



ייצוג בעלי דירות בהתחדשות עירונית היבטים מקצועיים ואתיים

כתיבה: עו"ד ועו"ס מתן רבינוביץ

ינואר 2020

Israel Affordable
Housing Center
The Buchmann
Faculty of Law
Tel Aviv University

هاجر - بحث وتطوير
الإسكان الاجتماعي
كلية بوخمان
للحقوق
جامعة تل أبيب

הגר - מחקר ופיתוח
דיוור חברתי
הפקולטה למשפטים
ע"ש בוכמן
אוניברסיטת תל אביב



Israel Affordable
Housing Center
The Buchmann
Faculty of Law
Tel Aviv University

هاجر - بحث وتطوير
الإسكان الاجتماعي
كلية بوخمان
للحقوق
جامعة تل أبيب

הגר - מחקר ופיתוח
דיוור חברתי
הפקולטה למשפטים
ע"ש בוכמן
אוניברסיטת תל אביב



מרכז הגר

מרכז הגר למחקר ופיתוח מדיניות דיוור חברתי הוא גוף אוניברסיטאי, הפועל בפקולטה למשפטים באוניברסיטת תל אביב. המרכז הוקם על מנת לפתח ידע וכלים חדשים בתחום הדיוור ולקדם מדיניות שתאפשר דיוור הולם, נגיש ובהישג יד לבעלי הכנסה בינונית ונמוכה. המרכז עוסק במחקר אקדמי יישומי בתחום של דיוור בהישג יד והתחדשות עירונית, בליווי פרויקטים 'מחוללי שינוי', בגיבוש הצעות חקיקה ופיתוח כלי מדיניות חדשים. המרכז פועל בראייה רב-תחומית ומעסיק אנשי מקצוע מתחום המשפט, התכנון, הכלכלה והעבודה הסוציאלית.

המרכז לאתיקה ואחריות מקצועית
של עורכי דין ע"ש דיויד וינר ז"ל

The David Weiner Center for Lawyers
Ethics and Professional Responsibility

המחקר נערך בתמיכת המרכז לאתיקה ואחריות מקצועית של עורכי דין ע"ש דיויד וינר, המסלול האקדמי, המכללה למינהל.

כתיבה: עו"ד ועו"ס מתן רבינוביץ

בניית מתווה המחקר, ניסוח השאלונים והנחיית המראיינים: עו"ד ענת רודניצקי
מראיינים: הסטודנטים למשפטים מהקליניקה לדיוור, משפט וקהילה באוניברסיטת תל אביב – ליאת בירנבאום, יאסר חמוד, רות נצר, ליאן זועבי, שני כסלו, מאי גלנטי, שחר ניסן, ספיר סולם, יואב חוגג, נעם גבאי, תלי גרוס, יגאל אלנתן

תמונת השער: מתן רבינוביץ

עריכה גרפית: מיכל סמו קובץ, המשרד לעיצוב גרפי

ייצוג בעלי דירות בהתחדשות עירונית היבטים מקצועיים ואתיים

כתיבה: עו"ד ועו"ס מתן רבינוביץ

ינואר 2020



אוניברסיטת תל אביב

תודות

מחקר זה נערך ונכתב על ידי מרכז הגר באוניברסיטת תל אביב, בתמיכת המרכז לאתיקה ואחריות מקצועית של עורכי דין ע"ש דיויד וינר, המסלול האקדמי, המכללה למינהל.

ראשיתו של המחקר – היוזמה, ניסוח השאלונים והנחיית המראיינים נעשתה על ידי עו"ד ענת רודניצקי שניהלה את הקליניקה לדיור, משפט וקהילה באוניברסיטת תל אביב ועל כך, נתונה לה תודה מיוחדת. תודה גם לפרופ' ישי בלנק, ששימש כמנהל האקדמיה של הקליניקה ולד"ר לימור זר-גוטמן מהמרכז לאתיקה ואחריות מקצועית.

תודות גם לסטודנטים של הקליניקה לדיור, משפט וקהילה באוניברסיטת תל אביב שערכו את הראיונות אשר על בסיסם מושגת המחקר: ליאת בירנבאום, יאסר חמוד, רוית נצר, ליאן זועבי, שני כסלו, מאי גלנטי, שחר ניסן, ספיר סולם, יואב חוגג, נעם גבאי, תלי גרוס, יגאל אלנתן.

כמו כן, תודה ל-24 הנשים והגברים, בעלי דירות ועורכי דין, שהקדישו לנו מהידע, הניסיון והזמן שלהם ותרמו רבות לפיתוח הידע נשוא המחקר.

תוכן העניינים

5.....	מבוא
6.....	א. רקע – התחדשות עירונית בישראל
8.....	ב. עורך הדין בעיסקת התחדשות עירונית
10.....	ג. החובות האתיות החלות על עורך דין
12.....	ד. אתיקה של עורכי דין בהתחדשות עירונית
14.....	ה. מתודולוגיה ומבנה המחקר
15.....	ו. נושאי המחקר
15.....	ו.1 אמון בין בעלי הדירות לעורך הדין המייצג
16.....	ו.2 תפקידו של עורך הדין
19.....	ו.3 שכר טרחה
22.....	ו.4 יחסי עו"ד-לקוח
26.....	ז. סיכום
28.....	נספח 1: ממצאים, מסקנות והמלצות המחקר – טבלה מסכמת
30.....	ביבליוגרפיה

מבוא

התחדשות עירונית הולכת ותופסת תאוצה בישראל בשנים האחרונות, על רקע הצבת יעדים ממשלתיים שאפתניים, שמטרתם להפוך אותה לכלי מרכזי במדיניות הדיור הישראלית, וכן עם הקמתן של רשות ממשלתית ועשרות מינהלות עירוניות ברחבי הארץ. על אף המעורבות, ההולכת וגוברת של המדינה, התחדשות עירונית עודנה נשענת על השוק הפרטי ולמעשה מבוססת על עיסקה תכנונית. בעיסקה זו, יזמים פרטיים ובעלי דירות סוחרים ביניהם בזכויות בנייה שמספקת המדינה מכוח תכניות שונות, תוך שהם מממשים צרכים ציבוריים הקבועים בחוק, כגון: חיזוק ומיגון מבנים, חידוש מרקמי בנייה ותיקים, ייצור שטחי ציבור, הגדלת היצע הדיור וכו'. עיסקת ההתחדשות העירונית, הנרקמת, כאמור, בין יזם פרטי לבין בעלי הדירות בבניין, או במתחם בהם מתוכננת ההתחדשות, הינה עיסקה מורכבת ביותר ורוויה באתגרים וחסמים.

מחקר זה מבקש לשפוך אור על היבט של עיסקת התחדשות העירונית שטרם נחקר בישראל והוא – הייצוג המשפטי של בעלי דירות בעיסקת ההתחדשות העירונית, ותפקידו של עורך הדין המייצג אותם. כפי שיפורט בהרחבה להלן, תפקידם של עורכי דין המייצגים בעלי דירות בהתחדשות עירונית הוא מורכב ובמובנים רבים – ייחודי בעולם המשפט הישראלי. עורך הדין מייצג קבוצה לא וולנטרית של בעלי דירות, אשר בדירה שבבעלותם מתוכנן מיזם התחדשות עירונית, הכולל תוספת משמעותית של יחידות דיור ומעברי דירה, וכרוך בהתקשרות בעיסקת מכר זכויות ממושכת ורווית סיכונים. הלקוחות של עורך הדין הם קבוצה של בעלי דירות, המאופיינת, לא אחת, באינטרסים ובצרכים מגוונים ולעיתים גם מנוגדים. חלק מבעלי הדירות אינם מתגוררים בדירה אלא משכירים אותה וחלק מאלו המתגוררים בדירות המיועדות להתחדשות, עשויים להיות מאוכלוסיות פגיעות, כגון: עולים חדשים, דיירי דיור ציבורי, קשישים, מתמודדים עם עוני וכו'. נוסף על כך, שכר טרחתו של עורך הדין משולם על ידי יזם הפרויקט ולא ישירות על ידי בעלי הדירות, ומרביתו תלוי בהתממשות העיסקה, האפופה לרוב בחוסר ודאות משמעותי. מצב דברים מורכב זה, מעמיד בפני עורך הדין המייצג דילמות אתיות ומקצועיות לא פשוטות, ועשוי להיות בעל השפעה על חוסר האמון המאפיין פעמים רבות את היחסים בין בעלי הדירות לעורך דינם. אל מול כל אלה, בולטת העובדה כי, ההסדרה וההכוונה מצד מוסדות לשכת עורכי הדין והדינים המסדירים את המקצוע, מספקים מענה חלקי בלבד לאתגרים האמורים. אלו ממוקדים, בעיקר, במניעת ניגוד עניינים מול יזם הפרויקט וביצירת הפרדה בניהול המשא ומתן מולו בכל הנוגע לשכר הטרחה.

המחקר מבוסס על סקירת ספרות ממוקדת וכן על ראיונות, שערכו סטודנטים למשפטים מהקליניקה לדיור, משפט וקהילה באוניברסיטת תל אביב, עם 12 עורכי דין מייצגים ועם 12 בעלי דירות העוברים תהליכי התחדשות עירונית. באמצעות סקירת הספרות והראיונות ביקשנו לבחון את עבודת עורכי הדין, שמייצגים דיירים בהתחדשות עירונית, בפרט במקרים בהם מתעוררים אינטרסים סותרים בין הדיירים לבין עצמם ואת האופן שבו הם רואים את האתגרים הקיימים שבייצוג לקוחותיהם. בנוסף, ביקשנו לבחון את ציפיות הדיירים מעורכי דינם, וכן כשלים וחסמים בייצוג. על בסיס ממצאי המחקר, גובשו מספר המלצות לשינוי מדיניות בתחום. שני החלקים הראשונים של המחקר יכללו סקירה ממוקדת של התחדשות עירונית בישראל ושל תפקיד עורך הדין המייצג בעיסקת התחדשות עירונית וחובותיו האתיות. לאחר מכן, נסקור את הממצאים מתוך הראיונות על פי נושאים, נערוך ניתוח שיתבסס על הממצאים ועל סקירת הספרות ונגבש רשימת המלצות עבור כל אחד מהנושאים.



א. רקע – התחדשות עירונית בישראל

מדינת ישראל מכירה בהתחדשות עירונית כצורך לאומי.¹ התחדשות עירונית נתפסת על ידי המדינה ככלי מדיניות רב עוצמה ובעל פוטנציאל להשגת מטרות מרחביות וחברתיות – תוספת יחידות דיור במרקמים עירוניים קיימים, ייעול השימוש בקרקע, חידוש פני הערים, ניתוב לחצי הפיתוח אל תוך המרקמים העירוניים הבנויים אל מול מגמת הפירבור, ושיפור תנאי המגורים ומצבן הכלכלי של אוכלוסיות מוחלשות המתגוררות באזורים עירוניים ותיקים.² הכרה זו מעוגנת בהחלטות ממשלה,³ בתכניות מתאר ארציות, מחוזיות ומקומיות,⁴ ובחקיקה.⁵ נוסף על כך, הכרה זו קיבלה ביטוי גם בהקמתה של רשות ממשלתית להתחדשות עירונית.⁶

במבט לעתיד, ועל פי יעדי מנהל התכנון במשרד האוצר, בין השנים 2021–2025, התחדשות עירונית עתידה לספק כ-50% מתוספת יחידות הדיור במחוז ת"א וכ-30% במחוז חיפה והמרכז. בין השנים 2026–2030, שיעור זה מתוכנן אף לעלות ולהגיע לכ-60% במחוז ת"א, ולכ-40% במחוז חיפה והמרכז. דהיינו, בעתיד הקרוב, התחדשות עירונית צפויה, על פי היעדים הממשלתיים, להפוך לערוץ משמעותי ולעיתים אף עיקרי, דרכו נבנות יחידות דיור חדשות בישראל. לאור זאת, השפעתה על הערים הקיימות והאוכלוסייה המתגוררת בהן רק תלך ותגבר.⁷ התחדשות עירונית זוכה להגדרות רבות בספרות, וכמונח תיאורטי הוא מכיל בתוכו פרקטיקות שונות ליצירת שינוי פיזי וחברתי באזור מסוים.⁸ בישראל, אומצה גישה מצומצמת יותר, לפיה "מיזם להתחדשות עירונית" הינו:

"בינוי במסגרת תכנית החיזוק (תמ"א 38), מיזם במתחם פינוי ובינוי, מיזם במתחם פינוי ובינוי במסלול מיסוי, מיזם בינוי-פינוי-בינוי או מיזם אחר שתאשר הממשלה לעניין זה"⁹

בהתבסס על הגדרה זו, התחדשות עירונית היא פעולה המוגדרת ביחס לכלים הרגולטורים, דרכה היא מקודמת, ונכון לעת כתיבת שורות אלו, הכלים העיקריים הם: תמ"א 38¹⁰ ופינוי ובינוי על צורתיו השונות.¹¹ לאור מטרותיו של מחקר זה, המבקש לבחון את פעילות עורכי הדין המייצגים בהתחדשות עירונית, הגדרת המונח במסגרת מחקר זה, תהיה תואמת את ההגדרה החוקית של 'מיזם התחדשות עירונית'.

התחדשות עירונית מקפלת בתוכה פעולה תכנונית, קניינית, חוזית וכלכלית מורכבת. מבחינה תכנונית, התחדשות עירונית מחייבת גיבוש תכנית בניין עיר (או בקשה להיתר בניה במסגרת תמ"א 38), אשר תעניק את מסגרת הזכויות, שיכולים בעלי הקרקע או יזם לנצל על מנת לממש את פרויקט ההתחדשות. לצדו של ההיבט

- 1 מבקר המדינה, דוח שנתי 166' לשנת 2016 – פעולות הממשלה לקידום התחדשות עירונית כצורך לאומי (2016).
- 2 המועצה הלאומית לכלכלה, דוח הוועדה לקידום מדיניות לאומית כוללת לחידוש ופיתוח המרחב העירוני (2015). <http://www.pmo.gov.il/SiteCollectionDocuments/klkala/meshulav.pdf>
- 3 המלצות הוועדה לקידום מדיניות לאומית כוללת לחידוש ופיתוח המרחב העירוני התקבלו בקבינט הדיור, בהחלטות ממשלה מס' 373 ו-376 מתאריך 12.6.2013 והחלטת ממשלה מס' 549 מתאריך 14.7.2013.
- 4 ראו לדוגמה את סעיף המטרות של תכנית מתאר ארצית משולבת לבנייה, לפיתוח ולשימור מס' 35 (תמ"א 35); סעיף המטרות של תכנית מתאר מחוזית למחוז תל אביב (תמ"מ 5); סעיף מטרות התכנון של תכנית מתאר מחוזית למחוז חיפה (תמ"מ 6); תכנית מתאר מקומית לתל אביב-יפו (תא/5000).
- 5 חוק הרשות הממשלתית להתחדשות עירונית, התשע"ו-2016; חוק מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה), תשכ"ג-1963; חוק התכנון והבניה (תיקון מס' 87), התשס"ח-2008; חוק פינוי ובינוי (פיצויים), התשס"ו-2006.
- 6 חוק הרשות הממשלתית להתחדשות עירונית, התשע"ו-2016;
- 7 עופר רז'דרור ונעם קוסט, התכנית האסטרטגית לדיור לשנים 2017–2040 (2017). <http://economy.pmo.gov.il/councilactivity/housing/documents/strategy050717.pdf>
- 8 תמר ארז ונעמי כרמון, התחדשות עירונית: סקירת ספרות ובחינת המקרה של שכונת פלורנטין בתל-אביב-יפו, המרכז לחקר העיר ואזור, הפקולטה לארכיטקטורה ובינוי ערים, הטכניון (1996).
- 9 ס' 2 לחוק הרשות הממשלתית להתחדשות עירונית, התשע"ו-2016.
- 10 תמ"א 38 – תכנית מתאר ארצית לחיזוק מבנים קיימים בפני רעידת אדמה, קיבלה תוקף ביום 18.5.2005. ב-19.11.2015 החליטה המועצה הארצית לתכנון ולבניה כי תוקפה של תמ"א 38 יסתיים ב-1.10.22. בשל המאפיינים הדומים של עיסקת פינוי ובינוי ותמ"א בהקשר של מחקר זה, וכיוון שבמועד כתיבת שורות אלו טרם גובשה חלופה לתכנית, בחרנו להמשיך להתייחס במסמך זה להתחדשות עירונית כהגדרתה בחוק כאמור.
- 11 "תכנית לפינוי ובינוי" – תכנית לפינוי לשם בינוי או לעיבוי בנייה. ס' 2 לחוק הרשות הממשלתית להתחדשות עירונית, התשע"ו-2016.

התכנוני מצוי ההיבט הקנייני, קרי זכויות הקניין של בעלי הדירות במתחם המיועד להתחדשות. זכויות הקניין מקנות את זכות ההחזקה, השימוש והניצול במקרקעין בכפוף לדין ולהסכם, וכן הגנה על חוקית מפני פגיעה של רשות או אדם באותם מקרקעין.¹² לצד ההיבט התכנוני וההיבט הקנייני, מצויים דיני החוזים והעיקרון הבסיסי של 'חופש החוזים', המהווה עיקרון יסוד של דיני החוזים במשפט הישראלי. לפי עיקרון זה, "תכנון של חוזה יכול שיהיה ככל אשר הסכימו הצדדים".¹³ ההיבט החוזי הוא הכלי המאפשר את קבלת ההסכמה הקניינית הדרושה, לצורך מימוש הזכויות התכנוניות במסגרת פרויקט ההתחדשות. ובמילים פשוטות, לא ניתן לממש תכנית התחדשות עירונית בלי הסכמות חוזיות עם בעלי המקרקעין ולהפך – הסכמות בין בעלי מקרקעין ליזם בדבר מיזם התחדשות עירונית לא יתממשו ללא זכויות תכנוניות מאושרות. מנקודת מבט כלכלית, מדובר במערכת הסכמית המהווה מעין 'עסקת קומבינציה', במסגרתה מקנים בעלי הזכויות במקרקעין את זכויות הבנייה (כולל העתידיות), שבבעלותם לגורם יזמי בתמורה לקבלת שירותי יזום ובנייה. במסגרת זו הם אמורים לקבל דירה חדשה ומוגדלת בבניין חדש (או מחודש), תוך השתתת מלוא עלויות הבנייה, התכנון, המיסוי, הייעוץ המשפטי ומעבר הדירה על הגורם היזמי. היזם מקבל בתמורה את הדירות החדשות, הצפויות להבנות במסגרת הפרויקט.

תיאור זה תואם את ההגדרה החוקית של עסקת פינוי-בינוי:¹⁴

"חוזה בין יזם לבין בעל דירה בבית משותף, אשר על פיו מתחייב בעל הדירה בבית המשותף למכור את זכויותיו בו, כולן או מקצתן, לצורך הריסת הבית המשותף והקמת בית משותף חדש במקומו בהתאם לתכנית לפינוי ובינוי, שמצורף לו ייפוי כוח מבעל הדירה ליזם או לעורך דין מטעמו לביצוע הפעולות הנדרשות למימוש החוזה..."

כאמור, על מנת לממש את הזכויות התכנוניות לביצוע התחדשות עירונית, יש צורך בהסכמה חוזית בין הגורם היזמי-קבלני לבין בעלי הדירות בבניין או במתחם המתחדש. הסכמה זו, העומדת בבסיס עסקת התחדשות עירונית, צריכה להינתן על ידי כל אחד ואחד מבעלי הדירות בבניין או במתחם המתחדש.¹⁵ עסקת התחדשות עירונית טומנת בחובה מורכבות גדולה וסיכון, הנובעים בין היתר ממשך הזמן הארוך של הפרויקט, ההיקף הכלכלי הנרחב וחוסר וודאות תכנונית וכלכלית. היבט נוסף של מורכבות העסקה נובע מן ההיבט החברתי של התחדשות עירונית, והעובדה שהיא מתרחשת בבניינים ובמתחמים מרובי בעלים ובעלי הרכב סוציו-דמוגרפי מגוון (בעלי דירות, שוכרים ודיירי דיור ציבורי). נקבע שהיבט זה מצריך, בין היתר, שקיפות מוגברת,¹⁶ ואמון מיוחד בין הצדדים לעסקה.¹⁷ מדובר במאפיין דומיננטי של עסקאות אלו, בעיקר בהשוואה לעסקאות יזמיות רגילות על קרקעות פנויות או עסקאות קומבינציה רגילות, אשר מתנהלות לרוב מול בעלי קרקע בודדים.

בעניינינו, ניתן לומר שהמורכבות החברתית מתבטאת בשני מישורים עיקריים:

1. **היחסים בין היזם לבין בעלי הדירות:** יחסים אלו מאופיינים פעמים רבות בפערי ידע וכוח משמעותיים בין יזמים מנוסים ובעלי ניסיון וידע מקצועי אל מול בעלי דירות המתקשים לעבוד בצורה משותפת, נטולי ידע וכלים מקצועיים רלוונטיים ולעיתים גם אוכלוסיות מוחלשות וקשות יום. פערים אלו תורגמו לא אחת לחוזים מקפחים, החתמות פוגעניות ופגיעה אנושה באמון בין הצדדים.¹⁸

12 ראה: ס' 3 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו וס' 2 לחוק המקרקעין, תשכ"ט-1969

13 ס' 24 לחוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973.

14 ס' 1 לחוק פינוי ובינוי (עידוד מיזמי פינוי ובינוי), תשס"ו-2006. הגדרה דומה קיימת לעסקת תמ"א 38, בס' 1 לחוק התחדשות עירונית (הסכמים לארגון עסקאות), תשע"ז-2017.

15 אמנם החוק מאפשר, בהתקיים תנאים מסוימים, ביצוע של הפרויקט גם במקרים בהם אין הסכמה מלאה של בעלי הדירות, אולם הכלל הוא שיש צורך בהסכמת כל בעלי הדירות. לעניין זה ראו חוק פינוי ובינוי (עידוד מיזמי פינוי ובינוי), תשס"ו-2006 ו'חוק המקרקעין (חיזוק בתים משותפים מפני רעידות אדמה), התשס"ח-2008

16 ס' 6 לחוק פינוי ובינוי (עידוד מיזמי פינוי ובינוי), תשס"ו-2006.

17 ה"פ 17-11-62104, עין יהב 3,5,7 חולון בע"מ נ' ברכה דיין ואח'. (פורסם בנבו; 2.5.2019); ה"פ 15-06-56011, דיירי ברניצקי 2 ו-4 ראשל"צ נ' עתיד החברה לחיזוק והשבחת מבנים בע"מ (פורסם בנבו; 10.3.2016).

18 מתן רבינוביץ מבט אל אוכלוסיית הזקנים בתהליכי התחדשות עירונית. תל אביב: מרכז הגר למו"פ דיור חברתי (2017)



2. **היחסים בין בעלי הדירות לבין עצמם:** הצורך בהסכמת בעלי הקניין בהתחדשות עירונית הוא בעל מימד אישי ומימד קולקטיבי השלובים זה בזה. מצד אחד, כל בעל דירה נותן את הסכמתו באופן אישי (אם רוצה בכך) ומנגד, יש צורך קולקטיבי בהסכמת כל בעלי הדירות על מנת לממש את הפרויקט. צורך זה מעורר קשיים רבים, הנובעים בין היתר מריבוי אינטרסים בין בעלי הדירות, סכסוכי שכנים והרכב סוציו-דמוגרפי מגוון. הפרקטיקה שהתפתחה עם השנים בתחום ההתחדשות העירונית מדברת על חשיבות ההתארגנות של בעלי הדירות טרם מתן הסכמתם. התארגנות ובחירת נציגות, כך נטען, תסייע בחיזוק בעלי הדירות כצד במשא ומתן עם היזם לצורך גיבוש העיסקה. בנוסף, התארגנות תסייע בבניית אמון בין הדיירים לבין עצמם, באופן שיצמצם מחלוקות ויקל על תהליך קבלת ההסכמות.¹⁹ פרקטיקה זו אף מומלצת על ידי הרשות הממשלתית להתחדשות עירונית במדריכים שהיא מנפיקה לתושבים.²⁰ יתרה מכך, פעולות לארגון תושבים זכו להסדרה חלקית בחוק בשנת 2017, שהטיל מגבלות וחובות על העוסקים בארגון תושבים (השלב הטרום חוזי). בין היתר קובע החוק, כי על מארגן חלה חובת סודיות, נאמנות, הגינות וזהירות כלפי בעלי הדירות וכן, חובה לקיים אסיפה.²¹ בד בבד, הפעילות והסמכות של ההתארגנות הנבחרת, המכונה לרוב "נציגות דיירים", אינה מוסדרת בדין אלא במסגרת דיני החוזים והשליחות, באמצעות כתבי הסמכה עליהם מתבקשים בעלי הדירות לחתום.^{22, 23}

החקיקה מציבה מספר מגבלות וחובות מובחנים, אולם היא אינה מתייחסת להיבט הפוזיטיבי: מיהו הגורם שאמור לקחת על עצמו את הנעת השלבים הראשונים של המיזם, ובעיקר את ההתארגנות הראשונית של בעלי הדירות. התארגנות זו כוללת פעולות כגון: סיוע בכינוס אסיפות בעלי דירות, בחירת נציגות, ניסוח והחתמה על כתבי הסמכת נציגות, בחירת יועצים ולעיתים אף יזם ובחלק מן המקרים, גם החתמת בעלי הדירות על הסכמי ארגון (להלן: "פעולות ארגון").²⁴ בפרקטיקה התפתחו דפוסי פעולה שונים: לעיתים מסייעים בכך עובדי מינהלות עירוניות או עובדים קהילתיים ברשות המקומית, לעיתים לוקח על עצמו את התפקיד גורם פרטי הפועל כמארגן מתוך ציפייה לרווח עתידי עם התקדמות העיסקה, לעיתים יזם הפרויקט ומנהלי הפרויקטים שלו מסייעים בהתארגנות בעלי הדירות, ולעיתים נוטלים על עצמם גם עורכי דין את התפקיד.

ב. עורך הדין בעיסקת התחדשות

כאמור, עיסקת התחדשות עירונית היא מורכבת וכוללת סיכונים משמעותיים לכל המעורבים בה. לשם כך, בעלי הדירות זקוקים לליווי ויעוץ משפטי מתמשך לכל אורכו של הפרויקט, החל משלבים מוקדמים במיזם, הרבה לפני הניסוח והחתמה על הסכם.

בעיסקת מכר מקרקעין 'רגילה', לעורך הדין תפקיד מרכזי ומצופה ממנו, בין היתר, לבצע בדיקות מקדימות בנוגע לנכס (מצב תכנוני, חשיפה למיסוי, מצב שעבודים וכיוב'), לנהל מו"מ משפטי, לגבש נוסח הסכם, לדאוג לבטוחות, ולאחר החתימה, גם לפקח על מימושו ולבצע פעולות נלוות כגון, רישום קנייני, דיווחים לרשויות ויצירת חשבונות נאמנות.²⁵ לעומת זאת, בשל מה שכינינו לעיל כ'מורכבות חברתית' והצורך בייצוג של קבוצה גדולה

19 ענת רודניצקי **התחדשות עירונית חברתית – מודל לליווי דיירים בהתחדשות עירונית**. תל אביב: הקליניקה לדירור, קהילה ומשפט פקולטה למשפטים באוניברסיטת ת"א (2017).

ינן גבע, וגלעד רוזן **עבודה קהילתית בתהליך התחדשות עירונית – מודל חדש לקידום צדק בעיר?** ירושלים: פלורסהיימר (2016)

20 ראה אתר הרשות הממשלתית להתחדשות עירונית: https://www.gov.il/he/departments/government_authority_for_urban_renewal

21 חוק התחדשות עירונית (הסכמים לארגון עסקאות), תשע"ז-2017

22 פרק ו' לחוק המקרקעין, תשכ"ט-1969 מסדיר את פעילותה וסמכותה של נציגות הבית המשותף ('ועד-בית') באופן שאינו חל על קידום פרויקט התחדשות עירונית. ס' 69 תוחם את סמכותה ל: "...כל עניין הנוגע להחזקתו התקינה ולניהולו של הבית המשותף...". לאחרונה, דחה בית המשפט טענה להיעדר כשרות משפטית של נציגות, משמצא כי הוסמכה על ידי הדיירים לטפל בשמם בפרויקט (תא"מ 18-07-48005-07 **גרינבוים, פוקס ושות'** – **חברת עורכי דין ואח' נ' נציגות הבית המשותף ואח'** (פורסם בנבו; 12.9.19).

23 לכתב הסמכה מומלץ, ראו: הרשות הממשלתית להתחדשות עירונית **עקרונות לבניית נציגות דיירים** https://www.gov.il/BlobFolder/guide/ekronot_netzigut_dayarim/he/hithadshut_ironit_documents_ekronot_netzigut_dayarim_full_text.pdf

24 ס' 1 לחוק המארגנים מגדיר הסכם ארגון ככל הסכם שאינו עיסקה סופית אך כולל תניית בלעדיות של בעלי הדירות.

25 יצחק שפרבר **הביקורת השיפוטית על אחריותו המקצועית של עורך הדין**. דין ואומר 16 (2010)

של בעלי דירות, עורכי דין המייצגים בעיסקת התחדשות עירונית עשויים להידרש למלא תפקידים נוספים, נרחבים ואקטיביים, מעבר לתפקידים הקלאסי וכן להתמודד עם מצבים מורכבים מבחינה אתית.

נושא נוסף עימו צריכים להתמודד עורכי דין המייצגים בעסקאות התחדשות עירונית הוא חוסר אמון בין צדדים שונים לעיסקה. חוסר אמון זה, יש והוא יכול לשרור בין יזמים לבין בעלי דירות, בין בעלי דירות לבין עצמם וגם מול יועצים שונים, לרבות כלפי עורך הדין עצמו. בסקר, אשר נערך ופורסם על ידי אתר 'מדלן', בקרב בעלי דירות אשר עברו תהליך של תמ"א 38, השיבו למעלה ממחצית מהנשאלים כי לתחושתם, עורך הדין שלהם לא ייצג את האינטרסים של בעלי הדירות.²⁶ בניתוח פניות שהגיעו לקו מידע לתושבים בנושאי התחדשות עירונית אותו הפעילה חברת 'עזרה ובצרון' עלה כי, למעלה ממחצית מהפונים שסירבו לפרויקט, עשו זאת בשל אי-אמון בגורמי הפרויקט. מחצית מאותם פונים ציינו את עורך הדין כגורם בפרויקט אליו הם חשים חוסר אמון.²⁷

תפקידו של עורך הדין המייצג בעלי דירות בהתחדשות עירונית עשוי להיות מושפע, בין היתר, ממספר מאפיינים, המעצבים את אופן הייצוג שלו. כל אחד מהם עלול לעורר קשיים בהם נעסוק בהרחבה בהמשך:

1. **אופן מינוי עורך הדין:** ככלל, חוק לשכת עורכי הדין וכללי האתיקה אינם כוללים הגדרה למונח 'לקוח'. הפסיקה קבעה, כי השאלה אם נוצרו יחסי עו"ד-לקוח או לא, היא עניין אובייקטיבי והקשרי, שיש להכריע בו בהתבסס על עובדות ונסיבות המקרה. לשם כך יש לבחון קיומם של מספר מאפיינים, לא מצטברים: האם הלקוח פנה לעורך הדין בבקשה שייצגו? האם עו"ד קיבל על עצמו את הייצוג המשפטי? האם ניתן יפוי כח? האם הוסכם על שכר טרחה והאם שולם? והאם נערכה פגישת עבודה בה פורטו דרישות הלקוח?

בכל הנוגע לשאלה האם עו"ד קיבל על עצמו את הייצוג, הציעה המלומדת ז'רגוטמן להכיר גם בייצוג משתמע (כפי שמקובל במשפט האמריקני). ייצוג משתמע יתקיים במצב בו קיים חוסר בהירות בנוגע לטיב היחסים ועורך הדין לא פעל מול הלקוח כדי להבהיר במפורש את טיבם. למשל, באמצעות אזהרה בכתב.^{28 29}

בניגוד לעיסקת מכר רגילה, בה אדם שוכר את שירותיו של עורך דין לפי רצונו ויכולותיו, שאלת אופן כינון יחסי עורך דין לקוח בין עו"ד לבעלי הדירות בהתחדשות עירונית אינה אחידה. הרשות להתחדשות עירונית ממליצה לבעלי דירות, כי אחד מהשלבים הראשונים בקידום פרויקט התחדשות עירונית, יהיה בחירת עורך דין. על פי המלצת הרשות, תוביל את התהליך נציגות בעלי הדירות והוא יסתיים באסיפה כללית של כל בעלי הדירות שיקבלו החלטה משותפת ויחתמו על הסכם ייצוג עם עורך הדין.³⁰ כמו כן, מציינת הרשות הממשלתית את האפשרות של בעלי הדירות למנות גורם 'מארגן', אשר יבצע את פעולות הארגון.

יחד עם זאת, וכפי שצוין לעיל, לא תמיד נמצא בשלבים הראשונים גורם מארגן כלשהו, ולעיתים מדובר ביזם או בבעל דירה אחד שמנסה לקדם את הפרויקט. כמו כן, אין זה נדיר שנציגות בעלי הדירות תבחר את עורך הדין המייצג, מבלי להביא את הדבר בשלבים המוקדמים, להחלטת כלל בעלי הדירות. ישנם אף מקרים בהם עשוי יזם הפרויקט להיות הגורם שמקדם את הנושא יחד עם בעלי הדירות, לרבות המלצה על עורך דין מייצג. בכל מקרה, ובפרט, במקרה בו אין מארגן מקצועי מטעם בעלי הדירות, עורך הדין עשוי להידרש

26 אתר מדלן, שוקלים תמ"א 38? כך תבחרו עורך דין טוב. <https://tama38.madlan.co.il/article/bVk22XZ0HAa>. 7.5.2017.

27 מתוך מצגת שהוצגה ביום עיון שנערך באוניברסיטת תל אביב ב-19.6.19. הסקר מבוסס על פניות לקו מידע שהפעילו הקליניקות לדיוור באוני' ת"א ובמרכז הבינתחומי עבור חברת עזרה ובצרון.

28 להרחבה ראה: לימור ז'רגוטמן **מיהו לקוח: מתי וכיצד נוצרים יחסי עורך דין לקוח**. דין ודברים א', 153, 160. (2004) וכן: ע"א 2625/02, **נחום נ' דורנבאום**, פ"ד נח(3), 385; ע"א 6645/00, **ערד נ' אבן**, פ"ד נו(5), 365; ע"א 37/86, **לוי נ' שרמן**, פ"ד מד(4), 446;

29 בית המשפט העליון אף הכיר במצבים בהם התנהגות כמייצרת ייצוג וקבע כי "קיומו של יפוי כח אינו מהווה תנאי מהותי להקמת הייצוג, אלא אך אמצעי להוכחתו" (ראו דנ"פ 2192/00, **עו"ד נוי נ' אמינוף**, פ"ד נד(2) 138).

30 ראה מדריכים שמפורסמים באתר הרשות הממשלתית להתחדשות עירונית: 'עקרונות לבניית נציגות דיירים': https://www.gov.il/BlobFolder/guide/ekronot_netzigut_dayarim/he/hithadshut_ironit_documents_ekronot_netzigut_dayarim_full_text.pdf וכן: מדריך תמ"א 38 – מורה נבוכים לבעלי דירות המבקשים לבצע פרויקט תמ"א 38: https://www.gov.il/BlobFolder/reports/tama_38_guide/he/hithadshut_ironit_documents_tama_38_guide.pdf



לבצע פעולות ארגון, כשלב מקדים לליווי המשפטי 'הקלאסי'. בין פעולות אלו ניתן למנות כאמור את כינוס בעלי הדירות, בחירת נציגות דיירים והחתמה על כתבי הסמכה וכו'.³¹

2. **שכר הטרחה:** הפרקטיקה שהתפתחה בהתחדשות עירונית היא שבעלי הדירות אינם נושאים באף תשלום הנוגע לעיסקה, כך שכל הוצאותיהם, לרבות התשלום לעורך דינם, משולמות על ידי היזם והדבר נרשם עבורו כחלק מהוצאות הפרויקט.³² כך נוצר מצב, שבו עורך הדין של בעלי הדירות תלוי ביזם הפרויקט לצורך תשלום שכר טרחתו. גובה שכר הטרחה אינו מוסדר אלא נקבע על בסיס פרקטיקה מקובלת ומשא ומתן שאמור להתקיים בין היזם לבין בעלי הדירות. מעבר לזהות הגורם הנושא בשכר הטרחה של עורך הדין או בקביעת גובהו, ישנה משמעות גם למבנה ההסכם, למשטר התשלומים ולשלבים בהם משולם שכר הטרחה. נושא זה מקבל משנה תוקף הן לאור התמשכות התהליכים, המצריכים שנים רבות מאד של ליווי משפטי, והן נוכח חוסר הוודאות המובנה בתהליכים אלו. כאמור, במיזמי התחדשות עירונית קיים סיכון מתמיד לאי התממשותו של הפרויקט בשל אי-כדאיות כלכלית, שינוי מדיניות תכנונית, משברים במשק, קושי לקבל הסכמות מבעלי הדירות וכו'וב'. לכן, מעבר לגובה שכר הטרחה, ישנה משמעות גם לשאלה מתי מקבל עורך הדין את שכרו, ומהי פריסת התשלומים. כמו כן, במיזמים בהם עורך הדין נכנס לתמונה עוד לפני היזם, יאלץ עורך הדין לבצע את העבודה המקדימה ללא תשלום שכר טרחה, ומתוך ציפייה לקבלו עם (ובתנאי של) כניסת יזם לתמונה.

3. **ייצוג של לקוחות מרובים במשותף:** על פי רוב, עורך הדין בהתחדשות עירונית מייצג את כלל בעלי הדירות בעיסקה. צורת ייצוג זו מתיישבת עם הצורך בהתארגנות התושבים, תורמת לאחידות ועילות העיסקה ואף עשויה לחזק את כוחם של בעלי הדירות במשא ומתן מול היזם. אך לצד יתרונות אלו גלומים בה גם קשיים, בעיקר במצב בו ישנם (או מתפתחים במשך הזמן) אינטרסים מנוגדים בין קבוצות של בעלי דירות בעלי צרכים שונים, טיפוסים דורות שונים או בניינים נפרדים.³³ קשיים אלו עשויים להחריף, כאשר חלק מבעלי דירות אינם מעוניינים בהתחדשות עירונית כלל, בעיסקה או ביזם הספציפיים. כאן מתבטא ביתר שאת המתח שבין ההיבט הקולקטיבי של ייצוג כלל בעלי הדירות לבין ההיבט האישי, שמצריך בסופו של דבר את הסכמתם הפרטנית של כל אחד מבעלי הדירות לעיסקה.

ג. החובות האתיות החלות על עורך דין

בחלק הקודם סקרנו בקצרה את תפקידו של עורך הדין המייצג בעלי דירות בהתחדשות עירונית ועמדנו על מאפיינים עיקריים המייחדים תפקיד זה. בחלק שלהלן, נבחן את החובות האתיות החלות על עורכי דין, תוך התייחסות ספציפית לעורכי דין, המייצגים בעלי דירות בהתחדשות עירונית. חלק זה יהווה תשתית להצגת מטרת המחקר וממצאיו.

תפקידו של עורך הדין והחובות החלות עליו מוסדרות בחוקים שונים ובכללי האתיקה של לשכת עורכי הדין. המקור הנורמטיבי לחובות האתיות של עורכי הדין נובע מהיותם חלק מפרופסיה, שאחד הכלים העומדים לרשותה כדי לבסס את מעמדה ותדמיתה בעיני הציבור ובעיני חבריה, היא הכפפת חבריה לסטנדרטיים אתיים ייחודיים.³⁴ סעיף 54 לחוק לשכת עורכי הדין תשכ"א-1961 מטיל על עורך הדין חובת נאמנות ומסירות כלפי לקוחו:

"במילוי תפקידו יפעל עורך דין לטובת שולחו בנאמנות ובמסירות ... ויעזור לבית המשפט לעשות משפט."

31 ס' 1 לחוק המארגנים מגדיר 'מארגן' כ"מי מי שמתקשר עם בעל דירה בהסכם לארגון עסקת התחדשות עירונית, או מבצע פעולות לקראת התקשרות עם בעל דירה בהסכם כאמור."

32 ראה למשל: ס' 14.14.d. של תקן מספר 21 בדבר פירוט מזרי נדרש בשומות מקרקעין המבוצעות לצורך בדיקה שמאית כלכלית לתכנית פיננסי-בינוי.

33 ענת רודניצקי **התחדשות עירונית חברתית – מודל לליווי דיירים בהתחדשות עירונית**. תל אביב: הקליניקה לדירור, קהילה ומשפט בפקולטה למשפטים באוניברסיטת ת"א (2017).

34 לימור זר-גוטמן **הנאמנות של עורך הדין**. חובות אמון במשפט הישראלי 243 (רות פלאטור-שנער ויהושע שגב עורכים, 2016)

ואכן, אמון מלא בין עורך דין ללקוחו הוא 'נשמת אפו' של מקצוע עריכת הדין ומהווה תנאי בסיסי לקיומם של יחסי עורך דין ללקוח.³⁵ גם הפסיקה קבעה, כי יחסי עורך דין ולקוח מיוסדים על 'אמון בלי מצרים' וכי הלקוח, שהוא לרוב הדיוט בנושא המקצועי, סומך על עורך הדין שיגן על זכויותיו כמיטב יכולתו וכשירותו.³⁶ חובת האמון של עורך הדין כלפי לקוחו כוללת, בין היתר, את החובה להיות מיומן ומקצועי, לפעול במסירות למען עניינו של הלקוח, להפעיל שיקול דעת מקצועי, לקבל את הסכמתו של הלקוח בסוגיות מהותיות ולפעול בגבולות החוק.³⁷ כלל 14 לכללי לשכת עורכי הדין (אתיקה מקצועית), תשמ"ו-1986 מטיל על עורך הדין חובה אתית להימנע מניגוד עניינים אסור:

- (א) לא ייצג עורך דין לקוח, לא יקבל על עצמו לייצגו ולא ימשיך בייצוגו, אם 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.
- (ב) לא ייצג עורך דין צדדים בעלי אינטרסים מנוגדים באותו ענין.
- (ג) 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; לענין הוראה זו, "לקוח קבוע" – לקוח שעורך הדין נותן לו שירותים דרך קבע.
- (ד) הוראות סעיפים קטנים (ב) ו-(ג) לא יחולו על עריכת הסכם ועל טיפול בענין שהצדדים הסכימו, בכתב, כי ייעשה בידי אותו עורך דין.
- (ה) עורך דין ולקוחו רשאים להסכים, בכתב, לתחום את השירות המקצועי אשר יתן עורך הדין ללקוח, כדי למנוע התנגשות עם ייצוג לקוח אחר או עם ענין או עם חובה אחרת של עורך הדין, בתנאי שצמצום השירות הינו סביר בנסיבות הענין ואינו פוגע בחובת הנאמנות של עורך הדין ללקוחותיו.

כלל 14(א) הוא החולש על סוגיית ניגוד העניינים, בעוד שס"ק ב' ו'ג' מחדדים מקרים ספציפיים של ייצוג שני צדדים באותו ענין וייצוג נגד לקוח קבוע. ס"ק ד' מסייג מעט את הטוטליות של האיסור ומאפשר לחרוג מס"ק ב' ו'ג', בכפוף להסכמה בכתב. החובה החוקית לפעול בנאמנות ומסירות היא התשתית לחובה האתית החלה על עורכי דין להימנע מלהיות במצב של ניגוד עניינים³⁸ ומוסדות הלשכה מפרשים חובה זו בצורה רחבה.³⁹ על עורך הדין להימנע מכל שיקול זר או מכל התחייבות סותרת העלולה לפגוע בייצוג, ודי בחשש אובייקטיבי לניגוד עניינים כדי שעורך הדין יצטרך להימנע מייצוג.⁴⁰ הכלל לא רק אוסר על עורך הדין להימצא בניגוד עניינים, אלא אף הימצאות במצב העלול להוות ניגוד עניינים.⁴¹ למעשה, מטרתו של הכלל היא למנוע את הרע בטרם ייארע.⁴² כמו כן, כלל 1 לכללי לשכת עורכי הדין (עיסוק אחר), תשס"ג-2003 (להלן: "כללי עיסוק אחר") אוסר על טיפול של עורך דין בעניין בו הוא מטפל במסגרת עיסוק אחר שלו, ולהפך – חל איסור על עו"ד לעסוק בעיסוק אחר בעניין בו הוא מטפל מבחינה משפטית. הכלל לא אוסר באופן גורף על עיסוק אחר של עורך דין, אלא מטיל עליו מגבלות, ותכליתו היא למנוע מצב של ניגוד עניינים בשל קיומן של חובות סותרות בעיסוק האחר.⁴³ כך למשל – עו"ד שהוא גם שמאי, לא יכול להגיש חוות דעת שמאית בתיק בו הוא מייצג; עו"ד שהוא גם מתווך, אינו יכול

35 גבריאל קלינג **עורכי דין בסכך ניגוד עניינים**. רפואה ומשפט 31 (2004)

36 על"ע 9/55, עו"ד פלוני נ' יו"ר וחברי המועצה המשפטית, פ"ד י" 1720, 1730 א

37 לימור זר-גוטמן **הנאמנות של עורך הדין**. חובות אמון במשפט הישראלי 243 (רות פלאטור-שנער ויהושע שגב עורכים, 2016)

38 דרור ארד אילון **ניגוד העניינים אצל עורכי דין**. ביטאון האתיקה המקצועית 48(1) (2012)

39 נטע זיו. **ניגוד עניינים ואתיקה של עורכי דין: היבטים מוסדיים**. ניגוד עניינים במרחב הציבורי – משפט, תרבות, אתיקה ופוליטיקה (דפנה ברק-ארז, דורון נבות ומרדכי קרמיניצר עורכים, 2009)

40 אילן בומבר **ניגוד העניינים כעבירה אתית**. עט ואתיקה 62, 1 (2001).

41 אהרון ברק **ניגוד אינטרסים במילוי תפקיד**. משפטים 11, 12 (1980)

42 בד"א 32/11 **לשכת עורכי הדין נגד עו"ד מזרחי**. פדאור אתיקה 12 (47) 741

43 תמ 57884-03-11, **מלכה אנגלסמן ושות' – משרד עורכי דין נ' משרד האוצר/אגף החשב הכללי**, פדאור 11 (109) 334



לייצג בעיסקת מכירת דירה בה קיים תיווך ועו"ד אינו יכול להיות גם מנהל וגם יועץ משפטי של חברה.⁴⁴ עוד מוטל על עו"ד העוסק בעיסוק אחר לבצע הפרדה מוחלטת במסמכים, מידע, הנהלת החשבונות, נייר המכתבים וכרטיסי הביקור וכן, להקפיד על פנקסי חשבונות נפרדים לכל עיסוק.⁴⁵

איסור אתי נוסף ורלוונטי לעניינינו, הוא האיסור החל על עורך דין המייצג קבלן לייצג גם את מי שרוכש דירה מאותו קבלן, אלא לעניין רישום הבית המשותף.⁴⁶ חובה זו גם עולה מהכלל בסעיף 14(ג), האוסר על ייצוג נגד לקוח קבוע של עורך הדין. כלל זה מציב רף שונה לרכישת דירה מקבלן לבין רכישת דירת יד שנייה, בה יכול עורך דין לייצג את שני הצדדים לעסקה, בכפוף להסכמתם. הדעת נותנת ששוני זה נובע מפערי הכוח והידע בין קבלן לבין מי שרוכש ממנו דירה, ואשר על פי רוב קיימים במידה פחותה משמעותית בעסקה למכירת דירת יד שנייה. כמו כן, כלל זה בא לאפשר רישום של דירה על ידי עורך דין אחד, אך להימנע ממצב בו רוכש הדירה יטעה לחשוב שעורך הדין של הקבלן לא רק מטפל ברישום, אלא אף מייצג את רוכש הדירה בעסקה.⁴⁷

סוגיה נוספת הקשורה קשר הדוק לייצוג בעיסקת מקרקעין, אך חורגת מגבולות הדין המשמעותי, היא של אחריות עורך דין כלפי צד שכנגד. בעוד בתי הדין המשמעתיים נוקטים כלפי סוגיה זו בגישה זהירה, הנותנת משקל רב לנאמנות עורך הדין כלפי לקוחו, בתי המשפט קבעו חובה זו כחלק מהמשפט האזרחי, והם נוקטים בגישה מרחיבה למדי בעניין.⁴⁸ בתי המשפט הטילו, במגוון של נסיבות, חובת זהירות על עורך הדין כלפי צד שנפגע מפעולותיו אף שאינו לקוחו והכירו באחריותו לנזק שנגרם אף אם לא עלה בכדי חובה אתית.⁴⁹ כמו כן, במספר פסקי דין שעסקו בענייני מקרקעין, הכיר בית המשפט בחבות עורך הדין בגין נזקים שנגרמו לצד לא מיוצג בעסקה בעקבות פעולות משפטיות של עורך הדין בייצוג לקוחו.⁵⁰ במקרים אלו ייצגו עורכי הדין את הצד החזק (יזם, קבלן וכד') אל מול צד חלש יותר ובלתי מיוצג, ניסחו את המסמכים המשפטיים של העסקה, ועיגנו את האינטרס של הלקוח שלהם באופן שגרם נזק לצד השני הבלתי מיוצג. ככלל, בית המשפט הטיל על עורך הדין את חובת הזהירות כלפי צד בלתי מיוצג בנסיבות של חוסר איזון בין הצדדים, מעורבות עמוקה של עורך הדין בעסקה, הסתמכות בפועל של עורך הדין על הצד הבלתי מיוצג וכשעורך הדין לא ציין במפורש בפני אותו צד, כי ראוי שיהיה מיוצג עצמאית.⁵¹

ד. אתיקה של עורכי דין בהתחדשות עירונית

ייצוג בעלי דירות בהתחדשות עירונית נכלל תחת הקטגוריה של ייצוג בעסקאות מקרקעין אך הוא, כאמור, בעל מאפיינים ייחודיים ומגוונים הנובעים מאופיו המיוחד של מיזם התחדשות עירונית. חלק ממאפיינים אלו נידונו במסגרת החלטות של ועדת האתיקה, אותן נסקור להלן בקצרה:

1. עו"ד פנה בשאלתה בגין מקרה בו הוא מייצג בעלי דירות בפרויקט תמ"א 38, והיזם קיבל על עצמו לשאת בשכר טרחתו של עוה"ד ואף הסכים להעביר את הכספים לחשבון נאמנות שיפתח לצורך מטרה זו. ועדת האתיקה קבעה שאין מניעה אתית שהקבלן יישא בעלות הייצוג המשפטי של בעלי הדירות וכל עוד עורך דינם לא מספק שירותים משפטיים גם לקבלן, הסיטואציה אינה יוצרת ניגוד עניינים אסור לפי כלל 14.⁵²

44 לימור זר-גוטמן עיסוק נוסף של עורך הדין. אתיקה מקצועית 49 (2013)

45 לעניין זה ראה החלטות הועדה לענייני עיסוק אחר בלשכת עורכי הדין מס' 9, 24, 45.

46 כללי לשכת עורכי הדין (ייצוג בעסקאות בדירות), תשל"ז-1977

47 גבריאל קלינג. ניגודי עניינים. הפרקליט – גיליון מיוחד, 75 (1987)

48 לימור זר-גוטמן הנאמנות של עורך הדין. חובות אמון במשפט הישראלי 243 (רות פלאטור-שנער ויהושע שגב עורכים, 2016)

49 להרחבה בעניין זה ראו: לימור זר-גוטמן, "ייצוג מול צד שכנגד בלתי מיוצג – ייזמר עורך-הדין" דין ודברים 1 (2005)

50 ראו: ע"א 2625/02, נחום נ' דורנבאום, פ"ד נח(3), 385; ע"א 6645/00, ערד נ' אבן, פ"ד נו(5), 365; ע"א 37/86, לוי נ' שרמן, פ"ד מד(4), 446;

51 נטע זיו רגולציה של עורכי דין ישראליים: מאוטונומיה מקצועית לרגולציה רב-מוסדית. המשפט טו(1), 159, 191 (2010)

52 החלטה את 275/1 של ועדת האתיקה הארצית "ניגוד עניינים: תשלום שכר טרחה על-ידי הצד שכנגד כאשר עורך הדין אינו נותן שירות לצד שכנגד". אתיקה מקצועית 45 (2010). החלטה זו תואמת החלטה קודמת של ועדת האתיקה (את 191/10) לפיה גם כאשר

2. בקובלנה שהוגשה נגד עורך דין שייצג בעלי דירות בפרויקט תמ"א 38, עלה כי עורך הדין התקשר בד בבד גם בהסכם שכ"ט נפרד וחסוי עם יזמי הפרויקט. ועדת האתיקה קבעה כי מדובר בניגוד עניינים אסור ושרטטה מספר כללים מנחים לעניין זה:⁵³

א. אסור לעו"ד שמייצג בעלי דירות לייצג גם את היזם, אפילו לא לצורך רישום.

ב. **אסור לעו"ד של בעלי הדירות לירות להסכם עצמאי עם היזם בנוגע לשכ"ט.** מותר לו להתקשר בהסכם שכ"ט רק עם בעלי הדירות וההתחייבות לשאת בשכ"ט תהיה כלפי בעלי הדירות בלבד ולא כלפי עורך הדין.

ג. במקרה שבו היזם נושא בשכ"ט – המו"מ על שכ"ט יהיה של היזם מול הבעלים בלבד. **עו"ד ינהל את המו"מ מול הבעלים בלבד ולא ינהל עבורם את המו"מ על שכ"ט מול היזם.**

ד. על עו"ד המייצג חלה חובה לבחון בעצמו האם קיים ניגוד עניינים שמספיק על תפקידו.

כפי שניתן לראות, כללים אלו מחדדים את חובת איסור הייצוג ומעודדים הימנעות מוחלטת ממגעים ישירים בין עורך הדין לבין היזם בעניינים הנוגעים לשכר הטרחה.

3. בעקבות שאילתה מצד עורך דין, **אסרה ועדת האתיקה על ייצוג במתווה דו-שלבי**, במסגרתו בשלב הראשון ייצג עורך הדין את בעלי הדירות במשא ומתן מול היזם (ללא תשלום) ובשלב השני לאחר השלמת ההסכם מול בעלי הדירות, ייצג עורך הדין את היזם שגם ישלם את שכר טרחתו. הועדה התבססה על סעיף 2 בכללי לשכת עורכי הדין (ייצוג בעסקאות דירות), תשל"ז-1977, האוסר על עורכי דין לייצג גם את הרוכשים וגם את הקבלן. בניגוד לחריג שמתירים הכללים בגין ייצוג לצורך רישום, הרי שבמקרה זה לא מדובר בעניינים בעלי אופי טכני גרידא ומכאן שמדובר על ניגוד עניינים.⁵⁴

4. שאילתה נוספת עסקה במקרה בו משרד עורכי דין התבקש לייצג בעלי דירות בתמ"א 38 והוא הצהיר בפני נציגות בעלי הדירות כי היזם הוא אמנם לקוח קבוע של המשרד, אך הוא אינו מייצגו במיזם זה. כל הבעלים הסכימו לייצוג על אף הגילוי, פרט לבעלת דירה אחת שהתנגדה לפרויקט כולו. מכאן, התעוררה השאלה אם ניגוד העניינים לא יחול במקרה בו יינתן צו 'דייר סרבן' נגד בעלת הדירה ובמסגרתו תאלץ לחתום על ההסכם כמו יתר בעלי הדירות. ועדת האתיקה קבעה שניגוד העניינים חל לא רק במקרה של אותה בעלת דירה אלא בייצוג כולו, אשר נכנס תחת האיסור שקבוע בכלל 14(א). כלומר, **קיים ניגוד עניינים מובנה בייצוג בעלי דירות מול לקוח קבוע של עורך הדין**, אשר אינו ניתן לריפוי על ידי מתן הסכמה בכתב.⁵⁵ סוגיה זו חודדה בשאילתה נוספת, בה קבעה ועדת האתיקה כי עו"ד המייצג בעלי דירות בפרויקט התחדשות עירונית, **יימצא בניגוד עניינים אם ייקח על עצמו לייצג את אותו יזם בפרויקט אחר**.⁵⁶ במקרה אחר, קבע בית המשפט כי **שותפות עסקית או קירבה משפחתית בין עורך הדין של בעלי הדירות לבין יזם מהווה ניגוד עניינים מובנה**.⁵⁷

5. בעקבות שאילתה של עורך דין, סיפקה ועדת האתיקה מספר הבהרות להחלטותיה הקודמות. הועדה הבהירה כי **הסדר שכ"ט צריך להיות מוגדר כ'החזר הוצאות'** לבעלי הדירות ולא כתשלום עבור שירותים משפטיים

הגורם המממן והלקוח אינם זהים, הנאמנות המקצועית של עורך הדין מסורה לחלוטין ללקוח.

53 החלטה את 4/14 של ועדת האתיקה הארצית "ניגוד עניינים: בעסקאות לפי תמ"א 38" **אתיקה מקצועית** 55 (2014).

54 החלטה את 12/16 של ועדת האתיקה הארצית "ניגוד עניינים: ייצוג בעסקאות תמ"א 38. **אתיקה מקצועית** 62 (2016).

55 החלטה את/330/16 של ועדת האתיקה הארצית "עסקאות תמ"א 38: ייצוג הדיירים כאשר היזם הוא לקוח קבוע של עורך הדין" **אתיקה מקצועית** 65 (2017).

56 החלטה את/190/18 של ועדת האתיקה הארצית "ניגוד עניינים בייצוג בעלי דירות מול יזם בעסקת התחדשות עירונית" **אתיקה מקצועית** 67 (2019).

57 עש"א 63020-02-18 **גלאי נ' בש ואח'** (פורסם בנבו; 3.10.2018).



ליזם וכן כי, במקרה בו היזם ימנע מתשלום ההוצאות המשפטיות עליהם התחייב, יוכל עורך הדין לדרוש ואף לתבוע בגין כך את היזם, בשם הבעלים.⁵⁸

מהחלטות ועדת האתיקה בנושא עולה, כי ייצוג בעיסקת התחדשות עירונית מעמיד את עורך הדין שמייצג בעלי דירות בסיטואציה מורכבת מבחינה אתית, תוך חשש מתמיד להימצאות בניגוד עניינים. קושי בולט בו עוסקת ועדת האתיקה בהחלטותיה, נוגע ליחסי הכוחות הבלתי מאוזנים בין יזם לבין בעלי הדירות הכוללת פערים במידע, בידע המקצועי ובמשאבים הכלכליים העומדים לרשות הצדדים. ועדת האתיקה מבקשת להתמודד עם קושי זה על ידי הדגשת והחרפת האיסור על ייצוג של שני הצדדים, אפילו בעניין טכני כגון רישום. יתרה מכך, ועדת האתיקה אף אוסרת על ייצוג נגד לקוח קבוע, או מי שלעורך הדין יש קשרים עסקיים עימו, גם בהינתן הסכמה של כל הצדדים.

קושי נוסף מתעורר לנוכח סוגיית שכר הטרחה, אשר ממילא מהווה את אחד הנושאים הרגישים במערכת יחסים של עורך דין ולקוח,⁵⁹ בה קיים חשש מובנה לניגוד עניינים.⁶⁰ קושי זה מקבל משנה תוקף בעיסקאות התחדשות עירונית, בעיקר בשל הפרקטיקה המקובלת, לפיה היזם או הקבלן נושאים בשכר טרחתו של עורך הדין של בעלי הדירות. ועדת האתיקה מבקשת להתמודד עם סוגיה זו על ידי ניסיון ליצירת הפרדה בין עורך הדין לבין היזם, בכל הנוגע לקביעת שכר טרחתו של עורך הדין, תוך הצבת בעלי הדירות (הלקוחות), כחוצץ בין הצדדים. הפרדה זו באה לידי ביטוי באיסור על ניהול מו"מ ישיר בין היזם לבין עורך הדין בסוגיית שכר הטרחה, אשר לדידה אמור להתנהל בתיווך של בעלי הדירות, וכן על ידי הגדרה פורמלית של שכר הטרחה, כהחזר הוצאות עבור הבעלים ולא כתשלום ישיר לעורך הדין עבור שירותים משפטיים.

יש להניח, שהאיסורים האתיים החריפים שמטילה ועדת האתיקה על מנת לסייע לעו"ד להתגונן מפני ניגוד עניינים, נועדו להגשים שתיים מהתכליות של הגנה זו – שמירה על האמון המקצועי בעורך הדין שמייצג את בעלי הדירות בפרט ושמירה על תדמית המקצוע בכלל.⁶¹ לאור הנתונים שהוצגו לעיל אודות מידת האמון שהביעו בעלי דירות בעורך הדין, ניתן להציב סימן שאלה אודות האפקטיביות של האיסורים האתיים האמורים בשמירה על אמון בעלי הדירות בעורך הדין המייצג אותם.⁶² כמו כן, מעיון בהחלטות ועדת האתיקה בולט היעדר העיסוק במספר סוגיות מהותיות נוספות. כך, למשל, נמנעת הועדה מלעסוק בנושאים הנוגעים למהות וגבולות תפקידו של עורך הדין, בעיקר פעילויות, הנכנסות תחת ההגדרה החוקית של מארגן בהתחדשות עירונית. כמו כן, נעדר העיסוק במורכבות של ייצוג בעלי דירות מרובים ובעלי אינטרסים ומאפיינים סותרים, שחלקם עשויים להתנגד לעיסקה כולה או לחלקים ממנה. בנוסף, הדיון בשכר הטרחה נוגע, באופן מובן, בזוהת המשלם ובדרכי ניהול המו"מ על גובהו, אך נעדר ממנו עיסוק במאפיינים חשובים נוספים כגון גובהו המקובל של שכ"ט ומנגנון פריסת התשלום לאורך הפרויקט.

ה. מתודולוגיה ומבנה המחקר

מחקר זה נועד לבחון את עבודת עורכי הדין המייצגים דיירים בהתחדשות עירונית, בפרט במקרים שבהם מתעוררים אינטרסים סותרים בין הדיירים לבין עצמם, ואת האופן שבו הם רואים את האתגרים שבייצוג לקוחותיהם. בנוסף, המחקר מבקש לבחון את ציפיות הדיירים מעורכי דינם, וכן כשלים וחסמים בייצוג. זאת, על מנת לקבל תמונת מצב מקיפה, שתאפשר גיבוש המלצות בתחום.

במסגרת המחקר רואינו 24 משתתפים על פי שאלון חצי-מובנה, כאשר ניתנו דגש ומקום להרחבה בנקודות שהיו משמעותיות עבור המראיינים. מחצית מהמראיינים היו בעלי דירות בפרויקטים של התחדשות עירונית,

58 החלטה את/139/17 על ועדת האתיקה הארצית "ניגוד עניינים: ייצוג בעלים בתמ"א" אתיקה מקצועית 66 (2018)

59 יאיר בן דוד הפרקליט והלקוח 141 (1999).

60 ה"פ (ת"א) 200095/05 אי.איי.טי. שירות נ' הוכהיזר עמיר (פורסם בבנו; 2.2.2005)

61 דרור ארד-אלון ניגוד העניינים אצל עורכי דין. ביטאון האתיקה המקצועית 48 (1) (2012)

62 ראה ה"ש 26 ו-27 לעיל.

והמחצית השנייה היו עורכי דין שמייצגים בעלי דירות במיזמי התחדשות עירונית. בעלי הדירות שהתראיינו היו כאלו שנענו לפנייה מצד הסטודנטים המראיינים, כמחציתם פונים לקווי המידע שהפעילה הקליניקה לדיור עבור חברת עזרה ובצרון וכמחציתם על בסיס פנייה אישית (מכרים, שכנים וכו'). בעלי הדירות שרואיינו היו בשלבים שונים של מיזמי התחדשות עירונית, כמחצית מהם במיזמים שנמצאים בבנייה או שכבר אוכלסו והיתר בשלבי התארגנות שונים. מרביתם של בעלי הדירות שימשו גם כחברי נציגות בפרויקט וכן, היו בחלוקה מגדרית כמעט שווה – שבע נשים וחמישה גברים. עורכי הדין שרואיינו היו בעלי ניסיון משמעותי בייצוג של בעלי דירות בהתחדשות עירונית (בין 5 ל-200 פרויקטים) ובעלי וותק משתנה (מארבע עד 15 שנים במקצוע), חלקם מייצג גם יזמים, וחלקם מתמקד רק בייצוג בעלי דירות. חלק מעורכי הדין היו בעלי משרד פרטי, חלקם שותפים וחלקם שכירים. עורכי הדין שרואיינו ענו לפנייה מצד הסטודנטים המראיינים לאחר שפרטיהם אותו באמצעות חיפוש בסיס במנוע החיפוש.

לצורך הצגת הממצאים, בחרנו לחלק את המחקר לארבעה נושאים עיקריים, הנוגעים לייצוג בעלי דירות בהתחדשות עירונית – מידת האמון של בעלי הדירות בעורך הדין המייצג, תפקידו של עורך הדין, שכר הטרחה ויחסי עו"ד ללקוח.

מהלך המחקר יוצג להלן, בנפרד עבור כל אחד מן הנושאים, באופן הבא:

- א. **ממצאים מהראיונות:** הראיונות תומללו וחולצו מהם מספר תמות עיקריות שעולות מדברי המראיינים. תמות אלו יובאו בקצרה להלן, בחלוקה לנושאים, בשילוב של ציטוטים (אנונימיים) של מראיינים שמשקפים את התמה. מטרת הציטוטים היא בעיקר לסייע בהמחשת הדברים והם נבחרו לצורך הדגמה בלבד. חשוב להדגיש כי הממצאים להלן מהווים חלק מתהליך מחקר איכותני, אשר שם דגש, מטבע הדברים, על חוויות סובייקטיביות של המראיינים. הראיונות והמידע המוצג נועדו לחשוף תכנים ולהעמיק במשמעויות שלהם, אך כמובן שאין מדובר ב'אמת מוחלטת' וודאי ישנם מקרים בהתחדשות עירונית המתנהלים בצורה שונה.
- ב. **דין בממצאים:** בחלק זה, ננסה לייצר סינתזה בין התמות שיוצגו לבין סקירת הספרות והפסיקה האתית בנושא. הניתוח יתמקד בניסיון לזהות פערים ולחשוף סוגיות ומתחים שהעיסוק הספרותי והפסיקתי בהם חסר.
- ג. **מסקנות והמלצות:** בחלק זה יוצגו בתמצית מסקנותינו מתוך ממצאי המחקר, הדיון שערכנו וכן המלצות לשינוי מדיניות בתחום.

מהלך המחקר, לרבות המסקנות, מוצג באופן תמציתי בטבלה המצורפת כנספח 1.

1. נושאי המחקר

1.1 אמון בין בעלי הדירות לעורך הדין המייצג

1.1.1 ממצאים מהראיונות

בנושא זה, עלו ברוב הראיונות ביטויים של חוסר אמון ואי־שביעות רצון שמופגן מצד בעלי הדירות כלפי עורכי הדין המייצגים אותם. רבים מעורכי הדין אף ציינו כי הם חשים חוסר אמון מצד בעלי הדירות כלפיהם בשלבים מסוימים בפרויקט, בעיקר כשמתעוררות מחלוקות מול היזם (שמונה מראיינים). גם רוב בעלי הדירות שהתראיינו ציינו אי שביעות רצון מעורך הדין המייצג, בין היתר בשל היעדר הקשבה, היעדר שקיפות ושיתוף, חוסר אקטיביות ותחושה של רצון לזרז ולסיים את הטיפול בתיק (שבעה מראיינים). זאת לצד חלק קטן מבעלי הדירות שהביעו שביעות רצון מעורך הדין המייצג (ארבעה מראיינים). בנוסף, חלק מהמראיינים ציינו שהתייעצו עם עורכי דין חיצוניים או החליפו עורך דין בשלב מסוים (ארבעה מראיינים).



"לא כל הדיירים בחרו את עורך הדין שמייצג אותם. רובם לא ראו אותו לאורך כל התהליך, לא מספיק מכירים את התהליך שעבר ולכן לא סומכים עליו. אלו יחסים לא רגילים בין מיוצג ועורך דין" (מתוך ראיון עם עו"ד מס' 9).

"לפני החתימה על ההסכם, עורך הדין היה די סבלני ונתן מענה לשאלות. לאחר שחתמנו על ההסכם וגילינו סעיפים שהיו לא בסדר כלפי הדיירים, כבר לא קיבלנו מענה... אני חושבת שזה בגלל שהוא ניצל את חוסר הידע וההבנה שלנו, ונתן ליזם אפשרות להכניס להסכם סעיפים שפעלו נגד הדיירים. ואחרי שחתמנו הוא כבר קיבל את הכסף שלו.. אז לא היה לו אכפת ממה אנחנו חושבים וכמה אנחנו נפגעים" (מתוך ראיון עם דיירת מס' 6)

1.1.1 ניתוח ממצאי הראיונות וסקירת הספרות

נושא האמון הוא בעל משמעות עליונה בעבודתו של עורך דין ואף כונה כ"נשמת אפו" של מקצוע עריכת הדין.⁶³ על אף שמטבע הדברים ישנם מקרים רבים בהם עורכי הדין זוכים לאמון גבוה מצד בעלי הדירות, דבר שאף בא לידי ביטוי בחלק מהראיונות, נראה שלא ניתן להתעלם מכך שחוסר אמון בין עורך הדין המייצג, לבין חלק מבעלי הדירות מהווה סוגיה מרכזית. חוסר האמון עלה, כאמור, באופן בולט הן מסקר שערך אתר מדלן וסקר שערכה הקליניקה לדירור, משפט וקהילה. כמו כן, הוא ניכר גם בחלק מהראיונות עם עורכי הדין, שסיפרו כי הם חשים חוסר אמון, המופנה אליהם באופן תדיר מצד בעלי דירות. חוסר האמון גם בלט בראיונות עם בעלי הדירות, חלקם אף ציינו ששכניהם התייעצו עם עורכי דין חיצוניים בתשלום, ואף ציינו החלפה של עורך הדין המייצג באמצע התהליך. מניתוח הראיונות, נראה, כי ניתן להצביע על שני מקורות אפשריים לחוסר האמון כלפי עורך דין המייצג – פערי ציפיות לגבי היקף ומהות תפקידו של עורך הדין בעיסקה ואופן תשלום שכר הטרחה. שני נושאים אלו, יידונו להלן בהרחבה. במידה מסוימת, ניתן לראות בהחלטות ועדת האתיקה, שאוזכרו לעיל, המבקשות להסדיר את אופן תשלום שכ"ט בהתחדשות עירונית, ניסיון לצמצם את חוסר האמון שעשו להיווצר אצל בעלי דירות בשל נושא שכר הטרחה.

1.1.2 מסקנות

לאור החשיבות המיוחסת לאמון ביחסים בין עורך דין ללקוחו, אנו רואים לנכון להתייחס לחוסר האמון, הבא לידי ביטוי בממצאים, כסימפטום לבעיה ולא בהכרח בעיה כשלעצמה. יש מקום להניח כי מקום בו יובהרו ויוסדרו נושאים מסוימים ביחסי עורך הדין עם לקוחותיו בעלי הדירות כראוי תהיה לדבר גם השפעה על מידת האמון שרוחשים הלקוחות.

2. תפקידו של עורך הדין

2.1 ממצאים מהראיונות

עורכי הדין ובעלי הדירות שרואיינו, התבקשו להגדיר מהו תפקיד עורך הדין המייצג ואת הציפיות שלהם מהייצוג. מבחינת הגדרת התפקיד, ככלל, הן עורכי הדין והן בעלי הדירות דיברו על ליווי משפטי, אשר הוגדר בין היתר כניסוח ההסכם, ניהול מו"מ מול יזם ופיקוח על ביצוע ההוראות. אצל בעלי הדירות ניכר דגש על "ייצוג", 'שמירה' או 'הגנה' על אינטרס וגם ביטויים כמו 'להילחם עבור הדיירים'.

"התפקיד שלו הוא לתת לאדם הסביר, שהוא מפוחד, את הביטחון שהוא מגן עליו, מביא לו בטוחות, לעמוד מאחוריו מול היזם והקבלן" (מתוך ראיון עם דייר מס' 5).

"... לשמור על הדיירים גם במחיר שהפרויקט לא יצא לפועל" (מתוך ראיון עם דייר מס' 6)

חלק מהמוראיינים ייחסו להגדרת התפקיד גם נושאים שניתן להגדירם כ"לבר משפטיים" כגון, ארגון אסיפות דיירים, בחירת נציגות, הסברה ומתן מידע על הפרויקט, גישור ובניית הסכמות והתמודדות עם קשיים של בעלי הדירות (מה שכונה על ידי חלקם כ"ניהול" או כ"פסיכולוגיה").

"הוא למעשה מנהל את הפרויקט כמו שהסברתי, הוא מוביל צוות, הוא לא עצמאי ולא עושה רק מה שעורך דין עושה – חוזה. הוא חצי פסיכולוג, נקרא לזה ככה, כי הוא לוקח על עצמו לשכנע, הוא לוקח על עצמו את הסיכון במטרה להגיע לחוזה עם היזם" (מתוך ראיון עם דייר מס' 11).

"תפקיד העו"ד כולל הרבה דברים, הפן המשפטי הינו קטן יחסית. מרבית הדיירים לא מכירים ולא מסכימים ואנו משמשים כמעין פסיכולוג ... אתה מנסה לכוון את הסירה למקום טוב – צריך לנהל אותו לגרום להם לקבל החלטות ... יזם אוהב אותנו בגלל שאנחנו יודעים לשים גבולות לדיירים" (מתוך ראיון עם עו"ד מס' 12).

"לעיתים אין מישהו שיקדם את הפרויקט מטעם היזם ומצפים מהעו"ד שיקדם את הפרויקט, אתה כמובן מאוד רוצה לקדם את הנושא אולם יש גבול לזמן ולמרץ שניתן להשקיע בכדי לקדם את הנושא. מדובר בעבודה קשה, הרבה פעמים דיירים לא מגיעים לפגישה שנקבעה – אין לי בעיה שישאלו שאלות על ההסכם אבל שיהיה כבוד בסיסי בתור נותן שירות" (מתוך ראיון עם עו"ד מס' 12).

בנוסף, בלטה אצל בעלי הדירות תחושה של פערי ציפיות בנוגע להיקף תפקידו של עורך הדין (שמונה מוראיינים). בין היתר ציינו המוראיינים ציפייה שעורך הדין לא יעסוק רק בליווי משפטי והלינו על היעדר הקשבה, היעדר שקיפות ושיתוף, חוסר אקטיביות ותחושה של רצון לזרז ולסיים את הטיפול. עורכי הדין המוראיינים התייחסו בסוגיה זו בעיקר לפערי מידע וחוסר ידע הקיים אצל בעלי הדירות לגבי התהליך, לגבי זכויותיהם ולגבי התמורה המגיעה להם. כמו כן, ניכר אצל עורכי הדין יחס אמביוולנטי כלפי הצורך בניהול התהליך וארגון הדיירים – מחד, חלקם ציינו זאת כהעדפה, בשל האפשרות לעצב ולגבש את הפרויקט לפי ראות עיניהם המקצועית (שלושה מוראיינים) ומאידך, ציינו אחרים את הקושי והטרחה הכרוכים בכך, אשר אינם נושאים בצידם תמיד שחר ראוי (6 מוראיינים).

"הוא היה יותר מעורב בהסכם המשפטי וזהו בערך. לדעתנו היתה בעיה פה בתיאום ציפיות: הנציגות חשבה שהוא זה שיעזור לנו גם במקומות אחרים ... הוא כל הזמן דואג להזכיר לנו שהתהליך הזה רץ, ושנקח בחשבון שהעירייה בסוף תקפיד את התהליך הזה "אתם חייבים להתקדם מהר". אנחנו מבינים את זה, אבל כשהוא כל הזמן אומר את זה אנחנו מרגישים שהוא פחות שם לב לדברים הקטנים והוא רק רוצה לסיים עם זה" (מתוך ראיון עם דייר מס' 5).

"יש מקרים של דיירים שהם ... מאוד קשים וכל הזמן מחפשים את העוד אגורה, או עוד איזה... ולפעמים פשוט ממש אי אפשר להתנהל איתם. יש מקרים שאתה פועל לטובת הדיירים והדיירים לא רואים את זה וחושבים שלא פעלת לטובתם" (מתוך ראיון עם עו"ד מס' 4).

"עורך הדין לא בא בשביל לעשות הסכמים מסחריים בינם לבין עצמם ולהחליט מה לבקש מהיזם, אני לא רואה את זה כתפקיד של עורך הדין. אני יכול לעזור, ליעץ אבל לא להיות מגשר בין הדיירים, בינם לבין עצמם" (מתוך ראיון עם עו"ד מס' 3).

2.1.2 ניתוח ממצאי הראיונות וסקירת הספרות

כאמור, עיסוקת התחדשות עירונית מתרחשת בזירה בעלת מורכבות חברתית, בעיקר בשל הצורך לגבש הסכמה של בעלים מרובים בעלי מאפיינים, צרכים ואינטרסים שונים ומגוונים. מורכבות זו מובילה לכך, שלעיתים, עורכי דין ממלאים 'דה פקטו' תפקידים שונים שאינם נכללים בתפקיד הקלאסי של עורך דין בעיסוקת מקרקעין. זאת, בעיקר כאשר הם נכנסים לפרויקט בשלב מוקדם בו אין יזם, ולעיתים קיימת התארגנות חלקית או ראשונית בלבד. כך, עשויים עורכי הדין להתמודד עם הצורך לסייע לבעלי הדירות להתארגן כקבוצה, לבחור נציגות, לנהל



את הקשר מול בעלי הדירות האחרים, ולקיים מכרז לבחירת יזם ויועצים אחרים. תפקיד הארגון והניהול הוא עיסוק שהוסדר בחוק המארגנים מ־2017, אף שאינו טעון רישוי. כך, ישנם גורמים מקצועיים העוסקים בו בנפרד מעיסוק משפטי – מארגנים מקצועיים, רכזים חברתיים במינהלות, עובדים קהילתיים ולעיתים גם יזמים. יחד עם זאת, אין זה נדיר שעורכי דין ממלאים תפקידים מסוג זה.

אצל בעלי הדירות המרואיינים ניכרו ציפיות שעורך הדין ייקח חלק בפעילות מסוג זה, ויגלה אקטיביות בקידום וניהול התהליך. חלק מבעלי הדירות אף הביעו חוסר שביעות רצון כשעורך הדין מטעמם התנהל בצורה שונה, ודבק בייצוג המשפטי במובנו הצר. אצל עורכי הדין התגלה יחס אמביוולנטי יותר לנושא זה, כשחלקם מתייחסים לכך כחלק מהשירות שניתן על ידם, ורואים בכך הזדמנות לעצב את התהליך והעיסקה בדרך הנראית להם מקצועית וטובה יותר. אחרים התייחסו לטרחה ולקשיים שהדבר מערים עליהם, וחלקם ציינו במפורש שהם מייצגים רק כשיש יזם בתמונה.

כאשר מעמידים סוגיה זו אל מול כללי עיסוק אחר שהוזכרו לעיל, עשויה לחול אי־בהירות לגבי האופן בו אמורים עורכי דין לנהוג במצבים אלו: האם יכול עורך דין מייצג לפעול גם כמארגן?⁶⁴ האם עו"ד מייצג יכול לבצע פעולות ארגון ללא ציפייה לקבלת שכ"ט (פרט לשכ"ט עבור הייצוג)? מהו הגבול בין ייצוג בעלי הדירות לבין ארגון בעלי דירות? והאם נכון לייצר הפרדה ברורה יותר בין שני העיסוקים?

על פניו נראה, שלא רק שועדת האתיקה טרם נתנה דעתה לשאלות אלו אלא שעצם הדיון בהן נעדר מהשיח על תפקידו של עורך הדין בהתחדשות עירונית. מחד, מטרת כללי עיסוק אחר היא, צמצום ההגבלות על עורכי הדין תוך שמירה על חופש העיסוק. כך, ברור כי מי שהוא עורך דין במקצועו אך אינו מייצג משפטית את בעלי הדירות בפרויקט, יכול לשמש כמארגן ולגבות על כך שכר. כמו כן, נראה שחלק מעורכי הדין תופסים את פעולות הארגון כחלק בלתי נפרד מהייצוג המשפטי בעיסקה של התחדשות עירונית, באופן שנכלל בשכר טרחתם. מאידך, בעיסקת מקרקעין סטנדרטית, לא קיימת ציפייה מעורך דין לקדם את העיסקה עצמה ואת סיכום התנאים המסחריים בה – לפחות לא באופן פעיל כמו בשלב ההתארגנות; אלא לבצע בדיקות מקדימות, לנהל מו"מ משפטי ולפקח על ביצוע ההתחייבויות על פי ההסכם. חלק מעורכי הדין המרואיינים אף הדגישו, שהם מקפידים שאלו יהיו הגדרות התפקיד שלהם. פעילות בה נכלל גם ארגון הדיירים משמעה גם "דחיפה" לקידומה ולקיומה של עיסקת התחדשות עירונית. פעילות זו עשויה להעמיד את עורך הדין בניגוד עניינים עם תפקידו כמייצג, אשר אמור לוודא שבעלי הדירות מוגנים בעיסקה וכי זכויותיהם נשמרות, גם במחיר של עיכוב או עצירת הפרויקט. מניעת ניגוד עניינים זה, מהווה כאמור את התכלית לשמם נחקקו כללי עיסוק אחר. נראה, שעורך דין הפועל גם כמארגן, בעיקר בשלבים המוקדמים, ואף גובה על כך שכ"ט נוסף, שאינו חלק משכר הייצוג המשפטי, עשוי להימצא במצב בו הוא עובר על כללי עיסוק אחר. מצב דברים שונה, וכנראה גם שכיח יותר, הוא של שילוב בין העיסוקים, כך שעורך הדין כולל את פעולות הארגון כחלק מהשירות המשפטי אותו הוא מעניק. הקושי מתחדד לאור ההגדרה העמומה של מארגן בחוק והפעולות הכלולות בהגדרות תפקיד זה.

היבט נוסף של הייצוג, אשר מצריך התייחסות הוא קיומו של אינטרס ברור לעורך הדין להשלים את הפרויקט. היבט זה יידון בהמשך גם בפרק העוסק בשכר הטרחה, אולם מן האמור עד כה, נראה כי הוא טבוע בעצם הייצוג עצמו. עורך הדין אמון על ייצוג האינטרס של בעלי דירות בפרויקט. אין ספק כי משמעות הדבר עשויה להיות, לא אחת, קידום הפרויקט, גיבוש עיסקה טובה עבורם והשלמתו בהצלחה. אולם על מנת למלא את תפקידו בצורה מהימנה, על עורך הדין לשים את טובת בעלי הדירות לפני טובת הפרויקט, גם במקרים בהם עלולה להיות סתירה בין השניים. עצם העובדה שטובת הפרויקט והשלמתו טבועה כל כולה בייצוג בעלי הדירות בהתחדשות עירונית (ובהסדרי שכר הטרחה), הופכת את מלאכתו של עורך הדין למורכבת עוד יותר.

64 סעיף 1 לחוק המארגנים מגדיר מארגן כ"מי שמתקשר עם בעל דירה בהסכם לארגון עסקת התחדשות עירונית, או מבצע פעולות לקראת התקשרות עם בעל דירה בהסכם כאמור;" (ההדגשה אינה במקור, מ.ר.).

2.1. מסקנות והמלצות

המאפיינים הייחודיים של עיסקת התחדשות עירונית, ובעיקר הצורך לארגן את בעלי הדירות לקבוצה ולנהל תהליך ארוך, מורכב חברתית וזרוע באי ודאות, משפיעים מטבע הדברים גם על תפקידו של עורך הדין. ההסדרה החוקית של פעולות ארגון דיירים התמקדה בהטלת מגבלות על פעולות שמבצע המארגן, אך הגורם האמון על ביצוע פעולות אלו, אינו קבוע וגם לא תמיד בנמצא, על אף כי, הצורך בביצוע פעולות אלו בשלבים המוקדמים שריר וקיים. מצב זה עשוי להוביל לטשטוש גבולות בין פעולות של ייצוג משפטי בעיסקת התחדשות עירונית לבין פעולות ארגון, באופן שיגביר את החשש לניגוד עניינים בין העיסוקים השונים, לפיתוח פערי ציפיות אצל הלוקוחות בנוגע להיקף ותוכן תפקידו של עורך הדין וכן לקשיים אצל עורכי הדין, הנאלצים להרחיב את עיסוקם כשלא תמיד הדבר בא לידי ביטוי בשכר הטרחה שלהם או בכלים ובידע העומדים לרשותם.

על כן, דרושים כללים ברורים יותר שיבהירו את הגדרת תפקידו של עורך דין המייצג בעלי דירות בהתחדשות עירונית. כללים אלו יעסקו גם ביחס בין הייצוג המשפטי לפעולות ארגון, ויבהירו את האופן בו יכול עורך דין מייצג לבצען, ומתי עשוי הדבר להגיע לכדי ניגוד עניינים. מטרתם של הכללים צריכה להיעשות ברוח כללי עיסוק אחר, כלומר לא מתוך התמקדות בהטלת איסורים ומגבלות בלבד, אלא גם במתן אפשרויות ובגמישות של העיסוק המשפטי, כך שיתאים גם לסיטואציות מורכבות כגון ייצוג בעלי דירות בהתחדשות עירונית. יצירת הפרדה ברורה יותר בין העיסוקים וקביעת כללים מתאימים, עשויה גם לתרום לצמצום פערי הציפיות מצד דיירים, וגם להגן על עורכי הדין עצמם מפני ניגוד עניינים ומפני טשטוש בהגדרת תפקידם בתהליך.

3.1 שכר טרחה

3.1.1 ממצאים מהראיונות

עורכי הדין תיארו את הסדרי שכר הטרחה המקובלים, כסכום מסוים עבור דירה במכפלת מס' דירות התמורה – סכום קבוע בפרויקט תמ"א 38 או אחוז מסוים משווי הדירה החדשה בפרויקט פיננסי בינוי (שבעה מראויינים). עורכי הדין תיארו גם פריסה של תשלומים לאורך שלבים טיפוסיים של פרויקט, כגון: הגעה לרוב הדרוש לחתימות, קבלת היתר בניה ואכלוס הפרויקט (חמישה מראויינים). חלק מעורכי הדין (שלושה מראויינים), ציינו שאי גביית מקדמה גרמה למצב בו עבדו ללא תמורה, כי הפרויקט התעכב או שלא יצא אל הפועל. חלק מעורכי הדין ציינו שהם גובים מקדמה, אך נמוכה יחסית לטעמם, ביחס להיקף העבודה לו הם נדרשים כבר בשלבים מוקדמים.

בנוסף, חלק מעורכי הדין (שלושה מראויינים), התייחסו לחובה האתית לפיה על המו"מ בנוגע לשכר טירחתם להתנהל מול הנציגות ואף ציינו, שלעיתים, בעלי דירות לא מעוניינים בכך. שלושה עו"ד מראויינים אף ציינו במפורש כי למרות שהם מודעים לחובה האתית שבעלי הדירות ינהלו את המו"מ לגבי שכ"ט, הם לא תמיד מקפידים על כך, בין אם בשל חוסר רצון או חוסר יכולת של בעלי הדירות.

מצד בעלי הדירות ניכר חוסר מודעות לאופי הסדר שכר הטרחה, כאשר רובם ככולם לא התייחסו לכך או שצינו שאינם יודעים את הפרטים (10 מראויינים).

"אנחנו מודעים לזה שיש מצב שנשקיע המון עבודה ונקבל אפס כשזה לא נסגר" (מתוך ראיון עם עו"ד מס' 6).

"בהתחלה הוא נתן תחושה שהוא כן בא לעזור לנו בהכל בלי להסביר בדיוק מה הוא יעשה ומה התפקיד שלו בכוח. היה שלב שממש התווכחנו עם היזם עד כמעט פיצוץ העסקה, והוא הזכיר לנו פתאום שהוא עובד אתנו בלי לקבל שקל כבר חצי שנה, ושאלם הוא ממשיך אתנו כך שנצטרך להתחיל שוב את התהליך מההתחלה אז הוא יצמצם את המעורבות – פחות יתן גב בעניינים שלא קשורים להסכם" (מתוך ראיון עם דייר מס' 5).

"אנו משתדלים לקבוע למול הדיירים מראש, ולהגיד להם "זה שכר הטרחה שלנו" אבל גם פה יש מקרים שהדיירים אומרים "לא מעניין אותנו מה שתסגור, תסגור מול היזם". אנחנו משתדלים שזה לא



יהיה המצב, אבל יש מקרים שהדיירים לא מספיק פעילים ולא יסגרו את זה, ואם לא תסגור בעצמך אז הדיירים לא יעשו זאת. זה לא המצב הראוי אבל זה המצב הקיים" (ראיון עם עו"ד מס' 4).

"כמובן שאתה מחכה לשכר, הבעיה היא שרוב השכר מגיע רק בסוף. אני עובדת שנתיים ובסוף הפרויקט לא יוצא, אני לא מקבלת שום דבר ואז הדיירים שואלים עוד למה אתה כל כך מריץ את זה? כי אתה רוצה לראות את הסוף, השכר שלך מגיע בסוף" (ראיון עם עו"ד מס' 2)

כמו כן, המרואיינים נשאלו אודות המשמעות אותה מייחסים בעלי דירות לכך ששכר הטרחה משולם על ידי היזם. חלק מעורכי הדין ציינו שהדבר כרוך בחששות אצל בעלי הדירות, ואף הלינו על כך שהעובדה הזו משמשת לעיתים נגדם, בעיקר בעיתות מחלוקת. בעלי הדירות הפגינו יחס אמביוולנטי בסוגיה זו. מחד, רובם הביעו הבנה לנוהג זה ואף ראו בו יתרון, בשל החסכון הגלום בו (7 מרואיינים). אך מאידך, רובם הגדול גם ציין זאת כמקור לקשיים ודאגה (8 מרואיינים). חלקם אף ציינו קשיים ספציפיים בייצוג שלהם, שלדעתם נגרמו בשל כך (5 מרואיינים), כגון: להיטות לסיים את המו"מ, זמינות נמוכה וויתור ליזם בנושאים שהיו חשובים להם. מיעוט מקרב בעלי דירות ציינו את חשיבות השקיפות והפיקוח שלהם על התהליך, כצעד בונה אמון (שני מרואיינים).

"הרבה פעמים לוקח לי זמן להסביר להם שאני מייצג אותם – נכון שהיזם מעמיד לכם כסף, אבל אני מייצג אתכם, ולפעמים זה קשה להם להאמין ויש חשש" (ראיון עם עו"ד מס' 1).

"שכר טרחה זה נושא כאוב כי אנשים לא מבינים איך אני מקבל את הכסף מהיזם – אני מסביר בהמון דרכים שאין שום קשר בין השכר טרחה שמתקבל מהיזם לבין הקשר שלי אליהם" (ראיון עם עו"ד מס' 10).

"חוסך לנו את הכסף, אבל צריך לעבור את אישורנו. נניח והייתה בעיה עם עורך הדין, יכולנו להתנגד שישלמו את שכרו. (אצלנו) בין כה הייתה בעיה גדולה, עורך הדין טיפל בפרויקטים אחרים של היזם. בלי ספק, עורך הדין היה מוטה לטובת היזם, אבל לא בדברים קרדינליים, אלא בעיקר בירוקרטיים" (ראיון עם בעל דירה מס' 2).

"אני יודעת שהיזם משלם את שכר הטרחה של העורך דין של הבעלים. אני חושבת שזה בעייתי מאד וגורם לעורך הדין לא להילחם על הצרכים של הדיירים ולוותר ליזם. היזם קבע משהו לא בסדר בהסכם שלנו לגבי החניות, ועורך הדין לא עמד על זה" (ראיון עם בעלת דירה מס' 6).

בנוסף, עורכי הדין נשאלו כיצד הם מגדירים הצלחה או כישלון בייצוג. מרבית המרואיינים דיברו על הצלחת הייצוג כהצלחה של הפרויקט, בין אם מדובר בהשלמת הבנייה החדשה (ארבעה מרואיינים) או השלמת תהליך ההחלטות של בעלי הדירות (ארבעה מרואיינים), כאשר חלקם מתייחסים להגעה לרוב הדרוש או להימנעות מהליכים משפטיים. מרואיין אחד ציין את האירוע של שכנוע דייר סרבן כמקרה מוצלח, אחר ציין מצב בו יש גיבוש של נציגות פעילה ומתפקדת כהצלחה, ומרואיין נוסף רואה בקבלת המלצה מהדיירים הצלחה. כישלון בייצוג דיירים הוגדר על ידי חלק מעורכי הדין כמצב בו יש התמשכות גדולה של התהליכים (שלושה מרואיינים), ואילו הרוב התייחסו לכישלון של הפרויקט כולו (11 מרואיינים). חלק מהמרואיינים דיבר על כישלון של פרויקט בשל סיבות תכנוניות, כגון: שינוי מדיניות עירונית או התמשכות הליכי תכנון (3 מרואיינים). מרבית המרואיינים דיברו על כישלון הנובע מסרבנות והיעדר הסכמות מול היזם (8 מרואיינים). כלומר, ניתן להבחין בכך שעורכי הדין מזהים באופן מוחלט את הצלחתם (או כישלונם) עם מצב הפרויקט.

"... זה קשה, לייצג דיירים זה סיוט. אם הייתה חתימה הושגה המטרה. אם אני מייצג דיירים, זה הרעיון מבחינתי, אחר כך אם הפרויקט מתקדם הלאה וממשיך זו עוד הצלחה. זה בגדול הצלחה" (מתוך ראיון עם עו"ד מס' 3).

"כל פרויקט שכל הדיירים חותמים בלי ללכת ערכאות ויוצא לדרך נחשב כהצלחה" (מתוך ראיון עם עו"ד מס' 9).

"יש פרויקטים שנגררים הרבה זמן, בעיקר בגלל בעיות בתכנון. יש לרוב שותף שלישי שהוא שותף גלוי, העירייה, ובלי לקבל אישורים מהעירייה אי אפשר לרוץ בפרויקט, ולעירייה יש דרישות" (מתוך ראיון עם עו"ד מס' 1).

3.1.3 ניתוח ממצאי הראיונות וסקירת הספרות

כאמור, הפרקטיקה המקובלת בתחום ההתחדשות העירונית היא שיזם הפרויקט נושא בשכר טרחתו של עורך הדין שמייצג את הדיירים. מבין הנושאים בהם עוסק מחקר זה, נראה שסוגיה זו זכתה לקבל את תשומת הלב הרבה ביותר בפסיקת ועדת האתיקה. זאת, לאור מקרים שהתעוררו ושאלות מטעם עורכי דין. ועדת האתיקה קבעה, כי הפרקטיקה לפיה היזם נושא בעלות שכ"ט עו"ד של בעלי הדירות, אינה פסולה מבחינה אתית. הועדה אף הסדירה באופן ברור את אופן התשלום הראוי, כך שלא מתקיים מו"מ ישיר בין היזם לעו"ד לגבי שכ"ט ומבעלי הדירות מצופה כי ישמשו כחוצץ בין הצדדים בעניין זה. ההסדר שקבעה ועדת האתיקה אמור לעודד שקיפות ולצמצם את האפשרות של קביעת הסדרים בעייתיים בין היזם לבין עורך הדין, ללא ידיעת בעלי הדירות. יחד עם זאת, מהראיונות עולה כי הדרך אותה ועדת האתיקה מנסה להתוות בהחלטותיה לא תמיד מתקיימת במציאות, בין אם בשל חוסר רצון או חוסר יכולת של בעלי הדירות. כמו כן, עורכי הדין ציינו כי הם עדיין נדרשים להסברים רבים אודות כך וכי מדובר במקור לחשדנות וחוסר אמון כלפיהם. בעלי הדירות המרואיינים הביעו הבנה ליתרונות הברורים הגלומים בכך שהיזם נושא בשכר טרחת עורך דינם, אולם עדיין ציינו זאת כמקור לחששות ואף ציינו מספר כשלים בייצוג שנגרמו בשל כך, לדעתם.

כלומר, נראה כי קיים פער בין האופן בו מתואר ההסדר בהחלטות הועדה והמטרות שהוא שואף להשיג, לבין האופן בו הוא מיושם בפועל. ניתן להניח, כי פער זה קיים בשל קושי ליישמו במקרים בהם בעלי הדירות פסיביים או בשל פערי ידע משמעותיים אצל בעלי דירות בכל הקשור לשכר הטרחה, כיצד הוא נקבע או מה נחשב כמקובל. וועדת האתיקה לא לקחה בחשבון בהחלטותיה את היכולת המוגבלת לעיתים של בעלי הדירות לקיים ולנהל את ההסדר אותו התוותה ובמציאות, לא תמיד יש בנמצא גורם מלווה או כללים כלשהם שיכולים לשמש להם כעזר. סביר להניח שבמקרים לא מעטים המעורבות של בעלי הדירות תהיה מינימלית, אם בכלל, ועיצובו של הסדר שכר הטרחה יהיה נתון בפועל להשפעה משמעותית של עורך הדין, כמי שנתפס כבעל הידע והניסיון – בין אם בכך שינהל ישירות את המגעים אודות שכ"ט מול היזם (בניגוד לחובה האתית) ובין אם בעיצוב הסדר שכ"ט שאינו מיטיבי מבחינת האינטרסים של בעלי הדירות. במקרים כגון אלו, השפעתה של החובה האתית תהיה נמוכה ותתקשה להשיג את מטרתה – צמצום ניגוד העניינים והגברת האמון באמצעות שקיפות ומעורבות של הלקוח. היבט נוסף של שכר הטרחה נוגע להסדר פריסת התשלומים עבור ייצוג בעלי דירות בהתחדשות עירונית. מהראיונות עולה כי ההסדר המקובל הוא פריסה של התשלום על פי התקדמות הפרויקט, כאשר לעיתים מקובלת מקדמה מסוימת, בשלבים ראשוניים. סוגיה זו לא הוסדרה עדיין על ידי ועדת האתיקה או על ידי גורם אחר, וההסדרים הקיימים הם פרי עיצובה של הפרקטיקה בתחום. לפריסת התשלומים עשויה להיות השפעה משמעותית על תיפקודו של עורך הדין בפרויקט, בשני היבטים עיקריים:

1. אם ההסדר קובע שרובו או כולו של שכר הטרחה משולם בשלבים מתקדמים יחסית של הפרויקט (למשל בחתימה של הרוב הדרוש בקרב בעלי הדירות או בקבלת היתר בנייה), עלול עורך הדין למצוא עצמו מבצע חלק משמעותי מאד של עבודתו, העשויה להימשך שנים, ללא תשלום כלל או בתשלום מקדמה מצומצמת יחסית. כך, עלול להיווצר מצב, שתואר גם על ידי חלק מבעלי הדירות שרואיינו, של 'להיטות' ורצון לקדם את תהליך החתימות. כמו כן, קיימת סכנה כי הדבר עשוי להשפיע על המוטיבציה של עורך הדין להקשות במשא ומתן בנקודות שעשויות להיות קריטיות, אם הדבר יהיה כרוך בעיכוב או סיכול של הפרויקט.
2. אם ההסדר כולל קבלת נתח משמעותי מאד של שכר הטרחה בשלבים מוקדמים, עשויה המוטיבציה שלו, מטבע הדברים וכפי שגם עלה בחלק מהראיונות, להיות נמוכה יותר בהמשכו של התהליך הכולל פיקוח על ביצוע ההסכם וכן לצמצם את הזמינות שלו כלפי לקוחותיו, בעלי הדירות.



בהקשר זה, ישנה חשיבות גם לעובדה שעורכי הדין מזהים את הצלחתו או כשלונו של הייצוג שלהם עם הצלחתו או כישלונו של הפרויקט. כלומר, לא רק שהתגמול של עורכי הדין מותנה בהצלחתו של הפרויקט, אלא שעו"ד מזהים את הצלחתם המקצועית עם התממשות הפרויקט או עם הגעה לשיעור ההסכמות הנדרש. כמובן שההשפעה של הסדר שכר הטרחה אינה מוחלטת, ויש להניח שעורכי דין רבים מקפידים על חובת הנאמנות ללקוח גם בסיטואציות שתוארו. יחד עם זאת, לא ניתן לבטל לחלוטין את ההשפעה העשויה להיות לדרך בה מעוצב הסדר שכ"ט על האופן בו הוא מתמרץ את פעולותיו של עורך הדין המייצג. פריסת תשלומים מאוזנת לאורך שלבי התהליך, כך שלא יוצר מצב בו עורך הדין מקבל סכום גבוה מדי בתחילת התהליך או לחלופין שמרבית שכרו מותנה בהגעה לשלבים מתקדמים של הפרויקט, היא בעלת פוטנציאל להשפיע באופן חיובי על ייצוג בעלי דירות בהתחדשות עירונית. פריסה נכונה יכולה למזער פוטנציאל לניגוד עניינים ולחצים מצד יזמים, לעודד ייצוג שוטף וזמין לאורך כל שלבי התהליך ולהגביר את האמון של בעלי הדירות.

1.3.g מסקנות והמלצות

נושא שכר הטרחה הוא, מטבע הדברים, בעל משמעות גדולה בייצוג המשפטי ולא בכדי קיבל התייחסות נרחבת במסגרת הראיונות שקיימנו, הן על ידי עורכי הדין והן על ידי בעלי הדירות. מהממצאים והניתוח שהצענו לעיל, בולטים שני היבטים שלהערכתנו מצריכים הסדרה:

- **מימוש ההסדר לפיו המו"מ על שכ"ט צריך להתנהל על ידי בעלי הדירות:** הרציונל מאחורי ההסדר, שקבעה ועדת האתיקה ברור ומובן, לאור הקושי המובנה, ולו למראית עין, בכך שיזם הפרויקט הוא המשלם את שכ"ט עורך הדין של בעלי הדירות. יחד עם זאת, ועדת האתיקה הטילה תפקיד לא פשוט על הלקוחות של עורך הדין, בעלי הדירות, אך זאת מבלי לוודא שיש בידיהם את הכלים למלא את תפקידם באופן שיממש את תכליתו של ההסדר. מסקנה זו מתחדדת במקרים בהם בעלי הדירות נעדרים את הידע והניסיון המתאימים או הפנאי, כדי למלא תפקיד מעין זה. כמו כן, המודעות להסדר זה אצל בעלי הדירות לא תמיד קיימת. על כן, אנו מציעים לבצע פעולות, שיסייעו לבעלי הדירות למלא את חלקם בהסדר. כך למשל ניתן לפרסם מדריך או חוברת מידע, בהם יפורטו הכללים והשלבים אותם יש לבצע במהלך המשא ומתן – מהו גובה שכ"ט המקובל, כיצד פונים ליזם ולעורך הדין, מהם השירותים המשפטיים הכלולים בהסדר, כיצד מתבצע התשלום וכד'. כמו כן, ניתן לפרסם כללים מוצעים גם ליזמים באשר לאופן בו עליהם לנהל את המו"מ לקביעת שכ"ט, כיצד לשלמו וכיצד לפעול באופן שיגביר את אמון בעלי הדירות בעורך הדין.⁶⁵
- **קביעת הסדר שכ"ט מוצע:** בעוד האופן בו נקבע שכ"ט זכה להתייחסות נרחבת יחסית של ועדת האתיקה, הרי שגובה שכ"ט וחשוב מכך – אופן פריסתו, לא זכו להסדרה של מוסדות האתיקה. זאת, על אף החשיבות וההשפעה המשמעותית של הנושא על הפוטנציאל לניגוד עניינים, אופן מילוי תפקידו של עורך הדין ומידת האמון של הלקוחות. על כן, מוצע לקבוע הסדר של פריסת תשלומים מאוזנת לאורך שלבי התהליך, כך שלא יוצר מצב בו עורך הדין מקבל סכום גבוה מדי בתחילת התהליך או לחלופין שמרבית שכרו מותנה בהגעת הפרויקט לשלבים מתקדמים.⁶⁶ כמו כן, יש צורך להבהיר מפורשות, ששכר הטרחה הוא נגזרת של דירות התמורה של בעלי הדירות ולא של שווי הפרויקט בכללותו או של דירות היזם. זאת, על מנת למנוע זהות אינטרסים עם היזם המעוניין גם הוא בהגדלת הפרויקט ומספר הדירות, בניגוד לאינטרסים והרצונות של בעלי הדירות, אשר לרוב יהיו מעוניינים בתוספת נמוכה ככל האפשר של דירות לפרויקט.

65 אמצעי זה יכול להיות מפותח על ידי או בסיוע הרשות הממשלתית להתחדשות עירונית, שאמונה בין היתר על גיבוש ופרסום של חומרי הסברה לבעלי דירות ויזמים. מדריכים שכבר פורסמו, כוללים המלצות לגבי האופן המומלץ לבחירת עורך דין ולגבי האיסור האתי שלא לנהל מו"מ על שכ"ט ישירות מול היזם. המלצתנו יכולה לבוא כפיתוח והרחבה של החומרים שכבר פורסמו.

66 ראה למשל נייר עמדה של פורום קניין ומקרקעין בלשכת עו"ד מ'18.4.16 אשר כלל, בין היתר, המלצות לקביעת שלביות תשלום שכ"ט עבור מארגן קבוצות רכישה. אוחזר מתוך: http://www.israelbar.org.il/article_inner.asp?catID=8&pgID=227132

4.1 יחסי עו"ד-לקוח

4.1.א ממצאים מהראיונות

המראיינים נשאלו אודות אופי הקשר בין עורך הדין לבעלי הדירות, האם הקשר מתנהל מול נציגות מצומצמת וכיצד שומרים על קשר עם כלל בעלי הדירות לאורך הפרויקט.

חלק מעורכי הדין שהתראיינו ציינו שהם דוגלים בקו פתוח, שקיפות ואף "חמימות" מול בעלי הדירות (חמישה מראיינים). המראיינים ציינו ברובם הגדול כי הם מנהלים קשר במהלך הפרויקט מול נציגות הדיירים (10 מראיינים), חלקם אף ציינו את העדפתם לנציגות קטנה ככל האפשר. הקשר של עורכי הדין עם כלל בעלי הדירות מתבצע בעדכוני מיילים, הודעות טקסט ואפליקציות ייעודיות וכן מפגשי או כנסי הסברה, המתקיימים לרוב לקראת סיום המו"מ ושלב החתימות (שבעה מראיינים). גם בעלי הדירות ציינו כי הקשר של עורך הדין המייצג נעשה מול נציגות בעלי הדירות (שישה מראיינים).

"בדרך כלל אלה שבוחרים את עורך הדין זו קבוצה קטנה, או נציגות או מישהו מקדם את הפרויקט בבניין ולא מתייעצים עם כל הדיירים את מי לבחור, כי אחרת גם לא תהיה הסכמה אף פעם" (מתוך ראיון עם עו"ד מס' 3).

"הדרך הנכונה היא קשר בין עו"ד לנציגות ובין הנציגות לשאר הדיירים. זה לא נכון שלעו"ד יפנו 150 דיירים כי זה לא יעבוד, ולכן זו עוד סיבה שצריך את הגוף הזה – לרכז שאלות, לדבר איתי. אני מדבר עם נציגויות באופן שוטף, עם דיירים זה בדרך כלל בשלב החתימות" (מתוך ראיון עם עו"ד מס' 1)

"... מעדיפים קודם כל שהתקשורת תהיה בין המשרד והנציגות ולא בין המשרד והדיירים. אי אפשר אחרת, זה לא יעיל ולא פרקטי... התקשורת חייבת להיות בשקיפות מול כל הדיירים... יש אפליקציה ייעודית לכך והיא מעדכנת את הדיירים על כל התקדמות של הפרויקט – היתרון הוא שזה לא אינטראקטיבי ואין להם אפשרות לענות ... וחוך מזה יש פגישות, ואסיפות דיירים במועדים מובנים לפי לוח הזמנים של הפרויקט" (מתוך ראיון עם עו"ד מס' 9).

כחלק מהטיפול שלהם בלקוחות מרובים, ציינו עורכי הדין ובעלי הדירות כי מתעוררים ניגודי אינטרסים בין בעלי דירות שונים במהלך הפרויקט. עורכי הדין ציינו ניגודי אינטרסים בין דיירים בנושאים הנוגעים לגובה התמורה ולטיפול דירות שונים (שבעה מראיינים), בין חברי הנציגות לבין יתר בעלי הדירות, לרבות חוסר אמון ותחושה של חלק מבעלי הדירות כי הנציגות מקדמת אינטרסים צרים (ארבעה מראיינים) וכן סכסוכי שכנים היסטוריים (שני מראיינים). בעלי הדירות המראיינים ציינו גם הם ניגודי אינטרסים, אך בעלי אופי שונה – בנוגע לתמורה וטיפול דירות שונים (חמישה מראיינים), בין זקנים לבין צעירים (שלושה מראיינים) ובין תושבים לבין משקיעים (שני מראיינים).

כמו כן, הראיונות עם עורכי הדין, עסקו גם במשמעות אותם מייחסים עורכי הדין להרכב האוכלוסייה בפרויקט, לעמדתם לגבי ההסדרות החדשות לבעלי דירות זקנים ולאופן בו הם תופסים בעלי דירות סרבנים. רוב עורכי הדין ציינו במפורש שהם אינם מבצעים בדיקות מקדימות לגבי הרכב האוכלוסייה בפרויקט (תשעה מראיינים), פרט לדיירי עמידר ולעיתים גם לזקנים. רוב עורכי הדין גם ציינו שההסדרה החדשה לבעלי דירות זקנים היא חיובית (תשעה מראיינים), חלקם אף ציינו שישמו פתרונות דומים עוד לפני כן. לבסוף, הביעו חלק מעורכי הדין תסכול ויחס שלילי כלפי דיירים סרבנים וציינו כי המניע לסירוב הוא לרוב כלכלי (חמישה מראיינים). לצד זאת, חלק מעורכי הדין ציינו כי מנסים לראות בסרבנים שותפים, לחבר אותם לתהליך ולהבין את צרכיהם (שלושה מראיינים).

"... דוגלים בהתנהלות שמנסה להימנע מלהגיע למפקחת, מתוך ראייה שהדייר הוא שותף. לא רוצים לצאת לדרך עם דייר שהכריחו, זה יכול לגרום לתקלות נוספות בהמשך" (מתוך ראיון עם עו"ד מס' 9)



“הדיררים הם הקושי הכי גדול בעיני, בעיקר המתנגדים שלהם, לפעמים הם שולחים מיילים של נאצה וזה לפעמים פשוט מלחיץ אותי, ממש ככה, בזמן שאתה רוצה לעשות את הטוב ביותר בשבילם” (מתוך ראיון עם עו"ד מס' 2).

4.1.4 ניתוח ממצאי הראיונות וסקירת הספרות

אחד האתגרים המשמעותיים העומדים בפני עורך דין בהתחדשות עירונית הוא הצורך בייצוג של קבוצה גדולה של לקוחות, בעלת מאפיינים, צרכים ואינטרסים מגוונים ולעיתים קרובות גם סותרים. גיוון זה יכול להתבטא בסכסוכים ומשקעים היסטוריים, בטיפוסי דירות שונים, בפער שבין משקיעים לבין תושבי המקום, במצב משפחתי וגילאי שונה, במימוש חלקי של הרחבות וכיו"ב. האתגר מתחדד לאור הצורך בהסכמת כל בעלי הדירות לצורך הוצאתו לפועל של הפרויקט, שהוא כאמור בעל מימד קולקטיבי ומימד אישי. מבחינה קולקטיבית, כל בעלי הדירות הם קבוצה אחת המהווה צד בעיסקה והם מיוצגים על ידי עורך דין מול יזם הפרויקט. מבחינת המימד האישי, הסכמתו של כל אחד מבעלי הדירות דרושה באופן אישי ובידיו הבחירה האישית אם להסכים לעיסקה ובאילו תנאים (וכמובן לשאת בהשלכות של בחירותיו ודרישותיו).

כאמור, בפועל, במקרים רבים עורך הדין לא נבחר על ידי כל בעלי הדירות אלא על ידי נציגות דיירים או על ידי היזם, כאשר בשלב מסוים, הוא אמור להחתים את בעלי הדירות על יפוי כח או הסכם ייצוג. כמו כן, וכפי שעולה בבירור מהראיונות, הקשר של עורך הדין במהלך הפרויקט נעשה ברובו מול נציגות התושבים, לעיתים מצומצמת מאד, כאשר המגע עם התושבים הוא בעדכון שוטף ובמפגשים המתקיימים בנקודות מפתח בתהליך (למשל לפני תחילת ההחתמות). היתרון המרכזי בדרך פעולה זו הוא כמובן יעול התהליכים הנובע מעבודה עם מספר מצומצם של נציגים על פני מספר רב של בעלי דירות, באופן המאפשר קידום מהיר יותר של הפרויקט.

יחד עם זאת, לצד היתרונות הברורים, ייצוג בעלי הדירות באופן הזה עלול לעורר קשיים במספר סיטואציות:

- **ניגוד אינטרסים בין בעלי הדירות:** כללי האתיקה קובעים כי "לא ייצג עורך דין בעלי אינטרסים מנוגדים באותו עניין", אלא אם שני הצדדים נתנו לכך הסכמה בכתב.⁶⁷ בקרב קבוצה של בעלי דירות, ניגוד שכזה הוא עניין שכיח ועלול להתעורר כאמור, במגוון של מצבים. לעיתים, משמעו כי עורך הדין אמור לייצג קבוצה של לקוחות בעלי אינטרסים, העשויים להיות לא רק שונים אלא אף מנוגדים. ככל שאינטרסים אלו מקבלים ייצוג וביטוי בתהליך, עשוי עורך הדין לשמש כמעין מגשר בין הצדדים, ולמלא את תפקידו בכך שיסביר את המשמעויות וההשלכות השונות העשויות להיות לדרישות והחלטות שונות של בעלי הדירות. קושי זה מתחדד כאשר קיימים אינטרסים שונים, שאינם מקבלים ייצוג וביטוי בנציגות (איתה מנוהל מרבית הקשר), ומכאן גם עלולים לא להילקח בחשבון בניהול המשא ומתן ובגיבוש ההסכם. כמו כן, ישנה השפעה לכושר המיקוח של כל קבוצת אינטרס בקרב בעלי הדירות – אם היא נמצאת בשיעור גבוה, גדל הסיכוי שלה לממש את השפעתה. אך דרישות ואינטרסים מצד בעלי דירות בשיעור נמוך, המאפשר הגעה לרף ההסכמה הנדרש גם בלעדיהם, עשויים לא לקבל ביטוי בתהליך. במקרים כאלו, עשוי עורך הדין למצוא את עצמו מול קושי אמיתי למלא את חובת הנאמנות שלו עבור כלל בעלי האינטרסים השונים. על אף, שלכאורה עלול עורך הדין להימצא במצב של ניגוד עניינים, הרי שהכללים בנושא (והחלטות ועדת האתיקה שניתנות לאורם), אינם מספקים כלל מענה או הכוונה בשאלה כיצד עליו לנהוג.

- **אוכלוסיות מוחלשות וכאלו שלא נוצר איתם קשר בתהליך:** עורך הדין נבחר כאמור, לרוב, על ידי נציגות תושבים על מנת לייצג את כל בעלי הדירות ואמור לקבל את מינויו גם מיתר בעלי הדירות, באמצעות יפוי כח או כתב הסמכה. אולם, מצב שכיח למדי הוא כי ישנם מספר בעלי דירות שהקשר איתם רופף או לא קיים כלל. כמו כן, מהראיונות עולה כי עורכי הדין לא מבצעים בדיקות וגם לא מייחסים חשיבות להרכב האוכלוסייה בפרויקט בו הם מייצגים, על אף שחלקם עשויים להיות מאוכלוסיות מוחלשות כגון עולים חדשים, קשישים או מתמודדים עם עוני. במקרה כזה עולה השאלה, האם עורך הדין מייצג גם אותם כחלק מהקבוצה ואם

67 ס' 14 לכללי לשכת עורכי הדין (אתיקה מקצועית), תשמ"ז-1986

לא, כיצד הדבר בא לידי ביטוי והאם ניתנת להם הזדמנות לקבלת ייצוג משפטי אחר. מבחינת סוגיה זו, לאור המאפיינים שנקבעו בפסיקה לקיומם של יחסי עו"ד-לקוח, מתקבלת תמונה מורכבת. מחד, ברור שאותו בעל דירה 'נעלם' לא סיפק ייפוי כח ולא פנה לעורך הדין באופן אקטיבי (על אף שנציגות בעלי הדירות פנתה בשמו, כחלק מכלל בעלי הדירות). ומאידך, עורך הדין קיבל עליו את הייצוג של כלל בעלי הדירות ואף אמור להיות זכאי לשכ"ט עבור דירתו של אותו בעל דירה 'נעלם'.

• **דיירים סרבנים:** הקושי של ייצוג קבוצה בעלת אינטרסים מנוגדים מתחדד במקרה בו ישנם בעלי דירות המתנגדים לביצוע הפרויקט ועשויים למצוא את עצמם מוגדרים כ'דיירים סרבנים' על פי החוק.⁶⁸ קושי זה מתחדד גם לאור יחס שלילי שביטאו חלק מעורכי הדין המרואיינים כלפי דיירים סרבנים ותלונתם אודות הקושי שהם מערימים על קידום הפרויקט. ברור שעורך הדין לא יכול לייצג בד בבד גם את אינטרס רוב בעלי הדירות וגם את האינטרס של דייר סרבן. כיוון שעורך הדין נבחר לייצג את כלל בעלי הדירות, נשאלת השאלה מתי וכיצד הוא מפסיק לייצג את בעל הדירה הסרבן. כמו כן, ייתכן כי במקרה בו, בעל הדירה הסרבן אינו מיוצג, עשויה לחול על עורך הדין חובת זהירות כלפיו, כצד שלישי שאיננו מיוצג. בתי משפט הטילו חובה זו על עורכי דין בעיסקאות מקרקעין בהן היה צד בלתי מיוצג אל מול צד חזק יותר, כאשר עורך הדין הוא זה שניסח את מסמכי העיסקה וכאשר היתה הסתמכות של הצד הבלתי מיוצג על עורך הדין.⁶⁹

נראה כי כאשר עורך דין ממונה לייצג בעלי דירות בהתחדשות עירונית, כל בעל דירה אמור להסתמך על כך שעורך הדין ייצג את האינטרס שלו, גם אם הוא אינו תואם את אינטרס יתר בעלי הדירות או את עצם קיומה של העיסקה. במקום בו ייצוג כזה הוא בלתי אפשרי, מן הראוי שהצד הבלתי מיוצג, הנמצא במיעוט בין בעלי הדירות האחרים, יזכה להגנה מסוימת. ייתכן כי במקרים מסוימים, יהיה מקום לשקול פיצול של הייצוג למספר קבוצות. כמו כן, החלת ייצוג משתמע בחלק מהמצבים שתוארו לעיל, עשויה להטיל חובות אמון של עורך הדין, או לכל הפחות את החובה ליידע באופן ברור את בעל הדירה הספציפי, כי עורך הדין לא מייצג אותו, וכי עליו לפנות לייצוג משפטי נפרד. למצב דברים זה אמורה גם להיות השפעה על שכר הטרחה לו זכאי עורך הדין, ומבוסס לרוב על מספר הדירות בפרויקט, קרי על מספר הלקוחות. מורכבות הייצוג של בעלי הדירות בסיטואציות אלו, כמו גם הבעייתיות העלולה להיות ניצבת מול עורך הדין המייצג, מצריכה שיקול בדבר קביעת כללים ברורים על פיהם על עורכי דין לנהוג במקרים כאלו.

4.1 ג. מסקנות והמלצות

עורך דין המייצג בעלי דירות עומד בפני אתגר משמעותי, הנובע מאופי עיסקת ההתחדשות העירונית. עיסקה זו נעשית בין יזם לבין קבוצה של בעלי דירות, אשר המאפיין העיקרי המאחד אותה הוא הבעלות על דירה באותו מתחם או בניין. עורך הדין נדרש לייצג את בעלי הדירות כקבוצה, אך גם כפרטים, והוא ממונה לתפקידו על ידי נציגות, שדרך בחירתה וסמכויותיה אינן קבועות בדיון, אלא באופן הסכמי ועל בסיס פרקטיקה שהתפתחה ובאה לידי ביטוי במסמכי מדיניות של הרשות הממשלתית ושל מינהלות עירוניות שונות. לצד חשיבותה של יעילות התהליך והרצון המובן לקדם את הפרויקטים, יש לתת את הדעת גם למצבים בהם לא כל האינטרסים של בעלי הדירות מקבלים ייצוג הולם. מצבים אלו יכולים להיווצר בשל ניגוד אינטרסים בין בעלי הדירות (גדלי דירות, משקיעים ותושבים וכו'), בשל בעלי דירות שהקשר עימם רופף (קשישים דמנטיים, בעלי מוגבלויות, עולים שאינם דוברים את השפה וכד') וכן במצב בו חלק מבעלי הדירות מסרבים לפרויקט או לעיסקה המוצעת.

מצב דברים זה מחייב התייחסות לשתי מטרות עיקריות. ראשית, לעודד מצב בו העמדות והאינטרסים של כלל בעלי הדירות מקבלים ייצוג הולם. שנית, לספק לעורכי הדין הכוונה וכלים על מנת למזער את הפוטנציאל שלהם להימצא בניגוד עניינים. על כן, מוצע לייצר כללים ברורים, על פיהם עורך הדין מתווה את כינון יחסי עו"ד – לקוח בינו לבין בעלי הדירות, הן כקבוצה והן כפרטים. מוצע שכללים אלו יתייחסו בין היתר לסוגיות הבאות:

68 ס' 2 לחוק פינני ובינוי (עידוד מיזמי פינני ובינוי), תשס"ו-2006 וס' 5 ו' 5א. לחוק המקרקעין (חיזוק בתים משותפים מפני רעידות אדמה), תשס"ח-2008
69 ראו הערה 50 לעיל.



- המסמכים עליהם יש להחתים כדי לכונן יחסי עורך דין – לקוח בהתחדשות עירונית.
- דרכים בהם יש ליידע את בעלי הדירות על הייצוג.
- החובות של עורך הדין כלפי בעל דירה שאינו מעוניין בייצוג או שיש קושי ליצור עימו קשר.
- מצבים בהם מתעורר צורך בפיצול הייצוג לתת־קבוצות.
- היחס לדיירים סרבנים.
- ההשפעה של מצבים אלו על שכר הטרחה של עורך הדין, ובעיקר האם קיימים מצבים בהם יש לגרוע את שכ"ט המשולם עבור בעלי הדירות שאינם מיוצגים.
- מצבים בהם עשוי לחול ייצוג משתמע והדרכים של עורך הדין להימנע מכך, לרבות יידוע על כך בכתב (disclaimer) ואי קבלת שכ"ט עבור הדירות הספציפיות.

2. סיכום

מחקר זה ביקש לשפוך אור על היבט של עיסקת התחדשות העירונית שטרם נחקר בישראל והוא, הייצוג המשפטי של בעלי דירות בעיסקת ההתחדשות עירונית ותפקידו של עורך הדין המייצג אותם. במסגרת המחקר ערכנו סקירת ספרות אשר עסקה בהתחדשות עירונית לצד התפקיד וההיבטים האתיים בתפקידו של עורך דין בכלל, ובעיסקאות מקרקעין והתחדשות עירונית, בפרט. המחקר כלל ראיונות עומק חצי־מובנים עם 12 עורכי דין בעלי ניסיון בהתחדשות עירונית וכן עם 12 בעלי דירות אשר עברו או הנמצאים במהלכו של תהליך התחדשות עירונית. את ממצאי המחקר בחרנו להציג בחלוקה לארבע תמות עיקריות שעלו מסקירת הספרות והראיונות. עבור כל אחת מהתמות, סקרנו את הממצאים מהראיונות (לרבות ציטוטים נבחרים, לצורך המחשה), לאחר מכן ערכנו ניתוח של הממצאים ועל בסיסו הצגנו מסקנות והמלצות יישומיות.

ראשית, מצאנו אינדיקציות לכך כי חוסר אמון ביחסים שבין עורך הדין ללקוח הוא סוגיה נפוצה בייצוג בהתחדשות עירונית. נושא זה הוא בעל משמעות בעיקר בשל החשיבות הסגולית שיש לנושא האמון במקצוע עריכת הדין. יחד עם זאת, בחרנו להסתכל על הביטויים של חוסר האמון כסימפטום של משהו עמוק יותר (שמתבטא גם ביתר הממצאים) ולא כבעיה עצמה. עוד מצאנו כי בפועל, נדרש עו"ד בהתחדשות עירונית למלא תפקיד רחב יותר מזה של עו"ד בעיסקת מקרקעין רגילה, וכן כי קיים אצלו אינטרס משמעותי להשלים את העיסקה והפרויקט. יתרה מכך, הלקוחות אף מצפים מעו"ד למלא שלל תפקידים, ובעיקר מה שכינינו כפעולות ארגון של הדיירים. היעדר הגדרה ברורה של גבולות תפקידו של עורך הדין הוא כר לאי הבנות ולפערי ציפיות מול הלקוחות. בנוסף לכך, אף הצבענו על שני היבטים של הסדר שכר הטרחה המקובל המצריכים הסדרה. ראשית, החלטות ועדת האתיקה הקיימות הטילו על הלקוחות אחריות לתיווך במו"מ על שכ"ט בין הזים לעורך הדין, אך זאת מבלי לעגן כללים, הנחיות או ידע מספק לשם כך עבור בעלי הדירות. שנית, היבטים של שכ"ט כמו גובהו ואופן פריסתו לא הוסדרו כלל, והאופן בו הם נקבעים בפרקטיקה עשוי לעיתים להגדיל את פוטנציאל ניגוד העניינים בו נמצאים עורכי הדין. לבסוף, הדגשנו את הקושי שבייצוג קבוצה מגוונת ולא־וולנטרית של בעלי דירות, באופן העלול לפגוע בזכות של קבוצות אוכל' מוחלשות ושל דיירים סרבנים לייצוג משפטי הולם, ולהעמיד את עורכי הדין בפני ניגודי עניינים וחובות כלפי צדדים שלישיים. גם כאן, נעדרת היד המכוונת והמגוננת של לשכת עורכי הדין, האמורה לקבוע כללים מנחים בנושא.

עיסקת התחדשות עירונית מאופיינת במורכבות משפטית ואי ודאות אינהרנטית בכל הנוגע להיבטים הכלכליים, התכנוניים והחברתיים שבה. כמו כן, גם התפקיד שלוקח על עצמו עורך הדין שמייצג את בעלי הדירות מעורר סוגיות וקשיים לא פשוטים. המחקר וממצאיו, לרבות הביקורת שבהם, אינם מכוונים נגד ציבור עורכי הדין העוסק בתחום באופן אישי, אלא להפך. המחקר מתבסס דווקא על הבנה עמוקה של הסיטואציה המורכבת (יש יאמרו – כמעט בלתי אפשרית) עימה מתמודדים עורכי הדין המייצגים בעלי דירות. סיטואציה זו היא פועל יוצא של המבנה עליו מבוססת עיסקת ההתחדשות העירונית ועל אופן הסדרתה על ידי המחוקק וכן של היעדר הכוונה וכלים מספקים לציבור העוסקים בתחום, מצד מוסדות לשכת עורכי הדין.

על פי היעדים הממשלתיים, צפויים תהליכי ההתחדשות העירונית להתרחב ולתפוס נתח הולך וגדל מעיסקאות הנדל"ן בשוק. מכאן כי חלק הולך וגדל של הציבור הישראלי, על גווניו ורבדיו ייחשף לתהליכים אלו וכך גם יותר עורכי דין. מתוך ראייה נכוחה של תהליכים אלו וכן בהתבסס על ממצאי מחקר זה, נראה כי לא די במעורבות המצומצמת והפסיבית עד כה של המדינה ושל מוסדות הלשכה בנושא הייצוג המשפטי. קיים צורך בהגברת המעורבות של כל הנוגעים בדבר (ברגולציה, הנחיות, כללים וכו'), באופן שיגביר את ההגנה על הציבור וכן על עורכי הדין. זאת, על ידי עידוד פרקטיקה שתיטיב עם כל הצדדים ותתרום את חלקה לקידום התחדשות עירונית הוגנת לכלל 'השחקנים' הלוקחים חלק ומעורבים בה.



נספח 1: ממצאים, מסקנות והמלצות המחקר – טבלה מסכמת

נושא	ממצאים מתוך הראיונות	התייחסות בספרות ובפסיקה	מסקנות והמלצות
אמון בין עו"ד ללקוח	<ul style="list-style-type: none"> ביטויים של חוסר אמון וחשדנות מצד בעלי הדירות. עו"ד מודעים לחוסר האמון כלפיהם. 	<ul style="list-style-type: none"> אמון בין עו"ד ללקוח הוא 'נשמת אפו' של המקצוע. סקרי מדלן והקליניקה לדיור הצביעו על חוסר אמון של בעלי דירות כלפי עו"ד המייצג. 	<ul style="list-style-type: none"> חוסר אמון הוא סימפטום אשר עשוי להצביע על קיומן של בעיות, המצריכות התערבות והסדרה בנושאים שונים.
תפקידו של עו"ד	<ul style="list-style-type: none"> היקף התפקיד אינו מוגדר בבירור, כאשר יש עו"ד הדבקים בייצוג משפטי במובן הצר ואילו אחרים דוגלים או נאלצים לבצע פעולות ארגון וניהול. קיימים פערי ציפיות של בעלי דירות לגבי מהות והיקף תפקידו של עו"ד יחס אמביוולנטי של עו"ד כלפי הצורך לבצע גם פעולות ארגון. 	<ul style="list-style-type: none"> ייצוג בעיסוק מקרקעין רגילה כולל בדיקות מקדימות, ניהול מו"מ וניסוח הסכם משפטי ופיקוח על ביצוע ההסכם. כללי 'עיסוק אחר' מטילים הגבלות על עיסוק אחר יחד עם ייצוג משפטי באותו מקרה, ככל שהדבר עולה לכדי ניגוד עניינים. החוק כולל הסדרה מסוימת של תפקיד מארגן עסקאות בהתחדשות עירונית, תוך הטלת חובות על המארגן ורגולציה על סוגי הסכמים עליהם הוא מחתים. 	<ul style="list-style-type: none"> במקרים בהם אין גורם שמארגן את בעלי הדירות, עשוי להיווצר טשטוש גבולות בין הייצוג המשפטי הקלאסי לבין פעולות ארגון. ערבוב של ייצוג משפטי ופעולות ארגון עלול להוביל למצבים של ניגוד עניינים והוא תורם להתפתחות פערי ציפיות אצל הלקוחות. דרושים כללים אשר יגדירו את היקף תפקידו של עורך הדין בעסקת התחדשות עירונית וכיצד עליו להתנהל בעת עיסוק בפעולות ארגון.
שכ"ט של עורך הדין	<ul style="list-style-type: none"> בעלי דירות מכירים בערך של ההסדר לפיו היזם נושא בשכ"ט. יחד עם ההכרה, בעלי דירות קושרים תפקוד שהם תופסים כלקוי ההסדר הזה ולניגוד העניינים אשר כרוך בו. עו"ד חשים כי ההסדר משמש ככר להאשמות כלפיהם. עו"ד מזהים הצלחה/כשלות של הייצוג עם הצלחת/כשלות הפרויקט. קיים מבנה שכ"ט מקובל בשוק של תשלום לאורך שלבי הפרויקט, לעיתים כולל מקדמה בסכום נמוך. בעלי הדירות לא תמיד מודעים לגובה שכ"ט ולחובה האתית לפיה על הנציגות לתווך במו"מ על גובה שכ"ט. 	<ul style="list-style-type: none"> ועדת האתיקה הסדירה נושא זה בפסיקתה, באופן המחייב את בעלי הדירות להוות גורם מתווך במו"מ בין היזם לעו"ד. אין התייחסות או הסדרה כלשהי לגובה התשלום או לאופן פריסתו על פני שלבי הפרויקט. 	<ul style="list-style-type: none"> מוצע לקבוע הסדר מוצע של פריסת תשלומי שכ"ט באופן מאוזן על פני הפרויקט כולו כך שלא ייווצר מצב בו עורך הדין מקבל סכום גבוה מדי בתחילת התהליך או לחלופין שמרבית שכרו מותנה בהגעה לשלבים מתקדמים של הפרויקט.
יחסי עו"ד-לקוח	<ul style="list-style-type: none"> מרבית האינטרקציה של עו"ד - לקוח נעשית מול נציגות בעלי הדירות. הקשר עם כלל בעלי הדירות נעשה במפגשים מעטים סביב נקודות קריטיות וע"י עדכון באמצעים אלקטרוניים. עורכי הדין מייצגים קבוצה אשר לרוב לא בחרה אותם באופן ישיר ומתאפיינת לרוב במגוון אינטרסים ועמדות כלפי הפרויקט (למשל - גיוון גילאי, טיפוס דירות או קומות שונים, סכסוכים היסטריים וכד'). הקבוצה היא מצב נתון ורמת ההתארגנות הפנימית שלה משתנה, אינה אחידה ואינה נעשית תמיד על פי כללים ברורים. היחס של עורכי הדין לדיירים סרבנים הוא כאל דבר שלילי או כחסם בתהליך. 	<ul style="list-style-type: none"> האופן שבו נבחר עו"ד אינו מוסדר והוא עשוי להגיע לייצוג בכמה אופנים - הבולטים הם דרך המלצת יזם והשני בבחירה של נציגות תושבים. גם נציגות התושבים נבחרת בצורה שאינה מוסדרת בחוק אלא, בדרך אשר התפתחה בפרקטיקה ומקבלת לגיטימציה במסמכי מדיניות של הרשות ומינהלות עירוניות. כללי האתיקה אוסרים על ייצוג של בעלי אינטרסים סותרים. הפסיקה מטילה על עורכי דין חובות גם כלפי צדדים שלישיים אשר אינם מיוצגים. יחסי עו"ד ללקוח עשויים להיווצר גם באופן משתמע, ללא יפוי כח או הסכם שכ"ט. 	<ul style="list-style-type: none"> עורך הדין עלול להיתקל בקשיים בייצוג כאשר ישנו ניגוד אינטרסים בין בעלי הדירות, כאשר חלק מבעלי הדירות הם מאוכ' מוחלשות או כשהקשר עמם רופף או לא קיים וכאשר ישנם דיירים סרבנים. כלל בעלי הדירות זכאים לייצוג משפטי הולם, ללא קשר לעמדתם ומצבם, וקיימים מקרים בהם עורך דין אחד יוכל למלא תפקיד זה בצורה ראויה ואיתית. מומלץ לייצר סט של כללים מוצעים לאופן בו נכון להתוות יחסי עורך דין ללקוח ולהתמודד עם קשיים בייצוג ולהתמודד עם מצבים בהם קיים פוטנציאל לניגוד עניינים.

ביבליוגרפיה

חקיקה

- חוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973.
- חוק התחדשות עירונית (הסכמים לארגון עסקאות), תשע"ז-2017
- חוק מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה), תשכ"ג-1963
- חוק המקרקעין, תשכ"ט-1969
- חוק המקרקעין (חיזוק בתים משותפים מפני רעידות אדמה), תשס"ח-2008
- חוק פינוי ובינוי (עידוד מיזמי פינוי ובינוי), תשס"ו-2006
- חוק הרשות הממשלתית להתחדשות עירונית, התשע"ו-2016
- חוק התכנון והבניה (תיקון מס' 87), התשס"ח-2008
- תמ"א 38 – תכנית מתאר ארצית לחיזוק מבנים קיימים בפני רעידת אדמה כללי לשכת עורכי הדין (ייצוג בעסקאות בדירות), תשל"ז-1977
- כללי לשכת עורכי הדין (אתיקה מקצועית), תשמ"ו-1986
- כללי לשכת עורכי הדין (עיסוק אחר), תשס"ג-2003

פסיקה

- ה"פ 17-11-62104, עין יהב 3,5,7 חולון בע"מ נ' ברכה דיין ואח'. (פורסם בנבו; 2.5.2019)
- ה"פ 15-06-56011, דיירי ברניצקי 2 ו-4 ראשל"צ נ' עתיד החברה לחיזוק והשבחת מבנים בע"מ (פורסם בנבו; 10.3.2016).
- תא"מ 18-07-48005, גרינבוים, פוקס ושות' – חברת עורכי דין ואח' נ' נציגות הבית המשותף ואח' (פורסם בנבו; 12.9.19).
- ע"א 2625/02, נחום נ' דורנבאום, פ"ד נח(3), 385
- ע"א 6645/00, ערד נ' אבן, פ"ד נו(5), 365
- ע"א 37/86, לוי נ' שרמן, פ"ד מד(4), 446
- דנ"פ 2192/00, עו"ד נוי נ' אמינוף, פ"ד נד(2) 138
- על"ע 9/55, עו"ד פלוני נ' יו"ר וחברי המועצה המשפטית, פ"ד י' 1720, 1730 א
- בד"א 32/11 לשכת עורכי הדין נגד עו"ד מזרחי. פדאור אתיקה 12 (47) 741
- תמ 11-03-57884, מלכה אנגלסמן ושות' – משרד עורכי דין נ' משרד האוצר/אגף החשב הכללי, פדאור 11 (109) 334
- עש"א 18-02-63020 גלאי נ' בש ואח'. (פורסם בנבו; 3.10.2018)
- ה"פ (ת"א) 200095/05 אי.איי.טי. שירות נ' הוכהויזר עמיר (פורסם בנבו; 2.2.2005)



החלטות ועדת האתיקה של לשכת עורכי הדין

החלטה את 275/11 של ועדת האתיקה הארצית "ניגוד עניינים: תשלום שכר טרחה על-ידי הצד שכנגד כאשר עורך הדין אינו נותן שירות לצד שכנגד" אתיקה מקצועית 45

החלטה את 4/14 של ועדת האתיקה הארצית "ניגוד עניינים: בעסקאות לפי תמ"א 38" אתיקה מקצועית 55

החלטה את 12/16 של ועדת האתיקה. ניגוד עניינים: ייצוג בעסקאות תמ"א 38. אתיקה מקצועית 62

החלטה את 330/16 של ועדת האתיקה הארצית "עסקאות תמ"א 38: ייצוג הדיירים כאשר היזם הוא לקוח קבוע של עורך הדין" אתיקה מקצועית 65

החלטה את 190/18 של ועדת האתיקה הארצית "ניגוד עניינים בייצוג בעלי דירות מול יזם בעסקת התחדשות עירונית" אתיקה מקצועית 67

החלטה את 139/17 של ועדת האתיקה הארצית "ניגוד עניינים: ייצוג בעלים בתמ"א" אתיקה מקצועית 66

ספרות ודוחות

תמר ארז ונעמי כרמון **התחדשות עירונית: סקירת ספרות ובחינת המקרה של שכונת פלורנטין בתל-אביב-יפו**, הטכניון: המרכז לחקר העיר ואזור (1996).

דרור ארד אילון **ניגוד העניינים אצל עורכי דין. ביטאון האתיקה המקצועית 48(1) (2012)**.

אילן בומברך ניגוד העניינים כעבירה אתית. **עט ואתיקה 62, 257 (2001)**.

יאיר בן דוד **הפרקליט והלקוח 141 (1999)**.

אהרון ברק **ניגוד אינטרסים במילוי תפקיד**. משפטים י' 11, 12 (1980).

ינון גבע וגלעד רוזן **עבודה קהילתית בתהליך התחדשות עירונית – מודל חדש לקידום צדק בעיר?** ירושלים: פלורסהיימר (2016).

נטע זיו. **ניגוד עניינים ואתיקה של עורכי דין: היבטים מוסדיים**. ניגוד עניינים במרחב הציבורי – משפט, תרבות, אתיקה פוליטיקה. (דפנה ברק-ארז, דורון נבות ומרדכי קרמיניצר עורכים, 2009)

נטע זיו **רגולציה של עורכי דין ישראלים: מאוטונומיה מקצועית לרגולציה רב-מוסדית**. המשפט טו(1), 159, 191 (2010).

לימור זר-גוטמן **מיהו לקוח: מתי וכיצד נוצרים יחסי עורך דין לקוח**. דין ודברים א', 153, 160 (2004).

לימור זר-גוטמן **ייצוג מול צד שכנגד בלתי מיוצג – ייזהר עורך-הדין דין ודברים 1 153 (2005)**

לימור זר-גוטמן **עיסוק נוסף של עורך הדין**. אתיקה מקצועית 49 (2013).

לימור זר-גוטמן **הנאמנויות של עורך הדין חובות אמון במשפט הישראלי**, 243 (רות פלאטו-שנער ויהושע שגב עורכים, 2016)

מבקר המדינה, **דוח שנתי 66' לשנת 2016 – פעולות הממשלה לקידום התחדשות עירונית כצורך לאומי (2016)**.

המועצה הלאומית לכלכלה, **דוח הוועדה לקידום מדיניות לאומית כוללת לחידוש ופיתוח המרחב העירוני (2015)**. אוחר מתוך: <http://www.pmo.gov.il/SiteCollectionDocuments/klkala/meshulav.pdf>.

מועצת שמאי המקרקעין. תקן מספר 21 בדבר פירוט מזרי נדרש בשומות מקרקעין המבוצעות לצורך בדיקה שמאית כלכלית לתכנית פינוי-בינוי.

גבריאל קלינג **ניגודי עניינים**. הפרקליט – גיליון מיוחד, 75 (1987)

גבריאל קלינג **עורכי דין בסבך ניגוד עניינים**. רפואה ומשפט 31 (2004)

מתן רבינוביץ. **מבט אל אוכלוסיית הזקנים בתהליכי התחדשות עירונית**. תל אביב: מרכז הגר למו"פ דיור חברתי (2017)

ענת רודניצקי **התחדשות עירונית חברתית – מודל לליווי דיירים בהתחדשות עירונית**. תל אביב: הקליניקה לדיור, קהילה ומשפט בפקולטה למשפטים באוניברסיטת ת"א (2017).

עופר רוזנר ונעם קוסט **התכנית האסטרטגית לדיור לשנים 2017–2040** (2017). <http://economy.pmo.gov.il/councilactivity/housing/documents/strategy050717.pdf>

יצחק שפרבר **הביקורת השיפוטית על אחריותו המקצועית של עורך הדין**. דין ואומר 16 (2010).



אוניברסיטת תל אביב