

בעניין:

יוסף סולימאן

ע"י ב"כ עוה"ד איתי הפלר ו/או מירב פלח-לב

מדרך העצמאות 57, חיפה

טל' 04-8521343 פקס' 04-8538003

www.hoefer.co.il

המבקש/המערער

- נגד -

1. טל שירותי שיקום ורווחה בקהילה

2. א.נ.ט נכסים (2005) בע"מ

3. עתיד חדש לשירותי אנוש בע"מ

4. נעם אריה טלר

5. אביבה טלר

6. מרב טלר

7. יונה שטיין

8. שלמה גולד

9. שלמה גורפינקל

כולם ע"י ב"כ עו"ד נור סייאגה

ת.ד. 270 כפר מגאר 20128

טל' 04-6778540 פקס' 04-6778541

המשיבים

בקשת רשות ערעור

מבוקש בזאת ליתן רשות ערעור על החלטת כב' השופטת חנה לפין הראל מיום 13.2.2012 בת"א

11197-06-08 בבית משפט השלום בחיפה (להלן "ההחלטה").

ההחלטה מצורפת ומסומנת **באות א'**.

בהחלטה דחה בית משפט קמא את הגשתו של דיסק ועליו הקלטת שיחה בין שני עדים בתיק והתמלול שלה. מבוקש לקבוע כי ההחלטה שגויה וליתן רשות להגיש את הדיסק והתמלול.

מבוקש לראות בבקשה זו, אם תתקבל, כהודעת ערעור.

להלן הדברים:

1. המבקש הגיש ביוני 2008 תובענה כספית בסך 783,700 ₪ (קרך) בגין אי פרעון שיקים של

משיבות 1-3.

2. המשיבים 3-8 ו 9 נתבעו במסגרת האחריות האישית שלהם כבעלי תפקידים שונים במשיבות 1-3. המשיב 4 (להלן "טלר"), נתבע במסגרת היותו הרוח החיה והפעילה מאחורי כל המשיבות 1-3. בין היתר טלר הוא הבעלים והמנהלים של משיבות 2-3.

3. עוד ייאמר בפתח הדברים כי השיקים הנדונים כולם נעשו עבור קבלן שיפוצים ששמו אברהים חורי (להלן "אברהים"). אברהים ביצע עבודות עבור טלר והחברות השונות בבניינים של החברות ובנכסים של משפחת טלר בחיפה. בשל בעיות תזרים אברהים נהג לבצע ניכיון שיקים אצל המבקש. בתחילה השיקים (ומדובר במאות אלפי שקלים שנפרעו **טרם הגשת התביעה!**) נפרעו כסדרם אולם בשלב כלשהו הופסק הפרעון. בגין השיקים שלא נפרעו הוגשו תובענה זו.

4. המשיבים הצליחו בדרכים שונות להאריך ולמשוך את ההליכים ורק ביום 24.5.11 (להזכיר התובענה הוגשה ביוני 2008) הופיעו למתן עדות עדי המשיבים. בין היתר באותו מועד נחקר חסן אבו נאג'י (להלן "נאג'י") אשר היה שותפו של אברהים.

5. העד האחרון באותו דיון הוכחות היה טלר. טלר טען בתצהירו כי השיקים הנדונים נגנבו וכי מי שגנב אותם הוא נאג'י. ראה סעיפים 20-21 בתצהירו. כאשר נשאל בחקירתו על הכרותו עם המבקש טרם התביעה השיב כי לא הכירו לפני כן. ראה עמ' 48 לפרוטוקול.

ב' תצהיר העדות הראשית של טלר מצורף ומסומן **באות ב'.**

ג' פרוטוקול הדיון מיום 24.5.2011 מצורף ומסומן **באות ג'.**

6. בשלב זה בדיון לערך ביקש הח"מ להשמיע הקלטה של שיחה בין טלר לנאג'י. כמו גם ביקש להגיש תמלול של אותה שיחה. ב"כ המשיבים התנגד ובית משפט קמא הורה כי הצדדים יגישו טיעוניהם בנושא זה ולאחר מכן הוא יכריע.

ד' טיעוני המבקש מצורפים ומסומנים **באות ד'.**

ה' טיעוני המשיבים מצורפים ומסומנים **באות ה'.** יצוין באמרת אגב חשובה – כפי שבאי כוח המשיבים נוהגים לאורך כל הדרך את הטיעונים לא שלחו אליו והוא רק לאחרונה הדפיסם ממערכת נט המשפט. ומדובר במשיבים "הדוגלים" בדקדוק בקיום הליכי הפרוצדורה. מן הראוי שיקפידו בביתם לפני שיטיפו לאחרים.

7. הטיעונים הוגשו ביוני 2011 וכאמור לעיל רק ביום 13.2.12 נתן בית משפט קמא החלטתו בעניין. בהחלטה דחה את הבקשה להגיש את ההקלטה והתמלול.

8. שגה בית משפט קמא בהחלטתו. החלטה זו חוטאת לחיפוש אחר האמת שהיא אבן היסוד של ניהול ההליך המשפטי.

9. שגה בית משפט קמא עת התערב בדרך ניהול התיק ע"י המבקש והח"מ בכלל וניהול חקירה נגדית בפרט.

10. שגה בית משפט קמא עת קבע כי המבקש לא קיים הוראות התקנות והפרוצדורה.

11. ובמה דברים אמורים? הח"מ רצה להציג את טלר במלוא מערומיו ולהציג הקלטת שיחה בה הוא נשמע מדבר על השיקים ועל המבקש יחד עם נאג"י. מדוע לטלר לשוחח על השיקים עם הגנב כביכול של אותם שיקים? מדוע לטלר לדבר עם נאג"י על המבקש? הרי הוא לא הכירו כלל לפי גרסתו...

12. שגה בית משפט קמא בקובעו שהמבש לא ביצע גילוי מלא. בגילוי שביצע הח"מ ביום 4.11.2010 ושלחו לב"כ המשיבים נרשם בעמוד השני שחור על גבי לבן: "תמלול (כולל דיסק)". ראוי לציין כי המשיבים החליפו באי כוח במהלך התביעה. הגילוי נשלח לבא כוחם הקודם – עוה"ד פייסל. לח"מ תחושת בטן שעוה"ד פייסל לא העביר הגילוי לבאי הכוח החדשים. אולם כמובן שאין בכך לפגוע בעובדה כי המבקש ביצע גילוי כנדרש.

ו' גילוי המסמכים מיום 4.11.2010 (יחד עם התשובות לשאלון של המשיבים) מצורף ומסומן **באות ו'.**

13. שגה בית משפט בקובעו כי במסמך הגילוי יש משום התחכמות. (ועוד רשם בית משפט קמא "בלשון המעטה"). לא ברור מה היה על הח"מ לעשות בגילוי המסמכים. לרשום בין מי למי השיחה? לרשום מספר הקבצים על הדיסק? הח"מ לא הסתיר כי בידיו דיסק ותמלול והדרך היתה פתוחה למשיבים לפנות אליו ולבקש ממנו העתק. מדוע אם הם לא עשו זאת ולא פעלו בהתאם לתקנות "נענש" המבקש ונמנע ממנו להציג ראיה אותה לא הסתיר.

14. אכן לתצהירו של נאג"י צרף המבקש דיסק ותמלול. אולם מעולם לא נאמר או הוצהר כי זהו הדיסק המלא. שגה בית משפט קמא בקובעו כי כך היה עליו לעשות. שגה בית משפט קמא בקובעו כי "גרם לצד שכנגד להאמין כי זה התמליל והדיסק עליו מדובר". על בסיס מה בית משפט קמא הסיק מסקנה זו? האם המשיבים או בא כוחם נשאלו/נחקרו בנושא זה? מדובר בקביעת מסקנה ללא כל בסיס עובדתי. בהתאם יש לקבוע כי בית משפט קמא חרג מסמכותו.

15. האם מקביעת בית משפט קמא יש ללמוד כי בגילוי המסמכים היה צריך לרשום שני דיסקים. או אולי לרשום שני תמלולים. או אולי בית משפט קמא התכוון כי על הח"מ לציין בתצהירו של נאג"י כי הדיסק והתמלול שמצורף הוא אותו דיסק ותמלול

המצוין בגילוי. משמעות הדבר הינה כי כל נספח המצורף לתצהיר יש לציין כי הוא המסמך X ממסמך גילוי המסמכים. אין לדבר כל תימוכין בתקנות והדבר חוטא למטרת תצהיר עדות ראשית ואפשרויות החקירה במסגרת חקירה נגדית.

16. ניתן להבין את היקף שגיאתו של בית משפט קמא מעיון במסמך הגילוי עצמו. בגילוי המסמכים המצורף לעיל רשומים מסמכים נוספים פרט להקלטה ולתמלול. כך למשל נרשם: "דפי חשבון של חורי, חשבוניות של עבודות השיפוצים, חוזים של חורי ונרג' עם טלר והחברות שלו" ועוד ועוד. כפי שניתן לראות אין כל פרוט לגבי כל מסמך ומסמך. לצד השני המקבל את מסמך הגילוי שמורה הזכות לבקש עיון במסמכים. אם בחקירה הנגדית היה הח"מ מציג חשבונית שלא צורפה לתצהיר זה או אחר, מציגה לעד ומבקש להגישה האם רשאי היה הצד השני למנוע זאת? המבקש היה טוען כי גילה במסמך הגילוי כי בידי חשבוניות וכי חשבונית זו הינה אחת מהן. בית משפט קמא היה חייב לקבל את הגשת החשבונית. מדוע מתעורר קצפו של בית משפט קמא רק בעניין ההקלטה והתמלול?

17. ואם אכן המשיבים חשבו כי זהו התמלול כולו מדוע עדיין לא ביקשו עיון מלא – כלומר העתק של הדיסק. הרי אז היו מקבלים אותו מידי ב"כ המבקש והיו יכולים להשוותו. משלא עשו כן אין לומר כי הוטעו או כי גרמו להם להאמין. לשם כך עמדה להם הזכות לבקש עיון מלא. אל לו לבית משפט להפוך עורו ולקחת עליו את תפקידו של צד זה או אחר. אם צד כלשהו לא מימש זכותו (עיון לאחר גילוי) אין משמעות הדבר כי לבית משפט עומדת הזכות לפסול בגין כך הגשת ראיה.

18. החלטת בית משפט קמא יצרה עיוות ברור. בית משפט קמא מנע הצגת ראיה שיש בה להשליך על מהימנות עד שנחקר בחקירה נגדית. זאת יש לציין לאחר שהופסקה חקירתו באמצע בכדי להכריע בסוגיה זו. רק בהפסקת חקירה באמצע יש משום יצירת יתרון דיוני. הרי כבר עתה יכולים (למעשה יכלו וזאת כי כאמור לעיל דיון ההוכחות הופסק במאי 2011) באי כוחו של טלר להכינו להמשך החקירה. בפרט כאשר יודעים הם כי ייתכן וצפוי הוא להתעמת עם הקלטה של שיחותיו עם נאג'י.

19. במקביל לבקשת רשות ערעור זה מוגשת בקשה ליתן לערכאת הערעור להקשיב להקלטה ולקרוא את התמלול. כך תוכל ערכאת הערעור לדעת במה דברים אמורים או יותר נכון – על מה מדברים טלר ונאג'י. לאחר השמיעה והקריאה יבינו כי ראיה זו מהותית להמשך התיק ויש ליתן לערכאה הדיונית להתרשם ממנה. בפרט כאשר יש לה משקל וחשיבות לאמינות דבריו של טלר.

20. ראה דברי השופט מנחם אלון, בע"פ 115/82 מועדי נ' מדינת ישראל, פ"ד לח(1) 197 (1984):

"תפקידו של בית המשפט להגיע לחקר האמת העובדתית חלק מהותי הוא מעצם ההליך השיפוטי... משימה זו של בית המשפט בדבר גילוי האמת היא הכלל שהרי כל דין הוא לדון 'דין אמת לאמיתו'".

ו' גילוי המסמכים מיום 4.11.2010 (יחד עם התשובות לשאלון של המשיבים) מצורף ומסומן **באות ו'.**

21. שגה בית משפט קמא ביוצקו מסקנות ללא כל ביסוס עובדתי. כך רושם בית משפט קמא בהחלטה: "אין ספק כי לו היה הצד השני סבור כי לא כך הדבר היה מבקש את כל התמלילים וכל ההקלטות". לבית משפט קמא לא היו כל כלים לקבוע מסקנה זו. היא אפילו לא נטענה ע"י הצד השני. וזאת כאשר העובדה הברורה היא כי איש לא מנע מהצד השני לבקש את כל ההקלטה והתמלול. העובדה כי לא ביקש אותם היה העובדה היחידה. כל מסקנה אחרת הינה סברה בלבד.

22. ראה כי בדיסק שצורף לתצהירו של נאג'י היו **הקלטה של שתי שיחות**. כך נרשם בהודעה לעניין הגשת תצהירי עדות ראשית: "מצורף לתצהירו דיסק ועל גביו הקלטות של שיחות (2) בינו לבין מזכירתו של הנתבע 4. לדיסק מצורף תמלול שלהן". מדוע לא נשמעה התנגדות בשלב זה. הרי הוגשו שתי הקלטות של שיחות והתמלול של שתיהן. באותה מידה ניתן היה לטעון כי הגילוי הינו לעניין שיחה אחת בלבד. אי העלאת טענות ע"י המשיבים במועד הגשת התצהירים לעניין הגשת שתי הקלטות מונעת השמעת טענות לגבי הקלטות נוספות כעת.

ז' הודעה על הגשת תצהירי עדות ראשית מטעם המבקש מצורפת ומסומנת **באות ז'.**

23. מה גם שכפי שנאמר לעיל – הזכות לעיון לא נפגעה. הצד השני לא ביקש לעשות בה שימוש. למה הדבר משול: צד לדיון לא מגיש תצהיר גילוי מסמכים וכך גם הצד השני. בית משפט לא מורה דבר בעניין; ההליכים נמשכים. במסגרת חקירה נגדית מבקש בא הכוח להשמיע הקלטה של העד. בא כוח הצד שכנגד קם ומתנגד. טוען הוא כי הדיסק לא גולה במסגרת הליכי הגילוי. טוען בא הכוח החוקר את העד כי גילוי בכלל לא נעשה ואף לא נדרש. האם ההקלטה לא תישמע והתמלול לא יוגש? התשובה ברורה.

ובמקרה שלפנינו – **גילוי כן נעשה**. נרשם בו שחור על גבי לבן דיסק ותמלול. מדוע דווקא כאן לפגוע בצד שקיים את התקנות ולהגן על הצד שלא מימש זכותו לפי התקנות.

24. וכאן אנו מגיעים לשגיאה נוספת של בית משפט קמא – רשם בית משפט קמא כי לפניו מתנגשים שני כללים: "קלפים פתוחים" לעומת "ההפתעה" בחקירה נגדית. אולם ההתנגשות האמיתית הינה בין זכותו של צד לעשות שימוש בראיה שגילה אותה במסגרת

גילוי המסמכים לבין זכותו של הצד השני להתנגד להגשה כאשר לא מימש זכותו לעיין באותה ראיה.

25. המבקש לא "התחכם" (כלשון בית משפט קמא) ולא הערים על המשיבים. הוא ביצע גילוי מסמכים כדין ומנגד המשיבים (ולמעשה בא כוחם) לא דרשו עיון והשלב המקדמי הסתיים. יש לומר כי למעשה המשיבים מנועים מלטעון בשלב ההוכחות על נושאים הקשורים לשלב המקדמי. ניתנה להם הזכות והמועד והם לא מימוש אותה. כעת מבוקש לעשות שימוש באותה ראיה זאת בכדי להוכיח אמירת אמת בעדות. אין למנוע זאת. בפני בית משפט קמא קיימת ראיה מהותית שיכולה להשפיע על תוצאות המשפט כולו והימנעות מהצגתה עלולה להשפיע על תוצאות ההליך כולו.

26. שגה בית משפט קמא בקובעו כי קבלת הראיה תאריך את הדיונים. ראשית ייאמר הדיונים הוארכו אך ורק בשל המשיבים ואף בית משפט קמא רושם זאת בהחלטתו. אם הם "האשמים" בהארכה מדוע להעניש דווקא את המבקש? שנית ייאמר כי לא יקרה דבר עם ההליכים יוארכו וזאת כאשר המטרה היא גילוי האמת. ראה כי נושא הגרפולוג טרם הסתיים ובית משפט קמא לא קבע לגבי השלמת חוות דעתו. כמו כן כבר בדיון הקודם קבע בית משפט קמא כי תינתן האפשרות לחקור את נאג'י בשנית. דחינו קבלת ההקלטה והשלמת חקירת טלר בעניין ואף את נאג'י לא תגרום כל נזק. להיפך ייאמר – אי השמעת ההקלטה תפגע במבקש וביכולת בית משפט לבצע חקירה אמיתית של האמת.

27. המהות גוברת על הכלל – והאמת גוברת על הפרוצדורה. בחקירה נגדית מותרת התכסיסנות. אין במילה זו גנאי. המבקש לא "שלף" ארנב מהכובע. הארנב היה גלוי בפני המשיבים מנובמבר 2010 (מועד גילוי המסמכים). המשיבים בחרו לא להפוך את הכובע ולראות את הארנב. תדהמת המשיבים איננה מהארנב אלא מחשיפת האמת והשיחה בין טלר ונאג'י.

28. מכל האמור לעיל מבוקש ליתן רשות לערער, לקבל את הערעור, לקבוע כי ההחלטה שגויה ולהורות על הגשת הדיסק והתמלול.

29. כמו כן מבוקש לחייב בהוצאות ושכר הטרחה בגין ערעור זה את המשיבים.

איתי הפלר, עו"ד
ב"כ המבקש/המערער

בעניין:

יוסף סולימאן

ע"י ב"כ עוה"ד איתי הפלר ו/או מירב פלח-לב

מדרך העצמאות 57, חיפה

טל' 04-8521343 פקס' 04-8538003

www.hoefer.co.il

המבקש/המערער

- נגד -

1. **טל שירותי שיקום ורווחה בקהילה**
2. **א.נ.ט נכסים (2005) בע"מ**
3. **עתידי חדש לשירותי אנוש בע"מ**
4. **נעם אריה טלר**
5. **אביבה טלר**
6. **מרב טלר**
7. **יונה שטיין**
8. **שלמה גולד**
9. **שלמה גורפינקל**

כולם ע"י ב"כ עו"ד סמי פ. פייסל ואח'

מרר' חורי 2 מגדל הנביאים, חיפה.

טל' 04-8626481 פקס' 04-8626482

המשיבים

בקשת להציג ראיות בערעור

מבוקש בזאת ליתן למבקש להגיש לערכאת הערעור את הדיסק והתמלול עליו נסובה בקשת רשות הערעור.

בתמצית ייאמר כי בית משפט קמא דחה את בקשת המבקש להגיש במסגרת חקירה נגדית דיסק (ותמלול) ועליו הקלטה של שיחות בין שני עדים. ויודגש: **דיסק ותמלול שגולו במסגרת ההליך המקדמי.**

מבוקש כי הדיסק והתמלול יוגשו לבית משפט נכבד זה במעטפה סגורה וזאת על מנת שיכריע בחשיבותם להמשך ניהול התיק.

ייאמר שוב בתמצית כי אחד המשיבים (נעם טלר שמו) טוען כי השיקים הנדונים בתיק גנובים וכי נגנבו הם ע"י נאג'י, העד השני. בהקלטה הם נשמעים מדברים על הנושא.

איתי הפלר, עו"ד
ב"כ המבקש/המערער