

חיפה: רח' פל-ים 7 (בנין הפניקס) ק' 1
תל-אביב: רח' דוד חכמי 12, ק' 4
טלפון: 077-5472001
פקס: 077-5472003
דוא"ל: law@shneydor.com

ישי שנידור, משרד עריכת דין
Ishay Shneydor, Adv

ישי שנידור, עו"ד
כרמל פומרניץ, עו"ד

27 בדצמבר 2018

לכבוד:

אופיר נמני, רו"ח

רשם ההקדשות

משרד המשפטים

מגדלי הבירה, בניין 1, קומה 1

רחוב ירמיהו 39 ירושלים

שלום רב,

הנדון: הקדש בנבנישתי בכפר השילוח – מספר תאגיד 590023248
מכתבנו מיום 27.3.2017; 7.5.2017; 24.8.2018; מכתבך מיום 26.11.2018

הנני לאשר בתודה את קבלת מכתבך נושא תאריך 26.11.2018, לו צורף מכתב מענה לתלונתנו נושא תאריך 2.11.2017 של רו"ח אבידני, אותם אמנם לא קיבלנו [אודה אם ניתן יהיה לקבל העתק של אישור משלוח / קבלה של מכתב מענה זה].

אבקש להתייחס למכתב מענה זה, אשר הועבר אלינו במקביל למתן פסק דינו של בית המשפט העליון בעניין ההקדש נושא התלונה: בג"ץ 7446/17 מאהר סרחאן ואח' נ' האפוטרופוס הכללי והכונס הרשמי (21.11.2018).

1. העתירה בבג"ץ 7446/17 התמקדה בתעודת שחרור הנכסים שהוצאה על-ידי האפוטרופוס הכללי לפי חוק הסדרי משפטי ומינהל (נוסח משולב), התש"ל-1970.
2. במסגרת פסק דינו בעתירה (שנדחתה בדוחק, ותוך קביעה כי ניתן יהיה להעלות את הסוגיות העיקריות שנדונו בו במסגרת הליכים פרטניים בו יישמעו ראיות), אמר בית המשפט את הדברים הבאים ביחס לכהונתם של נאמני ההקדש (ס' 52 לפסה"ד):

בשולי הדברים, נציין בהקשר זה כי ההחלטה על מינוי הנאמנים, שהתקבלה לפני יותר מ-15 שנים, אינה בפנינו. עם זאת, לא למותר להעיר – גם אם למעלה מן הצורך – כי לכאורה לפי סעיף 21(א) לחוק הנאמנות מינויים של נאמנים חלף הנאמנים המקוריים שצוינו בשטר ההקדש במקרה של "נבצרות" אמור להיעשות לתקופה ובתנאים (לדיון במונח "נבצרות" בהקשר אחר, ראו והשוו: רע"א 6753/15 כהנמן נ' מרקוביץ (22.6.2017)). עניין זה עורר אצלנו שאלות, אולם כאמור אלה אינן מצויות בפנינו במישרין.

3. המדובר בהערה בעלת משקל, שלא בכדי טרח בית המשפט העליון לשלבה בפסק הדין 'מעבר לצורך', והיא משתלבת בטענותינו כלפי ניהול הנאמנים את ההקדש ומשלימה אותן.
4. טענתנו בתלונה ממרץ 2017 כי יש להחליף את הנאמנים מטעמי ניגוד עניינים מוסדי מתיישבת עם הערתו הנוקבת של בית המשפט העליון במסגרת פסק דינו, שהובאה לעיל. כאמור שם, מינוי נאמנים מטעמי "נבצרות" של הנאמנים המקוריים צריך להיות לפרק זמן קצוב בלבד, ובתנאים. אין צורך להזכיר, כי מעת מינוי הנאמנים "הזמניים" חלפו 17 שנה, הם אינם פועלים תחת "מגבלות" או "תנאים" כלשהם, ולהיפך – פועלים במרץ למען מטרות שאינן קשורות למטרות ההקדש.
5. לפיכך, גם ללא קשר לטענת ניגוד העניינים שבתלונתנו (שלמענה שנתתם לה נתייחס מייד), ואף אם אין הרשם מעוניין לקבוע קביעות נחרצות בקשר לכך, הרי שהעניין המשפטי עליו הצביע בית המשפט העליון בפסק דינו מצדיק לבדו הידרשות לנושא זה ואת החלפת הנאמנים "הזמניים" המכהנים (וקביעת מגבלות על פעולותיהם במסגרת ההקדש עד להשלמת ההחלפה).
6. מעבר לכך: טענותינו לגבי הצורך בבחינה מדוקדקת של פעולות הנאמנים (ושל בחינת תלונתנו לגופה לגבי פעולות הנאמנים) מתיישבות היטב עם עניין ה"זמניות" וה"בתנאים" שציינן בית המשפט העליון. מובן, שהפיקוח על נאמנים "מחליפים" ו"זמניים" צריך להיות הדוק ודקדקני יותר מאשר הפיקוח על הנאמנים המקוריים שהוגדרו בהקדש, ודומה שעיקרון זה ברור ואינו דורש הרחבה: כאשר הנאמנים אינם אלה שהוגדרו בשטר ההקדש על-ידי יוצר ההקדש, עולה יותר חשש לגבי היצמדותם של אלה למטרות ההקדש מאשר הנאמנים המקוריים אשר יוצר ההקדש נתן בהם את אמונו.
7. כך בכלל, ובענייננו מקל וחומר: כאשר אין חולק כי נאמני ההקדש ה"זמניים" הם פעילים בולטים (אם לא עובדים) בעמותה בעלת מטרות אחרות, שפועלת באופן אינטנסיבי באותו תא שטח ממש, הפיקוח עליהם ועל מידת הפרדה שהם מקיימים בין פעילותם לטובת ההקדש לבין פעילותם לטובת הגוף השני באותו תא שטח ממש, חייב להיות קפדני באופן מיוחד.
8. לפיכך, גם בעקבות פסק-דינו של בית המשפט העליון, נבקשכם לפעול מיידית לכל הפחות להחלפת הנאמנים "הזמניים" ולקביעת מגבלות על פעולותיהם בתקופת המעבר.
9. דרישה זו נתמכת בהלכה הפסוקה בכל הנוגע לאמות המידה לקביעת נאמנים חליפיים. בה"פ (ת"א) 363/04 האגודה למלחמה בסרטן בישראל נ' הראשון לציון לישראל (22.12.2008), אשר עסק ב"תחרות" בין מספר גופים אשר ביקשו להתמנות כנאמנים להקדש, נקבעו שתי אמות מידה מרכזיות לבחירת הנאמן הראוי: האחת קירבת מטרות פעולותיו של המועמד למטרות ההקדש, והשנייה העדר

חשש לניגוד עניינים: מי הגורם (מבין אלה ה"מתחרים" על נאמנות ההקדש), שמתקיים לגביו החשש הרחוק ביותר לניגוד עניינים.

10. מינויים של נאמני הקדש בנבנישתי הנוכחיים בוצע בהליך טכני, ללא בחינתן של אמות מידה כלשהן, אך ורק על-סמך "המלצה" של מי שהציגו עצמם כנאמני ההקדש מכוח מישרתם. נאמנים חליפיים אלה, כשלעצמם, אין להם כל זיקה מיוחדת למטרות ההקדש של סיוע לעניי ירושלים, ואילו קשריהם העבותים לעטרת כוהנים' שמים אותם במצב של ניגוד עניינים או מראית עין של ניגוד עניינים. בוודאי ובוודאי, לכל הפחות, יש לומר שניתן למצוא גופים אחרים שעניינם המובהק הוא בסיוע לעניי ירושלים, ושלא מתקיים לגביהם חשש דומה של ניגוד עניינים.

11. גם בלי קשר לפגמים אלה במינויים של הנאמנים לפני כ-18 שנה, היה צורך להחליפם היום לאור קביעת הזמניות והמגבלות עליהן עמד בית המשפט העליון בפסק דינו האחרון. ואולם, פגמים אלה הנוגעים לעצם מינויים מחזקים כמובן את הצורך בהפסקת כהונם, שהיה כאמור נכון ממילא.

התייחסות למענה שניתן על-ידיכם לתלונתנו:

12. טענתו בתלונה היתה, בקליפת אגוז, שעל ההקדש הני"ל השתלטה בשנת 2001 עמותת עטרת כוהנים, באמצעות מקורבים בולטים שלה אשר מונו לנאמני ההקדש בהליך בזק טכני שנוהל בבית המשפט המחוזי בירושלים. מאז פועל ההקדש, הלכה למעשה, בשירות מטרותיה של עטרת כוהנים, תוך פגיעה קשה באוכ' פלסטינית מוחלשת המתגוררת במקום מזה דורות, וזאת **ללא קשר למטרות ההקדש** כפי שנקבעו על-ידי יוצר ההקדש ועוגנו בשטר ההקדש.

13. קיים ניגוד עניינים מוסדי בין חובת הנאמנות של הנאמנים להקדש ומטרותיו הצרות [לפעול למען עניי ירושלים] לבין מטרותיהם כאנשי / מקורבי עטרת כוהנים וכפעילים במפעל ההתנחלות בסילוואן.

14. עוד הסברנו בתלונה, כי קיימת זהות בין פעילות ההקדש לבין פעילות עמותת עטרת כוהנים, כאשר הנאמנים פועלים בהתאם למטרות עטרת כוהנים, ולמיטב הידיעה כחלק בלתי נפרד מהמנגנון של עטרת כוהנים, כאשר הפעילות האדמיניסטרטיבית והמשפטית הענפה הנדרשת לפניו הפלסטינים מנכסי ההקדש מבוצעת ככל הידוע על-ידי המנגנון של עטרת כוהנים, כחלק בלתי נפרד מפעילותה של עמותה זו.

15. לגבי הזהות המעשית בין ההקדש תחת נאמני הנוכחיים לבין עמותת עטרת כוהנים' הבאנו ציטוט מדברים שנכתבו ב'ערוץ 7', אמצעי תקשורת שאינו חשוד ברצון להתאנות לפעילות העמותה וההקדש: **"יזכור, בית המשפט המחוזי בירושלים אישר בשנת 2001 לאנשי עטרת כוהנים להפוך לנאמני "הקדש בנבנישתי" שהוקם על ידי הקהילה היהודית בירושלים בשנת 1899, כדי להקים את בתי השכונה התימנית. בית המשפט אישר את בקשת העמותה בזכות תמיכת האפוטרופוס הכללי במשרד המשפטים. מאז פועלים בעמותה לפנות מבתיהם את הערבים המתגוררים בשכונה, לטובת התיישבות של יהודים במקום"**.

16. כן נטען בתלונה, כי בדו"חות הכספיים של ההקדש לא מצאנו רישומים – לא הכנסות ולא הוצאות – שחייבים להיות לאור היקפי הפעילות הגלויים הנדרשים לשם תפיסת חזקה בנכסים (ניהול ההליכים המשפטיים ותשלום פיצויי הפינוי).

17. לאור כל האמור ביקשנו כי תיבחנו נקיטה בהליכים לביטול ההקדש, או לכל הפחות להחלפת הנאמנים לשם הפסקת ניגוד העניינים שבכהונתם, וכן לבדיקת ההתנהלות הכספית לאור הפערים הבלתי מוסברים בין הדו"חות הכספיים לבין היקפי הפעילות הגלויים.

18. בכל הכבוד, המענה שניתן על-ידיכם בקשר לטענות הנ"ל אינו מספק.

19. כך, לטענה כי פעילות ההקדש תחת נאמני עטרת כוהנים אינה תואמת את מטרות ההקדש השבתם לקונית, כי "פינוי פולשים עולה בקנה אחד עם מטרות ההקדש" (ס' 6). מובן מאליו, שתשובה זו חלקית וחסרה, שכן ברור שכדי לקבוע אם ההקדש פועל היום בהתאם למטרת הסיוע לעניים יש לבחון את המכלול, ולא רק את אקט פינוי ה"פולשים" [המוטיבאציה (המניע) לפינוי, המקורות הכספיים לפינוי ומניעי התורמים, הפעולות המבוצעות לאחר הפינוי (למי ניתנים הנכסים המפונים, האם הם עניים, מה התכלית, וכן הלאה)]. הבחירה להסתכל רק על אקט הפינוי עצמו כדי לקבוע שההקדש פועל היום בהתאם למטרותיו מוזרה ביותר, שכן ברור שיש לבחון מה נעשה בנכסים לאחר הפינוי, שהרי השימוש בנכסים הוא שמבהיר את מטרת המהלך כולו, ולא הפינוי עצמו.

20. מובן מאליו, שכל "פינוי פולשים" מנכס של יישות משפטית כלשהי יהיה "תואם את מטרותיה", שכן ההנחה היא שכדי שתוכל להגשים את מטרותיה היא צריכה להחזיק בנכסים שלה. לכן ברור, שהבחינה אם גוף מסוים פועל בהתאם למטרותיו אינה יכולה להתחיל ולהסתיים בכך שהוא מפנה פולשים מנכסיו.

21. ולענייננו, ישאל השואל: אם מטרת ההקדש היא סיוע לעניים, מדוע פינוי של אוכלוסייה מוחלשת ויישוב אוכלוסייה חזקה במקומה (שמגיעה למקום מטעמים אידאולוגיים, ובשום אופן אינה יכולה להיחשב כענייה) עולה בקנה אחד עם מטרה של "סיוע לעניים"? ואם המטרה היא ייצור הכנסות לשם סיוע לעניים, כיצד הפעולה של הוצאת מיליונים לשם "פינוי פולשים", והושבת אחרים תמורת שכ"ד סמלי אם בכלל מתיישבת עם מטרה זו (שהרי ברור שאין המדובר בהתנהלות "כלכלית")?

22. לשאלות ברורות אלה, שכל המבקש להגיע לחקר האמת היה מעלה אותן, אין כל התייחסות במכתבכם, ואף לא ראשית התמודדות עמן.

23. לעניין ההתנהלות הכספית השבתם בסעיף 7 למכתבכם כי העניין מצוי בבדיקה. מכיוון שתשובה זו ניתנה לפני למעלה משנה, נבקש כי יועברו לנו תוצאות הבדיקה הנ"ל ואו התייחסות אחרת לגוף הדברים.

24. לפיכך נבקשכם:

א. להשלים את המענה ביחס לניגוד העניינים בפעולת הנאמנים בהתאם לנטען בתלונה ולאמור בסעיף 16-18 לעיל.

ב. להבהיר האם בעקבות כך ו/או בעקבות פסק הדין של בית המשפט העליון בכוונתכם לנקוט בהליך כלשהו להפסקת פעילות הנאמנים "הזמניים", ו/או לקבוע להם תנאים מגבילים לפעולותיהם עד להשלמת הבדיקה.

ונשוב ונבהיר את שנאמר בסייפא של הסעיף הקודם: די בכך שהנאמנים הזמניים פעילים בגוף אחר שפועל באותו תא שטח לטובת מטרות אחרות כדי להצדיק מינוי נאמנים אחרים: בירושלים מתגוררים עוד מאות אלפי אנשים, ואין צורך שנאמני ההקדש יהיו דווקא אלה שמצויים במצב זה של

ניגוד עניינים ממש או לכל הפחות "חיכוך" בין אינטרסים שונים, היוצר ולו מראית עין פסולה (ולטעמנו, כאמור, הרבה יותר).

ג. להשלים את המענה לגבי תוצאות חקירת ההתנהלות הכספית של ההקדש לגביה עדכנתם בסעיף 7 למכתבכם מנובמבר 2017.

אנא ראו בפנייה זו גם משום מיצוי הליכים.

נודה על מענה דחוף. בעוד אנו מתדיינים, עשרות משפחות נמצאות תחת איום של השלכה מבתיהם על-ידי אותם נאמנים.

בכבוד רב,

ישי שנידור, עו"ד

