

חלופה מנצחת

העומס הבלתי נסבל המוטל על מערכת המשפט משמש תמריץ להפניית מתדיינים לדרכים חלופיות לפתרון סכסוכים כגון הליכי בוררות והליכי גישור. המטרה היא לתת פתרון נאות, יעיל ומהיר לציבור המתדיינים, ולהביא לסיום המחלוקות תוך צמצום רגשות וכעסים

שרה פריש



השופטת בדימוס שרה פריש, בוררת ומגשרת; פריש, שפרבר, ריינהרץ ושות'

הדרכים החלופיות המוכרות והמקובלות לפתרון מחלוקות הן פשרה (הנערכת בתוככי אולם המשפט או מחוצה לו), בוררות וגישור. נוסף להן הליך המוגדר כהערכת סיכון מקדמית (E.N.E-Early Neutral Evaluation), שעניינו מתן הערכה לצדדים בדבר הסיכון הצפוי להם בניהול ההליך המשפטי. יש בהערכה זו כדי לקדם משא ומתן בין הצדדים, של עיתים קרובות מוביל לפתרון. יודגש כי הליך זה אינו הליך שיפוטי כי אינו מוביל באופן מובנה לתוצאה קונקרטיה מחייבת.

להלן אתמקד בהליכים המרכזיים המשמשים אלטרנטיבה ממשית להליך השיפוטי ואשר יש בהם כדי להביא לפתרון מחייב וסופי שבדרך כלל מקבל את אישור בית המשפט: **הבוררות והגישור.**

הליך הבוררות הוא הליך מעין שיפוטי שבו לבורר, בדומה לשופט, הסמכות להכריע בסכסוך וליתן פסק בורר המחייב את בעלי הדין ואת חליפיהם.

הליך הגישור לעומתו נערך על ידי גורם חיצוני – המגשר – שכל תפקידו להוביל למשא

אלמלא מוראה של מלכות, איש את רעהו חיים בלעו

(על פי אבות ג' ב)

שלטון חוק, מערכת משפט חזקה, עומדים בבסיס קיומה של חברה מתוקנת. ההכרעה השיפוטית היא דרך מקובלת לפתרון סכסוכים מכל סוג ומין, ויש בה כדי לתרום למיצוב נורמות התנהלות נאותות במדינה דמוקרטית. סכסוכים בין בני אדם הם כידוע חלק משגרת החיים, ואלה ככלל מצריכים הכרעה של גורם חיצוני.

דלתות בתי המשפט אמנם פתוחות לציבור, אולם אנו עדים לעלייה ניכרת בתביעות וממילא לעומס

בלתי נסבל המוטל על מערכת המשפט. עומס זה הוא אחד התמריצים לעידוד הפניית מתדיינים לדרכים חלופיות לפתרון סכסוכים, והמטרה היא ליתן פתרון נאות, יעיל ומהיר לציבור המתדיינים, ולהביא לסיום המחלוקות תוך מזעור רגשות בכלל והכעס סים בפרט המלווים בדרך כלל סכסוכים משפטיים.

יתרונותיה של הבוררות רבים. הם נובעים מהאופן היעיל, המהיר והגמיש של ההליך, מהאפשרות לבחור בורר מסוים, וכן מן העובדה שהליך כזה כפוף לביקורת שיפוטית ולאפשרות ערעור

ניטרלי, המגשר, מסייע לצדדים לסכסוך להגיע להסכם שיהיה בו כדי לשמור על האינטרסים של כל אחד מהם. תנאי מקדמי לפנייה להליך גישור הוא הסכמת הצדדים, וההליך מאפשר טיפול מקיף בכל מערכת היחסים בין הניצים, זאת שהובילה לסכסוך הספציפי. אם ההכרעה השיפוטית פותרת את הסכסוך באופן נקודתי ואינה יורדת לשורש המחלוקת ולאינטרסים העומדים מאחוריה, וברוב המקרים אין בה כדי להביא לשלום בין הצדדים, הרי שבהליך הגישור עומדים הצדדים במרכז ולא המחלוקת, והמטרה היא להגיע בהידברות, בהקשבה ובהבנה לפתרון אופטימלי, בהתחשבות באינטרסים האמיתיים של הצדדים ומתוך שאיפה להשכיח ביניהם שלום ואולי אף להחזירם ליחסי רעות.

הרעיון המרכזי העומד בבסיס הגישור הוא המטרה להגיע לפתרון מסוג Win-Lose, שבו צורכים ורוצנים תיהם של שני הצדדים יוכלו לבוא לידי ביטוי כך ששניהם יפיקו רווח חדש מפתרון זה. אין ספק שפתרון מעין זה, לעומת הפתרון מסוג Win-Lose שיש בו צד מנצח וצד מפסיד (שהוא בדרך כלל פתרון משפטי בין במשפט ובין בבוררות), יכול שיוכל להשלמה אמיתית ולחזיק

הקשר בין הצדדים הניצים. הצלחת הגישור נמדדת הן בהסכם שאליו הגיעו הצדדים, אך גם ואולי בעיקר בהליך עצמו. אין ספק שההסכם שאליו מגיעים הצדדים לעולם יעגן פתרונות נכונים יותר עבור הצדדים, וממילא ימולא ויישמר לטווח רחוק. הסכם הגישור אינו יכול להיות בלתי חוקי, בלתי מוסרי, סותר את תקנות הציבור, לא הוגן בעליל או הגורם נזק לצד שלישי.

המגשר מנהל את ההליך, מוביל את הצדדים בתהליך ההידברות, מציב את הפתרונות האפשריים אך אינו משמש כיועץ או כמומחה. הגישור משקף שינוי מהותי-רעיוני בתפיסה חברתית; זו אומרת כי בטרם יציאה למאבק משפטי יש מקום לנסות להגיע לפתרונות אופטימליים מתוך הבנה, הידברות והקשבה, ובהתחשבות באינטרסים האמיתיים של כל

ומתן בין הצדדים ולסייע להם להגיע להסכמה. כל פתרון בהליך כזה חייב שיהיה על דעת הצדדים ובהסכמתם, ופתרון זה בא לידי ביטוי בהסכם שבדרך כלל מובא לאישור בית משפט כפסק דין לכל דבר ועניין. להלן אתייחס בפירוט לכל אחד מההליכים הנ"ל.

הליך הבוררות

הליך הבוררות מוסדר בחוק הבוררות תשכ"ח-1968. לכאורה דלתות הבוררות פתוחות בפני כל המחלוקות, בכפוף להסכמת הצדדים ובתנאי שאין בהוראות החוק כדי למנוע התדיינות בהליך כזה. כך למשל, נושא שהוגדר בחוק כמצוי במסגרת סמכות של ערכאה משפטית כלשהי, לרבות בתי משפט מינהליים, אין להעבירו לדיון להליך הבוררות. זאת ועוד, אין הליך הבוררות ראוי להיערך בין שני צדדים כשיש בהחלט טהרה כדי להשליך על זכויות צד ג'. לפיכך כאשר בעניין כזה עסקינן, הדרך הנכונה היא פנייה לבית משפט.

בסיס הליך הבוררות (בכפוף לכל האמור) הוא אפוא הסכמת הצדדים, ולב ליבו של ההליך הוא במחויבות הבורר לפעול בדרך הנראית לו מועילה ביותר להכרעה צודקת של הסכסוך. בעיקרון

אין הבורר קשור לדיני הראיות, לדין המהותי ולסדר הדין (אלא אם כן הוסכם אחרת).

יתרונותיה של הבוררות רבים. הם נובעים מהאופן היעיל, המהיר והגמיש של ההליך, בהיותו משוחרר מכבלי הפרוצדורה, מהאפשרות לבחור בורר מסוים, בעיקר כשמדובר במחלוקות מקצועיות הדורשת הבנה בתחום מסוים, וכן מן העובדה שהליך כזה כפוף לביקורת שיפוטית ולאפשרות ערעור. אין ספק שאופיו של הליך הבוררות הוא גורם שיש בו כדי לדרבן בעלי דין להיזקק לו.

הליך הגישור

הליך הגישור מוסדר בחוק בתי המשפט [נוסח משולב], תשמ"ד-1984 ובתקנות סדר הדין האזרחי. הליך זה הוא דרך חלופית ליישוב סכסוכים שבה גורם

**הצלחת הגישור נמדדת
בהסכם שאליו הגיעו הצדדים,
אך בעיקר בהליך עצמו.
הסכם שאליו מגיעים הצדדים
לעולם יעגן פתרונות נכונים
יותר עבור הצדדים, וממילא
ימולא ויישמר לטווח רחוק**



אך עם זאת, לגישור חשיבות רבה בהורדת העומס מבתי המשפט. אין זו מטרתו, אך זו צריכה להיות תוצאתו."

כאמור לעיל, לצד שני ההליכים המרכזיים – בוררות וגישור – השתרשה הדרך הנוספת לקידום פתרון בין צדדים למחלוקת, והיא הערכת סיכון מקדמית. במסלול זה פונים המתדיינים בעצמם או באמצעות באי כוחם לצד ג' כדי לקבל חוות דעת חיצונית, המבוססת בעיקר על כתבי הטענות ועל המסמכים הנלווים שמשמשים בסיס להליך המשפטי, בדבר הסיכונים והסיכויים העומדים בפניהם בניהול התיק המשפטי.

הגם שחוות דעת בלתי תלויה זו אינה מביאה לפתרון קונקרטי של הסכסוך, יש בה כדי להיות נדבך חשוב וגורם מניע לניהול משא ומתן לקראת פתרון אפשרי, ובדרך כלל הפתרון במהותו הוא פשרה בין עמדות הצדדים.

דלתות בתי המשפט פתוחות בפני כולי עלמא, וזכותו של אזרח לקבל את יומו בבית המשפט. עם זאת, מכל הטעמים שפירטנו לעיל מומלצת הפנייה להליך החלופי לפתרון סכסוכים בנסיבות מתאימות, ובתנאי שינוהל ברמה מקצועית גבוהה, בהבנה, בסובלנות וברגישות, במטרה להביא לפתרון על בסיס אדני המשפט והצדק.



אחד מהצדדים לקונפליקט. על פי תפיסה זו, הגישור הוא למעשה תהליך חברתי שאמור לתרום לשינוי פני החברה מחברה בעלת תרבות לוחמת לחברה סובלנית ומתקשרת.

גם אם מלכתחילה אומץ הגישור כפתרון משפטי המקל את העומס על המערכת המשפטית, הרי יש חשיבות להפנמתו כתהליך חינוכי חברתי ולהטמעת הרעיון להגברת השימוש בו בכל המערכות ובכל רוב די החברה, החל מגן הילדים. אין ספק שהפנמת הגישור כחלק מהתנהלות חברתית יש בה כדי להשפיע על בניית חברה טובה, מתקשרת ואיכותית יותר, שיש בה ערך מוסף של הדגשת המאחד ודחיית המפריד.

יפים לעניין זה דבריו של נשיא בית המשפט העליון לשעבר אהרן ברק בטקס חתימה על אמנת הגישור בעסקים בבית הנשיא ביום 14.3.02, וכפי שהם מצוטטים ברע"א 6828/04 עו"ד דויד מרטין ואח' נ' ארנולד פוליטנסקי ואח': "...גישור אינו רק טכניקה. זו תרבות של חיים משותפים... תחת הכרעות כוחניות – בין כוח פרטי ובין כוח מאורגן של המדינה – באות הכרעות הסכמיות... גישור עדיף על שיפוט, שכן ההכרעה בו היא הסכמית ולא כוחנית. הגישור לא בא לפתור את בעייתם של בתי המשפט. הגישור בא לפתור את בעיותיה של החברה. הוא פועל מחוץ לבתי המשפט, ובטרם יובא הסכסוך לבית המשפט.