
משפט אזרחי ומסחרי

שכר-טרחה ראוי לעורך-דין

(בעקבות ע"א 499/89 רמת אביבים בע"מ נ' מירון, בן ציון ופריבס שותפות רשומה, פ"ד מו (4) 586).

פרופ' דניאל פרידמן*

המחלוקת בעניין זה, שהגיעה לבית-המשפט העליון, נגעה לגובה השכר הראוי של עורכי-דין, שביצעו עבודה עבור לקוח, לפי בקשתו, מבלי שהוסכם על גובה שכרם. כרגיל, נחשבת השאלה בעיקרה לשאלה עובדתית, המתמקדת לא על עצם הזכות לשכר ראוי אלא על גובהו בלבד. כך היו פני הדברים גם במקרה זה. משום כך, נמנעת הספרות המשפטית מלעסוק בשאלות אלה. אולם נראה לי שהמקרה הנוכחי מצדיק התייחסות, מה גם שכרוכות בו שאלות משפטיות, אף שהן לא נדונו בפסק-הדין.

העובדות

העובדות בתכלית הקיצור הן אלה: המערערת, חברת רמת אביבים בע"מ, היתה בעלת זכויות במקרקעין בגבעתיים. היא שכרה את עו"ד אולדק לטפל בהשגת רשיונות בנייה. לאחר הבחירות בשנת 1978 התחלפה העירייה והעירייה החדשה ביקשה ליישם מדיניות חדשה שמטרתה לייעד את השטח שבו היו מקרקעי המערערת ל"שטח ירוק למטרות ציבוריות". בעקבות זאת עוכבו מהלכי המערערת להשגת רשיונות בנייה. המערערת פנתה לשותפות עורכי-הדין (התובעת) וזו עתרה בשמה לבג"צ. לאחר מכן הושג הסדר בין הצדדים. לאחר סיום הטיפול הגישה התובעת (שותפות עורכי-הדין) לחברת רמת אביבים (הנתבעת), ביום 15.1.1982, חשכון שכר-טרחה בסך 200,000 דולר עבור התייעצות, ניהול משא-ומתן עם המנהל וניסוח הסכמים, וסכום נוסף של 35,000 דולר עבור הטיפול בעתירה לבג"צ, סה"כ 235,000 דולר. מסכום זה נוכו 3,265 דולר ששילמה המערערת כמקדמה, והיא נדרשה איפוא, לשלם סך 231,735 דולר בתוספת מע"מ. המערערת הביעה תדהמה מגובה הדרישה, שילמה סכום נוסף של 6,735 דולר (סה"כ שילמה איפוא, 10 אלפים דולר בתוספת מע"מ), וכך הגיעו הצדדים לבית-המשפט.

* דיקאן בית-הספר למשפטים, המסלול האקדמי של המכללה למינהל; פרופ' בפקולטה למשפטים אוניברסיטת תל-אביב.

ההליכים בבית-המשפט

התובעת (שותפות עורכי-הדין) טענה כי היא זכאית ל-636,000 דולר. בפועל העמידה את תביעתה על 400,000 דולר, ולחלופין תבעה 225,000 דולר, יתרת החשבון כפי ששלחה לנתבעת.

אין ספק, שהתובעת היתה זכאית לשכר ראוי, שהרי פעלה לפי בקשת החברה הנתבעת. מכיוון שלא היה הסכם על שיעור השכר, החיל בית-המשפט המחוזי את סעיף 46 לחוק החוזים המורה כי אם לא הוסכם שיעור התשלום בגין נכס או שירות, יש לשלם סכום שהיה ראוי להשתלם לפי הנסיבות בעת כריתת החוזה. בעניין זה נשמעה מטעם השותפות-התובעת עדותו של עו"ד גיצלטר שחיווה דעתו שיש לקבוע את גובה שכר הטרחה תוך התחשבות בשווי העניין, בכמות העבודה והשירותים ובמוניטין של עורכי-הדין, ומסקנתו היתה שמן הראוי שהשכר יהיה שווה ל-2% מערך המקרקעין, וכי אין להפחית ממנו מאומה עקב מעורבותו של עו"ד נוסף (עו"ד אולדק) בעניין. מטעם חברת רמת-אביבים (הנתבעת – המערערת) נשמעו עדויותיהם של עורכי-הדין שמואל ברזל, אריה וירניק ואמנון עברון, שהעריכו את השכר בין 30 ל-45 אלף שקל (הערכת עו"ד עברון) ל-65-60 אלף, דולר (הערכתו של עו"ד ברזל, שהתחשב בכך שעורך-דין נוסף טיפל בעניין).

שופט בית-המשפט המחוזי השופט (י' גרוס) אימץ את חוות-דעתו של עו"ד גיצלטר, אף שניצבה "כבדידות מזהירה". העדויות האחרות, כך סבר, נקטו גישות שונות למהותו של השירות שהתבקש ולמטרתו, ומשום כך ניתן להתעלם מהן.

כאמור, גובה השכר, להערכת עו"ד גיצלטר, צריך להיות בסך 2% משווי המקרקעין, והוא נקבע בסכום שנע בין 314,000 דולר ל-390,000 דולר, בהתאם למרעוד החישוב. עם זאת קבע השופט גרוס שאין לפסוק לשותפות התובעת יותר ממה שהיא דרשה בחשבונה מיום 15.1.1982, היינו סך 235,000 דולר (פחות 10 אלפים דולר ששולמו על-ידי הנתבעת).

שני הצדדים ערערו. שני הערעורים נדחו ופסק-הדין אושר על-ידי בית-המשפט העליון כפוף לתיקון אחד. השופט המחוזי פסק לשותפות התובעת ריבית מיום הגשת התביעה, ואילו בבית-המשפט העליון נפסק (מפי השופט א' מצא) כי היא זכאית לריבית מיום הצגת חשבונה, היינו, מיום 15.1.82. עניין זה מבליט את הנקודה שהסכומים הנדונים משקפים ערכים של שנת 1982. בערכים דהיום ערכם, כמובן, גבוה הרבה יותר. כך, למשל, הסכום של 636,000 דולר שהשותפות-התובעת טענה שהיא זכאית לו (אף, שכזכור, הגבילה את תביעתה ל-400,000 דולר), שקול בערכים של היום לסכום בסדר גודל של מליון דולר ואולי אף יותר, והכל בהתאם לצורת החישוב!

1 בבית-המשפט העליון טענה השותפות-התובעת כי את הסכום שנפסק לה, בסך 225 אלף דולר, צריך היה להמיר לשקלים ולהצמידו למדד המחירים לצרכן. בהתאם לנתונים שנמסרו לי היחה מתקבלת, לפי חישוב זה, תוצאה כדלקמן: שערו היציג של דולר בתחילת ינואר 1982 היה 15.6 שקלים ישנים. סכום זה, כשהוא מוצמד למדד, שווה כיום (לפי מדד דצמבר 1993) כ-5.29 שקלים חדשים. הסכום של 636,000 דולר מינואר 1982 יהיה, לפי חישוב זה, שווה כיום (לפי

הערות

1. העובדות מגלות גמישות ניכרת באשר לשכר הראוי שלהם זכאים עורכי-הדין ביחס לאותה עבודה. הגמישות משתקפת לא רק בהערכותיהם השונות של משרדים שונים, אלא אף בהערכות השונות של אותו משרד שסיפק את השירות. השותפות-התובעת הגישה חשבון בסך 235,000 דולר, אך לצורך התביעה העריכה שהיא זכאית ל-636,000 דולר. את התביעה עצמה הגבילה ל-400,000 דולר (הכל בערכים של שנת 1982). טווח מחירים זה מעורר את השאלה מהם הקריטריונים המשמשים לקביעת השכר. הקורא, שאולי איננו מתמצא די הצורך, יכול מן הסתם לשאול את עצמו האין הקריטריונים גמישים דיים במידה שהיתה מאפשרת לדרוש מליון דולר, או אולי להסתפק ב-100,000 או אף ב-50,000 דולר בלבד.
 2. עדותו של עו"ד גיצלטר ז"ל, שהכריעה את גורל המשפט, מחזקת את התחושה בדבר הגמישות המפליאה המתגלה בכל הנוגע לגובה השכר. כזכור, לדעתו היה השכר הראוי 2% משווי המקרקעין, היינו, בין 314,000 ל-390,000 דולר. תקרה זו (בסך אלף דולר) גבוהה ביותר מ-60% מן החשבון שאותו הגישה השותפות-התובעת.
 3. לעצם העניין, לא ברור כיצד ניתן היה לבסס את פסק-הדין על עדותו היחידה של עו"ד גיצלטר. אצביע על מספר קשיים. הפער העצום, שפורט בפסקה 2 לעיל, בין הערכתו של עו"ד גיצלטר לבין החשבון שהגישה השותפות-התובעת, מעורר שאלה, אם עמדו לנגד עיניו השיקולים שעמדו לעיני הצדדים עצמם בעניין זה. בכל מקרה פער של 60% כלפי מעלה בין שני עורכי-דין, המצויים בפועל באותו צד של המתרס (היינו, השותפות-התובעת והער העיקרי שלה), מעורר שאלה, אם אין מדובר בעניין, שהגמישות העצומה בו יכולה להשתקף גם כלפי מטה. לרקע זה מעוררת ההתעלמות המוחלטת מעדותם של שלושת עורכי-הדין, שהעידו מטעם ההגנה, תמיהה ניכרת.
 4. קושי נוסף נעוץ בכך, שגם אם מדובר בשכר ראוי, יש להביא בחשבון את ההבנות שהיו בין הצדדים². פסיקת שכר ראוי במקרה זה נמצאת על הגבול שבין דיני חוזים לדיני עשיית עושר ולא במשפט³. ההיבט החוזי נעוץ בכך שמדובר בתשלום עבור שירות שנעשה בהסכמת הצדדים מתוך הבנה שישולם עבורו. ההיבט של דיני עשיית עושר ולא במשפט נעוץ בכך, שהצדדים לא הסכימו ביניהם מהו הסכום
- מדד דצמבר 1993) למעלה מ-3.3 מיליון שקל, שהם למעלה ממיליון דולר. בפועל נדחתה הטענה על-ידי בית-המשפט והסכום של 225 אלף דולר נפסק לפי השער היציג ביום התשלום (כאמור, בצירוף רכיבת מיום הגשת החשבון, היינו, מינואר 1982). יצוין שגם ריבית עשויה לפצות על ירדת ערך הכסף, אך הדבר תלוי בגובהה.
2. מטעם זה צדק בית-המשפט בדחותו את שיטת ההצמדה שביקשה התובעת לשכר-טרוחתה והשאיר בעינה את שיטת ההצמדה לרולר (לעיל הערה 1), שכן שיטה זו תאמה את ההבנה בין הצדדים.
 3. השופט מצא, בבית-המשפט העליון סבור כי מבחינה נורמטיבית משתייך סעיף 46 לחוק החוזים לדיני עשיית עושר ולא במשפט (ע' 594 לפסה"ד).

שישולם, וקביעתו איננה מושתתת על הסכמתם. ברור, עם זאת, שאם קיימת ביניהם הסכמה חלקית הנוגעת לקביעת השכר, יש לקבלה. כך למשל, אם הסכימו הצדדים שהשכר שישולם לא יעלה על עשרת אלפים שקל, אין לפסוק סכום העולה על תקרה זו.

ברומה לכך, אם הסכימו שישולם שכר לפי שעות, אך לא קבעו כמה ישולם לכל שעת עבודה, יש לפסוק שכר ראוי לפי שעת עבודה ולא על-פי שיטה אחרת. כך, נגיח שהוסכם עם פלוני שעליו לבצע עבודת גינון שעבודה יקבל שכר לפי שעות, מבלי שנקבע גובהו. פלוני עבד 100 שעות והוא תובע סך 20 אלף שקל לפי חישוב של 200 שקל לשעה. מזמין העבודה טוען שהשכר הראוי הוא 30 שקל לשעה ולכן שכרו אינו צריך לעלות על 3,000 שקל. פלוני משמיע עד הקובע שהשכר הראוי הוא 50 אלף שקל, וזאת לפי שיטת חישוב המושתתת על אחוז מסוים משווי של הגן או על מספר השתילים שנקלטו. בנסיבות אלה ראוי לרחות את עמדתו של פלוני ולפסוק לו שכר בסכום של 3,000 שקל בלבד, כגרסת הנתבע. הטעם לכך הוא זה: נטל ההוכחה הוא על פלוני, כחלק מעילת תביעתו. העובדות שהעד הינו מומחה דגול, כי הוא מצויד בשיטת חישוב מעניינת, וכי הוא העריך את השכר הראוי הכולל בסכום גבוה בהרבה מתביעתו של פלוני, אינה מוכיחה את צדקת התביעה. לפי המוסכם בין הצדדים צריך התשלום להיקבע לפי מספר שעות העבודה. על פלוני להוכיח מהו השכר הראוי לשעת עבודה והערות בדבר שכר ראוי כולל של 50 אלף שקל איננה מלמדת שהשכר הראוי לשעה הוא 200 שקל לשעה, כשם שאין היא מלמדת שהשכר הוא 30 או 100 או 500 שקל לשעה. ייתכן אומנם, שאילו הושמעה עדות שלפיה השכר לשעת עבודה הוא 150 שקל לשעה, היה בכוחה של העובדה שבשיטת חישוב אחרת מתקבל סכום גבוה יותר, לשמש ראיה התומכת בגרסה של 150 שקל לשעה הוא סכום סביר, אולם הבסיס לחיוב הוא העדות בדבר גובה השכר לשעה. בהעדר עדות כזו, לא נראה לי כניתן להסיק משיטת חישוב שונה, המניבה תוצאות שונות לחלוטין, מהו השכר הראוי בשיטה שהצדדים כן הסכימו עליה.

מהנתונים בפסק-הדין מסתבר שהשותפות-התובעת שלחה חשבון בסך 235 אלף דולר שהיה מורכב משניים: 35 אלף דולר עבור הטיפול בעתירה וההופעה בכג"צ ו-200 אלף דולר עבור ניהול המשא-ומתן עם הרשויות וניסוח ההסכמים. חשבון זה מלמד, ראשית, שהשותפות עצמה הבינה שהסך של 235 אלף דולר הוא הגבול העליון לזכאותה ושנית, ששיטת החישוב של אחוז משווי הנכס לא אומצה על-ידיה (ומובן שלא היתה מקובלת על הנתבעת), אחרת לא היה צורך "לפרק" את השכר לשני מרכיביו. למעשה, עולה מן החשבון שהשותפות-התובעת הבינה שמגיע לה שכר עבור יחידות עבודה שונות שביצעה ולא שכר כולל המתבטא באחוז משווי הנכס, ומותר להניח שההבנה בנקודה זו היתה משותפת לשני הצדדים. נטל ההוכחה היה על התובעת להראות שהשכר הראוי עבור הטיפול בעתירה וההופעה בכג"צ הוא 35 אלף דולר ועבור המשא-ומתן עם הרשויות וניסוח ההסכמים הוא 200 אלף דולר. השיטה שהוצעה על-ידי עו"ד גיצלטר (2%)

משווי המקרקעין) איננה מוכיחה זאת. כאמור, העובדה שבשיטת חישוב אחרת, השונה ממה שהבינו הצדדים, מתקבל סכום גבוה יותר ממה שתבעה השותפות, איננה מוכיחה שהשכר הראוי, לפי השיטה שעמדה לעיני הצדדים, הוא 235 אלף, כשם שאין היא מוכיחה שהשכר הראוי הוא 150 אלף או כל סכום אחר.

בדיוק כשם שלא ניתן היה לפסוק, לאור עדותו של עו"ד גיצלטר, שכר ראוי בסכום שבין 314 אלף דולר ל-390 אלף דולר, כך לא ניתן היה לאמץ את שיטת המחיר הכולל באחוזים. הטעם הוא זהה; החשבון שהגישה השותפות-התובעת מלמד שאיש מן הצדדים לא העלה על דעתו שכר ראוי בסכום העולה על 235 אלף דולר. באותה מידה מלמד החשבון שאיש מהם לא העלה על דעתו שיטת חישוב המושחתת על אחוז משווי הנכס.

5. הקושי הנוסף שמעוררת הערכתו של עו"ד גיצלטר נעוץ בעצם מסקנתו שהשותפות-התובעת זכאית ל-2% משווי המקרקעין. קביעת שכר-טרחה עורך-דין באחוזים משווי של נכס היא שיטה בלתי-רצויה. ניתן אולי להבין קביעת שכר באחוזים, כאשר השכר מותנה בהצלחה (contingent fee), למשל בתביעות נזיקין, שמירת הצלחתן מוטלת כספק. כך גם מקובל שמתווך זוכה באחוז מסוים מן העסקה, אך בתנאי שהצליח במשימתו, כלומר, שעלה בידו לקשור את העסקה. לא אפרט בנושא של שכר מותנה לעורכי-דין, שכן השאלה איננה מחעוררת במקרה הנוכחי. די לציין, שכאשר מדובר בתביעות בסכומים גבוהים מאד, עשוי שכר באחוזים לתרוג מגדר הסבירות. מכל מקום, בעניין הנוכחי ברור שאין מדובר ב-contingent fee וכי עורכי-הדין זכאים לשכר בכל מקרה⁴. קשה איפוא, לראות מהי ההצדקה לשכר באחוזים משווי הנכס.

אציין עוד שלא מצאתי בפסק-הדין התייחסות לתופעה התמוהה למדי שלפיה נע שכרו הראוי של עורך-הדין לא לפי כמות העבודה אלא בהתאם לתגודות במחירו של הנכס. כך אירע שהשכר הראוי לפי שיטה זו נע בין 314 אלף ל-390 אלף דולר. לא ארחיב את הדיבור בשאלות המשפטיות ששיטה כזו מעוררת (למשל, האם צריך שיהיה "תאריך קובע" לצורך ההערכה ומהו תאריך זה), שכן ראוי לדעתי להסתייג מן השיטה עצמה.

קיימת, אומנם, אפשרות שהצדדים, היינו, עורך-הדין ולקוחו, יסכימו על שכר באחוזים מן השווי. הסכם כזה רחוק מלעורר התלהבות וראוי לבוחנו בקפידה; אם לא היה כל פגם ברצון בכריתתו של חוזה כזה, אפשר שאין מנוס מלקיימו. אולם במקרה הנוכחי הואיל ולא נכרת חוזה כזה, אין מקום לחייב לקוח, שמעולם לא הסכים לשתף את עורך-הדין בשווי רכושו, בתשלום שכר ראוי על בסיס אחוז משווי הנכס. זאת ועוד, מעדותו של עו"ד גיצלטר השתמע כי "לא הכמות המדוייקת של העבודה שהושקעה היא הגורם החשוב בקביעת גובה השכר הראוי,

4. השווה ע"א 525/81 גזית ושחם נ' עו"ד רחן, פ"ד לו (2) 337. גם פסק-דין זה שבו זכה עורך-דין בשכר-טרחה על בסיס ראוי, מעורר שאלות לא קלות, שבהן דנתי בתוספות לדיני עשיית עושר ולא במשפט 29-30.

אלא המאמץ המקצועי הכולל, אף אם ההתרשמות המתקבלת היא, שמשולם שכר רב עבור עבודה מעטה⁵. (ההדגשה שלי — ד' פ').

כאמור, צדדים חופשיים להסכים על שכר לפי אחוזים משווי הנכס. אולם בהעדר הסכמה כזו וכאשר התובעת עצמה נוקבת בתשכונה סכום נפרד עבור הטיפול בכג"צ (35 אלף דולר), כיצד ניתן לקבוע שכר ראוי באחוזים משווי הנכס ועל יסוד ההנחה ש"לא הכמות המדוייקת של העבודה שהושקעה היא הגורם החשוב"? אני ער לכך שכללי לשכת עורכי-הדין (התעריף המינימלי)⁶ קובעים בשורה של נושאים שכר לפי אחוזים (מסכום התביעה, מסכום החוזה ועוד). אולם בעקבות תיקון לחוק לשכת עורכי-הדין שחוקקה הכנסת, חדל תעריף זה לחייב והוא מהווה המלצה גרידא⁷. ושוב, הצדדים, כלומר עורך-הדין ולקוחו, חופשיים להסכים לפעול בהתאם להמלצה זו. אולם בעיניי, כהעדר הסכם כזה, ראוי שכתב-המשפט יימנעו מפסיקת שכר לפי אחוזים. ודאי אין מקום לפסוק שכר לפי אחוזים במקרים שאינם בגדר התעריף. בעניין הנוכחי לא התבסס החיוב על תעריף הלשכה, אלא על עדותו של עו"ד גיצלטר.

לסיכום נקודה זו: פסק-הדין לוקה בכך שבמקום להסתייג מן השיטה של קביעת שכר לפי אחוזים משווי הרכוש של הלקוח, נשוא הטיפול, הוא כתר לאמצה, מכיל שעמד על הבעיה העקרונית ששיטה זו מעוררת.

6. כפי שכבר צוין, שופט בית-המשפט המחוזי, שעמדתו אושרה בבית-המשפט העליון, החליט להתעלם לחלוטין מעדויותיהם של שלושת עורכי-הדין שהופיעו כמומחים מטעם ההגנה. הטעם לכך היה זה: הנתבעת (חברת רמת-אביבים) טענה שהיא פנתה לשותפות-התובעת לצורך העתירה לבג"צ ולפעולות נלוות בלבד, ואילו גרסת השותפות, שנתקבלה על-ידי השופט, היתה שהפעולות שנתבקשה וביצעה היו הרבה יותר מקיפות והיו מכלול שנועד להביא להפשרת ההקפאה בכנייה, והואיל ועדויות ההגנה נתבססו על גרסת הנתבעת בקשר להיקף העבודה, והואיל וזו נדחתה, התעלם בית-המשפט לחלוטין מעדויות אלה והן היו כלא היו. לעומת זאת, הואיל ועדותו של עו"ד גיצלטר התייחסה לגרסת השותפות-התובעת בקשר להיקף העבודה, היא התקבלה במלואה.

אודה על האמת, אני מתקשה להבחין בפער כה משמעותי בין גרסאות התביעה וההגנה, שהצדיק התעלמות מוחלטת מעדויות ההגנה. גרסת ההגנה היתה שהתובעת נשכרה בעיקר לצורך הבג"צ. אך האין זה מובן מאליו שמטרת הפנייה לבג"צ היתה לקדם את אפשרות הבניה בשטח? וכי עורכי-הדין של ההגנה, כולם בקיאים ומומחים בתחום, לא הבינו זאת? טווח המחירים העצום שהתגלה בין הסכומים שציינה השותפות-התובעת עצמה ביחס לעבודה שביצעה, בצירוף המחיר השונה ושיטת החישוב הנפרדת של עד התביעה, קראו לביקורת וכדיקה

5 זהו ציטוט מפסק-דינו של השופט מצא, ע' 592 לפסה"ד.

6 כללי לשכת עורכי-הדין (התעריף המינימלי), התשל"ז — (1977), ק"ת 3711.

7 סעיף 81 לחוק לשכת עורכי-הדין, החשכ"א — 1961; תיקון מס' 20 החשנ"ג, ס"ח 1406.

של ממש. האם לא היה מקום לפחות להשוות את המחיר שהתובעת דרשה עבור עבודות מסוימות עם המחיר שציינו עדי ההגנה עבור עבודות מקבילות?⁷ מכאן לשאלה המרכזית שלא נזכרה כלל בפסק-הדין (אולי משום שלא נטענה על-ידי הצדדים): האם מוטל על עורך-דין להביא לידיעת לקוחו, עם תחילת הטיפול בעניין, מה יהיה שכרו, או שמא הוא חופשי לשמור על שתיקה מוחלטת עד לסיום הטיפול ורק אז לנקוב בשכר הנראה לו נאות?

בענייני התשובה לכך היא שלא רצוי לאפשר מצב שבו מבצע עורך-דין עבודה מקצועית כשגובה שכרו עשוי לנוע בין 225 אלף דולר ל-636 אלף דולר, אך הוא ממלא פיו מים בנקודה זו ובוחר לגלות את המחיר רק לאחר סיום הטיפול. שיטה כזו מצמצמת את סיכויי התחרות. כך, אילו שמעה החברה הנתבעת מראש על המחיר הנדרש (ואולי גם על שיטתו של עו"ד גיצלטר שלפיה לא הכמות המדויקת של העבודה שהושקעה היא הגורם החשוב בקביעת השכר, וכי עשוי להידרש אחוז משווי המקרקעין), אפשר שהיתה מחפשת משרד עורכי-דין אחר, בעל מוניטין דומים, שמחיריו נוחים יותר.

יתירה מזאת, גילוי המחיר רק לאחר סיום הטיפול מעמיד את הלקוח בנחיתות מוחלטת. בשלב זה אין הוא יכול לפנות למשרד עורך-דין אחר, ואין בידו אלא להתגונן בפני התביעה, ואף כאן מצבו נחות, שכן לעורך-הדין נגישות טובה יותר לבתי-המשפט מאשר ללקוח. לכך מצטרפת העובדה שבת-המשפט, במקום להתייחס בזהירות מיוחדת לתביעת שכר של עורך-דין שנמנע מעריכת הסכם בדבר גובה שכרו, מגלים לא אחת נדיבות ניכרת. כאן המקום להזכיר גם את הכלל הידוע אשר לפיו חב עורך-הדין חובת אמון כלפי לקוחו⁸. חובת אמון כוללת בחובה חובת גילוי⁹. אפשר אומנם לגרוס כי שאלת שכר-הטרחה נמצאת מחוץ לחובת אמון זו, שכן בעניין זה צריך להיות ברור לשני הצדדים שקיים ביניהם ניגוד אינטרסים, וכי על הלקוח להבין שאין הוא יכול לסמוך על עורך-הדין שיגן על עניינו בנקודה זו. אולם אפילו כך הדבר, הדעת נותנת שמן הראוי שעורך-הדין יגלה מראש מהו השכר שיידרש, במקום שיעיג ללקוחו, לאתר מעשה, חשכון על סך מאות אלפי דולר.

נכון הוא שגם הלקוח יכול לברר מראש מהו השכר שיידרש, אך ברור שמבין השניים, עורך-הדין הוא איש המקצוע; הוא הבקיא בנושא; הוא המכיר את טווח המחירים האפשרי והוא זה שצריך לדאוג ולהסדיר את הנושא מראש. אומנם בעניין הנוכחי היתה הלקוחה חברה כלכלית, שמידת ההגנה שהיא זקוקה לה פחותה מזו שיש להעניק ללקוח פרטי בעסקה צרכנית. אפשר גם לגרוס שמן הראוי שלקוח עסקי ידאג לברר מהו השכר שיידרש. למרות זאת נראה לי שהאחריות הראשונית להבהרת הנושא של שכר-הטרחה רובצת על עורך-הדין.

8 ראה למשל, על"א 18/85 מימן נ' הועד המחוזי של לשכת עורכי-הדין, פ"ד מ (2) 517.

9 ד' פרידמן ונ' כהן חודים (תשנ"ג, כרך ב) 824 זאליך.

- אפילו מדובר בלקוח עסקי. לפיכך נראה לי שמן הראוי שעורך-הדין יבהיר עם תחילת הטיפול, גם ללקוח עסקי, מהו השכר שכדעתו לדרוש.
- בענייננו היתה החברה הנתבעת, מן הסתם, בעלת ניסיון בעבודה עם עורכי-דין. עם זאת מתקבל הרושם שהחשבוני שהוגש לה חרג ממה שציפתה ואין סיבה לתמוך בהיווצרות מצב כזה.
8. פעמים קיים קשר קבוע בין עורך-דין ללקוח, כך שהלקוח מודע למחירים שעורך-הדין גובה כרגיל עבור שירותיו. במקרים מסוג זה ניתן להבין אי-עריכתו של הסכם מראש, שכן ההנחה היא ששכר-הטרה יהיה על אותו בסיס שהיה מקובל בעבר¹⁰. אולם בהעדרו של קשר קבוע כזה, מן הראוי שעורך-הדין יבהיר מהו שכר-הטרה שאותו יידרש הלקוח לשלם.
9. בעניין הנוכחי מסתבר ששכר-הטרה שדרשה השותפות-התובעת הוגש רק עם סיום הטיפול. לא ראיתי בפסק-הדין (של בית-המשפט העליון) ממצא שלפיו בשלב מוקדם יותר נרמזו ללקוחה על גובה השכר הצפוי. ישנה רק עובדה אחת היכולה אולי ללמד, ולו מעט. כזכור, שילמה הלקוחה מקדמה בסך 3,265 דולר. עובדה זו נזכרה בפסק-הדין של בית-המשפט העליון, אגב סיפור העובדות מבלי שייחסו לה חשיבות כלשהי. לא צוין גם כאילו נסיבות שולמה המקדמה והאם נעשה הדבר לפי דרישת השותפות-התובעת. למרות שמדובר במקדמה בלבד, היא עשויה להצביע על סדר הגודל של השכר שהלקוחה יכלה לצפות לו. בעיני לפחות, נדרשת זהירות מיוחדת קודם שמחייבים לקוח, ששילם מקדמה בסכום בן 4 ספרות בתשלום שכר ראוי בסכום בן 6 ספרות.
10. בישראל, מי שנכנס למוסך לתיקון מכוניות יכול, בדרך כלל, לראות שלט המציין מחיר שעות עבודה. מי שמוכר מכשיר חשמלי או מכונית לתיקון, יגלה שבמקרים רבים, אם מסתבר למתקן לאחר הבדיקה שהמחיר עולה על סכום מסוים (לרוב כמה מאות שקלים), פונים ללקוח, מציינים את הסכום ומבקשים אישור לביצוע התיקון. במדינות רבות בארה"ב קיימת חקיקה המחייבת שהסכם עם מתווך בעסקי מקרקעין ייערך בכתב. רובן המכריע של האסמכתאות האמריקאיות קובע שחקיקה זו מונעת ממתווך שלא עשה הסכם כתוב, לא רק לתבוע שכר במסגרת דיני תווים, אלא אף שוללת את זכותו לשכר ראוי כדיני עשיית עושר ולא במשפט. בישראל, כך מסתבר, חופשי עורך-דין להגיש ללקוח עם סיום הטיפול חשבוני על סך מאות אלפי דולר (ולמעשה גם למעלה מזה) מבלי שהוא נדרש לערוך עימו הסכם מראש ומבלי שהוא נדרש להפנות את תשומת-לבו של הלקוח, בשום שלב משלבי הטיפול, לגובהו של החוב המצטבר בשל שכר-הטרה.
- בעיני ראוי לקבוע כחקיקה כלל המחייב עורך-דין לערוך הסכם בכתב עם לקוחו בדבר שכר-טרתו. בהעדר הוראה כזו מן הראוי להחיל את הכללים הבאים: (א) אם עורך-הדין לא דאג לעריכת הסכם בעניין שכרו, ואם מדובר בנושא שקיים

10 השווה לרישא של סעיף 26 לחוק החוזים (חלק כללי), חש"ג – 1973, ס"ח 694.

לגביו טורח מחירים, יש להניח לזכות הלקוח כי ציפה לכך שיחוייב בשכר הנמוך ביותר האפשרי ולפסוק בהתאם. אפשר שניתן לרכך כמעט גישה זו כאשר מדובר בלקוח עסקי וככל זאת, נראה לי כי אפילו מדובר בלקוח כזה, מוטל על עורך-הדין להכין מראש הסכם בדבר שכר-טרחתו, ובהעדרו יש לפסוק שכר ראוי על בסיס נמוך.

(כ) יש להסתייג מן השיטה של קביעת שכר-טרחתו של עורך-דין על בסיס שוויו של רכוש הלקוח, נשוא הטיפול. אין לפסוק שכר ראוי על-פי קנה מידה זה ואין להשתמש בוגם "בעקיפין". היינו, כראיה המלמדת שחשכון שהגיש עורך-הדין בסכום השווה לאותו אחוז או בסכום הנופל ממנו, מהווה "שכר ראוי".

(ג) בכל מקרה יש לחייב את עורך-הדין, שלא דאג לעריכת הסכם בעניין גובה שכרו, בתשלום הוצאות המשפט בדבר שכר-הטרחה, אפילו זכה במשפט. הטעם לכך הוא ששורש ההתדיינות נערך בהעדרו של הסכם בדבר שכר-הטרחה, והאחריות להיווצרותו של מצב זה רובצת על עורך-הדין שנמנע מעריכת הסכם בעניין זה.
