



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 2096/21

לפני: כבוד השופט י' עמית
כבוד השופט י' אלרון
כבוד השופט ע' גרוסקופף

העותרים: 1. עזבון המנוח מוחמד מחמוד סומרין
2. אחמד מוחמד מחמוד סומרין
3. אמל סומרין
4. עלאא סומרין
5. סאברין סומרין (חייט)
6. עלי סומרין
7. מחמוד סומרין
8. מוראד סומרין
9. אמאני סומרין (סיאם)

נ ג ד

המשיבים: 1. האפוטרופוס לנכסי נפקדים
2. רשות מקרקעי ישראל
3. רשות הפיתוח
4. הימנותא בע"מ
5. הקרן הקיימת לישראל
6. עמותת אלע"ד

עתירה למתן צו על תנאי

בשם העותרים: עו"ד יותם בן הלל
בשם המשיבים 1-3: עו"ד שרון הואש-איגר
בשם המשיבים 4-5: עו"ד רן ריף
בשם המשיבה 6: עו"ד בועז פייל

פסק-דין

השופט ע' גרוסקופף:

עניינה של העתירה שלפנינו הוא בקשת העותרים כי נורה על ביטול הכרזת האפוטרופוס לנכסי נפקדים מיום 3.11.1987, לפיה נכס המקרקעין בו מתגוררת משפחת

העותרים בשכונת סילוואן שבמזרח ירושלים הוא "נכס נפקד". כן מבקשים העותרים כי נורה על ביטול מכירת הנכס האמור לרשות הפיתוח, והעברתו לאחר מכן לחברת הימנותא בע"מ.

רקע עובדתי

1. במוקד העתירה נכס מקרקעין המוכר כחלקה 75 בגוש 30125 בשכונת סילוואן שבמזרח ירושלים (להלן: הנכס), עליו בנוי בית המגורים של משפחת סומרין, אליה משתייכים העותרים. על פי הנטען, החל מראשית שנות ה-60 של המאה הקודמת התגורר בנכס אבי המשפחה המנוח – מוחמד מחמוד סומרין ז"ל (אשר עזבונו צורף כעותר 1. להלן: מוחמד), אם כי אין חולק שבאותה עת היה הנכס בבעלות קרוב משפחתם של העותרים – אלחאג' מוסא עבדאללה סומרין ז"ל (להלן: מוסא), אשר נפטר ביום 10.7.1983. לטענת העותרים, ביום 15.3.1983, עובר לפטירתו של מוסא, הוא מכר את הנכס לאביו של מוחמד.

2. בהמשך, ביום 3.11.1987, הכריז האפוטרופוס לנכסי נפקדים (המשיב 1. להלן: האפוטרופוס) על הנכס כ"נכס נפקד", על פי חוק נכסי נפקדים, התש"י-1950 (להלן: החוק או חוק נכסי נפקדים), וזאת בהתבסס על מידע שגוי לפיו מוסא הוא בגדר "נפקד" כהגדרתו בחוק (להלן: ההכרזה). לאחר ההכרזה, ביום 23.7.1988 מכר האפוטרופוס את הנכס לרשות הפיתוח (המשיבה 3), בהתאם לסמכותו לפי סעיף 19(א) לחוק. לאחר המכירה התברר כי מוסא, אשר נפטר כ-4 שנים עובר למועד ההכרזה, כלל לא היה בגדר נפקד. עם זאת, מאחר שהתברר לאפוטרופוס כי בניו של מוסא – אשר הם יורשיו החוקיים – כן היו נפקדים באותה עת, ההכרזה על הנכס כנכס נפקד לא בוטלה אלא אך תוקנה ביום 1.2.1989. בחלוף כשנתיים, ביום 6.1.1991 אישר מינהל מקרקעי ישראל (כיום רשות מקרקעי ישראל – המשיבה 2) ביצוע עסקת חליפין בין רשות הפיתוח לחברת הימנותא בע"מ – חברה בבעלותה המלאה של הקרן הקיימת לישראל (המשיבות 4-5. להלן: הימנותא ו-קק"ל, בהתאמה) – במסגרתה העבירה הימנותא לרשות הפיתוח זכויות שהיו לה במקרקעין בכפר קרע, ובתמורה העבירה לה רשות הפיתוח את זכויותיה בנכס ובנכסים נוספים באזור. לאחר השלמת העסקה, נרשמה הימנותא כבעלת הזכויות בנכס בפנקס השטרות. בסמוך לאחר מכן, העניקה הימנותא לעמותת אלע"ד (המשיבה 6) זכויות דיירות מוגנת בנכס.

3. על רקע זה, התנהלו לאורך השנים הליכים משפטיים שונים ביחס לנכס. להלן תובא תמציתם:

(א) תביעת הפינוי הראשונה: בשנת 1991 הגישה הימנותא לבית משפט השלום בירושלים תביעה נגד מוחמד ובנו אחמד (העותר 2) (להלן יחד: הנתבעים) לפינוי ולסילוק ידם מן הנכס. בכתב הגנתם, טענו האחרונים כי ההכרזה על הנכס כנכס נפקד הייתה שגויה, שכן מוסא – אשר היה הבעלים הרשום של הנכס בעת ההכרזה – מעולם לא היה נפקד, והאפוטרופוס לא הציג כל אסמכתא המוכיחה מי הם יורשיו. כן נטען כי ממילא בטרם פטירתו מכר מוסא את הנכס לאביו של מוחמד, אשר אף הוא אינו בגדר נפקד. ביום 26.12.1994 ניתן פסק דין הדוחה את התביעה (ת"א (שלום י-ם) 5980-91 הימנותא בע"מ נ' סומרין (26.12.1994)). ערעור שהגישה הימנותא לבית המשפט המחוזי בירושלים על פסק הדין התקבל ביום 15.4.1996, ונקבע כי יש להשיב את העניין לבית משפט השלום כדי שיכריע האם מוסא מכר את הנכס לאביו של מוחמד לפני מותו, ואם לא – האם עומדת למוחמד כמחזיק בנכס הגנה אחרת (ע"א (מחוזי י-ם) 21/95 הימנותא בע"מ נ' סומרין (15.4.1996)). בהתאם, ביום 11.2.1999 ניתן פסק דין נוסף, במסגרתו דחה בית משפט השלום את תביעת הימנותא פעם נוספת, וקבע כי למשפחת סומרין זכות להתגורר בנכס. זאת, הן מאחר שנמצא כי מוסא אכן מכר את הנכס לאביו של מוחמד לפני מותו, והן מאחר שמוסא העניק למוחמד ולמשפחתו רשות להתגורר בנכס. הימנותא הגישה ערעור גם על פסק דין זה, בטענה כי הסכם הרכישה שהוצג לפני בית המשפט בין מוסא לאביו של מוחמד הוא מזויף (להלן: הסכם הרכישה). ביום 3.9.2000 דחה בית המשפט המחוזי את הערעור בקבעו כי אין מדובר במקרה המצדיק את התערבות ערכאת הערעור בממצאים עובדתיים (ע"א (מחוזי י-ם) 6196/99 הימנותא בע"מ נ' סומרין (3.9.2000)).

(ב) תביעת הבעלות: ביום 17.11.1999 הגישו מוחמד וחלק מאחיו (להלן: התובעים) תביעה לבית המשפט המחוזי בירושלים נגד הימנותא, רשות הפיתוח והאפוטרופוס, במסגרתה נתבקש להצהיר כי הם הבעלים של הנכס מכוח הסכם הרכישה שנחתם בין מוסא לאביהם, בהיותם יורשיו החוקיים. לחילופין, נתבקש בית המשפט להצהיר כי הנכס עודנו בבעלות האפוטרופוס, משמכירתו לרשות הפיתוח הייתה שלא כדין. ואולם, בהגיע שלב הסיכומים הודיעו התובעים כי הם

בוחרים שלא לסכם, וכי אין להם התנגדות שהתביעה תידחה. בעקבות זאת, ביום 26.7.2004 ניתן פסק דין הדוחה את התביעה (ה"פ (מחוזי י-ם) 633/99 סומרין נ' הימנותא בע"מ (26.7.2004)). להלן: פסק הדין בתביעת הבעלות). נוכח עמדת התובעים, נמנע בית המשפט מלהתייחס בהרחבה לראיות התביעה, והסתפק באמירה כי אלו היו דלות ביותר וחסרות מהימנות. לבסוף, ציין בית המשפט כי ככל שתתגלינה ראיות מהותיות חדשות שלא ניתן היה להשיגן במהלך המשפט, ואשר יש בהן כדי לשנות את פני ההכרעה מיסודה, ניתן יהיה לפנות בשנית לבית המשפט גם לאחר סיום ההליכים. ערעור שהגישו התובעים על פסק הדין נדחה ביום 23.5.2005, משלא הופקד ערבון כנדרש (ע"א 9606/04 סומרין נ' הימנותא בע"מ (23.3.2005)).

(ג) תביעת הפינוי השנייה: בשנת 2005 הגישה הימנותא תביעה נוספת לבית משפט השלום בירושלים לפינוי משפחת סומרין מהנכס. משלא הוגש כתב הגנה, ניתן ביום 26.2.2006 פסק דין בהיעדר הגנה המורה על פינוי הנכס (ת"א (שלום י-ם) 12797-05 הימנותא בע"מ נ' סומרין (26.2.2006)). בחלוף למעלה מ-5 שנים, ביום 25.11.2011 הגישו הנתבעים בקשה לביטול פסק הדין שניתן בהיעדר הגנה, וזו התקבלה ביום 2.7.2013. בהמשך, הגישו הנתבעים כתב הגנה במסגרתו נטען כי להימנותא אין זכויות בנכס, ושבו לעניין זה על טענותיהם בהליכים הקודמים. לאחר שהתנהל הליך הוכחות, ביום 20.9.2019 נתן בית משפט השלום פסק דין המקבל את התביעה (להלן: פסק הדין בתביעת הפינוי השנייה). במסגרת פסק דינו, קבע בית המשפט כי הקביעות שניתנו בפסקי הדין בתביעת הפינוי הראשונה לא יצרו מעשה בית דין, שכן ניתנו אגב אורחא לצורך הכרעה בתביעת הפינוי. עוד נקבע כי סוגיית סיווג הנכס כנכס נפקד "אינה עומדת עוד על הפרק, דרך המלך היא תקיפה ישרה כשהאפוטרופוס צד להליך, דרך זו מוצתה בה"פ 633/99 [תביעת הבעלות – ע.ג.], וככל שייטען כי התגלתה ראייה חדשה שהופכת את הקערה על פיה, רשאי מי שסבור שראייה זו מקנה לו עילת תביעה, להגיש המדצת פתיחה חדשה... (פסקה 30 לפסק הדין בתביעת הפינוי השנייה). אשר לטענות העותרים בדבר זכויותיהם בנכס, ציין בית המשפט כי לא הובאה כל ראייה לבעלות מי ממשפחת סומרין בנכס, וכי זכויות הימנותא שנרשמו בפנקס השטרות ומהוות ראייה לכאורה לבעלותה בנכס, יחד עם התמורה שנתנה עבורו ומסמכי הרכישה, לא נסתרו. על רקע דברים אלו, עבר בית המשפט לבחון האם בהיעדר הוכחת בעלותם בנכס, יש למי מהעותרים זכות להמשיך ולהחזיק בו. לעניין זה, נקבע כי הרשות שהעניק מוסא למוחמד להתגורר בנכס מהווה זכות אישית, אשר פקעה עם פטירתו של האחרון בשנת 2015, ולא עברה בירושה ליורשיו – קרי לעותרים.

על כן, משמצא בית המשפט כי העותרים לא הוכיחו קיומה של זכות אחרת המגנה על החזקתם בנכס, קיבל את תביעת הימנותא והורה על פינוי העותרים מהנכס. ערעור שהגישו העותרים לבית המשפט המחוזי נדחה ביום 30.6.2020 (ע"א (מחוזי י-ם) 32182-11-19 עזבון המנוח מוחמד מחמוד טומרין נ' הימנותא בע"מ (30.6.2020)). במסגרת פסק הדין, ציין בית המשפט המחוזי כי אומנם פסק הדין בתביעת הבעלות אינו יוצר מעשה בית דין משלא הוכרעו הטענות גופן, ואולם יש להתחשב בכך שהוא ניתן על ידי הערכאה השיפוטית לה סמכות השיפוט הייחודית בכל הנוגע לקביעת זכויות בעלות במקרקעין, ובעובדה שבסמוך לסיום ההליכים בחרו התובעים לסגת מתביעתם, באופן המלמד שהכירו בכך שאין בידם תשתית ראייתית לביסוסה. מכך הסיק בית המשפט כי מתעוררת שאלה של ממש בדבר צדקת טענותיהם של העותרים, וכן כי עיקר האחריות לאי-מיצוי הדין בהליך רובצת לפתחם של התובעים שם (אשר העותרים הם חליפיהם). משלא השלימו העותרים עם פסק הדין, הגישו בקשת רשות ערעור לבית משפט זה, אשר עודנה תלויה ועומדת (רע"א 4936/20. להלן: בקשת רשות הערעור).

תמצית טענות הצדדים

4. במסגרת עתירתם, טוענים העותרים כי ההכרזה על הנכס כנכס נפקד, כמו גם מכירתו לרשות הפיתוח והעברתו ממנה להימנותא, נעשו שלא כדין, ומבקשים שנורה על בטלותן. בפי העותרים מספר טענות עיקריות: ראשית, נטען כי ממסמכים שנתגלו להם לאחרונה עולה כי היוזמה להכריז על הנכס כנכס נפקד עמדה בניגוד גמור למדיניות שהתווה הדרג המדיני בשנת 1968, בסמוך לאחר סיפוח מזרח ירושלים, לפיה יש להימנע מלהפעיל את חוק נכסי נפקדים במזרח ירושלים. המסמך אליו מפנים העותרים בהקשר זה הוא מזכר משנת 1968 של ישיבה שהתקיימה במשרד המשפטים. שנית, העותרים גורסים כי הליכי ההכרזה על הנכס כנכס נפקד, ומכירתו לאחר מכן לרשות הפיתוח התבצעו תוך סטייה מכללי המינהל התקין, בהיעדר תום לב ותוך שהאפוטרופוס נמנע מלבדוק כנדרש את מצב הבעלות בנכס, והאם אכן הבעלים נפקדים. העותרים מוסיפים וטוענים לעניין זה כי מסמכים אחרים שנתגלו לאחרונה מלמדים כי עמותת אלע"ד – הפועלת לביסוס נוכחות יהודית בשכונת סילוואן ובסביבתה – היא למעשה זו שיזמה את הליך ההכרזה על הנכס כנכס נפקד, ופעלה יחד עם הימנותא "מאחורי הקלעים" (כלשון העותרים) לקידום ההכרזה, ולאחריה למכירתו לרשות הפיתוח והעברתו בסופו של דבר להימנותא. לעניין זה, מציגים העותרים מכתב משנת 1998 ששלח היועץ המשפטי של קק"ל ליו"ר עמית שלה. לשיטת העותרים, ממסמך זה עולה כי הליך ההכרזה והמכירה של הנכס היה נגוע כולו בשיקולים זרים ובהיעדר שקיפות. לבסוף, מעלים העותרים

טענות כלליות יותר. בין היתר, נטען כי האופן בו מיושם חוק נכסי נפקדים הוא מפלה; וכי נגרמה פגיעה קשה בזכות העותרים לדיור ולקניין.

5. ביום 24.3.2021 הוריתי לעותרים להבהיר האם לא עומד להם סעד חלופי בדמות פנייה לבית המשפט האזרחי המוסמך. ביום 10.4.2021 הגישו העותרים את עמדתם, במסגרתה נטען כי אומנם הסמכות לדון בהתקיימות התנאים שבחוק להכרזה על נכס כנכס נפקד אכן נתונה לבית המשפט המחוזי; ואולם בכל הנוגע לטענות שעניינן התנהלות האפוטרופוס ואופן הפעלת שיקול דעתו – הסמכות העניינית נתונה לבית המשפט הגבוה לצדק. כן מציינים העותרים כי עתירתם אינה תוקפת רק את התנהלות האפוטרופוס, אלא גם את זו של רשויות שלטון אחרות (רשות מקרקעי ישראל ורשות הפיתוח), וגם מטעם זה הסמכות לדון בה נתונה לבג"ץ. משכך, סבורים העותרים כי לא עומד להם סעד חלופי כאמור.

6. המשיבים 1-3 (להלן: המדינה) סבורים מצדם כי יש לדחות את העתירה על הסף. כך, נטען כי העתירה לוקה בשיהוי ניכר, שכן למעט טענתם הסתמית לפיה נתגלו בפניהם אך לאחרונה מסמכים חדשים, העותרים אינם מציגים כל הסבר מניח את הדעת לגבי הימנעותם מלהציג מסמכים אלו בהליכים הקודמים. כן נטען כי העלאת טענות העותרים לעניין מדיניות הדרג המדיני בשנת 1968 לאחר שנים כה רבות, פוגעת באופן ממשי ביכולתה של המדינה להתחקות אחר התשתית העובדתית והנורמטיבית הנדרשת, וגורמת לה נזק ראייתי של ממש. זאת ועוד, לטענת המדינה יש לדחות את העתירה גם מחמת קיומו של סעד חלופי. כך, גורסת המדינה כי הדרך הראויה לבירור טענות העותרים הוא בהליכים אזרחיים, כפי שנהגו בני משפחת סומרין לאורך השנים. בהקשר זה, מציינת המדינה כי במסגרת ההליכים האזרחיים שננקטו ביחס לנכס, טענו בני משפחת סומרין בעצמם כי לבית המשפט האזרחי הסמכות לדון בטענות מתחום המשפט המנהלי, וכך גם היה. ממילא, הם מושתקים כעת מלטעון אחרת. בנוסף, נטען כי הסעד הדומיננטי אותו מבקשים העותרים בעתירתם – ביטול ההכרזה על הנכס כנכס נפקד וביטול עסקאות במקרקעין – הוא סעד אזרחי במהותו המצריך בירור עובדתי בבית המשפט האזרחי. לחילופין, נטען כי לפני בית משפט זה תלוי ועומד הליך של בקשת רשות ערעור ביחס לפסק הדין שניתן בתביעת הפינוי השנייה, ואין מקום לנהל במקביל שני הליכים משפטיים הדנים באותו נושא ואשר לתוצאותיהם השלכה ישירה זה על זה. לבסוף, טוענת המדינה כי יש לדחות את העתירה על הסף גם בשל קיומו של מעשה בית דין, שכן לשיטתה מרבית הטענות שמעלים העותרים בעתירה דנן נידונו והוכרעו זה מכבר במסגרת ההליכים הקודמים שהתנהלו ביחס לנכס. לצד דברים אלו, מוסיפה המדינה כי יש לדחות את העתירה גם לגופה שכן טענות העותרים לא מגלות כל עילה להתערבות.

7. הימנותא וקק"ל, כמו גם עמותת אלע"ד, שבות בתגובותיהן על עיקר טענות המדינה.

דיון והכרעה

8. לאחר עיון בעתירה ובתגובות המשיבים, הגענו למסקנה כי דין העתירה להידחות על הסף חמת קיומו של סעד חלופי. במסגרת עתירתם, מבקשים העותרים כי המשיבים ינמקו "מדוע לא יקבעו כי הכרזת הנכס מושא העתירה כ'נכס נפקד' ומכירתו לנרשות הפיתוח] בטלות מעיקרון... " וכן "]]מדוע לא יקבעו כי ההחלטה להעביר את הזכויות בנכס מושא העתירה מןרשות הפיתוח] לןהימנותא] – בטלה מעיקרא. " ואולם, זה מכבר פסק בית משפט זה כי הסמכות העניינית לדון בטענות לפיהן לא התקיימו התנאים לקביעת נפקדות בנכס מקרקעין או שהקניית המקרקעין לאפוטרופוס הייתה שלא כדין – נתונה לבית המשפט המחוזי (ראו: בג"ץ 721/79 מיכאיל נ' האפוטרופוס לנכסי נפקדים, פ"ד לד(4) 201, 205 (1980) (להלן: עניין מיכאיל); ע"א 8481/05 לולו נ' האפוטרופוס על נכסי נפקדים, פסקה 8 (28.2.2007) (להלן: עניין לולו); בג"ץ 3593/08 אבו גוש נ' האפוטרופוס על נכסי נפקדים, פסקה 2 (11.6.2008); ע"א 9575/02 האפוטרופוס לנכסי נפקדים נ' בהאי, פסקה 16 (7.7.2010) (להלן: עניין בהאי); בג"ץ 2268/14 אבו עולא נ' מדינת ישראל – רשות הפיתוח, פסקה 3 (27.3.2014)).

9. העותרים מנסים לאבחן את עניינם מכלל זה בטענה כי עתירתם אינה נוגעת להתקיימות התנאים שבחוק לקביעת נפקדות, אלא ממוקדת בטענות מתחום המשפט המנהלי בדבר התנהלותו של האפוטרופוס ואופן הפעלת שיקול דעתו בעניין הנכס – על כן, כך נטען, נתונה היא לסמכותו של בג"ץ. בניסיון לתמוך טענה זו, מפנים העותרים למספר פסקי דין של בית משפט זה בשבתו כבג"ץ, במסגרתם הוא דן באופן הפעלת שיקול דעתו של האפוטרופוס (בתוך כך, מפנים העותרים לבג"ץ 6/50 פרוינד נ' המפקח על נכסי נפקדים, ירושלים, פ"ד ד 333 (1950) (להלן: עניין פרוינד); לבג"ץ 4713/93 גולן נ' הוועדה המיוחדת לפי סעיף 29 לחוק נכסי נפקדים, פ"ד מח(2) 638 (1994) (להלן: עניין גולן); ולעניין מיכאיל). אלא שעיון בפסקי הדין הללו מגלה תמונה שונה מזו אותה מנסים לצייר העותרים. אומנם במסגרת פסקי דין אלו אכן נבחן אופן הפעלת שיקול דעתו של האפוטרופוס, ואולם זאת לא ביחס לעצם ההכרזה על נכס כנכס נפקד והקנייתו לאפוטרופוס, אלא ביחס להפעלת (או אי-הפעלת) סמכותו של האפוטרופוס לפי סעיפים 27(ב) ו-28 לחוק נכסי נפקדים לשחרר נכס שכבר הוקנה לו מכוח היותו נכס נפקד (זאת למעט עניין פרוינד, אשר עסק בסעיף 10 לחוק שעניינו סילוק יד. ממילא, שם נקבע

מפורשות כי יש לדון בעניין לפני בית המשפט האזרחי המוסמך – ראו עמ' 337, 340-339). ודוק – בעוד שבמקרה הראשון מדובר בפעולה הצהרתית (דקלרטיבית) בלבד, שכן הקניית הנכס לאפוטרופוס מתרחשת אוטומטית עם התגבשות התנאים העובדתיים הקבועים בחוק; הרי שבמקרה השני מדובר בהחלטה מכוננת (קונסטיטויטיבית) הנתונה לשיקול דעתו של האפוטרופוס (בכפוף להמלצה של הועדה המיוחדת), ואשר בכוחה לשנות את מעמדו של הנכס. לשון אחר, בעוד שהקניית הזכויות בנכס נפקד לאפוטרופוס היא עניין עובדתי בעיקרו, שחרור הנכס לאחר שכבר הוקנה לאפוטרופוס הוא בגדר החלטה מנהלית הכרוכה בהפעלת שיקול דעת מהותי (ראו: עניין לולו, בפסקה 8; ע"א 7921/19 קוגל נ' האפוטרופוס לנכסי נפקדים, פסקות 16-18 (28.7.2021) (להלן: עניין קוגל)). על כן, כפי שחזר וקבע בית משפט זה אך לאחרונה, "אדם הסבור כי שגה האפוטרופוס בהכריזו כי נכס מסוים הוקנה לו מחמת היותו 'נכס נפקד', פתוחה לפניו הדרך לפנות לבית המשפט המחוזי, ולהגיש תביעה אזרחית. לעומת זאת, המבקש להשיג על החלטה של האפוטרופוס, לגבי שימוש או אי-שימוש בסמכויות השחרור המסורות לו... בטענה לפגם בהפעלת שיקול דעתו המנהלי, נדרש להגיש עתירה לבית המשפט הגבוה לצדק" (עניין קוגל, בפסקה 19. ראו גם: עניין לולו, בפסקה 8; עניין בהאי, בפסקה 16). קביעה זו אף עולה בבירור גם מפסקי הדין אליהם מפנים העותרים (ראו: עניין פרוינד, בעמ' 337, 339-340; עניין מיכאיל, בפסקה 4(ב)). הוזה אומר, דרך המלך לבירור טענות העותרים בדבר אי-חוקיותה של ההכרזה על הנכס כנכס נפקד היא במסגרת הליך אזרחי בבית המשפט המחוזי.

10. ויודגש – עצם העלאתן של טענות מתחום המשפט המנהלי, כדוגמת שיקולים זרים, הפליה וכדומה, אין בה כדי לשנות ממסקנה זו, שכן כבר נקבע כי לבתי המשפט האזרחיים הסמכות לדון בטענות אלו כשאלות נגררות הדורשות הכרעה (ראו: בג"ץ 5762/91 אורון נ' שר הבינוי והשיכון (29.3.1992) (להלן: עניין אורון). יוער כי העתירה בעניין אורון עסקה בין היתר בחלקה 75 הסמוכה לנכס, אשר הייתה אף היא כבעלותו של מוסא, ובמסגרתה הועלו רבות מן הטענות המנהליות המועלות בעתירה דנן. העתירה נדחתה מהטעם שיש לברר טענות אלו בבתי המשפט האזרחיים. ראו גם: ע"א 205/74 ועד הנאמנים לווקף המוסלמי ביפונ' סיקטיק, פ"ד כח(2) 545, 547 (1974); בג"ץ 1799/91 חדד נ' החברה העירונית לפיתוח אשדוד בע"מ (15.7.1991)). כך גם אין בעובדה שבמסגרת העתירה מועלות טענות נגד רשויות מנהליות נוספות, כדוגמת רשות מקרקעי ישראל ורשות הפיתוח, כדי להצדיק דיון בבית משפט זה, שכן אין כל מניעה מלצרף רשויות אלו כבעלות דין במסגרת הליך אזרחי.

11. עיון בנספחי העתירה והתגובות לה מגלה כי גם העותרים עצמם (או חליפיהם) מודעים היטב לכך שהדרך המתאימה לבירור טענותיהם היא בהליך אזרחי, והם אף התנהלו בהתאם במסגרת ההליכים הקודמים. כך, במסגרת תביעת הפינוי הראשונה ביקשו בני משפחת סומרין להגיש כתב תביעה מתוקן אשר יכלול טענות מתחום המשפט המנהלי ביחס להכרזה על הנכס כנכס נפקד. בקשה זו נסמכה על פסק הדין שניתן בעניין אורון, ונטען במסגרתה כי לבית המשפט האזרחי נתונה הסמכות לדון בטענות מנהליות מסוג זה. לאחר שבית המשפט נעתר לבקשתם, הגישו בני משפחת סומרין כתב הגנה מתוקן אשר במסגרתו נכללו עיקר הטענות המועלות במסגרת עתירה זו. לא זו אף זו, כפי שפורט לעיל, בני משפחת סומרין אף הגישו ביוזמתם תביעת בעלות לבית המשפט המחוזי נגד האפוטרופוס, רשות הפיתוח והימנותא, אשר גם במסגרתה העלו טענות מתחום המשפט המנהלי, הדומות דמיון רב לאלו שמועלות במסגרת העתירה דנן. טענות אלו אומנם לא הוכרעו לגופן, ואולם זאת משהתובעים בחרו שלא לסכם את טענותיהם, והסכימו, מסיבות השמורות עמם, לדחיית תביעתם. הנה כי כן, דומה כי חרף ניסיונם של העותרים לטעון כעת כי הסמכות לדון בעניין נתונה לבג"ץ, התנהלותם שלהם ושל בני משפחתם בעבר מלמדת כי הם מודעים היטב לכך שהאכסניה המתאימה לבירור טענותיהם היא בית המשפט האזרחי המוסמך – וכך עליהם לנהוג.

12. למען הסר ספק, יצוין כי אין בדברים אלו כדי להביע כל עמדה ביחס לטענות גופן. כך גם איננו רואים מקום להתייחס לטענות העותרים בדבר מסמכים חדשים שנתגלו בפניהם אך לאחרונה, ואשר מגלים, לשיטתם, "תמונה שלא הייתה בפני בית המשפט במלואה עד כה" (עמ' 2 לעתירה). ככל שסבורים אפוא העותרים כי מדובר בראיות חדשות אשר לא ניתן היה לגלותן בשקידה סבירה לפני כן, וביכולתן להפוך את הקערה על פיה, הרי שהדרך הדיונית הנכונה היא הגשת בקשה לביטול פסק דין לבית המשפט שנתן אותו בדרך של פתיחת הליך אזרחי חדש (ראו: ע"א 4682/92 עיזבון המנוח שעיה ז"ל נ' בית טלטש בע"מ, פ"ד נז(3) 366 (2003)). ראו גם: בג"ץ 5340/09 ברונר אינטרנשיונל בע"מ נ' הנהלת בתי משפט, פסקה 2 (10.2.2011)). בהתאם, הרי שבענייננו היה על העותרים לפנות לבית המשפט המחוזי בירושלים אשר נתן פסק דין סופי בתביעת הבעלות, ולהציג בפניו את טענותיהם לעניין המסמכים החדשים שנתגלו לכאורה ונפקותם. בית המשפט המחוזי בירושלים אף עמד על כך מפורשות במסגרת פסק דינו, בציינו כי "[ב]בניית מיוחדות ניתן לפנות בשנית לבית המשפט גם לאחר סיומם של ההליכים, כאשר מתגלות ראיות מהותיות חדשות שלא ניתן היה להשיגן במהלך המשפט, ואשר יש בהן כדי לשנות את פני ההכרעה מיסודה" (פסקה 7 לפסק הדין בתביעת הבעלות). לבסוף, יובהר כי אין בהחלטה זו משום הבעת עמדה כלשהי ביחס לבקשת רשות הערעור שהגישו העותרים.

13. סוף דבר: העתירה נדחית. בנסיבות העניין – אין צו להוצאות.

ניתן היום, כ"ב בחשוון התשפ"ב (28.10.2021).

ש פ ט

ש פ ט

ש פ ט