

בבית המשפט העליון

רע"א 9765/11

לפני: כבוד השופט י' דנציגר

המבקשת: י.א גלבווע חברה לבנין בע"מ

נגד

המשיבים: 1. פרופ' דן ביין
2. מיכה בירם

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה באב"ע 6174-10-11 [פורסם בנבו] שניתן ביום 16.11.11 על ידי כבוד השופט ע' גרשון

בשם המבקשת: עו"ד מ' לאליאן

מיני-רציו:

* הגישה הנוהגת היא כי כאשר פסק הבוררות "שותק" לגבי רכיב המע"מ ועולה בקשה ע"י מי מבעלי הדין לתקן את הפסק ולהוסיף את רכיב המע"מ, אין התיקון מהווה תיקון "טכני" ומשכך הבורר אינו מוסמך לבצעו. אך אף אם תאמר כי עסקינן לכאורה בתיקון טכני, הרי שבענייננו פסק הבוררות אושר ביוזמת המבקשת, ובקשת התיקון הוגשה לאחר שפסק הבוררות אושר וקיים ככתבו וכלשונו. אין הבורר רשאי לתקן פסק לאחר שאושר בידי בימ"ש מוסמך.

* בוררות – פסק בורר – תיקונו

* בוררות – בורר – סמכויותיו

* בוררות – החלטות של בית-משפט – רשות ערעור

בין הצדדים התנהלה בוררות, ובפסק הבוררות חויב המשיב 2 לשלם למבקשת סך של \$199,925 בתוספת הפרשי הצמדה וריבית כחוק. בפסק הבוררות לא נקבע דבר לגבי המע"מ. המבקשת הגישה בקשה לאישור פסק הבוררות ומשלא הוגשה בקשה לביטולו, אושר הפסק. המשיב 2 שילם למבקשת את הסכומים הנקובים בפסק הבוררות, ע"פ תחשיב שערכה. לאחר ביצוע התשלום פנתה המבקשת למשיב 2 וטענה כי במכתב הדרישה נפלה טעות, ודרשה ממנו לשלם לה גם את רכיב המע"מ. הלה סירב, ומשכך הגישה המבקשת לבורר בקשה לתיקון והבהרת פסק הבוררות, כך שיוורה כי על הסך של \$199,925 ייוסף מע"מ. הבורר הנחה את המבקשת להפנות אליו בקשה כי יפנה לביהמ"ש על דרך של אבעיה, והמבקשת הגישה בקשה כאמור. הבורר עתר לביהמ"ש המחוזי על דרך של אבעיה. ביהמ"ש

המחוזי קבע, כי לאחר שאושר פסק בוררות בידי ביהמ"ש, אין הבורר רשאי לתקן את הפסק לפי סעיף 22 לחוק הבוררות. מכאן בקשת רשות הערעור.

ביהמ"ש העליון דחה את הבקשה בקובעו:

רשות ערעור על החלטות ופסקי דין של ביהמ"ש בענייני בוררות ניתנת רק במקרים חריגים המעוררים שאלה עקרונית, משפטית או ציבורית שאינה מוסדרת, החורגת מעניינם הפרטי של הצדדים, או במקרים בהם נדרשת התערבות בימ"ש זה משיקולי צדק או מניעת עיוות דין. לא נמצא כי טענות המבקשת מבססות עילה למתן רשות ערעור, שכן בסוגיות שהועלו על ידה קיים מענה בדין.

נשאלת השאלה האם אי ציון רכיב המע"מ בפסק הבוררות עולה כדי "פליטת קולמוס" או "השמטה" כמובנם לפי סעיף 22(א)(1) לחוק הבוררות? הגישה הנוהגת היא כי כאשר פסק הבוררות "שותק" לגבי רכיב המע"מ ועולה בקשה ע"י מי מבעלי הדין לתקן את פסק הבוררות ולהוסיף את רכיב המע"מ, אין התיקון מהווה תיקון "טכני" ומשכך הבורר אינו מוסמך לבצעו, להבדיל למשל ממצב דברים בו נפלה שגגה באופן חישוב המע"מ על ידי הבורר עצמו.

אף אם תאמר כי רשאי הבורר להוסיף את רכיב המע"מ שכן עסקינן לכאורה בתיקון טכני, הרי שבנסיבות העניין ניצב בפני המבקשת מחסום שלא ניתן להתגבר עליו – פסק הבוררות אושר ביוזמתה, ובקשת התיקון הוגשה לאחר שפסק הבוררות אושר וקיים ככתבו וכלשונו. אכן, להבדיל מתיקון הליקויים המנויים בס' 22(א)(3)-(4) לחוק הבוררות, בהם מוגבל הבורר ב-30 ימים לצורך ביצוע התיקון, הבורר אינו מוגבל בזמן, לכאורה, לשם ביצוע התיקון לפי סעיף 22(א)(1)-(2). ודוק, חרף העדר מגבלת זמנים סטטוטורית, אין הבורר רשאי לתקן את הפסק לאחר שזה אושר בידי ביהמ"ש מוסמך.

הטעם לכך הוא, שלאחר שפסק הבוררות אושר בידי ביהמ"ש המוסמך, פסק הבוררות משנה מטיבו והופך לפסק דין לכל דבר ועניין, קרי, ל"יציר פסיקה שיפוטית", וכיוון שכך אין בידי הבורר פררוגטיבה לשנות מתוכנו. לא זאת אף זאת, אף ביהמ"ש עצמו אינו מוסמך לתקן פסק דין המאשר פסק בוררות. ברי כי אם ביהמ"ש אינו מוסמך להביא לתיקונו של פסק דין המאשר פסק בוררות, הרי שמכוח קל וחומר הבורר עצמו אינו מוסמך לשנות פסק דין שאישר את פסק הבוררות. משכך, צדק ביהמ"ש המחוזי משקבע בפסק דינו כי הבורר אינו מוסמך לתקן את פסק הבוררות בנסיבות העניין.

כמו-כן, לא נפלה כל טעות בפסק דינו של ביהמ"ש המחוזי בדחותו את הבקשה להורות על תיקון פסק הדין שאישר את פסק הבוררות, שכן כפי שהודגש בעניין סופר אכונומיק, סעיף 81 לחוק בתי המשפט אינו חל על תיקון פסק דין שאישר פסק בוררות, שכן על תיקון פסק בוררות בידי ביהמ"ש חולשות הוראות ספציפיות של חוק הבוררות בהיותן *lex specialis*. דעת הרוב בביהמ"ש הביעה את הסתייגותה, הנשענת על ההלכה הפסוקה, מפני הרחבת סמכות התיקון של פסק בוררות.

אין הצדקה להיעתר לבקשת רשות הערעור מן הטעם שדחייתה תגרום למבקשת עיוות דין. המבקשת היא שביקשה לאשר את פסק הבוררות והיא שערכה את התחשיב שהוצג בדרישת התשלום למשיב, ומשכך התשלום בוצע בהתאם לרצונה.

החלטה

לפני בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה (השופט ע' גרשון) באב"ע 6174-10-11 [פורסם בנבו] מיום 16.11.11, בו נקבע – במסגרת אבעיה שהגיש הבורר פרופ' דן ביין (שופט בדימ') (להלן: הבורר) – כי לאחר שאושר פסק בוררות בידי בית המשפט אין הבורר רשאי לתקן את הפסק לפי סעיף 22 לחוק הבוררות, התשכ"ח-1968 (להלן: חוק הבוררות).

רקע עובדתי והליכים קודמים

1. כפי שעולה מפסק דינו של בית המשפט המחוזי, בין הצדדים התנהלה בוררות בפני הבורר אשר בפסק בוררות מיום 29.5.2011 (להלן: פסק הבוררות) חייב את המשיב 2 (להלן: המשיב) לשלם למבקשת סך של \$199,925 בשער היציג הנכון ליום מסוים וכן סכומים נוספים בשקלים והכל בתוספת הפרשי הצמדה וריבית כחוק עד לתשלום בפועל. בפסק הבוררות לא נקבע כי על הסכומים הנקובים יתווסף רכיב של מס ערך מוסף (להלן: המע"מ) ולמעשה לא נקבע דבר לגבי המע"מ. עוד עולה מפסק הדין כי ביום 1.6.2011 הגישה המבקשת בקשה לאישור פסק הבוררות ומשלא הוגשה בקשה לביטולו אושר פסק הבוררות ביום 30.6.2011. בהתאם לכך שילם המשיב למבקשת את הסכומים הנקובים בפסק הבוררות על פי תחשיב שערכה והציגה בפניו במכתב דרישה ששלחה אליו.

2. לאחר ביצוע התשלום על ידי המשיב פנתה אליו המבקשת וטענה כי במכתב הדרישה נפלה טעות כיוון שהסך של \$199,925 חושב ללא מע"מ. על כן דרשה המבקשת מהמשיב לשלם לידיה גם את רכיב המע"מ. המשיב סירב להיעתר לדרישתה של המבקשת ומשכך הגישה המבקשת לבורר בקשה לתיקון והבהרת פסק הבוררות כך שיוורה כי על הסך של \$199,925 ייווסף מע"מ. כעולה מפסק דינו של בית המשפט המחוזי, ביום 14.8.2011 נתן הבורר החלטתו לפיה ספק אם נותרה בידו סמכות לערוך את התיקון או השינויים המבוקשים. הבורר הוסיף בהחלטתו כי "פסק הבורר לא התיימר ולא התכוון לסטות מהוראות החוזה הקובעות שלכל סכום ייווסף מע"מ". משכך, הנחה הבורר את המבקשת להפנות אליו בקשה כי יפנה לבית המשפט על דרך של אבעיה כדי שבית המשפט יקבע אם מוסמך הוא לתקן את הפסק אם לאו. בהמשך לכך הגישה המבקשת לבורר בקשה כאמור.

ההליכים לפני בית המשפט המחוזי

3. הבורר עתר לבית המשפט המחוזי על דרך של אבועיה וביקש כי בית המשפט ינחה אותו בדבר תיקון פסק הבוררות. הבורר ציין כי הוא סבור שנפלה טעות קולמוס בפסק הבוררות שכן הוא לא התכוון לסטות מהוראות החוזה שבין הצדדים שקבע כי על כל סכום ייוסף רכיב המע"מ. לאחר שהתקבלו תגובות הצדדים קבע בית המשפט כי משאור פסק הבוררות על ידי בית המשפט, סמכותו של הבורר לדון בעניין פגה והוא אינו מוסמך להכניס שינוי כלשהו בפסק הבוררות, אף אם הוא סבור כי נפלה שגגה תחת ידיו. במסגרת תגובתה של המבקשת לאבועיה הועלתה על ידה בקשה חלופית כי בית המשפט עצמו יתקן את פסק הדין שאישר את פסק הבוררות. בית המשפט המחוזי דחה בקשה זו הן מטעמים דיוניים והן מהטעם שלא התקיימו התנאים הדרושים לפי סעיף 81 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984 (להלן: חוק בתי המשפט) שכן חלפו למעלה מ-21 יום ממועד מתן פסק הדין. עוד הטעים בית המשפט כי לאחר שאור פסק הבוררות סיים בית המשפט את תפקידו בכל הנוגע להליך הבוררות. כנגד פסק דינו של בית המשפט המחוזי מכוונת הבקשה שלפני.

נימוקי הבקשה

4. המבקשת טוענת כי בעניינה קיימות מספר סוגיות מהותיות אשר כל אחת מהן מצדיקה מתן רשות ערעור. כך, טוענת המבקשת כי בית המשפט המחוזי שגה בקביעתו כי אין מקום לתקן את פסק הבוררות חרף העובדה כי ברור שנפלה בו טעות קולמוס וכי הצדדים הסכימו בחוזה שביניהם כי על כל הסכומים ייוסף מע"מ. לטענתה פסק דינו של בית המשפט המחוזי מנע ממנה סך של 150,000 ש"ח ובכך נגרם לה עיוות הדין. המבקשת טוענת עוד כי אם לא יתוקן פסק הבוררות יהיה צורך בקיום הליך חדש ונוסף בשאלת המע"מ. עוד טוענת המבקשת כי בית המשפט המחוזי דחה על הסף את בקשתה החלופית לתיקון הטעות מכוח סעיף 81 לחוק בתי המשפט. המבקשת מוסיפה וטוענת כי היה על בית המשפט למחוק את הבקשה ולא לדחותה.

דיון והכרעה

5. לאחר שעיינתי בבקשה על נספחיה, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הבקשה להידחות אף מבלי להיזקק לתגובת המשיבים.

6. כידוע, רשות ערעור על החלטות ופסקי דין של בית המשפט בענייני בוררות אינה ניתנת ככלל אלא במקרים חריגים המעוררים שאלה עקרונית, משפטית או ציבורית שאינה מוסדרת, החורגת מעניינם הפרטי של הצדדים לבקשה, או במקרים בהם נדרשת התערבותו של בית משפט זה משיקולי צדק או מניעת עיוות דין (ראו למשל: [רע"א 6727/10](#) עיריית אופקים נ' האוסף חברה לשירותים בע"מ (פורסם בנבו), 6.10.10), פסקה 18; [רע"א 5067/09](#) שרבט נ' שרבט (פורסם בנבו), 6.1.11), פסקה 26; [רע"א 6489/09](#) מדובר נ' קרן קיימת לישראל (פורסם בנבו), 18.1.11), פסקה 17). לא מצאתי כי טענותיה של המבקשת מבססות עילה למתן רשות ערעור שכן בסוגיות שהועלו על ידה קיים מענה בדין כפי שיפורט להלן.

7. אף אם לצורך הדיון אתעלם מהעובדות כי פסק הבוררות אושר ביוזמתה של המבקשת והמשיב שילם למבקשת את הכספים לפי תחשיב שהיא עצמה ערכה, נשאלת השאלה האם אי ציון רכיב המע"מ בפסק הבוררות עולה כדי "פליטת קולמוס" או "השמטה" כמובנם לפי סעיף 22(א)(1) [לחוק הבוררות](#)? אמנם בשאלה זו אין קביעה נחרצת בפסיקה אולם הגישה הנוהגת היא כי כאשר פסק הבוררות "שותק" לגבי רכיב המע"מ ועולה בקשה על ידי מי מבעלי הדין לתקן את פסק הבוררות ולהוסיף את רכיב המע"מ, אין התיקון מהווה תיקון "טכני" ומשכך הבורר אינו מוסמך לבצעו, להבדיל למשל ממצב דברים בו נפלה שגגה באופן חישוב המע"מ על ידי הבורר עצמו, למשל כאשר הבורר חייב את מי מהצדדים בכפל מע"מ [ראו: סמדר אוטולנגי בוררות – דין ונוהג ב 872 (2005) (להלן: אוטולנגי); כן ראו: חוות דעתו של השופט א' רובינשטיין [ברע"א 10001/08](#) אפרים פלינר ובניו חברה לבנים והשקעות (1994) בע"מ נ' מלאך (פורסם בנבו), 5.10.2010 (להלן: עניין מלאך) והשוו להערוטיי שם; עוד השוו לדחיית בקשה לתיקון פסק דין בה התבקשה הוספת מע"מ על סכום הפיצוי שנפסק: החלטת הנשיא א' ברק [ברע"א 3875/96](#) א. דורי חברה לעבודות הנדסיות בע"מ נ' ש. בן אברהם מהנדסים בע"מ (פורסם בנבו), 17.11.1997].

8. אף אם תאמר כי רשאי הבורר לתקן את פסק הבוררות ולהוסיף את רכיב המע"מ שכן עסקינן לכאורה בתיקון טכני, הרי שבנסיבות העניין ניצב בפני המבקשת מחסום שלא ניתן להתגבר עליו – פסק הבוררות אושר ביוזמתה של המבקשת ובקשת התיקון הוגשה לאחר שפסק הבוררות אושר וקויים ככתבו וכלשונו. אכן, להבדיל מתיקון הליקויים המנויים בסעיפים 22(א)(3)-(4) [לחוק הבוררות](#), בהם מוגבל הבורר

ב-30 ימים לצורך ביצוע התיקון, הבורר אינו מוגבל בזמן, לכאורה, לשם ביצוע התיקון לפי סעיפים 22(א)-(1)-(2) לחוק הבוררות. ודוק, חרף העדר מגבלת זמנים סטטוטורית כאמור אין הבורר רשאי לתקן את הפסק לאחר שזה אושר בידי בית משפט מוסמך [ראו למשל: החלטתה של השופטת ט' שטרסברג-כהן [ברע"א 3224/99](#) מיארה נ' אליאב (פורסם בנבו), 26.9.1999]. הטעם לכך, הוא שלאחר שפסק הבוררות אושר בידי בית המשפט המוסמך פסק הבוררות משנה מטיבו והופך לפסק דין לכל דבר ועניין (ראו: סעיף 23 [לחוק הבוררות](#)), קרי – ל"יציר פסיקה שיפוטית", וכיוון שכך אין בידי הבורר פררוגטיבה לשנות מתוכנו. לא זאת אף זאת, אף בית המשפט עצמו אינו מוסמך לתקן פסק דין המאשר פסק בוררות [ראו למשל: [רע"א 8913/10](#) סופר אכנומיק 1999 בע"מ נ' עיריית באקה ג'ת (פורסם בנבו), 16.1.2011], פסקה 8 (להלן: עניין סופר אכנומיק)]. ברי כי אם בית המשפט אינו מוסמך להביא לתיקונו של פסק דין המאשר פסק בוררות, הרי שמכוח קל וחומר הבורר עצמו אינו מוסמך לשנות פסק דין שאישר את פסק הבוררות. משכך, צדק בית המשפט המחוזי משקבע בפסק דינו כי הבורר אינו מוסמך לתקן את פסק הבוררות בנסיבות העניין.

9. כמו-כן, לא נפלה כל טעות בפסק דינו של בית המשפט המחוזי בדחותו את הבקשה להורות על תיקון פסק הדין שאישר את פסק הבוררות, שכן כפי שהודגש בעניין סופר אכנומיק, סעיף 81 לחוק בתי המשפט אינו חל על תיקון פסק דין שאישר פסק בוררות, שכן על תיקון פסק בוררות בידי בית המשפט חולשות הוראות ספציפיות של [חוק הבוררות](#) בהיותן *lex specialis* (שם, פסקה 8). גישתו של חברי השופט רובינשטיין בעניין מלאך לפיה יש לבחון את תיקון פסק הבוררות באספקלריה של סעיף 81 לחוק בתי המשפט לא התקבלה בסופו של יום לאור היוותרותו בדעת מיעוט, שכן השופט ט' ג'ובראן ואנוכי צירפנו את דעתנו לעניין התוצאה בלבד תוך שהדגשתי הסתייגותי, הנשענת על ההלכה הפסוקה, מפני הרחבת סמכות התיקון של פסק בוררות, אליה הצטרף השופט ג'ובראן.

10. בנוסף לכך, איני סבור כי יש הצדקה להיעתר לבקשת רשות הערעור מן הטעם שדחייתה תגרום למבקשת עיוות דין. כזכור, המבקשת היא שביקשה לאשר את פסק הבוררות והיא זו שערכה את התחשיב שהוצג בדרישת התשלום למשיב ומשכך התשלום בוצע בהתאם לרצונה (ראו: עניין סופר אכנומיק, פסקה 10).

11. בשולי הדברים, אבקש להידרש לסוגיה שהועלתה על ידי בית המשפט המחוזי בפסק דינו. בית המשפט הפנה לסעיף טז' לתוספת הראשונה לחוק הבוררות לפיו פניית הבורר בדרך של אבעיה לבית המשפט תתאפשר במהלך ניהול הבוררות בלבד.

אוטולנגי סבורה כי מקום בו בורר מבקש את עצת בית המשפט בדבר קיומה של סמכות לבצע תיקונים לפי סעיף 22 לחוק הבוררות, רשאי הבורר לפנות לבית המשפט בדרך של אבעיה על אף שהבוררות הסתיימה, שכן סמכות התיקון לפי סעיף 22 לחוק הבוררות מסורה לבורר אף לאחר שסיים מלאכתו ונתן את פסק הבוררות (שם, עמ' 878; כן ראו: אוטולנגי א, בעמ' 713). ברם, בפסק דינו של בית משפט זה בע"א 177/83 סב"ם – שיטות בניה מתוחכמות בע"מ נ' אגודת קבוץ גליל ים, פ"ד לח (4) 718, 727-728 (1985) לא הובעה עמדה נחרצת בסוגיה זו וכל שנקבע הוא כי "אולי" רשאי הבורר לפנות באבעיה בנסיבות האמורות. זאת ועוד, עולה מפסק דינו של השופט צ' ברנזון בע"א 678/71 תשלובת מפעלי טמפו ירוחם בע"מ נ' אריעד בע"מ, פ"ד כו (2) 29, 32 (1972) כי הבורר אינו רשאי לפנות לבית המשפט באבעיה בנסיבות האמורות. הכרעה בשאלה זו אינה דרושה לצורך הבקשה דגן ויש להותירה בצריך עיון.

12. אשר על כן, הבקשה נדחית. משלא התבקשה תשובה, בנסיבות העניין איני עושה צו להוצאות.

י' דנציגר 54678313-9765/11

ניתנה היום, ט"ז בשבט התשע"ב (9.2.2012).

ש ו פ ט

העותק כפוף לשינויי עריכה וניסוח. 11097650_W01.doc צמ
מרכז מידע, טל' 077-2703333; אתר אינטרנט, www.court.gov.il

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](#)