



בבית המשפט העליון

דנג"ץ 9367/17

כבוד הנשיאה א' חיות

לפני:

המבקשים:

1. ואיל חוסיין באג'יס זיאדה
2. אחמד עבדאללה מוחמד חאמד נושא
3. ורדה עבד אלפתאח עבד-א-ראזק עודה
4. ג'מילה עבדאלפתאח עבדאלראזק שחאדה
5. פאטמה עבדאלפתאח עבדאלראזק שחאדה
6. יאסר מחמוד עבד אלפתאח שחאדה
7. זהרייה יוסף עבדאלפתאח ראזק
8. עפף יוסף עבדאלפתאח מצלח
9. ריאן מפדי עבד אלטיף דרוויש
10. ראש מועצת הכפר סילוואד עבד-א-רחמן סאלח מוסטפא סאלח
11. יש דין- ארגון מתנדבים לזכויות אדם
12. זינב שחאדה עבדאלראזק

נגד

המשיבים:

1. מפקד כוחות הצבא בגדה המערבית
2. הממונה על הרכוש הנטוש בגדה המערבית
3. ראש המנהל האזרחי בגדה המערבית תא"ל אחוות בן חור
4. המועצה האיזורית מטה בנימין, פורמלית
5. עמונה-אגודה שיתופית חקלאית להתיישבות קהילתית בע"מ, פורמלית

בקשה לקיום דיון נוסף על פסק דינו של בית המשפט העליון בבג"ץ 794/17 שניתן ביום 31.10.2017 על ידי כבוד השופטים: ס' ג'ובראן, י' דנציגר ונ' הנדל
בקשה מוסכמת מטעם המבקשים להוספת אסמכתא מיום 10.1.2018;
תשובה מטעם המשיבה 5 מיום 31.1.2018;
תגובת המשיבים 1-3 מיום 27.2.2018;
תשובת המבקשים מיום 20.4.2018

עו"ד שלומי זכריה; עו"ד מיכל זיו
עו"ד רן רוזנברג; עו"ד יונתן ברמן
עו"ד ד"ר הראל ארנון

בשם העותרים:
בשם המשיבים 1-3:
בשם המשיבה 5:

החלטה

זוהי בקשה לדיון נוסף בפסק דינו של בית המשפט העליון בבג"ץ 794/17 שניתן ביום 31.10.2017 על ידי כב' המשנה לנשיאה (בדימוס) ס' ג'ובראן והשופטים י' דנציגר ונ' הנדל (להלן: פסק הדין).

רקע עובדתי ופסק דינו של בית המשפט העליון

1. ביום 25.12.2014 קיבל בית משפט זה עתירה לפינוי היישוב עמונה בשל הקמתו על אדמות פרטיות של פלסטינים והורה למשיבים באותה עתירה לפעול למימוש צווי הריסה בתחום היישוב (בג"ץ 9949/08 חמאד נ' שר הביטחון (25.12.2014)) (להלן: פסק הדין). ביום 18.12.2016 הסכימו תושבי עמונה להתפנות מרצון וזאת בהתבסס על מתווה שהציג להם הדרג המדיני (להלן: המתווה או מתווה עמונה). בסעיף 3 למתווה נקבע, בתמצית, כי המדינה תפעל להציב ארבעים מבנים בחלקות הסמוכות לעמונה למשך שנתיים באמצעות "תיקון צו 1777, כך שיתאפשר במסגרתו לממונה על הרכוש הממשלתי והנטוש באיו"ש (להלן: הממונה), ביחס לחלקה אשר מבקשים לתת בה היתר בניה מכוח הצו, ושעיקר הבעלות בה הינו בגדר נכס נטוש ... ליטול חזקה בחלק מסוים מהשטח, ששוויו ביחס לכל שטח המקרקעין, הוא כיחס בין הזכות הבלתי מסוימת המהווה נכס נטוש לבין כלל הזכויות הבלתי מסוימות מאותו סוג באותה חלקה". בסעיף 4 למתווה נקבע כי במהלך השנתיים שנקצבו להצבת ארבעים המבנים, תיבחן האפשרות לאשר התיישבות ארוכת טווח בחלקות הסמוכות לעמונה וכי המדינה תפנה לבית משפט השלום בירושלים בבקשה לפירוק שיתוף בחלקות שיימצא כי "עיקר הבעלות בהן הינו בגדר נכס נטוש". עוד נקבע בסעיף 4 למתווה כי ככל שהתהליך האמור לא יסתיים בהכרעה בתום תקופת השנתיים, יוארכו היתרי הבניה וההקצאות ביחס לחלקות האמורות לפרק זמן קצר נוסף.

2. בהתאם למתווה האמור ומכוח סמכותו לפי סעיף 4 לצו בדבר נכסים נטושים (רכוש הפרט) (יהודה ושומרון) (מס' 58), התשכ"ז-1967 (להלן: הצו בדבר נכסים נטושים), פרסם המשיב 2 (להלן: הממונה) במהלך חודש אוגוסט 2016 הודעות על כוונתו לקלוט לניהולו 35 חלקות המהוות לטענתו "נכסים נטושים" בגושים 20 ו-21 באדמות הכפר סילוואד. בעקבות השגות שהוגשו הודיע הממונה ביום 29.11.2016 כי

הוא נוטל חזקה בשלוש חלקות בגוש 21 אשר לגביהן לא הוגשו השגות על ידי טוענים לזכויות, בהיותן נכסים נטושים. עוד באותו יום חתם מפקד האזור על הצו בדבר אישור הקמה ופטור מרישיון לאתרי מגורים ארעיים בעלי חשיבות אזורית (הוראת שעה) (יהודה ושומרון) (מס' 1777), התשע"ז-2016 (להלן: צו 1777) לצורך הקמת אתר מגורים זמני למפוני עמונה בשלוש החלקות הנ"ל. בעקבות השגות שהגיש בא-כוח המבקשים החליטה מועצת התכנון העליונה לאשר את התוכנית ביחס לחלקה אחת בלבד. בהמשך אישר את התוכנית ביחס לחלקה זו גם המשיב 3, ראש המנהל האזרחי (להלן: ראש המנהל). ביום 29.12.2016 חתם מפקד האזור על הצו בדבר אישור הקמה ופטור מרישיון לאתרי מגורים ארעיים בעלי חשיבות אזורית (הוראת שעה) (תיקון מס' 1) (יהודה ושומרון) (מס' 1779), התשע"ז-2016 (להלן: צו 1779 וביחד עם צו 1777: הצו המתוקן)). צו 1779 תיקן את צו 1777, האריך את תוקפו למשך שנתיים והקנה לממונה סמכות "ליטול חזקה בנכס מסוים מהשטח ששוויו ביחס לשווי כל שטח הנכס הוא כיחס בין הזכות הבלתי מסוימת לבין כלל הזכויות הבלתי מסוימות מאותו סוג באותו הנכס". הלכה למעשה איפשר הצו המתוקן לממונה ליטול חזקה גם בחלקה שבה התקבלו טענות המשיגים וזאת באמצעות פירוק שיתוף כפוי. בסופם של הליכים שאינם מעניינה של בקשה זו הודיע הממונה במהלך חודש ינואר 2017 על נטילת החזקה ב-3 חלקות – 28, 29 ו-30 (להלן: החלקות) ובהתאם להוראות הצו המתוקן הוכנה תוכנית שעניינה הקמת אתר מגורים ארעי בחלקות הנ"ל.

3. ביום 23.1.2017 הגישו המבקשים עתירה שבה ביקשו לבטל את הצו המתוקן וכן את החלטת המשיבים 1-3 ליטול חזקה בחלקות ולבצע בהן פירוק שיתוף כפוי. העתירה נדונה ביום 31.1.2017 כאילו ניתן בה צו על תנאי ולבקשת הצדדים נתן בית המשפט פסק דין ללא נימוקים ביום 1.2.2017. בפסק הדין הוחלט בדעת רוב של המשנה לנשיאה (בדימוס) ס' ג'ובראן והשופט (בדימוס) י' דנציגר כנגד דעתו החולקת של השופט נ' הנדל, לקבל את העתירה, להפוך את הצו על תנאי למוחלט, לבטל את הצו המתוקן וכן את החלטת הממונה מיום 9.1.2017 ליטול חזקה בחלקות ולבצע בהן פירוק שיתוף כפוי. הנימוקים לפסק הדין ניתנו ביום 31.10.2017.

נקדים ונאמר כי אף שהמבקשים זכו בדינם והעתירה שהגישו התקבלה, לטענתם חלק מהנימוקים בפסק הדין מעוררים את שאלות המצדיקות לקיים דיון נוסף ואלו הן:

(א) האם ניתן לפגוע בזכויות קניין של תושבים מוגנים בשטח הנתון לתפיסה לוחמתית, וזאת על דרך של הפקעה או כל מתווה אחר, באופן שנועד לאפשר

שימוש זמני אזרחי לטובתם הבלעדית של אוכלוסיית התושבים הישראלים הנמצאים בשטח, וזאת מבלי שההפקעה תשרת את האוכלוסייה הנפקעת, התושבים המוגנים בשטח.

(ב) האם הממונה על הרכוש הממשלתי הנטוש במינהל האזרחי, רשאי ליזום פירוק שיתוף קבוע בנכסי דלא נידי שהוא משמש כנאמן זמני בחלקים בלתי מסוימים בהם".

בהינתן רוחב היריעה שפרס בית המשפט נמקד את סקירת פסק הדין בסוגיות הנוגעות לשאלות אלו.

תמצית נימוקי פסק הדין

4. המשנה לנשיאה (בדימוס) דחה את טענות המבקשים במישור הסמכות וקבע כי המפקד הצבאי לא חרג מהסמכות המוקנית לו בתקנות האג, שכן הצו המתוקן אמנם מתערב בדין החל בשטח הנתון לתפיסה לוחמתית, אך התערבות זו נעשתה בהתאם למגבלות שמציבים כללי המשפט הבינלאומי משום שהיא נועדה לשרת אינטרס ביטחוני – פינוי היישוב בהסכמה. המשנה לנשיאה הוסיף וקיבל את טענת המשיבים 4 ו-5 לפיה המפקד הצבאי מחויב לפעול גם לרווחתם של תושביו הישראליים של אזור יהודה ושומרון (להלן: האזור) ועל כן בסמכותו לשקול גם שיקולים הומניטאריים של תושבים אלו והוסיף בהקשר זה כי:

"נכון אני לראות במצב שבו היו מצויים תושבי עמונה ערב הפינוי, כשבתיהם עתידים להיהרס, כצורך הומניטארי שהמפקד הצבאי מוסמך להתחשב בו. כן מתיישבת בעיני הרצון למצוא עבור תושבי עמונה הסדר מגורים ארעי אשר ישמר את קהילתם ואת זיקתם למקום מגוריהם עם הצורך ב'דאגה לאוכלוסייה המקומית והבטחת חייה הציבוריים'" (פסקה 27 לפסק הדין)

לצד זאת, ציין המשנה לנשיאה כי הוא מבקש שלא לקבוע מסמרות בשאלה "אם די בשיקול הומניטארי מסוג זה – אשר מופנה אך כלפי האוכלוסייה הישראלית באזור, ואינו נוגע לצרכיה של האוכלוסייה הפלסטינית – כדי להצדיק שינוי בחקיקה הנוהגת באזור" (שם). טענתם העיקרית השנייה של המבקשים במישור הסמכות הייתה כי פגיעתו של המפקד הצבאי בקניינם הפרטי של תושבי האזור לא בוצעה בסמכות ועומדת בניגוד לתקנה 46 לתקנות האג. המשנה לנשיאה דחה טענה זו וקבע כי הסיפא של התקנה האוסרת החרמת קניין פרטי אינה חלה במקרה דנן, שכן מדובר בתפיסת

חזקה באופן זמני בלבד ותוך מתן תמורה לבעלי הזכויות במקרקעין. אשר לרישא של התקנה האוסרת פגיעה בזכות הקניין, ציין המשנה לנשיאה כי הפסיקה הכירה בסמכותו של המפקד הצבאי לפי תקנה 46 לפגוע בזכות לקניין לשם מימוש מגוון מטרות ואינטרסים והעבירה את כובד המשקל ממישור קיומה של הסמכות למישור חוקיות הפעלתה. מכיוון שמצא שהצו המתוקן לוקה במובן זה, ציין המשנה לנשיאה כי הוא נכון לקבל את טענותיה של המדינה ולקבוע כי הפגיעה בזכויות הקניין של בעלי הזכויות בחלקות נעשתה בסמכות לפי הדין הבינלאומי (פסקה 33 לפסק הדין).

אשר לפירוק השיתוף הכפוי, ציין המשנה לנשיאה "נכון אני לקבל את עמדת המשיבים, שלפיה מוסמך הממונה לפתוח בהליך של פירוק שיתוף" והפנה בהקשר זה לסעיף 4 לצו בדבר נכסים נטושים (רכוש הפרט) (יהודה ושומרון) (מס' 58), התשכ"ז-1967 המקנה לממונה את מלוא זכויותיו של בעל הנכס הנטוש ובכלל זאת גם את הזכות לפירוק שיתוף. במישור הדיוני דחה המשנה לנשיאה את טענות העותרים כי לצו המתוקן מעמד נורמטיבי נמוך מזה של החקיקה הקודמת באזור וקבע כי הוראותיו גוברות על החקיקה הקודמת ששררה באזור ועל כן "מתייתרות טענות העותרים ביחס לסמכותו של הממונה לפתוח בהליך פירוק השיתוף חרף הוראותיו של הדין המקומי, שכן סמכויותיו שאובות כדין מהוראות הצו המתוקן" (פסקה 39 לפסק הדין).

בית המשפט קיבל חלק מטענות המבקשים במישור תקינות ההליך, וקבע כי על המינהל האזרחי כרשות מינהלית חלה חובה להעניק לבעלי החלקות זכות טיעון בטרם נטילת חזקה בחלקותיהם, אך בנסיבות המקרה זכות כזו לא ניתנה. עוד נקבע כי הממונה חב חובת אמון כלפי הבעלים הנפקדים, אך הוא לא הפר חובה זו במקרה דנן, שכן גם אם המניע העיקרי לנטילת החזקה בחלקות לא היה טובת בעלי הנכסים הנפקדים, המבקשים לא הוכיחו שטובתם של המתיישבים "אשר אכן עמדה לנגד עיניו של הממונה" לא הלמה את האינטרס של בעלי הקרקע הנפקדים בשמירה על קרקעותיהם. בית המשפט הוסיף ודחה את טענת המבקשים כי המתווה משמעו הלכה למעשה הקמת התיישבות חדשה באזור בהינתן "זמניות המתווה".

לבסוף קיבל בית המשפט את העתירה, וקבע כי המתווה פוגע בזכויותיהם של המבקשים פגיעה שאינה מידתית ואינה סבירה וכי הצו המתוקן אינו עומד במבחני התנאי הראשון והשלישי של תנאי המידתיות (ראו פסקאות 71-122 לפסק הדין) וסיכם את קביעותיו בהקשר זה באופן הבא:

מצאתי, אם כן, כי החלטת הממונה ליטול חזקה בחלקות פגומה, מאחר שזו נעשתה תוך הפרת זכות הטיעון השמורה לבעלי הזכויות בחלקות (ראו פסקה 53 לעיל); כי הצו המתוקן אינו מקיים את מבחן המשנה הראשון של תנאי המידתיות, וזאת לנוכח זיקה בלתי הוגנת ובלתי מספקת בין האמצעי אשר ננקט לבין המטרה המבוקשת (ראו פסקה 84 לעיל); כי הצו המתוקן אף אינו מקיים את מבחן המידתיות במובן הצר, בשל פגיעתו בזכויות בעלי החלקות באופן אשר אינו ניתן להצדקה על יסוד התועלת הטמונה בו, הן בראי שיקולי הביטחון והן בראי טובתם של תושבי עמונה (ראו פסקה 116 לעיל); וכי הצו המתוקן סוטה ממדיניותו הנוהגת של הממשל הצבאי באופן אשר חורג ממתחם הסבירות השמור למפקד הצבאי כגוף מנהלי (ראו פסקה 122 לעיל). לנוכח חומרתם של פגמים אלה, היורדים לשורשו של המתווה, לא ראיתי מנוס מביטולם של הצו המתוקן ושל החלטת הממונה. (פסקה 123 לפסק הדין)

השופט דנציגר הצטרף לפסק דינו של המשנה לנשיאה. השופט הנדל (בדעת מיעוט) סבר מנגד כי לא נפל פגם במישור הפעלת שיקול הדעת ותקינות הליך נטילת החזקה, ולגישתו היה על בית המשפט לדחות את העתירה.

מכאן הבקשה דנן.

תמצית טענות הצדדים

5. לגישת המבקשים אף שעתירתם התקבלה נקבעו בפסק הדין שתי קביעות המצדיקות קיומו של דיון נוסף. הראשונה, כי ניתן ליטול חזקה באדמות פרטיות של תושבים פלסטינים המהווים תושבים מוגנים לצורך התיישבות ישראלית בלבד. השנייה, כי הממונה המחזיק בנאמנות נכסים של תושבים מוגנים יכול ליזום פירוק שיתוף קבוע במקרקעין וליצור שינוי קבע בנוגע לנכס המצוי ברשותו בנאמנות. לטענת המבקשים הקביעה הראשונה סותרת הלכות מושרשות ארוכות שנים והיא אף עומדת בבסיסה של חוות דעת של היועץ המשפטי לממשלה בעניין היישוב חרשה (מב/5) המאשרת כי פסק הדין משנה עמדה משפטית מסורתית ועל כן אין כיום מניעה משפטית להפקיע אדמות פלסטיניות פרטיות לצורכי האוכלוסייה הישראלית המתגוררת באזור. הקביעה השנייה בעניין פירוק השיתוף חותרת, כך נטען, תחת הוראות הדין הבינלאומי והיא הלכה חדשה בנושא שלא נדון בבתי המשפט בישראל או בעולם. לשיטת המבקשים, לקביעות אלו הן באשר להרחבת והעמקת יכולת ההפקעה והן באשר ליכולת לדרוש ולכבוע פירוק שיתוף יזום על ידי הממונה, יש השלכות רוחב רחבות היקף החורגות מדלת אמותיהם של הסוגיות הקונקרטריות נושא פסק הדין.

המבקשים מוסיפים וטוענים כי אף שהדיון בעניינם תיאורטי, הפסיקה הכירה בכך שבמקרים חריגים שבהם מוטלות על הכף סוגיות בעלות השלכות רוחב משמעותיות מצדיק הדבר קיום דיון נוסף בהרכב מורחב במנותק משאלת הסעד שנתבקש בהליך המקורי. לחלופין נטען כי אין המדובר בדיון תיאורטי שכן היועץ המשפטי לממשלה הסתמך על פסק הדין בחוות דעת המכשירה הפקעת אדמות פרטיות של תושבים מוגנים פלסטינים לצורך הסדרתו התכנונית של היישוב חרשה. עוד מוסיפים המבקשים כי ההכרה באפשרות של הממונה לפעול ולקדם מיוזמתו הליכים של פירוק שיתוף, נותרה רלוונטית לגביהם.

6. המשיבים 1-3 (להלן: המדינה) טוענים כי גם אם קביעות בית המשפט במישור הסמכות והדין הבינלאומי עולות כדי הלכה חדשה ואף הלכה מיוחדת אשר מצריכה ליבון מעמיק על ידי הרכב מורחב, הרי שלגישת המדינה תוצאת פסק הדין לא נסמכה על הקביעות אליהן מפנים המבקשים, ועל כן אין הצדקה לקיים דיון נוסף בהליך הנוכחי. המדינה מוסיפה כי אם וכאשר יוחלט על נקיטת פעולות המעוררות את השאלות שאליהן מתייחסים המבקשים, ניתן יהיה להעמיד אותן לביקורת שיפוטית על בסיס מערכת נסיבות קונקרטיות. אשר לחוות דעתו של היועץ המשפטי לממשלה בעניין היישוב חרשה, טוענת המדינה כי ככל שיוחלט על נקיטת פעולות אופרטיביות בהקשר זה הן תהיינה כפופות לביקורת שיפוטית ובמסגרת זו ניתן יהיה ללבן את הסוגיות המשפטיות שמעלים המבקשים. המדינה מוסיפה כי בכל הנוגע לסמכות הממונה ליזום הליך פירוק שיתוף, טענות המבקשים מופנות כלפי היבטים יישומיים של הפעלת הסמכות וטענות מסוג זה אינן מצדיקות קיומו של דיון נוסף.

המשיבה 5 טוענת כי אין כל הלכה חדשה בפסק הדין "הצועד בנתיב החרוש היטב" של פסיקת בית המשפט העליון וכי מכיוון שפסק הדין לא קבע קביעה אופרטיבית אין בו קביעה "שמפאת חשיבותה, קשיותה, או חידושה" מחייבת דיון נוסף. המשיבה 4 לא הגישה תגובה לבקשה.

דיון

7. לאחר שעיינתי בפסק הדין ובטענות הצדדים, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הבקשה להידחות.

סעיף 30(ב) לחוק בתי המשפט, התשמ"ד-1984 מורה כי דיון נוסף יינתן מקום שבו קבע בית המשפט העליון הלכה חדשה הסותרת הלכה קודמת או "שמפאת חשיבותה, קשיותה או חידוש של הלכה שנפסק בעניין" ראוי כי היא תידון בדיון נוסף. טענתם המרכזית של המבקשים הופנתה כלפי הקביעה בפסק הדין כי פעולת הממונה במסגרת המתווה הייתה בסמכות, וכי ניתן ליטול חזקה באדמות פרטיות של תושבים פלסטינים המהווים תושבים מוגנים לצורך התיישבות ישראלית בלבד, אפילו לא נועדה הקרקע המופקעת לשרת גם את האוכלוסייה המוגנת הנפקעת. אכן, כפי שצינו המבקשים נראה כי פסק הדין סותר בהקשר זה הלכות קודמות ויש בו גם חידוש וגם קושי (ראו, למשל, בג"ץ 8887/06 אל-נאבות נ' שר הביטחון, פסקה 16 (2.8.2011); בג"ץ 393/82 ג'מעית אסכאן אלמעולמין נ' מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה והשומרון, פ"ד לז(4) 785 (1983); בג"ץ 5165/15 קאסם נ' הממונה על מתן התרים בשטחים שנתפסו לצרכים צבאיים (3.1.2017); להרחבה ראו עמיחי כהן "סופו של נשף המסכות? בעקבות בג"ץ 794/17 זיאדה נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית" המשפט ברשת – זכויות אדם – מבזקי הארות פסיקה 73, 5 (ינואר 2018); כן ראו רונית לוי-שנור "עמונה, ממונא ואיסורא: בג"ץ 794/17 זיאדה נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית" המשפט ברשת – זכויות אדם – מבזקי הארות פסיקה 73, 30 (ינואר 2018); להיבטים נוספים ראו עמיר ליכט "נאמנים פצעי אוהב – ניגוד עניינים תום לב ושיקולים זרים בהפרת חובת אמון" נקודה בסוף משפט (26.11.2017) <https://amirlicht.wordpress.com/2017/11/26/100>). לעמדה זו שותף גם היועץ המשפטי לממשלה אשר בחוות הדעת בעניין היישוב חרשה שצורפה לבקשה (מב/5) התייחס לפסק הדין בהקשר זה וציין כי הקביעות שבו סוטות מה"עמדה המשפטית המסורתית הנוהגת שנים רבות, ולפיה הפקעת קרקע פרטית באיו"ש לצורכי ציבור המשרתים את ההתיישבות הישראלית, תיתכן רק כשהדבר משרת במקביל גם את האוכלוסייה הפלסטינית".

על כן, אילו ההכרעה בעתירה שהגישו המבקשים הייתה תלויה בשאלה זו בלבד די היה בכך על מנת להיעתר לבקשה ולהורות על דיון נוסף. אולם במקרה דנן שני טעמים המצטרפים זה לזה מוליכים אל המסקנה כי דין הבקשה להידחות.

8. הטעם הראשון התומך בדחיית הבקשה הוא העובדה כי הקביעות עליהן מלינים המבקשים לא נדרשו לשם הכרעה בעתירה. עתירתם של המבקשים התקבלה, כאמור, נוכח פגמים שהתגלו בהחלטת הממונה ובמתווה כולו. המשנה לנשיאה אף עמד על כך בפסק הדין בהדגישו כי:

חובתו של המפקד הצבאי על פי תקנה 46 לכבד את הקניין הפרטי פורשה בפסיקותיו של בית משפט זה באופן העולה בקנה אחד עם הגישה שהציגה המדינה. פרשנות זו מכירה בסמכותו של המפקד הצבאי לפגוע בזכות הקניין לשם מימוש מגוון מטרות ואינטרסים, ובכך מעבירה היא את כובד משקלה של ההכרעה ממישור קיומה של סמכות למישור חוקיות הפעלתה... על יסוד האמור, ומאחר שממילא מצאתי כי הצו המתוקן לוקה במובן אחרון זה, כפי שיפורט בהמשך חוות דעתי, נכון אני לקבל את טענותיה של המדינה ולקבוע כי הפגיעה בזכויות הקניין של בעלי הזכויות בחלקות נעשתה בסמכות על פי הדין הבינלאומי.

הנה כי כן, הקביעות עליהן מלינים המבקשים כלל לא נדרשו להכרעה בעתירה שכן המשנה לנשיאה הדגיש כי ממילא מצא שהצו המתוקן לוקה במישור החוקיות. כפי שנפסק לא אחת "הלכה שלא היתה דרושה לשם הכרעת הדין, על פי מסכת העובדות שנדונו, אינה אלא אימרת אגב, ואין לה כח של תקדים לעתיד לבוא" (ד"נ 25/66 בר-חי נ' טיבור, פ"ד כ(4) 327, 330 (1966); ראו גם דנ"א 965/16 עזרא נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (15.2.2016); דנ"א 956/12 מוסקוביץ' נ' בית חולים ברזילי, פסקה 4 (26.2.2012); דנ"א 7336/17 פלוני נ' כלל חברה לביטוח בע"מ, פסקה 12 (8.1.2018); יגאל מרזל "סעיף 18 לחוק יסוד: השפיטה – 'דיון נוסף' בדיון הנוסף" ספר דורית ביניש 181, 240 (2018) (להלן: מדזל)). נוכח העובדה שבית המשפט לא נדרש להכריע בשאלות שמעלים המבקשים לצורך הכרעה בעתירה, אין לומר שנפסקה "הלכה" בשאלות אלו.

9. הטעם השני לדחיית הבקשה נעוץ בעובדה שהמבקשים עותרים הלכה למעשה לקיים דיון תיאורטי בפסק הדין, שכן עתירתם התקבלה וגם אם יאומצו טענותיהם בדיון נוסף הדבר לא יוביל לשינוי בתוצאה (ד"נ 8/58 ריבלין נ' ווליס, פ"ד יב 789, 794 (1958); דנ"פ 8512/13 מדינת ישראל נ' מצגורה, פסקה 17 (5.6.2014); דנ"פ 5956/11 פרחי נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (31.5.2012); דנ"א 1668/13 ארביב נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (6.6.2013); מדזל, בעמ' 252). לא אחת נפסק כי "אין בית משפט זה נוהג להיזקק לשאלות שתוצאתן היא תיאורטית בלבד, רק על מנת להגדיל תורה ולהאדיר" (ד"נ 3866/90 יושב ראש הועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים נ' מוסד בית היתומים תפארת שלמה, פסקה 3 (1.8.1991); דנג"ץ 808/95 אמיתי נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד מט(1) 837, 841 (1995); דנ"א 3444/97 חיימס נ' איילון חברה לבטוח בע"מ, פסקה 5 (14.12.1997)). מסקנה זו יפה גם לענייננו. לדיון נוסף לא תהיה השפעה על זכויותיהם של המבקשים, וככל שבעתיד יתעוררו מקרים המעוררים את השאלות שאליהן מתייחסים העותרים, יוכל העניין לעמוד לביקורת שיפוטית.

מטעמים אלו כולם, הבקשה נדחת.

בנסיבות העניין, אין צו להוצאות.

ניתנה היום, ט"ז בסיון התשע"ח (30.5.2018).

ה נ ש י א ה