פרק כט. ריסון

קנ. עוצמה וריסונה

מאז ומעולם מלכים ומנהיגים ניצלו לרעה ובאכזריות רבה את העצמה הרבה שהיתה בידיהם.[1] לא יפלא איפוא שכבר בראשית ימיה של המחשבה המדינית נשקלו דרכים למניעת השתררות.[2]

ההתפתחות העצומה של המדע והטכנולוגיה בתחומים השונים מספקת למנהיגים בימינו אמצעים רבים נוספים להטלת אימה ולאבדן חיי אדם בקנה מדה גדול. כמו כן, השלטון עוסק כיום בתחומים רבים שבהם הוא לא עסק בעבר.[3] משום כך מתעורר צורך גדול למצא דרכים שיש בהן כדי להגן על הציבור מפני מנהיגים העלולים לנצל את כוחם לרעה.[4]

ההשקפה המדינית בימינו סוברת, שרק ריסונים מתאימים יבטיחו משטר יעיל והוגן.[5]

המדינות המפותחות מפעילות את אמצעי הריסון הבאים. א. מנוי מנהיג בעל אישיות מתאימה.[6] ב. חינוך הציבור לביקורת על דפוסי ההתנהגות של השליטים. ג. צמצום המשימות המוטלות על השלטון ככלל[7] ועל כל רשות בפרט.[8] ד. נקיטת צעדים מנהליים כגון הפרדת רשויות.[9]

---

[1] ראה, לדוגמא, מש"כ Constitutional History of England עמ' 54 על ויליאם הכובש (William I the Conqueror).

[2] ראה קדמוניות היהודים ספר ששי פסקאות 263 – 268: "כל זמן שבני אדם פשוטים ושפלים הם ואינם יכולים להפעיל את יצרם ולעשות מה שברצונם, הרי הם נוחים לבריות ומתונים ואין הם רודפים אלא את הצדק בו וכל מעיניהם ועליו הם שוקדים... אולם כשבני אדם מגיעים לשלטון ושררה, הם מתפשטים את כל המדות הנאות האלה ומסירים מעליהם את מנהגיהם הטובים ודרכי המוסר שלהם... ומתחפשים ולובשים חוצפה ושחצנות ובוז כלפי עניני אלקים ואדם". וראה קדמוניות היהודים ספר רביעי פסקה 224: "... אם תחשקו במלך... יתכן שינהג זלזול כלפי החוקים, ואם יהיה להוט אחרי אחד הדברים האלה, החובה עליכם למנוע, שיהיה חזק יותר מן המועיל לכם".

[3] ראה liberalism, Modern liberalism, The modern liberal program, EB (2008). וראה ש.נ. אייזנשטדט, "תכונות יסוד של המדינה המודרנית", מדינה וחברה א עמ' 88: "אחד מסימני ההכר של מדינה זו מבחינה סוציולוגית... התפתחות ניכרת, גדלה והולכת בהיקפה של הפעולה הפוליטית הבלתי אמצעית וחדירתה ההדרגתית לתוך תחומי חיים רחבים – כלכלה, חינוך, וכיו"ב". וראה סעיף צג הערה 70. וראה The Constitution of Liberty עמ' 285. בשנת 1929 הוצאות הממשלה האמריקאית היו פחות מעשירית מהתוצר הלאומי הגלמי ואילו בשנות השבעים הן היו כשליש מהתוצר, ראה Market systems, economic systems, EB (2008). The evolution of capitalism, From industrial to state capitalism

[4] ראה סעיף פג.

[5] ראה government EB (2000).

[6] ראה סעיף קא.

[7] ראה הפדרליסט פרק טז מס' 41, שיש לבחון כל חוקה מבחינת כמות הסמכות שהיא מעניקה לממשלה. וראה liberalism, Modern liberalism, The modern liberal program, EB (2008). וראה Constitution of Liberty עמ' 260, שבמיוחד יש להזהר מלתת לשלטון מונופולים חדשים. ניתן לדעת את מדת התערבות הממשלה במשק, בין השאר, לפי גודל התקציב ביחס לתמ"ג היינו התוצר מקומי גולמי.

[8] ראה liberalism, The role of government, Economic and political foundations, EB (2000), שלדעת אדם סמית (Adam Smith) על השלטון לעסוק בשלושה תחומים בלבד: א. להגן מפני אויבים מבחוץ. ב. להגן על האזרחים מפני אזרחים אחרים. ג. לעסוק בתחומים הכלכליים שלא משתלם ליחידים לעסוק בהם. וראה הפדרליסט פרק כב מס' 69 המשווה בין נשיא ארצות הברית ובין מלך אנגליה: "האחד אינו יכול להעניק זכויות יתר כל עיקר; השני יכול להפוך נכרים לתושבים, פשוטי עם לאצילים... האחד אין לו אפילו שמץ של סמכות שיפוט בענייני אמונה; השני הוא ראש הכנסיה הלאומית ומושלה!"

[9] ראה A Preface to Democratic Theory פרק 1 בעיקר סעיף IX.

ה. טיפוח מפלגות המציגות אלטרנטיבות לשליטים ולתכניותיהם. ו. השבעת המנהיגים לנאמנות למדינה ולחוקיה.[10]

כיום קיימת מודעות רבה לכך שיש לרסן לא רק את המנהיגים ולא רק את מפקדי הצבא,[11] אלא גם כל מי שבידיו עצמה העלולה להיות מנוצלת לפגיעה בציבור, כגון ראשי ארגונים כלכליים גדולים,[12] ראשי תאגידי תקשורת[13] וכדי.

למרות הצורך החיוני בריסון המנהיגים קובעת ההשקפה המדינית שאין להפריז בריסונים, מאחר ויש להשאיר בידי השלטון כלים מתאימים ומספיקים הנחוצים לו למלא את המשימות המוטלות עליו.[14] במיוחד יש לאפשר לשלטון לפעול ביעילות[15] בשעת חירום.[16]

---

[10] בארצות הברית נשבע כל נשיא עובר להכנסו לתפקידו שהוא ישמור ויגן על החוקה, ראה חוקת ארצות הברית של אמריקה סעיף ב פסקה 1 ח וכן שם סעיף ו ג. ראה גם ICL חוקת סלובקיה 75 (2), שמי שלא ישבע או שישבע ויוסיף תנאים, יאבד את משרתו. ספרי מדעי המדינה המונים את מנגנוני הריסון משום מה אינם מזכירים שבועה זו, וזאת למרות שהוא מצויה במרבית החוקות. המנהג להשביע מנהיגים הוא עתיק מאד ראה M. Weinfeld, "Judge and Officer in Ancient Israel and in the Ancient Middle East", Israel Oriental Studies 7, (1977) 65 – 88. וראה הפדרליסט פרק יא מס' 27: "וכל נושאי המשרות ברשות המחוקקת, ברשות המבצעת וברשות השופטת בכל אחת מן המדינות יהיו חייבים לקיימם בתוקף קדושתה של שבועה".

[11] על האמצעים בהם נוקטים משטרים דמוקרטים למניעת הפיכות צבאיות ראה Democracy and its Critics פרק 18.

[12] במאה האחרונה התפתחו ארגונים כלכליים גדולים העשויים לפגוע באזרחים באמצעות קרטלים, באמצעות השפעה על הגורמים שבידם לאשר העלאות מחירים ועוד ועוד. בידם אף להשפיע על התקשורת בדרכים רבות ומגוונות החל בחרמים שלא לפרסם מוצרים וכלה באיומים כלכליים על בעלים של אמצעי תקשורת. ארגונים כלכליים אלו עשויים להשפיע רבות גם על הפרנסים ועל השלטון בגלוי ולא פחות מכך בסתר. לפיכך יש צורך לפעול למנוע ריכוזיות כלכלית או תקשורתית או כל ריכוזיות אחרת העשויה לנצל את כוחה להשגת מטרות אישיות על חשבון קידום יעודי המדינה. המנגנונים בהם משתמשים לריסון רשויות השלטון טובים גם כאן, לאמר: הפעלת עקרון הפרדת הרשויות שלפיו העומדים בראש מערכת תקשורתית לא יהיו רשאים למלא (גם לא בהתנדבות) כל תפקיד שלטוני, מניעת מונופול בתחום התקשורת, הפרטה ותחרות בין הגורמים התקשורתיים השונים, דרישה לשקיפות שתבוא לידי בטוי בפרסום הכנסות כלי תקשורת ממקורות ממשלתיים, פרסום קשרים כלכליים שיש להם למפעלים כלכליים אחרים, יתר פיקוח על היחסים ההדדיים שבין בעלי ההון ובין נבחרי הציבור וכדי.

[13] ראה ICL חוקת פורטוגל 38 (3) שעל החוק להבטיח את גלוי הבעלות ודרכי המימון של אמצעי התקשורת ההמוניים. וראה Models of Democracy עמ' 214 - 218. וראה EB (2008), propaganda, Social control of propaganda, Democratic control of propaganda, על הצורך הדמוקרטי לפקח על פרסומת וכדי. וראה A Theory of Justice עמ' 226 שיש לתמוך בהקצאת כספים ציבורית לניהול המפלגות וזאת כדי למנוע מצב שבעלי הון ישפיעו יתר על המדה בענינים הנוגעים להם.

[14] ראה סעיף יד. וראה הפדרליסט פרק יא מס' 25 הלועג לחוקת פנסילבניה הקובעת כי צבאות קבע מהוות סכנה לחירות. וראה שם מס' 26 שאין מקום לרסן את הרשות המחוקקת בכל הנוגע להגנת המדינה. וראה שם פרק יט מס' 53, שעדיף לערוך בחירות פעם בשנתיים מאשר לעורכן מדי שנה.

[15] ראה הפדרליסט פרק יג מס' 31, שאין להטיל סייגים על השלטון אשר ימנעו ממנו לטפל במקרים של אסונות ושל סכנות מבית ומחוץ. וראה Political Order in Changing Worlds שיש להזהר מלעקר את השלטון שנועד בראש ובראשונה לשלוט. וראה שם פרק שני, שיכולת השלטון של מנהיגי ארה"ב מוגבלת בשל עקרון הפרדת הרשויות המופעל שם לדעתו באופן מוגזם. וראה The Constitution of Liberty עמ' 186 שיש לפקפק בתבונה השלטונית של חוקת ארה"ב, המאפשרת מצב שהנשיא יהא ממפלגה אחת ואילו בית הנבחרים ישלט על ידי מפלגה אחרת. וראה Liberalism, Constitutionalism and Democracy עמ' 67 שמשוה בין יכולת השלטון להעביר החלטות שנועדו לתיקון העולם באנגליה ובארצות הברית.

אין חוקה שאינה כוללת אמצעים ומנגנונים לריסון המנהיגים.[17]

חוקות רבות מעניקות לשלטון סמכויות מיוחדות בשעת חירום.[18] אחדות מהן מעניקות לרשות המבצעת סמכות לקבל חוקים זמניים בשעת חירום.[19]

*

שררה עלולה להעביר את הפרנס על דעתו ועל דעת קונו. אומרת הגמרא: "כיון שנעשה אדם ראש ושר מלמטה נעשה רשע מלמעלה בפמליא של מעלה".[20] המדרש אומר: "אוי לרבנות שהיא פורקת מבעליה יראת שמים".[21] הרמב"ם כותב: "ורוב אנשי הדת מבעלי השררה הללו, כאשר הדבר קשור בשררה נעלמת יראת שמים".[22] הכתב סופר כותב: "כי על הרוב יגבה לב אדם כשהוא מנהיג ופרנס ורבים צריכים לו ומוכנעים תחתיו".[23]

פרנס המשתרר על הציבור עלול לפגוע בעצמו ובאחרים. כותב רב סעדיה גאון: "וראוי שאקבע את הדבר שנתעלמו ממנו מנזקי הגבהות והשררה, כי האדם כאשר מגביה עצמו ורמה רוחו בעיני עצמו יצא ממחיצתו ויפסע מעל הקרובים והרחוקים, ויראה עצמו יחיד בדור, ויזלזל בדעת כל אדם, ולועג ודוחה דברי כל אדם... ומוחה בידי הזקנים... ואינו מקבל עצתם ומצותם... ויבוא בכך להתנגד לבעלי אומניות באומנותם... וישיאהו לבו להכנס בכל דבר מסוכן מתוך בטחונו כי תבונתו תמלטהו".[24]

בעל השררה עלול לפגוע ביראת שמים של הציבור. כותב המהרש"א: "מה שהוא רוצה למשול ולהשתרר ולהיות כל אדם תחת רשותו בזה ממעט עול שמים כאילו יש בו אלקות".[25]

כל בעל עצמה עלול להשתרר על הציבור

מלך פסוק מפורש בתורה: "אשר נשיא יחטא ועשה אחת מכל מצות ה' אלקיו אשר לא תעשינה בשגגה ואשם",[26] וכותב רבינו בחיי: "במלך הזכיר החטא בלשון ודאי כי לבו גס

---

[16] ראה הפדרליסט פרק ד מס' 8: "טבעה של מלחמה שהיא מעצימה את הרשות המבצעת על חשבונה של הרשות המחוקקת".

[17] ראה סעיפים קנא – קנה.

[18] ראה סעיף שכה.

[19] ראה ICL חוקת ארגנטינה 76 (1). ראה The Constitution of the United States עמ' 111 שבארצות הברית מקובל שבעת חירום הקונגרס מרחיב את סמכויות הנשיא.

[20] גירסת היד רמ"ה על בבלי סנהדרין קג א. וראה מרגליות הים שם קג ב אותיות א ב; שו"ת הרב"ז א קלה.

[21] מדרש הגדול על בראשית כז א.

[22] אגרות הרמב"ם מהדורת הרב קאפח עמ' קלא. וראה משנה עם פירוש הרמב"ם אבות א י; ראב"ע על תהלים פב ז. וראה תוס' בבלי פסחים פו ב ד"ה אין מסרבין לגדול, שבדבר של שררה מסרבין לגדול; בבלי הוריות י א: "שלח להם ולא באו"; מג"א שו"ע או"ח נג ס"ק יז; משך חכמה שמות ו ל; שו"ת משנה הלכות יא קמג. על ההתר להתמנות ראה גליוני הש"ס ב"מ לו ב ד"ה תחלתו בפשיעה. וראה סעיף מא.

[23] כתב סופר בהעלותך ד"ה ותדבר.

[24] הנבחר באמונות ובדעות מאמר עשירי יב. וראה סעיף ז.

[25] חידו"א עבודה זרה יז א ד"ה הרחק. וראה סעיף ז.

בו ומדת הגאוה שהיא סיבת החטא נטועה בלבו ומצויה בקרבו״.[27] שנינו: ״המלך לא דן ולא דנים אותו״, ומבאר הרמב״ם בפירוש המשניות: ״במה דברים אמורים במלכי ישראל בלבד מפני ששלטונם ברשע ואינם מחשיבים את שפלות הרוח והענוה ואינם סובלים את האמת״.[28]

בית הדין הגדול פסוק מפורש בתהילים: ״גם בני אדם גם בני איש יחד עשיר ואביון״,[29] ומבאר המדרש: ״... עשיר – בתורה, זה דואג ואחיתופל, ולפי שלא שמרו את התורה, נפלו מגדולתן וירדו לגיהנם, ואף על פי שראשי סנהדראות היו״.[30] שלמה המלך אומר: ״מקום המשפט שמה הרשע...״, ומפרש רש״י: ״מקום לשכת הגזית בירושלים שהיתה מלאתי משפט שמה ישפטו רשע כמו שנאמר: 'ראשיה בשוחד ישפוטו'...״.[31]

כהן גדול אומרת הגמרא במסכת פסחים: ״אמר אבא שאול בן בטנית משום אבא יוסף בן חנין: אוי לי מבית בייתוס אוי לי מאלתן, אוי לי מבית חנין, אוי לי מלחישתן, אוי לי מבית קתרוס אוי לי מקולמוסן, אוי לי מבית ישמעאל בן פיאכי אוי לי מאגרופן. שהם כהנים גדולים, ובניהן גיזברין, וחתניהם אמרכלין, ועבדיהן חובטין את העם במקלות״.[32]

ראש גלות פוסק הרמב״ם: ״ראשי גליות של אותו זמן... הן בעלי זרוע״.[33]

פרנס מעיד היעב״ץ: ״... שברחתי מן הגדולה ולבחור בשפלות... ולא לסבול משא בשר ודם, בפרטות גיאות קציני אשכנז, ביחוד במקומות קטנים שעושים מהם אלהי נכר״.[34] הגר״א כותב: ״יש ה' כתות ערב רב והם עמלקים - ראשי בני ישראל בסוף הגלות, והם גוזלים לעניי ישראל במסים שמטילין עליהם...״.[35]

---

[26] ויקרא ד כב.

[27] כד הקמח גאוה. וראה ספורנו והעמק דבר על ויקרא שם. וראה נפש החיים, עץ החיים קלט: ״שאין רודף בעולם שיורד לחייו של אדם כמו הכבוד והכבוד הוא מושל אף על המלכים״. וראה הגדה של פסח עם פירוש אבי העזרי עמ' ה בשם הגרי״ס: ״הקנאה, התאוה והכבוד מוציאים את האדם מן העולם, 'האדם' – אפילו האדם הגדול ביותר״.

[28] משנה עם פירוש הרמב״ם סנהדרין ב ג. וראה דברי הימים ב יב א: ״ויהי כהכין מלכות רחבעם וכחזקתו עזב את תורת ה' וכל ישראל עמו״. וראה חידו״א סנהדרין קב א ד״ה מה שמלה חדשה, שירבעם היה כשר בשעה שמלך. וראה רש״י בבלי הוריות יא ב ד״ה יורם ממלא מקום אבותיו הוה: ״דכי מלך אכתי הוה צדיק... ואחר כך החמיץ״. וראה תנא דבי אליהו זוטא ז: ״אמרו עליו על יהוא בן נמשי שהוא היה ירא שמים, ולא הלך אחר עגלי זהב שעשה ירבעם בן נבט. אלא אחר כך כיון שבא לידי גדולה ומלכות, אז קלקל מעשיו״. וראה סעיף ז.

[29] תהילים מט ג.

[30] מדרש תהילים מט. וראה תנחומא בהעלותך טז; רש״י תהילים עח לא; בבלי יומא פו ב ורש״י שם ד״ה ולואי שתהא יציאה. הגמרא בבבלי סנהדרין מציינת שלמרות ששבנא היה גדול הדור הוא היה בעל הנאה. ראה שם דף כו ב ודף לו א. וראה ויקר״ר ה ה שיש סוברים ששבנא היה כהן גדול או כהן משוח.

[31] רש״י על קהלת ג טז. וראה ספרי דברים א א: ״ 'שמעו הדבר הזה פרות הבשן אשר בהר שמרון הָעֹשָׁקוֹת דלים הרוצצות אביונים...' אלו בתי דינים שלהם״. וראה ישעיה א ו: ״מכף רגל ועד ראש אין בו מתום״, ומבאר הגר״א על אתר, שהנביא ממשיל את הנהגת העם לגוף. הראש הוא המוציא למלחמה, העינים המה השופטים, הלב הם הזקנים, הפה הם הלומדים, והרגלים הם השוטרים.

[32] בבלי פסחים נז א. וראה סעיף יג הערה 11. וראה סעיף פג.

[33] רמב״ם טוען ונטען יג ב. וראה בבלי סוכה לא א, שאחד מראשי הגולה ישב בסוכה גזולה.

[34] מגילת ספר עמ' 147.

[35] נופך דעת, תיקוני זהר (מהדורה שניה) עמ' קלט. וראה אבן שלמה פרק יא הערה על סעיף ו. וראה סעיף קיט.

מרא דאתרא כותב מהרי״ו: ״... יש מהם המתיהרים להשתרר ולהשתמש בכתר הרבנות וכוונתם בשביל כבוד עצמם כדי שישבו בראש וילכו בראש...״.[36] כותב כנסת הגדולה: ״ראיתי בני עליה והנם מעטים... כי הרדיפה אחר השררה מעור עיני שכלם״.[37] כותב ליקוטי מוהר״ן: ״אפילו עובדי ה׳ באמת גדולי הדור יש עליהם סכנות נוראות בהנהגת העולם... יכולים לעבור ממש גנב ונאף ורצח בכל פעם בכל רגע רח״ל...״.[38]

קרובי משפחה כותב הריב״ש: ״... בני ריש גלותא, היו מפורסמים בשררה ובאלמות״.[39] כותב החתם סופר: ״... כי יש צדיקים גמורים, אבל מרוב גדולתם בני ביתם משתררים על העם בכח וחוזק...״.[40]

כדי לצמצם ככל האפשר את השתררות הפרנסים קבעה התורה אמצעי ריסון

- צמצום מספר התפקידים המוטלים על הפרנסים וצמצום סמכויותיהם[41]
- מתן הוראה למנות פרנסים יראי שמים, חכמים ובעלי מדות[42]
- קביעת עקרונות להנהגת הציבור[43]
- התנית החלטות הפרנסים בהסכמת הציבור.[44]
- קביעת מנגנוני ריסון מנהליים[45]
- מנוי מלך נעשה רק בתנאים ובנסיבות המקטינים את הסיכון שהוא ישתרר על הציבור[46]
- מצוות המוטלות רק על מלך כותב ספר החינוך: ״מצוה על המלך לכתוב ספר תורה אחד יתר על שאר בני ישראל... לפי שהמלך ברשות עצמו... ובשבט פיו יכה ארצו וברוח

---

[36] שו״ת מהרי״ו קסד.

[37] כנסת הגדולה חו״מ רלז ב״י ט.

[38] ליקוטי מוהר״ן תנינא יח.

[39] שו״ת הריב״ש תסג. וראה בבלי גיטין סז ב - סח א, ורש״י דף סז ב ד״ה הוו מצערי ליה. וראה סעיף ז.

[40] דרשות חתם סופר א דף קפב ב.

[41] על צמצום תפקידי המלך ראה סעיפים ח ט. על כלכלה חפשית ועל הגבלת מעורבות השלטון בשוק החפשי ראה סעיף רנו. על חובת השלטון להקל במסוי ראה סעיף צב. על צמצום ממדי הענישה במדינה ראה סעיף רצז. על חלוקת התפקידים בין השלטון המרכזי ובין השלטון המקומי ראה סעיף קמא. סמכויות פרנסי העיר אף הן מצומצות. ראה סעיף רסז רעא, שמנוי גבאי צדקה ומלמדי תינוקות מוטלים על הציבור ולא על הפרנסים או על בית דין. וראה סעיפים רסב רעט, שאין לפרנסים מצוות או תקנות מוגדרות בתחומי התעסוקה והבריאות. וראה סעיף רמט שהפרנסים אינם מצווים להקים ישיבות. על החלטה בדבר צמצום סמכויות פרנסים מתוך חשש שישתררו על הציבור ראה פנקס קהילת וירונה ג החלטה טו משנת שס״א לפ״ק.

[42] ראה סעיפים קב - קו.

[43] ראה סעיפים לב – לח מו פג – צט.

[44] ראה סעיפים קיב שז שי. וראה סעיף קכח הערה 15.

[45] ראה סעיף קנא.

[46] ראה חומש עם פירוש הרש״ר הירש דברים יז יד: ״לא על כך יבסס המלך את זכותו לשלטון, ואל ידרוש את המלוכה לו ולזרעו בזכות תרומתו לכיבוש הארץ״. וראה תורת משה פרשת קרח ד״ה כי השתרר עלינו. וראה חתם סופר על התורה שופטים ד״ה ואמרת (3). וראה בהרחבה סעיף ז. על שיטת המנוי ראה סעיפים קי – קיב.

שפתיו ימית מי שירצה בכל עמו, על כן באמת צריך שמירה גדולה וזכרון טוב יעמוד נגדו יביט אליו תמיד למען יכבוש את יצרו ויטה לבו אל יוצרו״.[47]

- השבעת פרנסים[48]
- הוראה לעם כולו ובעיקר לפרנסים להגיב להתנהגות בלתי ראויה של העומדים בראש. כותב המאירי: ״מתכסיסי הדת להיות המלך נענש על עוון העם והעם על עון המלך, מפני שהמלך יש לו למחות בעם וכלל העם למחות במלך״.[49] כותב המבי״ט: ״... וכן במצות המלך והכהנים ולוים יש ביד כל אחד מישראל בהיותם בלב אחד ואגודה אחת, למחות בידם אם יעברו או לא יקיימו המצוות המוטלות עליהם...״.[50]
כותב הרד״ק: ״... שכל זמן ששמעי קיים לא נשא שלמה את בת פרעה שהיה ירא ממנו והיה מוכיחו על זה כי רבו היה״.[51] כותב האברבנאל: ״... מלבד מה שנענש שאול ובניו הנה גם כן נענשו עמו במלחמה ישראל לפי שלא מיחו בידו...״.[52]
בקנדיאה החליטו: ״ואם ח״ו הקונדושטובלו העלם יעלים עיניו... אז שבעה טובי הקהל אשר הם ממונים אז יתחייבו להוכיח הקונדושטובלו ברבים בבית הכנסת...״.[53]
- הוראה לכל העם שלא לציית להוראות העומדות בניגוד לתורה או לחוקים. כותב הרמב״ן: ״וכן אמר דוד ׳הנה אנכי חטאתי ואנכי העויתי ואלה הצאן מה עשו... והיה העונש ההוא על העם גם בחטאם, שהיה להם לתת השקלים מעצמם״.[54]

בעת הצורך על הפרנסים לשקול הוספת אמצעי ריסון נוספים על אלה שקבעה התורה. זו דרך הבורא.[55] עם זאת, יש להטיל אמצעי ריסון נוספים במתינות רבה שכן יש הכרח להקצות לפרנסים את הסמכויות הנחוצות להם לצורך מלוי תפקידם.[56]

---

[47] ספר החינוך תקג. וראה סעיפים פג צב. יש לעיין האם מצוות ואיסורים המוטלים על מלך מחייבים גם פרנסים אחרים העומדים בראש המדינה. ראה הקדמת האברבנאל לספר שופטים: ״... במצוות שהמלך חייב בהם במה שהוא מלך, שהשופט פטור מהם, אם שלא ירבה לו נשים, ואם שלא ירבה לו סוסים, ואם שכסף וזהב לא ירבה לו מאד, ואם שלא ישתכר...״. וראה שו״ת אגרות משה יו״ד א קלה: ״הנה פשוט שרק מלך אסור כמו בנשים וכסף וזהב שהדיוט מותר...״. וראה שו״ת משפט כהן קמד: ״... שגם כל שופט שקם בישראל דין מלך יש לו, לענין כמה משפטי המלוכה... ואפילו בענינים פרטיים, הרי הפלגש לדעת הרמב״ם, פ״ד ה״ד שם, שאינה מותרת כ״א למלך ולא להדיוט, שהרמב״ן בתשו׳ הובאה בכ״מ פ״א דאישות ה״ד, הקשה עליו בתוך דבריו גם מן השופטים״. וראה א״ת ערך הקהל, א. המצוה, ואכמ״ל.

[48] ראה תקנות מדינת מעהרין ועד גאיי ת״י לפ״ק קטו, שכל עוד פרנס אינו נשבע הוא אינו מתחיל במלוי תפקידו. וראה שם ועד אויסטרליץ תכ״ב לפ״ק שמד (ז)

[49] בית הבחירה יבמות עז א. על תוכחה למלך ראה סעיף רא. על הדחת פרנסים ראה סעיפים קכג – קכה.

[50] קרית ספר הקדמה פרק ז. וראה בבלי סוטה מא א. על אחריות של כל אחד ואחד להתנהגותו של ראש מדינה ראה תקנות מדינת מעהרין, ועד גאיי ת״י לפ״ק קיז. וראה סעיפים קעא – קעד וסעיפים רא – רה.

[51] רד״ק מלכים א ג א. וראה משלי לא א: ״דברי למואל מלך משא אשר יסרתו אמו״, ומפרש רש"י בבלי סנהדרין ע ב ד״ה שכפאתו על העמוד: ״שהיתה רואה שהוא בעל הנאה ומרבה בסעודתו והיתה מוכיחתו״. וראה רמב״ם מלכים ט יד: ״ומפני זה נתחייבו כל בעלי שכם הריגה, שהרי שכם גזל והם ראו וידעו ולא דנוהו״.

[52] אברבנאל שמואל ב כא א. וראה מלבי״ם שמואל א כח יט ושמואל ב כא א. וראה רדב״ז מלכים ד ד: ״אמר רב יהודה אמר רב נשים בכתובה ובקדושין, פלגשים בלא כתובה ובלא קדושין, והיינו שבא אבשלום על פלגשי אביו שאם היו בקדושין לא היו מסכימין ישראל על עבירה כזאת״.

[53] תקנות קנדיאה מג. הקונדושטובלו הוא ראש העיר.

[54] פירוש הרמב״ן על התורה במדבר טז כא. וראה סעיפים קמו קנו.

לפרנסים סמכות לקבוע אמצעי ריסון גם על בעלי עצמה שאינם פרנסים.[57]

לאור ירידת הדורות[58] הולך וגובר החשש מפני השתררות פרנסים. כותב ר׳ נחמן מברסלב: ״... שלא ירדוף שום אדם אחר התנשאות אלא יברח מן ההתנשאות... כי לא מצינו בדור הזה שיהא כונתו לשם שמים״.[59] כותב הראי״ה קוק: ״ובימים שחוצפא יסגא הם הנם רישי דעמא אנשים שהדמיון הוא כל יסוד חייהם, לא השכל ולא הרצון העמוק״.[60] לפיכך מן הראוי להוסיף מנגנוני ריסון.[61]

---

[55] ראה רלב״ג משלי כא א: ״הנה לב המלך ורצונו הוא ביד ה׳ כמו פלגי מים שיוכלו להטותם אל אשר יהיה שמה החפץ... כי אילו היה פועל המלך באלו הדברים מסור לבחירתו בשלימות... היה זה הענין סכנה נפלאה אל העם אשר תחת המלך ההוא ולזה לא עזב הש״י כל זאת ההנהגה למלך...״. וראה מדבר קדמות ל יא; העמק דבר במדבר ד ז. וראה בבלי בבא בתרא עה א: ״אמר לו הקב״ה לחירם מלך צור בך נסתכלתי ובראתי נקבים נקבים באדם... בך נסתכלתי וקנסתי מיתה על אדם הראשון״. וראה רש״י שמות ז טו.

[56] ראה סעיף יד. שור וראה שלא זו בלבד שחכמים לא הורו שאין תוקף למלכותם של מלכים רשעים אלא אף הורו שלא לדונם - ״מלך ישראל לא דן ולא דנים אותו״.

[57] על ריסון שבט לוי מפורש בתורה: ״כי בו בחר ה׳ לעמוד לשרת בשם ה׳ ״, ומבאר הכתב סופר פרשת שופטים ד״ה כי בו בחר ה׳: ״נ״ל כי זה נתינת טעם על שלא קבלו נחלה בארץ וצריכים לקבל מתנת בשר ודם, שלא יתגאה לבם על שהם בחירי ה׳ מובחרים מכל ישראל ועל ידי זה יתגאו על העם ויטילו אימה יתירה על הציבור, ולכן עשה ה׳ בחכמתו כי יתפרנסו מישראל וע״ז יכנע לבבם״. על ריסון תלמידי חכמים ראה בבלי נדרים פא א: ״מפני מה אין מצויין ת״ח לצאת ת״ח מביניהן? ... רב ששת בריה דרב אידי אומר כדי שלא יתגדרו על הצבור. מר זוטרא אומר מפני שהן מתגברין על הצבור״, וכתב המפרש שם ד״ה שלא יתגדרו: ״שלא יתגדלו - שלא ינהגו שררה כשיראו שהן ואבותם ובניהם תלמידי חכמים...״. וראה בבלי יומא פז א: ״רב זוטרא וכו׳ ״. וראה כתב סופר שופטים ד״ה כי בו בחר ה׳: ״ולכן ע״פ הרוב הת״ח צריכין להנות מאחרים כדי שלא יתגאו בתורתם ויאבד מהם״. על עשירים המתגאים והמשתררים על אחיהם ראה בבלי סוכה כט ב ורש״י שם ד״ה ועל גסות הרוח. וראה עיון יעקב על ברכות טז ב: ״לפי שרבי עשיר גדול היה... ועשיר יענה עזות להכי התפלל שיציל אותו השי״ת מעזות פנים...״. וראה תנחומא משפטים ח: ״...ויש עושר שמור לבעליו לרעתו, שמור לבעליו לרעתו, זה עשרו של קרח... ועשרו של המן״. וראה ספר חסידים (מרג.) תקמט: ״וגם תמצא משפחות מבני טובים דלים ונרדפים ונשפלים מפני שהיו אבותיהם מתגאים ומדברים גבוהות״. וראה סעיפים קצג רכו.

[58] ראה סעיף עו.

[59] ליקוטי מוהר״ן תנינא פ. וראה סעיף קיט.

[60] שמונה קבצים קובץ ח קמ.

[61] ראה אונקלוס על בראשית מט ג: ״ראובן בוכרי את חילי וריש תוקפי. לך הוה חזי למסב תלתא חולקין בכירותא, כהונתא ומלכותא״. וראה רש״י שמות ד יד: ״... והכהונה הייתי אומר לצאת ממך מעתה לא יהיה כן אלא הוא יהיה כהן ואתה הלוי...״. וראה בית הלוי הגרי״ז על התורה פב, שמשה היה במקום ע״א רק עד שהקב״ה אמר לו אספה לי שבעים איש וכו׳. וראה עין יעקב על סנהדרין כ ב עיון יעקב ד״ה מלך מותר בו, שהאמור בפרשת המלך לא נאמר למלך רשע, ומכאן שהתורה מצמצמת סמכויות של מלך רשע. וראה קובץ שיעורים על ב״ב כג שאם יושב על כס המלוכה מי שאינו ראוי למלך אין לו דין מלך, וראה סעיף רב. וראה כיו״ב צפנת פענח, סנהדרין, ירושלמי פ״ב הלכה ה, שמלך שאינו ראוי, כגון אגריפס והורדוס, נדון כנשיא. כ״כ גם דברות משה בבא בתרא א סימן יב הערה יג, עמוד קכ. לעומת זאת, התוס׳ בבלי סנהדרין כ ב ד״ה מלך מותר, מביא שש שיטות המבארות במה חטא אחאב בענין נבות, ואף אחת מהן אינה סוברת שלאחאב לא היתה זכות לדרוש מנבות את נחלתו משום שהיה רשע. וראה סעיף כד, שמלך שאינו מבית דוד אינו דן, ולפחות במובן זה יש למלך פחות סמכויות. על הצורך בהסכמת אדם חשוב להחלטות המתקבלות במשטר רב מפלגתי ראה סעיף קכא הערה 38 וסעיף קכט הערה 22.

ב קהילות רבות שללו מהפרנסים את הזכות לשבת בדין.[62] לדעת השבות יעקב ראוי לשלול מפרנסים את הזכות למנות דיינים.[63]

הרב עוזיאל סובר שכיום אין לדרוש שבועת אמונים כאמצעי ריסון.[64]

פוסקים אחדים בדורות האחרונים מורים, שיש לצמצם את סמכויות הרבנים. לדעתם אין להקים רבנות ראשית למדינה כל שהיא ולרבנים אין סמכות לתקן תקנות חדשות.[65]

פוסק הרמב"ם: "לא נתאוו החכמים והנביאים ימות המשיח, לא כדי שישלטו על כל העולם... אלא כדי שיהיו פנויים בתורה ובחכמתה... ולא יהיה עסק כל העולם אלא לדעת את ה' בלבד".[66] כותב ר' יהונתן אייבשיץ: "... בברכת ראה נא וכו' יתפלל על גאולת ישראל ולא יהיה כונתו לגאולה כדי שנהיה שרים וחורי ארץ ויהיה כל טוב ארץ לנו כאשר באמת יהיה... רק כל כונתו יהיה להשגת שלמות אבל העיקר בשביל קדושת שמו הגדול הנקרא עלינו לבל יתחלל בגוים".[67]

פירוש העץ יוסף על העין יעקב כותב: "ממדות הגואל שיהיה עניו ושפל אינו נוטל עטרה לעצמו. סימן לדבר 'עני ורוכב על חמור' ".[68]

בימות המשיח יצטמצמו סמכויות השלטון. כותב הראי"ה קוק: "מציאות מלך אמנם אפשרית בממשלה רחבה או מצומצמת. ונראה שכשהעם במצב יותר טוב מוסרי ממילא ממשלת המלך מצומצמת. על כן לעתיד לבא נאמר: 'ודוד עבדי נשיא להם לעולם'. נשיא תחת מלך. ובתורה נקרא מלך בשם נשיא אלא שאין על גביו אלא ה' אלוקיו, ואין זה חסרון למלך כי אם עילוי לו, מצד עילוי העם המונהג על ידו".[69]

---

[62] ראה סעיף כה הערות 30 - 33.

[63] שו"ת שבות יעקב ב קמג.

[64] ראה תחוקה לישראל על פי התורה ג עמ' 33. וראה את דברי הרבנים שם עמ' 43. וראה תחוקה לישראל על פי התורה, הצעת החוקה של ד"ר כהן, עמ' 5 – 16 סעיף 32: "בתפוס הציר את מקומו בבית הנבחרים יצהיר: "אני להיות נאמן לישראל ולשמור את דברי חוקתה וחוקיה", וראה שם סעיף 54. וראה השגת הראב"ד על רמב"ם שבועות יא יג: "שאין משביעין עכשיו לא בשם ולא בכנוי כדי שלא יהא העולם חרב על ידי החוטאים שרבו...". וראה נוהג כצאן יוסף פרנס ב (סעיף ב) בענין שבועת השמאים: "ועל חכמי הדור מוטל לתקן הדברים האלה שלא יהיו נענשים הנשבעים ואותן שהן באים בכחם". וראה פנקס הכשרים של קהילת פוזנא ב' ו החלטה משנת תע"ו לפ"ק. וראה סעיפים לב לח.

[65] ראה סוף סעיף יז.

[66] רמב"ם מלכים יב ד.

[67] יערות דבש א. וראה סוף סעיף לא על קידוש השם בימי המשיח.

[68] עץ יוסף, עין יעקב מגילה טו ב ד"ה כל האומר דבר. וראה רמב"ם מלכים ב ד: "אין ישיבה בעזרה אלא למלכי בית דוד בלבד", ומבאר הרב מאיר יחיאל הלוי הלשטיק אב"ד אוסטרובצא, מאיר עיני חכמים ח"א על יומא סט ב: "מלכי ישראל, כשבאו לעזרה, באו להתנשאות וישיבתם היתה מפני כבוד והנאה, ממילא ישיבה כזו אסורה מטעם מעילה בהקדש, אבל מלכי בית דוד כשבאו לעזרה באו בפחד וביראה ובשפלות ומגודל הפחד היו מוכרחים לשבת לכן ישיבה כזו היתה מותר להם".

[69] קבצים מכתב יד קדשו, פנקס אחרון בבויסק לד. בימות משיח יתמעטו מאד המלחמות, ראה סעיפים רצב רצג, וגם מטעם זה אפשר יהיה להקטין את סמכויות השלטון.

קנא. מנגנוני ריסון מינהליים

ההשקפה המדינית המודרנית קובעת מספר רב של מנגנוני ריסון מנהליים. חלקם קיימים בכל המדינות המפותחות וחלקם רק במקצתן.

התורה קובעת את מנגנוני הריסון הבאים

- מנגנונים המגדירים את גבולות השימוש בכח[1]
- זכויות אזרח[2]
- נוהל קבוע וגלוי של קבלת חוקים והחלטות[3]
- קבלת החלטות בענינים חשובים רק בקוואורום מינימלי הקבוע בחוק וברוב מיוחס[4]
- פרסום החלטותיהן של רשויות השלטון ופעולותיהן וכל מידע רלונטי[5]
- משאלי עם[6]
- הקמת רבנות ראשית.[7]
- אמצעי בקורת ממסדיים[8]
- שירות ציבורי הפועל רק במסגרת החוק[9]
- סמכות לבית דין להדיח פרנסים באמצע כהונתם[10]
- בלמים ואיזונים[11]

---

1 ראה סעיפים ה ו.

2 ראה סעיפים צח צט.

3 בימינו קשה יותר מבעבר להעביר חוקים: המחוקקים נדרשים להגיש הצעות חוק לועדות וביד יו"ר הועדה כח רב לעכב את הצעת החוק וכד'. לחברי בתי נבחרים אפשרות לעכב חוקים בדרכים שונות, בין השאר באמצעות פיליבסטר, ראה A Preface to Democratic Theory עמ' 14 – 15. על פילבסטר ראה EB (2008), filibuster וכן בספר Models of Democracy עמ' 186.

4 ראה סעיפים קכז - קלא.

5 ראה EB (2008), Constitution, Features of constitutional government, Openness and disclosure. על פרסום החלטות ראה סעיף שו. על הצורך לאפשר לאזרחים לקבל מידע על פעולות השלטון ראה סעיפים מ, נ, סב.

6 כל תקנה חדשה של בית דין הגדול או של פרנסי הקהילה מהווה בפועל משאל עם, שכן אין גוזרים גזירה על הציבור אלא אם כן הציבור יכול ורוצה לעמוד בה, וראה סעיפים שז שי.

7 ראה סעיפים יז כא.

8 ראה Constitutional History of England עמ' 204 - 215. וראה סעיפים קנד קנה.

9 ראה סעיף קמג. אחת המשמעויות של ירושה בשררה - ראה סעיף קטז - היא החלשת מעמד העומד בראש, ראה An Historical Introduction to Western Constitutional Law עמ' 49.

10 ראה Constitutional History of England עמ' 208 – 210. וראה סעיפים קכג - קכה.

11 ראה סעיף קנג.

התורה מתירה את קיומם של המנגנונים הבאים[12]

- בחירות ישירות הנערכות לעיתים מזומנות[13] במתכונת השונה מהמקובל בימינו[14]
- הגבלת כהונת נבחרים לשתים או שלש תקופות קצובות בלבד[15]
- משטר פדרלי[16]
- שני בתי נבחרים[17]
- מנגנונים מוסדיים הפועלים בדרך של הפרדת רשויות[18]
- הקמת גופים שלטונים עצמאיים בעלי סמכויות ביצוע כגון יועץ משפטי,[19] פרקליטות המדינה[20] ובנק מרכזי.[21]
- יש סוברים, שבנסיבות מסוימת מתירה התורה התאגדות פוליטית.[22]

---

[12] מרבית מנגנוני הריסון נזכרים בהצעת החוקה של ד״ר כהן, תחוקה לישראל על פי התורה ג 16 – 25. מאחר והרבנים שדנו בהצעת חוקה זו לא העירו על כך מאומה ניתן להניח שעקרון זה מקובל עליהם.

[13] ראה סעיף קיט.

[14] ראה סעיף קיח.

[15] ראה סעיף קיט.

[16] ראה סעיף יח. בכמה קהילות בגולה מצאנו הנהגות הדומות למשטר פדרלי, ראה סעיף קמ.

[17] בית נבחרים נוסף יאפשר להגביר את הריסון על המחוקקים, ראה EB (2008) bicameral system ושם EB (2008) constitutional law, Executives and legislators, Unicameral and bicameral legislatures. וראה הפדרליסט פרק כא מס׳ 62 : ״סנאט, כענף שני של האספה המחוקקת הנבדל מן הענף הראשון ומתחלק עמו בשררה, חייב תמיד להיות בלם מבורך לממשלה. הוא מכפיל את בטחונו של העם משום שהוא מצריך את הסכמתם של שני גופים נבדלים למזימות של חמס או בגידה...״. וראה הפדרליסט שם מס׳ 64. וראה חומש תורת אלקים עם פירוש נתינה לגר על דברים לג ו: ״כידוע שבכל מלכות שלמה כמו בבריטניה המשרה נתנה ביד שלשה. המלך הוא השליט, והיושבים ראשונה במלכות הנקראים House of Lords, ויודעי העתים הנבחרים מאנשי המדינה הנקראים House of Commons... וז״ש, ׳ויהי בישרון מלך׳ - הוא משה שהי׳ מלך ישראל. ׳בהתאסף ראשי עם׳ - הם היושבים ראשונה במלכות. ׳יחד שבטי ישראל׳ - הם יודעי העתים הנבחרים מאנשי המדינה״. פירושו אינו הכרחי שכן אפשר לפרש ש׳יחד שבטי ישראל׳ הם נשיאי השבטים ראה סעיף קלד הערה 32. על נציגי ציבור המייצגים את העם לפני השליטים ראה סעיף צה הערה 35. על תמיכת הרב הרצוג בהקמת שני בתי נבחרים ראה סעיף קל הערה 22.

[18] ראה סעיף קנב.

[19] ראה סעיף קלח.

[20] ראה סעיף רמג.

[21] ראה סעיף רלח.

[22] ראה סעיף קכא.

קנב. הפרדת רשויות

עקרון הפרדת רשויות נקבע ונוסח לראשונה לפני למעלה משלש מאות וחמישים שנה.[1] משמעותו היא, שממשל תקין בנוי על הפרדה מוחלטת בין רשויות הממשל - המחוקקת, המבצעת והשופטת - ועל עצמאות כל אחת מהן.[2] כיום מקובל ומוסכם שזהו עקרון יסוד בכל שלטון.[3]

עקרון הפרדת הרשויות משמעותי מאד בשל כמה טעמים

- הרשויות השונות עוסקות בתחומים, הדורשים כל אחד מומחיות שונה ומקצועיות ספציפית.[4] כל רשות ממלאת את תפקידה לפי הבנתה המקצועית מבלי לחשוש שתפגע על ידי רשות אחרת.
- מניעת האפשרות שאחת הרשויות תרכז בידה עצמה רבה מדי, עצמה שעלולה להיות מנוצלת לרעה. פרופ׳ האיק סובר שהכלל הראשון של מדינה חפשית הוא שחוקים יקבעו על ידי מערכת אחת של אנשים ויבוצעו על ידי מערכת אחרת. כאשר הרשות המחוקקת והרשות השיפוטית מאוחדות באותו אדם או באותה אסיפה, מתקבלים חוקים פרטיים הנעשים למטרות פרטניות, והם נובעים פעמים רבות משיקולים שאינם אובייקטיבים. לעומת זאת, כאשר הרשויות נפרדות, חוקים כלליים מתקבלים על ידי המחוקקים מבלי שהם ידעו מי יושפע מהחוקים. לאחר שהחוקים נקבעו הם חייבים להיות מיושמים על ידי גוף אחר הפועל ללא משוא פנים.[5]
- הגנה על זכויות אזרח. לדעת השופט פרופ׳ פוזנר, משמעות הפרדת רשויות היא שלא ניתן להעניש אדם ללא הסכמת שלשת הרשויות של השלטון.[6]

ההפרדה בין הרשות המחוקקת והמבצעת שונה ממדינה למדינה. בחלקן קיימת הפרדה משמעותית יותר[7] ובחלקן פחות,[8] אולם ההפרדה בין הרשות השופטת ושאר הרשויות משמעותית מאד בכולן.[9]

---

1 ראה The Constitution of Liberty עמ׳ 169 ציון 56.

2 ראה EB (2008), powers, separation of.

3 מקובל לחשוב בימינו שגם עקרון הפרדת הרשויות אינו מאפשר חלוקה מדויקת של תפקידים ואינו נותן פתרונות חד משמעיים לויכוחים בין זרועות הממשל, ראה Constitutional Law עמ׳ 122. וראה Bureaucracy: What Government Agencies Do and Why They Do It עמ׳ 286 – 290.

4 Between Facts and Norms עמ׳ 172.

5 The Constitution of Liberty עמ׳ 173. ראוי להעיר כי מצד השני גורמת הפרדת רשויות להתנערות מאחריות, שכן הרשות השיפוטית יכולה לפסוק כרצונה והיא אינה צריכה לתת את דעתה על המשמעויות הבטחוניות, הכלכליות והחברתיות של החלטותיה.

6 ראה 27.2.2007 "Interview: Bench marks", The Jerusalem Post. פרופ׳ ריצ׳רד פוזנר (Richard Allen Posner).

7 ראה הפדרליסט פרק יח מס׳ 47.

8 במדינות רבות, ובכללן ישראל, שר בממשלה (הרשות המבצעת) הוא גם חבר כנסת (הרשות המחוקקת). הרשות המחוקקת משפיעה על הביצוע שהרי היא ממנה שרים ואף מפטרת אותם באמצעות הצבעות אי אמון, והיא מחליטה אם לאשר את התקציב אם לאו. הרשות המבצעת עוסקת בחקיקת משנה רבת הקף.

חכמי מדעי המדינה עומדים על החשש שהפרדת הרשויות תגרום למצב של "קדירא דבי שותפי", דהיינו שאין גורם אחד שהוא אחראי עליון לנעשה בכל תחום.[10] כותב המדינאי ג'יימס מדיסון, מי שהיה נשיא ארצות הברית: "... המצע המדיני... אינו מחייב שהמחלקה המחוקקת, המחלקה המבצעת והמחלקה השופטת תהיינה מנותקות כליל זו מזו".[11] לפיכך כיום מושם פחות דגש על עצם הפרדת הרשויות ויותר דגש על חלוקת סמכויות ועל חלוקת תפקידים נכונה בין רשויות השלטון.[12]

עקרון הפרדת הרשויות בא לידי בטוי בכמה מן החוקות. חוקות אחדות מונות את הרשויות השונות ומכללא מובן שקיימת הפרדת רשויות.[13] חוקות אחרות קובעות בפירוש שהמשטר מבוסס על עקרון הפרדת הרשויות.[14] חוקת פאראגוואי קובעת שהרשויות הן עצמאיות.[15] כמה חוקות קובעות שהרשות המחוקקת אינה מוסמכת להעביר סמכויות לרשות המבצעת.[16]

חוקת פורטוגל קובעת כי לא ניתן לשנות את הסעיף החוקתי בדבר הפרדת הרשויות.[17]

הגישות השונות באשר להקף ההפרדה בין הרשויות באות לידי בטוי בחוקות השונות.[18] כמה חוקות קובעות שיש לקיים הפרדה רק בין הרשות המבצעת ובין הרשות השופטת.[19] אחדות קובעות שעבריינים ידונו בבתי משפט בהליך מסודר וכי בית הנבחרים לא יקבע את אשמתם.[20] חוקת לוקסמבורג קובעת שלרשות המחוקקת אין סמכות לפרש חוקים.[21]

וראה המדינאות היהודית עמ' 114, שעקרון הפרדת הרשויות מטושטש במדינה שבה אותה מפלגה עומדת בראש הרשות המבצעת ובראש הרשות המחוקקת. ניתן לטעון שהפרדת רשויות גמורה אמורה להבטיח את עצמאות הרשות המבצעת. וראה Law, Legislation and Liberty ח"א עמ' 130, שנפוליאון הביע אי שביעות רצון מכך שהתקציב עליו ממונה הרשות המבצעת תלוי ברצון המחוקקים, ואמר בין השאר: "בית הנבחרים צריך לכבד את עצמאות הרשות המבצעת כשם שהוא דורש שעצמאותו תכובד". וראה סעיף קנג. מאידך גם לכלל זה יש יוצא מן הכלל במדינות רבות בית הנבחרים פועל במובן מסוים כבית משפט ומחליט אם להדיח נשיא או חבר כנסת. הרשות השופטת עוסקת פעמים רבות בחקיקה שיפוטית. לרשות המבצעת יש סמכויות שיפוט וענישה מסוימות, ראה סעיף שכו הערה 45. וראה המשפט הקונסטיטוציוני של מדינת ישראל עמ' 234: "... הדגש, בימינו, הוסט מעקרון הפרדת הרשויות לדרישת קיומם של עקרונות הצדק הטבעי בשיפוט המינהלי".

[9]

[10] ראה Bureaucracy: What Government Agencies Do and Why They Do It עמ' 376 – 378. וראה שם גם על היתרונות של שיטה זו. וראה The New Leadership עמ' 24 – 25, שהנסיון הניהולי מלמד שכאשר יש צורך לתכנן תכנית מורכבת וקיימות חלופות שונות שאף אחת מהן אינה מושלמת, עשוי יחיד לקבל תכנית טובה יותר מאשר קבוצה.

[11] הפדרליסט פרק יח מס' 48.

[12] ראה הערה 3. וראה המשטר במדינת ישראל בעמ' 204. מאידך גיסא, מקובל שבתוך שלש הרשויות פועלות כמה רשויות עצמאיות: הבירוקרטיה ברשות המבצעת, הפרקליטות ברשות השופטת ועוד, ואכמ"ל.

[13] ראה ICL חוקת פינלנד 2.

[14] ראה ICL חוקת ברזיל 2; שם חוקת פולין 10 (2).

[15] ראה ICL 3 (1) חוקת פאראגוואי.

[16] ראה ICL חוקת ארגנטינה 76 1.

[17] ראה ICL חוקת פורטוגל 288 j).

[18] ראה ICL חוקת סלובקיה 77 (2); חוקת בולגריה 68 (2); חוקת פינלנד 25 (2).

[19] ראה ICL חוקת אוסטריה 94; חוקת ארגנטינה 109.

[20] ראה חוקת ארצות הברית א 9 ג): "No Bill of Attainder". וראה על שיטה זו שנהגה בעיקר באנגליה בימי מלכי טיודור (Tudor), בספר The Constitution of the United States עמ' 84.

[21] ראה ICL חוקת לוקסמבורג 48.

בחוקות אחדות נזכר עקרון הפרדת תפקידים, היינו שבעל תפקיד ברשות אחת אינו רשאי להחזיק משרה ציבורית ברשות אחרת.[22]

*

חלוקת התפקידים שהתורה דורשת דומה לעקרון הפרדת הרשויות.

לחלוקת התפקידים היתרונות הבאים

התאמת הפרנסים למשימות[23] מבאר המהר"ל: "... כי הכתר של כהונה קדושה גופנית וכתר של מלכות קדושה נפשית, והרי הם מחולקים והמוכן לאחד מהם אינו מוכן אל השני...".[24] כותב הראי"ה קוק: "... האנשים המעשיים, בעלי הכשרון לדברים מעשיים ולחכמות מעשיות אינם מוכשרים להסתכלות בהירה בענינים הרוחניים... כמו כן, אין האנשים הרוחניים העומדים ברום עולם, מוכשרים להסתכלות מעשית שלימה".[25]

יעילות שלטונית פוסק המהרש"ך: "הטוב והישר הוא שמי שיש לו עליו עול שירות א' מהקהל לא יטילו עליו עול שירות אחר כי אי אפשר לעשות שני השירויות כתקנן".[26] כותב צמח צדק הקדמון: "תכלית הכונה של המתקנים שתקנו שלא יושיבו לראש הקהל מי שהוא ראש המדינה בעל כרחו לא היה אלא כדי להקל מעליו עול הציבור ויהיה יכול להתעסק כהוגן בעסקי המדינה".[27] החתם סופר כותב: "ידוע מלכותא דארעא... שלכל ענין וענין

---

[22] ראה חוקת ארצות הברית סעיף א פסקה 6; ICL חוקת יפן 48. בישראל, שר שהוא חלק מהרשות המבצעת יכול להיות גם חבר כנסת, שהוא חלק מהרשות המחוקקת.

[23] ראה קדמוניות היהודים ספר שנים עשר, דברי מתתיהו לבניו: "... ובדבר שאחד מכם עולה בו על אחיו תוותרו זה לזה ותשתמשו בכשרונות המיוחדים לכל אחד מכם".

[24] דרך חיים אבות ד יד. וראה נתיבות עולם למהר"ל נתיב הצניעות ג, שכהן המתגאה אינו ראוי לכהונה. וראה פירוש הרמב"ן על התורה בראשית מט י; העמק דבר דברים י יב; משך חכמה ויקרא ד כא – כב. וראה עבודת משא יד ב: "ת"ח אינו נכנס בעריכה ובשום אחד מהמנויים". 'עריכה' היא עריכת שומת מס.

[25] אורות הקדש שער שני ק. וראה שמונה קבצים ד לא: "חלוקת העבודה היא דבר מוכרח בין השמימיים והארציים". וראה זהר שמות קנד א, שתמהו על שאול 'הגם שאול בנביאים' כי רק משה רבינו היה גם מלך וגם נביא. וראה זהר שמות קנד א: " 'וידע כל ישראל... כי נאמן שמואל לנביא', לנביא ולא למלך, נביא ודיין הוה...". וראה מו"נ ב מ. וראה גור אריה על התורה פקודי: "... כי משה מיוחד לתלמוד ולא למעשה, ובצלאל לעשיה". וראה קדושת לוי פרשת שמות: "כי בחינת המלך הוא להעלות נצוצות (לדבקו) [לדבקם] בבורא יתברך שמו... ובחינת הנביא הוא היפך המלך, כי הנביא צריך להתבודד עצמו תמיד...". וראה הרש"ר הירש על שמות יח כד; משך חכמה בראשית מא לג; שמונה קבצים א קצב. הערת הרב נבנצל: "צ"ע מדוד ושלמה ומשיח". נראה לע"ד לישב קושיתו, בעקבות מו"נ ב מה, שדוד ושלמה היו נביאים בדרגה נמוכה. וראה שו"ת חת"ס קובץ תשובות (חלק ח) סד (ג).

[26] שו"ת מהרש"ך ג נג. וראה שו"ת הרב"ז א סח. וראה פנקס הכשרים של קהילת פוזנא ב' רלב תקנה משנת תקל"ד לפ"ק. וראה סעיף קמג הערות 66 67. וראה Ideas of Divine Rule in the Ancient East הרצאה שניה (בעיקר עמ' 39 ואילך) שבימי קדם היה המלך במצרים, בבבל, באשור ובעוד מדינות מכהן ככהן הגדול במקדשים המרכזיים. עבודת הפולחן של המלך גזלה ממנו זמן רב מאד עד שכמעט שלא היה לו זמן לעסוק בתפקידיו החילוניים. וראה שם עמ' 40 - 41 מה בין בני ובין חמי.

[27] שו"ת צמח צדק הקדמון מד. וראה פנקס מדינת ליטא ועד שפ"ח לפ"ק קנט; תקנות מדינת מעהרין ועד העלישויא תי"ג לפ"ק שיג (ב); פנקס קהל טיקטין 185 ה.

יש ממונה בפני עצמו כדי שיפנה לענין זה בכל כחו וחילו ויהא הכל בתכלית השלימות על נכון לתכלית המכוון״.[28]

גם גדול שבגדולים אינו יכול להנהיג את הציבור לבדו. אומר המדרש: ״... שהרי משה רבן של כל הנביאים לא היה יכול לשאת משאוי של ציבור לעצמו״.[29] רש״י כותב: ״מתוך שיואב עסק במלחמות לא היה דוד טרוד בהן ולבו פתוח לשפוט צדק״.[30]

מניעת השתררות כותב האברבנאל: ״... ושיותר קרוב להיות הפשע באדם אחד... משיחטאו אנשים רבים בהוסדם יחד״.[31]

השפת אמת כותב: ״כי הלויים הם בחינות הדינין ואש ולכן אמר יעקב אע״ה אחלקם ביעקב כו׳, שרצה שיבטלו כחם לכללות ישראל ושלא יוכלו להתקבץ כאחד בני עצמם כי היו מכלים העולם בגודל אש הגבורה שבהם״.[32]

הקטנת התלות בפרנסים וחיזוק האמונה בה׳[33]

יותר שויון כותבים בעלי התוספות: ״דאינו סברא שתהא לדיין א׳ שתי שררות דכמה אנשים חשובים היו בירושלים שהיו יכולין לעמוד לכל שררה ושררה״.[34]

רבוי רשויות עלול לפגוע ביעילות השלטון[35] ולפיכך התורה בוחרת שיטה המשלבת ריכוז סמכויות המאפשר ביצוע יעיל של המשימות, בעיקר בשעת חירום, ביחד עם חלוקת תפקידים.[36]

כאשר עמדו בראש העם מלך ובית דין הגדול התחלק התפקיד השלטוני בין שתי רשויות אלו.[37] המלך עסק בחקיקה, בביצוע ובשיפוט בתחומים שתחת סמכויותיו,[38] ובית הדין הגדול עסק

---

[28] תורת משה, האזינו ד״ה הוא עשך. וראה עקידת יצחק שער חמשה ותשעים.

[29] דברים רבה א י. וראה מדרש תנחומא בהעלותך טז: ״לשעבר היה עמי מי [ש]ישא במשאן של ישראל ועכשיו אני לבדי איני יכול... באותה שעה א״ל הקב״ה למשה מנה תחת אותן הזקנים אחרים תחתיהם״. וראה ילקוט מדרש שמואל ו ב ״לפי שאי אפשר לו למלך לעשות את כלם״. וראה ראב״ע על שמות כח א: ״וכבר רמזתי לך למה נבחר אהרן להקדישו לשם... ואין לדבר על משה אדונינו... כי טורח כל ישראל על משה ללמדם המצות ולדון כל דבר קשה״. וראה סעיפים נג קמג. וראה כתב סופר על התורה יתרו ד״ה עוד נ״ל, דף קטז א, שיתרו הציע חלוקת תפקידים: ״א״ל כי אי אפשר לאדם אחד לעשות ענינים שונים ומשונים, כי בעל מלאכות הרבה א׳ אין יוכל לעשות כראוי וכהוגן...״.

[30] רש״י שמואל ב ח טו. וראה בבלי סנהדרין מט א. יתכן מאד שאבשלום ניצל את המצב שדוד לא היה יכול להתמסר לתפקידו כשופט בתקופה מסוימת, והמריד את הציבור, ראה שמואל ב טו ג: ״ושמע אין לך מאת המלך״.

[31] אברבנאל דברים יז יד. וראה אברבנאל שמואל א ח ד - ו ד״ה הדבר הראשון: ״כי עם היות שאחד מהם יחטא חבריו ימחו בידו״.

[32] שפת אמת במדבר, פרשת קרח תרמ״ח ד״ה בענין מחלוקת קרח.

[33] ראה פסיקתא דרב כהנא פסיקתא ה [א] ״החדש הזה לכם״. וראה סעיף ז הערות 34 - 36; סעיף קנ הערה 25.

[34] תוס׳ בבלי כתובות קה א ד״ה קשיא. וראה פנקס הכשרים של פוזנא, רנג החלטה משנת שצ״ד לפ״ק: ״כל התמנות בקהלה... במקום שמגיע איזה הכנסה לאיש ההוא שנתמנה עליו אל ינתן שני מינויים לאיש אחד, מצוה לחלק״.

[35] ראה אוצרות הראי״ה ב עמ׳ 181: ״... זה מושכל פשוט שאין טוב ברבות הראשים...״.

[36] מטעם זה עוסק המלך הן במשפט והן במלחמות, למרות שבפועל קשה להתמסר לשניהם בבת אחת. ראוי לציין, כי בסעיפים ח י נתבאר כי גם המלך וגם בית הדין הגדול מוסמכים לפעול בשליחות כל ישראל. כדי שהרשויות והציבור הרחב ידע למי הסמכות לעסוק בכל שאלה ולמנוע מצב שבו רשות אחת פולשת לתחום רשות אחרת, מן הראוי לקבוע נוהלים לפעולות שהן בשליחות כל ישראל, וראה סעיף כב הערה 27.

בחקיקה ובשיפוט בתחום סמכויותיו.[39] בקהילות בגלות היה מקובל להפריד בין שלש רשויות: מרא דאתרא, הפרנסים ובית הדין ומורי ההוראה. לשלושתן היו סמכויות שיפוט, כל אחת בתחומה.[40]

בכל מבנה של חלוקת תפקידים כפופות הרשויות לעקרונות הבאים

א. כל הפרנסים כפופים לתורה ולחוקים.[41]

ב. בשום מקום ובשום זמן לא עוסק פרנס אחד בכל התחומים.

ג. פרנס אינו רשאי לעסוק במה שאינו בתחום תפקידו או סמכותו.[42]

ד. פרנס אינו רשאי לעסוק בענין שיש לו נגיעה אישית.[43]

ה. החלטה של כל פרנס נתונה לביקורות מסוגים שונים.[44]

ו. ניתן להעניש ואף להדיח פרנס שחטא.[45]

ירידת הדורות באה לידי בטוי גם ברמה הרוחנית של הפרנסים.[46] הפרדה מוחלטת בין הרשות השופטת לשתים האחרות יש בה כדי להקטין את סכנת ההשתררות של הפרנסים.[47] חז"ל שללו

---

[37] ראה העמק דבר בראשית כג ו: "יש שני מיני גדולה והנהגה: א. מנהיג המדינה בחכמה ונקרא נשיא ב. מנהיג העולם בענייני אלקות... ונקרא איש אלקים". וראה ציוני דרך - מוריה, מוריה עמ' 34: "ישעיה הנביא כבר קדם למונטסקיה בתורת שלושת הסמכויות. אמנם הוא אומר 'כי השם שופטנו, השם מחוקקנו, השם מלכנו הוא יושיענו'". דבריו תמוהים. א. על פי התורה, את המדינה מנהלות שתי רשויות ולא שלש. ב. החידוש של מונטסקיה היה שיש להפריד בין הרשויות. איזו הפרדת רשויות נרמזת בדברי הנביא?

[38] ראה סעיפים ז ח כד.

[39] ראה סעיף י כג. לבית הדין הגדול אין סמכויות ביצוע שכן אין לו תקציב וכח אדם. וראה אוצרות הראי"ה ב עמ' 180: "כי לפקח על ענייני גוי גדול וקדוש עם ה', אלה נוחלי תורת ה', צריך פקוח חומרי ופקוח רוחני... ובודאי על כל אחד מב' הנהגות הללו דרוש ראש אחד עומד בראש אשר תהי המשרה על שכמו". וראה תורת המדינה, שיטת הבחירות לאור ההלכה, עמ' 66: "לפי ההלכה חייבים להפריד בין הרשות המחוקקת שהיא הסנהדרין לרשות המבצעת שהיא המלך". ודבריו צ"ע.

[40] ראה סעיפים כ - כב. בעיר פעלה רשות עצמאית נוספת, והיא הרשות ממונה על הצדקה, ראה רמב"ם מתנות עניים ט ה, שצדקה מתחלקת בשלושה, דהיינו שמחלקי צדקה הם בית דין. על האוטונומיה של גבאי הצדקה ראה פנקס הכשרים של פוזנא החלטה שכ משנת שצ"ח לפ"ק. וראה א"ת ערך גבאי צדקה.

[41] ראה סעיפים לב – לח קמו.

[42] ראה, לדוגמא, סדר החכמים וקורות הימים ב, סדר עולם זוטא עמ' 81: "... כי היה מנהגם שכל איש שהוא מרשות ראש גלות אין לראשי ישיבות עליו לא דין ולא משפט וכל שהוא מרשות ראשי ישיבות אין לראש גלות עליו לא דין ולא משפט ולא לערער על אחד מהם על חברו בשום דבר שיהיה מרשותו". וראה סעיפים ח ט י יד יח כ – כב שמא. וראה סעיף ו הערה 4.

[43] ראה סעיף מז.

[44] ראה סעיפים קכט קלד קלה קלז קנד קנה.

[45] ראה סעיפים קכג – קכה שיד.

[46] ראה סעיפים עו קיט.

[47] ראה תחוקה לישראל על פי התורה ג הצעת חוקה עמ' 5 – 16. עקרון הפרדת הרשויות אינו נזכר במפורש אך ניכר שהנחת היסוד של מציע החוקה היא שיש להקפיד על הפרדה זו. מאחר והרבנים שדנו בהצעת חוקה זו לא העירו מאומה על עקרון הפרדת הרשויות, ניתן להניח שעקרון זה מקובל עליהם. על יתרון מסוים שיש

ממלכי ישראל שהשתררו על הציבור את סמכות השיפוט.[48] פוסקים בדורות האחרונים שללו סמכות זו מפרנסי הקהילות.[49] בקהילות אחדות שללו ממרא דאתרא את הזכות לנדות ולהחרים עבריינים.[50] וכך הביאו תהליכים אלו לעצמאותה המוחלטת של הרשות השופטת.

לדעת הראי"ה קוק, בימות המשיח לא יהיה מקום להפרדת רשויות. "אם ראוי שאלה שני ראשי ההנהגה, החומרי והרוחני, יהיו תחת דגל איש אחד... ודאי יחויב שיהיה הראש אחד ולא יתפרדו רק בהיות סבה עצמית בהנהגה שתסתור אחת לרעותה".[51] הרב יעקב אריאל כותב: "החלוקה המקובלת לשלוש רשויות נפרדות, שאינן תלויות זו בזו, נובעת מתוך התפיסה הפרטנית, בה כל חלק בחברה שומר על זכויותיו וחושש מפני השתלטותו של חלק אחר... גישתנו הפוכה.... מודעים אנו לסכנות ההשתלטות של כל כח בחברה על החברה אך בחברה שכל ייעודה הוא רעיון אחדות ה' וישום משפטיו וחוקיו החשש לסכנה זו קוהה... הבלם העיקרי לריסון יצר השלטון נמצא בשיפור המידות, בחינוך מוסרי, בהליכה בדרכיו של ה' ובחתירה לשלמות. באוירה מעודנת זו, הבעיה נפתרת בעצם מניעתה, על הסף".[52]

בחלוקה לשלש רשויות ראה ויקרא רבה כו ז: "א"ר איבו למדתך תורה דרך ארץ שלא יהא אדם יוצא לדרך בפחות משנים שאם יצא סופו נעשה עבד לעבדו". וראה בבלי כתובות א שלרבי היו שני שמשים. וראה בבלי פסחים קיג א "ולא תינסב תרי, נסיב תלת". ומבאר רש"י: "ולא תינסב תרי - נשים, שמא תתיעצנה עליך רעה. נסיב תלת - שאם תתיעצנה, השלישית מגלה לך". וראה משנה אבות א יח: "... על שלשה דברים העולם עומד על הדין ועל האמת ועל השלום". אמר מעתה כי בתי הדין ממונים על הדין, בית הדין הגדול ממונה על האמת, והמלך ממונה על שלום הציבור. וראה פירוש הרמב"ן על התורה דברים לג ה: "... ויאמרו שהיה ה' למלך על ישראל בהתאסף ראשינו זקנינו ושופטינו וכל שבטי ישראל". נ"ל: ראשינו – העוסקים במילי דעלמא. זקנינו – העוסקים במילי דשמיא. שופטינו – היושבים בדין.

[48] ראה סעיף כד.

[49] ראה סעיף כה הערות 31 – 34.

[50] ראה סעיף קפ.

[51] אוצרות הראי"ה ב מהדורת תשס"ב עמ' 181. וראה סעיף קא הערה 61. וראה מש"כ הרב דוד כהן "הנזיר", מאור, כתב עת לעיון ומחקר במשנת הראי"ה קוק זצ"ל, גליון א, הוצאת מכון פרי הארץ ירושלים ת"ו, אלול תשמ"ד עמ' 75, שדוד משיח צדקנו יהיה איש הרוח השט בים הרוח והתורה ויחד עם זאת איש הארץ, והכלכלה והחשבון היבש.

[52] הרב יעקב אריאל, "הפרדת רשויות ואיחודן", הצפה מיום ו' ג' אלול תשנ"ג עמ' 7. הרב אריאל בודאי מסכים שיהיה צורך בחלוקת תפקידים גם אז, שהרי המלך המשיח ישתף פרנסים בהנהגת הציבור, ראה סוף סעיף צה. יתירה מזו. ראה רמב"ם תשובה ט ב: "מפני שאותו המלך שיעמוד מזרע דוד בעל חכמה יהיה יתר משלמה, ונביא גדול הוא וקרוב למשה רבינו", ויש להניח שמלך ברמה רוחנית כזו ישמח לעסוק בתורה ולחזות בנעם ה', ולהקצות סמכויות במילי דעלמא לנבחרי העם. על אפשרות שיהיה בית נבחרים בימות המשיח ראה סוף סעיפים סד צה שי. וראה EB (2008), liberalism, liberalism and democracy, Separation of powers, שבעקרון ניתן לשמור על עקרון הפרדת רשויות גם במשטר מלוכני אם מקפידים על חלוקת תפקידים בין המלך ובין הנבחרים. דיון בשאלה האם הפרדת הרשויות מהווה תנאי הכרחי למניעת עריצות או שמא די בבחירות לעיתים מזומנות ובשאר האמצעים שנוספו במשך השנים כגון ביקורת שיפוטית ועוד, ראה A Preface to Democratic Theory פרק ראשון.

קנג. בלמים ואיזונים

עקרון הבלמים והאיזונים עומד בבסיס משטרן של המדינות הדמוקרטיות המפותחות, ולפיו, רשויות ממשל מוסמכות למנוע צעדים של רשויות אחרות.[1] לפי עקרון זה, כדי להבטיח שהמנהיגים יפעלו לטובת הכלל ולא ישתררו על הציבור לא די בחלוקת תפקידים בין הרשויות אלא יש ליצור מנגנון המאפשר לכל רשות למנוע מראש החלטות חד צדדיות של רשות אחרת. כותב ג'יימס מדיסון, מי שהיה נשיא ארצות הברית: "הערובה הגדולה נגד ריכוזן ההדרגתי של הסמכויות השונות באותה מחלקה עצמה מתבטאת בכך שמנהלי כל מחלקה מקבלים את האמצעים החוקתיים ואת התמריצים האישיים הנחוצים להדוף הסגות גבול מצד האחרים. כמו בכל המקרים האחרים, הכרח שגם במקרה זה יהיו האמצעים להגנה שוים לסכנת ההתקפה. יש לסכל את השאפתנות באמצעות שאפתנות".[2]

חוקת ארצות הברית ראויה לשמש דוגמא להפעלת עקרון הבלמים והאיזונים. בראש הרשות המבצעת עומד נשיא. הרשות המחוקקת מורכבת משני בתי נבחרים - הקונגרס והסנאט. בראש הרשות השופטת עומד בית המשפט העליון.

- לבית המשפט העליון סמכות לבטל חוקים שנתקבלו על ידי הרשות המחוקקת.[3]
- לנשיא זכות וטו מסוימת על תחיקה של הקונגרס.[4]
- על הקונגרס לאשר את הצעת התקציב של הנשיא ובכלל זה תקציב הבטחון,[5] את שיעורי המסים,[6] הסכמים בינלאומיים,[7] יציאה למלחמה,[8] וכן הוספת (או גריעת) שטחים למדינה.[9]

---

1 ראה EB (2008), Checks and balances

2 הפדרליסט פרק יח מס' 51.

3 ביקורת שיפוטית אינה מפורשת בחוקה האמריקאית אך היא מקובלת שם, ראה החוקה האמריקאית עמ' 93 ואילך וראה בהרחבה Constitutional Law פרק ראשון.

4 ראה חוקת ארצות הברית סעיף א 7 ב. וראה שם, שביד הנשיא לעכב חקיקה של שני בתי הנבחרים, אך החוקה אינה מפרטת באיזה מקרה. היו נשיאים שעיכבו תחיקה בטענה שהיא עומדת נגד החוקה ובדרך כלל בתי הנבחרים אינם מקבלים חוק בניגוד לרצון הנשיא, ראה על כל זה The Constitution of the United States עמ' 40. וראה הפדרליסט פרק כב מס' 73.

5 ראה חוקת ארצות הברית סעיף א 9 ז). חוקת ארצות הברית סעיף א 8 יב).

6 ראה חוקת ארצות הברית סעיף א 7 א) ושם א 8 א). אחד החידושים של המגנה כרטה (Magna Carta) הוא שהמלך התחייב שלא להטיל מיסים נוספים אלא על דעת היועצים הכלליים (common counsel) של הממלכה, ראה חירות ומשטר מסמך 1 סעיף 12. וראה Constitutional History of England עמ' 131. עקרון זה נקבע באנגליה פעם נוספת בכתב הזכויות של המלך ויליאם (William III) משנת 1689 (The 1689 Bill of Rights) סעיף 6, ראה חירות ומשטר מסמך 2 סעיף 4. וראה הפדרליסט פרק יט מס' 58: "בשליטה זו על הארנק אכן נוכל לראות את הנשק השלם והיעיל ביותר שכל חוקה יכולה לתת ביד נציגיו הישירים של העם כדי להשיג תיקון כל עוולה וכדי להגשים כל צעד צודק ונושא ברכה". כיום שני בתי הנבחרים צריכים לאשר את התקציב כולו, למרות שתקציב אינו נזכר בחוקה.

7 ראה חוקת ארצות הברית סעיף ב 2 ב). הערת הרב נבנצל: "אולי הדוגמא הבולטת ביותר להתנגשות, היא סירוב בית המחוקקים לתמוך בצעדי הנשיא וילסון בנוגע להקמת חבר הלאומים". תוספת הסבר: עם סיום מלחמת העולם הראשונה הגיש נשיא ארצות הברית דאז וודרו וילסון (Woodrow Wilson) לאישור הסנאט את חוזה ורסיי (Treaty of Versailles) שכלל את הסכם שביתת הנשק ובנוסף לכך את האמנה בדבר הקמת חבר הלאומים. בהצבעה שערך הסנאט בחורף תר"פ (19.11.19) דחה הסנאט את חוזה ורסיי

- הנשיא ממנה שרים, שגרירים, שופטים לבית המשפט העליון ועוד מנויים בכירים אך זאת בתנאי שהדבר נעשה בהסכמת הסנאט.[10]
- לקונגרס סמכות להאשים חשוד במעילה בתפקיד,[11] ובכלל זה את הנשיא ואת השופטים הבכירים ואילו לסנאט סמכות להדיח אותם.[12]
- שני בתי הנבחרים מפקחים זה על זה.[13]
- תיקונים של החוקה על ידי שני בתי הנבחרים מבטלים החלטות של השופטים.
- גם הקונגרס וגם הנשיא ממונים על הפקידות, ובאופן מעשי הפקידות הציבורית מסוגלת לעבוד באופן תקין רק אם היא תתחשב בשתי הרשויות.[14]

העקרון בדבר בלמים ואיזונים נזכר בחוקות של כמה מן המדינות.[15] יש מדינות בהן קובעת החוקה כי לא ניתן לשנות את הסעיף העוסק בענין הבלמים והאיזונים.[16] מלבד זאת נזכרים בכמה מן החוקות חלק מן הפרטים הנזכרים לעיל.[17]

*

ממדת התורה להקפיד על איזונים ובלמים.

על בית הדין הגדול לאשר את החלטת המלך לצאת למלחמת הרשות ויש אומרים שעליו לאשר החלטה ליציאה לכל מלחמה יזומה.[18] עליו לאשר הוספת שטחים לארץ ישראל, לירושלים ולבית המקדש, ועליו לאשר הסכמים בינלאומיים שנעשו על ידי המלך.[19]

מלך רשאי להשתמש בכספים הצבורים בבית המקדש לצרכי צבור רק ברשות בית הדין הגדול.[20]

ברוב של 53 לעומת 38. חבר הלאומים התחיל את פעולתו ללא חברותה של ארצות הברית כעבור כחדשיים והסנאט קיבל החלטה נוספת שלא להצטרף אליו. כעבור כחדשיים נוספים דחה הסנאט את חוזה ורסיי פעם נוספת ברוב של 49 לעומת 35.

[8] ראה חוקת ארצות הברית סעיף א פסקה 8 יא). כך גם ב ICL חוקת צרפת סעיף 35.

[9] בית המשפט העליון בארצות הברית DORR v. U S, 195 U.S. 138 (1904) פסק שהמדינה רשאית להוסיף שטחים לריבונותה רק בהסכמת המחוקקים. הוא הסתמך על לשון החוקה ד 3 ב) : "בסמכותו של הקונגרס להשתמש ולהתקין את כל הכללים והתקנות הדרושים בכל הנוגע לשטחה ולנכסיה האחרים של ארצות הברית". מקרים כגון אלו מכונים בשם insular cases. וראה The constitution of the United States עמ' 72.

[10] ראה חוקת ארצות הברית סעיף ב פסקה 2 (ב).

[11] ראה חוקת ארצות הברית סעיף א פסקה 2 ה).

[12] ראה חוקת ארצות הברית סעיף א פסקה 3 ו).

[13] לדוגמא, כל הצעת חוק בעניני מיסוי תתקבל על ידי בית הנבחרים אולם הסנאט צריך לאשר אותה, ראה הערה 6.

[14] ראה Bureaucracy: What Government Agencies Do and Why They Do It בעיקר פרק 14.

[15] ראה ICL חוקת בלרוס 6 ; חוקת פאראגוואי 3 (1).

[16] ראה ICL חוקת פורטוגל 288 j).

[17] על נוהל קבלת תקציב ראה ICL חוקת יפן 85 ; שם חוקת שבדיה 9 6.

[18] ראה סעיף קלה.

[19] ראה סעיף קלד.

[20] ראה סעיף צב הערה 47 ; סעיף קלד הערה 10.

מלך הרוצה להטיל מסים מסוג חדש או לקבל סמכויות שלא היו בידו קודם לכן, צריך לקבל לכך את הסכמת בית הדין הגדול והציבור הרחב.[21]

לבית הדין הגדול סמכות לערוך ביקורת שיפוטית על החלטות המלך.[22] יש לו סמכות לבטל חוקים או הוראות,[23] לשפוט את המלך[24] ואף להדיח אותו.[25]

בית הדין הגדול אינו מחזיק מנגנון בירוקרטי ואין לו תקציב משלו.[26] הוא זקוק לתמיכת המלך לישום יוזמותיו.[27]

בית הדין הגדול אינו גוזר גזירה על הציבור אם הציבור אינו יכול או אינו רוצה לעמוד בה,[28] ואינו מעמיד פרנס על הציבור אלא אם כן הוא נמלך בציבור תחילה.[29]

מלך ובית הדין הגדול צריכים לקבל את הסכמת נביא וכהן גדול להוספת שטחים לירושלים ולבית המקדש.[30] יש הסוברים שמלך אינו רשאי לצאת למלחמה יזומה ללא הסכמת נביא או אורים ותומים.[31]

גם במדינה ובעיר נדרשות רשויות השלטון לקבל הסכמת רשות אחרת להחלטותיה.[32] על טובי העיר לקבל להחלטות מסוימות את הסכמת אדם חשוב דהיינו מרא דאתרא.[33] במקרים מסוימים צריך הרב הראשי או מרא דאתרא לקבל את הסכמת טובי המדינה או העיר.[34]

על הפרנסים להמלך בציבור בעת מנוי פרנס או בעת קבלת גזירה חדשה.[35]

העקרונות הנוגעים לאיזונים ובלמים תקפים גם כיום.[36]

---

[21] ראה סעיף ד הערה 14.

[22] ראה סעיף קנה.

[23] ראה סעיף לג על מגבלות דינא דמלכותא.

[24] ראה סעיף שטו.

[25] ראה סעיף קכג.

[26] ראה בבלי סנהדרין ה א: "... 'ומחקק מבין רגליו – אלו בני בניו של הלל, שמלמדים תורה ברבים", ומפרש רש"י ד"ה מחוקק: "שררה מועטת".

[27] נראה שמטעם זה מודגש שבתקנות רבות שהן נתקבלו על ידי המלך ובית דינו, ראה סעיף י.

[28] ראה סעיפים שז שי שיב.

[29] ראה סעיף קיב.

[30] ראה סעיפים קלד קלו.

[31] ראה סעיף קלה.

[32] ראה The Jewish Community חלק שני עמ' 168, שבקהילות היהודיות התפתחו מנגנונים כמעט מושלמים של בלמים ואיזונים, שכפי הנראה הצליחו לאחד רציפות בסיסית ביחד עם שינויים בלתי פוסקים על פני השטח.

[33] ראה סעיף קלז.

[34] ראה סעיפים קכט קל. וראה שו"ת שבט הלוי י רצא: "ואשר כתב שעשיתם תקנות גדולות בסביבה שלכם למנוע הסכנה בדרכים... יש לשבח אתכם על כך ולחזק ידכם, ושכל בי"ד בעירו עם מנהיגי הצבור חייבים לעשות למנוע נזקין מהתושבים".

[35] ראה הערות 29 30.

[36] ראה תחוקה לישראל על פי התורה ג הצעת חוקה עמ' 5 – 16. עקרון הבלמים והאיזונים אינו נזכר בין עיקרי החוקה אך כמה סעיפים בחוקה נוסחו בעקבות עקרון זה, ראה סעיפים 43 – 47. מאחר והרבנים שדנו בהצעת חוקה זו לא העירו מאומה על סעיפים אלו, ניתן להניח שהדברים מקובלים עליהם.

קנד. מוסדות ביקורת

ראוי לכל מי שמעסיק פועלים לפקח עליהם. אומרת הגמרא: "ואמר ר' יוחנן: מי שהניח לו אביו מעות ורוצה לאבדן... ישכור פועלים ואל ישב עמהן".[1]

כותב הרב זילברשטין: "טוב לאדם שיפחד מביקורת".[2]

יש לקיים מערך של פיקוח ציבורי על הפרנסים שימנע את השתררותם

נביאים הנביא שמואל אומר למלך שאול: "נסכלת לא שמרת את מצות ה' אלקיך אשר צוך...".[3] הנביא נתן אומר לדוד המלך: "מדוע בזית את דבר ה' לעשות הרע בעיני את אוריה החתי הכית בחרב ואת אשתו לקחת לך לאשה ואתו הרגת בחרב בני עמון".[4] אליהו הנביא אומר לאחאב: "כה אמר ה' הרצחת וגם ירשת?"[5] הנביא ישעיה אומר: "שריך סוררים וחברי גנבים".[6] הנביא ירמיה מתנבא על המלך יהויקים: "הוי בנה ביתו בלא צדק ועליותיו בלא משפט ברעהו יעבד חנם ופעלו לא יתן לו".[7] הנביא יחזקאל אומר: "... רב לכם נשיאי ישראל חמס ושד הסירו ומשפט וצדקה עשו הרימו גֵרְשֹׁתֵיכֶם מעל עמי נאם ה' אלקים".[8] הנביא מוכיח את צדקיה: "הימלט העשה אלה והפר ברית ונמלט".[9]

גדולי הדור הרב ישראל איסרליין דורש מפרנסי נירנברג לדון אדם אלים היושב בעירם.[10] המהרי"ק פונה לקהילת אולמא ודורש מהם להסכים להתדיין עם הר"ר שמואל בפני בית דין.[11] המהר"ם מינץ פונה לקהילת פרנקפורט בדרישה לכתוב כתב סירוב לנתבע המסרב להתייצב לדין.[12] מהר"י מינץ כותב לעיר טערוויזי שם התעוררו ויכוחים בין הפרנסים ובין הציבור בכמה ענינים.[13] לא אחת העירו הפוסקים לקהילות שונות על התנהגות שאינה ראויה גם אם לא שאלו אותם על כך.[14]

רב המדינה במעהרין תקנו: "באם יעלה הספק באיזה קהלה בענין הנהגות הקהילה... רשאים לעשות מזה שאלה להרב מדינה יצ"ו...".[15] עוד החליטו שם: "באם שיובא לפעמים איזה ענין לפני הרב מדינה יצ"ו ויהא נראה בעיניו שאותו ענין נעשה שלא כהוגן, הן דבר הנוגע

---

[1] בבלי חולין פד ב

[2] שושנת העמקים, ורפא ירפא ציון יז, עמ' נח.

[3] שמואל א יג יג.

[4] שמואל ב יב ט.

[5] מלכים א כא יט.

[6] ישעיה א כב.

[7] ירמיהו כב יג.

[8] יחזקאל מה ט.

[9] יחזקאל יז טו. וראה בבלי נדרים סה א.

[10] ראה שו"ת תרומת הדשן פו"כ קעה.

[11] ראה שו"ת מהרי"ק קצ.

[12] ראה שו"ת מהר"ם מינץ פג.

[13] ראה שו"ת מהר"י מינץ ז.

[14] ראה שו"ת הריב"ש רלד: "עכ"ז אודיעכם דעתי בזה, ואפרוץ גדרי המוסר להשיב על אשר לא ישאלוני".

[15] תקנות מדינת מעהרין ועד גאיי ת"י לפ"ק פג. וראה סעיף יז.

ליחיד או לקהל, הרשות ביד הרב מדינה לכתוב לשם כפי ראות עיניו, דרך מוסר או דרך התראה או דרך ציווי, הכל לפי הענין יהי' מה שיהי' ".[16]

מרא דאתרא מעיד המשאת בנימין: "פעם אחת נתעצלו בני הקהל בח"ה של פסח ונתעכב הדבר עד ר"ח אייר ואז נתעצם הרב האב"ד שלהם והכריח הקהילה לעמוד על הברירה הנזכרת כנהוג מידי שנה בשנה וכן עשו".[17] כותב מהר"ח פאלאג'י: "שיזהר הרב הדורש ברבים להוכיח במישור, ולא ישא פנים לעשירי עם ולנשיאי העדה".[18]

בקהילות רבות הוקמו מוסדות ביקורת פנימיים שפעלו בעיקר בתחום הכספים. במעהרין תקנו: "כשהאלופים ראשי מדינה ומבוררים באים לחשבון, יהי החשבון על הכל בפרוטרוט... וידקדקו היטב היטב ויעיינו על כל פרט ויראו אם החשבון מכוון הוא. ואחר כך מחוייבים האלופים מבוררים ללכת לבית מיוחד בפני עצמם, ולקחת אתם את כל הרשימות שלו, ולעבור על כל חסירות ויתירות וחליפות, וישאו ויתנו אם כל ההוצאות הן כדת וכדין, ואם המדינה מחוייבת לעמוד בכך או לאו".[19] בליטא החליטו: "כל ראשי הקהלות מחויבים להיות נאמן הקהל על הוצאות והכנסות... וכל הוצאות והכנסות יהי' דווקא על ידי נאמן הקהילה".[20] בפאדוואה תקנו: "למנות שני רואי חשבונות הן מהקדש הן מהקהל הן ממצוות ומכל דבר מן מהעבר הן מהעתיד".[21] בברלין החליטו: "האלופים רואי חשבונות... מחויבים להתעסק בעניני החשבונות שעברו שנגמרו כהיום מזמן שלשה שנים שעברו".[22]

כדי שהביקורת תהא יעילה יש להבטיח שהמבקר יהיה עצמאי ובלתי תלוי. פוסק האגרות משה: "אני זוכר איך שהרה"ג ראזענבערג ז"ל, שעמד בראש ועד הכשרות דהסתדרות הרבנים, שהוא החמיר מאד בעניני ההשגחות על עניני כשרות, והיה אומר שעיקר המעלה שהמשגיח נוטל שכרו מועד הכשרות ולא מהבעלים".[23]

כיום תקפים כל העקרונות הנוגעים למוסדות הביקורת השונים.[24]

*

---

16 תקנות מדינת מעהרין ועד גאיי ת"י לפ"ק פד.

17 שו"ת משאת בנימין ז. וראה סעיף כא.

18 תוכחת חיים פרשת ויקהל.

19 תקנות מדינת מעהרין ועד גאיי ת"י לפ"ק פח.

20 פנקס מדינת ליטא ועד תקכ"א לפ"ק תתקצו (לט).

21 פנקס ועד ק"ק פאדוואה א נ, החלטה משנת ש"מ לפ"ק.

22 פנקס קהלת ברלין 47 ה.

23 שו"ת אגרות משה יו"ד ד א ח.

24 ראה תחוקה לישראל על פי התורה ג, הצעת החוקה של ד"ר כהן עמ' 5 – 16 סעיף 69: "ימונה מבקר ורואה חשבונות לבקר, מטעם המדינה, את כל התשלומים ולבדוק את כל החשבונות המתנהלים על ידי בית הנבחרים או ברשותו". וראה שם סעיף 70. הרבנים שדנו בהצעת חוקה זו לא העירו מאומה על סעיפים אלו, ניתן להניח שהדברים מקובלים עליהם. על הקמת ועדת חקירה ראה בעיות אקטואליות לאור ההלכה, הרב אהרנברג, "פסק דין ועדת השבעה בענין לבון", עמ' יד - כח.

במדינות המפותחות בימינו קיימים מוסדות עצמאיים העוסקים באופן מסודר בביקורות על מערכות השלטון. מוסד אחד הוא מבקר המדינה, העומד בראש "הרשות המבקרת".[25] הוא אוסף חומר על הגופים המבוקרים ובוחן את פעולתם לאור נורמות מקובלות. מבקר המדינה נהנה מגישה לא מוגבלת לחשבונות, מסמכים, מאגרי מידע וכו'. הוא בודק האם הם פעלו במסגרת החוק, במסגרת הסמכות והנוהל וכללי התנהגות נאותים. האם הם פעלו ביעילות והאם הושגו התוצאות המקוות. כמו כן הוא בודק האם עובדי הציבור לא פעלו מתוך אינטרסים סותרים, שיקולים לא ראויים והאם לא היה משוא פנים או ניצול לרעה של סמכות.[26]

לצד מבקר המדינה פועל בכמה מן המדינות רואה חשבון. הוא בודק את החשבונות הלאומיים, בעיקר את ביצוע התקציב ובודק את הפיקוח על נכסי המדינה.

במדינות אחדות פועל נציב תלונות הציבור והוא חוקר תלונות של אזרחים על פקידי ממשל שפעלו שלא כראוי. תפקידו לבחון, ללא משוא פנים, האם הפקידות פעלה באופן סביר במסגרת החוק. הוא אף עשוי להציע כיצד על הפקידות לפעול כדי לתקן את המעוות או לפצות אזרח שנפגע.[27] בכמה מדינות פועל נציב לעניין מסוים, כגון נציב לעניני זכויות האזרח.[28]

לבתי נבחרים רבים סמכות להקים ועדות חקירה שיבדקו, בין השאר, את פעולת הממונים ונושאי התפקידים.

בדומה למערכת המשפט גם גופי הביקורת השונים עצמאיים לחלוטין.[29] מקובל, שלמוסדות הביקורת אין סמכות שיפוטית אך בידם להמליץ להעמיד לדין את מי שימצאו לנכון. כמו כן בידם להפנות את תשומת לב בית הנבחרים יש צורך לקבל חוקים חדשים או לתקן חוקים קיימים.[30]

ברבות מן החוקות נזכר מבקר המדינה,[31] רואה החשבון של המדינה,[32] נציב תלונות הציבור.[33] יש מדינות בהן, בנוסף לכך, יש ממונה המפקח על תחומים מוגדרים.[34] בסלובקיה קיים משרד הבקרה העליון המפקח על ניהול התקציב ועל הטיפול בנכסי המדינה ובתביעותיה.[35]

במדינות אחדות יש סמכות לבתי הנבחרים להקים ועדת חקירה.[36]

---

[25] ראה Human Development Report 2000 עמ' 27, שמבקר מדינה התמנה לראשונה בשודיה לפני כמאתיים שנה.

[26] ראה http://www.mevaker.gov.il/serve/site/intro.asp, וראה שם http://www.mevaker.gov.il/serve/site/role.asp.

[27] ראה EB (2008) ombudsman

[28] ראה ICL חוקת רומניה 55. וראה סעיף צח.

[29] על עצמאות מערכת המשפט ראה סעיף שמ.

[30] ראה EB (2008), ombudsman

[31] ראה ICL שבדיה 12 6 וחוקת פורטוגל 23. וראה שם חוקת פינלנד 49 (2) על תפקידי מבקר המדינה.

[32] ראה חוקת פינלנד 71) ; ICL חוקת צ'כיה 97 ; חוקת יפן 90 .

[33] ראה ICL חוקת פינלנד סעיף 49 .

[34] בהונגריה קובעת החוקה שיש למנות נציב תלונות הציבור לעניני זכויות האזרח ועוד נציב לעניני זכויות המיעוטים, ראה ICL חוקת הונגריה 32B (1) (2).

[35] ראה ICL חוקת סלובקיה 60.

[36] ראה ICL חוקת איטליה 82 (1) שלשני בתי הנבחרים הסמכות להקים ועדות חקירה.

קנה. ביקורת שיפוטית

כל החלטה וכל פעולה שלטונית עומדת לביקורת שיפוטית

בניגוד לתורה אומר הספרי: "מפני מה כבש דוד ארם נהרים וארם צובה ואין מצות נוהגות שם? אמרת דוד עשה שלא כתורה. התורה אמרה משתכבשו ארץ ישראל תהו רשאים לכבש חוצה לארץ והוא לא עשה כן אלא חזר וכבש ארם נהרים וארם צובה ואת היבוסי סמוך לירושלם לא הוריש. אמר לו המקום: את היבוסי סמוך לפלטורין שלך לא הורשת היאך אתה חוזר ומכבש ארם נהרים וארם צובה?!"[1]

פוסק ר' יוסף קארו: "בהיות כי עלה על דעת ראשי הקהלות אשר פה צפת תוב"ב להטיל מס על בעלי תורה שיש להם ממון והתחילו לגבות מהם והודענום חומר הענין דעברי אדאוריית' נביאי וכתובי ועברי על דעת כל החכמים שעמדו מימות מרע"ה עד היום... וכדי שלא יחזור הדבר לקלקולו בהמשך הזמן. ברשות ב"ד של מעלה וברשות ב"ד של מטה, בגזרת עירין פתגמא ובמימר קדישין שאלתא, אנו מנדין ומחרמין ומשמתין מקללין ומאררין..."."[2] החכמת אדם פוסק: "קהל שעשו תקנה או חרם... להלוות להם ברבית אין בתקנתם וחרם זה כלום"."[3]

בליטא תקנו: "אשר כל יחיד אשר יש לו דין עם הרבים יצ"ו אשר נראה בעיניו שנעשה לו שלא כדת, גדרתם בעדו ונעלתם הדלת בפניו, שלא יציע הדבר בקובלנא לפני ראשי ומנהיגי המדינה יצ"ו... אין רצונינו לשמוע לקול דברי התקנה הנ"ל כלל, כי היא סותרת ומבטלת ועוקרת שותפות המדינה משרשה... בכן יד גזרתנו נטוי... אשר לא תתנהגו כתקנה הנ"ל ולא תמחו בשום יחיד... אשר... ירצה לילך בקובלנא לפנינו..."."[4]

בניגוד לבית הדין הגדול פסוק מפורש בספר מלכים: "ויעל על המזבח אשר עשה בבית אל... בחדש אשר בדא מלבו..."[5] ומבאר צדקת הצדיק: "... רק לפי שהיה מצד הנגיעה לעשות נגד בית דין שבירושלים נקרא 'אשר בדא מלבו' "."[6] שנינו: "ששה דברים עשה חזקיה המלך על שלושה הודו לו ועל שלושה לא הודו לו"."[7] כותב הציץ אליעזר: "... שלמה... היה סבור דבת פרעה, והוא הדין שאר הנשים נכריות שנשא... לא היו זקוקות לשלחן מלכים... אבל הבית דין התנגדו לו לכך משעה ראשונה בידעם ובסברם שגם אלו מתאוין לשלחן שלמה וגודל חכמתו, ולכן חשבן הכתוב כאילו הן עכו"ם ובאיסורן עומדין"."[8]

בניגוד לחוקים ולתקנות המהרשד"ם פוסק: "... דודאי שלא היו יכולים הפרנסים לעשות מה שעשו אחר שיש הסכמה כתובה שלא יוכל שום פרנס לקנות שום דבר מנכסי החברה"."[9] רבני ליטא הורו לקהילת בריסק לבטל תקנה שעמדה בניגוד לתקנת המדינה בענין זכות יחידים

---

1 ספרי על דברים יא כד. וראה סעיף קלה הערה 3.
2 שו"ת אבקת רוכל א. וראה סעיף רמח.
3 חכמת אדם קב טז.
4 פנקס מדינת ליטא ועד שצ"ט לפ"ק שפט.
5 מלכים א יב לג.
6 צדקת הצדיק קטו.
7 בבלי פסחים נו א. וראה סעיף קלד הערה 15.
8 שו"ת ציץ אליעזר יט לד.
9 שו"ת מהרשד"ם יו"ד קעה.

לתבוע לדין את הנהגת הקהילה.[10] בפאדוואה בוטל מנוי, שהיה בניגוד לחוק הקהילה שלפיו אסור למנות פרנסים שהיו קרובים זה לזה.[11]

לא לתקנה המבי״ט פוסק: ״הסכמה ח׳ מי שלא ירצה לחתום שירדפו אותו בכל מיני רדיפות וכו׳ הורו בהסכמה זו כי כונתם לכבוד עצמם שיתקיימו דבריהם בהטלת אימה זו על הצבור...״.[12] פוסק מהר״י ן׳ לב: ״... ההסכמה הזאת... בטלה מכמה טעמים... וגם שהי׳ גזירה שאין רוב הצבור יכולין לעמוד עליה והממונים יצ״ו גזמו אותם לנדותם ולהחרימם״.[13] פוסק רבי יצחק אדרבי: ״... והם לא נתמנו אלא לאשר ולחזק ולגדור ולקיים ולא להרוס ולקלקל״.[14]

חריגה מסמכות פוסק הריב״ש: ״דעו: שאין החרם ניתר, ולא ההסכמה בטלה, בכללה, מפני צווי הממלא מקום הגזבר. לפי שלא אחז״ל נדר שהותר מקצתו, הותר כלו; אלא בנדר שהותר, ע״פ חכם. לפי שהחכם עוקר הנדר מעקרו; וגם בו צריך לתנאים אחרים...״.[15] פוסק תרומת הדשן: ״אם רצה המושל לשנות הדין והמנהג הוי גזילה דמלכותא ואין שומעין לו״.[16] הרדב״ז פוסק: ״... עוד גזרו שכל מי שיסרב מלקיים הסכמתם יהיו נכסיו הפקר גמור מלבד שיהיה עובר על החרמות והאלות. ושאלת אם יש ממשות בהסכמות הללו. תשובה. אם היו קהל טריפול מלכי האדמה לא היה בידם כח לזה...״.[17]

נוהל לא תקין הרב אליהו מזרחי פוסק: ״נראה לי לעניות דעתי שזה החרם שאין בו ממש אלא לאותם שהסכימו בו... ועוד מפני שזה החרם לא נעשה בהסכמת הרב המנהיג״.[18] פוסק מהר״י בן לב: ״... ההסכמה הזאת... בטלה מכמה טעמים. ראשונה, שלא נמצאו בעיר כל הממונים... מילתא דפשיטא היא ואינה צריכה לפנים דאין כח בידם לתקן שום תקנה והסכמה דכיון דהלך אחד מהם נתפרדה החבילה״.[19] פוסק הנודע ביהודה: ״ולפי דברי האלוף מהור״ר יאקב הנ״ל נתוועדו לתיקון זה בלעדו... ולא שמעו דעתו וטעמו כלל... וצריכין המה להתוועד מחדש ולעמוד למנין...״.[20]

---

[10] ראה פנקס מדינת ליטא ועד שצ״ט לפ״ק שפט. וראה סעיף דש.

[11] ראה פנקס ועד ק״ק פאדוואה א תתמג, החלטה משנת שס״ב לפ״ק. וראה פנקס קהילת ברלין 254.

[12] שו״ת המבי״ט ג צו. וראה סעיף פח.

[13] שו״ת מהר״י ן׳ לב א מז. וראה שו״ע יו״ד רכח נ בהגה עפ״י שו״ת תה״ד פסקים וכתבים רצב, שו״ת תמת ישרים קסט, ושו״ת שער אפרים עב. וראה סעיף שז.

[14] שו״ת דברי ריבות נד.

[15] שו״ת הריב״ש תכב.

[16] שו״ת תרומת הדשן שמא.

[17] שו״ת רדב״ז ו שני אלפים רמח. וראה שו״ת מבי״ט א שז.

[18] שו״ת ר׳ אליהו מזרחי נז. וראה בבלי שבת יז א: ״ואותו היום היה הלל כפוף ויושב לפני שמאי כאחד מן התלמידים והיה קשה לישראל כיום שנעשה בו העגל...״. וראה ירושלמי שבת א ד: ״... תלמידי ב״ש עמדו להן מלמטה והיו הורגין בתלמידי ב״ה״. וקשה, למה לא הורו חכמים שאין תוקף לתקנות שהתקבלו שלא כדין? וראה פני משה ד״ה אמר רבי מנא. נ״ל שמפורש בירושלמי שם: ״... אפילו גדול אינו מבטל מפני שעמדה להן בנפשותיהן״. וכוונת הירושלמי היא שחכמים חששו שביטול התקנות או שינויין יביא לידי שפיכות דמים נוספת.

[19] שו״ת מהר״י ן׳ לב א מז. וראה גם שו״ת מהרי״ט א צה. על רובו מתוך כולו ראה סעיף קלו. וראה שו״ת תורת חסד לא: ״... לא נשאו ונתנו בו כלל לא בעל פה ולא בכתב הדבר ברור שאין בה ממש״.

[20] שו״ת נודע ביהודה קמא חו״מ כ. וראה שו״ת דברי מלכיאל א לה יד שבעל הנודע ביהודה עוסק במס לצורך חדש, אך בדיון על מס לצורך ישן הולכים אחר הרוב. על החלטה שלא נתקבלה בקוורום הראוי ראה גם שו״ת דברי ריבות נד; שו״ת חתם סופר חו״מ סא.

ביקורת שיפוטית על החלטות המלך היא בסמכות בית הדין הגדול.[21]

ביקורת על פרנסי העיר עושה בית הדין המקומי או מרא דאתרא.[22] היו קהילות אשר קבלו החלטות מפורשות בענין זה. בליטא תקנו: "יחיד אשר יעלה על ראשו ורוחו לערער על אותו מעמד ותיקון הרשות לערער ולקבל כתב העתק מאותו תיקון ולהעלותו לשני ראשי בתי דינים האחרים... והמה יראו לאשר ולקיים אותו התיקון אם לנתק ולבטל".[23] מהר"ח פאלאג'י פוסק: "... הבא למחות באותו כרוז ובאותה ההסכמה ילך לבית הרבנים שבעיר ושם יודיע דבריו ואם יהיה המחאתו כדין יקבלוה ואם לאו ידחו אותה".[24]

על אף שבאופן עקרוני יש לערוך ביקורת שיפוטית על מעשי השלטון הרי שראוי למורי ההוראה ולבתי הדין לנהוג בריסון שיפוטי.[25] זאת בשל שני טעמים עיקריים: א. מניעת מריבות ומחלוקות. פוסק מהר"ח פאלאג'י: "כי לפי צורך הזמן מתקנים גאבילה שלא ברצון חכמים מפני ישוב ותיקון העיר ואנחנו מחשים ומעלמים עיניו כדי שלא יצא תקלה ח"ו וקשה המחלוקת ומוטב לבטל קוצו של יו"ד ולא לבטל כל התורה ח"ו".[26] בפוזנא החליטו: "... כי מי יבוא אחרי את אשר כבר נעשה... והרבה יש לחוש בהוה ועתיד לשנות מעשה הכשירים חלילה ויסתעף מזה הרבה ריעותות ותקנות ושינויים...". [27] ב. מוטב שיהיו שוגגים ולא יהיו מזידים. פוסק המהרש"ם: "ובעוה"ר שכיחי פרוצי הדור בכל עיר ועיר ומצטרפים לטובי העיר גם בלא הסכמת אנשי העיר וידם תקיפה וקיימו עלן כי כסלא לאוגיא ואם נבא למחות בהם יתבטלו ח"ו רוב תקנות הקהל וכשם שמצוה כו' ולכן קשה הדבר בזמנינו לתקן תקנות נגד רצון אנשי העיר".[28]

גם כיום תקפות כל ההוראות הנוגעות לביקורת השיפוטית.[29]

---

[21] ראה סעיף קכג, שהחלטה בדבר הדחת המנהיגים צריכה להתקבל על ידי בית הדין הגדול, ויש לחלק ואכמ"ל.

[22] היו שפנו לפוסקים חשובים מחוץ לקהילה ראה סעיף קנד. בהעדר מנהיגות רוחנית לעיר ישאל כל אחד את מורה ההוראה שלו האם הוא חייב לכבד החלטה שאינה ראויה, ראה סעיף ריב.

[23] פנקס מדינת ליטא ועד שפ"ג לפ"ק ח. וראה פנקס ועד ק"ק פאדוואה ח"ב תשמד, משנת ש"צ לפ"ק, שמי שנפגע מהחלטות הועד בענין השכרת חנויות רשאי לערער על ההחלטה לפני בית הדין המקומי.

[24] ראה משא חיים מערכת מ אות עה.

[25] ראה סעיף שיד, בענין העמדת פרנסים לדין וסעיפים קטו קכג – קכה בענין החלפת מנהיגים והדחתם.

[26] משא חיים, מערכת ג ח (דף ה א).

[27] פנקס הכשרים של קהילת פוזנא ב' רכג החלטה משנת תקכ"ג לפ"ק.

[28] משפט שלום קונטרס תיקון עולם על סימן רלא אות כד. ראה שו"ת בית יהודה או"ח ט: "דלכתחילה אם באו הציבור לימלך בבית דין... ודאי אין שום צד היתר להתיר להם... אבל הם ז"ל חששו... כשידחקו ויצטרכו הקהל למעות ומחמ' דוחקא דצבורא לא ישימו ללבם איסור הנזכר וגם החכמים שיהיו באותו הזמן יעלימו עין מהם מחמת גודל אונסם ואפי' ימחו בהם לא מקבלי מנייהו ומניחים אותם לעשות רצונם דמוטב שיהיו שוגגין ולא יהיו מזידין...". וראה סעיף קטו.

[29] ראה תחוקה לישראל על פי התורה ג הצעת החוקה של ד"ר כהן עמ' 5 – 16 סעיף 79: "החליט בית הדין הגבוה, כי החוק או אחת מהוראותיו, נוגדים את דברי החוקה, הרי אלה – החוק או החוקה – בטלים ומבוטלים". מאחר והרבנים שדנו בהצעת חוקה זו לא העירו מאומה על סעיף זה, ניתן להניח שהדברים מקובלים עליהם.

*

מקובל במדינות רבות בימינו שהמושג בקורת שיפוטית כולל לא רק את סמכותו של בית משפט לפרש את החוקה אלא גם את כוחו לבטל, על אותו בסיס, החלטות של שאר רשויות המימשל.[30] לא זו בלבד שהפרנסים כפופים לחוק, עקרון שהיה מקובל גם בעולם העתיק, אלא שהמדינה אף קובעת מי הוא הגוף השיפוטי שיש לו סמכות לקבוע שהמנהיגים פעלו בניגוד לחוק או לחוקה.[31] עם זאת, קיימים הבדלים בין המדינות השונות בהקף הביקורת השיפוטית,[32] ויש מדינות שבהן אין ביקורת שיפוטית כלל ועיקר.[33]

במדינות רבות מכירה החוקה בביקורת שיפוטית[34] ובחלקן אף קיים בית משפט מיוחד לעניני חוקה.[35] לעומת זאת, מדינות אחרות קובעות בחוקתן שאין לקיים ביקורת שיפוטית.[36] במדינות אחדות מתירה החוקה לבית הנבחרים להתיעץ עם בית המשפט העליון לפני קבלת החלטות.[37]

במדינות שבהן קיימת ביקורת שיפוטית יש צורך לקבוע אילו שאלות מוכרעות על ידי מערכת המשפט ואילו שאלות מוכרעות על ידי המוסדות הנבחרים.[38]

---

[30] ראה Constitutional Law פרק ראשון. וראה An Historical Introduction to Western Constitutional Law עמ׳ 158 – 163, שהבסיס החוקי לביקורת שיפוטית מעוגן בתפיסה הרואה את החוקה כחוק העליון של המדינה, ובית המשפט מפרש אותה כפי שהוא מפרש כל חוק. וראה Democracy and its Critics עמ׳ 187 - 191 שהשופטים הם אלה שנטלו לעצמם את הסמכות לערוך ביקורת שיפוטית, למרות שאין על כך סעיף בחוקה. לדעתו, ביקורת שיפוטית פוגעת בשלטון העם, מאחר ומיעוט מטיל וטו על החלטות העם, ולדעתו התוצאות לטוח ארוך אינן מצדיקות שיטה זו. על פי התורה ניתן להצדיק ביקורת שיפוטית, ראה סעיף קל.

[31] ראה An Historical Introduction to Western Constitutional Law עמ׳ 158 – 163.

[32] בארה״ב מקובל שכל עוד יש הסבר רציונלי למטרת החקיקה בית משפט לא יתערב, גם אם לדעתו האמצעים שגויים, ראה Constitutional Law עמ׳ 323. כמו כן, מקובל שם שבמקום שנדרש הסבר לאמצעים לא ראוי להעמיק יותר מדי בהנמקה הרציונלית שלהם, ראה שם בעמ׳ 359 הערה 60 בהרחבה. ראה גם שם פרק 13.2 בדיון על procedural due process באילו מקרים מוגן האזרח על ידי בית המשפט ובאילו הוא אינו מוגן. וראה EB (2008), judicial review.

[33] ראה Bureaucracy: What Government Agencies Do and Why They Do It פרק 15 על היתרונות ועל החסרונות של ביקורת שיפוטית על הפקידות הציבורית.

[34] ראה ICL חוקת ברזיל 97 וזאת בתנאי שרוב מוחלט של חברי בית המשפט יתמכו בביטול החוק.

[35] ראה ICL חוקת אוסטריה 137 – 148, ושם חוקת איטליה 134 – 137 ועוד.

[36] ראה לדוגמא ICL חוקת הולנד 120. בשויצריה הוחלט במשאל עם שלא תהא ביקורת שיפוטית, ראה An Historical Introduction to Western Constitutional Law עמ׳ 243.

[37] ראה ICL חוקת נורבגיה 83. וראה שם חוקת סינגפור 100 (1) שהנשיא רשאי לפנות להרכב של לא פחות משלושה שופטים בבית המשפט העליון ולקבל את חוות דעתם בנוגע לכל סעיף בחוקה, וראה שם (4) שלאחר שנתקבלה חוות דעת מעין זו לא תהא יותר ביקורת שיפוטית.

[38] ראה הפדרליסט מבוא עמ׳ יז על ההתלבטות שהיתה בארצות הברית האם לראות בעבדות בעיה מוסרית שצריכה להיות מוכרעת על ידי בתי המשפט או בעיה פוליטית שצריכה להיות מוכרעת על ידי בתי הנבחרים. החוקה קבלה בפועל פשרה הנוטה לראות בבעיה בעיה פוליטית.