

הבורר והתקשורת

יחיאל ברונר, עו"ד (מהנדס)

בין מזמין לבין קבלן שבנה לו בית התגלעו מחלוקות שונות באשר לבניית הבית ומסירתו למזמין, ולאחר הגשת תביעות הדדיות לביהמ"ש, הועבר הסכסוך לדיון והכרעה בפני בורר. לאחר קבלת פסק הבוררות, שחייב את המזמין בתשלומים שונים לקבלן, הגיש המזמין בקשה לביהמ"ש המחוזי לביטול הפסק, ואילו הקבלן הגיש בקשה לאישורו.

אחת מטענותיו המרכזיות של המזמין כנגד פסק הבוררות היתה, שבין הבורר לבין הקבלן התקיימו מגעים שונים במהלך הבוררות, הן בטלפון והן בפגישות ביניהם, ועל כן אין הבורר ראוי לאמון הצדדים. עקב החשש הכבד למשוא הפנים מצד הבורר, התבקש ביטול הפסק שניתן על ידו. התברר, כי הבורר והקבלן ניהלו ביניהם כ-12 שיחות טלפון, ש-9 מהן היו לפני מתן פסק הבוררות והשאר לאחריו. כמו כן נפגש הקבלן עם הבורר, פעמיים, במשרדו.

יש לציין שעם תחילת הבוררות הודיעו שני הצדדים, שלמרות שהבורר מכיר את שניהם, הרי שהם נותנים בו אמון ומוכנים שישמש כבורר ביניהם, למרות היכרותו המוקדמת עם שניהם.

לאחר הגשת תצהירי הצדדים וחקירתם בחקירה נגדית על דוכן העדים נקבע על ידי ביהמ"ש המחוזי, כממצא עובדתי, כי השיחות בין הקבלן לבורר היו שיחות "טכניות" שנגעו לעניין לוחות הזמנים להגשת מסמכים, לעניין תשלום שכ"ט הבורר, וכן לעניין מועדי ישיבות הבוררות, ולא נגעו בעניינים המהותיים שנידונו בבוררות. גם הפגישות היו בעלות אופי "טכני" בלבד, וכאשר אחת מהן היתה לצורך מסירת פסק הבוררות עצמו, והשניה לצורך ביצוע תשלום.

בפסק הדין חוזר ביהמ"ש על מושכלות יסוד בדיני בוררות ככלל, ועל ההלכות לעניין פסילת בורר עקב חשש למשוא פנים, בפרט: "אין חולק, שאחד התנאים היסודיים הנדרשים מבורר הוא יכולתו להיות אובייקטיבי. דרישה זו שני היבטים לה: האחד, שהצדדים יהיו משוכנעים ביכולתו של הבורר לנהוג כך. האחר, לעצם מהות ההחלטה שתניתן. השאלה הנבחנת היא, אם על סמך ידיעות עובדתיות או נסיבתיות שהובאו, יש סבירות רבה לכך שאכן הבורר אינו אובייקטיבי, וכי קיים חשד כי פסיקתו אינה מבוססת על הגינות, וכי תעשה תוך התעלמות מן הראיות והטיעונים שהובאו בפניו... יחד עם זאת ותוך השוואה לבקשה לפסילת שופט, ושימת לב להבדלים שבין השניים, יש מקום להורות על פסילת בורר במיוחד בשלב שלאחר מתן פסק הבוררות, רק כאשר המשקל המצטבר של הנסיבות הוא כזה, שבורר סביר על פי מבחן של סבירות אובייקטיבית לא יכול היה להכריע בשאלות העומדות בפניו, על אף מקצועיותו בתחום נושא הבוררות, ולא יכול היה להתנתק מאותן השפעות פסולות, אם השפעות כאלה אכן היו קיימות." "

ביהמ"ש העביר ביקורת על עצם הטיעון, מצד המזמין, בדבר משוא פנים לכאורה מצד הבורר: "בקשה לפסול מינויו של בורר, במיוחד כאשר זה נבחר על ידי הצדדים, בקשה אשר באה לפגוע בשמו הטוב ומהימנותו של אדם אחר לשמש בתפקיד בורר, ראוי כי תוגש לאחר שיקול ענייני

” בנסיבות דנן קבע ביהמ”ש, כי כל בקשת הפסילה מקורה בתוכנו של פסק-הבוררות ולא בכישוריו או ביחסיו של הבורר, ”ויש להצטער על כי בקשה כזו מוגשת לעיתים, במהירות מופרזת וללא כל בסיס.”

ביהמ”ש חזר והדגיש: ”שהגם שאין ההנחה החלה לגבי שופט מקצועי, לפיו יכול הוא להתנתק מהשפעות פסולות כחלק מהכשרתו וכשירותו כשופט, חלה לגבי בורר, שהרי ספק אם קיבל ”הכשרה מקצועית” להינתקות כזו. למרות האמור, גם לגבי בורר, ואולי במיוחד לגבי בורר, השאלה המכרעת היא, אם אכן טענת הפסלות מבוססת עובדתית או שמא מדובר בחשד סובייקטיבי המתגבש אצל בעל הדין לאחר שקרא את פסק-הבוררות, והגיע למסקנה סובייקטיבית שהפסק שלרעתו איננו מוצדק. חשד כזה ראוי לו שלא יתגבש לכלל הגשת בקשה לפסלות. במקרה זה, בחרו הנתבעים באפשרות האחרונה. לאור האמור לעיל יש לדחות את הטענה הנ”ל.”

בסיכומו של הדיון אישר אמנם ביהמ”ש את פסק הבוררות, כאשר הוא נותן משקל כבד לעובדה שהצדדים עצמם, למרות היכרותם עם הבורר, הסכימו שישמש בתפקידו, למרות קשריו עם שניהם. יחד עם זאת קובע ביהמ”ש כי: **”נקודת המוצא גם לגבי מינויו של בורר ולאופן מילוי תפקידו היא, כי הבורר איננו יוצר קשר ישיר עם אף אחד מן הצדדים, שלא בידיעתו ובהסכמתו של הצד האחר. יתר על כן, גם אם ניתנה הסכמה לפנייה חד צדדית, אין לעשות שימוש באפשרות זו, אלא במצבים חריגים בלבד. ללא הבדל מה מטרת יצירת הקשר החד צדדי עם הבורר, ואפילו מדובר בצורך לתאם מועדי פגישות, ובוודאי שכאשר מתאריך המועד למתן פסק-דין, צריכה הפניה להיעשות, אם נעשתה, בכתב, תוך ידוע של כל הצדדים על ההליך הננקט.** ראוי הוא, כי עקרון זה ינחה את כל הבוררים, ואת הצדדים הפונים להליך הבוררות.” יש לציין כי לפני כמה ימים העביר ביהמ”ש המחוזי, בעניין אחר, בורר מתפקידו, לאחר שהתברר כי הוא מכיר את הצדדים, וזאת למרות שהצדדים הסכימו כי הוא ישמש בורר ביניהם. במקרה זה קבע ביהמ”ש, כי מאחר ובמקביל לקיום הליכי הבוררות המשיך הבורר לתת יעוץ משפטי וייצוג לכל אחד משני הצדדים בנפרד, ולצורך זה הוא אף נפגש בנפרד עם כל אחד משני הצדדים, הרי שאין מקום שהוא ישמש גם כבורר ביניהם.

לעניין מסירת פסק הבוררות בעניין דנן קבע ביהמ”ש, שמאחר ובעת הפגישה בין הבורר לקבלן פסק הבוררות כבר היה כתוב הרי שהוא לא מצא כל פסול בפגישתם. למרות זאת קובע ביהמ”ש, כי: ”הגם שראוי היה שיתקיים הליך של המצאת פסק-הבוררות לצדדים, בין אם המצאה בדואר רשום ובין אם המצאה לאחר זימונם של שני הצדדים להופיע בפניו, הרי בדרך התנהגותו של הבורר במקרה זה אין כדי לפסול אותו, או כדי להוסיף נדבך נוסף שאינו קיים, לגבי עילת הפסילה שנטענה.”