

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רע"ב 54395-08-20 רוקח ואח' נ' תשובה

24 נובמבר 2020

תיק חיצוני:

לפני כבוד השופטת יהודית שבח, סג"נ

מבקשים

1. בנימין רוקח
2. עץ בראשית בע"מ 514874866
ע"י ב"כ עו"ד נוראל אור ושות'

נגד

משיב

תומר תשובה
ע"י ב"כ עו"ד טובה פריד ו/או עדיאל אלופי

חקיקה שאוזכרה:

חוק הבוררות, תשכ"ח-1968: סע' 24(1), 24(3), 24(4)

תקנות סדרי הדין בעניני בוררות, תשכ"ט-1968: סע' 9

החלטה

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית משפט השלום בתל אביב בהפ"ב 56291-01-20 (כבוד השופט רז נבון) מיום 28.06.2020, לפיו נדחתה עתירת המבקשים לביטול פסקי בוררות שהוציא תחת ידיו הבורר כבוד הרב משה יעקב רודרמן.

1. המחלוקת שבין הצדדים, הנעוצה בעבודות בנייה שביצעו המבקשים, קבלני ביצוע לעבודות גמר, בביתו של המשיב - טענות ליתרת תשלום מזה, וטענות לליקויי בניה מזה - התבררה בפני הבורר כבוד הרב משה יעקב רודרמן (להלן – הבורר רודרמן) בהסתמך על הסכם בוררות שנחתם בין הצדדים ביום 29.05.2019.

2. בקשת הביטול שהוגשה לבית משפט קמא התייחסה לשלושה מסמכים אשר שני הצדדים התייחסו אליהם כאל פסקי בוררות: האחד - הודעת דוא"ל מיום 13.10.2019 (כונתה ע"י הצדדים - הפסק הראשון), השני - מסמך שנשלח כצרופה דוא"ל מיום 07.11.2019 הנושא את הכותרת "פסק בוררות"; (כונה ע"י הצדדים - הפסק השני) לפיו חויבו המבקשים לשלם למשיב סך של 170,780 ₪, תוך דחיית הטענות ההדדיות הקשורות לבטון מוחלק, עיכוב בבניה וצבע, ותוך דחיית טענת המשיב לקנוס את המבקשים בסך של 10,000 ₪ בגין כל דרישה, והשלישי - מסמך שנשלח כצרופה להודעת דוא"ל מיום 31.12.2019 לפיו חויבו המבקשים בפיצוי בסך 309,992 ₪ בגין ליקויי בניה, לאחר שחוות דעת מומחה בדבר ליקויי בנייה שהגיש המשיב אומצה ע"י הבורר ש"על פיה סכום העלויות הנ"ל הוא 309,992 ₪ כולל מע"מ, לפיכך אני מאשר בזה את סכום החיוב הזה, בתוספת של 170,870 ₪ ע"פ סעיף 2 בפסק הבוררות ועוד 3,101 ₪ כולל מע"מ" (כונה ע"י הצדדים - הפסק השלישי).

3. בישיבת בית משפט קמא שנערכה ביום 17.05.2020 הסכימו הצדדים על ביטול החיוב הכספי עליו הורה הבורר בפסק השלישי, ועל מתווה לפיו ימנה בית המשפט מהנדס שיכריע בשאלת ליקויי הבנייה הנטענים – קיומם וכימותם. בית המשפט קמא מינה לתפקיד את המהנדס יוסף גולדקלנג, שכעולה מתיק בית משפט קמא, כבר השלים את ההכרעה עליה הופקד. בית משפט קמא נצרך אפוא להכריע רק בעתירת הביטול ביחס לפסק הראשון והשני.

4. בפסק דינו מיום 28.06.2020, מצא בית משפט קמא כי הבקשה לביטול פסקי הבוררות שהוגשה ביום 23.01.2020 חרגה מן המועד בכל הנוגע לפסק הראשון והשני, משפסקי בוררות אלו הומצאו למבקשים באמצעות הדוא"ל - אמצעי התקשורת שהוסכם ע"י המבקשים ושימש בפועל לאורך תקופת הבוררות, ללא כל סיוג. נקבע כי "אף אלמלא היו נותנים הצדדים את הסכמתם החוזית לקבל את פסקי הבוררות באמצעות הדוא"ל... יש להעדיף את מועד הידיעה בפועל", כי "גם הטענות לפיהן פנה המבקש לבורר כדי שיסביר לו את הדברים הינן מוקשות. חיובי הבורר היו ברורים וחד משמעיים. הם לא הצריכו הבהרה", וכי "לא הובא טעם מספק להארכת מועד להגשת בקשה לביטול פסק בוררות, וממילא שלא הוגשה בקשה כזו";

עוד קבע בית משפט קמא כי הפסק הראשון איננו עולה לכדי פסק בוררות מש"איננו נושא חתימה של הבורר, והוא גם אינו נושא את הכותרת פסק בוררות", ומשמעמדות הצדדים עולה כי "מדובר בטיטת פסק הדין" שהועברה לעיון הצדדים כחלק מהליך בוררות שאינו מתנהל לפי סדרי הדין הנהוגים בבתי המשפט.

בית משפט קמא דחה את טענות המבקשים לבטלות הפסק השני, המהווה אכן פסק בוררות, משזה ניתן בהסתמך על "תניית בוררות רחבה שמאפשרת הגשת תביעות הדדיות או שמיעת טענות הדדיות, ובלבד שהן מתייחסות למחלוקות הנוגעות לתשלומים עבור בניית הוילה" ומשכך אין ניתן לומר כי קיימת לגבי עילת ביטול של חריגה מסמכות לפי [סעיף 24\(3\)](#) [לחוק הבוררות](#). ככל שהמבקשים טוענים לעילת ביטול שעניינה אי מתן הזדמנות להציג ראיות לפי [סעיף 24\(4\)](#) [לחוק הבוררות](#), הרי ש"המבקשים לא טרחו להציג בפני בית משפט זה, תמונה מלאה אודות פגיעה בזכות הטיעון שלהם... לא הובאו ראיות בדבר פנייה לבורר לזמן עד להעיד שסורבה; לא הובאו תימוכין לסירוב הבורר לשמוע את המבקשים..."

5. המבקשים אינם משלימים עם פסק דינו של בית משפט קמא, ועם דחיית עתירתם לביטול פסק הבוררות השני, ומכאן בקשת רשות הערעור המונחת לפני. המבקשים טוענים כי רק המבקשת הייתה צד לבוררות בעוד שבעקבות פסק הדין של בית משפט קמא חויב בו גם המבקש; כי לא נפל פגם במועד הגשת ההליך לבית משפט קמא נוכח אי קיום המצאה כדן, ואי קבלת הסברים מן הבורר באשר ליחס שבין הנמקתו לכאורה של המסמך לבין התוצאה; כי הבורר רודרמן חרג מסמכותו, עת בית משפט קמא לא נתן דעתו לתכתובת שבין הצדדים ממנה היה מסיק כי כך הדבר; כי הבורר רודרמן "לא זימן אף אחד מהעדים שביקש המבקש לזמן ואף אין מחלוקת כי הוא לא אפשר למבקש להביא את הראיות שביקש"; וכי "בין הבורר לבין המשיב התקיימה פגישה שבה הביא המשיב את חוות הדעת לבדק וקיבל ממנו פסק בורר המעמד צד אחד (פסק הבורר שבוטל)".

6. לאחר שעיינתי בבקשת רשות הערעור מצאתי כי יש לדחותה ללא בקשת תשובה.

7. ראשית, הכלל הוא כי "...רק במקרים חריגים תינתן רשות ערעור בהתייחס לפסקי דין הנוגעים לביטול או אישור פסקי בוררות. רשות זו שמורה למקרים שבהם עולה שאלה מיוחדת בעלת אופי משפטי או ציבורי החורגת מגדר עניינם של הצדדים למחלוקת או כאשר נדרשת התערבות משיקולים של צדק למניעת עיוות דין" ([רע"א 470/08](#) כרמל התפלה בע"מ נ' מדינת ישראל – משרד האוצר, פסקה 31, ניתן ב-04.03.2010).

כל הטענות שבפי המבקשים אינן חורגות מהעניין הקונקרטי של הצדדים.

8. שנית, המבקשים אינם יכולים להישמע בטענה לפיה רק המבקשת הייתה צד להליך הבוררות, להבדיל מהמבקש. פסק הבוררות השני מציין בכותרתו את שניהם כבעלי דין, ואף הבקשה לביטול פסק בוררות הוגשה בשם המבקש והמבקשת בצוותא, מבלי שנכללה בה טענה לפיה המבקש לא היה צד לבוררות, תוך הסתמכות על הוראת [סעיף 24\(1\)](#) [לחוק הבוררות](#). לא זו אף זו, בקשת הביטול עצמה

מתייחסת למבקש כ"קבלן ביצוע המבצע עבודות" ומפרטת את השתלשלות העניינים בין "המבקש" לבין "המשיב". אין לאפשר הרחבת חזית כאמור, בייחוד בשים לב להוראת [תקנה 9](#) סיפא [לתקנות סדרי הדין בענייני בוררות](#) התשכ"ט-1968 שעניינה "בקשה לביטול" ולפיה "הבקשה תפרט את העילה מבין העילות המנויות בסעיף 24 לחוק שעליה מסתמכת הבקשה והיא תהא מלווה בתצהיר לאימות העובדות הכלולות בה".

9. שלישית, בכל הנוגע לעילה הנטענת מכוח [סעיף 24\(3\) לחוק הבוררות](#), הכלל העקרוני הוא כי "הסכמת הצדדים היא זו אשר קובעת את היקף סמכותו של בורר. ההסכמה עשויה להילמד בראש ובראשונה מהסכם הבוררות או מכתבי הטענות... אך גם מהתנהגות בעלי הדין והתנהלותם בהליכי הבוררות" ([רע"א 2638/18](#) חברה פלונית נ' שותפות פלונית, פסקה 14, ניתן ב-06.05.2018).

מעבר לכך, גם ההיגד אליו מפנים המבקשים מתוך הודעת הדוא"ל ששלח המשיב (כפי הנראה בחודש יוני 2018) לפיו "...תשלום בגין המשכורות כלל גם רווח קבלני, אבל באם אתה רוצה לפתוח את הנושא בבוררות אני מוכן ובתנאי עלות הבורר תחול על שני הצדדים וכל תוצאה שתהיה תחייב את הצד השני בתשלום מלא", מצביע דווקא על כוונה שהבורר יברר את הטענות ההדדיות שיש לצדדים זה כנגד זה, להבדיל מתביעת המבקשים בלבד, ויכריע מי מהם יחויב לשלם למשנהו.

10. רביעית, המבקשים לא נקבו בשום שלב, בין בבית משפט קמא, בין בהליך הנוכחי, במועד, בתוכן ובאופן בו הועלתה בפני הבורר דרישה לשמוע עדים אלו ואחרים – בין אמירה בעל פה, בין פנייה בכתב. עיון בנספח 8 לבקשה לביטול פסק בורר שהוגשה בבית משפט קמא מעלה כי המבקשים הפנו לבורר עיקרי טענות בהם נקבו בשמות בעלי מקצוע שונים שהם אינם אחראים לבחירתם, וייחסו להם אחריות לעיכובים וכשלים שונים בביצוע העבודות. אלא שההיגד "ברצוני להזכיר ש90% מהעיכובים זה תומר ואפשר לשאול כל בעל מקצוע שלו אם בני עיכב איזה בעל מקצוע", אינו עולה כדי בקשה לזמן לעדות מי מהם, שסורבה.

נקבע בפסיקה כי "כדי להביא לביטול של פסק בוררות בעילה לפי סעיף 24(4) לחוק – לא ניתנה לבעל דין הזדמנות נאותה לטעון טענותיו או להביא ראיותיו – יש להראות שהבורר דחה בקשה להבאת ראיות רלוונטיות שהיה בהן כדי להשפיע על פסק הבורר, וסירב לבקשה ללא הצדקה" (שמעוני, דיני בוררות: אופק חדש בבוררות, מהדורה שנייה מורחבת, עמ' 578 (2014)).

בצד החובה לבקש את הגשת הראיה הנוספת, יש חשיבות גם לטיבה של אותה הראיה שהצד העותר לביטול טוען שנמנע ממנו להגישה, היא צריכה להיות בעלת משקל כזה שיש בכוחו לגרום לשינוי תוצאת

הבוררות: "...על המבקש לחצות שתי משוכות: האחת- להוכיח כי אכן ביקש מהבוררים להציג ראיה מסוימת או להעיד עד וסורב על ידם, השנייה- כי אותה הראיה או העדות המסורבת הייתה רלוונטית להליך וכי היה טמון בה פוטנציאל ראייתי להפוך את הקערה על פיה או להשפיע על פסק הבוררות" (הפ"ב 54242-04-15 גוליברודה נ' גלנטר).

שום דבר מן האמור לא התקיים במקרנו.

11. התוצאה היא שגם מבלי לתת את הדעת לשאלת המועדים – דין הבקשה להידחות לגופה. משלא התבקשה תשובת המשיב תיפסקנה הוצאות רק לטובת המדינה בסך 7500 ש. יתרת העירבון תוחזר למבקשים באמצעות בא-כוחם.

ניתנה היום, ח' כסלו תשפ"א, 24 נובמבר 2020, בהעדר הצדדים.

יהודית שבח 54678313
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

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