

בעניין:

1. דוד בוסקילה, ת.ז. [REDACTED]
 2. מאיר בוסקילה, ת.ז. [REDACTED]
 3. מחלוף (מיכה) בוסקילה, ת.ז. [REDACTED]
- ע"י ב"כ עוה"ד יניב לנקרי ו/או יניב הרינג
משדרות אח"י אילת 20, קריית חיים – חיפה
טלי: 072-2520055 ; פקס: 072-2806777

המבקשים

- נגד -

1. הרב שמואל רבינוביץ, ת.ז. [REDACTED]
 2. הרב דב הכהן קפלן, ת.ז. [REDACTED]
 3. הרב מתתיה שרים, ת.ז. [REDACTED]
 4. הרב דוד דרלי, ת.ז. [REDACTED]
- ע"י ב"כ עו"ד ארז בן-דוד
ממשרד וולפסון, ויינשטיין ושות', עורכי דין
מהגן הטכנולוגי מלחה ירושלים
טלי 02-6789111 ; פקס 02-6782888
דוא"ל: office@ww-law.co.il

המשיבים

היועץ המשפטי לממשלה
ע"י ב"כ עו"ד מפרקליטות מחוז צפון (אזרחי)
ממתחם מול הרים (קומה 3), נוף הגליל, 171080
ת"ד 817
טלי: 073-3922839/41/43 ; פקס: 02-6467072

ובעניין

עמדת היועץ המשפטי לממשלה

בהמשך להודעתו בדבר התייצבותו להליך, ובהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד מיום 24.11.2020, מתכבד היועץ המשפטי לממשלה להגיש את עמדתו ביחס לערעור שבכותרת.

1. בשל החשיבות הציבורית והלאומית של אתר ציון קבר הרשב"י במירון (להלן: "האתר") והצורך בטיפול יעיל ומהיר במבנים בלתי חוקיים ובפלישות בו, מובאת בזאת עמדת היועץ המשפטי לממשלה, לפיה לוועדת החמישה הייתה סמכות להגיש את התביעה לסילוק יד שבכותרת.
2. לפיכך, סבור היועץ המשפטי לממשלה, שאין הצדקה לקיום כל ההליך מראשיתו בבית משפט השלום, במיוחד לנוכח הצורך הציבורי בסילוק המבנה שבנדון בדחיפות המתבקשת.

רקע כללי:

3. האתר שבנדון, הוא אחד המקומות החשובים ביותר לעם היהודי והמקום הדתי השני בארץ מבחינת מספר מבקרים בו מידי שנה. האתר מנוהל כיום באמצעות גוף שנקרא "ועדת החמישה", כהסדר ניהול זמני. ועדת החמישה היא גוף יציר בית המשפט, שמורכב מנציגים של ארבעה הקדשות – שניים ספרדיים ושניים אשכנזיים – ונציג חמישי של המדינה, שמשמש כיושב ראש הוועדה (מאז שנת 2014 משמש בתפקיד המשיב 1, רב הכותל והמקומות הקדושים).

4. הסדר זמני זה נקבע בשנת 2008 במסגרת סכסוך בין ההקדשות, שטענו לזכויות בעלות באתר, לבין המדינה, שטענה שהיא הבעלים של האתר. במסגרת ההליך האזרחי, הגישה המדינה בקשה לבית המשפט לקבוע הסדר ניהול זמני באתר עד להכרעה בסכסוך המקרקעין. זאת, לנוכח ליקויים וכשלים רבים שהתגלו בניהול האתר. בית המשפט העליון נעתר לבקשת המדינה והורה על הקמתה של ועדת החמישה בהרכב האמור (רע"א 10029/07 מדינת ישראל נ' הקדש העדה הספרדית בעיה"ק צפת ומירון – להלן: "רע"א 10029/97"). להלן החלק הרלוונטי מההחלטה ברע"א 10029/07 :

"על רקע נתון זה, נראה לנו לנכון לקבוע כי תוקם ועדה חדשה אשר תמנה חמישה חברים. כל אחד מהגופים הבאים יהיה רשאי למנות חבר אחד מטעמו לוועדה: המדינה; המשיב 1; המשיב 9; המשיב 10; המשיב 11. נציג המדינה ישמש כיושב ראש הוועדה. במקרה שההצבעה תהא שקולה תוכרע היא על פי עמדתו של נציג המדינה. הוועדה תהיה מוסמכת להחליט בכל עניין הנוגע לניהולו של האתר לרבות, בין היתר, בתחומים של בנייה ושיפוץ, קופות הצדקה, ניהול כספי התרומות והשימוש בהם. במלים אחרות, סמכויותיה של הוועדה לא יוגבלו לסמכויות פיקוח. ככל שתתעוררנה מחלוקות באשר ליישומו של הסעד הזמני, תובאנה הן להכרעתו של בית המשפט המחוזי."

5. במסגרת פסק הדין התייחס כבוד השופט (כתוארו אז) גרוניס גם לסמכויות הוועדה, וקבע כדלקמן :

"הוועדה תהיה מוסמכת להחליט בכל עניין הנוגע לניהולו של האתר לרבות, בין היתר, בתחומים של בנייה ושיפוץ, קופות הצדקה, ניהול כספי התרומות והשימוש בהם. במלים אחרות, סמכויותיה של הוועדה לא יוגבלו לסמכויות פיקוח. ככל שתתעוררנה מחלוקות באשר ליישומו של הסעד הזמני, תובאנה הן להכרעתו של בית המשפט המחוזי."

6. בשנת 2013, חתם שר האוצר על הודעות לפי סעיפים 5 ו-7 לפקודת הקרקעות בדבר כוונתו להפקיע את המקרקעין של האתר. בעקבות החלטת שר האוצר, הוגשו בשנת 2014 מספר עתירות לבג"ץ נגד ההחלטה, על ידי מחזיקים שונים באתר ועל ידי ארבעת ההקדשות שחברים בוועדת החמישה (בג"ץ 516/14 ב"כ הקדש הצדיק הרשב"י של העדה הספרדית בצפת במירון נ' שר האוצר – להלן: "בג"ץ 516/14"). הדיון בעתירות אלו ארך שנים רבות.

7. במסגרת ההליך בבג"ץ 516/14, הפנה בית המשפט את המדינה וההקדשות לגישור לפני עורך הדין יעקב כהן. במסגרת הליך הגישור הושגה הסכמה בין המדינה וההקדשות, שקיבלה תוקף של פסק דין ביום 27.1.2020. ההסכם כלל מתווה זמני ניסיוני לניהול האתר, חלף הפקעתו על ידי המדינה. בין התנאים שנקבעו בהסדר – מינוי מנהל כללי לאתר בהליך מסודר בדומה להליכים למינוי מנהלים כלליים בחברות הממשלתיות, מינוי יועץ משפטי שיהיה אחראי על הגשת תביעות סילוק יד נגד מחזיקים שלא כדין ומבנים בלתי חוקיים, ומתווה לניהול חדר הנרות שבאתר.

*****מצ"ב פסק הדין וההסכם המצורף לו ומסומן כנספח א'.**

8. בהמשך לפסק הדין שנתן תוקף להסכם הגישור האמור, החלה ועדת החמישה החלה ליישם את ההסכם – לאחרונה נבחר מנהל כללי לאתר על ידי ועדת איתור, וכן נבחר יועץ משפטי לוועדת החמישה – עורך הדין יעקב אמסטר – שאמור לפעול להגשת תביעות לסילוק יד נגד כל המחזיקים באתר. בהסדר הזמני נקבע כי היועץ המשפטי שימונה יהיה כפוף מקצועית לפרקליט מחוז צפון (אזרחי), והוסכם כי בהמשך הוא יונחה מקצועית על ידי המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (משפט אזרחי) והמשנה לפרקליט המדינה (עניינים אזרחיים) במקום פרקליט מחוז צפון.

פסק דינו של בית המשפט הנכבד קמא ועמדת המדינה שהובעה:

9. כידוע, ענייננו בערעור על פסק דינו של בית משפט השלום בבית שאן, שניתן במסגרת תביעה לסילוק יד שהוגשה על ידי ועדת החמישה עוד קודם להסכם הגישור ולמינוי עורך הדין אמסטר ליועץ המשפטי בהתאם להסכם. התביעה לסילוק יד הוגשה על ידי ועדת החמישה בשנת 2016, באמצעות עורך הדין ארז בן דוד, שמונה לעניין זה, ועניינה במבנה שהקימו המערערים בכניסה לאתר. כפי שנטען בתביעה, מדובר במבנה שנבנה ללא היתרים וללא הסכמת ועדת החמישה, שמונתה לנהל את הנכס.

10. בשנת 2017, ביקש בית המשפט הנכבד קמא את עמדת המדינה, בין היתר ביחס לסמכות ועדת החמישה לנקוט בהליכי סילוק יד נגד מחזיקים באתר. עמדת המדינה הובאה על ידי עורכת הדין חיה סודרי, המשנה לפרקליטת מחוז צפון (אזרחי) דאז, לפיה, בהתאם להחלטת כבוד השופט גרוניס (כתוארו אז) האמורה, ועדת החמישה הייתה מוסמכת להגיש את ההליכים לסילוק יד. כמו כן, הובע בעמדה הצורך הציבורי בסילוק המבנה שהוקם.

11. ביום 14.3.2020, קיבל בית המשפט הנכבד קמא את התביעה והורה על סילוק ידם של הנתבעים מהאתר. במסגרת פסק הדין התייחס בית המשפט לסמכות ועדת החמישה להגיש תביעות לסילוק יד נגד מחזיקים באתר, וקבע כי לפי החלטת כבוד השופט גרוניס (כתוארו אז) לעניין סמכויות ניהול האתר, אלו כוללות גם את הסמכות להגיש תביעות לסילוק יד כאמור.

12. עוד קבע בית המשפט הנכבד קמא, כי בניגוד לטענת הנתבעים, ההסדר בבג"ץ 516/14 לא גורע מהסמכות שהייתה נתונה לוועדת החמישה להגיש את ההליך עוד קודם לכן.

13. בית המשפט הנכבד קמא קיבל את עמדת המדינה לפיה המונח "ניהול" כולל בתוכו את אפשרות הגשת תביעות לסילוק יד.

14. לעניין פרשנות המונח "ניהול של האתר", עמד על כך בית המשפט הנכבד קמא בהרחבה, וביסס את הפרשנות המקובלת למונח זה, שכוללת כאמור אפשרות הגשת תביעות לסילוק יד (ראו לעניין זה סעיפים 19-30 לפסק דינו). בהתאם לניתוח בית המשפט הנכבד קמא, ובבחינת הוראות סעיפים 30 ו-31 לחוק המקרקעין והספרות בהקשר זה, נקבע כי:

"מדברים אלה עולה כי אף פעולות הדרושות לצורך הגנת הבעלות והחזקה נכללות בגדר "ניהול רגיל". היינו, ניתן לומר כי "ניהול רגיל" של מקרקעין כולל בתוכו גם הגשת תביעות לסילוק ידם של פולשים ומסיגי גבול במקרקעין, כפעולה הנדרשת להגנת הבעלות והחזקה בהם. ואם כך העניין, "ניהול רגיל" אשר הינו מונח צר הנועד לתחום עולות אשר רשאים לבצע רוב השותפים, קל וחומר לעניין "ניהול" מקרקעין באופן כללי כבעניינו." (שם, פס' 29).

15. על פסק דינו של בית משפט הנכבד קמא הוגש הערעור שבכותרת.

עמדת היועץ המשפטי לממשלה:

16. לעמדת היועץ המשפטי לממשלה, קביעת בית המשפט הנכבד קמא, שלפיה ועדת החמישה מוסמכת להגיש את התביעה, היא נכונה משפטית, ומקבלת משנה תוקף מההחלטות המאוחרות ופורטו לעיל, ומהחלטה עדכנית נוספת אליה תינתן התייחסות בהמשך.

17. ועדת החמישה קיבלה את סמכותה מכוח ההחלטה ברע"א 10029/07, לפיה ניהול האתר כולל גם נקיטת הליכי סילוק יד נגד מחזיקים ופינוי מבנים בלתי חוקיים. פרשנות אחרת להחלטה זו עשויה לצמצם באופן ניכר את הסמכות שהוענקה לוועדה כאמור, ולסתור את כוונתו של בית המשפט העליון בקביעת גוף שיינתנו לו סמכויות ניהול רחבות, כעולה מההחלטה האמורה.

18. מבלי לגרוע מהאמור, ועדת החמישה זכאית להחזיק במקרקעין לצורך ניהולם. **סעיף 16 לחוק המקרקעין, התשכ"ט 1969** קובע, כי:

"בעל מקרקעין ומי שזכאי להחזיק בהם זכאי לדרוש מסירת המקרקעין ממי שמחזיק בהם שלא כדין."

19. ויובהר, כי הפעולות שצוינו בהחלטה שניתנה במסגרת רע"א 10029/07 אינן בגדר רשימה סגורה, ומקום בו ניתנה לוועדה זכויות בעניין בניה, ברי כי נקודת המוצא היא כי היא זכאית להחזיק במקרקעין.

20. החלטת בית המשפט העליון על הקמת ועדת החמישה ניתנה על מנת להביא לניהול מיטבי של האתר, בהתחשב במעמדו ובחשיבותו הציבורית כמפורט לעיל, ובהתחשב בכך שעד לאותה עת נוהל האתר באופן שאינו הולם את מעמדו. ראו דברי בית המשפט הנכבד במסגרת רע"א 10029/07:

"המקרה שלפנינו הינו מקרה ייחודי ויוצא דופן. עסקינן באתר קדוש בעל חשיבות דתית, אשר אף הוכר ככזה על פי דין (ראו פסקה 2 לעיל). לדברי המדינה, את האתר פוקדים כמיליון איש מדי שנה. מידי שנה בל"ג בעומר מגיעים למקום מאות אלפי בני אדם. זאת ועוד, המדינה מקצה משאבים בלתי מבוטלים למטרות הקשורות לפעילותו השוטפת של האתר. על אף חשיבותו הרבה של קבר רשב"י, דומה כי מנוהל הוא כיום באופן שאינו משביע רצון כלל ועיקר. עובדה זו עולה מהחלטתו של בית המשפט המחוזי (עמ' 50 להחלטה). כאמור, הסדר הביניים עליו הוסכם בגדר העתירה אינו מתפקד. זאת ועוד, קיימות מחלוקות קשות בין ההקדשות וגם בתוכם. אין זה ברור מי מוסמך ורשאי לייצג את כל אחד מההקדשות. סבורני, כי מהנתונים הנזכרים עולה בבירור שקיים צורך בקביעתו של הסדר ביניים שעניינו ניהול קבר רשב"י עד להכרעה בתובענות ההקדש. בהקשר זה אעיר, כי אין בידי להסכים עם קביעתה של הערכאה דלמטה, לפיה העובדה שההתנהלות הבעייתית נמשכת זה זמן רב מעידה על היעדר צורך מיידי בגיבושו של הסדר ביניים. מאז הגשת תובענות ההקדש חלפו למעלה מעשר שנים וקשה להעריך מתי יסתיימו ההליכים. אין זה מתקבל על הדעת, כי עד למתן פסק דין ימשיך האתר - אותו פוקדים מספר כה גדול של מבקרים מדי שנה - להתנהל באופן בלתי ראוי."

21. ההסמכה בבג"ץ 516/14 מחזקת עמדה זו, שכן היא לא הוסיפה על הסמכויות שניתנו לוועדה מכוח ההחלטה ברע"א 10029/07. ההסמכה להגיש תביעות לסילוק יד הייתה קיימת עוד קודם, מכוח ההחלטה ברע"א 10029/07. במסגרת ההסכמה נקבעו כללים לבחירת מנהל כללי ויועץ משפטי לוועדה, אשר הוסמך להגיש, בין היתר, גם תביעות לסילוק יד. עיון בהוראות ההסמכה בבג"ץ 516/14 מעלה, כי זו לא התיימרה להעניק סמכויות חדשות יש מאין, אלא לקבוע מנגנון יעיל יותר לניהול האתר וביצוע הסמכויות כאמור.
22. יוער, כי לעניין זה אף ניתנה התייחסות בסעיפים 19-40 לפסק דינו של בית המשפט הנכבד קמא.
23. לעמדת היועץ המשפטי לממשלה, ללא הסמכות להגשת תביעות לסילוק ביחס למבנים חדשים, לא נראה כי הוועדה יכולה לממש את התכלית שבגינה היא הוקמה, קרי ניהול ושמירה על אתר קדוש זה.
24. לשם השלמת התמונה יצוין, כי ביום 24.11.2020 ניתן פסק דין חדש על ידי בית המשפט העליון במסגרת בג"ץ 2477/20 **עמותת ישיבת התנא הקדוש רשב"י זיע"א שליד הקדשות הספרדים בצפת ומירון נגד ועדת החמישה לניהול קבר הרשב"י** (פורסם בנבו, 24.11.2020), במסגרתו חזר בית המשפט על הפרשנות הרחבה שניתנה למונח "ניהול" בקביעת בית המשפט העליון ברע"א 10029/07, אשר הגדירה את סמכויותיה הרחבות של ועדת החמישה.
25. לבסוף יוער, כי היועץ המשפטי לממשלה סבור כי יש להותיר את ההחלטה בעניין קיום דיון נוסף בערעור לשיקול דעת בית המשפט הנכבד.

26. לאור כל האמור, עמדת היועץ המשפטי לממשלה היא כי דין הערעור, בכל הקשור להיעדר סמכות ועדת החמישה להגיש תביעות לסילוק יד, הוא להידחות.



מריה שלש-חאיק, עו"ד

פרקליטות מחוז צפון

ב"כ היועץ המשפטי לממשלה

היום, ט"ו טבת תשפ"א, 30 דצמבר 2020