



דנ"פ 6875/18 - הסנגוריה הציבורית נגד אילנה ראדה, מדינת ישראל

בבית המשפט העליון
דנ"פ 6875/18

לפני: כבוד הנשיאה א' חיות

המבקשת: הסנגוריה הציבורית

נגד

המשיבים: 1. אילנה ראדה
2. מדינת ישראל

בקשה לקיום דיון נוסף על פסק דינו של בית משפט זה
מיום 26.3.2018 בבש"פ 4073/17 אשר ניתן על ידי
כבוד השופטים י' עמית, נ' סולברג ו-ד' מינץ

בשם המבקשת: עו"ד ד"ר ענת הורוויץ; עו"ד דורית נחמניאלבך

בשם המשיבה 1: עו"ד מרדכי טימסית

בשם המשיבה 2: עו"ד איתמר גלבפיש

החלטה

זוהי בקשה שהגישה הסנגוריה הציבורית להורות על קיום דיון נוסף בפסק דינו של בית משפט זה (השופטים י' עמית, נ' סולברג ו-ד' מינץ) מיום 26.3.2018 בבש"פ 4073/17 (להלן: פסק הדין), בו נידונה השאלה מהי המסגרת הנורמטיבית החלה על תפיסת חפצים הקשורים לעבירה ועל הטיפול בהם - האם פקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], התשכ"ט-1969 (להלן: הפקודה), או חוק הארכיונים, התשט"ו-1955 (להלן: חוק הארכיונים) ותקנותיו.

רקע הדברים



1. ההליך דנן עניינו בבקשה להשבת חפצים שנתפסו במסגרת החקירה הפלילית שהתקיימה בפרשת הרצח של תאיר ראדה ז"ל (להלן: המנוחה). מספר שנים לאחר מתן הכרעת הדין בפרשה זו עתרה אמה של המנוחה, המשיבה 1 (להלן: ראדה), להשיב לידיה תפוסים שונים ובהם מחשב, הכונן הקשיח המקורי וטלפון סלולארי (להלן יחד: התפוסים). המשיבה 2 (להלן: המדינה) הסכימה להשיב לראדה את המחשב ועותק אלקטרוני מלא של כל חומרי המחשב, למעט הכונן הקשיח עצמו, אך סירבה להשיב לה את הטלפון הסלולארי. בית המשפט המחוזי נצרת אליו פנתה ראדה (תפ"ח (נצ') 502/07 מדינת ישראל נ' זדורוב (19.12.2016)), קבע כי התפוסים שלא הושבו לה הם "בעלי פוטנציאל ראייתי משמעותי, בפרט נוכח הטענות שהועלו בעבר ביחס לכל אחד מהם", ועל כן דחה את בקשתה להשבתם. בהחלטתו הסתמך בית המשפט המחוזי על דברי הנשיאה מ' נאורבמ"ח 8498/13 אל-עביד נ' מדינת ישראל (12.2.2015) (להלן: עניין אל-עביד), שם נידונה הסוגיה הנוגעת למוצגים שנתפסו במהלך החקירה הפלילית בין אם הוגשו כראיה ובין אם לאו, ונקבע כי סמכותו של בית המשפט לפי הפקודה להורות מה יעשה בהם, כפופה להוראות חוק הארכיונים ותקנותיו, וכי אין הוא רשאי לסטות מהן (פסקאות 50-52 לעניין אל-עביד).

2. בערר שהגישה ראדה על ההחלטה לבית משפט זה נידונה כאמור השאלה מהי המסגרת הנורמטיבית החלה על תפיסת חפצים הקשורים לעבירה והטיפול בהם - האם הפקודה או שמא חוק הארכיונים והתקנות שהותקנו מכוחו (תקנות הארכיונים) (שמירתם וביעורם של תיקי בתי משפט ובתי-דין דתיים), התשמ"ו-1986 (להלן: תקנות הארכיונים (בתי משפט)) ותקנות הארכיונים (ביעור חומר ארכיוני במוסדות המדינה וברשויות המקומיות), התשמ"ו-1986; להלן ביחד: תקנות הארכיונים).

הפקודה קובעת הוראות בדבר סמכות לתפוס חפצים ובדבר שמירתם (סעיפים 32-35) ומעניקה לבית המשפט שיקול דעת בנוגע לאשר יעשה בחפץ תפוס שהוגש כראיה (סעיף 36) וכן בחפץ שלא הוגש כראיה (סעיף 37). חוק הארכיונים, לעומת זאת, קובע מה יעשה בחומר ארכיוני, המוגדר בסעיף 1 לחוק הארכיונים כך:

"חומר ארכיוני" - כל כתב על גבי נייר או על גבי חומר אחר וכל תרשים, דיאגרמה, מפה, ציור, תו, תיק, תצלום סרט תקליט וכיוצא באלה -

(1) המצויים ברשותו של מוסד ממוסדות המדינה או של רשות מקומית, להוציא חומר שאין לו ערך של מקור;

(2) המצויים בכל מקום שהוא ושיש בהם ענין לחקר העבר, העם, המדינה או החברה, או שהם קשורים לזכרם או לפעולתם של אנשי שם".

תקנות הארכיונים (בתי משפט), העוסקות בשמירתם של תיקי בית משפט והאפשרות להורות על ביעורם, קובעות כי בית המשפט ישמור את התיקים שברשותו במשך תקופת ההחזקה הנקובה בתוספת לתקנות, שם מפורטת תקופת השמירה הנדרשת של כל תיק לפי ערכאה וסוג התיק. לפי התוספת תיקי פשע חמור הנדונים בבית המשפט המחוזי, ובהם תיקי רצח, כבענייננו, יש לשמור לצמיתות.

3. ראדהטענה כי יש להחיל על התפוסים את הוראות הפקודה, המעניקות לבית המשפט שיקול דעת בנוגע להשבתם. עוד סברה ראדה כי רק ככל שבית המשפט יחליט שראוי להחזיק בתפוסים, יחולו עליהם החוק ותקנות הארכיונים והתפוסים בתיק הרצח יישמרו לצמיתות. המדינה סברה כי לא ניתן לאחוז בשתי מערכות הדינים - הפקודה



וחוק ותקנות הארכיונים - וכי המערכת שיש להחיל על מוצגים חפציים היא הפקודה. הסניגוריה הציבורית, היא המבקשת בבקשה דנן (להלן: הסניגוריה), צורפה להליך כ"ידידת בית המשפט" (ראו ההחלטה מיום 24.12.2017). בניגוד לעמדת המדינה סברה הסניגוריה כי מדובר במארג נורמטיבי וכי חוק הארכיונים ותקנותיו עומד בראשו ומסדיר את תחום שמירת המוצגים. כמו כן סברה הסניגוריה הציבורית כי יש להבחין בין מסירת תפוס, המוסדרת בפקודה, ובין ביעור תפוס, המוסדר בתקנות הארכיונים - ולכן אין סתירה בין שתי מערכות הדינים.

פסק הדין מושא הבקשה והחלטות נוספות

4. בית המשפט ציין בפסק דינו כי יתכנו מקרים שבהם תהא "התנגשות נורמטיבית" בין הוראות הפקודה להוראות חוק הארכיונים ותקנותיו. בית המשפט בחן את הגדרת המונח "חומר ארכיוני" שבחוק הארכיונים והסיק ממנה כי החוק נועד בעיקרו לחול על מסמכים, להבדיל מחפצים והוא הוסיף וקבע כי תכליתו של חוק הארכיונים היא לעסוק בחומרים בעלי ערך היסטורי-לאומי ולשמרם לצרכי מחקר ולימוד היסטורי, אנתרופולוגי, מדיני או סוציולוגי, ערכים שקיומם מוטל בספק ביחס למוצגים וחפצים שבתיקי בית משפט. בית המשפט מנה נימוקים נוספים המצדיקים את החלת הוראות הפקודה על תפוסים לצרכי חקירה ומשפט, בציינו כי אין זה סביר להכפיף את הסמכויות הניתנות על פי הפקודה, כדבר חקיקה ראשי, לתקופות שמירה שקבע מחוקק המשנה; כי במסגרת תיקון הפקודה לא התייחס המחוקק לחוק הארכיונים אשר קדם לו; כי הפקודה היא הוראת חוק ספציפית הגוברת על הוראת חוק כללית, וכי החלת חוק הארכיונים ותקנותיו על מוצגים חפציים מעוררת קשיים רבים וביניהם השלכות ארגוניות ותקציביות על ארכיון המדינה ותקופות שמירה שרירותיות. בית המשפט דחה את עמדתה של הסניגוריה לפיה יש להבחין בין מסירת תפוס לביעורו בציינו כי "מסירת תפוס לידיים פרטיות אינה מאפשרת פיקוח על הנעשה בתפוס ועלולה לפגום בערכו הראייתי, והגם שהיא יכולה להיות מלווה בתנאים, היא אינה מתיישבת כלל עם ההוראות הנוגעות לביעור והשמדה. ובקיצור, מסירת תפוס על פי הפסד"פ אינה יכולה להתיישב עם האיסור על ביעור המוצג עד לתום התקופה הקבועה בתקנות" (פסקה 34 לפסק הדין). מהמפורט לעיל הסיק בית המשפט כי הוראות הפקודה הן ההוראות הממשיכות לחול על התפוסים, בין אם שימשו כראיה במשפט ובין אם לאו.

5. בית המשפט ציין כי מסקנתו זו מהווה שינוי של הפסיקה עד אותה עת, הנוגעת בעיקרה למשפטים חוזרים, והוסיף כי הוראות הפקודה אינן נקיות מקשיים וכי ההשלכות המעשיות של התוצאה המשפטית שאליה הגיע אינן משביעות רצון. זאת, בין היתר, עקב קיומו של ואקום חקיקתי בשאלת משך הזמן המינימאלי שבו יש לשמור מוצגים בהליכים פליליים. בית המשפט הפנה לתזכיר חוק שמירת מוצגים לצרכים ראייתיים, התשע"ו-2015, אשר נועד להסדיר את אופן ותקופת השמירה של תפוסים לצרכים ראייתיים, וקרא למחוקק להזדרז ולהסדיר את הסוגיה בחקיקה ראשית. אך עד להסדרה החקיקתית, כך נקבע, יחולו הוראות הפקודה בהתאם לפרקטיקה הנוהגת, ולפיה המשטרה או הפרקליטות מגישות לבית המשפט בקשה להשמדת מוצג או להחזרתו, בין אם שימש כראיה במשפט ובין אם לאו.

6. בית המשפט עמד על האינטרסים השונים שיש לאזן ביניהם על מנת להכריע מה יעשה במוצג חפצי. כמו כן רשם לפניו בית המשפט את הצהרת המדינה והתחייבותה לפעול על פי האמור בהנחיית פרקליט המדינה מיום 16.9.2016 (להלן: הנחיית פרקליט המדינה) כל עוד הנושא אינו מוסדר בחקיקה, ולפיה כאשר אין בעיה מיוחדת הנוגעת לשמירת המוצג, אין להגיש בתיקי פשע חמור בקשה להשמדת המוצגים ויש להקפיד על פקודות המטה הארצי האוסרות השמדת מוצגים כל עוד פסק הדין לא הפך חלוט.



7. ביישמו את קביעותיו על המקרה שבפניו, ציין בית המשפט כי מהכרעת הדין בפרשת הרצח עולה כי הוגשו בהליך חלקים מתוך פלט הטלפון הסלולארי ותוכן המחשב, וכי הטלפון עצמו שימש בסיס לחלק מטענות ההגנה. לכן, התפוסים בענייננו הם חלק מתיק בית המשפט ולפי ברירת המחדל היה עליהם להישמר עד שתוגש בקשה לשחררם. משהוגשה בקשה כאמור, על בית המשפט להפעיל שיקול דעת בכפוף להוראות הפקודה. בית המשפט קבע כי משמדובר בפרשת רצח שעד היום מתנהלים הליכים לגביה וישנה אפשרות שהתפתחות טכנולוגית עתידית תאפשר להפיק ממצאים מן התפוסים – האיזון הראוי הוא הותרת התפוסים בידי המדינה בשלב זה תוך דחיית בקשתה של ראדה. בית המשפט ציין עוד כי אף שסנגוריו של הנאשם, זדורוב, אישרו כי אין להם התנגדות לבקשתה של ראדה, מדובר במחזור שלישי של סניגורים ויתכן כי סניגור עתידי יסבור כי לתפוסים היתה חשיבות וכי היה מקום לשמור אותם.

השופטים ד' מינץ ונ' סולברג הצטרפו לחוות דעתו של השופט י' עמית והשופט נ' סולברגראה להדגיש כי ההסדר הסטטוטורי שבפקודה אינו ממצה ולפיכך פסק הדין אינו אלא פתרון ביניים, זמני וחלקי וכי דרושה חקיקה ממצה בהקדם.

8. לאחר מתן פסק הדין הגישה הסניגוריה בקשה להארכת מועד להגיש עתירה לדיון נוסף (בש"פ 2861/18 הסניגוריה הציבורית נ' ראדה). בתגובה לבקשה העלתה המדינה טענה מקדמית כי הסניגוריה לא היתה "בעלת דין" בהליך ולכן היא אינה רשאית כלל להגיש בקשה לדיון נוסף לפי סעיף 30(ב) לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984 (להלן: חוק בתי המשפט). ראדה מצידה ציינה בתגובה לבקשה כי אף היא מבקשת להגיש עתירה לדיון נוסף על פסק הדין, אך זאת מטעמים שונים מאלה שהעלתה הסניגוריה. על כן ביקשה אף היא הארכת מועד לשם כך ובהתאם להחלטת הרשם ג' לובינסקי זיו הגישה ראדה בקשה מתוקנת להארכת המועד בה פירטה את הטענות העיקריות שבכוונתה להעלות במסגרת עתירתה.

9. בהחלטתו מיום 14.8.2018 קבע הרשם ג' לובינסקי זיו, כי "לא יהיה זה נכון שרשם בית משפט זה ימנע מן הסניגוריה הציבורית להגיש עתירה לדיון נוסף על פסק הדין". לכן, החליט להיעתר לבקשת הסניגוריה להארכת מועד מבלי להכריע בטענת המדינה לגבי מעמד הסניגוריה. לעומת זאת דחה הרשם את בקשת הארכה שהגישה ראדה, בין היתר, בקובעו כי "סיכוייה הלכאוריים של העתירה לדיון נוסף אותה חפצה ראדה להגיש – והצפויה לעסוק כאמור אך ביישום הקונקרטי של ההלכה שנפסקה – נחזים להיות נמוכים ביותר".

הבקשה לקיים דיון נוסף

10. בבקשתה טוענת הסניגוריה כי בפסק הדין נקבעה הלכה חדשה בסוגיית שמירת חפצים שנתפסו לצורך הליך פלילי, אשר עומדת בסתירה להלכה משפטית מבוססת לפיה חוק הארכיונים הוא שמסדיר את שמירתם. עוד טוענת הסניגוריה כי ההלכה החדשה היא בעלת חשיבות מכרעת להבטחת האפשרות האפקטיבית לחשיפת הרשעות שווא ולתיקון וכי השלכותיה של ההלכה על נאשמים ונידונים בהליכים פליליים הן נרחבות ומרחיקות לכת. לטענת הסניגוריה, ההלכה החדשה שנפסקה קובעת הסדר מוקשה המותיר ואקום חקיקתי, משום שהוראות הפקודה אינן כוללות הסדר הקובע ברירת מחדל באשר לשמירת מוצגים שלא הוגשה בעניינם בקשה לבית המשפט. עוד נטען כי הנחיית פרקליט המדינה אינה כוללת אמירה ברורה לגבי מדיניות התביעה הנוגעת לשמירה על מוצגים וביעורם וכי הצהרת המדינה בדיון היא מעורפלת ועמומה. הסניגוריה מוסיפה כי ההלכה שנפסקה היא קשה אף מן הטעם שהיא מחילה על כל תיק שתי מערכות דינים – בעוד הניירת בתיקים הפליליים תישמר על פי התקופות הקבועות בתקנות הארכיונים, גורלם של



המוצגים יוכרע בהתאם לפקודה. כמו כן, להלכה שנקבעה יש לטענתה השלכה נרחבת גם מבחינת הנטל המוטל על הערכאות המשפטיות אשר ידרשו לקבל החלטות פרטניות ביחס לכל מוצג.

בתשובה לתגובת המדינה מוסיפה הסניגוריה ומדגישה עם זאת כי אף שלגישתה יש להציב את חוק הארכיונים ותקנותיו בראש המארג הנורמטיבי המסדיר את תחום שמירת המוצגים, הרי שבמקרים שבהם לא מתבקש ביעור המוצג, אלא מוגשת- כבענייננו - בקשה להשבתו לבעליו או לחילוטו, על בית המשפט להכריע באינטרסים הסותרים בהתאם לסמכותו לפי הפקודה. היינו- גם לשיטת הסניגוריה נתונה לבית המשפט במקרה דנן הסמכות לדון לפי הוראות הפקודה בבקשתה של ראדה להשבת התפוסים.

11. הסניגוריה הוסיפה והתייחסה בטיעוניה גם לסוגיית מעמדה כ"ידידת בית המשפט" לעתור לקיומו של דיון נוסף. לגישתה ניתן לפרש את הוראת סעיף 30(ב) לחוק בתי המשפט באופן הרואה במי שצורף כ"ידיד בית המשפט" בהליך - "בעל דין", הרשאי לעתור לדיון נוסף. המקרים המתאימים לכך, לגישתה, הם מקרים דוגמת המקרה דנן בהם "ידיד בית המשפט" אכן פעל מהותית כבעל דין והיתה לו תרומה מכרעת לדיון שהוביל לגיבוש הלכה עקרונית ומורכבת. לטענת הסניגוריה, תכלית החקיקה מטה את הכף לעבר פרשנות מרחיבה של המונח "בעל דין" בהקשר זה, באשר פרשנות זומגשימה את המטרה לקיים דיון נוסף בנושאים עקרוניים. הסניגוריה מדגישה כי לסוגיה שהיא מעלה יש השלכות משמעותיות על פעילותה כמישמוסמכת להגיש, בשם לקוחותיה, ערעורים ובקשות למשפט חוזר וכמי שמייצגת את האינטרסים של ציבור החשודים והנאשמים בהליכים הפליליים אשר עתיד להיפגע מן ההלכה שנפסקה.

תגובת המשיבה 1 -ראדה

12. ראדה טוענת כי יש לקיים דיון נוסף אשר במסגרתו ידון בית המשפט ביישום ההלכה שנקבעה על המקרה דנן. לשיטתה, היה על בית המשפט להחיל את סעיף 32(ב1) לפקודה שעוסק במחשב שנתפס, הגובר לשיטתה על סעיפים 33-37 לפקודה בהיותו ספציפי ומאוחר יותר. אי לכך, לטענתה, יש להשיב לידיה מכוחו הן את כונן המחשב שנתפס והן את הטלפון הנייד. עוד טוענת ראדה כי יש לקיים דיון נוסף בסירובו של בית המשפט להכיר בכך שסנגוריו של זדורוב לא התנגדו לבקשתה. לטענתה, קביעה זו מהווה מעין "הלכה זוטא" נוספת שכן להסכמת בעל דין יש חשיבות עצומה ואי-התחשבות בה היא בעייתית. לעניין זכותה של הסניגוריה כ"ידידת בית המשפט" להגיש בקשה לדיון נוסף, מצטרפת ראדה לעמדת הסניגוריה וטוענת כי המילה "כל" שבתחילת הביטוי "כל בעל דין" בסעיף 30(ב) לחוק בתי המשפט, נועדה להרחיב את מעגל בעלי הדין הרשאים לעתור לדיון נוסף במקרים שבהם נפסקה הלכה חדשה וחשובה, ובלבד שיש זיקה בין אותה ההלכה לבעל דין אשר אינו נמנה פורמאלית עם בעלי הדין בהליך.

תגובת המדינה

13. המדינה מתנגדת לבקשה. לטענתה, ההלכה שנקבעה בפסק הדין אינה סותרת הלכה קודמת וההחלטה היחידה שעסקה בנושא מפורשות ניתנה בדין יחיד בעניין אל-עביד, והיא אינה בגדר "הלכה". עוד טוענת המדינה כי בית המשפט כלל לא סבר שהסוגיה המשפטית הנידונה היא סבוכה או קשה להכרעה, וכי יש ליתן משקל אף לכך שפסק הדין ניתן פה אחד. המדינה מוסיפה כי אם תתקבל עמדת הסניגוריה לעניין תחולת חוק הארכיונים, התוצאה לפיה התפוסים לא יושבו לראדה תישאר בעינה, ומכאן שהסוגיה המועלית על ידי הסניגוריה היא תיאורטית ככל שהדבר נוגע



להליך דין. בכל הנוגע לוואקום החקיקתי שנוצר בעקבות פסק הדין, טוענת המדינה כי זה עתיד להיפתר באמצעות חקיקה וכי עד אז הוואקום החקיקתי מתמלא בשניים: בשיקולים שאותם מנה בית המשפט בפסק הדין, אשר ינחו את הערכאות הדיוניות בבואן להורות על עשיית פעולה במוצג חפצי לפי הוראות הפקודה; ובהנחיית פרקליט המדינה לפיה עד להסדרת התחום בחקיקה, אין להגיש בקשה להשמדת מוצגים בתיקי פשע חמור. אשר לטענות שהעלתה ראדה בתגובתה מצינת המדינה כי יישומה של הלכה אינו עניין לדיון נוסף ועוד היא מצינת כי קביעותיו של בית המשפט בכל הנוגע להסכמת סגוריו של זדורובאין מהוות הלכה.

14. לעניין מעמדה של הסניגוריה הציבורית, שבה המדינה וטוענת כי הסניגוריה, כ"ידידת בית המשפט", אינה זכאית לבקש דיון נוסף. לשיטתה, "ידידת בית המשפט" אינו צד להליך. הוא אינו יוזם אותו אלא מצטרף אליו על מנת לסייע בהכרעה ולתרום לבירור סוגיה עקרונית שהדיון בה נדרש בסכסוך קונקרטי. לגישת המדינה, הרחבת מעמדו של "ידידת בית המשפט" יש בה כדי להפוך את בית המשפט ממכריע בסכסוכים לקובע מדיניות, באופן העלול להסיג את גבולן של רשויות השלטון האחרות. כמו כן, נטען כי אין מקום לאפשר ל"ידידת בית המשפט" להוביל את בעלי הדין להליכים נוספים שהם אינם חפצים בהם, וכי ככל שיש בהלכה שנפסקה פוטנציאל להשפיע על זכויות הצדדים - חזקה עליהם כי יעתרו בעצמם לקיום דיון נוסף.

דיון והכרעה

15. הבקשה דן מעוררת את השאלה המקדמית האם מי שצורף להליך כ"ידידת בית המשפט" - ובענייננו הסניגוריה הציבורית - הוא "בעל דין" כמשמעות הדבר בסעיף 30(ב) לחוק בתי המשפט, והאם הוא רשאי לפיכך להגיש בקשה לדיון נוסף. זוהי שאלה נכבדה המערבת סוגיות עקרוניות ומחייבת עריכת איזונים מתאימים בין האינטרסים השונים הנוגעים לעניין ובהם, בין היתר, היותו של הליך הדיון הנוסף חריג לכלל בדבר סופיות הדיון; האינטרס הציבורי והמערכתי אל מול האינטרס של הצדדים לסכסוך (בש"פ 658/88 חסן נ' מדינת ישראל, פ"ד מה(1) 670, 694-695 (1991)); דנ"א 7398/09 עיריית ירושלים נ' שירותי בריאות כללית, פסקאות 23-24 לפסק דינו של הנשיא (בדימ') א' גרוניס (14.4.2015); יגאל מרזל, "סעיף 18 לחוק יסוד: השפיטה - 'דיון נוסף' בדיון הנוסף" ספר דורית דיניש 181, 197-203 (2018) (להלן: מרזל); הפגיעה הנטענת של ההלכה שנפסקה במי שמבקש לקיים בעניינה דיון נוסף ונפקותה של פגיעה כאמור (ראו והשוו: בש"פ 658/88 חסן נ' מדינת ישראל, פ"ד מה(1) 670, 694-695 (1991)); וכן מעמדו ותפקידו של "ידידת בית המשפט" בהליך המשפטי (מ"ח 7929/96 קוזלי נ' מדינת ישראל, פ"ד נג(1) 529, 553-555 (1999)); ע"א 7842/16 אדם טבע ודין - אגודה ישראלית להגנת הסביבה נ' פירסק (27.9.2017)). אף שאני נוטה לסבור כי יש להשיב על השאלה המקדמית בחיוב, נראה לי כי ההכרעה בה אינה נדרשת במקרה דנן וזאת מן הטעם שהבקשה דינה להידחות לגופה. על כן, ניתן להותיר לעת מצוא את הדיון בשאלה המקדמית.

16. תנאי סף לקיום דיון נוסף לפי סעיף 30 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984, הוא שבפסק הדין של בית המשפט העליון נקבעה הלכה העומדת בסתירה להלכה קודמת, או שמפאת חשיבותה, קשיותה או חידושה של ההלכה שנפסקה ראוי לקיים בה דיון נוסף. הסניגוריה מבקשת לקיים דיון נוסף בקביעה לפיה המסגרת הנורמטיבית הרלוונטית לשמירת חפצים שנתפסו לצורך ההליך הפלילי הן הוראות הפקודה, ולא הוראות חוק הארכיונים ותקנותיו, וטוענת כי מדובר בסוגיה עקרונית אשר לה השלכות רחב - בעיקר ככל שהדבר נוגע לבקשות למשפט חוזר - באשר לחובת המדינה לשמור על תפוסים בהליך הפלילי. אכן, ככל שהדברים נוגעים לביעורולהשמדת תפוסים יש ממש בטענותיה של הסניגוריה - הקביעה בפסק הדין לפיה הפקודה היא המסגרת הנורמטיבית הרלוונטית בכל הנוגע לביעורם והשמדתם של תפוסים יש לה השלכות רחב והיא סותרת החלטות בדן יחיד שניתנועד לפסק הדין (ראו, למשל, מ"ח



6148/95 עזריה נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(2) 360, 334 (1997) ועניין אל-עבידאשר דנו בתפוסים שבוערו. כן ראו פסקאות 17-13 לפסק דינו של השופט י' עמית).

אלא שכפי שפורט לעיל, הסוגיה שהתעוררה בהליך דן נוגעת להשבת תפוסים לידי ראדה, ולא לסוגיית ביעור והשמדת תפוסים. הסניגוריה הדגישה ושבה והדגישה כי בשאלת השבת תפוסים היא מסכימה עם תוצאת פסק הדין, ולגישתה בקשות מסוג זה יש לבחון על פי הוראות הפקודה. משכך, השאלה המשפטית שמעלה הסניגוריה נעדרת נפקות מעשית ואופרטיבית בהליך דן וכבר נפסק כי, ככלל, אין בית המשפט מקיים דיון נוסף בשאלות תיאורטיות שהכרעה בהן לא תשפיע על זכויות בעלי הדין בהליך (דג"ץ 6222/11 עמר נ' שר הפנים, פסקה 5 (8.12.2011); דנ"פ 1668/13 ארביב נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (6.6.2013); דג"ץ 3671/17 לוונשטיין לוי נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (26.7.2017); מרזל, 202). אכן, הקביעות בפסק הדין בכל הנוגע למסגרת הנורמטיבית החלה על ביעור והשמדת תפוסים, שעליהן מלינה הסניגוריה, לא נדרשו להכרעה בהליך. על כן אין לומר כי נפסקה בהקשר זה הלכה ומדובר למעשה באמרת אגב (ראו ד"נ 25/66 בר-חי נ' טיבור, פ"ד כ(4) 330, 327 (1966); דנ"א 956/12 מוסקוביץ' נ' בית חולים ברזילי, פסקה 4 (26.2.2012) דג"ץ 9367/17 זיאדה נ' מפקדת כוחות הצבא בגדה המערבית, פסקה 8 (30.5.2018); דג"ץ 9105/18 טביש נ' היועץ המשפטי לממשלה, פסקה 14 (25.2.2019); מרזל, עמ' 240). משאין מדובר ב"הלכה" לא מתקיים תנאי הסף לקיומו של דיון נוסף.

17. האמת ניתנת להיאמר. המסקנה שאליה הגעתי מותירה את המחלוקת בשאלה מהו ההסדר הנורמטיבי החל בסוגיית ההשמדה והביעור של תפוסים במידה רבה בלתי פתורה. זאת נוכח ההחלטות הנזכרות לעיל שניתנו בדן יחיד שאינן מהוות הלכה מזה ואימרות האגב בהליך דן מזה. אך בהינתן הצהרת המדינה כי עד להסדרת הנושא בחקיקה הנחה פרקליט המדינה שלא להגיש בקשה להשמדת מוצגים בתיקי פשע חמור, אין להפריז בהשלכות הרחוב הנטענות בהקשר זה.

מכל מקום, יש לקוות כי המחוקק לא יוסיף להתמהמה ויתקין בסוגיה זו במהרה הסדר סטטוטורי מקיף הנדרש מאוד, ועמדו על כך גם שופטי ההרכב בפסק הדין נושא הבקשה.

18. טענותיה הנוספות של ראדה כמשיבה לעניין ההצדקה לקיומו של דיון נוסף נדחו על ידי הרשם ג' לובינסקי זיכבר בהחלטה שניתנה בבקשתה להארכת המועד להגשת בקשה לדיון נוסף מטעמה. כפי שציין הרשם באותה החלטה, מדובר בטענות ערעוריות מובהקות אשר אין בהן על פניהן כדי להצדיק קיומו של דיון נוסף (עניין פלוני, פסקה 18).

אשר על כן, הבקשה נדחית.

ניתנה היום, ז' באב התשע"ט (8.8.2019).

ה נ ש י א ה

עמוד 7


