

המשפט הבינלאומי של הבנייה

מונוגרפיה אקדמית

הספר המלא



Author: דמיטרי בלקין (ORCID:
(<https://orcid.org/0009-0003-1532-1958>)

פרופסור חבר למשפט בינלאומי, האקדמיה
הסלאבית-יוונית-לטינית, מוסקבה, רוסיה.
דוא"ל: dmitryb81@gmail.com

DOI: [icl.he.ch4/10.64457](https://doi.org/10.64457/icl.he.ch4)

מנגנוני ישימות של *Lex constructionis* בפרויקט תשתית בינלאומיים: השלכות מדיניות
וחידושים דיוניים

ציטוט מומלץ: דמיטרי בלקין. מנגנוני ישימות של *Lex constructionis* בפרויקט תשתית
בינלאומיים: השלכות מדיניות וחידושים דיוניים. בתוך דיני בנייה בינלאומי. מוסקבה:
האקדמיה הסלאבית-יוונית-לטינית, 2025. DOI: [10.64457/icl.he.ch4](https://doi.org/10.64457/icl.he.ch4).

Lex constructionis מתפתחת מ-*lex mercatoria* במטרה לאחד פרשנות לחוזי בנייה
בינלאומיים. הפרק ממפה מקורות, מבדיל בין נורמות מהותיות לפרוצדורליות, בוחן סעיפי
סמכות שיפוט בלעדיים וא-סימטריים ומעמיד למבחן בורות מול סדר ציבורי ברוסיה וב-EU,
ומצביע על הפחתת עלויות וחזוק צפיות.

פרויקט בנייה בינלאומיים מתנהלים לעיתים קרובות בכמה מדינות, דבר המעורר שאלות
משפטיות מורכבות לגבי איזו שיטת משפט ואיזו ערכאה ידונו בסכסוכים החוזיים. המונח *Lex*
constructionis מתייחס למערך עקרונות בין-לאומיים מתגבש בתחום דיני הבנייה, בדומה
למושג *lex mercatoria* במסחר הבין-לאומי. הרעיון הוא שעל אף השונות בין שיטות המשפט
הלאומיות, קיימים עקרונות ומנהגים אוניברסליים החלים על חוזי בנייה בין-לאומיים. ההיבט
השיפוטי – הכולל את כללי בחירת הדין החל, בחירת הפורום ליישוב סכסוכים ומנגנוני אכיפת
ההחלטות – ניצב במרכז מושג זה. ואולם, קשה להשיג אחידות בעקרונות השיפוטיים מאחר

פרק 4. מנגנוני ישימות של *Lex constructionis* בפרויקט תשתית בינלאומיים: השלכות

מדיניות וחידושים דיוניים DOI: [10.64457/icl.he.ch4](https://doi.org/10.64457/icl.he.ch4) —

שכל מדינה אוכפת נורמות כופות ושיקולי סדר ציבורי משלה. פרק זה בוחן כיצד ניתן להשתמש ב-Lex Constructionis כבסיס לאיחוד העקרונות השיפוטיים במשפט החוזים הבין-לאומי של הבנייה, באופן שיבטיח שלפרויקטים חוצי-גבולות יחולו כללים צפויים ומגנוני יישוב סכסוכים יעילים. נדון במתח בין אוטונומית הרצון של הצדדים לבין דרישות הסדר הציבורי, בתפקידן של תבניות חוזיות סטנדרטיות ושל הבוררות הבין-לאומית, וכן בדוגמאות לאופן שבו מיושבים בפועל קונפליקטים שיפוטיים. הניתוח מראה כי מכוח מגמות מתכנסות – השימוש הנרחב בתנאי חוזה אחידים (כדוגמת נוסחי FIDIC), אמנות בין-לאומיות בדבר בוררות ומאמצים אקדמיים – מתעצבים בהדרגה “קווי מתאר מוסדיים” לסמכות השיפוט בפרויקטי בנייה גלובליים. המטרה היא לזהות את העקרונות והמנגנונים המרכזיים המהווים חלק מ-Lex Constructionis המתפתח, ולהראות כיצד יישומם מגביר את הוודאות המשפטית ומפחית את עלויות יישוב הסכסוכים עבור משתתפי הפרויקט.

במסגרת המסורתית, כל חוזה בנייה כפוף לדין ולבתי המשפט של המדינה המסוימת שבה מתבצע הפרויקט; בפרויקטים רב-לאומיים הדבר מוביל לפיצול ברגולציה ולחוסר ודאות. צדדים ממדינות שונות עשויים להתווכח היכן ובאיזה דין יתברר סכסוך, ואי-התאמות בין חוקיהן עלולות לשבש את ביצוע הפרויקט. כך לדוגמה, דרישות חוקיות בתחום מכרזי ציבור או נורמות כופות בדיני הבנייה יכולות להתנגש עם סעיפים חוזיים סטנדרטיים בינלאומיים. ברייג ומוטאי (ברייג ומוטאי, 2016) מדגישים את הניגוד בין ה-*res publica* (אילוץ המשפט הציבורי) לבין ה-*res mercatoria* (עקרונות מסחריים-פרטיים) בחוזי בנייה: הם מראים שתנאי FIDIC הסטנדרטיים לעיתים אינם עולים בקנה אחד עם הוראות חוק אזורי רוסיה. בחלק משיטות המשפט, דינים ותקנים בינלאומיים בלתי-מעוגנים לא ייושמו אלא אם עובדו לחוק מקומי או אושרו באמנה. לדוגמה, ברוסיה, בשל הגישה הדואליסטית שבחוקתה, לנורמות חוזיות בינלאומיות אין תחולה ישירה, והן זקוקות לטרנספורמציה לתוך החוק הפנימי (קרמב, 2021). מצב זה מקשה על החלה ישירה של עקרונות Lex Constructionis: גם אם חוזה כולל סעיף בוררות בינלאומי או תנאי FIDIC, תוקפם כפוף להתאמתם למדיניות הסדר הציבורי המקומי.

סוגיה מרכזית אחת היא בחירת הדין החל. בחוזי בנייה בינלאומיים, כשהמזמין, הקבלן והגורם המממן באים ממדינות שונות, עולה השאלה: איזו שיטת משפט תחול על החוזה? כללי ברירת הדין השונים מובילים לתשובות שונות ומערערים את הוודאות. גורינה (גורינה, 2016) מציינת שהעדר גישה אחידה לבחירת דין בחוזי בנייה בין-לאומיים מביא לאי-בהירות משפטית ולמחלוקות. אמנם לרוב הצדדים מכניסים לחוזה סעיף בחירת דין, אך תוקפו עשוי להשתנות; מדינות מסוימות כופות את דינן על סוגי חוזים מסוימים (למשל חוזי בנייה ציבוריים) למרות הסכמה אחרת בחוזה. בדומה, שאלת המוסד המוסמך ליישוב סכסוכים (בית משפט מדינתי או בוררות) פוגשת גישות שונות. צד אחד עשוי להתעקש על התדיינות בבית משפט מקומי בעוד האחר יעדיף בוררות ניטרלית. אם הנושא אינו מוסדר בבירור בחוזה, עלולים להתנהל הליכים כפולים ולפרוץ מחלוקות סמכות, דבר המעכב את פתרון הסכסוך.

גם כאשר נקבעת בוררות בינלאומית, הבדלים לאומיים בהגדרת כשרות הסכסוך לבוררות ובתחולת הסדר הציבורי יוצרים מכשולים. במדינות רבות ישנן מגבלות על עילות שניתן לבוררות (למשל, ענייני שוחד, הגבלים עסקיים או סוגיות הנחשבות “ציבוריות”). בעבר, פרק 4. מנגנוני ישימות של Lex constructionis בפרויקטי תשתית בינלאומיים: השלכות

במדינות מסוימות נאסר לבורר סכסוכים בחוזים של המגזר הציבורי, וחויב דיון בבית משפט מקומי. בנוסף, ישנן שיטות משפט המחייבות הליכי קדם-בוררות (כגון הידברות או גישור חובה). מחקר משווה מאת ורדייה וורסטיג (ורדייה וורסטיג, 2015) מדגים שונות רבה באופן שילובם של מנגנוני יישוב סכסוכים בינלאומיים במערכות לאומיות: יש מדינות שמקלות על אכיפת סעיפי בוררות זרים ופסקי-בוררות זרים, בעוד אחרות מרבות להשתמש בתקנת הסדר הציבורי כדי לסרב להכרה בהם. למשל, ייתכן שבית משפט יסרב לאכוף פסק בוררות אם יראה שבבוררות לא הוחלו נורמות יסוד מקומיות (כמו תקני בטיחות בבנייה או דרישות רישוי), באופן הסותר את תקנת הציבור באותה מדינה.

זאת ועוד, בניגוד לפסקי בוררות, פסיקות של בתי משפט אינן נהנות ממשטר אכיפה בינלאומי גורף, מה שהופך אותן לפחות "ניידות" בין מדינות. אם קבלן זוכה בפס"ד במדינה אחת, אין ערובה שההכרעה תוכר ותיאכף במדינה אחרת בה מצויים נכסי הצד השני. מצב זה מהווה תמריץ לצדדים להעדיף בוררות בהתאם לאמנת ניו-יורק 1958, שמבטיחה אכיפה כמעט אוניברסלית של פסקי בוררות. אך אף בבוררות מתקיים חריג תקנת הציבור: פסק בוררות אשר אכיפתו נוגדת בבירור את תקנות הציבור המקומיות (למשל כללי בטיחות מחייבים או איסורים פליליים) עשוי להידחות מטעם זה.

הפיצול המשפטי ניכר גם בשימוש בתנאי חוזה סטנדרטיים. נוסחי FIDIC (הפדרציה הבין-לאומית של המהנדסים-היועצים) הוכרו כאמות מידה גלובליות לחלוקת סיכונים ולהסדרת מנגנוני חוזה ובוררות בבנייה, אך קבלתם המשפטית אינה אחידה בכל מקום. מדינות רבות מכירות בתנאי FIDIC כהוראות חוזיות תקפות, בעוד שחלק אחר דורש להתאימם לנורמות כופות מקומיות. באקוש (באקוש, 2024) מציין שמדינות משפט אזרחי (דוגמת גרמניה, צרפת) נוטות להטמיע סטנדרטים בינלאומיים בקודקסים שלהן (לעיתים בתרגום והטמעת סעיפים הדומים ל-FIDIC), בעוד שמדינות עם מסגרת חקיקה פחות מפותחת מיישמות את תנאי FIDIC כמעט ללא שינוי. פירוש הדבר שאותה תניה של FIDIC (למשל בנוגע למועדי מתן הודעה על תביעות או ריבית איחור) עשויה להיות תקפה בשיטת משפט אחת אך חסרת תוקף באחרת, אם היא סותרת דין כופה שם או מתפרשת באופן שונה.

קושי נוסף עולה מסעיפי יישוב סכסוכים רב-שלביים (multi-tier clauses), כגון הדרישה בחוזי FIDIC לפנות תחילה לוועדת יישוב סכסוכים (DAB) לפני הגשת הבוררות. לא בכל שיטת משפט יש הכרה בהחלטות גוף חוזי כזה. למשל, הדין הרוסי עד לאחרונה לא הסדיר את מעמד החלטות ה-DAB, וכללי המכרזים הציבוריים שלו למעשה מונעים מינוי מומחה עצמאי ליישוב סכסוכים (סולימוב, 2024). במצב זה, המנגנון החוזי של DAB עלול להיוותר ללא נפקות: הצדדים מסתפקים במשא ומתן או פונים ישירות לערכאות השיפוטיות. הדבר פוגע באחידות בהפעלת מנגנונים מדורגים לפתרון מחלוקות, שאמורים להיות רכיב מרכזי בלקס קונסטרוקציוניס.

לבסוף, גם היבטים פוליטיים ומוסדיים עלולים לעכב את האחידה. מדינות עלולות להסס להפקיד סכסוכי תשתית גדולים בידי דין זר או בוררות בינלאומית, בשל רצון לשמור על שליטה ריבונית ועל אינטרס הציבור. במצבים כאלה, גם אם קבלן זר עומד על כללים ניטרליים, המזמין הממשלתי עשוי להתעקש על דין ומוסד מקומי – ובכך יפורר את חזון ה-Lex פרק 4. מנגנוני ישימות של Lex constructionis בפרויקטי תשתית בינלאומיים: השלכות

Constructionis. ז'אדן (ז'אדן, 2016) מדגיש שהטמעה יעילה של נורמות בינלאומיות במשפט המקומי תלויה לא פעם בתמיכה ובפעולה מצד גורמי השלטון. ללא גיבוי שלטוני, אפילו עקרונות חוזיים מתקדמים לא זוכים ליישום במציאות המשפטית הפנימית.

למרות האתגרים, פועלים גורמים משמעותיים למען איחוד העקרונות השיפוטיים במשפט הבנייה הבינלאומי. אחד המרכזיים הוא התפוצה הרחבה של תבניות חוזה אחידות – במיוחד נוסחי FIDIC – בפרויקטים בינלאומיים. חוזים אלה כוללים כבר הוראות שיפוטיות: לרוב מצוין בהם הדין החל (או מושאר להכרעת הצדדים) ובעיקר משובצת בהם תניית בוררות בהתאם לכללים בינלאומיים מקובלים (לרוב בוררות ICC), יחד עם מנגנון מקדים של הכרעת סכסוך (DAB). השימוש החוזר במשך עשרות שנים בתנאי FIDIC ברחבי העולם הביא לגיבוש גישה אחידה למדי ביישוב סכסוכים. מזמינים, קבלנים ומהנדסים מצפים כבר כי מחלוקות יובאו תחילה בפני גוף הכרעה ניטרלי (DAB) ורק לאחר מכן – לבוררות במקום לבית משפט מקומי. נוהג זה הוא דוגמה מוחשית לפעולת Lex Constructionis – כלל זה פקטו שלפיו סכסוכי בנייה משמעותיים מוכרעים בבוררות, בלי קשר למיקום הגאוגרפי. בנוסף, בנקים רב-לאומיים לפיתוח (כגון הבנק העולמי, הבנק החדש לפיתוח של BRICS) דורשים או ממליצים להשתמש בתנאי FIDIC בפרויקטים שהם מממנים, מה שמשריש נורמות שיפוטיות אחידות אלו במגוון מדינות.

כוח מלכד נוסף הוא הבוררות המסחרית הבין-לאומית והתשתית המשפטית התומכת בה. הבוררות מציעה פורום ניטרלי – חיוני בפרויקטים בינלאומיים, כאשר איש מהצדדים אינו בוטח בבתי המשפט של זולתו. אמנת ניו-יורק משנת 1958 וחוק המודל של UNCITRAL (שאמץ מספר רב של מדינות) יצרו הרמוניה ניכרת ביחס להסכמי בוררות ופסקי בוררות בעולם. מכוחם, אם הצדדים הסכימו על בוררות (בניח לפי כללי ICC או אונסיטרל), כמעט בכל מדינה יכובד הסכם זה ויאכף הפסק, פרט לחריגים צרים. הדבר מפחית מאוד את הסיכון להטיה “ביתית” ולחוסר אחידות פרוצדורלית. כתוצאה, הבוררות נהפכה לכלי המועדף ביישוב סכסוכי בנייה בין-לאומיים, כפי שמוכר בספרות המקצועית (ג'נקינס, 2021). למעשה, עקרונות הבוררות – סמכות-עצמית של הבורר (competence-competence) לקבוע בסמכותו, סופיות הפסק וחופש הצדדים בבחירת הבוררים – הם כיום חלק מן המסגרת הטראנס-לאומית שמכונן Lex Constructionis.

ה-Lex Constructionis נשען גם על עקרונות כלליים של דיני חוזים בינלאומיים שזכו להסכמה רחבה. למשל, עיקרון עצמאות הצדדים (האוטונומיה החוזית לבחור את הדין והפורום) הוא מקובל מאוד – בגבולות מסוימים – כמעט בכל מקום. מרבית השיטות המשפטיות מכירות בזכות הצדדים לקבוע איזה דין יחול על חוזה המסחר שלהם ולהפנות סכסוכים לבוררות או אפילו לבתי משפט זרים, בייחוד במסגרת עסקית. עיקרון זה מעוגן למשל בתקנת רומא I (באיחוד האירופי) ובחוקי בוררות רבים. בהכירם באוטונומיה זו, שיטות המשפט מתכנסות סביב עיקרון שיפוטי מפתח: יש לכבד בדרך כלל את בחירת הצדדים בדין החל ובסמכות הדיון. אף במקומות שבעבר הסתייגו מכך חל שיפור. למשל, בתי משפט ברוסיה היו מסויגים מלאכוף תניות בוררות בהתקשרויות מדינתיות; אך בשנת 2024, במקרה מתקשר עם חברה ממשלתית, בית דין לבוררות רוסי קיים את תניית הבוררות ICC החוזית ודחה את הדיון בסכסוך, למעשה היפנה את הצדדים – כפי שהוסכם – לבוררות בלונדון. הכיבוד של תניית בוררות זרה, אף

פרק 4. מנגנוני ישימות של Lex constructionis בפרויקטי תשתית בינלאומיים: השלכות

בהקשר גיאופוליטי מורכב, מעיד על גידול בכיבוד עקרונות Lex Constructionis, דוגמת ניטרליות הפורום ועליונות הסכמת הצדדים.

היבט איחוד נוסף הוא שאיפה להרחיב את הכשרות לבוררות ולצמצם את חריגי הסדר הציבורי. מדינות רבות עדכנו את חוקי הבוררות שלהן כך שמגוון רחב יותר של סכסוכים – כולל מורכבים שבתחום הבנייה – יהיו בני-בוררות. הפסיקה נוטה לפרש באופן מצמצם את העילות להתערבות (כגון “ניגוד לתקנת הציבור”), כדי שלא לסכל הסכמי בוררות תקפים. למשל, סוגיות של הונאה או שוחד בפרויקט בנייה – שבעבר אולי לא הוגדרו כבוררות-בוררות או היו מבטלות את הסכם הבוררות – כיום נידונות לרוב במסגרת הבוררות, עם התייחסות לעניין הסדר הציבורי רק בשלב אישור הפסק אם נדרש. מגמה בינלאומית זו עולה בקנה אחד עם העיקרון שבוררות מסוגלת להציע פתרון צודק אף בסכסוכים מורכבים, עיקרון יסוד לאיחוד הגישות תחת Lex Constructionis.

משמעותי שייעשו מאמצים להגדיר את עקרונות Lex Constructionis בצורה מפורשת יותר. אנשי אקדמיה ופרקטיקה מאתרים נורמות משותפות הנלמדות מפסקי בוררות, מתנאי חוזה תקינים ומהמשפט המשווה. בתרומה בולטת, לוטס ושרט (לוטס ושרט, 2022) הציעו רשימה של עשרים עקרונות יסוד בדיני הבנייה הבין-לאומיים (Lex Constructionis), הכוללת עקרונות-על, תחולה, סיכונים, זמן, עלות, איכות ומנגנוני סכסוכים. בין היתר מופיעים עקרונות שיפוטיים כגון חובה לנסות יישוב ידידותי או הליך ביניים (אדג'ודיקציה) לפני בוררות; תקפות זמנית של החלטות ביניים (למשל החלטות DAB) עד להכרעה סופית; והכרעה סופית בבוררות מחייבת. אף שאין עדיין עיגון משפטי רשמי לעקרונות אלה, עצם גיבושם מעיד על מגמה להסכמה בין מומחים לגבי “מיטב הנוהג”. במרוצת הזמן, עקרונות אלה זוכים לתוקף שבשתיקה: מותבי בוררות אף מסתמכים על פסקי בוררות קודמים או קובצי עקרונות דוקטרינריים של Lex Constructionis בהכרעותיהם, וכך מחזקים ומאחדים נורמות.

שיתוף פעולה בין-לאומי מוסדי מעגן אף הוא את האחידות בגישה לסמכות שיפוט. FIDIC עצמה חברה למוסדות בוררות (כדוגמת ICC) כדי לשפר את הליכי יישוב סכסוכי הבנייה – למשל ע”י יצירת מנגנון Board למניעה/הכרעה במחלוקות (DAAB) ופעילות להבטיח שכללי הבוררות ICC נותנים מענה לסעיפים רב-שלביים. הוצעה גם הקמת פורום בינלאומי ייעודי לסכסוכי בנייה, אולי בשיתוף FIDIC וה-ICC (זריקוב, 2025). פורום כזה עשוי לגבש פסיקה אחידה לבוררות בנייה, בדומה לאופן שבו בית הדין לבוררות בספורט (CAS) תרם ל-lex sportiva – דין הספורט הבינלאומי. על אף שזו יוזמה רעיונית בלבד, עצם העלאתה מדגישה את הצורך במנגנונים מוסדיים לתמיכת Lex Constructionis.

האחדה מקודמת גם באמצעות “רך המשפט” ותקנים לדוגמה. UNCITRAL ו-UNIDROIT לא חיברו עדיין אמנות ייחודיות לחוזי בנייה, אך כלים כלליים – כגון עקרונות UNIDROIT בדבר חוזים מסחריים בינלאומיים – משפיעים על פרשנות חוזי בנייה לכיוון נורמות משותפות. יתרה מכך, מסמכים אזוריים – דוגמת ההסדר האחיד של OHADA בארbitration אפריקה או פרוטוקולים באזור ASEAN – כוללים עקרונות מיטביים המשקפים נורמות המקובלות באופן גלובלי. כל אלה תורמים לסביבה משפטית אחידה יותר.

פרק 4. מנגנוני ישימות של Lex constructionis בפרויקטי תשתית בינלאומיים: השלכות

מקרים מעשיים מדגימים הן את הפערים הקיימים והן התקדמות בדרך לאיחוד העקרונות השיפוטיים. בפרשת Union of India v. McDonnell Douglas (1993) סירבה בתחילה ערכאה הודית לאכוף תניית בוררות ICC בחוזה בנייה, בנימוק של אינטרס ציבור שהסכסוך יידון בבתי משפט מקומיים. אולם בערעור, הוכרה תניית הבוררות – סימן למפנה לטובת כיבוד רצון הצדדים, בהתאם למגמת Lex Constructionis. לעומת זאת, במקרה מראשית שנות ה-2000 במזרח התיכון, דרישה בדין המקומי לאישור ממשלתי לקיום בוררות בחוזה ציבורי הביאה לביטול ההסכמה לבוררות – מראה כיצד דין פנימי עדיין יכול לגבור על הסכמות בין-לאומיות. במהלך העשור האחרון, רבים ממכשולים אלה הוסרו בלחץ המציאות העסקית: מספר מדינות במפרץ (קטאר, איחוד האמירויות, ערב הסעודית) אימצו חוקים חדשים מבוססי UNCITRAL, ושמו קץ למגבלות קודמות. כך צומצם הפער בין דיניהן לבין הסטנדרטים הבינלאומיים.

דוגמה מאלפת בסוגיית סעיפים רב-שלביים היא בוררות ICC (פסק דין מס' 10619, 2001) לגבי חוזה FIDIC: הטריבונל חייב את הצדדים לעמוד בסדר הפעולות המוסכם – לפנות ראשית ל-DAB ולהמתין פרק הזמן הנדרש – לפני פתיחה בהליך בוררות. התובע, שדילג על שלב ה-DAB, נמצא כי פעל שלא כנדרש. הבוררות עוכבה עד השלמת שלב זה. פסיקה זו, שאושרה אחר כך ע"י בית המשפט במדינת מושבו של הבורר, חיזקה את העיקרון שתניות יישוב סכסוך מדורגות בחוזה הן מחייבות – עיקרון הזוכה לאימוץ גדל במדינות שונות. מקרה זה ממחיש במובהק את פעילות Lex Constructionis: ללא תלות במקום, הצדדים כפופים לאותו הליך רב-שלבי שקבעו בחוזה (כמו בנוסח FIDIC).

דוגמה נוספת – אכיפת החלטות DAB. בפרשת Persero (בית המשפט בסינגפור, 2011), שנגעה לחוזה FIDIC באינדונזיה, אישר בית המשפט פסק בוררות שחייב לאכוף לאלתר את החלטת ה-DAB עד לסיום הסכסוך, והדגיש את חשיבות קיום מנגנוני הביניים החוזיים. בתי משפט במדינות נוספות (בריטניה, שווייץ) נקטו אף הם גישות המעניקות תוקף להכרעות DAB – באמצעות אכיפה ישירה או דרך פסק בוררות הצהרתי – ובכך התגבשה נורמה כללית: “יש לקיים הכרעות DAB או להביאן במהירות להכרעת בוררות” בהתאם לרוח חוזה FIDIC. כלל זה הולך ומשתרש כעיקרון משפטי מוכר ברחבי העולם.

בד בבד, פוחתים ההבדלים אף בסוגיות סבוכות כמו הליכים מקבילים בפורומים שונים. בפרויקטים גדולים, אפשר שסכסוכים קשורים יתבררו בפורומים נפרדים (למשל תביעה למימוש ערבות בנקאית בערכאה שיפוטית בעוד המחלוקת החוזית נדונה בבוררות). מתחזקת ההכרה כי יש לצמצם מצבים כאלה. כך, ה-ICC עדכן את תקנות הבוררות שלו כדי להקל על איחוד תיקים וצרוף צדדים, אפשרות המאפשרת איחוד סכסוכים קרובים לפני מותב אחד. גם שופטים במדינות שונות מגבירים נכונות להקפיא תביעות לפני משורת הדין כשמתקיים במקביל בין אותם צדדים הליך בוררות בנוגע לנושא קרוב, כדי למנוע הכרעות סותרות. צעדים אלה תורמים לתוצאות משפטיות עקביות יותר, גם כאשר בתחילה היו מעורבים פורומים שונים.

לבסוף, יש להזכיר את השפעת בוררות ההשקעות (ICSID) על סכסוכי חוזה בנייה. קבלנים בינלאומיים, כאשר מתגלעת מחלוקת עם מדינה, פונים לעיתים לבוררות על פי אמנות השקעה כדי לתבוע את המדינה על הפרת התחייבויותיה (למשל ביטול חוזה שלא כדין). טריבונלי פרק 4. מנגנוני ישימות של Lex constructionis בפרויקטי תשתית בינלאומיים: השלכות

השקעה אלה מכריעים לפי הדין הבינלאומי, אך גישתם משקפת לרוב עקרונות Lex Constructionis: דרישה ליחס הוגן וצודק, כיבוד תנאי החוזה (כולל סעיף בוררות) והתייחסות לפעולות הצדדים בהתאם לסטנדרטים בינלאומיים. למשל, בפסק *Salini v. Morocco* (2001), לא זו בלבד שקבע בית הדין של ICSID שחוזה בנייה מהווה "השקעה" מוגנת, אלא גם הדגיש שיש לכבד את תנאי ההסכם (לרבות תניית בוררות) למרות שהדיון נערך תחת אמנת השקעות. ההיזון ההדדי בין הבוררות המסחרית לבוררות ההשקעות מחזק את התעצבותם של עקרונות אחרים: מדינות מבינות שהתעלמות מנורמות טרנס-לאומיות בהסכמים שלהן עלולה לחשוף אותן לתביעה במסגרת אחרת.

התפתחותו של Lex Constructionis מעידה על מגמה של איחוד עקרונות סמכות השיפוט במשפט החוזים הבינלאומי של הבנייה. מרכיבי האיחוד המרכזיים כוללים: עליונות הבוררות על פני ההתדיינות בבתי משפט בפרויקטים חוצי-גבולות; הכרה בעצמאות הצדדים בבחירת דין ופורום ניטרליים; הנחלה מוסדית של הליכי יישוב סכסוכים רב-שלביים (מו"מ, אדג'ודיקציה, בוררות) כנורמה מקובלת; והלימה הדרגתית של מנגנונים פרטיים אלה עם דרישות הסדר הציבורי הלאומי. אף שמכשולים קיימים – כגון שרידים של הגבלות משפטיות מקומיות והעדר בהירות ביחס הדדי בין הנורמות הטראנס-לאומיות לדינים המקומיים – הכיוון ברור: התכנסות ואחדות.

חשוב שעצמאות הצדדים והאינטרס הציבורי ישולבו באופן ראוי. במקום לראותם כניגוד מוחלט, החשיבה העדכנית מחפשת איזון: רוב ההיבטים ביישוב המחלוקות מסורים להסכמת הצדדים, אך אינטרסים ציבוריים חיוניים (בטיחות, הגינות, זכויות צדדים שלישיים) נשמרים באמצעות פיקוח משפטי ממוקד. Lex Constructionis אינו מבטל איפוא את הדין המדינתי, אלא מתאם אותו עם אמות מידה גלובליות. כפי שראינו בדוגמאות, יותר ויותר בתי משפט ובוררים בעולם נצמדים לסט עקרונות משותף. חוזים אחרים בינלאומיים ואמנות בוררות מתפקדים כחוליה מקשרת בין מערכות משפט, ויוצרים מסגרת-על החוצה גבולות מדינתיים.

כדי לממש את מלוא הפוטנציאל של Lex Constructionis, יש לנקוט צעדים נוספים. שיתוף פעולה אקדמי מעמיק להגדרת עקרונות אוניברסליים יסייע לקליטתם בבתי המשפט ובהליכי בוררות. גופים דוגמת FIDIC וה-ICC יכולים לעגן כללים מיוחדים או להקים פורומים ייעודיים לבוררות בתחום הבנייה, ובכך לשפר את אחידות הפסיקה. גם המחוקק הלאומי מסוגל לתרום לאיחוד על ידי התאמת דיניו לנהלים מיטביים (לדוגמה, הכרה בהליכי DAB כמחייבים זמנית עד לבוררות – צעד שכבר ננקט בכמה מדינות). כפי שוראבנקו וניאזובה (וראבנקו וניאזובה, 2022) מציינות, התאמת סטנדרטים בינלאומיים לדין המקומי דורשת ניתוח משפטי וכלכלי מעמיק; אך כאשר היא מיושמת בהצלחה, היא מפחיתה בצורה משמעותית את החיכוך המשפטי בפרויקטים.

לסיכום, איחוד עקרונות הסמכות השיפוטית באמצעות Lex Constructionis משפר את יכולת החיזוי וההוגנות בחוזי בנייה בינלאומיים. הוא מפחית את המרוץ לבחירת פורום נוח ואת כפילות ההליכים, מייעל את יישוב הסכסוכים ומעניק לצדדים ביטחון בכך שהמנגנונים עליהם הסכימו (כמו בוררות) יכובדו באופן גלובלי. עם הזמן, ההאחדה תוריד את עלויות העסקה ואת הפרמיות בגין סיכון משפטי בפרויקטי תשתית בינלאומיים. אמנם Lex Constructionis עודנו פרק 4. מנגנוני ישימות של Lex constructionis בפרויקטי תשתית בינלאומיים: השלכות

בתהליך התהוות, אך מאפייניו המוסדיים הולכים ומתבהרים: מיזוג של תניות חוזה תקניות, פסיקה בוררותית ועקרונות דוקטרינריים למרקם משפטי על-לאומי אחיד בפרויקטי בנייה. מגמה זו מייטיבה בסופו של דבר עם כל בעלי העניין – רשויות, קבלנים ומשקיעים – בהעניקה מסגרת משפטית יציבה לתחום הבנייה החוצה גבולות.

כתודין לו מנשניה השימיו

נוחיה אקדמית: 5.1.5 סינריק עפרפי

סמכות שיפוט במשפט הבינלאומי.

רשימת מקורות

1. באקוש, א' (2024). חשיבותם והסדרתם של חוזי עבודות ציבוריות באיחוד האירופי: מחקר על תקני FIDIC. בתוך: *The Challenges of Multicultural Representation: Literature, Discourse and Dialogue* (עמ' 135–157).

2. ברייג, ב', ומוטאי, א' מ' (2016). *Res publica* ו-*res mercatoria* בפרופורמות של FIDIC ושל הקודקס האזרחי של הפדרציה הרוסית. *Vestnik ekonomicheskogo pravo*, (1), 111–144.

3. ורדייה, פ' ה', וורסטיג, מ' (2015). המשפט הבין-לאומי במערכות משפט לאומיות: מחקר אמפירי. *American Journal of International Law*, 109(3), 514–533.

4. וראבנקו, ו' א' (2012). היבטים של יישום חוזי FIDIC סטנדרטיים בפרקטיקת רכש ציבורי ברוסיה. *Mezhdunarodnoe publichnoe i chastnoe pravo*, (1), 10–13.

5. וראבנקו, ו' א', וניאזובה, מ' ו' (2022). ניתוח כלכלי-משפטי של כלים להתאמת חוזי FIDIC סטנדרטיים לדין הרוסי. *Bulletin of Vladivostok State University*, 14(4), 35–50.

6. גורינה, ו' א' (2016). על בחירת הדין החל בחוזי בנייה בינלאומיים. *Teoriya i praktika sovremennoi yuridicheskoi nauki*, 3, 80–83.

7. ג'נקנס, ג' (2021). דיני בוררות בינלאומית בבנייה (מהדורה שלישית). *Kluwer Law International*.

8. ז'אדן, ו' נ' (2016). על האינטראקציה ושיתופי הפעולה של רוסיה עם ארגונים בין-לאומיים. *Aktual'nye problemy gumanitarnykh i estestvennykh nauk*, (3–3), 33–37.

פרק 4. מנגנוני ישימות של *Lex constructionis* בפרויקטי תשתית בינלאומיים: השלכות

9. ז'ריקוב, א' (2025). *Lex constructionis*: מושג כושל בדיני בנייה טרנס-לאומיים? *Construction Law Journal*, 41(3), 99–114.

10. קלה, ל' (2018). דיני חוזים בינלאומיים בבנייה. *Sons & John Wiley*.

11. קרמנב, פ' פ' (2021). עקרונות ונורמות מוכרים כללית של *jus cogens* וחובות *erga omnes*: טבעם המשפטי וההיררכיה במערכת המשפט הרוסית. *Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta. Pravo*, 12(3), 783–802.

12. לוטס, פ', ושרט, ד' (2022). חוזים לפרויקטי תשתית. *Informa Law (Routledge)*.

13. סולימוב, נ' יו' (2024). השוואת גישות ליישוב סכסוכים בפרויקטי בנייה בין מזמינים לקבלנים ברוסיה ובלארוס באמצעות *FIDIC. Zakon i Vlast'*, (1), 112–117.

© 2025 המשפט הבינלאומי של הבנייה