



ע"פ 24512/09/16 - זוהר נ.ת. ניהול בע"מ, משה אביר נגד מדינת ישראל, רשות האוכלוסין וההגירה

בית הדין הארצי לעבודה

בפני כבוד השופט אילן סופר

עפ"א 24512-09-16

העוררים

1. זוהר נ.ת. ניהול בע"מ

2. משה אביר

נגד

המשיבה

מדינת ישראל, רשות האוכלוסין וההגירה

בשם העוררים מר משה אביר

בשם המדינה עו"ד ענבר אדטו סהראי

החלטה

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 10.8.16 (השופטת קרן כהן; הע"ז 1885-10-13) לפיה נדחתה בקשת העוררים לגילוי חומר חקירה.

רקע עובדתי

2. כנגד העוררים הוגש כתב אישום בתחילת אוקטובר 2013 שבו הואשמו העוררת 1 - חברה שעל פי כתב האישום "עסקה באספקת עובדים" והעורר 2 - מנהל החברה, בהעסקת עובדת זרה (להלן - **הנתינה**) ללא היתר כדין וללא ביטוח רפואי. זאת בניגוד להוראות **חוק העסקת עובדים על ידי קבלני כוח אדם**, תשנ"ו-1996. בהליך בבית הדין האזורי התקיימו עד כה 9 ישיבות, מתוכן 5 ישיבות הוכחות. בשלב זה טרם הושלמה פרשת ההגנה אך ייאמר בתמצית שהטענה המרכזית שהעלו העוררים להגנתם היא כי הנתינה לא הייתה עובדת זרה, אלא מבקשת מקלט אשר קיבלה מהמדינה אשרה שאפשרה לה לעבוד בישראל על פי חוק.

במסגרת התיק הגיש העורר בשם העוררים עשרות בקשות שונות. על חלק מההחלטות בבקשות הללו הוגשו עררים לבית דין זה, כאשר שלושה מהם (כולל הנוכחי) נוגעים לגילוי חומר חקירה. כן הוגש ערעור על החלטה בעניין

עמוד 1



פסלות שופט, אשר נדחה בפסק דינו של הנשיא יגאל פליטמן ביום 10.1.18 (עפ"ס 15792-07-17).

ההליך בבית הדין האזורי

3. בבית הדין האזורי הוגשה ביום 20.6.16 בקשה על ידי משה אביר (להלן - **אביר**) בשם העוררת 2 (להלן גם - **הנאשמת**) וכותרתה: "**בקשה 3 לפי סעיף 74 לחסד"פ יוני 2016**". על הבקשה חתום אביר.

בית הדין התבקש להורות למאשימה לאפשר לנאשמת לעיין ולצלם את כל המסמכים המקוריים שנמצאים בתיק הנתינה "ביחידה לטיפול במסתננים" (כלשונו). לחלופין התבקש בית הדין להורות למאשימה לאפשר לנאשמת לעיין ולצלם את המסמכים המקוריים הבאים:

- א. אינדקס המסמכים בתיק הנתינה
- ב. מכתב מיום 15.5.11 מאת בא כוחה של הנתינה בבקשה לעיין במסמכים
- ג. מכתב מיום 18.5.11 מאת בא כוחה של הנתינה בבקשה לעיין במסמכים
- ד. תשובת היחידה לבא כוחה של הנתינה למכתבים האמורים בסעיף א+ב.

לטענת אביר באינדקס המסמכים יש כדי ללמד על נסיבות שהייתה ועזיבתה של הנתינה, והוא אמור להיות בתיקה מתוקף הוראת היועמ"ש מיום 30.7.03 שמספרה 3.1000 (90.024).

אשר למכתבים המבוקשים טען אביר כי מהם ניתן יהיה ללמוד מי היה המעסיק של הנתינה, והאם קיבלה אשורות מעבר למה שטוענת המאשימה.

בכל הנוגע ל"תשובת היחידה לבא כוחה של הנתינה" הרי שיש להניח שהמדינה השיבה לפנייתו ועל כן מתבקש גם מסמך זה. עוד הוסיף אביר כי המסמכים המנויים לעיל רלוונטיים לבירור המחלוקת, והם בחזקת רשויות האכיפה. משכך מהווים הם חומר חקירה.

4. המאשימה טענה בתשובתה מיום 5.7.16 כי עניין הבקשה כבר נדון ונפסק ואין זה אלא ניסיון נוסף לשנות החלטה שכבר ניתנה, ומשכך יש לדחותה על הסף. ממילא המאשימה הציגה זה מכבר את המסמכים הרלוונטיים לנתינה ולאשורות שניתנו לה.

לבקשת הנאשמים הוזמן במיוחד מלוא תיק הנתינה מה"יחידה לטיפול במבקשי מקלט" (להלן - **התיק**) ובית הדין הורה שחלק מהמסמכים יגולו לנאשמים וחלקם לא. בתוך התיק אין בנמצא אינדקס מסמכים או מסמכים נוספים מלבד אלה שפורטו. מעבר לכך, היחידה לטיפול במבקשי מקלט אינה חוקרת כמשמעה בחוק.

5. בית הדין האזורי דחה את הבקשה. ראשית משום שהחלטה בבקשה דומה של הנאשמת ניתנה כבר ביום 12.6.16. שנית, כל המסמכים המצויים בתיקה של הנתינה נמסרו לבית הדין ולאחר עיון בהם הורה בית הדין על גילוי חלקם, כאמור בהחלטתו מיום 12.6.16. בית הדין מצא כי יש לדחות את הבקשה גם לגופה: לעניין אינדקס המסמכים - המאשימה הודיעה כי מסמך זה אינו קיים ואכן הוא לא נמצא בתיק הנתינה. בנוגע למכתבי בא כוחה של הנתינה - כפי שנקבע בהחלטה מיום 12.6.16 - אין לגלותם מאחר שהם כוללים מידע אישי שאינו רלוונטי לבירור השאלה שבמחלוקת. ביחס לתשובת המאשימה לפניית בא כוחה של הנתינה חזר בית הדין האזורי ואמר שלאחר עיון בכל המסמכים המצויים בתיק מצא לנכון להורות על גילוי מסמכים שנשלחו לנתינה



בימים 18.7.11 ו-9.1.12, קרי, במועדים המאוחרים לפניות בא כוחה של הנתינה. מכאן שיש בהם מענה לטענותיו. מכל מקום, גם לאחר שהמאשימה קיבלה את מכתבי בא כוחה של הנתינה עדיין הוחלט על דחיית בקשתה למקלט, כך שאין בהם מידע בנוגע למעמדה במועד ביצוע העבירה מושא הדיון.

טענות הצדדים בערר

6. לטענות העוררים שגה בית הדין כאשר לא קיים את ההליך על פי הוראות החוק: בית הדין לא העביר את הדיון לשופט אחר ולא קיים דיון בבקשה לפי סעיפים 74(ג) ו-74(ד) לחסד"פ; בית הדין אף לא עיין במסמכים המבוקשים.

זאת ועוד, בית הדין טעה כשקבע שכל המסמכים שבתיק הנתינה נמסרו לידי מאחר שאין לו כל תשתית ראיתית לנתון זה ואין לקבל את גרסת המאשימה שלפיה המסמכים המבוקשים אינם קיימים. בתיק הנתינה חייב להיות אינדקס מכוח הוראת היועמ"ש ואם אין, הרי שיש לקבל הסבר מהאחראי על המחדל.

אשר למידע האישי המצוי במכתבי בא כוחה של הנתינה - פרטים אישיים שאינם קשורים לכתב האישום ניתן להשחיר, ובכל מקרה זכותם של העוררים להגן על עצמם גוברת על זכותה לפרטיות. מידע זה רלוונטי, ולא יתכן שתיק שעוסק כולו במעמדה החוקי של הנתינה בישראל לא יהווה חומר חקירה. עוד נטען כי המאשימה הציגה פלט מחשב המפרט את היסטוריית הפניות של הנתינה למדינה, ואם פלט המחשב מהווה חומר חקירה, מדוע המסמכים המהווים תשתית לפלט המחשב אינם חומר חקירה.

7. המשיבה טוענת כי יש לדחות את הערר בשל מספר נימוקים. ראשית מדובר בניסיון לערור כעת על החלטת בית הדין האזורי מיום 12.6.16 בכסות של בקשה נוספת לעיין בחומר חקירה. המשיבה פירטה והזכירה כי ביום 16.3.16 הגישה העוררת 1 בקשה שלישית לגילוי מסמכים (שכותרתה: "בקשה מס' 2 למסמכים לפי סעיף 74 לחסד"פ"). ביום 29.5.16 הורה בית הדין האזורי על העברת תיק הנתינה לעיונו, וביום 12.6.16 נתן החלטתו לגבי המסמכים שיש לגלות מתיק הנתינה.

בתוך כך ציין בית הדין כי עניין הבקשה גילוי מסמכים לפי סעיף 108 לחוק, ולא מכוח סעיף 74 לחוק, מאחר שהמסמכים אינם מהווים חומר חקירה; הם לא היו ברשות המשיבה אלא צד שלישי (ה-R.S.D.); והם כוללים מידע אישי.

בית הדין הוסיף כי לא מצא לנכון להעביר את הדיון לשופט אחר משני טעמים: החשש כי הדבר יביא לעיכוב נוסף בבירור התיק, וכן שבפני בית הדין העידו כל עדי המשיבה פרט לאחד ולכן יוכל להעריך טוב יותר את הרלוונטיות והמשקל של המסמכים להגנת העוררים.

במסגרת ההחלטה מיום 12.6.16 קבע בית הדין מפורשות כי אין לגלות את מכתבי בא כוחה של הנתינה מימים 15.5.11 וכן 18.5.11. על החלטה זו כאמור לא הוגש ערר, ומשכך יש לדחות את סעיפים ב' ו-ג' לבקשה דן ולו מטעם זה. גם לגופו של עניין אין מדובר בחומר חקירה; יש בחשיפת המידע כדי לפגוע בפרטיותה של הנתינה ובמקביל אין בהם כדי לסייע לעוררים בהגנתם, בפרט שלא באופן המצדיק מתן עדיפות לזכותם על פני זכותה של הנתינה לפרטיות.

אשר לאינדקס המסמכים, מסמך זה לא הוכן ועל כן לא ניתן להעביר מה שאינו קיים. עוד הוסיפה המשיבה בהקשר זה כי ביום 13.10.16 העיד **מטעם ההגנה** מר כפיר צעירי מיחידת ה-R.S.D. וגם לדבריו לא נערך אינדקס מסמכים



בתיק.

לקראת סיום טענה המשיבה כי גם לפי סעיף 74 לחוק אין חובת העברת הדין בבקשה למותב אחר, שכן המחוקק נקב במילים: "במידת האפשר". במקרה זה נימק בית הדין את החלטתו ואין מקום להתערב בה. אשר לטענות העוררים כי בית הדין האזורי לא עיין במסמכים שבתיק ה-R.S.D., הרי שאלו נמסרו במלואם ובית הדין עיין בהם טרם מתן החלטה. בנוגע לטענה כי בית הדין לא קיים דין בבקשה - משעה שהמסמכים אינם מהווים חומר חקירה והדין בעניינם התנהל לפי סעיף 108 לחוק, לא קמה חובה לדון בנוכחות הצדדים.

ההליך בבית דין זה

8. לאחר שהוגשה תגובת המשיבה נקבע דין במעמד הצדדים ליום 28.12.16. זמן קצר לאחר שנקבע מועד הדין הגישה הנאשמת "בקשה להוספת טענות עקב ראיות חדשות". על כן, בהחלטת בית הדין מיום 25.12.16 בוטל הדין, והצדדים התבקשו להודיע האם יש מקום לקבוע מועד חלופי או שמא ניתן ליתן החלטה על סמך הטענות שהגישו בכתב.

בתגובתה הציעה הנאשמת להמתין להחלטת בית הדין קמא בבקשה החדשה שהוגשה לפי סעיף 74 לחוק. לפיכך, ובהתאם להחלטת בית הדין מיום 31.12.16, התבקשה להודיע את עמדתה בתוך 21 ימים.

ביום 25.1.17 הגישה הנאשמת "הודעה על עמדת העוררת לגבי המשך הליכים" שבה הודיעה שלדעתה ניתן ליתן החלטה ללא דין ולהתייחס להודעתה זו כעיקרי טיעוניה. בתוך כך ציינה כי "לאחר הגשת הערעור העידו עדים בבית הדין קמא אשר הציגו מסמכים ועובדות אשר נוגעות לבקשות העוררת בערר זה וכך נוצר מצב שהדין בערר בחלק מהטענות של העוררת יהיה תיאורטי."

9. המשיבה ביקשה בתגובה לכך לדחות את הערר מהסיבות המפורטות לעיל. כן נתנה את הסכמתה למתן החלטה בערר על סמך הטיעונים שהוגשו בכתב.

10. ביום 26.3.16 ניתנה החלטת בית הדין שלפיה:

"לאחר עיון בבקשות ובתגובות, ובהתחשב בהתפתחויות בתיק בית הדין האזורי מאז הגשת הערר (יום 11.9.16) ועד היום, וכן מעיון בהודעת העוררת מיום 25.1.17, נראה לכאורה שהערר מוצה ואין עוד מסמכים נוספים - במסגרת תיק הערר שלפניי - המצויים כיום במחלוקת.

מוצע לפיכך לעוררת למחוק את הערר שהגישה ללא צו להוצאות, תוך שמירת טענותיה העקרוניות לעת מצוא..."

11. ביום 18.4.17 הגישה הנאשמת הודעה בנוגע להצעת בית הדין למחיקת הערר שבה התבקש בית הדין לקבל את הערר, למרות שהמסמכים שביקשה אכן נמסרו לה לאחר הגשתו. ביום 30.4.17 ניתנה החלטת בית הדין שלפיה:

"בהמשך להחלטה מיום 26.3.17, גם מהודעה זו עולה כי אין עוד משמעות מעשית לערר.

כיוון שבית הדין אינו דן במחלוקות אקדמיות, העוררת תודיע תוך 15 יום אם ניתן למחוק את עררה ללא צו להוצאות, תוך שמירת טענותיה העקרוניות לעת מצוא (לרבות

עמוד 4



במסגרת ערעור על פסק הדין הסופי, ככל שיידרש).

12.ביום 25.5.17 הגישה הנאשמת הודעה נוספת בעניין מחיקת הערר. בהודעה חזרה ואמרה כי חלק מהמסמכים שביקשה אכן נמסרו לה אך "עדיין קיימים מסמכי חקירה שלא גולו... וקיים חשש לאי הבנה או אי בהירות מהו חומר חקירה ומה ההבדל בין סעיף 74 לחסד"פ לבין סעיף 108 לחסד"פ".

13.ביום 25.6.17 הגישה הנאשמת בקשה לקיום דיון מאוחד עם הדיון בתיק 39334-06-17. הליך זה עניינו ערר נוסף שהגישה הנאשמת על החלטת השופטת קרן כהן מיום 2.6.17 לפי סעיף 74 לחוק. המשיבה חזרה על דבריה לפיהם כפי שטענה הנאשמת כל המסמכים שהתבקשו בערר זה נמסרו לה, ולכן אין מקום לדון בו. על כן התבקש בית הדין למחוק את הערר.

14.ביום 6.7.16 ניתנה החלטת בית הדין שלפיה:

"מהטעמים המפורטים בעמדת המדינה יש אכן לכאורה למחוק את הערר בהליך זה וזאת כפי שפורט בהחלטות קודמות.

טרם מתן החלטה סופית, העוררת רשאית להגיש תגובתה לעמדת המדינה..."

בהתאם הגישה הנאשמת את תגובתה שבה עמדה על בקשתה לקיים דיון מאוחד עם הערר שהגישה בהליך נוסף: עפ"א 39334-06-17. במסגרת התגובה ביקשה הנאשמת כי בית הדין יקבע שהמסמכים המצויים בתיקה של הנתינה הנוגעים לאשרות הם חומרי חקירה. עוד הוסיפה כי בתיק ברשות ההגירה קיימים מסמכים נוספים "הנוגעים ללב ליבו של כתב האישום אך מוסתרים מבית הדין ומהנאשמים". לבסוף ציינה הנאשמת כי "לא תנוח ולא תשקוט עד אשר בית הדין קמא יאולץ לפעול עפ"י הוראות החוק, הפסיקה ובעיקר השכל הישר וההגינות האלמנטארית. הנאשמת עומדת על בקשתה ליתן פס"ד, משום שאם בית הדין הארצי לא יקבל את בקשתה, תשקול לפנות לבקש סעד מבג"צ".

15.ביום 28.2.18 התקיים דיון לפניי שבו ציין אביר כי מרבית הבקשה התייתרה, חזר על טענותיו לעניין אינדקס המסמכים וביקש כי בית הדין יבחן את המסמכים שלא אושר גילויים (פרוטוקול דיון מיום 28.2.18 ש' 9-14).

הכרעה

16.זכותו של נאשם לגילוי חומר חקירה הוסדרה בסעיף 74 לחוק:

"עין 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 לפני 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 שלרעור 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.
..."

17. 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 8252/13 מדינת ישראל נ' ליאל שיינר (23.1.2014), להלן - פרשת שיינר) ובפסיקת בית דין זה בעניין דואב (עפ"א (ארצי) 16393-12-13 מדינת ישראל משרד הכלכלה - אלירן דואב (9.9.2015)). כפי שהודגש בפסיקה, "זכות הגילוי והעיון נתפסת כחלק מזכות היסוד של הנאשם לפרוס הגנתו בבית המשפט", והיא 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".

עוד נקבע כי: "תכלית הגילוי היא להוציא את האמת לאור, כי אילולא זכות זו, נשללת מהנאשם האפשרות לסתור ראיה או לבחון מהימנות ראיה..". (פרשת שיינר בפסקה 11).

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).

18. על יסוד הכללים הללו 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

19. כאמור גם לעמדת העוררים הבקשה התייתרה זה מכבר. עם זאת, ואף שכלל אין בית הדין הארצי דן במחלוקות תאורטיות, נידרש לגופם של דברים.

20. בקשת העוררים בבית הדין האזורי נושאת כותרת של "בקשה לפי סעיף 74 לחוק", אך בכך אין די כדי לקבוע כי מדובר בבקשה שיש לדון בה לפי הכללים שנקבעו בחוק. העוררים הביעו חששם ל"אי בהירות בנוגע לשאלה מהו חומר חקירה" ולא בכדי. אלא שחשש זה הובהר והוסדר בהחלטותיו המנומקות של בית הדין האזורי מימים 29.5.16, 12.6.16 וכן 10.8.16. בהחלטה מיום 29.5.16 מצא בית הדין האזורי שחלק מהמסמכים המבוקשים רלוונטיים לצורך בחינת מעמדה של הנתניה במועד ביצוע העבירה. עם זאת, נוכח טענות המשיבה בדבר פגיעה בפרטיות הנתניה הורה בית הדין האזורי כי יובאו לעיון בלבד טרם מתן החלטה. בין לבין, ביום 30.5.16, הגישו העוררים בקשה כי בית הדין יבהיר האם מדובר במסמכים המהווים חומר חקירה, ומשכך העיון בהם יעשה מכוח סעיף 74 לחוק, או שמא אין מדובר בחומר חקירה ועל כן יעשה העיון לפי סעיף 108 לחוק.



21. בית הדין האזורי קבע בהחלטתו מיום 12.6.16 - שכאמור ניתנה **לאחר** שעיין בכלל המסמכים שהוגשו - כי יש לראות בבקשת הנאשמים לעיון במסמכים מכוח סעיף 108 ולא מכוח סעיף 74 לחוק.

ראשית, ציין בית הדין כי מדובר במסמכים שכוללים את הטיפול בבקשות הנתינה לקבלת מעמד חוקי בישראל במועדים שקדמו למועד ביצוע העבירה, על ידי היחידה לטיפול במבקשי מקלט. **משעה שניתן להוכיח את יסודות העבירה בדבר העסקת הנתינה שלא כדין באשרות שניתנו לה ובתוקפן, הרי אין צורך בהגשת בקשותיה לצורך קבלת מקלט מדיני לתיק בית הדין. בנסיבות אלה המסמכים המבוקשים אינם בבחינת חומר חקירה ואינם חלק מליבת המחלוקת בהליך.**

שנית, בית הדין האזורי ציין כי המסמכים המבוקשים לא היו בידי המאשימה אלא בידי צד שלישי (היחידה לטיפול במבקשי מקלט) ורק בעקבות בקשת הנאשמים פנתה המאשימה לקבלת החומר. גם עובדה זו מצביעה על כך שאין המדובר בחומר המצוי בליבת המחלוקת בין הצדדים ולכן אין מדובר בחומר חקירה.

שלישית, במסמכים המבוקשים קיים מידע אישי והם מעוררים סוגיות של סודיות ואינטרסים מוגנים. בהתאם לפסיקה כאשר מדובר בחומר המצריך הגנה על צד שלישי יש להעדיף את המסלול של סעיף 108 לחוק.

הדיון שלפניי נוגע לבקשה שהוגשה ביום 20.6.16 ולהחלטה שניתנה ביום 10.8.16, אך הלכה למעשה מדובר באותה בקשה. למען הסר ספק אציין כי גם אלמלא כן, לא היה מקום לקבל את הערר משום שלא מדובר בחומר חקירה בשל הנימוקים המפורטים בהחלטת בית הדין האזורי שלפיהם המסמכים אינם נוגעים לליבת המחלוקת, לא היו ברשות המאשימה אלא צד שלישי ויש בחלקם פגיעה בפרטיות הנתינה. יתר על כן, **הבקשה כי תיק הנתינה בכללותו יוגדר כחומר חקירה היא כוללת ומרחיקת לכת, וכפי שנפסק בית המשפט לא יתיר "מסע דיג" בלתי ממוקד אחר חומר, מתוך תקווה ספקולטיבית של ההגנה שמא ימצא באותו חומר סיוע לנאשם.**

22. 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. לכאורה די בכך כדי לדחות הערר על הסף, אך להלן יובאו נימוקים נוספים לדחיית הערר.

עיתוי הגשת הבקשה

23. אף לו היינו מסווגים את הבקשה ככזו לפי סעיף 74, דהיינו, לעיין בחומר חקירה, לא היה מקום להידרש לה בשל המועד שבו הוגשה במהלך שלב ההוכחות. אמנם החוק אינו קובע מועד להגשת בקשה לעיין בחומר חקירה, אולם נקבע כי בהעדר נסיבות יוצאי דופן בהן, יש להגישה סמוך להגשת כתב האישום שכן יש בכך לשבש את סדרי המשפט (בש"פ 3484/04 חזן נ' מדינת ישראל (21.4.2004)). בקשר להצגת נתונים ומסמכים לאחר שהחלה פרשת ההוכחות, ובמיוחד כאשר מדובר בחומר שאינו ליבו של כתב 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."



24. 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 בידי התביעה, 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' (3.12.2008)). **בערר שלפניי הוגשה הבקשה לבית הדין האזורי כשלושה חודשים לאחר שהתקיימו 5 ישיבות ובהן שתי ישיבות הוכחות. בנסיבות אין הצדקה להגשת הבקשה במועד שבו הוגשה.**

המועד להגשת הערר חלף זה מכבר

25. כפי שצוין כל בקשות העוררים לגילוי המסמכים ולהגדרת תיק הנתנה כ"חומר חקירה" נדונו בפרוטרוט והוכרעו על ידי בית הדין האזורי ביום 12.6.16. על בקשה זו לא הוגש ערר, וההליך הנוכחי נפתח בספטמבר 2016. לו מדובר היה בערר על החלטה בבקשה לפי סעיף 74 לחוק, כטענת העוררים, היה עליהם להגישו בתוך 30 יום ממועד מתן החלטה, על פי סעיף 74(ה) לחוק. הגשת בקשה נוספת ביום 20.6.16 שגררה החלטה נוספת של בית הדין האזורי ביום 10.8.16 אינה אלא ניסיון לדון באותם מסמכים בשנית. על כן גם מטעם זה אין מקום להידרש לערר.

הוצאות משפט

26. בנסיבות שלפניי בהן מדובר בהליך שנמשך מאז שנת 2013; כאשר התנהלות העוררים גורמת להוצאות שלא לצורך, לבזבזו זמן שיפוטי הן בבית הדין האזורי והן בבית דין זה; משעה שהעוררים עמדו על קיום דיון בערר הגם שבאותה נשימה הודו כי התייתר; תוך הימשכות ההליך הפלילי באופן חריג, ותוך שהעוררים מתבטאים כנגד בית הדין והמדינה באופן שאין לקבל - אני מוצא לחייב את העוררים יחד ולחוד בתשלום הוצאות לטובת אוצר המדינה בסך של 15,000 ש"ח.

סוף דבר

27. 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, ד' ניסן תשע"ח (20 מרץ 2018) בהעדר הצדדים ותישלח אליהם.