



בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 7168/22

לפני :
כבוד הנשיאה א' חיות
כבוד השופט נ' סולברג
כבוד השופט ד' מינץ

המערערים :
1. מסורת התורה בני ברק (ע"ר)
2. הרב שמואל מרקוביץ'

נ ג ד

המשיבים :
1. ישיבת פוניבז' בע"מ
2. ישיבת פוניבז' (ע"ר)
3. הרב אליעזר כהנמן

ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו, מיום 18.7.2022, ועל פסיקתה מיום 15.9.2022, בת"א 4704-05-21, שניתנו על ידי כבוד השופטת ר' ערקובי

תאריך הישיבה : ח' בשבט התשפ"ג (30.1.2023)

בשם המערערים : עו"ד מרדכי בייץ ; עו"ד בעז פייל ; עו"ד דוד שמואלביץ

בשם המשיבים : עו"ד אהוד ארצי ; עו"ד רן פלדמן ; עו"ד רבקה אריאל

בשם היועצת המשפטית : עו"ד עילית מידן
לממשלה :

פסק-דין

השופט נ' סולברג:

1. לפנינו ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו, מיום 18.7.2022, ועל פסיקתה מיום 15.9.2022 שנחתמה בעקבותיה, שתיהן ניתנו בת"א 4704-05-21 (השופטת ר' ערקובי). בהחלטה, התקבלו בחלקן 3 בקשות שהגישו המשיבים לפי סעיף 6 לפקודת בזיון בית המשפט (להלן: הפקודה); נקבע, כי המערערים הפרו, ושבו והפרו, כמה פעמים, צו זמני שניתן על-ידי בית המשפט המחוזי, ועל כן, הוטלו עליהם קנסות.

בפסיקתה, אימץ בית המשפט המחוזי את דרך חישוב הקנסות שהוצעה על-ידי המשיבים, חרף התנגדות המערערים, והעמיד את הקנסות על סך מצטבר של 1,860,000 ₪.

הרקע להליך בקליפת אגוז

2. ההליך דנן הוא פרק נוסף בסכסוך חריף, קשה, אשר ניטש מזה שנים רבות בין המערערים למשיבים, החל משנות ה-90 של המאה הקודמת. הסכסוך נדון בעיקרו של דבר במסגרת הליכי בוררות, אלא שהליכים אלה הובאו, לא פעם ולא פעמיים, גם לפתחן של הערכאות השיפוטיות, בכללן גם בית משפט זה (לרשימה חלקית בלבד, ראו: רע"א 3500/12 חברת ישיבת פוניבז' בע"מ נ' מסורת התורה בני ברק (17.5.2012); רע"א 6753/15 כהנמן נ' מרקוביץ (22.6.2017) (להלן: רע"א 6753/15); רע"א 6412/18 כהנמן נ' מרקוביץ (18.11.2018) (להלן: רע"א 6412/18)). במסגרת ההחלטות שניתנו באותם ההליכים, תוארו במפורט סיפור המעשה, וההתדיינויות הרבות שהניב הסכסוך (ראו, בפרט: רע"א 6753/15, פסקה א; רע"א 6412/18, פסקאות 1-11); אתאר אפוא את עיקרי הדברים בקיצור נמרץ, ומיד לאחר מכן אפנה להתמקדות ב'פיסת' הסכסוך הרלבנטית לצרכי הערעור שלפנינו.

3. בשנת 1943, יסד הרב יוסף שלמה כהנמן, בבני ברק, את גלגולה הארץ-ישראלי של ישיבת פוניבז', והחל לכהן כראש הישיבה וכנשיאה. לימים, המשיכו בנו, הרב אברהם כהנמן. בערוב ימיו, נפל הרב אברהם למשכב, ומאז ועד עתה מתנהלים על הנהגת הישיבה מאבקים עזים ביותר בין הצדדים להליך דנן: מן העבר האחד – המשיב 3, הרב אליעזר כהנמן (להלן: המשיב), בנו של הרב אברהם, אשר עומד בראש המשיבות 1-2, ישיבת פוניבז' בע"מ (חל"צ) וישיבת פוניבז' (ע"ר); ומן העבר השני – המערער 2, הרב שמואל מרקוביץ (להלן: המערער), חתנו של הרב אברהם וגיסו של המשיב, אשר עומד בראש המערערת 1, מסורת התורה בני ברק (ע"ר). הדברים הגיעו כדי כך שנעשתה הישיבה המקורית לשתי ישיבות, ולמעשה מתנהלות כיום במבנה הישיבה שתי ישיבות שונות ונפרדות – האחת ישיבת פוניבז', שבראשה עומד המשיב, והשניה ישיבת מסורת התורה, שבראשה המערער; "זה אומר כולה שלי, וזה אומר כולה שלי" (משנה, בבא מציעא ב, א). מצב דברים זה הביא עמו גם מעשי אלימות חמורים, חלקם אף לפגעי ולפגעים, בתוככי בית המדרש; מעשים אלה הצריכו, לא אחת, את מעורבות המשטרה, על מנת להפריד בין הנצים. מפאת כבודה של תורה, כבודה של הישיבה וכבודם של בעלי הדין; מאחר שהדברים אינם נדרשים לצורכי ההכרעה בהליך הנוכחי; ובהתחשב בכך שחלק לא מבוטל מן המעשים תואר זה מכבר, בהחלטות המותבים השיפוטיות השונים (והרבים) שנדרשו לסכסוך – אמנע מהרחבה נוספת לגבי עניינים מצערים אלה, המעניקים נופך

נוסף לסוגיית הבזיון שעליה נסוב ההליך דנן. דייני שאומר כי ללא תלות בהכרעה לגבי בזיון בית המשפט, בזיון בית המדרש – ודאי ישנו; "וכך ב'זיון נקצף' (אסתר א, יח).

4. נקודת הפתיחה של הסכסוך המשפטי, כנזכר לעיל, היא בחתימת הצדדים על שטר בווררות במתכונת זבל"א, לשם ישוב הסכסוך שביניהם. המערער ברר לו את הרב מאיר הייזלר; המשיב ברר לו את הרב פינחס שרייבר (שלימים הוחלף ברב משה פרקוביץ); ולאב בית הדין מונה, על-ידי שני הבוררים האחרים, הרב חיים גדליה צימבליסט. הליך הבוררות לא התנהל על מי מנוחות, לשון המעטה (ראו, למשל, תיאור הדברים ברע"א 6412/18, פסקאות 11-1), ולאחר גלגולים מגלגולים שונים, שאין זה המקום לפרטם, כי רבים הם, התחלף מותב הבוררות בכללותו; כיום, נדון הליך הבוררות לפני מי שניהן כנשיא בית המשפט המחוזי בירושלים, השופט בדימוס דוד חשין, וטרם נתקבלה בו הכרעה סופית.

תיאורתי, בתמצית, את ה'מערכה' במבט-על, אפנה עתה לתיאור ה'קרב' הספציפי שהובא לפתחנו, במרכזו שתי החלטות: האחת – החלטת בית המשפט המחוזי, מיום 18.7.2022, שבה נקבע, בין היתר, כי המערערים המרו, מספר רב של פעמים, צו זמני שניתן על-ידי בית המשפט המחוזי ביום 24.5.2021 (להלן: הצו הזמני או הסעד הזמני); השניה – פסיקתה, מיום 15.9.2022, שנחתמה בעקבות ההחלטה הנ"ל. כמה יגיעות יגע בית המשפט המחוזי עד שיצאו תחת ידו החלטות אלה; הדברים יתוארו להלן בהרחבה. אפתח בתיאור השלבים המרובים שקדמו להחלטות העומדות על הפרק בהליך הנוכחי.

פרק א: 'יחלוקו' – הסעד הזמני שעומד בבסיס הדיון הנוכחי

5. ראשיתו של ההליך מושא הערעור, בשתי בקשות שהגישו המשיבים לבית המשפט המחוזי, ביום 3.5.2021, בנוגע להליך הבוררות. הבקשה האחת, כללה את הסעד העיקרי שהתבקש על-ידי המשיבים, וזו בקשה לפי סעיף 12 לחוק הבוררות, התשכ"ח-1968 (להלן: חוק הבוררות), "למינוי בורר חליף" שיבוא תחת הרב צימבליסט, נוכח "התפטרותו למעשה" מתפקידו, ומחמת עינוי הדין שנטען כי נגרם למשיבים כתוצאה מכך. הבקשה השניה, הניצבת בבסיס הערעור שלפנינו, היא "בקשה למתן סעדים זמניים ולצו ארעי". בקשה זו עסקה באחד מסלעי המחלוקת המרכזיים בסכסוך שנדון במסגרת הבוררות – אופן השימוש בהיכל ישיבת פוניבז', אשר שוכן ברחוב רבי אבא 7 בבני ברק (להלן: ההיכל). בתמצית, בית המשפט המחוזי התבקש ליתן צווים, ארעיים וזמניים, שיאסרו על המערערים לחסום את גישת המשיבים להיכל ולאולם חדר האוכל של הישיבה, באופן שבו יושב על כנו 'הסטטוס קוו' ששרר, לטענת המשיבים, ערב פרוץ מגפת הקורונה, בכל הנוגע לחלוקת מקומות הישיבה באולמות אלה. זאת, עד להכרעה

בתביעת המשיבים לפינוי המערערים וצאן מרעיתם ממבני הישיבה, תביעה אשר מתבררת במסגרת הליך הבוררות (וכפועל יוצא מכך, גם לאחר שתוכרע, קודם לכן, הבקשה המקבילה למינוי כורר חליף). אתמקד עתה בבקשה זו, לסעדים זמניים, שכן היא שהניעה את גלגלי הליך הבזיון שבו עסקינן.

6. בשלב ראשון, נותבה בקשת הסעדים הזמניים למי ששימשה במועד הגשת הבקשה כשופטת תורנית בבית המשפט המחוזי – השופטת ר' ערקובי. כעבור יומיים, ביום 5.5.2021, התקיים דיון בבקשה, במהלכו נחקר המשיב בחקירה נגדית. בשל דוחק הזמנים, ובפרט רצונם של המערערים כי המצהיר מטעמם יחקר על תצהירו, לא התאפשר ללבן במסגרת דיון דחוף זה את הבקשה עד תום; על כן, הדיון נחתם בהחלטה הבאה: "עד לדיון והחלטה בבקשה [לסעדים זמניים] לגופו של עניין, ניתן בזה צו ארעי על פיו האולם בהיכל הישיבה יחולק לשני חלקים בהתאם לדרישת המשטרה, 300 מקומות ישיבה יוקצו ל[משיבים], 300 מקומות ישיבה יוקצו ל[מערערים] בכפוף להתחייבות עצמית בלתי מוגבלת בסכום והפקדה כספית [...] בסך של 10,000 ₪; בבחינת "הפך נא מעלי אם תמאן לאימנה ואם תימין ותמאן אלה" (בראשית יג, ט). עוד נקבע, כי דיון על-פה נוסף בבקשת הסעדים הזמניים, יתקיים ביום 18.5.2021.

7. ביום 9.5.2021, ימים אחדים לאחר הדיון האמור, הגישו המשיבים בקשה נוספת, שהוכתרה כ"בקשה לצו מניעה זמני ולצו ארעי במעמד צד אחד". בבקשה נטען, כי כבר ביום 5.5.2021, עוד בטרם יבשה הדיו מעל הצו הארעי, "אנשי [המערערים] [...] בנו שתי 'גלריות' בהיכל, באמצעות ריצוף וגידור פיגומים שהיו בהיכל, הביאו לגלריות ריהוט לתפילה וללימוד והושיבו בהן תלמידי מסורת התורה, וזאת בנוסף ל-300 המקומות שהוקצו להם בהיכל בהתאם להחלטה", כאשר "אחת משתי הגלריות [...] נבנתה מעל ראשי תלמידי [המשיבים], באופן שמפר לחלוטין את ההפרדה שנקבע בהחלטה", ומשמשת את תלמידי המערערים לפסיעה מעל ראשי תלמידי המשיבים, ולהפרעה בתפילות ובסדרי הלימוד בבית המדרש (לתמיכה בטענות אלה, צורפו לבקשה תמונות). אשר על כן, ביקשו המשיבים "צו שיאסור על [המערערים] [...] לעשות שימוש בגלריות שבנו"; "צו שיוורה ל[מערערים] לפרק את הגלריות האמורות"; וכן "צו שיאסור על [המערערים] כל שינוי מהמצב שהיה קיים [...] ערב מתן ההחלטה מיום 5.5.2021". הבקשה – התקבלה; בהחלטה שניתנה בו-ביום נכתב: "ניתן צו מניעה ארעי האוסר על כל ביצוע פעולה לרבות ישיבה שלא בהתאם להחלטה, ולרבות ישיבה של מי מטעם [המערערים] בגלריה שנבנתה לאחר הצו". בחלוף יומיים, דחה בית המשפט המחוזי "בקשה דחופה לעיון מחדש ולביטול צו ארעי שניתן במעמד צד אחד", שהוגשה על-ידי המערערים, בהבהירו, בין היתר, כי "מעיון בבקשה עולה כי הטענות הנוגעות להתנהלות [המערערים], היינו פתיחת גלריות שלא כדין תוך קביעת עובדות בשטח נעשו גם נעשו".

8. בהתאם להחלטתו מיום 5.5.2021, קיים בית המשפט המחוזי, ביום 18.5.2021, דיון נוסף בבקשה למתן סעדים זמניים, שבו בין היתר, נחקר בחקירה נגדית המצהיר מטעם המערערים – מר אלי בוסקילה. אחר זאת, הציע בית המשפט לצדדים, כי ינתן, בהסכמתם, סעד זמני שלפיו צו ה'יחלוקו' הארעי שניתן ביום 5.5.2021 – יעשה לצו זמני, אשר יעמוד בתוקף עד להכרעה בהליך. יום למחרת הדיון, מסרו המערערים את הסכמתם להצעה. בחלוף כשבוע, לאחר שהגישו בקשה שלישית במספר למתן צו מניעה זמני, ניתנה גם הסכמת המשיבים, תוך הבעת מורת רוח מהפרות הצו הארעי שביצעו, ומבצעים, לטענתם, המערערים ותלמידיהם. על כן, ביום 24.5.2021, ניתנה החלטה כדלקמן: "לאור ההסכמה [...] הצו הארעי שניתן לפיו היכל הישיבה יחולק לשני חלקים וזאת על מנת לאפשר התנהלות סבירה של שני הצדדים, יהפוך לצו זמני וזאת עד להכרעה בהליך לגופו של עניין". בית המשפט הוסיף והבהיר, ברחל בתך הקטנה, כי "הצו מופנה ל[מערערים] ובכלל זה ל[מערער]", כאשר "ככל ומי מן המערערים לא יעמוד בתנאי הצו שניתן בהסכמה, הרי ככל ותוגש בקשה במסגרת [הפקודה] היא תוגש ביחס לשני [המערערים] על כל המשתמע מכך. נא תשומת הלב, ביהמ"ש אינו מעוניין למצוא עצמו דן בשאלת מאסרו של רב בשל אי כיבוד ואי ציות להחלטות ביהמ"ש"; ועוד ציין בית המשפט, כי "רשמתי לפניי הטענה כי המשיבים לא מכבדים את הצו. ככל ותוגש בקשה מתאימה בעניין אדרש אליה".

פרק ב: הליך בזיון קודם בעניין הסעד הזמני והתפתחויות שארעו במהלכו וסמוך לאחריו

9. חלף לו שבוע-ימים ממועד מתן הצו הזמני, וביום 1.6.2021, הוגשה "בקשה מטעם [המשיבים] לפי ס' 6 לפקודת בזיון בית המשפט", שבה נטען כי המערערים מפרים ברגל גסה את הצו הזמני: בהוספת כסאות לחלקם בהיכל; בבניית הגלריות ובשימוש שהמשיכו לעשות בהן; בהשתלטות על "חדר השיעורים" הסמוך להיכל; ובכך שהם מוסיפים לעשות שימוש בלעדי בהיכל בשבתות ובימים טובים. המשיבים ביקשו אפוא, כי בית המשפט יורה למערערים להסיר את ההפרות האמורות לאלתר, שאם לא כן יוטלו עליהם קנסות כספיים, ואף יוצא צו מאסר נגד המערער.

10. לאחר שנסיונות בית המשפט להביא את הצדדים להידברות לא צלחו; לאחר שנתקיים דיון על-פה בבקשת הבזיון, על-פי מצוותו של סעיף 6(2) לפקודה; ולאחר שהוגשו סיכומי הצדדים בנושא הבזיון – ניתנה ביום 10.8.2021 החלטת בית המשפט המחוזי בבקשה האמורה (להלן: החלטת הבזיון הראשונה). בהחלטה נקבע, כי המערערים אכן הפרו את הצו הזמני, ומשכך, "יש להשית על [המערערים] קנס הולם שיבטיח את אכיפת הצו ואת אי הפרתו מכאן ועד למתן הכרעה בהליך העיקרי. אני מחייבת כל אחד מן [המערערים] לשלם קנס מיידי על סך 25,000 ₪ לאוצר המדינה, שניהם יחדיו 50,000 ₪". עוד

הוסיף בית המשפט המחוזי, כי "במידה ו[המערערים] יפרו בעתיד את צו המניעה הזמני, כל אחד מהם יחוב בסכום של 10,000 ₪ בגין כל יום בו יופר הצו, זאת מבלי שיהיה בכך מיצוי האפשרות להטיל קנסות נוספים ולשקול הפעלת אמצעים אחרים שהפקודה מאפשרת".

11. בתוך כך, דחה בית המשפט המחוזי מספר טענות הגנה שהעלו המערערים, חלקן עסק בפרשנותו של הצו הזמני ובקביעת היקף תחולתו.

הראשונה, והעיקרית, טענת המערערים שלפיה לא ניתנו להם שבתות וימים טובים, אלא לעסוק בהם בדברי תורה ובתפילה – בשטח ההיכל כולו; לגישתם הפרשנית, הצו הזמני לא התייחס לימי מועד ושבת, אלא עסק אך בימות החולין. על כן, כך טענו המערערים, הימצאות המערערים וצאן מרעיתם בשטח שיועד לתלמידי המשיבים בימי שבת ומועד, גם אם אכן ארעה – אין בהן משום הפרת הצו הזמני. בית המשפט המחוזי דחה את הטענה, בהבהירו כי עקרון 'חציו לכם וחציו לכם', שנקבע במסגרת הסעד הזמני, חל גם חל בימי שבת ומועד; בלשונו: "הפכתי והפכתי בטענות המשיבים אך לא מצאתי ולו בדוחק ראייה שתתמוך בטענה האמורה [...] החלטתי [מיום 24.5.2021] הייתה ברורה דיה ושעה שמי מהצדדים לא טען באופן מפורש ופרטני לעניין ימי התחולה של הסעד המבוקש, הרי שלא יכול להיות חולק כי גם החלטתי ניתנה באותו אופן, בצורה ברורה ונהירה ותחולתה על כלל הימים, ללא החרגה או הבחנה".

השניה, טענת המערערים שלפיה הוספת הכסאות, לבד מ-300 המקומות שהוקצו להם, אינה מהווה הפרה, מאחר שקביעת בית המשפט בצו הזמני, שלפיה מחצית בית המדרש שיועדה למערערים תכלול 300 מקומות, נאמרה "כהדגמה בלבד", ולא על מנת לנקוב במספר מדויק. בהתייחס לטענה זו הובהר, כי "החלטות בית המשפט אינן ניתנות לצורכי 'הדגמה'. טענה זו יש בה כדי זילות החלטות בית המשפט והמטרות לשמן הן ניתנות; ובכל מקרה, מדובר בפרשנות מופרכת", ש"לא הייתה ולא נבראה", ושנסתרת חזיתית אף מעיון בדברי המערערים עצמם.

השלישית, טענתם שלפיה לא הם שבנו את הגלריות, אלא 'תלמיד טועה' שזהותו אינה ידועה להם, וכן כי אינם אחראים למעשי תלמידים שבחרו על דעתם-הם להפר את צו בית המשפט. גם טענה זו דחה בית המשפט המחוזי באמת הבניין: "אני קובעת חד משמעית כי [המערערים] הם שביצעו את המעשים המתוארים, הם שהוסיפו את הלוחות לצורך הגדלת מקומות הישיבה, ואני דוחה את הגרסה העובדתית שלא נמצאו לה תימוכין, והינה מעורפלת על איזה תלמיד עלום, שלא ידוע מי ולא ידוע מתי, שבחר להוסיף לוחות בשל מצוקת מקום, בלי להגיד למנהלי הישיבה, ועל דעת עצמו. [...] ברור שמדובר בגרסה מופרכת אותה אני דוחה".

12. ביום 20.8.2021, הגישו המערערים ערעור על ההחלטה האמורה, לבית משפט זה, בגדרו חזרו, בעיקרו של דבר, על טענות ההגנה שהעלו לפני בית המשפט המחוזי (ע"פ 5747/21). לצד הערעור, הגישו המערערים לבית משפט זה בקשה לעיכוב ביצועה של החלטת הבזיון הראשונה, אך זו נדחתה בהחלטת השופט א' שטיין, מיום 30.9.2021. דיון על-פה בערעור נקבע ליום 13.2.2022.

13. בשלב זה, יסופר, התרחבה חזית המחלוקת גם למבנה המכונה "אוהל קדושים", המצוי במתחם ישיבת פונוביז', ומזה כ-15 שנים משמש את המשיבים. בעניין זה טענו המשיבים, כי המערערים ביצעו "פלישה טרייה", בכך שבאחד מלילות השבת סילקו באלימות קשה את תלמידי המשיבים מהמקום. בהתאם, הגישו המשיבים ביום 25.8.2021 בקשה למתן צו מניעה שימנע את הפלישה החדשה הנטענת. צו מניעה ארעי ניתן בו-ביום, ובחלוף ימים ספורים, הגישו המערערים בתורם, בקשה למתן צו מניעה זמני, לפי סעיף 16 לחוק הבוררות, שימנע את הדרת תלמידיהם מהיכל 'אוהל קדושים' הנ"ל, בסדרי הלימוד בימות החול, ובתפילות שבת ומועד. ביום 19.9.2021 הורה בית המשפט המחוזי (השופט י' שבח) על מתן הצווים הזמניים שהתבקשו על-ידי המשיבים, בכל הנוגע למתחם אוהל קדושים, לאחר שקבע כי מדובר ב"פלישה טרייה שבוצעה תוך שימוש בכוח הזרוע"; כפועל יוצא מכך נדחתה בקשת המערערים למתן צו מניעה זמני נגדי, ביחס למתחם האמור.

14. בניי לבניי, בבחינת 'בישיבה של מטה, עוד זה מדבר וזה בא', ובטרם נשמע ערעורם של המערערים, הגישו המשיבים לבית המשפט המחוזי 3 בקשות נוספות לפי סעיף 6 לפקודה: "בקשה להפעלת סנקציות נוספות מכוח פקודת ביזיון בית משפט, בהמשך להחלטת בית המשפט הנכבד בבקשת הביזיון", מיום 12.10.2021 (להלן: בקשת הביזיון השניה); "בקשה שלישית מכוח פקודת ביזיון בית משפט, בהמשך להחלטת בית המשפט הנכבד בבקשת הביזיון", מיום 25.11.2021 (להלן: בקשת הביזיון השלישית); ו"בקשה רביעית מכוח פקודת ביזיון בית משפט", מיום 31.1.2022 (להלן: בקשת הביזיון הרביעית). בבקשותיהם אלה, הלינו המשיבים על הפרות נוספות, חוזרות ונשנות, של הצו הזמני, על-ידי המערערים, שבוצעו בתקופה שהחל מיום 11.8.2021 (למחרת מתן החלטת הבזיון הראשונה), ועד יום 31.1.2022 (מועד הגשת בקשת הביזיון הרביעית), וביקשו כי בית המשפט יפעיל את הקנסות המותנים שנקבעו בהחלטתו מיום 10.8.2021.

15. כמו כן, ביום 25.1.2022 – בין מועד הגשת בקשת הביזיון השלישית, למועד הגשת בקשת הביזיון הרביעית, שצוינו לעיל, ועוד קודם לשמיעת הערעור בע"פ 5747/21 הנ"ל – קיים בית המשפט המחוזי דיון על-פה נוסף בנוכחות הצדדים. דיון זה נחתם בהצעת בית המשפט, שלפיה הצדדים יפעלו, בין היתר, באופן הבא: "[המשיבים] ינהלו

את התפילות בימי חול באופן מלא, [המערערים] ינהלו את התפילות באופן מלא מיום שישי בערב ובשבת. ימי החול מתחילים מערבית של מוצאי שבת ועד מנחה של יום שישי כולל. ביחס למנחה בשבת, [המערערים] הם שינהלו את התפילה בשבת; באי-כוח הצדדים מסרו את הסמכתם להצעה, על אתר, וזו נכנסה לתוקף מייד, חלף המצב המשפטי שחל מאז ניתן הסעד הזמני (להלן: הסכמת ינואר).

16. בחזרה להליך הערעור. ביום 13.2.2022, קיים בית משפט זה דיון על-פה בערעור (השופטים י' עמית, ד' מינץ ו-ש' שוחט). בסיום הדיון ניתן, בהסכמת הצדדים, פסק דין, שבו צוין כהאי לישנא: "לאחר ששמענו את טיעוני הצדדים, ולאור טענות [המערערים] כי הסכמתם ניתנה לימות החול ולא לשבתות ולחגים, מצאנו כי [המערערים] רשאים לחזור לבית משפט קמא בתביעה או בבקשה לביטול ההסכמה שניתנה על ידם" (ע"פ 5747/21 מסורת התורה בני ברק נ' ישיבת פוניבז' בע"מ (13.2.2022) (להלן: ע"פ 5747/21)). משמעות הדבר היא, שטענותיהם הפרשניות של המערערים ביחס לצו הזמני – נדחו, כך שאין לומר כי הצו שובת 'שביתת כלים' בשבתות ובימים טובים; תחולתו היא 'מעל לזמן', בימי חול ובימי שבת ומועד כאחד, כפי שקבע גם בית המשפט המחוזי בעצמו. יחד עם זאת הובהר גם, כי בהינתן טענת המערערים באשר להסכמה המוגבלת שניתנה על-ידם, לימי חול בלבד, רשאים יהיו לנסות ולהביא לביטול הסכמתם, וזאת בדרך של הגשת בקשה מתאימה, על-פי העילות הרלבנטיות.

17. לבד מן האמור, נפסק גם כי "לא מצאנו לבטל את הסנקציות שהטיל בית משפט קמא בבקשה נשוא הערעור דנן, לאור הנסיבות שפורטו בהחלטת בית משפט קמא ולו בנושא בניית הגלריות"; וכן כי "עד להחלטה אחרת, תעמוד החלטת בית משפט קמא על כנה, דהיינו חלוקה של 50%-50% (300-300) הן בימי חול והן בשבתות ובחגים" (שם) (ההדגשה הוספה – נ' ס'). משמעות הקביעה האחרונה, היא ביטול הסכמת ינואר, בהתייחס לחלוקת הימים, וחזרה למצב הדברים ששרר בעקבות מתן הצו הזמני, בדרך שבה פורש על-ידי המשיבים ובהמשך גם על-ידי הערכאות השיפוטיות – כחל הן בימות החולין, הן בשבתות ובימים טובים; זאת, כסעד זמני שניתן 'עד להחלטה אחרת'. משכך, הסכמת ינואר יצרה למעשה יחידת זמן קצרה, מעין 'אי', של חריגה מהוראות הצו הזמני, בכל הנוגע לשימוש בהיכל – 'אי' המתפרש על התקופה שהחל מיום 25.1.2022 ועד יום 13.2.2022.

18. בהתאם לאמור בפסק הדין בע"פ 5747/21, הגישו המערערים לבית המשפט המחוזי, בחלוף כחודש-ימים, בקשה "לביטול חלקי של הצו הזמני מיום 24.5.21 מחמת 'טעות' או העדר גמירות דעת". בבקשה זו נטען, כי אם הצו הזמני, שניתן בהסכמת הצדדים, אכן נועד לחול גם בימי שבת ומועד, הרי שמדובר בתוצאה המנוגדת מכל וכל להסכמת המערערים ולגמירות דעתם, שכן אלה הניחו כי תחולת הצו מוגבלת לימות

החולין בלבד. עוד נטען, כי בהינתן המצב המתואר, מדובר למעשה בהסכמה שהושגה עקב טעות – אם של שני הצדדים, אם של המערערים בלבד – וגם מטעם זה יש להורות על ביטולה. על יסוד טענות אלה, ביקשו המערערים, כסעד עיקרי, כי הצו יבוטל באופן חלקי, במובן זה שהוראת ה'יחלוקו' שנקבעה במסגרתו, תחול רק בהתייחס לששת ימי המעשה, אך לא לגבי ימי שבת ומועד. כסעד חלופי, למקרה שבו "יסבור בית המשפט הנכבד שלא ניתן לבטל את ההסכמה ואת הצו באופן חלקי", ביקשו המערערים כי "בית המשפט הנכבד [י]בטל את ההסכמה במלואה, ועימה גם את הצו הזמני כולו".

19. ביום 5.5.2022, קיים בית המשפט המחוזי דיון בבקשות הצדדים שהיו תלויות ועומדות – 3 בקשות הבזיון שהגישו המשיבים, ובקשת ביטול הצו הזמני שהגישו המערערים. משלא עלה בידו להביא את הצדדים לכדי הסכמה, הורה בית המשפט המחוזי על הגשת סיכומים, שבהם כל צד יציג את טענותיו-הוא, וישיב לטענות שהעלה יריבו. כך אכן נעשה – סיכומים הוגשו ביום 2.6.2022, סיכומי תשובה הוגשו ביום 28.6.2022.

לאחר שלבים מרובים אלה, ניתנו על-ידי בית המשפט המחוזי שתי החלטות, שכלפיהן מופנים חיצו הערעור הנוכחי – החלטת הבזיון, שניתנה ביום 18.7.2022 (להלן: החלטת הבזיון השניה); והפסיקתה שבאה בעקבותיה, שנחתמה ביום 15.9.2022. אתאר שתי החלטות אלה, על-פי סדר נתינתן.

פרק ג: החלטת הבזיון השניה

20. בהחלטת הבזיון השניה התייחס בית המשפט המחוזי הן לבקשת המערערים לביטול החלקי של הצו הזמני, הן ל-3 בקשות הבזיון שהגישו המשיבים. תחילה, נדחו טענות המערערים הנוגעות לביטול של הסעד הזמני. בית המשפט המחוזי עמד על העקרונות שהותוו בפסיקה, בכל הנוגע לביטול החלטה שיפוטית שניתנה בהסכמת הצדדים, ולאחר מכן קבע, על רקע עקרונות אלה, ובהסתמך גם על החלטתו מיום 10.8.2021, כי "בקשת [המערערים] לביטול היא תירוק נוסף כדי לא לקיים את חלקו של הצו שאינו נושא חן בעיניהם מחד גיסא, ומאידך גיסא ליהנות מהוויתורים אותם הסכימו [המשיבים] לעשות למען הפשרה"; וכי "ביטול חלקי של הצו יאיין את מטרת הצו ואת האיזון שנועד ליצור עד להכרעה בבוררות שמתנהלת בין הצדדים". עוד נמצא, כי אין יסוד לטענה שלפיה "הסכמת [המערערים] ניתנה מחמת טעות בהבנתם את ההצעה המונחת לפניהם ואת תוצאות קבלתה או הסירוב לה"; זאת בפרט, משום ש"הסכמת [המערערים] לא ניתנה כלאחר יד אלא לאחר קיומם של שני דיונים וחקירות עדים, לאחר שהועלו הצעות שונות הן מצד בית המשפט והן מצד הצדדים וכן לא ניתנה במהלך הדיון כי אם לאחריו, הכל כאשר הצדדים מיוצגים. משמע, לצדדים שניהם ניתנה שהות לחשוב על הצעת בית המשפט ולקבל

החלטה מושכלת. לצדדים אף הייתה שהות לנסח הסכמה או סירוב כפי הבנתם את ההחלטה, אלא שכאמור, על סמך ההסכמה של [המערערים] לא ניתן היה להבחין בהסתייגות כלשהי.

21. בשלב הבא, פנה בית המשפט המחוזי לבחינת בקשות המשיבים לבזיון בית המשפט, שבגדרן הועלו טענות להפרות רבות ומגוונות של הצו הזמני. הבקשות – התקבלו בחלקן. נפסק, ביחס לשאלה אם המערערים הפרו את הוראות הצו הזמני בשבתות ובמועדים, כי "אין מחלוקת בעניין זה מבחינה עובדתית, שכן מאז מתן הצו הזמני, הצד שמתפלל בימי שבת וחג הוא [המערערים] אף אליבא ד[מערערים] בעצמם]. אמנם, לטענת [המערערים] אין המדובר בהפרה שכן נטען כי הצו לא חל על ימים אלו, אלא [ש]דחיתי טענה זו מספר פעמים ואף קבעתי בהחלטת הביזיון כי [המערערים] השתלטו בכוח על התפילות בימים אלו ולא אפשרו את קיומו של הצו הזמני. ברי כי על [המערערים] היה לקיים את הצו בכל שלב [...] [המערערים] עשו דין לעצמם ובחרו להפר את הצו כל שבת וחג, כך שאין חולק כי ביחס לכך יש לאכוף את הקנס על תנאי".

22. לעומת זאת, בנוגע לימות החולין – נדחתה בקשת הבזיון. נקבע, כי הצדדים חלוקים לגבי התקיימות ההפרות שנטען כי ארעו בימות החול, כאשר "טענותיהם בעניין זה לרבות הראיות שצורפו הכוללות תמונות ותצהירים וראיות שונות יוצרות מערכות עובדתיות חדשות בגין כל הפרה נטענת ומצריכות מבית המשפט לקיים דיון בדבר כל הפרה [...] ופיקוח לא פרופורציונאלי ולא סביר". משכך, נמצא כי "חלקה של ההחלטה בביזיון ביחס לימי החול אינה אכיפתית ועל [המשיבים] לפעול באמצעים אחרים אשר עומדים לרשותם] לצורך אכיפת הצו הזמני, כגון הגשת תביעה שעילתה [הפרת] הסכם פשרה".

23. ב"שורה התחתונה" נפסק, כי "אין חולק כי הצו אכן הופר על ידי [המערערים] במהלך ימי שבת וחג", ולכן "ביחס לסוגיה הזו יש לגבות את הקנס המותנה כפי שנקבע בהתאם להחלטת הבזיון [הראשונה], בשים לב להחרגת ימי השבת וחג בתקופה שממועד הסדר הביניים שאושר במסגרת הדיון מיום 25.01.2022 ועד למועד החלטת בית המשפט העליון מיום 13.02.2022". עוד נקבע, כי "הקנס בגין ימי השבת וחג ימשיך ויחול ככל ו[המערערים] לא [י]חדלו] מהפרת הצו בעניין זה, כפי שנקבע בהחלטת הביזיון, זאת עד שיוכח להנחת דעתי כי הצו מקוים על ידי [המערערים]". בשונה מכך, וכאמור, טענות המשיבים ביחס להפרות הצו הזמני בימות החולין נדחו, ובהתאם לא הושתו על המערערים סנקציות בקשר לכך.

פרק ד: הפסיקתה

24. כשבועיים-ימים לאחר שניתנה החלטת הבזיון השניה, ביום 31.7.2022, הוגשה על-ידי המשיבים "בקשה למתן פסיקתא ולהעברתה למרכז לגביית קנסות". במסגרת בקשה זו, ערכו המשיבים חישוב בדבר ימי ההפרה, על בסיס האמור בהחלטת הבזיון השניה, וזאת תחת ההנחה שלפיה יש לגבות סך של 10,000 ₪, מכל אחד מן המערערים (כלומר,

20,000 ₪ (בסך הכל), עבור כל אחד מן הימים הבאים: ששי, שבת, ערב חג וחג. הבקשה התייחסה לתקופה "שהחל מיום 5.9.2021 – ראשית חגי תשרי התשפ"א, שלהפרות שנטען כי ארעו במהלכם כוונה בקשת הבזיון השניה – "ועד להודעה חדשה, למעט התקופה שבין יום 25.1.2022, ועד ליום 13.2.2022" (כלומר, ה'אי' שנוצר בין הסכמת ינואר לבין פסק הדין בע"פ 5747/21, שבגדרו בוטלה ההסכמה הנ"ל). על-פי מפתח חישוב זה, מצאו המשיבים כי יש לחייב את המערערים בגין 89 ימי הפרה, שחלו עד למועד מתן החלטת הבזיון השניה (18.7.2022), ונוסף עליהם גם "ארבעה ימים נוספים (22, 23, 29 ו-30 ביולי)", שהם ימי ששי ושבת שחלו בתקופה שבין מתן ההחלטה הנ"ל, לבין הגשת הבקשה למתן הפסיקתה; סך הכל, 93 ימי הפרה. ביום 15.9.2022, חרף התנגדות המערערים, חתם בית המשפט המחוזי על הפסיקתה, שנוסחה כך: "אני מורה על גביית קנס בסך 930,000 ₪ ממסורת התורה בני ברק [...], וקנס בסך 930,000 ₪ מן המערער".

25. כהרגלם בקודש, וכפי שניתן להבין מהסקירה העובדתית עד כה, גם הפסיקתה שמשעה כיריית פתיחה להעמקה המחלוקת; כר פורה, חדש ורענן, להתדיינויות נוספות. כך, ימים אחדים לאחר חתימתה, הגישו המערערים "בקשה לעיון מחדש בהחלטה לאישור פסיקתה ולהפחתת הימים אשר אינם ימי חג ושבת", שבגדרה טענו כי לא היה מקום לספור כימים נפרדים ערבי שבתות וערבי חג. בקשתם זו – נדחתה, בהחלטת בית המשפט המחוזי מיום 18.10.2022. כמו כן, חרף לשונה הברורה של הפסיקתה, התעוררה גם השאלה אם קנסות המערער וקנסות מסורת התורה הוטלו "במצטבר או בחופף" – עניין הקשור גם בפרשנותן של החלטות הבזיון הקודמות. לגבי שאלה זו, קבע בית המשפט המחוזי, כי מאחר שהוגש ערעור על החלטת הבזיון השניה (הערעור שלפנינו); ובהתחשב בכך שמדובר בקנס בסכום לא מבוטל – "בשלב זה ועד להכרעה בערעור, הקנס שיועבר לגבייה הינו בסך של 920,000 ₪ [כך במקור] בסך הכל". לצד זאת הובהר, כי "אין באמור בהחלטה זו לקבוע באם הקנס [...] הוטל במצטבר או בחופף" – שאלה שתוכרע לאחר שיוכרע הערעור דנן.

כאמור, נגד החלטת הבזיון השניה והפסיקתה שבעקבותיה מופנה הערעור שלפנינו; אולם קודם שאוכל להידרש אליו, אזכיר בקצרה התפתחות נוספת, מאוחרת לשתי החלטות אלה, שאף לה חשיבות לצורך ההכרעה בערעור הנוכחי.

בקשת רשות ערעור שהגישו המערערים בסוגיית ביטול הצו הזמני – רע"א 7609/22

26. בערעור שלפנינו, הלינו המערערים על שני חלקיה של החלטת בית המשפט המחוזי, קרי: חיובם בגין הפרת הצו הזמני, ודחיית בקשתם לביטול הצו הזמני, תוך שצינו כי הטענות בעניין האחרון, הועלו "למען הזהירות". כמו כן, לצד הערעור דנן,

הגישו המערערים, ביום 10.11.2022, בקשת רשות ערעור שהופנתה אף היא כלפי ההחלטה מיום 18.7.2022 – רע"א 7609/22, וזו נדונה לפני השופטת ג' כנפי-שטייניץ. בקשה זו, היא תמונת-ראי של הערעור דנן, במובן זה שבמוקדה מצויה ההחלטה שלא לבטל את הצו הזמני, תוך שהועלו בה גם טענות לגבי החלטת הבזיון, אף זאת "למען הזהירות" (רע"א 7609/22 מסורת התורה בני ברק נ' ישיבת פוניבז' בע"מ, פסקה 12 (23.4.2023) (להלן: רע"א 7609/22)). להלן אבהיר, כי מלכתחילה לא היה מקום לתקוף את דחיית הבקשה לביטול הצו הזמני, במסגרת ההליך דנן – ערעור פלילי בזכות, שמקור חיותו בסעיף 8(1) לפקודה. על כל פנים, בנקודה הנוכחית, למען שלמות התמונה העובדתית, די שאציין כי בקשת הרשות לערער – נדחתה, משמצאה השופטת כנפי-שטייניץ, כי "בצדק דחה בית המשפט המחוזי את טענתם של [המערערים] לפיה טעו להבין את ההצעה שלה נתנו הסכמתם", וכן כי "את ניסיונם של [המערערים] בשלב זה, 'לשפר' מבחינתם את הצו הזמני שניתן – וזאת, על פי קביעת בית המשפט המחוזי, תוך הפרה של הצו – אין לקבל" (שם, פסקה 22).

נשוב אפוא להליך דנן ולסוגיית הבזיון.

טענות הצדדים

27. ראשית לכל, במישור העובדתי, טוענים המערערים, כי ההפרות שעל בסיסן נקנסו בהחלטת הבזיון השניה – לא היו ולא נבראו. בהקשר זה נטען על-ידם, כי שגה בית המשפט המחוזי בקביעתו כי המערערים עצמם הודו בביצוע ההפרות – קביעה שבגינה נמנע מביצוע בירור עובדתי לגבי טענות ההפרה שהעלו המשיבים. לשיטתם, מעשי ההפרה הנטענים הוכחו על-ידם לאורך כל הדרך, ולו היה מתבצע בירור עובדתי כנדרש, היה עולה בבירור כי המשיבים לא תמכו את טענותיהם להפרות בתשתית ראייתית מינימאלית, הגם שמגרונם בקעו האשמות חמורות וחריפות.

28. מוסיפים המערערים וטוענים, כי "שגה בית המשפט, כאשר קבע באופן א-פריורי כי המערערים יחובו בקנס עב[ו]ר כל תפילות שבתות וחגים ממועד מתן ההחלטה והלאה, אלא אם יוכיחו המערערים (!) שהם לא הפרו את הצו". לשיטתם, מדובר בקביעה המנוגדת לפסיקת בית משפט זה, ובהיפוך בלתי מוצדק של נטל ההוכחה – במקום שהמשיבים הם שיידרשו להוכיח קיומן של הפרות, אם וכאשר יגישו בקשות נוספות לפי סעיף 6 לפקודה, מעתה ידרשו המערערים 'להוכיח שאין להם אחות', ולשכנע את בית המשפט כי הם סרים למרותו ומצייתים לצו הזמני.

29. עוד נטען, ברוח קרובה, כי "בעוד במסגרת בקשת הביזיון ביקשו המשיבים לחייב כל אחד מן המערערים בסך של 430,000 ₪, בפסיקתה קפץ החיוב ל-930,000 ₪, כאשר

המשיבים הוסיפו מועדים לאחר הגשת בקשת הביזיון [הרביעית] (אשר הוגשה ביום 31.1.22) [...] בעוד ימים אלה כלל לא נטענו בבקשת הביזיון הרביעית ולא הוגשו בגינם ראיות" (ההדגשות במקור – נ' ס'). טענת המערערים היא אפוא, כי "לא ניתן לחייב בפסיקתה עבור כל המועדים שלאחר הגשת [הבקשה שלפני] פקודת ביזיון שלא נדונו ולא נעשה בירור עובדתי בעניינם".

30. כמו כן טוענים המערערים, כי הפסיקתה אינה תואמת להחלטת הביזיון השניה, שאותה נועדה לשקף, במובן נוסף, שכן כלולים בה חיובים בגין ימות חול רבים, תוך פיצול מלאכותי בין תפילות ערבי שבתות וערבי חג, לבין תפילות הבוקר שהתקיימו באותם ימי שבת ומועד. משמעות הדבר היא, אליבא דמערערים, שהושת עליהם 'כפל קנס' בגין כל הפרה והפרה, בצורה המנוגדת להחלטת הביזיון השניה, שבה נאמר מפורשות כי יוטלו קנסות אך בגין הפרות שבוצעו בימות שבת ומועד, ולא בימות חול.

31. לצד טענות אלה, כאמור, העלו המערערים גם טענות לגבי דחיית בקשתם לביטול הסעד הזמני או חלקו, אולם מאחר שאין זה המקום לליבון אותן הטענות, כפי שיובהר בהמשך – איני רואה צורך לפרטן.

32. המשיבים, מנגד, סבורים כי לא נפל רכב בהחלטת בית המשפט המחוזי; גם לא בפסיקתה שניתנה בעקבותיה. לדבריהם, החלטת הביזיון השניה "מפורטת, מנומקת ויסודית", כאשר הטענה כי "בית משפט קמא לא קיים בירור עובדתי-ראייתי אם המערערים הפרו את הצו – משוללת יסוד"; מה גם, שהמערערים הודו בפה מלא כי ביזו את הצו במועדים ובשבתות. עוד נטען בהקשר זה, כי הציטוטים שבהם נתלו המערערים, המוכיחים כביכול את טענתם כי כפרו לכל אורך הדרך בטענות ההפרה, אלו הם ציטוטים המתייחסים לטענות משפטיות, שבגדרן טענו המערערים כי מעשי ההפרה שייחסו להם המשיבים אינם עולים כדי הפרה מבחינה משפטית, אולם אין מדובר בכפירה עובדתית שעניינה בהכחשת עצם ביצוע המעשים. זאת, כאשר התזה המשפטית שעמדה בבסיס טענות ההגנה הנ"ל – נדחתה מכל וכל, לרבות על-ידי בית משפט זה בע"פ 5747/21. בהמשך לכך, מדגישים המשיבים גם את היד הקפוצה שבה נוהגת ערכאת הערעור, בכל הנוגע להתערבות בממצאי עובדה ומהימנות שנקבעו על-ידי הערכאה הדיונית – דרך שממנה אין מקום לסטות במקרה הנוכחי.

33. נוסף על האמור, טוענים המשיבים כי "בדין הטיל בית-משפט קמא קנסות עתיים, עד שיוכח כי [המערערים] חדלו מהפרת הצו". לשיטתם, האפשרות להטיל קנס על-תנאי מכוח הוראות הפקודה הוכרה זה מכבר בפסיקה, ומדובר בכלי חשוב המצוי בארגז הכלים של הערכאה השיפוטית, על מנת לכפות את הציות להוראותיה המחייבות. בהתאם

לכך גורסים המערערים, כי לא נפל כל פגם בהחלטת בית המשפט המחוזי לחייב את המערערים גם בגין הפרות שארעו בתקופה שבין מועד הגשת הבקשה הרביעית למועד מתן החלטת הבזיון, וגם בגין הפרות שהתבצעו בתקופה שבין מועד מתן החלטת הבזיון, למועד הגשת הבקשה למתן פסיקתה.

34. עוד נטען, כי צדק בית המשפט המחוזי גם בקביעתו כי יש להפריד "בין שבת וחג לערביהם", לגבי מניין ההפרות, מאחר שמדובר בימים שונים על-פי לוח השנה האזרחי, שעל-פיו פועל בית המשפט, כמו גם מפני שמבחינה עניינית מדובר בשתי הפרות נפרדות – הפרת הערב והפרת הבוקר, כל אחת מהן קובעת ברכה לעצמה וראויה לקנס נפרד. בהקשר זה נטען גם, כי המערערים מושתקים מלטעון כי יש לראות בערבי השבתות והחגים משום ימות חולין (שלגביהם קבע בית המשפט המחוזי, כי אין לקנוס את המערערים), מכיוון שמזה שנה וחצי השתלטו המערערים על ההיכל כולו, בזמנים אלה בדיוק, מהלך שגופה על-ידם בטענה כי הצו הזמני חל רק בימות החול, אך לא בשבתות ובמועדים; כלומר: בטענה שלפיה מדובר בזמנים הנחשבים לימות שבת ומועד.

35. ביום 30.1.2023 קיימנו דיון על-פה בערעור. במהלכו, הבהרנו לצדדים כי מאחר שהקנס שהוטל על המערערים מיועד לקופת המדינה, נדרשת קבלת עמדתה של היועצת המשפטית לממשלה, על מנת לבחון אפשרות להפחתתו. בהתאם, יצאה מלפנינו החלטה, בו-ביום, שלפיה "היועצת המשפטית לממשלה תגיש [...] את עמדתה ביחס לסוגיות שבמחלוקת בהליך דנן".

36. ביום 26.3.2023, הוגשה ה"הודעה מטעם היועצת המשפטית לממשלה". בהודעתה, נמנעה היועצת המשפטית לממשלה מלהתייחס לגוף הדברים, והסתפקה בהבהרה כי "לאחר שבחנה את פרטי התיק ואת הסוגיות העולות בו, הגיעה למסקנה כי מדובר בסוגיות עובדתיות ובסוגיות פרשניות של החלטת בית המשפט קמא, אשר נטועות בנסיבות המקרה והסכסוך בין הצדדים". על כן, הגם ש"עמדתה העקרונית של היועצת המשפטית לממשלה היא שיש כמובן לציית להחלטות בית המשפט ולכבדן", אין בידיה "את הכלים להתייחס לקביעות העובדתיות ולמסקנות המשפטיות, מאחר שלא הייתה צד לסכסוך ולהליכים". בכלל זאת, נמנעה היועצת המשפטית לממשלה גם מהתייחסות לשאלת הפחתתם של הקנסות שהשית בית המשפט המחוזי על המערערים.

37. בהמשך, בהחלטתנו מיום 2.4.2023, ניתנה לצדדים אפשרות להתייחס לאמור בהודעת היועצת המשפטית לממשלה. כמו כן, התבקשו הצדדים לעדכן לגבי התפתחויות בהליך הבוררות, שבו נדון הסכסוך העיקרי, ובפרט "הצפי למועד סיומו". שני הצדדים הגישו התייחסויות כאמור, אשר נוצלו, בעיקרו של דבר, לצורך חזרה על הטענות שהוצגו

בעיקרי הטיעון מטעמם. בנוגע להליך הבוררות נמסר, כי הצדדים נתנו הסכמתם להליך של 'פשרה הקרובה לדין', כאשר מלוחות הזמנים שנקבעו לבוררות, מסתמן כי לא צפויה להתקבל בה הכרעה קודם לחודש אוקטובר 2023.

בנסיבות אלה, נדרשת אפוא הכרעתנו.

דיון והכרעה

38. לאחר שבחנתי את טענות הצדדים, אלו שבכתב ואלו שבעל-פה, ולאחר שנתתי דעתי על ההליכים הרבים שהתנהלו בין הצדדים, באתי לכלל מסקנה, כי דין הערעור להתקבל בחלקו, כפי שאפרט להלן.

39. תחילה, אסיר מדרכי את טענות המערערים, לגבי דחיית בקשתם לביטול הסעד הזמני. כפי שנוזכר בקיצור לעיל, נוסף על טענות לגבי קנסות הבזיון, העלו המערערים "למען הזהירות" גם טענות שלפיהן "שגה בית המשפט קמא כאשר דחה את הבקשה לביטול הצו הזמני, והכריע שהצו הזמני (גלגולו של הצו הארעי) חל גם על תפילות השבת ויו"ט בהיכל הישיבה". כפי שצינתי, טענות אלה הועלו במקביל גם במסגרת בקשת רשות ערעור שהגישו המערערים, בקשה שנדונה ונדחתה לא מכבר, על-ידי השופטת כנפי-שטייניץ (רע"א 7609/22 הנ"ל). נראה אפוא, כי המערערים הבינו בכוחות עצמם, שהערעור הפלילי שלפנינו איננו האכסניה הדיונית המתאימה לדון באותן טענות, כך שלא היה מקום, גם לא 'לשם הזהירות', להעלותן במסגרתו. ה'זהירות' חייבה מסקנה הפוכה. אכן, החלטת בית המשפט המחוזי כללה התייחסויות לשני הנושאים, אלא שאין מדובר בהחלטה העשויה מקשה אחת, שלא להפריד בין מרכיביה, אלא בהחלטה האוגדת שתי סוגיות הניתנות להפרדה, כאשר לכל סוגיה נתקן הליך ההשגה הראוי לה. בהליך דנן, ערעור פלילי בזכות, יש מקום לדון רק בטענות המופנות כלפי הרכיב בהחלטה, שבגדרו ניתן "צו המטיל עונש", מחמת סירוב לציית להוראות הצו הזמני (סעיף 8(1) לפקודה); לעומת זאת, הטענות המכוונות לגבי אי-ביטול הצו הזמני, הריהן טענות המופנות כלפי 'החלטה אחרת' בהליך אזרחי, ומקומן להתברר בבקשת רשות ערעור, כפי שאכן נעשה ברע"א 7609/22 הנ"ל (סעיף 41(ב) לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984).

בהינתן כל זאת, התוצאה היא שטענות אלה של המערערים – נדחות. נקודת המוצא היא אפוא שהסעד הזמני – בתוקפו עומד, כאשר פרשנותו של סעד זה היא שאינו שובת ממלאכתו בשבתות ובחגי ישראל, כפי שנקבע בהחלטות החלוטות שצוינו; "כמעשהו בחול כך מעשהו בשבת" (משנה, סוכה ד, י). נותר לנו אפוא להתייחס אך לטענות בדבר קנסות הבזיון.

מסגרת נורמטיבית – סעיף 6 לפקודת בזיון בית המשפט

40. סעיף 6(1) לפקודה, מקנה לבתי המשפט את הסמכות "לכוף אדם בקנס או במאסר לציית לכל צו שניתן על ידם והמצוה לעשות איזה מעשה או האוסר לעשות כל מעשה". כפי שהושרש בפסיקה ארוכת שנים, תכלית הסעיף היא הוצאת הוראות שיפוטיות מן הכוח אל הפועל, מהלכה למעשה; מטרה זו – אין ערוך לחשיבותה, שכן מדובר בתנאי הכרחי להצלחתם של בתי המשפט למלא את יעודם ואת תפקידם בחברה (ראו, למשל: רע"א 3888/04 שרבט נ' שרבט, פ"ד נט(4) 49, 57-58 (2005) (להלן: עניין שרבט); ע"פ 517/06 מנור נ' KPMG Inc, פסקה 12 (24.7.2007); משה קשת ביזיון בית-משפט 17-25 (2002) (להלן: קשת)). בהתאמה לכך, פקודת הבזיון אינה מכוונת לענישת חוטא-ממרה מחמת חטאיו הקדמונים, כי אם בשובו מדרכו, במבט צופה פני עתיד – בהבטחת ציות ה'מחר', לא בענישת מרי ה'אתמול' (ע"פ 6/50 לויט נ' אנגל, פ"ד ד 460, 468-469 (1950) (להלן: עניין לויט); ע"א 24/78 ויטקו כימיקלים בע"מ נ' סלמאן, פ"ד לג(3) 101, 105 (1979) (להלן: עניין ויטקו); בש"פ 1478/20 פלוני נ' בית הדין הרבני, פסקה 38 לפסק הדין של חברי, השופט ד' מין (5.5.2020) והאסמכתאות הרבות שם (להלן: עניין פלוני); והשוו: סעיף 287 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין)).

41. עוד אזכיר, כי עסקינן בהליך *sui generis*, המורכב מיסודות אזרחיים ופליליים גם יחד, כאשר ביטוי לכך מצוי גם במסגרת הדיונית שבה עומדות רגלינו: ערעור פלילי על החלטה שניתנה בהליך אזרחי (סעיף 8(1) לפקודה; רע"פ 7148/98 עזרא נ' זלזניאק, פ"ד נג(3) 337, 346 (1999) (להלן: עניין עזרא); ע"פ 1160/98 שיז"פ שיווק יזום פרויקטים לבניה בע"מ נ' אשכנזי, פ"ד נד(1) 230, 235 (2000) (להלן: עניין שיז"פ)). בהקשר זה יש מקום לציין גם את סעיף 6(2) לפקודה, המורה אותנו כי "לא ינתן צו המטיל קנס או מאסר אלא אם כן הוזמן הממרה להופיע ונענה להזמנה [...] כדי להראות טעם מדוע לא ינתן נגדו צו כזה" – הוראה שקושרה לכלל שלפיו "לא יידון אדם בפלילים אלא בפניו" (סעיף 126 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982; רע"א 8008/12 וכטל נ' שטיגליץ, פסקה 6 (8.1.2013)).

42. קביעה חשובה נוספת, הנובעת מהאופן שבו פורשו הוראות הפקודה על-ידי בתי המשפט, היא שהליך הבזיון נועד לשמש כלי שיורי, אשר יופעל רק לאחר שמוצו יתר הכלים לאכיפת הוראות שיפוטיות:

"הליך הביזיון נחשב הליך אכיפה קיצוני מאחר שהסנקציה בעקבותיו – קנס או מאסר – עשויה להיות קשה ופוגעת,

ולכן מקובל לראות בו הליך שיורי, לאחר שההליכים האחרים האפשריים נבחנו או מוצו. פסיקתו של בית משפט זה חזרה והדגישה כי השימוש בכלי אכיפתי זה שפגיעתו עשויה להיות קשה צריך להיות מוגבל רק למקרים מתאימים, וכי אין להיזקק להליכי ביזיון בית המשפט כאשר קיימת דרך אחרת לביצוע ההוראה השיפוטית" (עניין שרבט, עמוד 58; וראו גם: סטיבן גולדשטיין "יחסי הגומלין בין דרכי אכיפת הוראות לא-כספיות של בתי-משפט – עקרון הדרך החמורה פחות" משפטים טז 176 (1986); אורי גורן סוגיות בסדר דין אזרחי 943-944 (מהדורה שלוש עשרה 2020) והאסמכתאות שם (להלן: גורן)).

על זו הדרך, הציבה הפסיקה תנאים וסייגים לשימוש בסעיף 6 לפקודה. כך, נקבע כי למרות שנקיטת הליכי בזיון בגין החלטה שיפוטית שניתנה בהסכמת הצדדים היא אפשרית (ע"פ 658/82 שמד"ר מעליות בע"מ נ' בן-צבי, פ"ד לח(1) 136, 139 (1984) (להלן: עניין שמד"ר)), יש לנהוג משנה זהירות במצבים אלה, ולשמור זאת למקרים מתאימים בלבד (עניין עזרא, עמודים 350-351; עניין שרבט, עמוד 61). כמו כן, תנאי נוסף שנקבע לשימוש בהליך הבזיון, הוא היותה של ההוראה השיפוטית שנטען כי הופרה – ברורה, ישירה, וכזו הניתנת לאכיפה מהירה ויעילה. נדרש אפוא להימנע ממצב שבו 'תופחים' הליכי הבזיון, מצריכים דיוני הוכחות, ביוררים עובדתיים ועוד כיוצא באלה סרבולים, שאז תכלית השימוש בפקודה, כיבוד צווים שיפוטיים בדרך אפקטיבית – לא תושג (רע"א 4231/90 אתת טכנולוגיות (1985) בע"מ נ' מכ"ש – מפסקי כרם שלום, פ"ד מה(1) 617, 619 (1991); ע"א 88/71 צסקלה נ' מדינת ישראל, פ"ד כו(1) 352, 353 (1972) (להלן: עניין צסקלה); ע"פ 514/66 חסיד נ' הוצאת ספרים "פרדס" ישראל בע"מ, פ"ד כא(1) 607, 612 (1967) (להלן: עניין חסיד)). עוד נפסק, כי השימוש בסעיף 6 לפקודה, יעשה רק ביחס להוראות שיפוטיות שעוד ניתן לקיימן, להבדיל ממצב שבו "ברור כי הצו לא יקויים בין כך ובין כך, משום שאין אפשרות לקיימו", שאז "אין הסעיף 6 חל כלל" (עניין לויט, עמוד 469; ע"פ 5177/03 מור נ' דנציגר – משק פרחים "דן", פ"ד נח(4) 184, 189 (2004) (להלן: עניין מור)).

43. אשר לנפשות הפועלות בכל הנוגע להליכי בזיון, ביצעה הפסיקה הרחבה כפולה, בשני מובנים: ראשית, נקבע כי עשוי לחוב בבזיון בית משפט גם מי שלא היה צד להליך שבו ניתן הצו, אם מעשיו הביאו להפרת אותו צו (ע"א 371/78 מוניות הדר לוד בע"מ נ' ביטון, פ"ד לד(4) 232, 237-241 (1980) (להלן: הלכת מוניות הדר לוד); עניין פלוני, פסקה 40); ושנית, נקבע כי בהקשרים מסוימים עשוי צד להליך לחוב בבזיון, גם בגין

מעשיהם של אחרים, אם לא ננקטו על-ידו פעולות כדבעי, לצורך הבאתם לציות להוראה השיפוטית (ע"פ 423/88 נלבנדיאן נ' נלבנדיאן, פ"ד מד(3) 126, 128-129 (1990) (להלן: עניין נלבנדיאן); עניין שמד"ר, עמוד 140).

משהונחו היסודות הנורמטיביים הכלליים, אפנה את אלומת הפנס לשתי סוגיות ספציפיות, הקשורות זו בזו, ושלחן חשיבות לצורך ההכרעה במקרה הנוכחי: סוגיהם השונים של הצווים השיפוטיים, שהפרתם עשויה לעמוד על הפרק במסגרת הליכי בזיון בית המשפט; וכן סוגי הקנסות שיכול בית המשפט להטיל, במסגרת הליכים אלה.

(א) סיווג הצווים השיפוטיים

44. כמתואר, פקודת הבזיון נועדה להביא לכיבודם של צווים שיפוטיים. בהקשר זה, עלינו ליתן את הדעת על כך שצווים שיפוטיים אינם עשויים מעור אחד, ושניתן לארגנם ולחלקם בדרכים שונות. המלומד קשת מצביע בספרו על מספר חיתוכים וקטגוריות הרלבנטיים ביחס לכך (עמוד 128); מבלי להתעכב על מכלול הסיווגים, נראה כי רלבנטיות לענייננו שתי הבחנות מרכזיות:

הבחנה ראשונה, היא ההבחנה בין צו עשה לבין צו אל תעשה, המובעת מפורשות בלשונו של סעיף 6(1) לפקודה, המוחל הן על צו "המצוה לעשות איזה מעשה", כגון צו המורה לבעל דין למסור מסמך פלוני (ראו: עניין שרבט), הן על צו "האוסר לעשות כל מעשה" – דוגמת צו לסילוק יד מנכס מקרקעין או לסגירה עולמית של בית עסק (ראו: עניין צסקלה). בהקשר זה אציין, כי כידוע, "לא תמיד ההבחנה בין מעשה למחדל היא פשוטה [...] יש מצבי ביניים בהם קשה להבחין אם מדובר במעשה אקטיבי או באפס-מעשה" (ע"פ 2247/10 ימיני נ' מדינת ישראל, פ"ד סד(2) 666, 709 (2011)). מטבע הדברים, בעיות מעין אלה עשויות להתעורר גם בכל הנוגע להבחנה כאמור שתתבצע בהתייחס לצווים שיפוטיים לצרכי פקודת הבזיון, אך אין בכך כדי לגרוע מחשיבות ההבחנה.

הבחנה שנייה, היא בין צווים "המחייבים עשייה חד-פעמית, או מחדל חד-פעמי", לבין "צווים המחייבים עשייה ממושכת או הימנעות ממושכת מעשייה" (קשת, עמוד 128). על קבוצת הצווים החד-פעמיים ניתן למנות, כדוגמה, צו המורה לחתום על תכניות בניה (ראו: רע"א 4953/92 בבילה נ' דדון, פ"ד מז(1) 658 (1993) (להלן: עניין בבילה)), או להימנע מפתיחת בית עסק בזמן מוגדר (ראו: ע"פ 519/82 גרינברג נ' מדינת ישראל, פ"ד לז(2) 187, 190-191 (1983) (להלן: עניין גרינברג)); לקבוצה השנייה משתייך, למשל, צו המורה להימנע משימוש בקניינו הרוחני של אחר (ראו: עניין ויטקו; עניין נלבנדיאן). גם הבחנה זו לא תמיד תהיה פשוטה ו'נקיה'. "קו הגבול, המבחין בין הפרה 'רגעית' לבין הפרה 'נמשכת', אינו ברור כלל ועיקר, ורבים עשויים להיות מקרי הגבול הקשים. זאת ועוד:

לצרכים מסוימים ניתן לעתים להתייחס לפרקי הזמן השונים במסגרת ההפרה ה'נמשכת' 'כיחידות הפרה' עצמאיות" (עניין גרינברג, עמוד 191). מכל מקום, אף בקושי זה אין כדי להקהות מחשיבות ההבחנה.

45. אפיונו ו'קטלוגו' של הצו השיפוטי שעל הפרק עשויים להשפיע, בשלב ראשון, על השאלה אם בכלל מדובר בצו שיש מקום לנקוט בגין הפרתו הליכי בזיון; ובשלב שני, אם נמצא כי אכן יש מקום לעשות שימוש בהליכי הבזיון, אפיון הצו השיפוטי יכול לסייע גם בבחירת הסנקציה שאותה מתאים להטיל על המפר, שכן הפקודה כוללת מספר אפשרויות ביחס לכך. לעניין זה אפנה עתה, תוך התמקדות בסוג הסנקציה שניצבת על הפרק במקרה דנן – קנסות כספיים.

(ב) סוגי הקנסות שניתן להטיל מכוח סעיף 6 לפקודה

46. כעולה מן המפורט לעיל, במרוצת הליכי הבזיון עבי הכרס ורבי הגלגולים שלפנינו, הספיק בית המשפט המחוזי לחייב את המערערים בכמה סוגי קנסות מכוח הוראות הפקודה. אפרט מעט על סוגי קנסות אלה, תוך הדגמתם באמצעות עובדות ההליך הנוכחי.

47. הסוג הראשון: קנס המוטל באופן מיידי, בגין הפרות שארעו בעבר. במסגרת קנס זה, מחייב בית המשפט את ממרה ההוראה השיפוטית בקנס מיידי, המוטל בגין הפרות עבר. בראיה ex-ante, משמעות הדבר היא, שאדם שניתנה בעניינו הוראה שיפוטית, ידוע ידע כי אם יפרה – עשוי הוא להתחייב בקנס על אתר, אף אם לא ניתנה על כך התראה מפורשת מראש, ואף אם לא נאמר לו מה יהיה גובה הקנס. בענייננו, הקנס הראשון שהוטל בהחלטת הבזיון הראשונה משתייך לסוג קנסות אלה. כפי שתואר לעיל, במסגרת החלטה זו נקבע, כי לאור הפרות העבר שביצעו המערערים, "יש להשית על [המערערים] קנס הולם שיבטיח את אכיפת הצו ואת אי הפרתו מכאן ועד למתן הכרעה בהליך העיקרי". על כן, חויבו המערערים "לשלם קנס מידי על סך 25,000 ₪ לאוצר המדינה, שניהם יחדיו 50,000 ₪". לגבי יכולתו של בית משפט להטיל קנס מסוג זה, נשמעו בפסיקה דעות שונות; דוגמה לדבר היא המחלוקת שבה נחלקו שופטי ההרכב בעניין מור, שם גרסו הנשיא א' ברק, וחברתי, השופטת (כתוארה אז) א' חיות, כי יש מקום להטיל קנס כאמור, בניגוד לעמדתה של השופטת מ' נאור. מכיוון שבענייננו קנס מסוג זה הוטל רק במסגרת החלטת הבזיון הראשונה, שאינה עומדת על הפרק במסגרת הערעור הנוכחי, אין צורך בהרחבה נוספת על אודותיו.

48. הסוג השני: קנס על-תנאי המתייחס להפרות עתידיות. במצב דברים זה, בית המשפט למעשה מתרה, מראש, בבעל הדין המועד להיות סרבן, לבל יפר את ההוראה

השיפוטית, ומצמיד 'תג מחיר' להפרות העתיד, אם תהיינה. לצורך התגבשותו הסופית של קנס מסוג זה – נדרשת קביעה שיפוטית נוספת, שלפיה חרף האזהרה, המרה בעל הדין את הצו השיפוטי. או אז, יכנס לתוקף ויופעל הקנס המותנה שנקבע במסגרת ההחלטה המוקדמת (זאת, הגם שתחת גישת הרוב בעניין מור, כאמור לעיל, אין הכרח בהתראה מוקדמת לצורך התגבשותו של קנס בפועל מכוח סעיף 6 לפקודה). בכל הנוגע לשאלת נטל ההוכחה, לגבי הכנסת הקנס האמור לתוקף, והפיכתו מקנס על-תנאי לקנס בפועל, תיתכנה, ולו באופן עקרוני, שתי אפשרויות:

אפשרות אחת, היא שנטל ההוכחה יוטל על מבקש הפעלת הקנס. דוגמה לדבר, ניתן למצוא בקנס הנוסף שהטיל בית המשפט המחוזי על המערערים במסגרת החלטת הבזיון הראשונה: "במידה ו[המערערים] יפרו בעתיד את צו המניעה הזמני, כל אחד מהם יחוב בסכום של 10,000 ₪ בגין כל יום בו יופר הצו", כאשר לצורך הוצאת הקנס מהכוח אל הפועל, נדרשה החלטה שיפוטית נוספת, וזו אכן ניתנה במסגרת החלטת הבזיון השניה: "אין חולק כי הצו אכן הופר על ידי [המערערים] במהלך ימי שבת וחג [...] ביחס לסוגיה הזו יש לגבות את הקנס המותנה כפי שנקבע בהתאם להחלטת הבזיון [הראשונה]" (לדוגמאות נוספות, ראו: עניין מור, עמוד 188, ויועזר כי הסמכות להטיל סוג קנס זה היתה מקובלת על שלושת שופטי ההרכב; רע"א 3901/12 Fundacio Gala-Salvador Dali נ' וי. אס מרקטינג (ישראל 2005) בע"מ, פסקאות 7 ו-9 לפסק הדין של חברתי, השופטת (כתוארה אז) חיות (25.7.2012). כן ראו: עניין נלבנדיאן, עמוד 131).

אפשרות שניה, היא שהנטל יוטל על בעל הדין שנטען כי המרה החלטה שיפוטית. במצב זה, נקודת המוצא ונטל ההוכחה מתהפכים. בענייננו, יתכן שקנס מסוג זה הוא הקנס הנוסף שהטיל בית המשפט המחוזי על המערערים, במסגרת החלטת הבזיון השניה – קנס שנוסח בזו הלשון: "הקנס בגין ימי השבת וחג ימשיך ויחול ככל ו[המערערים] לא [י]חדל[ו]ן מהפרת הצו בעניין זה, כפי שנקבע בהחלטת הביזיון, זאת עד שיוכח להנחת דעתי כי הצו מקיים על ידי [המערערים]" (ההדגשה הוספה – נ' ס'). לצד זאת, בדנן, נראה כי בית המשפט המחוזי הוסיף ופסע כברת דרך נוספת, המחמירה עם המערערים, מעבר להעברת נטל ההוכחה גרידא. זאת, שכן החלטת הבזיון השניה כללה גם קנסות צופים פני עתיד, ההולכים ונצברים באופן 'אוטומטי', ללא צורך בקביעה שיפוטית נוספת – תפיסה שעולה מנכונותו של בית המשפט המחוזי לכלול בפסיקתה גם הפרות ממועדים המאוחרים להחלטת הבזיון השניה. קביעה זו, נומקה על-ידי בית המשפט המחוזי (במסגרת ההחלטה שנלוותה לפסיקתה, גם היא מיום 15.9.2022), בכך ש"מעיון בפסיקתא נלמד כי אכן היא משקפת את האמור ב[החלטת הבזיון השניה]. [...] עיקריה של בקשה לביזיון שכבר ניתנה בהחלטה הינה צופה פני עתיד". נראה אפוא, כי לא זו בלבד שבית המשפט המחוזי העביר את נטל ההוכחה אל שכם המערערים, אלא שמדובר בקנסות המקבילים

תוקף אוטומטי, אף ללא החלטות שיפוטיות נוספות, כל עוד לא יביאו המערערים לשינוי מצבם המשפטי.

הצדדים נחלקו בשאלה אם רשאי היה בית המשפט המחוזי לנהוג בדרך המתוארת. מאחר שהתמונה הפסיקתית בסוגיה זו אינה ברורה לחלוטין, ומשום שלדברים חשיבות עבור ההכרעה בערעור דנן – ארחיב על כך קמעא, תוך התייחסות לשני רכיביה של החלטת הבזיון השניה: העברת נטל ההוכחה, והצטברותם האוטומטית של הקנסות.

פסיקת בית משפט זה לגבי העברת נטל ההוכחה וכניסתם לתוקף של קנסות עיתיים 49. עוגן מרכזי לטענת המשיבים, שלפיה הטלת קנס כפי שננקטה בהחלטת הבזיון השניה היא פעולה אפשרית, מצוי בדברי השופט ברק, שנאמרו בעניין ויטקו (שם נדונה, כנזכר, פגיעה בקניין רוחני מוגן, שנעשתה חרף צו מניעה שהוציא בית המשפט):

“רשאי בית המשפט להטיל מאסר או קנס ‘בפועל’ או ‘על תנאי’. במקרה הראשון הכפייה פועלת מיד והיא תופסק לגבי העתיד אם יוכח שהצו קויים. במקרה השני הכפייה מוטלת באופן נורמטיבי בלבד, ובית המשפט יפעיל אותה הלכה למעשה, בהליך עתידי, אם יוכח שהצו טרם קויים” (שם, עמוד 106) (ההדגשה הוספה – נ’ ס’).

במבט ראשון, נראה כי בדברים אלה מצויה הכרה באפשרות, שלפיה תוטל על בעל דין ממרה סנקציה כופה, שתפסק רק כאשר יוכח על-ידו, פוזיטיבית, קיומו של הצו השיפוטי. ואולם, דקדוק בדבריו של השופט ברק מלמד, כי דברים אלה נאמרו בהתייחס ל”מקרה הראשון”, דהיינו הטלת סנקציה ה”פועלת מיד”, ולא במקרה של סנקציה “על תנאי” (כאשר יתכן שהתיבות “והיא תופסק לגבי העתיד”, שנזכרו בדברי השופט ברק, מתייחסות לחלופה האפשרית של הטלת מאסר, שהוא סנקציה מתמשכת, ולא דווקא להטלת קנס כספי – דברים היפים גם כלפי האסמכתא שביקשו המשיבים למצוא לשיטתם בע”פ 281/80 לגו מ. למלשטרייך בע”מ נ’ בר רם בע”מ, פ”ד לד(4) 557, 559 (1980)). לפיכך, אינני מוצא בעניין ויטקו מקור פסיקתי לקנס שהוטל במסגרת החלטת הבזיון השניה (ואכן, מהמשך דברי השופט ברק, שבהם העלה חשש מכך שקנס ‘בפועל’ ירתיע פחות מאשר קנס ‘על-תנאי’, עולה כי הקנס ‘בפועל’ שעליו דיבר היה קנס המוטל בגין הפרות עבר (כלומר, קנס מן הסוג הראשון שנזכר לעיל, להבדיל מקנס עיתי על-תנאי); מסקנה דומה עולה גם מן הדרך שבה הזכיר את הדברים בעל השמועה עצמו, הנשיא ברק, בעניין מור, שבו נדונה הסוגיה של קנס קצוב בפועל (ראו: שם, עמודים 187, 190)).

50. חיזוק נוסף לגישתם, ביקשו המשיבים למצוא בעניין צסקלה. באותו מקרה, נדונה הפרת צו מניעה, שלפיו נדרש המשיב דשם לסגור מאפיה שהיתה ברשותו. בית המשפט המחוזי הטיל על אותו משיב, בין היתר, קנס מכוח סעיף 6 לפקודה, בזו הלשון: "מורה אני, לשם אכיפת הציות לצו לעתיד לבוא, כי בעבור כל יום של הפעלת המאפיה למו יום מחר 5.2.69 ישלם המשיב קנס בסך 100 ל"י" (שם, עמוד 352). בעל המאפיה טען בערעורו, כי הקנס "בטל ומבוטל", מכיוון שהוטל ביחס "לכל יום שבו נמשך אי-הציות עבור תקופה שבעתיד", אלא ש"אין בית-המשפט מוסמך להטיל מראש קנסות בעד מעשים או מחדלים שטרם באו לעולם" (שם, עמודים 353-354). טענה זו נדחתה, ונקבע כי בהתחשב בתכלית האכיפה, צופת פני העתיד, של סעיף 6 לפקודה; ובשים לב גם ללשון הסעיף, שאינה כוללת "כל איסור, לא מפורש ולא משתמע, להטיל קנס המכוון לעתיד, כל עוד המטרה של אותו קנס היא זו של כפיית ציות" – הרי שכאשר "בית-המשפט מטיל בהליכים לפי סעיף 6(1) קנס בעד הפרת צו בעתיד, אין בכך חריגה מסמכות שניתנה באותו הסעיף" (שם, עמוד 354). אציין, כי לצד קביעה עקרונית זו, שלפיה קנס כמתואר מצוי בסמכותו של בית המשפט, נאמר גם כי "בסמכות זו להטיל עונש מראש יש להשתמש רק במקרים נדירים, ושימוש שיגרתי בה עלול להחטיא את המטרה ולהביא לתוצאות בלתי-רצויות" (שם, עמודים 354-355). אכן, במקרה זה הובהר כי נתונה לבתי המשפט סמכות להצמיד 'תגי מחיר', בדמות קנסות, להפרות עתידיות, אולם איני מוצא במקור זה כל אינדיקציה להטלת נטל ההוכחה לקיומן של הפרות עתידיות, על כתפי המפר; גם לא לכך שיכולים הקנסות העתידיים להצטבר אוטומטית.

51. לצד זאת, נראה כי ניתן למצוא סמך לקנס שהוטל במסגרת החלטת הבזיון השניה, למצער בחלקו, בפסק הדין של חברי, השופט ד' מינץ, בעניין פלוני שנזכר לעיל. בפסק דין זה, אושרו קנסות עתיים בפועל, על סך של 5,000 ₪ ליום, שהטיל בית הדין הרבני – בהתאם להלכת מוניות הדר לוד – על אביו של סרבן גט, אשר נמצא כי יד לו במעל הסרבנות, ואף למעלה מכך; זאת, עד אשר יוכיח האב כי פעל "באופן משמעותי" על מנת להביא את בנו ליתן גט (ראו שם, פסקה 25) (קנסות אלה רלבנטיים לענייננו, מאחר שהוטלו מכוח סעיף 7א(א) לחוק בתי דין רבניים (כפיית ציות ודרכי דיון), התשט"ז-1956, שכותרתו "בזיון בית הדין", ושמקנה לבתי הדין את "כל הסמכויות לפי סעיפים 6 ו-7 לפקודה), בשינויים המחוייבים").

52. מכאן, לפסיקות שעליהן הצביעו המערערים לתמיכה בעמדתם. המערערים טענו לגבי הקנסות שהוטלו עליהם בהחלטת הבזיון השניה, כי "מדובר בכל הכבוד בפסיקה הנוגדת את הדין ואת אושיות המשפט", וכבסיס לדבריהם אלה, הפנו לעניין נלבנדיאן, ולרע"א 6119/16 סיירוקס ישראל בע"מ נ' בהא (2.1.2017) (להלן: עניין סיירוקס). תחילה אציין, כי בשני המקרים הנ"ל נערך דיון בהקשרים שונים קמעא מן העניין דנן – בעניין

נלבנדיאן דובר בסנקציית בזיון על תנאי, מסוגה של הענישה המעוגנת בסעיף 52(א) לחוק העונשין, כלומר: במצב שבו נקבעה סנקציה מותנית המתייחסת להפרות העבר, אשר תופעל אם וכאשר תתבצענה הפרות נוספות (שבגינן ניתן יהיה להטיל סנקציות נוספות, מאחר שהסנקציה המותנית אינה מכוונת כלפיהן). אשר לעניין סירוקס – שם נדונה טענת בעל דין, שביקש כי לצד הוראה שיפוטית שהוציא רשם הוצאה לפועל, תיקבע מראש, עוד בטרם הוכחה כל הפרה, גם סנקציית הבזיון שתושט אם וכאשר תתבצע הפרה. יחד עם זאת, חרף ההבדלים שתוארו, החשוב לענייננו הוא שבמסגרת הדיון באותם נושאים משיקים, נאמר בפירוש כי מכוח סעיף 6 לפקודה, "יכול בית המשפט להתרות בנילון ולהזהירו, שהמשך אי הציות לצו עלול להביא להטלת קנס או מאסר עליו. אך הטלת סנקציה זו לא תנבע אוטומאטית מהפרה עתידית נוספת, אלא חייבת היא להישאר בשיקול-דעתו של בית המשפט, אם וכאשר תוגש לפניו בקשה נוספת מצד הנפגע מהפרת הצו" (עניין נלבנדיאן, עמוד 131 (ההדגשה הוספה – נ' ס')); וראו גם: עניין סירוקס, פסקה 9; לתפיסה דומה, שהוצגה בהקשר זה לזה שנדון בעניין נלבנדיאן, ראו: עניין שיז"פ, עמוד 237).

53. מקור נוסף ברוח זו, השולל את אפשרות כניסתם האוטומטית לפועל של קנסות עתידיים, ללא החלטה שיפוטית מאוחרת, מצוי בעניין בבילה. שם נקבע, כי לצורך אכיפת סנקציה מותנית שניתנה מכוח הפקודה, אין די בקיומה של החלטה שיפוטית מוקדמת המצמידה 'תג מחיר' מותנה להפרות עתידיות, אלא נדרשת גם החלטה שיפוטית נוספת, מאוחרת, שבגדרה יקבע כי אכן התבצעו הפרות גם לאחר שניתנה ההתראה המוקדמת (שם, עמוד 659).

מן המקובץ עולה, אם כן, כי לא היה מקום לכניסתם המוכנית (אוטומטית) לתוקף של הקנסות העתידיים, בדרך שעליה הורה בית המשפט המחוזי. לצד זאת, בכל הנוגע לסוגיית העברת נטל ההוכחה, במקרה של קנס על-תנאי – התמונה איננה חד-משמעית. על כן, נראה שדרושה הכרעתנו ביחס לסוגיה זו, על מנת לקבוע אם יש מקום להתערבותנו בשימוש שעשה בית המשפט המחוזי בכלי זה (ראו והשוו: דברי ברע"א 6493/21 לגזאל נ' אר אס דיזיין בע"מ, פסקה 14 (2.2.2022)).

קנס על-תנאי עם העברת הנטל – הכרעה

54. דעתי היא, שכלל אין מקום להטיל קנסות על-תנאי עם העברת נטל ההוכחה. חריג לכך הוא, כאשר מדובר בהפרת צו שיפוטי שלו שני מאפיינים: צו עשה, שהוא חד-פעמי, דוגמת צו המורה על מתן גט, המצאת מסמך וכיוצא באלה. במקרים אלה, שבהם מתלכדים שני מאפיינים אלה (צו עשה; חד פעמי), תיתכן השתת קנס מותנה תוך העברת הנטל, שכן משמעות העברת הנטל, והמעמסה שיהיה בה כדי להטיל על גבו של המפר הנטען – מוגבלת ביותר. מספר טעמים לשיטתי.

55. ראשית, גישה זו מתבקשת, לטעמי, לאורן של מושפלות היסוד המאפיינות את הליך הבזיון. כפי שתואר לעיל, מדובר בהליך 'היברידי', שבגדרו עשוי בעל דין 'לספוג' סנקציות לא מבוטלות, הכוללות היבטים עונשניים (הגם שלא זו מטרותן ותכליתן של אותן סנקציות) – עניין המצריך משנה זהירות בכל הנוגע לשימוש בפקודה, ושניצב בבסיס שיוריות השימוש בה (עניין עזרא, עמוד 346; עניין מור, עמודים 190-191; עניין שרבוט, עמוד 58; בש"פ 2137/16 פלונית נ' פלוני, פסקה כג (20.3.2017) (להלן: עניין פלונית)). מטבע הדברים, לעניין זה השלכות גם על ההקפדה הנדרשת בכל הנוגע לסדרי הדין ולהליכי הבירור, לבל תיפגע יכולתו של בעל הדין, שנטען כי המרה את פי בית המשפט, לקבל את יומו ולהשמיע את טענותיו (עניין סיירוקס, פסקה 9) – דברים שהגיעו אף לכך שבפסיקה נשמעה דעה, שלפיה יש מקום להגביה את רף ההוכחה הנדרש, שעה שעסקינן בטענות לבזיון בית המשפט (ראו, למשל, עניין שיז"פ, עמודים 235-236; עניין פלונית, פסקה כד). מהטעמים האמורים נפסק גם, בכל הנוגע לשימוש בהליך הבזיון בהתייחס לצווים שיפוטניים שאינם ברורים וחד-משמעיים, כי "כל ספק בדבר משמעותו של צו בית-המשפט צריך לפעול לטובת הנתבע-הנאשם, העומד בחזקתו שלא הפר את הצו – ולו מן הסיבה בלבד שלא הבין (ולא יכל להבין) את משמעותו" (עניין חסיד, עמוד 612; עניין עזרא, עמוד 348). על רקע גישה כללית זו לשימוש בהוראות הפקודה, המאופיינת בריסון ובזהירות רבים, קשה להלום אפשרות להטיל מכוחה קנסות בגין הפרות עתידיות, תוך העברת נטל ההוכחה אל כתפי בעל הדין המפר, אלא במקרים חריגים ומתוחמים.

56. שנית, סבורני כי בכל הנוגע לצווי 'אל תעשה', התוצאה של העברת נטל כמתואר תהיה סרבול הדיון, מחמת הצורך להוכיח עובדות בעלות אופי שלילי; זאת, אף מבלי שתצמח מן המהלך תועלת מרובה. כאשר מדובר בצו אל-תעשה, תחת הוראה שיפוטית המעבירה את נטל ההוכחה לכתפי בעל הדין הממרה, ידרש הלה להוכיח נגטיבית כי הצו השיפוטי לא הופר על-ידו (בענייננו, למשל, כי לא נעשה על-ידו שימוש בלעדי בהיכל, תוך הדרת רגלי רעהו), במקום שיוכיח בעל הדין שמנגד, באופן פוזיטיבי, כי יריבו עשה כן. כידוע, הוכחת עובדות בעלות אופי שלילי מעוררת קשיים לא מבוטלים, ועל כן מסתפקים בתי המשפט ביחס אליהן בשיעור מופחת של ראיות, על מנת להעביר את נטל הבאת הראיות לכתפי בעל הדין שמנגד (ע"א 296/82 נבנצאל נ' ג'רסי ניוקליאר – אבקו איזוטופוס אינק., פ"ד מ(3) 281, 301 (1986); ע"א 7426/14 פלונית נ' דניאל, פסקה 92 (14.3.2016)). לעניין זה, כמו גם לספק בדבר משמעותו של נטל הבאת הראיות בשיטת המשפט הישראלית, ראו: גיא שני חזקת רשלנות: העברת נטל ההוכחה בדיני נזיקין 30, 33-36 (2011) (להלן: שני)). מסופקני אפוא אם העברת הנטל לכתפי בעל הדין שנטען כי המרה את ההוראה השיפוטית, אכן תהיה בת-משמעות, בשים לב לאופיו של הדיון

בהוכחת עובדות שליליות. משכך, בצומת ההכרעה הנוכחי, עמדתי היא שמוטב לנו להימנע מיצירת הליכי התדיינות מעין אלה.

57. לזאת אוסיף, באופן כללי, כי התועלת הטמונה בהעברת נטל ההוכחה במשפט אזרחי, מכתפיו של בעל הדין האחד אל כתפי רעהו (אף במקרים שבהם לא מתעוררת סוגיה של הוכחת עובדה שלילית), היא מוגבלת מטבעה. בסופו של דבר, העברת נטל ההוכחה תהיה רלבנטית לקבוצת מקרים שאינה גדולה במיוחד. גם אם אין הולכים לגישה קיצונית, שלפיה כלל נטל ההוכחה 'נכנס לפעולה' רק במקרים נדירים במיוחד שבהם כפות המאזניים מעוינות במדויק, הרי שאף תחת גישה מרחיבה יותר, שלפיה 'תיקו ראייתי' מתקיים בכל "מקרה עובדתי קשה, שלא ניתן לייחס בו עדיפות ראייתית לאיש מבעלי-הדין" – עדיין עסקינן בקבוצה שממדיה "אינם ענקיים", שכן "ברוב המקרים ניתן לקבוע עדיפות ראייתית לטובת אחד מבעלי-הדין היריבים ולהכריע במשפט על-פי כלל העדיפות" (אריאל פורת ואלכס שטיין "דוקטרינת הנזק הראייתי: ההצדקות לאימוצה ויישומה במצבים טיפוסיים של אי-ודאות בגרימת נזקים" עיוני משפט כא 191, 242-243 (1998); וראו גם: שני, עמודים 27-29). גם בכך יש כדי להפחית מן התועלת שניתן להפיק, באמצעות העברת הנטל.

58. אמנם, השפעתה המוגבלת של העברת הנטל, שתוארה עתה, עשויה לרוך את הפגיעה שתיגרם לבעל הדין הנטען לממרה. ברם, מן העבר השני, מאחר שסוף-סוף גלומה בהעברת הנטל פגיעה מסוימת בבעל הדין המפר – ולשיטתי, זהו המצב, ולו בהתייחס לתקינותו של ההליך שבסופו סנקציות חמורות – הרי שבהעדר תועלת משמעותית שתצמח ממהלך זה, מסופקני אם "הַצֵּר שׁוֹנֶה בְּנֶזֶק" (אסתר ז, ד); על כן, לדידי, נכון יהיה, ככלל, להימנע מהעברת נטל כאמור.

59. לבסוף, דומני שזוהי הגישה שניתן 'לזקק' ממכלול הפסיקה שתואר לעיל, אף אם הדברים לא הומשגו מפורשות באופן זה. אכן, נראה שקיימת סמכות עקרונית להשית קנס מותנה עם העברת נטל ההוכחה לכתפי בעל הדין 'המפר', מכוח הוראות הפקודה. יחד עם זאת, כפי שנאמר גם בהתייחס לסוגיה שבה עסקינן, "סמכות לחוד ושיקול דעת לחוד" (עניין מור, עמוד 191), ובפועל נראה שנעשה שימוש בקנס מסוג זה דווקא בהתייחס לצו עשה חד-פעמי (עניין פלוני).

60. בהינתן מסגרת זו, ועל רקע האמור לעיל, סבורני אפוא כי דרך יפה שנבחר לנו, היא כזו שבגדרה תיוחד הסמכות להטיל קנס על-תנאי, תוך העברת נטל ההוכחה, אך לצווים המורים על ביצוע מעשה חד-פעמי, סוג מקרים אשר ככלל, לא יהיה בו כדי לעורר מורכבות ראייתית גדולה. על כך אוסיף, כי אף כאשר מועבר הנטל לכתפי בעל הדין

המפר, משמעות הדבר לא תהיה יתורו של בירור מאוחר, שבגדרו יקבע אם אכן התקיימו הפרות נוספות, אם לאו; ידרש אפוא לקיים דיון שכזה, כאשר במסגרתו נטל ההוכחה יוטל על בעל הדין המפר (ראו: עניין בבילה, עמוד 659). דרך זו, כך לטעמי, מקנה משקל ראוי לאופיו של הליך הבזיון כהליך מעין פלילי, ובכלל זאת גם לחשיבות שבמתן ההזדמנות לבעל הדין הנחשד כממרה, להשמיע את דבריו בטרם תושטנה עליו סנקציות הבזיון – כפי שהודגש בעניין נלבנדיאן, בעניין שיז"פ ובעניין סיירוקס.

מן הכלל אל הפרט

61. את טענות המערערים, ניתן לחלק לשניים: החלק האחד, עניינו בניסיון לקעקע מעיקרא את הקנסות שהשית עליהם בית המשפט המחוזי, מטעמים שונים; החלק השני, שהוא בבחינת 'קרב מאסף', עניינו בטענה שלפיה אפילו ימצא כי אכן הופר הצו הזמני, הרי שלא היה מקום למנות את הפרת ערבית והפרת שחרית, כשתי הפרות נפרדות. חלף זאת, כך לפי המערערים, נדרש היה לראות בדבר משום יום הפרה אחד בלבד, שכן האירועים הנטענים ארעו כולם בשבת אחת או ביום טוב אחד – מסגרות הזמן שאליהן התייחסה החלטת הבזיון השניה.

אפתח בהתקפת המצח נגד עצם הטלת הקנסות.

3 תקופות הקנס השונות והטענות שהועלו בנוגע לכל אחת מהן

62. על מנת לפשט את הדברים, אחלק את תקופת ההפרה שלגביה הוטלו קנסות על המערערים, ל-3 תקופות שונות: התקופה שנכללה בבקשות הבזיון, כלומר התקופה שבין 5.9.2021 ל-31.1.2022; התקופה שבין בקשת הבזיון הרביעית, לבין החלטת הבזיון השניה, קרי – פרק הזמן שבין 1.2.2022 ל-18.7.2022; והתקופה שהחל מהחלטת הבזיון השניה ואילך. לגבי כל אחת מהתקופות מתעוררות שאלות שונות, ולכן אדון בכל אחת מהן בנפרד.

(א) תקופה ראשונה – התקופה שבין 5.9.2021 ל-31.1.2022

63. כאמור, תקופה זו משתרעת על משך הזמן שבין המועד המוקדם ביותר שצוין בבקשת הבזיון השניה, לבין המועד המאוחר ביותר שנכלל בבקשת הבזיון הרביעית. הקביעה השיפוטית ביחס להפרות הנטענות בתקופה זו, היא 'הפעלה' של הקנסות המותנים שנקבעו בהחלטת הבזיון הראשונה, וזאת משנמצא כי המערערים לא חדלו מהפרת הצו הזמני, גם לאחר שניתנה ההחלטה הנ"ל. טענות המערערים בכל הנוגע לתקופה זו הן, בעיקרו של דבר, טענות המופנות כלפי הכרעתו העובדתית של בית המשפט המחוזי, שלפיה ההפרות שלהן טענו המשיבים בבקשותיהם – אכן התקיימו.

בתוך כך, טוענים המערערים כי לא זו בלבד ששגויה ההכרעה העובדתית הנ"ל, אלא שגם לא נערך לגביה דיון עובדתי-ראייתי, כנדרש.

64. אין בידי לקבל את הטענות. נקודת המוצא לדיון היא, כידוע, שעל ערכאת הערעור לנהוג משנה זהירות בכל הנוגע להתערבות בקביעות עובדה שאליהן הגיעה הערכאה הדיונית, על סמך התרשמותה הישירה (ראו, מנ"י רבים ביותר: ע"פ 37/07 פרג נ' מדינת ישראל, פסקה 28 (10.3.2008), והאסמכתאות שם). אמנם, בדין טוענים המערערים, כי כלל לא נערך בירור עובדתי, נוכח קביעתו של בית המשפט המחוזי כי הלכה למעשה הם מודים במעשי ההפרה שיוחסו להם – קביעה נטולת יסוד, על-פי דבריהם; ברם, דומני כי לטענה זו אין על מה שתסמוך, שכן הכרעה זו מעוגנת היטב בחומר המונח לפנינו.

65. בחינת דברי המערערים, במסגרת הדיון שהתנהל בבית המשפט המחוזי, מלמדת כי הללו הכירו, כמה וכמה פעמים, בכך שתלמידים המשתייכים לקבוצתם 'חצו את הקווים' ועשו שימוש במחצית ההיכל שיוחדה למשיבים (ראו תצהירי ישראל יצחק אדלר מיום 3.11.2021, ומיום 21.1.2022, בפרט סעיף 6; תצהיר אלי בוסקילה מיום 3.11.2021; פרוטוקול הדיון מיום 25.1.2022, עמודים 1-2). עובדות אלה נתמכו גם בתמונות שצילמו המשיבים.

66. בהקשר זה טענו המערערים, כי מדובר בתלמידים שאינם נשמעים להם, ועל כן, אין לזקוף את מעשי ההפרה הנ"ל לחובתם. לא מצאתי ממש בטענה, שכן מקובלת עלי קביעתו של בית המשפט המחוזי בהחלטת הבזיון הראשונה, שלפיה בעל דין עשוי לחוב בהפרת צו בית משפט, מקום בו לא פעל כדבעי על מנת להבטיח את קיום הצו השיפוטי, גם על-ידי אחרים, ובפרט כאשר ההפרה מבוצעת על-ידי גורמים הקשורים אליו (ראו, למשל: עניין נלבנדיאן, עמודים 128-129; עניין שמד"ר, עמוד 140). אבהיר, כי גם לו שגו המערערים בהלכה הפסוקה, הרי שבהחלטת הבזיון הראשונה הובהר להם היטב, כי עליהם למנוע גם הפרות של הצו על-ידי גורמים שונים מטעמם. מה גם, שהמערערת 1 היא עמותת רשומה, כך שלא מן הנמנע לראות מלכתחילה את הצו שהופנה כלפיה ככולל גם את התלמידים הנמנים על שורותיה. בצדק קבע אפוא בית המשפט המחוזי, כי המערערים לא פעלו כדבעי להבטחת קיומו של הצו הזמני על-ידי אחרים. כאמור, המערערים הודו בכך שמשך תפילות שלמות של שבת וחג נעשה על-ידם שימוש בלעדי בהיכל, תוך שגורמים הנמנים על מחנם, ובתוכם גם תלמידים בישיבתם, עשו שימוש במחצית ההיכל של המשיבים. מדובר בהפרות בקנה מידה רחב ביותר, שנראה כי היה על המערערים למנוע, ולמצער לצמצם. בהקשר זה, מעמדו הנישא של המערער בקרב מחנהו, מקשה עד מאוד לקבל את הטענה, כי שומעי לקחו (בהם גם מבני משפחתו), לא

נשמעו להפצרותיו כי ישמעו לצו בית המשפט. אם כן, טענת המערערים כי הפרות שלא בוצעו באופן אישי על-ידי המערער, או על-ידי גורמים נושאי-שכר במערערת 1, אלא על-ידי תלמידי המערערים וגורמים נוספים המשתייכים לקבוצתם, אינן עולות כדי הפרות של הצו הזמני – נדחית.

לפיכך, לו תישמע דעתי, נדחה את טענות המערערים שבהתייחס לקנסות התקופה הראשונה, כך שקנסות אלה – יעמדו בעינם.

(ב) תקופה שניה – התקופה שבין 1.2.2022 ל-18.7.2022

67. זוהי התקופה שבין היום למחרת הגשת בקשת הבזיון הרביעית, לבין מועד מתן החלטת הבזיון השניה. גם הקנסות שנפסקו בהתייחס לתקופה זו, הריהם 'הפעלה' של הקנסות המותנים שנקבעו במסגרת החלטת הבזיון הראשונה. ברם, ביחס לקנסות אלה, מתעוררת השאלה אם יכול היה בית המשפט המחוזי לכלול בהחלטת הבזיון השניה גם קנסות שבגין התקופה שחלפה ממועד הגשת בקשת הבזיון הרביעית, ועד למועד מתן ההחלטה, על אף שמועדים אלה לא נכללו בבקשות הבזיון שהגישו המשיבים.

68. תשובתי לכך – בשלילה. ראשית, המשיבים אינם טוענים כי בשלב כלשהו, עובר להחלטת הבזיון השניה, הובהר כי על הפרק דיון גם בהפרות שבוצעו לאחר שהוגשו 3 בקשות הבזיון. נראה, כי גם טענות הצדדים, בגדרי התדיינות זו, נעו סביב ההפרות שנטענו במסגרת בקשות הבזיון, ולא מעבר לכך. כך למשל, במסגרת הדיון שהתקיים ביום 2.5.2022, לאחר שבא-כוח המשיבים דחה את הצעת בית המשפט, כי 'משוך' את בקשות הבזיון, הובהר על-ידו כי "אנחנו מבקשים החלטה בשלוש בקשות הבזיון שעומדות בפני בית המשפט". בנוסף, וחשוב מכך, גם בסיכומי המשיבים, שהוגשו ביום 2.6.2022, זמן לא מבוטל לאחר הגשת בקשת הבזיון הרביעית, הטענות העובדתיות מתייחסות כולן להפרות שנטענו במסגרת 3 בקשות הבזיון; למעשה, אילו היו נוהגים המשיבים אחרת – נראה כי היה מקום למנעם מלעשות כן, מטעמים של הרחבת חזית אסורה. בהינתן כל זאת, מסופקני אם מי מן הצדדים היה מודע לכך שעל הפרק גם בחינת טענות הפרה שארעו, אם ארעו, לאחר שהוגשה בקשת הבזיון הרביעית. מטעם זה, לא ניתן להחיל את קביעתי ביחס לתקופת ההפרה הראשונה, שלפיה יש לראות בתגובת המערערים לבקשות הבזיון משום הודאה במעשי הפרה שבוצעו על-ידי תלמידיהם, גם בכל הנוגע לתקופה שלאחר בקשות הבזיון – תקופה אשר כאמור, ספק רב בעיני אם כתבי טענות המערערים בכלל התייחסו אליה. בהקשר זה אציין עוד, כי אף בית המשפט המחוזי, בהחלטת הבזיון השניה, לא הבהיר כי זו עוסקת גם בהפרות שארעו לאחר הגשת בקשת הבזיון הרביעית

(אך גם לא תחם את התקופה שנדונה בכל דרך אחרת); קביעת תאריכי ההפרות נעשתה רק במסגרת הפסיקתה.

69. משאלה הם פני הדברים, אזי בשים לב לדברי שלעיל, על אופיו הפלילי של הליך הבזיון; להוראת סעיף 6(2) לפקודה, שלפיה "לא ינתן צו המטיל קנס או מאסר אלא אם כן הוזמן הממרה להופיע ונענה להזמנה, או, כשלא בא מעצמו, הובא לפני בית המשפט בצו תפיסה כדי להראות טעם מדוע לא ינתן נגדו צו כזה"; ולהדגשת הפסיקה את חשיבות שמיעתו של המשיב לבקשת הבזיון, בטרם תתקבל החלטה בעניינו (למשל, עניין סיירוקס, פסקה 9) – סבורני, כי לא היה מקום לכלול בהחלטה או בפסיקתה גם את התקופה שבין ה-1.2.2022 ל-17.8.2022, מפני שזו לא נכללה על-ידי המשיבים בבקשותיהם. אציע אפוא לחברי כי נבטל את הקנסות שהוטלו בהתייחס לתקופה זו, מאחר שלא התקיימה לגביהם התדיינות כנדרש.

(ג) תקופה שלישית – התקופה שהחל מיום 19.7.2022 ואילך

70. תקופה זו, היא התקופה שהחל מיום למחרת מתן החלטת הבזיון השניה והלאה. כפי שתואר, את הקנסות שהוטלו בגין תקופה זו, יש לסווג כקנסות על-תנאי, שביחס אליהם הועבר נטל ההוכחה אל כתפי המערערים, כאשר קנסות אלה הולכים ונצברים אוטומטית, אף ללא החלטות שיפוטיות נוספות, כל עוד לא ירימו המערערים נטל הוכחה זה, ויראו כי החלו לסור למרותו של בית המשפט (ראו את האמור בפסקה 48 לעיל).

71. סבורני, כי בדין מלינים המערערים על הקנסות שהוטלו בגין תקופה זו. בראש ובראשונה, קנסות אלה סובלים מאותו קושי שממנו סובלים הקנסות לגבי התקופה השניה – בשני המקרים מדובר בתקופות שלא נכללו בבקשות הבזיון, כך שלא התקיימה לגביהם התדיינות אדברסרית כדבעי. מעבר לכך, כמפורט לעיל, גם תחת ההנחה שנטל ההוכחה עשוי לעבור, במקרים המתאימים, אל כתפי בעל הדין המפר, משמעות הדבר אינה שהקנסות נגדו הולכים ונצברים אוטומטית, אף ללא כל החלטה שיפוטית נוספת, כל עוד לא יוכיח המפר כי חדל ממריו; אלא עדיין נדרשת שמיעתו של בעל הדין, בטרם תושטנה עליו סנקציות הפקודה (עניין בבילה, עמוד 659; עניין נלבנדיאן, עמוד 131; עניין שיז"פ, עמוד 237; עניין סיירוקס, פסקה 9). אין מקום אפוא ל'מהדורה' המחמירה של העברת נטל ההוכחה, שבה נראה כי נקט בית המשפט המחוזי. זאת ועוד. המקרה דנן כלל אינו מתאים להעברת נטל ההוכחה אל כתפי בעל הדין הממרה, אף בגרסתה ה'רגילה' של העברת נטל זו, שכן אין עסקינן בצו שעניינו בביצוע מעשה חד-פעמי, אלא להפך – עסקינן בצו אל תעשה, שאינו מתוחם לזמן מסוים (חלוקת בית המדרש עם המשיבים, כל

עוד הצו הזמני עומד על כנו; כזכור, צו זה חל על ימות השבוע כולם, ורק במסגרת הדיון בהפרות צומצם לימות השבת והמועד בלבד).

72. בהינתן קביעותי אלה, התוצאה היא גם שהחלטת הבזיון השניה כלל אינה יכולה 'לשאת' את הקנסות שמתייחסים לתקופה השלישית. לבד מהעדרה של התדיינות כנדרש, בעייתיות נוספת שמתעוררת היא שמדובר בקנסות שמקורם היחיד מצוי בפסיקתה, מבלי שישנה החלטה שיפוטית מוקדמת שבה יכולים הם להיאחז, ושאותה נועדה הפסיקתה 'לזקק' (רע"א 3417/12 תמיר נ' נובה ארנה בע"מ (בפירוק), פסקה 6 (28.10.2012): "לפסיקתה אין כל קיום עצמאי, שכן 'הפסיקתא איננה חי הנושא את עצמו, אלא היא סמוכה להחלטה או פסק דין שניתנו, והיא נערכת על פיהם'" ; גורן, עמוד 870 והאסמכתאות שם).

נוכח האמור, אציע לחברי כי נבטל גם קנס זה, שהשית על המערערים בית המשפט המחוזי, בהתייחס לתקופה שמיום 19.7.2022 ואילך. עוד אציע, כי נבהיר, למען הסר ספק, שחלף קנס זה, יבוא קנס על-תנאי, אשר ימשיך למעשה את הקנס המותנה שנקבע במסגרת החלטת הבזיון הראשונה.

73. סיכומי של עניין זה: לדידי, אין מקום להתערבותנו בכל הנוגע לקביעות בית המשפט המחוזי, שעניינן בהפרות התקופה הראשונה; לעומת זאת, מצאתי כי נכון שנתערב בקנסות שתי התקופות הנוספות.

משהותרתי על כנם את קנסות התקופה הראשונה, נדרשת התייחסותי גם לטענה הנוספת שהעלו המערערים, בנוגע לדרך מניית ההפרות, ככל שהדבר נוגע לאותם הקנסות.

'ויהי ערב ויהי בוקר' הפרה אחת? דרך מניית ההפרות

74. כזכור, המערערים תוקפים גם את קביעת בית המשפט המחוזי, שלפיה יש לחשב הפרת תפילת ערבית והפרת תפילת שחרית, של ימי השבת והמועד, כשתי הפרות נפרדות, המתפרשות על שני ימי הפרה שונים; לטענתם, יש לראות הפרות אלה כמשתייכות ליום הפרה אחד בלבד, אלא שבית המשפט המחוזי פקד עליהם את עווננו של כל יום הפרה פעמיים, בבחינת "אם תעזבני יום – יומים אעזבך" (ספרי דברים, פרשת עקב, פסקה מח).

75. תחילה, אמקד את הדיון: המערערים לא טענו לפנינו טענה עקרונית, כי מעיקרא לא היה מקום לעיצוב הקנסות, כך שתהיה בהם הפרדה בין הפרות ערב להפרות בוקר, וכל כיוצא בזה. הטענה היא אפוא רק לכך שבית המשפט המחוזי שרטט, בתחילה, מסגרת

שלפיה לא תהיה הפרדה בין הפרות ערבית להפרות שחרית, אולם לא נצמד למתווה זה בפסיקתה ובהחלטה שניתנה לאחריה. עסקינן, אם כן, בשאלה שעניינה בפרשנות קביעותיו של בית המשפט המחוזי, שניתנו במסגרת שתי החלטות הבזיון, בפסיקתה, ובהחלטה העוקבת מיום 18.10.2022. אביא בקצרה את קביעות בית המשפט המחוזי הרלבנטיות לשאלה שלפנינו:

(-) בהחלטת הבזיון הראשונה, נוסח הקנס המותנה בהאי לישנא: "במידה ו[המערערים] יפרו בעתיד את צו המניעה הזמני, כל אחד מהם יחוב בסכום של 10,000 ₪ בגין כל יום בו יופר הצו" (ההדגשה הוספה – נ' ס').

(-) בהחלטת הבזיון השניה, תוארה הפעלת הקנס המותנה באופן הבא: "ביחס לימי שבת וחג, אין המדובר בבקשה חדשה ועצמאית לבזיון בית משפט בגין החלטה אחרת כי אם בקשות נוספות לבזיון אותה החלטה בגינה ניתנה החלטתי ב[בקשת הבזיון הראשונה] במסגרתה קבעתי כי [המערערים] אכן הפרנו את צו המניעה [...] ביחס לסוגיה הזו יש לגבות את הקנס המותנה כפי שנקבע בהתאם להחלטת הבזיון [...] המרכז לגביית קנסות יפעל לגביית הקנס בהתאם להחלטתי מיום 10.08.2021 בגין ימי השבת והחג" (ההדגשות הוספו – נ' ס'). לצד זאת, נקבע גם כי "חלקה של [החלטת הבזיון הראשונה] ביחס לימי החול אינה אכיפתית ועל [המשיבים] לפעול באמצעים אחרים אשר עומדים לרשותם] לצורך אכיפת הצו הזמני, כגון הגשת תביעה שעילתה הפרשת הסכם פשרה"; כלומר, כי לא יושתו סנקציות בזיון בגין הפרות שנטען כי התקיימו בימות חולין, משהדבר מצריך פיקוח ובירור מופרזים.

(-) במסגרת הפסיקתה, אימץ בית המשפט המחוזי את הדרך שבה פירשו המשיבים את החלטותיו, חרף התנגדות המערערים, וקבע כי יש למנות כימי הפרה נפרדים את הפרות הערב ואת הפרות הבוקר. נוסף על כך, בהחלטה מיום 18.10.2022, שניתנה בהתייחס לבקשת המערערים "לעיון מחדש בהחלטה לאישור פסיקתה ולהפחתת הימים אשר אינם ימי חג ושבת", דחה בית המשפט המחוזי בפירוש ובתקיפות את פרשנות המערערים: "אין [...] אפשרות לקבל את הפרשנות המופרכת לטעמי של [המערערים]. יום שישי בערב הינו חלק מיום שבת ואולם התפילות ביום שישי בערב הינן תפילות שונות במהותן] מתפילות יום השבת בבוקר, ומתפילות יום השבת אח"צ, לכל מועד יש תפילה עצמאית, והיה על הנתבעים בכל מועד ומועד לאפשר לתובעים להתפלל בהתאם להסכמה במחצית מהתפילות. [...] [המערערים] אינם מסבירים מדוע יש לראות בתפילת יום שישי בערב ובתפילת יום שבת בבוקר תפילה אחת, למעט אמירה כי המדובר ביום אחד. אכן בהתאם לספירת היהדות, היום מתחיל בערב, ואולם המשיבים מנעו מהמבקשים להתפלל הן בערב והן בבוקר, ובכל פעם הפרו את הצו שניתן בהסכמה. לפיכך איני מקבלת את הפרשנות שהעלו כעת בנוגע למספר התפילות".

76. בפתח הדברים אציין, כי משעסקינן בפרשנות שנתן מותב בית המשפט המחוזי להחלטותיו-הוא, הרי שהנטל המוטל על המערערים, על מנת להביאנו לסטות מפרשנותו – כבד. ההחלטה שבגדרה נקבע הקנס המותנה, היא החלטת הבזיון הראשונה (זאת, בהתייחס לקנסות התקופה הראשונה, שהם שניצבים עתה על הפרק, נוכח קביעותי שלעיל). בהיותה העוגן לקנס המותנה, החלטה זו היא שתוחמת את היקף ומאפייני הקנס המותנה שעל הפרק, ועל כן, חשיבות רבה לה בכל הנוגע לעיסוק בקנסות אלה ולפרשנותם. במסגרת החלטה זו, הורה בית המשפט המחוזי על חיוב בקנס מותנה "בגין כל יום בו יופר הצו", ללא התייחסות מיוחדת לשבתות ולמועדים; כפי שיוסבר להלן, הוראה זו נראית כתומכת בעמדת המשיבים. עם זאת, המערערים תלו יתבם בהחלטת הבזיון השניה, שממנה טענתם, יש להסיק כי כשהוכנס הקנס המותנה לתוקף, מצא בית המשפט המחוזי לנכון להטילו בגין כל שבת ומועד, מבלי לחלק בין הפרות הערב להפרות הבוקר, ומבלי לכלול בו ימות חולין.

77. אכן, במבט ראשון, נראה שקיים מתח מסוים בין ההחלטות השונות. מן העבר האחד, החלטת הבזיון השניה מתייחסת, כאמור, להפרות שבת וחג, וניתן להסיק מן הדברים כי מדובר בקבוצות של הפרות המאוגדות כאגודה אחת, על-פי השבת או המועד שבהם בוצעו, כך שבגין כל קבוצת הפרות – יוטל קנס אחד. מן העבר השני, החלטת הבזיון הראשונה מדברת, כאמור, על קנס "בגין כל יום בו יופר הצו", ללא התייחסות מיוחדת לימי שבת ומועד, ולאחר מכן, במסגרת הפסיקתה וההחלטות שבאו לצידה ובעקבותיה, הובהר כי כוונת הדברים היא אכן להפרדת ימות השבת והחג לימים האזרחיים שמרכיבים אותם. כך או כך, חרף מורכבות זו, מקובלת עלי הכרעת בית המשפט המחוזי, שלפיה יש למנות בנפרד את הפרות הערב ואת הפרות הבוקר, ואף אינני סבור כי קיים מתח בין ההחלטות. אפרט.

78. במסגרת החלטת הבזיון הראשונה, כלל לא עמדה על הפרק שאלת צמצום ההפרות שבגינן יוטל קנס אך ורק בגין ימות שבת וחג. כזכור, הקנס המותנה התייחס לכל יום הפרה, כך שקנסות יכולים היו להיות מוטלים בגין כל אחד מימות השבוע. על כן, אילו נדרשים היינו לפרש החלטה זו, כשלעצמה, אין לי ספק כי התוצאה היתה שהכוונה היא לימים האזרחיים הרגילים שעמם עובדת מערכת המשפט; כהגדרת "יום" בסעיף 1 לחוק הפרשנות, התשמ"א-1981: "תקופה מחצות הלילה עד חצות הלילה שלאחריו" (והשוו: סעיף 11 לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, התשכ"ב-1962). תוצאה דומה, כך סבורני, היתה מתקבלת אילו למשל היה נקבע, בהחלטה המאוחרת, כי יש להפעיל את הקנס המותנה אך ביחס להפרות יום שני – ברי, כי הפרה שנקבע כי התרחשה ביום שני בשעה 22:00, לא היתה משויכת ליום שלישי, עקב חלוקת הימים

שלפי ההלכה היהודית. הוא הדין גם לגבי ממצא שלפיו ביום מסוים, נניח 1.1.2022, ארעה הפרה אחת בשעה 10:00, ואחת נוספת בשעה 22:00 – בהינתן הקביעה בהחלטת הבזיון הראשונה, שלפיה קנסות יוטלו "בגין כל יום בו יופר הצו", התוצאה היתה שיש להטיל קנס אחד בלבד בגין הפרות יום זה, ולא לפצלו לשתי יחידות הפרה נפרדות, על-פי היום ההלכתי. מן האמור עולה אפוא, כי הקנס המותנה הוטל, במקור, בהתאם לחלוקת הימים האזרחית; וזאת, הן לקולה, הן לחומרה.

79. האם החלטת הבזיון השניה באה לשנות זאת, מאחר שנקבע בה כי יש לקנוס את המערערים בגין הפרות השבת והמועד? איני סבור כך. אמנם, כנזכר, בית המשפט המחוזי תיאר את ההפרות שבגיןן הופעל הקנס כהפרות "ימי השבת והחג", אלא שאיני רואה בכך משום הגדרה חדשה של הימים שביחס אליהם יוטל הקנס; כביכול בית המשפט ביקש ליצור יחידת זמן חדשה לצורך מניין ההפרות, המתחילה בערב שבת בין השמשות, ונגמרת במוצאי השבת. זוהי אינה פרשנות מסתברת, והיא אינה עולה, ודאי שלא במפורש, מהחלטת הבזיון השניה. חלף זאת, סבורני כי מדובר בקביעה שיפוטית המתחמת את פרק הזמן שביחס אליו אכן הוכח כי בוצעו הפרות, וזאת בניגוד לפרק הזמן שלגביו הוכחת ההפרות אינה ישימה – ימי חול. בתוך פרק זמן זה – השבת או המועד – ניתן לבצע שתי הפרות, אם אלו משתייכות לימים אזרחיים שונים, כגון תפילת ערב שבת ותפילת שחרית של שבת (או תפילת ערב חג ותפילת שחרית של חג). האמור בהחלטת הבזיון השניה, מתייחס אפוא לשאלה הראייתית, באשר למועדים שלגביהם נמצא כי נתקיימו הפרות בנות-קנס, לא בהכרעה משפטית לגבי יחידות הזמן שבעטיין יש להפעיל את הקנס העיתי המותנה. מזווית אחרת: המשיבים טענו, בבקשות הבזיון שהגישו, כי המערערים הפרו את הצו, בין היתר, בתפילות ערבית ובתפילות שחרית שונות. על כן, כאשר קבע בית המשפט המחוזי כי ההפרות הוכחו רק בימות השבת והמועד – זהו בעצם ניסוח אחר של קביעה עובדתית שלפיה הוכח כי המערערים הפרו את הצו בתפילות ערבית של שבת ומועד, ובתפילות שחרית של שבת ומועד. על גבי קביעה עובדתית זו, נדרש היה 'להלביש' את המסגרת המשפטית, כפי שעוצבה בהחלטת הבזיון הראשונה, שבה הוגדרו פרטיו ודקדוקיו של הקנס המותנה. כמתואר לעיל, משנדרש היה לעשות כן, קבע בית המשפט המחוזי, כי מדובר בקנס שחלוקתו היא בהתאם ליום האזרחי והמשפטי השגור, אשר מביא ל'פיצול' השבתות והמועדות לשני ימי הפרה אזרחיים נפרדים.

80. גם ההגיון העומד בבסיס הטלת הקנסות המותנים מוביל למסקנה זוהי. מצב דברים שבו נקבע כי בגין כל יום שבו תתבצע הפרה יוטל קנס מסוים, הוא במידה רבה ניסיון למתוח קו גבול בין הפרות שונות, מטעמים מעשיים. ניתן היה לקבוע, למשל, כי המערערים יחובו בקנס מותנה בגין כל שבוע או בגין כל חודש שבו הפרו את הוראות

הצו הזמני; או, מן העבר השני, לקבוע כי כל מעשה הפרה יביא לקנס נפרד (מה שהיה מעורר שאלות בדבר ההפרדה בין מעשי הפרה שונים). מכל מקום, בהחלטה הראשונה, בית המשפט המחוזי מצא לנכון לקבוע כי קו הגבול ימתח בין ימי הפרה שונים. בהקשר זה, קו הגבול של חלוף יום אזורי נראה כקו גבול יחסית קל ומובהק, שכן ברוב רובם של המקרים, בין יום אחד למשנהו נפנים אנשים ללון בביתם, קוראים קריאת שמע על המיטה, מהרהרים במעשיהם, אולי יעשו תשובה, ויקומו למחרת ליום ללא הפרה (ואולי הדבר מלמד גם על הלך מחשבתו של בית המשפט המחוזי מעיקרא). קו הגבול האמור מתקיים גם בימי השבת והמועד, בין תפילות ערבית של שבת וחג, לבין תפילות שחרית של ימים אלה. לעומת זאת, שימוש ב'יום היהודי' לא ימלא אחר תפקיד זה, ככל שעסקינן במתיחת קווי-גבול בין הפרות שונות, ולמעשה הוא יתפקד כקו גבול די שרירותי. אדגים: נקבע כי המערערים הפרו את הצו הזמני בתפילת ערבית. לאחר מכן, פנו לביתם, סעדו את סעודת השבת, עלו על יצועם, ואז השכימו קום לתפילות שחרית ומוסף. עוד נקבע, כי גם בשלב זה, שבו והפרו את הצו הזמני. כלום סביר לראות בשני אירועים אלה משום אירוע הפרה אחד, על אף העובדה שחלפו בין הפרה לרעותה כ-12 שעות, שבמהלכן פנו אנשי המערערים איש-איש לביתו, לסעודה, לקריאה, ולשנת הלילה? לטעמי, התשובה לכך בשלילה. ומן העבר השני: פלוני הגיע לישיבה בערב של חג, לתפילת המנחה. בעשותו כן, הפר את הצו השיפוטי. התפילה נמשכה גם לתוך המועד עצמו, ועמה המשיכה גם ההפרה. האם יש מקום לראות בהתנהלות זו משום שתי הפרות נפרדות? גם על כך, משיב אני בשלילה. הנה כי כן, סבורני כי בכל הנוגע לתכלית שבבסיס ההפרדה בין ימות הפרה שונים – היום האזורי הוא שמתאים יותר.

81. לגבי דידי, אציין, כי מלכתחילה הטלת קנס מותנה במקרה כגון ענייננו-אנו, בדרך שלפיה 'על כל יום שבו תתרחש הפרה, יוטל קנס בסך מסוים', היא דרך בעייתית קמעא. כך, שכן מרגע שבו ביום פלוני בוצעה הפרה, מוסר מבעל הדין כל תמריץ להמשיך ולציית להוראה השיפוטית – מעתה והלאה לא יוטל עליו מכוחה כל קנס נוסף, בגין הפרות אותו יום, והוא נהנה מ'שיק פתוח' לביצוע הפרות נוספות. מצב דברים כאמור, למותר לציין, אינו רצוי כלל וכלל. אכן, החשש הנזכר עשוי להתעורר גם כתוצאה מחלוקת הימים לפי לוח השנה האזרחית, והוא עשוי ללמד כי מלכתחילה מוטב היה לתלות את הקנס לא בימות הפרה, אלא דווקא במעשי הפרה (הגם שכאמור, דרך זו, האחרונה, עשויה לייצר מורכבויות אחרות, הנוגעות לתיחומן של הפרות שונות). כך, למשל, אין חולק כי הפרה בשחרית של שבת ובמנחה של שבת תשתייכנה ליום הפרה אחד, חרף קיומם של שני אירועי הפרה מובחנים. ואולם, סבורני כי בהינתן המורכבות המיוחדת שמעוררים ימי השבת והמועד (שידועה היתה לצדדים מעיקרא) – שימוש ביום האזורי יהא בבחינת 'הרע במיעוטו', בכל הנוגע לקושי המעשי שבהפרדה בין ימי

ההפרה השונים. בעניין זה יש הן כדי להשפיע על כוונתו המסתברת של בית המשפט המחוזי, כפי שגם הבהיר אותה במעלה הדרך, הן כדי ללמד על דרך הפרשנות הראויה של החלטותיו, נוכח תכליותיהן.

82. לבסוף אזכיר, כי הטלת קנס יומי בהתאם לקטגוריה דוגמת 'שבת' ו'מועד' היא בעייתית גם מטעם נוסף. לרוב, שבת ומועד הם פרקי זמן של כיממה אחת. ואולם, יתכנו מועדים ארוכים יותר – כך, למשל, ראש השנה (שחל בראשית התקופה שאליה התייחסה בקשת הבזיון השניה), מתפרש תמיד על פני יומיים. האם נאמר כי במצבים אלה ה'יחידה' שביחס אליה יוטל הקנס מתרחבת על פני ממד הזמן, כך שלמשל בגין הפרות שני ערבים ושני בקרים בראש השנה יוטל קנס אחד בלבד? ומה דין שבת ומועד סמוכים, המייצרים אף הם רצף שביתה ממלאכה בן כשתי יממות? האם שם נפריד ביניהם בכל זאת, על אף רצף השביתה ממלאכה שנוצר בעולמה של ההלכה היהודית (והשוו: שולחן ערוך, אורח חיים תטז, ב)? שימוש כאמור בימי שבת ומועד, לצרכי קנס עיתי, יביא גם לחלוקת השבוע ליחידות קנס שאינן שוות בגודלן, ושחלים לגביהן כללים שונים – ימים א-ה ימשכו 24 שעות כל אחד, מחצות ליל עד חצות ליל; יום ששי יהיה קצר מהם, ויסתיים עם כניסת השבת, ומה לגבי שעות מוצאי שבת? האם אלה תיתפסנה כיחידה עצמאית, קצרה במיוחד, שתסתיים בחצות הליל? הנקודה המרכזית היא אפוא, שהשיקולים המשמשים בכל הנוגע לקביעת זמני השבתות והמועדים – מקראי קודש, אותות ברית, מתנות טובות שנתן להם הקב"ה לישראל – רחוקים הם מרחק רב מן השיקולים הרלבנטיים להבחנה בין תקופות קנס שונות, במסגרת הליכי בזיון בית המשפט; אל לנו לערב מין בשאינו מינו, ולעשות שימוש בשיקולים היפים כלפי סוגיה אחת, גם במסגרת רעותה, השונה ממנה שוני רב.

83. במאמר מוסגר אעיר, כי עד כה התנסחתי בהתאם לתפיסה מקובלת, שנזכרה גם בדברי הצדדים ובהחלטות בית המשפט המחוזי, שלפיה בהלכה היהודית "היום הולך אחר הלילה" (בבלי, חולין פג, א). אכן, בהתאם לצורה זו מתנהלות מערכות שונות בעולמו של היהודי המאמין, בכללן גם הסוגיה שעל הפרק בדנן – שמירת השבתות והימים הטובים (דוגמה נוספת היא דיני טומאה וטהרה, שם לעתים נדרשת המתנה עד לשקיעת החמה – ראו, למשל, משנה תורה לרמב"ם, הלכות ביאת מקדש ג, יד). ואולם, הדברים אינם כה פשוטים גם בכל הנוגע להלכה היהודית.

ראשית, בכל הנוגע למצוות המקדש "הלילה הולך אחר היום" – כלומר, היממה נפתחת בבוקר ומסתיימת בבוקר המחרת (בבלי, חולין פג, א; וראו למשל, ויקרא ז, טו). כמו כן, ישנן מצוות שזמנן חולף בחצות הליל (בדומה להגדרה האזרחית שנזכרה לעיל),

דוגמת קורבן הפסח והקטר חלבים ואברים (אולם ראו ההסבר שמובא לכך במשנה ברכות א, א).

כמו כן, אף בנוגע לפסוק שמהווה במידה רבה את שורש התפיסה שלפיה היממה 'היהודית' מתחילה בערב – "נִיְהִי עֶרֶב נִיְהִי בֹקֶר יוֹם אֶחָד" (בראשית א, ה; וראו גם בבלי, ברכות ב, א; בבלי, חולין פג, א) – מצויות גישות שונות בקרב מפרשי התורה. ביטוי נאה לכך הוא המחלוקת שבה נחלקו שניים מגדולי הפרשנים: רבי שמואל בן מאיר, הרשב"ם, מן העבר האחד; ורבי אברהם אבן עזרא, מן העבר השני. לא אאריך בדבר, ואסתפק בציון לכך שאת הפסוק הנ"ל פירש הרשב"ם באופן הבא: "אין כתיב כאן ויהי לילה ויהי יום אלא ויהי ערב, שהעריב יום ראשון ושיקע האור, ויהיה בקר, בוקרו של לילה, שעלה עמוד השחר" (פירוש רשב"ם על בראשית א, ה, וראו גם שם א, ח). כלומר, לדברי הרשב"ם 'ויהי ערב' היינו שחלף היום וירד הערב, וכך גם לגבי 'ויהי בוקר' – חלף הליל ובא הבוקר. משמעות הפירוש היא אפוא, שהיום שתואר בימי הבריאה תחילתו בבוקר, וסופו בבוקר המחרת; "הלילה הולך אחר היום" (ביחס לכך ראו גם את פירוש הרשב"ם שם א, א, שלפיו סיפור הבריאה מובא כתשתית למצוות השבת, מה שיכול לכאורה לייצר את הקישור בין מהלכו של יום הבריאה, לבין דרך שמירת השבת להלכה ולמעשה, כביכול זו תעשה מבוקר עד בוקר, ולא מערב עד ערב. אולם ראו דברי הרשב"ם בפירושו שבהמשך אותו הפרק: "מצאת הכוכבים עד צאת הכוכבים יום אחד" (שם א, יד); כן ראו את הסבר הרב דוד צבי הופמן, שלדבריו החל ממועד מתן תורה, אף לשיטת הרשב"ם השתנתה דרך מניית הימים, כך ש"היום הולך אחר הלילה" – הרב דוד צבי הופמן פירוש ספר בראשית א, ה).

ככל הנראה, דברים אלה, כמו גם גישות קרובות להם שרווחו בקרב קבוצות שונות, יתכן אף שהלכה למעשה, הזעיקו את אבן עזרא, שחשש מכך שעשויים ישראל לחלל את לילות השבת, ועל כן, נחלץ לכתוב את "אגרת השבת" (כן ראו את פירושו על שמות טז, כה). האגרת נפתחת בתיאור הציורי והמרתק שלפיו נגלה לאבן עזרא "ציר השבת" בחלום הלילה, כליל שבת, מסר לו אגרת מאת השבת, ואמר לו כך: "הביאו תלמידיך אתמול אל ביתך ספרים פירושי התורה, ושם כתוב לחלל את ליל השבת, ואתה תאזור מתניך בעבור כבוד השבת להלחם מלחמת התורה עם אויבי השבת, ולא תשא פני איש"; לפיכך, מתאר אבן עזרא, מיד לאחר מכן "ואיקץ, ותתפעם רוחי עלי, ונפשי נבהלה מאד, ואקום, וחמתי בערה בי, ואלבש בגדי, וארחץ ידי, ואוציא חוצה הספרים לאור הלבנה, והנה שם כתוב פירוש: 'ויהי ערב ויהי בקר', והוא אומר כי כאשר היה בקר יום שני אז עלה יום אחד שלם, כי הלילה הולך אחר היום. וכמעט קט קרעתי בגדי, וגם קרעתי זה הפירוש, כי אמרתי טוב לחלל שבת אחת, ולא יחללו ישראל שבתות הרבה, אם ידאו זה הפירוש הרע" (רבי אברהם אבן עזרא אגרת השבת, זמינה באתר דעת –

<https://www.daat.ac.il/daat/shabat/luach/igeret-2.htm>). ומכאן ממשיך אבן עזרא ומציג את פירושו-הוא לפסוק 'ויהי ערב ויהי בקר', שבגדרו גרס כי ראשית היממה, כפי שתוארה בפסוקי הבריאה – בערב (שם).

84. הואיל והגענו למחלוקת שבה נחלקו שני ענקי עולם אלה, רשב"ם ואבן עזרא, נראה כי יש לנו ללמוד מהם, וממכלול המורשת המפוארת שאליה הם משתייכים, לא רק לגבי שאלת חלוקת היום ההלכתי ופרשנות הפסוקים הקשורים בכך (שאלה בעלת השקפה מסוימת להליך דנן), אלא גם בנוגע לדרך המחלוקת – מאפיין מרכזי וחשוב בעולם ההלכה היהודית. מחלוקת בדעות, תוך כבוד הדדי ואחדות, היא מסממניה המובהקים של המחלוקת לשם שמיים שבה נחלקו בית שמאי ובית הלל, ושסופה להתקיים (משנה, אבות ה, יז); כפי שמתארת את דרכם המשנה במסכת יבמות:

”אף על פי שאלו אוסרים ואלו מתירין, אלו פוסלין ואלו מכשירין – לא נמנעו בית שמאי מלישא נשים מבית הלל ולא בית הלל מבית שמאי; כל הטהרות והטומאות שהיו אלו מטהרים ואלו מטמאין – לא נמנעו עושין טהרות אלו על גבי אלו” (משנה, יבמות א, ד; אך ראו גם: ירושלמי, שבת א, ד; בבלי, שבת יז, א; הרב משה פיינשטיין שו”ת אגרות משה או”ח ה, סימן כ, ס”ק ח).

הרושם המתקבל מן הסכסוך ארוך השנים שלפנינו, למרבה הצער, אינו של מחלוקת לשם שמיים. יעידו על כך הכינויים שדבקו בשני הנצצים, מחבליים ושונאים, ויעידו על כך עוד יותר – המעשים החמורים שמתוארים בכתבי הטענות ובהחלטות השונות. לא אוכל לסיים מבלי להביע תקווה, שישכילו הצדדים לקיים מחלוקת בדרכם המתוארת של בית הלל ובית שמאי, ולא בזו של קרח ועדתו.

85. סוף דבר: מעשי המערערים שהוכחו בבית המשפט המחוזי, ושלגביהם לא מצאתי עילה להתערבותנו – חמורים; היה עליהם להישמע לצווי בית המשפט, שלא כפי שנהגו. אדגיש, כי בקבלת חלק מערעורם אין כדי ללמד על סובלנות כלפי התנהלותם, כפי שנקבעה בבית המשפט המחוזי.

86. מכל מקום, מן הטעמים שפורטו לעיל, מסקנתי היא, שיש מקום להתערבותנו בנוגע לקנסות שהוטלו בגין התקופה שמיום 1.2.2022 ואילך. אציע אפוא כי נבטל את

חיוכי המערערים שבגין תקופה זו, וכמו כן, למען הסר ספק, נבהיר כי תחת הקנסות העתידיים שנקבעו בהחלטת הבזיון השניה, יבואו קנסות על-תנאי, כפי שנקבעו בהחלטת הבזיון הראשונה. מובן, כי אין באמור כדי למנוע מהמשיבים לפנות לבית המשפט המחוזי בבקשה חדשה, על מנת להפעיל את הקנסות המותנים, בגין תקופות אלה או אחרות, שאז יהיה עליהם להוכיח את קיום ההפרות כנדרש. עוד אציע, כי לא נתערב בקביעת בית המשפט המחוזי, שלפיה יופרדו ערבי השבתות והמועדים מימיהם, בכל הנוגע למניין ימי ההפרה בני הקנס. על כן, אציע להחזיר את ההליך לבית המשפט המחוזי, על מנת שיערוך מחדש את חישוב הקנסות, בהתאם לאמור לעיל, ולצד ההכרעה שעוד נותרה לפתחו, בשאלה אם הקנסות שבהם עסקינן יחושבו ב'מצטבר' או ב'חופף'.

אחר הדברים האלה

87. עיינתי בחוות הדעת של חברי, המסכימים לביטולם של הקנסות שהוטלו בגין התקופות השניה והשלישית, אך מבקשים להותיר לעת מצוא את ההכרעות בדבר התחדשותם האוטומטית של קנסות הבזיון, כמו גם לגבי שאלת הנשיאה בנטל ההוכחה, באשר לקנסות אלה. זאת, מאחר שלדבריהם, הכרעתנו בסוגיות אלה אינה נדרשת, שכן על מנת לבטל את קנסות התקופות השניה והשלישית, די בכך שלא התקיים דיון כדבעי לגבי ההפרות שנטען כי אָרעו במהלך תקופות אלה.

88. ביחס לכך אבהיר, כי אכן, כחברי, גם אני סבור שהקביעות לגבי התחדשות הקנסות ונטל ההוכחה אינן הכרחיות, על מנת לבטל את קנסות התקופות השניה והשלישית. דא עקא, שלא זו הסוגיה היחידה שניצבה על הפרק, בגדרי הערעור שלפנינו, שבו טענו המערערים גם, כי "בית המשפט קמא, הפך נטל ההוכחה", כך ש"מן [החלטת הבזיון השניה] ואילך על המערערים להוכיח שהם לא הפרו את הצו" – עניין שנטען כי עולה בפירוש מכך ש"בית המשפט קמא אישר ביום 15.9.2022 את הפסיקתה שהגישו המשיבים, אשר כללה ארבעה מועדים לאחר מועד מתן [החלטת הבזיון השניה]" (ההדגשה במקור – נ' ס') (פסקה 16 לעיקרי הטיעון מטעם המערערים).

89. אכן כן, כפי שטענו המערערים, וכפי שמלמדים גם קנסות התקופה השלישית, לקביעה שבה עסקינן ישנן השלכות של ממש על התדיינויות עתידיות בין הצדדים, לגבי הפרת הצו (התדיינויות שניסיון העבר מלמדנו, לצערנו, כי הסתברות התקיימותן בהחלט אינה מבוטלת). כך, אם יגישו עתה המשיבים בקשה נוספת, לפי פקודת הבזיון, בהתייחס להפרות שנטען כי התרחשו במועדים המאוחרים להחלטת הבזיון השניה – תתעוררנה שאלות הן לגבי דרך התגבשות הקנסות, והן, בעיקר, בנוגע לזהות הנושא בנטל ההוכחה. מטבע הדברים, לשאלות משפטיות אלה השפעה גם על אופן התנהלותם הנוכחי של בעלי

הדין. אשר על כן, על מנת להבהיר את המצב המשפטי שחל על הצדדים כבר עתה, ושעשוי לחתוך את גורלן של בקשות עתידיות לפי פקודת הבזיון – אמרתי את אשר אמרתי בדבר סוגיות התחדשות הקנסות והנשיאה בנטל ההוכחה. דעתי היא אפוא, כי אין זה נכון להותיר בעניינים אלה שאלות פתוחות, שתיבחנה רק אם וכאשר ינתן תוקף בפועל לקנסות העתידיים שנקבעו בהחלטת הבזיון השניה, בעקבות קביעה שלפיה המערערים הוסיפו להפר את הצו השיפוטי, גם במהלך התקופה שלאחר החלטה זו. כך, במיוחד, מאחר שכבר בא לידינו ערעור, המופנה כלפי החלטה זו.

ש ו פ ט

השופט ד' מין:

מסכים אני עם תוצאת חוות דעתו הרחבה והמנומקת של חברי. זאת מבלי להביע עמדה, לא לגבי העברת נטל ההוכחה במקרים בהם מוטל קנס על תנאי במסגרת החלטת בית המשפט ולא לגבי הטעמים העומדים מאחורי קביעה זו (כמפורט בפסקאות 54-60 לחוות דעתו של חברי). זאת מפני שבעיני העברת הנטל מכתפי הצד הממרה לכתפי הצד הנפגע שעה שתלוי ועומד צו בית משפט מושא בקשת הביזיון כנגד הצד הממרה, אינה דבר פשוט והיא תלויה בנסיבות כל מקרה לגופו, מבלי לקבוע כללים מראש לגבי סוגי הצווים הניתנים על ידי בית המשפט. אלא שבמקרה זה, יהיה הנטל אשר יהיה, ויהיה נושא בנטל אשר יהיה, כפי שהצביע חברי, בית המשפט חייב את המערערים בקנסות בשל הפרת הצו בתקופה בשניה מבלי שהונחו לפניו ראיות כלשהן שהמערערים אכן לא מילאו אחר הצו, שעה שאלו הכחישו בפה מלא ובאופן מפורש כי הם הפרו את הצו. אדרבה, הם טענו כי לא הייתה הפרה מצדם בימי השבתות – שהיא ההפרה שנותרה על כנה במסגרת החלטת בית המשפט המחוזי, שלא כמו ימי החול לגביהם נקבע כי הצו אינו בר-אכיפה.

ש ו פ ט

הנשיאה א' חיות:

1. אני מצטרפת בהסכמה לתוצאה שאליה הגיע חברי, השופט נ' סולברג, בחוות דעתו המקיפה ולמרבית מסקנותיו.

2. מקובלת עליי מסקנת חברי כי הטענות שהעלו המערערים "למען הזהירות" בכל הנוגע לדחיית בקשתם לביטול הסעד הזמני, אין להן מקום במסגרת הערעור בזכות שבפנינו וכי המערערים מיצו את הליך ההשגה הנתון להם בהקשר זה בבקשת רשות הערעור שאותה הגישו (רע"א 7609/22), ואשר נדחתה בהחלטת השופטת ג' כנפי-שטייניץ מיום 23.4.2023. על כן, כקביעת חברי, נקודת המוצא היא כי הסעד הזמני עומד בתוקפו וכי הוא חל על ימי שבת וחג. עוד מקובלת עליי מסקנת חברי, מטעמיו, כי אין להתערב בקביעתו של בית המשפט המחוזי בכל הנוגע למניין ימי ההפרה בני-הקנס, וכי לעניין זה יש להפריד בין ערבי השבתות והחגים ובין ימיהם.

3. עמדת חברי לפיה יש לדחות את טענות המערערים בכל הנוגע לתקופת ההפרה הראשונה (מיום 5.9.2021 עד יום 31.1.2022) – שנכללה בבקשות הבזיון השנייה, השלישית והרביעית – אף היא מקובלת עליי, מטעמיו, וכן המסקנה הנגזרת מכך ולפיה הקנסות שהוטלו ביחס לתקופה זו יעמדו בעינם. הוא הדין באשר לקביעת חברי לפיה יש לקבל באופן חלקי את הערעור ככל שהוא נוגע לקנסות שהטיל בית המשפט קמא על המערערים בגין התקופה השנייה (מיום 1.2.2022 עד יום 18.7.2022), ולקנסות הנצברים אוטומטית בגין התקופה השלישית (מיום 19.7.2022 ואילך). כחברי, אף אני סבורה כי חלף קנסות אלה יש לקבוע קנסות על תנאי, בהמשך לקנס המותנה שנקבע בהחלטת הבזיון הראשונה, וכי יש להחזיר את ההליך לבית המשפט קמא על מנת שיחשב מחדש את הקנסות ויכריע בשאלה אם הם יחושבו במצטבר או בחופף (פסקה 86 לחוות דעת חברי).

4. לצד מכלול ההסכמות הללו בסוגיות שבהן אני רואה עין בעין עם חברי, אוסיף, עם זאת, כי על מנת להגיע למסקנה בדבר קבלת הערעור בחלקו ככל שהוא נוגע לתקופות השנייה והשלישית, די בנימוק שלא התקיים דיון לגבי האפשרות לחייב את המערערים בגין תקופות אלה בקנסות באופן הצופה פני עתיד.

על כן, הקביעות העקרוניות בסוגיות הנוגעות לחידוש אוטומטי של קנסות ובעניין מיהותו של הנושא בנטל ההוכחה להתקיימות התנאי – כל אלה הן סוגיות אשר ניתן להותירן לעת מצוא. כשלעצמי, אני סבורה כי מדובר בנושא מורכב אשר עשוי להשליך, בין היתר, באופן משמעותי על האופן שבו נוהגים בתי הדין הדתיים בהפעילם את סמכותם לפי חוק בתי דין דתיים (כפיית ציות ודרכי דיון), התשט"ז-1956 (ראו,

למשל: בש"פ 647/15 פלוני נ' פלונית (27.1.2015); בש"פ 4106/22 פלונית נ' פלוני (27.7.2022); בש"פ 329/23 פלוני נ' פלוני (20.2.2023).

על כן, ומשהרחבת היריעה בהקשר זה אינה נדרשת להכרעה בערעור שלפנינו, דומה בעיניי כי מוטב שנושא זה יתלבן על מלוא היבטיו בהליך מתאים בעתיד.

5. עיינתי בדברי חברי השופט סולברג בפסקאות 87-89 תחת הכותרת "אחר הדברים האלה" שנכתבו במענה לעמדתי בפסקה 4 לעיל, ולא שיניתי מדעתי כי הבירור וההכרעה בסוגיות המורכבות של התחדשות קנסות ונטל ההוכחה בהליכי בזיון – אשר לא נדונו ולא נתלבנו בערכאה קמא – אינם נדרשים להכרעה בערעור שלפנינו, אף אם הוצבו בו, וכי מוטב להותירם לעתיד לבוא.

6. לבסוף אבקש להצטרף לדברי חברי השופט סולברג בפסקה 84 סיפא לחוות דעתו, ולייחל לכך שהצדדים יתעשתו וישכילו למצוא דרך לסיים סוף סוף את המחלוקות ביניהם בדרכי שלום.

ה נ ש י א ה

לפיכך הוחלט כאמור בפסק הדין של השופט נעם סולברג.

ניתן היום, כ"ב באב התשפ"ג (9.8.2023).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ה נ ש י א ה