

בית משפט לענייני משפחה בפתח תקווה

תה"ס 40184-02-17 ב' נ' ב ואח'

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

בפני כבוד השופטת אפרת ונקרט

תובעת ע. ב.

נגד

י. ב.

נתבע

כתבי עת:

רונית זמיר, "החיסיון בין מגשר לבין צדדים לגישור", ספר אורי קיטאי, (תשס"ח) 45
 לימור זר-גוטמן, "הבטחת סודיות במסגרת הליך גישור", שערי משפט, כרך ג (תשס"ב-תשס"ד) 165
 עומר שפירא, "בעקבות רע"א 1496/15 לוי נ' דרורי: על ניגוד עניינים של מגשר-עורך-דין ששימש בא כוחו של צד
 ועל עדות מגשר בבית משפט", משפט ועסקים, כא (2018) 133

חקיקה שאוזכרה:

חוק בית המשפט לענייני משפחה, תשנ"ה-1995: סע' 5א(ד), 5א(ג)797(ד)

חוק בתי המשפט [נוסח משולב], תשמ"ד-1984: סע' 279, 279ג(ד)

תקנות בתי המשפט (גישור), תשנ"ג-1993: סע' 5, 2(ה), 3(ו)

פקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971

מיני-רציו:

* לעמדת ביהמ"ש, בשונה מחובות חיסיון אחרות (כמו בין עו"ד ללקוח ובין רופא למטופל, בהם די שהלקוח או המטופל מוותר על החיסיון כדי שזה יוסר), יש להעניק למגשר זכות עצמאית לחיסיון אשר לאורה לא יהיה ניתן לזמן את המגשר לעדות אף בהסכמת שני הצדדים אם אין הוא חפץ בכך ובנוסף, אף אם יסכימו הצדדים להסרת חיסיון הליך הגישור, תהא הסכמה זו יפה, רק לעניין דברים שאמרו הם במסגרת הגישור, ולא לעניין דברים שאמר המגשר.

* ראיות – חיסיון – הליך גישור

* דיון אזרחי – ראיות נוספות – אימתי

* ראיות – הגשתן – באיחור

שתי בקשות מטעם הנתבע. האחת, בקשה להזמין לעדות את עורכת הדין המגשרת שערכה את הסכם הממון והגירושין של הצדדים. בקשה זו הוגשה לאחר שהצדדים הסירו את החיסיון מטעמם, והתירו בכך את עדותה של עורכת הדין המגשרת. אולם בעת שהמגשרת התייצבה למתן עדות, חרף התנגדותה, היא הודיעה לביהמ"ש כי אינה זוכרת דבר מהליך הגישור ואינה רוצה להטעות את ביהמ"ש ויתירה מכך, היא הפנתה להסכם הגישור לפיו מנועים הצדדים מלהזמין לעדות. ובנוסף טענה כי היא מנועה מלמסור עדות בשל כללי החיסיון החלים על הליך הגישור. נטען כי החיסיון הוא שלה כמגשרת, ואף הצדדים אינם יכולים להסירו; השניה, בקשה לצירוף ראיה מטעמו לתיק בשלב זה, עת התיק מצוי בשלב של הבאת ראיות.

ביהמ"ש לענייני משפחה דחה את הבקשה הראשונה וקיבל את השניה מהטעמים הבאים:

כאמור, המגשרת מסרה כבר עדות ומדבריה עולה כי אינה זוכרת דבר אודות הליך הגישור הספציפי והיא אינה רוצה להטעות את ביהמ"ש. בנסיבות אלו אין למעשה כל צורך ותועלת בהמשך עדותה. שכן, לנוכח דבריה היא אינה יכולה לשפוך אור על הסוגייה שבמחלוקת. משכך, לכאורה, הופכת שאלת העדתה לתיאורטית בלבד.

למעלה מן הצורך, בכל הנוגע לסוגיה העקרונית בשאלה למי קיימת הזכות לחסיון? צוין כי הסוגיה של מידת ורוחב החיסיון של ההליך הגישורי וה"שחקנים" הלוקחים בו חלק נדונה הן בפסקי דין והן בכתיבה אקדמית ומקצועית. באשר לצדדים לגישור, עיון בהוראות החוק ובפסיקה מעלה כי ככל שהצדדים להליך הגישור, או מי מהם, עומדים על חסיון ההליך, לא ניתן יהיה להעיד מי מהצדדים או את המגשר עצמו אודות הליך הגישור והדברים שהוחלפן במסגרתו.

על אף שטרם נקבע בפסיקת ביהמ"ש העליון כי יש למגשר עצמו זכות עצמאית לחיסיון, עיון בעמדת ארגון המגשרים ובעמדת המגשרת עצמה כמו גם במאמרים אליהם הפנתה המגשרת מעלה כי יש לשקול בכובד ראש סוגייה זו תוך עריכת איזון מול אינטרסים נוספים הראויים להגנה מלבד המוסד הגישורי, כגון גילוי האמת, כיבוד הסכמים, תקנת הציבור, הגנה על חסרי ישע, עשיית צדק וכיוצא בזה.

המגשר מהווה צלע חשובה ביותר בקיום הליכי הגישור ולפיכך, קיים אינטרס ציבורי ממשי לאפשר לו את מרחב הפעולה הנדרש על מנת שיצליח להביא את הצדדים לידי הסכמות. לעמדת ביהמ"ש, במסגרת זו - בשונה מחובות חיסיון אחרות (כמו בין עו"ד ללקוח ובין רופא למטופל, בהם די שהלקוח או המטופל מוותר על החיסיון כדי שזה יוסר), יש להעניק למגשר זכות עצמאית לחיסיון אשר לא יאורה לא יהיה ניתן לזמן את המגשר לעדות אף בהסכמת שני הצדדים אם אין הוא חפץ בכך ובנוסף, אף אם יסכימו הצדדים להסרת חיסיון הליך הגישור, תהא הסכמה זו יפה, רק לעניין דברים שאמרו הם במסגרת הגישור, ולא לעניין דברים שאמר המגשר.

ביהמ"ש ער לפסיקת ביהמ"ש העליון בעניין לוי נ. דרורי לפיה "החסיון אינו של המגשר, אלא של הצדדים ועל כן הוא דיספוזיטיבי וניתן הוא לווייתור בהסכמת שני הצדדים להליך הגישור" אולם להבנת ביהמ"ש, ניתן לפרש את דברי ביהמ"ש העליון כמתייחסים לחלק המרכזי של הליך הגישור הנוגע לדברי שני הצדדים בלבד ולא לדברי המגשר, ובוודאי שלא לאפשרות להעיד את המגשר.

בנוסף, לגופו של עניין לא נמצא כי במקרה דנא מתחייבת העדתה של המגשרת לצורך חקר האמת. בסכסוך בין הצדדים ואף בהליך הגישור ובלווי הצדדים להליך זה היו מעורבים מספר גורמים, אשר חלקם אף העידו. משמדובר בסופו של יום בפרשנות ההסכם, יכריע בכך ביהמ"ש בסיומו של ההליך על בסיס מה שיונה בפניו, ועדותה (או ליתר דיוק, המשך עדותה) של המגשרת מהווה רק חלק ממכלול הראיות שייפרשו בפני ביהמ"ש. על כך יש כמובן להוסיף, את אשר נאמר בראשית ההכרעה והווה את עיקר הבסיס להחלטה – ממילא המגשרת כבר העידה, ובהתאם לעדות זו אינה זוכרת דבר ואף מבקשת שלא להטעות חלילה את ביהמ"ש. בנוסף, הצדדים חתמו עם המגשרת על הסכם במסגרתו התחייבו שלא להזמין לעדות. והסכמים יש לכבד.

לנוכח כל האמור לעיל הבקשה לזמן את המגשרת שוב למתן עדות – נדחית.

הבקשה להוספת ראייה: נקודת המוצא היא כי במשפט אזרחי צריך בעל דין להביא את ראיותיו בהינף אחד, ולא להגישן קרעים קרעים. חריגה מסדר הדברים הרגיל, שבו מובאות תחילה ראיות התביעה ולאחר מכן ראיות ההגנה, תיעשה רק בנסיבות חריגות, שבהן קיימת הצדקה הגוברת על חשיבותם של סדרי הדין הרגילים.

עם זאת, עיקרון זה מפנה את מקומו כאשר בית-המשפט רואה כי הגשתה של ראייה נוספת דרושה לשם בירור האמת, וכי יש בה כדי לסייע לו לעמוד באופן מלא ושלם על זכויותיהם המהותיות של בעלי-הדין. אכן, בית-המשפט עשוי להיעתר לבקשה להגשת ראייה נוספת אף כאשר אי-הגשתה במועד נובעת ממחדלו של בעל-דין, ובנסיבות מסוימות, אף כאשר הגשתה מתבקשת בשלב הערעור ואף כאשר האיחור בהגשתן נובע מהתרשלותו של בעל-דין.

בנסיבות המקרה דנן, הגם שהתובעת טוענת כי אין בראיה זו דבר, מדובר בראיה אשר על פניה עשויה לשפוך אור על המחלוקת היחידה שבין הצדדים ולסייע לביהמ"ש להגיע לחקר האמת ולעשות משפט צדק והמקום לבחון זאת הינו במסגרת ההליך העיקרי. מנגד, הנתבעת לא הצביעה על כל נזק שייגרם לה, לבד מהארכתו של ההליך. נזק זה לבדו כדי להצדיק דחיית הבקשה והוא ניתן לפיצוי באמצעות חיובו של הנתבע בהוצאות משפט בגין מחדלו. לפיכך, ביהמ"ש מתיר את הגשת הראיה בכפוף לתשלום סך של 3,000 ₪ הוצאות משפט לטובת התובעת.

החלטה

מונחות בפני שתי בקשות מטעמו של הנתבע בתיק זה.

האחת, בקשת הנתבע מיום 18.11.19, להזמין לעדות את עורכת הדין והמגשרת הגב' === (להלן: "המגשרת"), אשר ערכה את הסכם הממון והגירושין מיום 10.5.15, כפי שנחתם בין הצדדים בליווי עורכי דינם וזאת בהמשך לעדותה מיום 11.11.19. בקשה זו הוגשה לאחר שהמגשרת הודיעה לבית המשפט בעת שהתייצבה למתן עדות בדיון מיום 11.11.19 כי אינה זוכרת דבר מהליך הגישור ויתירה מכך, לעמדתה מנועה היא מלמסור עדות בשל כללי החיסיון החלים על הליך הגישור.

השנייה, בקשת הנתבע מיום 21.9.20 לצירוף ראייה מטעמו לתיק בשלב זה, עת התיק מצוי בשלב של הבאת ראיות.

התובעת השאירה את בקשתו הראשונה של הנתבע, להעדת המגשרת, לשקול דעתו של בית המשפט, יחד עם זאת היא מתנגדת לבקשתו השנייה לצירוף ראייה.

לאחר עיון בבקשות, בתגובות, בתשובות הצדדים, בתגובת המגשרת ובעמדת ארגון המגשרים אשר הותרה בהחלטתי מיום 31.12.19, מצאתי לדחות את הבקשה הראשונה להמשך העדת המגשרת וכן מצאתי לקבל את הבקשה השנייה לקבלת ראייה ואנמק.

השתלשלות ההליך והרקע לבקשות

הצדדים נישאו זל"ז ביום 23.3.2000. מנישואים אלו נולדו לצדדים 3 קטינים. נישואי הצדדים עלו על שרטון ובמהלך שנת 2014 פנו הצדדים למגשרת, עוה"ד === ("המגשרת").

ביום 10.5.2015, לאחר קיומו של הליך הגישור, חתמו הצדדים על הסכם ממון וגירושין, אשר אושר על ידי בית המשפט וקיבל תוקף של פסק דין ביום 31.5.15 ("ההסכם").

בין הצדדים קיימת מחלוקת באשר לפרשנות מספר סעיפים בהסכם וביום 22.2.17 הוגשה תביעת המשיבה לביצועו של ההסכם וזאת בהתאם [לסעיף 7 לחוק בית משפט לענייני משפחה](#). בתביעה עתרה התובעת לחיובו של הנתבע לביצוע ההסכם ובמסגרת זו ביקשה למכור (במשותף) את בית הצדדים ולהעביר לתובעת כספים אשר לטענתה היה על הנתבע להעביר לה בהתאם להתחייבויותיו על פי ההסכם. לחילופין, בקשה להורות על העברת מלוא זכויותיו של הנתבע בבית המשותף, על שם התובעת.

ביום 28.2.17 הגיש הנתבע בקשה לסילוק התביעה על הסף.

ביום 26.4.17 הוגש כתב הגנה.

ביום 4.6.17 התקיים דיון קדם משפט ראשון בפני כב' הש' עידית ג'וליאן בן-דב, המותב הקודם בתיק.

ביום 21.6.17 ניתנה החלטה על מינוי כונס נכסים למכירת ביתם המשותף של הצדדים.

ביום 26.7.17 ניתנה החלטתה המפורטת של כב' הש' ג'וליאן בן דב ונדחתה הבקשה לסילוק על הסף.

ביום 3.1.17 התקיים בפני המותב הקודם דיון קד"מ שני ובו נקבע התיק להוכחות ליום 25.10.18.

בין לבין, ביום 1.4.18 אושר הסכם המכר למכירת בית הצדדים וביום 22.8.18 הועבר סך של 542,431 ₪ מחשבון הנאמנות, אשר נפתח במסגרת הליך הכינוס, לידי התובעת.

ביום 6.11.18 ניתנה החלטת כב' הש' ג'וליאן בה הותר זימונה של המגשרת לעדות בכפוף להפקדת סך של 2,000 ₪ בקופת בית המשפט.

ביום 19.2.19 התקיים דיון קד"מ נוסף וזאת לאחר שהתיק הועבר להישמע בפני. במסגרת הדיון הסכימו הצדדים לנסות להגיע להסכמות במסגרת הליך גישור בפני המגשרת עו"ד מור אלון. יחד עם זאת, קבוע היה לצדדים מועד להוכחות ליום 16.6.19 וזאת ככל שלא יגיעו הצדדים להסכמות במסגרת הגישור;

הצדדים לא הגיעו להסכמות וביום 16.6.19 התקיים דיון הוכחות ראשון. בדיון זה הודיעה ב"כ הנתבע, כי המגשרת, עוה"ד ===, אשר ערכה את הליך הגישור (הראשון) בין הצדדים ואת ההסכם שנחתם בסיומו, הוא ההסכם נשוא התביעה, הודיעה כי לא תגיע למסור עדות בדיון ואין בכוונתה להגיע.

ב"כ התובעת – הודיעה כי עוה"ד === טענה כי לא קיבלה זימון לדיון וכן טענה בהמשך כי היא עומדת על החלטתה להשאיר את עדותה של עוה"ד ===, בנוסף, אמרה בהמשך כי "לא על עדותה של עורכת דין === ייפול דבר" (עמ' 14 ש' 15).

עוד באותו יום, 16.6.19 הגישה המגשרת עוה"ד === הודעה מטעמה, לרבות בקשה לבית המשפט שלא להגיע לעדות כמגשרת.

כאמור, משלא התייצבה עוה"ד === לדיון, בנסיבות כמפורט בהודעתה, ניתנה החלטתי בפרוטוקול הדיון מיום 16.6.19 כי ב"כ הנתבע תודיע עד 30 יום לפני המועד שנקבע להמשך הוכחות האם היא עומדת על זימונה של עוה"ד === למתן עדות.

בדיון שהתקיים ביום 16.6.19 נחקרה התובעת והסתיימה פרשת התביעה. התיק נקבע להמשך הוכחות ליום 11.11.19.

ביום 16.9.19 הודיע הנתבע כי הוא עומד על זימונה של המגשרת, עוה"ד ===, לדיון ההוכחות הקבוע ליום 11.11.19.

לנוכח האמור ניתנה החלטתי על זימונה של עוה"ד === לדיון ביום 11.11.19.

ביום 11.11.19 התקיים דיון ההוכחות השני. לדיון זה התייצבו עוה"ד == (עדה שהוזמנה על ידי הנתבע) ועוה"ד ===.

לאחר שנשמע הנתבע ונשמעה עו"ד ==, בקשה עו"ד === לומר מספר דברים טרם עדותה, משהתנגד הנתבע, הוזהרה עו"ד === והחלה להשיב על שאלות ב"כ הנתבע.

משהוצג לה ההסכם, בתשובה לשאלתה הראשונה של ב"כ הנתבע השיבה :

"ש. מציגה בפניך את ההסכם, האם את יודעת מדוע זומנת לחקירה היום?"

ת. לא אני לא יודעת ומבקשת לציין שהליך הגישור הוא חסוי, המגשר הוא זה שהחיסיון חל עליו ולא רק על ידי הצדדים ואני מבקשת להעביר לידי בית המשפט פסיקה בנושא, אני גם לא זוכרת כי עברו הרבה שנים, וגם חל עלי חיסיון. החיסיון על ההליך הוא של המגשר. לא הייתה אגב גם המצאה כדיון, אבל מתוך כבוד והערכה למתדיינים, אני נמצאת פה היום לבוא ולומר שאני לא זוכרת את ההליך. יש לי מין מגרסה קטנה בראשי ואני פשוט לא זוכרת מה אמרו ואיך. אני לא רוצה להטעות

את בית המשפט. אני התייעצתי עם ארגון המגשרים וקיבלתי תשובה שאני מנועה מלהעיד, ואני אוכל להציג לבית המשפט גם את חוות הדעת של ארגון המגשרים. אם הייתי נמצאת כאן בידיעה שאני אבוא לכאן לעדות לא הייתי מגשרת."
(עמ' 39 ש' 19-27)

ובהמשך, לאחר שב"כ הצדדים שתיהן בקשו את התרת עדותה, אמרה:

"לעמדתי אני מנועה מלהעיד, אני אומרת זאת גם לאחר שהתייעצתי עם ועדת האתיקה של ארגון המגשרים ואף אוכל להמציא לבית המשפט חוות דעת משפטית בעניין זה. במקרה ויתקיים דיון לעניין הסרת החיסיון שאני עומדת עליו, אבקש לצרף את ארגון המגשרים כידיד בית המשפט. מפנה את בית המשפט להחלטת בית המשפט, בהמרת פתיחה 15-05-17350 של כב' השופט יעקב שינמן [פורסם בנבו]".
(עמ' 40 ש' 7-11)

משכך, ניתנה בסיומו של הדיון מיום 11.11.19 החלטתי כדלקמן:

החלטה

"התקיים היום בפניי דיו הוכחות בעניינם של הצדדים.

בדיון היום נשמע הנתבע וכן נשמעה עדה נוספת מטעמו, כמו כן, הגיעה לבית המשפט עדה נוספת אשר הוזמנה על ידי הנתבע. עדה נוספת זו היא עורכת הדין ===== אשר ערכה את הסכם הממון והגירושין מיום 10.5.15, אשר נחתם בין הצדדים. עוד יצויין כי הצדדים שניהם הסירו את החיסיון מטעמם, והתירו בכך את עדותה של עורכת הדין =====.

כאשר נקראה עורכת הדין ===== למתן עדות הודיעה היא לצדדים ולבית המשפט כי לאחר שהתייעצה עם ועדת האתיקה של ארגון המגשרים, היא מנועה ממתן עדות בבית המשפט שכן חל עליה חיסיון והחיסיון הוא שלה כמגשרת, ואף הצדדים אינם יכולים להסירו.

ב"כ הנתבע עומדת על עדותה של עורכת הדין =====. משכך, אני מורה לב"כ הנתבע להגיש בתוך 7 ימים בקשה מנומקת ובה תפורט עמדתה בדבר יכולתה של עורכת הדין ===== למסור עדות בבית המשפט. עמדתה של ב"כ הנתבע תומצא לתובעת ולעורכת הדין =====, והן תגשנה תגובתן בתוך 7 ימים.

לאחר קבלת הבקשה והתגובות, תינתן החלטה באשר להמשך ניהול ההליך.

העתק החלטה זו והחלטה בלבד, ללא הפרוטוקול, יימסר לעורכת דין =====."

לנוכח האמור הוגשו בתיק עמדותיהם של הצדדים והמגשרת ולבקשת המגשרת אף התרתי את הגשת עמדתו של ארגון המגשרים בישראל.

הבקשה השנייה, להוספת ראייה על ידי הנתבע, בקשה זו הוגשה ביום 21.9.20 ובה נטען כי במהלך הכנת חומרים לכתב תביעה אחר שבכוונת הנתבע להגיש בזמן הקרוב נגד המשיבה, התגלתה ראייה נוספת וחשובה המחזקת את גרסתו, ומדובר בראייה מהותית וחיונית על מנת להגיע לחקר האמת. עוד נטען כי משטרם הסתיימה חקירת העדים וטרם הסתיים שלב שמיעת הראיות, יש מקום להתיר הגשת הראייה.

על כך הוגשה ביום 23.9.20 תגובת התובעת אשר מתנגדת, מטעמים שפורטו בתגובתה, להתרת הגשת הראייה. ומשנתבקשה תשובה, הוגשו תשובת הנתבע ביום 25.9.20 והודעת הנתבע מיום 1.10.20 (הודעה אליה צורפה הראייה נשוא הבקשה), ועל כך (גם אם ללא היתר) הוגשה ביום 6.10.20 תגובת הנתבעת.

דיון והכרעה בשתי השאלות שבפני

ראשון - המשך העדת המגשרת

כאמור ברישא להחלטתי, לאחר שעיינתי בעמדות הצדדים, עמדת המגשרת ועמדת ארגון המגשרים בישראל, הגעתי לכלל מסקנה כי בנסיבות העניין אין מקום להמשך עדותה של המגשרת עוה"ד =====, ואנמק.

טענות הצדדים בתמצית

המגשרת, חרף התנגדותה, הגיעה לדיון ההוכחות ביום 11.11.19 כפי החלטתי. במהלך דיון זה, החלה חקירתה של המגשרת ע"י ב"כ הנתבע. בעדותה טענה כי אינה זוכרת דבר בעניין הליך הגישור וההסכם נשוא התביעה וכן טענה כי כמגשרת, עומדת גם לה, זכות החיסיון בהליך הגישור, זאת על אף הסכמת הצדדים להעדתה. לעניין זה ראה דברי המגשרת כמובא לעיל.

עוד לטענתה, כך במסגרת בקשתה שלא להגיע לעדות מיום 16.6.20, משהתחייבו הצדדים בהסכם שחתמה עמם טרם תחילת הליך הגישור שלא להזמינה לעדות, ומשלא נתנה הסכמתה זו לאחר מכן, ואף הביעה התנגדות למתן עדות, לאחר שהתייעצה עם וועדת האתיקה של ארגון המגשרים אשר הודיעה לה כי היא מנועה ממתן עדות, לא יכולים היו הצדדים להזמינה להעיד שכן הדבר נעשה תוך הפרת ההסכם שחתמו עמה עובר להליך בגישור. כמו כן, עומד לה החיסיון החל על הליך הגישור.

משכך, הודיעה לצדדים ולבית המשפט כי היא מנועה ממתן עדות בעניין הליך הגישור, זאת כאמור נוכח חסיון ההליך. עוד הפנתה המגשרת לחובת הסודיות בהתאם [לסעיף 79ג לחוק בתי המשפט](#) הקובע כי דברים שנמסרו במהלך גישור לא ישמשו ראיה בהליך משפטי אזרחי.

המגשרת כאמור הפנתה להסכם בינה לבין הצדדים (הסכם הגישור) לפיו מנועים הם מלהזמין לעדות וכן הפנתה [לחוק בתי המשפט לסעיף 79ג\(ד\)](#) לעניין סודיות ואי קבילות עדותה וכן הפנתה [לתקנה 5\(ה\) לתקנות בתי המשפט \(גישור\)](#) התשנ"ג-1993 הקובעת כי "המגשר לא יגלה כל מידע שנמסר לו במהלך הגישור למי שאינו צד לגישור" המטילה לטענתה חובת סודיות כלפי כולי עלמא – לרבות בית המשפט.

בנוסף, בקשה המגשרת להקיש מההוראות המעניקות חיסיון לעובדי יחידת הסיוע הפועלים בדרך של גישור, כאשר על פי [סעיף 5א\(ד\) לחוק בית משפט לענייני משפחה](#) התשנ"ה-1995 לא ניתן להביא את דבריו של עובד יחידת הסיוע בפני בית המשפט או כל רשות אחרת, אלא בהסכמתו ולאחר שבעלי הדין ויתרו על החיסיון.

המגשרת הפנתה למספר פסקי דין, של בית המשפט העליון ובית המשפט המחוזי אשר בהם נקבע לטענתה שקיים חיסיון יחסי על הליכי הגישור, וחיסיון זה חל הן על מסמכי הגישור והן על עדויות הצדדים והמגשר. [\(רע"א 4781/12 פלוני נ. בנק לאומי לישראל בע"מ, \[פורסם בנבו\] תק-על 2013\(1\) 9128 מיום 6.3.2013, רע"א לוי נ. דרורי, \[פורסם בנבו\] תק-על 2015\(2\) 8037 מיום 21.5.2015 שם הפנתה לדברי כב' הש' עמית וכן הפנתה ל- "ה"פ 17350-05-15 פלונית נ' פלוני ואח' \[פורסם בנבו\] \[11.6.2018\]\)](#) מפי כב' הש' סגן הנשיא שיינמן וכן ל- [תא \(ת"א\) 8090-02-16 יוסף דוב שטיצברג נ. יצחק טובי](#) [פורסם בנבו] מפי כב' הש' עידית ברקוביץ.

בהמשך הפנתה המגשרת לעמדת האקדמיה בישראל ולמספר מאמרי מלומדים מהם ניתן לעמדתה ללמוד כי המומחים האקדמיים בישראל תומכים בגישה לפיה אין לכפות על המגשר להעיד גם אם ניתנה הסכמת הצדדים. כך הפנתה למאמריהם של דר' לימור [זר גוטמן – "הבטחת סודיות במסגרת הליך גישור"](#) שערי משפט ג 165,187 (תשס"ב), דר' רונית זמיר ["החיסיון בין מגשר לצדדים לגישור"](#) ספר אורי קיטאי 45,65 (בועז סגיר עורך 2007) דר' עומר שפירא [\(עומר שפירא "בעקבות רע"א 1496/15 לוי נ. דרורי" על ניגוד עניינים של מגשר-עורך-דין ששימש בא כוחו של צד ועל עדות מגשר בבית משפט" משפט ועסקים כא 133, 176 \(2018\) וכן לדברי עו"ד רונן סטי ב"דרך גישור להסכם-124" \(2001\) 125](#).

בנוסף, הפנתה המגשרת לעמדת ארגוני המגשרים (יצויין כי עמדת ארגון המגשרים אף הוגשה בהמשך).

לטענתה מכלל פסקי הדין והמקורות אליהם הפנתה, עולה כי יש הטוענים שלמגשר זכות עצמאית לחיסיון העומדת בפני עצמה, ואף אם ייטען כי טרם הוכרעה סוגיה זו באופן מוחלט, הרי שעובר למתן החלטה על העדתו של מגשר, גם כאשר שני הצדדים מסכימים לוותר על החיסיון, יש לשקול האם מסירת עדותו של המגשר יכולה להתבצע באופן העולה בקנה אחד עם חובתו של המגשר לשמור על מעמדו הניאטרלי, על מעמד המקצוע ועל אמון הציבור במקצוע ובהליך הגישור.

באשר לעניין נשוא עדות ספציפית זו טוענת המגשרת כי ההליך התנהל לפני למעלה מ-5 שנים והסוגיות שבמחלוקת אינן זכורות לה ולא תרצה חלילה להטעות את בית המשפט (זאת כפי שאף העידה ביום 11.11.19) וכן נטען כי המגשרת לא תוכל לסייע לבית המשפט הנכבד להגיע לחקר האמת ולעשיית צדק. בנוסף חזרה המגשרת על כך שהצדדים התחייבו שלא להזמינה לעדות, כך בהסכם הליך הגישור אשר עליו חתמו עמה.

המגשרת הוסיפה כי מהדיון (מיום 11.11.19) עלה כי מדובר בשאלות פרשנות הנתונות להכרעתו של בית המשפט ואין זה מתפקידה של המגשרת כי אם מתפקידו של בית המשפט. המגשרת חזרה והדגישה כי יושרתה המקצועית הינה ערך חשוב ומוביל בכל שנות עבודתה כמגשרת ומשום כך ומשום נאמנותה בניטרליות לשני הצדדים מנועה היא מלהעיד.

התובעת (המשיבה) כאמור השאירה את ההחלטה באשר לשאלת העדת המגשרת לשקול דעתו של בית המשפט.

הנתבע – הפנה את בית המשפט לרע"א לוי נ. דרוי, [פורסם בנבו] תק-על-2015(2) 8037 מיום 21.5.2015 (אליו הפנתה גם המגשרת, להלן "לוי נ. דרוי") אשר בו נקבע לטענתו מפי כב' הש' עמית כי: "החיסיון אינו של המגשר, אלא של הצדדים ועל כן הוא דיספוזיטיבי וניתן הוא לויתור בהסכמת שני הצדדים להליך הגישור". משכך, לטענת המבקש משעה ששני הצדדים ויתרו על החיסיון הרי שהמגשרת מחוייבת למסור עדות.

עוד נטען על ידי הנתבע כי עדות המגשרת הינה חיונית להגיע לחקר האמת ולעשיית צדק ויש לאפשר לחקור את המגשרת אודות המחלוקת בין הצדדים. כמו כן נטען כי המגשרת, כמי שנסחה את ההסכם, הינה העדה היחידה הניאטרלית והאובייקטיבית. זאת ועוד, לטענת המבקש האינטרס של עשיית צדק גובר על האינטרס של שמירת החיסיון לו טוענת המגשרת.

המבקש אף טען כי במקרה שלפננו הצורך בכיבוד הסכמים גובר על הצורך בשמירת חיסיון הליך הגישור אשר ממילא ויתרו עליו הצדדים.

ביום 19.1.20 הוגשה עמדתו המפורטת והארוכה של ארגון המגשרים וזאת לאחר שניתן על כך היתר בית המשפט.

לעמדת ארגון המגשרים מהפסיקות שעולות בתגובת המגשרת ותגובת המבקש ביחס למעמד החיסיון עולה כי מגשר לא חוייב להעיד מעולם.

עוד נטען כי המגשרת למעשה כבר העידה שאינה יודעת דבר יותר מהכתוב בהסכם ואין לה מה להוסיף, על אחת כמה וכמה שמדובר בעדות שאינה קבילה – עדות סברה – עדות בע"פ כנגד מסמך בכתב.

כמו כן, הודגש כי מהות תפקידו של המגשר ומהות הליך הגישור מחייבים חובת ניאטרליות ממנה נגזר איסור על העדת המגשר וזאת מן הטעם שחיובו במתן עדות חותר תחת חובת הנאמנות של המגשר כלפי הצדדים ותחת הניאטרליות אשר הוא חב להם ולהליך עצמו.

עוד נטען כי בעלי הדין התחייבו שלא להזמין את המגשרת וכי בבואו של בית המשפט להכריע בסוגייה כגון זו שמונחת בפניו במסגרת התביעה עליו לפנות לכלים ראייתיים אחרים שלא כוללים את המגשר.

עמדת ארגון המגשרים מתייחסת לאיסור על מסירת עדות המצוי בקוד האתי של המגשרים דבר העולה בקנה אחד עם חובות נוספות של המגשר ועם מהות תפקידו ומהות הליך הגישור עצמו. הארגון מפנה להוראות בדבר סודיות וחיסיון הליך הגישור. עוד הודגש כי האינטרס הציבורי מחייב שמירה על סודיות הליך הגישור וקיים איטרס מערכתי שהמגשר לא יהיה חלק מההליך הדיוני.

דיון והכרעה

אבהיר כבר עתה כי מצאתי שהמגשרת למעשה מסרה כבר עדותה במסגרת חקירתה על ידי ב"כ הנתבע, וכפי שהובא מדבריה לעיל, אינה זוכרת דבר אודות הליך הגישור בין הצדדים ואודות ההסכם, ויתירה מכך, לנוכח חוסר הזכרון אינה רוצה להטעות את בית המשפט. מהאמור עולה, כי למעשה אין כל צורך ותועלת בהמשך עדותה, אשר לנוכח דבריה עד כה אינה יכולה לסייע ולשפוך אור על הסוגייה שבמחלוקת, כפי הנטען על ידי הנתבע. משכך, לכאורה, הופכת שאלת העדתה לתיאורטית בלבד.

יחד עם זאת, פטור בלא כלום אי אפשר, משכך, למעלה מן הצורך, מצאתי להתייחס לעיקר הטענות שהובאו בפני.

סעיף 79ג(ד) לחוק בתי המשפט קובע כי "דברים שנמסרו במסגרת הליך גישור לא ישמשו ראיה בהליך משפט אזרחי". הוראה זו בקשה להתייחס לאי קבילות ראיות ואף שוללת היא את שיקול דעתו של בית המשפט לקבל ראיות שכאלו. (ת"א 8090-02-16 שטיצברג ואח' נ' טויב ואח' [פורסם בבנו])

לכך מצטרפת **תקנה 5(ה) לתקנות בתי המשפט (גישור)**, תשנ"ג-1993 הקובעת כי "המגשר לא יגלה כל מידע שנמסר לו במהלך הגישור למי שאינו צד לגישור" ולמעשה מחילה על המגשר חובת סודיות כלפי כולי עלמא- לרבות בית המשפט.

כמו כן על פי **סעיפים 2 ו 3(ו)** לתוספת לתקנות בית המשפט (גישור) תשנ"ג-1993- מובאת דרישה סטטוטורית עצמאית, הצופה פני עתיד, כי הצדדים יתחייבו להימנע מלהעיד את המגשר, כתנאי סף לכניסה להליך הגישור, המבטיח את ניתוק הליך הגישור ובכללו המגשר, מההליך המשפטי.

בהקשר זה, וועדת האתיקה של ארגון המגשרים קבעה כי על פי הוראות פרק ח לכללי האתיקה - למרות שחלה על המגשר חובת התייצבות בפני בית המשפט, משעה שהתייצב עליו לסרב ולמסור עדות. יש הסוברים כי מאיסור זה נגזרת חובת הסודיות והגנת החיסיון, אף על פי שאלו אינן מנויות ב**פקודת הראיות**.

בנוסף, חיסיון הליך הגישור נדון במספר פסקי דין ואף בכתיבה אקדמית ומקצועית, כפי שפורט לעיל (ראו טעוני המגשרת וההפניות שם).

עיון במאמרי מלומדים כמו גם בפסקי הדין (כפי המפורט לעיל) מעלה כי אין מחלוקת באשר לחשיבותו ותרומתו של הליך הגישור וקיימת תמימות דעים באשר לאינטרס הציבורי בדבר השמירה על תפיסתו החיובית של ההליך על ידי כלל הציבור וזאת בשל שיקולים ערכיים ואף שיקולי תועלת הן מערכתניים וציבוריים והן של הפרט.

הסוגיה של מידת ורוחב החיסיון של ההליך הגישורי וה"שחקנים" הלוקחים בו חלק נדונה איפה הן בפסקי דין והן בכתיבה אקדמית ומקצועית. באשר לצדדים לגישור, עיון בהוראות החוק ובפסיקה מעלה כי ככל שהצדדים להליך הגישור, או מי מהם, עומדים על חסיון ההליך, לא ניתן יהיה להעיד מי מהצדדים או את המגשר עצמו אודות הליך הגישור והדברים שהוחלפו במסגרתו.

לעניין זה ראו [רע"א 4416/09](#) גבאי אדריכלות ובנין ערים בע"מ נ' א. רובין אדריכלים בע"מ (ניתן ביום 3.9.09 פורסם בנבו), ס' 9 לפסק הדין וכן ראו [רע"א 4781/12](#) י.מ. עיני קונדיטוריה בע"מ נ. בנק לאומי בע"מ (פורסם בנבו, 6.3.2013), דברי כב' הש' עמית, וכן ראו פסק הדין בעניין לוי נ. דרורי (שם).

יחד עם זאת, על אף האמור בפסקי הדין בעניין לוי נ. דרורי ובעניין גבאי כי החיסיון הוא דיספוזיטיבי וניתן לויתור בהסכמת הצדדים, מצאתי כי עובדות המקרה בפסקי דין אלו מעלות כי לא ניתן בהכרח להקיש שאמרות אלו היו חלות גם על המקרה שבפני שכן ניתן לאבחן מקרים אלו מהמקרה בפני. במקרים שם דובר או במסמכים (פרוטוקולים) מהליך גישור אשר הוגשו בהסכמה בפני הבורר, כך בפס"ד גבאי (שם), או במקרה שבו ממילא לא ניתנה הסכמת שני הצדדים לויתור על החיסיון, כך בפס"ד לוי נ. דרורי.

הנתבע (המבקש) אמנם מפנה לפס"ד לוי נ. דרורי ולדברי כב' הש' עמית שם על כך שהחיסיון אינו של המגשר, אלא של הצדדים ולכן הוא דיספוזיטיבי וניתן הוא לויתור בהסכמת שני הצדדים לגישור, ואולם משבהמשך דבריו של כב' השופט עמית נאמר כי: "במקרה דנן, המשיבים לא ויתרו על החיסיון, כך שעו"ד אוחנה היה מנוע מלהשיב על השאלות שהופנו אליו בכובעו כמגשר", ניתן לראות בדבריו בדבר היותו של החיסיון לא של המגשר, אמרת אגב, שכן ההכרעה בפסק הדין לא התבססה על אמירה זו, משממילא לא הוסר החיסיון בשל סירובו של אחד הצדדים.

זאת ועוד, לעניין אמירתו של כב' הש' עמית בפס"ד לוי נ. דרורי מקובלת עלי פרשנותו של כב' הש' שיינמן כפי המובאת להלן בפסק דינו (ראו בהמשך דברי) לפיה סבר הוא כי בית המשפט [כב' הש' עמית – א.ו.] בפסק דין לוי נ. דרורי לא קבע, על מה רשאים הצדדים לוותר וניתן לפרש את דברי בית המשפט כמתייחסים לחלק המרכזי של הליך הגישור הנוגע לדברי שני הצדדים בלבד ולא לדברי המגשר, ובוודאי שלא לאפשרות להעיד את המגשר.

על כך יש להוסיף כי מסכימה אני שעל אף שטרם נקבע בפסיקת בית המשפט העליון כי יש למגשר עצמו זכות עצמאית לחיסיון, הרי שעיון בעמדת ארגון המגשרים ובעמדת המגשרת עצמה כמו גם

במאמרים אליהם הפנתה המגשרת מעלה כי יש לשקול בכובד ראש סוגייה זו וזאת ממכלול טעמים הנוגעים לרציונאלים העומדים בבסיס הליך הגישור עצמו, תפקידו של המגשר כניאטרלי וחסר פניות המהווה מעין נאמן של הצדדים שניהם יחד עם חובתו ונאמנותו להליך הגישור עצמו ולאינטרס הציבורי הכללי בדבר שמירה על מוסד הגישור ועל אמון הציבור במוסד זה.

יחד עם זאת, יוער כי בפס"ד לוי נ. דרורי וכן בפרשת גבאי, הוכר קיומו של חסיון יחסי, המקובל בקרב מדינות אירופאיות רבות לפיו, החיסיון כפוף לחריגים, אשר בגינם יתאפשר גילוי מידע ובכך גם העדת המגשר, לטובת איזון בין אינטרסים נוספים ראויים להגנה מלבד המוסד הגישורי כגון: נסיבות המנוגדות לתקנת הציבור וערכים חברתיים, כוונה לבצע פשע, מידע לגבי התעללות בחסר ישע, תביעות בנושא רשלנות מקצועית וכן בנסיבות מהותיות בהן עדות המגשר היוותה את המקור הראייתי היחידי וכו'.

משכך ניתן להסיק, ובצדק, כי חובותיו האתיים של המגשר אינם מוחלטים ותלויי איזונים ערכיים, מוסריים וחברתיים זאת כשם שחופש בחירתם של צדדי הגישור בכל הנוגע לתוכן הסכמותיהם, אינו מוחלט וכפוף אף הוא לגבולות החוק ותקנת הציבור ונורמות חברתיות מוסכמות.

בנוסף, יש לציין כי החיסיון, תמיד, הנו חריג לחובת הגילוי, לפיה יש לשאוף ולהביא בפני בית המשפט את כל האמת הדרושה לעשיית הצדק אך אף הדין המצוי מכיר באינטרסים מוגנים נוספים ובשיקולים נוספים מלבד גילוי האמת ובהם הגנה על הפרטיות, חסיונות שונים, יחסי אמון וכן טובת הציבור.

זאת ועוד, כפי שהובא בטענות המגשרת ובטיעוני ארגון המגשרים, לסוגיית העדת המגשר ושאלת זכותו העצמאית לחיסיון קיימות השלכות הכרוכות באינטרס הציבורי והנוגעות מעבר להליך פרטי זה או אחר למוסד הגישור בכללותו ואמון הציבור בו. כפועל יוצא מכך, יש לסוגייה זו השלכה על שיקולים של יעילות ביישוב סכסוכים והקלת העומס על המערכת המשפטית, כמו גם ערכים של הגעה להסכמות ופתרון סכסוכים בדרכי שלום, בסכסוכים בכלל ובסכסוכים במשפחה בפרט. כל אלו מובילים לכך שיש מקום לשקול בכובד ראש את ההגנה על מוסד הגישור ועל ציבור המגשרים כחלק ממוסד זה. מנגד, כפי שהובא לעיל, קיימים אינטרסים נוספים כגון גילוי האמת, כיבוד הסכמים, תקנת הציבור, הגנה על חסרי ישע, עשיית צדק וכיוצא בזה.

ומשנאמרו דברים אלו, מסכימה אני עם דברי כב' הש' שיינמן [בהפ \(מרכז\) 17350-05-15](#) פלונית (אם) נ. פלוני (הבן) (פורסם בבנו, ניתן ביום 11.6.2018) ואביאם כלשונם:

"על מנת לאפשר הגעת הצדדים להסכמות (ובכך לעודד קיומם של הליכי גישור), יש לאפשר להליכי הגישור להתנהל תחת תנאים מיטביים אשר יסייעו להוביל להסכמות בין הצדדים הניצים.

אחד התנאים הבסיסיים בעניין זה הינו החיסיון...

...העמידה על החיסיון הינה עקרון שאם לא יישמר, כיצד ידעו הצדדים להבא במתן הסכמתם להליך הגישור, שהעיקרון של סודיות וחסיון הנאמר בגישור יישמר, או כיצד יוכל המגשר לדבר בחופשיות עם אחד הצדדים, אם יחשוש שיש מצב ששיחה זו תיחשף בעתיד.

עוד אוסיף בעניינה של סוגיית החיסיון, כי לטעמי, בנוסף לחובת החיסיון המוקנית לצדדים לגישור, יש להכיר בחובת חיסיון לטובת המגשר על דברים שאמר במהלך הגישור.

אין חולק כי המגשר מהווה צלע חשובה ביותר בקיום הליכי הגישור ולפיכך, קיים אינטרס ציבורי ממשי לאפשר לו את מרחב הפעולה הנדרש על מנת שיצליח להביא את הצדדים לידי הסכמות. לעניות דעתי, במסגרת זו - בשונה מחובות חיסיון אחרות (כמו בין עו"ד ללקוח ובין רופא למטופל, בהם די שהלקוח או המטופל מוותר על החיסיון כדי שזה יוסר), יש להעניק למגשר זכות עצמאית לחיסיון אשר לאורה לא יהיה ניתן לזמן את המגשר לעדות אף בהסכמת שני הצדדים אם אין הוא חפץ בכך ובנוסף, אף אם יסכימו הצדדים להסרת חיסיון הליך הגישור, תהא הסכמה זו יפה, רק לעניין דברים שאמרו הם במסגרת הגישור, ולא לעניין דברים שאמר המגשר.

הסדר כזה נהג בכמה ממדינות ארה"ב והוא נראה בעיני ראוי ונכון. בעניין הרצינואל להקניית זכות עצמאית של חיסיון למגשר ובעניין ההסדר המתואר בדבריי, ראו בהרחבה: "זמיר, החיסיון בין מגשר לצדדים" מעמ' 63, ובעיקר בעמ' 66, וכן "זר-גוטמן, הבטחת סודיות" בעמ' 185.

אציין, כי ער אני לפסיקת בית המשפט העליון לפיה "החיסיון אינו של המגשר, אלא של הצדדים ועל כן הוא דיספוזיטיבי וניתן הוא לוותר בהסכמת שני הצדדים להליך הגישור" "רע"א 1496/15 בנימין לוי נ' טל דרורי, בעמ' 9 (פורסם בנבו, 21.05.2015), אולם אני סבור כי בית המשפט בפסק דין זה לא קבע, על מה רשאים הצדדים לוותר ולדידי ולהבנתי, ניתן לפרש את דברי בית המשפט כמתייחסים לחלק המרכזי של הליך הגישור הנוגע לדברי שני הצדדים בלבד ולא לדברי המגשר, ובוודאי שלא לאפשרות להעיד את המגשר." (שם, בעמ' 13-14, ההדגשות במקור)

כמו כן, מצאתי להפנות אל פסק דינה של כב' השי' עידית ברקוביץ בעניין [יוסף דב שטיצברג נ' יצחק טויב](#) [פורסם בנבו] (שם) בו התייחסה באריכות לעניין חשיבות החיסיון של המגשר עצמו ובמילותיה של גב' השי' ברקוביץ שם:

"עדות מגשר"

8. סעיף 79ג' [לחוק בתי המשפט](#) [נוסח משולב] התשמ"ד-1984 קובע כי:
"דברים שנמסרו במסגרת הליך גישור לא ישמשו ראיה בהליך משפטי אזרחי."

תקנה 5(ה) [לתקנות בתי המשפט \(גישור\)](#), התשנ"ג-1993 (להלן: תקנות הגישור), קובעת כי:
"המגשר לא יגלה כל מידע שנמסר לו במהלך הגישור למי שאינו צד לגישור."

9. בבסיסה של הוראת הסודיות בתקנה זו ניצבים ארבעה רציונאליים (רע"א 4781/12 י.מ עיני קונדיטוריה בע"מ נ' בנק לאומי לישראל בע"מ [פורסם בנבו] (06.03.13)). ואלה הם:
1. הבטחת יחסי האמון בין המגשר לצדדים (וראו תקנה 5(ו) הקובעת כי על המגשר לשמור על סודיות המידע שנמסר לו על ידי בעל דין תוך דרישה לשומרו בסוד);
 2. הגנה על פרטיות הצדדים;
 3. עידוד הליכים חלופיים ליישוב סכסוך;
 4. הבטחת הניטרליות של המגשר (רונית זמיר "[החיסיון בין מגשר לבין](#) צדדים לגישור" ספר אורי קיטאי 45, 51 (הוצאת נבו 2007)).

ועוד מושכלות יסוד ביחס להליך הגישור:

"מעצם טיבו מחייב הגישור הליך בלתי פורמאלי שבו יוכלו הצדדים לדון באופן פתוח ברגשות, רצונות, צרכים ואפשרויות לפתרון המחלוקת. הליך שכזה מחייב תקשורת פתוחה, חופשית וכנה בין הצדדים. תקשורת כזו יכולה להתקיים רק תחת מעטפת של סודיות. מאכן שהסודיות היא יסוד מכונן בגישור. בלעדיה לא יהי גישור ובלעדיה לא יצליח הגישור. מהצידוק החזק עולה שיש להבטיח הגנה רחבה על דברים שנאמרו במהלך גישור מפני כל חשיפה שהיא". (ד"ר לימור זר גוטמן, "[הבטחת סודיות במסגרת הליך גישור](#)" שערי משפט ג(1) תשס"ב עמ' 165).

לעניין חשיבותה הרבה של חובת הסודיות המוטלת על המגשר, נאמר:

"בדרך כלל קשה לצדדים לתת אמון במגשר שאינו חב להם חובת סודיות. צדדים אלה יחששו, כי דבריהם יהיו להם לרועץ בהליכים משפטיים עתידיים אם הסכסוך לא יפתר בהסכם, או כלפי גורמים שלישיים שאינם צד להליך הגישור, אשר יבקשו לגלות את המידע. בהעדר אמון יתקשה המגשר להביא את הצדדים לגלות לו את האינטרסים האמיתיים שלהם, אשר הבנתם עשויה להביא ליישוב הסכסוך." (ראו נייר עמדה של משרד המשפטים, המרכז הארצי לגישור וליישוב סכסוכים, שנכתב ע"י עו"ד רונית זמיר, "[החיסיון בין מגשר לבין הצדדים לגישור מהותו תכליתו והיקפו](#)", תשס"ב, מצוטט בת"א (שלום ת"א) 22971/04 רוזן נ' אליעז בנימינה 18-18 בע"מ [פורסם בנבו] (21.05.06)).

ועוד נאמר בהתייחס לאי העדת מגשר:

"קביעת החסינות עולה בקנה אחד עם סעיף 79ג(ד) [לחוק בתי המשפט](#). עדות המגשר בבית המשפט, לו ניתנה, הייתה מקבלת משקל רב בעיני השופט ... שכן איזו עדות טובה יותר מעדותו של אדם ניטרלי אשר למד את הסכסוך על בוריו, ישב עם הצדדים ובאי כוחם ואף ניסה לגשר ביניהם? אפשרות זו לכשעצמה עומדת בסתירה לעקרונות היסוד בהליך הגישור בכלל, ולכללי החיסיון בפרט. יתרה מכך, מגשר אשר עלול להידרש להעיד בבית המשפט על הגישור אולי ינהל את הגישור בדרך אחרת לנוכח אפשרות זו: יזהר מלהציע לצדדים הצעות להסדר גישור, מלבקר את התנהגותם, מלערוך עמם מבחן חלופות – כל הפעולות אשר עשויות להתפרש שלא כהלכה בחקירה נגדית של מי מבאי כחם של הצדדים." (עו"ד רוני סטי, בספרו "דרך גישור להסכם", הוצאת דרכים, 2001, עמ' 124-125).

דומה כי אין צורך להכביר מילים נוספות בדבר חשיבות סודיותו של הליך הגישור. הפרת חובה זו עלולה לפגוע לא רק בצדדים להליך הגישור המסוים, אלא במוסד הגישור בכללותו.

.....

15.העקרונות העומדים בבסיס הליך הגישור, כפי שפורטו לעיל, מוליכים למסקנה כי במקרה של ספק, יש הצדקה להרחיב את חובת הסודיות החלה על המגשר, גם במחיר חשש ל"הפסד" עדות חיונית.....

16.אכן, עדות המגשר עשויה לשפוך אור ולסייע לבית המשפט להגיע לחקר האמת, שהרי מי כמו המגשר יכול להעיד על עמדותיהם של הצדדים, על אומד דעתם, כוונותיהם, האינטרסים שעמדו בבסיס עמדותיהם וכיו"ב פרטים. דא עקא, דווקא בשל המידע הרב שנמסר למגשר עקב טיבו של הליך הגישור (במסגרתו נחשפים הצדדים) ודווקא בשל הניטרליות של המגשר, הרי בכדי שלא לשמוט את הבסיס להליך הגישור, אין לאפשר את עדות המגשר בבית המשפט, בכל עניין הקשור להליך הגישור, בין במישרין ובין בעקיפין.

17. נוכח האמור, הגם שאי העדת עו"ד המגשרת עלולה להקשות על בירור האמת בתיק זה, עדיין הריני סבורה, כי האינטרס הציבורי בהגנה על מעמדו של מוסד הגישור ושמירתו חף מכל גילוי ומכל פגיעה בסודיותו, גובר על ההצדקה לזימונו למתן עדות....."

[תא (ת"א) 8090-02-16 יוסף דב שטיצברג נ' יצחק טויב, ניתן ביום 7.11.18 ופורסם בנבו]

משכל זאת נאמר, ואחרון, לגופו של העניין שבפני –

לא מצאתי כי במקרה שלפני מתחייבת העדתה של המגשרת לצורך חקר האמת.

בסכסוך בין הצדדים ואף בהליך הגישור ובלווי הצדדים להליך זה היו מעורבים מספר גורמים, אשר חלקם אף העידו בפני (=). משמדובר בסופו של יום בפרשנות ההסכם, יכריע בכך בית המשפט בסיומו של ההליך על בסיס מה שיונח בפניו, ועדותה (או ליתר דיוק, המשך עדותה) של המגשרת מהווה רק חלק ממכלול הראיות שייפרשו בפני בית המשפט. על כך יש כמובן להוסיף, את אשר נאמר בתחילת החלטתי, והווה את עיקר הבסיס להחלטה – ממילא המגשרת כבר העידה, ובהתאם לעדות זו אינה זוכרת דבר ואף מבקשת שלא להטעות חלילה את בית המשפט.

בנוסף, כפי שהובא בפני, הצדדים חתמו עם המגשרת על הסכם במסגרתו התחייבו שלא להזמין לעדות. לא בכדי טען אף הנתבע במסגרת טענותיו כי הסכמים יש לכבד (ראו בקשת הנתבע לזימון המגשרת לעדות מיום 18.11.19 בסעיף 13 לבקשה). אכן, הסכמים יש לכבד ומשכך, טוב היו עושים

הצדדים שניהם ובמיוחד הנתבע אם מלכתחילה היו מכבדים את ההסכם עליו חתמו עם המגשרת ובו התחייבו שלא להזמין לעדות.

כאמור ברישא להחלטתי, לנוכח כל האמור לעיל, לרבות הדברים שנאמרו אף למעלה מן הצורך, מצאתי לדחות את הבקשה לזמן את המגשרת שוב למתן עדות, והבקשה נדחת.

הבקשה להוספת ראייה

ביום 21.9.2020, בעיצומו של הליך ההוכחות בין הצדדים, הגיש הנתבע "בקשה להוספת ראייה חשובה". הנתבע טען כי בימים אלה התגלתה ראייה נוספת וחשובה המחזקת את גרסתו של הנתבע בהליך זה.

הנתבע טען כי מדובר בראייה מהותית וחיונית על מנת להגיע לחקר האמת בהליך זה ואי התרת צירופה של הראייה עלול לפגוע בנתבע ולגרום לעיוות דין.

כן טען כי אמנם שמיעת הצדדים בתיק זה נסתיימה אולם טרם נסתיימה שמיעת העדים כך שטרם נסתיים שלב הראיות בתיק.

התובעת מתנגדת לבקשה.

לטענת התובעת מדובר בניסיון פסול למשוך ולהאריך את ההליכים ולגרום לתובעת עינוי דין על מנת לחזק את גרסתו של הנתבע, השונה בתכלית מההסכם שנחתם בין הצדדים ומכוונת הצדדים האמיתית.

כן טענה התובעת כי אין בבקשה שהוגשה על ידי המבקש כל עילה משפטית או עובדתית שיש בה כדי לאפשר לו לצרף ראייה לאחר שלב חקירות הצדדים – קל וחומר ראייה שאין בה מאומה.

לטענתה הנתבע לא הסביר מדוע לא בדק התכתבויות שונות בין הצדדים למעלה מ 3 שנים של הליכים משפטיים המתנהלים בתיק דנן, אלא נזכר רק כעת, "לקראת הגשת תביעה" שהוא מתעתד להגיש מזה כשנה ועדיין לא הוגשה.

לדבריה לא הייתה כל מניעה להגיש ראייה זו במהלך ניהול ההליך ולא ארע דבר חדש בעטיו נזכר המבקש להגיש ראייה זו כעת ואין בתירוץ זה של הנתבע כדי להצדיק הגשת ראייה לאחר סיום חקירות הצדדים ואלמלא מגיפת הקורונה היה עתיד התיק להסתיים זה מכבר.

התובעת הוסיפה כי אם בכוונתו של הנתבע להגיש תביעה כנגד התובעת יתכבד ויעשה כן ויגיש במסגרת זו את ה"ראייה החדשה".

לגופה של ראייה, טענה התובעת כי אין בראיה אותה מבקש הנתבע להגיש מאומה. מדובר בחלקיקי התכתבויות בין הצדדים משנת 2015 כאשר בנושא ההתכתבות רב הנסתר על הגלוי, מה קדם לאותה הודעה חד משמעית שאין בה לסייע לנתבע ולא ברור באיזה הקשר נכתבה.

התובעת הוסיפה וטענה כי לא בכדי לא טרח הנתבע לצרף את ההתכתבויות הקודמות לאותה הודעה וההתכתבויות המאוחרות לאותה הודעה על מנת להוציא מהקשרו משפט אחד שנכתב על ידי התובעת.

כך גם העובדה שהנתבע בחר להציג הודעה אחת ולא הציג את יתר ההודעות שקדמו לה מוכיחה את חוסר תום ליבו של הנתבע ואם היה בהתכתבות המלאה בין הצדדים כדי לתמוך בגרסתו היה מציג את כולה.

לטענתה ההודעה היחידה שבחר הנתבע להציג אין בה כדי להפריך את גרסת התובעת ואין בה כדי לתמוך בגרסת הנתבע.

כאמור לעיל, לאחר שעיינתי בטענות הצדדים מצאתי לקבל את בקשת הנתבע להוספת ראייה.

נקודת המוצא היא כי במשפט אזרחי צריך בעל דין להביא את ראיותיו בהינף אחד, ולא להגישן קרעים קרעים. חריגה מסדר הדברים הרגיל, שבו מובאות תחילה ראיות התביעה ולאחר מכן ראיות ההגנה, תיעשה רק בנסיבות חריגות, שבהן קיימת הצדקה הגוברת על חשיבותם של סדרי הדין הרגילים) [רע"א 2070/18 יוסי צפר נ' דני מדר ואח'](#), [פורסם בנבו] ניתן ביום 26.3.2018 והאסמכתאות (שם).

עם זאת, עיקרון זה מפנה את מקומו כאשר בית-המשפט רואה כי הגשתה של ראייה נוספת דרושה לשם בירור האמת, וכי יש בה כדי לסייע לו לעמוד באופן מלא ושלם על זכויותיהם המהותיות של בעלי-הדין. אכן, בית-המשפט עשוי להיעתר לבקשה להגשת ראייה נוספת אף כאשר אי-הגשתה במועד נובעת ממחדלו של בעל-דין, ובנסיבות מסוימות, אף כאשר הגשתה מתבקשת בשלב הערעור ואף כאשר האיחור בהגשתן נובע מהתרשלותו של בעל-דין ([רע"א 1297/01 גיל מיכאלוביץ נ' כלל ביטוח ואח'](#), [פורסם בנבו] ניתן ביום 22.5.2001 והאסמכתאות (שם).

בנסיבות המקרה דנן, הגם שהתובעת טוענת כי אין בראיה זו דבר, מדובר בראיה אשר על פניה עשויה לשפוך אור על המחלוקת היחידה שבין הצדדים ולסייע לבית המשפט להגיע לחקר האמת ולעשות משפט צדק והמקום לבחון זאת הינו במסגרת ההליך העיקרי.

מנגד, הנתבעת לא הצביעה על כל נזק שייגרם לה, לבד מהארכתו של ההליך. נזק זה לבדו כדי להצדיק דחיית הבקשה והוא ניתן לפיצוי באמצעות חיובו של הנתבע בהוצאות משפט בגין מחדלו.

בנסיבות אלו הנני מתירה את הגשת הראיה בכפוף לתשלום סך של 3,000 ₪ הוצאות משפט.

סוף דבר

הבקשה להעדת המגשרת נדחית.

הבקשה להוספת ראייה מתקבלת בכפוף לתשלום סך של 3,000 ₪ אשר ישולם לתובעת תוך 20 יום.

נקבע להמשך הוכחות ליום 20.12.2020 בשעה 09:00.

ניתן לפרסום בהשמטת פרטים מזהים.

הצדדים ימציאו חלקה הראשון של החלטתי לידי המגשרת וזאת בהשמטת כל פרט מזהה.

ניתנה היום, ל' תשרי תשפ"א, 18 אוקטובר 2020, בהעדר הצדדים.

אפרת ונקרט 54678313
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

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