



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 6247/17

בג"ץ 6801/17

לפני: כבוד הנשיאה א' חיות
כבוד השופט ג' קרא
כבוד השופט י' אלרון

העותרים בבג"ץ 6247/17
והמשיבים 19-10 בבג"ץ
6801/17 : עמראן אברהמים אבו רג'ב ואח'

נ ג ד

המשיבה 6 בבג"ץ 6247/17
והעותרת בבג"ץ 6801/17 : חברת אלעאידון ללעקראת (טלמון) בע"מ

המשיבים 5-1 בבג"ץ 6247/17
ובבג"ץ 6801/17 : 1. מדינת ישראל
2. שר הביטחון
3. ראש המנהל האזרחי לאיו"ש
4. המפקד הצבאי לאיו"ש
5. משטרת ישראל

המשיבים 19-7 בבג"ץ 6247/17
והמשיבים 32-20 בבג"ץ
6801/17 : 1. נעים שוכרי אבו רג'וב
2. שאהר רמזי עבד אלחפיד אלחטיב
3. מחמד סובחי עבד אלחכים עבד אלרחמאן
מוחתסב
4. עבד אל חכים מוחמד סובחי עבד אל חכים
5. עלי מחמד סובחי עבד אל חכים מוחתסב
6. ג'יהאד מחמד סובחי עבד אל חכים מוחתסב
7. עאמר מחמד סובחי עבד אל חכים מוחתסב
8. אבתסאם מחמד סובחי עבד אל חכים מוחתסב
9. סנאא מחמד סובחי עבד אל חכים מוחתסב
10. מנהלת הווקף בחברון באמצעות חאמד כרכי
11. עאמר מחמד סובחי עבד אל חכים מוחתסב
12. אבתסאם מחמד סובחי עבד אל חכים
מוחתסב
13. סנאא מחמד סובחי עבד אל חכים מוחתסב

המשיבים 9-6 בבג"ץ 6801/17 : 1. היועץ המשפטי לממשלה
2. הועדה לרישום ראשון לנכסי דלא נידי שטרם
נרשמו – בית אל
3. ועדת עררים (אזור יהודה ושומרון)
4. קמ"ט רישום מקרקעין

עתירות למתן צו על תנאי ולמתן צו ביניים

ט"ז בכסלו התשע"ח (04.12.2017)

תאריך הישיבה:

בשם העותרים בבג"ץ 6247/17
והמשיבים 19-10 בבג"ץ
: 6801/17

עו"ד סאמר שחאדה

בשם המשיבה 6 בבג"ץ
6247/17 והעותרת בבג"ץ
: 6801/17

עו"ד יצחק מירון; עו"ד אבי סגל; עו"ד רחל כץ

בשם המשיבים 5-1 בבג"ץ
6247/17 והמשיבים 9-1 בבג"ץ
: 6801/17

עו"ד אבי מיליקובסקי

בשם המשיבים 8-7 בבג"ץ
6247/17 והמשיבים 21-20
בבג"ץ 6801/17

עו"ד ג'יאת' נאסר

בשם המשיבים 15-9 בבג"ץ
6247/17 והמשיבים 28-22
בבג"ץ 6801/17

עו"ד עלאא מאחג'נה

בשם המשיבים 19-16 בבג"ץ
6247/17 והמשיבים 32-29
בבג"ץ 6801/17

עו"ד מוחמד דחלה

פסק-דין

הנשיאה א' חיות:

שתי עתירות שעניינן המבנה הממוקם בחלקות 111 ו-112 בגוש 34025 במְקָע (מיקום) אלבהלה, אלמדרסה שבעיר חברון, הידוע בכינוי "בית המכפלה" או "בית אבו-רג'ב" (להלן: המבנה). העתירה בבג"ץ 6247/17 (להלן: עתירת התושבים) הוגשה על-ידי תושבים פלסטינים מאזור יהודה והשומרון (להלן: האזור), ובמסגרתה התבקש בית משפט זה להורות על פינויים של גורמים אשר נכנסו אל המבנה מטעמה של המשיבה 6, חברת אלעאידון ללעקראת (טלמון) בע"מ (להלן: החברה), היא העותרת בבג"ץ 6801/17 (להלן: עתירת החברה). החברה, מנגד, עותרת לסעדים שונים שעניינם הקניית החזקה בחלק מהמבנה ופינוי המתגוררים במבנה כיום. כמו כן, מעלה החברה טענות בנוגע להליך המתקיים בבקשתה לרישום זכויותיה הקנייניות במבנה ומבקשת את שינוי הרכב הוועדה לרישום ראשון לנכסי דלא נידי שטרם נרשמו (להלן: הוועדה לרישום ראשון) אשר דן בעניינה.

יאמר כבר כעת, כי לאחר עיון בכתבי הטענות שהגישו הצדדים, ובטיעונים שהשמיעו בדיון שהתקיים, הגעתי למסקנה שיש לדחות את עתירת החברה בהעדר עילה להתערבות בעמדת המדינה בכל הנוגע לפינוי החברה ונציגיה מן המבנה, ולהתניית מסירת החזקה בחלק מהמבנה בסיום ההליכים המתקיימים בפני הוועדה לרישום ראשון.

השתלשלות העניינים עד כה

1. המבנה מושא העתירה ממוקם בעיר חברון, בקרבת מערת המכפלה. בהתאם לרישום בספרי המס העירוניים של חברון, המבנה רשום על שמם של אברהים חסין אבו רג'ב ושל חוסיני חסין אבו רג'ב (להלן: חוסיני). לטענת העותרים בעתירת התושבים (להלן: העותרים) הנתמכת גם בטענת המשיבים 7-19 (להלן ביחד: התושבים הפלסטינים), הם בעלי המבנה או בעלי זכות להירשם כבעליו, או בעלי זיקה לנכס. בחודש מרץ 2012 נכנסה קבוצת תושבים ישראלים למבנה, בטענה כי רכשו בו זכויות מיורשיו של חוסיני. נוכח החשש להפרת הסדר הציבורי שתיגרם בעקבות אכלוס המבנה, ובשים לב לכך שרכישת הזכויות הנטענת לא נעשתה בהתאם להוראות הדין החל באזור, כפי שיפורט להלן, החליטה המדינה להשיב את המצב לקדמותו ולהורות על פינויים של התושבים הישראלים מן המבנה. ניתנה להם שהות עד יום 3.4.2012 להתפנות בעצמם ומשלא עשו כן, פעלו כוחות הביטחון ביום 4.4.2012 לפנותם.

2. ביום 3.4.2012 הגישה החברה לקמ"ט רישום מקרקעין במינהל האזרחי (להלן: קמ"ט רישום מקרקעין) בקשה למתן רישיון עסקה לפי הצו בדבר עסקאות במקרקעין (יהודה והשומרון) (מס' 25), התשכ"ז-1967 (להלן: צו עסקאות מקרקעין) ולמתן היתר עסקה לפי חוק השימוש והחזקה (התצרוף) בנכסי דלא נידי על ידי אישיות משפטית, מס' 61 לשנת 1953 (להלן: חוק השימוש והחזקה הירדני) וחוק השכרת ומכירת נכסי דלא נידי לזרים, מס' 40 לשנת 1953 (להלן: חוק המכירה לזרים הירדני) לרכישת חלקים מסויימים במבנה. בקשה זו נדחתה על-ידי קמ"ט רישום מקרקעין ביום 24.9.2012 מטעמים שונים שאינם רלוונטיים לעתירות דנן. ערר שהגישה החברה על החלטת קמ"ט רישום מקרקעין לוועדת העררים הצבאית לפי הצו בדבר ועדות עררים (אזור הגדה המערבית) (מס' 172), התשכ"ח-1967 (להלן: ועדת העררים), התקבל ביום 30.6.2013. בהחלטתה, המליצה ועדת העררים בפני ראש המינהל האזרחי (להלן: רמ"א) להורות לקמ"ט רישום מקרקעין לבחון את הבקשה בשנית, והמלצה זו אומצה על-ידו.

טרם קבלת החלטה בבקשתה, תיקנה אותה החברה כך שזו תתייחס לרישום זכותה לחלק בלתי מסוים (במושע) במבנה. ביום 24.9.2013 אישר רמ"א את הבקשות למתן רישיון והיתר עסקה, אך ציין כי "אין בהענקת ההיתר מעין אישור לכשרותה של העסקה או לזכויותיהם הקנייניות של המוכרים במקרקעין נשוא העסקה", וכי "תוקף ההיתר הוא ל-90 יום, אא"כ תוגש בקשה לרישום ראשון". ביום 10.1.2014 נתן קמ"ט רישום מקרקעין בידי החברה רישיון עסקה.

יום לפני אישור רישיון והיתר העסקה על-ידי רמ"א, נכנסה למבנה קבוצת ישראלים, עמם נמנו סגן שר הביטחון דאז וחברי כנסת. הקבוצה עזבה את המבנה ביום 24.9.2013, בין היתר, לבקשת שר הביטחון. באותו היום הגישו העותרים והמשיבים 8 ו-9 עתירה (בג"ץ 6386/13, להלן: העתירה הקודמת), בה התבקש בית משפט זה לקבוע כי אין לאפשר כניסה אל המבנה או אכלוס שלו על-ידי גורמים מטעם החברה, וזאת עד להכרעה בבקשה לרישום ראשון או הכרעה של ערכאה שיפוטית מוסמכת בכשרות העסקה לרכישת זכויות במקרקעין עליהם ממוקם המבנה. בתגובתה לעתירה הקודמת ציינה המדינה כי "עמדת המדינה הינה כי אין כוונה לאשר את אכלוס המבנה בטרם השלמת ההליכים בבקשה ל-רישום ראשון", ומשכך ניתן להורות על מחיקת העתירה הקודמת. בשים לב לעמדת המדינה, ביקשו העותרים בעתירה הקודמת את מחיקתה, וזו אכן נמחקה ביום 31.10.2013.

3. כארבעה חודשים לאחר מכן, ביום 24.2.2014, הגישה החברה לוועדה לרישום ראשון בקשה לרישום ראשון של זכויותיה בחלק מהמקרקעין שעליהם ממוקם המבנה. הוועדה לרישום ראשון דחתה את בקשת החברה ובהחלטתה מיום 28.2.2015 ציינה כי הטעם העיקרי לכך הוא כי שרשרת העברת הזכויות מחוסיני לחברה לא הוכחה בהתאם להוראות הדין. ערר שהגישה החברה לוועדת העררים כנגד החלטת הוועדה לרישום ראשון התקבל ביום 21.5.2017, והדיון בבקשה הוחזר לוועדה לרישום ראשון לצורך השלמת בחינת הראיות שנכללו בבקשה והערכת מהימנותן. בעקבות החלטה זו חודש הדיון בבקשה בפני הוועדה לרישום ראשון ואף ניתנו על ידה מספר החלטות דיוניות. בין היתר, הורתה הוועדה על העברת החלטות ועדת העררים לידיעת היועץ המשפטי לאזור יהודה ושומרון, על מנת שישקול את התייצבותו בהליך, נוכח שאלות שונות העולות במקרה דנן המערבות שיקולים של מדיניות כללית. במאמר מוסגר יצוין כי במהלך הדיון בעתירות שבפנינו ביום 4.12.2017, ציין בא-כוח המדינה כי בשלב זה היועץ המשפטי לאזור יהודה ושומרון לא ראה מקום להתייצב בפני הוועדה לרישום ראשון.

כחודשיים לאחר שניתנה החלטת ועדת העררים, ביום 25.7.2017, שבו נציגים של החברה ונכנסו אל המבנה פעם נוספת. הם עשו זאת כמהלך חד צדדי, בלא שהדבר תואם מראש עם גורם כלשהו, וכפי העולה מכתבי הטענות שבפנינו, מאותו מועד ואילך קיימת במבנה נוכחות מטעם החברה. המניע לכך, לפי הנטען בעתירת החברה הוא "בין השאר, על סמך העובדה שלעותרת נמאס להמתין ללא סוף עד שתוכל לממש את זכויותיה..." (פסקה 41 לעתירת החברה). בו ביום, הגיש העותר 1 בעתירת התושבים תלונה במשטרת חברון על הסגת גבול ולמחרת היום, פנה בא-כוח העותרים אל שר הביטחון, רמ"א והיועץ המשפטי למינהל האזרחי, בדרישה כי יפעלו לאלתר לסילוק הפולשים הטריים מן המבנה. ביום 26.7.2017 חתם מפקד חטיבת יהודה על צו סגירה של השטח שבו ממוקם המבנה לתקופה של 24 שעות.

4. כשבועיים לאחר מכן, הוגשה עתירת התושבים ובתגובה מטעמה שהוגשה ביום 27.8.2017, עדכנה המדינה על אודות דיונים שהתקיימו בנוגע לכניסת נציגי החברה למבנה, ובכלל זה ישיבות בראשות היועץ המשפטי לממשלה, שבסופן קבע היועץ כי עליהם לפנות את המבנה. זאת בהינתן התחייבות המדינה בעתירה הקודמת והפלישה הטרייה למבנה. עוד קבע היועץ המשפטי לממשלה כי החברה תוכל לפנות אל הוועדה לרישום ראשון בבקשה למתן סעד זמני אשר יאפשר לה חזקה בחלק מן המבנה. בהתאם לעמדה זו, ניסתה מערכת הביטחון באותו השלב להביא לפינוי מוסכם של המבנה, אך הדבר לא עלה בידה ומשכך הודיעה המדינה במסגרת תגובתה כי היועץ המשפטי לממשלה אישר מתן שבוע ימים נוסף לשם מיצוי המגעים לפינוי המבנה בדרכי שלום, וכי ככל שאלה לא יביאו לפינוי בהסכמה, ייערכו גורמי הביטחון לביצוע הפינוי בעיתוי שייקבע על ידם ובשים לב לכלל נסיבות העניין.

בא-כוח החברה פנה מצידו אל היועץ המשפטי לממשלה, בבקשה להיפגש עמו בטרם תימסר תגובתו לעתירת התושבים אך עוזר היועץ המשפטי לממשלה דחה את הפניה. סמוך לאחר מכן, ביום 3.9.2017, הגישה החברה את עתירתה ובמסגרתה הורה בית משפט זה (כב' השופט נ' הנדל) למדינה בצו ארעי להימנע מפינוי בכוח של החברה ואנשיה מן המבנה עד קבלת החלטה אחרת.

טענות הצדדים

5. חלק נכבד מן הטענות שהעלו הצדדים בכתבי טענותיהם, אינו דרוש להכרעה בסוגיה העומדת במוקד העתירות דנן. בתמצית יאמר כי התושבים הפלסטינים סבורים

שיש להורות על פינויה של הקבוצה הישראלית מהמבנה עד לסיום ההליכים בפני הוועדה לרישום ראשון. זאת, בין היתר, בהינתן התחייבות המדינה בעתירה הקודמת, בהינתן התלונה בדבר הסגת גבול שהגישו בסמוך למועד הפלישה הנטענת, וכן בהינתן טענות נוספות שהועלו בדבר חובות המפקד הצבאי על פי המשפט הבינלאומי.

החברה, מצדה, סבורה כי אין מקום להורות על פינוי נציגיה מן המבנה. לגישתה ניתן לכל היותר לבחון את זכות החזקה שלה במבנה בפני הוועדה לרישום ראשון וזאת בד בבד עם בחינת בקשתה לרישום ראשון. כמו כן, מעלה החברה טענות רבות נוספות כנגד ההליכים שהתנהלו בעניינה בפני הוועדה לרישום ראשון, ובפרט היא מלינה על הזמן הרב שחלף מאז שהגיש את בקשתה בשנת 2014 ועד היום. עוד טוענת החברה כנגד התנהלות המינהל האזרחי בנוגע לתושבים הפלסטינים. לטענתה, החל משנת 2013 הם פלשו לחלק המבנה שאותו רכשה ובעניינם לא נעשה דבר חרף תלונות שהגישו למשטרה בהקשר זה. על כן, כך סבורה החברה, יש להורות על דחיית עתירת התושבים על הסף, בשל אי-ניקיון כפיים ובשל חוסר תום לב. עוד טוענת החברה כי הראיות המינהליות שפורטו במסגרת עתירתה מובילות למסקנה כי אין מקום להורות על פינוי נציגיה מן המבנה, אלא יש לקבוע כי היא מחזיקה בו כדין. כמו כן טוענת החברה כי התעלמות המדינה מפלישת התושבים הפלסטינים והתעקשותה על קיום הליך בפני הוועדה לרישום ראשון טרם מסירת החזקה לידי החברה, מעודדת באופן בלתי רצוי את הרדיפה המתנהלת נגד מוכרי קרקעות פלסטינים לרוכשים יהודים, ומתעלמת משינוי הנסיבות שחל בעת האחרונה וקיבל ביטוי בהחלטת ועדת העררים. החברה מציינת בהקשר זה כי מי שלטענתה העביר לידיה את הזכויות במבנה הועמד לדין על-ידי הרשות הפלסטינית בשל המכירה. לבסוף, סבורה החברה כי לאור החלטתה הקודמת של הוועדה לרישום ראשון בעניינה, הסיכוי לקבלת החלטה אחרת על ידי אותה ועדה נמוך ועל כן, יש להורות על העברת הדיון להרכב אחר אשר ידון בבקשה בלב פתוח ובנפש חפצה.

6. המדינה סבורה כי בשים לב לעמדת היועץ המשפטי לממשלה, לפיה יש להורות על פינוי הקבוצה הישראלית מן המבנה עד להכרעת הוועדה לרישום ראשון בבקשת החברה, עתירת התושבים התייתרה ודינה להימחק. כמו כן סבורה המדינה כי יש להורות על דחיית עתירת החברה על הסף, כמי שעשתה דין לעצמה ונציגיה פלשו למבנה מבלי למצות את ההליכים המשפטיים בפני הוועדה לרישום ראשון, אף שהייתה מודעת להצהרת המדינה בהקשר זה במסגרת העתירה הקודמת. בכל הנוגע לסעד שעניינו שינוי מותב הוועדה לרישום ראשון, סבורה המדינה כי יש לדחות טענה זו על

הסף בשל קיומו של סעד חלופי – פניה לוועדה לרישום ראשון ולוועדת העררים במידת הצורך בבקשה מתאימה.

אף לגופם של דברים סבורה המדינה כי יש לדחות את עתירת החברה. אשר לסעדים שעניינם מסירת החזקה בטרם הכרעת הוועדה לרישום ראשון בבקשת החברה, מציינת המדינה כי הגם שלא קיימת חובה שבדין להתנות את מסירת החזקה בהשלמת הליכי רישום ראשון, עמדתה היא כי מקום שבו קיימת מחלוקת משפטית בנוגע לזכויות הקנייניות בנכס, אין ליטול את החזקה בנכס מידי המחזיק בו ללא הסכמתו ובכוח, אלא רק לאחר ניהול הליך משפטי שבו תוכרע המחלוקת הקניינית. עוד מציינת המדינה כי היא נקטה עמדה דומה במקרים אחרים שבהם עלו סוגיות דומות, דוגמת עניינו של "הבית החום" בחברון, אשר נדון בבג"ץ 10302/07 טל בניה והשקעות קרני שומרון נ' שר הביטחון (16.11.2008) (להלן: עניין טל בניה) ובע"א 8012/12 רג'בי נ' טל בניה והשקעות קרני שומרון (11.3.2014). אשר לטענות החברה לשינוי נסיבות, סבורה המדינה כי אין בהתפתחויות שתוארו כדי להצדיק שינוי העמדה שהוצגה בעתירה הקודמת ומסירת החזקה לחברה כבר כעת. עם זאת, סבורה המדינה כי פתוחה בפני החברה הדרך לפנות לוועדה לרישום ראשון בבקשה לסעד זמני אשר במסגרתה תוכל להציג את טענותיה בהקשר זה.

אשר לפינוי התושבים הפלסטינים מן המבנה, סבורה המדינה כי בשל הזמן שחלף מאז המועד שבו נטען כי אלה פלשו לחלקים מהמבנה מבלי שנעשתה כל פעולה לפנותם, אין מקום לבחון כעת את חוקיות הימצאותם במקום או את אפשרות פינויים. בהקשר זה מציינת המדינה כי התושבים הפלסטינים החזיקו בחלקים מהמבנה עוד קודם לפלישה הנטענת על-ידי החברה וכי לפי הנטען הבעלות בנכס היא בעלות משותפת בחלקים בלתי מסוימים ולכן אין לומר שחזקת התושבים הפלסטינים במבנה אינה כדין. עם זאת, מציינת המדינה כי יש מקום לקבוע שכניסתם של פלסטינים נוספים למבנה תהא כפופה לאותם תנאים החלים על כניסתם של ישראלים, כלומר להוכחת קיומן של זכויות רשומות במבנה, ואף בהקשר זה סבורה המדינה כי בסמכותה של הוועדה לרישום ראשון להורות על מניעת כניסתם של אחרים לחלק מהמבנה.

7. ביום 28.11.2017 הגישה החברה "בקשה לתיקון עתירה לצורך הוספת סעדים", במסגרתה הגיבה למעשה לתגובת המדינה, וביקשה כי המדינה תשקול מחדש את עמדתה בשים לב לטענותיה ולחלופין, כי המשטרה לא תתערב בסכסוך שבין החברה לבין התושבים הפלסטינים ותפנה אותם לבירור בבתי המשפט האזרחיים, תוך

הותרת המצב הקיים על כנו. בהקשר אחרון זה ביקשה החברה להפנות לשורה של פסקי דין של בית משפט זה המצדדים, לטעמה, בגישה זו.

הדיון בעתירות

8. ביום 4.12.2017 התקיים דיון בעתירות ולאחר שמיעת טענות הצדדים הוצגה בפני החברה הצעת בית המשפט, לפיה נציגיה יתפנו מהמבנה והיא תוכל לפנות אל היועץ המשפטי לממשלה בבקשה כי ישקול מחדש את עמדתו בנוגע למסירת החזקה, וכן אל הוועדה לרישום ראשון, בכל בקשה שימצאו לנכון. לבקשת באי-כוח החברה, ניתנה לה שהות של מספר ימים לשם קבלת מענה להצעה שהועלתה.

ביום 10.12.2017 הגישה החברה הודעה ובה עדכנה על אודות פעולות בינוי נוספות שבוצעו לטענתה בסמוך לאחר יום 4.12.2017 על-ידי התושבים הפלסטינים, וכן צרפה צילומים אשר יש בהם, לטענתה, כדי לבסס את טענותיה בנוגע ל"פלישה נוספת" אשר בוצעה על-ידם למבנה בחודש אפריל 2017. בהתחשב בעדכונים אלה, הודיעה החברה כי היא מסכימה להצעת בית המשפט, בכפוף לכך שהשינויים שבוצעו על-ידי התושבים הפלסטינים לאחרונה יסולקו באופן מיידי ובטרם יתפנו נציגי החברה מן המבנה. כמו כן התנתה החברה את הסכמתה בכך שתתאפשר החזקה מטעמה במבנה של "שניים עד שלושה שומרים, שתפקידים [כך במקור] יהיה לפקח על הנעשה במבנה וזאת מבלי שנוכחותם במבנה תיחשב כהסכמה לתפיסת חזקה מצד כלשהו". אל ההודעה אף צורף נוסח של מתווה מוצע המשקף את עמדת החברה וכן את זכותה לפנות ליועץ המשפטי לממשלה בבקשה כי יאפשר לה לתפוס חזקה בחלק מהמבנה ואת זכותה לפנות בעניין זה לוועדה לרישום ראשון. עמדה זו של החברה חורגת מהצעת בית המשפט במהלך הדיון שהתקיים ביום 4.12.2017 ומשכך, יש להכריע בעתירות.

להשלמת התמונה יצוין, כי ביום 11.12.2017 הגישה החברה "בקשה לקביעת מועד לטיעוני השלמה", וביום 26.12.2017 הגישה "בקשה דחופה למתן צו ביניים" האוסר על התושבים הפלסטינים להיכנס לחצר המבנה ולעשות בה שימוש או לבצע שינוי כלשהו בחלקים אחרים של הבניין. כמו כן, ביום 24.1.2018 הגישה החברה "בקשה להחיש את מועד הדיון" בעתירה, ואת מתן צו ביניים. ביום 12.2.2018 ניתנה החלטה לפיה אין מקום להורות על קיום דיון המשך במעמד הצדדים, וכי התייחסות ליתר הטענות תינתן במסגרת פסק הדין. בהמשך, ביום 21.2.2018 הגישה החברה בקשה להגשת הודעה מעדכנת מטעמה, ועמה ההודעה המעדכנת עצמה. במסגרת

הודעה זו, טענה החברה כי התושבים הפלסטינים מוסיפים לפלוש ולהשתלט על אזורים של המבנה וכי ההליכים בפני הוועדה לרישום ראשון טרם התקדמו כלל ועיקר.

ד"ן

9. השאלה המרכזית הדורשת הכרעה במקרה דנן היא האם יש מקום להתערב בעמדת המדינה לפיה אין מקום לאפשר את כניסתם של החברה ונציגיה למבנה עד לסיום ההליכים בפני הוועדה לרישום ראשון, וכפועל היוצא מכך בעמדה לפיה יש לפנות את נציגי החברה השוהים במבנה כיום. לגישתי לא נפל פגם בעמדת המדינה אשר מצדיק את התערבותו של בית משפט זה.

10. החברה סבורה כי עמדת המדינה לפיה אין למסור בידה את החזקה לחלק מן המבנה עד להכרעה בבקשתה התלויה ועומדת בפני הוועדה לרישום ראשון, היא פסולה ויש לבטלה. לטעמה, אין כל הוראה שבדין המונעת ממנה תפיסת חזקה במבנה לאחר שהשלימה את ביצוע עסקת המכר.

טענות החברה בהקשר דינן להידחות.

בהתאם להוראות הדין החל באזור, גורם זר המבקש לרכוש בו מקרקעין נדרש לקבל היתר ורישיון עסקה בטרם תשתכלל העסקה. ואולם, מתן רישיון והיתר לעסקה, כאמור, אינם מקנים כשלעצמם זכות במקרקעין (ראו: סעיפים 2-3 לצו עסקאות מקרקעין; חוק השימוש והחזקה הירדני; חוק המכירה לזרים הירדני; סעיף 3 לצו בדבר חוק השימוש והחזקה (תצרוף) של האישיות המשפטית בנכסי דלא ניידים (מס' 419), התשל"א-1971). בענייננו מדובר במקרקעין שאינם מוסדרים, לגביהם נקבע בחוק רישום נכסי דלא ניידים אשר טרם נרשמו, מס' 6 לשנת 1964 והצו בדבר תיקון חוק רישום נכסי דלא ניידים אשר טרם נרשמו (יהודה והשומרון) (מס' 1621), התשס"ט-2008 (להלן יחדיו: חוק רישום נכסי דלא ניידים) ובתקנות שהותקנו מכוחו, כי לשם הבאת בקשה לדיון בהם בפני הוועדה לרישום ראשון, על המבקש לקבל ראשית רישיון עסקה, ובמקרים המתאימים, אף היתר עסקה (ראו: תקנות 3(א), 4(א), ו-12(א) לתקנות רישום נכסי דלא ניידים אשר טרם נרשמו (בקשות לרישום) (יהודה והשומרון), התשס"ט-2008 (להלן: תקנות רישום ראשון)). תקנה 4(א)(2) לתקנות רישום ראשון מוסיפה וקובעת כי "ברישיון [העסקה] יצוין כי אין בו משום הוכחה כלשהי לזכותו של בעל הרישיון במקרקעין לגביהם הוא מתייחס" [ההדגשה אינה במקור]. היתר העסקה שניתן לחברה ביום 24.9.2013 קובע אף הוא בבירור כי "אין בהענקת ההיתר מעין

אישור לכשרותה של העסקה או לזכויותיהם הקנייניות של המוכרים במקרקעין נשוא העסקה.”

משמעות הדבר היא, כי בהעדר הכרעה בבקשת החברה לרישום ראשון, או הכרעה שיפוטית על-ידי ערכאה מוסמכת אחרת, זכויות הקניין של החברה במקרקעין טרם נתבררו. מטעם זה הודיעה המדינה בעתירה הקודמת כי אין לאפשר את אכלוס המבנה על-ידי נציגי החברה עד להשלמת ההליכים בבקשתה לרישום ראשון. עמדה זו היא סבירה בנסיבות העניין ולא נפל בה כל פגם המצדיק את התערבותו של בית משפט זה.

11. זאת ועוד – עמדתה של המדינה אינה ייחודית למקרה דנן. עיון בפסק הדין שניתן בעניין טל בניה מגלה כי בדומה לענייננו גם באותו המקרה סברה המדינה כי כך יש לפעול. בעניין טל בניה מדובר היה אמנם במבנה שלם ונטען כי החברה הישראלית, שביקשה לתפוס בו חזקה, רכשה אותו מן המוכר שהחזיק בו. ואולם, שוני עובדתי זה אינו מוביל לתוצאה משפטית שונה. כפי שצוין בשורה של פסקי דין שניתנו על-ידי בית משפט זה, ככלל, במקרים שבהם מאותרת “פלישה טרייה” וקיים ספק בדבר זהות המחזיק כדין, יש להשיב את המצב לקדמותו כפי שהיה טרם הפלישה, ולהפנות את הצדדים לבירור הזכויות בפני הערכאה המוסמכת וכך נפסק בעניין טל בניה:

”32. החזרת החזקה שנשללה עקב “פלישה טרייה” כרוכה לא אחת בפנייה למשטרה לצורך קבלת עזרה בביצוע עשיית הדין העצמית. הפעלת שיקול הדעת של המדינה בעניין זה כורכת, בין היתר, התייחסות לעניינים הבאים: ראשית, האם הפנייה למשטרה של מי שנשללה חזקתו היתה בטווח של 30 ימים מאז הפלישה; שנית – האם מעשה הפלישה היה ללא רשות המחזיק. כאשר בירור השאלה מיהו המחזיק כדין כרוך בקשיים, ראוי, ככלל, כי המשטרה תפעל להחזרת המצב לקדמותו, כפי שהיה בטרם הפלישה. חובה זו נובעת גם מאחריותה הכללית לשמור על הסדר הציבורי על-פי פקודת המשטרה. מי ששינה את המצב שלא בהסכמת המחזיק הפר את הסדר, ולכן יש להחזיר את הסדר על כנו, על-ידי הוצאת הפולש והפנייתו לבית המשפט לבירור זכויותיו. “כל שעל המשטרה לעשות הוא להחזיר את הסטטוס קוו אנטה, דהיינו להוציא את הפולש ששינה את המצב, ולהחזיר את הנכס למי שהחזיק בו לפני הפלישה” (יהושע ויסמן דיני קניין - החזקה ושימוש 111-114 (2005) (להלן - ויסמן בספר); כן ראו בג”צ 3713/06 טל השקעות ובנין בע”מ נ’ מפקד פיקוד המרכז (לא פורסם), 30.8.06 (להלן - פרשת טל השקעות ובנין)). לתפקידה של המשטרה בהחזרת המצב לקדמותו כדי למנוע

פלישות ועשיית דין עצמית ראו גם בג"צ 11109/07 שמונוב נ' השר לענייני בטחון פנים (לא פורסם, 2.1.08) (השופט רובינשטיין); בג"צ 6735/04 סוכובולסקי נ' השר לענייני בטחון פנים, פד"י נט(1) 321 (2004) (השופט עדיאל) (להלן - ענין סוכובולסקי).

כן ראו האמור בהמשך, בפסקה 48 :

48. לאור כל האמור, אין מקום להתערב בהחלטת המדינה לפעול לפינוי העותרות ומי מטעמן מן המבנה לאחר שתפסו חזקה בו שלא כדין. החלטת המדינה עומדת במבחן החוקיות והסבירות. אין מקום להפוך את הדיון בעתירה זו להליך בירור הזכויות במבנה, שמקומו להתברר בערכאה מוסמכת אחרת. עד לקבלת הכרעה בזכויות, יש להחזיר את המצב בשטח לקדמותו, כביטוי להגנה הראויה הניתנת בדין לחזקה במקרקעין. זו הדרך הראויה לאכיפת זכויות במדינת חוק, המתנהלת על-פי עקרון שלטון החוק. (וראו לעניין זה עוד בג"ץ 6735/04 סוכובולסקי נ' השר לענייני בטחון פנים, פ"ד נט(1) 321 (2004); בג"ץ 418/78 לוי נ' שר הפנים, פ"ד לג(2) 108 (1979); בג"ץ 477/81 בן ישראל נ' המפקח הכללי של המשטרה, פ"ד לו(4) 349 (1982).

דברים אלה יפים לענייננו.

12. החברה סבורה, כי אין ללמוד לענייננו מן התוצאה שאליה הגיע בית משפט זה בעניין טל בניה. לטענתה במקרה דנן זהות המחזיק במבנה טרם כניסתה אליו אינה ברורה כלל ועיקר ומשכך, קיים ספק של ממש בדבר התקיימות התנאים הנדרשים לשם הפעלת סמכות הפינוי כלפי פלישה טרייה. התושבים הפלסטינים טוענים מנגד כי לפני פלישתה הראשונה של החברה למבנה בשנת 2012 הם ובני משפחתם התגוררו בכלל המבנה, ורק בעקבות הפלישה הם הורחקו מחלק המבנה שנטען כי נרכש על-ידי החברה. לכן ובשים לב לכך שהתושבים הפלסטינים מתגוררים לטענתם בחלקים נרחבים מהמבנה עד היום, הם סבורים כי החזקה במבנה נתונה להם וכי יש להורות על פינוי נציגי החברה ממנו עד להכרעה בבקשתה התלויה ועומדת בפני הוועדה לרישום ראשון. כמו כן טוענים התושבים הפלסטינים כי על המדינה לפנות את נציגי החברה מכוח חובת המפקד הצבאי לשמור על הסדר הציבורי באזור ולמנוע את הפרתו.

כאמור לעיל, עמדת המדינה היא כי נוכח התחייבותה במסגרת העתירה הקודמת, וכן לנוכח בקשת העותרים לסילוק פלישה טרייה, יש לפנות את נציגי החברה

מן המבנה לעת הזו. בהקשר אחרון זה ציינה המדינה כי החברה מעולם לא חלקה על זכויות העותרים במבנה, ועל כן לא ניתן לומר כי חזקתם בנכס אינה כדין.

עמדת המדינה בדין יסודה. כפי שנפסק בעניין טל בניה, לשם הפעלת סמכות הפינני על המדינה לבחון, בין היתר, האם הפניה אל המשטרה בוצעה בטווח של 30 ימים מיום הפלישה והאם מעשה הפלישה היה ללא רשות המחזיק. במקרה שלפנינו עולה בבירור כי העותרים התלוננו במשטרה על הפלישה באותו היום שבו נכנסו נציגי החברה למבנה.

13. בבקשתה מיום 28.11.2017 לתיקון העתירה וכן במהלך הדיון שהתקיים ביום 4.12.2017 הפנתה החברה לפסק הדין בבג"ץ 384/09 הקרי (יטאח) נ' משטרת ישראל (2.2.2009) (להלן: עניין הקרי), בו נדחתה עתירת העותרת דשם להורות למשטרה לסייע לה בפניו פלישה טרייה מן הטעם שעלה ספק בדבר החזקתה במקרקעין באופן בלעדי. כמו כן, ביקשה החברה להיבנות בהקשר זה מפסק הדין בבג"ץ 7429/09 בן יעקב נ' משטרת ישראל (5.1.2010), בו נדחתה העתירה בשים לב לגרסאות עובדתיות סותרות אשר הפכו את שאלת ההחזקה והפלישה הטרייה למורכבת. פסקי דין אלה אין בהם כדי להועיל לחברה, שכן במקרה דנן אין כל ספק כי טרם כניסת נציגי החברה למבנה בשנת 2012, החזיקו העותרים למצער בחלק ניכר ממנו. כמו כן, אין מחלוקת בין הצדדים בדבר זכויותיהם הקנייניות של העותרים בחלקים בלתי מסוימים של המבנה. על כן, בדין גורסת המדינה כי יש לפעול במקרה זה לשם השבת המצב לקדמותו עד להכרעת הערכאה המוסמכת בטענות החברה במישור הקנייני במסגרת הבקשה לרישום ראשון (וראו בהקשר זה האמור בעניין הקרי, בפסקה 5).

14. החברה טענה עוד כי אין להורות על פינויה משום שהתושבים הפלסטינים פלשו אף הם לחלקים מהמבנה, והמדינה לא פעלה לפנותם. על כן, כך לעמדת החברה, פעולת המדינה כעת לפנותה מפלה אותה לרעה אל מול התושבים הפלסטינים. החברה הוסיפה וטענה כי יש להורות על פינויים של התושבים הפלסטינים שנכנסו למבנה לאחר מועד רכישת חלק מהמבנה על-ידה. בכפוף לאמור להלן, טענות החברה בהקשר זה דינן להידחות. החברה צירפה לעתירה עותק משתי תלונות שהוגשו בגין פלישתם לכאורה של התושבים הפלסטינים לחלקים במבנה, האחת משנת 2013 (נספח 14 לעתירה) והשנייה משנת 2015 (נספח 15 לעתירה), אך עתירת החברה הוגשה בשנת 2017 ועל כן אף אם מדובר בפלישות כנטען, ואינני מביעה דעתי בעניין זה, מכל מקום אין מדובר בפלישות טריות המצדיקות את פינויים של התושבים הפלסטינים מן המבנה

לעת הזו. על כן, אין מקום למתן הסעד השלישי שהתבקש בעתירת החברה שעניינו פינוי התושבים הפלסטינים מן המבנה.

15. הכל מסכימים כי לאחר פינוי נציגי החברה לראשונה בשנת 2012 נתפסו חלקים מהמבנה על-ידי המדינה והכניסה אליהם נאסרה עד להכרעה בבקשה לרישום ראשון. על כן, השבת המצב לקדמותו במסגרת פינוי פלישה טרייה משמעה – אי התרת כניסתו של מאן דהוא אל החלקים שיפוננו, לרבות התושבים הפלסטינים, והותרת חלקים אלה בהחזקתה. התושבים הפלסטינים לא חלקו על כך (ראו האמור בהקשר זה, בין היתר, בפסקאות 14, 49, 50, 98 ו-101 לתגובת העותרים מיום 7.9.2017 לעתירת החברה, אליה הצטרפו יתר התושבים הפלסטינים בהודעתם מיום 25.9.2017). מסקנה זו אף עולה בקנה אחד עם עמדת המדינה (ראו פסקה 56 לתגובת המדינה מיום 18.10.2017 לעתירת החברה).

16. אשר לטענות החברה בדבר שינוי נסיבות המצדיק שינוי מעמדת המדינה כפי שהוצגה בעתירה הקודמת, צודקת המדינה בטענתה כי מקומן של טענות אלה במסגרת ההליך המתנהל בפני הוועדה לרישום ראשון. כפי שציינה המדינה, החברה רשאית לפנות בבקשה למתן סעד זמני לפי תקנה 5 לתקנות סדרי הדין בוועדות הרישום, בין אם לשם מניעת כניסתם של נוספים למבנה, ובין אם לשם קבלת החזקה בחלק מן המבנה עוד בטרם הכרעת הוועדה. בקשה כזו, ככל שתוגש, תיבחן על ידי הוועדה בהתאם לשיקול הדעת הנתון לה בהקשר זה ובשים לב להוראות הדין הרלוונטיות. על כן, טענות החברה בסוגיה זו אף הן דינן להידחות.

17. בכל הנוגע לסעד הרביעי שהתבקש בעתירה – החלפת הרכב הוועדה לרישום ראשון הדין בבקשת החברה – העתירה בעניין זה דינה להידחות על הסף. טענות בדבר פסלות ההרכב יש להעלות בפניו, וככל שאלה תידחנה על ידו ניתן להשיג על החלטתו בפני ועדת העררים (ראו: סעיף 7 לחוק רישום נכסי דלא נידי; תקנה 37(א) לתקנות בדבר ועדות עררים (סדרי דין) (יהודה והשומרון), התש"ע-2010). משיש בידי החברה סעד חלופי להעלאת טענותיה בהקשר זה בפני הוועדות הנוגעות בדבר, אין מקום לדון בהן במסגרת העתירה דנן.

הוא הדין באשר לטענות שהעלתה החברה בכל הנוגע לזכותה הקניינית במבנה. טענות אלה אף הן מקומן בהליך המתנהל בפני הוועדה לרישום ראשון, ובמידת הצורך, בפני ועדת העררים. על כן, לא מצאתי לנכון לדון בהן במסגרת העתירה דנן.

18. טרם סיום ראוי להדגיש כי דחיית עתירת החברה, אין בה משום מתן הכשר לכל פעילות של מי מהצדדים בניגוד לדין. הדברים מכוונים, בין היתר, לפעולות בינוי כאלה ואחרות אשר על פי הנטען בוצעו במבנה בשנים האחרונות. ככל שבוצעו או מבוצעות פעולות כאלה שלא כדין, על גורמי הפיקוח והאכיפה לפעול בהקשר זה כנדרש, ובהתאם לסדרי העדיפויות הנקוטים על ידם (ראו והשוו: בג"ץ 6243/08 התנועה לשמירת אדמות הלאום נ' שר הבטחון, פסקאות 23-24 (2.12.2010)).

19. לבסוף, אוסיף ואציין בשולי הדברים כי מן החומר שהוצג עולה שההליכים בפני הוועדה לרישום ראשון מתנהלים בקצב הרחוק מלהיות משביע רצון, וטוב תעשה הוועדה אם תחיש את פעולתה בייחוד בהינתן העובדה כי החלטתה היא אכן המסד להשלמה ולמיצוי הטיפול במחלוקת מתמשכת זו. עם זאת, כל עוד ההליכים בפני הוועדה או בפני גורם מוסמך אחר נמשכים וטרם הסתיימו, אין להשלים בשום אופן עם נקיטת פעולות חד-צדדיות מצד החברה או מטעמה לקביעת עובדות בשטח.

20. סיכומם של דברים – לא נפל כל פגם בעמדת המדינה לפיה אין לאפשר אכלוס על ידי החברה או מי מטעמה של חלק מהמבנה שפונה בשנת 2012, וזאת עד להכרעה בבקשת החברה לרישום ראשון, או עד לכל קביעה אחרת של הוועדה לרישום ראשון. על כן, יש לדחות את טענות החברה נגד החלטת המדינה לפנות את נציגי החברה מהמבנה. לעניין זה יצוין למען הסר ספק כי הגשת עתירת התושבים עצרה את מניין שלושים הימים לפינוי פלישה טרייה המנויים בסעיף 3 לצו בדבר מקרקעין (סילוק פולשים) (יהודה והשומרון) (מס' 1472), התש"ס-1999 (ראו והשוו: בג"ץ 3713/06 טל השקעות ובנין בע"מ נ' מפקד פיקוד מרכז (30.8.2006); בג"ץ 5277/14 נוקד נ' שר הביטחון (31.7.2014)). כפועל היוצא ממסקנה זו, התייתרה לעת הזו עתירת התושבים. על כן אציע להורות על מחיקתה.

אני מציעה, אפוא, לחבריי לדחות את העתירה בבג"ץ 6801/17 ולהורות על ביטול הצו הארעי מיום 3.9.2017. כמו כן, אציע לחבריי למחוק את העתירה בבג"ץ 6247/17 כעתירה שהתייתרה.

לבסוף, אציע לחבריי לחייב את החברה לשאת בהוצאות ובשכר טרחת העותרים בבג"ץ 6247/17 בסך 3,500 ש"ח ובהוצאות המדינה בסך 3,500 ש"ח.

נ ש י א ה

השופט ג' קרא :

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופט י' אלרון :

אני מסכים לחוות דעתה המנומקת של חברתי, הנשיאה א' חיות, ומבקש להוסיף הערה לענין הצורך בסיום ההליכים לבירור הזכויות הקנייניות בנכס המקרקעין מושא המחלוקת.

אף אני סבור כי יש לדחות את עתירתה של חברת אלעאידון ללעקראת (טלמון) בע"מ (להלן: החברה), שכן הדיון בשאלת זכויותיה הקנייניות בנכס ראוי שיתברר בפני הוועדה לרישום ראשון לנכסי דלא נידי שטרם נרשמו (להלן: הוועדה לרישום ראשון), ואין הצדקה להתנות את פינוי נציגיה מהמבנה בסיום ההליכים בפני אותה ועדה.

לצד זאת, ער אני למצוקתה של החברה בכל הנוגע להכרעה בשאלת זכויותיה הקנייניות בנכס. כמפורט בחוות דעת הנשיאה, הליכי בירור זכויותיה של החברה בנכס לפני הוועדה לרישום ראשון החלו עוד ביום 24.2.2014, ומאז לא הסתיימו.

מובן כי התמשכות הליכים זו אינה מצדיקה בשום אופן עשיית דין עצמית מצד החברה, באמצעות הסגת גבול או בדרך אחרת. יחד עם זאת, פרק הזמן שלאורכו נמשך ההליך אינו סביר כלל, ועל הוועדה לרישום ראשון לפעול בהקדם לסיום הליכי רישום הזכויות הקנייניות בנכס.

הצורך בסיום הליכי בירור הזכויות אף גובר לנוכח המציאות הא-נומלית שנוצרה, לפיה, על פי הנטען, בעתירת החברה פלשו תושבים פלסטינים לנכס, והמדינה לא פעלה לפנותם.

בענין זה אף אני מסכים כי אין מקום למתן הסעד המבוקש בסעיף 3 לרישא לעתירת החברה, כאמור בפסקה 14 לחוות דעתה של הנשיאה א' חיות, אך אין ספק כי טענות אלו בדבר פלישה לנכס מצדיקות אף הן הכרעה מהירה בשאלת הזכויות הקנייניות בנכס, וטוב יעשו הגורמים המופקדים על כך אם יפעלו לעשות כן בהקדם.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינה של הנשיאה א' חיות.

ניתן היום, כ"ה באדר התשע"ח (12.3.2018).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

נ ש י א ה