



רע"פ 2782/18 - סראדיח איאד נגד קמ"ט ארכיאולוגיה במינהל האזרחי לאזור יהודה ושומרון, מדינת ישראל-רשות העתיקות

בית המשפט העליון

רע"פ 2782/18

לפני:

כבוד השופט א' שהם

המבקש:

סראדיח איאד

נגד

המשיבים:

1. קמ"ט ארכיאולוגיה במינהל האזרחי לאזור יהודה ושומרון
2. מדינת ישראל-רשות העתיקות

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים, מיום 15.2.2018, בעפ"א 5078-02-17, ובעפ"א 16592-02-17, שניתן על ידי כב' הרכב השופטים: י' נועם - סג"נ; ר' פרידמן-פלדמן; א' אברבנאל

בשם המבקש:

עו"ד עלא זחאלקה

בשם המשיבים:

עו"ד ארז בן-ארויה

החלטה

1. לפני בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים בעפ"א 5078-02-07 ועפ"א עמוד 1



16592-02-17 (כב' השופטים: י' נועם - סג"נ; ר' פרידמן-פלדמן; ו-א' אברבנאל) מיום 15.2.2018, במסגרתו התקבל ערעור המשיבים על החלטת בית משפט השלום בירושלים בה"ת 50356-06-14 (כב' השופט ד' ש' גבאי-ריכטר), מיום 1.1.2017.

רקע והליכים קודמים

2. ביום 15.7.2013, תפסו רשויות המכס והמע"מ אצל המבקש, תושב ישראל, ספרון עשוי עופרת, מהמאות ה-12 וה-13 לספירה וקלף, שהינו חלק מספר תורה שומרוני משנת 1000 לספירה לערך (להלן: התפוסים), בעת שהמבקש עבר מירדן לאזור יהודה ושומרון (להלן: איו"ש) במעבר הגבול בגשר אלנבי. ביום 3.11.2013, פנה המבקש לבית משפט קמא בבקשה להחזרת תפוסים, במסגרת ה"ת 2692-11-13 (להלן: ההליך הראשון), בקשה אשר הוגשה נגד המדינה - אגף המכס והמע"מ. ביום 23.11.2013, הודיעה המדינה, כי התפוסים הועברו מרשות אגף המכס והמע"מ לרשות המשיב 1 (להלן: המשיב) לצורך בדיקתם, וביום 23.12.2013 הועברו התפוסים מהמשיב 1 למשיבה 2 (להלן: המשיבה), לשם מתן חוות דעת מקצועית לגבי הפריטים. במהלך הדיון מיום 16.6.2014, ולאחר שהמבקש ובא כוחו לא התייצבו, נמחקה הבקשה. יצוין, כי במסגרת ההליך הראשון העלתה המדינה, לא אחת, טענה בדבר חוסר סמכות אפשרית של בית משפט קמא לדון בבקשה, נוכח העובדה כי התפוסים הועברו לרשותו של המשיב, הפועל מכוח הריבון הצבאי באיו"ש.

3. ביום 25.6.2014, הגישה המשיבה לבית משפט קמא בקשה להארכת תוקף החזקת התפוסים, וזאת בה"ת 50356-06-14 (להלן: ההליך השני). הבקשה הוגשה בהתאם לסעיף 35 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], התשכ"ט-1969 (להלן: הפקודה), וצוין בה, כי נחקרים חשדות לביצוע עבירות לפי חוק העתיקות, התשל"ח-1978 וכן חשד להחזקת רכוש החשוד כגנוב. בית משפט קמא נעתר לבקשה, מבלי שנקצבה תקופת ההחזקה בתפוסים. ביום 4.5.2016, ולאחר שהושלמו הבדיקות, ונמצא כי הפריטים עונים להגדרת "עתיקות", הגישה המשיבה בקשה לחילוט התפוסים. ביום 4.7.2016, קבע בית משפט קמא, כי על פניו, מעשיו של המבקש, שהינו אזרח ישראל, אשר הכניס לשטח ישראל "עתיקות" מהווים עבירה שבוצעה במעבר אלנבי, המצוי באחריות הבטחונית של ישראל, הגם שהוא ממוקם באיו"ש - ומכאן סמכותו לדון בבקשה. יחד עם זאת נקבע, כי למשיבה אין סמכות לבקש חילוט או לחלט את העתיקות, מאחר שטרם הוגש כתב אישום נגד המבקש לפי הנדרש בסעיף 39 לפקודה. לפיכך, האריך בית משפט קמא את המועד להחזקת המשיבה בתפוסים עד ליום 5.9.2016, וקבע כי אם עד למועד זה לא יוגש כתב אישום נגד המבקש, תחוייב המשיבה להשיב לו את התפוסים.

4. ביום 4.9.2016, ביקשה המשיבה להאריך את המועד להשבת התפוסים ב-45 ימים נוספים לאחר שהחליטה, בתיאום עם המנהל האזרחי באיו"ש (להלן: המנהל), להעביר את הטיפול לגורמים במנהל, נוכח העובדה שהתפוסים נתפסו במעבר אלנבי, המצוי בתחום אחריותו של המשיב. עוד נטען בבקשה, כי הטיפול הועבר למשיב בחודש יולי 2016, וביום 1.9.2016, פנה המשיב למשיבה וביקש לקבל לידיו את התפוסים, בהתאם לסמכותו של הריבון באיו"ש, מכוח חוק העתיקות הירדני מס' 51 לשנת 1966 והצו בדבר חוק העתיקות (יהודה והשומרון) (מס' 1166), תשמ"ו-1986. ביום 27.9.2016, נדחתה בקשת המשיבה להארכת המועד להשבת התפוסים, ובית משפט קמא הורה לה להשיב את התפוסים למבקש ללא עיכוב נוסף (להלן: ההחלטה השניה).



5. ביום 9.10.2016, הגיש המבקש לבית משפט קמא בקשה לפי פקודת בזיון בית משפט נגד המשיבה, לאחר שזו לא השיבה לו את התפוסים, חרף החלטות קודמות של בית משפט קמא. ביום 10.10.2016, הודיע בא כוח המבקש לבית משפט קמא, כי לדברי המשיבה היא העבירה את התפוסים למשיב, שכן יום קודם לכן (9.10.2016), נמסר לידה צו הפקעה לגבי התפוסים, שהוצא מטעם המשיב ביום 29.9.2016, ולפיו יועברו התפוסים לידי או לידי המשטרה לצרכי המשך חקירה (להלן: צו ההפקעה).

6. ביום 1.1.2017, החליט בית משפט קמא לקבל את הבקשה לפי פקודת בזיון בית משפט (להלן: ההחלטה לפי הפקודה). במסגרת ההחלטה לפי הפקודה, חויבו המשיבים, ביחד ולחוד, להשיב למבקש את התפוסים, לאלתר, ולא יאוחר מיום 1.2.2017; והמשיבה חויבה לשלם למבקש את הוצאות ההליך בסך 20,000 ₪.

בגדרי ההחלטה לפי הפקודה, נקבע כי בניגוד לעמדת המשיבים, בית משפט קמא מחזיק בסמכות עניינית לדון בהליך שלפניו. הובהר, לעניין זה, כי המשיבה אינה יכולה לערער על סמכותו של בית משפט קמא, מאחר שלא עררה על ההחלטה הראשונה, ובקשתה להארכת המועד נדחתה במסגרת ההחלטה השנייה, אשר גם עליה לא הוגש ערר. בנוסף, ואף שהמשיבה העלתה את שאלת הסמכות העניינית, במסגרת ההליך הראשון, הסוגיה נזנחה על ידה, והיא עצמה יזמה את הפניה לבית משפט קמא במסגרת ההליך השני. עוד נדחתה הטענה, כי בית משפט קמא נעדר סמכות עניינית כלפי המשיב, בהיותו גוף הכפוף לריבון באיו"ש. לדברי בית משפט קמא, בעוד שבמסגרת ההליך הראשון טענה המדינה לאפשרות של העדר סמכותו העניינית, מאחר שהתפוסים הועברו לרשותו של המשיב, הרי שבהמשכו צוין, מפורשות, כי התפוסים הועברו לידי המשיבה בהתאם לחוק העתיקות, ולנוכח היותו של המבקש אזרח ישראלי "מכאן שרשות העתיקות 'לקחה את המושכות' לידה והוציאה מידי קמ"ט ארכיאולוגיה את התפוסים, לנוכח המצב המשפטי שנוצר לטעמה". ואולם, רק כאשר נדחתה בקשתה של המשיבה להארכת המועד להשבת התפוסים, הוציא המשיב את צו ההפקעה, ומכוחו, העבירה לו המשיבה את התפוסים. זאת, כאשר המשיב הוציא את צו ההפקעה, בעודו יודע על החלטתו השנייה של בית משפט קמא. לאור זאת, קבע בית משפט קמא, כי טענות המשיבים בעניין סמכותו מהווה "התנהלות חסרת תום לב, שערורייתית ובלתי מתקבלת על הדעת [...] מדובר בעזות מצח הזועקת זלזול וביזיון להחלטותיו של בית המשפט. הכיצד ייתכן שפקיד של מדינת ישראל- תהא זו רשות העתיקות או ה'ריבון' באיו"ש [...] יעז להוציא תחת ידיו צו, בידיעה שהוא סותר צו שיפוטי מפורש בהליך שהסתיים והפך חלוט?" (פס' 44(ג) לפסק דינו).

7. בית משפט קמא הוסיף ודחה את הטענה, כי למבקש קיים סעד חלופי בדמות תקיפה מנהלית של צו ההפקעה, "שממילא אינו תקף" (פס' 46(ב) לפסק הדין). כמו כן, נקבע, כי אין מניעה לנקוט בהליך לפי פקודת בזיון בית משפט כלפי המדינה, ככל בעל דין אחר, ובכפוף לכך שלא ניתן לכפות עליה לקיים החלטה בדרך של הטלת קנס או מאסר. בית משפט קמא הוסיף וקבע, כי ניתן לנקוט בהליכים האמורים גם כלפי המשיב, הגם שהוא לא היה צד להליכים הקודמים, שכן הוא היה מעורב בהם בפועל, מאז נפתח ההליך הראשון בשנת 2013.

8. על החלטה זו הגישו המשיבים ערעור לבית המשפט המחוזי, וזה התקבל. בפסק דינה קבעה ערכאת הערעור כי, לגישה, התנהלה המשיבה באופן תקין, וכי עד "לשלב מסוים" היה תיאום בין הרשויות - רשות המכס והמע"מ העבירה את התפוסים למשיב; המשיב העביר למשיבה לשם בדיקתם במעבדה; והמשיבה ביקשה, וקיבלה, מבית משפט קמא צו שיאפשר לה להחזיק בתפוסים, ולהמשיך להחזיק בהם, מכוח סעיפי הפקודה. ואולם "בסופו של דבר,



נראה כי הפריטים 'נפלו בין הכסאות', או ליתר דיוק, נפלו על שני כסאות- על שתי רשויות חוק, שלכל אחת מהן סמכויות משלה, מכוח הוראות חוק שונות" (פס' 25 לפסק הדין).

9. אשר לטענה בדבר התנהלות חסרת תום לב של המשיבים, נקבע כי המשיבה הודיעה לבית משפט קמא, טרם שנתן את החלטתו השנייה, כי המשיב מבקש להעביר את התפוסים לרשותו, ולפיכך היא, הרשות הפועלת בשטחי מדינת ישראל, הגישה את בקשתה להאריך את המועד להשבת התפוסים. המשיבה הגישה את הבקשה "ברגע האחרון", אך לפני שתמה תקופה ההחזקה שניתנה לה קודם לכן, כאשר המשיב פנה אליה בבקשתו לקבל את התפוסים רק שלושה ימים עובר להגשת בקשתה. המשיבה אף הסבירה את סמיכות הזמנים בין המועדים בסיום פגרת בתי המשפט באותה תקופה. לאור זאת, ומאחר שהמשיבה אף ניהלה שיחות עם בא כוח המבקש בימים 6-5.10.2016, והנחתה אותו למי לפנות כדי לקבל את התפוסים - הניחה ערכאת הערעור, כי אלמלא צו ההפקעה שקיבלה מידי המשיב, היא אכן היתה מחזירה את התפוסים למבקש. בית המשפט המחוזי הוסיף והדגיש, כי ייתכן שנכח הקביעות הסותרות, היינו החלטתו השנייה של בית משפט קמא בדבר השבת התפוסים למבקש וצו ההפקעה שהוציא המשיב, היה ראוי כי המשיבה תפנה לבית משפט קמא, בטרם העבירה את התפוסים "אולם, העובדה שהרשות לא עשתה כן, בין אם שגתה ובין אם נהגה כראוי - בינה לבין הקביעה שקבע בית משפט קמא כי מדובר ב'התנהגות בחוסר תום לב', 'התנהגות שערורייתית ובלתי מתקבלת על הדעת' ו'עזות מצח'- רב המרחק" (פסקה 26 לפסק הדין).

10. אשר למעורבות המשיב בהליכים שהתקיימו בפני בית משפט קמא, נקבע, כי הלה הודיע למשיבה כי יש להעביר את התפוסים לחזקתו, עוד בטרם ניתנה ההחלטה השנייה, וכי הוא לא היווה צד להליכים בבית משפט קמא, בשום שלב. הודגש, לעניין זה, כי המבקש ידע כי הוא אינו מתדיין מול המשיב, כי אם מול המשיבה, וטענות בדבר חוסר סמכותו של בית משפט קמא ליתן צו עשה לאורגן הפועל מכוח הריבון הצבאי באיו"ש, נטענו מטעם המדינה, כבר במסגרת ההליך הראשון. בית המשפט המחוזי ציין עוד, כי ישנה "אי נוחות" בכך שהמשיב הפעיל את סמכותו להוצאת צו ההפקעה בסמוך לאחר שניתנה החלטתו השנייה של בית משפט קמא, ואולם לדידו, ההחלטה השנייה כלל לא ניתנה נגדו, ולא הוא היה צד להליכים, שכן "הוא פעל בשל האינטרס הציבורי שבשמירה על פריטים עתיקים חשובים, במסגרת סמכותו, ואין בכך לבין חוסר תום לב, ולא כלום" (פסקה 26 לפסק הדין).

11. בנוגע לעובדה כי ההחלטה לפי הפקודה מופנית גם כלפי המשיב, הבהירה ערכאת הערעור, כי הסמכות לדון בעניינים הנוגעים לרשויות איו"ש נתונה לבג"ץ ולא לבית משפט קמא, ולפיכך ההחלטה לפי הפקודה בעניינו של המשיב, בטלה. ערכאת הערעור הוסיפה וציינה, מעבר לנדרש, כי ההחלטה לפי הפקודה, ככל שהיא נוגעת למשיב, איננה מבוססת. כאמור, מלכתחילה לא היה המשיב צד להליכים שהתנהלו בעניין התפוסים, והוא לא הפר כל החלטה של בית משפט קמא שניתנה נגדו. לפיכך, לא היה מקום ליתן נגדו צו לאכיפת החלטה קודמת של בית משפט קמא, בהליך לפי פקודת בזיון בית משפט.

12. בית המשפט המחוזי התייחס בפסק דינו אף לעניין גובה ההוצאות שהושגו על המשיבה, וקבע, כי מדובר בסכום גבוה שנראה כמגלם הוצאות עונשיות, נוכח קביעותיו של בית משפט קמא בדבר התנהלות המשיבה. מאחר שלעמדת ערכאת הערעור לא פעלה המשיבה בחוסר תום לב, גם אם טענה, אין הצדקה להשתתף בהוצאות האמורות.



13. בסיום פסק הדין הבהירה ערכאת הערעור כי צו ההפקעה שניתן על ידי המשיב תקף, לכאורה, וככל שהמבקש מעוניין לבטלו "יפעל כהבנתו, בין בפנייה לגורמים המוסמכים, בין בעתירה לבית המשפט המוסמך ובין בדרך אחרת" (פס' 29 לפסק הדין). עוד נפסק, כי מאחר שהתפוסים אינם ברשות המשיבה, אין מקום להורות לה להשיבם. יחד עם זאת, הדגיש בית המשפט המחוזי, כי אף אם המשיבים פעלו כדין, התוצאה הסופית, לפיה "לאחר שניתנו צווים על ידי בית המשפט, צווי בית המשפט אינם מקוימים - מחייבת בחינה על ידי הגורמים המוסמכים בשתי הרשויות".

תמצית בקשת רשות הערעור ותגובת המשיבה

14. לטענת המבקש בקשתו "חשובה מאין כמותה שנמנית עם המקרים הנדירים בחשיבותם והמגיעים לפתחו של כב' בימ"ש זה" נוכח העובדה, כי היא מחייבת הכרעה במשמעות פקודת בזיון בית משפט, והיחס בין "צו מנהלי בטל מעיקרו לעומת פסק דין סופי וחלוט" (סעיף 22 לבקשה). לשיטת המבקש, אשר נסמך על קביעותיה של הערכאה הדיונית, ערכאת הערעור התעלמה מהעובדות הרלוונטיות ומקביעותיו המשפטיות של בית משפט השלום בירושלים, טרם נתנה את פסק דינה, באופן המצדיק את קבלת בקשתו. עוד נטען, כי בניגוד לקביעתו של בית המשפט המחוזי, לא נפל פגם בהחלטה לפי הפקודה שהתייחסה אל המשיב, משזה סייע למשיבה להפר את הצו השיפוטי, וכי העלאת טענה של חוסר סמכות מטעמה של המשיבה, היא בגדר חוסר תום לב.

המשיבים טענו בתגובתם לבקשה, כי הבקשה אינה מגלה עילה למתן רשות ערעור, ולמעשה היא ממוקדת בעניינו הפרטני של המבקש, שאינו משלים עם פסק דינו של בית המשפט המחוזי. עוד נטען, כי המבקש מנסה, שלא כדין, לתקוף באמצעות בקשתו את צו ההפקעה שהוציא המשיב, חלף תקיפה ישירה בערכאות המתאימות.

דין והכרעה

10. כידוע, רשות ערעור ב"גלגול שלישי" תינתן במשורה והיא שמורה למקרים חריגים בלבד, בהם מתעוררת שאלה משפטית כבדת משקל או סוגיה ציבורית רחבת היקף, החורגות מעניינם הפרטי של הצדדים להליך; או במקרים בהם מתעורר חשש ממשי מפני עיוות דין מהותי או אי-צדק שנגרם למבקש (רע"פ 638/18 גולן נ' מדינת ישראל (1.5.2018); רע"פ 957/18 סלטאן נ' מדינת ישראל (16.4.2018); רע"פ 2054/18 רבאיעה נ' מדינת ישראל (12.3.2018)). לאחר שעיינתי בבקשת רשות הערעור ובתגובתם של המשיבים, הגעתי לכלל מסקנה כי הבקשה אינה עומדת באמות המידה האמורות המצדיקות מתן רשות לערער לבית משפט זה. לטעמי, וחרף נסיון המבקש לעטות על בקשתו אצטלה עקרונית, המדובר בניסיון לערוך מעין "מקצה שיפורים" לתוצאת הערעור בעניינו הפרטני, ניסיון שאין להיעתר לו (רע"פ 1119/18 חסן נ' מדינת ישראל (9.5.2018); רע"פ 1739/18 בן ששון נ' מדינת ישראל (28.3.2018); רע"פ 460/17 אבו הדואן נ' מדינת ישראל (20.03.2017)).

11. בנוסף, עיקר טענותיו של המבקש משיגות על קביעותיה של ערכאת הערעור, לפיהן המשיבים לא גילו חוסר תום לב בהתנהלותם. המדובר בקביעות עובדתיות, אשר אינן מהוות, על דרך הכלל, עילה להתערבות ערכאת הערעור



בפסק דינו של בית משפט קמא, והדברים נכונים, מקל וחומר, עת עסקין ברשות ערעור "בגלגול שלישי" (רע"פ 9522/17 ד"ר ציון צבר נ' עיריית חולון (21.1.2018); רע"פ 372/17 ח'ורי נ' מדינת ישראל (18.1.2017); רע"פ 117/16 מעווד נ' מדינת ישראל (11.1.2016)). זאת ועוד, העובדה כי פסק דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים "הפך" את תוצאות החלטתו של בית משפט השלום בעניין הבקשה לפי פקודת בזיון בית משפט, אינה מהווה כשלעצמה, עילה למתן רשות ערעור לבית משפט זה (רע"פ 4753/16 זייד נ' מדינת ישראל (26.6.2016) רע"פ 4547/14 שלום נ' המחלקה לחקירות שוטרים (9.7.2014)). בית המשפט המחוזי נדרש בקפידה ובדקדקנות לקביעותיו ולמסקנותיו של בית משפט השלום, ופרש בפרוטרוט את האדנים העובדתיים עליהם מבוססת מסקנתו, גם אם זו שונה מהמסקנה אליה הגיעה הערכאה הדיונית.

12. למעלה מן הדרוש לענייננו, איני סבור כי נפל פגם בהחלטת ערכאת הערעור, לפיה גם אם ראוי היה לדאוג לתיאום מיטבי בין הרשויות השונות, לעניין החזקתם של מיני עתיקות, הרי שהמשיבה לא ביקשה להפר את החלטתו של בית משפט קמא והיא אף החלה לפעול לביצועה, טרם שהוטל צו ההפקעה מטעמו המשיב. כמו כן, המשיבה יידעה את בית משפט קמא, גם אם באופן עקיף, בדבר האפשרות הפוטנציאלית, כי החלטתו להשיב את התפוסים למבקש עשויה בנסיבות המתוארות לעיל, לעמוד בסתירה לכוונתו של המשיב להעביר את התפוסים לידי.

לאמור לעיל יש להוסיף, כי אין טעות משפטית בקביעותיה של ערכאת הערעור לעניין העדר סמכותו של בית משפט השלום בירושלים לבחון את טיב פעולותיו של המשיב, הכפוף למרותו של המפקד הצבאי באיו"ש. כידוע, סמכות זו מסורה לבית משפט זה בשבתו כבית משפט גבוה לצדק (בג"ץ 1661/05 המועצה האזורית חוף עזה נ' ראש הממשלה, פ"ד נט(2) 481 (2005); בג"ץ 336/99 דלתא להשקעות ולמסחר (קרני שומרון) בע"מ נ' בית-המשפט לעניינים מקומיים באריאל, פ"ד נה(3) 246 (2001)). בהמשך לאמור, יש ממש בהשערת המשיבים, לפיה המבקש מנסה לתקוף באופן עקיף את תוכנו של צו ההפקעה בעניין התפוסים הרלוונטיים, באמצעות הבקשה שלפניי, ואין זו האכסניה המשפטית המתאימה למטרה זו (רע"פ 3916/17 מחמוד נ' ועדה מקומית לתכנון ובנייה- שפלת הגליל (15.5.2017); רע"פ 3082/14 אבו אלקיעאן ואח' נ' מדינת ישראל (14.9.2014)).

13. נוכח המפורט לעיל, בקשת רשות הערעור נדחית בזאת.

ניתנה היום, י"ג בסיון התשע"ח (27.5.2018).

ש ו פ ט