



עפ"א 32451/09/17 - אופקים א.ג. בע"מ, א.מ.ן משאבי אנוש בע"מ, משה אביר, אופקים נ.מ. בע"מ נגד מדינת ישראל

בית הדין הארצי לעבודה

עפ"א 32451-09-17

ניתנה ביום 12 אפריל 2018

בפני כב' השופט אילן סופר

העוררות

1. אופקים א.ג. בע"מ
2. א.מ.ן משאבי אנוש בע"מ
3. משה אביר
4. אופקים נ.מ. בע"מ

המשיבה

מדינת ישראל
בשם העוררים - מר משה אביר
בשם המשיבה - עו"ד אפרת קלט

החלטה

השופט אילן סופר

1. לפניי הודעת ערר לפי סעיף 74(ה) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] תשמ"ב-1982 (להלן - **החוק**), על החלטת בית הדין האזורי בתל אביב יפו מיום 8.8.17 (סגן הנשיאה שמואל טננבוים, כתוארו אז; ת"פ 19610-10-10, ת"פ 48367-04-15) לפיה נדחתה בקשת העוררים לגילוי חומר חקירה וכן נדחתה בקשתם לזימון עדים.

רקע עובדתי

2. כנגד העוררים ונאשמים נוספים הוגש כתב אישום ביום 11.10.10. כתב האישום מתוקן הוגש ביום 30.9.13 ובו הואשמו הנאשמים בהעסקת עשרות עובדים בניגוד להוראות **חוק העסקת עובדים על ידי קבלני כוח אדם**, תשנ"ו-1996. בהליך בבית הדין האזורי התקיימו 19 ישיבות, חלקן ישיבות הוכחות והתיק נמצא כעת בשלב פרשת עדי ההגנה.

במסגרת התיק הוגשו מאות בקשות מטעם העוררים והנאשמים האחרים, ביניהם העורר 4 - מנהל העוררות מר משה אביר. על חלק מההחלטות בבקשות הוגשו עררים לבית דין זה; ארבעה ערעורים על החלטות בעניין פסלות



שופט, ושישה עררים על החלטות בעניין גילוי חומר חקירה. פרוטוקול הדיון כולל מאות עמודים ואילו תיק הנייר בבית הדין האזורי חובק אלפי עמודים.

ההליך בבית הדין האזורי

3. בבית הדין האזורי הוגשה ביום 25.5.17 בקשה בשם העוררת 1 אופקים א.ג. בע"מ (להלן - **אופקים א.ג.**) "באמצעות מנהלה מר משה אביר" (להלן - **אביר** ושניהם ביחד - **הנאשמים**). כותרת הבקשה: "**בקשה לפי סעיף 74 מאי 2017**" (להלן - **הבקשה לעיון בחומר חקירה**). ימים ספורים לאחר מכן, ביום 28.5.17, הוגשה בקשה נוספת בשם אופקים א.ג. "באמצעות מנהלה מר משה אביר" שכותרתה: "**בקשה לזימון עדים נוספים עקב ראיות חדשות**" (להלן - **הבקשה לזימון עדים**).

4. **במסגרת הבקשה לעיון בחומר החקירה** נטען כי בתקופה שבין ינואר למאי 2017 קיבלו הנאשמים מאגף ההסדרה אצל המאשימה מסמכים רבים וביניהם מסמך המסומן 368 והוא תלונתו של מר משה אביר למשרד מבקר המדינה - נציב תלונות הציבור מיום 21.1.11. מדובר בתלונה שהגיש אביר כנגד עו"ד דבורה אליעזר וגב' אפרת גור ממנהל ההסדרה והאכיפה שבמשרד התמ"ת בנושא "**קבלת כתבי בית דין ע"י עובדי ציבור**" (להלן - **התלונה למשרד מבקר המדינה**). ביחס לתלונה זו ביקשו הנאשמים להורות למאשימה להציג את המסמכים הבאים:

- א. תגובת עו"ד אליעזר לתלונה
- ב. תגובת גב' אפרת גור לתלונה
- ג. המכתב המצורף לתלונה מטעם מבקר המדינה

בסעיף ד' לבקשה עתרו הנאשמים לקבל את "כל המסמכים הנוגעים לתלונה 2 מיום 30/6/08 לרבות:

(1) התלונה שהגיש נאשם 1 למבקר

(2) המסקנות של המבקר לאחר שעין בטענות הצדדים"

"תלונה 2", כפי שמכנה אותה אביר, היא תלונה שהגיש ביום 30.6.08 לאגף לחקירות משמעת בנציבות שירות המדינה שכותרתה: "**מסירת עדות שקר במשטרה ע"י גברת אפרת גור ממשרד התמ"ת**" (להלן - **התלונה לאגף חקירות משמעת**) וזאת בנוגע למתן רישיון לעוררת 2 - א.מ.ן משאבי אנוש בע"מ (להלן - **א.מ.ן**).

"לבקשה לעיון בחומר חקירה" צורפו תלונת אביר למשרד מבקר המדינה; תלונת אביר לאגף חקירות משמעת; מכתבו של מר נתנאל לויט, מנהל אגף חקירות משמעת למנכ"ל משרד התמ"ת מיום 30.6.08; פניית מר קובי שלם - ממונה משמעת לגב' גור מיום 20.7.08 בבקשה לקבל את תגובתה וכן תגובת גב' גור לתלונה זו מיום 24.7.08.

לטענת הנאשמים גב' גור העידה בבית הדין עדות שקר במטרה לנקום באביר משום שהתלונן כנגדה, ומתגובתה לתלונה עולה שגם "המבקר קבע שהיא עושה לו בעיות". מאחר שבית הדין האזורי ראה בגב' גור עובדת ציבור אשר מתקיימת לגביה חזקת התקינות, הרי שיש צורך לשקול את חזקת התקינות לגביה.

5. המאשימה ציינה בתגובתה בין היתר כי תלונת אביר לאגף חקירות משמעת לא הוגשה כלל למבקר המדינה, ומכאן שהבקשה לקבל את "מסקנות המבקר" אינה ברורה. כך גם לא ברורה הבקשה לקבל את "התלונה שהגיש נאשם 1 למבקר" שהרי ערך אותה אביר בעצמו ואף צירף אותה לבקשה. כמו כן מכתבו של מר נתנאל



לויט לא קבע - כטענת הנאשמים - שתלונתם מוצדקת, אלא בחר שלא לטפל בתלונה והעבירה לנציג המשמעת במשרד התמ"ת. נוסף על האמור המאשימה שבה ובדקה הן את תיקי אגף ההסדרה והן את תיקי אגף האכיפה במשרד הכלכלה והתעשייה ולא מצאה את המסמכים המבוקשים פרט לאלה שהנאשמים צירפו בעצמם לבקשה.

אשר לתלונה שהוגשה למשרד מבקר המדינה - הנאשמים רשאים לפנות אליו ולבקש את כל המסמכים, אך סעיף 74 לחוק אינו האכסניה המתאימה לבחינת בקשתם.

מכל מקום, מסמכי אגף ההסדרה של משרד הכלכלה והתעשייה כמו גם מסמכים הקשורים לתלונות שהוגשו למשרד מבקר המדינה, ככל שקיימים, אינם מהווים חומר חקירה. מדובר במסע דייג פסול וניסיון להסיט את הדיון מבירור העובדות לבירור אינטריגות אישיות שיש לנאשמים עם מי מעובדי המדינה. אין בבקשה כל רלוונטיות ולא זיקה קונקרטית לכתב האישום.

6. **במסגרת הבקשה לזימון עדים** ביקשו הנאשמים לזמן לעדות את המפקחת רינה יחזקאל, וכן לזמן לעדות חוזרת את גב' אנה פשייב וגב' גור. נטען כי ביום 12.1.17 עיין אביר במסמכים שבתיק אופקים א.ג. באגף ההסדרה אצל המאשימה, ולשיטתו יש בהם להוכיח את טענות הנאשמים. המסמכים פורטו וצורפו כנספחים לבקשה, ותוארו באופן הבא:

א. נספח 1 - תרשומת שיחה בין המפקחת רינה (ככל הנראה רינה יחזקאל) לבין דורון אילן - רואה החשבון של הנאשמת.

ב. נספח 2 - תרשומת שיחה מיום 23.10.07 של גב' אנה פשייב עם נציגת המאשימה בקשר לתוכניותיה בניהול אופקים א.ג. בע"מ.

ג. נספח 3 - תלונה מספר 1 של נאשם 1 כנגד העדה גב' גור.

ד. נספח 3ב - תגובת גב' גור לתלונה מספר 2 של הנאשם 1 כנגד העדה מטעם המאשימה אפרת גור.

לשיטת הנאשמים המסמכים הללו מוכיחים את מעורבות גב' פשייב (מנהלת אופקים דאז) בניהול אופקים. אשר לתלונות שהוגשו כנגד גב' גור "ובעיקר תגובתה לנציב" עולה מהן שאינה אובייקטיבית כלפי הנאשם, ואף "הנציב טוען שגברת גור הזאת עושה לו בעיות (בכל הנוגע לנאשם מספר 1)". אי לכך התבקש בית הדין האזורי:

א. לזמן לעדות את גב' רינה יחזקאל, על מנת שתעיד על השיחה עם רו"ח אילן דורון.

ב. לזמן לעדות חוזרת את גב' פשייב על מנת שתעיד שלפחות בהתחלה תכננה לנהל את חברת אופקים כאמור בתרשומת נספח ב'.

ג. לזמן לעדות חוזרת את גב' אפרת גור בקשר למכתבה כאמור בנספח 3ב' על מנת שתעיד "מדוע הנציב סבור שהיא עושה לו בעיות בנושא נאשם 1 כאמור במכתבה" וכן לאפשר לבית הדין להתרשם האם דבריה חוסים בחזקת תקינות עובד ציבור או שנאמרו כנקמה בנאשם.

7. המאשימה התנגדה לקבלת הבקשה. לעניין זימון גב' יחזקאל נטען בין היתר כי גם אם נניח שהיא זו שערכה את נספח 1 לבקשה, הרי זימונה לא יועיל שכן כל האמור בנספח 1, שנערך על ידי המפקחת "רינה", מהווה עדות מפי השמועה ששמעה ממר דורון אילן - הוא העד הרלוונטי לבקשת הנאשמים.



אשר לבקשה לזימון גב' פשייב וגב' גור טענה המאשימה כי שתיהן כבר העידו ונחקרו בחקירה נגדית על ידי הנאשמים שבמסגרתה נשאלו על הנושאים הרלוונטיים (וגם נושאים רבים שאינם רלוונטיים); הבקשה אינה מציגה ולו ראשית טענה או הוכחה לדבר מה המצדיק זימון נוסף; במסמכים שצורפו אין כדי לסתור את העדויות שנתנו העדות ואין בהם דבר חדש. כך למשל נספח 3 הוא תלונת הנאשמים, ומן הסתם כל האמור בה היה ידוע להם. מעבר לצורך ציינה המאשימה כי היא לא טענה שגב' פשייב לא הייתה מעורבת בניהול הנאשמת אופקים א.ג. בע"מ, שאם לא כן - לא היה מוגש כנגדה כתב אישום שעל פיו הורשעה.

8. **בית הדין האזורי דחה את הבקשות.** בנוגע לבקשה לעיון בחומר חקירה ציין בית הדין כי היא אכן לא ברורה כפי שנאמר בתגובת המאשימה. בית הדין עמד על כך שבמסגרת תגובתה מסרה המאשימה כי שבה ובדקה את תיקי אגף ההסדרה ואת תיקי אגף האכיפה במשרד הכלכלה והתעשייה ולא מצאה את המסמכים המבוקשים, פרט לאלה שנמסרו לנאשמים וצורפו לבקשה עצמה. על כן, ומשעולה ספק ממשי באשר להיותם של המסמכים הללו חלק מחומר החקירה, ומאחר שלא ברורה הרלוונטיות שלהם לכתב האישום - הרי סעיף 74 לחוק אינו האכסניה המתאימה לבחינת הבקשה.

בית הדין הוסיף כי אין מניעה שהנאשמים יפנו לכל גורם המחזיק במידע או במסמכים שלטעמם עשוי לסייע להם כגון מבקר המדינה על פי **חוק חופש המידע**, תשנ"ח-1998 (להלן - **חוק חופש המידע**).

אשר לבקשה לזימון עדים ציין בית הדין את הדברים הבאים:

בנוגע לבקשה לזימון גב' רינה יחזקאל - לא נמצא כי עדותה תועיל לבירור ההליך והיא תהווה בזבוז זמן שיפוטי יקר, שכן התרשומת שבנספח 1 לבקשה היא כולה עדות שמועה. על כן עדותה תהא חסרת משקל וקבילות.

ביחס לבקשה לזימון גב' פשייב - בית הדין לא מצא שיש לזמנה לעדות חוזרת וציין כי היא העידה זה מכבר בפניו ואף נחקרה בחקירה נגדית בעניינים שמעלה הנאשם בבקשה (בית הדין הפנה לפרוטוקול מיום 15.10.11 עמ' 159 וכן פרוטוקול מיום 19.11.15 עמ' 171 ואילך). כמו כן במסמך שצורף לבקשה (נספח 2) אין כדי לסתור את העדות שמסרה הגב' פשייב ואין בו מידע חדש.

בעניין זימון גב' אפרת גור לעדות חוזרת קבע בית הדין כי לא יוכל להיעתר לבקשה. במסגרת תגובתה של הגב' גור לתלונה שהגיש הנאשם כנגדה (נספח 3) היא מפרטת את פעולותיה במסגרת תפקידה כעובדת ציבור בעניינים של הנאשמים. בתוך כך הביעה גב' גור פליאתה לשמע ההערה שנמסרה, לדבריה, על ידי מר קובי שלם - ממונה משמעת משרד התמ"ת לגב' מקובר (אחראית על המפקחים) כי "אפרת גור הזו עושה בעיות". נוכח האמור מצא בית הדין כי גב' גור אינה הגורם הנכון להעיד מדוע העיר מר קובי שלם את שהעיר, ובאלו נסיבות.

בטרם סיום הוסיף בית הדין כי בשלב זה לא קבע דבר באשר למהימנות ומשקל העדויות וזאת ייעשה במסגרת הכרעת הדין ולאחר שישמעו בפניו כלל העדויות ויוצגו כלל הראיות.

טענות הצדדים בערר

9. ביום 13.9.17 הוגשה הודעת הערר נשוא החלטה זו. **בנוגע לעיון בחומר החקירה**: נטען כי בית הדין דחה את הבקשה מבלי לקיים דיון ומבלי לבחון את המסמכים המבוקשים. בית הדין טעה כשביסס את החלטתו על טענת המאשימה כי גם לאחר ששבה ובדקה לא נמצאו המסמכים המבוקשים פרט לאלה שכבר נמסרו, שכן מדובר בנתון עובדתי שאינו יכול להתקיים. אם יש נציג שביצע את הבדיקה הרי שעדותו צריכה להיות מובאת בפני בית הדין. כמו כן, מתצהיר שמסרה גב' מקובר עולה שקיימת בתיק העוררים תכתובת בין מבקר המדינה



לנציגי ההסדרה.

בעניין זימונה של גב' גור לעדות חוזרת נטען כי לו התקיים דיון בבקשה לעיון בחומר החקירה, היה באפשרות העוררים להוכיח מדוע המסמכים המבוקשים רלוונטיים ומדוע יש לזמן את גב' גור לעדות חוזרת.

בנוגע לבקשה לזמן לעדות חוזרת את גב' פשייב - לדעת העוררים נספח 2 שצירפו לבקשתם עומד בסתירה לעדות גב' פשייב בפני בית הדין ועל כן יש לזמנה לעדות חוזרת.

בעניין זימונה לעדות של "רינה" ציינו העוררים כי הם מעוניינים להוכיח שמהשיחה שקיימה רינה עם רו"ח דורון אילן עולה שהוא ידע מי זו גב' פשייב, וכן שמבחינתו היא ואופקים אחד הם. לעמדתם אין דרך להגיש את תרשומת השיחה אלא באמצעות רינה ומעבר לכך אין זו עדות שמועה אלא "עדות שמיעה". לפיכך טעה בית הדין כשדחה את הבקשה לזימון העדות. אמנם עדות החוזרת תסרב לא להלך אך מי שגרם לסרבול הם נציגי המדינה ובית הדין קמא.

10. המשיבה הגישה תגובתה ביום 3.10.17. **בנוגע לבקשה לעיון בחומר חקירה** ביקשה המשיבה לדחות את הערר על הסף בשל מספר נימוקים:

הראשון - בקשה לעיון בחומר החקירה יש להגיש סמוך להגשת כתב אישום, ואילו במקרה זה הוגשו הבקשות כארבע שנים לאחר הגשת כתב האישום המתוקן, בעיצומו של הליך ההוכחות **ולאחר שנערכו 17 ישיבות** בבית הדין. זאת מבלי לפרט נסיבות מיוחדות המצדיקות את הגשת הבקשה באיחור.

השני - סעיף 74 לחוק אינו האכסניה המתאימה לבחינת בקשת העוררים, כפי שאכן קבע בית הדין קמא. מדובר במסמכים שחלקם כבר נמצאים בידי העוררים מזה שנים (לרבות תלונות שהגישו הם עצמם) והמסמכים האחרים - תגובות לתלונות והחלטות מבקר המדינה או ממונה המשמעת - גם הם נמצאים בידיהם או שאינם קיימים, וממילא אינם מהווים חומר חקירה לפי סעיף 74 לחוק.

בהקשר זה הפנתה המשיבה להחלטה שנתנה חברתי, השופטת גליקסמן בערר שהגישו הצדדים דכאן, שבו נקבע שהעוררים הגישו בבקשתם לעיון בחומר חקירה לצורך תכליות אחרות מהתכלית של בקשה לעיון בחומר חקירה תוך הכבדה והתשה של עובדי המדינה המטפלים בעניינם (עפ"א 33943-10-14 **אביר ואח' נ' מדינת ישראל**, 8.2.15). בתוך כך הצביעה המשיבה על מועד הכנת המסמכים המבוקשים, כשחלקם משנת 2008 וחלקם משנת 2011.

השלישי - מדובר במסע דייג אסור והמשך בזבז זמן שיפוטי יקר באופן שמקשה ואף מונע את המשך בירור ההליך העיקרי.

אשר לבקשה לזימון עדים טענה המשיבה כי לא ניתן להגיש ערעור במסגרת ההליך הפלילי על החלטות ביניים בטרם הסתיים המשפט אלא אם המחוקק קבע זאת מפורשות. אשר על כן יש לקבוע על אתר כי יש לדחות על הסף את הערר גם בכל הקשור ב"בקשה לזימון עדים".

ההליך בבית דין זה

11. בתגובה לבקשה לסילוק הערר על הסף שהגישה המשיבה מחמת אי הגשתו במועד, טענו העוררים כי אין באפשרות בית הדין לסלק ערר על הסף; הבקשה לפי סעיף 74 לחוק הוגשה במועד שהוגשה מיד לאחר הגשת תצהיר חדש מטעם המדינה בתיק האזרחי שמספרו 51857-05-10; בית הדין האזורי השמיט בהחלטתו



את חלק הבקשה הנוגע למסמכים הקשורים בתלונה מיום 30.6.08 (סעיף ד' לבקשה); בית הדין קבע שמדובר בבקשה לפי סעיף 74 לחוק אך דחה אותה מנימוקים עובדתיים בלי שהייתה לפניו תשתית עובדתית. בעניין הבקשה לזימון עדים נטען כי כאשר חורג בית הדין מסמכותו, ניתן לדון בערר גם על החלטות ביניים.

12. ביום 22.11.17 ניתנה החלטת בית דין זה, כדלקמן:

1. **עיון חוזר בתיק בית הדין מעלה, כי על פני הדברים, הערר על החלטתו**

של בית הדין האזורי בעניין עיון בחומר חקירה הוגש באיחור. זאת, נוכח הוראת סעיף 74(ה) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 הקובעת, כי ערר על החלטה בעניין עיון בחומר חקירה יוגש לבית דין שלערעור בתוך 30 יום.

2. **יתרה מזו. עיון בערר מעלה, כי העורר מלין במסגרתו גם על החלטת**

בית הדין האזורי שלא להיעתר לבקשתו לזימון חוזר של עדים. החלטה זו, על פי מהותה, היא החלטת ביניים או 'החלטה אחרת' בהליך פלילי, אשר לא ניתן להשיג עליה שלא במסגרת ערעור על פסק הדין הסופי (בר"ע (ארצי) 13764-12-12 מרגלית אלבז רביבו - מדינת ישראל, 19.12.2012).

3. **לאור האמור, בכוונת בית הדין להורות על מחיקת הערר. טרם מתן**

החלטה, רשאי העורר להגיש התייחסותו לאמור בהחלטה זו עד ליום 7.12.2017.

13. העוררים הגישו תגובתם להחלטה שבה טענו כי החלטת בית הדין שניתנה ביום 8.8.17 התקבלה

אצלם רק ביום 10.9.17 כך שהערר הוגש לאחר שלושה ימים מיום שהומצאה ההחלטה, ושבעה ימים לאחר מתן ההחלטה בקיזוז ימי פגרה. העוררים הוסיפו כי הם עומדים על קיום דיון בעניין סעיף 74 לחוק ובעניין זימון העדים: "יחליט בית הדין אם עליו להצטרף למסע ההסתרה של נציגי המאשימה ולרחוץ את ידיו או לאלץ את המאשימה לפעול לא רק במסגרת הוראות החוק אלא גם לפי השכל הישר וההגינות האלמנטארית".

14. המשיבה ציינה בתגובה כי מבדיקה במערכת "נט המשפט" דומה שההחלטה נשלחה לעוררות עוד ביום

9.8.17. העוררות לא השכילו להציג אסמכתא למועד קבלת ההחלטה וטענתם נטענה בעלמא. זאת ועוד, לפי סעיף 10(ג) **לחוק הפרשנות** תשמ"א-1981 במניין הימים בהגשת ערר בהליך הפלילי יבואו גם ימי הפגרה, ובהתאם לפסיקה גם איחור ביום אחד מצדיק מחיקת הערעור.

העוררים בתגובה חזרו על טענתם שלפיה קיבלו את החלטת בית הדין מיום 8.8.17 רק ביום 10.9.17. כן חזרו הם על יתר טענותיהם.

15. ביום 22.2.18 הגישו העוררים בקשה לקיים דיון בהליך זה ביחד עם דיון שנקבע בהליך נוסף - עפ"א

3904-01-18 - אף הוא ערר שהגישו העוררים על החלטה בעניין עיון בחומר חקירה, הנוגע לאותו הליך בבית הדין האזורי לעבודה כבענייננו. ביום 25.2.17 ניתנה החלטת בית הדין שלפיה דיון בהליך זה, לרבות בשאלת הגשתו באיחור, יתקיים ביום 28.2.18 יחד עם הדיון בעניין עפ"א 3904-01-18 וזאת **"מטעמי נוחות; ומבלי שיהא בכך כדי להכריע בשאלה אם הערר הוגש באיחור אם לאו"**.

16. ביום 28.2.18 התקיים דיון בערר שבמסגרתו חזרו הצדדים על טענותיהם.



הכרעה

17. זכותו של נאשם לגילוי חומר חקירה הוסדרה בסעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי תשכ"ה-1965 (להלן - **החוק**):

"עיון בחומר חקירה

(א) הוגש כתב אישום בפשע או בעוון, רשאים הנאשם וסניגורו, וכן אדם שהסניגור הסמיכו לכך, או, בהסכמת התובע, אדם שהנאשם הסמיכו לכך, לעיין בכל זמן סביר בחומר החקירה וכן ברשימת כל החומר שנאסף או שנרשם בידי הרשות החוקרת, והנוגע לאישום שבידי התובע ולהעתיקו.

(ב) נאשם רשאי לבקש, מבית המשפט שאליו הוגש כתב האישום, להורות לתובע להתיר לו לעיין בחומר שהוא, לטענתו, חומר חקירה ולא הועמד לעיונו.

(ג) בקשה לפי סעיף קטן (ב) תידון לפני שופט אחד ובמידת האפשר היא תובא בפני שופט שאינו דן באישום.

(ד) בעת הדיון בבקשה יעמיד התובע את החומר שבמחלוקת לעיונו של בית המשפט בלבד.

(ה) על החלטת בית משפט לפי סעיף זה ניתן לערור לפני בית המשפט שלערוור שידון בערר בשופט אחד; הערר יוגש בתוך 30 ימים מיום שניתנה החלטת בית המשפט, ואולם בית המשפט רשאי להאריך את המועד להגשת הערר מטעמים שיירשמו.

"...

18. בהחלטתי בעניין עפ"א 3904-01-18 מיום 7.3.18 עמדתי על זכות הנאשם לגילוי חומר חקירה כפי שנותחה בהרחבה בהחלטת בית המשפט העליון בפרשת שיינר (ראו בש"פ 8252 מדינת ישראל נ' ליאל שיינר, 23.1.14, להלן - **פרשת שיינר**) ובפסיקת בית דין זה בעניין דואב (עפ"א (ארצי) 16393-12-13 מדינת ישראל משרד הכלכלה - אלירן דואב (9.9.15)). כפי שהודגש בפסיקה זכות הגילוי והעיון מגלמת בתוכה את "זכותו של הנאשם למשפט הוגן, זכותו של הנאשם לערוך הגנתו ולהיערך כראוי למשפט, הערך של גילוי האמת, וצמצום פערי הכוחות בין התביעה להגנה".

19. השאלה אם חומר מסוים אכן מהווה חומר חקירה, תוכרע "על פי טיבו של החומר ומידת זיקתו לסוגיות הנדונות בהליך הפלילי אשר במסגרתו הוא מבוקש" (ראו **פרשת שיינר** בפסקה 11 וההפניות שם). בקשר לכך הובהר כי תנאי מקדמי לגילוי ולהעברת חומר חקירה הוא רלוונטיות, שלצורך הכרעה בדבר קיומה יש להידרש למבחני השכל הישר וניסיון החיים. עם זאת הובהר בפסיקה כי "בית המשפט אינו אמור להביא בחשבון אפשרויות הגנה ערטילאיות שאינן נראות לעין, או כאשר הרלבנטיות של החומר לתביעה היא רחוקה ושולית; בית המשפט לא יתיר "מסע דיג" בלתי ממוקד אחר חומר, מתוך תקווה ספקולטיבית של ההגנה שמא ימצא באותו חומר סיוע לנאשם" (ראו **פרשת שיינר** בפסקה 11, וההפניות שם).

20. על יסוד הכללים כאמור, אבחן את טענות העוררים בקשר לפגמים שנפלו בהחלטת בית הדין האזורי. אקדים ואומר כי הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערר להידחות.

האם מדובר בבקשה לפי סעיף 74 לחוק



21. בקשות העוררים בבית הדין האזורי נושאת כותרת של בקשה לפי סעיף 74 לחוק. בכך אין די כדי לקבוע כי מדובר בבקשה שיש לדון בה לפי הכללים שנקבעו בחוק. **יש לבחון ראשית לכל האם מדובר בחומר חקירה.**

22. העוררים ביקשו שלושה מסמכים בקשר לתלונה שהגיש אביר למשרד מבקר המדינה: תגובת עו"ד אליעזר לתלונה; תגובת גב' גור לתלונה וכן המכתב המצורף לתלונה מטעם מבקר המדינה. נזכיר שמדובר בתלונה שהגיש אביר ביום 21.1.11 לנציב תלונות הציבור במשרד מבקר המדינה בנושא **"קבלת כתבי בית דין ע"י עובדי ציבור"**. עיון בתלונה, שצורפה לבקשת העוררים, מעלה כי עניינה סירוב עובדי מדינה לקבל כתבי בית הדין בתביעות אישיות שהגיש אביר כנגד מספר מפקחים במשרד התמ"ת, ובהם גב' גור. אין בכל המפורט בה דבר ולו חצי דבר עם ההליך שלפנינו, על כן התלונה, כמו גם התגובות הקשורות בה, אינה רלוונטית וזדאי אינה חלק מליבת המחלוקת בהליך.

מכל מקום, המסמכים הקשורים בתלונה למשרד מבקר המדינה אינם מהווים חומר שנמצא בידי המאשימה אלא צד שלישי, ואינם חומר שנאסף או נרשם על ידי הרשות החוקרת כאמור בסעיף 74(א) לחוק. יתרה מזו. בהיות אביר האדם שהגיש את התלונה, אין כל מניעה כי יפנה למשרד מבקר המדינה ויבקש את תגובתו או מסמכים הנוגעים לתלונה וזאת אף מבלי להגיש בקשה לפי חוק חופש המידע.

23. אשר למסמכים הקשורים בתלונה השנייה, קרי, התלונה לאגף חקירות משמעת - העוררים ביקשו את "התלונה שהגיש הנאשם 1 למבקר". כפי שעמדה על כך המשיבה בתגובתיה, תלונה זו לא הוגשה כלל למבקר המדינה ומעבר לכך - התלונה עצמה, שאותה כתב הנאשם, צורפה לבקשתו לקבלתה כחומר חקירה. דומה שבנקודה זו מדברים הדברים בעד עצמם.

לעניין בקשת העוררים לקבל את "המסקנות של המבקר לאחר שעין בטענות הצדדים" נשוב ונזכיר כי לא מדובר בפנייה למבקר המדינה, ואולם ככל שאביר מבקש לקבל את מסקנת אגף חקירות משמעת בנציבות שירות המדינה שאליו פנה - יכול לפנות הן במסגרת בקשתו לקבלת תגובת ממונה המשמעת לפנייתו, והן במסגרת חוק חופש המידע. זאת בשים לב לכך שמדובר בבקשה **משנת 2008** ובכפוף לסעיף 8(2) לחוק חופש המידע.

עיון ב"תלונה השנייה" מעלה כי מדובר בתלונה אישית שהגיש אביר לאגף לחקירות משמעת כנגד גב' גור, בעניין "מסירת עדות שקר במשטרה" (כלשון העורר) מיום **30.6.08**, משמע, למעלה משנתיים **טרם הגשת כתב האישום**. מכאן שרלוונטיות התלונה, על כל המסמכים הקשורים בה, להליך שלפנינו אינה ברורה.

כאמור, בית המשפט אינו אמור להביא בחשבון אפשרויות הגנות ערטילאיות שאינן נראות לעין, או כאשר הרלוונטיות של החומר לתביעה היא רחוקה ושולית. על כן צדק בית הדין האזורי עת קבע כי לא ברורה הרלוונטיות של המסמכים המבוקשים לכתב האישום, וכי סעיף 74 לחוק אינו האכסניה המתאימה לבירור הבקשה.

24. משכך, כאשר לא מדובר בחומר חקירה, אין לעוררים זכות ערעור על החלטת בית הדין האזורי, הוא לא היה צריך לקיים דיון במעמד הצדדים וגם לא להעביר את הדיון לשופט אחר.

אשר לבקשה לזימון עדים - הצדק עם המדינה כי מדובר בהחלטת ביניים שאין לגביה זכות ערעור. גם לגופו של עניין יש לדחות את הבקשה מהנימוקים שפירט בית הדין האזורי ולפיהם עדותה גב' רינה יחזקאל לא תועיל לבירור



ההליך וממילא תהא חסרת משקל וקבילות (יוער כי בקשה נוספת של העוררים לזימונה של גב' רינה יחזקאל, בהקשר אחר, נדחתה אף היא בהחלטת בית הדין האזורי מיום 10.12.17); גב' פשייב כבר נחקרה על מעורבותה בניהול אופקים א.ג. בע"מ והמסמכים שצירפו העוררים לבקשתם לא הוסיפו מידע חדש המצדיק זימונה בשנית; גב' גור אינה הגורם הנכון להעיד מדוע העיר מר קובי שלם את שהעיר ובאלו נסיבות ועל כן אין להיעתר לבקשה לזמנה לעדות חוזרת. על אלה נוסף כי לאופן שבו מפרש אביר את האמירה שהופנתה (לכאורה) לגב' גור כאילו היא "עושה בעיות" - תוך שהוא מייחס את אותן "בעיות" **אליו עצמו** וכמו היה בכך משום אישוש לדבריו - אין כל אחיזה בחומר שהוגש לתיק.

עיתוי הגשת הבקשה ומועד הגשת הערר

25. אפילו היינו מסווגים את הבקשה ככזו לפי סעיף 74, דהיינו, לעיין בחומר חקירה, לא היה מקום להידרש לה בשל המועד בו הוגשה במהלך שלב ההוכחות. אמנם החוק אינו קובע מועד להגשת בקשה לעיין בחומר חקירה, אולם נקבע כי בהעדר נסיבות יוצאי דופן בהן, יש להגישה בסמוך להגשת כתב האישום שכן יש בכך לשבש את סדרי המשפט (בש"פ 3484/04 **חזן נ' מדינת ישראל**, 21.4.04). טענת העוררים שלפיה הוגשה הבקשה לפי סעיף 74 לחוק במועד שהוגשה נעשתה "מיד לאחר הגשת תצהיר חדש מטעם המדינה בתיק האזרחי שמספרו 51857-05-10" לא זו בלבד שנטענה בעלמא, אלא היא אף הועלתה לראשונה רק במסגרת הליך זה ולא הוזכר בעניין זה דבר בבקשה המקורית מיום 25.5.17.

בקשר להצגת נתונים ומסמכים לאחר שהחלה פרשת ההוכחות, ובמיוחד כאשר מדובר בחומר שאינו ליבו של האישום, ולא מצוי בידי התביעה, מוסמך בית המשפט להורות על הגשת נתונים ומסמכים בהתאם לסעיף 108 לחוק הקובע:

"108. בית המשפט רשאי, לבקשת בעל דין או מיוזמת בית המשפט, לצוות על עד שהוזמן או על כל אדם אחר להמציא לבית המשפט במועד שיקבע בהזמנה או בצו, אותם מסמכים הנמצאים ברשותו ושפורטו בהזמנה או בצו."

בדרך כלל, בקשה לפי סעיף 74 לחוק תוגש עוד לפני תחילת שלב ההוכחות, שהרי היא מכוונת לסייע בידי הסנגוריה בטרם תחילת פרשת ההוכחות; בקשה להצגת נתונים ומסמכים לפי סעיף 108 תוגש בדרך כלל במהלך פרשת ההוכחות, בנוגע לחומר שאינו ליבו של העניין, ולא מצוי בידהתביעה, אם כי בהחלט יכול להיות שמדובר בחומר אשר יכול להועיל לאחד הצדדים (לעניין ההבחנה בין סעיף 74 לסעיף 108 לחוק ראו בש"פ 9305/08 **פלוני נ' בית הספר אלאמוניה לבנות ואח'** (3.12.08)).

26. אשר למועד הגשת הודעת הערר לבית דין זה, ראשית נציין כי הצדק עם המשיבה בטענה כי ימי הפגרה באים במניין הימים להגשת הודעת הערר משעה שמדובר בהליך הפלילי. מכאן שהודעת הערר הוגשה באיחור של כשישה ימים: ההחלטה ניתנה ביום 8.8.17 כך שהערר היה צריך להיות מוגש עד ליום 7.9.17. כמו כן מבדיקת לוח השנה במועדים המוזכרים עולה שהם לא כללו חגים. עוד נוסף כי דעתנו לא נוחה מכך שלטענת אביר הוא קיבל את החלטת בית הדין האזורי רק ביום 10.9.17, בשעה שכל החלטות בית הדין האחרות מגיעות אליו כדבר שבשגרה והוא מגיב אליהן תוך ימים ספורים ולעיתים אף תוך שעות. מה גם שמבדיקת מערכת "נט המשפט" החלטת בית הדין מושא הליך זה נשלחה הן לאביר, הן לאופקים א.ג. והן לא.מ.ן ביום 9.8.17.



לשון הוראת סעיף 74(ה) לחוק היא כי "הערר יוגש בתוך 30 ימים מיום שניתנה החלטת בית המשפט, ואולם בית המשפט רשאי להאריך את המועד להגשת הערר מטעמים שיירשמו". ניתן להניח כי הכוונה להחלטה שניתנה במעמד הצדדים ולא כזו ששוגרה אליהם. אך כפי שצוין קודם לכן, אין כל הסבר מדוע כל ההחלטות האחרות המשוגרות לעוררות באותה דרך מגיעות בזמן זולת החלטה זו של בית הדין האזורי.

יחד עם זאת, גם אם הערר הוגש במועד היה מקום לדחותו כאמור מכל הנימוקים המצטברים האחרים.

הוצאות משפט

27. המשיבה עתרה לחייב העוררים בהוצאות לטובת אור המדינה "לאור העובדה שהעוררים משחיתים שוב זמן שיפוטי יקר, הטרדת המדינה ובזבוז כספי ציבור נוספים. העוררים בחרו שלא להתייחס לעניין זה בתגובותיהם. ככלל חיוב בהוצאות בהליך פלילי אינו מקובל והוא נעשה במקרים חריגים ויוצאי דופן.

בחינת הליך זה, המצטרף לשורה ארוכה של הליכים טורדניים ומיותרים, אותם מנהלים העוררים בהם הם מטריחים לשווא את רשויות האכיפה ובתי הדין, מלמדת כי זהו המקרה החריג המצדיק פסיקת הוצאות. **בנסיבות אלו בהן מדובר בהליך פלילי שנמשך מאז שנת 2010**; כאשר התנהלות העוררים גורמת להוצאה שלא לצורך ולבזבוז זמן שיפוטי; תוך שימוש בהליכים חוזרים ונשנים לפי סעיף 74 לחוק, כאשר אין בין הסעיף בחוק לבקשות שמוגשות לפיו והעררים שמוגשים דבר וחצי דבר; משהמסמכים המבוקשים קשורים בתלונות שהגישו העוררים עצמם לפני למעלה משבע שנים; תוך התמשכות ההליך הפלילי באופן חריג ויוצא דופן בשל הגשת הבקשות; תוך שהעוררים מגישים בקשותיהם בכובעים שונים במסמכים עמוסים לעייפה במלל; ותוך נקיטת לשון משתלחת כלפי עובדי המדינה ובתי הדין - אני מוצא לחייב את העוררים יחד ולחוד בתשלום הוצאות לטובת אוצר המדינה בסך של 15,000 ש"ח.

סוף דבר

28. הערר נדחה בזאת.

העוררים יחד ולחוד ישלמו הוצאות לטובת אוצר המדינה בסך 15,000 ש"ח. ככל שסכום זה לא ישולם בתוך 30 יום ממועד המצאת החלטה זו לעוררים, יישא הסכום הפרשי הצמדה וריבית כחוק מהיום עד מועד התשלום בפועל.

ניתנה היום, כ"ז ניסן תשע"ח (12 אפריל 2018) בהעדר הצדדים ותישלח אליהם.