

תוכן

2	מבוא
3	בוררות חובה בישראל
5	שיטות משפט אחרות
6	מסקנות
8	סיכום
9	רשימה ביבליוגרפית

מבוא

מוסד הבוררות הוא עתיק יומין. מאז ומתמיד הכירו בנחות היחסית המתקיימת בדרך של פתרון סכסוכים באמצעות בורר, ביחס להליכי השיפוט בטריבונלים המשפטיים הרשמיים. קיימת מחלוקת בין ההיסטוריונים האם מוסד הבוררות קדם לבתי המשפט. גישה אחת גורסת כי בני האדם נטו לפתור סכסוכים באמצעות בורר עוד בטרם הקימו השלטונות מערכת משפטית מוסדרת. גישה זו רואה במוסד הבוררות שלב ביניים בין השלב הראשון בו הייתה קיימת הגישה הפרימיטיבית שהייתה נהוגה בעת העתיקה ובה אדם היה עושה דין לעצמו בכוח הזרוע, לבין השלב השלישי שבו הריבון ייסד מערכות משפט מוסדרות. גישה אחרת גורסת כי מוסד הבוררות התפתח לאחר שכבר נוסדו מערכות משפטיות מוסדרות. לטענת תומכי הגישה, אין מוסד הבוררות יכול להתפתח כאשר אין גוף שמסוגל לאכוף את החלטותיו.

כיום מתקיים מוסד הבוררות בצד המוסדות המשפטיים הרשמיים. ההכרה במוסד הבוררות מעוגנת בחוק הבוררות הישראלי ובחוקי המדינות השונות, ומערכת המשפט מקיימת יחסים נורמטיביים עם המוסד האלטרנטיבי, מה שמעורר במקרים רבים את הדיון בעצמאות הבורר ובשאלת התערבות בתי המשפט בסמכויות הבורר. בניגוד לביהמ"ש, הבורר רשאי לקבוע את סדרי הדיונים ומועדם. הוא איננו כבול לחוק החל בבית המשפט, ויכול לדון לפי שיטות משפט שונות או לפי הסדרים נורמטיביים נהוגים, ככל שהסכימו לכך הצדדים.

אין חולק כי בבסיסו של מוסד הבוררות עומדת הסכמת הצדדים להליך. להבדיל מהליכי גישור ופישור שאינם מחייבים את הצדדים מבחינה משפטית ונועדו למצוא פתרון שישיב את רצון הצדדים בצורה אופטימלית בדרך של מציאת נקודת האיזון, הרי שהחלטת הבורר מחייבת את הצדדים גם ללא הסכמתם וגם במידה שהחלטה מעדיפה צד אחד לסכסוך על הצד האחר. על פי הוראת החוק כיום יכולים הצדדים לפנות עם פסק הבורר לבית המשפט על מנת שיאכוף את קיום החלטה.

עם השנים, ומתוך הכרה בנחות ההליך בפני בורר, שאיננו כבול לסדרי דין הנהוגים בבתי המשפט, החלו בתי המשפט להפנות סכסוכים שבאו לפנייהם להכרעה בפני בורר. הסכמים רבים כללו תניית שיפוט המחייבת את הצדדים להפנות את טענותיהם לבורר מוסכם. הרציונל העומד בבסיס התניה הוא מגוון: למנוע התדיינות משפטית מתמשכת שכרוכה בהוצאות רבות, רצון הצדדים להתדיין באמצעות מערכת משפטית שונה מהחוק הישראלי, או רצון להתדיין בפני אדם בעל רקע מקצועי דומה ובעל רגישות יתירה למהות הסכסוך ועוד. המצב שנוצר לפיו בענפים שונים במשק רוב ההסכמים מכילים תניית שיפוט שכזו, והרצון להפחית את העומס מבתי המשפט, הביאו את המחוקק לנסות ולעגן בחקיקה אפשרות של בוררות חובה במקרים מסוימים. למשל, בסכסוך כספי עד גובה מסוים. או בסכסוכים בהם נדרשת הבנה וידע מקצועי נרחבים מאלו שיש לשופטים. ניסיונות אלו טרם הבשילו לכדי חקיקה. מטרת המאמר היא לנתח את השיקולים השונים העומדים בבסיס ההכרה בבוררות חובה. בחלק הראשון נבחן את המצב המשפטי השורר בישראל תוך השוואה למצב המשפטי הקיים במדינות אחרות. בחלק השני נציג את מסקנתנו כפי שעולה מהדברים באשר להצדקה של פיתוחו של מוסד בוררות החובה בישראל.

בוררות חובה בישראל

בישראל לא קיימת כיום בוררות חובה בכל ענפי המשפט. החוק הישראלי מכיר בזכות היסוד של האדם להביא את טענותיו בפני בית המשפט. יש הסוברים כי זכות הגישה לערכאות היא זכות חוקתית הנגזרת

מכבוד האדם וחירותו¹. משכך לא ניתן למנוע מראש מהאדם את האפשרות להגיש את טענותיו בפני בית המשפט, וההפניה להליך הבוררות על ידי בית המשפט תיעשה בהסכמת הצדדים בלבד.

יחד עם זאת, נעשו מאמצים לקדם הצעות חוק, הן פרטיות והן ממשלתיות, המאפשרות לבתי המשפט להפנות את הצדדים לסכסוך להליך בוררות בניגוד לרצונם. כך למשל הוגשה הצעת חוק על ידי חבר הכנסת יצחק לוי בשנת 1988², שלא הבשיל לכדי חקיקה. ניסיון נוסף נעשה בשנת 2011 בהצעת החוק שיזם שר המשפטים דאז יעקב נאמן, הוצע להחיל בוררות חובה במקרים מסוימים³. הצעה זו נבעה מהצורך למצוא פתרון למצוקה הגוברת והולכת מחמת העומס הרב המוטל על בתי המשפט. בדברי ההסבר להצעת החוק נאמר כי עומס זה גורם במקרים רבים לויתור מראש על ההזדקקות לבתי המשפט, ולניסיון לפתור את הסכסוך בצורה אלטרנטיבית, כך שזכות הגישה לערכאות נפגמת בלאו הכי, והאפשרות החוקית להפנות צדדים ליישוב הסכסוך באמצעות בורר מיישמת בצורה האופטימלית את המטרה החוקתית.

הצעות אלו זכו לביקורת גורפת בספרות. הטענות שעלו כנגד היוזמה כללו טענות לפגיעה בעצמאות מערכת המשפט ובזכות היסוד של האדם לפנות לערכאות. היא פוגעת בעיקרון הדמוקרטי התומך במערכת משפט ממוסדת וחזקה, והיא מהווה מדרון חלקלק בדרך להפרטת רשויות ציבוריות אחרות ולפגיעה אנושה במוסדות השלטון.

במהלך השנים הוגשו הצעות רבות לחקיקה בדבר בוררות חובה בסכסוכי עבודה של עובדים בשירותים חיוניים. יוזמי ההצעות סברו כי יש למנוע בחקיקה את האפשרות של ארגוני עובדים לשבות עקב החיוניות של השירותים המסופקים על ידם, ותחת זאת להפנות את טענותיהם לבוררות. הלחץ הציבורי לקידום חוקים שכאלו, הוביל את הממשלה בשנת 1977 לחתום על הסכם קיבוצי עם ההסתדרות הכללית שבמסגרתו הוקם המוסד לבוררות מוסכמת בשירות הציבורי. בראשותו הועמד שופט העליון צבי ברנזון, והוא נוצר כפתרון ביניים לדרישה לכפות פניה לבוררות חובה בסכסוכים בשירותים ציבוריים חיוניים.

בניגוד למטרות הצעות החוק בדבר בוררות חובה כלליים, בנושאים אלו מטרת ההפניה לבוררות איננה רק בשל הנוחות הטכנית של הדיון. המצב החוקי הבלתי נסבל שמאפשר לארגוני עובדים, ובהם ההסתדרות-שמהווה את ארגון העובדים הגדול בישראל, לנהל משא ומתן כוחני באמצעות שביתות פתאומיות, גורם נזק בל יסוער למשק הישראלי ולשירות הניתן לאזרח.

זכות השביתה מקורה בזכות החוקתית של העובדים להתארגן ולפעול למען קבלת זכויותיהם⁴. הדרך לטיפול בסכסוכי עבודה מחולקת בספרות לשלושה פרמטרים⁵. א. כלים מסדירים: שמטרתם להסדיר

¹ ראה: ע"א 733/95 ארפל אלומיניום בע"מ נ' קליל תעשיות בע"מ, פ"ד נא(3). 577, 629.

² הצעת חוק בוררות חובה בתובענה כספית, התשס"ח-2008.

³ הצעת חוק בתי המשפט (בוררות חובה)(הוראת שעה), התשע"א-2011.

⁴ ר' בן ישראל דיני עבודה כרך ד (2002). 1523.

⁵ א' גלין וא' הראל "התפתחויות ותמורות במערכת יחסי העבודה בישראל". (מסדה, 1978). 175.