



בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 3296/19

לפני: כבוד השופט י' עמית
כבוד השופטת ע' ברון
כבוד השופט י' אלרון

המערער: עזבון המנוח סעד דין אחמד ג'אבר ז"ל
באמצעות יורשו סעד דין אחמד ג'אבר

נ ג ד

המשיבים: 1. רשות הפיתוח באמצעות רשות מקרקעי ישראל
2. עיזבון המנוחה קונדוס זוהרה
3. מחבובה ג'אבר

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי תל אביב-יפו
בת"א 001458/08 שניתן ביום 24.03.2019 על ידי כבוד
השופט א' בכר

תאריך הישיבה: י' בחשוון התשפ"א (28.10.2020)

בשם המערער: עו"ד נסים שקר
בשם המשיבה 1: עו"ד יעקב הילמן

פסק-דין

השופט י' עמית:

ערעור שעניינו תביעות סותרות במסגרת הליך הסדר זכויות במקרקעין. התביעות הועברו להכרעתו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו, בהתאם לסעיף 43 לפקודת הסדר זכויות במקרקעין [נוסח חדש], התשכ"ט-1969 (להלן: פקודת ההסדר או הפקודה). בית המשפט המחוזי (כב' השופט א' בכר) דחה את תביעת המערער, ועל כך הוגש הערעור שלפנינו.

רקע

1. במוקד המחלוקת שלפנינו ניצבים חלקים ממקרקעין הנמצאים בשכונת עג'מי ביפו. מדובר בשתי חלקות המצויות בגוש 7044: חלקה 62 ששטחה 1,553 מ"ר וחלקה 159 ששטחה 700 מ"ר (הגוש ושתי החלקות כמספרם דאז). במקרקעין ישנם כיום בית מגורים בן שתי קומות וחנות בחזיתו, בית מגורים בן שלוש קומות ובניין חד קומתי.

בימי ראשית המדינה הוקנו המקרקעין לאפוטרופוס לנכסי נפקדים, בהיותם "נכס נפקד" כהגדרתו בחוק נכסי נפקדים, התש"י-1950 (להלן: חוק נכסי נפקדים). בסמוך לאחר מכן, חלקים מהמקרקעין שוחררו על ידי האפוטרופוס לטובת אחמד ג'אבר ז"ל (להלן: המנוח).

בשנת 1965 רכשה רשות הפיתוח (להלן: המשיבה) מידי האפוטרופוס לנכסי נפקדים את הזכויות במקרקעין שנותרו בידיו, ואלה נרשמו על שמה בלשכת רישום המקרקעין: בחלקה 62 נרכשו על ידה 1319/1553 חלקים, ובחלקה 159 נרכשו 258/700 חלקים. בהעדר פעולה נוספת מצד המשיבה, החזקה במקרקעין נותרה בידי המנוח ויורשיו, שבמשך שנים נהגו בהם מנהג בעלים. יובהר כי המחלוקת בערעור שלפנינו תחומה לשאלת הבעלות בחלקים שנרכשו על ידי המשיבה ונרשמו על שמה, בעוד שהחלקים ששוחררו בשעתו לטובת המנוח על ידי האפוטרופוס לנכסי נפקדים אינם במחלוקת.

2. בנו של המנוח הגיש לפקיד ההסדר תזכיר תביעה בשם עזבונו של המנוח, שבו טען לבעלות במקרקעין בשלמותם. המשיבה הגישה אף היא תזכיר תביעה שבו טענה לזכויות במקרקעין שנרכשו על ידה ונרשמו על שמה. כאמור, לנוכח היעדר הסכמה בין הצדדים, פקיד ההסדר העביר את התביעות להכרעתו של בית המשפט המחוזי. נציין כי התביעה בשם עזבונו של המנוח הוגשה בשם שתי בנותיו ובנו של המנוח (להלן יחד: התובעים).

3. לשלמות התמונה נציין כי במסגרת הליך הסדר הזכויות, שתי חלקות המקרקעין פוצלו, והן ידועות כיום כחלקות 17 ו-32 (לשעבר חלקה 159) וכחלקות 18, 20, 25, 30 ו-32 (לשעבר חלקה 62) בגוש 9006. לשם הנוחות, נתייחס למקרקעין על פי חלוקתם הקודמת.

פסק דינו של בית המשפט המחוזי

4. בפסק דינו המפורט, בית המשפט המחוזי נדרש לשלוש שאלות שהיו במחלוקת בין הצדדים: האם הזכויות במקרקעין נרשמו על שם המשיבה כדין; האם המערער הוכיח כי המנוח רכש את מלוא הזכויות במקרקעין שבמחלוקת עוד לפני קום המדינה; ולבסוף, בהינתן שהתשובה לשאלה הראשונה חיובית ולזו השנייה שלילית, האם קמה לתובעים זכות בעלות במקרקעין שבמחלוקת מכוח טענת "התיישנות רוכשת", בהתאם לסעיף 51 לפקודת ההסדר.

5. באשר לשתי השאלות הראשונות, בית המשפט הגיע למסקנה כי המנוח לא רכש את המקרקעין שבמחלוקת, וכי אלה היו בבעלות נפקדים ועברו לידי האפוטרופוס לנכסי נפקדים, עד שנרכשו על ידי המשיבה כדין. בית המשפט ביסס מסקנתו על ממצאים רבים, ובכללם: העובדה כי אין בידי התובעים כל אישור בכתב על רכישת הזכויות במקרקעין שבמחלוקת על ידי המנוח; תצהיר האפוטרופוס לנכסי נפקדים והנספחים שצורפו אליו, ובהם תעודות נפקדות ושטרי מכר; ספרי המיסים המנדטוריים וספרי המיסים של עיריית תל אביב-יפו משנות הארבעים, המלמדים כי המקרקעין שבמחלוקת היו בבעלות צדדים שלישיים, שלא הופיעו במרשם התושבים במשרד הפנים כמי שנכחו בישראל משנת 1948 ולכן הוכרו כנפקדים כחוק; הכרתו של המנוח, כמו גם של המערער, בנפקדותם של אותם צדדים שלישיים; נסחי רישום מתקופת המנדט, המראים כי המנוח רכש חלק מהמקרקעין בלבד; מכתב שנשלח על ידי בא כוח המנוח למינהל מקרקעי ישראל בשנת 1970, שבו נאמר כי לא מצויים בבעלות המנוח כל חלקי חלקה 159; הודעותיהם של באי כוח היוורשים, בהליכים קודמים שנוהלו בעניין, שלפיהן המנוח היה הבעלים של חלקים מהמקרקעין בלבד; וסתירות בעדויותיהם של עדי התביעה.

ברקע לדברים ציין בית המשפט כי בהתאם לסעיף 30 לחוק נכסי נפקדים, אישורו של האפוטרופוס לנכסי נפקדים כי אדם או נכס מסוים הם נפקדים, יוצר חזקת נפקדות, וצד המבקש לטעון כנגד חזקה זו הוא הנושא בנטל להוכיח אחרת. בית המשפט קבע כי התובעים לא הוכיחו שהצדדים השלישיים שהיו רשומים כבעלי המקרקעין שבמחלוקת לא היו נפקדים, כי חזקת הנפקדות לא נסתרה, ומכאן שהליך הקניית המקרקעין שבמחלוקת לאפוטרופוס לנכסי נפקדים, ולאחר מכן למשיבה, נעשה כדין. בבחינת למעלה מן הצורך, בית המשפט ציין כי על-פי סעיף 17(א) לחוק נכסי נפקדים, אף אם העסקה בין האפוטרופוס לנכסי נפקדים לבין המשיבה נערכה בנכס שאינו נכס נפקד, הרי שככל שנערכה בתום לב, מדובר בעסקה בת תוקף. בענייננו, משלא נמצאה ראייה לכך שהאפוטרופוס לנכסי נפקדים נהג שלא בתום לב, העסקה תקפה.

6. באשר לשאלת ההתיישנות הרוכשת, בית המשפט דן בשני תנאי סעיף 51 לפקודת ההסדר שמכוחם זכאי מחזיק במקרקעין להירשם כבעליהם – החזקה במקרקעין למשך תקופה העולה על תקופת ההתיישנות, והחזקה שהיא בבחינת "החזקה נוגדת". נקבע, כי במועד תחילת הליכי ההסדר (ככל הנראה בשנת 2003) התובעים החזיקו במקרקעין שבמחלוקת תקופה העולה על תקופת ההתיישנות, העומדת בענייננו על 15 שנה. ואולם, נקבע כי החזקתם זו אינה נוגדת, שכן למרות העובדה שהמנוח ויורשיו נהגו במקרקעין מנהג בעלים, הם היו מודעים לזכויותיה של המשיבה במקרקעין שבמחלוקת, בפרט

משהאחרונה הבהירה בהזדמנויות שונות כי היא בעלת הקרקע. לכן, נקבע כי לא ניתן ללמוד על הסתמכות התובעים או על ויתור מצד המשיבה, ואין מדובר בחזקה מתריסה. בשורה התחתונה, בית המשפט המחוזי דחה את תביעת המערער, וקבע כי המקרקעין שבמחלוקת ייוותרו רשומים על שם המשיבה.

על פסק דינו של בית המשפט המחוזי הוגש הערעור שלפנינו.

ההליך הנוכחי ועיקר טענות הצדדים

7. תחילה הערה במישור הדיוני: כפי שצוין לעיל, בהליך בבית המשפט המחוזי, תביעת העיזבון של המנוח הוגשה באמצעות בנו ושתי בנותיו (יצויין כי הבן ושתי הבנות יוצגו בנפרד על ידי באי כוח שונים). לעומת זאת, ערעור העיזבון שלפנינו הוגש באמצעות בנו של המנוח בלבד. שתי בנותיו של המנוח נכללו בהודעת הערעור בתור המשיבות 2-3, לא הוגשו על ידן כתבי טענות ואיש מטעמן לא התייצב לדיון בערעור.

בא כוחן דאז של המשיבות, עו"ד סגל, הגיש הודעה לבית המשפט ביום 22.6.2020, שבה הסביר כי המשיבה 2, שהיתה אפוטרופא של המשיבה 3, נפטרה; כי לא ידוע לו מי הם יורשיה ואם מונה אפוטרופוס למשיבה 3; וכי החלטות בית המשפט וכתבי הטענות שהוגשו, נשלחו לבנה של המשיבה 2.

אין באמור כדי להשליך על תוצאות הערעור דנן, ולא ציינו את הדבר אלא כדי להסביר מדוע שתי בנותיו של המנוח הן משיבות בערעור דנן, אף שתביעת העיזבון הוגשה מלכתחילה גם באמצעותן.

8. ומכאן לטענות הצדדים. לטענת המערער, בית המשפט המחוזי שגה כשקבע כי המקרקעין שבמחלוקת מהווים נכס נפקד. לשיטתו, האפוטרופוס לנכסי נפקדים לא הציג תשתית עובדתית מספקת להחלטתו לאשר כי מדובר בנכס נפקד, ובפרט לא הראה כי אותם צדדים שלישיים הנחשבים כנפקדים אכן היו בעליהם של המקרקעין שבמחלוקת בתקופה הרלוונטית. לכן, לשיטת המערער, לא קמה חזקת התקינות ולא חל סעיף 17(א) לחוק נכסי נפקדים. לחלופין, המערער טוען כי היה על בית משפט קמא להכיר במנוח כבעלים של המקרקעין שבמחלוקת מכוח טענת התיישנות רוכשת, על פי סעיף 51 לפקודת ההסדר. לשיטתו של המערער, החזקתם של המנוח ויורשיו במקרקעין שבמחלוקת מהווה חזקה נוגדת, משנהגו בקרקע מנהג בעלים, בעוד שהמשיבה הייתה מודעת לכך אך לא פעלה למימוש זכויותיה. לעמדת המערער, מכאן יש להסיק כי

המשיבה ויתרה על זכויותיה וכי המנוח ויורשיו הסתמכו על כך, ולראיה המשיכו בבנייה במקרקעין.

עוד לעניין ההתיישנות הרוכשת, בנוגע לחלקה 159, המערער טוען כי לא הייתה מודעות מצד המנוח ויורשיו לכך שהמשיבה רשומה כבעלת המקרקעין שבמחלוקת, וכי המכתב שנשלח בשעתו על ידי בא כוחו של המנוח לא מהווה הודאת בעל דין על היעדר זכות בחלקה, מאחר שנכתב "לצרכי פשרה". מכל מקום, המערער טוען כי גם אם ניתן לייחס למנוח הודאה בזכותה של המשיבה במקרקעין, הרי שלפי סעיף 9 לחוק ההתיישנות, התשי"ח-1958 (להלן: חוק ההתיישנות), אין בכך כדי לשלול את טענת ההתיישנות הרוכשת, אלא רק כדי "לאפס" את מניין ההתיישנות, ובהינתן שחלפו למעלה מ-15 שנה מאז כתיבת המכתב, אזי המערער עומד בתנאי סעיף 51 לפקודת ההסדר. באשר לחלקה 62, המערער מאשר כי ידע שהמשיבה רשומה בפנקס השטרות כבעלת חלק מהזכויות בחלקה, אך לטענתו עניינה של החזקה הנוגדת בשימוש והחזקה במקרקעין בפועל, ולא ברישום. לכן, משהמשיבה לא פעלה למימוש זכויותיה במקרקעין שבמחלוקת, החזקתו במקרקעין היא בבחינת חזקה נוגדת.

בנוסף טען המערער, כי המנוח הקים בצוואתו הקדש פרטי משפחתי ולא ציווה את רכושו ליורשיו. לכן, לשיטתו, היה על בית המשפט להורות על רישום המקרקעין על שם עיזבונו של המנוח, לצד הערה מתאימה על קיום הקדש ומינוי נאמנים, בין אם ביחס למקרקעין בשלמותם ובין אם ביחס לחלקים שאינם במחלוקת. המערער צירף את החלטת בית הדין השרעי בדבר מינוי שניים מנכדיו של המנוח כנאמנים להקדש.

9. מנגד, המשיבה סמכה ידיה על פסק דינו של בית המשפט המחוזי וטענה כי אין מקום להתערבות ערכאת הערעור, תוך שהדגישה כי המנוח והתובעים היו מודעים לזכותו החלקית של המנוח במקרקעין. בנוסף, המשיבה טענה כי דין טענת ההתיישנות הרוכשת להידחות, שכן החזקתם של המנוח ויורשיו במקרקעין אינה בבחינת חזקה נוגדת, בין היתר, בהינתן שהמנוח יישם את בעלותו רק בחלקי המקרקעין שאינם במחלוקת (לעניין זה הפנתה המשיבה לבקשות להיתרי בנייה שהגיש המנוח). המשיבה טוענת כי היא שבה וציינה שהיא בעלת המקרקעין שבמחלוקת, כך שלא ויתרה על זכותה ולא נוצרה הסתמכות אצל התובעים. עוד נטען כי ספק אם סעיפי פקודת ההסדר חלים לגבי קרקעות מדינה, ומכל מקום, בהתאם לחוק יסוד: מקרקעי ישראל (להלן גם: חוק ה-TIO), אין התיישנות רוכשת במקרקעי מדינה, ואף לא הוכחה החזקה נוגדת עד למועד כניסתו של חוק היסוד לתוקף בשנת 1960 (יצויין כי המערער לא הגיש סיכומי תשובה מטעמו המתמודדים עם טענות אלה).

10. ביום 28.10.2020 התקיים דיון בערעור, ולאחריו ניתן לצדדים פרק זמן נוסף של 30 יום להידבר ביניהם. ביום 2.8.2021, לאחר מספר בקשות ארכה, הודיע בא כוח המשיבה כי הצדדים לא הגיעו להסכמה. נפנה אפוא להכריע בערעור לגופו.

דיון והכרעה

11. פסק דינו של בית המשפט המחוזי מתחלק כאמור לשני ראשים עיקריים. הראש האחד עניינו בטענת המערער כי המנוח רכש את המקרקעין בשנות ה-30 וה-40 של המאה הקודמת, ובשאלה אם אמנם מדובר בנכס נפקד ואם רישום הזכויות במקרקעין על שם המשיבה נעשה כדין. הראש השני נסב על סוגיית ההתיישנות הרוכשת, קרי אם רכש המערער זכות במקרקעין מכוח חזקה נוגדת, הגוברת על זכות הבעלות של המשיבה.

12. אקדים ואומר כי בכל הנוגע לראש הראשון, מקובלים עלי ממצאיו ומסקנותיו של בית משפט קמא. קביעותיו הפוזיטיביות של בית המשפט כי המקרקעין שבמחלוקת היו בבעלות נפקדים, וכי המנוח לא רכש את הזכויות במקרקעין שבמחלוקת מבעליהם, התבססו על ניתוח מפורט של חומר הראיות, ובכלל זה עדויותיהם של בנו של המנוח, בתו, נכדו, עורך דינו ועדים נוספים. בהקשר זה בית המשפט קבע כי העדויות שהובאו מטעם המערער היו "לקויות", כבושות, סתרו בחלקן זו את זו ועוררו קשיים נוספים. בנוסף לכך, נקבע כי בראיות יש משום הודאת בעל דין כי הבעלים דאז של המקרקעין שבמחלוקת אכן נפקדים וכי מקרקעין אלו אינם בבעלות המנוח. תימוכין נוספים למסקנתו מצא בית המשפט בספרי המיסים, נסחי הרישום ונסחי הטאבו ההיסטוריים, שאף הם עומדים למערער לרועץ ותומכים במובהק במסקנה שהמנוח לא רכש את מלוא הזכויות במקרקעין. הדברים פורטו בהרחבה יתרה בפסק דינו של בית המשפט המחוזי, ואיני רואה לשוב ולפרטם. החשוב לענייננו, שממצאיו אלו של בית משפט קמא מעוגנים היטב בחומר הראיות, ולא מצאתי בטיעוני המערער – שהתמקדו בניסיון לערער אחר החלטת האפוטרופוס ואחר קביעתו של בית המשפט כי מדובר בנכס נפקד – נימוק שבכוחו להצדיק התערבות של ערכאת הערעור.

13. על רקע ממצאים אלו, בדין נקבע אפוא כי הקניית המקרקעין לאפוטרופוס לנכסי נפקדים נעשתה כדין, ובדין נקבע כי לא עלה בידי המערער לעמוד בנטל המוטל עליו לסתור את חזקת הנפקדות המעוגנת בסעיף 30 לחוק נכסי נפקדים (על כך שמכוח סעיף 4(א) לחוק זה, הקניית נכס נפקד לאפוטרופוס נעשית עם התקיימות התנאים הקבועים בחוק, מבלי שהדבר מותנה בפעולה משפטית מצד האפוטרופוס, ראו בג"ץ 4713/93 גולן

נ' האפוטרופוס לנכסי נפקדים, פ"ד מח(2) 638, 645 (1994); על חזקת הנפקדות והנטל המוטל על המבקש לסותרה, ראו ע"א 2576/03 וינברג נ' האפוטרופוס לנכסי נפקדים, פסקה 15 והאסמכתאות שם (21.2.2007)). על האמור יש להוסיף את קביעתו של בית משפט קמא כי המערער לא הציג "ולו ראשית ראיה" לכך שהבעלים הרשומים לא היו נפקדים, בה בשעה שהוכח על ידי המשיבה כי לפי בדיקת האפוטרופוס לנכסי נפקדים אכן מדובר באנשים נפקדים. רוצה לומר, שלא זו בלבד שלא עלה בידי המערער לסתור את חזקת הנפקדות, אלא שהיה רחוק מכך.

14. לנוכח האמור, דין ערעורו של המערער בראש הראשון של הערעור להידחות. בהינתן תוצאה זו, איני רואה להידרש לתחולת ההוראה המעוגנת בסעיף 17(א) לחוק נכסי נפקדים ולטענות המערער בנושא זה. אציין כי הוראה זו מהווה מעין "תקנת שוק" המעניקה תוקף לעסקאות שביצע האפוטרופוס בתום לב בנכסים שנחשבו בטעות לנכסי נפקדים (ראו, בין היתר, ע"א 109/87 חוות מקורה בע"מ נ' חסון, פ"ד מז(5) 1, 20 (1993); ע"א 5685/94 עמותת א.ל.ע.ד. אל עיר דוד נ' עיזבון המנוח אלעבסי, פ"ד נג(4) 730, 745 (1999)). בית משפט קמא הזכיר הוראה זו כנימוק חלופי, אך לנוכח הממצאים והמסקנות דלעיל, ההידרשות לתחולת הסעיף בנסיבות המקרה דנן אינה נדרשת.

התיישנות רוכשת

15. כעת מגיעים אנו לראש השני של הערעור, שעניינו בסוגיית ההתיישנות הרוכשת. דהיינו, בהינתן הקביעה כי המנוח לא רכש את המקרקעין שבמחלוקת מידי בעליהם, ובהינתן שהמקרקעין הועברו לאפוטרופוס לנכסי נפקדים (ובהמשך למשיבה) כדין – האם עלה בידי המערער לרכוש בעלות במקרקעין מכוח התיישנות רוכשת, ולהתגבר על זכות הבעלות של המשיבה? אף בסוגיה זו מקובלת עלי מסקנתו של בית המשפט המחוזי, הגם שדרכי למסקנה זו שונה. למען הנוחות, אצמד תחילה בנתיב המשפטי שבו צעד בית המשפט המחוזי.

16. טענת המערער בדבר זכותו להירשם כבעלים של המקרקעין מבוססת כאמור על סעיף 51 לפקודת ההסדר. נעמיד לנגד עינינו את לשון הסעיף:

חזקת שנים כנגד רישום

51. שוכנע פקיד ההסדר שפלוני מחזיק במקרקעין החזקה שתקופתה ותנאיה יש בהם למנוע כל תובענה לקבלתם, והמקרקעין רשומים על שמו של אדם אחר - ירשום את המחזיק בלוח הזכויות כבעל המקרקעין לגבי טובת ההנאה שהיתה לאדם שעל שמו הם רשומים.

בקליפת אגוז, עניינו של סעיף 51 במתן אפשרות למחזיק במקרקעין, בעת הליכי ההסדר ובהתמלא התנאים הנדרשים, להירשם כבעל הזכות בקרקע על אף שזו רשומה על שם אדם אחר. בכך טמונה ייחודיותה של הוראה זו, שבשונה מהוראות התיישנות אחרות שבדין שהן דיוניות באופיין, התיישנות מכוח סעיף 51 היא "התיישנות רוכשת". כפי שהוסבר לגבי התיישנות זו, "אין המחזיק סומך על טענת התיישנות כנשק הגנה בלבד, אלא הוא עובר בה להתקפה ומבקש לשלול מן הבעלים את זכותו הרשומה" (דברי השופט (כתוארו אז) לנדוי בע"א 46/60 יולזדי נ' נבון, פ"ד יד 2199, 2205 (1960) (להלן: עניין יולזדי), המובאים גם בע"א 2510/98 למד שין בע"מ נ' חסיד, פ"ד נג(5) 721, 728-727 (1999) (להלן: עניין למד שין)).

אל טיבו של ההסדר המעוגן בסעיף 51 נשוב ונידרש ביתר הרחבה בהמשך. החשוב לעניינו בשלב זה של הדיון, שלצורך החלת סעיף 51 וכדי לגבור על זכותו של הבעלים הרשום, נדרש המחזיק לעמוד בשני תנאים מצטברים: התנאי האחד עניינו במשך תקופת החזקה, ולפיו נדרש המחזיק להחזיק במקרקעין למשך תקופת התיישנות הרלוונטית בהתאם לסוג המקרקעין; התנאי השני עניינו באופייה של החזקה, הנדרשת להיות "החזקה נוגדת" (ראו, בין היתר, עניין למד שין בעמ' 726-730; ע"א 693/04 אל קימרי נ' אל קימרי, פסקה 21 (28.9.2007) (להלן: עניין אל קימרי); להרחבה על סוגיית התיישנות הרוכשת, הרציונאלים שבבסיסה והתנאים הנדרשים להתגבשותה, ראו ישראל גלעד "התיישנות במקרקעין – קווים לרפורמה" משפטים יח 177 (1988) (להלן: גלעד-התיישנות)).

17. כאשר להתקיימות התנאי הראשון, בית משפט קמא קבע כי טענת התובעים בדבר החזקתם במקרקעין באופן שוטף לאורך שנים ארוכות – לא נסתרה; וכי ניתן לקבוע שבמועד תחילת הליכי ההסדר (ככל הנראה בשנת 2003) התובעים כבר החזיקו במקרקעין במשך תקופת התיישנות הנדרשת, העומדת במקרה דנן על 15 שנה, בהיות המקרקעין בלתי מוסדרים (אל נושא תקופת התיישנות נשוב ונתייחס להלן).

בכל הנוגע להתקיימות התנאי השני, בית המשפט קבע כי החזקתו של המנוח בקרקע לא היתה החזקה נוגדת כנדרש בפסיקה. קביעה זו של בית משפט קמא התבססה על תכתובות שונות, לרבות מכתבים מטעם בא כוחו של המנוח, בא כוחם של יורשי המנוח, מינהל מקרקעי ישראל ועיריית תל אביב, המלמדים על כך שהמנוח ויורשיו היו מודעים היטב לזכויותיה של המשיבה במקרקעין. על רקע זה, בית המשפט קבע כי אין

מדובר בהחזקה נוגדת, משום שלא היתה הסתמכות מצד התובעים על כך שהמקרקעין שלהם, ומשום שאין להסיק ויתור מצד המשיבה על זכויותיה, שהרי זו שבה וציינה מחדש כי הזכויות במקרקעין נמצאות בבעלותה.

18. עיון בתכתובות שעליהן ביסס בית משפט קמא את מסקנתו, מעלה כי אלה אכן מעידות בבירור על מודעותו של המנוח לזכויותיה של המשיבה במקרקעין, ועל עמידתה של המשיבה על זכות הבעלות שלה במקרקעין. כך, לדוגמה, בפניות מצד המנוח למינהל ולעמידר, ביקש המנוח לרכוש את חלקו של המינהל בחלקה 159, העומד כזכור על 258/700 חלקים. במכתב בא כוחו מיום 24.9.1970 אף ביקש האחרון מהמינהל בזו הלשון:

“אודה לכם באם תודיעוני באם הנכם מוכנים לקנות את חלקו של מרשי או למכור את חלקכם ו/או הצעה אחרת כל שהיא וזאת מאחר ופעולות הוספת הבניה שמרשי רצה לבצע בגוש 7044 חלקה 159/3 מתעכב[ות] עד היום הזה.

במידה ולא תהיה תגובה חיובית מצדכם יאלץ מרשי לפנות לבית המשפט לשם חלוקת הנכס ו/או מכירתו מכירה פומבית” (מוצג 3 נספח 7 מטעם המשיבה).

הדברים כאמור מלמדים בבירור על מודעותו של המנוח לכך שזכויותיו בחלקה הן חלקיות בלבד, תוך שהוא מעלה את האפשרות למכור למשיבה את חלקו או לרכוש מהמשיבה את חלקה או לפנות לבית המשפט לצורך חלוקת המקרקעין. אף מנקודת מבטה של המשיבה אנו רואים הכרה בזכויות הבעלות שלה במקרקעין. כך, במכתב מטעם המינהל לבא כוחם של יורשי המנוח מיום 6.7.1987, נאמר במפורש כי למשיבה זכויות ב-258/700 חלקים בחלקה 159 (מוצג 3 נספח 8). התמונה לגבי חלקה 62 דומה. כך, במענה לפנייה שנשלחה מטעם בא כוחם של יורשי המנוח למינהל מחודש מאי 1992, שבה ביקש לדעת מהם חלקי המנוח במקרקעין (ובחלקות נוספות), הובהר כי זכויות המינהל בחלקה 62 הן 1319/1553 חלקים (מכתב מיום 7.7.1992, מוצג 3 נספחים 10-9). בנוסף לכך, מכתב ששלח בא כוחה של יורשת המנוח אל המינהל מיום 4.2.2007, מאשש אף הוא את הכרתם של יורשי המנוח בכך שהמנוח היה בעלים של חלק מהמקרקעין בלבד, הן ביחס לחלקה 159 הן ביחס לחלקה 62 (מוצג 3 נספח 13). לגבי חלקה 62 יש להזכיר גם מכתב שנשלח על ידי עיריית תל אביב-יפו למינהל מקרקעי ישראל בשנת 2001. במכתב זה מסרה עו"ד קינן מטעם העירייה כי על פי מידע שנמסר לה במהלך דיון פלילי שהתקיים בבית המשפט בעקבות כתב אישום שהוגש בגין מבנה

מסוכן, הודיע מנהל עזבונו של המנוח כי "למינהל מקרקעי ישראל יש חלק גדול בנכס שבנדון" (מוצג 3 נספח 11).

19. דברים אלו אכן מדברים בעד עצמם, והם מבססים את קביעתו של בית משפט קמא כי המנוח ויורשיו היו מודעים היטב לכך שחלקים מהמקרקעין נמצאים בבעלות המשיבה, תוך שהמשיבה שבה ומבהירה כי חלקים מהחלקות אכן נמצאים בבעלותה. ברם, האם פירוש הדבר בהכרח כי החזקתו של המנוח במקרקעין לא היתה בגדר "החזקה נוגדת"? שאלה זו מאירה היבט חמקמק של יסוד החזקה הנוגדת, שלעתים אינו כה פשוט ליישום.

על מנת שהחזקה תעלה כדי "החזקה נוגדת", נדרש המחזיק להחזיק בקרקע באופן המנוגד לזכות הבעלים, ברציפות לאורך כל תקופת ההתיישנות. כפי שהסביר פרופ' גלעד, ניגוד האינטרסים בין המחזיק לבעל הזכויות במקרקעין הוא שהופך את החזקה ל"נוגדת", באשר ניגוד זה הוא שמוליד שניים מהאלמנטים העומדים ביסוד מוסד ההתיישנות: הסתמכות של המחזיק מחד גיסא, ומחילה מצד הבעלים וויתור על זכותו מאידך גיסא (ראו אצל גלעד-התיישנות, עמ' 207). לאורך השנים הפסיקה שרטטה קווים לדמותה של החזקה הנוגדת. בין היתר, נקבע כי על החזקה הנוגדת להיות "עוינת" ו"על אפו ועל חמתו" של הבעלים הרשום (עניין למד שין, עמ' 729; עניין אל קימרי, פסקה 24); וכי החזקה בקרקע בהסכמת הבעלים הרשום או מכוח זכות שהבעלים נתן למחזיק אינה בגדר החזקה נוגדת (ראו אצל טל חבקין התיישנות 463-466 (מהדורה שניה, 2021) (להלן: חבקין)). ברם, אף הבחנה זו אינה תמיד כה פשוטה ליישום. על מורכבות הדברים עמד השופט אור בע"א 3217/91 פלר נ' יורשי המנוח דב אקסלרוד ז"ל, פ"ד מז(2) 281 (1993) (להלן: עניין פלר):

"אכן, השאלה, אם פלוני המחזיק בקרקע עושה כן מתוך התרסה בזכויות הבעלים ושלא מכוחו, שמא הוא מחזיק בה בהסכמה בשתיקה של הבעלים ומכוחה - לא תמיד קלה היא להכרעה. ברור, שאם על-פי נסיבות המקרה ניתן להסיק, כמסקנה עובדתית, שהחזקה נעשתה בהסכמת הבעלים, אפילו הייתה זו הסכמה שבשתיקה, בבחינת רשות שהרשה למחזיק להשתמש בקרקע, תיחשב החזקתו של המחזיק בקרקע להחזקה מכוח זכותו של הבעלים במקרקעין, וממילא חסר בה יסוד הקונפליקט והיא אינה נוגדת [...]. כשפלוני מחזיק בקרקע שהבעלות הרשומה בה היא של אחר, שתיקתו של הבעלים יכולה להתפרש לעתים כהסכמה להחזקת פלוני בקרקע אם כי אין היא חייבת להתפרש כאמור. למחזיק בקרקע עשויים להיות אינטרסים שונים באשר לאופייה של שתיקה זו: אם הוא

מחזיק בקרקע תקופה שאינה מגעת לתקופת ההתיישנות, יהיה לו עניין להתייחס לשתיקת הבעלים כאל הסכמה להחזקתו בקרקע ללא תמורה, שאז לא ייחשב למשיג גבול ולא יהיה צפוי לתביעה לתשלום שכר ראוי או לתביעה לסילוק ידו המידי מהקרקע; אם, לעומת זאת, חלפה תקופת ההתיישנות, המחזיק יעדיף לטעון שחזקתו לא באה לו מכוח הבעלים, ולפיכך 'חזקה נוגדת' היא ועומדת לו טענת התיישנות. אך לא האינטרס של המחזיק או של הבעלים לגבי אופייה של החזקה בקרקע יכריע. על בית המשפט לקבוע את אופייה של זו על-פי טיב החזקה, על-פי התנהגות הבעלים והמחזיק במשך תקופת החזקה ועלפי יתר נסיבות המקרה, ולפי אלה יקבע, אם בהסכמת הבעלים ומכוחו נעשתה, אם לאו (שם) בעמ' 285, ההפניות הושמטו – י"ע).

זאת ועוד. כפי שהוסבר בפסיקה, אין מניעה כי החזקה שתחילתה בהסכמת הבעלים תהפוך בשלב מסוים להחזקה נוגדת, ולהיפך. כך הסבירה השופטת נתניהו בע"א 69/85 להבי נ' רשות הפיתוח, פ"ד מ(3) 624 (1986) (להלן: עניין להבי), שעמדה אף היא על הקושי שעשוי להתעורר במצבים שבהם התנהגות הבעלים הרשום מתאפיינת בשתיקה:

"יש שחזקה, שתחילתה נובעת מזכות הבעלים, מהסכמתם או מרשותם, הופכת מאוחר יותר לחזקה, הנוגדת את זכות הבעלים. ויש שהחזקה תחילתה חזקה הנוגדת את זכות הבעלים, אך כשהיא מתמשכת זמן רב, עשויה היא, בנסיבות מסוימות, להפוך לחזקה מזכות הבעלים. כך הוא, כשהיא מעידה שהבעלים השלימו בזמן מן הזמנים עמה ובשתיקתם התיירו את המשכה. המחזיק שהחזיק תחילה בניגוד לרצונם הפך לבר-רשות, ומאותה עת חדלה החזקתו להיות חזקה נוגדת. [...] בעבור הזמן יש, לכן, לעתים כדי להצביע יותר על הסכמת הבעלים מאשר על חזקה הנוגדת את זכותם. שאלה זו היא בעיקר שהטרידה את סגן הנשיא, אשר בצדק הצביע על הקושי שביישומו של הכלל הנ"ל ובפירוש אשר יש לתת לשתיקת הבעלים, כשהם עצמם לא נתנו לה הסבר. יפה הצביע על האבסורד העולה בבחינת השאלה, אם החזקה הנוגדת הפכה לחזקה בהסכמה, כשהתשובה משתנה בהתאם לשלב שבו נטענת הטענה ולצד המעלה אותה: לאחר שמלאה תקופת ההתיישנות, ינסה המחזיק להתגונן נגד תביעת סילוק יד בטענה, כי בניגוד להסכמת הבעלים הוא מחזיק, ואילו הבעלים מצדם ישיבו: 'לא כי, שתיקתנו כהסכמה דמי'. אך בתביעת סילוק יד, אשר תוגש בסמוך לפני השלמת תקופת ההתיישנות, יטען המחזיק 'בר רשות אני', ואילו הבעלים ישיבו: 'לא כי, פולש ומסיג גבול הנך'" (שם) בעמ' 634, ההפניה הושמטה – י"ע).

אם כן, מפסקי הדין המובאים לעיל עולה כי השאלה אם החזקה היא "נוגדת" תוכרע לפי טיב ההחזקה, התנהגותם של הבעלים והמחזיק במשך תקופת ההחזקה, ויתר נסיבות המקרה; כי החזקה נוגדת צריכה להיעשות "מתוך התרסה בזכויות הבעלים"; כי הסכמה מצד הבעלים להחזקתו של המחזיק (ולו הסכמה שבשתיקה) מאיינת את אופייה הנוגד של ההחזקה; וכי חלוף הזמן, קרי התארכות משך תקופת ההחזקה, מצביע יותר על הסכמת הבעלים מאשר על חזקה הנוגדת את זכותם.

20. גישה זו של הפסיקה זכתה לביקורת. לשיטתו של פרופ' ויסמן, "התנהגותו של המחזיק היא הקובעת אם החזקה נוגדת אם לאו. אין הבעל יכול להפוך את החזקתו הנוגדת של מחזיק, באופן חד-צדדי לבלתי-נוגדת על-ידי הצהרה כי הוא מסכים להחזקתו" (יהושע ויסמן "החזקה" מחקרי משפט טו 5, 28 (1999) (ההדגשות הוספו – י"ע) (להלן: ויסמן-החזקה); כן ראו יהושע ויסמן דיני קניין – החזקה ושימוש 36 (2005)). ויסמן מוסיף ומעיר כי להערכתו, אם התארכות התקופה שבה אין מוגשת תביעה נגד פולש תשמש בסיס למסקנה כי התובע הסכים להחזקת הנכס על ידי המחזיק ובכך הפך את ההחזקה לבלתי-נוגדת, אזי יסוכל מוסד ההתיישנות, שנועד מלכתחילה לחסום תביעות מיושנות (שם). עוד נזכיר את גישתו של פרופ' גלעד, הסבור כי לצורך בחינה אם החזקה עולה כדי החזקה נוגדת, אין לקבוע מראש עדיפות של נקודת מבט אחת על פני השנייה (קרי של המחזיק או של הבעלים). בנוסף, לגישתו של גלעד, חלוף הזמן אינו יכול לשמש כמשקל-נגד להתיישנות, שהרי "מעבר הזמן הוא לב-לבו של מוסד ההתיישנות" (גלעד-התיישנות, עמ' 205-206, 223).

21. אין לכחד כי ניתן ליישב את הכרעתו של בית משפט קמא עם הגישה שהותוותה בפסיקה. אכן, טענת המערער כי התנהלות המשיבה מלמדת על ויתור מצדה לגבי זכויותיה במקרקעין, אינה נטולת קושי, שהרי זו שבה והבהירה במכתביה כי היא בעלת הזכויות במקרקעין. אף המנוח עצמו ויורשיו לא ראו עצמו כבעלים של החלקות בשלמותן, ובנסיבות אלו ניתן להבין מדוע בית משפט קמא דחה את טענת ההסתמכות שהעלה המערער. מנגד, כפי שבית משפט קמא ציין בפסק דינו, המשיבה לא עשתה דבר לאורך עשרות שנים למימוש זכויותיה במקרקעין, כאשר במקביל התובעים נהגו במקרקעין מנהג בעלים. מכאן יכולה להישמע הטענה - מה עוד ניתן היה לדרוש מן המנוח על מנת שהחזקתו במקרקעין תיחשב "החזקה נוגדת"? האם לא די, בנסיבות המקרה דנן, בהחזקה במקרקעין במשך תקופה כה ארוכה, מבלי שהמשיבה נקפה אצבע בנוגע לזכויותיה על אף ידיעתה שהמנוח מחזיק במקרקעין?

לנוכח התשתית העובדתית במקרה דנן, ייתכן שהייתי נכון לקבל, ולו בדוחק, את קביעתו של בית משפט קמא כי אמנם אין מדובר בהחזקה נוגדת. זאת, משעה שאין מדובר בהחזקה שנעשתה "בהתרסה" כלפי המשיבה ו"על אפה וחמתה", כי אם בשתיקה של המשיבה שאינה עולה בהכרח כדי ויתור מצדה על זכויותיה, וזאת בהתאם למבחנים שנקבעו לעניין זה בפסיקה. בד בבד, ובזהירות המתבקשת, ניתן לומר כי מסקנה זו אינה נקיה מספקות (ועל כך יש להוסיף כי גישת הפסיקה כשלעצמה אינה נטולת קושי, כפי שעולה מדברי הביקורת מהספרות שהובאו לעיל). כך או כך, איננו נדרשים להכריע בערעור זה על פי השאלה אם ההחזקה במקרקעין עולה כדי החזקה נוגדת אם לאו. הסיבה לכך, כפי שיוסבר להלן, היא שכבר מלכתחילה לא היה צורך לבחון את סוגיית החזקה הנוגדת, שכן עצם ניסיונו של המערער להתבסס על סעיף 51 לפקודת ההסדר לצורך רישומו כבעל הזכויות במקרקעין – בטעות יסודו. זאת, מן הטעם שסעיף 51 לפקודת ההסדר כלל אינו חל בנסיבות המקרה דנן, וממילא אין מדובר במקרקעין שניתן לרכוש בהם זכות בעלות מכוח התיישנות רוכשת.

להלן פירוט הדברים. אקדים ואומר כי הדיון שלהלן מערב מספר דברי חקיקה, החל בחקיקה העותמנית ובחוק ההתיישנות, עבור בחוק המקרקעין ובפקודת ההסדר, וכלה בחוק יסוד: מקרקעי ישראל. בניסיון להציג לקורא תמונה ברורה ככל הניתן, נחלק את הדיון לתתי פרקים בהתאם.

התיישנות במקרקעין לא מוסדרים

22. נפתח בסקירה קצרה של סעיפי החוק הרלוונטיים לערעור שלפנינו העוסקים בסוגיית התיישנות במקרקעין, ונתחיל עם חוק המקרקעין, התשכ"ט-1969 (להלן: חוק המקרקעין). סעיף 158(1) לחוק זה קובע כי חוק הקרקעות העותמני וכל חקיקה עותמנית אחרת שעניינה מקרקעין – בטלים. בד בבד, סעיף 162 לחוק זה, שכותרתו "שמירת דינים", קובע כי "אין בהוראות חוק זה כדי לבטל או להביא שינוי בדין שהיה קיים ערב תחילתו בנוגע להתיישנות במקרקעין לא-מוסדרים" (סעיף 162(2)). משכך, על מנת להתחקות אחר דין ההתיישנות החל על מקרקעין לא מוסדרים (כבמקרה שלפנינו), אין מנוס אלא מלפנות לדין שהיה קיים ערב כניסתו של חוק המקרקעין לתוקף (אם נפלטת מפי הקורא אנחה, הרי שכבר הקדים אותו המלומד יהושע ויסמן במאמרו "עד אנה ישלטו בנו חוקי הקרקעות העותומניים" משפטים יב 3 (1982)).

נפנה אפוא אל חוק ההתיישנות, התשי"ח-1958 (להלן: חוק ההתיישנות). סעיף 5(2) לחוק זה מעמיד את תקופת ההתיישנות לגבי מקרקעין שאינם מוסדרים על 15 שנה. נזכיר עוד את סעיף 22 לחוק ההתיישנות, הקובע כדלקמן:

תיקון חוק הקרקעות העותמני
 22. בסעיפים 20 ו-78 לחוק הקרקעות העותמני תבוא
 במקום התקופה הקבועה בהם תקופת חמש עשרה שנה,
 ולגבי מקרקעין שנרשמו בספרי האחוזה לאחר סידור זכות
 הקנין לפי פקודת הקרקעות (סידור זכות הקנין) – תקופת
 עשרים וחמש שנים, [...]

נקודת המוצא היא אפוא כי תקופת ההתיישנות כיום לגבי מקרקעין שאינם מוסדרים, לרבות לפי סעיפים 20 ו-78 לחוק הקרקעות העותמני, עומדת על 15 שנה (אל הוראות חוק הקרקעות העותמני נשוב ונתייחס להלן). על כך לא היתה מחלוקת בין הצדדים במקרה שלפנינו, ואף בית משפט קמא יצא מנקודת הנחה כי תקופת ההתיישנות הרוכשת במקרה שלפנינו היא 15 שנה.

23. עד כאן לגבי תקופת ההתיישנות. ומה באשר לטיבו של הסדר ההתיישנות? כאן נכנס לתמונה סעיף 51 לפקודת ההסדר, שעליו מבקש המערער לבסס את טיעונו. וזו לשונו של הסעיף, ולשם הנוחות נביאו בשנית:

חזקת שנים כנגד רישום
 51. שוכנע פקיד ההסדר שפלוני מחזיק מקרקעין החזקה שתקופתה ותנאיה יש בהם למנוע כל תובענה לקבלתם, והמקרקעין רשומים על שמו של אדם אחר - ירשום את המחזיק בלוח הזכויות כבעל המקרקעין לגבי טובת ההנאה שהיתה לאדם שעל שמו הם רשומים.

מכאן טענת המערער כי היות שהמקרקעין הוחזקו על ידי המנוח (או יורשיו) בחזקה נוגדת במשך תקופה העולה על 15 שנה, הרי שיש לרשום את הזכויות בקרקע על שמו. בכך הניח המערער, כדבר המובן מאליו, כי סעיף 51 חל על עניינו. אף בית משפט קמא הניח כי הסעיף חל (ומסקנתו כאמור היתה כי לא נתמלאו תנאי הסעיף, שכן החזקת המנוח במקרקעין לא היתה החזקה נוגדת). כאמור, לטעמי בכך שגו המערער ובית משפט קמא, שכן לסעיף 51 כלל אין תחולה במקרה דנן, באשר סעיף זה עניינו במישור היחסים שבין אדם לחברו, ואין לו כל תחולה במישור היחסים שבין הפרט למדינה. אסביר, ולשם כך נצא למסע קצר במשעולי ההיסטוריה של החקיקה העותמנית ופקודת ההסדר.

24. הורתו של הסדר ההתיישנות במקרקעין בהוראות המג'לה וחוק הקרקעות העותמני משנת 1858 (להלן: חוק הקרקעות). הזכרנו לעיל את סעיפים 20 ו-78 לחוק הקרקעות, ונעמוד על טיבם בקצרה, ולו כרקע לדברים.

סעיף 20 לחוק הקרקעות ממוקם בפרק הראשון לשער הראשון של החוק, שעניינו בדרכי ההחזקה בקרקעות מסוג מירי. על פי הדין העותמני, קרקעות אלה היו קרקעות בבעלות הממשלה, וזכות החזקה, השימוש ואכילת הפירות (תצרף - تصرف) לגביהן הוקנתה למחזיק (משה דוכן דיני קרקעות במדינת ישראל 46 (מהדורה שניה, תשי"ג) (להלן: דוכן); וראו בהרחבה בע"א 4220/12 אלעוקבי נ' מדינת ישראל, פסקה 45 (14.5.2015)). יש לציין כי עם כניסת חוק המקרקעין לתוקף, הבעלות בקרקעות מירי הפכה לבעלות מלאה, בהתאם להוראת סעיף 153 לחוק המקרקעין). וזו לשונו של סעיף 20 לחוק הקרקעות (תרגום הסעיף על פי ספרו של א' בן שמש חוקי הקרקעות במדינת ישראל 53 (1953) (להלן: בן שמש)):

"אין שומעים תביעות בקשר לקרקעות המוחזקות על פי שטר-טאבו, שהחזיקו בהן עשר שנים ללא עורר, אם לא הוכח כדת אחד הטעמים החוקיים, כגון קטנות, שטות, אלמות, ושהייה במדינות הרחוקות תחום נסיעה. החל מתאריך שעברו ובטלו הטעמים הללו ועד לעשר שנים שומעים תביעות בקשר עם קרקעות, אך אם עברה התקופה הנזכרת אין שומעים. אם הכיר והודה הנתבע, שהחזיק בקרקעות שבידו וזרען כמתערב, אין ערך לעבירת הזמן ולא להחזקתו ואת הקרקעות יקחו ממנו ויחזירו למחזיק האמתי".

כפי שהוסבר לא אחת, סעיף זה עניינו ב"התיישנות מתגוננת". דהיינו, מדובר בהתיישנות שהקנתה למחזיק בפועל הגנה דיונית החוסמת את תביעת בעל הזכות הרשומה, וזאת מבלי שיש בכוחה של התיישנות זו כדי להפקיע את הזכות הרשומה של התובע ולהקנותה לנתבע (בן שמש, עמ' 54; עניין להבי, עמ' 636; גלעד-התיישנות, עמ' 192). זאת, בתנאי שהנתבע החזיק במקרקעין החזקה נוגדת למשך תקופה של 10 שנים (כפי שצוין לעיל, תקופה זו הוארכה בחוק ההתיישנות ל-15 שנה).

25. סעיף 78 לחוק הקרקעות ממוקם בפרק הרביעי לשער הראשון של החוק, שעניינו בקרקעות מירי נטושות (מחלול - محلول). בקרקעות אלה הופקע הקשר בין המדינה-הבעלים לבין מי שהחזיק במקרקעין, מה שהוביל להחזרת המקרקעין לסטטוס שבו היו לפני

מסירתם למחזיק. סעיף 78 עוסק במצב שבו קרקע מסוג זה נתפסה ועופדה לאחר מכן שלא ברשות המדינה (בן שמש, עמ' 120-121). וזו לשון הסעיף:

”אדמת מירי, או מוקופה, שעובד והחזיק בה אדם במשך עשר שנים באין מפריע, תיחשב זכות-ההחזקה שלו כמוכחת, בין אם היה ובין אם לא היה בידו מסמך בר-תוקף ואין רואים אדמה כזו כנטושה, אלא נותנים לו בחינם שטר טאבו חדש. אך אם הכיר המחוקק והודה בעצמו, שתפש אדמה נטושה בלא זכות, אין מתחשבים בתקופת הזמן שעברה ומציעים לו לקבל את הקרקע בשווי הטאבו; ואם סירב, תימסר פומבית לדורש” (שם, עמ' 131-132).

בהוראה זו מעוגן המכשיר המשפטי של התיישנות רוכשת. בהתמלא התנאים הנדרשים, בכוחה של התיישנות זו להעניק למחזיק זכות פוזיטיבית במקרקעין. על מנת לעמוד בדרישות הסעיף, נדרש המחזיק להוכיח חזקה ועיבוד במקרקעין למשך 10 שנים רצופות. בהקשר זה הובהר בפסיקה כי “סעיף 78 מקנה זכות בקרקע רק למי שעובד אותה. מגורים במקרקעין כשלעצמם ואף הקמת מבנים עליהם אינם מעניקים זכות כלשהי” (דברי השופט דורנר בבג”ץ 2966/95 הרש נ’ שר הביטחון, פ”ד נ(2) 9, 15 (1996), בהסתמך על דברי הנשיא שמגר בבג”ץ 277/84 אע”ריב נ’ הממונה על הרכוש הנתוש והממשלתי, אזור יהודה ושומרון, פ”ד מ(2) 57, 70 (1986) (ההגדרה הוספה – י”ע); כן ראו ע”א 4999/06 הממונה על הרכוש הנתוש והממשלתי באזור יהודה ושומרון נ’ מחצבות כפר גלעדי-שותפות מוגבלת, פסקה 14 והאסמכתאות שם (15.2.2009); על מקורה של דרישת העיבוד ראו אצל גלעד-התיישנות בעמ’ 231-232; בדומה הערתנו לגבי סעיף 20 לחוק הקרקעות, נזכיר כי לפי הוראות חוק ההתיישנות, תקופת התיישנות הוארכה מ-10 שנים ל-15 שנה גם ביחס לסעיף 78 לחוק הקרקעות).

26. ההבדלים בין סעיף 20 לסעיף 78 לחוק הקרקעות הם בעלי משמעות: ראשית, בהתיישנות מכוח סעיף 78 נדרש המחזיק להוכיח, בנוסף ליסוד ההחזקה במקרקעין, גם את יסוד העיבוד. שנית, התיישנות לפי סעיף 20 היא דיונית בלבד ומהווה טענת הגנה נגד תביעת בעל הזכות הרשומה, בעוד שהתיישנות מכוח סעיף 78 היא התיישנות רוכשת המקנה למחזיק זכות במקרקעין. שלישית, סעיף 20 עוסק במישור היחסים שבין אדם לחברו, בעוד שסעיף 78 עוסק במישור היחסים שבין האדם למדינה. במילותיה של הנשיאה ביניש בבג”ץ 5439/09 עבדאלקאדר נ’ ועדת העררים הצבאית שלפי צו בדבר וועדות עררים מחנה עופר (20.3.2012) (להלן: עניין עבדאלקאדר):

”סעיפים 20 ו-78 לחוק הקרקעות העותומאני קובעים שניהם כללים להתיישנות במקרקעי מירי; אולם בעוד שסעיף 20 לחוק קובע את כלל ההתיישנות בסכסוכים שבין אדם לחברו, סעיף 78 קובע את הכלל החל על סכסוכים שבין אדם למדינה. לסיווג הסכסוך ישנה נפקות משפטית משמעותית, שכן על אף ששני הסעיפים קובעים חזקת שנים זהה לתחולת ההתיישנות – עשר שנים בדין החל באזור – הרי שסעיף 78 מזכה את העומד בתנאיו בהתיישנות רוכשת, בעוד שסעיף 20 מזכה את העומד בתנאיו בהתיישנות דיונית בלבד” (שם, פסקה 18).

(על כך שסעיף 20 עוסק במישור היחסים שבין אדם לחברו, בעוד שסעיף 78 עוסק במישור היחסים שבין אדם למדינה, ראו עוד אצל דוכן בעמ' 316; בן שמש, עמ' 134; וכן אצל אליהו כהן רישום ועסקאות מקרקעין 130 (1988) (להלן: כהן)). שלוש ההבחנות דלעיל בין שני הסעיפים יוסיפו ללוות אותנו לאורך דיוננו להלן.

[במאמר מוסגר: החלת סעיף 78 מעוררת שאלות נוספות, בכללן באשר למידת תום לבו של המחזיק, ובפרט אם נדרש ממנו להצביע על ”מקור החזקה חוקי” במקרקעין או להראות כי הוא מחזיק במקרקעין ”ביושר” (וראו אצל גלעד-התיישנות, המציין כי הפסיקה לא קבעה הלכה ברורה בשאלה זו (שם בעמ' 189-190); כן ראו בעניין עבדלקאדר, שם סקרה הנשיאה ביניש את הפסיקה והספרות בשאלה זו, והעירה כי היא מוצאת טעם רב בדרישה להוכיח מקור החזקה חוקי בימינו אנו (שם בפסקה 22); והשוו לבג”ץ 5426/17 ברכאת נ' ראש המינהל האזרחי בגדה המערבית, פסקה 27 (29.11.2020); וכן לבג”ץ 5069/16 חמאמדה נ' ועדת העררים הצבאית, פסקאות 66-63 לפסק דינה של השופטת ברק-ארז ופסקה 4 לפסק דינה של השופטת וילנר (12.9.2021). שאלות אלה חורגות מענייננו ולא זה המקום להידרש להן].

27. בטרם נשוב לפקודת ההסדר, נזכיר כי המקרקעין במקרה שלפנינו הם מסוג מולק (או מולק - ملك), קרי קרקע בבעלות פרטית מלאה (דוכן, עמ' 39). לגבי מקרקעין מסוג זה, סעיפים 20 ו-78 לחוק הקרקעות אינם חלים, והוראת ההתיישנות לגביהם נקבעה בשעתו במג'לה ותקופתה הועמדה על 15 שנה. בדומה להתיישנות לפי סעיף 20 לחוק הקרקעות, התיישנות זו אף היא היתה התיישנות דיונית המפקיעה את זכות התביעה בלבד, מבלי שיש בה כדי להקנות למחזיק זכות קניין בנכס (דוכן, עמ' 301-303, 318; חבקין, עמ' 467). חוק ההתיישנות הותיר הסדר זה על כנו לגבי מקרקעין מסוג מולק, הן לגבי היותה של ההתיישנות דיונית באופיה, הן לגבי תקופת ההתיישנות הועמדה על 15 שנה (סעיף 5(2) לחוק ההתיישנות; יהושע ויסמן ”ההתיישנות והמדינה” משפטים יד, 3, 13 ה”ש 30 (1984) (להלן: ויסמן-התיישנות)). נוסף כי סעיף 51 לפקודת ההסדר העומד

במוקד הערעור דנן, הוחל בפסיקה גם לגבי מקרקעין מסוג מולק (ראו עניין למד ש"ן, עמ' 728-727; עניין יולזדי, עמ' 2204; ראו גם חבקין בעמ' 484, בטקסט הצמוד לה"ש 121). אל סעיף 51 לפקודת ההסדר נעבור כעת.

פקודת ההסדר

28. סעיף 51 לפקודת ההסדר הוא ייחודי ומרחיק לכת, במובן זה שהוא הופך התיישנות שראשיתה דיונית לכזו שאחריתה רוכשת. דהיינו, כל עוד מדובר בשלב שקדם להליך ההסדר, עומדת למחזיק טענת התיישנות דיונית בלבד, בבחינת מגן ולא חרב. ואולם, בעת הליכי ההסדר, ההתיישנות הדיונית עשויה "לשדרג" את מעמדה ולהפוך להתיישנות רוכשת, ומכוחה יוכל המחזיק להירשם כבעל הקרקע בהתמלא התנאים הנדרשים בדין (ובכלל זה החזקה נוגדת במקרקעין למשך התקופה הנדרשת). עמדה על הדברים השופטת נתניהו בע"א 141/83 ראוך נ' מנהל מס שבח מקרקעין ת"א, פ"ד מא(1) 821, 824 (1987) (להלן: עניין ראוך):

"[...] סעיף 51 מקנה בעלות למי שעובר להסדר, החזיק מתוקף התיישנות מתגוננת, זו שבשעתו חל עליה סעיף 20 של חוק הקרקעות העותומני (להבדיל מהתיישנות רוכשת על פי סעיף 78 של החוק העותומני). סעיף 51 רק הוא שהפך את ההתיישנות המתגוננת להתיישנות רוכשת".

ודוק: בכוחו של סעיף 51 להקנות זכות בעלות למי שהחזיק בקרקע מתוקף התיישנות מתגוננת שבשעתו חל עליה סעיף 20 לחוק הקרקעות; וכפי שהוסבר לעיל, סעיף 20 לחוק הקרקעות עניינו במישור היחסים שבין אדם לחברו, ולא בין אדם למדינה.

29. כאמור, סעיף 51 עוסק בהתיישנות רוכשת כאשר המקרקעין רשומים "על שמו של אדם אחר". הסעיף העוקב בפקודת ההסדר, סעיף 52, עוסק, בין היתר, בהתיישנות רוכשת כאשר "אין שום אדם רשום בעת ההסדר כבעל המקרקעין" (סעיף 52(א)). בנוסף, סעיף 52(ג) מבהיר כי אין בהוראות סעיף 52 כדי לגרוע מהוראות סעיף 78 לחוק הקרקעות. אם כן, בעוד שסעיף 51 לפקודה עוסק בתחרות זכויות בין המחזיק לבין "אדם אחר" שרשום בתור בעל הזכויות בקרקע, סעיף 52 עוסק גם במצב שבו התחרות היא בין המחזיק לבין המדינה, שהרי לפי סעיף 22 לפקודת ההסדר, "כל זכות במקרקעין שלא הוכחה בתביעתו של אחר תירשם על שם המדינה"; וראו גם סעיף 138 לחוק המקרקעין הקובע כי "מקרקעין שעדיין אינם רשומים בפנקסי המקרקעין ואשר הממונה על המרשם,

אחרי בירור עם האפוטרופוס הכללי, אישר שהם ללא בעלים, יירשמו על שם המדינה, אולם אין בכך כדי למנוע מכל אדם לתבוע זכות בהם ולבקש תיקון הרישום". כל זאת, מבלי לגרוע מתנאי סעיף 78 לחוק הקרקעות (החל על אדמות מסוג מירי), על דרישת העיבוד הקבועה בו.

30. ההכרה בכך שסעיף 51 לפקודת ההסדר עניינו בהתיישנות במישור היחסים שבין אדם לחברו; כי אין לסעיף כל תחולה במישור היחסים שבין הפרט למדינה; וכי טענה להתיישנות רוכשת כלפי המדינה עוברת דרך סעיף 78 לחוק הקרקעות – אינה בגדר חידוש. לאמיתו של דבר, כך נפסק מימים ימימה, כבר בימי בית המשפט העליון המנדטורי, כפי שעולה מפסק דינו ב- *C.A. 342/45 Government of Palestine v. Seikaly*, 13 P.L.R 341, 343-342 (1946) (להלן: עניין *Seikaly*). מאחר שהדברים נאים וקולעים נביאם כלשונם, תחילה בנוגע לאופיה הדיוני של ההתיישנות מכוח סעיף 20 לחוק הקרקעות, שבכוחה להפוך להתיישנות רוכשת מכוח סעיפי פקודת ההסדר, ולאחר מכן בנוגע לסעיף 51 לפקודת ההסדר:

"It is generally accepted, and I would go so far as to say, beyond dispute that article 20 of the Land Code does not provide for what is commonly described as 'acquisitive prescription'. A plaintiff cannot base a claim to land on article 20. The rights of a former owner or possessor of land are not extinguished after 10 years by virtue of article 20, but he cannot enforce his claim unless the new occupier admits that he never had a good title to the land".

בסמוך לאחר הדברים המצוטטים לעיל, התייחס בית המשפט המנדטורי במפורש לשאלה אם סעיף 51 יכול לשמש בסיס להעלאת טענת התיישנות רוכשת נגד המדינה. [הערה מקדימה: פסק הדין מתייחס לסעיפי ה-Land (Settlement of Title) Ordinance, היא פקודת הקרקעות (סידור זכות קנין), שהיתה הנוסח הקודם של פקודת ההסדר דהיום. לצורך הדיון שלפנינו, יש להבהיר כי סעיף 51 נותר בעיקרו על כנו. עם זאת, סעיפים 53-52 לפקודת הקרקעות (סידור זכות הקנין) הושמטו מפקודת ההסדר הנוכחית, וסעיף 54 דאז הפך לסעיף 52 לפקודה הנוכחית. ובקיצור, ההתייחסות להלן בעניין *Seikaly* לסעיף 51 כמוה כהתייחסות לסעיף 51 הנוכחי, ואילו ההתייחסות לסעיף 54 כמוה כהתייחסות לסעיף 52 הנוכחי]. וכך נקבע בפסק הדין:

"In my opinion, however, sections 51 and 52 cannot be used against the Government. These two sections and section 53 refer to rival claims as between a

registered owner and a possessor and there is no ground whatsoever for holding that the expression 'registered owner' includes the Government. And when one considers section 54 which refers to unregistered lands, the position is made abundantly clear by the proviso which excludes mahlul land and mewat land from the effect of the section and which further re-affirms the provisions of Article 78 of the Land Code. As against the State a person must base a prescriptive claim to land on article 78 of the Land Code which entitles such person to a title deed if he has possessed and cultivated state land for ten years without dispute, i.e. without his occupation being questioned before Court".

אם כן, מפסק הדין עולה בבירור כי סעיף 51 לפקודת ההסדר יכול לשמש בסיס לטענת התיישנות רוכשת אך ורק בין אדם לחברו; כי אין כל יסוד לטענה כי לשון הסעיף - המתייחסת לקרקע הרשומה על שמו של "אדם אחר" - כוללת גם קרקעות של המדינה; וכי בהינתן סעיף 52 לפקודת ההסדר (סעיף 54 דאז), ששב ומתקף את הוראת סעיף 78 לחוק הקרקעות, הרי שטענת התיישנות רוכשת של אדם נגד המדינה צריכה להתבסס על החזקה נוגדת מכוח סעיף 78 לחוק הקרקעות, ובכלל זה עמידה בדרישת העיבוד (ראו גם

C.A. 71/46 Bakkar v. Government of Palestine, 13 P.L.R 651, 653 (1946); יוער כי סעיף 54 סיפא דאז החריג מתחולתו אדמות מחלול ואדמות מוואת (موات) (אדמות מתות, קרי שוממות ומרוחקות), ומכאן אזכורן של אדמות אלה בציטוט המובא לעיל. החרגה זו הושמטה מפקודת ההסדר הנוכחית (גלעד-התיישנות, עמ' 237). מכל מקום, ההוראה כי אין בסעיף כדי לגרוע מהוראות סעיף 78 לחוק הקרקעות, עוגנה כאמור כבר בפקודה המנדטורית בסעיף 54 סיפא, ונותרה על כנה בפקודת ההסדר).

31. הלכה זו של בית המשפט העליון המנדטורי לגבי העדר תחולה של סעיף 51 במישור היחסים שבין הפרט למדינה, וההבנה כי סעיף זה אינו חל על קרקעות הרשומות על שם המדינה, עולה כאמור בקנה אחד עם לשון ההוראות המוזכרות, והיא השתרשה וקנתה לה שביטה בקרב מלומדי משפט בישראל. כך, לדוגמה, מציין בן שמש:

"המושג 'קרקע רשומה' בס' 51-53, אינו כולל קרקעות הרשומות על שם המדינה. ס' אלה דנים רק ביחסים שבין אדם לחברו דוגמת ס' 20 מחוק הקרקעות ואילו ס' 54 [סעיף 52 דהיום – י"ע] דן בקרקע של המדינה והוא מקביל לס' 78 מחוק הקרקעות. משום כך אין להשתמש – בתביעות נגד המדינה, – בהלכות ובתנאים שנקבעו ביחס לתביעות המבוססות על ס' 20 מחוק הקרקעות.

אדמות המדינה אין לראותן כקרקע של אדם פרטי, גם אם
הן רשומות בשם המדינה" (שם בעמ' 305, תוך אזכור
הפסיקה המנדטורית).

(כן ראו אצל אברהם חלימה "הסדר זכויות במקרקעין" שערי משפט א(1) 55, 64
(תשנ"ז-תשנ"ח), המבהיר כי סעיף 51 מתייחס לסכסוך שבין אדם לחברו וסעיף 52
מתייחס לסכסוך בין אדם למדינה בקשר לקרקע בלתי רשומה; וראו בדומה א' חלימה
חזקה והתיישנות במקרקעין ופקודת הסדר הקרקעות 42 (המכון להשתלמות שופטים, חוברת
מס' 2, 1987); דוכן, עמ' 415 ה"ש 89; ויסמן-התיישנות בעמ' 11, משם עולה כי הסעיף
הרלוונטי להתיישנות רוכשת מול המדינה הוא סעיף 52 (ולא סעיף 51); כן ראו אצל
גלעד-התיישנות, המציין כי "הדעה הרווחת היא, שסעיף 51 מוגבל לטענת התיישנות בין
פרטים ושאינן הוא חל על טענת התיישנות הנטענת נגד המדינה", וכן כי סעיף 52 הוא
"האכסניה היחידה" לטענת התיישנות נגד המדינה בפקודת ההסדר (שם בעמ' 238-239);
פליאה אלבק ורן פליישר דיני מקרקעין בישראל 216 (2005) (להלן: אלבק ופליישר); וראו
והשוו ישראל גלעד "והדרת פני זקן" משפטים כב 233, 242 בה"ש 20 (1992) (להלן:
גלעד-והדרת), שם המחבר שב ומציין כי על פי הדעה הרווחת בספרות, סעיף 51 אינו חל
כלל על התיישנות נגד המדינה. לדבריו, ייתכן שהזכות לרישום זכות שנרכשה נגד
המדינה בהתיישנות דיונית קיימת רק לגבי מקרקעין לא רשומים שלגביהם הושלמה
תקופת ההתיישנות לפני תחולתו של חוק המקרקעין (1.1.1970), הגם שהמחבר אינו
מוציא מכלל אפשרות רישום זכויות מכוח התיישנות נגד המדינה מכוח סעיף 51; לגישה
אחרת ראו חיים זנדברג הסדר זכויות במקרקעין בארץ-ישראל ובמדינת ישראל 362 בה"ש
105 (2000) (להלן: זנדברג)).

בנוסף לכך, התפישה כי תביעה לזכות בקרקע מכוח התיישנות רוכשת המועלית
על ידי הפרט נגד המדינה, מחייבת עמידה בתנאי סעיף 78 לחוק הקרקעות, מצאה את
ביטויה גם בפסיקתו של בית משפט זה, כפי שהוסבר בע"א 574/81 אלדיאטי נ' ביטחה
מושב עובדים להתיישבות חקלאית שיתופית בע"מ, פ"ד לט(2) 181 (1985):

"מיותר לציין, כי דרישת החוק בנושא ההתיישנות שונה
במידה ניכרת כאשר מדובר בקרקע השייכת למדינה.

[...]

מכל מקום, בין אם מדובר בתביעת זכות בקרקע,
המועלית נגד המדינה בקשר לקרקע בלתי רשומה, ובין
אם המדובר בקרקע השייכת לפרט, מי שמסתמך על טענת
ההתיישנות חייב לעמוד בשתי דרישות שקבע המחוקק,
דהיינו: חזקה לתקופה העולה על תקופת ההתיישנות
הקבועה בחוק, וכי החזקה חייבת להיות בלעדית ונוגדת.
וכאשר המדובר בקרקע מדינה יש להוסיף את דרישותיו

של סעיף 78 לחוק הקרקעות העותמני" (שם בעמ' 187, ההדגשה הוספה – י"ע).

32. הנה כי כן, נקודת מוצא זו, שלפיה סעיף 51 לפקודת ההסדר אינו חל במקרה של תחרות זכויות בין הפרט למדינה, היא מבוססת ומושרשת, והיא עולה בקנה אחד עם לשונן של הוראות החוק הרלוונטיות, כמו גם עם פסיקתו של בית משפט זה שלפיה רכישת זכות בקרקע מכוח טענת התיישנות המועלית נגד המדינה מחייבת עמידה בתנאי סעיף 78 לחוק הקרקעות. על רקע זה, אילו הנחנו לצורך הדיון שלפנינו כי קרקע הרשומה על שם רשות הפיתוח כמוה כקרקע הרשומה על שם מדינת ישראל, די היה בכך כדי להביא לדחיית הערעור, בהעדר תחולה לסעיף 51 לפקודת ההסדר, ואידך זיל גמור (וראו אצל גלעד-התיישנות, המעיר כי לצורך התיישנות יש להתייחס אל רשות הפיתוח כאילו היתה המדינה, למרות אישיותה המשפטית הנפרדת, בהיותה זרוע של המדינה (שם בעמ' 230, בהתייחס להגדרת "מקרקעי ציבור" בחוק המקרקעין).

מכל מקום, אף אם אניח כי אין לראות את רשות הפיתוח ואת המדינה כגוף אחד, לא היה בכך כדי לסייע למערער (על ההבחנה בין רשות הפיתוח למדינה, ראו והשוו ע"פ 134/58 רשות הפיתוח נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד יג 722 (1959), המאוזכר אצל יהושע ויסמן "מקרקעי ישראל" משפטים כא 79, 92 ה"ש 58 (1991) (להלן: ויסמן-מקרקעי ישראל), שפורסם גם בספר לנדוי 1245 (א' ברק וא' מזוז עורכים, תשנ"ה)). הסיבה לכך טמונה בהוראת סעיף 1 לחוק יסוד: מקרקעי ישראל. אל סעיף זה נפנה כעת.

חוק יסוד: מקרקעי ישראל

33. סעיף 1 לחוק יסוד: מקרקעי ישראל קובע כדלקמן:

איסור העברת בעלות

1. מקרקעי ישראל, והם המקרקעין בישראל של המדינה, של רשות הפיתוח או של הקרן הקימת לישראל, הבעלות בהם לא תועבר, אם במכר ואם בדרך אחרת.

אם כן, בחוק היסוד נקבעה קטגוריה הנקראת "מקרקעי ישראל", הכוללת בתוכה את קרקעות המדינה, רשות הפיתוח וק"ל. לגבי קרקעות אלה נקבע כי לא ניתן להעביר את הבעלות בהן אם במכר ואם בדרך אחרת (על הטעמים העומדים בבסיס ההגבלה על העברת הבעלות במקרקעי ישראל, ראו ויסמן-מקרקעי ישראל בעמ' 95-96 וההפניות שם; כן ראו בהרחבה חיים זנדברג חוק יסוד: מקרקעי ישראל (פירוש לחוקי היסוד, יצחק זמיר

עורך, 2016). לשלמות התמונה יצויין כי סעיף 2 לחוק היסוד מחריג מתחולתו סוגי מקרקעין וסוגי עסקאות שנקבעו בחוק; וסעיף 2 לחוק מקרקעי ישראל, התש"ך-1960, מפרט שורה של חריגים שלגביהם לא יחול איסור העברת הבעלות).

34. במאמרו "התיישנות והמדינה" שהזכרנו לעיל (ויסמן-התיישנות), דן פרופ' ויסמן בשאלת היחס בין סעיף 78 לחוק הקרקעות - המאפשר רכישת בעלות במקרקעין של המדינה מכוח התיישנות, לבין הוראת סעיף 1 לחוק יסוד: מקרקעי ישראל - השוללת העברת בעלות במקרקעי ישראל "אם במכר ואם בדרך אחרת". עמדתו של ויסמן היתה כי הוראת סעיף 1 לחוק היסוד חלה על העברת בעלות במקרקעין, בין שמדובר בהעברה רצונית ובין שמדובר בהעברה לא רצונית (כגון מכוח התיישנות). מסקנה זו התבססה על ניתוח טקסטואלי ועל כללי פרשנות הדין, וכן על הטיעון התכליתי הבא:

"האין זה סביר להניח כי מחוקק המבקש למנוע העברת בעלות במקרקעי ישראל לא ישלים עם האפשרות שהבעלות במקרקעין שכאלה תועבר באמצעות ההתיישנות? אי-ההשלמה עם העברת בעלות מכוח התיישנות נדרשת במיוחד בשיטת משפט כשלנו, שבה ההנמקה העיקרית למוסד ההתיישנות במקרקעין היא ההנמקה שבראיות [...] בשיטת משפט שבה תפקידה העיקרי של ההתיישנות הוא לחסוך למי שמחזיק במקרקעין תקופה ממושכת את הצורך להוכיח כי רכש את הבעלות מאת הבעל הקודם, אין מקום להתיישנות בנכס שהמחוקק שולל העברת בעלות בו" (שם, עמ' 10).

עמדתו של ויסמן אומצה בהמשך פה אחד על ידי הרכב מורחב של בית משפט זה בע"א 520/89 מדינת ישראל נ' שבלי, פ"ד מו(2) 81 (1992) (להלן: עניין שבלי). בית המשפט הטעים כי –

"בבואנו לפרש את סעיף 1 לחוק היסוד עלינו לחתור להגשמת מטרתו ולהעדיף פירוש, שיתיישב עם מטרת חקיקתו ולא יביא לידי סיכולה של מטרה זו. מטרתו הברורה של חוק היסוד היא למנוע העברת הבעלות במקרקעי ישראל (פרט לחריגים שקבע המחוקק) לידיים פרטיות, בבחינת 'והארץ לא תמכר לצמיתות'. אם בא חוק היסוד לשרת מטרה זו, על שום מה עלינו ליתן לסעיף 1 שבו פרשנות מצמצמת ולומר, כי לא נתכוון סעיף זה אלא לאסור העברה רצונית של הבעלות ולהתיר העברת בעלות שאינה לרצונה של המדינה (או של רשות הפיתוח או של הקרן הקיימת לישראל)? והרי מקל וחומר, שאם נאסרה, במצוות המחוקק, העברה, חרף רצונה של המדינה לעשות

כן, על אחת כמה וכמה שאין מקום להתיר העברת בעלות הנוגדת את רצונה של המדינה" (שם בעמ' 85).

בית המשפט קבע אפוא כי "אין לפרש את סעיף 1 על דרך הצמצום" (שם, ההדגשה הוספה – י"ע). כאשר לסעיף 78 לחוק הקרקעות, בית המשפט הפנה לדבריו של גלעד-התיישנות (בעמ' 232) וקבע כי הוראת סעיף 78 היא ארכאית וטעמה בטל, וכי אין הצדקה להעדיפה על פני המגמה העולה מחוק היסוד. לגופו של עניין נפסק כי החל מחקיקת חוק היסוד, התיישנות באדמות מדינה לפי סעיף 78 לחוק הקרקעות לא תהא התיישנות רוכשת כי אם דיונית בלבד, קרי התיישנות המבססת הגנה מפני תביעה לסילוק יד, וזאת ברוח גישתו של פרופ' ויסמן. בית המשפט הוסיף כי אין לשלול מראש את תחולתו של חוק היסוד על העברת בעלות מכוח הדין, וכי יש לבדוק כל העברת בעלות שמכוח הדין על רקעה ומטרותיה (עניין שבלי בעמ' 86-87. יצויין כי בכך ביכר בית המשפט במפורש את עמדתו של ויסמן (שהובעה במאמרו מקרקעי ישראל בעמ' 103) על פני זו שהובעה אצל גלעד-התיישנות בעמ' 235 ה"ש 259. לביקורת על הלכת שבלי ראו אצל גלעד-והדרת, וכן אזכור הדברים אצל חבקין בעמ' 472 ה"ש 59; וראו גם סנדי קדר "זמן של רוב, זמן של מיעוט: קרקע, לאום, ודיני ההתיישנות הרוכשת בישראל" עיוני משפט כא 665, 666 (1998)).

35. אין חולק כי הלכת שבלי, שניתנה כאמור על ידי הרכב מורחב, בתוקפה עומדת (ראו לדוגמה ע"א 11085/08 עזבון המנוח אברהים מחמד מראד נ' רשות הפיתוח, פסקה 6ב (9.10.2011); ע"א 180/12 כהן נ' מינהל מקרקעי ישראל (4.2.2014); כן ראו ע"א 8117/14 חוסין נ' מינהל מקרקעי ישראל (16.6.2016), שנסב על טענת התיישנות לגבי קרקע ברמת הגולן, שם הוחל הדין הישראלי בשנת 1981, מכוח חוק רמת הגולן, התשמ"ב-1981. בפסק הדין חזר בית המשפט על הלכת שבלי, הגם שנקבע כי בהקשר של אותו מקרה, מאחר שהמקרקעין לא היו מוסדרים, ניתן היה לרכוש בהם זכויות מכוח התיישנות רוכשת לפי סעיף 78 (וראו גם אצל חבקין בעמ' 472 בטקסט הצמוד לה"ש 61-60, המציין כי ניתן היה לרכוש בעלות בקרקע מירי ברמת הגולן עד שנת 1981)).

הלכת שבלי נסבה כאמור על שאלת היחס בין הוראות חוק יסוד: מקרקעי ישראל להוראת ההתיישנות הרוכשת שבסעיף 78 לחוק הקרקעות, ולטעמי, כוחה יפה גם ביחס לטענת התיישנות רוכשת מכוח סעיף 51 לפקודת ההסדר. אכן, הטעם העומד בבסיס הלכת שבלי, השואבת את חיותה מסעיף 1 לחוק יסוד: מקרקעי ישראל, אינו מוגבל לסעיף 78 לבדו, ואין הוא מאבד בהכרח מתוקפו מקום שבו העברת הבעלות במקרקעין נעשית מכוח הוראת חוק אחרת. כך נפסק במפורש בעניין שבלי, והלכה זו נשנתה גם בפסיקה

מאוחרת יותר. לדוגמה, בעע"ם 3535/03 הוועדה המקומית לתכנון הבניה השומרון נ' הקרן הקיימת לישראל, פסקה 9 (10.8.2008), הדגיש המשנה לנשיאה ריבלין את מטרתו הברורה של חוק היסוד שהיא למנוע העברת הבעלות במקרקעי ישראל לידיים פרטיות, ועמד על כך שלאור תכליתו של האיסור, מדובר באיסור "שגדרו רחב", שאינו מוגבל להעברת בעלות רצונית, וכי יש לבחון כל העברת בעלות מכוח הדין לפי רקעה ומטרותיה (שם בפסקה 9. יצויין כי פסק הדין עסק בשאלה אם הפקעת מקרקעין לצרכי ציבור על ידי רשות מקומית היא העברת בעלות מותרת); וראו גם פסק דינה של השופטת ארבל באותו עניין, שהביעה הסכמתה עם "המגמה הבסיסית הנשענת על חוק יסוד: מקרקעי ישראל כי אדמת מדינה אינה עוברת לידיים פרטיות למעט בהתקיים חריגים שנקבעו במפורש בחוק ומצדיקים סטייה מהכלל".

36. הנה כי כן, חוק יסוד: מקרקעי ישראל אוסר על העברת בעלות במקרקעי ישראל, "אם במכר ואם בדרך אחרת"; איסור זה פורש בפסיקה כאיסור שגדרו רחב שאין ליתן לו פרשנות מצמצמת; איסור זה חל גם על העברת בעלות הנעשית מכוח הדין בהתאם לרקע ומטרותיה; ואיסור זה גובר על הוראת ההתיישנות הרוכשת הקבועה בסעיף 78 לחוק הקרקעות. היש טעם שבדין שבגיננו יש להבחין בין סעיף 78 לחוק הקרקעות לסעיף 51 לפקודת ההסדר, באופן שימנע את החלת האיסור הקבוע בחוק היסוד על התיישנות רוכשת מכוח סעיף 51? התשובה לכך שלילית. משעה שנקבע כי האיסור בחוק היסוד גובר על אופייה הרוכש של התיישנות מכוח סעיף 78, אזי הוא הדין לגבי סעיף 51, וזאת אף בדרך של קל וחומר. שהרי, כפי שהוסבר באריכות לעיל, סעיף 78 לחוק הקרקעות נועד מלכתחילה כדי לאפשר למחזיק לרכוש זכות מול המדינה מכוח התיישנות; בעוד שסעיף 51 לפקודת ההסדר נועד מלכתחילה לחול במישור היחסים שבין אדם לחברו ולא בין אדם למדינה. ואם אופייה הרוכש של התיישנות מכוח סעיף 78 לחוק הקרקעות נסוג מפני הוראת סעיף 1 לחוק היסוד, אופייה הרוכש של התיישנות מכוח סעיף 51 לפקודת ההסדר על אחת כמה וכמה.

במילים אחרות: סעיף 78 לחוק הקרקעות חל מלכתחילה במישור היחסים שבין הפרט למדינה. והנה, למרות זאת, בהלכת שבלי נקבע כי חוק יסוד: מקרקעי ישראל שולל את אופייה הרוכש של התיישנות מכוח סעיף 78, ואינו מאפשר לפרט לרכוש זכות במקרקעין נגד המדינה מכוח התיישנות. לעומת זאת, סעיף 51 לפקודת ההסדר כלל לא נועד לחול במישור היחסים שבין הפרט למדינה, אלא רק במישור שבין אדם לחברו. ממילא, קשה להלום שתוקפו וגבורתו של חוק היסוד ייסוגו מפני סעיף חוק שמלכתחילה לא נועד להקנות לפרט אפשרות לרכוש זכות במקרקעין של המדינה מכוח התיישנות (ראו גם אצל אלבק ופליישר, העומדים על כך שלנוכח הוראות חוק היסוד, פקודת ההסדר

והלכת שבלי, אין כיום התיישנות רוכשת כלפי המדינה, ואילו התיישנות רוכשת בין צדדים פרטיים (למעט רשות הפיתוח וקק"ל) אפשרית אך רק בהליכי הסדר מקרקעין; וראו והשוו לגלעד-והדרת, שאמנם מותח ביקורת על הלכת שבלי, אך מוסיף כי קביעה שלפיה הוראות ההתיישנות הרוכשת בפקודת ההסדר לא נסוגות מפני חוק היסוד, תוביל לתוצאה תמוהה שאף אינה מתיישבת עם ביטול הכוח המנחיל של סעיף 78 מכוח הלכת שבלי (שם בעמ' 243-244); וראו והשוו לחבקין בעמ' 484-485).

התיישנות לפני חקיקת חוק יסוד: מקרקעי ישראל

37. עמדנו על כך שהלכת שבלי קבעה כי "החל מחוק היסוד, ההתיישנות באדמות מדינה לפי סעיף 78 לחוק, אינה עוד 'רוכשת', ומקנה זכויות קניין, אלא דיונית בלבד, כהגנה נגד תביעה לסילוק יד בגין הסגת גבול" (שם, עמ' 87). עם זאת, מי שהשלים את תקופת החזקה והעיבוד הנדרשת לצורך תחולת סעיף 78 לחוק הקרקעות, עוד בטרם חקיקתו של חוק היסוד בשנת 1960, אין חוק היסוד פוגע בזכות שרכש (ראו בין היתר, גלעד-והדרת בעמ' 244; אלבק ופליישר בעמ' 124). ואכן, בעניין שבלי נקבע כי המשיבים לא החזיקו ועיבדו את המקרקעין לתקופה הנדרשת עד לפרסומו של חוק היסוד (שם בעמ' 87).

38. האם פירוש הדבר כי גם טענת התיישנות רוכשת המועלית מכוח סעיף 51 לפקודת ההסדר, יש לה בסיס מקום שבו השלים המחזיק תקופת החזקה של 15 שנה לפני כניסת חוק היסוד לתוקף (קרי עד 1960)? במבט ראשון, טענה זו עשויה למשוך את העין, אולם מבט נוסף מבהיר כי בטעות יסודה. הטעם לכך נעוץ בהבדל היסודי – שעליו עמדנו לעיל – בין התיישנות מכוח סעיף 78 לחוק הקרקעות (בין אדם למדינה) לבין טענת התיישנות במישור היחסים שבין אדם לחברו. כפי שהוסבר לעיל, התיישנות מכוח סעיף 78 לחוק הקרקעות היא מלכתחילה התיישנות רוכשת. לעומת זאת, כאשר מדובר בטענת התיישנות בין אדם לחברו, מדובר מלכתחילה בהתיישנות דיונית, כך על פי הוראות המג'לה, כך על פי סעיף 20 לחוק הקרקעות וכך על פי חוק ההתיישנות (ויסמן-התיישנות, עמ' 13 ה"ש 30; דוכן, עמ' 301-303, 318). רק בעת הליכי ההסדר, ההתיישנות הדיונית עשויה "לשדרג" את מעמדה ולהפוך להתיישנות רוכשת בהתמלא התנאים הנדרשים בדין. דהיינו, הליכי ההסדר הם שהופכים את ההתיישנות הדיונית לרוכשת, וכל עוד מדובר בימים שלפני ההסדר, ההתיישנות שומרת על אופייה הדיוני כטענת הגנה בלבד. נקודה זו הובהרה על השופטת נתניהו בעניין ראוך, שהסבירה כי "סעיף 51 מקנה בעלות למי שעובר להסדר, החזיק מתוקף התיישנות מתגוננת", וסעיף 51 "רק הוא שהפך את ההתיישנות המתגוננת להתיישנות רוכשת" (שם בעמ' 824; וראו בדומה אצל כהן בעמ' 40, המבהיר

כי "ההתיישנות לפי ס. 51 לפקודה, היא עילה של חזקה הרוכשת אך ורק בזמן ההסדר" (ההדגשות לעיל הוספו – י"ע).

ההכרה בכך שהתיישנות שמכוחה החזיק אדם במקרקעי חברו עובר להליכי ההסדר היא דיונית בלבד, היא בגדר מושכלות יסוד שאין עליהן חולק (ראו, בין היתר, ענין למד שין, עמ' 727; כהן בעמ' 130; גלעד-התיישנות בעמ' 239-240, המציין כי החריג היחיד להיותה של ההתיישנות דיונית באופייה הוא סעיף 78 לחוק הקרקעות; כן ראו אצל זנדברג בעמ' 242 ה"ש 45, המציין כי "סעיף 51 נועד להכיר אך ורק במי שנהנו מהתיישנות דיונית"). ממילא, ברי כי אין בכוחה של התיישנות דיונית זו, עובר להליכי ההסדר, כדי לגבור על הוראת סעיף 1 לחוק יסוד: מקרקעי ישראל (ראו גם אלבק ופליישר בעמ' 213-214). ובמילים אחרות: על פי הלכת שבלי, חוק יסוד: מקרקעי ישראל אינו גורע מזכות שכבר נרכשה על ידי מחזיק מכוח התיישנות רוכשת (לפי סעיף 78 לחוק הקרקעות) בתקופה שלפני חקיקת חוק היסוד. ואולם, משעה שהתיישנות בין אדם לחברו עובר להסדר היא התיישנות דיונית גרידא, הרי שלא ניתן לומר כי המחזיק רכש מכוחה זכות, וממילא אין בכוחה לגבור על הוראות חוק היסוד, השולל את האפשרות להעביר את הבעלות במקרקעין "אם במכר ואם בדרך אחרת".

39. הנה כי כן, אין כל נפקות לשאלה אם המנוח החזיק במקרקעין החזקה נוגדת למשך תקופה של 15 שנה רצופות עובר למועד שבו רכשה רשות הפיתוח את הקרקע מידי האפוטרופוס לנכסי נפקדים (נזכיר כי הבעלות בקרקע נרשמה על שם רשות הפיתוח בשנת 1965, ובית משפט קמא קבע כי לא הוכחה החזקה נוגדת מצד המנוח בתקופה שקדמה לקום המדינה, ואף הוכח כי היו מחזיקים נוספים שאינם המנוח). הטעם לכך הוא שאף אם אניח לטובת המערער כי המנוח החזיק במקרקעין במשך 15 שנה רצופות (לאחר קום המדינה ועד לשנת 1965), הרי שמדובר היה בהתיישנות דיונית שלא השתכללה לידי התיישנות רוכשת בטרם נכנס חוק יסוד: מקרקעי ישראל לתוקף בשנת 1960, וממילא אין בכוחה של התיישנות זו להקנות לו זכות בעלות במקרקעין.

40. לנוכח מסקנה זו, אף אין צורך להידרש להוראת סעיף 113(ב) לחוק המקרקעין. סעיף זה קובע כי "במידה שלפי חוק זה חלה התיישנות במקרקעי ציבור שאינם מקרקעי יעוד, לא תתחיל תקופת התיישנות לפני היום שנרשמו על שם בעליהם" ("מקרקעי ציבור", על פי הגדרתם בסעיף 107 לחוק המקרקעין, כוללים את "מקרקעי ישראל" כמשמעותם בחוק היסוד, כך שקרקעות רשות הפיתוח נכללות בהגדרה). לאור הוראת סעיף 113(ב), לכאורה ניתן היה לטעון כי במקרה דנן יש למנות את תקופת התיישנות רק מהמועד שבו נרשמו המקרקעין על שם המשיבה, קרי משנת 1965. מועד זה הוא חמש שנים לאחר

כניסתו של חוק יסוד: מקרקעי ישראל לתוקף, קרי לאחר שכבר נשללה האפשרות להעביר בעלות במקרקעין, ומכאן לכאורה ניצב מחסום נוסף בפני תביעת המערער (אך ראו סעיף 162(2) לחוק המקרקעין, הקובע כי אין בהוראותיו כדי לשנות מהדין שהיה קיים ערב תחילתו בנוגע להתיישנות במקרקעין לא מוסדרים). [הערה: בעניין להבי נקבע כי לסעיף 113(ב) אין תחולה למפרע במקרים שבהם חלפה תקופת ההתיישנות בטרם חקיקתו של חוק המקרקעין, אך יצויין כי באותו מקרה מדובר היה בטענת התיישנות שהועלתה כטענת הגנה נגד תביעה לסילוק יד שהגישה רשות הפיתוח (למקרה שבו הוחל סעיף 113(ב) בתביעה לסילוק יד שהגישה רשות הפיתוח, ראו פסק דינו של השופט (כתוארו אז) ברק בע"א 3151/90 אלפי נ' רשות הפיתוח מינהל מקרקעי ישראל (25.8.1992)]. מכל מקום, לנוכח מסקנתנו כי דין הערעור להידחות משלל הטעמים שהובאו לעיל, ומשלא טענו הצדדים בסיכומיהם דבר לגבי סעיף זה, איני רואה להידרש לסוגיה זו מעבר לכך.

סיכום וסוף דבר

41. נסכם את התחנות שבהן עברנו:

א. בכל הנוגע לראש הראשון של הערעור, אין מקום להתערב בממצאיו של בית משפט קמא כי הבעלים של המקרקעין שבמחלוקת היו נפקדים; כי המקרקעין הוקנו לאפוטרופוס לנכסי נפקדים כדין; וכי המשיבה רכשה את הזכויות במקרקעין שנותרו בידי האפוטרופוס כדין.

ב. באשר לטענת המערער להתיישנות רוכשת מכוח סעיף 51 לפקודת ההסדר, אזי אף שהמנוח והתובעים החזיקו במקרקעין שבמחלוקת במשך תקופת ההתיישנות הנדרשת (15 שנה), יש בסיס למסקנה כי החזקתם לא היתה "החזקה נוגדת" ומתריסה כלפי המשיבה. זאת, לנוכח הכרת המנוח ויורשיו בזכויות המשיבה והבהרת המשיבה כי היא בעלת הזכויות, שבכוחן ללמד על העדר ויתור מצדה ועל העדר הסתמכות מצד המנוח ויורשיו. עם זאת, לנוכח שתיקתה המתמשכת של המשיבה ואי נקיטת פעולות מצדה למימוש זכויותיה במקרקעין, ובהינתן העובדה שהמנוח והתובעים נהגו במקרקעין מנהג בעלים, מסקנה זו אינה נקיה מספקות.

ג. מכל מקום, עצם הניסיון להתבסס במקרה דנן על סעיף 51 לפקודת ההסדר, לצורך רישום המערער כבעל המקרקעין מכוח התיישנות רוכשת – בטעות יסודו, כפי שהוסבר באריכות לעיל על רקע הוראות החוק הרלוונטיות, הפסיקה והספרות. נתמצת את המסקנות העיקריות אליהן הגענו:

(-) עניינו של סעיף 51 בתביעות סותרות בין שני פרטים, בין אדם לחברו, ואין הוא חל במישור היחסים שבין הפרט למדינה;

(-) הדרך לרכוש זכות במקרקעין אל מול המדינה מכוח התיישנות רוכשת עוברת בהוראת סעיף 78 לחוק הקרקעות, על התנאים הקבועים בו;

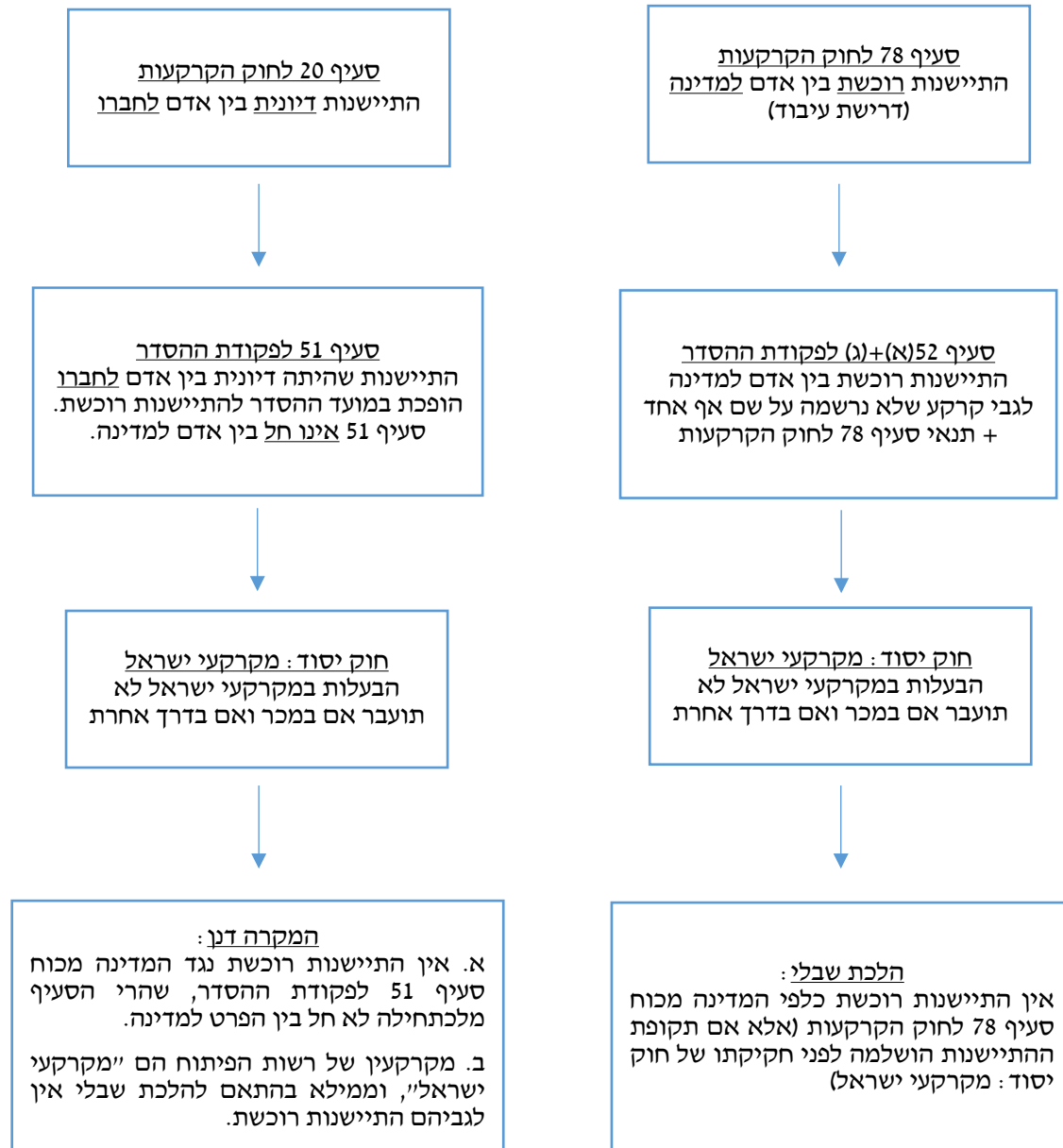
(-) חוק יסוד: מקרקעי ישראל אוסר על העברת בעלות ב"מקרקעי ישראל", ובכללם מקרקעין של רשות הפיתוח, "אם במכר ואם בדרך אחרת". איסור זה חל הן על העברה רצונית הן על העברה לא רצונית, ואין לשלול את תוקפו לגבי העברות הנעשות מכוח הדין (הלכת שבלי);

(-) על פי הלכת שבלי (שניתנה בהרכב מורחב), לאחר כניסת חוק היסוד לתוקף, כלל לא ניתן לרכוש זכות בעלות במקרקעי ישראל מכוח התיישנות רוכשת לפי סעיף 78 לחוק הקרקעות. ככל שעומדת למחזיק טענת התיישנות – הרי שזו התיישנות דיונית בלבד, קרי כטענת הגנה;

(-) הלכת שבלי כוחה יפה לגבי טענת התיישנות המועלית מכוח סעיף 51 לפקודת ההסדר, וזאת על דרך של קל וחומר, שהרי סעיף 51 מלכתחילה לא נועד לחול במישור היחסים שבין הפרט למדינה, אלא רק במישור היחסים שבין אדם לחברו;

(-) מקום שבו תקופת ההתיישנות חלפה בטרם כניסתו לתוקף של חוק יסוד: מקרקעי ישראל, אזי יכול המחזיק לרכוש בעלות בקרקע של המדינה מכוח התיישנות רוכשת לפי סעיף 78 לחוק הקרקעות. עקרון זה אינו רלוונטי לטענת התיישנות המועלית מכוח סעיף 51 לפקודת ההסדר. זאת, שכן בניגוד לסעיף 78 העוסק מלכתחילה בהתיישנות רוכשת, התיישנות בין אדם לחברו היא מלכתחילה התיישנות דיונית, ההופכת להתיישנות רוכשת רק במועד ההסדר. ממילא, בתקופה שלפני ההסדר, לא ניתן לומר שהמחזיק "רכש" זכות מכוח התיישנות, וברי כי אין בכוחה של התיישנות דיונית זו כדי לגבור על הוראות חוק היסוד ולהקנות למחזיק זכות בעלות במקרקעין.

ומאחר שכוחו של שרטוט יפה לעיתים מאלף מילים, המחשנו את האמור לעיל בתרשים להלן:



42. לנוכח כל האמור, אין מקום להתערב בתוצאה שאליה הגיע בית המשפט המחוזי, ודין הערעור להידחות. לנוכח תוצאה זו, מתייחר הצורך להידרש לטענת המערער כי המנוח הקים בצוואתו הקדש פרטי במקרקעין. ככל שיש טענה מצד מאן דהו כי אין לרשום את זכויות המנוח במקרקעין שאינן במחלוקת על שם יורשי המנוח, הרי שהערעור דנן אינו האכסניה המתאימה לבירור טענה זו, ואיני מביע כל עמדה בעניין זה.

43. סוף דבר, שהערעור נדחה.

לנוכח התנהלותה של המשיבה לאורך השנים, שתרמה במידה לא מבוטלת למחלוקת שהובאה לפתחו של בית המשפט, אציע לחבריי שלא ייעשה צו להוצאות.

ש ו פ ט

השופטת ע' ברון:

אני מסכימה עם חברי השופט י' עמית, כי אין מקום לשנות מקביעות בית המשפט המחוזי, שלפיהן המקרקעין שבמחלוקת הוקנו כדין לאפוטרופוס על נכסי נפקדים; וכי רשות הפיתוח מצידה רכשה את הזכויות במקרקעין אלה והם נרשמו על שמה כדין. בית המשפט המחוזי הוסיף וקבע כי אין מדובר בהחזקה נוגדת מצד המנוח ויורשיו ובהם המערער; וכי לא קמה להם זכות בעלות במקרקעין שבמחלוקת מכוח טענתם ל"התיישנות רוכשת" בהתאם לסעיף 51 לפקודת ההסדר. ומכאן, המסקנה, שיש להותיר את רישום המקרקעין על שם רשות הפיתוח. חברי פרש יריעה רחבה, ולפיה סעיף 51 אינו חל כלל בנסיבות המקרה, ועל כן אינו יכול לשמש עוגן למערער בטענתו לזכויות במקרקעין שבמחלוקת, וגם לא נמצא לו עוגן אחר להיאחז בו. כך או אחרת, התוצאה היא שדין הערעור להידחות.

ש ו פ ט ת

השופט י' אלרון:

אף אני סבור כי דין הערעור להידחות. איני מוצא כל עילה להתערבותנו בקביעות בית המשפט המחוזי כי המקרקעין שבמחלוקת הוקנו כדין לאפוטרופוס על נכסי נפקדים, וכי המשיבה 1 רכשה את הזכויות בהם ואלה נרשמו על שמה כדין. לעניין מסקנת בית המשפט המחוזי כי לא מתקיימת בנסיבות המקרה דנן "התיישנות רוכשת" מכוח סעיף 51 לפקודת הסדר זכויות במקרקעין [נוסח חדש], התשכ"ט-1969 – מאחר שכפי שנכתב בחוות דעתו של חברי השופט י' עמית הכרעת בית המשפט המחוזי לעניין העדר התקיימותה של "החזקה נוגדת" עולה בקנה אחד עם פסיקת בית משפט זה (סעיף 21 לחוות דעתו), לטעמי די בכך כדי להצדיק את דחיית הערעור.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט י' עמית.

ניתן היום, כ"ב בטבת התשפ"ב (26.12.2021).

שופט

שופטת

שופט