



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 66223-01-19 חמאד נ' עבידייה ואח'
ת"א 14778-04-18 עבידייה ואח' נ' עבידייה ואח'

לפני כבוד השופט מוחמד חאג' יחיא

המבקש מוחמד חמאד
ע"י ב"כ עו"ד רמי עותמאן

נגד

המשיבים
1. ח'אלד עבידייה
2. אמג'ד עבידייה
ע"י ב"כ עו"ד מאג'ד ג'נאים

3. מוסא עלי עבידייה
4. זיאד ג'ליל עבדו
5. סלאח דבש
ע"י ב"כ עו"ד ראיד בשיר

החלטה

- 1 החלטה זו עניינה בקשת המבקש מיום 5.7.2021, שכותרתה "בקשה בהולה לביטול
2 החלטה/פסק דין מיום 11/11/2019, לחילופין, להארכת מועד, וחילופי חילופין מתן
3 הבהרה" (להלן: "הבקשה").
4
5 בכתב הבקשה (סעיף 36) נתבקש בית המשפט לבטל את פסק הדין שנתן תוקף להסדר
6 הדיוני אשר הושג בין הצדדים ביום 11.11.2019 (להלן: "פסק הדין" או "ההסדר
7 הדיוני"). לחילופין, נתבקש בית המשפט ליתן אורכה להגשת תביעת בעלות וזאת עד יום
8 1.10.2022 (סעיף 38); ולחילופי חילופין, נתבקש בית המשפט להבהיר את פסק הדין,
9 הכל כפי שמנוסח בכתב הבקשה (סעיף 39). עוד עותר המבקש "לחילופי חילופי
10 חילופין" לקיום דיון בהקדם.
11



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 66223-01-19 חמאד נ' עבידייה ואח'
ת"א 14778-04-18 עבידייה ואח' נ' עבידייה ואח'

3) על הבקשה הגיבו יתר הצדדים בשני ההליכים וגם הוגש בנפרד תצהיר של עו"ד ע' זחאלקה. המשיבים 3-5 (שהם הנתבעים בתיק 14778-04-18) תומכים בבקשה, וכך גם כעולה מתצהירו של עו"ד זחאלקה. המשיבים 1-2 (שהם התובעים בתיק 14778-04-18 והנתבעים בתיק 66223-01-19) מתנגדים למבוקש. הוגשה גם תשובה לתגובה. הצדדים הטעו את עמדותיהם בכתבי הטיעון האמורים.

הרקע בתמצית

4) הבקשה דנן באה על רקע ובהמשך לשני הליכים אזרחיים שנדונו לפניי והדיון בהם אוחד. ההליך הראשון עניינו תביעה [ת.א. 14778-04-18] שהוגשה בחודש 04/2018 על-ידי המשיבים מר ח' עבידיה ומר א' עבידיה (להלן ולנוחיות הדיון יכוננו יחד: "עבידיה") נגד מר מ' עבידיה, מר ז' עבדו ומר ס' דבש (להלן ולנוחיות הדיון יכוננו יחד: "דבש"). עבידיה היו מיוצגים על-ידי עו"ד מ' אגבריה המנוח. דבש היו מיוצגים על-ידי עו"ד ר' בשיר. בתביעתם עתרו עבידיה נגד דבש למתן צו מניעה קבוע "אשר יאסור עליהם לבצע כל עבודות בנייה ו/או חפירה וחלוקה ו/או איחוד בחלקה מספר 1 מגוש מספר 31241 מאדמות ג'בל מוקבר אשר בירושלים".

5) לימים, בחודש 01/2019, נפתח ההליך השני [ת.א. 66223-01-19] עת הגיש המבקש מר מ' חמאד (להלן ולנוחיות הדיון יכונה: "חמאד") תביעה אזרחית נגד עבידיה (שני התובעים בהליך הראשון). בתביעתו, עתר חמאד למתן צו מניעה קבוע שיאסור על עבידיה או על מי מטעמם להיכנס, לתפוס חזקה או לבצע כל דיספוזיציה בזכויות בשמונה חלקות מקרקעין, כולן בשכונת צור באהר בירושלים באזור המכונה "אום ליסון". עוד נתבקש הצו האמור לאסור על עבידיה למנוע מחמאד כל שימוש בחלקותיו האמורות, לאסור עליהם לחבל בגדרות שמקיפות את החלקות וגם לפנות אותן מכל חפץ או מטרד. חמאד היה מיוצג בהליך על-ידי עו"ד ע' זחאלקה, ועבידיה היו מיוצגים על-ידי עו"ד מ' ג'נאים (שהחליף גם את עו"ד אגבריה ז"ל).



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 66223-01-19 חמאד נ' עבידייה ואח'
ת"א 14778-04-18 עבידייה ואח' נ' עבידייה ואח'

6) אין מחלוקת שהחלוקת בשני ההליכים מצויות בשכונת "אום ליסון" בירושלים. הצדדים מודעים באלו חלקות מדובר ובדיון שהתקיים לפניי ביום 11.11.2019 הם הודיעו: "כל החלוקות מושא המחלוקת בין הצדדים בשתי התביעות הן בגוש 31241 חלקה שמסומנת E בתשריט שהגיש התובע בתיק 66223-01-19". לא זו בלבד, צילום אוויר שלהן הוגש לתיק בית המשפט ביום 18.11.2019 בהמשך לפסק הדין.

7) בין השאר ובתמצית, טוענים עבידיה בתביעתם, כי הם בעלי חלקת מקרקעין סמוכה לאלו של דבש. לדבריהם, יום אחד גילו כי דבש הגישו תוכנית מוצעת לבניין עיר (תב"ע), כאשר לפי תוכנית זו סופחה חלקתם לחלקות של דבש, וכי ייעוד מקרקעיהם (של דבש) ישונה ויזפה לאחוזי בנייה גבוהים, בעוד ייעוד חלקת עבידיה ישונה לשטח ציבורי. דבש, וכך גם חמאד (בהליך הנוסף), דוחים מכל וכל את טענות עבידיה וטוענים מנגד, כי כל החלוקות שבתב"ע המוצעת הן שלהם לפי חלוקה כזו או אחרת ביניהם, וכי חלקת עבידיה נמצאת מחוץ לתוכנית המוצעת ובכל מקרה, עבידיה פלשו שלא כדין לחלקות של חמאד.

8) לשלמות התמונה יצוין, כי בד בבד עם הגשת התביעה של חמאד, הוגשה בקשה למתן סעד זמני. ביום 18.2.2019, ניתן תוקף של הסכמה בין הצדדים (חמאד מזה ועבידיה מזה) לפיה עד ההכרעה בתביעה האמורה, "לא יבוצעו שינויים בלתי הפיכים ע"י מי מבין הצדדים במקרקעין נשוא הליכים אלה, והמצב נכון להיום יעמוד על כנו" (להלן: "הסעד הזמני").

9) בהמשך, על-יסוד הסכמת הצדדים בשני ההליכים, הדיון בהם אוחד לפניי (החלטה מיום 15.4.2019). דיון קדם-משפט התקיים ביום 11.11.2019. לדיון התייצבו מר ח' עבידייה ובא-כוחו עו"ד ג'נאים, וגם מר מ' חמאד ובא-כוחו עו"ד זחאלקה. עו"ד זחאלקה הודיע בפתח הדיון שהוא מופיע גם בשם חברו עו"ד בשיר שמייצג את דבש.



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 66223-01-19 חמאד נ' עבידייה ואח'
ת"א 14778-04-18 עבידייה ואח' נ' עבידייה ואח'

10) בהסכמת הצדדים התקיים דיון לא-פורמאלי. הדיון נמשך קרוב לשעה ו-45 דקות¹.
בסופו, הגיעו הצדדים להסדר דיוני שקיבל תוקף של פסק דין. זו לשונו:

3
4 "ב"כ הצדדים: לאחר ששמענו את הערות בית המשפט ובהמלצתו, מבלי
5 שצד יודה בטענות של הצד השני הגענו להסכמות הבאות:
6 1) התובע בתיק 66223-01-19 (מר מוחמד עלי חמאד) יגיש בין היתר
7 תביעת בעלות לבית המשפט המוסמך המוסמך תוך 60 יום מהיום
8 כדי להצהיר על זכויותיו במקרקעין מושא ההליך.
9 2) מוסכם כי שני ההליכים שמתנהלים בבית משפט זה 14778-04-18
10 ותיק מספר 66223-01-19, יימחקו.
11 3) מוסכם כי הסעד הזמני שניתן על יסוד ההסדר הדיוני שאליו הגיעו
12 הצדדים (החלטה מיום 18.2.2019 מפי כבוד השופטת א' סנדלר-
13 איתן) ימשיך לעמוד בתוקף עד מתן פסק דין בתביעת הבעלות שתוגש
14 כאמור. על מנת להסיר ספק ביחס למצב המקרקעין מושא הליכים
15 אלה נכון להיום, נגיש לבית המשפט צילום אוויר (באמצעות רחפן)
16 ביחס למקרקעין האמורים תוך 7 ימים מהיום.
17 4) היה ולא תוגש תביעה כאמור מוסכם כי במקרה כזה תתקבל מלוא
18 התביעה שהגישו התובעים מר ח'אלד עבידייה ומר אמג'ד עבידייה
19 בתיק 14778-04-18.
20 5) נבקש ליתן להסכמות תוקף של פסק דין.
21 עו"ד ג'נאים: אני מודיע לחברי כי היה ותוגש תביעת הבעלות לבית
22 המשפט המחוזי, לא אטען לחוסר סמכות
23 (ההדגשות אינן במקור)

11) כפי שעולה מהבקשה והתגובות, הגיש חמאד ביום 22.1.2020 תביעת בעלות לבית
המשפט המחוזי בירושלים [ת.א. 52265-01-20]. ברם, לימים, תביעה זו נמחקה מחוסר
מעש. התביעה הוגשה בשנית (הפעם חמאד עם אחיו) בחודש 11/2020 [ת.א. 24377-
11-20]. בהליך האחרון התקיים דיון ביום 10.6.2021 לפני כבוד השופטת ע' זינגר. לאחר
הדיון, בית המשפט נתן את פסק דינו שמורה על מחיקת התביעה תוך הותרת הסעד הזמני
בתוקף עד יום 10.7.2021, בציינו בין היתר כי: "זה יאפשר לתובעים לפנות לבית משפט
השלום, למתן כל הבהרה התומכת בטענותיהם, או לביטול פסק הדין, על מנת
להמשיך את ההליכים שם, או כל חלופה אחרת שימצאו מתאימה בנסיבות שנוצרו.
אציין כי הנתבעים בהגיונותם הסכימו לכך שהצו יוותר בתוקף כאמור ועת שהסילוק

¹ לפי דו"ח אירועים של פרוטוקול הדיון בתיק ב"נט המשפט" הוא התחיל בשעה 09:34 והסתיים בשעה 11:18.



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 66223-01-19 חמאד נ' עבידייה ואח'
ת"א 14778-04-18 עבידייה ואח' נ' עבידייה ואח'

הינו בדרך של מחיקה, אין מניעה להגיש תביעה חדשה, ככל שלא תהא מניעה לכך
מכוח ההכרעה הקודמת".

תמצית טענות הצדדים

(12) חמאד טוען באמצעות בא-כוחו הנוכחי, עו"ד ר' עותמאן, בין היתר, כי הוא בעל הזכויות
במקרקעין וללא עוררין. ההסדר הדיוני שהושג בהליך לא הובן על-ידו או על-ידי בא-
כוחו הקודם עו"ד זחאלקה, ומעולם הוא לא הסכים כי אם יאחר בהגשת תביעת הבעלות
לבית המשפט המוסמך, כי אז תיחסם דרכו באופן מוחלט מהגשת תביעה כזו. לדידו, זה
יוצר עיוות דין מובהק. האיחור בהגשת תביעת הבעלות היה קל. בכל אופן, גם אם
מתקבלת התביעה של דבש בגין איחור זה, הרי פסיקה זו אינה חלה עליו שכן אינו ולא
היה צד בהליך התביעה של עבידייה נגד דבש. בנוסף, טוען חמאד כי ההסדר הדיוני בטל
מעיקרו, ניתן בחוסר סמכות, ולגוף טענת הבעלות שמעלים עבידייה ביחס לחלקת
המקרקעין הרלבנטית להם, טענה זו אינה מבוססת ודינה סילוק על הסף.

(13) דבש, בתגובתם שהוגשה באמצעות עו"ד ר' בשיר, מצטרפים לבקשה וטוענים בין השאר,
כי הם לא הסמיכו את עו"ד זחאלקה להסכים או לדחות בשמם את ההסדר הדיוני ללא
התייעצות מוקדמת עמם, ובכל אופן הם לא היו מסכימים להסדר דיוני שמגביל את
הגנתם. כל שעשו, הם הסמיכו את עו"ד זחאלקה להופיע בשמם בעניינים "טכניים"
הנוגעים לאיחוד הדיון בלבד, ובהמשך, הם הסכימו ליתן פרק זמן של חודשיים לחמאד
על מנת להגיש תביעת בעלות תוך הותרת הסעד הזמני, ותו לא. הם לא הסכימו להגביל
את חמאד מהגשת תביעה לאחר מכן.

(14) מיוזמתו, הגיש עו"ד זחאלקה תצהיר מטעמו, ובו הוא טוען בין השאר, כי סבר שמגבלת
הזמן להגשת תביעת הבעלות נועדה אך ורק לצורך שימור הסעד הזמני ובהחלט אינה
באה לקבוע "תקופת התיישנות" לתביעת הבעלות. ביחס להיקף המגדט שניתן לו על-
ידי עו"ד בשיר, הוא מצהיר כי ככל הנראה נפלה אי-הבנה בינו לבין עו"ד בשיר ובישיחתם
האחרונה, נאמר לו כי ההופעה על דעתו של עו"ד בשיר "לא הייתה צריכה להיות



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 66223-01-19 חמאד נ' עבידייה ואח'
ת"א 14778-04-18 עבידייה ואח' נ' עבידייה ואח'

1 גורפת וכי מעולם לא היה נותן את הסכמתו להסמין אותי לגיבוש הסדר דיוני אשר
2 כבל את ידי לקוחותיו בתוצאות הגשת התביעה על ידי התובע, אם לאו, במסגרת
3 מגבלת הזמן שהוקצב לכך". עו"ד זחאלקה סבור שייגרם נזק לחמאד אם פסק הדין
4 יישאר על כנו.
5

6 עבידיה מצדם, מתנגדים לבקשה ועותרים לדחייתה תוך חיוב חמאד בהוצאותיהם. הם (15
7 טוענים בין השאר, כי אין כל מקום לביטול פסק הדין, לתיקונו או להבהרתו. בית המשפט
8 סיים את מלאכתו, ובכל מקרה, מדובר בהסדר דיוני ברור שגובש על דעת הצדדים והיה
9 לחמאד ודבש זמן מספיק לחשוב לפני מתן הסכמתם. עוד לדידם, חמאד, שלא מילא את
10 חלקו בהסדר הדיוני, אין לו להלין אלא על עצמו מאחר ובמחדליו הוא נעל את שערי בית
11 המשפט. כל התערבות לפי בקשת חמאד תפגע באינטרס ההסתמכות שלהם על פסק הדין.
12 עבידיה תוהים כיצד חמאד עותר לבטל את פסק הדין שעה שהוא עצמו טוען כי קבלת
13 התביעה נגד דבש אינה חלה עליו. בכל מקרה, לדידם, חמאד ושותפיו (דבש) מנסים לנצל
14 את תמימותם ולנשל אותם מחלקת המקרקעין שלהם שלא כדין. עבידיה עותרים להתעלם
15 מתצהירו של עו"ד זחאלקה.
16

דיון והכרעה

17
18
19 לאחר שנתתי את דעתי לטענות הצדדים הגעתי לכלל מסקנה, כי דין הבקשה לביטול פסק (16
20 הדין להידחות, וכי יש מקום בנסיבות העניין לקבל את הבקשה "להארכת מועד" (סעיף
21 38 בכתב הבקשה).
22

23 אסביר.

בקשת הביטול

24
25
26
27 שעה שהסדר פשרה או הסדר דיוני קיבל תוקף של פסק דין, הדרך לביטולו היא באמצעות (17
28 תביעה נפרדת. שכן, פסק דין שנותן תוקף להסכמות בין הצדדים, הוא ממזג שני פנים:
29 פן הסכמי ופן שיפוטי [רע"פ 7148/98 ארנון עזר נ' יעל זלזניאק, פ"ד נג(3) 337, 344
30 (1999)] כאשר טענת הנפגע מתייחסת לפן השיפוטי, כי אז רשאי הנפגע לערער על פסק



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 66223-01-19 חמאד נ' עבידייה ואח'
ת"א 14778-04-18 עבידייה ואח' נ' עבידייה ואח'

- 1 הדין בדרך שהותוותה לכך בדין [רע"א 9614/05 רז גל בע"מ נ' בנק לאומי לישראל
2 בע"מ, פסקה 3 (16.3.2006)]. לעומת זאת, כאשר טענת הנפגע מהסכם הפשרה מתייחסת
3 לפן ההסכמי, כי אז רשאי הנפגע לעתור לביטול פסק הדין בתביעה עצמאית [ע"א
4 3203/91 אזולאי ליאורה נ' אזולאי יצחק (23.10.1995)].
5
- 6 (18) למעלה מן הצורך אציין, כי לפי ההלכה הפסוקה רק טעמים כבדי משקל עשויים להצדיק
7 ביטול הסכם פשרה שניתן לו תוקף של פסק דין [רע"א 816/11 שירותי בריאות כללית
8 נ' משה ברנשטיין, פסקה 6 (8.12.2011)], זאת בשל הצורך לעודד פשרות וגם לא לפגוע
9 בסופיותה [ע"א 2495/95 הדס בן לולו נ' אליאס אטראש, פ"ד נא(1) 577 (1997); ראו
10 גם: ע"א 11750/05 יעל שמר נ' בנק הפועלים בע"מ, פסקה 9 (15.11.2007)].
11
- 12 (19) משם לכאן. עיקר טענותיו של חמאד, וכך גם טענותיהם של דבש בתגובתם (שלא הגישו
13 בקשה מטעמים וגם לא תביעה עצמאית לביטול פסק הדין), הן טענות שמצריכות בירור
14 עובדתי, ובכל מקרה הדרך הראויה לבירורן היא באמצעות תביעה עצמאית. כך למשל,
15 מטענות חמאד והצדדים עולות מספר שאלות: האם חמאד ובא-כוחו לא הבינו את
16 ההסדר הדיוני כפי שעבידיה ובא-כוחו הבינו אותו; האם ההסכמה שבהסדר הדיוני
17 לתקופת 60 יום נועדה אך ובלבד לצורך הסעד הזמני; האם הוסכם בין הצדדים כי עם
18 קבלת התביעה של עבידיה (סעיף 4 בהסדר הדיוני), יהיה חמאד מנוע מלהגיש תביעת
19 בעלות לאחר חלוף התקופה של 60 יום ויהיה מושקע מלהעלות טענות נגד עבידיה
20 בנדון; מה היקף "המנדט" שנתן עו"ד בשיר לחברו עו"ד זחאלקה לפני ולצורך הדיון
21 מיום 11.11.2019, ועוד שאלות נוספות.
22
- 23 (20) כל אלו, בין היתר ובעיקר הטענות בדבר אי-הבנה או טעות בגיבוש ההסכמה בהסדר
24 הדיוני, מעוררות שאלות שמקומן להתברר במסגרת תביעה עצמאית, זאת כמצוות הדין.
25 אוסיף, מדובר בשאלות שמתייחסות להתנהגות הצדדים וכוונותיהם הן במעמד גיבוש
26 ההסדר הדיוני, הן לפניו (כך למשל מה "המנדט" שהיה לעו"ד זחאלקה אשר לפי
27 תצהירו, בדיעבד התגלה לו שמדובר במנדט מצומצם)² והן לאחריו. בהקשר האחרון, לא

² סעיף 6 בתצהיר של עו"ד זחאלקה מיום 13.7.2021.



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 66223-01-19 חמאד נ' עבידייה ואח'
ת"א 14778-04-18 עבידייה ואח' נ' עבידייה ואח'

- 1 נעלם מעיניי, כי עד מתן פסק דינו של בית המשפט המחוזי ביום 10.6.2021, אף אחד
2 מהצדדים הרלבנטיים (בפרט, חמאד, דבש או באי-כוחם), לא מצא לנכון לפנות לבית
3 המשפט השלום בתביעה לביטול פסק הדין, או למצער, להבהרה כלשהי בנדון, במיוחד
4 נוכח עמדת עבידייה שכבר העלה בכתב ההגנה מטעמו (העתק צורף לתגובה), אותה
5 עמדה שהציג גם בדיון בבית המשפט המחוזי ביום 10.6.2021 (פרוטוקול צורף לתגובה).
6
7 בהקשר זה אוסיף, כי גם טענות חמאד (סעיף 18 בבקשה) ודבש (סעיף 9 בתגובתם) מהן (21
8 משתמע, כי כביכול, לא ניתנה לדבש הזדמנות להשמיע טיעון, או שמא לא ניתנה להם
9 זכות להתנגד לפני גיבוש ההסדר הדיוני - טענות אלו, בלשון המעטה, טוב היה לו לא
10 היו נטענות. הן דבש הן בא-כוחם עו"ד בשיר, לא טרחו להתייצב לדיון הקבוע ליום
11 11.11.2019 אף שהוזמנו אליו כדין. לא הוגשה מטעמם לפני הדיון בקשה לדחייתו או
12 לפטור אותם מהתייצבות אליו. חלף זאת, כאמור, הודיע עו"ד זחאלקה שהוא מייצגם
13 לצורך הדיון. בשום שלב לאחר מכן, לא הגישו דבש או בא-כוחם כל בקשה אופרטיבית,
14 הודעת הבהרה או כל הסתייגות הן ביחס להסדר הדיוני הן ביחס לייצוג של עו"ד
15 זחאלקה, ואידך זיל גמור.
16
17 על-יסוד זאת, דין בקשת הביטול להידחות. עם זאת, ומבלי שאקבע מסמרות במה (22
18 מהשאלות שבליבת המחלוקת לעניין תוכן ההסדר הדיוני או מהות התביעות, מוצא לנכון
19 להעיר שתי הערות בתקווה כי אלו יבהירו נושאים שבפולמוס בין הצדדים וכמצוות פסק
20 הדין מיום 10.6.2021 :
21
22 הערה ראשונה: ההסדר הדיוני התנהל לאחר הידברות בין הצדדים, בין באולם בית (23
23 המשפט ובסיועו ובין מחוצה לו ישירות בין הצדדים. הדיון כאמור נמשך קרוב לשעתיים
24 וההסדר הדיוני נוסח בלשון פשוטה (המעייין יעיין גם בפרוטוקול). בנסיבות אלו, מלבד
25 זאת שטענה של מי מהצדדים לפיה ההסדר הדיוני לא הובן כדבעי היא טענה שמעוררת
26 קושי, אלא שגם להבנתי, חזקה כי הנושאים החשובים לצדדים הוכנסו בו על-ידם, וחזקה
27 גם - לכאורה - כי מה שאינו כתוב בו, לא קיים בו.
28



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 19-01-66223 חמאד נ' עבידייה ואח'
ת"א 18-04-14778 עבידייה ואח' נ' עבידייה ואח'

24) כך למשל: בסעיף 4 בפסק הדין, כל שנכתב הוא שבמקרה ולא תוגש תביעה "כאמור" (קרי: תביעת בעלות שתוגש על-ידי חמאד תוך 60 יום), מוסכם כי "תתקבל מלוא התביעה שהגישו התובעים מר ח'אלד עבידייה ומר אמג'ד עבידייה בתיק 14778-04-18". אין מחלוקת שהתביעה של עבידייה היא נגד דבש בלבד. עבידייה לא עתרו בשום שלב לתיקון תביעתם לשם צירוף חמאד כנתבע נוסף, לא עשו כן בדיון וגם לא ביקשו להוסיף, להבהיר או לחדד במעמד הדיון כי תוצאת סעיף 4 תחול גם על חמאד. לא זו בלבד, עבידייה אשר סעיף 4 התווסף לבקשתם, לא ביקשו גם כי ככל ולא תוגש תביעת הבעלות בפרק הזמן המוסכם, כי אז תידחה תביעת חמאד נגדם חלף מחיקתה. יוצא אפוא ש"הסנקציה" לכאורה לאי-הגשת תביעת הבעלות תוך חודשיים מיום מתן פסק הדין, היא קבלת תביעת עבידייה במלואה נגד דבש, ולמעשה גם ביטול הסעד הזמני. גם מתגובת עבידייה ניתן להבין שהם ערים למשמעות הדברים ולכך שהתביעה המתקבלת היא נגד "השותפים" בלבד (ראו: סעיפים 12, 14, 16 ובעיקר סעיף 19). בשולי הדברים אעיר, כי עד יום זה לא הוגשה על-ידי עבידייה כל בקשה לחתימת פסיקתה שמקבלת את התביעה נגד דבש ונוקבת בצו המניעה שנתבקש.

25) השאלה האם קבלת התביעה של עבידייה נגד דבש יכולה להוות מעשה בית דין וחסם בפני חמאד מהגשת תביעת בעלות, זאת בהתבסס על דוקטרינת השתק עילה או פלוגתה (כמגן בידי עבידייה), מדובר בשאלה המצויה בעיקרה ברובד המשפטי ונבחנת לפי התנאים לתחולת דוקטרינה זו. למיטב זכרוני, שאלה זו לא עלתה כלל בדיון לפניי על-ידי מי מהצדדים, בין במפורש בין במשתמע. בנוסף וכאמור, אף אחד מהם לא עתר אז לתוספת או הבהרה כלשהי לסעיף 4 בהסדר הדיוני, בין במעמד הדיון בין סמוך לאחריו. בכל אופן, בית המשפט המחוזי בהליך תביעת הבעלות השנייה [24377-11-20] התייחס לטענת ההשתק בפסק דינו, בציינו בין השאר:

"על יסוד הסכמת הצדדים שם, לה ניתן תוקף של פסק דין, הרי שנכון לעת הזו על יסוד טענת הבעלות שהעלו הנתבעים דנן (בתביעתם אשר בשלום), קיים אפוא פסק דין המונע מהתובע 2 מלעשות כל עשייה שהיא במקרקעין. מאחר ומדובר באותם צדדים, ומאחר ובצו המניעה האמור גלומה הכרעה במחלוקת שביניהם באשר לסוגיית הבעלות, צודקים הנתבעים בטענתם כי ראוי לסלק את התביעה דנן על הסף. בהקשר זה ר'



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 66223-01-19 חמאד נ' עבידייה ואח'
ת"א 14778-04-18 עבידייה ואח' נ' עבידייה ואח'

1 טענותיהם אשר הועלו בכתב ההגנה בפרק שכותרתו "מעשה בית דין,
2 השתק פלוגתא והשתק עילה, מניעות והשתק"
3

4 הערה שנייה: חשוב להזכיר כי תביעת עבידייה נגד דבש אינה תביעת בעלות וגם לא (26
5 תביעה הצהרתית. כמו כן, היא אף לא נוקבת במושג של סילוק יד במובנו הקלאסי. כל
6 שנתבקש בה כאמור, הוא צו מניעה קבוע נגד דבש "אשר יאסור עליהם לבצע כל
7 עבודות בנייה ו/או חפירה וחלוקה ו/או איחוד בחלקה מספר 1 מגוש מספר 31241
8 מאדמות ג'בל מוקבר אשר בירושלים", ובהמשך נכתב: "כמו כן מתבקש כב' בית
9 המשפט למנוע מהנתבעים לבצע ו/או להגיש כל פעולה תכנונית בחלקה. לרבות
10 היתר בנייה". מכאן, צודקים עבידייה בציינם כי בית משפט זה לא הכריע בשאלת הבעלות
11 ולא התיימר להכריע בשאלה זו (סעיף 18 בתגובה), אם כי יוער, כי עמדה זו שלהם,
12 לכאורה, אינה עולה בקנה אחד עם עמדתם שהציגו בכתב ההגנה שהוגש לבית המשפט
13 המחוזי (העתק צורף לתגובה), ושם נטען: "הרי תביעתם של הנתבעים בגדרי תיק
14 1477-04-18 התקבלה במלואה ופסה"ד הלכה למעשה קיבל מלוא טענותיהם של
15 הנתבעים דכאן בשאלת בעלותם על המקרקעין והפך לחלוט וסופי ומהווה הכרעה
16 ומעשה בית דין לכל דבר ועניין..." (סעיף 6) (ההדגשות בקו תחתון אינן במקור).
17

18 כך או כך, טענת חוסר סמכות שהעלה חמאד בבקשתו, אין בה ממש. מלבד זאת שבית (27
19 המשפט לא הכריע בתביעת בעלות כלשהי, אלא שגם לו נניח כי כך הוא מצב הדברים,
20 הרי בית משפט זה מוסמך לדון בשאלת הבעלות כשאלה אגבית ומכוח סמכות נגזרת,
21 ולא רק. שעה שהמקרקעין אינם מוסדרים כפי שמסתמן, הרי הסמכות העניינית לדון
22 בתביעת הבעלות (ככל שהייתה מוגשת כזו), ממילא נקבעת לפי שווי הזכויות, ובהקשר
23 זה לא נטען דבר על-ידי מי מהצדדים [ראו והשוו: רע"א (המחוזי - י-ם) 48153-04-18
24 דאוד קרש נ' אסמאעיל חאטר (21.8.2018); ת.א. (המחוזי - י-ם) 7441/05 הפטריארך
25 היווני אורתודוקסי של ירושלים נ' מדרשת קדמת ירושלים (28.10.2010)].
26

הבקשה לדחיית מועד

27
28
29 בנושא זה, סביר מאוד להניח, כי לו חמאד לא היה מתמהמה ומגיש את תביעתו תוך 60 (28
30 יום מיום פסק הדין, כל הדיון דנן, לרבות הדיון בבית המשפט המחוזי מיום 10.6.2021,



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 66223-01-19 חמאד נ' עבידייה ואח'
ת"א 14778-04-18 עבידייה ואח' נ' עבידייה ואח'

1 היה נחסף. התנהלותו של חמאד בנושא זה, כשלעצמה, מעוררת קושי. עו"ד זחאלקה
2 הסביר בתצהירו כי העיכוב בהגשת תביעת הבעלות הראשונה היה בשל המתנה לצו
3 ירושה³. מבלי להביע כל עמדה בנדון, גם אם מצב הדברים היה כאמור ולא היה ניתן
4 להגיש את התביעה ללא צו ירושה, ראוי היה לפנות לבית משפט זה ולבקש אורכה. יותר
5 מזה, גם התנהלותו של חמאד לאחר מכן, בלשון המעטה, לא תרמה להקלות את חומרת
6 ההשתהות שלו, שכן מתברר כי התביעה נמחקה מחוסר מעש בחודש 07/2020, והיא
7 הוגשה מחדש רק בחודש 11/2020. התנהלות זו, מלבד שהיא אינה עולה בקנה אחד עם
8 פרק הזמן שהוסכם בהסדר הדיוני, אלא שיש בה גם לבסס את אינטרס ההסתמכות
9 והציפיה של עבידייה מאחר ותביעתם נגד דבש "תתקבל".

10
11 נכון, עיקרון סופיות הדיון יכול להוות טעם ממשי שמצדיק את דחיית הבקשה גם בחלקה (29)
12 זה מאחר וכידוע כבר ניתן פסק דין, ההליך הסתיים ובית המשפט קם מכסאו. למרות זאת,
13 לא ניתן להתעלם מהתוצאה הדיונית הקשה שיכולה להיווצר בנסיבות העניין לו לא ייעתר
14 בית המשפט לדחייה מסוימת.

15
16 למעשה, לפי פסק דינו של בית המשפט המחוזי מיום 10.6.2021, וכמצוטט לעיל, דרכו (30)
17 של חמאד לבירור תביעת הבעלות צפויה להיחסם מהטעם שחלה בנדון דנן דוקטרינת
18 ההשתק, מאחר ותביעתו הוגשה באיחור שבעטיו התקבלה תביעת עבידייה נגד דבש.
19 בסופו של יום, כזכור, בית המשפט המחוזי מחק את התביעה ולא דחה אותה, תוך שהפנה
20 את המבקשים לבית משפט זה, כמפורט לעיל.

21
22 הלכה ידועה ומושרשת לפיה סמכותו של בית המשפט להאריך תקופה או לדחות מועד (31)
23 אחרון לעשיית דבר שנקבע בפסק דינו, לרבות פסק דין שניתן על-יסוד הסכמת הצדדים,
24 היא חלק מסמכותו הטבועה של בית המשפט [ע"א 597/72 יגאל בן שחר נ' יוסף מחלב,
25 פ"ד כז(2) 449 (1973); רע"א 3418/13 קבוצת בראל-תדמור בע"מ נ' תמר בן פורת
26 (12.2.2014); ע"א 10120/16 יצחק וולך נ' עמירון סי.טי.אל מימון והשקעות בע"מ
27 (6.2.2019)]. להרחבה לעניין הסמכות הטבועה, מקורה, מהותה וגבולותיה, ראו פסק

³ ראו גם שורה 14, עמוד 5 בפרוטוקול הדיון מיום 10.6.2021 בבית המשפט המחוזי.



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 66223-01-19 חמאד נ' עבידייה ואח'
ת"א 14778-04-18 עבידייה ואח' נ' עבידייה ואח'

- דינו של כבוד השופט א' רובינשטיין ברע"א 4088/14 סנא בדיר נ' רשות מקרקעי
ישראל, פסקאות י"ג-ט"ז (2.7.2014).
- (32) בעניין בן שחר לעיל (עמוד 455), נקבעו שני תנאים מצטברים להפעלת סמכות זו לדחיית
מועד או הארכת תקופה שנקבעו בפסק דין: "כאשר האיחור נגרם על-ידי נסיבות
שלמאחר לא היתה שליטה עליהן, והסעד דרוש לשם עשיית צדק" [ראו גם: ד"נ 22/73
יגאל בן שחר נ' יוסף מחלב, פ"ד כח (2) 89 (1974)].
- (33) בע"א 230/87 יצחק שקולניק נ' יגאל זכאי, פ"ד מו (3) 279, 285 (1992), הובהר כי
דחיית מועד שנקבעה בהסכם בין הצדדים שניתן לו תוקף של פסק דין, אינה פוגעת רק
בעיקרון סופיות פסק הדין אלא שהיא פוגעת גם בחופש ההתנאה של הצדדים. על כן,
"רק במקרים מיוחדים וחריגים, ובהתקיים נסיבות כבדות משקל ויוצאות דופן, רשאי
בית המשפט לעשות שימוש בסמכותו האמורה".
- (34) חשוב לציין כי כבר בעניין שקולניק, זאת לעומת פסיקה קודמת [השוו: ע"א 499/81
עיטא עודה נ' עזאת חדורי, פ"ד לח (4), 729 (1985)], חל ריכוך או הגמשה מסוימים
ביחס לתנאי הראשון הנדרש לשם הפעלת הסמכות האמורה, עת נאמר שם (עמוד 286):
"אמור מעתה, שהסמכות הטבועה להעניק ארכת חסד נתונה לבית
המשפט, באורח חריג לכלל הרגיל, גם אם התנאי של אונס נסיבות איננו
מתקיים כל צורכו, ובלבד שהענקת הסעד דרושה ל"מניעת תוצאות קשות
שחוש הצדק אינו יכול להשלים עמן"
- בעניין בדיר לעיל (פסקה כ') קבע בין המשפט:
- "ניתן וראוי לשם כך להקיש ככלל מן התנאים שגובשו בנושא הארכת
מועדים שנקבעו בפסק דין מכוח סמכות טבועה: ראשית, בראשונה
הותנה, כי למבקש ההארכה אין שליטה על מצב העניינים שבו נדרשת
ההארכה, אך הכלל רוכך; שנית, ועיקר, כי ההארכה נדרשת בנסיבות
העניין על מנת למנוע אי-צדק גדול"
(ההדגשה במקור)



13 מתוך 14



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 66223-01-19 חמאד נ' עבידייה ואח'
ת"א 14778-04-18 עבידייה ואח' נ' עבידייה ואח'

1

2 (40) בהינתן תוצאת הבקשה ובשים לב לאמור בסעיף 36 לעיל, יישא חמאד בהוצאות עבידייה
3 ובשכר טרחת עורך-דין בצירוף מע"מ כדין, בסך כולל 6,000 ₪, אשר ישולם להם תוך
4 30 יום, שאם לא כן, סכום זה יישא הפרשי הצמדה וריבית ממועד ההחלטה ועד מועד
5 ביצוע התשלום בפועל.

6

7 המזכירות - להודיע לצדדים בהתאם.

8

9

10 ניתנה היום, כ"ד אלול תשפ"א, 01 ספטמבר 2021, בהעדר הצדדים.

11

מוחמד חאג' יחיא, שופט

12

13