

הרב יהודה זולדן, שבות יהודה וישראל, ירושלים תשס"ז, עמ' 212-225

יד

חוקה לישראל – תחליף לחוקת התורה?

הקדמה

- א. הסנהדרין והמלך – המוחלט והזמני
- ב. המלכות – תיקון עולם ועיסוק בצרכי השעה
- ג. סנהדרין – סמכות חריגה לא לדורות
- ד. על מנהיג לסייע להרמת קרן התורה בישראל
- ה. חוקה למדינת ישראל

הקדמה

יזומי החוקה למדינת ישראל, מצביעים על יתרונה, כמה שיחזק ויציב את שלטון החוק, וכפי שקיימות חוקות במדינות רבות. יש מקומות בהם החוקה היא "גמישה" וניתנת לשינויים בתנאים מסוימים, ויש מקומות בהם החוקה היא "קשיחה" יותר, ויש קושי רב לשנות דבר ממנה. הדגם המוצע על ידם הוא מהסוג ה"קשיח". ישנן הערות רבות על תכני החוקה לישראל המוצעים על ידי גופים שונים. לא ניכנס במאמר זה לדיון פרטני בנושא זה או אחר, מאחר שברצוננו להעיר ולהאיר על עצם האפשרות לקבוע חוקה שלטונית, מתוך זויות תורנית. האם נכון להציב חוקה שלטונית "קשיחה", בנוסף לחוקת התורה? נבדוק זאת לאור יחסי מלך וסנהדרין.

א. הסנהדרין והמלך – המוחלט והזמני

בהנהגת עם ישראל יש שתי מערכות שלטוניות ושיפוטיות. משפט התורה: "שופטים ושוטרים תתן לך בכל שעריך, ...ושפטו את העם משפט צדק" (דברים טז, יח), ומשפט המלך: "כי אם מלך יהיה עלינו. ...ושפטנו מלכנו ויצא לפנינו ונלחם את מלחמתנו" (שמואל א ח, יט-כ), או בניסוחו של הרמב"ם בהל' מלכים ד, י, המצטט פסוק זה: "שאין ממליכין מלך תחילה אלא לעשות משפט ומלחמות, שנאמר: 'ושפטנו מלכנו ויצא לפנינו ונלחם את מלחמותינו'".

השורש ש.פ.ט, מתפרש במקרא כהנהגה רחבה, ולא רק בהקשר של חריצת דין או פתרון סכסוכים שבין אדם לחברו. פרשנות זו נלמדת מהקבלה בין השורש ש.פ.ט לבין 'שבט', שעניינו הנהגה. כך למשל נאמר: "לא יסור שבט מיהודה" (בראשית מט, י) במשמעות של הנהגה. משה אומר לבני ישראל: "אתם נצבים היום... ראשיכם שבטיכם וזקניכם ושוטריכם" (דברים כט, ט), ואף כאן המילה "שבטיכם" מופיעה בתוך רשימה של מנהיגים, כמו: "זקני ישראל ראשיו שופטיו ושוטריה" (יהושע כג, א; כד, א). או: "הדבר דברתי את אחד משבטי ישראל" (שמואל ב ז, ז), ובפסוק מקביל נאמר: "הדבר דברתי את אחד משופטי ישראל" (דברי הימים א יז, ו). 'שבט' – מנהיגות, מקביל ל'שפט'. השופטים שבספר שופטים בולטים יותר בהנהגתם את העם, ולא דווקא בחריצת דין.¹ הנהגה היא הגדרת התפקיד של מלך על פי הרמב"ם: "שצונו למנות עלינו מלך מישראל יקבץ כל אומתנו וינהיגנו" (ספר המצוות, עשה קעג).

ידועים ומפורסמים דברי רבנו ניסים בדרשותיו (דרשות הר"ן, דרשה יא), הדין בצורך בשתי רשויות הנהגה, ובהבדל העקרוני ביניהם:²

כי המין האנושי צריך לשופט שישפוט בין פרטיו, שאם לא כן איש את רעהו חיים בלעו, ויהיה העולם נשחת. וכל אומה צריכה לזה ישוב מדיני, ...וישראל צריכין זה כיתר האומות. ומלבד זה צריכין אליהם עוד לסיבה אחרת, והוא להעמיד חוקי התורה על תלם. ...ואין ספק כי בכל אחד מהצדדים יזדמנו שני ענינים, האחד יחייב להעניש איזה איש כפי משפט אמיתי, והשני שאין ראוי להענישו כפי משפט צודק אמיתי, אבל יחוייב להענישו כפי תיקון סדר מדיני וכפי צורך השעה. והשם יתברך ייחד כל אחד מהענינים האלו לכת מיוחדת, וצוה שיתמנו השופטים לשפוט המשפט הצודק האמיתי, והוא אמרו "ושפטו את העם משפט צדק", כלומר בא לבאר השופטים האלה לאיזה דבר יתמנו, ובמה כוחם

1. ראשונים דנים כיצד דבורה שפטה, והלא אישה איננה שופטת? הר"ן בחידושו לשבועות ל ע"א משיב: "יש לומר שלא שופטת ממש, אלא מנהגת. ואע"ג דאמר בספרי: 'שום תשים עליך מלך' – ולא מלכה, התם לא מנו אותה [=למלכה], אלא נוהגין היו על פיה". שופטות היא מנהיגות, ואת זאת אין לאסור.

2. לא נאריך כאן בדברי הר"ן ובהשלכותיהם. דבריו נזכרו אצל רבים העוסקים בסוגיות תורה ומדינה, ואין צורך לחזור עליהם. ראה גם בספרי: מלכות יהודה וישראל, "משפטי המדינה ומשפט התורה", עמ' 87-98.

גדול. ואמר שתכלית מינויים הוא כדי לשפוט את העם במשפט צדק

אמיתי בעצמו, ואין יכלתם עובר ביותר מזה. ומפני שהסידור המדיני לא ישלם בזה לבדו, השלים האל תיקונו במצות המלך. ואני מבאר עוד זה, ואומר שכמו שנתיחה תורתנו מבין נימוסי אומות העולם במצות וחוקים, אין ענינם תיקון מדיני כלל, אבל הנמשך מהם הוא חול השפע האלהי באומתנו והידבקו עמנו, ...ואין אנו חסרים בזה דבר, כי כל מה שיחסר מהתיקון הנזכר, היה משלימו המלך.

משפטי התורה והוראותיה הם הדרכה אלוקית נצחית. הם סדר השראת השכינה והשפע האלוקי באומה, ועל כן הם מוחלטים. לעומת זאת, משפטי המלך עוסקים בשעה, בשאלות הווה, בתיקון העולם, בסדר החברתי הקיומי, ועל כן ניתן לשנותם ולהגמישם על פי הצורך. משפט התורה – הנצח המוחלט, עניינו בקשרים שבין האדם, העם והקב"ה; משפט המלך – עוסק בהווה ובתיקון העולם על פי צרכי הזמן והמקום, ועניינו הוא בקשרים שבין האדם והחברה-המדינה. אמנם כן, גם סנהדרין יכולים במצבים מסוימים לעסוק ולהורות על פי גדרי השעה ותיקון העולם, לתקן תקנות ולגזור גזרות, ובכך לחרוג מייעודם הקבוע והנצחי, וכפי שאכן אירע במהלך ההיסטוריה של עם ישראל בעבר כשלא היה שלטון מדיני או כשניתנה להם סמכות מהשלטונות לנהוג כך, אך המצב הנורמטיבי הוא שמשפטי התורה הם מוחלטים, והמלך הוא זה שעוסק בהכוונת הסדר החברתי-לאומי ובשמירתו, על פי המציאות ההווית.³ משמעות הדבר היא שחוקי המלך הם אלה הצריכים להיות גמישים יותר, ולא להיות כבולים בחוקה "קשיחה" שבקושי ניתן לשנותה; אם כי הסמכות לעסוק בתיקון העולם לפי הצורך והשעה, משמעותה שחוקת המלך יכולה לחרוג ולהחמיר או להקל מהנהגת התורה.

ב. המלכות – תיקון עולם ועיסוק בצרכי השעה

3. באופן דומה הסביר הראי"ה קוק, עין איה, ברכות א, עמ' 54, את היחסים שבין מלך ונביא. נביא עוסק בנצח, ומלך בארעי. לכן כשהיה ויכוח מי יכבד את מי, ישעיהו את חזקיה או להפך, הטיל הקב"ה פשרה, וחזקיה חלה, וישעיהו הלך לבקרו. כלפי חוץ הייתה למלוכה מעלה מעל הנבואה, שהרי הנביא הוא זה שהלך אל המלך, אבל כלפי פנים המלך הוא זה שהיה חולה. מצבו של העוסק בנצח הוא יציב, והעוסק בהווה היה חלש וארעי.

ההבחנה בין מלך שמשפטיו והנהגותיו הם עיסוק בשעה, בהווה, לבין סנהדרין המורים הוראות מוחלטות, בולטת בדברי הרמב"ם. סנהדרין אף הם יכולים לחרוג מסמכותם, ולהורות כמו משפט המלך, והנהגתם זו מוגדרת כ"הוראת שעה". כך כותב הרמב"ם בהל' סנהדרין יח, ו, כשהוא מקביל בין מלך לסנהדרין:

גזירת הכתוב היא שאין ממיתין בית דין ולא מלקין את האדם בהודאת פיו אלא על פי שנים עדים. וזה שהרג יהושע עכן ודוד לגר עמלקי בהודאת פיהם הוראת שעה היתה או דין מלכות היה.

נאמר בתורה: "לא יקום עד אחד באיש לכל עון ולכל חטאת בכל חטא אשר יחטא, על פי שני עדים או על פי שלשה עדים יקום דבר" (דברים יט, טו). אדם איננו יכול להפליל את עצמו, על פי הכלל: "אין אדם משים עצמו רשע" (יבמות כה ע"ב; סנהדרין ט ע"ב, ועוד). ובכל זאת, יהושע הרג את עכן שהודה מעצמו שלקח מהחרם, וכן דוד הרג את הגר העמלקי שהודה מעצמו שהרג את שאול. לפי הרמב"ם, הסמכות לחרוג מהכלל שאין ממיתים אדם על פי הודאת עצמו, היא מדין המלכות או בהוראת שעה. כוונתו לומר, שדוד ויהושע, שימשו בשני תפקידים: מלכים,⁴ וראשי סנהדרין.⁵ אם הם הפעילו את סמכותם כבית דין, היה זה בהוראת שעה. אם הם הפעילו את סמכותם כמלכים, היה זה מדין המלכות. גם בהל' רוצח ב, ד, הקביל הרמב"ם בין "דין המלכות" של המלך, לבין "הוראת שעה" של סנהדרין:

וכל אלו הרצחנים וכיוצא בהן שאינן מחוייבים מיתת בית דין, אם רצה מלך ישראל להרגם בדין המלכות ותקנת העולם הרשות בידו, וכן אם ראו בית דין להרוג אותן בהוראת שעה אם היתה השעה צריכה לכך הרי יש להם רשות כפי מה שיראו.⁶

4. על מעמדו של יהושע כמלך, ראה: ירושלמי סנהדרין ב, ו; יומא עג ע"א; במדבר רבה יב, יא; במדבר רבה כא, טז; רמב"ם הל' מלכים א, ג; הל' מלכים ג, ח.
5. על מעמדו של יהושע בן נון כדיין, ראה: רמב"ם הל' תרומות א, ב; הל' נזקי ממון ה, ג. דוד שימש כדיין, על פי הגמרא עבודה זרה לו ע"ב, וראה רמב"ם ספר המצוות שורש א, ובהקדמה ליד החזקה, והכסף משנה שם ד"ה ואחיה השילוני כתב: "דוד היה ראש הסנהדרין".
6. במקום נוסף, בהל' רוצח ה, יד, מקביל הרמב"ם בין הוראת שעה של סנהדרין לדין המלכות: "מי שפחד מן המלך שלא יהרגנו בדין המלכות או מבית דין שלא יהרגוהו בהוראת שעה וברח למזבח ונסמך לו ואפילו היה זר – הרי זה ניצל". ראה גם מורה נבוכים חלק ג, מ: "שאם לא יהרגוהו בית דין, המלך יהרגוהו".

עבריו, ולא דוקא רוצח,⁷ שלא ניתן לחייבו במסגרת סנהדרין (משום שאין סנהדרין, או אין עדים, או אין התראה וכד'), מלך יכול להענישו מדין המלכות ותקנת העולם, ובאופן דומה, יכולים בית דין להענישו בהוראת שעה. גם כאן בולטת ההבחנה בין מגמת המלך: "דין המלכות ותקנת העולם", לבין מגמת בית הדין: "בהוראת שעה אם השעה צריכה לכך". אצל מלך אין הרמב"ם כותב שזו הוראת שעה, מאחר שכאמור, זה עניינו, העיסוק בשעה, וכדברי הרמב"ם כשהוא עוסק בדיני מלך (הל' מלכים ג, י):

כל ההורג נפשות שלא בראיה ברורה, או בלא התראה, אפילו בעד אחד, או שונא שהרג בשגגה, יש למלך רשות להרגו ולתקן העולם כפי מה שהשעה צריכה, והורג רבים ביום אחד ותולה ומניח תלויים ימים רבים, להטיל אימה ולשבר יד רשעי העולם.

הרמב"ם הוסיף והסביר שעיסוק בשעה הוא תיקון העולם, תיקון הסדר החברתי, מניעת עוולות, ואפשרות לחיות חיים מדיניים וחברתיים סבירים ונוחים.⁸

7. האור שמח, הל' מלכים ג, י מביא את דברי הרמב"ם הללו וכותב: "יש למלכי בית דוד רשות לתקן העולם והיינו דוקא לרוצח". אכן שם בהל' מלכים הדוגמא היא רוצח בלבד, והאחרונים דנו אם אכן דוקא רוצח, ראה בספר המפתח לר"ש פרנקל, הל' מלכים שם. אך הרמב"ם כתב מפורשות בהל' רוצח כאן: "רצחנים וכיוצא בהן", וכדברי הרב שאול ישראלי, עמוד הימיני, שער א סי' ח, אות ט. ייתכן שהרמב"ם הדגיש דווקא רוצחים מאחר שזו העברה הפלילית החמורה ביותר, מה גם שהוא אכן כותב זאת בהל' רוצח. ובכלל, ברמב"ם כתוב שמלך ישראל יכול לעשות כן, ולא רק מלך מבית דוד כדברי האור שמח. בנוסף, נראה שהאור שמח כתב משפט זה, כדי להבחין בין אפשרות שהמלך יתערב בעניינים פליליים – בין אדם לחברו, לבין כך שמלך אינו מתערב בעניינים שבין אדם למקום, וכדבריו בהמשך. כמו כן, דברי הרמב"ם על סמכות המלך לתלות רבים ביום אחד ולהניחם ימים רבים, מקורם מהמסופר על דוד התולה את צאצאי שאול ימים רבים (יבמות ע"א), ושם אין מדובר על רוצחים, אלא על קיפוח פרנסת הגבעונים. ראה: יעקב בלידשטיין, עקרונות מדיניים במשנת הרמב"ם, עמ' 134-135; גרשון גרמן, מלך ישראל, עמ' 679-685; אהרן אנקר, "היקף הסמכות הפלילית של המלך לפי הרמב"ם", עיקרים במשפט הפלילי העברי, עמ' 154-193.

8. המונח: "תיקון העולם" מופיע בחז"ל כנימוק לתקנות שתוקנו על ידי חכמים בתחומים שונים. למשל, במסכת גיטין, במשנה (פ"ד, מ"א-מ"ט), ובתוספתא (פ"ג, ה-ט) מופיעה סדרה של תקנות שונות בנימוק זה, וכן במקומות נוספים במשנה ובתוספתא. המכנה המשותף הוא תקנות לשם הסדר החברתי, למניעת עוולות, ועוד, והן במסגרת הסמכות שניתנה לחכמים לתקן תקנות.

ג. סנהדרין – סמכות חריגה לא לדורות

באשר להפעלת סמכות חריגה של סנהדרין, הרמב"ם לאורך כל היד החזקה כותב שהיא הוראה לשעה, ומדגיש שהיא איננה הוראת נצחית לדורות, בשונה מדרכם העקרונית של סנהדרין.⁹ הרמב"ם בהל' סנהדרין כד, ד מפרט את הסמכות העקרונית של סנהדרין לחרוג ולהפעיל סמכות, בהוראת שעה:

יש לבית דין להלקות מי שאינו מחוייב מלקות ולהרוג מי שאינו מחוייב מיתה, ולא לעבור על דברי תורה אלא לעשות סייג לתורה. וכיון שרואים בית דין שפרצו העם בדבר יש להן לגדור ולחזק הדבר כפי מה שיראה להם, הכל הוראת שעה, לא שיקבע הלכה לדורות. מעשה והלקו אדם שבעל אשתו תחת אילן, ומעשה באחד שרכב על סוס בשבת בימי יוונים והביאוהו לבית דין וסקלוהו. ומעשה ותלה שמעון בן שטח שמונים נשים ביום אחד באשקלון. ולא היו שם כל דרכי הדרישה וחקירה וההתראה, ולא בעדות ברורה, אלא הוראת שעה כפי מה שראה.

כך הוא גם כותב בהל' ממרים ב, ד, כשהוא דן בסמכות העקרונית של סנהדרין לתקן תקנות וגזרות:

בית דין שראו לחזק הדת ולעשות סייג כדי שלא יעברו העם על דברי תורה, מכין ועונשין שלא כדין, אבל אין קובעין הדבר לדורות ואומרים שהלכה כך הוא. וכן אם ראו לפי שעה לבטל מצות עשה או לעבור על מצות לא תעשה כדי להחזיר רבים לדת או להציל רבים מישראל מלהכשל בדברים אחרים – עושין לפי מה שצריכה השעה. כשם

כאמור לקמן, מגמת המלך היא לסייע בשמירת הדת, ועל כן ייתכן שהרמב"ם השתמש באותו מונח – תיקון העולם, על אף שבחז"ל הוא איננו מופיע בהקשר זה.

9. גם באשר לצו נביא לחרוג מהמקובל כתב הרמב"ם בהל' יסודי התורה ט, ג: "אם יאמר לנו הנביא, שנודע לנו שהוא נביא, לעבור על אחת מכל מצות האמורות בתורה או על מצות הרבה, בין קלות בין חמורות, לפי שעה – מצוה לשמוע לו. וכן למדנו מחכמים ראשונים מפי השמועה בכל אם יאמר לך הנביא עבור על דברי תורה כאלהיהו בהר הכרמל שמע לו חוץ מעבודת כוכבים, והוא שיהיה הדבר לפי שעה, ... ועל הדרך הזאת אם צוו כל הנביאים לעבור לפי שעה מצוה לשמוע להם, ואם אמרו שהדבר נעקר לעולם – מיתתו בחנק, שהתורה אמרה 'לנו ולבנינו עד עולם'". אמנם אם אמר הנביא לעבוד עבודה זרה לפי שעה אין שומעים לו (רמב"ם שם ט, ה).

שהרופא חותך ידו או רגלו של זה כדי שיחיה כולו, כך בית דין מורים בזמן מן הזמנים לעבור על קצת מצות לפי שעה כדי שיתקיימו [כולם]. כדרך שאמרו חכמים הראשונים חלל עליו שבת אחת כדי שישמור שבתות הרבה.

ההקבלה בין מלך לסנהדרין מלמדת שדין המלכות עוסק במהותו בצרכי שעה, ולשם כך נתנה התורה למלך סמכויות, ולעומת זאת שמשפטי התורה עוסקים במוחלט ובנצחי, כקביעה לדורות, ורק באופן חריג הדיינים גם מפעילים סמכויות חריגות באופן זמני. הרמב"ם מדגיש זאת בהקשר לסנהדרין, מאחר שקביעות נורמטיביות של סנהדרין הן לדורות, וכפי שהוא מציין שם בהמשך הפרק בהלכה ט, כשהרמב"ם דן איך מתיישבת סמכות החריגה של בית הדין עם איסור בל תוסיף: "הואיל ויש לבית דין לגזור ולאסור דבר המותר ויעמוד איסורו לדורות, וכן יש להן להתיר איסורי תורה לפי שעה, מהו זה שהזהירה תורה לא תוסיף עליו ולא תגרע ממנו?...". ביחס למשפט המלך, לא נדרש הרמב"ם להדגיש זאת, כי כאמור כל קביעותיו אינן לדורות.

המושג "הוראת שעה" איננו ביטוי הקשור לממד הזמן דווקא. אמנם ייתכן שהוראת שעה תהיה מוגבלת בזמן, אך אין זה המאפיין העיקרי שלה. "הוראת שעה" הוא ביטוי להתייחסות למצב כפי שהוא, לשעה, להווה, לפתרון העניין הנקודתי העומד לפנינו, ולתיקון הסדר החברתי או כל סדר אחר, מבלי לקבוע את הדבר לדורות, לנצח.¹⁰

היחס שבין חוקת התורה – הנצחית והמוחלטת, לחוקת המלך – ההווית, העושה סדר במציאות, בולט גם מכיוון אחר. העיסוק בצרכי השעה מאפשר למלך גם למחול ולוותר, ושלא להעניש אם יש צורך בדבר, בו בזמן שסנהדרין אינם יכולים לוותר או למחול. בית דין הדין במשפטי התורה, איננו יכול שלא לדון עברין או למחול על העונש שמגיע לו. כך פוסק הרמב"ם, הל' רוצח א, ד:

ומוזהרין בית דין שלא ליקח כופר מן הרוצח, ואפילו נתן כל ממון שבעולם, ואפילו רצה גואל הדם לפטרו, שאין נפשו של זה הנהרג קנין גואל הדם אלא קנין הקב"ה, שנאמר: "ולא תקחו כופר לנפש רוצח" (במדבר לה, לא-לג), ואין לך דבר שהקפידה תורה עליו כשפיכות דמים,

10. ראה: מנחם אלון, המשפט העברי, עמ' 436-430, המגדיר את המושג הוראת שעה באופן דומה.

שנאמר: "ולא תחניפו את הארץ, כי הדם הוא יחניף את הארץ"
(שם).¹¹

הרמב"ם מנמק את היות עונשו של הרוצח מוחלט, בכך שנפשו של הנרצח היא קניינו של הקב"ה, והקב"ה הוא זה שתובע זאת. בית הדין הם הגוף שהוסמך לקבוע שאכן התבצע כאן רצח, ולפנינו עומד רוצח, בשגגה או במזיד. על עיקרון זה חוזר הרמב"ם במקום נוסף. במשנה בערכין פ"א מ"ג נאמר:

הגוסס והיוצא ליהרג, לא נידר ולא נערך.

הרמב"ם בפירושו המשנה שם, משווה בין מיתת בית דין למיתת מלך:

היוצא ליהרג – רוצה לומר מיתת בית דין, שהוא ענין שאינו תלוי ברצוננו אלא התורה ממיתה אותו. אבל אם היה יוצא ליהרג במצות המלך – מעריך ונערך לדברי הכל, שלפעמים חוזר המלך מדיבורו.

כאן מנמק הרמב"ם: "שהתורה ממיתה אותו". חבות הנאשם במסגרת בית דין היא מוחלטת, ועל כן אין לו ערך, וכדברי הגמרא בסנהדרין ע"ב: "נגמר דינו – גברא קטילא הוא".¹² בו בזמן שמלך רשאי שלא להעניש כלל, או רשאי להחמיר בעונש אם הדבר נצרך.

הרשב"א, שו"ת הרשב"א, חלק ה, סי' רלח, לומד מהנהגת מלך להנהגתו של רב קהילה:

וזה מה שהשבתי לחכם ר' יעקב בן הכסף, בעל ישיבה בטוליטולה, על הנהגת המדינה זו, ויסור העוברים... דע לך עוד, כי אי אפשר לנהוג בכל האנשים במדה אחת. וזכור נא ענין דוד אדונינו מלכינו, אשר נהג להעלים עינו מיואב ושמעי, ואע"פ שהיו בני מות. והטענה שאמר: כי היום ידעתי שאני מלך על ישראל. כי לכל זמן מזומן, והעלמת עין מן

11. בהלכות רוצח ה, א חוזר הרמב"ם על כך שאין לב"ד לקחת כופר נפש.

12. ראה עוד במכות ה ע"א ברבנו חננאל, בריטב"א, במאירי, בתוספות ד"ה בעידנא, ובר' עקיבא איגר שם הכותב שבדיני נפשות הקביעה של בית הדין בגמר הדין היא זו שמחייבת אותו כרוצח, בו בזמן שבדיני ממונות, כל שיודע שהוא חייב ממון לחבירו עליו לשלם. בעניין זה ראה ברמב"ם בהל' ממרים ז, ח-ט, הכותב שמחילת הורי בן סורר ומורה מועילה עד לפני גמר דין, וכן ברמב"ם בהל' עדות יט, ב ביחס לעדים זוממים שהעידו על מי שכבר נגמר דינו. ראה גם: הרב אורי דסברג, "החנינה בהלכה", תחומין, ז (תשמ"ו), עמ' 413-426; שמשון אגלנדר, "מעמדו של מי שנגמר דינו למיתה", עלון שבות, 100 (תשמ"ג), עמ' 131-116, הדין במספר נושאים הקשורים למי שנגמר דינו, כגון דינו של החובל, המכה והמקלל את מי שנגמר דינו למיתה, ועוד.

העובר, לעתים מצוה, והכל לפי צורך השעה. והחכם מעלים עין לעתים בקלות. ... וכבר ידעת ענין מלכנו הראשון שאול, כי היה כמחריש והעלמת עין בדבר זה, עד אשר יחזקו זרועות העומדים על הפקודים, מצוה רבה. והמקיים את המצוה, עשה סמוכות לתקנה, ובנקלה חומה בצורה. ואחר תחזקנה ידיך, ומלכת בכל אשר תאווה נפשך.

אכן, ממספר ממקורות במקרא, ניתן ללמוד על התנהלות שונה של מלך משל בית דין, בעיקר בתחום הענישה.¹³ כאמור לעיל הרמב"ם בהל' סנהדרין יח, ו הצביע על מקורותיו: דוד והגר העמלקי, ויהושע ועכן. הרמב"ם גם הגדיר שם שזו מהות המלכות, העיסוק בשעה ובהווה. מכאן שאין הכרח לקבל את חידושו של האור שמח (על הרמב"ם הל' מלכים ג, י), הכותב שסמכות המלך נובעת מכך "דרשות ניתן להם, והוא לתיקון המדינה", ולפיכך "דינם כמו שנתנה התורה הנימוסית לבני נח, וזה ענין מושכל". הן אמת שיש דמיון רב בין דיני מלך לבין ההלכות הנוהגות בבני נח,¹⁴ ובולטת העובדה שהרמב"ם בחר לכתוב את דיני בני נח בהלכות מלכים, אבל הרמב"ם עצמו לא כותב שתוקף משפטי המלך יסודם בהקבלה לבני נח. הרמב"ם כאמור מגדיר בצורה עקבית את סמכות המלך כסמכות של שעה, של התמודדות מקומית, ולכן אין לראות כלל את מעשיו כחורגים מהנהגת הסנהדרין, מאחר שאין צורך להשוותם לדיני סנהדרין.¹⁵

כך מדגיש הרמב"ם גם כשהוא עוסק במצות מינוי מלך, בהנהגות המלך כלפי מתנגדיו. כך בספר המצוות, עשה קעג:

מי שיעבור על מצותו ולא ישמע אליו הנה מותר למלך להרגו בכל עניין שירצה, וכמו שאמרו אבותינו על עצמם: "כל איש אשר ימרה את פיך ולא ישמע אל דברך לכל אשר תצוונו יומת" (יהושע א, יח). וכל מורד במלכות יהיה מי שיהיה, דמו מותר למלך שהוקם על פי התורה.

13. יעקב בלידשטיין, עקרונות מדיניים במשנת הרמב"ם, עמ' 141, מציין מספר מקורות לדבר שהוזכרו על ידי ראשונים ואחרונים. ריטב"א, בבא מציעא פג ע"ב – דוד שהורג את הגר העמלקי; מהר"ץ חיות, כתבים, עמ' מח-מט – הרג דוד את בני שאול ותלייתם; אור שמח, הל' רוצח ב, ד – נכונות דוד להרוג את אבשלום על רצח אמנון; הרב שאול ישראלי, עמוד הימיני, עמ' עה – הריגת יואב על רצח עמשא.

14. יעקב בלידשטיין, שם עמ' 142-146, מאריך להוכיח את טיעונו של האור שמח, אך אין לדבר מקור ברמב"ם עצמו.

15. המהר"ץ חיות, כתבים, עמ' מח, כותב שזה מפני שהעם מקבלים עליהם את המלך ונותנים לו סמכויות לתקן לטובת הכלל ולתיקון המדינה.

וכך גם בהל' מלכים ג, ח:

כל המורד במלך ישראל יש למלך רשות להרגו, אפילו גזר על אחד משאר העם שילך למקום פלוני ולא הלך או שלא יצא מביתו ויצא חייב מיתה, ואם רצה להרגו יהרג, שנאמר "כל איש אשר ימרה את פיך", וכן כל המבזה את המלך או המחרפו יש למלך רשות להרגו, כשמעי בן גרא.

"מותר למלך", "יש למלך רשות", "ואם רצה" – אלו הם ביטויים המלמדים על שיקול הדעת הרחב הניתן למלך, אם להעניש או למחול או לקבוע עונש חמור יותר, הכול בהתאם לנסיבות ולנתונים שבפניו.

ד. על מנהיג לסייע להרמת קרן התורה בישראל

דברינו אודות השונות שבין הנהגת המלך למשפטי הסנהדרין, הם בעיקר בתחום הענישה. אך עיקרון זה יכול ללמד על השונות המהותית שבין שתי ההנהגות. בסיומו של פרק ד בהלכות מלכים, בו מפרט הרמב"ם את סמכויות המלך להטיל מסים, לגייס לוחמים ובעלי תפקידים אחרים, להפקיע קרקעות ורכוש, ליטול שלל, ועוד, מסביר הרמב"ם את הערך והמגמה בהענקת סמכויות אלו למלך (הלכה י):

ובכל יהיו מעשיו לשם שמים, ותהיה מגמתו ומחשבתו להרים דת האמת, ולמלאות העולם צדק, ולשבור זרוע הרשעים ולהלחם מלחמות ה'. שאין ממליכין מלך תחלה אלא לעשות משפט ומלחמות, שנאמר ושפטנו מלכנו ויצא לפנינו ונלחם את מלחמותינו.

הנהגת המלך כמי שעוסק בשעה, בהווה, היא כדי לסייע להנחלת הערכים המוחלטים של התורה.¹⁶ מכוח זה יש מקום לתקנות וחוקים הבאים ממנו, תחת הכותרת: "דינא דמלכותא דינא", וכפי שהרמב"ם ציין שם בהלכה הפותחת את הפרק: "ודיניו בכל אלו הדברים וכיוצא בהן – דין", במסגרת אותם תחומים בהם יש מקום לדיניו ולמנהג המדינה, ובלבד שזה לא יסתור את האמור בתורה, אלא אדרבה ישלים ויסייע להנהגת התורה בישראל. אשר על כן: "אם גזר המלך לבטל מצוה שאין שומעין לה" (רמב"ם, הל' מלכים ג, ט).¹⁷ הסמכות לעסוק בשעה, להנהיג

16. ראה: יעקב בלידשטיין, שם, עמ' 127-104, המאריך להסביר את מגמת המלכות.
17. זהו הבסיס לאי ציות לפקודה או לחוק הסותר את התורה. ראה במאמר: "גבולות הציות – פקודה בניגוד לתורה".

בצורה שונה ממשפטי הסנהדרין, יש לה מגמה אחת: "להרים את דת האמת", לסייע ולהיות כלי עזר בהנהגת התורה בישראל. מלך אינו יכול לפעול ולחוקק חוקים בניגוד למטרת על זו.

כדי להזכיר לו ולעם שזה אכן ייעודו, בולטות שתי מצוות בתורה, בהן המלך הוא נושא התורה:

1. מלך מצוה לכתוב לו ספר תורה שני, בנוסף לספר תורה שכל יהודי מצוה לכתוב. כך מסביר מצוה זו הראי"ה קוק, מאמרי הראיה, ב, עמ' 385:

המלך צריך לכתוב שני ספרים. ספר אחד כמו כל אחד מישראל. וספר נוסף בתור מלך ומנהיג האומה בישראל... ספר תורה ממין הדוגמא של ספרי התורה אשר למלכי ישראל ומנהיגיו הציבוריים, ספר תורה ששואבים ממנה את רוח ישראל סבא בחייו הציבוריים של ישראל, את העדינות הנפשית ואת זהר החיים הישראליים.¹⁸

המלך היה נושא עמו תמיד את ספר התורה השני, ובמקביל הניח שמואל לפני ה', לפני ארון הברית, את משפטי המלך (שמואל א י, כה – ראה רד"ק, מצודות ומלבי"ם שם). ההדדיות הזו, שספר התורה אצלו תמיד וספר משפטי המלוכה נמצא לפני ארון ה', מלמדת על הקשר והחיבור שיש בין משפט התורה למשפט המלך, אשר יונקים ומזינים זה את זה, בסדר וביחס שתואר קודם.

2. פעם בשבע שנים, היה המלך קורא את התורה בפני העם – אנשים נשים וטף. כך נפסק הדבר ברמב"ם הל' חגיגה ג, ב-ו:

והמלך הוא שיקרא באזניהם, ...שלא קבעה הכתוב אלא לחזק דת האמת, ויראה עצמו כאילו עתה נצטוה בה ומפי הגבורה שומעה, שהמלך שליח הוא להשמיע דברי האל.

היה מתבקש שבראש המעמד המתקיים במקדש, שעניינו לימוד תורה, יעמוד הכהן הגדול שהמקדש הוא מקום עבודתו, או אולי ראש הסנהדרין היושבת אף היא בלשכת הגזית שבמקדש, או אולי הנביא המוכיח את העם. והנה, דווקא המלך, הוא זה שעומד בראש מעמד ההקהל. המלך הוא "לב כל ישראל" (רמב"ם, הל' מלכים ג, ו), ולראשות מעמד לאומי שבמרכזו התורה אין מתאים יותר מהמלך. הקריאה שבמעמד הקהל נקראת בחז"ל: "פרשת המלך" (משנה סוטה פ"ז מ"ו), וגם הסמכויות השלטוניות של המלך המופיעות בשמואל א, ח, נקראות: פרשת המלך

18. בהרחבה בספרי: מלכות יהודה וישראל, "תלמוד תורה של מלך", עמ' 215-232.

(תוספתא סנהדרין ד, ה). אין הפרדה בין הדת למדינה. מדינתנו היא מדינה יהודית, היא לא מדינה אזרחית כללית, והתורה היא המרכז והמוקד. העומד בראש המדינה היהודית, ודווקא הוא, חוזר משנן ומחדש זאת, מדי שבע שנים: "וזאת היתה הכונה בקריאת התורה על ידי המלך מחמת שלבו לב כל קהל ישראל, יכנסו דבריו בלב כל העם בעומק לבם" (שם משמואל, פר' וילך, תרע"ב).

ה. חוקה למדינת ישראל

נעבור מהדיון במגמות ההנהגה של מלך ושל סנהדרין למציאות ימינו. במדינות העולם שבהן המסגרת השלטונית על כל אגפיה (הפרלמנט, בית המשפט, ועוד), היא היחידה המעצבת את האופי הציבורי-לאומי-חברתי של המדינה, יש מקום לחוקה קבועה ואף "קשיחה", שתייצב את המערכת השלטונית. כשאינן חוקה אלוקית, אזי יש מקום לחוקי אנוש קבועים ונצחיים. לא כך כשיש חוקה אלוקית כבר אלפי שנים: "בחקותי יהלך ומשפטי שמר לעשות אמת צדיק הוא חיה יחיה נאם ה' אלקים" (יחזקאל יח, ט). "אני ה' אלקיכם בחקותי לכו ואת משפטי שמרו ועשו אותם" (יחזקאל כ, יט).

עושה רושם שהצעת המכון הישראלי לדמוקרטיה לקבוע חוקה למדינת ישראל, ובהקשר זה חוקה "קשיחה" שיהיה קשה מאוד לשנותה, אשר תפורש בידי בית המשפט, המייצג לעתים תפיסת עולם מאוד מסוימת, וללא איזונים ובקרה כפי שמקובל במדינות אחרות (ואף לא על ידי בית משפט מיוחד לחוקה שאמור לייצג תפיסות וגישות שונות), נובעת מניסיון, מודע יותר או פחות, לקבוע חוקה למדינת ישראל, תוך התעלמות (אולי מכוונת) מהמסורת ומהצביון היהודי של המדינה. ובצורה חריפה יותר, האם אין בחוקה מגמה: "להשכיחם חוקי תורתך"? ההצהרה שיישמר האופי היהודי-דמוקרטי של המדינה היא מס שפתיים חסר ערך. קבלת השפה העברית כשפה הרשמית, וכך קבלת לוח השנה העברי, או שמירת השבת כיום שבתון, ועוד כהנה, הם יפים וטובים מאוד, אך הם לא הופכים עדיין את החוקה הזו ליהודית, ובמיוחד שמוצעים יחד עמה חוקים שהם בניגוד לתורה ולהלכה, כמו ההצעה להכרה בברית הזוגיות של כל מי שחפץ בכך (לא רק גויים חסרי דת), בניגוד למבנה המשפחה הנדרש על פי התורה, או כמו ההצעה להעניק הכרה לערבים כמיעוט לאומי נוסף בארץ, בניגוד לקביעה התורנית שעם ישראל הוא הלאום היחיד בארץ, ועוד.

בחוקה המוצעת, אין גם שום סממן בולט של ציונות שורשית, של חזון, של משהו שקשור בצורה מהותית ואמיתית להיסטוריה. היא איננה מחזקת את ציונה

היהודי של המדינה יותר מהקיים כיום, או יוצרת חיבור משמעותי לשורשים ולהיסטוריה של עם ישראל לדורותיו בארץ, או להתיישבות היהודית בארץ. היא באה לעשות סדר פנימי, בהתאם ל"צילום מצב" חברתי, מדיני ופוליטי, ולקבעם כך לדורות הבאים. חלקים נכבדים ועקרוניים מהחוקה יכולים להתקבל גם אצל אומות אחרות בעולם. זהו המרשם הבדוק והמנוסה להפיכת מדינת ישראל, עם כל החזון והאתוס הלאומי שלה, למדינת כל אזרחיה, עם תשלום מס שולי לחלוטין לסממנים יהודיים.¹⁹

אמנם כן, זכינו בדור האחרון לשלטון ולריבונות יהודית בארץ ישראל לאחר אלפי שנות גלות, אם כי אין זה התוצר השלם והאידיאלי. השלטון הקיים היום הוא תחילת הדרך. לא זכינו עדיין להקים סנהדרין, ועל כן לא ניתן לגבש ולכונן מערכת נכונה של יחסי מלך-מנהיגות עם סנהדרין-משפט התורה. הרבנות הראשית ומערכת בתי הדין אינם עוסקים כלל בשאלות אלו, ולצערנו העיסוק במציאת הסדר והיחס הנכון והראוי על פי התורה וההלכה בשאלות תורה ומדינה הוא לעתים בבחינת הלכתא למשיחא. זהו ליבון וביור נדרש ונחוץ, וטוב שהוא מתקיים, אבל בדרך כלל הוא נשאר ספון בספר ונושא לשיעורים בעל פה. קשה מאוד להצליח ולכונן שינוי מעשי ומשמעותי, אם לא עמלים ונאבקים ציבורית ופוליטית על כך. אלא שבהצעה לחוקק חוקה לישראל, ובמיוחד כמו זו המוצעת – חוקה קשיחה, שיש בה חוקים המעצבים אופי אזרחי למדינה, וטשטוש עד כילוי אופיה היהודי, במיוחד במה שקשור למבנה התא משפחתי-לאומי (הכרה בערבים כמיעוט לאומי, והאפשרות הגורפת להינשא שלא כדת משה וישראל) – יש בה נסיגה לאחור. חוקה קשיחה מנציחה וקובעת אופי מסוים למדינה, ויהיה קשה יותר לשנותה. יהודים שומרי תורה ומצוות ימשיכו לנהל אורחות חיים על פי התורה, גם אם זה יהיה קשה יותר מבחינת האקלים והסביבה התרבותית שיהיו אחרים. אך מה יקרה ליהודים רבים המגדירים עצמם כחילוניים-מסורתיים, שבכל זאת מעוניינים בצביון יהודי למדינה, ובמילוי השאיפות הלאומיות שלנו? היכן ימצאו את האווירה, את המסורת, את האידיאלים היהודים עליהם חלמנו שנים? הבעיה אינה: מה יקרה לציבור זה כשיחוקקו את החוקה הזו בטווח המיידי. השאלה החשובה היא: לאיזו מציאות

19. ייתכן שגם כאן, שורש העניין נעוץ בשאלה מהי יהדות, את מה מצוות התורה מקיפות, וייתכן שהחוסר היהודי-תורני בתחומים רבים בחוקה, ואף קביעתם של דברים בניגוד לתורה, נובעים מהשקפת עולם האומרת שאין בעצם לתורה ולהלכה מה לומר ולהדריך כיום בסוגיות לאומיות, חברתיות וכד' – השקפה שאנו שוללים מכול וכול (ראה למשל: ידידיה שטרן, "הפער בין ההלכה לחיים, מעולם לא היה גדול יותר", עיתון 'הארץ', ט' חשון תשס"ו).

חוקתית-משפטית, וממילא לאיזה אקלים לאומי וחברתי, יוולדו בניהם ונכדיהם? האם גם הם ייכנסו תחת הכותרת: יהודים מסורתיים, או שכבר לא? בחברה הישראלית מתרחש בשנים האחרונות תהליך של קיטוב. יש המתנכרים ומתרחקים מהמסורת ומהערכים היהודים, ויש שדווקא מתעורר אצלם רצון לשמוע ולהתחבר למסורת ולשורשים היהודים. אין ספק, שעל מנת למנוע ריחוק ובריחה מהמסורת היהודית, לא מספיק לחוקק חוקים דתיים, כפי שהיה נהוג מקום המדינה, ובכך לאלץ ולחייב גם את מי שלא מעוניין בהם. יש צורך לחבר ערכית ורוחנית את כל בית ישראל למורשת ולשורשים, שיפנימו וירצו בדבר, וזו אחריות המוטלת על שומרי תורה ומצוות, נוער ומבוגרים על מפלגותיהם. חוקים דתיים לבד אינם מספיקים. נכון שאיננו חיים במדינה יהודית דתית, וציבור מסוים על מנהיגיו ושופטיו, שהוא בעל עצמות והשפעה רבה בחברה ובתקשורת, איננו מעוניין כלל, לצערנו, באורחות חיים הקשורים למסורת וליהדות, ובוודאי לא בהיבטים הלאומיים והציבוריים שלו. אבל על כך בדיוק יש להתמודד, ללמד, להסביר ולשכנע. לא ניתן יהיה להתחמק מלהתמודד עם הצורך להסביר ולשכנע, ולעניין זה בוודאי שלא יעזרו מצעדים, הפגנות, חסימות כבישים וכד'.

הסכמה לחוקה, המרחיקה עוד יותר את עם ישראל ממילוי ייעודו ההיסטורי, הציוני, ובעיקר היהודי, היא דבר שלציבור דתי אסור לעשותו. יש להתנגד לחוקה "קשיחה" כמו זו המוצעת, ולרכיביה הנוגדים את האמור בתורה ובהלכה. יכול להיות שבהקשר זה נאלץ לומר: איננו שותפים. איננו יכולים להיות שותפים לחוקה המרחיקה לטווח הארוך את עם ישראל מתורה ומערכים לאומיים, ומקבעת מבנה שלטוני-חברתי המושחתת על תשובה שגויה ושקרית לשאלה מהי החוקה הקבועה והמחייבת את עם ישראל, שמכוחה גם מנהיגות שלטונית יונקת את כוחה. חוקה קבועה ונצחית – כבר יש לנו. חוקי המדינה צריכים להיות גמישים יותר ומתאימים למציאות ההווית והקיימת, תוך מתן אפשרות סבירה ונוחה לשנות ולהתאים את החוקים לפי הצורך (כמובן לא לעתים תכופות על מנת לא ליצור אנדרמלוסיה).

האתגר הוא אולי הפוך. עיצוב חוקה גמישה, כשנקודת המוצא היא שהמערכת השלטונית במדינת ישראל מנהלת את ענייני העם והארץ מתוך כוונה ורצון לסייע ולממש את היעדים הלאומיים וההיסטוריים של עם ישראל על פי האמור בתורה, וללא כל סטייה מן הכתוב בתורה והתנגשות עם ההלכה. הסברה נאותה ורחבה לכלל הציבור, תוך הבהרה שכך באמת יש סיכוי שמדינה זו תהיה יהודית, ועל פי הדמוקרטיה היהודית – לא זו המערבית המקרבת אותנו למדינת כל אזרחיה, ומטשטשת את האופי היהודי ציוני ולאומי של המדינה – זו הייתה יכולה להיות

דרך ראויה וטובה לגיבוש וכינון של מדינת ישראל האידיאלית ביחס ובסדר הנכון שבין תורה ומלכות.