



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים בעניינים מנהליים

עע"ס 4620/11

לפני :

כבוד המשנה לנשיא מ' נאור
כבוד השופט ע' פוגלמן
כבוד השופט א' שהם

המערערות :

1. אומימה חאמד מחמד קישאוי
2. פכריה חאמד מחמוד קישאוי
3. אנואר יחיא חסן בולבל
4. ודאד אחמד עבד אל-רחים קישאוי
5. נפוז איברהים ח'ליל שיח' יוסף
6. לטיפה צאלח מחמוד שיח' יוסף
7. גישה – מרכז לשמירה על הזכות לנוע

נגד

המשיבים :

1. שר הפנים
2. שר הבטחון
3. אלוף פיקוד דרום
4. כרימה מוחמד סלמאן אחרואת

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע
בשבתו כבית משפט לעניינים מינהליים (כב' השופט א'
ביתן) בעת"מ 11268-02-11 מיום 11.05.2011

תאריך הישיבה :

י"ד בתמוז התשע"ב (4.7.2012)

בשם המערערות :

עו"ד שרי בשי ; עו"ד נעמי הגר ; עו"ד רועי רוטמן

בשם המשיבים 1-3 :

עו"ד רועי שויקה

פסק-דין

השופט ע' פוגלמן:

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע בשבתו כבית משפט
לעניינים מינהליים (כב' השופט א' ביתן), שדחה עתירה שהגישו המערערות 1-6

והמשיבה 4, (להלן ביחד: המערערות) אליה הצטרפה המערערת 7, לכניסה לישראל מרצועת עזה.

1. המערערות הן נשים מוסלמיות המתגוררות ברצועת עזה. בחודש דצמבר 2010, פנו המערערות, בסיוע המערערת 7 – עמותת גישה (להלן: העמותה), למשיבים 1-3 (להלן: המשיבים) בבקשה למתן אישורי שהייה זמניים בישראל לצורך ביקור דתי בירושלים, לרגל יום הולדתו של הנביא מוחמד שחל ביום 15.2.2011 (להלן: יום החג). המשיבים דחו את הבקשה, בנימוק שהכניסה מרצועת עזה לישראל – בנקודת הזמן הנוכחית – מתאפשרת במקרים הומניטאריים חריגים בלבד. ביום 7.2.2011 הגישו המערערות עתירה מינהלית לבית המשפט קמא, אליה הצטרפה העמותה. במסגרת העתירה ביקשו המערערות שיותר להן להיכנס לישראל לצורכי פולחן ביום החג או במועד דתי אחר, כפוף לבדיקה בטחונית פרטנית. בעתירה נטען כי מניעת כניסתן לישראל עולה כדי פגיעה בחופש הפולחן והתנועה, והפליה לרעה ביחס לנשים נוצריות מעזה שכניסתן לישראל לצורכי פולחן מורשית באופן סדיר בהתאם למדיניות המשיבים. הדיון בעתירה נשמע בחלוף מועד יום החג.

2. בית המשפט קמא (כב' השופט א' ביתן) דחה את העתירה לגופה, אף על פי שקבע כי היה ניתן לדחותה על הסף כעתירה תיאורטית (שכן חלף מועד החג שלגביו הוגשה הבקשה). נקבע כי למדינה יש זכות לקבוע מי ייכנס בשעריה, וכי המערערות לא הראו עילה להתערבות במדיניות המשיבים שלא להתיר כניסה לישראל לתושבי עזה למעט במקרים חריגים ומשיקולים הומניטאריים. עוד נפסק כי הרצון להתפלל במקומות קדושים אינו עולה כדי טעם הומניטארי שכזה; וכי אימוץ עמדת המערערות שלפיה המדינה מחויבת לבדוק באופן פרטני את עניינו של כל תושב עזה שמבקש להיכנס לישראל לצורכי פולחן, היה מטיל על המדינה נטל בלתי סביר. כמו כן נדחתה טענת המערערות כי הן מופלות לרעה ביחס לתושבי רצועת עזה הנוצרים, בשל שוני רלוונטי שקיים בין שתי הקבוצות. בשולי הדברים ציין בית המשפט קמא כי לא היה מקום להגיש את העתירה מלכתחילה, וחייב את המערערות ואת העמותה בהוצאות המשיבים בסך של 25,000 ש"ח.

3. מכאן הערעור שלפנינו. המערערות טוענות כי העתירה איננה תיאורטית, שכן בנוסף על הבקשה הפרטנית להתיר את כניסתן לישראל לשם ציון יום החג – שאינה רלוונטית עוד – נתבקשו גם היתרי כניסה לרגל כל מועד דתי אחר שיחול בעתיד. לגופם של דברים, טוענות המערערות כי למדינת ישראל חובות מוגברות כלפי תושבי

עזה, במובחן מנתינים זרים אחרים המבקשים להיכנס לתחומה. בין היתר, נטען כי המדינה מחויבת לאפשר לתושבי עזה את חופש הפולחן, ושמניעת כניסתן של המערערות לתחומי ישראל לצורכי פולחן דתי עולה כדי פגיעה במחויבותה זו. עוד נטען כי חיוב המדינה לבחון בקשות כניסה של תושבי עזה לא יטיל עליה נטל בלתי סביר, שכן מנגנון לטיפול בבקשות מעין אלו קיים ממילא, ומטפל בעשרות אלפי פניות של תושבי אזור יהודה ושומרון ורצועת עזה לכניסה לישראל. בצד האמור, שבות המערערות וטוענות כי סירוב המשיבים לתת להן אישורי שהייה זמניים עולה כדי הפליה פסולה על רקע דתי בינן לבין תושביה הנוצרים של רצועת עזה, שלרבים מהם המשיבים מתירים להיכנס לישראל לצורכי פולחן באופן מוסדר מספר פעמים בשנה. בנוסף טוענות המערערות כי הוצאות המשפט שנפסקו לחובתן גבוהות במידה משמעותית מן המקובל, בפרט בשים לב להיקפו המצומצם של ההליך שהתנהל בבית המשפט קמא, וכי יש להפחיתן. העמותה מוסיפה שנוכח מצבן הכלכלי של המערערות, ברי כי היא תיאלץ לשאת בהוצאות שהוטלו לבדה. העמותה טוענת כי ראוי שבית המשפט ימעט להטיל הוצאות על גוף שהוא בגדר עותר ציבורי, למעט במקרים שבהם נפל בהתנהלותו פגם של חוסר ניקיון כפיים או היעדר תום לב. יצוין כי המערערות הגישו בקשה (שלה לא התנגדו המשיבים) לצרף כראיות לערעור מסמכים פומביים שעניינם מדיניות המשיבים בנוגע לתנועת אנשים בין מדינת ישראל לרצועת עזה.

4. המשיבים סומכים את ידיהם על פסק דינו של בית המשפט המחוזי. בין היתר נטען כי משחלף המועד בו ביקשו המערערות להיכנס לישראל ולא הוגשו בקשות נוספות לרשויות, דין הערעור להידחות על הסף משהפכה העתירה לתיאורטית; כי המדינה רשאית לקבוע מי ייכנס בשעריה, וכי האמור נכון במיוחד מקום שמדובר בזרים תושבי שטח עוין שממנו מתנהלות פעולות איבה נגד מדינת ישראל ותושביה; כי בית משפט זה קבע שמדיניות המשיבים שמגבילה תנועת אנשים לרצועת עזה ומחוצה לה למקרים הומניטאריים חריגים היא סבירה, ואין עילה להתערב בה; וכי חופש הפולחן אינו עולה כדי טעם הומניטארי חריג המצדיק לאפשר את כניסתם של תושבי עזה לשטחה של מדינת ישראל במסגרת המדיניות האמורה. עוד נטען כי מבלי להידרש לשאלה בדבר חובת השוויון שחבה המדינה כלפי מי שאינם תושביה ואזרחיה, מקובל על המשיבים כי החלטתם שלא לאפשר כניסה לתחומי ישראל צריכה להיעשות בסבירות ובחוסר שרירותיות. ואכן, מדיניות המשיבים סבירה ואיננה מפלה את תושבי הרצועה המוסלמים ביחס לנוצרים, בהינתן העובדה כי הנוצרים מהווים מיעוט קטן ונרדף ברצועה. בנוסף, ההחלטה לאפשר לקבוצות מסוימות כניסה לישראל לצורכי פולחן מתקבלת, בין היתר, על יסוד טעמים הנוגעים למדיניות החוץ והביטחון של המדינה, ומשכך אין מקום להתערב בה. לעניין ההוצאות שהושגו על המערערות, נטען

כי הלכה היא שלערכאה הדיונית שיקול דעת נרחב בעניין זה, ואין מקום להתערב בפסיקת ההוצאות.

דיון והכרעה

מתן היתרי שהייה בישראל לתושבי רצועת עזה – מדיניות המשיבים

5. נקודת המוצא לדיון היא שכפי שמקובל בכל מדינה ריבונית, אין לזרים זכות קנויה להיכנס לתחומי מדינת ישראל. מכוח עיקרון הריבונות נתון לרשויות המדינה שיקול דעת רחב לקבוע מי יכנס לתחומה, אף ששיקול דעת זה כפוף לביקורת שיפוטית על פי עילות הביקורת הנוהגות במשפט המינהלי. כפי שנפסק לא אחת, כלל זה כוחו יפה גם באשר לבקשות להיתרי כניסה של תושבי רצועת עזה (בג"ץ 1912/08 עמותת רופאים לזכויות אדם נ' מפקד כוחות צה"ל בעזה, פסקה 8 (לא פורסם, 16.4.2008) (להלן: עניין עמותת רופאים לזכויות אדם); בג"ץ 5268/08 ענבר נ' אלוף פיקוד הדרום, פסקה 5 (לא פורסם, 9.12.2009) (להלן: עניין ענבר)). הגורם המוסמך להתיר לאחרונים לשהות בישראל באופן זמני הוא מפקד האזור בהתאם לסמכותו לפי סעיף 3ב לחוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), התשס"ג-2003 (להלן: חוק הוראת השעה). נזכיר כי בעניינו "מפקד האזור" לפי סעיף ההגדרות בחוק הוראת השעה הוא "מי שיסמך שר הפנים, בהסכמת שר הביטחון".

6. לפי מדיניות המשיבים הנוהגת – המבוססת בין היתר על החלטת ועדת שרים לביטחון לאומי מחודש ספטמבר 2007 – אישורי כניסה לישראל ניתנים לתושבי רצועת עזה במקרים הומניטאריים חריגים בלבד, דוגמת ביקורים לצרכים רפואיים (בג"ץ 4906/10 שריף נ' שר הביטחון, פסקאות 2-3 (לא פורסם, 7.7.2010) (להלן: עניין שריף); בג"ץ 9657/07 גרבו נ' מפקד כוחות הצבא בגדה המערבית (לא פורסם, 24.7.2008) (להלן: עניין גרבו); בג"ץ 1583/10 חמידה נ' המפקד הצבאי לאיזור הגדה המערבית, פסקה 3 (לא פורסם, 25.3.2010) (להלן: עניין חמידה)). על רקע מדיניות זו, בקשות של תושבי רצועת עזה לקבל אישורי כניסה לישראל נבחנות באופן פרטני רק אם נמצא כי הן מעלות טעם הומניטארי חריג כאמור (עניין עמותת רופאים לזכויות אדם, פסקה 9 וההפניות שם; בג"ץ 11120/05 חמדאן נ' אלוף פיקוד דרום, פסקה ט"ז (לא פורסם, 7.8.2007) (להלן: עניין חמדאן)). בית משפט זה, קבע לא אחת כי אין עילה להתערב במדיניות זו, בכפוף לכך שבמסגרת הפעלת שיקול הדעת של הרשויות המוסמכות ביישום המדיניות ניתן משקל הולם לשיקולים הומניטאריים (עניין שריף, פסקה 3; עניין חמידה, פסקה 3; עניין גרבו; עניין חמדאן, פסקה י"ז; עניין ענבר,

פסקאות 5 ו-7; עניין עמותת רופאים לזכויות אדם, פסקה 7). זאת, בשים לב לשינויים שחלו בהיקפן של חובותיה של המדינה כלפי תושבי עזה על רקע יישום תכנית ההתנתקות בשנת 2005 ועליית חמאס לשלטון (ראו: בג"ץ 9132/07 אלבסיוני נ' ראש הממשלה (לא פורסם, 30.1.2008)). בין היתר, נפסק כי כניסה לישראל לשם ביקורי בני משפחה כלואים, מעבר בישראל לצורך לימודים בגדה וביקורי משפחה בגדה – כל אלה אינם מהווים טעם הומניטארי חריג המצדיק כניסה לישראל במסגרת המדיניות הנוהגת (עניין גרבווע; בג"ץ 2748/12 מסלם נ' המפקד הצבאי לאיזור הגדה המערבית, פסקאות 2-3 (לא פורסם, 16.4.2012); עניין שריף, פסקה 3).

7. המערערות לא הראו כי ביסוד בקשותיהן עומד טעם הומניטארי חריג, המצדיק בחינה פרטנית של עניינן. אמנם, בית משפט זה הכיר בחופש הפולחן כזכות יסוד במשפטנו (בג"ץ 292/83 נאמני הר הבית נ' מפקד מחוז ירושלים, פ"ד לח(2) 454, 449 (1984); בג"ץ 5016/96 חורב נ' שר התחבורה, פ"ד נא(4) 1, 93 (1997)), אך הדברים נאמרו ביחס לאזרחי ישראל ותושביה, וגם ביחס לאלה מדובר בזכות שאיננה מוחלטת אשר מימושה מחייב איזון מול שיקולי ביטחון (בג"ץ 2691/06 סוף נ' ראש ממשלת ישראל, פסקה 10 (לא פורסם, 18.7.2006)). המערערות זכאיות לממש את חופש הפולחן שלהן ברצועת עזה, בכפוף לדין החל שם; אולם טענתן לחופש פולחן אינה מקנה להן זכות להיכנס לישראל.

8. המערערות טענו, כאמור, כי סירוב לבקשותיהן עולה כדי הפליה אסורה על רקע דתי, שכן בקשות דומות מתקבלות כאשר הן מוגשות על ידי תושבים נוצרים מרצועת עזה. המדינה סבורה, כאמור, כי אין צורך להידרש לשאלה בדבר "חובת שוויון" כלפי מי שאינם אזרחי או תושביה, לא כל שכן כאשר מדובר בנתיני מדינת אויב. הדברים מקובלים עלי, שכן גם אם היינו מניחים לטובת העותרים לצורך הדיון את החובה לנהוג בזרים מנהג שוויון בהחלטה בדבר כניסה לישראל (ודוק: זו הנחה בלבד; ואין אנו מכריעים בעניין זה), לא שוכנענו כי הוכחה פגיעה בשוויון. כפי שעולה מתגובת המשיבים, המדיניות השונה הננקטת ביחס לתושבי עזה הנוצרים מאפשרת כניסת מספר מוגבל של נוצרים לתפילה בבית לחם ובנצרת במהלך החגים הנוצריים המרכזיים. מדיניות זו נובעת משיקולי מדיניות חוץ וביטחון, בשים לב בין היתר לשוני רלוונטי בין שתי הקבוצות, על רקע העובדה שהתושבים הנוצרים בעזה הם קבוצת מיעוט, שלסברת המשיבים חופש הפולחן שלה נפגע תחת שלטון החמאס ברצועה. מצאנו כי אכן קיים שוני רלבנטי בין הקבוצות האמורות. בהינתן טעמים אלה ועל רקע שיקול הדעת הרחב המסור למשיבים בנושא הכניסה לישראל בכלל, ומרצועת

עזה בפרט – אין עילה להתערב במדיניות המשיבים, אשר איננה חורגת ממתחם הסבירות.

פסיקת ההוצאות

9. תקנה 41(א) לתקנות בתי משפט לעניינים מינהליים (סדרי דין), התשס"א-2000 (להלן: התקנות) קובעת כי בית משפט לעניינים מינהליים רשאי לחייב בעל דין בתשלום שכר טרחת עורך דין והוצאות משפט לטובת בעל דין אחר. ככלל, הצד המפסיד בהליך הוא שנושא בהוצאות המשפט שהוציא הזוכה בהליך ושכר טרחת עורך-דינו (ראו, למשל, ע"א 2076/09 ח.י בלאושטיין בניין והשקעות בע"מ נ' מדינת ישראל, פסקה 34 (לא פורסם, 2.9.2010); החלטת הרשם י' מרזל בע"א 2617/00 מחצבות כנרת נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, פ"ד ס(1) 611, 600 (2005) (להלן: עניין מחצבות כנרת)). קביעת סכום הוצאות משפט ושכר טרחת עורך דין מחייבת איזון בין מספר שיקולים, שביניהם שמירה על זכות הגישה לערכאות, קניינם של בעלי הדין ושוויון בין בעלי הדין (עניין מחצבות כנרת, בעמ' 612-613). כנקודת מוצא, שיעור הוצאות המשפט שיש לפסוק לבעל הדין שזכה בדינו הוא הוצאות ריאליות, כלומר ההוצאות שהוציא בפועל, ככל שהללו באות בגדר הסביר והמידתי בנסיבות המקרה (עניין מחצבות כנרת, בעמ' 615). עם זאת, זוהי נקודת מוצא בלבד, ובקביעת שיעור ההוצאות הראוי בכל מקרה לגופו יש להתחשב בין היתר במספר נתונים נוספים ובכללם מעמדו וטיבו של יוזם ההליך (ובפרט היותו עותר ציבורי), היבטים הקשורים בחשיבות הסוגיה שהובאה לדיון והאינטרס הציבורי בה, האופן שבו נוהל ההליך ומידת ההכבדה על הצדדים שכנגד (ע"א 9535/04 סיעת "ביאליק 10" נ' סיעת "יש עתיד לביאליק", פ"ד ס(1) 391, 395-396 (2005) (להלן: עניין סיעת ביאליק); עע"ם 5736/08 אחימן נ' עיריית כפר סבא, פסקה 18 (לא פורסם, 21.7.2011) (להלן: עניין אחימן)).

10. נוסף על חיובו של בעל דין בהוצאות המשפט ושכר טרחת עורך דין של הצד שכנגד, קובעות תקנות 41(ב) ו-41(ג) כי מקום שדחה בית המשפט עתירה על הסף לאחר שמצא שאין היא מגלה על פניה עילה להתערבותו, או מקום שבעל דין האריך בהליך שלא לצורך או עשה שימוש בלתי ראוי בהליך, רשאי בית המשפט להטיל עליו הוצאות לטובת אוצר המדינה. השימוש בכלי זה נועד למנוע בזבז משאבים שיפוטיים באופן בלתי ראוי. נפסק כי יש להשתמש בכלי זה בצורה מושכלת וזהירה, ורק כאשר בעל דין חרג בצורה קיצונית מן המקובל וגרם לכך שבית המשפט נאלץ לבזבז את זמנו לריק. אף במקרים שבהם מוחלט להשית הוצאות לטובת אוצר המדינה, ראוי ששיעורן ייקבע

במידה ובמתינות (רע"א 1514/06 תדיראן מוצרי צריכה בע"מ נ' שאול, פסקה 7 (לא פורסם, 24.4.2006)).

11. בשאלת פסיקת הוצאות משפט ושכר טרחת עורך דין בעניינם של "עותרים ציבוריים" קיימים שיקולים נוספים. בית משפט זה הכיר לא אחת בחשיבות עתירות המוגשות על-ידי "עותרים ציבוריים" ככלי שנועד לקדם את שלטון החוק, עקרונות חוקתיים ותיקון פגמים מהותיים בפעולות המינהל הציבורי (בג"ץ 910/86 רסלר נ' שר הביטחון, פ"ד מב(2) 441, 466-468 (1988) (להלן: עניין רסלר); בג"ץ 651/03 האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' יושב ראש וועדת הבחירות המרכזית לכנסת השש-עשרה, פ"ד נז(2) 62, 68-69 (2003)). בתי המשפט נוהגים איפוק בהטלת הוצאות על עותרים ציבוריים, בשל הרצון להימנע מהכבדה שתוביל להרתעת יתר ולהימנעות מנקיטת הליכים ציבוריים שתכליתם ראויה (עניין סיעת ביאליק, בעמ' 401-402; החלטת הרשם ג' שני בעע"ם 4767/10 עזרא נ' וועדת הערר לתכנון ולבניה – מחוז מרכז (לא פורסם, 4.8.2010); החלטת הרשם ע' שחם בעע"ם 3307/04 קול אחר בגליל נ' המועצה האזורית משגב (לא פורסם, 10.5.2004) (להלן: עניין קול אחר בגליל)). בלשונו של השופט (כתארו אז) א' גרוניס: "כאשר בעל דין מגיש הליך המעלה סוגיה ציבורית חשובה, אפשר שתהא התחשבות בו בסוגיית ההוצאות, הגם שבסופו של דבר יידחה ההליך שהגיש [...] אולם אין להסיק מכך שאותו בעל דין יזכה להתחשבות אם הוא גרם להתמשכות בלתי סבירה של ההליך, או אם ההליך היה חסר יסוד מעיקרו" (עניין סיעת ביאליק, בעמ' 396). שיקול נוסף, שאינו ייחודי לעתירות ציבוריות אך מתעורר בהן תדיר, הוא זהות המשיבים בעתירה. כאשר בין המשיבים נמצאים גורמים פרטיים, תגבר הנטייה לחייב את העותר בהוצאותיהם הריאליות. אולם כאשר המשיבים הם כולם רשויות המינהל, תישמר מגמת האיפוק היחסי בפסיקת ההוצאות. אמנם, לעניין פסיקת הוצאות למדינה כבעלת דין בהליך, אין מקום להבחין בינה לבין בעל דין אחר, וככלל אין הצדקה שלא תזכה להוצאותיה הסבירות בהתאם לנסיבות העניין (עניין מחצבות כנרת, בעמ' 619). בצד האמור, כאשר המשיבים הם רשויות המינהל, הוצאות משפט שאינן מכוסות על-ידי יוזם ההליך מתפזרות על פני ציבור רחב, בניגוד למצב שבו בעלי הדין שכנגד הם גורמים פרטיים אשר נושאים בעלות ההליכים בגפם (ראו: בג"ץ 2324/91 התנועה למען איכות השלטון נ' המועצה הארצית לתכנון ולבניה, פ"ד מה(3) 678, 689 (1991); דנג"ץ 9865/06 אילטוב נ' הוועדה המחוזית לתכנון ובניה (לא פורסם, 28.2.2007); עע"ם 5239/09 אדם טבע ודין נ' הוועדה המחוזית לתכנון ולבניה – מחוז מרכז, פסקה 12 (לא פורסם, 16.9.2009); השוו: בר"ם 4624/12 זועבי נ' זועבי, פסקה 6 (לא פורסם, 8.7.2012); בש"א 1528/06 ורנר נ' כונס הנכסים הרשמי, פסקה 11 (לא פורסם, 17.10.2007)). ודוק: גם עותר ציבורי איננו פטור מניה וביה מנשיאה

בהוצאות משפט אם עתירתו נדחתה, במיוחד אם ההליך הינו חסר עילה או כאשר הוא נוהל באופן מכביד (עניין רסלר, בעמ' 468; בג"ץ 6259/10 העמותה לקידום דרך אחרת נ' שר האוצר, פסקה 8 (לא פורסם, 13.12.2010)). ההכרעה בשאלת ההוצאות תנתן על יסוד איזון בין השיקולים עליהם עמדנו.

12. ככלל, תמעט ערכאת הערעור להתערב בפסיקת הוצאות משפט ושכר טרחת עורך דין שפסקה הערכאה הדיונית (עניין סיעת ביאליק, בעמ' 395). עם זאת, במקרה מתאים, רשאי בית המשפט להתערב בהוצאות שהשיתה הערכאה הדיונית, אם נמצא שהן חורגות מאמות המידה שהותוו בפסיקתנו (ראו, למשל: ע"ם 6464/03 לשכת שמאי המקרקעין בישראל נ' משרד המשפטים, פ"ד נח(3) 293, 311-312 (2004) (עניין לשכת שמאי המקרקעין)).

13. מן הכלל אל הפרט. במקרה דנן, מדובר בעותרות "פרטיות", אליהן הצטרפה (כעותרת מס' 8) עמותת "גישה – מרכז לשמירה על הזכות לנוע" כעותרת ציבורית. בהתייחסו לאחרונה קבע בית המשפט קמא בזו הלשון: "יש לראותה כ'עותרת מקצועית', על כל המשתמע מכך. העתירה שהגישה – נדחתה ויש לומר כי מלכתחילה לא הייתה הצדקה להגשתה. משכך, אינני מוצא מקום להתחשב לעניין ההוצאות ב'ציבוריות' העותרת". בית המשפט המחוזי חייב את המערערות, כאמור, בסכום של 25,000 ₪. בנסיבות העניין אציע לחבריי להתערב בסכום ההוצאות שהשית בית המשפט קמא על המערערות. אכן מדובר בעתירה שמלכתחילה סיכוייה לא היו גבוהים, וכך הבהרנו למערערות גם בדיון שלפנינו. אינני סבור כי בנסיבות אלה חייב היה בית המשפט להימנע מפסיקת הוצאות רק בשל זהות המערערות. בצד האמור, בפסיקת ההוצאות היה על בית המשפט ליתן משקל למהותה של העתירה, למיחות המערערות "הפרטיות", ולאופייה של העמותה, שעתידה לשאת בפועל בנטל ההוצאות, כעותרת ציבורית, שעל כנות כוונותיה עמד השופט א' רובינשטיין בפסק-דינו בעניין חמדאן (שם, פסקה י"ב). לכך יש להוסיף כי בפסק דינו של בית המשפט קמא ובטענות המשיבים לא הועלתה כל טרזניה כלפי העמותה על אופן התנהלותה בהליך, ולא נשמע שהיה בעתירה בכדי ליצור הכבדה ממשית על המשיבים או להביא לבזבוז בלתי ראוי של משאבים שיפוטיים (עניין לשכת שמאי המקרקעין, בעמ' 312). כמו כן, לא נכללו בעתירה משיבים שהם גורמים פרטיים. בנסיבות אלה, שיעור ההוצאות שנקבע על ידי בית המשפט המחוזי חורג באופן משמעותי מפסיקת ההוצאות המקובלת בעתירות שאלה מאפייניהן.

14. נוכח המשקל שיש ליתן לשיקול דעתה הרחב של הערכאה הדיונית בפסיקת ההוצאות, ומטעם זה בלבד, אציע לחבריי להתערב בפסיקת ההוצאות של הערכאה הדיונית באופן מוגבל, ולהעמידן על סך של 12,000 ש"ח.

סיכום

15. אציע לחבריי לדחות את הערעור, בכפוף להפחתת סכום ההוצאות שנפסקו בערכאה הדיונית כמפורט לעיל. בהתחשב בקבלתו החלקית של הערעור, לא ייעשה צו להוצאות בערכאתנו.

ש ו פ ט

השופט א' שהם:

1. אני מצטרף לעמדת חברי השופט פוגלמן לעניין דחיית הערעור.
2. אשר לנושא ההוצאות שהוטלו בערכאה הדיונית, הגעתי למסקנה כי, בנסיבות העניין, יש מקום להפחיתן ולהעמידן על 12,000 ש"ח, כמוצע על-ידי חברי השופט פוגלמן.

כמו כן, מקובל עליי כי לא ייעשה צו להוצאות בערכאה זו.

ש ו פ ט

המשנה לנשיא מ' נאור:

1. לגוף העניין אני מסכימה עם חברי השופט פוגלמן. עם זאת, לא הייתי מתערבת בעניין ההוצאות שנקבעו בערכאה הדיונית.
2. העתירה היא, בראש ובראשונה, עתירה פרטית, והעובדה שהמערערת 7 חברה למערערות 1-6 אינה מחסנת אותה מהוצאות. כפי שהראה חברי בית המשפט המחוזי צדק בכך שלא התערב בהחלטת המשיב. אף אם ההוצאות שהוטלו חורגות מסכומים שהוטלו בעבר, איני סבורה שעלינו לחרוג מן הכלל לפיו אין אנו מתערבים בשיקול דעתה של הערכאה הראשונה בנושא ההוצאות. יפים לעניין זה דברי השופטת ארבל שנאמרו גם כן במסגרת ערעור על פסק דין של בית המשפט לעניינים מינהליים:

"כידוע, התערבות ערכאת הערעור בהוצאות שנפסקו על ידי הערכאה הדיונית תיעשה במקרים חריגים, שכן 'הערכאה הדיונית היא זו שבפניה נשמע ההליך והיא זו המודעת לדרך התנהלותם של בעלי הדין וליתר הגורמים המשפיעים על קביעת שכר הטרחה וההוצאות' [...]. יתכן ויש מקום להתחשב בפסיקת ההוצאות במהות ההליך, שעניינו הפקעת קרקעות לצרכים ציבוריים, אך איני סבורה כי יש בכך כדי למנוע לחלוטין הטלת הוצאות, שכן בכל זאת מדובר באינטרס אישי של בעלי הדין [...]. בפסיקת ההוצאות יש להתחשב, בין היתר, בהתנהלות בעלי הדין בהליך ובשאלה האם היה יסוד לנטען בו" (עע"ם 5736/08 אחימן נ' עיריית כפר סבא, פסקה 18 (טרם פורסם, 21.7.2011)).

כמו בענייננו גם שם לא נכללו בעתירה משיבים שהם גורמים פרטיים והוטלו הוצאות בסך 60,000 ש"ח. אכן, הטלת הוצאות היא לעתים ביטוי לאופן ניהול ההליך, ואין המדובר בהוצאות עונשיות. בענייננו כזכור העתירה נדחתה בסופו של דבר. דעתי היא איפוא כי אין מדובר באחד מאותם המקרים החריגים המצדיקים את התערבותנו בנושא ההוצאות שנפסקו בבית משפט קמא.

3. אשר להוצאות בערכאתנו: משהכריעו חבריי, ברוב דעות, כי יש לקבל את הערעור בנושא ההוצאות מקובל גם עליי כי אין מקום להטלת הוצאות בערכאתנו.

המשנה לנשיא

הוחלט כאמור בפסק-דינו של השופט ע' פוגלמן.

ניתן היום, י"ט באב התשע"ב (7.8.2012).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

המשנה לנשיא