



בבית המשפט העליון

רע"א 1491/24

לפני: כבוד השופטת ר' רונן

המבקשים: 1. גיל גבאי
2. אורנה גבאי
3. אייל גבאי
4. עזבון המנוח בכור שמול ז"ל

נגד

המשיבים: 1. יעל קפיטולניק
2. אילנה סטרניק
3. שלמה שמול

בקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו בת"א 28519-10-22 מיום 24.12.2023 שניתנה על ידי כב' השופטת ע' ברקוביץ

בשם המבקשים: עו"ד בנימין לוי
בשם המשיבים: עו"ד דן אלדד; עו"ד משה פרץ; עו"ד אלון לוונשטיין

פסק-דין

לפניי בקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב' השופטת ע' ברקוביץ) בת"א 28519-10-22 מיום 24.12.2023, בה נדחתה בקשה שהגישו המבקשים לסילוק תביעת המשיבים כנגדם (להלן: התביעה) על הסף.

הרקע לבקשה והליכים קודמים

1. עניינה של התביעה הוא בזכויות הצדדים במקרקעין המצויים ברחוב חרמון 30 בתל אביב (להלן: המקרקעין). המקרקעין היו שייכים מלכתחילה לדוד מויאל, והוא מכר אותם למר יהושע שמול ז"ל (להלן: יהושע). בהליך קודם שהתקיים ביחס למקרקעין (ת"א 1210-09, להלן: ההליך הקודם) ניתן פסק דין בו נקבע כי הזכויות במקרקעין עברו

מכוח חזקה נוגדת לבנו של יהושע – בכור שמול ז"ל (להלן: בכור; אשר המבקשים 3-1 הם נכדיו), וכי יש לרשום את עזבון בכור כבעל המקרקעין (פסק דין זה יכונה להלן: פסק הדין בהליך הקודם). המשיבים הם ילדיו של בן אחר של יהושע, יעיש שמול ז"ל (להלן: יעיש). המשיבים לא היו צד להליך הקודם. בתביעה דנן הם טענו כי יש לבטל באופן חלקי את פסק הדין בהליך הקודם שהתנהל בלעדיהם, ולקבוע כי הזכויות במקרקעין עברו ליהושע – ובהמשך לכל יורשיו החוקיים – ורק לא לבכור.

2. ההליך הקודם – ראשיתו של ההליך הקודם בתביעות סותרות לבעלות על המקרקעין שהוגשו מהצד האחד על ידי עזבון דוד מויאל (להלן: עזבון מויאל), שהיה הבעלים הרשום שלהם; ומהצד השני על-ידי עזבון בכור (הוא המבקש 4). בשלב הראשון של ההליך הקודם, טען עזבון בכור כי בכור רכש את המקרקעין ממויאל; כי הוא מחזיק בידיו פסיקתא המעידה על בעלותו בהם; וכי הוא בעל הזכויות במקרקעין גם מכוח חזקה נוגדת רבת שנים. בפסק הדין המקורי בהליך הקודם שניתן ביום 20.6.2012, נדחו כל טענותיו של עזבון בכור. נקבע כי לא הוכח שבכור רכש את המקרקעין מאת מויאל; כי הפסיקתא המצהירה על בעלותו של בכור במקרקעין – בטלה; וכי עזבון בכור לא הצליח לבסס טענת בעלות מכוח חזקה שנים. לאור האמור הורה בית המשפט על רישומו של עזבון מויאל כבעלים של המקרקעין.

עזבון בכור ערער על פסק דין זה, ואף ביקש להוסיף ראיות במסגרת הערעור. בית משפט זה החזיר את ההליך לבית המשפט המחוזי לצורך בחינת הראיות הנוספות (ע"א 7010/12). בהתבסס על הראיות הנוספות, טען עזבון בכור בשלב השני של ההליך הקודם, כי יהושע – ולא בכור – הוא זה שרכש את המקרקעין ממויאל; וכי מכוח זאת ומכוח חזקה נוגדת רבת שנים של בכור במקרקעין, יש לרשום אותם על שמו.

ביום 21.2.2017 ניתן פסק דין משלים בהליך הקודם (הוא פסק הדין בהליך הקודם), בו קיבל בית המשפט את טענת עזבון בכור לפיה יהושע רכש את המקרקעין מאת מויאל, וכי הוא הבעלים של המקרקעין אף שלא נרשם ככזה. למרות האמור, בית המשפט לא הורה על רישום המקרקעין על שמו של עזבון יהושע אלא על שם עזבון בכור. זאת שכן הוא קיבל את הטענה לפיה לפני ואחרי מותו של יהושע החזיק בכור במקרקעין במשך תקופה שדי בה כדי להקים חזקה נוגדת רבת שנים במקרקעין.

עזבון מויאל ערער על פסק הדין בהליך הקודם, אך לאחר דיון שהתקיים לפני בית משפט זה ביום 24.1.2018 ובהמלצת בית המשפט – חזר בו מערעורו (ע"א 3119/17).

3. ההליך בבית משפט קמא – ביום 18.10.2022 הוגשה לבית משפט קמא התביעה נושא ההליך דנן. המשיבים שהם כאמור נכדיו של יהושע ובניו של יעיש, עתרו בה לביטול חלקי של פסק הדין בהליך הקודם. לטענתם, יש לרשום את המקרקעין על שם יהושע, ובהמשך לרשום אותם על שם כל יורשיו החוקיים. המשיבים טענו כי אכן, כפי שנקבע בפסק הדין בהליך הקודם, יהושע הוא שרכש את המקרקעין ממויאל. אולם, ובניגוד לפסק הדין בהליך הקודם, לא הוכחה חזקה נוגדת במקרקעין על ידי בכור; ולחלופין, אם התקיימה חזקה נוגדת, הרי שהיא לא התקיימה ביחס לבכור לבדו. זאת בין היתר משום שהחזקתו של בכור במקרקעין נעשתה על דעת יהושע; ומשום שכל בני המשפחה – ולא רק בכור – התגוררו יחד במקרקעין. לטענת המשיבים, עזבון בכור ונציגיו הסתירו בכוונה את העובדה שליהושע היו שלושה ילדים, ויצרו מצג שווא לפיו בכור הוא יורשו היחיד של יהושע.

4. ביום 12.12.2022 הגישו המבקשים את הבקשה לדחיית התביעה על הסף, שהיא נושא בקשת רשות הערעור דנן. המבקשים טענו בה קודם כל כי המשיבים אינם זכאים להגיש את התביעה כ"חליפיו" של יהושע. זאת מאחר שהם אינם יורשיו, כאשר בחלוף 87 שנה מפטירתו של יהושע לא ניתן צו ירושה או צו קיום צוואה ואף לא מונה מנהל לעיזבונו. שנית, נטען כי יש לדחות את התביעה על הסף הואיל ומדובר בפועל בתביעה לקיום משפט חוזר אזרחי, אף שלא מתקיימת העילות לכך. כן טענו המבקשים כי עילת התביעה התיישנה ולמצער לוקה בשיהוי, מאחר שההליכים המשפטיים נושא ההליך הקודם התנהלו משנת 2009.

בתגובתם מיום 1.1.2023, התנגדו המשיבים לדחיית התביעה על הסף. המשיבים טענו כי עומדת להם זכות בדין להגיש תביעה. הם הוסיפו כי המבקשים מושקעים מלטעון טענות הנוגעות לזהות יורשיו של יהושע, הואיל ובתחילת הדרך טען גם עזבון בכור לזכויות במקרקעין מכוח ירושה. עוד נטען כי הצגת צו ירושה או צוואה ולחלופין מינוי מנהל עזבון, אינם תנאי לביטול פסק דין חלוט.

באשר לטענה כי מדובר בפועל בתביעה למשפט חוזר בהליך אזרחי, טענו המשיבים כי אף אם יש בטענה זו ממש, אין בה כדי למנוע את גישתם לערכאות בדרך של דחייה על הסף. לבסוף, המשיבים טענו כי עילת התביעה לא התיישנה. זאת משום שנודע למשיבים על העובדות המהוות את עילת התביעה רק לאחרונה; מאחר שהבקשה למחיקה על הסף נתמכה בתצהיר המעיד על קיומה של מחלוקת עובדתית בשאלה אם

ידעו המשיבים על ההליכים הקודמים אם לאו; וכן משום שעסקינן בנכס מקרקעין שעבר הסדר – כך שתקופת ההתיישנות עומדת על פרק זמן של 25 שנים, שטרם חלף.

החלטת בית משפט קמא

5. ביום 24.12.2023 ניתנה החלטת בית משפט קמא, בה נדחתה כאמור הבקשה לסילוק התביעה על הסף.

תחילה קבע בית משפט קמא כי התביעה אינה בקשה ל"משפט חוזר אזרחי" במובנה המקובל בפסיקה, שכן המשיבים לא היו צד להליך הקודם. לאור זאת, נקבע כי אין מקום להפעיל את המבחנים הקשיחים לקיומו של משפט חוזר, ואין גם מקום להקל עם המבקשים בבקשתם לסילוק התביעה על הסף. יחד עם זאת, נקבע כי "מדובר בבקשה לביטול חלקי של פסק דין, ולכן יש לבחון אם מקרה זה הוא מאותם מקרים חריגים בהם שיקולי צדק גוברים על פני שיקולים של סופיות הדיון" (פסקה 46 להחלטת בית משפט קמא). בית משפט קמא היה סבור שיש לאפשר לתובעים להוכיח כי תביעתם אכן באה בגדר אותם מקרים חריגים ולכן אין לסלקה על הסף.

בית המשפט הוסיף וקבע כי מכל מקום, גם לו היה מקום לבחון את התביעה בהתאם לתנאים לקיום משפט חוזר אזרחי, לא היה מקום לדחות אותה על הסף. כך, עולה לכאורה מהתביעה כי המבקשים לא עדכנו את בני משפחתם (ובכלל זה את המשיבים) אודות ההליך הקודם, ואף לא עדכנו את בית המשפט בדבר קיומם של בני משפחה נוספים. כן נקבע כי ייתכן שאילו היה מלוא המידע עומד בפני בית המשפט, היה בכך כדי לשנות את תוצאת פסק הדין בהליך הקודם, באופן המצדיק את דחייתה של הבקשה לסילוק על הסף. עוד קבע בית משפט קמא כי בשלב זה של ההליך, אין מקום לבירורים עובדתיים הנוגעים לאמיתות טענת התרמית של המשיבים ולשאלת ההתיישנות והשיהוי. לאור כל אלה נקבע כאמור כי אין מקום לסלק את התביעה על הסף.

לצד זאת, עמד בית המשפט על הקושי הנובע מכך שהמשיבים לא הוכיחו את מעמדם כיורשים של יהושע בהיעדר צו קיום ירושה או צו קיום צוואה; ומחסרונם של בעלי דין נוספים – אשר בהעדרם לא ניתן להבטיח שההכרעה שתינתן בסופו של דבר תחייב את כל בעלי הזכויות הרלוונטיים. בהתאם, נקבע כי אין לקדם את בירור התביעה עד שהמשיבים ימציאו צו קיום ירושה, צו קיום צוואה או צו מינוי מנהל עיזבון.

6. המבקשים טוענים כי בית משפט קמא שגה כאשר סטה מהתנאים שנקבעו בפסיקה לניהול משפט חוזר אזרחי. לעמדתם, בבקשות למשפט חוזר – דרך המלך היא מתן החלטה ראשונית לפיה יש לערוך משפט חוזר; ביטול פסק הדין נושא התביעה; ורק לאחר מכן קיום דיון מחודש לגופם של דברים. אף-על-פי-כן, ההחלטה דנן יוצרת "מצב ביניים" לפיו יתנהל הליך משפטי מלא בשאלה האם עמדו המשיבים בתנאים לניהול משפט חוזר, תוך התעלמות מעיקרון סופיות הדין. בהתייחס לקביעת בית משפט קמא לפיה התביעה אינה בקשה למשפט חוזר במובנה המקובל בפסיקה, טוענים המבקשים כי אין בדין אבחנה בין "סוגי" משפט חוזר אזרחי. לכן היה על בית המשפט להפעיל את המבחנים הרגילים הקבועים בפסיקה לקיומו של משפט חוזר אזרחי.

באשר לתנאים לקיומו של משפט חוזר אזרחי, המבקשים טוענים כי לא הובאו ראיות כלשהן באשר לתרמית. כך, המבקשים גילו ביושר שיהושע ולא בכור הוא שרכש תחילה את המקרקעין, ופסק הדין בהליך הקודם מציין מפורשות כי לא הוכח שבכור הוא היורש היחיד של יהושע. חרף כך נקבע שהזכויות במקרקעין הן של בכור, ולכן המקרה אינו עומד גם במבחן החיוניות. בית משפט קמא שגה כשקבע כי ישנה סבירות ממשית שאילו היו גם המשיבים עומדים לפני בית המשפט בהליך הקודם, הדבר היה משפיע על תוצאות פסק הדין בשאלת החזקה הנוגדת הבלעדית של בכור. כאמור, בית המשפט היה מודע לכך שהשאלה מי הם יורשיו של יהושע לא התבררה. למרות זאת, הוא קבע בפסק הדין כי לבכור – ולא לבני משפחה אחרים – קמה חזקה נוגדת במקרקעין מכוח חזקה ייחודית ורציפה. כמו כן, לטענתם, לא חלה עליהם חובה לעדכן את יתר היורשים אודות ההליכים המשפטיים והם פעלו בהקשר זה בתום לב; והראיות שהוצגו על ידי המשיבים אינן חדשות ברובן, והן אף אינן קבילות.

7. לחלופין, טענו המבקשים כי טעה בית משפט קמא כאשר לא דחה את התביעה מחמת היעדר זכות תביעה של המשיבים. זאת מאחר שהם לא הציגו צו ירושה, לא הוכיחו קיומו של צו קיום צוואה או קיומו של מנהל עיזבון. לעמדתם, החלטת בית משפט קמא קושרת אותם למעשה להליך סרק שאינו מוגבל בזמן, כאשר למשיבים ניתנה הזדמנות בלתי מוגבלת להמציא את המסמכים האמורים.

לבסוף, בהתייחס לשאלת ההתיישנות, נטען כי בבסיס התביעה עומדת טענת התרמית, אשר אירעה לשיטת המשיבים בניהול ההליכים משנת 2009. לגישת המבקשים, הנטל להוכיח כי התגבשו התנאים לדחיית תחילת מרוץ ההתיישנות מוטל על המשיבים.

בהיעדר תצהיר תומך, חזקה כי המשיבים ידעו על ההליכים המשפטיים נושא ההליך הקודם. משכך, יש לדחות את התביעה מחמת התיישנות ושיהוי. בנוסף, בניגוד לקביעת בית משפט קמא, עומדים המבקשים על כך שסיווג הנכון של התביעה הוא תביעה לביטול פסק דין ולא תביעת מקרקעין. משום כך תקופת ההתיישנות עומדת על 7 שנים.

8. המשיבים טוענים מנגד כי ההתערבות בהחלטות דיוניות בבקשת רשות ערעור תיעשה במקרים נדירים, ובפרט כשמדובר בהחלטות הדוחות בקשות לדחייה על הסף. במקרה דנן המבקשים לא נתנו כל טעם המצדיק מתן רשות ערעור. עוד הם ציינו כי התביעה עוסקת בעיקר בטענות משפטיות, והדיון בה יתבסס בעיקרו על הראיות שהוצגו בהליך הקודם. על כן הדיון בתביעה לגופה אף לא יחייב השקעת משאבים יוצאת דופן.

לגופו של עניין, טוענים המשיבים כי פסק הדין בהליך הקודם אינו יכול לפגוע בזכויותיו של מי שלא היה צד להליך. בית משפט קמא קיים את העיקרון הזה בהחלטתו המבכרת את שיקולי הצדק על פני שיקולי סופיות הדיון. בית משפט קמא אף התייחס, למעלה מן הצורך, למבחני ה"משפט החוזר האזרחי" ודחה את טענות המבקשים גם בהקשר זה. לעמדת המשיבים, טענות המבקשים נוגעות בעיקר לבחינה זו, שנעשתה כאמור למעלה מן הצורך – שכן קביעתו העיקרית של בית משפט קמא היא שכלל לא מדובר בבקשה לקיום משפט חוזר.

לעמדתם של המשיבים, מאחר שבפסק הדין בהליך הקודם נקבע כי יהושע רכש את המקרקעין, נוכחותם בדיון הייתה חיונית על מנת לברר את שאלת החזקה הנוגדת. זאת משום שהחזקה הנוגדת לא הייתה יכולה להיות כלפי מויאל (שכאמור, נקבע כי מכר את המקרקעין ליהושע); וגם לא כלפי יהושע (שלא היה הבעלים הרשום במקרקעין), ואשר חזקה שבניו – בכור ויעיש – התגוררו במקרקעין על דעתו ובהסכמתו. לעמדתם, הסיבה היחידה שבית המשפט "דילג" על בחינת זכויותיהם של יורשי יהושע במקרקעין, הייתה שהוא הוטעה על ידי המבקשים. אילו היה בית המשפט מודע לכך שישנם ליהושע יורשים פוטנציאליים נוספים, ודאי שהיה מתייחס לכך במסגרת פסק הדין בהליך הקודם.

באשר לטענת ההתיישנות, טוענים המשיבים כי בקשה לסילוק על הסף צריכה להיות מוכרעת תוך הנחה כי העובדות המופיעות בכתב התביעה יוכחו. במקרה דנן, היה מקום לכן לבחון טענה זו תוך הנחה שהדיונים המשפטיים בהליך הקודם הובאו לידיעת המשיבים רק לאחרונה ולא קודם לכן. עוד נטען כי במקרים כבענייננו מרוץ ההתיישנות מושהה על פי סעיף 7 לחוק ההתיישנות, התשי"ח-1958 (להלן: חוק ההתיישנות). בנוסף,

באשר לסיווגה הנכון של התביעה, נטען כי מדובר בתביעת מקרקעין משום שקבלתה תוביל לשינוי במצב הזכויות במקרקעין. מאחר שמדובר במקרקעין שעברו הסדר, תקופת ההתיישנות היא בת 25 שנה.

דיון והכרעה

9. לאחר שעיינתי בבקשת רשות הערעור ובתשובה לה על נספחיהן, החלטתי לעשות שימוש בסמכותי לפי סעיף 149(2)(ב) לתקנות סדר הדין האזרחי, התשע"ט-2018 ולדון בבקשה כאילו ניתנה רשות והוגש ערעור על פי הרשות שניתנה. לצד זאת, כפי שיפורט להלן, אני סבורה כי דין הערעור להידחות.

מהותה של תביעת המשיבים

10. הנושא הראשון שיש לבחון אותו הוא סיווגה של התביעה העומדת ברקע המחלוקת בין הצדדים. כאמור, המבקשים סבורים כי התביעה היא בקשה ל"משפט חוזר אזרחי"; וכי בית המשפט הקל עם המשיבים וסטה מהמבחנים החלים על תביעות כאלה. מנגד טענו המשיבים כי התביעה אינה "משפט חוזר אזרחי" ולכן אין דופי בסיווג התביעה על ידי בית המשפט ובהחלטתו בבקשה לסילוק על הסף לגופה.

כפי שאבהיר להלן, אני סבורה כי התביעה איננה במהותה בקשה למשפט חוזר אזרחי. בהתאם אני סבורה כי הבקשה לסילוק על הסף צריכה הייתה להיבחן ככל בקשה לסילוק על הסף בתביעה אחרת. זאת למרות שבתביעה עתרו המשיבים לקבל סעד המנוגד לכאורה לקביעותיו של בית המשפט בפסק הדין בהליך הקודם.

מהו "משפט חוזר" בהליך האזרחי?

11. בהתאם לעיקרון סופיות הדין, החלטה שיפוטית מהווה בדרך כלל "סוף פסוק" ביחס לנושא הנדון לאחר שהיא ניתנה. עיקרון זה נסמך על שיקולים של יעילות, מניעת הכרעות סותרות, ניצול מיטבי של משאבים שיפוטיים מוגבלים, ומניעה של הטרדה חוזרת ונשנית של בעל דין בשל סכסוך משפטי שכבר הוכרע בעבר (ראו מני רבים: ע"א 601/88 עיזבון המנוח מיכאל רודה ז"ל נ' שרייבר, פ"ד מז(2) 441, 450 (1993); ע"א 5610/93 זלסקי נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה – ראשון לציון, פ"ד נא(1) 68, 97 (1997); רע"א 8973/10 בנק אוצר החייל בע"מ נ' בן ברוך, פסקה 13 (23.7.2012); שלמה לויין תורת הפרוצדורה האזרחית 199 (מהדורה שנייה 2008) (להלן: לויין)). אחת

מנגזרותיו של עיקרון סופיות הדיון הוא הכלל בדבר "מעשה בית דין" על שני היבטיו – השתק עילה והשתק פלוגתא. כלל זה קובע כי משניתן לבעלי דין יומם בבית המשפט ומשניתן פסק דין בעניינם, פסק הדין מקים בפניהם "מחסום" המונע התדיינות נוספת ביניהם בנושאים שהוכרעו בו כבר.

12. חרף עיקרון סופיות הדיון, הכירה הפסיקה באופן חריג באפשרות של בעל דין שניתן בעניינו פסק דין לאחר שהיה לו יומו בבית המשפט, לבקש "משפט חוזר אזרחי". זאת באותם מקרים נדירים בהם גוברים שיקולי הצדק על השאיפה לסופיות ויציבות של החלטות שיפוטיות (ראו: ע"א 6019/07 טורג'מן נ' אחים עופר (ניהול) בע"מ, פ"ד סג(3) 612, 620-622 (2010) (להלן: עניין טורג'מן); ע"א 8024/17 ב.י.מ.חברה לבניה והשקעות (חיפה 1993) בע"מ נ' מדינת ישראל – רשם הקבלנים, פסקה 17 (16.3.2020); אורי גורן סוגיות בסדר דין אזרחי 854-853 (מהדורה 13 2020) (להלן: גורן)). מקרים אלה מאופיינים בנסיבות "דרמטיות", כאשר למרות שניתן לבעלי הדין יומם בבית משפט, ואף שטענותיהם נבחנו ונדונו וזכותם לפנות לערכאות בנושא הנדון מוצתה – בית המשפט רואה לנכון לפתוח מחדש את ההליך (רע"א 8702/16 רוזנבלט נ' פרקליטות מחוז המרכז, פסקה 11 (17.11.2016), והאסמכתאות המובאות שם).

בראש העילות המצדיקות קיום של משפט חוזר אזרחי, עומדת עילת התרמית כלפי בית המשפט (עניין טורג'מן, בעמודים 625-622; ע"א 2107/22 צבאח נ' בני ובנות ציון (ע"ד), פסקה 10 (2.6.2022); חמי בן-נון וטל חבקין הערעור האזרחי 438-434 (מהדורה שלישית 2012) (להלן: בן-נון וחבקין)). מעבר לעילה זו, הכירה הפסיקה באפשרות העקרונית לבטל פסק דין גם בעילות נוספות במקרים המתאימים (כגון כאשר מתגלות ראיות חדשות שאי אפשר היה לגלותן קודם לכן בשקידה סבירה – ראו למשל: ע"א 4682/92 עיזבון המנוח סלים עזרא שעייה ז"ל נ' בית טלטש בע"מ, פ"ד נז(3) 372, 366 (2003); בן-נון וחבקין, בעמודים 70-71).

13. ואולם, חרף עמדתם של המבקשים בהקשר זה, התביעה דגן איננה בקשה למשפט חוזר אזרחי. זאת מאחר שהתביעה הוגשה על ידי מי שלא היה בעל דין בהליך הקודם, וזאת בניגוד למי שמבקש לקיים משפט חוזר אזרחי. כפי שהובהר לעיל, ה"חריגות" בהכרה באפשרות לבקש משפט חוזר אזרחי, נובעת מהעובדה שמדובר במי שכבר היה לו יומו בבית המשפט, שהעלה את טענותיו בפניו ושבית המשפט החליט לאחר מכן לדחות טענות אלה במסגרת פסק דין חלוט. המקרה שלפנינו הוא שונה, שכן המשיבים לא היו כאמור צד להליך הקודם. משכך, לא היה להם יומם בבית המשפט וטענותיהם מעולם לא נדונו ולא הוכרעו לגופן. בהתאם, הרציונל של פתיחה מחודשת של ההליך

בנוכחות אותם הצדדים שהיו הצדדים להליך הקודם – איננו רלוונטי לגביהם (השוו: ע"א 1062/20 מדינת ישראל נ' סימון, פסקה 50 (11.11.2021)).

לכן, אין מקום להחיל על התביעה את הכללים החלים לגבי מי שמבקש משפט חוזר אזרחי. כאשר מדובר במי שכלל לא היה לו עדיין יומו בבית המשפט, האפשרות לשלול ממנו את זכות הגישה לערכאות היא חריגה יותר. זאת לאור חשיבותה של זכות הגישה לערכאות והכלל העקרוני לפיו לא ניתן להכריע בזכויותיו וחובותיו של אדם בלא שיינתן לו יומו בבית משפט (בר"מ 1747/24 הרן נ' גילאי, פסקה 11 (3.4.2024)).

משכך אין מקום ליישם את מבחני ה"משפט החוזר האזרחי" על ענייננו; ובבקשת המבקשים לסילוק על הסף, לא היה מקום להטיל על המשיבים נטל הוכחה מיוחד (עניין טורג'מן, בעמוד 624; ע"א 5572/20 פטריאך הכנסיה היוונית האורתודוקסית של ירושלים נ' Berisford Investments Limited, פסקה 14 (8.6.2022); ע"א 5210/23 מ.ע.ג.ן יעוץ וניהול נכסים בע"מ נ' עיריית תל אביב, פסקאות 9-10 (13.12.2023)). את הבקשה לסילוק על הסף היה מקום לבחון בהתאם לכללים הרגילים, קרי תוך בחינת העובדות הנטענות בתביעה כאילו הוכחו, ובדיקת השאלה האם לאור עובדות אלה, עומדת למשיבים עילת תביעה ולו גם בדוחק (ע"א 7547/99 מכבי שירות בריאות נ' דובק בע"מ, פ"ד סה(1) 144, 174-175 (2011); ע"א 7379/18 יצחקי נ' יצחקי, פסקה 24 (18.12.2019), והאסמכתאות המובאות שם).

תקיפת פסק דין על ידי מי שלא היה צד לו

14. הקושי בתביעה איננו נובע אפוא מכך שמדובר בבקשה למשפט חוזר אזרחי, אלא מכך שהמשיבים עתרו בה לסעדים המנוגדים לקביעותיו של בית המשפט בפסק הדין בהליך הקודם, שהפך מאז לחלוט. כזכור בפסק דין זה נקבע כי הזכויות במקרקעין עברו במלואן לבכור בלבד, ולא לכל יורשי יהושע – ובכלל זה למשיבים (כיורשיו של בן אחר של יהושע, יעיש). השאלה הבאה שיש לבחון היא אפוא האם הכלל של "מעשה בית דין" שולל את האפשרות של המשיבים לעתור לסעדים אלה. היינו, מה תוקפו של כלל "מעשה בית דין" על מי שלא היה צד להליך?

15. הכלל הבסיסי של "מעשה בית דין" קובע כי פסק דין שניתן, מחייב אך את מי שהיה צד להליך או את חליפו (נינה זלצמן מעשה בית דין בהליך אזרחי 367-368 (1991) (להלן: זלצמן)). להרחבה על הגדרת "חליף", ראו: יששכר רוזן-צבי הרפורמה בסדר הדין האזרחי: מורה נבוכים 912-947 (מהדורה שלישית 2024) (להלן: רוזן-

צבי). זאת לאור העובדה שאין לפגוע בזכויותיו של אדם מבלי שהתאפשר לו לנהל הליך הוגן בעניינו.

כלל זה מביא בחשבון את החירות היחסית המוענקת לתובע, שהוא "אדון לתביעתו" ורשאי על פי רוב לבחור את הצדדים לדיון תוך שהוא מעצב את גבולותיה של המחלוקת; כאשר הוא נושא בסיכון לפיו אי-צירוף צד יוביל לכך שצד זה לא יהיה כבול בתוצאותיו המשפטיות של ההליך (ראו: תקנה 27 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984 (להלן: תקנות סדר הדין הישנות), אשר חלו בעת ניהול ההליך הקודם; ע"א 3464/22 אידל נ' מימון ישרי מקבוצת ישרי (2006) בע"מ, פסקה 41 (5.11.2023), והאסמכתאות שם).

עם זאת, כדי לאפשר קיומו של דיון יעיל ושלים בתובענה, וכן כדי שפסק הדין שיינתן יקים מעשה בית דין כלפי כל הצדדים הרלוונטיים, יש לצרף לדיון צדדים העשויים להיפגע מתוצאות ההליך (ראו: תקנה 24 לתקנות סדר הדין הישנות; ע"א 263/73 ועד הר הכרמל (כולל אחוזה) אגודת התושבים נ' בנק ישראלי למשכנתאות בע"מ, פ"ד כט(1) 263, 268-269 (1974) (להלן: עניין ועד הר הכרמל); רע"א 9572/06 שירותי בריאות כללית נ' קורלנד, פסקה 4 (25.6.2007); ע"א 7660/21 די.סי.אט חיזוק מבנים בע"מ נ' יוסף כוכבה, פסקה 20 לפסק דינה של השופטת י' וילנר (19.6.2023) (להלן: עניין כוכבה); רחן-צבי, בעמודים 222-226).

האמור לעיל חל על פסקי דין "גברא" (In Personam), המחייבים רק את הצדדים להליך. ביחס לפסקי דין כאלה נקבע ביחס לזר להליך שאינו חליף של מי מהצדדים, כי "פסק הדין אינו נוגע לו ואינו פוגע בו" (ה"מ 795/69 חבני נ' פלד, פ"ד כד(1) 676, 678 (1970) (להלן: עניין חבני)). לדוגמא, פסק דין בהליך בין ראובן לשמעון, שנפסק בו כי ראובן חייב לשמעון כסף בגין נזק שגרם לו – הוא פסק דין תקף שניתן בסמכות. פסק הדין מחייב את ראובן, אך אינו מחייב ולא יכול לחייב את לוי. זאת אף אם לוי גרם לשמעון נזק בנסיבות זהות. זאת, משום שלוי לא היה צד להליך המשפטי – ובהתאם לא יכול לחול עליו מעשה בית דין (ראו למשל: רע"א 8076/16 בטאט נ' דוור ב.פ בע"מ, פסקה ט (5.2.2017); זלצמן, בעמודים 367-369).

גישה אחת בפסיקה, מחילה דין דומה גם כאשר פסק הדין מתיימר לחייב זר להליך באופן מפורש. כזה הוא למשל פסק דין בהליך בין ראובן לשמעון, המחייב את שמעון ולוי לשלם לראובן על נזק שגרמו לו יחדיו. על פי עמדה זו, פסק הדין הוא שריר וקיים, אלא שהוא "נטול כל נפקות כלפי [זר להליך]" (ראו: עניין חבני, בעמוד 678).

מנגד, קיימת גישה לפיה פסק דין כזה הוא בטל (למשל: ע"א 377/63 ענף נ' "נחשוניים" קבוצת פועלים להתיישבות שיתופית בע"מ, פ"ד יט 225, 231-233 (1965)).

שונים הם פני הדברים כאשר מדובר בפסק דין "חפצא" (In Rem). בניגוד לפסקי דין "גברא", כוחם של פסקי דין כאלה, המסדירים את המעמד המשפטי של חפץ או אדם, יפה ביחס לכולי עלמא. למשל, אם בסכסוך בין ראובן לשמעון נקבע שחפץ שייך לשמעון, המשמעות היא שהחפץ אינו שייך לראובן; אך גם שהוא לא שייך ללוי וכן לא שייך לשאר העולם. משום כך, תחולת "השורה התחתונה" של פסק הדין החפצי לעולם תתפרש מעבר לבעלי הדין שהיו צד להליך המשפטי (ע"א 143/51 ראש העיר רמת גן נ' חברת פרדס ינאי בע"מ, פ"ד י 1804, 1815 (1956); זלצמן, בעמודים 505-506; רוזן-צבי, בעמוד 947-949). זוהי גם הסיבה להקפדה היתרה הננקטת בהליכים חפציים ביחס למיהותם של צדדים להליך. בנוסף לכלל הרגיל לפיו יש לצרף להליך צדדים העשויים להיפגע מתוצאותיו, בהליכים חפציים הוסיף המחוקק וקבע לעתים פרוצדורות בהן יש לנקוט על מנת להביא את ההליך לידיעת בעלי עניין פוטנציאליים – דוגמת פרסום הגשת בקשות לצו ירושה או לצו קיום צוואה (תקנה 17 לתקנות הירושה, התשנ"ח-1998. לדוגמאות נוספות, ראו: זלצמן, בעמודים 508-509. השוו גם לרע"א 7653/23 קירש נ' יצחק אמר – חברה לבניה והשקעות בע"מ, פסקה 12 (28.1.2024), לפיו בתביעות חפציות יש להקפיד הקפדה יתירה בהמצאת כתבי בית הדין).

אולם אף שפסק דין חפצא חל כלפי כולי עלמא (ומן הסתם לא ניתן לזמן לדיון בו את כל העולם), ישנם צדדים שנדרש לזמנם להליך, בהיותם צדדים הנחוצים על מנת לאפשר לבית המשפט "לפסוק ביעילות ובשלמות" (תקנה 24 לתקנות הישנות). מדובר בצדדים שברור כי יש להם אינטרס ישיר בתוצאות ההליך והם עלולים להיפגע מתוצאותיו. לכן, לא ניתן לקיים את הדיון בלעדיהם (ה"מ 676/61 צדוק נ' חברת מתיישבי ראשון-לציון בע"מ, פ"ד טז 144, 147-148 (1962); עניין ועד הר הכרמל, בעמודים 269-266; רע"א 9022/14 זהביאן נ' מובדי, פסקה 19 (2.2.2015); גורן, בעמוד 211).

מהו דינו של פסק דין חפצי שניתן בלא שצורף צד נחוץ לדיון, או מבלי שקוימו הדרישות הפרוצדורליות שנקבעו על ידי המחוקק? במקרה כזה, אין מנוס מקביעה לפיה פסק הדין ניתן בחוסר סמכות במובן הפרוצדורלי, שהרי הוא ניתן בהיעדר צד הכרחי לדיון, ו"פסק המוגבל בתוקפו לצדדים הישירים הינו חסר משמעות בנסיבות נשל פסק דין חפצי]. ולכן לא יכול לעמוד" (רע"א 9041/05 "אמרי חיים" עמותת רשומה נ' ויזל, פסקה 9 (6.9.2007). השוו: זלצמן, בעמודים 508-509). משכך, דינו של פסק דין חפצי המשפיע על זכויותיו של בעל דין שנחוץ היה לצרפו להליך, מבלי שניתן לבעל דין זה יומו בבית

המשפט, הוא בטלות (בר"ע 161/68 חברה לבנין והנדסה אזרחית אליהו פבר בע"מ נ' מסעוד, פ"ד כב(2) 844, 847-846 (1968); עניין ועד הר הכרמל, בעמוד 271; ע"א 411/81 זידאן נ' ע'דיר, פ"ד לח(3) 455, 449 (1984)). למצער יש לקבוע כי אותו חלק בפסק הדין המתיימר לפגוע בזכויותיו וחובותיו של צד הכרחי להליך – הוא בטל (ראו דיון אצל זלצמן, בעמודים 512-514).

16. כאשר מבקש מאן דהוא לטעון כי לבטלות של פסק דין חלוט מאחר שהוא לא צורף להליך למרות שהוא היה "צד נחוץ", עליו להגיש תביעה עצמאית לאותו בית משפט בו ניתן פסק הדין (ע"א 701/76 עפרון נ' חברת הכשרת הישוב, פ"ד לא(3) 79, 81-82 (1977); רע"א 5852/11 שנהר נ' בנק לאומי לישראל, פסקה 5 (18.4.2012)). יוער כי פני הדברים הם שונים כאשר טרם ניתן פסק דין חלוט ומדובר במי שמבקש להצטרף לערעור על פסק דין שהוא לא היה צד לו בהליך בבית משפט קמא (ראו: ע"א 7660/21 דורון נ' כוכבה, פסקה 7 (12.5.2022), והאסמכתאות המובאות שם; אלון קלמנט "צירוף צדדים זרים להליך המשפטי" ספר שלמה ליון 171, 221-223 (2013)).

אולם, נוכח החשיבות המוענקת ליציבות משפטית והחומרה המיוחסת לביטול פסקי דין – אין די בכך שהתובע יראה שהוא היה צד נחוץ להליך הקודם שהסתיים בפסק דין חלוט; אלא מוטל עליו להראות גם כי אי-הצירוף שלו להליך פגע בכללי הצדק הטבעיים. נראה כי שאלת הפגיעה האפשרית בכללי הצדק הטבעי תיבחן בהתאם למידת הפגיעה בזכות הגישה לערכאות של הצד שלא צורף, קרי האם ניתנה לאותו צד הזדמנות להצטרף להליך ולטעון את טענותיו אם לאו. בקצה האחד של הסקאלה ניצב מי שלא זומן אף שהיה צד נחוץ להליך, ואף שזכויותיו נפגעו. בעל דין כזה זכאי ככלל לפתוח בהליך חדש תוך הגנה על זכויותיו, חרף קיומו של פסק הדין הקודם. מנגד, מצבו של צד שידע על ההליך אך סירב להצטרף אליו, ואולי אף של צד שידע אודות ההליך ובחר שלא לבקש להצטרף אליו – הוא שונה. צדדים כאלה אינם יכולים לטעון שבעניינם הופרו כללי הצדק הטבעיים, שכן הלכה למעשה לא נמנעה מהם ההזדמנות להעלות את טענותיהם בבית המשפט (ע"א 570/84 חברת לידן – עסקי בידור ובתי מלון בע"מ נ' אלתר, פ"ד לט(4) 613, 616 (1985); עניין כוכבה, בפסקאות 22-26 לחוות דעתה של השופטת י' וילנר; רוזן-צבי, בעמודים 915-922).

אינני רואה מקום להרחיב אודות השאלה מהי ההשלכה של ידיעה של צד אודות ההליך ובחירתו שלא להצטרף אליו, שכן לצורך ההחלטה דנן אני מניחה כי המשיבים לא ידעו אודות ההליך הקודם. זאת מאחר שבדיון בשאלת מחיקת תביעה על הסף, על

בית המשפט להניח כי כל העובדות המופיעות בכתב התביעה הן נכונות. גרסתם של המשיבים בכתב התביעה הייתה כי הם לא ידעו אודות ההליך הקודם, וממילא לא יכלו לבקש להצטרף אליו (ראו סעיפים 17 ו-19 לכתב התביעה).

יוער במאמר מוסגר כי ניתן לחשוב על מבחנים שונים לשאלה האם ומתי יש לקבוע כי פסק דין או למצער חלקו הם בטלים לאור אי-זימון של צד להליך שבמסגרתו פסק הדין ניתן. כך למשל מפסק הדין בעניין ועד הכרמל עולה לכאורה כי המבחן ל"נחיצותו" של צד להליך שלא זומן אליו, מתבטא בשאלה האם היה בית המשפט מאפשר לאותו צד להצטרף להליך לו הוא היה מבקש לעשות כן (ראו: עניין ועד הר הכרמל, בעמודים 266-269). גם בהקשר זה אינני סבורה כי יש הכרח לקבוע מסמרות, שכן התוצאה במחלוקת שלפניי לא תשתנה גם אם יוחל המבחן האמור.

האם די בכך שצד נחוץ לא צורף להליך אף שהיה מקום לצרפו אליו ושאי-הצירוף שלו פגע בעיקרי הצדק הטבעי כדי לקבוע כי פסק הדין שניתן בעניינו הוא בטל? בהקשר זה הובעה בפסיקה הדעה שלפיה מטעמי יעילות דיונית וצדק מהותי, יש לבחון – בנוסף לאמור לעיל – גם את השאלה האם לצד שלא צורף עומדות לגוף הדברים טענות המבססות עילה לכאורית לביטול פסק הדין (ראו: עניין ועד הר הכרמל, בעמוד 270; עניין כוכבה, בפסקה 23 לפסק דינה של השופטת י' וילנר. ומנגד: ליון, בעמוד 247, והאסמכתאות שם; והשוו לרע"א 5736/15 עובד נ' פקיד שומה טבריה, פסקה 5 ((8.10.2015)). גם לעניין זה אינני סבורה כי יש להתייחס בהרחבה. זאת מאחר שכפי שיובהר להלן, אני סבורה כי בהנחה שיוכחו העובדות המופיעות בכתב התביעה, המשיבים הוכיחו קיומה של עילת תביעה לכאורית שעשויה לעמוד להם.

למעלה מן הצורך אציין כי ספק בעיניי אם תנאי נוסף זה נדרש במקרים בהם הצד שהיה מקום לצרפו לא ידע כלל על ההליך ולא זומן אליו (השוו לפסיקה ביחס לביטול מחובת הצדק ביחס לפסק דין שניתן במעמד צד אחד כאשר מבקש הביטול לא זומן להליך – רע"א 8864/99 אנקווה נ' מעוז חברה לביטוח בע"מ, פסקה 4 (29.10.2000); רע"א 8570/21 דוד נ' אפרים, פסקה 8 (27.12.2021); רע"א 7127/22 אלחי נ' מנסור, פסקה 14 (29.1.2023); בן-נון וחבקין, בעמודים 424-425).

מן הכלל אל הפרט

17. כאמור, המשיבים עותרים בתביעתם לביטול חלקי של פסק הדין בהליך הקודם. לטענתם, הם לא היו צד להליך הקודם עקב הסתרה מכוונת של ההליך על ידי המבקשים.

זאת, למרות שנוכחותם בדיון הייתה נחוצה והייתה עשויה להשפיע על ההליך, ועל אף שפסק הדין בהליך הקודם פגע בזכויותיהם. כאמור לעיל, המסגרת הדיונית המתאימה לבחינת בקשה זו איננה משפט חוזר אזרחי כי אם בקשה לביטול פסק דין על ידי מי שלא היה צד להליך. הכללים החלים על בקשת המבקשים לסלק את התביעה על הסף הם אפוא הכללים הרגילים החלים בבקשה כזו, כאשר על בית המשפט להניח כי התובע יוכל להוכיח את העובדות הנטענות בכתב התביעה.

18. פסק הדין בהליך הקודם הוא פסק דין חפצי, שקבע את זכויותיו של בכור במקרקעין כלפי כולי עלמא (ובתוך כך, כלפי המשיבים). על כן, יש לבחון אם המשיבים היו צד נחוץ בהליך הקודם; אם אי-צירופם פגע בכללי הצדק הטבעיים; וכן על פי אחת העמדות בפסיקה – אם עומדות להם לכאורה טענות לגופו של פסק הדין בהליך הקודם.

כזכור, בפסק הדין בהליך הקודם נקבע כי יהושע היה בעליהם של המקרקעין אך כי הוכחה במקרקעין חזקה נוגדת של בכור. ואולם, המשיבים טוענים כי גם הם יורשי החוקיים של יהושע; ולחלופין כי גם יתר ילדיו של יהושע התגוררו במקרקעין לצד בכור במשך שנים רבות, וכי לכן טענת החזקה הנוגדת עומדת להם בדומה לבכור (ראו פסקאות 1, 46-47, 60, 70-73 ו-87 לכתב התביעה). משכך, על פי עובדות כתב התביעה, מעמד העובדתי של יעיש ושל בכור הוא דומה. הכרעת בית המשפט בשאלת זכויות הבעלות במקרקעין ובשאלת החזקה הנוגדת בפרט, עשויה הייתה בהחלט לפגוע בזכויותיהם של המשיבים – ונוכחותם בהליך הקודם הייתה נדרשת על מנת לפסוק בו ביעילות ובשלמות. משכך ברור שהיה נדרש לצרף את יעיש להליך הקודם.

חרף זאת, המשיבים לא היו צד להליך הקודם – ולטענתם לא זומנו אליו, לא ידעו אודותיו ושמעו עליו רק לאחרונה. האינטרסים של המשיבים כלל לא באו לידי ביטוי במסגרת ההליך הקודם. זאת מאחר שמשעה שבית המשפט קבע במסגרת ההליך הקודם כי יהושע רכש את המקרקעין מאת מויאל, לא היה עוד למויאל עניין בשאלה מי מבני המשפחה של יהושע יירשם כבעל המקרקעין. משכך, בית המשפט לא בחן את שאלת זכויותיהם האפשריות של המשיבים במקרקעין ואת הרקע העובדתי הרלוונטי לצורך כך. לכן, אי-צירופם של יתר בני משפחת יהושע היווה פגיעה בכללי הצדק הטבעיים. נוסף על כך, אין זה מן הנמנע כי המשיבים יצליחו להוכיח את טענותיהם ולשנות את התוצאה של פסק הדין בהליך הקודם. לכן, מתקיים גם התנאי הנוסף אליו התייחסה הפסיקה לביטול פסק דין על-ידי זה להליך, לפיו עליו להציג טענות לגוף הדברים המבססות את בקשתו, וזאת בהנחה שתנאי זה הוא אכן תנאי נדרש.

משכך, אין מקום לסילוק התביעה על הסף.

עוד טענו המבקשים כזכור שיש לסלק את התביעה על הסף בשל התיישנות ולחלופין שיהוי. זאת מאחר שלשיטתם התביעה אינה "תביעה במקרקעין", ומאחר שהמשיבים אכן ידעו אודות ההליך הקודם ולא חל עליהם הכלל בנוגע להתיישנות שלא מדעת (סעיף 8 לחוק ההתיישנות).

על פני הדברים ומבלי לקבוע מסמרות בעניין זה, נראה כי התביעה צריכה להיות מסווגת כתביעה במקרקעין (ראו: ע"א 3260/11 רחל ברכה, משרד עורכי דין נ' אפריקה ישראל להשקעות בע"מ, פסקאות 17-23 (6.1.2015); רע"א 5596/23 ספיר וברקת נדל"ן (הולילנד) בע"מ נ' רחמין, פסקה 13 (7.1.2024); טל חבקין התיישנות 103-105 (מהדורה שניה 2021)). יחד עם זאת, אין צורך להכריע בשאלת סיווג התביעה שכן כך או אחרת, אינני סבורה כי ניתן לקבוע כבר בשלב זה כי התביעה התיישנה. זאת מאחר שטענת ההתיישנות מחייבת גם בירור עובדתי (הן בשאלה מה ידעו המשיבים; הן בשאלה מה ניתן היה לדעת לאור מכלול הנסיבות והרקע הרלוונטיים; והן בשאלה אם המבקשים לא גילו למשיבים ביודעין את העובדות המהוות את כתב התביעה).

כידוע, "כאשר הבירור העובדתי-ראייתי בתביעה גופה עשוי להשליך על אופן ההכרעה בסוגיית ההתיישנות, שאלת ההתיישנות לא תידון כטענת סף" (ע"א 2919/07 מדינת ישראל – הוועדה לאנרגיה אטומית נ' גיא-ליפל, פ"ד סד(2) 82, 110 (2010)). משכך, אין מקום לדון בה בבקשה לדחייה על הסף, אלא בתביעה גופה.

כמו כן, אינני סבורה שיש לקבל את טענת המבקשים לפיה החלטת בית המשפט קושרת אותם בהליך סרק בלתי מוגבל בזמן. זאת מאחר שבית המשפט הורה למשיבים לעדכן עד ליום 30.9.2024 לגבי המצאת צו קיום ירושה, צו קיום צוואה או צו מינוי מנהל עיזבון; והתיק נקבע לתזכורת פנימית ביום 1.10.2024.

19. סוף דבר; דין הערעור להידחות. המבקשים יישאו בהוצאות המשיבים בסך של 5,000 ₪.

ניתן היום, ה' באייר התשפ"ד (13.5.2024).

ש ו פ ת