הרב אביעד תבורי

# הרביעי בינואר 2023, רפורמה משפטית

ברביעי בינואר 2023, הוגשה הצעת חוק חדשה בכנסת. הצעת החוק הוגשה על ידי שר המשפטים שזה עתה מונה, יריב לוין, וכללה רפורמה משמעותית במערכת המשפט הישראלית. בין השינויים שהוצעו בה, היה ניתן למנות את הבאים:

1. הגבלת יכולתו של בית המשפט העליון לבטל חוקים והחלטות ממשלה, באמצעות דרישה לכינוס הרכב מורחב של שופטי בית המשפט ושל "רוב מיוחד" בכל פעם שבית המשפט מעוניין לבטל חוקים והחלטות ממשלה. בנוסף, חקיקה של "פסקת התגברות", המאפשרת לכנסת לחוקק מחדש חוקים שנפסלו על ידי בית המשפט העליון, אלא אם כל 15 השופטים פסקו פה אחד לבטלם.
2. שינוי הליך בחירת השופטים, שיעניק לממשלה המכהנת שליטה על הוועדה לבחירת שופטים.
3. מניעת השימוש של בית המשפט בעילת הסבירות לשיפוט חקיקה והחלטות ממשלה.
4. מתן אפשרות לשרים למנות בעצמם יועצים משפטיים משלהם, במקום לקבל ייעוץ מיועצים הפועלים בחסותו של משרד המשפטים.

הרפורמה המוצעת נידונה באופן נרחב בקרב הישראלים ויצרה מחלוקת עצומה בהיקפה. צעדות, הפגנות ואפילו שביתות התקיימו בכל רחבי המדינה.

המתנגדים לרפורמה ראו בה צעד אנטי-דמוקרטי, מסוכן ובלתי לגיטימי, שכן בעיניהם "מהפכה" זו איימה על עצמאות מערכת המשפט בישראל. הייתה תחושה חריפה שהשינוי היה מהיר ואגרסיבי מדי.

מן הצד השני, תומכי הרפורמה טענו שזהו מהלך לגיטימי, שהוחלט באמצעות נציגים שנבחרו באופן דמוקרטי ועומדת מאחוריו תמיכה של רוב העם.

בשנים האחרונות, פוליטיקאים ומחוקקים רבים – משני צידי המפה הפוליטית – הציעו שינויים במערכת המשפט הישראלית, בטענה שהיעדר חוקה יוצר חוסר איזון במערכת המשפט. רבים טענו שמצבה הנוכחי של מערכת המשפט העניק לשופטים סמכות רבה מדי וכוח לא מידתי אל מול הממשלה.

ברקע הרפורמה המשפטית עומדת הפילוסופיה המשפטית של שופט בית המשפט העליון, פרופסור אהרן ברק, שכיהן כנשיא בית המשפט העליון בין השנים 1995-2006. במהלך כהונתו הוא קידם גישה לפיה יש לעודד שופטים לפסוק על פי השקפותיהם האישיות במקום להסתמך על תקדימים משפטיים.

ברק האמין במערכת משפט אקטיבית: "אקטיביזם שיפוטי", והתייחס לחוקי היסוד של מדינת ישראל כתחליף לחוקה.

הפסקה הבאה מתארת את גישתו למשפט:

בעיניי, העולם מלא במשפט. כל התנהגות אנושית כפופה לנורמה משפטית. גם כאשר סוג מסוים של פעילות – כמו חברות או מחשבות סובייקטיביות – נשלט על ידי האוטונומיה של הרצון האישי, אוטונומיה זו קיימת מפני שהיא מוכרת על ידי החוק... בכל מקום שיש בני אדם חיים, יש שם משפט. אין תחומים בחיים שהם מחוץ למשפט.[[1]](#footnote-1)

פילוסופיה משפטית זו העניקה לבתי המשפט כוח עצום. בית המשפט הישראלי דחה חוקים שממשלת ישראל ניסתה להעביר, וכך נוצר מתח בין רשויות השלטון השונות.

כאמור, בתגובה לשינויים שעמדו להתרחש בעקבות הרפורמה המשפטית, אלפים יצאו לרחובות, כשהם יוצרים כאוס והפרעה רבה במדינה. המתח בין תומכי הרפורמה למתנגדיה הגיע לשיאים גבוהים שאיימו על היחסים בין המפלגות הפוליטיות מימין ומשמאל, ורבים חששו מהתפרצויות אלימות משני הצדדים. מתוך המתנגדים לרפורמה, נשמעו איומים לסרב להילחם במלחמות עתידיות וקולות שקראו לסרב להתייצב לשירות מילואים בצה"ל.

עם פרוץ המלחמה בשבעה באוקטובר 2023, בוקר שמחת תורה, הן הרפורמה המשפטית והן תנועת ההתנגדות אליה פסקו. שני המחנות איחדו כוחות נגד האויב המשותף.

**דמוקרטיה ותורה**

האם ערכים דמוקרטיים מאתגרים את תורת ישראל וערכיה? האם המערכת ההלכתית מכירה בהם? מדינת ישראל מוגדרת מבחינה חוקית כמדינה יהודית. במצבים של התנגשות בין ערכים יהודיים לערכים דמוקרטיים, מה מהם גובר?

הרב אהרן ליכטנשטיין התייחס לחלק משאלות אלו. כצפוי, תשובתו מורכבת. עבור דתיים המקבלים את המערכת הדמוקרטית, יש מקום לקונפליקט:

כאנשים המאמינים בתורה, מחד גיסא, ובערכים האנושיים של הדמוקרטיה, מאידך גיסא, אנו ניצבים בפני אתגרים רבים. עלינו להתמודד עם סוגיות אלה ברמה הפוליטית והמעשית, כמו גם בתוך בית המדרש, במאמץ לטפח ולעצב הן את החשיבה התורנית והן את החשיבה הדמוקרטית. במשימה זו, עלינו להיות מודעים תמיד לכך שבסופו של דבר, הדמוקרטיה שבתוכנו נובעת מעולם התורה ומבקשת להגשים את עולם התורה.

עם זאת, בהמשך דבריו יש טענה חשובה:

"...איננו יכולים לטעון שיש חפיפה מושלמת בין דמוקרטיה במובן הרחב והמחולן של המושג, לבין עולם ההלכה. אל לנו להשלות את עצמנו או את מתנגדינו בטענה שאין פערים, אין הבדלים, בין שני עולמות אלו. אבל במידה שאנו מתמקדים ברוח המוסרית, ברוח האנושית, שצריכה להניע ולאפיין חברה הראויה לעצמה, חברה המבקשת לבנות עולם אנושי על יסוד על-אנושי - כאן, גלימת הדמוקרטיה בהחלט שייכת והולמת את עולם התורה.[[2]](#footnote-2)

ההבדל המכריע לדעתו בין התפיסות הוא מקור הסמכות:

...היסוד הבסיסי ביותר של כל מדע המדינה הוא שאלת מקור הסמכות ושורשיה: מהיכן היא שואבת את ערכיה וכוחה, ברמה המעשית, אך חשוב מכך - ברמת הרעיונות? בהקשר זה, ברור שאם נשווה את השקפת עולמנו לזו של הדמוקרטיה המערבית, יש סתירה. הדמוקרטיה טוענת שמקור הסמכות, שורשה ובסיסה, הוא ה-vox populi , קול העם. הציבור מחליט, לטוב ולרע; הציבור קובע מה רצוי ומה לא, הן מבחינה משפטית והן מבחינה מוסרית.

אנו, לעומת זאת - ואני מתייחס גם לאלה הדבקים בערכים דתיים אוניברסליים בכלל, ולהשקפת עולמנו בפרט - מדגישים את הרעיון שמקור הסמכות הוא הקדוש ברוך הוא ורצונו. 'הוא אלוהינו אין עוד'.

**האם התורה והדמוקרטיה חולקות ערכים דומים?**

**סוג הממשל**

רבות נכתב על גישת התורה למלוכה ולממשל. מצד אחד התורה בדברים י"ז תומכת במערכת ממשל מלוכנית, ומצד שני מקורות מקראיים רבים, כמו "משפט המלך" בשמואל א' ח', דוחים מודל זה.

הרב נפתלי צבי יהודה ברלין (הנצי"ב) מסביר שאף שניתן להסיק שהתורה מצווה על העם לכונן מלוכה, היא גם מתעקשת שהעם ימנה את מנהיגיו ויסכים לסוג כזה של ממשל, בדומה למערכת הדמוקרטית. הוא מציין שתוך כדי הציווי למנות מלך, התורה משתמשת בביטוי "ואמרת":

ונראה, דמשום דהנהגת המדינה משתנה, אם מתנהג על פי דעת מלוכה או על פי דעת העם ונבחריהם, ויש מדינה שאינה יכולה לסבול דעת מלוכה, ויש מדינה שבלא מלך הרי היא כספינה בלי קברניט, ודבר זה אי אפשר לעשות על פי מצוות עשה, שהרי בעניין השייך להנהגת הכלל נוגע לסכנת נפשות שדוחה מצוות עשה, משום הכי לא אפשר לצוות בהחלט למנות מלך, כל זמן שלא עלה בהסכמת העם לסבול עול מלך, על פי שרואים מדינות אשר סביבותיהם מתנהגים בסדר יותר נכון, או אז מצוות עשה לסנהדרין למנות מלך. ומשום הכי כתיב 'ואמרת', שיהא העם מבקשים כך, אז 'שום תשים'. ומכל מקום, אין סנהדרין מצווים עד שיאמרו העם שרוצים הנהגת מלך, ומשם הכי כל משך שלוש מאות שנה שהיה המשכן נבחר בשילה לא היה מלך, והיינו שלא היה בזה הסכמת העם. (העמק דבר, דברים י"ז י"ד)

בספר שופטים, לאחר שגדעון מנצח את המדיינים, פונים עם ישראל לגדעון, שהוכיח את עצמו כמנהיג פופולרי, ומציעים לו את תפקיד המלוכה. כך הם מנסחים את בקשתם:

וַיֹּאמְרוּ אִישׁ יִשְׂרָאֵל אֶל גִּדְעוֹן מְשָׁל בָּנוּ גַּם אַתָּה גַּם בִּנְךָ גַּם בֶּן בְּנֶךָ כִּי הוֹשַׁעְתָּנוּ מִיַּד מִדְיָן. (שופטים ח', כב)

באופן מפתיע, בתשובתו הוא מציע שרעיון המלוכה סותר את מלוכתו של הקב"ה:

וַיֹּאמֶר אֲלֵהֶם גִּדְעוֹן לֹא אֶמְשֹׁל אֲנִי בָּכֶם וְלֹא יִמְשֹׁל בְּנִי בָּכֶם ה' יִמְשֹׁל בָּכֶם. (שם כ"ג)

מה משמעותה של טענה כזו? הרב יהודה שביב מסביר:

כל סוג או צורה של ממשל הוא איום אם לא מרד נגד סמכותו ומלכותו המוחלטת של הא-ל. לכן, הפרדוקס שניתן להסיק מכך הוא שככל שאנו מגבילים יותר את סמכות הממשל, ככל שאנו מפרידים יותר בין רשויות השלטון וככל שאנו יותר דמוקרטיים, אנו מקטינים את המרד נגד א-לוהים. [[3]](#footnote-3)

**הפרדת רשויות**

הרמב"ם מלמד אותנו שהחזרת הריבונות לעם היהודי במהלך מרד החשמונאים היא אחת הסיבות לחגיגת חנוכה:

והעמידו מלך מן הכהנים, וחזרה מלכות לישראל יתר על מאתים שנה עד החורבן השני. (ספר זמנים, הלכות מגילה וחנוכה, ג' א')

עם זאת, הרמב"ן מתייחס למלכותם ושלטונם של בני מתתיהו באופן שלילי. הוא טוען כי המלכות הובטחה לשבט יהודה וכל ניסיון של "זרים" שאינם משבט יהודה למלוך – נוגד את התורה. יתר על כן, הוא מציע שבני חשמונאי חטאו בחטא נוסף:

ואפשר גם כן שהיה עליהם חטא במלכותם מפני שהיו כהנים, ונצטוו (במדבר י"ח, ז): 'תִּשְׁמְרוּ אֶת כְּהֻנַּתְכֶם לְכָל דְּבַר הַמִּזְבֵּחַ וּלְמִבֵּית לַפָּרֹכֶת וַעֲבַדְתֶּם עֲבֹדַת מַתָּנָה אֶתֵּן אֶת כְּהֻנַּתְכֶם', ולא היה להם למלוך, רק לעבוד את עבודת ה'. (פירוש הרמב"ן, בראשית מט)

דעה זו מזכירה לנו את אחד מהעקרונות הדמוקרטיים היסודיים, עקרון ההפרדה בין דת למדינה. אף שאין כלל מפורש במקורותינו לעניין זה, ניתן לשאוב השראה מדברי הרמב"ן.

**בתי משפט חילוניים**

התורה אוסרת להופיע בפני שופטים ובתי משפט לא יהודיים המבוססים על חוק חילוני. כלל זה נובע ממצוות התורה: "וְאֵלֶּה הַמִּשְׁפָּטִים אֲשֶׁר תָּשִׂים לִפְנֵיהֶם" (שמות כ"א, א). הגמרא (גיטין פח ע"ב) מסבירה:

לפניהם - ולא לפני גויים, לפניהם - ולא לפני הדיוטות.

השולחן ערוך פוסק:

אסור לדון בפני דייני עובדי כוכבים ובערכאות שלהם, אפילו בדין שדנים כדיני ישראל, ואפילו נתרצו ב' בעלי דינים לדון בפניהם, אסור. (שו"ע, חושן משפט כ"ו, א)

למען האמת, כלל זה הוא כה בסיסי, עד שכמעט אין צורך לחפש לו מקור. מסכתות שלמות בתלמוד עוסקות בדיני הממונות של התורה. דיני נזיקין, מכירות, צוואות והלוואות הם רק חלק מהעניינים המשפטיים הרבים הנדונים בים התלמוד. בוודאי שאלה אינם חוקים תיאורטיים בלבד. התורה מורה לנו לחיות על פי חוקיה וכלליה, ולכן אזהרתו של רבי יוסף קארו בסוף הסעיף לעיל מתבקשת:

...וכל הבא לדון בפניהם הרי זה רשע וכאילו חרף וגדף והרים יד בתורת משה רבינו ע"ה. (שם)

תשובות הלכתיות רבות נכתבו על המצבים והנסיבות שבהם דווקא מותר ליהודים להופיע בפני שופטים שאינם יהודים. עם זאת, המצב במדינת ישראל עשוי להיות שונה.

המקור לעיל אוסר להופיע בפני שופטים לא יהודים. האם זה משנה אם השופטים הפוסקים על פי חוק חילוני הם יהודים או גויים? במילים אחרות, האם איסור התורה מתמקד בכך שהשופטים אינם יהודים או בעובדה שהם פוסקים על בסיס חוק חילוני?[[4]](#footnote-4)

אלו הטוענים ששופטים יהודים הפוסקים על פי חוק חילוני הם לגיטימיים הלכתית, מסתמכים על תקדימים כמו הפסק המובא על ידי הרמ"א בחושן משפט:

עיירות שאין בהם חכמים הראוים להיות דיינים או שכולן עמי הארץ וצריכים להם דיינים שישפטו ביניהם שלא ילכו לפני ערכאות של עכו"ם ממנים הטובים והחכמים שבהם (לדעת אנשי העיר) אע"פ שאינם ראויים לדיינים וכיון שקבלו עליהם בני העיר אין אחר יכול לפוסלן. (שו"ע, חושן משפט ח', א, בהג"ה)

יתר על כן, הרמ"א מוסיף:

וכן כל צבור יכולין לקבל עליהם ב"ד שאינם ראוים מן התורה.

עם זאת, המתנגדים להליכה לבית משפט יהודי הפוסק על פי החוק החילוני, טוענים ש"קולא" זו נועדה רק למצבים קשים, כשאין חלופות.

הרב הראשי יצחק הרצוג התעסק רבות בשאלות אלה. גם הוא דוחה את העמדות המציעות שבית משפט חילוני בימינו הוא לגיטימי:

להקים לכתחילה בתי דין של הדיוטות בתורה במקום שמצויים ת"ח, אעפ"י שהם בעלי שכל ומנוסים במשפטים שלהם, כלום אין חשש גדול בזה משום עלבון התורה? (הרב יצחק הרצוג, תחוקה לישראל על פי התורה, כרך א' עמוד 199)

במאמר ארוך הדן גם הוא בשאלתנו זו, מסכם פרופסור אליאב שוחטמן:

הדעה הרווחת בקרב חכמי ההלכה בני זמננו היא שבתי המשפט של מדינת ישראל – אע"פ שיושבים בהם יהודים – מכל מקום הם אינם דנים על פי דין תורה אלא על פי מערכת של חוק שמבחינת דין תורה הוא חוק זר. בכך יש איפוא משום סיכול מגמת התורה לפתור כל דיון משפטי על יסודות דיני ישראל, ולפיכך חל עליהם לא רק איסור "לפניהם ולא לפני הדיוטות", אלא גם איסור "לפניהם ולא לפני עובדי כוכבים".[[5]](#footnote-5)

הרב עובדיה יוסף, כמו פוסקים רבים אחרים, אסר על הופעה בפני בית משפט ישראלי.[[6]](#footnote-6) כמובן, איסור זה חל גם על עורכי דין ושופטים. למעשה, הוא השתמש במילים חריפות מאוד כדי להרתיע מכל מתן לגיטמציה שעשויים לקבל בתי המשפט הישראלים.

עם זאת, פרופסור שוחטמן מטיל ספק במסקנה זו:

מאחר שחל איסור על פניה לבתי המשפט של מדינת ישראל, כלום משמעות הדבר היא שלילת הלגיטימציה ממערכת בתי המשפט של המדינה מכל וכל? לעניות דעתי התשובה לשאלה האמורה היא שלילית לחלוטין. המשמעות הנודעת לקביעה הנ"ל אינה אלא זאת, שבתחום המשפט הפרטי – יהודי הרואה עצמו מחויב לדין תורה, חייב לפנות בעת הצורך לבית דין הפועל על פי דין תורה, וזאת כאשר הדבר בידו. ואולם אין לומר שבשל מחוייבתו של ציבור היהודים שומרי תורה ומצוות לדין תורה, שולל הדין היהודי את ההכרה ההלכתית ממערכת בתי המשפט של המדינה מכל וכל. (שם עמ' 354)

יתר על כן, טוען שוחטמן, יש להביא בחשבון שרוב האזרחים במדינה אינם מעוניינים בדין תורה, כך שדחייה מוחלטת של המערכת המשפטית תוביל לאנרכיה.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| \* | \*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\* | \* |
| \* \* \* \* \* \* \*  | כל הזכויות שמורות לישיבת הר עציון ולרב אביעד תבוריתרגום: תומר לבעורך: יצחק שוה, תשפ"ד\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*בית המדרש הוירטואלי מיסודו של The Israel Koschitzky Virtual Beit Midrashהאתר בעברית: <http://etzion.org.il>האתר באנגלית: <http://www.vbm-torah.org>משרדי בית המדרש הוירטואלי: 02-9937300 שלוחה 5 דוא"ל: office@etzion.org.il | \* \* \* \* \* \* \*  |

1. Barak, "Judicial Philosophy," p. 485. תרגום הפסקה: ר' אביעד תבורי. [↑](#footnote-ref-1)
2. [מה בין יהדות לדמוקרטיה?](https://etzion.org.il/he/halakha/studies-halakha/laws-state-and-society/judaism-and-democracy) דברים על פה שנאמרו בכנס היובל להופעת כ"ה כרכי כתב העת 'תחומין'. כתב וערך: אביעד הכהן. [↑](#footnote-ref-2)
3. הרב יהודה שביב, "דמוקרטיה ויהדות", בתוך: "ממלכת כהנים וגוי קדוש", עמ' 291–292. [↑](#footnote-ref-3)
4. חשוב לציין שבעניינים אלה יש הבדל בין המשפט הפלילי למשפט האזרחי; הקונפליקט בין החוק החילוני לתורה נמצא בעיקר בסכסוכים אזרחיים וכספיים. [↑](#footnote-ref-4)
5. פרופ' אליאב שוחטמן, "מעמדם ההלכתי של בתי המשפט במדינת ישראל", בתוך: תחומין י"ג, עמ' 346. [↑](#footnote-ref-5)
6. יחווה דעת כרך ד', עמ' 312, הערת שוליים על אתר [↑](#footnote-ref-6)