



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 24-08-22166 גרינגליק ואח' נ' עיריית תל-אביב-יפו ואח'

לפני כבוד השופט ארז יקואל, סגן נשיא

העותרים
1. מיכל גרינגליק ו- 32 אח' ע"י ב"כ עו"ד א' ישראל פז, עו"ד ד"ר ארנון

נגד

המשיבים
1. עיריית תל אביב - יפו ע"י ב"כ עו"ד ש' זינגר
2. נועה בגון ו-12 אח' ע"י ב"כ עו"ד ע' שיינוולד, עו"ד ח' קלעי

המשיבה הפורמלית משטרת ישראל

פסק דין

כבשנה שעברה, שבה וניצבת שאלה שבמחלוקת, שעיקרה קיום תפילות יום כיפור במרחב הציבורי בהפרדה מגדרית. לצד זאת, המחלוקת נסבה על גישתה הנוכחית של הרשות ולפיה כלל אין לאפשר תפילות במרחב הציבורי. זאת, אף ביחס לקיום הקפות במועדי שמחה תורה באותו מרחב.

על רקע סירוב קודם מטעם הרשות לאשר תפילה בהפרדה במרחב הציבורי הפתוח שבתחומה – כפי שאף אושר בידי בית המשפט העליון – הוגשה פנייה דומה לקראת המועדים הקרבים. הפעם, התקבל סירוב גורף לעריכת תפילות במרחב הציבורי, כפי יחסה של הרשות לבקשות אחרות.

משכך, הוגשה העתירה שבכותרת, בגדרה מבוקשת התערבות שיפוטית שתאפשר קיום תפילות בהפרדה מגדרית במרחב הציבורי ביום כיפור וכן קיום הקפות בשמחת תורה. הצדדים חלוקים בשאלה אם נפל פגם מינהלי בהתנהלות הרשות, המצדיק את התערבות השיפוטית המבוקשת.



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 24-08-22166 גרינגליק ואח' נ' עיריית תל-אביב-יפו ואח'

רקע ועובדות הצריכות לעניין

1. ביום 27.4.2024 פנתה העותרת 15 – עמותת "ראש יהודי" (להלן: "העותרת") לעירייה ב"בקשה לקיום אירוע במרחב הציבורי", ובאופן ספציפי בכיכר דיזנגוף (להלן: "הכיכר"). בבקשה תואר האירוע כ"תפילת כל נדרי בערב יום הכיפורים ותפילת נעילה וערבית ביום הכיפורים לקראת סופו". אשר למועד האירוע צוין, כי זה יימשך כיום וחצי - מיום 11.10.2024, ערב יום הכיפורים התשפ"ה בשעה 15:00 עד יום המחרת, 12.10.2024 בשעה 21:45. כן ביקשה העותרת להתחבר לרשת החשמל ועוד כי במקום יוצבו שולחן, כסאות, במה ודוכן. נוסף על כך התבקש, שבזמן התפילות לא תופעל המזרקה שבכיכר. בעיקר ולענייננו, התבקש כי ניתן יהיה לעשות במקום שימוש במחיצה לצרכי הפרדה (ראו: נספח ב' לעתירה).
2. בחלוף שלושה חודשים - ביום 23.7.2024, פנתה העותרת לעירייה בשנית והלינה על חוסר מענה לפנייתה. לגופם של דברים, צוין הצורך הציבורי בתפילה במרחב הפומבי, שעה שבתני הכנסת צרים מלהכיל את ההמון המתגודד, מה עוד שרבים ממשותפי האירוע "נמנעים מכניסה לבית הכנסת". עוד עמדה העותרת בפנייתה על החשיבות שיש בקיום האירוע בהפרדה מגדרית, קרי בהפרדה בין גברים ונשים, וזאת "לפי מסורת ישראל". העותרת אף הפנתה למדיניות המנחה של היועץ המשפטי לממשלה בסוגיית "הפרדה מגדרית באירועי תרבות במעורבות רשויות מקומיות", שלשיטתה מאפשרת את קיום האירוע הנדון בהפרדה (ראו: נספח ג' לעתירה).
3. ביום 4.8.2024 דחתה המשיבה את פניית העותרת ובזו הלשון (ראו: נספח א' לעתירה):

"... ועל רקע קבלת מספר בקשות, מטעם מגוון גורמים פרטיים, לקיים אירועי תפילת/התכנסות יום כיפור בכיכרות העיר / גנים ציבוריים (דוגמת כיכר הבימה/ דיזנגוף/הסינמטק) ולאחר בחינת העניין, התקבלה החלטה לפיה הפרקטיקה שהחלה בשנות הקורונה, במסגרתה העמידה העירייה כיכרות עירוניים לטובת פעילות כאמור, ביום הכיפורים הייתה נכונה לשנות הקורונה לאור חשיבות השהייה במרחב הפתוח בתקופה זו... עיריית תל אביב יפו אינה רואה מקום להמשיך בפעילות זו, ויש לחזור למקובל זה שנים, לפיו העירייה אינה מעמידה מרחב ציבורי אינטנסיבי דוגמת כיכרות, גינות ציבוריות שוקקות וכדו' על מנת שישמש כבית כנסת/מקום התכנסות לטובת



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 24-08-22166 גרינגליק ואח' נ' עיריית תל-אביב-יפו ואח'

אירוע ביוזמה פרטית וכי המענה לתפילות יום הכיפורים הוא באמצעות מאות בתי הכנסת הפזורים בעיר... בהתאם לכך, כלל הבקשות לקיום תפילה/התכנסות בכיכרות וכדו' אינן מאושרות ומשכך לא ניתן לאשר את בקשתכם... נדגיש, כי בימים מיוחדים – בדגש על יום כיפור – פועלת העירייה לאפשר לקהילות המעוניינות בכך לקיים תפילות, וממילא ככל שקהילתכם סבורה שביום כיפור בית הכנסת המשמש אותה אינו מספיק עבור בני הקהילה, באפשרותכם לפנות אלינו בבקשה לקבלת היתר להעמדת מצללה/אוהל בחצר בית הכנסת או בסמיכות לו".

החלטה זו היא הנתקפת בגדרי העתירה במתכונת כפי שהוגשה.

4. יובהר כי בקשה דומה הגישה העותרת לעירייה גם בשנה שעברה, לתפילת יום הכיפורים התשפ"ד, ואף זו נדחתה. בשונה מענייננו כאן, לא נאסר על קיום האירוע כליל, אלא אך נאמר כי: "לא תתקיים הפרדה מגדרית באמצעים פיזיים". בעקבות אותה החלטה, הוגשה עתירה לבית משפט זה, שלא על ידי העותרת כאן, אלא על ידי "עותרים ציבוריים" כדברי בית המשפט שם (ראו: עת"מ 23-09-38202).

אותה עתירה נדחתה, וערעור שהוגש לבית המשפט העליון נדחה אף הוא (ראו: עע"ס 7174/23, להלן: "פסק הדין בערעור").

5. בתמצית, ולצד התייחסות להקשרי שיהוי ועיגון מדיניות העירייה שלא לאפשר קיום אירועים במרחב הציבורי בהפרדה מגדרית תוך שימוש באמצעים פיזיים בגדרי נוהל מספר 869 של העירייה משנת 2018 "שימוש במרחב הציבורי" (להלן: "הנוהל") - בפסק הדין בערעור נקבע, כי העירייה היא אוטונומית בהפעלת סמכותה החוקית ובגדרי שיקול דעתה היא רשאית להתחשב בצביון העיר ותושביה. כך במיוחד בנושאים שעניינם דת ומדינה. שיקול נוסף שנמנה בפסק הדין בערעור הוא, ברירת המחדל בדמות איסור הפרדה מגדרית, כפי שהדברים באו לידי ביטוי אותו נוהל, ואף בדו"ח הצוות המשרדי לבחינת תופעת הדרת הנשים במרחב הציבורי (5.1.2012). אף נמצא כי אין להקיש מקיומה של המחיצה בבתי הכנסת לרחובה של עיר; וצוין כי אם בעבר נעשה שימוש במחיצה בתפילות במרחב הפתוח, כך היה כחריג בשנות הקורונה.

6. בעקבות פסק הדין בערעור, התקיימו בכיכר דיזנגוף תפילות ביום הכיפורים התשפ"ד. כפי שנלמד מפסק דין בעתירה מינהלית ב-עת"מ 23-09-62277 ראש יהודי (ע"ר) ואח'



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 24-08-22166 גרינגליק ואח' נ' עיריית תל-אביב-יפו ואח'

נגד עיריית תל אביב (4.10.2023), שעסקה בסירוב העירייה לאפשר אירוע הקפות, בניגוד לקביעות שבפסק הדין שבערעור, הציבה העותרת בתפילות יום הכיפורים בכיכר מעין מחיצה שכללה דגלי ישראל, על מנת שישמשו הלכה למעשה כמחיצה בין גברים ונשים. יו"ר העותרת התבטא כמי שאמר: "רצינו לפתור את הבעיה ההלכתית שיש לנו. יש לנו מצוקה הלכתית. כגוף אורתודוקסי אנו צריכים להפריד בין גברים לנשים. לכן מצאנו פתרון מכבד".

בית המשפט קבע בעת"מ 23-09-62277 הנ"ל, כי העותרת עשתה דין לעצמה, עת החליטה שדגלים שנועדו לייצר הפרדה אינם מחיצה ופעלה בהתאם, חלף פנייה לעירייה לצורך קבלת היתר תואם. בגדרי ערעור שהוגש (עע"מ 7390/23), הושגה הסכמה לפיה ייערך האירוע כמתוכנן ונחתמה התחייבות לפיה, ובין היתר, לא יוצבו במקום אמצעי הפרדה.

7. במהלך הדיון שהתקיים מלפניי, ביקשתי לאתר עמק שווה בעמדות הצדדים בנסיון להביא לפתרון המחלוקת ולמצער לצמצומה. בעקבות כך, ולצד שמירת טענות וזכויות, סוכם כי תבחן בקשה חדשה מטעם העותרים. עוד סוכם, כי ככל שלא תושגנה הסכמות, יימשך הדיון בעתירה תוך התייחסות אף להחלטה החדשה שתתקבל וללא צורך בתיקון כתבי טענות.

8. משכך, הגישו העותרים לעירייה בקשה חדשה ומדויקת יותר ביום 8.9.24. בגדרי בקשה זו הובהר, כי לא מתבקש קיומן של תפילות במהלך כל יום הכיפורים אלא למשך מספר שעות (במהלך הדיון העוקב שהתקיים הובהר כי מדובר ב-4 שעות, בחלוקה לערב החג ובצאתו ולמעשה, כפי הבקשה הראשונה שהוגשה בנושא בשנת 2020). עוד צוין, כי מתבקשת פעילות רק בחלקו של מרחב כיכר דיזנגוף, במקטע שבין רחוב דיזנגוף ועד רחוב ריינס.

התבקשה הצבת מחיצה ניידת במקום, מבסיס עץ ווילונות, באורך של 15 מטרים. צוין, כי מחיצה זו תוצב על הכביש באמצע המתחם, וכי יוצמדו אליה תמונות החטופים; ובסמוך ארון קודש דוכן תפילה, במה ושולחנות למחזורי תפילה. העותרים שבים ומבקשים כי מזרקות הכיכר תהא סגורה, כי לא תותר במקום פעילות אחרת וכי תותר התחברות למערכת החשמל.





בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 24-08-22166 גרינגליק ואח' נ' עיריית תל-אביב-יפו ואח'

העותרים שבים ומדגישים, את החשיבות שבהצבת המחיצה ההלכתית על מנת לאפשר למובילי התפילה ולציבור הרחב שחפץ בכך להתפלל בהפרדה כמסורת ישראל סבא מזה אלפי שנים. הובהר, כי משתתפים אחרים יוכלו להשתתף בתפילה על פי רצונם החופשי, כי לא מבוקש לאכוף עליהם דבר וכי כל מי שירצה להיכנס לאזור ההפרדה יוכל לעשות כן משאין מבקשת הדרת רגלו של מאן שהוא מהמרחב. העותרים סבורים כי מדובר בבקשה צנועה ומידתית, הנעדרת הפרעה לשגרת חייהם של התושבים. העותרים מבקשים כי תגלה כלפיהם אותה סובלנות בה נוקטת העירייה ביחסה לאירועים אחרים. העותרים אף מעלים אפשרות לקיום האירוע באתר חלופי כגן מאיר והכל למען שלום ואחוה.

9. ביום 11.9.24 החליטה העירייה, בגדרי החלטה ארוכה ומפורטת, כי יש לדחות גם בקשה זו.

העירייה שבה ומדגישה את התנגדותה לכל ניסיון לקבע הפרדה מגדרית במרחב הציבורי באמצעות הצבת מחיצה פיזית, תוך העדפת עיצוב המרחב על פי ערכים של שוויון, חופש תנועה ונגישות לכלל הציבור ללא הבחנה. העירייה סבורה כי ההתאמות המפורטות בבקשתם זו של העותרים נוגדות עקרונות אלו, משום שלילת זכותם של תושבות ותושבי העיר לחופש כניסה ויציאה בכל חלקיו של המרחב.

לשיטת העירייה, הבקשה מקיפה למעשה את הכיכר כולה, אף אם חלק מהמתחם לא נכלל בה. צוין, כי נדרש שימוש במשאבי חשמל ומים ואף נרמז לניצול משאבי האכיפה של העירייה באמצעות הצבת פקחים מטעמה במקום, בעוד שכל "פעילות אחרת" בה יחפוץ מי מתושבי העיר תיאסר. העירייה מבקשת למנוע מעין תכנית להקמת בית כנסת פרטי על מתחם הכיכר. הודגש, כי אין לגורם פרטי זכות קנויה על המרחב הציבורי העירוני וכי יישום המיתאר המבוקש בבקשה יעלה כדי "הפקעה" של המרחב הציבורי וימנע העמדתו לשימוש הציבור הרחב. לשיטת העירייה, יש לשמור על המרחב הציבורי: "נייטרלי מבחינת שימושיו, כך שכלל הציבור יוכל ליהנות ממנו ולצרוך את כלל האפשרויות האינהרנטיות והשגרתיות שהמרחב הציבורי מציע. ממילא, אין מקום "לייחד" מרחבים ציבוריים דוגמת כיכרות וכדו' לטובת גורם מסוים או קהילה מסוימת, באופן המפקיע את השימוש בו משאר הציבור ומפעילויות אחרות" (עמ' 3 למכתב העירייה מיום 11.9.2024). שתי החלטות העירייה – הראשונה מיום 4.8.24 והשנייה מיום 11.9.24 – תקראנה להלן וביחד: "ההחלטה".



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 24-08-22166 גרינגליק ואח' נ' עיריית תל-אביב-יפו ואח'

תמצית טענות הצדדים

10. העותרת, שפנתה לעירייה בבקשה לקיום התפילות וההקפות, היא עמותה שלפי דבריה: "פועלת לקירוב לבבות בישראל". העותרים האחרים הם תושבי העיר אשר רואים עצמם נפגעים מן ההחלטה.

11. העותרים סבורים, כי נפל בהחלטה פגם מינהלי ממשי, כך שהיא לוקה בחוסר סבירות ובפגיעה בלתי מידתית בציבור. בלב העתירה, טענת העותרים לפיה יש בהחלטה משום פגיעה בזכות יסוד לחופש הביטוי הדתי בעיר וכן בחופש הדת והפולחן. עוד נטען לפגיעה בשוויון למול הציבור המוסלמי, אשר לו הותרה עריכת תפילות בציבור ובהפרדה מגדרית.

העותרים עומדים על כך שהעירייה חסרת סמכות לאשר או לבטל אירועי וטקסי דת במרחב הציבורי ומפנים להיעדר כל מקור הסמכה בדין בעניין זה. עוד לטענתם, ההחלטה הראשונה כפי שניתנה אינה מנומקת די צורכה ואינה יכולה לעמוד מטעם זה בלבד. לשיטת העותרים, העירייה נדרשה לעניינם ללא תשתית עובדתית אשר לצורך הציבורי הקיים בתפילה בציבור כמתכונתה המבוקשת ותוך שקילת שיקולים זרים ומשוא פנים.

העותרים אף התייחסו בטענותיהם לכך שהפרדה מגדרית וולונטרית מותרת במרחב הציבורי; לחוות דעת היועץ המשפטי לממשלה; לאי חוקיות נוהל העירייה החל בנושא ולכך שנשמרה הזכות להעלות טענות בנושא ההפרדה במרחב הציבורי - על אף קביעותיו של בית המשפט העליון בפסק הדין שבערעור.

12. העירייה, מנגד, עומדת על כך שלא התקבלה כל החלטה "לאסור באופן גורף קיום תפילות במרחב הציבורי", כנטען על ידי העותרים. הובהר, כי העירייה אינה מונעת התאספות ותפילה בצוותא; אלא שלדידה, הסוגיה שעל הפרק אינה התפילה כשלעצמה, כי אם הסבת המרחב ציבורי הפתוח ל"בית כנסת". כך, עת יוצבו ברחובה של עיר כסאות, שולחנות, במה וכיו"ב, באופן המפקיע חלקים מהעיר משאר יחיד ציבור שאינם נוטלים חלק בתפילה. במיוחד כך, שעה שהעותרת ביקשה כי לצורך קיום התפילה תיערך הפרדה מגדרית, שככלל אסורה במרחב הציבורי הפתוח. העירייה מפנה אף לנוהל החל ולפסק הדין שבערעור וטוענת כי לא נפל פגם בהחלטה שלא לאפשר תפילות במרחב הציבורי בכלל, ובאמצעות הצבת מחיצה לשם הפרדה מגדרית בפרט.



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 24-08-22166 גרינגליק ואח' נ' עיריית תל-אביב-יפו ואח'

13. במסגרת ההליך הוגשו בקשות הצטרפות מטעם בעלי עניין משני צדי המתרס. כך, לצד העותרים, ביקשו להצטרף 18 עותרים נוספים, תושבי העיר, הרואים עצמם נפגעים מן ההחלטה. מנגד, ביקשו להצטרף כמשיבים להליך, ולמצער במעמד "ידיד בית המשפט", 13 מתושבי העיר המתנגדים לבקשת העותרת ותומכים בהחלטה (להלן: "מבקשי ההצטרפות"). בתמצית, מבקשי ההצטרפות מדגישים את רצונם לעשיית שימוש בלתי מוגבל במרחב הציבורי כולו. לגישתם, קבלת העתירה - באופן בו יופקע חלק מהכיכר ותוצבנה מחיצות להפרדה מגדרית - תשפיע עליהם ותפגע בהם, לרבות בזכותם לחופש תנועה, לשוויון ולחופש מדת ומהדרה. הודגש, כי הצבת מחיצה במקום אף תפגע בחופש הבחירה ותשדר כפייה במרחב הציבורי. עוד צוין, כי האירוע מתוכנן להשתתפות הקהל הרחב ואין הוכחה כי קהל זה מעוניין בהפרדה. נוסף על כך, נטען למעשה בית דין מכוחו של פסק הדין שבערעור, שקבע כי אין אפשרות לייצר הפרדה מגדרית בכיכר. הודגש, כי נדרשת זכות מפורשת בחוק כדי לייצר הפרדה וזו אינה קיימת, כך שהעירייה אינה מוסמכת לאפשר זאת. מבקשי ההצטרפות מסכמים בטענה, כי אין זכות לפרט זה או אחר לדרוש שהמרחב הציבורי יוסדר על פי נורמה דתית בהינתן שהפרדה על פי מין מייצרת אזורים "סטרייליים" מנשים ומגברים.
14. התבקשה אף הצטרפותו של "ידיד בית המשפט" נוסף – מר אורי בכור. לגישתו, ניתן לאתר פתרון למחלוקת על דרך שינוי שם האירוע המבוקש מ"תפילה" ל-"הפגנה". כך, לשיטת מבקש ההצטרפות, יתאפשר שינוי ההתייחסות למרחב הציבורי אף כדי שקילת הפרדה מגדרית.
15. הצדדים הפנו למקורות משפטיים ואחרים בתימוכין בטענותיהם. בגוף הדיון להלן אתייחס לטענות אלו ואחרות מטעמם.

דיון וההכרעה

16. כעת, אני נדרש להכרעה בעניין הכפול שמעלה העתירה – סוגיית פגם מינהלי, ככל שנפל, ביחסה של הרשות לקיום תפילות במרחב הציבורי בכלל; ובחינה דומה ביחס למבוקשה של הרשות למנוע סממני הפרדה במרחב הציבורי.
17. לאחר שעיינתי בטענות הצדדים ובהתאם לדין החל, הגעתי לכלל מסקנה כי יש לקבל את העתירה בחלקה.



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 24-08-22166 גרינגליק ואח' נ' עיריית תל-אביב-יפו ואח'

בתמצית בשלב זה, שוכנעתי כי העירייה לא שקלה את כל השיקולים הנדרשים והרלוונטיים ביחס לרכיב ההחלטה הקשור בעצם מניעת תפילות במרחב הציבורי כליל. מצאתי כי בכך נפל בהחלטה פגם מינהלי המצדיק את ההתערבות השיפוטית המבוקשת. אינני מקבע מסמרות בנושא בהינתן בקשות נוספות שהוגשו לעשיית שימוש בכיכר וטרם נשקלו ונדונו נוכח האיסור הגורף מושא ההחלטה הראשונה. עם זאת, על העירייה לשוב ולשקול את טענות העותרים בדבר עצם הזכות לקיום תפילות במרחב הציבורי, להתייחס אליהן באופן שונה וככל הניתן - לאשרן. כך, הן ביחס לשעות הספורות (4) במהלך יום כיפור והן ביחס להקפות שמחת תורה. כל זאת, למעלה מן הצורך וככל שיש בגישת העירייה כדי לסתור עמדות אחרות שהביעה בהקשר זה בכתב תגובתה.

אשר להחלטת העירייה בדבר איסור הפרדה מגדרית במרחב הציבורי, לא מצאתי כי זו לוקה בחוסר סבירות קיצוני על מנת שאתערב בה כמבוקש, בעיקר על רקע הנוהל ושתי אמות מידה כפי שנקבעו בפסק הדין שבערעור בדבר האוטונומיה של הרשות לעצב את המרחב הציבורי ואיסור הפרדה כברירת מחדל.

להלן אפרט את הנימוקים שביסוד מסקנתי זו. תחילה, אתייחס לדין החל על בירור עתירות בבית המשפט לעניינים מנהליים. לאחר מכן, אתייחס לזכות לשאת תפילה ללא הגבלת מקום ובהמשך אפנה לסוגיית ההפרדה.

הדין החל

18. ככלל, בית המשפט לעניינים מנהליים אינו מחליף את שיקול דעתה של הרשות המינהלית בשיקול דעתו שלו, יהא אשר יהא.

עיקר הביקורת השיפוטית על החלטות הרשות מתמקד בבחינה האם החלטת הרשות והאופן שבו התקבלה חרגו ממתחם הסבירות המינהלי, באופן מהותי היורד לשורשו של עניין. יסודה של בחינה זו, בשאלות האם החלטת הרשות התקבלה על פי אמות מידה של הגינות, מידתיות, תום-לב, יושר, שוויון ובהיעדר שרירות.

גם בהינתן סברה קיימת כי נכון היה לקבל החלטה שונה, אין משמעות הדבר כי ההחלטה שהתקבלה נגועה בפגם מינהלי. זאת, משום שמתחם שיקול הדעת המנהלי עשוי לכלול "טווח של החלטות חלופיות סבירות".





בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 24-08-22166 גרינגליק ואח' נ' עיריית תל-אביב-יפו ואח'

בית המשפט המינהלי לא יתערב בהחלטת הרשות במקרה בו הגיעה לנקודת איזון, כל עוד לא נפל פגם באופן הפעלת שיקול דעתה או במשקל הראיות שהניעו אותה בדרכה לקבלת החלטתה (ראו, מיני רבים: בג"ץ 3017/05 **חברת הזרע 1939 בע"מ נ' המועצה הארצית לתכנון ובנייה משרד הפנים** (23.3.2011); עע"מ 1036/16 **נציגות הבית המשותף ברחוב השונית 10, הרצליה נ' משרד התיירות** (27.5.2018); בג"ץ 4504/05 **סקבורצוב נ' השר לבטחון פנים** (4.11.2009); עע"מ 9387/17 **המרכז האקדמי למשפט ולעסקים נ' ועדת המשנה לעררים של המועצה הארצית** (14.10.2018)).

הזכות לשאת תפילה אינה נושאת מגבלת מקום

19. מתגובת העירייה, להבדיל מעמדתה בדיון עצמו, נלמדת הסכמה נחזית או היעדר התנגדות מצדה ל"הפקעה מינורית" של המרחב הציבורי לשם עריכת תפילות. זאת, לצד התנגדותה לאמצעי הפרדה מגדרית. כך, ראויה ההתייחסות ובין היתר, לפסקה האחרונה לעמ' 2 לתגובת העירייה שאינה ברורה דיה, אך נחזית ממנה הסכמה לשימוש בחלק מהמרחב כבית כנסת; וכן לסעיף 24 לתגובה על ההתייחסות "להפקעה מינורית" שלא תגרע מאפשרות לשימושים אחרים בכיכר.

נחזית דווקא הבהרה מצד העירייה כי לא אסרה וכי אין היא מבקשת לאסור על כל החפצים בכך את התפילה במרחב הציבורי. וכלשונה בתגובה: "כל אדם, ואף קבוצת אנשים, רשאים ללכת, לעמוד ולהתאסף במרחב הציבורי, ככל שיחפצו ובהתאם לדין, וכמובן שרשאים הם בעת שהותם במרחב הציבורי להתפלל" (ראו סעיף 87). נחזה אם כן, כי מוסכמת התכנסות לשם תפילה ללא הפרדה וללא "השתלטות" על הכיכר.

20. אין בידי לקבל את הנימוק המרכזי עליו נשענת העירייה, לפיו די באת שהיה בעבר עד לתקופת הקורונה שחלפה – אי קיום תפילות במרחב הציבורי – כדי לבסס היעדר פגם שנפל בהחלטתה בהקשר זה. אף אין בידי לקבל את מבוקשה של העירייה לקבע בעבור מתפללים את מיקום התפילה בבית הכנסת דווקא, אף אם יש בכך עדיפות הלכתית, כטענת המשיבים.

21. יש להתייחס לזכות עצמה ולמידת הפגיעה בה, שצריך שתהא פחותה ככל הניתן. הזכות לחופש דת ופולחן היא זכות יסוד ראשונה במעלה, הנמנית על אושיותיה החוקתיות של מדינת ישראל (ראו, בין היתר, בג"ץ 292-83 **נאמני הר הבית, עמותה נ' מפקד משטרת מרחב ירושלים פד"י לח(2) 449**; בג"ץ 10907/04 **סולודוך נ' עיריית רחובות** (1.8.2010)).



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 24-08-22166 גרינגליק ואח' נ' עיריית תל-אביב-יפו ואח'

אין המדובר רק בעצם היכולת לקיים את זכות התפילה/ פולחן. לשם כך אכן קיימים מאות בתי כנסת המפוזרים ברחבי העיר, כהדגשת המשיבים. המדובר בזכות רחבה ועמוקה יותר, בהיות התפילה בחירה אישית הניתנת לביטוי אישי בכל מקום. אכן, כגישת העותרים, יום כיפור מסמן, בין היתר, יציאה למרחב הציבורי מהחלל הסגור ויש בו קדושה ברורה וחשבון בנבכי הנפש והאמונה. אם בוחר אדם לבטא את אמונתו ולערוך חשבון אישי מתחת לכיפת השמיים דווקא, אין זה ממקומה של הרשות או אחרים למנוע זאת ממנו, כל עוד ואין במעשיו משום הפרעה או התנגשות עם ערך אחר.

22. שעה שמתבקשת מניעה מאדם להביע אמונתו במרחב הציבורי, צריך ששלילת זכות מהותית שכזו תהא מפורשת יותר. פירוש שולל שכזה לא ניתן. הכוח הפרשני הניתן לרשות כיצד להפעיל סמכויות ושיקול דעת רחב הוא ויש ליישמו בזהירות המתבקשת (ראו בג' 337/81 מיטוני ו- 8 אח' נ' שר התחבורה, פד"י לז(3) 337).

23. אם סירובה של הרשות קשור בהתרחשות הקיצונית והאלימה מן השנה שעברה (ראו ההליך מושא עע"מ 7390/23 הנ"ל שנקשר להצבת מחיצה "סמלית" על אף שלא אושרה) - אין הדבר צריך לעמוד בקשר הדוק עם סירוב גורף לקיום תפילה במרחב הציבורי. במיוחד כך כשהפרדה עדיין אינה על הפרק. חיכוך ניתן לטיפול נקודתי ולא יוצרו - משני צדי המתרס - הם שמכתיבים מדיניות עתידית.

24. לא הוצגה תשתית ראויה התומכת בהחלטה לסרב לכינון תפילות במרחב הציבורי, הפוגעת בזכות הפולחן. עיקר תגובת העירייה עוסק בסוגיית ההפרדה ובהתנהלות הקשורה בשנה שעברה.

אף לא ניתן הסבר ראוי לשאלתי מדוע זה שעצם האישור שניתן בשנה שעברה לערוך תפילה במרחב הציבורי לא יחזור על עצמו גם כעת. התקשיתי לקבל טענות בדבר כוח ה"אנרציה" שיש לעצרו (ר' פרוי' מיום 12.9.2024, עמ' 16, שו' 1-17).

25. משכך, סבורני כי אין לחלוק על זכותו של כל פלוני המעוניין בכך לקיים תפילה במרחב הציבורי. בין בנוגע ליחיד, ובין בנוגע לבני אדם המבקשים לחבור יחד. אם קיים חשש מהפקעת המרחב משימושיו האינהרנטיים ככל שיוסב "לבית כנסת", קיים פתרון מידתי. פתרון זה אמנם יקטין במעט את היכולת הציבורית "לצרוך את הכיכר" - או כמוסכם - את האזור הסמוך לו בצמידות לקולנוע "רב חן" הסמוך אף לבית הקבלה שבמקום - אך יאפשר התכנסות דומה לזו שאושרה בשנה שעברה ובאותו מקום.



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 24-08-22166 גרינגליק ואח' נ' עיריית תל-אביב-יפו ואח'

26. בשים לב לזכות הקיימת לכל אדם להתפלל במרחב הציבורי, כשלעצמה, לכאורה כלל לא היה צורך בפנייה לעירייה לצורך קבלת אישור. אלא שבקשת העותרת הייתה נרחבת יותר וסבורני כי בדין פנתה היא לעירייה. כך, כנזכר, נדרשה גם הצבת חפצים במרחב הציבורי (במה, שולחנות, כסאות וכיו"ב), וכן חיבור לחשמל והפסקת פעילות המזרקה שבכיכר. ממילא כל אלה דורשים אישור, ובמענה לתהיית העותרים אם כלל קיימת סמכות לעירייה להידרש לנושא. סוגיית הצבת חפצים במרחב הציבורי מוסדרת בסעיף 39(א)(1) לחוק עזר לתל אביב - יפו (שמירת הסדר והניקיון), תש"ס-1980, שנחקק מכוח סמכות העירייה לפי סעיף 250 לפקודת העיריות [נוסח חדש], ובזו הלשון:

"לא יניח אדם, לא ישאיר, לא יקים, לא יתלה ולא יטיל ברחוב, לא יבליט מעל לרחוב, ולא ירשה להניח, להשאיר, להקים, לתלות או להטיל ברחוב או להבליט מעל לרחוב, כל דבר, אלא אם דרוש לעשות כן לטעינת הדבר או לפריקתו ותוך כדי פריקתו או טעינתו ולא יותר מן הזמן הסביר הדרוש לכך, אלא אם ניתן לכך היתר בכתב מאת ראש העירייה ובהתאם לתנאי ההיתר" (ההדגשה הוספה).

27. דומה כי אם בכך הייתה מסתכמת בקשת העותרת, לא מן הנמנע כי זו הייתה מתקבלת ולו בחלקה העיקרי, כשבשנה שעברה. כך, אף שהעירייה מבקשת להבטיח לציבור כולו זכות שימוש בכל "זרת" אדמה של רשות הרבים (השוו: בג"צ 45/71 קרושבסקי נ' ראש העיר, חברי המועצה ותושבי העיר תל-אביב-יפו, פד"י כה(1) 792, כהפניית העירייה). אלא שבין היתר, שבה והתבקשה הנחת מחיצה במקום ליצירת הפרדה בין גברים ונשים וזהו לב המחלוקת.

28. אולם לב זה לא נותר לבדו. כעת, בהתכתבות עם הגישה הנוקשה שהציגה העירייה במהלך הדיון (שלא בתאימות לנלמד מתגובתה), יש בידי לקבל את טענת העותרים בהקשר זה. ההחלטה שלא להעמיד מרחב ציבורי על מנת שישמש כמקום התכנסות לטובת עצם התפילות ביום הכיפורים והקפות שמחת תורה היא החלטה גורפת, לא מנומקת ובלתי סבירה.

29. ככל שקיים למשיבים קושי נחזה עם המונח "הפקעת" חלק מהמרחב הציבורי - ניתן להתייחס לפעולה 'הניטרלית' של היתר לתפילה וולונטרית, כאל "הקצבת" חלק מהמרחב הציבורי לזמן מה, על פי "קריטריונים שוויוניים" ותוך שקילת כלל השיקולים הנוגעים



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 24-08-22166 גרינגליק ואח' נ' עיריית תל-אביב-יפו ואח'

לעניין. ככל שחוששת העירייה מהקצאת משאבים כחשמל ומים ויכול שאף פיקוח מסוים – כבר נקבע כי: "על הקצאת משאבים ציבוריים ברשויות מקומיות להתבצע לאור עקרונות של סבירות ומידתיות, ועל פי קריטריונים הוגנים, שוויוניים, ענייניים וגלויים" (ראו: עע"מ 11-662 סלע נ' ראש המועצה המקומית כפר ורדים, סיון יחיאלי (31.3.2014)).

רגשות דת נמנים על השיקולים הרלוונטיים שעל רשות לשקול והם ראויים לכבוד, במיוחד במדינה יהודית ודמוקרטית. משכך, ברור כי הרשות מחוייבת לאפשר גישה למשאבי הציבור שברשותה גם למיעוט דתי מבין תושבי העיר - בין בהקשרי מרחב ציבורי ובין בהקשרי משאבים בכלל.

מנגד וכפסע מהרחבת הדיון בסוגיית הפרדה, לא נדחק מקומם של הזכות לשוויון והחופש מדת (ראו: בג"ץ 5016/96 חורב ואח' נ' שר התחבורה ואח', פד"י נא(4) 1). משכך, "שיקול דתי" אינו יכול לעמוד לבדו. התייחסות להפרדה לצד הקצבת חלק מהמתחם הציבורי, מעלה מכלול שיקולים חדש ובין היתר הזכות לשוויון ואיסור אפליה. ברור שגם לשיקולים אלו מקום של כבוד בכל החלטה על הקצאת משאבי ציבור, השייכים לכלל (ראו: בג"ץ 20-3865 שוקרון נ' המועצה המקומית קרית ארבע (7.10.2020)).

סוגיית מחיצת הפרדה

30. התשתית העובדתית שהונחה מלפניי זהה למעשה לזו בה עסק הדיון בפסק דין שבערעור - קיום תפילות יום הכיפורים בכיכר, בהפרדה מגדרית באמצעים פיזיים.

31. מן הצד האחד, טוענים המשיבים כי פסק הדין שבערעור מקים מעשה בית דין שאין אחריו ולא כלום. מן הצד השני, העותרים מפנים לסייג כפי שנקבע שם בסעיף 7 ולפיו: "כפי שהדגשנו בפתח הדברים, לנוכח סעד הזמני הדוחק, איננו מתיימרים לצלול לעומקם של מלוא הסוגיות והשאלות המתעוררות בגדרו של ההליך. פסק דיננו זה מושתת על מספר עקרונות של טענות סף וכללי יסוד, וטענות המערערים שמורות להם לעתיד" (ההדגשה הוספה).

32. אינני בטוח אם העותרת מנויה בגדרי "המערערים" שם, על מנת שתשמרנה זכויות בעבורה, שעה שמקומה בפסק הדין שבערעור הוא כמשיבה ושעה שבית המשפט העליון מתייחס ליכולתה שלא מומשה לטעון טענות דומות בעבר. עם זאת, העותרת אינה העותרת היחידה בגדרי העתירה שמלפניי. ככל שנדרשת פרשנות מקלה בנושא, מצאתי





בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 24-08-22166 גרינגליק ואח' נ' עיריית תל-אביב-יפו ואח'

מקום לבחון אם העותרים כולם הפנו לשיקול רלוונטי אותו נמנעה הרשות מלשקול, המהווה פגם מינהלי ומצדיק קביעה שונה. סבורני כי אין להלין על הרשות שעה שהחלטתה בנושא אי-הפרדה ניתנת על רקע שני "כללי יסוד" אותם התווה בית המשפט העליון בפסק הדין בערעור. כוחם של שני "כללי יסוד" אלו נחזה יפה גם כעת ובענייננו.

33. זאת, לבד משיהוי, שגם הפעם ניתן לקבוע את קיומו ולו בעניינה של העותרת. העותרת קובלת על דבר חוקיות הנוהל ועל דרך יישומו. לדידה, זו הפעם הראשונה שהיא נתקלת בהחלטה, דרכה היא יכולה לתקוף את הנוהל בתקיפה ישירה. נטען, כי מדובר בנוהל קיצוני המחייב הגעה ל"מקום האבסורד".

אולם, דבר לא מנע מן העותרת לטעון כנגד הנוהל ומדיניות אי הפרדה המגולמת בו וזאת מזה כבר. כך, נקבע בפסק הדין שבערעור, כי:

"...מדיניות העירייה וההוראה שלא לאפשר קיום אירועים במרחב הציבורי בהפרדה מגדרית באמצעים פיזיים, מעוגנת בנוהל... משנת 2018. מבקשת ההיתר, עמותת ראש יהודי, קיבלה את ההיתר המקורי לקיום תפילות ביום כיפור בכיכר מסריק כבר ביום 16.8.2023 ובו נקבע, בין היתר, כי "לא תתקיים הפרדה מגדרית באמצעים פיזיים". ביום 6.9.2023, לנוכח הבקשה של עמותת ראש יהודי לשנות את המיקום לכיכר דיזינגוף נשלח היתר מעודכן שאף הוא כולל בהדגשה את הקביעה "לא תתקיים הפרדה מגדרית באמצעים פיזיים". ולא רק זאת, אלא שהיתר לשימוש במרחב הציבורי הכולל תנאי זהה ניתן לעמותת ראש יהודי כבר ביום 12.7.2023, במסגרת בקשתה לקיים בליל תשעה באב אירוע במרחב הציבורי בכיכר מסריק בעיר.

3. ...ולא רק זאת, אלא שלאחר שניתן ההיתר ביום 12.7.2023 לגבי תפילת תשעה באב..., שלח לעירייה בא כוחה של ראש יהודי מכתב מיצוי הליכים שבו הלין על האיסור, וביום 13.9.2023 השיבה העירייה למכתב, ועמדה על דרישתה להימנעות מהפרדה מגדרית באמצעים פיזיים. למרות זאת, ולמרות התשובה השלילית של העירייה, עמותת ראש יהודי, שהיא הנפגע הישיר, לא מצאה לעתור כנגד החלטת העירייה". (ראו סעיפים 2 ו-3 לפסק הדין שבערעור).



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 24-08-22166 גרינגליק ואח' נ' עיריית תל-אביב-יפו ואח'

יוצא כי די ויותר הזדמנויות לתקוף את הנוהל עמדו מלפני העותרת ובחירתה לעשות כן דווקא כעת, מוקשית ואיננה ברורה.

34. עם זאת, אין לייחס התנהלות משתהה ליתרת העותרים ולכן אין מקום לדחות את העתירה על הסף רק משום טעם זה. אולם, יש לשוב ולהזכיר כי העותרת היא זו שמבקשת לארגן את האירועים מושא הדיון ובכלל זה הצבת מחיצה פיזית. אף לא הובהרה יכולת העותרים האחרים לעשות כן טרם להגשת העתירה, לאור החלטות דומות שקיבלה העירייה בעבר.

35. אשר לאותם שני כללי יסוד הנזכרים בפסק הדין שבערעור (האוטונומיה של הרשות המקומית לעצב את המרחב הציבורי ואיסור הפרדה מגדרית כברירת מחדל).

36. גם הפעם, מצאתי כי העירייה עודנה סוברנית בהפעלת סמכותה. בגדרי שיקול דעתה, היא רשאית להתחשב בצביון העיר. אף אם רשות מקומית אחרת יכלה לקבל החלטה שונה, סבירה גם כן - העירייה - בהתחשב באופי הפרהסיה - החליטה שהזכות לשוויון גוברת על פגיעה אפשרית ברגשות הדת וביחס למיעוט בלבד מהמון המתפללים הצפוי להגיע למקום המבקש תפילה בהפרדה. אכן, מדובר בזכות חוקתית כבדת משקל ממילא, אך גישת העירייה שואבת תימוכין מהאוטונומיה של הרשות המקומית לאתר את נקודת האיזון ההולמת את תושביה. ובענייננו לשמור על צביון מיוחד, פלורליסטי ומגוון.

כך, בתאימות לאת שקבע בית המשפט העליון בפסק הדין שבערעור, בזו הלשון:

"... ככלל, יש ליתן "משקל הולם לשיקול בדבר מעמדה הייחודי-אוטונומי של העירייה". ... הדברים נכונים במיוחד בכל הקשור בעיצוב המרחב הציבורי, מאחר שאין כרשות המקומית להכיר את אופי התושבים וצביונה של כל שכונה ושכונה בעיר. "המשפט הישראלי מכיר באוטונומיה הנתונה לרשות המקומית להפעיל את סמכותה החוקית בהתאם לאופי תושביה ולצביון המקומי"... לעיריית תל אביב - כמי שהמרחב הציבורי נמצא בתחומה המוניציפאלי - מתחם של שיקול דעת במסגרת סמכויותיה הרחבות על פי פקודת העירויות [נוסח חדש], ובמסגרת שיקול דעתה היא רשאית להתחשב בצביון העיר ותושביה..." (ראו סעיף 4 לפסק הדין שבערעור).



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 24-08-22166 גרינגליק ואח' נ' עיריית תל-אביב-יפו ואח'

37. גם הפעם, סבורני כי ברירת המחדל היא עודנה איסור על הפרדה מגדרית. כך, וכפי שקבע בית המשפט העליון בפסק הדין שבערעור:

"...ברירת המחדל היא איסור הפרדה מגדרית במרחב הציבורי ואין כמו כיכר דיזינגוף להמחיש מרחב ציבורי מהו. ככלל, הפרדה מגדרית במרחב הציבורי מתקשרת בתודעה לאיסור הפלייה, לפגיעה בשוויון ולהדרת נשים במרחב הציבורי... ובנושא קרוב לענייננו, הייתה זו המדינה (משטרת ישראל) שהתחייבה להפסקת פרקטיקה של הצבת גדרות ואכיפת הפרדה בין נשים לגברים בחג הסוכות בשכונת מאה שערים, התחייבות שהובילה למחיקת עתירה שהוגשה בנושא (בג"ץ 7521/11 עזריה נ' משטרת ישראל (16.10.2011))."

ברירת המחדל של איסור הפרדה מגדרית באה לידי ביטוי בנוהל... ברירת המחדל באה לידי ביטוי גם בדו"ח הצוות המשרדי לבחינת תופעת הדרת הנשים במרחב הציבורי (5.1.2012)...

בהינתן ברירת המחדל של איסור הפרדה מגדרית במרחב הציבורי, פסק דינו של בית משפט קמא (שאישר את החלטת העירייה למנוע הפרדה פיזית במרחב - א. י) מתיישב עם פסיקתו של בית משפט זה ועם המדיניות הציבורית הנוהגת" (ראו סעיף 5 לפסק הדין שבערעור).

38. בית המשפט העליון הוסיף על כך ואבחן מפורשות בין מחיצה בבית כנסת לבין מחיצה במרחב הציבורי. כך, נקבע בסעיף 6 בפסק הדין שבערעור:

"לא דין מחיצה בבית כנסת למחיצה ברשות הרבים, כך שאין לקבל טענת המערערת כי "בית כנסת אינו פחות 'מרחב ציבורי' מאשר כיכר דיזינגוף"... אין להקיש מהחריג של התפילות בשנות הקורונה, גם אם התקיימו בהפרדה, לימים של שגרה. מכל מקום, כפי שציינה העירייה... עם הצפת הנושא של הצבת מחיצות באירועי תפילה במרחב הציבורי, היא החלה להוסיף להיתרים את ההבהרה המשקפת את הוראות הנוהל..."





בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 24-08-22166 גרינגליק ואח' נ' עיריית תל-אביב-יפו ואח'

39. לנוכח פסק הדין שבערעור, לא שוכנעתי כי בחירתה של העירייה להוסיף ולהתנגד לקיומה של הפרדה מגדרית באמצעים פיזיים נגועה בפגם מינהלי. לא מצאתי כי טענות העותרים מצדיקות את העתקת ההחלטה אל מחוץ למתחם הסבירות המינהלי. אף אין ללמוד מטענות אלו כי סוגיית האיסור על הפרדה מגדרית היא בגדר "רקמה פתוחה", משל לא הוסדר או נקבע דבר בנושא.

40. עם זאת, למען הסדר הטוב, לנוכח הרחבת הצדדים בטיעוניהם וככל שפסק הדין בערעור הותיר פתח לטענות נוספות בנושא - כטענת העותרים, ראיתי לנכון להוסיף ולהתייחס להקשר זה.

41. בטיעוניהם, הרחיבו העותרים בדבר האפשרות לערוך "הפרדה וולונטרית", קרי, כי שכל אדם יבחר את מקומו, ללא הכוונה וללא כפייה. כך הורחב בגוף העתירה, ולא דווקא בתאימות לסעדים שהתבקשו בה (ראו: סעיפים 117-104 לעתירה). כך גם ציין ב"כ העותרת במהלך הדיון, ככל שההקשר במקומו:

"מעולם אני מתפלל שם כל שנה מעולם לא נאמר למישהו שאסור לו לעבור או לגברת שמותר לה לעבור כולם עשו בסופו של דבר תוך כבוד הדדי ככה דברים פעלו... אנחנו הרי לא מבקשים לכפות הפרדה על מי שלא חפץ בכך, אנחנו אפילו לא מבקשים ולא חשבנו לעלות בדעתנו שמישהו עובר אז מסלקים אותו וכו'" (ראו פרו' מיום ה-4.9.24, עמוד 13, שו' 13-15, 34-36).

42. על פניהם של דברים, ככל שזוהי ה"הפרדה" בה מדובר, בבחינת איש הישר בעיניו יעשה, אזי לכאורה לא אמור להתעורר קושי והעותרים מוזמנים לפעול בזו הדרך, כפי ההזמנה לעשות כן ואף כפי ההבנה שניתן לעשות בדיוק כך בשנה שעברה. כך, הגברים והנשים החפצים להתפלל בנפרד זה מזה יעשו כן לפי רצונם, ללא אמצעי הפרדה חפציים, לרבות שילוט או הכוונה אחרת וחזקה שרצונם יכובד על ידי כלל הציבור; מנגד, יוכלו כל איש ואישה לעשות כרצונם וחזקה שרצונם יכובד אף הוא על ידי כלל הציבור.

אלא שלצד הצהרות העותרים בדמות הפרדה "וולונטרית" עומדים העותרים על הצבתן של מחיצות, כך שמידת הוולונטריות שעל הפרק מועמדת בספק.





בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 24-08-22166 גרינגליק ואח' נ' עיריית תל-אביב-יפו ואח'

43. מטעוני מבקשי ההצטרפות ניכר חששם ממדרון חלקלק. לאמור - אם תתאפשר הפרדה מגדרית היום ולו מצומצמת, אזי ייתכן כי מחר תוטלנה על הציבור מגבלות דת נרחבות יותר. וכדבריהם: **"אין שום הבדל בין כפיית הפרדה במרחב הציבורי, לבין מעבר בכיכר העיר (המרכזית) בלבישת חצאית, כיסוי ראש, כיפה או בורקא"** (סעיף 9 לבקשת ההצטרפות). בזהירות המתבקשת, התרשמתי כי יש בדברים אלה משום הרחקת לכת. כך גם ביחס לדוגמאות שהובאו מטעם הצדדים בדבר קיום ברית מילה במרחב הציבורי או נסיעה באוטובוסים בהפרדה מגדרית.

44. העותרים טוענים, כי העירייה מתעלמת באופן מכוון ממסורת יהודית ולגישתם, חוסר הסבירות שבהתנהלותה נשקף אף מכוח הקווים המנחים של היועץ המשפטי לממשלה בסוגיית הפרדה מגדרית באירועי תרבות במעורבות רשויות מקומיות (ראו נספח 4 לעתירה). לגישת העותרים, אין יכול להיות חולק שהיעדר הפרדה ימנע את הגעתם של חלק מהמשתתפים. חרף קיומו של ספק אשר לתחולתם של קווים מנחים אלו בענייננו, ראיתי לנכון להידרש אליהם בקצרה.

נקודת המוצא היא שיש לשקול אם "ניתן לקיים הפרדה וולונטרית ללא הפרדה", באשר "מובן כי יש להעדיף אפשרות זו על פני הפרדה מתוכננת". אם נמצא כי לא ניתן לקיים הפרדה וולונטרית, יש להביא בחשבון שני תנאים מצטברים לקיום הפרדה מתוכננת. האחד - "על הרשות המקומית להשתכנע כי הציבור לו מיועד האירוע, או חלק משמעותי ממנו, יימנע מהשתתפות בו, בהעדר הפרדה מגדרית מתוכננת". השני, "קיומה של הצדקה לעריכת האירוע בהפרדה מגדרית בהתחשב באופיו של האירוע, במידת החיוניות שלו, בקיומה של חלופה סבירה לו ובצורכי הציבור העלול להיפגע מן ההפרדה".

45. אינני סמוך ובטוח כי שני תנאים אלו הוכחו כדבעי, ולו מן הטעם (הנחזה כרלוונטי לשניהם), שקיימת חלופה ראויה אחרת בדמות תפילה בהפרדה מגדרית בבתי הכנסת הפזורים בעיר (אף כדי הרחבת יכולת ההתכנסות בהם) ובזה הסמוך לכיכר באופן ספציפי (בר כוכבא).

ממילא, לשיטת העותרים, **"רובם המוחלט"** (של המשתתפים בתפילה בכיכר - א' י') אינם חובשי כיפה ונמנעים מכניסה לבית הכנסת" (ראו סעיף 7 לעתירה). כך גם הובהר במהלך הדיון כי המדובר ב"גרעין קשה" בלבד המונה כ-300 מתפללים מבין האלפים הצפויים להגיע לאירוע, שאך בעניינם נדרשת תפילה בהפרדה. ככל שאכן כך,



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 24-08-22166 גרינגליק ואח' נ' עיריית תל-אביב-יפו ואח'

אזי לא מן הנמנע כי אכן כטענת המשיבים רוב המוזמנים לאירוע כלל אינו חפץ בהפרדה מגדרית. למצער, קיים קושי בקביעה כי אי-קיומה של הפרדה שכזו תימנע את השתתפותם, ושוב בהינתן אירועי השנה שעברה, שלפיהם אפשרית תפילה בכיכר ללא הפרדה, גם אליבא דעותרת עצמה שקיימה את האירוע מבלי שתטען כי הדבר אינו אפשרי בלא הפרדה.

46. העותרים סבורים כי לא חל מעשה בית דין מכוח פסק הדין שבערעור בעיקר משום הפתח הנזכר שנותר להבאת טענות בעתיד. במהלך הדיון, אישר ב"כ העותרים כי אכן אין דין מחיצה בבית כנסת כדינה במרחב. עם זאת וכגישתו, היגד זה לא חל פעם בשנה ביום כיפור משום קדושתו (ראו' פרו' מיום ה-12.9.24, עמוד 9, שו' 12-19). קיים קושי לקבל אבחנה זו, שעה שמדובר במלל מפורש שנכתב בקשר לאותו היום בדיוק. עוד נטען, כי פסק הדין שבערעור לא חל כיוון שהעותרים אינם מבקשים לייצר הפרדה מגדרית (ראו' פרו' מיום ה-12.9.24, עמוד 21, שו' 21-23). עם זאת, פסק הדין שבערעור מתייחס מפורשות למחיצה, בהקשרים של הפרדה מגדרית ומאשר את אי-קיומה.

47. אשר לטענת העותרים בדבר אפליה ולאכיפה בררנית. העותרים הפנו לאירוע שנערך בגן ציבורי מטעם האוכלוסייה המוסלמית בהפרדה מגדרית. עוד מפנים העותרים לאירועים כמצעד הגאווה והפגנות בהן נשמעות קריאות קשות.

ביחס לאוכלוסייה המוסלמית, העירייה הבהירה כי לא ניתן היתר לערוך אירוע זה בהפרדה מגדרית. הבהרה זו לא נסתרה. נחזה מדבריה כי היא לא טרחה די על מנת לאכונף את מדיניותה החלה על כלל התושבים. חזקה עליה כי תעשה זאת בעתיד ובזמן אמת ככל שנודעת חריגה - גם כלפי האוכלוסייה המוסלמית. אשר ליתרת האירועים, אך אציין כי באיזה מהם לא נודעה מניעת השתתפות מאן דהוא אך משום מינו.

בטרם סיום

48. במהלך הדיון, טענו העותרים כי ללא "מניין מוביל", הזקוק להפרדה פיזית ולו סמלית, כלל לא ניתן יהיה לבצע את התפילה (ראו' פרו' מיום 12.9.2024, עמוד 8, שו' 34-35). לגישת העותרים, לא תיתכן תפילה כלל בכזה מעמד ויש להתייחס לאופיו הדתי מאין כמותו של האירוע. אף נטען, כי אין די בהרחקה חלף הפרדה פיזית, גם אם תתאפשר, שכן גם במעמד שכזה לא ניתן יהא לבצע את התפילה כלל (ראו' פרו' מיום 12.9.2024,



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 24-08-22166 גרינגליק ואח' נ' עיריית תל-אביב-יפו ואח'

עמוד 8, שוי' 20-18). העותרים מוסיפים על כך סברה כי ההחלטה מפלה מעצם הרצון הנשקף ממנה להדרת דתיים מהמרחב הציבורי.

49. בתום הדיון ביקשתי ולו למעלה מן הצורך ולמען הסדר הטוב, לבחון אם העירייה ביררה הקשר נטען זה שיש בו משום הבינאריות – קיום אירוע תפילה ללא הפרדה למול אי קיומו כלל בהיעדר הפרדה. לאחר הדיון הוצג הסברו של יו"ר המועצה הדתית - מר אלדד מזרחי, בנוגע להיבטים ההלכתיים של מחיצה בעת תפילה ברשות הרבים ולפיו:

"ככלל, המועצה הדתית – שהרכבה כולל נציגי ציבור שאינם בהכרח מוסמכים בפסיקת הלכה – מתמקדת בלספק שירותי דת (תפקידה בהתאם לסעיף 7 לחוק שירותי הדת היהודיים, תשל"א – 1971), ואיננה מורה הלכה לרבים בשאלות הלכתיות מעין אלו.

בענייני הלכה, כנהוג בקהילות ישראל זה דורות, נכון כי כל אדם ינהג בהתאם לעצת רבותיו לאורם הוא הולך, איש איש כמנהג אבותיו ופוסקיו, נהרא נהרא ופשטיה ואלו ואלו דברי אלוקים חיים.

אבקש להוסיף, כי המועצה הדתית בעיר יחד ובסיועה של העירייה, פועלת גם השנה, כבכל שנה, לתת מענה ולהקצות המשאבים הנדרשים על מנת לאפשר את תפילות הימים הנוראים ברוב עם לכלל הציבור – בבתי הכנסת ובמרחבים הסמוכים להם או במבני ציבור מתאימים וכי המועצה הדתית סבורה שמתן מענה ופתרונות כאמור עליהם להיות בתיאום ובאישור הרשויות" (ר' הודעת העירייה מיום 16.9.24).

בתגובה, הגישו העותרים עמדה מטעמם שכללה, בין היתר, חוות דעת הלכתית בעניין תפילה ברשות הרבים מיום 17.9.24 מאת הרב הראשי לישראל, הרב דוד לאו, ולפיה:

"תיקצר היריעה מלהקיף את פסיקם של גדולי ישראל שהורו הלכה בחובת הפרדה בין גברים לנשים במקום תפילה. אומר את מסקנת הדברים בקציר האומר: א. על פי ההלכה ישנו איסור להתפלל במקום שאין בו מחיצה המפרדת בין גברים לנשים. ראה לדוגמה כיצד הורה הלכה למעשה הרב משה פיינשקטיין זצ"ל בספרו שו"ת אגרות משה... וראה שם שהוסיף שעניין זה הוא מדין תורה. ב. הפוסקים



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 24-08-22166 גרינגליק ואח' נ' עיריית תל-אביב-יפו ואח'

ראו את חשיבות העניין והורו שאם אין מחיצה ראוי יותר להתפלל ביחידות מלהתפלל באותו מקום. כן מובא בשם הראש"ל הרב עובדיה יוסף זצ"ל. כדבריהם יש לנהוג הלכה למעשה גם כשמתפללים ברשות הרבים.

על כך השיבה העירייה, כי יש לדחות את הבקשה נוכח שמדובר בבקשה לצירוף ראיות וטענות בשלב מאוחר בהליך, שלב בו נמנעת יכולת ממשית להגיב לדברים, כי עמדת המועצה הדתית הובאה כלשונה ואינה מצריכה תימוכין בתצהיר, כי ההיתר שניתן בשנת 2020 ניתן לרחבת קולנוע רב חן בעת קורונה וכי אף בפסק ההלכה שצורף נאמר כי ראוי יותר להתפלל ביחידות ולא כי אסור להתפלל במרחב הציבורי ללא מחיצה.

הודגש כיצד אותה עותרת היא שהסכימה בשנה שעברה לקיים תפילה במרחב הציבורי ללא מחיצה, ונטען כי היא עצמה לא ראתה קושי הלכתי במהלך שכזה. העירייה שבה והבהירה את נכונותה להתמודד עם מצוקת מקום בבתי הכנסת ככל שקיימת באמצעות מיקום בתי כנסת ארעיים בבתי ספר או באולמות ספורט סמוכים.

50. מן הצד האחד, לא נטען דבר בנושא בעבר, לא מטעם המערערות בפסק הדין שבערעור ולא מטעם העותרת, שאכן קיימה את האירוע שהותר לקיום ללא אמצעי הפרדה. העותרת לא טענה אז כי אין כל אפשרות הלכתית לקיום פסק הדין שבערעור כלשונו – תפילה ללא הפרדה – משמע היעדר הפרדה יעקר את האפשרות לקיים את התפילה כולה. אף נחזה כי תגובת העותרים לא עוסקת ב"מחיצה סמלית" ולא הובאה תשובה ברורה לשאלה שעלתה בדיון האם תפילה תיתכן גם ללא "מובילי תפילה" עם מחיצה. לא הובהר די האם אכן יכול ותפסל האפשרות לקיים את התפילה ביחס לאלפי המשתתפים האחרים הצפויים להגיע למקום, שעה שמיעוטם בלבד מבקש אמצעי הפרדה ושעה שלמיעוט זה נחזה פתרון בסמוך.

כמו כן, מענה לשאלה שמא ניתן היה לאתר ולהעדיף החלטה אחרת, כאותה הפרדה מינורית, "סמלית", כבר ניתן בידי בית המשפט העליון בפסק הדין שבערעור. כך נקבע, כי:

"יכול הטוען לטעון מה ייגרע חלקו של הציבור בהצבת מספר מחיצות קטנטנות בשולי כיכר גדולה ורחבה, ומנגד, יכול הטוען לטעון מדוע יש צורך בכלל במחיצות אלה שעה ניתן להתפלל בהפרדה, תוך הרחקה בין נשים וגברים אך ללא מחיצה, ומדוע לא יסתפקו המתפללים החפצים





בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 24-08-22166 גרינגליק ואח' נ' עיריית תל-אביב-יפו ואח'

בהפרדה בדרך של מחיצה בכ-500 בתי הכנסת שבעיר תל אביב" (סעיף 7 לפסק הדין שבערעור).

בית המשפט העליון לא מצא לנכון לקבוע כי יש מקום לאפשר הצבת: "מספר מחיצות קטנטנות" בשולי הכיכר או "פרומיל" מחיצה בהשוואה למתחם כולו, כטענת ב"כ העותרים במהלך הדיון.

51. מן הצד השני, בית המשפט אינו נדרש להכרעה ביחס לחוות דעת הקשורות בענייני דת ואינני סמוך ובטוח שהונח בנושא מסד מספק על מנת שתתקבל מסקנה פוזיטיבית לכאן או לכאן, אם כלל נדרש מסד שכזה ואם כלל זו המסגרת הראויה לכך. לא ניתן לקבע מסמרות בנושא או לכחד ממש אפשרי בגישת העותרים לפיה במצב הדברים הנתון, בלא מובילי מניין בהפרדה, כלל לא תיתכן התפילה המבוקשת.

מסקנתי לעיל נשענת אך על סבירות פתיחת האפשרות לעריכת תפילה במרחב הציבורי, לצד הימנעות מהתערבות בשיקול דעתה האוטונומי של העירייה הקשור בהפרדה פיזית באותו מרחב. כך, בהתחשב בדעות הציבוריות השונות. לא התרשמתי כי נעלמה עין הנוגעים בדבר ממתפללים שיכול ויפגעו משלא יתאפשר להם להתפלל בצוותא במרחב ובהפרדה כמסורת ישראל. כך, אף אם מדובר ביותר מאותו מיעוט של מאות מבין אלפים, כשקיימים אזרחים שאינם אנשי מניין אך מבקשים להתפלל באופן מסורתי, כהבהרת העותרת 2 בסוף הדיון. לא נעלמה אותה העין ממיעוט אחר ויכול שאף יותר מכך, הסבור כי הדבר פוגעני בעבורו. למיעוט הראשון קיימות שתי אלטרנטיבות נחזות – תפילה בהפרדה וולונטרית או במקום סמוך בהפרדה מלאה. למיעוט השני אין כיכר "שכונתית" אחרת, כפי כינוייה בפי המשיבה 2 בסוף הדיון. כך, יתאפשרו באותו מרחב הציבורי חופש לדת, לצד חופש מדת ומניעת הדרת נשים.

ואולם, ברור, על פניהם של דברים, כי המסקנה שחופש הדת של העותרים לא נשלל מהם, אינה גורעת מהפגיעה באינטרס אחר המודגש מטעמים – השמירה על רגשות הדת (כמובא בסעיף 136 לעתירה). אין להקל ראש בשיקול זה, יש להקפיד שלא לפגוע ברגשות דת של אדם שלא לצורך ורשות מינהלית נדרשת לשקול את הדברים בנסיבות המתאימות, כנגזרת ממסד הערכים של המדינה כמדינה יהודית ודמוקרטית (ראו: בג"ץ 5016/96 לעיל; בג"ץ 953-01 ח"כ מרינה סולודקין נ' עיריית בית-שמש פד"י נח(5) 595; ד' סטטמן "פגיעה ברגשות דתיים" רב'תרבותיות במדינה דמוקרטית ויהודית: ספר הזיכרון לאריאל רוזנצבי (מ' מאוטר, א' שגיא ור' שמיר עורכים, תל-אביב, הוצאת רמות, 1998) 133)).



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 24-08-22166 גרינגליק ואח' נ' עיריית תל-אביב-יפו ואח'

הפגיעה אליה מתייחסים העותרים (ככל שהיא מתגלה מבין דפי העתירה ופרוטוקול הדיון) נובעת מרצונם להתפלל לפי מנהגם דווקא בפרהסיה, באופן המוציא לפומבי את השקפתם הדתית ומכריז עליה בגלוי. לדידם, התחושה לפיה המרחב הציבורי בעיר תל אביב סגור בפני "מסורת ישראל סבא" משום אופיו הנטען, שורטת את דפנות לבם והם חשים כי נכפה צמצום על חוויתם הדתית.

אכן, שיקול רגשות הדת אינו מכריע. הוא יבחן כאשר הוא רלוונטי לחוק המסמך, ולרוב הוא לא יטה את מאזן הסבירות בגפו (ראו בג"ץ 5016/96 הנ"ל; בג"ץ 3872-93 מיטראל בע"מ נ' ראש הממשלה ושר הדתות, מר יצחק רבין פד"י מז(5), 485). יחד עם זאת, בשקלה שיקול זה, על הרשות המקומית לוודא, כי החלטתה אף: "תשקף את מידת הסובלנות כלפי הדעה הנוגדת המאפיינת את תושביה של העירייה. היא תיתן ביטוי ללכידות החברתית וליכולתם של תושבים בעלי השקפות שונות ומנוגדות לחיות בצוותא. אכן, נזכור נא כולנו כי חיים משותפים אינם הכול או לא כלום; חיים משותפים הם ביטוי לוותורים הדדיים, המשקפים דו-קיום בחברה רב-גונית..." (ראו בג"ץ 953-01 הנ"ל).

שיקול זה נכלל, איפוא, בין השיקולים שהיה על הרשות להביא בחשבון. ככל שאכן יסתבר – והדבר מוקשה כנזכר, נוכח שלפי ההתנהלות שהתרחשה שנה שעברה נחזית אפשרות ברורה לקיים תפילה במרחב ללא הפרדה פיזית - כי אין כל אפשרות ממשית לקיים את אירוע התפילה כולו בעבור רוב משתתפיו שדומה כי אינם חפצים בהפרדה דווקא ללא מובילי מניין או בהפרדת מרחק - אזי השאלה מתרחבת. היא נקשרת ביכולת לקיים את זכות הפולחן המשמעותית יותר ולא דווקא ברגשות הדת. בנסיבות אלו, חזקה על העותרים, בסיוע העירייה, כי יעלו על הפרק אפשרויות יצירתיות אחרות לבחינת היתכנות נוכחות אותם מובילי מניין, בודדים כנחזה. לא מן הנמנע כי עדיין ניתן לשקול מימוש הצעות שעלו במהלך הדיון, כל אפשרות מעשית אחרת ואף נוכחות במיקום סמוך פרטי הנראה לעין ונשמע לאוזן, כאחד הגגות/מרפסות סביב הכיכר שבבעלות פרטית או בבעלות העירייה. הכל, על מנת שאיש באמונתו יחיה, תוך כבוד לאמונתו ולדעותיו של האחר ושהשכינה תשרה על הכל.

כפי שהודגש בפסק הדין שבערעור, גם כעת ראוי להדגיש את חשיבותה של פשרה בהקשרים של שימוש מגזרים שונים במרחב הציבורי. בטוחני כי עדיין יש ביכולתם של הצדדים להתכנס סביב גיבוש מתווה מתואם ומכובד לקיום שני האירועים שעל הפרק.



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 24-08-22166 גרינגליק ואח' נ' עיריית תל-אביב-יפו ואח'

סיכום

52. ביתרת טענות הצדדים ומבקש ההצטרפות לא מצאתי ממש שיהא בו כדי לשנות את המסקנה אליה הגעתי. לאור כל המקובץ, קיבלתי את העתירה בחלקה ביחס לצורך לשוב ולשקול בחיוב היתר לקיום תפילה במרחב הציבורי ללא הפרדה בשני המועדים המבוקשים ביום כיפור. כך גם יש לאשר השבת אירוע הקפות שאושר בשנה שעברה בגדרי הסדר בבית המשפט העליון.

53. ביחס לסוגיית הפרדה, לא מצאתי מקום להחליף את שיקול דעתה של העירייה בשיקול דעתי, משלא שוכנעתי כי ההחלטה חורגת באופן קיצוני ממתחם הסבירות המינהלי. היא נסמכת על מקורות ברורים ולא אותרו בה רכיבים של שרירות, אפלייה, חוסר הגינות, היעדר מידתיות או שקילת שיקולים שאינם רלוונטיים. אף אם ניתן היה לקבל החלטה אחרת, אין הכרח כי מדובר בפגם מינהלי שנפל בהחלטה כפי שהתקבלה.

54. בהינתן מבקשים אחרים לקיום אירוע בכיכר בעת הרלוונטית שאינם מלפניי, אין בידי לקבע מסמרות כדי הוראה קונקרטית לעירייה בנושא הסדרת כלל אירועי היום. על רקע אותן בקשות אחרות, ובהתחשב אף במועד המוקדם בו הגישה העותרת את בקשתה שלה, חזקה על העירייה כי תשקול בחיוב את בקשת העותרים לקיום אירוע תפילה בחלקו של הכיכר, בתנאים דומים לאלו שנקבעו בשנה שעברה ובגדרי תיקון מתבקש לאת שאירע. בכלל זה, הדרישות המשטריות כפי שצורפו להודעת העותרים מיום 18.9.24 וללא הפרדה מגדרית. ביחס להקפות שמחת תורה, כנזכר, תוצרי ההסדר שהושג בבית המשפט העליון בשנה שעברה לא התממשו מפאת המלחמה. לא התרשמתי מסיבה מספקת שלא להתיר את מימוש קיום תוצרים אלו בהקפות הקרובות. כך תפעל העירייה באותם תנאים שאושרו בשנה שעברה, בתקווה שהנסיבות תאפשרנה את קיום האירוע בשנה זו.

55. כל צד יישא בהוצאותיו.

ניתן היום, י"ט אלול תשפ"ד, 22 ספטמבר 2024, בהעדר הצדדים.



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 24-08-22166 גרינגליק ואח' נ' עיריית תל-אביב-יפו ואח'

ארז יקואל, שופט - ס. הנשיא

