



בבית המשפט העליון

רע"א 6868/22

לפני: כבוד השופטת ר' רונן
המבקשת: אגרו מטל פרויקטים בע"מ

נגד

המשיבים: 1. פתחי אבו גאנם
2. נתיבי תשתיות ועבודה אזרחית בע"מ

בקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי באר שבע מיום 22.09.2022 בת"א 55262-12-18 שניתנה על ידי כב' השופט י' דנינו

בשם המבקשת: עו"ד עופר לריש; עו"ד אסתר נודלמן-אליני
בשם המשיבים: עו"ד דוד חמו; עו"ד קשת לבל

פסק-דין

לפניי בקשת רשות ערעור על החלטתו של בית המשפט המחוזי בבאר-שבע (כב' השופט י' דנינו) מיום 22.9.2022 בת"א 55262-12-18, במסגרתה נדחתה בקשה מטעם המבקשת שכותרתה "הודעה ובקשה מטעם הנתבעת בקשר למסמכים שנשלחו למומחה לצורך חוות דעת".

לאחר שעיינתי בבקשת רשות הערעור ובתשובה לה, בהתאם לסמכותי מכוח תקנה 149 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשע"ט-2018, הגעתי למסקנה כי יש לקבל את בקשת רשות הערעור ולדון בה כאילו ניתנה רשות לערער והוגש ערעור על-פיה. אקדים ואומר כי אני סבורה שדין הערעור להתקבל, כפי שיבואר להלן.

הרקע לבקשה והחלטת בית משפט קמא

1. המבקשת היא חברת הנדסה אזרחית והמשיבה 2 (להלן: נתיב) היא חברה המתמחה בביצוע עבודות עפר, תשתית ופיתוח. המשיב 1 – מר פתחי אבו גאנם, הוא

בעליה של המשיבה 2 (והם יכוננו להלן יחד: המשיבים). בשל סכסוך עסקי שהתגלע בין הצדדים, הגישו המשיבים ביום 24.12.2018 תביעה נגד המבקשת לבית המשפט המחוזי בבאר-שבע.

לפי הנטען בכתב התביעה, המבקשת הזמינה את שירותי המשיבים כקבלן-משנה במספר אתרים בהם היא שימשה כקבלן-ראשי, כאשר בסך הכול, המשיבים סיפקו למבקשת שירותי קבלנות-משנה ב-24 פרויקטים. תנאי ההתקשרות בין המבקשת לבין המשיבים סוכמו בעל פה בישיבה בחודש אוקטובר 2012, בה הוסכם כי המשיבים יבצעו את עבודות העפר, התשתית והפיתוח בתמורה ל-85% מהתמורה שתקבל המבקשת מהמזמין, ו-15% הנותרים יוותרו בידי המבקשת כרווח קבלני.

לטענת המשיבים, הגם שהעבודות בוצעו לשביעות רצונם המלאה של המבקשת ושל המזמינים, המבקשת לא שילמה להם את כלל התשלומים בהם היא חבה. על כן, במסגרת התביעה ביקשו המשיבים כי בית המשפט יחייב את המבקשת לשלם להם את יתרת התשלומים שהיא חבה להם. בסך הכול, עתרו המשיבים בתביעתם לתשלום סך של 26,121,268 ש"ח.

2. לאחר שהגישה המבקשת ביום 12.3.2019 את כתב ההגנה מטעמה, התקיימו בין הצדדים הליכים מקדמיים ובכלל זה הליכי גילוי מסמכים. בהמשך, הגישו המשיבים ביום 2.8.2020 תצהירי עדות ראשית מטעמם, וביום 30.12.2020 הגישה המבקשת תצהירי עדות ראשית מטעמה.

עוד לפני כן, ביום 8.7.2019 הגישה המבקשת בקשה לתיקון כתב ההגנה, וביום 22.8.2019 הגישה בקשה מתוקנת לתיקון כתב ההגנה. חרף התנגדות המשיבים, ביום 2.12.2019 קיבל בית המשפט את הבקשה המתוקנת, וזאת בעיקר לאור השלב המקדמי בו הוגשה. בהתאם, הגישה המבקשת ביום 18.12.2019 את כתב ההגנה המתוקן.

3. ביום 10.3.2021 החליט בית משפט קמא על מינויים של שני מומחים מטעם בית המשפט – מומחה הנדסי ומומחה חשבונאי. מאחר שקביעות המומחה ההנדסי היו נחוצות לביצוע חלק מהתחשיבים החשבונאיים, הוחלט כי בשלב הראשון ימונה מומחה הנדסי, ולאחר שזה יעביר לבית המשפט את חוות דעתו, ימונה מומחה חשבונאי. ביום 1.7.2021 הורה בית המשפט על מינוי מר איציק קורן כמומחה הנדסי מטעם בית המשפט (להלן: המומחה). בהחלטה נקבע כי המומחה יבחן את כלל טענות הצדדים, ובכלל זאת מה הן העבודות האזרחיות שביצעה [נתיב] עבור [המבקשת] בכל אחד מהפרויקטים מושא

התביעה, ומה שיעורן של עבודות אלו מתוך כלל העבודות האזרחיות שבוצעו בכל אחד מהפרויקטים". עוד קבע בית משפט קמא כי "הצדדים יפעלו לפי דרישות המומחה, ויהיו רשאים להמציא לו כל מסמך רלוונטי, לרבות כתבי טענות וחוות דעת מומחים, בכפוף לכך שהמסמכים הוחלפו בין הצדדים במסגרת הליכי גילוי המסמכים" (ההדגשה היא שלי, ר.ר. ההחלטה תכונה להלן: ההחלטה מיום 1.7.2021).

4. במסגרת הכנת חוות הדעת, פנה המומחה לצדדים בשאלות שונות לצורך הבהרת סוגיות עובדתיות שעלו במהלך עבודתו, וביקש מהם לשלוח לו מסמכים נוספים שטרם הועברו לעיונו עד לאותו מועד. כחלק מהתנהלות זו, פנה המומחה ביום 21.4.2022 לב"כ המבקשת באמצעות הודעת דוא"ל, וביקש שיישלח לו העתק קריא של נספח כ"ג לכתב ההגנה המתוקן של המבקשת וכן מסמכים נוספים, ככל שישנם, בקשר לקיזוז עלויות של השכרת ציוד מכני הנדסי (להלן: כלי צמ"ה). ביום 28.4.2022 השיבה ב"כ המבקשת למומחה כי לאור שאלתו נערכה בדיקה נוספת בארכיון המבקשת ואותרו מסמכים נוספים בקשר לכלי הצמ"ה. מסמכים אלה צורפו להודעת הדוא"ל (להלן: המסמכים החדשים). עם זאת, לאור ההחלטה מיום 1.7.2021 בעניין ההגבלה על המצאת מסמכים למומחה, צוין בהודעת הדוא"ל כי ב"כ המבקשת תבוא בדברים עם ב"כ המשיבים, ובמידת הצורך תוגש בקשה מתאימה לבית המשפט. המשיבים, אשר כותבו להתכתבות האמורה בין ב"כ המבקשת למומחה, הגיבו ביום 3.5.2022 באמצעות הודעת דוא"ל והביעו את התנגדותם הנחרצת לניסיון המבקשת לבצע "מקצה שיפורים" בטענות ההגנה, תוך שימוש במסמכים שלא גולו במהלך הליך גילוי המסמכים.

5. לנוכח התנגדות המשיבים, הגישה המבקשת ביום 13.6.2022 בקשה לתיקון כתב ההגנה ותצהיר עדות ראשית (להלן: בקשת התיקון), בה ביקשה לתקן את אחד מרכיבי הקיזוז שנכללו בכתב ההגנה המתייחס לעלויות בהן היא נשאה בגין הפעלת כלי צמ"ה ושכר העובדים שהפעילו את הכלים. המבקשת הדגישה בבקשת התיקון כי אין היא מבקשת לתקן את סכום הקיזוז הכולל אלא להותירו כמות שהוא, תוך צירוף ראיות בדמות המסמכים החדשים שאותרו לטענתה רק עתה, בעקבות פנייתו הקונקרטי של המומחה. המבקשת הדגישה כי חרף ניסיונות רבים מצדה לאיתור מסמכים רלוונטיים, המסמכים החדשים לא אותרו עובר להגשת כתב ההגנה המתוקן.

6. בתשובתם מיום 4.7.2022 התנגדו המשיבים לבקשת התיקון. לטענתם, המבקשת עשתה דין לעצמה כאשר העבירה את המסמכים החדשים לידי המומחה באיחור (המומחה ביקש כי המסמכים יועברו לו עד ליום 25.4.2022 ואילו המבקשת העבירה את המסמכים רק ביום 28.4.2022). כן נטען כי השיהוי במועד הגשת בקשת התיקון מעורר

תמיהה, שהרי בקשת התיקון הוגשה ביום 13.6.2022, כחודש וחצי לאחר שאותרו לכאורה המסמכים החדשים על ידי המבקשת. בנוסף טענו המשיבים כי המבקשת נוהגת בחוסר תום לב כשהיא מנסה תדיר לשנות את גרסאותיה ולשפר את עמדותיה, וכי "יש לשים סוף לתיקוניה הבלתי פוסקים של [המבקשת] את כתב טענותיה". לגופו של עניין טענו המשיבים כי מדובר במסמכים מהותיים, ויש לתהות מדוע המבקשת לא פעלה כדי לגלותם עובר להגשת כתבי הטענות. כן טענו המשיבים כי המבקשת לא הציגה כל נימוק שיש בו כדי להצדיק את תיקון כתב ההגנה בשלב המתקדם שבו מצוי ההליך.

7. ביום 8.7.2022 דחה בית המשפט את בקשת התיקון, וזאת בעיקר לנוכח השלב הדיוני המאוחר בו הוגשה. בית המשפט הבהיר כי אף שמבוקש תיקון של רכיב קיזוז אחד בלבד, הרי שבעקבותיו יהיה צורך לאפשר למשיבים להגיש את תגובתם הנוגדת, מה שיסיג את ההליך לאחור ואף יעכב עוד את הגשת חוות דעת המומחה. עוד קבע בית משפט קמא כי הנימוק שסיפקה המבקשת להגשת בקשת התיקון בשלב דיוני כה מתקדם אינו מניח את הדעת; וכן כי המבקשת לא סיפקה כל הסבר לשיהוי שנפל בהגשת בקשת התיקון – אשר הוגשה רק כחודש וחצי לאחר איתור המסמכים החדשים. לבסוף, נקבע כי אין בדחיית בקשת התיקון כדי לקפח את הגנתה של המבקשת, שכן היא אינה מבקשת לשנות את סכום הקיזוזים הכולל המבוסס על מסמכים שהוגשו לבית המשפט זה מכבר.

8. בעקבות החלטת בית משפט קמא, פנו המשיבים ביום 12.7.2022 למומחה בהודעת דוא"ל, וביקשו כי יתעלם מהמסמכים שצירפה המבקשת ולא יעשה בהם כל שימוש במסגרת חוות דעתו. על רקע זה, כך נטען, החליטה המבקשת לערוך בדיקה השוואתית מקיפה בקשר למסמכים הרבים והשונים שהעבירו המשיבים למומחה כחלק מהכנת חוות דעתו, אל מול כתבי הטענות והליכי גילוי המסמכים. זאת, כדי לוודא כי גם המשיבים לא המציאו למומחה כל מסמך שלא הוחלף בין הצדדים במסגרת הליכי הגילוי.

לטענת המבקשת, במסגרת בדיקתה האמורה היא גילתה כי מסמכים רבים שהעבירו המשיבים למומחה לא גולו בהליך גילוי המסמכים שהתנהל בתיק. לפיכך, ביום 15.9.2022 פנתה המבקשת למשיבים במכתב בגדרו היא פירטה את רשימת המסמכים שהם שלחו למומחה, וביקשה כי יפנו אותה למקום בו גולו או צורפו מסמכים אלה, ככל שגולו או צורפו.

ביום 19.9.2022 השיבו המשיבים כי אין מקום להשיב לדרישות המבקשת שנשלחו בשיהוי רב, ערב הגשת חוות דעתו של המומחה ובסמוך למועדי דיוני ההוכחות הקבועים. יחד עם זאת, המשיבים הוסיפו כי כלל המסמכים שהועברו על ידיהם למומחה הועברו בעקבות שאלות ספציפיות ששאל. לנוכח תשובה זו, שלחה המבקשת ביום 20.9.2022 הודעת דוא"ל נוספת למשיבים, בה ביקשה פעם נוספת כי המשיבים יפנו אותה למסמכים שצורפו. המבקשת הוסיפה כי ככל שלא תתקבל תשובת המשיבים לאמור, לא יהיה לה אלא להסיק כי המסמכים לא גולו במסגרת ההליכים המקדמיים.

ביום 21.9.2022 השיבו המשיבים להודעת המבקשת, וטענו שוב כי כלל המסמכים שהועברו למומחה הועברו לבקשתו ובהמשך לשאלות ספציפיות ששאל. עוד הם טענו כי הבדיקה שערכה המבקשת ביחס למסמכים נעשתה מטעמים טקטיים ובחוסר תום לב.

9. במקביל לחילופי דברים אלה, הגישה המבקשת לבית המשפט ביום 20.9.2022 בקשה שכותרתה "הודעה ובקשה מטעם הנתבעת בקשר למסמכים שנשלחו למומחה לצורך חוות דעת". המבקשת טענה בבקשתה כי המשיבים העבירו למומחה מסמכים רבים שלא גולו במסגרת ההליכים המקדמיים. לפיכך היא ביקשה כי בית המשפט יורה למומחה, על פי שיקול דעתו, להתעלם ממסמכים אלה ולא לעשות בהם כל שימוש במסגרת חוות דעתו, או לחלופין כי בית המשפט יורה למומחה להידרש למסמכים החדשים שצורפו לבקשת התיקון, ולתת להם ביטוי במסגרת חוות דעתו.

10. בהחלטתו מיום 22.9.2022 דחה בית משפט קמא את הבקשה מבלי שנדרש לתגובת המשיבים. בית המשפט הבהיר כי רצונה של המבקשת שהוא יורה בשלב זה למומחה להתעלם ממסמכים שהומצאו לו זה מכבר ואשר המבקשת לא התנגדה לצירופם עד כה, יביא לכך שהמומחה לא יוכל להגיש את חוות דעתו, לה בית המשפט והצדדים ממתנינים זה זמן רב. בית משפט קמא אף הוסיף כי אם סברה המבקשת שהמשיבים פועלים באופן שאינו תואם את האמור בהחלטה מיום 1.7.2021 באשר לסוג המסמכים שרשאים הצדדים להמציא למומחה, היה עליה להגיש בקשה מתאימה לפני זמן רב. משהיא לא עשתה כן, אין לעכב עוד את ההליך.

מכאן בקשת רשות הערעור שלפני.

11. להשלמת התמונה, יצוין כי מאז נתן בית משפט קמא את החלטתו, המשיך המומחה לעמול על הכנת חוות דעתו, והיא הוגשה לבית המשפט ביום 26.10.2022.

טענות המבקשת

12. במסגרת בקשת רשות הערעור, עותרת המבקשת כי נורה למומחה להתעלם מהמסמכים שהועברו לו על ידי המשיבים ואשר לא גולו במסגרת הליכי גילוי המסמכים שהתקיימו בין הצדדים. לטענתה, הנימוק היחיד בשל דחה בית משפט קמא את בקשתה הוא עיתוי הגשתה – לקראת השלמת גיבוש חוות דעתו של המומחה והגשתה, מבלי שהוא נדרש למשמעויות הנוספות הנלוות לעמדתו. בה בעת, בית המשפט היה נכון להשלים עם העובדה שהמשיבים הפרו את החלטה מיום 1.7.2021 בעניין חשיפת המומחה למסמכים שלא גולו במסגרת הליכי הגילוי, החלטה עליה הסתמכה המבקשת ולפיה התנהלה לכל אורך עבודתה מול המומחה.

לטענת המבקשת, שיקול של יעילות דיונית, חשוב ככל שיהיה, אינו יכול להיות ראשון במעלה, וודאי שלא יחיד בהכרעת בית המשפט בנוגע לזכויות של בעלי דין. כמו כן, שיקול זה ודאי אינו יכול להצדיק יישום שונה ומפלה של החלטותיו של בית משפט קמא על הצדדים, באופן הפוגע בזכותה של המבקשת להתגונן באופן שוויוני בהליך.

13. עוד מוסיפה המבקשת כי לכל אורך התנהלות הצדדים מול המומחה והליך הברור הממושך שהתנהל בפניו, היא כלכלה את צעדיה בהתאם להחלטה מיום 1.7.2021 אשר קבעה את גדרי המסמכים אותם ניתן להגיש לו. כפועל יוצא מכך, המבקשת לא פעלה כפי שהייתה יכולה לפעול מלכתחילה לו הייתה מבינה שהיא רשאית להציג למומחה לבקשתו גם מסמכים שלא גולו במסגרת ההליכים המקדמיים. לטענתה, אין להלום מצב דברים בו תפגענה זכויותיה דווקא כפועל יוצא מכך שהיא – בניגוד למשיבים – פעלה בהתאם להנחיותיו של בית משפט קמא.

כמו כן, המבקשת דוחה את קביעת בית משפט קמא לפיה היא בדקה את מסמכי המשיבים בשלב מאוחר מדי. לטענתה, אין זה מתפקידה לשמש כ"שומרת הסף" של המשיבים, ואין היא נדרשת לבדוק באופן שוטף האם הם ממלאים אחר החלטות בית משפט קמא, בייחוד לנוכח היקף המסמכים העצום בתיק. הנחת המוצא של המבקשת הייתה, לטענתה, שהמשיבים מקיימים את החלטות בית משפט קמא, ועל כן לא עלה על דעתה לערוך בדיקה כאמור. זאת עד לשלב בו המשיבים התנגדו באופן נחרץ לבקשת

התיקון. המבקשת ציינה כי התיק דנן הוא תיק עובדתי סבוך ורחב היקף, הכולל אלפים רבים של מסמכים. משמדובר בתיק בהיקף כה נרחב, לא ניתן לצפות מהמבקשת לבדוק את התנהגות המשיבים על כל צעד ושעל, ולבחון האם כל מסמך שהוגש על ידיהם למומחה גולה במסגרת הליכי גילוי המסמכים.

טענות המשיבים

14. לטענת המשיבים, ההחלטה נושא בקשת רשות הערעור היא החלטה דיונית מובהקת הנוגעת לאופן ניהול ההליך. משכך, היא מסוג ההחלטות המצויות בליכת שיקול הדעת של הערכאה הדיונית, ואין מקום להתערבות ערכאת הערעור בה.

לגופם של דברים, טוענים המשיבים כי צדק בית משפט קמא כשדחה את הבקשה, שכן מדובר בניסיון פסול של המבקשת להוציא לפועל "דיל" מפוקפק, לפיו בית משפט קמא יכשיר את הגשת המסמכים החדשים שאותרו על ידיה, והיא בתמורה לא תעמוד על כך שהמומחה יתעלם מהמסמכים שלטענתה לא גולו בהליך גילוי המסמכים.

המשיבים מוסיפים כי בקשת רשות הערעור דנן היא למעשה ערעור עקיף על החלטת בית משפט קמא בבקשת התיקון מיום 8.7.2022. לדידם, מטרתה האמתית של בקשת רשות הערעור היא לקבל את הסעד שביקשה המבקשת בבקשת התיקון, אשר על דחייתה החליטה המבקשת שלא לערער. המשיבים טוענים כי המבקשת סברה כנראה שיהיה לה קל יותר לערער על החלטת בית משפט קמא מיום 22.9.2022 מאשר על ההחלטה בבקשת התיקון, ועל כן בחרה להגיש בקשת רשות ערעור דווקא על החלטה זאת. כן נטען כי הגשת בקשת רשות הערעור היא תרגיל דיוני נפסד, וכי "עסקת החבילה" שמציעה המבקשת, דהיינו שלא תעמוד על דרישתה כי המומחה יתעלם ממסמכי המשיבים שלא גולו בהליך גילוי המסמכים ובתמורה תתאפשר הוספת המסמכים החדשים שאותרו, היא אמצעי פסול להפעלת לחץ.

עוד טוענים המשיבים כי טענותיה של המבקשת לפיהן מסמכים רבים שהגישו המשיבים למומחה לא נכללו בהליך גילוי המסמכים מהווה הטעיה חמורה. לטענתם, מבדיקה ראשונית ולא ממצה שערכו, עולה כי מסמכים רבים שלטענת המבקשת לא גולו בהליך גילוי המסמכים והועברו למומחה - דווקא כן גולו בהליך גילוי המסמכים.

כן נטען כי בקשת רשות הערעור דנן (כמו גם בקשת התיקון), הוגשה בשיהוי ניכר המצדיק את דחיית הבקשה. כך, המשיבים גורסים כי בקשת התיקון הוגשה זמן רב לאחר הליך גילוי המסמכים שהתקיים בין הצדדים, ואף זמן רב לאחר שהמבקשת איתרה כביכול את המסמכים החדשים אותם ביקשה להוסיף לכתבי טענותיה. השיהוי בא לידי ביטוי אף במועד הגשת הבקשה שעומדת במוקד בקשת רשות הערעור, שהוגשה כאמור ביום 20.9.2022 – ערב הגשת חוות דעת המומחה.

בנוסף, המשיבים טוענים כי השיהוי בהתנהלות המבקשת בא לידי ביטוי גם במועד בו העלתה את טענותיה ביחס לרשימת המסמכים שהמשיבים לא גילו, כביכול, בהליך גילוי המסמכים. שיהוי זה בולט במיוחד נוכח העובדה שהמסמכים המופיעים ברשימה נדלו מתוך הודעות הדוא"ל שהעבירו המשיבים למומחה (עם העתק למבקשת) כבר בימים 23.2.2022, 24.2.2022 ו-25.4.2022 – קרי חודשים רבים לפני שהמבקשת העלתה את טענותיה בעניין זה. מכך עולה, לטענת המשיבים, כי המסמכים היו ברשות המבקשת זמן רב עובר להעלאת טענה זו, ובכל זאת היא בחרה שלא לפעול בעניין בשלב מוקדם יותר.

עוד מדגישים המשיבים כי כל טענה באשר לחוות דעת המומחה העשויה להשפיע על תוכנה, תדחה את בירור התובענה, שהוגשה כבר בשנת 2018 ושהליך בירורה נמשך זה זמן רב. זאת בעיקר כאשר המומחה כבר הגיש את חוות דעתו ביום 26.10.2022, כך שהציפייה כי בשלב זה הוא יעבור שוב על המסמכים שקיבל מהמשיבים ויעדכן את קביעותיו בחוות הדעת – אינה מעשית.

דיון והכרעה

15. לטעמי, רצוי ככלל שמומחה מטעם בית המשפט יקבל לעיונו כל מסמך שעשוי להיות, לדעתו, רלוונטי לצורך הכנת חוות הדעת. זאת כדי שחוות הדעת תהיה מקיפה ככל הניתן, ותציג באופן מלא את הנתונים העובדתיים אודות המחלוקת הנדונה ואת המסקנות המקצועיות הנובעות מהם. כך, מומחה מטעם בית המשפט עשוי לבקש לבקר באתר העומד במחלוקת, כפי שהוא עשוי לבקש לקבל לידיו מסמכי הנהלת חשבונות או מסמכים אחרים – הכול כדי שחוות דעתו תשקף באופן המיטבי את התוצאה המקצועית הנכונה שלשמה הוא מונה.

יובהר כי דברים אלה נוגעים רק למסמכים שהמומחה מבקש מהצדדים להעביר לידיה, ולא למסמכים שהצדדים רשאים לצרף לתצהירי העדות הראשית מטעמם. ביחס

לנושא אחרון זה – חלות תקנות סדר הדין האזרחי, על המגבלות הכלולות בהן, ביחס לשימוש במסמכים שלא גולו במסגרת תצהיר גילוי מסמכים (ראו תקנה 60(ג) לתקנות סדר הדין האזרחי, התשע"ט-2018) (להלן: תקנות סדר הדין האזרחי).

16. ההחלטה מיום 1.7.2021 בעניין מינוי המומחה מביאה גישה זו לידי ביטוי. כך, בית המשפט קבע כי "הצדדים יפעלו לפי דרישות המומחה, ויהיו רשאים להמציא לו כל מסמך רלוונטי, לרבות כתבי טענות וחוות דעת מומחים, בכפוף לכך שהמסמכים הוחלפו בין הצדדים במסגרת הליכי גילוי המסמכים" (ההדגשה שלי ר.ר.). מהחלטה זו עולה כי המומחה רשאי לפנות בדרישות לצדדים, כאשר הדעת נותנת שבמסגרת זו הוא יבקש בין היתר לקבל לידי את כל המסמכים הרלוונטיים הדרושים לו לצורך הכנת חוות דעתו. ואכן המסמכים נושא המחלוקת – הן אלה שנמסרו למומחה על ידי המשיבים והן אלה שהמבקשת ביקשה למסור לו – הם מסמכים שהצורך בהם התעורר כתוצאה מפניות של המומחה אל הצדדים.

אלא שבית המשפט הוסיף בשולי ההחלטה את הסייג לפיו ניתן יהיה להעביר למומחה רק מסמכים שהוחלפו בין הצדדים במסגרת הליכי גילוי המסמכים – ומכאן המחלוקת נושא ההליך דנן.

17. המבקשת טוענת כי היא פעלה בהתאם להגבלה זאת ונמנעה לכל אורך הדרך מלהעביר למומחה מסמכים שלא גולו במסגרת הליך גילוי המסמכים ובכלל זאת מסמכים רלוונטיים לחוות הדעת. זאת גם כאשר המומחה פנה אליה בדרישה לקבל מסמכים, ככל שישנם, בקשר לקיזוז עלויות של השכרת כלי צמ"ה. בקשת התיקון (שנדחתה) הוגשה על ידי המבקשת מטעם זה – לא מאחר שהמבקשת ביקשה להעלות טענות הגנה נוספות, אלא כדי לאפשר לה להוסיף ראיות לטענת הקיזוז שהיא ביקשה להעלות. זאת, כדי שהיא תוכל להיעתר לפניית המומחה ולהביא בפניו את הראיות ביחס לקיזוז העלויות האמור. בקשת התיקון (שהמבקשת כבר אינה עומדת עליה) הייתה מתיירת אילו היה בית המשפט מאפשר למבקשת להעביר למומחה את המסמכים הנוספים.

18. המשיבים לא כפרו למעשה בכך שהם הגישו למומחה, לבקשתו ובתשובה לשאלותיו, מסמכים שונים שלא היו חלק מהליכי גילוי המסמכים. המשיבים לא כפרו בכך, ואף אם לא תתקבל עמדת המבקשת ביחס לכל המסמכים שלטענתה לא היו חלק מהליכי הגילוי – די בכך שהיו מסמכים מסוימים שהוגשו על ידי המשיבים למומחה בלא שהיו חלק מהליכי הגילוי, כדי לקבוע כי המבקשת צודקת בעמדתה.

19. פעולתם של המשיבים הייתה אם כן בניגוד להנחיית בית המשפט בהחלטתו, כאשר הם המציאו למומחה, לבקשתו, גם מסמכים שלא הופיעו בתצהירי גילוי המסמכים. פעולה כזו יוצרת חוסר שוויון בין הצדדים. כך, אין זה סביר כי אחד הצדדים פעל בניגוד להחלטת בית המשפט וכתוצאה מכך איפשר למומחה להיחשף לכלל המסמכים שהוא ביקש להציג לו; בעוד שמהצד האחר, שפעל בהתאם להחלטה, תימנע האפשרות להציג חלק מהמסמכים המהווים לגישתו ראיה לטענותיו.

20. חוסר שוויון בין הצדדים מנוגד לעקרונות העומדות בבסיסם של סדרי הדין האזרחיים. כך, תקנות סדר הדין האזרחי קובעות כי לשם קיומו של הליך שיפוטי ראוי והוגן, יש להבטיח כי ההליך מתנהל באופן שוויוני (ראו תקנה 3 לתקנות סדר הדין האזרחי). למותר לציין כי הליך בו אחד הצדדים מקבל אפשרות להציג מסמכים שלא היו חלק מהליכי הגילוי בעוד שהאפשרות הזו נמנעת מהצד השני, איננו הליך שוויוני. את חוסר השוויון הזה יש למנוע כדי שלא להעניק יתרון דיוני לצד אחד על חשבון הצד שכנגד.

21. לכאורה ניתן היה למנוע את חוסר השוויון בין הצדדים באחד משני אופנים: האחד, לשלול משני הצדדים את האפשרות להציג למומחה מסמכים שלא גולו במסגרת הליך הגילוי; או לתת זכות לשניהם להציג למומחה מסמכים כאלה. מבין שתי האפשרויות, האפשרות השנייה היא העדיפה בעיני. זאת לאור האמור לעיל – לפיו ממילא אני סבורה כי הדרך הנכונה היא לאפשר הצגת מסמכים למומחה לפי בקשתו ולא לצמצם את היקף המסמכים הללו; כמו גם מאחר שהמומחה ממילא נחשף למסמכים שהמשיבים הציגו לו וערך את חוות דעתו בהתאם להם, וספק רב אם הוא יוכל כעת להתעלם מהם.

22. לטעמי המשיבים אינם יכולים להתנגד לאפשרות זו. זאת לאחר שנראה כי גם הם עצמם אינם כופרים בכך שלפחות חלק מהמסמכים שהציגו למומחה לא נכללו בהליך גילוי המסמכים. משכך, המבקשת זכאית לפעול באופן דומה ולהציג למומחה מסמכים גם אם הם לא צורפו להליך גילוי המסמכים. המשיבים מושתקים אפוא מלכפור באפשרות להגיש מסמכים שלא היו חלק מהליכי הגילוי – לאחר שגם הם עצמם פעלו בניגוד לאופן בו הם מבקשים היום לפרש את החלטת בית המשפט.

23. אלמלא היה המומחה מסיים את הכנת חוות דעתו ומגיש אותה לבית המשפט היה מקום לאפשר לו לעיין גם במסמכים הנוספים שהוא ביקש מהמבקשת להציג לו,

ולערוך את חוות דעתו גם לאור מסמכים אלה. דע עקא שכאמור המומחה הגיש ביום 26.10.2022 את חוות דעתו לבית המשפט.

24. משכך, אין עוד טעם בקביעה לפיה המומחה יתעלם מהמסמכים שהובאו בפניו על ידי המשיבים ולא היו חלק מהליך גילוי המסמכים, ואין גם טעם להורות למומחה לערוך את חוות דעתו גם לאור המסמכים של המבקשת. הדרך הנכונה בנסיבות המקרה לטעמי היא לאפשר למבקשת להפנות למומחה שאלות הבהרה שאליהן היא תהיה רשאית לצרף את המסמכים נושא הבקשה (קרי – מסמכים המוכיחים לגישה את טענת הקיזוז בקשר לעלויות של השכרת כלי הצמ"ה). המומחה יידרש לשאלות המבקשת, ויתייחס להשלכות המסמכים הללו על חוות דעת, ככל ואכן יהיו השלכות כאלה.

בדרך זו יימנע חוסר השוויון שנוצר בין הצדדים, ובה בעת לא ייגרם עיכוב משמעותי בניהול ההליך.

25. סוף דבר – לאור כל האמור לעיל אני מקבלת את בקשת רשות הערעור ואת הערעור במוכן זה שהדיון יושב לבית משפט קמא על מנת שיינתנו הוראות למבקשת להגיש שאלות הבהרה למומחה בהתייחס למסמכים נושא בקשתה (מסמכים המוכיחים לגישה את טענת הקיזוז בקשר לעלויות של השכרת כלי הצמ"ה). המומחה יתייחס למסמכים אלה ולהשלכותיהם על מסקנותיו בחוות דעתו.

אני מחייבת את המשיבים בהוצאות המבקשת בבקשה בסכום כולל של 7,000

₪.

ניתן היום, כ"ו בחשוון התשפ"ג (20.11.2022).

ש ו פ ט ת