

ת"א, כ"ד אייר, תשע"ו
01.06.2016

**עמדת מוסד "יתרו" לבוררות בעניין תקנות להסדר התדיינות בסכסוכי משפחה (הוראת שעה)
התשע"ו-2016**

נייר עמדה לדיון בוועדת חוקה, חוק ומשפט בתאריך 13.06.2016

ראשית דבר, מוסד "יתרו" לבוררות מברך על תחילתה של דרך חדשה לפתרון סכסוכים בחברה הישראלית, המבטאת את המעבר משיטת המשפט האדברסרית, שתמציתה היא הכרעה שיפוטית וקבלת גרסה אחת תוך דחייה של האחרת, אל השיטה המשפטית השיתופית, החדשה והמודרנית. השיטה השיתופית לפתרון סכסוכים, מגייסת את הצדדים לטיפול משותף במחלוקות שהתגלעו ביניהם, במטרה למנוע את המשך הסלמת הסכסוך. שיטה זו מקדמת ערכים של חיים משותפים, והמשך קשרים חברתיים ואנושיים.

ברקע הדברים, אציין כי מוסד "יתרו" לבוררות, פועל ודן במגוון רחב של סכסוכים משפטיים, מחוץ לכותלי בית המשפט, בדרכים מקצועיות ומהירות כגישור, בוררות וגיבור (med-arb) הכוללים ערכאת ערעור ע"פ חוק הבוררות.

יצוין כי ההתייחסויות להלן, גובשו ביוזמת נשיא מוסד "יתרו", ד"ר ישראל שמעוני, עו"ד, בורר ומגשר, מרצה וחוקר בתחום המשפט, יוזם ומנסח תיקון מס' 2 לחוק הבוררות, והצעת חוק בתי המשפט "בוררות חובה". ספרו "דיני בוררות – אופק חדש בבוררות" (מהדורה ראשונה ושנייה) עוסק בפתרון סכסוכים. ספריו מצוטטים תדיר בפסקי הדין של בית המשפט העליון, בתי המשפט המחוזיים והשלום וכן על ידי רשם האגודות השיתופיות.

להלן פירוט התייחסותי ע"פ הסעיפים להלן:

1. הבהרת מהות ההליך - יש להבהיר לנוגעים בדבר, כי מהות ההליך היא גישור חובה בדרך שיתופית, מקצועית, ולא בדרך אדברסרית נוקשה.

כאמור, השיטה הנוהגת בישראל כיום היא השיטה האדברסרית. שיטה זו מאופיינת בלוחמנות ותחרותיות. ההתנהלות האדברסרית עוסקת בעיקרה ברובד הצר של הסכסוך, בצד הגלוי של כתבי הטענות, ואינה נוגעת בשורשי המחלוקת, דבר המביא לעיתים קרובות, לפתרון כפוי ונקודתי, היוצר מראית עין של צד "מנצח" וצד "מפסיד", דבר שעומד בעכרי המתדיינים, ומביא ללוחמנות ונקמנות המחריפים ומעצימים את הסכסוך.

מנגד, קיימת הגישה השיתופית, החדשה והמודרנית, שמגייסת את הצדדים לטיפול משותף במחלוקות שהתגלעו ביניהם, תוך הליכה במתווה שיתופי, המאפשר לאתר את האינטרסים של הצדדים, והרצונות העומדים בבסיס הסכסוך, ומסייע בפתרון יציב ושיתוף פעולה עתידי.

רח' מבוא גרופית 4 תל-אביב 69358 טל' 03-7160107 פקס 1533-7160107

דואר אלקטרוני EMAIL: ITROLTD@GMAIL.COM

יתירה מזו, הקירוב בין הצדדים הניצים (שמתרחש בד בבד עם התקדמות ההליך), מקדם ערכים חברתיים ותרבותיים, ועוזר במציאת פתרון, יציב והדדי שמיטיב עם בני הזוג המעורבים, ומדגיש את טובת הילד כנר לרגליהם.

בהקשר זה, אציין כי גם התקנות להסדר התדיינויות בסכסוכי משפחה, מביאות לידי ביטוי את הניסיון המוכח במדינות רבות ברחבי העולם, כי שימוש במנגנונים אלטרנטיביים ליישוב סכסוכים, בצורה הסכמית מחוץ לכותלי בית המשפט, (בלעז alternative dispute resolution - ADR), תורם לחיסכון בזמן, מגביר את היעילות הכלכלית ואף מונע עינוי דין.

מכאן שקיים אינטרס חברתי מובהק, לעודד הפנייתם של בעלי דין לגישור חובה, או לחילופין, ליישוב מחלוקות מחוץ לכותלי בית המשפט תוך שימוש בהליכים יעילים יותר, המתאימים לנשוא הסכסוך. דבר זה מקל על בתי משפט הכורעים תחת עומס ההליכים והדיונים הארוכים, לצד התמקדות בפיתוח שיח מוסרי, של נורמות חברתיות חדשות, איכותיות ויעילות.

2. קביעת עקרונות מנחים להכשרת והתנהלות עובדי יחידות הסיוע.

ברקע הדברים אציין כי התקנות לוקות בחוסר פירוט בדבר הכשרתם המקצועית, ואופן התנהלותם של המגשרים המקצועיים. מן הראוי היה להוסיף סעיף בדומה לניסוח כדלקמן: "לא ימונה אדם למגשר בגישור חובה לפי סעיף זה, אלא אם כן עבר הכשרה מתאימה כפי שיקבע שר המשפטים, במוסד שהוסמך לכך על ידי שר המשפטים."

2.1 קביעת הרכב דיון ביחידות הסיוע: סכסוכים רבים דורשים את מעורבותם של בעלי מקצוע מתחומים שונים, כדוגמת משפטינים, פסיכולוגים, יועצים סוציאליים וכיוצ"ב. ראוי לציין את ההרכב הרצוי על פי אופי הסכסוך, ואת המיומנות הנדרשת וכמובן את הכשרתם הספציפית בתחום.

2.1.1 הגדרת תנאי סף לצורך כשירות ל"מומחה ליישוב סכסוך משפחתי": מומלץ לנסח הגדרת דרישת זמן, של עיסוק במשך חמש שנים (לכל הפחות) בתחום פתרון הסכסוכים.

2.2 הטמעת כללי הגישור בקרב כל המטפלים בגירושים: יש להגדיר כללי גישור מחייבים לכל העוסקים בגישור ופתרון הסכסוך ביחידות המהו"ת, ובכלל זה האורגנים של היחידות ואנשים ומוסדות חיצוניים הפועלים בחסותן (משום שקיימת אפשרות לזמן לדיונים, אדם חיצוני להליך תחת הסכמתו).

2.2.1 קביעת כללי אתיקה בקרב כל המטפלים בגירושים: יש לקבוע כללי אתיקה ולהכפיף אליהם את כל המטפלים לעיל, משום שכיום המגשרים אינם כפופים למנגנון פיקוח, להנחיות מקצועיות או לכללי אתיקה מסודרים. במסגרת זו, ניתן להסתייע בפסק דין מנחה (ברע"א 296/08 ארט-בי חברה בערבות מוגבלת (בפירוק) נ' עזבון המנוח ג'ק ליברמן ז"ל ואח').

2.3 קביעת חסינות למגשרים מפני תביעות נזיקין: במקביל לחובת הנאמנות, המגשר חב גם בחובות נוספות כלפי בעלי הדין. על המגשר לפעול בתפקידו במסירות, במיומנות, מקצועיות, בחריצות ובשקידה, בנוסף לחובת הזהירות. אין מניעה כי אותה התנהגות עצמה תהווה גם הפרת חובת זהירות וגם הפרת חובת אמונים במקביל. הפרת חובת הזהירות יכולה להקים בידי בעל דין, עילה לתביעה בנזיקין כנגד המגשר, דא עקא, שהוראות סעיף 8 לפקודת

רח' מבוא גרופית 4 תל-אביב 69358 טל' 03-7160107 פקס 1533-7160107

דואר אלקטרוני [EMAIL: ITROLTD@GMAIL.COM](mailto:ITROLTD@GMAIL.COM)

הנזיקין, מקנות לבורר חסינות דיונית מתביעת נזיקין שכזו. במסגרת זו אציין כי בית המשפט העליון התייחס לסוגיה זו לאחרונה, בפסק דין בנימין לוי נ' טל דרורי רע"א 1496/15.

2.4. **הגנה מקדמית על צדדים מוחלשים:** קרי, הבטחת זכויות מקדמית. יש לתת את הדעת על כך שהתקנות אינן מגינות על צדדים מוחלשים, לכן יש להבטיח את זכויותיהם, והאוטונומיה הפרטית שלהם, בדגש על מקרים בהם קיים פער כלכלי, מעמדי, בין בני הזוג המתדיינים ובפרט בנושא הברחת נכסים.

2.5. **אי הגעת אחד הצדדים לדיון:** בניסוח התקנות והסנקציות על הפרתן, ניתן להסתייע כאמור בסעיף י' לחוק הבוררות, המורה לנו כי הבורר לא יקיים ישיבה בהעדר בעל-דין אלא אם הזהיר אותו, בכתב או בעל-פה (קיימת אף אפשרות למתן קנס).

2.6. **סעדים זמניים** (מניעת עגינות או לחילופין הברחת נכסים): במקרה של חשש כאמור לעיל, יש לפעול בצורה של סעד אופרטיבי מקדמי, כלומר, יש לקבוע את ההליך הראוי למתן צווים דחופים תוך מניעת כפל הליכים, עם מתן הגנה אמיתית כנגד הברחת רכוש, או הסתרת מידע של אחד מבני הזוג.

3. **הקמת גופים חדשים ונפרדים לטיפול בגישור:** אם הוגשה בקשה כאמור על ידי הצדדים, ימנה בית המשפט את הגוף המוסכם עליהם, לדון בהסדר הסכסוך, ואולם רשאי בית המשפט, מטעמים מיוחדים שיירשמו, שלא למנות את יח' הסיוע, ולמנות במקומה גוף פרטי או מוסדי אחר, מתוך רשימת המוסדות לבוררות ופתרון סכסוכים.

4. **המשך התדיינות עתידי:** בהתאם למתווה התקנות, ראוי להמשיך ולהתדיין בדרך השיתופית שמחזקת וממשיכה את התקשורת בין בני הזוג, ולקבוע הסכמות לעניין המשך ניהול הסכסוך, גם אם עדיין לא ידוע, לאן פניהם של הצדדים מועדות (לפרידה והמשך מאבק בכותלי בתי המשפט, או לחילופין, הסדר במסגרת המשך חיים משותף).

5. **סעיף הארכת זמנים לפתרון הסכסוך:** לשון החוק מורה לנו כי ארבע ישיבות המהות"ת אמורות להיערך תוך 45 ימים מיום הגשת הבקשה, כשיח' הסיוע רשאית להאריך את התקופה פעם אחת ב-15 ימים. מכאן שניתן להניח כי הישיבה האחרונה, תאופיין בלחץ זמן ורצון להגיע לבימ"ש כמהלך טקטי. דבר זה נוגד את מהות החוק ומטרתו, ומסכל את כוונת המחוקק, שגייס את הצדדים לטיפול משותף במחלוקות שהתגלעו ביניהם, במטרה להגיע לפתרון יציב ושיתוף פעולה עתידי.

מכאן, בנקודת זמן זו (בה הצדדים ובאי כוחם נוכחים יחדיו), הצדדים רשאים לקבוע בהסכם, כי הם מעוניינים להמשיך ולהתדיין במסגרת הליכי הגישור-בוררות. על פי מנגנון גישבור שנוהג במדינות רבות ומכונה med-arb, או בבוררות בדרך של פשרה, או בבוררות רגילה אצל בורר אחר, במטרה לסיים את הסכסוך בצורה סופית, יעילה, מקצועית ומהירה.

5.1. **יתרונות המשך בתוואי הגישור-בוררות:** יתרונו הבולט של הליך הגישור-בוררות בכך שהוא מאפשר לבעלי הדין לפתור את הסכסוך שביניהם מיד עם הפסקת הגישור, מבלי שיזדקקו לחזור לכותלי בית המשפט ולמנוע הליך אדברסרי לוחמני, הכרוך בעלויות וזמן נוספים.

5.2. **עיגון ההסכמה המקדמית:** העיגון יעשה בצורה דווקנית ומפורשת, כי הצדדים מסכימים לתת את הסמכות לבורר, לשמש תחילה כמגשר בעניינם (על פי האמור בתקנה 5((ח)), מתוך רצון להפריד בין חלקי הסכסוך, דהיינו, ניתן יהיה לקבוע כי חלקם של הנושאים יידונו בהליך גישורי, וחלקם האחר יידון בבוררות.

5.3. **עיגון ערכאת ערעור לפסק הבוררות:** במסמך הנ"ל ניתן יהיה להתנות כי פסק הבוררות יהיה ניתן לערעור בפני בורר אחר, לפי סעיף 21א לחוק הבוררות.

5.4. **ביטול פסק הבוררות או תקיפתו:** ההליכים לעיל ייעשו באחת הדרכים המנויות בסעיפים 21א, 24 ו-29ב לחוק הבוררות, התשכ"ח-1968.

5.5. **תוספת לעניין שכר טרחה:** התקנות יכללו שכר טרחת מגשרים, מומחים, בוררים ואגרות.

6. **בחירת ניסוי מקדים (פרלימינרי) של הפנייה להליכים מחוץ ליחידות הסיוע:** הניסוי המקדים לעיל נועד לבדוק את האפשרות להפניית הצדדים, לפלטפורמה מוכנה, קרי, גופים פרטיים, או מוסדות המתמחים במגוון תחומים כניהול מו"מ, גישור ובוררות. מוסד "יתרו" לפתרון סכסוכים, שהוקם בשנת 2009, המנהל סכסוכים בגישור ובוררות ומכשיר בוררים ומגשרים, מציע בזאת את עזרתו, בהשתתפות ופיתוח של ניסוי מקדים (פיילוט) של הפנייה להליכים אלטרנטיביים, מחוץ ליחידות הסיוע, מתוך רצון להקל על יחידות הסיוע, בתי המשפט, וכמובן ציבור המתדיינים.

לסיכום, ראוי לציין כי מערכת יעילה ואיכותית לניהול סכסוכים, איננה דבר של מה בכך, אלא היא תולדה של מדיניות מאורגנת ושיטתית. ברי כי המעבר שתואר לעיל, מהגישה האדברסרית לגישה השיתופית, אינו חף מחסרונות. על כן, ראוי להסדיר את העקרונות המנחים ליחידות הסיוע, להגדיר כללי אתיקה מחייבים, ולהקים חסינות מפני תביעות נזיקין לעוסקים בתחום. כמו כן, אני מוצא טעם רב בעריכת ניסוי מקדים (פרלימינרי) של הפנייה להליכים מחוץ ליחידות הסיוע, על מנת לאפשר לבעלי הדין לפתור את הסכסוך בצורה שלמה ומועילה, מבלי להזדקק להליך אדברסרי בבית המשפט, מתוך רצון ומטרה לפשט את ההתדיינות, ולצמצם עלויות כספיות נוספות. בטוחתני, כי כל הסדרה עתידית שתעגן את הגישה השיתופית במערכת המשפט הישראלית, טומנת בחובה קשיים ואתגרים חדשים, בפני כל הנוגעים בדבר, החל מציבור המתדיינים, דרך עורכי הדין וכלה בבתי המשפט, אך עלינו לזכור כי זו הדרך הראויה לפתרון סכסוכים בחברה המודרנית והורדת העומס מכותלי בתי המשפט.

בברכה,

ד"ר ישראל שמעוני, עו"ד
נשיא מוסד "יתרו"
לבוררות ופתרון סכסוכים

רח' מבוא גרופית 4 תל-אביב 69358 טל' 03-7160107 פקס 1533-7160107

דואר אלקטרוני ITROLTD@GMAIL.COM