ICCA

INTERNATIONAL COUNCIL FOR COMMERCIAL ARBITRATION

המועצה הבין-לאומית לבוררות מסחרית

מדריך ICCA לפרשנות אמנת ניו יורק, 1958:

מהדורה שנייה

תורגם על ידי שי לכטר

בסיועו של בית הדין הקבוע לבוררות
ארמון השלום, האג

INTERNATIONAL COUNCIL
FOR COMMERCIAL ARBITRATION

מדריך ICCA לפרשנות אמנת ניו יורק, 1958:

מדריך עזר לשופטים

מהדורה שנייה
תיקון ראשון

INTERNATIONAL COUNCIL
FOR COMMERCIAL ARBITRATION

מדריך ICCA לפרשנות אמנת ניו יורק, 1958:

מדריך עזר לשופטים

מהדורה שנייה
תיקון ראשון

תורגם על ידי שי לכטר

בסיועו של בית הדין הקבוע לבוררות
ארמון השלום, האג

יוצא לאור על-ידי המועצה הבין-לאומית לבוררות מסחרית (International
(Council for Commercial Arbitration
www.arbitration-icca.org

ISBN 9789492405630

כל הזכויות שמורות.

© 2017, 2026 International Council for Commercial Arbitration
המועצה הבין-לאומית לבוררות מסחרית 2017, 2026

מהדורה ראשונה 2017 (הוכנה על בסיס המהדורה הראשונה באנגלית, 2011)
מהדורה שנייה 2026 (הוכנה על בסיס המהדורה השנייה באנגלית, תיקון ראשון, 2024)

כותרת מקורית: *ICCA's Guide to the Interpretation of the 1958 New York Convention: A Handbook for Judges*

© המועצה הבין-לאומית לבוררות מסחרית (ICCA). כל הזכויות שמורות. המועצה הבין-לאומית לבוררות מסחרית (ICCA) מבקשת לעודד את השימוש במדריך זה למטרות לימודיות ולקידום בוררות. בהתאם לזאת, ניתן לשכפל או להעתיק את המדריך כל עוד השכפול נעשה במדויק, ללא שינוי ובהקשר שאינו מטעה, וכל עוד זכויות היוצרים של ICCA מוכרות באופן ברור.

למידע נוסף ניתן ליצור עמנו קשר ב- bureau@arbitration-icca.org.

הערת המתרגם

מדריך ה-ICCA לפרשנות אמנת ניו יורק משנת 1958 תורגם על-ידי:

שי לכטר

שי לכטר הוא עורך דין (מוסמך בניו יורק) במחלקות המשפט הבין-לאומי הפומבי והבוררות הבין-לאומית במשרד ש. הורוביץ ושות', וכן מרצה מן החוץ באוניברסיטת תל אביב ואוניברסיטת בר אילן. הוא בעל תואר ראשון ושני במשפטים מאוניברסיטת פריז פנתאון אסאס וכן תואר LL.M. מאוניברסיטת ג'ורג'טאון.

הערת הסוקרת

מדריך ה-ICCA לפרשנות אמנת ניו יורק משנת 1958 נבדק באופן עצמאי על-ידי ד"ר תמר משל

ד"ר תמר משל היא פרופסור בפקולטה למשפטים של אוניברסיטת אלברטה, קנדה. תחומי ההתמחות שלה הם בוררות מקומית, בין-לאומית, והשוואתית. היא בעלת תואר ראשון מאוניברסיטת טורונטו, תואר ראשון במשפטים מאוניברסיטת בריטיש קולומביה, ותואר שני ודוקטורט במשפטים מאוניברסיטת טורונטו.

תרגום זה לעברית מבוסס על הטקסט המקורי של המדריך, ולפיכך כולל מידע שעודכן עד חודש מאי 2024.

פתח דבר מאת פרופסור פיטר סנדרס כעורך כללי של כבוד

אמנת ניו יורק משנת 1958 היא המסמך הרב-צדדי המוצלח ביותר בתחום דיני הסחר הבין-לאומי. האמנה היא אבן היסוד במערך האמנות ודיני הבוררות המבטיחים את ההכרה בפסקי בוררות ובהסכמי בוררות ואת אכיפתם. במהלך חמישים השנים האחרונות החילו ופירשו בתי משפט ברחבי העולם את האמנה באופן אחיד והרמוני, במידה גוברת והולכת.

השתתפתי בשנת 1958 בניסוח האמנה כנציג הולנד. התחלנו את עבודתנו על יסוד טיוטה אשר הוכנה לראשונה בשנת 1955 על ידי לשכת המסחר הבין-לאומית (ה-International Chamber of Commerce) (ICC). טיוטת ה-ICC עסקה באכיפת פסקי בוררות "בין-לאומיים". היא הוצגה למועצה הכלכלית-חברתית של האומות המאוחדות (United Nations Economic and Social Council) (ECOSOC). ECOSOC שינתה את הטיוטה כך שתחול גם על פסקי בוררות "חוץ". זו הייתה הטיוטה שבה דנה הוועידה מה-20 במאי עד ל-10 ביוני 1958.

שינויים ותוספות שהוכנסו בטיוטה הניבו את הנוסח שנודע לימים כ-"ההצעה ההולנדית". אחד השינויים היה ביטול הדרישה ל- exequatur כפול, אשר ייתר את הצורך בקבלת אישור אכיפה מקדים מבתי המשפט של המדינה שבה ניתנו פסקי הבוררות. שינוי נוסף התבטא בהגבלת עילות הסירוב לשבע העילות המנויות בסעיף V, ובהעברת נטל ההוכחה אל כתפי הצד המתנגד לאכיפה. שבע העילות המנויות באמנה הפכו לעילות הבלעדיות לסירוב. נטל ההוכחה המוטל על הצד המתנגד לאכיפה והעילות הבלעדיות לסירוב מוכרים כיום כמאפיינים עיקריים של האמנה.

סעיף II לאמנה נוסף בשלב העריכה הסופי, בין היתר בעקבות ההצעה ההולנדית. סעיף זה קובע כי כאשר אחד הצדדים מסתמך על הסכם בוררות תקף על בתי המשפט להפנות את הצדדים לבוררות. טיוטת העבודה עסקה רק באכיפת פסקי בוררות חוץ. עיגון הוראה בדבר אכיפתם של הסכמי בוררות היה יעיל יותר מן ההסדרה הקודמת, אשר הופיעה בשני מסמכים: פרוטוקול ז'נבה בדבר תניות בוררות משנת 1923 ואמנת ז'נבה בדבר הוצאה לפועל של פסקי בוררות חוץ משנת 1927.

כדי שהאמנה תחול באופן אחיד והרמוני, נדרשה מערכת בין-לאומית יעילה לדיווח על מקרים שבהם יושמה האמנה. לשם כך, בשנת 1976 החלה הוצאתו לאור של השנתון לבוררות מסחרית (ICCA Yearbook Commercial Arbitration). אני שימשתי כעורך הראשי שלו. מאז, פורסמו 35 כרכים. השנתון זמין גם באינטרנט ב-<www.KluwerArbitration.com>.

השנתון דיווח על 1,666 החלטות בתי משפט הנוגעות לאמנת ניו יורק מ-65 מתוך 145 המדינות החברות באמנה.

האמנה צפתה פני עתיד. פרופסור מטאוצ'י, הנציג האיטלקי לוועידה, כינה אותה "חידוש נועז מאוד". האמנה עמדה במבחן הזמן. למעלה מחמישים שנה לאחר מכן, אנו עדיין יכולים לצפות להתאמות מועילות בפרשנות הטקסט שלה, המגיבות לטכנולוגיה ולפרקטיקה המודרניות.

החוק לדוגמה בדבר בוררות מסחרית בין-לאומית שהוצע על ידי ועדת האו"ם למשפט הסחר הבין-לאומי (UNCITRAL - United Nations Commission on International Trade Law) בשנת 1985, ותוקן בשנת 2006, אומץ ביותר מ-70 ארצות ומדינות פדרליות. חלק מהמדינות אימצו את החוק לדוגמה ללא שינויים. אחרות חוקקו חוקי בוררות עכשוויים בהשראת החוק לדוגמה. כאשר מדינות מאמצות חוקי בוררות עכשוויים, רשאים בתי המשפט להסתמך על הוראותיהם המיטיבות של חוקים אלה כפי שנקבע בסעיף VII לאמנה.

חוקי בוררות עכשוויים כאלה עשויים לכלול גם הוראות בנוגע להליך אכיפת הפסק. האמנה קובעת רק את המסמכים שיש להגיש לבית המשפט (סעיף IV), ומבהירה כי לא יוטלו תנאים קשים יותר במידה ניכרת או אגרות גבוהות יותר מאלה המוטלים על אכיפת פסקי בוררות מקומיים (סעיף III).

מזכירות ה-UNCITRAL, בשיתוף עם לשכת עורכי הדין הבין-לאומית, סקרה תנאים אלה וקבעה בדו"ח משנת 2008 כי "קיימים פתרונות מגוונים לדרישות הפרוצדורליות הרבות והשונות הנוגעות להכרה ואכיפה של פסקי בוררות לפי האמנה" (דוח ועדת האו"ם למשפט הסחר הבין-לאומי, A/63/17, פסקה 353, עמוד 71). המזכירות המליצה לפעול לפיתוח מדריך חקיקה לאמנה במטרה לקדם פרשנות והחלה אחידה. מדריך כזה עשוי להציג כללים אחידים עבור הליך האכיפה.

יוזמת ה-ICCA ליצירת *המדריך לפרשנות אמנת ניו יורק: מדריך עזר לשופטים* מהווה תוספת מבורכת לשנתון ICCA. המדריך מציג בצורה תמציתית, ברורה ופשוטה את השאלות שיש לבחון ואת הצעדים שעל בתי המשפט לנקוט בעת יישום אמנת ניו יורק, תוך הדגשת הנטייה המובנית באמנה לטובת אכיפה. אני מקווה שמדריך זה ישמש ככלי יעיל לקידום המוטו עליו חזרתי פעמים רבות: *Vivat, Floreat et Crescat* (חיי, גדלי ושגשגי) אמנת ניו יורק, 1958.

פיטר סנדרס
סחידם, אפריל 2011

מבוא למהדורה השנייה

פרופסור אנדרס חנה

מדריך ה-ICCA לפרשנות אמנת ניו יורק משנת 1958 נכתב כדי להנחות שופטים בנוגע להיקפה, לפרשנותה וליישומה של האמנה. לשם השגת מטרות אלו, נוסח המדריך באופן תמציתי, בשפה ברורה ופשוטה, והוא מתמקד בהיבטים המהותיים ביותר של האמנה. המדריך אינו מיועד לשמש כספר עזר כללי, אלא נועד לספק מענה לשאלות קונקרטיות שעלולות להתעורר במהלך יישום האמנה. נוסח המדריך משקף את העיקרון הבסיסי שלפיו אמנת ניו יורק היא טקסט פשוט, אשר בתי המשפט מחויבים ליישם ברוב המקרים בהתאם להוראות הברורות הכלולות בה.

מאז פרסומו בשנת 2012, המדריך הוכיח את עצמו ככלי יעיל במיוחד. הוא הפך לטקסט בעל השפעה ומצוטט לעיתים קרובות כאוטוריטה בנוגע לאמנת ניו יורק. לאחר שתורגם לעשרים ושמונה שפות והופץ ל-4,000 שופטים ברחבי העולם, משמש המדריך כיום ככלי עזר לשופטים ברחבי העולם, וכן כטקסט ייעוץ בסיסי עבור אקדמאים, סטודנטים ואנשי מקצוע.

ההשפעה הנרחבת של המדריך באה לידי ביטוי בתפקיד המרכזי שמילא בתוכנית ההכשרה השיפוטית של ה-ICCA, שהתמסדה מאז פרסום המהדורה הראשונה עם הקמת ועדה שיפוטית (Judiciary Committee). עד כה קיימה הוועדה תוכניות הכשרה, הן פרונטליות והן מקוונות, לבתי משפט מקומיים ביותר מארבעים מדינות שונות. "סיורי אמנת ניו יורק", כפי שנודעו לימים אירועי הדיאלוג וההכשרה השיפוטיים, פותחו במטרה לקיים דיאלוג עם שופטי בתי המשפט המקומיים בנוגע לתפקיד הקריטי של בתי משפט אלה בתפקוד התקין של הבוררות הבין-לאומית, ולשימוש במדריך כבסיס לדיון.

בחלוף עשור מפרסום מהדורתו הראשונה של המדריך, הוסיפה אמנת ניו יורק לנחול הצלחה, כפי שמשתקף מחברותן של 172 המדינות המתקשרות והעלייה במספר ההחלטות השיפוטיות המיישמות את הוראותיה. גם הפסיקה ומנהגי בתי המשפט המקומיים התפתחו. מתוך הכרה בהתפתחויות אלו ובהשפעתו של המדריך, סברה הוועדה השיפוטית של ה-ICCA, בראשות פרופסור אלברט יאן ואן דן ברג באותה עת, כי נדרש עדכון של המדריך, וכעת הוכנה מהדורה שנייה.

בבואה להכין את המהדורה השנייה, דגלה הוועדה השיפוטית בגישה לפיה אף שיש לעדכן את המדריך ולהשלימו ככל שיידרש, תשמור מהדורה זו על מתכונתו הכללית ועל סגנונו המקורי. בפרט, המדריך מוסיף להיכתב בלשון בהירה ונגישה, אשר נועדה

לשמש מתווה מנחה למחקר מעמיק יותר. בהתאם לכך, הוא כולל הפניות להחלטות מרכזיות בלבד, ומתמקד בהיבטים הבסיסיים של יישום האמנה.

בעוד שמטרתנו הייתה לבצע שינויים מינימליים, המהדורה השנייה היא תוצר של סקירה מעמיקה, הכוללת התפתחויות בפסיקה הנוגעת ליישום אמנת ניו יורק וכן התפתחויות במנהגי בתי המשפט המקומיים. בנוסף, נכללו במהדורה זו היבטים נוספים של האמנה שלא הופיעו בגרסה הראשונה.

בפועל, השינויים העיקריים במהדורה השנייה הם: (i) עדכון הפניות לפסיקה רלוונטית, בדגש על פסקי דין המדגימים עקרונות מהותיים; (ii) סקירה מקיפה יותר של עיקרון הזכות המיטיבה המופיע בסעיף VII(1) לאמנה; (iii) הוספת פרק חדש העוסק בסעיף VI לאמנה; (iv) הבהרת נקודות מסוימות לשם שיקוף מנהגי בתי המשפט; ו-(v) ניסוח מחודש של הטקסט לשיפור הבהירות.

המדריך שומר על מבנהו הכללי, ומתחיל ברשימת נושאים לבחינה המפרטת את השאלות שעל בתי המשפט להשיב עליהן ואת הצעדים שעליהם לנקוט בעת יישום האמנה בשני ההליכים האפשריים: בקשה להכרה ולאכיפה של הסכם בוררות, או בקשה להכרה ולאכיפה של פסק בוררות.

הפרק הראשון עוסק באמנה ככלי במשפט הבין-לאומי, החל על הסכמי בוררות ופסקי בוררות, וכולל עקרונות פרשנות והכוונה כגון העדפת האכיפה. בהמשך, הוא דן בתחום התחולה המהותי והטריטוריאלי של האמנה, ומסביר את המגבלות האפשריות על הסתייגויות שמדינות חתומות עשויות להעלות בנוגע להדדיות ולמסחריות. לאחר מכן, בוחן הפרק את הקשר בין האמנה לדינים מקומיים ולאמנות אחרות, ומנתח את עיקרון הזכות המיטיבה המופיע בסעיף VII. לבסוף, הוא מסביר את החובה הבין-לאומית של המדינות החתומות לקיים את הוראות האמנה, ואת ההשלכות של אי-עמידה בה.

הפרק השני מפרט את הדרישות לאכיפת הסכם הבוררות ואת השיקולים שעל בית המשפט לשקול בעת דיון בבקשה לאכיפת הסכם שכזה.

הפרק השלישי עוסק בדרישות להגשת בקשה לבית המשפט להכרה ואכיפה של פסק בוררות.

לבסוף, על מנת להקל על לבטיהם של שופטים בסוגיות הכרוכות באמנה, מצרף המדריך ארבעה נספחים: (I) אמנת ניו יורק עצמה; (II) החוק לדוגמה ביחס לבוררות של UNCITRAL; (III) המלצת UNCITRAL משנת 2006 בנוגע לפרשנות סעיף II לאמנה; ו-(IV) מספר מקורות מקוונים שימושיים לעיון נוסף.

כפי שכבר צוין, הגרסה השנייה היא תוצאה של סקירה יסודית ומעמיקה של המדריך. ביוני 2023 זכיתי לכבוד להחליף את פרופסור ואן דן ברג כיושב ראש הוועדה השיפוטית של ה-ICCA, ומאז אני מופקד על המהדורה השנייה. עם זאת, עבודה זו לא הייתה מתאפשרת ללא תרומתם של אנשים רבים. ראשית, פרופסור ואן דן ברג, שקידם

את רעיון המהדורה השנייה במסגרת הוועדה השיפוטית של ה-ICCA. שנית, חברי הוועדה, ובפרט אלה שביצעו את תהליך הסקירה: קרולין לאם, דומיניק האשר, מוחמד עבדל ראוף, ואלברט יאן עצמו, בסיועה החשוב של אריקה שטיין ושלי. הוקרה מיוחדת מגיעה ללינדסי גסטרל ולאמילי היי, אשר הובילו בתקופות שונות את צוות העריכה, על עבודתן באיחוד העדכונים, נטילת אחריות משמעותית על הניסוח, ותפקידן המרכזי בעדכון הפסיקה. תרומתן שלא תסולא בפז היא שהביאה במידה רבה לתוצאה של המהדורה השנייה. כמו כן, אני מביע את תודתי לנציגי Young ICCA* על ביצוע מחקרים נרחבים ובדיקת ציטוטים, אשר הבטיחו שמהדורה זו תהיה מדויקת ומעודכנת. תודתי נתונה גם לאדם ינקובסקי ממשרדי ה-ICCA על סיועו בשלבים הסופיים של העבודה, ותודתי העמוקה לליזה בוסמן, מנכ"לית ה-ICCA, לא רק על עזרתה במהדורה זו אלא גם על תמיכתה המתמשכת בעבודת הוועדה השיפוטית. ולבסוף, תודתי הכנה למחברים ולתורמים למהדורה הראשונה: סילביה בורלי, ג'ודי פרידברג, ניל קפלן, גבריאל קאופמן-קוהלר, מריקה פאולסון, קים רוני וגידו טאוויל, וכן לניל, גבריאל, קים וגידו על נדיבותם בבחינת המהדורה השנייה. תודה גם לאליס סיגל ולמלני רולינס על הסיוע בעריכה.

אמנת ניו יורק היא, ובצדק, ההסכם החשוב והמשפיע ביותר בתחום המשפט הבין-לאומי הפרטי. יחד עם החוק לדוגמה של UNCITRAL ביחס לבוררות, היא מהווה את היסוד למבנה הנורמטיבי של הבוררות הבין-לאומית. למעשה, ההצלחה האדירה של האמנה מסבירה במידה רבה את הצמיחה והיעילות של הבוררות המסחרית הבין-לאומית.

עבור צדדים המעורבים בעסקאות חוצות גבולות, ודאות ויכולת לצפות את אפשרות ההכרה והאכיפה של הסכמי בוררות ופסקי בוררות מהוות תנאים הכרחיים לסביבה עסקית מתפקדת. לשם כך, נדרש יישום אחיד ומתואם של עקרונות הבוררות הבין-לאומית, לצד טיפוח תרבות בין-לאומית ומקומית של פרקטיקת בוררות בין-לאומית.

לבתי המשפט תפקיד חיוני בפיתוח זה. הם ממלאים תפקיד כפול: מחד, הם מסייעים להליך הבוררות, ומאידך, הם משמשים כשומרי הסף של מערכת הבוררות הבין-לאומית. עזרים כדוגמת מדריך זה נועדו לסייע לשופטים במילוי משימה קריטית זו.

---

* נציגי Young ICCA שהשתתפו כללו את טוהיב א. אמודה, מתיאוס באסטוס אוליביירה, פרניקה צ'אטורוודי, סטפניאפסטתיו, שאהבלדין איסמעל, ריטה קאופמן, פרנסיס לבסאק, אראסלי לופז, בירון פרז,קרלוס ריוס, פטרישיה סנל ודיוויד איזידור טאן.

אנו מקווים כי המהדורה השנייה של מדריך זה תמשיך לתרום ליישום אחיד ועקבי של אמנת ניו יורק ברחבי העולם.

כדי להדהד את דבריו של פרופסור פיטר סנדרס, מחבר ההקדמה למהדורה הראשונה והעורך הכללי של כבוד של המדריך, שנפטר בשנת 2012 זמן קצר לאחר פרסומו, אנו מצפים כי מהדורה שנייה זו של המדריך תשמש כלי לקידום המוטו שעליו חזר פעמים רבות: "מי ייתן ואמנת ניו יורק תחיה, תשגשג ותצמח".

אם יש אדם אחד שמגלם את המוטו הזה, הרי הוא פרופסור אלברט יאן ואן דן ברג. כמייסד ויושב ראש הוועדה השיפוטית, תפקיד בו כיהן במשך עשור, כעורך הכללי של שנתון ה-ICCA לבוררות מסחרית במשך שלושים ושתיים שנים, כיוצר מסד הנתונים החשוב <NewYorkConvention.org>, וכן לאורך כל הקריירה שלו, תרומותיו לחקר ולהתפתחות אמנת ניו יורק הן חסרות תקדים. מסיבות אלו, ועוד רבות אחרות, שתיאורן המלא היה דורש עמודים רבים, מוקדשת לו מהדורה שנייה זו של המדריך.

מספר מילים על ה-ICCA

ה-ICCA נוסד בשנת 1961 על ידי קבוצה קטנה של מומחים ואישים מובילים בתחום הבוררות המסחרית הבין-לאומית. זהו ארגון בין-לאומי לא ממשלתי המוקדש לקידום ופיתוח בוררות, פישור ודרכים נוספות ליישוב סכסוכים בין-לאומיים. ה-ICCA הוא ארגון מבוסס חברות המונה כ-1,000 חברים מכ-100 תחומי שיפוט שונים. חברי מועצת המנהלים של ה-ICCA וחברי הארגון הכלליים כוללים עורכי דין, בוררים, אקדמאים, יועצי מדיניות ושופטים. הסניף שלו עבור עורכי דין צעירים, Young ICCA, מונה מעל ל-16,000 חברים ומטרתו היא "לפתוח את הדלתות לבוררות בין-לאומית".

ה-ICCA עורך כל שנתיים קונגרס אשר מהווה את אחד מהאירועים המרכזיים בעולם הבוררות הבין-לאומית. האחרון נערך בספטמבר 2022 באדינבורו ומשך למעלה מ-1,000 משתתפים מרחבי העולם. קונגרס ICCA הבא ייערך בהונג קונג ב-2024.

ה-ICCA אינו מוסד בוררות; הוא אינו מנהל בוררויות ואינו פועל כרשות ממנה. באופן מסורתי, ה-ICCA ידוע בעיקר בזכות פרסומיו. מאז 1976, פורסמו בשנתון בוררות מסחרית (Yearbook Commercial Arbitration) למעלה מ-3,500 החלטות של בתי משפט מיותר מ-100 מדינות, כולל 3,000 החלטות המחילות את אמנת ניו יורק. המדריך הבין-לאומי לבוררות מסחרית של ה-ICCA (International Handbook on Commercial Arbitration) כולל סקירות המתעדכנות באופן שוטף על הדין והפרקטיקה של בוררות מסחרית ביותר מ-85 מדינות. סדרת פסקי הבוררות של ה-ICCA (ICCA Awards Series), שהושקה בשנת 2023, מוסיפה פסקי בוררות אנונימיים ליותר מ-600 פסקי בוררות שכבר פורסמו בשנתון. סדרת

הקונגרסים של ה-ICCA (ICCA Congress Series) מפרסמת את המאמרים הסופיים שהוצגו באירועי ה-ICCA.

ה-ICCA מבצע באופן קבוע מחקרים ופרויקטים של הסברה בנושאים המעניינים או מטרידים את קהילת הבוררות, כולל פיתוח נספח פישור להסכם האקלים של פריז, שימוש בדיונים מקוונים, אבטחת סייבר, הגנה על נתונים וניגוד עניינים. בנוסף, פועלות במסגרתו קבוצות עבודה העוסקות בפרקטיקת בוררות באפריקה ובסין, וכן תוכנית שיתוף פעולה עם מערכת המשפט. ה-ICCA מחויב באופן נחרץ לגיוון ולהכללה, כפי שמשתקף במחקריו בנוגע לגיוון מגדרי, בתוכניות מענקים מבוססות-צרכים, וביצירת הזדמנויות גישה לעורכי דין צעירים ולעורכי דין מתחומי שיפוט מתפתחים.

כל פרסומי ICCA זמינים באינטרנט ב-<www.kluwerarbitration.com>. מידע נוסף על ה-ICCA, פרסומי ה-ICCA, ופרויקטים של ה-ICCA ניתן למצוא באתר <www.arbitration-icca.org>.

תוכן עניינים מפורט

הערת המתרגם v

פתח דבר, *פרופסור פיטר סנדרס, עורך כללי לשם כבוד* vii

מבוא ix

תוכן עניינים מפורט xv

רשימת נושאים לבחינה עבור שופטים 1

סקירה 5

פרק 1

אמנת ניו יורק ככלי של המשפט הבין-לאומי 9

A. פרשנות 10

1. פרשנות אמנות: אמנת וינה
2. פרשנות לטובת הכרה ואכיפה: נטייה לטובת אכיפה

B. תחום תחולה מהותי 12

1. פסק בוררות
   a. פרשנות עצמאית
   b. גישת ברירת הדין
2. הסכם בוררות

C. תחום תחולה טריטוריאלי 15

1. פסקי בוררות
   a. פסקי בוררות שניתנו שלא בשטחה של המדינה שבה מבוקשת הכרתם ואכיפתם
   b. פסקי בוררות לא מקומיים
2. הסכמי בוררות

D. הצהרות 19

1. הדדיות (סעיף I(3) משפט ראשון)
2. אופי מסחרי (סעיף I(3) משפט שני)

E. יחס לדין מקומי ואמנות אחרות (סעיף VII) 21

1. דין מיטיב
2. אמנת ניו יורק ואמנות בין-לאומיות אחרות

3. אמנת ניו יורק ודין מקומי
4. החלה מלאה או חלקית של מכשירים משפטיים מיטיבים יותר
F. השלכות אי-החלת אמנת ניו יורק **24**
1. הפרת אמנת ניו יורק
2. הפרת אמנת השקעה
3. פסק הבוררות לא מושפע

פרק 2
בקשה לאכיפת הסכם בוררות **27**
A. הקדמה **28**
B. עניינים כלליים **29**
1. היקף הביקורת השיפוטית על התנגדויות לסמכות מותב הבוררות
2. תזמון בקשת ההפניה במהלך הליכי משפט
3. אין צורך להתחשב בהליכי בוררות מקבילים (ההפניה הינה בגדר חובה)
C. תנאים לאכיפה של הסכם הבוררות **31**
1. הסכם הבוררות חייב לבוא בגדר תחולתה של האמנה
2. חייב להיות סכסוך שמקורו במערכת יחסים משפטית מוגדרת, בין אם חוזית או בין אם לאו, והצדדים התכוונו ליישב סכסוך זה בבוררות
3. הסכסוך המסוים בריר ("arbitrable") ("ניתן ליישבו בדרך בוררות")
a. הדין החל על ההכרעה בשאלה אם העניין ניתן ליישוב בבוררות
b. הסכמי בוררות בין-לאומיים צריכים להיות כפופים לסטנדרטים עקביים בנוגע לאפשרות ליישב עניין בבוררות
4. הסכם הבוררות חייב להיות תקף הן מבחינה צורנית והן מבחינה מהותית
a. תוקף צורני: הסכם הבוררות חייב להיות "בכתב"
1. תניית בוררות הכלולה במסמך שאליו מפנה המסמך החוזי העיקרי ("הכללה מכוח הפניה" "incorporation by reference")
2. תניית בוררות במסמך חוזי שלא נחתם אך קיבלה אישור בדיעבד
3. אין הסכמה בשתיקה
4. הסכם הבוררות הכלול בחילופי תקשורת אלקטרונית
b. תוקף מהותי: הסכם הבוררות אינו "בטל ומבוטל, משולל כוח פעולה או איננו בר-ביצוע"
1. הדין החל על התוקף המהותי של הסכם הבוררות
2. "בטל ומבוטל"
3. "משולל כוח פעולה"

4. "איננו בר-ביצוע"
(i) מקום שבו ההפניה לבוררות הינה בגדר רשות
(ii) מקום שבו החוזה קובע גם בוררות וגם סמכות שיפוט של בית המשפט
(iii) מקום שבו סעיף יישוב הסכסוכים כולל שלבים מקדימים לפני הפנייה לבוררות
(iv) מקום שבו כללי הבוררות או מוסד הבוררות מצוינים באופן שגוי
(v) מקום שבו אין כל אינדיקציה לגבי אופן מינוי הבוררים ("תניות קצרות" "short form clauses")
5. הסכם הבוררות חייב לחייב את הצדדים לסכסוך העומד בפני בית המשפט (צדדים לא חתומים)
a. תוקף צורני: אין צורך בבחינה מחודשת ביחס לצדדים שאינם חתומים
b. תוקף מהותי: הצד שאינו חתום חייב לבוא בגדר תחום התחולה הסובייקטיבי של הסכם הבוררות
1. הדין החל על קביעת התחום הסובייקטיבי של הסכם הבוררות
2. מתי ניתן להפנות לבוררות צד שאינו חתום?
D. מקום שבו הדרישות לאכיפת הסכם בוררות מתקיימות, על בית המשפט "להפנות את הצדדים לבוררות", "לבקשת אחד מהם" 50
1. איך "להפנות" צדדים לבוררות
2. אין הפניה ביוזמת בית המשפט (ex officio)
3. אפשרויות העומדות בפני בית המשפט אם הוא קובע כי אין להפנות צד לבוררות
E. סיכום 51

פרק 3
בקשה להכרה ואכיפה של פסק בוררות 53
A. הקדמה 54
B. שלב I – דרישות שעל המבקש לעמוד בהן (סעיף IV) 56
1. אילו מסמכים?
2. פסק בוררות מאומת או העתק מאושר (סעיף IV(1)(a))
a. אימות
b. אישור

3. הסכם בוררות מקורי או העתק מאושר (סעיף IV(1)(b))
4. בזמן הגשת הבקשה
5. תרגומים (סעיף IV(2))

C. שלב II – עילות לסירוב (סעיף V) - כללי **60**

1. אין בחינה לגופו של ענין
2. נטל ההוכחה באשר לעילות הממצות מוטל על המשיב
3. עילות ממצות לסירוב הכרה ואכיפה
4. פרשנות צרה של העילות לסירוב
5. שיקול דעת מוגבל לאכוף פסק בוררות מקום שקיימות עילות לסירוב
6. עניינים הקשורים לחסינות ריבונית

D. על המשיב להוכיח את עילות הסירוב (סעיף V(1)) **67**

1. עילה 1: פסלות בעל דין וחוסר תוקף של הסכם הבוררות (סעיף V(1)(a))
   a. פסלות בעל דין
   b. חוסר תוקף של הסכם הבוררות
2. עילה 2: חוסר הודעה נאותה והפרת זכויות להליך הוגן; זכות לדיון הוגן (סעיף V(1)(b))
   a. זכות לדיון הוגן
   b. חוסר הודעה נאותה
   c. הפרת הזכות להליך הוגן: "לא היה יכול לטעון את טענותיו"
3. עילה 3: מחוץ או מעבר לתחום הסכם הבוררות (סעיף V(1)(c))
4. עילה 4: אי-סדרים בהרכב מותב הבוררות או הליך הבוררות (סעיף V(1)(d))
   a. הרכב מותב הבוררות
   b. הליך הבוררות
5. עילה 5: פסק הבוררות טרם נעשה חובה על בעלי הדין, מבוטל או הותלה (סעיף V(1)(e))
   a. פסק הבוררות טרם נעשה חובה על בעלי הדין
   b. פסק הבוררות מבוטל או הותלה
      1. *פסק הבוררות מבוטל (set aside)*
      2. *השלכות הביטול*
      3. *פסק בוררות "הותלה"*

E. עילות לסירוב שבית המשפט מעלה מיוזמתו (סעיף (V(2) **83**
1. עילה 6: לא בריר (סעיף (V(2)(a)
2. עילה 7: מנוגד לתקנת הציבור (סעיף (V(2)(b)
a. דוגמאות להכרה ואכיפה
b. דוגמאות לסירוב הכרה ואכיפה
F. התליית האכיפה עד להכרעה בהליכים לביטול (סעיף VI) **90**
G. מסקנה **93**

נספחים

נספח I – *אמנת ניו יורק, 1958* **95**
נספח II – *החוק לדוגמה ביחס לבוררות של UNCITRAL* **101**
נספח III – *המלצת UNCITRAL 2006* **122**
נספח IV – *מקורות באינטרנט* **125**

הערות **127**

רשימת נושאים לבחינה עבור שופטים העובדים עם אמנת ניו יורק

רשימה זו מפרטת את השאלות שעליהן יש להשיב ואת הצעדים שבתי המשפט נדרשים לשקול בעת יישום אמנת ניו יורק. הרשימה אינה ממצה ומיועדת לשימוש יחד עם המדריך.

A. יישום האמנה

במה עוסקת האמנה?

- הכרתם ואכיפתם של הסכמי בוררות (סעיפים I ו-II)
- הכרתם ואכיפתם של פסקי בוררות (סעיפים I, VII-III)

כיצד על בית המשפט לפרש את האמנה?

- סעיפים 31 ו-32 לאמנת וינה
- פרשנות בעד הכרה ואכיפה
- סעיף VII מאפשר החלה של אמנה מיטיבה יותר או דין מקומי מיטיב
- אי-החלת האמנה גוררת את האחריות הבין-לאומית של המדינה

B. בקשה להכרה ואכיפה של הסכם בוררות (סעיפים I ו-II)

האם האמנה חלה על הבקשה?

- האם מדינת הפורום היא צד לאמנת ניו יורק? (סעיף I)
  תאריך כניסה לתוקף?
  החרגת הדדיות?
  החרגה מסחרית?
- האם קיימת חקיקה מיישמת במדינת הפורום והאם היא משפיעה על תחולת האמנה?
- האם האמנה יכולה לחול על פעולות נלוות לבוררות?
  דוגמאות:
  - מינוי בורר?
  - בקשה לסעד זמני?

האם הסכם הבוררות בא בגדר החלק המהותי של האמנה? (סעיף II)

- האם קיימת מחלוקת?
- האם המחלוקת נובעת ממערכת יחסים משפטית מוגדרת, בין אם חוזית או בין אם לאו? (סעיף II(1))
- האם בעלי הדין התכוונו שמחלוקת מסוימת זו תיושב באמצעות בוררות?
- האם הסכסוך ניתן ליישוב באמצעות בוררות?
- האם הסכם הבוררות נערך בכתב? (סעיף II(2))

  דוגמאות:
  - האם הסכם הבוררות משולב בדרך של הפניה?
  - האם הסכם הבוררות התקבל בהסכמה שבשתיקה?
- האם קיים הסכם הבוררות והאם הוא תקף באופן מהותי? (סעיף II(3))

  בטל ומבוטל?

  משולל כוח פעולה?

  איננו בר-ביצוע?
- האם הסכם הבוררות מחייב את בעלי הדין בסכסוך המתנהל בפני בית המשפט?

האם הסכם הבוררות בא בגדר תחום התחולה הטריטוריאלית של האמנה? (סעיף I)

- האם מושב הבוררות נמצא במדינה זרה?
- האם פסק הבוררות העתידי ייחשב לפסק בוררות שאינו מקומי במדינת הפורום?
- האם יש אלמנט בין-לאומי?

האם מולאו הדרישות הפרוצדורליות המקומיות?

דוגמאות:

- האם צד ביקש להפנות לבוררות (בית המשפט אינו רשאי ליזום את ההפניה) ?
- האם ההליך הנדון הוא הליך בוררות?
- האם בעל הדין המבקש את האכיפה עמד בשלבים המקדמיים הנדרשים?

  דוגמאות:
  - תקופת צינון?
  - גישור/פישור?
- האם בעל הדין המבקש את האכיפה ויתר על זכותו לבוררות?
- האם קיימת החלטה של בית משפט אחר באותו עניין המהווה מעשה בית דין (*res judicata*)?

מהו הדין החל?

דוגמאות:

- כריתת הסכם הבוררות ותוקפו המהותי?
- כשרות משפטית של בעלי הדין?
- צדדים שאינם חתומים על ההסכם?
- האם הסכסוך ניתן ליישוב באמצעות בוררות?

האם קיימים עניינים אשר עליהם להידון בפני מותב הבוררות ולא בבית המשפט?
האם בית המשפט רשאי להסתמך על סעיף VII, המתיר הסתמכות על זכות מיטיבה יותר בדין מקומי או באמנה?

אם כל הדרישות קוימו, על בית המשפט להפנות את בעלי הדין לבוררות.

C. בקשה להכרה ואכיפה של פסק בוררות (סעיפים (V-III))

האם האמנה חלה על הבקשה?

- האם מדינת הפורום היא צד לאמנת ניו יורק? (סעיף I)
  תאריך כניסה לתוקף?
  החרגת הדדיות?
  החרגה מסחרית?
- האם קיימת חקיקה מיישמת במדינת הפורום והאם היא משפיעה על תחולת האמנה?

האם בעל הדין הגיש את המסמכים הנדרשים בעת הגשת הבקשה?

- הפסק המקורי, מאומת כדין, או העתק ממנו מאושר כדין (סעיף IV(1)(*a*))?
- ההסכם המקורי המוזכר בסעיף 2 או העתק ממנו מאושר כדין (סעיף IV(1)(*b*))?
- תרגום המסמכים לשפת מדינת הפורום, במידת הצורך (סעיף IV(2))?

האם הבקשה מקיימת את דרישות סדרי הדין ואת כללי הסמכות השיפוטית המקומית החלים?

- אסור להטיל תנאים קשים יותר במידה ניכרת מהתנאים שמוטלים על הכרה או אכיפה של פסקי בוררות מקומיים (סעיף III).

האם המשיב טען והוכיח את התקיימותה של אחת מחמש העילות לסירוב, המפורטות בסעיף V(1), שיש לפרשן בצמצום?

- האם הסכם הבוררות אינו תקף? (סעיף V(1)(*a*))
  בטל ומבוטל?

משולל כוח פעולה?
פסלות של אחד מבעלי הדין?

- האם נשללה מן המשיב הזכות להשמיע את טענותיו ולהביאן להכרעת מותב הבוררות (סעיף V(1)(*b*))?
  חוסר הודעה נאותה (רק כאשר המשיב לא השתתף באופן פעיל בבוררות)?
  הפרת זכויות להליך הוגן שמנעה מן המשיב להציג את עמדתו?
- האם פסק הבוררות דן בסכסוך שלא נכלל בגדר הסכם הבוררות שבין הצדדים, או חרג מגדריו (סעיף V(1)(*c*))?
- האם נפלו פגמים מהותיים בהרכב מותב הבוררות או בניהול הליך הבוררות (סעיף V(1)(*d*))?
  לא בהתאם להסכם בעלי הדין?
  בהעדר הסכם שכזה, האם ההליך לא תואם את הדין של המדינה שבה התקיימה הבוררות?
- האם הפסק טרם נעשה מחייב, או שמא בוטל או הותלה על ידי רשות מוסמכת במדינה שבה, או לפי דיניה, ניתן הפסק (סעיף V(1)(*e*))?

האם מתקיימת אחת מעילות הסירוב המפורטות בסעיף V(2), שיש לפרשן בצמצום?

- האם נושא המחלוקת אינו ניתן ליישוב באמצעות בוררות לפי דיני מדינת הפורום?
  דוגמאות למקרים שאינם ברירים:
  - עניינים פליליים
  - עניינים בתחום דיני המשפחה, כגון גירושין ומשמורת ילדים
  - פשיטת רגל
  - צוואות
- האם ההכרה והאכיפה תעמודנה בסתירה לתקנת הציבור של מדינת הפורום?
  דוגמאות לתקנת הציבור:
  - עקרונות יסוד של המדינה הנוגעים לצדק או למוסר
  - כללים שמטרתם לשרת את האינטרסים הפוליטיים, החברתיים או הכלכליים החיוניים של המדינה

האם בית המשפט יכול להסתמך על סעיף VII המתיר הסתמכות על זכות מיטיבה יותר בדין מקומי או באמנה?

אם בית המשפט קובע כי מתקיימת אחת או יותר מהעילות המנויות לסירוב, הוא רשאי לסרב להכיר או לאכוף. אם לא מתקיימות עילות אלה, ההכרה והאכיפה הן בגדר *חובה*.

סקירה

ישנם שני אתגרים העומדים בפני שופטים המתבקשים להחיל את אמנת ניו יורק משנת 1958. ראשית, קיימות המורכבויות הרגילות הנוגעות ליישום אמנות בין-לאומיות מנקודת מבטו של השופט המקומי. שנית, אמנה זו בוחנת את האובייקטיביות של השופט המקומי באופן ייחודי, שכן היא מופעלת לעיתים קרובות על ידי צד זר נגד צד מקומי (מצב זה נפוץ במיוחד כאשר מדובר באכיפת פסקי בוררות חוץ, אשר לרוב מובאים למדינה של הצד המפסיד, משום ששם מצויים נכסיו).

לאבחנה זו חשיבות רבה. האמנה מהווה אבן יסוד לבוררות מסחרית בין-לאומית, אשר חיונית לאמינות עסקאות מסחריות בין-לאומיות. האמנה קובעת מנגנון התלוי בשיתוף פעולה של בתי המשפט המקומיים, ומהותה היא אמון הדדי. ככל שבתי משפט מסוימים מגלים העדפה כלפי אזרחיהם, נפגע עקרון הדדיות זה, שכן בתי משפט אחרים עלולים להיות מונעים לאמץ דוגמה שלילית זו.

תכלית מדריך זה היא לספק הסברים פשוטים למטרות האמנה ולפרשנות הטקסט בהתאם לנוהג הבין-לאומי המקובל אשר התגבש במהלך למעלה מ-65 שנות קיומה הראשונות.

אנו מתחילים בשאלה הפשוטה ביותר:

מהי אמנת ניו יורק?

לאמנת ניו יורק שתי מטרות:

- הכרה ואכיפה של הסכמי בוררות (להלן A; ראו גם להלן פרק 2);
- הכרה ואכיפה של פסקי בוררות חוץ (להלן B; ראו גם להלן פרק 3).

A. הכרה ואכיפה של הסכמי בוררות

בוררות היא הליך שמבוסס על הסכמה בין הצדדים, וניתן לקיימה רק כאשר הצדדים הסכימו למסור את הסכסוך ביניהם לבוררות. ההסכמה למסירת סכסוכים לבוררות נקראת "הסכם הבוררות".

להסכם הבוררות ישנם שני היבטים:

- הוא מחייב את הצדדים למסור סכסוכים לבוררות ומעניק סמכות ייחודית למותב הבוררות ליישב סכסוכים הנכללים בגדר הסכם הבוררות (היבט חיובי). כאשר מתעורר סכסוך הנכלל בגדר הסכם הבוררות, כל אחד מהצדדים רשאי למסורו למותב הבוררות.
- הוא מונע מהצדדים למסור את סכסוכיהם לבית המשפט (היבט שלילי). בחתימתם על הסכם הבוררות, הצדדים מוותרים על זכותם לפנות לבתי המשפט לקבלת סעדים. צד שחתם על הסכם בוררות אינו רשאי להתעלם ממנו ולפנות לבית המשפט במקום זאת.

אמנת ניו יורק מחייבת את המדינות המתקשרות להכיר ולאכוף את שני ההיבטים של הסכם הבוררות. התנאים אשר בהתקיימם על בית המשפט לפעול נדונים בפרק 2 של מדריך זה.

B. הכרה ואכיפה של פסקי בוררות

בוררות מסתיימת במתן פסק בוררות על ידי מותב בוררות או בורר יחיד. בנוסף, במהלך הבוררות, רשאים הבורר או הבוררים לתת פסקי ביניים, כגון פסק בעניין סמכות שיפוט או אחריות. כל אלה כפופים לאמנת ניו יורק (ראו פרק 1).

רוב מערכות המשפט מעניקות לפסקי בוררות נפקות זהה או דומה לזו של פסקי דין, ובכלל זה תוקף של מעשה בית דין. בדומה לפסקי דין, תוקפם המחייב והסופי של פסקי בוררות מוגבל, בעיקרון, לתחום שיפוטה של המדינה שבה ניתן הפסק. אמנת ניו יורק עוסקת בהכרה ובאכיפה של פסקי בוררות *מחוץ* לתחום שיפוט זה.

הכרה בפסק בוררות היא ההליך שבאמצעותו משתלב הפסק במערכת המשפט המקומית. ברוב המקרים, ההכרה מתבקשת אגב הליך אחר. כך, למשל, צד עשוי לבקש הכרה בפסק בוררות כדי להעלות טענת מעשה בית דין ובכך למנוע התדיינות נוספת בבית המשפט בסוגיות שכבר הוכרעו בבוררות חוץ; לחלופין, צד עשוי לבקש קיזוז בבית המשפט על יסוד פסק בוררות חוץ. מאחר שההכרה משמשת לעיתים קרובות כאמצעי הגנה, היא מתוארת לא אחת כמגן.

מנגד, *אכיפה* היא חרב. צדדים שזכו בבוררות מבקשים לקבל את שנפסק לזכותם. אמנם, ברוב המקרים פסקי הבוררות מקוימים בידי הצדדים, אך כאשר הצד המפסיד אינו מציית לפסק, רשאי הצד הזוכה לפנות לבית המשפט ולבקש את סיועו באכיפתו. אמנת ניו יורק מאפשרת לצדדים לבקש סיוע זה.

במילים אחרות, הכרה ואכיפה עשויות להקנות לפסק הבוררות תוקף במדינה שאינה המדינה שבה ניתן הפסק (ראו פרק 1). משהכריז בית המשפט כי פסק הבוררות אכיף במדינת הפורום, רשאי הצד הזוכה לנקוט את אמצעי הביצוע העומדים לרשותו לפי הדין המקומי.

פרק 1
אמנת ניו יורק ככלי של המשפט הבין-לאומי

תוכן עניינים

A. פרשנות
1. פרשנות אמנות: אמנת וינה
2. פרשנות לטובת הכרה ואכיפה: נטייה לטובת אכיפה

B. תחום תחולה מהותי
1. פסק בוררות
   a. פרשנות עצמאית
   b. גישת ברירת הדין
2. הסכם בוררות

C. תחום תחולה טריטוריאלי
1. פסקי בוררות
   a. פסקי בוררות שניתנו שלא בשטחה של המדינה שבה מבוקשת הכרתם ואכיפתם
   b. פסקי בוררות לא מקומיים
2. הסכמי בוררות

D. הצהרות
1. הדדיות (סעיף I(3) משפט ראשון)
2. אופי מסחרי (סעיף I(3) משפט שני)

E. יחס לדין מקומי ואמנות אחרות (סעיף VII)
1. דין מיטיב
2. אמנת ניו יורק ואמנות בין-לאומיות אחרות
3. אמנת ניו יורק ודין מקומי
4. החלה מלאה או חלקית של מכשירים משפטיים מיטיבים יותר

F. השלכות אי-החלת אמנת ניו יורק
1. הפרת אמנת ניו יורק
2. הפרת אמנת השקעה
3. פסק הבוררות לא מושפע

A. פרשנות

אמנת ניו יורק (להלן: "האמנה") הינה אמנה בין-לאומית. ככזו, היא מהווה חלק מהמשפט הבין-לאומי הפומבי. לפיכך, בתי משפט המתבקשים להחיל את האמנה מחויבים לפרש אותה בהתאם לכללי הפרשנות של המשפט הבין-לאומי, המעוגנים בסעיפים 31 ו-32 לאמנת וינה בדבר דיני אמנות.[1]

יש להחיל את סעיפים 31 ו-32 בזה אחר זה: כלומר, אם לא ניתן להגיע למשמעות ברורה באמצעות החלת הכלל הכללי שבסעיף 31, יש לפנות לכללים המשלימים שבסעיף 32. כללי פרשנות מקומיים אינם חלים. בהתאם לדין הבין-לאומי, על בתי

---

1. אמנת וינה בדבר דיני אמנות (Vienna Convention on the Law of Treaties), אומצה בוינה ב-23 במאי 1969, נכנסה לתוקף ב-27 בינואר 1980, האומות המאוחדות, *סדרת אמנה*, כרך 1155, עמוד 331.

סעיף 31 קובע:

" *כלל פרשנות כללי*
1. אמנה תפורש בתום לב בהתאם למשמעות הרגילה שיש לתת לתנאי האמנה בהקשרם ולאור מטרתה ותכליתה.
2. ההקשר לצורך פרשנות אמנה יכלול, בנוסף לטקסט, כולל ההקדמה והנספחים:
(א) כל הסכם הנוגע לאמנה שנעשה בין כל הצדדים בקשר לחתימת האמנה;
(ב) כל מסמך הנעשה על ידי אחד או יותר מהצדדים בקשר לחתימת האמנה והוסכם על ידי שאר הצדדים כמסמך הנוגע לאמנה.
3. ילקחו בחשבון, יחד עם ההקשר:
(א) כל הסכם שלאחר מכן בין הצדדים בנוגע לפרשנות האמנה או החלת התנאים שלה;
(ב) כל נוהג שלאחר מכן בהחלת האמנה אשר מוכיח את הסכמת הצדדים לגבי פרשנותה;
(ג) כל כלל רלוונטי של המשפט הבין-לאומי החל על מערכת היחסים בין הצדדים.
4. משמעות מיוחדת תינתן למושג אם מוכח כי כך הצדדים התכוונו".

סעיף 32 קובע:

" *אמצעים משלימים של פרשנות*
תיתכן פנייה לאמצעים משלימים של פרשנות, כולל עבודת ההכנה של האמנה ונסיבות חתימתה, על מנת לאשר את המשמעות הנובעת מהחלת סעיף 31, או על מנת לקבוע את המשמעות כאשר הפרשנות לפי סעיף 31:
(א) משאירה את המשמעות עמומה או מעורפלת; או
(ב) מובילה לתוצאה אבסורדית או בלתי סבירה בעליל".

המשפט לפרש את האמנה באופן עצמאי (ראו פרק זה להלן ב-1.I.A) ובאופן שמקדם הכרה ואכיפה (ראו פרק זה להלן ב-2.I.A).

1. פרשנות אמנות: אמנת וינה

ככלל, למונחים שנעשה בהם שימוש באמנה יש משמעות עצמאית (סעיף 31 לאמנת וינה). יש לפרשם לפי משמעותם הרגילה, תוך התחשבות בהקשרם ובתכלית האמנה. לשם אישור המשמעות, או מקום שהמשמעות נותרת עמומה או מביאה לתוצאה בלתי סבירה בעליל, ניתן להסתייע בעבודות ההכנה של האמנה (travaux préparatoires) (סעיף 32 לאמנת וינה). לפיכך, בתי המשפט אינם רשאים לפרש את מונחי האמנה על פי הדין המקומי. יש להעניק למונחים אלה פרשנות אחידה בכל מקום שבו האמנה מיושמת, וכך להבטיח את יישומה האחיד בכל המדינות החברות בה.

מקום שבו יושמה האמנה במערכת המשפט באמצעות חוק מיישם, יש ליתן את הדעת להוראותיו. במקרים מסוימים, חוקים אלה משנים את תנאי האמנה.[2] למרבה הצער, הפסיקה הקיימת אינה אחידה לעיתים ביישום האמנה, ומשכך אין היא מספקת תמיד קו מנחה מועיל. במצבים כאלה, על בתי המשפט לפרש את האמנה באופן המיטיב עם אכיפתה. בנוסף, רשאים בתי המשפט להסתמך על כתבי מלומדים, ובהם דברי הפרשנות לאמנת ניו יורק מאת פרופסור אלברט יאן ון דן ברג.[3]

2. פרשנות לטובת הכרה ואכיפה: נטייה לטובת אכיפה

כאמור לעיל, יש לפרש אמנות לאור מטרתן ותכליתן. מטרת האמנה היא לקדם סחר בין-לאומי וליישב סכסוכים בין-לאומיים באמצעות בוררות. האמנה שואפת לאפשר את ההכרה והאכיפה של פסקי בוררות חוץ וכן את אכיפתם של הסכמי בוררות. מכאן שעל בתי המשפט לאמץ, בפרשנות האמנה, גישה התומכת באכיפתה.

---

2. ראו דוח הסקר בנוגע ליישום חקיקתי של האמנה בדבר הכרתם ואכיפתם של פסקי בוררות חוץ (ניו יורק 1958). הערת מזכירות UNCITRAL, A/CN.9/656 ו-A/CN.9/656/Add.1, 5 ביוני 2008.

3. אלברט יאן ון דן ברג, *אמנת ניו יורק לבוררות 1958 – לקראת פרשנות שיפוטית אחידה* (Kluwer, 1981) *The New York Arbitration Convention of 1958 – Towards a Uniform Judicial Interpretation*); ראו גם את הסקירה המרוכזת של פרופסור ואן דן ברג על אמנת ניו יורק משנת 1958 (Consolidated Commentary) בכרך XXVIII (2003) של *שנתון בוררות מסחרית*, (Yearbook Commercial Arbitration) הכולל כרכים XXII (1997) עד XXVII (2002), וכן את הסקירה המרוכזת בכרך XXI (1996) של *שנתון בוררות מסחרית*, הכולל כרכים XX (1995) ו-XXI (1996).

אם קיימות מספר פרשנויות אפשריות, על בתי המשפט לבחור בפרשנות התומכת בהכרה ובאכיפה (המכונה "*נטייה לטובת אכיפה*"). מכאן שיש לפרש בצמצום את עילות הסירוב לאכיפה המנויות בסעיף V (ראו פרק 3 להלן ב-4.C).[4]

בקנה אחד עם הנטייה לטובת האכיפה, שהיא חיונית לפרשנות האמנה, חל **עיקרון היעילות המרבית**: מקום שבו חלות על העניין כמה אמנות, על בתי המשפט להחיל את האמנה שמכוחה ניתן להכיר בפסק הבוררות ולאוכפו. עיקרון זה מעוגן בסעיף VII (ראו פרק זה להלן ב-2.E).

בעניין שנדון בפני בית המשפט העליון הספרדי,[5] ניצבו שתי אמנות שעשויות היו להיות רלוונטיות להכרעה בשאלה אם פסק הבוררות ניתן לאכיפה: אמנה דו-צדדית בין צרפת לספרד, והאמנה. בית המשפט קבע כי אחד משני העקרונות הרלוונטיים להכרעה בשאלה אם יש להחיל את האמנה הדו-צדדית או את האמנה הוא זה:

"...עיקרון היעילות המרבית או העדיפות לאכיפת פסקי בוררות חוץ. [יחד עם העקרונות הרלוונטיים האחרים הובילו את בית המשפט למסקנה כי יש להחיל את האמנה מכיוון שהיא] קובעת חזקה לטובת תוקפם ויעילותם הן של הסכם הבוררות והן של פסק או החלטת הבוררות הנלווים [ו]כתוצאה מכך מעבירה את נטל ההוכחה אל בעל הדין שמבקשים לאכוף נגדו את פסק הבוררות...".

B. תחום תחולה מהותי

כדי לקבוע אם פסק או הסכם מסוים בא בגדר האמנה, על בית המשפט להיווכח כי מדובר בהסכם בוררות או בפסק בוררות.

1. פסק בוררות

אין באמנה הגדרה למונח "פסק בוררות". לכן, על בתי המשפט לקבוע את משמעות המונח לצורך יישום האמנה. עליהם לעשות זאת בשני שלבים:

---

4. לבית משפט שדן בבקשה לאכיפת פסק בוררות לפי האמנה אין סמכות לבחון את החלטת מותב הבוררות לגופה ולהחליפה בהחלטתו, אפילו אם הוא מאמין שהבורר טעה עובדתית או משפטית. אכיפה אינה ערעור על החלטת הבוררות (ראו פרק 3 ב-1.C).

5. *ספרד*: Tribunal Supremo, Civil Chamber, First Section, 20 ביולי 2004 (*Antilles Cement Corporation v. Transficem*), *שנתון* XXXI (2006) עמ' 846-852 (ספרד מס' 46).

1. ראשית, על בית המשפט לבחון אם הסכסוך הובא להכרעה *בבוררות* ואם הוכרע במסגרתה. לא כל מנגנון ליישוב סכסוכים מחוץ לכותלי בית המשפט נחשב לבוררות. קיימים מנגנונים שונים ליישוב סכסוכים שבהם מעורבים גורמים פרטיים, אך הם נעדרים את המאפיינים הייחודיים של בוררות. גישור, פישור וקביעת מומחה הם דוגמאות לכך. אמנת ניו יורק חלה על בוררות בלבד.
2. לאחר מכן, על בית המשפט לבחון אם ההחלטה שניתנה היא *פסק* בוררות. מותבי בוררות עשויים ליתן מגוון החלטות - חלקן עולות כדי פסקי בוררות, ואחרות אינן כאלה.

בתי המשפט אימצו שתי גישות שונות לקביעת משמעות המונחים "בוררות" ו-"פסק". האחת, פרשנות עצמאית של המונחים, והשנייה, פנייה לדין המקומי באמצעות כללי ברירת הדין.

a. פרשנות עצמאית

השלב הראשון הוא לבדוק האם ההליך הנדון עומד בהגדרה של *בוררות*. בוררות היא שיטה ליישוב סכסוכים, במסגרתה הצדדים מסכימים למסור את הסכסוך שלהם לאדם שלישי, אשר ייתן החלטה סופית ומחייבת במקום בתי המשפט.

הגדרה זו מדגישה שלושה מאפיינים עיקריים של בוררות. ראשית, בוררות נעשית בהסכמה: היא מבוססת על הסכמת בעלי הדין. שנית, בוררות מובילה לפתרון סופי ומחייב של הסכסוך. שלישית, בוררות מהווה חלופה להתדיינות בבתי המשפט.

השלב השני הוא לבחון האם ההחלטה הנדונה מהווה *פסק* בוררות. פסק בוררות הוא החלטה המסיימת את הבוררות כולה או חלק ממנה, או פוסקת בעניין מקדמי שהסדרתו נדרשת לצורך קבלת ההחלטה הסופית. פסק בוררות מיישב באופן *סופי* את הסוגיות שאותן הוא מבקש לפתור.[6] גם אם מותב הבוררות יבקש לאמץ בשלב מאוחר יותר מסקנה שונה, לא יהיה ניתן לשוב ולפתוח את העניין.

לפיכך, ההחלטות הבאות נחשבות לפסקי בוררות:

---

6. ראו לדוגמה, *ארה"ב*: Court of Appeals, Seventh Circuit, 14 במרץ 2000 (*Publicis Communication, et al. v. True North Communications Inc*), *שנתון* XXV (2000) עמ' 1152-1157 (ארה"ב מס' 338); *גרמניה*: Bundesgerichtshof, 18 בינואר 2007 (*הצדדים אינם מצויינים*), *שנתון* XXXIII (2008) עמ' 506-509 (גרמניה מס' 109).

- פסקי בוררות סופיים, כלומר, פסקי בוררות השמים קץ לבוררות. פסק בוררות הדן בכל הטענות לגופן נחשב לפסק בוררות סופי. גם פסק בוררות השולל את סמכות השיפוט של מותב הבוררות ביחס לסכסוך שהובא בפניו נחשב לפסק בוררות סופי;
- פסקי בוררות חלקיים, כלומר פסקי בוררות המכריעים באופן סופי בחלק מן הטענות, תוך הותרת יתר הטענות להמשך הליך הבוררות. כך, למשל, פסק בוררות הדן בתביעה לתשלום הוצאות נוספות בבוררות בתחום הבנייה, אך דוחה לשלב מאוחר יותר את ההכרעה בתביעות לפיצויים בגין פגמים ועיכובים, ייחשב לפסק בוררות חלקי (לעיתים נעשה שימוש במונח זה גם ביחס לקטגוריה הבאה, אך לשם בהירות ומניעת בלבול ראוי להבחין בין המונחים);
- פסקים מקדמיים, הנקראים לעיתים גם פסקי ביניים, הם פסקי בוררות שמכריעים בשאלה מקדמית הנחוצה להכרעה בתביעות הצדדים, כגון החלטה האם התביעה התיישנה, איזה דין חל על המהות, או האם קיימת אחריות;
- פסקי בוררות הנוגעים להוצאות, כלומר, פסקי בוררות הקובעים את סכום הוצאות הבוררות ואת הקצאתן;
- פסקי בוררות בהסכמה, כלומר, פסקי בוררות הכוללים את ההסדר הידידותי של הצדדים לסכסוך; ו-
- פסקי בוררות שניתנו בהיעדר צד, כלומר, ללא השתתפות של אחד מבעלי הדין (אם הם נכללים באחת הקטגוריות המפורטות לעיל).

לעומת זאת, ההחלטות הבאות בדרך כלל אינן נחשבות לפסקי בוררות:

- החלטות פרוצדורליות, כלומר, החלטות שמטרתן לארגן את מהלך ההליכים;
- החלטות בדבר סעדי ביניים או סעדים זמניים ניתנות לתקופת הבוררות בלבד, וניתן לשוב ולעיין בהן במהלכה. לפיכך, אין הן בגדר פסקי בוררות. עם זאת, בתי משפט פסקו לעיתים אחרת, בהסתמכם על הגישה שלפיה החלטות אלה מסיימות את המחלוקת בין הצדדים בכל הנוגע לסעדי הביניים. טיעון זה אינו משכנע, שכן הצדדים לא הסכימו למסור לבוררות מחלוקות הנוגעות להליכי הבוררות עצמם.

לבסוף, הכינוי שהבוררים מעניקים להחלטתם אינו מכריע. לצורך הקביעה אם מדובר בפסק בוררות, על בתי המשפט לבחון את מהות ההחלטה ואת השאלה אם היא מכריעה באופן סופי במחלוקת כלשהי.

b. גישת ברירת הדין

אם בית המשפט יבחר להחיל דין מדינתי, חלף שימוש בשיטת הפרשנות העצמאית המועדפת ביחס לכל השאלות שנזכרו לעיל, עליו לקבוע תחילה מהו אותו דין שיחול על הגדרת פסק הבוררות. במילים אחרות, עליו לאמץ גישת ברירת דין. לצורך כך, הוא רשאי להחיל את דינו המקומי (*lex fori*) או את הדין החל על הבוררות (*lex arbitri*). בדרך כלל יהא זה האחרון דינו של מושב הבוררות, ולעיתים נדירות יותר - הדין שבחרו בעלי הדין שיחול על הבוררות עצמה (להבדיל מן הדין החל על החוזה או על מהות המחלוקת, שהם עניינים נפרדים).

2. הסכם בוררות

סעיף II(1) לאמנת ניו יורק מבהיר כי הוא חל על הסכמים "בכתב שלפיו מתחייבים בעלי הדין למסור לבוררות את סכסוכיהם, כולם או קצתם, שנתעוררו או עתידים להתעורר לגבי יחס משפטי מוגדר, בין חוזי ובין לא־חוזי, הנוגע בענין שניתן ליישבו בדרך בוררות".

השימוש במילים "שנתעוררו או עתידים להתעורר" מלמד כי האמנה חלה, מחד גיסא, על תניות בוררות בחוזים המתייחסות לסכסוכים עתידיים, ומאידך גיסא, גם על הסכמות למסירת סכסוכים קיימים לבוררות.

לפי סעיף II(1), על הסכם הבוררות להתייחס ליחסים משפטיים מוגדרים. דרישה זו מתקיימת, כמובן, כאשר תניית בוררות בחוזה חלה על סכסוכים הנובעים מאותו חוזה. מנגד, דרישה זו אינה מתקיימת כאשר בעלי הדין מפנים לבוררות את כלל הסכסוכים הקיימים והעתידיים ביניהם, יהא נושאם אשר יהא.

הסכסוכים שעליהם חל הסכם הבוררות עשויים לכלול תביעות חוזיות, תביעות נזיקיות ותביעות סטטוטוריות אחרות.

לבסוף, האמנה דורשת כי הסכמי הבוררות יהיו "בכתב", דרישה המוגדרת בסעיף II(2) ונדונה בפרק 2.

C. תחום תחולה טריטוריאלי

סעיף I(1) מגדיר את תחום התחולה הטריטוריאלי של האמנה לפסקי בוררות במונחים הבאים:

"אמנה זו תחול לגבי הכרתם ואכיפתם של פסקי בוררות שניתנו שלא בשטחה של המדינה שבה מבוקשת הכרתם ואכיפתם, ושמקורם בסכסוכים בין בני־אדם, אחד בני־אדם פיסיים ואחד אישיות משפטית. כמו כן תחול על פסקי בוררות שאינם נחשבים כפסקי־פנים במדינה שבה מבוקשת הכרתם ואכיפתם".

לפיכך, האמנה עוסקת רק בהכרה ובאכיפה של *פסקי בוררות חוץ ושל פסקים שאינם מקומיים* (ראו פרק זה להלן ב-1.C). היא אינה חלה על הכרה ואכיפה של פסקי בוררות מקומיים במדינה שבה ניתן פסק הבוררות. האמנה אינה כוללת הוראה דומה בנוגע להסכמי בוררות. אולם, מקובל כי האמנה חלה רק על הסכמי בוררות "חוץ" או הסכמי בוררות בין-לאומיים (ראו פרק זה להלן ב-2.C).

1. פסקי בוררות

a. פסקי בוררות שניתנו שלא בשטחה של המדינה שבה מבוקשת הכרתם ואכיפתם

כל פסק בוררות שניתן במדינה שונה מן המדינה שבה מתבקשות ההכרה או האכיפה בא בגדר האמנה, כלומר הוא פסק בוררות חוץ. לפיכך, לאומיותם או מקום מושבם של בעלי הדין אינם רלוונטיים לצורך הקביעה אם מדובר בפסק בוררות חוץ. עם זאת, נתונים אלה עשויים להיות רלוונטיים לצורך ההכרעה אם הסכם הבוררות עצמו בא בגדר האמנה (ראו פרקים 2 ו-3). נוסף על כך, אין דרישה כי המדינה שבה ניתן פסק הבוררות תהא צד לאמנה (אלא אם המדינה שבה מתבקשת ההכרה או האכיפה מסרה הצהרת הדדיות; ראו להלן ב-1.D).

היכן ניתן פסק הבוררות? האמנה אינה משיבה על שאלה זו. רובן המכריע של המדינות המתקשרות רואות במושב הבוררות את המקום שבו ניתן פסק הבוררות (המכונה גם "מקום הבוררות"). לדוגמה, מספר מדינות אימצו בדיני הבוררות שלהן את סעיף 31(3) לחוק לדוגמה של UNCITRAL, שלפיו ייחשב הפסק כאילו ניתן במושב הבוררות. מושב הבוררות, או מקום הבוררות, הוא מונח משפטי ולא מונח גיאוגרפי או פיזי. בין שנקבע בידי בעלי הדין, בין שנקבע בידי מוסד הבוררות ובין שנקבע בידי מותב הבוררות, מושב הבוררות או מקום הבוררות, הוא הקובע ברוב המקרים את המשטר המשפטי החל על הבוררות, הידוע כ-*lex arbitri*. שימועים, דיונים, חתימת פסק הבוררות ושלבים אחרים של הליך הבוררות עשויים להתקיים במקום אחר, מבלי שהדבר ישפיע על המקום שבו ייחשב הפסק כאילו ניתן.

b. פסקי בוררות לא מקומיים

הקטגוריה השנייה של פסקי הבוררות הבאים בגדר האמנה היא פסקי בוררות שאינם נחשבים לפסקי-פנים במדינה שבה מתבקשות ההכרה או האכיפה. קטגוריה זו מרחיבה את תחולת האמנה.

האמנה אינה מגדירה מהו פסק-פנים. במקרים נדירים בלבד מציינים בעלי הדין עצמם אם פסק הבוררות הוא פסק-פנים. לפיכך, כל מדינה מתקשרת רשאית לקבוע אילו פסקי בוררות ייחשבו בעיניה לפסקי-פנים, והיא עשויה לעשות כן במסגרת החקיקה המיישמת את האמנה.[7]

בהפעילן שיקול דעת זה, מדינות נוהגות בדרך כלל לראות בכל אחד מסוגי פסקי הבוררות שלהלן, או בחלקם, פסקי בוררות שאינם פסקי-פנים:

- פסקי בוררות אשר ניתנו לפי חוק בוררות של מדינה אחרת;
- פסקי בוררות הכוללים ממד זר;
- פסקי בוררות לא-לאומיים (a-national);
- פסקי בוררות שלגביהם ויתרו בעלי הדין על הזכות לבקש ביטול.

הסוג הראשון של פסקי בוררות מתקיים רק כאשר הבוררות התנהלה במדינה שבה יושב בית המשפט הדן בהכרה או באכיפה, אך חל עליה דין בוררות זר. מצב זה נדיר, שכן משמעותו היא כי הדין המקומי של בית המשפט הדן בהכרה או באכיפה מתיר לצדדים לבחור ב-*lex arbitri* שונה מזה של מושב הבוררות.

הקטגוריה השנייה עוסקת בפסקי בוררות שניתנו במדינה שבה דן בית המשפט בהכרה או באכיפה, ואשר נוגעים לסכסוך בעל ממד זר, כגון אזרחותם של בעלי הדין, מקום

---

7. לדוגמה, חוק הבוררות הפדרלי האמריקאי (חלק 9, פרק 2) כולל את הסעיף הבא ביחס ל-"פסק בוררות לא מקומי":

"סעיף 202. הסכם או פסק הנכלל באמנה
הסכם או פסק בוררות שמקורם במערכת יחסים משפטית, בין אם חוזית ובין אם לאו, הנחשבת כמסחרית, כולל עסקה, חוזה, או הסכם המתואר בסעיף 2 של חלק זה, נופל בגדר האמנה. הסכם או פסק שמקורו במערכת יחסים כזו שכולה בין אזרחי ארצות הברית לא יפול בגדר האמנה אלא אם כן מערכת היחסים כרוכה ברכוש הממוקם מחוץ למדינה, חוזה ביצוע או אכיפה מחוץ למדינה, או יש לה קשר סביר אחר עם מדינה זרה אחת או יותר. למטרת סעיף זה, תאגיד נחשב כאזרח ארצות הברית אם הוא מאוגד או מקום העסקים המרכזי שלו נמצא בארצות הברית".

מושבם או מקום ביצועו של החוזה שממנו נובע הסכסוך. אמות המידה לסיווג פסק בוררות כפסק שאינו מקומי בקטגוריה זו נקבעות, על פי רוב, בדין המיישם של כל מדינה (ראו, לדוגמה, את ארצות הברית בהערת שוליים 7). רק לעיתים רחוקות מציינים בעלי הדין במפורש כי פסק הבוררות שלהם אינו מקומי.

הסוג השלישי מתייחס לפסקי בוררות שניתנו בהליכי בוררות שאינם כפופים לשום דין בוררות מקומי, לדוגמה, כאשר בעלי הדין החריגו במפורש את תחולתו של דין בוררות מקומי כלשהו או בחרו להחיל כללים טרנס-לאומיים. אף שקיימת מחלוקת בשאלה אם פסקי בוררות א-לאומיים נכללים בגדר אמנת ניו יורק, הדעה הרווחת היא כי האמנה חלה גם על פסקי בוררות מסוג זה. מקרים כאלה נדירים ביותר.

הקטגוריה האחרונה עוסקת בפסקי בוררות שביחס אליהם ויתרו בעלי הדין על הזכות לבקש את ביטולם. בחלק מן המדינות ניתן להסכים על ויתור כאמור, ובלבד שלבעלי הדין הנוגעים בדבר אין זיקה מסוימת לאותה מדינה (למשל, שאינם תושביה או שאין להם בה מקום מושב). מקום שבו נערך הסכם כזה, קובעים לעיתים דיני הבוררות המקומיים כי פסקי בוררות אלה ייחשבו לפסקי בוררות שאינם פסקי-פנים לצורך האמנה.[8]

2. הסכמי בוררות

האמנה אינה מגדירה את תחום תחולתה הטריטוריאלי ביחס להסכמי בוררות. עם זאת, מקובל כי אמנת ניו יורק אינה חלה על הכרה בהסכמי בוררות מקומיים. כן מקובל כי האמנה חלה מקום שבו פסק הבוררות העתידי ייחשב לפסק חוץ או לפסק שאינו מקומי, כמשמעותם בסעיף I(1). ישנם בתי משפט הסבורים כי האמנה חלה גם כאשר להסכם הבוררות אופי בין-לאומי. אופיו הבין-לאומי של ההסכם עשוי לנבוע מלאומיותם של בעלי הדין או ממקום מושבם, או מן העסקה העומדת ביסוד ההסכם.

כאשר בתי המשפט בוחנים האם הסכם בוררות נכלל בתחום תחולת האמנה, עליהם להבחין בין שלושה מצבים:

- אם הסכם הבוררות קובע מושב בוררות במדינה זרה, על בית המשפט להחיל את אמנת ניו יורק;
- אם הסכם הבוררות קובע מושב בוררות במדינת הפורום, בית המשפט:

8. ראו לדוגמה, פרק 12 לחוק השווייצרי הפדרלי על משפט בין-לאומי פרטי מיום 18 בדצמבר 1987, כפי שהוא בתוקף מ-1 בינואר 2021, סעיף 192; חוק מספר 1071 של פרו המסדיר בוררות, בתוקף מ-1 בספטמבר 2008, סעיפים 63(8) ו-74.

- חייב להחיל את האמנה אם פסק הבוררות העתידי ייחשב לפסק שאינו מקומי לפי סעיף I(1), משפט שני;
- רשאי להחיל את האמנה אם הסכם הבוררות הוא בין-לאומי מחמת הלאום של בעלי הדין, מקום מגוריהם, או אלמנטים זרים אחרים בעסקה;

– אם הסכם הבוררות אינו קובע את מושב הבוררות, על בית המשפט להחיל את האמנה אם מסתבר כי פסק הבוררות העתידי צפוי להיחשב לפסק חוץ או לפסק שאינו מקומי, לפי סעיף I(1). נוסף על כך, בית המשפט רשאי להחיל את האמנה אם הוא סבור כי להסכם אופי בין-לאומי.

D. הצהרות

ככלל, האמנה חלה על כל הסכם בוררות חוץ או בין-לאומי, וכן על כל פסק בוררות חוץ או שאינו מקומי. אולם, מדינות מתקשרות רשאיות למסור שתי הצהרות המגבילות את תחולתה של האמנה.

1. הדדיות (סעיף I(3) משפט ראשון)

מדינות מתקשרות רשאיות להצהיר כי יחילו את האמנה רק על הכרה ואכיפה של פסקי בוררות שניתנו בשטחה של מדינה מתקשרת אחרת. כשליש מן המדינות המתקשרות מסרו הצהרה זו.[9] בית משפט במדינה שמסרה הצהרת הדדיות יחיל את האמנה רק אם פסק הבוררות ניתן בשטחה של מדינה מתקשרת אחרת, או אם מדובר בפסק בוררות שאינו מקומי וקיימת זיקה למדינה מתקשרת אחרת. בפועל, השפעתה של הצהרה זו מוגבלת, בשים לב למספרן הרב של המדינות שאימצו את האמנה (נכון למועד פרסום זה, 172 מדינות הן צד לאמנה).

9. ניתן למצוא את הרשימה המלאה של המדינות המתקשרות ואת הצהרותיהם ברשימת המדינות המתקשרות (נכון ל 1 בנובמבר 2022) של אמנת ניו יורק ב- Schill (ed.), ICCA *Yearbook* XL VII (2022).

קיימות דעות שונות באשר למועד שבו נדרש כי המדינה שבה ניתן פסק הבוררות תהא צד לאמנה.[10] הדעה הרווחת היא כי המועד הקובע הוא מועד הגשת הבקשה להכרה ולאכיפה. עם זאת, יש בתי משפט שקבעו כי המועד הקובע הוא יום מתן פסק הבוררות.[11]

2. אופי מסחרי (סעיף I(3) משפט שני)

מדינות מתקשרות רשאיות גם להצהיר כי יחילו את האמנה רק על מחלוקות הנובעות ממערכות יחסים משפטיות, בין חוזיות ובין שאינן חוזיות, הנחשבות למסחריות לפי דינה המקומי של המדינה המצהירה. כשליש מן המדינות המתקשרות מסרו הצהרה זו.[12]

אף שלשון האמנה מפנה, בהקשר זה, לדינה המקומי של מדינת הפורום (כחריג לעיקרון הפרשנות העצמאית), בפועל בתי המשפט מביאים בחשבון גם את נסיבותיו המיוחדות של כל מקרה ואת הנוהג הבין-לאומי. מכל מקום, בשים לב לתכלית האמנה, על בתי המשפט לפרש את המונח "מסחרי" בהרחבה.

בסמכויות שיפוט שאימצו בדיניהן הפנימיים את סעיף 1(1) לחוק לדוגמה של UNCITRAL, השיקולים שלהלן מנחים את פרשנות המונח "מסחרי":

"יש לפרש את המונח 'מסחרי' בפרשנות רחבה כך שיכלול עניינים הנובעים מכל קשרים בעלי אופי מסחרי, בין אם חוזיים ובין אם לאו. קשרים בעלי אופי מסחרי כוללים, אך אינם מוגבלים, לעסקאות הבאות: כל עסקת סחר לאספקה או חילופי סחורות או שירותים; הסכם הפצה; ייצוג מסחרי או סוכנות; פקטורינג; ליסינג; ביצוע עבודות בנייה; ייעוץ; הנדסה; רישוי; השקעה; מימון; בנקאות; ביטוח; הסכם ניצול או זיכיון; מיזם משותף וצורות אחרות של שיתוף פעולה תעשייתי או עסקי; הובלת סחורות או נוסעים באוויר, בים, ברכבת או בכביש".[13]

---

10. *ממלכה המאוחדת*: High Court, Queen's Bench Division (Commercial Court), 19 בפברואר 1981 (*The Government of Kuwait v. Sir Frederick S. Snow and partners et al.*), *שנתון* VII (1982) עמ' 367-372 (הממלכה המאוחדת מס' 9); *אוסטריה*: Oberster Gerichtshof, 17 בנובמבר 1965 (*צד ממערב גרמניה נ. צד מאוסטריה*), *שנתון* I (1976) עמ' 182 (אוסטריה מס' 1).
11. *בלגיה*: Tribunal de Première Instance, 6 בדצמבר 1988 (*Société Nationale pour la Recherche, le Transport et la Commercialisation des Hydrocarbures (SONATRACH) v. Ford, Bacon and Davis Incorporated*), *שנתון* XV (1990) עמ' 370-77 (בלגיה מס' 7).
12. ראו הערת שוליים 9 לעיל.
13. סעיף 1(1), הערת שוליים 2, חוק לדוגמה של UNCITRAL, ראו **נספח II** למדריך זה.

אף שהאמנה מתייחסת להצהרות בהקשר של הכרה ואכיפה של פסקי בוררות בלבד, מקובל כי הצהרות אלה חלות גם על הכרה ואכיפה של הסכמי בוררות.

E. יחס לדין מקומי ואמנות אחרות (סעיף VII)

סעיף VII(1) לאמנה מסדיר את היחס בין הוראות האמנה לבין דינה המקומי של מדינת הפורום, וכן את היחס בינה לבין אמנות בין-לאומיות אחרות המחייבות את אותה מדינה, מקום שמתבקשת אכיפה, וקובע כך:

"הוראות אמנה זו לא יפגעו בתקפם של הסכמים רב־צדדיים או דו־צדדיים בדבר הכרתם ואכיפתם של פסקי בוררות שנעשו בין המדינות המתקשרות ולא ישללו משום צד מעוניין כל זכות שקיימת בידו להשתמש בפסק בוררות בדרך ובמידה המותרות לפי דיניה או הסכמיה של הארץ המתבקשת להסתמך על פסק זה".

1. דין מיטיב

סעיף VII(1) קרוי סעיף הזכות המיטיבה, שכן הוא מתיר לצד המבקש הכרה ואכיפה להסתמך על דינים המיטיבים עמו יותר מהוראות האמנה. דינים מיטיבים אלה עשויים להימצא: (i) בדין המקומי של הפורום; או (ii) באמנות החלות בטריטוריה שבה מתבקשות ההכרה והאכיפה.

בפועל, אמנות או דינים מקומיים ייחשבו מיטיבים יותר מאמנת ניו יורק אם הם מתירים הכרה ואכיפה על פי אמות מידה מקלות יותר, בין במישור הפרוצדורלי ובין במישור עילות הסירוב לאכיפה.

כיום מקובל במידה רבה (אם כי לא באופן אוניברסלי) להחיל את הוראות סעיף VII(1) גם על הכרה ואכיפה של הסכמי הבוררות הנזכרים בסעיף II. ברוב המקרים, סעיף VII(1) משמש להתגבר על הדרישות הצורניות החלות על הסכם הבוררות לפי סעיף II(2) (דרישת הכתב, ראו פרק 2 ב-a.2.D).

המלצה שאומצה על ידי ועדת האומות המאוחדות למשפט סחר בין-לאומי (UNCITRAL) ב-7 ביולי 2006 (ראו **נספח III** למדריך זה) קובעת כי:

"גם סעיף VII, פסקה 1 לאמנה בדבר הכרתם ואכיפתם של פסקי בוררות חוץ, שנחתמה בניו יורק, ב-10 ביוני 1958, צריך לחול על מנת להתיר לכל צד מעוניין

להשתמש בזכויות הקיימות בידו תחת החוק או ההסכמים של המדינה בה מבוקשת ההסתמכות על הסכם בוררות, ולבקש הכרה בתוקפו של הסכם זה".

גם ההיסטוריה של האמנה תומכת בגישה זו. הסעיף העוסק באכיפת הסכמי בוררות נוסף ביום האחרון לדיונים, ואילו יתר סעיפי האמנה לא תוקנו כך שישקפו תוספת מאוחרת זו. לפיכך, אין לפרש את סעיף VII ככזה המוציא הסכמי בוררות מגדר תחולתו.

2. אמנת ניו יורק ואמנות בין-לאומיות אחרות

חלקו הראשון של סעיף VII קובע כי האמנה אינה גורעת מתוקפן של אמנות בין-לאומיות אחרות החלות על המדינה האוכפת ועוסקות בהכרה ובאכיפה של פסקי בוררות. חלקו השני של אותו סעיף קובע כי בעלי הדין רשאים לבקש הכרה ואכיפה של פסק בוררות לפי אמנת ניו יורק, לפי אמנה אחרת או לפי הדין המקומי, בהתאם להסדר המיטיב עמם ביותר.

עקרון הזכות המיטיבה גובר על כללי המשפט הבין-לאומי הקלאסיים החלים על אמנות סותרות (*lex posterior* ו-*lex specialis*). בהתאם לעיקרון זה, ההסדר המיטיב הוא שיגבר (ראו לעיל ב-2.A).

3. אמנת ניו יורק ודין מקומי

אשר ליחס בין אמנת ניו יורק לבין הדין המקומי במדינה שבה מתבקשות ההכרה או האכיפה, יש להבחין בין שלושה מצבים.

מקרה *(i) האמנה מחליפה את הדין המקומי*
כאשר הן האמנה והן הדין המקומי מסדירים אותם עניינים, תגבר האמנה על הדין המקומי, אלא אם כן הדין המקומי מיטיב יותר. במקרים מסוימים עשוי בית המשפט להידרש להוראות החקיקה המיישמת את האמנה.

מקרה (ii) הדין המקומי משלים את האמנה
מקום שהאמנה אינה כוללת הוראה בעניין מסוים, ישלימו בתי המשפט את החסר באמצעות הדין המקומי החל בפורום.

מקרה (iii) האמנה מפנה במפורש לדין מקומי

כאשר אמנת ניו יורק מפנה במפורש לדין מקומי, על בתי המשפט להחיל את הדין המקומי ככל שהאמנה מתירה זאת. כך, למשל, בסעיף I (בהקשר להצהרה המסחרית) וסעיף V (כאשר עילות מסוימות לסירוב אכיפה מפנות לדין מקומי). הדין המקומי הרלוונטי אינו בהכרח דין הפורום, אלא לעיתים הדין שלפיו ניתן פסק הבוררות.

דוגמה נוספת לכך מצויה בסעיף III, הקובע כי על המדינות המתקשרות להכיר בפסקי בוררות ולאוכפם בהתאם לדינים הפרוצדורליים של המדינה שבה מבקשים להסתמך על הפסק. לפיכך, ההליך להכרה ולאכיפה של פסקי בוררות חוץ כפוף לדין המקומי, למעט בסוגיות הנוגעות לנטל ההוכחה ולמסמכים שיש להגיש (ראו פרק 3). עם זאת, אין מדינה רשאית להטיל דרישות פרוצדורליות מחמירות במידה ניכרת מאלה החלות על פסקי בוררות מקומיים.

העניינים הפרוצדורליים שלהלן, מבלי שהרשימה תהא ממצה, כפופים לדין המקומי:

- המועד האחרון להגשת בקשה להכרה או לאכיפה;
- הערכאה המוסמכת להכיר או לאכוף פסקי בוררות;
- צורת הבקשה;
- אופן ניהול הליכי ההכרה והאכיפה;
- הסעדים נגד החלטה שמקבלת או דוחה בקשה להכרה או אכיפה;
- האפשרות להעלות טענת קיזוז או תביעה שכנגד נגד פסק בוררות.

עשויה להתעורר בעיה כאשר מדינה מתנה את הדיון בבקשה לאכיפת פסק בוררות בדרישות סמכות שיפוט מחמירות יותר. בהתאם לתכלית האמנה ולנטייה לטובת אכיפה, די בקיומם של נכסים בתחומה של המדינה האוכפת כדי להקנות סמכות שיפוט לצורך האכיפה. עם זאת, בתי משפט בארצות הברית דרשו כי תהא להם סמכות שיפוט אישית (personal jurisdiction) כלפי המשיב, שהוא החייב על פי הפסק.

4. החלה מלאה או חלקית של מכשירים משפטיים מיטיבים יותר

כפי שצוין לעיל, סעיף VII מתיר לצד המעוניין בכך להסתמך על זכות עדיפה העשויה לעמוד לו לפי דין מקומי אחר או לפי אמנה בין-לאומית. האמנה אינה מגדירה אם המשטר העדיף חל רק על הוראה מסוימת הנחשבת עדיפה, או שמא יש להחילו במלואו. בתי המשפט נקטו עמדות שונות בשאלה זו. יש הסבורים כי דין או אמנה עדיפים צריכים

לחול כמקשה אחת, תוך דחיקת תחולתה של האמנה.[14] במילים אחרות, צד אינו "רשאי לערבב ולשלב" בין הוראות האמנה לבין הוראות הדין המקומי או אמנות אחרות. מנגד, בתי משפט אחרים סבורים כי סעיף VII מחייב להגן על כל זכות עדיפה העשויה לעמוד לצדדים מכוח אמנות אחרות או דינים מקומיים; לשיטתם, עמדה זו מאפשרת החלה משולבת של הוראות מן האמנה יחד עם הוראות מן הדין המקומי או מאמנות אחרות[15] (ראו פרק 2 בסעיף C.4.a).

F. השלכות אי-החלת אמנת ניו יורק

אי-החלתה של אמנת ניו יורק, או החלתה השגויה, עשויות, בעיקרון, להקים אחריות בין-לאומית למדינה. הפרת התחייבויותיה של המדינה לפי האמנה (ראו פרק זה להלן ב-1.F) עשויה, בנסיבות מסוימות, לעלות גם כדי הפרה של אמנת השקעה דו-צדדית או רב-צדדית (ראו פרק זה להלן ב-2.F). עם זאת, הפרות אלה אינן משליכות על תוקפו של פסק הבוררות (ראו פרק זה להלן ב-3.F).

1. הפרת אמנת ניו יורק

אף שהאמנה אינה כוללת מנגנון ליישוב סכסוכים, אמנת ניו יורק היא אמנה בין-לאומית המטילה על המדינות המתקשרות חיובים מכוח המשפט הבין-לאומי.

כפי שהוסבר לעיל, המדינות המתקשרות התחייבו להכיר בפסקי בוררות חוץ ובהסכמי בוררות ולאוכפם. מקום שבו צד מבקש הכרה ו/או אכיפה של פסק בוררות או של הסכם בוררות הבאים בגדר האמנה, על המדינה המתקשרת להחיל את הוראותיה. מדינה מתקשרת אינה רשאית להטיל דרישות פרוצדורליות מחמירות יותר או תנאים מהותיים נוספים לצורך הכרה ואכיפה. כמו כן, אם האמנה אינה מסדירה סוגיה פרוצדורלית מסוימת, אין המדינה רשאית להחיל דרישות פרוצדורליות מחמירות מאלה החלות על פסקי בוררות מקומיים.

בתוך המדינות המתקשרות, הגורמים העיקריים האמונים על יישומה של אמנת ניו יורק הם בתי המשפט. לפי המשפט הבין-לאומי, פעולותיהם של בתי המשפט מיוחסות

---

14. *גרמניה*: Bundesgerichtshof, 21 בספטמבר 2005, פס' 8-10, *שנתון* XXXI (2006) עמ' 640-728 (גרמניה מס' 89).

15. *ארה"ב*: District of Columbia,United States District Court, 31 ביולי 1996, (*Chromalloy Aeroservices Inc. v. The Arab Republic of Egypt*), Civil No. 94- 2339 (JLG), *שנתון* XXII (1997) עמ' 881-1059 (ארה"ב מס' 230).

למדינה עצמה. לפיכך, אם בית משפט אינו מיישם את האמנה, מיישם אותה שלא כהלכה, או מסתמך על עילות מפוקפקות לסירוב להכרה או לאכיפה שאינן נזכרות בה, עשויה לקום אחריותה הבין-לאומית של מדינת הפורום.

משנכנסה אמנה לתוקף במדינה מתקשרת, המדינה אחראית לקיומה במישור הבין-לאומי, בין שיושמה בחקיקה מקומית ובין שלאו, ובלא תלות בשאלה אם פורסמה או הופצה כנדרש לפי הדין הפנימי. לפיכך, העובדה שטקסט האמנה, למשל, לא פורסם ברשומות הרלוונטיות אינה גורעת מחובתה של המדינה לקיים את הוראותיה לפי המשפט הבין-לאומי.

2. הפרת אמנת השקעה

בנסיבות מסוימות, הפרת החובה להכיר בהסכמי בוררות ובפסקי בוררות ולאוכפם עשויה לעלות גם כדי הפרתה של אמנה אחרת. כך עשוי להיות, למשל, לפי האמנה האירופית לזכויות אדם (European Convention on Human Rights), ובמיוחד לפי הפרוטוקול הראשון לה, וכן לפי אמנות השקעה. במסגרת אמנות אלה מתחייבות מדינות כלפי משקיעים זרים, בין היתר, להעניק להם יחס הוגן וצודק ולהימנע מהפקעה, אלא אם כן מתקיימים תנאים מסוימים. בפסקי דין שניתנו בבוררויות מכוח אמנות השקעה נקבע כי מדינה הפרה את התחייבויותיה לפי אמנת השקעה דו-צדדית, משום שבתי המשפט שלה לא הכירו בהסכם בוררות תקף.[16]

3. פסק הבוררות לא מושפע

סירובה של מדינה להכיר בפסק בוררות או לאוכפו פועל בתחומי הטריטוריה שלה בלבד. לפיכך, בעל הדין שזכה בבוררות עודנו רשאי להסתמך על פסק הבוררות ולבקש את הכרתו או את אכיפתו במדינות אחרות.

---

16. סייפם ס.פ.א. נ' בנגלדש (Saipem SpA v. Bangladesh), המרכז הבין-לאומי ליישוב סכסוכי השקעות ((International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID) תיק מס' ARB/05/07 וסליני קוסטרוטורי ס.פ.א. נ' ירדן (*Salini Costruttori SpA v. Jordan*), תיק ICSID מס' ARB/02/13, שניהם ניתן להשיג באינטרנט ב-<www.icsid.worldbank.org>.

פרק 2
בקשה לאכיפת הסכם בוררות

תוכן עניינים

A. הקדמה
B. עניינים כלליים
1. היקף הביקורת השיפוטית על התנגדויות לסמכות מותב הבוררות
2. תזמון בקשת ההפניה במהלך הליכי משפט
3. אין צורך להתחשב בהליכי בוררות מקבילים (ההפניה הינה בגדר חובה)

C. תנאים לאכיפה של הסכם הבוררות
1. הסכם הבוררות חייב לבוא בגדר תחולתה של האמנה
2. חייב להיות סכסוך שמקורו במערכת יחסים משפטית מוגדרת, בין אם חוזית או בין אם לאו, והצדדים התכוונו ליישב סכסוך זה בבוררות
3. הסכסוך המסוים בריר ("arbitrable") ("ניתן ליישבו בדרך בוררות")
   a. הדין החל על ההכרעה בשאלה אם העניין ניתן ליישוב בבוררות
   b. הסכמי בוררות בין-לאומיים צריכים להיות כפופים לסטנדרטים עקביים בנוגע לאפשרות ליישב עניין בבוררות
4. הסכם הבוררות חייב להיות תקף הן מבחינה צורנית והן מבחינה מהותית
   a. תוקף צורני: הסכם הבוררות חייב להיות "בכתב"
      1. תניית בוררות הכלולה במסמך שאליו מפנה המסמך החוזי העיקרי ("הכללה מכוח הפניה" "incorporation by reference")
      2. תניית בוררות במסמך חוזי שלא נחתם אך קיבלה אישור בדיעבד
      3. אין הסכמה בשתיקה
      4. הסכם הבוררות הכלול בחילופי תקשורת אלקטרונית
   b. תוקף מהותי: הסכם הבוררות אינו "בטל ומבוטל, משולל כוח פעולה או איננו בר-ביצוע"
      1. הדין החל על התוקף המהותי של הסכם הבוררות
      2. "בטל ומבוטל"
      3. "משולל כוח פעולה"
      4. "איננו בר-ביצוע"
         (i) מקום שבו ההפניה לבוררות הינה בגדר רשות

(ii) מקום שבו החוזה קובע גם בוררות וגם סמכות שיפוט של בית המשפט
(iii) מקום שבו סעיף יישוב הסכסוכים כולל שלבים מקדימים לפני הפנייה לבוררות
(iv) מקום שבו כללי הבוררות או מוסד הבוררות מצוינים באופן שגוי
(v) מקום שבו אין כל אינדיקציה לגבי אופן מינוי הבוררים ("תניות קצרות" "short form clauses")

5. הסכם הבוררות חייב לחייב את הצדדים לסכסוך העומד בפני בית המשפט (צדדים לא חתומים)
   a. תוקף צורני: אין צורך בבחינה מחודשת ביחס לצדדים שאינם חתומים
   b. תוקף מהותי: הצד שאינו חתום חייב לבוא בגדר תחום התחולה הסובייקטיבי של הסכם הבוררות
      1. הדין החל על קביעת התחום הסובייקטיבי של הסכם הבוררות
      2. מתי ניתן להפנות לבוררות צד שאינו חתום?

D. מקום שבו הדרישות לאכיפת הסכם בוררות מתקיימות, על בית המשפט "להפנות את הצדדים לבוררות", "לבקשת אחד מהם"

1. איך "להפנות" צדדים לבוררות
2. אין הפניה ביוזמת בית המשפט (*ex officio*)
3. אפשרויות העומדות בפני בית המשפט אם הוא קובע כי אין להפנות צד לבוררות

E. סיכום

A. הקדמה

סעיף II לאמנה קובע את התנאים שבהתקיימם חייבים בתי המשפט להפנות את בעלי הדין לבוררות, כדי להבטיח שכוונתם המקורית כי סכסוכים ביניהם ייושבו בבוררות לא תסוכל עקב העברתו החד-צדדית של הסכסוך להכרעת בתי המשפט, וכן הוא מגביל את העילות שבגינן רשאי צד להסכם בוררות להתנגד לתוקפו.

"(1) כל מדינה מתקשרת תכיר בהסכם בכתב שלפיו מתחייבים בעלי הדין למסור לבוררות את סכסוכיהם, כולם או קצתם, שנתעוררו או עתידים להתעורר לגבי יחס משפטי מוגדר, בין חוזי ובין לא־חוזי, הנוגע בענין שניתן ליישב בדרך בוררות.
(2) "הסכם בכתב" כולל גם סעיף בוררות בחוזה, או הסכם בוררות, שנחתמו על ידי בעלי הדין או הכלולים בחליפת מכתבים או טלגרמות.
(3) בית המשפט של מדינה מתקשרת, שעה שהובאה לפניו תובענה על ענין שלגביו עשו בעלי הדין הסכם במשמעות סעיף זה, יפנה את בעלי הדין לבוררות, לפי בקשת אחד מהם, זולת אם הוא מוצא שההסכם האמור בטל ומבוטל, או משולל כוח־פעולה או איננו בר־ביצוע".

בטרם יינתן פסק הבוררות, עשוי בית המשפט להיתקל בהתנגדות לתוקפו של הסכם הבוררות. המקרה השכיח ביותר הוא זה המתואר בסעיף II(3): עניין שלגביו נכרת בין הצדדים הסכם בוררות מובא, חרף זאת, לפני בית המשפט, והנתבע עותר להפנייתו לבוררות. בדומה לכך, בית המשפט עשוי להידרש לבקשה לצו המונע את קיומו של הליך בוררות, או למתן סעדים המסייעים לקיומו של הליך כאמור - כגון מינוי בורר כברירת מחדל – כאשר בעל הדין שכנגד מתנגד מן הטעם שהסכם הבוררות אינו תקף.

כאשר בתי המשפט נדרשים להתמודד עם מצבים כאמור, עליהם להיצמד לתכליות האמנה ולנוהגי העבודה המיטביים שהתפתחו במדינות המתקשרות במשך למעלה משישים וחמש שנים.

העקרונות הקבועים בסעיף II לאמנה חלים גם על הכרה ואכיפה של פסקי בוררות מכוח סעיף V(1)(*a*) . סעיף V(1)(*a*) קובע במפורש כי בתי המשפט רשאים לסרב להכיר בפסק בוררות ולאוכפו אם הסכם הבוררות הנוגע בדבר אינו תקף לפי הדין החל עליו, או אם הצדדים לא היו כשירים להסכים לבוררות.

B. עניינים כלליים

בבואם לדון בבקשה לאכיפת הסכם בוררות, על בתי המשפט להידרש תחילה למספר סוגיות כלליות שהאמנה אינה מסדירה. בעיקר עליהם לבחון את היקף הביקורת השיפוטית; את המועד האחרון להגשת בקשה לאכיפת הסכם בוררות; ואת השאלה אם ניתן להמשיך בהליך בבית המשפט בטרם הוגשה בקשה לפתוח בהליך בוררות.

1. היקף הביקורת השיפוטית על התנגדויות לסמכות מותב הבוררות

בקביעת היקף הביקורת השיפוטית בשלב שלפני מתן פסק הבוררות יש להביא בחשבון שני עקרונות מקובלים בדיני הבוררות.

ראשית, עקרון ה-"competence-competence" (המכונה גם Kompetenz-Kompetenz) מקנה לבוררים סמכות לדון בכל טענה הנוגעת לסמכותם, לרבות הסמכות לקבוע כי אינם מוסמכים. סמכות זו חיונית למילוי תפקידם התקין. בלעדיה, היה הליך הבוררות עלול להשתבש באופן ניכר, שכן כל סכסוך היה עשוי להיות מוחזר לבית המשפט אך משום שהועלה ספק באשר לקיומו או לתוקפו של הסכם הבוררות. בהיעדר סמכות כאמור, "כל צד היה יכול לעכב את הליך הבוררות בכל עת באמצעות העלאת התנגדויות לסמכות, אשר היו מתבררות רק בהליכים משפטיים ארוכים וממושכים".[17]

האמנה אינה מחייבת במפורש את החלת עקרון ה-"competence-competence". עם זאת, כמה מהוראותיה תומכות ביישומו. כך, למשל, סעיפים II(3) ו-V(1) לאמנה אינם שוללים את סמכותם של מותב הבוררות ושל בית המשפט כאחד להכריע בשאלת סמכותו של הבורר לדון בסכסוך מסוים. נוסף על כך, הוראות סעיפים V(1)(*a*) ו-V(1)(*c*) - שעניינן הכרה ואכיפה של פסקי בוררות - מרמזות כי מותב בוררות נתן פסק אף שהועלו טענות נגד סמכותו.

שנית, עיקרון נוסף המשולב עם עקרון ה-"competence-competence" הוא עקרון ההפרדה ("severability") של תניית הבוררות מן החוזה העיקרי (המכונה גם "separability" או עצמאות תניית הבוררות – "autonomy of the arbitration clause"). לפי עיקרון זה, מחד גיסא, תוקפו של החוזה העיקרי אינו משליך, ככלל, על תוקפו של הסכם הבוררות הכלול בו; ומאידך גיסא, ייתכן שהחוזה העיקרי והסכם הבוררות יהיו כפופים לדינים שונים.

עקרונות אלה, כאשר הם נבחנים ביחד, פורשו בבתי משפט במספר סמכויות שיפוט ככאלה המעניקים עדיפות להכרעת מותב הבוררות בשאלת סמכותו. כפועל יוצא, בשלב המוקדם של הסכסוך מוגבלת בחינתו של הסכם בוררות הנטען להיות בטל, חסר תוקף או בלתי ניתן לביצוע לפגמים גלויים וברורים על פניהם בלבד (ביקורת "על פניו", "*prima facie*"). בתי משפט אלה קבעו כי הסכם בוררות ייחשב בטל רק במקרים מובהקים, וכי סמכותם לשוב ולבחון את קביעותיו של מותב הבוררות בשאלת סמכותו מתעוררת רק במסגרת בקשה לאכיפת פסק בוררות או בהליך לביטול הפסק (אשר אינו

---

17. Howard M. Holtzmann and Joseph E. Neuhaus, *A Guide to the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration*, at 479 (Kluwer 1989).

מוסדר באמנה). אף שגישה זו הולמת את מטרות האמנה ותכליתה, יש לשוב ולהדגיש כי האמנה אינה נוקטת עמדה מפורשת בסוגיה זו.

2. תזמון בקשת ההפניה במהלך הליכי משפט

האמנה אינה קובעת מועד אחרון להגשת בקשה להפניה לבוררות. התשובה לשאלה מתי יש להגיש את הבקשה מצויה בחוק הבוררות או בדין הפרוצדורלי המקומי. אם בעל דין אינו מגיש את הבקשה במועד, ניתן לראות בו כמי שוויתר על זכותו לבוררות, ולהתייחס להסכם הבוררות כמשולל כח פעולה.

ברוב הדינים המקומיים נקבע כי יש להגיש את הבקשה להפניה לבוררות בטרם תועלה כל טענה לגופו של עניין, כלומר, בשלב המקדמי של ההליך המשפטי (*in limine litis*).[18]

3. אין צורך להתחשב בהליכי בוררות מקבילים (ההפניה הינה בגדר חובה)

יש להכריע בשאלת קבילותה של הבקשה להפניה לבוררות ובסמכותו של בית המשפט לדון בה, בלא תלות בשאלה אם הליכי הבוררות כבר נפתחו, אלא אם כן דין הבוררות המקומי מורה אחרת.

אף שהאמנה אינה קובעת זאת במפורש, מרבית בתי המשפט אינם רואים בפתיחתם בפועל של הליכי הבוררות תנאי מוקדם להגשת בקשה לבית המשפט להפניית הסכסוך לבוררות.

C. תנאים לאכיפה של הסכם הבוררות

כדי לאכוף הסכם בוררות לפי סעיף II לאמנה, על בית המשפט המוסמך להשתכנע כי:

1. הסכם הבוררות בא בגדר תחולתה של האמנה;
2. קיים סכסוך שמקורו במערכת יחסים משפטית מוגדרת, בין אם חוזית ובין אם לאו, והצדדים התכוונו ליישב סכסוך מסוים זה באמצעות בוררות;
3. הסכסוך ניתן ליישוב בבוררות;

18. ראו למשל חוק לדוגמה של UNCITRAL, סעיף 8(1).

4. הסכם הבוררות תקף הן מבחינה צורנית (מוכח בכתב) והן מבחינה מהותית (אינו בטל ומבוטל, משולל כוח פעולה או איננו בר-ביצוע); ו-
5. הסכם הבוררות מחייב את הצדדים לסכסוך המתברר לפני בית המשפט.

אם התשובה לכל אחת מן השאלות הללו חיובית, חובה להפנות את הצדדים לבוררות.

1. הסכם הבוררות חייב לבוא בגדר תחולתה של האמנה

כדי שהסכם בוררות יזכה להגנת האמנה, עליו לבוא בגדר תחולתה (ראו פרק 1 ב-2.B).

2. חייב להיות סכסוך שמקורו במערכת יחסים משפטית מוגדרת, בין אם חוזית או בין אם לאו, והצדדים התכוונו ליישב סכסוך זה בבוררות

כדי שבוררות תתקיים, נדרשת מחלוקת בין הצדדים ("סכסוך" בלשון סעיף II(1)). בתי המשפט אינם נדרשים להפנות צדדים לבוררות בהיעדר סכסוך ביניהם, אף כי מקרים כאלה נדירים מאוד.

סעיף II(1) מחייב שהסכסוך ינבע מ-"יחס משפטי מוגדר, בין חוזי ובין לא-חוזי". מקובלת הדעה כי עניינים שמקורם באמנות השקעה באים בגדר סעיף זה (ראו פרק 1, סעיף D.2 לעניין ההצהרה המסחרית). השאלה אם גם עילת נזיקין נכללת בו תלויה בנוסח תניית הבוררות, ובפרט בשאלה אם התניה מנוסחת בלשון רחבה, ואם עילת הנזיקין קשורה במידה מספקת לעילה החוזית.

עם זאת, צד להסכם בוררות רשאי עדיין לטעון כי הטענות המועלות נגד בעל הדין המסתמך על הסכם הבוררות אינן באות בגדרו. הדרישה שהסכסוך ייכלל בגדר הסכם הבוררות כתנאי להפניית הצדדים לבוררות משתמעת מסעיף II(3), הקובע כתנאי לכך כי ההליך יהיה "על ענין שלגביו עשו בעלי הדין הסכם במשמעות סעיף זה".

שאלה המתעוררת לעיתים היא אם, לפי פרשנות מחמירה, יש להבין את המונח "עולה תחת" ("arising under") כבעל משמעות צרה יותר מן המונח "עולה מתוך" ("arising out of") יחס משפטי מוגדר. שאלות דומות מתעוררות גם ביחס למונחים "ביחס ל" ו-"בנוגע ל".

ואולם, כפי שהוצע בפסק דינו של בית המשפט לערעורים באנגליה בעניין *Fiona Trust v. Privalov*,[19] יש למקד את הדיון בשאלה אם ניתן להסיק באופן סביר כי

19. *הממלכה המאוחדת*: England and Wales Court of Appeal, 24 בינואר 2007, *Fiona Trust) & Holding Corporation & Ors v. Yuri Privalov & Ors*.) [2007] EWCA Civ 20, פס' 17, *שנתון* XXXII (2007) עמ' 654-682 ב-[6] (הממלכה המאוחדת מס' 77).

הצדדים התכוונו להחריג את הסכסוך הנדון מגדר סמכות הבוררות. וכך ניסח זאת בית המשפט:

> "אנשי עסקים רגילים עשויים להיות מופתעים מההבחנות הדקות הנעשות בתיקים ומהזמן הרב שמבוזבז בוויכוחים בשאלה האם תיק מסוים משתייך לקבוצה אחת של מילים או לקבוצה דומה מאוד אחרת".

פסק דין זה אושר בבית הלורדים, אשר אף שיבח את הנמקתו של בית המשפט לערעורים.[20]

בבואם להכריע בשאלת היקף תחולתה של תניית הבוררות, נדרשים בתי המשפט לעיתים להתמודד עם נוסחן של תניות בוררות אשר עשויות להיראות, על פניהן, כמתייחסות רק לסוג מסוים של טענות או כמוגבלות לתכלית מסוימת. ואולם, לפיצול סכסוכים הנובעים מאותו חוזה בין ערכאות שונות נלווים חסרונות ניכרים. לפיכך, כאשר תניית הבוררות מנוסחת בלשון רחבה, רק ראיות כבדות משקל במיוחד לכוונת הצדדים להוציא טענה מסוימת מגדר הבוררות יוכלו לגבור על כך, בייחוד מקום שההחרגה אינה ברורה.[21]

בעוד שהאמנה מגדירה את תחום תחולתה, אין היא מגדירה את תוכנו של הסכם הבוררות. לעיתים, ובייחוד בענפים מסוימים, כוללים הצדדים בחוזיהם תניות בוררות תמציתיות ("short form"), המסתפקות בפרמטרים המינימליים של מנגנון יישוב הסכסוכים שבחרו. במקרים כאלה יידרשו בתי המשפט לבחון אם, חרף ההסתפקות בפרטים מזעריים, עולה בבירור כי הצדדים ביקשו ליישב את הסכסוך בבוררות, ואם קיים מידע מספק כדי להתחקות אחר עיקרי הסכמתם בהקשר זה (למשל, זהות מוסד הבוררות, אם בכלל, או מקום הבוררות, ככל שהתכוונו לקבוע מקום כאמור).

---

20. *הממלכה המאוחדת*: House of Lords, 17 באוקטובר 2007, (*Fili Shipping Company Limited (14th Claimant) and others v. Premium Nafta Products Limited (20th Defendant) and others*) [2007] UKHL 40, פס' 12, *שנתון* XXXII (2007) עמ' 654-682 ב-[45] (הממלכה המאוחדת מס' 77).

21. *ארה"ב*: United States District Court, Eastern District of Pennsylvania, Civil Action no. 17-5399, 22 באוגוסט 2018 (*PDC Machines Inc. v. NEL Hydrogen A/S (formerly known as H2 Logic A/S et al.)*, *שנתון* XLIV (2019) (ארה"ב מס' 979), שקבע כי סעיף בוררות מנוסח באופן רחב בהסכם שיתוף פעולה אינו מכסה סכסוכים הנובעים מהסכם שמירת סודיות קודם הקשור להסכם הראשון, משום שהתנאים של הסכם השיתוף פעולה לא התייחסו במפורש להסכם שמירת הסודיות הקודם, בעוד שההסכם הקודם כלל סעיף של הסכם מלא.

3. הסכסוך המסוים בריר ("arbitrable") ("ניתן ליישבו בדרך בוררות")

לאחר שנקבע כי קיימת מחלוקת בין הצדדים, הנובעת ממערכת יחסים משפטית שהצדדים התכוונו ליישב בבוררות, אין בית המשפט רשאי להכיר בהסכם הבוררות או לאוכפו אם ההסכם עוסק בנושא שאינו בריר, כלומר בעניין שאינו "ניתן ליישוב באמצעות בוררות" כמשמעותו בסעיף II(1).

מונחי האמנה מקובלים באופן כללי כמתייחסים לעניינים הנחשבים כבלתי ניתנים ליישוב בבוררות, משום שהם מצויים בסמכותם הבלעדית של בתי המשפט. כל מדינה מחליטה בהתאם למדיניות הפוליטית, החברתית והכלכלית שלה אילו עניינים ניתנים ליישוב בבוררות ואילו אינם ניתנים ליישוב כאמור. דוגמאות קלאסיות כוללות יחסים משפחתיים (גירושין, סכסוכי הורות...), עבירות פליליות, תביעות עבודה או תעסוקה, הליכי חדלות פירעון, מחלוקות מס וכו'. עם זאת, היקפם של העניינים שאינם ניתנים ליישוב בבוררות הצטמצם במידה ניכרת עם השנים, לנוכח ההכרה ההולכת וגוברת בבוררות. כיום אין זה יוצא דופן שגם היבטים מסוימים של תביעות עבודה או של תביעות הקשורות לחדלות פירעון ייחשבו ניתנים ליישוב בבוררות.

בנוסף, סמכויות שיפוט רבות מבחינות בין בוררויות מקומיות גרידא לבין בוררויות בעלות אופי בין-לאומי, ומתירות היקף רחב יותר של עניינים הניתנים ליישוב בבוררות כאשר מדובר בבוררות בין-לאומית.

בתי המשפט בארה"ב השתמשו במונח "arbitrability" במשמעות שונה באופן מובהק. בעוד שמרבית מערכות המשפט המקומיות מפרשות את הקריטריון של "arbitrability" כמתייחס לאופיו הכללי של נושא המחלוקת, בתי המשפט בארה"ב מסווגים מחלוקת כ-"arbitrable" או "non-arbitrable" על בסיס סוגיות קונקרטיות הנוגעות למחלוקת בין הצדדים, כגון קיומו, תוקפו והיקפו של הסכם הבוררות.[22] על עורכי דין ושופטים להקפיד על הבחנה טרמינולוגית זו כדי למנוע בלבול בעת ניתוח פסיקת בתי המשפט בארצות הברית.

a. הדין החל על ההכרעה בשאלה אם העניין ניתן ליישוב בבוררות

סעיף II(1) אינו מציין מהו הדין שלפיו יש להכריע אם הסכסוך ניתן ליישוב בבוררות, ומותיר את ההכרעה בעניין זה לבית המשפט.

בשלב המוקדם של בחינת אפשרות יישובו של סכסוך בבוררות, בתי המשפט עשויים לבחור בין כמה דינים אפשריים: ה-*lex fori* (כלומר, הסטנדרטים המקומיים

22. לדוגמה *First Options of Chicago, Inc. v. Kaplan*, 514 U.S. 938, 944-947 (1995).

של בית המשפט עצמו לעניין יישוב סכסוכים בבוררות); דין מושב הבוררות; הדין החל על הסכם הבוררות בין הצדדים; הדין החל על בעל הדין הנוגע בדבר, כאשר ההסכם נכרת עם מדינה או עם גוף ממשלתי; או הדין של המקום שבו צפוי פסק הבוררות להיאכף.

בפועל, הפתרון המתאים ביותר והפחות מעורר קשיים הוא החלת ה-*lex fori*. פתרון זה מתאים במיוחד במסגרת האמנה (ובלבד שלבית המשפט הייתה סמכות שיפוט אלמלא הסכם הבוררות), שכן הוא עולה בקנה אחד עם סעיף V(2)(*a*), הקובע כי לעניין אכיפת פסקי בוררות יחולו אמות המידה של ה-*lex fori* בשאלת האפשרות ליישב את הסכסוך בבוררות. נוסף על כך, זהו הפתרון הפחות בעייתי, מאחר שהחלת החלופות האחרות מורכבת יותר: לא אחת, אמות המידה הנוהגות בבתי משפט מקומיים בשאלת האפשרות ליישב סכסוך בבוררות אינן מעוגנות בחוק, אלא מעוצבות בפסיקה, ועל כן בירורן מחייב בחינה מעמיקה של הדין הזר.

כאשר מדינה היא בעלת דין, מקובל כי אין היא רשאית להסתמך על דיניה הפנימיים כדי לטעון שהסכסוך אינו ניתן ליישוב בבוררות.[23]

b. הסכמי בוררות בין-לאומיים צריכים להיות כפופים לסטנדרטים עקביים בנוגע לאפשרות ליישב עניין בבוררות

בכל מקרה, יש לפרש את אמות המידה לקביעת האפשרות ליישב עניינים בבוררות בהתאם לחזקת התוקף של הסכמי בוררות בין-לאומיים המעוגנת באמנה (החזקה נדונה בפרק זה ב-4.C להלן). לפיכך, לא כל החריגים לאפשרות ליישב עניינים בבוררות, העשויים לחול על הסכמי בוררות מקומיים גרידא, ישימים גם להסכמי בוררות בין-לאומיים.

אין קריטריון אוניברסלי להבחנה בין הסכמי בוררות מקומיים לבין הסכמי בוררות בין-לאומיים. דינים מסוימים כוללים הגדרות פורמליות (כגון ריבוי לאומים); אחרים מפנים, באופן אינטואיטיבי יותר, ל-"עסקאות בין-לאומיות" בלא הגדרה נוספת.

---

23. סעיף 177(2) של חוק המשפט הבין-לאומי הפרטי השוויצרי קובע:

"אם צד אחד להסכם בוררות הוא מדינה או מפעל או ארגון הנשלט על ידי מדינה, הוא לא יכול להיזקק לדין שלו על מנת לערער על היכולת ליישב את הסכסוך בבוררות או על יכולתו להיות כפוף לבוררות".

4. הסכם הבוררות חייב להיות תקף הן מבחינה צורנית והן מבחינה מהותית

סעיף II(1) קובע כי הסכם הבוררות צריך להיות "בכתב". דרישה זו מוגדרת בסעיף II(2) ככוללת "סעיף בוררות בחוזה, או הסכם בוררות, שנחתמו על ידי בעלי הדין או הכלולים בחליפת מכתבים או טלגרמות". דרישת הכתב נוגעת לתוקפו הצורני של הסכם הבוררות לפי האמנה.

כמו כל חוזה אחר, גם הסכמי בוררות כפופים לכללי כריתה ותוקף מהותי. לכך רומז בקצרה סעיף II(3) אשר קובע כי על בית משפט להיעתר לבקשת הפניה לבוררות אלא אם כן מצא כי הסכם הבוררות הנדון הוא "בטל ומבוטל, משולל כוח פעולה או איננו בר-ביצוע".

סוגיות התוקף הצורני והמהותי יידונו בהמשך בפירוט רב יותר. בבואם לבחון את התוקף, על בתי המשפט לזכור כי עומדת להסכמי בוררות החוסים תחת האמנה חזקת תוקף. מנסחי האמנה ביקשו למנוע מצב שבו צד להסכם בוררות יחזור בו מהתחייבותו לבוררות ובמקום זאת יביא את הסכסוך לפני בתי המשפט של המדינה. לפיכך, האמנה קובעת משטר "בעד אכיפה", "בעד בוררות", המבוסס על חזקת תוקף צורנית ומהותית של הסכמי בוררות ("כל מדינה מתקשרת *תכיר* בהסכם בכתב... "). ניתן לסתור חזקת תוקף זו רק על בסיס עילות מוגבלות ("*זולת* אם הוא מוצא שההסכם האמור *בטל ומבוטל, או משולל כוח־פעולה או איננו בר־ביצוע* ").

משמעותה של הנטייה לטובת האכיפה היא שאמנת ניו יורק גוברת על חקיקה מקומית המיטיבה פחות. בתי המשפט אינם רשאים להחיל דרישות מחמירות יותר מכוח הדין המקומי בנוגע לתוקפו של הסכם הבוררות (כגון דרישה שתניית הבוררות בחוזה תיחתם בנפרד).

הנוהג בתחום זה מלמד כי בתי המשפט נוהגים ליישם עיקרון מנחה שלפיו הסכם בוררות ייחשב תקף כאשר ניתן לטעון באופן סביר כי הצעת הבוררות – בכתב – התקבלה בהסכמה (כלומר שהתקיים "מפגש מוחות", "meeting of the minds"). הסכמה זו יכולה לבוא לידי ביטוי בדרכים שונות בהתאם לנסיבות העובדתיות הספציפיות.

a. תוקף צורני: הסכם הבוררות חייב להיות "בכתב"

הליך אכיפת הסכם בוררות אינו יכול להתקדם לפי האמנה אם דרישת הכתב שבסעיף II אינה מתקיימת. סעיף II(2) מגדיר הסכם בכתב כ-"סעיף בוררות בחוזה, או הסכם בוררות, שנחתמו על ידי בעלי הדין או הכלולים בחליפת מכתבים או טלגרמות".

ברור כי הסכם בוררות החתום על ידי שני הצדדים, או תניית בוררות הכלולה בחוזה חתום, ממלאים את דרישת הכתב. אין צורך בחתימה נפרדת על תניית הבוררות.

בנוסף, בהתאם לסעיף II(2), הסכם בוררות הכלול בחילופי מכתבים, טלגרמות או התקשרויות דומות מקיים את דרישת הכתב. במקרה זה, ובשונה מהחלק הראשון של סעיף II(2) – אשר מתייחס ל-"סעיף בוררות בחוזה, או הסכם בוררות, שנחתמו על ידי בעלי הדין" – אין דרישה כי המכתבים או הטלגרמות יהיו חתומים.

האמנה קובעת כלל בין-לאומי אחיד. מנסחיה ביקשו ליצור הסכמה כללית בנושא שלגביו לדינים המקומיים היו – ועדיין יש – גישות שונות, וזאת באמצעות קביעת כלל מהותי ליברלי יחסית, הגובר על הדינים המקומיים, בכל הנוגע לדרישת הכתב.

לפיכך, סעיף II(2) קובע סטנדרט "מרבי" המונע ממדינות מתקשרות להטיל דרישות צורניות נוספות או מחמירות יותר לפי הדין המקומי. דוגמאות לדרישות מחמירות יותר כוללות דרישה לשימוש בגופן או בגודל מסוים בהסכם הבוררות, תיעוד ההסכם בשטר ציבורי או דרישה לחתימה נפרדת, וכיוצא באלה.

בנוסף לקביעת סטנדרט מרבי, נהוג היה לפרש את סעיף II(2) כקובע גם דרישה בין-לאומית מינימלית, שלפיה בתי המשפט אינם רשאים לדרוש פחות מן הנדרש לעניין דרישת הכתב לפי האמנה. עם זאת, זו אינה ההבנה הרווחת כיום.

בהתאם לנוהגים המסחריים הבין-לאומיים המקובלים כיום, סעיף II(2) מובן יותר ויותר כהוראה שאינה מונעת ממדינות מתקשרות להחיל סטנדרטים מקילים יותר בנוגע לדרישות הצורה.

פרשנות זו נתמכת על ידי סעיף VII(1). כפי שצוין לעיל בפרק 1, תכליתו של סעיף VII(1) היא להתיר את החלתם של דינים מקומיים או בין-לאומיים המיטיבים יותר עם בעל דין מעוניין. אף שסעיף זה אומץ בהקשר של אכיפת פסקי בוררות, ניכרת מגמה להחילו גם על הסכמי בוררות. עם זאת, גישה זו אינה מקובלת באופן אוניברסלי, בעיקר משום שהוראת הזכות המיטיבה יותר שבסעיף VII(1) נתפסת בעיני כמה בתי משפט כהוראה המתירה להם להחיל את הדין המקומי במקום האמנה, אך לא לבחור באופן סלקטיבי בין הוראות האמנה לבין הדין המקומי.

לפיכך, בתי משפט רבים מבקשים להתאים את עצמם לדרישותיו המודרניות של המסחר הבין-לאומי, לא באמצעות ויתור מוחלט על סעיף II(2), אלא באמצעות מתן פרשנות מרחיבה לו. בהתאם לכך, הם מכירים ללא היסוס בקיומו של הסכם בכתב, או מפרשים את הסעיף ככולל דוגמאות בלבד למה שנחשב כהסכם "בכתב" במשמעות סעיף II(1) (לעניין סעיף VII(1), ראו פרק 1 ב-4.E).

שתי הגישות הללו בנוגע לסעיף II(2) אושרו על ידי UNCITRAL בהמלצתה מיום 7 ביולי 2006 (ראו **נספח III**). UNCITRAL ממליצה כי:

"יש להחיל את סעיף VII, פסקה 1 של [האמנה] כמתיר לכל צד מעוניין להשתמש בזכויות הנתונות לו לפי דיני המדינה או הסכמיה הבין-לאומיים שבהם מבוקשת ההסתמכות על הסכם בוררות, ולבקש הכרה ואכיפה של תוקפו של הסכם בוררות כאמור".

וכי:

"סעיף II, פסקה 2, של [האמנה] ייושם באופן המכיר בכך שהנסיבות המתוארות בו אינן ממצות".

כך או אחרת, מקובל כיום כי יישום נוקשה של דרישת הכתב שבאמנה יעמוד בסתירה לנוהגים העסקיים המקובלים והעדכניים, וכן למגמתה של האמנה לעודד אכיפה.

חרף המגמה הרווחת לפרש באופן ליברלי את דרישת ה-"בכתב" שבאמנה, יש נסיבות שבהן תתעורר התנגדות לתוקפם הצורני של הסכמי בוררות. להלן נדונים כמה מן המצבים השכיחים.

1. תניית בוררות הכלולה במסמך שאליו מפנה המסמך החוזי העיקרי ("הכללה מכוח הפניה" "incorporation by reference")

בפועל, נפוץ כי המסמך החוזי העיקרי מפנה לתנאים סטנדרטיים או למסמכים סטנדרטיים אחרים, אשר עשויים לכלול תניית בוררות.

האמנה אינה מתייחסת במפורש לסוגיה זו, ואינה מספקת אינדיקציה ברורה אם תניות בוררות הנכללות בדרך של הפניה עומדות בדרישות הצורניות של סעיף II.

הפתרון לסוגיה זו צריך להיקבע בהתאם לנסיבות המקרה, אך יש להביא בחשבון קריטריונים מסוימים, כגון מעמדם של הצדדים (למשל, אם מדובר באנשי עסקים מנוסים); הנוהגים המסחריים בענף הרלוונטי; השאלה אם החוזה העיקרי מפנה במפורש לתניית הבוררות הכלולה בתנאים הסטנדרטיים; והשאלה אם המסמך המכיל את תניית הבוררות נמסר לצד שכנגד לפני כריתת החוזה או במועד כריתתו.

אם לאחר החלת קריטריונים אלה מתברר כי הצדדים היו מודעים, או היו צריכים להיות מודעים, לקיומו של הסכם הבוררות הנכלל בדרך של הפניה, בתי המשפט נוטים בדרך כלל להכיר בתוקפו הצורני של הסכם הבוררות.

לדוגמה, אפשר לראות בתניות בוררות תניות מוסכמות כאשר הן נכללות במסמכי מכרז שאליהם מפנים תנאים סטנדרטיים,[24] או בתנאים סטנדרטיים שאליהם מפנות הזמנות רכש - ובלבד שמסמכים אלה צורפו להזמנה או מהווים חלק בלתי נפרד ממנה.[25]

לבתי המשפט דעות שונות בשאלה אם הפניה בשטר מטען להסכם חכירה הכולל תניית בוררות היא מספקת. גם כאן, אמת המידה המומלצת היא אם הצדדים היו מודעים, או היו צריכים להיות מודעים, לקיומו של הסכם הבוררות. אם שטר המטען מציין במפורש את תניית הבוררות שבהסכם החכירה, ייחשב הדבר בדרך כלל כמספיק.[26] לעומת זאת, בתי המשפט נוטים פחות לראות בהפניה כללית להסכם חכירה משום הפניה מספקת.[27]

2. *תניית בוררות במסמך חוזי שלא נחתם אך קיבלה אישור בדיעבד*

במקרה זה, ההסכמה לבוררות צריכה להיבחן לפי נסיבות העניין ובהתאם לאופן שבו ניתנה ההסכמה בדיעבד.

למשל, ייתכן שחוזה הכולל את תניית הבוררות אושר בכתב, בכפוף להסתייגויות כלליות או לתנאים מאוחרים. במקרה כזה, סביר שניתן יהיה להכיר בתוקפו של הסכם הבוררות, כל עוד לא הובעה התנגדות מפורשת לו וקיים מסמך בכתב המתעד את הסכמת הצדדים ליישב את הסכסוך בבוררות. בהיעדר נוסח מפורש הסותר זאת, לא הסתייגויות

---

24. *צרפת*: Cour d'Appel de Paris, 26 במרץ 1991, (*Comité Populaire de la Municipalité d'El Mergeb v. Société Dalico Contractors*) Revue de l'Arbitrage, 1991, עמ' 456.

25. *ארה"ב*: United States District Court, Western District of Washington, 19 במאי 2000 (*Richard Bothell and Justin Bothell/Atlas v. Hitachi, et al*) *שנתון* XXVI (2001), עמ' 939-948 (ארה"ב מס' 342).

26. *ספרד*: Audencia Territorial Barcelona, 9 באפריל 1987 (*הצדדים לא כלולים*) Revista de la Corte Espanola de Arbitraje (1988-1989); *שנתון* XXI (1996) עמ' 671-672 (ספרד מס' 25).

27. *ארה"ב*: United States District Court, Southern District of New York, 18 באוגוסט 1977 (*Coastal States Trading, Inc. V. Zenith Navigation SA and Sea King Corporation*) *שנתון* IV (1979) עמ' 329-331 (ארה"ב מס' 19) ו- United States District Court, Northern District of Georgia, Atlanta Division, 3 באפריל 2007 (*Interested Underwriters at Lloyd's and Thai Tokai v. M/T SAN SEBASTIAN and Oilmar Co. Ltd*) F.Supp.2d 508 (N.D. GA. 2007) עמ' 1243; *שנתון* XXXIII (2008) עמ' 935-943 (ארה"ב מס' 619).

כלליות ולא תנאים מאוחרים אפשריים (כגון "אישור זה כפוף לפרטים") ישפיעו על תניית הבוררות.[28]

מתפתחת גם תופעה שלפיה בתי המשפט נדרשים להסכמי בוררות הנכרתים בהקשר של בוררות השקעות, שבהם המדינה מציעה הצעה פתוחה לבוררות מכוח אמנה, והמשקיע מקבל אותה בכתב עם הגשת בקשת הבוררות. אין מחלוקת כי מצב זה מקיים את דרישת הכתב שבסעיף II.[29]

3. *אין הסכמה בשתיקה*

לעומת זאת, כאשר צד אחד שולח לצד האחר חוזה הכולל תניית בוררות, והצד האחר אינו משיב אך מבצע את החוזה בפועל, מתעוררת שאלת ההסכמה בשתיקה, או "ההסכמה המשתמעת", לבוררות. מצב זה שכיח בפרקטיקה העסקית המודרנית, שבה עסקאות מתבצעות לא אחת על יסוד מסמכים תמציתיים, כגון הזמנות רכש או רישומי הזמנה, שאין הכרח כי ייענו בכתב בידי הצד שכנגד.

ככלל, הסכמה בשתיקה אינה מקיימת את דרישת הכתב שבאמנה, וכך אכן פסקו בתי משפט מסוימים[30]. עם זאת, מתוך ההבנה שיש לפרש את האמנה על רקע נוהגי המסחר הבין-לאומיים המתפתחים, קבעו בתי משפט אחדים כי הסכמה בשתיקה להצעה שנעשתה בכתב (למשל באמצעות ביצוע התחייבויות חוזיות[31] או מכוח נוהגים מסחריים המתירים כריתת הסכמי בוררות בשתיקה)[32] עשויה להיחשב מספקת לצורכי סעיף II(2). עוד ייתכן כי פסיקות מאוחרות אלה היו יכולות להתבסס גם על בחירה שלא

---

28. *ארה"ב*: United States Court of Appeals, Second Circuit, 15 בפברואר 2001 (US 241 F.3d (2nd Cir. 2001) *Titan Inc. v. Guangzhou ZhenHua Shipping Co.*) עמ' 135; *שנתון* XXVI (2001) עמ' 1052-1065 (ארה"ב מס' 354).
29. ראו לדוגמה, *ארה"ב*: United States Court of Appeals, Second Circuit, 17 במרץ 2011 (*Republic of Ecuador v. Chevron Corporation, et al.*), *שנתון* XXXVI (2011) (ארה"ב מס' 737).
30. ראו לדוגמה, *גרמניה*: Oberlandesgericht, Frankfurt am Main, 26 ביוני 2006 (*Manufacturer v. Buyer*) 2007 IHR עמ' 42-44, *שנתון* XXXII (2007) עמ' 351-357 (גרמניה מס' 103).
31. *ארה"ב*: United States District Court, Southern District of New York, 6 באוגוסט 1997 (*Kahn Lucas Lancaster, Inc. v. Lark International Ltd.*), *שנתון* XXIII (1998) עמ' 1029-1037 (ארה"ב מס' 257).
32. *גרמניה*: Bundesgerichtshof, 3 בדצמבר 1992 (*Buyer v. Seller*) *שנתון* XX (1995) עמ' 666-670 (גרמניה מס' 42).

להחיל את האמנה מכוח סעיף VII(1), כדי ליהנות מדין מקומי מיטיב יותר בכל הנוגע לדרישת הכתב.

בהקשר זה, בשנת 2006, תיקנה UNCITRAL את סעיף 7 (הסכם בוררות וצורתו) של החוק לדוגמה בנוגע לבוררות מסחרית בין-לאומית (ראו **נספח II** למדריך זה), וקבעה שתי חלופות. חלופה I הציגה הגדרה גמישה של הסכם בכתב:

"הסכם בוררות ייחשב להסכם בכתב אם תוכנו מתועד בכל צורה שהיא, גם אם הסכם הבוררות או החוזה נכרתו בעל פה, *בהתנהגות* או בכל דרך אחרת".
(סעיף 7(3) (הדגשה הוספה))

הגדרה זו מכירה בכך שתיעוד של "תוכן" ההסכם "בכל צורה שהיא" שקול לכתב במובנו המסורתי, אך עדיין נדרש קיומו של ביטוי כלשהו בכתב.

חלופה II מבטלת את דרישת הכתב.

בנוסף, כפי שצוין, המליצה UNCITRAL שסעיף II(2) לאמנת ניו יורק ייושם תוך "הכרה בכך שהנסיבות המתוארות בו אינן ממצות" (ראו פרק זה לעיל ב-a.2.D **ונספח II** למדריך זה).

אף שלחלופות ולהמלצות אלה אין השפעה ישירה על האמנה, הן (i) משמשות אינדיקציה למגמה של פרשנות ליברלית יותר לדרישת האמנה; ו-(ii) משקפות התפתחות בדיני הבוררות הפנימיים של מדינות רבות, שאימצו את החוק לדוגמה של UNCITRAL, אשר ניתן להחילו מכוח הוראת הזכות המיטיבה יותר שבסעיף VII(1) לאמנה.

4. הסכם הבוררות הכלול בחילופי תקשורת אלקטרונית

ניסוחו של סעיף II(2) נועד לכלול את אמצעי התקשורת שהיו קיימים בשנת 1958. ניתן לפרשו באופן סביר כך שיחול גם על אמצעי תקשורת מודרניים מקבילים. אמת המידה היא קיומו של תיעוד בכתב של הסכם הבוררות. לפיכך, כל אמצעי תקשורת המקיים אמת מידה זו צריך להיחשב כממלא את דרישות סעיף II(2), ובכלל זה אמצעי תקשורת אלקטרוניים.

ביחס לאמצעי תקשורת אלקטרוניים, החוק לדוגמה של UNCITRAL מאמץ את הגישה הבאה:

"דרישת הכתב לעניין הסכם בוררות מתקיימת גם אם ההסכם נעשה באמצעות תקשורת אלקטרונית, ובלבד שהמידע הכלול בה נגיש באופן המאפשר שימוש בו לעיון חוזר".

b. תוקף מהותי: הסכם הבוררות אינו "בטל ומבוטל, משולל כוח פעולה או איננו בר-ביצוע"

המנסחים לא הגדירו את המונחים "בטל ומבוטל, משולל כוח פעולה או איננו בר-ביצוע". ההתפתחויות הבאות נועדו להעניק משמעות למונחים אלו.

1. הדין החל על התוקף המהותי של הסכם הבוררות

סעיף V(1)(*a*) מתייחס לדין שאליו הכפיפו הצדדים את הסכם הבוררות כדין החל על תוקפו (ראו פרק 3). ואולם, בפועל, לעיתים נדירות בלבד בוחרים הצדדים מראש את הדין שיחול על תוקפו הצורני והמהותי של הסכם הבוררות. משום כך, ההכרעה בשאלה זו נותרת בידי בית המשפט הדן בטענה נגד תוקף ההסכם. קיימות כמה אפשרויות, אך הפתרונות הנפוצים ביותר הם דין מושב הבוררות, שעשוי להיות דין של מדינה שונה מזו שבה יושב בית המשפט (כאמור באמנה, סעיף V(1)(*a*), התנאי השני, בדרך של היקש), ה-*lex fori* או הדין החל על החוזה בכללותו. בשנת 2020 קבע בית המשפט העליון של הממלכה המאוחדת כי כאשר הצדדים לא ציינו את הדין החל על הסכם הבוררות, הדין שנבחר על ידם להסדרת החוזה הכולל את תניית הבוררות יחול בדרך כלל גם על הסכם הבוררות.[33] ישנם תחומי שיפוט שבהם אושר תוקפו של הסכם בוררות גם ללא הפניה לדין מקומי כלשהו, תוך הסתמכות בלעדית על כוונתם המשותפת של הצדדים. ככלל, השיקול המנחה בבחירת הדין המהותי הוא לרוב בחירה בדין המיטיב יותר עם תוקפו של הסכם הבוררות.[34]

---

33. *הממלכה המאוחדת*: Supreme Court, (*Enka Insaat ve Sanayi AS v. OOO Insurance Company Chubb*), [2020] UKSC 38.

34. גישה זו נוסחה בסעיף 178(2) של חוק המשפט הבין-לאומי הפרטי השוויצרי אשר קובע:

"באשר למהות, הסכם הבוררות יהא תקף אם הוא עומד בדרישות הדין הנבחר על ידי הצדדים או הדין החל על מושא הסכסוך, ובמיוחד, הדין החל על החוזה העיקרי, או הדין השוויצרי".

2. *"בטל ומבוטל"*

ניתן לפרש את חריג ה-"בטל ומבוטל" כמתייחס למקרים שבהם הסכם הבוררות היה חסר תוקף מלכתחילה. דוגמאות אופייניות לעילות הנכללות בקטגוריה זו הן חוסר מוסריות, אי-חוקיות או טעות. גם פגמים בכריתת הסכם הבוררות, כגון היעדר כשרות או היעדר סמכות, נכללים בקטגוריה זו (ראו גם פרק 3 ב-1.D, סעיף V(1)(*a*) פסלות).

אם בית המשפט מקבל את עיקרון ההפרדה (ראו פרק זה לעיל ב-1.B), רק בטלותו של הסכם הבוררות, ולא בטלותו של החוזה העיקרי, תמנע ממנו להפנות את הצדדים לבוררות. לדוגמה, חוזה שמטרתו חלוקת שוק תוך הפרת דיני התחרות הוא חוזה בלתי חוקי. ואולם, אי-חוקיות זו אינה פוגעת בהסכמה למסור לבוררות סכסוכים הנוגעים לחוזה, כפי שבאה לידי ביטוי בתניית הבוררות הכלולה בו. עם זאת, בתי המשפט עשויים להכריע ביתר קלות במקרים חריגים, כגון הונאה, שידול במרמה או כפייה, הנוגעים לשאלה אם צד אכן היה יכול להסכים לבוררות.

3. *"משולל כוח פעולה"*

הסכם בוררות משולל כוח פעולה לצורך סעיף II(3) אם היה תקף בשלב מסוים, אך אינו עוד בעל תוקף.

חריג ה-"משולל כוח פעולה" חל בדרך כלל על מקרים של ויתור, ביטול, התנערות או סיום של הסכם הבוררות. בדומה לכך, יש לראות בהסכם הבוררות משולל כוח פעולה אם אותו סכסוך בין אותם צדדים כבר הוכרע בידי בית משפט או מותב בוררות (*res judicata* או *ne bis in idem*).

למשל, בית המשפט העליון של איטליה קבע כי לבתי המשפט האיטלקיים נתונה סמכות השיפוט בסכסוך, אף שהחוזה כלל סעיף בוררות, וזאת משום שבעקבות האמברגו שהוטל על עיראק, הצדדים שוב לא יכלו להסתמך באופן חופשי על זכויותיהם החוזיות היסודיות במועד הגשת התביעה לערכאה הראשונה.[35]

---

35. *איטליה*: Supreme Court of Cassation of Italy, תיק מס' 23893, 24 בנובמבר 2015 (*Government and Ministries of the Republic of Iraq v. Armamenti e Aerospazio SpA et al.*), *שנתון* XLI (2016) עמ' 503 (איטליה מס' 189). למרות שבית המשפט העליון ניסח את החלטתו כניתוח בנוגע לאם תניית הבוררות נהייתה "בטלה ומבוטלת" משום הסכסוך נהפך לכזה שאינו ניתן ליישבו בבוררות, נדמה כי העובדות מתיישבות עם שאלת כוח הפעולה של התניה.

4. "איננו בר-ביצוע"

הגנה זו כוללת מקרים שבהם הבוררות אינה יכולה להתקדם בשל מכשולים פיזיים או משפטיים.

מכשולים פיזיים לקידום הבוררות נוגעים למספר מצומצם מאוד של מקרים, כגון פטירתו של בורר שנקבע בהסכם הבוררות או סירובו לקבל את המינוי, כאשר הצדדים שללו במפורש את האפשרות למנות לו מחליף. בהתאם להוראותיו הקונקרטיות של הדין החל, מקרים אלה עלולים להביא לכך שהסכם הבוררות לא יהיה בר-ביצוע.

לעיתים קרובות יותר, תניות בוררות עלולות להיות מנוסחות בצורה לקויה עד כדי כך שהן יוצרות מכשול משפטי לפתיחת הליכי בוררות. בדרך כלל, תניות אלו מכונות "פתולוגיות". במובן הצר, מדובר למעשה בתניות בטלות ומבוטלות, ולעיתים קרובות טענה זו מועלת בפני בית המשפט. את פרשנותן של תניות אלה יש לקבוע בהתאם לדין החל על תוקפו הצורני והמהותי של הסכם הבוררות.

התרחישים שלהלן שכיחים בפועל.

(i) מקום שבו ההפניה לבוררות הינה בגדר רשות

ישנם הסכמי בוררות הקובעים כי הצדדים "רשאים" או "יכולים" למסור את סכסוכיהם לבוררות. ניסוח מתירני זה יוצר אי-ודאות באשר לכוונתם של הצדדים למסור את הסכסוכים לבוררות.

עם זאת, יש לאכוף תניות בוררות מסוג זה, בהתאם לעקרון הפרשנות הכללי שלפיו יש לפרש את תנאי החוזה באופן המעניק תוקף לכל אחד מהם, ולא בדרך המרוקנת מי מהם מתוכנו.

(ii) מקום שבו החוזה קובע גם בוררות וגם סמכות שיפוט של בית המשפט

במקרים כאלה ניתן לעיתים ליישב בין שתי ההוראות ולאשר את הסכם הבוררות. לשם כך, על בית המשפט להתחקות אחר כוונתם האמיתית של הצדדים. בפרט, יש להפנות את הצדדים לבוררות רק אם אכן התכוונו ליישב את הסכסוכים ביניהם בדרך זו, בין בשילוב עם מנגנון אחר ליישוב סכסוכים ובין שלא.

לדוגמה, בית המשפט העליון של סינגפור קבע כי הסכם המעניק סמכות שיפוט "באופן בלתי חוזר" לבתי המשפט של סינגפור אינו סותר בהכרח, לפי פרשנות נכונה, סעיף אחר באותו חוזה הקובע בוררות. בית המשפט קבע כי כוונת הצדדים הייתה ליישב את הסכסוכים ביניהם באמצעות בוררות, וכי ההפניה לסמכות השיפוט של בתי המשפט

בסינגפור נועדה לפעול במקביל, בכך שזיהתה את בית המשפט המפקח על הבוררות (ה-*lex arbitri*).[36]

פרשנות זו מבוססת על העיקרון הכללי שלפיו יש לפרש את תנאי החוזה באופן המקנה להם תוקף.

מנגד, בית המשפט העליון של שווייץ פסק כי הסכם בוררות אינו תקף כאשר הסעיף שבמחלוקת קבע כי מחלוקות יופנו לבוררות של ה-AAA או "לכל בית משפט אחר בארה"ב". בית המשפט העליון סבר כי העובדה שכותרת הסעיף הייתה "בוררות" וכי הסעיף הפנה לכללי ה-AAA אינה רלוונטית, שכן לא ניתן היה להצביע על כוונה ברורה לקיים בוררות.[37]

(iii) מקום שבו סעיף יישוב הסכסוכים כולל שלבים מקדימים לפני הפנייה לבוררות

צדדים נוהגים לכלול בחוזיהם סעיפי "הסלמה" ("escalation") או סעיפים "מדורגים" ("tiered") , הקובעים כי יש לנקוט צעדים כגון משא ומתן או גישור (או שניהם) בטרם פנייה לבוררות. לעיתים נדרשים בתי המשפט להכריע אם אכן קוימו הצעדים המקדימים לבוררות, ואם לא, האם יש בכך כדי למנוע את ההפניה לבוררות. הניסיון מלמד כי כדי שבתי המשפט יאכפו סעיפים אלה, עליהם להיות מנוסחים בבהירות רבה, כך שלא יוותר ספק בשאלה אם הצעדים המקדימים לבוררות הם בגדר חובה. גם כאשר הניסוח ברור, בתי משפט רבים פסקו כי שאלת קיומם של הצעדים המקדימים לבוררות היא שאלה של סמכות, שעל הבוררים להכריע בה בהתאם לעקרון ה-competence-competence, או לחלופין שאלה של קבילות ולא של סמכות; ובכל מקרה, על הבוררים להכריע בה.

באופן דומה, בהקשר של בוררות השקעות, אמנות השקעה כוללות לעיתים קרובות פרק זמן שבו המדינה והמשקיע מחויבים לנהל משא ומתן בטרם יהיה המשקיע רשאי להגיש בקשת בוררות (פרק זמן המכונה "תקופת הצינון"), או סעיף המחייב את המשקיע לנהל את תביעותיו במשך פרק זמן מסוים בפני בתי המשפט של המדינה בטרם יפנה לבוררות. חלק מבתי המשפט אפיינו את הדרישה לנקיטת הליכים משפטיים מקומיים כתנאי מוקדם לבוררות בעל אופי פרוצדורלי, ולפיכך קבעו כי ההכרעה בשאלת העמידה בתנאי זה מסורה לבוררים, ולא לבתי המשפט.

---

36. *סינגפור*: High Court , 12 בינואר 2009 (*P.T. Tri-M.G. Intra Asia Airlines v. Norse Air Charter Limited*) *שנתון* XXXIV (2009) עמ' 782-758 (סינגפור מס' 7).

37. *שוויץ*: Bundesgerichtshof, 25 באוקטובר 2010, (*X Holding AG et al. v. Y Investments NV*), *שנתון* XXXVI (2011), עמ' 343 (שוויץ מס' 43).

(iv) מקום שבו כללי הבוררות או מוסד הבוררות מצוינים באופן שגוי

ישנם מקרים שבהם, בשל חוסר דיוק בתניית בוררות מסוימת, אין בידי בית המשפט לקבוע מהו פורום הבוררות שנבחר בידי הצדדים. במצב כזה, לא ניתן לקיים את הבוררות, ובית המשפט נדרש ליטול לידיו את סמכות השיפוט בסכסוך. לדוגמה, בית המשפט העליון של רפובליקת בלארוס קבע באחד המקרים כי הסכם הבוררות אינו תקף, משום שעל פי נוסח תניית הבוררות – שהתייחסה ל-"מרכז הבוררות של לשכת הכלכלה הפדרלית, וינה, בהתאם לכלליו" – לא ניתן היה לזהות את מוסד הבוררות המוסמך ואת הכללים החלים. זאת, מאחר שחיפוש באינטרנט העלה כי קיימים שני מוסדות נפרדים הפועלים לפי כללים שונים, ושניהם שוכנים באותה כתובת בווינה: המרכז לבוררות בין-לאומית של לשכת הכלכלה הפדרלית האוסטרית ומרכז הבוררות הבין-לאומי של וינה.[38]

אולם במקרים אחרים, ניתן להתגבר על אי הדיוק באמצעות פרשנות סבירה של התניה. לחלופין, בתי המשפט עשויים להציל תניה פתולוגית באמצעות הפרדת התנאי ההופך אותה לבלתי ניתנת לאכיפה, ובלבד שיוותר בהסכם די כדי לאפשר את קיום הבוררות.

לדוגמה, בית המשפט המחוזי של ארצות הברית למחוז המזרחי של ויסקונסין דן בהסכם בוררות שקבע, בנוסחו האנגלי, כי סכסוכים יימסרו לבוררות בסינגפור "בהתאם לדיני הבוררות הבין-לאומית הנהוגים באותה עת", ואילו בנוסחו הסיני נקבע כי הבוררות תתנהל "במוסד הבוררות הבין-לאומית בסינגפור".[39] בית המשפט פירש זאת כביטוי לכוונה להפנות ל-"ארגון הבוררות הידוע והמוכר כמוסד הבוררות הבין-לאומית בסינגפור".

(v) מקום שבו אין כל אינדיקציה לגבי אופן מינוי הבוררים ("תניות קצרות" "short form clauses")

תניית בוררות עשויה לכלול, למשל, נוסח כגון: "בוררות כללית/ממוצעת, אם בכלל, בלונדון, בדרך הרגילה".

---

38. *בלארוס*: Judicial Chamber on , Supreme Court of the Republic of Belarus Economic Cases, תיק מס' 189-6/2019/64A/336K, 7 באפריל 2020, *("D" UAB v. "S" LLC")*, *שנתון* XLVI (2021), עמ' 232 (בלארוס מס' 3).

39. *ארה"ב*: Eastern District of Wisconsin , United States District Court , 24 בספטמבר 2008 (*Slinger Mfg. Co., Inc. .v. Nemak, S.A., et al*). *שנתון* XXXIV (2009) עמ' 976-985 (ארה"ב מס' 656).

ככלל, יש לאכוף תניה כזו רק אם היא כוללת פרט מקשר למדינה שבתי המשפט שלה מסוגלים להעניק סיוע לצורך פתיחת הליך בוררות.

"פרט מקשר" כאמור ניתן למצוא בדוגמה שלעיל. הצדדים יכולים לפנות לבית המשפט האנגלי כדי שימנה את הבוררים. כמו כן, ניתן לאכוף את התניה הקצרה אם "הדרך הרגילה" שאליה היא מפנה מאפשרת לזהות את המרכיבים הנדרשים לשם פתיחת הליך הבוררות. אכן, ניתן לפרש את הביטוי "הדרך הרגילה" כהפניה לנוהג שהשתרש בקרב חברי אותו ענף מסחרי או אגודה מסחרית, ובכך להוביל להחלת כללי הבוררות של אותה אגודה, ככל שקיימים כאלה.

בהיעדר "פרטים מקשרים", אין לאשר תניות קצרות מסוג זה.

5. הסכם הבוררות חייב לחייב את הצדדים לסכסוך העומד בפני בית המשפט (צדדים לא חתומים)

בפועל, בתי המשפט עשויים להידרש למצבים שבהם מתבקש מהם להפנות לבוררות צדדים שאינם חתומים על הסכם הבוררות, בין משום שהם עצמם מבקשים זאת ובין משום שצד אחר עותר לכך. בהתאם לכך, על בתי המשפט להכריע אם צד שאינו חתום יכול להיחשב צד להסכם הבוררות ה-"מקורי", ואם כן, האם דרישות האמנה מתקיימות גם בעניינו.

a. תוקף צורני: אין צורך בבחינה מחודשת ביחס לצדדים שאינם חתומים

מתעוררת השאלה אם חיובו של צד שאינו חתום על הסכם בוררות עלול להיחשב מנוגד לדרישת הכתב שבאמנה. התשובה לכך היא, ככל הנראה, שלילית. כמה טעמים תומכים במסקנה זו.

שאלת התוקף הצורני נפרדת מן השאלה מיהם הצדדים להסכם הבוררות, שהיא שאלה מהותית ואינה כפופה לדרישות הצורה. לאחר שנקבע כי הסכם הבוררות תקף מבחינה צורנית, זיהוי הצדדים המחויבים בו הוא שלב נפרד. צדדים שלישיים, שאינם מוזכרים במפורש בהסכם בוררות שנערך בכתב, עשויים להיכלל בגדר תחולתו האישית. בנוסף, האמנה אינה מונעת מהסכמה לבוררות להינתן בידי אדם אחד בשם אדם אחר, רעיון העומד ביסוד התיאוריות של הסכמה בשתיקה. לעיתים בוחנים בתי המשפט גם דוקטרינות משפטיות מקומיות כדי לקבוע מי ייחשב צד להסכם הבוררות.[40]

---

40. *ארה"ב*: Supreme Court of the United States, מס' 18-1048, 1 ביוני 2020, (*GE Energy Power Conversion France SAS, Corp., F.K.A.* Converteam *SAS v. Outokumpu Stainless USA, LLC et al*.), *שנתון* XLV (2020) (ארה"ב מס' 1004).

b. תוקף מהותי: הצד שאינו חתום חייב לבוא בגדר תחום התחולה הסובייקטיבי של הסכם הבוררות

דוקטרינת היריבות החוזית (privity of contract) חלה גם על הסכמי בוררות. משמעותה היא שהסכם בוררות מקנה זכויות ומטיל חובות רק על הצדדים לו. תחום תחולתו של הסכם הבוררות מבחינת זהות הצדדים ייקרא התחום "הסובייקטיבי".

סעיף II(3) מחייב, במשתמע, את בית המשפט להכריע בשאלת תחום התחולה הסובייקטיבי של הסכם הבוררות, בקובעו כי "בית המשפט של מדינה מתקשרת, שעה שהובאה לפניו תובענה על *ענין שלגביו עשו בעלי הדין הסכם* במשמעות סעיף זה, יפנה את בעלי הדין לבוררות".

תחום התחולה הסובייקטיבי של חוזה אינו מוגבל לצדדים החתומים על הסכם הבוררות. גם צדדים שאינם חתומים יכולים ליטול על עצמם את הזכויות והחובות הנובעות ממנו. קיימים כמה יסודות משפטיים שבכוחם לחייב צד שאינו חתום על הסכם בוררות. הקבוצה הראשונה כוללת תיאוריות של הסכמה משתמעת, מוטבים צד שלישי, ערבים, המחאת זכויות, חליפות משפטית ומנגנונים אחרים להעברת זכויות חוזיות. תיאוריות אלה מבוססות על כוונות הצדדים כפי שניתן להתחקות אחריהן, ובמידה רבה גם על עקרונות תום הלב. הן חלות הן על גופים משפטיים פרטיים והן על גופים ציבוריים. הקבוצה השנייה כוללת דוקטרינות משפטיות כגון יחסי שליחות, סמכות נחזית, הרמת מסך, מיזם משותף, תאוריית קבוצת החברות והשתק. דוקטרינות אלה אינן מבוססות על כוונות הצדדים, אלא על כוחו של הדין החל.

1. הדין החל על קביעת התחום הסובייקטיבי של הסכם הבוררות

כדי להכריע אם צד שאינו חתום כפוף להסכם הבוררות, יש לבחון את הסוגיה לפי הדין החל על הסכם הבוררות. כפי שפורט לעיל, בהיעדר הסכמה בין הצדדים בעניין זה, נהוג בדרך כלל להחיל על הסכם הבוררות את דין מקום מושב הבוררות, את הדין החל על החוזה בכללותו, או, במקרים מסוימים, את ה-*lex fori*. עם זאת, בפסיקת בתי משפט מסוימים נבחנה הסוגיה גם באמצעות החלת עקרונות בין-לאומיים או דיני המסחר הבין-לאומי (*lex mercatoria*), וכן כשאלה עובדתית וראייתית (ראו פרק זה לעיל ב-1.b.4.C).

2. *מתי ניתן להפנות לבוררות צד שאינו חתום?*

התשובה תלויה בנסיבות המקרה. על בית המשפט הדן בסוגיה לנתח את העניין בהתאם לנסיבות הספציפיות ולהחליט האם ניתן לקבוע שצד שאינו חתום על ההסכם כפוף להסכם הבוררות. אם ייקבע כי הוא אכן כפוף לו, הדרך הראויה היא להפנות את הצדדים להליך בוררות ולאפשר למותב הבוררות לבחון את הסוגיה ולהכריע בה. לאחר מכן יוכלו בתי המשפט לבחון את החלטת המותב בעניין הכללתו של הצד הלא חתום במסגרת הליכים לביטול פסק הבוררות או לאכיפתו.

בתי המשפט אישרו הפניית סכסוכים לבוררות גם כאשר היו מעורבים בהם צדדים שאינם חתומים על הסכם הבוררות, מקום שבו הסכסוך בין הצד החתום לצד שאינו חתום היה *קשור קשר הדוק* לפרשנות החוזה של הצד החתום או לביצועו, ואותו חוזה כולל את תניית הבוררות. לפיכך, *ניתן לטעון* כי סכסוך כזה נכלל בתחום התחולה המהותי של תניית הבוררות.

בעניין *Sourcing Unlimited Inc. v. Asimco International Inc*., שנדון בבית המשפט הפדרלי לערעורים בארצות הברית,[41] Sourcing Unlimited (Jumpsource) התקשרה עם ATL בהסכם שותפות בכתב לייצור ולחלוקה של חלקים מכניים ולחלוקת הרווחים הנובעים מכך. Asimco הייתה חברה בת של ATL, ולשתיהן היה יושב ראש משותף. ההסכם כלל תניית בוררות בסין. בהמשך עלו היחסים בין הצדדים על שרטון, ו-Jumpsource הגישה בבתי המשפט בארצות הברית תביעה נגד Asimco ונגד יושב הראש שלה, בטענה כי Asimco התערבה במתכוון ביחסים החוזיים וביחסי הנאמנות בינה לבין ATL. המשיבים ביקשו לעכב את ההליכים ולהעביר את הסכסוך לבוררות, וטענו כי אף שאינם חתומים על הסכם השותפות, יש לברר את טענותיה של Jumpsource נגדם בפני מותב בוררות, משום שהסוגיות השנויות במחלוקת נובעות במישרין מהסכם השותפות. בית המשפט נעתר לבקשה וקבע כי "הסכסוך הנוכחי כרוך *במידה מספקת* בהסכם שבין Jumpsource לבין ATL , כך שהחלת דוקטרינת ההשתק מוצדקת". (ההדגשה הוספה)

---

41. *ארה"ב*: United States Court of Appeals, First Circuit, 22 במאי 2008 (*Sourcing Unlimited Inc. v. Asimco International Inc. and John F. Perkowski*), 526 F.3d פס' 9, *שנתון* XXXIII (2008) עמ' 1163-1171 (ארה"ב מס' 643).

D. מקום שבו הדרישות לאכיפת הסכם בוררות מתקיימות, על בית המשפט "להפנות את הצדדים לבוררות", "לבקשת אחד מהם"

משקבע בית המשפט כי קיים הסכם בוררות תקף, עליו, לבקשת אחד הצדדים, להפנות את הצדדים לבוררות, ולא לדון בסכסוך ולהכריע בו בעצמו. מנגנון אכיפה זה מעוגן בסעיף II(3) לאמנה. תכלית האמנה בהקשר זה הייתה לשלול מבתי המשפט שיקול דעת.

1. איך "להפנות" צדדים לבוררות

את המונח "ההפניה לבוררות" יש לפרש כעיכוב ההליכים בבית המשפט עד לקיום הבוררות, או כדחיית התביעה מחמת היעדר סמכות שיפוט, הכול בהתאם להוראות חוק הבוררות או הדין הדיוני המקומי.

2. אין הפניה ביוזמת בית המשפט (ex officio)

על בית המשפט להפנות את הצדדים לבוררות רק "*לבקשת אחד מהם*". כלומר, אין בית המשפט רשאי להפנות את הצדדים לבוררות מיוזמתו.

3. אפשרויות העומדות בפני בית המשפט אם הוא קובע כי אין להפנות צד לבוררות

אם בית המשפט סבור שאין להפנות צד מסוים לבוררות, ובייחוד כאשר מדובר בצד שאינו חתום על ההסכם, עליו להכריע אם להפנות את יתר הצדדים להסכם לבוררות תוך שמירה על סמכותו לדון בעניינו של אותו צד, או לחלופין להפעיל את סמכות השיפוט שלו ביחס לסכסוך כולו.

אכן, קיים חשש שהפניית הצדדים הרלוונטיים לבוררות תוביל ל-"פיצול" יישוב הסכסוך בין שני פורומים, באופן העלול להביא לכך שכל אחד מהם יגיע למסקנות שונות באותה שאלה עובדתית או משפטית.

במקרים קודמים קבעו בתי משפט באיטליה כי כאשר סכסוך מערב צדדים להסכם בוררות לצד צדדים שלישיים המעלים טענות קשורות (ואשר נקבע כי אינם כפופים להסכם הבוררות), סמכות השיפוט של בית המשפט "שואבת" אליה את הסכסוך כולו, והסכם הבוררות נהפך ל-"לא בר ביצוע". גישה זו – המכונה *vis attractiva* של

הליכים שיפוטיים, נדחתה במפורש ברפורמה לחוק הבוררות האיטלקי משנת 1994, ומעולם לא שיקפה גישה אוניברסלית ואף אינה משקפת גישה כזו כיום.[42]

סעיף II(3) מחייב את בית המשפט, לבקשת אחד הצדדים, להפנות את הצדדים להסכם הבוררות לפורום הבוררות שנקבע בו, כל עוד מתקיימים התנאים הקבועים בסעיף. לפיכך, סמכותו של בית המשפט לסרב להפנות לבוררות את הצדדים החתומים על ההסכם ולקנות לעצמו סמכות שיפוט בסכסוך הנוגע לצדדים שאינם חתומים היא סמכות מצומצמת.

E. סיכום

על יסוד הסקירה המקיפה של משטר האמנה בכל הנוגע לאכיפת הסכמי בוררות, חלים על הסכמי בוררות הבאים בגדר תחולתה של האמנה העקרונות המסכמים שלהלן.

1. האמנה נועדה לקדם יישוב סכסוכים בין-לאומיים באמצעות בוררות, והיא מכוננת משטר המעדיף אכיפה ומעודד בוררות.
2. על בית המשפט לוודא כי בין הצדדים אכן קיים סכסוך.
3. נושא הסכסוך חייב להיות בריר. שאלת הכשירות להתברר בבוררות אינה מוסדרת במישרין באמנה, אלא כפופה למשטרי הדין המקומי. עם זאת, יש לפרש בצמצום את החריגים לכשירותו של עניין להתברר בבוררות.
4. יש לראות הסכם בוררות כתקף מבחינה צורנית כאשר בית המשפט משתכנע במידה סבירה כי הצעת בוררות שנעשתה בכתב התקבלה על ידי הצד שכנגד. האמנה קובעת סטנדרט צורני אחיד ומרבי. עם זאת, בית המשפט רשאי להחיל סטנדרטים מקומיים מקלים יותר מאלה הקבועים בסעיף II.
5. אשר לתוקף המהותי, על בתי המשפט להכיר במספר מצומצם בלבד של טענות הגנה מכוח הדין המקומי שעניינן אי-קיום ההסכם או בטלותו.
6. הסכם בוררות עשוי לחייב גם צדדים שאינם חתומים עליו.

---

42. *אוסטריה*: Oberster Gerichtshof , 26 באוגוסט 2008 (*R GmbH v. O B.V. et al.*), *שנתון* XXXIV (2009) עמ' 404-408 (אוסטריה מס' 19).

פרק 3
בקשה להכרה ואכיפה של פסק בוררות

תוכן עניינים

A. הקדמה
B. שלב I – דרישות שעל המבקש לעמוד בהן (סעיף IV)
1. אילו מסמכים?
2. פסק בוררות מאומת או העתק מאושר (סעיף IV(1)(a))
   a. אימות
   b. אישור
3. הסכם בוררות מקורי או העתק מאושר (סעיף IV(1)(b))
4. בזמן הגשת הבקשה
5. תרגומים (סעיף IV(2))

C. שלב II – עילות לסירוב (סעיף V) - כללי
1. אין בחינה לגופו של ענין
2. נטל ההוכחה באשר לעילות הממצות מוטל על המשיב
3. עילות ממצות לסירוב הכרה ואכיפה
4. פרשנות צרה של העילות לסירוב
5. שיקול דעת מוגבל לאכוף פסק בוררות מקום שקיימות עילות לסירוב
6. עניינים הקשורים לחסינות ריבונית

D. על המשיב להוכיח את עילות הסירוב (סעיף V(1))
1. עילה 1: פסלות בעל דין וחוסר תוקף של הסכם הבוררות (סעיף V(1)(a))
   a. פסלות בעל דין
   b. חוסר תוקף של הסכם הבוררות
2. עילה 2: חוסר הודעה נאותה והפרת זכויות להליך הוגן; זכות לדיון הוגן (סעיף V(1)(b))
   a. זכות לדיון הוגן
   b. חוסר הודעה נאותה
   c. הפרת הזכות להליך הוגן: "לא היה יכול לטעון את טענותיו"
3. עילה 3: מחוץ או מעבר לתחום הסכם הבוררות (סעיף V(1)(c))

4. עילה 4: אי-סדרים בהרכב מותב הבוררות או הליך הבוררות (סעיף (V(1)(d)
   a. הרכב מותב הבוררות
   b. הליך הבוררות
5. עילה 5: פסק הבוררות טרם נעשה חובה על בעלי הדין, מבוטל או הותלה (סעיף (V(1)(e)
   a. פסק הבוררות טרם נעשה חובה על בעלי הדין
   b. פסק הבוררות מבוטל או הותלה
      1. *פסק הבוררות מבוטל (set aside)*
      2. *השלכות הביטול*
      3. *פסק בוררות "הותלה"*

E. עילות לסירוב שבית המשפט מעלה מיוזמתו (סעיף (V(2)

1. עילה 6: לא בריר (סעיף (V(2)(a)
2. עילה 7: מנוגד לתקנת הציבור (סעיף (V(2)(b)
   a. דוגמאות להכרה ואכיפה
   b. דוגמאות לסירוב הכרה ואכיפה

F. התליית האכיפה עד להכרעה בהליכים לביטול (סעיף VI)

G. מסקנה

A. הקדמה

ככלל, ניתן לבקש הכרה ואכיפה של פסקי בוררות לפני בתי משפט בכל מקום. במדינות שאינן המדינה שבה ניתן פסק הבוררות, האכיפה נעשית בדרך כלל מכוח אמנת ניו יורק. עם זאת, תוקפם המעשי של ההכרה והאכיפה מוגבל לטריטוריה שבה יושב בית המשפט המוסמך.

בהתאם לסעיף III, בתי המשפט המקומיים מחויבים להכיר ולאכוף פסקי בוררות חוץ לפי סדרי הדין החלים בטריטוריה שבה הוגשה הבקשה להכרה ולאכיפה (ראו פרק 1), ובכפוף לתנאים הקבועים באמנה.

דיני המדינות עשויים לקבוע שלושה סוגי הוראות לעניין אכיפת פסקי בוררות:

- הוראות ייחודיות ליישום אמנת ניו יורק;
- הוראות העוסקות בבוררות בין-לאומית באופן ספציפי;
- חוק הבוררות הכללי של המדינה.

סעיף III מחייב את המדינות המתקשרות להכיר בפסקי בוררות שניתנו בהתאם לאמנה כפסקי בוררות מחייבים, אלא אם כן מתקיימת אחת מעילות הסירוב המפורטות בסעיף V. עם זאת, בתי המשפט רשאים לאכוף פסקי בוררות גם מכוח דין מקומי מיטיב יותר (בהתאם לסעיף VII(1), ראו פרק I). להלן דוגמאות לנושאים שהאמנה אינה מסדירה, ולפיכך הם כפופים לדין המקומי:

- בתי המשפט המוסמכים לדון בבקשה;
- הבאת ראיות;
- תקופות התיישנות;
- סעדי ביניים;
- ערובה להוצאות הליך ההכרה והאכיפה;
- האם מתן או סירוב להכרה ואכיפה כפופים לערעור או להשגה;
- קריטריונים להוצאה לפועל כנגד נכסים;
- המידה שבה הליך ההכרה והאכיפה הינו חסוי.

מכל מקום, קביעת דרישות לעניין סמכות שיפוטית אינה יכולה להפר את התחייבותה הבין-לאומית של מדינה לאכוף פסקי בוררות חוץ (ראו פרק I ב-F).

האמנה קובעת כי אין להטיל על הכרה ואכיפה של פסקי בוררות החוסים תחתיה תנאים קשים יותר במידה ניכרת, או היטלים ועמלות גבוהים יותר, מאלה החלים על הכרה ואכיפה של פסקי בוררות מקומיים. דרישה זו לא עוררה קשיים מעשיים, והיא יושמה בהיבטים שונים של האכיפה.[43] לדוגמה, קבע בית המשפט העליון של פורטוגל כי לפי סעיף III בעל דין המבקש לאכוף פסק בוררות חוץ אינו נדרש לקבל תחילה הכרה בפסק, שכן דרישה מקבילה אינה קיימת ביחס לפסקי בוררות מקומיים.[44]

ההוראות הדיוניות הנזכרות באמנת ניו יורק מוגבלות לסוגיות כגון צורת הבקשה וזהות הרשות המוסמכת, שלגביהן מעניקה האמנה עדיפות לדין המקומי. לעומת זאת,

---

43. *הונג קונג*: Court of Appeal, 13 ביוני 2011, 25 ביולי 2011 ו-11 באוגוסט 2011 (*Shandong Hongri Acron Chemical Joint Stock Company Limited v. PetroChina International (Hong Kong) Corporation Limited*), *שנתון* XXXVI (2011) עמ' 287-292 (הונג קונג מס' 25); *הולנד*: Hoge Raad, First Chamber, 25 ביוני 2010 (*OAO Rosneft v. Yukos Capital s.a.r.l.*), *שנתון* XXXV (2010) עמ' 423-426 (הולנד מס' 34).

44. *פורטוגל*: Supremo Tribunal de Justiça, Civil Section, 19 במרץ 2009 (*B Sociedade Nacional, S.A. v. (Belgium)*), *שנתון* XXXVI (2011), עמ' 313-314 (פורטוגל מס' 2) (אינו חל עוד לפי החקיקה הנוכחית).

התנאים לאכיפה הם אלה הקבועים באמנה עצמה, והם מוסדרים על פיה בלבד. היבטים אלה יידונו בהרחבה להלן. לסיכום, לאחר שהמבקש מגיש את המסמכים המפורטים בסעיף IV, הוא זכאי להכרה ולאכיפה של פסק הבוררות, אלא אם כן המשיב מוכיח שמתקיימת לפחות אחת מעילות הסירוב להכרה ולאכיפה המנויות בסעיף V(1), או שבית המשפט קובע כי חלה אחת העילות המפורטות בסעיף V(2).

הכלל שעל בית המשפט להחיל הוא כי יש לפרש בצמצום את עילות הסירוב המנויות בסעיף V, כך שיתקבלו רק במקרים חריגים וחמורים. דברים אלה יפים במיוחד לטענות בדבר פגיעה בתקנת הציבור, המועלות לא אחת בידי צדדים מאוכזבים, אך נדחות כמעט תמיד בידי בתי המשפט. לדוגמה, אף שלונדון היא אחד המרכזים הפיננסיים הגדולים בעולם, שאליהם מוגשות לעיתים קרובות בקשות לאכיפת פסקי בוררות, רק במקרים נדירים סירב בית משפט אנגלי לאכוף פסק בוררות זר מטעמי תקנת הציבור (ראו פרק זה להלן ב-2.E).[45]

בשנת 2024 נמצא *בשנתון הבוררות המסחרית* של ה-ICCA כי במהלך 45 השנים שבהן נאסף מידע על יישום האמנה, רק בכעשרה אחוזים מן המקרים נדחו בקשות להכרה ולאכיפה על יסוד העילות הקבועות באמנה.

בתי המשפט נוקטים, באכיפה לפי אמנת ניו יורק, גישה המאופיינת ב:

- נטייה ברורה לטובת אכיפה ו-
- גישה פרגמטית, גמישה ובלתי פורמליסטית.

גישה ליברלית וראויה לשבח זו מממשת את מלוא הפוטנציאל הטמון באמנה מוצלחת זו, שחברות בה 172 מדינות, ותורמת בכך לקידום המסחר הבין-לאומי ולשירותו (ראו סקירה ב-2.A).

B. שלב I – דרישות שעל המבקש לעמוד בהן (סעיף IV)

בשלב זה של ההליכים, על המבקש לצרף לבקשה להכרה ו/או לאכיפה את המסמכים המנויים בסעיף IV לאמנת ניו יורק. שלב I מתאפיין בנטייה לטובת האכיפה ובגישה מעשית מצד בית המשפט הדן בבקשה.

---

45. *הממלכה המאוחדת*: High Court, Chancery Division, 25 באוקטובר 2022 (*Chechetkin v. Payward Ltd and others* [2022] EWHC 3057 (Ch)).

1. אילו מסמכים?

כאשר בתי המשפט דנים בבקשה להכרה ו/או לאכיפה של פסק בוררות, הם בודקים אם המבקש צירף עם הגשת הבקשה את המסמכים האלה:

- את הפסק המקורי, כשהוא מאומת כדין, או העתק ממנו מאושר כדין (סעיף IV(1)(*a*));
- את ההסכם המקורי הנזכר בסעיף II או העתק הימנו מאושר כדין (סעיף IV(1)(*b*)); ו-
- תרגומים של מסמכים אלה לשפה של המדינה שבה מסתמכים על פסק הבוררות, ככל שיש בכך צורך (סעיף IV(2)).

2. פסק בוררות מאומת או העתק מאושר (סעיף IV(1)(a))

a. אימות

אימות פסק בוררות הוא הליך שבו רשות מוסמכת מאשרת את אמיתות החתימות המופיעות על גבי הפסק. תכלית האימות היא לוודא כי פסק הבוררות אכן ניתן בידי הבוררים שמונו לשם כך. בפועל, דרישה זו מעוררת לעיתים נדירות קושי כלשהו.

האמנה אינה מפרטת מהו הדין החל על דרישת האימות, ואינה מבהירה אם יש להחיל את דרישות האימות של המדינה שבה ניתן פסק הבוררות או של המדינה שבה מתבקשות ההכרה או האכיפה. נראה כי מרבית בתי המשפט מקבלים כל צורת אימות העומדת בדרישות הדין של אחת משתי המדינות הללו. בית המשפט העליון של אוסטריה, בהחלטה מוקדמת, קבע במפורש כי האימות יכול להיעשות לפי דינה של המדינה שבה ניתן פסק הבוררות או לפי דינה של המדינה שבה מתבקשת אכיפתו.[46] לעומת זאת, בתי משפט אחרים מחילים את דינם שלהם.[47]

---

46. ראו לדוגמה, *אוסטריה*: Oberster Gerichtshof, 11 ביוני 1969 (*הצדדים לא מצויינים*), *שנתון* II (1977) עמ' 232 (כורך פ' 3).

47. ראו לדוגמה, *איטליה*: Corte di Cassazione, 14 במרץ 1995, מס' 2919 (*SODIME – Società Distillerie Meridionali v. Schuurmans & Van Ginneken BV*) *שנתון* XXI (1996) עמ' 607-609 (איטליה מס' 140); *אוסטריה*: Oberster Gerichtshof, 3 בספטמבר 2008 (*O Limited, et al. v. C Limited*) *שנתון* XXXIV (2009) עמ' 409-417 (אוסטריה מס' 20).

מטרת המסמכים היא להוכיח את אותנטיות פסק הבוררות ואת העובדה שהוא ניתן מכוח הסכם בוררות כהגדרתו באמנה. מטעם זה קבעו בתי המשפט בגרמניה כי אין צורך באימות כאשר אותנטיות פסק הבוררות אינה שנויה במחלוקת. ראו, למשל, שתי החלטות שניתנו לאחרונה בבית המשפט לערעורים במינכן.[48]

ישנם מקרים בודדים בלבד שבהם בעל דין לא עמד בדרישות פרוצדורליות פשוטות אלה (לדוגמה, במקרה משנת 2003 שנדון בבית המשפט העליון של ספרד, המבקש הגיש רק עותקים בלתי מאושרים ובלתי מאומתים של פסק הבוררות).[49] בתי המשפט אינם רשאים לדרוש מבעל דין להגיש מסמכים נוספים או להחמיר בפרשנות הדרישות הפרוצדורליות באופן שימנע את קבלת הבקשה.

b. אישור

מטרת האישור היא לוודא כי העותק של פסק הבוררות נאמן למקור. האמנה אינה מפרטת מהו הדין החל על הליך האישור, אשר נחשב בדרך כלל לכפוף ל-*lex fori*.

קטגוריות הגורמים המוסמכים לאשר את העותק יהיו בדרך כלל זהות לקטגוריות הגורמים המוסמכים לאמת פסק בוררות מקורי. בנוסף, אישור מאת המזכיר הכללי של מוסד הבוררות שניהל את ההליך נחשב, ברוב המקרים, למספק.

3. הסכם בוררות מקורי או העתק מאושר (סעיף IV(1)(b))

סעיף זה דורש רק כי בעל הדין המבקש אכיפה יגיש מסמך הנחזה להיות הסכם בוררות תקף. בשלב זה אין בית המשפט נדרש לבחון אם ההסכם הוא "בכתב" כמשמעותו בסעיף II(2) (ראו פרק 2 ב-a.4.C) או אם הוא תקף לפי הדין החל.[50]

---

48. *גרמניה*: Munich, Oberlandesgericht, 17 בדצמבר 2008 (*Seller v. German Assignee*) *שנתון* XXXV (2010) עמ' 359-361 (גרמניה מס' 125) ו-Munich,Oberlandesgericht, 27 בפברואר 2009 (*Carrier v. German Customer*) *שנתון* XXXV (2010) עמ' 365-366 (גרמניה מס' 127).

49. *ספרד*: Tribual Supremo, Civil Chamber, Plenary Session, 1 באפריל 2003 (*Satico Shipping Company Limited v. Maderas Iglesias*) *שנתון* XXXII (2007) עמ' 582-590 (ספרד מס' 57).

50. ראו לדוגמה, *סינגפור*: Supreme Court of Singapore, High Court, 10 במאי 2006 (*Aloe Vera of America, Inc v. Asianic Food (S) Pte Ltd and Another*) *שנתון* XXXII (2007) עמ' 489-506 (סינגפור מס' 5).

הבחינה המהותית של תוקף הסכם הבוררות ושל עמידתו בדרישות סעיף II(2) לאמנה נעשית בשלב II של הליכי ההכרה והאכיפה (ראו פרק זה להלן ב-1.IV, סעיף V(1)(*a*)).

לעיתים טוען המשיב כי המבקש לא הוכיח שהגיש הסכם בוררות תקף. טענה זו אינה מתיישבת עם מבנה האמנה: הנטל אינו מוטל על המבקש להראות שהסכם הבוררות תקף, אלא על המשיב להוכיח שהסכם הבוררות שהוגש אינו תקף (ראו סעיף V(1)(*a*)).

4. בזמן הגשת הבקשה

אם המסמכים אינם מצורפים כבר בעת הגשת הבקשה, נוהגים בתי המשפט, ככלל, להתיר לבעלי הדין לתקן פגם זה במהלך הליכי האכיפה, על אף לשונו המחייבת של סעיף IV(1) אשר קובע כי "על בעל הדין [...] להמציא עם בקשתו".[51]

עם זאת, בתי המשפט באיטליה רואים בהגשת המסמכים תנאי מוקדם לפתיחתם של הליכי ההכרה והאכיפה. אם תנאי זה אינו מתקיים, הבקשה תידחה על הסף. את הפגם ניתן לרפא באמצעות הגשת בקשת אכיפה חדשה.[52]

5. תרגומים (סעיף IV(2))

הצד המבקש הכרה ו/או אכיפה של פסק בוררות חייב להמציא תרגום של פסק הבוררות ושל הסכם הבוררות המקורי, כאמור בסעיף IV(1)(*a*) ו-(*b*), אם מסמכים אלה אינם ערוכים בשפה הרשמית של המדינה שבה מתבקשות ההכרה והאכיפה (סעיף IV(2)).

בתי המשפט נוטים לנקוט גישה פרגמטית. אף שהאמנה אינה קובעת במפורש חובה לצרף תרגומים כבר במועד הגשת הבקשה להכרה ולאכיפה, כמה בתי משפט מקומיים חייבו את הגשתם באותו שלב.

דוגמאות למקרים שבהם לא נדרש תרגום מלא:

---

51. ראו לדוגמה, *ספרד*: Tribunal Supremo, 6 באפריל 1989 (*Sea Traders SA v. Partipiacioners, Proyectos y Estudios SA*) *שנתון* XXI (1996) עמ' 676-677 (ספרד מס' 27); *אוסטריה*: Oberster Gerichtshof, 17 בנובמבר 1965 (*Party from F.R. Germany v. Party from Austria*) *שנתון* I (1976) עמ' 182 (אוסטריה מס' 1).

52. *איטליה*: Corte di Cassazione, First Civil Chamber, 23 ביולי 2009, מס' 17291 (*Microware s.r.l. in liquidation v. Indicia Diagnostics S.A.*) *שנתון* XXXV (2010) עמ' 418-419 (איטליה מס' 182).

- נשיא בית המשפט המחוזי באמסטרדם קבע כי אין צורך בתרגום פסק הבוררות והסכם הבוררות, מאחר שמסמכים אלה נערכו "בשפה האנגלית, שבה אנו שולטים במידה מספקת לצורך ההכרה בהם".[53]
- בית המשפט לערעורים בציריך קבע כי אין צורך להמציא תרגום של החוזה כולו הכולל את תניית הבוררות; די בתרגום החלק שבו נכללת תניית הבוררות.[54] יש לציין כי חוזי בנייה עשויים לכלול למעלה מ-1,000 עמודים, לרבות נספחים.

דוגמאות של מקרים שבהם נדרש תרגום:

- בית המשפט הפדרלי לערעורים בארגנטינה קבע כי תרגום שנערך בידי מתרגם פרטי, ולא בידי מתרגם רשמי או מושבע, ואשר גם לא היה מוסמך בפרובינציה שבה ננקטו הליכי האכיפה, אינו עומד בדרישות האמנה.[55]
- בית המשפט העליון של אוסטריה דן במקרה שבו המבקש הגיש תרגום של החלק האופרטיבי בלבד מתוך פסק בוררות של ה-ICC. נקבע כי יש להחזיר את הדיון לבית המשפט קמא, שאליו הוגשה בקשת האכיפה, כדי לאפשר את תיקון הפגם.[56]

C. שלב II – עילות לסירוב (סעיף V) - כללי

שלב זה מאופיין בעקרונות הכלליים הבאים:

- אין בחינה לגופו של עניין;
- נטל ההוכחה באשר לקיומן של העילות לסירוב הכרה ואכיפה מוטל על המשיב;
- עילות הסירוב להכרה ולאכיפה הן עילות ממצות;

---

53. *הולנד*: President, Rechtbank, Amsterdam, 12 ביולי 1984 (*SPP (Middle East) Ltd. v. The Arab Republic of Egypt*) *שנתון* X (1985) עמ' 487-490 (הולנד מס' 10).
54. *שוויץ*: Zurich, Bezirksgericht, 14 בפברואר 2003 ו-Zurich, Obergericht, 17 ביולי 2003 (*Italian party v. Swiss company*) *שנתון* XXIX (2004) עמ' 819-833 (שוויץ מס' 37).
55. *ארגנטינה*: City of Mar del Plata, Càmara Federal de Apelaciones, 4 בדצמבר 2009 (*Far Eastern Shipping Company v. Arhenpez S.A*) *שנתון* XXXV (2010) עמ' 318-320 (ארגנטינה מס' 3).
56. *אוסטריה*: Oberster Gerichtshof, 16 באפריל 2006 (*D SA v. W GmbH*) *שנתון* XXXII (2007) עמ' 259-265 (אוסטריה מס' 16).

- יש לפרש בצמצום את העילות לסירוב;
- כאשר מתקיימת עילה לסירוב, שיקול דעתו של בית המשפט להורות על אכיפת פסק הבוררות מוגבל.

1. אין בחינה לגופו של עניין

לבית המשפט אין סמכות להחליף את החלטת מותב הבוררות בהחלטה משלו לגופו של עניין, אף אם נפלה בהחלטת הבוררים טעות שבעובדה או שבדין.

האמנה אינה מאפשרת, הלכה למעשה, ערעור בעניינים דיוניים. תחת זאת, היא מתירה סירוב להכרה או לאכיפה רק אם הרשות המוסמכת קובעת שהתקיימה אחת מעילות הסירוב הרלוונטיות, שרבות מהן עניינן פגיעה מהותית בזכות להליך הוגן.

2. נטל ההוכחה באשר לעילות הממצות מוטל על המשיב

הנטל מוטל על המשיב, והוא רשאי להתנגד להכרה ולאכיפת פסק הבוררות רק על בסיס העילות המנויות בסעיף V(1). עילות מצומצמות אלה מנויות באמנת ניו יורק באופן ממצה. נוסף על כך, בית המשפט רשאי לסרב להכיר בפסק הבוררות ולאוכפו מיוזמתו, אך זאת רק על יסוד שתי העילות הקבועות בסעיף V(2).

3. עילות ממצות לסירוב הכרה ואכיפה

לסיכום, הצד המתנגד להכרה ולאכיפה רשאי להסתמך על אחת מחמש העילות הראשונות, ועליו הנטל להוכיח כי מתקיימת אחת מהן:

(1) לא היה הסכם בוררות תקף (סעיף V(1)(*a*)), בין אם בשל פסלות בעלי הדין ובין אם בשל חוסר תוקף של הסכם הבוררות;
(2) לא נמסרה למשיב הודעה נאותה, או שהמשיב לא היה מסוגל להציג את עמדתו (סעיף V(1)(*b*)), עקב פגיעה בזכות להליך הוגן;
(3) פסק הבוררות עוסק במחלוקת שהסכם הבוררות לא חל עליה או שהיא חורגת מתחומו (סעיף V(1)(*c*));
(4) הרכב הבוררים או הליך הבוררות לא היו בהתאם להסכמת הצדדים, או, בהיעדר הסכמה, לא היו בהתאם לדין המדינה שבה התקיימה הבוררות (סעיף V(1)(*d*));
(5) פסק הבוררות אינו מחייב את הצדדים, או שבוטל או הושעה על ידי רשות מוסמכת במדינה שבה, או לפי דיניה, ניתן פסק הבוררות (סעיף V(1)(*e*)).

אלו הן העילות היחידות שהמשיב רשאי להסתמך עליהן.

בנוסף, בית המשפט רשאי לסרב להכרה ולאכיפה מיוזמתו על יסוד העילות המפורטות להלן. עם זאת, בפועל, גם המשיב נוהג להסתמך על עילות אלה:

(6) הנושא שנדון בבוררות אינו בריר לפי דיני המדינה שבה מתבקשת האכיפה (סעיף V(2)(*a*));

(7) אכיפת פסק הבוררות עומדת בניגוד לתקנת הציבור במדינה שבה מתבקשת האכיפה (סעיף V(2)(*b*)).

4. פרשנות צרה של העילות לסירוב

בשים לב לתכלית האמנה, בפרט לשאיפה "לאחד את הסטנדרטים שלפיהם ... פסקי בוררות נאכפים במדינות המתקשרות"[57] (ראו פרק 1 ב-2.A), ביקשו מנסחיה כי העילות להתנגדות להכרה ולאכיפה של פסקי בוררות לפי האמנה יפורשו ויוחלו בצמצום, וכי סירוב יינתן רק במקרים חמורים.

מרבית בתי המשפט אימצו גישה מצמצמת בפרשנות העילות הקבועות בסעיף V. לדוגמה, קבע בית המשפט הפדרלי לערעורים של ה-Third Circuit בשנת 2003 בעניין *China Minmetals Materials Import & Export Co., Ltd. v. Chi Mei Corp.*:

> "בהתאם למדיניות המעדיפה את אכיפתם של פסקי בוררות חוץ, בתי המשפט הגבילו בקפדנות את ההגנות מפני אכיפה לאלה המנויות בסעיף V לאמנה, ובדרך כלל פירשו חריגים אלה בצמצום".[58]

בדומה לכך, קבע ה-Privy Council הבריטי בשנת 2022 כי:

---

57. *ארה"ב*: Supreme Court of the United States, 17 ביוני 1974 (*Fritz Scherk v. Alberto-Culver Co.*) *שנתון* I (1976) עמ' 203-204 (ארה"ב מס' 4).

58. *ארה"ב*: United States Court of Appeals, Third Circuit, 26 ביוני 2003 (*China Minmetals Materials Import & Export Co., Ltd. v. Chi Mei Corporation*) *שנתון* XXIX (2004) עמ' 1003-1025 (ארה"ב מס' 459).

"ההלכה המושרשת היא כי יש לפרש בצמצום את העילות לסירוב להכרה ולאכיפה הקבועות בסעיף V, וזאת לאור תכליתה וכוונתה של אמנת ניו יורק להקל את ההכרה והאכיפה של פסקי בוררות חוץ".[59]

סוגיה שאינה מוסדרת באמנה היא מה דינו של מצב שבו צד להליך בוררות מודע לפגם שנפל בהליך, אך נמנע מלהעלות התנגדות במהלכו. שאלה דומה מתעוררת כאשר התנגדויות לסמכות השיפוט מועלות לראשונה רק בשלב האכיפה.

העיקרון הכללי של תום הלב (המכונה לעיתים גם ויתור או השתק), אשר חל הן על סוגיות דיוניות והן על סוגיות מהותיות, נועד למנוע מצדדים להסתיר טענות העומדות לרשותם.[60]

לדוגמה:

- בית המשפט הפדרלי המסחרי של מחוז צפון-מערב ברוסיה קבע כי התנגדות לסמכות הבוררות, שלא הועלתה במהלך הליך הבוררות, אינה יכולה להישמע לראשונה במסגרת הליכי האכיפה;[61]

---

59. *הממלכה המאוחדת*: Privy Council , 19 במאי 2022, ערעור מס' 0086 של 2020 (*Gol Linhas Aereas SA (formerly VRG Linhas Aereas SA) v. MatlinPatterson Global Opportunities Partners (Cayman) II LP and others*), *שנתון* XLVII (2022) עמ' 480-487 (הממלכה המאוחדת מס' 122); ראו גם *קנדה*: New Brunswick Court of Queen's Bench, Judicial District of Saint John, Trial Division, 28 ביולי 2004 (*Adamas Management & Services Inc. v. Aurado Energy Inc*). *שנתון* XXX (2005) עמ' 479-487 (קנדה מס' 18).

60. סעיף 4 של החוק לדוגמה על בוררות בין-לאומית מסחרית של UNCITRAL, כפי שתוקן ב-2006, קובע:

"צד אשר יודע שסעיף כלשהו בחוק זה ממנו הצדדים רשאים לגרוע או שדרישה כלשהי תחת הסכם הבוררות לא קוימה ובכל זאת ממשיך עם הבוררות בלי להשמיע את התנגדותו לאי-ציות זה ללא עיכוב שאינו מוצדק, או, אם קבועה הגבלת זמן לכך, בתחום זמן זה, *ייחשב כמוותר על זכותו להתנגד*". (הדגשה לא במקור)

61. *הפדרציה הרוסית*: Federal *Arbitrazh* (Commercial) Court , Northwestern District , 9 בדצמבר 2004 (*Dana Feed A/S v. OOO Arctic Salmon*) *שנתון* XXXIII (2008) עמ' 658-665 (פדרציה רוסית מס' 16).

- בית המשפט העליון של ספרד קבע כי לא ייתכן שהמשיב "דוחה כעת את הסכם הבוררות על בסיס עילות אשר יכול היה להעלות בבוררות";[62]
- בית המשפט לערעורים של הונג קונג ציין כי אי-הגשת התנגדות במועד סביר בפני מותב הבוררות או בפני בית המשפט המפקח עשויה להיחשב כהשתק או כחוסר תום לב.[63]

עקרון ההשתק מיושם גם בידי בתי משפט מסוימים כאשר צד אינו מעלה את העילה במסגרת הליכי ביטול, או כאשר המשיב מבקש לשוב ולהתדיין בסוגיות שכבר הוכרעו בידי בית המשפט שבמושב הבוררות:

- בית המשפט לערעורים בברלין קבע כי המשיב הגרמני היה מושתק מלהסתמך על עילות לסירוב אכיפה לפי אמנת ניו יורק, משום שלא העלה אותן במסגרת הליכי הביטול באוקראינה בתוך תקופת שלושת החודשים הקבועה בדין האוקראיני. בית המשפט הבהיר כי אף שהאמנה אינה כוללת הוראה מפורשת בדבר השתק, כלל המניעות (*Präklusion*) החל בדין הגרמני על פסקי בוררות מקומיים חל גם על אכיפתם של פסקי בוררות חוץ;[64]
- בית המשפט לערעורים של סינגפור קבע כי דוקטרינת ההשתק בסוגיה טרנס-לאומית (transnational issue estoppel) חלה גם בהקשר של בוררות בין-לאומית. בהתאם לכך, רפובליקת הודו לא הייתה רשאית להתנגד לאכיפת פסק בוררות חוץ בטענה שלמותב הבוררות לא הייתה סמכות, שכן בית המשפט במושב הבוררות כבר דחה את בקשתה של הודו לביטול הפסק ואישר את סמכות המותב ואת תוקפו של הפסק.[65]

---

62. *ספרד*: Civil Chamber, Tribual Supremo, 11 באפריל 2000 (*Union Générale de Cinéma, SA v. X Y Z Desarrollos, SA*) *שנתון* XXXII (2007) עמ' 525-531 (ספרד מס' 50).
63. *הונג קונג*: Court of Final Appeal of the Hong Kong Special Administrative Region, 9 בפברואר 1999 (*Hebei Import and Export Corporation v. Polytek Engineering Company Limited*), *שנתון* XXIV (1999) עמ' 652-677 (הונג קונג מס' 15). ראו KB v. S [2015] HKEC 2042.
64. *גרמניה*: Kammergericht, ברלין, 17 באפריל 2008 (*Buyer v. Supplier*) *שנתון* XXXIV (2009) עמ' 510-515 (גרמניה מס' 119).
65. *סינגפור*: *The Republic of India v. Deutsche Telekom AG* [2023] SGCA(I) 10.

5. שיקול דעת מוגבל לאכוף פסק בוררות מקום שקיימות עילות לסירוב

בתי המשפט נוטים בדרך כלל לסרב לאכוף פסקי בוררות כאשר הם קובעים שמתקיימת עילה לסירוב לפי אמנת ניו יורק.

עם זאת, יש בתי משפט הסבורים כי נתונה להם הסמכות לאכוף פסקי בוררות גם כאשר מתקיימת עילה לסירוב אכיפה לפי האמנה. ככלל, הם עושים כן כאשר עילת הסירוב נוגעת להפרה שולית של כללים פרוצדורליים החלים על הבוררות – מקרה של *de minimis* – או כאשר המשיב התרשל ולא העלה את עילת הסירוב במהלך הבוררות.[66] (ראו גם את המקרים המתוארים לעיל בפרק זה ב-4.C.)

בתי המשפט מסתמכים על נוסח הגרסה האנגלית של סעיף V(1), הפותח במילים "*אפשר* לסרב להכרתו ואכיפתו..." של הפסק.[67] נוסח זה מופיע גם בשלושה מחמשת הטקסטים הרשמיים של האמנה: בסינית, ברוסית ובספרדית. לעומת זאת, הטקסט בצרפתית אינו כולל ביטוי דומה, אלא קובע רק כי ההכרה והאכיפה "*seront refusées*" כלומר, יסורבו. למרות זאת, בתי המשפט בצרפת הכירו בפסקי בוררות ואכפו אותם בהתבסס על עילות סירוב מצומצמות יותר הקבועות בדין הצרפתי, באמצעות יישום סעיף VII לאמנה (ראו פרק זה להלן ב-b.5.D).

---

66. *הונג קונג*: High Court , Supreme Court of Hong Kong, 15 בינואר 1993 (*Paklito Investment Ltd. v. Klockner East Asia Ltd*); *שנתון* XIX (1994) עמ' 664-674 (הונג קונג מס' 6) ו-High Court ,Supreme Court of Hong Kong, 16 בדצמבר 1994 (*Nanjing Cereals, Oils and Foodstuffs Import & Export Corporation v. Luckmate Commodities Trading Ltd*); *שנתון* XXI (1996) עמ' 542-545 (הונג קונג מס' 9); *איי הבתולה הבריטיים*: Court of Appeal, 18 ביוני 2008 (*IPOC International Growth Fund Limited v. LV Finance Group Limited*); *שנתון* XXXIII (2008) עמ' 408-432 (איי הבתולה הבריטיים מס' 1); *הממלכה המאוחדת*: High Court, Queen's Bench Division (Commercial Court), 20 בינואר 1997 (*China Agribusiness Development Corporation v. Balli Trading*); *שנתון* XXIV (1999) עמ' 732-738 (הממלכה המאוחדת מס' 52).

67. *הממלכה המאוחדת*: Commercial , Queen's Bench Division, High Court of Justice, Court of Appeal (Civil Division) ו-17 באפריל 2008, 21 באוקטובר 2008 (*Nigerian National Petroleum Corporation v. IPCO (Nigeria) Limited*), *שנתון* XXXIII (2008) עמ' 788-802 (הממלכה המאוחדת מס' 82); *ארה"ב*: District Court, District of Columbia, 31 ביולי 1996 (*Chromalloy Aeroservices Inc. v. The Arab Republic of Egypt*), *שנתון* XXII (1997) עמ' 1001-1012 (ארה"ב מס' 230); *הונג קונג*: High Court ,Supreme Court of Hong Kong, 13 ביולי 1994 (*China Nanhai Oil Joint Service Corporation Shenzhen Branch v. Gee Tai Holdings Co. Ltd.*), *שנתון* XX (1995) עמ' 671-680 (הונג קונג מס' 8).

6. עניינים הקשורים לחסינות ריבונית

האמנה אינה עוסקת בחסינות הריבונית של מדינה משיבה מפני סמכות השיפוט של בתי המשפט במדינה אחרת. החסינויות הריבוניות החלות על מדינות משיבות (וכן המשטר הנפרד של חסינות ריבונית החלה על נכסי מדינות) מוסדרות באמנות בין-לאומיות אחרות, בכללי המשפט הבין-לאומי המנהגי ובחקיקה הלאומית במקום שבו מתבקשת האכיפה.

עם זאת, יש לציין כי מדינות, גופים בבעלות מדינה וגופים ציבוריים אחרים נכללים בגדר האמנה למרות מעמדם. הביטוי "אישיות משפטית" בסעיף I(1) לאמנה נתפס בדרך כלל ככולל גם גופים הפועלים מכוח הדין הציבורי, המתקשרים בחוזים מסחריים עם צדדים פרטיים. במקרים שבהם מדינה או גוף בבעלות מדינה הסכימו כדין לבוררות,[68] בתי המשפט דוחים כמעט תמיד טענת חסינות ריבונית שמעלה המדינה נגד אכיפת הסכם בוררות ונגד ההכרה בפסק בוררות ואכיפתו, בהסתמך על דוקטרינת החסינות המוגבלת ועל ויתור על חסינות. בתי המשפט גם נוהגים לא אחת להבחין בין *acta de jure gestionis* לבין *acta de jure imperii*, או להסתמך על העיקרון *pacta sunt servanda* ועל התגבשותו של *ordre public réellement international*. הבחנה זו נעשית במקרים מסוימים גם לעניין האכיפה.

כך למשל, בית המשפט הפדרלי של אוסטרליה דחה את ניסיונה של הודו להתנגד לאכיפת פסק בוררות של UNCITRAL לטובת משקיעים ממאוריציוס, בטענה לחסינות ריבונית. בית המשפט קבע כי בעצם הצטרפותה לאמנה הסכימה הודו לכך שאוסטרליה (מדינה מתקשרת אחרת) תכיר בפסקי בוררות ותאכוף אותם בהתאם לאמנה, גם כאשר הודו היא צד לפסק. לפיכך, אף שהאמנה אינה כוללת ויתור מפורש על חסינות ריבונית, ניתן לראות בכך ויתור משתמע, ומעמדה של הודו כמדינה מתקשרת באמנה יצר "הסכמה ברורה ובלתי ניתנת לערעור" לסמכות השיפוט של בית המשפט בהליכים להכרה בפסקי בוררות ולאכיפתם.[69]

---

68. לעומת זאת, כאשר מדינה או ישות ריבונית אחרת לא התקשרו בהסכם בוררות, בתי המשפט יכבדו את טענת החסינות של המשיבה. ראה לדוגמה, *ארה"ב*: Fifth Circuit, Court of Appeals (5th Cir. 2021) *(Al-Qarqani v. Saudi Arabian Oil Co.)*, 19 F.4th 794, 802 *(דחה בקשה לאכוף פסק בוררות מחוסר סמכות בשל היעדר הסכם בוררות בין הצדדים, מאחר ש-"אף חריג לכלל הכללי של חסינות מדינות זרות לא חל")*.

69. *אוסטרליה*: Federal Court of Australia, 24 באוקטובר 2023 (*CCDM Holdings, LLC v. Republic of India*), (מס' 3) [2023] FCA 1266.

D. על המשיב להוכיח את עילות הסירוב (סעיף V(1))

1. עילה 1: פסלות בעל דין וחוסר תוקף של הסכם הבוררות (סעיף V(1)(a))

"בעלי ההסכם הנזכר בסעיף 2 היו, לפי החוק החל עליהם, נתונים לאיזו פסלות, או שההסכם האמור איננו בר-תוקף לפי החוק שבעלי הדין החילו אותו על ההסכם, או, באין הוראה על כך, לפי חוק הארץ שבה ניתן הפסק".

הוראה זו עוסקת בביקורת שיפוטית הנערכת לאחר מתן פסק הבוררות על סמכותו של מותב הבוררות, ובכלל זה על עצם קיומו ותוקפו של הסכם בוררות נטען. כפי שהסביר פיטר סנדרס, בתי המשפט המקומיים הם שיכריעו ב-"מילה האחרונה"[70] בשאלת סמכותם של הבוררים בשלב שלאחר מתן הפסק, בהתאם לסעיף V לאמנה ולכללים המקומיים בדבר ביטול הפסק.

הבנה זו אושרה בפסיקת בתי המשפט העליונים באוסטריה, במקסיקו, בהולנד, בבריטניה ובמערכות משפט נוספות רבות.[71]

a. פסלות בעל דין

הסוגיות המתעוררות במסגרת עילה זו כוללות את הגנות ה-"פסלות", כגון פסלות נפשית, פסלות פיזית, היעדר סמכות לפעול בשם תאגיד, או התקשרות של צד שטרם הגיע לגיל הכשירות לחתום.

בנוסף, יש לפרש את המונח "פסלות" בהקשר של סעיף V(1)(*a*) כ-"משולל כוח להתקשר בחוזה". לדוגמה, שאלה זו עשויה להתעורר כאשר הדין החל אוסר על צד מסוים, כגון מפעל בבעלות המדינה, להתקשר בהסכם בוררות ביחס למחלוקות פוטנציאליות מסוימות. כך, בתחומי שיפוט מסוימים, הדין עשוי לאסור על מפעל

---

70. Pieter Sanders, *Commentary on UNCITRAL Arbitration Rules*, 2 Y.B. COM. ARB. 172, 197 (Pieter Sanders ed., 1977).

71. לדוגמה, D נ' C, החלטה, תיק מס' 3Ob153/18y, Oberster) Austrian Supreme Court) ((Gerichtshof, 19 בדצמבר 2018, פס' 37; Supreme Court of Justice of Mexico, First Chamber, *Amparo Directo 71/2014, החלטה (18 במאי 2016), פס' 321*; *Republic of Ecuador v. Chevron Corp.., החלטה פס' 4.2, תיק מס' EV/LZ 13/04679*; *Dallah Real Estate and Tourism Holding Co. v. The Ministry of Religious Affairs, Government of Pakistan, (2014 בספטמבר Netherlands Supreme Ct. 26)* [2010] UKSC *46, פס' 26-25*.

בבעלות המדינה להתקשר בהסכם בוררות הנוגע לחוזי ביטחון. (אולם, ראו פרק 2 ב-a.3.C, המפנה, כדוגמה, לחוק השווייצרי למשפט בין-לאומי פרטי).[72]

האמנה אינה קובעת כיצד יש להכריע בשאלת הדין החל על כשרותו של בעל דין ("החוק החל עליהם"). לפיכך, יש להכריע בשאלה זו בהתאם לכללי ברירת הדין של בית המשפט שבו מתבקשות ההכרה ו/או האכיפה, אשר בדרך כלל מפנים לדין מקום מושבו של אדם פרטי או לדין מקום ההתאגדות של תאגיד.

b. חוסר תוקף של הסכם הבוררות

סעיף V(1)(*a*) מעמיד גם עילה לסירוב כאשר הסכם הבוררות "המצוין בסעיף II... איננו בר־תוקף לפי החוק שבעלי הדין החילו אותו על ההסכם, או, באין הוראה על כך, לפי חוק הארץ שבה ניתן הפסק". בעלי דין מעלים לעיתים קרובות טענה זו כעילה לסירוב.

במסגרת עילה זו, משיבים טוענים לעיתים קרובות כי הסכם הבוררות פגום מבחינה צורנית, משום שאינו "בכתב" כנדרש בסעיף II(2) (ראו פרק 2 ב-a.4.C). טענה קרובה היא כי כלל לא נכרת הסכם בוררות כהגדרתו באמנה. דוגמאות שכיחות נוספות לטענות העשויות להיטען במסגרת עילה זו הן אי-חוקיות, כפייה או הונאה שפגמו בהסכם.

לעיתים משיב עשוי להסתמך על עילה זו כאשר הוא כופר בכך שהיה צד להסכם הבוררות הרלוונטי. בתי המשפט בחנו סוגיה זו באמצעות בדיקה מחודשת של עובדות המקרה, בנפרד מקביעת הבוררים. כך, למשל, בפרשת *Sarhank Group* טען המשיב כי בין הצדדים לא נחתם הסכם בוררות בכתב.[73] בית המשפט הפדרלי לערעורים של ה-Second Circuit בארצות הברית קבע כי בית המשפט המחוזי שגה משהסתמך על קביעת הבוררים בפסק הבוררות, שלפיה המשיב כפוף לתניית הבוררות מכוח הדין המצרי החל על החוזה. תחת זאת, היה על בית המשפט המחוזי להחיל את הדין הפדרלי האמריקאי בבואו לבחון את פסק הבוררות לצורך אכיפתו. לפיכך, הוחזר התיק לבית

---

72. חוק המשפט הבין-לאומי הפרטי השוויצרי, סעיף 177(2) קובע:

"אם צד אחד להסכם בוררות הוא מדינה או מפעל או ארגון הנשלט על ידי מדינה, הוא לא יכול להיזקק לדין שלו על מנת לערער על היכולת ליישב את הסכסוך בבוררות או על יכולתו להיות כפוף לבוררות".

73. *ארה"ב*: United States Court of Appeals, Second Circuit, 14 באפריל 2005 (*Sarhank Group v. Oracle Corporation*) *שנתון* XXX (2005) עמ' 1158-1164 (ארה"ב מס' 523).

המשפט המחוזי "כדי שיקבע כממצא שבעובדה אם [המשיב] הסכים לבוררות... על יסוד כלשהו... המוכר בדיני החוזים או בדיני השליחות האמריקאיים".

בפסק הדין בעניין *Dallah Real Estate & Tourism Holding Co v. Pakistan* הבהיר בית המשפט העליון באנגליה את היקפה של דוקטרינת הcompetence-competence במשפט האנגלי.[74] בית המשפט העליון קבע כי אף שלמותב הבוררות נתונה הסמכות להכריע בשאלת סמכותו כעניין מקדמי, הרי שכאשר מוגשת בקשה לאכיפה לפי אמנת ניו יורק ומועלית התנגדות לסמכותו של המותב, מוסמך בית המשפט לבחון מחדש את מלוא העובדות והסוגיות הרלוונטיות ולקבוע בעצמו את שאלת הסמכות.

בית המשפט העליון בחן כיצד מיושמת דוקטרינת ה-competence-competence בשיטות משפט שונות ברחבי העולם. הוא ציין כי "כל מדינה... מחילה צורה כלשהי של ביקורת שיפוטית על החלטת הבורר בשאלת סמכותו. בסופו של דבר, חוזה אינו יכול להקנות למותב בוררות סמכות כלשהי... אם הצדדים מעולם לא התקשרו בו".

לפיכך, עצם העובדה שלמותב נתונה הסמכות להכריע בשאלת סמכותו אינה מקנה לו סמכות בלעדית לעשות כן. בית משפט הדן באכיפה, אף אם אינו יושב במקום מושב הבוררות, מוסמך לבחון מחדש את סמכותו של המותב.

אף שבית המשפט העליון (מפי לורד קולינס) הכיר בכך שהמגמה הבין-לאומית היא לצמצם את הביקורת המחודשת על קביעותיהם של מותבי בוררות, והדגיש את המדיניות התומכת באכיפה לפי אמנת ניו יורק, הוא קבע כי אין בשיקולים אלה כדי להכריע את הכף. בית המשפט פסק כי לפי החוק האנגלי משנת 1996 (סעיף 30), מותב בוררות רשאי להכריע בשאלת סמכותו כעניין מקדמי. עם זאת, כאשר הסוגיה מובאת לפני בית המשפט, עליו לערוך בחינה עצמאית, ולא להסתפק בבדיקת החלטת הבוררים בלבד. עוד ציין בית המשפט העליון כי המצב בצרפת, שבה ניתן פסק הבוררות, אינו שונה. זמן קצר לאחר פסק דינו של בית המשפט העליון האנגלי, דחה בית המשפט לערעורים של פריז בקשה לביטול שלושת פסקי הבוררות שבמחלוקת, וקבע כי החלטת מותב הבוררות בעניין סמכותו הייתה נכונה.[75] אף שבית המשפט לא הביע עמדה מפורשת בשאלת היקף הביקורת השיפוטית על סמכותו של מותב הבוררות, הוא בחן את החלטתו בחינה מלאה.

לאחרונה הגיעו בתי המשפט בבריטניה ובצרפת למסקנות שונות בשאלת סמכותו של מותב הבוררות בפרשה הידועה Kabab-Ji v. Kout Food Group. הפער בין התוצאות נבע מהחלת דינים לאומיים שונים על הסכם הבוררות הנדון. בית המשפט

---

74. *הממלכה המאוחדת*: [2010] UKSC 46.

75. *צרפת*: Cour d'Appel, 17 בפברואר 2011 (*Gouvernement du Pakistan –Ministére des Affaires Religieuses v. Dallah Real Estate and Tourism Holding Company*).

העליון בבריטניה סירב לאכוף את פסק הבוררות של ה-ICC, שניתן לטובת החברה הלבנונית Kabab-Ji נגד שותפתה העסקית לשעבר מכווית Kout Food Group, לאחר שקבע כי הדין האנגלי הוא החל.[76] כמעט שנה לאחר מכן אישר בית המשפט העליון בצרפת את אותו פסק בוררות, לאחר שקבע כי הדין הצרפתי הוא החל על הסכם הבוררות.[77]

בית המשפט העליון בבריטניה קבע כי על הסכם הבוררות חל הדין האנגלי, אף שמושב הבוררות היה בפריז. ביישום העקרונות שנקבעו קודם לכן בפסק הדין Enka v. Chubb משנת 2020,[78] חזר בית המשפט העליון והדגיש כי בחירת הדין החל על חוזה הכולל תניית בוררות תיחשב, ככלל, אינדיקציה מספקת לדין החל על הסכם הבוררות לצורך סעיף V(1)(*a*) לאמנה. מאחר שהצדדים בחרו במפורש כי הסכם הפיתוח (Franchise Development Agreement) יהיה כפוף לדין האנגלי, גם הסכם הבוררות הכלול בו כפוף לדין זה. בית המשפט הוסיף וקבע כי לפי הדין האנגלי אין אפשרות ממשית לקבוע כי Kout נעשתה צד להסכם הבוררות.

בית המשפט העליון של צרפת קבע כי לפי הדין הצרפתי, תניית הבוררות היא הוראה נפרדת מן החוזה שבו היא נכללת. עוד ציין בית המשפט כי בית המשפט לערעורים של פריז פעל כדין כאשר הפעיל את שיקול דעתו וקבע כי בחירת הדין האנגלי כדין החל על הסכם הפיתוח אינה מספיקה כדי להוכיח כי הצדדים התכוונו להחיל את הדין האנגלי גם על תניית הבוררות, ומכאן שאין בה כדי ללמד על הסכמה לסטות מכללי הבוררות הבין-לאומית החלים במקום מושב הבוררות (פריז). בית המשפט העליון אישר את קביעת בית המשפט לערעורים של פריז שלפיה Kout הייתה כפופה להסכם הבוררות לפי הדין הצרפתי.

הפער בין פסקי הדין הללו ממחיש את ההשלכות המשמעותיות העלולות לנבוע מהיעדר קביעה מפורשת של הדין החל על הסכם הבוררות, במיוחד כאשר הדין החל על החוזה שונה מדינו של מקום מושב הבוררות.

(ראו גם פרק 2 ב-1.B, לעניין היקף הביקורת של בית המשפט המתבקש להפנות את בעלי הדין לבוררות).

---

76. *הממלכה המאוחדת*: [2021] UKSC 48.
77. *צרפת*: Cour de Cassation, Chambre Civile 1, פסק דין מה-28 בספטמבר 2022.
78. *הממלכה המאוחדת*: [2020] UKSC 38.

2. עילה 2: חוסר הודעה נאותה והפרת זכויות להליך הוגן; זכות לדיון הוגן (סעיף V(1)(b))

"בעל הדין שנגדו מעידים את הפסק לא ניתנה לו הודעה נאותה על מינוי הבורר או על סדרי הבוררות או שלא היה יכול מסיבה אחרת לטעון את טענותיו".

סעיף V(1)(*b*) קובע עילה לסירוב כאשר לצד שנגדו מתבקשת אכיפת פסק הבוררות לא ניתנה כלל, או לא ניתנה הזדמנות הוגנת, להציג את טענותיו, משום ש: (i) לא נמסרה לו הודעה נאותה על מינוי הבורר או על הליכי הבוררות; או (ii) נמנעה ממנו האפשרות להציג את טענותיו מסיבה אחרת.

עם זאת, מטרתה של עילה זו אינה להביא לכך שבית המשפט יאמץ עמדה שונה מזו של המותב בעניינים פרוצדורליים. על המתנגד לאכיפה להראות כי נשללה ממנו זכותו לכך שמותב הבוררות ישמע ויכריע בטענותיו המהותיות.

a. זכות לדיון הוגן

סעיף V(1)(*b*) מחייב כי לצדדים יינתן הליך העומד בדרישות המינימליות של הגינות. בית המשפט הפדרלי לערעורים של ה-Seventh Circuit תיאר דרישות מינימליות אלה ככוללות "הודעה מספקת, אפשרות להציג ראיות, והכרעה אובייקטיבית של הבורר". בהתאם לכך, לבוררים נתון שיקול דעת רחב באשר לאופן ניהול ההליך ובעניינים כיוצא באלה.

b. חוסר הודעה נאותה

מדובר במצב חריג שבו צד אינו מקבל הודעה נאותה על מינוי הבורר או על הליכי הבוררות. מקום שבו צד השתתף באופן פעיל בבוררות, לא תעמוד לו לאחר מכן הטענה כי לא קיבל הודעה מספקת.

לעומת זאת, בהליכים המתנהלים בהיעדר התייצבות של המשיב, יש להקפיד במיוחד על הוכחת מסירת ההודעות בכל שלבי ההליך.

לעיתים לא ניתן להמציא הודעה, למשל כאשר אחד הצדדים שינה את כתובתו מבלי ליידע את הצד האחר, או כאשר הוא שוהה במקום שבו לא ניתן להסתמך באופן אמין על קבלת פקסים או אמצעי תקשורת אחרים. במקרים כאלה, על הבוררים ועל התובע בבוררות לנקוט בכל האמצעים הסבירים כדי להביא לידיעת המשיב את דבר קיומה של הבוררות ואת מינוי מותב הבוררות, ולהוכיח זאת בראיות עצמאיות. אם לא יעשו כן,

ייתכן שאכיפת פסק הבוררות תידחה. באחד המקרים סירב בית המשפט העליון בשוודיה לאכוף פסק בוררות, לאחר שקבע כי הבוררים התעלמו מן העובדה שהודעות שנשלחו לכתובתו הקודמת של הצד השוודי הוחזרו מבלי שנמסרו.[79]

עם זאת, היעדרות מן ההליך עשויה להיות פרי בחירתו של בעל הדין. כאשר נמסרה למשיב הודעה על קיום הבוררות, אך הוא נמנע או סירב להשתתף בה, קובעים בתי המשפט כי אין בכך משום הפרה של הזכות להליך הוגן לפי סעיף V(1)(*b*). אם צד בוחר שלא להשתתף בבוררות, אין בכך עילה לסירוב לאכיפת הפסק.

c. הפרת הזכות להליך הוגן: "לא היה יכול לטעון את טענותיו"

פסק הדין האמריקאי הידוע *Iran Aircraft Industries v. Avco Corp*. הוא דוגמה למקרה שבו בית משפט סירב להכיר בפסק בוררות ולאוכפו, משום שנשללה מן המשיב האפשרות להציג את עניינו.[80] לאחר שהתייעץ עם יושב ראש המותב (שלימים הוחלף) נמנע המשיב, בהתאם להמלצתו, מהגשת החשבוניות שתמכו בפירוט חישוב הפיצויים שערכה חברת רואי חשבון מומחית. תחת זאת, הוא הסתמך על סיכומיו בלבד, תוך שהבהיר כי הוא נכון להגיש ראיות נוספות אם יתבקש לעשות כן. בסופו של דבר דחה המותב את תביעת הפיצויים מחמת היעדר ראיות. בית המשפט הפדרלי לערעורים של ה-Second Circuit סירב להכיר בפסק ולאוכפו, מן הטעם שלצד המפסיד לא ניתנה הזדמנות נאותה להציג את טענותיו בעניין הפיצויים.

במספר מקרים סירבו בתי משפט להכיר בפסקי בוררות ולאוכפם כאשר מצאו כי הבוררים לא נהגו בהגינות בנסיבות העניין. בין הדוגמאות לכך ניתן למנות את המקרים הבאים:

- בית המשפט לערעורים בפריז אישר החלטה שדחתה את אכיפת פסק הבוררות, מאחר שלא הובאה כל ראיה לכך שהמשיב, שלא השתתף בהליך הבוררות, קיבל

---

79. *שוודיה*: Högsta Domstolen, 16 באפריל 2010 (*Lenmorniiproekt OAO v*. *Arne Larsson & Partner Leasing Aktiebolag*) *שנתון* XXXV (2010) עמ' 456-457 (שוודיה מס' 7).

80. *ארה"ב*: Second Circuit , United States Court of Appeals, 24 בנובמבר 1992 (*Iran Aircraft Industries and Iran Helicopter Support Renewal Company v. Avco Corporation*) *שנתון* XVIII (1993) עמ' 596-605 (ארה"ב מס' 143).

את ההחלטות הדיוניות שנקבעו בלוח הזמנים של הבוררות או הודעה על מועד הדיון;[81]

- בית המשפט לערעורים של סווה סירב לאכוף את פסק הבוררות של ה-ICDR, בקובעו כי ההודעה שנמסרה למשיב ארבעה ימים בלבד לפני הדיון לא הייתה מספקת. בית המשפט ציין כי למרות ש-"תקופות התרעה יחסית קצרות מקובלות בהליכי בוררות", "תקופת התרעה של ארבעה ימים – במהלך חופשת הקיץ ולרבות סוף שבוע – נחשבת קצרה מדי עבור מר ב' לקבל 'הודעה מוקדמת מספקת' לגבי הדיון העיקרי";[82]
- בית המשפט לערעורים באנגליה אישר החלטה לסרב לאכוף פסק בוררות שניתן בהודו, לאחר שקבע כי מחלתו הקשה של אחד הצדדים, שעליה התריע אותו צד לשווא במהלך הדיון בבקשתו לדחייה, הפכה את הציפייה שישתתף בבוררות, לרבות בדרך של הגשת כתב הגנה, לבלתי מציאותית;[83]
- בית המשפט הפדרלי של אוסטרליה סירב לאכוף פסק בוררות נגד אחת המשיבות בהליך שהתנהל בפני China International Economic and Trade Arbitration Commission (CIETAC), לאחר שנקבע כי לא נמסרה לה הודעה נאותה על הבוררות, שכן הודעת פתיחת ההליך נשלחה לכתובת מגוריו של בעלה, בניגוד להוראות המסירה שנקבעו בחוזה הרלוונטי.[84]

דוגמאות להתנגדויות שנדחו בטענה לפגיעה בהליך הוגן כוללות:

- הבורר היה בעל אזרחות זהה לזו של המבקש;[85]

---

81. *צרפת*: Cour d'Appel, Paris, 15 בינואר 2013 (*Otkrytoye Aktsionernoye Obshestvo "Tomskneft" Vostochnoi Neftyanoi Kompanii v. Yukos Capital*), *שנתון* XXXVIII (2013) עמ' 373-375 (צרפת מס' 54).
82. שוודיה: Svea Hovrätt, Department 02, 20 בספטמבר 2013, (*Subway International B.V. v. B*), *שנתון* XLV (2020) עמ' 390-391 (שוודיה מס' 9).
83. *הממלכה המאוחדת*: Court of Appeal (Civil Division), 21 בפברואר 2006 ו-8 במרץ 2006 (*Ajay Kanoria, et al. v. Tony Francis Guinness*) *שנתון* XXXI (2006) עמ' 943-954 (הממלכה המאוחדת מס' 73).
84. *אוסטרליה*: Federal Court of Australia, 11 במאי 2021, תיק מס' VID 637 של 2020 (*Beijing Jishi Venture Capital Fund (Limited Partnership) v. James Z Liu et al.*), *שנתון* XLVI (2021) עמ' 217-222 (אוסטרליה מס' 52).
85. *אוסטריה*: Oberster Gerichtshof, 7 ביוני 2017 (*C v. F GmbH et al.*), *שנתון* XLIII (2018) עמ' 415-419 (אוסטריה מס' 34).

- לצד לא עמדו האמצעים הכספיים הדרושים כדי להתייצב לדיון;[86]
- ההתקשרויות במהלך ההליך התנהלו בשפה שהמשיב לא הבין;[87]
- מותב הבוררות דחה תחילה את הדיון ולאחר מכן ניהל אותו באופן מקוון בשל מגפת הקורונה;[88]
- המותב ביסס את פסקו על תיאוריה משפטית חדשה שלא הועלתה קודם לכן;[89] ו-
- נציג החברה לא יכול היה להתייצב לדיון משום שלא קיבל אשרת כניסה.[90]

3. עילה 3: מחוץ או מעבר לתחום הסכם הבוררות (סעיף (V(1)(c)

"הפסק מתייחס לסכסוך שלא נתכוון לו שטר הבוררין או שלא נכלל בהוראותיו של שטר הבוררין או שהפסק מכיל החלטות בענינים שמחוץ לתחומו של שטר הבוררין; ואולם אם ההחלטות בענינים שנמסרו לבוררות ניתן להפרידן מאותן שניתנו בענינים שלא נמסרו לבוררות, מותר להכיר ולאכוף אותו חלק של הפסק המכיל החלטות בענינים שנמסרו לבוררות".

---

86. *ארה"ב*: United States District Court, Western District of North Carolina, Statesville Division, 11 ביוני 2018 ו-16 ביולי 2018, *שנתון* XLIV (2019) עמ' 699-703 (ארה"ב מס' 965).
87. *ספרד*: Tribunal Superior de Justicia, Madrid, 19 בינואר 2021, מס' 1/2021 (*Mebel Service SL v. Made for Stores SL*), *שנתון* XLVII (2022) עמ' 424-427 (ספרד מס' 103).
88. *ארה"ב*: United States District Court, Southern District of New York, 26 בינואר 2022, (PKC) 21-cv-6704, (*Preble-Rish Haiti, S.A. v. Republic of Haiti, Bureau de Monétisation de Programmes d'Aide au Développement*), *שנתון* XLVII (2022) עמ' 542-548 (ארה"ב מס' 1043).
89. *הממלכה המאוחדת*: Privy Council, 19 במאי 2022, ערעור מס' 0086 של 2020 (*Gol Linhas Aereas SA (formerly VRG Linhas Aereas SA) v. MatlinPatterson Global Opportunities Partners (Cayman) II LP and others*), *שנתון* XLVII (2022) עמ' 480-487 (הממלכה המאוחדת מס' 122).
90. *קוריאה*: District Court, Busan, 9th Civil Division, 26 באוקטובר 2011 (*Dongkuk Steel Corp. v. Yoon's Marine Ltd.*), *שנתון* XLV (2020) עמ' 318-321 (קוריאה מס' 15).

העילות לסירוב הקבועות בסעיף V(1)(*c*) הן כי פסק הבוררות:

- עוסק במחלוקת או בסכסוך שלא נכללו בהסכמת הצדדים למסור לבוררות, או שאינם נופלים בגדר תנאיה; או
- כולל הכרעות בעניינים החורגים מגדר הסכמת הצדדים לבוררות.

העילות הקבועות בסעיף V(1)(*c*) משקפות את העיקרון שלפיו סמכותו של מותב הבוררות מוגבלת להכרעה בעניינים שהצדדים הסכימו למסור לו.

בקביעה אילו עניינים מסרו הצדדים להכרעת מותב הבוררות, יש לבחון את הסכם הבוררות ואת הסעדים שהתבקשו לפני המותב. לנוסח הסכם הבוררות נודעת חשיבות מכרעת, ויש להקפיד שהסוגיות הנדונות ייוותרו בגדר תחולתו.

תניות לדוגמה שמפרסמים מוסדות בוררות מנוסחות, ברוב המקרים, באופן המקנה למותב הבוררות סמכות רחבה ביותר להכריע בכל מחלוקת הנובעת מן ההסכם המהותי בין הצדדים (לרוב חוזה) או הקשורה אליו. שאלות של בשלות (ripeness) ונושאים דומים נחשבים בדרך כלל לשאלות של קבילות (ולא של סמכות שיפוט), ולכן אינן נתונות, ככלל, לבחינה מחודשת בידי בתי המשפט. (ראו גם פרק 2 ב-1.C בנוגע לעיקרון ה-competence-competence של בוררים ולבחינה מחודשת של הסכמי בוררות על ידי בתי המשפט).

בית המשפט מוסמך לאכוף פסק בוררות באופן חלקי כאשר הפסק חורג מסמכותו של מותב הבוררות רק בחלקו, ובלבד שניתן להפריד את החלק המצוי בגדר סמכותו של המותב.[91] סמכות זו נובעת מהתנאי שבסיפא של סעיף V(1)(*c*). ("ואולם אם ההחלטות בענינים שנמסרו לבוררות ניתן להפרידן מאותן שניתנו בענינים שלא נמסרו לבוררות, מותר להכיר ולאכוף אותו חלק של הפסק המכיל החלטות בענינים שנמסרו לבוררות").

---

91. *ארה"ב*: District Court, Southern District of Florida, 12 במאי 2009 (*Four Seasons Hotels and Resorts B.V., et al. v. Consorcio Barr, S.A.*), *שנתון* XXXIV (2009) עמ' 1088-1097 (ארה"ב מס' 668); District Court, Southern District of New York, 12 באוקטובר 1989 (*FIAT S.p.A. v. The Ministry of Finance and Planning of the Republic of Suriname, et al.*), *שנתון* XXIII (1998) עמ' 880-885 (ארה"ב מס' 239); *סין*: Supreme People's Court, 12 בנובמבר 2003 [2003] Min Si Ta Zi no. 12, (*Gerald Metals Inc. v. Wuhu Smelter & Refinery Co., Ltd. and Wuhu Hengxin Copper (Group) Inc.*).

4. עילה 4: אי-סדרים בהרכב מותב הבוררות או הליך הבוררות (סעיף V(1)(d))

"הרכבה של הרשות הבוררת או שסדרי הבוררות לא היו בהתאם להסכם בין בעלי הדין או, בהיעדר הסכם כזה, בהתאם לדיני הארץ שבה נתקיימה הבוררות".

סעיף V(1)(*d*) עוסק בשני סוגי הפרות אפשריות, הנוגעות ל:

- הרכב מותב הבוררות;
- הליך הבוררות.

a. הרכב מותב הבוררות

החלופה הראשונה שבסעיף V(1)(*d*) רלוונטית כאשר נשללת מאחד הצדדים הזכות למנות בורר, או כאשר טענותיו מתבררות בפני מותב בוררות שהרכבו אינו משקף את הסכמת הצדדים.

מקרים שבהם אחד הצדדים מסרב למנות בורר, והבורר מתמנה בידי בית המשפט, או מקרים שבהם בוררים נפסלים ומוחלפים בהתאם לכללים החלים שנבחרו בידי הצדדים ולדין החל, לא יקימו, ככלל, עילה מוצלחת לפי הוראה זו.

סעיף V(1)(*d*) קובע כי על בית המשפט לבחון תחילה:

1. האם הצדדים הסכימו על הרכב מותב הבוררות;
2. אם כן, מה תוכן ההסכמה;
3. האם הסכמה זו הופרה;
4. רק אם לא הייתה בין הצדדים הסכמה בדבר הרכב מותב הבוררות, על בית המשפט להחיל את דיני המדינה שבה התקיימה הבוררות כדי להכריע אם ההרכב לא תאם דין זה.

לדוגמה, ייתכן שהצדדים קבעו בתניית הבוררות כי מוסד מסוים ימנה את יושב ראש המותב או את הבורר, אך בפועל הבורר מונה בידי גורם אחר. קושי דומה מתעורר כאשר נקבע כי הבורר ייבחר מתוך קבוצה מסוימת של אנשים, אך בפועל נבחר מתוך קבוצה אחרת. במקרים כאלה, על בית המשפט לבחון בקפידה אם אכן קיימת הצדקה לסרב לאכוף את פסק הבוררות בשל פגיעה בזכויותיו של הצד המתנגד להכרה ולאכיפה, או שמא בפועל ניתן לו הליך בוררות הוגן, והייתה רק סטייה פרוצדורלית קלה. זהו מקרה

מובהק שבו בית המשפט רשאי להחליט להורות על אכיפה אם ההפרה היא זניחה (*de minimis*) (ראו פרק זה לעיל ב-5.C).

לדוגמה, בפרשת *China Nanhai* קבע בית המשפט הגבוה בהונג קונג כי אף שההסכמה הקונקרטית בין הצדדים בדבר הרכב המותב לא יושמה בפועל, על בית המשפט הדן באכיפה להפעיל את שיקול דעתו ולהורות על אכיפת פסק הבוררות, משום שראה בהפרה זו הפרה מינורית יחסית.[92]

הסכם הבוררות עשוי לקבוע דרישות מסוימות ביחס לאחד הבוררים או יותר, כגון שליטה בשפה מסוימת, אזרחות של מדינה מסוימת, רישיון לעריכת דין במקום מסוים, תואר בהנדסה וכיוצא באלה. במקרים כאלה, על בית המשפט לבחון אם היעדרה של תכונה מסוימת אצל הבורר אכן מהווה פגם פרוצדורלי הפוגע בהגינות ההליך. לדוגמה, אם תניית הבוררות מחייבת שהבורר יהיה "איש מסחר" או בעל ניסיון בענף מסוים, אך מונה עורך דין שאינו עומד בדרישה זו, ייתכן שעדיין יהיה מקום לאכוף את פסק הבוררות.

דוגמאות להתנגדויות שנדחו במסגרת החלופה הראשונה של סעיף V(1)(*d*) כוללות:

- בית המשפט לערעורים במינכן דחה את הטענה כי הרכב מותב הבוררות לא עלה בקנה אחד עם הסכמת הצדדים, מאחר שהבוררות התנהלה בפני בורר יחיד ולא בפני שני בוררים או יותר, כפי שנקבע בתניית הבוררות. בית המשפט הדגיש כי המשיב היה מודע להרכב המותב, אך לא העלה כל התנגדות במהלך הליך הבוררות;[93]
- במקרה שנדון בבית המשפט העליון בספרד, הסכם הבוררות קבע כי סכסוכים יופנו לבוררות בפני *Association Cinématographique Professionnelle de Conciliation et d'Arbitrage* (ACPCA) שבצרפת. משהמשיב בבוררות לא מינה בורר, בוצע המינוי בידי נשיא הפדרציה הבין-לאומית של אגודות מפיקי הסרטים (International Federation of Film Producers Associations).

---

92. *הונג קונג*: Supreme Court of Hong Kong, High Court, 13 ביולי 1994 (*China Nanhai Oil Joint Service Corporation Shenzhen Branch v. Gee Tai Holdings Co. Ltd.*) *שנתון* XX (1995) עמ' 671-680 (הונג קונג מס' 8).

93. *גרמניה*: Oberlandesgericht, Munich, 15 במרץ 2006 (*Manufacturer v. Supplier, in liquidation*) *שנתון* XXXIV (2009) עמ' 499-503 (גרמניה מס' 117).

בית המשפט דחה את טענת המשיב שלפיה מינוי זה מפר את הסכמת הצדדים, וקבע כי המינוי נעשה בהתאם להוראות הרלוונטיות בכללי ה-ACPCA;[94]

- בית המשפט לערעורים ברומא דחה את התנגדותה של רפובליקת קזחסטן, שטענה כי לא מינתה את הבורר מטעמה. בית המשפט קבע כי המדינה קיבלה הודעה נאותה על הליך הבוררות, וכי ניתנו לה שתי הזדמנויות למנות בורר. רק לאחר שאלה לא נוצלו במועדן, מינה המוסד בורר מטעמה של המדינה.[95]

דוגמאות להתנגדויות שהתקבלו במסגרת החלופה הראשונה של סעיף V(1)(*d*) כוללות:

- בשנת 1978 קבע בית המשפט לערעורים בפירנצה כי מותב בוררות בן שני בוררים, שמקום מושבו בלונדון, פעל בניגוד להסכם הבוררות בין הצדדים, אף שפעל בהתאם לדין החל במקום הבוררות. תניית הבוררות קבעה כי יש למנות שלושה בוררים, אך שני הבוררים שמונו בידי הצדדים לא מינו בורר שלישי, משום שהסכימו ביניהם על תוצאת הבוררות – דבר שהיה מותר לפי הדין האנגלי באותה עת;[96]
- בית המשפט הפדרלי לערעורים של ה-Second Circuit בארצות הברית סירב להכיר בפסק בוררות ולאוכפו, משום שהופר הסכם הצדדים באשר להרכב מותב הבוררות: הליך המינוי שנקבע בהסכם לא קוים בפועל. במקום לאפשר לשני הבוררים שמינו הצדדים לנסות להגיע להסכמה על מינוי יושב ראש המותב, כפי שנדרש בתניית הבוררות הרלוונטית, מינה בית המשפט את יושב הראש לבקשת אחד הצדדים.[97]

---

94. *ספרד*: Civil Chamber,Tribunal Supremo, 11 באפריל 2000 (*Union Générale de Cinéma, SA v. X Y Z Desarrollos, SA*) *שנתון* XXXII (2007) עמ' 525-531 (ספרד מס' 50).
95. *איטליה*: Rome, Corte d'Appello , 27 בפברואר 2019, מס' 1490/2019 (*The Republic of Kazakhstan v. Anatolie Stati et al.*), שנתון XLIV (2019) עמ' 562-568 (איטליה מס' 194).
96. *איטליה*: Florence, Corte di Appello, 13 באפריל 1978 (*Rederi Aktiebolaget Sally v. Srl Termarea*) *שנתון* IV (1979) עמ' 294-296 (איטליה מס' 32).
97. *ארה"ב*: United States Court of Appeals, Second Circuit, 31 במרץ 2005 (*Encyclopaedia Universalis S.A. v. Encyclopedia Britannica, Inc*.) *שנתון* XXX (2005) עמ' 1136-1143 (ארה"ב מס' 520).

b. הליך הבוררות

האמנה אינה נועדה להקנות לצד המפסיד זכות לערער על החלטותיו הפרוצדורליות של מותב הבוררות. החלופה הקבועה בסעיף V(1)(*d*) אינה מיועדת לאפשר סירוב להכרה בפסק בוררות או לאכיפתו רק משום שלבית המשפט שאליו הוגשה הבקשה יש עמדה שונה מזו של הבוררים, למשל בשאלה אם היה מקום לשמוע עד, אם היה צריך להתיר חקירה נגדית, או כמה כתבי טענות היה מקום להורות על הגשתם.

לעומת זאת, חלופה שנייה זו שבסעיף V(1)(*d*) נועדה למקרים של סטיות מהותיות יותר מן ההליך המוסכם, כגון מצבים שבהם הצדדים הסכימו להחיל את כללי מוסד בוררות אחד, אך הבוררות התנהלה לפי כללי מוסד אחר, או אף מקרים שבהם הצדדים הסכימו שלא יחולו כללים מוסדיים כלל.

דוגמאות להתנגדויות שנדחו במסגרת החלופה השנייה של סעיף V(1)(*d*) כוללות:

- בית המשפט לערעורים בברמן דחה את טענת המשיב שלפיה הליך הבוררות, שהתנהל בטורקיה, לא התנהל בהתאם לדיני סדר הדין האזרחי הטורקי, משום שמותב הבוררות דחה את בקשתו לקיים דיון בעל פה ולא התיר הגשת ראיות חדשות. בית המשפט קבע כי מותב הבוררות פעל בהתאם לכללי הבוררות של לשכת המסחר של איסטנבול, כפי שהוסכם בין הצדדים;[98]
- בבית המשפט המחוזי של ארצות הברית במחוז הצפוני של פלורידה טען המשיב, Devon (שהיה התובע בהליך הבוררות שהתנהל בפני China Maritime Arbitration Commission (CMAC)) כי הליך הבוררות לא התנהל בהתאם לדין של הרפובליקה העממית של סין. לטענתו, ה-CMAC דחה את התביעה שכנגד של הצד שכנגד, אך התיר לו להגיש תביעה נפרדת, אשר אוחדה לאחר מכן עם תביעתו של Devon. בית המשפט דחה טענה זו וקבע כי Devon לא הוכיח שהחלטת ה-CMAC הייתה פסולה לפי הדין הסיני.[99]

---

98. *גרמניה*: Hanseatisches Oberlandesgericht, Bremen, 30 בספטמבר 1999 (*Claimant v. Defendant*) *שנתון* XXXI (2006) עמ' 640-651 (גרמניה מס' 84).

99. *ארה"ב*: United States District Court, Northern District of Florida, Pensacola Division, 29 במרץ 2010 (*Pactrans Air & Sea, Inc. v. China National Chartering Corp., et al.*) *שנתון* XXXV (2010) עמ' 526-527 (ארה"ב מס' 697).

דוגמאות להתנגדויות שהתקבלו במסגרת החלופה השנייה של סעיף V(1)(*d*) כוללות:

- בית המשפט לערעורים בשווייץ סירב להכיר בפסק בוררות גרמני ולאוכפו, לאחר שקבע כי הליך הבוררות לא התנהל בהתאם להסכמת הצדדים; הסכם הבוררות קבע כי "כל הסכסוכים יישובו במסגרת אותו הליך בוררות" בהמבורג. בפועל, ההליך התנהל בשני שלבים: תחילה התקיימה בוררות בשאלת האיכות בפני שני מומחים, ולאחר מכן התקיימה הבוררות עצמה בפני מותב של שלושה בוררים;[100]
- בית משפט בארצות הברית סירב להכיר בפסק בוררות שניתן במצרים, בסך 18 מיליארד דולר, ולאוכפו, לאחר שקבע כי הבוררות התנהלה בניגוד ישיר להוראות הפרוצדוריות המפורשות שבהסכם הבוררות, וכי "הייתה רצופה אי-סדרים במידה כה חמורה, עד שהובילה להרשעות פליליות של כמה מן הבוררים המעורבים";[101]
- בית המשפט לערעורים בטורקיה סירב להכיר בפסק בוררות שווייצרי ולאוכפו, משום שהדין הפרוצדורלי שעליו הסכימו הצדדים לא יושם;[102]
- בית המשפט העליון של איטליה אכף פסק בוררות שניתן בשטוקהולם, אך סירב לאכוף פסק בוררות שניתן בבייג'ינג באותה מחלוקת. בית המשפט קבע כי פסק הבוררות מבייג'ינג עומד בניגוד להסכמת הצדדים, שלפיה תתקיים בוררות אחת בלבד – בשטוקהולם או בבייג'ינג, בהתאם לזהות הצד שפתח ראשון בהליך הבוררות.[103]

5. עילה 5: פסק הבוררות טרם נעשה חובה על בעלי הדין, מבוטל או הותלה (סעיף V(1)(e))

"הפסק טרם נעשה חובה על בעלי הדין, או בוטל או הותלה על ידי רשות מוסמכת של הארץ שבה, או שלפי דינה, ניתן הפסק".

---

100. *שוויץ*: Appellationsgericht, Basel-Stadt, 6 בספטמבר 1968, (*Corporation X AG, buyer v. Firm Y, seller*) *שנתון* I (1976) עמ' 200 (שוויץ מס' 4).

101. *ארה"ב*: Houston , Southern District of Texas, United States District Court Division,17 בנובמבר 2020 (*Waleed Bin Al-Qarqani et al. v. Arab American Oil Company et al.*), *שנתון* XLVI (2021) עמ' 480-484 (ארה"ב מס' 1015).

102. *טורקיה*: Court of Appeals , 1 בפברואר 1996 (*Osuuskunta METEX Andelslag V.S. v. Türkiye Kurumu Genel Müdürlügü General Directorate, Ankara*) *שנתון* XXII (1997) עמ' 807-814 (טורקיה מס' 1).

103. *איטליה*: Corte di Cassazione , 7 בפברואר 2001, מס' 1732 (*Tema Frugoli SpA, in liquidation v. Hubei Space Quarry Industry Co. Ltd*.) *שנתון* XXXII (2007) עמ' 390-396 (איטליה מס' 170).

סעיף V(1)(*e*) מתיר לסרב להכיר בפסק בוררות ולאוכפו, אם המשיב מוכיח כי הפסק:

- טרם נעשה חובה על בעלי הדין, או
- בוטל או הותלה על ידי רשות מוסמכת במדינה שבה, או לפי דיניה, ניתן פסק הבוררות.

a. פסק הבוררות טרם נעשה חובה על בעלי הדין

מנסחי אמנת ניו יורק השתמשו במונח "חובה" בהקשר זה במקום במונח "סופי" (שנעשה בו שימוש בהקשר דומה באמנת ז'נבה משנת 1927 בדבר הוצאה לפועל של פסקי בוררות חוץ).[104] הבחירה במונח "חובה" נועדה להבהיר כי צד רשאי לבקש הכרה ואכיפה של פסק בוררות מיד עם נתינתו בידי מותב הבוררות. משמעות הדבר היא שאין עליו חובה לקבל *exequatur* או אישור מבית המשפט במדינה שבה, או לפי דיניה, ניתן פסק הבוררות (הליך המכונה *exequatur* כפול), כפי שנדרש לפי אמנת ז'נבה מ-1927.

ההכרה בכך שהאמנה אינה דורשת *exequatur* כפול מקובלת באופן אוניברסלי בפסיקת בתי המשפט ובספרות המשפטית.

עם זאת, בין בתי המשפט ניטשת מחלוקת באשר לאופן ההכרעה בשאלה מתי ניתן לראות פסק בוררות כ-"חובה" לפי סעיף V(1)(*e*). סוגיה זו מתעוררת בעיקר כאשר צדדים מבקשים להסתמך על סעיף V (1)(*e*) כדי לערער על תוקפם של פסקי בוררות חלקיים או פסקי בוררות ביניים. לפי הגישה הקלאסית, יש הסבורים כי בשאלת היותו של פסק הבוררות מחייב יש להכריע על פי דינה של המדינה שבה ניתן הפסק.[105] מנגד, בתי משפט אחרים מאמצים גישה חדשה, שלפיה מדובר בשאלה עצמאית שאינה תלויה בדין החל על פסק הבוררות. בהקשר זה, בתי המשפט נשענים לעיתים על הסכמת הצדדים; כך לדוגמה, אם הצדדים בחרו לנהל את הבוררות לפי כללי ה- International Chamber of Commerce, סעיף 35(6) לכללי הבוררות של ה-ICC משנת 2021 קובע כי "כל פסק בוררות יחייב את הצדדים". לחלופין, יש בתי משפט הנוקטים גישה של פרשנות אוטונומית וקובעים כי פסק הבוררות מחייב את הצדדים כאשר אין עוד

---

104. אמנת ג'נבה בדבר הוצאה לפועל של פסקי בוררות חוץ, נחתמה בג'נבה ב-26 בספטמבר 1927.
105. ראו לדוגמה, *צרפת*: Tribunal de Grande Instance, Strasbourg, 9 באוקטובר 1970 (*Animalfeeds International Corp. v. S.A.A. Becker & Cie*) *שנתון* II (1977) עמ' 244 (צרפת מס' 2).

אפשרות לערער עליו לגופו של עניין בפני מותב הבוררות ,או כאשר אפשרות כזו פקעה.[106]

b. פסק הבוררות מבוטל או הותלה

1. פסק הבוררות מבוטל (set aside)

בהתאם למקום השיפוט, הליך זה עשוי להיקרא גם "vacatur" ו-"annulment".

רק לבתי המשפט של המדינה שבה ניתן פסק הבוררות, או שהוחלט כי פסק הבוררות ניתן בה, כלומר, במקום מושב הבוררות (ראו פרק 1 ב-a.1.C) מסורה הסמכות לבטל פסק בוררות. בתי משפט אלה מתוארים כבעלי סמכות "פיקוח" או סמכות "ראשונית" ביחס לפסק הבוררות. לעומתם, בתי המשפט שלפניהם מתבקשות ההכרה בפסק הבוררות ואכיפתו מתוארים כבעלי סמכות "אכיפה" או סמכות "משנית" ביחס לפסק הבוררות, וסמכותם מוגבלת להכרעה בשאלה אם מתקיימת אחת העילות לסירוב להכרה ולאכיפה לפי האמנה.

כדי שטענה שלפיה פסק הבוררות בוטל תתקבל, נדרש במדינות רבות כי הפסק יבוטל באופן סופי בידי בית המשפט בעל הסמכות הראשונית. עצם הגשתה של בקשה לביטול פסק הבוררות אינה מספיקה. דרישה זו מונעת מן הצד המפסיד לעכב את האכיפה באמצעות נקיטת הליכי ביטול.

מצב שבו הוגשה בקשה לביטולו או לעיכובו של פסק הבוררות בא בגדר סעיף VI, הקובע כי בנסיבות כאלה רשאי בית המשפט המתבקש להכיר בפסק הבוררות ולאוכפו לעכב את ההכרעה בבקשת האכיפה, אם הוא סבור שיש לכך הצדקה (ראו פרק זה ב-F). עם זאת, הבקשה צריכה להיות מוגשת לבית המשפט בעל הסמכות הנזכרת בסעיף V(1)(*e*), כלומר לבית המשפט בעל הסמכות הראשונית.

2. השלכות הביטול

אף אם פסק בוררות בוטל במדינה שבה, או לפי דיניה, ניתן הפסק, בית משפט במדינה אחרת עדיין עשוי להכיר בו ולאוכפו מחוץ למסגרת אמנת ניו יורק. צרפת היא הדוגמה המוכרת ביותר למדינה המכירה בפסק בוררות כבר-אכיפה אף אם בוטל במדינת המוצא. היא עושה כן לא מכוח אמנת ניו יורק, אלא מכוח הדין הצרפתי, בהסתמך על סעיף

---

106. ראו לדוגמה, *שוויץ*: Tribunal Fédéral, First Civil Chamber, 9 בדצמבר 2008 (*Compagnie X SA v. Federation Y*) *שנתון* XXXIV (2009) עמ' 810-816 (שוויץ מס' 40).

VII(1), הידוע כסעיף הזכות המיטיבה. סעיף זה מאפשר לבתי המשפט להחיל משטר אכיפה המיטיב יותר עם האכיפה מזה הקבוע באמנת ניו יורק, כלומר משטר העשוי להוביל להכרה ולאכיפה גם מקום שהאמנה עצמה לא הייתה מאפשרת זאת (ראו פרק 1 ב-1.E). לצד זאת, ישנם בתי משפט המכירים בפסקי בוררות שבוטלו ואוכפים אותם אף מכוח אמנת ניו יורק עצמה. דוגמאות לכך ניתן למצוא בארצות הברית, באנגליה ובהולנד.[107]

3. *פסק בוררות "הותלה"*

סעיף V(1)(*e*) קובע כי ניתן לסרב לאכוף פסק בוררות אם הצד שכנגדו מתבקשת אכיפת הפסק מוכיח כי הפסק "הותלה" בידי בית משפט במדינה שבה, או לפי דיניה, ניתן פסק הבוררות. כפי שצוין לעיל ב-(i).b.5.D, סעיף VI לאמנה קובע כי בית המשפט רשאי לעכב את החלטתו בעניין האכיפה אם המשיב הגיש בקשה להתליית פסק הבוררות במדינת המוצא.

המונח "התליה" של פסק בוררות אינו מוגדר באמנה. בתי המשפט פירשו בדרך כלל מונח זה כהשעיית אפשרות האכיפה של הפסק מכוח *החלטה שיפוטית* ולא מכוח הדין כשלעצמו, למשל במהלך הליך לביטול הפסק במדינת המוצא.[108]

E. עילות לסירוב שבית המשפט מעלה מיוזמתו (סעיף V(2))

סעיף V(2) של האמנה קובע:

---

107. *ארה"ב*: Court of Appeals, Second Circuit, 2 באוגוסט 2016 (*Corporación Mexicana de Mantenimiento Integral, S. de R.L. de C.V. v. Pemex – Exploración y Producción*), *שנתון* XLII (2017) עמ' 763-770 (ארה"ב מס' 44P); *הולנד*: Hoge Raad, First Chamber, 24 בנובמבר 2017, (*Not indicated v. OJSC Novolipetsky Metallurgichesky Kombinat*), *שנתון* XLIII (2018) עמ' 529-534 (הולנד מס' 62) (בית המשפט קבע כי הסמכות לאכוף פסק בוררות שבוטל במושב הבוררות היא חריגה למערכת של סעיף V(1) ולכן על בתי המשפט להשתמש בסמכות זו רק בנסיבות חריגות.)

108. *שוויץ*: Tribunal Fédéral, First Civil Chamber, 9 בדצמבר 2008 (*Compagnie X SA v. Federation Y*) *שנתון* XXXIV (2009) עמ' 810-816 (שוויץ מס' 40).

" כן אפשר לסרב להכרתו ולאכיפתו של פסק בוררות אם הרשות המוסמכת בארץ שבה מבקשים הכרה ואכיפה מוצאת;
(א) שנושא הסכסוך לא ניתן ליישבו בדרך בוררות לפי דינה של אותה ארץ; או
(ב) הכרתו ואכיפתו של הפסק יהיו נוגדות את תקנת הציבור של אותה ארץ".

העילות המפורטות בסעיף V(2) נועדו להגן על האינטרסים הציבוריים של המדינה שבה מתבקשות ההכרה בפסק הבוררות ואכיפתו. לפיכך, בית המשפט רשאי להיזקק להן מיוזמתו, במסגרת בקשה להכרה ולאכיפה של פסק בוררות. ככלל, גם הצד המתנגד להכרה ולאכיפה מעלה עילות אלה, אם הוא סבור שהן רלוונטיות.

1. עילה 6: לא בריר (סעיף V(2)(a))

עילת ה-"לא בריר" לסירוב לפי סעיף V(2)(*a*) חלה כאשר המחלוקת עוסקת בנושא הנתון לסמכותם הבלעדית של בתי המשפט.

לדוגמה, הליכים פליליים מובהקים אינם ברירים; כך גם עניינים השמורים באופן בלעדי לבתי המשפט של מדינה מסוימת, ובכלל זה:

- יחסי משפחה, כגון גירושין ומשמורת ילדים;
- הסדרי רכוש;
- צוואות;
- הליכי חדלות פירעון; ו-
- מחלוקות מס.

המגמה כיום היא לצמצם את הקטגוריה של מחלוקות השמורות לסמכותם הבלעדית של בתי המשפט. לכך תורמים כמה גורמים, ובהם הרצון להפחית עלויות, נכונות גוברת של בתי המשפט לכבד הסכמות של צדדים לפנות לבוררות, ותמיכתן של מערכות דין מקומיות בבוררות בין-לאומית. בהקשר זה ראוי לציין כי למונח "לא בריר" נודעת משמעות שונה בהקשר הבין-לאומי לעומת ההקשר המקומי (ראו בפרק זה להלן ב-2.E לעניין ההבחנה בין תקנת הציבור הבין-לאומית לתקנת הציבור המקומית). (ראו גם פרק 2 ב-3.C בנוגע לנושאים "שניתן ליישב בבוררות"). לדוגמה, בשנת 2023 הפך בית המשפט העליון של בלגיה הלכה רבת-שנים בשאלת ברירותן של מחלוקות הנוגעות לסיומם של הסכמי הפצה בלעדית, וקבע כי ניתן ליישב מחלוקות אלה בבוררות, גם

כאשר ההסכם כפוף לדין מהותי זר, וללא תלות בשאלה אם הדין הזר מקנה הגנות דומות לאלה הקבועות בדין הבלגי.[109]

השאלה אם נושא מסוים אינו בריר מוכרעת לפי דינה של המדינה שבה מתבקשות ההכרה והאכיפה. היעדר הברירות צריך להתייחס להיבט המהותי של הטענה, ולא להיבט שולי שלה.

דווח על מספר מועט של מקרים שבהם סורבה אכיפה לפי סעיף V(2)(*a*).

דוגמה אחת לכך היא החלטת בית המשפט המסחרי הפדרלי במחוז מוסקבה, אשר קבע כי פסק בוררות סלובקי אינו אכיף, משום שניתן לאחר שהמשיב הרוסי הוכרז כפושט רגל בידי בית משפט מסחרי. לפי דיני חדלות הפירעון של הפדרציה הרוסית, לבתי המשפט המסחריים מסורה סמכות שיפוט ייחודית לדון בהחלטות הנוגעות לסכומן ולאופיין של תביעות נגד החייב פושט הרגל. בית המשפט ביסס את החלטתו על סעיף V(2)(*b*) לאמנה, שכן ניתן לראות בסוגיה עניין הנוגע לתקנת הציבור.[110]

2. עילה 7: מנוגד לתקנת הציבור (סעיף V(2)(b))

סעיף V(2)(*b*) מאפשר לבית המשפט שאליו מוגשת בקשה להכרה ולאכיפה לסרב להיעתר לה, אם הדבר יהיה "נוגד את תקנת הציבור של אותה הארץ".

אולם, סעיף V(2)(*b*) אינו מגדיר את משמעות המונח "תקנת הציבור". הוא גם אינו קובע אם בבקשה להכרה ולאכיפה לפי אמנת ניו יורק יש להחיל את עקרונות תקנת הציבור המקומית או את המושג של תקנת הציבור הבין-לאומית. בדרך כלל, המושג של תקנת הציבור הבין-לאומית צר יותר מזה של תקנת הציבור המקומית. כפי שצוין לעיל בפרק 1.E, להבחנה זו יש חשיבות גם לעניין השאלה אם ניתן ליישב עניין מסוים בבוררות.

בבואם להחיל את האמנה, מרבית בתי המשפט המדינתיים אימצו את אמת המידה המצמצמת של תקנת הציבור הבין-לאומית. בארצות הברית, למשל, תקנת הציבור מתפרשת בצמצום "כך שהיא חלה רק כאשר האכיפה תפר את התפיסות הבסיסיות

---

109. *בלגיה*: Supreme Court of Belgium, First Chamber, 7 באפריל 2023, *שנתון* XLIX (2024) (בלגיה מס' E6).

110. *פדרציה רוסית*: Federal *Arbitrazh* (Commercial) Court, Moscow District 1, בנובמבר 2004 (*AO Slovenska Konsolidachna, A.S. v. KB SR Yakimanka*) *שנתון* XXXIII (2008) עמ' 654-657 (פדרציה רוסית מס' 15).

ביותר של מוסר וצדק בארצות הברית".[111] נוסח דומה אומץ גם בכמה תחומי שיפוט אחרים.[112] המשפט הצרפתי קובע כי הפרת תקנת הציבור חייבת להיות "בולטת, אפקטיבית ומוחשית".[113] בתי המשפט בהונג קונג דורשים "אי-צדק מהותי הנובע מפסק הבוררות, המזעזע את מצפונו של בית המשפט במידה כזו שאכיפת הפסק תהיה בלתי מתקבלת על הדעת ".[114] בהודו נקבע כי "הפרת הוראת חוק אינה מספיקה כדי להקים את הגנת תקנת הציבור"; תחת זאת, נדרשת פגיעה בערכי היסוד של המדיניות הלאומית.[115]

המלצות האגודה למשפט בין-לאומי (International Law Association) משנת 2002 ("המלצות ה-ILA") בנוגע ל-"תקנת הציבור" נחשבות לביטוי של הפרקטיקה הבין-לאומית המיטבית.[116]

בין העקרונות הכלליים של המלצות ה-ILA נקבע כי "יש לכבד" את סופיות פסקי בוררות ב-"בוררות מסחרית בין-לאומית , למעט בנסיבות חריגות", וכי נסיבות חריגות אלה "יכולות להתקיים במיוחד כאשר הכרה ואכיפה של פסקי בוררות בין-לאומיים תהא בניגוד לתקנת הציבור הבין-לאומית".

המלצות ה-ILA קובעות כי הביטוי "תקנת הציבור הבין-לאומית" משמש לתיאור מכלול העקרונות והכללים שמדינה מכירה בהם, אשר מטבעם עשויים למנוע הכרה

---

111. *ארה"ב*: District of Columbia, District Court, 31 במאי 2017 (*Venco Imtiaz Construction Company v. Symbion Power LLC*), *שנתון* XLIII (2018) עמ' 633-637 (ארה"ב מס' 933)

112. ראו לדוגמה, *בליז*: Court of Appeal of Belize, 8 באוגוסט 2012 ו- Caribbean Court of Justice, 26 ביולי 2013 (*The Attorney General of Belize v. BCB Holdings Limited, et al.*), *שנתון* XXXVIII (2013) עמ' 324-329 (בליז מס' 2); *אירלנד*: High Court, Dublin, 19 במאי 2004 (*Brostrom Tankers AB v. Factorias Vulcano SA*), *שנתון* XXX (2005) עמ' 591-598 (אירלנד מס' 1); *אוסטרליה*: Federal Court of Australia, New South Wales District Registry, General Division, 22 בפברואר 2011 (*Uganda Telecom Limited v. Hi-Tech Telecom Pty Ltd*), *שנתון* XXXVI (2011) עמ' 252-255 (אוסטרליה מס' 36).

113. *צרפת*: First Civil Chamber, Cour de Cassation, 4 ביוני 2008 (*SNF sas v. Cytec Industries BV*), *שנתון* XXXIII (2008) עמ' 489-494 (צרפת מס' 47).

114. *הונג קונג*: High Court of the Hong Kong Special Administrative Region, 30 באפריל 2009 (*A v. R*) 3 HKLRD 389.

115. *הודו*: High Court of Delhi, New Delhi, 11 באפריל 2017 (*Cruz City 1 Mauritius Holdings v. Unitech Limited*), *שנתון* XLII (2017) עמ' 407-411 (הודו מס' 54).

116. המלצת ה-ILA על תקנת הציבור כמכשול לאכיפת פסקי בוררות בין-לאומיים, *Arbitration International*, כרך 19, גיליון 2, 1 ביוני 2003, עמ' 213-215 <https://doi.org/10.1093/arbitration/19.2.213>.

בפסק בוררות שניתן במסגרת בוררות מסחרית בין-לאומית או את אכיפתו, כאשר הכרה או אכיפה כאמור יביאו להפרתם - בין בשל ההליך שבו ניתן הפסק (תקנת הציבור הבין-לאומית הפרוצדורלית) ובין בשל תוכנו (תקנת הציבור הבין-לאומית המהותית).

עוד נקבע בהמלצות ה-ILA כי תקנת הציבור הבין-לאומית של כל מדינה כוללת:

(i) עקרונות יסוד של צדק או מוסר, שהמדינה מבקשת להגן עליהם גם כאשר אין היא מעורבת במישרין;
(ii) חוקים שנועדו לשרת את האינטרסים הפוליטיים, החברתיים או הכלכליים החיוניים של המדינה, הידועים כ-"*lois de police*" או "חוקי תקנת הציבור"; ו-
(iii) חובתה של המדינה לכבד את התחייבויותיה כלפי מדינות אחרות או כלפי ארגונים בין-לאומיים.

a. דוגמאות להכרה ואכיפה

בפסק דין גרמני שנדון בבית המשפט לערעורים בסלה, ביקש המוכר לאכוף פסק בוררות שניתן בידי בית הדין לבוררות מסחרית בין-לאומית של לשכת המסחר והתעשייה של הפדרציה הרוסית (International Commercial Arbitration Court of the Chamber of Commerce and Industry of the Russian Federation – ICAC).[117] הקונה טען כי אכיפת הפסק תפר את תקנת הציבור, הן בשל פגמים דיוניים בהליך הבוררות והן משום שהפסק נותן תוקף לקנס חוזי בלתי מידתי. בית המשפט דחה את טענות הקונה וקבע כי:

"במקרה הספציפי של פסקי בוררות חוץ, סטייה של הליך הבוררות הזר מכללי פרוצדורה קוגנטיים של הדין המקומי אינה מהווה [באופן אוטומטי] הפרה של תקנת הציבור. נדרש שתתקיים פגיעה בתקנת הציבור הבין-לאומית. לפיכך, ההכרה בפסקי בוררות חוץ כפופה בדרך כלל למשטר מחמיר פחות מזה החל על [ההכרה ב] פסקי בוררות מקומיים. השאלה אינה אם שופט גרמני היה מגיע לתוצאה שונה לפי הוראותיו המחייבות של הדין הגרמני, אלא אם תוצאת יישומו של הדין הזר במקרה קונקרטי סותרת את הוראות הדין הגרמני במידה כזו שאין להשלים עמה לפי העקרונות הגרמניים. לא זה המצב בעניינו".

117. *גרמניה*: Oberlandesgericht Celle, 6 באוקטובר 2005 (*Seller v. Buyer*) *שנתון* XXXII (2007) עמ' 322-327 (גרמניה מס' 99).

בפסק הדין הצרפתי *SNF v. Cytec* התקשרה SNF עם Cytec בשני חוזים נפרדים לרכישת תרכובת כימית.[118] החוזה השני קבע כי Cytec תשמש ספקית בלעדית. מותב הבוררות קבע כי החוזה השני מפר את דיני התחרות של האיחוד האירופי, אך חרף זאת פסק לטובת Cytec. לפני בית המשפט העליון הצרפתי (Cour de Cassation) טענה SNF, בעיקרו של דבר, כי אין להתיר את אכיפתו של פסק בוררות המבוסס על הסכם המגביל את התחרות, ועל כן עומד בניגוד לדין האירופי ולתקנת הציבור. בית המשפט קבע כי כאשר מדובר (כמו במקרה זה) בתקנת הציבור הבין-לאומית, יתערב בית המשפט וימנע אכיפה רק מקום שבו מתקיימת הפרה "בוטה, אפקטיבית ומוחשית" של תקנת הציבור הבין-לאומית.

עצם העובדה שהנימוק המשפטי שביסוד פסק הבוררות או אופן התנהלותו של מותב הבוררות לוקים בפגם כלשהו אינה עולה, כשלעצמה, כדי הפרה של תקנת הציבור, כל עוד אין באותו פגם כדי לפגוע בתפיסות היסוד של מוסר וצדק בשיטת המשפט שבה מתבקשת האכיפה, כלומר, כל עוד אין הוא מפר את תקנת הציבור הבין-לאומית. לדוגמה, ערכאת הערעור העליונה בהונג קונג קבעה כי עריכת בדיקה בהיעדר המשיב אינה מקימה עילה לסירוב לאכיפה, מאחר שהמשיב עודכן על קיום הבדיקה ולא ביקש לערוך בדיקה נוספת בנוכחות נציגיו.[119]

דוגמאות נוספות למקרים שבהם הוכרו ונאכפו פסקי בוררות, אף שלכאורה התעוררה טענה להפרת תקנת הציבור, הן:

- היעדר אמצעים כלכליים: בית המשפט העליון של פורטוגל דחה את הטענה להפרת תקנת הציבור, אף שהמשיב הפורטוגלי לא השתתף בהליך הבוררות שהתנהל בהולנד מחמת היעדר אמצעים כלכליים;[120]

---

118. *צרפת*: Cour de Cassation, First Civil Chamber, 4 ביוני 2008 (*SNF v. Cytec Industries BV*) *שנתון* XXXIII (2008) עמ' 489-494 (צרפת מס' 47).

119. *הונג קונג*: Court of Final Appeal of the Hong Kong Special Administrative Region, 9 בפברואר 1999 (*Hebei Import and Export Corporation v. Polytek Engineering Company Limited*) *שנתון* XXIV (1999) עמ' 652-677 (הונג קונג מס' 15).

120. *פורטוגל*: Supremo Tribunal de Justica, 9 באוקטובר 2003 (*A v. B. & Cia. Ltda., et al.*) *שנתון* XXXII (2007) עמ' 474-479 (פורטוגל מס' 1).

- היעדר אי-משוא פנים מצד הבוררים: בתי המשפט קובעים כי אין די ב-"מראית עין של משוא פנים"; נדרש להוכיח את קיומו של "משוא פנים בפועל", כלומר שהבורר פעל באופן מגמתי או מוטה;[121]
- היעדר הנמקה בפסק הבוררות: גם במדינות שבהן הנמקה של פסקי דין נחשבת דרישה מהותית, בתי המשפט נוטים בדרך כלל להכיר בפסקי בוררות שאינם מנומקים ולאוכפם, ובלבד שהפסק ניתן במדינה שבה פסקי בוררות בלתי מנומקים נחשבים תקפים.[122]

b. דוגמאות לסירוב הכרה ואכיפה

דוגמאות לעילות לסירוב להכרה ולאכיפה לפי סעיף V(2)(*b*) הן:

- בית המשפט לערעורים בבוואריה סירב להכיר בפסק בוררות רוסי ולאוכפו מטעמי תקנת הציבור, שכן הפסק ניתן לאחר שהצדדים הגיעו להסדר והסתירו אותו מן הבוררים;[123]
- בית המשפט המסחרי הפדרלי במחוז טומסק סירב לאכוף פסק בוררות ICC שניתן בצרפת. בית המשפט קבע כי הסכמי ההלוואה שביסוד הפסק היו הסדרים בלתי חוקיים בין חברות המשתייכות לאותה קבוצה, וכי מדובר היה במחלוקת למראית עין. החלטה זו אושרה בערעור בבית המשפט הפדרלי של מחוז סיביר המערבי בפדרציה הרוסית;[124]

---

121. ראו לדוגמה, *גרמניה*: Oberlandesgericht Stuttgart, 18 באוקטובר 1999 ו-Bundesgerichtshof, 1 בפברואר 2001 (*Dutch Shipowner v. German Cattle and Meat Dealer*) *שנתון* XXIX (2004) עמ' 700-714 (גרמניה מס' 60); *ארה"ב*: United States District Court, Southern District of New York, 27 ביוני 2003 ו-United States Court of Appeals, Second Circuit, 3 באוגוסט 2004 (*Lucent Technologies Inc., et al v. Tatung Co*.) *שנתון* XXX (2005) עמ' 747-761 (ארה"ב מס' 483).

122. ראו לדוגמה, *גרמניה*: Oberlandesgericht Düsseldorf, 15 בדצמבר 2009 (*Seller v. German Buyer*) *שנתון* XXXV (2010) עמ' 386-388 (גרמניה מס' 135).

123. *גרמניה*: Bayerisches Oberstes Landesgericht, 20 בנובמבר 2003 (*Seller v. Buyer*) שנתון בוררות מסחרית XXIX (2004) עמ' 771-775 (גרמניה מס' 71).

124. *הפדרציה הרוסית*: Federal *Arbitrazh* (Commercial) Court, District of Tomsk, 7 ביולי 2010 (*Yukos Capital S.A.R.L. v. OAO Tomsneft VNK*) *שנתון* XXXV (2010) עמ' 435-437 (הפדרציה הרוסית מס' 28); Federal *Arbitrazh* Court, West-

- בית המשפט לערעורים באמסטרדם דחה את הבקשה להכיר ולאכוף שלושה פסקי בוררות שניתנו בקשר להלוואות ביטקוין שהוסדרו באמצעות פלטפורמה מקוונת. לפי תנאי הפלטפורמה, במקרה של חדלות פירעון נפתח הליך בוררות באופן אוטומטי, וחייב שביקש להתגונן במסגרתו נדרש לשלוח בקשה בדואר אלקטרוני בתוך שבעה ימים ממועד קבלת הודעת ההפרה. בית המשפט קבע כי המשיב לא קיבל הודעה על הליכי הבוררות שהיו תלויים ועומדים, וכי הדבר עומד בניגוד לתקנת הציבור;[125]
- בית המשפט לערעורים בגרמניה אכף חלקית פסק בוררות של ICAC במוסקבה, שחייב את המשיב לשלם את סכום הקרן ואת ההוצאות, אך דחה את אכיפת החלק בפסק שחייב את המשיב בתשלום פיצוי מוסכם בשל איחור. בית המשפט ציין כי שיעור הפיצוי היומי המוסכם, 0.5%, משקף שיעור שנתי של 180%, וקבע כי מדובר בשיעור מופרז שאינו מתיישב עם תקנת הציבור הגרמנית.[126]

F. התליית האכיפה עד להכרעה בהליכים לביטול (סעיף VI)

סעיף VI לאמנה חל כאשר צד נוקט הליכים לביטולו או להתלייתו של פסק בוררות בפני בתי המשפט במקום שבו ניתן הפסק, ובמקביל בעל הזכות על פי הפסק מבקש לאוכפו במדינה אחרת. במילים אחרות, סעיף VI עוסק במצב שבו הליכי הביטול, מחד גיסא, והליכי האכיפה, מאידך גיסא, מתנהלים במקביל.

הוראה זו מקנה במפורש לבית המשפט המוסמך לאכוף פסקי בוררות שיקול דעת לדחות או להתלות את ההכרעה בבקשה לאכיפת פסק הבוררות, אם הוא סבור כי הדבר נדרש. סעיף VI מוסיף וקובע כי בית המשפט המוסמך רשאי, לבקשת הצד המבקש את האכיפה, להורות על מתן ערובה מתאימה. סעיף VI קובע:

"הוגשה לרשות המוסמכת המוזכרת בס' V(1)(*e*) בקשה לבטל או להתלות את הפסק, רשאית הרשות המתבקשת להסתמך על הפסק, אם ישר הדבר בעיניה, לדחות

Siberian District, 27 באוקטובר 2010 (*Yukos Capital S.A.R.L. v. OAO Tomsneft VNK*).

125. *הולנד*: Amsterdam, Gerechtshof , 29 בינואר 2019 (*X v. Y*), *שנתון* XLIV (2019) עמ' 623-625 (הולנד מס' 67).

126. *גרמניה*: Twelfth Civil Chamber, Berlin,Kammergericht , 7 בפברואר 2019 (*לא צויין נ' לא צויין*), *שנתון* XLV (2020) עמ' 261-263 (גרמניה מס' 166).

את ההחלטה בדבר אכיפת הפסק, והיא גם רשאית, לפי בקשת בעל הדין התובע את אכיפת הפסק, לצוות על בעל הדין השני ליתן ערובה מתאימה".

התליית הליכי האכיפה עשויה למנוע מתן החלטות סותרות של בית המשפט הדן באכיפה ושל בית המשפט שבמושב הבוררות. בנוסף, לפי סעיף V(1)(*e*) לאמנה, אחת העילות לסירוב לאכיפת פסק בוררות היא שהפסק "בוטל או הותלה"; לפיכך, במקרים שבהם קיימת אפשרות שהפסק יבוטל, ייתכן שטרם בשלה העת להמשיך בהליכי האכיפה. עם זאת, התליית ההליכים טומנת בחובה סיכון לדחיית האכיפה ואף לסיכולה במקרים מסוימים.

על רקע השיקולים המנוגדים הללו, מקובל כי על בתי המשפט להפעיל את שיקול דעתם לעכב את אכיפת הפסק בזהירות ובאופן מושכל. האמנה אינה קובעת קריטריונים מסוימים שעל בתי המשפט לשקול כאשר הם מחליטים אם לעכב את הליכי האכיפה אם לאו. בתי משפט רבים אימצו גישה רב-שלבית השוקלת שיקולים שונים, וביניהם:

- השלב שבו מצויים ההליכים הזרים והזמן המשוער למתן הכרעה בהם;
- אם במסגרת ההליכים הזרים צפוי הפסק לעמוד לבחינה מעמיקה יותר, לפי אמת מידה המעניקה משקל מופחת להחלטת המותב;
- סיכוייה של בקשת הביטול להתקבל;
- מאפייני ההליכים הזרים, לרבות זהות הצד שיזם אותם והמועד שבו נפתחו (למשל, אם קדמו להליכי האכיפה ומעוררים שיקולים של נימוס בין-מדינתי (comity));
- האם מתקיימות נסיבות המלמדות על כוונה לעכב או לסכל את יישוב הסכסוך, וכן אם קיימת ראיה כלשהי לחוסר תום לב;
- אם יותלו ההליכים, האם יקשה הדבר על אכיפת הפסק;
- איזון הקשיים העלולים להיגרם לכל אחד מן הצדדים, בשים לב לכך שהצד המבקש את האכיפה רשאי לעתור למתן בטוחות מתאימות כדי להתמודד עם הסיכון שהחייב יבריח נכסים;
- מטרותיה הכלליות של הבוררות, ובייחוד יישוב מהיר של סכסוכים והימנעות מהליכי התדיינות ממושכים ויקרים;
- הגישה העקרונית התומכת באכיפת פסקי בוררות, העומדת ביסוד אמנת ניו יורק ודיני הבוררות החלים.[127]

---

127. *הממלכה המאוחדת*: High Court of Justice, 14 באפריל 2021, *Hulley Enterprises (Limited and others v. the Russian Federation)*, [2021] EWHC 894, פס' 213, *שנתון* XLVI (2021) עמ' 425-446 (הממלכה המאוחדת מס' 118); High Court of Justice, 27 באפריל 2005 (*IPCO Nigeria Limited v. Nigerian National*

אם הליכי האכיפה מותלים, רשאי הצד המבקש את האכיפה לפנות לבית המשפט ולבקש כי יורה לצד שכנגד להפקיד ערובה מתאימה. בבואם לדון בבקשה למתן ערובה, שוקלים בתי המשפט שיקולים שונים, ובהם:

- סיכויי ההצלחה של בקשת הביטול. בהקשר זה יש להביא בחשבון כי "אם [הפסק] תקף על פניו, יש להורות על אכיפה מיידית או, לחלופין, על הפקדת ערובה משמעותית";[128]
- האם עיכוב האכיפה יקשה על ביצוע האכיפה בהמשך. בהקשר זה ציינו בתי המשפט כי:

"על בית המשפט לשקול את מידת הקלות או הקושי שבאכיפת הפסק, והאם אכיפתו תהיה קשה יותר אם האכיפה תתלה, לדוגמה, עקב העברת נכסים או ניהול עסקי בלתי נבון. אם סביר שיתרחש מצב כזה, קיימת עילה חזקה למתן ערובה; אם, מנגד, יש וימשיכו להיות נכסים מספיקים בתחום השיפוט, הצורך בערובה פוחת".[129]

(*Petroleum Corporation* [2005], פס' 8, *שנתון* XXXI (2006) עמ' 77-853 (הממלכה המאוחדת מס' 70); ארה"ב: United States Court of Appeals, Second Circuit, 2 בספטמבר 1998 (*Europcar Italia, S.p.A. v. Maiellano Tours, Inc*.) [1998] 97-7224, פס' 21, שנתון XXIVa (1999) עמ' 913-786 (ארה"ב מס' 280).

128. *הממלכה המאוחדת*: Court of Appeal, Civil Division Civil Division, 12 במרץ 1993 (*Soleh Boneh International Ltd. v. Water Resources Development (International) Ltd., Government of the Republic of Uganda and National Housing Corporation*) [1993], פס' 13, *שנתון* XIX (1994) עמ' 754-717 (הממלכה המאוחדת מס' 38). ראו גם *הונג קונג*: High Court, 5 במאי 2016 (*L v. B*) [2016], פס' 9, *שנתון* XLI (2016) עמ' 493-487 (הונג קונג מס' 28).

129. *הממלכה המאוחדת*: Court of Appeal, Civil Division Civil Division, 12 במרץ 1993 (*Soleh Boneh International Ltd. v. Water Resources Development (International) Ltd., Government of the Republic of Uganda and National Housing Corporation*) [1993], פס' 14, *שנתון* XIX (1994) עמ' 754-717 (הממלכה המאוחדת מס' 38). ראו גם *הונג קונג*: High Court, 5 במאי 2016 (*L v. B*) [2016], פס' 9, שנתון XLI (2016) עמ' 493-487 (הונג קונג מס' 28).

G. מסקנה

סקירה זו של העילות הבלעדיות לסירוב לבקשה להכרה בפסק בוררות ולאכיפתו, וכן של העקרונות שלפיהם יש לפרש עילות אלה, משקפת את אופייה הפרו-אכיפתי של האמנה, שאותו על בתי המשפט לכבד וליישם.

נספחים

תוכן עניינים

נספח I – *אמנת ניו יורק, 1958*

נספח II – *החוק לדוגמה ביחס לבוררות של UNCITRAL*

נספח III – *המלצת UNCITRAL 2006*

נספח IV – *מקורות באינטרנט*

נספח I

אמנת ניו יורק 1958

אמנת האומות המאוחדות בדבר הכרתם ואכיפתם של פסקי בוררות חוץ, ניו יורק, 10 ביוני 1958

סעיף 1

1. אמנה זו תחול לגבי הכרתם ואכיפתם של פסקי בוררות שניתנו שלא בשטחה של המדינה שבה מבוקשים הכרתם ואכיפתם, ושמקורם בסכסוכים בין בני-אדם, אחד בני-אדם פיסיים ואחד אישיות משפטית. כמו כן תחול על פסקי בוררות שאינם נחשבים כפסקי-פנים במדינה שבה מבוקשת הכרתם ואכיפתם.
2. "פסקי בוררות" משמעותו לא בלבד פסקים שניתנו על ידי בוררים שנתמנו לעניין מיוחד אלא גם פסקים שניתנו על-ידי גופי-קבע של בוררות שבעלי הדין קיבלו עליהם את בוררותם.
3. עם החתימה על אמנה זו או עם אישרורה או ההצטרפות אליה, או עם מסירת הודעה על הרחבת תחולתה לפי סעיף 10 להלן, רשאית כל מדינה, על יסוד הדדיות, להצהיר שהיא תחיל את האמנה על הכרתם ואכיפתם של אותם פסקים בלבד שניתנו בשטחה של מדינה מתקשרת אחרת. היא גם רשאית להצהיר שלא תחיל את האמנה אלא על סכסוכים המתעוררים מיחסים משפטיים, חוזיים או לא-חוזיים, הנחשבים כמסחריים לפי דיני המדינה המוסרת את ההצהרה.

סעיף 2

1. כל מדינה מתקשרת תכיר בהסכם בכתב שלפיו מתחייבים בעלי הדין למסור לבוררות את סכסוכיהם, כולם או מקצתם, שנתעוררו או עתידים להתעורר לגבי יחס משפטי מוגדר, בין חוזי ובין לא-חוזי, הנוגע בעניין שניתן ליישבו בדרך בוררות.
2. "הסכם בכתב" כולל גם סעיף בוררות בחוזה, או הסכם בוררות, שנחתמו על ידי בעלי הדין או הכלולים בחליפת מכתבים או טלגרמות.
3. בית המשפט של מדינה מתקשרת, שעה שהובאה לפניו תובענה על עניין שלגביו עשו בעלי הדין הסכם במשמעות סעיף זה, יפנה את בעלי הדין לבוררות, לפי בקשת אחד מהם, זולת אם הוא מוצא שההסכם האמור בטל ומבוטל, או משולל כוח פעולה או אינו בר-ביצוע.

סעיף 3

כל מדינה מתקשרת תכיר בפסקי בוררות כמחייבים ותאכוף אותם בהתאם לסדרי הדין של הארץ שבה מסתמכים על הפסק, לפי התנאים הקבועים בסעיפים הבאים. על הכרתם או אכיפתם של פסקי בוררות שאמנה זו חלה עליהם לא יוטלו תנאים קשים יותר במידה ניכרת, או אגרות או היטלים גבוהים יותר, מאלה המוטלים על הכרתם או אכיפתם של פסקי בוררות פנימיים.

סעיף 4

1. כדי להשיג את ההכרה והאכיפה הנזכרות בסעיף הקודם, על בעל הדין המבקש אותן להמציא עם בקשתו:
   (א) הפסק המקורי, כשהוא מאומת כדין, או העתק ממנו מאושר כדין;
   (ב) ההסכם המקורי הנזכר בסעיף 2 או העתק הימנו מאושר כדין.
2. היה הפסק האמור או ההסכם האמור ערוך שלא בשפה הרשמית של הארץ שבה מסתמכים על הפסק, על בעל הדין המבקש את הכרתו ואכיפתו של הפסק להמציא תרגום של מסמכים אלה לאותה שפה. על התרגום להיות מאושר על ידי מתרגם רשמי או מתרגם מושבע או על ידי סוכן דיפלומטי או קונסולארי.

סעיף 5

1. לפי בקשת בעל הדין שנגדו מעידים את הפסק אפשר לסרב להכרתו ואכיפתו רק אם אותו בעל דין המציא לרשות המוסמכת, שממנה מבוקשות ההכרה והאכיפה, הוכחה –
   (א) שבעלי ההסכם הנזכר בסעיף 2 היו, לפי החוק החל עליהם, נתונים לאיזו פסלות, או שההסכם האמור איננו בר-תוקף לפי החוק שבעלי הדין החילו אותו על ההסכם, או, באין הוראה על כך, לפי חוק הארץ שבה ניתן הפסק; או
   (ב) שבעל הדין שנגדו מעידים את הפסק לא ניתנה לו הודעה נאותה על מינוי הבורר או על סדרי הבוררות או שלא היה יכול מסיבה אחרת לטעון את טענותיו; או
   (ג) שהפסק מתייחס לסכסוך שלא נתכוון לו שטר הבוררין או שלא נכלל בהוראותיו של שטר הבוררין או שהפסק מכיל החלטות בענינים שמחוץ לתחומו של שטר הבוררין; ואולם אם ההחלטות בענינים שנמסרו לבוררות ניתן להפרידן מאותן שניתנו בענינים שלא נמסרו לבוררות, מותר להכיר ולאכוף אותו חלק של הפסק המכיל החלטות בענינים שנמסרו לבוררות; או
   (ד) שהרכבה של הרשות הבוררת או שסדרי הבוררות לא היו בהתאם להסכם בין בעלי הדין או, בהעדר הסכם כזה, בהתאם לדיני הארץ שבה נתקיימה הבוררות; או
   (ה) שהפסק טרם נעשה חובה על בעלי הדין, או בוטל או הותלה על ידי רשות מוסמכת של הארץ שבה, או שלפי דינה, ניתן הפסק.
2. כן אפשר לסרב להכרתו ולאכיפתו של פסק בוררות אם הרשות המוסמכת בארץ שבה מבקשים הכרה ואכיפה מוצאת;
   (א) שנושא הסכסוך לא ניתן ליישבו בדרך בוררות לפי דינה של אותה ארץ; או
   (ב) הכרתו ואכיפתו של הפסק יהיו נוגדות את תקנת הציבור של אותה ארץ.

סעיף 6

הוגשה לרשות המוסמכת המוזכרת בס׳ 5(1)(ה) בקשה לבטל או להתלות את הפסק, רשאית הרשות המתבקשת להסתמך על הפסק, אם ישר הדבר בעיניה, לדחות את ההחלטה בדבר אכיפת הפסק, והיא גם רשאית, לפי בקשת בעל הדין התובע את אכיפת הפסק, לצוות על בעל הדין השני ליתן ערובה מתאימה.

סעיף 7

1. הוראות אמנה זו לא יפגעו בתקפם של הסכמים רב-צדדיים או דו-צדדיים בדבר הכרתם ואכיפתם של פסקי בוררות שנעשו בין המדינות המתקשרות ולא ישללו משום צד מעוניין כל זכות שקיימת בידו להשתמש בפסק בוררות בדרך ובמידה המותרות לפי דיניה או הסכמיה של הארץ המתבקשת להסתמך על פסק זה.
2. פרוטוקול ג׳נבה בדבר סעיפי בוררות משנת 1923 ואמנת ג׳נבה בדבר הוצאה לפועל של פסקי בוררות חוץ משנת 1927 יחדל להיות להם תוקף בין המדינות המתקשרות משעה שיהיו קשורות, ובמידה שיהיו קשורות, באמנה זו.

סעיף 8

1. אמנה זו תעמוד עד 31 בדצמבר 1958 לחתימה בשם כל מדינה שהיא חברה באו״ם וגם בשל כל מדינה אחרת שהיא עכשיו חברה או שתהיה להבא חברה, באחד ממוסדותיו המיוחדים של האו״ם, או שהיא עכשיו צד, או שתהיה להבא צד, לחוקת בית הדין הבינלאומי, או בשם כל מדינה אחרת שנשלחה אליה הזמנה מטעם עצרת האו״ם.
2. אמנה זו תאושרר, וכתב האישרור יופקד אצל המזכיר הכללי של האו״ם.

סעיף 9

1. אמנה זו תעמוד להצטרפות מצד כל המדינות המוזכרות בסעיף 8.
2. ההצטרפות תבוצע על ידי הפקדת כתב הצטרפות אצל המזכיר הכללי של האו״ם.

סעיף 10

1. כל מדינה רשאית, בשעת החתימה, האישרור או הצטרפות, להצהיר שאמנה זו תורחב תחולתה על שטחי הארצות, כולם או קצתם, שהיא אחראית ליחסיהם הבינלאומיים. הצהרה כזאת תהיה לבת-פועל בשעה שהאמנה תיכנס לתקפה לגבי המדינה הנוגעת בדבר.
2. בכל זמן שלאחר מכן תבוצע הרחבת תחולה כזאת על ידי מסירת הודעה למזכיר הכללי של האו״ם והיא תהיה לבת-פועל החל מן היום התשעים אחרי היום בו קיבל המזכיר הכללי של האו״ם את ההודעה הזאת, או החל מתאריך כניסת האמנה לתקפה לגבי המדינה הנוגעת בדבר, הכל לפי התאריך המאוחר יותר.

3. אשר לאותם שטחי ארץ שעליהם לא הורחבה תחולת אמנה זו בשעת החתימה, האישרור או ההצטרפות, תעיין כל מדינה מעונינת בדבר האפשרות לנקוט בצעדים הדרושים על מנת להרחיב את תחולתה של אמנה זו לגבי אותם שטחי ארץ בכפוף להסכמת ממשלותיהם של אותם שטחי ארץ, מקום שדרושה הסכמה כזו מטעמים חוקתיים.

סעיף 11

אשר למדינה הפדראלית או מדינה לא-אחידה, יחולו ההוראות הבאות:

(א) לגבי אותם סעיפי האמנה הבאים בתחום השיפוט התחיקתי של הרשות הפדראלית, יהיו התחייבויותיה של הממשלה הפדראלית, עד למידה זו, כהתחייבויותיהן של אותן מדינות מתקשרות שאינן מדינות פדראליות;

(ב) לגבי אותם סעיפי האמנה הבאים בתחום השיפוט התחיקתי של המדינות או הפרובינציות המהוות את הפדראציה ואשר לפי שיטת החוקה של הפדראציה אינן מחויבות לנקוט בפעולת תחיקה, תביא הממשלה הפדראלית סעיפים אלה בהקדם האפשרי לידיעת רשויותיהן הנאותות של המדינות או הפרובינציות המהוות את הפדראציה, בצירוף המלצה חיובית;

(ג) מדינה פדראלית שהיא צד לאמנה זו תמציא, לפי בקשת כל מדינה מתקשרת אחרת שהועברה אליה על ידי המזכיר הכללי של האו"ם, הודעה בדבר הדין והנוהג הקיימים בפדראציה וביחידות המהוות אותה ביחס לאיזו הוראה מיוחדת של אמנה זו, תוך ציון המידה שבה ניתן תוקף לאותה הוראה על ידי פעולת חקיקה או פעולה אחרת.

סעיף 12

1. אמנה זו תיכנס לתקפה ביום התשעים שלאחר יום הפקדת כתב האשרור או כתב ההצטרפות השלישי.

2. לגבי כל מדינה המאשררת אמנה זו או מצטרפת אליה אחרי הפקדת כתב האישרור או כתב ההצטרפות השלישי, תיכנס אמנה זו לתקפה ביום התשעים שלאחר התאריך בו הפקידה אותה מדינה את כתב אישרורה או כתב הצטרפותה.

סעיף 13

1. כל מדינה מתקשרת רשאית להסתלק בכל זמן מאמנה זו על ידי הודעה בכתב אל המזכיר הכללי של האו"ם. ההסתלקות תהיה לבת-פועל כעבור שנה אחת מהתאריך בו נתקבלה ההודעה על ידי המזכיר הכללי.
2. כל מדינה שמסרה הצהרה או הודעה לפי סעיף 10 רשאית להצהיר, בכל זמן שלאחר מכן, בהודעה אל המזכיר הכללי של האו"ם, שאמנה זו תחדל לחול על שטח הארץ הנוגע בדבר כעבור שנה אחת מתאריך קבלת ההודעה על ידי המזכיר הכללי.
3. אמנה זו תוסיף לחול על פסקי בוררות שלגביהם התחילו הליכי ההכרה והאכיפה לפני שההסתלקות נעשתה לבת-פועל.

סעיף 14

מדינה מתקשרת לא תהיה זכאית להשתמש באמנה זו נגד מדינה מתקשרת אחרת אלא במידה שהיא עצמה נתחייבה להחיל את האמנה.

סעיף 15

המזכיר הכללי של האו"ם יודיע למדינות הנידונות בסעיף 8 את הפרטים הבאים:

(א) חתימות ואישורים בהתאם לסעיף 8;
(ב) הצטרפות בהתאם לסעיף 9;
(ג) הצהרות והודעות לפי סעיפים 1, 10 ו-11;
(ד) התאריך בו נכנסת אמנה זו לתקפה בהתאם לסעיף 12;
(ה) הסתלקויות והודעות בהתאם לסעיף 13.

סעיף 16

1. אמנה זו שנוסחיה הסיני, האנגלי, הצרפתי, הרוסי והספרדי דין מקור להם במידה שווה, תופקד בארכיון האו"ם.
2. המזכיר הכללי של האו"ם יעביר העתק מאושר של אמנה זו למדינות הנידונות בסעיף 8.

רשימה מעודכנת של המדינות המתקשרות ניתן למצוא באתר האמנות של האומות המאוחדות http://treaties.un.org.

נספח II

חוק לדוגמה של UNCITRAL בעניין בוררות

חוק לדוגמה של UNCITRAL בעניין בוררות מסחרית בין-לאומית משנת 1985 כפי שתוקן בשנת 2006

פרק א': הוראות כלליות

סעיף 1. תחולה[1]

(1) חוק זה חל על בוררות בין-לאומית בעניין מסחרי,[2] בכפוף לכל הסכם בתוקף בין מדינה זו לבין מדינה אחרת או מדינות אחרות.
(2) הוראות חוק זה, למעט סעיפים 8, 9, 17ח, 17ט, 17י, 35 ו-36, יחולו רק אם מושב הבוררות נמצא בתחומה של מדינה זו.

(סעיף 1(2) תוקן בידי הוועדה במושבה השלושים ותשעה, בשנת 2006)
(3) בוררות היא בין-לאומית אם מתקיים לגביה אחד מאלה:
(*א*) מקומות העסקים של הצדדים להסכם הבוררות נמצאים, בעת כריתת ההסכם האמור, בתחומי שיפוט שונים;
(*ב*) אחד מהמקומות שלהלן נמצא מחוץ לתחום השיפוט שבו נמצאים מקומות העסקים של הצדדים:
(i) אם מושב הבוררות נקבע בהסכם הבוררות או מכוחו - מושב הבוררות;

---

1. כותרות הסעיפים הן לצורכי הפניה בלבד ואין להשתמש בהן לצורכי פרשנות.
2. יש לפרש את המונח 'מסחרי' בפרשנות רחבה כך שיכלול עניינים הנובעים מכל קשרים בעלי אופי מסחרי, בין אם חוזיים ובין אם לאו. קשרים בעלי אופי מסחרי כוללים, אך אינם מוגבלים, לעסקאות הבאות: כל עסקת סחר לאספקה או חילופי סחורות או שירותים; הסכם הפצה; ייצוג מסחרי או סוכנות; פקטורינג; ליסינג; בניית עבודות; ייעוץ; הנדסה; רישוי; השקעה; מימון; בנקאות; ביטוח; הסכם ניצול או זיכיון; מיזם משותף וצורות אחרות של שיתוף פעולה תעשייתי או עסקי; הובלת סחורות או נוסעים באוויר, בים, ברכבת או בכביש.

(ii) מקום שבו נועד להתבצע חלק מהותי של ההתחייבויות במסגרת היחסים המסחריים, או המקום שהקשר שלו לנושא הסכסוך הוא ההדוק ביותר; או

(ג) הצדדים הסכימו במפורש כי נושא הסכם הבוררות קשור ליותר מתחום שיפוט אחד.

(4) לעניין סעיף קטן (3) של סעיף זה:

(א) היה לאחד הצדדים להסכם הבוררות יותר ממקום עסקים אחד, יראו כמקום העסקים שלו את מקום העסקים שהקשר שלו להסכם הבוררות הוא ההדוק ביותר;

(ב) לא היה לאחד הצדדים להסכם הבוררות מקום עסקים, יראו כמקום העסקים שלו את מקום מגוריו הרגיל.

(5) אין בהוראות חוק זה כדי לגרוע מהוראות חוק שלפיהן לא ניתן ליישב סכסוך מסוג מסוים באמצעות בוררות או מהוראות חוק שלפיהן ניתן ליישב סכסוך מסוג מסוים באמצעות בוררות רק בהתאם להוראות הקבועות באותו חוק או שנקבעו מכוחו.

סעיף 2. הגדרות וכללי פרשנות

לעניין חוק זה:

(א) "בוררות" - בין שהיא מנוהלת על ידי מוסד בוררות קבוע ובין שלא;

(ב) "הרכב הבוררים" - בורר יחיד או מספר בוררים;

(ג) "בית משפט" - גוף או אורגן של המערכת השיפוטית של מדינה;

(ד) בכל מקום בחוק זה, למעט סעיף 28, שבו נקבעה הוראה שלפיה צדדים להסכם בוררות רשאים להחליט בעניין מסוים, יראו אותם כמי שרשאים להסמיך גורם שלישי, ובכלל זה מוסד בוררות, להחליט באותו עניין;

(ה) בכל מקום בחוק זה שבו נקבעה הוראה שעניינה הסכמת הצדדים, ובכלל זה עניין שהצדדים הסכימו או רשאים להסכים לגביו, יראו הסכמה כאמור ככוללת כללי בוררות שהצדדים הסכימו להחיל;

(ו) בכל מקום בחוק זה, למעט סעיפים 25(א) ו-32 (2)(א), שבו נקבעה הוראה שעניינה תביעה, היא תחול גם על תביעה שכנגד, ובכל מקום שבו נקבעה כאמור הוראה שעניינה הגנה היא תחול גם על הגנה בתביעה שכנגד.

סעיף 2א. מקור בין-לאומי ועקרונות כלליים (כפי שאומץ בידי הוועדה במושבה השלושים ותשעה, בשנת 2006)

(1) בפרשנות חוק זה יש להתחשב במקור הבין-לאומי שלו, בצורך לקדם אחידות ביישומו וכן בצורך להבטיח שמירה על עקרון תום הלב;
(2) שאלות לגבי עניינים שחוק זה חל עליהם ואינם מוסדרים בו במפורש יידונו בהתאם לעקרונות הכלליים שעליהם הוא מבוסס.

סעיף 3. קבלת תקשורת בכתב

(1) אלא אם כן הסכימו הצדדים אחרת:
(א) כל תקשורת בכתב תיחשב כאילו התקבלה אם נמסרה לנמען במסירה אישית או אם נמסרה למקום עסקיו, למקום מגוריו הרגיל או לכתובתו למשלוח דואר; אם לא ניתן לאתר אף אחת מן הכתובות האמורות לאחר שקידה סבירה, תיחשב תקשורת בכתב כאילו התקבלה אם נשלחה לכתובתו הידועה האחרונה של מקום עסקיו, מקום מגוריו הרגיל או כתובתו למשלוח דואר, בדואר רשום או בכל אמצעי אחר המאפשר תיעוד של ניסיון המסירה;
(ב) התקשורת תיחשב כאילו התקבלה ביום שבו נמסרה כאמור.
(2) הוראות סעיף זה לא יחולו על תקשורת במסגרת הליכים המתנהלים לפני בית משפט.

סעיף 4. ויתור על הזכות להתנגד

צד שנודע לו כי לא קוימה הוראה מהוראות חוק זה שהצדדים רשאים להתנות עליה או דרישה לפי הסכם הבוררות, והמשיך בהליך הבוררות בלי שהעלה את התנגדותו לאי-קיום כאמור בלא עיכוב בלתי מוצדק, או, אם נקבעה לכך תקופה, בתוך אותה תקופה, יראו אותו כמי שוויתר על זכותו להתנגד.

סעיף 5. מידת התערבות בית המשפט

בעניינים שחוק זה חל עליהם, לא יתערב בית משפט אלא מקום שהדבר נקבע בחוק זה.

סעיף 6. בית משפט או רשות אחרת לעניין תפקידי סיוע לבוררות ופיקוח עליה

התפקידים המנויים בסעיפים 11(3), 11(4), 13(3), 14, 16(3) ו-34(2) יבוצעו בידי ... [כל מדינה המאמצת חוק לדוגמה זה תקבע את בית המשפט, בתי המשפט או, מקום שהדבר נזכר בו, רשות אחרת, המוסמכים למלא תפקידים אלה.]

פרק ב': הסכם בוררות

חלופה I

סעיף 7. הסכם בוררות וצורתו (כפי שאומץ בידי הוועדה במושבה השלושים ותשעה, בשנת 2006)

(1) "הסכם בוררות" הוא הסכם בין הצדדים למסור לבוררות את כל הסכסוכים או סכסוכים מסוימים, שהתגלעו ביניהם או העלולים להתגלע ביניהם, בקשר עם יחסים משפטיים מוגדרים, בין שהם חוזיים ובין שאינם חוזיים. הסכם בוררות יכול שייערך בצורה של תניית בוררות בחוזה או בצורה של הסכם נפרד.
(2) הסכם הבוררות יהיה בכתב.
(3) הסכם בוררות ייחשב להסכם בכתב אם תוכנו מתועד בכל צורה שהיא, גם אם הסכם הבוררות או החוזה נכרתו בעל פה, בהתנהגות או בכל דרך אחרת.
(4) דרישת הכתב לעניין הסכם בוררות מתקיימת גם אם ההסכם נעשה באמצעות תקשורת אלקטרונית, ובלבד שהמידע הכלול בה נגיש באופן המאפשר שימוש בו לעיון חוזר; לעניין זה, "תקשורת אלקטרונית" היא כל תקשורת שהצדדים מבצעים באמצעות מסרי נתונים; "מסר נתונים" הוא מידע שנוצר, נשלח, התקבל או נשמר באמצעים אלקטרוניים, מגנטיים, אופטיים או באמצעים דומים, לרבות, אך לא רק, חילופי נתונים אלקטרוניים (EDI), דואר אלקטרוני, מברק, טלקס או פקס.
(5) נוסף על כך, הסכם בוררות ייחשב להסכם בכתב אם הוא נכלל בחילופי כתב תביעה וכתב הגנה, שבמסגרתו אחד הצדדים טוען לקיומו של הסכם כאמור והצד האחר אינו מכחיש זאת.
(6) הפניה בחוזה למסמך הכולל תניית בוררות תהווה הסכם בוררות בכתב, ובלבד שההפניה נעשתה באופן ההופך את אותה תניה לחלק מן החוזה.

חלופה II

סעיף 7. הגדרת הסכם בוררות (כפי שאומץ בידי הוועדה במושבה השלושים ותשעה, בשנת 2006)

"הסכם בוררות" הוא הסכם בין הצדדים למסור לבוררות את כל הסכסוכים או סכסוכים מסוימים, שהתגלעו ביניהם או העלולים להתגלע ביניהם, בקשר עם יחסים משפטיים מוגדרים, בין שהם חוזיים ובין שאינם חוזיים.

סעיף 8. הסכם בוררות ותובענה בבית משפט

(1) הוגשה לבית משפט תובענה בעניין שהוסכם למוסרו לבוררות, יפנה בית המשפט את הצדדים לבוררות, לבקשת צד שהוגשה לא יאוחר מהמועד שבו הוגש כתב הטענות הראשון מטעמו לגופו של הסכסוך, אלא אם כן מצא כי הסכם הבוררות בטל ומבוטל, משולל כוח פעולה או שאיננו בר-ביצוע.
(2) אין בהגשת תובענה לבית המשפט כאמור בסעיף קטן (1) כדי למנוע את פתיחתו של הליך בוררות או את המשך ניהולו, ובכלל זה מתן פסק בוררות, אף בזמן שהתובענה תלויה ועומדת בבית המשפט.

סעיף 9. הסכם בוררות וסעד זמני מאת בית משפט

אין לראות כמעשה שאינו מתיישב עם הסכם בוררות את פנייתו של צד לבית משפט, לפני תחילתו של הליך הבוררות או במהלכו, בבקשה לסעד זמני לשם הגנה, או את מתן הסעד כאמור בידי בית המשפט.

פרק ג': מינוי הרכב הבוררים

סעיף 10. מספר הבוררים

(1) הצדדים רשאים לקבוע את מספר הבוררים.
(2) באין קביעה כאמור, יהיה מספר הבוררים שלושה.

סעיף 11. מינוי בוררים

(1) לא ייפסל אדם מלשמש בורר מחמת אזרחותו, אלא אם כן הסכימו הצדדים אחרת.
(2) הצדדים רשאים להסכים על הליך למינוי הבורר או הבוררים בכפוף להוראות סעיפים קטנים (4) ו-(5) לסעיף זה.
(3) באין הסכמה כאמור,
(*א*) לעניין בוררות שבה שלושה בוררים, כל צד ימנה בורר אחד, ושני הבוררים שמונו כאמור ימנו את הבורר השלישי; לא מינה צד בורר בתוך 30 ימים מהיום שבו קיבל מן הצד האחר בקשה לעשות כן, או שלא הגיעו שני הבוררים להסכמה על הבורר השלישי בתוך 30 ימים מיום מינויים, ימונה הבורר, לבקשת אחד הצדדים, בידי בית המשפט או הרשות האחרת כאמור בסעיף 6;
(*ב*) לעניין בוררות שבה בורר יחיד, אם הצדדים אינם מגיעים להסכמה על זהות הבורר, הוא ימונה, לבקשת אחד הצדדים, בידי בית המשפט או הרשות האחרת כאמור בסעיף 6.
(4) הוסכם בין הצדדים על הליך למינוי הבורר או הבוררים, ולפי אותו הליך,
(*א*) צד אינו פועל כנדרש ממנו;
(*ב*) הצדדים, או שני בוררים, אינם מצליחים להגיע להסכמה הנדרשת מהם; או
(*ג*) גורם שלישי, ובכלל זה מוסד, אינו ממלא תפקיד שהוטל עליו,
כל צד רשאי לבקש מבית המשפט, או מרשות אחרת כאמור בסעיף 6, לנקוט את האמצעי הנדרש, אלא אם כן ההסכמה בדבר הליך המינוי קובעת דרך אחרת להבטחת המינוי.
(5) החלטה בעניין שהוטל על בית המשפט או על הרשות האחרת כאמור בסעיף 6 להכריע בו לפי סעיף קטן (3) או (4), לא תהיה נתונה לערעור. בית המשפט או הרשות האחרת, במנותם בורר, יתחשבו בכישורים הנדרשים מן הבורר לפי הסכמת הצדדים ובשיקולים שיש בהם כדי להבטיח מינוי בורר חסר פניות ובלתי תלוי; ולעניין מינוי בורר יחיד או בורר שלישי, ישקלו גם אם יש מקום למנות בורר שאזרחותו שונה מזו של הצדדים.

סעיף 12. חובת גילוי לבורר ועילות פסלות

(1) קיבל אדם פנייה להתמנות לבורר, יגלה כל מידע על קיומן של נסיבות שיש בהן כדי לעורר חשש הניתן להצדקה לגבי היותו חסר פניות או בלתי תלוי. מונה אדם לבורר, יגלה לצדדים, החל ממועד המינוי ובמהלך כל הליך הבוררות, בלא דיחוי, כל מידע כאמור, אלא אם כן מסר להם מידע זה קודם לכן.

(2) בורר ניתן לפסילה רק אם מתקיימות נסיבות שיש בהן כדי לעורר חשש הניתן להצדקה לגבי היותו חסר פניות או בלתי תלוי, או אם אין לו הכישורים הנדרשים לכך לפי הסכמת הצדדים. צד רשאי לבקש לפסול בורר שהוא מינה, או שהשתתף בהליך מינויו, רק מטעמים שנודעו לו לאחר שהמינוי נעשה.

סעיף 13. הליך לפסילת בורר

(1) בכפוף להוראות סעיף קטן (3), הצדדים רשאים להסכים על הליך לפסילת בורר.
(2) באין הסכמה כאמור, צד המבקש לפסול בורר ישלח להרכב הבוררים, בתוך 15 ימים מהמועד שבו נודע לו על כינון הרכב הבוררים או על קיומן של נסיבות כאמור בסעיף 12(2), הודעה מנומקת בכתב על טעמי הפסלות. אלא אם כן הבורר שבקשת הפסלות הוגשה לגביו התפטר מתפקידו או שהצד האחר הסכים לבקשה, יחליט הרכב הבוררים בבקשת הפסלות.
(3) נדחתה בקשת פסלות שהוגשה לפי הליך שהצדדים הסכימו עליו או לפי סעיף קטן (2), רשאי הצד שהגיש את הבקשה לפנות, בתוך 30 ימים מיום שקיבל הודעה על ההחלטה הדוחה את הבקשה, לבית המשפט או לרשות האחרת כאמור בסעיף 6, כדי שיכריעו בבקשת הפסלות; החלטה כאמור לא תהיה נתונה לערעור. כל עוד בקשה כאמור תלויה ועומדת, רשאי הרכב הבוררים, ובכלל זה הבורר שבקשת הפסלות הוגשה לגביו, להמשיך בהליך הבוררות וליתן פסק בוררות.

סעיף 14. נבצרות או הימנעות מפעולה

(1) אם נבצר מבורר, מבחינה משפטית או מעשית, למלא את תפקידיו, או שמטעמים אחרים הוא אינו פועל בלא עיכוב בלתי מוצדק, תסתיים כהונתו אם התפטר מתפקידו או אם הצדדים הסכימו על סיום כהונתו. אם נותרה מחלוקת לגבי אחת העילות האמורות, רשאי כל צד לפנות לבית המשפט או לרשות האחרת כאמור בסעיף 6 בבקשה להחליט בדבר סיום כהונתו, והחלטה כאמור לא תהיה נתונה לערעור.
(2) התפטר בורר מתפקידו לפי סעיף זה או לפי סעיף 13(2), או הסכים צד לסיום כהונתו של בורר, אין בכך משום הסכמה בדבר התקיימותה של איזו מן העילות האמורות בסעיף זה או בסעיף 12(2).

סעיף 15. מינוי בורר חליף

הסתיימה כהונתו של בורר לפי סעיף 13 או 14, או בשל התפטרותו מתפקידו מטעם אחר, או בשל ביטול כהונתו בהסכמת הצדדים, או בכל מקרה אחר שבו הסתיימה כהונתו, ימונה בורר חליף בהתאם לכללים שחלו על מינויו של הבורר שמוחלף.

פרק ד': סמכות הרכב הבוררים

סעיף 16. סמכות הרכב הבוררים להחליט בנושא סמכותו

(1) הרכב הבוררים רשאי להחליט בעניין סמכותו, לרבות בכל התנגדות לעניין קיומו או תוקפו של הסכם הבוררות. לעניין זה, תיחשב תניית בוררות שהיא חלק מחוזה כהסכם נפרד מהוראותיו האחרות של החוזה. החלטת הרכב הבוררים שלפיה החוזה בטל ומבוטל לא תגרור, כשלעצמה, את בטלותה של תניית הבוררות.
(2) טענה שלפיה אין להרכב הבוררים סמכות תועלה לא יאוחר ממועד הגשת כתב ההגנה. אין בעובדה שצד מינה בורר, או השתתף בהליך מינויו של בורר, כדי למנוע ממנו להעלות טענה כאמור. טענה שלפיה הרכב הבוררים חורג מגדר סמכותו תועלה מיד לאחר שהעניין הנטען כחורג מגדר סמכותו עולה במהלך הליך הבוררות. הרכב הבוררים רשאי, בכל אחד מן המקרים, להתיר העלאת טענה במועד מאוחר יותר אם מצא כי העיכוב היה מוצדק.
(3) הרכב הבוררים רשאי להחליט בטענה כאמור בסעיף קטן (2) כשאלה מקדמית או במסגרת פסק בוררות לגופו של עניין. החליט הרכב הבוררים, כשאלה מקדמית, כי הוא מוסמך, רשאי כל צד לבקש, בתוך 30 ימים מיום שקיבל הודעה על אותה החלטה, מבית המשפט כאמור בסעיף 6 להכריע בעניין; החלטת בית המשפט לא תהיה נתונה לערעור. כל עוד בקשה כאמור תלויה ועומדת, רשאי הרכב הבוררים להמשיך בהליך הבוררות וליתן פסק בוררות.

פרק ד'(1): סעדים זמניים וצווים מקדמיים

(כפי שאומץ בידי הוועדה במושבה השלושים ותשעה, בשנת 2006)

סימן א': סעדים זמניים

סעיף 17. סמכות הרכב הבוררים לתת סעדים זמניים

(1) אלא אם כן הסכימו הצדדים אחרת, רשאי הרכב הבוררים, לבקשת אחד הצדדים, לתת סעדים זמניים.

(2) סעד זמני הוא כל סעד לפרק זמן מוגבל, בין בצורת פסק בוררות ובין בצורה אחרת, שבו הרכב הבוררים מורה לצד, בכל עת לפני מתן פסק הבוררות שבו הוכרע הסכסוך באופן סופי, לעשות אחד מאלה:

(*א*) לשמור על המצב הקיים או להשיב את המצב לקדמותו עד להכרעה בסכסוך;

(*ב*) לנקוט פעולה שתמנע נזק נוכחי או צפוי, או פגיעה בהליך הבוררות עצמו, או להימנע מנקיטת פעולה העלולה לגרום לנזק או לפגיעה כאמור;

(*ג*) לספק אמצעים לשמירת נכסים שמתוכם ניתן יהיה לבצע פסק בוררות שיינתן בעתיד; או

(*ד*) לשמר ראיות שעשויות להיות נוגעות לעניין ומהותיות ליישוב הסכסוך.

סעיף 17א. תנאים למתן סעדים זמניים

(1) צד המבקש סעד זמני לפי סעיף 17(2)(א), (ב) או (ג), ישכנע את הרכב הבוררים כי מתקיימים שני אלה:

(*א*) אם הסעד לא יינתן, צפוי להיגרם נזק שלא ניתן לרפאו במידה מספקת באמצעות פסיקת פיצויים, ונזק זה עולה באופן ניכר על הנזק העלול להיגרם לצד שנגדו מופנה הסעד אם יינתן;

(*ב*) קיימת אפשרות סבירה שהמבקש יצליח בתביעה לגופה. קביעת הרכב הבוררים לעניין אפשרות זו לא תפגע בשיקול דעתו בקבלת כל החלטה מאוחרת יותר.

(2) לעניין בקשה לסעד זמני לפי סעיף 17(2)(ד), הדרישות שבסעיף קטן (1)(א) ו-(ב) יחולו רק במידה שהרכב הבוררים ימצא לנכון.

סימן ב': צווים מקדמיים

סעיף 17ב. בקשות למתן צווים מקדמיים והתנאים למתנם

(1) אלא אם כן הסכימו הצדדים אחרת, רשאי צד, בלי לתת הודעה לכל צד אחר, להגיש בקשה לסעד זמני בצירוף בקשה למתן צו מקדמי המורה לצד שלא לסכל את מטרתו של הסעד הזמני שהתבקש.
(2) הרכב הבוררים רשאי לתת צו מקדמי אם מצא כי גילוי מוקדם של הבקשה לסעד הזמני לצד שנגדו הוא מופנה עלול לסכל את מטרת הסעד.
(3) התנאים הקבועים בסעיף 17א יחולו על כל צו מקדמי, ואולם הנזק שיש לבחון לפי סעיף 17א(1)(א) הוא הנזק העלול להיגרם ממתן הצו או מאי-מתן הצו.

סעיף 17ג. הסדר מיוחד לעניין צווים מקדמיים

(1) מיד לאחר שהרכב הבוררים הכריע בבקשה למתן צו מקדמי, יודיע לכל הצדדים על הבקשה לסעד הזמני, על הבקשה למתן הצו המקדמי, על הצו המקדמי, ככל שניתן, ועל כל תקשורת אחרת, לרבות תוך ציון תוכנה של כל תקשורת בעל פה, שהתקיימה בין מי מהצדדים לבין הרכב הבוררים בקשר לכך.
(2) בד בבד, ייתן הרכב הבוררים לכל צד שנגדו מופנה צו מקדמי הזדמנות לטעון את טענותיו בהקדם האפשרי.
(3) הרכב הבוררים יחליט בלא דיחוי בכל התנגדות לצו המקדמי.
(4) צו מקדמי יפקע בתום עשרים ימים מיום שניתן בידי הרכב הבוררים. ואולם, הרכב הבוררים רשאי לתת סעד זמני הנותן תוקף לצו המקדמי או משנה אותו, לאחר שניתנה לצד שנגדו מופנה הצו המקדמי הודעה והזדמנות לטעון את טענותיו.
(5) צו מקדמי יחייב את הצדדים, אך לא יהיה נתון לאכיפה בידי בית משפט. צו מקדמי כאמור אינו מהווה פסק בוררות.

סימן ג'. הוראות החלות על סעדים זמניים ועל צווים מקדמיים

סעיף 17ד. שינוי, התליה או ביטול

הרכב הבוררים רשאי לשנות, להתלות או לבטל סעד זמני או צו מקדמי שנתן, לבקשת אחד הצדדים, וכן רשאי לעשות זאת ביוזמתו, אם מתקיימות נסיבות חריגות ולאחר שהודיע על כך לצדדים מבעוד מועד.

סעיף 17ה. מתן ערובה

(1) הרכב הבוררים רשאי לחייב את הצד המבקש סעד זמני לתת ערובה מספקת בקשר לסעד.
(2) הרכב הבוררים יחייב את הצד המבקש צו מקדמי לתת ערובה בקשר לצו, אלא אם כן מצא כי אין זה ראוי או נחוץ לעשות כן.

סעיף 17ו. גילוי

(1) הרכב הבוררים רשאי לדרוש מכל צד לגלות בלא דיחוי כל שינוי מהותי בנסיבות שעל יסודן התבקש או ניתן הסעד.
(2) הצד המבקש צו מקדמי יגלה להרכב הבוררים את כל הנסיבות העשויות להיות רלוונטיות להכרעתו אם לתת את הצו או להותירו על כנו, וחובה זו תוסיף לחול עד אשר ניתנה לצד שנגדו התבקש הצו הזדמנות לטעון את טענותיו. לאחר מכן יחולו הוראות סעיף קטן (1).

סעיף 17ז. הוצאות ופיצויים

הצד המבקש סעד זמני או צו מקדמי יישא בכל ההוצאות וכן בתשלום פיצויים בשל כל נזק שנגרם לכל צד עקב הסעד או הצו, אם הרכב הבוררים יקבע בשלב מאוחר יותר כי בנסיבות העניין לא היה מקום לתתם. הרכב הבוררים רשאי לפסוק הוצאות ולהורות על תשלום פיצויים כאמור בכל שלב במהלך ההליכים.

סימן ד'. הכרה בסעדים זמניים ואכיפתם

סעיף 17ח. הכרה ואכיפה

(1) סעד זמני שנתן הרכב בוררים יוכר כמחייב את הצדדים, ואלא אם כן קבע הרכב הבוררים אחרת ייאכף, לפי בקשה לבית המשפט המוסמך, בלא קשר למדינה שבה ניתן, והכול בכפוף להוראות סעיף 17ט.
(2) צד המבקש הכרה בסעד זמני או אכיפתו, או שכבר קיבל הכרה או אכיפה כאמור, יודיע לבית המשפט בלא דיחוי על כל ביטול, התליה או שינוי של אותו סעד זמני.

(3) בית המשפט של המדינה שבה מתבקשת ההכרה או האכיפה רשאי, אם מצא לנכון, להורות לצד המבקש לתת ערובה מתאימה, אם הרכב הבוררים טרם הכריע בעניין הערובה או אם החלטה כאמור נדרשת לשם הגנה על זכויותיהם של צדדים שלישיים.

סעיף 17ט. עילות לסירוב להכרה או לאכיפה[3]

(1) בית המשפט רשאי לסרב להכיר בסעד זמני או לסרב לאכוף אותו, רק בהתקיים אחד מאלה:

(א) המשיב לבקשה להכרה בסעד הזמני או לאכיפתו ביקש זאת, ובית המשפט שוכנע כי:

(i) מתקיים האמור בסעיף 36(1)(א)(1), (2), (3) או (4); או

(ii) לא קוימה החלטת הרכב הבוררים לעניין מתן ערובה בקשר לסעד הזמני שנתן; או

(iii) הסעד הזמני בוטל או הותלה בידי הרכב הבוררים, או מקום שבית המשפט מוסמך לכך, בידי בית המשפט של המדינה שבה מתנהלת הבוררות או שלפי דיניה ניתן הסעד הזמני;

(ב) בית המשפט מצא כי:

(i) הסעד הזמני אינו מסוג הסעדים שבית המשפט מוסמך לתת לפי דין, אלא אם כן החליט להתאים את הסעד הזמני, במידה הדרושה, לסמכויותיו ולהליכים שלפניו, לצורך אכיפת הסעד הזמני ומבלי לשנות את מהותו; או

(ii) מתקיימת אחת העילות הקבועות בסעיף 36(1)(ב)(1) או (2) לעניין ההכרה בסעד הזמני או אכיפתו.

(2) קביעת בית המשפט לעניין התקיימותה של אחת העילות המנויות בסעיף קטן (1) תינתן רק לצורך ההכרעה בבקשה להכרה בסעד הזמני או לאכיפתו. בית המשפט שבו מתבקשות ההכרה או האכיפה לא יקיים, לשם קביעה כאמור, בחינה של הסעד הזמני לגופו.

---

3. העילות המפורטות בסעיף 17ט נועדו לצמצם את מספר המקרים שבהם בית המשפט רשאי לסרב לאכיפת סעד זמני. אימוץ, בידי מדינה, של מספר מצומצם יותר של מקרים שבהם ניתן לסרב לאכיפה לא יעמוד בסתירה למידת האחידות שהוראות לדוגמה אלה נועדו להשיג.

סימן ה'. סעדים זמניים מאת בית המשפט

סעיף 17י. סעדים זמניים מאת בית המשפט

לבית המשפט נתונה אותה סמכות ליתן סעד זמני בקשר להליכי בוררות, בין שמקום הבוררות מצוי בתחומה של מדינה זו ובין שלא, כפי שנתונה לו בקשר להליכים המתנהלים לפניו. בית המשפט יפעיל סמכות זו בהתאם לסדרי הדין הנוהגים לפניו, תוך התחשבות במאפייניה הייחודיים של בוררות בין-לאומית.

פרק ה'. ניהול הליך הבוררות

סעיף 18. יחס שווה לצדדים

הצדדים יזכו ליחס שווה, ולכל צד תינתן הזדמנות מלאה להציג את עניינו.

סעיף 19. קביעת סדרי הדין

(1) בכפוף להוראות חוק זה, הצדדים רשאים להסכים על סדרי הדין שיחולו לעניין ניהול ההליכים בידי הרכב הבוררים.
(2) באין הסכמה כאמור, רשאי הרכב הבוררים, בכפוף להוראות חוק זה, לנהל את הבוררות בדרך שימצא לנכון. סמכות זו כוללת גם את הסמכות לקבוע את קבילותה, הרלוונטיות, חשיבותה והמשקל של כל ראיה.

סעיף 20. מושב הבוררות

(1) הצדדים רשאים להסכים על מושב הבוררות. באין הסכמה כאמור, יקבע הרכב הבוררים את מושב הבוררות, בהתחשב בנסיבות העניין, לרבות שיקולי נוחות של הצדדים.
(2) על אף הוראות סעיף קטן (1), הרכב הבוררים רשאי, אלא אם כן הסכימו הצדדים אחרת, להתכנס בכל מקום שימצא לנכון לשם התייעצות בין חבריו, שמיעת עדים, מומחים או הצדדים, או לשם בחינת טובין, נכס אחר או מסמכים.

סעיף 21. תחילת הליך הבוררות

אלא אם כן הסכימו הצדדים אחרת, הליך הבוררות לגבי סכסוך מסוים יחל במועד שבו התקבלה אצל הנתבע בקשה להפנות את אותו סכסוך לבוררות.

סעיף 22. שפה

(1) הצדדים רשאים להסכים על השפה או השפות שישמשו בהליך הבוררות. באין הסכמה כאמור, יקבע הרכב הבוררים את השפה או השפות שישמשו בהליך. הסכמה או קביעה כאמור, אלא אם כן נקבע בהן אחרת, יחולו על כל הודעה או הצהרה בכתב של צד, על כל דיון, ועל כל פסק בוררות, החלטה או הודעה אחרת מטעם הרכב הבוררים.
(2) הרכב הבוררים רשאי להורות כי כל ראיה שבמסמך יצורף אליה תרגום לשפה או לשפות שעליהן הסכימו הצדדים או שקבע הרכב הבוררים.

סעיף 23. כתבי תביעה והגנה

(1) בתוך התקופה שעליה הסכימו הצדדים או שקבע הרכב הבוררים, יפרט התובע את העובדות התומכות בתביעתו, את העניינים השנויים במחלוקת ואת הסעד המבוקש, והנתבע יפרט את טענות הגנתו ביחס לפרטים אלה, אלא אם כן הסכימו הצדדים אחרת לעניין הפרטים הנדרשים בכתבי הטענות. הצדדים רשאים לצרף לכתבי הטענות את כל המסמכים שהם סבורים כי הם נוגעים לעניין, או לכלול בהם הפניה למסמכים או לראיות אחרות שבכוונתם להגיש.
(2) אלא אם כן הסכימו הצדדים אחרת, כל אחד מהצדדים רשאי לתקן או להשלים את כתב תביעתו או את כתב הגנתו במהלך הליך הבוררות, אלא אם כן מצא הרכב הבוררים שאין להתיר תיקון או השלמה כאמור, בשים לב לשיהוי בהגשתם.

סעיף 24. דיונים והליכים בכתב

(1) בכפוף לכל הסכמה אחרת בין הצדדים, הרכב הבוררים יחליט אם לקיים דיונים בעל פה לשם הצגת ראיות או טיעון בעל פה, או אם ינוהלו ההליכים על יסוד מסמכים וחומרים אחרים. ואולם, אלא אם כן הסכימו הצדדים שלא יתקיימו דיונים, יקיים הרכב הבוררים דיונים כאמור בשלב מתאים של ההליכים, אם ביקש זאת אחד הצדדים.
(2) תינתן לצדדים הודעה מספקת מראש על כל דיון ועל כל ישיבה של הרכב הבוררים לשם בחינת טובין, נכס אחר או מסמכים.

(3) כל כתב טענות, מסמך או מידע אחר שמוסר צד להרכב הבוררים יומצא לצד האחר. כמו כן, כל חוות דעת מומחה או מסמך ראייתי שהרכב הבוררים עשוי להסתמך עליו בקבלת החלטתו יומצאו לצדדים.

סעיף 25. אי-קיום הוראות בידי צד

אם לא הסכימו הצדדים אחרת:

(*א*) הרכב הבוררים יפסיק את הליך הבוררות אם התובע לא הגיש את כתב התביעה בהתאם להוראות סעיף 23(1), בלא שהראה טעם מספק לכך;

(*ב*) הרכב הבוררים ימשיך את הליך הבוררות אף אם הנתבע לא הגיש את כתב ההגנה בהתאם להוראות סעיף 23(1), בלא שהראה טעם מספק לכך, אולם לא יראו באי-הגשת כתב הגנה כאמור משום הודאה בטענות התובע;

(*ג*) הרכב הבוררים רשאי להמשיך את הליך הבוררות ולתת פסק בוררות בהתאם לראיות שלפניו, אם מי מהצדדים לא התייצב לדיון או לא המציא ראיה בכתב, בלא שהראה טעם מספק לכך.

סעיף 26. מומחה שמינה הרכב הבוררים

(1) אלא אם כן הסכימו הצדדים אחרת, הרכב הבוררים רשאי –

(*א*) למנות מומחה אחד או יותר שיגיש לו חוות דעת בנושאים מסוימים שיקבע הרכב הבוררים;

(*ב*) לחייב צד למסור למומחה כל מידע הנוגע לעניין, או להמציא לו, או לתת לו גישה אל, כל מסמך, טובין או נכס אחר הנוגעים לעניין, לשם בחינתם.

(2) אלא אם כן הסכימו הצדדים אחרת, אם ביקש זאת אחד הצדדים או אם הרכב הבוררים מצא כי הדבר נדרש, ישתתף המומחה, לאחר שמסר את חוות דעתו בכתב או בעל פה, בדיון שבו תינתן לצדדים הזדמנות להציג לו שאלות ולהביא עדים מומחים מטעמם לשם עדות בנושאים השנויים במחלוקת.

סעיף 27. סיוע מבית המשפט בגביית ראיות

הרכב הבוררים או צד להליך הבוררות, באישור הרכב הבוררים, רשאים לבקש מבית משפט מוסמך של מדינה זו סיוע בגביית ראיות. בית המשפט רשאי להיעתר לבקשה ולסייע בגביית הראיות, במסגרת סמכותו ובהתאם לכללים לעניין גביית ראיות.

פרק ו'. פסק הבוררות וסיום ההליכים

סעיף 28. הדין החל על מהות הסכסוך

(1) הרכב הבוררים יכריע בסכסוך בהתאם לכללי הדין שהצדדים בחרו להחיל על מהות הסכסוך. כל קביעה של דין או של מערכת משפטית של מדינה מסוימת תפורש, אלא אם כן נאמר אחרת, כהפניה ישירה לדין המהותי של אותה מדינה ולא לכללי ברירת הדין שלה.
(2) באין קביעה של הצדדים כאמור, יחיל הרכב הבוררים את הדין שנקבע לפי כללי ברירת הדין שהוא מוצא כישימים.
(3) הרכב הבוררים יכריע על דרך הצדק והיושר או כבורר מוסמך לפשר, רק אם הצדדים הסמיכו אותו לכך במפורש.
(4) בכל מקרה, יכריע הרכב הבוררים בהתאם לתנאי החוזה ויביא בחשבון את נוהגי המסחר החלים על העסקה.

סעיף 29. קבלת החלטות בידי הרכב הבוררים

בהליך בוררות שבו מכהן יותר מבורר אחד, יתקבלו החלטות הרכב הבוררים ברוב דעות כל חבריו, אלא אם כן הסכימו הצדדים אחרת. ואולם, הבורר המשמש כיושב ראש ההרכב רשאי להכריע בעניינים הנוגעים לסדרי דין, אם הצדדים או כל חברי הרכב הבוררים הסמיכו אותו לכך.

סעיף 30. הסדר

(1) אם במהלך הליך הבוררות הגיעו הצדדים להסדר המיישב את הסכסוך, יפסיק הרכב הבוררים את ההליכים, ואם ביקשו זאת הצדדים ולא התנגד לכך הרכב הבוררים, יעגן את ההסדר בדרך של פסק בוררות מוסכם.
(2) פסק בוררות מוסכם יינתן בהתאם להוראות סעיף 31, ויצוין בו כי הוא פסק בוררות. לפסק כאמור יהיה אותו מעמד ואותה נפקות כשל כל פסק בוררות אחר שניתן לגופו של הסכסוך.

סעיף 31. צורתו ותוכנו של פסק הבוררות

(1) פסק הבוררות יהיה בכתב וייחתם בידי הבורר או הבוררים. בהליך בוררות שבו מכהן יותר מבורר אחד, די בחתימותיהם של רוב חברי הרכב הבוררים, ובלבד שצוינה הסיבה לכל חתימה חסרה.
(2) בפסק הבוררות יפורטו הנימוקים שעליהם הוא מבוסס, אלא אם כן הסכימו הצדדים שלא יינתנו נימוקים או שפסק הבוררות הוא פסק בוררות מוסכם לפי סעיף 30.
(3) בפסק הבוררות יצוינו תאריך נתינתו ומושב הבוררות כפי שנקבע בהתאם לסעיף 20(1). יראו את פסק הבוררות כאילו ניתן באותו מקום.
(4) לאחר מתן פסק הבוררות, יימסר לכל אחד מהצדדים עותק ממנו, כשהוא חתום בידי הבוררים בהתאם לסעיף קטן (1).

סעיף 32. סיום ההליכים

(1) הליכי הבוררות יסתיימו במתן פסק בוררות סופי או בצו של הרכב הבוררים בהתאם לסעיף קטן (2).
(2) הרכב הבוררים יורה, בצו, על סיום הליכי הבוררות אם:
(*א*) התובע משך את תביעתו, אלא אם כן הנתבע התנגד לכך והרכב הבוררים מצא כי יש לו עניין מוצדק בהכרעה סופית בסכסוך;
(*ב*) הצדדים הסכימו על סיום ההליכים;
(*ג*) הרכב הבוררים מצא כי, מטעם אחר כלשהו, המשך ניהול ההליכים נעשה מיותר או בלתי אפשרי.
(3) בכפוף להוראות סעיפים 33 ו-34(4), עם סיום הליכי הבוררות תסתיים כהונתו של הרכב הבוררים.

סעיף 33. תיקון ופרשנות של פסק הבוררות; פסק בוררות נוסף

(1) אלא אם כן הסכימו הצדדים על תקופה אחרת ,בתוך שלושים ימים מיום קבלת פסק הבוררות:
(*א*) רשאי צד, לאחר שהודיע על כך לצד האחר, לבקש מהרכב הבוררים לתקן בפסק הבוררות כל טעות בחישוב, כל טעות סופר או דפוס, או כל טעות אחרת מסוג דומה;

(ב) אם הסכימו הצדדים לכך, רשאי צד, לאחר שהודיע על כך לצד האחר, לבקש מהרכב הבוררים לתת פרשנות לנקודה מסוימת או לחלק מסוים של פסק הבוררות.

מצא הרכב הבוררים כי הבקשה מוצדקת, יתקן את הפסק או ייתן את הפרשנות בתוך שלושים ימים מיום קבלת הבקשה. הפרשנות תהיה חלק מפסק הבוררות.

(2) הרכב הבוררים רשאי לתקן ביוזמתו כל טעות מן הסוג האמור בסעיף קטן (1)(*א*), בתוך שלושים ימים מיום מתן פסק הבוררות.

(3) אלא אם כן הסכימו הצדדים אחרת, רשאי צד, לאחר שהודיע על כך לצד האחר, לבקש מהרכב הבוררים, בתוך שלושים ימים מיום קבלת פסק הבוררות, לתת פסק בוררות נוסף לגבי תביעות שהועלו בהליך הבוררות אך לא נכללה בהן הכרעה בפסק הבוררות. מצא הרכב הבוררים כי הבקשה מוצדקת, ייתן את פסק הבוררות הנוסף בתוך שישים ימים.

(4) הרכב הבוררים רשאי להאריך, אם ראה צורך בכך, את התקופה למתן תיקון, פרשנות או פסק בוררות נוסף לפי סעיף קטן (1) או (3).

(5) הוראות סעיף 31 יחולו על תיקון או פרשנות של פסק הבוררות ועל פסק בוררות נוסף.

פרק ז'. ביטול פסק בוררות

סעיף 34. בקשה לביטול פסק בוררות כסעד יחיד כנגדו

(1) פנייה לבית משפט נגד פסק בוררות תיעשה רק בדרך של הגשת בקשה לביטולו, בהתאם לסעיפים קטנים (2) ו-(3).

(2) פסק בוררות ניתן לביטול בידי בית המשפט כאמור בסעיף 6 רק אם:

(*א*) המבקש הוכיח כי מתקיים אחד מאלה:

(i) היה פגם בכשרותו של צד להסכם הבוררות האמור בסעיף 7, או שההסכם האמור חסר תוקף לפי הדין שהצדדים הסכימו שיחול עליו, ואם לא ניתנה הוראה לעניין זה, לפי דינה של מדינה זו; או

(ii) המבקש לא קיבל הודעה מתאימה על מינוי בורר או על הליך הבוררות, או שלא הייתה לו אפשרות לטעון את טענותיו מסיבה אחרת; או

(iii) פסק הבוררות מתייחס לסכסוך שלא נכלל או שלא הייתה כוונה שייכלל בגדר הבוררות, או שהוא כולל החלטות בעניינים שלא נמסרו לבוררות; ואולם, אם ניתן להפריד את ההחלטות שניתנו בעניינים שנמסרו לבוררות מן ההחלטות שניתנו בעניינים שלא נמסרו לבוררות, ניתן לבטל רק את

החלקים בפסק הבוררות הכוללים החלטות בעניינים שלא נמסרו לבוררות; או

(iv) הרכב הבוררים שמונה או ניהול הליך הבוררות היה שלא בהתאם להסכמת הצדדים, אלא אם כן יש בהסכמה כאמור סתירה להוראה בחוק זה שהצדדים אינם רשאים להתנות עליה; ואולם, אם לא הייתה הסכמה של הצדדים בעניינים אלה, הרכב הבוררים שמונה או ניהול הליך הבוררות היה שלא בהתאם לחוק זה; או

(ב) בית המשפט מצא כי מתקיים אחד מאלה:

(i) לא ניתן, לפי דינה של מדינה זו, ליישב את נושא הסכסוך בדרך של בוררות; או

(ii) פסק הבוררות נוגד את תקנת הציבור של מדינה זו.

(3) בקשה לביטול פסק בוררות לא תוגש לאחר שחלפו שלושה חודשים מהמועד שבו קיבל המבקש את פסק הבוררות, ולעניין פסק בוררות שהוגשה לגביו בקשה לפי סעיף 33, מהמועד שבו הרכב הבוררים החליט בבקשה האמורה.

(4) בדיון בבקשה לביטול פסק בוררות, רשאי בית המשפט, אם מצא לנכון לעשות כן, לבקשת אחד הצדדים, להשהות את הליך הביטול לתקופה שיקבע כדי לאפשר להרכב הבוררים לחדש את הליך הבוררות או לנקוט פעולה אחרת אשר לדעת הרכב הבוררים יש בה כדי לאיין את העילות לבקשה לביטול פסק הבוררות.

פרק ח'. הכרה בפסקי בוררות ואכיפתם

סעיף 35. הכרה ואכיפה

(1) פסק בוררות יוכר כמחייב את הצדדים וייאכף על ידי בית המשפט המוסמך, לפי בקשה בכתב, והכול בלא קשר למדינה שבה ניתן ובכפוף להוראות סעיף זה וסעיף 36.

(2) צד המבקש להסתמך על פסק בוררות או המבקש מבית המשפט לאכוף אותו, ימציא לבית המשפט את פסק הבוררות המקורי או העתק ממנו. אם פסק הבוררות לא ניתן בשפה רשמית של מדינה זו, רשאי בית המשפט לבקש מאותו צד להמציא לו גם תרגום של פסק הבוררות לאותה שפה.[4]

(*סעיף 35(2) תוקן בידי הוועדה במושבה השלושים ותשעה, בשנת 2006*)

4. התנאים הקבועים בפסקה זו נועדו להציב רף עליון. לפיכך, אין בכך כדי לפגוע באחידות שהחוק לדוגמה נועד להשיג, אם מדינה תבחר להותיר על כנם תנאים מקלים אף יותר.

סעיף 36. עילות לסירוב להכרה בפסק בוררות או לאכיפתו

(1) בית המשפט רשאי לסרב להכיר בפסק בוררות או לסרב לאכוף אותו, בלא קשר למדינה שבה ניתן, רק אם מתקיים אחד מאלה:

(א) המשיב לבקשה להכרה או לאכיפה ביקש זאת והוכיח כי מתקיים אחד מאלה:

(i) היה פגם בכשרותו של צד להסכם הבוררות האמור בסעיף 7, או שההסכם האמור חסר תוקף לפי הדין שהצדדים הסכימו שיחול עליו, ואם לא ניתן להתחקות אחר הדין כאמור, לפי דין המדינה שבה ניתן פסק הבוררות;

(ii) המשיב לא קיבל הודעה מתאימה על מינוי בורר או על הליך הבוררות, או שלא הייתה לו אפשרות לטעון את טענותיו מסיבה אחרת;

(iii) פסק הבוררות מתייחס לסכסוך שלא נכלל או שלא הייתה כוונה שייכלל בגדר הבוררות, או שהוא כולל החלטות בעניינים שלא נמסרו לבוררות; ואולם, אם ניתן להפריד את ההחלטות שניתנו בעניינים שנמסרו לבוררות מההחלטות שניתנו בעניינים שלא נמסרו לבוררות, יהיה בית המשפט רשאי להכיר בחלקים בפסק הבוררות הכוללים החלטות בעניינים שנמסרו לבוררות או לאכוף את החלקים כאמור;

(iv) הרכב הבוררים שמונה או ניהול הליך הבוררות היה שלא בהתאם להסכמת הצדדים, ואם לא הייתה הסכמה של הצדדים בעניינים אלה, הרכב הבוררים שמונה או ניהול הליך הבוררות היה שלא בהתאם לדין המדינה שבה התנהלה הבוררות;

(v) פסק הבוררות טרם הפך מחייב לגבי הצדדים, או שפסק הבוררות בוטל או שביצועו עוכב על ידי בית משפט של המדינה שבה, או אשר לפי דינה, ניתן פסק הבוררות;

(ב) בית המשפט מצא כי מתקיים אחד מאלה:

(i) לא ניתן, לפי דינה של מדינה זו, ליישב את נושא הסכסוך בדרך של בוררות;

(ii) הכרה בפסק הבוררות או אכיפתו נוגדות את תקנת הציבור של מדינה זו.

(2) הוגשה בקשה לביטול או לעיכוב ביצוע של פסק בוררות לבית משפט כאמור בסעיף קטן (1)(א)(5), רשאי בית המשפט הדן בבקשה להכרה או לאכיפה, אם מצא לנכון לעשות כן, לדחות את המועד למתן החלטה בבקשה להכרה או לאכיפה, וכן, לבקשת מגיש הבקשה, לצוות על המשיב לתת ערובה מתאימה.

למידע נוסף ראו את אתר האינטרנט של UNCITRAL או פנו אל מזכירות UNCITRAL:

המרכז הבין-לאומי של וינה
ת"ד 500
1400 וינה, אוסטריה
טלפון: 26060-4060(1)-43+ או 26060-4061(1)-43+
פקס: 26060-5813(1)-43+
דואר אלקטרוני: uncitral@un.org

נספח III

המלצת UNCITRAL 2006

המלצה בנוגע לפרשנות סעיף II, פסקה 2, וסעיף VII, פסקה 1, של האמנה בדבר הכרתם ואכיפתם של פסקי בוררות חוץ, ניו יורק, 10 ביוני 1958, אשר אומצה על ידי ועדת האומות המאוחדות למשפט הסחר הבין-לאומי ב-7 ביולי 2006.

ועדת האומות המאוחדות למשפט הסחר הבין-לאומי,

מזכירה את החלטה 2205 (XXI) של העצרת הכללית מ-17 בדצמבר 1966, אשר הקימה את ועדת האומות המאוחדות למשפט הסחר הבין-לאומי במטרה לקדם את ההרמוניזציה והאיחוד של חוק הסחר הבין-לאומי על-ידי, בין השאר, קידום דרכים ואמצעים להבטחת פרשנות והחלה אחידות של אמנות בין-לאומיות וחוקים אחידים בתחום חוק הסחר הבין-לאומי,

מודעת לעובדה שמערכות משפטיות, חברתיות וכלכליות שונות בעולם, יחד עם דרגות שונות של התפתחות, מיוצגות בוועדה,

מזכירה החלטות רציפות של העצרת הכללית המאשרות את המנדט של הוועדה כגוף המשפטי המרכזי במערכת האומות המאוחדות בתחום משפט הסחר הבין-לאומי לתאם פעילויות משפטיות בתחום זה,

משוכנעת שהקבלה הרחבה של האמנה בדבר הכרתם ואכיפתם של פסקי בוררות חוץ, ניו יורק, 10 ביוני 1958, הינה הישג משמעותי בקידום שלטון החוק, במיוחד בתחום הסחר הבין-לאומי,

מזכירה כי כנס הנציגים המוסמכים אשר הכין ופתח לחתימה את האמנה אימץ החלטה אשר מצהירה, בין השאר, שהכנס "סבור שאחדות גדולה יותר בחוקים מקומיים הנוגעים לבוררות תקדם את האפקטיביות של בוררות ביישוב סכסוכים הנוגעים למשפט פרטי",

זוכרת שקיימות פרשנויות שונות לדרישות הצורה של האמנה אשר נובעות באופן חלקי משימוש בביטויים שונים בחמשת הנוסחים של אמנה, אשר הינם אותנטיים באופן שווה,

מחשיבה את סעיף VII, פסקה 1, של האמנה, אשר אחת ממטרותיו הינה לאפשר ככל הניתן את אכיפתם של פסקי בוררות חוץ, בעיקר על ידי הכרה בזכות של כל צד מעוניין להיעזר בחוק או אמנות של המדינה בה מתבקשת אכיפת הפסק, כולל היכן שחוק או אמנות אלו מציעים משטר עדיף יותר מהאמנה,

בהתחשב בשימוש הנרחב במסחר אלקטרוני,

מחשיבה מסמכים משפטיים בין-לאומיים, כגון חוק הדגם לבוררות עסקית בין-לאומית 1985 של UNCITRAL (UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration), כפי שתוקן לאחר מכן, במיוחד בנוגע לסעיף 7, חוק הדגם למסחר אלקטרוני של UNCITRAL (UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce), חוק הדגם לחתימות אלקטרוניות (UNCITRAL Model Law on Electronic Signatures) ואמנת האומות המאוחדות בדבר השימוש בתקשורת אלקטרונית בחוזים בין-לאומיים (United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts)

מחשיבה כמו כן חקיקה מקומית והחלטות בתי משפט אשר הינן עדיפות יותר מהאמנה בכל הנוגע לדרישות צורה של הסכמי בוררות, הליכי בוררות ואכיפת פסקי בוררות,

בהתחשב כי, בפרשנות האמנה, יש להתייחס לצורך בקידום הכרה ואכיפה של פסקי בוררות,

1. *ממליצה* כי סעיף II, פסקה 2, של האמנה בדבר הכרתם ואכיפתם של פסקי בוררות חוץ, ניו יורק, 10 ביוני 1958, יוחל תוך הכרה בכך שהנסיבות המתוארות בו אינן ממצות;

2. *ממליצה כמו כן* שסעיף VII, פסקה 1, של האמנה בדבר הכרתם ואכיפתם של פסקי בוררות חוץ, ניו יורק, 10 ביוני 1958, יוחל בצורה המתירה לכל צד מעוניין

להסתמך על זכויותיו, תחת חוק או אמנות של המדינה בה מתבקשת אכיפתו של הסכם בוררות, לבקש הכרה בתוקפו של הסכם הבוררות.

למידע נוסף ניתן לבקר באתר של UNCITRAL www.uncitral.org או ליצור קשר עם מזכירות UNCITRAL:

המרכז הבין-לאומי וינה (Vienna International Centre)
P.O. Box 500
Vienna, Austria 1400
טלפון: 4060-26060 43-(1)+ או 4061
פקס: +43-(1) 26060-5813
אימייל: uncitral@uncitral.org.

נספח IV

מקורות באינטרנט

ניתן לבצע חיפוש בהחלטות בתי המשפט הנוגעות לאמנת ניו יורק באתר ה-ICCA

<www.arbitration-icca.org>

השימוש באתר הוא ללא תשלום. הוא כולל רשימה של יותר מ-3,000 החלטות של בתי משפט העוסקות באמנה, שפורסמו מאז 1976 *בשנתון לבוררות מסחרית* של ICCA (*ICCA Yearbook Commercial Arbitration*), הנחשב למוביל בתחומו.

ההחלטות ערוכות לפי סעיפי האמנה ולפי נושא. ההחלטות עצמן מתפרסמות בכרכי *השנתון*, והן זמינות גם למנויי מאגר המידע KluwerArbitration בכתובת <www.kluwerarbitration.com>. בכל תוכני מאגר המידע ניתן לבצע חיפוש באמצעות מגוון כלי חיפוש.

כמו כן ניתן לחפש באינטרנט החלטות הנוגעות לאמנה באתר אמנת ניו יורק של אוניברסיטת מיאמי, ארה"ב:

<www.newyorkconvention.org>

השימוש באתר הוא ללא תשלום. האתר כולל גם רשימה של החלטות הנוגעות לאמנה, שפורסמו ב*שנתון* מאז 1976, והן ערוכות לפי סעיפי האמנה ולפי נושא. כמו כן, האתר כולל:

- את הטקסטים המקוריים של אמנת ניו יורק;
- תרגומים של האמנה למספר שפות;
- פרשנות של פרופסור אלברט יאן ון דן ברג;
- רשימה של מדינות מתקשרות.

הערות