

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

הפ"ב 34830-01-20 י.ר - אחים עזרא חברה לבנין בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ

תיק חיצוני:

בפני כבוד השופטת בלהה טולקובסקי

המבקשת י.ר - אחים עזרא חברה לבנין בע"מ ח.פ. 511345621
ע"י ב"כ עוה"ד חובב ביטון ואח'

נגד

המשיבה גמול יהוד בע"מ ח.פ. 513529990
ע"י ב"כ עוה"ד יאיר שלו ואח'

חקיקה שאוזכרה:

[חוק הבוררות, תשכ"ח-1968: סע' 2, 5, 16, 16\(א\), 16\(ד\), 17](#)

[חוק בתי המשפט \[נוסח משולב\], תשמ"ד-1984: סע' 75 ו'](#)

החלטה

1. מדובר בבקשה שהוכתרה בכותרת "בקשה דחופה למתן צווי עשה בבוררות", מכוח [סעיף 16 לחוק הבוררות](#), התשכ"ח - 1968 (להלן: "חוק הבוררות" או "החוק").

רקע עובדתי

2. המבקשת י.ר. עזרא חברה לבנין בע"מ (להלן: "אחים עזרא" או "המבקשת"), התקשרה ביום 6.1.2012 עם גמול יהוד בע"מ (להלן: "גמול יהוד" או "המשיבה"), בהסכם מכר וייזום להקמת פרויקט מגורים ומסחר בעיר יהוד (להלן: "הסכם המכר" או "הסכם 2012").

3. בעקבות מחלוקות שהתגלעו בין הצדדים, ומכוח תניית הבוררות שבסעיף 27 להסכם 2012, פנו הצדדים להליך בוררות לפני השופט בדימוס א' זמיר (להלן: "הבורר").

4. ביום 24.6.2019, ניתן פסק בוררות שבמסגרתו נקבע כי הסכם המכר שריר וקיים. תביעות כספיות הדדיות שהוגשו על-ידי הצדדים, נדחו (להלן: "פסק הבוררות").

5. לאחר מתן פסק הבוררות, התקשרה אחים עזרא עם הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ (להלן: "הבנק"), בהסכם מיום 29.10.2019 לקבלת אשראי לצורך מימון בניית

- הפרויקט (להלן: "הסכם הליווי"). באותו מועד נחתם הסכם בין הבנק ובין אחים עזרא וגמול יהוד (נספח 3 לבקשה, להלן: "ההסכם המשולש"), שבמסגרתו הוסדרו היחסים בין שלושת הצדדים בנוגע לפרויקט.
6. בסעיף 3.3 להסכם המשולש נקבע כי תנאי מקדמי להעמדת ליווי בנקאי הוא מילוי שורת תנאים וביניהם מחיקת הערות אזהרה ושיעבודים המוטלים על המקרקעין ומחיקת או תיקון משכונות הרשומים עליהם. עוד נקבע והובהר שלא יונפקו ערבבויות מכר למפונים לפני ביצוע התנאים האמורים.
7. במקביל לחתימת ההסכם המשולש, נחתם הסכם בוררות נוסף ביחסים שבין אחים עזרא וגמול יהוד שלפיו הצדדים "יפנו במשותף לבורר המוסכם, כב' הש' בדימוס אבי זמיר, על מנת שיכריע בפלוגתאות הקיימות בין הצדדים, בין כאלה שפורטו לעיל ובין כאלה שיעלו הצדדים בהמשך, וזאת בתוך 30 ימים ממועד חתימת ההסכם המשולש" (נספח 4 לבקשה, להלן: "הסכם הבוררות הנוסף").
8. ביום 1.12.2019, הודיעו הצדדים לבורר כי הם מבקשים לפנות אליו להמשך הליכי הבוררות.
9. ביום 1.1.2020, התקיימה ישיבת בוררות ראשונה. בישיבה זו הודיע ב"כ אחים עזרא כי בכוננתו להגיש בקשה לסעדים זמניים. הבורר הודיע לב"כ הצדדים כי הוא אינו ערוך לדון בסעדים זמניים, וכי בעניין זה אין מניעה לפנות לבית המשפט (פרוטוקול הדין בבוררות, נספח ט' לבקשה).

תמצית טענות הבקשה

10. ביום 27.1.2020, הוגשה הבקשה דנן, במסגרתה התבקש בית המשפט לעשות שימוש בסמכות המוקנית לו מכוח [סעיף 16\(א\)\(5\) לחוק הבוררות](#), [ובסעיף 75 לחוק בתי המשפט](#) (נוסח משולב), התשמ"ד - 1984, וליתן צווי עשה כדלקמן:
- א. צו עשה המורה לגמול יהוד לפעול לקבלת הצהרת רשות מקרקעי ישראל כי הערת אזהרה לטובת חברת דואר ישראל בע"מ מיום 5.7.2018, אינה חלה על המקרקעין ועל זכויות גמול יהוד במקרקעין;
- ב. צו עשה המורה לגמול יהוד לפעול למחיקת שיעבוד מס' 7 ברשם החברות מיום 2.5.2013, על זכויות גמול יהוד במקרקעין לטובת בני הזוג בכר מאיר ואסתר;
- ג. צו עשה המורה לגמול יהוד לפעול למחיקת משכון על זכויות חוזיות של גמול יהוד במקרקעין כלפי גב' הדסה בוחניק;
- ד. צו עשה המורה לגמול יהוד לפעול למחיקת משכון והמחאת זכות מחברת לנדקו ישראל ייזום וניהול בע"מ לטובת רשות מקרקעי ישראל;
- ה. צו עשה המורה לגמול יהוד לפעול לתיקון משכון על זכויות חוזיות לטובת אחים עזרא במקרקעין;

1. צו עשה המורה לגמול יהוד לפעול להסרת עיקול מיום 28.1.2017, מאת רשות המסים בגין אי תשלום מס שבח, ולהסרת העיקול בגין אי תשלום חלקה המוסכם של גמול יהוד במס הרכישה.

לחלופין, מבוקש כי בית המשפט יורה לגמול יהוד להשיב לידי האחים עזרא ערבות בנקאית בסך של 6 מיליון ₪ שהפקידה אחים עזרא בידי גמול יהוד בהתאם להוראות סעיף 6 להסכם המשולש.

בבקשה צוין שטרם הוגש כתב תביעה בבוררות שכן על פי החלטת הבורר רק לאחר הכרעת בית המשפט בבקשה לסעד זמני, ייקבעו לוחות הזמנים לצורך הגשת כתבי הטענות בבוררות. נטען כי מתקיימים התנאים למתן סעד זמני שכן לפני בית המשפט מונחות הפלוגתאות המוסכמות לצורך הדיון בבוררות, כפי שפורטו במכתבי הפניה לבורר ושעל בסיסן יוגש כתב התביעה בבוררות. טענות המבקשת מבוססות על ההסכם המשולש ועל ההתחייבות שגמול יהוד נטלה על עצמה מכוח ההסכמים שבין הצדדים. בנוסף, מאזן הנוחות נוטה לטובת המבקשת שכן ככל שהסכם הליווי לא ייכנס לתוקף תוך פרק זמן של שבועות ספורים, עלול הפרויקט כולו לקרוס, בעוד שככל שיינתנו הצווים המבוקשים הנזק שעלול להיגרם לגמול יהוד הוא לכל היותר נזק כספי.

תמצית טענות התגובה

11. גמול יהוד טוענת כי דין הבקשה להידחות על הסף, ולחלופין, כי יש להורות על עיכוב ההליכים בבקשה מכוח הוראת [סעיף 5 לחוק הבוררות](#). מדובר בבקשה לסעדים המשנים את המצב הקיים, והם זהים לסעדים העיקריים שאמורים להתברר במסגרת הליך הבוררות, מה גם שטרם הוגש כתב תביעה בבוררות. בנסיבות העניין, הסמכות לדון בטענות הצדדים נתונה לבורר. לגופם של דברים נטען כי המבקשת אינה זכאית לסעדים המבוקשים וכי היא זו שהפרה ומפרה את ההסכם ואין ביכולתה לקיימו.

תמצית טענות התשובה לתגובה

12. טענת גמול יהוד כי הסמכות לדון בסעדים זמניים נתונה לבורר, נטענה בחסר תום לב תוך הפניה להסכם 2012 ולא להסכם הבוררות הנוסף מכוחו מתנהל הליך "הבוררות השנייה" ואשר אין בו הסמכה של הבורר לדון בסעדים זמניים. גמול יהוד מטעה בטענתה כי המבקשת לא טענה שיגרמו לה נזקים בלתי הפיכים. עיון בהוראות ההסכם המשולש מעלה שתכליתם של צווי העשה המבוקשים היא לגרום לכניסתו המהירה של הסכם הליווי לתוקף לצורך נטילת אשראי שנועד למימון הפרויקט. ככל שהסכם הליווי לא יכנס לתוקף עלול הפרויקט כולו לקרוס. לא מדובר בצווי עשה שהם זהים לסעדים העיקריים שאמורים להתברר בבוררות. טענת גמול יהוד בעניין הנשיאה בהוצאות נדונה והוכרעה בבוררות הראשונה ואינה אמורה לעלות פעם נוספת לדיון בפני הבורר. אין כל ממש בטענות גמול יהוד כי אחים עזרא מפרה את ההסכם שבין הצדדים.

דיון והכרעה

13. לאחר שעיינתי בנימוקי הבקשה התגובה והתשובה לתגובה, סבורה אני כי דין הבקשה להידחות על הסף, אף ללא דיון בטענות הצדדים לגופה של מחלוקת, בעיקר משום שאין מדובר בבקשה לסעדים זמניים שתכליתם שימור המצב הקיים והבטחת מימוש פסק הבוררות לכשיינתן אלא בבקשה לצווי עשה המשנים את המצב הקיים, אשרהוגשה בטרם הגשת כתב התביעה בבוררות. כן סבורה אני כי בקשה מסוג זה, מן הראוי שתידון ותוכרע במסגרת הליכי הבוררות.

המסגרת הנורמטיבית

14. **סעיף 16 לחוק הבוררות** עוסק ב"סמכויות עזר של בית המשפט" בכל הנוגע להליכי בוררות.

בסעיף 16 (א)(5) לחוק נקבע:

" (א) בעניינים הבאים נתונות לבית המשפט לגבי בוררות הסמכויות למתן סעד הנתונות לו לגבי תובענה שהוגשה לפניו;

.....

(5) עיקול נכסים, עיכוב יציאה מן הארץ, ערובה להמצאת נכסים, מינוי כונס נכסים, צו עשה וצו לא תעשה".

15. שאלת סמכותו של בורר ליתן סעדים זמניים, אינה שאלה פשוטה כלל ועיקר, והדעות בעניין זה חלוקות (רע"א 1760/15 הנדלניסט ייעוץ ניהול ושיווק נדל"ן בע"מ נ' פרש קיטשן (2012) בע"מ (2.4.2015) (להלן: "הנדלניסט")).

16. דעתי עם אלה הסבורים כי בורר מוסמך להעניק סעדים זמניים, זאת מכח סמכותו להכריע בסכסוך בדרך יעילה וצודקת וליתן כל סעד שבית המשפט מוסמך לתת. בסעיף 16 (ד) לחוק הבוררות נקבע כי אין בהוראות **סעיף 16 לחוק**, הדין בסמכויות עזר של בית המשפט בנוגע להליך הבוררות "כדי לגרוע מסמכויות הבורר לפי הסכם הבוררות או לפי חוק זה".

בסעיף 2 לחוק הבוררות נקבע כי "רואים הסכם בוררות כמכיל את ההוראות שבתוספת הראשונה ככל שהן נוגעות לעניין, והוא כשאינו כוונה אחרת משתמעת מו ההסכם".

בסעיף יז' לתוספת הראשונה לחוק הבוררות נקבע כי: "הבורר רשאי לתת פסק הצהרתי, צו עשה או לא תעשה, צו ביצוע בעין וכל סעד אחר שבית המשפט מוסמך לתת, וכן רשאי הוא לתת פסק ביניים המכריע בנושא הבוררות חלקים חלקים". מכאן שלבורר נתונה סמכות להעניק כל סעד שבית המשפט מוסמך להעניק ובכלל זה, סעדים זמניים. עוד ראוי להדגיש שסמכויות בית המשפט מכוח **סעיף 16 לחוק הבוררות**, הוכתרו בכותרת "סמכויות עזר", ללמדך שמדובר בסמכות מקבילה שאינה שוללת או ממעטת מסמכות הבורר לדון בעניין שהוסכם להעבירו לבוררות וליתן כל סעד שבית המשפט מוסמך לתת.

17. גישה זו מתיישבת עם ההלכה בדבר מתן פרשנות מרחיבה להסכמי בוררות כדי להגשים את כוונת הצדדים להעביר את המחלוקת להכרעה בבוררות, ועם המדיניות השיפוטית המחזקת את מוסד הבוררות כמנגנון יעיל ומהיר לפתרון סכסוכים, תוך צמצום ההתערבות של בית המשפט בהליכי הבוררות, ראו לעניין זה: סמדר אוטולנגי **בוררות דין ונוהל** כרך א' (מהדורה רביעית 2005) (להלן: "אוטולנגי"), בעמ' 668: "אף על פי שלבית המשפט יש סמכות להוציא צווים זמניים, הרי שהנטייה כיום היא לחזק את מוסד הבוררות, על-ידי הפניית הצדדים לשטוח את בקשותיהם בפני הבורר". כן ראו, **רע"א 3784/98 כהן נ' שדה יצחק – מושב עובדים להתיישבות שיתופית בע"מ** (20.10.1998), המר' (מחוזי חי') 149/93 לוי נ' **שער** (7.3.1993), **ישראל שמעוני, דיני בוררות אופק חדש בבוררות**, כרך א' (מהדורה שלישית מורחבת 2019), בעמ' 403: "**מטרתו של חוק הבוררות הייתה להסדיר מנגנון חלופי להליכים בבתי המשפט, אשר יבטיח למתדיינים דיון מהיר ויעיל בעניינם, וגם יקל במקצת מהעומס השורר בבתי המשפט. יתר על כן, סמכותו של הבורר פורשה באורח מרחיב לקיים ככל האפשר את פסק הבורר. שתי מגמות אלה יסוכלו במידה רבה אם בכל מקרה שבו יידרש סעד ביניים יהיה על המתדיינים לפנות לבית המשפט. ניהול שתי מערכות של דיונים, האחת לפני הבורר והאחרת בבית המשפט, עומד בניגוד קוטבי למטרות **שחוק הבוררות** ביקש להשיג".**

18. בהקשר זה ראוי להבחין בין סעדים זמניים הנוגעים לצדדים עצמם ובין סעדים זמניים הנוגעים לצדדים שלישיים או דורשים שיתוף פעולה של רשות מרשויות המדינה דוגמת עיקול זמני או צו עיכוב יציאה מהארץ. כאשר מדובר בצווים זמניים המופנים לצדדים שלישיים או דורשים רישום או שיתוף פעולה של הרשויות, הבקשה לסעד זמני תוגש על פי רוב לבית המשפט, זאת כדי שניתן יהיה לממש את הצו הזמני אצל מחזיקים שונים או באמצעות רשויות המדינה. ואולם, כשמדובר בסעד זמני של צו מניעה או צו עשה, שתחולתו ביחסים בין הצדדים, נראה כי די בהסכמת הצדדים להעביר את המחלוקת להכרעה בבוררות כדי לחייבם לפעול על פי החלטות הבורר. ואכן, הניסיון מלמד שבמרבית המקרים, כאשר צדדים פונים להליכי בוררות, בקשות לסעדים זמניים ובכללן בקשות לצו מניעה זמני, נדונות לפני הבורר, במסגרת הליכי הבוררות.

19. שיקול נוסף הוא עיתוי הגשת הבקשה ודחיפותה. כשמדובר בבקשה דחופה לסעד זמני שנועד לשמר את המצב הקיים בטרם מינוי בורר או בטרם תחילת הליכי הבוררות, נראה שתידרש פנייה לבית המשפט מכוח **סעיף 16 לחוק הבוררות**, כדי למנוע נזק בלתי הפיך ולהבטיח שניתן יהיה לממש את הסעד הנתבע בבוררות. מנגד, כאשר הצדדים כבר מצויים במהלכם של הליכי הבוררות, טעמים מהותיים וטעמים של יעילות דיונית מצביעים על כך שעדיף שהבקשה לסעדים זמניים תידון לפני הבורר המצוי בפרטי המחלוקת ובידו להתוות את סדרי הדיון בדרך היעילה והמהירה לצורך הכרעה בסכסוך (להפניית הצדדים לדיון לפני הבורר במחלוקת שהתעוררה תוך כדי הליך הבוררות בשאלת היקף עיקולים, ראו החלטת כב' השופטת נ' גרוסמן **בהפ"ב (מחוזי ת"א יפ) 52087-06-15 אלישב נ' פינקוסביץ** (11.7.2018)).

20. עוד ראוי לעמוד על סמכותו של בורר להכריע במחלוקת שלפניו חלקים חלקים וליתן פסק ביניים ([סעיף יז'](#) לתוספת הראשונה לחוק). כשמדובר בבקשה לצו מניעה זמני ועל אחת כמה וכמה כשמדובר בצו עשה המשנה את המצב הקיים באופן בלתי הפיך ואשר יש בו כדי להכריע באחד מנושאי המחלוקת באופן סופי, ניתן אף להגיש בקשה לאשר את ההחלטה שניתנה על ידי הבורר כפסק בוררות ביניים, ראו לעניין זה; [אוטולנגי](#), עמ' 668, [רע"א 8443/13 ברקן כפר שיתופי להתיישבות משקי חרות בית"ר בע"מ נ' מ.י. שחם נדל"ן בע"מ](#) (18.12.2013), שם ניתן תוקף של פסק ביניים להחלטת בורר בבקשה לצו מניעה זמני שהיה בה כדי להכריע במחלוקת ביחס לשלב משלבי הפרויקט.

21. סיכומם של דברים - מטעמים של מדיניות שיפוטית ויעילות דיונית סבורה אני כי בקשה לסעד זמני שעניינה צו עשה או צו לא תעשה, מן הראוי שתידון לפני הבורר, במיוחד ובעיקר כשמדובר בבקשה המוגשת במהלכם של הליכי בוררות המתנהלים בפני הבורר. במצב דברים זה, המחלוקת במלוא היקפה פרושה בפני הבורר, מה שמאפשר התרשמות ישירה ובלתי אמצעית מטענות הצדדים, והראיות לכאורה המבססות את עילת התביעה. זאת ועוד, בידי הבורר לקבוע את המסגרת הדיונית הראויה לצורך הדיון בבקשה לסעד זמני, אם בדרך של מתן החלטה לכאורית בבקשה לסעד זמני ואם בדרך של הקדמת הדיון בשאלות מסוימות ומתן פסק ביניים. מקל וחומר, כשמדובר בבקשה לצווי עשה שמשנים את המצב הקיים שלעיתים רצוי להכריע בהם רק לאחר בחינת מכלול הראיות וטענות הצדדים.

ומן הכלל אל הפרט :

22. בענייננו, מדובר בבקשה לצווי עשה המשנים את המצב הקיים באופן בלתי הפיך (הסרת שעבודים, משכון ועיקולים או לחלופין, השבת ערבות בנקאית). המבקשת עצמה הכתירה את הבקשה כבקשה למתן צווי עשה ואין טענה שמדובר בסעד שהוא זמני באופיו או במהותו. בנסיבות אלה, כאשר הצדדים כבר מצויים במסגרת של הליך בוררות, מן הראוי שהבקשה לצווי עשה תידון ותוכרע במסגרת הבוררות, כך שדין הבקשה שהוגשה כבקשה לסעד זמני מכוח סמכויות העזר הנתונות לבית המשפט על פי [סעיף 16 לחוק הבוררות](#), להידחות על הסף - אפרט נימוקי תוך התייחסות לטענות הצדדים.

סמכות הבורר

23. המבקשת טוענת כי להבדיל מתניית הבוררות שבהסכם 2012, בה נקבע במפורש כי "הבורר יהא רשאי ליתן צווי ביניים וסעדים זמניים אחרים" (סעיף 27.3 להסכם 2012), הרי שבהסכם הבוררות הנוסף, מכוחו מתנהלת "הבוררות השנייה", לא הוקנתה לבורר סמכות לדון בסעדים זמניים. לא ראיתי לקבל טענה זו.

ראשית וכפי שפורט לעיל, אני סבורה שלבורר יש סמכות טבועה לדון בבקשה לסעדים זמניים אף ללא הסמכה מפורשת בהסכם הבוררות, זאת מכוח סמכותו לדון ולהכריע בסכסוך שבין הצדדים בדרך יעילה וליתן כל סעד שבית המשפט רשאי לתתו.

שנית, בלי לקבוע מסמרות, נראה שלא ניתן לנתק בין הליך הבוררות שהתקיים בין הצדדים מכוח תניית הבוררות שבסעיף 27 להסכם 2012 ואשר הסתיים במתן פסק הבוררות, ובין הליך הבוררות הנוכחי שכונה על ידי המבקשת "הבוררות השנייה". די בהקשר זה להפנות לרשימת הפלוגתאות מטעם גמול יהוד (מכתב מיום 27.10.2019, נספח 4 לבקשה), ממנה עולה כי בין הצדדים התגלעו פלוגתאות הנוגעות להסכם 2012. זאת ועוד, בהסכם הבוררות הנוסף שנחתם בד בבד עם ההסכם המשולש, נאמר כי **"הצדדים יפנו במשותף לבורר המוסכם, כב' השופט בדימוס אבי זמיר, על מנת שיכריע בפלוגתאות הקיימות בין הצדדים...וזאת תוך 30 יום ממועד חתימת ההסכם המשולש"**. כן אישרה אחים עזרא לגמול יהוד כי **"אין בחתימתכם על ההסכם המשולש כדי ללמד על הסכמה מצדכם ביחס לאיזו מן המחלוקות הפתוחות בין הצדדים בקשר עם ביצוע ההסכם ופרשנותו. אנו לא נטען שחתימתכם על ההסכם המשולש מהווה ויתור על אילו מטענותיכם.."** (סעיף ד' להסכם הבוררות הנוסף). מכאן שחלק מהמחלוקות והפלוגתאות העומדות לדיון בשלב זה של הבוררות, נוגעות לביצוע ולפרשנותו של הסכם 2012. לפיכך נראה שתניית הבוררות הקבועה בסעיף 27 להסכם 2012, במסגרתה הבורר הוסמך במפורש לדון בסעדים זמניים, חלה גם על שלב זה של הבוררות.

למעלה מן הצורך יצוין שעיון בפרוטוקול ישיבת הבוררות הראשונה מלמד שהבורר לא סבר שאין לו סמכות לדון בבקשה לסעדים זמניים אלא שהודיע לצדדים כי הוא אינו ערוך לכך מבחינת לוח הזמנים (עמ' 5 לפרוטוקול).

מדובר בבקשה לסעד זמני שהוגשה בטרם הגשת כתב תביעה בבוררות

24. המבקשת טרם הגישה כתב תביעה בבוררות. סבורה אני כי די בכך כדי לדחות את הבקשה לסעד זמני, במיוחד כשמדובר בבקשה לצווי עשה אשר תכליתם לשנות את המצב הקיים.

בטרם הגשת כתב תביעה, אין בידי המבקשת להראות כיצד צווי העשה המבוקשים, מיועדים לשרת את הסעד העיקרי או כי אין זהות בין צווי העשה המבוקשים ובין הסעד העיקרי שעתיד להידון בבוררות.

אין בידי לקבל את טענת המבקשת כי ניתן לעמוד על המחלוקות שעתידות להתברר בבוררות מעיון ברשימת הפלוגתאות שהועברה לבורר ביום 1.12.2019. רשימת הפלוגתאות אינה מייצגת את הגשת כתב התביעה שבמסגרתו יפורטו הסעדים המבוקשים בבוררות. הדברים נלמדים גם מהחלטת הבורר שלפיה הוראה בדבר הגשת כתבי טענות תינתן לאחר הכרעת בית משפט בבקשה לסעדים זמניים.

זהות בין הסעד העיקרי לסעד הזמני המבוקש

25. כאמור, משטרם הוגש כתב תביעה בבוררות, קשה לעמוד על מכלול הסעדים שבדעת המבקשת לעתור להם במסגרת הבוררות.

עם זאת, על פני הדברים דומה שקיימת זהות או לפחות חפיפה מסוימת בין הסעדים העיקריים לצווי העשה המבוקשים במסגרת בקשה זו. הדברים נטענו על ידי ב"כ המשיבה בישיבת הבוררות הראשונה, כדלקמן: **"לא, זה סעד זמני, אחר כך בסעד העיקרי הוא יבקש אותו"** (עמ' 10 לפרוטוקול).

דומה שגם הבורר היה מודע לחפיפה אפשרית בין הבקשה לסעדים זמניים ובין הסעדים העיקריים שיש להכריע בהם בבוררות, וציין: **"... אני מציע שתחזרו אלי אחרי הסבב הזה במחוזי. אני מניח שהפלוגתאות תצטמצמנה"** (עמ' 10 לפרוטוקול). בסיום הישיבה, ציין הבורר: **"...ולא אורה על הגשת כתבי טענות כשגדר המחלוקת יכול להיות הרבה יותר מצומצם אחרי ההליך בבית המשפט המחוזי. אז אני אמתין לפנייה מחודשת שלכם בצירוף החלטה של בית המשפט המחוזי אחרי שהיא תנתן."** (עמ' 12 לפרוטוקול). מכאן עולה שעל פני הדברים, לא מדובר בסעד זמני שנועד לשרת את הסעד העיקרי שעתיד להידון בבוררות אלא בבקשה לצווי עשה שמשנים את המצב הקיים באופן בלתי הפיך והם עומדים בפני עצמם, כך שהכרעה בהם תכריע באופן סופי את המחלוקת בחלק מהפלוגתאות העומדות לדיון בבוררות. בנסיבות אלה, כאשר נראה שבמתן צווי העשה המבוקשים יש כדי להכריע באופן סופי בעניין מסוים מתוך העניינים שהועברו להכרעה בבוררות, יש מידה רבה של צדק בטענת המשיבה כי מכח הסכם הבוררות שבין הצדדים, יש להכריע במחלוקת אלה לגופן, במסגרת הבוררות.

צו עשה כסעד זמני

26. הלכה היא כי תפקידו המרכזי של הסעד הזמני הוא שימור המצב הקיים כדי למנוע מהנתבע לנצל לרעה את תקופת הביניים שעד מתן פסק הדין או פסק הבוררות ולסכל בכך את ביצועם. רק במקרים חריגים יינתן סעד זמני שיש בו משום שינוי המצב הקיים, בטרם בירור המחלוקת בין הצדדים לגופם של דברים (ראו: **הנדלניסט**, פסקה 9, [רע"א 10076/07 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' ICC Industries Inc](#), פסקה 6 (28.11.2007)).

זאת ועוד, בית המשפט ינקוט משנה זהירות וימנע בדרך כלל ממתן צו עשה זמני המשנה את המצב הקיים ואשר חופף לסעד העיקרי שנדרש בתביעה, בטרם ברור התביעה גופה. בית המשפט יורה על צו עשה זמני, במצבים חריגים בלבד כאשר הדבר נחוץ למניעת תוצאה קשה ביותר - ולא אלה הם פני הדברים בענייננו.

צווי העשה המבוקשים מיועדים לשנות את המצב הקיים באופן בלתי הפיך שהרי מדובר בהסרת עיקולים ושעבודים שעל פי הנתען מוטלים על המקרקעין. יתרה מכך, סעדים אלו חופפים בחלקם לסעדים העיקריים שעתידיים להתברר בבוררות ואין הצדקה לדון ולהכריע בבקשה בטרם הגשת כתב תביעה בו יפורטו הסעדים הנתבעים בבוררות. לפיכך, דין הבקשה להידחות אף מבלי להידרש לטענות הצדדים לגופם של דברים.

סיכום

27. מדובר בבקשה לצווי עשה שתכליתם לשנות את המצב הקיים. בנסיבות העניין, לא ראיתי מקום או הצדקה לדון בבקשה לצווי עשה בגדרה של בקשה לסעד זמני במסגרת סמכויות העזר הנתונות לבית המשפט מכוח [סעיף 16 לחוק הבוררות](#), זאת במיוחד כאשר טרם הוגש כתב תביעה וכאשר על פני הדברים נראה שקיימת חפיפה בין הסעד הזמני המבוקש והסעד העיקרי שעתידי להתברר בבוררות. טעמים של מדיניות שיפוטית ויעילות דיונית מחייבים שבקשה מסוג זה, שהוגשה במהלך הליכי הבוררות ולאחר שכבר ניתן פסק בוררות בשאלת תוקף הסכם 2012, תידון לפני הבורר המצוי בפרטי המחלוקות בין הצדדים ובקביעות פסק הבוררות שניתן על ידו.

למותר לציין שבידי הבורר לקבוע את המסגרת הדיונית המתאימה לדיון והכרעה בבקשה לצווי עשה, אם במסגרת של בקשה לסעד זמני או בדרך של הקדמת הדיון וההכרעה בסוגיות אלה.

מהטעמים האמורים, דין הבקשה להדחות.

הצדדים ישובו להליכי הבוררות ומובהר שכל טענה לגופם של דברים, שמורה להם לדיון במסגרת הבוררות. המבקשת תישא בהוצאות המשיבה בסכום כולל של 10,000 ₪.

המזכירות תמציא ההחלטה לב"כ הצדדים.

ניתנה היום, ל' שבט תש"פ, 25
פברואר 2020, בהעדר הצדדים.
חתימה

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

בלהה טולקובסקי 54678313-/
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה