

הרהורים על הציונות

ארז כסיף

חברי ד"ר **יגאל ורדי**, הודיע לי אך לפני ימים ספורים על כוונתו להוציא לאור אסופה העוצרת בתוכה מספר מסות או מאמרים שעניינם 'עיצובה' לכאורה של פרוגרמה ציונית חדשה. ליתר דיוק של 'פרוגרמות ציוניות' – פרספקטיבות שונות – אפשר ואף חלופיות, מתחרות ו/או משלימות. תהיתי ביני לבין עצמי, האם יש באמתחתי כדי לתרום דבר מה לאסופה מעין זו, ולשזור, כך בזהירות, איזו מהדורה 'ראויה' למפעל הציוני, לפחות מזווית מבטי, טעמי והעדפותיי הבלתי מחייבות. ליתר דיוק, האם יש בכוחי להציע 'כיוון' אשר לאורו – לא מן הנמנע שאף לצלליו – תיכון מדינת ישראל העתידה והאם מן ההכרח שהשקפותיי בדבר איוורו של המפעל הציוני העתידי תצרכנה סטייה משמעותית 'מהמודל הישראלי' השורה במקומותינו כיום.

האתגר שהציב ורדי בפני, העלה בי תחושת מבוכה. זו עגנה, ככל שהדבר נשמע פרדוקסלי, על יסודות סותרים לכאורה אשר העצימו אף הם את חוויית הבלבול הנבוכ. מחד גיסא, חשתי כי אין בידי לתרום ולו מהמעט שבמעט לאסופה מחמת נטייתי לתעדף ולהקדים 'בירורו' של עבר על פני מכוונות כלפי עתיד, כמו גם – אולי בעיקר – הקושי המובנה בניסוחן של 'פרוגרמות', בין השאר לאור יסוד 'המחוייבות' המקופל בתוכן (לאיזו תוכנית ביצוע ברורה), והחובה להכריע, כמו כך סתם, בין עקרונות/ערכים/הוראות ביצוע מתחרות. אינני יודע מהם בדיוק הערכים שלאורם הייתי שוזר את הפרוגרמה, מהו היחס ביניהם, וכיצד בדיוק 'לתרגם' את משמעותם העמומה, החמקמקה והבלתי משוכללת, להוראות ביצוע ברורות. רוצה לומר כיצד ובאיזה אופן – אם ניתלה לרגע קצר אחד על מושגים סוציולוגיים קלאסיים – להתידך 'ערכים' לכדי 'נורמות' ולצורך הדיוק המפרט: לפנות לרדוקציה של עקרונות מופשטים להוראות ביצוע ברורות.

הסוציולוג הגרמני המנוח **ראלף דארנדורף** (Darendorf), הציע לנו, לפחות כפי הבנתי, אולי פרשנותי את משנתו הסוציולוגית, כי 'הפוליטי' הוא המיתחם – ראויה אולי יותר המשגתו 'כזירה' – המשכלל קיומם של קונפליקטים בין פרטים, קבוצות ומיגזרים. קונפליקטים אשר נשואם צמצום ערכים מוסכמים לתוך מסגרת קשיחה – גם אם זמנית ונזילה למדי – של הוראות נורמטיביות. זו לטעמי הגרסה הדארנדורפית לעקרון 'שלטון החוק', וניכרת בה חתימה ניטשיאנית ולא רק מחמת מוצאו הגרמני של דארנדורף וזיקתו העיונית למקס ובר (Weber) **ולגיאורג זימל** (Simmel) – שני האחרונים מתלמידיו של ניטשה, אלא בעיקר לאור הדגשת **היסוד הקונפליקטואלי** של הסדר החברתי מזה, ושל **מרכזיות 'הרצון'**, מזה. ר"ל: למחוייבות השרירותית לפרשנות נורמטיבית זו או אחרת של 'המשותף'. האתגר שמציב בפני ורדי, ממקם אותי אפוא באיזור 'גבולות ההכרה' (מרחב התיעדוף השרירותי).

בניגוד לוורדי אינני אמן ובניגוד לו אני תוהה עד כמה השקפת העולם המדעית ככל והיא נהירה לי, ובפרט המתודה המדעית (וכאן אני מבין אולי מעט יותר), מהווה פיגום ראוי לניסוח פתרונים לשאלות הרלוונטיות. לא זו אף זו, ככל וישגא רצוני בעוז, יתגבש ויתגלם באיזו תוכנית פעולה סדורה – אשר תשורבט כדי איזה 'הפדרליסט' לוקאלי – שאז היא משיתה עלי, ככל שהדבר יתפס מתנשא במקצת, אחריות שאיני מעוניין בה: אין לי כל אפשרות לדעת ואף לשער לאן יתגלל הפרסום, האם ישפיע ככל וישפיע ובאיזה כיוון בדיוק, מה יהרוס, מה יבנה, מה יועיל ולמי, וכמה יזיק ובמה. 'רצוני' לא רק שאינו עז דיו אלא גם עוגן בנפש פחדנית ומסתגרת: אינני **ג'ון ג'יי** (Jay), אינני **אלכסנדר המילטון** (Hamilton) – אינני בורא ערכים ניטשיאני – וככל ואני פונה לניסוח

פרוגרמה' שאז אעדיף לשרבט אותה בהשראת מתינותו של **אדמונד בארק** (Burke) ושמרנים אחרים מסוגו. ריאקציונר שכמותי.

אחזור ואתלה באילן הגבוה דארנדורף בהקשרו הישראלי: מוסכם ומקובל אולי להניח – וגם כאן יש לא מעט הסתייגויות – כי מדינת ישראל הינה, ולכל הפחות ראוי שתהא יהודית ודמוקרטית, ושתמשיך להתקיים, (גם אם לא בהכרח במתכונת זו). אלא שאין כל הסכמה רחבה כך נראה, בדבר המשמעות המעשית של היותה יהודית ודמוקרטית ומה בדיוק היחס בין שני הערכים הללו – המוסכמים לכאורה – או למצער הנשענים על הסכמה רחבה יחסית בציבוריות הישראלית, שהם מושא לבירור פוליטי נמשך. מאידך גיסא, ומבלי לגרוע אף כמלוא הנימה מהאמור לעיל, אודה כי מפעפעים בי מזה שנים ארוכות הגיגים אופרטיביים אלו או אחרים בשאלת היחס בין משפט ופוליטיקה (ובפרט שאלת מעמדו ועוצמתו של בית המשפט העליון בכובעו כבג"ץ), בשאלת עתיד היחסים עם העולם הערבי והאסלמי – בכלל זה גם עם הפלסטינים (למחנותיהם) – ובשאלת היחסים בין דת לפוליטיקה ובין דתיים לחילוניים, אלא שאני מתקשה להכריע האם מדובר בשירטוטה ממסד לטפחות של פרוגרמה ציונית חדשה המתייחדת באיזה 'הבדל יסודי' בהשוואה למצב הקיים, והאם יש בהם כדי לשמש בסיס לאיזה 'פדראליסטי'. ככל ואין בהגיגי אלו כדי לשכלל 'מסמך מכונן', כך הולכת וגדלה דרגת החופש השמורה לי לאור הצמצום בעול האחריות. אכתוב ככל שיאווה ליבי, הרי לא אכריע בכתיבתי זו את הבחירות הבאות לכנסת, ובכלל. מיתרונות האלמוניות.

עיתוי השתכללותה של היוזמה, שוורדי הוא כוחה המניע, קשור, בין היתר, לעימות המתגבר בציבוריות הישראלית לנוכח מה שממוסגר לעיתים בתורת '**ההפיכה המשטרית**' (ולחילופין 'הרפורמה המשפטית', כל מחנה לשיטתו), כמו גם בגין כתב האישום התלוי ועומד כנגד ראש הממשלה בנימין נתניהו. אני נוטה להאמין כי השקפותיהם של השותפים לאסופה המובאת כאן לא התגבשו בתודעתם על רקע אירועים אלו דווקא. יש להניח כי ההיפך הוא הנכון וכי האחרונים הם למעשה מרחב ליישום ולהצדקת השקפותיהם הנתונות משכבר. היכרותי עם משנות אלו, ככל וקיימת, נתונה לי בצמצום רב והיא עולה כדי לא יותר מאיזו אמונה אינטואיטיבית בתוכן המצופה של הפרוגרמות הללו לאור היכרותי המוקדמת – לעיתים ארוכות השנים – עם מי מבין המחברים. אין היא מחייבת אפוא לדבר.¹

¹ אני נוטה להעריך כי ורדי מבקש להציע פרוגרמה ציונית המדגישה ואף המחזקת את הצביון 'השבטי', הראוי לדעתו, של המדינה (ואפשר גם של משטרה), אלא שהוא לא ייטה להסתמך על טיעונים היסטוריסטיים המשמשים ברגיל מצע להשקפה מעין זו. כחלופה להם יבקש לעגן אותה בניתוח מלומד המבקש לחשוף את 'טבע האדם' – בראש ובראשונה את הפסיכולוגיה שלו – וממנו לגזור את המסגרת המשטרית הראויה לטעמו, והאמורה ליתן את המענה המיטבי לצרכים ולתכונות המונחות בתשתית הפסיכולוגיה של היחיד, יהודי כישראלי. ורדי ייטה, כך אני סבור, לנקוט עמדה מסתייגת בכל האמור לאפשרות פתרונו המהיר והמוגמר של הסכסוך בין ישראל לשכנותיה ובכל הנוגע להשתלבותם ההרמונית והמלאה של הערבים אזרחי ישראל במדינה ובחברה, בין השאר לנוכח התמשכותו הבלתי נמנעת להערכתו של הסכסוך הישראלי-ערבי/אסלמי לעוד שנים ארוכות. ברוח זו יקדם בברכה את היוזמה לצמצום סמכויותיו של בית המשפט העליון. בין היתר לאור העובדה כי מוסד זה מחזק להערכתו השקפות אוניברסליסטיות שלא עולות בקנה אחד עם התרבות הלאומית הפרטיקולרית. יחסו כלפי המיגזרים הדתיים, כך אני משער, יהא רך ומכיל יחסית. לכל הפחות יראה בהם בני שיח ראויים ושותפים לגיטימיים במשחק הדמוקרטי. אפשר שאף סמנים סימבוליים של ההוויה השבטית היהודית.

ד"ר **חיים אסא**, יציע, כך נראה לי, השקפות שונות בתכלית, בין השאר יתנגד, כך נראה לי, לרפורמה המשפטית המוצעת ואולי יסכיין רק עם איזו גרסה חלבית ומצומצמת שלה, יצא חוצץ כנגד ההתחדדות המתגברת – בין השאר בגלגולה החרד"לי – וינקוט עמדה אופטימסטית בשאלת סיום הסכסוך עם הפלסטינים לקראת השתלבותה המלאה, שלא לומר הסינרגית, של מדינת ישראל במרחב האיזורי כשהקן מפתח לאור רמתה הטכנולוגית והכלכלית הגבוהה ביחס. ככלל יבקש להערכתי – אפשר שבהשראת מורהו וחברו המנוח **יוסף אגסי** – לקדם מודל מעין 'כנעני' של ישראליות כמופע עצמוני חדיש, המנותק ניתוק יסודי ממסורות עבר, עדתיות ו/או לאומיות, ובכלל זה, אולי אף בעיקר, יחתור להשתלבותם המלאה במדינה ובחברה של בני המיעוט הערבי והמיגזרים 'הדקטנטיים'. בראש ובראשונה המיגזר החרדי המצטייר בעיניו כאיזה מאובן היסטורי שנושם את נשימותיו האחרונות והמצוי במיגונה כחסרת סיכוי כנגד 'מיתקפת המודרנה' שתעכלו ותכילו, בסופו של דבר. מבחינה זו אסא, כך אני מעריך, הוא חסיד מובהק של תורת (או תורות) יחסי הממשק שבין טכנולוגיה, חברה ופוליטיקה. חזון שהוא מכיל לא רק על היחסים שבין

אפשר שבניגוד לחבריי לאסופה זו, הפרספקטיבה הציונית שלי מתייחדת במידה יתרה של שמרנות, שמקורה, בין השאר, בנטייתי להעדיף סקפטיות על פני אסקפיזם.² אחד מאדניה של הסקפטיות הזהירה שלי בתהייה מהם בדיוק הקריטריונים/אמות המידה אשר יעמדו לי לצורך ברירתה של 'תוכנית אבי' ציונית. האם נקודת המוצא לבירור ראוי שתהא במטרותיה של הציונות ההיסטורית, ובאיזו מידה ואם בכלל המטרות הללו – ככל שהן ראויות מלכתחילה – אכן הושגו, וככל והושגו האם הן עולות כדי שווי מחירן. האם כחלופה לכך יש להתעלם או לחילופין להמעיט במשקלה של הציונות ההיסטורית וליתן דעתנו בעיקר על מצבן ההווי של החברה, המדינה והמשטר באופן המבקש לקדם את רווחת המדינה ואזרחיה במנותק ממטרותיה המקוריות של הציונות. ככל ואבחר ואפנה לנתיב הציונות ההיסטורית, האם זו העמידה מלכתחילה איזו תוכנית קוהרנטית, וככל והתשובה לשאלה האחרונה תהא שלילית מהן השלכותיה על הניסיון להציע איזו הערכה עכשווית של המפעל הציוני לנוכח מטרותיו המקוריות, המוציאות, אפוא, את עצמן.

יש הסבורים כי 'מבחנה' של הציונות ושל מדינת ישראל, לא קשור בהכרח במטרותיה 'המקוריות' של הציונות – הרי מלכתחילה נמנו עליה מי שביקשו לקדם אג'נדות שונות ואולי מתחרות – וראוי אפוא שזה יעוגן באמות המידה המגולמות במסמך 'מכונן': בהכרזת העצמאות, למשל. נראה כי לאחרונה גברה הנטייה לפנות לנוסח ההכרזה ולהישען עליה בתורת מכשיר של ביקורת חוקתית ופוליטית, לא רק לנוכח היעדרה לכאורה של חוקה פורמאלית למדינת ישראל כנדרש וכמתחייב לכאורה בדמוקרטיה המוחזקות 'מתוקנות', אלא בעיקר על מנת לנגח את ממשלת נתניהו, וכל זאת מתוך כוונה להביא להדחתה ולמצער למנוע מבעדה לפנות ליישום 'ההפיכה המשטרית'. בהכרזת העצמאות נקבע לשיטתם כי מדינת ישראל תיכון גם כמדינה דמוקרטית – אולי אף כלל ובעיקר – כך שפעולות ממשלת נתניהו שנועדו להערכתם לצמצם ואף לאיין את סמכויות בית המשפט (העליון), עולות כדי רמיסת עקרון יסוד דמוקרטי הוא עקרון 'הפרדת הרשויות'. יסוד שבלעדיו אין.

מצאתי אפוא מספר פיגומים אפשריים לניסוחה של פרוגרמה ציונית, אם לאור מטרותיה של התנועה הציונית ההיסטורית, אם מכוח הוראותיה של הכרזת העצמאות ואם לאור מצבן ההווי של המדינה על המשטר הנוהג בה, ומצב אזרחיה ולחילופין ובמצטבר ניתן להוסיף עליהן גם את שיקולי 'השכל ישר': את כלליה הנתענים של איזו 'תבונה טהורה': אפריורית. אפנה, כעת, לניסיון לבחון את הרלוונטיות הקונקרטית של החלופות הללו כמקפצה לניסוח/ארגון של פרוגרמה ציונית, ובדגש רב על שלוש הראשונות.

יהודים וישראלים לבין עצמם, אלא על המרחב המזרח תיכוני והגלובלי. אסא מצטייר אפוא בעיניי כמי שאמנם כתב והגה בעיקר בניטשה ובמרקס, אלא שחזונו ועמדותיו קרובות יותר לאלו של הומבולדט (Humboldt), הגל (Hegel) וקאנט (Kant), לפחות בכל הנוגע 'לאופטימיזם' שלו. לעניין חזונו של חברי ד"ר יגאל בן נון אני מהלך כמעט באפילה מוחלטת, עמוק בנבכי מערתו של אפלטון, ולא נותר לי אלא להסתפק בצללי דמותו שעל קירותיה, ולהניח כי למי מבין עמדותיו והשקפותיו, הבלתי שגרתיות בעליל ושאליהן נחשפתי בשעתו באורח בלתי אמצעי ומפי הגבורה, אפשר והן רלוונטיות למשנתו הציונית שנצרפה לאסופה זו. ובכן, בן נון סבור (או שהיה סבור) כי דרך טובה ואפשר שאף הטובה ביותר לפתרון הסכסוך בין מדינת ישראל לפלסטינים ובינה לבין העולם הערבי והאסלמי טמון בהיתפרקותה מנשקה – ליתר דיוק בפירוק צה"ל – פשוטו כמשמעו. לא עלה בידי לעקוב אחר הנמקותיו בעניין זה, להוציא הטיעון המשתמע כי 'תסביך הרדיפה' הישראלי – זה שצה"ל הוא פרי הארגוני-אופרטיבי הבאוש ביותר לשיטתו – הוא המונח ביסוד הסכסוך. מעת שמדינת ישראל תוכיח קבל עם ועולם בדרכי כיתות חרבותיה לאתים ומזמרות כי היא נותנת אמון בשכניה ומעת שתחדל להיות איום (צבאי) לגביהם, שאז ישתכלל לו השלום, כך סתם. חזון נביאים אסקטולוגי ממש. אפשר שמדייק האיש בהערכתו, אלא שלטעמי הוא מקל ראש במחיר הטעות מבחינת ישראל ואזרחיה שעלול לעלות כדי קסטרופיה גנוצידאלית. לא זו אף זו, בן נון סבור כי יש לעצב מחדש את מבנה משטרה של מדינת ישראל באמצעות רגולציה של שיטת הבחירות הנהוגה בה עד כדי ביטולה החלוט והמוגמר, תוך המרתה 'במשטר מומחים'. הוא סומך את המלצתו זו בין היתר, ככל שזכרוננו אינו אכן מדייק, על הצביון השקרי והמניפולטיבי של קמפיין הבחירות בעולם המודרני ועל סכלותו (ולמצער חוסר האונים) של בוחר מן הישוב. כאמור, אינני יודע, נכון למועד שזירת טורים אלו, האם עמדותיו כמתואר לעיל של בן נון, חלחלו לפרוגרמה הציונית שלו.

² חזור וקרא הערה מס' 1 לעיל.

על מטרות הציונות

היסטוריונים של הציונות מבחינים בין שלושה ניתוחי סיפּר (נארטיבים) לתיאור והסבר מקורות הציונות, ר"ל: מטרותיה המוצהרות כתנועתו הלאומית של העם היהודי. זה הרווח ביותר, כך נראה, רואה בציונות פתרון/מזור למצוקתם של יהודי אירופה לנוכח התגברות גילויי האנטישמיות ביבשת זו, מסוף המאה התשע-עשרה ואילך. זוהי 'הציונות הקטסטרופאלית' כפי המשגותיה של **אניטה שפירא**, והיא מזוהה, בעיקרה עם חזונו הציוני של ב"ז הרצל וחסידי הרבים. סיפּר נוסף מדגיש פחות את היסוד האינסטרומנטלי של הציונות כפי גרסתם של **הרצל (ו-י.ל. פינסק)**, ולהצביע כחלופה לו – אולי כתוספת – על היסוד האקספרסיבי שלה. זה אשר לפיו נועדה מדינת היהודים העתידה להבטיח את שרידותו של העם היהודי לנוכח ההתבוללות המתגברת. עמדה המזוהה בעיקרה עם משנתו של **אשר גינצברג** (אחד העם) אבי הציונות הרוחנית בהבחנתו הנודעת בין 'צרת היהודים' ליצרת היהודים.³ סיפּר נוסף, שלישי במספר רואה בציונות מעין תעתיק או גרסה של אידיאולוגיה רווחת אשר גאתה במהלך המאה התשע-עשרה ונעשתה לבון טון תרבותי באירופה ובמקומות אחרים. הציונות, על פי השקפה זו אינה אלא מעין חיקוי של מגמה מעין אופנתית שהלך ונשתכלל בתהליך שאותו מכנים סוציולוגים דיפוזיה של ערכים, ולפיכך אין בה איזה יסוד אינסטרומנטלי/אקספרסיבי מובהק. היא, בעיקרה, מעין תצורה 'מעודנת' של התבוללות.

אין מחלוקת כי הרצל היה מודע היטב למצוקותיהם של יהודי רוסיה ושהטיל ספק ביכולתם של יהודי מערב אירופה להתערות בסביבתם למרות יוזמות האמנציפציה – השוות זכויות היהודים – ואולי בגינן. אפשר שמסיבה זו, ככל שהדבר ייתפס פרדוקסלי עד כדי מוזרות בעיני הקורא, הוא ראה בעיתונאי **אדוואר אדולף דרימון** (Drumont) שהיה האידיאולוג האנטישמי הבוטה, הפורה והבולט ביותר בתקופתו, מאור הגות רב השפעה במובן הערכי **החיובי** של הדברים. לא מן הנמנע שכהד לנטיותיו המעין אנטישמיות של מי שמוחזק בדרך כלל וגם אם לא בהכרח מטעמי הדיוק ההיסטוריסטי, כהוגה רעיון 'מדינת היהודים'.⁴ דרימון סיפק לו להרצל, כך נראה, אינדיקציה מאלפת לעניין סיכויי הצלחתה הנמוכים של האמנציפציה מעת שגילם והמחיש בעבודתו העיתונאית את עומק השנאה העממית כלפיי יהודים במדינה 'הנאורה' ביותר באירופה אשר בה היוו יהודים מיעוט קטן יחסית, וכך אייר בפני שליח הנויה העיתון הווינאי פריה פראסה (Neue Freie Presse) בפריז – גם אם רק במשתמע – את הצורך ואף האפשרות בהשתכללותו של פתרון לאומי לישאלה היהודית' (Der Judenfrage). לא זו אף זו, בספרות ההיסטוריוגרפית העוסקת בהרצל, עולה מפעם בפעם, ברצינות אקדמית נוקדנית, התזה – המוזרה לטעמי – כי הרצל הפליא לחזות את שואת היהודים באירופה. ככל שטיעון זה שגוי לטעמי, הוא מלמד על אותה מגמה אינסטרומנטלית: על הנחיצות הברורה בכינון מדינת יהודים במטרה למנוע, לכל הפחות לצמצם, את הסיכוי להתפרצותה של קטסטרופה ודאית. תיזה זו לא רק משרתת את ההגיונות ההיסטוריים של כינון מדינת היהודים ההרצלית, אלא גם מציב אותה כחסם יעיל לכאורה בפני כל ניסיון שבעתיד לבוא חשבון דמים עם יהודים באשר הם. מדינת היהודים אמורה, הייתה, אם כן, אמורה לגאול יהודים ממצוקותיהם ולאפשר

³ לאור גישתם של גינצברג ותלמידיו קל להבין את היוזמות הציוניות שביקשו לקדם, כל אחת לגרסתה, את חזון 'מדינת המופת' (הציונית) – להבדיל מאיזו מדינה סתמית-סטטיסטית – כדי להגביר את כוח המשיכה האסתטי של המפעל הציוני, ובכך לצמצם ואף למנוע את היקף ההתבוללות, ובכלל זה 'הציונות הסוציאליסטית' 'הציונות הדתית'.

⁴ בעניין זה עסקתי בהרחבה בחיבורי (בהשתתפות יגאל ורדי): **חלומות ונציאניים, הרצל – אגדה: אם תרצו ואם לאו**, שכפ"ץ (הוצאה עצמית), 2021, עמ' 105 – 166.

להם – אני מצטט מיומניו של הרצל: (להיות בעלי)... 'יחותם מעוקם, זקן שחור או אדום ורגל כפופה מבלי... (שיהיו) משום כך לקלסה',⁵ ולהבטיח אפוא את ביטחונם ואת רווחתם במדינתם ומחוצה לה.

גם הדרך ההרצליאנית לכינונה של מדינת היהודים לא הייתה אמורה להיות דרך חתחתים עקובה מדם ומשיתת סבל – הרי אז שכרה בהפסדה – אלא מפעל גואל שישתכלל מכוחה של הסכמיות רחבה. כזו אשר לה יהיו שותפים לא רק נשואיה הקונקרטיים – יהודים ממוזרח, מרכז ואפשר גם מערב אירופה – אלא גם המעצמות האימפריאליסטיות. גיוסן לטובת הצלחת המפעל הציוני נתפס במשנתו תנאי הכרחי להצלחתו. הרצל הפגין, אם כן, מידה יתרה של אופטימיות העולה לטעמי כדי נאיביות. הוא סבר שלכל הצדדים האינטרס המובהק לפנות למימוש רעיונותיו והתעלם מכל רעשי הרקע המעיבים. כך למשל האמין – לכל הפחות קיווה – כי יהודים יצטרפו בשמחה למפעלו כאילו אין בנמצא פתרונות אחרים למצוקותיהם: הגירה לארצות הברית או התנצרות ונישואי תערובת; כמו רעיון המדינה היהודית הוא, נכון לזמנו, רעיון מעשי; כי למעצמות רלוונטיות – האימפריה העוסמאנית, רוסיה הצאריסטית, הקיסרות הגרמנית והמונרכיה הבריטית – יש אינטרס של ממש לקדמו; כי האוכלוסיות המקומיות 'בארץ הקולטת' [פלסטינה, אוגנדה (למעשה קניה), קונגו הבלגית, מצרים, קפריסין ומוזמביק הפורטוגזית] יקבלו בשמחה המוני מהגרים יהודים שיפתחו את הארץ הקולטת ואת אוכלוסייתה ויגבירו את רווחתן, או למצער יגלו שוויון נפש כלפיה.⁶

לכל אלו לא היה, כאמור, ולו רבב אחיזה באיזו מציאות. יתר על כן, האירועים ההיסטוריים, אשר הביאו, בסופם, למימוש 'החזון ההרצליאני', מלמדים בעיקר על נפסדותו, שהרי החידוש העיקרי שקופל בו היה לא בהגדרת מטרות הציונות שהקדימה את הרצל – בין השאר באוטואמנציפציה לפינסקר ומקל וחומר בפעילותן של אגודות חובבי ציון – אלא ב**נתיב מימושן האופרטיבי**. בכל שבע שנות פעילותה עד למותו של הרצל ביולי 1904, לא השכילה התנועה הציונית (ההרצליאנית) לשכלל הגירתו לפלסטינה של יהודי אחד ויחיד ו/או לתמוך תמיכה ממשית במי ממושבות העלייה הראשונה חרף הדברים המפורשים – המנוגדים בתכלית – שנקבעו בעניין זה ב'תוכנית באזלי' מאוגוסט 1897. לא זו אף זו, זמן קצר לאחר מותו של הרצל פנתה התנועה הציונית לתצורת פעולה המנוגדת ניגוד יסודי לדוקטרינה ההרצלית והולידה את מה שכונה 'הציונות הסינתטית'. ביטוי מכובס המלמד על פניית פרסה לנתיב הציונות המעשית כחלופה למאמצים מדיניים. זה יוחצ'ין לא כמהפך – כשינוי רדיקלי מכוח ההכרה בנפסדות גישתו הדוקטרינרית של הרצל – אלא 'כשילוב' (סינתזה) בינה לבין אחותה המעשית. כל אלו הם מן המפורסמות.

ההישג הגדול ביותר של 'הציונות המדינית' המגולם בהצהרת בלפור מנובמבר 1917 וביתר שאת בכתב המנדט מטעם חבר הלאומים מיולי 1922 – אשר העניק להצהרה תוקף משפטי מחייב לכאורה – עמד, כך נראה, ביסוד התנגדותם האלימה והמאורגנת אליה של מי מבין ערביי פלסטינה, ובהמשך מצד העולם הערבי והמוסלמי בכללו. כזו שנתגלעה כדי פוגרומים רצחניים, בין השאר באפריל 1920, במאי 1921 ובאוגוסט 1929, (אלו זכו הם להמשגה המכובסת: 'מאורעות'). עובדות שהטילו ועדיין הן מטילות צל כבד על התוכנית והחזון ההרצליאניים, ולימדו כי גם במדינתם היהודים העתידה ככל ותוקם, לא יזכו אזרחיה לשקט ושלווה, בלשון המעטה. על כך עוד אוסיף כי הכרזת בלפור וכתב המנדט לא ייתרו את הצורך שהושת על הישוב היהודי חפץ העצמאות המדינית לנהל מאבק אלים – עקוב מדם – כנגד בריטניה וביתר שאת כנגד האוכלוסיות המקומיות בארץ וכנגד מי מבין

⁵ הרצל, ת. (1999); עניין היהודים, ספרי יומן (כרך ב), הוצאת מוסד ביאליק, ירושלים, והוצאת הספריה הציונית, עמ' 98.
⁶ לעיון מפורט, ראה: כסיר, א. (2021); חלומות ונציאונים, הרצל: אגדה, אם תרצו ואם לאו, עמ' 237 – 316.

מדינות ערב השכנות, באורח שהציב אותו כך נראה ויותר מפעם אחת, בפני איום גנוצידלי מהדהד. כזה שעוד כוחו במותניו גם בימינו.⁷

בין כל אלו לבין החזון ההרצלי אין כמעט ולא כלום. לא רק שהדרך לכינון מדינת היהודים ההיסטורית לא פסעה, בעיקרה, בנתיבי הדיפלומטיה והשיתה – ועדיין משיתה – מחיר דמים, ולא רק שהיא שיכללה איומים נמשכים, עובדת הקמתה לא פתרה את מה שכונה 'השאלה/הבעיה היהודית' ולא צימצמה את פגיעותו של השד האנטישמי – ליבת חזונו של הרצל. למעשה היא מעצימה אותו לא מעט לאור ההלימה/חפיפה המתקיימת כיום בין אנטי-ציונות לאנטישמיות.

העיתונאי-היסטוריון **תום שגב** סיכם היטב את הדברים במי מחיבוריו כדלקמן: מדינת ישראל הציבה, מיד עם הקמתה, את אוכלוסייתה בפני סכנות חמורות (העולות, כאמור, כדי איום גנוצידלי), ומאז, היא מתקיימת, פחות או יותר, על חרבה. יהודי מזרח אירופה – מושא פעילותו העיקרי של הרצל ויהדות המצוקה של תקופתו – כבר נפלו קורבן לרצח עם מאורגן או שמנועים היו להגר למדינתם החדשה לנוכח מוראות הקומוניזמוזס הסובייטי, ולפיכך 'החמיצו' את הפתרון הציוני שהיה בלתי רלוונטי מבחינתם, ושהם היו מושאו העיקרי מלכתחילה. יש גם אירוניה היסטורית: לא רק שהמפעל הציוני לא שיכך כאמור את היקף השנאה האנטישמית, נראה כי הוא גם הרחיב את היקפה והשית מכאוביה גם על יהודי ארצות האסלם. כך עולה, בין היתר, מהפוגרומים בעיראק בתקופת מלחמת העולם השנייה, שפרצו, בין השאר, בהשראה נאצית (פרהוד);⁸ של 80 מיהודי צנעה מיד לאחר החלטת החלוקה מנובמבר 1947; מהעובדה כי יהודי ארצות האיסלאם נאלצו באחת לנטוש את בתיהם ולהגר למדינת ישראל הינוקא; מהפוגרומים שהושתו על קהילת יהודי מרוקו סמוך להכרזת עצמאותה של זו באמצע שנות החמישים. וישנן דוגמאות נוספות.⁹ מבחינה זו, נראה, אפוא, כי המפעל הציוני ומדינת ישראל, אינם אלא כישלון?: האנטישמיות לא חלפה מן העולם, הציונות הוכתמה בדמם של יהודים ואחרים ומדינת ישראל מציבה את אזרחיה – הקהילה היהודית הגדולה ביותר בעולם – תחת איומים חמורים. לא לשם, כך נראה, כיוון האיש.⁹

נשאלת אפוא השאלה במה יפים הדברים הללו לצורך ניסוח תוכנית פעולה עתידית. בעניין עקרוני זה קשה לצייר תמונה אופטימית. על פניו מתבקש אחד משני הפתרונות הבאים: חיסול המפעל הציוני הכושל אם בדרך של הפיכת מדינת ישראל 'למדינת כל אזרחיה' (וככל וזהו פתרון מספק) או בכל דרך אחרת, ולחילופין, סיום סכסוך הדמים בין ישראל לבין מי משכנותיה, (וגם בכך לא די, מן הסתם). סכסוך שהרצל כאמור כלל לא צפה, או שהעדיף להתעלם מהיתכנותו חרף אזהרות.¹⁰ שני הפתרונות אינם נראים כעת ריאליים. רעיון התחלותה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ובכלל מוקצה בעיני מרבית אזרחיה ואיננו ישים, אם כן, כלל ובעיקר, והוא

⁷ כתיבתו של חיבור זה, הקדימה, במספר חודשים, את אירועי השבעה באוקטובר (2023) שהפריצו את 'מלחמת עזה', העומדת, כך נראה בימים אלו להתגלע כדי מלחימה איזורית כוללת?

⁸ לטעמי אפשר והענימות הבין עדתי נובע לא רק מתחושות קיפוח של מהגרים מארצות האסלם בעניין תהליך קליטתם, אלא מבטא זעם כנגד המפעל הציוני – האשכנזי בעיקר – שהשית פגיעה קשה ביותר באיכות חיי הקהילות היהודיות בעולם האסלמי, והפך את הנמנים אליהן לפליטים, פשוטו כמשמעו, בהיקף שמגמד את 'הנאכבה' הפלסטינית. טיעון שלמיטב ידיעתי מעולם לא נחקר די הצורך, אם בכלל. אין בכך כדי להפחית לנוכח תביעותיה של 'תקינות פוליטית'.

⁹ ראו, לשם השוואה, אצל: שגב, ת. "מול פסלו של הרצל", בתוך: שגב, ת. (2001); **הציונים החדשים**, כתר הוצאה לאור, ירושלים, ע"מ 13 – 41. אנקדוטה נוספת: בימי כתיבתם של טורים אלו אני מתעתד לבקר בתאילנד יחד עם מי מבני משפחתי הקרובה. פניתי למי מחבריי שביקר לאחרונה במדינה זו ושאלתי בעצתו. הוא המליץ להימנע מלשוחח בעברית, הצביע על ריבוי מוסלמים במדינה וטען כי רבים מהם סירבו ליתן לו שירות מעט שנודע להם כי הינו ישראלי ממוצא יהודי. אולי מדובר רק בהתרשמותו הסובייקטיבית, וככל וכך נראה כי לא מש שד החשש מאנטישמיות מתודעתו הפעילה של ישראלי יליד הארץ, שבעים שנים ויותר לאחר הקמתה של מדינת יהודים.

¹⁰ ראה: כסיף, א. (2021); **חלומות ונציאנים, הרצל: אגדה, אם תרצו ואם לאו**, עמ' 266 – 267, 302.

ישתכלל, ככל וישתכלל, רק במסגרתה של קטסטרופה אזורית. ספק רב אם יש מי שמעוניין בה, ואפילו הוא שונא ישראל מועד. מנגד, גם הסיכויים לסיומו השלם והמוגמר של הסכסוך בין ישראל למי משכנותיה באיזה עתיד נראה לעין נמוכים מאוד, שלא לומר אפסיים. 'מחנה השלום' הישראלי לוקה להערכתי בעיוורון מובנה, חרף העובדה שהוא מונע בעיקר מכוחן של כוונות טובות. הנמנים עליו, סבורים, בין היתר, כי את מצבה העגום של ישראל יש לזקוף בעיקר לחובתה של ישראל, וכי ביכולתה לכפות או לקדם סדר יום מדיני שיאפשר השגת שלום בר קיימא בינה לבין כל שכנותיה אך בתנאי וזו הראשונה תסיים את מה שמכונה 'הכיבוש' שהוא המונח לשיטתו ביסוד הבעיה. דיעה קדומה זו – ביטוי לירי מובהק שלה כמוס במי מבין מילות שירו של מורה הדור המנוח **יהונתן גפן** 'יהיה טוב' – אין לה על מה לסמוך. 'היציאה מהשטחים' – משמע סיום 'הכיבוש' לגרסת מרבית הנמנים על מחנה 'השמאל' – אינה התנאי הבלעדי, אם בכלל, לפתרון הסכסוך הישראלי-ערבי/מוסלמי, ואפילו שהיא באה, כבמילות פזמונו של גפן, מגרונו של כהן השלום הנשיא **סאדאת**.¹¹

האמת ההיסטורית, כאמור לעיל, כי העימות בין התנועה הציונית לבין הלאומיות האסלמו-ערבית, פרץ, כך נראה, במתקפות האלימות – הפוגרומיסטיות – על מי מתושביה היהודים של הארץ בטרם היות כל 'כיבוש', אך סמוך להצהרת בלפור, כביטוי להתנגדותם העקרונית והגורפת של מי מבין ערביי פלסטינה (וגם אחרים) לכל תוכנית ציונית אשר תכוון ותוגשם בארץ ישראל או במי משטחיה ככל שהגדרתם המרחבית עמומה. לא מן הנמנע שאף קודם למתן ההצהרה כפי שדיווח אחד העם ממסעותיו בארץ ישראל עוד במהלך שנות התשעים של המאה התשע-עשרה וטרם התכנסותו של קונגרס ציוני בבאזל.¹² היא באה לידי ביטוי, בין היתר, בהתנגדות נחרצת לכל מיזם של חלוקת הארץ – אם במסגרת תוכנית פיל הבריטית מ-1937 ומקל וחומר מעת שעסקין בהחלטת החלוקה של עצרת האו"ם מיום ה-29 בנובמבר 1947 – והיא שרירה ועומדת גם כיום. מבחינה זו התנגדות פלסטינו-ערבית לציונות הארצישראלית הייתה עקבית ולכידה, וכך נותרה, קרוב לוודאי, עד ימינו אלו. די לו לצופה ההיסטורי נטול הפניות לחזור ולעייין במי מסעיפיה וסעפעפיה של האמנה הלאומית הפלסטינית מ-1964 (המתונה בהשוואה לאלו של חמאס וג'יהאד איסלאמי המאוחרות בהרבה), לפיה לעם הפלסטיני שמורה הזכות הבלעדית והחלוטה על כל שטחי פלסטין והציונות אינה אלא תנועה קולניאליסטית כובשת ובלתי חוקית, ומכאן החובה הקדושה לפעול בדרך המאבק המזוין לחיסולה הגמור. למותר לציין, כי גם בחתימה על הסכמי אוסלו (1993), לא היה כדי להביא לתיקון האמנה כמתחייב. משמע, 'הכיבוש' אינו עומד, כך נראה, ביסוד הסכסוך עם הפלשתינים – אחזור ואדגיש כי עסקין בהשקפותיו הרשמיות של הארגון הנחשב המתון ביותר בקרב הפלשתינים ביחסו למדינת ישראל – ופתרון החלוקה אינו קביל מבחינת האחרונים, כך שביציאה מהשטחים אין כל ערובה, בטוחה, מזור או פתרון. לפחות בשלב זה.¹³

¹¹ יאמר כאן, בשולי הדברים, כי מעולם לא השכלתי לרדת לעומק דווקנותם נטולת הספקות של 'אמנים' ו'אנשי רוח' מסוגו של גפן ואחרים בכל הנוגע ליכולתם, לפחות בעיני עצמם, למסגר את המציאות ההיסטורית והפוליטית 'כהווייתה', אך זו רק אמירת אגב.

¹² ראה: כסיף, א. (2021); **חלומות ונציאנים, הרצל: אגדה, אם תרצו ואם לאו**, עמ' 298 – 300.

¹³ אוסיף כאן מספר אנקדוטות ביוגרפיות הניחנות, לטעמי, באיזו חינוניות אנתרופולוגית, והקשורות, במי מחברי רודפי השלום. הראשון שבהם, שותפי המנוח למשרד עורכי הדין וחברי היקר עוה"ד **אמיר פישביין** זצ"ל, החזיק בעמדות אולטרא שמאליות, שבאו לידי ביטוי, בין היתר, בנטייתו ליתן שירותים משפטיים לערבים – בעיקר תושבי איו"ש – חיים אין כסף, גם אם וכאשר מצבם הכלכלי היה שפיר ואף מעלה מזה. לשיטתו, מדובר היה לא רק בעזרה למי שהם בהכרח קורבנות, אלא גם במהלך שנועד לכפר משהו על חטאיה של הציונות הדורסנית והכובשת. סיוע מיוחד וחוזר ונשנה נהג להעניק לקבלן מחברון איש בעל אמצעים כספיים ניכרים, שעמו ועם משפחתו אף קשר – כך גם אנוכי – קשרי חברות חמים. יום אחד ישבנו שלושתנו מסובים בבית קפה תל אביבי ודיברנו 'פוליטיקה', שלא כמנהגנו. חברי המנוח שאל הקבלן החברוני האם ככל שתוקם מדינה פלשתינית וככל ויפוצו קורבנות הנאכבה שעודם בחיים ומי מצאצאיהם בגין הנוק הקנייני שהושט עליהם, יהא בכך כדי לסיים הסכסוך. 'לא' השיב חברו בפסקנות אסרטיבית. ומה אם ישראל תאפשר חזרת הפליטים לבתיהם שביפו, בחיפה ובכלל, הקשה חברי, האם יהיה בכך כדי לסיים הסכסוך? 'לא' השיב חברו בפסקנות דומה. מה יקרה, שאלתי אני, אם ייערכו בחירות בשטחי הרשות? אין כל ספק השיב חברנו

גם הניסיונות הכנים מצד ישראל להביא לפתרון שלם של הסכסוך (עם הפלשתינים), אם בידי ממשלתו של **יצחק רבין** המנוח, אם בימי ממשלתו של **אהוד ברק**, אם בשיחות שניהלו ראש הממשלה **אהוד אולמרט** ו**מחמוד עבאס** ואם בתקופת ממשלות נתניהו (כפי שמתאר העיתונאי **בן כספית** בביוגרפיה שחיבר על נתניהו), לא נשאו פרי, בעיקר לנוכח סרבנותו של הצד הפלשתיני להתקדם בליבוץ בעיות ליבה. כל אלו מלמדים לדעתי על נפסדות עמדותיו המסורתיות של 'מחנה השלום' כאילו שלום אינו אינטרס אסטרטגי ראשון במעלה של מדינת ישראל הפועלת לשיטתם במודע ובמכוון למניעתו, והוא נחלתו של מחנה מצומצם – מיעוט חתרני כמעט – הרואה 'נכוחה'. לא נאמרה עדיין מילה אחת על איראן, שאין לה כל עילה טריטוריאלית נראית לעין בהתנגדותה לישראל. האנטישמיות על גלגוליה האנטי-ציוניים חזירים וקופים – מראמללה, בואכה קהיר ועד שיראז וטהראן – איננה קשורה בהכרח, אם בכלל, במה שיעשו יהודים וישראלים והיא משקפת בעיקרה, כפי שלימדה בדיוק רב, **רות וייס** (Wisse), את האינטרסים הפוליטיים ואת הווייתו התרבותית של המשנא.¹⁴

האם נח לו אחד העם בשלום על משכבו? ובכן, כאן התמונה נראית טובה יותר ולמצער פחות חד משמעית בהשוואה לזו שמוסגרה בטעמיה של הציונות האינסטרומנטלית. נראה כי מדינת ישראל מהווה מקור השראה והזדהות למי מקהילות היהודים בעולם, והיא, לעצמה, נעשתה – מכוח הגירה ומתוצאי ריבוי טבעי – לקהילה היהודית הגדולה ביותר העוצרת בתוכה מחצית האוכלוסייה היהודית בעולם. זו הצלחה כבירה בהתחשב בעובדה שבעת הקמתה מנה הישוב היהודי בארץ אך אחוזים בודדים מסך כל יהודי הגלובוס. **יוסי שיין** עמד בהרחבה מפרטת על עובדות אלו, בחיבור (שגם מחבר טורים אלו היה שותף לכתבתו), ושכותרתו **המאה הישראלית והישראליות של היהדות'** ממחישה היטיב את מרכזיות המדינה בתורת התיכון המרכזי – אף העיקרי – של הציוויליזציה היהודית במפנה המאה העשרים ואחת.¹⁵

נתנאי הכרחי לשימורה של מטרה זו הוא עצם המשך קיומה של מדינת ישראל העצמאית כמדינה יהודית, וכאן ניצבים בפניה אתגרים לא פשוטים לנוכח מצבה הגיאוגרפית והאיומים המושגים עליה מבחוץ, ולא פחות לנוכח התעצמותם של תהליכי החרדיזציה. בין היתר בגין כללי המשחק הפוליטיים הנהוגים במדינת ישראל והחשש שמעבר למסה קריטית מינימלית עלומה וככל שיוסיף ויעלה חלקו של הפלח החרדי (והחרד"לי) הבלתי יצרני באוכלוסייה, לא תוכל מדינת ישראל להמשיך ולהתקיים. זו הערכה רווחת למדי, ככל שהיא נכונה. באורח אירוני, מדינת ישראל, לא ייצרה אפוא – זה היה חלומה הגדול של אחד העם, יוצא בשאלה בעצמו – חלופה רוחנית חילונית אטרקטיבית דיה על מנת להעצים תהליכי חילון, הנדרשים, אולי, לשרידותה כמדינה ריבונית.

החברונאי, כי חמאס תנצח בנוק אאוט. משמע, סיכמתי, אין כל סיכוי לשלום? אכן כך, אישרר חברנו. הבחנתי בתגובתו המהורהרת של חברי המנוח שהנה אותגרו השקפותיו היוניות, אלא שלא היה בכל כדי לשנות ולו במקצת את עמדותיו. במידה רבה ההיפך הוא הנכון, הן חוזקו אף יותר, שהרי בעולמו הקוגניטיבי המהודק הנקמנות הפלשתינית היא תוצאה מתבקשת של פשעי הציונות. צדק צדק תרדוף. חבר נוסף שלי, המתגורר בשנים האחרונות באוסטרליה – גם הוא בעל עמדות יוניות ביותר – סיפר על ידידות חמה שקיימה משפחתו בשעתו עם ערבי ישראלי שהעסיקה כעובד בחברה הקבלנית שלה, ושיתף אותי באיזה עניין אנקדוטלי לאור שיחה שקיים (הוא או אביו המנוח, אינני זוכר בדיוק) עם חברם. נכנה אותו לצורך העניין מוסטפה. אינני זוכר כל פרטי השיחה כפי שדווחתי בעניינה, אלא רק הקרשנדו החותם אותה. ובכן מוסטפה נשאל כיצד ינהג בהם ככל ומדינת ישראל תחזל להתקיים ותיכבש בידי אויביה. תשובתו היתה קצרה, כנה, ומפתיעה בעוצמתה: "אתכם (מעסיקו-חבריו) נשחט ראשונים", הפטיר מוסטפה. לטענת חברי, הוא לא התבדה. לא היה בדברי מוסטפה כדי לשנות גישתו של חברי לקונפליקט, ולו שינוי מה. אפשר שדייקו אותם פסיכולוגים קוגניטיביים שהצביעו על הקשר המורכב, הבלתי לניארי לעיתים, בין עמדות ובין התנהגות, ועל כך אוסיף: בין עובדות התנהגותיות לבין עמדות.

¹⁴ **וייס, ר.** (2018); **פרדוקס הפוליטיקה היהודית – מדוע סוד כוחו של העם היהודי הוא גם חולשתו הגדולה ביותר?** טובי הוצאה לאור, ירושלים, ע"מ 154.

¹⁵ **שיין, י.** (2019); **המאה הישראלית והישראליות של היהדות**, בהשתתפות ארז כסיף ו**מיכל שוררין**, ידיעות אחרונות/ספרי חמד, ראשון לציון.

המנהיג החרדי הרב **אברהם ישעיהו קרליץ** ('החזון איש' בעיני חסידיו), דייק אולי בהערכתו כי מדינת ישראל אינה אלא 'חמורו של משיח': ירושלים ד'ליטא.

כאשר שיין ואנוכי שקדנו בשעתו על מה שאמור היה להיות חיבורנו המשותף, נדרשנו, בין היתר, לעובדות סטטיסטיות לעניין הריבוי הטבעי של המיגזר החרדי. נדהמנו לגלות – מידע שאצור היה במרתפיה האלקטרוניים של הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה (נכון לאמצע העשור הקודם) – כי מי אשר נמנה על המגזר החילוני, מעת שמלאו לו שישים שנים שאז הוא חולש במצטבר על 12 צאצאים בממוצע, ואילו עמיתו ובן גילו החרדי עומד בראשה של קהילה קטנה המקיפה, בממוצע 72!! צאצאים-חברים. למותר לציין כי מדובר בהליך רבייה מעריכי (אקספוננציאלי), על השלכותיו המטרידות. זכורה לי היטב הארשת חמורת הסבר שעטה חברי על פניו בעוד הוא מפטיר את ההיגד הקצר והממצה: "הלך עלינו" (החילוניים). שיין לא התבדח ולימים אף נעשה לחבר כנסת מטעם 'ישראל ביתנו'.

לריבוי הטבעי הזה – שאפשר והועם זוהרו במקצת לאור עליית ההמונים מחבר המדינות בתחילת שנות התשעים (שאיין, ולא ייתכנו לה, כך נראה, מקבילות בעתיד) – יש היבט אלקטורלי הכרחי: בכנסת הראשונה כיהנו כ-16 חברי כנסת נציגי מפלגות דתיות למחנותיהן, בזו העשרים (2015 – 2018) כ-21 חברי כנסת ואילו בכנסת הנוכחית העשרים וחמישה במספר מכהנים כ-34!! חברי כנסת מטעם המפלגות הדתיות, המהווים, במצטבר, מחצית מחברי הקואליציה. זו אף לא זו, מי מהם מכהן לראשונה בתפקידי מפתח שלא היה נחלת המפלגות הדתיות עד כה: אוצר, ביטחון לאומי, וכיו"ב.

נקל אולי לראות בעובדות שלעיל ביטוי לעוצמתן הדמוקרטית של החברה והמשטר – פלורליזם קונסטרוקטיבי – אלא שמדובר להערכתי באחיזת עיניים ועסקינן במגמה מטרידה ואולי אף מסוכנת. כך או אחרת, היא מצביעה על קוצר ידה של המדינה הציונית להעמיד ולהציע מודל יהודי מודרניסטי, כבסיס להשראה והזדהות למרבית יהודי העולם, כפי חזונם של אנשי 'הפריקציה הדמוקרטית' בתנועה הציונית הצעירה ומורם הרוחני אחד העם. גם כאן מקבלת מדינת ישראל (והחברה הישראלית) 'ציון נכשל', לפחות בשנים האחרונות. האמת להיאמר כי מדינה ישראל ד' היום – המוחזקת, במידה רבה של צדק, כארגון קלירקלי חשוך – תקועה בגרונם של מרבית יהודי ארצות הברית (הקהילה היהודית השניה בגודלה בעולם שאין לזלזל בחשיבותה), ורבים מביניהם מבקשים, כפשוטו, להתנער ממנה, או שמפגינים כלפיה אדישות.¹⁶

נראה כי פתרון למגמה מטרידה זו, נעוץ בשינוי שיטת הבחירות היחסית-קיצונית הנהוגה בישראל, והמחייבת את התגבשותן – כמעין מסורת – של ממשלות קואליציוניות בלתי יציבות, המגבירות עד למאוד את כושר המיקוח של המפלגות הדתיות, חרף היותן, לפחות לעת עתה, מיעוט אלקטורלי ואזרחי. אלא שאז עולה על הפרק שאלת בציעותו הפוליטית. המסקנה המתאיירת אינה מעודדת במיוחד. בתחילת שנות האלפיים, פניתי, יחד עם מי מחברי תחת קברניטותו של **גדעון דורון** המנוח, לקמפיין ציבורי שהטיף לשינוי שיטת הבחירות הנוהגת במדינת ישראל מקדמת דנא ולהחלפתה בשיטה רובנית/איזורית (בהשראת המודל האנגלו-אמריקני), או בשיטה דומה אחרת. כל זאת במטרה לצמצם ואף לאיין הצורך לכינון של ממשלות קואליציוניות באורח שלא רק ינביט שדה שיח פוליטי פחות 'אידיאולוגי', אלא יפחית ואף יאפס את כושר המיקוח של שחקנים פוליטיים קטנים יחסית שיקשה עליהם מאוד להיכנס לכנסת. בראש ובראשונה של המפלגות הדתיות והחרדיות.

¹⁶ אציין כאן עניין אישי-משפחתי: אחי, יליד מדינת ישראל, ומי מבני משפחתו, אזרחי אוסטרליה, נוהגים, דרך קבע, להפגין נגד המדינה ומוסדותיה, ותופסים אותה כיישות כובשת, גזענית, חשוכה ודתית. הם לא יוצאי דופן.

ברי היה כבר בשעתו כי מדובר בלא יותר מתרגיל אקדמי. גולת הכותרת היח"צנית של היוזמה היתה פרסום אסופת מאמרים שקראה לשינוי שיטת הבחירות – נפל בחלקי הכבוד לשמש עורך האסופה – ומה שחשוב שבעתיים הקמת מפלגה פוליטית שזכתה ליטול חלק בבחירות לכנסת השמונה עשרה (2009). 865 הקולות שקיבלה מלמדים עד כמה שאלת כללי המשחק הפוליטיים היא שאלה אזוטריה בציבוריות הישראלית. נראה שעוד ארוכה הדרך – ארוכה מדי ומפותלת – לשינוי רדיקלי של שיטת הבחירות הנהוגה בישראל. חזון למועד.

ניתן אולי כחלופה לכך לפנות – ככל שהדבר בר ביצוע וכפתרון תיאורטי גרידא – לביטול משטר הבחירות של מדינת ישראל ולהכפפתה ל-ממשלת מומחים', כפי שהטיף כאמור לעיל **חברי בן נון**. פתרון כזה מצטייר, בדומה לזה הקודם, אפלטונסטי יתר על המידה, וכדרכם של פתרונות אפלטוניים נראה כי הוא מרחף גבוה בעולמן של אידיאות אווריריות. כוחו יפה בעיקר למשחקי ספורט אינטלקטואליים (שאינני מזלזל בהם כלל ובכלל). לא זו אף זו, משמעותו המעשית, כך נראה, היא איון היסוד הדמוקרטי של המדינה ולמצער פגיעה אנושה בו. לפיכך סיכויי השתכללותו אפסיים עוד טרם נדרשנו לשאלה הבעייתית מי הם בדיוק 'המומחים' הרלוונטיים, מה עושה אותם מומחים בתחומם והאם ניתן להגיע לאיזו הסכמה רחבה בשאלת הסמכתם לתפקיד. זה רק קצה קרחון.

יש מי שמטיפים להגברה ניכרת של השתתפות החרדים בשוק העבודה באורח שיצמצם הכורח במימון משטר קיצבאות נוקשה, אלא שאין בכך כדי למנוע את ההשלכות מרחיקות הלכת של השפעתם האלקטורלית המתגברת על הווקטור המקופל בה לעניין שינוי יסודי של צביון החברה, המדינה והמשטר. נראה גם כי הטענה לפיה מדינת ישראל הקליריקלית – שלא לומר התיאוקרטית – תוציא את ימיה כמעט מיד, אין לה על מה לסמוך. טיעון כזה מועלה לעיתים במטרה להפיג החשש מכוחו של המגזר הדתי לאור תלותו הכלכלית לכאורה, ברוב החילוני. הניסיון ההיסטורי מלמד כי משטרים סמכותניים ומסורתניים צצים באיזורנו כפטריות אחרי הגשם גם לנוכח קשיים ואתגרים חמורים. ראייה לשרידותם הפוטנציאלית. ביניהם ניתן למנות את סעודיה, תימן, עזה החמאסטינית, המפרציות לסוגיהן, איראן ואפילו – להבדיל – המדינה האסלמית הרצחנית שאפילו היא, חרף קנאותה המהבילה (ולמעשה בגינה) ידעה תקופה של עדנה אכזרית. ר"ל: השתלבותם המוצלחת של חרדים בשוק העבודה – והדרך לשם לא נסללה עדיין ואולי אף לא עלתה על דפיו של איזה מסמך תכנוני – אין בה כדי לשנות שינוי מהותי, לפחות לא בטווח הנראה לעין, את היחסים – בכלל זה היחסים האלקטורליים – בין מגזרי האוכלוסייה במדינת ישראל. האיום המקופל כאן, נותר, אפוא, בעינו. לא מזור, לא נחמה, לא פתרון.

פתרון לכאורי אחר, לשאלת הפרובלמטיקה של היחסים שבין דתיים ולא דתיים במדינת ישראל שאליו נתוודעתי לאחרונה, בקנטוניזציה מאורגנת של המרחב הטריטוריאלי: חלוקתו למובלעות אוטונומיות, חילונית, דתית, וכן הלאה. פתרון זה – של הפרדה מרחבית לקהילות רלוונטיות – איננו ישים להערכתי כלל ובעיקר, ולא רק כיוון שמשמעותו המשתמעת היא חיסולו של המפעל הציוני, ולא בהכרח מחמת היעדרה, קרוב לוודאי, של התמיכה הציבורית הנדרשת למהלך כה רדיקלי. טעמי אינם מעוגנים בעיקרם במישור הערכי והסימבולי, אלא, דווקא במישור 'הטכני' – הביצועי – בין השאר בגין העובדה ששתי האוכלוסיות אחוזות מרחבית האחת באחרת (הגם שאולי לא ניתן לפסול חילופי אוכלוסיה, בעיקר מעבר של אוכלוסיה דתית חרדית למובלעות הרלוונטיות), ובעיקר כיוון שמבנה מעין פדרטיבי של המדינה החדשה לא יוסיף דבר לפתרון של בעיות הליבה ביחסי האוכלוסיות כל עוד הוא יחייב את קיומו של ממשל פדרלי שיהא, מופקד, בין היתר, על תחום ביטחון הביטחון ויחסי החוץ באופן שעדיין ישית את עיקר האחריות הביצועית – בכלל זה העול המימוני – על המובלעת

החילונית. זהו רק אפס קצהו לנוכח הקושי של האוכלוסייה הדתית – החרדית בעיקר – לספק לעצמה שירותים בסיסיים. גם פתרון זה, נראה, אפוא, יצירתי יתר על המידה.

אחד העם, הניח שמפעל הציונות הרוחנית, הוא, ביסודו, מפעל ולנטארי – בין השאר כיוון שסבר, במידה רבה של ריאליזם ארצי – שפתרונה של 'צרת היהודים' (ההתבוללות המתגברת המאיימת לכלות את העם היהודי), לא ישתכלל מכוח הקמתה של מדינה יהודית ריבונית. מטרה שנתפסה בעיניו כבלתי ניתנת למימוש נכון לתקופתו. לפיכך הסתפק בהטפה להקמתו של 'מרכז רוחני' בארץ ישראל כאבן הראשה הציוויליטרית של העם היהודי במפנה המאה העשרים. חרף כל אלו, כינונה של מדינה יהודית ריבונית – כנגד כל הסיכויים לכאורה – לא פותר אותה מאחריותה לפתרון 'צרת היהדות', שהיא כאמור, מפרספקטיבה גינצבורגית, אתגר הליבה של המפעל הציוני. מדינת ישראל נעשתה אמנם למגדיר הזהות היהודי העיקרי בעולם – ביתר שאת מאז מלחמת ששת הימים – אלא שמגמתה הקליריקלית, המשיחיות המתגברת והתעצמות תהליכי החרדיזציה בשנים אחרונות עומדות לה לרועץ. מי מבין הפתרונות שהוצעו לעיל, ביניהם שינוי שיטת הבחירות הנוהגת במדינה, ביטול צביונה הדמוקרטי מכוח הקמת ממשלת מומחים העולה עד כדי ביטול מנגנון הבחירות – הכל במטרה לצמצם את ההתחרדות הגוברת ואת השפעתו הפוליטית של הציבור החרדי – לא נראים כאמור ברי מימוש כלל ובעיקר.

נשאלת השאלה האם ניתן, במסגרת כללי המשחק האלקטורליים הנוהגים כעת, לפנות למהלך מבריא ולמצער כזה הניחן בפוטנציאל של 'הבראה', ואני נוטה להשיב לה בחיוב עקרוני. הדבר מצריך התגייסותן של כל המפלגות החילוניות מימין ומשמאל לכינון קואליציה משותפת, מכוח ההסכמה כי יש להביא לסיומה החלוט והבלתי חוזר את השותפות המסורתית – תרתי משמע – של מפלגות דתיות בקואליציה ללא שינוי שיטת הבחירות הנוהגת. שינוי שיטת הבחירות, מקל וחומר אם הוא שינוי מרחיק לכת, מעורר בדרך כלל בקרב מחוקקים פחד קטטוני ממש ומונע את היתכנותו מלכתחילה. פתרון זה נצרף במוחי גם בהשראת מדיניותו של **דוד בן גוריון** שעשתה את מק"י ואת חירות ההיסטוריות 'לאופוזיציה של פרנציפי'. הנה, לפנינו, תקדים מועיל. שיתוף פעולה כזה – מכוח ההכרה הרחבה שהשסע החילוני-דתי הוא העיקרי והמוגלתי ביותר, עד כדי חשש לקיום המדינה כמדינה דמוקרטית ובכלל – אולי יאפשר את תהליך ההבראה הנדרש. יתר על כן, אפשר שהוא יטרים את כינונה של חוקה שתבטיח, למצער רק תחזק, את צביון הדמוקרטי והליברלי של החברה והמשטר, כזו שאף תאושר, כמקובל, במשאל עם. על הפתרון החוקתי אעמוד, בין השאר, להלן.

על הכרזת העצמאות

לא אחת – לאחרונה אף ביתר שאת – נשמעים קולות הקוראים לפנות למימוש העקרונות המפורטים בהכרזת העצמאות מיום ה-14 במאי, 1948. בין השאר כדי להדגיש 'התפנית המהותית' ממנה ומהתוכנית הציונית שההכרזה היא נשאה הסימבולי המחנך, אשר משיתה ממשלתו הנוכחית של נתניהו בפנייתה 'להפיכה משטרית'. הרי נקבע בהכרזה – הדבר אף עוגן לכאורה בחוקי יסוד – כי מדינת ישראל היא והינה יהודית ודמוקרטית, והמהדרין אף מקדימים את צביונה הדמוקרטי לזה היהודי, משמע: קודם 'דמוקרטיה', ואחר כך, ככל והדבר אפשרי, 'יהודית'.

אקדים ואומר כי יש מידה רבה של בורות, ואולי אף חמור מזה: צביעות והיעדר יושרה, בניסיון להסתמך על הכרזת העצמאות כאילו היא מהווה איזה מסמך מחייב. אציג בקצרה את השגיאות המהותיות, שלא לומר

האקוטיות, המבאישות להערכתי כל ניסיון כזה. ראשית להיאמר כי הכרזת העצמאות מעולם לא אושררה אישרור סופי וחלוט בהליכי החקיקה בכנסת. גם הפיגום החוקי שהוענק לה, לכאורה, בין השאר בסעיף 1 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, עניינו 'רוח העקרונות' שנקבעו בהכרזת העצמאות להבדיל מ... 'לשון הוראותיה המפורשות'. זהו, אם כן, ניסוח דליל, סתמי ובלתי מפורט, המזמין פרשנות רחבה – חופשית כמעט – לאמור בהכרזה. לא זו אף זו, נוסח זה של החוק ניתן כמובן לשינוי – 'לתיקון' אם נבקש להידרש לצביונו 'החוקתי' לכאורה של החוק – על ידי כל קואליציה מינימלית מנצחת. הוא חסר אפוא את הבסיס הנדרש לכינונה של איזו סמכות חוקתית, שלא לדבר על העובדה המטרידה כי הוא נחקק במכתחילה ברוב רגיל. מקל וחומר שמעולם לא אושרר במשאל עם וכפי שמלמדת כותרתו של חוק יסוד: משאל עם, ברצותה מוכיחה הכנסת יכולתה להרהר בפרקטיקה הנדרשת של משאל עם (ואף מעבר לכך), לפחות מעת שעסקינן בויתור על שטח משטחה הריבוני של המדינה. לעניינו של חוק יסוד: משאל עם עוד אידרש בהמשך הדברים.

שנית, חלקן הארי של ההוראות המעשיות ובכלל זה גם הכלליות והבלתי מפורשות מביניהן, כגון הקמתה של מדינת ישראל כמדינה יהודית, ולהבדיל, כינוסה לעתיד של אסיפה מכוננת, לא משקפות איזו הסכמה רחבה שלה היו שותפים מי שנמנו בשעתו על הנהגת 'היישוב המאורגן' שהשתכללה באיזו פרודצורה דמוקרטית. לא נערך כל דיון של ממש במועצת העם ערב ההכרזה בדבר תוכנה והוראותיה, והיא, רובה ככולה, פרי הכרעתו של אדם אחד ויחיד הוא דוד בן גוריון.¹⁷ חלק ארי של הוראותיה הינו מס שפתיים לנוסח החלטה 181 של עצרת האומות המאוחדות מיום ה-29 בנובמבר, 1947. ברוח זו ממש נקבע בהכרזה כי מדינת ישראל תכבד את החלטות עצרת האו"ם, משמעת צטיית להן ככל ועסקינן באיזו פרשנות סבירה של נוסח ההכרזה בהקשר זה. מוטלת אפוא החובה על הרואים בהכרזה מסמך מחייב לאמץ 'הוראותיה' ממסד לטפחות, שאם יעשו כן באורח סלקטיבי לחציאין ולרביע שאז יזדהמו בהיעדר יושרה. נמצאנו למדים כי מוטלת עליהם חובת הציות לא רק להחלטת החלוקה כלשונה – על מפה החלוקה שצורפה לה, והעושה, בין השאר, את ירושלים לטריטוריה בינלאומית (קורפוס ספרטום) – אלא גם לפנות בנתיבי זכות שיבתם של פליטי 1948 הפלסטינים כאמור בסעיף 11 להחלטה 194 של עצרת האומות המאוחדות מדצמבר 1948, ולמצער להעניק פיצוי כספי למי מביניהם שחפצים בכך, כולל בני הדור השלישי והרביעי, בגין הסבל והנזקים שהושטו עליהם, לכאורה. הסכמי אוסלו לא ליבנו באורח סופי וחלוט את שאלת הגבולות, את עניין מעמד ירושלים, ואת עניין זכות השיבה, ואין הם באים, אם כן, בנעלי החלטת 194.

שלישית, כמעט בעיקר, ככל שהדבר יראה מוזר למי מקוראי שורות אלו, בשום מקום בהכרזת העצמאות לא נקבע כי מדינת ישראל תוקם כמדינה דמוקרטית, חרף מה שלמד, אולי, בשיעורי האזרחות בשנותיו בבית הספר התיכון. ערכי החירות והשוויון, המונחים, לכאורה, ביסוד מדינת ישראל כאמור בהכרזה, אינם נחלתו הבלעדית של איזה 'משטר דמוקרטי', והם שימשו, בין היתר, תכסית אידיאולוגית – למצער תשתית מנביעה – למשטרים שצמחו פרא על גבו הרחב של המרקסיזמוס, בוודאי נכון ל-1948. ברי וגמור כי נכון לעת ההיא לא הכריעה המדינה הינוקא אנה פניה במאבק הבין גושי שהושק אך זמן קצר טרם פרוץ המדינה: האם מזרחה או מערבה. יש לזכור, בין היתר, כי מפא"י ההיסטורית – שלא לומר אחיותיה משמאל, מפ"ם ומק"י – הצטיינו באורינטציה מזרחית מורגשת וכי את נשקה הנדרש לקיומה, רכשה מדינת ישראל (והישוב המאורגן) מהגוש הקומוניסטי, שעה שהמערב פנה והטיל עליה אמברגו (נשק). ר"ל: משיקולים אסטרטגיים שאין לזלזל בהם, העדיפה המדינה

¹⁷ ראה, אצל: כסיף, א. (2011); **מדוע 'באמת' הוקמה מדינת ישראל**; הוצאת כרמל, ירושלים, ע"מ 166 – 169.

הינוקא לשמור על עמימות לעניין צביון משטרה, ולפזול לכל הכיוונים – מערבה ומזרחה, ימה וקדמא. גם 'ההתחייבות' לכינון חוקה בדרך של עריכת בחירות למועצה מכוננת, שלא הייתה ונותרה כאמור אלא מס שפתיים קרוב לוודאי, אין בה, כפי שנטען לעיתים מזומנות, כדי ללמד על צביונה הדמוקרטי של מדינת ישראל. נהפוך הוא: המועצה המחוקקת, אם וכאשר תיבחר, אמורה לקבוע את יסודות המשטר – ליברלי או אחר. עמימות אמרנו. עובדות ברורות אלו, לא נהירות משום מה, למי מחסידי ההכרזה שכדרכם של פנטיקונים דתיים, לא נותנים להן להפריע.

הניסיון להסתמך על הכרזת העצמאות בתורת סמן מחייב – תוכנית אופרטיבית – לארגון המדינה, המשטר והחברה היהודית ודמוקרטיה, אינו רק פסול, אם כן, מנימוקים פרגמטיים (למשל לעניין החלטה 194 של העצרת לעיל), אלא גם נטול איזו אחיזה ממשית בדין, וכרוך, בין היתר, באי הבנה מעמיקה – או פשוט בהיתעלמות – מהנסיבות ההיסטוריות של לידתה, כמו גם ממשמעותן הערטילאית משהו של מי מההוראות הכללות בה. יחד עם זאת נראה כי מתקיימת בציבוריות הישראלית הסכמה נרחבת לעניין היותה של מדינת ישראל יהודית ודמוקרטית, וזו גם מעוגנת, כאמור, בהוראות סעיף 1א לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, ובסעיף 2 לחוק יסוד: חופש העיסוק, המניחים – זו בעיני הנחה סבירה – ששני היסודות עולים בקנה אחד. אין בכך כדי לגרוע מהאמור לעיל בדבר הפגמים היסודיים שנפלו בהליך חקיקתו של חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, ומה שחמור שבעתיים, בפרשנות המשפטית שזכה לו. עניין שאדרש לו בהמשך. מנייה וביה אין צורך להידרש כאן לאמור בהכרזה ולא אחזור על הדברים.

הסכמיות רחבה זו, ככל וקיימת, מהווה, לטעמי, בסיס ראוי לניסוח תוכנית ציונית 'חדשה', במטרה לחזק ולעגן את הערכים המוסכמים הללו. תוכנית שחייב שתהלוס את היסוד האופרטיבי שצויין לעיל: ברית בין כל המפלגות החילוניות תוך הדרתן של המפלגות הלא חילוניות אל מחוץ לכל הסדר קואליציוני. אפשר אף כמקפצה לניסוח חוקה. תוכנית זו חייבת, להערכתי, שתתבסס על שני היסודות המוסכמים שבמרכזן החתירה לכינון מדינה יהודית מזה, ודמוקרטיה, מזה. יסודות שהם לטעמי משלימים כמעט בהכרח, ולמעשה נובעים, בנסיבות העניין, האחד מהאחר. אני רואה בערכים האלו את ליבתה של כל פרוגרמה (חוקתית) עתידית למדינת ישראל, לא רק מכוח שמרנותה המתבקשת, אלא לאור ההסכמה הרחבה – כך אני משער – שהיא תיהנה ממנה. חשובה להדגשה מיוחדת המסקנה המשתמעת העולה מכוח המחויבות לתוכנית כזו, חרף עמימותה, **שעיקרה בגניזתו הסופית והחלוטה של כל ניסיון לחתור למדינת 'הלכה'** (לגוניה) ובכלל זו גם לתצורות משטר פרוטו-תיאוקרטיות וקילרקליות, אשר משמעותן איון היסוד הדמוקרטי ולמצער פגיעה אנושה בו, כמו גם **לכל מהלך שמטרתו ביטול האופי היהודי של המדינה בדרך של כינון 'מדינת כל אזרחיה'**. אציין כי היתרון שאני מוצא בהדגשת הערכים הללו כערכי הליבה של המפעל הציוני ד' היום לא שאוב בהכרח מאיזו כלל או שיקול אפריורי ו/או חובה מוסרית ולחילופין ובמצטבר גם לא נועד לשקף את המקורות ההיסטוריים של הציונות כתנועתו הלאומית של העם היהודי (או של מי משדרותיו) ואין הוא מממש איזה מסמך 'מכוני' (כגון הכרזת העצמאות). הוא בא, בעיקרו של דבר ועניין, מהעובדה שעסקינן, קרוב לוודאי, בערכים קונצניונאליים הנהנים מהסכמה רחבה מאוד בקרב אזרחי המדינה ד'היום. כזו אשר תאפשר לא רק את ניסוחה ואישורה בפרלמנט בכובעו כאסיפה מכוננת של חוקה למהדרין ברוב מיוחס, אלא גם את שיכלולה כנדרש בפרקטיקה הנוהגת במשאל עם, ברוב דומה.

יתר על כן, חוקות לא רוכשות את בסיס הלגיטימציה שלהן מהעוצמה האפריורית, האל-היסטורית לכאורה, של הערכים והנורמות שהן מבקשות לקדם ואף לקדש, אלא מעובדה סטטיסטית ותו לו: אישורן ברוב מיוחס

הן בידי נציגי מוסדות נבחרים – ברגיל אסיפות מכוננות, ובאנומליה הישראלית בידי הפרלמנט שעטה על ראשו את כובעה של אסיפה מכוננת – והן בידי ציבור האזרחים. מבחינה זו לפחות, חוקות מהוות ביטוי מובהק לעקרון 'שלטון העם' – עקרון יסוד דמוקרטי – ככל שהוא עולה, או אפשר שיעלה, כדי 'עריצות' הלכאורית של רוב. מובן שחוקה ליברלית אמורה להגן גם על הזכויות האזרחיות והפוליטיות של מיעוטים (ובכלל זה האפשרות שיעשו לרוב), וככל והיא עושה כאמור שאז אינה מזדהמת בנפסדותה של עריצות כמושכל ראשון. כך או אחרת, המשטר הדמוקרטי מניח שאי ההסכמה בין פרטים ומיגזרים אינה רק עניין שבעובדה, אלא גם דבר מה שהוא ראוי מבחינה ערכית ושיש לו יתרונות פרגמטיים. ככל וישנה אי הסכמה לעניין קביעתם של כללי משחק ו/או קביעת מדיניות – זהו כאמור המצב הנורמלי ואף הנשאר – שאז יש לנהוג בפרקטיקה של הכרעת רוב, על טעמיה והצדקותיה. שני עקרונות שזכו לאחרונה למיתקפה רבתי מצד רבים מהנמנים על מחנה המחאה, שהכריזו, בלא כל ראייה ממשית כי 'ההפיכה המשטרית' (לשיטתם) אינה אלא מהלך מטרים שמשמעותו המעשית ביטול המשטר הדמוקרטי במדינת ישראל והפיכתה לדיקטטורה – מינוח המומפם פעם אחר פעם בכלי התקשורת אם מפי פעילי מחאה, **משקמה ברסלר** הנאוה ועד **אמיר השכל** מלח הארץ, ואם מפי אנשי אופוזיציה נושאי לפיד – ולא היא, לפחות למיטיב הבנתי. אדרש בהמשך הדברים בהרחבה לעניין זה.

יהודית ודמוקרטיה – ערכי יסוד קונצנזואליים – ליבת חוקתה של ישראל

עולה השאלה מהי בדיוק משמעות היותה של מדינת ישראל 'יהודית' ו'דמוקרטית' במונחי ההגדרה הנורמטיבית של מאפיינים אלו, המעוגנים, כזכור, ביו השאר, לא רק באיזו 'תודעה קולקטיבית' עמומה ככל שתהא – באיזה קונצנזוס – אלא גם בהוראותיהם המפורשת של חוקי יסוד אשר כבר צוינו לעיל. חרף כל אלו, כך נראה, עדיין עומדים הערכים הללו במרכזו של דיון ציבורי נוקב העולה כדי מחלוקת קשה. כזו הלובשת לאחרונה גילויים של 'מרי אזרחי' על רקע פנייתה לכאורה של ממשלתו השישית של בנימין נתניהו למהלך הגדרתם מחדש של היחסים בין הרשויות הפוליטיות לבית המשפט העליון, ותוך ניסיון – שלא צלח בשלב זה – לצמצום ניכר של סמכויותיו. אלו שהעליון ניכס למעשה לעצמו, בין היתר, באמצעות שימוש חסר תקדים במה שמכונה 'חקיקה שיפוטית'; בהתערבות, עקיפה בדרך כלל, בתהליכי חקיקה בכנסת ולמצער בהיתעלמות מהוראות חוק מפורשות בעבודתו השיפוטית המחלחלת לערכאות הנמוכות וכאילו הוראת חוק אינה מהווה פריז המתבקש של ההליך הדמוקרטי וכמו אין השיטה הישראלית – והדמוקרטיה בכללה – נסמכת על עקרון עליונותם של הפרלמנט ושל הכרעת הבוחר; בהשפעת יתר על הליך מינוי השופטים באופן המשקף ניגודי עניינים שאין להם אחר ורע במדינות דמוקרטיות אחרות;¹⁸ בהכרזה בפסק דין על כינון חוקה למדינת ישראל באורח המקנה לבית המשפט העליון

¹⁸ ראה, למשל, בעניין זה, מינוייה של רעיית שופט בית המשפט עליון לתפקיד שיפוטי וקידומה לימים מעת שבעלה כיהן כנשיאו כדי תפקיד סגנית בית הדין הארצי לעבודה ודוגמאות אחרות גם הן בנמצא – בשפע. בהקשר זה, שזפו עיני לאחרונה איזה היגב לפוסט של חברי עוה"ד **ירון מידן** – מבקר חריף של מערכת המשפט – מטעמו של אחד **מייק זילבר**, תחת הכותרת "קיצור תולדות הקומבינה במערכת המשפט". במסגרתו מונה זילבר ניגודי העניינים בקרב מי מבין שופטי ושופטות ישראל. אינני יודע אם כל הנאמר שם עולה כדי אמת עובדתית צרופה – חלק מן הדברים הינם מן המפורסמות – וחרף ספקותיי אציינם כאן. ובכן, זילבר, מלין בין השאר, כנגד שופטת העליון **אילנה פרוקצ'ה** אשר 'קימבנה' לדבריו התמחות לבנה יובל אצל חברתה שופטת העליון **דליה דורנר** אשר 'סידרה' לבנה אריאל מקום אצל שופטת העליון **שלמה לוויין** שעל הדרך 'פינק' גם את בנו של **יואל זוסמן**, אמיר. בנה השני של דורנר, אמנון, זכה להתמחות אצל שופטת העליון ולימים נשיאתו, **דורית בייניש** שבתה דניאלה התמחתה אצל חברתה הטובה השופטת **נאוה בן אור**. בייניש בתמורה, כך כותב זילבר, אירגנה לחברתה מועמדות לעליון, כשם שמינתה את חברתה הטובה **עדנה ארבל** למשרת שיפוט (ולא ברור מתוך הדברים אם לעליון או לערכאה נמוכה יותר). נשיא העליון יואל זוסמן קיבל להתמחות את אשתו בת ה-40+ של **אהרן ברק** שבנו אבנר זכה להתמחות אצל בייניש, בתו מיכל בלשכתו של שופט העליון **גבריאל בן**, ובתו

הסמכות להורות על בטלות חוקים שחוקקה הכנסת, וכל זאת בהיעדר הסמכה מפורשת כלשהי שהואצלה לו; בקביעת כללים בדרכי החקיקה השיפוטית בנושא זכות העמידה בפני בג"ץ כאילו חוק יסוד: השפיטה וחוק בתי המשפט, תשמ"ד – 1984, לא נחקקו מעולם; בהיתעלמות מהוראות סעיף 1 לחוק העונשין הידוע כ'עקרון החוקיות' לפיו ענישה תעשה רק לפי הוראותיו ומכוח הוראותיו, תוך שימוש שיטתי בקונסטרוקציה משפטית זו – בין היתר לעניין הפרשנות הרחבה להוראות סעיף 284 לחוק העונשין (מרמה והפרת אמונים) הידועה כ'הלכת שבס' – לצורך הפלתם החוזרת ונישנת של אנשי ציבור;¹⁹ בשיכלולה, בדרכי החקיקה השיפוטית של פרקטיקת הטלת הקלון שאין דוגמתה, למיטב ידיעתי, במדינה דמוקרטית כלשהי, והעומדת מניה וביה בניגוד לעקרון החוקיות לעיל; בהכפפה רבתי בפסיקה של הדרג המבצע לסמכותו המוחלטת של הייעוץ המשפטי ולמצער לסמכותו של בית המשפט העליון – משמע לסירוסו הגמור כמעט – תוך קידום 'המסורת' של יועצים משפטיים לכס השיפוט בבית המשפט העליון בשעה שהם הסמכות העליונה בעניין הגשתם של כתב אישום כנגד איש ציבור זה או אחר ובכלל זה חברי ממשלה; בהרחבה רבתי של תחומי ההתערבות של בית המשפט העליון ומערכת המשפט בכללה מכוח הסברה השיפוטית כי 'הכל שפיט'; בביסוס שיקול הדעת השיפוטי – גם ואף בעיקר בשאלות בעלות נופך חוקתי הנוגעות, בין השאר, ליחסי הכוחות בין רשויות השלטון – על יסוד 'התנחלות' בשטחים לא משפטיים: 'סבירות', 'פרשנות תכליתית' וכיו"ב. רשימה זו לעיל (שהיא רק חלקית), אפשר ותקיים הזדהות עם התבטאותו המבדחת לכאורה של מגדלור המשפט האמריקני **ריצ'ארד אלן פוזנר** (Posner) כי אהרן ברק הינו "באקוניר (שודד ים) משפטי" ולמצער עם הסרקאזם של הפרקליט היהודי-אמריקני הנודע **אלן דרשוביץ** (Dershowitz) שקבע מעדנות כי.. "למדינת ישראל אין אמנם חוקה אך יש לה את אהרן ברק".²⁰ בעיית היחסים בין רשויות השלטון, נדרשת, אם כן, לניעור רציני, וחוקה היא בעיני האמצעי המיטבי להשגת מטרה זו. חזון למועד.

כך או אחרת, מצב זה משקף, בין היתר, את האנומליה החוקתית שבה שרויה מדינת ישראל מיום הקמתה, כמעט. זו מהווה בתורה מסד להעצמת דינמיקה של מאבקים ביורוקרטיים-פוליטיים על השלטון בין הרשויות הפוליטיות לזו השופטת. מאבקים אשר במסגרתם נתונות לה לאחרונה יתרונות מכריעים שהיקנו לה ניצחון מכריע כמעט, מכוח העובדה שאין עסקינן ככל ומדובר בשופטים בדרג ממונה שנושא באחריות שלטונית כלשהי במובן זה שהוא נתון במאבק על קולות בוחרים; אם לאור היכולת הנתונה בידיה לתייג נבחר ציבור בדרך הרשעתם בפלילים ובאמצעות הטלת קלון; אם מכוח העובדה כי זו השופטת נשלטת להלכה ולמעשה בידי מספר מצומצם של שופטי עליון הקשורים זה בזה בקשרים משפחתיים, חבריים ואינטימיים לעיתים מזומנות, והמנוהלים בידי נשיא/ה עתיר סמכויות ורב כוח. כל זאת בניגוד קוטבי לפרלמנט מפוצל ומסוכסך המונה מאה ועשרים חברים ממפלגות שונות ויריבות והמתקשה מאוד לגבש איזו רגולציה אפקטיבית של מערכת המשפט,

האחרת אסתר מצאה עצמה מתמחה אצל עמיתו של בן, **תיאודור אור** 'שקימבן' את חתנו סוקול (למשרת שיפוט קרוב לוודאי), וכך גם את אשתו מיכאלה לבית המשפט המחוזי. לא אלאה הקורא בדוגמאות הרבות הנוספות שמביא זילבר ככל שהן דבר שבעובדה, תוך שהוא מצייין כי אלו שהביא רק מעט מזער.

אציין כאן כי ניגוד העניינים, הוא, קרוב לוודאי, הליכה הסטטיסטית של עבירת מרמה והפרת אמונים שלאחר הודעתו 'הדרמטית' של בית המשפט המחוזי שזכתה לפרסום ביום ה-22 ביוני 2023, היא זו היחידה שבה אפשר ונתניהו יורשע בדין לאחר שקבע כי אין ולא היה יסוד להעמדתו לדין בעבירת השוחד בתיק הידוע כתיק 4000. אציין כאן, כי גם ההרשעה בעבירת מרמה והפרת אמונים – עד הלכת שבס עבירה שהיתה 'אות מתה' בדין הנהוג בישראל – מבוססת בעיקר על פסיקה הנתונה תחת ביקורת קשה ביותר. ראה, בעניין זה, אצל: **פרידמן, ד.** (2013); **הארנק והחרב - המהפכה המשפטית ושבירה**, ידיעות אחרונות/ספרי חמד, תל אביב, ע"מ 300 – 303.

¹⁹ ראה, למשל, שם, שם.

²⁰ אמליץ לקורא הנבוכ לקרוא בעיון את חיבורו של עורך הדין **וסף דר** אהרן ברק ומנעמי שלטון החוק, (2002);

בין היתר לאור רגישותם המובנת והמובנית של חבריו לדימוי הציבורי שלהם ולנוכח חששם – חשש ריאלי יש לומר – מהסתבכות 'בפלילים'. יש לציין כי דינמיקה זו לא מייחדת אך ורק את הדמוקרטיה הישראלית, והיא משקפת, בין היתר, את מה שמכונה בספרות המחקר הפוליטולוגי 'הדפיציט הדמוקרטי'. אלא שבישראל, כך נראה, השגיאה לו החסך הדמוקרטי הזה כדי שיאים חדשים.

לעניין צביונה היהודי של המדינה, אני סבור, כי עסקינן בבעיה שאפשר ואינה מורכבת ככל ובעיקר. הפרובלמטיות הלכאורית של משמעות צביונה היהודי של המדינה – שליבתה בסוגיית החקיקה המכונה 'דתית' ובשאלת גבולות הסטאטוס קוו – היא בעיקרה תולדת הרכבן הקואליציוני של ממשלות ישראל וצירופן אליה של מפלגות מיעוט דתיות לסוגיהן, וביתר שאת מעיתיו של 'המהפך' בבחירות לכנסת התשיעית (1977). כאמור לעיל, הדרתן אל מחוץ לכל הסדר קואליציוני של מפלגות דתיות תיתן בשאלה תשקף באופן מאוזן, במונחי מדיניות והקצאת משאבים, את העובדה שמרבית הציבור במדינה לא מגדיר עצמו כדתי. יש לזכור כי הסכם הסטאטוס קוו מעולם לא אושרר באיזו חקיקה ושטעמיו חדלו מלהיות רלוונטיים מיד לאחר קבלת החלטת החלוקה באו"ם. במקורו הוא נועד למנוע ממנהיגי הציבור הדתי (חרדי), מלפעול כנגד יוזמת החלוקה, ומעת שזו אושרה באו"ם בטל קורבנו מעיקרו: חוזים לעיתים ראוי להפר ככל ועסקינן מלכתחילה בהפרה. לא מן הנמנע כי כל אלו יהוו מצע אופרטיבי למהלך של כינון חוקה שתקבע את ההפרדה החוקתית בין מוסדות הדת ומוסדות המדינה, ותעגן את פעילותן של הראשונות במסגרותיו של המרחב המכונה 'אזרחי'.

חוק יסוד: ישראל – מדינת הלאום של העם היהודי (הידוע כחוק יסוד: הלאום), בשינויים מתבקשים, מגדיר היטיב את המסגרת הפרוטו-חוקתית הרלוונטית לעניין צביונה היהודי של מדינת ישראל, והוא מהווה, להלכה ולמעשה, תעתיק, בשינויים ובתוספות אלו ואחרות, של האמור מניה וביה בהכרזת העצמאות. לא 'ברוח עקרונותיה' כאמור בהוראות חוקי היסוד הרלוונטיים, אלא בלשונה המפורשת ממש. אכן, אין מחלוקת כי אפשר ונוסח כזה של הסדר חוקתי למדינת ישראל לא יערב לחכו של הציבור הלא יהודי במדינה, אלא שבכך אין כל רבותא. הציבור הלא יהודי – בפרט הערבי – היה ונותר מיעוט, ובהסדר המוצע (וראה להלן), ישמרו זכויותיו האזרחיות והפוליטיות מניה וביה, בכלל זה האפשרות להיעשות לרוב שיפעל, ככל ויפעל, לתיקונה בעתיד של החוקה. ברור מלכתחילה כי הסיכויים לכך כי חוקה פלונית תישא חן בעיני האזרחים כולם ובקרב כל המגזרים אינה דרישה ריאלי ואינה עולה ולא אפשר שתעלה כדי תנאי להכשרתה כחוקה לגיטימית.

מחברם של טורים אלו, יעיד בשם עצמו כי הוא אזרח של מדינה אחרת להוציא ישראל (פולין), ואין הוא מוצא כל פסול בעובדה כי חוקתה לא מאירת – למעשה מן הראוי כי לא תאייר – את מוצאו הלאומי כיהודי וכישראלי ואת מורשתו התרבותית המיוחדת. יש לזכור כי הוריו הם לא רק ילידי פולין אלא גם פליטי מלחמה אשר פרצה אך עשור מאירועי 'הנאכבה' וששפר מזלם להיוותר בחיים. הם יכולים אפוא להיחשב בנקל למעין 'פלשתינים' ולדרוש את שיבתם לארצם כאזרחיה, את השבת רכושם הגזול ומקל וחומר את כינונה לאלתר של 'האוטונומיה האזרחית' שממנה נהנו יהודי הארץ – עשרה אחוזים מכלל אוכלוסיית של פולין – בתקופה שבין שתי מלחמות העולם. כל אלו כחלופה למשטר 'האפרטהייד' הנוהג במדינה כיום, וכך גם באמור במיעוטים אחרים בפולין ההיסטורית. מדינה המוקעת פעם אחר פעם בידי מי ממתנגדי 'ההפיכה המשטרית' כאילו אינה דמוקרטית כלל ובעיקר. היגיון החל, מן הסתם, על מאות אלפים ומיליונים של פליטים אחרים ברחבי העולם. האחרונים – בניגוד לפלשתינים – כלל לא מעלים על דעתם האפשרות לכך, בין השאר כיוון שאינם סבורים כי היא ראויה או לגיטימית, וברי כי מזווית מבטו של אדם סביר אין היא מתקבלת על הדעת כלל ובעיקר, בוודאי לא בדור שלישי ורביעי. לא יוצאים מכלל זה יהודים פליטי מי מבין ארצות ערב שנדרדו לפליטותם על רקע

כינון המדינה. דרישתם של מי מקרב ערביי ישראל (פה ושם גם מקרב יהודיה) כי היא תחדל להיות מדינה יהודית (או מדינת היהודים) ושתיעשה 'מדינת כל אזרחיה', עומדת, אפוא, בניגוד לכל אתיקה דמוקרטית. יתר על כן, היא להערכתי נדבך נוסף – 'נאור' לכאורה – בנסיונות המתואמים להכפשתם של המפעל הציוני ושל מדינת ישראל. אפשר והיא אף עולה כדי אנטישמיות, גם אם לעיתים לטנטית, גם אם 'מכובסת' וגם אם מצד יהודים. לא זו אף זו, נראה כי כל עוד לא יושב הסכסוך בין מדינת ישראל לבין העם הפלשתיני לשדרותיו באורח חלוט ומוגמר (וכרגע הדבר לא נראה באופק), לא יעלה בידי מרבית אזרחיה הערבים של מדינת ישראל להזדהות עימה כלל ובעיקר, ומבחינה זו, וככל שאנו חותרים לאיזה הסדר חוקתי בעתיד נראה לעין, ברי כי מרבית אזרחיה הערבים של ישראל יתקשו לקבל הסדר חוקתי כלשהו המעגן את צביונה היהודי של המדינה, ובכלל. ההתפרעות האלימה של מי מקרב הערבים אזרחי ישראל במהלך מבצע 'שומר חומות', בלוד, ברמלה, בעכו ובמקומות נוספים – בודדים ככל שהיו – מדגימה היטיב עובדה זו, וביתר שאת השתתפותם הפעילה ברצח מכוון של יהודים ממניעים 'לאומניים'. כך אירע לאחרונה בחדרה, בבאר שבע ובמקומות אחרים. אין אלו הפעמים הראשונות, וכנראה, למרבה הצער, גם לא האחרונות. על מנת לגייסם לטובת מאמץ חוקתי, אם בכלל, יש אפוא צורך להמתין לסיומו החלוט של הסיכסוך בין ישראל לבין הפלשתינים, משמע לשקוע במי אפסיו של הסטאטוס קוו. חזרנו, אם כן, לנימוקיו של בן גוריון בימי כהונתה של הכנסת הראשונה כי לא בשלה השעה לכינון חוקה למדינת ישראל – תוצאה שהיא לטעמי בלתי נסבלת.

אוסף ואומר כי בהינתן מצבה המיוחד של ישראל והעימות האלים עם שכנותיה ועם הפלסטינים מיום הקמתה – למעשה טרם הקמתה – ועד ימינו, הענקת אזרחות לכל הערבים תושבי המדינה מיד בתום מלחמת העצמאות (כאמור בהכרזת העצמאות) לא היתה מובנת מאליה, ואפשר והייתה לא רק בלתי צפויה, אלא גם, בהתחשב ברוח הזמן בשנים שלאחר מלחמת העולם השנייה, בלתי סבירה, ועוד בטרם נולד לו אפילו פסק דין שייב האלמותי. נראה כי היא מלמדת משהו על המנטליות היודאו-ישראלית, על יכולת ההכלה של מדינת ישראל ושל החברה הישראלית – אולי עד כדי נאיביות – ובעיקר על רדיפת השלום האוטנטית שלה, אז כעכשיו. מתוך חכמה שבדיעבד (שאינה חכמה כלל ובעיקר), ראוי היה, אולי, לפנות לגירוש יזום של כל אוכלוסייתה הערבית של המדינה הינוקא למדינות השכנות במהלך 1948, ואפשר שהיה בכך כדי לקדם את מצבן של שתי האוכלוסיות כאחת חרף העובדה שהיגד מעין זה נחשב למוקצה בכל הנוגע לעולמה החד-מימדי של 'התקינות הפוליטית'. לא כך קרה ובימינו נראה כי מהלך מעין זה זו אינו בר ביצוע, ולמרות האמור לעיל הוא נראה רכיב הכרחי בכל מדיניות של 'חלוקה' לפחות מאז פרסום מסקנות ועדת פיל (1937) ובדין: הרי אין חכמה רבה בחלוקת שטחי המריבה תוך הותרת האוכלוסיות העויינות האחת את האחרת, אחוזות זו בזו.

לעניין צביונה הדמוקרטי של המדינה, הרי שגם כאן, כך נראה, לא תתבקש איזו בעייתיות מיוחדת, וגם שאלה זו נתפסת כעת – בעיקר לנוכח המחלוקת הציבורית העירה הנוהגת במקומותינו על רקע מהלכי החקיקה שמבקשת ממשלת ישראל לקדם בעניין יחסי הרשויות הפוליטיות והרשות השופטת – כאילו עסקינן באיזו שאלה מורכבת שממנה מתגלעת אי הסכמה יסודית על שאלות שבמהות, ולא היא, לעניות דעתי. אין צורך בהשכלה משפטית נרחבת, ואף לא בהשכלה משפטית פורמלית כלשהי כדי לעמוד על נפסדותה של חוקה שנתכוננה בפסק דין; על הפגם היסודי שנפל בערכאה שיפוטית שנטלה החירות להורות על בטלות חוקים בלא כל הסמכה בחוק; על היעדר היכולת לקיים מנגנון סביר של איזונים ובלמים, אם בכלל, במשטר שבו הרשות השופטת – בין השאר באמצעות התמנון מרובה הזרועות של הייעוץ המשפטי – נהנית "מסמכות מוחלטת ומאפס אחריות" כפי שנינתו המדייקת של **דניאל פרידמן**; על נפסדותו של אימפריאליזם שיפוטי נטול גבולות ושלוח

רסן המרחיב את תחום התחולה שלו כנהוג במשטרים טוטליטאריים וכאילו היה השכינה בכבודה ובעצמה, על כל מרחבי הקיום והחיים: הכל שפיט; על האנומליה המסוכנת שבהקדמת משטר הדין לשלטון החוק. כפי שכבר שנו והטיפו השופטים **משה לנדואי ומנחם אלון** ינוחו בשלום על משכבם, **רות גביון** המנוחה ודניאל פרידמן שייבדל לחיים ארוכים, ככל שקורא שורות אלו נדרש לסמכותם האינטלקטואלית של 'ענקים'.

אני סבור כי כינון חוקה למדינת ישראל, לפי כלליה השגורים של חוקה באשר היא – קרי עיגונה ברוב מיוחס של חברי הרשות המכוננת שתיבחר אך ורק למטרה זו ולמצער ברוב מיוחס בכנסת בכובעה כרשות מכוננת ובאישור נוסחה המוצע במשאל עם – יש בה כדי ליתן סעד למרבית הבעיות שצויינו לעיל. כך תוגבל, קרוב לוודאי, סמכותו של בית המשפט העליון (אולי בית משפט לחוקה) לבדיקת כשירותם החוקתית של הוראות חקיקה, הווה אומר: לשאלת היחס בין הוראת חיקוק פלונית להוראות החוקה כמקובל בעולם הדמוקרטי, ויקיץ הקץ על הדיקטטורה השיפוטית הנוהגת במקומותינו מזה זמן ארוך.

מרבית חברי – אנשים משכילים למדי בדרך כלל, אשר רבים מתוכם מתגדרים באיזה תואר שלישי – הינם מתנגדים נחרצים של הרפורמה, ונוהגים לעטות במוצאי שבת קודש מחלפות זעם ויוצאים לכיכר – ד-מו-קרטיה. אפשר שיתנגדו לכל הסדר חוקתי המצמצם משהו את סמכויות בית המשפט העליון. עם מי מביניהם/ ביקשתי, לא אחת, לנהל דיון ענייני שמטרתו להרהר יחדיו באפשרות – **כאפשרות בלבד** – שיתכן כי יש מקורט האמת וממידת ההיגיון בטיעוניהם של תומכי רפורמה, על כל המשתמע מכך. תגובתם השכיחה – להוציא יוצאי דופן בודדים ונדירים למדי – נעה במינונים וורסטליים בין היתעלמות מדבריי מזה להכפשתם מזה, ואליה נלוותה בדרך כלל אוזן סלקטיבית: אי רצון מורגש ואף בולט להימנע מבחינה מעמיקה, יסודית, אפילו ביקורתית, של טענותיי. במיוחד נפלאה מבינתי קצרות סובלנותם – כולם לכאורה אנשים נאורים בעלי סילוואט ליברלי וחזות אינטלקטואלית מובהקת המרבים לצטט את **וולטר** (Voltaire) – מעת שבאתי בצל קורתם של טיעונים משפטיים מלומדים. מאמץ שנדחה בדרך כלל כטרחנות מיותרת לשמה וכהתעסקות בזוטי דברים. גם כאשר מדובר היה בטיעונים (משפטיים) בלתי מורכבים בעליל – שאני חוזר ומטיף בעניינם לכל אוזן חפצה מזה שנים רבות – שגם אז גיליתי לתדהמתי שפתיל הקשב של שותפי השיח שלי קצר ונפיץ להפליא. כך למשל, הטיעונים (הטריוויליים) כי לא אפשר שחוקה תתכונן בפסק דין וכי מעת שבית המשפט קובע, כך סתם, את היקף זכות העמידה בפניו שאז הוא בא בנעלי המחוקק ושיש בכך, לכל הפחות, כדי להטריד, לא נענו בהסכמה בדרך כלל, אלא בזעם צדקני. אוכל להעיד כי את המידה הגדולה ביותר של עוינות לדברי עוררו דברים שהעליתי בגנות כתב האישום כנגד בנימין נתניהו ומשפטו, וכך גם לעניין העמדתם לדין והרשעתם בו של נבחרי ציבור אחרים, כאילו האפשרות שנפל או שייפול איזה פגם בהתנהלות הפרקליטות או רבב בזו של היועץ המשפטי לממשלה – מקל וחומר בית המשפט – אינה ריאלית כלל ובעיקר ואין להעלותה על הדעת. הרי מדובר במי שהם מעבר לכל פוליטיקה: 'המשפטי' אינו 'פוליטי' ולא אפשר שיהיה, ולהיפך.

התזווג המוזר המקצת, כמעט הפרוורטי, בין חשדנות פראנואידית כמעט כלפי נבחרי ציבור – המוחזקים אוטומאטית 'מושחתים' – למול אמון גמור בכוהני המשפט, הוא אולי מאושיותו של מחנה זה, המתגדר, לכאורה, במחויבותו לערכים ליברלים, לשלטון חוק: לדמוקרטיה. כסוציולוג, תהיתי, לא אחת, על המקור לתופעה זו, שנתאיירה בצירוף נפשי מוזרה למדי ולמצער בלתי טריווילית. מצאתי לה גם הסברים חלופיים שונים וביניהם הדיווחים החוזרים ונשנים בכלי התקשורת כנדבך חשוב בתיוגם ובהוקעתם של נבחרי ועובדי ציבור, בין השאר לאור הצורך של הראשונים בסיפור טוב, בסקופים, בדרמטולוגיה ובשאר ירקות, בעיקר גם אם לא רק, משיקולי רייטינג. עניין שהוא אולי כמעט מובן מאליו ככל שאנו נדרשים לאיזו תיאוריה סוציולוגית.

אפשר ואדנה של תופעה זו בעובדה כי במשטרים דמוקרטיים נותר בית המשפט המרחב הטקסי היחיד כמעט, האוצר בתוכו, דרך שגרה, גינונים ברוחה של העריצות הביזנטית בתורת סמנה הסימבולי העליון של שררה שלטונית. בשעתו פרסמתי ביחד עם יגאל ורדי, מאמר שביקש, בין היתר, להציע הסבר פסיכודינמי לתופעה לפי מודל האישיות של מורינו ורבנו שלמה גיורא שוהם. בהסתמך על מודל האישיות שלו איירנו הסברה כי תופעה זו, שהיא רווחת להערכתנו בעיקר בקרב חילונים, כמו מחפה על 'החסך הרליגיוזי' שלהם. יושבי הדין נתפסים בעיניהם כמאור גדול של צדק, כמי שחוכמתם האינסופית מונעת מבעדם לטעות, כאילו באו בנעלי האל בכבודו ובעצמו.²¹ כך או אחרת, נקל להציע לתופעה זו גם הסברים נוספים, מן היקב ומן הגורן.

ההשווה,²² ברוח זו, בין התנהלותה של ממשלת ישראל הנוכחית לבין התהליך ההיסטורי שהביא לכמישתה של רפובליקת ווימאר הדמוקרטית רווחת למדי. מי מחברותיי – אישה נעימה, משכילה וממשפחה מבוססת מאוד – נוהגת דרך קבע להכפיש את נתניהו וחבריו ברשתות חברתיות בבחינת פשיסטים מועדים וגזענים נקלים, תוך שהיא מנפנת פעם אחר פעם במושג 'יודו-נאציים' שטבע מי ממוריה הרוחניים הוא **ישעיהו ליבוביץ**. אין היא סנונית יחידה הפונה לזעם קדוש. היא ואחרים כמותה העלו בקרבי הרהורים נוגים שנושאם דלדולה של הרוח הישראלית. זו פרפרזה על מי מאיוריו של **אלאן בלום** (Blum) שביקש להצביע על הסכנות הצרות ועולות כאשר **היטלר** נהפך לעקרון המנחה של המצפון: "לא תציית להיטלר, הלא כן?" הטעים בלום. מעת ששוכללה יכולת ההבחנה המוסרית על פי העקרון המנחה הזה, שאז סמכותה של ממשלה מכהנת ושל מנגנון המנהל הציבורי שהיא מפעילה אינה רבה יותר מאשר זו של היטלר והפועלים מטעמו,²³ וקמה אפוא חובה מוסרית לפנות למרי אזרחי כנגדן. הרי לנו הסבר נוסף לחוסר הסובלנות כלפי מצד חבריי הנאורים: מבלי משים, הסתבר כי ציירתי לי שפם. אין כל טעם – יש אף פסול מוסרי – בהתדיינות עם היטלראים ואין כל מקום או הצדקה להקשיב להם.

אלא שלמי מחבריי שמהין להיכנס 'לפרדס' ולדון ברצינות בעניין 'ההפיכה השלטונית' שזוממים נתניהו ומרעיו לכאורה – כאילו ממשלה שמונתה כדן יכולה לבצע 'הפיכה' – עומדים נימוקים של ממש, המצדיקים, על פניו, את ההתנגדות לאיזו 'רפורמה משפטית' מבית היוצר של ממשלה שהעומד בראשה נאשם בפלילים. נראה כי שלושה נימוקים עיקריים הם אבן הראשה של עמדה מושכלת זו: ראשית, רשות שופטת עצמאית וחזקה הינה הבלם היחיד, למצער, הבלם האפקטיבי היחיד, שיש בו כדי לאזן ולבלום את הממשלה את האורגנים שלה (בדמות משרדי הממשלה). אי לכך צמצום 'עצמאותה' זו – בסמכויותיה של הרשות השופטת (קרי: בסמכויות בג"ץ) – תפגע קשות ביכולתו של בית המשפט להגן על קבוצות מיעוט מזה ועל 'האזרח הקטן' מזה, וזה הרי תפקידו המרכזי בדמוקרטיה הישראלית, עובר לעקרון 'האיזונים והבלמים' שלא ניתן לצמצום או לחלוקה ושהוא נשמת אפו של כל משטר דמוקרטי. שנית, לפגיעה מעין זו יש משמעות רבה במיוחד בשיטה הפרלמנטרית הנהוגה בישראל, זאת, בין היתר, בגין היעדר חוקה כמו גם לאור העובדה שהכנסת היא פרלמנט של בית אחד. שלישי, ברי לכל בר ביי רב כי ממשלתו של נתניהו חותרת לביטולו לאלתר של המשטר הדמוקרטי. אלו יסודותיה הנפשיים – אדני התנהלותה – ומשכך יש לפנות כנגדה למאבק עיקש בסגנון 'אף שעלי בגין כוונתה הנלוזה, כזו שאין עליה כל עוררין. כך מלמדות אותנו, בין היתר, קריאות הגוועלאט של שקמה ברסלר ואחרים,

²¹ ארז כסיף ויגאל ורדי: "אישיותה של הפוליטיקה – תורת האישיות של שוהם ככלי לניתוח המרחב הפוליטי"; בתוך: **חמי בן נון**, ח. עורך, (2019); **ספר יובל התשעים לכבוד שלמה גיורא שוהם**, הוצאת אדרא, תל אביב, עמ' 403 – 414. ראה, בעיקר, ע"מ 411.

²² מלשון שוויון.

²³ בלום, א. (2002); **דלדולה של הרוח באמריקה**, בתרגום **בת שבע שפירא**, ספרית אופקים, הוצאת עם עובד בע"מ, תל אביב, ע"מ 382.

הקובעים, במידה יתרה של אסרטיביות, שראש ממשלת ישראל אינו אלא דיקטטור בכוח הפועל הנחרצות וללא ליאות לחיסולה לאלתר של הדמוקרטיה הישראלית. זכור לי שהאזנתי אך לאחרונה לראיון קצר עימה ברדיו שארך דקות ספורות, אשר במסגרתו חזרה על המונח 'דיקטטורה' פעמים רבות. כך או אחרת, טענתם העקרונית של המתנגדים לפגיעה ב'אוטונומיה' של בתי המשפט, מזדקרת בצויר נפשם כצוק גיברלטר בים הרלטיוויזמוס האנרכיסטי של תומכי הרפורמה: מהמשפטן המדופלם ושר המשפטים **ריב לוין** ועד 'הלומיי דת גזעניים' – כופרים בעיקר – מסוגם של חברי הכנסת **לימור סון הר מלך** או **צבי סוכות**.

להערכתו המושכלת גם אם לא המחייבת, טיעונים אלו אינם משכנעים כלל ובעיקר. הטיעון לפיו בית המשפט הינו הבלם היחיד בפני עריצותן המתחייבת של הרשויות האחרות אינו אמת. השיטה הדמוקרטית זימנה לעצמה ארסנל מגוון למדי של אמצעי פיקוח וביקורת – איזונים ובלמים – אשר הביקורת השיפוטית אינה אלא אחת מני רבים ואין לה עדיפות כלשהי בהשוואה לאחרים, בכל הנוגע ליכולתה לפעול באפקטיביות כנגד 'עריצותן' של הרשויות הפוליטיות. ביניהן נקל למנות, לצד הביקורת השיפוטית, את (מנגנון) **הבחירות הדמוקרטיות** – מנגנון אפקטיבי יותר שאפשר שהוא ליבתו של כל משטר דמוקרטי; את המבנה הדו-ראשי של כל בית נבחרים דמוקרטי המאפשר את פעילותה ברגיל של **אופוזיציה פוליטית** העומדים לרשותה כלים פרלמטריים שונים והמהווה חלופה לשלטון הרוב; את **החוקה** שתפקידה לחשק את חירות החקיקה של הרשות המחוקקת ואת מנגנון **דעת הקהל** על הכלים העומדים לו. בשיחה שניהלתי לאחרונה עם מי מחבריי העליתי בפניו את העובדה המצערת הזו מבחינתו, כי אין אמת בטיעון כי בית המשפט הינו הבלם (האפקטיבי) היחיד ומחסום אחרון (או יחיד) מפני עריצותו של שלטון ומפני עריצותו של רוב. חברי נזעק מאוד כנגד חוצפתי עטורת השפם ויפת הבלורית השחורה, וגייס לצידו את **יובל נח הררי** – מחברם של רבי מכר שקראתי בעיון ובהנאה רבה אחד מהם ברוח פרפראותיו של **מיכאל הרסגור** המנוח – אשר קבע (שמעתי הדברים באוזניי), כי בית המשפט הינו הבלם היחיד את הרשויות הפוליטיות. כך!! היגד זה של נח הררי, גרם לי לאבד כל עניין בהרצאתו שחדלתי להאזין לה מיד – אולי הדבר הוא לי לרועץ – שכן נתרשמתי שגיבור רבי המכר, חרף כישורי הכתיבה המעולים שלו והתמצאותו הרחבה בהיסטוריה כללית וככל וירדתי ניכוחה לעומק השקפותיו, נעדר, כך נראה, משיעורי האזרחות בתיכון. שיעורים אשר במסגרתם היה אמור להיבחן, בין היתר, בנושא מנגנוני פיקוח וביקורת במשטרים דמוקרטיים, ולהיעשות ער ומודע, בין היתר, לתפקידי האופוזיציה ודעת הקהל במשטרים כאלה. מסקנתי היא שחובות שמוטלות על תלמיד תיכון אינן חלות לעיתים על פרופסורים, ובעניין זה אינני מחדש דבר. יתר על כן, בטיעון זה (שאינו אמת), דבק בקנאות מי מחבריי הנוהג – עצמו גופו – לצאת לכיכר בכל שבת קודש ולשאוג 'ד-מו-קרטיה'. משמע הוא וחבריו הם הוכחה החיה גופה כי אין עסקינן בדמוקרטיה במחסום יחיד בפני עריצותו של שלטון. לא זו אף זו, אין להפריך הטיעון העובדתי כי המחאה הציבורית הרחבה – זו שהגיעה לשיאה מיד עם ההודעה על פיטוריו לאלתר של שר הביטחון **יואב גלנט** – ובכלל זה איומי מי מטייסי המילואים של חיל האוויר שלא להתייצב לשירות (עניין פרובלמטי שמחירו אפשר שיהיה גבוה מדי), והשביתה (הבלתי חוקית, קרוב לוודאי) שעליה הכריזה ההסתדרות, בלמו בלימה אפקטיבית את התקדמות 'ההפיכה המשטרית'. הרי לנו 'מרי אזרחי' בכל תפארתו. משהפניתי שימת ליבו של חברי לעובדות ידועות אלו הציג פני נדהם כאילו אין עסקינן בדבר מה שהוא מן המפורסמות.

ואולי אוסיף הערה בעניין זה. חברי האמין בתום לב – בין השאר כיוון שנשען על מה שנתפס בעיניו כסמכות אקדמית – כי הביקורת השיפוטית היא המחסום היחיד בפני עריצותן של הרשויות הפוליטיות, כך שדבקונו בהשקפה זו (שכאמור אינה אמת), היא, ביסודה, כנה. הוא אינו יוצא דופן בעניין זה. מאידך גיסא, יש בקרב

מובילי המחאה המודעים לנפסדותו של טיעון זה (כאחרים), ובכל זאת הם דבקים בו משיקולים אסטרטגיים. ברי כי הקדמתו של השיקול האסטרטגי והעדפתו על פני כל דבקות כנה, מונעות את האפשרות לניהול שיח ענייני, וככל שהשיקול האסטרטגי מדושן בזעם – לחילופין בהתפעמות אסתטית גרידא – שאז הקיץ הקץ על מסעה של התבונה ועסקינן בלא יותר מהידוד כוחני: מהלומות.

נוח הררי איננו כמובן היחיד המנפף דרך שגרה בטיעון כי במדינת ישראל בית המשפט הינו ליבת הפרקטיקה של מנגנון האיזונים והבלמים בתורת הבלם (האפקטיבי) היחיד את הרוב הפרלמנטרי. טיעון שכאמור אינו אמת. אך אתמול (14.7.2023) זכיתי לצפות בהופעתה המצולמת, מהזמן האחרון, של חברת הכנסת לשעבר **ענת מאור** (מר"ץ), בפני ועדת חוקה חוק ומשפט של הכנסת בתורת 'מומחית' למדע המדינה. (מאור היא בעלת תואר שלישי בפוליטולוגיה מאוניברסיטת ת"א). במסגרתה חזרה וקבעה כי במדינת ישראל בית המשפט העליון הינו המנגנון האחד והיחיד המאזן את הרשויות הפוליטיות תוך שהיא מאיירת הלקונות הלכאוריות השגורות: היעדרה של חוקה (האם?); פרלמנט המונה בית אחד; אי קיומן של בחירות אישיות, ועוד.²⁴ הנה לפנינו אדם שלא רק מוחזק כמומחה מתחום האקדמיה, אלא שהוא גם פרלמנטר מנוסה המצוי לכאורה ברזי העשייה הפוליטית. משכך אדם שיש להתייחס ברצינות גמורה לדבריו השקולים והמלומדים.

בכל זאת עסקינן כאמור בדברים שאינם אמת. האם דברי מאור בוועדה נאמרו בכנות או שאינם אלא ביטוי להעדפות אסטרטגיות ויקוב ההר את הדין? אינני יודע להכריע בשאלה זו, אלא שאין זו שאלה חשובה: העניין העיקרי אינו מקורות ההנעה של המאור מאור, אלא העובדה המצערת שהיא לא רק טועה אלא גם מטעה.

מבלי לגרוע מהאמור לעיל, וגם אם נקבל את הטיעון כי הביקורת השיפוטית היא המחוסם (האפקטיבי) היחיד ולמצער העיקרי מפני עריצותן של הרשויות הפוליטיות המגובות ברוב אלקטוראלי בסגנון המאור הררי וההר מאור, עולה מיד השאלה האם יש בכך כדי להצדיק הענקתה של **סמכות מוחלטת** לידיו של בית המשפט העליון, ולמצער השלמה איתה. סמכות שאין בצידה ולו בדל האחריות, כפי שנינתו לעיל של פרידמן. ככל והתשובה לשאלה זו היא חיובית מהן בדיק הנמקותיה. ברור שחייב שתהינה כבדות כל כך שכן משמעותה המעשית בחילול העקרון הנעלה של איזונים ובלמים – של הגבלת השלטון – באופן שמסרס האמצעים האחרים לעידונו של הכוח שלטוני, ולמצער צורב בהם פגיעה אנושה.

לטעמי המנומקת פוסלים המוחים במומם, ככל שהם דבקים בטיעון מעין זה. אדגים דברים אלו באמצעות דוגמא או שתיים, המשקפות, למטיב הבנתי, את תמונת הקצאת הכוח השלטוני במערכת הישראלית ד'היום. שיפוטית. אשתדל להקל על הקורא ואחסוך לו את הירידה המלאה לפרטים ולטיעונים הדרושים לכאורה איזו 'התמחות מקצועית' או ידע פורמלי במשפטים. אתחיל דווקא בדוגמא היפוטטית שבמרכזה הסצנריו המדומיין הבא:

לקראת עריכתן של הבחירות לכנסת העשרים ותשעה הסתבר כי מבין המפלגות הדתיות ולאחר הישנותן של מהומות אלימות בערים מעורבות ובעקבות חסימת צירים בנגב ובנחל עירון בידי תושבים מקומיים, תיקנו מצען

²⁴ טיעון זה של מאור לעניין היעדרן של בחירות אישיות (איזוריות) נותר אצלה סתום ובלתי מפורש, ולא עלה בידי לרדת לסוף עמדתה הדרשנית. אפשר והחמצתי דבר מה. כך או אחרת, נראה לי כי זו היתה דרכה של מאור לנסות ולאיין, לטעמי באי הצלחה מהדהדת, את השפעתן המאזנת, הברורה למדי של הבחירות במדינת ישראל בתורת בלם אפקטיבי של עוצמה פוליטית – של נבחרי ציבור. אולי כאן אף הוסיפה (אפשר שאינה מבינה את הדברים), חטא על פשע: דווקא הצביון היחסי והבלתי אישי של הבחירות במדינת ישראל הם אלו העומדים ביסוד המבנה הקואליציוני של כל ממשלותיה. מבנה המחליש עד למאוד את כוחן של ממשלות והמחשק את אפשרויות הפעולה שלהן. כל זאת בנוסף לתלותן העקרונית בהכרעת הבוחר המאשרר בבחירות את שלטונן, או מחליפן באחרות, כנהוג בכל משטר דמוקרטי. האמת להיאמר כי הבחירות (הדמוקרטיות) הן עניין כה מהותי במשטר, עד כי היו מי שסברו כי די בקיומן של בחירות דמוקרטיות על מנת להבטיח את מהותו של המשטר כמשטר דמוקרטי.

ופנו למדיניות נשאפת שעיקרה איון הזכויות הפוליטיות של ערביי ישראל. כמו כן התברר מהסקרים שנערכו ערב הבחירות שגברו הסיכויים כי המפלגות הללו תהוונה מפלגות הרוב בכל קואליציה עתידית, ונראה, אפוא, כי נשקפת סכנה של ממש לדמוקרטיה הישראלית: סכנה ברורה ומיידית ולא רק בדרך של איון הזכויות הפוליטיות של מגזר זה או אחר, אלא מכוח פנייתה של הממשלה העתידית המשוערת לחקיקה דתית נמרצת. כזו שתעלה את מדינת ישראל על נתיב הפיכתה למעין תיאוקרטיה. לנוכח סכנה זו עתר ארגון עדאללה לבג"ץ, על מנת שיוורה על דחיית הבחירות ושידרוש מיו"ר ועדת הבחירות המרכזית להשיב מדוע לא יורה על ביטול השתתפותן בבחירות של המפלגות 'טלית ועוזי', 'קרני משה', 'חומות יריחו', 'חווירה יהודית' ו'טרנס-פייר', ולעתירתו נצטרפו ארגוני מגזר שלישי נוספים וביניהם 'התנועה לאיכות השלטון' והמכון הישראלי לדמוקרטיה. בג"ץ קיבל את העתירה כולה ועטר לימים פסק דינו המלומד בעתירה בשורה של הנמקות משכנועות. בין השאר עתיד הוא לקבוע כי הינו החסם היחיד בפני עריצותו הנפסדת של הרוב; כי החלטת יו"ר ועדת הבחירות המרכזית לאשר השתתפותן בבחירות של 'טלית ועוזי' וחברותיה אינה סבירה; כי הוא נסמך על דוקטרינת הסכנה הברורה והמיידית שמקורה בדין האמריקני, וכי בנסיבות העניין כל החלטה אחרת שתקבל על ידו תהא בלתי מוסרית בעליל, דגל שחור על הדמוקרטיה הישראלית.²⁵ זו אף לא זו, בשלב הראשון נמנע בג"ץ מצירוף הנמקה לפסק דינו (שהתקבל בהרכב תלתא) ומשכך קשתה מאוד – למעשה נעשתה בלתי אפשרית – האפשרות להגשת בקשה לדיון נוסף מצד אלו שסברו כי דווקא דחיית הבחירות יש בה כדי להקים פגיעה אנושה בדמוקרטיה הישראלית וכי הכרעת בג"ץ אינה אלא הדחת התינוק עם המים שהרי נראה כי תש כוחו של איזה רוב פרלמנטרי, אפילו הינו רוב מוחלט המאפשר לתקן סעיפים במי מחוקי היסוד לפחות להלכה גם אם, כמסתבר, לא למעשה.

דוגמא היפוטטית זו מלמדת אותנו, כך סבור אנוכי, על הפתולוגיה של השיטה השיפוטית הנוהגת בישראל. היא מצוירת ככל שהדבר אולי ייתפס תמוה בעיני הקורא אפשרות ריאלית וממחישה מורכבותן הפרובלמטית של השאלות שבמחלוקת. כזו שלא נותנת מקום לטיעונים – שטחיים במקרה הטוב – כי בג"ץ הינו החסם האפקטיבי היחיד את עריצותו של רוב, שהוא נושא דגלה האופרטיבי של הדמוקרטיה, ושאינו כל מחיר 'דמוקרטי' של ממש באיון עצמתו של רוב פרלמנטרי שנבחר לפי חוק, או שמחיר זה מתאיין – בטל בשישים אפרורית – בפני ערכי 'ההגיונות, התבונה והמוסר האוניברסליים'.

²⁵ נקל 'לסבך' את הפרשיה המדומיינת אף יותר, ולהוסיף עליה נדבך נוסף. ובכן, בגרסתו המשודרגת של הסיפור המדומיין, הוגשה לבג"ץ עתירה נוספת כנגד השתתפותן בבחירות של מפלגות החותרות במצוהר ובמפורש לביטול צביונה היהודי של המדינה, (דוגמת מי מבין המפלגות הערביות הנוטלות חלק במשחק הפוליטי במדינת ישראל מזה שנים רבות). עילת העתירה כנגד השתתפותן של האחרונות בהוראות סעיף 7(א)(1) לחוק יסוד: הכנסת, האוסר, בין היתר, השתתפותן בבחירות של מפלגות/פרסונות כאלה. בסיפור המשודרג שלנו החליט בג"ץ לדחות את העתירה חרף העובדה שחייב היה לקבלה. הטעם לכך בעובדה שהוראות אותו סעיף אוסרות גם על השתתפותן בבחירות של מפלגות שמטרתן לפגוע בצביונה הדמוקרטי של מדינת ישראל. בג"ץ החליט שלא לסמוך ידיו על טיעון זה ביחס ל'טלית ועוזי' וחברותיה שאז חייב היה להורות גם על קבלתן של העתירות כנגד השתתפותן של המפלגות הללו, לחילופין להתחטא באכיפה בררנית שקופה. לצורך קבלת התוצאה המשפטית שחתר אליה, העדיף, אפוא, להתעלם מהוראות חוק יסוד, ולשכלל בעבורה 'כיסוי' משפטי חלופי.

מדומיין? ספק רב. סעיף 7(א) לחוק יסוד: הכנסת, בא לעולם לאור כניסתן של מפלגת 'כך' למאיר כהנא, ושל המפלגה היהודית ערבית הלא ציונית היא 'הרשימה המתקדמת לשלום'. ב-5 באוקטובר 1988 פסלה ועדת הבחירות המרכזית את השתתפותה של 'כך' בבחירות 1988, בין היתר, לאור הוראות סעיף 7(א)(2) לחוק יסוד: הכנסת האוסר השתתפותן בבחירות של מפלגות/פרסונות המסיתים לגזענות. בפסק דין של הנשיא **מאיר שמגר** אישר בג"ץ החלטת ועדת הבחירות המרכזית בעניינה של 'כך', תוך שהוא דוחה עתירות שהוגשו כנגד השתתפותה בבחירות של הרשימה המתקדמת לשלום בגין מצעה הלא ציוני המפורש. הרשימה המתקדמת לשלום נכנסה לכנסת בבחירות שנערכו בשנת 1988, אך לא עברה את אחוז החסימה בבחירות של 1992 ונעלמה מהנוף הפוליטי. נראה, אפוא, כי בית המשפט העליון – בגרסתו האמפירית, אף זו שקדמה לנשיאותו של אהרן ברק 'ולמהפיכה החוקתית' – לא בוחל לפנות לאכיפה בררנית?

נעבור להלן מהתחום המדומיין למרחב האמפירי-היסטורי. לאחרונה שזפו עיני פוסט מרשתת שנשזר ועלה לשידור בידי השופט בדימוס **הרן פינשטיין**, במסגרת מה שמכנה כבודו 'מיומנו של משפטן'. עילת פרסום הפוסט בהצהרתו של אהרן ברק מהימים האחרונים שבא נאמר כי לדעתו מערכת המשפט אכן צריכה לעבור רפורמה אשר במסגרתה מבחן הסבירות יצומצם לתחולה לאישור מינויים והוא לא יחול על החלטות קובעות של הממשלה. הינני סמוך ובטוח כמעט כי כבודו ציטט מדברי ברק במדויק. כך אתיחס אפוא לדברים, הגם שלא טרחתי לברר בעניינם ברשומות. להלן. כבודו הלן כנגד נשיאו – גם הוא בדימוס ובכל זאת לא נס ליחו ולא כהתה עינו כלל וכלל – שלא הצהיר כי פסיקה קודמת של העליון שהביאה לביטול מינויים הייתה פגומה ומוטעית. יאמר בזאת כי פינשטיין לא שת ליבו (לפחות בפוסט זה), כי התיבות 'יצומצם'/'החלטות קובעות' מזה אינן ספציפיות דיין. לפיכך ניתן אולי להסיק כי עילת הסבירות תיוותר על כנה – אפילו ברפורמה של ברק – כאשר עסקינן במינוי שהוא 'בלתי סביר באופן קיצוני', כשם שנותרה על כנה האפשרות כי הוא יחול גם על החלטות ממשלה בנושאים המוחזקים 'שוליים': משמע החלטות שאינן 'קובעות', (ככל שניתן לעמוד על משמעות התיבה 'החלטות בלתי קובעות' ברוח הפרשנות התכליתית שבה השמים הם הגבול). מכל מקום, כבודו ביקש לשתף את קוראיו בעניינה של עתירה שהגישו בשעתו **יוסי שריד** המנוח וחברו **מוסי רוז** יבדל"א לבית המשפט העליון כנגד מינויו של **אהוד יתום** לתפקיד ראש המטה למלחמה בטרור. הוא מצטט מפסק דינו של השופט **אליהו מצא** זצ"ל אשר פסק בו כדלקמן: *"ידומה כי איש אינו חולק כי יתום אכן ניהן ביכולת ובניסיון המקצועיים הנדרשים"*, ובכל זאת אליבא ד מצא על.. *"העומד בראש ארגון כזה צריכה להיות הסמכות המוסרית הנדרשת למילוי תפקידו"*. כאן מקשה פינשטיין ושואל שאלה רטורית: היכן מופיעה דרישה זו בחוק במובחן מהשקפתו האישית של מצא. אין זה עניין של מה בכך שכן כבודו נשבע אמונים למדינת ישראל ולחוקיה. לא למשנתו המוסרית של עמנואל קאנט (Kant) או לחליפין **ג'רמיה בנתיים** (Bentham). כך גם בעניין חברותיו של מצא להרכב. כבוד השופט **דליה דורנר** הסתפקה בהנמקה חסכנית – המורכבת משתי מילים – "אני מסכימה", ואילו השופטת הנכבדה **טובה שטרסברג-כהן** נצטרפה לשיקול המוסרי בפסק דין מטעמה, גם הוא קמצני למדי, העולה כדי שלושה עמודים. מה על מדינת ישראל וחוקיה? הלאה המדינה והלאה חוקיה. האם אפשר שמינוי מעין זה של יתום הינו בלתי סביר באופן כה קיצוני לנוכח הפגם הצרוב במוסריותו דגל שחור, שהוא מסוג המינויים שברק סבור, ככל וסבור, כי גם עליהן ראוי שתיוותר עילת הסבירות בתוקפה. זו שאלה פתוחה ופינשטיין לא מעלה אותה כלל.²⁶

כך או אחרת פינשטיין סבור – להערכתי בצדק רב – כי ההחלטה על ביטול מינויו של יתום שנתקבלה פה אחד אין לה כל עוגן משפטי של ממש, למרות שאין מחלוקת שנתקבלה בידי בית משפט. לא סתם בית משפט שלום באיזו פריפריה נידחת אלא בית משפט עליון שמקום מושבו בירושלים של מעלה בראש הר, עירם של נביאים וגם שופטים. אולי זו דרכו העדינה לומר לנו כי במדינת ישראל מי משופטיה עושה בפשטות ככל העולה על רוחו. נמצאנו אפוא למדים כי אפשר ובשיטתנו המשפטית הנימוק 'המוסרי' – התלוי כמובן בהשקפתו ובטעמיו ובהשקפותיו הוורסטיליות של היושב בדין ושאינו עולה כלל מלשון החוק – הוא נימוק לגיטימי כאשר מדובר באישור מינויים בשירות המדינה וכך כמובן גם מעת שמדובר בשאלות גורליות כגון זו שצויינה לעיל במתווה המדומיין: האם יידחה לאלתר מועד הבחירות אם לאו. לא חלום, לא בדיון, אמת אמפירית צרופה. כך גם אם

²⁶ מנגד הוא מצביע על פגם אחר שנפל לדעתו בפסק דינו של בג"ץ המכונה בעגה המשפטית (פגם) 'היעדר הסמכות העניינית'. הטעם פינשטיין בעניין זה דלקמן: כיוון שמדובר במינויים בשירות המדינה – מינוי הקשור בטבורו בתחום יחסי העבודה – ראוי היה שבג"ץ ידחה את העתירה לנוכח בעיה של סמכות עניינית ויפנה את העותרים לבית הדין המחוזי לעבודה. טיעון שאינני בטוח שיש בו ממש.

נקבע אשר נקבע בשאלת מינוי זה או אחר בהוראות מפורשות של חוק יסוד, שגם בהן אין די כדי למסמס האקטיביזמוס המוסרני של מי משופטי העליון. בעניין זה אפנה את הקורא הנבוך להלכת דרעי-פנחסי הזכורה לטוב, (גם אם לא בתודעתו של יצחק רבין המנוח).

הרהורים נוגים אלו הציפו בי זכרונות ביוגרפיים מפגישתי היחידה פנים אל פנים בימי חיי, עם השופט מצא. זו לא נתרחה בנסיבות מקצועיות ובכל זאת נצרבה בי לעומק. לא מחמת שנתרשמתי עד כלות 'ממזגו השיפוטי' של מצא – בבחינת גאון שאינו יכול לטעות – אלא יותר 'ממזגו החם'. הסיפור שהיה כך היה. היו אלו הימים שקדמו לבחירות 2009 והוזמנתי להשתתף בפאנל 'מומחים' בתוכניתו של **משה קדמי** המנוח אי שם במשרדי רשות השידור שברוממה החרדית, גם לצדו של כבודו מצא שאז כבר היה שופט בדימוס. נשאלתי ע"י המראיין לעניין דעתי לשאלת היחסים שבין הרשויות הפוליטיות וזו השופטת, והסבתי שימת ליבם של חברי הפאנל (ושל המאזינים) להערכה לפיה בית המשפט העליון בישראל קנה לו סמכות רחבה מדי – סמכות מוחלטת למעשה – וכי אפשר, כפי שמלמד הניסיון ההיסטורי, שביט משפט עליון, מקל וחומר רב כוח כמות זה שבמדינת ישראל, יסב בהכרעותיו ופסיקותיו נזק איום ונורא, בנפרד משאלת כשירותן הדמוקרטית. הבאתי כאסמכתא את הקשיים שהערים בית המשפט העליון בארצות הברית על הנשיא **פרנקלין רוזוולט** בכל הנוגע לקידום תוכנית 'הניו-דיל' שלו בשיאם של ימי השפל.²⁷ ביקשתי להתייחס גם לדוגמאות אחרות בכלל זה לפסק דינו של נשיא בית המשפט העליון **ג'ורג' מארשל** (Marshall) במרבורי נגד מאדיסון (Marbury v. Madison, 1805) ובפסק הדין דראד סקוט נגד סנדפורד (Dred Scott v. Sandford, 1859), אשר תרמו תרומה ממשית להתפרצותה של מלחמת אזרחים עקובה מדם, לפחות למיטיב הבנתי (ואחרים), אלא שמיגבלת הזמן לא איפשרה לי לעשות כן.²⁸

תגובתו של מצא כלפי הייתה, איך נאמר, 'ביקורתית', גם אם חפה מהנמקות כלשהן. שלא למיקרופון כינה אותי במיני סופרלטיבים לא מחמיאים במיוחד, ולאחר השידור שנתכנסו כולנו חברי הפאנל לתה של מנחה סירב

²⁷ ראו, למשל, אצל: **גוטפלד, א.** (2006); **שערים לחווייה האמריקנית**, הוצאת רמות, אוניברסיטת ת"א, עמ' 41 – 52.

²⁸ די לו לקורא שישוּף עיניו באמור בפסקי הדין הללו באתר ויקיפדיה, כדי להתרשם לעניין תרומתם – במקרה של דראד סקוט נגד סנדפורד הישירה ממש – לפרוץ מלחמת האזרחים בארה"ב. סדרת אירועים שהשיתה את מותם של כשני אחוזים מאוכלוסייתה של ארה"ב. אולי מילה על פסק דין מרבורי נגד מדיסון, הנחשב להברקה משפטית רבתי והוכחה לכאורית לחשיבותו של בית משפט אסרטיבי ככלב שמירה של דמוקרטיה. פסק דין שבו ניכס לעצמו בית המשפט העליון הפדרלי בארה"ב את תפקיד פרשנה המוסמך של החוקה, חרף העובדה שלא הוצלה לו הסמכות לכך במסגרתה או בכל מסגרת אחרת. לא מן הנמנע כי פסק דין זה אף עמד לנגד עיני ברק מעת ששזר את החלטתו השיפוטית בפסק דין בנק המזרחי הנודע, שבו הכריז על המהפיכה החוקתית. משמע, על הסמכות הנתונה לבית המשפט העליון בישראל, מכאן והלאה, להורות על בטלות מי מחוקי הכנסת לאור הוראות סעיף 8 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו הידוע כפסקת ההגבלה. לא טרחתי לבדוק, אך לא אופתע אם בפסק דין אלמותי זה של ברק – לדבריו בראיון טלוויזיוני מהעת האחרונה מהווה פסגת מפעלו השיפוטי – הוא נסמך על מארשל במרבורי נגד מדיסון בבחינת גיבור רב השראה של מערבון משפטי. ובכן, העתירה שהוגשה בשעתו לבית המשפט הפדרלי העליון, עסקה בהתנהלותו הנפסדת והבלתי חוקית של נשיאו בתורת מזכיר המדינה, ערב התמנותו – הוא עצמו, הוא גופו, הוא ולא אחר – לנשיאות בית המשפט הפדרלי העליון. משמע, הנשיא הנישא דן למעשה בהתנהלותו שלו בכובעו הקודם כמזכיר המדינה בבחינת החתול המלקק השמנת שהוא מופקד על שמירתה. אולי הצורה המובהקת ביותר של ניגוד עניינים. יש גם אירונה היסטורית – צחוק בצד: השופט המבריק מארשל דחה את העתירה (אשר כאמור הוגשה כנגדו בכובעו כמזכיר מדינה), בטענה הפורמליסטית שהחוקה לא הסמיכה את בית המשפט הפדרלי העליון ליתן הסעד המבוקש בעתירה שהוא מצא אותה מוצדקת, ומכאן חובתו, כמה עצוב, להורות על דחייתה. בכל זאת מצא מארשל ומזכיר המדינה לשעבר כי קמה לו הסמכות להיעשות לפרשנה העליון של החוקה למרות שהסמכה מעין זו **לא נכללת בה**. הרי לנו לא רק ניגוד עניינים אלא גם כשל לוגי, ודברים שרואים מכאן לא רואים משם.

לא זו אף זו, לא במקרה לא הסמיכה החוקה את בית המשפט הפדרלי העליון לשמש פרשנה המוסמך, וזאת בדיוק מחמת המבנה הפדרלי של ארצות הברית, שכן עד למהפיכה השיפוטי של המארשל מקובל היה להניח כי בתי המשפט העליונים של כל אחת מהמדינות החברות בפדרציה הן הסמכות הפרשנית הרלוונטית את הוראות החוקה לשטח השיפוט שלהן בלבד, ככל וזכרוננו אינו מטעיני. כלומר, גם הקצאת הסמכות הזו הינה חלק חשוב 'מהפשרה הגדולה' שעמדה ביסוד היתכנות התגבשותה של הפדרציה האמריקנית, ואין מדובר בלקונה חוקתית כלל ובעיקר. הגברת עוצמתו של השלטון הפדרלי, הינה, אפוא, צעד ראשון, לקראת מאבק האיתנים עקוב הדם של 1861 – 1865. המסקנה היא, קרוב לוודאי, שג'ון מארשל היה ונותר ג'ון מארשל: הוא עשה כראות עיניו וככל העולה על רוחו כמזכיר המדינה וכך גם כנשיא בית המשפט העליון הפדרלי. אפשר שמטעם זה נעשה מגדלור בעיני ברק השיפוט הישראלי, ככל שנעשה.

במופגן ללחוץ את ידי. נראה שכבר אז התחלתי לגדל שפם קטן מרובע משהו בשנים שעוד נתגדרתי לי בבלורית שחורה.

נניח לרכילות הפיקנטית ונשוב ליקום המשפטי שנברא בדברא בצלמו של אהרן ברק. ובכן, עסקינן בפסק דינו של בג"ץ מהעת האחרונה בעניין הסכם הגז שנחתם בין ישראל לבין לבנון, ואשר במסגרתו הועבר שטח משטחה הריבוני של ישראל – מצומצם ככל שהיה – לריבונות לבנונית בידי מי שכונתה בשעתו 'ממשלת השינוי' בראשותו של **נפתלי בנט**. היה מי שעתרו לבג"ץ בעניין ההסכם בטוענה לאי חוקיותו לנוכח הוראות חוק יסוד: משאל עם, אשר לפי מי מהוראותיו שטח ריבוני של המדינה יימסר באחד משניים, או ברוב של כשמונים ויותר חברי כנסת (ולא כך היה), ולחילופין מכוח החלטה שהתקבלה במשאל עם, (גם כך לא היה, כמובן). נראה שעל פניו התממש חזונו של אהרן ברק והינה בית המשפט העליון הולך לשמש בכובעו כבג"ץ מכשיר של ביקורת חוקתית. הוא יורה כמתבקש על פסלות החלטת הממשלה לנוכח עמידתה בסתירה – אין הדבר ניתן להכחשה או לערעור ובעניין זה לא תיתכן כל מחלוקת – עם מי מהוראותיו של חוק יסוד. לנגד עינינו מתממשת משנתו השיפוטית של ברק, והיא שלובה – צבת בצבת עשויה – בזו של המשפטן היודו-גרמני הנודע **הנס קלאן** (Kelsen), שלימד, בין השאר, על נחיתותן הברורה של מי מהחלטות הרשות המבצעת על פני עקרונות חוקתיים ברוח 'המהפיכה החוקתית' של מגדלור המשפט הישראלי.

עולות על סדר היום שתי שאלות. הראשונה, עקרונית, מדוע מלכתחילה נדרש בג"ץ להכריע בשאלות הקשורות ביחסי החוץ של המדינה ומהם הכלים העומדים לו כדי להכריע בשאלה מעין זו ומה מקור סמכותו לעשות כן, והאם בעולם הדמוקרטי מתקיים תקדים דומה שבו בית משפט עליון נדרש לאשרר כשרותו החוקתית של הסכם בינלאומי. אלו בעיקרן שאלות רטוריות: לבג"ץ אין כל סמכות לפי חוק לעשות כן – אלא אם נראה בפסקי דינו שלו עצמו מקור מסמך ובכלל זה הגישה כי כל 'הכל שפיט' בין כתליו – אין לו הכלים המקצועיים לקבל החלטות בנדון, ולמיטב ידיעתי אין בנמצא מדינה דמוקרטית אחרת כלשהי שבה בית המשפט העליון הוא האינסטנציה המכרעת (ובכלל) לשאלת אשרורם של הסכמים בינלאומיים.

השניה, העקרונית אף יותר, נוגעת דווקא לאופן שבו התנהל בג"ץ במקרה דנן. הוא לא דחה את העתירה בתואנה לאי שפיטות (שהרי בשיטתנו המשפטית הכל שפיט, כידוע); הוא דחה את העתירה חרף העובדה שעל פניו חייב היה לקבלה; הוא לא דחה העתירה בפסק דין מנומק באופן שייאפשר על פי כללי המשחק המשפטיים הנוהגים – הגשת בקשה לדיון נוסף – ולמיטב ידיעתי פסק דין מנומק בעניין זה עדיין לא התגבש וניתן. האמור בדוגמא ההיפוטטית לעיל, מעשה 'מדע בדיוני', כבר התממש במקומותנו, ובית המשפט העליון בישראל אכן עושה כראות עיניו תוך שהוא מתעלם, פשוטו כמשמעו, גם מהוראות חוק יסוד. לא בבדיון עסקינן.²⁹

²⁹ מספר חודשים לאחר כתיבתן של שורות אלו, פירסם בג"ץ פסק דינו המלומד בעתירות כנגד הסכם הגז. (בג"ץ 6784/22 ואח'). כמצופה, פסק הדין כלל לא עסק בשאלת סמכותו של בג"ץ לדון בעתירות הנוגעות ליחסי החוץ של מדינת ישראל. הרי בשיטתנו המשפטית אין כל מיגבלות על תחומי ההתערבות והסמכות של בית המשפט העליון בכובעו כבג"ץ. אירוניה היא שבג"ץ יכול היה, במקרה זה, לדחות את העתירה בטענה לאי שפיטות, אך פתרון כה פשוט ואלגנטי נפלא ככל הנראה מיכולותיו. לא משום שהיושבים בדין מנועים מחשיבה גמישה שמקנה להם האפשרות לנסח במקרה דנן פסק דין העולה על לא יותר מחמש שורות ולהגיע לאותה תוצאה משפטית. לעניות דעתי הבלתי מחייבת לא יעלה על דעתם לנסח תחת ידם החלטה שיפוטית שממנה עולה ולו במשתמע כי לא הכל שפיט, וכי סמכותו של בג"ץ נגבלת באורח זה או אחר. עובדה אירונית נוספת שאלו שפנו לבקש סעדים מבג"ץ בעתירתם זו, לא נמנים, בדיוק, על מעריציו. אולי לשם כיוון עמונאל קאנט בעת שטבע את המושג 'עורמת ההיסטוריה'.

בפסק הדין נקבע, בין היתר, כי בנסיבות העניין, החלטת הממשלה בעניין הסכם הגז היא החלטה סבירה, וכי הוראות חוק יסוד: משאל עם אינן חלות על נשוא העתירה. לצורך כך, פנה השופט **עוזי פוגלמן** למהלך קלאסי של 'פרשנות תכליתית' תוך שהוא מקדים שורות אלו ואחרת מדיוני וועדת הכנסת שעסקה בשעתו בניסוח החוק – גם אלו נבחרו קרוב לוודאי לפינצטה – על פני לשונו הברורה והמפורשת של חוק היסוד עצמו

ולא נדרשנו עדיין לשאלה האם בג"ץ אכן מגן בעבודתו השוטפת על 'האזרח הקטן' מפני עריצותה שלוחת הרסן של הזרוע המבצעת וממלא בכך את תפקידו העיקרי – נשמת אפו של המשטר הדמוקרטי – כפי שהוא נתפס בידי מתנגדי הרפורמה. ובכן זו שאלה אמפירית מורכבת מאוד ולא זה המקום לבררה עד תום, ככל שהדבר בכלל ניתן. אסתפק בעניינה בשתי הערות קצרות כדלקמן:

ראשית, בעשרים השנים האחרונות תפקיד זה מוטל בעיקרו על בית המשפט המחוזי בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים, כך שגם כאן צמצום סמכויות בג"ץ ספק אם יפגע ובכלל אפשר שיפגע בתפקיד זה של בית המשפט. בהקשר זה נוהגים מתנגדי רפורמה להצביע על 'האסרטיביות ההיסטורית' של בג"ץ בתורת כלב השמירה של של הדמוקרטיה – משמע מגינו של האזרח הקטן ושל המיעוט החבוט – ומביאים דוגמאות לחיזוק טענתם מן היקב ומן הגורן ובעיקר מראשית ימי המדינה: בג"ץ שייב, בג"ץ(נ) כל העם וכיו"ב, תוך שהם מצביעים – מקוונים – על הסכנה החמורה בצמצום סמכויותיו ברפורמה נטענת אשר תרדים הרדמה וטרינרית לעד את חיית המחמד המועילה. ולא היא כמובן, שהרי עיקר הסמכות הזו גופה, ממילא לא נתונה בידיו.

שנית, נסיוני כעורך דין לימד אותי על קיומו של פער בלתי מבוטל בין הדימוי הציבורי של בג"ץ ככלב השמירה של הדמוקרטיה, לבין תפקודו השוטף הלכה למעשה, שכן לא אחת ולא שתיים כפי שנכתחי במו עיני הנדהמות, בג"ץ לא סיפק לעותרים אליו – לא היה מדובר בעותרים ציבוריים ובעתירות אשר בעניינן נתקיימה 'הפרדה אקוסטית' (משמע: הן לא זכו לאיזה קצה קצהו של עניין תקשורתי), אלא 'באזרחים קטנים' – את הסעד שלו היו זכאים לפי כל דין.³⁰ עד כאן לעניין הטיעון כי בג"ץ הינו הבלם היחיד ולמצער העיקרי, של הרשויות הפוליטיות בתורת 'כלב השמירה של הדמוקרטיה'.

הטיעון הנוסף שמעלים מתנגדי 'ההפיכה המשטרית' הוא וריאציה, מעין בן חורג, לטיעון הראשון. כאן הם 'מעלים על נס' את כללי המשחק הנוהגים בדמוקרטיה הישראלית, במובן זה שבית המשפט חשיבות רבה ביותר בהשוואה לדמוקרטיה אחרות, לנוכח עוצמת היתר של הממשלה השולטת לטענתם ברשות המחוקקת: הממשלה במדינת ישראל מתגבשת לאור תוצאות הבחירות לכנסת ואינה מהווה – כמקובל, למשל, בשיטה

הנסוג אפוא לפניהן: תכלית החוק כעולה מדברי מי מחברי הוועדה לחול על שטחי ירושלים ורמת הגולן (ולא על מימיה הטריטוריאליים), ומכאן בטלותו לעניין נשוא העתירה.

כבוד השופט פוגלמן לא מסתפק בקונסטרוקציה השיפוטית הזו (שממנה משתמע, גם אם לכאורה, כי אין לו תחולה גם בשטחי, גוש דן והגליל התחתון, למשל), ומוסיף עליה אחרות. כך למשל, היא מצביעה על הפרובלמיות בקביעת שטחה 'הריבוני' של המדינה מעת שלא שוכלל הסכם שלום בין ישראל לבין לבנון באופן שריפא כל המחלוקות בעניין סימון קו הגבול בין שתי המדינות. עובדה המעלה החשש שמא גם קריית שמונה, אולי אף אדמית ונהריה, אינן בתחום שטחה הריבוני באופן המתכתב היטב עם האמור בפרשנות התכליתית לעיל.

אלא שפוגלמן הקפדן והדקדקן פונה לקונסטרוקציה נוספת המכוונת לכאורה להוראות הפשוט של סעיף 1 לחוק יסוד: משאל עם, לפיו תחום התחולה שלו מתפרש על איזור שבו מפעילה מדינת ישראל את... "המשפט, השיפוט והמינהל שלה", ולא היא, כטענתו, במקרה הסכם הגזע עם לבנון. פוגלמן נמנע מלדון בשאלה המתבקשת האם עסקינן בתנאים מצטברים אם לאו (ומניח, במשתמע, ולמרבה הנחות שלא היא), ומכריע בה, על פניו כנדרש, כבשאלה אמפירית, שעה שהוא מראה כי במקרה אחד לפחות, נמנעה ישראל מלעשות כן, ומכאן מקיש הדרוש לו לצורך התוצאה הרצויה מבחינתו.

כאן אביע שתי הסתייגויות. ראשית, נראה כי מבחינה לוגית המהלך של פוגלמן שקול לקביעה כי לפלוני אין אחות כיוון שהוכיח כי פלונית אינה אחותו – משמע, כי היא הנקבה היחידה בעולם. שנית, על בסיס היסוד הזה קשה להשתחרר מן התחושה המעיקה שלדעת פוגלמן, כל עוד לא העניקה מדינת ישראל אזרחות ישראלית לדגי הזהב והכסף השוחים מעדנות במימי החופין של ראש הנקרה, שאז אין היא מחילה עליהם את המשפט, השיפוט והמינהל שלה. הדברים הללו נכתבים כמובן בלא מעט סרקאזם, אך יש בהם ממש: פוגלמן עצמי?.

³⁰ ראוי היה להוסיף אולי עוד שתיים או שתיים על התנהלותה של הפרקליטות – גם היא לא מחמיאה במיוחד – כבאת כוח המדינה, אך לא זו הבמה המתאימה לכך. בעתירה שמשרדי הגיש כנגד החלטה של רשם האגודות השיתופיות פסק דינו של בג"ץ היה כה מופרך, עד אשר תהיתי ביני לביני ולו רק לרגע קט, אולי כחלום בהקיץ, האם אפשר שמאחורי הדברים עומדת איוו כוונת מכוון והאם המסר שמבקש בג"ץ להעביר, אולי בין השורות, ניתן לניסוח הבא: ככל ועומדת לך עילת עתירה מוצדקת הנח לה ואל תעתור שהרי אנו שופטי בית המשפט העליון עמוסים בעבודה, (ומקל וחומר אל תעתור שלא עומדת לך עילה מוצדקת). גם בהחלטה זו, כפי שצפיתי מראש, פנו שלושת שופטי ההרכב לטקטיקה המוכרת של ניסוח פסק דין באופן המאיינן האפשרות להגיש בקשה לדיון נוסף.

הנוהגת בארה"ב – רשות שלטונית הנבחרת לתפקידה באופן עצמוני ובלתי תלוי בבחירות לפרלמנט. ממשלות ישראל הן אפוא בריון רב עוצמה שלא נגבל כוחו בידי הרשות המחוקקת: מריונטה פאסיבית הנתונה לשליטתן. עובדות המחייבות עם כן את חיזוקו של שחקן אפקטיבי – זאב שמירה שרירי ובעל מלתעות כריש – שהוא כמובן בית המשפט. צמצום סמכויות בג"ץ בתנאים אלו הוא מסוכן ביותר מזווית מבטה של האתיקה הדמוקרטית ופסול ונפסד אפוא מעיקרו. לא זו אף זו, ישראל לא אימצה לעצמה את שיטת הפרלמנט המורכב משני בתים ולא עומדת לה עדיין חוקה כבלם בפני עריצותו של הרוב הפרלמנטרי. מה שמחזק שבעתיים את הצורך העולה כדי כורח להימנע מפגיעה בסמכויות בג"ץ. אלו נראות אכן כטענות חזקות ואף משכנעות.

לעניין טיעון הרישא שבמרכזו עוצמתה הנטענת של הממשלה, עולים הדברים, במקרה הטוב, כדי הגזמה. ממשלות ישראל, אינן בדיוק, ולא היו מעולם איזה בריון רב כוח העוסק ביעילות בהנצחת שלטונו ובהרחבת סמכויותיו. זוהי תוצאתו המתבקשת של המבנה הקואליציוני של כל ממשלות ישראל לדורותיהן המורכבות ממפלגות המחזיקות בעמדות שונות ובהשקפות עולם חלופיות, הקשורות ביניהן בקשר רופף ושביר, המתחרות בינן לבין עצמן על הגברת עוצמתן, וה'מאזנות' האחת את האחרות. התוצאה של מבנה קואליציוני זה – הקשור בטבורו בשיטת הבחירות היחסית הקיצונית הנהוגה בישראל מאז ומעולם – היא בתוחלת החיים הקצרה מאוד של הבריון הממשלתי שמוציא את ימיו מידי שנתיים בממוצע: בשבעים וחמש שנות קיומה ידעה מדינת ישראל שלושים ושבע ממשלות!! ובין השנים 2018 ו-2023 כיהנו בה חמש!! כנסות. נתון שלא היה מבייש את איטליה שלאחר מלחמת העולם הראשונה, את צרפת בין שתי מלחמות העולם ואת גרמניה הווימארית החל מ-1929.

עוצמה ממשלית, משילות ויציבות, אינן אפוא שם המשחק בדמוקרטיה הישראלית, והניסיון להציג את הרשויות הפוליטיות במדינה, בעיקר את הממשלה, כאיזה בריון רב כוח – כאל קאפונה פוליטי – אין בו ממש. האמת המהדהדת היא שהוא לא רק שגוי מבחינה עובדתית, אלא גם מרובב, לעיתים מזומנות, בהיעדר יושרה. יתר על כן, הנסיונות החוזרים ונשנים שכבר נעשו לפנות לאיזו רפורמה ממשלתית של מערכת המשפט, כשלו כולן והסתיימו לכאורה בהדחתם ובהעמדתם לדין של 'האחראים'. כך בעניינו של שר המשפטים המנוח יעקב נאמן; כך בעניינו של שר המשפטים חיים רמון; כך בעניינו של שר המשפטים דניאל פרידמן שכאן, יש הטוענים, פנתה הרשות השופטת לסיכולה הממוקד של הממשלה כולה. לצידו של הצופה ההיסטורי הבלתי משוחד, עומדת, לביסוס טענותיו, לכל הפחות, הדוקטרינה מהמשפט הפלילי המכונה 'מעשים דומים ועדות שיטה'. זאת ועוד, נשאלת השאלה – הרטורית – עד כמה עולה הצורך בפנייה לשיטה פרלמנטרית של שני בתים במדינה שבהם אך מעטים הפרלמנטים המוציאים את ימיהם ומשלימים עד תומה את הקדנציה הנתונה להם לפי חוק.

ולעניין היעדר חוקה, אתחיל במיני פרפראות. האזנתי לאחרונה לתוכניתו של העיתונאי-שדרן **אריה גולן** שעסקה, בין השאר, בבחירות לראשות לשכת עורכי הדין ואשר שודרה ממש ביום הבחירות גופו. גולן ראיין – למעשה שוחח – עם פלוני שאיני זוכר את שמו, פוליטיקאי או עסקן כמדומני. זה העלה את הטענה העובדתית המדייקת שבמרבית מדינות אירופה וגם בארה"ב, פוליטיקאים הם אלו האמונים על מינויים לתפקיד של שופטים. גולן הגיב לדברים בטענה כי המצב – הפחות שכיח – שבו שופטים מעורבים מעורבות יתרה במינוי עמיתיהם מתבקש לישראל, שלא אימצה לעצמה את מודל הפרדת הרשויות כנהוג בארה"ב. בעיקר הדגיש את עניין חסרונה של חוקה למדינת ישראל. תהיתי איכה זה אדם כה מעורב, אפילו אינטליגנטי ורגיש, כמות העיתונאי גולן שהידע הכללי העומד לרשותו עשיר ביותר – כך אני מניח לפחות – לא שת ליבו לעובדה כי בית המשפט הכריז בשעתו על כינונה של חוקה ולמצער מעין חוקה, המקנה לו הסמכות הדרושה והנתונה לבית משפט עליון במשטר חוקתי: להורות על ביטולם – בעילת אי כשירותם החוקתית – של חוקים שחוקק הפרלמנט,

ובגרסה הישראלית באי עמידתם באמור בפסקת ההגבלה כאמור בסעיף 8 של חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, והרי הוא עומד על דעתו – בשידור – כי למדינת ישראל אין חוקה. (מאז כתיבתן של שורות אלו, הפליא בית המשפט העליון לעשות, וקבע, בפסק דין מהזמן האחרון, כי שמורה לו הסמכות להורות על בטלותן של הוראות חוק-יסוד, שהן, בשיטה הישראלית, המקבילה – שוות הערך והמעמד – לחוקה. כך.)

לטעמי שלי בא לו גולן בנעלי מי משופטי בית המשפט העליון בעשותו שימוש נזיל מאוד בשאלת קיומה של חוקה בישראל. ברצותו, וככל שנדרש הדבר כדי לבסס עוצמתו של בית המשפט העליון, יטען גולן לקיומה של חוקה בישראל – לצורך העניין אין זה משנה אם הכוונה הינה רק למעמד החוקתי של חוקי יסוד – וברצותו, וככל ועולה צורך יצייר מצג שבו מדינת ישראל חפה מחוקה, ומכאן יובן לשיטתו הכורח בשיריון מעמדו של העליון כמעין 'תחליף' חוקה. לא רק בנעלי העליונים בא לו העיתונאי גולן, אלא גם במגפי עור התנן של אלן דרשוביץ שכבר צויין לעיל, שקבע – גם אם בסרקאזם – שלמדינת ישראל אמנם אין חוקה אך נשתכלל לה הסעד הראוי בדמות הגאונות השיפוטית של אהרן ברק. למעשה גולן, כנראה מבלי משים, טוען כי תוכנה החוקתי של החוקה הישראלית יקבע בידי בית משפט. זו דרך מכובסת, אולי נאורה, אולי 'פרוגרסיבית', לומר כי שופטי ישראל – העליונים שבהם בפרט – עושים ככל העולה על דעתם, ככל שהוא מודה למשתמע מדבריו אלו. זכור לי שבשיעור הראשון שנטלתי בו חלק כפרח משפטים בקורס 'משפט חוקתי' הקשיתי על המרצה בשאלה איכה זה שאנו לומדים בקורס הזה ועוד כקורס מבוא שהוא קורס חובה העולה כדי שש נקודות סימסטריאליות, שעה שלמדינת ישראל אין למעשה חוקה, (ואולי יש?). לא מש ממני עד היום המבע המבולבל משהו אך הזוח של המרצה שלא טרח לענות לשאלתי כלל, כאילו מדובר היה בלא יותר 'מהטרלה', להבדיל משאלה רצינית. פרפראות אמרתי.

אחזור לעיתונאי גולן שלא שת ליבו אף לעובדה מטרידה אחרת: בארה"ב ובמרבית מדינות אירופה המתגדרות בחוקה ליברלית למהדרין מתמנים שופטים בידי פוליטיקאים לתפקיד מוגבל בהיקפו בהשוואה לאמור בישראל, אם שעסקינן בשיטות משפטיות אשר בהן לא 'הכל שפיט' ואם ובעיקר כיוון שבכל הנוגע לביטול חוקים, במשטר חוקתי 'נורמטיבי' מוסמך בית המשפט הרלוונטי להורות אך ורק על בטלות הוראת חוק לנוכח אי התאמתה להוראות החוקה, ולא מטעמי 'אי סבירות' או 'מוסר', למשל. במדינת ישראל, לעומת זאת, השופטים – מעת שהתמנו לתפקידם רואים המה את עצמם כמי שסמכותם מוחלטת ועולה כאמור כדי האפשרות להורות על בטלותו של חוק יסוד כאשר כבר קרה, או על אי הרלוונטיות של הוראות חוק יסוד שאינן אלא המלצה בלתי מחייבת (כפי שהודגם לעיל בעניין הסכס הגז), וכפי שזכור היטיב, בין היתר וכאמור לעיל, ממה שמכונה 'הלכת דרעי פנחסי'. מקל וחומר כמי שרשאים להתעלם או להפוך על ראשן, כך סתם, הוראות חוק שחוקקה הכנסת כפי שקרה בפסק דין אפרופים – שהוליד את הלכת אפרופים – בעניין הוראות חוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג – 1973. מלאה כל הארץ משפט. למעשה סמכותם של שופטים בישראל, אם נידרש לשנינתו של דרשוביץ וחברו גולן, הינה... לנסח חוקה ולבטלה כראות עיניהם. אכן, דמוקרטיה לתלפיות.

כאמור לעיל, הרכיב השלישי במסכת הטיעונים של מחנה מתנגדי הרפורמה, מבוסס על הסברה כי היא אינה אלא בעיטת הפתיחה למהלך שנועד להביא לחיסול המשטר הדמוקרטי במדינת ישראל, שתעשה, כך לדעת מי מהמפגינים למונרכיה בחסות הקיסר מקיסריה, אולי לדמוקרטיה 'עממית' בסגנון משטרם של התורכי **ארדואן**, ההונגרי **אורבן**, הספרדי **פרנקו** והפורטוגזי **סאלאזהר**. תוכנית שהם מבססים על הכרתם האינטואיטיבית את 'היסודות הנפשיים' של הממשלה המכהנת באופן שמצדיק כל אקט של מרי אזרחי העולה כדי הפרות חוק, והכול, למרבה הפרדוקס, על מנת להגן על שלטון החוק – כלומר, על 'עצמאותו' של בית המשפט מפני הקמים

עליו לכלותו – בכלל זה אדישות כלפי העובדה כי עסקינן בממשלה הנשענת על רוב מוחלט של חברי כנסת, שפעלה ופועלת למיטיב ידיעתי במסגרת כללי המשחק הנוהגים לפי כל דין, ואף צייתה למי מהחלטות בג"ץ בעתירות שהוגשו נגדה חרף העובדה שלא תמיד מדובר היה במלאכת מחשבת שיפוטית. הרי מדובר בלא פחות ממשחק סכום אפס שבו הציבור השפוי – שהוא למעשה גם 'רוב אלקטורלי' למרבה הנוחות לנוכח העובדה הנטענת שמפלגת העבודה בראשות **מירב מיכאלי** לא עברה את אחוז החסימה על קוצו של מיעוט קולות זניח – ינלחם על הבית, ובמלחמה, כמו במלחמה.

אפשר שהדיוק עם המוחים לעניין הכוונות הנלוות שהם מייחסים לממשלתו הנוכחית של נתניהו, חרף העובדה שבהינתן התפלגות הקולות המצופה בבחירות הבאות עלינו לטובה ובכלל, הפגיעה הצפויה והנטענת בכללי המשחק הדמוקרטיים לעתיד המיוחסת למחנה זה – ביטול הבחירות ו/או דחייתן וכיו"ב – עולה כדי סכלות פוליטית מהמדרגה הראשונה. על נתניהו אפשר לרנן לא מעט, ולטעון, בין היתר, שהוא מושחת, ושקרן וראוותן ועוד כהנה וכהנה טיעונים מן היקב ומן הגורן, ושהוא נשלט בידי אשתו ובנו שקיים חשש ממשי לבריאותם הנפשית, ועוד מיני רכילות צהובה, אבל לטעון שהוא סכל פוליטי שאז הפוסל נראה כי במומו שלו פוסל הינו. כך או אחרת, ייחוס 'כוונות' לפרסונה פוליטית ומקל וחומר לממשלה המכהנת כדין – להבדיל ממדיניות ממשית – לא אפשר שיקים הצדקה לפגיעה כה אנושה בעקרונות יסוד דמוקרטיים. בכלל זה עקרון הכרעת הרוב ועקרון שלטון החוק. מקל וחומר שהליכי החקיקה הנטענים לא בשלו, לא עברו את הליך החקיקה הנוהג ולא אושרו בקריאה שניה או שלישית. ככל ואלו יאשרו, וככל ואלו יסמנו או יבשרו על התגבשותה של **פגיעה של ממש** – להבדיל מאיזו פגיעה עתידית מצופה ואפשר מדומיינת – בזכויות הפוליטיות ו/או האזרחיות של מי מי מאזרחי המדינה, שאז, ורק אז, נוצרת, לטעמי ההצדקה לפניה למרי אזרחי. הפגנות ההמונים האוטומטיות שנתגעשו לאחרונה במקומותנו – תוך הפרה ברורה של החוק ותוך פגיעה אנושה בתחושת הלכידות החברתית – אין להן, לדעתי, הצדקה מספקת, אם בכלל, טרם נתרגשה איזו אסונה של ממש העולה כדי איסור אפקטיבי של השתתפותם בבחירות של מפלגות פלוניות בלא כל עילה, ולחילופין ובמצטבר פגיעה קשה אחרת בצביון הדמוקרטי של הבחירות. גם אז ראוי שהשימוש באמצעים כה קיצוניים – כאלו המבהירים לרוב הפוליטי כי לא די לא ברובנותו שהשתכללה כדין על המשתמע מכך – יעשה בזירות שלא לומר במשורה ממש, ככל ותפנה הכנסת ותנקוט צעדים ברורים העולים כדי עריצות רוב. רפורמה משפטית המבקשת להגביל בית משפט שנטל לעצמו סמכויות מפליגות בלא כל הרשאה מהמחוקק העולות כדי כוח שהוא כמעט בלתי מוגבל, לא אפשר שתיחשב 'עריצות רוב', ומקל וחומר שזו עדיין נמצאת בחיתוליה ועוד לא נתגבשה כדי חיקוק מפורש.

כאמור אי אפשר בלי פרפראות. מי מחבריי – איש עסקים מוכשר וחרף שכל – הטיח כנגדי במהלך אירוע חברתי שבו הוקעתי 'כופר' לנוכח עמדותיי 'החשוכות' כתומך 'הפיכה משטרית' דלקמן וכפוף למיגבלות זכרוני: *'יומה יקרה ומה נעשה אם השר (כוונתו היתה לאיתמר בן גביר) יתקין תקנות שיגבילו מערבים אזרחי המדינה לממש זכותם הדמוקרטית ולבחור לכנסת שעה שבג"ץ מנוע להורות על ביטולן'.* טענה המאפשרת אולי איזו הצצה לעולמם המנטלי של רבים ממוחי קפלן – מלח הארץ – שהתנגדותם ל'הפיכה המשטרית' מבוססת על חשש מפני המחנה החרד"לי (תחושה שאני מזדהה עימה בנקל) מזה, ועל בורות, מזה. תגובתי המלומדת כי הרפורמה לא נועדה, כך נראה, לצמצם את סמכות בג"ץ להורות למנהל הציבורי לפעול באורח זה או אחר – כלומר שהיא תותיר על כנה את סמכות בג"ץ לבטל החלטות של שר ספציפי ותניח בידיו את מרבית העילות האחרות של המשפט המנהלי (ובכלל זה מידתיות), שלא לדבר על אלו שבג"ץ מוסמך לשכלל בעתיד – והיא מופנית, בעיקרה, כנגד החלטות הממשלה וכנגד הסמכות שנטל בית המשפט לעצמו להורות על ביטול חוקים של

הכנסת, נתקלה, כצפוי, בהתנגדות רבתי. ספק אם יש לשר בן גביר האינטרס או הסמכות לנקוט מהלך כה בעייתי ולהתקין תקנות מכוח חוק הבחירות לכנסת ואני מתקשה לצייר התרחיש שבו יגובה בידי חבריו לממשלה בכלל ובידי העומד בראשה בפרט, מעת שיפנה ליוזמה כה בעייתית. הערכה סבירה ואף מתבקשת זו של מצב העניינים, היתה נפלאה מהשגתו של חברי המוכשר. כך או אחרת, ככל ויפנה כבוד השר ויפעל ברוח האמור לעיל וככל והכנסת תפנה ותחוקק חוקים המקימים פגיעה ממשית בזכויות הפוליטיות של מיעוט כזה או אחר, שאז ורק אז כאמור, בשלה לטעמי השעה לפעולות של מרי אזרחי. גם הן כמוצא אחרון. פגיעה אנושה בכללי משחק דמוקרטיים יסודיים – הכרעת רוב ושלטון חוק – לא אפשר שתתגבש כאמור מכוח 'חששי' או 'תחזית משוערת' בלבד. יתר על כן, האפשרות התיאורטית להשתתף פגיעה בזכויות יסוד דמוקרטיות, עומדת לה, לכל ממשלה הנתמכת ברוב ובכלל, ובשיטתנו שלנו היא נתונה, כאמור גם בידי בית המשפט, אלא שאין מדובר בדבר מה הנתון לנו למפרע. גם טיעון זה נדחה כלאחר יד. עוד הקשיתי על חברי ושאלתי אותו השאלה הרטורית מה לדעתו מונע מבעדו מבית המשפט להורות – כאמור בדוגמא המדומיינת ששזרתי לעיל (שהרי לא רק למתנגדי 'ההפיכה המשטרית נתונה זכות הדימיון) – על דחיית מועד הבחירות וכן הלאה. לא זו אף זו, הניסיון המצטבר מלמד כי בית המשפט העליון לא שועה, לעיתים מזומנות, להוראות חוק, מכריז כאמור בעצמו, כך סתם, על כינון חוקה, ורואה עצמו מוסמך להורות על בטלות הוראות חוק, בכלל זה חוק יסוד, בעילות שהוא שוזר לעצמו. מובן, שבמציאות כזו בג"ץ יראה עצמו מוסמך מניה וביה להורות על בטלות הוראות השר, אם מחוסר סבירות, אם מכוח תקנת הציבור, אם לאור 'עקרונות יסוד של שיטתנו המשפטית', אם מחמת צביון הבלתי מוסרי של הוראות השר, ואפשר שאף מעוצמת אי המוסריות שדבקה בו עצמו כפרסונה, או מכל עילה אחרת, ואין צורך לחזור על הדברים. ניכר הייתה שתשובתי לחברי נתפסו בעיניו יותר כהקנטה או כהטרלה, ולא כאיזה טיעון המצריך התייחסות רצינית. ככה זה שהדברים נפלטים משפתיו של בעל שפם ובלורית.

אחתום דברי באנקדוטה נוספת, שגם היא קשורה בחוויותי מהזמן האחרון, הממחישה, בדרכה המיוחדת, את עולמם הרוחני ואת שיקול הדעת, הפגום לדעתי, של מי מבין מתנגדי 'ההפיכה המשטרית' העומד בניגוד לכל מה שראוי שייחשב 'שכל ישר'. ובכן שטחתי הפרוגרמה המוצעת שלי בפני מי מחבריי – מתנגד נחרץ לממשלת נתניהו – אשר במרכזה כאמור, בשלב ראשון, התכנסותם לממשלה קואליציונית רחבה של כל המפלגות החילוניות תוך הדרתן ממנה של המפלגות הדתיות 'כאופוזיציה של פרנציפי'. בשלב שני, פניה לכינון חוקה בכובעה של הכנסת כרשות מכוונת, עובר לאישורה במשאל עם. למרבה הפתעתי, חברי שבענייני ציפיתי כי יברך כל מהלך שמשמעותו צמצום ניכר בכוחן הפוליטי של המפלגות הדתיות, לא היה שבע רצון ממנה. שאלתי לפשר התנגדותו ונענית כי מקורה בעובדה שהציבור הערבי בישראל לא יעשה לחלק מהמהלך החוקתי ככל שהמדינה תוגדר כמדינה יהודית. לתשובתי כי אפשר שאלו יהיו פני הדברים, אך כל עוד לא תושג פגיעה בזכויותי האזרחיות וביניהן הזכות לבחור לכנסת ולהציע מועמדות, ומכיוון שערביי ישראל הן מיעוט המאפשר אשרור חוקה ברוב גדול – ברוב מיוחס – שאז לא קמה כל בעיה מתחום האתיקה הדמוקרטית.

חברי טען כנגדי כי לא די בהכרעת רוב – אפילו הוא רוב גדול – לכינון חוקה ואף למטה מזה (כוונתו היתה לפניה לרפורמה בבתי המשפט), כאילו המשטר הדמוקרטי לא מניח את קיומה המובנה של אי הסכמה וכמו לא אימץ את עקרון הכרעת הרוב כדי להכריע במחלוקות, שאז יצא המרצע: הוא גילה אוזני כי אין די בהכרעת רוב מהטעם שהוא וחבריו – מתנגדי ההפיכה המשטרית – יוצאים בעצמם חוצץ כנגד הכרעת רוב, ומשכך אין באמתחתם טיעון משכנע כנגד עמדתו המשוערת של המיעוט הערבי בסוגיית החוקה כל עוד היא נשענת על התנגדות להכרעת רוב. משמע, ברירת המחל של חברי היא, שומו שמיים אימוץ (פרקטיקת) הכרעת המיעוט,

שלא לומר 'עריצותו'! על כך לא נותר לי אלא לומר כי לעיתים אפשר שהדבקות העיקשת 'בצדק' עולה כדי איונו של כל חוש מידה. האם עסקינן באבסורד העולה כדי קבורתו – קבורת חמור – של שכל ישר, או אולי יש מן הצדק בהשגותיו של חברי. יכריעו להם הקוראת/ת בשאלה זו.

סיכום ותחזיות

ביקשתי להשתית עמדתי כי יש לפנות לכינון חוקה למדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית – מבחינתי כל חוקה של מדינה אירופאית כמעט, יכולה לשמש כתב טיוטה עובר להשמשתה, בשינויים נדרשים, כחוקה לישראל – על שני פיגומים מרכזיים: ניתוח מצב ההווי של מדינת ישראל והחברה הישראלית לאור חזונו של מי מבין הוגיה ומנהיגיה (בראש ובראשונה הרצל וגינצברג) מזה, והאמור בהכרזת העצמאות, מזה. בעיקר מכוח אמונתי כי ערכים אלו שזורים עד דוק בנימיה הדקים של החברה הישראלית וקיים בעניינם קונצנזוס כה נרחב, עד כדי אישוררה של חוקה מעין זו במשאל עם, ואפשר שברוב מיוחס.

טענתי, בין היתר, כי עניין צביונה של המדינה כמדינה היהודית אינו מקים קושי מיוחד ככל ויכונס סביב המישור הטקסי והסמלי, וכי הבעייתיות הלכאורית של הסוגיה נובעת בעיקרה מהמבנה הקואליציוני של ממשלות ישראל לדורותיהן, ובעיקר תצורתו הדו-ראשית: החילונית-דתית. הדגשתי הדגשה רבה את חולשתן היתרה של הרשויות הפוליטיות, בין היתר לנוכח עוצמתה הרבה יתר על המידה של זו השופטת – עוצמה שזו האחרונה ניכסה לעצמה – ועמדתי על הפתרון המקופל בכינון משטר חוקתי 'נורמלי' במדינת ישראל להבראתה של אנומליה זו.

אחתום דברי בהתייחסות קצרה לשאלת ההיתכנות המעשית של הפרוגרמה המוצעת – השמרנית למדי לטעמי, אם מחמת התכנסותה סביב ערכים שהם, קרוב לוודאי, קונצנזואליים, ואם לאור כוונתה לסמוך ידיה על חוקות נוהגות – וכאן, חרף שמרנותה המהבילה, מקדם ביצועותה נראה לי נמוך מאוד. הטעם לכך בנטייה הרווחת אצל פוליטיקאים, מקל וחומר במשטרים דמוקרטיים שבהן התחרות על השלטון תלויה ועומדת כל העת לתעדף את שיקולי הטווח הקצר שאופקו נושק בדרך כלל לבחירות הצפויות על פני שיקולי מדיניות רחבים: ארוכי טווח. בדמוקרטיה, נדונים אפוא נציגי ציבור לנהוג 'כפוליטיקאים' – במשמעות הערכית השלילית – יותר מאשר 'כמדינאים'. מרקוסים אורליוסים הם, ככל הנראה, לשדה של קיסרות, ויש אמת רבה בשנינתו של **בנדיקטוס (א)שפינוזה** כי 'כל בחירה היא צמצום'. אכן, למשטר הדמוקרטי יתרונות רבים, אבל בצידם מקופל גם מחיר. כזה שאף יכול להיות אקוטי. כך לימדו אותנו **אפלטון** (Plato), **תומס הובס** (Hobbes) וגדולי הגות אחרים. דברים אלו אף 'תופסים' ביתר שאת למקרה הישראלי לאור שיטת הבחירות היחסית, הקיצונית למדי, הנהוגה בה, על אי היציבות המובנית המאפיינת אותה. האם יהנו נציגי המפלגות החילוניות לחבור יחדיו לקואליציה ולפנות למהלך נדרש של כינון חוקה? ספק גדול, לפחות ככל שאנו נסמכים על הניסיון המצטבר. נראה גם כי לאור המגמות הדמוגרפיות ההוויות ככל ותימשכנה, חלון ההזדמנות קצר למדי ולא רחוק היום שבו אף תאבד היכולת לכונן חוקה העוגנת ברוב המיוחס הנדרש. איך נהג לשרבט הסופר **קורט וונגוט** (Vonnegut) הנערץ עלי בשנות בחרותי הנאיבית: 'ככה זה'.

