

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ב"ה

תיק 1271643/1

בבית הדין הרבני הגדול ירושלים
לפני כבוד הדיינים:

הרב מיכאל עמוס, הרב שלמה שפירא, הרב צבי בן יעקב

המערערים: חיים שלום קרישבסקי ואחרים – נאמני אשכול הקדשות 'מאה שערים'
(ע"י ב"כ עו"ד משה אביקם ועו"ד יוסף וקנין)

נגד

המשיבה: הממונה על ההקדשות, יחידת הרישום והפיקוח על ההקדשות הדתיות

הנדון: מקום הדיון בענייני הקדשות ודרך קביעתו; תפקידיהם של נאמני ההקדשות אל מול מעמדם ותפקידם של בית הדין ושל הממונה והמפקח על ההקדשות

פסק דין

לפנינו ערעור על החלטת בית הדין האזורי ירושלים מיום כ"ד באייר התש"ף (18.5.2020) המורה על העברת עניינם של כלל ההקדשות המשתייכים לאשכול הקדשות 'מאה שערים' לבית הדין האזורי תל אביב. לא למותר לציין כבר עתה שלחלק מהקדשות אלה מונה מנהל מיוחד ושהרקע להחלטת בית הדין האזורי הוא – בין השאר על כל פנים – בקשת המשיבה למנות מנהל מיוחד גם לאחרים (להלן נרחיב בעניין). המערערים, נאמני ההקדשות, מבקשים "להורות על ביטול פסק הדין ועל השבת הדיון באשכול ההקדשות 'מאה שערים' בפני בית הדין בירושלים".

רקע

ביום ב' בשבט התש"ף (28.1.20) הגישה הממונה על ההקדשות לבית הדין האזורי בתל אביב בקשה למינוי מנהל מיוחד להקדש 'בקר' וביום ד' בשבט (30.1) הגישה בקשה נוספת – גם היא לבית הדין האזורי בתל אביב – למינוי מנהל מיוחד להקדש 'ורובין' ואכן בית הדין נעתר לשתי הבקשות ומונה מנהל מיוחד להקדשות אלו.

ראוי לציין כי לטענת הנאמנים לא ניתנה להם ההזדמנות להגיב על בקשות הממונה. הנאמנים מציינים כי על שתי ההחלטות הוגש ערעור, שטרם הוכרע, שבו נטען בין השאר כי ההחלטות ניתנו בניגוד לכללי הסמכות המקומית. לשיטתם אפשר שבעקבות טענה זו אכן הבינה זאת המשיבה כי בקשות ממין זה מקומן בבית הדין הרבני האזורי ירושלים ועל כן את בקשותיה הבאות, שהליך זה עוסק בהחלטות שניתנו בעניינן, הגישה לבית הדין בירושלים, וכאמור להלן.

בי"ג באדר התש"ף (9.3.20) הגישה הממונה על ההקדשות לבית הדין בירושלים בקשה לאשר רישום בית משותף ולמינוי מנהל מיוחד להקדש 'סגל'. בגדרי בקשה זו ביקשה כי אותו מנהל שמונה להקדשות 'בקר' ו'ורובין' ימונה גם להקדש 'סגל'. בית הדין נתן החלטה בכ' באדר (16.3) שבה המליץ להגיש את הבקשה למינוי מנהל מיוחד לבית הדין האזורי בתל אביב.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

בכ"ג באייר התש"ף (17.5.20) ביקשה הממונה על ההקדשות בבית הדין בירושלים למנות מנהל מיוחד לכל אשכול ההקדשות 'מאה שערים' ואף כאן נתן בית הדין האזורי מיוזמתו החלטה להעביר את התיק לבית הדין בתל אביב.

טענות המערערים – עובדות

כבסיס לערעור מציינים וטוענים המערערים את הטיעונים העובדתיים דלהלן:

- א. שני הצדדים, הן הנאמנים המערערים והן הממונה על ההקדשות, סברו שהסמכות המקומית היא של בית הדין בירושלים ולכן הממונה הגישה את בקשתה לבית הדין בירושלים.
- ב. כל נכסי ההקדשות מצויים בירושלים.
- ג. הנהנים גרים ומצויים בירושלים.
- ד. כל ההסכמים וכל הפעולות של ההקדשות הם בירושלים.
- ה. בית הדין בירושלים דן ומלווה את ההקדשות מזה עשרות שנים בירושלים.

השגיאות ששגה בית הדין האזורי, לטענת המערערים, במישור ההלכתי-משפטי

לטענת המערערים: במישור ההלכתי יש לראות במערערים נתבעים ובמשיבה – תובעת, וההלכה היא, וכך נקבע גם פרק ב לתקנות הדיון "מקום המשפט", שהתובע הולך אחר הנתבע, וכלשון תקנה ז לתקנות הדיון:

התובע הולך אחר הנתבע, ולכן על התובע להגיש את תביעתו לבית הדין האזורי של מקום הנתבע.

כמקומו של הנתבע יראו את מקום מגוריו הקבוע, מקום עבודתו הקבוע או מקום עסקיו העיקריים.

לשיטתם של המערערים מאחר שכל ההקדשות הם בירושלים, הנהנים הם בירושלים והנאמנים הם בירושלים, מקום השיפוט צריך להיות בירושלים.

עוד טוענים הנאמנים כי נשיא בית הדין הגדול קבע בהחלטתו מח' בתמוז תשע"ט (11.7.2019) אלו הקדשות יידונו בפני בית הדין בתל אביב ואשכול הקדשות 'מאה שערים' אינו כלול בהם.

ועוד: על פי תקנה כא לתקנות הדיון העברה של תיק לבית דין אחר טעונה אישורו של נשיא בית הדין הגדול דבר שלא נעשה בנידון דידן. וזו לשון התקנה:

החלטת בית הדין להעביר תיק לבית דין אחר או קביעה שמקום הדיון בתיק הוא בבית דין אחר, תנומק בכתב. ההחלטה טעונה הסכמתו של נשיא בית הדין הרבני הגדול או של מי שהוסמך לכך על ידו.

עוד טוענים הנאמנים כי מאחר שאשכול הקדשות 'מאה שערים' נדון משך שנים בבית הדין בירושלים, והטענות שבגינן מבוקש מינוי המנהל המיוחד נוגעות לפעולות שנעשו באישורו, הרי שמי שעליו לבחון את הטענות הוא אותו בית דין. דיון בטענות אלה בבית הדין בתל אביב כמוהו כהשמתו של בית דין זה כערכאת ערעור על בית הדין בירושלים.

הנאמנים מסכימים, כמשתמע מדבריהם, שמאחר שההקדשות השונים הכלולים באשכול הקדשות 'מאה שערים' קשורים זה בזה יש לדון בהם במקום אחד ואין לפצל את הדיון – חלקו בבית דין זה וחלקו בחברו, אלא שלשיטתם הצורך במניעת הפיצול צריך לבוא לקבל מענה בדרך

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

של השבת ההקדשות כולם לבית הדין בירושלים ולא בדרך של גרירת האשכול כולו אחר הקדש אחד או שניים שהועברו בפועל לבית הדין בתל אביב, מה גם שהנאמנים משיגים כאמור גם על העברה זו.

דין והכרעה

תחילה נקדים ונאמר:

מהות תפקידם ומינויים של נאמני הקדשות היא היותם שליחיו של בית הדין וידו הארוכה. כשם שבית הדין הוא 'אביהם של יתומים' כך הוא 'אביהם של ההקדשות', שכיתומים אין הם אישיות היכולה להגן על זכויותיה בעצמה, וכמבואר בפסקי דין רבים. הוא הממנה אפוטרופוסים להקדשות – נאמנים – כשם שממנה הוא כאלה, על פי דין תורה, בעבור יתומים. את הממונים הוא ממנה לאחר שנתן בהם אמון, והם מצידם צריכים להיות נאמנים להקדש עצמו, לו בלבד, ולפעול בו כ'ידא אריכתא של בית הדין'. בית הדין אינו מסלק את ידו שעה שהוא ממנה נאמנים, ואף לאחר מינויים אין הם פועלים מכוח עצמם אלא כשליחיו.

משכך, ברי שאין כאן 'תובע' ו'נתבע' במובנם הרגיל שהזוכה בתביעה זכה לעצמו והמפסיד בה הפסיד לעצמו. לעיני בית הדין עומדת טובת ההקדשות, כך גם לעיני הממונה על ההקדשות, והיא שצריכה לעמוד גם לנגד עיני הנאמנים. אף שעה שנשאלת השאלה אם טובת ההקדש מצריכה כי עניינו יידון בבית הדין אזורי זה או בבית דין אזורי אחר צריכה שאלה זו להיבחן במשקפי טובת ההקדש בלבד, ואף אם דעתם של הנאמנים כי החלטת בית הדין בעניין זה שגויה היא או כי עמדת הממונה על ההקדשות אינה צודקת – אין הם בבחינת "נתבע" ואין נגדם "תובע", שהרי כולם אמורים לעמוד מצידו האחד של המתרס ולשוות לנגד עיניהם את אותו אינטרס, גם אם יהיו חלוקים בעמדותיהם בנוגע לדרך לממשו. ועל כל פנים ודאי שעיקר הסמכות היא של המשלח, בית הדין, ולא של נאמני ההקדש, שלוחיו, דלית להון מדילהון כלום.

צר לו לבית הדין כי הגיע למצב בלתי-נסבל שבו נאמני הקדשות מדברים על עצמם במונחי 'תובע' ו'נתבע', או – מדויק יותר – 'בעלי דבר', דיבורים המשקפים מבין השיטין חוסר הבנה של הנאמנים את האמור לעיל ואולי אף את תפיסתם של הללו את עצמם כמי שהם צד בדבר ובעלי אינטרס באופן אישי – מה שמחזק את הסברה שראוי אולי למנות אחרים תחתם או למנות מנהל מיוחד, זמני לפחות, שיבחן את ההתנהלות גם בעבר.

ומכל מקום לאחר שבחנו גם את גופן של טענות נאמר:

בית הדין קמא נימק בטוב טעם ודעת וביסס את דבריו כי טובת ההקדש תתברר בבית הדין האזורי בתל אביב. כללי הסמכות מקומית הם כללים שמותר לסטות מהם על פי תקנות הדין – אם כי נדרשת הנמקה לכך, והנמקה אכן נכללה בהחלטת בית דין קמא.

אין אפוא טענה על טעות של בית הדין קמא בעובדות או בהלכה אלא לכל היותר על שיקול דעתו שבאותם נימוקים (ואולי אף על סטייה מסדרי הדין בהקשר של אי-העברת ההחלטה לאישורו של הנשיא, ובעניין זה ראה להלן). לכל היותר אפשר לטעון כי בית הדין טעה בשיקול דעתו שבנימוקיו האמורים, אך לא זו בלבד שאין אנו סבורים כי יש כאן "טעות הנראית לעין בשיקול הדעת" המקימה עילת ערעור על פי תקנות הדיון, אלא שאנו סבורים גם כי צדק בית הדין בשיקול דעתו:

אשכול הקדשות 'מאה שערים' מונה כעשרים הקדשות, בין ההקדשות לבין 'הקדש האב' היינו אותם מוסדות שכל הקדשות אלה הוקדשו לטובתם יש מערכת יחסים, ואפשר שבכלל הדברים גם מערכות יחסים פנימיות בין ההקדשות לבין עצמם.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

מנהל שמונה לניהול חלק מן ההקדשות יזדקק לשיתוף פעולה עם כל אשכול ההקדשות של 'מאה שערים' כדי לעקוב לברר ולהגיש למסקנות הנכונות כי אכן הקדש זה מתנהל כדת וכדין או לא. אם לחלק מההקדשות ימונה מנהל ולאחרים לא – יזדקק המנהל לסיועו של בית הדין שלפניו נידונים חבריהם כדי לאכוף שיתוף פעולה כזה וכדי לוודא את אמינות המידע שיקבל. על אחת כמה וכמה אם אכן ימונה מנהל ליתר ההקדשות, כבקשת המשיבה, הממונה על ההקדשות, שראוי שיהיה מנהל אחד לכל ההקדשות:

ראשית, משום הצורך בשיתוף פעולה בין כל ההקדשות כולם בכלל ולצורך בחינת ההתנהלות בפרט שייעשו על הצד הטוב ביותר תוך בחינה אמיתית ויסודית של המכלול כולו אם מנהל אחד ינהל את כולם.

שנית, אם בית הדין ימנה מנהל לכל הקדש הרי שההוצאות יוכפלו ואף ישולשו אם ימונה לכל הקדש ממונה אחר.

גם ההתנהלות המשפטית של המנהל בענייני ההקדשות או של נאמני ההקדשות בעניינם בכלל ובעניין הבקשה למינוי מנהל מיוחד בפרט – ראוי שתהיה לפני אותו בית דין, הן כדי למנוע החלטות סותרות, הן כדי למנוע כפל הליכים ודיונים הגורמים בהכרח בזבוז זמן שיפוטי יקר מן העבר האחד ובזבוז משאבי ההקדש – ואולי גם בנזקים להקדש בשל התארכות ההליך – מן העבר האחר.

אכן למערערים טענה כי את 'איחוד הדיונים' יש לבצע בכיוון ההפוך – להעביר או להחזיר את הדיון בכל הקדשות 'מאה שערים' לבית הדין ירושלים, אלא שכיום שכבר התחיל בית הדין האזורי בתל אביב בבירור הדברים ואף מינה כבר מנהל, אין ספק שהשיקולים של יעילות הדיון ומניעת ההוצאות כאמור מחייבים שאותו בית דין ימשיך את עבודתו ואין מקום לפיצול הדיונים בין כמה בתי דין או להשבת הגלגל אחור. והדברים אמורים במשנה תוקף גם משנביא בחשבון את העובדה שבית הדין בתל אביב מאויש בדיינים שדנו בתיקים אלה בשבתם בעצמם עד לא מכבר בבית הדין בירושלים. אומנם אין חובה – ואף לא מן הנהוג לנייד כל תיק עם הדיינים היושבים בו מבית דין אחד למשנהו, אבל משמצא בית הדין האזורי כי עניינו של תיק מסוים מצריך את המשך הדיון בו במידת האפשר בפני דיון שדן בו או בתיקים הקשורים בו משך זמן, ועל אחת כמה וכמה כשאותו דיון המכהן עתה בבית דין אחר דן גם עתה בפועל, בבית הדין האחר, בתיקים הקשורים באותו תיק – ודאי שיש מקום כי יורה על העברת התיק אל אותו בית דין.

בהחלטת בית הדין האזורי יש אפוא היגיון רב מבחינת החיסכון במשאבים הנצרכים לבירור התנהלות אשכול ההקדשות 'מאה שערים' הן מבחינת היעילות והמבט הרחב המקצועי הנדרש במקרה זה מאחר שכל אשכול ההקדשות 'מאה שערים' שזורים זה בזה והדיונים בהם דורשים הכרה של אותה תשתית עובדתית משותפת ומורכבת.

החלטת בית הדין קמא אינה רק סבירה ושקולה אלא אף נכונה יעילה ומחויבת המציאות.

לא נותר אלא לבחון את הליקוי לכאורה, שבאי העברת החלטת בית הדין לאישורו של כבוד הנשיא. שאלה זו מצריכה בחינה לכאורה במישור של פרשנות התקנה עצמה – אם אכן נדרש אישור כזה בהעברת תיק בין הרכבים מיוחדים שמונו לעניין מסוים (ענייני ההקדשות בנידוננו). אכן כבוד הנשיא – שעל פי תקנות הדיון רשאי להסמיך אחר במקומו לאישורה של העברת תיק – בהחלטתו בתיק זה עמד על קיומן של פרשנויות אפשריות שונות לתקנה זו, אך עם זאת למען הסר כל ספק הסמיך את חבר מותב זה הרה"ג צבי בן יעקב לאשר את העברת התיק. חברנו הרה"ג צבי בן יעקב עצמו קבע בהחלטה נוספת על דעת כל חברי המותב, מאחר שהוגש ערעור דגן

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ולאחר שהממונה על ההקדשות תהתה כיצד דרה הסמכה זו בכפיפה אחת עם דיון בערעור, כי ייקבע מועד לדיון בערעור.

משמעות הדברים למעשה היא כי אם יתקבל הערעור על ההחלטה מצד יתר נימוקי הערעור הרי ממילא תבטל ההחלטה ולא יהיה צורך לאשרה או לבחון אם זקוקה היא לאישור, אם יידחו יתר הנימוקים ויסבור בית דין דגן ובכללו הרה"ג בן יעקב כי החלטת בית הדין צודקת היא ממילא ייכלל בדברים גם האישור הנדרש.

ונוסיף גם כי למעשה יכולה החלטתנו זו להיסמך גם על כרע נוספת שכן מלבד מה שכתבנו לעיל הרי שלבית הדין הגדול סמכות רחבה בדונו בנוגע לערעורים המוגשים אליו, סמכות הכוללת את האפשרות להעביר את הדיון לבית דין אזורי אחר וכלשון תקנה קנג לתקנות הדיון:

בית הדין רשאי לדחות את הערעור או לקבלו. רשאי הוא לשנות את פסק הדין, לבטלו, להוציא פסק אחר במקומו, להחזיר את העניין לבית הדין שדן או לאותו בית דין בהרכב אחר או לבית דין אזורי אחר, לשם דיון מחדש או לשם קבלת ראיות או לשם בירור נוסף או לשם קבלת ראיות או להשלמת נימוקי פסק הדין.

ואומנם יכול בעל דין להשיב שהעברה לבית דין אחר אינה הכרעה לגופו של ערעור אלא העברת השאלה הנדונה בו לבית דין אחר – ובענייננו אפוא תצטרך השאלה אם להעביר את הדיון לבית הדין בתל אביב כהחלטת בית הדין האזורי ירושלים לעבור להכרעת בית דין אזורי אחר. אלא שהעברת העניין לבית דין אחר אינה רק העברת השאלה הספציפית כי אם העברת עניינם של הצדדים כולו ונמצא כי סמכותו של בית הדין הגדול מצד עצמה כוללת את האפשרות להעביר, כחלק מההכרעה בערעור, את העניין כולו לבית הדין בתל אביב ולייתר את הצורך להכריע בדבר החלטתו של בית הדין בירושלים על העברה כזו.

ועוד, כיוון שרשאי בית הדין הגדול לאשר את ההחלטה או להחליט אחרת במקומה "להוציא פסק אחר במקומו" כלשון התקנה, ברי אפוא שגם אם היה מן הדין לבטל את החלטת בית הדין קמא בשל הליקוי האמור, הלוא רשאי בית דיננו להחליט בעצמו – אם מכוח סמכותו להעביר את התיק ואם מכוח סמכותו "להוציא פסק אחר" – על העברת התיק לבית הדין בתל אביב, לא כדי שיחליט מחדש בעניין הנדון – אם נכון היה להעביר אליו את התיק אלא, כפי שעשתה ההחלטה המעוררת עצמה, כדי שיחליט בעניין שבעקבותיו ניתנה ההחלטה המעוררת. (וראה עוד לעניין זה של סמכויות בית הדין הגדול בבג"ץ 1416/16 פלונית נגד בית הדין הגדול בירושלים, בג"ץ 1347/17 פלונית נגד פלונית [2017] ובג"ץ 3394/18 פלונית נגד בית הדין הגדול בירושלים [2018]).

סוף דבר

א. מאחר שדעתנו כאמור כי ההחלטה להעביר את התיק לבית הדין בתל אביב צודקת ונכונה היא לגופה, הרי שאנו מאשרים אותה וקובעים כי הערעור נדחה לגופו וכי כלל ענייני הקדשות 'מאה שערים' אכן יועברו לטיפולו של בית הדין הרבני האזורי תל אביב.

ב. עם פסיקתנו זו מתייתר הצורך בהכרעה בבקשות למינוי המנהל המיוחד כמנהל זמני – עד להכרעה בערעור – לכלל ההקדשות. שאלת מינויו של מנהל מיוחד לכלל הקדשות 'מאה שערים' תיבחן בבית הדין הרבני האזורי בתל אביב והוא שיכריע בה.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

בשולי פסק הדין

בשולי פסק הדין אולם לא בשולי חשיבותו נעיר, נבהיר ונזהיר: כבר במהלך הדיון הבהרנו למערערים לאחר שמיעת טענותיהם כי דין הערעור להידחות ופסק דין בעניין ייכתב בהמשך.

משהבהרנו כאמור אף טרם שניתן פסק דין זה היה על המערערים כמתדיינים בכלל וכ'נאמנים' – שלוחי בית הדין בפרט – לנהוג בהתאם, ומה גם שאף טרם ההכרעה בערעור כלל גדול בדין הוא כי החלטתו של בית דין קמא עומדת ומחייבת כל עוד לא בוטלה ולא ניתן לגביה צו לעיכוב ביצוע.

למרות האמור הגישו נאמני ההקדש בתקופה האחרונה לבית הדין האזורי בירושלים, שהחליט כאמור על העברת עניינו של אשכול הקדשות זה לבית דין אחר, בקשות לסעדים. הללו חזרו וביקשו סעדים מבית הדין האזורי בירושלים אף אחר שהודיע בית דיננו להם בסוף הדיון כאמור, כי ערעורם נדחה.

בית הדין רואה זו התנהלות זו בחומרה רבה, יש בדברים משום ניסיון להערים על בית הדין האזורי ירושלים ומשום זילות בית הדין הגדול ואף הפרת פסק דינו.

אף ללא כל העילות שבשלהן נתבקש בית הדין האזורי למנות מנהל מיוחד – עניין שאיננו דנים בו לגופו בפסק דין זה – ספק אם הנוהגים כמתואר ראויים להמשיך לשמש נאמני הקדש ולהיחשב 'ידא אריכתא' של בית הדין.

הרב מיכאל עמוס

ראיתי מה שכתב עמיתי וידידי הגר"מ עמוס ואני מסכים לדבריו, שמעמד הצדדים שבפנינו אינו כמעמדם של תובע ונתבע הדנים בענייניהם הפרטיים, אלא כשלוחי בית הדין המרצים בפניו את טיעוניהם. דבר המטיל עליהם חובה יתירה להיענות להוראות בית הדין ולדווח לו על כל מעשיהם. וכפי שהורינו למערערים בהחלטתנו מיום כ"ו בסיוון התש"ף (18.6.20), החלטה שדחתה את בקשתם לעיכוב ביצוע החלטת בית הדין האזורי לדווח למנהל המיוחד שמינה בית הדין ולמסור לו את המידע שיבקש מהם, וזו לשוננו בהחלטה זו:

חובתנו להבהיר: ההקדשות הינם הקדשות שהוקדשו לצורכי ציבור, הנכסים וההכנסות אמורים לשמש למטרות אותם הועידו המקדישים. בית הדין הוא אביהן של הקדשות, וחובתו לברר ולבדוק הדברים באר היטב.

חובת ממוני ההקדש לגלות ולבאר מה קורה בנכסי ההקדשות ככלל. והדברים נצרכים אף בכל תביעה ממונית שחובת הצדדים לברר דבריהם, לאור האמור אין מקום להיענות לבקשה לעיכוב ביצוע החלטות בית הדין המורות לנאמני ההקדשות למסור מסמכים למנהל המיוחד כדי שיוכל לברר הדברים ולפרוש הדברים כשמלה, הן בפני ערכאה קמא והן בפנינו.

הטענה שטוענים נאמני ההקדשות לחשש הוצאת לעז על התנהלותם אין בה די ואין היא פוטרת אותם מדיווח מלא ושיתוף פעולה עם המנהל המיוחד, אדרבה זו היא חובתם, ואף על פי שאין מחשבין עם הגבאין כדאיתא ביורה דעה (סימן רנו סעיף ב), מיהו אם קרא עליו תגר, פשיטא שחייבים ליתן דין וחשבון, עיין ש"ך (ס"ק ג) וודאי שחייבים לעשות כן משום "והייתם נקיים מה" ומישראל" וכדברי הרמ"א שם, ומי לנו גדול ממשה רבינו שהיה גזבר על מלאכת המשכן ועשה לפני ישראל חשבון, עיין בביאור הגר"א שם.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

בעת האחרונה הוצרכו בתי הדין האזוריים למנות מנהלים מיוחדים להקדשות שונים ובעיקר להקדשות שהוקדשו לפני שנים רבות (המקדישים נפטרו, ומכיוון שעבר זמן רב, כמעט השתקע שם ההקדש על הנכסים), מפני שעלה חשש שמא נאמני ההקדשות, נאמנים המשמשים בתפקיד שנים רבות, מתנהלים בנייהול ההקדשות כאילו הוא רכושם הפרטי ואינם רואים עצמם מחויבים למסור דיווח לאיש על התנהלות ההקדש, כאשר ברור שמקדישי ההקדשות הועידו ההקדש למטרות מסוימות, ואין ודאות שנכסי ורווחי ההקדשות (או על כל פנים אין ודאות שכל נכסי ההקדשות וכל רווחיהם) אכן מגיעים לייעודם. לפיכך חובתנו להרחיב ולהבהיר סמכותם, מעמדם וחובתם של נאמני ההקדש מחד גיסא והפיקוח עליהם מאידך גיסא.

חובת בית הדין למנות אפוטרופוסים, שהם נאמני הקדש, מקורה הוא ממה ששינו בגיטין (נב, א) לעניין יתומים:

יתומין שסמכו אצל בעל הבית, או שמינה להן אביהן אפוטרופוס – חייב לעשר פירותיהם. אפוטרופוס שמינהו אבי יתומים – ישבע, מינוהו בית דין – לא ישבע. אבא שאול אומר: חילוף הדברים.

ועיין בסוגיית הגמרא שם שמבואר מדברי המשנה והגמרא שיתומים שאין מי שידאג לנכסיהם ולאינטרסים שלהם ממנים אפוטרופוס שיעסוק בענייניהם, ואפוטרופוס זה מתמנה באחת משני פנים: או שמינהו אביהם קודם מותו, או – אם לא מינה האב – חובה על בית הדין למנות להם אפוטרופוסים. ועיין שם בסוגיית הגמרא.

ובמשנה נחלקו התנאים לגבי אפוטרופוס של יתומים – בין שמינה אותו אביהם ובין שבית דין מינו אותו – אם בגמר אפוטרופוסותו צריך להישבע אפילו בטענת שמא, וטעמא דמילתא משום דאפוטרופוס מורה היתר לעצמו משום דטרח בעסקי היתומים וכדאיתא בשבועות (מה, ב) עיין שם. מחלוקת התנאים את מי משביעים, אם את האפוטרופוס שמינה האב או האפוטרופוס שמינה בית הדין, אינה בעיקר הדין והתקנה: מעיקר טעם התקנה היה כל אפוטרופוס חייב שבועה (אף בלא טענת ברי), אלא שמפני תיקון העולם, שמא יימנע מלקבל אפוטרופוסות וייזקו היתומים, פטרוהו כדי שלא יימנע. ונחלקו בזה את מי פטרו, וטעם מחלוקתם מבואר בגיטין (שם נב, ב):

אפוטרופוס שמינהו אבי יתומים ישבע. מאי טעמא? אי לאו דאית ליה הנאה מיניה לא הוה ליה אפוטרופוס, ומשום שבועה לא אתי לאמנועי.

מינוהו בית דין לא ישבע – מלתא בעלמא הוא דעביד לבי דינא, ואי רמית עליה שבועה אתי לאמנועי.

אבא שאול אומר: חילוף הדברים. מאי טעמא? מינוהו בית דין ישבע – בההיא הנאה דקא נפיק עליה קלא דאיניש מהימנא הוא, דהא סמיך עליה בי דינא, משום שבועה לא אתי לאמנועי;

מינהו אבי יתומים לא ישבע – מילתא בעלמא הוא דעבדי להדדי, ואי רמית עליה שבועה אתי לאמנועי.

ועיין רש"י שם:

ומשום שבועה – דרמית עליה לבסוף לא ממנע מתחלה שהרי ההנהו זה.

מלתא בעלמא הוא דעבד – גבי בית דין טובת חנם היא שזה עושה לבית דין לקבל דבריהן ולטרוח לפני יתומין ואתי לאמנועי מעיקרא מלקבל עליו.

ומבואר מסוגיה זו שקבלת אפוטרופוסות במהותה – יש בה טרחה ואין בה תמורה וכמליצת הגמרא (הוריות י, א) "כמדומין אתם ששררות אני נותן לכם, עבדות אני נותן לכם", ולכן חששו

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

שאדם יימנע מלקבל אפוטרופוסות אם יצטרך להישבע עם גמר האפוטרופוסות, ולכן פטרוהו משבועה, אך היכא שיש לו טובת הנאה כלשהי שוב לא מימנע. ולכן נחלקו התנאים מיהו האפוטרופוס שבסתמא לגבי נתקנה תקנה זו משום שיש לו טובת הנאה. והגדירו חז"ל מהי טובת הנאה שתגרום לו שלא להימנע מקבלת האפוטרופוסות. תנא קמא אמר שסתם אפוטרופוס הממונה על ידי אבי יתומים עושה כן בשל טובת הנאה שקיבל מאביהם, שלכן הסכים להתמנות, ולאבא שאול טובת הנאה היא עצם המינוי, המורה שבית הדין סומכים עליו. ונראה פשוט לפי זה שסברת הגמרא היא דכל היכא שיש לאפוטרופוס טובת הנאה כלשהי, לא יימנע מלקבל האפוטרופוסות, ועל אפוטרופוס שכזה תהיה חובת השבועה שקבעו חז"ל לאפוטרופוס.

ועיין שולחן ערוך (חושן משפט סימן רצ סעיף טז) שפסק: "ואם יש לאפוטרופוס חלק בריוח, אפילו מינהו אבי יתומים, נשבע אפילו על טענת ספק."

ומקור דבריו הוא תשובת רמ"ה שהובאה בטור (שם). ועיין בביאור הגר"א (שם ס"ק לז) שיסוד הדברים הוא מסוגיין, כדפירשנו דכל היכא שיש לאפוטרופוס טובת הנאה חייב להישבע.

ובגמרא איתא דהלכה כאבא שאול שאפוטרופוס שמינוהו בית דין ישבע, וכן פסקו כל הפוסקים, וטעמא דמילתא שבהאי הנאה דמהימן לבית דין לא מימנע מלקבל אפוטרופוסות, ולכן כשמסתלק צריך להישבע על טענת שמא. (ומינה שכל מי שהתמנה נאמן הקדש יש לו טובת הנאה דמעידין עליו שנאמן הוא.)

ושם (בגיטין נב, א) נחלקו התנאים לגבי חובתו של האפוטרופוס למסור דין וחשבון ליתומים כשמסתלק מהאפוטרופוסות: "[...] וצריך לחשב עמהן באחרונה [דברי רבי (גרסת הרי"ף ושאר ראשונים)], רבן שמעון בן גמליאל אומר: אינו צריך."

ביאר רש"י: "באחרונה – כשיגדלו יחשב עמהן וישבע שלא נשאר בידו כלום." ומדבריו משמע שלרבי חובת מסירת דין וחשבון היא בגמר האפוטרופוסות והיא במי שנשבע, ולרבן שמעון בן גמליאל אינו צריך למסור דין וחשבון, ובפשיטות מיירי אף במי שנשבע, שבשבועה סגי ולא צריך למסור דין וחשבון כדיעה ברורה שלא פשע, שמתבררת על ידי השבועה סגי, ולא צריך גם מסירת דוח מלבד זאת.

ולפי זה מחלוקת רבי ורבן שמעון בן גמליאל, היא באפוטרופוס שחייב שבועה, ויש לפרש דפליגי בין לדעת תנא קמא ובין לדעת אבא שאול, לתנא קמא במינהו אבי יתומים ולאבא שאול במינוהו בית דין. ויש לעיין לשיטתו מה יהא הדין באפוטרופוס שפטרוהו משבועה, האם חייב על כל פנים למסור דין וחשבון, לתנא קמא במינוהו בית דין ולאבא שאול במינהו אבי יתומים. והדבר צריך ביאור בין לרבי ובין לרבן שמעון בן גמליאל.

אך עיין ברא"ש בהלכותיו שהבין דברי רש"י באופן אחר והשיג על דבריו בביאור הסוגיה וכן כתב גם בתוספותיו, וזו לשונו:

וצריך לחשוב עמהם באחרונה – פירש רש"י: עושה חשבון וגם ישבע. ולא משמע דפליגי רבי ורבן שמעון בן גמליאל בפלוגתא דאבא שאול ורבנן. ונראה לי דדוקא בחשבון פליגי דרבי סבר כיון שצריך לעשות חשבון לאחרונה ישים לבו לדקדק בכל ענינם אפילו אם אין לו לישיבע.

והבין הרא"ש שדעת רש"י היא שדברי רבי מיירי אליבא דאבא שאול דמחייב שבועה במינוהו בית דין ומלבד זאת מחייב גם דין וחשבון. ורבן שמעון בן גמליאל דפליגי עליה לא סבר כאבא שאול אלא כתנא קמא ואינו נשבע וכמו שאינו נשבע הוא הדין שאינו חייב למסור דין וחשבון, (ויש לעיין מה יאמרו שניהם במינהו אבי יתומים, האם יחלקו איפכא), ונראה טעמא דמילתא, שאם יטילו

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

עליו מסירת דין וחשבון או שבועה ימנע מלקבל אפטרופסות. ונראה שהבין בדבריו כמו שכתב המאירי "אלא שמכל מקום 'חשוב' זה – גדולי הרבנים פירשו בו שבועה", והיינו שהשבועה כוללת בתוכה מתן דין וחשבון, דהא בלא הא לא קאי, וממילא רבן שמעון בן גמליאל הפוטר מחשבון גם שבועה אינו צריך. ולכן כתב הרא"ש שלא מסתבר שרבי ורבן שמעון בן גמליאל פליגי במחלוקת תנא קמא ואבא שאול. (ועיין קרבן נתנאל שהקשה: איך נוכל לפסוק כאבא שאול ורבן שמעון בן גמליאל, דהא בהא תליא, והיכי מזכי שטרא לבי תרי?)

ובאמת אינני יודע מהיכן הוציא פירוש זה בדברי רש"י, שרבן שמעון בן גמליאל פליג על אבא שאול, ויש לפרש דפליגי בביאור דעתם של תנא קמא ואבא שאול, וכמו שכתבנו.

ועל כל פנים הרא"ש נד מפירושו של רש"י וביאר דמחלוקת רבי ורבן שמעון בן גמליאל הינה במי שאינו צריך להישבע, דהיינו מינהו אבי יתומים לאבא שאול דהלכתא כוותיה, דאף שאינו צריך להישבע על כל פנים צריך למסור דין וחשבון, ולדעת רבן שמעון בן גמליאל אף אינו צריך למסור דין וחשבון. (ויש לומר שיסבור שבמינהו בית דין דצריך להישבע אליבא דאבא שאול וכן הוא להלכה, לא סגי בהכי ובעינן נמי חשבון, וצריך עיון.)

וכן פירש המאירי במחלוקת רבי ורבן שמעון בן גמליאל:

אלא שעקר הדברים בחשוב זה [...] פירושה באותם שאין נשבעין, בסמכו עליו או מינהו אבי יתומים, ואף על פי שאין שם שבועה – מזקיקו רבי לחשב עמהם בלא שבועה, שמא ישיבעוהו מטענת ודאי. ובזו ודאי נראה שהלכה כרבי.

היינו שמי שאינו חייב שבועה על כל פנים חייב למסור דין וחשבון, שאף שמשבועה פטרוהו מדין וחשבון לא פטרוהו. וסבר שהצורך לתת דין וחשבון לא ימנע מאנשים מלהיות אפטרופוסים כמו שחששו לעניין שבועה, דזוהי ההתנהלות הברורה והפשוטה של איש ישר דרך וכדילפינן ממשה רבנו וכדאיתא ביררה דעה (סימן רנו סעיף ב).

ועיין מרדכי (גיטין רמז שצ) שכתב:

כתב בעל העיטור דנראה לו דפלוגתא דרבי ורבן שמעון בן גמליאל, דרבי סבר "צריך לחשב עמהם באחרונה" ורבן שמעון בן גמליאל סבר "אין צריך לחשב עמהם", דפליגי בדאבא שאול ורבנן, ורבי דאמר "צריך לחשב" – באפטרופוס שמינהו בית דין דסבירא ליה כרבנן דאמרין לא ישבע, הלכך צריך לכל הפחות לחשב עמהם באחרונה, ורבן שמעון בן גמליאל כאבא שאול דאמר ישבע. וסיים בדבריו: הלכך מינהו אבי יתומים, דאיפסיקא הלכתא כאבא שאול, צריך לחשב כיון דלא ישבע.

הרי שבעל העיטור סבר דרבי ורבן שמעון בן גמליאל פליגי במחלוקת תנא קמא ורבן שמעון בן גמליאל אך איפכא מהבנת הרא"ש בביאור דברי רש"י, אלא שרבן שמעון בן גמליאל סבר כאבא שאול ורבי כתנא קמא. ולשיטתם היכא דאיכא שבועה לא צריך למסור דין וחשבון. ולהכי רבי שסבר שלא כאבא שאול סבר דבעינן דין וחשבון במינהו בית דין, ולהלכה דקיימא לן כרבן שמעון בן גמליאל וכאבא שאול דבמינהו בית דין צריך שבועה הדבר פוטרו מדין וחשבון, אך במינהו אבי יתומים דפטור משבועה חייב למסור דין וחשבון אף לאבא שאול. ומיניה נילף שכל היכא שאינו נשבע חייב למסור דין וחשבון.

וחזינן דדעת העיטור הרא"ש והמאירי שאף אפטרופוס שפטור משבועה חייב על כל פנים למסור דין וחשבון.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ולעניין הלכה פסקו הרי"ף והראשונים מחד גיסא כאבא שאול שדווקא במינוהו בית דין צריך להישבע, ומאידך גיסא כרבן שמעון בן גמליאל שאינו צריך לחשב באחרונה, היינו שאינו צריך לתת דין וחשבון מפורט מה עשה. ומשכך אפוטרופוס החייב בשבועה פטור מדין וחשבון.

והדברים מפורשים ברמב"ם (הלכות נחלות פרק יא הלכה ה):

כשיגדילו היתומים נותן להם ממון מורישן ואינו צריך לעשות להן חשבונות מה שהכניס והוציא אלא אומר להן זה הנשאר, ונשבע בנקיטת חפץ שלא גזלן כלום, במה דברים אמורים כשמנוהו בית דין אבל אפוטרופוס שמנוהו אבי יתומים וכן שאר המורישן אינו נשבע על טענת ספק.

משמע שפסק כרבן שמעון בן גמליאל וכדברי הרי"ף, ומיירי במינוהו בית דין שאף שצריך להישבע אינו חייב למסור דין וחשבון, ומשמע מדבריו שבמינוהו אבי יתומים פטור בין מדין וחשבון ובין משבועה ולא כבעל העיטור.

וכן פסק בשולחן ערוך (סימן רצ סעיף טז) שהביא דברי הרמב"ם בלשונו.

אך עיין ברמ"א שם שכתב: "ויש אומרים דהואיל ואינו נשבע צריך ליתן חשבון – במינוהו אבי יתומים (מרדכי פרק הנזקין בשם העיטור), והכי יש לנהוג (מהר"ם פאדוואה סימן לח)."

הרי שהכריע כדעת העיטור, שהרא"ש והמאירי סברי כסברתו שגם אפוטרופוס שאינו נשבע, חייב למסור דין וחשבון (אף שלרא"ש הלכה כרבן שמעון בן גמליאל ולא כהסבור של העיטור), יסבור למעשה כהכרעת השולחן ערוך. והמאירי שהסביר כוותיה פסק כרבי, ומסכים למעשה למה שהכריע העיטור. ויש להעיר שגם מדברי רש"י בסנהדרין (כג, ב בסוף העמוד) משמע שהלכה כרבי אף כשפליג על רבן שמעון בן גמליאל וכן משמע בעוד ראשונים (ועיין בביאור הגר"א) ולשיטתו מי שמחויב שבועה חייב למסור גם דין וחשבון. וכפי שביארנו בשיטת רש"י. ולהנך ראשונים יש לומר שייסברו למעשה כדעת העיטור, אך לא מטעמיה וכעין שכתב המאירי, ואין כאן מקום להאריך. ועיין מה שכתב בביאור שיטות הראשונים בשו"ת מהר"ם פאדוואה, שהזכירו הרמ"א.

אומנם אף אי נימא שאין האפוטרופוס צריך למסור דין וחשבון ולהישבע, היינו דווקא היכא שאין היתומים יודעים דבר ובאים רק בטענת שמא שבזה פטרו משבועת אפוטרופוסים במקרים שפטור, מפני תיקון העולם וכדאמרינן. אך כבר כתבו הראשונים בגיטין שם דהך הלכה מיירי לאחר זמן באפוטרופוס שהתמנה זה מכבר, שלא ישביעוהו עם הסתלקותו בטענת שמא. אך בעת מינויו, חובה על בית הדין לעשות טצדקי שתהיה אפשרות לברר הדברים עיין בדברי הרשב"א בגיטין (נב, א):

וכתב הרב בעל העטור דדוקא באחרונה, [אבל] לכתחלה צריכין בית דין לחשב עמהן ולכתוב חשבון המטלטלין והקרקעות וחובות וכל דבר שיתנו בידן, דאף על גב דאמרינן דאין נשבעין – הני מילי בטוען 'שמא', אבל בטעין בריא – משביעין להו, והלכך צריך שידעו מה שקבלו ומה שהחזירו. וכתב הרב אב"ד ז"ל דכותבין שני שטרות – אחד לאפוטרופוס ואחד לקרובין – אות באות, והוא הנקרא שטר שמוש בית דין.

וביארנו הריטב"א והר"ן (בגיטין שם) את מקור הדברים:

ומיהו דוקא באחרונה הוא דאמרינן דאינו צריך לחשב עמהם, אבל בתחילה צריך, דהא גזבר ההקדש אמרינן (בבא בתרא ט, א) דאין מחשבין עמהם באחרונה ואף על פי כן מחשבין עמהם מתחילה, דכתיב (מלכים ב, יב) "ויצורו וימנו".

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ונפסק בשולחן ערוך (בסימן רצ סעיף ג):

כשימנו אותו, צריכין בית דין לחשוב עמו ולכתוב חשבון המטלטלין והקרקעות והחובות וכל דבר שמוסרים בידו, דהא על טענת ברי משביעינן ליה; לכך צריך שידעו מה שמקבל ומה שמחזיר, וכותבים שני שטרות אות באות, אחד לאפוטרופא ואחד ביד בית דין בשביל היתומים.

ופירוש הדברים שמכיוון שמפקידים כסף של יתומים בידי אחר, אפילו שהוא נאמן, חייבים לאפשר להם, לכשיגדלו להתחקות אחרי מה שעשה הנאמן בכספיהם. ועיין בשו"ת הר"ן (סימן ט):

עוד שאלת: האפוטרופוס שנתמנה בצוואת המת אם צריך לעשות שטר משמוש [...]

תשובה: שטר משמוש זה לא מצינו בתלמוד, אלא מיהו הרב בעל העטור ז"ל כתב [...] אבל לכתחלה צריכין בית דין לחשב עמהן ולכתוב חשבון המטלטלין והקרקעות וחובות וכל דבר שיתנו בידם [...] וכל אלו הדברים הם לומר שהבית דין כשהם ממנים האפוטרופוס בנכסי יתומים ראוי להם שיעשו כך לתועלתם של יתומים אבל האפוטרופוס עצמו אינו מוטל עליו לעשות כך בין שמינהו בית דין בין שמינהו אבי יתומים ואין צריך לפנים.

ומבואר שזו חובת בית הדין שכשממנים נאמן ימנוהו באופן שיוכלו לפקח על מעשיו, דהדבר תלוי בהם, מה שאין כן באפוטרופוס שמינהו אבי יתומים ומסר נכסיו בידו אין זו חובת האפוטרופוס לעשות כן מחמת עצמו, ולא חובת בית הדין שלא מינוהו. אך כשבית דין הממנים חובה עליהם להקפיד ולדאוג שלא תצא תקלה מתחת ידם. ומהאי טעמא כתבו הראשונים שאף סילוק אפוטרופוס שמינה האב לא ייעשה אלא כשהוכח שפשע, אפוטרופוס שמינהו בית דין מסלקים אותו אף שנחשד, עיין בדברי הרמב"ן (גיטין נב, ב):

הא דאמרין "אימר מציאה אשכח" – דוקא באפוטרופוס שמינהו אבי יתומים, דכיון דאיהו הימניה לא מסלקינן ליה בספיקא, אבל מינהו בית דין – כיון דאיכא למיחשדיה מסלקינן ליה, דבי דינא [לא ממני אלא] גברא דבקי ומהימן, והאי – כיון דסני שומעניה לא חזי להכי. וזה דעת הר"ם הספרדי ז"ל, ודברים נכונים הם.

והראשונים בגיטין שם הביאו דברי הרמב"ן והסכימו עמו. אך עיין ברשב"א שם שפקפק בדבריו, ואין כאן מקומו. וסברתו של הרמב"ן היא כיוון שבית הדין מינוהו והוא שלוחם, הדבר צריך להיעשות באופן היותר מתוקן, ואם יש פקפוק במעשיו, אין הוא ראוי להיות נאמן.

ועיין עוד בשו"ת הריטב"א (סימן רז):

כי מה שאמרו שם דלא מסלקינן ליה עד דאיכא סהדי דמפסיד ודאי אינו אלא במינהו אבי יתומים, דאלו בשמינהו בית דין מכיון דחזינן אמתלאות דמפסיד מסלקינן ליה לאלתר, וכך דעת מורי הרא"ה ז"ל בשם רבינו הגדול הרמב"ן ז"ל שאין לצאת מתחת יד בית דין או שלוחם דבר שאינו מתוקן.

ומשכך כל אפוטרופוס שמינה בית הדין – חובת בית הדין לעקוב ולדאוג שיעשה הדברים באופן היותר מתוקן, ולכן חייב להישבע כשמסתלק. וזכות וחובת בית הדין לדרוש ממנו דין וחשבון כשמתעורר פקפוק על התנהלותו, דעד כאן לא אמרו שאין צריך למסור חשבון אלא כשמסתלק ולא ידוע לנו דבר, אך כשמתעורר פקפוק על התנהלותו ודאי חייבים לדרוש שיבהיר התנהלותו, וחובתו לעשות כן. וכדאיתא ביורה דעה (סימן רנו סעיף ב שהזכרנו לעיל).

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

כאמור לעיל מינוי אפוטרופוס הוא באחד משני פנים מינויו של אבי היתומים או מינוי של בית דין. ועיין ברמב"ם (שם, הלכות נחלות פרק י', הלכות ו-ז) שכתב:

ו. צוה המוריש ואמר: "ינתן חלק הקטן לקטן ומה שירצה יעשה בה" – הרשות בידו. וכן אם מנה המוריש אפוטרופוס על הקטנים קטן או אשה או עבד – הרשות בידו.

אבל אין בית דין ממנין אפוטרופוס לא אשה ולא עבד ולא קטן ולא עם הארץ, שהוא בחזקת חשוד על העבירות, אלא בודקין על אדם נאמן ואיש חיל ויודע להפך בזכות היתומים וטוען טענתם ושיש לו כח בעסקי העולם כדי לשמור נכסים ולהרויח בהן ומעמידין אותו על הקטנים.

ז. בית דין שהעמידו אפוטרופוס ושמעו עליו שהוא אוכל ושותה ומוציא הוצאות יתר מדבר שהיה אמוד בו – יש להן לחוש לו שמא מנכסי יתומים הוא אוכל ומסלקין אותו ומעמידין אחר.

אבל אם מנהו אבי יתומים – אין מסלקין אותו, שמא מציאה מצא, אבל אם באו עדים שהוא מפסיד נכסי יתומים – מסלקין אותו. וכבר הסכימו הגאונים שמשביעין אותו הואיל ומפסיד.

והוא הדין לאפוטרופוס שמנהו אבי יתומים והיתה שמועתו טובה והיה ישר ורודף מצות, וחזר להיות זולל וסובא והולך בדרכי החשד או שפרץ בנדריים ובאבק גזל – בית דין חייבים לסלק אותו ולהשביעו ולמנות להן אפוטרופוס כשר.

וכל הדברים האלו כפי מה שיראה לדיין שכל בית דין ובית דין הוא אביהן של יתומים.

וכדברי הרמב"ם נפסק גם בשולחן ערוך (שם).

וכן יעוין שו"ת ראנ"ח (סימן נח):

[...] בני ק"ק פ', דייניו וזקניו ואנשי המעמד מינו שני אנשים נכבדי הק"ק על בתי קדשי הק"ק לבנינם ותקונם וזו לשון המנוי: אנחנו חותמי מטה דייני הזמן בק"ק פלו' יחד עם אנשי המעמד וזקני הקהל יצ"ו נועדנו יחדיו למנות על בתי קדשי הקהל, לבנינם ותקונם, אנשים ראויים והגונים לפקח ולהשגיח לתועלת והנאה הקהל [...]

ומבואר מדברי הרמב"ם שחובת בית הדין למנות אפוטרופוס "נאמן ואיש חיל". לעומת זאת אם האב מינה מי שאינו כזה – אין בית הדין מתערבים לסלקו, ומקורו מסוגיית הגמרא (בגיטין, שם) "אין עושין אפוטרופוס נשים ועבדים וקטנים, ואם מינן אבי יתומין הרשות בידו", וטעמא דמילתא מבואר בחידושי הרשב"א (שם):

הא דתניא תמיהא לי מאי קא משמע לן, פשיטא שאם מינן אבי יתומים הרשות בידו? ואולי נאמר דכיון דטעמא דמילתא משום דמפסידין נינהו – דקטן אין לו דעת, ואשה אינה זריזה להשתדל בתקנתן של נכסים, ועבדים משום דלא מהימני – והילכך אף כשמנין אבי יתומין נסלקם כאפוטרופוס דמפסיד, דמסלקינן ליה ואפילו מינהו אבי יתומין – קא משמע לן דלא, דשאני הכא דהפסד זה כבר ניכר ונודע לאבי יתומין, וסבר וקביל.

ומשמע מדבריו שמכיוון שידע אביהם מהותו של האפוטרופוס, אין זה מתפקידו של בית הדין להתערב בדבר, כמו בקטן שקיבל מתנה שישתמש בו כרצונו שאין בית הדין מחויב להעמיד אפוטרופוס על זה.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ובחידושי הריטב"א (שם) כתב:

ואי קשיא לך: הא פשיטא דמה שרוצה לעשות בנכסיו עושה? ויש לומר דכיון דבית דין אביהן של יתומים ניהו, הוה אמינא דכי היכי דאפוטרופוס דמפסיד – אף על גב דמינהו אביהן של יתומים מסלקין אותו – כך אלו מפסידין. ומטעם זה קאמר דאין ממנין אותן, מכל מקום אין מפסידין כל כך דמסלקינן להו.

וכן הוא בחידושי הר"ן.

וקצת משמע מדברי הרשב"א דטעמא הווי משום דהווי נכסיו של אבי יתומים, ולכן יכול לעשות מה שירצה, וכן כתב הסמ"ע (סימן רצ"ס ב). וצריך עיון דהא אחרי פטירתו לא הווי נכסיו אלא נכסי יורשים, ונהי דנותן מתנה יכול לתת בתנאי שיתנהל על פי אפוטרופוס אף שמפסיד, אך מהיכי תיתי בירושה שפקעה בעלותו של היורש? (ועיין במה שנחלקו הראשונים בביאור דין "לא יוכל לבכר") אומנם מלשון הריטב"א משמע שהטעם הוא דאין מפסידין כל כך, אך במפסידין אין הכי נמי שיסלקום, ועדיין צריך עיון.

וצריך לומר דעצם חיוב זה שבית הדין מצוּנה למנות אפוטרופוס על נכסי יתומים הוא רק באופן שאביהם או מורישם הלך לעולמו ולא ציווה על ביתו, שלא הספיק למנות למאן דהוה שינהל את הרכוש. במקרה זה בית הדין עומד במקום אביהם של היתומים והוא מחויב להשגיח על רכושם לטובת היתומים. אך עדיין צריך עיון מדוע לא יתערבו בית דין אף שלא מכוח היותם 'אביהן של יתומים' וישיבו אבדה לבעליה, ועיין באחרונים. ואין כאן מקום להאריך.

אך על כל פנים משמע שלדברי הכול רק אם ידע אביהם של יתומים את מהותו של האפוטרופוס אין מסלקים אותו, אך אם לא ידע או ש'החמיץ' האפוטרופוס ועתה הוא מזיק – בכהאי גוונא ודאי חובת בית הדין לסלקו אף שמינהו האב. וזהו טעמו של הרמב"ם שביאר דבכהאי גוונא בית דין יסלק את האפוטרופוס, דבית דין אביהן של יתומים.

והנה לסברת הרשב"א דאם מינה האב אפוטרופוס לא יתערב בית הדין מפני שזכותו לפעול בממונו כרשותו, נראה דהוא הדין אם מינה האב כמה אפוטרופוסים – אף דלא בעינן כולי האי ואף אם המינוי המרובה מזיק, או על כל פנים אינו יעיל – בית הדין לא יתערב, דיכול האב להטיל תנאים לגבי ממונו כפי שיחפוץ. ועיין בגמרא לגבי האומר "מזבנינא לך כדשיימי" וכו' (עבודה זרה עב, א) דיכול להתנות שווי השומא במכירה כרצונו, ודבריו קיימים.

מסוגיה זו של מינוי אפוטרופוס ליתומים למדו הראשונים והאחרונים לגבי נכסים שהקדישו אנשים לצדקה, שמכיוון שאין מי שידאג ויטפל בנכסים אלו, הטיפול בנכסים יעשה גם הוא באחד משני פנים: אם מינה המקדיש אפוטרופוס, ההקדש יפעל כפי קביעותו, ואם לא – חובה על בית הדין למנות אפוטרופוס. ובין שני אופנים אלה יש הבדל, דומיא דמאי דאיכא באפוטרופוס של יתומים, שמי שהקדיש נכסיו לטובת עניים ומינה אפוטרופוסים לפקח על הרכוש ולחלק את הצדקות כפי ראות עיניהם אי אפשר לסלק אותם ולמנות אחרים במקומם (אלא אם אותם אפוטרופוסים הרעו את דרכם ואת חזקתם ודומיא דסילוק אפוטרופוס שמינהו אבי יתומים, כמו שיבואר להלן) – עיין בשו"ת הרשב"א (חלק ג סימן רצו והובאו דבריו בבית יוסף יורה דעה סימן רנט):

ראובן חלה, והיו לו שני בנים, וצוה על נכסיו ומינה שני אפוטרופוסים על בניו על נכסי עזבונו וצוה לאפוטרופוסין סתם לחלק נכסיו הקדש בכל שנה ושנה בחנוכה לעניים וליתומים ולאלמנות ולא אמר סך הקדש ולא ייחד לאותו הקדש שום נכסים [...] ועכשיו נפטר א' מן אפוטרופוסים ורצו הקהל למנות אפוטרופוס אחר תחת אותו שנפטר, שיהא אפוטרופוס על ההקדש עם אותו

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

השני שהוא חי, ורצו גם כן לדעת כמה הוא ההקדש וכמה אם בקרקע אם במטלטלין. והאפוטרופוס טוען שאין לו להודיע להם ולא למנות אחר עמו אלא הוא יעשה כל ימי חייו בכל שנה כמו שצוהו המצוה ואחריו יעשו כן כאשר צום [...]

איני רואה שיהיה על אפוטרופוסין להודיע לקהל מהו עיקר ההקדש וכמה, שהרי הוא נתן הרשות ביד האפוטרופוסין לחלק לפי מה ראות עיניהם [...]. אבל עכשיו שהם רשאים לחלק למי שיראה בעיניהם – נמצא שאין להקדש זה תובע, והרי זה כמעשרות – שאין הלויים והעניים יכולין לומר לבעלי בתים "הודיעונו כמה מעשר ראשון או מעשר עני יש בידכם", לפי שאין להם תובע, שבעל הבית – טובת הנאה שלו ויכול ליתן ולחלק לכל מי שירצה.

וכן אין לקהל למנות אפוטרופא אחר עמו שההקדש הזה אינו מתחלק אלא על ידי אפוטרופין שמינה ראובן או על ידי בניו אחריהם. ואם דעת המצוה שיהיו אפוטרופוסין בשנים או אפילו האחד מהם מחלק ההקדש הרי זה הנשאר יחלק כבראשונה, ואם אין דעתו שיחלק האחד אלא כל שיהיו שניהם קיימים אם כן יחזור החלוק אצל הבנים ולא אצל גזבר אחר שימנו הקהל.

וכן כתב גם מהרי"ק (שורש ו) במי שמינה את אלמנתו על מעות צדקה:

על דבר הארנקי של צדקה [...] גם מה שרצו הקהל להוציא מידה המעות אשר נתן בעלה להרויח לתלמוד תורה ומינה והשליש אותה ליתן ריוח המעות כאשר תחפוץ [...] דמה לה ולהם, מאחר שהכל תלוי בחפצה ורצונה, דפשיטא דבתר דברי המת הנותן כהאי גוונא אזלינן [...] גם על מה שהפקידה המעות ביד אחרים נראה לעניות דעתי שלא כדין עשתה. ואף על גב דמר ממונה עליהם כרבי חנינא בן תרדיון, מכל מקום לא השליט המת במעות ההם כי אם אותה באשר היא אשתו, ואיך תוכל להשליט אחרים עליהם? פשיטא שאין לה כח לעשות [...] ואף על גב דפשיטא ופשיטא דיפה כח מר מכח האשה על אחת כמה וכמה בשררה ובהימנותא, מכל מקום אין הדבר תלוי אלא בדעת הנותן [...]

מבואר דבכהאי גוונא דהקדיש נכסיו לטובת עניים וכיוצא בזה ומינה אפוטרופוס שהכסף יתחלק על פיו וכפי ראות עיניו – אזלינן בתר דעת המקדיש וככל התנאים שהתנה, ואי אפשר לסלק את האפוטרופוס שמינה ולמנות אחר במקומו.

אומנם נראה לומר שבמה דברים אמורים? כשהמקדיש מינה אפוטרופוסים וקבע את אופן הניהול על ידי האפוטרופוסים ומי יהיה אחריהם. אך כשלא קבע אפוטרופוס, או שקבע אפוטרופוס ונסתלק, ואין אחר במקומו, או ששינה מדעת הממנה – במקרה שכזה בוודאי חובת בית הדין להתערב בדברים, ולמנות אפוטרופוס לנכסים, כדי שיקוימו מטרות והוראות המקדיש, דאין בית דין מתערב כשלא נדרשת התערבותו, ואדרבה מדקבע אפוטרופוס בכלל קביעתו שהוא ישגיח על הדברים, אך באין אפוטרופוס חובה על בית דין שכל ענייני הקהל מוטלים עליהם להתערב ולהשגיח על הדברים.

והדברים מפורשים בשו"ת הריטב"א (סימן רז):

עמדתי על השאלות אשר שאלתני על עסק ההקדש שהקדישה האשה ההיא יראת ה' [...] ובר כל דין אין הנדון שלפניך מענין זה במקום שכתבת, כי אלו אותם נבררים שמינתה האשה מינו אחרים במקומן ולא היו הגונים היה לנו לעיין אי אמדינן דעתה שלא [נתכוונה] לכך או לא, אבל עכשו שלא מינו שום אדם במקום [במקומם] לפי מה שכתבת אין מקום לאומדנא זו, אלא לדון אם הדין להניח ההקדש ברשות יורשיהם או יש לבית דין להניחם ברשות אחרים.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ובזה מודה אני לדברייך בעיקר הדין שכתבת אם היורשים אינם הגונים ונאמנים כראוי למנות בידם נכסי הקדש שיש לבית דין שבעיר או לפרנסים שהם יד עניים להעמיד ההקדש הזה ביד אדם הראוי למנות בידו הקדש לעשות ולקיים במקום הנכררים דברי האשה המקדשת [...] מעתה חייבין בית דין ליטפל בזה, כי מה שהתנת האשה שלא יהא לקהל יד ושם ורשות ואמירה בהקדש זה לא היה אלא בעודו ברשות הנכררים או ברשות האנשים שימנו הם, וכמו שכתבת, אבל עכשו שהנכסים בלא ממונה ובלא שומא שלה חייבין בית דין שהם יד עניים ליטפל בהם, שאף בנכסי הדיוט שאין בעליהם עמהן מיטפלין וכל שכן בנכסי הקדש ובהא ודאי איכא אומדנא דמוכח שלא [נתכוונה] שתניחם שיאבדו, ואפילו נתכוונה אין שומעין לה כיון שכבר זכו עניים בממון ההוא לאותן דברים שאמרה. ומכל מקום דבר פשוט הוא שאין לבית דין ולא לאפטרופוס שימנו רשות להוציא דבר בצרכיהם ולא לשנות כלום מכל מה שאמרה, כי לזה ודאי הקפידה והתנת שלא יהא בו לקהל רשות וזכות ואמירה.

ולמה שכתבנו נראה שהוא הדין אם מינה הרבה אפטרופוסים אין לנו לפעול אלא כפי שציווה, אף שמעיקר הדין לא בעינן כולי האי. ונראה גם דכמו דאמרינן גבי יתומים שאם האפטרופוס שמינה האב מקלקל מעשיו או שהאב לא ידע את מהותו וטעה במינויו – חובת בית הדין לפעול ולהציל את היתומים מיד מזיקם, הוא הדין באפטרופוסים שמינה המקדיש שאם הם מזיקים להקדש – חובת בית הדין להעבירם ולהציל את ההקדש מיד המזיקים לו ולמנות אחרים תחתם.

הדברים אמורים במי שמינה אפטרופוס להקדשו, אך במי שלא מינה או שמינה ונעדר האפטרופוס, בין שנפטר בין שהלך ובין שאינו מתפקד, חובת בית הדין להעמיד אפטרופוס וכמו ביתומים שחובת בית הדין להעמיד אפטרופוס.

ודינא דגמרא מיירי באפטרופוס של יתומים שוודאי יגיע זמן שיצטרך להישבע או למסור דין וחשבון, לכשיגדלו היתומים, והם בעלי הדין וודאי ידאגו למימוש זכויותיהם. אומנם באפטרופוס של הקדש, שאין זמן להסתלקותו, וגם אין מי שידאג לבירור הדברים באופן אישי ודאי חובה לפקח עליו ולא לאפשר אפטרופוסות ללא ביקורת, שהרי אין קצב וזמן למשרתו כנאמן, וברוב המקרים לעולם הדבר לא ייבדק מעצמו, דבמקרים שכאלו קיימת הסברה דמורה היתר לעצמו דטרח בענייני ההקדש ואינו מקבל שכר ובפרט במקומות שיש לו הנאה, שהמוסדות שהוא מנהל נהנים מנכסי ההקדש, וודאי הוי גם הנאתו. ובפרט שאין מי שמשגיח עליו.

והנה מעיקר הדין היה ראוי שנאמני הקדש שמינה בית הדין ימסרו דיווח לבית הדין הממנה מתקופה לתקופה, על פעילותם. שהרי מעיקר הדין גם בית הדין יכול לעסוק גם בענייני ההקדש בעצמו, הרי בית דין אביהן של יתומים ושל ההקדשות וכמו שהאב טורח בנכסי ילדיו כן יוכל בית הדין לפעול בעצמו, אלא שהקלו עליהם שיוכלו למנות אפטרופוס שיפעל במקומם וכידם הארוכה. וכמו שכתב בשו"ת הרשב"א (חלק א סימן תתקעד):

כשאמרו מעמידין אפטרופוס לא אמרו אלא להקל על הבית דין כדי שלא יצטרכו לטרוח ולחפש אחר זכותם. הא אם ראו בית דין שלא למנות אפטרופוס ויחפשו הם אחר זכותם אין לך אפטרופוס טוב מהם ויכולין לעשות.

וכן פסק הרמ"א (חושן משפט סימן רצ סעיף א):

ואם הבית דין בעצמן רוצים להתעסק בצרכי היתומים, הרשות בידו (רשב"א סימן תתקעד). מיהו אם צריכים לחלוק או לטעון עם אחרים מחמת היתומים,

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

יש אומרים דצריכינן להעמיד אפוטרופוס שלא יהיו נראין כעורכי הדיינים. ועיין לקמן סעיף ח' (ר"ן פרק ב דקידושין).

אומנם מכיוון שבתי הדין טרודים ועסוקים בעול הציבור, ראוי שימנו מי שפנוי לעסוק בעניינים אלו. וכן מבואר בדברי הטור חושן משפט שם שכתב:

ובמעות יתומים כתב שאין צריכינן למנות עליהן אפוטרופוס [...] ונראה שצריך למנות האפוטרופא על המעות. והוא ישתדל לבקש אדם הראוי ליתנם לו, שיותר ישתדל הוא בהן מבית דין, דתלמודא לא קאמר "מותבינן להו בבי דינא, ואכלי זוזא זוזא" [...]

והביאו הרמ"א (שם סעיף ח): "ויש אומרים דגם במעות מעמידים אפוטרופוס, שיותר ישתדל הוא בהן מבית דין (טור שם)."

וכיוון דהוי שלוחם של בית דין וידם הארוכה, כל פעולה שגרתית הגיונית וסבירה ביכולתם לעשות על דעת עצמם דאדעתא דהכי התמנו שיפעלו ביושר ובהגיון, ואף אם שינו במקצת מיקרו שלוחי בית דין, וכמו דאמרו במשנה (תרומות פרק ד משנה ד) "פיחת עשרה או הותר עשרה – תרומתו תרומה", משום דאמר "להכי אמדתיך", וממילא מיקרי שעשה על דעתו. והוא הדין בנאמני הקדש דלהכי מונו, שינהלו ההקדש על דעתם והבנתם. וכל פעולה שלהם החורגת מהניהול השוטף מצריכה את אישורו שבלעדיו אין לה תוקף כלל. ויסוד דין זה הוא ממה דשנינו (בקידושין מב, א) דממנינן אפוטרופוס לקטן "לחוב על מנת לזכות" וילפינן מ"ונשיא אחד נשיא אחד ממטה תקחו".

משכך: אף אם מינו אפוטרופוס, חובתם עדיין לעקוב אחריו בממון שאין לו תובעים. הדבר יכול שיעשה בית הדין הממנה את האפוטרופוס, הנאמן, בעצמו. אך מסתבר שגם בזה: לעוצם טרדותיהם של הדיינים לא יוכלו להשגיח על הדבר, ולכן ראוי שימנו נאמנים נוספים שלהם ימסרו דין וחשבון והם ישגיחו שהנאמנים המטפלים בפועל בנכסים עושים מלאכתם נאמנה. ומצאתי שהדברים מבוארים בשו"ת מהר"ח אור זרוע (סימן סה):

ואף על פי שקבעו זמן ולא בררום כי אם לשנה כאשר שמעתי, מכל מקום בצאת השנה – אם לא פשעו בכלום אלא תיקנו את הצדקה וענין הקהילה – למה יעבירו לומר וכי אלו יהיו גבאים לעולם? והכתוב אומר "למען יאריך ימים על ממלכתו הוא ובניו" וגו' – מגיד שאם בנו הגון למלכות הוא קודם לכל אדם, ואין האחרים יכולים לומר "גם ממשפחתינו נעמיד מלך" אף על פי שיש הגונים כמותו. כל שכן הוא עצמו שקודם לכל אדם כל זמן שלא פשע בכלום ואפילו יש הגונים כמותו [...] לשנות ולסלק איש ממלאכתו בלי פשע – סבורני שאין להושיב בית דין על ככה. ומכל מקום יבררו ב' או ג' אנשים חשובים מן הקהילה שהגבאים יעשו תמיד חשבון לפניהם כמה יש מן הצדקה ומה עושים ממנה ומה ריוח יש להם דכתיב "ויצורו וימנו".

חזינן מדבריו שלכתחילה כל מינוי יהיה לזמן קצוב, ואף על פי כן אם פועל הממונה באופן ראוי – מאריכים לו את מינויו, אף שיש ראויים כמותו. עם זאת ביאר מהר"ח אור זרוע שכשממנים נאמנים מן הקהילה, חובה על הממונה למסור דין וחשבון מעת לעת וכפי שביארנו. ואף כיום שבית הדין ממנה נאמני הקדש, שמינוים בדרך כלל אינו מוגבל בזמן, חובה על בית הדין למנות ממונה נוסף, שישגיח על נאמני ההקדש והם ימסרו לו דין וחשבון, וזאת מפני שהעול המוטל על בית הדין לא מאפשר לו לערוך המעקב הנזכר.

ועיין בט"ז (יורה דעה סימן רנח ס"ק ה), שאחרי שהביא דברי הרשב"א בתשובה במי שמינה אפוטרופוסים ומת אחד מהם ורצו הקהל למנות אפוטרופוסים נוספים – שכתב הרשב"א שם

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

בהאי עובדא שמכיוון שהמקדיש מינה אפוטרופוסים וקבע שבניו יבואו במקומם אם לא יוכלו לעשות תפקידם, אין הקהל יכול למנות אפוטרופוסים, משום שכך קבע המקדיש – וכתב שם הט"ז בסוף דבריו שעם זאת:

ודאי ראוי להקהל לפקח בזה וכבר נהגו בקהילות קדושות למנות אבי יתומים ולפקח בעסקי אפוטרופוסים. על כן גם בזה יפקחו ויראו שאין להשאיר הממון ביד אחד מהם. כן נראה לעניות דעתי.

ועיין עוד בשו"ת מהר"י ווייל (סימן קעג):

ופרנס שנתמנה על הציבור ואחר עשרים שנה קראו עליו תגר האם צריך לעשות חשבון לכל אחד ואחד. הדעת מכרעת אם נתמנה על פי הצבור שביירו אותו להיות פרנס מדעתם אז אין צריך לעשות חשבון כיון דהימנוהו עליהו. סמך לדבר אפוטרופוס שמנוהו בית דין (או אבי בית דין) או אבי יתומים אינו צריך לעשות חשבון [...] והחשבון לא יעשה לפני כל המערער עליו דידוע הוא שכמה דברים שצריכים להוציא ממון הצבור שאין לגלות אלא לצנועים. אלא הצבור יבררו אנשים נאמנים לפניהם יעשה חשבון. ואם אין שם צבור אז הדיין יברר אנשים נאמנים שיעשה חשבון לפניהם. והדיין ידקדק על כל צידי צדדין להוציא הדבר לאמתו ולאורו ולהעמיד העולם על הדין ועל האמת.

דברי מהר"י וייל הובאו בש"ך (סימן רנו סעיף ג) ועיין בפתחי תשובה (שם). ועל כל פנים שמעינן מדבריו שיש לבית הדין למנות מפקח גם על נאמניו – האפוטרופוסים.

זוהי גם הסיבה לחובת דיווח של האפוטרופוסים לבית הדין, וכמו כתב השולחן ערוך (בסימן רצ סעיף ג שהזכרנו לעיל) "כשימנו אותנו, צריכין בית דין לחשוב עמו ולכתוב חשבון המטלטלין והקרקות והחובות וכל דבר שמוסרים בידו", וללא חשבון וידיעת הדברים איך יוכלו לפקח.

ועיין שו"ת מהרשד"ם (חלק חושן משפט סימן שג וסימן תלד [בשינויים זעירים]) שכתב:

כתב הרמב"ם (פרק י הלכות נחלות) וזו לשונו:

והוא הדין לאפוטרופוס שמנהו אבי יתומים, והיתה שמועתו טובה, והיה ישר ורודף מצות, וחזר להיות זולל וסובא והולך בדרכי החשד או שפרוץ בנדרים או באבק גזל – בית דין חייבים לסלק אותו ולהשביעו ולמנות להם אפוטרופוס כשר. וכל הדברים האלו כפי מה שיראה לדיין כי כל בית דין ובית דין הוא אביהם של יתומים.

והטור חושן משפט סימן ר"צ כתב זה הלשון בשם הרמב"ם בלי חולק. שמעינן מיהא דאף על גב שאבי היתום הניח אפוטרופוס, אם יראה לבית דין שזה אינו נוהג כשורה – יש להם לסלקו ולמנות אחר תחתיו כי הבית דין אביהם של יתומים האמיתיים. ותו גרסינן בכתובות פרק אלמנה נזונת:

רבינא – הוה בידיה חמרא דרבינא זוטי יתמא בר אחתיה והוה לדידיה חמרא, הוה מסיק ליה לשיכרא, אתא לקמיה דרב אשי, אמר ליה: "מהו למשקליה בהדיא, נשקליה – דלמא מיתניס, נשבקיה – דלמא מיתקיף?" אמר ליה: "זיל, לא עדיף מדידך."

עד כאן בגמרא. וכתב הרא"ש:

וכן ראוי לעשות לכל מי שיש בידו ממון של יתומים, שיעשה במאמר בית דין ולא שיאמר בדעת עצמו "אעשה כמו בשלי", כי לא יצא בזה ידי חובתו להפטר מן האונס. וכן מכירת מטלטלי דיתמי – הכל לפי

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ראות עיני בית דין, וזה שיראה להם תועלת ותקנת היתומים – להשהות עד יום השוק או למכור לאלתר – יעשו.

עד כאן לשונו. משמע שבכל דבר שיש נטיה לכאן או לכאן אין ראוי לאפטרופוס לעשות שום דבר רק בעצת בית דין [...]

הדבר נקבע בתקנה קצ לתקנות הדיון שזו לשונה:

(1) נשיא בית הדין הרבני הגדול ימנה מפקח על ההקדשות.

(2) המפקח יבדוק את ניהול ההקדשות על ידי האפטרופוסים, ויפנה לבית הדין כתובע בעניינים אלה בכל מקרה שיראה צורך בכך.

ודברי הט"ז הנזכרים הם מקורה של תקנה זו.

דין המשנה הקובע את אופן מינוי אפטרופוס נפסק ברמב"ם (הלכות נחלות פרק י הלכה ה):

מי שמת והניח יורשין גדולים וקטנים – צריך למנות אפטרופוס שיהיה מתעסק בחלק הקטן עד שיגדיל, ואם לא מנה – חייבין בית דין להעמיד להן אפטרופוס עד שיגדילו, שבית דין הוא אביהן של יתומים.

וכן פסק בשולחן ערוך (חושן משפט סימן רצ סעיף א):

מי שמת והניח יורשים קטנים או שאשתו מעוברת או שהניח קטנים וגדולים – צריך מורישם למנות להם אפטרופוס שיתעסק בשביל הקטנים עד שיגדילו. ואם לא מינהו – בית דין חייבים להעמיד להם אפטרופוס עד שיגדילו, שבית דין הוא אביהם של יתומים. הגה: [...] ובית דין היינו הממונה בעירו או גדולי הדור, אבל אין כח ביד שלשה בעלמא שיעשו עצמן בית דין על היתומים (הרא"ש כלל פה סימנים ה-1).

משמעות דברי הרמ"א "או גדולי הדור" אינה המושג הקרוי בימינו "גדולי הדור", דהיינו תלמידי חכמים מובהקים שהדור מקבל סמכותם התורנית אף אם אינם נושאים בתפקיד רשמי ואינם דיינים, אלא מנהיגי וראשי הציבור האחראים להנהגה היומיומית, אף שאינם תלמידי חכמים ואף שאינם הנהגה תורנית, דזהו פירוש מושג זה בדברי חז"ל והראשונים.

הדבר מוכח מהמשך תשובת הרא"ש הנזכרת, וזה עיקרה הנוגע לענייננו:

על ענין פשרה שעשו ג' פשרנים על אלמנה ובנה יתום, ולא היה ליתום זה אפטרופוס שיטעון בעבורו באותו מעמד [...] כי כתבו שלתועלת היתום פישרו בשבילו, וכל אדם יש לו כח ורשות לזכות היתומים, ולא גריעי שלשה דיינין שהם עצמן רוצים להיות אפטרופסים שלו [...]

אני אומר: אפילו אם כונו להיות אפטרופסים ולהפך בזכותו של יתום – לאו כל כמינייהו למנות את עצמן, דדוקא דיינין שממונין בכל עיר ועיר או גדולי הדור שהן אביהם של יתומים יש להם למנות אפטרופוס ליתום, ואם יראה שהם טובים ליתומים יכולין למנות את עצמן, אבל לא כל שלשה אנשים דעלמא [...] ומה שטען אפטרופוס של היתום שפסק של הדיינין בטל לפי שלא בררום בעלי הדינין אלא שבקש השר דון יהודה יש"צ – ישמרנו צורנן לישיב בדיניהם – דברי הבאי הם ואין בהם ממש [...] ואף על פי שבקשם דון יהודה – כן הוא דרך גדולי הדור לבקש מאנשים נכבדים שיתמצעו לשמוע דברי ריבות שבין האנשים, שרוב האנשים מושכין עצמן מן הדין ולא יעשו אלא בבקשה או בכפייה של הגדולים.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

מבואר מדבריו שאחרי שכתב שלא כל שלושה יכולים למנות עצמם אלא רק דינים ממונים או 'גדולי הדור' ביאר שהשר דון יהודה שביקש מהדיינים לדון, והוא 'גדול הדור' שעליו מוטלת הנהגת הדור לדאוג ליתומים או למערכת שיפוטית, מפני שדרכם של אנשים להתחמק מלהיכנס למחלוקת, ולולי התערבותם יתרבו העוולות. ועל כל פנים הרי הרא"ש בהמשך דבריו הסביר מי הם 'גדולי הדור' שכתב בתחילה.

וכן הוא במקומות רבים בדברי חז"ל.

עיי' פסחים (מט, ב): "תנו רבנן: לעולם ימכור אדם כל מה שיש לו וישא בת תלמיד חכם. לא מצא בת תלמיד חכם – ישא בת גדולי הדור." וברש"י שם: "גדולי הדור – אנשי מעשה וצדיקים."

משמע ש'גדולי הדור' אינם בהכרח תלמידי חכמים, אלא כדפירש רש"י "אנשי מעשה וצדיקים" הדואגים לצרכי הדור ועל שם מעשיהם נקראים גדולי הדור. ודין זה נפסק כלשונו באבן העזר (סימן ב סעיף ו). ועיי' במה שכתבנו בפסק דין בתיק 884268/1 להבהרת מושג זה שבהגדרה "גדולי הדור" בדברי חז"ל והראשונים וכן בשולחן ערוך, שהכוונה היא למנהיגי הדור הממונים על הסדרת ענייני הדור. ואין כאן מקום להאריך.

ועיי' בספר שערי עוזיאל (חלק א שער א פרק א אות ו):

על יד בית דין צדק שבכל קהילה יתכונן ועד מיוחד מאנשים יודעי דרכי מסחר והנהלת נכסים, לפקח על פעולות האפוטרופוסים ולבקר חשבונותיהם.

משכך, הן האפוטרופוסים הן המפקח או הממונה על ההקדשות הם שלוחי בית הדין והציבור, ותרתי בעינין להשגחה על נכסי ההקדשות, מינוי אחד הוא מינוי נאמני ההקדש, שינהלו ההקדש בפועל, ומאידך גיסא בית הדין אמור לפקח על האפוטרופוסים, ומכיוון שאין באפשרותו לעשות פעולות אלה בדרך קבע, חובתו למנות את שלוחו שיפקח ויעקוב שאכן הנאמנים ממלאים תפקידם ולא חורגים ממנו.

לפיכך בהקדשות הרבים הקיימים כיום – הקדשות שהוקדשו לפני שנים רבות מאוד, וכמעט ודאי שגם הנאמנים שניקבו בשמות בשטרי ההקדש שבהם הוקדשו, אם ניקבו, בעת הקמתם (שאוילי היה מקום להגדירם כמינהו אבי יתומים) הלכו לעולמם לפני שנים רבות – חובה על בית הדין למנות להם אפוטרופוסים, נאמנים, שיתפעלו את ההקדשות וישתמשו בנכסים ובפירותיהם למה שהועידו אותם המקדישים. חובת בית הדין כוללת תרתי מינוי נאמנים ומינוי מי שישגיח על הנאמנים שמקיימים נאמנותם.

כדי להבהיר מהי המסגרת המשפטית-החוקית שבה פועל בית הדין בענייני ההקדשות. נקדים ונאמר: פרק ב בתקנות הדיון מדבר על מקום המשפט, שם נאמר כהנחיה כללית בתקנה ז(1): "התובע הולך אחר הנתבע, ולכן על התובע להגיש את תביעתו לבית הדין האזורי של מקום הנתבע."

תקנה זו אמורה בסתמא אך תלויה בפרטי הדברים המפורטים בהמשכו של פרק זה בין השאר נקבע מקום הדיון בעניינים שלא על ריב ובכללם נקבע בתקנה טו(2):

בקשה למתן צו ירושה, אישור צווה או ייסוד הקדש – תוגש במקום מגוריו של המבקש או במקום מגוריו רוב המבקשים או במקום מגוריו האחרון של הנפטר או במקום שבו נמצא נכס העיזבון או ההקדש.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

בתקנה יט נקבע כיצד תיטען טענת חוסר סמכות ובתקנה כ אימתי ידון בית הדין תוך חריגה מכללי הסמכות המקומית. חובתנו להדגיש פרק זה לתקנות, מדבר בתביעה בין שני צדדים, כגון תביעת הקדש נגד נתבע כלשהו או תביעה כנגד הקדש. בדרך כלל, עניין זה אינו רלוונטי כיום מפני שלאחר בג"ץ סימה אמיר בית הדין אינו דן כלל בעניינים שלא הקנה לו המחוקק, ותביעות בענייני ממונות כולל תביעות שבהם מעורבים הקדשות מעולם לא היו בכלל הדברים שבית הדין הוסמך לדון בהם (אך בית הדין דן בהם בעבר במסגרת בוררות). מעורבות של צד שלישי בהקדשות יכולה להיות בסמכות בית הדין כאשר בית הדין עוסק במתן הוראות לנאמני ההקדש בקשר לצד שלישי, ואין כאן מקום להאריך. עם זאת כאמור לעיל ייסוד הקדש ייערך בפני בית הדין האזורי. דוק: בפני בית הדין האזורי כפי שנקבעו בתקנה ולא דווקא בפני בית הדין להקדשות, הן במקום שאין בית דין להקדשות ואף במקום שיש הרכב שכזה, הקמת ההקדש אינה חייבת להיעשות בפני ההרכב המיוחד להקדשות.

לעומת זאת אופן הטיפול והפיקוח בהקדשות שכבר הוקמו נקבע בפרק כב לתקנות הדיון שכותרתו: **הקדשות**.

תקנות קפז וקפח מדברות על נוהלי כינון ההקדש, שיעשה בפני הרכב בית הדין, על אופן יסוד ההקדש ועל אופן הפיקוח של בית הדין עליו, פרק זה אינו קובע את מקום יסוד ההקדש, דבר שנקבע בתקנה טו הנזכרת.

לעומת זאת תקנות קפט–קצא מסדירות את השיפוט והפיקוח בענייני ההקדש ומדברות בחובתו של בית הדין כבית דין לפיקוח ומתן הוראות לניהול ההקדש לנאמני ההקדש וגם למפקח על ההקדשות מטעם בית הדין וזו לשון התקנות:

קפט. (1) השיפוט והפיקוח בענייני ההקדש והנהלתו הם בידי בית הדין שבפניו כונן ההקדש.

(2) השיפוט והפיקוח בענייני ההקדש והנהלתו שלא כונן לפני בית דין רבני – והוא נתון לשיפוטו של בית הדין הרבני – יהא בידי בית הדין שבשטח שיפוטו כונן ההקדש.

קצ. (1) נשיא בית הדין הרבני הגדול ימנה מפקח על ההקדשות.

(2) המפקח יבדוק את ניהול ההקדשות על ידי האפוטרופוסים, ויפנה לבית הדין כתובע בעניינים אלה בכל מקרה שיראה צורך בכך.

(3) ההוראה שבסעיף זה אינה באה לגרוע מכוחו של כל אדם בענייני הקדשות, שיש לו מעמד לפי הדין.

כאמור פרק זה בתקנות מדבר בחובת בית הדין לעשות המוטל עליו כבית דין וכבר הלכה רווחת בבתי הדין שבענייני ניהול ופיקוח על ההקדשות, אין הממונים על הניהול והפיקוח בעלי דין רגילים, אשר חלים עליהם הדינים הרגילים של תובע ונתבע. כך על פי היסוד שקבע הרשב"ש (סימן מו) לעניין אישה עגונה שבה כל ישראל ובית דין הם התובעים, פסק בית הדין הגדול (פד"ר ב עמ' 35) שאף אם בסכסוך שבין בעל ואישה יש תובע ונתבע בענייני עיגון –

בית הדין הם בעלי דין והם התובעים, והרי זה ממש כאילו תבעה האשה בעלת הדין בעצמה [...] על אחת כמה וכמה בענין הקדש עניים, שהדבר כולו מסור לבית הדין, ורק לבית הדין שהם אביהם של עניים ויתומים לדאוג לצרכיהם [...] ומכל שכן בפיקוח על שלוחיהם שמונו על ידם, הם הם בעלי הדין, הם הם התובעים [...] אין הבדל בדבר אם הם בעצמם ראו צורך לדון בדבר, או שמישהו הסב תשומת לבם לכך. אין בית הדין חי מפי הצדדים המופיעים

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

לפניו בכגון זה; תמיד חייב בית הדין לדון ולברר ולנקוט בכל אמצעי שהוא, הן אם נדרש על ידי מישהו לכך, או לא, מכוח תפקידם כבית דין עליהם לשמור שכספי העניים יגיעו למטרתם הנכונה ובאמצעות השלוחים המתאימים.

ועיין עוד בפסק דין של בית הדין הגדול בהרכב הרבנים: הגריא"ה הרצוג, הגר"ע הדאיה והגר"א בן מנחם זצ"ל אשר כתבו כך (נדפס בספר שערי בית הדין חלק ב עמ' 33–58):

מחובת בית הדין להעמיד ההקדשות על תיקונם גם אם מגישי המשפט לא היו פונים בבקשה לבית הדין בדבר תיקון שטרי ההקדש, שנחשב כמו דמצד העניים ישנה תביעה לבית הדין לתקן ההקדשות שעל בית הדין לטעון לעניים וכדאמרו בבבא קמא (לד, א) "אנן יד עניים אנן".

משמעות תקנה קצ היא שיש למנות מפקח על ההקדשות, מפקח שיעקוב ויבחן התנהלות ההקדשות והנאמנים, והוא זה שיאיר את עיני בית הדין לפעול, אם אכן נצרכת התערבותו כמוטל עליו על פי דין. ומקורו מדברי הט"ז (סימן רנה ס"ק ה) הנזכרים. דרך פעולתו של המפקח היא כאמור בסעיף 2 על ידי פנייה פורמלית, ככתוב בתקנה: "ויפנה לבית הדין כתובע בעניינים אלה בכל מקרה שיראה צורך בכך". משורת הדין היה מקום לכל בית דין למנות מפקח על האפוטרופוסים בכל הקדש והקדש עם מינויים כנאמנים, מפקח שישגיח עליהם ולו ימסרו דין וחשבון וכדברי מהר"ח אור זרוע. אומנם מכיוון שעיקר הטיפול בענייני ההקדש מוטל על הנאמנים, והדיווח ינתן למפקח עליהם רק מזמן לזמן, שורת הדין וההיגיון שלא להרבות במפקחים אלא במפקח אחד סגי, שהרי אם בית הדין ימנה מפקח לכל הקדש הרי שההוצאות יוכפלו ואף ישולשו אם ימונה לכל הקדש מפקח אחר. ואולי זה הטעם למה שנקבע במכרז לממונה על ההקדשות, שהלה עשוי להתמנות כמפקח על ההקדשות לפי תקנה קצ, מפני שלכאורה אין צורך ששני אנשים ימלאו תפקיד זה, אף שיכול להיות שתהיה תועלת גדולה במעקב של שני אנשים על כלל ההקדשות המצריך עבודה רבה.

עם זאת הזכות וממילא החובה להאיר את עיני בית הדין ומשכך לשמש תובע פורמלי, אינה רק של המפקח שמונה על פי התקנות אלא כאמור בסעיף 3 לתקנה "ההוראה שבסעיף זה אינה באה לגרוע מכוחו של כל אדם בענייני הקדשות, שיש לו מעמד לפי הדין". משמעות הדברים שכל מי שיש לו מעמד על פי דין. ודוק כל מי שיש לו מעמד על פי דין ולא כל אחד, תקנה זו מגבילה את זכות העמידה והתביעה בענייני הקדשות, אפילו בעניין זה של הארת עיני בית הדין. ויש להעיר שנוסח זה שונה מהנוסח שנקבע בסעיף 39 לחוק הנאמנות, תשל"ט – 1979, הקובע:

בכל ענין לפי חוק זה רשאי לפנות לבית המשפט כל נאמן, נהנה, יוצר הנאמנות או אדם אחר שמעוניין בדבר; וכן רשאי היועץ המשפטי לממשלה או בא כוחו לפתוח בכל הליך לפי חוק זה, לרבות ערעור, ולהתייצב ולטעון בהליך כזה, בכל הנוגע לנאמנות ובכל דבר אחר שהוא סבור שיש בו ענין לציבור.

ומשמעות הדברים שכל אדם מעוניין בדבר יכול לפנות לרשות השיפוטית ולהגיש תביעתו. בעניין זה של ההקדשות הגבילו התקנות את זכות הגישה.

ונראה שטעמו של דבר הוא על פי מה שכתב בשו"ת מהר"י וייל (סימן קעג) הנזכר "והחשבון לא יעשה לפני כל המערער עליו, דידוע הוא שכמה דברים שצריכים להוציא ממון הצבור שאין לגלות אלא לצנועים", שאין האפוטרופוסים חייבים למסור דין וחשבון לכל המערער עליהם אלא לבית דין או למי שהתמנה על ידם. אין אני יודע על מי כיוונה התקנה כשנתקנה, מיהו זה "שיש

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

לו מעמד על פי דין". אך ברור שתקנה זו נותנת מעמד לממונה על ההקדשות בהנהלת בתי הדין ונותנת לו מעמד של תובע ולהאיר עיני בית הדין כדי שבית הדין יקיים חובתו.

כאמור לעיל מדברי תשובת הרא"ש ומהשולחן ערוך, הדבר מוטל על בית הדין או על הקהל – הציבור. על כל פנים דין מינוי האפוטרופוס המובא בשולחן ערוך (חושן משפט סימן רצ) לעניין יתומים כנ"ל, והאמור בו בדבר הסמכות הנתונה לגדול הדור' מתייחס למנהיגי ומנהלי ההנהגה היום-יומית של הציבור, דבר המסור כיום לממשלה ולממונים מטעמה לדאוג לצורכי היתומים.

ומעתה נהדר לנידון דידן, הנה בדרך כלל הסמכות המקומית לדון בענייני הניהול הפנימי של הקדש מסורה לבית הדין שלפניו כונן ההקדש או שבשטחו מצוי ההקדש. כך נקבע בתקנה קפט הנזכרת לעיל (ולא מטעם של "התובע הולך אחר הנתבע").

בתקנה זו יש היגיון רב, מאחר שבדרך כלל אלו העוסקים והמטפלים בענייניו של ההקדש גרים בסמיכות מקום להקדש, ואם צריכים עדים גם הם מצויים לרוב בסמוך להקדש, ועל כן לבית הדין של מקום הימצאו של ההקדש קיימים בדרך כלל מירב הזיקות שעשויות לייעל ולהקל על הדין בענייניו של ההקדש (ראו והשוו: פד"ר ב עמ' 37).

אלא שהוראת זו היא בגדר 'ברירת מחדל', ואין בה כדי למנוע דיון בענייני ניהול פנימי של הקדש במקרים מתאימים בבית דין אזורי שההקדש אינו מצוי בתחומו.

כך, זה שנים רבות שנשיאי בית הדין הגדול לדורותיהם קובעים שענייני הקדשות יידונו לפני הרכבים מיוחדים שהתמחו בהקדשות. (נושא זה הוא נושא קריטי, שהרי אם אין פיקוח של הרכבים שהתמחו בנושאים אלו ברוב הפעמים לא יהיה פיקוח כלל, ופוק חזי מאי עמא דבר. הפיקוח נחוץ במיוחד בהקדשות הקיימים שנים רבות, ובהם רבים למעלה ממאה שנה, שהנאמנות עליהם עוברת מאב לבן. באלה לעיתים קרובות מתקחה הרגש ונכנסת ההרגשה בלב הנאמן שההקדש הוא נחלת אבותיו ומי יאמר לו מה יעשה, ולכך בעיני הרכבים מיוחדים שיעסקו בהשגחה על ההקדשות, שכן החריגה מהנאמנות דומה ברוב ההקדשות ודרך הטיפול בה אף היא דומה ונהירה למי שהתמחה בעניינים אלו, ודי לחכימא.) לפיכך הקדשות המצויים בערים טבריה וצפת – אף שבעבר נדונו לפני בתי הדין טבריה וצפת, נדונים כיום לפני בית הדין האזורי בחיפה; הקדשות המצויים במרכז הארץ, בנתניה ובפתח תקווה למשל, נדונים לפני בית הדין המיוחד להקדשות בתל אביב; ההקדשות המצויים בדרום הארץ נדונים בבית הדין באר שבע. שהרי אף דבעינן דיינים מומחים בדבר, אין צורך והכרח להקים הרכב הקדשות בכל בית דין אזורי.

המערערים עצמם צירפו לכתב הערעור הודעה של לשכת נשיא בית הדין הרבני הגדול מיום ח' בתמוז התשע"ט (11.7.2019) הקובעת כי שבעה-עשר אשכולות גדולים של הקדשות המצויים בירושלים ושנדונו עד אז בבית הדין ירושלים, הועברו להמשך דיון בבית הדין בתל אביב. מדובר למעשה בעשרות תיקי הקדשות שהועברו לדיון בבית הדין האזורי בתל אביב. בהודעה נמסר כי ההעברה נעשית בהתאם לסמכות נשיא בית הדין הרבני הגדול לפי תקנה כ לתקנות הדיון. וזו לשון התקנה:

(1) בית הדין רשאי, לפי שיקול דעתו, לקיים דיון תוך חריגה מכללי הסמכות המקומית דלעיל.

(2) נשיא בית הדין הרבני הגדול לערעורים רשאי, בכל שלב משלבי הדיון, לפי בקשת בית הדין הדין בעניין מסוים או לבקשת אחד הצדדים, להעביר את הדיון לבית דין אחר אם ראה נימוק חשוב לכך שיירשם בהחלטתו. בית הדין שאליו הועבר עניין, כאמור, לא יעבירו לבית דין אחר.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ההקדשות שהועברו לטיפול מבית הדין בירושלים לבית הדין בתל אביב, היו הקדשות שתיקיהם היו פתוחים ומטופלים בידי הרכב ההקדשות בירושלים שבו כיהן הגר"ש שטסמן, והועברו לטיפול בבית הדין להקדשות בתל אביב שהוא יושב בראשו, מפני שהוא שטיפל בתיקים והיה מעורה בפרטי הדברים, ולצורך יעילות הטיפול הועברו לבית הדין האזורי שבו עבר לכהן.

יש לציין שהגר"ש שטסמן טיפל גם בחלק מהקדשות 'מאה שערים' בהיותו מכהן בירושלים בהרכב ההקדשות שבראשו עמד הגר"א שיינפלד, כולל עניין זה של התיק הנידון לפנינו. באותה עת, מכיוון שלא היה תיק פעיל, לא נכללו הקדשות 'מאה שערים' בכלל התיקים המנויים ברשימה הנזכרת. עם זאת ההיגיון שעמד מאחורי העברת התיקים של ההקדשות המנויים ברשימה נכון גם לגבי טיפול בהקדשות נוספים שטופלו בעבר על ידו. משכך משהתעורר הצורך לדון בדיוני המשך למה שנידון בעבר, שורת ההיגיון קובעת: א. התיקים יטופלו בידי מי שטיפל בהם בעבר; ב. אין לחלק הטיפול באשכול הקדשות בפני שני הרכבי בית דין שונים. משכך צדק אב בית הדין להקדשות בירושלים כשהעביר הטיפול בתיק לבית הדין בתל אביב, אשר כבר מינה מנהל מיוחד להקדשות, כדי שבית הדין שמינהו וכן כל אשכול ההקדשות יטופל על ידי אותו מנהל מיוחד שיקבל הוראות מהרכב בית דין אחד ולא משני הרכבים שונים.

כאמור בתקנה כ הנ"ל, לא רק הנשיא רשאי להורות על קיום דיון שלא בבית הדין האזורי אשר לו מסורה הסמכות המקומית, אלא בית דין אזורי אחר רשאי בעצמו, לפי שיקול דעתו, לקיים דיון תוך חריגה מכללי הסמכות המקומית. פעולת בית דין אזורי לפי תקנה כ(1) אינה זקוקה לאישור נשיא בית הדין הרבני הגדול, אך כמובן המעוניין בדבר רשאי להשיג על החלטת בית הדין האזורי על ידי הגשת בקשת ערעור לבית הדין הרבני הגדול. במקרה דנן ניתנו נימוקים כבדי משקל לקיום הדיון בענייני אשכול הקדשות 'מאה שערים' לפני הרכב בית הדין להקדשות בראשות הגר"ש שטסמן בבית הדין הרבני האזורי בתל אביב. לא זו בלבד שאין עילה להתערב בהחלטה, אלא שנראה שכך ראוי לעשות בענייניו של אשכול הקדשות 'מאה שערים'.

הרב שלמה שפירא

לדעתי ברור ללא כל צל של ספק כי העברת תיק להרכב אחר שאינו בתחום שיפוט, מחייבת את אישור נשיא בית הדין הרבני הגדול, בהתאם לתקנה כא(1) לתקנות הדיון. העובדה שמדובר בשני בתי דין העוסקים בהקדשות של ירושלים, האחד – מושבו בירושלים, והשני – מושבו בתל אביב, אינה מחשיבה אותם כשני הרכבים באותו מקום בהתאם לתקנה כא(2) לתקנות הדיון, ואינה נותנת כל סמכות לבית דין קמא להעביר את התיק לבית הדין בתל אביב, ללא אישור נשיא בית הדין הרבני הגדול.

הטענה שיש לבית הדין הרבני הגדול סמכות להעביר תיק להרכב אחר אינה נכונה בנדון דידן, שהרי על זו גופה הערעור, על העברת התיק בניגוד לתקנות. בית הדין הרבני הגדול יכול, במסגרת ערעור ששמע בתיק, לסבור שטובת העניין שהתיק יעבור לבית דין אחר. אולם אינו מוסמך להעביר תיק להרכב אחר כשהיא גופה הערעור, אם התיק עבר להרכב אחר כדת וכדין או לא.

לאור האמור לא הייתה לבית הדין בירושלים סמכות להעביר את התיק להרכב ההקדשות בבית הדין בתל אביב ללא אישור נשיא בית הדין הרבני הגדול, ועל התיק היה להיות נידון בבית הדין בירושלים. אומנם באופן חריג וחד-פעמי, ומאחר שהמעשה כבר נעשה, נכון למקרה זה לא ראיתי לנכון להתערב בהחלטת בית דין קמא. אולם במפורש, ככל שיבוצעו העברות תיקים ללא אישור נשיא בית הדין הרבני הגדול וכאמור לעיל, יהיה מקום לבטל את החלטת בית הדין.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

הרב צבי בן יעקב

א. מסקנות החלטה זו כבר נכתבו בהחלטת בית הדין מיום ז' בכסלו התשפ"א (23.11.20)¹, והחלטה זו רק מנמקת את ההחלטה הנ"ל.

ב. ניתן לפרסם בהתאם לכללי העריכה המקובלים.

ניתן ביום י"ד בטבת התשפ"א (29.12.2020).

הרב צבי בן יעקב

הרב שלמה שפירא

הרב מיכאל עמוס

עותק זה עשוי להכיל שינויי ותיקוני עריכה

¹ שם נאמר:

בית הדין שמע דברי הצדדים בקשב רב, ובסופו של הדיון [...] הודיע לצדדים: "אנחנו נדחה את הערעור. לגבי העברה לבית הדין האזורי תל אביב וניתן החלטה מנומקת." אחד מחברי בית הדין כתב את הנימוקים העיקריים להחלטה, סמוך לדיון, אך נימוקים נוספים שטרם הושלמו מצורפים לפסק הדין שיימסר לצדדים במועד קרוב. עם זאת: החלטה זו, אף שנאמרה למערערים בעל פה, טרם נחתמה על ידי חברי ההרכב – דבר שמונע מהרכב ההקדשות בתל אביב לתת החלטות בתיקי אשכול הקדשות 'מאה שערים' המונחים בפניו, כשמאידך גיסא נאמני הקדש מאה שערים למרות שהודעו להחלטת בית הדין מגישים בקשות בעניינים של חלק מאשכול הקדשות 'מאה שערים' לבית הדין האזורי בירושלים.

לאור האמור ומפני הדחיפות בית הדין קובע:

א. אשכול הקדשות 'מאה שערים' יידון בפני הרכב ההקדשות בבית הדין בתל אביב בראשות הרה"ג שטסמן.
ב. הרכב ההקדשות בירושלים לא ידון בהקדשות אלו.
ג. נימוקי ההחלטה יימסרו במועד קרוב.