



בית הכושפט המחוזי בחיפה

הפ"ב 18-02-22211 מועצה מקומית ירכא נ' דנק

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

15/11/2018	החלטה
תיק 18-02-22211	
ש' שמואל מנדלבוים	
בשל טעות שבהיסח הדעת הוכתר פסק הדין שניתן על ידי היום בכותרת החלטה, ואולם בפסק דין עסקינן.	

בפני כבוד השופט שמואל מנדלבוים

מועצה מקומית ירכא

מבקשת

נגד

עמוס דנק

משיב

החלטה

1

2

פתח דבר:

1. זוהי בקשת המועצה המקומית ירכא (להלן-"המבקשת" או "המועצה") לביטול פסק הבוררות אשר ניתן ביום 27.12.17 במסגרת הפ"ב 17-02-4435 על ידי הבורר המהנדס עדי זלינגר (להלן בהתאמה- "פסק הבוררות" ו-"הבורר") בשל התקיימות עילות הביטול הקבועות בהוראות סעיפים 24(9) ו- 24(3) לחוק הבוררות, התשכ"ח-1968 (להלן-"חוק הבוררות").

7

8

9

רקע ותיאור עובדתי:

2. בין הצדדים, המבקשת והמשיב- עמוס דנק, מהנדס במקצועו (להלן-"המשיב"), נכרת ביום 7.4.2011 הסכם במסגרתו הזמינה המועצה את שירותיו של המשיב לצורך תכנון כביש עוקף בכפר ירכא (להלן-"הסכם התכנון") והכל במטרה לקבל את אישור תכנית מתאר של הכפר ירכא.

13

14

15

16

17

18

19

20

3. בפתיח של ההסכם פורטו השירותים ההנדסיים שהמועצה מבקשת למסור למשיב כך: תכנון ופיקוח עליון של כביש היקפי דרומי בירכא; ייעוץ ושירותים הנדסיים נוספים (סקר, ייעוץ, תכנון מוקדם, סופי, מפורט, פיקוח עליון, ניהול, מעקב ופיקוח על פרויקטים) ובהמשך נקבע בהסכם התכנון כי העבודה "כוללת התוויה ראשונית הכוללת בדיקת אפשרויות מעבר של התוויה, תכנון מוקדם ומפורט, הכנת תיקי מכרז ופיקוח עליון".



בית המשפט המחוזי בחיפה

הפ"ב 18-02-22211 מועצה מקומית ירכא נ' דנק

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

4. בסעיף 5 של הנספח להסכם התכנון, פורטו תנאי התשלום לפי שלבי עבודת התכנון של הכביש כפי שנקבעו בהסכם, כאשר הצדדים התחייבו כי המשיב יבצע את **שלב התכנון הראשוני** (כולל התוויה של הכביש וחתך לאורך מוקדם על בסיס מפות פוטוגרמטריות) תמורת סך של 35,000 ₪ ובסעיף 6 הוסכם כי המשיב יבצע את העבודה ההנדסית בהתאם ללוח הזמנים המפורט בנספח ב' להסכם או בהתאם למכתבי ההזמנה לכל חלק של העבודה ובתמורה הקבועה בסעיף 5 לנספח להסכם עבור כל שלב.
5. בסעיף 14 להסכם התכנון נקבעה **תניית בוררות** בזו הלשון:
- "כל מקרה של סכסוך או חילוקי דעות שיתגלו בין הצדדים בקשר עם הסכם זה, או בכל עניין הנובע ממנו, ואשר אינם ניתנים להכרעה בהתאם לסעיף 14 של התקנון יובאו להכרעת בורר שיתמנה בהסכמת שני הצדדים או במידה ולא יוכלו להגיע לכלל הסכמה על ידי הממונה על המחוז. המתכנן לא יאט את קצב עבודתו ולא יפגע בכל צורה אחרת בהמשך ביצוע העבודה ההנדסית על אף חילוקי הדעות ותהליך הבוררות והמזמין יבצע את כל התשלומים בהתאם". [ההדגשות במקור].
6. אין חולק כי התכנית שערך התובע לכביש לא אושרה בוועדה המחוזית לתכנון ובניה וכי המועצה מסרה את עבודת התכנון למהנדס אחר מבלי להודיע למשיב על כך אלא רק לאחר מספר חודשים שבהם המשיך המשיב בעבודתו, ובין הצדדים התגלעה מחלוקת באשר לגובה השכר המגיע למשיב בגין העבודות שכבר ביצע במסגרת הסכם התכנון (במקביל לעבודות שביצע המתכנן החלופי). עקב כך, פנה המשיב לבית המשפט המחוזי בחיפה במסגרת הפ"ב 17-02-4435 בבקשה למינוי בורר. בפסק הדין של כב' סגן הנשיא ר' שפירא (כתוארו דאז), ולאור שהצדדים לא הצליחו להגיע להסכמה לעניין זהות הבורר וביקשו כי בית המשפט ימנה בורר לפי שיקול דעתו, **מונה הבורר-מהנדס התנועה עדי זלינגר (להלן-"ההחלטה בדבר מינוי הבורר")**.
- הליך הבוררות:**
7. בהמשך, חתמו הצדדים על הסכם בוררות ביום 6.7.17 (להלן-"הסכם הבוררות"), בו נקבע, בין היתר, כי הצדדים מסכימים את הבורר לדון ולהכריע **בכל חילוקי הדעות שביניהם בקשר עם ההסכם ובכל הנובע ממנו והכרוך בו**. (סעיף 2.1 להסכם הבוררות).



בית המשפט המחוזי בחיפה

הפ"ב 18-02-22211 מועצה מקומית ירכא נ' דנק

תיק חיצוני : מספר תיק חיצוני

8. בפסק הבוררת קבע הבורר כי שני הצדדים ראו בחתימת ההסכם אקט פורמלי בלבד ולא התייחסו כראוי לסעיפיו הרבים המפרטים בדיוק רב את מהלך העבודה והבורר הגיע למסקנה כי המועצה נהגה לחתום על הסכמים כבדרך אגב וכך נהגה גם בהסכם התכנון דנן. לאור האמור, הבורר קבע כי אין להתייחס אל ההסכם כאל תורה מסיני בעת קביעת שכר הטרחה וכי התמונה העולה מהתנהגות שני הצדדים היא של עבודה משותפת במטרה להגיע לתכנית שתאשר על ידי הרשויות ותצלח את סף ההתנגדויות. בהקשר זה דחה הבורר את טענת המועצה לפיה לא היתה שותפה להליכי התכנון. הבורר קבע כי מכיוון ששני הצדדים לא ראו בהסכם מסמך מחייב לצורך ביצוע העבודה, אין לראות בהסכם מסמך מחייב לצורך קביעת השכר של המשיב ולעומת זאת, קבע, בהתחשב בכמות העבודה שנעשתה ובעובדה שהמועצה המקומית היתה שותפה פעילה לתהליך התכנון לכל אורכו יש לשלם למשיב שכר הוגן בעבור עבודתו וזאת לפי שעות העבודה שהושקעו בפועל ובניכוי חלק מהשכר בעבור חלקו בהתרשלות.

בסופו של יום, הבורר חייב את המועצה לשלם למשיב את ערך שעות העבודה שהושקעו בתכנון על פי תעריף החשב הכללי פחות 15%, בסך של 275,287 ₪ בצירוף הפרשי ריבית והצמדה למדד המחירים לצרכן של חודש יוני 2016 ובצירוף מע"מ כחוק בעת התשלום. עוד חייב הבורר את המועצה לשלם למשיב את יתרת שכרו בעבור התכנון הראשוני בסך 11,634 ₪ בצירוף ריבית והצמדה למדד המחירים לצרכן של חודש מאי 2014 ובצירוף מע"מ כחוק בעת התשלום.

הבקשה לביטול פסק הבוררות:

9. המועצה טוענת בבקשה כי היא חויבה לשלם למשיב את הסכומים שנקבעו בפסק הבוררות כנגד עבודות תכנון כביש, שאין חולק, לטענתה, כי לא שימשה את המועצה למטרה לשמה הוזמנה וכי תכנון הכביש, אשר אושר על ידי הוועדה המחוזית לתכנון ובניה, ניתן ביחס לתכנית שונה לחלוטין אשר הגישה המועצה, באמצעות מהנדס אחר.

10. המבקשת טוענת כי דין פסק הבוררות להתבטל משלושה נימוקים עיקריים כדלקמן;

11. לטענת המבקשת, תוכנו של פסק הבוררות מנוגד לתקנת הציבור על פי סעיף 24(9) לחוק הבוררות; בהקשר זה טוענת המועצה כי הקביעה של הבורר לפיה הסכם התכנון אינו מחייב ומנגד על המועצה לשלם שכר ראוי שלא על פי הסכם התכנון, נוגדת את תקנת הציבור שכן משמעה כי מועצה מקומית חויבה לשלם מאות אלפי שקלים מבלי שקיימת לה התחייבות



בית המשפט המחוזי בחיפה

הפ"ב 18-02-22211 מועצה מקומית ירכא נ' דנק

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

- 1 חוקית לעשות כן – לפי סעיף 193(א) לצו המועצות המקומיות התשי"א -1950 (להלן –"צו
- 2 המועצות המקומיות") האוסר על מועצה מקומית לכרות חוזים מנהליים בניגוד לפרוצדורה
- 3 הקבועה בו - ומבלי שהמועצה קיבלה אישור על התקציב הבלתי רגיל מן הגורמים הרלוונטיים
- 4 – לפי סעיף 191 לצו המועצות המקומיות הקובע כי אין סמכות למועצה מקומית להתחייב
- 5 להקצבה כספית אשר איננה כלולה בתקציב המאושר שלה אם ניתן לכך אישור המועצה
- 6 ואישור שר הפנים- ובכך, לשיטתה, הבורר יצר יש מאין-התחייבות בלתי חוקית מצד המועצה
- 7 כלפי המשיבה. (יצוין כי הסעיפים הנ"ל בוטלו בשנת 2018, אך העיקרון האמור בהם חל כיום
- 8 מכח פקודת המועצות המקומיות)
- 9
- 10 12. בהקשר זה מפנה המועצה לפסיקה לפיה מגמת הצמצום אשר הותוותה בפסיקה ביחס למידת
- 11 התערבות בתי המשפט בפסק הבורר איננה חלה כאשר ענייננו בעילות הביטול מכוח פגיעה
- 12 בתקנת הציבור וכי לנוכח חשיבותה של עילת ביטול זו, כאשר צד מבקש לבטל פסק בורר
- 13 מכוח עילה זו, עליו בית המשפט לנבור בתוכנו של פסק הבוררות.
- 14
- 15 13. המועצה מפנה עוד לקביעה בפסיקה לפיה פסק בורר אשר תוכנו מנוגד לחוק או לפסק דין
- 16 חלוט הינו מנוגד לתקנת הציבור בהקשר הפנתה המועצה לרע"א 10487/07 עמידר החברה
- 17 הלאומית לשיכון בישראל בע"מ נ' חי (5.5.10) (להלן: "עניין עמידר"). המועצה מוסיפה
- 18 וטוענת כי בפסק הדין בע"א 6705/04 בית הרכב בע"מ נ' עיריית ירושלים (22.1.2009) (להלן:
- 19 "עניין בית הרכב") נקבע כי סעיף 203 לפקודת העירויות-ובענייננו צו המועצות המקומיות-
- 20 אוסר על כריתת חוזים מנהליים בניגוד לפרוצדורה הקבועה בו וכי חוזה שאינו עונה על
- 21 פרוצדורה זו הינו בבחינת חוזה בלתי חוקי. לאור קביעות אלה, טוענת המועצה כי משמעות
- 22 פסק הבוררות אינה כי המועצה לא קיימה דרישה צורנית כזו או אחרת של חוזה ההתקשרות
- 23 אלא משמעו הוא כי המועצה הזמינה עבודה מן המשיב שעולה מאות אלפי שקלים מבלי
- 24 שכתה כלל חוזה בכתב וכי המועצה למעשה התקשרה בחוזה בלתי חוקי ופעלה בניגוד
- 25 לאיסור המנהלי הקבוע בחוק.
- 26
- 27 14. המועצה טוענת כי יש לבטל את פסק הבוררות בענייננו גם מחמת חריגת הבורר מסמכותו
- 28 לפי סעיף 24(3) לחוק הבוררות; לטענת המועצה, גדרי סמכותו של הבורר נקבעו בהסכם
- 29 התכנון אשר כלל את תניית הבוררות והן בהסכם הבוררות וכך גם בפסק דינו של בית המשפט
- 30 המחוזי אשר מינה את הבורר לעניין זה וכי בכל אחד מהמקומות הצדדים גילו דעתם באופן
- 31 מפורש כי הם מסמיכים את הבורר להכריע ביניהם אך ורק בהתאם להסכם התכנון –הן
- 32 באשר למהות ואיכות העבודה שביצע המשיב לפי אותו הסכם והן באשר לשכר הטרחה
- 33 שהמשיב זכאי לו לפי הסכם התכנון. עוד נטען בהקשר זה כי במבוא להסכם הבוררות מיקדו



בית המשפט המחוזי בחיפה

הפ"ב 18-02-22211 מועצה מקומית ירכא נ' דנק

תיק חיצוני : מספר תיק חיצוני

- 1 הצדדים את גדר המחלוקת שביניהם בשאלת מילוי התחייבויותיהם על פי הסכם התכנון
2 והגבילו את סמכותו של הבורר להכרעה בחילוקי דעות אלה. מדובר לטענת המועצה בגבולות
3 סמכות ברורים ומפורשים אשר קבעו הצדדים ואין לבורר כל סמכות לחרוג מהם.
4
5 15. לטענת המועצה, הבורר החליט, על דעת עצמו ומבלי שאף צד יטען לכך, כי הסכם התכנון
6 אינו מחייב את הצדדים ומשמעה של חריגה זו מסמכות הבורר, הינה ביטול ההסכם אשר
7 נכרת בין הצדדים ואשר ממנו נובעות התחייבויותיהם אחד כלפי משנהו, הן באשר למהות
8 ואופי העבודה שנדרשה מהמשיב והן באשר לשכר הטרחה לו הוא זכאי לפי ההסכם. בלעדי
9 הסכם זה, נטען, מערכת היחסים בין הצדדים מתבטלת והתחייבויות מתבטלות.
10
11 16. בהתייחס לעילת הביטול לפי סעיף 24(3) לחוק הבוררות, המועצה מוסיפה וטוענת כי לאור
12 ההלכה שלפיה קיומה של חריגה מסמכות לפי סעיף 24(3) לחוק הבוררות איננה בבחינת סוף
13 פסוק וכי יש לבדוק שמה הצדדים לא הרחיבו את סמכותיו של הבורר מכללא, הצדדים
14 במקרה דנן לא הרחיבו את סמכות הבוררות במהלך ההתדיינות וממילא המבקשת לא יכולה
15 הייתה למחות על הרחבה זו שכן זו עלתה לראשונה בפסק הבוררות.
16
17 17. בהקשר זה טוענת המועצה כי הצדדים עמדו בכתבי טענותיהם לבוררות לא פעם על כך שיש
18 לראות בהסכם התכנון כהסכם מחייב והם טענו לפי ההסכם וביקשו לקבל תרופות על פיו.
19 בהתייחס לבקשת המשיב, במסגרת כתב התביעה שהגיש לבורר, לפסיקת שכר ראוי לחילופין,
20 המועצה טוענת כי אין לראות בסעד חלופי זה של המשיב כטענה הבאה להרחיב את סמכות
21 הבורר להכרעה בעניין תוקף ההסכם.
22
23 18. המועצה טוענת עוד כי ביטול הסכם התכנון, כתוצאה מקביעתו בפסק הבוררות, מוביל
24 בהכרח לביטול סמכות הבורר לדון בסכסוך כך שלשיטתה, עילה שלישית לביטול פסק
25 הבוררות הינה כי פסק הבוררות מבטל, הלכה למעשה, את סמכות הבורר לדון בסכסוך בין
26 הצדדים שאת הסמכות לדון בו קיבל הבורר מהסכם התכנון עצמו שבו קבועה תניית
27 הבוררות.
28
29 19. עוד נטען כי ביטול הסכם התכנון אשר נכרת בהתאם לדרישת סעיף 193(א) לצו המועצות
30 המקומיות ואשר מכוחו נכרת הסכם הבוררות, מביא לתוצאה הבלתי נמנעת לפיה הסכם
31 הבוררות הינו בטל, לא חוקי ולכן אינו בר תוקף וכתוצאה מכך איבד הבורר את סמכותו.
32
33
34



בית המשפט המחוזי בחיפה

הפ"ב 18-02-22211 מועצה מקומית ירכא נ' דנק

תיק חיצוני : מספר תיק חיצוני

תשובת המשיב:

- 1
- 2
- 3 20. בהתייחס לטענת חוסר סמכות הבורר לפי סעיף 24(3), המשיב טוען כי בניגוד לנטען על ידי
- 4 המועצה בבקשת הביטול, הבורר לא "ביטל" את פסק התכנון ואפילו לא קבע כי הוא איננו
- 5 מחייב וכי כל שהבורר קבע היה, שהצדדים לא התייחסו אל החוזה כמחייב לצורך ביצוע
- 6 העבודה ועל כן אין הוא רואה אותו כמחייב לצורך קביעת השכר, אלא יש לפסוק לזכות
- 7 המשיב שכר הוגן (ראוי) לפי שעות עבודה בניכוי רשלנות תורמת.
- 8
- 9 21. המשיב טוען עוד כי אפילו לו קבע הבורר כי הסכם התכנון בטל או בוטל על ידי הצדדים, והוא
- 10 לא קבע כך לטענת המשיב, עדיין לא היה בכך כדי להוציא את הסכסוך מגדרי סמכותו של
- 11 הבורר וזאת כמתחייב מלשון תניית הבוררות הקבועה בסעיף 14 להסכם התכנון, כתב המינוי
- 12 של הבורר מיום 8.3.17 וסעיף 2.1 להסכם הבוררות.
- 13
- 14 22. המשיב טוען כי תניית הבוררות נוסחה באופן גורף וחלה על כל היבטי הסכסוך ולכן אין כל
- 15 בסיס לטענת המועצה לפיה לא הוקנתה לבורר סמכות לפסוק למשיב שכר ראוי. יתרה מכך,
- 16 טוען המשיב, המועצה עצמה דרשה בכתב הטענות מטעמה בהליך הבוררות כי ייפסקו לזכותה
- 17 פיצויים עבור נזקיה בסך של 400,000 ₪ בגין "עבודה לקויה ורשלנית" של המשיב וכן לקזז
- 18 סך נוסף של 50,000 ₪ בגין תשלומים שנשאה בהם כלפי צד שלישי. לאור האמור, טוען
- 19 המשיב כי משהמועצה עתרה לפיצויים בגין נזקים שנגרמו לה לטענתה בגין עבודתו, הרי מותר
- 20 היה לו לעתור לשכר ראוי ואין לראות בהכרעת הבורר כחריגה מסמכות.
- 21
- 22 23. המשיב טוען עוד כי לשונו של הסכם הבוררות, כמו גם תכליתו, הינה איפוא ברורה ופשוטה
- 23 וגם אילו היה ספק בכך, טוען המשיב, היה מקום ליתן להסכם פרשנות מרחיבה שכן במקרים
- 24 של ספק לגבי אומד דעתם של בעלי הדין לגבי נושא הסכסוך- יש לתת פרשנות מרחיבה
- 25 להסכם הבוררות. המשיב מפנה עוד לפסק דינו של בית המשפט העליון ברע"א 6921/14 צומן
- 26 ואח' נ' עיני (11.1.15).
- 27
- 28 24. לטענת המשיב, המועצה מנועה מלטעון כי הבורר חרג מסמכותו שכן המשיב העלה טענת
- 29 הזכאות לשכר ראוי, כסעד חילופי, כבר בסעיף 13 לכתב התביעה לבוררות תוך צירוף דו"ח
- 30 שעות מפורט הכולל גם את תעריף חשכ"ל לפי שעות עבודה והמועצה מצידה לא העלתה כל
- 31 טענה בהתייחס לסעד החילופי של שכר ראוי, ולא טענה כי הסעד האמור חורג מהסכם
- 32 הבוררות או מסמכות הבורר. המשיב מוסיף כי בעת חתימת הסכם הבוררות, בישיבת
- 33 הבוררות הראשונה ולאחר הגשת כתבי הטענות מטעם הצדדים, טיעוני המשיב בעניין השכר



בית המשפט המחוזי בחיפה

הפ"ב 18-02-22211 מועצה מקומית ירכא נ' דנק

תיק חיצוני : מספר תיק חיצוני

- 1 הראוי כבר היו לנגד עיני המועצה וגם בשלב זה לא טענה לחוסר סמכות הבורר. המשיב מוסיף
 2 ומדגיש כי לא רק שהמועצה לא מחתה או התנגדה להעלאת טענה לשכר ראוי, אלא בישיבת
 3 הבררות השנייה חקרה ארוכות את המהנדס הראשי של אריה פולינסקי לגבי אופן רישום
 4 דו"ח השעות בניסיון להראות כי הדו"ח אינו אמין ואינו קביל ואף בסיכומים מטעמה לא
 5 טענה לחוסר סמכות הבורר אלא טענה מדוע לשיטתה אין לקבל את דו"ח השעות הנ"ל ואת
 6 עדותו של מר פולינסקי. בהתייחס להתנהלות זו השל המועצה בבררות, שלא התנגדה להעלאת
 7 טענה לשכר ראוי, מפנה המשיב לרע"א 4095/12 מגנזי תשתיות ב.ג.מ. בע"מ נ' סקיק חברה
 8 לעבודות עפר ופיתוח בע"מ (13.11.12)(להלן-"עניין מגנזי").
 9
 10 25. המשיב טוען עוד כי הטענה לפיה בעקבות פסיקתו של הבורר יש לראות את הסכם הבוררות,
 11 בדיעבד, כהסכם בלתי חוקי ועל כן חסר תוקף היא טענה חסרת תום לב ואבסורדית המניחה
 12 את המבוקש.
 13
 14 26. לטענת המשיב, גם אם נניח כי הבורר קבע למעשה, כפי שטוענת המועצה, כי הסכם התכנון
 15 אינו מחייב את הצדדים, גם קביעה זו אינה מוליקה לבטלותו מעיקרא של ההסכם ואינה
 16 מוליקה לבטלות תניית הבוררות וזהו גם הטעם לאבחנה בין עניינינו לבין המקרים המפורטים
 17 בבקשת המועצה לביטול פסק הבורר שבהם נקבע כי לא היתה כשרות מלכתחילה ומעיקרא
 18 לחתימה על הסכם הבוררות מה שלא נטען בעניינינו על ידי המועצה.
 19
 20 27. לעניין הטענה כי פסק הבוררות מנוגד לתקנת הציבור לפי סעיף 24(9) לחוק הבוררות, מפנה
 21 המשיב תחילה לפסק דינו של בית המשפט העליון ברע"א 6727/10 עיריית אופקים נ' האוסף
 22 (6.10.10) (להלן: "עניין עיריית אופקים") שבו נקבע כי אי קיום הוראות סעיף 203 לפקודת
 23 העיריות-המקבילות להוראות 191 ו-193 לצו המועצות המקומיות, אינו עולה כדי פגיעה
 24 בתקנת הציבור, כמשמעות מונח זה בחוק הבוררות. עוד נטען בהקשר זה כי הפסיקה אליה
 25 מפנה המועצה בבקשה ואשר לשיטתה מבססת את טענתה כי פסיקת בורר המנוגדת לחוק
 26 הינה פסיקה הנוגדת את תקנת הציבור, אינה תומכת בטענתה זו של המועצה ואינה נכונה.
 27 בעניין זה מוסיף המשיב כי הסתמכות המועצה על פסק הדין ב"עניין עמידר" מוטעית מאחר
 28 ואין הנדון באותו עניין דומה לעניינינו וכי ב"עניין עמידר" הודגש כי אין המקרה הנדון שם
 29 מתאים לקביעת מסמרות בעניין "תקנת הציבור".
 30
 31
 32



בית המשפט המחוזי בחיפה

הפ"ב 18-02-22211 מועצה מקומית ירכא נ' דנק

תיק חיצוני : מספר תיק חיצוני

- 1 28. המשיב טוען עוד כי טענת המועצה לפיה פסק הבורר מנוגד להוראות סעיפים 191 ו-193 לצו
2 **המועצות המקומיות** הינה טענה ערעורית שאין מקומה בבקשה לביטול פסק בוררות וכי
3 המועצה ידעה כי הצדדים לא פירשו שהבורר יהיה כפוף לדין המהותי ואפילו היו עושים כן,
4 טעות של הבורר ביישום הדין אינה עילה לביטול הפסק ולכן המבקשת לא טענה לביטול פסק
5 הבורר מכוח סעיף 24(7) **לחוק הבוררות**.
6
7 29. המשיב מוסיף וטוען כי אפילו פסק הבורר מנוגד להוראות סעיפים 191 ו-193 לצו **המועצות**
8 **המקומיות**, אין בכך כדי להקים למועצה את עילת הביטול הקבועה בסעיף 24(9) לחוק לפיה
9 הפסק מנוגד לתקנת הציבור, שכן אפילו לא התקיימו הדרישות הפורמליות הקבועות
10 בסעיפים אלה בצו המועצות המקומיות, אין בפסק המחייב רשות ציבורית לשלם עבור שירות
11 שהזמינה המועצה וקיבלה שום דבר המנוגד לתקנת הציבור. כמו כן, נטען, גובה הסכום
12 שנפסק בסופו של דבר על ידי הבורר לטובת המשיב, גבוה ככל שיהיה, אינו עילה לביטול
13 הפסק מכוח פגיעה בתקנת הציבור.
14
15 30. גם לגופו של עניין ולמעלה מן הנדרש, המשיב טוען כי הטענה לפיה פסק הבורר מנוגד לסעיפים
16 191 ו-193 לצו **המועצות המקומיות** הינה טענה מוטעית ונטענה לראשונה בבקשה לביטול
17 פסק הבורר כאשר היה מקום להעלות אותה בפני הבורר. כמו כן, נטען, פסיקת שכר ראוי
18 חלף שכר חוזי בחוזה עם רשות מקומית כאשר הדרישות הצורניות אינן מתקיימות, אינה
19 מנוגדת לתקנה הציבור, אלא שבמידה רבה הינה פרקטיקה מקובלת בפסיקת בתי המשפט.
20
21 31. בנוסף לכל אלה, המשיב מפנה לסעיף 26(א) **לחוק הבוררות** הקובע כי בית המשפט רשאי
22 לדחות בקשה לביטול פסק בוררות על אף קיומה של אחת העילות האמורות בסעיף 24, אם
23 היה סבור שלא נגרם עיוות דין וטוען כי הותרת פסק הבורר על כנו אינה גורמת לעיוות דין
24 למועצה.
25
26 **דיון והכרעה:**
27
28 32. לאחר שעיינתי בבקשה על נספחיה, לרבות הסכם הבוררות, פסק הבוררות וההחלטה בדבר
29 מינוי הבורר ולאחר שעיינתי בתשובת המשיב ושמעתי את טענות הצדדים בדיון שהתקיים
30 בפני ביום 26.6.18 הגעתי לכלל מסקנה כי דין הבקשה לביטול פסק הבורר להידחות
31 מהנימוקים שלהלן;
32



בית המשפט המחוזי בחיפה

הפ"ב 18-02-22211 מועצה מקומית ירכא נ' דנק

תיק חיצוני : מספר תיק חיצוני

- 1 33. אקדים ואדגיש כי עסקינן בהליך בוררות שאין בתי המשפט מתערבים בו אלא מקום
2 שהוסמכו לעשות כך במפורש על ידי המחוקק ובמקרים חריגים בלבד כאשר המדיניות
3 השיפוטית העומדת בבסיס הלכת אי ההתערבות בפסקי בוררות נובעת מהשאפה לחזק את
4 מוסד הבוררות כחלופה אטרקטיבית על פני התדייניות בבית המשפט, כמו גם מהשאפה
5 ליתן תוקף מרבי וממשי לאוטונומיית הרצון החופשי של הצדדים אשר בחרו להתדיין ביניהם
6 דווקא בהליך בוררות בשל היותו מערך חלופי יעיל, מהיר והוגן ליישוב מחלוקות [ראו:
7 "עניין עיריית אופקים" בפסקה 19 לפסק הדין והאסמכתאות המפורטות שם].
8
9 34. לאור העיקרון האמור לעיל, הודגש לא אחת כי עילות הביטול הקבועות בסעיף 24 לחוק
10 הבוררות, הינן "רשימה סגורה", והן ורק הן, תהווינה את העילות לביטול פסק הבוררות.
11 ובהקשר זה נקבע גם כי:
12 "בעלי הדין אינם יכולים להתנות על עילות הביטול הקבועות בסעיף 24 לחוק הבוררות ואינם
13 רשאים להוסיף עליהן לא זו בלבד שהחוק קובע רשימה סגורה של עילות ביטול, בתי
14 המשפט ובית משפט זה בראשם פירשו באופן עקבי את עילות ההתערבות הקבועות בחוק
15 באופן מצמצם ודווקני. ביסוד גישה זו עומד הרצון לחזק את מעמדו של פסק הבוררות
16 כהכרעה סופית ומחייבת ובכך לעודד את המגמה של העברת סכסוכים לבוררות...". [רע"א
17 470/08 כרמל התפלה בע"מ נ' מדינת ישראל – משרד האוצר ואח' (04.03.2010), פסקה 45
18 (להלן: "עניין כרמל התפלה")]. (הדגשות לא במקור ש.מ.).
19
20 35. לאור עקרונות אלו עלינו לבחון האם אכן בקשת המבקשת מצביעה על עילה לביטול פסק
21 הבוררות, המנויה בין עילות הביטול על פי חוק הבוררות, ואין מקום לדיון בכל טענות
22 המבקשים שהינן טענות "ערעוריות" במהותן, ואשר דורשות מבית המשפט לקיים דיון
23 מחדש בהכרעות הבורר שלא במסגרת המצומצמת והדווקנית שנקבעה על פי חוק הבוררות
24 ואדון תחילה בטענת המועצה המשמשת בסיס לכל יתר טיעוניה.
25
26 **הבורר קבע שההסכם בין הצדדים אינו מחייב ?**
27 36. כעולה מבקשת המועצה, כל טענותיה מבוססות על הקביעה לפיה הבורר קבע כי הסכם
28 ההתקשרות בין הצדדים אינו מחייב, וכי הבורר הטיל על המועצה חיוב לשלם שלא על בסיס
29 הסכם ולפיכך מתקיימות עילות הביטול שפורטו בבקשה.
30



בית המשפט המחוזי בחיפה

הפ"ב 22211-02-18 מועצה מקומית ירכא נ' דנק

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

37. לעמדת, אין לקבל טענה זו של המועצה, ועיון בפסק הבוררות מעלה כי הבורר לא קבע כי בוטל הסכם התכנון בין הצדדים, או כי אין כל תוקף להסכם התכנון, כל שקבע הבורר הוא כי הצדדים "ראו בהסכם אקט פורמלי בלבד ולא התייחסו כראוי לסעיפיו הרבים המפרטים בדיוק רב את מהלך העבודה", ולאור קביעה זו שנתמכה בממצאים עובדתיים שמצא הבורר כגון אי עמידה של המשיב על קבלת מכתב הזמנה בכתב לכל חלק מהסכם התכנון מחד, ואי עמידה של המועצה על הדרישה לקבלת דין וחשבון על התקדמות ביצוע העבודה מאידך, קבע הבורר כי "מכיוון ששני הצדדים לא ראו בהסכם מסמך מחייב לצורך ביצוע העבודה אין לראות בהסכם מסמך מחייב לצורך קביעת השכר".
38. כפי שנקבע לא אחת בפסיקת בית המשפט העליון, התנהגות הצדדים בפועל לאחר חתימת הסכם ההתקשרות יכולה להעיד על הסכמה לשינוי ההסכם (ראו: ע"א 5630/90 צבי תדמור נ' ישפאר חברה אלקטרונית למסחר בע"מ פ"ד מז(2) 517 (1993) ע"א 4956/90 פז גז חברה לשיווק בע"מ נ' גזית הדרום בע"מ פ"ד מו (4) 35, 41 (1992); ע"א 8427/12 אריה יעקובסון נ' ניב ויגדור (22.11.14)), במקרים שכאלו, נדונה השאלה האם יצרו הצדדים בהתנהגותם לאחר עריכת ההסכם הסכמות חוזיות חדשות אשר החליפו את ההסכמות המקוריות שנקבעו בהסכם ההתקשרות שבין הצדדים.
39. כך במקרה שבפנינו סבר הבורר כי התנהגות הצדדים העידה על שינוי בהוראות הסכם התכנון כך שהצדדים לא ראו עצמם מחויבים לדרך ביצוע העבודה שנקבעה בהסכם התכנון ובהתאם סבר הבורר כי הוא יכול לקבוע סכום לתשלום שלא בהתאם להוראות ההסכם.
40. אלא שקביעה זו אין משמעותה שההתקשרות החוזית בין הצדדים בכללותה אינה קיימת, וכפי שפורט לעיל, בין הצדדים נכרת הסכם התקשרות בכתב הממלא אף לעמדת המועצה אחר כל הדרישות הצורניות המפורטות בסעיפים 191 ו-193 לצו המועצות המקומיות, ואשר לפיו כנגד ביצוע עבודות שפורטו בהסכם התכנון, יהיה המשיב זכאי לתמורה שפורטה בהסכם.



בית המשפט המחוזי בחיפה

הפ"ב 18-02-22211 מועצה מקומית ירכא נ' דנק

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

1 41. העבודה אותה ביצע המשיב, הינה עבודה אשר נכללה בהסכם התכנון, וכפי שנטען על ידי
 2 המשיב ולא הוכחש על ידי המועצה, התמורה שקבע הבורר כי יש לשלם למשיב, אינה חורגת
 3 מהמסגרת התקציבית הכספית שנקבעה בהסכם התכנון. (הבורר קבע שכום הנמוך ב-32%
 4 מהתמורה אותה יכל היה המשיב לקבל על פי הסכם התכנון)

5

6 42. בנסיבות אלו, קביעתו של הבורר בדבר השכר הראוי שישולם למשיב, מהווה באופן מעשי
 7 ומהותי פסיקה של חלק מהסכום המגיע למשיב על פי הסכם התכנון ובהתאם אני סבור כי
 8 פסיקתו של הבורר אינה מצויה מחוץ למסגרת ההסכמית – חוזית שנקבעה בין הצדדים ואינה
 9 מנוגדת להוראות סעיפים 191 ו-193 לצו המועצות המקומיות הואיל והיא מבוססת על הסכם
 10 התכנון אשר ממלא כאמור אחר הוראות אלה.

11

12 43. די בקביעתי לעיל כדי להביא לדחייה על הסף של בקשת המועצה, אך לא אסתפק באמור
 13 לעיל, ואבחן את טענות המועצה בהנחה כי מתקבלת טענתה לפיה הבורר בפסיקתו התנתק
 14 מהסכם התכנון ויצר חיוב חדש של המשיבה לביצוע תשלום אשר אינו מבוסס על הסכם בכתב
 15 ולפיכך אינו ממלא אחר הוראות צו המועצות המקומיות, ועל בסיס הנחה זו אבחן את עילות
 16 הביטול שנטענו על ידי המועצה.

17

מניעות

18 44. בטרם אפנה לגוף עילות הביטול אציין כי אני סבור כי המקרה שבפנינו הינו מסוג המקרים
 19 המצדיקים לדחות על הסף את בקשת המועצה גם מהטעם של השתק ומניעות.
 20 בעניין זה אפנה לס. אוטולנגי, "בוררות – דין ונוהל", כרך ב' בעמ' 1147 (להלן – "אוטולנגי"):
 21 "אחד העקרונות במשפט הוא, שאין אדם יכול לישון על זכויותיו ואח"כ "להתעורר" ולטעון
 22 לקיומן. הכלל הוא, שאין אדם יכול לבקש את ביטול הפסק, אם לא עורר את טענותיו נגד
 23 ההתדיינות, או נגד הפסק, בהזדמנות הראשונה". וראו גם הפניה בהסכמה לדברים אלו
 24 בעניין מגנזי פסקה 19.

25

26



בית המשפט המחוזי בחיפה

הפ"ב 18-02-22211 מועצה מקומית ירכא נ' דנק

תיק חיצוני: אספר תיק חיצוני

45. במקרה זה וכפי שפורט לעיל, בכתב התביעה שהוגש לבורר (נספח ה' לבקשה), עתר המשיב
 בסעיף 13 לסעד חילופי של שכר ראוי עבור שעות העבודה שהשקיע התובע ועובדי משרדו
 והמועצה בכתב תשובה מטעמה לא התנגדה להעלאת הסעד של שכר ראוי בכתב התביעה
 ולא טענה כי הכרעה בסעד זה אינה בסמכות הבורר או כי פסיקת שכר ראוי למשיב נועה
 באי חוקיות ומנוגדת לתקנת הציבור. זאת ועוד, כפי שצויין בתשובת המשיב לבקשה, הסכם
 הבוררות נחתם בישיבת הבוררות הראשונה לאחר הגשת כתבי הטענות מטעם הצדדים כך
 שטיעוני המשיב בעניין השכר הראוי כבר היו לנגד עיני המבקשת וגם בשלב זה לא נטען
 לחוסר סמכות הבורר או לפגיעה בתקנת הציבור וכל טענות המבקשת היום לא מצאה ביטוי
 כלשהו בהסכם הבוררות יותר מכך, כעולה מפרוטוקול ישיבת הבוררות השנייה (נספח ב'
 לתשובת המשיב), המועצה חקרה את המהנדס הראשי אריה פולינסקי לגבי אופן רישום
 דו"ח השעות, בניסיון להפריך את דו"ח שעות העבודה שצירף המשיב לכתב התביעה לצורך
 פסיקת הסעד החילופי של "שכר ראוי" ובשלב הסיכומים המשיכה המועצה לטעון כנגד
 דו"ח השעות מבלי להעלות טענה לחוסר סמכות של הבורר לדון ולהכריע בסעד האמור, או
 טענה בדבר אי חוקיות או ניגוד לתקנת הציבור בפסיקת שכר ראוי.

46. בנסיבות אלה, אני סבור כי יש מקום לדחות את בקשת המועצה גם מהטעם של מניעות ואולם
 גם בעניין זה לא אסתפק בטיעון זה ואבחן את הטענות המועצה לגופו של עניין.

ביטול פסק הבוררות מכוח סעיף 24 (9) לחוק הבוררות-תוכנו נוגד את תקנת הציבור:

47. המועצה טוענת למיעשה כי תוצאתו של פסק הבוררות שחייב אותה לשלם למשיב שכר ראוי
 שלא לפי התעריף שנקבע בהסכם התכנון, בסכום שנפסק, נוגדת את תקנת הציבור מנימוקים
 שפירטתי לעיל. ולעמדת טענה זו דינה להידחות מכל וכל;

48. על מהותה של עילת הביטול בשל ניגוד לתקנת הציבור נאמר באוטולנגי: "לפסוק בניגוד
 לתקנת הציבור משמעו לפסוק דבר בלתי מוסרי, בלתי מקובל על הציבור, דבר שאינו עולה
 על הדעת" [שם, כרך ב' בעמ' 1099] והפסיקה הדגישה, לא אחת, את הצמצום שיש לנהוג
 בביטול פסק בורות בשל עילה לפי סעיף 24(9) לחוק הבוררות וכך נפסק:
 "יש אפוא לשוב ולהדגיש כי המקרים בהם יבוטל פסק בורות מכוח עילת הביטול
 המעוגנת בסעיף 24(9) לחוק הבוררות הינם מקרים חריגים שבחריגים שבהם
 מתקיימות נסיבות מורכבות, אולי אף יש לומר קיצוניות, המצדיקות את ביטולו."
 [ראו: "עניין עיריית אופקים" בפסקה 28] (ההדגשות אינן במקור, ש.מ.).



בית המשפט המחוזי בחיפה

הפ"ב 18-02-22211 מועצה מקומית ירכא נ' דנק

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

- 1
2 זאת ועוד, על פי ההלכה הנוהגת בנוגע לעילת ביטול לפי סעיף 24(9) לחוק הבוררות, בית
3 המשפט רשאי לפסול פסק בוררות רק אם תוכנו של הפסק מנוגד לתקנת הציבור, להבדיל
4 מתוצאתו [ראו: "עניין עיריית אופקים" בפסקה 30 ואוטולנגי, בעמ' 1093].
5
6 49. במקרה שבפנינו אינני סבור כי התקיימו אותן נסיבות חריגות ונדירות המצדיקות את ביטול
7 פסק הבוררות מאחר ותוכנו נוגד את תקנת הציבור.
8
9 50. גם אם אקבל את כל טענות המועצה שלפיהן לא קיים הסכם התקשרות בין הצדדים, וכי
10 החיוב שהטיל הבורר אינו ממלא אחר הוראות סעיפים 191 ו-193 לצו המועצות המקומיות,
11 עדיין ובהתאם לפסיקת בית המשפט העליון קביעתו של הבורר אשר חייב את המועצה
12 בתשלום שכר ראוי למשיב, לא זו בלבד שאינה עומדת בניגוד לתקנת הציבור, אלא שהיא
13 תואמת את פסיקתו של בית המשפט העליון.
14
15 51. כידוע, עניינו של סעיף 203 לפקודת העיריות שהינו מקבילם של סעיפים 191 ו-193 לצו
16 המועצות המקומיות זכה לדיון נרחב בעניין "בית הרכב", ושם קבע בית המשפט כי דרישת
17 הצורה בסעיף 203 לפקודת העיריות היא דרישת צורה מהותית קונסטיטוטית ולא דרישה
18 טכנית ראייתית (עניין "בית הרכב", פסקאות 21 ו-23), ולפיכך נקבע גם כי הסכם שאינו
19 מקיים את דרישת הצורה הקבועה בסעיף 203 לפקודת העיריות מהווה הסכם בלתי חוקי,
20 שהינו בגדר חוזה בטל, כאמור בסעיף 30 לחוק החוזים.
21
22 אלא שבצד קביעה זו נקבע גם כי סעיף 203 לפקודת העיריות אינו שולל עקרונית מתן סעד
23 של השבה במסלול של סעיפים 30 ו-31 לחוק החוזים (חלק כללי) תשל"ג-1973 (להלן - "חוק
24 החוזים") (פסקה 44 לפסק הדין) ובהמשך נקבע על ידי בית המשפט העליון ברע"א 5210/08
25 עו"ד זרח רוזנבלום נ' מועצה מקומית חבל מודיעין (29.12.10) (להלן: "עניין רוזנבלום") כי
26 עקרונותיו של פסק הדין בעניין בית הרכב אשר עסק בשאלת השבה יחולו בשנייהם
27 המחויבים גם ביחס להוראות סעיף 31 סיפא לחוק החוזים המורה כי בית המשפט יורה לצד
28 למלא אחר חיוב שנקבע בהסכם בלתי חוקי, רק באם יתקיים התנאי שלפיו "ובמידה שצד
29 אחד ביצע את חיובו לפי החוזה – לחייב את הצד השני בקיום החוב שכנגד, כולו או מקצתו".
30 (עניין רוזנבלום פסקה 29), ובית המשפט (כבד השופט י.דנציגר), קבע תנאים ומגבלות להטלת
31 חיוב לתשלום מלוא התמורה שנקבעה בהסכם התקשרות של רשות מקומית שאינו ממלא



בית המשפט המחוזי בחיפה

הפ"ב 18-02-22211 מועצה מקומית ירכא נ' דנק

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

- 1 אחר הוראות הדין ואף קבע כי תשלום מלוא התמורה, בהסכם התקשרות בלתי חוקי על בסיס
2 סעיף 31 לחוק החוזים יהיה רק במקרים נדירים.
3
- 4 על בסיס עקרונות אלה הפחית בית המשפט העליון בעניין "רוזנבלום", בלמעלה מ-50%
5 תשלום שהוטל על ידי בית משפט קמא על המועצה המקומית חבל מודיעין לשלם לעו"ד בגין
6 שירותים משפטיים שבוצעו על ידו על פי סיכום עם הרשות המקומית שלא מילא אחר תנאי
7 הסעיף המקביל לסעיף 203, ובמקרה אחר פסק בית המשפט המחוזי על תשלום בשיעור של
8 25-35% מהסכומים אשר הגיעו לכאורה לעו"ד אשר ביצע בפועל שירותים עבור מועצה
9 מקומית ללא הסכם הממלא אחר הוראות הדין (ראו ע"א(מרכז-לוד) 13-10-35417 עו"ד
10 מאיר פז ואח' נ' המועצה המקומית חבל מודיעין(25.2.2015) פסק הדין אושר ברע"א
11 2230/15 עו"ד מאיר פז ואח' נ' מועצה אשורית חבל מודיעין (9.6.15).
12
- 13 52. במקרה שבפנינו, על פי קביעת הבורר, המשיב ביצע בפועל את העבודה שבגינה הוגשה
14 תביעתו, וזאת בשיתוף עם המועצה בידיעה ובהסכמתה, ומבלי שהמועצה הודיעה לו על
15 ביטול ההתקשרות עימו, ובכל זאת הבורר לא אישר את מלוא התמורה הקבועה בהסכם וקבע
16 למשיב שכר ראוי בשיעור נמוך יותר תוך הפחתת התשלום בגין רשלנות תורמת. לאור פסקי
17 הדין לעיל, פסיקתו של הבורר עולה בקנה אחד עם פסיקת בית המשפט העליון ובוודאי שלא
18 ניתן לטעון כי קביעות אלו מנוגדות לתקנת הציבור.
19
- 20 53. זאת ועוד, גם אם טעה הבורר ביישום הכללים שנקבעו בעניין "רוזנבלום" מדובר לכל היותר
21 בטעות משפטית אשר אינה מהווה עילת ביטול ואשר אינה נכללת בגדר העילה המנויה בסעיף
22 24 (9) לחוק הבוררות. (השוו: "עניין עיריית אופקים" בפסקה 22).
23
- 24 54. על האמור לעיל אבקש להוסיף כפי שנקבע בעניין בית הרכב, בבואנו לבחון את תוצאותיו של
25 הסכם אשר אינו ממלא אחר הוראות סעיף 203 לפקודת העיריות (או סעיפים 191 ו-193 לצו
26 המועצות המקומיות) יש מקום לנקוט בגישה אשר על פיה יש לשקלל בין עקרון תום הלב ובין
27 הצורך להקפיד על דרישות הדין וכפי שקבע בית המשפט "במסגרת שיקולי הצדק מקובל עלי
28 כי יש ליתן משקל גם לעקרון תום הלב. במסגרת שיקולי הצדק אין לאפשר לעירייה
29 להשתמש בסעיף 203 באופן המקנה לה "חומה" בצורה שאינה משקללת את התנהלותה
30 ואולי אף את רשלנותה בניסיונות העניין" (פסקה 54).
31



בית המשפט המחוזי בחיפה

הפ"ב 18-02-22211 מועצה מקומית ירכא נ' דנק

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

1 55. דברים אלו יפים ונכונים למקרה שבפנינו ואני סבור כי התנהגותה של המועצה עולה כדי
 2 שימוש בחוסר תום לב בהוראותיהם של סעיפים 191 ו-193 לצו המועצות המקומיות. משקבע
 3 הבורר כי המשיב ביצע עבודה על פי הסכם ההתקשרות שבין הצדדים, בידיעת המועצה
 4 ובשיתופה, ניסיונה של המועצה להתחמק מהתשלום המגיע בגין עבודה זו רק בשל הטעם
 5 שהבורר קבע את סכום התמורה המגיע בגין העבודה שלא על פי הוראות ההסכם, מהווה
 6 לעמדתי התנהגות חסרת תום לב של המועצה ושימוש פסול בהוראות הדין וגם מטעם זה
 7 אני סבור כי אין לפטור את המועצה מהחיוב שהוטל עליה בפסק הבורר.

8
 9 56. בהקשר זה אפנה לדברים שנרשמו ב"עניין עיריית אופקים" (פסקה 29), בו נדחתה טענה דומה
 10 של רשות מקומית (עיריית אופקים):

11
 12 "בכל הכבוד הראוי איני סבור כי חיובה הכספי של העירייה, היא מצבה הכלכלי
 13 אשר יהא, הוא בלתי מוסרי ובלתי עולה על הדעת. על העירייה לשלם את אשר
 14 היא חבה לנושיה, וכעולה מהממצאים העובדתיים שקבע הבורר, העירייה חבה
 15 כספים רבים למשיבה. מעבר לכך, בית המשפט המחוזי קבע כי היתלותה של
 16 העירייה בסעיף 203 לפקודת העיריות הינה מלאכותית, שכן ממילא העירייה
 17 התחייבה במסגרת מסמכי המכרז וההסכם לשלם את חובותיה למשיבה, ומשכך
 18 אין כל צורך באישור נוסף וחדש לפי סעיף 203 הנ"ל לשם החזר חובותיה
 19 למשיבה. מבלי לקבוע מסמרות בדבר, סבור אני כי בהנמקה זו יש טעם רב.
 20 דברים אלו מקבלים משנה חשיבות נוכח מדיניותו של בית משפט זה בהפעילו
 21 את עילת הביטול המעוגנת בסעיף 24(9) לחוק הבוררות:

22
 23 "עילת הביטול הקבועה בסעיף 24(9) לחוק הבוררות מאפשרת לבית
 24 המשפט לבטל פסק בורות, להשלימו, לתקנו או להחזירו לבורר בשל
 25 כך ש"תוכנו של הפסק מנוגד לתקנת הציבור". לדידי, ביטול פסק
 26 בורות בעילה זו וכן תיקונו או השלמתו ראוי להם כי יתייחדו למקרים
 27 נדירים שבנדירים בהם יש בתוכנו של הפסק "כדי לפגוע באינטרסים,
 28 בעקרונות ובערכים שחברתנו מבקשת לקיים ולשמר" ... (ראו: חוות
 29 דעתה של השופטת א' חיות בעניין כרמל).

30
 31 בהמשך נפסק באותו עניין:



בית המשפט המחוזי בחיפה

הפ"ב 18-02-22211 מועצה מקומית ירכא נ' דנק

תיק חיצוני : מספר תיק חיצוני

1 " צדו השני של האינטרס הציבורי הוא שנושים יוכלו להיפרע את
2 חובותיהם מהחייבים. העובדה כי העירייה היא רשות ציבורית אינה
3 מקנה לה חסינות מפני השבת חובותיה או זכות יתר על פני חייבים
4 אחרים, ודווקא תקנת הציבור בדמות קיום שלטון החוק על דרך של
5 תשלום חובותיה של העירייה למי שסיפק לה שירותים, מטה את הכף
6 לעבר אישור פסק הבוררות. וכפי שבית משפט זה הדגיש בעניין אחר:

7
8 "שיקולי צדק שיקולים רחבי-פרישה הם. ניתן וראוי להזרים דרכם
9 שיקולים לבר-משפטיים ובוודאי שיקולי משפט מתחומי משפט
10 שונים. ואמנם, ביחסי הרשות והיחיד שונים טיבם ואופיים של שיקולי
11 הצדק מאופייים ומטיבם של שיקולי הצדק החלים ביחסיהם של
12 היחידים, ביניהם-לבין עצמם. בתחומי עשייתה של רשות הציבור
13 יבלטו מאליהם שיקולים הנגזרים מאופייה של הרשות, ולעניין
14 ה"צדק" יושם ממילא דגש על עקרונות שלטון החוק, הפרדת הרשויות
15 וביזור הסמכויות, חוקיות המינהל ועוד כיוצא באלה שיקולים
16 שמתחום המשפט הציבורי. יחסי היחיד והרשות אינם יחסים
17 "פריטיים"; יחסים הם שנודעת להם השלכה רחבה על יחידים רבים
18 אחרים, ובריחוק מה – גם על אופיו של המשטר. נובע מכאן כי בהכרעה
19 אם עומדת לה לרשות "הגנת התקציב", ראוי לנו שנסקול בין שאר
20 שיקולים את עוצמת הפגיעה שפגעה הרשות בשלטון החוק. הכרה על-
21 הֶקֶלַק בהגנה של "פגיעה חמורה בתקציב הרשות" יש בה, לכאורה,
22 כדי לחסר מעקרון שלטון החוק"....."

23
24 57. סיכומו של דבר, יש לדחות את טענת המועצה לפיה מתקיימת במקרה זה עילת ביטול של פסק
25 הבוררות על פי סעיף 24(9) לחוק הבוררות.

26
27 **ביטול פסק הבוררות מכוח סעיף 24 (3) לחוק הבוררות-הבורר חרג מסמכותו:**

28 58. בידוע הוא כי הבסיס לכל הליכי הבוררות הינו הסכמת הצדדים לקיומו של ההליך, ומקורה
29 של סמכות הבורר הינה בהסכם הבוררות שבין הצדדים (אוטולנגי, בעמ' 44 ו-120) הסכם
30 הבוררות הוא ההסכם המכונן את סמכות הבורר [רע"א 8078/10 אלרום נ' קונפורטי
31 (13.1.11) פסקה 26 לפסק הדין].

32



בית המשפט המחוזי בחיפה

הפ"ב 18-02-22211 מועצה מקומית ירכא נ' דנק

תיק חיצוני : מספר תיק חיצוני

59. בחינת הסכם הבוררות לצורך הכרעה בשאלת ההסכמה בין הצדדים תיעשה לפי העקרון שלפיו באם מתעוררת שאלה בקשר לפרשנות הסכם הבוררות, יחולו ההוראות הכלליות של **חוק החוזים** לגבי פרשנות חוזה (אוטולנגי, בעמ' 42).
- בפסיקה כבר נקבע כי חוזה יפורש בהתאם לשונו ולנסיבות החיצוניות לו וכי במסגרת הנסיבות החיצוניות לחוזה, שאותן אפשר לבחון לשם פירושו, ניתן למנות את: חילופי הדברים במהלך המשא ומתן בין הצדדים; התנהגות הצדדים לאחר כריתת החוזה; חוזים נוספים הקיימים בין הצדדים; הנוהג המסחרי הידוע, ועוד [ראו ע"א 136/14 דן אופ בע"מ נ' CORNUCOPIA EQUITIES LTD ואח', (6.9.17) בפסקה 42 והאסמכתאות המפורטות שם]. זאת ועוד כלל ידוע הוא שאומד דעת הצדדים לחוזה נלמד גם מ"המטרות, האינטרסים והתכליות שחוזה מהסוג או מהטיפוס שהחוזה שנכרת נועד להגשים" [ראו: ע"א 483/16 יהודאי נ' חלמיש –חברה ממשלתית – עירונית לדירור שיקום ולהתחדשות שכונות בתל-אביב בע"מ, (3.10.17). ראו גם: ע"א 4628/93 מדינת ישראל נ' אפרופים שיכון ויזום (1991) בע"מ מ"ט (2) 310, 265 (1995)].
- עוד נפסק כי לשון החוזה מהווה נקודת מוצא לכל הליך פרשני, ובין היתר נפסק כי כל זמן שלשון החוזה ברורה וחד משמעית וזו מלמדת באופן מפורש מהו אומד דעתם הסובייקטיבי של הצדדים, הבכורה בהליך הפרשני תינתן לה. ברוח זו קובע סעיף 25(א) **לחוק החוזים** (כפי שתוקן בתיקון מס' 2 לחוק משנת 2011): "חוזה יפורש לפי אומד דעתם של הצדדים, כפי שהוא משתמע מתוך החוזה ומנסיבות העניין, ואולם אם אומד דעתם של הצדדים משתמע במפורש מלשון החוזה, יפורש החוזה בהתאם לשונו" [ראו: ע"א 87/15 אורי צבי נורדן נ' גיורא גרינברג (16.10.17) והאסמכתאות המפורטות שם], וכללי פרשנות אלה הוחלו גם לגבי סעיפי בוררות (ראו אוטולנגי בעמ' 43 והאסמכתאות שם).
60. את שאלת סמכות הבורר יש לבחון גם לאור הפסיקה לפיה במקרה של ספק העולה אודות סמכות הבורר מניסוח הסכם הבוררות, **הפרשנות תהא בכיוון של הרחבת סמכותו של הבורר**. [ראו: אוטולנגי, בעמ' 1011 והאסמכתאות המפורטות שם].
61. לאור עקרונות אלה אבחן להלן את שאלת התקיימות של עילת הביטול הקבוע בסעיף 24(3) **לחוק הבוררות**;



בית המשפט המחוזי בחיפה

הפ"ב 22211-02-18 מועצה מקומית ירכא נ' דנק

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

- 1 62. כפי שתואר, הסכם התכנון, מכוחו הוגשה תביעת המשיב לבורר לתשלום השכר שנטען כי
 2 מגיע לו בגין השירותים ההנדסיים שהעניק למועצה, כולל "תנית בורות" הקובעת כך:
 3 "כל מקרה של סכסוך או חילוקי דעות שיתגלו בין הצדדים בקשר עם הסכם זה,
 4 או בכל עניין הנובע ממנו, ואשר אינם ניתנים להכרעה בהתאם לסעיף 14 של
 5 התקנון יובאו להכרעת בורר....." (ההדגשות אינן במקור ש.מ.).
 6
 7 בהחלטה בדבר מינוי הבורר שניתנה כאמור בהפ"ב 4435-02-17 נקבע בזו הלשון: "הנני
 8 מורה על מינוי הבורר,, להכריע במחלוקות הנובעות מן ההסכם בין הצדדים, הסכם
 9 מיום 7.4.11". (ההדגשות אינן במקור ש.מ.).
 10
 11 בנוסף לכך, בהסכם הבוררות שנחתם כאמור בישיבת הבוררות הראשונה נרשם, בין היתר,
 12 כך:
 13 "והואיל: והצדדים חלוקים ביניהם בשאלת מילוי התחייבויותיהם על פי ההסכם ויש להם
 14 תביעות וטענות האחד כלפי השני;
 15
 16 והואיל: והצדדים הגיעו לידי הסכמה למסור את ההכרעה בחלוקי הדעות שביניהם בקשר
 17 עם ההסכם להכרעתו של בורר דן יחיד ומוסכם שימונה על ידם כמפורט בהסכם זה, על
 18 מנת שידון ויכריע באופן סופי בחילוקי הדעות ביניהם;
 19
 20 הצדדים ממנים בזה בהסכמה.....לבורר דן יחיד ומסמיכים אותו לדון ולהכריע בכל חלוקי
 21 הדעות שביניהם בקשר עם ההסכם ובכל הנובע ממנו והכרוך בו" (הדגשות אינן במקור,
 22 ש.מ.).
 23 עוד אפנה לסעיף 3.1. להסכם הבוררות הקובע כי: "הבורר יפעל בדרך הנראית לו המועילה
 24 ביותר להכרעה צודקת ומהירה של הסכסוך ויפסוק לפי מיטב שפיטתו על פי החומר
 25 שבפניו".
 26
 27 63. כפי שניתן לראות, מהאמור לעיל בהסכם הבוררות, הצדדים נקטו בלשון רחבה וברורה דיה
 28 כדי להסמיק את הבורר להכריע בכל חילוקי הדעות שביניהם בקשר עם הסכם התכנון ובכל
 29 הנובע ממנו והכרוך בו, ובתוך הגדרה רחבה זו של המחלוקות שהועברו להכרעת הבורר ברי
 30 כי ניתן לכלול גם את השאלות העולות מהתנהגות של הצדדים אשר אינה עולה בקנה אחד
 31 עם הוראות ההסכם אך היא בוודאי קשורה אליו ונובעת ממנו.
 32



בית המשפט המחוזי בחיפה

הפ"ב 18-02-22211 מועצה מקומית ירכא נ' דנק

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

64. מנוסח זה של הסכם הבוררות, גם לא משתמעת הגבלה על סמכותו של הבורר והמועצה, לא הרימה את הנטל להוכיח כי סמכות הבורר צומצמה באופן הגובר על הוראות הסכם הבוררות, או כי הבורר לא הוסמך לקבוע כי הוראות הסכם התכנון לא קוימו על ידי מי מהצדדים ומהי המשמעות הנגזרת מכך כפי שקבע הבורר למעשה. בהקשר זה אפנה שוב להלכה בדבר הפרשנות המרחיבה שיש לתת להסכם הבוררות, וזאת כמובן ככל שהצדדים לא נקטו בלשון ברורה ומפורשת לעניין הסמכות [ראו עניין מגנזי, פסקה 18].
65. לאור האמור, ומשהצדדים קבעו בהסכם הבוררות כי הבורר יפעל בדרך הנראית לו המועילה ביותר להכרעה צודקת ומהירה של הסכסוך ויפסוק לפי מיטב שפיטתו על פי החומר שבפניו, יש לדחות את טענת המועצה לפיהן חרג הבורר מסמכותו בקביעותיו אודות התנהלות הצדדים במסגרת ולפי הוראות הסכם התכנון, לרבות הקביעות לפיהן הצדדים לא ראו בהסכם התכנון מסמך מחייב לצורך ביצוע העבודה ולכן אין לראות בו מסמך מחייב לצורך קביעת השכר המגיע למשיב. הבורר קבע למעשה כי שני הצדדים הפרו, כל אחד בחלקו, את התחייבויותיהם על פי הסכם התכנון, כולן או חלקן, ומצא לנכון וצודק בנסיבות לפסוק למשיב "שכר ראוי" לפי התעריפים שקבע וזאת בגין שירותים שהעניק המשיב למועצה מכוח הסכם התכנון או מכוח מערכת היחסים שמקורה בהסכם התכנון ונובעת ממנו, אף שלטענת המועצה לא הזמינה אותם מששכרה שירותיו של מתכנן אחר מבלי להודיע למשיב.
66. על האמור יש להוסיף את האמור לעיל בדבר הכללתו של הסעד המבקש של שכר ראוי, על ידי המשיב בכתבי הטענות, את נסיונה של המועצה תוך כדי הליכי הבוררות להוכיח כי תחשיב השכר הראוי, אינו נכון וזאת מבלי שהועלתה על ידה טענה כלשהי בדבר חריגת סוגיה זו מסמכותו של הבורר, ובנסיבות אלו התנהגות המועצה מעידה גם על הפרשנות הנכונה להסכם הבוררות שלפיו, הבורר היה מוסמך להכריע גם בשאלת פסיקת שכר ראוי למשיב.
67. זאת ועוד, בענייננו הסכם הבוררות נערך ונחתם כאמור בישיבת הבוררות הראשונה לאחר שכבר נתגלתה המחלוקת בין הצדדים באשר לשכר שיש לשלם למשיב ולאחר הגשת כתב התביעה מטעם המשיב וכתב התשובה מטעם המועצה, כך שבעת עריכת הסכם הבוררות, הצדדים היו מודעים היטב לגבולותיו של הסכסוך. בהתייחס לשלב זה של עריכת הסכם הבוררות, להבדיל מעריכתו בשלב עריכת חוזה ההתקשרות בטרם פרץ סכסוך כלשהו בין הצדדים להתקשרות החוזית אפנה לדברים שרשמה אוטלונגי בספרה: "יש להקפיד הקפדה יתרה על ניסוח הסכם הבוררות. כאשר מדובר בהסכם בורות שנערך לאחר פרוץ



בית המשפט המחוזי בחיפה

הפ"ב 18-02-22211 מועצה מקומית ירכא נ' דנק

תיק חיזוני: מספר תיק חיזוני

- 1 הסכסוך, המצב ברור יותר לצדדים, הן מבחינת נושא הסכסוך, והן מבחינת ציפיותיהם
 2 מהליך הבוררות עצמו. בשלב זה על הצדדים להחליט אם הם רוצים שהבורר יפסוק בכל
 3 סכסוכיהם, או רק בסכסוך ספציפי בלבד". [שם, בעמ' 120] (ההדגשות במקור, ש.מ.).
 4
 5 68. במצב דברים זה, משנוסח הסכם הבוררות, בשלב שלאחר פרוץ הסכסוך בין המועצה
 6 למשיב, בלשון רחבה לפיה הבורר יכריע ב"בכל חילוקי הדעות שביניהם בקשר עם ההסכם
 7 ובכל הנובע ממנו והכרוך בו" מבלי להגדיר מהן אותן חילוקי דעות ולפי איזה תעריף לפסוק
 8 את השכר המגיע למשיב, ניסוח זה העניק לבורר סמכות רחבה באופן שמקשה על מי
 9 מהצדדים לטעון בדיעבד כי הבורר חרג מסמכותו וכי כוונתה הסובייקטיבית של המועצה
 10 היתה להעניק לבורר סמכות בגזרה מצומצמת יותר. שכן, כלל הוא כי אם רוצים הצדדים
 11 לצמצם את "המנדט" שניתן לבורר ולהעניק לו סמכות להכריע בגזרה צרה של המחלוקת
 12 ביניהם, יכולים וצריכים היו להשתמש בלשון ברורה ולהגדיר בצורה מפורשת את רשימת
 13 הנושאים והשאלות שמובאים להכרעתו של הבורר [ראו והשוו: "עניין מגנזי" בפסקה 16].
 14
 15 69. מן הטעמים המפורטים לעיל, אני דוחה גם את טענת המועצה לביטול פסק הבוררות מכוח
 16 העילה הקבועה בסעיף 24(3) לחוק הבוררות.
 17
 18 **סיכום**
 19 70. סיכמו של דבר, לאור כל האמור לעיל, אני דוחה את בקשת המבקשת לביטול פסק
 20 הבוררות על כל חלקיה, ובהתאם ועל פי סמכותי האמורה בסעיף 28 לחוק הבוררות אני
 21 מורה על אישור פסק הבוררות אשר ניתן ביום 27.12.17 במסגרת הפ"ב 17-02-4435 על ידי
 22 הבורר המהנדס עדי זלינגר, ותוקפו של פסק הבוררות לכל דבר פרט לערעור כדין פסק דין
 23 של בית משפט
 24 71. המועצה תישא בהוצאות המשיב בסך של 20,000 ₪.
 25
 26 ניתנה היום, ז' כסלו תשע"ט, 15 נובמבר 2018, בהעדר הצדדים.
 27

שמואל מנדלבוים, שופט

28
29