

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ב"ה

תיק 936852/1

בבית הדין הרבני הגדול ירושלים

לפני כבוד הדיינים:

הרב אליעזר איגרא, הרב א' אהרן כץ, הרב שלמה שפירא

המערער: ועד עדת הבבלים בירושלים (ע"ר)

(ע"י ב"כ עו"ד יניב הראל ועו"ד משה הרצוג)

נגד

1. ישיבת מאור התורה (ע"ר)

2. אגודת שערי תורה (ע"ר)

3. ישי גנתי

4. יחזקאל עזרא מחלב

(משיבים 3-4 ע"י ב"כ עו"ד משה שור)

הנדון: טענת חוסר סמכות שהועלתה בחוסר תום לב רק בהליך ערעור על פסק דין

החלטה

לפנינו ערעור על פסק דינו של בית הדין האזורי מיום ט"ז בתמוז תשע"א (18.7.11) אשר הכריע בטענות שימוש וזכויות הנכס בבית "רחל ג'חלה כהן" (להלן ההקדש) שהוא בניין בן שלוש קומות המצוי ברחוב דוד ילין 36 בירושלים.

השאלה שבה עלינו להכריע נוגעת לעניין סמכותו של בית הדין לדון בעניין הצדדים. אם נקבע כי לבית הדין סמכות כי אז יהיה מקום לנהל ערעור לגופו של עניין, אם ייקבע כי אין לבית הדין סמכות התוצאה תהיה העברת התיק לבית המשפט המחוזי.

העובדות הנוגעות לנו בקצרה:

(1) ההקדש נוצר בי"א באב תרצ"ו (30.7.36) בפני נוטריון ציבורי.

(2) במשך השנים נעשו הרחבות ושיפוצים בהקדש ובהם בניית קומה נוספת והכשרת המרתף לשימוש. בפועל הושכר המרתף לישיבת מאור התורה.

(3) בשנת 2005 פנתה לבית הדין חברת האש"ד (שמונתה באותו זמן על ידי הנהלת בתי הדין לאיתור נכסי הקדש שאינם מוסדרים) בנוגע לנכסי ההקדש שבטיפול ועד העדה הבבלית. נציגי הוועד הופיעו בפני בית הדין, דווחו על מינוי נאמנים לנכסי ההקדש ומכללם הקדש "רחל ג'חלה כהן", וניתנו החלטות המאשרות את מינוי האפוטרופוסים, וכי עליהם להגיש דו"חות ביחס לטיפולם בהקדש.

(4) בשנת 2008 התקיים דיון בוועד עדת הבבלים, ונקבע כי על נציגי הוועד לפעול לקבלת השכירות מישיבת מאור התורה. בפרוטוקול הדיון נאמר כי הטיפול מועבר לעו"ד ישראל גור לטיפולו, ולתביעה בבית הדין להקדשות.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

(5) בשנת 2009 הגישה ישיבת מאור התורה ששכרה את המרתף בבניין ההקדש בקשה לבית הדין, שיוורה למי עליה לשלם דמי שכירות בגין המושכר, שכן מחד גיסא שילמה לישיבת שערי תורה (שטוענת לזכות במרתף) ומנגד קיבלה דרישה מוועד העדה הבבלית כי ישלמו לה את השכירות.

(6) בדיון שהתקיים ב"ג באייר תשס"ט (7.5.09) אמר נציג הוועד כי הם רוצים שבית הדין ידון בעניין, ואכן קבע בית הדין כי מאחר שמדובר בהקדש סמכות הדיון נתונה לו.

(7) התקיימו עוד מספר דיונים שבהם טענו הצדדים לגופו של עניין.

(8) בדיון ב"ב באייר תש"ע (26.4.10) הועלה עניין הסמכות על ידי עו"ד שטוב, שהיה בא כוח ישיבת שערי תורה, כדלהלן:

"[...] מה עוד שזה הקדש. בוועד העדה יש עשרות נכסים ולא כל נכס נחשב כהקדש שאושר על ידי בית דין דתי. בנכס נשוא הדיון יש לי ספק אם אכן נרשם כנכס של הקדש דתי. אם כעת תהיה הסכמה פה אחד שכך הוא, לפחות לא תהיה בעיה בעניין הסמכות."

לא הועלתה כל התנגדות לקביעה זו.

(9) בית הדין הורה על הגשת סיכומים. בסיכומי הוועד שהוגשו ב' בכסלו תשע"א (17.11.10) טען הוועד את טענותיו בארוכה לגופם של דברים, ולא נטען בהם ברמז כי הוועד סבור שלבית הדין אין סמכות לדון בעניין ואדרבה מהדברים עולה כי הוועד מבקש מבית הדין להכריע בעניין.

(10) פסק דינו של בית הדין האזורי ניתן בכ"ד בתמוז תשע"א (26.7.11) ובו הכריע בית הדין לגופם של דברים.

(11) ב"ב בתשרי תשע"ב (10.10.11) פנה הוועד לבית המשפט, וביקש לבטל את פסק ה"בוררות" בקשה זו נדחתה בבית המשפט (החלטות מכ"ד במרחשוון תשע"ב – 21.11.11 ומכ"ח בתשרי תשע"ג – 14.10.12) מאחר שלא היה מדובר בהליך בוררות, אלא בהליך שהתקיים לפני בית הדין בתפקידו כבית הדין להקדשות. יש מקום לציין, כי הוועד החליף את בא כוחו – עו"ד ישראל גור, ומי שהגיש את הבקשה בשמו היה משרד עו"ד משה הרצוג.

(12) הוועד פנה לבית הדין הגדול (בתיק 874022/1) בה' בכסלו תשע"ב (1.12.11) וביקש הארכת מועד להגשת ערעור על פסק דינו של בית הדין האזורי, בהחלטה מיום ג' בטבת תשע"ב (29.12.11) ניתנה הארכת מועד בת עשרים יום.

(13) בז' בטבת תשע"ב (2.1.12) פנה הוועד לבית הדין האזורי וביקש ממנו ליתן נימוקים לגבי מקור סמכותו לדון בתיק זה. החלטת בית הדין ניתנה בג' באדר תשע"ב (26.2.12), ובה נאמר כי לבית הדין סמכות הן מחמת כך שמדובר בהקדש דתי, והן מחמת כך שכבר שנים מתקיימים דיונים בבית הדין.

(14) בא' בשבט תשע"ב (25.1.12) חזר הוועד לבית הדין הגדול (תיק 882866/1), וביקש להאריך שנית את מועד הערעור. בית הדין נענה לבקשה בט"ז באדר תשע"ג (26.2.13) וקבע כי הוא מאריך את מועד הערעור לגבי מהות התיק, אולם קבע גם כי לא יקיים דיון לגבי טענות הסמכות שלגביהם ניתנה החלטה חלוטה בג' באדר תשע"ב (26.2.12).

(15) ב"ב בסיוון תשע"ג (19.5.13) הוגש ערעור מטעם הוועד על החלטת בית הדין האזורי (תיק זה – 936852/1). בערעור זה טוען הוועד הן לגבי מהות החלטת בית הדין והן לגבי עניין

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

הסמכות. עמדת רשם ההקדשות הוגשה במסגרת תיק זה בז' באדר ב' תשע"ד (9.3.14) ובה נטען כי מדובר בהקדש ציבורי וכי אין לבית הדין סמכות דיון בעניין זה.

(16) החלטות נוספות ניתנו על ידי בית הדין הגדול (כבוד הגר"צ בוארון) בכ' בטבת תשע"ה (11.1.15), בי"ג בניסן תשע"ה (2.4.15) ובה' באב תשע"ה (21.7.15) ובהן נקבע כי אין מקום לערער על טענת הסמכות וכי לאחר שיתמנו דיינים חדשים (לבית הדין הגדול) ייקבע מועד דיון לדון בטענות הערעור לגופו.

(17) בכ"ב בסיוון תשע"ו (28.6.16) הוגש מטעם המפקח על ההקדשות נייר עמדה הקובע כי לאחר בחינה נוספת של החומר ולאחר קבלת מסמכים חדשים הוכח כי הקדש רחל ג'חלה כהן אינו הקדש דתי, וככזה אינו בסמכותו של בית הדין.

(18) נייר עמדה זה נשלח לתגובת הצדדים ולאחר שלא התקבלה תגובת המשיבים אימץ בית הדין בהחלטה מד' בכסלו תשע"ז (4.12.16) את נייר העמדה וקבע כי אין לבית הדין סמכות וכי התיק ייסגר.

(19) המשיבה הגישה תגובה שבה נטען כי בפועל התגובה הוגשה בזמן ולא נסרקה עקב כשל מזכירות. כך או כך, הוחלט להקפיד את ההחלטה מיום ד' בכסלו תשע"ז (4.12.16) ולקיים דיון בפנינו, וזאת בדגש על כך שהתיק מתנהל זה שנים ארוכות, ואין מקום לסגירתו כתוצאה מכשל טכני.

(20) דיון התקיים בפנינו בו' בשבט תשע"ז (2.2.17) ובו נשמעו טענות הצדדים, בית הדין אף אפשר לצדדים להגיש סיכומי עמדה ואכן אלו הוגשו לפנינו. עד כאן העובדות בקצרה.

כאמור לעיל, השאלה שלפנינו היא מקדמית ומתייחסת רק לשאלה האם הייתה לבית הדין סמכות לדון בעניין שבין הצדדים. אם ימצא כי יש סמכות לבית הדין, כי אז יקבע מועד נוסף לדון בטענות הצדדים לגופו של עניין.

טענות הצדדים לגבי שאלת הסמכות

לדברי המערער טעה בית הדין בכך שקבע כי יש לו סמכות לדון בעניין ההקדש, שכן מדובר בהקדש שנוצר בפני נוטריון ציבורי ועל כן סמכות הדיון נתונה לבית המשפט המחוזי. דברים אלו מקבלים לדעתו משנה תוקף מחוות הדעת שהוגשה על ידי המפקח על ההקדשות כאמור בסעיף 17. לדבריו העובדה שבית הדין דן בתיק או שהתיק התנהל בפניו בהסכמת הוועד אין בה כדי להקנות סמכות לבית הדין ופסק הדין שניתן הוא "VOID" קרי בטל וכמי שאינו.

טענה נוספת המופיעה בכתב הערעור היא כי גם אם היה מדובר בהקדש דתי עדיין יש להגביל את סמכותו של בית הדין לניהול ההקדש, כאשר במקרה שלפנינו נושא הדיון הוא התנהלות של ההקדש מול צד ג'.

המשיב אינו חולק על כך שאכן התברר כי ההקדש נוצר בפני נוטריון ציבורי. אולם לדבריו העובדה שהתקיים דיון במשך זמן רב בפני בית הדין, וכי ניתנה החלטה בעניין יוצרת מצב שבו אין מקום להפיכת הקערה על פיה והתחלת ההליך מחדש. דברים אלו מבסס הוא על הן על

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

טענות בדבר השתק ומניעות של המערער והן מצד הגישה הנוהגת כי טענת סמכות צריכה להיטען בראשית ההליך דווקא ולא לאחר מיצויו.

מוסיף הוא וטוען כי בכל מקרה הייתה יכולת ביד נציגי הוועד לאפשר דיון לפני בית הדין האזורי, וזאת מחמת הנאמר בשטר ההקדש כי הנאמן רשאי למסור ייפוי כוח לכל מי שימצא לנכון לפי ראות עיניו לטפל בכל או בחלק מענייני ההנהלה הקשורים להקדש.

דיון והכרעה

ברור כי יש לקבל כעובדה את טענת הערעור שגובתה על ידי חוות דעתו של המפקח על ההקדשות כי מדובר בהקדש שנוצר בפני נוטריון ציבורי, ובתור כזה הסמכות העניינית לדיון בענייני ההקדש ולניהולו נתונה לבית המשפט המחוזי. לעניין זה יש לדחות את טענת המשיב כי המקדישה הסמיכה את הנאמנים בשטר ההקדש לפנות לבית הדין לטיפול בענייניו של ההקדש. איננו יודעים מאיזה טעם פנתה המקדישה לנוטריון ציבורי לצורך יצירת ההקדש להבדיל מהקדש אחר שיצרה בשנת 1933 בפני בית הדין, אולם אין הדבר הגיוני לומר כי סעיף זה נכתב במטרה לאפשר לנאמנים לשנות ולהחליף את הרשות המשפטית שבפניה יתנהל עניין ההקדש. ברי כי כוונת המקדישה היה כי לצורך ניהול ההקדש רשאים הנאמנים להכניס עוד אנשים שיהיו ממונים על ניהול ההקדש ותו לא. כך לדוגמה נוהל בית הכנסת במשך שנים רבות על ידי הגבאים, וכך מהמסמכים שבפנינו עולה כי הוועד נתן רשות לגבאים לעסוק בהרחבת ובשיפוץ המבנה, אולם ודאי אין הכוונה לגבי הגוף השיפוטי שלפניו יש לדון בנכסי ההקדש.

למרות כן, הנקודה העומדת לפנינו אינה מי המוסמך לדון בעניין ההקדש, אלא האם בנסיבות שבהן כבר דן בית הדין בין הצדדים ופסק את פסקו יש מקום לביטול פסק הדין בטענה של חוסר סמכות.

בנקודה זו נראה לנו כי התשובה הינה שלילית.

גישת הפסיקה האזרחית היא כי העובדה כי אין לערכאה משפטית סמכות עניינית לעסוק בנושא מסוים, אין משמעותה ביטול אוטומטי של ההתנהלות בפני אותה ערכאה. ויש לבחון את השלב בו נמצא ההליך ואת התנהלות הצדדים ובדגש על תום הלב שלהם.

בעניין זה נפנה לרע"א 4198/10 (איבגי נגד גבאי). באותו עניין מדובר היה על פסק דין של בוררות אשר ניתן בבית הדין הרבני לאחר שניתן פסק הדין בבג"ץ 8638/03 (סימה אמיר נגד בית הדין הרבני) שבו נקבע כי אין בסמכות בית הדין לעסוק בענייני בוררות. זמן רב לאחר מתן פסק הדין בבוררות פנה אחד מהצדדים לבית המשפט, וביקש לבטל את פסק הדין בהתבסס על פסק דין סימה אמיר כאשר לטענתו לא היה לבית הדין סמכות לדון בכך כלל והפסק הוא 'VOID'.

בפסק הדין שכתב השופט דנציגר נאמר כדלהלן:

21. זאת ועוד: בניגוד לטענת המבקש, סבורני כי גישת המחוקק בחוק הבוררות, לפיה חוסר סמכות אינה מובילה אוטומטית לבטלות של פסק בוררות שניתן לגופו של עניין, עולה בקנה אחד עם המגמה שהשתרשה בפסיקתו של בית משפט זה בנוגע לטענות חוסר סמכות עניינית שנטענות בדיעבד בבתי המשפט, אשר תחילתה בפסק הדין בע"א 1049/94 דור

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

אנרגיה (1988) בע"מ נגד חמדן, פ"ד נ(5) 820, 829 (1997) (להלן: עניין דור אנרגיה). בעניין דור אנרגיה – שניתן כעשרים שנים לאחר שניתן פסק הדין בעניין מרציאנו – נקבע כי ככל שהתקיים דיון מלא וענייני בערכאה הדיונית שבמהלכו ניתנה לשני הצדדים הזדמנות מלאה להשמיע טענותיהם, וכאשר הדיון הסתיים בפסק דין לגופו של עניין, לא תתקבל בדרך כלל טענת חוסר סמכות עניינית שנטענת לראשונה בערכאת הערעור. בית משפט זה חזר על קביעה זו במספר הזדמנויות נוספות והדגיש כי מעבר לשיקולים מעשיים של יעילות דיונית מבוססת קביעה זו על עקרונות של מניעות, תום לב דיוני ומניעת שימוש לרעה בהליכי משפט (ראו, בין היתר: ע"א 4796/95 אלעזרה נגד אלעזרה, פ"ד נא(2) 669, 675 (1997); רע"א 6630/00 ועד הנאמנים ת"א יפו נגד סילקו, פ"ד נו(6) 913 (2001); רע"א 11220/04 מוקלד נגד אליהו חברה לביטוח בע"מ (טרם פורסם, 19.4.2005); אורי גורן סוגיות בסדר דין אזרחי 17-18 (מהדורה עשירית, 2009)).

במילים אחרות, גם כאשר עסקינן במערכת בתי המשפט הרגילים לא תתקבל, בדרך כלל, טענת חוסר סמכות עניינית שנטענת לאחר שהסתיים הליך משפטי ענייני ומלא בערכאה הדיונית, ובוודאי שאין לומר שפסק דין שניתן בחוסר סמכות עניינית דינו בטלות קטגורית.

22. זאת ואף זאת. בפסיקתו של בית משפט זה נקבע כי עקרונות של מניעות, השתק וחוסר תום לב ישמשו בנסיבות מסוימות כסייג לטענת חוסר סמכות, כאשר זו לא נטענה "בזמן אמת", אלא רק בדיעבד במסגרת בקשת ביטול פסק בוררות. בעל דין שמוצא עצמו במסגרת בוררות לפני בורר שלשיטתו אינו בעל סמכות להכריע או חורג מסמכותו צריך להתריע ולעמוד על טענת חוסר הסמכות מוקדם ככל הניתן, ולא לשמור אותה באמתחתו לשימוש אפורטוניסטי בעתיד ככל שההליך יסתיים באופן שאינו מיטיב עימו. בעל דין ששותק ואינו מוחה ואף משתף פעולה ומתדיין לפני הבורר יוצר מצג בדבר הסכמתו להרחבת סמכותו של הבורר, והצד השני מסתמך על מצג זה ומשנה מצבו לרעה. לפיכך, טענת חוסר סמכות שנטענת לאחר שהליך הבוררות התנהל במלואו והסתיים בפסק בוררות שניתן לגופו של עניין לא תתקבל, ככלל, אף אם אכן הייתה חריגה מסמכות (ראו והשוו: רע"א 4928/92 עזרא נגד המועצה המקומית תל מונד, פ"ד מז(5) 94, 102-100 (1993); רע"א 34/87 רבינוביץ נגד רבינוביץ, פ"ד מא(2) 398, 401 (1987); אוטולנגי בעמ' 1023-1022). הדברים נכונים, מכוח קל וחומר, כאשר מדובר בבעל דין שפעל על פי פסק הבוררות וגבה מכוחו כספים מבעל הדין שכנגד. ככלל, בעל דין ש"אכל מפירות פסק הבוררות" יהיה מנוע מלטעון לביטולו (ראו: אוטולנגי בעמוד 1155-1159).

ובכן שתי נקודות מרכזיות ישנן במצוטט: הראשונה היא כי בנסיבות שבהן כבר הסתיים ההליך וניתן פסק דין אין מקום לטענה כי הוא ניתן בחוסר סמכות עניינית, והשנייה היא כי במסגרת שיקולי בית הדין יש לבחון גם את תום לבם של הצדדים, והאם יכלו או היו צריכים להעלות את טענת הסמכות מתחילה או תוך כדי ניהול ההליך ולמרות כן המשיכו בניהול ההליך ללא העלאת הטענה.

נציין גם כי דין דומה מצינו בהלכה לגבי מקבל עליו 'קרוב או פסול' היינו דיין שאין לו סמכות "עניינית", ולמרות כן הלכה היא כי משנגמר הדין שוב אינם יכולים לחזור בהם (עייין חושן משפט סימן כב סעיף א). דוגמה נוספת מצינו לגבי אדם הפונה לערכאות של גויים והפסיד בדין ואז פונה לבית הדין – שאין נזקקים לו (עייין גם בסימן כו סעיף א בדברי הרמ"א) ויש שביארו הטעם משום שכבר נגמר הדין ואינו יכול לטעון כי אין להם סמכות (עייין תומים שם).

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

בעניין שלפנינו נראה כי שתי נקודות אלו מתקיימות.

כך ברור כי טענת חוסר הסמכות נטענה בראשונה רק מספר חודשים לאחר שניתן פסק הדין האזורי כאשר החליף המערער את עורך דינו, ולאחר שהצדדים התנהלו בפני בית הדין כשנתיים ויותר.

כך גם נראה כי המערערים התנהלו בחוסר תום לב מובהק כאשר מתוך העובדות שהובאו קודם עולה כי רצו וביקשו לדון בבית הדין האזורי ולא העלו מעולם טענת חוסר סמכות. אכן טענה זו עלתה לחלל האוויר כפי שטענו באי כוח המערער לפנינו, אולם טענה זו עלתה על ידי בא כוח הצד השני שטען כי לא ברור לו אם אכן מדובר בהקדש דתי, ואילו בא כוח המערער המשיך ורצה לדון הלאה בפני בית הדין ולא טען ברמז כי יש לבדוק את העובדות או כי אין לבית הדין סמכות. יש להניח כי הטעם העומד מאחורי התנהלות זו היא אכן רצון לדון בפני בית הדין, ויוזכר כי מדובר בגוף דתי ובהקדש של בית הכנסת ובהחלט ניתן להבין כי גם הוועד ומייצגו דאז ראו לנכון לדון בפני בית הדין.

מה נשתנה מאז? אפשר שהוחלט על שינוי טקטיקה מאחר שהוועד ראה בפסק הדין שניתן משום הפסד, ואפשר שפנים חדשות באו ונשכר מייצג חדש, ואפשר ששני הדברים גם יחד. על כל פנים אנו רואים בכך משום חוסר תום לב, ולא נאפשר פתיחת הדיון מחדש בטענה זו.

מסיבות אלו יש לדחות גם את הטענה כי אף אם מדובר בהקדש דתי אין על בית הדין להכריע בדין ודברים שבין ההקדש לצד ג', שהרי אין חולק כי אותו צד ג' ביקש ורצה בכך שבית הדין יכריע בעניינו, ובפועל אותו צד ג' רוצה הוא בקיום פסק הדין. גם לגופם של דברים אנו סבורים כי טענה זו אינה צודקת שהרי עסקינן בזכויות שימוש שניתנו על ידי ההקדש כאשר על פי פסק הדין האזורי הבעלות (ככל שהדבר שייך להיאמר לגבי הקדש) נשארת של מנהלי ההקדש.

נוסיף ונאמר: אף שהערעור שבפנינו הוא על החלטת בית הדין האזורי מכ"ד בתמוז תשע"א (26.7.11) העוסקת בעניין התנהלות ההקדש. הטענות בכתב הערעור ובבקשות שהוגשו והדברים שהועלו בדיון ובסיכומים הם בעניין סמכותו השיפוטית של בית הדין הרבני לדון בעניינו של הקדש זה שהוא הקדש ציבורי, והם למעשה ערעור על החלטות מאוחרות יותר של בית הדין – החלטות שבהן קבע בית הדין את סמכותו לדון בענייני ההקדש – החלטות שלא הוגש עליהם ערעור בזמן הקבוע. לפיכך נקבע על ידי בית הדין הגדול (כבוד הגר"צ בוארון) בהחלטותיו מכ' בטבת תשע"ה (11.1.15), מ"ג בניסן תשע"ה (2.4.15) ומה' באב תשע"ה (21.7.15) שאין מקום לערער על טענת הסמכות וכי לאחר שיתמנו דינים חדשים יקבע מועד דיון לדון בטענות הערעור לגופו.

עם זאת בנסיבות העניין לאחר העיון בכל החומר שבתיק יש לקבוע שסמכותנו וחובתנו לתת החלטה גם בדבר שאינו עיקר הערעור, אף שהערעור הוגש אחרי חלוף הזמן הקבוע בתקנות ולא ניתנה רשות להגשת הערעור ואף שלכאורה מכיוון שלא הייתה אפשרות לערער בנושא זה – ומשכך אין משמעות לטענות שנטענו בכתב הערעור – מאחר שפסק הדין חלוט, בנסיבות העניין צריכים אנו לקבוע שסמכותנו ואף חובתנו להוציא החלטה במה שנטען בפנינו בדיון ובכתבי הטענות.

על דרך ההיקש יש לנו ללמוד דבר זה ממה שקבע בית המשפט העליון בשבתו כבג"ץ בהחלטתו מיום כ"א באייר תשע"ו (29.5.16) בתיק 1416/16, אם כי בהקשר אחר, שבה קבע בית המשפט לגבי סמכותה הרחבה של ערכאת הערעור לעסוק ולהכריע במכלול העניינים

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

הנוגעים לערעור, אף אם לא הוכרעו בערכאה הנמוכה, וברור שאף אם הוכרעו אך לא נכללו במסגרת טענות הצדדים בערעור:

”בשיבתו של בית הדין הגדול כערכאת ערעור, אין לשלול סמכותו לדון בנושאים הנוגעים לעניין הגט שלא הוכרעו בערכאה הנמוכה (במקרים אחדים בית הדין הגדול דן אף בנושאים שלא עלו במסגרת הערעור, ראה: אליאב שוחטמן, סדרי הדין בבית הדין הרבני ג, 1443 (2011). על האפשרות של ערכאת הערעור לחרוג ממסגרת הערעור שהתוו הצדדים, ראה: ע”א 7368/06 דירות יוקרה בע”מ נגד ראש עיריית יבנה, פס’ 17-18 (27.6.2011)).

ההחלטה של בית הדין הגדול לדון בכתובת האישה נעשתה משיקולים הלכתיים־משפטיים, לפי שיקול דעתו של בית הדין, ואין מקום כי בית משפט זה יתערב בהחלטה זו.”

מדברים אלו עולה שבית הדין הגדול בשבתו כערכאת ערעור, אינו מוגבל לדון רק בעניינים שנתבעו בערעור, אלא סמכותו – ומשכך לפעמים אף חובתו – לתת פסיקתו בעניינים הקשורים ומשיקים לגוף הערעור באופן שיביא לפתרון הסכסוך באופן יעיל, ואף בדברים שלא נפסקו בערכאה הראשונה.

בנידון דידן עניין הסמכות נפסק בערכאה הראשונה ופסק הדין הפך חלוט משלא הוגש עליו ערעור בזמן הקבוע בתקנות, וזוהי מהות החלטות הגר”צ בוארון הנ”ל. אמנם עתה בבואנו לדון בערעור, ואחר שנתבאר שהחלטת בית הדין בעניין קביעת הסמכות בטעות יסודה, יש לנו את האפשרות – ומשכך זאת גם חובתנו – להרחיב היריעה ולקבוע את הקביעה העולה מהחומר שבתיק ומדברי הצדדים, שבמקרה שבפנינו הערכאה המוסמכת לדון בהקדש הנידון, היא בית המשפט.

ומעתה, אחרי שקבענו שאף שסמכות הדיון היסודית בעניין ההקדש נתונה לבית המשפט, ואינה של בית הדין הרבני, מאחר שבנסיבות העניין – שטענת חוסר הסמכות נטענה רק אחרי מתן פסק הדין, ומשכך אין מקום לביטול פסק הדין שנתן בית הדין האזורי בכ”ד בתמוז תשע”א (26.7.11) ופסק דין זה הינו בתוקף – יש לעיין איזו ערכאה תוכל לדון בערעור על פסק דין זה:

אם נאמר שבית המשפט המחוזי, שלו הסמכות המקורית לדון בהקדש ציבורי – דבר זה לא ייתכן שהרי הוא ערכאה מקבילה לבית הדין הרבני, ואינו יכול להיות ערכאת ערעור על בית הדין הרבני במקרה כלשהו.

ואם נאמר שערכאת הערעור על פסק הדין תהיה בית המשפט העליון שהוא ערכאת הערעור בהקדשות ציבוריים – הרי בית משפט זה הינו ערכאת ערעור על החלטות בית המשפט המחוזי, כפי שקובע סעיף 15(ב) לחוק יסוד השפיטה: ”בית המשפט העליון ידון בערעורים על פסקי דין ועל החלטות אחרות של בתי המשפט המחוזיים.” אך מושכל יסוד הוא שבית משפט העליון אינו מהווה ערכאת ערעור על פסיקה עניינית של בית הדין הרבני וכמוכח גם מהסעיף הנזכר – שהוא ערכאת ערעור על בית המשפט המחוזי – מכלל הן אתה שומע לאו: בית משפט מחוזי ולא בית דין רבני.

עילות ההתערבות בהחלטות בית הדין הרבני הן מצומצמות, מנויות בסעיף 15(ד) לחוק הנזכר, ולמה שכתבנו, אינן קיימות במקרה זה.

על כורחך: מאחר שעל פי חוק כל החלטה של בית דין רבני ניתנת לערעור, כשערכאת הערעור היא בית הדין הגדול, ולאחר שקבענו שהחלטת בית הדין האזורי יש תוקף חוקי והמערערים מושתקים מלטעון שפסק הדין בטל מחוסר סמכות – אף שקבענו שהסמכות

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

העקרונות אינה של בית הדין הרבני אלא נתונה מכאן והילך לבית המשפט – הערעור על החלטת בית הדין האזורי המונחת בפנינו, שיש לה תוקף, חייב להיערך בפנינו, בית הדין הגדול, שהוא ערכאת הערעור על החלטות בית הדין האזורי.

טעמו של דבר הוא מפני שכל היכא שהצדדים מגישים תביעתם בפני בית הדין הרבני ובית הדין קנה סמכות – בין בתביעות שסמכותו יחידנית בין בתביעות שיש לבית הדין ולבית המשפט סמכות מקבילה, ואף היכא שאין לו סמכות, אלא שהצדדים דנו בפניו והקנו לו סמכות ובנסיבות העניין הם מושתקים מלטעון לחוסר סמכות כנידון דידן – בכלל הדברים, כלולה גם האפשרות להגשת ערעור בפני בית הדין הגדול. ובתור רישא גופא אזיל – עיין במסכת עירובין (דף מא ע"א).

ומשכך הקביעה שלהחלטת בית הדין יש תוקף חוקי מקנה את זכות הערעור לבית הדין הגדול לצד שרואה עצמו נפגע מהחלטה זו, שהרי משנבחרה הערכאה שתדון – בית הדין האזורי – מסלול הערעור על ערכאה זו הוא לבית הדין הרבני הגדול כפי שנקבע בתקנה קל"ב לתקנות הדיון: "כל פסק דין וכל החלטה של בית דין אזורי הגומרת את הדיון באופן שלא יינתן עוד פסק דין, ניתנים לערעור לבית הדין הגדול".

ולפיכך קבלת סמכות בית הדין מותלית וכוללת בתוכה את האפשרות להגיש ערעור ומשכך פסק דין יהיה חלוט רק לכשיעבור זמן הערעור או שיוגש ערעור ויידחה. וממילא שתיתקם של המערערים בנידון דידן להעלות טענת הסמכות, שהקנתה הסמכות לבית הדין האזורי כוללת בתוכה הערעור בפנינו.

וכעין זה מצינו בסנהדרין (דף יא ע"א):

תנו רבנן: אין מעברין את השנה אלא אם כן ירצה נשיא. ומעשה ברבן גמליאל שהלך ליטול רשות אצל הגמון אחד שבסוריא ושהה לבוא, ועיברו את השנה על מנת שירצה רבן גמליאל. וכשבא רבן גמליאל ואמר רוצה אני – נמצאת שנה מעוברת.

ונפסק ברמב"ם (הלכות קידוש החודש פרק ד הלכה יב):

היה ראש בית דין הגדול, והוא הנקרא נשיא, בדרך רחוקה אין מעברין אותה אלא על תנאי אם ירצה הנשיא. בא ורצה – הרי זו מעוברת, לא רצה – אינה מעוברת.

הרי שהחלטת בית הדין מותלית בהסכמת הנשיא, וללא הסכמתו אין לה תוקף.

והנה על כך דינא דבעינן הסכמתו של הנשיא, הקשה הגאון רבי שלמה איגר: איך יועיל רצון הנשיא, שהרי למאן דאמר 'אין ברירה' אף אם יסכים – לא תועיל הסכמתו לקבוע שהחודש מעובר למפרע, שהרי בשעה שעיברו לא ידענו עמדתו של הנשיא. והובאו דבריו בדרוש וחידוש לרבי עקיבא איגר (כתובות דף ג ע"א).

והנה על התנהלות רבן גמליאל לא קשה מידי, דיש לומר שהוא סבר דיש 'ברירה', אך להלכה פסקינן דאין ברירה וכן פסק הרמב"ם. ולפי זה קשה: איך פסק הדברים להלכה? קושיה זו מתורצת במה שכתב רבי עקיבא איגר (שם) להסביר דינא דכל דמקדש אדעתא דרבנן מקדש:

[...] ד"עד שירצה" היינו שיאמר "הן", וכיון דבעינן מעשה לחלות הקידושין זה תליא בברירה. אבל למאן דאמר "שלא ימחה אבא", כיון דלא צריך למעשה רק בהיפוך – שלא יעשה מעשה מחאה זו לא תליא בברירה כמ"ש

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

הראשונים ז"ל ואם כן יש לומר דכל הקידושין המה "על מנת שלא ימחו רבנן".

ולפי זה גם עד שירצה הנשיא היינו שלא ימחה על החלטתם וכיוון ששומע הנשיא ואינו מוחה קמה החלטתם, אף למ"ד אין ברירה. וסברה זו מבוארת גם בדברי השאגת אריה (סימן צג) ובדבריו בטורי אבן (ראש השנה דף לא ע"ב) וכן כתב גם במנחת חינוך (מצוה ד אות לה).

והכי נמי בנידון דידן: החלטת בית הדין תלויה באפשרות הערעור, דהיינו שהערעור לא יעקור ולא יבטל את פסק הדין, שהרי עד שהערעור קובע שפסק הדין בטל, יש תוקף לפסק דין וכמו שנקבע בתקנה קמ"ו לתקנות הדיון: "אין הערעור מעכב את ביצוע הפסק אשר מערערים עליו, אלא אם יש הוראה כזאת בגוף הפסק." ומשמעות הדברים היא שהחלטה או פסק הדין קיימים, עד שבית הדין הגדול לא יבטל ויעקור אותם.

לפיכך השתיקה מלטעון לחוסר סמכות בית הדין האזורי, משתיקה גם טענת חוסר סמכות לדון בערעור על החלטה זו, שהרי תוקפה של החלטה תלוי במיצוי אפשרות הליך הערעור, הליך המאפשר ביטול פסק הדין. ועל כל פנים ליכא למימר ארכביה אתרי ריכשי – פסק דין בבית הדין הרבני וערעור בבית המשפט העליון, שהרי אין מציאות חוקית כזו, כמבואר לעיל.

פסק דין

סוף דבר אנו פוסקים כדלקמן:

1. סמכות הדיון בעניין הקדש "רחל ג'חלה כהן" המצוי ברחוב דוד ילין 36 ירושלים, אינה של בית הדין הרבני.
2. למרות האמור, אין מקום לביטול פסק הדין שניתן על ידי בית הדין האזורי בכ"ד בתמוז תשע"א (26.7.11), והוא בתוקף.
3. על פסק דין זה הוגש ערעור לגופו. סמכות הדיון בו היא של בית הדין הרבני הגדול, ויש לקבוע מועד דיון לשמיעת טענות הצדדים.
ההחלטה מותרת לפרסום.

ניתן ביום כ"ז באייר התשע"ז (23.5.2017).

הרב שלמה שפירא

הרב א' אהרן כץ

הרב אליעזר איגרא