



בבית המשפט העליון

רע"א 1920/12

לפני: כבוד השופט צ' זילברטל

המבקש: אהרון לוינגר

נגד

המשיבים: 1. עו"ד ניצה פוזנר, כונסת הנכסים
2. סמואל זלניק

בקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי בירושלים מיום 23.2.2012 בתיק פש"ר 4302/07 (בקשה מספר 65), שניתנה על ידי כבוד השופט ד' מינץ

בשם המבקש: עו"ד יובל עציוני

בשם המשיבים: עו"ד ניצה פוזנר; עו"ד יניב דיין

פסק-דין

1. בקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי בירושלים מיום 23.2.2012 (פש"ר 4302/07, השופט ד' מינץ), בגדרה הורה בית המשפט, כי עדותו של המשיב 2 (להלן: זלניק) תשמע באמצעות כינוס וידאו (Video Conference), המכונה גם "היוועדות חזותית"; ראו סעיף 1(6) לצו בתי המשפט (סוגי החלטות שלא תינתן בהן רשות ערעור), תשס"ט-2009).

2. כעולה מן הבקשה, במסגרת הליכי פשיטת רגל מונתה ביום 22.07.2010 המשיבה 1 (להלן: כונסת הנכסים) לפעול למימוש נכס, אשר בעליו רשמו עליו משכנתא לטובת זלניק. ביום 31.7.2011 הגיש המבקש בקשה להפסקת הליכי הכינוס

בטענה כי זלניק המחזה לו את זכויותיו בנכס, טענה שהוכחה על-ידי זלניק. הצדדים תמכו טענותיהם בתצהירים ובית המשפט הורה על חקירת המצהירים.

3. כונסת הנכסים ביקשה כי זלניק, המתגורר בקנדה, יחקר על תצהירו באמצעות כינוס וידאו, זאת בשל מצבו הבריאותי, אשר לטענתה, מונע ממנו לטוס לישראל. כונסת הנכסים תמכה בקשתה במכתב מאת רופאת המשפחה של זלניק - Dr. Vivien Brown. בהחלטתו מיום 5.1.2012 קבע בית המשפט, כי האישור הרפואי אינו משכנע, ועל כן אם לא "תוגש חוות דעת או אישור רפואי חד משמעי שהמזהיר אינו יכול לנסוע ולהגיע לישראל" ייקבע מועד לחקירתו. ביום 19.2.2012 הוגשה בקשה שנייה לחקירת זלניק בדרך של כינוס וידאו. בקשה זו נתמכה באישור מפורט יותר של Dr. Brown ושל הפסיכותרפיסטית של זלניק - Judith V. Friedman, ככל הנראה, עובדת סוציאלית בהכשרתה. המסמכים הרפואיים מפרטים את מצבו הבריאותי של זלניק, שלא נחזור עליו מחמת צנעת הפרט. במכתב רופאת המשפחה נאמר כי ראוי שזלניק יימצא בחופשת מחלה ויימנע ממתח ונסיעות.

4. בהחלטה מיום 23.2.2012 התיר בית המשפט את העדתו של זלניק באמצעות כינוס וידאו, בציינו כי האישורים הרפואיים אכן מעלים חשש שטיסה ארצה תסכן את בריאותו של, ומנגד - זכויותיו של המבקש לא ייפגעו בשל כך.

5. כלפי החלטה זו הוגשה בקשת רשות הערעור שלפניי. בבקשה נטען, כי האישורים הרפואיים שצורפו לבקשה אינם בעלי משקל. עוד נטען, כי האבחונים המתוארים בהם כלל אינם בתחום התמחותן של כותבות האישורים, וכי האישורים אינם מפורטים די ולא עולה מהם "סיבה טובה" לאשר עדות באמצעות וידאו. בנוסף נטען, כי הבקשה לא נתמכת בתצהירו של זלניק, כנדרש. לבסוף נטען, כי נוכח אופי טענות הצדדים במחלוקת שבין המבקש לבין זלניק, יש חשיבות שבית המשפט יתרשם מעדותו של זלניק באופן ישיר.

6. בתשובת כונסת הנכסים לבקשת רשות הערעור נטען, בין היתר, כי דין הבקשה להידחות מאחר שהמבקש לא הצביע על נזק שעלול להיגרם לו בעקבות העדת זלניק באמצעות כינוס וידאו. הוסבר, כי החידושים הטכנולוגיים מטשטשים את ההבדלים בין עדות בבית המשפט לבין עדות הניתנת באמצעות וידאו. לעניין הצורך בתצהיר נטען, כי על-פי הפסיקה כונס נכסים לא נדרש לתמוך טענותיו בתצהיר.

7. לאחר עיון בבקשה ובתשובה, ובהסכמת הצדדים לכך, החלטתי לדון בבקשה כאילו ניתנה הרשות והוגש ערעור על פיה. דין הערעור להתקבל.

השיקולים המנחים בבחינת בקשה להעדה באמצעות כינוס וידאו הם שהבקשה הוגשה בתום לב, כי העדות רלבנטית למחלוקת וכי קיימת סיבה טובה לכך שבעל הדין או העד אינם יכולים למסור עדותם בבית המשפט (רע"א 3810/06 דורי את צ'יקובסקי בניה והשקעות בע"מ נ' גולדשטיין (לא פורסם, 24.9.2007) פסקה 3 לפסק דינה של השופטת מ' נאור, להלן: עניין דורי). אין חולק, כי עדותו של זלניק נחוצה לצורך הכרעה במחלוקת. אך כפי שיפורט, סבורני כי בנסיבות לא היו בידי הערכאה הדיונית די מידע או כלים לקבוע האם הבקשה - ככל שהיא נוגעת לזלניק - אכן הוגשה בתום לב והאם היא מגלמת בתוכה "סיבה טובה".

8. בפתח הדיון אציין, כי אמנם מדובר בהחלטה הנוגעת לסדרי דין ואופן שמיעת הראיות, עניינים לגביהם מסור לערכאה הדיונית שיקול דעת רחב שאין דרכה של ערכאת הערעור להתערב בו. אלא שבתחום הספציפי של עדות באמצעות כינוס וידאו, בהתחשב באופייה המיוחד של העדות, שאינה בלתי אמצעית ושיש לה היבטים יחודיים (משמעות האזהרה כלפי מי שנמצא מחוץ לתחום השיפוט, העדר מרות ישירה של בית המשפט על העד המרוחק וסוגיות הנוגעות ליחסים בינלאומיים; ראו: עניין דורי, פסקה 1 לפסק דינה של השופטת מ' נאור), היקף ההתערבות מעט רחב יותר (עניין דורי בפסקה 3 לפסק דינה של השופטת מ' נאור; סעיף 1(6) לצו בתי המשפט (סוגי החלטות שלא תינתן בהן רשות ערעור), תשס"ט-2009, אשר החריג החלטה בעניין "היוועדות חזותית" מבין ההחלטות העוסקות באופן הגשת עדויות שלא ניתן רשות לערער עליהן).

9. כאמור לעיל, בבואו לקבל החלטה בנוגע לכינוס הווידאו עמדו בפני בית המשפט שני אישורים רפואיים, בהם כלולה המלצה שזלניק יימנע מנסיעות ממושכות וממצבי לחץ. עם זאת, מהאישורים לא עולה כי החתומות עליהם היו מודעות לכך שהם ישמשו בהליך משפטי ושמטרתם לפטור את זלניק מהתייצבות למתן עדות בישראל. ברי, כי קיים הבדל בין אישור רפואי המיועד, למשל, לצורכי עבודה לבין אישור שנועד לשמש אסמכתא במשפט. כך למשל, במכתב שמיועד למעסיק עשוי הרופא להתחשב בכך שעבודה היא סיטואציה יום-יומית ומתמשכת ויש להימנע ממנה לפרק זמן מסויים או שהנסיעות הכרוכות בה אינן חד פעמיות; זאת, לעיתים, בניגוד

לעדות בבית משפט שעשויה להסתכם במאמץ ממוקד וחד פעמי. דומני, כי במצב דברים בו מבקשים למנוע באמצעות האישורים העדתו של בעל דין בפני בית המשפט, על ההשלכות הנובעות מכך, נדרשת התייחסות מפורשת של נותני האישורים לכך שהם מודעים לאופי ומטרת הפעולה שאותה מבקשים למנוע באמצעותם. משלא התמלא תנאי זה בענייננו, סבורני כי קיים קושי לקבוע שאכן קמה "סיבה טובה" להעיד את זלניק באמצעות כינוס וידאו. יתרה מכך, אף שאין לשלול שמדובר במצב בריאותי שאינו מאפשר התייצבות בבית המשפט בישראל, אין מדובר במצב שעל פניו מונע זאת, כגון אשפוז, ריתוק למיטה וכו'.

10. יתרה מכך, הבקשה להעיד באמצעות כינוס וידאו לא נתמכה בתצהירו של זלניק. ויובהר, לא נדרש היה לצרף לבקשה את תצהירה של כונסת הנכסים בעניין מצבו הבריאותי של זלניק, אלא תצהיר של זלניק עצמו התומך בטענותיו אודות המצב המונע ממנו להגיע לישראל ולהעיד בפני בית המשפט. אכן, כאשר מדובר בכונס נכסים, יהא הוא פטור מהגשת תצהיר מקום שבעל דין אחר היה נדרש להגישו. זאת כאשר בפיו של הכונס בקשה שעובדותיה הן בידיעתו-שלו ונוכח מעמדו המיוחד. אלא שבענייננו הכונס מביא, הלכה למעשה, את בקשתו של זלניק, ולפיכך אין נפקות להלכות הפוטרות את הכונס מצירוף תצהיר לבקשותיו.

אמנם מדובר בבקשת ביניים היכולה להיתמך גם בתצהיר מכלי שני (רע"א 2086/11 פלוני נ' פלוני (לא פורסם, 8.2.2012) פסקה 4), אך בענייננו הבקשה לא נתמכה בתצהיר כלשהו. האישורים הרפואיים הנזכרים לא הוגשו בתצהיר או בדרך של חוות דעת, וכלל לא ניתן ללמוד מהם שהחתומות עליהם ידעו שהם ישמשו בהליך משפטי (הם ממוענים "לכל מאן דבעי"), ומשכך אין אישורים אלה יכולים לבוא במקום תצהירו של זלניק. סבורני, כי במצב דברים זה לא ניתן לקבוע שהבקשה - כאמור, מצדו של זלניק - הוגשה בתום לב או שהיא מגלמת סיבה טובה למנוע את עדותו בפני בית משפט.

ודוק – הפסיקה עמדה במפורש על חשיבותו של צירוף תצהיר בתמיכה לבקשה למתן עדות בדרך של כינוס וידאו. בהחלטה שניתנה על-ידי השופט (כתוארו אז) גרוניס ברע"א 1665/11 סונול כנען בע"מ נ' איבי (לא פורסם, 21.4.2011), קיבל בית משפט זה ערעור על החלטה להתיר עדות באמצעות כינוס וידאו ופסק כדלהלן:

"ככלל יש לעמוד על כך כי המבקש להיחקר מחוץ לישראל בשל טעמים רפואיים או טעמים דומים אחרים

יתכבד ויגיש תצהיר בו הוא ינמק ויסביר מדוע אין הוא יכול לבוא ולהעיד בישראל ... תעודת הרופא שצורפה לבקשה אינה יכולה לשמש תחליף לתצהיר, מה גם שאינה עומדת בדרישות של סעיף 22 לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971. יתכן שלו צורפה התעודה לתצהיר עדכני של המשיב, כי אז ניתן היה להסתפק בה"

לעניין דרישת התצהיר ראו עוד: רע"א 2086/11 פלוני נ' פלוני (לא פורסם, 8.2.2012); רע"א SHARP 6021/05 נ' בנק לאומי לישראל בע"מ (לא פורסם, 7.8.2005); עניין דורי, פסקה 19 לפסק דינו של השופט, כתארו אז, גרוניס. ראוי להוסיף ולציין, בסוגית חשיבות התצהיר, שהגשתו מאפשרת לחקור את המבקש, ככל שתותר מסירת עדותו בכינוס וידאו, גם על האמור באותו תצהיר לעניין חשיבות שעמדו ביסוד הבקשה. במיוחד יש להקפיד על תמיכת הבקשה בתצהיר כשמדובר בעד שהוא גם בעל דין (רע"א 2086/11 הנ"ל). הנה כי כן, במקרה זה התצהיר אינו דרישה פורמאלית גרידא ויוחסה חשיבות להגשתו, גם מקום שלבקשה צורפו מסמכים רפואיים. יתרה מכך, המסמכים הרפואיים שהגיש זלניק אינם ממוענים לבית המשפט ואינם מתייחסים ספציפית ליכולתו לעמוד בנסיעה חד פעמית מקנדה לישראל לצורך מתן עדות.

11. כאמור, המבקש מעלה חשש נוסף, לפיו יש קושי להתרשם מעד המעיד באמצעות כינוס וידאו ואינו מופיע בפני בית משפט. אכן, כטענת כונסת הנכסים, כבר נקבע בפסיקה כי החידושים הטכנולוגיים מאפשרים לבית המשפט להתרשם בצורה טובה יותר מבעבר מעד המעיד באמצעות כינוס וידאו (ראו למשל עניין דורי, פסקה 15 לפסק דינו של השופט, כתארו אז, גרוניס וההפניות שם) וייתכן שבשל כך יש להרחיב את חוג המקרים בהם יאפשרו בתי המשפט להעיד באופן זה (ראו למשל רע"א SHARP 6021/05 נ' בנק לאומי לישראל בע"מ (לא פורסם, 7.8.2005)). עם זאת, וכיוון שמסירת עדות שלא בפני בית משפט אינה המצב האופטימאלי, ונקודת המוצא היא לעולם עדיפותה של העדות בין כתלי בית המשפט, נפסק, כי אם בשל צורת ההעדה יתקשה בית המשפט להגיע לממצאים, הדבר יזקף לחובת בעל הדין שביקש כי העדות תינתן באופן זה (רע"א CLANPORT INTRNATIONAL Ltd 9892/09 וא"ו נ' CITYBANK N.A TEL AVIV (לא פורסם, 17.1.2010)). יש בכך כדי להקהות את חששו האמור של המבקש.

12. ייתכן שנוכח מצבו הבריאותי הנטען של זלניק, אכן יש מקום להעידו באמצעות כינוס וידאו, אך בענייננו המשיבים לא ביססו תשתית עובדתית המאפשרת לקבוע שאכן התקיימו התנאים להורות כן. לשון אחר, אינני שולל את העדתו של

זלניק באמצעות כינוס וידאו, אך לשם כך יש לשכנע שבקשתו הוגשה בתום לב ושקמה סיבה טובה להיענות לה.

13. סוף דבר, דין הערעור להתקבל ומבוטלת החלטת בית משפט קמא. המשיבים יישאו בהוצאות המבקש בסך 5,000 ש"ח.

ניתן היום, י"א באייר התשע"ב (3.5.2012).

ש ו פ ט