

## בג"ץ 3865/20 – תקציר

בית המשפט העליון בשבתו כבג"ץ (השופטים יצחק עמית, ענת ברון ועופר גרוסקופף) פסק בנושא "ברירת המריבה" בקרית ארבע. הברירה נפתחה אך ורק לרצח נפרדת של נשים וגברים, על אף שכעשרים וחמישה עד שלושים אחוז מתושבי קרית ארבע הם חילוניים או מסורתיים או דתיים המעוניינים כי תתאפשר להם רצח משפחתית, קרי, רצח מעורבת של גברים ונשים. העותרים - שצירפו מאות חתימות לעתירה - ביקשו כי המועצה המקומית תימנע מהפליית העותרים וחבריהם לרעה, ותאפשר קיומן של "שעות משפחה" (בהן תתאפשר רצח מעורבת) בברירה הציבורית היחידה של קרית ארבע. נציין כי בעתירה קודמת עלה בידי בית המשפט להביא את הצדדים להסכמה והמועצה הקצתה 7 שעות בשבוע לרצח משפחתית. אלא שלאחר הבחירות לרשויות המקומיות, המועצה חזרה ופתחה את הברירה אך ורק לרצח נפרדת, וכך הגיע הנושא שוב לפתחו של בית המשפט העליון. ניסיונות להביא את הצדדים להסכמה לא צלחו, ובית המשפט הורה בפסק דינו כי יש להקצות 12 שעות בשבוע לרצח משפחתית. הובהר בפסק הדין כי היחס שבין השימוש המשותף בברירה לשימוש הנפרד צריך להביא בחשבון את היקף הדרישה הקיים לכל אחת מהקבוצות בקרית ארבע, ולכן מיעוט השעות הוקצה לעותרים, כפי שגם נתבקש על ידם בעתירה.

השופט עמית הדגיש בפסק דינו כי הברירה היא משאב ציבורי ומושכלות יסוד כי על המועצה המקומית לפעול באופן סביר, הוגן ושוויוני בהקצאת שעות הברירה כמשאב ציבורי העומד לרשותם של תושבי הרשות ולפעול באופן שישירת נאמנה את הציבור כולו. זאת, במיוחד בהתחשב שהעותרים מייצגים מיעוט משמעותי של כרבע מהתושבים, המשלמים מיסים למועצה המקומית וזכאים ליהנות באופן שוויוני ממשאבי הציבור ומהשירותים שניתנים על ידי המועצה המקומית.

השופטים גרוסקופף וברון הצטרפו לשופט עמית. השופט גרוסקופף הוסיף בפסק דינו, בהסכמת יתר חברי ההרכב, כי הדרישה לרצח בהפרדה מגדרית היא דרישה הטומנת בחובה הבחנה מטעמי מגדר. דרישה שכזו עומדת בניגוד למושכלות היסוד לפיהן שירות לציבור, בוודאי כזה הניתן על ידי רשות ציבורית, צריך להינתן על בסיס של שוויון מגדרי, דהיינו ללא התייחסות למינו של מקבל השירות. הדין מאפשר אומנם בנסיבות מסוימות היענות לדרישה זו ביחס לרצח בברירות ציבוריות, אך זאת אך ורק כחריג צר, ותוך שמירה על זכויות הציבור המעוניין בקבלת השירות ללא הבחנה מטעמי מגדר. מכאן שההחלטה לאפשר רק רצח בהפרדה איננה מייצגת בחירה בין

שתי חלופות שוות מעמד ביחס לשימוש בבריכה, אלא כניעה של הרשות המקומית לדרישה להפעלת החריג, המאפשר הפרדה מגדרית, מבלי שנשמרה זכות העותרים ליישום הכלל, לפיו המרחב הציבורי צריך להיות שוויוני, ונטול הפרדות מגדריות. לכך לא ניתן להסכים.

השופטת ברון עמדה על כך שהחלטת המועצה הכופה רחצה בהפרדה על כלל התושבים פוגעת בזכויות יסוד של העותרים – ובראשן הזכות לשוויון, אוטונומיה של הפרט וכן הזכות לחופש מדת, שהם ערכי יסוד בכל משטר דמוקרטי. דרישת הרוב בקרב תושבי קרית ארבע היא לא רק שתתאפשר רחצה בהפרדה בבריכה – אלא אף שתישלל כליל מהמיעוט האפשרות לרחצה מעורבת, וזאת מטעמי צניעות. אין חולק בדבר חופש הדת והפולחן הנתון לתושבים החפצים ברחצה בהפרדה; ואולם בה בעת לכל אדם נתונה הזכות לחופש מדת, לקבוע לעצמו את אורח חייו ולפעול על פי צו מצפונו ותפיסת עולמו. החלטת המועצה שלא להקצות שעות כלשהן לרחצה משפחתית מדירה את העותרים מן הבריכה, פוגעת בזכותם לכבוד ולחופש מדת, ומפלה אותם על רקע מגדרי. בענייננו מדובר בבריכה ציבורית יחידה בתחום המועצה, שממומנת מכספי ציבור; וההחלטה הכופה רחצה בהפרדה אינה מעניקה משקל כלשהו לפגיעה הממשית בזכויות העותרים ומי שכמוהם מעוניינים ברחצה משפחתית, ועל כן מחייבת התערבות.