



בבית המשפט העליון

דנ"א 25914-08-25

לפני:

כבוד המשנה לנשיא נעם סולברג

המבקשת:

הימנותא בע"מ

נגד

המשיבה:

הפטריארכיה היוונית אורתודוקסית של ירושלים

משיבים פורמאליים:

1. יעקב רבינוביץ'
2. יורשות המנוחה הדסה רבינוביץ ז"ל
3. דוד מורגנשטרן
4. Christian Lands in Israel Ltd.
5. בנו זיסמן
6. Joy Jimenez
7. SC Globus Investment SRL
8. SC OK Coral 2001 SRL
9. אברהם פרי
10. אמנון בבאי
11. א.ב. אמנון בבאי בע"מ
12. יוסף לודמיר
13. צץ צאנז בע"מ
14. אברהם רוט
15. שמעון גרוס
16. יצחק טויב
17. הרצל יחיאל
18. יעקב וינרוט ז"ל
19. אברהם וינרוט
20. ד"ר י. וינרוט ושות' – משרד עורכי דין
21. ד"ר י. וינרוט בע"מ
22. גוונא ניהול נאמנויות והשקעות בע"מ
23. תיאופילוס ג'אנופלוס, הפטריארך היווני אורתודוקסי של ירושלים
24. הקרן הקיימת לישראל

בקשה לקיום דיון נוסף לפי סעיף 30 לחוק בתי המשפט
[נוסח משולב], התשמ"ד-1984

בשם המבקשת:

עו"ד נדב ויסמן; עו"ד רועי דלח;
עו"ד גלעד ליאונרד

בשם המשיבה:

עו"ד יאיר עשהאל; עו"ד יוסף חסיד

החלטה

1. בקשה לדיון נוסף בפסק הדין מיום 14.7.2025, בע"א 1463/22 ובע"א 1467/22 (הנשיא י' עמית והשופטים י' וילנר ו-ע' גרוסקופף).

רקע רלבנטי

2. ההליך דנן הוא חוליה נוספת בפרשה סבוכה, מפותלת וארוכת-שנים בקשר עם מקרקעי הפטריארכיה היוונית-אורתודוקסית של ירושלים (להלן: **הפטריארכיה**). בגדרי הדיון בבקשה שלפני, לא אגולל את כל קורותיה של הפרשה, מבחינה עובדתית ומשפטית; אעמוד על מקצת תולדותיה, כפי הנחוץ בשלב זה.

3. סיפור המעשה, תחילתו בראשית שנות המדינה. מקרקעין בבעלות **הפטריארכיה**, בשכונות רחביה וטלביה בירושלים, כ-520 דונם, הוחכרו לקרן הקיימת לישראל (להלן: **קק"ל**), למשך 99 שנה, תקופה העתידה להסתיים בשנים 2051-2052. שנים נקפו, מועד תפוגת החכירה הִחל להראות באופן, ובשנת 2000, התקשרה קק"ל, באמצעות חברת הבת שלה – **הימנותא בע"מ** (להלן: **הימנותא**), בעסקה להארכת תקופת החכירה במקרקעין לפרק זמן של 999 שנה. כנגד הארכת תקופת החכירה, העבירה הימנותא תמורה בסך של 16 מיליון דולר לידי גורמים שהוצגו כמתווכים המקושרים לפטריארכיה ופעלו לקידום העסקה; ועוד 4 מיליון דולר שהועברו בגין עלויות העסקה לידי **עו"ד יעקב וינרוט**, ששימש כעורך דין בעסקה. בעקבות זאת, ועל יסוד מסמכים שונים החתומים כביכול בחותם הפטריארך, שהועברו לצורך השלמת העסקה, נרשמו הערות אזהרה לטובת הימנותא על זכויות הפטריארכיה במקרקעין.

4. דא עקא, שבשנה ההיא, התגלה כי אותה עסקת מקרקעין שבין הימנותא ובין הפטריארכיה-כביכול – בתרמית יסודה. התברר, כי הגורמים שיזמו את הפניות לקק"ל, לא היו אלא נוכלים שהתחזו למתווכים בעסקה; כי רצונה של הפטריארכיה להתקשר בעסקה להארכת תקופת החכירה, מצג שווא היה; כי כספי התמורה ששולמו, לא הועברו לפטריארכיה מעולם; וכי מסמכי העסקה שהועברו להימנותא בחותם הפטריארך, ושימשו לרישום הערות האזהרה לטובתה – זויפו (להלן: **התרמית**). בעקבות התרמית, הוגש כתב אישום נגד אותם נוכלים; במקביל, במישור האזרחי, הגישה הפטריארכיה לבית המשפט המחוזי בירושלים תביעה למתן סעד הצהרתי שיורה כי אותה עסקה במקרקעין שהתבררה כתרמית – נעדרת תוקף משפטי, וכמו כן עתרה להורות על מחיקת הערות האזהרה שנרשמו לטובת הימנותא (להלן: **תביעת הפטריארכיה**).

5. תביעת הפטריארכיה התנהלה משך שנים ארוכות; בעודה תלויה ועומדת, החלו הצדדים לשאת ולתת ביניהם – משלב מסוים, בתיווכו של עו"ד וינרוט – בניסיון לסיים את הסכסוך שנתגלע ביניהם מחוץ לכותלי בית המשפט. שתי אפשרויות לפשרה נדונו בין הניצים: מחיקת הערות האזהרה שנרשמו

לטובת הימנותא על הזכויות במקרקעין, בתמורה לתשלום סך של 13 מיליון דולר מאת הפטריארכיה (להלן: **חלופת מחיקת הערות האזהרה**); ולחלופין, הארכת תקופת החכירה במקרקעי הפטריארכיה בכ-150 שנים נוספות, בתמורה לתשלום סך של 4.5 מיליון דולר מאת קק"ל והימנותא (להלן: **חלופת הארכת תקופת החכירה**). הגורם המרכזי שנטל חלק מטעם הפטריארכיה במגעי הפשרה בין הצדדים, היה הפטריארך תיאופולוס ג'אנופולוס (להלן: **הפטריארך**), שאמנם נבחר ביום 22.8.2005 על-ידי "הסינוד הקדוש" – הגוף המנהל העליון של הפטריארכיה – לכהן כפטריארך של ירושלים, אולם בעת ההיא, טרם קיבל כתב הכרה רשמי מאת ממשלת ישראל.

6. ביום 12.3.2007, התקיימה ישיבה במשרדו של עו"ד וינרוט, במהלכה הוקראו על-ידי ב"כ הימנותא עיקריו של מסמך המכונה **"הפריטיכל"**; מעמדו המשפטי הוא סלע המחלוקת בהליך זה. אל הפריטיכל צורפו כנספחים טיוטות מפורטות שבהן עוגנו שתי חלופות הפשרה, כאשר חלופת מחיקת הערות האזהרה הוגדרה בפריטיכל כברירת המחדל (**"טיוטא א"**), וחלופת הארכת תקופת החכירה נותרה גם היא על הפרק, לבחירת הפטריארכיה, בהתמלא תנאים מסוימים (**"טיוטא ב"**). על-פי תוכנו של הפריטיכל, חיוב הצדדים בהסכם פשרה לפי אחת מן החלופות, יחל לאחר חתימתם על הסכם הפשרה, ונקבעו בו תניות לגבי התקופה שעד לכריתת הסכם הפשרה הסופי. מעמד הקראת עיקרי הפריטיכל נשא אופי טקסי, חגיגי, והוא נערך בהשתתפות הפטריארך, באי-כוחה של הפטריארכיה, נציגי קק"ל והימנותא, ובנוכחות שני שופטים בדימוס, אשר עד אותה שעה לא היו להם יד ורגל במשא ומתן שבין הצדדים, והם זומנו על-ידי עו"ד וינרוט לשמש כעדים חיצוניים במעמד ההקראה. בגמר ההקראה, חתמו עו"ד וינרוט ושני השופטים בדימוס, והם בלבד, על הפריטיכל. בעת ההיא, כאמור, טרם קיבל הפטריארך כתב הכרה רשמי מאת ממשלת ישראל, והוא אינו חתום על הפריטיכל; כך נקבע, בנסיבות הללו, בסעיף 3 לפריטיכל:

3." מייד עם קבלת כתב ההכרה (high berat) מטעם ממשלת ישראל לבחירתו של הפטריארך הנבחר תיאופולוס השלישי כפטריארך הכנסייה היוונית אורתודוקסית בישראל (להלן: 'אישור הממשלה'), תודיע על כך הפטריארכיה לקק"ל. הפטריארך הנבחר, תיאופולוס השלישי, יהיה אחראי לקבל את אישור הסינוד הקדוש להסכם הפשרה (טיוטא א'), הסכם הפשרה (טיוטא א') יובא לאישור המוסדות המוסמכים בקק"ל ובכפוף לאישור זה יחתם הסכם הפשרה (טיוטא א') באופן מלא ע"י הצדדים, בתוך 7 ימים מאישור הממשלה" (נוסח הפריטיכל ככתבו וכלשונו מובא בפסקה 3 לחוות דעת הנשיא עמית; ראו שם גם סעיף 4 לפריטיכל, שהחיל הוראה זו, בהתאמות המחויבות, גם על חלופת הארכת תקופת החכירה).

עוד נקבע בפריטיכל: **"למען הסר ספק: האמור בטיוטות א' ו/או ב' לא יחייב את קק"ל או את הפטריארכיה, אלא עם החתימה המלאה על איזה מהמסמכים הנ"ל כאמור בסעיף 3 או 4 לעיל (לפי העניין); וכל זכויות הצדדים זה כלפי זה וכן כלפי כל צד אחר שמורות במלואן"** (סעיף 6.1). באשר לפטריארך הובהר: **"הפטריארך תיאופולוס השלישי מאשר את האמור בפריטיכל זה ובנספחיו וכי הוא יפעל בהתאם לאמור בהם, לאחר שתוכנו של הפריטיכל, וכן תוכן הנספחים לו תורגמו והוסברו לו ע"י באי כוח**

הפטריארכיה (סעיף 9). וכך צוין לגבי הצדדים כולם: **"כל הצדדים מתחייבים לשתף פעולה ביניהם ולעשות כמיטב יכולתם על מנת להוציא אל הפועל את המוסכם בפרטיכל זה בהקדם האפשרי"** (סעיף 8).

7. ביום 24.12.2007, ניתן לפטריארך כתב הכרה מאת ממשלת ישראל. הצדדים הוסיפו לנהל מגעים ביניהם, ובמעלה הדרך עוגנו מספר תיקונים בניסוח מתווה הפשרה. אלא שבמהלך שנת 2008, נקלעו הצדדים למבוי סתום; המגעים הגיעו לקצם, ועד עצם היום הזה, הסכם פשרה סופי – לא נחתם. בעקבות זאת, הגישה הימנותא בשנת 2011 לבית המשפט המחוזי תביעה למתן סעד הצהרתי שלפיו יופר הפרטיכל כהסכם פשרה תקף ומחייב בין הצדדים; לחלופין, עתרה לחייב את הפטריארכיה בתשלום פיצויים בגין פרישה ממשא ומתן בחוסר תום לב (להלן: **תביעת הימנותא**).

8. ביני לביני, ביום 13.12.2013, כ-13 שנה לאחר הגשתה, ניתן פסק דין **בתביעת הפטריארכיה**; התביעה – התקבלה. נקבע, בעיקרו של דבר, כי ה'עסקה' להארכת החכירה במקרקעי הפטריארכיה, אינה אלא **"עסקה מדומה"**, חסרת-תוקף: **"הפטריארך לא נתן את הסכמתו לעסקת המקרקעין. הטבעת החותמות על מסמכי העסקה נעשתה שלא בידיעתו, מעורבותו או על-ידי גורם מורשה, מטעמו. משכך, [...] בין התובעים להימנותא לא נכרתה עסקה אמיתית, מסמכי העסקה חסרי תוקף משפטי מחייב והימנותא לא רכשה כל זכות מכוחם"** (ת"א (מחוזי י-ם) 2307/00; השופט מ' בר-עם). הימנותא ערערה לבית משפט זה על פסק הדין שניתן **בתביעת הפטריארכיה**; זאת, עוד בטרם ניתן פסק דין **בתביעת הימנותא**, שהיתה אז תלויה ועומדת בבית המשפט המחוזי. אי לכך, בשלהי שנת 2015, הורה בית משפט זה על מחיקת ערעורה של הימנותא, תוך שמירת טענות ואפשרות להגיש ערעור חדש בתום ההתדיינות (ע"א 971/14 **הימנותא בע"מ נ' הפטריארך היווני אורתודוקסי** (11.11.2015)).

9. עוד אציין, כי כתב האישום שהוגש נגד הנוכלים בגין מעורבותם בתרמית – **"אחת מפרשיות ההונאה הגדולות והמתוחכמות ביותר שהתרחשו אי פעם בתחום עסקאות המקרקעין במדינת ישראל"** – הסתיים בהרשעתם (ת"פ (מחוזי י-ם) 1071/01 **מדינת ישראל נ' רבינוביץ** (5.11.2007); ת"פ (מחוזי י-ם) 5243-12-10 **מדינת ישראל נ' זיסמן** (11.9.2012); ראו גם את פסקי הדין של בית משפט זה בערעורים שהוגשו על הכרעות הדין וגזרי הדין: ע"פ 4354/08 **מדינת ישראל נ' רבינוביץ** (22.4.2010); ע"פ 80/13 **זוסמן נ' מדינת ישראל** (1.11.2013). כן, ראו: ת"פ (שלום י-ם) 1318/02 **מדינת ישראל נ' פרי** (1.10.2002), בעניינו של הנוטריון שאימת כביכול את חתימת הפטריארך על מסמכי העסקה).

10. לבסוף, ביום 14.12.2021, ניתן פסק דינו של בית המשפט המחוזי **בתביעת הימנותא** (ת"א (מחוזי י-ם) 48074-06-11; השופט מ' בר-עם). בית המשפט המחוזי דן בפְּרָטוּת במסכת הראייתית שנפרשה לפניו, ובא לכלל מסקנה, כי הסכם מחייב בין הצדדים – לא השתכלל. זאת, בין היתר, משנקבע כי הפרטיכל היה הסכם מקדים לחתימה על הסכם פשרה עתידי, שהוכפף לתנאים מסוימים – **"דרישות**

מקדימות – בדמות קבלת כתב הכרה רשמי בפטריארך וקבלת אישורים מאת הגורמים הרלבנטיים; לפי קביעתו, משלא נתמלאו תנאים מקדימים אלו: **"גם אם אלך ככרת דרך לקראת [הימנותא] ואניח את חתימת הפרטיכל בשם הפטריארך במעמד הטקס החגיגי, עדיין – תוקפו של הפרטיכל הינו, לכל היותר, הסכם מקדים, לקראת כריתתו של הסכם פשרה, ללא שהתכוונו הצדדים, ולמצער הפטריארכיה, לשכללו כדי הסכם מחייב"**. לצד זאת נקבע, כי הפטריארכיה נהגה בחוסר תום לב עת בפרישתה מן המשא ומתן, ובהימנעותה מחתימה על הסכם הפשרה; בכך הפרה את החובה שלפי סעיף 12 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973 (להלן: **חוק החוזים**). זאת בפרט, נוכח מסקנתו של בית המשפט המחוזי, כי לבד מן החתימה הפורמלית על ההסכם, לא נותרו עניינים שטרם הוסכמו בין הצדדים; שכן, כפי שנקבע, במעמד הקראת הפרטיכל, ניסוחו של ההסכם היה **"מוגמר וסופי"**. בנסיבות אלו, פסק בית המשפט המחוזי, כי לא זו בלבד שהופרה חובת תום הלב במשא ומתן, אלא אף נשמעה **"זעקת ההגינות"** המצדיקה פסיקת פיצויי-קיום. בשורה התחתונה, נקבע אפוא, כי בין הצדדים **לא נכרת הסכם מחייב**, אולם נמצא לנכון לחייב את הפטריארכיה בתשלום פיצויי-קיום להימנותא, בסך של 13 מיליון דולר, **בגין הפרת חובת תום הלב במשא ומתן**.

11. הן הפטריארכיה, הן הימנותא, ערערו לבית משפט זה על פסק הדין של בית המשפט המחוזי בתביעת הימנותא. בתמצית: **ערעורה של הפטריארכיה** הופנה בעיקרו כלפי קביעת בית המשפט המחוזי, שלפיה – פרישתה מן המשא ומתן עולה כדי חוסר תום לב; וכלפי חיובה בתשלום פיצויי-קיום עקב כך. הפטריארכיה טענה, כי טעמים לגיטימיים היו לה לפרוש מן המגעים ולא להשלים את העסקה, כך שלא ניתן לייחס לה חוסר תום לב בבחירתה זו; לבטח אין לראותה כגורם בלעדי לכך שלא נכרת לבסוף הסכם סופי ומחייב בין הצדדים. מכל מקום, כך טענה הפטריארכיה, נסיבות העניין אינן באות בקהלן של אותן נסיבות חריגות המקימות 'זעקת הגינות', שבעטייה מוצדק לחייבה בפיצויי-קיום בגין פרישה בחוסר תום לב במשא ומתן. לחלופין נטען, כי אף אם יקבע כי נכרת הסכם כלשהו בין הצדדים, הרי שהיה מקום לדון בטענותיה לפגמים של כפיה ועושק שנפלו בכריתתו. מן העבר האחר, **ערעורה של הימנותא** התמקד בטענה כי היה על בית המשפט המחוזי לפסוק לטובתה גם פיצוי מוסכם, של ריבית דולרית שנתית בשיעור של 8% בגין כל עיכוב בתשלום סכום הפשרה, כפי שנקבע בפרטיכל, ולמצער לקבוע, כי סכומי התשלום ישאו ריבית על-פי חוק.

פסק הדין מושא הבקשה לדיון נוסף

12. ביום 14.7.2025, ניתן פסק הדין של בית משפט זה (השופט **ע' גרוסקופף**, בהסכמת השופטת י' וילנר, נגד דעתו החולקת של הנשיא י' עמית). נקבע, ברוב דעות, כי דין ערעורה של הפטריארכיה – להתקבל, כך שיבוטל החיוב הכספי שהוטל עליה בסך של 13 מיליון דולר, בעוד שערעורה של הימנותא, דינו – להידחות. חוות הדעת לא השאירו אבן על אבן; הן מקיפות, רחבות-יריעה, ודנות באופן מעמיק וסדור – גם מרתק – בסוגיות שעל הפרק; כל אחת, לפי דרכה והגיונה. אציג את 3 חוות הדעת על-פי סדרן בפסק הדין, בתמצית שבתמצית, תוך התמקדות – מעצם טבעה של הבקשה דנן – בדעת הרוב.

13. ראשון פרש עמדתו הנשיא **עמית**. לדידו, יש להותיר על כנה את תוצאת פסק הדין של בית המשפט המחוזי, כך שהפטריארכיה תחוב בתשלום סך של 13 מיליון דולר; אולם, זאת – לא בגין הפרת חובת תום הלב במשא ומתן החוזי, כפי שקבע בית המשפט המחוזי, אלא מאחר שלשיטתו הפרטיכל הריהו חוזה מחייב שנכרת בין הצדדים. לאחר ניתוח מקיף ומפורט, המתמקד ביסוד גמירת הדעת, בא הנשיא **עמית** לכלל מסקנה, כי **"הן לשונו החד משמעית והמפורשת של הפרטיכל והן נסיבות כריתתו, במעמד עורכי דינם של הצדדים וכפי שהן מצטיירות מהעדויות הנ"ל, מלמדות בבירור על גמירת דעת מצדו של הפטריארכ".** בתוך כך, נתן הנשיא **עמית** דעתו על כך ש**"הצדדים עצמם, קרי נציגי הפטריארכיה וקל"ל, לא חתמו על הפרטיכל"**, וציין בהקשר זה, כי **"אין חולק כי חתימה על מסמך מהווה ראיה חשובה לקיומה של גמירת דעת. עם זאת, חתימה או העדרה מהווה ככלל אינדיקציה לקיומה של גמירת דעת, וכשם שהעדרה של חתימה לא שולל בהכרח קיומה של גמירת דעת, כך קיומה של חתימה אינו מהווה כשלעצמו ראיה חד משמעית לקיומה של גמירת דעת. אכן, המבחן לקיומה של גמירת דעת הוא 'מבחן מהותי של הכוונה, המעדיף את מכלול נסיבות העניין על פני ביטויים טכניים דוגמת חתימה, כותרת או הצהרה'.** משכך, לעמדתו, העדר חתימת הצדדים עצמם על הפרטיכל, אין בו כדי לשלול את תוקפו המשפטי המחייב. כפי שהסביר, **"התחקות אחר הסיבה שבגינה לא נחתם הפרטיכל אך מחזקת מסקנה זו. כפי שעולה מחומר הראיות והממצאים שנקבעו בבית המשפט המחוזי, מתחוויר כי לא זו בלבד שהעדר החתימה לא נבע מהעדר גמירת דעת, אלא שכל תכלית קיומו של הפרטיכל וטקס הקראתו נעשו על מנת לבטא את גמירת דעתם של הצדדים ולהעניק תוקף מחייב להסכמות שאליהן הגיעו, וזאת מבלי שיידרשו לחתום עליו. [...]** הצדדים לא חתמו על הפרטיכל לנוכח סברת הפטריארכ באותה נקודת זמן, שראה עצמו מנוע מלהתחייב בשם הפטריארכיה כל עוד לא קיבל את כתב ההכרה מממשלת ישראל" (ההדגשות במקור).

14. מסקנת הנשיא **עמית** היא אפוא, כי **"יסוד גמירת הדעת התקיים גם התקיים"**, כך שבטקס הקראת הפרטיכל החגיגי גמרו הצדדים בדעתם להתקשר בהסכם מחייב. עוד נקבע, כי הפרטיכל **"ענה על דרישת המסוימות וכלל את כל הפרטים המהותיים הדרושים; וכי לא היתה מניעה משפטית שבגינה לא ניתן היה להתקשר בהסכם מחייב באותו מועד"**. עוד נקבע, כי **"התנאים והאישורים שנדרשו על פי הפרטיכל לצורך חתימת הצדדים על הסכם הפשרה – קבלת כתב הכרה מממשלת ישראל, קבלת אישור הסינוד הקדוש, וקבלת אישורם של המוסדות המוסמכים בקק"ל – נתקיימו כולם"**. על כן, לעמדת הנשיא **עמית**, **"יש לראות את הפרטיכל כחוזה בר תוקף העומד בפני עצמו"**; משכך, פנה להתחקות אחר טיבו של הפרטיכל ומשמעותם של החיובים המשפטיים שהוא מטיל על הצדדים. לזו עמדתו, כי הפרטיכל מהווה **"חוזה לכריתת חוזה"**, במובן זה ש**"הצדדים קשרו עצמם במסגרת הפרטיכל בהתחייבות לכרות חוזה נוסף שהוא אחד מבין שתי חלופות, שתיהן מוגמרות ומוסכמות מראש, שהכוח להכריע ביניהן נתון בידי הפטריארכיה"**. הנשיא **עמית** קבע עוד, כי **"דרישת החתימה שנקבעה בסעיף 6.1 לפרטיכל עוסקת אך ורק בכוחו המחייב של הסכם הפשרה. אין בה מאומה לגבי תוקפו של הפרטיכל שעומד בפני עצמו כחוזה מחייב [...]**. מכאן, שהחיוב שהצדדים נטלו על עצמם במסגרת הפרטיכל, שלפיו בהתמלא התנאים הנדרשים הם יחתמו על הסכם הפשרה

(בהתאם לחלופה שתבחר הפטריארכיה), הוא חיוב שעומד בפני עצמו. במילים אחרות, אין בעובדה שנדרשה חתימה לצורך שכולל הסכם הפשרה לכדי חוזה מחייב, כדי לגרוע מחובתם של הצדדים לחתום על הסכם הפשרה" (ההדגשות במקור). לדידו, פועל יוצא מהניתוח המשפטי דלעיל, הוא שבמישור הסעד, יש "לאכוף על הצדדים את הוראות הפרטיכל, קרי לחייבם לחתום על הסכם הפשרה (טיוטה א') כפי שהתחייבו לעשות במסגרת הפרטיכל", כך שעל הפטריארכיה לשאת בתשלום התמורה החוזית בסך של 13 מיליון דולר, כנגד הסכמת קק"ל והימנותא למחיקת הערות האזהרה שנרשמו לטובת הימנותא.

15. מנגד, הציג השופט גרוסקופף עמדה שונה, באשר לכל חוליות הניתוח המשפטי, וזו הובילה אותו – לתוצאה הפוכה. כך, במישור גמירת הדעת, שבו התמקד הנשיא עמית, קבע השופט גרוסקופף, כי "הצדדים לא ראו בפרטיכל הסכם פשרה מחייב, כלומר שלא התקיימה ביחס אליו דרישת גמירות הדעת להתקשר בעסקה המוגמרת". בכלל זה, בהתייחס לטקס הקראת הפרטיכל, קבע השופט גרוסקופף כי "אירוע, חגיגי ככל שיהיה, אינו יכול לבוא תחת כוונת הצדדים ליצור יחסים משפטיים לאלתר – שהיא היסוד בלעדיו לא קם חוזה מחייב [...]". אין להותיר, איפוא, לאופן החגיגי בו עוצב מעמד הקראת הפרטיכל על ידי עו"ד וינרוט, וביזמתו, לטשטש את אופייה ומשמעותה של הסכמת הצדדים, כפי שזו עולה מנסיבות המקרה". בהקשר זה, הוסיף והדגיש: "בזמן כריתתו הנטענת של הפרטיכל, דהיינו במעמד הקראתו, הפטריארכ תיאופולוס סבר כי אין הוא יכול להתחייב בשמה של הפטריארכיה באופן שיהיה תקף מבחינה משפטית, והצהיר על כך באופן ברור ומפורש בפני נציגי הימנותא. [...] הפטריארכ לא רק הצהיר כאמור, אלא גם סירב לחתום על הפרטיכל מטעם זה, כפי שידעו כל הנוגעים בדבר". עוד עמד השופט גרוסקופף על תוכנו של הפרטיכל, ובפרט על 'נוסחת הקשר' המעוגנת בו, שבמסגרתה "הסכימו הצדדים במפורש כי ללא 'החתימה המלאה' על הסכם הפשרה – ההתחייבויות המפורשות בטיוטות שצורפו לפרטיכל לא יהיו בעלות תוקף משפטי". לדבריו, "גם אם נתעלם מהמשמעות שיש להסכמה זו במישור הצורה [...], הרי שבמישור גמירות הדעת, נראה שלא יכול להיות ביטוי מפורש יותר לרצונם של הצדדים, אשר אין מחלוקת שהיו מיוצגים היטב, 'לדחות' את מועד כניסתם בשערי הסכם הפשרה המחייב, בין אם לפי חלופת הסכם ברירת המחלוקת ובין אם לפי חלופת ההסכם החלופי, ולא להיכנס בהם כבר בשלב זה".

16. לאותה מסקנה בדבר העדר תוקף משפטי לפרטיכל, בא השופט גרוסקופף גם "לאור אי התקיימותן של דרישות הצורה הרלוונטיות בנסיבות העניין – דרישת חתימה מכוח הסכמת הצדדים, ודרישת הכתב מכוח סעיף 8 לחוק המקרקעין, התשכ"ט-1969 (להלן: חוק המקרקעין)". לגישתו, אף אילו היתה נחצית 'משוכת' גמירות דעת הצדדים, הרי שהדרך להכרה בפרטיכל כהסכם מחייב היתה נחסמת, ולו מכוח המשוכות הניצבות במישור דרישת הצורה, ובשני היבטים: ראשית, מכוח הסכמת הצדדים (סעיף 6.1 לפרטיכל) – נקבע, כי "משמעותו הפשוטה של הדבר היא כי דרישת החתימה עליה הסכימו הפטריארכיה והימנותא היא דרישה מהותית (ולא ראייתית), קרי תנאי שבלעדיו אין קיום לחוזה עתידי"; דא עקא, הוזכר כי "לא הפטריארכיה ולא הימנותא חתמו על ההתחייבויות הנקובות בהסכם ברירת המחלוקת או בהסכם החלופי – לא במישרין, באמצעות חתימה על הטיוטות שצורפו לפרטיכל (או על נוסחים מאוחרים שלהן), ולא בדרך

עקיפה של חתימה על הפרטיכל עצמו". שנית, מכוח דרישת הכתב שבסעיף 8 לחוק המקרקעין. כפי שהובהר, "תוקפו המחייב של הפרטיכל כלפי הצדדים תלוי לא רק בעמידה בדרישת החתימה עליה הסכימו הצדדים, אלא אף בעמידה בדרישת הכתב מכוח הדין". לגבי דרישת הכתב, ציין השופט גרוסקופף, כי אמנם "ברור ריכוך הדרישה שארע ברבות השנים היו שסברו כי מספיק שהמסמך 'מעיד' באופן ברור על קיומה של ההתחייבות"; ברם, "לא ניתן לומר כי הפרטיכל מהווה ביטוי בכתב של התחייבות הפטריארכיה להסכם הפשרה. ודוק, אין חולק כי הפרטיכל הוא מסמך בכתב, ואולם, כאמור, אין די בכך שקיים מסמך בכתב ביחס לעסקה, אלא נדרש כי מסמך זה יבטא את הסכמת בעל הזכויות במקרקעין – דהיינו הפטריארכיה – להתקשרות בהסכם הפשרה". להשקפתו, "לא ניתן לראות בפרטיכל מסמך שהוכן על ידי הפטריארכיה, הפטריארכ או מי מטעמם", ומשכך – לא התקיימה בו דרישת הכתב לפי סעיף 8 לחוק המקרקעין. עוד הובהר, כי אין בעיקרון תום הלב כדי לאפשר בענייננו התגברות על דרישת הצורה שלא נתמלאה. טרם חתימת פרק זה בחוות דעתו, הרחיב השופט גרוסקופף לגבי "מקומן של דרישת הצורה בפרט, ודרישות פורמאליות בכלל, בתחום דיני החוזים". כך ציין, בין היתר:

"במספר הקשרים במסגרת ההליך קמא, ביקשו המצדדים בתזה שנכרת בין הצדדים הסכם פשרה מחייב להפחית ממשמעותו של העדר חתימה, תוך התייחסות להיעדרה כעניין 'פורמאלי' (כאומרים: הא ותו לא [...]).

[...] יש לומר באופן ברור: לממד הצורה חשיבות לא מבוטלת במארג הנורמות המסדירות את ההתקשרויות החוזיות בשיטת משפטנו. מעבר לכיבודם של דברי החקיקה בעניין, וכפי שהוזכר לעיל, דרישות צורניות ('פורמאליות') נוצרו במידה רבה כמכשיר להגשמת תכליותיהם של דיני החוזים, ובראשן הגשמת רצון הצדדים בעת כריתת החוזה. עלינו להישמר איפוא מדילוג פזיז על דרישות פורמאליות, תוך ביטולן המוחלט אל מול רכיבים 'מהותיים' או 'ערכיים' כאלה ואחרים. ההפרדה של אלו מאלו אינה קלה כפי שניתן לחשוב, וויתור על היבטים צורניים עשוי לגרור עמו, כמו במקרה דנן, פגיעה אף בתכלית ובמהות. [...] התעלמות מהדרישות הפורמאליות, הנוצדות להבטיח וודאות ויעילות, עשויה לשמוט את הקרקע אף מתחת לשאיפה להשיג את אותה 'אמת' חמקמקה.

[...] זאת ועוד, חשיבותן של דרישות פורמאליות בדיני חוזים גבוהה במיוחד כאשר, כמו בענייננו, דנים אנו בחוזה עסקי, דהיינו בהתקשרות שכל הצדדים לה הם עוסקים – גורמים מתוחכמים המבצעים את ההתקשרויות החוזיות שלהם (או אמורים לבצען) בליווי משפטי שוטף. כך משום שביחס לצדדים אלה קיימת חזקה שהם ידעו להשתמש בצורה נכונה בשפה המשפטית הפורמאלית, וידעו לשדר באמצעותה את כוונותיהם זה לזה, ולפרשן המשפטי המוסמך".

17. לבסוף, על רקע הקביעה כי הפרטיכל אינו חוזה מחייב, פנה השופט גרוסקופף לבחון את התנהלותה של הפטריארכיה בראי חובת תום הלב במשא ומתן לפי סעיף 12 לחוק החוזים. בסוגיה זו סבר השופט גרוסקופף, כי שגה בית המשפט המחוזי בקביעתו כי נסיגתה של הפטריארכיה מן המשא ומתן

החוזי עולה כדי חוסר תום לב, במידת חומרה המצדיקה לפסוק פיצויי-קיום לטובת הימנותא. לדבריו, **"בחנינת המקרה על רקע מכלול נסיבותיו מובילה למסקנה כי הפטריארכיה הייתה רשאית לסגת מהמשא ומתן בנסיבות בהן עשתה זאת; ועל אחת כמה וכמה כי אין מדובר במקרה בו התנהלותה מקימה 'זעקת הגינות'".** משכך, לעמדתו, יש להפוך את קביעת בית המשפט המחוזי בפסק דינו, כך שחיובה של הפטריארכיה בתשלום פיצויי-קיום – יבוטל.

18. הכריעה בין שני חבריה המכחישים זה את זה – השופטת וילנר, בהצטרפותה להכרעת השופט גרוסקופף. חלקה הראשון, והעיקרי, של חוות דעתה, עוסק במעמדו המשפטי של הפרטיכל – **"ליבת המחלוקת"** בין הנשיא עמית והשופט גרוסקופף – ומתייחס לשאלה האם יש לראות את הפרטיכל כחווה מחייב בין הצדדים. זהו תורף עמדתה של השופטת וילנר: **"בדומה לתבר, השופט גרוסקופף, אני סבורה כי יש להשיב על שאלה זו בשלילה, משהפרטיכל אינו עומד בדרישת הכתב הקבועה בסעיף 8 לחוק המקרקעין"**. אשר לתחולתה של דרישת הכתב, הצטרפה השופטת וילנר לדרך הילוכו של השופט גרוסקופף, שלפיה שתי חלופות הפשרה בפרטיכל **"כוללות למעשה הסדרה של עסקה במקרקעין"**; משכך, לדידה, **"על מנת לאכוף את התחייבותה האמורה של הפטריארכיה על-בסיס הפרטיכל, עליו לעמוד בדרישת הכתב"**. לאחר שעמדה על טיבה ומהותה של דרישת הכתב לפי סעיף 8 לחוק המקרקעין, באה השופטת וילנר לכלל מסקנה, בדומה לשופט גרוסקופף, כי **"הפרטיכל אינו עומד בדרישת הכתב. לפיכך, בהיעדר התחייבות בכתב, אין קיום לפרטיכל"**, כך ש"אין בו כדי לשמש בסיס לאכיפת התחייבות מצד הפטריארכיה להתקשר בעסקת מקרקעין עם קק"ל". בתוך כך, הושם דגש על כך שככלל, **"דרישת הכתב נוגעת להתחייבות בעל הזכות במקרקעין להקנותה לאחר"**, ועל סיווגה כדרישה **"מהותית-קונסטטטיבית"**, כך שמילוייה הוא תנאי לתוקפה של התחייבות לעשות עסקה במקרקעין, להבדיל מדרישה ראייתית בלבד. כפי שהוסבר, **"תכליתה של דרישה זו, להבטיח כי בעל זכות במקרקעין לא יתחייב להקנותה לאחר אלא בכובד ראש, שמאפיין את מלאכת הכתיבה"**. עוד הובהר, כי אין להלום את הניסיון 'לעקוף' את דרישת הכתב באמצעות טקס הקראת הפרטיכל החגיגי: **"הפרטיכל הוא, לכל היותר, ראיה לכך שהפטריארכיה התחייבה בעל-פה או בהתנהגות לעשות עסקה במקרקעין; הפרטיכל אינו כולל התחייבות כתובה של הפטריארכיה לעשות עסקה כאמור, ואף לא מסמך שבגדרו העידה הפטריארכיה עצמה על קיומה של עסקה. [...] הרעיון שהציע כאמור עו"ד וינרוט – לקיים טקס חגיגי, להקריא במסגרתו את הפרטיכל ולהחתים עליו עדים – הוא תולדה של היעדר נכונות מצד הפטריארכיה להתחייב בכתב לעשות עסקה במקרקעין עם קק"ל; הרעיון האמור נועד 'לעקוף' היעדר נכונות זה מצד הפטריארכיה, באמצעות טקס רב רושם ותיעוד הדברים שנאמרו בו בעל-פה. אלא שכמבואר לעיל, דרישת הכתב הנדונה היא מהותית, כך ש'באין מסמך, אין קיום לעסקה' [...]. קשה אפוא לקבל בענייננו את הניסיון לעקוף בכונות מכוון דרישה זו באמצעות טקס, חגיגי ככל שיהיה" (ההדגשות במקור).**

19. בחלק השני של חוות דעתה, נוכח המסקנה כי הפרטיכל אינו חווה מחייב בין הצדדים, דנה השופטת וילנר בשאלה אם פרישתה של הפטריארכיה מן המשא ומתן החוזי מהווה הפרה של חובת תום

הלב כמובנה בסעיף 12 לחוק החוזים. בתמצית, נקבע, כי בנסיבות העניין, "אמנם הפטריארכיה פרשה מהמשא ומתן בשלב מתקדם יחסית, באופן שנוקף לחובתה. עם זאת, נראה כי לא נסתרה בענייננו טענת הפטריארכיה, שלפיה פרישתה מהמשא ומתן נבעה משיקולים ענייניים, אשר נוגעים לנסיגת הגורם שעליו הסתמכה לצורך מימון הסכם הפשרה". לדברי השופט וילנר, קביעת בית המשפט המחוזי, כי בפרישתה מן המשא ומתן נהגה הפטריארכיה בחוסר תום לב, הלכה למעשה, "נשענת על ההנחה, שלפיה הפטריארכיה הייתה מחויבת להתקשר בהסכם הפשרה, לנוכח הפרטיכל"; אלא שלגישתה, "אין מקום להנחה כזו", שכן "הפרטיכל אינו יכול לשמש בסיס לחיוב הפטריארכיה להתקשר בהסכם הפשרה – שהוא בבחינת עסקה במקרקעין – באשר הפרטיכל אינו עומד בדרישת הכתב". עוד נקבע, כי "נסיבות המקרה שלפנינו אינן מתקרבות לאותם מקרים נדירים שבנדירים אשר מקימים 'זעקת הגינות'".

הבקשה לקיום דיון נוסף

20. בבקשת הימנותא, 40 עמודים אורכה, שלל טענות; לב הטיעון – בתפנית, חדה וגלויה בפסק הדין, מן המהותי (גמירות הדעת) לעבר הצורני-פורמליסטי (דרישת הכתב): "שופטי הרוב הנכבדים קבעו הלכה אשר מחזירה לקדמת הבמה את הפורמליסטיות והצורניות של חוזים שנערכים בכתב בכלל, ובעסקאות מקרקעין בפרט. ברי כי מדובר בהלכה חדשה ולא בפיתוח טבעי של ההלכה הקיימת. ההלכה החדשה אינה המשך ישיר של מגמות קודמות בפסיקה, אלא מהווה תפנית חדה, מוצהרת ובלתי-מוסתרת ביחס אליהן. [...] כך, לאחר שבמשך יובל שנים נעה המטוטלת 'בצורה מופרזת' (כדברי כב' השופט גרוסקופף) לקוטב המהותי, פסק-הדין מטלטל אותה באבחה אחת חזרה אל הקוטב הפורמלי, שבו היא חנתה לפני כיובל שנים טרם ההתפתחות הפסיקיתית". הימנותא מרחיבה וטוענת, כי בעוד שבעבר, עם חקיקת חוק המקרקעין, פרשנות דרישת הכתב לפי סעיף 8 לחוק המקרקעין היתה "קפדנית ונשתה מאד לכיוון הקוטב הפורמלי", הרי שמאז חקיקת חוק החוזים – וביתר שאת, מאז פסק דינו של בית משפט זה בע"א 158/77 רבינאי נ' חברת מן שקד בע"מ (בפירוק) פ"ד לג(2) 283 (1979) (להלן: הלכת רבינאי) – רופכה דרישת הכתב במידה משמעותית, ובית המשפט "היטה יותר ויותר את תנועת המטוטלת מן הקוטב הפורמלי לקוטב המהותי". בהקשר זה, מפנה הימנותא לשורה של אסמכתאות, המעידות לשיטתה על מגמת ריכוך דרישת הכתב בהלכה הפסוקה, ובפרט על מעמד בכורה שניתן ברבות השנים ליסוד גמירות הדעת, והעדפתו על-פני יסודות צורניים: "בכמה וכמה מקרים המסמך בכתב היה לא יותר מאשר פתק שהוכן באופן ספונטני בכתב יד [...], או נייר שנוסח על-ידי הצדדים בחטף בפגישה ללא עורכי דינם. [...] נקבע שניתן להכיר בתוקפו של זיכרון הדברים גם ללא חתימה עליו [...] כי אסופת מסמכים יכולה במצטבר לענות על דרישת הכתב, גם אם כל אחד מהם בנפרד אינו עונה על כך [...] אף בהיעדרו של מסמך בכתב כלשהו, בית-המשפט העליון נכון היה לתת תוקף לעסקאות מקרקעין, במקרים שבהם הוא מצא חוסר תום-לב שמקים את 'זעקת הגינות'".

21. לטענת הימנותא, דעת הרוב בפסק הדין קובעת, הלכה למעשה, "דרישת כתב נוקשה וחובה חתימה", ומעניקה ליסודות צורניים אלה "מעמד עליון". זאת, באופן המסיג את מגמת ריכוך דרישת הכתב שמשלה בכיפה בפסיקת בית משפט זה בעשורים האחרונים, ואשר "מייצר מעתה קושי להסתמך על מסמכי

ביניים שאינם מקיימים באופן חד וברור את מלוא הדרישות הצורניות". משכך, מדגישה הימנותא, חידוש הלכתי זה שבפסק הדין, נושא השלכות רחבות היקף "על דיני החוזים והקניין, בדגש על מסמכי ביניים ועל פרקטיקות אשר מקובלות מאוד במשאים-ומתנים, בעיקר בין צדדים עסקיים". דגש הושם בטענות הימנותא, על כך שפסק הדין "מבקש באופן גלוי ליצור הלכה חדשה", ושואף "להסיט את מטוטלת הפסיקה" באמצעות קביעת "כללים נוקשים יותר להכרה בתוקפו המחייב של מסמך ביניים, במיוחד בעסקאות מקרקעין". בהקשר זה, מפנה הימנותא לדברי השופט גרוסקופף – המלמדים, לפי הנטען, כי פסק הדין עצמו "אף מכריז על הצורך לשנות באופן משמעותי את כיוונן של ההלכות האמורות, ותוצאתו עולה כדי שינוי שלהן בפועל, תוך תנועה קיצונית, מקוטב אל קוטב". עוד מצינת הימנותא, כי קביעת פסק הדין על דרישת הכתב לפי סעיף 8 לחוק המקרקעין – "שבסופו של יום היא זו שחוצה את תוצאת פסק-הדין" – לא הועלתה בגדרי טענות הפטריארכיה במסגרת ההליך, מה ש"מחדד את קשיותה של ההלכה שנקבעה". זאת בפרט, כנטען, מאחר שלא ניתנה לה אפשרות להתגונן מפני ההנחה בחוות דעת השופטת וילנר, שהכריעה לבסוף את הכף, "שלפיה לכתיבתו של מסמך הביניים לא היה שותף גורם מטעם הפטריארכיה".

22. עוד טוענת הימנותא, כי פסק הדין מעורר שאלה עקרוניות באשר לתחולתה של הגדרת "עסקה במקרקעין" לפי סעיף 6 לחוק המקרקעין – הטענה מסמך בכתב לפי סעיף 8 לחוק זה – "גם על חוזים שאינם במקרקעין (כדוגמת חוזה לתשלום סכום כסף כבעניינו), מקום שבו הפרת החוזה עשויה לגרום להעברת זכות במקרקעין בשל סנקציה שנקבעה בו כפיצוי מוסכם למקרה של הפרת החיוב העיקרי". נטען בהקשר זה, כי מתעוררת שאלה נוספת באשר להיקף השתרעותה של דרישת הכתב במצבים מעין אלה בהתאם לדוקטרינת הפרדת החוזה לחלקיו (סעיפים 19 ו-31 לחוק החוזים). כמו כן נטען, כי פסק הדין "מעלה מחלוקות מהותיות באשר לאופן כריתתם של חוזים והתגבשות יסודות מוכרים כדוגמת גמירת-דעת"; זאת בפרט, בשאלה "האם מסמך ביניים שבו מתחייבים צדדים למשא-ומתן, בהתקיים התנאים שבו, להתקשר בחוזה שכל תנאיו הוסכמו [...], מקיים את יסוד גמירת הדעת הנדרש למתן תוקף חוזי מחייב למסמך הביניים". על כל אלה, מוסיפה הימנותא וטוענת, כי האינטרס להביא לסיום ההתדיינות, הריהו "שיקול משלים" התומך דווקא בהיעתרות לבקשתה, ומזכירה את "הארכת המועד שניתנה במסגרת פסק הדין בע"א 971/14 להגשת הערעור לבית המשפט העליון".

23. הפטריארכיה, מנגד, טוענת בעיקרו של דבר, כי אין בפסק הדין הלכה חדשה "גלויה ומפורשת"; פסק הדין גם לא עומד בסתירה להלכה קודמת. הודגש, כי פסק הדין "עוסק בעניינים שבהם ישנה פסיקה קודמת רבה", ומשכך אין מדובר במצב שבו נקבעה "הלכה חדשה [...] בשאלה משפטית שבית המשפט העליון טרם נדרש לה", אלא לכל היותר, בטענה כי "פסק הדין הפך, ולמצער הסיג, הלכות קודמות". נטען, כי טענת הימנותא שלפיה פסק הדין "הופך שורה של הלכות" – חסרת בסיס, וכי אין בה כדי לבסס עילה לדיון נוסף בפסק הדין. לשיטת הפטריארכיה, "המחלוקת בין השופטים היא ביישום ההלכות על פרטיה המורכבים והמסועפים של הפרשה דנן, ואף בנוגע לראיית המסכת העובדתית שעל בסיסה יש לבצע את הניתוח המשפטי". באשר לשורת פסקי הדין שאליהן מפנה הימנותא וטוענת, כי "נהפכו ולמצער נסוגו",

טוענת הפטריארכיה, כי הללו "דווקא הובאו על-ידי שופטי ההרכב השונים בפסקי דינם, כל אחד לתמיכה בעמדתו או תוך אבחנתו מעובדות ענייניו"; הודגש אפוא, כי "כל אחד מהשופטים סבר כי פסק דינו מיישם נכונה את ההלכות שנקבעו זה מכבר בפסיקה", וכי הן לא בוטלו או שוננו, למצער "שלא באופן מפורש ובכוונת מכוון". עוד נטען, כי בדברי הנשיא עמית בסיום חוות דעתו, לאחר שחוות דעת חבריו להרכב הונחו לפניו, לא צוין כי לדעתו "שופטי ההרכב האחרים סטו מההלכה זו או אחרת, שלא לומר 'הפכו' הלכה כלשהי".

24. כמו כן, מפנה הפטריארכיה להחלטה בדנ"א 8100/19 ביבי כבישי עפר ופיתוח בע"מ נ' רכבת ישראל בע"מ (19.4.2020) (להלן: דנ"א ביבי כבישים), וטוענת כי הדברים שנקבעו שם – לפיהם, אין די בכך שמדובר בסוגיה של פרשנות חוזים, המעסיקה מזה עשורים את עולם המשפט, כדי להצדיק דיון נוסף בפסק הדין – "יפים לעניינינו מכוח קל וחומר". לבסוף, מתייחסת הפטריארכיה לטענות שהעלתה הימנותא במישור סופיות הדיון, וטוענת, בהסתמך גם על קביעות השופט גרוסקופף בפסק הדין דנן, כי "קיום דיון נוסף בפסק הדין צפוי להאריך את משך ההתדיינות לזמן רב. לעומת זאת, ערעור הימנותא כלפי פסק הדין משנת 2013 [ע"א 971/14], ככל שיוגש [...] אינו אמור לארוך זמן רב". בהקשר זה, שבה ומדגישה הפטריארכיה את "התמשכותה המופלגת של ההתדיינות בתיק דנן", תחילתה בשנת 2011; זאת, בעוד "הפרשה כולה, על ההליכים המשפטיים השונים שנהלו לגביה, ראשיתה בשנת 2000, והיא 'חוגגת' אפוא חצי יובל".

דיון והכרעה

25. הדיון הנוסף, כידוע, הריהו הליך נדיר, יחודי, שמור למקרים יוצאי דופן, שבהם נפסקה הלכה חדשה, אשר נמצא כי יש מקום להעמידה לבחינה מחודשת; אם בהיותה "עומדת בסתירה להלכה קודמת של בית המשפט העליון", אם "מפאת חשיבותה, קשיותה או חידושה" (סעיף 30(ב) לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984 (להלן: חוק בתי המשפט)). עיינתי בפסק הדין, בחנתי את טענות הצדדים המונחות לפני מזה ומזה, חזרתי וקראתי בדעת הרוב ובדעת המיעוט שבפסק הדין; חפכתי בדעתי, עד אשר באתי לכלל מסקנה כי דין הבקשה לדיון נוסף – להידחות. להלן טעמי.

26. אניח הצידה עוללות בטרם בציר, כדי להסיר מעל הפרק שלל טענות, שלגביהן פשוט וברור, כי בקשה לדיון נוסף איננה האכסניה המתאימה להידרש אליהן. תחילה, באשר לטענותיה של הימנותא הנוגעות להתגבשותו של יסוד גמירת הדעת לצורך מתן תוקף חוזי מחייב לפרטיכל. הימנותא עוטה מחלצות-הדר 'הלכתיות' על חילוקי הדעות שבין הנשיא עמית והשופט גרוסקופף, וטוענת כי פסק הדין מעורר "מחלוקות מהותיות באשר לאופן כריתתם של חוזים". אכן, חוות הדעת של הנשיא עמית מזה ושל השופט גרוסקופף מזה, דנות בשורה של סוגיות נכבדות, חשובות וקרדינליות, בדיני החוזים; ברם, עיון בפסק הדין, מגלה כי הלכה בסוגיה זו – לא נתלבנה בו. כאמור, בחוות דעתה, הצטרפה השופטת וילנר להכרעתו של השופט גרוסקופף שלפיה אין להכיר בפרטיכל כחווה מחייב, אולם זאת, אך מן הטעם שלא

נתמלאה בו דרישת הכתב שלפי סעיף 8 לחוק המקרקעין. דהיינו, לשיטת השופטת וילנר, כדי להביא למסקנה כי הפרטיכל אינו עולה כדי חוזה שנכרת בין הצדדים, דיינו **ביסוד הצורני** (דרישת הכתב) שלא התקיים; דיון **ביסוד המהותי** (גמירות דעת) – אינו נדרש. מיניה וביה, לא ניתן לקבוע כי דעת הרוב קבעה הלכה כלשהי בסוגיה זו, לא כל שכן באופן גלוי ומפורש על פני הפסק. למעשה, דברים אלה עולים גם מבקשת הימנותא עצמה, שבמקום אחר צוין בה, באשר לדרישת הכתב שלפי סעיף 8 לחוק המקרקעין, כי **"בסופו של יום היא זו שחרצה את תוצאת פסק-הדין"**.

27. אמנם כן, בחוות דעתה, עמדה השופטת וילנר על כך ש"על אף ההבדל האנליטי שבין דרישות צורה לבין יסוד גמירת הדעת – הבדל שעליו עומד חברי, השופט גרוסקופף [...] הרי שקיים קשר עקרוני בין דרישת הכתב לבין דרישת גמירת הדעת, הנחוצה להשתכללות חוזה. כמבואר לעיל, דרישת הכתב נועדה להבטיח כי התחייבות לעשות עסקה במקרקעין תינתן מתוך כווד ראש, כך שבמובן מסוים, 'היא עצמה מבטיחה את רצינות המתקשר ואת גמירת דעתו'; במסגרת זאת, לדבריה, בנסיבות ענייננו, "קביעה שלפיה במעמד הטקס האמור [של הקראת הפרטיכל] גמרה הפטריארכיה בדעתה להתקשר עם קק"ל בעסקה הנדונה (כפוף לקבלת 'כתב הכרה' בפטריארך ולמתן אישור הסינוד הקדוש לעסקה), איננה חפה מקשיים". אולם, כפי שהבהירה השופטת וילנר במפורש, דברים אלה, נאמרו על-ידה כהערה בסיום החלק בחוות דעתה העוסק במעמדו המשפטי של הפרטיכל – "ולמעלה מן הצורך" (פסקה 16 לחוות דעתה). כידוע, "כלל הוא כי על מנת שדבריו של בית משפט זה יעלו כדי הלכה, חייבת אותה הלכה להיקבע במודע ובכוונת-מכוון [...] ברי כי לא כך הוא בדברים שאמר בית המשפט למעלה מן הצורך" (דג"ץ 316/12 "יש דין" – ארגון מתנדבים לזכויות אדם נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית, פסקה 4 (25.7.2012)). משכך, באשר לסוגיה זו, הבקשה אינה ממלאת אחר התנאי הבסיסי והראשוני לקיום דיון נוסף, שלפיו נדרש כי מדובר יהיה בהלכה שנפסקה.

28. כמו כן, לא מצאתי לנכון להידרש לטענות הימנותא הנוגעות להיקף ההגדרה של "עסקה במקרקעין" לפי סעיף 6 לחוק המקרקעין, לצורך תחולת דרישת הכתב בענייננו; גם לא אדון אפוא בטענותיה החלופיות, בנוגע לשימוש בדוקטרינת הפרדת החוזה לחלקיו בנסיבות אלו, כך שהחלתה של דרישת הכתב תיעשה רק בהתייחס לתוקפה של הסנקציה בגין הפרת החיוב העיקרי, ולא לגבי החוזה בשלמותו. חרף הנופך העקרוני הרחב שמנסה הימנותא לשוות לטענות הנ"ל בבקשתה, מדובר, הלכה למעשה, בקביעות ישומיות, התחומות בדל"ת אמותיו של העניין הקונקרטי; ברי, כי בין קביעות אלו שבפסק הדין לבין אותם מקרים חריגים ונדירים המבססים הצדקה לקיום דיון נוסף – המרחק רב.

29. אין זו האכסניה המתאימה לדון גם בטענותיה של הימנותא ל"פגיעה בכללי הצדק הטבעי", מעצם זה שדרישת הכתב – שעליה לבסוף קם ונפל דבר בפסק הדין – לא הועלתה במסגרת טענות הצדדים במעלה הדרך, ושלגביה לא ניתנה להימנותא אפשרות להתגונן (ראו והשוו לפסק דיני, מן העת האחרונה: רע"א 73497-06-25 **רשות הפיתוח נ' קסאס** (2.6.2026)). נדמה כי הפטריארכיה מצדה אף אינה חולקת

על כך בתשובתה. אולם, גדריה של הבקשה שלפני – ברורים ושגורים. מדובר בטענות ערעוריות מובהקות; לא להן נועד הליך הדיון נוסף. כבר נפסק, כי "דיון נוסף אינו ערעור נוסף" (דנג"ץ 82761-01-26 אלעודה נ' המפקד הצבאי לאיו"ש, פסקה 10 (17.3.2026), והאסמכתאות שם).

מכאן, לעיקר הדיון.

גדר ההתלבטות

30. נותרנו אפוא, עם טענת הימנותא לתפנית, ברורה וגלויה, שמבטא פסק הדין – מן המהותי לעבר הצורני-פורמליסטי. לטענת הימנותא, פסק הדין מחזיר את הפן הצורני-פורמליסטי – דרישת הכתב – לקדמת הבמה; זאת כנטען, לאחר שדרישה זו רופכה במידה ניכרת בהלכה הפסוקה, וביתר שאת מאז הלכת רבינאי, ותוך סטייה חדה ממגמת הפסיקה בעשורים האחרונים, שבה ניתנה הבכורה ליסוד המהותי של גמירת הדעת.

31. כאמור, הפטריארכיה מצדה, גורסת כי נוכל לעשות מלאכתנו קלה לצורך הכרעה בבקשה דנן, וטוענת כי פסק הדין כלל לא ביקש להפוך, אף לא להסיג, את פסיקת העבר, למצער "שלא באופן מפורש ובכונת מכוון". לשיטתה, המחלוקת בין דעת הרוב לדעת המיעוט בפסק הדין, היא, בעיקרו של דבר – ישומית, ונטועה בנסיבות העניין הפרטני, על מסכת עובדותיו ומכלול ראיותיו; כך, השוני בין שתי הגישות בפסק הדין, המובילות לתוצאות מנוגדות, נעוץ לדבריה, ב"יישום ההלכה הנוהגת על נסיבותיו הקונקרטיים של העניין". הא ותו לא. אלא שאין צורך בעיון מדוקדק בין השיטין של פסק הדין, כדי להיווכח כי פני הדברים – שונים; די בפשוטו של מקרא:

"כאן המקום להזכיר דברים שהזדמן לי לכתוב זה לא מכבר במסגרת פרשה אחרת, אשר גם היא עסקה במעמדו המשפטי של מסמך ביניים: 'האמת צריכה להיאמר, ולו כהערת אזהרה לעתיד – המשוטלת שבין הקוטב הפורמאלי לבין הקוטב המהותי נעה בעניין זה בפסיקתנו בצורה מופרזת לכיוון הקוטב המהותי. יתכן מאד, כי בעתיד יהיה מקום למתן במידה משמעותית את תגודתה של המשוטלת, במיוחד בנוגע לעסקאות מקרקעין, ולקבוע כללים נוקשים יותר להכרה בתוקפו המחייב של מסמך ביניים. כך, הן על מנת לתת לצדדים למשא ומתן יתר וודאות ביחס לנקודת הזמן אשר בה נחצה רף ההתקשרות; הן על מנת לספק למתקשרים הגנה משפטית ראויה בפני בעיות העלולות להיווצר בעסקה כבדת משקל מבחינה כלכלית ומורכבת מבחינה משפטית. אכן, קריאות בעניין זה נשמעו ברמה [...]'."

המקרה שלפנינו ממחיש באופן מובהק את הסכנות עליהן התרעתי בדבריי אלה. [...] די בשלל הרכיבים 'הפורמאליים' הללו כדי ללמד על כך שהפרטיכל אינו יכול להוות הסכם פשרה מחייב, ולפיכך להצדיק את דחיית התביעה, ללא צורך להידרש כלל לבחינה מהותית של כוונת הצדדים. אכן, לשיטתי גם בחינה מהותית של יסוד גמירות הדעת מובילה לאותה מסקנה עצמה. ואולם, יתרון של הדרישות 'הפורמאליות' הוא בכלים שהן מעמידות לרשות הצדדים להסדיר את

יחסיהם החוזיים כרצונם, באופן שיהיה ברור הן להם והן לבתי המשפט. כאמור, כלים אלה יעילים ומועילים במיוחד כשמדובר בהתנהלות בין אנשי עסקים המיוצגים היטב, כדוגמת המקרה בו עסקינו. אכן, רק התעלמות מהניתוח ה'פורמאלי', תוך התמקדות ביסוד גמירות הדעת לבדו, עלולה להביא לחילוקי דעות בתיק מסוג זה. חילוקי דעות אלה משמעם אי ודאות, המזמינה התדיינות מיותרת. אכן, המשושלת בפסיקתנו בתחום דיני החוזים נעה באופן מופרז לכיוון הקוטב המהותי. טוב נעשה אם נסיט את כיוון תנועתה, ונשיב לדיני החוזים הישראליים, לא כל שכן כשמדובר בחוזה העסקי, מידה מסוימת של פורמאליזם, אשר תמתן את אי הודאות, ותתרום לשימוש יעיל ומושכל במכשיר החוזי" (פסקה 80 לפסק דינו של השופט גרוסקופף; ההדגשות הוספו – נ' ס').

32. ראוי להתעכב קמעא על דברי השופט גרוסקופף בע"א 1456/22 עג'מי נ' וואחת אל סאלם נווה שלום (ועד מקומי נווה שלום) (28.2.2024) (להלן: עניין עג'מי), המאוזכרים בראשית דבריו דלעיל. כפי שצוין בפסק הדין, דברים אלה, נאמרו בעניין עג'מי אך בבחינת "הערת אזהרה לעתיד", בלא תוקף אופרטיבי בצדם; כאשר, בנסיבות אותו עניין, ציינה השופטת ד' ברק-ארז: "אכן, צודק חברי כי יש מקום לזהירות ביחס להכרה בהסכמות לא-פורמאליות כחוזים מחייבים, כדי לתרום לוודאות המשפטית. אולם, כשלעצמי, אינני סבורה שיש מקום לחידושי הלכה בתחום זה, אלא רק להחלה זהירה של העקרונות שגובשו בפסיקה ביחס לכך במהלך השנים. [...] יש מקום לחשוש גם מפני התנערות של צדדים מתוחכמים מהסכמות ברורות, שלא זכו לעיגון פורמאלי מלא. ניתן להתרשם כי המקרה שבפנינו מהווה דוגמה טובה לחשש האחרון" (עניין עג'מי, פסקה 2 לחוות דעתה). בדומה, גם השופט גרוסקופף ציין בפסק דינו בעניין עג'מי, כי לנוכח הנסיבות הקונקרטיות שנדונו באותה פרשה, "לא זהו המקרה המתאים לחידוש הלכה בעניין זה, ועל כן נבחן את מעמדו של מסמך הסיכום על פי הדין הנוהג" (שם, פסקה 25; ההדגשות הוספו – נ' ס'). כל זאת, בעוד שכעת, לדברי השופט גרוסקופף בפסק הדין הנדון כאן, העניין דנן "ממחיש באופן מובהק את הסכנות" שמפניהן התריע בעניין עג'מי המאוזכר.

33. אוסיף, כי הדברים אמורים, שמא אף ביתר שאת, גם בהתייחס לחוות הדעת של השופטת וילנר, שכנזכר, הצטרפה להכרעת השופט גרוסקופף לפיה אין לראות את הפרטיכל כחוזה מחייב בין הצדדים, וזאת – אך ורק בשל אי-התקיימותה של דרישת הכתב: "בדומה לחברי, השופט גרוסקופף, אני סבורה כי יש להשיב על שאלה זו בשלילה, משהפרטיכל אינו עומד בדרישת הכתב הקבועה בסעיף 8 לחוק המקרקעין". כך, בעוד השופט גרוסקופף מכריע ביחס לתוקפו המשפטי של הפרטיכל – הן לאור הניתוח בפן המהותי (גמירות דעת), הן לאור הניתוח בפן הצורני (דרישת הכתב), המולכים כל אחד מהם, לשיטתו, למסקנה זהה; הרי שהכרעתה האופרטיבית של השופטת וילנר בשאלת תוקפו המשפטי של הפרטיכל, הועמדה כולה על היסוד הצורני שלא נתקיים בפרטיכל – דרישת הכתב לפי סעיף 8 לחוק המקרקעין. לזו עמדתה הוא אפוא, כי "הפרטיכל אינו עומד בדרישת הכתב. לפיכך, בהיעדר התחייבות בכתב, אין קיום לפרטיכל".

34. משכך, לנוכח האמור עד כאן, את טענת הפטריארכיה שלפיה 'לא נעשה דבר' בפסק הדין בהיבט העקרוני הרחב, אין בידי לקבל. אין לחדד, דעת הרוב בפסק הדין מחזירה את הפן הצורני-פורמליסטי – דרישת הכתב – לקדמת הבמה. כל זאת, במודע, בכוונת מכוון, באופן גלוי וברור על פני הפסק, ועל יסוד זה, הצורני, גם הושתתה לבסוף הכרעתו האופרטיבית של פסק הדין. עוד נכון אני לקבל, כי יש ממש בטענת הימנותא ל"השלכות הרוחב ש[פסק הדין] טומן בחובו על דיני החוזים והקניין, בדגש על מסמכי ביניים ועל פרקטיקות אשר מקובלות מאוד במשאים-ומתנים, בעיקר בין צדדים עסקיים", כך שמעתה עשוי להיווצר "קושי להסתמך על מסמכי ביניים שאינם מקיימים באופן חד וברור את מלוא הדרישות הצורניות, ובהן דרישת הכתב". יתרה מזאת, אף נכון אני להניח לטובת הימנותא, ומבלי שאביע עמדה נורמטיבית בנוגע לכך, כי אין זה מן הנמנע שיהא בפסק הדין כדי להשליך על עיצוב נקודת האיזון שבין הצורני למהותי בדיני החוזים בכללותם, ולא רק על חוזים הנוגעים באופן ספציפי לעסקת מקרקעין (בהקשר זה, בפן הדסקריפטיבי של תופעה זו המאפיינת את דיני החוזים בישראל, ראו: מנחם מאוטנר "כיצד מתפתחים דיני החוזים של ישראל?" **עיוני משפט** לד 527 (2011), ועיינו שם בעמודים 555-560, על אודות ממצאי המחקר המובהקים: "ניתן לקבוע אפוא כי דיני החוזים של ישראל מתפתחים על גבה של עסקה חוזית מסוג אחד, היא עסקת המקרקעין. [...] אף-על-פי שדיני החוזים חלים על מספר גדול של עסקות, הם מתפתחים בישראל על גבה של עסקה חוזית מסוג אחד").

35. אם כן, בפסק הדין ניתן לדרישת הכתב משקל של ממש, שאף הכריע לבסוף את כפות המאזניים לפי דעת הרוב, בבחינת השאלה אם נכרת חוזה מחייב בין הצדדים. עם זאת, האם קריאה עקרונית (מלווה בהכרעה אופרטיבית) להסטת תנועת המטוטלת של הפסיקה, המבשרת או עשויה לבשר על שינוי מגמת ההלכה הנוהגת – משמעותית ככל שתהיה – מצדיקה קיום דיון נוסף בפסק דין? זהו אפוא גדר ההתלבטות.

חפכתי בדעתי, גם באשר לסוגיה זו, אך לא מצאתי לנכון להורות על דיון נוסף. אסביר.

שינוי מגמה בפסיקה? – לא הלכה חדשה 'יש מאין'; תנועה ולא סתירה

36. תחילה, מוטב למסגר קטגוריה זו של חידושים הלכתיים, אשר אינם פוראים יש מאין; עיקר חידושם נעוץ ב'שינוי מגמה' ביחס להלכה הקיימת, כך שניתן לדמותם ל'הסטת תנועת המטוטלת' של הפסיקה, או כהזזת נקודת האיזון הנהוגה בין שיקולים שונים אשר הופרו בהלכה הפסוקה כרלבנטיים להכרעה. זאת, בשני היבטים חשובים, מהותיים, המשמשים גם במישור הדוקטרינרי במסגרת הבחינה אם קמה עילה לדיון נוסף לפי סעיף 30(ב) לחוק בתי המשפט, ולכך עוד אתייחס בהמשך דברי. תחילה, כאמור, יש למקד את העדשה.

37. **ראשית**, אין מדובר בהלכה שנתחדשה **יש מאין**. על כך, אין עוררין. זאת, שכן גם לשיטת הימנותא, לא **בהלכה חדשה** שנפסקה בסוגיה אשר טרם נדרשה לה פסיקת בית משפט זה עסקינן, אלא, לכל היותר, **בשינוי של ההלכה הקיימת** – שינוי דרמטי ומשמעותי ביותר של מגמת הפסיקה, גורסת אמנם

הימנותא, אך זאת דווקא לנוכח ואל מול **הקיים** (זאת, להבדיל משינוי שאינו מתמצה בסטייה גרידא מן האיזון הקיים בפסיקה, ושמשמעותו היא **הסטה למערכת צירים** שונה, לסט אחר של שיקולים שיש לבחון, ראו להלן בפסקאות 44-46). אין מדובר אפוא בפסיעה ראשונית על רגבי קרקע בתולה; אדרבה, מדובר בשדה משפטי שתלמיו נחרשו לעומקו מזה עשרות בשנים, ומכאן עיקר טרונייתה של הימנותא, על דעת הרוב בפסק הדין המסיטה את תנועת המוטטלת "**חזרה אל הקוטב הפורמלי, שבו היא חנתה לפני כיובל שנים טרם ההתפתחות הפסיקתית**".

38. **שנית**, השינוי הנטען בהלכה הנוהגת, הוא שינוי במובן של **הסטת** 'מרכז הכובד' הקיים לנקודה אחרת בתנועת המוטטלת, מן הקוטב המהותי לעבר הקוטב הצורני. מדובר אפוא, על **שינוי**, לא על **ניגוד**; שינוי שמשמעותו **תנועה**, להבדיל מהיפוך הלכה על-פיה. מבחינה דוקטרינרית, מצב דברים זה, אינו חוסה תחת החלופה הראשונה העשויה להצדיק דיון נוסף, כפי שמורה סעיף 30(ב) לחוק בתי המשפט: "**ההלכה שנפסקה בבית המשפט העליון עומדת בסתירה להלכה קודמת של בית המשפט העליון**". ודוק: לא על סטייה מהלכה קודמת דיבר המחוקק בעילה זו, כי אם על **סתירה** בין ההלכה החדשה שנפסקה לקודמתה. זאת, גם בזכרנו את הסמכות הנתונה לבית המשפט העליון "**לסטות מתקדימיו הוא בדרך של פסיקה במקרה אחר**", בהתאם לסעיף 20(ב) לחוק יסוד: השפיטה (יגאל מרזל "סעיף 18 לחוק-יסוד: השפיטה – 'דיון נוסף' בדיון הנוסף" 181, 188 **ספר דורית בייניש** (2018) (להלן: **מרזל**)). כפי שהוסבר, "**תחת תפיסת מנגנון הדיון הנוסף כמשקף בראש ובראשונה אינטרס מוסדי ציבורי, נקל לראות את עילת הסתירה להלכה הקודמת כעילה הטבעית ביותר לעריכת דיון נוסף**". מצב שבו נקבעת 'הלכה' בפסק דין, כשהיא עומדת בסתירה להלכה קודמת, אפילו מדובר בהלכה שנפסקה לפני זמן לא רב, יכול ליצור אי-בהירות בשאלת הדיון הנוהג. [...] 'בנסיבות אלה מוטב למנוע מציבור המתדיינים ומערכאות שיפוט אחרות את המבוכה הנוצרת בשל עצם הסתירה בדברים שיצאו מלפני בית-משפט זה'. בהיעדר האפשרות לערער על ההלכה שנקבעה, הדיון הנוסף הוא ההזדמנות המיידית להעמיד את העניין לפני הרכב מורחב. ודוק, בית המשפט העליון רשאי לסטות מתקדימיו הוא. כאשר הוא עושה כן, אין בהכרח עילה לדיון נוסף" (שם, עמודים 242-243; ההדגשות הוספו – נ' ס').

39. פועל יוצא מ'מיקוד העדשה' דלעיל, הוא שבהיבט הדוקטרינרי, בחינת התקיימותה של הצדקה להורות על דיון נוסף בחידושים הלכתיים ממין זה, עליה להיעשות בתוך גדריה של העילה החלופית השניה שבסעיף 30(ב) לחוק בתי המשפט – דהיינו, יש לבחון אם "**מפאת חשיבותה, קשיותה או חידושה של הלכה שנפסקה בענין**", קיימת הצדקה לדיון נוסף. אלא מאי? בעוד העילה הראשונה בדבר הסתירה להלכה קודמת – יחסית ברורה וגדולה, הרי שעילה זו, השניה, רקמתה פתוחה, והלכה למעשה מותרת במסגרתה שיקול דעת כללי ורחב בהחלטה אם להורות על דיון נוסף, אם לאו. אכן, כדברי השופט מ' חשין, "**נטל כבד הוא המוטל על כתפי השופט היושב בדיון, לעמוד בשער ולהפריד בין אותן הלכות ייחודיות ונדירות המצדיקות קיומו של דיון-נוסף, לבין אחיותיהן – שאף-הן הלכות חשובות וקשות הן – שאין בהן אותה יותרת המצדיקה כי יבואו בטרקלין הדיון הנוסף**" (דנ"א 4813/04 מקדונלד נ' אלוניאל בע"מ, פסקה 15

(29.11.2004) (להלן: **דנ"א אלוניאל**); ראו גם: **מרזל**, עמודים 244-246). אם כן, רכיב שיקול הדעת בכגון דא – רחב למדי; ברם, כבר התגייסה הפסיקה ונתנה בו סימנים, וכך אשתדל לעשות גם אני, בדגש על חידושים הלכתיים שעניינם 'שינוי מגמה', וביישום לענייננו.

המתח: בחינה חוזרת ומורחבת כאן ועכשיו של ההלכה שנפסקה (דיון נוסף בהליך הנוכחי), או פיתוח הלכתי רגיל של הדין בהקשרים אחרים בעתיד (סופיות הדיון הנוכחי)?

40. הלכה פסוקה, מושרשת ועקבית היא, כי עצם חשיבותה של הסוגיה המשפטית שעל הפרק; שכחותה הרבה בבתי המשפט לערכאותיהם; והשלכות הרחב הגלומות בה – כל אלה הם שיקולים חשובים, משמשים לצורך הכרעה, אך כשלעצמם אינם מקימים מוכנית עילה לדיון נוסף בפסק דין שעסק באותה סוגיה משפטית משמעותית, 'מסעירה' ככל שתהיה. כדברי הנשיא **א' ברק**: "**אין חולק כי פסק הדין הינו תקדימי. חידושים מספר נפסקו בו. לחידושים ולהלכה שנקבעה חשיבות רבה. הם מסדירים תחום שיש לו נגיעה לפרטים רבים. על כל אלה אין חולק. בה בעת, ובסופו של יום, אין בפסק הדין אלא פרשנותו של הדין הקיים וההכרעה בדבר היחס שבין הוראות שונות. אף העותר, בעתירתו, אינו מציע אלא 'אפיק פרשני' אחר. בכגון דא, לא מצאתי עילה לקיומו של דיון נוסף**" (דנ"א 7453/97 **עזבון המנוח הורוביץ נ' מדינת ישראל**, פסקה 6 (24.11.1998)); או כדברי הנשיא **א' חיות** בהקשר קרוב יותר לענייננו: "**אכן, פסק הדין עוסק בסוגיה המעסיקה את עולם המשפט מזה עשרות שנים, וביתר שאת מאז הלכת אפרופים. ואולם, בכך אין די להצדיק קיומו של דיון נוסף – השמור למקרים חריגים ונדירים בלבד**" (דנ"א **ביבי כבישים**, פסקה 12).

41. אם כן, בחשיבות הסוגיה וברוחב השלכותיה – אין די; נדרשת הצדקה לחרוג מעיקרון סופיות הדיון ולהעמיד את ההלכה **לביחנה חוזרת ומיידי בהרכב מורחב** של בית משפט זה, חלף **פיתוח רגיל של ההלכה הפסוקה במקרים עתידיים**, בהקשרים מגוונים שיובאו לפתחם של מותבים שונים – כדרכו של המשפט המקובל. במילים אחרות, כפי שהובהר, "**השאלה אינה אם יש מקרים שבהם על בית המשפט העליון להידרש שוב להלכות שנפסקו בו, אלא מדוע יש לעשות כן בחריגה מהדרך ה'רגילה' לשינוי הלכה. [...] מדוע חלף המתנה למקרה אחר ושינוי הלכה (או פירוש ההלכה הקודמת) בהרכב שלושה, יש להחליט על קיום דיון נוסף תוך חריגה מסופיות הדיון ופתיחה מחדש של הליך שכבר הוכרע בבית המשפט העליון**" (מרזל, עמוד 188).

42. משכך, במסגרת ההחלטה אם להורות על דיון נוסף, עמדה הפסיקה על הדרישה לקיומו של "**צורך ממשי ומיידי בתיקונה או בבחינתה החוזרת של הלכה חדשה, חשובה או קשה, שנפסקה**" (דנ"א 2596/02 **חברת הדרי החוף מספר 63 בע"מ נ' מנהל מס שבה מקרקעין מחוז באר-שבע**, פסקה 6 (17.3.2004); (ההדגשה הוספה). כן, ראו: דנ"א 10639/06 **TEA BOARD INDIA נ' DELTA** (13.4.2008); ד"נ 6/82 **ינאי נ' ראש ההוצאה לפועל**, פ"ד לו(3) 99, 102 (1982)). שאחרת, על דרך הכלל, התהוותה של ההלכה הפסוקה

"ראוי שתתברר ותתגבש כדרך של מרבית ההלכות שיוצאות תחת ידו של בית משפט זה – ממקרה למקרה, ולפי הנסיבות שמזמנת מציאות החיים" (דנ"פ 964/08 שפירר נ' לשכת עורכי הדין בישראל, פסקה 5 (21.7.2008); ראו גם: דנ"א 2485/95 אפרופים שיכון ויזום (1991) בע"מ נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (4.7.1995) (להלן: דנ"א אפרופים); דנ"א 3112/05 חוגלה קימברלי שיווק בע"מ נ' בדש, פסקה 8 (1.6.2005)). כך הטעים הנשיא ברק:

"פסק הדין נשוא העתירה שבפני מתווה נקודת מוצא לפסיקה חדשה. [...] נושאים אלה ואחרים ייקבעו ויועמדו על מכונם בהמשך הדרך – על ידי מותבים אחרים שיידרשו למקרים אחרים. מוטב יהיה איפוא אם נשאיר את פיתוח ההלכה לערכאות שלעתידי לבוא, שידונו במקרים שלעתידי לבוא ולא נתחום מראש את גבולותיה של ההלכה החדשה" (דנ"ג 5404/99 דותן נ' התנועה לאיכות השלטון בישראל, פסקה 3 (31.1.2000); ההדגשה הוספה – נ' ס').

יפים ונכוחים גם דברי השופט חשין:

"אודה ולא אכחד: בית-המשפט חידש הלכות בדיני סימני מסחר ובדיני הגנת הפרטיות. הלכות אלו חורגות מגידרי המקרה המסוים ואפשר אף שישפיעו על מקרים אחרים שנסיבותיהם שונות. ואולם לעת הזו טרם נדע כיצד תיושמה ההלכות במקרים אחרים (אם יתעוררו)? מה יהא היקף השפעתו? מה תהיינה השלכותיה? ואפשר אף שהמחוקק יסדיר את הסוגיות בכלי חקיקה מתאימים. בנסיבות אלו, כך סובר אני, מוטב כי נותר את בחינת ההלכות לעת מצוא, למקרים הבאים בהם תתעוררנה סוגיות דומות. או-אז יוכל בית-המשפט – אם ימצא לנכון – לשוב ולהידרש לסוגיות, לבחון את ההלכות במיבחן הזמן, ולהחליט אם ברצונו לשנותן, לבטלן או להותירן על-כנן. [...] נראה לי כי ראוי להמתין עד שהסוגיה המשפטית תשוב ותעלה בהליכים אחרים בעתיד" (דנ"א אלוגיאל, פסקאות 18-19).

43. הדברים שהזכרתי – אינם מחודשים; הם מצויים בפסיקתו של בית משפט זה מימים ימימה, ובעצם, יונקים ממושפלות יסוד באשר לאופן שבו מתפתח ומתהווה המשפט המקובל ומהגיונו. ידועה בהקשר זה אמירתו של לורד מאנספילד, במאה ה-18, שלא נס ליחה ועודנה מובאת בפסיקה האנגלית בעת הזאת, על היותו של המשפט המקובל מזקק עצמו בדרך הילוכו, ממקרה למקרה, המתעוררים במעלה הדרך: "All occasions do not arise at once; [...] the common law [...] works itself" (Eng (Omychund v. Barker, (1744) 26 E.R. 15, 23 (Ch.)) (pure); כן, ראו למשל: Equity Trust (Jersey) Ltd v. Halabi, [2023] 2 W.L.R. 133, 201 (P.C. 2022)).

44. לגבי ידי, דברים אלה אמורים ביתר שאת, כשעל הפרק חידושים הלכתיים שעיקרם נעוץ ב'שינוי מגמה' ביחס להלכה הנוהגת. אם נדמה את הפיתוח ההלכתי במשפט המקובל כנקודות-נקודות הנעות על ציר הזמן האופקי, הרי שלא כל סטיה לכיוון זה או אחר מ'קו המגמה', תזיז ותגרור עמה בהכרח גם את קו המיתאר עצמו. אפשר, כי בעקבות אותה נקודה, יחרו-יחזיקו אחריה גם נקודות רבות נוספות

של פסיקה בשלל נסיבות והקשרים – ובכך, אכן יובילו לתזוזה משמעותית של 'קו המגמה' כולו; אולם אפשר גם בהחלט שיתברר, כי אותה נקודה שסמטה מאותו 'קו' – לא היתה אלא 'סטיית תקן' בנסיבות המסוימות שנדונו בה, הא ותו לא. כך או אחרת, כדי לדעת מה יהא על 'קו המגמה', ככלל, יש להמתין ל"**לערכאות שלעתידי לבוא, שידונו במקרים שלעתידי לבוא**", כלשונו של הנשיא **ברק**; או אז, נוכל להשקיף ממרחק הזמן על מצבור הפסיקה, ולברר אם אכן חל שינוי מגמה מהותי בהלכה הפסוקה, או שמא, תנועת המוטלת איננה 'כצעקתה' (ראו והשוו: דברי בע"א 3894/11 **דלק** – **חברת הדלק הישראלית בע"מ נ' בן שלום**, פ"ד סו(2) 544, 559-558 (2013) (בדעת מיעוט לגבי התוצאה באותה פרשה). לחידוד מרכזיותו של 'מרחק הזמן' בבחינת חידושים הלכתיים מסוג זה, ראו והשוו: **דנ"א אפרופים**, פסקאות 8 ו-11 לדברי השופט **ט' שטרסברג-כהן** – ולמול זאת, בחלוף עשור: **דנ"א 2045/05 ארגון מגדלי ירקות** – **אגודה חקלאית שיתופית בע"מ נ' מדינת ישראל** (11.5.2006), ובפרט עיינו שם בפסקאות 1-8 לחוות דעת המשנה לנשיא **חשין**. בהקשר זה, ראו גם: איל זמיר "פירוש חוזים: תאוריה, דין, עובדות וערכים" **משפטים** נא 81, 119-120 (2021).

45. אם כן, אמת המידה בכגון דא – מצמצמת ביותר. לצד זאת, אין לשלול אפשרות כי כבר 'בזמן אמת', עם היוולדה של הלכה חדשה המבשרת על שינוי מגמת ההלכה הנוהגת, עשויה להיות הצדקה לדיון נוסף בה. כך, כשמדובר בסטייה ניכרת, חריגה משמעותית ביותר מן ההלכה הקיימת, אשר נמצא כי די בה כדי לבסס צורך לבחינה נוספת ומורחבת כבר בנקודת הזמן הנוכחית, חלף המתנה לראות מה ילד יום, מה יארע ל'קו המגמה' בפסיקה בחלוף שנים, עם שינוי העיתים. זאת, למשל, כאשר ההלכה החדשה מבקשת **לסטות באופן ממש** מאחד מן השיקולים או התבחינים המרכזיים ששימשו עד כה בפסיקה, במידה שיש בה כדי **לאיינו** הלכה למעשה (מבחינה דוקטרינרית, אפשר כי ניתן להשקיף על מצב דברים מעין זה כחוסה תחת העילה החלופית הראשונה בסעיף 30(ב) לחוק בתי המשפט, כהלכה חדשה ה"**עומדת בסתירה להלכה קודמת**"). או למשל, כאשר ההלכה החדשה אינה מתמצית בסטייה גרידא מן האיזון הקיים בפסיקה, אלא משמעותה היא **הסטה למערכת צירים** שונה, לסט אחר של שיקולים שיש לבחון (גם כאן, בהמשך למיסגור המושגי דלעיל, אעיר כי מצב דברים זה מתלכד למעשה, או כמעט מתלכד, עם מצב שבו נפסקה הלכה חדשה יש מאין).

46. מכל מקום, לא כך בענייננו. דעת הרוב בפסק הדין, אמנם מבקשת 'לנער את האבק' מעל היסוד הצורני-פורמליסטי – דרישת הכתב – אך ברי כי אין לקרוא אותה כמבקשת לאיין את היסודות המהותיים לכריתת חוזה בהתאם להלכה הנוהגת, בבחינת "**טוב אֲשֶׁר תִּפְּחוּ בְּזֶה וְגַם מִזֶּה אַל תִּפְּחוּ אֶת יָדְךָ**" (קהלת ז, יח); לא כל שכן, שאין להבינה ככזו המסיטה את הספינה אל מחוזות אחרים ורחוקים. אעיר, כי ב'זמן אמת', לא בהכרח ניתן היה לקבוע בנקל כי **הלכת רבינאי** עצמה, בה תומכת הימנותא את יתדותיה באשר להלכה הנוהגת מזה יובל שנים, אכן תסחוף עמה את הפסיקה שבאה בעקבותיה ותוביל לשינוי מגמה כאמור (וראו ממצאים שהעלתה בחפתה בחינה שנעשתה מ'מרחק הזמן': מנחם מאוטנר "זכרון דברים בעסקת מקרקעין: על הצורך לחזור לעידן שלפני רבינאי נ' מן שקד" **ספר אליקים רובינשטיין** 1675,

1677-1678 (2021); מנחם מאוטנר "רק החוזה המקצועי, ולא זיכרון הדברים, צריך ליצור זכויות וחייבים בעסקאות במקרקעין" **ספר גבריאלה שלו – עיונים בתורת החוזה** 303, 304-307 (2021)). אם כן, ביישום האמור עד כאן, לא מצאתי כי עצם 'תנודת המטוטלת' בנסיבות העניין, מן המהותי (גמירות דעת) לעבר הצורני-פורמליסטי (דרישת הכתב), מצדיקה להורות על דיון נוסף בפסק הדין.

47. לכל אלה, מצטרף שיקול התמשכות ההליכים, המטה אף יותר את הכף בענייננו לעבר עיקרון סופיות הדיון, וכפועל יוצא – לדחיית הבקשה לדיון נוסף. כאמור בפתח הדברים, מדובר בפרשה יוצאת דופן במורכבותה ובהסתעפויותיה המשפטיות השונות, שהעסיקה למכביר את בתי המשפט, זה למעלה מחצי יובל שנים. באחד מגלגוליה (הפליליים) של הפרשה שהגיעו לפתחי, לפני כ-13 שנים, אמרתי כי **"מדובר בפרשת מרמה מן הקשות, התמורות והמתוחכמות שידענו, סכום המרמה עצום ורב, נוצרה תסבוכת משפטית בין רשויות המדינה לבין הכנסייה היוונית האורתודוקסית לגבי גורלן של הקרקעות בעסקת ירושלים, ועוד נזקים רבים הסבה המסכת המתוארת"** (ע"פ 80/13 זוסמן נ' מדינת ישראל, פסקה 25 (1.11.2013)). גם בשנים שנקפו מאז, ההליכים השונים שנקשרו בפרשה זו, לא חסו על משאביה של מערכת המשפט, ולא חסכו בעתותיה. כך לגבי הפרשה בכללותה, אך באופן ספציפי, לענייננו: אפילו 'רק' לגבי ההליך הנוכחי לבדו – שבסיומו ניתן פסק הדין מושא הבקשה דנן – בקשר עם תביעת הימנותא, שהוגשה אי אז בשנת 2011, לפני כ-15 שנים.

48. אבהיר. בניגוד לטענת הימנותא, אין מדובר אך ב"שיקול נלווה", אלא מדובר בשיקול מהותי ומרכזי – פעמים אף מכריע את הכף – אשר עליו לעמוד לנגד עיניו של היושב בדין להכריע בכגון דא, אם להורות על קיום דיון נוסף, אם לאו. כדברי הנשיא א' גרוניס: **"איני שולל את האפשרות כי סוגיה זו נמנית עם הסוגיות הקשות והמורכבות העשויות להצדיק, במקרים מסוימים, דיון נוסף בפסק דין לפני הרכב מורחב של שופטי בית משפט זה. עם זאת, במקרה שלפניי [...] חובה ליתן משקל לעובדה שעסקינן בתובענה ייצוגית המתבררת לפני בתי המשפט זה שנים רבות. כזכור, התובענה הוגשה בשנת 1995 והוכרעה כעבור כ-16 שנים, בפסק הדין נשוא העתירה. סבורני כי החשיבות בסופיות הדיון, במיוחד בהליך המעסיק את בתי המשפט ואת בעלי הדין תקופה ארוכה מאוד, יש בה כדי להתגבר במקרה שלפנינו על הטענות בדבר חשיבותן וקשיותן של הסוגיות המועלות בעתירה"** (דנ"א 9416/11 עזבון המנוח תופיק ראבי נ' תנובה מרכז שיתופי לשיווק תוצרת חקלאית בע"מ, פסקה 6 (31.5.2012)); ההדגשות הוספו – נ' ס'. כן ראו דברי הנשיא מ' שמגר, המאזכרים שם: ד"נ 9/88 סטרוד נ' נתן (10.8.1988)). או, כשאלה המהדהדת שהציב השופט מ' חשין: **"פסיקתה של הלכה, ואפילו חדשה וקשה היא, אין בה די כדי להצדיק סטייה מן הכלל הרגיל שלפיו פוסק בית-המשפט העליון בשלושה (ולעיתים במותב רחב יותר) ופסיקתו היא סוף פסוק ואין עליה ערעור. נזכור עוד כי קצר המצע מהשתרע, וכי אם נורה על קיומו של דיון נוסף בכל הלכה שבית-המשפט העליון פוסק בה – ולו הלכה חשובה היא – מה יהא על כל אותם אלפי-אלפים של מקרים המגיעים לפיתחן מדי שנה?"** (דנ"א אלוניאל, פסקה 15; ראו גם: חמי בן-נון וטל חבקין **הערעור האזרחי** 618-619 (מהדורה שלישית, 2012)).

49. ועוד זאת. שיקול זה, **המוסדי-ניהולי**, שעניינו בהקצאת **המשאב** השיפוטי המוגבל של בית משפט זה – אינו שיקול 'פריפריאלי' כלל ועיקר במסגרת ההחלטה אם להורות על דיון נוסף, אלא משמש – ובאופן מובנה – בד בבד עם השיקול **המשפטי-הלכתי**, המשקיף על **הפסיקה** היוצאת תחת ידו של בית המשפט. אכן, "**כחלק מבחינת מידת הצידוק לקיים דיון נוסף, חובה ליתן משקל גם לצורך לעשות שימוש יעיל במשאביו המוגבלים של בית המשפט**" (דנג"ץ 5019/13 **בית הדין השרעי לערעורים בירושלים נ' פלוגית**, פסקה 7 (14.8.2013); ההדגשה הוספה – נ' ס'). לא בכדי ראה המחוקק לנכון לקבוע, כי סמכות יחודית וחריגה זו שלפי סעיף 30(ב) לחוק בתי המשפט, לְבוֹר אותן הלכות חדשות ומיוחדות המצדיקות לקיים בהן בחינה חוזרת ומורחבת בדיון נוסף – מופקדת ברגיל בידי נשיא בית המשפט העליון (או שופט אחר שיקבע לכך): "**בהפקדת מקור הסמכות להורות על דיון נוסף בידי נשיא בית המשפט העליון [...] גילה המחוקק את דעתו על התפקיד המרכזי שיש לנשיא בית המשפט העליון בשימור ההיבט המוסדי-ציבורי שמונח ביסוד תכלית הדיון הנוסף. [...] יש יתרון בנקודת מבט 'חיצונית' להרכב, שלא יהיה בה משום ערעור עליו ועל שיקול דעתו העצמאי, שתהא חלק מאי-התלות והעצמאות של שופטי בית המשפט העליון ככאלה, ושתהא בידיה גם הראייה הרוחבית הכללית של מנהל בית המשפט העליון [...] כמו גם ההשפעה על הרשות השופטת כולה וערכאות אחרות**" (מרזל, עמוד 230; כן, ראו שם, עמודים 251-252).

50. אם כן, ביישום לענייננו, גם הימנותא מציינת בבקשתה, כי מדובר ב"**סכסוך משפטי מורכב מאין כמותו**", אשר "**מתנהל מזה כ-25 שנים**"; ברם, לשיטתה, כנזכר לעיל, שיקול זה מוליך דווקא להיעתרות לבקשה לקיום דיון נוסף, ובפרט בשים לב ל"**הארכת המועד שניתנה [להימנותא] במסגרת פסק הדין בע"א 971/14 להגשת הערעור לבית המשפט העליון**" (וראו לעיל בפסקה 8). דא עקא, בגדרי הבקשה דנן, סופיות הדיון **של ההליך הנוכחי** – שהוא לבדו מתנהל **מזה כ-15 שנים** – היא זו העומדת על הכף. ממילא, לא זה המקום להביע בו את עמדתי באשר לסיכויי של הליך ערעורי עתידי בתיק אחר, ככל שיוגש. חזקה על הימנותא ובאי-כוחה, כי יכלכלו את צעדיהם בשום שכל ובשים לב ג לקביעות בית המשפט עד כאן. מכל מקום, וזאת עיקר: בקשה זו שלפני, באה לאחר שנות התדיינות מופלגות שהושקעו בהליך הנוכחי, הן מצד בעלי הדין, הן מצד המשאב השיפוטי – ועל כך אין עוררין; ההתדיינות – ארוכה, מורכבת, וקשה להלום כי גם בשלב זה לא תבוא אל סיומה ותיעשה חלוטה. ידה של סופיות הדיון אפוא, על העליונה. כך נקוט עמנו ככלל, כך נכון וצריך בפרט גם כאן.

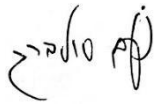
סוף דבר

51. במכלול השיקולים, מסקנתי היא שאין הצדקה להורות על דיון נוסף בפסק הדין. הימנותא זועקת בבקשתה, על כך שהסוגיות שנדונו בפסק הדין מעוררות צורך בשימת **סימן קריאה**, לכיוון זה או אחר, בהעמדת הלכה על מכונה במסגרת בחינה נוספת לפני הרכב מורחב של בית משפט זה. לא ראיתי הצדקה להעתר לבקשה. הפטריארכיה מנגד, מבקשת לצנן את הזדעקותיה של הימנותא, וטוענת כי יש להציב **סימן שאלה** אם בכלל נקבעו בפסק הדין אי-אלו קביעות שאינן ישומיות גרידא. גם על כך יש להשיב בשלילה,

לגבי חלק מן הקביעות המשפטיות. מצדי אסתפק אפוא, 'רק' **בנקודה**. יש להותיר לדין להתפתח ולהלכה להתעצב, במהלך הדברים המקובל והרגיל, על-ידי מותבים שונים, בשלל מקרים ובמגוון הקשרים שעוד יבואו לפתחם; להם, לעתיד לבוא – המשך פיתוח **הפסיקה**. לי, בגדרי הבקשה דנן – מלאכת **הפיסוק**. "**לפל זמן ועת לכל חסד תחת השמים**" (קהלת ג, א), כך לימדנו 'החכם באדם'; סבורני, כי את ההתדיינות ארוכת-השנים בהליך זה – עת לחתום.

52. הבקשה לדיון נוסף נדחת אפוא בזאת. הימנותא תישא בהוצאות הפטריארכיה בסך של 30,000 ש"ח.

ניתנה היום, א' אב תשפ"ו (15 יולי 2026).



נעם סולברג
משנה לנשיא