

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים**ע"א 8117/14**

לפני : כבוד השופטת א' חיות
 כבוד השופטת ד' ברק-ארז
 כבוד השופטת ע' ברון

המערער : עבדאלוילי תופיק חוסין

נ ג ד

המשיבים : 1. מינהל מקרקעי ישראל
 2. משרד הביטחון

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בנצרת מיום
 29.9.2014 בת"א [11-11-30154](#) [פורסם בנבו] שניתן על ידי
 כבוד השופט י' אברהם

תאריך הישיבה : י"ח באייר התשע"ו (26.5.2016)

בשם המערער : עו"ד סאלח עבדאללה

בשם המשיבים : עו"ד משה גולן

כתבי עת :

[סנדי קדר, "זמן של רוב, זמן", עיוני משפט, כרך כא \(תשנ"ח\) 665](#)
[ישראל גלעדי, "והדרת פני זקן", משפטים, כרך כב \(תשנ"ג-תשנ"ד\) 233](#)
[יהושע ויסמן, "עד אנה ישלטו בנו", משפטים, יב \(תשמ"ב-תשמ"ג\)](#)

חקיקה שאוזכרה :

[חוק ההתיישנות, תשי"ח-1958 : סע' 22](#)
[חוק המקרקעין, תשכ"ט-1969 : סע' 159\(ב\), 162\(2\)](#)
[חוק רמת הגולן, תשמ"ב-1981](#)
[תקנות רמת הגולן \(הוראות מעבר\), תשמ"ב-1981 : סע' 1](#)
[חוק-יסוד : מקרקעי ישראל](#)

מיני-רציו :

* בימ"ש פסק כי המערער הוכיח למצער עיבוד נמשך של מקרקעין לא מוסדרים ברמת הגולן למשך תקופה של מעל 15 שנה ובהיקף עיבוד של מעל 50%, ולכן רכש זכויות במקרקעין בהתאם לתנאי סעיף 78 לחוק הקרקעות העותמני; הדיון הוחזר לבימ"ש המחוזי לשם בחינה נוספת של מספר שאלות.

* קניין – מקרקעין – זכות במקרקעין

* מקרקעין – זכויות במקרקעין – הוכחתן

* התיישנות – מקרקעין – לפי השיטה העותומאנית

* מקרקעין – התיישנות – לפי החקיקה העותומאנית

המערער ובניו מבצעים עבודות חקלאיות במקרקעין לא מוסדרים ברמת הגולן (להלן: המקרקעין). לטענת המערער, אביו המנוח עיבד מקרקעין אלה והיה בעל הזכויות בהם. עוד טוען המערער כי קיבל זכויות אלה בירושה וכי הוא עיבד את המקרקעין בעצמו ברצף, בעבר, יחד עם אביו המנוח, ועד לשנת 2011. בשנת 1980 הוצא צו תפיסת מקרקעין על ידי מפקד כוחות צה"ל ברמת הגולן (להלן: צו התפיסה) בין היתר לגבי המקרקעין. נוכח עקירת הנטיעות במקרקעין על ידי גורמי הצבא, הגיש המערער תביעה לבימ"ש המחוזי להצהיר כי המקרקעין הם בבעלותו ולפסוק לו פיצוי בגין הנזקים שנגרמו לו עקב עקירת הנטיעות. התביעה נדחתה. מכאן הערער. עיקר הדיון נסב אודות השאלה האם למערער זכות בעלות במקרקעין מכוח טענה של התיישנות "רוכשת" לפי סעיף 78 לחוק הקרקעות העותומני משנת 1274 להיג'רה (1858) (להלן: חוק הקרקעות).

בית המשפט העליון (מפי השופטת ברק-ארז ובהסכמת השופטות חיות וברון) קיבל את הערעור ופסק כי:

לפי סעיף 78 לחוק הקרקעות, החזקה ועיבוד חקלאי של קרקע, גם על-ידי מי שלא היה מלכתחילה בעל זכויות בה, מקנה למחזיק ולמעבד זכות בקרקע. תקופת החזקה והעיבוד הנדרשת עומדת על 15 שנים. סעיף 78 לחוק הקרקעות מוסיף להיות תקף, לעניינים מסוימים, במשפט הישראלי היום, מכוח הוראות המעבר של חוק המקרקעין (סעיף 159(ב) וסעיף 162(2)).

מאחר שהמקרקעין אינם מוסדרים, ניתן לרכוש בהם זכויות מכוח התיישנות רוכשת לפי סעיף 78 לחוק הקרקעות. לשם כך יש לעמוד בדרישות הסעיף: החזקה בקרקע ועיבוד חקלאי של לפחות 50% מן הקרקע משך כל תקופת ההתיישנות (15 שנים). דרישת העיבוד הינה עיבוד "משמעותי" או עיבוד "של ממש" של הקרקע. באשר לתקופת העיבוד נקבע כי יש צורך בעיבוד "רציף", למעט תקופה קצרה של "שביתון מטעמים חקלאיים טהורים", היינו כשנה-שנתיים ואף תקופה ארוכה יותר במקרים חריגים. אולם, על הטוען לזכות להראות כי זו הייתה הפסקה בלבד בין עיבוד לעיבוד, כאשר לפני ההוכחה וגם אחריה הקרקע עובדה באופן סדיר. לצד שתי דרישות אלו, התקיים לאורך השנים דיון בשאלה האם נדרש הטוען להתיישנות מכוח סעיף 78 להעלות "טענת זכות", היינו לטעון כי הוא הבעלים האמיתי של הקרקע, גם אם אינו נדרש להוכיח זכות זאת. שאלה זו לא הוכרעה בפסיקה, אולם הוער כי לפחות על המחזיק בקרקע להראות שהוא מחזיק בה ביושר, היינו כי ידיו נקיות.

כאמור, על הטוען לזכות בקרקע מכוח סעיף 78 לחוק הקרקעות להוכיח החזקה ועיבוד חקלאי של לפחות 50% מהקרקע למשך 15 שנים. המערער עמד בנטל ההוכחה להראות כי עיבד את המקרקעין כנדרש לפי סעיף 78 הנ"ל. המקרקעין עובדו באופן משמעותי לאורך למעלה מ-18 שנים. במקרה שבו הוכח עיבוד כה משמעותי ונרחב לאורך תקופת זמן ארוכה, קשה מאד להניח כי הקרקע נזנחה כליל בתקופות הביניים באופן השולל את יסוד העיבוד. מדובר בעיבוד נרחב בהרבה מדרישת 50% הקבועה בסעיף. לנתונים באשר למצב הקרקעות במהלך שנות השבעים הייתה רלוונטיות מסוימת לבחינת טענת המערער לפי סעיף 78 לחוק הקרקעות, הן מאחר שקיימת מחלוקת בשאלה האם צריך הטוען לזכות לפי סעיף 78 להראות כי ידיו נקיות או להצביע על מקור חוקי להחזקתו במקרקעין והן נוכח הלכת שבלי לפיה לא ניתן לרכוש זכויות בעלות מכוח התיישנות רוכשת במקרקעי ישראל, למעט לגבי התיישנות שהושלמה לפני חקיקת חוק יסוד: מקרקעי ישראל, בשנת 1960. יחד עם זאת, חוק היסוד הוחל על

אדמות רמת הגולן רק בשנת 1981. לכן, בשטחי רמת הגולן ניתן היה לרכוש בעלות בקרקעות מדינה מכוח התיישנות רוכשת עד לשנת 1981. כלומר, אם המערער היה מוכיח כי אביו רכש זכויות בקרקע מכוח התיישנות רוכשת עוד בשנות השבעים, וזכויות אלו הועברו אליו בירושה, הייתה עומדת לו הזכות לרשום את בעלותו במרשם המקרקעין, אף אם מדובר במקרקעי ישראל. יחד עם זאת, במקרה זה נקבע כי כלל לא הוכח שהקרקע הנדונה היא חלק ממקרקעי ישראל; לאור כל האמור, המערער עמד בתנאי סעיף 78 לחוק הקרקעות. התיק הוחזר לבימ"ש המחוזי על מנת שידון בשאלות שעניינן תחולת צו התפיסה על המקרקעין ומשמעותה, וזכאות המערער לפיצויים בגין הנזק שנגרם לו בעת עקירת הנטיעות.

פסק-דין

השופטת ד' ברק-ארז:

1. האם למערער זכות בעלות במקרקעין לא מוסדרים הממוקמים ברמת הגולן מכוח טענה של התיישנות "רוכשת" לפי סעיף 78 לחוק הקרקעות העותמני משנת 1274 להיג'רה (1858) (להלן: חוק הקרקעות העותמני או חוק הקרקעות)? כמו כן, האם על מקרקעין אלו חל צו תפיסה צבאי? ובהמשך לכך, האם המערער זכאי לפיצויים בגין נזקים לגידולים באותם מקרקעין שנגרמו על-ידי הצבא, במסגרת פעולות שנעשו, על-פי הנטען, על סמך חלוצותו במקום של אותו צו תפיסה? שאלות אלה, הקשורות בחלקן זו בזו, עמדו במרכז הערעור שבפנינו.

רקע כללי וההליכים עד כה

2. המערער, תושב היישוב מסעדה, ובני משפחתו המורחבת מתגוררים ברמת הגולן. המערער ובניו מבצעים עבודות חקלאיות בשטח של מקרקעין לא מוסדרים המשתרע על כ-10 דונם במקום המכונה "תל בורמיד" באזור הכפר סחיתא ומדרום מזרח לכפר מג'דל שמש (להלן: המקרקעין), שבו אף גרה משפחתו, לפי הנטען, לפני מלחמת ששת הימים. לטענתו של המערער, אביו המנוח, שנפטר בשנת 1988, עיבד מקרקעין אלה והיה בעל הזכויות בהם. עוד טוען המערער כי קיבל זכויות אלה בירושה וכן כי הוא עיבד את המקרקעין בעצמו ברצף – בעבר, יחד עם אביו המנוח, ועד לשנת 2011.

3. בשנת 1980 הוצא צו תפיסת מקרקעין באזור המכונה שטח 215 על ידי מפקד כוחות צה"ל ברמת הגולן (להלן: צו התפיסה) לגבי מקרקעין שונים ברמת הגולן. לטענת המדינה, המקרקעין מושא המחלוקת כלולים בתחומו של הצו, ואילו לטענת המערער הצו אינו חל על המקרקעין.

4. עשרות שנים חלפו. בראשית שנת 2011, גורמי הצבא – אשר לשיטתם כאמור המקרקעין הם בתחומיו של צו התפיסה הצבאי – הגישו כנגד המערער תלונה במשטרה בגין השגת גבול. בהמשך, ועוד טרם מוצה הליך זה, נדרש המערער לעקור שתילים שנטע במקרקעין ועל-פי הנטען הפריעו לפעילות הצבא. בהמשך לכך, פנה המערער באמצעות בא-כוחו אל גורמי הצבא וביקש מהם להימנע מגרימת נזק נוסף למקרקעין עד למיצוי הבירור המשפטי של המחלוקת. ביום 30.5.2011 נמסר למערער מן הייעוץ המשפטי למשרד הביטחון כי הוא נדרש לעקור את כל הנטיעות במקרקעין ולפנות אותם מכל אדם וחפץ לאלתר. המערער לא נענה לדרישה זו, ואף יצר קשר טלפוני עם גורמי הצבא בניסיון לשכנעם לחזור בהם מן החלטתם. ביום 13.12.2011 נכנסו גורמי הצבא למקרקעין ועקרו את יתרת הנטיעות שנותרו בהם ונטען כי אף הן מפריעות לפעילות הצבא.

5. על רקע המתואר, המערער הגיש תביעה לבית המשפט המחוזי בנצרת (ת"א [11-11-30154](#), [פורסם בנבו] השופט י' אברהם). בכתב התביעה המתוקן שהגיש המערער ביום 5.11.2012 התבקש בית המשפט להצהיר כי המקרקעין הם בבעלותו של המערער וכי הוא זכאי להחזיק בהם, לעבדם ולהשתמש בהם ללא הפרעה או התנגדות מצד המדינה, וכן לפסוק לו פיצוי בגין הנזקים שנגרמו לו עקב עקירת השתילים, ושעומדים לפי הנטען על סך של כ-170 אלף שקלים.

6. לביסוס תביעתו המערער הביא עדים שהתייחסו לעיבוד הקרקע על ידו באופן רציף עוד מהימים שבהם אביו עשה כן, בשנות השבעים של המאה הקודמת, ועד לשנת 2011, עת נעקרו הגידולים בהוראת הצבא. העדויות השונות הצביעו על כך שטרם חובר האזור באופן שוטף לרשת של אספקת מים נערכו במקרקעין גידולי פלחה, ואילו החל משנות השמונים ניטעו בהם גידולי שלחין של עצי פרי (תפוחים ודובדבנים). יצוין כי המערער טען בכתב התביעה שבעבר הצבא הכיר בזכויות אביו על המקרקעין ואף שילם לו דמי שימוש בגינם, אולם בעדותו חזר בו מטענה זו.

7. מנגד, המדינה טענה כי יש לדחות את תביעתו של המערער. לטענת המדינה, המערער לא הוכיח את בעלותו במקרקעין, לא מכוח אסמכתא כגון צו ירושה או צו קיום צוואה, ולא מכוח עיבוד רציף של הקרקע כנדרש לפי סעיף 78 לחוק הקרקעות העותמני. עמדת המדינה נתמכה בתצלומי אוויר ובחוות דעת של עד מומחה, ד"ר דן שרני (להלן: ד"ר שרני), אשר קבע על סמך אותם תצלומים כי באוגוסט 1971 ובספטמבר

1976 לא היו בשטח עיבודים, וכי רק החל משנת 1992 ישנם מטעים בכל המגרשים במקרקעין – היינו, לא משנות השמונים, כפי שטען המערער. כמו כן, המדינה טענה כי המקרקעין כלולים באזור צו התפיסה הצבאי, כך שהמערער אינו זכאי להישאר בשטח, וממילא גם כל פעולות העקירה והפינוי נעשו כדין. המדינה אף כפרה בטענה שהכירה בעבר בזכויות אביו של המערער במקרקעין.

פסק דינו של בית המשפט המחוזי

8. ביום 29.9.2014 דחה בית המשפט המחוזי את תביעתו של המערער על כל חלקיה.

9. תחילה, בית המשפט המחוזי קבע כי הנטל להוכיח את זכות הבעלות במקרקעין היה על המערער, אלא שהוא לא עמד בו.

10. באשר לטענה לזכויות מכוח ירושה בית המשפט המחוזי קבע כי אמנם הוצגו בפניו צילום צוואתו של אבי המערער והצו לקיומה, אך לא הוכחה טענת המערער בדבר קיום הסכם חלוקה בין היורשים ואף יורשיו של אחיו המנוח לא צורפו לתביעה חרף העובדה שהם בעלי דין דרושים, כך שחסר מידע באשר לאופן חלוקת העיזבון בפועל בין היורשים. כן נקבע כי היו סתירות בעדויות של המערער והעדים מטעמו באשר לשאלה מתי נערך הסכם החלוקה הנ"ל.

11. באשר לטענה לזכויות מכוח התיישנות "רוכשת" לפי סעיף 78 לחוק הקרקעות העותמני, נקבע כי לא הורם הנטל להוכיח חזקה ועיבוד רציפים כנדרש בסעיף זה. בהקשר זה, קבע בית המשפט המחוזי מספר ממצאים. ראשית, נקבע כי היו סתירות בעדויותיהם של עדי המערער לגבי תקופות העיבוד וזהות המעבד. שנית, נקבע כי היה על המערער להציג תצלומי אוויר מטעמו על מנת להוכיח את הטענה כי השטחים הוחזקו ועובדו באופן רציף וכן להביא מומחה מטעמו לפיענוח תצלומי האוויר שיוכיח את טענתו באשר לגידולי פלחה במקום בשנות השבעים. שלישית, נקבע כי לא ברור האם המקרקעין עובדו ברצף בין השנים 1992 ל-2007 שכן הובאו תצלומי אוויר מן השנים 1992, 1999, 2005 ו-2007 בלבד, ואלו לא מלמדים על מצב הקרקע בתקופות הביניים. כמו כן, צוין כי הטענה לגבי עיבודי הפלחה הייתה טענה חדשה שלא היה לה זכר בתצהירו של המערער, ולכן יש לראות בה משום הרחבת חזית אסורה.

12. בנסיבות אלה, שאלת תחולתו של צו התפיסה על המקרקעין לא נדרשה להכרעה, אך בית המשפט המחוזי קבע, בבחינת למעלה מן הצורך, כי המקרקעין אשר לבעלותם טען המערער נמצאים בתחומו של הצו. קביעה זו התבססה על עדותו של קצין צה"ל המשמש כרמ"ד תשתיות בעוצבת גע"ש (להלן: קצין התשתיות), בפרט ביחס לכך שהשטח אשר בו נטע המערער נטיעות מצוי מרחק של מטרים ספורים מרמפות שנועדו לטנקים ומשטח הגישה לאותן רמפות. קצין התשתיות העיד כי בוצעו בשטח עבודות על ידי המערער אשר פגעו בפעילות הצבא ולכן לא היה מנוס מן הדרישה שיפנה את העצים הנטועים במקום. בית המשפט המחוזי ציין כי עדותו של קצין התשתיות הייתה מהימנה, כי הוא היה בקיא בפרטים וכי ניכר שיש לו ניסיון מעשי רב ומוכח בתחום של צווי התפיסה ברמת הגולן. מנגד, בית המשפט המחוזי ציין כי המערער לא הרים את הנטל המוטל עליו להוכיח כי צו התפיסה אינו חל על המקרקעין, וכי ממילא הוא לא טען לכך, אלא רק לכך שלא קיים צו תפיסה כזה.

13. בית המשפט המחוזי הוסיף כי טענתו של המערער באשר לכך שהצבא הכיר בזכויות אביו במקרקעין ואף שילם לו דמי שימוש בגינן לא גובתה בראיה, ואף נסתרה על-ידי איש משרד הביטחון שהעיד מטעם המדינה.

14. בהמשך לאמור לעיל, בית המשפט המחוזי קבע כי המערער אף אינו זכאי לפיצוי על-פי תנאיו של סעיף 4(א) לצו בדבר תובענות (רמת הגולן) מס' 142, התשכ"ח-1968, שקובע כי תובענה תוגש לקצין מטה תובענות לא יאוחר משנה מיום קרות הנזק או גילוי הנזק, לפי המאוחר. על כן, כך נקבע, ככל שהמערער סבר שהוא בעל המקרקעין או הזכאי להחזיק בהם כדין, היה עליו להגיש את התביעה לקצין מטה תובענות תוך שנה מקרות הנזק, אלא שתביעה כאמור לא הוגשה. עוד הוסיף בית המשפט המחוזי שאמנם נגרם למערער נזק, אולם מאחר שהוא בחר לנטוע במקרקעין שעליהם חל צו תפיסה אין לו להלין אלא על עצמו.

15. בשולי הדברים, הוסיף בית המשפט המחוזי כי אין בדחיית תביעתו של המערער כדי לקבוע באופן חד משמעי שהמדינה היא בעליה של המקרקעין מושא התביעה.

הערעור

16. הערעור שבפנינו מכוון נגד קביעותיו של בית המשפט המחוזי.

17. ראשית, המערער טוען כי על סמך הראיות שהיו בפניו, ובעיקר על סמך העדויות הרבות שנשמעו מפי העדים שמטעמו, היה על בית המשפט המחוזי לקבוע כי המערער ובני משפחתו מחזיקים במקרקעין זה עשרות בשנים, כנדרש לפי הוראות סעיף 78 לחוק הקרקעות העותמני, ואף למעלה מכך – כאשר בשנות השבעים עיבדו את הקרקע עיבודי פלחה, ואילו משנות השמונים ואילך היו קיימים במקום מטעי תפוח ודובדבן. לשיטת המערער, גם אם היו אי אלו אי-דיוקים בעדויות שהובאו מטעמו, הרי שמדובר בפרטים שוליים שאינם יורדים לשורשו של עניין, כמו למשל בעניין השנה המדויקת שבה ניטע מטע התפוחים או בשאלה מי ניטע את העצים. אי התאמות אלה נובעות, כך נטען, מן העובדה שמדובר באירועים שהתרחשו לפני עשרות שנים. לשיטת המערער, די בכך שהוכח באופן כללי כי משפחתו עיבדה את המקרקעין באופן נמשך במשך שנים. המערער אף הוסיף כי גרסתו נתמכה ואושרה אף על-ידי חוות הדעת של ד"ר שרני, שממנה עולה כי המקרקעין היו נטועים בעצים בהיקף של למעלה מ-80% מהשטח לתקופה רצופה של למעלה מ-15 שנים (החל משנת 1991 ועד שנת 2007 או 2010, עת נעקר מטע התפוחים וניטע במקומו מטע דובדבנים). המערער ציין כי תצלומי האוויר שהוצגו על-ידי המדינה מראים כי בשנים 1992, 1999, 2005 ו-2007 החלקה הייתה נטועה בעצי תפוח בהיקף של למעלה מ-80% מהשטח, ולא הובאו כל תצלומי אוויר מהשנים שבין 1992-2007 המראים כי בשלב כלשהו המקרקעין לא היו נטועים או מעובדים. המערער מוסיף כי אם היו בידי המדינה תצלומים שבהם נראית הקרקע לא מעובדת, היא ודאי הייתה מציגה אותם. מכך, לשיטת המערער, אין אלא להסיק כי המקרקעין היו מעובדים לאורך כל התקופה, אף לפי הראיות והעדויות שסיפקה המדינה והעד המומחה מטעמה, ד"ר שרני.

18. לטענת המערער, מאחר שהוכח כי הוא עצמו החזיק ועיבד את המקרקעין באופן רציף לתקופה העולה על 15 שנים, די בכך כדי להקנות לו זכות בעלות במקרקעין מכוח סעיף 78 לחוק הקרקעות העותמני, ולא היה כל צורך לברר את השאלה האם הוא או אביו המנוח החזיקו ועיבדו את הקרקע בעיבודי פלחה גם בשנות השבעים (אם כי לשיטתו גם עניין זה הוכח כדבעי בפני בית המשפט המחוזי). כמו כן, המערער מוסיף כי קביעתו של בית המשפט המחוזי לפיה הטענה בדבר עיבודי הפלחה בשנות השבעים היא הרחבת חזית אסורה שגויה. בעניין זה מפנה המערער לסעיף 7 לתצהירו שבו צוין כי מטע התפוחים שנעקר בשנת 2010 היה נטוע "מזה כשלושים שנה", היינו מאז שנות השמונים, ועל כן הטענה כי בשנות השבעים עובדו עיבודי פלחה במקרקעין עולה בקנה אחד עם האמור בתצהיר.

19. שנית, המערער טוען כי לא הוכח תחום התחולה המדויק של צו התפיסה הצבאי באמצעות מדידות, וממילא לא הוכח כי הוא משתרע אף על המקרקעין שבמחלוקת. המערער מוסיף וטוען בהקשר זה כי העובדה שהוא החזיק ועיבד את המקרקעין, ששטחם נרחב למדי, ונטע בהם עצים במשך כשלושים שנים לאחר הוצאת הצו בשנת 1980 ללא כל טענה מצד הצבא מוכיחה את טענתו לפיה צו התפיסה לא חל על המקרקעין. עוד הוא מציין כי סעיף 5 לצו התפיסה קובע כי הודעה על תוכן הצו תימסר לבעלים או למחזיקים של המקרקעין, בעוד הוא או מי מבני משפחתו מעולם לא קיבלו הודעה כזו. המערער מצביע על כך שאף עד ההגנה מטעם המדינה, מנהלה של מחלקת עסקאות מקרקעין צפון במשרד הביטחון, העיד כי אין ברישומי המשרד אישור על משלוח הודעה כלשהי למערער או לאביו. במישור הפרוצדורלי, המערער מוסיף וטוען כי מאחר שהמדינה היא זו שמבקשת לשלול ממנו את זכויותיו בקרקע, נטל ההוכחה להראות כי צו התפיסה חל על המקרקעין מוטל עליה, ולא עליו, בניגוד לקביעתו של בית המשפט המחוזי.

20. שלישית, וכפועל יוצא מן האמור עד כה, המערער סבור כי היה מקום לפצותו על הנזקים שנגרמו לו בעקבות עקירת הגידולים מן המקרקעין. בהקשר זה, טוען המערער כי בשנת 2011 כבר לא היה ממשל צבאי באזור רמת הגולן וממילא לא פעל באזור קצין מטה תובענות (כפי שנעשה עד שנת 1981 בלבד, עת הוחל החוק הישראלי על רמת הגולן). לפיכך, לשיטתו של המערער אין רלוונטיות לסעיף בצו התפיסה המפנה את תביעות הנזק לקצין התובענות. המערער מוסיף כי תביעתו לפיצוי מבוססת על הנזק שנגרם לו כתוצאה מעקירת הגידולים בשנת 2011, מעשים שאינם קשורים לצו התפיסה, ועל כן תביעה זו לא התיישנה. המערער מוסיף וטוען כי גם אם צו התפיסה חל על המקרקעין, המדינה לא הייתה רשאית לעשות דין לעצמה ולעקור את הגידולים מבלי לפנות לבית המשפט המוסמך ולהגיש תביעה לסילוק יד.

21. מנגד, המדינה סומכת ידיה על פסק דינו של בית המשפט המחוזי וטוענת כי דין הערעור להידחות.

22. ראשית, המדינה טוענת כי המערער לא הוכיח שהמקרקעין הם מהסוג שעליו חל סעיף 78 לחוק הקרקעות העותמני (בהתאם לסיווג הקרקעות המסורתי שנהג בתקופה העותמנית), וכי ממילא מאחר שמדובר במקרקעי ישראל, לפי ההלכה שנקבעה [בע"א 520/89 מדינת ישראל נ' שבלי, פ"ד מו\(2\) 81 \(1992\)](#) (להלן: עניין שבלי), המערער לא יכול לרכוש בעלות בהם מכוח סעיף זה. המדינה מוסיפה וטוענת כי בהתחשב בסתירות

הרבות בעדויות שהובאו מטעם המערער לא הוכח כי בידו זכות שיסודה בזכות של אביו בקרקע, אשר עברה אליו בירושה. עוד נטען על ידי המדינה כי אפילו נכונה טענת המערער ביחס לזכות שירש מאביו, הרי שלא עלה בידו להוכיח כי המקרקעין נמסרו לו על-פי הסכם חלוקת העיזבון בינו לבין אחיו.

23. בהמשך לכך, המדינה טוענת כי הזכות לפי סעיף 78 לחוק הקרקעות העותמני קיימת ביחס לאדם המחזיק ומעבד את הקרקע ביושר. לשיטתה, המערער לא נכלל בהגדרה זו משום שתפס קרקע מידי הרשות ועיבדה בניגוד לצו התפיסה שהוצא בשנת 1980 וחל על המקרקעין עד היום.

24. המדינה מוסיפה כי נוכח אי הוכחת זכויות המערער במקרקעין, אין משמעות לשאלת תחולת הצו, אך סבורה שטענת המערער כי שולמו לאביו פיצויים בעבור תפיסתם דווקא מחזקת את הטענה באשר לתחולתו.

25. לבסוף, המדינה טוענת כי בדין נדחתה תביעתו של המערער לפיצוי. לטענתה, חלק מהעצים נעקרו על ידי המערער בעצמו ובהסכמתו, כך שאין מדובר בסיטואציה של כפיה המזכה את המערער בפיצוי. ביחס לגידולים שנעקרו על ידי הצבא, טוענת המדינה כי ניתנה שהות קצרה למערער לעקרו בעצמו, ומשלא עשה כן, נוכח העובדה שהיה צורך ציבורי בעקירתם לא הייתה כל רשלנות מצדו של הצבא בעשותו כן. מכל מקום, המדינה טוענת כי המערער נושא באשם תורם של 100% עקב נטיעת העצים מלכתחילה בשטח הנמצא בתחומיו של צו התפיסה ואינו בבעלותו.

דיון והכרעה

26. לאחר שבחנתי את הדברים אני סבורה כי דין הערעור להתקבל בחלקו במובן זה שיקבע כי המערער הוכיח למצער עיבוד נמשך של המקרקעין למשך תקופה של 15 שנה ולכן רכש זכויות במקרקעין בהתאם לתנאי סעיף 78 לחוק הקרקעות העותמני. בהמשך לכך, אני סבורה כי נדרשת החזרת הדיון לבית המשפט המחוזי לשם בחינה נוספת של מספר שאלות אשר הדיון בהן לא הושלם, כמפורט להלן. המסגרת הנורמטיבית: בין דיני הקניין לדיני התפיסה

27. קודם שנבחן את פרטי המקרה שבפנינו יש להבהיר מהן הנורמות החלות עליו. נורמות אלה הן, למעשה, מעשה פסיפס של שני רבדים – הרובד הקנייני (של סעיף 78 לחוק הקרקעות העותמני) והרובד הציבורי (של תפיסה צבאית).

סעיף 78 לחוק הקרקעות העותמני

28. הנדבך הראשון והעיקרי לדיון שבפנינו הוא סעיף 78 לחוק הקרקעות העותמני המורה (בתרגומו של א' בן שמש חוקי הקרקעות במדינת ישראל 54-55 (1955)) כך:

”אדמת מירי, או מוקופה, שעובד והחזיק בה אדם במשך עשר שנים באין מפריע, תיחשב זכות-החזקה שלו כמוכחת, בין אם היה ובין אם לא היה בידו מסמך בר תוקף ואין רואים אדמה זו כנטושה, אלא נותנים לו בחינם שטר טאבו חדש. אך אם הכיר המחזיק והודה בעצמו שתפס אדמה נטושה בלי זכות, אין מתחשבים בתקופת הזמן שעברה ומציעים לו לקבל את הקרקע בשווי הטאבו ואם סירב, תימסר פומבית לדורש”.

29. בהתאם לסעיף זה, החזקה ועיבוד חקלאי של קרקע, גם על-ידי מי שלא היה מלכתחילה בעל זכויות בה, מקנה למחזיק ולמעבד זכות בקרקע. לפי נוסחו המקורי של סעיף 78 לחוק הקרקעות די היה בהוכחת עשר שנים של החזקה ועיבוד, אך [סעיף 22 לחוק ההתיישנות](#), תשי”ח-1958 (להלן: חוק ההתיישנות) תיקן הסדר זה והאריך את תקופת ההחזקה והעיבוד הנדרשת ל-15 שנים (ראו גם: [ישראל גלעד “והדרת פני זקן” משפטים כב 233, 234-233 \(1993\) \(להלן: גלעד, והדרת פני זקן\)\)](#).

30. סעיף 78 לחוק הקרקעות העותמני מוסיף להיות תקף, לעניינים מסוימים, במשפט הישראלי דהיום, מכוח הוראות המעבר של [חוק המקרקעין](#), התשכ”ט-1969 (להלן: חוק המקרקעין). הוראות המעבר הרלוונטיות לענייננו הן [סעיפים 159\(ב\) ו-162\(2\) לחוק המקרקעין](#). [סעיף 159\(ב\) לחוק המקרקעין](#) קובע כי “[חוק ההתיישנות](#), תשי”ח-1958, לא יחול על תביעות לקיום זכות במקרקעין מוסדרים, אולם אין בכך כדי למנוע טענה מכוח ההתיישנות שאדם היה זכאי לטעון אותה לפני תחילת חוק זה”. בנוסף לכך, [סעיף 162\(2\) לחוק המקרקעין](#) קובע כי “אין בהוראות חוק זה כדי לבטל או להביא שינוי”, בין השאר, “בדין שהיה קיים ערב תחילתו בנוגע להתיישנות במקרקעין לא-מוסדרים”. אם כן, סעיף 78 מוסיף לחול על מספר מצומצם בלבד של מקרים, ותחולתו צפויה לפוג כאשר יסתיימו בעתיד הליכי הסדר המקרקעין וכאשר יתמצו הזכויות שנרכשו במקרקעין מוסדרים מכוח ההתיישנות לפני 1.1.1970, יום כניסתו לתוקף של [חוק](#)

המקרקעין (ראו: גלעד, והדרת פני זקן, בעמ' 246). לבסוף, יוער כי הדיון בזכויות במקרקעין ברמת הגולן לפי החוק הישראלי מושתת על חוק רמת הגולן, התשמ"ב-1981 (להלן: חוק רמת הגולן).

31. להשלמת התמונה, יש להוסיף, כי הסדר ההתיישנות "הרוכשת" הקבוע בסעיף 78 לחוק הקרקעות היה הסדר ייחודי ששימש כחריג להסדרים האחרים הקבועים בחוק ההתיישנות לפיהם ההתיישנות מעניקה הגנה מפני תביעת סילוק בלבד, בעוד זכות הקניין נותרת בידי הבעלים. חריג זה צומצם עוד יותר בשנת 1992 בפסק הדין בעניין שבלי. שם, כידוע, נקבע כי בכל הנוגע למקרקעי ישראל, ההתיישנות לפי סעיף 78 לחוק הקרקעות אינה עוד התיישנות "רוכשת" המעניקה זכות בעלות בקרקע, אלא התיישנות דיונית בלבד, המהווה הגנה מפני תביעה לסילוק יד, ללא זכות לרישום בטאבו (ראו: עניין שבלי, בעמ' 87; גלעד, והדרת פני זקן, בעמ' 234; סנדי קדר "זמן של רוב, זמן" של מיעוט: קרקע, לאום, ודיני ההתיישנות הרוכשת בישראל" עיוני משפט כא 665, 667-666 (1998) (להלן: קדר)).

32. אם כן, בהקשר הנוכחי, מאחר שהמקרקעין שבמחלוקת הם מקרקעין לא מוסדרים, ניתן לרכוש בהם זכויות מכוח התיישנות רוכשת לפי סעיף 78 לחוק הקרקעות העותמני. לשם כך יש לעמוד בדרישות הסעיף: החזקה בקרקע ועיבוד חקלאי של לפחות 50% מן הקרקע משך כל תקופת ההתיישנות (15 שנים). ביחס לדרישת העיבוד, דרישה זו התפרשה בפסיקה באופן מחמיר יחסית, כעיבוד "משמעותי" או עיבוד "של ממש" של הקרקע (ראו: בג"ץ 277/84 אע"ריב נ' ועדת העררים לפי צו בדבר רכוש ממשלתי, אזור יהודה ושומרון, פ"ד מ(2) 57, 64 (1986); ע"א 4999/06 הממונה על הרכוש הנטוש והממשלתי באזור יהודה ושומרון נ' מחצבות כפר גלעדי-שותפות מוגבלת, [פורסם בנבו] פסקה 14 (15.2.2009) (להלן: עניין כפר גלעדי); ע"א 4220/12 אלעוקבי נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 49 לפסק דינה של השופטת א' חיות (14.5.2015); קדר, בעמ' 712-713, 715). באשר לתקופת העיבוד נקבע כי יש צורך בעיבוד "רציף", למעט תקופה קצרה של "שבתון מטעמים חקלאיים טהורים" (ע"א 453/61 ע'אליה נ' מדינת ישראל, פ"ד טז 909, 911 (1962)). ראו גם: טל חבקין התיישנות 318 (2014) (להלן: חבקין)), היינו תקופה של כשנה-שנתיים ואף תקופה ארוכה יותר במקרים חריגים (על כך ניתן גם ללמוד מסעיף 68 לחוק הקרקעות העותמני). אולם, על הטוען לזכות להראות כי זו הייתה הפסקה בלבד בין עיבוד לעיבוד, כאשר לפני ההוכחה וגם אחריה הקרקע עובדה באופן סדיר (ראו: קדר, בעמ' 713). לצדן של שתי דרישות יסודיות אלו, התקיים לאורך השנים בפסיקה ובספרות דיון בשאלה האם נדרש הטוען

להתיישנות מכוח סעיף 78 להעלות "טענת זכות", היינו לטעון כי הוא הבעלים האמיתי של הקרקע, גם אם אינו נדרש להוכיח זכות זאת (למשמעות של טענת הזכות, ראו: [ע"א 69/85 להבי נ' רשות הפיתוח, פ"ד מ\(3\) 624, 634-635 \(1986\)](#)). שאלה זו לא הוכרעה בפסיקתו של בית משפט זה, אולם לפני מספר שנים העירה בעניין הנשיאה (בדימוס) ד' ביניש כי לכל הפחות על המחזיק בקרקע להראות שהוא מחזיק בה ביושר, היינו כי ידיו נקיות (ראו: [בג"ץ 5439/09 עבדאלקאדר נ' ועדת העררים הצבאית שלפי צו בדבר וועדות עררים מחנה עופר, \[פורסם בנבו\] פסקאות 19-22 \(20.3.2012\); חבקין, בעמ' 318, 323](#)).

צו התפיסה הצבאי

33. הנדבך הנורמטיבי השני שיש לבחון את תחולתו בענייננו הוא צו התפיסה הצבאי. לצו צורף תשריט של המקרקעין התפוסים, הערוך בקנה מידה של 1:50,000 ועל כן קשה ללמוד ממנו באופן ישיר וחד משמעי מהם השטחים שעליהם הוא חל. בנוסף, צו התפיסה קובע כי הבעלים או המחזיק כדין של המקרקעין המצויים בשטח התפוס רשאים להגיש לקצין מטה התובענות תביעה לדמי שימוש בגין תפיסת המקרקעין ולפיצויים בגין כל נזק שנגרם עקב התפיסה (סעיף 3(א) לצו התפיסה); וכן כי הודעה על תוכן הצו תימסר לבעלים או למחזיקים של המקרקעין (סעיף 5 לצו התפיסה).

34. צו התפיסה הצבאי עומד בתוקף גם כיום בהתאם [לתקנה 1](#) לתקנות רמת הגולן (הוראות מעבר), התשמ"ב-1981, הקובעת כי צווי תפיסת מקרקעין לצורכי צבא שהוצאו בהתאם לתחיקת הביטחון ברמת הגולן ושעמדו בתוקפם ערב תחילתן של התקנות, ימשיכו לעמוד בתוקפם גם חרף ביטולו של הממשל הצבאי ברמת הגולן בשנת 1981 (להרחבה ראו: [ע"א 8858/02 מדינת ישראל נ' זהווה \[פורסם בנבו\] \(7.1.2004\)](#)).

מהלכה למעשה

35. כעת, יש להוסיף ולבחון את יישום הוראות הדין על ענייננו. כאמור, בית המשפט המחוזי קבע כי המערער לא הרים את הנטל המוטל עליו להוכיח כי עיבד את המקרקעין באופן רציף. כן נקבע כי צו התפיסה חל על המקרקעין, כך שהמערער אינו זכאי לפיצוי בגין עקירת העצים והשתילים על ידי הצבא. כפי שאסביר, חלק מקביעות אלו אינן מדויקות, או לפחות נדרשות לבחינה נוספת.

האם המערער הוכיח את זכותו לפי סעיף 78 לחוק הקרקעות העותמני?

36. כפי שפורט לעיל, על הטוען לזכות בקרקע מכוח סעיף 78 לחוק הקרקעות העותמני להוכיח החזקה ועיבוד חקלאי של לפחות 50% מן הקרקע למשך 15 שנים. בענייננו, בית המשפט המחוזי עסק בהרחבה בשאלה של עיבוד הקרקע במהלך שנות השבעים על ידי אביו של המערער ובניו. כך, נקבע כי עדויותיהם של העדים מטעמו של המערער ביחס לעיבוד הקרקע בשנות השבעים התאפיינו בסתירות באשר לתקופת העיבוד ולזהות המעבד, וכן כי המערער נמנע מלהציג תצלומי אוויר מטעמו משנים אלה על מנת להוכיח את הטענה כי השטחים הוחזקו ועובדו באופן רציף (עמ' 6 לפסק הדין). אולם, לאמיתו של דבר, בחינה מעמיקה של ההחזקה והעיבוד של המקרקעין במהלך שנות השבעים לא הייתה הכרחית במסגרת הדיון ביסודותיו של סעיף 78 – אם כי יש לה חשיבות מסוימת, כפי שיובהר להלן – שכן תביעתו של המערער הוגשה בשנת 2011, ומכאן שטווח הזמן הרלוונטי ביותר לבחינת טענותיו היה 15 השנים שקדמו למועד זה. משום כך, אף לא היה הכרח לדון בשאלה האם טענת עיבודי הפלחה במהלך שנות השבעים היא אמנם הרחבת חזית מצדו של המערער (עמ' 7 לפסק הדין).

37. על כך יש להוסיף, כי קביעתו של בית המשפט המחוזי בנוגע לכך שטענות המערער בעניין עיבודי הפלחה היו הרחבת חזית מצדו אינה מתיישבת לכאורה עם חומר הראיות. אכן, בכתב תביעתו התייחס המערער בעיקרו של דבר לעיבוד הקרקע על ידיו ועל ידי בניו החל משנות השמונים, תוך שהוא מציין כי בעבר אביו היה מי שעיבד את הקרקע. אולם, משעלו במהלך דיוני ההוכחות שאלות באשר לתקופת העיבוד והחזקה של אביו בקרקע, הרחיב המערער כנדרש באשר לתקופה זו – שהתאפיינה בעיקרו של דבר בגידולי פלחה.

38. החשוב לענייננו, אני סבורה שהמערער עמד בנטל ההוכחה להראות כי עיבד את המקרקעין כנדרש לפי הוראות סעיף 78 לחוק הקרקעות. בפני בית המשפט המחוזי הוצגו ארבעה תצלומי אוויר מן השנים 1992, 1999, 2005 ו-2007, שבהם נראה כי ישנו עיבוד חקלאי לפחות ב-80% משטח המקרקעין, לפי חוות דעתו ועדותו של המומחה ד"ר שרני. יש לציין כי בחוות הדעת של ד"ר שרני מצוין כי "מאז" שנים אלו "יש מטעים ברוב המוחלט של השטח" (עמ' 2 לחוות דעתו). כמו כן, אין מחלוקת כי בשנת 2010 המערער עקר את מטע התפוחים ונטע במקומו מטע דובדבנים, אשר לשיטת המדינה הפריע לפעילות הטנקים ועל כן נעקר בשנת 2011. יחד עם זאת, בית המשפט המחוזי קבע כי עדיין לא ברור האם המקרקעין עובדו ברצף בין השנים הללו,

שכן תצלומי האוויר מציגים את המצב הקיים באותה שנה של צילום האוויר בלבד, ועל כן אין בכך כדי ללמד על מועדי הביניים (עמ' 7 לפסק הדין). אין בידי להסכים לקביעה זו, ודומה כי היא מציבה רף כמעט בלתי אפשרי להוכחת יסודותיו של סעיף 78 לחוק הקרקעות. משתלומי האוויר הקיימים תומכים בטענה של עיבוד ברצף, ולכך מצטרפות העדויות מטעמו של המערער, די היה בכך – בהעדר תצלום המעיד אחרת.

39. כאמור, על מנת להוכיח את יסוד העיבוד החקלאי יש להראות כי המקרקעין עובדו באופן רציף, למעט הפסקות קצרות בנות שנה-שנתיים אשר נדרשו מטעמים של "שבתון חקלאי". בענייננו, די בתצלומים של המקרקעין שהוצגו בבית המשפט המחוזי כדי להוכיח כי המקרקעין עובדו באופן משמעותי לאורך טווח של למעלה מ-18 שנים. אכן, כאשר הטוען לזכות מכוח סעיף 78 מצביע על נקודת זמן בודדת או על שתי נקודות רחוקות זו מזו אשר קשה להניח מה היה מצבה של הקרקע ביניהן, אין בכך כדי להרים את הנטל המוטל עליו (ראו והשוו: עניין כפר גלעדי, פסקה 15). אולם, במקרה שבו הוכח עיבוד כה משמעותי ונרחב לאורך תקופת זמן ארוכה, קשה מאד להניח כי הקרקע נזנחה כליל בתקופות הביניים באופן השולל את יסוד העיבוד. יוזכר בעניין זה, כי מבחינת היקף העיבוד, לפי חוות דעתו של ד"ר שרני מדובר בעיבוד נרחב בהרבה מדרישת 50% הקבועה בסעיף 78 לחוק הקרקעות, וגם לכך יש השפעה באשר להנחה של מצב הקרקע בשנים בהן אין בנמצא תצלומי אוויר.

40. יוער, עם זאת, כי לנתונים באשר למצב הקרקעות במהלך שנות השבעים הייתה רלוונטיות מסוימת לבחינת טענתו של המערער לפי סעיף 78 לחוק הקרקעות, וזאת משתי מבחינות, כמפורט להלן.

41. ראשית, כפי שהוסבר לעיל, קיימת מחלוקת בשאלה האם צריך הטוען לזכות לפי סעיף 78 להראות כי ידיו נקיות או להצביע על מקור חוקי להחזקתו במקרקעין. כידוע, על מנת לטעון טענת זכות אין צורך להוכיח את הבעלות האמיתית במקרקעין, אלא רק לטעון ל"זכות טובה" (ראו: חבקין, בעמ' 314). בענייננו, לטענתו של המערער הוא החזיק במקרקעין בהמשך להחזקתו של אביו. לא הובאה כל עדות או ראיה מטעם המדינה לכך שנשלחה הודעה לאביו של המערער על תפיסת המקרקעין בשנת 1980 עת הוצא לכאורה צו התפיסה ביחס אליהם; וכן אין כל עדות או ראיה לכך שגורמי הצבא פנו למערער במהלך שנות ה-90 והאלפיים, אז עיבד את הקרקע באופן רציף.

42. שנית, הטענות הנוגעות לעיבוד הקרקע בשנות השבעים עשויות להיות חשובות מבחינת ההלכה שנקבעה בעניין שבלי. כאמור, על פי הלכה זו לא ניתן לרכוש זכויות בעלות מכוח התיישנות רוכשת במקרקעי ישראל, למעט לגבי התיישנות שהושלמה לפני חקיקת [חוק יסוד: מקרקעי ישראל](#), בשנת 1960 (ראו: גלעד, והדרת פני זקן, בעמ' 244). יחד עם זאת, חוק היסוד הוחל על אדמות רמת הגולן רק בשנת 1981, עם חקיקת [חוק רמת הגולן](#) וביטול הממשל הצבאי. על כן, בשטחי רמת הגולן ניתן היה למעשה לרכוש בעלות בקרקעות מדינה מכוח התיישנות רוכשת עד לשנת 1981. במילים אחרות: אם המערער היה מוכיח כי אביו רכש זכויות בקרקע מכוח התיישנות רוכשת עוד בשנות השבעים, וזכויות אלו הועברו אליו בירושה – הייתה עומדת לו הזכות לרשום את בעלותו במרשם המקרקעין, אף אם מדובר במקרקעי ישראל. אינני נדרשת לבחון סוגיה זו לעומקה, מאחר שבית המשפט המחוזי קבע כי כלל לא הוכח בפניו שהקרקע הנדונה היא חלק ממקרקעי ישראל (עמ' 6 לפסק הדין).

43. לסיכום נקודה זו, הגעתי למסקנה כי המערער עמד בתנאי סעיף 78 לחוק הקרקעות העותמני לפחות משנת 1992. אכן, הלכה פסוקה היא כי רק במקרים חריגים תתערב ערכאת הערעור בממצאי עובדה ומהימנות של הערכאה הדיונית (ראו: [ע"א 7202/12 חלאילה נ' ג'חוש](#), [פורסם בבנו] פסקה 8 (4.5.2015), וההפניות המובאות שם). יחד עם זאת, המסקנה שאליה הגעתי מבוססת באופן מלא על הממצאים שעליהם סמך בית המשפט המחוזי את החלטתו, ובכלל זה תצלומי האוויר ועדות המומחה של ד"ר שרני. יוער גם כי מרבית העדויות מטעמו של המערער אשר לגביהן קבע בית המשפט המחוזי כי הן אינן אמינות לא התייחסו לתקופת הזמן הרלוונטית לבחינת תנאי סעיף 78, אלא לסוגיית עיבוד הקרקע בשנות השבעים (ראו בעמ' 6-7 לפסק הדין).

השאלות שנותרו פתוחות

44. אף לאחר שעמדתי על כך שהמערער הרים את הנטל המוטל עליו לפי סעיף 78 לחוק הקרקעות העותמני, נותרות עוד שאלות הנדרשות הכרעה: האם צו התפיסה חל על המקרקעין שבנדון? ככל שהתשובה לשאלה זו חיובית – מה משמעות הדבר? האם על הצבא לפצות את המערער או לשלם לו דמי שימוש מכוח צו התפיסה? בנוסף, האם על המדינה לפצות את המערער בגין הנזקים שנגרמו לגידולים במקרקעין? אני סבורה כי הדיון שנערך בבית המשפט המחוזי ביחס לשאלות אלו לא נתן להן מענה מלא. זאת, בין השאר, משום שהן נדונו למעלה מן הצורך, על בסיס ההנחה שהמערער לא עמד בנטל ההוכחה הנדרש להוכחת זכויותיו לפי סעיף 78 לחוק הקרקעות העותמני. כך,

חרף הקושי לפענח את התשריט שצורף לצו התפיסה, בית המשפט המחוזי לא נדרש לחוות דעת מודד ביחס לשאלת תחולת הצו על המקרקעין, אלא הסתפק בעדותו של קצין התשתיות, שהוא אמנם קצין בעל ניסיון בתחום, אך אין עוררין כי אינו מודד מוסמך. כמו כן, באשר לשאלת הזכות לפיצויים ודמי שימוש, קבע בית המשפט המחוזי כי על המערער היה להגיש תובענה לקצין מטה תובענות לא יאוחר משנה מיום קרות הנזק. קביעה זו מעוררת מספר קשיים, בפרט בשים לב לכך שלא הובאה כל ראיה (אף מטעם המדינה) לכך שניתנה הודעה למערער או לאביו בנוגע לתחולתו של צו התפיסה עד לדרישה לעקור את השתילים בשנת 2011, וכן בשים לב לכך שהתביעה נסובה בעיקרה על נזק שנגרם בשנת 2011 – עת שכבר לא חל ברמת הגולן ממשל צבאי.

45. יתר על כן, המסקנה שאליה הגעתי משפיעה גם על הדיון בשאלות האחרות שנדונו בפסק הדין ומחייבת בחינה מחודשת של הדברים. כך, ברי כי לקביעה שלמערער זכות במקרקעין עשויה להיות השפעה מסוימת על שאלת הנזק שנגרם מעקירת השתילים בשנת 2011, שהיא שאלה נפרדת מהתביעה לפיצוי או דמי שימוש מכוח צו התפיסה.

46. כלל השאלות הללו הן אפוא שאלות הנדרשות לבירור אשר במהותו אינו מתאים להליך ערעורי. על כן, אני סבורה כי מן הראוי להחזיר בשלב זה את התיק לבית המשפט המחוזי לבירורן של שאלות אלו, בהסתמך על קביעתנו כי המערער הוכיח עיבוד נמשך ורציף כנדרש לפי סעיף 78 לחוק הקרקעות העותמני.

47. בשולי הדברים אעיר כי נוכח נסיבותיו המורכבות והנדירות יחסית של המקרה דנן, יש לקוות שהצדדים ישכילו להגיע ביניהם לפשרה ראויה אשר תתאים לצרכיהם, שתתבסס על הקביעה שהונחה בפסק דין זה, מבלי להזדקק להכרעה חוזרת של בית המשפט המחוזי בשאלות הנותרות, מה גם ששאלת הזכויות בקרקע תתברר בסופו של דבר, בעתיד, במסגרת הליך הסדר.

סיכום

48. אם תישמע דעתי, הערעור יתקבל בחלקו במובן זה שיקבע כי המערער הוכיח את זכותו במקרקעין לפי דרישות סעיף 78 לחוק הקרקעות העותמני. התיק יוחזר לבית המשפט המחוזי על מנת שזה ידון בשנית בשאלות שעניינן תחולתו של צו התפיסה על המקרקעין ומשמעותה, וזכאותו של המערער לפיצויים בגין הנזק שנגרם לו בעת עקירת

הגידולים בשנת 2011, ויכריע בהן, בשים לב להערותיי. המדינה תישא בהוצאותיו של המערער בסך 10,000 שקלים. ההוצאות שנפסקו לחובתו של המערער בפסק דינו של בית המשפט המחוזי יוחזרו לו ככל שאלה שולמו.

49. פסק דין זה ניתן בשנת 2016. בקרוב ימלאו 100 שנה לתום השלטון העותמני בארץ ישראל. לא ניתן לסיים את הדיון במקרה זה מבלי לחזור לשאלתו של פרופ' [יהושע ויסמן במאמרו \(משפטים יב 3 \(1982\)\)](#): "עד אנה ישלטו בנו דיני הקרקעות העותמניים?".

ש ו פ ט ת

השופטת א' חיות:

אני מסכימה.

ש ו פ ט ת

השופטת ע' ברון:

אני מצרפת את דעתי לתוצאה שאליה הגיעה חברתי השופטת ד' ברק-ארז בנסיבות המקרה – הן באשר לקביעה שהמערער הוכיח את זכותו במקרקעין לפי דרישת סעיף 78 לחוק הקרקעות העותמני, הן באשר לצורך להחזיר את התיק לבית המשפט המחוזי על מנת שישלים את המלאכה. אני גם שותפה לקול הקורא שהשמיעה חברתי, שטוב יעשו הצדדים אם ישכילו להגיע להסכמות בנסיבות המיוחדות של המקרה.

ש ו

פ ט ת

הוחלט כאמור בפסק דינה של השופטת ד' ברק-ארז.

ניתן היום, י' בסיון התשע"ו (16.6.2016).

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט ת

מרכז מידע, טל' 077-2703333 ; אתר אינטרנט, www.court.gov.il

א' חיות 8117/14-54678313
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](#)