

"גישבור" והתנייתו – חשיבותו, תרומתו ויתרונותיו

הגישבור - גישור ובוררות יחדיו (או בלעז: med-arb) - הינו אחד מן ההליכים האלטרנטיביים ליישוב סכסוכים מחוץ לכותלי בית המשפט (ADR - Alternative Dispute Resolution).

בעוד **הגישור** הוא תהליך שבו מתווך ניטרלי עובד עם הצדדים כדי להגיע לפתרון מוסכם של המחלוקת ביניהם ותוצאותיו אינן מחייבות את הצדדים, הרי **שבוררות** היא תהליך שבו הצדדים מסמיכים בורר ניטרלי שישמע ראיות שיוצגו על ידי הצדדים, ולאחר מכן יכריע במחלוקת באופן שיחייב אותם. פסק בוררות זהה לפסק דין שניתן על ידי בית משפט מוסמך ועל כן ניתן לאכיפה.

ואולם, גם כאשר מרבית המחלוקות אכן נפתרות על דרך ההסכמה בשלב **הגישור**, עשויות להיוותר בין הצדדים מספר סוגיות בלתי פתורות הדורשות הכרעה. בשלב זה, במקום לסיים את אותן סוגיות שנותרו במחלוקת, בבית המשפט, נכנס לתמונה השלב הבא בהליך – **שלב הבוררות**. בשלב זה של הליך **הגישבור**, מפקיעים הצדדים את סמכות ההכרעה מידיהם ומפקידים אותה בידי של **המגשר-הבורר**. סמכות זו, מטילה על ה**בורר** אחריות כבדה ומחייבת אותו לשמור על כללי התנהלות המאפיינים הליך שיפוטי. הבורר ישמע את כל הטענות והראיות שבידי הצדדים, יוצגו בפניו חוות דעת מומחים במידת הצורך והוא יוכל לחקור את הצדדים ואת עדיהם.

בבקשה לביטול פסק בוררות חלקי שניתן ע"י הבורר עו"ד יוסף תוסייה – כהן ביום 5.7.2001 ואשר נדחתה ע"י כבוד השופט יעקב צמח מבית המשפט המחוזי בירושלים¹ מצוין כבוד השופט כ:

" בהסכם הבוררות, הביעו הצדדים את רצונם כי הבורר יכריע בכל הסכסוכים שביניהם, ועל כן, קבעו כי ההליך יהיה של "גישבור" - של גישור ובוררות יחדיו..."

עם זאת, מאחר ו"החלפת הכובעים" הזו עלולה להיתקל בהתנגדות הצדדים, ניתן גם לעבור משלב **הגישור** לשלב ה**בוררות** תוך שהמתווך בשלב הבוררות יהיה אדם אחר ולא זה ששימש קודם לכן כמגשר. באופן זה, נמנעת לחלוטין האפשרות כי מידע שנחשף בפני המגשר ישמש אותו באופן שאינו ראוי, בשלב ה**בוררות**.

מהי תניית גישבור ומה יתרונותיה? - בסיפא של סעיף 5(ח) לתקנות בית המשפט (גישור), התשנ"ג-1993 מופיעה האפשרות להותיר את יישוב הסכסוך גם לאחר ששלב הגישור הסתיים אך טרם נפתרה כלל המחלוקת, מחוץ לכותלי בית המשפט. וכך קובע הסעיף:

"לאחר הפסקת הגישור רשאים בעלי הדין להסכים שהמגשר יתן חוות דעת על הסכסוך או יתמנה לבורר בסכסוך."

על כן, ברור למדי כי דרך פתרון המחלוקת צריך להיות דבר עליו הסכימו הצדדים **מראש**, מראשיתו ועד סופו, בהסכם כתוב וחתום, שכן רק כך ניתן להעיד על גמירות דעת הצדדים והסכמתם משתכללת לכדי הסכם. הסכם שקיימת בו תניית בוררות **אינו מחייב צדדים אם אינו חתום**.

השופט עזריה אלקלעי מבית משפט השלום מצטט² מספרו של ד"ר ישראל שמעוני בהתייחסו לתנאי הבסיס לקיום הליך בוררות: הסכמת הצדדים –

¹ הפ 730/01, בית המשפט המחוזי בירושלים, דגן יחזקאל נ' רונן דגן ואח', (פורסם ב"נבו", 30.4.2002)

"...בוררות יש לקיים בהסכמת הצדדים ובמקרה דן לא שוכנעתי כי כך הוסכם. לגבי הסכמת הצדדים יפים דברים של עו"ד ד"ר ישראל שמעוני בספרו "אופק חדש בבוררות" בעמ' 13: ההתקשרות בהסכם הבוררות מחייבת את הסכמתם המלאה של הצדדים. ליסוד ההסכמה יש כאמור ערך ומשמעות רבה. ללא הסכמת הצדדים לא תוכל להתקיים הבוררות הן מבחינת החובה שתהיה הסכמה, הן מבחינה מעשית. אם יסוד זה נעדר – לא תהיה נפקות להליך הבוררות במהלך ניהולו, ובהיעדר יסוד זה לא יתקיים אמון הצדדים בהליך, דבר שיפגע בקיומו וביעילותו."

כלומר: תניית גישבור מונעת סכסוכים בנוגע לניהול הליך יישוב הסכסוכים שבין הצדדים ומביאה את הצדדים לחוף מבטחים באופן המהיר, היעיל והמותאם באופן האופטימלי ביותר לצורכיהם הספציפיים. לפיכך, צרכים אלה, כמו גם זהותו של המגשר (או זהותם של המגשר ושל הבורר שימונה תחתיו בתום שלב הגישור) וכן המסלול הערעורי על הליך הבוררות, טוב שייקבעו מראש בין הצדדים, טרם התגלעה בניהם כל מחלוקת.

נשאלת השאלה מדוע חשובה הסכמת הצדדים על הליך הבוררות המעידה על גמירות הדעת? כבוד השופט יונה אטדגי קבע בבקשה לסילוק תביעה על הסף שהוגשה בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו³ כי:

"הבסיס המשפטי לקיום בוררות על פי חוק הבוררות, התשכ"ח-1968 הוא הסכם בין הצדדים לעניין זה."

להליך זה ולתניית הגישבור יתרון משמעותי נוסף: וודאות. הידיעה כי ההליך יתנהל על ידי אדם או אנשים ששני הצדדים סומכים עליו/הם את ידיהם יוצרת וודאות. הוודאות שבהליך לכשעצמה מקלה על פתרון המחלוקת.

שיטת 'יתרו' לגישבור, פותחה על ידי ד"ר ישראל שמעוני, נשיא המוסד, ומבוססת על תפיסה ייחודית לפיה סכסוכים ניתנים לפתרון מחוץ לכותלי בית המשפט, תוך שימוש באסקלציה ומעבר מהליך אלטרנטיבי אחד למשנהו בהתאם לשלב בו מצוי הסכסוך: משא ומתן - גישור - בוררות! כל זאת מבלי להגיע כלל לבית המשפט!!!

ניסיונה המצטבר ורב השנים של הקתדרה למשפט, עסקים ופתרון סכסוכים 'יתרו' בניהול הליכים לפתרון סכסוכים, ניהול מו"מ, גישור ובוררות כמו גם בהכשרת בוררים ומגשרים, הוביל להבנה כי יש להעמיק את הקישור בין עולמות התוכן השונים העוסקים בפתרון סכסוכים מחוץ לכותלי בית המשפט – משא ומתן, גישור ובוררות, הכל תחת קורת גג אחת!

² בפס"ד שייקד קריאייטב בע"מ נ' אילה קרייזלר (פורסם בנבו, 13.08.2014) תאק (ת"א) 19632-02-14
³ הפב (ת"א 7711-11-12) אי. במ יזמות ובניה בע"מ נ' בית חלקה 76 בגוש 7168 בחולון בע"מ (בפירוק מרצון)