רות גביזון

עיגון חוקתי לחזון המדינה?

המלצות מכוח מינוי שרת המשפטים מאוגוסט 2013
ומסמכי רקע לגיבושן

עיגון חוקתי לחזון המדינה?

רות גביזון

המלצות מכוח מינוי שרת המשפטים מאוגוסט 2013
ומסמכי רקע לגיבושן

ירושלים, אדר תשע"ה

פברואר 2015

עיגון חוקתי לחזון המדינה?

רות גביזון

Constitutional Anchoring of Israel's vision?

Ruth Gavison

עורך: שמואל רוזנר

עיצוב גרפי: עדי רובין

הביאה לדפוס: מיטל אביעד בן־עמי

אין לשכפל, להעתיק, לצלם, להקליט, לאחסן במאגר מידע, לשדר או לקלוט בכל דרך או בכל אמצעי אלקטרוני, אופטי, מכני, או אחר כל חלק שהוא מן החומר המוגן שבספר זה. שימוש מסחרי מכל סוג שהוא בחומר המוגן הכלול בספר זה אסור בהחלט אלא ברשות מפורשת בכתב מהמחברת.

© 2015 כל הזכויות שמורות לרות גביזון

ירושלים, אדר תשע"ה, פברואר 2015.

מי שהיטיב לבטא את המורכבות ההכרחית לחזון המדינה ואת החיוניות של חזון מאחד ומתווה דרך לישראל, היה ראש הממשלה הראשון, **דוד בן־גוריון**. ביטוי מעולה זה ניכר בניסוח המפעים ומעורר ההשראה של מגילת העצמאות, וכן בעשרות מאמרים פרי עטו והרצאות שנשא. בחרתי לפתוח את החיבור הזה במבחר ציטוטים משלו.

רק בישראל הריבונית נוצרה האפשרות המלאה לעצב חיי העם לפי צרכיו וערכיו משלו, מתוך נאמנות לייחודו ולרוחו, למורשתו ההיסטורית, לחזון עתידו. בישראל נפלה ונהרסה המחיצה בין היהודי ובין האדם; המדינה הבטיחה שלמות יהודית-אנושית. הרשות היהודית הריבונית חופפת כל צרכי האדם, מעשיו ומאוויו.

–מתוך מאמרו 'ישראל והתפוצה', **שנתון הממשלה תשי"ב**, ירושלים, עמ' כג'.

בני אדם שנבראו בצלם אלוהים הם שווי זכויות ומהווים מטרה לעצמם ולא אמצעי. הצלם מחייב. ואין פלא שחכמי העם הזה העמידו התורה על כלל גדול אחד: 'ואהבת לרעך כמוך'. ואהבה לרע אינה חלה רק על האזרח היהודי: 'כאזרח מכם יהיה לכם הגר הגר אתכם ואהבת לו כמוך, כי גרים הייתם בארץ מצרים' (ויקרא, יט' לד'). כבר בתקופה קדומה שלטה ביהדות תפיסה אוניברסלית, כלל אנושית.

–הרצאה בפיקוד הגבוה של צה"ל יט ניסן תש"י (6 באפריל 1950).

מדינת ישראל לא תתקיים בלי שלטון החוק ובלי דמוקרטיה. שני אלה כרוכים זה בזה... כל משטר טוטליטרי הוא סם מוות ליהודים ולעם היהודי... היהודים כיהודים יכולים להתקיים רק בארץ שיש בה חופש המיעוט, חופש הבחירות, חופש המחשבה, חופש התנועה וחופש ההתנגדות לממשלה בגדר החוק - כלומר במשטר דמוקרטי.

–דברים בכנסת מיום ג' אדר תש"י (20 בפברואר 1950).

גאולת ישראל משולבת בגאולת האנושות, וחזון אחרית־הימים של נביאינו היה לו אופי אוניברסאלי, כלל־אנושי, מבלי להפסיד ומבלי להמעיט תכנו היהודי המיוחד.

–דוד בן־גוריון, 'יהדות אמריקה ומדינת ישראל' (דברים בכינוס ציוני בניו יורק, 19 במאי 1951) בתוך **חזון ודרך**, ג', ישראל 1952, עמ' 150, 153.

תוכן עניינים

בפתח הדברים 7

פרק ראשון: המלצות 13

תקציר 14

הקדמה 16

חזונה של מדינת ישראל 17

עיגון חוקתי של החזון? 26

המלצות למקרה של החלטה לחוקק חוק יסוד 34

דרכים להנחלת החזון בהעדר חוק יסוד 36

פרק שני: תהליך הבדיקה 39

פרק שלישי: הצעות החוק והדיון הציבורי 45

פרק רביעי: רקע היסטורי לעיגון חוקתי לחזון המדינה 53

כללי 53

עיגון חוקתי של חזון המדינה 56

מגילת העצמאות 56

החלטת הררי 58

מהחלטת הררי ועד לחוקי היסוד של 1992 60

חוקי היסוד של שנת 1992 68

ניסיונות להשלמת המהלך החוקתי 72

כמה דוגמאות להתפתחות הסדרים הקשורים במרכיבי חזון המדינה 84

זכות להיבחר לשוללי מרכיבי גרעין החזון של המדינה? 85

מדיניות הגירה 97

מיהו יהודי? 116

סיכום 131

נספחים 133

נספח א': מכתב המינוי 135

נספח ב': הצעות החוק 137

הצעת דיכטר ואח' (3.8.11) 137

הצעת קלדרון ואח' (22.7.13) 141

הצעת לוין–שקד–אילטוב (22.7.13) 145

הצעת אלקין (26.5.14) 149

הצעת רגב (9.6.14) 151

הצעת החוק מטעם "התנועה" (24.11.14) 153

הודעת מזכיר הממשלה בתום ישיבת הממשלה (23.11.14) 155

נספח ג': פניות 159

נספח ד': רשימת כנסים 171

נספח ה': ניירות עמדה שהוגשו במהלך העבודה בעברית 179

אלכסנדר יעקובסון – מעמד העברית והערבית בישראל..... 181
דו"ח המכון למדיניות העם היהודי..... 191
אביעד בקשי – הצעת חוק יסוד: ישראל מדינת הלאום
של העם היהודי וזכויות המיעוט הערבי..... 245
נספח ו': רשימת הפגישות וההתייעצויות..... 251
נספח ז': מאמר בן־גוריון נגד תיקון חוק השבות (מעריב, 6.2.1970)..... 253

ביבליוגרפיה 257

חומרים באנגלית

Chapter one: Recommendations..... *3*
Abstract..... *8*
Introduction..... *8*
The vision of the state of Israel *10*
A constitutional anchoring of the vision?..... *21*
Recommendations concerning constitutional anchoring
of the vision of the state..... *31*
Recommendations if legislation is undertaken *32*
Strengthening the vision in the absence of a basic law..... *34*

Appendix V: Position Papers Submitted During the Work [English] *37*
Some Reflections on the Livni Initiative - Gary Jacobsohn..... *39*
Submission by the Executive Council of Australian Jewry..... *45*

בפתח הדברים

באוגוסט 2013 מינתה אותי שרת המשפטים דאז, ציפי לבני, על דעת כל מרכיבי הקואליציה, לבחון את האופן הראוי "לנסח הסדר חוקתי העוסק באופייה של מדינת ישראל... הן היהודי והן הדמוקרטי".[1] ברקע המשימה עמדו הצעות חוק יסוד שעוסקות בחזון המדינה והוויכוח הציבורי סביבן.

פנייתה של שרת המשפטים אלי הייתה בגדר הצעה שלא יכולתי לסרב לה. זה עשרים שנה שאני עוסקת, בדרכים שונות, בשאלות הנוגעות לחזון המדינה כיהודית ודמוקרטית ובשאלות של עיגון חוקתי והשלכותיו. במינוי זה ניתנה לי הזדמנות נדירה לגבש מחשבות אלה למסמך המלצות מעשי.

ההקשר הפוליטי המיידי נתן תחושה טובה של רלבנטיות. אולם, מחשבות על חזון ועל עיגון חוקתי הן – מעצם טיבן – עניינים של הטווח הארוך, של תשתית חברתית ושל תרבות רוחנית, חברתית ומדינית. אילוצים פוליטיים דוחקים בדרך כלל אינם מייצרים תנאים מיטביים להכרעות חוקתיות או רעיוניות משמעותיות. ואכן, בכל התקופה שבה נדונו ההצעות לעיגון חוקתי של חזון המדינה לא הייתה תחושה של "רגע חוקתי", ושל נכונות חברתית לנהל דיון על חזון המדינה המרוחק מרעש היומיום, כפי שמתחייב מדיון על הסדרים חוקתיים. תחושה זו החריפה במהלך כתיבתו של חיבור זה – בעיצומם של ימי מבצע "צוק איתן" בעזה, שחידד את הבעיות הקיומיות והפוליטיות שאיתן מתמודדת המדינה, ובימים שבהם הפך "חוק הלאום" למוקד משבר קואליציוני.[2]

לא נוח לחשוב על הסדרה חוקתית של חזון המדינה כאשר התותחים יורים והחברה הישראלית כמרקחה; או כאשר רמת החשדנות ההדדית בין ציבורים

---

1. מכתב שרת המשפטים לרות גביזון (12.8.2013), נספח א'.

2. המבצע הדגיש באורח שלא ניתן לחמוק ממנו את חוסר ההלימה שבין דיונים חוקתיים של שלום ובין התמודדות עם מצבים של מלחמה. בנוסף, הוא חידד את העובדה שגם ימי רגיעה בישראל הם ימים של מצב חירום, ושברקע ה"פוליטיקה הרגילה" עומדות שאלות הרות גורל של גבולות המדינה ושל זהותו של הדמוס החי בה. מאפיינים אלה של המציאות הישראלית בדרך כלל, ומצבי חירום מיוחדים בפרט, מכבידים על היכולת של החברה בישראל לקיים הליכים רגילים של כינון חוקה במסגרת "אסיפה מכוננת". להשוואה בין המציאות החוקתית בישראל לבין הליכי אימוץ החוקה הפדרלית האמריקנית ראו גביזון "לקחי הפדרליסט" (2001).

בחברה גוברת ומתפרצת בהתקפים של אלימות. כאשר התמדתי בכך, עשיתי זאת מתוך תחושה של דחיפות – משום שחזון המדינה אמור להיות הכלי שבאמצעותו החברה הישראלית צולחת גם תקופות כאלה. החזון אמור להזכיר לישראלים בני כל הקבוצות והמגזרים, שהמסגרת הפוליטית המשותפת לנו, והמכילה את כולנו למרות מתחים קשים מאוד, היא שמאפשרת לנו להתמודד עם קשיים ואתגרים על ידי שיחה והידברות וללא צורך בהכרעה כוחנית. על מסגרת זו כולנו חייבים לשמור מכל משמר.

את התפקיד שהוטל עליי על ידי שרת המשפטים ניתן היה לפרש בצורות שונות. פירוש מצמצם היה מוביל אותי להסתפק בהתייחסות להצעות החוק המונחות על שולחן הכנסת, ובבחינת השאלה **איך** נכון לגבש הצעה לחוק שיקנה עיגון חוקתי לחזון המדינה, באופן המאזן את המחויבות ליהודיות המדינה ולהיותה מדינה דמוקרטית.[3] תוצר מתבקש של פעולה כזאת היה הצעת חוק יסוד: חזון המדינה, שאותה הייתי מציגה לשרה ולציבור.

העדפתי לתת למשימה פירוש מרחיב: מטרת העיגון החוקתי היא לתת הצהרה מטעם המדינה על חזונה ועל המרכזיות של ישראל כמדינת לאום יהודית. הנחת היסוד היא שחשוב לישראל שיהיה לה חזון אפקטיבי, שיסייע לה בהתמודדות עם אתגריה הרבים. אני מסכימה עם הנחה זו, אולם התלבטתי אם עיגון חוקתי של חזון המדינה או של העובדה שישראל היא מדינת לאום יהודית הוא בהכרח הדרך הטובה להשיג מטרה חשובה זו. לכן לא רציתי להסתפק בבחינת דרכי הניסוח הנכונות או המיטביות של עיגון חוקתי של חזון המדינה. רציתי להעמיק קודם לכן בשאלת החזון עצמו, תפקידו ותוכנו, ובשאלה **האם** עיגון חוקתי שלו הוא דבר רצוי.

עיון רחב יותר זה הביא אותי למסקנה כי בעת הזו לא רצוי שישראל תעגן את מרכיבי החזון שלה במסמך חוקתי. לכן לא כללתי בחיבור זה התייחסות פרטנית לניסוחים בהצעות המונחות על שולחן הכנסת, ואף לא התייחסתי לחלופות אפשריות לנוסחים אלה.[4]

---

3. ניסיונות לעיגון חוקתי של חזון המדינה כבר נעשו בעבר לא פעם (גם אני הייתי מעורבת בכמה מהם). מאלה יכולתי, בתוך זמן לא רב, לשאוב נוסח, עם דברי הסבר מתאימים, שיוכל להיות בסיס לדיונים בכנסת ולחקיקה.

4. שניים מהמסמכים שהוגשו אגב הבחינה – זה של פרופסור יעקובסון בעניין ההסדרה החוקתית של מעמד השפות בישראל, וזה של ד"ר בקשי בעניין רמת ההכרה בזכויות קיבוציות המתחייבת במשטר דמוקרטי – רלבנטיים לעיסוק פרטני יותר מסוג זה. לחלופות שונות בנושאים כאלה ראו הפרק ההיסטורי ובעיקר ההצעה למבוא ולפרק עקרונות במסגרת המהלך של חוקה בהסכמה רחבה בכנסת ה־16. אם יקודם מהלך של חקיקה, ארגיש חירות להשמיע דעותיי גם

התלבטתי לא מעט בנוגע לאופי החיבור הזה, המסכם את עבודתי. הבחינה שעשיתי נוגעת בסוגיות העמוקות ביותר בשדה התיאוריה החברתית והפוליטית. היא נוגעת בדפוסי היחסים בין פרטים, עמים ומדינות; בשאלות של חזון בכלל ושל חוקה וחזון חוקתי בפרט; וכמובן בשאלות על מדינת ישראל עצמה: על החברה החיה בה; על הציונות והעם היהודי; על הקשר בין עם ישראל ובין הארץ; על חזון המדינה והיחסים בין מרכיביו; על מקום הדת, הלאום והתרבות בזהות היהודית; ועל מקומן של חירויות היסוד וזכויות המיעוט בישראל. כל אחת משאלות אלה מצדיקה דיון נרחב, ועל כולן נכתבו ונכתבים חיבורים לאין ספור במגוון דיסציפלינות.

האתגר בחיבור זה נעוץ בצורך כפול – הן לעשות צדק עם סוגיות מורכבות מאוד והן לתת תשובה מגובשת לשאלה המעשית והפוליטית שהונחה על שולחני. טענה מרכזית במסמך ההמלצות היא כי הדמוקרטיה מחייבת גישה מצמצמת בפרשנות שהחברה נותנת למרכיבי החזון העיקריים שלה. גישה כזו נדרשת כדי לאפשר הסדרים חברתיים שאופיים יוכרע על ידי כוחות פוליטיים, תרבותיים, רוחניים ומשפטיים באורח ההולם את ההקשר של כל החלטה, והמשקף את הריבוי העצום והמתחדש של גישות ודעות ביחס לכל הסדר.

יש לי משנה סדורה בנוגע לחלק מן ההסדרים הראויים בין מרכיבי החזון. חלקים ממנה הצגתי בנסיבות שונות, ולעיתים זכו דבריי גם להד ציבורי שקיוויתי לו.[5] לא כך ראיתי את תפקידי הפעם: חיבורי זה לא נועד להציג את עמדתי המהותית ביחס ל**מדיניות** שאני סבורה שהיא הטובה ביותר למדינת ישראל כיום בהקשרים שונים, או ל**הסדרים** הנכונים עבורה היום, או את גרסתי שלי באשר למשמעויות אפשריות של 'יהודיות' ו'דמוקרטיה' והיחסים ביניהם,[6] או לעיקרי ההצדקה למרכיבי החזון של המדינה,[7] אלא להציע את **המסגרת הנכונה** למדינה לקבלת הכרעות הנוגעות לחזונה, באמצעות נציגי הציבור, מנהיגיו, רשויות המדינה על פי סמכויותיהן וארגוני החברה האזרחית.

בשל כך, בכוונת מכוון לא צירפתי לדברים אמירות ועיונים שיטתיים בתחומי תורת המדינה, משפט חוקתי השוואתי, היסטוריה ומחשבת ישראל.

ביחס לחלופות הנדונות עצמן.

5. בעיקר הדברים שגובשו במסגרת אמנת גביזון־מדן, והאמירות המזמינות התבוננות ביקורתית וזהירה לגבי אקטיביזם שיפוטי.

6. עסקתי בנושאים אלה בכמה פרסומים כגון גביזון "באין חזון ייפרע עם" (2006); גביזון ועוז־זלצברגר "מדינה לאומית וליברלית" (2012).

7. ראו, למשל גביזון "מדינה יהודית: הצדקה עקרונית ודמותה הרצויה" (2002).

לא רציתי להציג, יחד עם ההמלצות עצמן, משנה רחבה יותר שאינה שייכת להמלצות. ההימנעות מכוונת לכך שההמלצות תוכלנה לעמוד לגופן גם בעיני מי שתשובותיהם או גישתם לשאלות היסוד שונות מאוד מאלה שלי.

שיקולים אלה מסבירים גם את מבנה החיבור הזה.

מבנה המסמך

החיבור הזה מורכב משלושה חלקים. חלקו הראשון הוא **מסמך ההמלצות**, כפי שהוגש לשרת המשפטים ביום רביעי ה־19 בנובמבר 2014 (בסוף הכרך, בפרק החומרים באנגלית, מופיע גם **תרגום לאנגלית** של המסמך). מסמך זה מרכז את עיקרי ההמלצות והנמקותיהן, בצורה תמציתית.

חלקו השני כולל **חומרי רקע** שמטרתם לשפוך אור על ההליך שהתנהל לגיבוש ההמלצות ולהתוות שביל לאלו המבקשים להעמיק ביסודות שעליהם הן מושתתות. חומרי רקע אלו כוללים תיאור של השיח החקיקתי והציבורי שקדם למינויי באוגוסט 2013, ותיאור של הפעולות שהתקיימו במסגרת ההליך. לחומרי רקע אלו נוסף גם פרק היסטורי רחב, המתאר את התפתחות הדיון על חזון המדינה והדרך הראויה לעיגון החזון. את התיאור והניתוח ההיסטורי בפרק זה משלימות כמה דוגמאות להתפתחות הסדרים הקשורים במרכיבי חזון המדינה. דוגמאות אלה ממחישות כיצד נפרטו מרכיבי החזון בשאלות מהותיות כגון השתתפות בבחירות של שוללי חזון המדינה, שמירתו של רוב יהודי והגדרת "מיהו יהודי" לאורך השנים, הן מצד רמת העיגון והן מצד זהות מקבלי ההחלטות והיחסים ביניהם. כמו כן נבחנת השאלה מה הייתה ההשפעה של חוקי היסוד של 1992 על סוגיות אלה.

החלק השלישי מורכב מ**נספחים** הקשורים לחומרי הרקע שבחלק השני (מכתב שרת המשפטים, הצעות החוק שעמדו ברקע המינוי, רשימת הפגישות שנערכו עם אנשי ציבור מקבוצות שונות בחברה הישראלית, רשימת כנסים שנערכו בנושא וההזמנות אליהם, ניירות עמדה שהוגשו במסגרת ההליך וביבליוגרפיה). חומרי הרקע והנספחים עשויים לסייע גם למי שמבקש להרחיב ולהעמיק בחלק מן הנושאים המוזכרים במסמך ההמלצות.

החיבור השלם, כמו גם חומרים רלבנטיים, ובנוסף גם קישורים והפניות לכתבות עיתונאיות ולחומרים נוספים, זמינים גם באתר התהליך, שימשיך להיות פתוח לעיון הציבור: index.justice.gov.il/StateIdentity/Pages/default.aspx.

תודות

אני מודה ל**שרת המשפטים לשעבר ציפי לבני** על האמון שנתנה בי כאשר הפקידה בידי משימה כה מורכבת ורגישה. אני מודה לה גם על הגיבוי, על הקבלה המלאה של עצמאותי המקצועית, על שיחות מועילות ועל הסבלנות להמתין למסקנותיי אף כאשר הסתמן כי לא תאמו בצורה מלאה את ציפיותיה. אף אחד מהדברים האלה אינו מובן מאליו.

תודה גדולה ל**אנשים הרבים, בארץ ומחוצה לה,** שהקדישו מזמנם וממחשבתם על מנת להיפגש אתי ולחלוק אתי את מחשבותיהם ותובנותיהם. הפגישות היו מרתקות, ותרמו הרבה להבנתי את הסוגיות וליכולתי לברר את מגוון הגישות הרווחות בנושאים שאותם בדקתי (רשימת האנשים עמם נפגשתי ושוחחתי מצורפת בנספח ו').

חלק מאלה שנפגשתי עמם, ואחרים נוספים, ליוו אותי במהלך הבדיקה כולה, בדרך של התייעצויות לגבי עמדות, תכנים, ניסוחים או מהלך העבודה בכללו. הם היו **הצוות המורחב שלי** לעניין זה. החיבור הזה לא היה בא לידי גמר ללא תמיכתם הנמשכת. תודתי לשחר אילן, אור בסוק, דורון גביזון, אבי גיל, שמעונה גינצבורג, אלכס יעקובסון, איתן לבונטין, מני מאוטנר, אורני פטרושקה, דן שיפטן ויחיאל שרשבסקי.

תודות מיוחדות לכל אלה שתרמו, בצורות שונות ומגוונות, לעבודתי:

- לעמיתיי באוניברסיטה העברית, במכון לדמוקרטיה, ובפורום קהלת, כמו גם לפורום המורים למשפט חוקתי, שארגנו **כנסים מיוחדים** שעסקו בנושא העיגון החוקתי של חזון המדינה, ואפשרו לי להקשיב להתמודדות רבת פנים עם היבטים שונים של הנושא. תודה גם למשתתפי הכנסים על המגוון המאתגר של דעותיהם וגישותיהם (תכניות הכנסים וקישורים רלבנטיים מצורפים בנספח ד').
- **למכון למדיניות העם היהודי** שקיים, לבקשתי, דיון עם עשרות קהילות יהודיות בתפוצה כדי לבדוק את עמדותיהן ביחס לחזון המדינה ועיגונו החוקתי. ממצאי הבדיקה הוצגו בכנס בניו יורק במרץ 2014, ודו"ח מסכם נמסר לי בטכס במאי 2014.[8] אני מקווה כי לעבודה זו יהיה המשך, שכן היא חשפה את העובדה שלמרות שנושאים אלה הם בלב הלכידות של המעגל היהודי בארץ ובעולם, לא תמיד מתקיים עליהם דיון מעמיק[9] (גוף דו"ח המכון ותכנית הכנסים שערך מצורפים בנספחים ד'–ה').

8. לעיון בדו"ח המסכם ראו jppi.org.il/he/uploads/jewish_and_Democratic-Hebrew.pdf.

9. לנקודה זו ראו גם המסמך של ה־Executive Council of Australian Jewry, נספח ה', בחלק החומרים באנגלית.

- לחוקרים שהגישו לי תזכירים בכתב שהוכנו במיוחד עבור תהליך הבדיקה הנוכחי: **גארי יעקובסוהן** הכין תזכיר כללי לגבי עיגון חוקתי נוסף של חזון המדינה; **אלכס יעקובסון, מטעם מציל"ה**, הכין מסמך בנושא עיגון חוקתי של נושא השפה; **ואביעד בקשי, מטעם פורום קהלת,** הכין מזכר על עמדת מציעי החוק בנושא ההגנה על זכויות קיבוציות של בני המיעוט הערבי. אני מודה גם לנציגי ה־Executive Council of Australian Jewry, שהכינו מסמך מפורט ומעורר מחשבה עבור התהליך של המכון למדיניות העם היהודי, ואשר הועבר גם אליי על ידי כותביו (ניירות אלה מצורפים בנספח ה', חלקם בעברית וחלקם באנגלית).
- **לשמואל רוזנר**, שבנוסף על היותו הרוח החיה בתהליך של המכון למדיניות העם היהודי, ושותף מתחילת הדרך בצוות המורחב שלי, ערך את החיבור הזה, חזור וערוך, והעיר על קטעי התרגום ועל כל שאלה שהתעוררה במקצועיות ובסבלנות. לא היה חיבור ללא הליווי הצמוד והשלם שהוא נתן לתהליך הכתיבה.
- **ללימור אדלר,** שריכזה את התהליך מתחילתו במקצועיות, במסירות, ביסודיות ובשיטתיות. היא הייתה אחראית לכל ההיבטים הארגוניים של העבודה, והשתתפה בצורה פעילה במחקר, בכתיבה ובעריכה. בחודשים האחרונים הצטרפה אליה במחקר ובמנהלה, והחליפה אותה בסופו של התהליך, **מיטל אביעד בן־עמי.**
- **לעדי רובין** שעימדה ועיצבה את מסמך ההמלצות בעברית ובאנגלית ואת המסמך המסכם כולו; **לעמרי סנדר** שהעיר הרבה על ניסוחים ותרגומים, **לאילה עצמון** על העצות הטובות לגבי עיצוב והפקה; ו**לאלן ארקוש, ברברה הרמן וניל נתנאל,** שנתנו הערות מועילות על התרגום לאנגלית של מסמך ההמלצות.
- לשני המנהלים הכלליים של משרד המשפטים בתקופת העבודה, גיא רוטקופף ואמי פלמור; **לצוות לשכת השרה** במשרד המשפטים ו**לאנשי המשרד** – דואה אבו־אליונס, אורטל אמויאל, מיה בנגל, הושע גלבוע, סמי גריידי, מורן שניידר וקורל שריג, שעשו במהירות וביעילות ובצורה מקצועית כל שהיה נדרש להשלמת המשימה; ו**לאחראי על האתר** יונתן חסידים.
- **לסיימון רבינוביץ** שפרסם באנגלית את ההמלצות, את הצעות החוק, ומאמרי עיון בנושא, בצירוף הקדמות מאירות עיניים, בפורום וירטואלי במרג'ינאליה. לקישור ראו כאן http://marginalia.lareviewofbooks.org/defining-israel-forum-recent-attempts-determine-israels-character/

ירושלים, אדר תשע"ה, פברואר 2015.

פרק ראשון:

המלצות

תקציר

הקשר

חיבור זה נכתב על רקע הצעות חוק לעיגון חזון המדינה. משימתי הייתה בחינת עיגון חוקתי של המדינה כיהודית ודמוקרטית.

חברה, מדינה וחזון

- חזון מכוון־דרך משותף חיוני לחברה שחבריה נדרשים להקריב למען קיומה ולתרום לשגשוגה. בגרעין חזון המדינה כלולים ערכי היסוד הנותנים לחברה החיה בה את אופייה המיוחד.
- ישראל היא מדינת לאום שבחזונה שלושה מרכיבים עיקריים: יהודיות, דמוקרטיה, זכויות אדם.
- כל אחד מהמרכיבים הוא מאפיין חשוב של המדינה, והם משלימים זה את זה. בניסוח מצומצם יש הסכמה רחבה בציבור היהודי על חזון המדינה השלם. מרכיב היהודיות בחזון המדינה קשה לבני המיעוט הערבי בישראל. עם זאת, החזון הישראלי השלם רואה אותם כאזרחים שווי זכויות, ושותפים מלאים במפעל המדינה.
- החזון המשולב, על כל מרכיביו, חיוני לחוסנה ולהצלחתה של המדינה. חוסן והצלחה של המדינה חשובים לרווחת כל תושביה, בלי הבדל דת או לאום.
- יש להבחין בין ההסכמה הכללית על גרעין החזון, לבין המחלוקות בחברה על פרשנויות של החזון והשלכותיו על חיי המעשה.
- בישראל מחלוקות עמוקות בנושאים מדיניים, חברתיים ורעיוניים. רובן אינן מחלוקות על גרעין החזון אלא על פרשנותו והשלכותיו.
- למדינה יש עניין לחזק את התמיכה הרחבה בגרעין חזון המדינה.

עיגון חוקתי של החזון

- עיגון חוקתי של גרעין חזון המדינה נכלל בדרך כלל כפרק מבוא לחוקה. בכך הוא ממלא תפקיד הצהרתי, חינוכי וסמלי. כך גרעין החזון מובחן מן ההסדרים החוקתיים הנותנים לו משמעות. בישראל אין חוקה שלמה. ההצעות הנוכחיות עוסקות בעיגון חוקתי נפרד לחזון. נבחין בין **חוק חזון** (חוק יסוד המבקש לעגן את מכלול חזון המדינה), **חוק לאום** (שבשמו ובתוכנו, מציע עיגון

שמתרכז רק באחד ממרכיבי החזון – יהודיות), **וחוק ההכרזה** (שהוא מקרה פרטי של חוק חזון, ומציע לחוקק את ההכרזה על הקמת המדינה בשלמותה).

- שאלות של חזון אינן שאלות משפטיות, ואינן צריכות להיות מוכרעות במשפט או בבית המשפט. עיגון חוקתי נפרד יעביר את זירת הבירור של מחלוקות על פרשנות החזון מהמרחב הציבורי והפוליטי לבתי המשפט. על רקע המציאות החוקתית בישראל, מצב כזה יגביר חוסר ודאות ומחלוקת.
- דיון וויכוח על פרשנות החזון, שהוא עצמו מוסכם, רצויים ותורמים להתפתחות החברה. מהלך של עיגון חוקתי יעמיד את החזון עצמו במוקד של מחלוקת.
- **חוק הלאום** עלול להפר את האיזון החיוני לשמירת כלל החזון. בנוסף, חוק זה מבקש לקבע ברמת חוק יסוד הסדרים שאינם חלק מגרעין החזון. בכך הוא עלול לצמצם את ההסכמה הרחבה ביחס למרכיב היהודיות בגרעין זה.
- **ההכרזה על הקמת המדינה** משקפת את מכלול החזון בעיני האבות המייסדים. הכרזה זו, שבכוונת מכוון לא נחקקה, קיבלה משמעות בהקשר ההיסטורי שבו אומצה, והיא נהנית מהסכמה רחבה. עדיף להשאיר אותה כפי שהיא, ולא לחשוף אותה למחלוקות שתתעוררנה בהכרח אגב תהליך השואף להפוך אותה לחוק יסוד, בתנאים פוליטיים וחברתיים שונים לגמרי.

המלצות מרכזיות

- **לפעול במגוון צורות – במישור התרבותי/חינוכי וגם במישור החקיקתי/משפטי – לחיזוק העמידה הרחבה מאחורי גרעין החזון בשלושה מעגלי לכידות: המעגל של כלל אזרחי המדינה, מעגל הרוב היהודי בישראל, ומעגל הקהילות היהודיות בעולם.**
- **להימנע בשלב זה ממהלכים המציעים עיגון חוקתי נוסף של גרעין החזון, כולו או חלקו.**
- **אם יוחלט על מהלך של עיגון חוקתי, חיוני שהחוק המוצע יהיה חוק חזון ולא חוק לאום, וכי החוק ותהליך חקיקתו ישקפו את גודל המשימה ואת חשיבותה. יש להגיע לתוצאה שתעורר לכידות ולא מחלוקות, כך שחזון המדינה יצא מחוזק ולא מוחלש מתהליך החקיקה; יחזק את הלכידות האזרחית; ישמר את הלכידות היהודית בארץ ובעולם; ויבטא גישה הוגנת, נדיבה ומכילה לבני המיעוט הערבי.**

הקדמה

באוגוסט 2013, מוניתי על ידי שרת המשפטים ציפי לבני, על דעתם של כלל מרכיבי הקואליציה, לבחון את האופן הראוי "לנסח הסדר חוקתי העוסק באופייה של מדינת ישראל... ומעגן את מרכיבי זהותה באופן המשלב ערכים אלה, הן היהודי והן הדמוקרטי". ברקע המשימה עמדו מספר הצעות לחקיקת חוק יסוד שעניינן עיגון חזון המדינה והוויכוח הציבורי הנמשך סביבן.

במסגרת עבודתי עיינתי בחומרי רקע הנוגעים לעיגון חוקתי, לחזון המדינה בישראל ולהיסטוריה החוקתית שלו. נפגשתי עם מציעי הצעות החוק, התייעצתי עם מומחים בארץ ובחו"ל, ושוחחתי עם אישים ממגזרים שונים בחברה הישראלית. השתתפתי בכנסים בנושא, שבהם הוצגה קשת רחבה של דעות. קיבלתי דוחות ותזכירים מגורמים שונים. בתהליך זה נהניתי מליווי צמוד ויעיל של הצוות המלווה שלי ושל משרד המשפטים. אני מודה לכל מי שסייע לי.

למשימה שהוטלה עלי בחרתי לתת פירוש מרחיב. המחלוקת סביב הצעות החוק אינה נוגעת רק לשאלת החקיקה אלא גם לעצם החזון, תפקידו ותוכנו. יש לישראל חזון, שהיא פועלת לאורו במידה לא מעטה של הצלחה. הניסוח הקנוני שלו, שמרכיביו הוזכרו בלא מעט הקשרים, הוא זה שמופיע בהכרזה על הקמת המדינה: ישראל היא מימוש הרעיון הציוני של תחיית עם ישראל בארצו. מדינה יהודית, דמוקרטית, ומכבדת את חירויות היסוד של כל תושביה.

הצלחתה של ישראל כמדינה תלויה בשני מעגלי שותפות. הראשון נוגע לכוחה להתמיד ולנצח במאבק על קיומה כמדינה יהודית, המותנה בתחושת שותפות גורל חזקה בין המרכיבים היהודיים בחברה (וכן בשותפות עם שאר יהודי העולם), והשני כרוך ביכולתה להביא לשותפות אזרחית בין כלל אזרחיה, המתבססת על היותה חברה חופשית ודמוקרטית המכבדת את זכויותיהם. עיגון חוקתי של החזון היא דרך אחת לקדם אותו. רציתי לבחון את שאלת החזון עצמה ולא רק את שאלת העיגון החוקתי שלו.

תזכיר זה הוא גיבוש תמציתי של המלצותיי. אפתח בשאלת החזון, חשיבותו והאתגרים העומדים בפניו. אמשיך בקשיים העקרוניים העומדים בפני מהלך של עיגון חוקתי של החזון. אצרף כמה הערות למקרה שהכנסת תחליט לקדם מהלך של חקיקה. ואסיים בכמה המלצות העולות מתוך נימוקי ההצעות והדיון סביבן.

חזונה של מדינת ישראל

בעיני האבות המייסדים, וגם על פי רוב הפירושים המאוחרים יותר, החזון המדינתי של ישראל בהיר למדי, וכולל שלושה מרכיבים עיקריים:

- **יהודיות.**
- **דמוקרטיה.**
- **זכויות אדם.**

וביתר פירוט: ישראל היא מדינה **דמוקרטית**, במובן זה שהריבונות בה מסורה לכל אזרחיה בלי הבדל לאום או דת, על בסיס חירות ושוויון; המכבדת את **זכויות האדם** של כל תושביה; והיא המסגרת המדינתית המאפשרת **ליהודים** לממש באמצעותה את זכותם להגדרה עצמית ולעצמאות פוליטית, תרבותית ודתית, ולהתקיים כרוב יציב ובטוח בארצם. המחויבות היסודית לשלושה מרכיבי חזון אלה, כל אחד לחוד וכולם יחדיו, כשהם משולבים זה בזה ומשלימים זה את זה, היא **הגרעין של חזון המדינה**.

בשבח הצמצום והעמימות

כוחו של חזון זה בעמימותו ובהיותו מצומצם. יש מעט מאוד הסדרים שהוא מחייב ומעט מאוד הסדרים שהוא שולל. כך, הן משום שכל אחד ממרכיביו עמום כשלעצמו, ויש מחלוקות עמוקות על משמעותו, והן מפני שהאיזון בין המרכיבים השונים וההשלכות של כל אחד מהם על מימוש האחרים מגוונים. עם זאת, החזון מציע מתווה יסודי שיכול לשמש כמצפן עבור רוב החברה הישראלית.

ההכרזה על הקמת המדינה לא הגדירה את חזון המדינה בצורה מעין־משפטית ולא ירדה לפרטי הפרשנות שלו. היא הניחה כי שלושת היסודות המרכיבים את החזון משלימים זה את זה.

בניגוד לאמונה זו, ישנה נטייה רווחת בשיח הציבורי והפוליטי בישראל להציג את חזון המדינה ככזה הלכוד בין שני קטבים סותרים: קוטב "פרטיקולרי" שבטי, שהוא עמוד התווך של "יהודיות" המדינה, ולעומתו קוטב "אוניברסלי" או כלל־אנושי, שהוא עמוד התווך של הדמוקרטיה וזכויות אדם. הקיבוע בחוקי היסוד של 1992 של המונח המפורש "יהודית ודמוקרטית", והשתרשות המונח הזה גם בשיח הציבורי, תרמו לא מעט לחיזוק הרושם של מדינה המיטלטלת בין שני קטבים מתחרים. כן תרמה לכך העובדה, שאין להכחיש, ש"יהודיות"

המדינה ייחודית לישראל בלבד, בעוד האידיאלים של "דמוקרטיה" ו"זכויות אדם" משותפים למדינות רבות אחרות.

הרושם של סתירה בין שני קטבים מטעה. בחזון יש לפחות שלושה מרכיבים: ייחוד יהודי, דמוקרטיה וזכויות אדם. בסיסי ההתייחסות שלהם שונים, וביניהם ובתוכם מתחים חשובים.

יהודיות היא עניין פרטיקולרי הקשור ליהודים וליהדות, על מגוון הגישות המקובלות עליהם. לב המרכיב הזה בחזון המדינה נוגע לאפשרות של יהודים לממש במדינה, ובארצם, את זכותם להגדרה עצמית. הגדרה עצמית כזאת מאפשרת להם להחליט איזו צורה תלבש היהדות במדינתם. בסיס ההתייחסות של המרכיב היהודי הוא הקולקטיב המורכב מיהודים ומוגדר על ידי היהדות, מבחינה תרבותית, דתית והיסטורית.

דמוקרטיות היא העיקרון שהריבונות במדינה מסורה בידי כל אזרחיה, בלי הבדל דת ולאום, על בסיס של חירות ושל שוויון. עיקרו הוא שלטון של העם, בידי העם ולמען העם. בסיס ההתייחסות של מרכיב חזון זה הוא הקולקטיב האזרחי, הדמוס. הסדרי המדינה נקבעים על ידי "אנחנו, העם", שבו לכל אזרח יש קול אחד.

זכויות האדם נגזרות מהעיקרון היסודי שכל אדם זכאי לכבוד כי נברא בצלם (ניסוח זה חושף את היסוד הדתי בחלק ממשנות זכויות האדם. ניסוח דתי פחות ידבר על זכויות האדם באשר הוא אדם). הן מבטאות את החובה המוסרית המוטלת על כל חברה ועל כל אדם לנהוג באנשים בכבוד. קבוצת ההתייחסות של זכויות אלה אינה לאומית־אתנית או מדינתית, אלא כלל־אנושית (כאשר זכויות כאלה מעוגנות במשפט המדינה, הן הופכות גם לזכויות משפטיות במדינה).

פירוש המשמעות המצומצמת של חזון מדינה הכולל את שלושת המרכיבים – הייחוד היהודי, הדמוקרטיה וזכויות האדם – הוא: חירות מירבית של החברה להחליט על פרטי ההסדרים הנהוגים בה ודרכי המימוש שלהם, מהותיים ומוסדיים, כל עוד מתקיימת השאיפה לכוון את ההסדרים הללו כך שיעלו בקנה אחד עם שלושת מרכיבי החזון. כאשר מקנים למרכיבי החזון משמעות צרה, אין קושי ליישב ביניהם והם אף משלימים זה את זה. היהודים הם רוב יציב בישראל וככלל הם רואים בישראל את ביתם הלאומי. היהודיות של המדינה משקפת אפוא את הדמוקרטיה הנהוגה בה. שלילת היהודיות של המדינה תהיה דחיית רצונו היסודי של הרוב. היא מוצדקת רק אם העדפה זו אינה לגיטימית כשלעצמה. אך חיבור זה – יחד עם משפט העמים, תורת המדינה הליברלית, וההכרזה על הקמת המדינה – דוחה אפשרות זו. זכויות האדם נובעות מעקרונות מוסר כלל אנושיים. הם אילוץ או מגבלה על מה שמותר לחברה ולמדינה לעשות

לפרטים או לקבוצות אולם הם אינם יכולים להכתיב או לסמן את כלל אורחות החיים. כל תרבות גדולה כוללת התייחסות הן לזכויות האדם באשר הוא אדם (חביב אדם שנברא בצלם) והן לשיקולים אחרים, כולל שיקולים לאומיים פרטיקולריים. כוחן המעשי של הזכויות גדול כאשר הן מבוססות על שילוב של מקורות חיצוניים למדינה ולתרבות הספציפית, אבל נתמכים גם על ידי עקרונות הבאים מתוכה. כך בישראל, וכך בתרבויות המכוננות את מגזרי החברה בישראל.

יהדות, דמוקרטיה וזכויות אדם הם כולם מושגים עמומים מאוד. ככל שהמשמעות הניתנת לכל אחד מהמרכיבים עשירה יותר, כך גדל הפוטנציאל של מחלוקת ביחס למשמעותו, ושל התנגשות בינו לבין המרכיבים האחרים. לדוגמה: מדינה יהודית המתפרשת כמדינת הלכה לא בהכרח תקבל את ריבונות האזרחים או את זכותם לחופש דת ולחופש מדת. מדינה יהודית המתפרשת כמדינת לאום במשמעות נוקשה ורחבה עלולה לא לכבד את זכויותיהם של פרטים ושל מיעוטים לשוויון, לחירות ולתרבות. דמוקרטיה אזרחית וניטרלית עלולה שלא לאפשר את קידום זכותם של יהודים להגדרה עצמית (וזכויות של מיעוטים לתרבות), ולהצניע את חשיבותן של זהויות לא אזרחיות לפרטים ולקבוצות. תפיסה רחבה של זכויות אדם, וסמכות של בית המשפט לפסול חוקים שנטען כי הם פוגעים בזכויות כאלה, עלולה להחליש את יכולתם של הפרטים והקבוצות החיים במדינה לעצב בעצמם את המאפיינים וההסדרים הנהוגים במדינה.

אתגר הלכידות האזרחית

להנגדה הרווחת בין "יהודיות" לבין "דמוקרטיה" משמעות מיוחדת עבור המיעוט הערבי בישראל. אין לחבריו קושי לפעול למימוש האידיאלים של דמוקרטיה וזכויות אדם (אף אם מסיבות דתיות ותרבותיות קבוצות אחדות החברות במיעוט זה תתקשינה לאמץ כאידיאלים פרשנויות מסוימות של דמוקרטיה ושל זכויות אדם, ממש כשם שאלה נדחות בידי קבוצות של יהודים). עם היהודיות של המדינה קשה לערבים להזדהות.

המחלוקת בין יהודים לערבים נוגעת אפוא לא רק לפרשנות החזון ולהסדרים ספציפיים הנובעים ממנו, אלא לחזון עצמו. הערבים הם אמנם מיעוט במדינה, אך הם הרוב הגדול במרחב שהיהודים הם מיעוט זניח בו (המזרח התיכון). בין שתי קבוצות אלה ישנו סכסוך שטרם הוכרע, הכולל גם מאבק על עצם קיומה של המדינה. מאז 1967 הוא כולל גם את המאבק על עתידם של השטחים שנכבשו בידי ישראל במלחמת ששת הימים, ועל הלגיטימיות של התיישבות יהודית בהם. בקרב המנהיגות של הציבור הערבי יש מי שמדגיש את ההזדהות עם הפלסטינים, ואף עם המטרות של אלה מהם השוללים את קיום המדינה,

יותר מאשר את הלכידות האזרחית בתוך ישראל. בקרב מנהיגי הציבור היהודי יש המדגישים את היריבות הלאומית יותר מאשר את השותפות האזרחית. עמדות אלה מזינות זו את זו.

התמונה נעשית מורכבת יותר שכן המתח היהודי־ערבי מתקיים בלי קשר חזק לשאלה אם הייחוד היהודי של המדינה הוא עניין של לאומיות, תרבות, דת או שילוב שלהם. גם בציבור הלא־יהודי ישנם דיונים פנימיים חשובים בשאלות של זהות, יחסי דת ולאום, ומקומו של הפרט בקהילות שאליהן הוא משתייך. דיונים אלה מוצנעים בדרך כלל בשל הבולטות של הסכסוך הלאומי. לצרכינו כאן חשוב להדגיש כי מול מרכיב הייחוד היהודי בחזון לא עומדות בדרך כלל תביעות לניטרליות או ל"מדינת כל אזרחיה" בסגנון המפריט כל זהות לא אזרחית (כמו בצרפת), אלא תביעות של זיקות זהות ומשמעות אחרות ומנוגדות (לאומיות, דתיות, או עירוב שלהן). רבים ממנהיגי המיעוט הערבי אינם חותרים לכינונה של מדינה ניטרלית, אלא למדינה דו־לאומית ורב־תרבותית. המשותף לחזונות שאפשר לזהות בציבור הערבי – מדינה דו־לאומית, מדינה אזרחית ניטרלית, או חלק ממדינה ערבית־אסלאמיסטית – הוא בכך שכולם שוללים את ישראל כמדינת הלאום של העם היהודי. (ראוי להדגיש שגם אם היו בני המיעוט הערבי רוצים מדינה אזרחית, מותר היה ליהודים לעמוד על כך שישראל תהיה מדינת הלאום היהודית).

קונפליקט רעיוני וזהותי זה מתקיים בצד מציאות חיים חברתית מורכבת. הרוב הגדול של אזרחי ישראל הערבים אינם משתתפים בפעולות נגד המדינה, והם פועלים במסגרתה ומשתלבים בחייה. יש להם גישה מורכבת ומגוונת לאזרחותם בה. ישנה פעילות יהודית־ערבית אזרחית רבת ממדים להגברת הלכידות האזרחית. ריבוי דעות וגישות זה מוצנע לעתים בשל ההקשר של סכסוך לאומי ובשל שיח הקצוות המקובל בחברה הישראלית. עובדות אלה גם מצניעות את העובדה שיש בישראל אזרחים ותושבים שאינם יהודים ואינם ערבים שגם הם שותפים מלאים במפעל המדינה. בפועל, ישנם בחברה האזרחית הישראלית גם יסודות והישגים חשובים ומרשימים של שילוב ושל שותפות.

אתגר הלכידות האזרחית הוא לחזק את המסגרת הפוליטית המדינתית המאפשרת שותפות משמעותית במפעל המדינה לכל אזרחיה, בלי הבדל דת או לאום, ולחזק את תחושת השותפות והשייכות של כלל האזרחים למדינתם – למרות שהמדינה אינה ניטרלית ואזרחית באופן מלא. זהו אתגר מרכזי וחיוני. חיזוק הלכידות האזרחית הוא פועל יוצא ברור ממרכיב הדמוקרטיה בחזון, המבוסס על אזרחות

שווה ומכלילה. הוא נדרש גם מעצם תפיסת תפקידה של המדינה כמקיימת את הציבור החי בה וכפועלת לרווחתו.

אתגר הלכידות היהודית

גם בדיון הפנים יהודי על חזונה של המדינה, היחסים בין "דמוקרטיה" לבין "יהודיות" מוצגים לעתים כהנגדה, שמצדה האחד עומדת תפיסה הומניסטית ליברלית חילונית (בין אם היא לאומית־עברית ובין אם היא ניטרלית ופוסט־לאומית), המחשיבה את הפרט ואת זכויותיו (דמוקרטיה) ומצדה השני תפיסה יהודית דתית הלכתית (יהודיות). יש מי שטוענים כי יהודיותה של ישראל היא סוג של תיאוקרטיה, שאינה יכולה להתיישב עם דמוקרטיה. לפי תפיסה זו, בין היהודיות של המדינה לבין ערכי הדמוקרטיה יש סתירה הכרחית, הדורשת ויתור או על יהודיות המדינה (לפי תפיסה חילונית טהרנית) או על דמוקרטיות המדינה (לפי תפיסה דתית טהרנית) כמרכיב בחזון.

גם בהקשר הפנים־יהודי ההצגה הבינארית של "יהודית" מול "דמוקרטית" מטעה ומרדדת את הוויכוח התרבותי בין יהודים על אופייה של מדינת ישראל, על מהותה של היהדות, ועל הדרך הנכונה למדינה לבטא את היהודיות שלה. היא נוטה גם ליצר איבה, חשדנות ועוינות בין מי שהם לכאורה נושאי חזונות יהודיים מנוגדים: דתיים מול חילוניים, לאומיים מול הומניסטים־קוסמופוליטיים.

בעיני רוב הציבור היהודי, כולל רוב המנהיגות הדתית, הייחוד היהודי של המדינה אינו צעד בכיוון של תיאוקרטיה. בהכרזה על הקמת המדינה היה ברור שיהודיות המדינה היא מימוש של הגדרה עצמית לאומית ליהודים. בפועל, בציבור היהודי – בארץ ובעולם – יש מגוון גדול של גישות לדת, למהות היהודיות ולחשיבותה הנמשכת, ליחסים בין היהדות כדת, תרבות או ציביליזציה לבין דמוקרטיה מחד ולבין זכויות האדם מאידך, ולאופן שבו ראוי לבטא את הייחוד היהודי במסגרת המדינה היהודית. ריבוי הגישות חותך את הקבוצות גם בענייני דת ומדינה: יש שומרי מצוות המוכנים להפריט את הדת היהודית בישראל, ולעומתם חילונים הנאבקים על שימור ייחוד יהודי תרבותי במרחב הציבורי.

כל דיון על מרכיב הייחוד היהודי בחזון המדינה נקשר גם לוויכוח על הלגיטימיות של ישראל כמדינת לאום מול תפיסות אזרחיות וניטרליות או תפיסות פוסט־לאומיות ופוסט־ציוניות, וגם לוויכוח הפוליטי על עתיד השטחים והסכסוך עם הפלסטינים. בעניין זה חשוב לציין כי אכן, כמעט רק חילונים מחזיקים בתפיסות אזרחיות־ניטרליות ופוסט לאומיות. אבל רוב גדול של הציבור היהודי בארץ ובעולם, כולל רוב גדול של מי שאינם שומרי מצוות,

תומכים בייחוד היהודי של המדינה. בעניין עתיד השטחים התמונה מעט מורכבת יותר: ישנם חילוניים חסידי ארץ ישראל השלמה וישנם שומרי מצוות התומכים בחזון שתי המדינות לשני עמים. מה שחשוב בהקשר לדיון שלנו היא העובדה ששני הצדדים למחלוקת הפוליטית מצדיקים את עמדותיהם ברצון לשמר את חזונה של ישראל כמדינה יהודית, דמוקרטית, המכבדת את זכויות האדם. כל זה אומר ששיח המדגיש סתירה לכאורה בין מרכיבי החזון מטשטש את העובדה החשובה שהרוב הגדול של הציבור היהודי בישראל, שהוא רוב הציבור (וגם רוב היהודים בתפוצות), מקבל את החזון על שלושת מרכיביו ושואף לשלבם. אשר על כן, **כאשר מדובר ברוב היהודי לב הדיון אינו על האפשרות לשלב ולהצדיק את כלל מרכיבי גרעין החזון, אלא על שאלות הנוגעות לפרשנות המעשית שלהם:** מה עוצמתו היחסית של כל מרכיב לעומת המרכיבים האחרים? האם ההסדרים הנוגעים למימוש מרכיבי החזון צריכים להיות מוסדרים, כולם או מקצתם, על ידי המדינה? ואם כך, באיזו צורה? מי צריך לקבל החלטות בנושאי החזון? ובאלה סוגים של תהליכים?

אתגר הלכידות היהודית, בישראל ובעולם, מחייב שמירה על תחושת שותפות כלל־יהודית של רצון להגן על זכותם של יהודים לשמור על חייהם, רווחתם וזהותם – ועל הסכמה שקיומה של ישראל כמדינה יהודית הוא ביטוי מרכזי של זכות זו. את הוויכוח הפנים־יהודי הנוקב על המשמעות וההשלכות של חזון המדינה יש לנהל באופן שאינו מסייע – אם במתכוון ואם בעקיפין – לערעור למעשה של היכולת לקיים את ישראל כמדינה המממשת את זכותם של יהודים לחירות ולעצמאות.

החיוניות של גרעין חזון מצומצם ומשולב והשלכותיו המוסדיות

כמו בכל חזון, גם בחזון המשולב של האבות המייסדים יש מתחים פנימיים, אבל רק חזון זה יכול לפרנס את החברה המורכבת החיה בישראל ואת צרכיה. ישראל היא דמוקרטיה המחויבת לזכויות האדם והיא צריכה להישאר כזאת. אך דמוקרטיות אינן חייבות להיות אזרחיות, חילוניות או ניטרליות, וזכויות אדם אינן מקיפות את כלל מאפייני הקיום החברתי. הסדרים המשמרים ומאפשרים את מימוש זכותם של יהודים להגדרה עצמית יכולים להשתלב בחזון שמרכיביו האחרים הם דמוקרטיה תוססת וחסונה וכיבוד זכויותיהם של כל חבריה ושל הקבוצות החיות בה. יותר מזה, מדינה שטעם הקמתה וקיומה הוא התחייה הלאומית של היהודים, הנמצאת במאבק עם סביבתה על קיומה וזהותה, ואשר יש בה מיעוט ערבי ניכר שאינו שותף לחזונה, ושקהילות יהודיות חשובות חיות

מחוצה לה, לא תוכל להיות ניטרלית או אזרחית בלבד. הדמוקרטיה האזרחית הניטרלית לא רק שאינה הכרחית, אלא שהיא אף אינה מתאימה למציאות ולחברה בישראל.

ולסיכום: **חזון המדינה צריך להישאר מורכב: יהודיות, דמוקרטיה, זכויות אדם. הרוב היהודי אינו צריך ואינו יכול לוותר על המרכיב של הייחוד היהודי בחזון המדינה.** יותר מזה: **שימור והכרה במרכיב זה כחלק מחזון המדינה חשובים לחיוניותה של המדינה, וגם ליכולתה לספק ביטחון, רווחה והגנה על זכויות לכל אזרחיה ותושביה.** בימינו ובמקומנו ברור יותר מתמיד כי מדינות מתפקדות, חיוניות ויעילות הכרחיות על מנת לשמור על זכויות כל מי שחי בהן לחיים ולשגשוג. לכל הציבור החי במדינה אינטרס משותף לשמור על ישראל כמדינה מתפקדת.

בה בעת, בחזון מורכב, צריך לתת מובן צר לכל מרכיבי החזון. ישראל צריכה להקפיד על שמירת הליבה של כל מרכיבי החזון – יהודיות, דמוקרטיה וזכויות אדם – ולהציב אותה במרכז המסגרת הפוליטית המשותפת במדינה. אך היא אינה מחויבת לפרשנות קבועה של השלכות ליבה זו על חיי המעשה הפוליטיים־מדיניים.

ביחס לוויכוח הפרשני על משמעות החזון בחיי המעשה ראוי לזכור מספר עקרונות חשובים:

- לא כל הכרעה במחלוקות פרשניות על הסדרים שיש להן קשר למרכיבי גרעין החזון היא פגיעה בגרעין החזון.
- לא כל מחלוקת פרשנית הנוגעת למרכיבי החזון מחייבת הכרעה לצד זה או אחר, וכאשר אין צורך בהכרעה מוטב להימנע ממנה. פרקטיקות חברתיות ותרבותיות עשירות, המבססות תרבות פוליטית משותפת, עדיפות על הכרעה. המדינה צריכה לאפשר ואף לעודד אותן.
- בהקשר חברתי או מדינתי יש לעיתים הכרח להכריע בשאלות מעשיות, כולל כאלה הנוגעות להיררכיות ערכיות של קבוצות שונות או למבנים מוסדיים. במקרים כאלה אין למדינה מנוס מקביעת הסדרים שיהיו להם תומכים ויהיו להם מתנגדים. הסדרים כאלה בדרך כלל אינם סותרים את גרעין החזון, אך גם אינם מתחייבים ממנו. כוחו של החזון – על כל מרכיביו – בצמצומו.
- הסדרים משקפים הכרעה הנכונה למצב ולזמן מסוים, וטוב שזו תוכל להשתנות בהמשך, ולהיות מותאמת לשינויי נסיבות. מזה נובע שבמידת האפשר כדאי להעדיף הסדרים גמישים בבולטות נמוכה על פני הסדרים נוקשים יותר.

הסדרים מקומיים, הנשענים על הסכמות חברתיות, עדיפים על פני הסדרים שעיקרם כפייה ואכיפה משפטית.

- בהחלטות שיש להן גם משמעות סמלית והצהרתית טוב לנהוג איפוק, הן בהכרעות עצמן והן בהנמקות להן, על מנת לצמצם את פגיעתן במרקם החברתי המורכב של החברה הישראלית (או ביחסים של ישראל עם גורמים בעולם).
- במקרים של צורך בהכרעות ובקביעת הסדרים, שיש להם נגיעה לפרשנויות שונות של מרכיבי החזון, השאלה המוסדית – מי מכריע, ובאיזה סוג של הליך – הופכת לשאלה קריטית בחשיבותה. כאשר עוסקים בשאלות של זהות, משמעות ותפיסת עולם, עדיף שהחלטות תתקבלנה בשיח חברתי וציבורי ולא ברמה המשפטית. אם ההסדר מחייב הכרעה משפטית, עדיף שייעשה בידי המחוקק, בהליך של משא ומתן ופשרה, ולא יוכרע על ידי בתי המשפט במסגרת של שיח זכויות.
- פרשנות החזון והיחס בין מרכיביו אינן שאלות משפטיות, ותהליכים חברתיים, תרבותיים וקהילתיים חיוניים לעמידה מאחורי החזון ולשימור ההבחנה בינו לבין השלכותיו. החברה תקבע את רמת העושר היחסי של המרכיבים בצורה דינמית. הכוחות החברתיים, הרעיוניים והפוליטיים, הפועלים במסגרת משותפת שיש בה מערכת בקרות ואיזונים פנימיים, יבטיחו שהאיזון יישמר.
- עם זאת, חשוב גם לעמוד מאחורי עיקרי החזון ולאכוף אותם במקרים מתאימים. בית משפט עצמאי ובלתי תלוי, המפרש את החוק גם בניגוד להעדפת השלטון, הוא מרכיב חשוב בשמירה על חזון המדינה. רצוי שיתקיים דיאלוג מתמיד בין פרשני החזון, ושלא יינתן לגוף או למוסד מונופולין או סמכות של "מילה אחרונה" בקביעות כאלה.
- ישנו מתח מובנה בין שיח זכויות רחב וביקורת שיפוטית רחבה לבין ערך הדמוקרטיה. הגנה על זכויות חיונית כדי להגן על פרטים מפני המדינה או הרוב. הרחבה של זכויות עלולה להוציא את הדיון על ההסדרים המתאימים לחברה מידי החברה עצמה, להחליש את הערובות הדמוקרטיות שמגנות על זכויות הרוב, ולהפקיד את ההכרעה בידי מוסד שיפוטי בלתי נבחר. תוצאה כזאת בולטת במיוחד אם גישת בית המשפט נותנת משקל יתר לתפיסות ולערכים שונים מאלה הנראים מרכזיים בעיני רוב הציבור ונבחריו. היחס הנכון בין מחוקקים ובין בתי משפט בדמוקרטיה הוא שאלה חוקתית מרכזית, והמענה לה כולל קביעות מוסדיות הנוגעות לסמכויות, מינויים ותהליכים. מענה זה מושפע מאתוסים חברתיים, פוליטיים ומקצועיים ביחס לדרך הפעולה הנכונה. גם בעניין זה, ראוי לדבוק בהגדרה מצמצמת: הדמוקרטיה מתיישבת עם חוקה

נוקשה ועם מגילת זכויות וביקורת שיפוטית, אך אינה מחייבת אף אחד מאלה. ההגנה על זכויות האדם נתמכת על ידי חוקה נוקשה וביקורת שיפוטית, אולם אלה אינן הכרחיות להשגתה.

עיגון חוקתי של החזון?

רקע

עם הקמת המדינה ניסחו האבות המייסדים שלה חזון מלהיב ששיקף עמידה ישראלית איתנה מאחורי זכותם של יהודים לעצמאות מדינית ותרבותית, לצד מחויבות ברורה לא פחות לדמוקרטיה ולחירויות היסוד "ברוח נביאי ישראל". הם החליטו שלא לתת למסמך שחיברו תוקף משפטי מחייב, ובהמשך גם לוותר על חקיקת חוקה שלמה לאלתר.

בראשית ימי המדינה, גם בית המשפט העליון נמנע מלהקנות למגילת העצמאות מעמד משפטי מחייב.

שני חוקי היסוד העוסקים בזכויות האדם (כפי שתוקנו בשנת 1994) (להלן – חוקי 1992) כוללים התייחסות ל"ערכי מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית" וכן את ההפניה ל"עקרונות שבהכרזה על מדינת ישראל". היו שכינו אותם "מהפכה חוקתית". ב־1995 קבע בית המשפט העליון בפסק דין עקרוני כי חוקי היסוד החדשים מקנים סמכות לבתי המשפט לבטל חוקים שאינם מתיישבים עמם. יותר מזה, נקבע כי חקיקתם שינתה מן היסוד את מעמדם של חוקי היסוד ה"ישנים", והפכה גם אותם לחוקי־על, הגוברים על חוקים רגילים אף אם לא שוריינו.

מאז יש לבתי המשפט סמכות לבחינה חוקתית לא רק של פעולות הממשלה (כפי שהיה מאז ומתמיד) אלא גם של חוקי הכנסת. תהליכים ממושכים של הרחבת הדוקטרינה של זכות העמידה וצמצום הדוקטרינה של אי־שפיטות, כמו גם הרחבה של עילות הביקורת השיפוטית (בעיקר הוספת הדוקטרינות החדשות של סבירות ומידתיות; המגמה כולה כונתה "אקטיביזם שיפוטי"), הביאו להרחבה משמעותית של היקף הביקורת השיפוטית על החלטות הרשויות והכנסת. בנוסף, שופטים רבים בבית המשפט אימצו שיח זכויות רחב, וגזרו זכויות חוקתיות מ"כבוד האדם". חוקים נבחנו, וחלקם נפסלו, על בסיס שיח זה.

ה"מהפכה החוקתית" עודדה את הניסיון להשלמת המהלך החוקתי בדרך של חקיקת חוקה שלמה או של השלמת מפעל חוקי היסוד. הצעות חוקה שנכתבו על ידי קבוצות שונות שיקפו מגוון גישות חוקתיות ורעיוניות, רובן במסגרת גרעין החזון המשולב.

הצעות החוק המונחות כעת על שולחן הכנסת והעומדות ברקע עבודה זו הן, בין השאר, תוצאה של הכישלון להשלים את התהליך החוקתי. חוקי הלאום (המדגישים את הייחוד היהודי של המדינה) וההצעה לתת מעמד חוקתי להכרזה על הקמת המדינה (המציעה עיגון חוקתי של החזון השלם, הכולל גם דמוקרטיה

וחירויות יסוד) נועדו לחזק את העמידה מבית וכלפי חוץ על חזון המדינה הכולל את הייחוד היהודי שלה. לטעמם של תומכי החוקים הללו, החקיקה תבטא עמידה מלוכדת של הציבור היהודי מאחורי חזון המדינה השלם. היא תדגיש את הלכידות היהודית ותיתן מענה למסע הדה־לגיטימציה נגד המדינה והצדקת קיומה. אלה מטרות חשובות. בנוסף, חוק הלאום, על פי מציעיו, בא לתת מענה לתחושה כי המהפכה החוקתית חיזקה את מרכיבי הדמוקרטיה והזכויות בחזון, תוך החלשתו והצנעתו של מרכיב יהודיות המדינה.

מנגד מושמעות טענות כי חוק הלאום, באם יחוקק, יכפיף את הדמוקרטיה וזכויות האדם ליהודיותה של המדינה, כי הוא נועד לנכר את המיעוט הערבי ולחזק את היסודות הדתיים במדינה. מתנגדי החוק סבורים כי דווקא שני המרכיבים האחרים בחזון, דמוקרטיה וזכויות אדם, הם הדורשים חיזוק. אצל רבים מהם מורחבת ההתנגדות לחוק הלאום גם לכל הצעה אחרת של חוקי חזון – ללא הנמקה מספקת. למרות שיהודים, בארץ ובעולם, מקבלים את אפיון המדינה כיהודית ודמוקרטית, ומוכנים להילחם עליו, לא כולם מוכנים לחוקק הכרזה כזו, בלי שיינתן מענה מספק לעמדותיהם בנושאי מעמד המיעוט הערבי, עתיד השטחים, ענייני דת ומדינה או יחסי ישראל והתפוצות.

תהליכים מדיניים, חברתיים ותרבותיים, כולל חוקי 1992, אכן חידדו אתגרים לחזון המדינה, כולל שחיקה בעוצמת הגיבוי למרכיב היהודיות בחזונה. עם זאת, עיגון חוקתי של החזון אינו בהכרח דרך יעילה להתמודד עם אתגרים אלה. כפי שכבר ראינו, תהליך החקיקה עצמו, בייחוד אם המחוקקים ישאפו שיהיה תהליך קצר המבוסס על יחסי כוח, ולא על תהליך חברתי משמעותי ופתוח של הידברות בין כל מגזרי האזרחים ועם קהילות יהודיות בתפוצות, יהיה מקטב ולעומתי. הוא יעורר מדנים ולא יחזק לכידות. גם אם מלאכת החקיקה תצלח, תרומתה לחיזוק החזון, ובעיקר לחיזוק המרכיב היהודי בו, אינה מובטחת, בעוד סכנותיה ברורות ורבות.

טעמים נגד עיגון חוקתי של חזון המדינה

בפני הכנסת מונחים שני נוסחים מרכזיים לעיגון חוקתי של החזון. חלק מן הטעמים המובאים כאן נגד עיגון החזון נוגעים לכל סוג של עיגון חוקתי (חוקי חזון), וחלקם מתייחסים ספציפית רק לנוסחים מסוימים שלו (חוקי לאום).

שאלות של חזון אינן שאלות משפטיות

כל חקיקה הופכת שאלות, שהיו לפניה מוסריות, חברתיות או תרבותיות לשאלות משפטיות, שעקרונית ניתן להביאן לפרשנות ולהכרעה במוסד שיפוטי מתאים.

המשפט חשוב, כי בהקשרים רבים ישנו צורך חיוני לייצר יכולת הכרעה, שתהיה מבוססת על עקרון ועל נורמות מוסכמות. מצד שני, סמכות הכרעה משפטית עלולה להסיט תהליכים ודיונים שבהם נכון לחפש הסדרה פוליטית, חברתית ותרבותית מתמשכת ודינמית, ולא הכרעה, אל המערכת המשפטית־שיפוטית. זאת, כאשר הנושאים הגדולים באמת של השיח הציבורי והתרבותי כלל אינם מתאימים להכרעה משפטית. הקושי כפול: ראשית, חקיקה מזמינה הכרעה ולא המשך שיחה. שנית, חקיקה מזמינה הכרעה שיפוטית, המבוססת על פרשנות החוק ועל שיח זכויות, במקום הכרעות דינמיות של משא ומתן בין כוחות חברתיים, תרבותיים ומדיניים.

חקיקת יסוד בענייני חזון מחדדת מחלוקות שאפשר להימנע מהן

לחברה שיש בה מחלוקות עמוקות על נושאים רבים, ושיש בה קבוצות שונות המושכות את פרשנות חזונה לכיוונים מנוגדים, יש עניין בשימור מרחב של גמישות, שיאפשר בירור ודיון ופתרון בעיות מעשיות מבלי לאלץ אף קבוצה "לקרוע את החבל" המחבר אותה לשאר החברה. פתרון בעיות מאפשר להתכנס לניתוח של האתגר המעשי וחיפוש של דרכים נכונות להתמודד אתו. לדוגמה: לא חייבים לנקוט עמדה בשאלה האם יהדות היא דת או לאום, או בשאלה אם הדת היהודית מבוטאת על ידי השולחן ערוך או לא, על מנת להסכים על הסדר המתאים לחברה בישראל בנושאים כמו נישואין וגירושין או אופייה של השבת. גם אין צורך בעיגון חוקתי חדש של היחס בין העברית לערבית בישראל כדי להמשיך לקיים מציאות של כבוד לשתי השפות עם דומיננטיות לעברית. במקרים רבים מוטב להסתפק בהסדר סביר קיים מאשר לחוקק חוק יסוד.

חקיקת חזון נתפסת כהכרעה בסוגיות שעקרונות החזון המנוסחים בצורה רכה ועמומה יותר משאירים פתוחות

החקיקה המוצעת היא ברמה גבוהה של כלליות. יחד עם זאת, היא כוללת הכרעות בנושאים שבינתיים אינם מוכרעים ברמת חוק יסוד. כל הכרעה כזו היא מוקד למחלוקת. כך, חוק הלאום מדגיש את ישראל כמדינת הלאום של העם היהודי. הדגשה זו יכולה להתפרש כ"ויתור" על כך שלחברה ולמדינה בישראל יהיו סממנים תרבותיים יהודיים, בין אם הם דתיים או לאומיים. זה היה בעבר טעם לסירוב של המפלגות הדתיות לחתום על נוסחים כאלה (בפגישות שערכנו לקראת כתיבת ההמלצות שמענו על התנגדות כזו גם כעת אצל חרדים וחרדל"ים. חלק ממנהיגי הציונות הדתית סבורים כי השחיקה בלגיטימיות של הגדרה עצמית יהודית גדולה כל כך, עד שנכון להדגיש אותה גם במחיר הצנעה מסוימת של

היסודות המורשתיים והדתיים). מציעי חוק הלאום טוענים כי מטרתם להחזיר את הבהירות של ההכרזה על הקמת המדינה. בין אם הם מתכוונים לכך ובין אם לאו, הצעתם המדגישה את הייחוד היהודי ומתרכזת בו (כפי שנעשה בהצעות חוק הלאום), נתפסת ככזו שבאה "על חשבון" מחויבות לדמוקרטיה ולזכויות אדם בכלל, ועל חשבון מעמדו של המיעוט הערבי בפרט. ההסדרים שהוצעו בנושא שפה עוררו מחלוקת קשה, למרות שספק אם כוונתם הייתה לשנות את המצב הקיים. כך המצב גם כאשר בוחנים את יחסיה של ישראל עם יהודי התפוצות. במחקר שנערך לצורך עבודה זו על ידי "המכון למדיניות העם היהודי" התברר כי המחויבות לישראל כ"יהודית ודמוקרטית" היא עמוקה ורחבה בקהילות יהודיות מזוהות, בכל קשת עמדותיהם הפוליטיות לגבי הסדרי דת ומדינה והיחסים עם הפלסטינים. ההסכמה הזו נחלשת, ודורשת מחשבה ועיון נפרדים, כאשר מדובר בהסדרים ספציפיים. לכן, מדובר בעוד ראיה לכך כי תהליך החקיקה עלול לחדד את המחלוקות ולכן להחליש את ההסכמה על גרעין החזון עצמו. סביר להניח כי המחלוקת לא תצטמצם למערכת הפוליטית והחברתית בישראל. היא תעורר דיונים ועמדות ותגובות הן בקהילות יהודיות בתפוצות והן בקהילה הבינלאומית.

חקיקת חוק חזון מחזקת את התפיסה כי מרכיבי החזון סותרים זה את זה

מטרתו של חזון היא גם להשפיע על השיח הציבורי, להדגיש את ההבחנה בין החזון לבין פרשנותו, ולהרחיב את התמיכה בחזון עצמו תוך כדי ליבון דמוקרטי של המחלוקות על פרשנותו. השפעת החקיקה של חוק חזון, ובעיקר של חוק לאום, על הציבור תהיה הפוכה. הן תהליך הדיון על החוק והן החוק עצמו, ולא חשוב מה יהיה ניסוחו לבסוף, ייתפסו כחתירה לשינוי המצב הקיים ויעוררו תחושת איום בקרב מי שחוששים שהשינוי יהיה לרעתם. כלומר: התהליך והחוק יובילו לסיטואציה מובנית של עימות, שתחדד את התחושה שמרכיבי החזון מתחרים זה בזה ולא משלימים זה את זה. תחושה זו כבר העמיקה בגלל הביטוי "יהודית ודמוקרטית" שנכלל בחוקי היסוד של 1992 ובשל הפרשנות שניתנה לו. הביטוי טשטש גם את ההבחנה בין המרכיבים השונים "דמוקרטיה" ו"זכויות אדם" ואת היחסים המורכבים ביניהם. יש להימנע מלשוב על משגה זה פעם נוספת.

עיגון חוקתי בתנאים של פוליטיקה רגילה ומחלוקות עזות לא ישיג את מטרתו

מטרת העיגון החוקתי היא לחזק את ההבחנה בין המסגרת המשותפת, הנהנית מהסכמה רחבה, לבין הסדרים ספציפיים שעליהם יכולה להיות מחלוקת נוקבת. לכן מקובל לעסוק בעיגון חוקתי כאשר מתקיים "רגע מכונן", והמערכת

הפוליטית יכולה ומוכנה לעשות את ההבחנה, ולהתעלות מעל מחלוקות מפלגות על מנת לחזק את החזון המשותף.

זה בדרך כלל איננו המצב בישראל, ובוודאי שזה אינו המצב בה כיום. "פוליטיקה רגילה" היא הפוליטיקה הנהוגה בישראל כיום. הכנסת מפולגת סביב מחלוקות עמוקות בנושאי בטחון ושלום, בנושאי דת ומדינה ובנושאים חברתיים. אתגר מיוחד לחזון המדינה הוא המחלוקת בישראל ומחוצה לה על עתידם של השטחים שנכבשו ב־1967, ועל ההשלכות של קווי מדיניות שונים בנושא זה על יכולתה של ישראל לקיים את גרעין החזון שלה. למרות שכל הסוגיות החשובות האלה הנמצאות על סדר יומנו הן מחלוקות בתוך החזון ולא עליו, העוצמה הרעיונית והבולטות הפוליטית שלהן היא טעם לשקול בזהירות חקיקה בענייני חזון. בתנאים של מחלוקת חריפה, מהלך של חקיקת חוק חזון בכלל, וחוק לאום בפרט, יוביל את המערכת הפוליטית להתארגנות בעד ונגד החוק – שתיתפס, ואולי גם תהיה, התארגנות בעד ונגד החזון עצמו. תהליך החקיקה, מעצם מהותו, יוביל למחנאות פוליטית ביחס לחזון. הוא עלול להחליש הן את הלכידות האזרחית והן את הלכידות היהודית, במקום לחזקן.

חוק חזון לא ישנה עמדת שוללי המדינה היהודית והצדקתה

עיגון חוקתי של חזון המדינה אינו אמור לשנות ישירות את עמדת שוללי המדינה, אלא לחזק את תומכי חזון המדינה ולהקרין עמידה נחושה מאחורי החזון. עמידה נחושה זו נושאת מסר חשוב לשוללי חזון המדינה; זוהי הענות לקריאת אתגר הלכידות היהודית. אלא שחקיקה השנויה במחלוקת קשה עלולה שלא לשדר חוסן פנימי אלא לעשות בדיוק את ההפך. היא עלולה להגביר את המחלוקת בציבור, ולחדד אף יותר את הטענות הנשמעות מבחוץ נגד ישראל, שתסתמכנה במקרה זה על עמדותיהם של יהודים הנאבקים נגד החקיקה.

לחזון המדינה כבר יש מעמד מעין־חוקתי

אין אמת בטענה כי לחזון המדינה – הכולל בצורה מובהקת וברורה את היותה מימוש זכותו של העם היהודי להגדרה עצמית – אין מעמד מיוחד וייחודי במערכת הערכים של המדינה. החזון כרגע אמנם אינו פורמאלי ואינו מעוגן במפורש בחוק, אבל מאז הקמת המדינה הוא מילא וממלא תפקיד בחינוך, בחקיקה, בבניית אומה, בפסיקה ובקביעת מדיניות. בעניין זה, חוקי 1992 לא היו מהפכה.

חוק לאום לא "יתקן" את תוצאות ה"מהפכה החוקתית"

אחת ההצדקות הנטענות לחקיקת חוק הלאום מדגישה את היותו מהלך ל"תיקון" של "שיבוש" שחוללה "המהפכה החוקתית". על פי טענה זו, מאז העברת חוקי היסוד הופר האיזון בין מרכיבי החזון וניתן משקל יתר למרכיבי הדמוקרטיה ולשיח הזכויות על פני מרכיב הייחוד היהודי. מטרת תומכי חוק הלאום היא להשפיע על מקבלי החלטות, ובעיקר על שופטים ומשפטנים, כך שיקנו משקל גדול יותר למרכיב הייחוד היהודי של החזון.

המציעים צודקים באבחנתם כי חל שינוי בשיח הציבורי על חזון המדינה, בין השאר בהשפעת הביטוי "יהודית ודמוקרטית" שהוכנס לחוקי היסוד של שנת 1992. ביטוי זה חידד את טענת הסתירה בין מרכיבי החזון. אולם השינוי העיקרי והמשמעותי של חוקי 1992 איננו ברמת השיח ועיגון החזון אלא בהקניית הסמכות לבתי המשפט לבחון ולפסול חוקי כנסת, ובהרחבת היקפם של שיח הזכויות ומבחני הביקורת השיפוטית. הסמכות המורחבת היא שאפשרה העברת החלטות שהיו עד 1992 בסמכות המערכת הפוליטית להכרעה שיפוטית, על כל המשתמע מכך.

הטענה נגד מגמה זו ראויה להישמע ולהישקל. אלא שהצעת חוק הלאום כלל אינה מתמודדת אתה, בכך שאינה משנה את המצב הקיים בנוגע לסמכויות בית המשפט, מעמד הייעוץ המשפטי, או גיבוש עמדת המדינה בהתדיינויות משפטיות. אין סיבה להניח שנוסח החוק שיצלח את הכנסת יגביל את המשפטנים ואת בית המשפט יותר מן החקיקה הקיימת כיום. ההיפך הוא הנכון: מכיוון שמי שמוסמך לפרש חוקים הוא בית המשפט – וחזון המדינה יהפוך לחוק – תורחב למעשה סמכותו של בית המשפט לתת לחזון פרשנות המותאמת לתפיסותיו.

חוק חזון לא יתמודד עם המציאות החינוכית, התרבותית והאקדמית

מדינה וחברה אינן יכולות להיות שוות נפש לקולות השוללים את חזונן, או חלק ממרכיביו. ואכן, מגוון הקבוצות והתרבויות בחברה הישראלית מייצר מנעד רחב מאוד של עמדות ביחס לחזון המדינה – שחלקן מאתגרות אותו ושוללות חלק ממרכיביו. עמדות השוללות את הלגיטימיות של זכות היהודים להגדרה עצמית במולדתם הן מציאות מתחזקת שלא נכון להתעלם ממנה או להמעיט בחשיבותה.

חיוני לפתח תרבות פוליטית שבה מתקיים שיח מושכל ולא מתלהם בנושאים אלה. חשוב מאוד לצייד את בני החברה, בעיקר את הצעירים שבהם, בידע ובכלים להתמודד עם טענות השוללות את מרכיבי החזון. על רקע של הסכמה רחבה, חוק יסוד יכול להיות עוגן חשוב לפעילות חינוכית מסוג זה; על רקע של

מחלוקת, חקיקת חוק יסוד עלולה להביא לתוצאה ההפוכה. בתנאים כאלה, עדיף להתמודד עם האתגרים בצורה ממוקדת יותר. בחוק החינוך הממלכתי ישנו סעיף המגדיר את מטרותיו, וכולל איזון סביר בין מרכיבי החזון. חשוב לחזק את דרכי יישומו. גם במערכת ההשכלה הגבוהה יש סמכויות למוסדות עצמם ולמוסדות המפקחים, שיכולים לשפר את האיזון הנדרש בין השמירה הקפדנית על חירות אקדמית לבין התמודדות עם מגמות של שלילת חזון המדינה. חוק חזון לבדו לא יתרום לפתרונה של בעיה שהיא במהותה בעיה של חינוך והקניית ערכים בחברה שיש בה, וימשיכו להיות בה, מחלוקות עמוקות. חשוב יותר, חינוך מסוג זה נעשה בעיקר כחלק ממערכות תרבותיות וקהילתיות. הוא אינו יכול להישען רק על החוק או על כוחה של המדינה.

חוק חזון והשלמת החוקה

חלק ממציעי חוק הלאום טוענים כי חקיקתו "תשחרר" את החסמים שמנעו עד כה את השלמתה של חקיקת חוקה שלמה. חלק ממתנגדיו טוענים כי הוא ייתר את השלמתה של חוקה. שני הטיעונים אינם חזקים. ישראל לא השלימה חקיקה של חוקה בשל העדר רצון פוליטי מספיק לעשות זאת, הנובע מהמחלוקות הן ביחס לחזון, הן ביחס למנגנוני קבלת ההחלטות בחברה ובמדינה והן ביחס לצורך בחוקה. קשה להאמין שחוק חזון, המשאיר את רוב השאלות האלה פתוחות, יהיה משמעותי במהלך לחקיקת חוקה שלמה. אין בחברה הישראלית היום הסכמה מספקת על מסגרת משותפת שבה יתקיימו דיון והכרעה על ההסדרים הבסיסיים. הצדדים במחלוקות השונות מעדיפים מציאות גמישה יחסית שבה יוכלו להגיע להישגים בנושאים הקרובים ללבם במסגרת "פוליטיקה רגילה". מציאות זו היא שמכבידה לא רק על השלמת החוקה אלא גם על מהלך אמין של חוק יסוד לעיגון חזון המדינה.

המלצות בנוגע לעיגון חוקתי של החזון

חוקה שלמה, ואולי אף חזון מוסכם נפרד, עשויים להקל על ההבחנה בין המסגרת המשותפת לבין המחלוקות הפוליטיות. היעדרה של ההבחנה אכן מכביד על היכולת לשלב ידיים במאבק על המסגרת ולנהל מאבקים על הסדרים פרטניים.

בתנאים הקיימים בישראל, יש מידה מסוימת של יכולת כזו בעתות משבר, והחיפוש אחר דרכים לחיזוקה הוא ברור ומובן ונכון. כך בעיקר לנוכח בולטות גבוהה וגוברת של שלילת הלגיטימיות של זכותם של יהודים למדינה, בארץ ומחוצה לה. אולם לא תמיד יעד זה ניתן להשגה. כאשר המציאות הפוליטית, החברתית והתרבותית מכבידה על השגתו, ההחלטה אם לנסות לחוקק או

להסתפק בדרכי פעולה אחרות היא החלטה מורכבת. להערכתי, לאור האמור למעלה, מוטב להשאיר את מרקם החיים בעמימותו ולא להיכנס לדיונים ולמחלוקות על ניסוחים והדגשים ברמה ההצהרתית. אלה אינם פותרים בעיות קונקרטיות, אבל כוחם רב להם לעודד עוינות וחשדנות.

על רקע זה נראה כי חיזוק חזון המדינה, הכולל את ההדגשה של החיוניות והמרכזיות של הייחוד היהודי שלה, יושג בצורה טובה יותר באמצעות פעולות מגוונות וממוקדות אחרות.

המלצות למקרה של החלטה לחוקק חוק יסוד

הסברתי למעלה מדוע אינני תומכת בעיגון חוקתי של החזון בכלל, ובחקיקת חוק לאום, הכולל עיגון נפרד של המרכיב היהודי בחזון המדינה, בפרט.

אדגיש: אין בעיה עקרונית בעיגון חוקתי של חזון המדינה. הרבה מדינות מעגנות בחוקותיהן את חזונן, גם כאשר יש בהם מרכיבים לאומיים, תרבותיים או חברתיים ייחודיים. האיחוד האירופי אישר חוקות אחדות כאלה. בין מרכיביו של חזון מדינה תמיד יש מתחים פנימיים, ומתחים כאלה קיימים גם בתוך כל אחד מן המרכיבים. הסכמה על החזון אינה מבטאת הכרעה בנוגע להסדרים ספציפיים. אבל במדינות שבחרו לעגן את חזונן, הדבר נעשה כמבוא הצהרתי של חוקה שלמה, במסגרת פוליטיקה חוקתית, וכאשר יש למהלך תמיכה פוליטית רחבה וחוצת־מפלגות, לאחר תהליך שבו הוזמנו להשתתף כל המגזרים הרלבנטיים. סעיפי החזון גם משלבים יסודות פרטיקולריים עם מחויבויות אזרחיות, דמוקרטיות, וכלל אנושיות ברורות. זה איננו המצב בישראל כיום, ואלה אינן ההצעות המונחות על שולחנה של הכנסת.

על כן, אם יוחלט לצאת למהלך של עיגון חוקתי נפרד של חזון המדינה, חשוב לפעול כך שעיגון כזה יוכל להשיג את מטרתו, בכמה דרכים:

- השיחות על ההצעה תנוהלנה במסגרת רחבה, המתאימה להצעה לעיגון חוקתי. זו לא תוגבל לסיעות הקואליציה או אף לכל סיעות הכנסת בלבד. יוסכם כי ייעשה מאמץ להגיע לנוסח שמירב מגזרי הציבור יוכלו להשלים עמו, ושיניב הסכמה רחבה, אף אם לא מלאה. חשוב לנהל שיח בנושא גם עם מנהיגות של קהילות יהודיות בעולם. יש לחשוב על הדרך המתאימה לנהל תהליך כזה על מנת שיזכה למירב הלגיטימיות שהוא יכול לקבל. את התהליך יש לנהל ללא דחיקת הקץ, בצורה שתדגיש כי מדובר בחוק חוקתי ממדרגה ראשונה.
- החזון צריך לכלול את העקרונות כי ישראל היא מדינה שבה מממשים היהודים את זכותם לעצמאות מדינית במולדתם; כי היא דמוקרטיה, שבה הריבונות מסורה לכלל אזרחי המדינה ללא הבדל דת או לאום על בסיס חירות ושוויון; וכי היא מחויבת לכבד את זכויות האדם של תושביה.
- עדיף כי הניסוחים יהיו "רכים" יותר מאשר נוסחים חוקיים רגילים, כמקובל בהוראות של מבואות לחוקה (ובדומה לניסוחי ההכרזה על הקמת המדינה). בחוק עצמו יובהר כי לחוק אין מעמד משפטי עצמאי כמקור של זכויות וחובות.
- החקיקה לא תהיה חלק מחוקי היסוד העוסקים בזכויות האדם, כמעין הרחבה של "ערכיה של ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית". גם לא נכון לצרף לחוק

יסוד כזה פסקת הגבלה. חוק יסוד כזה איננו חלק ממגילת זכויות, ולא צריכים להיכלל בו מאפייניה המיוחדים.

- החוק צריך להתקבל בהליכים חגיגיים, וברוב שאינו פחות מזה הנדרש לשינויו בעתיד (אמנם דרישה כזו אינה קיימת בחוק הישראלי היום לחקיקת חוקי יסוד, אולם חוק חזון המדינה הוא "חוק החוקים", ולא נכון שהוא יהיה פגיע לטענות כי בסיס הלגיטימיות שלו לוקה בחסר).

דרכים להנחלת החזון בהעדר חוק יסוד

בלי קשר לעיגון חוקתי של חזון המדינה, חובת המדינה לפעול להנחלת חזונה. חברה חסונה, שיש בה מידה בריאה של פטריוטיות אזרחית ושותפות קהילתית, היא תנאי חשוב להצלחתה של המדינה. איתור הדרכים הנכונות להנחלת החזון בהקשרים חברתיים ומוסדיים שונים אינו עניין פשוט. המציאות הקיימת בתחומים רבים אינה מיטבית. דיונים הנוגעים במחלוקות בענייני חזון הופכים לטעונים, וקשה לקיים אותם ביישוב הדעת ובשיקול דעת. בנוסף, התמודדות שיטתית וארוכת טווח עם נושאים אלה נדחית פעמים רבות לטובת הדחוף. בכוונת מכוון אינני מנסה כאן להעמיד כאן משנה סדורה לחיזוק החזון. נכון להקדיש לנושא חיוני זה חשיבה בתהליכים המתאימים לה. כמה רעיונות כלליים נכללו בדברים שלמעלה.

הלכידות הנדרשת להצלחת המדינה כוללת שלושה מעגלי זהות נפרדים: המעגל האזרחי המכיל את כלל האזרחים. מעגל הזהות של היהודים בישראל, ומעגל הזהות של היהודים בעולם – "העם היהודי". כל האזרחים ורק האזרחים משתתפים בבחירות ובבחירת הכנסת. הם "האומה האזרחית" או ה"דמוס" של המדינה. לכל אחד מהם קול אחד. עם זאת, הציבור היהודי הציוני הוא עמוד השדרה של החברה והמדינה. אם הוא לא יפעל ביעילות, ישראל לא תתקיים כמדינתו של העם היהודי. בנוסף, ישראל מגדירה את עצמה כ"מדינת הלאום של העם היהודי", והיא אכן משפיעה על מצבם של יהודי העולם ונסמכת על תמיכתם. לכן, מידה של לכידות בכל המעגלים האלה נדרשת לשגשוגה של המדינה. הבנה זו נדרשת כדי לתת את ההכשר ואת המשקל הנכון לפעולה בשלושת המעגלים האלה (ולא לעסוק בבלעדיות רק באחד או שניים מהם). היא נדרשת גם כדי שהפעולה תהיה רגישה לצורך לאזן בין לכידות קהילתית ואזרחית לבין זהויות ועמדות נפרדות.

מחויבות לחברה, ובתורה גם למדינה המאפשרת אותה, חייבת להיות מבוססת על תשתית תרבותית עמוקה. בציבור היהודי, הלכידות משמעה גם חיזוק ההכרה בחשיבותה ובערכה של התרבות שאליה הם משתייכים, בצד מחויבויות מוסריות ומקצועיות אחרות. אך מחויבות לחברה ולמדינה רצוי מאוד שתהיה גם לקבוצות התרבות האחרות בישראל. ההבניה של אזרחות משמעותית משותפת מחייבת גם הכרה בכך שבצד השותפות יש לכל אזרחי המדינה זיקות תרבותיות לא אזרחיות חשובות, וכי אלה ראויות להכרה ולפיתוח.

החתירה ללכידות אזרחית וללכידות יהודית, בעיקר על רקע של מחלוקות עמוקות גם בין מעגלי הלכידות וגם בתוכם, היא מעשה חברתי, רעיוני ותרבותי. למשפט תפקיד חשוב בהכוונה ובאכיפה של גבולות של שיח, אבל המעשה הנדרש מישראל אינו משפטי, והכלי המשפטי לבדו אינו הולם אותו.

החזון מונחל במידה רבה באמצעות חינוך, תהליכי חיברות ושיח, אך חיוני שהוא יישען על תיאום בין שיח לבין עשייה ומציאות חברתית. כך בחינוך, בתעסוקה, בדיור ובפעולות לחיזוק ההיבטים האזרחיים במדינה. גם העשייה המדינית והחברתית צריכה להיות ערה ורגישה למתח שבין האזרחות המשותפת לבין הרצון בשימור זהויות קהילתיות נפרדות, והיא יכולה לקיים תמהילים משתנים של פעולות אזרחיות כלליות ושל פעולות פנים־קהילתיות. כך לא רק ביחס ליהודים וערבים אלא גם כאשר מדובר בקבוצות יהודיות (וערביות) בעלות מאפיינים תרבותיים ייחודיים.

מערכת החינוך בישראל מזמנת אתגר מיוחד למאמצים לחיזוק לכידות, הן ברמה האזרחית והן ברמת מעגל השותפות היהודי, בשל ההפרדה בין מוסדות וזרמים בחינוך. עמידה על חזון המדינה, על כל מרכיביו, בכל ענפי מערכת החינוך חיונית במיוחד, מפני שבחלק מענפים אלה מודגשים תכנים ועמדות קהילתיות שיש מתחים מובנים בינם לבין מרכיבים של החזון. יש לעשות מאמץ מיוחד לחזק בכל אחד מהענפים דווקא את אותם מרכיבי חזון שהנטייה הטבעית תהיה לתת להם משקל נמוך יותר. כל מוסדות החינוך בישראל צריכים לשאוף שתלמידיהם יכירו את חזון המדינה ואת בסיסיו המדיניים והמוסריים, וכי יפתחו זהויות אזרחיות, לאומיות, ותרבותיות לאורו של חזון זה. חשוב לזכור כי חינוך נהיה יעיל יותר ככל שהוא חלק ממערכת תרבותית וחברתית לכידה ועשירה יותר. על המדינה להיעזר לצורך כך במנהיגים התרבותיים והדתיים של הציבורים השונים החיים במדינה. טוב שהם יהיו חלק ממאמץ הנחלת החזון ולא ייתפסו כאויביו.

חזונה של ישראל היה המפתח להישגיה ולהצלחתה מאז הקמתה ועד היום. זהו חזון שעודו רלבנטי ומלהיב. האבות המייסדים טענו כי ויכוח על חוקה יפריע לטיפול בנושאים בוערים ויעורר מלחמת תרבות. גם לקח זה עודו רלבנטי. הצהרות וחוקי יסוד אינם דרך טובה להתמודד עם מחלוקות. יש להגן על חזון המדינה בדרכים מתאימות יותר, שיסייעו לה להמשיך ולשגשג.

פרק שני:
תהליך הבדיקה

העבודה על מסמך זה התנהלה בשלושה מסלולים מקבילים עיקריים: **מחקר רקע**, שכלל עיון בספרות הרלוונטית והתייעצויות עם אנשי מקצוע בארץ ובעולם; **פגישות** עם אישי ציבור ממגזרים שונים; עידוד **כנסים** ושיח ציבורי, והשתתפות בהם.

במסגרת המחקר חזרתי ועיינתי בחומרים רבים, הן כאלה הנוגעים לישראל עצמה, והן כאלה הנוגעים לסוגיות דומות שהתעוררו במדינות אחרות בעולם. במסגרת זו נכללו עיון בספרות, בסקרים ובמחקרים, וכן התייעצות עם מומחים מהארץ ומהעולם. תחומי הדעת שנבחנו כללו פילוסופיה מדינית, היסטוריה, משפטים, מדע המדינה וסוציולוגיה. הפניות לחלק מהספרות המקצועית ששימשה כבסיס למחקר זה, ניתן למצוא ברשימה הביבליוגרפית. לעניין טיעונים המבססים את הצדקת הציונות על עקרונות תורה מדינית ליברלית חשוב לציין את עבודתו פורצת הדרך של חיים גנז.[1] בחינה שיטתית מבחינה היסטורית והשוואתית של סוגית ישראל כמדינת לאום של העם היהודי המכבדת את מחויבויותיה הבינלאומיות ואת זכויות האדם נעשתה בספרם החשוב של יעקובסון ורובינשטיין.[2]

במסגרת מחקר הרקע על ישראל עצמה נבחנו ההיסטוריה החוקתית של המדינה והמאמצים הקודמים שנערכו בה לכינון חוקה בכלל, ולעיגון זהותה של

---

1. ראו בעיקר גנז **תיאוריה פוליטית לעם היהודי** (2013). זהו החיבור המקיף האחרון של גנז, והוא כולל הפניות הן לחיבוריו הקודמים והן להיקף רחב של ספרות רלבנטית מתחום התורה המדינית וההיסטוריה של הרעיון הציוני. כמות הספרות הרלבנטית עצומה, ואי־אפשר היה לכלול ברשימה את כל החומרים שבהם עיינתי. בהתאם, ברשימה הביבליוגרפית נכללו **רק** המקורות שאליהם יש הפניה בגוף החיבור על כל חלקיו. הרשימה אינה משקפת את עושר המקורות המגוונים שעמדו בבסיס גיבוש מסקנותיי והמלצותיי, ויש בה הדגש על חומרים משפטיים ומקומיים, שאינו הולם את הנושא ואת מורכבויותיו. עם זאת, החסרונות הברורים של כל גישה אחרת גרמו לאימוצה של החלטה זו.

2. יעקובסון ורובינשטיין **ישראל ומשפחת העמים** (2003).

המדינה בפרט. עוד נבחנו גישות שונות לזהות המדינה ומרכיביה; ההתפתחויות ההיסטוריות והביטויים הקיימים כיום בחקיקה ובהסדרים ציבוריים למרכיב הייחוד היהודי של המדינה; העמדות השונות ביחס למרכיב זה ולביטוייו; משמעויותיה של הדמוקרטיה בישראל וההתפתחויות ההיסטוריות בנוגע למקומה של הדמוקרטיה כמרכיב בזהותה של המדינה. עיקרי הניתוח הזה כלולים בפרק ההיסטורי, שיש בו גם בחינה מפורטת יותר של ההתפתחות ההיסטורית בשלוש סוגיות שיש בהן יישום של היחסים המורכבים בין מרכיבי חזון המדינה: פסילת רשימות השוללות את חזון המדינה, שמירת הרוב היהודי כתנאי לשימורה של מדינה יהודית, וסוגית מיהו יהודי.

במחקר ההשוואתי, נבדקו מודלים הנוגעים למבנה מדינות ותפקידן, לחוקות ולאופן שבו מדינות מגדירות את עצמן (לדוגמה: מדינת לאום, מדינה אזרחית או מדינה ניטרלית). נבחנה השאלה כיצד מתמודדות מדינות עם שאלות של זהות, ובאילו אמצעים חוקתיים או חוץ־חוקתיים נערכת התמודדות זו. בבחינת שאלה זו הושם דגש מיוחד על מדינות שבהן יש ריבוי של קבוצות לאומיות ודתיות, וליחסי הגומלין בין ריבוי זה לבין אופן הגדרת זהותה של המדינה המדוברת. בנושאים אלה נעזרתי מאוד בחיבורים המתרכזים בסוגיות של "זהות חוקתית" מנקודת מבט השוואתית. לעזר מיוחד היו לי החיבורים של גארי יעקובסוהן וחנה לרנר.[3] שניהם עוסקים בפירוט רב במקרה הישראלי, הן היסטורית והן מהותית, ומשווים אותו להתמודדויות עם חזון ועל עיגון חוקתי במדינות אחרות. יעקובסוהן אף הגיש מסמך עמדה קצר שבו הוא ממליץ שלא לתת עיגון חוקתי נוסף למרכיבי חזונה של ישראל, ומנמק את המלצתו בהסתמך על היכרותו הרחבה עם חוקות וחברות בעולם.[4]

ההקשר החקיקתי חייב לא רק עיון בספרות ובמקורות אלא גם היכרות טובה עם הלכי רוח וגישות בחברה הישראלית. כבר בתחילת ההליך התקיימו פגישות עם **מציעי הצעות החוק** שבעטיין יצאה החקירה לדרך, על מנת להיטיב ולהבין את הרקע להצעות השונות ואת טעמי מציעיהן. בהמשך, התקיימו כארבעים פגישות עם **אנשי ציבור ממגזרים שונים** בחברה הישראלית, שעסקו בחזון המדינה, בשאלת העיגון החוקתי שלו, ובפרטי הצעות החוק עצמן. נעשה ניסיון לשמוע אישים מכל מגוון הקבוצות בחברה הישראלית, והוחלט שהשיחות יישאו אופי בלתי רשמי ויתקיימו בתנאים של חיסיון, על מנת לאפשר למשתתפיהן

3. Jacobsohn, constitutional identity (2010); Lerner, Making Constitutions In Deeply Divided Societies (2013).

4. הפניה למסמך ראו בנספח ה'.

חירות מלאה של ביטוי. רוב משתתפי הפגישות הציגו בשיחות עמדה אידיאולוגית מנומקת, ולחלקם יש גם מומחיות מחקרית או אקדמית ספציפית הנוגעת לנושא העיון. בפגישות לא נכללו פוליטיקאים מכהנים ופעילים (למעט מציעי הצעות החוק), כדי לא להכניס בשלב זה ממדים פוליטיים־מפלגתיים מובהקים. הרשימה כוללת הן פגישות למטרת החלפת דעות ועמדות והן התייעצויות מקצועיות. מרבית אלה שהשתתפו בפגישות ניאותו לפרסם את שמם ברשימה המצורפת כנספח ו׳. אחרים בחרו לא להיכלל בה.

מסלול הפעילות השלישי היה בייזום של שיח ציבורי ושל **ניירות עמדה** בסוגיות הרלבנטיות. ארגונים שונים, המייצגים ציבורים מגוונים ומקדמים השקפות עולם שונות, יזמו וקיימו כנסים ומפגשי שיח במקביל להליך הבחינה המרכזי. חלקם עשו זאת במענה לפנייה, ואילו אחרים יזמו את הדיונים בעצמם אך חלקו איתנו את תובנותיהם. אנו השתתפנו בכנסים ובדיונים שיפורטו להלן (בדרך כלל כמאזינים ולא כדוברים). ההזמנות לכנסים אלו, המפרטות את הדוברים והמושבים, מצורפות כנספח ד׳.

בחודש ינואר 2014 נערך דיון סגור של **פורום סליפקא**, שאורגן על ידי יוזמות קרן אברהם, לשיחה על מעמד המיעוט הערבי בישראל בהקשר למהלך של בדיקת העיגון החוקתי של חזון המדינה. בדיון השתתפו מנהיגים בולטים של החברה האזרחית היהודית והערבית.

בפברואר התקיים בירושלים דיון מטעם **פורום קהלת** על העיגון החוקתי של חזון המדינה. הכנס כלל חמישה מושבים, וביניהם: אתגרים בשימור זהותה של ישראל כמדינת לאום והכלי המתאים לכך; זכויות אזרחיות מול זכויות לאומיות של מיעוטים – מעמד השפה הערבית כמקרה מבחן; מחויבותה של מדינת הלאום של העם היהודי כלפי יהודי התפוצות. בכנס השתתפו חוקרים מהאקדמיה וכן חברי כנסת ממפלגות הקואליציה ושרים.[5] פורום קהלת סייע בידי מציעי הגרסאות של חוקי הלאום, ועמיתיו כתבו חלק ניכר מהחיבורים האקדמיים, ממחקרי המדיניות ומהכתבות הפובליציסטיות בנושאים הקשורים ליוזמה זו. הפורום העלה לדיון כמה מנימוקיהם המרכזיים של תומכי החקיקה.

בחודש מרץ התקיים דיון בנושא העיגון החוקתי של זהות המדינה ב**פורום המשפט החוקתי** באוניברסיטת בר אילן, המאגד חוקרים צעירים וותיקים בתחום המשפט החוקתי. בשל אופיו הסגור והמקצועי הייתה בכנס זה התמודדות

5. חלק מהדוברים הוקלטו בווידאו:
www.youtube.com/watch?v=cs5HGVmZobI; www.youtube.com/watch?v=9NnrnCbVnG8; www.youtube.com/watch?v=jAJht7I70GQ.

שיטתית יותר עם ההיבטים המוסדיים של שאלת העיגון החוקתי (מי מחליט? מה הייתה ההשפעה של חקיקת חוקי היסוד ופרשנות בית המשפט על הצעות החוק?), ופחות עם הממדים הרעיוניים של חזון המדינה, והמשמעות של 'יהודית' ו'דמוקרטית' והיחסים ביניהם.

במרץ התקיים גם כנס ב**אוניברסיטה העברית** באותו הנושא, מטעם הפקולטה למשפטים ו**המכון הישראלי לדמוקרטיה**. בכנס נערכו שלושה מושבים, שעסקו בזכויות מיעוטים במדינה יהודית־דמוקרטית, בסוגיות דת ומדינה במדינה יהודית־דמוקרטית וכן דנו בו באפשרות לכינון חוק יסוד: מדינה יהודית ודמוקרטית. בכנס זה, לעומת כנס קהלת, הנימה השלטת הייתה זו של מתנגדי החקיקה.[6]

ה**מכון למדיניות העם היהודי** ערך בניו יורק כנס על חזונה החוקתי של מדינת ישראל עם נציגים של קהילות יהודיות בחו"ל. הכנס נערך לאחר תהליך מעמיק ושיטתי של שיח וסמינרים בקהילות יהודיות ברחבי העולם בהמשך לבקשתנו. את השיח הקהילתי ואת הכנס בניו יורק סיכם המכון בדו"ח הנושא את הכותרת "מדינה יהודית דמוקרטית – עמדת יהודי העולם", שהוגש לי בירושלים בחודש מאי.[7]

כנסים אלו הרחיבו את מוטת הדיון הציבורי על ההליך, ועוררו תשומת לב תקשורתית בארץ ובעולם. הם חשפו הן את הצורך המתמשך בבירור משמעותי של השאלות הנדונות, והן את עומק המחלוקות בנושאים שעל הפרק.

בנוסף לכנסים, הוגשו כאמור כמה **ניירות עמדה** בנושאים שבהם עסק ההליך, המצורפים כנספח ה'. צוין למעלה הדו"ח שהוגש על ידי המכון למדיניות העם היהודי, אליו מצטרף מסמך שהוכן על ידי ה־Executive Council of Australian Jewry במסגרת הבדיקה שניהל המכון למדיניות. הוגשו גם ניירות עמדה מטעם פרופסור גארי יעקובסוהן, מטעם ארגון מציל"ה על ידי פרופ' אלכסנדר יעקובסון, ומטעם פורום קהלת על ידי ד"ר אביעד בקשי.

את ההליך ליווה אתר אינטרנט, במסגרת אתר האינטרנט של משרד המשפטים. האתר כולל חומרי רקע להליך, כמו הצעות החוק שהונחו על שולחן הכנסת ועמדו ברקע ההליך; דיונים חוקתיים קודמים על זהותה של המדינה; ניירות עמדה וחומרים שהוגשו במסגרת ההליך; כתבות ומאמרי דעה שהתפרסמו בעיתונות

6. לסיקור הכנס באתר המכון הישראלי לדמוקרטיה ראו: huka–www.idi.org.il/kenes

7. לראיון עם נשיא המכון, מר אבינועם בר יוסף המציג את הדו"ח ומשמעויותיו ראו: Yosef.html–jppi.org.il/he/uploads/Avinoam_Bar.

ועוד. הוא כולל גם כמה הודעות והבהרות שפורסמו בו במהלך הבדיקה שתיארו את מטרותיה ואת ההתקדמות.

קישור לאתר האינטרנט של ההליך: index.justice.gov.il/StateIdentity/Pages/default.aspx. האתר ימשיך להיות זמין לעיון הציבור.

פרק שלישי:

הצעות החוק והדיון הציבורי

ברקע ההחלטה לפנות אליי לבחון את הנושאים שהוזכרו עמדו הצעות חוק יסוד לעיגון חזון המדינה שהונחו על שולחן הכנסת ה־19. עם זאת, היוזמות לחקיקת חוק לאום – והתגובות הציבוריות שעוררו – החלו כבר במהלך עבודתה של הכנסת ה־18.

ב־3 לאוגוסט 2011 הונחה הצעת חוק יסוד: ישראל מדינת הלאום של העם היהודי, על ידי חבר הכנסת (לשעבר) אבי דיכטר וחברי כנסת נוספים, על שולחנה של הכנסת ה־18 (להלן – הצעת דיכטר).[1] בסעיף הראשון להצעת החוק של דיכטר הוגדרה מדינת ישראל כבית הלאומי של העם היהודי, שבה הוא מממש את שאיפתו להגדרה עצמית. הזכות למימושה של הגדרה עצמית במסגרת מדינת ישראל הוגבלה כייחודית לעם היהודי בלבד. הסעיף השני של הצעת החוק קבע כי משטרה של מדינת ישראל הוא משטר דמוקרטי. יתר סעיפי ההצעה עסקו בביטויים שונים לאופייה היהודי של המדינה, שחלקם כבר מופיעים בחקיקה או בהסדרים אחרים.

על פי דברי ההסבר לחוק, טעם מרכזי לרצון לחוקק אותו היה התחושה המתגברת של שחיקה בתמיכה הציבורית בדמותה היהודית של המדינה. לדעת תומכי החוק, השחיקה התבטאה בכמה זירות, ובהן מערכת החינוך, מערכת המשפט והאקדמיה. תומכי החקיקה טענו כי ספרי הלימוד, השתלמויות המורים וחומרי ה"מיקוד" לבחינות הבגרות של מערכת החינוך התרכזו באופייה הדמוקרטי של המדינה, ואף הציגו ערך זה כמחייב דמוקרטיה ליברלית, אזרחית וניטרלית והגנה רחבה על זכויות האדם. הם לא כללו התמודדות עם ההצדקה לקיומה של מדינת לאום יהודית, או התייחסות לעובדה שמדינות לאום אתניות הן סוג מדינה מקובל בעולם.[2] ביחס לפסיקות של בתי המשפט גרסו תומכי

---

1. הצעת חוק יסוד: ישראל מדינת הלאום של העם היהודי, התשע"א–2011. לנוסח ההצעה ראו נספח ב'.

2. לדוגמאות נטענות להטיות לטובת המאפיין הדמוקרטי של המדינה ראו **באתר המכון**

החוק כי ישנו תהליך נמשך של הטיית האיזון החוקתי לטובת ערכי הדמוקרטיה וזכויות האדם "על חשבון" הייחוד היהודי של המדינה.[3] באקדמיה זיהו תומכי החוק התגברות בעוצמת התבטאויותיהם של מרצים, בעיקר בפקולטות למדעי הרוח והחברה, שיש בהן משום שלילת מרכיבים מרכזיים בהצדקתה של ישראל כמדינת הלאום של העם היהודי ושל ההצדקה למדינות לאום בכלל.[4] תומכי החוק טענו כי לחוק היסוד חשיבות גדולה בשל מעמדו העל־חוקי ותפקידו ההצהרתי והחינוכי, וכי חוק זה יוכל לתת מענה חיוני לשחיקה בעמדות המגבות את החזון של ישראל כמקום שבו מממשים יהודים את זכותם להגדרה עצמית.[5] עוד הם טענו כי החוק יחזק את ההכרה הפנים ישראלית באופייה היהודי של המדינה, למול ניסיונות של דה־לגיטימציה לדמותה, מבית ומחוץ.[6]

הצעת החוק זכתה לתמיכתם של 40 חסרי כנסת מסיעות שונות, ולתמיכתם של 24 מ־28 חברי הכנסת של סיעת קדימה. זהו ללא ספק שעור תמיכה מרשים, שהצביע על התמיכה הרחבה בכנסת ברעיון שישראל היא אכן מדינת הלאום של העם היהודי. על אף התמיכה שלה זכתה הצעת החוק של דיכטר בתחילה, עם הנחתה על שולחן הכנסת נשמעו כנגדה ביקורות רבות בכנסת ומחוצה לה. כך,

---

לאסטרטגיה ציונית: izsvideo.org/papers/Main2.pdf. עוד על הפולמוס ראו פינסון "ממדינה יהודית דמוקרטית למדינה דמוקרטית נקודה" (2013); ברק "לקראת שיקום מקצוע האזרחות" **מולד** (2013); גייגר "לימודי האזרחות בישראל: אינדוקטרינציה חד כיוונית" (2010).

3. לשיטתם, הטיה זו התחזקה מאוד מאז חוקי היסוד של 1992 (חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו וחוק יסוד: חופש העיסוק). לטענת מצددי החקיקה, בית המשפט העליון מתעלם מאופייה היהודי של המדינה כתכלית מוצדקת לחקיקה, ומציב מול הערכים האוניברסאליים של שוויון רק ערכים כלליים כדוגמת ביטחון אזרחי המדינה.

4. המכון לאסטרטגיה ציונית "פוסט ציונות באקדמיה" (2010).

5. התומכים בהצעה טענו שהיא אינה שואפת לשנות את אופי המדינה או לפגוע באופייה הדמוקרטי, אלא להשיב לה איזון שנפגע בין ערכי ישראל כמדינה דמוקרטית לבין ערכיה כמדינה יהודית. לדעתם, חקיקת חוקי היסוד של 1992 תרמה לחוסר איזון זה והעצימה אותו, שכן היא העניקה עיגון חוקתי לערכים הדמוקרטיים של המדינה ולזכויות האדם, אך מבלי להעניק עיגון מקביל למרכיב חזון המדינה לפיו המדינה היא מדינת הלאום של העם היהודי. ראו הלמן וארבל "דורש עיגון" (2009).

6. המאמץ להתניע עיגון חוקתי ולהצדיקו החל לפני הנחת ההצעה של דיכטר. ראו, למשל, הלמן וארבל, לעיל ה"ש 5. יוזמה זו החלה כאשר התברר כי המאמצים להשלים את המהלך החוקתי ולחוקק חוקה שלמה, שמבחינת תומכי חוק הלאום כללה שינוי ההסדרים שנקבעו בשנת 1992, לא צלח. ראו פרק הרקע ההיסטורי למטה. לבסיס העיוני להצעת החוק ראו בקשי "הצעת חוק יסוד: ישראל מדינת הלאום של העם היהודי – ההצדקה הליברלית והצורך המשפטי" (2013). להיסטוריה של היוזמה ראו דבריו של ישראל הראל "זהותה של ישראל כמדינת הלאום של העם היהודי" (דברים בכנס "פורום קהלת", מושב ראשון, ירושלים, 23.02.2014).

נטען כי הצעת החוק פוגעת בחזון המשולב ונותנת קדימות למרכיב היהודי על פני המרכיב הדמוקרטי. עוד מחו המבקרים נגד צמצום משמעויותיו של המרכיב הדמוקרטי בחזון **לשיטת משטר** בלבד, ללא התייחסות **לערכים** דמוקרטיים. נטען גם כי הביטוי הנרחב בהצעה למרכיב החזון היהודי של המדינה, וכן ההכרזה על בלעדיות זכותו של העם היהודי להגדרה לאומית במדינת ישראל, יש בהם כדי אפליה ואף גזענות כלפי המיעוט הערבי (ומיעוטים אחרים).[7,8] ביקורות כלליות

7. הביקורות הושמעו על ידי מנהיגי המפלגות הערביות ועל ידי אישים וארגונים החותרים לעיצוב מדינת ישראל כמדינה אזרחית־ניטרלית, אך גם על ידי אישים הדוגלים בזהות מדינית המשלבת ייחוד יהודי לצד מחויבות לדמוקרטיה ולזכויות אדם. המבקרים גרסו כי התעלמות משאיפותיו הלאומיות (גם אם לא הריבוניות), של המיעוט הערבי תחמיר את רגשי הניכור והזרות שחשים האזרחים הנמנים עליו. הייתה הסכמה כי החוק יגביר את הניכור, אולם רק לדעת חלק מהמבקרים דמוקרטיה ושוויון מחייבים הימנעות מכלילת היסוד של לאומיות יהודית בחזון המדינה. לביקורות כלליות על ההצעות ראו: גילד־חיו ויקיר, הצעת חוק יסוד: ישראל מדינת הלאום של העם היהודי (האגודה לזכויות האזרח, 31.10.2011); קרמניצר ופוקס, הצעת חוק יסוד: מדינת ישראל מדינת הלאום של העם היהודי (המכון הישראלי לדמוקרטיה, 6.1.2011); קרמניצר וקרבס "מדינה יהודית ולא דמוקרטית" **אתר המכון הישראלי לדמוקרטיה** (14.11.2011); מכתב משלי יחימוביץ', חברת הכנסת וראש מפלגת העבודה, לאבי דיכטר, חבר הכנסת (5.7.2011); שותפות־שראקה מגיבה להצעת החוק של אבי דיכטר (23.11.2011).

8. כל עיסוק בניסוח משפטי של עקרונות פעולה מחייב בחירות והכרעות בסוגיות שיכלו להישאר פתוחות ועמומות יותר ללא ניסוח כזה. כך כמובן בחקיקה ממש, אבל כך אף בניסוח של מסמך המלצות תמציתי כמו זה המוצג כאן. הכרעות כאלה מעוררות קושי מיוחד בסוגיות שמורכבותן גדולה. אחת הבולטות מביניהן היא זו הנוגעת לזכויות המיעוטים. אם רוצים להגיע להכרעות משפטיות או מעין־משפטיות בשאלת מעמד המיעוטים ישנו מגוון רחב של הכרעות משנה שצריכות להתקבל תחילה: האם יש לציין במיוחד זכויות מיעוטים או להסתפק בקביעה ברורה של זכות לשוויון בלי הבדל דת או לאום או מגדר? ואם שוויון – האם לפרט הבחנות אסורות או להשאיר את הדבר לשיקול דעתו של מישהו (פקיד, שופט)? ואם מפרטים – האם מפרטים רק הבחנות הנוגעות לדת ולאום? ומה עם הבחנות הנוגעות למגדר? לנטייה מינית? לעוד דפוסי הפליה טיפוסיים? ואם מדברים על מיעוטים, האם יש לכלול את כל המיעוטים במדינה ולא לפרש? ואם לפרש, האם להתייחס למיעוטים על פי דת או על פי לאום? האם להתייחס במפורש ובנפרד רק למיעוט הערבי? ואם רוצים להתייחס גם למיעוטים אחרים, האם יש לציינם בפירוט? האם יש לכלול כמיעוט גם את מיעוט "חסרי הדת", או לא־יהודים שאינם ערבים או בני המקום? האם אין כאן בעיה של החלטה עבור המיעוטים מהו מאפיין הזהות המשמעותי שלהם? ניסיון של "הפרד ומשול"? האם מיעוטים כוללים גם מיעוטים בין היהודים? האם יש להכיר במיעוט הערבי כמיעוט לאומי דווקא? או שמא עדיף לא להתייחס לשאלה זו? האם שוויון כולל רק זכויות אישיות, או גם זכויות קיבוציות? האם זכויות קיבוציות כוללות בהכרח זכויות לאומיות? האם המדינה חייבת להגן על זכויות של פרטים בני מיעוטים ל"יציאה" מקבוצותיהם? האם מנגנוני ההסדרה והאכיפה של זכויות כאלה זהים לאלה של זכויות פרט? כל הסוגיות הללו עלו בלא מעט דיונים על חוקה שהתקיימו בשנים האחרונות. כל ניסוח עורר מחלוקות לא פשוטות, הן בין יהודים והן בין ערבים או בני מיעוטים אחרים. בדרך כלל, ההצעה העיקרית להתמודדות איתן הייתה התחמקות מרבית מהן. במסמך ההמלצות לשרת המשפטים שרטטתי שני מעגלי לכידות

אחרות לא התייחסו למרכיבי החזון עצמם, אלא ביטאו התנגדות לעיגון חזונה של מדינת ישראל באמצעות חוק יסוד דווקא.[9]

בעקבות הביקורות נגד הצעת החוק פחתה התמיכה בה. בנוסף, ח"כ ציפי לבני, שעמדה אז בראש סיעת קדימה, יזמה החלטת סיעה נגד קידום החוק, וכך הביאה לגניזתו באותו שלב.[10] אלא שההצעה שנגנזה לא נעלמה, ואחרי בחירות 2013 היא קודמה מחדש, גם אם בנוסחים אחרים. בהסכמים הקואליציוניים של הממשלה ה־33 בין סיעת הליכוד־ישראל ביתנו ובין מפלגת הבית היהודי התחייבו שתי הסיעות לקדם את חקיקתו של חוק יסוד: ישראל מדינת הלאום של העם היהודי.[11]

ב־22 ליולי 2013 הגישו חברי הכנסת איילת שקד, יריב לוין ורוברט אילטוב את הצעת חוק היסוד: ישראל מדינת הלאום של העם היהודי.[12] באותו היום הוגשה גם הצעת חוק יסוד: מגילת העצמאות והמדינה היהודית דמוקרטית,[13] על

פנימיים הנדרשים למדינה: הלכידות האזרחית מחד, והלכידות היהודית־ישראלית מאידך. אגב הדיון במעגל הלכידות האזרחית העדפתי לתת מקום של בכורה לדיון הנוגע בקושי המיוחד של בני המיעוט הערבי, בעיקר אלה מהם שיש להם עמדה עקרונית המתנגדת ללגיטימיות, היסטורית ורעיונית, של הייחוד היהודי של ישראל. ציינתי אמנם את הגיוון בעמדות המיעוט הערבי עצמו, ואת העובדה כי יש בישראל גם מיעוטים לא־יהודים, חלקם לא קטנים, שאינם ערבים (כמו גם מיעוטים יהודיים חשובים). הלכידות האזרחית מאותגרת על ידי כל המיעוטים האלה, באופנים ובמידות שונות, וכאשר עוסקים בהסדרת מעמד המיעוטים יש להתייחס כמובן לכולם. למרות זאת, במסמך זה העדפתי לתקן נטייה להמעיט בחשיבות ובייחוד של האתגר שמעמיד המיעוט הערבי ה"לעומתי" לחזון המדינה – ולהתמקד דווקא בו כאתגר ה"מיעוט" המרכזי של ישראל.

9. להתרכזות בסכנותיו של עיגון חוקתי בגלגול הנוכחי של מאמץ החקיקה ראו, למשל, מאמרו של אבינרי "כן, מדינת הלאום היהודי" באתר **הארץ** (16.05.2014): "אין שום צורך בעיגון היותה של ישראל מדינת הלאום היהודי באקט תחיקתי כזה או אחר... היא קיימת בתור שכזאת, דה פקטו ודה יורה... כל ניסיון לעגן מעמד זה בחוק יסוד, כפי שמבקש לעשות עתה ראש הממשלה, רק יגרום נזק ומחלוקת, בתוך ישראל ומחוצה לה"; וכן מאמרו של יעקובסון "מדינת לאום דמוקרטית, למה לא?" באתר **הארץ** (28.05.2014): "...הצעת חוק הלאום היהודי שהוכנה על ידי חברי כנסת מהימין, מתחמקת בעליל מאמירה מחייבת בדבר שוויון זכויות לכל האזרחים. אין שירות דוב הרסני יותר למדינה היהודית מאשר לעגן אותה בחוק יסוד באופן כזה".

10. ליס יהונתן "בלחץ לבני, דיכטר גנז את הצעת חוק הלאום" **הארץ** (14.11.2011).

11. ראו הסכם קואליציוני לכינון הממשלה ה־33, נחתם ביום 15.3.2013 בין סיעת "הליכוד־ישראל ביתנו" לבין סיעת "הבית היהודי – מיסודם של האיחוד הלאומי והמפד"ל החדשה" בכנסת ה־19, סעיף 50, **אתר הכנסת** www.knesset.gov.il/docs/heb/coalition2013.htm.

12. הצעת חוק יסוד: ישראל מדינת הלאום של העם היהודי, התשע"ג־2013. נוסח ההצעה מצורף בנספח ב'.

13. הצעת חוק יסוד: מגילת העצמאות והמדינה היהודית דמוקרטית, התשע"ג־2013. נוסח ההצעה בנספח ב'.

ידי חברת הכנסת רות קלדרון וחברי כנסת נוספים. קודם להגשת שתי הצעות החוק היה ניסיון לגבש הצעת חוק מוסכמת מטעם הקואליציה כולה, שנכשל בשל פערים בין הצדדים בנוגע להתייחסות מפורשת בחוק לזכות לשוויון. קלדרון וצוותה עמדו על הכללת מחויבות ל"שוויון" בנוסח הצעת החוק, ואילו שקד ולוין התנגדו לסעיף כזה, מחשש שישמש בידי בית המשפט העליון ככלי להרחבה פרשנית נוספת של זכויות האדם והדמוקרטיה על חשבון הצביון היהודי.[14]

הצעת החוק של קלדרון מבקשת לעגן במעמד של חוק יסוד את ההכרזה על הקמת המדינה – מגילת העצמאות. הצעת החוק שהגישו חברי הכנסת שקד, לוין ואליטוב, היא נוסח "מרוכך" של הצעת דיכטר. מתנגדי ההצעה טענו כי, בדומה להצעת דיכטר, גם הצעה זאת מפרה את האיזון ומקנה קדימות למרכיב ה"יהודי" בחזון המדינה על פני זה ה"דמוקרטי".[15]

כאמור, באוגוסט 2013, על רקע המחלוקת המחודשת שהציתה הצעת החוק של לוין, שקד ואילטוב, מוניתי על ידי שרת המשפטים לבדוק את הנושא.[16] הליך הבדיקה נמשך כשנה. במהלך שנה זו התנהל מו"מ עם הרשות הפלסטינית במטרה להגיע למתווה להסדר קבע. מו"מ זה נוהל מטעם ממשלת ישראל על ידי שרת המשפטים. קשה היה לנתק את הדיון על חזונה של ישראל מאירועי השעה, בין השאר משום שבמסגרת המו"מ הציג ראש ממשלת ישראל את הדרישה להכרה בישראל כמדינה יהודית כאחד מתנאי ישראל להסדר קבע.[17]

---

14. ח"כ אילת שקד בכנס פורום קהלת בנושא זהותה של ישראל כמדינת הלאום של העם היהודי (23.2.2014) www.youtube.com/watch?v=1M-NAgPRjvY; בנדר "ח"כ קלדרון: חוק הלאום מסוכן לדמוקרטיה" **NRG** (26.6.2013).

15. בהצעת החוק של שקד, לוין ואילטוב ישנם סעיפים המבטאים במפורש מעמד מיוחד של המשפט העברי, מדגישים את המורשת היהודית, את הקשר עם יהודי התפוצות ואת סמלי יהודיות המדינה. נמתחה גם ביקורת על התוספת להצעת דיכטר בסעיף הראשון, המבטאת את בלעדיות הקשר של העם היהודי לארץ ישראל, בטענה שהתוספת עשויה להתפרש ככזו החותרת לחסום את האפשרות להקמתה של מדינה פלסטינית עצמאית, ואת זכותם של הפלסטינים להגדרה עצמית לאומית בשטח שבין הים לירדן. להרחבה ראו: בנדר לעיל ה"ש 14; הראל "מדוע הצעת חוק הלאום פוגעת דווקא ביהדות" **מולד** (26.8.2013); זוסמן "חוק יסוד: ישראל – מדינת הלאום של העם היהודי" **מולד** (25.3.2013); פוקס "חוק אנטי ציוני" **המכון הישראלי לדמוקרטיה** (1.7.2013).

16. לנוסח מכתב המינוי ראו נספח א'.

17. בהתבטאויות רבות הביעה השרה לבני את דעתה כי הסכם קבע חשוב לישראל על מנת שתוכל לשמור על אופייה כמדינה יהודית ודמוקרטית. לבני "כל זמן הוא הזמן לשלום" **The Marker** (12.01.2014). אחרים טענו כי הסדר כזה יהווה מעין "תירוץ" לחזק את אופייה היהודי של המדינה על חשבון מאפייניה הדמוקרטיים. ראו שוקן "תעודת כשרות מרות גביזון" **הארץ** (22.8.2013); בגנו "נתניהו: לא יהיה הסכם בלי הכרה במדינה יהודית" **מעריב** (3.2.2014);

כל עוד התקיים המו"מ, נראה כי הייתה נכונות בקואליציה להמתין עם קידומו של חוק הלאום. לכאורה, קשה להבין נכונות זו, שכן דווקא כאשר ישראל תובעת הכרה דיפלומטית באופי היהודי של המדינה במסגרת משא ומתן ראוי שתהיה הכרה כזו בתוך המדינה פנימה. אולי ההנחה הייתה כי פריצת דרך מדינית עם הפלסטינים תחזק את הנכונות של כל מגזרי החברה היהודית בישראל לעגן בחוק יסוד את הייחוד היהודי של ישראל, במסגרת פתרון של שתי מדינות לשני עמים. פריצת דרך כזו גם הייתה יכולה לייצר מעין "רגע חוקתי" שיכול היה להתאים לעיגון חוקתי של חזון המדינה. כך או כך, המו"מ לא הבשיל.

עם כישלון המו"מ עם הפלסטינים, במאי 2014, ערב יום העצמאות, הכריז ראש הממשלה שבכוונתו לקדם את חוק יסוד מדינת הלאום – כמענה לקולות השוללים את מעמדה של ישראל כמדינת הלאום של העם היהודי. הכרזתו גררה גל של תגובות תמיכה והתנגדות, הן מתוך הממשלה[18] והן מחוצה לה.[19]

בעקבות הודעתו של ראש הממשלה, הגיש חבר הכנסת זאב אלקין מחדש את הצעת חוק יסוד הלאום בנוסח המקורי של הצעת דיכטר. חברת הכנסת מירי רגב, הגישה הצעה בנוסח זהה לזה של שקד, לוין ואילטוב.[20] במקביל, התקיימו שיחות בתוך הקואליציה על מנת להתמודד עם המשבר שהסתמן בין חלקיה בנוגע לקידום של הצעת חוק הלאום.

התפתחויות אלה הובילו להחלטה לקדם הכנת הצעת חוק ממשלתית בנושא, על דעת כל חברי הקואליציה, באמצעות ועדה קואליציונית שבראשה עמדה שרת

"נתניהו: אין שלום בלי הכרה במדינה יהודית" **רשת ב'** (6.10.2013). לעמדה זו של נתניהו נרשמו תגובות מנוגדות, בארץ ובחוץ לארץ.

18. רביד, ליס וחורי "נתניהו יוזם חוק להגדרת מדינת ישראל כמדינת העם היהודי, לבני: לא נאפשר זאת" **הארץ** (1.5.2014); בגנו "רה"מ מקדם חוק להגדרת ישראל כמדינת היהודים, לבני: נתנגד" **סופהשבוע** (1.5.2014); מורג "נתניהו: אקדם חוק יסוד מדינת העם היהודי" **Ynet** (1.5.2014).

19. דיסקין "החשש מפגיעה בדמוקרטיה מוגזם" **NRG** (9.5.2014); לורד "מזכיר הממשלה לשעבר מקדם חוק יסוד: ישראל – מדינה יהודית" **NRG** (25.2.2014); נבון "לאומיות תחת מתקפה" **מידה** (11.5.2014); אליצור "יש פתרון: מדינה יהודית ואזרחות ישראלית לפלסטינים" **NRG** (09.05.2014); שעלאן "טיבי על חוק הלאום: הארץ הזו – ביתנו הלאומי" **Ynet** (02.05.2014); בהלול "נמאס לי להיות ערבי כאן" **הארץ** (19.07.2014), (מאמר תגובה על הצעות חוק הלאום יחד עם ההתלהמות האנטי־ערבית במהלך מבצע 'צוק איתן'); גרוס "חוק הלאום – היום שבו האפליה תעוגן בחוק יסוד" **הארץ** (08.06.2014); בקשי אביעד "ישראל זקוקה לחוק יסוד מדינת הלאום" **NRG** (02.04.2013); האוזר צבי, ראיון עם מזכיר הממשלה לשעבר (15.08.2013).

20. הצעות החוק מצויות בנספח ב'.

המשפטים לבני.[21] ועדה זו, בהרכב נציגי סיעות הקואליציה, נפגשה לראשונה בערב שבו התגלו גופותיהם של שלושת הנערים שנחטפו בגוש עציון. העיסוק בסוגיה נרגע קמעא בתקופת הפעולה הצבאית ברצועת עזה, אולם הופיע מחדש בפרופיל גבוה לאחר תום המבצע.

הגשת המלצותיי לשרה התעכבה בשל רצון לקיים הידברות על הנושא עם ראש הממשלה לפני ההגשה. ב־23 באוקטובר התקיימה פגישה ביני לבין ראש הממשלה ושרת המשפטים. השיחה לא מוצתה, והוחלט לקיים פגישה נוספת. בינתיים הדינמיקה של המהלכים הפוליטיים התקדמה בלי קשר אליה.

זמן קצר לאחר הפגישה הוצגה הצעת החוק של אלקין לאישור בוועדת השרים לענייני חקיקה. להצעה היה רוב בוועדה, אולם שרת המשפטים – שהתנגדה נחרצות לנוסח זה – יכולה הייתה להגיש ערר ובכך לעכב את המשך הפעולה בנוגע להצעה. שרת המשפטים העדיפה לעשות שימוש בסמכותה, להסתמך על בקשתו של אחד מחברי הוועדה, ולדחות את הדיון בהצעת החוק של אלקין ללא הצבעה.[22] בתגובה הביא ראש הממשלה לאישור מליאת הממשלה (ביום ראשון ה־23 בנובמבר), את נוסחי הצעות החוק של אלקין ושל לוין־שקד־אילטוב, על מנת שהממשלה תאשר את הגשתן לקריאת טרומית ותמיכה בהן בהצבעה מקדמית זו, תוך הסכמה כי בהמשך הצעות אלו לא תקודמנה, ובמקומן תידון הצעת חוק ממשלתית מטעם ראש הממשלה עצמו, שעיקריה צורפו להחלטת הממשלה.[23] יום לאחר מכן, ב־24.11.2014 הונחה על שולחן הכנסת גם הצעת חוק יסוד: מדינת ישראל, מטעם חברי הכנסת של סיעת "התנועה".[24]

בין לבין, ביום רביעי ה־19 בנובמבר 2014, נמסרו המלצותיי לשרה לבני, בעיצומו של משבר קואליציוני סביב קידומו של חוק הלאום. נציין כי בשלב זה הוויכוח על ההצעות נשזר בוויכוחים על הקדמת הבחירות והישרדות הקואליציה, תוך כדי האשמות כי הנושא הפך "בן ערובה" לאינטרסים פוליטיים צרים ומידיים. הדיון שהתפתח על הצעות החוק הדגים היטב, ובעצמה, את כל

21. אזולאי "זהו חוק הלאום, הסערה הגדולה בדרך" **Ynet** (5.6.2014); ליס "לבני תעמוד בראש הוועדה לקידום חוק מדינת הלאום" **הארץ** (7.6.2014).

22. זינו וסומברג "עימות בקואליציה: שרת המשפטים לבני דחתה את הדיון בחוק הלאום" **מעריב** (16.11.2014).

23. נוסח החלטת הממשלה מצורף בנספח ב'; אזולאי ומגנזי "חוקי הלאום יובאו היום לאישור הממשלה, היועמ"ש מסתייג ולבני תתנגד" **Ynet** (23.11.14). ליס "וינשטיין נגד הצבעה על חוקי הלאום: לא ראוי לתמוך בהצעות המרדדות את הדמוקרטיה" **הארץ** (22.11.2014).

24. ההצעה מצורפת בנספח ב'.

החששות שהבעתי בהמלצותיי.[25] הוא חיזק אותי מאוד בעמדה כי מוטב למדינה שלא לעסוק בזמן זה בחקיקה של חזון בכלל, ובחקיקת חוקי לאום בפרט, בלי קשר לנוסח המדויק שלהם.

ב־2 בדצמבר 2014 פיטר ראש הממשלה נתניהו את שרת המשפטים לבני (ואת שר האוצר יאיר לפיד). פעולה זו התגלגלה במהירות לפיזור הכנסת ולהחלטה על בחירות חדשות. נושא חוק הלאום אינו תופס, לפחות עד למועד כתיבת דברים אלה, מקום מרכזי בתעמולת הבחירות. על אף אחת מהצעות החוק לא יחול דין הרציפות. עם זאת, מצאתי לנכון להשלים את המסמך המסכם המלא, ולמסור אותו הן לשר הממונה במשרד המשפטים והן לח"כ לבני. אני מאמינה כי שאלת חזון המדינה והעיגון החוקתי שלה עוד תשוב להעסיק את החברה ואת הכנסת. טוב יהיה אם ההמלצות וחומר הרקע המובא כאן יהיו זמינים למי שיתמודדו אתה בעתיד.

25. המאבק בעד ונגד החוק היה בעיקרו מבוסס על סיסמאות ועל הנגדות רטוריות בין 'כוחות אור' ו'כוחות חושך'. מתנגדים רבים לחוק הציגו אותו כסוף הדמוקרטיה ואת תומכיו כלאומנים או תיאוקרטיים (או שניהם). הציגו את החוק כמחטף כוחני. ראו, למשל, בורג "התנגשות הציוויליזציות – על האייתולה דב ליאור" **בלוגים הארץ** (22.06.2014); נחושתן "השבט הפשיסטי אמר את דברו" **הארץ** (04.08.2014). גם אם ייחקק חוק לאום, ובוודאי לאחר השינויים שיוכנסו במהלך החקיקה, החוק אינו סוף הדמוקרטיה ובוודאי אינו מחטף. חלק מתומכי החוק האשימו את מתנגדיו בפוסט ציונות וב"סמולניות". זאת למרות שחלק ניכר ממתנגדי החקיקה (לרבות אני עצמי) תומכים במרכזיות של הייחוד היהודי בחזון המדינה. סוג כזה של דיון אינו יכול לעשות צדק לסוגיות כבדות המשקל הנוגעות לחזון המדינה ולעמידה מאחוריו. חלק ממתנגדי החוק טענו כי אין תקדים בעולם להסדרים שהחוק מציע: הכרה במדינת לאום שיש בה ייחוד להגדרה עצמית של קבוצת הרוב, שהיא דמוקרטיה המכבדת את זכויות כלל האזרחים. עשרות אקדמאים חתמו על עצומה בה דרשו להתנער מהחוק בשל כך. אחרים מיהרו להדגיש כי זה אינו תיאור נכון של המציאות החוקתית המוכרת: ראו, למשל, כהן "חוק הלאום: התקדימים קיימים כבר באירופה" **מעריב** (16.11.2014). לתיאור מאוזן ראו יעקובסון לעיל ה"ש 9. בנושא התנהל דיון ארוך ברשימה האלקטרונית של מדעי החברה. אולם שם, לאחר כמה חילופי דברים בוטים, נוצרה גם תשתית לדיון משמעותי יותר, שאני מקווה כי יתנהל בעתיד. לדיון כזה ראו גם, למשל, חזוני "למה אנו זקוקים לחוק המדינה היהודית" **מידה** (26.11.2014); לתיאור מפוכח של הוויכוח הפוליטי־ציבורי שהתנהל בעיתונות ראו רוזנר "ספק אם לחוק הלאום תהיה תוצאה פרט לקטטות" **מעריב** (28.11.2014).

פרק רביעי:

רקע היסטורי לעיגון חוקתי לחזון המדינה

כללי

הצעות החקיקה שאנו עוסקים בהן מבקשות להשיג אחת משתי מטרות: עיגון חוקתי לכלל חזון המדינה (באמצעות חוק חזון שהוא עיגון חוקתי של ההכרזה על הקמת המדינה), או עיגון של מרכיב אחד מתוך כלל החזון (באמצעות חוק לאום – חוק יסוד: ישראל כמדינת הלאום של העם היהודי). כדי להעריך הצעות אלה יש ללמוד תחילה מעט הן על ייחודן של חוקות ופרקי המבוא שלהן, והן על ההיסטוריה החוקתית של ישראל.

כאשר מדינות מבקשות לעגן את חזונן הן עושות זאת בדרך כלל בפרקי מבוא או בפרקי עקרונות יסוד של חוקה שלמה. גוף החוקה כולל תמיד פרק משטרי, העוסק ברשויות השלטון, דרך בחירתן וסמכויותיהן, ובדרך כלל הוא כולל גם מגילת זכויות. מבוא לחוקה ופרק העוסק בעקרונות כלליים הם חלקים מקובלים בחוקות, באורך ובמידת פירוט משתנה, אך אינם הכרחיים.[1]

חוקות שלמות מקבלות בדרך כלל מעמד מיוחד לעומת חוקים "רגילים" (הן "עליונות" על חוקים רגילים), ושינוי או תיקון שלהן מחייב הליך חקיקה מיוחד

---

1. לדיון במבוא לחוקה ראו רובינשטיין ואורגד. המבוא יכול להיות בעל משמעות הצהרתית חינוכית בעיקר, ועיקר ההסדרים החוקתיים המחייבים כלולים בפרק המשטרי (כולל שאלת הביקורת החוקתית אם ישנה) ובמגילת הזכויות. מחברי החוקה הפדרלית האמריקנית, למשל, הציעו לכלול פרק משטרי ללא מגילת זכויות, ואכן מגילת הזכויות התווספה לחוקה לאחר אשרורה והיא כלולה ב"תיקונים" לחוקה. ראו גביזון, הפדרליסט. הפרק המשטרי כולל בדרך כלל הוראות מחייבות וברורות, שתפקידן להבנות את מבנה רשויות השלטון, סמכויותיהן והיחסים ביניהן. מגילת הזכויות מחייבת, אולם הוראותיה בדרך כלל עמומות וכלליות, ונועדו לאפשר "שיחה" בין רשויות השלטון לבין המנהיגות של החברה האזרחית. לחשיבותה של ההבחנה בין הוראות של הכרעה לבין הוראות של "שיחה" בחוקה האמריקנית ראו Levinson, *Framed: America's 51 Constitutions and the Crisis of Governance* (2012).

(הן "משוריינות"). חוקות קובעות, במפורש או במשתמע, האם יש לגוף כלשהו סמכות לבחון את התאמתם של החוקים ה"רגילים" לסעיפי החוקה, ולבטל אותם אם הם חורגים ממנה. בשל העליונות והנוקשות של חוקות נדרש בדרך כלל הליך מיוחד של גיבוש ואשרור שייתן לחוקה לגיטימציה לתפקד כ"חוק על" של המדינה והחברה.[2]

פרק זה כולל שני חלקים עיקריים: בחלק הראשון נתאר את ההתפתחות ההיסטורית של שני עניינים הנוגעים לעיגון חוקתי, הקשורים ישירות לענייננו: עיגון חוקתי מהותי של גרעין חזון המדינה, והעיגון החוקתי של ההיבט המוסדי (היקף הביקורת השיפוטית על התאמת חוקי הכנסת לחוקה).[3] נראה כי האבות המייסדים לא רצו בעיגון חוקתי נוקשה של חזון המדינה או בביקורת שיפוטית על חוקי הכנסת. בפועל נשחק הרצון שלא לעגן חוקתית את חזון המדינה, מסיבות שונות, ואחרי 1992 קנה בית המשפט העליון סמכות לביקורת שיפוטית על חוקי כנסת שאינם מתיישבים עם חוקי היסוד המגנים על זכויות האדם.

חלקו השני של הפרק יציג שלוש דוגמאות לאופן שבו התמודדו החברה והמדינה עם הסדרה הנוגעת לגרעין החזון: ההסדר הנוגע לפסילת רשימות מהשתתפות בבחירות לכנסת; הסדרים של מדיניות הגירה הקשורים לשימור הרוב היהודי בישראל; והרלוונטיות המשפטית של שאלת מיהו יהודי. תיאור זה מרחיב את היריעה ומדגים תהליכים שהם רלבנטיים לדיון בהצעות הנוכחיות לעיגון חוקתי של חזון המדינה ולהבנה ולהערכה של המלצותיי. במסגרת דיון זה נבחן איך התמודדו בתי המשפט עם חזון המדינה בהעדרו של עיגון חוקי; איך לעתים פסיקה של בית המשפט הובילה להסדרת עניין בחוק בניגוד לכוונתו

2. יש שיטות משפט המפקידות את הסמכות לחוקק הוראות חוקתיות עליונות רק בידי אסיפה מכוננת הנפרדת מן הגוף המחוקק הרגיל. הפרדה זו מבטיחה הן הדגשת האופי המיוחד של חקיקה חוקתית והן את היכולת של האסיפה המכוננת העצמאית להתעלות מעל אינטרסים פוליטיים קצרי טווח של המחוקקים. זה היה מתווה אימוץ החוקה שתוכנן בהכרזה על הקמת המדינה, אולם השתבש בשל התארכותה של מלחמת 1948. ראו למטה. התוצאה היא כי חקיקה חוקתית בישראל (כולל ההצעה לחוקק חוק לאום) אינה מחייבת הבחנה ברורה בינה לבין חקיקה רגילה, וכי אין דרישה של "רגע חוקתי" או "התעלות" שתיתן לגיטימציה מיוחדת להוראות האמורות להיות חלק מהמסגרת הפוליטית המשותפת המגדירה את החברה. לדיון מפורט ראו Ackerman, *We The People: Foundations* (1993).

3. סיפור ההתפתחות החוקתית של ישראל מרתק וזכה למספר גדול של דיונים שיטתיים בספרות בארץ ובספרות השוואתית. הוא קיים לא רק בהקשרים משפטיים ממש אלא גם במחקרים המכניסים את התהליך החוקתי להקשר פוליטי, תרבותי וחברתי רחב יותר. למקצת הסקירות האלה ראו: ספיר **המהפכה החוקתית** (2010); מאוטנר **משפט ותרבות בישראל** (2008); רובינשטיין ומדינה **המשפט החוקתי של מדינת ישראל** (2005); גל־נור ובלאנדר **המערכת הפוליטית בישראל** (2013); Jacobsohn, *Constitutional Identity* (2013); Lerner, *Making Constitutions* (2013).

מלכתחילה של המחוקק; איך השפיעה חקיקה כזו על המציאות המשפטית והחברתית בהמשך; ואיך השפיעו חוקי 1992 על גישת בתי המשפט לאיזון בין מרכיבי החזון ולתפיסת תפקידם־שלהם בכל הנוגע לחזון המדינה.

עיגון חוקתי של חזון המדינה

מגילת העצמאות

גרעין החזון על שלושת מרכיביו – יהודיות, דמוקרטיה וזכויות אדם – מצא ביטוי חגיגי ושלם בהכרזה על הקמת המדינה.[4] הכרזה זו כוללת חמישה חלקים: בחלק הראשון מוצג הנרטיב היהודי ציוני של הרקע להקמת המדינה, ההצדקה לה, ועקרון היסוד שלה: זכותו הטבעית וההיסטורית של העם היהודי להקים לעצמו מדינה יהודית בארץ ישראל. החלק השני, הקצר והאופרטיבי, עוסק ברציפות הממשל ובמוסדות השלטון שיכהנו עד לבחירת מוסדות חדשים על פי החוקה העתידית האמורה להיכתב. החלק השלישי הוא "פסקת הזכויות" המפורסמת.[5] החלק הרביעי כולל שורה של קריאות חגיגיות: פנייה לאו"ם לקבל את ישראל למשפחת העמים; פנייה לערבים תושבי המדינה "לשמור על השלום וליטול חלקם בבניין המדינה על יסוד אזרחות מלאה ושווה ועל יסוד נציגות מתאימה בכל מוסדותיה, הזמניים והקבועים"; הושטת יד לשלום לעמי האזור והבעת נכונות לתרום לפיתוח האזור; וקריאה לעם היהודי לתמוך במדינה ובמפעלה. את ההכרזה חותם החלק החמישי, שהוא למעשה המשפט האופרטיבי המסכם: "מתוך ביטחון בצור ישראל הננו חותמים בחתימת ידינו לעדות על הכרזה זו...".[6]

עיון במגילה מעלה כי היא כוללת את כל מרכיבי גרעין החזון: יסוד ההגדרה העצמית של העם היהודי במולדתו ההיסטורית, השלטון הדמוקרטי,[7] והמחויבות לזכויות יסוד.[8] ההכרזה כוללת אזכורים רבים לייחוד היהודי של המדינה ואף מכריזה על הקמתה של "מדינה יהודית בארץ ישראל היא מדינת ישראל". על

4. הכרזה על הקמת מדינת ישראל, ע"ר התש"ח 1. ההכרזה ידועה גם בשם "מגילת העצמאות".

5. "מדינת ישראל תהא פתוחה לעליה יהודית ולקיבוץ גלויות; תשקוד על פיתוח הארץ לטובת כל תושביה; תהא מושתתה על יסודות החירות, הצדק והשלום לאור חזונם של נביאי ישראל; תקיים שוויון זכויות חברתי ומדיני גמור לכל אזרחיה בלי הבדל דת, גזע ומין; תבטיח חופש דת, מצפון, לשון, חינוך ותרבות; תשמור על המקומות הקדושים של כל הדתות; ותהיה נאמנה לעקרונותיה של מגילת האומות המאוחדות".

6. ההכרזה בשלמותה מופיעה כנספח להצעת החוק של קלדרון ואח', ראו נספח ב'. על המשמעות של הפשרות הכרוכות בהכרזה ראו גם מאמרו של בן־גוריון, נספח ז.

7. הביטוי "דמוקרטיה" עצמו אינו מוזכר בהכרזה. הוא הוזכר בטיוטה של צבי ברנזון: "מכריזים בזאת על הקמת מדינה יהודית חופשית, עצמאית ודמוקרטית בארץ ישראל...". במסגרת שינויי נוסח שהוצעו, ה"דמוקרטיה" הועברה לפסקת הזכויות, ושם סברו כי היא אינה מתאימה. המחויבות לדמוקרטיה מצאה ביטוי, עקיף, בסעיפים אחרים במגילה. ראו אצל שחר "הטיוטות המוקדמות של הכרזת העצמאות" (2002).

8. המגילה כללה גם יסודות אחרים כגון מחויבות לשלום ולצדק חברתי.

אף שהמילה "דמוקרטיה" לא מוזכרת בה במפורש, המחויבות של המדינה לדמוקרטיה נלמדת מפסקת הזכויות ומן המשפט המזמין את הערבים תושבי המדינה להצטרף לבנייתה "על יסוד אזרחות מלאה ושווה...".[9]

ההכרזה אומצה בשתי הצבעות. ההצבעה הראשונה הייתה הצבעת אמת, ושיקפה את המחלוקות בהנהגת היישוב היהודי. לאחר שבהצבעה הראשונה תמכו רוב הנוכחים בהכרזה ובהקמת המדינה, נערכה הצבעה נוספת שבה אושרה ההכרזה פה אחד. הצורך לשדר עמידה נחושה של כל חלקי היישוב הוכר כחיוני למדינה הצעירה שנאבקה על קיומה. התמיכה הרחבה הייתה נחוצה גם מפני שההכרזה היוותה מענה לדרישה שנכללה בהחלטת החלוקה של עצרת האו"ם.[10] גם העובדה שהחלקים הלא אופרטיביים של ההכרזה נוסחו בצורה נרטיבית ולא בנוסח משפטי מחייב, וכי הוסכם שאין להם תוקף חוקי מחייב, סייעו לגיבוש ההסכמה על הנוסח.

בישיבה הראשונה של מועצת המדינה הזמנית נמסרו הודעות הסתייגות לנוסח הכרזת העצמאות מטעם הסיעות. מהודעות אלה אפשר ללמוד כי ההסכמה לנוסח ההכרזה נבעה מהרצון להגיע לטקסט משותף שישדר נחישות ולכידות, אך שבפועל נותרו מחלוקות פתוחות רבות. הסיעות לא ראו עין בעין את הנושאים שנוגעים למהות היהודיות של המדינה וליחס בין השלטון בה לבין משפט התורה; את הנרטיב המתאר את זהותו של העם היהודי (האם יהודים הם עם, דת או שילוב שלהם?); את השאלה היכן נולד העם היהודי (בארץ או בהר סיני?); ומה מהותו? (תרבות לאומית או ברית עם האלוהים?); את זיקת המדינה (למזרח או למערב?); שאלות על מעמד הערבים בישראל; ומחויבות לסוציאליזם לעומת קפיטליזם. עם זאת, גם בהודעות המדגישות את נקודות המחלוקת שנותרו על כנן לאחר ההכרזה המשותפת, לא היה ערעור או הבעת ספק בנוגע למשטר שיונהג במדינה החדשה – דמוקרטיה – וביחס למחויבותה להגן על זכויות היסוד.[11]

---

9. רובינשטיין ומדינה, ה"ש 3.

10. החלטה 181 של עצרת האו"ם 29.11.1947.

11. **מועצת המדינה הזמנית** א, ישיבה א, 4. כך אמר למשל מאיר־דוד לוינשטיין מאגודת ישראל: "עליי לציין שאם למרות כל הנ"ל חתמתי גם אני, נציגה של אגודת ישראל, על הכרזת מועצת העם, עשיתי זאת תוך הכרת האחריות הקשה והסכנה האופפת אותנו מכל עבר, כדי למנוע מאומות העולם לפרש את הסתייגותנו מתוכן וצורת הניסוח החילוני של ההכרזה כפילוג בתוך מחנה ישראל". וכך אמר צבי סגל מהציונים הרוויזיוניסטים: "...היות ולא רצינו להיבדל מן הכלל במאורע כה חשוב וכה חגיגי, גם לא רצינו להחליש את הרושם של ליכוד ואיחוד מלא סביב הממשלה הראשונה כלפי חוץ". קשה להגזים בחשיבות נקודה זו. העצרת הכללית של האו"ם

כבר בשנים הראשונות למדינה נקבע כי ההכרזה על הקמת המדינה איננה מקור משפטי מחייב. להכרזה הייתה נוכחות סמלית משמעותית, והיא אף הייתה מקור השראה לפרשנות של חוקים, אולם בתי המשפט לא ראו אותה כטקסט היוצר נורמות משפטיות שעליהם לפסוק על פיהן.[12]

החלטת הררי

במגילת העצמאות נקבע כי עד ה־1 באוקטובר 1948 תיבחר אסיפה מכוננת ותכונן חוקה למדינה. בפועל, בשל התמשכות קרבות מלחמת העצמאות, נבחרה אסיפה מכוננת רק ב־25 לינואר 1949. עם כינוסה ב־17 בפברואר 1949 חוקקה האסיפה את חוק המעבר התש"ט־1949 ובו קבעה כי היא תהפוך למעשה לכנסת הראשונה.[13] במלים אחרות, הוחלט כי הגוף שנבחר לא יתפקד רק כאסיפה מכוננת, אלא גם כגוף מחוקק רגיל.[14]

אמנם, כדי להיערך לביצוע הדרישות של החלטת החלוקה החלה הנהגת היישוב, מיד לאחר קבלתה, לגבש הצעות לנוסחי חוקה, וגם בחרה בהצעתו של הד"ר ליאו (יהודה פנחס) כהן. כהן הציע טיוטה מפורטת לחוקה, שכללה התייחסות לאופייה היהודי של המדינה, מגילת זכויות מפורטת ומבנה משטרי.[15] אלא, שעם כינון הכנסת הראשונה התברר שיש בכנסת חילוקי דעות מהותיים ביחס לשאלה האם רצוי בכלל לאמץ חוקה. בשאלה זו נערך דיון ממושך בחודשים הראשונים של שנת 1950.

עמדתו העקבית של ראש הממשלה, דוד בן־גוריון, הייתה שאין צורך בחוקה. הוא התבסס על הניסיון האנגלי וטען כי למדינות שאינן פדרליות, כמו ישראל, אין הכרח בחוקה. בן־גוריון התנגד לחקיקת חוקים "מיוחסים" (עליונים

בהחלטת החלוקה עצמה, כמו גם האבות המייסדים של המדינה, הניחו בצורה ברורה כי מדינת לאום יהודית יכולה וצריכה להיות דמוקרטית (ממש כמו מדינת הלאום הערבית שתוקם לצדה מכוח החלטת החלוקה), ולכבד את הזכויות האישיות והקיבוציות של המיעוט הלאומי שיישאר בתחומיה. לעובדה כי חזונן של מדינות רבות כולל מתחים פנימיים מובנים, שאינם הופכים את החזון ללא קוהרנטי ראו Jacobsohn. לטענתו, מתחים פנימיים בין מרכיבי חזון הם תופעה הקיימת בכל חוקה. עמדה מורכבת זו שונה מאוד מהתפיסות המוצגות היום לפיהן בין יהודיות, דמוקרטיה וזכויות אדם יש אי התיישבות עקרונית הדורשת בחירה באחד מן המרכיבים וזניחה מלאה או לפחות מזעור של האחרים.

12. רובינשטיין ומדינה, ה"ש 3.

13. חוק המעבר, התש"ט – 1949, ס"ח 1.

14. לסקירה רחבה ראו רובינשטיין ומדינה, ה"ש 3.

15. קלינגהופר "הקמת מדינת ישראל" (1993); כהן **הצעת חוקה למדינת ישראל** (1948).

ומשוריינים), המקנים למחוקק בהווה כוח עודף על פני זה של מחוקק עתידי. הוא גם טען כי למדינה הצעירה נכונו משימות רבות ומורכבות שמוטב להקדיש את המאמצים להן, ולא "לבזבז" זמן ותשומת לב על ויכוחים חוקתיים, שרק יעוררו ויעמיקו מחלוקות ויטשטשו את יסוד ההסכמה הרחבה כפי שהוצג בהכרזת המדינה.[16] בן־גוריון גם התייחס במפורש לחשש מפני ביקורת שיפוטית, העלולה להכביד על יכולת המשילות במדינה הצעירה.[17]

בדיוני הכנסת נשמעו טיעונים נוספים בעד ונגד חוקה. מרבית נציגי המפלגות הדתיות התנגדו לכינון חוקה באמרם כי החוקה הראויה למדינת ישראל היא חוקת התורה.[18] מרבית חברי הקואליציה התנגדו לחוקה. חלקם התנגדו עקרונית לחוקה והעדיפו חקיקה רגילה, בעוד שאחרים התנגדו לכינון חוקה שלמה מיד, והעדיפו מתווה של חקיקה הדרגתית של חוקי יסוד, שיצטרפו לכדי חוקה שלמה בעתיד כלשהו. המתנגדים טענו, בנוסף לטיעונים שהושמעו למעלה, שאין זה ראוי שהציבור היהודי הקטן המתגורר בארץ (באותה עת), יקבל הכרעות הנוגעות להמוני העולים שיצטרפו למדינה בעתיד.[19] בדיונים הועלה בהרחבה גם החשש שעיסוק בחוקה יציף מחלוקות ויחולל "מלחמת תרבות", שתכביד על יכולת הממשלה והחברה להתמודד עם אתגרים דחופים.

מנחם בגין, כרבים מחברי האופוזיציה, תמך באימוץ חוקה. הוא טען שחוקה תעגן את שלטון החוק ואת ההגנה הנחוצה לאזרח מפני השלטון.[20] תומכי החוקה טענו עוד כי יהיה לה ערך חינוכי וסימבולי, שישקף ויחזק את חזונה של המדינה הצעירה ובכך יתרום להצלחתו של "כור ההיתוך" האמור להפוך את בני כל קבוצות האוכלוסייה לקבוצה לאומית אחת.

בתום הדיונים הארוכים, ב־13 ליוני 1950, התקבלה הצעתו של חבר הכנסת יזהר הררי:[21]

16. פרוטוקול ישיבה ט"ז של הממשלה הראשונה (13.12.1949), וראו lib.cet.ac.il/pages/item.asp?item=10862.

17. דיון מפורט בעמדתו של בן־גוריון בסוגית החוקה מצוי בספרו של קידר **על חוקתיות, דמוקרטיה ומשפט במדיניותו של דוד בן־גוריון** (בדפוס). כמו כן, ראו את ספרו **האם צריך לעגן את הזהות הישראלית במשפט?** (2014).

18. ראו, למשל, דברי מאיר דוד לוינשטיין מהחזית הדתית המאוחדת, ד"כ 5, 744 (התש"י); ראו גם גביזון, (1985) *The Controversy over Israel's Bill of Rights*.

19. ראו, למשל, דברי דוד בר־רב־האי ממפא"י, ד"כ 5, 725–728 (התש"י).

20. ד"כ 5, 740–737 (התש"י). עמדה זו ביטא גם יעקב גיל מהציונים הכלליים, שם בעמ' 745.

21. ד"כ 5, 1743 (התש"י).

הכנסת מטילה על ועדת חוקה חוק ומשפט להכין הצעת חוקה למדינה. החוקה תהיה בנויה פרקים פרקים באופן שכל אחד מהם יהיה חוק יסודי בפני עצמו. הפרקים יובאו בפני הכנסת, במידה שהוועדה תסיים את עבודתה, וכל הפרקים יחדיו יתאגדו לחוקת המדינה.

זו הייתה החלטת פשרה: לא תהיה חקיקת חוקה לאלתר, אך גם לא יהיה ויתור כולל על חקיקת חוקה. מדובר בהחלטה עמומה למדי: לא התבאר ממנה מה יהיה מעמדם של חוקי היסוד כאשר ייחקקו, וגם לא מתי ובאיזה אופן יאוגדו לחוקה שלמה. לא נקבע לוח זמנים להשלמת חוקי היסוד או אף מועד מחייב לתחילת תהליך חקיקתם.[22]

ההחלטה להימנע בינתיים מחקיקת חוקה שלמה אפשרה לחברי האסיפה להימנע ממרבית ההחלטות שחקיקת חוקה מחייבת: סוגיות הסדרי המשטר וניסוח מגילת זכויות האדם; שאלת העליונות והנוקשות (מה יהיו התנאים לשינוי הסדרי החוקה ומה היחס ביניהם לבין דרכי החקיקה רגילה?); כיצד נאכפת עליונות החוקה (האם ניתן לבחון חוקים על פי התאמתם לחוקה ולבטל אותם אם אינם תואמים אותה? מי יחליט בשאלות כאלה? באיזה הליך?); האם יהיו מבוא ופרק עקרונות כלליים, הכוללים את חזון המדינה, ומה ייכתב בהם.

החלטת הררי, אם כן, התיישבה היטב עם הגישה של מנסחי הכרזת המדינה, שביקשו לשמור על הסכמה נרחבת לעקרונות כלליים ולא חפצו בעיגון מחייב ופורמלי – ומעורר מחלוקת – של חזון המדינה.

מהחלטת הררי ועד לחוקי היסוד של 1992

לאחר החלטת הררי התקדמה חקיקת חוקי היסוד באיטיות. חוק היסוד הראשון, שנחקק בשנת 1958, היה חוק יסוד: הכנסת.[23] לחקיקת החוק קדמו ויכוחים בכנסת על מעמדו החוקתי ועל הקשר שלו להחלטת הררי. אחרי חוק יסוד: הכנסת התקבלו כמה חוקי יסוד נוספים, שנגעו בעיקר למבנה רשויות השלטון. למעט כמה סעיפים בחוק יסוד: הכנסת, חוקי היסוד שהתקבלו לא היו משוריינים, כלומר: ניתן היה לשנותם ברוב רגיל. בית המשפט ראה אותם כחוקים רגילים

22. בספרות יש תיאורים רבים של התהליך החוקתי במדינת ישראל. ראו במקורות המאוזכרים בהערה 3 למעלה וכן בחוות הדעת של השופטים בע"א 93/6821 **בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' מגדל כפר שיתופי**, פ"ד מט(4) 221 (1995) (להלן: פרשת **בנק המזרחי**) ובגביזון "המהפכה החוקתית" (1996).

23. חוק יסוד: הכנסת, ס"ח התשי"ח 69.

לכל דבר ועניין, ולא כחוקי־על. חלקם אף כללו סעיפים מפורטים הנוגעים לעניינים ספציפיים, בדומה לחוקים רגילים, ולא רק עקרונות יסוד, כמקובל בחוקים חוקתיים.

לאורך תקופת חקיקה ארוכה זו, העיקרון המקובל היה ריבונות הכנסת. בתי המשפט, ובעיקר בג"ץ, הקפידו על הגנה על זכויות האדם באמצם כלל פרשני, שלפיו יש לפרש חוקים ומעשי מנהל מתוך הנחה כי אינם אמורים לפגוע שלא לצורך בזכויות. כך נפסלו החלטות מנהליות שפגעו בזכויות כמו חופש העיסוק, חופש הביטוי או הזכות להליך הוגן.[24] הכנסת אף תרמה להגנה על הזכויות בחקיקה שעסקה ברווחה, בזכויות עובדים ובזכויות בהליך הפלילי.[25] בג"ץ בחן את פעולות הממשלה מתוך גישה של כבוד, ולא פסק בשאלות ש"חוש המומחיות של המשפטן" לימד כי עיקרן פוליטי ולא משפטי (כגון הטלת הסמכות להרכיב ממשלה או חתימת הסכם השילומים עם גרמניה).[26] השופטים נמנעו מדיון בשאלות רבות באמצעות הקפדה על טענת הסף של "מקום עמידה" – הדרישה כי העותר יהיה מי שמלין על פגיעה אישית וישירה בו עצמו, ואינו מעלה לדיון עניין ציבורי.[27]

נטייתן של כל רשויות המדינה להימנע בתקופה זו מהסדרים חוקתיים וחקיקתיים בעניינים רעיוניים ומעוררי מחלוקת, ולהוריד את ה"פרופיל" של ההסדרה אם הייתה נחוצה, משתקפת היטב בהחלטות הנוגעות לסוגיות של דת ומדינה. לדוגמה, בשנת 1954 התערב בית המשפט כדי למנוע הסדרה של האיסור למכור "דבר אחר" (בשר חזיר) בחקיקה עירונית. תשובת המחוקק לפעולה זו לא הייתה חוק כשרות כולל, אלא חוק הסמכה לעירייה שמאפשר לה להסדיר את מכירת החזיר ברמה המקומית.[28]

---

24. בג"צ 53/73 **קול העם נ' שר הפנים**, פ"ד ז 871 (1953); בג"צ 49/1 **בז'רנו נ' שר המשטרה**, פ"ד ב 80 (1949); בג"צ 50/144 **ד"ר ישראל שייב נ' שר הביטחון, מנהל אגף החינוך, משרד החינוך והתרבות ואח'** פ"ד ה(1) 399 (1951). כמו כן ראו מאוטנר **משפט ותרבות בישראל בפתח המאה העשרים ואחת** (2008).

25. כגון חוק שיווי זכויות האישה, התשי"א־1951, ס"ח 82; חוק שעות עבודה ומנוחה, התשי"א־1951, ס"ח 76; חוק שירותי הסעד, התשי"ח־1958, ס"ח 249; חוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב־1982.

26. חיים כהן **המשפט** (1991); ברק ארז "מהפכת השפיטות" (1998); בג"ץ 51/65 **ז'בוטינסקי נ' ויצמן**, פ"ד ה 801 (1951); Witkon, Judiciability (1966).

27. להסבר על התפתחות זכות העמידה ראו שגב "דברים בזכותה של זכות העמידה המסורתית" (2006).

28. ברק ארז, Outlawed Pigs (2007).

ניסיונות להתקדם להשלמת תכני החוקה, בין אם בחקיקת חוק יסוד: החקיקה, שיקבע את היחס בין חוקי יסוד וחוקים, או בהעברת חוק יסוד: מגילת זכויות האדם, לא צלחו.[29] לכן, גם שאלת העיגון החוקתי של חזון המדינה – הכלול בדרך כלל בפרקי מבוא לחוקה – לא התעוררה.

הצעות לנוסחי חזון (כפרקי מבוא) הובאו רק כאשר הוגשו הצעות לחוקות שלמות. שתי החשובות שבהן בתקופה זו הן חוקת אקצין (1965) והצעת חוקה לישראל (1987). בשתיהן נכללו פרקי מבוא או עקרונות כלליים, שכללו שילוב של שלושת מרכיבי החזון המוכרים: ישראל כמימוש זכותם של יהודים להגדרה עצמית, דמוקרטיה, ושמירה על זכויות האדם.

» **חוקת אקצין 1965**

בשנת 1962 הקים מסדר בני ברית[30] ועדה ציבורית, בראשות פרופ׳ בנימין אקצין,[31] שניסחה הצעת חוקה מפורטת. ההצעה פורסמה בשנת 1965.[32]

אקצין צירף להצעה דברי רקע מפורטים, ובהם הסביר כי כמסמך המגביל את כוחו של הרוב בהווה ובעתיד, על החוקה להיות מבוססת על הסכמה רחבה ככל האפשר, ודרושה זהירות ואחריות בכינונה. אקצין הציג את תפקידה הכפול של חוקה: מסמך משפטי שתפקידו לרסן את כוחו של השלטון, ומסמך חינוכי מאחד ומעורר השראה. על מנת שהחוקה תוכל למלא את שני תפקידיה העדיף אקצין להימנע מקביעת עקרונות מפורטים בסוגיות רגישות כגון דת ומדינה או מדיניות חברתית כלכלית. אקצין הבהיר היטב את ההבחנה בין עקרונות חוקתיים, המכוונים לחייב את רשויות השלטון, לבין הצהרות שיש להן תוקף של מקור השראה והנחיה. בשני המקרים בחר בניסוחים משפטיים בהירים אך "רזים".

29. הצעת חוק יסוד: מגילת זכויות היסוד של האדם, התשכ"ד–1963, ד"כ 38, 784.

30. מסדר "בני ברית" נוסד בשנת 1843 בארה"ב, ומקום מושבו בוושינגטון. ייעודו של המסדר הוא לאחד את העם היהודי ולדאוג לרווחתו, ללחום באנטישמיות ובאפליה גזעית ודתית, לנטוע בלב העם היהודי ערכים של כבוד האדם, צדק, צדקה ואהבת ישראל, לתמוך בציונות, במדינת ישראל ובמורשת ישראל. "בני ברית ישראל" נוסד בירושלים בשנת 1888, כגליל ה־14 של הארגון היהודי העולמי "בני ברית".

31. בנימין אקצין (1904–1985) היה פרופסור למדע המדינה ולמשפט חוקתי באוניברסיטה העברית בירושלים, ממקימי הפקולטה למשפטים ומייסד החוג למדע המדינה בה, וממקימי אוניברסיטת חיפה.

32. אקצין **הצעת חוקה למדינת ישראל** 1965.

בהתאם לעקרון המנחה של ניסיון להימנע ממחלוקות ומקיבוע עקרונות בנושאים הנוגעים לאמונות ודעות, המבוא המוצע של חוקת אקצין רזה במיוחד. הוא כלל אזכור של הכרזת המדינה, אך בעיקר כמקור לסמכותה של הכנסת כאסיפה מכוננת.[33] סעיפי ההוראות הכלליות בתחילת ההצעה עיגנו את גרעין החזון: ייחוד יהודי, שלטון דמוקרטי ומחויבות לזכויות אדם. בשונה מהצעות חוקה שלמות מאוחרות יותר, שפתחו בייחוד היהודי (בדומה למגילת העצמאות), או בשילוב המוכר של "יהודית ודמוקרטית", הצעת אקצין פותחת דווקא ביסוד הדמוקרטי ובמחויבות להגנה על זכויות אדם, כשמיסודות אלו נובעת גם זכותו של העם היהודי לקיום מדיני עצמאי:

- "מדינת ישראל היא רפובליקה ריבונית ודמוקרטית. השלטון בה נובע מרצון העם כפי שהוא מתגלם בהחלטות רוב האוכלוסייה ונציגיה על יסוד דיון והחלפת דעות חופשיים."
- "מדינת ישראל מושתת על עקרונות חירות האדם ושוויונו בפני מוסדות המדינה והמשפט. הגבלת הזכויות הנובעות מן העקרונות האלה מותרת רק במידה המתיישבת עם החוקה הזאת, על פי חוקים והוראות אחרות בעלי תוקף במסגרת החוקה."
- "מדינת ישראל הוקמה בארץ ישראל בהתאם לזכותם הטבעית של עמי תבל לקיום מדיני עצמאי, תוך שאיפה להבטיח ללאום היהודי תנאי קיום והתפתחות חופשיים על אדמת אבות האומה. בלי לפגוע בעקרונות הנקובים בס' 1 ו־2 לעיל, רואה המדינה לפיכך את ייעודה המיוחד בטיפוח ערכיו, תרבותו ועתידו של העם היהודי."[34]

33. "בהתאם למגמה המפורשת בהכרזה על הקמת מדינת ישראל, שתיקבע חוקה למדינת ישראל; בשים לב לכך כי סמכויותיה של האסיפה המכוננת עברו אל הכנסת; [על יסוד הניסיון שהצטבר מאז הקמת המדינה בחקיקת חוקים רגילים וכן בחוקי היסוד שנחקקו על סמך החלטת הכנסת מיום כ"ח בסיוון תש"י (13 ביוני 1950) ובהפעלתם למעשה, ניסיון המאפשר קביעת חוקה שתעצב את דמות המדינה ומוסדותיה ותגדיר את עיקרי היחסים בן האוכלוסייה לבין הרשויות הציבוריות]; קובעת הכנסת, בתוקף סמכותה כאסיפה מכוננת, את חוקת המדינה לאמור".

34. אקצין חוזר אפוא על המהלך של ההכרזה על הקמת המדינה, שמשקף את הדיונים לגבי החלטת החלוקה, וגוזר את ההצדקה להקמתה ולקיומה של מדינת לאום יהודית מהעיקרון של זכות העמים להגדרה עצמית. נקודה זו חשובה במיוחד לאור העובדה שיש הטוענים כי מדינת לאום יהודית אינה מתיישבת עם ההגנה על זכויות האדם בכלל, וזכויות המיעוט בפרט. למעשה, ככל שקיים מתח כזה זה הוא מתח בתוך שיח הזכויות עצמו. לתיאור מקומה של ההגדרה העצמית בהחלטת החלוקה ראו יעקובסון, ששים שנה להחלטת כ"ט בנובמבר (2010). למהלך דומה ראו חיבוריו של גנז **תיאוריה פוליטית לעם היהודי** (2013), ו־Just Zionism (2008). הזכות של עמים להגדרה עצמית היא הסעיף הפותח את האמנה הבינלאומית לזכויות אזרחיות ופוליטיות (1966).

- "כל יהודי, בסייגים ובתנאים המפורטים בחוק, זכאי לעלות למדינת ישראל לשם התיישבות בה. עם התיישבותו בישראל זכאי הוא לרכוש את אזרחות המדינה באורח המוסדר בחוק..."[35].

בהתאם לגישתו הכללית, קבע אקצין כי חוקי יסוד הם חוקים רגילים, אך כי הוראות נוקשות הנקבעות בהם מחייבות. לעניין ביקורת על חוקי כנסת הוא המליץ על ביקורת מרוכזת רק בבית המשפט העליון, שהחלטתו תהיה מחייבת רק ביחס למקרה שנדון בו, וקביעתו בדבר חוסר התיישבות תועבר למחוקק לבחינת הנדרש. הצעת החוקה המליצה על התייחסות של כבוד להחלטות ממשל.[36]

הצעת אקצין עוררה עניין ציבורי מסוים, אך בזה הסתכמה השפעתה.

» **מגמות חדשות**

העשור הדרמטי שהחל במלחמת 1967 והסתיים במהפך הפוליטי של 1977 ובהסכם השלום עם מצרים שבא אחריו, סימן גם שינוי של מגמות בעולם המשפטי. מלחמת ששת הימים השפיעה על הנושאים שעמדו במוקד הדיון הציבורי ועל אופי השיח בחברה הישראלית. בין השאר הוצפו ביתר שאת סוגיית 'מיהו יהודי', וכמובן מכלול השאלות הנוגעות לכיבוש השטחים ולמחלוקת על ארץ ישראל השלמה.

בערך באותה עת התעשר גם השיח החוקתי שבין בית המשפט ובין המחוקק, בדיון על משמעות הוראות השריון בחוק יסוד: הכנסת. בעתירה שהוגשה נגד חוק המפלגות, שהעניק עדיפות במימון למפלגות קיימות על פני מפלגות חדשות, פסל בית המשפט לראשונה חוק, בנימוק כי הוא קובע הסדר שאינו שוויוני במימון או הסדרת בחירות, ועל כן מנוגד לסעיף 4 בחוק יסוד: הכנסת, הקובע כי הבחירות תהיינה, בין השאר, "שוות". בית המשפט קבע כי חוק הפוגע בשוויון הבחירות יוכל להיות תקף רק אם ייחקק ברוב הנדרש. הכנסת, בתגובה, שינתה במעט את הסדר מימון המפלגות, וחוקקה מחדש ברוב הנדרש את כל חוקי הבחירות, במטרה לצמצם את אי הוודאות ביחס לתוקפם או את היכולת לתקוף אותם בעתיד. עם זאת, גם לאחר ההכרעה בעתירה זו, חזרו בתי המשפט על הקביעה כי חוקי יסוד לא משוריינים הם חוקים רגילים, וכי מותר לעקוף

35. [או: לאחר התיישבותו בישראל זכאי הוא לרכוש את אזרחות המדינה בתנאים המפורטים בחוק].

36. ראו סעיפים 103־104 לחוקה. ההסדר המוצע כאן דומה להסדר הנהוג בביקורת שיפוטית על חוק זכויות האדם באנגליה. בין הצעות החוקה המודרניות דומה הצעת אקצין לגבי ביקורת שיפוטית להצעת החוקה של המכון לאסטרטגיה ציונית.

הוראה משוריינת, ולחוקק חוק הפוגע ב"שוויון הבחירות", על ידי השגת הרוב הנדרש בחקיקה.[37]

המהפך של 1977, שנבע בין היתר מתוצאות מלחמת יום הכיפורים, הביא לשינוי משמעותי גם בשיח המשפטי. לראשונה בהיסטוריה של המדינה והיישוב הוחלפה מפלגת הציר של קואליציית השלטון. ישראל הפכה למדינה שבה הבחירות הן הזדמנות להתמודדות ממשית על השלטון, שהחל לעבור בין ממשלות צרות של גוש אחד לבין ממשלות אחדות רחבות, עם מתחים רעיוניים גדולים בין מרכיביהן. בהרבה מקרים המפלגות החרדיות היו לשון המאזנים וקבעו את זהות הממשלה. שינויים אלה הניעו פיתוח של מנגנונים חדשים לפיקוח ובקרה על כוחו הפוליטי של הרוב, ובהם העצמה של הביקורת השיפוטית על הממשלה ועל הכנסת. ביוזמת כוחות מתוך המערכת הפוליטית עצמה החלה המגמה המכונה "משפטיזציה" – שמהותה העברת סמכויות החלטה בעניינים מסוימים מן המוסדות הנבחרים למוסדות משפטיים ושיפוטיים, תוך כדי הגברת הנגישות לבתי המשפט והרחבת עילות הביקורת השיפוטית.[38]

תהליכים כאלה אינם ייחודיים לישראל. הם קיימים במדינות לא מעטות, וטיפוסיים למצבים שבהם יכולת ההכרעה הפוליטית איננה מובהקת, או סובלת מחוסר לגיטימיות. במצבים כאלה, העצמת כוחו המפקח של בית המשפט הוא מהלך שתכליתו השגה, באמצעים משפטיים וחוקתיים, של מה שקשה או אי־אפשר לחוקק (או למנוע), בשל העדר תמיכה מספקת במוסדות הנבחרים. האקטיביזם השיפוטי, שכלל את ביטול תנאי הסף לפנייה לבית המשפט, והרחבת היקף הביקורת השיפוטית, הביא למעשה להעברת שאלות רבות, שקודם הוכרעו בזירה הפוליטית, לבחינה ואף להכרעה בבתי המשפט. בשל צירוף של גורמים ותהליכים, שאחד הבולטים שבהם הוא ההתארגנות של גופי חברה אזרחית, שהפכו את ההתדיינות המשפטית לכלי עבודה מרכזי בקידום מטרותיהם, בית המשפט נהיה לשחקן פעיל ומרכזי יותר בטיפול בתחומי המחלוקת העיקריים בחברה הישראלית: הן בנושאי ההתנהלות של ישראל בשטחים, הן בעיסוק במעמדו של המיעוט הערבי, והן בנושאי דת ומדינה.[39]

---

37. בג"ץ 69/98 **ברגמן נ' שר האוצר**, פ"ד כג(1) 693 (1969); ע"פ 73/107 **נגב תחנת שירות לאוטומובילים בע"מ נ' מדינת ישראל**, פ"ד כח(1) 640 (1973); בג"ץ 73/148 **קניאל נ' שר המשפטים**, פ"ד כז(1) 794 (1973); קרצ'מר "מברגמן וקול העם לבנק המזרחי" (1997).

38. לתיאור רחב של מגמות אלה ראו מאוטנר **משפט ותרבות בפתח המאה העשרים ואחת** (2008).

39. לתיאור ראו דותן "אקטיביזם שיפוטי בבג"צ" בתוך **אקטיביזם שיפוטי: בעד ונגד** (2000). הספר יצא אמנם אחרי 1992 אך עסק בעיקר במגמות המשפטיות שלפני "המהפכה החוקתית".

במסגרת מגמות אלה התחדש גם העניין בדיון על חוקה לישראל. לכוחות מקדמי החוקה שהתפתחו בשנות ה־80 היו שתי מטרות. הראשונה: הגברת הפיקוח המשפטי על פעולות המוסדות הפוליטיים, הממשלה והכנסת. השנייה: שינוי משמעותי של שיטת המשטר בישראל.

קידומן של מטרות אלה נעשה במספר ערוצים, שכללו הצעות לחקיקה הן בנוגע לזכויות אדם והן בנוגע לשיטת המשטר – וכן בפסיקה מרחיבה של בתי המשפט ובאמצעות ספרות משפטית המאתגרת את עקרון ריבונות הפרלמנט.[40]

» **חוקה לישראל 1987**

הצעת "חוקה לישראל", שנוסחה ביוזמת פרופסורים מהפקולטה למשפטים באוניברסיטה של תל אביב ובראשם הדיקן דאז אוריאל רייכמן, הייתה היוזמה המרכזית של אליטה משפטית־ציבורית שמניעיה שיקפו את שתי המטרות שתוארו למעלה: רצון להביא להגברת כוחו המפקח של בית המשפט ולשינוי שיטת המשטר.[41]

המבוא לחוקה הציג אותה כאמנה חברתית וביקש לבססה על משאל עם. זאת, בשונה מהצעות אחרות (בכללן הצעת אקצין), ששמו את הדגש דווקא על סמכות הכנסת כאסיפה המכוננת. הוא נוסח בלשון לא משפטית, וכלל את כל מרכיבי גרעין החזון: "מדינת ישראל היא מדינת העם היהודי ומושתתת על זכותו, מעולם ועד עולם, לחיי ריבונות בארץ ישראל. העצמאות המדינית של העם היהודי במכורתו נועדה לאפשר לבני העם היהודי, לאחר השואה ולמול

לתיאור השוואתי ראו Hirschl, *Towards Juristocracy* (2004). בדיון בבית המשפט האמריקני בפסק הדין המכונן של בראון נ' ועדת החינוך ציינו השופטים במפורש כי מטרת העתירה הייתה להשיג באמצעות פסיקה מה שלא ניתן היה להשיג בחקיקה. לדיון מרתק ביחסי הגומלין בין מחוקקים ובתי משפט בתהליכים של שינוי חברתי ראו Rosenberg, *The Hollow Hope* (2nd ed. 2008).

40. הצעה לחוק יסוד: מגילת זכויות היסוד של האדם, הוגשה לכנסת בחודש פברואר 1983 על ידי חה"כ אמנון רובינשטיין, בהסתמך על נוסח הצעת חוק שהוגשה בשנת 1964 על ידי חה"כ קלינגהופר, בשם סיעת גח"ל; בשנת 1975 הגיש לראשונה שר המשפטים חיים צדוק את הצעת חוק יסוד: החקיקה. הצעתו לא זכתה לגיבוי הממשלה ועל כן נפלה. שלוש שנים לאחר מכן הציע שר המשפטים שמואל תמיר הצעה דומה להצעת קודמו בתפקיד, אך לא התקיים דיון בהצעתו והיא נזנחה. להרחבה ראו רובינשטיין ומדינה לעיל ה"ש 3, Kretzmer, *Judicial Review of Knesset Decisions*, (1988); בג"צ 81/652 **שריד נ' יו"ר הכנסת מנחם סבידור**, פ"ד לו (197) 2 (1982); פסק דינו של השופט ברק בבג"צ 89/142 **תנועת לאו"ר נ' יו"ר הכנסת**, פ"ד מד(3) 529 (1989). לסקירות היסטוריות רחבות (ושונות בהדגשיהן) ראו גם חוות הדעת של השופטים שמגר, ברק וחשין בעניין **בנק המזרחי**.

41. רייכמן, ברכה, רוזן־צבי ושפירא **הצעת חוקה למדינת ישראל** (1986).

תלאות הגלות, לשוב למולדת אבותיהם כדי לחיות בה חיי כבוד ועמל ישרים וליטול חלק פעיל בקביעת גורל העם ועיצוב חברתו. כבוד האדם, חירותו ושוויון אזרחי ומדיני מלא לכל האזרחים, בלי הבדל מוצא, דת, גזע, מין ולאום, הם בבסיס הווייתה של מדינת ישראל. מדינת ישראל היא מדינה דמוקרטית. מקור סמכות השלטון הוא רצון האזרחים, הבא לידי ביטוי בבחירות חופשיות ובמשאל עם...״. המבוא לחוקה הסתיים בהצגת השאיפה לשלום ושיתוף פעולה עם מדינות האזור ועמיהן, בדומה לקריאה במגילת העצמאות.[42]

בעוד שמרבית הצעות החוקה שגובשו בישראל לא כללו שינוי משמעותי בשיטת המשטר (אם כי חלקן אפשרו אותו), ההצעה של ״חוקה לישראל״ כללה במפורש שינויים משמעותיים בה. על פי הצעה זו מחצית מחברי הכנסת ייבחרו בבחירות אזוריות אישיות והמחצית האחרת בבחירות יחסיות ארציות. בנוסף, הבחירות לראשות הממשלה יהיו ישירות. להצעה זו, ולפעילות המתוקשרת שנלוותה לה, הייתה השפעה חשובה על חקיקת חוק יסוד: הממשלה בשנת 1992.

בנושא הפיקוח והביקורת השיפוטית הוצע כי לכל בית משפט תהיה סמכות לבחון חוקתיות של חוק בנושא הנדון בפניו, אך רק לצורך אותו עניין; כי פנייה ישירה בטענה לפגיעה בזכות חוקתית בחוק תופנה לבית המשפט לחוקה, שהוא בית המשפט העליון בהרכב מיוחד; וכי ביטול חוק יחול בדרך כלל רק ממועד הביטול ואילך.

הביקורות על הצעה זו כללו הן ביקורת עניינית על סעיפיה והן ביקורת שנגעה לשאלת עיתוי הצגתה ולאמצעים שבהם נקטו אנשי החוקה לקידומה.[43] לא ניסוח המבוא (והחזון) הוא שהכשיל את קבלת החוקה הזו, אולם חלק מן התגובות הביקורתיות נגדה כללו התייחסויות גם אליו. כך, לדוגמה, צוות משפטנים פנימי של מפלגת המפד״ל, שהוקם על מנת לפעול נגד החוקה המוצעת, קבע כי ״הצעת החוקה מעקרת את אופייה היהודי של המדינה משום שהיא מדברת אך ורק על ׳מדינת העם היהודי׳ ולא על ׳מדינה יהודית בארץ ישראל׳ בלשון מגילת העצמאות״.[44]

42. לתיאור מפורט של המהלך ראו בכור **חוקה לישראל: סיפורו של מאבק** (1996).

43. שם. ״חוקה לישראל״ החלה להסתמך על דרישות ופעולות של הציבור הרחב ויצרה לחץ מתוקשר ואישי על חברי כנסת לאמץ את היוזמה. אז צעדים מסוג זה נחשבו חריגה מנורמות מקובלות. נראה כי עתה דרכים אלה היו נחשבות מיושנות. השאלה של השפעת המדיה החברתית על איכות הדמוקרטיה היא שאלה בעלת חשיבות גדולה, הדורשת בחינה שיטתית יותר מזו שניתנה לה עד כה.

44. בכור (1996).

» **סיכום**

בתקופה שבין פשרת הררי לבין חקיקת חוקי היסוד היו לפחות שני ניסיונות רציניים להציע חוקה שלמה, שכללו גם פרק מבוא הכולל עיגון חוקתי מסוים לחזון המדינה על שלושת מרכיביו. רק על "חוקה לישראל" נוהל מאבק פוליטי ציבורי ממשי, על רקע התרחבות השיח הביקורתי נגד העדרה של חוקה, אך הוא לא צלח. לצורך עבודה זו חשוב לציין כי עיקר המאבק לא נגע לעיגון החוקתי של החזון אלא דווקא להיבטים המשטריים של ההצעה. לא הייתה הסכמה על שיטת הבחירות לכנסת, על השאלה אם עדיפה שיטה פרלמנטרית או שיטה נשיאותית, וכן על השאלות המוסדיות של עליונות חוקי היסוד והביקורת השיפוטית על חוקי הכנסת. עם זאת, כאשר הוגשו הצעות לחוקה שלמה, שכללו גם עיגון של חזון המדינה, התגלה כי לצד ההסכמה הרחבה על מכלול המרכיבים של גרעין החזון, הניסיון לפרטו בכלים משפטיים עורר מחלוקת.

חוקי היסוד של שנת 1992

בשלהי הכנסת ה־12 נחקקו בכנסת שני חוקי יסוד. חוק יסוד: חופש העיסוק וחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. זה האחרון כלל, לראשונה מאז ההכרזה על הקמת המדינה, התייחסות הצהרתית – לא ישירה – לחזון המדינה.[45]

לאחר שינויים שנערכו בשנת 1994[46] נכללו בשני חוקי היסוד החדשים סעיף "עקרונות יסוד" וסעיף מטרה, שהתייחסו באופן עקיף לגרעין החזון.[47] סעיף

45. חוק יסוד: חופש העיסוק, ס"ח התשנ"ב 114; חוק יסוד: כבוד האדם, ס"ח התשנ"ב 150. הסעיף התייחס לבחינה על פי "ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית". נשוב למשמעות הנוסח הזה בהמשך. איננו מונים כאן סעיפי חוק כמו סעיף 7א לחוק יסוד: הכנסת, שעסקו במרכיבי חזון המדינה, שכן אלה עסקו בהסדרה של נושא ספציפי – פסילת רשימות לכנסת. לדיון מפורט בהיסטוריה של הסדרה זו ראו בחלק השני של פרק זה, למטה.

46. בגרסת 1992, חוק יסוד: חופש העיסוק היה צר יותר, והיה בו סעיף שריון גורף. הוא קבע תקופת מעבר, שלאחריה ניתן יהיה לבדוק את התאמת כל החוקים לדרישות החוק. חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו היה כללי יותר ולכן טעון יותר. הוא כלל סעיף שמירת דינים, שלפיו חוקים קיימים לא ייבחנו לאור החוק החדש. הניסיון לשריין אותו נכשל על חודו של קול. לרקע לתיקוני 1994 ראו בפסקה הבאה בהמשך. בתיקון 1994, בנוסף להאחדה מבנית של שני חוקי היסוד, נוסף לחוק יסוד: חופש העיסוק גם סעיף התגברות. סעיף ההתגברות היה הכלי שאומץ בקנדה על מנת לאפשר חקיקתה של מגילת זכויות עם סמכות לבית המשפט לפסול חוקים. בקנדה יכולים המחוקקים של המדינות להתגבר על הוראות הצ'רטר ברוב רגיל, וההתגברות יכולה להתחדש ללא הגבלה. בחוק יסוד: חופש העיסוק החדש נדרש לצורך כך רוב של 61 חברי כנסת. על פסקת ההתגברות ראו תזכיר שהונח על שולחנה של ועדת החוקה במסגרת חוקה בהסכמה רחבה מאת צבי כהנא (2007) www.metzilah.org.il/webfiles/fck/file/tzvi_kahana_manganon_hachariga.pdf.

47. מטרת ההחלפה והתיקון הייתה להשוות את ההתייחסות לעקרונותיה של מדינת ישראל,

העקרונות קובע כי: "זכויות היסוד של האדם בישראל מושתתות על ההכרה בערך האדם, בקדושת חייו ובהיותו בן־חורין, והן יכובדו ברוח העקרונות שבהכרזה על הקמת מדינת ישראל". סעיף המטרה קובע: "חוק יסוד זה מטרתו להגן על חופש העיסוק [או "על כבוד האדם וחירותו" בהתאמה], כדי לעגן בחוק יסוד את ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית".

השינוי של 1994 הביא גם להאחדה של פסקת ההגבלה של שני חוקי היסוד (סעיף 4 בחוק יסוד: חופש העיסוק וסעיף 8 בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו). פסקה זו מפנה לערכיה של מדינת ישראל, אולם אינה מציינת שוב כי מדובר בערכיה כ"מדינה יהודית ודמוקרטית": "אין פוגעים ב[זכות על פי החוק] אלא בחוק ההולם את ערכיה של מדינת ישראל, שנועד לתכלית ראויה, ובמידה שאינה עולה על הנדרש...".

מטרת האפיון של מדינת ישראל כמדינה יהודית דמוקרטית בסעיף המטרה בחוקי היסוד אינה הצהרה על חזון המדינה, כפי שנעשה בדרך כלל בפרקי מבוא ועקרונות לחוקה. סעיף המטרה של החוק שואב את השראתו ממגילת זכויות האדם הקנדית, שנחקקה בשנת 1982 כחלק מחקיקת החוקה. הסעיף הראשון למגילת זכויות האדם הקנדית קובע כי:

The Canadian Charter of Rights and Freedoms guarantees the rights and freedoms set out in it subject only to such reasonable limits prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society.

סעיף זה בחוקה הקנדית דומה לפסקת ההגבלה הישראלית, ומציין באילו תנאים יכול חוק לפגוע בזכות: לא די שההגבלה צריכה להופיע בחוק או להיות על פי חוק, אלא שהיא צריכה לעמוד בסטנדרטים המקובלים בחברה "חופשית ודמוקרטית". בהתאם, גם בנוסחים הראשונים של חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו הישראלי ההתייחסות הייתה לערכיה של "**חברה** דמוקרטית וחופשית" ולא לאלה של "**מדינה** יהודית ודמוקרטית". הבחירה בביטוי "מדינה יהודית ודמוקרטית" הייתה תוצאה של פשרה עם נציג המפד"ל, יצחק לוי, על מנת להרגיע את חששו מפני פגיעה במאפיינים מרכזיים של יהודיות המדינה, ובראשם

שנכללה בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו המקורי, אך לא נכללה בחוק יסוד: חופש העיסוק. בחוק המקורי קבע סעיף 1 לחוק בפשטות כי: "כל אזרח או תושב של המדינה זכאי לעסוק בכל עיסוק, מקצוע או משלח יד; אין מגבילים זכות זו אלא בחוק, מתכלית ראויה ומטעמים של טובת הכלל". ראו: ה"ח 2227 התשנ"ד בעמ' 128.

חוק השבות. פשרה זו התקבלה גם על דעתם של נציגי מפלגות השמאל בדיון, ביניהם שולמית אלוני.[48]

בסעיף המטרה לא פורש ולא פורט מה הם "ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית". אלה הם מושגים שכוחם בעמימותם. ממש כמו "חברה חופשית ודמוקרטית" של הנוסח הקנדי. לא במפתיע, בעקבות חקיקת סעיף זה התפתחה ספרות ענפה המנסה לפרש את משמעותו.[49]

שלושה הבדלים בין הנוסח הקנדי לבין שילוב פסקת המטרה ופסקת ההגבלה בחוק הישראלי ראויים לציון. ראשית, ההוראה הקנדית דורשת כי ההצדקה להגבלה תתיישב בבירור עם העקרונות של **חברה** חופשית ודמוקרטית. היא אינה כוללת את מבחני התכלית הראויה והמידתיות הכלולים בחוק הישראלי (אם כי הפסיקה הקנדית פיתחה חלק מהם). שנית, פסקת ההגבלה הישראלית – בשילוב עם פסקת המטרה – מתייחסת לערכים המיוחדים של מדינת ישראל ולא לערכיה הכלליים של "חברה חופשית ודמוקרטית", כמו בחוק הקנדי. שלישית, השילוב של חברה "חופשית" ו"דמוקרטית" איננו מייצר מתחים פנימיים מהסוג שמייצר השילוב של "יהודית" ו"דמוקרטית". המונח "חופשית" משלים ואולי מעט מרחיב את המונח "דמוקרטית" (שכמו כל מונח מסוג זה, יש בו מתחים פנימיים משלו).[50]

השילוב של סעיף המטרה עם פסקת ההגבלה, יוצר מציאות משפטית מבלבלת. נזכיר: סעיף המטרה קובע כי "חוק יסוד זה מטרתו להגן על חופש העיסוק [או "על כבוד האדם וחירותו" בהתאמה] כדי לעגן בחוק יסוד את ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית". פסקת ההגבלה קובעת כי "אין פוגעים ב[זכות על פי החוק] אלא בחוק ההולם את ערכיה של מדינת ישראל, שנועד לתכלית ראויה, ובמידה שאינה עולה על הנדרש... ". על פי סעיף המטרה כלל

48. רובינשטיין "הכנסת וחוקי היסוד" (2000). מאוחר יותר ביקרה אלוני את יוזמי חוקי 1992 בטענה כי פיצול מגילת הזכויות השלמה (היא עצמה הציעה לפני כן, בתפקידה כיו"ר ועדת החוקה, הצעת מגילה זכויות שלמה, שלא נחקקה) גרם לכך שמגילת הזכויות בישראל היא חסרה, והנציחה פגיעות חמורות בזכויות אדם, כגון המונופולין הדתי בענייני מעמד אישי, הפוגע בנשים.

49. ראו, למשל, כהן "ערכיה של מדינה יהודית ודמוקרטית" (1993). ראו גם מעוז "ערכיה של מדינה יהודית ודמוקרטית" (1995), המבקר פרשנויות שניתנו לביטויים אלה בספרות ובפסיקה. לדיון רחב ראו ברק **שופט בחברה דמוקרטית** (2005). לדיון לגבי פרשנות הביטוי בקנדה ראו Gibson, *The Law of the Charter* (1986) ;Hogg, *Canada Act 1982 Annotated* (1982).

50. כגון למשל גבולות חופש הביטוי והאם ביטוי גזעני ומסית נהנה מההגנה של מגילת הזכויות. ראו, למשל, RJR - MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General), [1995] 3 S.C.R. 199. נזכיר גם כי בקנדה יש במגילת הזכויות גם פסקת התגברות כללית, שאצלנו קיימת רק בחוק יסוד: חופש העיסוק: ראו ה"ש 46 למעלה.

לא ברור אם מטרת החוק היא להגן על חופש העיסוק, או שמא לתת עיגון חוקתי ל"ערכיה של ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית", והאם ההגנה על חופש העיסוק היא **כדי** לעגן בחוק יסוד את ערכי המדינה כיהודית ודמוקרטית? או שאולי היא מתבצעת **על ידי** עיגון כזה? האם מה שמעוגן בחוק הוא ערכיה של המדינה כיהודית ודמוקרטית או ההגנה על חופש העיסוק עצמו? ניתן אולי ליישב תהייה זו בטענה כי ההגנה על הזכויות מממשת ומעגנת את ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית דמוקרטית.[51] אבל אולי עדיף להודות כי הניסוח המפותל הזה נועד לטשטש את העובדה, שהמחוקק חיבר בחוקים אלה מין בשאינו מינו. אין זה ממש עיגון חוקתי של חזון המדינה וערכיה כיהודית ודמוקרטית, אלא אמירה מעורפלת על הצורך בבחינת חוקים לאור "ערכי מדינת ישראל".

גם ההפניה בשני חוקי היסוד לעקרונות של מגילת העצמאות אינה מעגנת באופן ישיר את גרעין החזון הישראלי, וגם היא, בניסוחה העמום, מעוררת שאלות. היא אינה קובעת כי מגילת העצמאות היא חלק מהדין המחייב במדינה. ניסוחה מתאים לפתיח כללי לפרק הזכויות בחוקה, או אולי לסעיף ההגנה על הזכויות בפרק המבוא לחוקה. וכמובן, מעצם טיבה ההפניה להכרזת העצמאות כוללת את העמימות שהייתה בטקסט המקורי של הכרזת העצמאות, ושעליה כבר הצבענו מוקדם יותר.[52]

לסיכום: חוקי היסוד של שנות התשעים הם חוקים העוסקים בהגנה על זכויות אדם, ומהווים חלק ממגילת זכויות. יש בהם התייחסות לא ישירה לתיאור המדינה כ"יהודית ודמוקרטית". לא ברור בחוקים עצמם, ולא התברר בפסיקה שפירשה אותם, מה הפרשנות של ביטויים אלה, ומה המעמד המשפטי של ערכי המדינה כ"יהודית ודמוקרטית" ושל "העקרונות שבהכרזה על מדינת ישראל".

קשה לקבוע כיצד צריכים סעיפים כלליים אלה להשפיע על הפסיקה, ואף לתאר את השפעתם בפועל. לצרכינו חשוב להזכיר, שיש מי שטוענים כי סעיפי העקרונות והמטרה יוצרים בפועל מעין מבוא לחוקה, שיש לו תוקף הצהרתי והשראתי.[53] מכל מקום, גם ביטוי זה משקף את הגישה הרווחת כי יהודיות ודמוקרטיות אינם ערכים הסותרים זה את זה. להפך, יחד הם מהווים מרכיבים חשובים של חזון המדינה.

---

51. בנדור "פגמים בחקיקת חוקי היסוד" (1995).

52. ראו בדיון למעלה. למשל, כפי שנכתב, המילה "דמוקרטיה" אינה כלולה מפורשות בהכרזה, ויש בה מתח בין הייחוד היהודי לבין הצהרת הזכויות ועוד. ראו, למשל, קמיר "שתי פנים למגילה" (2000).

53. ראו, למשל, רובינשטיין ואורגד "המבוא לחוקה" (2007).

ניסיונות להשלמת המהלך החוקתי

חוקי היסוד של 1992, ופרשנותם בספרות ובפסיקה, הובילו לדיון ציבורי נרחב ולגל של פרסומים הן בנושא החוקה והיבטיה המוסדיים והן בנושא חזון המדינה בכלל ועיגונו החוקתי בפרט.

סמוך לאחר החקיקה כינה השופט אהרן ברק את החוקים החדשים "מהפכה חוקתית", והציע פרשנות לפיה חוקים אלה מעניקים לבתי המשפט סמכות לבטל חוקים שאינם מתיישבים עם חוקי היסוד (וזאת למרות שחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו לא שוריין). העדפתו הנורמטיבית של ברק, שבישראל יהיו חוקה וביקורת שיפוטית, קיבלה ביטוי פומבי בכתיבתו המשפטית ובאמרות אגב בפסקי דינו עוד בטרם "המהפכה החוקתית".[54]

תיאור זה של חוקי 1992 כ"מהפכה חוקתית" ותוצאתו עוררו מחלוקת בקרב משפטנים ונבחרי ציבור. אולם ב־1995 קבע בית המשפט העליון בפסק דין עקרוני כי חוקי היסוד החדשים אכן מקנים סמכות לבתי המשפט לבטל חוקים שאינם מתיישבים עמם. יותר מזה, נקבע גם כי חקיקתם שינתה מן היסוד את מעמדם של חוקי היסוד ה"ישנים", והפכה את כולם לחוקי־על, הגוברים על חוקים רגילים.[55] פסק הדין, וההתפתחויות שלאחריו, שינו את המציאות המשפטית ויצרו סמכות של בתי המשפט לבחון ולבטל חוקים בשל אי חוקתיות. לצד ויכוחים היסטוריים ונורמטיביים מתמשכים, הוויכוח המשפטי נוגע עתה רק להיקפה של סמכות זו ולשאלה מתי ובאיזו צורה יש להפעיל אותה.[56]

---

54. ברק "המהפכה החוקתית" (1992); בג"צ 89/142 **תנועת לאו"ר נ' יו"ר הכנסת**, פ"ד מד(3) 529 (1989); ברק "החוקה האמריקאית והמשפט הישראלי" (1987).

55. ע"א 93/6821 **בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' מגדל כפר שיתופי**, פ"ד מט(4) 221 (1995); ברק "המהפכה החוקתית" (1992); גביזון "המהפכה החוקתית" (1996); לנדוי "מתן חוקה לישראל" (1995); ספיר **המהפכה החוקתית** (2010); וכן גיליון כח של כתב העת **משפטים** המוקדש למהפכה החוקתית (1997). גם מי שתמכו בהרחבת סמכות בית המשפט ובירכו על החקיקה ועל תוצאותיה לא הסכימו תמיד לתיאורה כמהפכה.

56. הוויכוח התיאורטי והפוליטי הזה על אופיו של השינוי שאליו כיוונה הכנסת נמשכים במידת מה, אולם עיקר הוויכוח היום הוא על הכיוון הרצוי של ההתפתחות בהינתן החקיקה ותוצאותיה. הוויכוח נוגע הן להיקף הסמכות על פי המשפט הקיים, שיש לגביו עדיין אי־בהירות והוא מתפתח ומתגבש עם הזמן, ובעיקר להיקף הרצוי של הסמכות. גזירתה של המהפכה מחוקי היסוד של 1992 יצרה אי בהירות וחוסר עקביות במערכת בשל העובדה שחוקי היסוד שונים בטיבם, ואף בתחום ההגנה על זכויות יש הבדל בין החוקים, ובין זכויות המנויות במפורש בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו וכאלה שאינן מנויות בו. ראו, למשל, סומר "הזכויות הבלתי מנויות – על היקפה של המהפכה החוקתית" (1997). לדיונים במצבה של המהפכה החוקתית כיום ראו, למשל, ספיר **המהפכה החוקתית** (2010); ברק "המהפכה החוקתית – בת מצווה" (2004).

השפעת חוקי היסוד של 1992 ניכרה מיד בפסק דין של בג"ץ, שפסל מדיניות של איסור על יבוא בשר לא כשר בשל פגיעה בחופש העיסוק. בית המשפט רמז גם כי איסור כזה לא יוכל להיות חוקתי אף אם ייחקק כחוק של הכנסת.[57] כדי לאפשר את חקיקתו של איסור כזה, בהתאם להסכמים הקואליציוניים בין העבודה לבין המפלגות הדתיות, תוקנו שני חוקי היסוד בשנת 1994. לחוק יסוד: חופש העיסוק התווספה פסקת התגברות, המאפשרת לכנסת לחוקק חוק הגובר על הוראות חוק היסוד. התיקונים, וחוק נפרד האוסר על יבוא בשר לא כשר במסגרת סעיף ההתגברות, התקבלו הפעם ברוב משמעותי.[58]

אין ספק כי יש כיום בישראל סמכות לבית המשפט, בתנאים מסוימים, לבחון חוקתיות של חוקים ולבטל את אלה שמוגדרים כבלתי חוקתיים. שימוש בסמכות זו אף הוביל להכרזה על כמה חוקים, חלקם משמעותיים, כבלתי חוקתיים.[59]

לסמכות זו השלכות מרחיקות לכת. הכנסת כבר אינה הפוסקת האחרונה בענייני חוק, משום שלבית המשפט סמכות הכרעה הגוברת על שלה. המאבק הפוליטי והציבורי על חקיקה כבר איננו סוף פסוק. גם לאחר החלטה של הכנסת הערוץ המשפטי עודו פתוח כשדה נוסף למאבק. יש בכך שינוי דרמטי של תפיסת הדמוקרטיה שהייתה נהוגה בישראל עד לחקיקת חוקי היסוד החדשים.

---

57. בג"ץ 93/3872 **מיטראל נ' ראש הממשלה**, פ"ד מז(5) 485 (1993); Barak Erez, *Outlawed Pigs* (2007).

58. יש הטוענים כי תיקוני החוק בשנת 1994 "תיקנו" פגמי חקיקה שאולי היו קיימים לגבי חוקי 1992. ראו, למשל, רובינשטיין "הכנסת וחוקי היסוד על זכויות האדם" (2000). זו טענה חשובה, אבל היא אינה נותנת לקושי מענה שלם. אכן, חוקי 1994 התקבלו ברוב גדול. אבל הטענה לגבי חוקי 1992 לא היתה רק עצם הרוב הקטן יחסית, אלא העובדה שרוב זה שיקף את העובדה שהתהליך לא הצטייר, ברמת הכנסת מחוץ לוועדת החוקה ובציבור בכללו, כתהליך חוקתי ממש, ובעיקר לא כתהליך מהפכני. כמו שאמר השופט חשין, לא היו אותות חיצוניים ל"מעמד הר סיני" זה [פס' 9 לפסק דינו של השופט חשין **בבנק המזרחי**]. חוקי 1994 אף הם לא היו מעמד הר סיני. להפך. הם היו ביטוי לכך שבכנסת שלנו גם תיקוני חוקי יסוד נעשים כחלק מ"פוליטיקה רגילה". הצורך לעקוף את הלכת **מיטראל** בעניין יבוא הבשר הכשר לא הניב תיקון מקומי לאותו עניין, או חשיבה חוקתית שלמה ודיון משמעותי בהשלכות חוקי 1992, אלא יצר עוד טלאי, שהחמיר את המתחים הפנימיים בתוך המערכת. תהליך התיקון של חוקי 1994 לא ריפא את הקשיים בחוקי 1992 אלא הוא ראיה לעובדה שאין בהליך החקיקה בכנסת ערובות מספיקות, המאפשרות את ההבחנה הנדרשת בין חקיקה רגילה לבין חקיקה חוקתית של ממש (להבחנה בין רגעים חוקתיים לבין פוליטיקה רגילה ראו כתיבתו הענפה של ברוס אקרמן, למשל *The Future of Liberal Revolution* (1992). יש אירוניה בעובדה שהיום נאבקים נגד הצעות חוקי החזון, בשם היושרה החוקתית, גם מי שהניעו ב־1992 וב־1994 הליכים חוקתיים שהיו חשופים הרבה פחות לדיון ציבורי.

59. לעניין החוק העוסק במעצר מבקשי מקלט ראו למטה. לדיון כללי בפסילת חוקים ראו רובינשטיין ומדינה, לעיל ה"ש 3.

חשוב לומר, בניגוד לדברי כמה מבקרים, כי אין סתירה בין קיומה של דמוקרטיה לבין משטר שבו יש מגילת זכויות נוקשה וביקורת שיפוטית על חוקי כנסת. בחלק גדול מן הדמוקרטיות המערביות זה המצב הקיים. עם זאת, דמוקרטיה גם אינה מחייבת דווקא משטר כזה, שיש בו מגילת זכויות נוקשה וביקורת שיפוטית נרחבת. ישנן לא מעט דמוקרטיות מפותחות שיש להן חוקה נוקשה ואין בהן, בכוונת מכוון, סמכות של בתי משפט לבטל חוקים. הסדר כזה נתמך לעיתים גם על ידי מי שאין ספק בנוגע למחויבותו לאידיאל של זכויות האדם.[60] ביקורת שיפוטית על חוקי הכנסת מטשטשת את ההבחנה בין משפט לבין פוליטיקה. היא מאפשרת לבית המשפט לבחון באמצעות משקפת משפטית ובטיעונים המבוססים על שיח זכויות החלטות שגובשו בתהליך חקיקה שדרש פשרות רעיוניות ופוליטיות.

על סוגיית הנוקשות והביקורת השיפוטית נכתבו ונכתבים עשרות ספרים ומאמרים. יש בה פנים לכאן ולכאן. אלא שלעתים יש מי שניגשים לדיון בגישה המצניעה את המורכבות ואת המתחים הפנימיים שהם חלק מהותי ממנו. בעיני חלקם, דמוקרטיה וזכויות אדם מחייבות ביקורת שיפוטית. אחרים טוענים כי עצם קיומה של ביקורת כזאת סותרת את הדמוקרטיה ויוצרת "שלטון שיפוטי". שתי הגישות מטעות.[61]

סמכות בתי המשפט לבטל חוקי כנסת שינתה את המציאות המשפטית, וגם את המציאות הפוליטית. היא השפיעה על עבודת הכנסת עצמה, שהרי המחוקקים צריכים לכלול כעת במגוון שיקוליהם את השאלה האם החוקים המוצעים תואמים את חוקי היסוד, ו"יעברו" את מבחן בית המשפט.

בנוסף לעצם הסמכות לבחון חוקי כנסת, חוקי היסוד (ומגמות אחרות שהוזכרו לעיל), תרמו לפרשנות מרחיבה של עילת ההתערבות של בית המשפט בחוקים ובמדיניות מטעמים של פגיעה בזכויות אדם. זאת בכמה דרכים.

לדוגמה: חלק מיוזמי החקיקה של חוק יסוד: כבוד האדם התכוונו, בכוונת מכוון, להחילו רק על מקצת זכויות האדם. כוונה זו מצאה ביטוי בחוק, שכן רק פשרה אפשרה את חקיקתו. כך, למשל, חוק היסוד לא שוריין והוא כולל סעיף

60. דוגמא מובהקת הוא ג'רמי וולדרון. לתורת הזכויות הרחבה שלו ראו *Liberal Rights* (2003). להתנגדותו לביקורת שיפוטית כדרך להגן על זכויות ראו *Law and Disagreement* (1999). ראו גם Tushnet, *Taking The Constitution Away From The Courts* (2000).

61. לגישה הרואה בחוקה ובביקורת שיפוטית הכרח בדמוקרטיה לצורך הגנה על זכויות אדם ראו ברק **שופט בחברה דמוקרטית** (2005). לגישה הנוגדת ראו, למשל, Berger, *Government by Judiciary* (1971) . לגישה המשמרת את המורכבות ומתריעה על קשיים בעמדות הקצה ראו, למשל, גביזון, *Rifted Democracies* (1999); וכן Glendon, *Rights Talk* (1991).

שמירת דינים, המקנה "חסינות" מפני הפעלת ביקורת מכוחו על כל החוקים שהיו קיימים ערב חקיקתו. בנוסף, חוק היסוד אינו כולל בצורה מפורשת את הזכות לשוויון או זכויות לחופש הביטוי והדת. למרות זאת, בתהליך איטי אך עקבי, בית המשפט העליון נקט פרשנות מרחיבה של "כבוד האדם" וגזר ממנו גם זכויות לשוויון וזכויות חברתיות וכלכליות, עד שהוא הפך למעין מגילת זכויות שלמה.[62]

בית המשפט גם קבע כי למרות סעיף שמירת הדינים, פרשנותם של חוקים קיימים תיעשה מעתה על פי קני המידה של פסקת ההגבלה של חוקי היסוד. כך שונתה הפרשנות המקובלת של חוקים שקדמו לחוק היסוד.

ועוד: שלב ראשון בבדיקה החוקתית של חוקים הוא הקביעה כי החוק פוגע בזכות. מובן כי לקביעה ראשונית זו משמעות גדולה לעניין היקף הביקורת. בית המשפט נוהג לתת פרשנות מרחיבה לשאלה אם זכות נפגעה, כך שכמעט כל חוק גורר בדיקה חוקתית שלמה. אישור החוק מבוסס אז על השאלה האם הפגיעה הכלולה בו היא "מידתית".[63] גישה צרה יותר הייתה מציבה סוגים מסוימים של דברי חקיקה (כגון הוראות רגילות בנוגע למיסוי וכדומה), ופרשנויות מסוימות של מה שנכלל בגדר זכויות האדם (כגון הזכות להקנות מעמד במדינה לבן זוג זר), מחוץ לתחום המחייב ביקורת חוקתית שלמה.

---

62. נעסוק בפסיקה זו בהמשך, במסגרת הדיון במדיניות ההגירה של ישראל. לביקורת על גזירת זכויות קונקרטיות מהזכות הכללית ל"כבוד האדם" ראו, למשל, סטטמן "שני מושגים של כבוד" (2001); לגישה המרחיבה ראו ברק "כבוד האדם כזכות חוקתית" (1994). לגישה העומדת על הצורך לתת להגנה על זכויות אדם משמעות צרה דווקא על מנת שניתן יהיה לדרוש הגנה כזו מכל המדינות ומכל החברות, ובוודאי מכל הדמוקרטיות, למרות השוני הגדול בהיסטוריה ובתרבות שלהן, ראו עבודותיו של וולצר, ובעיקר *Thick and Thin* (1994).

63. זה היה אחד משורשי המחלוקת בעניין עדאלה (הגירת המשפחה), שנדון בו בהמשך. שופטי המיעוט סברו כולם כי החוק פוגע בזכות למשפחה ושוויון, וכי הפגיעה אינה מידתית. חלק משופטי הרוב סברו כי החוק כלל אינו פוגע בזכות שכן זכות למשפחה איננה כוללת זכות להקנות מעמד בישראל לבן משפחה זר. בשל הגישה הנוהגת, המשיכו גם שופטים אלה (למשל חשין, נאור וגרוניס), לשאלת המידתיות וקבעו כי החוק הוא מידתי. לשיטתם, לא היה כלל צורך להגיע לבחינת שאלת המידתיות. יש כאן שני מובנים של היקף הסמכות של ביקורת שיפוטית. קל יחסית להצדיק סמכות לבטל חוק הפוגע בצורה מובהקת בזכות ברורה, ואשר תכליתו העיקרית אינה מותרת. קשה יותר להצדיק הפקדת סמכות בידי בית המשפט לבחון מחדש את התבונה והתועלת בחוק הפוגע באינטרסים של פרטים או קבוצות שיש הרואים אותם כזכויות, באמצעות ההערכה האם הוא אינו פוגע בזכות בצורה "העולה על הנדרש". גם מי שירצה להעניק לבתי משפט את הסמכות המצומצמת הראשונה עשוי להתנגד לסמכות השנייה, שהיא הזמנת בית המשפט לבחון מחדש – לגופו של עניין – החלטה המסורה לסמכותו של המחוקק. מכיוון שפרשני היקף סמכות הביקורת השיפוטית הם השופטים עצמם, מי שחושש מפרשנותם יעדיף פתרון השולל מהם את הסמכות לחלוטין, אף אם לגופו של עניין מצב זה אינו רצוי.

במילים אחרות: בית המשפט נקט בפרשנות מרחיבה של שיח הזכויות בשתי רמות. ראשית, הוא היה נכון לגזור זכויות חוקתיות קונקרטיות מהזכות הכללית ל"כבוד האדם" בחוק היסוד, גם אם אינן כלולות בו בצורה מפורשת, ואף אם המחוקקים התכוונו שלא לכלול אותן בתחום חלותו של החוק. שנית, באמצעות אפיון רחב של זכויות ושל פגיעות בזכויות, הוא הרחיב את האפשרות לבחון לגופן הוראות חוק ולשאול האם תכליתן ראויה והאם הן מידתיות.

ברור כי המציאות הקיימת כיום בישראל היא שבית המשפט אכן קנה את הסמכות לבחון את החוקתיות של חוקים. אבל המחלוקות הנוגעות לתהליך החקיקה של 1992, בעיקר ביחס לשאלה האם ההסדר הקיים הוא ההסדר הרצוי, נשארו פעילות. ניסיונות לחקיקת חוק יסוד: החקיקה, שיקבע בין היתר את היקף הביקורת השיפוטית, ואת סמכות בית המשפט לבטל חוקים העומדים בסתירה להוראות חוקתיות, לא עלו יפה.[64]

ההצעות לחוקק חוק יסוד: חקיקה לא עסקו כלל בחזון המדינה ובעיגונו החוקתי. חוקות שלמות, לעומת זאת, היו צריכות להתמודד גם עם סוגיות אלה. חוקי 1992 וההגדרה "יהודית ודמוקרטית" הנכללת בהם עוררו מחדש את הדיון על המתח שבין מרכיבי גרעין החזון. בדומה להצעות חוקה שהועלו לפני 'המהפכה החוקתית', גם רוב החוקות שהוצעו לאחר 1992 כללו פרקי מבוא ופרקי עקרונות, שהתייחסו לאותם שלושה מרכיבי חזון שאין עליהם מחלוקת ממשית: ייחוד יהודי והגדרה עצמית יהודית, דמוקרטיה, ושמירה על זכויות האדם. לצרכינו חשובה לא רק ההסכמה על גרעין החזון אלא גם ההבדלים בניסוחם של המרכיבים ובהצגת היחסים ביניהם. נבחן אפוא נקודות אלה בהצעות המרכזיות לחוקה מאז 1992: הצעת החוקה של ועדת חוקה, חוק ומשפט בכנסת ה־16 (**חוקה בהסכמה רחבה**), הצעת החוקה של המכון הישראלי לדמוקרטיה (**חוקה בהסכמה**), הצעת החוקה של המכון לאסטרטגיה ציונית (**חוקה ציונית לישראל**), פרק המבוא לחוקה של המרכז לפלורליזם יהודי,[65] והצעת החוקה מטעם עדאלה – הארגון להגנת זכויות המיעוט הערבי בישראל (**החוקה הדמוקרטית**).

64. ניסיונות שלא צלחו להשלים חקיקתו של חוק יסוד: חקיקה כללו את הצעת שר המשפטים, חיים צדוק בשנת 1975; הצעת שר המשפטים, שמואל תמיר בשנת 1978; הצעת שר המשפטים דן מרידור בשנת 1992; הצעת שר המשפטים דוד ליבאי בשנת 1993; הצעת יו"ר ועדת חוקה חוק ומשפט, ח"כ אמנון רובינשטיין בשנת 2000. גם שרי המשפטים פרידמן ונאמן ניסו בשנים האחרונות להעביר חוק יסוד: חקיקה שיפקיד את הביקורת השיפוטית בידי בית המשפט העליון בהרכב רחב ויכלול פסקת התגברות, אולם גם ניסיונות אלה לא צלחו. ראו קישור לתזכיר של ועדת נאמן ב־www.tazkirim.gov.il/.../41283_x_AttachFile.doc.

65. המסמך של המרכז לפלורליזם הוגש כבסיס לדיונים בכנסת ה־17, בוועדת החוקה בראשותו

» **חוקה בהסכמה רחבה**

ועדת החוקה, חוק ומשפט של הכנסת ה־16 בראשות ח"כ (לשעבר) מיכאל איתן הציעה הצעת חוקה שלמה, שכללה כמה חלופות ודברי הסבר מפורטים. בפברואר 2006 קיבלה הכנסת את דו"ח ועדת החוקה ואיתו הצעת החלטה הקוראת לכנסת ה־17 להמשיך במלאכה על מנת להביא לכינון חוקה בהסכמה רחבה.[66]

המבוא של הצעת הוועדה כלל שלוש חלופות: האחת, מגילת העצמאות בשלמותה. השנייה, הצעת המכון לאסטרטגיה ציונית המבוססת על מגילת העצמאות (ותפורט בהמשך). והשלישית, הצעתם של אמנון רובינשטיין וליאב אורגד: "חוקת מדינת ישראל מושתתת על ההכרה בערך האדם, בקדושת חייו ובהיותו בן חורין, והיא תכובד ברוח העקרונות שבהכרזה על הקמת מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית, תוך כיבוד המיעוט הלאומי־ערבי ומיעוטים נוספים היושבים בישראל".[67] לכל ההצעות משותפת ההפניה למגילת העצמאות כמסמך יסוד מכונן של המדינה, שעליו יש הסכמה רחבה. ההצעות ודיוני הועדה

של פרופסור מנחם בן ששון (קדימה). על שולחנה היו מונחות כל הצעות החוקה, והבסיס היה חוקת המכון לדמוקרטיה. הדיונים היו מרתקים, אך לא הניבו הצעת חוקה.

66. ראו הצעת החלטה בעניין דו"ח ועדת החוקה, חוק ומשפט על עבודתה להכנת הצעות לחוקה (02.02.2006). הקדמנו את הדיון בהצעת ועדת החוקה להצעת המכון לדמוקרטיה שפורסמה במהלך עבודתה, שכן זו ההצעה היחידה שגובשה על ידי הכנסת עצמה. את חוקות ארגוני החברה האזרחית הצגנו על פי סדר פרסומן.

67. ניסוח זה רומז על כמה מהקשיים הטמונים בכל ניסיון לחוקק את חזון המדינה. האם הניסוח אמור להיות נייטרלי או שהוא אמור לייחד מקום מיוחד למיעוט הערבי, בשל גודלו ובשל הנסיבות ההיסטוריות והפוליטיות והסכסוך המתמשך? אם יש להתייחס למיעוט הערבי, מה לגבי מיעוטים אחרים? האם לכנות את המיעוט הערבי מיעוט לאומי או להשאיר את אופיו ומהותו עמומים, פתוחים לפרשנויות של שילוב יסודות לאומיים, דתיים ותרבותיים? האם אין הכרעה לטובת לאומיות מהווה פטרונות כלפי קבוצות בתוך המיעוט הערבי? הרצון להימנע מוויכוחים כאלה וההרגשה שהכרעה בהם היא בעייתית יכולה להוביל להעדיף הימנעות מחקיקת החזון או בחירה במונחים עמומים שמשאירים את מירב השאלות האלה פתוחות. כאמור, גם שאלות אלה אינן ייחודיות לישראל. ראו, למשל, הניסיונות החוזרים ונשנים – שעד עתה לא צלחו – לשנות את נוסח המבוא לחוקה האוסטרלית בצורה שתעניק מעמד מוכר ומוצהר למעמדם של האוכלוסייה הילידית המקומית. לצד הסכמה כללית כי עיגון כזה מתבקש, ישנן מחלוקות גדולות על הניסוח המדויק ועל השילוב בין שינוי הצהרתי במבוא והוראות מחייבות בחוקה עצמה. תביעת נציגי האוכלוסייה הילידית לניסוח רחב המעניק להם מעמד של "אבות האומה" מחזק את ההתנגדות גם אצל אלה שהיו תומכים בתיקונים פחות מרחיקי־לכת. ראו Twomey, *Constitutional Recognition* (2011); *Recognising Aboriginal and Torres Strait Islander Peoples in The Constitution* (2012). ראו גם ה"ש 8 בפרק השלישי, למעלה.

שיקפו הסכמה רחבה כי נוסח המבוא צריך לכלול התייחסות לכך שישראל היא מדינתו של העם היהודי ומדינה דמוקרטית.[68]

לסעיף העוסק באופי המדינה בפרק העקרונות של הצעת הועדה היו שלוש חלופות. אחת הייתה שלא להציע סעיף הנוגע לאופי המדינה כלל, לאור המחלוקת החריפה הקיימת בנושא זה בין ערבים לבין יהודים וכן בין קבוצות של יהודים. הומלץ לא לאמץ חלופה זו, בין השאר, משום שלאחר אפיון המדינה כ"יהודית ודמוקרטית" בחוקי היסוד של 1992, הימנעות מהתייחסות כזו הייתה עלולה להתפרש כהחלטה להוציא מהחוקה את מרכיב הייחוד היהודי של המדינה.

חלופה שנייה לסעיף אופי המדינה הייתה: "א. ישראל היא מדינה יהודית ודמוקרטית. ב. מדינת ישראל מכבדת את זכויות האדם של כל תושביה. ג. מדינת ישראל תאפשר לכל תושביה לפעול לשימור זהותם, שפתם, דתם ומורשתם על־פי השקפתם ובהתאם לחוקי המדינה".

חלופה שלישית, שהיו לה שתי גרסאות, הייתה: "א. ישראל היא מדינת הלאום היהודי (**גרסה ב'**: המדינה שבה מממש העם היהודי את זכותו להגדרה עצמית). ב. מדינת ישראל היא דמוקרטיה (**גרסה ב'**: בסיס השלטון בישראל הוא הסכמת אזרחי המדינה, ללא הבדל דת או לאום). ג. מדינת ישראל מכבדת את זכויות האדם של כל תושביה. ד. מדינת ישראל תאפשר לכל תושביה לפעול לשימור זהותם, שפתם, דתם ומורשתם על־פי השקפתם ובהתאם לחוקי המדינה".

במלים אחרות, בכל החלופות שהוצעו לעיגון חוקתי של חזון המדינה, הסעיף כלל תמיד את שלושת מרכיבי החזון המוכרים. ההבדלים בניסוח מדגישים יסודות אחרים של מרכיבי החזון, ורומזים אולי גם על פערים באיזון בין מרכיבי החזון שאליו חתרו גרסאות שונות.[69]

68. הכנסת השש עשרה, ועדת החוקה, חוק ומשפט בשבתה כוועדה להכנת חוקה בהסכמה רחבה, חוברת מספר 2 **נוסח מבואר של הצעות לחוקה** (ינואר 2006).

69. ההפרדה בין המרכיב היהודי ומרכיב הדמוקרטיה שונה משימוש בביטוי "יהודית ודמוקרטית". "מדינה יהודית" עמומה יותר מבחינת התכנים התרבותיים ומבחינת היחס בין היהודיות של המדינה לדת יהודית, לעומת "מדינתו של העם היהודי" או "מימוש הזכות להגדרה עצמית" המדגישים את ההיבט הלאומי. עם זאת, אלה הן הדגשות שונות, וההבדלים ביניהם חשובים, אולם כל הביטויים יכולים להתפרש בכל המובנים האלה, כך שהבחירה ביניהם אינה מכתיבה פירוש כזה או אחר. עסקנו כאן בפרק המבוא ובסעיפי החזון. פרק העקרונות הכלליים כלל הצהרות נוספות לגבי מאפייני המדינה, כולל הסדרה של נושאים כגון סמלים, שפה, כשרות, שבות, חובות אזרחות וכדומה.

» **חוקה בהסכמה – 2005**

המכון הישראלי לדמוקרטיה החל במהלך חוקתי כולל בשנת 2000, תחת הכותרת "חוקה בהסכמה", והקים לשם כך מועצה ציבורית של מאה מומחים ואנשי ציבור בראשותו של נשיא בית המשפט העליון (בדימוס) מאיר שמגר. התברר כי גוף כה גדול וכה מגוון לא יוכל לנסח חוקה. לפיכך הוחלט שצוות המכון עצמו יכין הצעת חוקה, וזו פורסמה בשנת 2005.[70]

הצעת המכון לדמוקרטיה נשענה על חוקי היסוד הקיימים ונוסחה מתוך כוונה להגיע לנוסח שיהיה מקובל על חלקים רחבים ככל האפשר בציבור הישראלי, לנוכח כישלון הניסיונות הקודמים לכונן חוקה.[71]

פרק המבוא של ההצעה הוא מגילת העצמאות בשלמותה. בדברי ההסבר נכתב כי ההכרזה כ"אני מאמין" של מדינת ישראל מהווה תשתית לחוקה ומקור השראתי שברוחו יפורשו הוראות החוקה.[72]

הסעיף הראשון, "יסודות", לפרק העיקרים של הצעת החוקה של המכון לדמוקרטיה הוא: "1. א. שם המדינה ישראל. ב. ישראל היא מדינה יהודית ודמוקרטית. ג. המדינה תנהג בשוויון כלפי אזרחיה. ד. משטר המדינה הוא דמוקרטיה פרלמנטרית."

בדברי ההסבר נכתב כי אפיונה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית הוא בהתאם לסעיפי המטרה של חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, וכי אפיון זה מבטא את התפיסה המקובלת בדבר אופייה של מדינת ישראל. ישראל היא מדינה יהודית בכך שהיא המסגרת המדינית שבה מתממשת זכותו של העם היהודי להגדרה עצמית, בכך שיש בה רוב יהודי ובכך שלכל יהודי יש זכות לעלות אליה. בנוסף, המדינה תהיה "יהודית" במאפיינים תרבותיים של החיים הציבוריים בישראל. עם זאת מודגש בהצעה כי ליהודים בישראל אין זכויות יתר לעומת אזרחים אחרים וכי החוק אינו חוק הדת.

אפיונה של מדינת ישראל כמדינה דמוקרטית משמעו, על פי דברי ההסבר להצעה, מדינה שבה הריבונות נתונה בידי כלל אזרחיה ללא הבדל דת ולאום.

---

70. המכון הישראלי לדמוקרטיה **חוקה בהסכמה** (2005). לתיאור כללי של החוקה והתהליך שהביא לניסוחה ראו כרמון **באין חוקה** (2012).

71. **חוקה בהסכמה** 11־13 (2005). ראינו כי זו הייתה גם גישתו של אקצין, אולם כי "חוקה לישראל" בחרה במודע להציע חוקה שכללה שינוי מהותי בשיטת הממשל. חוקת המכון לדמוקרטיה העדיפה שיהיה גם שינוי בשיטת הבחירות אולם ביטאה העדפה זו בכך שלא קבעה בחוקה עצמה כי הבחירות תהיינה ארציות ויחסיות. בכך היא פתחה פתח לשינוי בשיטת הבחירות שלא יהיה, הוא עצמו, שינוי חוקתי.

72. שם, עמ' 143–144.

למאפיין זה שני יסודות: ההכרה בכבוד האדם, וההכרה בערכי השוויון והסובלנות שנגזרים ממנו. דברי ההסבר מדגישים כי אין כל סתירה בין אופייה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ובין אופייה של מדינת ישראל כמדינה דמוקרטית.[73] האפיון החוקתי בהצעה זו "רזה" והולך אחרי חוקי היסוד.

מבחינה מוסדית, חוקת המכון לדמוקרטיה הציגה גרסה נוקשה של עליונות החוקה, הקנתה סמכות מפורשת לבתי המשפט לבחון חוקתיות של חוקים, עיגנה בחוקה גם את דרך מינוי השופטים הנהוגה כיום, אך כללה חריג לעליונות החוקה בנושאי דת ומדינה.[74]

» **חוקה ציונית לישראל – 2006**

הצעת החוקה של המכון לאסטרטגיה ציונית פורסמה בשנת 2006 תחת הכותרת "חוקה ציונית לישראל", כתגובה להצעת המכון לדמוקרטיה, ומתוך רצון שלא להשאיר את חזית המאבק החוקתי להצעה שבה מרכיב הליברליות מודגש יותר ממרכיב הלאומיות. ההבדלים הבולטים בין שתי ההצעות הם ברמת החזון ובשאלות מוסדיות של יחסי הגומלין בין הרשויות, בעיקר כאלה הנוגעות למעמד בית המשפט. נוסח החוקה תמציתי, והוא כולל גם שינויים מוסדיים חשובים.

המבוא להצעת החוקה נכתב על בסיס מגילת העצמאות, תוך השמטת החלקים האופרטיביים שעבר זמנם.[75] בדברי ההסבר נכתב כי המגילה היא המסמך המכונן של העם היהודי השב לארצו והמקובל על מרבית הציבור היהודי בישראל. טענה זו נתמכה בחתימות של 83 חברי כנסת על הכרזת העצמאות, שאסף המכון.[76]

עקרונות היסוד של המדינה כפי שהוצעו בחוקה הם: "1. מדינת ישראל היא מדינה יהודית והבית הלאומי של העם היהודי; בה מממש העם היהודי את שאיפתו להגדרה עצמית על פי מורשתו התרבותית וההיסטורית. 2. מדינת ישראל היא מדינה דמוקרטית המכבדת את זכויות האדם ברוח עקרונות החירות, הצדק היושר והשלום של מורשת ישראל. 3. ריבונות המדינה נתונה ביד אזרחיה.

73. שם, 145–146. צריך לזכור כי המכון לדמוקרטיה עמד בראש החזית לביטול הבחירה הישירה ולכן היה לו חשוב במיוחד לכלול בחוקה את העיקרון שישראל היא דמוקרטיה פרלמנטרית ולא נשיאותית, כתריס נגד ניסיון נוסף לשנות את שיטת המשפט בכיוון הנשיאותי.

74. שם.

75. המכון לאסטרטגיה ציונית **חוקת מדינת ישראל** (2006).

76. www.izs.org.il/heb/default.asp?father_id=169&catid=198. ניתוח התוצאות מגלה כי חברי הכנסת מהמפלגות הערביות והחרדיות לא היו מוכנים לחתום "מחדש" על מגילת העצמאות, ואליהם נוספו כמה חברי כנסת מכל סיעות הבית, כל אחד מטעמיו.

4. המבוא הוא חלק מהחוקה; אין לשנות את המבוא ואת סעיפים 1 עד 4 אלא ברוב של שני שלישים מחברי הכנסת".

כפי שאפשר לראות, גם הצעה זו כוללת את שלושת מרכיבי גרעין החזון, אך הדגשים שונים מאלה של הצעת המכון הישראלי לדמוקרטיה. בהצעה זו מדובר על מרכיב היהודיות בכמה רמות. המדינה היא יהודית וגם הבית הלאומי של העם היהודי, וסעיף הזכויות נסמך אף הוא ל"עקרונות מורשת ישראל".[77]

הצעת המכון מייחדת פרק למעמד החוקה יחסית לחוקים רגילים. מטרת פרק זה להתיר את העמימות בנוגע לסמכותו של בית המשפט העליון לפרש ולפסול חוקים בהתאם לחוקה (או לחוקי היסוד). נקבעת עליונות החוקה, אולם הסמכות לבטל חוקים שאינם מתיישבים אתה מסורה רק לבית המשפט העליון בהרכב מורחב, והכנסת יכולה לאשרר חוק שבוטל ברוב חבריה. גם עילות הבחינה החוקתית וביטול החוק נוסחו בצמצום.[78]

בניגוד להצעת המכון לדמוקרטיה, חוקת המכון לאסטרטגיה ציונית אינה כוללת "שוויון" בפרק היסודות שלה. שתי ההצעות כוללות זכויות לשוויון בפרק מגילת הזכויות. זו נקודה משמעותית שכן, כפי שראינו קודם, מחלוקת על הכללת המילה "שוויון" ומשמעויותיה בחוק יסוד: חזון המדינה הביאה לכישלון הניסיון הקואליציוני לגיבוש הצעת חוק היסוד בנוסח מוסכם.

» **הצעת המרכז לפלורליזם יהודי – 2008**

פרק המבוא לחוקה של המרכז לפלורליזם יהודי (התנועה ליהדות מתקדמת בישראל), פורסם בשנת 2008 כדי לשמש כבסיס לדיוני ועדת חוקה, חוק ומשפט בכנסת ה־17. מנסחי ההצעה ביקשו לעגן את המחויבות לתפיסות יסוד ציוניות במקביל לעיגון אופי ליברלי ופלורליסטי למדינת ישראל, כמדינה שחיים בה בני קהילות דתיות ולאומים שונים.[79]

---

77. גם במגילת העצמאות ההגנה על החירויות נסמכת למוסר הנביאים. הניסוח בחוקת המכון לאסטרטגיה ציונית לקוח מחוק יסודות המשפט, התש"ם־1981. הוראות הנוגעות למאפייני המדינה, לסמליה, לשבות ולשפה, כלולות בהצעה זו בפרק המוקדש ל"מדינת ישראל כבית הלאומי של העם היהודי". פרק זה הוא המקור לחלק ניכר מהניסוחים של ההוראות הכלולות בהצעת החוק של חבר הכנסת אבי דיכטר, שהיא הגלגול המוקדם של ההצעה המונחת כעת על שולחן הכנסת. ראו פירוט בפרק השלישי ובנספח ב'.

78. סעיפים 95־89 להצעה. למטרת ההצעה ראו בהקדמה להצעת החוקה של המכון לאסטרטגיה ציונית.

79. המרכז ליהדות פלורליסטית **עקרונות יסוד חוקתיים למדינת ישראל** (2008).

המבוא להצעה נפתח בקביעה כי הוראות החוקה המוצעת תכובדנה ברוח עקרונות ההכרזה על הקמת המדינה, ואז מובאת ההכרזה במלואה. בדברי ההסבר מודגש כי ההכרזה משמשת כמקור השראתי בלבד.

סעיף היסודות בהצעה זו הוא: "1.א. שם המדינה הוא "ישראל". ב. מדינת ישראל היא מדינה יהודית באשר בה מממש העם היהודי את זכותו להגדרה עצמית, ומדינת כל אזרחיה ללא הבדל דת, גזע, מוצא, שפה ומין. ג. מדינת ישראל היא מדינה דמוקרטית, אשר משטרה מושתת על ההכרה בכבוד האדם, על עקרון השוויון בפני החוק, ועל כיבוד חירויות האדם והאזרח".

על פי דברי ההסבר להצעה, נוסח זה מהווה ביטוי מיטבי לתפיסות היסוד הציוניות ולמכנה המשותף של הפרשנויות הרווחות ליהדותה של המדינה. במקביל, הגדרת המדינה המוצעת ביקשה להעניק ביטוי חוקתי לעיקרון שהמדינה נמצאת בריבונות אזרחיה, אך גם לחזק את תחושת השייכות והאחריות כלפי המדינה של כלל אזרחי ישראל.

בשונה מהצעת החוקה של המכון לאסטרטגיה ציונית, הצעת המרכז לפלורליזם קשרה בין היותה של מדינת ישראל מדינה יהודית לבין היותה מדינת כל אזרחיה.[80] בשונה מהצעת החוקה של המכון לדמוקרטיה, הצעת המרכז לפלורליזם ביקשה להימנע במכוון מהתיבה "יהודית ודמוקרטית". על פי מנסחי עמדת המרכז לפלורליזם, התיבה "יהודית ודמוקרטית" מציבה את שני היסודות, הדמוקרטי והיהודי, זה לעומת זה.[81]

» **החוקה הדמוקרטית (חוקת עדאלה) – 2007**

כל היוזמות לגיבוש חוקה שלמה הדגישו את המרכיב של "יהודיות" המדינה בנוסח כזה או אחר, ובכך חידדו את הקושי של נציגי המיעוט הערבי לקבל את חזון המדינה כיהודית או כמדינתו של העם היהודי. קושי זה משתקף בהצעת החוקה שגובשה על ידי עדאלה – המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי

80. אין חולק כי דמוקרטיה היא, במובן חשוב, "מדינת כל אזרחיה". כך הדגיש כבר השופט חשין ברע"א 96/2316 **מירון איזקסון נ' רשם המפלגות**, נ (2) 529 (1996). עם זאת, בחירת המרכז לפלורליזם לכלול ביטוי זה בנוסח המוצע משמעותית, שכן בשיח הציבורי הישראלי "מדינת כל אזרחיה" הוא ביטוי שהונהג על ידי עזמי בשארה במטרה להנגידו ל"מדינה יהודית".

81. סעיף מעניין לציון בהצעה זו עוסק בסמלי המדינה. בדומה למה שנכתב ביתר ההצעות, הסעיף קובע כי דגל המדינה, סמלה והמנונה יהיו אלו הקיימים כיום, אך בשונה מהן, מוסיפה הצעה זו אפשרות למחוקק לקבוע סמלי מדינה נוספים, לרבות המנון נוסף או מילים נוספות להמנון "התקווה". בכך, על פי דברי ההסבר, תינתן אפשרות להעניק ביטוי למכנה המשותף של כלל אזרחי המדינה, ולבטא את החברה המורכבת בישראל. אפשרות להוסיף לסמלי המדינה מצוינת גם כחלופה בפרק העקרונות של חוקה בהסכמה רחבה.

בישראל (שגם הגיב בביקורת חריפה למרכיב החזון בהצעת המכון לדמוקרטיה).[82] הצעת החוקה של עדאלה הגדירה את ישראל כמדינה דמוקרטית דו־לשונית ורב־תרבותית. על פי מנסחי חוקת עדאלה, החוקות האחרות שהוצעו אינן שוויוניות, והן מתייחסות לאזרחים הערבים כאל זרים במולדתם. על כן, המבוא לחוקה שהוצע על ידי עדאלה התבסס על עקרונות אוניברסאליים, אמנות בינלאומיות וניסיון העמים. במבוא נקבע כי לשם בנייתה של חברה דמוקרטית ושוויונית מדינת ישראל צריכה להכיר באחריותה לעוולות ההיסטוריות שגרמה לעם הפלסטיני, להכיר בזכות השיבה, להכיר בזכות העם הפלסטיני להגדרה עצמית, להכיר בפלסטינים בישראל כמיעוט מולדת, ולסגת לגבולות 1967.

הצעת החוקה כללה גם שני מודלים לשותפות בקבלת החלטות, שמטרתם להעניק זכות וטו למיעוט הערבי בעניינים הנוגעים לעקרונות החוקה. החוקה העניקה פירוט נרחב לזכויות ובכלל זה גם זכויות חברתיות וכלכליות. כמו כן, היא כללה פרק העוסק בצדק מחלק ובצדק מתקן, שעיקרו השבת אדמות וזכאות לקרקע של פליטים ערבים. החלק המשטרי כלל סמכות פשוטה ולא מסויגת לבית המשפט לפסול חוקי כנסת שאינם מתיישבים עם החוקה.

82. עדאלה **החוקה הדמוקרטית** (2007). לתגובות עדאלה על הצעת המכון לדמוקרטיה ותגובתם ראו רוחאנא "חוקה בהסכמה – בהסכמה של מי?" (2004); אברמוביץ "חוקה בהסכמה – כולל כמובן הסכמת ערביי ישראל" (2004); רוחאנא "המכון היהודי לדמוקרטיה אתנית" (2005). חוקת עדאלה פורסמה יחד עם מסמכי חזון אחרים של המנהיגות של המיעוט הערבי בישראל. אנחנו מתרכזים בחוקת עדאלה שכן היא המסמך היחיד מבין מסמכי החזון שמנוסח כהצעת חוקה ממש. ראו גם מאמר ההסבר של ג'בארין "עשיית חוקות" (2008).

כמה דוגמאות להתפתחות הסדרים הקשורים במרכיבי חזון המדינה

מטרת חלק זה של פרק הרקע ההיסטורי היא להדגים מה קורה לגרעין החזון כאשר יש צורך לתת תשובה – משפטית או חברתית – לסוגיות מעשיות שערכי היסוד אוצלים על הסדרתן. נבחן כיצד נפרטים מרכיבי החזון לשיקולים ולכללים המסייעים להשתמש בהם ככלי חשיבה והכרעה במקרים ספציפיים, וגם את ההשפעה של העיגון החוקי והחוקתי של מרכיבי חזון על המציאות בפועל. באמצעות כמה דוגמאות נמחיש כיצד המגמה הראשונית של האבות המייסדים, להשאיר עניינים שנויים במחלוקת מחוץ להסדרה משפטית מפורטת ומחוץ לסמכות ההכרעה של בתי המשפט, נשחקה לאיטה במהלך השנים. נבחן את האופן שבו התייחסו החוק והפסיקה למרכיבי החזון, ובעיקר למרכיב היהודי שבו. נראה כיצד שחיקה זו השפיעה על המציאות החברתית בישראל.

ניתן היה לערוך דיון מפורט כזה בסוגיות רבות, שמתוכן בחרתי שלוש.

הסוגיה הראשונה נוגעת **להשתתפות בבחירות לכנסת**. הזכות לבחור ולהיבחר היא הבסיסית והמהותית ביותר לקיומה של דמוקרטיה. השאלה האם גם למי שמתנגד לחזון המדינה מותר להיבחר לכנסת חשובה לצרכינו, משום שהיא מדגימה הן יחסי גומלין בין שלושת מרכיבי החזון והן דפוסי יחסים בין כוחות רעיוניים, פוליטיים ומשפטיים.

הסוגיה השנייה היא **מדיניות ההגירה לישראל**. התנאי הבסיסי ביותר למימוש הייחוד היהודי של המדינה הוא קיומו של רוב יהודי יציב ומוצק בתחומה. התמודדות עם תנאי זה במסגרת חזון שמבטיח גם זכויות אדם היא אחת הרגישות ביותר שיש, ובאמצעותה אדגים כיצד מתמודדים מקבלי החלטות נבחרים, דרגים מקצועיים המסייעים להם (כולל המשפטנים בשירות הציבור), ובתי המשפט, עם המתח שבין שפת הזכויות לבין חשיבותה הקריטית של הדמוגרפיה לחזון הישראלי.

הסוגיה השלישית (שיש לה קשר ברור לסוגיה השנייה) היא **'מיהו יהודי'**. הוויכוח על מהות היהדות ועל קני המידה לזיהויים של יהודים, ולדרך הצטרפותם ודרך יציאתם של אנשים מן הקולקטיב היהודי, היא שאלה תרבותית־זהותית קריטית בתקופה המודרנית, בישראל ומחוצה לה. התשובות הניתנות לה שונות ואף מנוגדות, והדיון לגביהן הוא מאפיין מרכזי של הקולקטיב היהודי בעולם. בישראל נקשרת סוגית הזהות לכמה הקשרים משפטיים: מרשם, שבות ומעמד אישי. נבחן את המתח בין הרצון לשמור על גמישות תרבותית דינמית ומכילה בהקשרים אלה לבין הנוקשות האופרטיבית הטבועה בהסדר משפטי. סוגיה זו

תשמש לנו כדי להדגים את כוחו וגבולותיו של המשפט בתרומה להתמודדות עם נושא זהותי מורכב.

ישראל התמודדה עם כל שלוש הסוגיות שנעסוק בהן הן לפני חקיקת חוקי היסוד של 1992 (שכללו התייחסות חוקתית ל"מדינה יהודית ודמוקרטית"), והן לאחריה. עובדה זו מאפשרת לבחון באמצעות דוגמאות אלה גם את המשמעות של השינויים שחלו במציאות המשפטית, הפוליטית והחברתית אחרי "המהפכה החוקתית". בכל שלוש הסוגיות מודגשים ההבדלים בין שאלות מעשיות, שבהן למדינה יש הכרח להכריע (מי זכאי להטבות חוק השבות? מי זכאי להשתתף בבחירות? מי זכאי להיכנס, להתיישב או להתאזרח במדינה?), לבין שאלות של חזון וזהות, שאין חובה להכריע בהן בחוק או בבית המשפט (מיהו יהודי? מה היא דמוקרטיה? מה היא המדינה היהודית? מה הם התנאים הנדרשים להמשך קיומה ושגשוגה?).

זכות להיבחר לשוללי מרכיבי גרעין החזון של המדינה?

מדינה דמוקרטית מסדירה בחוק מי זכאי לבחור ולהיבחר בה. היקף רחב של זכויות אלה חיוני לדמוקרטיה חסונה. ואכן, נקודת המוצא בישראל מאז הקמתה הייתה כי הזכות לבחור ולהיבחר תינתן לכל האזרחים הבגירים בלי הבדל דת, גזע, או לאום, או מגדר, ובלי כל דרישה נוספת (כגון רכוש או השכלה).[83] בהתאם, חוקי הבחירות לא קבעו כל הגבלה אידיאולוגית או זהותית שתמנע או תגביל השתתפות בבחירות.

אלא שהמציאות הפוליטית והחברתית גרמה לכך שההסדר המקורי הזה שונה בהדרגה, וכיום – אחרי כמה תיקונים – כולל החוק הישראלי הוראה השוללת את זכותם של פרטים ושל מפלגות להיבחר אם הם שוללים את קיומה של ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית, תומכים בגזענות, או תומכים במאבק מזוין נגד המדינה. סיפור ההתפתחות הזו הוא מקרה מובהק של מפגש בין שלושת מרכיבי חזון המדינה. מכיוון שהתמודדות המדינה והחברה עם שאלות הנוגעות לזכות להיבחר החלה מוקדם יחסית, כבר בשנת 1965, והיא נמשכת עד היום, היא מספקת הזדמנות לבחון גם את ההשפעה של חוקי 1992 על המציאות הישראלית.

83. בבחירות הראשונות, שהתקיימו לפני חוק האזרחות, הזכות לבחור ולהיבחר ניתנה לפי רישום במפקד האוכלוסין.

» **1965: פסילה בהעדר חוק בגין שלילת זכות קיומה של המדינה כמדינה יהודית**

בבחירות של 1965 התייצבה לבחירות רשימת אל־ארד, רשימה ערבית לאומית (שכללה חברים יהודים). חוקי הבחירות שנהגו בישראל של אותם ימים הקנו את הזכות לבחור ולהיבחר לכל אזרח, בלי הבדל דת או לאום או אידיאולוגיה, ולכל מפלגה שעמדה בדרישות פורמליות מסוימות. חרף זאת, ועדת הבחירות המרכזית (אז בראשות שופט בית המשפט העליון משה לנדוי) – החליטה לפסול את המפלגה, משום שמטרתה חתרה תחת קיום המדינה ושלמותה הטריטוריאלית. המפלגה שנפסלה ערערה לבית המשפט העליון, והשופטים נאלצו להתמודד עם שתי שאלות: האם הייתה לוועדה (ולכן גם לבית המשפט), סמכות לפגוע בזכות היסוד הדמוקרטית לבחור ולהיבחר, למרות העדרה של הסמכה מפורשת לכך בחוק; והאם נכון היה לעשות בסמכות זו שימוש במקרה הספציפי של אל־ארד.

בית המשפט אישר ברוב דעות את ההחלטה של הוועדה לפסול את הרשימה.[84] השופט חיים כהן, בדעת מיעוט, פסק כי הרשימה אמנם ייצגה עמדות חתרניות כלפי המדינה, אולם כי עקרון שלטון החוק חייב שלא לפסול אותה בהעדר סמכות לכך. הנשיא אגרנט, שהציג את דעת הרוב, חלק עליו וקבע כי מפלגה השוללת את חזון המדינה אינה יכולה להשתתף בבחירות לכנסת, אשר נועדה לשקוד על בטחון המדינה ועל המשך קיומה. לשופט אגרנט הצטרף גם השופט זוסמן, שקבע כי בית המשפט אינו חייב לתת יד לניסיון להחריב את המדינה רק בשל העדר דין פוזיטיבי המסמיך אותו לכך במפורש. בעוד אגרנט התייחס למתח אפשרי בין האופי היהודי של המדינה לבין הדמוקרטיה והזכויות הפוליטיות החיוניות לקיומה, זוסמן – בעקבות השופט ויתקון ולקחי רפובליקת ויימאר – ראה את תיק אל־ארד כמייצג מתח פנימי בתוך המרכיב הדמוקרטי עצמו – מקרה המוכר כ"דמוקרטיה מתגוננת".[85]

כלומר, למרות שהייתה הסכמה בין השופטים על חשיבותן של הזכויות לבחור ולהיבחר ועל מרכזיותו של הייחוד היהודי בחזון המדינה, הייתה ביניהם מחלוקת על סוג האיום על המדינה שהציבה המפלגה ועל עוצמתו, ועל השאלה האם נכון "להמציא" סמכות טבועה שתצדיק את הגבלת הזכויות לבחור ולהיבחר ללא הסמכה מפורשת בחוק. החלטת בית המשפט בעניין **ירדור** מנעה, לראשונה

84. ע"ב 65/1 **ירדור נ' יו"ר ועדת הבחירות**, פ"ד יט(3) 367 (1964).

85. סוגיה זו זכתה במספר גדול של דיונים. לניתוח מפורט ראו גביזון "עשרים שנה להלכת ירדור" (1986); מדינה "ארבעים שנה להלכת ירדור" (2006); חריס "תנועת אל־ארד בבית המשפט העליון" (2002).

בתולדות המדינה, התמודדות של רשימה בבחירות לכנסת בשל האידיאולוגיה שלה. אולם, השלכות הפסיקה – על מתח אפשרי בין הייחוד היהודי של המדינה לבין הדמוקרטיה וזכויות היסוד הפוליטיות, או על מתחים פנימיים בדמוקרטיה בין חופש השתתפות בבחירות לבין "דמוקרטיה מתגוננת" או "דמוקרטיה לוחמת" – נשארו עמומות.[86]

» **1984–1985: גבולות הפסילה בהעדר חוק לשוללי היהודיות והדמוקרטיה, ותיקון החוק**

עד 1984 לא נפסלה אף מפלגה נוספת מהתמודדות לכנסת. אמנם, לקראת בחירות 1981 המליץ יו"ר ועדת הבחירות המרכזית לפסול את מפלגת כ"ך של מאיר כהנא בשל מצע אנטי דמוקרטי וגזעני, אולם הוועדה (הפוליטית) לא נענתה להצעה. פנייה לבית המשפט נגד החלטת הוועדה נדחתה, שכן בחוק לא הוכרה פרוצדורה של עתירה נגד החלטת הוועדה **לאשר** רשימה.[87] לקראת הבחירות של 1984 החליטה ועדת הבחירות המרכזית לפסול שתי רשימות: רשימת התנועה המתקדמת לשלום, בהסתמך על הלכת **ירדור**, ואת רשימת כ"ך, בטענה שהיא שוללת ערכי דמוקרטיה בסיסיים. בית המשפט העליון, בראשות הנשיא שמגר, ביטל את ההחלטה ואפשר לשתי המפלגות להשתתף בבחירות, אך בצד זאת אימץ את הלכת **ירדור**.[88] נימוקי ההחלטה פורסמו חודשים לאחר הבחירות, ולאחר ששתי המפלגות כבר קיבלו ייצוג בכנסת.[89]

בפסק הדין הארוך (**ניימן**) התגלעו הבדלי גישה חשובים בין השופטים, הגם שכולם קיבלו את ההנחה שהזכות לבחור ולהיבחר חשובה לדמוקרטיה. את הלכת **ירדור** הם פירשו בצורה מצומצמת, המאפשרת לפסול רק רשימה המתנגדת לקיום המדינה. מעבר לכך, בית המשפט קבע מבחנים ראייתיים

86. החלטת **ירדור** לא יצרה לחץ לשינוי בדרך של חקיקה, שהייתה מחייבת נקיטת עמדה ברורה יותר בשאלות אלה, שכן **תוצאתה** היתה מקובלת על המערכת הפוליטית. נזכיר כי יש עמדות שונות בשיטות משפט דמוקרטיות לגבי הנושא של פסילת זכותן של מפלגות להשתתף בבחירות בשל אידיאולוגיה או איום שהן מציבות לחזון המדינה. בארצות הברית אין סמכות כזאת, בעוד בגרמניה, יש הוראה חוקתית – שהופעלה פעמים מספר – המסמיכה, ואף מחייבת, לפסול רשימות אנטי דמוקרטיות.

87. בג"צ 81/344 **נגבי ואח' נגד ועדת הבחירות המרכזית לכנסת העשירית ואח'**, פ"ד לה(4) 837 (1981).

88. ע"ב 84/2 **ניימן נ' יושב־ראש ועדת הבחירות המרכזית לכנסת האחת־עשרה**, פ"ד לט(2) 225 (1988).

89. החלטה האופרטיבית והתמציתית ניתנה ב־22.06.1984, חודש לפני הבחירות שהתקיימו ב־23.07.1984, ונימוקיה המלאים פורסמו ב־15.05.1985.

מחמירים, לפיהם עילות הפסילה חייבות להיות מוכחות בראיות חד־משמעיות וישירות שיוצגו בפני ועדת הבחירות. השופט ברק אף ציין כי רק מצב של ודאות קרובה להתממשות האיום יש בו כדי להצדיק פגיעה בזכות.[90]

לענייננו ראוי לציין כמה עניינים נוספים:

ראשון: כהנא העלה את הטענה שכל מצעו ופעולותיו נגזרים מההלכה היהודית ולכן לא ניתן לפסול את רשימתו. השופט אלון קבע שההלכה היהודית אינה מתירה להפלות לא־יהודים ולפגוע בזכותם לשוויון אזרחי או בזכות להשתתפות מלאה בבחירות דמוקרטיות. שני: לאור הפרשנות המצומצמת של הלכת **ירדור,** ולאור הקביעה שלא היו בפני בית המשפט ראיות חזקות כי הרשימה המתקדמת שללה את קיום המדינה, לא נדונה בפירוט הטענה שהרשימה המתקדמת שללה את מרכיב היהודיות בחזון המדינה. שלישי: בין השופטים התגלעה מחלוקת בשאלה האם נחוץ חוק המסמיך לפסול רשימות. השופטים בן פורת, אלון ובייסקי הסכימו כי אין להרחיב סמכות פסילה בהעדר חוק, וצידדו בחקיקה כזו,[91] בעוד שהשופט שמגר הסכים כי אין להרחיב פסילה בהעדר חוק מעבר לאיום על קיום המדינה, אך גרס כי עדיף לא להרחיב את סמכות הפסילה בחוק מיוחד. השופט ברק, לעומתם, סבר כי ניתן להרחיב את סמכות הפסילה אף בהיעדרו של חוק, כפי שנעשה **בירדור**, אולם קבע שלגופו של עניין אין להפעילה לגבי כ"ך בהעדר הסתברות למימוש האיום. בהתאם, גם הוא העדיף שהחוק לא ישונה.[92]

אבל היה הבדל חשוב בין **ניימן** (הראשון), לבין **ירדור.** התוצאה בתיק **ניימן** לא הייתה קבילה בעיני הכנסת, בעיקר לאור התנהלותו של כהנא כחבר הכנסת. כתוצאה מכך, ב־1985 חוקקה הכנסת את סעיף 7א לחוק יסוד: הכנסת, ששימש כבסיס חוקי לפסילת רשימות בשל אחת משלוש עילות: שלילת קיומה של מדינת ישראל כמדינתו של העם היהודי; שלילת האופי הדמוקרטי של המדינה; הסתה לגזענות.[94,93]

---

90. לניתוח ראו רוטמן **פסילת מפלגות ומועמדים בישראל והשלכתה על הפרדת הרשויות** (2013).

91. השופטת בן פורת סברה כי לוועדה אין כלל סמכות לפסול רשימות. לדעתה תוצאה זו הייתה בלתי רצויה, וחייבה תיקון בחקיקה.

92. ייתכן כי חוות הדעת היו נכתבות בצורה אחרת לו היו השופטים נדרשים לנמק את החלטתם לפני הבחירות. זהו עוד טעם לא להפריד בין החלטה להנמקה, הן מבחינת טיב ההחלטה הניתנת והן מבחינת פירוש ההחלטה רק על פי תרומת ההנמקה לתוצאה.

93. חוק יסוד: הכנסת (תיקון מס' 9), התשמ"ה 1985, ס"ח 1155. החוק גם תיקן את חוסר הסימטריה שהיה קיים בחוק קודם לכן, ואפשר לפנות לבית המשפט בערעור הן על החלטה לפסול רשימה והן על החלטה לאשרה.

94. לחקיקת החוק קדם דיון מרתק בכנסת ששיקף פערי גישות של המחוקקים לחזון המדינה.

בחקיקת התיקון נאלצה הכנסת להסכים על ניסוח חוקתי קונקרטי יותר של מרכיבי החזון, אם כי לא קבעה איזה סוג פגיעה בהם יצדיק פסילת רשימות. היא גם לא נקטה עמדה בשאלת עוצמת הראיות הנדרשות או בשאלת המבחן ההסתברותי והשלכותיו. בהותירה שאלות אלה פתוחות, אפשרה הכנסת מרחב פרשנות ממשי לשופטים בבואם ליישם את החוק.

» **1988: בעקבות החוק: פסילת כ"ך, אישור רשימה ערבית לאומית**

לקראת בחירות 1988 החליטה ועדת הבחירות המרכזית לפסול את רשימת כ"ך בהסתמך על סעיף 7א. לעומת זאת, היא החליטה שלא לפסול את הרשימה המתקדמת לשלום. נגד שתי ההחלטות הוגשו ערעורים.[95] גם במקרה זה הקדים בית המשפט החלטה, שאישרה את החלטות ועדת הבחירות, ופרסם את הנימוקים רק לאחר הבחירות. בית המשפט שלל מפורשות את הטענה כי יש סתירה פנימית בין מרכיבי סעיף 7א, והשופט שמגר קבע כי "קיומה של ישראל כמדינתו של העם היהודי אינה שוללת את אופייה הדמוקרטי". הוא אף הדגיש כי "הנחת היסוד של המחוקק, עליה אנו סומכים את ידינו, הייתה, שאפשר לקיים את מדינת ישראל כמדינתו של העם היהודי בלי להסית לגזענות".

הסעיף הבחין בין עילת פסילה בגין "יהודיות" המדינה לבין עילת פסילה הנוגעת ל"דמוקרטיות" שלה. הוא לא הקפיד על שזירת המרכיבים יחד לחזון אחד. הנוסח "ישראל כמדינתו של העם היהודי" החליף נוסח קודם שדיבר על "ישראל ברוח ההכרזה על הקמת המדינה". נדחתה גם הצעתו של ח"כ מתתיהו פלד מהסיעה המתקדמת לשלום להגדיר את עילת הפסילה כשלילה של מדינת ישראל כ"מדינת העם היהודי ומדינת כל אזרחיה". יש לציין שיסוד הגזענות – שהיה מרכזי בעניינו של כהנא – לא נכלל כאן ביסוד הדמוקרטיה, והפך לעילת פסילה נפרדת. החוק אינו קובע עילת פסילה כללית יותר של פגיעה בזכויות האדם. ואכן, גזענות נחשבת צורה מובהקת במיוחד של פגיעה בזכויות האדם, וייחודה נשמר גם בהסדרה הבינלאומית של הנושא. כך, יש אמנה מיוחדת למניעת גזענות ומאבק בכל צורותיה, שהיא נפרדת מהאמנות הכלליות העוסקות בזכויות האדם. ככלל, ההצדקה להגביל גזענות חזקה ואינטואיטיבית יותר מהמאבק להגנה על זכויות אדם. מאפיין זה של "גזענות" תורם לכך שיש נטייה לעשות בו שימוש מרחיב. אלא שמטבע הדברים, גם כאן, שימוש מרחיב כזה תורם דווקא לדילול הכרחי של הביטוי. זה הרקע לכך שהמאבק נגד ישראל לובש לעתים את הצורה של "ציונות היא גזענות" או הקביעה כי הייחוד היהודי של המדינה הוא ביטוי של גזענות. כפי שראינו, דווקא כהנא השתמש בעובדות אלה לצרכיו. הוא קיבל את הטענה כי יש סתירה בין יהדות לבין איסור הגזענות, והיה מוכן לקבל על עצמו את התווית "גזעני" אם הכוונה הייתה שהוא עומד על דרישות היהודיות והיהדות. אחרים, ובית המשפט בתוכם, דחו טענות אלה של חוסר התיישבות, והבהירו כי יהודיותה של ישראל אינה מחייבת הפליה וכי היא מנוגדת לגזענות. כך נעשה גם, כפי שראינו, בכל דברי ההסבר לחזון המדינה בהצעות החוקה.

95. ע"ב 88/1 **משה ניימן נ' יו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת השתיים־עשרה**, מב (4) 177 (1988); ע"ב 88/2 **יהורם בן שלום נ' ועדת הבחירות המרכזית לכנסת השתיים־עשרה**, מב (4) 749 (1988).

בית המשפט (בפסק הדין הידוע **כניימן** השני), קבע כי הראיות נגד כהנא חד משמעיות, ועל כן אישר את ההחלטה לפסול את רשימתו תוך קביעה כי "בפרסומיה, נאומיה, הצעותיה ופעולותיה יש הן משום הסתה לגזענות והן משום שלילת האופי הדמוקרטי של המדינה". במערכת הבחירות העוקבת, בשנת 1992, נפסלו על בסיס אותן ההנמקות גם ממשיכיו של כהנא בתנועת "כהנא־חי" ובתנועת "כ"ך", והחלטות הפסילה אושרו בבג"צ.[96] כלומר, בעניין כהנא באה על תיקונה שאלת ההסמכה שמנעה את הפסילה **בניימן** הראשון.[97]

בעניין **בן שלום** אושרה גם החלטת ועדת הבחירות, על חודו של קול, לאשר את השתתפותה בבחירות של הרשימה המתקדמת לשלום. הרוב (השופטים שמגר, ש' לוין ובייסקי) פסק, "לא בלי היסוס", כי לא הוכח בראיות ברורות וחד משמעיות שעיקר מטרת המפלגה הוא שלילת קיומה של ישראל כמדינתו של העם היהודי. המיעוט (השופטים אלון וד' לוין) סבר כי על פי החומר שהוגש לוועדה, רובו מלפני בחירות 1984, היה מקום לפסול את הרשימה. אמנם, גם המיעוט הסכים שעל הרשימה המתקדמת לא חלה הלכת **ירדור** בפרשנותה המצומצמת, אולם לטעמו, התבטאויות במצע המפלגה ואלה של חלק מפעיליה ומועמדיה הצביעו על שלילת מדינת ישראל כמדינת העם היהודי, במידה הנדרשת לפי המבחנים המחמירים ביותר.[98]

תוצאת הבחירות וההליכים סביבן בשנת 1988 הבליטו עובדה מעניינת: למרות שהחוק ביקש ליצור סימטריה **בעילות הפסילה** בין מפלגות השוללות את מרכיב הייחוד היהודי בחזון לבין מפלגות השוללות את מרכיב החזון הדמוקרטי ומסיתות לגזענות, בפועל לא הייתה סימטריה. המפלגה שנקבע שהיא פועלת לפגוע במרכיב החזון הדמוקרטי ומסיתה לגזענות (כ"ך), נפסלה – ואילו המפלגה שנטען שהיא פועלת נגד מרכיב החזון היהודי (הרשימה המתקדמת), לא נפסלה.

---

96. ע"ב 2858/92 **מובשוביץ נ' יו"ר ועדת הבחירות לכנסת השלוש עשרה**, פ"ד מו(3) 541 (1999).

97. לשיטתם של אלה שבעיניהם חשובה שאלת ההסתברות למימוש האיום, פסילת כ"ך מעוררת קושיות רציניות, שפסק הדין כלל אינו מתמודד אתן. כפי שנראה, הבעיה תשוב ותתעורר בעתיד לגבי פסילת רשימות ערביות, כאשר לפחות חלק מהשופטים מבססים את ההחלטה לא לפסול על העדר הסתברות למימוש האיום. השופט ברק, שהיה הדובר המובהק ביותר של הטיעון ההסתברותי כטעם לא לפסול את כ"ך **בניימן** הראשון, לא השתתף בדיונים לפני בחירות 1988. לא מן הנמנע שהוא, על סמך עמדותיו העקביות בעניין חופש הביטוי, חופש ההיבחרות לכנסת וחופש הפעולה של חבר כנסת שנבחר לעניין הגשת הצעות חוק, היה מתקשה לתמוך בפסילת כ"ך.

98. גם כאן ניתנה החלטה אופרטיבית לפני הבחירות ב־18.10.88 והנימוקים פורטו בהמשך ופורסמו ב־26.9.89. ייתכן כי אם פיצול זה לא היה מתקיים, התוצאה הייתה משתנה. גם כאן לא הסתמכו שופטי הרוב על הטענה שההסתברות למימוש האיום שמציבה המפלגה אינו גדול.

חוסר הסימטריה התבטא לא רק בבית המשפט, אלא גם בוועדת הבחירות עצמה. אמנם הרשימה המתקדמת אושרה בוועדה רק על חודו של קול, אך החלטה זו הייתה פוליטית, לא שיפוטית.

ייתכן שתוצאה זו נבעה, בין השאר, מהפער בין המצג הפומבי של עמדות כהנא לבין זה של עמדות הרשימה המתקדמת. כהנא לא נרתע מהתיאור של עמדותיו כגזעניות וכאנטי דמוקרטיות. לעומת כהנא, ראשי הרשימה המתקדמת עשו מאמץ גדול ליישב את העמדות וההתבטאויות המיוחסות להם עם מרכיב החזון היהודי של המדינה. שופטי המיעוט סברו כי יש סתירה בין עמדות אלה לבין חזון המדינה, וכי החוק מאפשר ואף מחייב לפסול את הרשימה. שופטי הרוב אמנם עסקו בראיות למידת אי ההתיישבות, שגם הם הבחינו בה, אך ניתן לפרש את עמדתם גם כנכונות להכיל עמדות פוליטיות שאכן יש בהן מידה – לא מתריסה לחלוטין – של שלילת מרכיב הייחוד היהודי של המדינה, כדי לאפשר השתתפות נרחבת יותר בבחירות.

נזכיר כי כל הדיונים האלה התקיימו לפני חקיקת חוקי היסוד של 1992. סעיף 7א הוא חלק מחוק יסוד: הכנסת, ואגב הסדרת פסילת הרשימות הוא גם הכניס לראשונה את מרכיבי חזון המדינה כיהודית ודמוקרטית לתוך חוקי היסוד המשוריינים.[99]

» **שנות האלפיים: אתגר המפלגות הלאומיות הערביות**

מאז פסילת כ"ך ויורשיה לא פסל בית המשפט מהשתתפות בבחירות לכנסת רשימות או מועמדים יהודים־דתיים־לאומניים בשל שלילת הדמוקרטיה או הסתה לגזענות.[100] האתגר של המפלגות הערביות ושל מועמדים ערבים המשיך

99. רוב סעיפי חוק יסוד: הכנסת אינם משוריינים, אולם סעיף 7א נחשב כפוגע פוטנציאלית בסעיף 4 לחוק, הקובע כי הבחירות בישראל שוות, ולכן נקבע כי הוראה זו צריכה להתקבל בתמיכת רוב חברי הכנסת.

100. דיונים מסוג זה מתקיימים כיום לא רק במסגרת הליכי בחירות לכנסת, אלא גם במסגרת רישום עמותה כמפלגה, שכן להבדיל מהמצב שהיה קיים בתקופת **ירדור** כיום יכולות להשתתף בבחירות רק מפלגות רשומות. הרישום כמפלגות של מפלגות יהודיות הטוענות שעל ישראל להפוך למדינת הלכה נתקף מטעמים אלה בבית המשפט, אולם זה פסק כי היסוד התיאוקרטי במשנתן אינו די מרכזי והתיר את השתתפותן. בכל מקרה, מפלגות מסוג זה (כדוגמת מפלגת "ארץ ישראל שלנו"), לא עברו מעולם את אחוז החסימה. לקראת בחירות 2013 הייתה בקשה לפסול רשימות דתיות על בסיס הדרת נשים, אולם היועץ המשפטי וינשטיין פסק כי אין ראיות שמפלגות אלה שוללות את הדמוקרטיה www.haaretz.co.il/news/elections/1.1887760. גם בבחירות לרשויות המקומיות הועלתה טענה לפסילת רשימות או מועמדים בשל גזענות, ולפחות במקרה אחד אכן נפסלה מפלגה כזאת, על פי בקשת היועץ המשפטי לממשלה (רע"א 98/6709 **היועץ המשפטי לממשלה נ' רשימת מולדת־גשר־צומת לבחירות לרשויות המקומיות, נצרת־עילית**, פ"ד נג(1) 351

להעסיק את המערכת הפוליטית ואת בתי המשפט – אם כי בכל המקרים השורה התחתונה הייתה זהה: עד היום לא נפסלו מהשתתפות בבחירות אף מפלגה ערבית ואף מועמד ערבי. זאת, למרות שעמדת המערכת הפוליטית נהייתה מובחנת יותר, ושיש רבים בתוכה הסבורים – לפחות ביחס למפלגת בל"ד ולחלק מאנשיה המרכזיים – כי הם אכן שוללים את ישראל כמדינת העם היהודי ועל כן ראויים לפסילה.[101]

בשנת 2002 שונה נוסחו של סעיף 7א. הנוסח החדש שיקף כבר את השפעות חוקי 1992 וכמה התפתחויות מדיניות וחברתיות: הוא איחד את עילות הפסילה של שלילת הייחוד היהודי ושלילת הדמוקרטיה, והוסיף אפשרות לפסילה בשל תמיכה במאבק מזוין נגד המדינה, ואפשרות לפסול לא רק מפלגה אלא גם מועמד.[102]

לפני בחירות 2003 התמודדה ועדת הבחירות המרכזית (בראשות השופט חשין), עם מספר גדול של בקשות פסילה של אישים ומפלגות. הועדה פסלה את המועמדויות האישיות של עזמי בשארה ואחמד טיבי ואת רשימת בל"ד, אך סירבה לפסול את מועמדותו של ברוך מרזל.[103] עם כל המכלול הזה התמודד בית המשפט בפסק דין אחד בהרכב של 11 שופטים.[104] בית המשפט דחה את החלטת ועדת הבחירות לפסול את חברי הכנסת בשארה וטיבי ואת רשימת בל"ד,

(1998). לקראת בחירות 2013 הייתה בקשה לפסול מטעם של גזענות גם את רשימתו של ראש העיר בנצרת־עלית גפסו. היועץ המשפטי סבר כי על פי מבחני הפסיקה לא היה מקום לפסול, וכי יש להשאיר את הנושא למשפט הבחירות. גפסו אכן נבחר ברוב משמעותי. נראה, אפוא, שבהקשרים חברתיים ופוליטיים מסוימים, אמירות בוטות כלפי המיעוט הערבי (וקבוצות אחרות כגון מסתננים), הן נכס אלקטורלי. נראה כי הדבר נכון גם לגבי התבטאויות השוללות את מרכיב החזון היהודי בציבור הערבי.

101. ראו בקשה למניעת השתתפותה של מפלגת בל"ד – ברית לאומית דמוקרטית בבחירות לכנסת ה־19 www.bechirot.gov.il/elections19/heb/law/request1.pdf; בקשה למניעת השתתפותן של רשימת אלתג'מוע אלווטני אלדמוקרטי – בל"ד ורשימת רע"מ־תע"ל בבחירות לכנסת ה־19 www.bechirot.gov.il/elections19/heb/law/request2.pdf; וכן א"ב 12/9255 **ועדת הבחירות המרכזית לכנסת התשע־עשרה נ' ח"כ חנין זועבי** (פורסם בנבו, 20.08.2013).

102. "רשימת מועמדים לא תשתתף בבחירות לכנסת ולא יהיה אדם מועמד בבחירות לכנסת, אם יש במטרותיה או במעשיה של הרשימה או במעשיו של האדם, לפי העניין, במפורש או במשתמע, אחד מאלה: (1) שלילת קיומה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית; (2) הסתה לגזענות; (3) תמיכה במאבק מזוין, של מדינת אויב או של ארגון טרור, נגד מדינת ישראל".

103. לתיאור התהליך בוועדת הבחירות ב־2003 על רקע היסטורי ראו שמיר ומרגל "תפיסות איום ופסילת רשימות ומועמדים לכנסת" (2005).

104. א"ב 02/11280 **ועדת הבחירות המרכזית לכנסת השש־עשרה נ' ח"כ אחמד טיבי** (פורסם בנבו, 15.5.03).

ובמקביל דחה גם את הערעור על החלטת הועדה לאפשר לברוך מרזל להשתתף בבחירות. כלומר, הוא אפשר לכל המועמדים והרשימות להשתתף בבחירות.

לעניין בשארה ובל"ד ההחלטה התקבלה ברוב של 7 נגד 4 שופטים. כל השופטים הסכימו שיש לנהוג זהירות בפסילת רשימות; שהן יהודיות המדינה והן הדמוקרטיה חשובות ויכולות להתקיים בהרמוניה; שבפסילת רשימות יש להשתמש בפרשנות גרעינית ורזה של "יהודיות" המדינה ושל ה"דמוקרטיות" שלה;[105] וששלילת האופי היהודי של המדינה צריכה להיות ברורה, חד משמעית ונתמכת בראיות חזקות. רק ארבעה שופטים סברו שעמדותיהם של בשארה ובל"ד מגיעות כדי שלילה מובהקת של המדינה כיהודית ודמוקרטית.[106] יצוין שבית המשפט העליון בפסק דינו לא העניק משקל פרשני משמעותי לתיקון חוק היסוד ולמטרות לשמן נחקק, או לחוקי היסוד של 1992. הוא המשיך לדון בעילות ובמבחנים שנקבעו ב**ניימן** הראשון והשני, בטרם נחקקו חוקי 1992, שהכריזו על בחינת חוקים והחלטות על פי "ערכיה של ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית".[107]

המגמה של בחירות 2003 נמשכה גם בבחירות 2009. ועדת הבחירות המרכזית פסלה, ברוב ניכר, הן את רע"מ־תע"ל והן את בל"ד, אולם בית המשפט העליון, בראשות הנשיאה דאז דורית ביניש, ביטל את שתי החלטות הפסילה (פה אחד בעניינה של רשימת רע"מ־תעל וברוב דעות בעניינה של רשימת בל"ד). זאת, בהתבסס על התשתית הראייתית שהוצגה בפני ועדת הבחירות ועל אמות המידה שהותוו בפסיקה קודמת. השופט א. לוי, בדעת מיעוט, סבר שהיה נכון לאשר את החלטת ועדת הבחירות בעניין פסילת בל"ד. לגישתו, ביסוד חזונה של בל"ד, החותרת להפוך את ישראל ל"מדינת כל אזרחיה", עומד הרצון לערער

105. ברק ציין כי אחרי שינוי החוק, הביטוי בסעיף 7א זהה לזה שבחוקי היסוד, אולם הבהיר כי יש לפרש אותם באופן שונה לפי ההקשר ותכלית החוק: בסעיף 7א יש לתת לביטויים משמעות צרה, שכן הם מגבילים את הזכות להיבחר, ואילו בחוקי היסוד יש לתת להם משמעות רחבה, שכן תפקידם הוא להגן על זכויות יסוד. העובדה שבהקשר חוקי היסוד לא ניתנה הגדרה רחבה של יהודיות המדינה תורמת לתחושה כי יש כאן הצגה בינארית של יהודיות מצד אחד מול דמוקרטיה וזכויות אדם מהצד השני. המובן הגרעיני של יהודיות המדינה כולל את: זכותו של יהודי לעלות לארץ שיש בה רוב יהודי, עברית כשפה רשמית מרכזית, סמלים וחגים המשקפים בעיקר את המסורת היהודית, מורשת ישראל היא מרכיב מרכזי במורשת הדתית והתרבותית. השופט טירקל ציין אגב אורחא כי לא ברור אם כל אלה אכן ממצים את היהודיות של המדינה.

106. גם שופטי הרוב ציינו כי עמדותיהם של בשארה ובל"ד "קרובות מאוד" לשלול את האופי היהודי של המדינה. חלקם שילב את החלטתם במבחן הסתברותי של יכולת המפלגה לגרום לתוצאה אותה היא מבקשת לממש.

107. רוטמן, (2013).

את מרכיב החזון היהודי של ישראל. תוצאתו של מימוש רצון זה תהיה אובדן הגדרתו העצמית של העם היהודי במסגרת מדינית. לדעת לוי, ההחלטה לפסול את רשימת בל"ד היא תוצאה מתחייבת של מה שנקבע בחוק יסוד: הכנסת.[108]

לקראת בחירות 2013 שוב הוגשו בקשות פסילה רבות מאוד של מפלגות, רובן בקשות של קבוצות ימין נגד מפלגות ואישים ערביים. היועץ המשפטי לממשלה המליץ – על סמך פסיקות בית המשפט – לדחות את כל בקשות הפסילה. הוועדה פסלה רק את המועמדות של חברת הכנסת חנין זועבי, ובית המשפט העליון ביטל את הפסילה ואפשר לזועבי להשתתף בבחירות. בל"ד הצהירה כי פסילתה של זועבי תוביל להחרמת הבחירות על ידה, אולם לנוכח החלטת בית המשפט ההצהרה לא הועמדה במבחן המעשה.[109]

» **סיכום**

בצל הוראת סעיף 7א לחוק יסוד: הכנסת, התפתח ריטואל קבוע של המערכת הפוליטית ובית המשפט, שתוצאתו מימוש נרחב של הזכות להשתתף בבחירות לכנסת (ולרשויות מקומיות).[110] הגם שהשיח הפוליטי המבסס את הבקשות לפסילה בעיקרו בוטה ומתלהם, החלטות ועדת הבחירות – הן בשל ייעוץ משפטי, הן בשל זהות היו"ר (שהוא שופט בית המשפט העליון), ועמדותיו, והן משום שבוועדה יש ייצוג גם לאופוזיציה וגם לקואליציה – שקולות יותר. בית המשפט, למעט החריג של פסילת כ"ך ויורשותיה – נמנע מפסילת רשימות או מועמדים. המסר ששידר בית המשפט, ושנקלט במערכת הפוליטית, הוא שפסילת רשימות ומועמדים צריכה להיות נדירה ביותר, כמעט ולא קיימת. גם

108. ע"ב 09/516 **בל"ד – המפלגה הלאומית דמוקרטית ואח' נ' ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה־18** (פורסם בנבו, 07.03.2011).

109. להחלטת הוועדה ראו www.bechirot.gov.il/elections19/heb/cec/NoticeList.aspx?NoticeId=152 (19.12.2012). לפסיקת בית המשפט ראו א"ב 12/9255 **ועדת הבחירות המרכזית לכנסת התשע־עשרה נ' ח"כ חנין זועבי** (פורסם בנבו, 20.08.2013). הייתה הסכמה כללית כי המבחנים הם אלה של **ניימן השני**, כפי שגובשו שוב בעניין **טיבי**. השופטים הסכימו כי לא התגבשה תשתית ראייתית מספיקה, אם כי היו מאפיינים מטרידים. השופטת ארבל הזכירה כי מי שרוצה להיבחר לכנסת לא יכול להיות מזוהה עם אויבי המדינה.

110. התנהלות ללא תקדים קרתה בעניין זה בבחירות בנצרת עלית בשנת 1998, שם ביקש היועץ המשפטי רובינשטיין לפסול רשימה יהודית בשל גזענות. הוועדה דחתה את הפנייה, והיועץ המשפטי ערער לבית המשפט, שהפך את החלטת הוועדה. להרחבה ראו שמיר ומרגל (2005). ראו גם הערה 100.

מערכת אכיפת החוק שינתה את גישתה בעקבות מסר זה: הן בהגשת המלצות לפסילת רשימות, והן בהתייחסות להיקף החסינות המהותית של חברי כנסת.[111]

בנוגע למפלגות הערביות, אפשר לומר כי למרות שאף מפלגה או מועמד(ת) לא נפסלו עד כה, הוראות החוק לא רוקנו לגמרי מתוכן: המפלגות הערביות נדרשות להסביר את עמדותיהן ולמתנן כדי שלא לחצות את "הגבול המסוכן" שיאלץ את בית המשפט לפסול אותן. מצד שני, לא מעטים, כולל שופטי המיעוט ב־2003 וב־2009, סברו שבפועל אף כמות נכבדה של ראיות או התבטאויות אינה מספיקה בכדי להכניס מפלגה או מועמד ערבים לקבוצה ה"שוללת או ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית" או "תומכת במאבק מזוין נגד ישראל". קבוצת המועמדים או המפלגות "השוללים את ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית" נשארת קבוצה ריקה, בלי קשר למידת הבהירות והנחרצות שבה מסבירים מועמדים כי קיימת סתירה בין שני המרכיבים, וכי על ישראל לוותר על הייחוד היהודי שלה כדי לשמור על הדמוקרטיה.[112]

הסיפור על הדיון בפסילת הרשימות שהוצג כאן רלבנטי לעבודה זו בכמה היבטים. ראשית, עולה ממנו שחוקי היסוד של 1992 לא הביאו לשינוי של ממש בגישת בית המשפט לנושא.[113] יתרה מזו, יחסי הגומלין בין המחוקק לבין בית המשפט יוצרים מציאות מרתקת: בהלכת **ירדור** בית המשפט פסל רשימה ערבית לאומית, משום שעמדותיה לא תאמו את חזון המדינה, למרות שלא היה חוק

---

111. בשנת 2006 פסק בית המשפט העליון ברוב דעות כי אמירותיו המקוממות של בשארה חוסות תחת חסינותו המהותית (בג"צ 03/11225 **בשארה נ' היועץ המשפטי לממשלה**, פ"ד ס(4) 287 (2006). גם בהמלצות ועדת אור לא נכללו המלצות אישיות לגבי נבחרי ציבור בשל חסינותם. אולי ניכר שינוי מה בגישת היועץ המשפטי לממשלה בקיץ 2014, כשהורה לחה"כ זועבי להתייצב לחקירה בעניין העלבת עובד ציבור בהפגנה למרות שזו טענה כי אין עליה חובה להתייצב בשל החסינות המהותית העומדת לה. נראה כי האווירה המיוחדת של "צוק איתן", ודברים מקוממים במיוחד שאמרה חה"כ זועבי לשוטרים ערבים שמילאו חובתם בהפגנה, מסבירים את החריג.

112. ראו, למשל, ראיון עם חנין זועבי בו היא מצהירה מפורשות כי בין המרכיבים קיימת סתירה: www.haaretz.co.il/magazine/1.1899336. מצד שני, יש גם לא מעט חברי כנסת יהודיים וציוניים הטוענים כי יש סתירה בין השניים. גם לגבי "מדינת כל אזרחיה" נקבע כי היא יכולה להתפרש כשלילת המדינה היהודית, אולם יכולה גם לבטא חזון של מדינה דמוקרטית ניטרלית. אמנם, גם מדינה דמוקרטית ניטרלית שוללת מובנים מסוימים של ישראל כביטוי של הגדרה עצמית יהודית, אולם ברור כי מי שמקדם חזון כזה אינו צריך להיפסל מהשתתפות בבחירות.

113. יש שינוי גם בעמדת הייעוץ המשפטי. היועץ המשפטי אליקים רובינשטיין השתתף באופן פעיל בבקשת הפסילה של בל"ד ב־2002, ואף זכה על כך לביקורת. מצד שני, הוא עצמו פעל גם לפסילת רשימות השוללות דמוקרטיה או מסיתות לגזענות. אמנם, בבחירות 2013 עמדת היועץ המשפטי הייתה אחידה וברורה נגד תרבות הפסילות, אולם זה אינו שינוי בעקבות חוקי 1992, אלא בעקבות המסר הברור של בית המשפט.

מפורש שהסמיך את ועדת הבחירות או בית המשפט לעשות כן. בהמשך, למרות שנחקק חוק חדש, ולמרות שעמדותיה של בל"ד היו בוטות בהרבה מאלה של הרשימה המתקדמת, בית המשפט נמנע מלפסול רשימות או מועמדים ערבים.

האם ההתפתחות הזו מצביעה על שחיקה בתמיכה במרכיב היהודי של חזון המדינה? על העדפה של הדמוקרטיות של המדינה על פני היהודיות שלה? דוגמא לשרירות לבו של בית משפט המרוקן מתוכן את הוראות החוק? גם לטעמם של מי שעונים בחיוב על השאלות הללו,[114] ראוי לבחון כיצד להתמודד עם השחיקה הזו. לא סביר שחוק כללי נוסף (כגון חוק הלאום), יסייע במקום שבו, כפי שראינו, חוק ספציפי וממוקד לא סייע.

כשלעצמי, איני סבורה שקריאת המציאות המוצגת בפסקה הקודמת היא הקריאה היחידה או הנכונה של ההתפתחויות שתוארו כאן. גם אינני מקבלת את הקביעה ההפוכה, שעל פיה בית המשפט הוא החומה המגנה על שרידי הדמוקרטיה בישראל מפני הימין המתלהם.[115] ייתכן שרוב שופטי בית המשפט קרובים היום בעמדתם לדעת המיעוט של השופט כהן **בירדור**, הגורסת כי הכלה של הקולות הערביים – הלאומיים ואף הלאומניים – בכנסת, טובה יותר למדינה היהודית והדמוקרטית מאשר הוצאתם אל מחוץ לבית המחוקקים. המאמץ של המפלגות ושל המועמדים הערביים לטעון בבית המשפט כי לא נכון לפסול אותם כשוללי ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית, מעיד כי הם מבינים שבפועל זו המדינה שבה הם חיים ופועלים. הם בוחרים להמשיך להיות חברי כנסת במדינה היהודית והדמוקרטית, ופירושה של בחירה זו הוא התמודדות נמשכת שלהם עם המתחים שבין זהותם הלאומית לבין זהותם האזרחית. בית המשפט גורס שלא נכון להתמודד עם מתחים אלו באמצעות פסילת רשימות.

אלא שאז מתעוררת מחדש השאלה מדוע פסילת רשימות, שאינה כלי מתאים לשוללים את המרכיב היהודי של החזון, הוצדקה ככלי נגד השוללים את מרכיבי הדמוקרטיה וזכויות האדם? לשאלה זו אין תשובה **משפטית** משכנעת בתהליכים שתיארנו. תשובות אפשריות לה קיימות, אולם הן אינן משפטיות. מה שרק מדגיש, שוב, שלשון החוק לבדה אינה מכתיבה החלטות שיפוטיות. מי שרוצה לשנות את הפסיקה ואת המציאות החברתית והפוליטית לא יוכל תמיד להשיג את מטרתו באמצעות שינוי חוקים. שינוי חברתי מחייב ניתוח מעמיק של המציאות ושל סיבותיה, ושל מגוון הדרכים המתאימות על מנת לשנותה. המשפט הוא כלי

114. נראה כי זו עמדתו של רוטמן (2013).

115. כפי שטוען גרוס "יותר דמוקרטית – פחות יהודית" **הארץ** (20.2.2013).

חשוב וייחודי, אולם הוא אינו מספק פתרונות פלא לסוגיות מורכבות של חזון וחברה.

מדיניות הגירה

קיומו של רוב יהודי יציב הוא הערובה המרכזית לכך שהמדינה תמשיך לאפשר הגדרה עצמית של יהודים, וכי הגדרה זו תוכל לנבוע מן הדמוקרטיה ולא להתנגש איתה. ואכן, בפרשנות הניתנת למשמעותו של הייחוד היהודי של המדינה מסכימים הכל כי רוב יהודי הוא מאפיין מרכזי שלו.[116]

חשיבותם הקריטית של מספרים הייתה ברורה במאבקים שהובילו להקמת המדינה הן לערבים, הן ליהודים, והן למי שניסו להציע פתרון לסוגיית פלשתינה/א"י. הערבים נאבקו – בצדק מבחינתם – נגד הגירה יהודית. פתרון שתי המדינות נגזר מן ההבנה כי חייבים לאפשר לכל אחד מהעמים מדינה שבה הוא יהיה הרוב וישלוט בביטחון, בהגירה ובהתיישבות. ההתנגדות למרכיב היהודי בחזון המדינה היא, בין השאר, ביטוי לכך שבני המיעוט הערבי בישראל רואים את עצם הפיכתם למיעוט במדינה כ"נכבה". כאזרחי המדינה, הם מתנגדים להשלכות של היותם מיעוט, ואף ללגיטימיות של מדיניות שמבקשת לשמר אותם כמיעוט. לטעמם, מדיניות הנוגעת להרכב הדמוגרפי של ישראל חייבת להיות "עיוורת צבעים", ושיח העוסק ב"איום דמוגרפי" הוא שיח מדיר ולא לגיטימי.[117]

בהתייחס למרכיבי החזון מתעוררת כאן שאלה יסודית: האם ניתן לשמר רוב יהודי בישראל תוך כדי הקפדה על זכויות האדם? אם זכויות האדם מחייבות "עיוורון צבעים בהגירה", התשובה שלילית. בפועל, רק מעטים טוענים לתוצאה כזאת. מצד שני, הבחנות על בסיס השתייכות לאומית או דתית הן "חשודות". מדיניות ההגירה של ישראל משקפת מתח זה בכך, שמצד אחד היא מודעת מאוד לחשיבות העליונה של הנתונים המספריים ולצורך ברוב יהודי, ומצד שני היא

116. ראו אפיונו של הנשיא אהרן ברק למאפיינים הגרעיניים של יהודיות המדינה לצורך סעיף 7א לחוק יסוד הכנסת בפסק דינו בעניין **טיבי** (פסקה 20): "מהם, אפוא, המאפיינים ה"גרעיניים" המעצבים את הגדרת המינימום של היות מדינת ישראל מדינה יהודית?... במרכזם עומדת זכותו של כל יהודי לעלות למדינת ישראל, בה יהוו היהודים רוב; עברית היא שפתה הרשמית המרכזית של המדינה ועיקר חגיה וסמליה משקפים את תקומתו הלאומית של העם היהודי; מורשת ישראל היא מרכיב מרכזי במורשתה הדתית והתרבותית". ראו גם הערה 105.

117. ראו, למשל, האמירה של מיכאיל קרייני בוועדת החוקה בכנסת ה־17: פרוטוקול ישיבה מספר 54 של ועדת חוקה, חוק ומשפט, הכנסת ה־17, 53 (19.10.2006). אפשר בהחלט להבין אזרח שמרגיש לא בנוח כאשר מתייחסים אליו ואל קבוצתו כאל "איום דמוגרפי". קשה יותר להבין מי שמנסים לטשטש את החשיבות של היסוד הדמוגרפי של הרכב האוכלוסייה על היכולת של המדינה לשמר תנאים להגדרה עצמית אפקטיבית ליהודים.

גם חותרת לעמעם את משקלם של השיקולים האלה בתהליכי קבלת ההחלטות שלה. המתח עצמו מובן וטבעי. אולם ראוי לשאול האם הניסיון להצניע אותו לא עלול לשבש את המדיניות עצמה.

טענתי היסודית היא כי חיוני לייחס משקל משמעותי הן לצורך של ישראל לשמר את הרוב היהודי והן לצורך לקדם מטרה זו במגבלות של הקפדה על זכויות האדם. כאשר מדינה צריכה לשקלל שתי מטרות חשובות, שתיהן צריכות להיות מונחות בצורה ברורה על השולחן. כאשר במקום בהירות ישנו טשטוש, קל יותר לפגוע בלגיטימיות של המטרה ה"מוצנעת", וקל יותר גם לשבש את האיזון הנדרש בין השיקולים, בשני הכיוונים.

אפרט:

יש מדינות לאום שעניין שימור הרוב אינו קריטי עבורן. כך המצב כאשר בטריטוריה שבה מדובר ישנו רוב מוצק ויציב של בני קהילת הרוב, שהמדינה היא ביתה הלאומי; וכאשר דפוסי הגידול של האוכלוסייה הם כאלה שאינם מבשרים על שינוי אפשרי במצבו של רוב מוצק ויציב זה. מדינה כזו יכולה לנהל מדיניות הגירה ניטרלית.

זה אינו מצבה של מדינת ישראל, מכמה סיבות. ראשית, בטריטוריה שבה הוקמה המדינה היה במשך מאות בשנים רוב לא־יהודי. הרוב היהודי הוא תוצאה מאוחרת יחסית של המפעל הציוני, ושל מלחמת העצמאות שבה עזבו ערבים רבים את בתיהם. שנית, בטריטוריה הנשלטת על ידי ישראל (הן שטחי המדינה והן שטחים שנכבשו במלחמת 1967), ישנו מספר גדול של לא־יהודים תושבי המקום, שרואים אותה כמולדתם. שלישית, המציאות בישראל, ובכך היא דומה למדינות מפותחות רבות, הפכה אותה למחוז חפץ למהגרים המחפשים בה הזדמנות לחיים של חירות ורווחה.

ישראל, כמו שאר מדינות העולם המפותח, צריכה להתמודד עם אתגרי דמוגרפיה והגירה באורח המתיישב עם ערכים אחרים שאליהם היא מחויבת, כגון זכויות האדם. ביחס למדינות אחרות, ייתכן שמוטל עליה אף עול מוסרי נוסף ומיוחד. התנכרות למי שמבקשים מקלט מרדיפה או ממצוקה אמורה להיות קשה במיוחד למי שזה היה גורלו שלו עד שהצליח להקים את מדינתו.

להבדיל ממטרות לאומיות אחרות, כמו שמירת הביטחון או שיפור מצב הרווחה, שהן מטרות ניטראליות המוסכמות על כל האזרחים והתושבים במדינה באותה מידה, שמירת הרוב היהודי היא מטרה שנויה במחלוקת.[118] עם זאת,

118. בישראל גם שמירת הביטחון איננה מטרה ניטרלית, שכן המאבק הצבאי נגד ישראל הוא בחלקו מאבק לאומי ואתני. ואכן, בזמן פעולה צבאית של ישראל כנגד מדינה ערבית או כנגד

ניתן להגן על הטענה כי שימורו של רוב יהודי במדינה הכרחי לא רק כדי לשמור על היכולת לממש במדינה את ההגדרה העצמית היהודית, אלא גם כדי לשמור על היכולת לספק ביטחון ורווחה לכלל הציבור. ובמילים אחרות: גם המיעוט הלא־יהודי יוצא נשכר מהיציבות ומהשגשוג הנלווים לשימור הרוב היהודי, על אף שחיים כמיעוט הם חוויה נוחה פחות מחיים כחלק מקהילת הרוב במדינה.

רוב יהודי במדינה הוא פונקציה של כמה גורמים: ההרכב הדמוגרפי של המדינה בנקודת הבסיס; דפוסי הריבוי של האוכלוסייה ושל קבוצות מובחנות בתוכה; המספר והרכב הזהויות של מי שמורשים להיכנס למדינה, להתיישב בה ולהתאזרח בה; המספר והרכב הזהויות של העוזבים את המדינה. ההרכב בנקודת הבסיס הוא נתון קבוע. כלפי אוכלוסיית המדינה מוטלת על המדינה חובת אי־הפליה. מדיניות ההגירה (הן בכיוון הכניסה לארץ וההתיישבות בה והן בכיוון היציאה מן הארץ), היא לכן הכלי העיקרי בו יכולה מדינה לפעול על מנת להשפיע על הרכב האוכלוסייה שלה.

מדיניות ההגירה של ישראל מוסדרת בשלושה חוקים מרכזיים: חוק השבות, תש"י־1950, חוק האזרחות, התשי"ב־1952, וחוק הכניסה והשהייה בישראל מאותה שנה.[119] סעיף 5(א) לחוק האזרחות מפרט רשימה של תנאים הנדרשים על מנת להתאזרח בישראל, ביניהם: זכאות לשבת בישראל, ידיעת מה של השפה העברית, הבעת רצון להשתקע בישראל, ישיבה כחוק בישראל למשך שלוש שנים במהלך חמש השנים שקדמו להגשת הבקשה. סעיף 7 מתייחס להגירת משפחה,[120] וקובע שבן הזוג של ישראלי יכול לקבל אזרחות ישראלית אף אם לא התקיימו לגביו כל התנאים של סעיף 5(א). שני ההסדרים כפופים לשיקול דעתו של שר הפנים, כפי שנקבע בסעיף 5(ב). להוראות חוק האזרחות ישנן הוראות משלימות בחוק הכניסה והשהייה בישראל.

הציבור הפלסטיני, המתח בין ההתכנסות היהודית סביב ביטחון המדינה לבין ההזדהות של בני המיעוט הערבי עם סבלם של בני עמם ומשפחותיהם מחדד את קווי השבר בחברה הישראלית המורכבת.

119. חוק השבות, התש"י – 1950, ס"ח 159; חוק האזרחות, התשי"ב־1952, ס"ח 95; חוק הכניסה לישראל, התשי"ב־1952, ס"ח 111.

120. נהוג לדבר על הגירה מסוג זה כעל מקרה של "איחוד משפחות" אך זו טעות. "איחוד משפחות" עוסק בחובת מדינה לאפשר לבני משפחה שחיו יחד בתוכה, ונותקו בשל מלחמה או סיבה אחרת, להתאחד מחדש במולדתם. הגירת משפחה היא מצב בו אזרח המדינה מבקש להעניק מעמד במדינתו לזר שאינו אזרח המדינה בשל קשרי משפחה או נישואים. ראו מנדלבליט "היבטים משפטיים" בתוך **התמודדות עם הגירה לא מוסדרת** (2013).

למעשה, חוקים אלה הם בעיקרם חוקי מסגרת, שאינם מקנים **זכויות** לכניסה ולהתאזרחות. עם זאת, עם הזמן, נשחק יסוד שיקול הדעת בנוגע לחלק מהוראותיהם, וכיום הם מקנים זכויות למי שעומדים בתנאים הנקובים בהם, אלא אם כן יש טעמים מיוחדים המצדיקים הימנעות מהענקת הזכות.

בעקרון, המשפט הבינלאומי מכיר בשליטתה של מדינה בהגירה אליה כאחד ממאפייניה החשובים של הריבונות. אך במשך שנים ארוכות תיארה ישראל את עצמה כמדינת עלייה ולא כמדינת הגירה. היא ניהלה מדיניות הגירה מצמצמת ביותר כלפי לא־יהודים. האתגר העיקרי מבחינת הגירה היה זה של "זכות השיבה" – פליטים פלסטינים שביקשו לשוב לבתיהם. ישראל לא הייתה מושכת במיוחד למי שלא רצו לחיות דווקא במדינת היהודים. עם זאת, בשנים האחרונות נוספו לאתגר "זכות השיבה" גם אתגרי הגירת המשפחה ומבקשי המקלט, ששניהם מוכרים במדינות המפותחות כמסלולים עוקפי מדיניות הגירה מצמצמת.

בפסקאות הבאות אדגים איך הדיון הציבורי הנוגע לדפוסי כניסה והתאזרחות רחבי היקף של מהגרי משפחה ושל מבקשי מקלט, חלקם ממדינות אויב, מצניע בעקביות את ההשפעות שלהם על הרוב היהודי בישראל, ואיך דיונים בבית המשפט בחוקים העוסקים בנושאים אלה מתקיימים, לכאורה, תוך התעלמות מהמרכיב הדמוגרפי, בשל החלטת המדינה שלא להתייחס אליו במסגרת ההתדיינות המשפטית. התוצאה היא כי ההחלטות השיפוטיות, כמו גם הוויכוח עליהן, חסרים יסוד חשוב ומרכזי. נושא הרוב היהודי, וההרכב של אוכלוסיית המדינה, אינו כלול במפורש בהחלטות אך הוא מרחף מעליהן.

מטרתה של ההצנעה חיובית: עמעום מתחים בין מרכיבי חזון המדינה, על מנת להכילם יחדיו. אבל התוצאה עשויה להיות בלבול מהותי ביחס למה שעומד על סדר היום. הצנעת שיקול בעל חשיבות מרכזית משבשת הן את ההחלטות והן את הנמקותיהן.[121]

121. בהמשך אתייחס לחוק השבות, להגירת משפחה משטחי אויב ולמבקשי מקלט שנכנסו ללא אשרות. בציבור הישראלי יש הסכמה רחבה כי מימוש רחב של "זכות השיבה" של פליטים פלסטינים וצאצאיהם משמעה שחיקה או אף ביטול הרוב היהודי ולפיכך היא איננה קבילה. לא אעסוק כאן ב"ראש" הגירה חשוב זה. בדרך כלל מוסכם, בארץ ומחוצה לה, כי הוא בעיקרו עניין פוליטי למו"מ בין הצדדים, וכי בנקודה זו ישראל לא תוכל לוותר ברמה העקרונית. אלא שיש גם כאלה הטוענים כי אכן מדובר כאן בזכות על פי המשפט הבינלאומי, זכות של הפלסטינים כקבוצה ושל כל אחד מהם באופן פרטני, וכי לכן אין לאיש מנדט לוותר על הזכות, וזה עניין משפטי ולא עניין פוליטי. לדיון כללי המתמודד עם טענה זה ודוחה אותה ראו זילברשץ וגורן **שיבת פליטים פלסטיניים לתחומי מדינת ישראל** (2010). לענייננו אנו, יש בנקודה זו "קוריוז" המלמד קצת על יחסם של המחוקקים לחוקים. ערב הבחירות האישיות לראש הממשלה ב־2001, בזמן ממשלת המעבר של אהוד ברק שניהלה מו"מ בטאבה, חששו בכנסת כי ממשלת ברק תחתום על

» **חוק השבות: מקיבוץ גלויות לזכות להתאזרחות אוטומטית ליהודים ובני משפחותיהם**

לחוק השבות משמעות הצהרתית וסמלית, והוא גם מרכיב מרכזי בחוקי ההגירה של המדינה.

הזכות לעלייה (או הגירה) של יהודים לארץ ישראל עמדה במוקדו של אחד הוויכוחים הגדולים בין יהודים לבין ערבים בתקופת המנדט ואף לפניה. הערבים חששו – ובצדק – מכוונתם של היהודים לקומם מחדש את מדינתם בארץ ישראל, ופעלו בכל דרך אפשרית כדי לסכל את המהלך שיהפוך אותם למיעוט בארץ. ההיסטוריה של המאבק הציוני היא היסטוריה של מאבק על מימוש זכותם של יהודים להגר לארץ ישראל.

מיד עם ההכרזה על הקמת המדינה בוטלו ההגבלות שהטיל המנדט הבריטי על עליית יהודים. ממשלת ישראל ניהלה מדיניות הגירה מואצת של יהודים לארץ ישראל, בכפוף לאילוצים המדיניים.[122]

נושא קיבוץ הגלויות הופיע פעמיים בהכרזה על הקמת המדינה, הן בפתיח על הנרטיב היהודי ציוני ועל מטרת המדינה והן בפתח פסקת הזכויות. עד היום זכותם של יהודים להתיישב בארץ ולרכוש את אזרחותה נחשבת למאפיין הבולט ביותר של הייחוד היהודי של המדינה. לכן, אין פלא שפחות מחודש לאחר פשרת החוקה, אישרה הכנסת את חוק השבות תש"י־1950.

לצרכינו חשוב להדגיש כמה נקודות מפתח בנוגע לחוק זה.

ראשית, בהצגת החוק בכנסת נקט בן־גוריון לשון חזון. הוא הציג את החוק כאבן השתייה של המדינה וכאחת ממטרות קיומה. עם זאת, ההחלטה לחוקק את חוק השבות בצורה מפורשת ונפרדת מחוק אזרחות כללי התקבלה רק זמן קצר לפני חקיקת החוק. הכוונה המקורית הייתה לחוקק חוק אזרחות כללי וניטרלי, ולקבץ גלויות ולעודד עלייה יהודית באמצעות מדיניות ממשלתית.[123]

הסכם שיכלול ויתור בנושא "זכות" השיבה. בית המשפט התבקש למנוע ממנה לנהל מו"מ [בג"ץ 00/5167 **פרופ' הלל וייס נ' ראש הממשלה של מדינת ישראל** פ"ד נה(2), 455 (2000)]. לאחר דחיית העתירה חברי הכנסת חוקקו את חוק שריון שלילת זכות השיבה, התשס"א־2001, ס"ח 159, על מנת לחשק את הממשלה. בפועל לא נחתם הסכם בטאבה, והחוק נותר על ספר החוקים כמצבה לפעולה נמהרת שהיא תוצאה של נטייתם של חברי הכנסת להשיג תוצאות פוליטיות וחברתיות באמצעות חקיקה. ההצעות לחוקק חוק האוסר על שחרור אסירים ביטחוניים בעסקת חילופי שבויים מבטאות נטייה דומה. נטייה זו היא ביטוי לכך שגם חברי הכנסת עצמם, אף אלה שמבקרים את האקטיביזם השיפוטי, נוטים למשפטיזציה: הם מבקשים להגביל את כוחה של הממשלה באמצעות חוקים, שאמורים להיאכף באמצעות בית המשפט.

122. גביזון **ששים שנה לחוק השבות** (2009).

123. רמז להיסטוריה זו נשאר בהוראות סעיף אזרוח בני משפחה בחוק האזרחות, שהוא נדיב

חבר הכנסת זרח ורהפטיג היה מי שהביא להפרדה בין חוק השבות ובין חוק האזרחות, ולחקיקה מפורשת של העיקרון ש"כל יהודי זכאי לעלות ארצה".[124]

שנית, בן־גוריון התנגד להצעה לשריין את החוק כך שלא ניתן יהיה לשנותו בעתיד. בן־גוריון הזכיר את ההחלטה בעניין החוקה, וחזר על טעמי התנגדותו לחוקים מיוחסים ונוקשים. הוא הסכים כי זהו חוק שאסור לשנותו לעולם, אולם התנגד לקבוע זאת בשריון חוקתי פורמאלי.

שלישית, החוק הבחין בין העיקרון ש"כל יהודי זכאי לעלות ארצה", לבין פרטי ההסדר ומימוש הזכות. הוא לא פירש, בכוונת מכוון, מיהו ה"יהודי" שזכאי לעלות על פי החוק. בכך נעשתה החלטה מודעת שלא להיכנס לשאלה הנפיצה של 'מיהו יהודי' ולמי הסמכות לקבוע מי הוא יהודי, ועל פי אלו קני מידה.[125] במובן מסוים, החוק השאיר את השאלה הזו פתוחה להכרעתם של מגוון מקבלי החלטות. בנוסף, החוק קבע כי עלייה לארץ תהיה על פי אשרת עלייה, שהוצאתה נעשית על פי שיקול דעתו של שר הפנים.[126] בכך שיקף גם חוק זה את הנטייה להימנע מקיבוע משפטי של תפיסה כזו או אחרת לגבי זהותם של "יהודים", או של היקף הזכות לשבות ופרטיה.[127]

רביעית, חשיבותו המעשית של חוק השבות ככלי לשימור הרוב היהודי מוגבלת. חשובים יותר רצונם של יהודים לעלות ולהישאר בארץ, ומדיניותה של הממשלה לעידוד עלייה.[128]

במיוחד, שכן ההנחה הייתה שעיקר אלה שייזקקו לו יהיו בני משפחה של יהודים.

124. ורהפטיג גרס, בצדק, כי לא נכון יהיה להצניע את ההעדפה להגירה יהודית שתתקיים בפועל, וכי ההצנעה יוצרת את הרושם כי המחוקקים עצמם סבורים שהעדפת יהודים בהגירה אינה מוצדקת. ואכן, חוק השבות מוצג היום כמאפיין מרכזי ומוצדק של ישראל כמדינת הלאום של העם היהודי. חוק האזרחות הניטרלי היה דוגמא להקשר שבו לא נכון היה לעמעם מחלוקות בדרך של הצנעת עקרון השבות. להרחבה ראו גביזון **ששים שנה לחוק השבות**.

125. משה שרת(וק) הבהיר לוועדות האו"ם שעסקו בשאלת עתידה של פלשתינה־א"י כי המוסדות היהודיים רואים כיהודי מי שמגדיר את עצמו בתום לב כיהודי. לדיון בשאלת 'מיהו יהודי' והקשר בינה לבין חוק השבות ראו גם בפסקה הבאה למטה.

126. כפי שצוין בדיון בהצעת חוק השבות בכנסת, יש מתח בין העיקרון ההצהרתי הרחב לבין דרישת האשרה המצויה בשיקול דעתו של שר. בפועל, חוק השבות לא מנע שיקולים של מדיניות הגירה אחרי שנחקק (ממש כפי שלא הסדיר את העלייה למדינה בין הקמת המדינה לבין חקיקתו). ראו גביזון, שם.

127. ואכן, חברי כנסת התנגדו לדרישה שעלייה תהיה על פי אשרה, ואמרו, בצדק, כי היא סותרת את העיקרון שכל יהודי זכאי לעלות ארצה. דרישת האשרה פתחה פתח לשיקולים של מדיניות ממשלה בקביעה מי יעלה ובעיקר מי יועלה.

128. נכונותם של יהודים לעלות היא פונקציה של תנאי חייהם מחוץ לישראל. בשנים האחרונות,

ולבסוף: חוק השבות הוא מרכיב אחד של חוק הגירה כללי לישראל. חוקי הגירה עוסקים בדרך כלל באינטרסים של המדינה ותושביה, ולא בזכויותיהם של מי שחפצים להגר אליה. ההחלטה מי יוכל להיכנס למדינה ולהתאזרח בה היא אחד מהביטויים הבולטים והחשובים ביותר של ריבונות המדינה. חוק השבות יוצא דופן בכך שהוא **מעניק זכויות כלפי המדינה** ליהודים שאינם אזרחיה. גם לכך כיוון בן־גוריון כאשר אמר שהחוק הזה אינו מעניק זכות אלא מכריז עליה.[129] עם זאת, החוק אינו משקף רק עניין בזכויות של פרטים, והוא כולל הכרה גם בזכות ההגדרה העצמית של יהודים בישראל, ובתנאים הנדרשים למימושה. במובן זה, חוק השבות אינו מגדיר רק את זכותם של העולים אלא גם את זכותה של הקבוצה שאליה הם מצטרפים.

במלים אחרות, לחוק השבות מרכיב הצהרתי סמלי חזק מאוד, אך השלכותיו הישירות על הרכב האוכלוסייה עמומות יותר. הוא עצמו לא קבע מי זכאי לעלות, לא מהי מדיניות העלייה הנגזרת ממנו, ולא מהן השלכות העלייה מכוח שבות על רכישת אזרחות המדינה.[130]

בשנת 1970 שונה חוק השבות. הוא צמצם את הזכאות לשבות בכך שקבע כי יהודי הוא רק מי שנולד לאם יהודייה או התגייר, ואינו בן דת אחרת; והוא גם הרחיב את הזכאות לשבות כאשר קבע כי גם בן זוג של יהודי, בן של יהודי ונכד של יהודי ייחשבו לזכאי שבות. בזמן תיקון החוק, ישראל עדיין לא הייתה מדינה מושכת במיוחד, והחשש כי השינוי יחולל עלייה של מספר גדול של לא־יהודים שאין להם זיקה ממשית ליהדות או לעם היהודי לישראל לא היה ממשי. בינתיים

ישנו זרם קבוע של עולים, ושינויים הקשורים בנסיבות מיוחדות. בתקופה האחרונה ניכרת עלייה גבוהה יחסית מארצות אירופה בשל עלייה באנטישמיות. לאורך שנות המדינה חלו שינויים גם במדיניות עידוד העלייה. בשנים האחרונות ניכרה דווקא נטייה של המדינה להצניע את המסר של עידוד עלייה, יחד עם הפרטה של הפעילות העוסקת בכך. על רקע זה ראו, למשל, דרור "בין ייחודיות לנורמליות" בתוך **דברים ושברי דברים** (2007), המונה את הצורך במדיניות מושכלת של עידוד עלייה כאחד התנאים הנדרשים כדי שישראל תוכל לשגשג כמדינת הגרעין של העם היהודי.

129. אם כי זו צורה רטורית להדגיש עקרון, שאינו מדויק משפטית. רק המדינה יכולה להעניק ליהודי (או כל אדם אחר), זכות להגר אליה. המשפט הבינלאומי מכיר בזכותו של אדם להיכנס ל"ארצו", ולא ברור אם "ארצו" היא רק "מדינת אזרחותו", אבל עקרונית הוא אינו מכיר בזכותו של מי שאין לו זיקה למדינה להיכנס אליה בניגוד לחוקי המדינה.

130. הקישור בין שבות לאזרחות נעשה רק בחוק האזרחות. השבות מצוינת בחוק זה כדרך הראשונה לרכישת אזרחות. הפירוש המעשי של הוראת החוק היא כי עולה יהודי מכוח חוק השבות זכאי לאזרחות ישראל מידית ואוטומטית עם עלייתו. על פי סעיף 4 לחוק השבות, רואים כל יהודי כמי שעלה על פי חוק השבות, בין אם היה בארץ בזמן חקיקת החוק או נולד בה אחריו. לפיכך, יהודים – להבדיל מלא־יהודים – רכשו אזרחות בישראל רק מכוח שבות. רק בשנת 1980 שונה החוק ונקבע כי מי שנולד לאזרח ישראל זוכה לאזרחות מכוח לידה, בלי הבדל דת או לאום.

השתנו התנאים, ובגלי העלייה הגדולים של העשורים האחרונים ישנו שעור גבוה יחסית של זכאי שבות שאינם יהודים, הן ממדינות ברית המועצות לשעבר והן ממקומות אחרים. בנוסף, בקרב מי שמבקשים להתיישב בישראל ולהתאזרח בה יש המנסים לעשות זאת באמצעות גיור.

מציאות זו מובילה לדילמות חברתיות ותרבותיות חדשות ומשמעותיות, ומחזקת טיעונים התוקפים את הצדקתו של עקרון השבות.[131]

» **הגירת משפחה: מבחן חוק האזרחות והכניסה לישראל**

סעיף התאזרחות המשפחה בישראל – סעיף 7 לחוק האזרחות – הוא סעיף מסגרת, המקל על בני זוג להתאזרח אף ללא התנאים הרגילים הנדרשים בסעיף 5 לחוק (ישיבה ממושכת על פי חוק, ידיעת השפה וכדומה). על פי לשון החוק גם הסדר מקל זה כפוף לשיקול דעתו של שר הפנים. הסדר כזה קיים בהרבה מדינות, וחלק מהן אף מקנה זכויות מפורשות לקנות תושבות ואזרחות לזר שנישא לאזרח המדינה.

אלא שכמו במדינות רבות אחרות, גם בישראל הפך סעיף המשפחה, שנועד להתמודד עם דפוסים רגילים של נישואים בין בעלי אזרחות שונה, למסלול כניסה רחב־היקף למדינות מפותחות ממדינות מתפתחות בתנאים של הגירה גלובלית. בנוסף, השאלה של קניית מעמד ואזרחות בישראל על סמך נישואים לאזרחי ישראל קיבלה משמעות איכותית וכמותית מיוחדת בשל החיכוך הקרוב והקרבה הלאומית, התרבותית והמשפחתית של פלסטינים אזרחי ישראל ושאינם כאלה.

בעקבות התרחבות אירועי טרור שבהם היו מעורבים פלסטינים שקיבלו מעמד בישראל מכוח הסדרי הגירת משפחה, נחקק חוק מיוחד המגביל הגירת משפחה של תושבים או אזרחים של מדינות או ישויות עוינות לישראל: חוק האזרחות

131. עקרון השבות מוצדק הן כעניין של זכותם של פרטים יהודיים לחיות במדינת הלאום שלהם בה יוכלו לשמר, לפתח ולהנחיל את תרבותם, והן במונחים של זכותה של הקהילה לשמר את תרבותה ומורשתה. ככל שחוק השבות מעניק זכויות התיישבות בישראל למי שאינו יהודי ולא היה לו כל קשר לעם היהודי או לארץ – ואינו מאפשר כניסה והתיישבות למי שחיו בארץ ונעקרו ממנה בשל מלחמה – הצדקתו של עקרון השבות נחלשת. בנוסף, מאפיין בהצדקה להגדרה עצמית יהודית הוא כי הציבור היהודי הוא (גם) עם ולא (רק) דת. הגדרה כמעט־דתית של יהודיות ושל ההצטרפות לעם היהודי בתיקון חוק השבות מ־1970 מחזקת את הטענה כי יהדות היא רק או בעיקר דת ואף זה מחליש את ההצדקה להגדרה עצמית של יהודים בישראל. גביזון, **ששים שנה לחוק השבות**; גנז, "חוק השבות ואפליה מתקנת" (1995). לרקע לתיקון החוק ראו בפסקה הבאה, למטה.

והכניסה לישראל (הוראת שעה) תשס"ג־2003.[132] חוק זה ביקש להגביל את הליכי ההתאזרחות של בני זוג וילדים, פלסטינים תושבי יהודה, שומרון ועזה, שהם בני משפחה של אזרחים ישראלים. תוקפו המקורי היה לשנה אחת, אולם נקבע בו מנגנון הארכה באישור הכנסת, ובפועל הוא הוארך – בנוסחים שהשתנו רק מעט עם הזמן – עד עתה.[133]

החוקתיות של חוק האזרחות הותקפה, בהתבסס על הטענה שהוא מפלה את אזרחי ישראל הערבים, שהם בעיקר מי שנישאים לתושבי השטחים, בכך שאינו מאפשר להם להקנות מעמד לבני זוגם ולילדיהם, כפי שניתן לאזרחי ישראל האחרים. כל עוד היה לשר הפנים שיקול דעת נרחב במימוש הסדר ההתאזרחות של בני משפחה היה קשה לטענה כזו להישמע. אלא שמדיניות בתי המשפט בנוגע לשיקול דעתן של רשויות המדינה צמצמה בהדרגה את תחום שיקול הדעת של שר הפנים. פסק הדין המרכזי בנושא זה הוא בג"ץ **סטמקה**,[134] שניתן בשנת 1999, ושבו קבע בית המשפט כי למרות לשון החוק, אין לשר הפנים שיקול דעת פרטני כמעט בלתי מוגבל ביחס להגירת משפחה. החזקה היא כי לאזרח יש זכות להקנות מעמד לבן משפחתו אם הקשר כן ואמיתי. נוצרה למעשה **זכות להגירת משפחה** באמצעות פסיקת בית המשפט.[135]

זכות זו חלה כמובן גם על אזרחי ישראל הנישאים לפלסטינים תושבי השטחים. כאשר התעורר הצורך להגביל כניסה והתאזרחות בישראל של תושבי השטחים ומדינות עוינות, התעורר הצורך להתייחס במיוחד להגירת משפחה מאזורים

---

132. חוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), התשס"ג־2003, ס"ח 1901. חוק זה תוקן מספר פעמים ושונו תחומי חלותו בצורות שונות.

133. לענייננו יש לציין כי תחילה בוטאה ההחלטה של מניעת רכישת כניסה או מעמד לתושבי השטחים בהחלטת ממשלה, אולם לאחר שזו נתקפה בבג"ץ והתברר כי לא ניתן יהיה להגן עליה בקלות, הועלתה מדרגת ההסדר וההגבלה אושרה בחוק. עם זאת, הוחלט לא לחוקק את החוק הזה כחוק רגיל אלא רק כהוראת שעה. השינויים בחוק, שאפשרו כניסת אנשים מגילאים מסוימים מצד אחד, אך הרחיבו את החלות מתושבי השטחים לתושבי מדינות אויב מצד שני, נעשו בעיקר כתגובה להחלטות ולהערות של בית המשפט.

134. בג"צ 97/3648 **סטמקה נ' שר הפנים** פ"ד נג(2) 728 (1999).

135. בית המשפט בישראל קבע זכות זו בעידן שבו מדינות מפותחות בעולם כבר חיפשו דרכים חוקיות ולגיטימיות להתמודד עם הגירת משפחה, שאותה אפשרו בתנאים שבהם היא לא היוותה מקור הגירה משמעותי של קבוצות תרבות שונות ולא נטמעות. ראו גביזון, Immigration and the Human Rights Discourse (2010). סביר שהדבר נעשה כ"איזון" לעובדה שבית המשפט אישר באותו עניין את החלטת המדינה לבטל מדיניות רבת שנים שפירשה את חוק השבות כמעניק זכות ליהודי לאזרח בן זוג זר גם אם הדבר לא נעשה בהקשר של עלייה יחדיו. סביר גם להניח כי גם כאן לא הועמדו השופטים על רוחב ההשלכות של פסיקתם ועל המשמעויות הדמוגרפיות של הגירת משפחה במדינות בעולם.

אלה. לאחר חקיקת חוק האזרחות (הוראת שעה), הוגשו נגדו עתירות רבות, של פרטים ושל ארגונים, ואלה הוכרעו בקיץ 2006 בעניין **עדאלה.**[136] הרכב של 11 שופטים אישר את החוק על חודו של קול.

החוקתיות של החוק הועמדה למבחן של סעיף 8 לחוק יסוד כבוד האדם וחירותו, הקובע כי ניתן לפגוע בזכות רק ב"חוק ההולם את ערכיה של מדינת ישראל, שנועד לתכלית ראויה ובמידה שאינה עולה על הנדרש".[137]

העותרים טענו כי החוק פוגע בזכויות החוקתיות למשפחה ולשוויון; וכי תכלית החוק אינה ראויה שכן היא אינה הגנה על חיי תושבי ישראל מחשש לפיגועים (תכלית ביטחונית), כפי שטענה המדינה, אלא תכלית דמוגרפית: מאבק נגד שחיקת הרוב היהודי בישראל. האיסור הגורף, כך טענו, אינו עומד במבחני המידתיות. ככל שמדובר במימוש של תכלית ביטחונית די בבחינה פרטנית של מבקשים ופסילת אלה מהם שיש לגביהם חשש ביטחוני.

מוביל דעת המיעוט, שביקשה לקבוע את אי־חוקתיות החוק, היה הנשיא דאז ברק. לדעתו, הזכות למשפחה היא זכות חוקתית וכוללת אזרוח בישראל של בני משפחה זרים; הגבלת זכותם של אזרחים ערבים להקנות מעמד לבני זוגם הפלסטינים היא פגיעה בזכות החוקתית לשוויון; התכלית היא לשמור על ביטחון הציבור בארץ והיא ראויה ואינה מפלה; אולם ההגבלה אינה מידתית: את האיזון בין זכותו של הפרט למשפחה לבין הצורך לשמור על הביטחון ניתן להשיג באמצעות בדיקה פרטנית של מבקשי המעמד. ברק דחה מפורשות את עמדת העותרים, שלפיה יסוד התכלית של החוק אינו ביטחוני אלא דמוגרפי. הוא אף ציין כי מסקנת פסק הדין אינה פוגעת בסמכותה של המדינה לחוקק מדיניות הגירה.[138]

שופטי המיעוט הצטרפו בעיקרו של דבר לניתוח של ברק, אך שניים מהם – השופטים ג'ובראן ופרוקצ'יה – סברו כי התכלית המרכזית של החוק אכן

---

136. בג"ץ 03/7052 **עדאלה – המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל נ' שר הפנים** (פורסם בנבו, 14.5.2006).

137. לא ניכנס כאן למחלוקות הגדולות בנושא מרכיבי הבחינה של חוקתיות החוק. לדיון כללי ראו ברק, "מידתיות במשפט" (2010). נאמר רק כי תהליך הבחינה המובנה מורכב משלושה חלקים: (1) האם החוק הנבחן פוגע בזכות חוקתית? (2) האם תכליתו של החוק ראויה? (3) האם הפגיעה היא מידתית? תנאי המידתיות נחלק אף הוא לשלושה מבחני משנה. נציין כי מרכיבי הבחינה החוקתית, ובעיקר תנאי המידתיות, הם אחד הבסיסים לביקורת על היקף הביקורת השיפוטית, שכן בחינה של "מידתיות" ההסדר היא עניינו העיקרי של המחוקק. ראו, למשל, לבונטין "הרהורים אישיים" (1995).

138. ס' 81 ו־89 לדברי הנשיא ברק בפסק דין **עדאלה.**

דמוגרפית. את דעתם זו ביססו על הדיונים בכנסת שקדמו לחקיקת החוק, ועל התבטאויות נוספות. עם זאת, גם הם לא דנו בלגיטימיות של השיקול הדמוגרפי לגופו, מפני שהמדינה עצמה הצהירה שתכלית החוק ביטחונית.[139]

גם בין שופטי הרוב, שאישרו את החוק, ובראשם המשנה לנשיא דאז מישאל חשין, היו הבדלי גישה וניסוח. חשין גרס כי הזכות לחיי משפחה אינה כוללת גם את הזכות להקנות מעמד לאזרח זר, ולכן לא מתעורר כלל הצורך לעשות בחינה חוקתית נוספת; הוא קבע כי תכלית החוק היא ביטחונית וראויה; וכי גם אם קיימת פגיעה בזכות – הרי שהפגיעה מידתית. חשין עמד בהרחבה על חשיבותה של מדיניות ההגירה המעצבת את דמותה של החברה ושל המדינה. לתפיסתו, הענקת **זכות** לאיחוד משפחות משמעה מתן מפתח הגירה לכל אזרח ופגיעה בריבונותה של המדינה ובמחויבותה כלפי אזרחיה לנהל מדיניות הגירה שקולה.[140] חשין התנגד לאזכור התכלית הדמוגרפית, לאור העובדה שהמדינה הדגישה את התכלית הביטחונית ולא העלתה כלל את השיקול הזה. הוא גם סבר כי לא ניתן להתמודד עם התכלית הדמוגרפית ללא שמיעת טיעונים מלאים בעניין זה.[141]

לאחר פסק הדין תוקן החוק. נוסף לו מנגנון חריגים הומניטארי, והורחבה תחולת ההגבלה גם על תושבי מדינות אויב – איראן, לבנון, סוריה ועיראק. עתירות הוגשו גם נגד החוק המתוקן, ובית המשפט, בראשות הנשיאה בייניש, חזר ואישר את החוק על חודו של קול.[142] רוב השופטים חזרו על עמדותיהם מן הדיון הקודם. דעת הרוב הכריעה כי גם אם החוק פוגע בזכויות חוקתיות, הרי שהוא נועד לתכלית ראויה והפגיעה היא מידתית. שופטי המיעוט סברו כי החוק פוגע באופן בלתי מידתי בזכויות. אצל חלק ניכר מן השופטים – רוב ומיעוט כאחד – ניכרה תחושה של כובד אחריות מיוחד. כל שופטי הרוב הדגישו את חומרת הפגיעה באזרחים ישראלים ובבני זוגם הזרים שנגרמת על

139. ס' 14 לדברי השופטת פרוקצ'יה בפסק הדין. היא ציינה את עמדת העמותה למען הרוב בישראל וגם אמירה של היועץ המשפטי לממשלה, אגב אורחא, כי ניתן היה להצדיק את החוק גם על בסיס דמוגרפי.

140. ס' 54 – 57 לדברי השופט חשין בפסק הדין.

141. ס' 134 לפסק דינו. חשין כמובן צודק שדיון במרכיב הדמוגרפי מחייב התמודדות עם נתונים מסוג אחר, כגון ההשפעה האפשרית של תהליכים על הרכב האוכלוסייה. אמנם, גם אם היתה המדינה מעלה שיקול זה ניתן היה להעלות על הדעת שהוא יישלל כבלתי רלוונטי, דבר שהיה מייתר את הדיון במספרים. מצד שני, אם המספרים אינם משמעותיים, הצבתם על השולחן הייתה מאפשרת התעלמות מושכלת מרכיב זה.

142. בג"צ 07/466 **ח"כ זהבה גלאון ואח' נ' היועץ המשפטי לממשלה ואח'** (פורסם בנבו, 11.01.2012). למעלה מארבע שנים חלפו מאז הגשת העתירה עד להכרעה בה. ההרכב שדן במקרה גדל בהדרגה עד שהתייצב על 11 שופטים – כמו ההרכב בעניין **עדאלה** בשנת 2006.

ידי החוק. רוב השופטים גם קיבלו את הטענה שתכלית החוק ביטחונית, ונימקו את החלטתם בהתאם. עם זאת, השופטים ביטאו חוסר נחת בשאלת תכליתו של החוק יותר מאשר בעבר, גם לאור העובדה שהוראת השעה הפכה לחוק כמעט קבוע. שופטים לא מעטים, ובראשם הנשיאה ביניש, הביעו מורת רוח מהיעדרו של הסדר הגירה מקיף, ועל כך שהאופי הזמני של הוראת השעה מונע דיון מעמיק בחוק ובתכליותיו. שופטים אחדים, ביניהם ריבלין ומלצר, התייחסו גם לתכלית הדמוגרפית, שייתכן וקיימת בבסיס החוק. השופט ריבלין התייחס לחשיבותו ומרכזיותו של הרוב היהודי כמאפיין של המדינה היהודית, אך כמו חבריו נמנע מדיון ממוקד בשאלת הלגיטימיות של התכלית הדמוגרפית. השופט מלצר נימק הימנעות זו בהצהרת המדינה כי תכלית החוק היא ביטחונית בלבד.

את פסק הדין המוביל של המיעוט כתב השופט אדמונד לוי. הוא קבע כי החוק אינו עומד באף אחד ממבחני החוקתיות: תכליתו אינה ראויה, הוא אינו חוק ההולם את ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית ואינו מידתי. לעמדתו, הפגיעה בדמוקרטיה ובשוויון שגורם החוק כה קשה, עד שהיא עלולה לסכן את אופייה של הדמוקרטיה הישראלית אף יותר מסיכון הטרור. לדידו, החוק אינו תורם ממשית לחיזוק הנדבך היהודי באופייה של המדינה – "תובנה זו בולטת דווקא על רקע התעקשותה של המדינה על טענתה, כי לחוק תכלית ביטחונית ותו לא. לו נטען **והוכח** אחרת, אפשר כי גם המסקנה הייתה שונה".[143]

חוק האזרחות (הוראת שעה) ושני פסקי הדין שאישרו אותו על חודו של קול חידדו קו שבר מובהק. חוקי 1992 ו"המהפכה החוקתית" הם שגרמו לכך שהוויכוח אודותיו לא הצטמצם לרמה הציבורית והמדינית, אלא הפך לדיון משפטי.

עם זאת, ההכרעה השיפוטית לא הרגיעה את הוויכוח הציבורי. להפך. מי שסבר כי החוק אינו מוצדק המשיך לבקר את החוק, וביקר בחריפות גם את בית המשפט שאישר אותו. מי שסבר כי החוק מוצדק, הלין על כך ששופטים כה רבים בבית המשפט לא הבינו את השיקולים שחייבו את אישורו.[144]

---

143. פסקאות 31־27 לפסק דינו של השופט לוי. הדגשה במקור.

144. לפחות לגבי ההחלטה השנייה ב־2012, היו שמועות כי היה זמן בו היה רוב בבית המשפט לפסילת החוק, אולם כי נעשה מאמץ מתוך בית המשפט שלא להגיע לפסילה כזו בשל החשש שזו תביא לחקיקה שתפגע בסמכות בית המשפט להעביר ביקורת על חוקי כנסת בכלל, או לפחות על חוקים העוסקים במדיניות הגירה. ואכן, העובדה כי החוק אושר על חודו של קול יצרה מצב בו ברור שהחוק נתפס כבעייתי, אולם עם זאת לא נוצרה התנגשות חזיתית שהייתה אולי מביאה לעימות בין בית המשפט לבין הכנסת. כל זה מסביר את העוצמתיות של הוויכוח. בפסק הדין השני, בעניין **גלאון**, מאזכרים השופטים עצמם את המאמרים העיקריים שנכתבו לפני פסק הדין

אולי הדבר קשור לכך שהמחלוקת לא הייתה באמת רק על גישות שונות למבחני החוקתיות של החוק, הנוגעים לפסקת ההגבלה להגנה על זכויות, אלא למטרותיו ולהקשרו הרחבים יותר. במלים אחרות, לשאלה מה המעמד של תביעת זכות אינטימית וחשובה של פרטים, שתאפשר להם לממש את חיי המשפחה שלהם במקום שבו הם בוחרים, אף אם רק אחד מהם זכאי לחיות בו – למול שיקולים שאינם זכויות הפרט אלא אינטרסים הקשורים לתנאי הקיום של מדינה ושל חברה, כגון הרכב האוכלוסייה ומידת הלכידות הפנימית של הציבור?

מחלוקת זו לא נדונה במפורש בפסקי הדין, אך צודקים הטוענים כי היא מרחפת מעליו. ראינו כי בין השופטים הייתה מחלוקת על מטרת החוק. אולם אף מי שסברו כי תכלית החקיקה אינה ביטחונית בלבד, לא עסקו בהשלכות האפשריות של תכלית אחרת על הדיון ועל התוצאה. לכן, קשה לדעת כיצד היו פוסקים לו חשבו שיש לחוק גם מטרה הקשורה להרכב האוכלוסייה בישראל ולצורך לשמור בה על רוב יהודי (יש הטוענים כי בפועל מה שהכריע את הכף לפחות אצל חלק מהשופטים, למרות שלכאורה התרכזו בתכלית הביטחונית במובן הצר, היו שיקולים רחבים יותר).[145] אך בין מי שהגיבו על פסקי הדין היו גם מי שהתייחסו לאפשרות זו. חלקם קבעו כי למדינה מותר לקבוע הגבלות מהסוג הנכלל בחוק גם מנימוקים דמוגרפיים, בעוד אחרים סברו כי הגבלות כאלה אינן עומדות במבחנים המקובלים של זכויות אדם.[146]

הראשון ובעקבותיו נגד החוק: מדינה וסבן "זכויות האדם ונטילת סיכונים" (2009); גנז "איחוד משפחות פלסטיניות במדינה היהודית" (2005); ובעד החוק: אורגד "הגירה, טרור וזכויות אדם" (2009); אבינרי, אורגד ורובינשטיין "התמודדות עם הגירה גלובלית: מתווה למדיניות הגירה לישראל" (2009); בקשי וספיר "בזכות הזכות למדינת לאום" (2013); רובינשטיין ואורגד "זכויות אדם, ביטחון המדינה ורוב יהודי" (2006).

145. כך למשל, בן שמש מבקר את השופט חשין על כך שטענתו שהזכות להקנות מעמד לבן זוג זר אינה נכללת במובן הצר של הזכות למשפחה אינה מבוססת על ניתוח מקובל של זכויות (ובכך הוא טועה), אלא מרמזת כי השיקול שהנחה אותו היה השיקול הדמוגרפי (ובכך הוא צודק: במשפט הבינלאומי אין לאזרח של מדינה זכות להקנות מעמד במדינתו לבן זוגו הזר בדיוק מהשיקולים המוזכרים על ידי השופט חשין, שהם שיקולים דמוגרפיים ולא שיקולי זכויות פרט, וכל עוד אין בהם הפליה הם נחשבים לגיטימיים). הוא אינו מבקר בצורה דומה את השופטים פרוקצ'יה וג'וראן למרות שנראה כי פסילתם את החוק מבוססת דווקא על שיפוטם כי התכלית האמתית שלו היא דמוגרפית. ראו בן שמש "זכויות חוקתיות, הגירה ודמוגרפיה" (2006).

146. כך למשל, ידידיה שטרן טען כי ברמת זכויות היחיד אכן אין הצדקה לדרוש מאזרחי המדינה הערבים לשלם מחיר כה גבוה בשל מציאות ביטחונית, אולם כי ברמת ההתנגשות בין אינטרסים של יחידים לבין שיקולים הנוגעים לכלל ואף לזהות המדינה, מחירים כאלה – אף אם הם קשים – עשויים להידרש. ראו: שטרן "חוצה ישראל" (2012). עמדתו של בן שמש עצמו אינה ברורה. לא ברור אם הוא מתנגד להחלטה עצמה או רק לכך שאין בה עקביות פנימית לשיטתו. בקשי

על רקע זה מתעוררות בכל עוצמתן כמה שאלות: מדוע בחרה המדינה, פעמיים, להימנע מלהציג טיעון מפורש המבוסס על שיקולי ביטחון לאומי במובן הרחב יותר, הכולל שמירה על רוב יהודי מוצק? מדוע בחרו השופטים ללכת בעקבותיה, למרות רמיזותיהם שהשיקול הזה יכול להיות חלק חשוב מהתמונה הכללית? נזכיר כי גם פוסלי החוק דחו את כניסת הפסילה לתוקף, על מנת לתת למדינה שהות להגיב על פסילת החוק בחקיקה אחרת. ומדוע גוררת המדינה רגלים ואינה מחוקקת חוק הגירה שלם, שיכלול את הסדרת הגירת המשפחה והגירה ממדינות אויב כחלק מן המכלול? נשוב לשאלות אלה בהמשך.

» **מבקשי מקלט**

קבוצה אחרת של מבקשי כניסה שהציבה אתגר ממשי למדיניות ההגירה של ישראל היא זו של מבקשי מקלט, בעיקר אלה שנכנסו דרך גבול מצרים. התמודדות המדינה עם תופעה זו השתנתה באורח ניכר כאשר חל שינוי משמעותי בהיקף המספרי שלה. כבר ב־2009 היה ברור שיש בעיה עם מספר הנכנסים שלא כחוק לישראל,[147] אולם מספרי מבקשי המקלט, ובעיקר מי שלא ניתן היה להחזירם לארצותיהם, המשיך לעלות בסיועה של מערכת משומנת של מבריחים, שלעתים אף אסרו, עינו וסחטו את מבקשי המקלט בדרכם. במהרה ניכרו השלכות חמורות לתופעה זו על החברה בישראל – על ביטחון הפנים ושלום הציבור, על הכלכלה והמשק ועל מרקם החיים במרחב האורבני. הממשלה נחלצה לבלום את גל ההסתננות באמצעות הקמת גדר מערכת לאורך הגבול עם מצרים והעברת החוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט) (תיקון מס׳ 3 והוראת שעה), התשע"ב־2012, אשר נחקק כתיקון לחוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט), התשי"ד־1954. התיקון (סעיף 30א לחוק), אפשר למדינה להחזיק במשמורת מסתננים שהוצא נגדם צו גירוש על ידי שר הביטחון לתקופה של שלוש שנים.

וספיר ביקרו הן את המדינה והן את בית המשפט על הצנעת השיקול הדמוגרפי. לטעמם, זהו סימן נוסף לשחיקה שחלה בקרב אליטות משפטיות בכל הנוגע לקבלת הלגיטימיות של המרכיב היהודי בחזון המדינה. רובינשטיין ומדינה גרסו ששימור רוב יהודי עשויה להיות תכלית לגיטימית, אך היא מותנית בכך שתיושם בגלוי ועל פי קריטריונים מידתיים וסבירים. גארי יעקובסוהן בספרו על זהות חוקתית הקדיש לפסק הדין (בגלגולו הראשון) פרק שלם (פרק 6) , והוא משתמש בו כמקרה מבחן למתחים בין מרכיבי החזון של מדינה יהודית וזכויות האדם. לטעמו, ברור לגמרי כי, לפחות אצל חשין, הגישה היא של הגנה על תנאי היסוד להמשך קיום המדינה (כפי שמובהר מהפתיח המתאר את פגישת השופט עם תומס מור, האומר כי ישראל אינה יכולה לנהוג כאוטופיה).

147. ראו אבינרי ואח׳ **התמודדות עם הגירה גלובלית** (2009).

בפסק דין **אדם**[148] החליט בית המשפט העליון, בהרכב מורחב של תשעה שופטים, כי התיקון לחוק אינו חוקתי, שכן תקופת משמורת בת שלוש שנים פוגעת בזכות לחירות הקבועה בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, ואינה עולה בקנה אחד עם מבחני פסקת ההגבלה (בעיקר בשל חוסר מידתיות). על דעתם של שמונה שופטים הוחלט לבטל את הסעיף החדש בחוק.

המדינה, בבואה להגן על החוק בבית המשפט, לא התייחסה בצורה מפורשת לנושא הדמוגרפי או להשפעה של כניסת מבקשי המקלט על הרכב האוכלוסייה בישראל. עם זאת, היה ברור כי ההיקף המספרי של התופעה, ובעיקר החשש כי זה ימשיך לגדול גם בעתיד אם לא תשונה המדיניות, הביא להקמת הגדר ולחקיקה.

העותרים טענו נגד החוק כי מכוח המשפט הבינלאומי וההתחייבויות של ישראל על פיו, מוטלת חובה על המדינה לפתוח את שעריה למבקשי מקלט בלי הגבלת מספר, ואת הבירור לגבי נסיבות כניסתם היא צריכה לעשות בארץ באופן פרטני ויעיל.

הטענה הדמוגרפית הועלתה על ידי תנועת "גדר לחיים", אשר ביקשה להצטרף כמשיב לעתירה. התנועה, הפועלת כהגדרתה להבטחת ביטחונם של אזרחי ישראל, טענה כי קבלת העתירה במלואה או בחלקה תעמיד את אזרחי ישראל בסכנת חיים, בהתבסס על הטיעון הדמוגרפי־ביטחוני, הגורס כי לאזרחיה היהודים של מדינת ישראל נשקף סיכון פיזי חמור מהתערערות הרוב היהודי־ציוני במדינת ישראל.

בית המשפט לא התייחס כלל לטיעון הרוב היהודי. גם לא הייתה הכרעה ברורה בשאלה אם על המדינה מוטלת חובה להכניס לגבולה מבקשי מקלט ללא הגבלת מספר, גם במקרה שבו יש מחלוקת בשאלה אם הם אכן מבקשי מקלט במובן הצר של אמנת הפליטים ולא מהגרי עבודה. הנחת העבודה הייתה כי הגדר נתנה מענה מספק לכניסה של מבקשי מקלט "חדשים", וכי על המדינה לחפש דרכים פחות פוגעניות להתמודדות עם מי שכבר נמצאים בארץ ועם החשש כי דפוס ההסתננות יימשך. השופטים אף ציינו כי התיקון אינו נותן כל מענה למצוקות שנוצרו בערי ישראל בשל המספר הגדול יחסית של מבקשי מקלט שכבר נכנסו למדינה והתרכזו בשכונות עירוניות חלשות יחסית מבחינה חברתית וכלכלית, וזה היה אחד מנימוקיהם לפסילת החוק.

בעקבות פסילת החוק בבית המשפט נחקק חוק חדש, המצמצם את תקופת המעצר לנכנסים "חדשים" לעד שנה אחת, ומשלב אותו עם מתקן שהייה,

148. בג"ץ 12/7146 **נג'ט סרג' אדם נ' הכנסת** (פורסם בנבו, 16.9.2013).

שאליו מוסמכת המדינה להפנות מבקשי מקלט, לרבות כאלה הנמצאים בארץ כבר תקופה ארוכה. המדינה אכן הקימה את המתקן ב"חולות", והעבירה אליו חלק מעצורי מתקן הכליאה וגם מסתננים שכבר שהו בארץ ועבדו בה. מתקן השהייה לא הוגדר כבית סוהר, אולם הונהגה אכיפה קפדנית של איסור עבודה על מי שנמצא בו, במטרה המוצהרת לעודד את הנכנסים לעזוב את הארץ ולהרתיע מהגרי עבודה פוטנציאליים מלהסתנן לישראל. במקביל, הציעה המדינה בונוס כספי למבקשי מקלט שיצאו מהמדינה.

בחודשים הראשונים שאחרי חקיקת החוק אכן עלה מאוד מספר היוצאים. במקביל, הוגשו עתירות התוקפות גם את החוק החדש בטענות הישנות וגם בטענה כי החוק החדש מחמיר למעשה את מצבם של מבקשי המקלט. לאחרונה, פסק בית המשפט העליון בהרכב מורחב של 9 שופטים וברוב דעות,[149] כי גם החוק השני שחוקקה הכנסת (תיקון מס' 4 לחוק למניעת הסתננות) פוגע בצורה מהותית, עמוקה ויסודית בזכויות אדם, אינו עומד בתנאי פסקת ההגבלה, ואינו צולח את הביקורת החוקתית. משכך, פסק בית המשפט כי התיקון לחוק אינו חוקתי ודינו בטלות. פסיקה זו של בית המשפט עוררה תרעומת רבה בקרב חלק מן הציבור ובקרב חברי כנסת. בתגובה לו מיהרה הממשלה לאשר חוק אחר במקום החוק המבוטל, וגברו גם הקריאות לחקיקת סעיף התגברות בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו או למציאת פתרונות "עוקפי בג"צ" אחרים.

הבדל בולט בין סוגיית מבקשי המקלט לבין סוגיית הגירת המשפחה של נתיני מדינות אויב הוא בכך שבמקרה של מבקשי המקלט לא מדובר בזכות פרט של ישראלים שנפגעת בשל הגבלת כניסה למדינה, ולכן אין מדובר בטענת הפליה בין אזרחי המדינה, המנוגדת לזכות חוקתית נטענת לשוויון. הוויכוח הוא על זכויותיהם של מבקשי המקלט עצמם, ובעיקר על חובות המדינה כלפיהם. עם זאת, מבחינת טענות העותרים בשני המקרים הטענה היא כי "שיח זכויות" מחייב את המדינה לוותר על שליטתה בזהות ובהיקף הנכנסים לתחומה ונשארים בה, וזאת גם בתנאים שבהם הנכנסים שייכים לקבוצות תרבותיות ולאומיות לא נטמעות השונות מזו של קבוצת הרוב, לעתים קרובות מארצות לא מפותחות, ללא השכלה וכישורי עבודה בחברה מודרנית, ולעתים אף מקבוצות שתרבותן כוללת מאפיינים של עימות עם קבוצת הרוב בישראל.

149. בג"צ 13/7385 **איתן מדיניות הגירה ישראלית ואח' נ' ממשלת ישראל** (פורסם בנבו, 22.09.2014).

» **סיכום**

יש הסכמה רחבה על כמה טענות מרכזיות: (1) רוב יהודי מוצק הוא תנאי קריטי למימוש החזון של ישראל כמדינת הלאום של העם היהודי; (2) הדרך העיקרית להשגת רוב כזה היא בשילוב של עידוד הגירת יהודים (עלייה), ושל צמצום הגירה מסיבית לישראל של לא־יהודים; (3) חזון המדינה מחייב שהמדיניות תתאים גם למחויבויות האחרות של המדינה הן ברמת המשפט הבינלאומי והן ביחסה לזכויות האדם.

מעבר להסכמה רחבה זו קיימות מחלוקות מוסריות ומשפטיות. בנוגע למחלוקות משפטיות יש בידינו מנגנון הכרעה מוסדי מוסכם. במשפט הפנימי של המדינה, המנגנון המשפטי המכריע הוא דיאלוג מובנה בין המחוקק לבין הרשויות האוכפות והמפרשות. אולם בנושא ההגירה ישנה מגבלה לשיח זה: השיח המתנהל בבתי המשפט הוא שיח של זכויות אישיות, שאינו לוקח בחשבון מרכיב מרכזי של מדיניות הגירה והוא הרכב האוכלוסייה וההיקף המספרי של מימוש דפוסי הגירה, והשפעותיהם על היכולת להמשיך לקיים בישראל רוב יהודי והגדרה עצמית ליהודים.

במלים אחרות, מדיניות ההגירה של ישראל צריכה לכלול עקרון ברור נגד הענקת זכויות כניסה והתאזרחות, שיש עמן פוטנציאל של הגירה רחבת היקף של לא־יהודים, שאין למדינה שליטה על היקפה. כאשר מסתמן מתח בין עקרון זה לבין שאיפות של מבקשי מעמד זרים, או של ישראלים התומכים בהם, המדינה חייבת למצוא דרך ליישב אותו תוך שהיא שוקלת את כל מרכיבי החזון.

למרות זאת, בדיונים על החוק נגד הגירת בני משפחה פלסטינים ועל סעיפי החוק העוסקים במסתננים/מבקשי מקלט לא עלה בצורה מפורשת הנושא הדמוגרפי. על השולחן לא הונחה הטענה כי העותרים טוענים לקיומה של חובה משפטית שלפיה אין לישראל שליטה על היקף הכניסה של לא־יהודים בשעריה, וזאת למרות שמדובר במספרים משמעותיים. הדיון כולו התנהל כ"שיח זכויות פרט", היוצר את הרושם שהשפעות ההיקף הגדול של ההגירה על הרכב האוכלוסייה ועל הרוב היהודי במדינה אינן שיקול לגיטימי כאשר מדובר בקביעת ההיקף של חובות המדינה כלפי מבקשי המעמד. בשני המקרים נאלץ המחוקק לעמוד מול ביקורת שיפוטית, ובשניהם התקשה לצלוח אותה, או אף נכשל בניסיונו פעמיים.

תומכי חוק הלאום המונח כעת על השולחן רואים בעובדה זו הוכחה לכך שבית המשפט אינו מוכן לדון בגלוי בשאלות דמוגרפיות, ולתת משקל משמעותי, אף אם לא מכריע, בהחלטותיו לצורך ברוב יהודי בישראל. זו בעיניהם שחיקה

משמעותית של ההכרה במרכיב הרוב היהודי כתנאי לקיומה של ישראל כמדינת לאום.[150]

אלא שביקורת זו על בית המשפט אינה לוקחת בחשבון די הצורך את העובדה כי בשני המקרים בית המשפט לא דן בנושא הדמוגרפי קודם כל משום שלא נדרש לכך על ידי המדינה, שטענה כי שיקולים אחרים היו תכליות החוקים. עובדה זו מצדיקה אולי ביקורת – אך לא על בית המשפט אלא על הרשויות המשפטיות המקצועיות של המדינה. בישראל נקבעת עמדת המדינה על ידי היועץ המשפטי לממשלה. כך גם במקרים שבהם עמדת הרשויות של המדינה עצמן שונה מעמדתו ואפילו מנוגדת לה. אינני יודעת אם עמדת המדינה בנושאים אלה נקבעה אחרי התייעצות עם הדרגים הנבחרים, ואם היא הייתה על דעתם. אכן, על פי המצב המשפטי הקיים בישראל התייעצות כזו אינה נדרשת. אך לטעמי, לא זו בלבד שבמקרים אלה נדרשת התייעצות כזו, אלא שעמדת הממשלה צריכה לגבור על עמדת הייעוץ המשפטי, שכן השאלה העומדת על הפרק אינה שאלה משפטית, אלא שאלה פוליטית מהמדרגה העליונה. כמובן שמקבלי ההחלטות הנבחרים ישמעו בקשב רב להמלצת הדרג המקצועי, ויהססו מאוד לעמוד על דעה נוגדת. אבל ההכרעה צריכה להיות של מקבלי ההחלטות הנבחרים, משום שהאחריות לתוצאות מדיניות ההגירה של המדינה, כאשר מדובר במספרים משמעותיים, היא שלהם.

לגופו של עניין, לא ברור ששיקול הרוב היהודי והרכב האוכלוסייה אכן צריך להכריע בנושאים אלה, וגם לא ברור ששיקול זה מצדיק את הוראות החוקים שנחקקו. אך בשאלות של מדיניות הגירה מותר למדינה, והיא אף חייבת זאת לציבור החי בה, לנהל מדיניות שלא תחשוף את הציבור לאיומים ממשיים על תנאי היסוד של קיום החברה ויציבותה.[151] לכן מדיניות הגירה איננה, ואיננה

150. בקשי וספיר "בזכות הזכות למדינת לאום" (2013).

151. המאבק על ההגירה באירופה הוא אחד הנושאים הבולטים והמפלגים ביותר בבחירות במדינות השונות, והוא אחראי במידה רבה לעלייה המובהקת בכוחן של מפלגות ימין המתנגדות להגירה שמאיימת על הלכידות התרבותית של המדינות. המאבק מכוון הן נגד הגירת מבקשי מקלט והן נגד הגירת מהגרי משפחה. מטרתו לצמצם ככל הניתן הגירה, שאין למדינה שליטה על היקפה, של אוכלוסייה שאינה משתייכת לקבוצת הרוב במובן התרבותי הרחב ואינה נטמעת בה. עליית התמיכה בימין משקפת לא רק חוסר רגישות של הציבור האירופי לסוגית זכויות מבקשי המקלט הנואשים, אלא גם תגובה לנטייה של חלק ממנהיגי השמאל לנקוט בלשון מוסרנית גורפת, שאינה מכירה בכך שנוצרת כאן, בצל שיח זכויות האדם, בעיה מדינית וחברתית משמעותית לעתיד המדינות, שחובה לגבש מדיניות המתמודדת אתה. נושא ההגירה לישראל אינו רק עניינם של יהודים "לאומנים", שאינם רגישים לזכויותיהם של ערבים. הגירה מסיבית של מהגרים ומבקשי מקלט אפריקנים היא נושא היוצר אתגר לכל אזרחי המדינה ותושביה. מנהיגי הציבור הערבי, בדרך

יכולה להיות, רק עניין של זכויות הפרטים המבקשים מעמד, או זכויותיהם של תושבי ישראל שמעוניינים שיוענק לפרטים אלה מעמד כזה.

אולי החליטו היועץ המשפטי לממשלה וצוותו להצניע את העניין הדמוגרפי בשל החשש שהעלאה מפורשת שלו עלולה להקשות על השופטים. על פי תפיסה זו, יש סבירות גבוהה ששופטים ייטו לדחות את הטיעון הדמוגרפי כטיעון שאינו מתיישב עם שיח זכויות האדם. במילים אחרות: להערכת משפטני המדינה קל יותר לבית המשפט להתחשב במשתמע גם בגורם הדמוגרפי אך רק כאשר נוכחותו מעומעמת ולא מפורשת וישירה.

לא בטוח שהשערה זו עומדת במבחן הפסיקה עצמה. אבל התוצאה של הצנעת היסוד המספרי בקביעת מדיניות ההגירה תורמת תרומה מובהקת למחשבה כי עניינים של הגירה הם עניינים שצריכים להיות נדונים ומוכרעים מתוך הפרספקטיבה של **זכויות הפרט**. פרספקטיבה זו מנוגדת בבירור למחויבות לשני מרכיבי החזון הראשונים – מימוש זכות היהודים להגדרה עצמית וגם הדמוקרטיה. ביקורת חשובה בעניין זה יש להפנות גם למחוקקים עצמם. הם מקווים כי בית המשפט לא יסכל את מדיניותם, אולם אינם מוכנים להתמודד באורח מקיף עם אתגר ההגירה. כל עוד ההיקף המספרי של הגירה לא־יהודית לישראל היה זניח, ניתן היה לשלב חוקים "עיוורי צבעים" עם מדיניות מבחינה. ברגע שהשיקול המספרי נעשה משמעותי, המדיניות חייבת להתמודד עם האתגר. כאשר האינטרסים שמדובר בהם קיומיים לאופייה ולשגשוגה של המדינה, הדרך היחידה להתמודד עם הבעיות היא באמצעות חקיקה ברורה. צדק ורהפטיג שדרש לעגן את עקרון השבות בחוק. צודקים אלה שדורשים מן המחוקק לחוקק חוק הגירה מקיף, שיבהיר מה הם השיקולים הרלבנטיים, מה היחס בין שיקול דעת לבין זכויות, ובאלה הקשרים (מותרים), מספרים הופכים למשמעותיים. מכסות, למשל, הן כלי מקובל להתמודד עם פערים בין ביקוש למעמד לבין היכולת של המדינה לספקו. מדיניות של מכסות, המוצעת על ידי הממשלה, בעיקר כאשר היא נראית כמענה אד־הוק לאתגר ממוקד, עלולה להתקשות לצלוח טענה של הפליה. לכן עדיף שתהיה מעוגנת בחוק כולל, המתמודד עם מכלול האינטרסים השונים הכרוכים בסוגיות ההגירה.

לסיכום, צריך לומר ששאלת ההגירה אינה מעמידה מחוקקים אחראים למול בית משפט מרחיב השוחק את תנאי הקיום של המדינה היהודית, או מחוקקים

הטבע, אינם מרגישים צורך לעמוד בראש המאבק נגד מדיניות המדינה בעניין מבקשי המקלט, שכן עבודתם נעשית על ידי אחרים, והיא גם מניבה תמיכה – מתוך גורמים בציבוריות הישראלית היהודית עצמה – לטענתם כי גורמים במנהיגות היהודית בישראל הם גזענים.

מתלהמים ולאומנים מול בית משפט המגן בנחישות על זכויות האדם. מדובר באתגר קשה של מדיניות וערכים וחזון המדינה, עמו מתמודדות היום כל המדינות המפותחות, והוא דורש פעולה אחראית וזהירה מכל מקבלי ההחלטות, בכל הרשויות, ומכל מנהיגי החברה בישראל.

אסור למדינה, לרשויותיה ולמנהיגותה להתפרק – במחשבה, בחינוך ובהתדיינות משפטית – מאחריותה לקיומם של תנאי היסוד הנדרשים למימוש מרכיבי החזון בשלמותם.

מיהו יהודי?

עקרונית, העובדה שישראל מאופיינת כמדינת הלאום של העם היהודי אינה מחייבת אפיון חוקי או רשמי של קני מידה ברורים לזיהויו של אדם כיהודי. עם זאת, בפועל, היו הקשרים שבהם נדרש זיהוי כזה עוד בתקופת המאבק להקמת המדינה. כך בענייני מעמד אישי וכך לעניין המפקדים שבדקו את הרכב האוכלוסייה, שהייתה לו חשיבות מכרעת במחשבה על פתרונות מדיניים לעתיד פלשתינה־א"י אחרי שלטון המנדט.

עד קום המדינה, קווי המתאר של הקבוצות האתניות והדתיות לא נקבעו בחוקים בצורה ישירה, אלא הופקדו בידי ממסדים קהילתיים וכוחות חברתיים. אלה נסמכו בעיקר על הצהרות של התושבים עצמם ועל קני מידה קהילתיים־חברתיים־דתיים (לדוגמה: האם התושב נולד לאם יהודייה, או מידת ההזדהות של האדם עם הקבוצה והנכונות שלה לראותו כחלק ממנה), שקבעו, בתוך הקהילה פנימה, מי שייך לקהילה ועד כמה.

גם בישראל של היום, זהותם של פרטים היא בעיקרה עניין פרטי, והשתייכותם לקבוצות היא בעיקרה עניין חברתי־תרבותי. ועם זאת, המערכת החוקית והמנהלית בישראל מחייבת לעיתים הגדרות פורמליות של השתייכות. כך לצורך עניינים של מרשם, של מעמד אישי, ושל שבות, וכן לעניינים הנוגעים לחינוך, קבורה, חלות של חוקי ימי מנוחה, הסדרים של כשרות, ועוד. בנוסף, שאלות של זהות יכולות להתעורר בהקשרים משפטיים של טענות הפליה (מטעמי לאום, גזע או דת ולפעמים גם אורח חיים, מנהגים או אידיאולוגיה). בחלק זה של החיבור אתרכז בשאלות הזהות היהודית, אולם שאלות דומות ומורכבות קיימות גם ביחס למרכיבי הזהות של לא־יהודים בישראל.[152]

152. ראו, למשל, קרייני "ריקושטים יהודיים ודמוקרטיים" (2006), על עניין החלת איסור האימוץ הבין־דתי גם על קבוצות המיעוטים, אף ביחסים בין קהילות נוצריות, בניגוד להעדפות הקבוצות עצמן; ולבונטין "מגדל פורח באוויר" (2008). קבוצה בעלת חשיבות מיוחדת בישראל

כפי שמייד נראה, הקשרי רישום, שבות, מעמד אישי ונושאים אחרים משמשים בערבוביה בסוגית 'מיהו יהודי'.[153] אין אחידות בתשובה לשאלה 'מיהו יהודי?' על פי המשפט הישראלי. לעתים, ההקשר קובע הן את התשובה והן את זהות מי שנותן אותה. כך לדוגמא, בענייני מעמד אישי ההסדרה מסורה לממסדים הדתיים של הקהילות. בדרך הטבע, אלה קובעים גם מי חבר בקהילה (מיהו יהודי), ומי אינו חבר בה על פי דיני הדת. לעומת זאת, עניינים של מרשם ושל שבות הם באחריות המדינה. קבורה הוא עניין ביניים, שכן הסדרי הקבורה ועמותות הקבורה הם בדרך כלל קהילתיים־דתיים, אך אין ביחס אליהם מונופולין דתי חוקי מפורש.

לצורך עבודה זו עיקר עניינו הוא בהבחנה בין היבטים של 'מיהו יהודי' שחשיבותם בעיקר **הצהרתית, סמלית וזהותית** לפרטים, ולקבוצה כולה, לבין הקשרים שבהם מקנה המשפט או הסדר החברתי **משמעות מעשית** לזיהויו של אדם כיהודי. כאשר ישנה משמעות מעשית להגדרת זהות הפרט, חובת המדינה לתת תשובה שיש לה תוקף משפטי לשאלת הזהות. בענייני זהות שמשמעותם סמלית אין תוצאה מעשית כזאת, ולכן אין הכרח מעשי שהמשפט יעסוק בהם, והוא יכול להיות גמיש בנוגע לקביעה של זהות במסגרתם.

בהצבעה על חשיבותה של הבחנה זו אינני טוענת כי עניינים מעשיים חשובים יותר לפרטים או אף לחברה מעניינים הצהרתיים וסמליים. לעתים, ההפך הוא הנכון. ברוב ההקשרים המעשיים השאלה אם אדם הוא יהודי כלל אינה נתון רלבנטי. כך לדוגמה, זכאי עלייה שאינם יהודים חיים בחברה הישראלית כישראלים מלאים כמעט לכל דבר ועניין.[154] ובכל זאת, לאזרחים רבים חשובה

היא זו של "חסרי דת", שהם זכאי עלייה שאינם מוכרים כיהודים בעיני הממסד (וחלקם רואים עצמם כיהודים), ואינם בני דת אחרת. הלמ"ס החל לציין את הקבוצה הזו בנפרד בשל גודלה, והיא מדגישה את ההבחנה החשובה בין גודלו של הרוב היהודי לבין גודלו של המיעוט הערבי. יציבות אולי אינה דורשת רוב יהודי של למעלה מ־80%, אולם מיעוט ערבי הגדול משמעותית מחמישית של האוכלוסייה במדינה יכול להיות אתגר [ראו רבהון ומלאך **מגמות דמוגרפיות בישראל** (2008)]. לגבי זהויות לא ערביות ראוי לציין במיוחד את העובדה שהמציאות במדינה ובעיקר באזור גורמת לקבוצות שזיהו את עצמן עד כה כערבים (בעיקר על סמך השפה והתרבות), לחשוב מחדש. כך הן לגבי הדרוזים אבל בעיקר לגבי הנוצרים, שחלקם נוטה היום לתת משקל יתר לדת בזהותם, וזו מביאה במקרים מסוימים להדגשת יסוד הדת עד כדי התרחקות מהערביות (שנתפסת יותר ויותר כמזוהה עם אסלאם ואף עם אסלאמיזם). כך שלא רק ביהדות יחסי דת־לאום כמרכיבי זהות הם עניין דינמי ומורכב. ואכן, לאחרונה הכירה ישראל בקבוצה לאומית של "ארמים" על פי בקשתם של חלק מהנוצרים שהוגדרו עד עתה כערבים בלאומם. הצ'רקסים אף הם קבוצה לא־יהודית שאינה ערבית ומתקשה למצוא לעצמה מקום זהותי הולם.

153. לדיון כללי ביחס בין רישום וזהות ראו לבונטין "מגדל פורח באוויר" (2008).

154. כהן **יהודים לא יהודים** (2005).

הגדרת הזהות שלהם. גם בין זכאי העלייה, חלק מאלה המוגדרים כ"חסרי דת" הם מי שרואים את עצמם כיהודים אך שהמדינה והממסד הרבני אינם מכירים ביהדותם. וגם כאשר אין לדבר השלכה מעשית (למשל כי הם כבר נשואים ואינם נזקקים לנישואים באמצעות הרבנות), מצב זה יכול להיתפס בעיניהם כעלבון קיומי ותרבותי צורב.

שאלת 'מיהו יהודי' מחלחלת גם לדיון העקרוני על מהות היהדות ועל טעם השימור של הזהות היהודית. חילונים, שאין מחלוקת כי הם יהודים על פי ההלכה, המגדירים את עצמם כיהודים ורוצים להנחיל זהות יהודית לילדיהם למרות שאינם שומרי מצוות, נתפסים לעתים על ידי מנהיגי הציבור האורתודוקסי כמי שאינם מבינים מהי יהדות. מבחינת חלק מן האורתודוקסים, התביעה או המשאלה שיכירו בפלורליזם ביהדות הוא בקשה לדילול היהדות ולשיבוש חמור של מהותה, כמו גם לעידוד התבוללות. ומצד שני, ישנם מנהיגים חילונים ולא־אורתודוקסים שמאמצים גישה זהותית רחבה עד כדי טשטוש זהותה הקולקטיבית של הקבוצה היהודית. המחלוקות שנובעות מהעמדות השונות ולעיתים מנוגדות על מהות היהדות (ועמדת המדינה ביחס אליהן), עלולות להחליש הן את המרכיב היהודי במפעל המדינה והן את יכולתו של העם היהודי, בארץ ובתפוצות, לשמור על זהותו ולהנחילה במציאות חיים מורכבת. לכן, גם החלק ההצהרתי והסמלי בשאלות מיהו יהודי, איך מצטרפים לקבוצה ואיך יוצאים ממנה, ומי מחליט בכל אלה, הוא חלק יסודי וחשוב לעתידו של העם ולעתידה של מדינתו.

בפרק זה אנו עוסקים בשאלת תפקידו של **המשפט** בקביעת קני מידה מעשיים לזיהויים של יהודים. ביחס לאלה, ההבחנה הזו בין עניינים מעשיים לבין מחלוקות סמליות היא קריטית. הבעיה היא, כמובן, שלא תמיד קל להבחין בין מובנים והשלכות שעיקר עניינם סמלי והצהרתי, לבין כאלה שיש להם משמעות מעשית.

ובכל זאת, ננסה לעשות זאת בסקירה מהירה של התפתחויות משפטיות בשאלת 'מיהו יהודי'. באמצעות סקירה זו נראה כי העובדה שבישראל – להבדיל מהמתרחש בקהילות יהודיות אחרות בעולם – יש לעתים צורך למסד משפטית את הקביעה מיהו יהודי, יוצרת מתחים משמעותיים בשאלות של זהות ולכידות תרבותית, שיהודים בכל הדורות מצאו דרכים לא משפטיות להתמודד עמן. המעורבות של משפט המדינה בסוגיות אלה מציבה אתגר מיוחד ליכולת לקיים בישראל מדינה, שבה יהודים שיש להם מגוון דעות והשקפות על מהות היהדות ועל חזון המדינה היהודית, מממשים יחדיו הגדרה עצמית יהודית.[155]

155. לדיון מרתק בסוגיות אלה ואחרות ראו Sacks , *Future Tense* (2009).

» **חוק השבות 1950**

חוק זה כבר הוצג מוקדם יותר בחיבור. לענייננו כעת חשוב להדגיש כי החוק קבע רק כי "כל יהודי זכאי לעלות ארצה", ונמנע בכוונה מהגדרה בחוק של ביטוי זה. החוק העניק זכות שבות ל"יהודי" בלי לומר מיהו ומהו "יהודי". לצורך הפעלת החוק הונהגו מבחנים שונים, אולם בעיקרו של דבר מבחני ההשתייכות היו קהילתיים וחברתיים. ההנחיות נקבעו ברמות מיסוד נמוכות והיו תלויות בעמדת שרי הפנים ובמדיניות הממשלה באותה עת. זו הקפידה בדרך כלל על הגדרה מכילה של מי שחפצו לקשור את גורלם בגורל מפעל התחייה הלאומי של היהודים.

בנוסף, מדינת ישראל הסבירה פנים למשפחות שכללו יהודים ולא־יהודים. כל בני המשפחה התקבלו בברכה יחדיו, אף אם היהודים מביניהם עלו על פי חוק השבות והלא־יהודים התאזרחו על פי סעיף המשפחה בחוק האזרחות.

» **'מיהו יהודי' 1958: הוויכוח על ההנחיות למרשם**

ויכוחים רעיוניים, אף אם יש החלטה להצניעם בזמן מסוים, נוטים לחזור ולהופיע. כך בוודאי כאשר יש הקשר משפטי מוסדי המחייב הכרעה בהם. בוויכוחים כאלה, רמת ההסדר המשפטי קובעת במידה רבה את טיפוס המאבק ואת הבנייתו. המשבר הראשון בשאלת 'מיהו יהודי' התחיל דווקא כמשבר הנוגע למנגנוני הרישום ולהנחיות מיניסטריאליות בשאלה משנית יחסית: איך לרשום בסעיפי דת ולאום את ילדיהם של אב יהודי ואם לא־יהודייה, שעלו ארצה וביקשו – שניהם – לרשום את ילדיהם כיהודים? על פי ההנחיות שהנהיג שר הפנים דאז בר־יהודה – יהודי הוא מי שמצהיר על עצמו בתום לב כיהודי – רישום הילדים כיהודים התאפשר. אלא שהנחיה זו עוררה מחלוקת חריפה שתוצאתה משבר ממשלתי ובחירות חדשות, וגם מכתב של ראש הממשלה דוד בן־גוריון ל־50 חכמי ישראל שבו ביקש את חוות דעתם בשאלת 'מיהו יהודי'.[156]

בסופו של דבר, הושארה התשובה המשפטית לשאלת 'מיהו יהודי' ברמת ההנחיות המנהליות. אולם משרד הפנים הופקד מאז בידי המפד"ל, וההנחיה הרלבנטית שונתה כך שנרשמו כיהודים בדת ובלאום רק מי שנולדו לאם יהודייה או התגיירו כהלכה. תוצאה זו הייתה כללית יותר מהשאלה שיצרה את המחלוקת: שאלת ילדי נישואים מעורבים שבהם רק האב יהודי. למעשה, המחלוקת הביאה לאימוץ של הגדרה הלכתית ליהדות, הן בפריט הדת והן בפריט הלאום, אולם רק ברמה של הנחיות מנהליות, התלויות בזהות השר האחראי. בשל רגישות הנושא

156. ראו בן רפאל **זהויות יהודיות** (2001), לתיאור מפורט של הרקע ושל התשובות.

והמשבר הקואליציוני, הנחיות אלה הובאו לאישור הממשלה. ההסכמה הייתה חלק מההסכם הקואליציוני, ולא שיקפה את עמדתו של בן־גוריון עצמו או של הרוב החילוני בקואליציה.[157]

נדגיש שוב כי הדיון הזה התנהל רק בנוגע למרשם. לא היה בו כל רמז לקשר בין אפיון יהודי לצורך המרשם ואפיון יהודי לצרכים אחרים, כמו שבות. עם זאת, הטעם העיקרי שניתן לאפיון הכמעט־הלכתי של יהודי במרשם, על ידי מי שהשיבו לשאלתו של בן־גוריון, היה הצורך לשמור על לכידות העם על פי קני המידה שהגדירו אותו במשך אלפי שנים. לטעם כזה יכולה להיות השלכה גם על עניין השבות, ולכן אין זה פלא שהמידור הזמני בין שאלת המרשם לבין שאלת השבות התערער בהמשך. השאלה טופלה לא כשאלה "טכנית" של רישום אלא כשאלה מהותית של גבולות העם היהודי.

» **חוק שיפוט בתי דין רבניים, התשי"ג–1953: הדין הולך אחרי הדיין**

הסדרתם של דיני המעמד האישי בישראל הייתה מהמהלכים הטעונים ביותר בתולדות הנהגת היישוב היהודי בשנים הראשונות אחרי הקמת המדינה.[158] בעת הקמת המדינה, נדחו הוויכוח וההכרעה בסוגיה רגישה זו באמצעות קליטה גורפת של הסדרי שיטת המילט העות'מאנית והמנדטורית, אשר במסגרתה הוענקה לממסדים של הקבוצות הדתיות הסמכות לדון בענייני המעמד האישי של חברי קהילותיהם השונות. לממסדים אלו הוענק למעשה מונופולין, וזה נשמר – לגבי כל הקבוצות הדתיות – גם בשנות המדינה הראשונות.

המחלוקות העקרוניות הביאו לכך שרק בשנת 1953 עוגנה פשרה בחוק הכנסת. שני עיקריה נשמרים עד היום. האחד – סמכות השיפוט בסעיף 1: "ענייני נישואין וגירושין של יהודים בישראל אזרחי המדינה או תושביה יהיו בשיפוטם הייחודי של בתי דין רבניים". והשני – סעיף 2 הקובע את הדין: "נישואין וגירושין של יהודים ייערכו בישראל על פי דין תורה".[159]

---

157. העדפתו של בן־גוריון הייתה, כפי שהשתקפה במכתבו אל "חכמי ישראל", לאפשר רישום ילדים כאלה כיהודים. אולם הרכב הנשאלים שהוא בחר כמעט הכתיב את התוצאה שהתקבלה. נראה אפוא שבן־גוריון היה מוכן לתוצאה אליה הגיעו כאילוץ קואליציוני. סביר כי היה נוהג אחרת לו היה מדובר בחקיקה, והוא אכן התנגד לתיקון חוק השבות ב־1970 שאימץ הגדרה דומה ל"יהודי" בחוק עצמו. ראו מאמרו בנספח ז'.

158. פרידמן "ואלו תולדות הסטטוס־קוו" בתוך **המעבר מיישוב למדינה** (1990); חריס "הזדמנויות היסטוריות והחמצות בהיסח הדעת" בתוך **שני עברי הגשר** (2002).

159. לדיון מפורט ראו שיפמן **שפה אחת ודברים אחדים** (2012).

לצורך דיוננו חשובות כאן כמה נקודות: **ראשית**, גם חוק זה אינו מפרש 'מיהו יהודי', אבל לאור העובדה שהסמכות בנושאים אלה מוקנה לבתי דין רבניים, תשובתם לשאלה זו, בהקשר לנישואין וגירושין, תהיה תשובה הלכתית־דתית. **שנית**, כפי שעולה גם מדברי הכנסת ומפרטי הוויכוח הציבורי שהתנהל אז וממשיך להתנהל עד היום, הכרעה זו הייתה בגדר קביעה ברורה בנושא מרכזי לטובת התפיסה הדתית־הלכתית. קרי, סטייה מפורשת מהנטייה העקרונית של האבות המייסדים שלא להכריע בנושאים הנוגעים למשמעות הזהות היהודית בימינו. **שלישית**, ההכרעה נבעה מצירוף של שיקולים פוליטיים קואליציוניים ושיקולים תרבותיים לאומיים. הייחוד של תחום הנישואין והגירושין לממסד הדתי אורתודוקסי נבע מחשש – שיש ויכוח חריף ומתמשך על תקפותו – כי ללא מסגרת מוסכמת ומסורתית של שמירת תיחום הקבוצה היהודית, אי־אפשר יהיה לשמר את הלכידות ההכרחית בין חלקי הציבור היהודי.

» **נוצרי בדתו ויהודי בלאומו? פרשת רופאייזן, 1962**

הקשרי 'מיהו יהודי' שסקרנו עד עתה התייחסו לעניינים מנהליים, לחקיקה ולהוראות חוק. אלה עניינים המוכרעים במערכת הפוליטית, הקובעת גם – בהליך של משא ומתן ופשרה – באיזו רמת עיגון משפטי להתמודד עם כל שאלה. דינאמיקה אחרת מתפתחת כאשר סוגיות דומות עולות לבירור בבית המשפט. כאן הופכת לרלבנטית ההבחנה שעשינו בין עניינים הצהרתיים ועניינים מעשיים. זכות הפנייה לבית המשפט במקרה של פגיעה בזכות היא מרכיב חיוני בהגנה על זכויות האדם מפני פעולה שרירותית של הרשות. מצד שני, הכרעה שיפוטית לגופו של עניין לא תמיד מתאימה לנושא המועלה בעתירה. כדי להתמודד עם בעיה זו נוסחו כללי סף, הקובעים מתי אמור בית המשפט לעסוק בסוגיה מסוימת לעומקה, ולתת סעד של הכרעה לגופו של עניין, ומתי הוא רשאי להימנע מדיון כזה ולדחות אותו "על הסף", ללא דיון לגופו. חלק מכללי סף אלה קבוע בחקיקה וחלקם הוא תוצאה של התפתחות פרשנית ופסיקתית ללא בסיס חקוק.

טענת סף ראשונה היא כי לעותר אין "מקום עמידה" שכן לא נפגעה זכות אישית שלו. טענת סף אחרת היא כי נושא מסוים "אינו שפיט", אם משום שהסמכות השיפוטית נשללה בבירור על ידי המחוקק ואם משום שמאפייני הסוגיה הם כאלה שלא מתאימים להכרעה שיפוטית. גם כאשר לפונה יש מקום עמידה, והנושא הוא שפיט, בית המשפט יכול לבחור בין התמודדות עם השאלה שאותה מעלה העותר לגופה, לבין הסדרה של עניינו של העותר בלי לעסוק בשאלות העומק הנובעות ממנו.

מחוקקים או מנסחי חוקות אינם יכולים לסמוך על כך שבית המשפט יעדיף לדחות על הסף פניות שעיקרן סמלי או פוליטי, או יאמץ גישות פרשניות מינימליסטיות. הכוח להחליט כיצד לנהוג במקרים כאלה הוא בידי בית המשפט עצמו, והחלטתו תלויה במהות העניין וגם בתרבות הפוליטית ובאתוס השיפוטי הנהוגים בחברה. אחד התהליכים המובהקים שהתרחשו בחברה הישראלית הוא של שחיקת הגנות הסף מפני התערבות שיפוטית.

עתירתו של רופאייזן (האח דניאל) לבית המשפט עסקה בחוק השבות. רופאייזן נולד כיהודי, פעל בגבורה להצלת יהודים במלחמת העולם השנייה, והפך לנזיר נוצרי במאמץ להימלט מהשמדה. הוא ביקש לחיות בארץ, והמדינה אפשרה לו להשתקע בה ולרכוש את אזרחותה. אולם רופאייזן ביקש להתאזרח בישראל דווקא מכוח שבות, משום שראה את החלטתו לבוא לישראל כביטוי של היותו בן לעם היהודי, למרות שהמיר את דתו. הוא גם ביקש להירשם כנוצרי בדתו וכיהודי בלאומו. שר הפנים סירב לשתי בקשותיו בהסתמך על החלטת ממשלה שקבעה כי יירשם כיהודי מי שהכריז על עצמו כיהודי בתום לב, אלא אם כן הוא בן לדת אחרת.[160]

ארבעה מבין חמשת שופטי ההרכב הסכימו כי החלטת הממשלה משקפת את התפיסה המקובלת לעניין משמעותו של "יהודי" בחוק השבות ובמרשם, וכי יש לדחות את העתירה. בין חוות הדעת היו הבדלים גדולים של תוכן, של סגנון ושל תפיסת התפקיד השיפוטי. היו גם הבדלים בהתייחסות לשאלה עד כמה ראוי לקבוע מסמרות בשאלת 'מיהו יהודי', ומהם היחסים בין מרכיבי הדת והלאום בנושא זה.[161] אולם, מכיוון שהשורה התחתונה של העתירה תאמה את

160. בג"צ 62/72 **אוסוולד רופאייזן נ' שר הפנים**, פ"ד טז(4) 2428 (1962). זו ההנחיה ששונתה לאחר מכן בעקבות משבר 'מיהו יהודי' של 1958, למעלה. שר הפנים דאז בר יהודה כתב לרופאיזן כי הוא עצמו היה מקבל את בקשתו, אולם כי החלטת הממשלה מחייבת אותו. השופט ברנזון סבר כי החלטת הממשלה אינה מחייבת את השר, שכן הסמכות להחליט היא בידיו, ואמר כי לגופו של עניין אף הוא היה מקבל את הבקשה. אולם, בפועל הוא הצטרף לדעת הרוב כי הפירוש הנכון של חוק השבות ופקודת המרשם לא אפשרו לראות כיהודי בלאומו מי שהמיר דתו לנצרות והיא מרכיב מרכזי ופעיל בחייו.

161. כל השופטים הביעו סימפטיה גדולה מאוד לאיש עצמו, לגבורתו ולמניעיו. כל השופטים אף הסכימו שהשאלה 'מיהו יהודי' לצורך שבות ומרשם אינה מוכתבת על ידי תשובת ההלכה היהודית לשאלה, וכי השאלה אף אינה עניין של יחסי דת ומדינה בישראל. השופט ח' כהן הציע לקבל את העתירה, וגרס כי לממשלה לא הייתה סמכות להוסיף את התנאי "ושאינו בן דת אחרת" לאפיונו של "יהודי", לאור שתיקת החוק עצמו בנושא. הוא גם החל לפתח את הטיעון, שיופיע שוב בהמשך בפרשת **שליט**, לפיו פקיד הרישום אינו שופט והוא רק רושם מה שנאמר לו. הרישום עצמו אינו ראיה לדבר. לגופו של עניין הוא לא סבר כי יהודי בלאומו חייב להיות גם יהודי בדתו. היו הבדלים ברוחב היריעה שפרסו השופטים ובמקורות עליהם הסתמכו. השופט זילברג עסק הרבה

עמדת הממשלה, לא התעורר צורך לשנות את התוכן או את המעמד המשפטי של ההנחיה בעניין 'מיהו יהודי'.

» **חסרי דת שהם יהודים בלאומם? פרשת שליט ותיקון החוק, 1970**

בנימין שליט, יהודי, היה נשוי לאשה אגנוסטית ממוצא נוצרי. הזוג ביקש לרשום את ילדיו כחסרי דת וכיהודים (או עברים), בלאומם. שניהם, וכך גם ילדיהם, היו אזרחי המדינה. פקיד הרישום דחה את בקשתם על סמך הנחיה משנת 1960 (זו שאומצה בעקבות משבר 1958).

שליט עתר לבית המשפט ואתגר את הוראות חוק המרשם משנת 1965, שהמשיך לקיים רישום נפרד בסעיפי דת ולאום.[162] למעשה, הנושא שנדון בבית המשפט היה אותו נושא שחולל את המשבר הפוליטי של 1958, אלא שהפעם ההכרעה הובאה לבית המשפט ולא לממשלה. אחרי דיונים ארוכים קיבל בית המשפט את העתירה ברוב של חמישה מול ארבעה, וקבע כי יש לרשום את ילדי שליט כחסרי דת בדתם וכיהודים בלאומם. לפי החלטה זו, מי שהצהיר שהוא יהודי ולא היה בן דת אחרת יירשם כיהודי.[163] חשוב לציין כי חלק משופטי הרוב והמיעוט ביקשו להימנע מהפיכתו של פסק הדין לציון דרך במלחמת התרבות הרעיונית, ולהצניע את היסוד הרעיוני בפסיקה.[164] כך, נשיא בית המשפט אגרנט, כמו גם השופט לנדוי, ביקשו לדחות את העתירה בשל שיקולים הנוגעים לתפקיד השיפוטי: הרצון שלא להכריע שיפוטית בנושא כה שנוי במחלוקת רעיונית. גם שניים משופטי הרוב – השופטים זוסמן וח' כהן – העדיפו לבסס את פסיקתם לא על תשובה לשאלת 'מיהו יהודי', אלא על שיקולים הנוגעים לחובתו של פקיד רישום למלא פרטים על פי המידע שנמסר לו, בלי להיכנס לשאלת אמיתותם.[165]

בשאלה ההלכתית וסבר כי ההלכה רואה גם יהודי שהמיר את דתו כיהודי. השופטים לנדוי וברנזון הסתמכו על אחד העם לכיוונים הפוכים. הייתה הסכמה כי מי שמתנכר לכל המורשת היהודית אינו יכול להיחשב יהודי, אולם כלל לא היה ברור כי רופאייזן עצמו עשה זאת.

162. חוק מרשם האוכלוסין, התשכ"ה־1965, ס"ח 466.

163. בג"צ 68/58 **בנימין שליט נ' שר הפנים**, פ"ד כג(2) 477 (1970).

164. עובדה זו בולטת במיוחד לגבי ח' כהן, שכן עמדתו ה"פורמליסטית" **בשליט** מנוגדת לעמדתו המהותית **ברופאייזן** (ובתשובות לבן־גוריון). פנינה להב ביקרה את כהן וזוסמן בשל ה"פורמליזם" שגילו בעניין **שליט** במאמרה "זהות אישית וזהות קולקטיבית" בתוך **רב־תרבותיות במדינה דמוקרטית ויהודית** (1998). לי נראה שהחלטתם של זוסמן וכהן לא הייתה ביטוי לפורמליזם אלא לתפיסתם את מגבלות התפקיד השיפוטי. ראו, למשל, הדיון המרתק בלבונטין "מגדל פורח באוויר" (2008).

165. השופט קיסטר, שכמו השופט זילברג נתן תשובה מהותית והלכתית לשאלת 'מיהו יהודי',

שלא כמו בעניין **רופאייזן**, הדיון בעניין **שליט** הביא לתוצאה משפטית שלא הייתה מקובלת על הרוב בכנסת. שלא כמו במשבר 1958, לא הייתה אפשרות לדרג הפוליטי להסתפק רק בתיקון הנחיה, שכן זו עצמה נפסלה בבית המשפט. המחוקק גם לא בחר להיענות להצעת בית המשפט ולהוציא את סעיף הלאום מן המרשם, ובכך להימנע מהכרעה. בעקבות הכרעת בית המשפט בחר המחוקק לתקן את החוק, כך שנכללה בו הגדרה כמעט הלכתית ל"יהודי". במקביל, הורחבה בו מאוד זכותם של בני משפחה של יהודים להיות זכאי עלייה על פי חוק השבות.[166]

שני מרכיבי השינוי בחוק היו שנויים במחלוקת עמוקה כבר בזמן התיקון,[167] אולם משמעויותיהם הרעיוניות והמעשיות התבהרו רק בהמשך, כאשר הנסיבות המדיניות, החברתיות והמשפטיות השתנו.[168]

בעניין **שליט**, כמו בעניין **רופאייזן**, הפסיקה לא שינתה את מעמדם האזרחי והמשפטי של העותרים. זכותם לאזרחות ישראלית הוכרה גם לפניה. הוויכוח היה

העיר כי אכן פקיד רישום אינו יכול לפסוק בשאלות של זהות, אך מותר לו ליישם הנחיות הקובעות כי אין לרשום ילד כיהודי אם אמו אינה יהודייה.

166. סעיף 4ב לחוק השבות: "יהודי" – מי שנולד לאם יהודייה או שנתגייר, והוא אינו בן דת אחרת; סעיף 4א(א): "הזכויות של יהודי לפי חוק זה והזכויות של עולה לפי חוק האזרחות, תשי"ב־1952, וכן הזכויות של עולה לפי כל חיקוק אחר, מוקנות גם לילד ולנכד של יהודי, לבן זוג של יהודי ולבן זוג של ילד ושל נכד של יהודי; להוציא אדם שהיה יהודי והמיר דתו מרצון".

167. ראו, למשל, מאמרו החריף של בן־גוריון נגד התיקון, שפורסם בעיתון מעריב (06.02.1970), [מאמר זה היה קשה להשגה ואנחנו מצרפים אותו לחיבור זה בנספח ז'], ועמדות תומכים ומתנגדים בזמן הדיון בהצעת החוק. כך למשל אמר חבר הכנסת ישעיהו שרעבי מהמערך (נגד): "אך אם ברצונם להיחשב ולהירשם יהודים לכל דבר, כיצד יוכלו לעשות כן ללא נטילת רשות מאת העם היהודי, בהתאם למסורתו?" [דברי הכנסת, ישיבה לז, 729 (9.2.1970)]. והשר מנחם בגין (בעד): "הרבנות יכולה למצוא צורה נוחה ומכובדת לגיורם של בני זוגות מעורבים, אם תבין שזוהי תקנת הציבור בזמננו" (שם). קל לראות שהדברים יכלו להיאמר ולהיכתב גם היום.

168. בין תומכי התיקון היו שסברו כי בני המשפחה הלא־יהודים יתגיירו. התיקון נעשה בתקופה בה ההחלטה לעלות ולהתגורר בישראל הצביעה על עניין לקשור את גורלו של המצטרף למדינה ולעם היהודי. הסעיף פועל בצורה שונה לחלוטין בנסיבות בהן ישראל הפכה יעד הגירה מועדף. עלייה רחבת היקף של זכאי עלייה שאינם יהודים מחריפה מאוד את הבעיות המעשיות של המונופול הדתי על נישואין וגירושין בישראל, והיא אף מעוררת מחלוקות קשות ומתמשכות בנושא הגיור או ההצטרפות לעם היהודי שלא בדרך של גיור. בנוסף, ההצדקה לעקרון השבות כאשר הוא חל על יהודים אינה חלה בצורה דומה על עלייה רחבת היקף של מי שאינם יהודים ואין להם זיקה ליהדות. ראו גביזון **ששים שנה לחוק השבות** (2009). ראו גם הערה 131. עניין זה גרם לכך ששאלת העיגון החוקתי של עקרון השבות נהייתה אף היא שנויה במחלוקת, כפי שניתן לראות בצורה בה מוצע לעגן את העיקרון בהצעות החוקה למיניהן. קושי זה מחלחל גם לתוך הצעות חוק הלאום והצעות חוק החזון המוצעות עתה.

על זכותם להיות מוכרים כאנשים השייכים לעם היהודי למרות שאינם יהודים על פי ההלכה. בשני המקרים, העותרים פנו לבית המשפט וביקשו הכרעה על מהותה של הזהות הלאומית היהודית. אך בעוד שבמקרה של **רופאייזן**, התוצאה תאמה את העדפות המחוקק, ולא הניבה שינוי בחוק, במקרה של **שליט** קיבל בית המשפט החלטה שחוללה מהלך חקיקתי שכלל שינוי הצהרתי מרחיק לכת. תגובת המחוקק לא עסקה בסמכויות פקיד הרישום או במעמד הרישום. היא נגעה לעצם ההגדרה של "יהודי". למרות שהלכת **שליט** התייחסה "רק" למרשם, התיקון נעשה דווקא בחוק השבות, שלו הן משמעויות מעשיות מרחיקות לכת על רווחתם של פרטים, שכן הוא קובע מי זכאי לעלות ארצה על פי חוק השבות, והן משמעויות סמליות והצהרתיות יסודיות בכל הנוגע לזהותו של הקולקטיב היהודי ולהנחות היסוד של חזון המדינה.

יותר מזה, אין זו רק הנחיה מנהלית שניתן לשנותה עם שינוי הרכב הקואליציה. זהו חוק כנסת, בעל בולטות גבוהה במיוחד, שקשה מאוד לתקנו. לכן, מה שהתחיל כמאבק רעיוני וסמלי הסתיים בשינוי משמעותי של אחד החוקים היחידים במדינה המקנה טובות הנאה ייחודיות ליהודים, אך גם לבני משפחתם שאינם יהודים ואף אינם בהכרח בעלי זיקה ליהדות.[169]

» **זכות לא להירשם כיהודי? טמרין (1971), קניוק (2011) ואורנן (2012)**

תיקון חוק השבות וחוק המרשם קבע בצורה ברורה יחסית מי יכול (ומי לא יכול), להירשם כיהודי. בכך ניתנה תשובה חוקית לשאלה אידיאולוגית. למרות שהיה לחץ מצד המפלגות הדתיות, החוק קבע כי יהודי הוא "מי שנולד לאם יהודייה או התגייר", ולא נאמר כי הכוונה היא לגיור כהלכה. סקירת ההתפתחות המרתקת בסוגית הגיור, ואיך מתמודדים בהקשרים של מרשם ושבות עם מי שהתגייר שלא כהלכה (האורתודוכסית), חורגת ממסגרת הדיון הזה.[170]

---

169. לשינוי זה יש גם השפעה על הצדקת חוק השבות. ניתן בהחלט להצדיק, מוסרית ועל פי המשפט הבינלאומי, העדפה להגירה של יהודים אל מדינת הלאום של יהודים. קשה יותר להצדיק העדפה כזו לקרובי משפחה רחוקים של יהודים שאינם מהגרים יחד עם היהודי המעניק להם את הזכות ובחלקם אין להם זיקה ליהדות. לשני חלקי הטענה ראו גביזון **ששים שנה לחוק השבות** (2009); וגנז "חוק השבות ואפליה מתקנת" (1995). ראו גם ה"ש 131.

170. לסקירה קצרה ראו גביזון **ששים שנה לחוק השבות**. לענייננו נכון להזכיר כי גם בסוגית הגיור משמשים בערבוביה שיקולים מעשיים ושיקולים סמליים הצהרתיים, וכי סוגיה זו היא מעין נייר לקמוס לשאלת מהות היהדות ובעיקר לזהותם של שומרי הסף שלה בתקופה המודרנית. איך מצטרפים לעם היהודי? רק בדרך של גיור (דתי), או גם בדרכי הצטרפות תרבותיות אחרות? האם גיור מחייב שמירת מצוות מלאה, או שניתן להתגייר ולגייר גם מי שרוצה בתום לב להצטרף לאורח חיים יהודי משמעותי אף שאינו דתי אורתודוקסי? האם יש הבדל בתשובות לשאלות אלה בין

לענייננו כאן, חשובה שאלה אחרת, שהושארה לכאורה פתוחה בתיקון חוק השבות: האם מי שרשום כיהודי רשאי לבקש למחוק את רישומו כיהודי בפריט הדת או הלאום, או לשנות אותו לאחר (למשל: מ"יהודי" בלאומו ל"ישראלי"? או מ"יהודי" בדתו ל"חסר דת"?).

החוק קובע כי לא ניתן לשנות רישום קיים ללא תעודה ציבורית המוכיחה את השינוי. לפיכך נדרשו מי שפנו בבקשה כזו להציג למדינה תעודה ציבורית כדי שתשנה את רישומם. במקרה הזה, התעודה האפשרית היחידה היא פסק דין הצהרתי בנוגע לזהותם של העותרים (שהרי אין מוסד רשמי שמנפיק תעודות של "המרת זהות").

היסטורית, הקבוצה הראשונה של עותרים שביקשו לשנות את הרישום בסעיף הלאום הייתה של אנשים שהבסיס הרעיוני של בקשתם היה פועל יוצא של כעסם על שינוי החוק אחרי פסק הדין בעניין **שליט**, שהגדיר מיהו יהודי על בסיס דתי. מלכתחילה, עותרים אלה ביקשו להשאיר את רישומם ב"דת" ריק ונרשמו כיהודים רק בלאומם. עתה, משנקבע כי גם בפריט הלאום ההגדרה היא הלכתית, לא הרגישו המבקשים רצון להשתייך גם ללאום היהודי. בקשותיהם נדחו פה אחד, אם כי ניכרו הבדלים גדולים בהנמקות השופטים ובנכונותם להיכנס לגופן של השאלות המהותיות הנוגעות לזהות לאומית.[171] עם זאת, השופטים הסכימו ביניהם כי המרשם לא צריך להיות כר למחלוקות אידיאולוגיות.

ישראל, שהיא חברת רוב יהודי, לבין חברות שבהן יהודים הם מיעוט? המחלוקת בנושאים אלה כבר אינה בין דתיים לחילוניים, או אף בין אורתודוקסים ללא־אורתודוקסים אלא בתוך המנהיגות האורתודוקסית עצמה. האם גיורי קפיצה טובים רק לשם רישום כיהודי בדתו, או שהם גם מעמד המקנה זכויות שבות? בהנחה שהתשובה היא האחרונה, מה נובע מזה לגבי ההכרה בגיורים כאלה? וראו המחלוקת בעניין זה בבג"צ 99/2597 **רודריגז־טושביים נ' שר הפנים**, פ"ד נט(6) 721 (2005). לענייננו ממש, הוויכוח על הגיור בתוך הציבור האורתודוקסי בישראל הוא אחד הנושאים הטעונים פוליטית שאיימו על שלמותה של הקואליציה הנוכחית. מעניין לא פחות הוא כי ההצעות בישראל לעשות ליברליזציה של ההסדרה המשפטית של הגיור הביאה לתגובות של מנהיגות רבנית אורתודוקסית באנגליה המאיימת לא להכיר עוד בגיורים שנעשו בישראל!

171. ע"א 70/630 **טמרין נ' מדינת ישראל**, פ"ד כו(1) 197 (1972); בג"צ 70/147 **שטדרמן נ' שר הפנים**, פ"ד כד(1) 766 (1970). כך, למשל, הנשיא אגרנט עסק בהרחבה בשאלה האם נוצר בישראל 'לאום ישראלי', שבעיני המשתייכים אליו מנתק את זיקתם ל'לאום היהודי', וניתח בצורה ביקורתית ומפורטת טקסטים של מחברים שונים, הנוקטים עמדות כאלה או אחרות, שהובאו בפני בית המשפט על ידי באי כוח הצדדים. הוא אף ציין כי היפרדות של יהודים בישראל, בשל התנגדותם לדעה הרואה בדת את עיקר היהדות ולעיגונה בחוק השבות, ל"יהודים" ול"ישראלים" עלולה לחתור תחת מטרת הקמת המדינה ויסודות כינונה. השופט ברנזון הצטרף בקצרה, ואילו השופט י' כהן ציין (ביובש), כי מרשם הוא כלי לאיסוף מידע. המבקש הוא יהודי על פי ההגדרה הנוכחית בחוק, שהיא אובייקטיבית, ובקשתו לשנות את הרישום שלו היא בקשה לרישום מוטעה. ניכר אם כן שהשופטים ברנזון וי' כהן לא רצו להיכנס לגופו של עניין. אך אף הם הודו כי לצורך

בהמשך, בית המשפט הבחין בין בקשות למחוק רישום (כגון רישום של אדם כבעל לאום או דת יהודיים), לבין בקשה להחליף רישום אחד במשנהו (להחליף לאום יהודי בלאום ישראלי). בית המשפט מוכן, בתנאים מסוימים, להעניק למבקש פסק דין הצהרתי המאפשר לו למחוק את הרישום כיהודי (עניין **קניוק**),[172] אולם דחה בקשה לשנות את רישום הלאום מיהודי לישראלי (עניין **אורנן**).[173]

פסקי הדין בעניין **אורנן** ו**קניוק** ניתנו זמן רב אחרי חוקי היסוד של 1992. פסק הדין בעניין **קניוק** אכן התייחס לחוקי היסוד, אולם למעשה ביסס את החלטתו על הזכות לחופש הדת, החופש מדת ועל תום לבו של המבקש בנוגע לבקשה, בהסתמך על תקדים משנות ה־1970.[174] זהו פסק דין אישי במובהק, אף אם הוא מצדיק שינוי רישום כזה לכל מי שירצה בו אם נסיבות העניין דומות.[175]

הכרעה בבקשה אין די בקביעה כי עדיין לא קיים בישראל לאום ישראלי (יהודי?) שהוא נפרד ושונה מן העם היהודי, וכי הגדרת "יהודי" בחוק השבות לא שינתה – ולא יכלה לשנות – את אפיונו של העם היהודי. יש לציין כי השופט אגרנט הרחיב מאוד בשאלת אי־הקיום של לאום ישראלי, אולם נימוקו לדחיית הבקשה החלופית של **טמרין** – להתיר לו למחוק את "יהודי" בפריט הלאום ולהשאיר אותו ריק – התייחס רק לעובדה כי המרשם הוא עניין סטטיסטי ואין לו חשיבות מהותית. ראו הערתו של לבונטין (2008), על הפער הגדול בין חשיבות הדיון הרעיוני ותוצאותיו האפשריות בשאלת קיום לאום ישראלי לבין ההתייחסות הכמעט טכנית למחיקת הרישום מכל וכל.

172. ראו ההחלטה בבג"צ 11/7489 **יורם קניוק נ' שר הפנים** (פורסם בנבו, 25.12.2011), בה ניתן פסק דין הצהרתי המאפשר לסופר לבטל את רישומו כ"יהודי" בדתו, אחרי שהוכח כי בקשתו כנה וממשית, ונימוקיו כבדי משקל (הוא ביקש שרישומו יתאם את זה של נכדו, שאינו יהודי). המדינה אמנם הביאה טיעונים נגד קבלת הבקשה אך השאירה את ההחלטה לשיקול דעתו של בית המשפט; בע"א 08/8573 **עוזי אורנן ואח' נ' משרד הפנים ואח'** (פורסם בנבו, 06.10.2013), נרמז כי ייתכן שגורל בקשה למחוק את הרישום כ"יהודי" בלאום יהיה טוב יותר מגורל הבקשה להחליפו ברישום של "ישראלי".

173. ראו פסקי הדין במחוזי ובעליון בעניין **אורנן** ואח': ע"א 08/8573 **עוזי אורנן ואח' נ' משרד הפנים ואח'** (פורסם בנבו, 06.10.2013); הפ (י־ם) 07/6092 **עוזי אורנן נ' משרד הפנים** (פורסם בנבו, 15.07.2008).

174. השופט אמנם קבע כי אחרי חוקי היסוד של 1992 יש לחופש הדת הנגזר מכבוד האדם מעמד חוקתי, ולכן כל שהמבקש צריך לעשות הוא לבקש. אולם בפועל הוא בחן את עובדות המקרה על פי הטיעונים של הלכת **שי"ק** [ע"א 72/448 **שי"ק נ' היועץ המשפטי לממשלה**, פ"ד כז(2) 3 (1973)], וקבע כי הוא עמד בדרישות של אותה הלכה (שאף היא עסקה בזכויות לחופש הדת והחופש מדת). בעניין זה היה מדובר בשיקול דעת ברישום ולא היה צורך בבחינת החוקתיות של חוק.

175. ואכן, כמה עשרות אנשים פנו לבית המשפט בעקבות ההחלטה וביקשו – וקיבלו – היתר למחוק את רישומם כיהודים בדתם.

פסקי הדין בעניין אורנן וחבריו – שביקשו לרשום אותם כ"ישראלים" בלאומם – משקפים את המורכבות הרבה יותר של עתירותיהם. כאן ברור שלא מדובר בעניין אישי אלא בעמדה רעיונית עקבית ורבת שנים. זו עמדה שלפחות בחלק מגרסאותיה יורדת לשורש חזונה של המדינה כ"יהודית ודמוקרטית". למרות שעיקרי הטיעון של העותרים דומים לאלה שכבר הופיעו בעתירות קודמות (כגון עניין **טמרין** למעלה), ההקשר של העתירה איננו ביטוי של כעס "פרטי" על תיקון חוק השבות, אלא ביטוי של עמדה רעיונית עקרונית.

בבית המשפט המחוזי דחה השופט סולברג (המכהן היום בבית המשפט העליון), את העתירה בשל חוסר שפיטות: לשאלה היבטים רעיוניים ברורים, ואף השלכות מרחיקות לכת על חוסנה ואופייה של החברה ושל המדינה, ומאפייניה המשפטיים אינם מרכזיים. הוא סירב להיכנס לשאלה האמפירית אם כבר קיים עם "ישראלי" או שאולי בעתיד הוא יהיה קיים ואז הבקשה לשנות את הרישום בלאום מ"יהודי" ל"ישראלי" עשויה להיות קבילה. לטעמו, בעוד ש**השתייכות ללאום** היא עניין אישי ורעיוני, **רישום במרשם** יכול להיות מוסדר על ידי המדינה. לעניין זה די כי מדינת ישראל, בעת הגשת העתירה, אינה מקבלת את הטענה שישנו לאום ישראלי לצורך רישום.[176]

בבית המשפט העליון בחרו השופטים שלא ללכת במסלול חוסר השפיטות. השופט פוגלמן, שכתב את פסק הדין העיקרי, העדיף ללכת בעקבותיו של השופט אגרנט ב**טמרין**. הוא קבע כי גם מאז ועד היום לא נוצר לאום ישראלי נפרד. השופט מלצר הצטרף לדבריו, והתייחס גם לחוקי היסוד. הוא ציין כי ישראל היא מדינה יהודית ודמוקרטית, המבחינה בין לאום (יהודי, ערבי או כל לאום אחר), לבין אזרחות (ישראלית). מדינות יכולות להיות אזרחיות, אולם מדינות בכלל, ודמוקרטיות בפרט, אינן חייבות להיות אזרחיות. ישראל בחרה, על רקע ההיסטוריה המיוחדת שלה, להיות מדינת הלאום של העם היהודי וזו ליבת חזונה.

העותרים ב**אורנן** טענו שתי טענות חלופיות: ראשית, כי מרגע הקמת המדינה, ובהגדרה, הלאום של אזרחיה חייב להיות "ישראלי"; ושנית, כי אף אם טענה ראשונה זו אינה נכונה, בינתיים נוצר לאום ישראלי נפרד. הטענות מעמידות

176. פס' 61-58 לפסק דינו: "החלטתי לדחות את הבקשה למתן פסק דין הצהרתי שעל־פיו הלאום של המבקשים הוא ישראלי... מבחינה נורמטיבית, ניתן לבחון את הנושא בכלים משפטיים, אך מבחינה מוסדית הוא איננו שפיט. האופי הדומיננטי של הנושא הוא לבר־משפטי... אין בנמצא – מבחינת החוק והמשפט – לאום ישראלי, ואל לו לבית המשפט לברוא בריאה שכזו יש מאין... רישום טכני־סטטיסטי זה, לא יכול להיות תחליף לדיון אצל הרשות המבצעת, להליכי חקיקה בכנסת, לוויכוח מדעי־אקדמי ולשיג ושיח ציבורי".

אתגר שונה לחזון המדינה. הטענה השנייה היא טענה אמפירית, שמשקלה הממשי תלוי בשאלה כמה מאזרחי ישראל ירצו לראות בישראליות לא רק אזרחות אלא גם לאום, המחליף את זיקתם הלאומית הקודמת.[177] הטענה הראשונה כללית ועקרונית יותר. גם היא, כמו הטענה השנייה, מאפשרת משמעות מסוימת ליהודיות המדינה בישראל מבחינה תרבותית או דתית, אבל היא אינה מתיישבת עם התפיסה המקובלת של ישראל כמדינה המממשת את הזכות להגדרה עצמית של העם היהודי.[178]

» **סיכום**

הצעות חוקי הלאום מבקשות לתקן בדרך של עיגון חוקתי שחיקה במרכיב הייחוד היהודי של המדינה, שגברה לטענת המציעים אחרי חוקי 1992.

הדיון בהתפתחויות בעניין 'מיהו יהודי' מראה כי חוקי 1992 כלל לא השפיעו על הפסיקה בנושאים אלה. העתירה בעניין **אורנן** אכן משקפת שחיקה בזיהויה של ישראל כמדינה המממשת את זכותו של העם היהודי להגדרה עצמית ככל שהדבר נוגע לעמדת העותרים, אולם בית המשפט דחה עמדה זו בשנת 2012, באותם נימוקים ששימשו אותו לדחות עתירה דומה בשנת 1970.[179]

חשוב מזה: אמנם חוקי הלאום מציעים אפיונים כלליים מאוד של יהודיות המדינה, אולם גם אלה עלולים להגביר את המיסוד של נושאים אלה, ואת ההעברה של סוגיות אידיאולוגיות במהותן לידיהם של משפטנים. שאלות הקשורות לזיהוי הדתי או הרעיוני של 'מיהו יהודי', כנגזרת של מהי יהדות ומה טיבה של יהודיות המדינה, לא הוכרעו, ולא יכולות להיות מוכרעות, על ידי חוקי המדינה ופירושיהם בפסיקה.

---

177. ואכן, חלק מהעותרים בעניין **אורנן** לא היו יהודים. העותרים, על פי טענה זו, אמרו כי חובת המדינה לאפשר להם לראות באזרחותם גם את לאומיותם, וכי הם מעדיפים זיקה לאומית זו על פני הזיקה הקיימת (יהודים, ערבים וכדומה). המדינה גרסה כי ישראליות, מבחינתה, היא רק אזרחות.

178. ואכן, לפחות אחד העותרים – יוסף אגסי – הבהיר כי הוא מחזיק בה בעקביות משך שנים ארוכות. בהקשר של חזון המדינה ראו את ההשלכות של עמדה עקרונית זו ביחזקאלי ואגסי "חוקה לישראל" (2006).

179. עניין **אורנן** לא העלה צורך לבחון חוקתיותו של חוק. אחד החששות המרתיעים מפני חוקה שלמה הוא החשש לפסילתו של חוק השבות בשל אי התיישבות עם עקרון השוויון. בינתיים לא הועלתה טענה לגבי חוקתיותו של חוק השבות, והוא גם מוגן על ידי סעיף שמירת הדינים שבחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. בנוסף, עקרון השבות כלול בהגדרות הגרעיניות והצרות של משמעות היהודיות של המדינה.

חלק גדול מן המחלוקות שעדיין מפלגות את הציבור, ומתבטאות גם בפסיקה, נוגעות לשאלות תרבותיות ודתיות עמוקות, שחוקים ובתי המשפט אינם יכולים לתת להן מענה מספק. הוויכוח על השאלה 'מיהו יהודי' ודאי לא ישתנה אם ייחקק נוסח מסוים של ייחוד יהודי במבוא לחוקה.

ובעיקר, ההחלטות שתיארנו, בפסיקה או בחקיקה, אמנם קבעו את המצב המשפטי, אבל בכך לא ביטלו את המחלוקות אלא דווקא חידדו את עובדת קיומן, וחוללו מאבקים בין תומכי החקיקה או הפסיקה והפירוש שהנהיגו לבין מתנגדיהן הרעיוניים. כלומר: נקיטת עמדה בסוגיות של זהות על ידי רשויות המדינה מחריפה את הניכור בין מי שמתנגדים לעמדה זו ובין המדינה עצמה.

מרכיב הייחוד היהודי בחזון המדינה, כפי שבוטא בהכרזה על הקמת המדינה, מתיישב עם קשת רחבה של גישות והסדרות בסוגיות אלה. ככל שהועמקו החקיקה והפסיקה, כך הצטמצמה הקבוצה המקבלת רעיונית ומהותית את החזון כפי שהוא מתפרש במציאות. חוקי המדינה הכרחיים כדי לאפשר הסדרים בעניינים שונים, אך במחלוקות העמוקות בשאלת 'מיהו יהודי' הם אינם יכולים ולא צריכים להכריע. ככל שיצומצם השיח המשפטי והשיפוטי המכריע בסוגיות כאלה כך תגדל החירות של יהודים בישראל ובתפוצות לפתח גישות שונות למשמעות הזהויות היהודיות בימינו, שתתקיימנה זו לצד זו מתוך שיח בונה ופתוח.

סיכום

את הצעות החוק העומדות על הפרק יש להעריך לאור ההיסטוריה של התפקיד שמילא חזון המדינה בעבר, ולאור לקחי ההסדרה המשפטית החלקית והעקיפה של החזון עצמו, ושל הסדרים משפטיים, בחקיקה או בפסיקה, המפרשים אותו. נוכל לציין כמה מסקנות העולות מהדוגמאות שהצגנו כאן:

- חזון המדינה כיהודית, דמוקרטית ומגנה על זכויות האדם הוא עקבי ומשמעותי בהיסטוריה של המפעל הציוני ושל המדינה. זאת, למרות שההחלטה של האבות המייסדים הייתה להימנע מלתת לו עיגון חוקתי מפורש, ולמרות שעד היום אין בישראל חוקה שלמה הכוללת עיגון חוקתי לחזון המדינה.
- "המהפכה החוקתית" לא השפיעה באורח משמעותי על הוויכוחים בחברה ובפסיקה בנושאי חזון המדינה בכלל ומרכיב הייחוד היהודי שלה בפרט. היא רק חידדה את התחושה כי היחסים בין יהודיות ודמוקרטיות הם יחסים של עימות, הן כשהדברים נוגעים למעמד המיעוט הערבי בישראל והן כאשר הם נוגעים ליחסי דת ומדינה. תרומתה המשמעותית ביותר היא "הנשק הלא קונבנציונלי": סמכות בתי המשפט לבחון ולפסול לא רק מעשי מנהל וממשל אלא גם חוקי כנסת.
- הסדרה משפטית בכלל, והסדרה חוקתית בפרט – כזו המאפשרת פסילת חוקים בשל אי התיישבות עם החזון – כמו גם מגמות של שחיקת טענות סף, מעצימות את ההעברה של דיונים בסוגיות של חזון למשפטנים ולבתי המשפט ובכך מנתקות אותם מהדיון הציבורי, הפוליטי, והתרבותי, הדינמי והמתמשך.
- שיח זכויות האדם, בפירוש מקובל שלו, נוטה להדגיש יסודות אינדיבידואליסטים ולהצניע יסודות הנוגעים לתנאי הקיום של חברה ושל מדינה.
- ההשפעה של משפטיזציה בנושאים כאלה מתבטאת לא רק בפסיקה עצמה אלא גם בשאלה איזה שאלות מגיעות לבית המשפט ואיזה טענות מושמעות בו. הגישה לבתי המשפט נקבעת על ידי צירוף של כללי הסף ושל נטיית פרטים וארגונים לפנות לבתי המשפט. יש מקרים שבהם כללי הסף – גם אם יהיו רחבים ונאכפים – אינם יכולים למנוע מפרטים או מארגוני חברה אזרחית להביא לבית המשפט עתירות הנוגעות למאבקים רעיוניים, גם במקרים שהעתירות אינן מיועדות לממש זכויות מעשיות של העותרים (כפי שהיה במקרים של רופאייזן, שליט, טמרין, אורנן). במקרים כאלה, ההחלטה האם לבחון את העתירות וכיצד, היא של בתי המשפט ושל מייצגי המדינה בפניהם. אלה בוחרים לעתים להימנע מ"פירוק המוקשים" ולעתים הם נכנסים

לשאלות לגופן. בתי המשפט פועלים במסגרת עצמאותם, אך ביחס לגיבוש עמדות המדינה בבתי המשפט ראוי לבחון את המצב הקיים שבו ההחלטות מתקבלות על ידי המייצגים המשפטנים ולא על ידי הנבחרים.

- חזון המדינה, על כל מרכיביו, צריך להשפיע על הסדרים והחלטות בחברה ובמדינה. האתגר של ישראל אינו לתת לחזון כולו, קל וחומר למרכיב אחד שלו, עיגון חוקתי נוסף. מידת העיגון הקיימת היום מספיקה. האתגר הוא לאמץ הסדרים שנותנים משקל נכון למכלול מרכיבי החזון, בלי לתת לאחד מהם משקל המעמיד בספק או בשאלה מרכיבים אחרים. בדרך כלל, הסדרים מכלילים ומכבדים, המעוגנים הן בהסדרים משפטיים ובעיקר בתרבות חברתית, דתית, ופוליטית עמוקה, צודקים יותר ויעילים יותר כדרך להשיג הסדרים התואמים את חזון המדינה המורכב.

נספחים

נספח א': מכתב המינוי

שרת המשפטים

ירושלים

ו' אלול תשע"ג
12 אוגוסט 2013

מס' מכתב: 2013-8706
פנימי: א-ט

לכבוד
פרופ' רות גביזון

הנדון: עקרונות היסוד של מדינת ישראל

מדינת ישראל מגדירה עצמה כמדינה יהודית ודמוקרטית אך טרם ניתן לכך ביטוי חוקתי מתאים, המעגן ויוצק תוכן בצמד מילים מהותיות אלה. משכך, אנו נמצאים בפני מחלוקות חברתיות ומשפטיות מהותיות בהן כל צד מנסה לקבע השקפת עולם אחרת.

אני מאמינה כי הגיעה העת לנסח הסדר חוקתי העוסק באופיה של מדינת ישראל ככזו ומעגן את מרכיבי זהותה באופן המאזן ומשלב ערכים אלה, הן היהודי והן הדמוקרטי.

הריני לפנות אליך, כמי שעסקה רבות ובעלת מומחיות מיוחדת בענין זה, על מנת שתסייעי בהכנת הצעה רבת חשיבות זו. במסגרת זו, אשמח אם תוכלי להיפגש עם גורמים נוספים שעסקו בענין זה והציעו את הצעותיהם, טרם גיבוש ההצעה.

משרד המשפטים יעמיד לרשותך עזרה לוגיסטית וסיוע במחקר.

רוב תודות,
בהערכה רבה,

ציפי לבני

רח' צלאח א-דין 29, ת.ד. 49029 ירושלים מיקוד 91490, טל': 02-6466527-30, פקס: 02-6285438

נספח ב': הצעות החוק

(לפי תאריך הנחתן)

1. הצעת דיכטר ואח': הצעת חוק יסוד: ישראל - מדינת הלאום של העם היהודי (3.8.11)

נוסח מתוקן

הכנסת השמונה־עשרה

הצעת חוק של חברי הכנסת

אברהם דיכטר	נחמן שי	ישראל חסון
זאב אלקין	משה (מוץ) מטלון	שי חרמש
דוד רותם	עתניאל שנלר	יעקב אדרי
עינת וילף	מרינה סולודקין	מאיר שטרית
חיים כץ	אורי אורבך	אורי אריאל
רוני בר־און	זבולון אורלב	יריב לוין
שאול מופז	חמד עמאר	
רוחמה אברהם־בלילא	רונית תירוש	
זאב בילסקי	כרמל שאמה	
יואל חסון	מירי רגב	
גדעון עזרא	אנסטסיה מיכאלי	
אריה ביבי	ציפי חוטובלי	

פ/3541/18

הצעת חוק יסוד: ישראל – מדינת הלאום של העם היהודי

מדינה יהודית 1. (א) מדינת ישראל היא הבית הלאומי של העם היהודי בו הוא מממש את שאיפתו להגדרה עצמית על־פי מורשתו התרבותית וההיסטורית.

(ב) הזכות למימוש ההגדרה העצמית הלאומית במדינת ישראל ייחודית לעם היהודי.

(ג) האמור בחוק יסוד זה או בכל דבר חקיקה אחר יפורש לאור הקבוע בסעיף זה.

מדינה דמוקרטית 2. מדינת ישראל היא בעלת משטר דמוקרטי.

סמלי המדינה 3. (א) המנון המדינה הוא "התקווה".

		(ב) דגל המדינה הוא לבן, שני פסי תכלת סמוך לשוליו ומגן דוד תכול במרכזו.
		(ג) סמל המדינה הוא מנורת שבעת הקנים, עלי זית בשני צדדיה, והמילה "ישראל" למרגלותיה.
שפה	4.	(א) עברית היא שפתה הרשמית של המדינה.
		(ב) לשפה הערבית מעמד מיוחד, לדובריה זכות נגישות לשונית לשירותי המדינה, הכל כפי שייקבע בחוק.
שבות	5.	כל יהודי זכאי לעלות ארצה ולקנות את אזרחות מדינת ישראל על פי חוק.
קיבוץ גלויות והתיישבות יהודית	6.	המדינה תפעל לקיבוץ גלויות ישראל ולהתיישבות יהודית בתחומיה והיא תקצה ממשאביה למטרות אלו.
הקשר עם העם היהודי בתפוצות	7.	(א) המדינה תפעל לחיזוק הזיקה בין ישראל ובין הקהילות היהודיות בתפוצות.
		(ב) המדינה תושיט יד לבני העם היהודי הנתונים בצרה ובשבי בשל יהדותם.
מורשת יהודית	8.	(א) המדינה תפעל לשימור המורשת התרבותית וההיסטורית של העם היהודי ולטיפוחה בארץ ובתפוצות.
		(ב) בכל מוסדות החינוך המשרתים ציבור יהודי בארץ יילמדו תולדות העם היהודי, מורשתו ומסורתו.
הזכות לשימור מורשת	9.	(א) כל תושב ישראל, ללא הבדל דת או לאום, רשאי לפעול לשימור תרבותו, מורשתו, שפתו וזהותו.
		(ב) המדינה רשאית לאפשר לקהילה, לרבות בני דת אחת או בני לאום אחד, לקיים התיישבות קהילתית נפרדת.
לוח רשמי	10.	הלוח העברי הוא לוח רשמי של המדינה.
חג העצמאות וימי זיכרון	11.	(א) יום העצמאות הוא יום החג הלאומי של המדינה.
		(ב) יום הזיכרון לחללי מערכות ישראל ויום השואה והגבורה הם ימי זיכרון רשמיים של המדינה.
ימי שבתון	12.	ימי השבתון הקבועים במדינת ישראל הם שבת ומועדי ישראל, בהם לא יועסק עובד אלא בתנאים שייקבעו בחוק; בני עדה המוכרת בחוק רשאים לשבות בחגיהם.

המשפט העברי	13.	(א) המשפט העברי ישמש מקור השראה למחוקק. (ב) ראה בית המשפט שאלה משפטית הטעונה הכרעה, ולא מצא לה תשובה בדבר חקיקה, בהלכה פסוקה או בדרך של היקש מובהק, יכריע בה לאור עקרונות החירות, הצדק, היושר והשלום של מורשת ישראל.
שמירת מקומות קדושים	14.	המקומות הקדושים יהיו שמורים מפני חילול וכל פגיעה אחרת ומפני כל דבר העלול לפגוע בחופש הגישה של בני הדתות אל המקומות המקודשים להם או ברגשותיהם כלפי אותם המקומות.
נוקשות	15.	אין לשנות חוק יסוד זה אלא בחוק יסוד שקיבלה הכנסת ברוב חבריה.

דברי הסבר

בקונגרס הציוני הראשון אושרה 'תוכנית באזל' שלפיה מטרת הציונות היא "להקים בית לאומי עבור העם היהודי בארץ-ישראל..."; במגילת העצמאות הוכרזה המדינה החדשה כמדינה יהודית וכביתו הלאומי של העם היהודי; בשנת 2001 פורסמה אמנת כנרת, עליה חתמו אנשי ציבור מכל קצות הקשת הפוליטית, בה נקבע בסעיף הראשון כי: "מדינת ישראל היא ביתו הלאומי של העם היהודי". על אף ההסכמה הרחבה בציבור הישראלי על הגדרתה של מדינת ישראל כמדינה יהודית, מאפייניה של מדינת ישראל כמדינת הלאום של העם היהודי מעולם לא עוגנו בחוקי היסוד של המדינה.

נחיצותו של חוק יסוד: ישראל מדינת הלאום של העם היהודי, מקבלת משנה תוקף במיוחד בזמנים בהם יש המבקשים לבטל את זכותו של העם היהודי לבית לאומי בארצו, ואת ההכרה במדינת ישראל כמדינת הלאום של העם היהודי. עיגון אופייה היהודי של מדינת ישראל בחוק יסוד, יאפשר להגיע בעתיד להסכמה רחבה בכינונה של חוקה שלמה ומקיפה.

הסעיף הראשון קובע כי האמור בחוקי המדינה יפורש לאור סעיף זה. בהקשר זה, ראוי לצטט את דבריו של נשיא בית המשפט העליון לשעבר, השופט אהרון ברק: "ערכיה של ישראל כמדינה יהודית הם בעלי מעמד חוקתי-על-חוקי. הם משפיעים על פירושם של כל חוקי היסוד ומשפיעים בכך על חוקתיותם של כל החוקים. הם משפיעים על פירושם של כל הטקסטים המשפטיים, שכן יש לראות בהם חלק מערכי היסוד של מדינת ישראל ובכך גם חלק מהתכלית הכללית המונחת ביסוד כל טקסט משפטי בישראל. כך למשל, חזקה היא כי כל חוק של

הכנסת וכל צו של הממשלה נועדו להגשים את ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית" (שופט בחברה דמוקרטית, 2004, בעמ' 89).

לאורך החוק כלולים היבטים מעשיים המבטאים את היותה של מדינת ישראל כמדינת הלאום של העם היהודי, שלחלקם יש ביטוי בחקיקה קיימת: סמלי המדינה (המנון, דגל, סמל), שפתה, חוק השבות, קיבוץ גלויות, התיישבות יהודית, הקשר עם יהודי התפוצות, מורשת יהודית, לוח שנה עברי ומקומות קדושים.

הקביעה לפיה מדינת ישראל הינה מדינה דמוקרטית מלבד היותה יהודית, מעוגנת בסעיף 2 בהצעת החוק ושזורה כחוט השני בסעיפיו השונים, בהם אלה העוסקים בשפה, בשימור המורשת, בהתיישבות הקהילתית, בימי השבתון ובשמירה על המקומות הקדושים.

הוגשה ליו"ר הכנסת והסגנים
והונחה על שולחן הכנסת ביום
ג' באב התשע"א – 3.8.11

2. הצעת קלדרון ואח': הצעת חוק יסוד: מגילת העצמאות והמדינה היהודית והדמוקרטית (22.7.13)

מספר פנימי: 486306

הכנסת התשע־עשרה

יוזמים: חברי הכנסת **רות קלדרון**
עמרם מצנע
רינה פרנקל
שמעון סולומון
אלעזר שטרן
רונן הופמן
דוד צור
בועז טופורובסקי
בנימין בן־אליעזר

פ/ 1539/19

הצעת חוק יסוד: מגילת העצמאות והמדינה היהודית והדמוקרטית

מטרה 1. חוק יסוד זה, מטרתו להבטיח ולהגן על ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית, באמצעות מתן תוקף של חוק לעקרונות היסוד שנקבעו במגילת העצמאות, אשר מובאת כלשונה בתוספת לחוק יסוד זה.

יציבות 2. אין בכוחן של תקנות שעת־חירום לשנות חוק יסוד זה, להפקיע זמנית את תקפו או לקבוע בו תנאים.

נוקשות 3. אין לשנות חוק יסוד זה אלא בחוק יסוד שקיבלה הכנסת ברוב חבריה.

תוספת

(סעיף 1)

הכרזה על הקמת מדינת ישראל

בארץ־ישראל קם העם היהודי, בה עוצבה דמותו הרוחנית, הדתית והמדינית, בה חי חיי קוממיות ממלכתית, בה יצר נכסי תרבות לאומיים וכלל־אנושיים והוריש לעולם כולו את ספר הספרים הנצחי.

לאחר שהוגלה העם מארצו בכוח הזרוע שמר לה אמונים בכל ארצות פזוריו, ולא חדל מתפילה ומתקווה לשוב לארצו ולחדש בתוכה את חירותו המדינית. מתוך קשר היסטורי ומסורתי זה חתרו היהודים בכל דור לשוב ולהיאחז במולדתם העתיקה; ובדורות האחרונים שבו לארצם בהמונים, וחלוצים, מעפילים ומגינים הפריחו נשמות, החיו שפתם העברית, בנו כפרים וערים, והקימו ישוב גדל והולך השליט על משקו ותרבותו, שוחר שלום ומגן על עצמו, מביא ברכת הקידמה לכל תושבי הארץ ונושא נפשו לעצמאות ממלכתית.

בשנת תרנ"ז) 1897 (נתכנס הקונגרס הציוני לקול קריאתו של הוגה חזון המדינה היהודית תיאודור הרצל והכריז על זכות העם היהודי לתקומה לאומית בארצו.

זכות זו הוכרה בהצהרת בלפור מיום ב' בנובמבר 1917 ואושרה במנדט מטעם חבר הלאומים, אשר נתן במיוחד תוקף בין-לאומי לקשר ההיסטורי שבין העם היהודי לבין ארץ- ישראל ולזכות העם היהודי להקים מחדש את ביתו הלאומי.

השואה שנתחוללה על עם ישראל בזמן האחרון, בה הוכרעו לטבח מיליונים יהודים באירופה, הוכיחה מחדש בעליל את ההכרח בפתרון בעיית העם היהודי מחוסר המולדת והעצמאות על-ידי חידוש המדינה היהודית בארץ-ישראל, אשר תפתח לרווחה את שערי המולדת לכל יהודי ותעניק לעם היהודי מעמד של אומה שוות-זכויות בתוך משפחת העמים.

שארית הפליטה שניצלה מהטבח הנאצי האיום באירופה ויהודי ארצות אחרות לא חדלו להעפיל לארץ-ישראל, על אף כל קושי, מניעה וסכנה, ולא פסקו לתבוע את זכותם לחיי כבוד, חירות ועמל-ישרים במולדת עמם.

במלחמת העולם השניה תרם הישוב העברי בארץ את מלוא-חלקו למאבק האומות השוחרות חירות ושלום נגד כוחות הרשע הנאצי, ובדם חייליו ובמאמצו המלחמתי קנה לו את הזכות להמנות עם העמים מייסדי ברית האומות המאוחדות.

ב־29 בנובמבר 1947 קיבלה עצרת האומות המאוחדות החלטה המחייבת הקמת מדינה יהודית בארץ-ישראל; העצרת תבעה מאת תושבי ארץ-ישראל לאחוז בעצמם בכל הצעדים הנדרשים מצדם הם לביצוע ההחלטה. הכרה זו של האומות המאוחדות בזכות העם היהודי להקים את מדינתו אינה ניתנת להפקעה.

זוהי זכותו הטבעית של העם היהודי להיות ככל עם ועם עומד ברשות עצמו במדינתו הריבונית.

לפיכך נתכנסנו, אנו חברי מועצת העם, נציגי הישוב העברי והתנועה הציונית, ביום סיום המנדט הבריטי על ארץ-ישראל, ובתוקף זכותנו הטבעית וההיסטורית ועל יסוד החלטת עצרת האומות המאוחדות אנו מכריזים בזאת על הקמת מדינה יהודית בארץ ישראל, היא מדינת ישראל.

אנו קובעים שהחל מרגע סיום המנדט, הלילה, אור ליום שבת ו' אייר תש"ח, 15 במאי 1948, ועד להקמת השלטונות הנבחרים והסדירים של המדינה בהתאם לחוקה שתיקבע על - ידי האספה המכוננת הנבחרת לא יאוחר מ -1 באוקטובר 1948 - תפעל מועצת העם כמועצת מדינה זמנית, ומוסד הביצוע שלה, מנהלת- העם, יהווה את הממשלה הזמנית של המדינה היהודית, אשר תיקרא בשם ישראל.

מדינת ישראל תהא פתוחה לעליה יהודית ולקיבוץ גלויות; תשקוד על פיתוח הארץ לטובת כל תושביה; תהא מושתתת על יסודות החירות, הצדק והשלום לאור חזונם של נביאי ישראל; תקיים שוויון זכויות חברתי ומדיני גמור לכל אזרחיה בלי הבדל דת, גזע ומין; תבטיח חופש דת, מצפון, לשון, חינוך ותרבות; תשמור על המקומות הקדושים של כל הדתות; ותהיה נאמנה לעקרונותיה של מגילת האומות המאוחדות. מדינת ישראל תהא מוכנה לשתף פעולה עם המוסדות והנציגים של האומות המאוחדות בהגשמת החלטת העצרת מיום 29 בנובמבר 1947 ותפעל להקמת האחדות הכלכלית של ארץ-ישראל בשלמותה.

אנו קוראים לאומות המאוחדות לתת יד לעם היהודי בבנין מדינתו ולקבל את מדינת ישראל לתוך משפחת העמים.

אנו קוראים - גם בתוך התקפת־הדמים הנערכת עלינו זה חדשים - לבני העם הערבי תושבי מדינת ישראל לשמור על השלום וליטול חלקם בבנין המדינה על יסוד אזרחות מלאה ושווה ועל יסוד נציגות מתאימה לכל מוסדותיה, הזמניים והקבועים.

מתוך בטחון בצור ישראל הננו חותמים בחתימת ידינו לעדות על הכרזה זו, במושב מועצת המדינה הזמנית, על אדמת המולדת, בעיר תל־אביב, היום הזה, ערב שבת, ה' אייר תש"ח, 14 במאי 1948 אנו מושיטים יד שלום ושכנות טובה לכל המדינות השכנות ועמיהן, וקוראים להם לשיתוף פעולה ועזרה הדדית עם העם העברי העצמאי בארצו. מדינת ישראל מוכנה לתרום חלקה במאמץ משותף לקידמת המזרח התיכון כולו. אנו קוראים אל העם היהודי בכל התפוצות להתלכד סביב הישוב בעליה ובבנין ולעמוד לימינו במערכה הגדולה על הגשמת שאיפת הדורות לגאולת ישראל.

מתוך בטחון בצור ישראל הננו חותמים בחתימת ידינו לעדות על הכרזה זו, במושב מועצת המדינה הזמנית, על אדמת המולדת, בעיר תל־אביב, היום הזה, ערב שבת, ה' אייר תש"ח, 14 במאי 1948.

דברי הסבר

הכרזת העצמאות היא מסמך יסודי ומשפטי מוכר המעגן עקרונות יסוד בסיסיים וחשובים ביותר הנוגעים לזהותה של המדינה. זו גם הסיבה שבית המשפט פונה למסמך זה כבר במשך עשרות שנים, בבואו להכריע בסוגיות שונות. במסגרת חוק זה מוצע לעגן את מגילת העצמאות, המבטאת את ה"אני מאמין" של המדינה, ואת עקרונות היסוד העומדים בבסיסה, ולתת לה תוקף של חוק יסוד. עיגון זה של מגילת העצמאות נדרש על מנת להבטיח ולהגן על ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית.

משעה שלמדינת ישראל אין חוקה, חוקי היסוד הם אלו שקובעים את אופיה וזהותה של המדינה, ומצויים במדרג הנורמטיבי הגבוה ביותר. כיום, קיימים מספר חוקי יסוד חשובים ביותר, לאורם מפורשים דברי חקיקה אחרים. יחד עם זאת, דווקא חוק יסוד כה בסיסי, הנוגע לזהותה של המדינה מעולם לא נחקק. לפיכך, קיים צורך אמיתי בחקיקת חוק יסוד, אשר יאשרר את מגילת העצמאות ויתן למסמך בסיסי זה תוקף של חוק יסוד.

חוק יסוד זה קובע, בדומה לחוקי יסוד קודמים, כי מדינת ישראל היא מדינתו של העם היהודי. חשוב להדגיש, כי המושג מדינה יהודית אינו מתייחס ליהדות כדת, אלא למדינת הלאום והתרבות היהודית, המשמשת כביתם של היהודים בעולם כולו. לצד זאת, מדינת ישראל מחויבת לשמור ולהגן על זכויות האדם של כל אזרחיה ותושביה, ללא הבדל מוצא, דת ומין. במסגרת מגילת העצמאות קיים ביטוי מפורש, כבר בעת הקמת המדינה, לרצון ולכוונה להקים מדינה בעלת אופי יהודי מחד ובעלת מחויבות לשוויון זכויות מאידך. כאמור, מטרת החוק הינה להבטיח, בנוסף לשוויון הזכויות את אופיה הדמוקרטי של מדינת ישראל.

הוגשה ליו"ר הכנסת והסגנים
והונחה על שולחן הכנסת ביום
ט"ו באב התשע"ג – 22.7.13

3. הצעת לוין־שקד־אילטוב: הצעת חוק יסוד: ישראל - מדינת הלאום של העם היהודי (22.7.13)

מספר פנימי: 485717

הכנסת התשע־עשרה

יוזמים: חברי הכנסת איילת שקד
יריב לוין
רוברט אילטוב

פ/1550/19

הצעת חוק יסוד: ישראל – מדינת הלאום של העם היהודי

מדינה יהודית 1. (א) מדינת ישראל היא הבית הלאומי של העם היהודי בו הוא מממש את שאיפתו להגדרה עצמית על־פי מורשתו התרבותית וההיסטורית.

(ב) הזכות למימוש ההגדרה העצמית הלאומית במדינת ישראל ייחודית לעם היהודי.

(ג) ארץ ישראל היא מולדתו ההיסטורית של העם היהודי ומקום כינונה של מדינת ישראל.

מטרה 2. חוק יסוד זה, מטרתו להגדיר את זהותה של מדינת ישראל כמדינת הלאום של העם היהודי, כדי לעגן בחוק יסוד ערכים אלו ברוח העקרונות שבהכרזה על מדינת ישראל.

מדינה דמוקרטית 3. (א) מדינת ישראל תהא בעלת משטר דמוקרטי.

(ב) ישראל תהא מושתתת על יסודות החרות הצדק והשלום לאור חזונם של נביאי ישראל ומחויבת לזכויותיהם האישיות של כלל אזרחיה כמפורט בכל חוק יסוד.

סמלי המדינה 4. (א) המנון המדינה הוא "התקווה".

(ב) דגל המדינה הוא לבן, שני פסי תכלת סמוך לשוליו ומגן דוד תכול במרכזו.

	(ג)	סמל המדינה הוא מנורת שבעת הקנים, עלי זית בשני צדדיה, והמילה "ישראל" למרגלותיה.
שבות	5.	כל יהודי זכאי לעלות ארצה ולקנות את אזרחות מדינת ישראל על פי חוק.
קיבוץ גלויות וחיזוק הקשר עם העם היהודי בתפוצות	6.	המדינה תפעל לקיבוץ גלויות ישראל ולחיזוק הזיקה בין ישראל ובין הקהילות היהודיות בתפוצות.
עזרה לבני העם היהודי הנתונים בצרה	7.	המדינה תפעל למתן עזרה לבני העם היהודי הנתונים בצרה ובשבי בשל יהדותם.
מורשת יהודית	8.	המדינה תפעל לשימור ולהנחלת המורשת והמסורת התרבותית, וההיסטורית של העם היהודי ולטיפוחה בארץ ובתפוצות.
הזכות לשימור מורשת	9.	המדינה תפעל לאפשר לכל תושב ישראל, ללא הבדל דת או לאום, לפעול לשימור תרבותו, מורשתו, שפתו וזהותו.
לוח רשמי	10.	הלוח העברי הוא לוח רשמי של המדינה.
חג העצמאות וימי זיכרון	11. (א)	יום העצמאות הוא יום החג הלאומי של המדינה.
	(ב)	יום הזיכרון לחללי מערכות ישראל ויום השואה והגבורה הם ימי זיכרון רשמיים של המדינה.
ימי שבתון	12.	ימי השבתון הקבועים במדינת ישראל הם שבת ומועדי ישראל, בהם לא יועסק עובד אלא בתנאים שייקבעו בחוק; בני עדה המוכרת בחוק רשאים לשבות בחגיהם.
המשפט העברי	13. (א)	המשפט העברי ישמש מקור השראה למחוקקים ולשופטים בישראל.
	(ב)	ראה בית המשפט שאלה משפטית הטעונה הכרעה, ולא מצא לה תשובה בדבר חקיקה, בהלכה פסוקה או בדרך של היקש מובהק, יכריע בה לאור עקרונות החירות, הצדק, היושר והשלום של מורשת ישראל.

שמירת מקומות קדושים	14.	המקומות הקדושים יהיו שמורים מפני חילול וכל פגיעה אחרת ומפני כל דבר העלול לפגוע בחופש הגישה של בני הדתות אל המקומות המקודשים להם או ברגשותיהם כלפי אותם המקומות.
פגיעה בזכויות	15.	אין פוגעים בזכויות שלפי חוק יסוד זה אלא בחוק ההולם את ערכיה של מדינת ישראל, שנועד לתכלית ראויה ובמידה שאינה עולה על הנדרש, או לפי חוק כאמור מכוח הסמכה מפורשת בו.
נוקשות	16.	אין לשנות חוק יסוד זה אלא בחוק יסוד שנתקבל ברוב של חברי הכנסת.

דברי הסבר

בקונגרס הציוני הראשון אושרה 'תכנית באזל' שלפיה מטרת הציונות היא "להקים בית לאומי עבור העם היהודי בארץ-ישראל..."; במגילת העצמאות הוכרזה המדינה החדשה כמדינה יהודית וכביתו הלאומי של העם היהודי; בשנת 2001 פורסמה אמנת כנרת, עליה חתמו אנשי ציבור מכל קצות הקשת הפוליטית, בה נקבע בסעיף הראשון כי: "מדינת ישראל היא ביתו הלאומי של העם היהודי". על אף ההסכמה הרחבה בציבור הישראלי על הגדרתה של מדינת ישראל כמדינה יהודית, מאפייניה של מדינת ישראל כמדינת הלאום של העם היהודי מעולם לא עוגנו בחוקי היסוד של המדינה.

הצעת החוק מדגישה את הקשר המסורתי וההיסטורי בין העם היהודי לארץ ישראל ואת הזכויות הלאומיות המוקנות לו כפי שבאות לידי ביטוי במגילת העצמאות: "בארץ ישראל קם העם היהודי, בה עוצבה דמותו הרוחנית, הדתית והמדינית...לאחר שהוגלה העם מארצו בכוח הזרוע שמר לה אמונים בכל ארצות פזוריו... מתוך קשר היסטורי ומסורתי זה חתרו היהודים בכל דור לשוב ולהיאחז במולדתם העתיקה... זכות זו הוכרה בהצהרת בלפור מיום ב' נובמבר 1917 ואושרה במנדט מטעם חבר הלאומים, אשר נתן במיוחד תוקף בין-לאומי לקשר היסטורי שבין העם היהודי לבין ארץ-ישראל ולזכות העם היהודי להקים מחדש את ביתו הלאומי". צדקת דרכו של העם היהודי בארץ ישראל מבוססת על נדבך מדיני, לאומי והיסטורי וחלים עליו כל הכללים הנובעים מזכות ההגדרה העצמית של העם היהודי.

נחיצותו של חוק יסוד: ישראל – זהות המדינה, כמדינת הלאום של העם היהודי – מקבלת משנה תוקף, במיוחד בזמנים בהם יש המבקשים לבטל את

זכותו של העם היהודי לבית לאומי בארצו, ואת ההכרה במדינת ישראל כמדינת הלאום של העם היהודי. עיגון אופייה היהודי של מדינת ישראל בחוק יסוד, יאפשר להגיע בעתיד להסכמה רחבה בכינונה של חוקה שלמה ומקיפה.

לאורך החוק כלולים היבטים מעשיים המבטאים את היותה של מדינת ישראל כמדינת הלאום של העם היהודי שלחלקם יש ביטוי בחקיקה קיימת: סמלי המדינה (בחוק הדגל, הסמל והמנון המדינה, התש"ט־1949), שפתה, חוק השבות, קיבוץ גלויות, התיישבות יהודית, הקשר עם יהודי התפוצות, מורשת יהודית, לוח שנה עברי ומקומות קדושים.

על פי חוק זה, המשפט העברי ועקרונות מורשת ישראל ישמשו כמקור השראה למחוקק בקביעת דברי חיקוק ולבית המשפט בפירושם. המשנה לנשיא בית המשפט העליון לשעבר השופט מנחם אלון הגדיר זאת (בפס"ד ד"נ 13/80 אליעזר הנדלס נ' בנק קופת עם בע"מ ואח' פ"ד לה(2), 795): "הפנייה למערכת המשפט העברי כמקור השראה ראשי וראשון במעלה לפרשנותו של המשפט הישראלי, כאשר פנייה זו נעשית בעיון הראוי והזהירות הדרושה, לפי צורכי שעה ועניינו של החוק, תעניק למשפט הישראלי שורשים היסטוריים משלו, ותפתח סינתזה זו שבין מערכת המשפט העברית לבין מערכת משפטה של המדינה היהודית".

הקביעה לפיה מדינת ישראל היא מדינה דמוקרטית מלבד היותה יהודית, מעוגנת בסעיף 3 בהצעת החוק ושזורה כחוט השני בסעיפיו השונים, בהם אלה העוסקים בשפה, בשימור המורשת, בהתיישבות הקהילתית, בימי השבתון ובשמירה על המקומות הקדושים.

הצעות חוק דומות בעיקרן הונחו על שולחן הכנסת השמונה־עשרה על ידי חבר הכנסת אברהם דיכטר וקבוצת חברי כנסת (פ/3541/18) ועל ידי חבר הכנסת אריה אלדד (פ/4096/18).

הוגשה ליו"ר הכנסת והסגנים
והונחה על שולחן הכנסת ביום
ט"ו באב התשע"ג – 22.7.13

4. הצעת אלקין: הצעת חוק יסוד: ישראל - מדינת הלאום של העם היהודי (26.5.14)

מספר פנימי: 551953

הכנסת התשע־עשרה

יוזם: חבר הכנסת זאב אלקין

פ/2502/19

הצעת חוק יסוד: ישראל – מדינת הלאום של העם היהודי*

[בסוף דברי ההסבר נאמר:]

"הצעות חוק זהות הונחו על שולחן הכנסת השמונה־עשרה על ידי חבר הכנסת אברהם דיכטר וקבוצת חברי הכנסת (פ/3541/18) ועל ידי חבר הכנסת אריה אלדד (פ/4096/18).

הצעת חוק דומה בעיקרה הונחה על שולחן הכנסת התשע־עשרה על ידי חברת הכנסת איילת שקד וקבוצת חברי הכנסת (פ/1550/19)."

הוגשה ליו"ר הכנסת והסגנים
והונחה על שולחן הכנסת ביום
כ"ו באייר התשע"ד – 26.5.14

* גוף ההצעה הושמט. ראו גוף הצעה זהה בעמוד 137.

5. הצעת רגב: הצעת חוק יסוד: ישראל - מדינת הלאום של העם היהודי (9.6.14)

מספר פנימי: 552063

הכנסת התשע־עשרה

יוזמת: חברת הכנסת מירי רגב

פ/2530/19

הצעת חוק יסוד: ישראל מדינת הלאום של העם היהודי*

[בסוף דברי ההסבר נאמר:]

"הצעות חוק דומות בעיקרן הונחו על שולחן הכנסת השמונה־עשרה על ידי חבר הכנסת אברהם דיכטר וקבוצת חברי הכנסת (פ/3541/18) ועל ידי חבר הכנסת אריה אלדד (פ/4096/18), ועל שולחן הכנסת התשע־עשרה על ידי חבר הכנסת זאב אלקין (פ/2502/19).

הצעת חוק זהה הונחה על שולחן הכנסת התשע־עשרה על ידי חברת הכנסת איילת שקד וקבוצת חברי הכנסת (פ/1550/19)."

הוגשה ליו"ר הכנסת והסגנים
והונחה על שולחן הכנסת ביום
י"א בסיוון התשע"ד – 9.6.14

* גוף ההצעה הושמט. ראו גוף הצעה זהה בעמוד 145.

6. הצעת החוק מטעם "התנועה": הצעת חוק יסוד: מדינת ישראל (24.11.14)

מספר פנימי: 559839

הכנסת התשע־עשרה

יוזמים: חברי הכנסת **אלעזר שטרן**
מאיר שטרית
עמרם מצנע
דוד צור
עמיר פרץ

פ/ 2883/19

הצעת חוק יסוד: מדינת ישראל

מהות מדינת ישראל	1. (א)	מדינת ישראל היא מדינה יהודית ודמוקרטית.
	(ב)	ישראל היא מדינת הלאום של העם היהודי, בה הוא מממש את זכותו להגדרה עצמית; דמוקרטיה המושתתת על יסודות החרות , הצדק והשלום , ומקיימת שוויון לכל אזרחיה, הכל כאמור בהכרזה על הקמת המדינה.
שבות	2.	כל יהודי זכאי לעלות ארצה.
סמלי מדינת ישראל	3.	ההמנון, הדגל והסמל של מדינת ישראל הם כמפורט בחוק הדגל, הסמל והמנון המדינה, התש"ט־1949.
נוקשות	4.	אין לשנות חוק זה אלא ברוב של חברי הכנסת.

דברי הסבר

מטרת חוק זה היא לעגן בחוק יסוד בעל נוקשות את תמצית מהותה של מדינת ישראל ואת סמליה העיקריים באופן המאזן בין היותה מדינת הלאום היהודי והיותה מדינה דמוקרטית. הגדרת מהותה של מדינת ישראל בסעיף הראשון לחוק זה נשענת על ה"הכרזה על הקמת מדינת ישראל" (ע"ר 1948, עמ' 1), הידועה כ"מגילת העצמאות", שבה הוכרזה הקמת המדינה , היא מדינת ישראל ובה נקבע בין השאר: "מדינת ישראל תהא פתוחה לעלייה יהודית ולקיבוץ גלויות;

תשקוד על פיתוח הארץ לטובת כל תושביה ; תהא מושתתת על יסודות החירות, הצדק והשלום לאור חזונם של נביאי ישראל; תקיים שוויון זכויות חברתי ומדיני גמור לכל אזרחיה בלי הבדל דת, גזע ומין; תבטיח חופש דת, מצפון, לשון, חינוך ותרבות; תשמור על המקומות הקדושים של כל הדתות; ותהיה נאמנה לעקרונותיה של מגילת האומות המאוחדות".

הוגשה ליו"ר הכנסת והסגנים
והונחה על שולחן הכנסת ביום
ב' בכסלו התשע"ה – 24.11.14

7. הודעת מזכיר הממשלה בתום ישיבת הממשלה מיום 23 בנובמבר 2014

הממשלה דנה היום בהצעות חוק יסוד: ישראל – מדינת הלאום של העם היהודי של חה"כ זאב אלקין (פ/2502) ושל חה"כ איילת שקד, יריב לוין ורוברט אילטוב (פ/1550), והחליטה כדלקמן:

1. לתמוך במתווה העקרונות של ראש הממשלה כמפורט בנספח להחלטה.
2. לתמוך בקריאה הטרומית במסגרת דיון מוקדם במליאת הכנסת בהצעות חוק יסוד: ישראל – מדינת הלאום של העם היהודי של חה"כ זאב אלקין (פ/2502) ושל חה"כ איילת שקד, יריב לוין ורוברט אילטוב (פ/1550).

וזאת בתנאי שהמציעים יסכימו כי בהמשך לכך הצעות החוק תוצמדנה להצעת חוק ממשלתית שתוגש על ידי ראש הממשלה בנושא, אשר תנוסח על בסיס העקרונות המפורטים בנספח שלהלן, ותתואמנה עימה. הצעת החוק הממשלתית תוכן בתיאום עם היועץ המשפטי לממשלה.

נספח

» **עיקרון 1 – מטרה:**

הגדרת זהותה של מדינת ישראל כמדינת הלאום של העם היהודי, ועיגון ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית, ברוח העקרונות שבהכרזה על הקמת מדינת ישראל.

» **עיקרון 2 – עקרונות יסוד:**

א. ארץ ישראל היא מולדתו ההיסטורית של העם היהודי ומקום כינונה של מדינת ישראל.

ב. מדינת ישראל היא הבית הלאומי של העם היהודי ובה הוא מממש את זכותו להגדרה עצמית על פי מורשתו התרבותית וההיסטורית.

ג. הזכות למימוש ההגדרה העצמית הלאומית במדינת ישראל ייחודית לעם היהודי.

ד. מדינת ישראל היא מדינה דמוקרטית, המושתתת על יסודות החירות, הצדק והשלום לאור חזונם של נביאי ישראל, ומקיימת את זכויותיהם האישיות של כלל אזרחיה על פי כל דין.

» **עיקרון 3 – סמלי המדינה:**
א. המנון המדינה הוא "התקווה."
ב. דגל המדינה הוא לבן, שני פסי תכלת סמוך לשוליו ומגן דוד תכול במרכזו.
ג. סמל המדינה הוא מנורת שבעת הקנים, עלי זית בשני צדדיה, והמילה "ישראל" למרגלותיה.

» **עיקרון 4 – שבות:**
כל יהודי זכאי לעלות ארצה ולקבל את אזרחות מדינת ישראל על פי חוק.

» **עיקרון 5 – קיבוץ גלויות וחיזוק הקשר עם העם היהודי בתפוצות:**
המדינה תפעל לקיבוץ גלויות ישראל ולחיזוק הזיקה בין ישראל ובין הקהילות היהודיות בתפוצות.

» **עיקרון 6 – עזרה לבני העם היהודי הנתונים בצרה:**
המדינה תפעל למתן עזרה לבני העם היהודי הנתונים בצרה ובשבי בשל יהדותם.

» **עיקרון 7 – מורשת:**
א. המדינה תפעל לשימור המורשת והמסורת התרבותית וההיסטורית של העם היהודי, להנחלתה ולטיפוחה בארץ ובתפוצות.
ב. בכל מוסדות החינוך המשרתים ציבור יהודי בארץ ילמדו תולדות העם היהודי, מורשתו ומסורתו.
ג. המדינה תפעל לאפשר לכל תושב ישראל, ללא הבדל דת גזע או לאום, לפעול לשימור תרבותו, מורשתו, שפתו וזהותו.

» **עיקרון 8 – לוח רשמי:**
הלוח העברי הוא הלוח הרשמי של המדינה.

» **עיקרון 9 – חג העצמאות וימי זיכרון:**
א. יום העצמאות הוא יום החג הלאומי של המדינה.
ב. יום הזיכרון לחללי מערכות ישראל ויום השואה והגבורה הם ימי זיכרון רשמיים של המדינה.

» **עיקרון 10 – ימי שבתון:**
ימי השבתון הקבועים במדינת ישראל הם שבת ומועדי ישראל, שבהם לא יועסק עובד אלא בתנאים שייקבעו בחוק; בני עדה המוכרת בחוק רשאים לשבות בשבתם ובחגיהם.

» **עיקרון 11 – המשפט העברי:**
א. המשפט העברי ישמש מקור השראה לכנסת.
ב. ראה בית המשפט שאלה משפטית הטעונה הכרעה, ולא מצא לה תשובה בדבר חקיקה, בהלכה פסוקה או בדרך היקש מובהק, יכריע בה לאור עקרונות החירות, הצדק, היושר והשלום של מורשת ישראל.

» **עיקרון 12 – שמירת המקומות הקדושים:**
המקומות הקדושים יהיו שמורים מפני חילול, מפני כל פגיעה אחרת ומפני כל דבר העלול לפגוע בחופש הגישה של בני הדתות אל המקומות הקדושים להם או ברגשותיהם כלפי אותם מקומות.

» **עיקרון 13 – פגיעה בזכויות:**
אין לפגוע בזכויות לפי חוק היסוד אלא בחוק ההולם את ערכיה של מדינת ישראל, שנועד לתכלית ראויה ובמידה שאינה העולה על הנדרש, או לפי חוק כאמור מכוח הסמכה מפורשת בו.

» **עיקרון 14 – נוקשות:**
אין לשנות את חוק היסוד אלא בחוק יסוד שנתקבל ברוב של חברי הכנסת.

נספח ג': פניות

1. נוסח פנייה לארגונים בישראל (16.09.2013)

יום שני י"ב תשרי תשע"ד 16 ספטמבר, 2013

ב־19 באוגוסט ביקשה ממני שרת המשפטים "לנסח הצעה להסדר חוקתי העוסק באופיה של ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית באופן המאזן ומשלב ערכים אלה, הן היהודי והן הדמוקרטי". אני ניגשת לתפקיד כמעט בחרדת קודש. הלוא מדובר כאן על ניסיון של דורנו להתמודד עם השאלות היסודיות ביותר של קיומנו: זהות המדינה שאנו אזרחיה, והשאלה אם יש לתת לזהות זו עיגון חוקתי מפורט. זהו אתגר ייחודי מפני שהוא דורש לשלב בצורה נכונה שני ערכים נשגבים – את הייחוד הלאומי־יהודי של המדינה ואת הדמוקרטיה. ניסיונות שנעשו בעבר להגדיר את זהות המדינה במסגרת מפעלים חוקתיים שלמים, אמנם לא צלחו, אך הותירו בידינו לקחים ותובנות חשובים שיסייעו, כך אני מקווה, להצלחתו של הניסיון הנוכחי.

נקודת המוצא שלי, וכך אני מפרשת את המנדט שניתן לי, היא כי ישראל היא המדינה בה מממשים יהודים את זכותם להגדרה עצמית: זכותם לעצמאות מדינית, רוחנית ותרבותית ב(חלק מ)מולדתם ההיסטורית. עם זאת, ישראל היא גם מדינה דמוקרטית, המחויבת לחברה חופשית ופתוחה, שהשלטון בה מבוסס על החלטות כל אזרחיה, והיא מחויבת לכבד את זכויותיהם האזרחיות, הפוליטיות, החברתיות, הכלכליות והתרבותיות, בלי הבדל דת או לאום.[1] **בתנאי**

1. אני מאמינה כי המחויבות להגנה על זכויות אלה מקובלת על הכל. השאלות הגדולות, שהן חלק מהבירור, הן מה הן זכויותיהם של אנשים או קבוצות (להבדיל מאינטרסים או שאיפות שלהם), מי מוסמך בשיטת המשטר הנוהגת לקבוע זכויות והיקפן, ובידי מי הסמכות של הפרשנות האחרונה לגבי הוראות חוק המעניקות, או נטען שהן מעניקות, זכויות. במסגרת החיפוש אחרי זהות המדינה כיהודית ודמוקרטית, השאלה היא גם איזה זכויות, אם בכלל, נגזרות ומתחייבות מהיותה של המדינה יהודית או דמוקרטית. בנוסף, הנחת היסוד של המהלך הזה הוא כי קיימת הלימה מקובלת בין הטריטוריה שעליה חלה סמכותה של המדינה לבין האוכלוסייה המהווה את הציבור או ה"דמוס" שלה. ההנחה היא כי חוסר ההלימה הקיים היום בנושא זה – אף כי הוא מתמשך מאוד – הוא זמני, וכי בסופו של יום המדינה שבשאלת זהותה אנו עוסקים תפעיל סמכות מדינית רק על שטח שבו רוב ניכר של האוכלוסייה הוא אזרחיה או לפחות תושבי קבע שלה, וכי רוב כזה תומך בזהות המדינה.

השילוב הזה, היות ישראל מדינת הלאום של העם היהודי אינה סותרת את הדמוקרטיה אלא היא נשענת עליה, שכן זו העדפתם הברורה של רוב ניכר מבין אזרחיה היהודים, המהווים רוב יציב באוכלוסייתה. זה הוא המובן בו ישראל היא אכן הן יהודית והן דמוקרטית.[2] זהותה זו של ישראל נסמכת לא רק על בחירתם של רוב אזרחיה, אלא גם על משפט העמים והחלטות הקהילה הבינלאומית.

לכאורה, זהותה של המדינה כיהודית ודמוקרטית מקובלת על רוב אזרחיה ותושביה, ואף קיבלה כבר עיגון חוקתי בחוקי היסוד. אלא שהצעות החוק בסוגיה שהועלו לאחרונה, והוויכוח המתעורר סביבן, מצביעים על כך שרושם זה הוא מוטעה. שורשי המחלוקות נוגעים לא לשאלה פשוטה אחת אלא לשאלות רבות ורחבות: מושגיות, מוסריות, תרבותיות ופוליטיות. בנוסף, שאלת היחס בין היסודות של יהודיות ושל דמוקרטיות קיימת בשני צירים שונים, שהם מובחנים אך קשורים. ראשית, הוויכוח הפנים־יהודי הישן על יהודיות כדת לעומת היהודיות כתרבות או כלאומיות (שבחלקה נטען כי היא לא דתית או אף מנוגדת לדת). שנית, הוויכוח על ההתיישבות של דמוקרטיות עם ייחודיות יהודית בהינתן ההיסטוריה של הקמת המדינה והעובדה שבין אזרחי ישראל יש מיעוט ערבי מקומי ניכר.

על רקע זה, נראה לי כי תהיה זו טעות לגשת להכנת נוסח המשלב יהודיות ודמוקרטיות של המדינה רק כעניין של מחקר, לימוד הצעות קיימות וקודמות, והנחת הצעה משלי. לטעמי, חשוב לראות במחלוקת הזו גם, ואולי בעיקר, הזמנה חשובה לאזרחי ישראל, בלי הבדל דת, לאום, אידיאולוגיה, או אורחות חיים, לבחון מחדש את זהות מדינתם. זה הוא רגע חוקתי ממדרגה ראשונה, ולא נכון לראות אותו כחלק של "פוליטיקה רגילה" של יחסי כוחות בכנסת.

שאלת החקיקה של כל חוק, ובעיקר של חוק יסוד, צריכה להידון בכנסת ובחברה האזרחית במקביל. לגבי חוק יסוד הנוגע לזהות המדינה ייתכן שיש מקום להמליץ על הליך מיוחד, שישקף את גודל ההכרעה בה מדובר. הבדיקה שלי היא הליך מקדמי לדיון הזה. יחד עם זאת, כאשר עוסקים בשאלה חוקתית ממדרגה ראשונה, הניסיון מראה כי עדיף לקיים את ההליך עצמו, או לפחות את חלקו, מחוץ למסגרת של "פוליטיקה רגילה". זה היה הרעיון שעמד ביסוד ההחלטה על הפרדה בין אסיפה מכוננת לבין בית מחוקקים רגיל בהכרזה על הקמת המדינה.

2. בכוונת מכוון אינני מתארת את זהות המדינה כ"ליברלית", למרות שהאפיון שנתתי עונה לפחות למשמעות אחת שלה, שכן "ליברליות" ו"ליברליזם" הם ביטויים עמומים, ואינני רוצה לפתוח כאן מחלוקת נוספת על אלה שהן הכרחיות למשימה עצמה. יחד עם זאת, ההגנה על זכויות הפרט והמיעוט נתפסת בעיניי כמרכיב הכרחי שאינו תלוי רק בליברליזם.

אני מציעה לקיים את הבדיקה שלי בצורה שתבנה על מאמצים קודמים בכיוון זה של החברה האזרחית (כגון של "המכון לדמוקרטיה" ושל "המכון לאסטרטגיה ציונית") ושל הכנסת עצמה (ועדת החוקה בראשות חה"כ מיכאל איתן בכנסת ה־16 וועדת החוקה בראשות חה"כ מנחם בן ששון בכנסת ה־17), אך תתרכז לא בחוקה השלמה אלא בסעיפי זהות המדינה בלבד.

אלא שההבחנה בין הסדרה חוקתית לבין "פוליטיקה רגילה" מבוססת גם על ההבחנה בין מידת ההסכמה והלגיטימציה הנדרשות בשני התחומים. לכן לא יכולה להיות בחינה או המלצה חוקתית בלי לבחון את מכלול הגישות העקרוניות בציבור לגבי הנושא החוקתי, שכן ההסדר המוצע אינו צריך להיות רק מוצדק לפי טעמו של המציע, אלא הוא צריך להיות גם הוגן בהינתן הנסיבות החברתיות והמדיניות. הדרישה איננה כי תהיה הסכמה פה אחד לעקרונות חוקתיים. אולם הדרישה היא כי לכל תהיה הזדמנות להשפיע על ההסדרים האלה, וכי גם אם לא מושגת הסכמה בפועל – ההסדרים המוצעים הם הוגנים ומכבדים את זכויותיהם של כל הצדדים. מטרתי הנה לכן לבחון באופן כללי את הגישות השונות על מנת להבטיח כי ההסדר המוצע על ידי, אף אם אינו מוסכם, הוא הסדר הוגן הניתן להצדקה על פי קני מידה מקובלים להצדקת הסדרים חוקתיים כאלה.

לפי הצעה זו, המסמך שאניח על שולחנה של השרה יתבסס על לקחי הספרות העוסקת בסוגיות חוקתיות אלה תוך ניתוח והתייחסות למאפייני החברה הישראלית על כל גווניה. תהליך משוב זה יניח את התשתית הנחוצה לניסוח אותו חלק של המסגרת הפוליטית המשותפת הנוגעת לזהות המדינה.

ביסוד המשימה שהוטלה עלי ניצבת ההנחה כי הוויכוח החריף לגבי עצם היסוד של זהותה של המדינה (להבדיל מדיונים על פרטיה וההסדרים הנובעים ממנה), שחלקו מצטיין בהפרחת סיסמאות מקטבות, מחליש את יכולתה של החברה הישראלית – על כל חלקיה – לפעול בצורה יעילה למימוש רווחתה וערכיה, וכי גיבוש הסכמה רחבה בנושא זה, ואולי אף נוסח חוקתי מוסכם בסוגיה, עשויים לסייע לחברה ולמדינה בפעולתן.

הצעתי אמורה לסייע לכך שהדיון שיתנהל בין המחוקקים בבואם לדון בשאלת העיגון החוקתי של זהות המדינה יהיה מושכל, יזהה נכונה את עיקרי המחלוקת, ויתבסס על מגוון רחב של דעות ועל הניסיון שנרכש במחקר ובמחשבה על סוגיות של עיגון חוקתי של שאלות של זהות מדינות.

חיוני בעיני להדגיש בפתח הדברים כי עיגון חוקתי נדרש **למסגרת הפוליטית המשותפת של המדינה, ולערכי היסוד שלה.** מסגרת זו אינה צריכה ואינה יכולה להכריע בין תפיסות שונות אלא לאפשר מחויבות של כלל אזרחי המדינה למסגרת המדינית המשותפת, על מנת שהוויכוח בין חסידי הדעות והגישות

השונות לא יחבל בחוסנה ובשגשוגה של המדינה עצמה. כך בכל מדינה וכך בעיקר בדמוקרטיה שוחרת חופש, המכבדת הבדלי זהויות, תפיסות וגישות של פרטים וקבוצות בחברה.

על רקע המחלוקות, נחוץ יהיה לא רק לעשות עבודה מקצועית טובה אלא גם לבנות לגיטימציה מחודשת לקביעה, העומדת ביסוד המנדט שניתן לי, כי ישראל יכולה וצריכה להיות יהודית ודמוקרטית כאחד.

כוונתי לרכז חומרים רלבנטיים מהארץ ומחו"ל ובמקביל לקיים תהליך של התייעצות יזומה עם ארגונים ועם פרטים. אני שמחה כי תחילתו של התהליך **ערב ראש השנה תשע"ד**. רצוני להקדיש לו זמן ותשומת לב כראוי לו. אני מקווה להניח הצעה מנומקת על שולחנה של השרה מוקדם ככל האפשר, ולא יאוחר מערב ראש השנה תשע"ה.

כוונתי לפעול בכמה מסלולים במקביל:

ראשית, לרכז חומרים רלבנטיים, כולל ההיסטוריה של הניסיונות הקודמים שנעשו להתמודד עם סוגית העיגון החוקתי של זהות המדינה וחומרים השוואתיים. חומרים אלה יונגשו לציבור גם במסגרת אתר ייעודי שיוקם במסגרת אתר משרד המשפטים.

שנית, לקיים סדרת פגישות ראשוניות עם אישים ונציגי ארגונים, במטרה לבחון דרכים לשיתוף פעולה בריכוז עמדות וגישות וקיומו של דיון מעמיק בהן במסגרות של החברה האזרחית. כתוצאה מפגישות אלה אני מקווה ומצפה כי:

- תוגשנה עמדות בכתב (שתועלינה לאתר ותהיינה אף הן בסיס לדיון ציבורי).
- יקוימו תהליכים של בירור ודיון ציבורי מגוונים, ביוזמתם של גופי חברה אזרחית. במידת האפשר אשמח להצטרף לתהליכים אלה כמאזינה, על מנת להיבנות מלקחיהם ותובנותיהם.
- תהליכים אלה ילוו בפעילות וירטואלית שתרחיב את החשיפה של הדיונים לציבור רחב.

שלישית, לקיים סדרה נוספת של פגישות והתייעצויות בהסתמך על כל אלה. ולאחר מכן, ועל רקע כל אלה, לגבש המלצות והצעות.

אני מאמינה כי בנושא חוקתי כזה, התהליך עצמו הוא בעל חשיבות עצומה, שכן הוא מדגיש את הייחוד של גודל האתגר ושל החשיבות הגדולה של הבירור. התהליך גם יבהיר כי המטרה איננה לקבוע מסמרות אחת ולתמיד בשורה של ויכוחי מדיניות בימינו – אלא להניח לחברה הישראלית בסיס מכונן שיאפשר לכל חלקיה לממש את אזרחותם המשותפת ולפעול למען שגשוגה של המדינה והחברה.

נראה לי כי התמודדות כזו דורשת התייחסות קצרה לשאלות הבאות:

1. מה היא יהודיות המדינה ומה מתחייב ממנה;
2. מה היא דמוקרטיות ומה מתחייב ממנה;
3. מקומה של ההגנה על זכויות האדם;
4. איך ראוי לשלב בין "יהודית" ו"דמוקרטית" – איך עלינו לפעול כאשר בין שתי המחויבויות האלה יש מתח או אף סתירה?
5. האם נכון לעגן את זהות המדינה בחוק יסוד ובאיזו דרך.

ברור כי תשובות לשאלות (3) ו־(4) בנויות על תשובות לשאלות (1) ו־(2). נדרשת התייחסות מפורשת הן לשאלת מעמדם וזכויות האדם של אזרחים ערבים בישראל, הן ליחסים בין דת ומדינה בה, והן להשלכות של המציאות במדינה, באזור ובעולם כולו על האתגרים הניצבים בפני מדינת ישראל. בנוסף, השאלה האחרונה – העיגון החוקתי לזהות המדינה – קיימת וחשובה אף אם תינתן תשובה חיובית מלאה לשאלת הזהות היהודית־דמוקרטית של ישראל.

האם תוכלו לייצר מסמך כזה בשבועות הקרובים?

שנית, ובמידת הצורך, אשמח אם נוכל להיפגש ולדון בסוגיות העולות מן המסמך שלכם.

(לגבי שני אלה, הערת ביניים על **שקיפות**: הליך חוקתי הבנוי על בירור ערכי יסוד הנוגעים לזהות המדינה מעצם טבעו צריך להיות שקוף. מצד שני, חילופי דעות ועמדות בנושאים רגישים וטעונים, כאשר עשויים להיות פערים בין עמדות ציבוריות חדות לבין עמדות מתוחכמות יותר, לא יהיו אפקטיביים אם ייעשו לאור המחטא של התקשורת בזמן אמת.

הצעתי אינה חוק ואף לא הצעת חוק. יהיה די והותר זמן לדיונים ציבוריים לאחר שההצעה תונח על שולחן השרה. יחד עם זאת, ההליך שאני מציעה מבוסס על המאפיינים המיוחדים של החוקה, ויכול להיות עניין ציבורי גם בשלב זה של הבדיקה. בנוסף, אני מניחה כי לפחות חלק מאלה עמם אתייעץ ירצו לתת לדברים גם ביטוי ציבורי.

לאור כל אלה כוונתי היא:

- לבקש ממשתתפי המפגשים להקליט אותם (הקלטות אודיו בלבד) על מנת שהתוכן יהיה בידי, ללא צורך לבלות את הזמן בכתיבה. בהקלטות לא ייעשה שימוש פרט לכך.
- לקיים אתר שבו יפורסמו כל החומרים הציבוריים של התהליך, לרבות עמדות בכתב שתוגשנה לי.

- אני עצמי לא אמסור או אפרסם פרטים על מפגשים שיתקיימו אתי, ולא אנקוט לגביהם עמדה. משתתפי דיונים כאלה ינהגו בדברים שנאמרו שם על פי שיקול דעתם הם. ההליך שינוהל על ידי ועל ידי הצוות שלי לא יהיה חשוף לתקשורת בצורה רציפה עד להנחת ההצעה).

שלישית, אשמח אם ההליך שאני מציעה יעורר את הרצון לקיים דיון ציבורי מגוון בנושאים מרכזיים אלה. אני מקווה כי זו תהיה הזדמנות לקיום מפגשים ודיונים רבים, שיתמקדו כל אחד בסוגיות המעניינות את הפורום שיזם אותם. צוות העבודה שלי ישמח לסייע בחומרים ובמחשבה לקיומם של דיונים כאלה. אני עצמי אשמח להשתתף בדיונים כאלה, לאחר תיאום מוקדם, **כמאזינה**, ולהיעזר בתובנות שתעלינה מהם בעבודתי. אני פונה אליכם בהצעה כי תבחרו אחד מהנושאים הרבים והחשובים הכרוכים בדיון הזה ותערכו לגביו דיון במסגרת המכון או המרכז שלכם. אנחנו ננסה לתאם על מנת למנוע כפילויות, כך שכל המקדים יוכל לבחור בנושא העיקרי שבו יש לו מומחיות ועניין (שפה? ימי מנוחה? עיגון חוקתי של זהות המדינה בלי חוקה שלמה? פירוט חדש של יהודיות ודמוקרטיה או מתן מעמד של חוק יסוד להכרזת העצמאות? הרי עסקתם בכל!).

בברכת גמר חתימה טובה ואשמח לשמוע מכם בהקדם,

רות גביזון

2. נוסח פנייה להתייעצות עם עמיתים בחו"ל (16.09.2013)

I hope this letter finds you well.

We have been talking about the identity of Israel and its constitutional history for years now. But, as you may have heard, I have now been invited, by the Minister of Justice of Israel, Tzipi Livni, to submit to her a proposal on the constitutional anchoring of Israel's identity as a Jewish and democratic state (my translation of the letter is attached).

I have had a very intense period of 'high holidays' this year thinking about this task and what is the best way of going about performing it. I am excited to be able to apply the thinking and work I have been doing on this for years in a way that might be helpful in a real sense and meaningful to the actual legal and constitutional realities in Israel. I am writing to ask for your advice and help.

The immediate trigger of the letter is the fact that in the coalition agreement between the Likkud-Our Home and Jewish Home parties there is an agreement to enact a basic Law: Israel as the Nation State of Jews. Draft Bills of the law do mention that Israel is a democracy, but the gist of these bills is to list various aspects of the Jewish distinctness of Israel, such as Hebrew language, flag and hymn, Saturday as a day of rest, etc. Most of these arrangements are already part of the law and practice in Israel, but now they will be entrenched in a basic law. There is no similar elaboration of the implications of democracy. Center and Left parties, including the Arab parties, claim that the law seeks to legitimate and justify discrimination against non-Jews, especially the Arab minority. This criticism unites those who think that Israel cannot and should not be Jewish in any way, and should declare itself to be a neutral democracy "of all its citizens", and those who accept the duality of Israel's identity but argue that this law is an attempt to distort the balance in favor of Jewish particularism. The advocates of the bill, on the other hand, claim that it is required to counter trends within Israeli civil society and bench, which have interpreted the

Jewish distinctness of the state away in policy arrangements, educational policy, and jurisprudence.

You can read of an earlier version of these laws and reactions to it here: [link to the Wikipedia on the original proposal of then MK Dichter]. A second Bill proposes to give the Declaration of the Establishment of the State the status of a basic law.

I see my role here as seeking to implement my own commitment to Israel's identity as both the state where Jews exercise their right to self-determination and as a state which is democratic and protects the rights of all its citizens, while bringing to the task my professional expertise in comparative constitutionalism. The 1992 Basic Laws, proclaimed part of Israel's constitution, defined Israel as "Jewish and democratic". My ultimate question is whether Israel should seek to give additional constitutional entrenchment and elaboration to its identity as "Jewish and democratic".

Usually, constitutional statements about the identity of states come after a revolution or a major change, and as a part of the enactment of a whole constitution or a significant amendment of an existing one. Israel, however, as you know very well, is in a different situation. A number of efforts, by both civil society organizations and the Knesset itself, to complete the 'constitutional revolution' through either a full constitution, or at least a clarification of the status of basic laws and especially the power of judicial review, have all failed. In part, this is because deep controversies of ideology but also on the power of courts and the way they are appointed. So I am asked to see whether the constitutional articulation of the identity of the state should be offered against the background of this general ambiguity and instability of the status of the basic laws and the power of the courts.

I see 4 main alternative recommendations:

1. Seek a complete constitution, with a preamble and a chapter of general principles elaborating among other things the identity of the state. [Not in the cards. Not my mandate.]
2. Do nothing. [Not a bad idea when there is a mess.]
3. Draft a more balanced Basic law: The Identity of the state, which will look like a general principles chapter of a constitution. Two questions are involved: (a) what should be the provisions describing the components

of the identity of the state? And (b) what should be the legal status of this law? Binding law? Expressive? The proposed Bills of Israel as the nation-state of Jews are of that structure and they are supposed to be full-fledged basic laws enjoying entrenchment, so that the court will find it hard to ignore them despite their alleged bias against Zionism.

4. Propose a short preamble-like declaration, giving a slightly richer festive articulation of the meaning of 'Jewish' and 'democratic', which might enjoy broad consensus. [Are there such declarations in the constitutional tradition anywhere? What may be their status?]

In my meetings with individuals and groups I have heard preferences, and some arguments, for (and against) all of the above. I do not want to write more at this stage. If you find this a challenge you would be willing to discuss with me, let us find a good time for doing that.

I am in Israel until October 20, then off to Thailand for a month for a combination of tourism and thinking about this. But emails, phones and skype do not know the difference. I guess I will be less available while away. And I have at least a few months to read and think and toy with ideas.

I hope to hear from you even if this is not the right time or form for you!

Thanks,

Ruth

3. פנייה למכון למדיניות עם יהודי (12.10.2013)

Dear friends,

I am writing you following our meeting Aug 8, 2013, to ask the JPPI to join me in the process of thinking about the proper way of giving the identity of the state of Israel as a Jewish and democratic state further constitutional anchoring, by soliciting and identifying the implications of such entrenchment to Jews living outside Israel, and their reflections and attitudes to such possible entrenchment.

On Aug 12, 2013, the Minister of Justice, Tzipi Livni, asked me to propose on a way to entrench Israel's identity as both Jewish and democratic, against the background of various bills seeking to elaborate on this definition, which was included in Israel's basic laws in 1992. Translation of the letter, as well as the relevant bills, is attached. Also attached are a few links to English discussions of my task and its background - (*The Jerusalem Post*, *Ynet news*, *Haaretz*, *The Wikipedia* on the original proposal of then MK Dichter).

The question raises the most basic ideological, constitutional, social and political issues.

Naturally, the ethos and basic commitments of Israel are a central question for all Israelis, Jews and non-Jews alike. However, the meaning of the Jewishness of Israel and its relationship to democracy and human rights is of concern to all Jews, wherever they live. Especially to those Jews who see Israel, and its revival of Jewish political independence in (part of) Eretz Yisrael, as an important and unique form of modern Jewish existence, and who therefore care about its survival, thriving and nature.

My task involves at least two levels of discussion. The first is the substantive question of the identity of the state: Can Israel be both Jewish and democratic? Is the Jewishness of the state a matter of religion or of ethno-national culture? How should the two be balanced? What are the rights of the Arab minority? The second is whether this identity should be further elaborated in a constitutional text, one which should limit the legislature but will also bind the interpretation by the court.

Naturally, only Israeli citizens - of all religions and ethnic groups - will be asked to vote on possible legislation (in either elections or a referendum). However, I believe that since Israel is the state in which all Jews may exercise their right to political self-determination, their concerns and attitudes should be made available to Israeli decision-makers. Furthermore, in the tradition of partnership between Israel and Jews all over the world, I believe the experience and expertise of Jewish leaders and scholars should be enlisted to make Israel's treatment of these issues better informed and more inclusive.

I think you at the JPPI are in a unique position to seek to make these voices heard clearly, and facilitate the contribution of such leaders and experts to our discussions in Israel.

I believe there will be two stages of this process. The first one, of a duration of a few months up to next Jewish New Year Eve, will consist of my studies, meetings, consultations and deliberations, leading to my submitting a proposal re the constitutional entrenchment of the state's identity. Hopefully, this proposal will then lead to a second stage of debate in Parliament and the public, culminating in a 'constitutional moment' on this subject.

I hope this provides a good framework for you to think about possible ways for the JPPI to be involved. I will be happy to discuss the subject further. During the first stage I will not be able to participate actively in eliciting and structuring such processes. At the same time, I will be very happy if such activities can produce ideas and materials which may help me in my task, and will of course participate to listen and learn if meetings are coordinated with me. I will be much freer to take an active part in such activities once the first stage is ended. Thanks for your time and your willingness to consider this. I very much hope we can work together on this task. Do let me know if there is any further material I can provide to help in your consideration.

Best,
Ruth Gavison

נספח ד': כנסים

(לפי תאריך עריכתם)

1. כינוס פורום סליפקא לדיון בנושא "עיגון זהות המדינה" (14.01.2014)

פורום סליפקא
Slifka
منتدى سليفكا

הפורום ע"ש אלן ב. סליפקא לחיים משותפים בין יהודים וערבים
المنتدى على اسم آلن ب. سليفكا للحياة المشتركة بين اليهود والعرب
The Alan B. Slifka Forum for a Shared Society Among Jews and Arabs in Israel

כינוס פורום סליפקא לדיון בנושא עיגון זהות המדינה - 14 בינואר 2014

רקע:

בסיום הכינוס הראשון של פורום סליפקא במאי 2013 הביעו חברי הפורום את רצונם לשוב ולהתכנס בין המפגשים השנתיים כאשר יהיה בכך להעשיר ולקדם את השיח הציבורי בסוגיות ליבה ביחסי המיעוט הערבי-פלסטיני עם המדינה ועם הרוב היהודי. בהמשך לכך, נקיים כינוס של הפורום ליום דיונים ביחס לתהליך שמקיימת בימים אלו פרופ' רות גביזון, חברת הפורום, בנוגע להסדרה ועיגון של הגדרת המדינה.

פרופ' גביזון מונתה על ידי שרת המשפטים ציפי לבני לגבש הסדר חוקתי לעיגון הגדרת אופייה של המדינה כיהודית ודמוקרטית. המינוי נעשה בתגובה להעלאה מחודשת של "חוק הלאום" המנסה להעניק בכורה לאופייה היהודי של המדינה: לבני הודיעה כי היא מתנגדת להצעת החוק וכי תפעל לגיבוש הצעה חלופית, אשר מאזנת בין מרכיבי הגדרת המדינה ללא מתן בכורה למרכיבה היהודי, כפי שגם בא לידי ביטוי בכתב במינוי.

אנו מבקשים לייצר דיון ביחס לגיבוש הסדר, לשאלה האם עשויה להיות בהליך זה הזדמנות עבור המיעוט הערבי-פלסטיני לעיגון מעמדו כמיעוט לאומי בעל זכויות קולקטיביות מוגדרות ולתביעות של המיעוט הערבי-פלסטיני מהמדינה בסוגיה זו. כלומר, מטרת הדיון הינה **לדון במרכיבי ההגנה על הזכויות הקולקטיביות והזכויות הייחודיות של המיעוט הערבי-פלסטיני בישראל, על בסיס מגילת העצמאות, הנדרשים בהסדר.**

חשוב לנו להדגיש כי ההשתתפות בדיון אינה בגדר הסכמה לעצם הניסיון לעגן את זהות המדינה או לתוצרי התהליך שמקיימת פרופ' גביזון. כמו כן, כפי שהיה בפורום סליפקא, כל אחד ממשתתפי הפורום מייצג את עצמו בלבד בדיונים, שיהיו סגורים.

לוח זמנים:

9:30 התכנסות במשכנות שאננים

9:45 דברי פתיחה:
אורני פטרושקה, יו"ר יוזמות קרן אברהם

10:00-12:30 מושב דיון ראשון: עיגון זהות המדינה בראי ההקשר הפוליטי

במושב זה נבקש לדון בעצם היוזמה לעיגון זהות המדינה בהסדר חוקתי, הקונטקסט הפוליטי והתזמון בו היא מתקיימת. השאלות המרכזיות הן האם עשויה להיות ביוזמה זו הזדמנות עבור המיעוט הערבי-פלסטיני לעיגון מעמדו כמיעוט לאומי בעל זכויות קולקטיביות מוגדרות, דווקא נוכח ההקשר הפוליטי הרחב בו יוזמה זו מתקיימת. או שמא להיפך. ומהו התוצר אליו צריך תהליך כזה לשאוף.

12:30-13:30 ארוחת צהריים

13:30-16:00 מושב דיון שני: תביעות המיעוט הפלסטיני מהמדינה

במושב זה נבקש לדון בשאלה הבאה – בהינתן שיוזמה כזו מתקיימת ומתקדמת: מה הן התביעות של המיעוט הפלסטיני מהמדינה בהקשר זה? מה הם מרכיבי ההגנה על הזכויות הקולקטיביות והזכויות הייחודיות של המיעוט הערבי-פלסטיני בישראל שיש לכלול בהסדר מסוג זה? כלומר, המושב השני של הדיון מבקש להינתק מהחלק הראשון שדן בנחיצות של עיגון זהות המדינה ותזמון המהלך, ולדון ברמה הקונקרטית בדרישות המיעוט הערבי-פלסטיני נוכח הסדר כזה אם יהא.

הנחיית הדיונים: עו"ד ארנה לין

2. כנס פורום קהלת בנושא "זהותה של ישראל כמדינת הלאום של העם היהודי לקראת עיגון חוקתי?" (23.02.2014)

הזמנה לכנס בנושא:

זהותה של ישראל כמדינת הלאום של העם היהודי לקראת עיגון חוקתי?

יום ראשון, כ"ג באדר א' תשע"ד, 23 בפברואר 2014
פורום קהלת (ע"ר), רחוב עם ועולמו 8, ירושלים, קומה 5 בבית מלם

יושבי ראש הכנס: מר מיכאל איתן ועו"ד צבי האוזר

13:30-14:40:
1.אתגרים בשימור זהותה של ישראל כמדינת לאום
יו"ר: **מר ישראל הראל,**
עתונאי ומייסד המכון לאסטרטגיה ציונית
הזירה המשפטית - **ד"ר הראל ארנון** הראל ארנון ושות' ע"ד
הזירה האקדמית - **ד"ר אסף מלאך**, מנהל אקדמי במכללה למדינאות ומרצה באוניברסיטת בר אילן
הזירה הבינלאומית - **ד"ר עמיחי מגן**, המרכז הבינתחומי הרצליה, פורום קהלת
הזירה החקיקתית - **ח"כ יריב לוין**, יו"ר הקואליציה

14:50-15:50
2. זכויות אזרחיות מול זכויות לאומיות של מיעוטים: סוגיית מעמד השפה הערבית כמקרה מבחן
יו"ר: ראש השב"כ והשר לשעבר **אבי דיכטר**
פרופ' אברהם דיסקין, מכללת שערי מדע ומשפט והאוניברסיטה העברית, פורום קהלת
ד"ר אילן סבן, הפקולטה למשפטים אוניברסיטת חיפה
ד"ר אביעד בקשי, פורום קהלת, מרצה בקריה האקדמית אונו ואוניברסיטת בר אילן

16:00-17:15
3. קווים מנחים לזהותה של ישראל במאה העשרים ואחת
יו"ר: מזכיר הממשלה לשעבר, **עו"ד צבי האוזר**
שרת המשפטים **ציפי לבני**
שר הכלכלה **נפתלי בנט**
שר החינוך **שי פירון**
שר הפנים **גדעון סער**

17:30-18:30
4. אסטרטגיה חוקתית - מהו הכלי הנכון כיום לשימור אופייה של ישראל כמדינת הלאום של העם היהודי?
יו"ר: השר לשעבר **מיכאל איתן**
הרצאה: שופט בית המשפט העליון בדימוס **אליהו מצא**
מגיב: **פרופ' גדעון ספיר**, אוניברסיטת בר אילן, פורום קהלת

18:45-20:00:
5. מהי מחויבותה של מדינת הלאום של העם היהודי כלפי יהודי התפוצות?
יו"ר: פרופ' משה קופל
שרת העלייה והקליטה **סופה לנדבר**
ח"כ **איילת שקד**
ח"כ **אלעזר שטרן**
ד"ר עינת וילף, המכון למדיניות העם היהודי

מספר המקומות מוגבל.

להרשמה לחצו כאן

פורום קהלת למדיניות
ריבוות לאומית. חירות הפרט.

3. מפגש המורים למשפט חוקתי לדיון בנושא "עיגון חוקתי של זהות המדינה" (02.03.2014)

לאחר הפסקה של שני סמסטרים אנו שמחים להודיע על חידוש פעילות הפורום למשפט חוקתי, שהחל מתכנס בבר אילן בשנת הלימודים הקודמת.

כזכור, מטרת הפורום היא לשמש מסגרת לשיח בין חוקרות וחוקרי המשפט החוקתי בישראל, הן על ענייני השעה והן על סוגיות תשתיתיות ותיאורטיות.

המפגש הקרוב של הפורום יתקיים ביום ראשון, 02.03.14, ל' באדר א' תשע"ד, בשעה 17:30, בפקולטה למשפטים באוניברסיטת בר־אילן (בניין 603 , חדר 200).

המתכונת הפעם תהיה קצת שונה ממפגשי העבר: לרגל הפעילות הנעשית במשרד המשפטים בנושא "**עיגון חוקתי של זהות המדינה**", החלטנו בתיאום עם רות גביזון, המרכזת את הפרויקט, להקדיש את המפגש לנושא זה ובפרט למשמעויות של הצימוד "יהודית ודמוקרטית". לשם כך הזמנו כמה מחברי הקבוצה להוביל את הדיון באמצעות פאנל שיציג חזונות חוקתיים או טיעונים באשר למודל החוקתי הרצוי ו/או האפשרי.

את המפגש תפתח **רות גביזון** בכמה מילים על אתגרי הפרויקט, ובפאנל ישתתפו **אביעד בקשי**, **חסן ג'בארין**, **ברק מדינה** ו**שחר ליפשיץ**. אז נפנה לדיון בקרב כל הנוכחים/ות. כחומר רקע שעשוי להעשיר את הדיון, מצורף פסק הדין של בית המשפט העליון בבג"צ אורנן שאסר על ציון "ישראלי" במרשם הלאום.

כפי שניתן לראות צפוי ערב מרתק. נשמח מאוד אם תוכלו להשתתף, ואם בכוונתכם/ן לעשות זאת, נודה אם תאשרו השתתפות בהקדם במייל חוזר. אנא שלחו גם מספר רכב כדי שנוכל לאשר כניסה לקמפוס. תלמידי/ות מחקר בתחומים הרלוונטיים מוזמנים/ות גם כן. המפגש, שיכלול ארוחת ערב קלה, אינו פתוח לציבור הרחב.

4. כנס המכון הישראלי לדמוקרטיה והאוניברסיטה העברית בנושא "האם נחוץ חוק יסוד: מדינה יהודית ודמוקרטית?" (05.03.2014)

האוניברסיטה העברית בירושלים
הפקולטה למשפטים

המכון הישראלי לדמוקרטיה

הזמנה לכנס בנושא

האם נחוץ חוק-יסוד: מדינה יהודית ודמוקרטית?

יום רביעי, 5 במרץ 2014, ג' באדר ב' תשע"ד
בית מאירסדורף, האוניברסיטה העברית בירושלים

בחוקי היסוד של 1992 הוגדרה ישראל כ"מדינה יהודית ודמוקרטית". זהו מושג יסוד במשפט הישראלי שלא לובן מספיק ושיש צורך להעמיק בו. על שולחן הכנסת הונחו לאחרונה הצעות חוק-יסוד: ישראל כמדינת הלאום של העם היהודי, והצעת חוק לתת תוקף של חוק-יסוד להכרזה על הקמת המדינה. האם יש צורך בעיגון חוקתי כזה? איזו צורה הוא צריך ללבוש? מה צריכים להיות ההסדרים הכלולים בו? בכנס נדון בכמה סוגיות מרכזיות שמתעוררות בעקבות השאיפה לקבוע עיגון חוקתי נוסף לזהות המדינה כיהודית ודמוקרטית.

15:30 **דברי ברכה:**
פרופ' יובל שני, דיקן הפקולטה למשפטים, האוניברסיטה העברית בירושלים
פרופ' מרדכי קרמניצר, האוניברסיטה העברית בירושלים; סגן נשיא למחקר, המכון הישראלי לדמוקרטיה

15:40-17:00 **מושב ראשון:** מדינה יהודית ודמוקרטית, שוויון וזכויות קיבוציות
יו"ר: **ד"ר מרגית כהן**, האוניברסיטה העברית בירושלים
מתדיינים: **ד"ר אביעד בקשי**, פורום קהלת למדיניות
עו"ד חסן ג'בארין, ארגון עדאלה
פרופ' דני סטטמן, אוניברסיטת חיפה

17:15-18:45 **מושב שני:** דת ומדינה במדינה יהודית ודמוקרטית
יו"ר: **פרופ' ברק מדינה**, האוניברסיטה העברית בירושלים
מתדיינים: **פרופ' משה הלברטל**, האוניברסיטה העברית בירושלים ואוניברסיטת ניו-יורק
הרב גלעד קריב, התנועה ליהדות מתקדמת בישראל
פרופ' פרנסס רדאי, האוניברסיטה העברית בירושלים והמסלול האקדמי המכללה למינהל
פרופ' אשר כהן, אוניברסיטת בר-אילן

19:00-20:30 **מושב מסכם:** כינון חוק-יסוד מדינה יהודית ודמוקרטית
יו"ר: **פרופ' מרדכי קרמניצר**, האוניברסיטה העברית בירושלים; סגן נשיא למחקר, המכון הישראלי לדמוקרטיה
מתדיינים: **ד"ר נעמי זוסמן**, מולד – המרכז להתחדשות הדמוקרטיה
ד"ר אריק כרמון, נשיא המכון הישראלי לדמוקרטיה
פרופ' מיכאיל קרייני, האוניברסיטה העברית בירושלים
פרופ' ידידיה שטרן, אוניברסיטת בר-אילן; סגן נשיא למחקר, המכון הישראלי לדמוקרטיה

הזמנה זאת הינה אישור כניסה חד פעמי לחניון בית מאירסדורף

5. כנס המכון למדיניות העם היהודי בניו יורק (11-12.03.2014)

הכנס לעתיד העם היהודי JPPI ESTABLISHED BY JAFI

The Conference on the Future of the Jewish People 2014

Glen Cove Mansion

March 11-12, 2014

Tuesday, March 11

11:00-11:45	Registration
12:00-13:30	Welcome by Leonid Nevzlin
	Lunch (Embassy Room) Amb. Ron Prosor (Israeli Ambassador to the U.N.) Ruth Gavison
13:30-14:30	Plenary (Embassy Room): **The Israeli-Palestinian Peace Process** Opened and Moderated by Dennis Ross Speakers: Stuart Eizenstat, David Makovsky, Einat Wilf, and Shai Feldman
14:45-16:15	Working Groups on **The Israeli-Palestinian Peace Process** Washington: led by Avi Gil Jerusalem: led by Einat Wilf New York: led by Shmuel Rosner
16:30-17:30	Plenary (Embassy Room): **Israel as a Jewish and Democratic State** Relations between Israelis and Arabs in Israel Opened and Moderated by Stuart Eizenstat Speakers: Irwin Cotler and Sammy Smooha
17:45-19:00	Working Group Sessions
19:30-21:00	Dinner Speakers: Stanley Greenberg, Stuart Eizenstat, and Dennis Ross

Wednesday, March 12

07:45-08:30	Breakfast (Embassy Room)
08:30-09:30	Plenary (Embassy Room): **Iran** Opened and Moderated by Dennis Ross Speakers: Elliott Abrams, Michael Herzog, and Edward Luttwak
09:45-11:15	Working Group Sessions
11:30-12:30	Plenary (Embassy Room): **The Relationship between Jews and Jews** Opened and Moderated by Shmuel Rosner Speakers: Natan Sharansky, Julie Schonfeld, and Yuval Cherlow
12:30-13:30	Lunch (Embassy Room) Natan Sharansky
13:45-15:15	Working Group Sessions
15:30	Summation Stuart Eizenstat and Dennis Ross

Working Group Opening Remarks by:

Danny Ayalon
Leonard Cole
Elliot Cosgrove
Robert Danin
Ben Fishman
Abe Foxman
Misha Galperin
Alan Hoffmann
Malcolm Hoenlein
Howard Kohr
Alisa Rubin Kurshan
Glen Lewy
Ted Sasson
Len Saxe
Chemi Shalev
Suzanne Last Stone

6. טכס הגשת ההמלצות של המכון למדיניות עם יהודי (21.05.2014)

JPPI

הזמנה

דוח מיוחד

מדינת ישראל יהודית ודמוקרטית:

עמדת יהודי העולם

על רקע הדיון בחוק הלאום,

אנו מתכבדים להזמינך לאירוע להגשת דו"ח המכון למדיניות העם היהודי בנוגע לעמדת התפוצות על אופייה של ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית.

העבודה נעשתה במכון בהובלת שמואל רוזנר ואבי גיל, ובעקבות פנייתה של פרופ' רות גביזון המנהלת פרויקט רחב לבחינת החקיקה בנושא זה.

ישאו דברים: נתן שרנסקי, יו"ר הנהלת הסוכנות היהודית, פרופ' רות גביזון ושמואל רוזנר.

ינחה: אבינועם בר-יוסף

האירוע יתקיים ב- 21 במאי, יום ד' בשעה 13:00 במכון למדיניות העם היהודי בקמפוס גבעת רם. תוגש ארוחת צהריים קלה.

אנא אשרו השתתפותכם בצירוף מס' רכב

טלפון: 02-5633356

או בדוא"ל: info@jppi.org.il

לנוחיותכם: מפת הגעה

נספח ה': ניירות עמדה בעברית

(לפי תאריך הגשתם)

1. אלכסנדר יעקובסון – מעמד העברית והערבית בישראל
2. דו"ח המכון למדיניות העם היהודי
3. אביעד בקשי – הצעת חוק יסוד: ישראל מדינת הלאום של העם היהודי וזכויות המיעוט הערבי

1. מעמד העברית והערבית בישראל

אלכסנדר יעקובסון

- שאלת מעמד השפה או השפות – הניסיון בעולם
- העברית כשפת המדינה העיקרית והערבית כשפה רשמית שנייה
- הערבית כשפה רשמית שנייה ומעמד המיעוט הערבי בישראל
- "שפה רשמית שנייה" – הוויכוח על השלכותיה האפשריות של קביעה זו
- סיכום

מרכז מציל"ה למחשבה ציונית, יהודית, ליברלית והומניסטית

ירושלים, מרץ 2014

שאלת מעמד השפה או השפות – הניסיון בעולם

נושא מעמד השפה העברית והשפה הערבית בישראל הוא עניין מרכזי בחשיבותו הקשור בשאלות היסוד בדבר אופייה של המדינה ומעמדו של המיעוט הערבי בה. השפה נחשבת לרוב לאפיון תרבותי מרכזי של זהות לאומית מודרנית. משום כך, נוהג שבעולם הוא שההסדרים הרשמיים בנושא השפה משקפים את אופייה הלאומי של המדינה ואת גישתה לשאלות של זהות לאומית ולמעמדם של מיעוטים בתוכה.

הפתרונות השונים שאימצו מדינות שונות בנושא השפה משקפים, בין היתר, תפיסות שונות של לאומיות ומכאן – של "מדינת לאום", (או "מדינת אומה" – nation state). מדינת לאום, להבדיל ממדינה דו־לאומית או רב־לאומית, לעולם קשורה, באופן מובהק, בזהות לאומית מסוימת. אולם בחלק מהמקרים, התפיסה המקובלת היא שלאום זה כולל את כל אזרחי המדינה, וכך יש זהות מלאה בין לאומיות לבין האזרחות. הדוגמה הקלאסית של מדינה מסוג זה היא צרפת, שבה ללאום הצרפתי הכלל־אזרחי יש גם צביון תרבותי, בראש ובראשונה לשוני, מובהק; מכאן מעמדה הרם של הצרפתית כ"שפת הרפובליקה" לפי החוקה, תוך שלילת מעמד רשמי מכל שפה אחרת. מצד שני, יש מדינות לאום שבהן קיים מיעוטים לאומיים משמעותיים – קבוצות של אזרחים שנתפסות באופן מובהק כבעלות זהות לאומית השונה מזו של הרוב. "הלאום" של מדינות לאום כזאת הוא, במקרה זה, לאום הרוב ולא לאום משותף של כלל האזרחים.

מדינות רבות מאמצות דגם לאומי שהוא כלל־אזרחי באופן מוצהר, אבל גמיש יותר מזה הנהוג בצרפת. מדינות כאלה רואות אומנם את כל האזרחים כמשתייכים לאותו לאום, אך מכירות בכך שבתוך הלאום הזה יש מיעוטים תרבותיים, ולעתים קרובות לשוניים, הנתפסים כמעין יחידות־משנה של הלאום הכלל־אזרחי. במקרים כאלה, הגדרת הזהות הלאומית של המדינה חלה אומנם על כל האזרחים, אולם זהותו התרבותית של הרוב מטביעה עליה חותם משמעותי; ביטוי מובהק ביותר לכך הוא בדרך כלל נושא השפה.

מובן שבכל מקרה, ללא קשר למפת הזהויות בתוך ציבור אזרחי המדינה, ציבור זה בכללותו הוא ה"דמוס" שהוא הריבון של מדינה דמוקרטית; ניתן לכנותו גם כ"אומה אזרחית". אולם במצב שבו יש הבדלים תרבותיים ולשוניים משמעותיים בתוך ציבור האזרחים, שהוא המצב הרווח, "ניטרליות תרבותית" מלאה של המדינה, שיש הרואים בה אידיאל, היא למעשה בלתי־אפשרית; לכל הכרעה בנושא זה יש משמעויות חשובות ולעתים קרובות שנויות במחלוקת. גם מדינה

דו־לאומית או רב־לאומית אינה נותנת מעמד שווה לכל השפות המדוברות בה, אלא רק לשפות של המרכיבים העיקריים.

מדינות־לאום (מסוגים שונים) נוהגות, במקרים רבים, לתת ביטוי לזהותן הלאומית באמצעות הקביעה – בחוקה או בחקיקה – של שפה רשמית (או, לעתים, "שפת המדינה" או "שפה לאומית"), בעוד שמדינות דו־לאומיות או רב־לאומיות מעניקה מעמד שווה, לפחות באופן עקרוני, לשפות של המרכיבים הלאומיים העיקריים שלה, כפי שנוהגות בלגיה וקנדה. בצרפת, השפה הצרפתית אינה אמורה להיות שפת הרוב, אלא שפתם המשותפת של כל הצרפתים; אולם מדינות־לאום רבות שיש בהן מיעוטים המוכרים כמיעוטים לאומיים או לשוניים מעניקות, תוך שימוש בניסוחים שונים ומגוונים, מעמד מוכר גם לשפה או לשפות של מיעוט, תוך שהן שומרות על מעמד הבכורה של שפת הרוב.

ישנן גם מדינות – בעיקר פוסט־קולוניאליות – בהן קיים ריבוי מרחיק־לכת של קבוצות אתניות ולשוניות, כאשר לשום קבוצה אתנו־לשונית אין רוב בקרב ציבור האזרחים, בעוד שהתפיסה הרשמית היא שכל הקבוצות האלה הן מרכיבי־משנה של זהות לאומית אחת. למדינות כאלה אופייני ריבוי של שפות רשמיות (לעתים במעמד שווה ולעתים לא); אם כי לעתים קרובות השפה הדומיננטית בפועל היא שפה אירופית, שפתה של המעצמה הקולוניאלית לשעבר. כך מעניקה החוקה ההודית מעמד רשמי מסויג לשפה האנגלית לצד היותה של הינדי שפתה הרשמית של הודו (בעוד שלמדינות השונות שפות רשמיות משלהן). נוסח החוקה נועד להדגיש את עליונותה של ההינדי – אולם המציאות היא שמעמדה של האנגלית בהודו עולה בהרבה על הניסוח הצנוע של החוקה. בדרום אפריקה שלאחר האפרטהייד, מונה החוקה (בסעיף 6) רשימה של 11 שפות רשמיות, ללא היראַרכיה ביניהן, כאשר האנגלית והאפריקנס מופיעות באמצע הרשימה, לצד השפות האפריקניות העיקריות. לממשלה המרכזית ולמחוזות ניתן שיקול דעת רחב לגבי השימוש בשפות אלה, אולם נדרש מהם לעשות שימוש לפחות בשתיים מתוך הרשימה. בפועל, נהנית השפה האנגלית (שהיא שפתו הייחודית של מיעוט דובר־אנגלית בתוך המיעוט הלבן, אבל גם השפה המשותפת העיקרית לבני כל הקבוצות האתניות השונות) ממעמד דומיננטי. דרום־אפריקה, בדומה להודו, אינה רואה את עצמה כמדינה רב־לאומית, ואינה רואה את דוברי השפות השונות כבני לאומים שונים, אלא תופסת את הקבוצות הלשוניות השונות כמרכיבי־משנה (בעלי ייחודיות מוכרת ובחלק מהמקרים גם אוטונומיה טריטוריאלית במסגרת המחוזות) של זהות לאומית אחת, האומה הדרום אפריקנית.

מצד שני, יש גם לא מעט מדינות שנמנעו מלעגן את מעמדה של שפתן בחוקה או בחקיקה. האנגלית מעולם לא נקבעה כשפה רשמית של ארה"ב, לא בחוקה ולא בחוק פדראלי כולל בנושא זה (אם כי בשנים האחרונות נתקבלו חוקים כאלה בכמה ממדינות הברית). גם בבריטניה אין חוק הקובע כי האנגלית היא שפה רשמית. גם חוקת גרמניה שותקת בנושא זה. מדינות כמו דנמרק ונורווגיה, הרפובליקה הצ'כית ויפן, "מסתדרות" בלי הוראה חוקתית בעניין שפה רשמית. בשוודיה השפה השוודית נקבעה בחוק – לא בחוקה – כ"שפה העיקרית" של המדינה לראשונה ב־2002, וחוקת איטליה תוקנה כדי להכניס אליה הוראה בדבר מעמד האיטלקית כשפה רשמית רק ב־2002. ברור שבכל המקומות האלה, היעדרו של הסדר חוקתי (או אף תחיקתי, בחוק כולל המוקדש לנושא זה) לא מנע משפתה של כל אחת מהמדינות להיות, בפועל, השפה הלאומית והרשמית לכל דבר. מעמד זה הוא, בכל הארצות האלה, בבחינת המובן מאליו שאינו זקוק להסדרה חוקתית. הדרישה לקבוע את האנגלית כשפה רשמית התעוררה במדינות השונות של ארה"ב דווקא לאחר שהדבר חדל להיות מובן מאליו בשל הגירה מאסיבית של דוברי ספרדית. מבחינת הניסיון המצטבר בעולם הדמוקרטי, הסדרה חוקתית או תחיקתית כוללת של שאלת השפה היא אפוא רשות ולא חובה.

העברית כשפת המדינה העיקרית והערבית כשפה רשמית שנייה

בישראל, מעמד השפה העברית לא הוסדר עד עכשיו בחוק יסוד או בחוק כולל המוקדש לנושא זה. קיימות הוראות שונות בחקיקה – "דבר המלך במועצתו על ארץ ישראל" המנדטורי וכן שורה של חוקים ישראלים המתייחסים להיבטים ספציפיים של הנושא – ובפסיקה, ונושאים רבים הם עניין לנוהג מקובל. כל המרכיבים האלה מצטרפים לכדי תמונה מורכבת, אך קוהרנטית למדי. תמונה זה עולה בקנה אחד עם הגדרת המדינה המופיעה בחוקי היסוד הקיימים – מדינה יהודית ודמוקרטית.

ניסיון להסדיר ולהגדיר נושא זה עכשיו בחקיקה צפוי, במציאות ובאווירה הפוליטית הנוכחית, לעורר מחלוקת יהודית־ערבית, בשל הצורך לתת ניסוח מפורש לשאלת מעמדה של השפה הערבית והיחס בינו לבין מעמדה של העברית. ספק רב אם תועלתו המשוערת של ניסיון זה שקולה כנגד הנזק הצפוי להיגרם כתוצאה ממחלוקת זו. הניסיון של השנים האחרונות באשר ליוזמות פרלמנטאריות ולדיונים פוליטיים בנושאים הקשורים לשאלות רגישות של זהות, אינו מעודד מבחינת הסיכוי לדיון שקול ולתוצאה מאוזנת. אילו היה סיכוי פוליטי לקבל היום, בהסכמה רחבה, חוקה למדינה, הייתה חוקה כזאת עשויה לכלול גם הוראות בעניין השפה, כדרכן של חוקות רבות – אם כי, כאמור, לא כולן.

אולם בהיעדר סיכוי ממשי להסדר חוקתי מקיף ומאוזן, שהיה כולל גם קביעות בנושאי זהות וגם הוראות באשר למשטר הדמוקרטי ולזכויות האזרח (שהן חלק מרכזי בכל חוקה דמוקרטית), ראוי להימנע מהסדרים חלקיים ושנויים במחלוקת העוסקים בהיבט אחד מהמכלול – כמו בהצעות השונות המבקשות להדגיש את האופי היהודי של המדינה הדגשת־יתר לעומת אופיה הדמוקרטי.

בפועל, מעמדה של השפה העברית כשפתה העיקרית של המדינה, וכביטוי מובהק לעצמאותו הלאומית של העם היהודי ולתרבותו המודרנית, הוא איתן מאוד. יחד עם זאת, נהנית השפה הערבית בישראל ממעמד רשמי מוכר בתחומים חשובים, ומזכויות העולות מבחינות שונות על אלה המוענקות לשפות של מיעוטים לאומיים במדינות דמוקרטיות לא מעטות. אין בתחום זה תקלה כלשהי המחייבת תיקון דחוף. התקדימים הבינלאומיים מצביעים, כאמור, על כך שניתן גם להימנע מקביעת הסדרים חוקתיים או תחיקתיים בתחום זה – ללא פגיעה במעמדה של שפת המדינה העיקרית, או בזכויות השפה של מיעוטים. בהיעדר סיכוי מעשי להסדיר, בתנאים הפוליטיים הנוכחיים, את הנושא באופן שקול ומאוזן ועל בסיס הסכמה רחבה, מוטב לא לנסות להסדירו מעבר למה שהוסדר עד עכשיו. יחד עם זאת, הדברים להלן הם ניסיון להציג גישה עקרונית לנושא זה – גם כבסיס אפשרי לחקיקה, אם וכאשר יוחלט על כך, וגם כבסיס לדיון הציבורי בנושא זה ולמדיניות ציבורית ראויה. אם יוחלט להסדיר את הנושא הזה בחקיקה, יכול הדבר להיעשות במסגרת חוק יסוד המסדיר את ההיבטים השונים של אופי המדינה כמדינה יהודית ודמוקרטית; אם כי כאמור, ניתן לקבל חוק כזה, שבמושגים ישראלים ייחשב לפרק בחוקה העתידה, גם בלי שנושא השפה יופיע בו. כך או כך, יש לשלול בתוקף את הניסיון לחוקק חוק יסוד המסדיר – בין היתר על־ידי התייחסות למעמדה הבכיר השפה העברית – את האופי היהודי של המדינה בלבד, בנפרד מאופייה הדמוקרטי.

עקרונית, כל התייחסות למעמד העברית והערבית בישראל צריכה לשקף את אופייה של ישראל כמדינת לאום יהודית, כלומר מדינה המגשימה את זכותו של העם היהודי להגדרה עצמית ועצמאות, שיש בה מיעוט מולדת לאומי ערבי גדול – כלומר, ציבור גדול של אזרחים שזהותם הלאומית שונה במוצהר מזו של הרוב – שהמדינה מכבדת את שפתו ואת תרבותו. ישראל אינה מדינה "יהודית בלבד", כפי שמפרשים ללא הצדקה את המונח "מדינה יהודית" (שהקהילה הבינלאומית אימצה אותו, לצד "מדינה ערבית", בתוכנית החלוקה ב־1947) גם אלה השוללים אותו, וגם אלה המאמצים אותו תוך שהם נותנים לו פרשנויות אנטי־דמוקרטיות. ישראל גם אינה מדינה דו־לאומית, ואין הצדקה לתביעות, לרבות תביעות בתחום השפה, שמטרתן להפוך אותה למדינה דו־לאומית באמצעות הקביעה כי היא

מדינה דו־לשונית עם מעמד זהה לשתי השפות. תביעות אלה מנוגדות לעיקרון שלפיו לשני העמים בארץ יש זכות להגדרה עצמית ועצמאות לאומית. לפיכך צריכה מדיניות ציבורית ראויה בעניין זה, וכן כל הוראה בחוק בנושא אם יוחלט להסדירו בחוק, להתבסס על מה שהיה מקובל, באופן עקרוני, עד עכשיו: **העובדה שהעברית היא השפה העיקרית במדינה, והעובדה שגם לערבית יש מעמד רשמי.** אין בהירות מלאה לגבי פרטי ההסדר הזה והשלכותיו בתחומים שונים, והם מתפתחים בנהלים ובאורחות חיים ובפסיקה עקב לצד אגודל. אולם העקרונות ברורים. זהו, באופן עקרוני, המצב הראוי במדינה יהודית שציבור האזרחים שלה כולל מיעוט ערבי גדול, שהמדינה מכבדת את זכויותיו, את זהותו ואת תרבותו. אסור לפגוע, מעשית או סמלית, במעמד השפה הערבית כפי שהתקבל והתגבש במשך עשרות שנים מאז הקמת המדינה. יש לשלול הצעות שכוונתן או תוצאתן היא פגיעה כזאת.

מקובל לומר כי מעמד השפה הערבית בישראל הוא של **שפה רשמית שנייה.** ביטוי זה, "שפה רשמית שנייה", המצביע הן על מעמדה הרשמי של הערבית, והן, במשתמע, על מעמד הבכורה של העברית, אינו מופיע בשום חוק. אולם ניתן לומר שזהו תיאור הוגן של המצב התחיקתי הקיים בכללותו, המקבל גיבוי גם בפסיקה. בנושא זה קיים, מצד אחד, חוק מנדטורי ("דבר המלך במועצתו על ארץ ישראל", סימן 82) הקובע שהשפות הרשמיות בארץ הן הערבית והעברית; מעמדה הרשמי של האנגלית, שהייתה הראשונה אותה הזכיר החוק בהקשר זה, בוטל עם הקמת המדינה. לפיכך, אם מתבוננים רק בחוק מנדטורי זה, ניתן לומר לכאורה שלשתי השפות מעמד רשמי זהה.

ואולם, ההסדר בדבר המלך במועצתו נקבע לתקופה המנדטורית שבה היה בארץ שלטון בריטי ורוב ערבי. מאז הקמת המדינה נחקקו על־ידי הכנסת שורה של חוקים המעניקים לשפה העברית מעמד של בכורה כשפת המדינה העיקרית. כך, למשל, חוק סדרי הדין הפלילי (וכמוהו תקנות סדרי הדין האזרחי), חוק השיפוט הצבאי וחוק לשכת עורכי הדין הופכים את העברית לשפה שבה מתנהלים ההליכים בבתי המשפט של המדינה, וחוק האזרחות, בסעיף שדן בנוהל ההתאזרחות (שלא במסגרת חוק השבות) קובע כאחד התנאים "ידיעת־מה של השפה העברית". גם בית המשפט העליון, בפסיקתו, קבע לא פעם שהעברית היא "השפה העיקרית במדינה" ואף קבע שעובדה זו היא אחד הביטויים המעשיים החשובים של היותה של ישראל מדינה יהודית; ויחד עם זאת הוא קבע שלשפה הערבית יש מעמד רשמי. בית המשפט לא פירט מהי המשמעות המעשית המתחייבת ממעמד זה. בין שופטיו נתגלו חילוקי דעות בשאלה אם זכויות הלשון של המיעוט הערבי בישראל (בעניין השילוט ברחובות של ערים מעורבות) נובעות דווקא מסעיף

השפות הרשמיות בחוק המנדטורי, או מעקרונות חוקתיים כלליים של זכות לתרבות ("חופש.. חינוך, לשון ותרבות", כלשון הכרזת העצמאות) המעוגנים היום בתפיסה של כבוד האדם במסגרת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

בפועל, אין ומעולם לא היה ספק שהעברית היא השפה העיקרית בישראל, בכל תחומי החיים. זהו אחד מאותם דברים שהם כה מובנים מאליהם, עד שלא הורגש הצורך לעגן אותם בחקיקה כללית המכריזה על העיקרון, מעבר להוראות חוק בנושאים ספציפיים. יחד עם זאת, יש במציאות הישראלית, על־פי חוק ועל־פי נוהג, גם ביטויים רבים ומשמעותיים למעמדה הרשמי של השפה הערבית. גם ביטויים אלה, ברובם, נתפסים כמובנים מאליהם ואינם שנויים במחלוקת – למרות ויכוחים ומאבקים בנושאים כמו השילוט בערבית. (יצוין כי גם עיריית תל־אביב, נגדה הוגשה עתירה לבג"צ בנושא זה, לא חלקה על חובתה לכלול כיתובים בערבית בשלטים העירוניים ברחובות המרכזיים של העיר – ולא רק בשכונות הערביות – והוויכוח נסב, באופן מעשי, על השילוט ברחבות צדדיים באזורי העיר האחרים).

הערבית כשפה רשמית שנייה ומעמד המיעוט הערבי בישראל

במה שנוגע למיעוט הערבי עצמו, למעמדה הרשמי של השפה הערבית יש ביטויים מרחיקי לכת. הרשויות המקומיות הערביות מתנהלות בערבית – עובדה הנתפסת אצלנו כמובנת מאליה, למרות שהיא רחוקה מלהיות מובנת מאליה בכל קנה מידה בינלאומי השוואתי. כך גם לגבי קיומה של מערכת החינוך הממלכתית במגזר הערבי ששפת ההוראה היחידה בה היא ערבית. בנושא זה יש למיעוט הערבי בישראל זכויות תרבותיות העולות באופן משמעותי על מה שדורשת האמנה האירופית להגנה על זכויות המיעוטים הלאומיים, לפיה יש לאפשר למיעוט ללמוד "בשפתו או את שפתו", ואין חובה שלימודים אלה ימומנו על־ידי המדינה.

אולם מעמדה הרשמי של הערבית בישראל חורג מגבולות המיעוט הערבי עצמו, ומנושאים הנוגעים לנגישותם של דוברי הערבית לשירותים ציבוריים שונים, כמו החובה לפרסם מכרזים ממלכתיים גם בערבית (למרות שדווקא בתחום הנגישות המציאות לא תמיד מממשת את העיקרון). כללית, יש לערבית נוכחות משמעותית במרחב הציבורי הכלל־ישראלי. משמעותה העיקרית, אם לא היחידה, של נוכחות זו היא סמלית. ברור שהכיתובים בערבית על גבי הבולים, המטבעות ושטרות הכסף של המדינה, ובתעודת הזהות הישראלית, הם בעלי חשיבות סמלית ותפקיד סמלי. כך גם – בוודאי, בעיקרו של דבר – לגבי פרסום החוקים והתקנות בתרגום ערבי רשמי. אף זכותם של חברי הכנסת הערביים לנאום בערבית במליאת הכנסת – זכות אשר הם ממעטים לנצלה, אולם היא עומדת להם – היא בעלת חשיבות סמלית. הכיתובים בערבית בשילוט הממלכתי

והמוניציפאלי תפקידם הראשוני היה אולי להקל על האזרחים הערביים שאינם שולטים בעברית, אך היום ברור שעיקר חשיבותם היא סמלית. הדבר שאותו כל הדברים האלה מסמלים הוא ההכרה בכך שהערבית אינה נחשבת לשפה זרה בישראל, אלא זוהי שפתו הלאומית של חלק ניכר מציבור האזרחים הישראליים.

זו גם הסיבה לכך שאין כל יסוד לקריאות, המושמעות מדי פעם, להעניק מעמד דומה לשפות אחרות השגורות בפי אזרחים ישראליים רבים, כמו הרוסית והאמהרית. שפתן הלאומית המשותפת של כל הקבוצות והעדות בתוך הציבור היהודי הישראלי היא העברית. משום כך גם טבעי הוא שהעברית היא שפת המדינה העיקרית בישראל. אולם במדינה זו יש גם ציבור אזרחים גדול, בן המקום, שאינו שייך לעם היהודי, אלא יש לו זהות לאומית אחרת.

אין פירוש הדבר שידיעת העברית אינה חשובה עבור ציבור זה. מיעוט זה הפך אומנם עם הזמן, כדרכם של מיעוטים, לדו־לשוני במידה רבה. עם זאת, גם היום, שליטה בלתי־מספקת בשפה העברית בקרב חלקים ממנו מקשה על שילובם החברתי והכלכלי, בראש ובראשונה בתחום התעסוקה. מן הראוי לפעול במרץ כדי לשפר את ידיעת העברית בקרב הציבור הערבי ולחזק את לימודי העברית במסגרת מערכת החינוך הערבית, דבר שהוא חיוני לשילובו של ציבור זה ומכאן – להבטחת השוויון האזרחי המעשי; לצד זאת יש לחזק את לימודי השפה הערבית במערכת החינוך העברית, משום שחשוב שאזרחי המדינה יכירו את השפה ואת התרבות של המיעוט הערבי, שהוא חלק מהרוב האזורי.

אולם שפתו הלאומית של המיעוט הערבי, הבסיס העיקרי לתרבותו הייחודית, היא הערבית. הנוכחות המעשית והסמלית של השפה הערבית במרחב הציבורי הישראלי מבטאת הכרה בכך שהמיעוט הערבי, על תרבותו הייחודית, הוא חלק בלתי־נפרד מציבור האזרחים של המדינה. משום כך מעמדה הרשמי של הערבית בישראל אינו רק סטאטוס־קוו משפטי ומעשי, אלא גם המצב הראוי. נוכחות זו של שפת המיעוט במרחב הציבורי הכללי מעבירה מסר חשוב. מסר זה אומר כי אופייה המוצהר של המדינה כמבטאת את עצמאותו הלאומית של העם היהודי אינה צריכה להתפרש כהכשר להתעלמות מהמיעוט, לזלזול בשפתו ובתרבותו ולפגיעה בזכויותיו האזרחיות.

בנוסף, ומבחינה מעשית, ברור כי במערכת היחסים הרגישה בין הרוב היהודי והמיעוט הערבי בישראל, כל פגיעה, מעשית או סמלית, במעמד ממנו נהנית שפתו של המיעוט מאז הקמת המדינה, היא בעלת משמעות שלילית חמורה הרבה יותר מאשר אילו נקבעו סידורים שונים מלכתחילה. באופן מעשי, איש אינו יכול לומר אם ביטוי כמו "מעמד מיוחד" לשפה הערבית, כפי שהוצע לאחרונה, שונה מבחינת הפרשנות המשפטית הצפויה להינתן לו מההגדרה המקובלת היום של

"שפה רשמית שנייה". אולם ברור שהניסיון למחוק את הביטוי "שפה רשמית" הוא מעין "הורדה בדרגה" סמלית של הערבית לעומת מה שהיה מקובל עד עכשיו, ומשום כך יש להתנגד לו.

"שפה רשמית שנייה" – הוויכוח על השלכותיה האפשריות של קביעה זו

יש המביעים חשש מכך שעיגון מעמדה הרשמי של השפה הערבית במערכת חוקי היסוד ישמש בסיס לתביעות מרחיקות־לכת בנושא זה, כחלק מהתפיסה של דו־לשוניות הבאה לידי ביטוי ב"מסמכי החזון" של הנהגת המיעוט הערבי. דו־לשוניות זו אינה אלא ביטוי, ובמידה רבה מילה נרדפת, לדו־לאומיות במובן של הפיכת ישראל למדינה דו־לאומית. לפי השקפה זו, המונח "שפה רשמית" (אפילו "שנייה") הוא מעין חבילה שלא ניתן להפריד בין מרכיביה. בהקשר זה מוזכר גם סימן 82 של "דבר המלך במועצתו", אשר, לאחר הכותרת "שפות רשמיות", מפרט את החובה לפרסם כל מסמך ממשלתי בשלוש השפות – אנגלית, ערבית ועברית – וקובע כי "ניתן להשתמש בשלוש השפות במשרדי הממשלה ובבתי המשפט". ואולם גם בחוק מנדטורי זה השאירה לעצמה ממשלת המנדט גמישות רבה בתרגומו של המונח "שפה רשמית" למציאות, גם תוך יכולת להבחין לצורך זה בין השפות הרשמיות השונות. החובה לפרסם כל מסמך ממשלתי בשפות אלה חלה רק באותם אזורים "שייקבעו על־פי צו מאת הנציב העליון", ואילו הרשות להשתמש בשלוש השפות הרשמיות במשרדי הממשלה ובבתי המשפט היא "בהתחשב עם כל תקנות שיתקין הנציב העליון". לא מדובר אפוא, אפילו לכאורה, ברשימה קשוחה של חובות שהשלטון נוטל על עצמו בכל מקרה שבו שפה מוגדרת כ"רשמית". בפועל, כמובן, לא היה שוויון במעמד של שלוש השפות הרשמיות של פלסטינה המנדטורית, ושפת השלטון הדומיננטית באופן מכריע הייתה האנגלית.

גם המצב החוקתי, החוקי והמעשי השורר בנושא השפות במדינות העולם השונות מצביע בבירור על כך שלא קיים כל "תקן בינלאומי" קשוח בנושא זה, וקיים בו גיוון רב גם בהגדרות וגם באשר להסדרים המעשיים. המונח הרווח ביותר הוא אכן "שפה רשמית", אולם יש חוקות המדברות על "שפת המדינה" (למשל בסלובקיה, שבה יש מיעוט הונגרי גדול, ובמדינות ברית המועצות לשעבר), "שפת הרפובליקה" (בצרפת), "השפה העיקרית" של המדינה (בנוסח שאומץ לאחרונה בשוודיה), "השפה הספרדית הרשמית של המדינה" (הגדרת מעמדה של הקאסטילית לפי חוקת ספרד), "שפה בשימוש רשמי", "שפה שגם היא בשימוש רשמי", שפה רשמית (או "בשימוש רשמי") באזורים מסוימים של המדינה, ואף "שפה לאומית". חוקת הרפובליקה האירית קובעת בסעיף 8 כי "השפה האירית, בתור שפה לאומית, היא השפה הרשמית הראשונה. השפה

האנגלית מוכרת כשפה הרשמית השנייה"; בהמשך קובע סעיף 8.3 כי ניתן לקבוע בחוק הוראות בדבר שימוש בלעדי באחת משתי השפות האלה לכל צורך רשמי, במדינה כולה או בכל חלק ממנה. בפועל, האנגלית דווקא היא השפה הרשמית העיקרית של אירלנד ושפת האם של רוב גדול מאזרחיה. הרפובליקה האירית קבעה את מה שקבעה בחוקתה בעניין זה בשל תפיסה אידיאולוגית מסוימת בדבר אופייה של הלאומיות האירית, והשאירה למחוקק ולנוהג מרחב גמישות מרבי בקביעת ההסדרים המעשיים בנושא.

בארץ, אם יעוגן מעמדן של שתי השפות בחוק יסוד, מן הראוי לקבוע באופן כזה רק את העקרונות הכלליים, ולהותיר גמישות רבה במסגרת העקרונות האלה. באשר לתביעות מרחיקות־לכת על־סמך התפיסה, שכאמור אין לה יסוד במציאות הבינלאומית, לפיה מעמד "רשמי" מחייב השוואה סמלית ומעשית של מעמד שתי השפות בכל המישורים – תביעות כאלה בוודאי צפויות אם מעמד רשמי כזה יוענק לערבית בחקיקה ישראלית, כפי שהן מושמעות מדי פעם גם היום. אולם אין לתביעות כאלה סיכוי פוליטי להתקבל, ולא נראה סביר שבתי המשפט יתנו יד לפרשנות כזאת. פסיקתם עד עכשיו רחוקה מלשקף גישה כזו, למרות שדווקא במצב המשפטי הקיים ניתן היה לכאורה למצוא לה תימוכין אם מסתמכים על דבר המלך במועצתו בלבד.

סיכום

כאמור, ניתן לראות בביטוי השגור "שפה רשמית שנייה" תיאור הוגן של מעמד השפה הערבית בישראל על־פי מכלול הוראת החוק השונות הקיימות בנושא זה. זהו גם מעמדה של השפה הערבית על־פי הפסיקה הישראלית, זהו מעמדה במציאות, וכך גם ראוי שיהיה. באשר למעמדה של השפה העברית, ניתן וראוי להסתמך על מה שנאמר בפסקי הדין של בית המשפט העליון המגדירים את העברית כשפתה העיקרית של המדינה. **שתי הקביעות העקרוניות האלה – מעמדה של השפה העברית כשפת המדינה העיקרית, ומעמדה של השפה הערבית כשפה רשמית שנייה – הולמות היטב את אופייה היסודי של ישראל כמדינה יהודית אשר מכבדת את זכויותיו ואת תרבותו של המיעוט הלאומי הערבי שהוא חלק בלתי־נפרד מציבור אזרחי המדינה.**

כאמור, אין במצב הקיים דחיפות לעיגון מעמדן של שתי השפות בחוקי היסוד. אולם ההגדרה הנכונה ביותר, בין אם תעוגן בנוסח של חוק ובין כבסיס לדיון הציבורי בנושא ולמדיניות ציבורית ראויה, היא: העברית היא שפת המדינה העיקרית, והערבית היא שפה רשמית שנייה.

2. ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית: עמדות יהודי העולם

דו"ח המכון למדיניות העם היהודי

* הבאנו כאן רק חלק מדו"ח המכון.
לעיון בדו"ח הכללי ראו:
jppi.org.il/he/uploads/jewish_and_Democratic-Hebrew.pdf

המכון למדיניות העם היהודי (מיסודה של הסוכנות היהודית לא"י) בע"מ (חל"צ)
The Jewish People Policy Institute (Established by the Jewish Agency for Israel) Ltd. (CC)

תוכן העניינים

- מבוא
- הקדמה
- מטרת הפרויקט והשאלות העיקריות שהועלו ונדונו בו*
- האם יהודי העולם חושבים שישראל כיום היא יהודית ודמוקרטית?
- ישראל והעולם היהודי: דיונים במתח בין יהודים ליהודים
- ספירת הרוב–מיעוט: דיונים הנוגעים למתח היהודי–ערבי
- היהודיות של ישראל וההקשר האזורי הרחב*
- העניין שיש לישראלים בדעות ובנקודות ההשקפה של יהדות העולם
- השפעת החלטות ישראל על יהדות העולם
- המרחב ישראל–תפוצות: למה מצפה יהדות העולם
- נספח א': רקע על הסמינרים, יתרונותיהם ומגבלותיהם*
- נספח ב': נתונים טכניים על הפוריקט, כולל רשימת קהילות משתתפות ומשתתפים יחידים*
- נספח ג': "יהודית ודמוקרטית" בחוק הישראלי כיום; הצעות לשינויים במסגרת "יהודית ודמוקרטית"*
- פרסומים מרכזיים של המכון למדיניות העם היהודי*

* הושמט מהטקסט המובא כאן

ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית: עמדות יהודי העולם

דו"ח המכון למדיניות העם היהודי[1]

כללי

- פרויקט המכון למדיניות העם היהודי (JPPI), שהתחקה אחר עמדותיהם של יהודי התפוצות בסוגיית זהותה של ישראל כ"מדינה יהודית ודמוקרטית", חושף מפת-עמדות המחזיקה דמיון רב לזו המאפיינת את הציבור בישראל. עם זה, עצם העובדה שיהודי התפוצות חיים מחוץ לישראל מוסיפה נדבך ייחודי משמעותי לאופן שבו הם בוחנים את הסוגיה.
- התפיסה כי ישראל אמורה להיות "מדינה יהודית ודמוקרטית" יוצרת מסגרת מושגית המכילה את עמדותיהם של מרבית יהודי התפוצות (למרות שהשאלה אודות המשמעות הקונקרטית של מדינה "יהודית ודמוקרטית" מניבה מגוון תגובות רחב). הטענה כי ישראל צריכה להיות "רק יהודית" או "רק דמוקרטית", מוציאה את מי שאוחז בהן מן הקונצנסוס היהודי בתפוצות.
- הדיון על אופייה של ישראל כ"מדינה יהודית ודמוקרטית", התגלה כמשמעותי ביותר עבור רבים ממשתתפי הדיונים.

עמדות יסוד ביחס לדילמה: "מדינה יהודית ודמוקרטית"

- ניתן היה לאתר עמדות הניצבות בשני הקטבים: כאלה המבטאות העדפה חד משמעית של המאפיין הדמוקרטי על זה היהודי, וכאלה המבטאות את הקיצוניות ההפוכה. אלא שאין לטעות בעמדה שהתגלתה כדומיננטית: רצון לראות ישראל

1 הדו"ח נכתב על ידי שמואל רוזנר, עמית בכיר במכון למדיניות העם היהודי. רוזנר והשגריר אבי גיל עמדו בראש הפרוייקט "ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית: עמדות העם היהודי".
ד"ר שלמה פישר, עמית בכיר במכון, סייע בהנחיה של ובדיווח ממספר סמינרים בקהילות יהודיות. ענבל הקמן ניהלה את הפרוייקט והשתתפה בכתיבת הדו"ח. אסף ניסנבויים סייע באיסוף חומר רקע. הדו"ח נערך על ידי רמי טל ובארי גלטמן.

שהיא גם יהודית וגם דמוקרטית, והנחה כי שילוב זה, על אף המתחים הגלומים בו, אפשרי בהחלט.

- העמימות המקופלת בהגדרה הנוכחית "יהודית ודמוקרטית" נתפסת אצל רבים כיתרון, משום שהיא מאפשרת לשמור על שותפות ולמנוע פלגנות ופיצול.
- עבור רבים מיהודי התפוצות, ערכי הדמוקרטיה נתפסים כ"ערכים יהודיים". לכן, התנהלות השוחקת במאפיינים הדמוקרטים של ישראל נתפסת גם כפגיעה ביהדות ובהגדרתה של ישראל כמדינה יהודית. אם ישראל לא תהיה דמוקרטיה ליברלית תישחק האטרקטיביות שלה בעיני יהודים רבים בתפוצות.
- חידוד של מתחים קונקרטיים בין "דמוקרטיה" לבין "יהדות" מגלה כי בקרב הרוב - שרואה בדרך כלל מתאם בין ערכים אלה - מתקיימים שני מחנות: אלה שרואים את הזהות הדמוקרטית מצטרפת אל הבסיס היהודי של המדינה ואלה המדגישים את הסדר ההפוך. אבחנה זו מוצאת ביטוי באופן שבו שני המחנות בוחנים ומגבשים דעה מול דילמות מעשיות המאפיינות את החיים ב"מדינה יהודית ודמוקרטית".
- יהודי התפוצות מעוניינים במרכיב זהות דתי משמעותי יותר במאפייני הזהות של ישראל מכפי שהם מעוניינים בו במדינת מושבם, כחלק משימור זהות ישראל כ"יהודית". עם זאת, מושמעת ביקורת נוקבת ביחס למימוש המעשי של יחסי דת-מדינה בישראל, ובעיקר ביחס למונופול של הזרם האורתודוכסי המדיר זרמי יהדות אחרים מהביטוי הציבורי של חיים יהודיים בישראל.

ציפיות מישראל

- ניכר, שרבים מיהודי התפוצות מכירים בקשיים ובאילוצים שמולם ניצבת ישראל לנוכח העוינות האזורית והאיומים הביטחוניים. עם זאת, הרוב אינו רואה במציאות זו, ובעובדה ששכנותיה של ישראל אינן מקפידות על דמוקרטיה וזכויות אדם, הצדקה להורדת הרף הערכי הגבוה שישראל מצופה להציב. המציאות האיזורית גם אינה מעניקה לישראל חסינות מפני ביקורת.
- ביקורת המושמעת בתפוצות כנגד מאפיינים מקוממים בהתנהלותה של ישראל בתחום היהודי, יכולה להתבסס על טיעונים הנסמכים על ערכי הדמוקרטיה, כשם שביקורת המושמעת כנגד מאפיינים מקוממים בהתנהלותה של ישראל בתחום הדמוקרטי, יכולה להתבסס על טיעונים הנסמכים על ערכי היהדות. ללמדכם על המתאם הגבוה בין שני המושגים בתפיסתם של מרבית יהודי התפוצות (כך למשל הביקורת כנגד המונופול הניתן לאורתודוקסיה בישראל וקיפוח הזרמים האחרים, נשענת במידה רבה על טיעונים השייכים לעולם הערכים הדמוקרטי).

- הדיון בזהותה של ישראל כ"מדינה יהודית ודמוקרטית" חשף מגוון של ציפיות הרווחות בקרב יהודי התפוצות - מישראל:
  - על ישראל להיות פלורליסטית.
  - על ישראל להקפיד על שוויון לאזרחים הלא-יהודיים של המדינה.
  - על ישראל לשאוף למצב שבו לא תשלוט על הפלסטינים.
  - על ישראל לשים קץ למונופול האורתודוכסי על החיים היהודיים, ולתת מעמד שווה לכל זרמי היהדות.
  - על ישראל להימנע מלכפות נורמות דתיות על חברה אזרחית שרובה חילונית.
  - על ישראל לחזק את מהותה היהודית על ידי העצמת הכרת אזרחיה את המסורת, הערכים וההיסטוריה של העם היהודי.

רקע ייחודי לעמדות יהודי התפוצות בסוגיה

יהודי התפוצות בוחנים את זהותה של ישראל גם בדרכים הייחודיות להם:

- אופייה של ישראל משפיע משמעותית על האופן שבו ה"יהדות" נתפסת בעולם על ידי יהודים ושאינם יהודים. כך למשל, הוא עשוי להשפיע על מידת דבקותו של הדור הצעיר בזהותו היהודית, ובמקביל עשוי להשפיע על יחסה של סביבה לא יהודית כלפי יהודי התפוצות החיים במחיצתם.
- במקום מושבם, היהודים הנם מיעוט. בישראל היהודים הם רוב. אבחנה זו רלוונטית לחשיבות הרבה שיהודי התפוצות מייחסים לשמירת זכויותיהם של מיעוטים בישראל ולזכויות אדם בכלל.

זכותם של יהודי התפוצות לזכות באוזן ישראלית קשובה

סוגיית זכותם של יהודי התפוצות להשמיע דעתם בסוגיות המוכרעות בישראל היתה נושא מרכזי בדיונים.

- בלט בהם בטחון עצמי גובר להשמיע עמדות ביקורתיות כלפי ישראל, ובייחוד בנושאים הקשורים למאפייני הזהות היהודיים של ישראל.
- הודגש על ידי משתתפים רבים כי למדיניותה של ישראל ולדימוייה בעולם, יש השפעה על ביטחונם ורווחתם של יהודי התפוצות, ולכן הנם זכאים להשמיע את דברם.
- בלט רצונם של מרבית הדוברים לראות את ישראל מתייעצת באופן סדיר עם יהודי התפוצות בנושאים היקרים ללבם. הודגש כי התייעצות שכזו תעצים את הסולידריות בין ישראל והתפוצות.

הקדמה

המכון למדיניות העם היהודי יזם את פרויקט המחקר על "ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית: עמדות יהודי העולם" כהשלמה לעבודת המחקר של פרופ' רות גביזון על ישראל יהודית ודמוקרטית. פרופ' גביזון מונתה על-ידי שרת המשפטים לבחון את הצורך במציאת "הסדר חוקתי חדש העוסק בזהותה של ישראל כמדינה 'יהודית ודמוקרטית'." אנו מאמינים כי פרויקט המכון למדיניות העם היהודי קובע תקדים חשוב, בנסיון לשלב את השקפותיהן של הקהילות היהודיות ברחבי העולם בדיון שהוא "ישראלי" בעיקרו.

תהליך המחקר כלל עשרות סמינרים בקהילות יהודיות ברחבי העולם, קריאה וניתוח של כרכים רבים של חומר רקע, וכנס סיכום של הוגים ומנהיגים יהודיים בניו יורק. חקירת המכון למדיניות העם היהודי מסתיימת בהבנה שליהודים ברחבי העולם יש חזון על ישראל, שיש עליו יותר הסכמה מאשר מחלוקת – חזון הדומה במובנים רבים לחזון שיש ליהודים ישראלים על מדינתם.

בתקופה של התנצחויות תכופות על שאלות מדיניות ספציפיות, על ניסוחים ועל התנהלות, ובעידן שבו מאבקים ומחלוקות זוכים להבלטה בתקשורת ויוצרים מראית-עין של שברים שלא ניתן לגשר עליהם, פרויקט המחקר של "המכון למדיניות העם היהודי" (JPPI) על "ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית: עמדות יהודי העולם" מסתיים בטון חיובי: יהודים ברחבי העולם תומכים בישראל, רואים את הקשר עימה כעניין חשוב שראוי להמשיך בו. ישראל עדיין מהווה מכנה משותף קונסטרוקטיבי ליהדות העולם. ליהודים שאינם ישראלים יש "חזון ישראלי", שרובו משותף ומוסכם הרבה יותר משהוא שנוי במחלוקת. זאת ועוד, חזונם הישראלי של יהודי העולם דומה במקרים רבים לחזונם של הישראלים עצמם.

אין ספק שבפרשנות ובהדגשים של הצרכים והיעדים של ישראל ישנם פערים בין קהלים שונים שאסור להתעלם מהם. יש פערים בין קהילות לא-ישראליות שונות וישנם פערים בין יחידים לא-ישראלים שונים, ויש פערים בין אלה לבין הציבור היהודי בישראל. בנוסף, ייתכן מאוד שהמתודולוגיה של פרויקט זה תרמה לנימת ההרמוניה היחסית שבה הוא מסתיים (הקדשנו פרק לניתוח היתרונות והחסרונות של התהליך שערך המכון). ובכל זאת, דו"ח זה יותיר בקוראיו את הרושם שהמטרה הכוללת של רוב היהודים היא לפעול במשותף לבניית מדינה "יהודית ודמוקרטית". מדינה בטוחה, משגשגת גם כלכלית וגם תרבותית, מוסרית - ויהודית במובהק.

היהודים ברחבי העולם לא יזמו את הדיון הזה. הוא הוצע להם כחלק מדיון פנימי שישראל החליטה לנהל. אבל היהודים שכן הגיעו לשולחן הדיונים - נציגי עשרות קהילות מרחבי העולם שיש ביניהן הבדלי צורה, גודל ואופי - עשו זאת בלהט רב. הם הבינו את חשיבות

הוויכוח לישראל, ובמהרה המחישו כי מה שחשוב לישראל חשוב גם להם. בסמינרים שהתקיימו ביוזמת המכון, מברזיל ועד הולנד, מצרפת ובריטניה ועד קנדה, מארצות הברית ועד אוסטרליה, היהודים התעמקו בשאלות המורכבות שהוצגו להם מתוך תחושת בעלות. "זו שאלה אישית מאוד, היא נוגעת ישירות אלי," אמר אחד המתדיינים בניו יורק בדברו על יהודיותה של המדינה היהודית.

ואכן, בשאלת אופיה היהודי של מדינת ישראל שולחת קהילת יהודי העולם מסר ברור וחזק בדו"ח זה: אם ישראל רוצה להיות "יהודית ודמוקרטית" באופן שידבר ליהודים שאינם ישראלים, היא חייבת תחילה לשנות את תפיסתה בנוגע למשמעות של המושג "יהודי" עבור מיליוני יהודים - ולמצוא דרך להיות מכילה ומשתפת כלפי אותם יהודים. בכל הדיונים שניהל המכון, בכל הקהילות ובכל המדינות, היהודים קראו תיגר על פרשנותה הנוכחית של ישראל למושג "יהודי". ברגע דרמטי במהלך הכנס בגלן קוב, ניו יורק, שבו הגיע תהליך הדיונים לסיומו, אשה קונסרבטיבית דיברה על הקושי שלה מול המציאות הדתית בישראל. "תמיכתנו בישראל היא חד-משמעית, מקיר לקיר," אמרה, "אבל אני רוצה לדעת אם יש שם מקום בשבילי, שבו אוכל ללבוש את הטלית שלי בכל בוקר. האם אוכל לעשות זאת במדינת ישראל מבלי שיזרקו עלי חפצים? האם הממשלה תאסור אותי? האם יש בישראל מקום בשבילי?"[2]

היהודים ברחבי העולם קראו תיגר על אופן מימושה של ה"יהודיות" בישראל, משום שלפי תפיסתם, על מנת שישראל תהיה ראויה באמת לתואר "יהודית", עליה להיות מקום שבו יותר יהודים יחושו בנוח לבטא את יהדותם לסוגיה השונים. עלתה גם הטענה כי ישראל שאיננה מכילה ואיננה סובלנית כלפי סוגים שונים של יהודיות - שוב, לתפיסתם של יהודי העולם - היא בהכרח גם פחות "דמוקרטית".

יהודי העולם אינם עיוורים לקשיים שעימם נאלצת ישראל להתמודד ולסכנות שבפניהן היא ניצבת בחתירתה לשמר את אופיה כמדינה "יהודית ודמוקרטית". הם מקפידים לדחות האשמות כוזבות נגד הדמוקרטיה הישראלית - אחת הדוגמאות הראויות לציון מתוך דיוני המכון היא ההדיפה, כמעט פה אחד, של הנסיונות להציג את "חוק השבות" כמכשול להגדרת ישראל כדמוקרטיה. אבל יהודי העולם גם מציבים לישראל רף גבוה של ערכים דמוקרטיים: בעיניהם, הן התואר "יהודית" והן התואר "דמוקרטית" הם תארים מחייבים המכתיבים רגישות למיעוטים וכיבוד זכויות האדם. כשהמתדיינים התבקשו לעיין במילות ההמנון הלאומי "התקווה", ובקושי שהן מציבות לישראלים שאינם יהודים, הם התקשו לעיתים לתמרן בין הזדהותם האינסטינקטיבית עם ההמנון לבין הבנתם שההמנון

2 כל דיוני המכון למדיניות העם היהודי, גם בקהילות וגם בגלן קוב, התנהלו על פי 'חוקי צ'טהאם האוז' (Chatham House Rule), כלומר, מותר לצטט בדו"ח את הדוברים, אך אין לזהותם בשמם. כך הוחלט על מנת להבטיח שהדיון יהיה חופשי ופתוח. הדו"ח מכיל ציטוטים רבים מדיוני המכון למדיניות העם היהודי, מבלי לציין שמות. שמות המשתתפים מופיעים בנספח ב'.

אכן מדיר במידה מסוימת מיעוטים שאינם יהודים. ברוב הדיונים על "התקווה" התגבשה מסקנה עמומה למדי - צריך להמשיך ולשיר את ההמנון, אבל לגלות "רגישות" למי שקשה לו עם המנון כזה. יהודים רבים סבורים שישראל לא תמיד מקפידה בדבקות מספקת על ערכים של הגנה על זכויות האדם, ועל הפגנת הרגישות הראויה כאשר הנסיבות מצדיקות סטיה פרשנות מחמירה של ערכים אלה.

נימה ברורה של מתינות מאפיינת את הממצאים המוצגים בדו"ח זה. בדומה למה שמתגלה בסקרים הנערכים בישראל, - שמהם עולה כי להשקפות הפוליטיות ולהשתייכות הדתית יש זיקה חזקה למיקומו של המשיב על הספקטרום יהודית-דמוקרטית - כך המצב גם ביחס לשאר היהודים בעולם. יהודים בקצה הימני ובקצה השמאלי של הקשת הפוליטית נוטים לפעמים "להתעלם מן השאלה [מה חשוב יותר, יהודית או דמוקרטית] בטענה שהתשובה ברורה מאליה ואין שום טעם לדון בה."[3] קבוצות הנוטות לימין הקיצוני מדגישות את "חשיבות אופיה היהודי של ישראל, הקודם לאופיה הדמוקרטי", וקבוצות הנוטות לשמאל הקיצוני רואות את "אופיה היהודי של ישראל כאנכרוניסטי". אבל אלה היהודים בקצוות, כאשר רוב היהודים, הנמצאים במרכז, רוצים שילוב של ה"יהודית" וה"דמוקרטית", ואף מאמינים שהשילוב הזה אפשרי. לכן, בעיניהם, השאלות העוסקות ב"מתחים" וב"סתירות" בין "יהודית" ל"דמוקרטית" הן "שאלות שקשה מאוד להשיב עליהן". התשובה המקובלת שהם נותנים להן היא, שצריך למצוא דרך לעקוף את המתחים ולשמור על שלמות הנוסחה המציבה את שני המונחים הללו באותה דרגת חשיבות.

עבור יהודים רבים, כוח המשיכה של המונח "ישראל יהודית ודמוקרטית" טמון בעצם עמימותו. ככל שהם מעמיקים בניסיון להגדיר את משמעותו המדויקת, כך הם מתקשים יותר להגיע להסכמה. "העמימות טובה לישראל. צריך להשאיר את זה עמום. אל תגדירו מהי יהדות. היהדות מעולם לא היתה ישות מקובעת. היא תמיד היתה 'אפורה'," אמר אחד המתדיינים בסמינר המכון בעיר וושינגטון. עם זאת, מסר אחד נשלח מהקהילות כולן שהעמימות ממנו והלאה: היהודים ברחבי העולם רוצים שישראל תתייעץ איתם בעניינים החשובים להם, ורבים מהם מאמינים שלהתייעצויות כאלו צריכה להיות השפעה גדולה יותר על מדיניות ישראל.

• • •

ברצוננו להודות למשתתפים הרבים בתהליך זה, ולמארגני הסמינרים בקהילות הרבות שנענו לאתגר. אין זה ברור מאליו שיהודים ברחבי העולם ירצו להקדיש זמן לדיונים על ענייניה של מדינה רחוקה מאוד ממקום מגוריהם. אין זה מובן מאליו שייענו לקריאה להשתתף בדיון כזה במסגרת זמן מוגבלת הנכפית עליהם, ויטרחו לקרוא לקראתו כמות

3 Sasson, Theodore, (2013), The New American Zionism, NYU Press, p. 133.

עצומה של חומר רקע. שמות כל הקהילות ורוב המשתתפים בדיונים מופיעים בנספח לדו"ח זה. ברצוננו להודות גם למשתתפי כנס "המכון למדיניות העם היהודי" על עתיד העם היהודי שנערך בגלן קוב, ניו יורק, שסייעו לנו רבות בהמשך הפיתוח של מחשבותינו על הנושא הנדון בדו"ח זה. מידע נוסף הנוגע לתהליך, יתרונותיו וחסרונותיו, מפורט בהמשך. אנו מודים במיוחד לפרופ' רות גביזון, שדחפה את המכון ליזום את התהליך, ומבקשים לשבח אותה על הבנתה את הצורך להקשיב גם להשקפות של הקהילות היהודיות ברחבי העולם במסגרת מחקרה על אופיה של ישראל כ"מדינה יהודית ודמוקרטית".

האם יהודי העולם רוצים שישראל תהיה יהודית ודמוקרטית?

רוב מכריע בין יהודי העולם תומכים בנוסחה "יהודית ודמוקרטית", אך מעניקים לה פרשנויות שונות ומגוונות; רבים מהם רואים את הדמוקרטיה כ"ערך ליבה יהודי", ולדידם קיומה של ישראל כמדינה יהודית מחייב את היותה דמוקרטית; יהודים לא-ישראלים רבים מדגישים שיהודיותה של המדינה נושאת אופי לאומי או תרבותי, לא דתי; רבים מיהודי העולם סבורים כי סיום השלטון הצבאי ביו"ש הוא תנאי הכרחי לקיומה של ישראל כמדינה יהודית.

במבט ראשון, ברור שרק קומץ יהודים בעולם יבחרו לציין את המתח יהודית-דמוקרטית כאחת הבעיות הדחופות ביותר של ישראל.[28] יחד עם זאת, בסמינרים של המכון למדיניות העם היהודי, כשהנושא הועלה ונדון, נראה כי המשתתפים הבינו במהירות עד כמה השאלות הנשאלות על אופיה הרצוי של ישראל הן מהותיות לדיון כמעט בכל סוגיה העוסקת בישראל.[29]

עוד עולה בבירור מן המחקרים ומן הסמינרים של המכון כי, כפי שקורה תכופות גם בישראל, השימוש בביטוי "יהודית ודמוקרטית" בוויכוחים פוליטיים נפוץ מאוד, בעיקר (אך לא רק) בקרב קבוצות הנמנות על השמאל הפוליטי היהודי. קבוצות אלו משתמשות בקלף ה"יהודית והדמוקרטית" כדי לטעון כי החלטה כזו או אחרת של ממשלת ישראל מסכנת את אופיה "היהודי והדמוקרטי", או כדי לקבוע כי לנוכח מדיניותה הנוכחית, ליומרתה של ישראל להיקרא "דמוקרטית" אין כיסוי, וכי תיאור מדויק יותר של ישראל יהיה "מדינה יהודית תיאוקרטית". לדבריה של ההיסטוריונית היהודית-צרפתית דיאנה פינטו, "ישראל כיום זנחה את ההתייחסויות הישנות שנוצרו בתום מלחמת-העולם השנייה, ואימצה זהות לאומית חדשה ... זהות דתית אורתודוקסית מתחזקת והשקפה לאומנית אתנית גוברת."[30]

28 ראו לדוגמה את מאמרו של דייויד האריס (AJC), הטוען כי "החל בהתמודדות עם שיטת בחירות הרחוקה מלהיות אידיאלית, דרך טיפול בקנאי הדת ... וכלה באיזון בין אופיה היהודי והדמוקרטי של המדינה ... לישראל לא חסרים אתגרים." http://www.ajc.org/site/apps/nlnet/content3.aspx?c=7oJILSPwFfJSG&b=8480869&ct=12478125#sthash.nw3Pw2iu.dpuf

29 ראו סקר מכון פיו 2013 בשאלת "הבעיה החשובה ביותר שניצבת בפני ישראל". A Portrait of Jewish Americans, Pew 2013, "Most Important Problem Facing Israel".

30 ראו: Pinto , Diana, (Feb. 2013), Israel poses a serious dilemma for Europe's Jews", Haaretz (http://www.haaretz.com/opinion/israel-poses-a-serious-dilemma-for-europe-s-jews.premium-1.503489).

בחלק השני של פרק זה נדון בשאלה האם יהודי העולם רואים את ישראל כפי שהיא כיום כמדינה "יהודית ודמוקרטית".

אך תחילה עלינו לשאול האם יהודי העולם רוצים שישראל תהיה "יהודית ודמוקרטית", ובאיזה אופן הם רוצים שתישא אופי כזה. במסגרת נסיוננו לענות על שאלה זו חשוב לציין כבר בתחילה כי ברובם המכריע של ויכוחים סוערים על מדיניותה של ישראל או על דרכה להשגת יעדיה, כל הצדדים המתעמתים בוויכוח מאמצים את הנוסחה "יהודית ודמוקרטית". ובמילים אחרות: כמעט כל היהודים משתמשים בנוסחה "יהודית ודמוקרטית" באופנים העשויים להצביע על קבלתה כנוסחה הנכונה לישראל, אם כי הם מעניקים לה פרשנויות שונות. יש מעט מקרים, באופן יחסי, שבהם מוצגים ערעורים על עצם הנוסחה כבלתי-מתאימה. זו תופעה מעניינת במיוחד בהתחשב בעובדה שבקרב יהודים רבים בעולם, ובעיקר בקרב הקבוצה הגדולה ביותר של יהודים המתגוררים בארה"ב, זהותה של ישראל כיהודית ודמוקרטית "עשויה להיות מאתגרת," כפי שניסח זאת אחד החוקרים.[31]

יהודים החיים במדינות שונות בעולם מקיימים את יהדותם בהקשר שונה מאוד מזה הישראלי. כמיעוטים קטנים בכל המדינות שבהן הם חיים, יש להם באופן טבעי רגישות מיוחדת לזכויות המיעוטים, ועניין מיוחד להקפיד על כך שהדיון הנוגע לסוגיות של זהות אתנית-דתית יורחק מהחיים הפוליטיים. כמי שחיים במדינות שבהן היהדות מזוהה בעיקר דרך הפריזמה הדתית, הם מתקשים לפעמים להתמודד עם ההיבט הלאומי של היהדות. "הקושי [של צעירים יהודים אמריקנים] לקבל יהודיות כעֻבּדה [כלומר לראות את העם היהודי מזווית של לאום] הופנם היטב בקרב צעירים יהודים אמריקנים רבים, שרובם מאמצים את 'הגרעין' התרבותי, את המרכיבים הייחודיים של התרבות היהודית, אך דוחים הבניות אתניות של 'אנחנו והם'."[32] ישראל - כ"מדינה יהודית" - יכולה לרמז על מנטליות של "אנחנו והם", העלולה לעורר אצלם קשיים. במקרים מסויימים, מנהיגים יהודים צעירים פותרים את הקושי הזה בכך שהם הופכים ל"יהודים לא-ציונים" החשים "קשר הדוק לישראל", דהיינו, יהודים המרגישים קירבה לישראל אך מסתייגים ומתרחקים מאופיה.[33]

סוגיית היותה של ישראל "דמוקרטית" אינה מהווה אתגר או קושי. ידוע מסקרים רבים שהיהודים באופן כללי - ובמיוחד יהודי צפון אמריקה, הקהילה היהודית החשובה ביותר מחוץ לישראל - נוטים להחזיק בעמדות ליברליות (יהודי ארה"ב הם הקבוצה "הליברלית

31 Sasson, Theodore, (June 2009), The New Realism: American Jews' Views about Israel, American Jewish Committee (AJC).

32 Barack Fishman, Sylvia, (2011), De-legitimation of Israel and Israel Attachments Among Jewish Young Adults: The College Campus and Other Contributing Factors, JPPI

33 הציטוט והממצאים לקוחים מתוך Generation of Change: How Leaders in Their Twenties and Thirties Are Reshaping American Jewish Life, Jack Wertheimer, 2010.

ביותר באופן מובהק" באמריקה).[34] כל היהודים שנכללו בפרוייקט המכון חיים בארצות דמוקרטיות - כמו מרבית יהודי העולם - ואין להם ספק שלדמוקרטיה אין תחליף מוצלח. זאת ועוד, בעיני יהודים רבים, עצם ההגדרה של "דמוקרטיה" מתיישבת היטב עם מה שנתפש בעיניהם כ"ערכים יהודיים". כלומר: בעיניהם, בגידה בערכים דמוקרטיים או התפשרות עליהם היא בגידה ביהדות עצמה, והגדרתה של ישראל כ"יהודית" מבלי שזו תהיה דמוקרטיה ליברלית תהיה בעיניהם תועבה.[35] כפי שאמר אחד המשתתפים בסמינר בקנדה: "ערכי הליבה היהודיים הם ערכים דמוקרטיים, כך שאין שום קונפליקט בין יהודית לדמוקרטית."[36] המשתתפים בכמה מהקבוצות שכינס המכון רמזו כי אם ישראל לא תיתפס כ"דמוקרטית" בעיני יהדות העולם, התמיכה בה תישחק. ישראל "חייבת להיות דמוקרטית, אחרת היא לא תדבר אל הדורות הבאים" של היהודים, הזהיר אחד ממשתתפי הסמינר בקליבלנד, ואז הוסיף: "בשבילי, כיהודי אמריקני, זוהי הסוגיה."

ברור כי רוב היהודים שאינם ישראלים גרים במדינות שבהן המקום החוקי והחברתי הנוגע לשאלות של לאום, מוצא אתני ודת עשוי להיות שונה מאוד מן המקום ששאלות אלו תופסות בישראל. למרות זאת, לא נראה כי רוב יהודי העולם מעוניינים לכפות את התנאים ואת מערכות האמונות שלהם על ישראל, מתוך הבנה שבין האתגרים שעימם הם מתמודדים בחייהם כיהודים ב"קהילות" לבין האתגרים שעימם מתמודדת מדינה "יהודית" ישנם הבדלים יסודיים. כפי שהעיר אחד ממשתתפי הסמינר בסן פרנסיסקו: "אין לנו ניסיון בלהיות רוב."[37]

השיח של יהודי העולם מושפע, כמובן, מן האופן שבו היהדות - והדת בכלל - באה לידי ביטוי בחברות שבהן הם חיים (בסמינר באטלנטה, לדוגמה, המשתתפים "תפסו את השבָּת [בישראל] כמתפתחת בכיוון שבו התפתח יום ראשון בג'ורג'יה"). ועם זאת, הם נוטים להוציא את ישראל מן הכלל, ורוצים מאוד שתשמור על הגדרתה כ"יהודית", תוך שהם מבינים כי הגדרה כזו עלולה לסבך היבטים שונים של הדמוקרטיה כפי שהם רגילים אליה

34 על פי מכון פיו, יהודים הם הקבוצה הכי ליברלית ודמוקרטית בפוליטיקה של ארה"ב. יש כפליים יותר יהודים המזדהים כליברלים מאשר כשמרנים, בעוד שבאוכלוסיה הכללית היחס הזה כמעט הפוך.

35 לדיון נרחב בשאלה מדוע יהודים הם ליברלים, ראו לדוגמה את הסימפוזיון שערך המגזין "טאבלט" ב-2009:
http://www.tabletmag.com/jewish-news-and-politics/15445/why-are-jews-liberals
סימפוזיונים רבים כאלה נערכו בעקבות פרסום חיבורו של נורמן פודהורץ השמרן, "מדוע היהודים ליברלים". מוריס דיקשטיין אמר במסגרת הסימפוזיון של "טאבלט": "רוב היהודים נותרו ליברלים מפני שהם, ובכן, יהודים. המצפון החברתי של היהודים מלווה אותם מאז מתן תורה על-ידי משה והציוויים המוסריים של נביאי ישראל. המלה "צדקה" קרובה מאוד למלה "צדק", וגם למלה "צדיק". אבותיהם וסביהם גדלו בעוני. באופן מוזר, הם זוכרים היטב מהיכן הגיעו, ועוד יותר מוזר, הם מזדהים ומגלים אהדה לאחרים שעדיין נאבקים. זכרונותיהם התת-מודעים מרחיקים לא רק אל הגטו ואל המעברה אלא גם אל המצב של להיות זרים ואחרים, מבוזים, מושפלים, נרדפים ואף נרצחים."

36 מתוך Canada Webinar. ראו בנספח פרטים על הקהילות והסמינרים שהשתתפו בתהליך.

37 רשימות מתוך הסמינר בסן פרנסיסקו, שנערך בהנחיית שמואל רוזנר ב-24-25 בפברואר 2014.

ומבינים אותה. "כולנו מסכימים כי ישראל איננה יכולה להיות נייטרלית מבחינה דתית," קבע אחד המשתתפים בסמינר המכון בניו יורק.[38] חבריו לשולחן הדיונים, שבוודאי לא היו מסכימים לקבל הצעה כזו לתיאור המצב במדינתם, וגם לא היו מעוניינים שגם ארה"ב תוותר על הניטרליות הדתית שלה, לא התנגדו לקביעה זו ביחס לישראל, וקיבלו את הנוסחה שהוצעה ללא היסוסים רבים.

ברור שדיונים כאלה על "יהודיותה" של ישראל חושפים תפיסה מרכזית שגויה, ומושרשת עמוקות, הנוגעת לאופן שבו מפרשים יהודים לא-ישראלים רבים את אופיה היהודי של ישראל. כאשר הם נשאלים במישרין על אופיה היהודי של ישראל, רבים מהם ממהרים להסכים לעובדה שישראל איננה יהודית "מבחינה דתית" אלא "מבחינה לאומית" (הדו"ח מהקהילה בצרפת קובע שרוב המשיבים מבינים את "יהודיותה של המדינה ... מבחינה תרבותית ולא מבחינה דתית").[39] אבל כאשר הדיון פונה לעיסוק בדוגמאות ספציפיות, או לגיבוש המלצות, אי אפשר שלא להבחין בפניה האינסטינקטיבית של יהודי העולם לחשוב על יהודיות במונחים דתיים מובהקים. בדו"ח שהתקבל מאוסטרליה נכתב כי "הדת צריכה להמשיך למלא תפקיד בחיים הציבוריים בישראל."[40] משתתף בסן פרנציסקו הזכיר כי "'יהודית היא הגדרה דתית".[41] חברו לשולחן הדיונים הסכים: "כדי להפוך ליהודי צריך להתגייר. אי אפשר להצטרף ללאום ללא הדת." משתתף בכנס גלן קוב טען כי ישראל בעצמה מקשה מאוד על יהודים אחרים שלא לראות את יהודיותה דרך עדשת הדת, כאשר היא מאפשרת רק "מסלול דתי לנישואין."[42]

נטייתם האינטואיטיבית של היהודים לפנות אל הממד הדתי כשהם דנים ביהודיותה של ישראל - כלומר, העובדה שיהודים חושבים על "יהדות" באותו אופן שבו הם חושבים על "נצרות" ולא באופן שבו הם חושבים על "ערבים" - נובעת גם מהבנתם את היהדות ואת ישראל, גם מתוך ההקשר שמוכר להם יותר בקהילות שלהם, ואולי גם מתוך הדילמות המסובכות שהגדרה "לאומית" טהורה של היהודיות מעוררת אצל יהודים שהם בני "לאומים" אחרים. דילמות אלו עשויות למצוא את פתרונן בבחירה להשתמש בהגדרות עמומות משהו, המתמקמות על נקודה כלשהי במנעד שבין "דת" לבין "לאום". הדו"ח ששלחה הקהילה היהודית בברזיל מכיל דוגמה מאלפת למאמץ להתמודד עם ההגדרה הראויה: "בקביעתם כי ישראל צריכה להיות המדינה היהודית, יש להבין את התואר 'יהודית' כשייכת לעם היהודי, ולפיכך 'מדינת הלאום היהודי', מושג רחב המכיל בתוכו תרבות שלמה, או ציביליזציה יהודית, שאינו נוגע רק לדת היהודית, שהיא רעיון מוגבל

38 הציטוט לקוח מרשימותיו של שמואל רוזנר באירוע המכון בניו יורק, ב-18 בפברואר 2014.

39 בצרפת, הדו"ח מתבסס על תשובות לשאלון ששלח ארגון הגג של יהודי צרפת (CRIF). ראו נספח.

40 דו"ח המועצה המנהלת של יהדות אוסטרליה, ראו נספח.

41 סן פרנסיסקו, הסמינר השני, רשימות שמואל רוזנר.

42 ראו בנספח פרטים על משתתפי כנס גלן קוב.

יותר, גם אם מכירים בעובדה שהיא מקור היהדות." דוגמה נוספת לנסיון הגדרה מהסוג הזה אפשר למצוא בדו"ח המפורט שהתקבל מהסניף האוסטרלי של הקרן החדשה לישראל, הקובע כי "בהקשר זה 'העם היהודי' מגלם לא גוף המורכב מבני דת אחת, אלא הוא ישות אתנית-תרבותית המאגדת בתוכה את כלל העם היהודי בכל רחבי העולם."

בסקרים הבוחנים את עמדותיהם של יהודי העולם, בדרך כלל לא נשאלות שאלות ספציפיות על מידת התמיכה של היהודים בישראל "יהודית ודמוקרטית". אבל במספר מקרים נשאלו שאלות שבכוחן לאשש את ההנחה שנוסחה זו היא רעיון מקובל ומשותף לרוב היהודים. אחת הדוגמאות הבולטות לשאלה שממנה אפשר להגיע, במשתמע, למסקנה כזאת היא השאלה שהופיעה בסקרי דעת הקהל השנתיים של יהדות אמריקה מטעם הוועד היהודי-אמריקני (AJC): "האם צריך לדרוש או לא לדרוש מהפלסטינים להכיר בישראל כמדינה יהודית כתנאי להסכם שלום קבע?" רובם המכריע של יהודי ארה"ב - 96% של המשיבים - סבורים כי יש לדרוש הכרה כזו בישראל כ"מדינה יהודית".[43] אמנם ברור שזו איננה שאלה ספציפית הנוגעת להגדרה העצמית של ישראל כמדינה יהודית. אבל לעמדה כזו יש משמעות רבה כאשר בוחנים אותה מול נתונים נוספים, שמהם עולה בבירור כי יהודי ארה"ב רוחשים אמון נמוך יחסית למאמצי ממשלת ישראל להשיג שלום עם הפלסטינים.[44] כלומר, למרות שהדרישה להכרה בישראל כ"מדינה יהודית" היא דרישה ישראלית שנויה במחלוקת מסוימת - ולמרות שכמחצית מיהודי ארה"ב אינם מאמינים בכנותה של ממשלת ישראל בתהליך השלום - רוב מכריע של יהודי ארה"ב תומכים בדרישתה של ישראל בעניין זה.

העניין המשותף המוצהר של יהודי העולם בכך שישראל תמשיך להיות "מדינה יהודית" אולי איננו בגדר הפתעה גדולה, שכן "רק כמדינה יהודית יש לישראל משמעות מיוחדת"[45] עבור יהודים מחוץ לישראל. אחת העמדות שהובעו באופן נחרץ בהקשר זה מקורה בדו"ח מסמינר של דוברי עברית (ישראלים-אמריקנים) בפאלו אלטו, שנראה שהיא משותפת למשתתפים רבים בסמינרים של המכון. עמדה זו גורסת כי "ללא היות מדינת ישראל מדינה יהודית אין הצדקה לקיומה". וגם אם יש מידה של הפרזה בנוסח הנחרץ הזה, אין ספק שאם ישראל לא היתה מדינה "יהודית", לא היתה כל סיבה שתהיה לה משמעות מיוחדת בעיני יהודים שאינם ישראלים.

על פי כל הדיווחים המוכרים לנו, לישראל יש משמעות מיוחדת בעיני רוב היהודים, כך

43 http://www.ajc.org/site/apps/nlnet/content3.aspx?c=7oJILSPwFfJSG&b=8479755&ct=12476755

44 מכון פיו: "כארבעה מתוך עשרה יהודים אמריקנים (38%) חושבים שממשלת ישראל הנוכחית עושה מאמץ כן להביא להסדר שלום עם הפלסטינים, לעומת 48% שאומרים שזה לא נכון."

45 Sasson, Theodore, (2009), "The New Realism: American Jews' Views about Israel," AJC-American Jewish Committee

שיש לייחס חשיבות רבה לעניין שיש להם בכך שהיא תישאר "יהודית". אחד ממשתתפי הסמינר בקליבלנד אמר: "אנחנו מרגישים שזו מולדתנו." אכן, התבטאות חדה, שלא כל המשתתפים האחרים יכלו להסכים לה, אבל שבהחלט מבטאת תחושה כללית של עניין ואכפתיות כלפי ישראל בקרב משתתפי הסמינרים - תחושה שבוודאי הושפעה מתהליך בחירת המשתתפים, כפי שפירטנו לעיל, אך שאינה זרה גם למציאות המוכרת ממחקרים אחרים על קהילות ויחידים יהודים ברחבי העולם. במחקר האחרון של מכון PEW על יהודי אמריקה נמצא כי כ-70% מהיהודים מרגישים קשר רגשי "חזק" או "כלשהו" לישראל.[46] סקר עדכני אחר מצא כי 70% מיהודי אמריקה מסכימים בהחלט או מסכימים חלקית עם הקביעה: "אכפתיות כלפי ישראל הוא חלק חשוב מאוד מהיותי יהודי."[47] בקרב יהדות צרפת, 49% חשים קשר קרוב מאוד לישראל, ועוד 37% חשים קשר קרוב למדי.[48] (בסקר זה אמרו 47% מהנשאלים כי היו מעדיפים להיוולד בישראל). בבריטניה, 72% מהיהודים מגדירים את עצמם כציונים, ו-82% אמרו שלישראל חלק חשוב בחייהם כיהודים.[49] בשבדיה, 61% מהיהודים תופסים "תחושת סולידריות עם ישראל" כדבר "חשוב מאוד" ל"תחושת יהודיות", ו-31.7% נוספים מייחסים "חשיבות מסוימת" לקיומה של תחושת סולידריות כזו (רק 7.4% אינם מייחסים לכך חשיבות).[50] ולסיכום, חרף טענות שנשמעו לאחרונה אודות השינוי ההדרגתי באופן שבו יהודי העולם - ובמיוחד יהודים צעירים בצפון אמריקה - תופסים את ישראל, עדיין קיים קשר שלא ניתן להכחישו של יהודי העולם לישראל, ושלא היתה כל דרך להסבירו אלמלא היתה ישראל "יהודית".[51]

כפי שכבר הזכרנו, מהסמינרים של המכון למדיניות העם היהודי וממחקרים אחרים עולה בבירור כי גם התומכים הנלהבים במדיניותה הנוכחית של ישראל וגם מבקריה היהודים

46 A Portrait of Jewish Americans – Findings from a Pew Research Center Survey of U.S. Jews. 2013.
http://www.pewforum.org/2013/10/01/jewish-american-beliefs-attitudes-culture-survey/

47 AJC 2013 Survey of American Jewish Opinion.

48 The Jews of France Today – Identity and Values. 2011.

49 Committed, concerned and conciliatory: The attitudes of Jews in Britain towards Israel. 2010.

50 "Jewishness" in Postmodernity: The Case of Sweden, LARS DENCIK, The Rappaport Center for Assimilation Research and Strengthening Jewish Vitality Bar Ilan University – Faculty of Jewish Studies, 2005.

51 בהקשר זה מעניין לציין כי רבים מהניתוחים העוסקים באפשרות של היחלשות הקשר של צעירים יהודים אמריקנים לישראל מבליטים את התפקיד של נישואי חוץ כמנוע העיקרי של מגמה זו. ייתכן שהנתון מתייחס לאלה מבני השבט היהודי שיש להם נטיה מובנת לתפוס את היהדות כדת יותר מאשר כתרבות, ולפיכך הם חסרים את התחושה האינסטינקטיבית של קשר עם ישראל. ראו לדוגמה את ממצאי סקר הקהילה היהודית בניו יורק מ-2011, עמ' 148: "בקיצור, אחת הסיבות העיקריות לירידה בקשר לישראל בקרב הצעירים היא שכה רבים מהם נשואים מחוץ לקהילה היהודית, ובנוסף, היהודים הצעירים יותר הנשואים בנישואי חוץ מרוחקים מישראל יותר מאשר מקביליהם המבוגרים יותר. כיום אף יותר מאשר בעבר יש קשר הדוק בין נישואי חוץ לבין היחלשות הקשר עם ישראל."

של ישראל נוטים להצהיר כי היעד שלהם הוא ישראל "יהודית ודמוקרטית". הפוליטיקה משפיעה על הפרשנות הניתנת למונח, אך לא על עצם הרצון להגיע ליעד הזה. נייר שהוגש על ידי אחד המוזמנים לסמינר בלונדון[52] קובע כי "אין שום דחיפות שישראל, או התפוצות, יגדירו באופן נוקשה מהי המשמעות של מדינה יהודית ודמוקרטית." וכך, אחת המשתתפות בסמינר בסן פרנסיסקו הדגישה את שאיפתה שישראל "תהפוך את עצמה למקום בטוח יותר לכל היהודים באמצעות עשיית שלום עם הפלסטינים," ולעומתה אחד המשתתפים בקבוצה במיאמי ביטל דיבורים כאלה כפוגעים ביהודיותה של ישראל. גם ממחקר מלפני כמה שנים שנערך באזור בוסטון, מסצ'וסטס,[53] עלתה מסקנה דומה. למשתתפי קבוצות מיקוד יהודיות הוצגו שאלות ספציפיות שנועדו לעסוק בסוגיית "יהודית ודמוקרטית"[54] נראה כי היתה הסכמה כללית של רוב המשתתפים על נוסחת ה"יהודית ודמוקרטית", עם הבדלים בפרשנות ביחס למשמעותה.

לפיכך, אפשר לטעון במידה של הגיון שנוסחת "יהודית ודמוקרטית" מהווה, על אף עמימותה, מעין "נייר לקמוס" שימושי, שבאמצעותו ניתן להבחין בין מי שמעוניינים להיחשב כמשתתפים "לגיטימיים" בשיח היהודי הרחב על ישראל, לבין מי (בימין הקיצוני הדתי או בשמאל הקיצוני הליברלי) שלא אכפת להם להיות מוקצים מהזרם המרכזי של השיח הקהילתי. טיעון ברוח זו השמיע הנשיא לשעבר של התנועה ליהדות רפורמית, הרב אריק יופה: "אם אינך מצהיר על מחויבותך לישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית, אתה מחוץ למחנה."[55] הדיונים בסמינרים של המכון למדיניות העם היהודי איששו תפיסה זו: רק קומץ משתתפים קראו תגר על הרעיון של ישראל יהודית ודמוקרטית, ורובם המכריע של המשתתפים קיבלו את הנחת היסוד של הדיון - כלומר, מיקדו את השיחה במתחים הטבועים בהיותה של ישראל יהודית ודמוקרטית ובשאיפתה להישאר כזו.

ברור שיש להיזהר ממסקנה חד משמעית ש"יהודית ודמוקרטית" זה בהכרח מה שכל היהודים תומכים בו: המשתתפים בסמינרים של המכון לא התבקשו לומר **האם** הם רוצים

52 בלונדון, וגם בכמה קהילות נוספות, הועברו למכון למדיניות העם היהודי ניירות שכתבו יחידים שונים - בדרך כלל, אם כי לא בכל המקרים, אנשים שלא יכלו להשתתף בעצמם בסמינרים.

53 במחקר קבוצות המיקוד שנערך באזור בוסטון, השאלה היתה: "האזרחים הערבים בישראל מהווים כיום כחמישית מכלל אוכלוסיית ישראל בתוך קווי 1967. התומכים בשוויון זכויות למיעוט הערבי בישראל טוענים כי כדמוקרטיה, ישראל חייבת להפוך ל"מדינת כל אזרחיה". אחרים משיבים כי ישראל היא בראש ובראשונה מדינת העם היהודי, וכי דגש יתר בשאלת השוויון חותר תחת אופיה היהודי של המדינה. מה דעתך? האם ישראל יכולה להיות גם מדינה דמוקרטית של כל אזרחיה ובאותו הזמן גם מדינת העם היהודי?"

54 ראו The New Realism. שלושים קבוצות מיקוד של יהודים מכל הזרמים נפגשו בהנחיית ששון ותועדו על ידו הן במחקריו והן בספרו The New American Zionism, NYU Press, 2013 (החל מעמ' 114).

55 ראו Thin-Ice: Criticism vs. Loyalty in Israel-Diaspora Relations, Presentation by Rabbi Eric H. Yoffie, President, Union for Reform Judaism, The Israeli Presidential Conference, June 2011.

שישראל תהיה "יהודית ודמוקרטית", אלא **איך** הם רוצים שישראל תהיה יהודית ודמוקרטית. יחד עם זאת, אנו מאמינים כי מספרם הקטן של המקרים שבהם עלה ערעור על הנחת היסוד שלנו הוא ראיה מהימנה לכך שברוב החוגים היהודיים, ההתנגדות להנחת היסוד -בשונה ממה שקורה כאשר דנים במימושה המעשי של הנחה זו - היא שולית.[56] אפילו בקבוצות שבהן ניתן לחוש באי-נוחות מסוימת ביחס לאופיה הפרטיקולריסטי במובהק של מדינה "יהודית", עדיין נטייתם של רוב המשתתפים היתה לדבוק במסגרת המושגית של "יהודית ודמוקרטית" (פה ושם היו כמובן חריגים מן הנטיה הכללית הזו, שאין להתעלם מהם).[57]

שוב, דו"ח הסניף האוסטרלי של הקרן החדשה לישראל מהווה עדות מהימנה לטענה זו. בין השאר נכתב בו ש"הוסכם על הכל כי, אם וככל שאפיונה של ישראל כמדינה יהודית יסטה מן המודל האידיאלי של מדינה דמוקרטית ליברלית מערבית, המתייחסת באופן שווה ואחיד לכל אזרחיה, סטיה כזו תהיה מוצדקת במקרים יוצאים מן הכלל, כפי שהוא המקרה של מתן זכות הגדרה עצמית לעם הפלסטיני במדינה פלסטינית." דו"ח זה קובע כי "הרוב גם מסכים כי הצדקה מלאה לקיומה של ישראל כמדינה יהודית מחייבת מימוש של פתרון שתי המדינות וסיום השלטון הצבאי של ישראל בגדה המערבית."

זוהי דוגמה לדו"ח שמדגיש ביקורת חריפה על ישראל, ועם זאת, מדובר בביקורת שמבטאיה עדיין מקפידים להשתמש בניסוחים ובגבולות המסגרת שמכתיבה נוסחת "יהודית ודמוקרטית". גמישותה של הנוסחה מאפשרת זאת. במחקר קבוצות המיקוד באזור בוסטון שהוזכר קודם, התמקדו יהודים בעלי השקפה שמאלית ב"צורך לשמור על אופיה היהודי והדמוקרטי של ישראל" כבסיס לטענתם שישראל צריכה לשים קץ ל"שלטונה על מיליוני פלסטינים". מאפיינים דומים אפשר לזהות בהכרזותיהם של מנהיגים פוליטיים ממחנה השמאל, כמו ג'רמי בן עמי, מייסד J-Street וממבקריה של מדיניות ישראל.[58] בן עמי קבע כי "ישראל זקוקה נואשות לפתרון שתי המדינות אם ברצונה להישאר גם יהודית וגם דמוקרטית." בסמינרים של המכון השמיעו משתתפי רבים דברים דומים לאלה. בסמינר בניו יורק אמר אחד המשתתפים למנחה, בנימה סרקסטית גלויה: "אנא הבטיחו שהכיבוש יסתיים עד שתגישו את הדו"ח שלכם."[59]

---

56 את האתגר היצירתי ביותר להנחת היסוד של "יהודית ודמוקרטית" הציב אחד המשתתפים בסמינר בלונדון, שהציע להחליף את "יהודית ודמוקרטית" ב"ציונית וליברלית".

57 שתי דוגמאות להשקפות מנוגדות שכמותן ניתן למצוא ברבות מהקהילות שנסקרו (אך בהחלט לא ייצגו את דעת הרוב באף אחת מן הקהילות): אחד המשתתפים בסמינר בפאלו אלטו (לדוברי אנגלית) אמר כי "השקפת העולם" הרואה צורך ב"מדינה יהודית" היא מיושנת. נייר שהוגש לסמינר בלונדון טוען כי "מדינה מודרנית יכולה להיות או מדינה דמוקרטית ומדינת כל אזרחיה, או שהיא יכולה להיות המדינה של קבוצה אתנית/דתית אחת - היא לא יכולה להיות שתיהן גם יחד."

58 "America"s Jewish Vote", Jeremy Ben Ami, New York Times, Nov. 2012 (http://www.nytimes.com/2012/11/13/opinion/americas-jewish-vote.html?_r=0) .

59 הציטוט נלקח מהרשימות של שמואל רוזנר, שהשתתף בסמינר.

בסמינרים של המכון הציעו משתתפים רבים, ובהם משתתפים בעלי דעות ליברליות מוצהרות, תשובות דומות מאוד לזו של ביינרט.[62] כלומר, הם התחמקו מן הצורך לדון בשאלה בגלל הסיכוי הנמוך שהיא תעלה בעתיד (במקרים רבים המשתתפים בחרו להתמקד ב"כיבוש הגדה המערבית" כסכנה האפשרית היחידה לקיום רוב יהודי),[63] תוך שהם מבטאים אי נוחות רבה מכל צעד אדמיניסטרטיבי מלאכותי העשוי לשרת את המטרה של שמירת רוב יהודי בישראל.

שאלה זו היתה אחת מכמה שאלות שאילצו את המשתתפים לחשוב על סדר העדיפות שלהם במקרים שבהם לדעתם קיימות סתירות מהותיות בין שמירת ישראל כמדינה "יהודית" לבין שמירתה כמדינה "דמוקרטית". בכמה סמינרים עלו הסתירות-לכאורה הללו על פני השטח לא מפני שהמנחים סברו שישנן סתירות מהותיות כאלה, אלא מפני שהמשתתפים עצמם האמינו שזה המצב, או משום שהמשתתפים סברו שכך רואים זאת האחרים.

בסך הכל, המשתתפים נקטו שלוש אסטרטגיות להתמודדות עם שאלות הכרוכות בסתירה ברורה (יותר מסתם "מתח" בין ערכים מתנגשים):

- הכחשת הסתירה -ברוב המקרים מדובר בהכרזה כי האינטרס ה"יהודי" האולטימטיבי הוא במהותו אינטרס "דמוקרטי", ולכן התנגשות אינה אפשרית כלל. משתתפים שנקטו אסטרטגיה זו טענו ברוב מוחלט של המקרים כי המרכיב ה"דמוקרטי" במשוואה - בהנחה שמדובר במשוואה - תמיד גובר על מרכיב המתחזה ל"יהודי" (שאיננו יהודי באמת אם איננו דמוקרטי).
- בחירה ברורה בין שני ה"ערכים". בדו"ח הסמינר בשיקגו, לדוגמה, הוזכר כי אחד הדוברים אמר "כי הדמוקרטיה היא הערך העליון משום שהיא חיונית לעצם הישרדותה של המדינה". הדעה האחרת היא ש"הדבר החשוב ביותר הוא יהודיותה של המדינה - והוא צריך להיות המבחן העילאי, שכן זוהי תמצית מהותה של ישראל".[64]
- בחיפושם אחרי דרכים אחרות לעקיפת המכשול - מה שעלול להיתפס כחוסר עקביות במידת הדבקות בערכים דמוקרטיים, ומתוך רצון שישראל תישאר יהודית - חלק מהמשתתפים אישרו לישראל חריגה מכללים מסוימים בגלל נסיבות מיוחדות. אסטרטגיה זו בלטה בחלק מהדיונים על חוק השבות, שהיו בין המתדיינים בחלק מהסמינרים מי שזיהו אותו כעומד בסתירה לערכים דמוקרטיים, ובכל זאת התנגדו

62 שאלה זו עלתה, לדוגמה, בשני הסמינרים למנהיגים קנדיים שנערכו ברשת ב-28 בינואר בהנחיית שמואל רוזנר, שבהם כמה מהמשתתפים הסכימו כי "אינם יכולים לדמיין שום אמצעי לגיטימי לשמירת רוב יהודי" - חוץ מאשר השגת רוב כזה באמצעות הגברת הילודה היהודית וההגירה היהודית לישראל.

63 ציטוט מהסמינר בניו יורק, מתוך רשימות שמואל רוזנר.

64 ציטוט מתוך סיכום הסמינר, שערך ד"ר שלמה פישר.

לכך שישראל תכניס בו שינויים. אחד המשתתפים בסמינר בטורונטו, קנדה, הכריז כי "חוק השבות אכן מהווה הפרה של נורמות דמוקרטיות, אך הוא מוצדק בגלל רדיפת היהודים בעבר ובהווה." עמדה דומה ביטא משתתף בסמינר בסן פרנסיסקו, שאמר כי "לחוק השבות יש ההצדקה הכי משכנעת, למרות שהוא חוק בלתי-דמוקרטי."

ומילה אחרונה בעניין נוסחת ה"יהודית ודמוקרטית" כמכנה משותף כלל יהודי: מכיוון שיש רמת הסכמה כה גבוהה בנוגע לקבילותה של הנוסחה המציגה את ישראל כ"מדינה יהודית ודמוקרטית", מתעוררים לעתים ויכוחים על מידת הלגיטימיות של העלאת עמדות הדוגלות בנוסחאות אחרות מ"יהודית ודמוקרטית". סוגיות אלו נדונו לאחרונה (בארה"ב) בחוגי הקהילות היהודיות עקב התעקשותו של ארגון הסטודנטים היהודים "הילל" הבינלאומי שלא לאפשר לדוברים המתנגדים לקיומה של ישראל כ"מדינה יהודית ודמוקרטית" להופיע באירועים של הארגון על כל סניפיו.[65] ההנחיות של "הילל", הדורשות מכל סניפי הארגון להימנע מלארח דוברים כאלה, מעוררות התנגדות בקרב קבוצות של סטודנטים באוניברסיטאות שונות. סטודנטים אלה אינם מערערים בהכרח על הנוסחה עצמה - ישראל כמדינה "יהודית ודמוקרטית" - אך מתעקשים על מה שהם תופסים כזכותם לשמוע טיעונים נגד נוסחה זו, גם תחת קורת הגג של "הילל".[66] (הם מתעקשים על עוד דברים, כגון על "זכותם" הנטענת לארח תומכי BDS בסניפי "הילל").[67]

כפי שהזכרנו במהלך הפרק, ישנן ראיות מוצקות שמהן ניתן להסיק, ככלל, כי התמיכה בנוסחת "יהודית ודמוקרטית" היא דרך בטוחה יחסית להגדרת גבולות "הזרם המרכזי" של הקהילה היהודית. אבל אחת התופעות הנקשרות בדור הצעיר של היהודים היא קוצר הרוח הגובר שלהם מול כל קו גבול המגדיר טווח של השקפות מקובלות שעימן יכולה הקהילה היהודית להיות מזוהה. מכאן שיש מקום לצפות כי אף שהקהילה היהודית הרחבה תמשיך לתמוך בישראל כ"יהודית ודמוקרטית", הקולות הדוגלים בנוסחאות אחרות (מדינה דו-לאומית, מדינה נייטרלית וכדומה) ילכו ויתחזקו בשנים הבאות, ואולי יקבלו יותר מקום סביב שולחן הדיונים היהודי. התפתחות כזו, אם לא תיבלם עקב שינוי הנסיבות או בעקבות מסע מכוון ומוצלח לשינוי המגמה, עלולה להוביל גם למידה מסוימת של שחיקה בקונסנסוס היחסי הקיים לגבי ישראל "יהודית ודמוקרטית".

---

65 מעניין לציין כי חוק יסוד: הכנסת אינו מאפשר למועמד או לרשימה להשתתף בבחירות אם "יש במטרותיה או במעשיה של הרשימה או במעשיו של האדם, ... במפורש או במשתמע, אחד מאלה: (1) שלילת קיומה של מדינת ישראל כמדינתו של העם היהודי; (2) שלילת האופי הדמוקרטי של המדינה; (3) הסתה לגזענות."

66 ראו לדוגמה: Nussbaum-Cohen , Debra, (3/1/2014), "Hillel's 'loyalty test' puts the kibosh on left-wing Israel events, critics say," Haaretz: http://www.haaretz.com/news/features/.premium-1.566808

67 רשימות מתוך שיחה של שמואל רוזנר עם מנהיג "Open Hillel".

ישראל והעולם היהודי: דיונים במתח בין יהודים ליהודים

יהודי העולם דוחים חקיקה דתית כדרך לבטא בה את יהודיותה של ישראל; רובם חושבים כי ישראל צריכה להיות מכילה ופלורליסטית יותר מכפי שהיא כיום כלפי הזרמים הלא-אורתודוקסיים של היהדות.

מבין המוטיבים המרכזיים הללו, השכיחים והמקובלים ביותר על מספר גדול של יהודים היו אלה המוזכרים בסעיפים 1 ו-2. כלומר, הנושאים הנוגעים לביטויים הממוסדים והרשמיים של היהדות בישראל. מנחה הסמינר שיזם המכון בעיר ניו אורלינס דיווח כי "לאורך הדיון התברר שוב ושוב כי סוגיית הפלורליזם בישראל היא הנושא העיקרי שהיה צריך להעלותו מלכתחילה."

המוטיבים שתומצתו בשני הסעיפים הללו הם מעט המכיל את המרובה: הם כוללים את התרעומת חוצת-הזרמים על הרבנות הראשית בישראל, בצד חוסר שביעות רצון מוגבל אך עדיין נרחב מהאפליה לרעה של הזרמים הלא-אורתודוקסיים ביהדות. הם כוללים ביקורת על חוקי הנישואין והגיור בישראל, ואי-נחת מכל ניסיון לאכוף התנהגויות נוספות בעלות גוון דתי. משתתפי הסמינרים, כמעט בכל מקום שבו נערכו, סירבו להכיר בכל הצעה ל"חקיקה דתית" כדרך מקובלת לביטוי ה"יהודיות" של ישראל. אחת הקבוצות בסמינר בקליבלנד "הסכימה כי השבָּת צריכה להיות יום שונה משאר ששת ימי השבוע, אבל לא רצתה שזה יהיה 'כמו באיראן'." רוב היהודים רוצים כמה שפחות חוקים להסדרת שבָּת "יהודית" בישראל או מתנגדים לכל חוק להסדרתה, למעט החוק הבסיסי הקובע כי השבָּת היא יום המנוחה הרשמי. רובם סבורים שישראל לא צריכה לחוקק חוקים מגבילים הנוגעים לכשרות המזון. רגשות אלה עולים בקנה אחד עם מחקרים קודמים רבים שבהם ביטאו היהודים ברחבי העולם, אך במיוחד בצפון אמריקה, את רתיעתם ממדיניותה של ישראל בענייני דת. בסקר דעת קהל שנתי עדכני מטעם ה-AJC נמצא כי 43% מהמשיבים תומכים ב"הפרדה בין דת ומדינה" בישראל, ו-25% נוספים תמכו בדעה שהדת "צריכה למלא תפקיד קטן יותר" בחיים בישראל.[75]

בסמינרים של המכון היו משתתפים שהציעו "פרישה מוחלטת מן המרחב הציבורי, בעיקר במה שנוגע לדת היהודית" (שיקגו), וקבעו כי "צריכה להיות הפרדה בין דת ומדינה על מנת

75 השאלה שהוצגה היתה: "איזו מבין האמירות הבאות מייצגת הכי טוב את דעתך בעניין תפקיד הדת במדינת ישראל?" התשובות נחלקו: 43% בעד הפרדה, 25% בעד צמצום תפקיד הדת, 23% בחרו באפשרות "היחסים הנוכחיים הם הטובים ביותר", ו-6% בחרו "הדת צריכה למלא תפקיד גדול יותר".

להבטיח את חילוניות המדינה ואת הכבוד לזכויות האדם" (ברזיל). מצד שני, היו גם קולות שביטאו אי-נחת מן האפשרות של "פרישה מוחלטת". באטלנטה הכריז אחד המשתתפים כי "אווירת השבָּת בירושלים ובישראל מיוחדת מאוד. לא הייתי רוצה לאבד את זה." סביר שאילו היו מתדיינים חרדים רבים יותר בקבוצות המכון, קולות כאלה היו גם כן רבים יותר.

עמדותיהם של רוב המשתתפים בסמינרים התרחקו מהקטבים - הקוטב של אפס חוקים יהודיים והקוטב הנגדי של חקיקה יהודית נרחבת. המשתתפים הביעו רצון בשימורה של אווירה יהודית מסוימת, אך ביקשו להותיר את רוב המרחב לביטוי אישי או קהילתי-מקומי של אווירה כזאת. "כל אדם צריך להיות חופשי לבטא את דתיותו באופן שנראה לו" (אטלנטה). "צריכה להיות הכרה בהיבטים ובסמלים יהודיים מסוימים, כגון השבָּת והלוח העברי. אך את השאלה איך לבטא או לציין או לחגוג את ההיבטים היהודיים הללו יש להשאיר לשיקול דעתו של היחיד ... יהדות ויהודיות צריכות להיות מופרדות מהמדינה ולהיות בתחום האוטונומיה של היחיד" (שיקגו).

בסמינרים שערך המכון התבקשו המשתתפים להתייחס לסוגיה הספציפית של הדרך הנכונה ל"שמירת" שבת בישראל. זו סוגיה שהדיון בישראל עצמה אודותיו ארוך שנים ובלתי פוסק. רק לאחרונה פרץ בירושלים מאבק חדש על זכותו של בעלי בית קולנוע להפעיל את האולם שלו בשבָּת - דוגמה עדכנית אחת מני רבות המשקפת ויכוחים הנמשכים כבר עשרות שנים.[76] בעבר נעשו כמה ניסיונות להגיע לקונסנסוס על העקרונות הנכונים להסדרת מעמד השבת בישראל, שהבולט מבניהם היה המסמך המכונה 'אמנת גביזון-מדן'.[77] הרעיון המרכזי בו היה מיסוד השבָּת כ"יום המנוחה הרשמי בישראל. אנשים לא יועסקו ולא יידרשו לעבוד בייצור, במסחר ובשירותים בשבָּת. תרבות, בידור ותחבורה במתכונת מופחתת יקוימו לפי הצורך."

מסמך מהעת האחרונה[78] בהוצאת המכון לאסטרטגיה ציונית המשיך ופיתח את הרעיונות הגלומים באמנת גביזון-מדן, במטרה להציע נוסח מלא ומפורט ל"חוק לנירמול אופיה הציבורי של השבָּת". בשני המקרים, ההצעות הישראליות התבססו על הבחנה בין פעילות "מסחרית" לבין פעילות "תרבותית" בשבת (כאשר הראשונה תיאסר והשנייה תותר). מעניין לראות שברוב הקהילות היהודיות בעולם, הבחנות מסוג זה הן נדירות - ואילו ההבחנה המקובלת שאליה התייחסו רוב משתתפי הסמינרים היתה זו שבין פעילות של ומטעם המדינה (לגביה הסכימו רובם המכריע של המשתתפים כי יש לאסור על קיומה בשבָּת), לבין פעילות פרטית (שרוב המשתתפים האמינו כי אל למדינה לאסור את קיומה בשבָּת).

76 Secular campaign to open sleek Jerusalem cinema on Sabbath suffers setback, Jerusalem Post, 16.3.2014.

77 ראו: http://www.gavison-medan.org.il/FileServer/27a4aad85c3fc341bf53ad667e175b4b.pdf

78 Israeli Shabbat, Nadav Eliash, Aviad Hominer, Eyal Berger, Ariel Finkelstain. See: http://izs.org.il/eng/?father_id=454&catid=462

באופן כללי, ברוב הסמינרים שקיים המכון נרתעו המשתתפים מתמיכה במעורבות של המדינה בעיצוב אופי השבָּת (פרט להכרזה כי זהו יום המנוחה, וסגירת משרדי הממשלה באותו יום). זאת למרות שניתן להניח בוודאות גבוהה כי משתתפי הסמינרים נטו, ככלל, לקוטב השמרני יותר של הציבור היהודי בתפוצות. במלים אחרות: רוב משתתפי הסמינרים הסתייגו אפילו מהצעות הדומות לנוסח ההצעות שעלו במסמכי ה"פשרה" הישראלים כגון אמנת גביזון-מדן.

ההסתייגות ממעורבות של המדינה בהסדרת אופי השבָּת נובעת מכמה סיבות. במקרים מסויימים, מן האמונה שהתערבות כזו מהווה הפרה של זכויות הפרט של האזרחים - בברזיל נשמעו כמה קולות, בעיקר מקרב הדור הצעיר יותר, ה"רואים את האיסור על תחבורה ציבורית בשבָּת כ'לא-דמוקרטי'." אבל בחלק מהמקרים, ההסתייגות נובעת דווקא בשל הרצון "לשחרר" את השבָּת מהתערבות ממשלתית השוחקת את כוחה במקום לחזק אותו. "אילולא דחפו את היהדות האורתודוקסית בכוח לגרונם של הישראלים, היתה הערכה רבה יותר לממד היהודי הדתי של הזהות," אמר משתתף בטורונטו, שנתן ביטוי לתחושה שהביעו משתתפים רבים אחרים, בעיקר מארה"ב, המביאה רבים להאמין כי דווקא הפרדת הדת מהמדינה היא הסיבה לכך שארה"ב היא מדינה כה דתית באופיה.[79]

הנה לדוגמה כמה ציטוטים ודיווחים מדיונים שונים של המכון: "ההחלטות על השבָּת (ועל נושאים אחרים) צריכות להתקבל ברמה המקומית ובצורה מבוזרת" (שיקגו); "השבָּת חשובה, אבל לאזרחים צריכה להיות אפשרות לבחור לעצמם את הדרגה והאופן שבו הם מציינים אותה" (קנדה);[80] "צריך לציין את השבָּת באופן כלשהו כיום המנוחה, אבל זכות הבחירה וחופש הפרט צריכה להישמר, ולאנשים שרוצים לעשות קניות וכדומה צריכה להיות אפשרות כזו" (קנדה);[81] "מספר משתתפים תמכו בגישה שעל פיה קבלת ההחלטות בסוגיות כמו השבָּת צריכה להיות מבוזרת - כל קהילה, כולל קהילות לא-יהודיות, תקבע חוקים משלה" (טורונטו).

בסמינר באטלנטה נשמעו שתי דעות מנוגדות. האחת גרסה כי "כל מיסוד של חוקי השבָּת מהווה הפרה של הדמוקרטיה. כל סטייה מעמדה של נייטרליות מוחלטת בספירה הציבורית יהווה הפרה של עקרון היחס השוויוני לכל האזרחים." אבל כפי שקרה גם במקומות אחרים, היו גם משתתפים שביטאו דעה הפוכה: אובדן "אווירת השבָּת ... יהפוך את ישראל לסתם מדינה ככל המדינות והמיוחדות שלה תאבד." דעה שלישית שהוצגה במפגש מצטיירת

79 הבנה כזו של הספירה הדתית האמריקנית רווחת מאוד. ראו לדוגמה:
"Religious belief and practice remain vibrant in the United States despite – or more likely, because of – the separation of church and state". From the Boisi Center papers on Religion in the United states (https://www.bc.edu/content/dam/files/centers/boisi/pdf/bc_papers/BCP-ChurchState.pdf

80 ציטוט מסמינר קנדה שהתקיים ברשת.

81 סמינר קנדה השני.

כניסיון לגשר בין שתי הדעות המנוגדות: "צריכות להתקבל החלטות מקומיות בעניין השבָּת, בין אם סגירת רחובות או איסור על תחבורה ציבורית או דברים אחרים ... [על ישראל] לעצב את השבָּת כעניין של העדפה אישית. אם אנשים לא רוצים לעבוד בשבָּת, אסור להפעיל עליהם שום סנקציות, אבל אם אנשים רוצים לעבוד, צריך להרשות להם ...".

על ההנחה שלוח השנה היהודי צריך להיות הבסיס ללוח השנה הישראלי שררה הסכמה רחבה בין המתדיינים שלנו,[82] אבל משתתפים רבים טענו שלאחר קביעת התאריכים בלוח על הממשלה לצאת מהתמונה ולאפשר לישראלים יהודים לחגוג ולציין את חגיהם ומועדיהם כראות עיניהם, מבלי לנסות לדחוף אותם בכיוון של טקסים ומנהגים מסוימים. בסמינר בקנדה הציע אחד המתדיינים "לדבוק בלוח היהודי, שהכנסת לא תתכנס בשבָּת אלא במקרי חירום או בנסיבות מיוחדות; אל על לא תטוס בשבָּת, אבל נמל התעופה בן-גוריון יהיה פתוח לחברות תעופה אחרות. התחבורה הציבורית תפעל - אך לא תופעל על ידי המדינה." אחרים טענו כי המדינה יכולה לתמוך במוסדות ובתוכניות שמטרתם לסייע לישראלים בציון יהודיותם בדרכים מסוימות, אך הדגישו שאם היא עושה זאת "עליה להציע תמיכה כזו לכל הזרמים ביהדות וגם ל"חלופות אזרחיות",[83] קרי, חלופות נייטרליות מבחינה דתית ותרבותית. בכמה מהקהילות הוזכר החינוך כאמצעי לחיזוק השבָּת: "הדת צריכה להמשיך למלא תפקיד בחיים הציבוריים בישראל, בעיקר בחינוך הציבורי העצמאי הניתן בקהילות דתיות, כל עוד ההסדרים השונים הנהוגים במקום מתאימים להעדפותיהם של רוב החברים בקהילות היהודיות והלא-יהודיות בישראל" (ECAJ).

סוגיית היחס ל"זרמים" ביהדות - כלומר, לשאלה כיצד ישראל מתקשרת עם יהודים בני הזרמים הקונסרבטיבי והרפורמי וזרמים אחרים שאינם אורתודוקסים - עלתה לעתים קרובות מאוד בדיונים, ורוב המשתתפים הסכימו כי ישראל צריכה להיות מכילה ופלורליסטית הרבה יותר בענייני יהדות מכפי שהיא כיום. בכנס בגלן קוב עמדה סוגיה זו במרכזם של כל הדיונים שעסקו באופיה היהודי של ישראל. באחד הרגעים הדרמטיים ביותר בכנס, כפי שתואר בפרק התמצית, פנתה מנהיגה יהודיה לא-אורתודוקסית בתחינה אל המשתתפים להביא בחשבון את העובדה שאף שמסירותה לישראל היא מסירות מוחלטת, היא איננה יכולה להתעלם מן העובדה שלה עצמה אין מקום בישראל שבו היא יכולה להרגיש בטוחה לנהוג כמנהגה היהודי הלא אורתודוכסי.

נראה כי יהודים בקהילות בכל רחבי העולם מסכימים שהמונופול של היהדות האורתודוקסית בישראל אינו מתיישב עם היותה של ישראל "יהודית ודמוקרטית". גם במקרה זה, ההנחה נשענת של שתי רגליים: נטען כי הדחיה של זרמי יהדות אחרים מלבד זו האורתודוכסית הופכת את ישראל ליהודית פחות - וגם כי היא הופכת את ישראל לדמוקרטית פחות.

82 היו משתתפים שהעלו הצעות להוסיף ללוח הרשמי תאריך אחד או שניים מלוח השנה המוסלמי, במטרה להפוך את ישראל למכילה יותר כלפי המיעוט הערבי שלה.

83 מונח זה שאול מאחד המשתתפים בסמינר בסן פרנסיסקו.

בעיני יהודים רבים, הדחיה של זרמים יהודיים ושל דרכי ביטוי יהודיות נוספות לזו אורתודוכסית הופכת את ישראל ליהודית פחות, משום שהיא מגבילה את יכולת ההשתתפות המלאה של כל היהודים בחיי המדינה היהודית. הדוגמה של המאבק על תפילת נשים ליד הכותל המערבי - כלומר, העובדה שישראל מונעת מנשים יהודיות להתפלל בכותל בדרכים שמתיישבות עם הבנתן את היהדות (ושאינן מקובלות על הזרם המרכזי של היהדות האורתודוכסית) - הועלתה תכופות על-ידי יהודים שאינם מרוצים מהעדפותיה של ישראל בסמינרים שערכנו. גם במחקרים קודמים של המכון הדגשנו כי "צעירים יהודים אמריקנים אינם מרוצים מן העובדה שרחבת הכותל נוקטת מדיניות הפרדה נוקשה בין גברים לנשים, ושהאחריות לאכיפת הנהלים נתונה בידי רב אורתודוקסי המחיל על כל המבקרים את כללי ההתנהגות המתיישבים עם תפיסתו את היהדות"[84] (ראוי לציין שגם רוב הישראלים תומכים בדרישות נשות הכותל לאפשר להן להתפלל ברחבת הכותל).[85]

בשנים האחרונות נעשה ניסיון לפתור את המחלוקת בסוגיית הכותל באמצעות פשרה שהגה יו"ר הסוכנות היהודית נתן שרנסקי,[86] ובשעת כתיבתו של דו"ח זה המשא-ומתן על הפרטים המדויקים של הפשרה עודו מתנהל. אבל בסמינרים של המכון היה ברור שהסוגיה היא עדיין פצע פתוח, המשפיע עמוקות על האופן שבו ישראל נתפסת בעיני יהודים שאינם אורתודוקסים. אם ישראל רוצה להיחשב למדינה "יהודית", עליה להימנע מלהפוך לנחלתו של זרם יהודי אחד בלבד. "ישראל צריכה לקבל את כל היהודים" (סן פרנסיסקו); "אני מאמין שישראל היא כיום דמוקרטיה יהודית אורתודוקסית. היא צריכה להיות מכילה יותר מבחינת יהדותה, כלומר, שמי שעבר גיור קונסרבטיבי או רפורמי יוכר/ יתקבל כיהודי. כמדינה יהודית, ישראל צריכה להיות פלורליסטית ומגוונת ביהודיותה" (מיאמי); "כשנותנים לרבנות את היכולת להחליט על כללי היהדות, זה מדרון חלקלק" (וושינגטון); "לישראל צריך להיות אופי יהודי פלורליסטי יותר שייתן מקום גם לתפיסות אחרות לא-אורתודוקסיות של יהדות" (טורונטו).

84 Rosner,Shmuel, (2011), Debating religion and state, debating distancing, JPPI

85 See: Israeli public opinion on the Women of the Wall, Prof Tamar Herman, IDI (http://en.idi.org.il/analysis/articles/israeli-public-opinion-on-the-women-of-the-wall).
מתוך הניתוח: "נתוני הסקר מוכיחים שהתמיכה בתביעת נשות הכותל לאפשר להן להתפלל ברחבת הכותל המערבי בעודן עוטות טליתות ותפילין אינה מתחלקת באופן שווה על פני הציבור הישראלי, והיא מתרכזת בעיקר בקרב ישראלים ילידי אירופה ואמריקה וילדיהם (פרט לישראלים שנולדו בברית המועצות לשעבר), ישראלים בוגרי אוניברסיטה, וישראלים מסורתיים וחילונים. לעומת זאת, התמיכה בנשות הכותל נמוכה בהרבה בקרב ישראלים ילידי אסיה ואפריקה, בקרב ישראלים בעלי השכלה נמוכה, בקרב יהודים דתיים בישראל, והיא נמוכה אפילו יותר בקרב החרדים".

86 ראו: Compromise Is Proposed on Western Wall Praying, New York Times, Isabel Kershner, 9.4.2013.
ראו גם : "נשות הכותל: בדרך לפשרה או להמשך המחלוקת," הערכה שנתית 2012-2013 המכון למדיניות העם היהודי, עמ' 179-177

אבל העמידה על כך שישראל תקבל את כל ה"זרמים" נשענת לא רק על טיעונים "יהודיים", אלא גם, ובמידה רבה, על טיעונים "דמוקרטיים". ומעניין לציין כי שני הטיעונים בזכות הפלורליזם היהודי מתקשרים גם עם מאפיין גיאוגרפי: הטענה בדגש "יהודי" היא זו הנוגעת ליהדות התפוצות ולצורך לכלול את חבריה של יהדות התפוצות במרחב היהודי הישראלי (רובם המכריע של יהודי העולם אינם אורתודוקסים);[87] לעומתה הטענה שהדגש בה "דמוקרטי" עוסקת בזכותם של יהודים-ישראלים שאינם אורתודוקסים לחיות במדינה שאיננה פוגעת בזכויותיהם כאזרחי המדינה לבטא את התחושות הדתיות-לאומיות שלהם בדרכים המתיישבות עם מערך האמונות והערכים שלהם. בברזיל, לדוגמה, הוזכר שהצעירים רואים את האיסור על נשים להתפלל ליד הכותל כ"בלתי-דמוקרטי". המאבק נגד איסור זה הוא בעיקרו מאבק של נשים ישראליות, כמובן.

גם קביעה כללית יותר לפיה המונופול של הזרם האורתודוקסי על היהדות בישראל הוא "בלתי-דמוקרטי" היתה שכיחה מאוד בסמינרים של המכון. טענה זו שבה והועלתה בהתייחס לסוגיית הכותל, אבל עוד יותר מזה ביחס לחוקי הנישואין בישראל. "המונופול הדתי בענייני מעמד אישי בנישואין, גירושין, גיור והכלת זרמים לא-אורתודוקסים ביהדות מחייב בחינה מחדש, מתוך מטרה להביא לשוויון צודק בין כל הזרמים ביהדות ... מבלי שמנגנוני המדינה יכפו החלטות בשאלות דתיות פנימיות" (ECAJ, אוסטרליה); "לרבנות צריכות להיות פחות סמכויות בענייני נישואין, לדוגמה" (קנדה); "יש להבטיח לזרמים דתיים ליברליים את אותן הזכויות המוענקות כיום לאורתודוקסים ולחרדים בנושאים כמו נישואין, גירושין, קבורה וכשרות" (ברזיל).

אין ספק שסוגיית חוקי הנישואין בישראל היא עניין סבוך, ושלל דיונים ומסמכים כבר הוקדשו למציאת ההסדר ההולם אותה.[88] ההערות שהושמעו על ידי משתתפי הסמינרים של המכון בשאלת הנישואין היו רחוקות מלכסות במלואן את הקשיים הרבים הנוגעים לנושא זה, ורק לעתים נדירות, אם בכלל, הניבו המשתתפים הצעות נגדיות מגובשות ורציניות להסדרת חוקי הנישואין בישראל. אבל הן בהחלט ביססו - באופן ברור ונחרץ - את העובדה שיש בעולם היהודי קבוצה גדולה הרואה את הדין הנוכחי בישראל כבלתי-הולם, מזיק ועומד בסתירה לערכיהם של רוב היהודים. זה מעניין, בין השאר, משום שאחד הטיעונים העיקריים של מצדדי השיטה הנהוגה בישראל הוא זה החותר "למנוע פילוג בעם

87 ההערכות על מספר היהודים האורתודוקסים בעולם נעות בין 1.5 מיליון ל-2 מיליון מתוך מספרם הכולל של יהודי העולם, המוערך ב-13-14 מיליון.

88 התוספת המשמעותית האחרונה לערימת ההצעות הללו היא המסמך שכתבו אבישלום וסטרייך ופנחס שיפמן ובעריכת פרופ' רות גביזון: Avishalom Westreich and Pinhas Shifman: A civil legal framework for marriage and divorce in Israel, Metzilah Center, 2013 (Edited by Prof. Ruth Gavison).

היהודי, שעלול להתרחש אם הוֹרָשַת היהדות לא תישמר בהתאם לחוקי ההלכה",[89] אך לנוכח דברי המשתתפים בסמינרים אפשר להגיע למסקנה כי בין אם השיטה הנוכחית מסייעת ובין אם היא מפריעה לשימור ההורשה על פי ההלכה, ברור בהחלט שיש לה השלכות שליליות על הניסיון לשמר רוח של אחדות המבוססת על ערכים.

הדו"ח מקהילת צרפת מנסח זאת בתמציתיות: "בעיני הרוב המכריע, הנהגת נישואין אזרחיים נתפסת כתנאי להשגת דמוקרטיה יהודית."

89 ראו: וסטרייך ושיפמן, הערה 6
Eliav Shochetman, "The Question of Civil Marriage in Israel", Landau"s Festschrift (ed. Aharon Barak and Elinoar Mazuz, Vol. 3, 1995), pp.1561-1564 (heb.) (henceforth: Shochetman, Civil Marriage);
טריגר, צבי, (2005), "יש מדינה לאהבה: נישואין וגירושין בין יהודים במדינת ישראל", משפטים על אהבה, עמ' 225-173

ספירת הרוב–מיעוט: דיונים הנוגעים למתח היהודי–ערבי

כמעט כל יהודי העולם תומכים בשוויון בין ערבים ויהודים אזרחי ישראל במישור של זכויות הפרט, אך רבים מסתייגים ממתן זכויות לאומיות למיעוט הערבי בישראל; רוב בין יהודי העולם דוגלים בהמשך השימוש בסמלים לאומיים בעלי אופי יהודי, אך מבקשים מישראל לגלות "רגישות" בנושאים מסוג זה.

הוויכוח על מצבה של ישראל כ"יהודית ודמוקרטית" מתלהט, ומידת ההסכמה בין המשתתפים פוחתת, כאשר עולות לדיון סוגיות הקשורות במדיניות הביטחון, החוץ והחברה של ישראל. משתתפים רבים בסמינרים של המכון סבורים כי עצם מצב ה"כיבוש" הוא סימן לכך שישראל איננה דמוקרטית מספיק (ציטוט מברזיל: "אל לישראל להמשיך להחזיק באוכלוסיה הפלסטינית תחת שלטונה"). יהודים בקהילות רבות מותחים ביקורת על מדיניות ישראל בשאלה הפלסטינית ואינם משוכנעים שישראל עושה מאמצים כנים לשפר את המצב[90] (דיון מפורט יותר במרכיב זה מופיע בפרק הבא). אבל הסוגיה הפלסטינית בהחלט איננה היחידה שעולה בהקשר של יחסי רוב-מיעוט. גם סוגיית היחס לעובדים זרים, או זו של יישוב אוכלוסיית הבדואים, הועלו תכופות כמקרי בוחַן להערכת אופיה "היהודי והדמוקרטי" של ישראל. ברוב הקהילות, כששאלות אלו עלו לדיון, ניכר כי הקבוצות הפכו לפחות אחידות בהעדפותיהן ולמפולגות יותר בהערכתן את מדיניות ישראל, כשהחלוקה במקרים רבים חופפת את ההשתייכות הפוליטית.

באחד הסמינרים הוקדש ויכוח סוער לשאלה האם האזרחים הערבים זוכים ליחס שווה בישראל, ובסופו הסכימו משתתפים רבים כי רמת הידע שלהם אינה מספיקה להבעת עמדה שיש בה ממש על הסוגיה. היעדרו של ידע מפורט היה מאפיין קבוע (ומובן) של הדיונים בסמינרים של המכון. יחד עם זאת, אם נתעלם מבחינה מפורטת של הידע ונבחן את האמונות והדעות של המשתתפים, ניתן לקבוע בבירור כי התפיסה שערבים בישראל אינם נהנים משוויון מלא נפוצה מאוד בקרב יהודי העולם. הדבר נכון אפילו בקרב אותם משתתפים שלא הפגינו סבלנות רבה כלפי ה"אי-נוחות [של ערבים] מן הסמלים היהודיים" (כאשר נשאלו על סוגיות כמו ההמנון והדגל), ואשר מאמינים כי "נוחות איננה

90 סקר מכון פיו על יהודי אמריקה: "כארבעה מתוך עשרה יהודים אמריקנים (38%) חושבים שהממשלה הנוכחית בישראל עושה מאמצים כנים להביא להסדר שלום עם הפלסטינים, לעומת 48% שאינם סבורים כך."

זכות דמוקרטית".[91] כלומר, משתתפים שבוודאות אינם נוטים לתמוך אינסטינקטיבית בכל טענה שעולה בצד הערבי. בקבוצות המכון הציגו רבים מן הדוברים עמדות שמהן עולה בבירור אחת משתי אפשרויות: (א) ישראל איננה שוויונית מספיק, או ש (ב) ישראל איננה מיטיבה לתקשר את העובדה שהיא כן שוויונית.

דו"ח זה אינו מתיימר, כמובן, לקבוע אם ישראל נוהגת במיעוטים כראוי. מטרתנו היא לדווח על הרגשות וההשקפות של יהודי העולם בסוגיה זו - ועל האופן שבו סוגיה זו משפיעה על השקפותיהם ביחס לישראל "כמדינה יהודית ודמוקרטית". הדיונים של יהודי העולם במה שהוגדר כ"מתח היהודי-ערבי" התמקדו בחמש הסוגיות הבאות:

1. האם ישראל היא אכן מדינה שיש בה שוויון זכויות לאזרחים הלא-יהודים?
2. האם על ישראל לא רק להעניק זכויות שוות ליחידים אלא גם להעניק מעמד שווה לקבוצות מיעוט?
3. מה הם הגבולות שמעבר להם זכויות המיעוט הופכות לאיום על ישראל כמדינה "יהודית ודמוקרטית"?
4. מה הם האמצעים הלגיטימיים שהמדינה יכולה לנקוט כדי לשמר את יהודיותה - מבחינה תרבותית ודמוגרפית גם יחד?
5. כיצד מתיישב היחס של ישראל למיעוטיה עם ההקשר האזורי הרחב ועם הסכסוך הישראלי-ערבי, או הישראלי-פלסטיני?

על התשובה לשאלה הראשונה היה קונסנסוס יחסי, אם לא באשר להערכת המצב הנוכחי הרי לפחות באשר למסקנות הנובעות ממנו. "מה שנראה כחשוב ביותר ביחס לערכים דמוקרטיים היה השוויון בפני החוק וזכויות שוות לכל אזרחי ישראל," קובע דו"ח הדיונים משיקגו. "אני לא בטוח שיש לי ידע מספיק על מנת להעריך נכון את מצב השוויון של ערבים ישראלים - אבל אני יודע שהציפיה שלי היא שתיעשה הערכה כזו, ואז שהמדינה תתקן את כל התחומים שבהם אין שוויון," אמר משתתף בניו יורק. שתי האמירות הללו מיטיבות ללכוד את הדעה האחידה כמעט: שוויון לערביי ישראל הוא מהותי וחיוני. זהו כלל הזהב: "צדק לכל, והגנה על זכויות כל האזרחים (כפי שהוצהרו בהכרזת העצמאות)" (קנדה, סמינר 1); "שוויון לכל אזרחי הארץ ... זה כולל תמיכה בשוויון משפטי, חברתי ופוליטי מוחלט לכל אזרחיה" (מיאמי); "שוויון לפני החוק וזכויות שוות לכל אזרחי ישראל" (שיקגו); "כיבוד המגוון והריבוי התרבותי" (ברזיל); "יש לכבד את מי שאינם מזדהים עם התכנים היהודיים של המדינה" (אטלנטה). "ישראל חייבת להמשיך לשמר את אופיה הדמוקרטי. מוסדות המדינה חייבים לספק שירותים שווים לכל אזרחיה, והמיעוטים שבה חייבים גם הם לקבל את חלקם היחסי במשאביה- למשל בחינוך. יחד עם זאת, אסור להתפשר על האתוס היהודי ואופייה היהודי של המדינה" (דרום אפריקה).

91 סמינר ניו יורק, מתוך רשימות שמואל רוזנר.

כאשר התגלו חילוקי דעות בקבוצות ובין המתדיינים בסוגיה זו, הם התייחסו לשני תחומים הנובעים מההסכמה הכללית בדבר הצורך בשוויון: (א) האם יש כיום שוויון; (ב) מה בדיוק מהווה "שוויון".

בסמינרים שלנו, התחושות ששידרו משתתפים רבים היו של אי-שביעות רצון ממצב השוויון הנוכחי (עיקר השיחה נסב על הערבים, אבל חלקה הוקדש גם לקבוצות אחרות). בחלק מהמקרים, המשתתפים ציינו דוגמאות ספציפיות שמטרידות אותם, כמו מצב השפה הערבית בישראל, והמכשולים המקשים על ערביי ישראל לרכוש קרקעות, או ציטטו הוכחות לכך שבישראל אין שוויון אמיתי.[92] דו"ח ועדת אור ומסקנתו כי "המדינה לא עשתה די, ולא התאמצה די, כדי להקנות שוויון לאזרחיה הערבים ולהסיר את תופעות האפליה והקיפוח"[93] הוזכרו בכמה מהסמינרים ובדיונים בכנס בגלן קוב. גם במקרה זה, הדיון העובדתי היה רגוע יחסית ומסקנתו היתה מקובלת על הכל: צריך להיות שוויון.

הסוגיה הסתבכה ככל שהדיון פנה לעסוק בשאלה מהו בדיוק שוויון, ובעניין זה הועלו שני נושאים מרכזיים. האחד - כפי שקובע הדו"ח מאטלנטה - עוסק בשוויון לאזרח היחיד: "צריך להיות שוויון הזדמנויות בחינוך ובתעסוקה לכל האזרחים". כלומר, כל הזכויות וההטבות צריכות להיות שוות לכל הפרטים שהם אזרחי מדינת ישראל. לעניין זה, מסכם הדו"ח מאטלנטה, "אין כל נגיעה לשאלת יהודיותה של המדינה או סמליה". כשמדובר בזכויות הפרט, מרבית המשתתפים בדיוני הסמינרים הביעו רצון שהחוק יהיה עיוור לשאלות של מוצא אתני, דת, גזע וכדומה.

כמה מהמתדיינים סברו כי כבר כיום ישראל עומדת בסטנדרט סביר לשוויון מסוג זה, ואחרים סברו שלא. יש לציין, עם זאת, כי נראה שדעת הרוב היא שדרושים שיפורים נוספים לפני שישראל תוכל לטעון שהשיגה שוויון לערבים כיחידים, וכי שיפורים אלה הכרחיים (אך ראוי לציין עוד, כי אפילו בין אלה שלא חשבו שישראל עומדת בסטנדרטים ראויים, רבים הדגישו כי "בהשוואה למדינות אחרות באזור", מצבה של ישראל "טוב בהרבה").[94] במילים אחרות: יהדות העולם טרם השתכנעה שישראל עומדת באמות מידה ראויות לשוויון, כפי שמצופה מ"מדינה יהודית ודמוקרטית".

למעשה, וזה מעניין מאוד (ויש שיטענו שגם מצביע על ריחוק מסוים של היהודים החיים בחו"ל מהמציאות הישראלית) - בסמינרים רבים הורחבה התלונה בעניין "זכויות" כדי

92 ראו לדוגמה את הציטוט המפורט הבא מדוח NIF אוסטרליה: "רוב המשתתפים ציינו גם כי אין די בחקיקה לשוויון כל האזרחים, אם אין ציות מיידי וקפדני לפסיקות בית המשפט לגבי חקיקה כזו, או אם הפעולות וההחלטות המנהלתיות והבירוקרטיות (כגון אפליה בהקצאת תקציבים, ניהול קרקעות, דיור, בריאות וחינוך) ממשיכות להפלות נגד אזרחים לא-יהודים."

93 ראו הסיכום הרשמי של דו"ח ועדת אור: http://uri.mitkadem.co.il/vaadat-or/vaadat-or-part6.html

94 סמינר ניו יורק, מתוך רשימות שמואל רוזנר.

להכיל גם תלונה בעניין "חובות". כלומר, הדרישה לשוויון מלא של זכויות הפרט תורגמה גם לדרישה נוקשה להחלת שוויון מלא בנטל על כל הפרטים. וכך, בסמינר בסן פרנסיסקו, דווקא באחת הקבוצות שהושמעו בה אמירות נחרצות למדי לפיהן "לערבים אין שוויון זכויות בישראל", הועלתה בלהט גם טענה שלפיה ישראל צריכה "לאפשר לערבים לשרת בצבא", בגרסה אחת, ו"לדרוש השתתפות בצבא או שירות לאומי", בגרסה אחרת. אחד המשתתפים בסן פרנסיסקו אמר ש"אנחנו חייבים לחזק את שילוב הערבים בחברה הישראלית, וזה יוכל לקרות רק אם הם ייקראו לשירות לאומי כמו כל האחרים." כשמישהו ציין שבהקשר של הדיון הפנים-ישראלי, עמדה כזו התובעת שירות חובה לערבים מזוהה בדרך כלל עם "השקפות אנטי-ערביות", מביע העמדה לא נסוג, ומתדיינים נוספים אף הצטרפו אליו בהבעת דעות דומות.[95]

הדיון בזכויות קבוצתיות (ולא זכויות של הפרט) של קבוצות בתוך ישראל היה מורכב יותר - כמו הסוגיה עצמה. "לישראל יש היסטוריה של חשיבה במונחים של קבוצות," ציינה אחת המשתתפות בכנס גלן קוב. " חשיבה כזו עלולה להקשות על יחידים לזכות בגישה למוסדות הדמוקרטיים. מה שאין שומעים מן הערבים הוא שהם תקועים בתוך הקבוצות שלהם." דהיינו, מתן זכויות קבוצתיות למיעוט הערבי כקבוצה לא בהכרח תסייע לפרט הערבי - ולמעשה, מהלך כזה עלול אפילו לפגוע בו.

במקרים רבים, הדיון בערבים כ"קבוצה" נפתח בדוגמה שהופנתה לכל משתתפי הסמינר שעסקה בהמנון הלאומי של ישראל, "התקווה". זהו המנון שיש לו נושא מרכזי יהודי מובהק, ולפיכך הוא נתפס בעיני אחדים כהמנון המדיר אזרחים לא-יהודים. בקבוצות של המכון נרשמו שלוש תגובות עיקריות לשאלת ההלימה בין "התקווה" לבין היותה של ישראל "יהודית ודמוקרטית" - המייצגות לדעתנו שלוש גישות עיקריות לסוגיה ה"ערבית" בהקשר זה.

תגובה אחת - שהיתה כנראה השכיחה ביותר - היא שסוגיות סמליות כמו "התקווה" הן עניין שולי, המסיט את תשומת הלב מן היעד החשוב יותר של שוויון עקרוני. איש הרוח היהודי ליאונרד פיין, בנאום שנשא בפני ארגון "הדסה" על ערביי ישראל והמפעל הציוני (הנאום הוא משנת 2000), נתן ביטוי לתחושה זו באומרו כי "המילים של 'התקווה' הן בסך הכל עלבון; הפערים בהשקעת תקציבים הם פגיעה ממשית - והם פוגעים לא רק באלה שנשללת מהם הזדמנות שווה; הם פוגעים גם בעצם הרעיון של המדינה היהודית, ברעיון הציוני."[96]

95 זה היה מעניין, אך לא בהכרח משקף נטיה לתמיכה ברעיונות דומים בסוגיית ערביי ישראל בקרב הימין הפוליטי בישראל. סקר בהזמנת J-Street מ-2010 מצא ש-69% מיהודי אמריקה מתנגדים לרעיון שהאזרחות בישראל תהיה מותנית ב"שבועת אמונים" שהערבים (כמו גם היהודים) יחויבו להישבע. ראו: http://www.ameinu.net/blog/america/summary-findings-of-national-survey-of-american-jews-commissioned-by-j-street/

96 ראו: http://bjpa.org/Publications/details.cfm?PublicationID=16183

רבים ממשתתפי הסמינרים של המכון הסכימו ללא קושי עם ההנחה שמילות ההמנון יכולות להיות מקור לאי-נחת לערבים ישראלים, אך במקביל טענו כי כאשר יש שוויון מלא לכל האזרחים, סוגיות סמליות כמו ההמנון (או הדגל, סמל המדינה ודוגמאות נוספות שצוינו בדיונים) מאבדות מחשיבותן. בשיקגו, לדוגמה, "רוב המשתתפים נטו לא לשנות את 'התקווה'. שררה הסכמה רחבה כי יש לכבד את ההסתייגויות של הערבים מ'התקווה' ושאין לחייב ערבים ישראלים לשיר אותו, אלא רק לשמור על שתיקה מכבדת. מעטים חשבו שצריך לאפשר להם להוסיף על בתי השיר או לשנותם." בשיקגו, כמו במקומות נוספים, המשתתפים חשבו שבמדינה "דמוקרטית" הדגש צריך להיות על חברה מכילה ומשתפת יותר, וכי "אם סוגיה זו היתה נפתרת, הממד הסמלי של יהודיות המדינה ('התקווה', סמל המנורה) לא היה מהווה בעיה, אפילו בעיני האוכלוסיה הערבית." תגובה זו היתה אופיינית למשתתפי סמינרים שהטיפו בלהט לשוויון אזרחי, אך עם זאת מוכנים לקבל מצב שבו תישמר אי-נוחות מסוימת למיעוט בכדי לשמר את הביטוי הפומבי של אופיה הלאומי - היהודי - של המדינה (חלקם בכל זאת מצדדים בהוספת בית להמנון, או שאמרו באופן כללי כי ישראל צריכה "לגלות רגישות באופן השימוש ב'התקווה'. אבל לא לוותר עליו" - ציטוט נוסף מהסמינר בוושינגטון).

תגובה אחרת היתה בוטה בהרבה בביטולה את חשיבותם של רגשות המיעוט כשמדובר בסמלי הלאום. קבוצה זו אינה מוכנה אפילו להכיר בכך שההמנון עשוי לגלם "פגיעה", שלא לדבר על הסכמה "לגלות רגישות" בעניין. "לשקול אפילו לשנות את ההמנון הלאומי בגלל שהוא מדבר על נפש יהודי וגורם לאחרים להרגיש לא נוח ... אני מזועזע מעצם העובדה שאנחנו צריכים לנהל שיחה כזו," היתה תגובתו של אחד המשתתפים בסמינר במיאמי. "השאיפה 'להיות PC' [להקפיד על תקינות פוליטית] עלולה להביא לחורבן הארץ - שינוי שנעשה כדי שאחרים ירגישו יותר נוח עלול לסכן את הנוחות שלנו," היתה מסקנתה של אחת הקבוצות בקליבלנד. בקבוצות רבות נמתח קו מקביל - ובעקבותיו התעורר ויכוח - בין ערבים ישראלים שנאלצים להתמודד עם "התקווה" לבין יהודים ברחבי העולם שנאלצים להתמודד (ובמקרים רבים גם לשיר בעצמם) את מזמורי חג המולד בבית הספר. "יהודים רבים גדלו באי-נוחות על רקע שירת מזמורי חג המולד" (גלן קוב). בסמינר בלונדון אמר אחד המשתתפים כי "כשאתה מיעוט אתה לומד לחיות עם דברים כאלה ולא להיפגע כל הזמן מתרבות הרוב. אם אני מעוניין בסביבה יהודית אני יכול לנסוע לישראל, אם הערבי הישראלי אינו יכול לחיות בסביבה יהודית, יש הרבה מקומות שהוא יכול לעבור אליהם."

התגובה השלישית למקרה המבחן המדגמי של "התקווה" היתה זו של הקבוצה הרגישה ביותר לאפשרות של פגיעה ברגישויותיה של הקבוצה הערבית. משתתפים בקבוצה זו נטו לרצות בשינוי ההמנון, לא רק מפני שהוא מייצר אי-נוחות עבור הפרט הישראלי-ערבי (ולמעשה, עבור כל מי שאיננו יהודי), אלא גם משום שהוא "מדיר" את הערבים כקבוצה. השקפה זו קיבלה ביטוי חזק בכמה מהדיונים בגלן קוב, ומצאה הד בדברים שהושמעו גם

בכמה מהסמינרים הקהילתיים של המכון. ברוב המקרים זו היתה דעת מיעוט, אך היא בהחלט שכיחה. על פי השקפה זו, מן הראוי לבטל את הביטויים הממלכתיים של יהודיות המדינה כדי להפוך את המדינה לשוויונית יותר, או לפצות על שימור סמלים מסוימים במתן אפשרות ואף עידוד לביטוי מקביל המתאים למיעוט. "צריך להיות המנון חלופי בשביל אנשים שנאמנים למדינה אבל אין להם נפש יהודי הומיה ואינם נכספים אליה" (קליבלנד). ברור שהצעת פיצוי שכזו מעלה מייד שורה של שאלות חדשות הנוגעות לאופי הביטוי שיש לעודד ולגבולותיו של ביטוי זה - או, בפשטות, לשאלה מי יכתוב את "ההמנון החלופי" ומה יהיו תכניו.

ככל שהדיון התמקד יותר בביטוי "אתני" או בביטוי "תרבותי", כך נראה שמשתתפי הסמינרים של המכון היו סבלניים יותר ביחס לאפשרות של ביטוי חלופי לקבוצת המיעוט. "צריך להמשיך לאפשר לקבוצות דתיות לקיים חינוך ציבורי אוטונומי, הנהנה מכספי ציבור באופן חלקי, אבל עם בקרה ציבורית נאותה על רמת ההוראה והחינוך וההיבטים הלא-דתיים בתוכנית הלימודים" (אוסטרליה). אבל ככל שהדיון עבר לשאלות הנוגעות לביטוי "לאומי" לקבוצות מיעוט - ביטוי ללאומיות ערבית בתוך ישראל - הוא עורר מחלוקת עזה יותר: "ברגע שמקבלים זכויות כקבוצה, הצעד הבא הוא הגדרה עצמית" (גלן קוב); "עלינו לזכור שאיננו מתמודדים כאן עם מיעוט רגיל - אנחנו מתמודדים עם מיעוט שעוין את המדינה," אמר לקבוצה אחד המשתתפים בסמינר לונדון. למה אנחנו מתכוונים כשאנו מדברים על זכויות קולקטיביות לערבים - "האם אנחנו מעוניינים שהמדינה היהודית תממן טקסי נכבה בכפרים הערביים?" שאל בלגלוג משתתף אחר באותו הסמינר. משתתף בכנס גלן קוב היה בוטה פחות, אך ביטא תחושה דומה: "בישראל המצב מורכב יותר, בגלל האופי האופוזיציוני של המיעוט הערבי המתנגד למדינה ובגלל נרטיב הנישול."

הוויכוח על הביטוי הלאומי לקבוצת המיעוט נוגע בסוגיה השלישית שניסחנו בראש פרק זה: מה הם הגבולות שמעבר להם, הופך הביטוי הקולקטיבי של קבוצות המיעוט לאיום על ישראל כ"יהודית ודמוקרטית"? ושוב, לא פשוט לקבץ את המשתתפים על פי השקפות נפוצות יותר ופחות. באופן כללי, זכויות הפרט אינן מהוות בעיה וכמעט אינן מעוררות ויכוח, אבל מתן ביטוי לזהות קבוצתית לאומית נתפס בעיני רבים כאיום על יהודיותה של המדינה (בדומה לאופן שבו נתפסות גם שאלות הנוגעות לשינויים דמוגרפיים). בכמה קבוצות נתפסה כל הצעה להתפשר על סמלי הלאום, בשל רגישות לרגשות המיעוט, כצעד אחד רחוק מדי. "היפטרות מהסמלים היהודיים היא צעד בתהליך של חיסול האופי ה'יהודי' של המדינה", אמר משתתף בקליבלנד. הקבוצה באטלנטה "עמדה על דעתה כי סמלי המדינה חייבים להישאר יהודיים". באטלנטה היה רוב למתדיינים שטענו כי "צריך להיות ברור שה'מועדון' הוא יהודי, וכי כל מי שמעוניין להיות חבר במועדון חייב לקבל את יהודיותו של המועדון". בברזיל היו שטענו כי "לישראל צריכים להיות מנגנוני הגנה שיבטיחו את שמירת הממדים היהודיים שלה ...

לישראל חייבת להיות חוקה המציבה בראש סדר הקדימות את ייחודם של העם היהודי ושל מדינת העם היהודי."

חלק מהקבוצות, אך לא כולן, עסקו גם בשאלה הרגישה ביותר, הנוגעת לדמוגרפיה. מה נחשב בעיני המשתתפים כאמצעים לגיטימיים לשימור היהודיות של ישראל - ברמה התרבותית והדמוגרפית גם יחד.

באופן גס אפשר לחלק את התגובות הנפוצות לשאלה זו על פי שני מאפיינים עיקריים - האמצעים החיוביים והאמצעים השליליים. האמצעים החיוביים, שרוב משתתפי הסמינרים תמכו בהם, וזה כולל גם משתתפים שהכירו בכך שהאמצעים הללו עלולים לגרום למידה מסוימת של אי-נוחות בקרב ישראלים מקבוצות המיעוט, כוללים את השימוש בכלים חינוכיים ותרבותיים לחינוך הישראלים ולחיזוק זהותם היהודית, הידוק הקשרים עם יהדות העולם ועידוד העלייה לישראל (אך ללא שלילת קהילות התפוצה). כמו כן כוללים אמצעים אלה תמיכה נרחבת ביותר בשימור חוק השבות במתכונתו הנוכחית (או בשינויים קלים), שבו נדון בהמשך. "אף אחד לא חשב שזה לא דמוקרטי שההונגרים או הפולנים, לדוגמה, יקימו מדינות לאום ויטפחו את התרבות הייחודית שלהם," קובע מאמר מאת דאגלס פיית', שעותקים ממנו חולקו בסמינר בוושינגטון שבו השתתף.[97] אמצעים חיוביים נתפסים כלגיטימיים ואף רצויים. הדו"ח מצרפת מדבר על "הצורך בחינוך ציבורי יהודי בבתי הספר הציבוריים בישראל," והדו"ח מפאלו-אלטו קורא למערכת החינוך בישראל "לכלול בתוכנית הלימודים ידע על התרבות היהודית ולהטמיע תחושת שייכות אליה."

אמצעים שליליים - כלומר, אמצעי הרתעה, קיפוח, שלילה והדרה - נתקלו בהתנגדות נמרצת מצד כל הקבוצות וכמעט כל המשתתפים. כפי שכבר הזכרנו בפרקים הקודמים, אף שהצורך בהבטחת רוב יהודי בישראל היה מובן היטב למשתתפים רבים, הרצון הוא שהרוב הזה יישמר רק באמצעים בעלי אופי חיובי.

97 Feith, Douglas J., (25.10.2010), "Can Israel be Jewish and Democratic", Douglas J. Feith, The Wall Street Journal.

העניין שיש לישראלים בדעות ובנקודות ההשקפה של יהדות העולם

רוב היהודים בישראל מאמינים שעתידה של ישראל תלוי במידה רבה ביהדות העולם; יהודי העולם חשים יתר ביטחון בזכותם להתערב בעניינים "יהודיים" של ישראל ופחות בענייני חוץ וביטחון.

מכיוון שהסוגיה של ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית היא עניין הנוגע בראש ובראשונה לישראל, שאלת הערך האפשרי שיכול להיות לדעתם של יהודי העולם על נושא זה הועלתה פעמים רבות על-ידי המשתתפים והמארגנים של סמינרים בקהילות השונות. הנימוק להכללת קולותיהם של יהודי העולם בדיון הזה אינו מתבסס רק על יכולתם להשפיע על הציבור הישראלי. כפי שהבהרנו כבר בפרק הראשון של מסמך זה, ישנן סיבות נוספות רבות להכללת יהודי העולם בשיח, גם אם השפעתם בפועל על התוצאה הסופית של התהליך תהיה מוגבלת. יחד עם זאת, יש חשיבות לעצם השאלה האם השתתפות כזו אכן תורמת לבדיקתה של ישראל את אופיה היא. אחת המתדיינות בסן פרנסיסקו שאלה: "האם כל זה נועד רק כדי לגרום לנו להרגיש טוב, או שאתם חושבים שמישהו באמת מתכוון להקשיב למה שאנחנו אומרים?" שאלתה היתה אחת הגרסאות לביטוי דאגה שלא ניתן לפטור בלא מענה. שאלה זו גם חושפת במידת מה את הרצון שביטאו יהודי העולם להיכלל בשיחה ולהשפיע על אופיה של ישראל (אנו דנים בציפיותיהם של יהודי העולם בהמשך פרק זה, ובפרק הבא נבחן אותן ביתר פירוט, במסגרת הדיון על הקשר בין ציפיות אלו לבין הסוגיה של ישראל כמדינה "יהודית ודמוקרטית").

היחסים בין יהודי העולם לבין ישראל השתנו במהלך השנים הרבות שחלפו מאז הקמת מדינת ישראל. אם בעבר, עצם הרעיון שליהודים בקהילות ברחבי העולם תהיה השפעה ממשית על מדיניות ישראל נראה מוזר, שכן היהודים התמקדו יותר במתן סיוע ותמיכה לישראל כפי שהיא, הרי בשנים האחרונות הציפיות של היהודים בקהילות רבות השתנו,[103] וכיום הם מצפים

103 Wertheimer,Jack, (2008), " The Fragmentation of American Jewry and Its Leadership," JCPA:
http://jcpa.org/article/the-fragmentation-of-american-jewry-and-its-leadership/

שתהיה להם השפעה כזו.[104] אחד הביטויים של שינוי עמדות זה הוא שרבים מהם בוחרים להפסיק לתמוך ב"ישראל" כמושג כללי ורחב, ותחת זאת בוחרים לתמוך במטרה כלשהי הקשורה בישראל, העולה בקנה אחד עם אמונותיהם הפוליטיות. "ממשלת ישראל מבקשת מאיתנו תמיכה חומרית, כסף, ולכן אין זה בלתי-ראוי שנהיה מעורבים בשיח. חלק מהכסף שקהילות התפוצות תורמות מיועד למאמצים אלה בישראל," הסביר אחד ממשתתפי הסמינר בניו אורלינס, בדברו על היעדים שאליהם, לדעתו, צריכים להיות מופנים כספי התרומות.

כמובן שהנושאים שבהם יהודים שונים בקהילות שונות בעולם מצפים שתהיה להם השפעה על ישראל, וכן רמת ההשפעה שהם מקווים לה, שונים ממקרה למקרה[105] - החל באלה שמאמינים כי מוטלת עליהם חובה להרים את קולם בכל נושא כולל בנושאים הקשורים במובהק בביטחון ישראל, וכלה באלה שמעדיפים להתמקד בשאלות הנוגעות לחיים היהודיים בישראל בלבד. ניסיונות לשרטט קו גבול ברור ללגיטימיות של התערבותם של יהודי העולם בענייני ישראל התבררו כמורכבים למדי. כמו בדוגמה הבאה: "מוטלת על יהודי התפוצות החובה המוסרית להשתתף בשיח הציבורי הישראלי ... כמעט כל סוגיה שעולה במרחב האזרחי הופכת לעניין שמעסיק את היהודים בכל רחבי העולם ... סוגיות הנוגעות בעיקר לתפקודה של ישראל כמדינה ריבונית ולחובות האזרחיות הכרוכות באזרחות ישראלית חורגות מן התחום הלגיטימי למעורבות יהדות התפוצה ...".[106]

ובכל זאת, הציפיה להיות מעורבים ולהשפיע רווחת מאוד ומשותפת ליהודים לא-ישראלים רבים (תופעה זו נפוצה יותר בקהילות חזקות מאשר בקהילות קטנות וחלשות יותר).[107] זהו סימן לשינוי באופי היחסים, שהחוקר תיאודור ששון תיאר כמעבר "מהתגייסות המונית למעורבות ישירה" - וייתכן שהוא סימן חיובי המעיד על עולם יהודי המעוניין יותר להיות מעורב בנעשה בישראל ברמה אישית ופעילה. סימן לכך -ובמחקר זה התיאור מתייחס ליהדות אמריקה -ש"ליותר יהודים אמריקנים איכפת מישראל במידה מספקת על מנת לשאוף להשפיע עליה."

לכן, אין להתפלא על כך שההזמנה שנשלחה ליהודים בקהילות שונות לקחת חלק בשיחה שתוקדש לאופיה של ישראל התקבלה, מצד אחד, בתחושה שמדובר בהזמנה למימושה של זכות, ומצד שני, בחשד שהוזכר לעיל, כי ישראל לא באמת מתכוונת להקשיב לדעתם

---

104 לדיון בעניין זה ראו: Mirsky, Yehudah. "Peoplehood – Thin and Strong: Rethinking Israel-Diaspora Relations for a New Century." Toward 2030: Strategies for the Jewish Future. Ed. Rami Tal & Barry Geltman. Jerusalem: Jewish People Policy Institute, 2010. 37-61.

105 לדוגמה להשקפה שונה ראו "Should we Hug or Wrestle with Israel?", Robbie Gringras, Robert Orkand, Jewish Agency for Israel (JAFI), Makom: Renewing Israel Engagement, April 6, 2009.

106 Moshkovski,Ari, (2012), "Diaspora Jews should stay out of draft debate," Times of Israel

107 ראו: Sasson, Theodore, (2010), "Mass Mobilization to Direct Engagement: American Jews" Changing Relationship to Israel," Israel studies, volume 15, number 2, pp. 173-195

של יהודים לא-ישראלים. השאלה האם דיאלוג מהסוג הזה בין ישראלים לבין לא-ישראלים יכולה לשאת פירות מעשיים ולהשפיע - בהתחשב ב"קושי האינהרנטי לנהל דיאלוג פורה בין קבוצות שהפערים ביניהן בענייני השקפה, מנטליות, תרבות פוליטית ויעדים הולכים ומתרחבים"[108] - נותרת פתוחה.

בשנים האחרונות החלו הישראלים להפנים ולקבל בהדרגה את עובדת שינוי דפוס היחסים בין יהודי העולם לבין ישראל, אך מבחינת ישראל, הקשר עם יהדות העולם הוא חלק ממשימת הליבה של קיומה. מעין אישור עקיף לכך התקבל רק לאחרונה בפסק הדין שניתן בבית המשפט העליון, שדחה עתירה שביקשה להכיר בלאום "ישראלי". כפי שהסבירו שני קוראים חדי-עין,[109] בית המשפט "אימץ את העמדה שאחד ממאפייני היסוד של ישראל כ'מדינה יהודית' הוא אחריותה לגורל העם היהודי כולו - כולל יהודי התפוצות... אחריותה של מדינת ישראל כלפי היהדות העולמית היא ביטוי חשוב לעובדה שישראל איננה מדינת דמוקרטית רגילה, אלא גם 'מדינה יהודית' ... לפיכך חיוני שמדינת ישראל תבדיל בין אזרחות לבין לאום. יהודים ישראלים וערבים ישראלים חולקים אזרחות משותפת ... אך הם אינם בני אותו לאום."

ישראלים רבים מבינים את החשיבות החיונית של היחסים עם יהדות התפוצות, והם מתחילים גם להבין שבאופי היחסים האלה מתרחש כעת שינוי. לפחות בתיאוריה, על פי כמה סקרים, ישנה בישראל רמה גבוהה של קבלה והסכמה לביקורת של יהדות העולם על ישראל, וזה סימן לכך שהישראלים אינם עיוורים לציפיות של יהודי התפוצות. "62% [מהישראלים] אומרים שליהודי אמריקה יש זכות למתוח ביקורת חופשית ופומבית על ישראל ועל מדיניותה; שיעור זה גדול כפליים ויותר ממספר הישראלים שאינם חושבים כך."[110] נראה כי גם הממסד הישראלי מבין בהדרגה את המשמעות של שינוי היחסים, כפי שעולה בבירור מצעדים ויוזמות שנקטה ממשלת ישראל לאחרונה. "היחסים של מדינת ישראל עם יהדות התפוצות עוברים תמורה היסטורית, שהיא בעת ובעונה אחת גם בלתי-נמנעת וגם מפתיעה," הבחין העיתון היהודי Forward, בהתייחסו ל"יוזמה יקרה ושאפתנית מאוד לחיזוק הזהות היהודית בתפוצות" שגיבשה ממשלת ישראל.[111] ישראל מתכננת להשקיע מיליוני דולרים בחיזוק הזהות היהודית בקהילות ברחבי העולם,[112]

108 רוזנר, שמואל, ודב מימון, (28/06/2012), "לחולל שינוי בעזרת השוני," המכון למדיניות העם היהודי: http://jppi.org.il/he/news/112/58/

109 Stern, Yedidia, and Jay Ruderman, (3.3.2014), "Op-Ed: Why 'Israeli' is not a nationality," JTA.

110 סקר מטעם ADL ומרכז בגין-סאדאת. http://archive.adl.org/presrele/islme_62/5055_62.html#.Uuok6WQW0sY

111 ראו: "A New Relationship Between Israel and the Diaspora", Forward, 28.3.2014.

112 "Israel to spend billions on initiative to bolster Jewish identity in Diaspora", Jerusalem Post, 13.1.2014.

"הכוונה היא להגדיל את תקציב היוזמה מ-30 מיליון דולר ב-2014 לכ-300 מיליון דולר בשנה בתוך חמש שנים."

על פי כמה סקרים, הישראלים תומכים בצעדים שנוקטת ישראל כדי לנסות ולחזק את הזהות היהודית בקהילות אחרות[113] (כמובן שיש ישראלים שיתנגדו למימון פרויקטים בחו"ל במקום להשקעת התקציב בבית, כאשר הדילמה תוצג באופן כזה).[114] אך יש הבדל בין הכרה ביחסים המשתנים ובצורך של ישראל לקבל יותר אחריות על חיזוקן של קהילות בחו"ל (בצד ההשלכות המשתמעות והמשמעותיות של מהלך כזה על תפיסות המבוססות על "שלילת הגולה"), לבין הסכמה להתערבות של יהדות העולם בעניינים ישראליים. הנתונים שבידינו מעידים שהישראלים מתייחסים לאפשרות של התערבות לא-ישראלית בענייניה של ישראל בעיקר תוך הפעלת שיקולים ספציפיים של העלות והתועלת שתהיינה למעורבות כזו על יעדים פוליטיים נקודתיים.[115] משמעות הדבר - ראיית הדעות והעמדות של יהודי העולם דרך נקודת-הראות הפוליטית הישראלית.[116]

סקרים בישראל לא תמיד מציגים תמונה ברורה של מידת ההסכמה של ישראלים להתערבות של יהודי העולם בעניינים פנימיים של ישראל. ברוב המקרים הישראלים (היהודים) נוטים לתמוך ברוב מכריע בצעדים סמליים המעניקים קול לקהילות היהודיות בעולם. לדוגמה: 76% מן הישראלים אמרו שיסכימו כי אחת משתים-עשרה המשואות שמדליקים בטקס יום העצמאות "תישמר לנציג של יהדות התפוצות." 71% תמכו ברעיון ש"נציגי ממשלת ישראל צריכים להיות מוכנים תמיד להיפגש ולקיים מגעים [גם] עם

113 רמת התמיכה שונה משמעותית בין ישראלים בהתאם להזדהותם המפלגתית. ראו Shmuel Rosner, "The Israelis who would not support Diaspora Jews", Jewish Journal, June 2012. (http://www.jewishjournal.com/rosnersdomain/item/the_israelis_that_would_not_support_diaspora_jews_20120628)

114 משתתף בסמינר המכון למדיניות העם היהודי באטלנטה אמר: "לתוכניות הללו לבניית זהות בתפוצות אין שום משמעות בעיני האוכלוסיה הישראלית, והם תוהים מדוע כספי המסים שלהם צריכים לממן אותן". הוא כנראה צודק בזיהוי תחושות כאלו בקרב ישראלים מסוימים.

115 נושא זה נידון במאמר "Whose Jerusalem Is It, Anyway?", Shmuel Rosner, Slate Magazine, 2008. (http://www.slate.com/articles/news_and_politics/foreigners/2008/02/whose_jerusalem_is_it_anyway.html)

116 דוגמה מעניינת לראיה פוליטית זו של היהודים בחו"ל מופיעה ב"מדד השלום" לשנת 2010, שבו התבקשו משיבים ישראלים להצביע על הסיבות ל"התרחקות" של צעירי "יהדות התפוצות" מישראל. אף שהנחת היסוד הגלומה בשאלה היתה שגויה (ראו: Rosner, Shmuel and Inbal Hakman, (2012), "The Challenge of Peoplehood: Strengthening the Attachment of Young American Jews to Israel in the Time of the Distancing Discourse," JPPI

ניתן ללמוד רבות מתגובות הישראלים לשאלה. ככל שהם דתיים יותר, כך הם נוטים יותר לומר שה"התרחקות" היא תוצאה של היחלשות הזהות היהודית – וככל שהם חילונים יותר, כך הם נוטים יותר להאשים בהתרחקות את מדיניותה של ישראל כלפי הזרמים הקונסרבטיבי והרפורמי ביהדות וכלפי הפלסטינים.

ארגונים יהודיים בתפוצות המבקרים את מדיניותם."[117] הישראלים גם מביעים רצון שיהדות העולם תהיה תקיפה יותר בתמיכתה בישראל.[118] כאשר הישראלים נשאלים על התערבות רשמית של יהדות העולם בגיבוש המדיניות הישראלית, מספר התומכים יורד. 63% מהישראלים מתנגדים לרעיון שעל פיו יוכלו יהודי התפוצות לבחור "כמה" חברי כנסת כדי לייצג את האינטרסים שלהם, 49% מתנגדים "להקמת מנגנון שיחייב את הכנסת לדון בנושאים רלוונטיים ליהודי התפוצות." [119]

יש הבדלים בין קבוצות שונות של ישראל במידת הקשר והקירבה ליהדות העולם, המשפיעים כמובן גם על מידת ההסכמה שלהם לאפשרות של מעורבות יהודי העולם בגיבוש המדיניות הישראלית. התחושות של "השתייכות" לעולם יהודי רחב יותר חזקות יותר בקרב ישראלים מסורתיים ודתיים (אורתודוקסים) מאשר בקרב ישראלים חילונים.[120] וכמו בנוגע לתחושת הקשר כך ישנם גם הבדלים בציפיות של ישראלים מיהודי העולם (לתמיכה בישראל) ובהערכתם את המצב בעולם היהודי.[121] לדוגמה, יותר מ-80% מהיהודים הדתיים והחרדים (בקרב החרדים 89%), משוכנעים לחלוטין כי ההתבוללות והיעדר זהות יהודית מהווים סכנה גדולה לעם היהודי, בעוד ששיעור החילונים החוששים מאוד מהתבוללות נמוך בהרבה (22% "בטוחים" שזו סכנה, לעומת 31% ש"חושבים" כך).[122]

בשאלה באחד הסקרים על רצון הישראלים שיהדות העולם "תהיה מעורבת בסוגיות חברתיות בישראל" - שאלה הנוגעת לאחד ההיבטים האפשריים שבו יהודים יכולים להשפיע באופן פעיל על אופיה של ישראל - רמת התמיכה במעורבות היתה גבוהה

117 ראו Sixth Annual B"nai B"rith World Center Survey Of Contemporary Israel Opinion Toward Diaspora Jewry Finds: Israelis have strong, personal connection to Diaspora Jewry (http://www.bnaibrith.org/5/post/2011/06/sixth-annual-bnai-brith-world-center-survey-of-contemporary-israel-opinion-toward-diaspora-jewry-finds-israelis-have-strong-personal-connection-to-diaspora-jewry.html).

118 The Fourth Annual Bnai Brith Survey of Contemporary Israeli Attitudes Towards World Jewry, 2009 and the ADL-Begin Sadat Poll.

119 The Seventh Annual B"nai B"rith World Center Survey on Contemporary Israeli Attitudes Toward Diaspora Jewry.

120 A Portrait of Israeli Jews, Beliefs, Observance, and Values of Israeli Jews, 2009. Research Team Leader: Asher Arian, Report: Ayala Keissar-Sugarmen (http://en.idi.org.il/media/1351622/GuttmanAviChaiReport2012_EngFinal.pdf).

121 Rosner, Shmuel, (June 2012), "What do Israelis want from Diaspora Jews? EVERYTHING", Jewish Journal, based on findings of a survey for the Israeli Presidential Conference 2012.

122 לטבלת ממצאי הסקר (ועידת הנשיא 2012) : http://www.jewishjournal.com/images/bloggers_auto/post20612table11.gif

מאוד.[123] יחד עם זאת, התמיכה במעורבות כזו מצד יהודי העולם היתה נמוכה יותר במקרה זה, לעומת התמיכה בתפקידים ה"מסורתיים" שהישראלים מייעדים ליהודי העולם, כגון שתדלנות למען ישראל, תרומת כספים לישראל, וביקורים בישראל. משתתף ישראלי בסמינר המכון בפאלו אלטו נתן ביטוי למה שנדמה שחושבים ישראלים רבים: "מי שלא חיים בישראל, לא משרתים בצה"ל ולא נפגעים מההחלטות שמתקבלות כל יום בישראל, לא אמורים להביע את דעתם ומחשבותיהם לגבי מדיניות ישראל. זה נכון גם לגבי ישראלים שמחליטים לחיות בחו"ל."

אף שהישראלים לא תמיד מעוניינים להקשיב לדעות של אנשים מבחוץ, בעיקר כאשר הן שונות מאלה שלהן, ישנם תמריצים חזקים שבגללם כדאי להם להתאמץ בכל זאת - כפי שאכן עשו בכמה מקרים בעת האחרונה. התמריץ הוא בדרך כלל האמונה המשותפת לרובם המכריע של הישראלים היהודים, כי הקשר עם קהילות חזקות בחו"ל - ובמקרה זה יש התייחסות ישירה וברורה לקהילה היהודית בארה"ב - חיוני לאינטרסים של ישראל. דעה זו מצאה ביטוי בתגובות לסקר שהציג את השאלה "באיזו מידה עתיד ישראל קשור או תלוי ביהדות התפוצות בכלל וביהדות ארה"ב בפרט?"[124] קרוב ל-80% מהמשיבים אמרו שישראל תלויה ביהדות העולם במידה "רבה מאוד" או במידה "רבה". גם מתדייני הסמינרים של המכון ביטאו השקפות דומות כאשר טענו כי "יחסים הדוקים יותר יהוו נכס הן לישראל והן לתפוצות" (הציטוט מהדו"ח מצרפת); כי "הקשר פועל הן לטובת ישראל והן לטובת התפוצות" (ECAJ אוסטרליה); "כולם הסכימו כי מימון תוכניות בתפוצות הוא אינטרס ישראלי" (שיקגו).

בשל התמריץ להקשיב לקהילות היהודיות, בשנים האחרונות הושפעו הישראלים מיהודי העולם בסוגיות של מדיניות בהרבה יותר מקרים מכפי שרובם מודעים להם. ישראל ותושביה מושפעים באופנים עקיפים ובהקשרים שונים הנוגעים לזהות דתית, כפי שהוכח במחקר של יאיר שלג על "הרנסנס היהודי" בישראל[125] - לדוגמה, אי אפשר להתכחש להשפעת הפמיניזם האורתודוקסי האמריקני על ישראל. אך מעבר להשפעה עקיפה זאת ישנה גם השפעה ישירה של יהודי העולם על מדיניות ממשלת ישראל. הדבר בולט במיוחד כשיהודים ברחבי העולם מתארגנים לפעולות של מניעה, כמו במקרה של חסימת "חוק הגיור" (חוק רותם).[126] והוא בלט גם כשממשלת ישראל, מתוך הבנת ההשפעה השלילית שיש למאבקן

123 אחת הדרכים להסביר זאת היא הציפיה שיש לישראלים שהסיוע הכספי מיהודי העולם יפתור "בעיות חברתיות".

124 לפרטים על סקר מכון רודרמן ראו Most Israelis think future dependent on American Jewry, Haviv Rettig Gur, Times of Israel, Nov, 2013.

125 "The Jewish Renaissance in Israeli Society, The Emergence of a New Jew", Yair Sheleg, IDI, 2010.

126 ראש הממשלה נתניהו הקפיא את הצעת החוק בעקבות לחץ רב שהפעילו ארגונים יהודיים בחו"ל. לפרטים נוספים על האירוע ראו: Conversion: Between Crisis and Dialogue, Shmuel Rosner, JPPI, 2011.

הסוער של נשות הכותל להבטחת זכותן להתפלל ברחבת הכותל על העולם היהודי מחוץ לישראל, החליטה לנקוט פעולה ולחפש פתרון פשרה שיהיה מקובל על כל הנוגעים בדבר.

חשוב לציין כי שתי הדוגמאות האלו, חוק רותם ונשות הכותל, מתיישבות היטב עם הנוסחה שנראה כי רוב הישראלים מוכנים לאמץ: כלומר, שליהדות העולם יש הצדקה מוצקה יותר לנסות להשפיע על ישראל בעניינים הקשורים ב"יהדות" מאשר בעניינים הקשורים ישירות לענייני חוץ וביטחון. במחקר מטעם קרן רודרמן נמצא כי יותר מ-70% מהיהודים הסכימו כי על הכנסת "להתחשב בתפוצות כשהיא דנה בחקיקה דוגמת 'מיהו יהודי'."[127] באופן טבעי, בעניינים מסוג זה נטייתם של הישראל הדתיים (אורתודוקסים) לראות בחיוב מעורבות של יהדות העולם היא כמובן נמוכה יותר באופן יחסי, שכן ברור להם שקולות היהודים בחו"ל ייטו באופן מובהק לצדד בגישה ליברלית יותר משלהם. כך גם במקרה של נשות הכותל, שבו הציבור הישראלי תומך באופן כללי בקריאה לשוויון ברחבת הכותל, בעוד שרוב בין הישראלים הדתיים מתנגד לה.[128]

גם המשתתפים בסמינרים של המכון הציגו נטייה דומה - להביע יותר ביטחון בזכותם וביכולתם להתערב בעניינים ישראליים הנוגעים ליהדות ופחות בעניינים מובהקים של מדיניות חוץ ובטחון. זאת ועוד, הם היו מאוחדים יותר בגישתם לנושאים ה"יהודיים", כפי שהראינו בפרקים הקודמים. אין בכך כדי להפתיע. מתדיין בסמינר בוושינגטון הדגיש את העובדה ש"כשיהודים אמריקנים חשים שישראל אינה מכבדת אותם כיהודים, זה משפיע על הקשר שלהם לישראל הרבה יותר מכל החלטה פוליטית אחרת." בניו יורק אמר אחד המשתתפים כי "זה מאוד אישי, זה נוגע לי אישית," בהתייחס לאופן שבו ישראל מנסחת את יהודיותה. כלומר, למדיניות ישראלית המיועדת להחליט על אופיה היהודי של ישראל יש השלכות ישירות על יהודים אחרים - ישראל יכולה להיות "מכבדת" יותר או פחות כלפי יהודים אחרים, ויהודים אחרים סבורים שזו זכותם לנסות ולדחוף את ישראל להפגין יותר כבוד כלפי סוגי היהדות שלהם. כתוצאה מכך, בשיחות שהוקדשו לנושאים יהודיים, המתדיינים היו נועזים ותקיפים יותר בקידום סדר יום ספציפי מאוד, והשתמשו הרבה פחות בניסוחים אפולוגטיים, בעוד שבשיחות על נושאים "מדיניים" חזרו ועלו התייחסויות רבות לעובדה ש"ליהדות העולם אין זכות להשפיע במובן המעשי על מדיניותה של מדינת ישראל" (פאלו אלטו).

טבעי שהישראלים יהיו מוכנים יותר לקבל מעורבות של יהדות העולם בעיצוב אופיה ה"יהודי" של ישראל, משתי סיבות. האחת היא שקל להם יותר להבחין בקשר בין יהודי העולם לבין היהדות בישראל, מאשר בקשר בין יהודים בחו"ל לבין נושאים אחרים (כמו

127 להודעה לעיתונות שליוותה את ממצאי הסקר ראו http://rudermanfoundation.org/news_and_events/pr/2012-1-23.shtml.

128 Israeli Public Opinion on the Women of the Wall, Tamar Hermann, IDI, 2013 (http://en.idi.org.il/analysis/articles/israeli-public-opinion-on-the-women-of-the-wall).

הביטחון, תהליך השלום ועוד). השניה היא שהישראלים, באופן כללי, שותפים לדעה השלילית של יהודי העולם על הטיפול של מדינת ישראל בענייני דת ומדינה. על פי סקר שנערך לאחרונה, 76% מהישראלים אינם מרוצים מהטיפול של הממשלה בענייני דת בישראל.[129] באופן ספציפי יותר, הציבור נוטה להעדיף יתר חופש בחירה אישי לישראלים כשמציגים בפניו דילמות כגון שאלת התחבורה הציבורית בשבָּת - שאלה שעלתה גם בכל הסמינרים של המכון. רוב הישראלים היהודים תומכים בדרך כלל בתחבורה ציבורית ביום המנוחה, אם בהיקף מוגבל (43%) ואם בתדירות זהה לשאר ימות השבוע (20%). רוב הישראלים לפי סקר זה גם תומכים במערך נישואין הכולל "נישואין קונסרבטיביים, רפורמיים ואזרחיים".[130] סקר אחר מצא שהתמיכה הנרחבת בשינוי כוללת אפילו הסדרי ברית זוגיות אזרחית להומוסקסואלים.[131]

התמזגות מובהקת כזו של דעותיהם של ישראלים-יהודים ושל יהודים לא-ישראלים נדירה הרבה יותר כאשר הדיון נוגע בענייני ביטחון וגם ביחס לחלק מהשאלות החברתיות (בעניין זה יש לנו נתונים בעיקר על קהילת צפון אמריקה, שביחס אליה כנראה הפער הוא גם הבולט ביותר). יהודים ישראלים נוטים להיות ניציים יותר בעמדותיהם הפוליטיות - לדוגמה, התמיכה במדינה פלסטינית נמוכה יותר בקרב יהודים ישראלים מאשר בקרב יהודים אמריקנים.[132] הם נוטים לראות סוגיות כגון יישובה מחדש של קהילת הבדואים בנגב או כגון היחס לעובדים זרים בלתי-חוקיים דרך הזווית של הביטחון הלאומי והמערכה הכוללת על השליטה על הארץ, בעוד שיהודים מקהילות אחרות נוטים יותר לבחון את

129 יש לציין שסקר זה נערך על-ידי "חידוש", ארגון המונע אידיאולוגית. לניסוח השאלה, הטעונה בהתייחסויות למימון האוכלוסיה החרדית שרבים מתנגדים לו, היתה כנראה השפעה על התגובה השלילית של מרואיינים ישראלים: "המערכת הפוליטית מטפלת בשורה ארוכה של נושאים הנוגעים לדת ומדינה, כמו גיור, נישואין, פטור משירות צבאי לתלמידי ישיבות, השתתפות החרדים בכוח העבודה, מימון לישיבות, ולימודי ליבה בחינוך החרדי באיזו מידה אתם מרוצים מפעולות הממשלה בענייני דת ומדינה?" לדיון בסקר ראו
https://www.dropbox.com/s/i0qhudsge6qrkb4/2012%20Religion%20and%20State%20Index%20for%20Publication.pdf

130 41% תומכים מאוד, 18% תומכים במידת מה, 10% מתנגדים, 31% מתנגדים בתוקף.

131 סקר הארץ מדצמבר 2013 מצא כי 70% מהישראלים תומכים בשוויון לקהילת הלהט"ב: "על פי הסקר, 59% מהמשיבים תומכים בחקיקת ברית זוגיות אזרחית שתהווה פתרון לזוגות להט"בים, לעומת 33% שמתנגדים לכך. בקרב חילונים ומסורתיים ועולים מבריה"מ התמיכה רחבה במיוחד. לעומתם, רובם המכריע של הדתיים, הערבים והחרדים מתנגדים לנישואים חד-מיניים בישראל."
ליאור, אילן, (15.12.2013), "סקר "הארץ דיאלוג" || 70% מהישראלים תומכים בשוויון זכויות מלא לזוגות גאים; בכנסת מסתייגים," הארץ:
http://www.haaretz.co.il/news/education/.premium-1.2190476

132 כדאי להקשיב לאזהרתם של יהודה בן מאיר וגלעד שר מהמכון למחקרי ביטחון לאומי (INSS-): "דעת הקהל בישראל בשאלה הפלסטינית ובעתיד יהודה ושומרון היא מורכבת באופן קיצוני." ככלל, הישראלים אוהבים את הרעיון של "היפרדות" מהפלסטינים יותר משהם מעוניינים ברעיון של "שלום". ראו: http://d26e8pvoto2x3r.cloudfront.net/uploadImages/systemFiles/Strategic%20Survey%202013-2014_Ben%20Meir%20and%20Sher.pdf

הסוגיה דרך הזווית של זכויות אדם וזכויות מיעוטים.[133] לכן, כשהישראלים בוחנים את שאלת המעורבות האפשרית של יהודי העולם בענייניה של ישראל, יש להם תמריץ קטן בהרבה להזמין אותם להתערב בנושאים כאלה (כמובן שמבחינת קבוצות מיעוט מסוימות, הזמנת מעורבות מסוימת מצד יהדות העולם דווקא מתיישבת היטב עם השקפותיהם).

גם הרצון של יהודי העולם להיות מעורבים בעניינים אלה מורכב יותר, שכן מעורבות בסוגיות של מדיניות חוץ וביטחון עלולות להציב אותם בניגוד מול המדינה שהם אזרחיה. יהודים מארצות אחרות לא תמיד רוצים להיות מעורבים בגלוי בהתנגדות למדיניות ממשלותיהם במסגרת מעורבותם בענייני ישראל, וגם אינם מעוניינים להיתפס כחשודים בעיני ישראלים כשהם מתערבים בענייני ישראל תוך שהם מצדדים במדיניות ממשלותיהם. אף שהמשתתפים ברוב דיוני המכון נזהרו מאוד בהעלאת החשש שלהם מפני מה שמכונה "נאמנות כפולה", ניתן היה לזהות רמזים לקיומו של חשש כזה, לדוגמה בדו"ח מצרפת, המזהיר "מפני הסכנה שבהצבת יהודים ברחבי העולם בעמדות בלתי-יציבות מול הקהילה הלאומית אליה הם משתייכים (עקב חשדות בנאמנות כפולה)." הסיכוי שיהודים ימצאו את עצמם בקונפליקט מול הציבור במדינות מגוריהם אם יגלו מעורבות במדיניותה ה"יהודית" של ישראל קלוש למדי, אך המצב עלול להסתבך אם יהיו מעורבים באופן פעיל בעיצוב מדיניותה של ישראל בענייני שלום וביטחון.

133 להרחבה בשאלת הפער הזה ראו "לחולל שינוי בעזרת השוני", שמואל רוזנר ודב מימון, המכון למדיניות העם היהודי, 2012.

השפעת החלטות ישראל על יהדות העולם

יהודי אירופה קשורים לישראל יותר מאשר יהודי ארה"ב, וגם תלויים יותר בישראל לביטוי לזהותם היהודית; רבים מיהודי העולם חוששים כי מדיניותה של ישראל ודימויה בחו"ל עלולים להשפיע לרעה על חייהם.

המגמות הנוגעות לקשר של יהדות העולם עם ישראל עומדות בשנים האחרונות במרכזו של ויכוח סוער בין חוקרים ומנהיגים. למרות שאין מחלוקת על כמה עובדות יסוד, יש ב"סוגיית הקשר" היבטים בלתי-פתורים רבים.

ידועות לנו העובדות המבוססות הבאות: רוב משמעותי של היהודים תומכים בישראל, קשורים רגשית לישראל, ומתייחסים לישראל כאל מרכיב חיוני בזהותם היהודית;[134] הקשר לישראל בכל הארצות וברוב הקבוצות הוא מנבא מהימן לרמת הזהות היהודית;[135] בחלק מהארצות[136] ישנם פערים ברורים במידת הקשר עם ישראל בין הדורות הצעירים לבין הדורות המבוגרים יותר;[137] יהודים אירופיים קשורים יותר לישראל מאשר יהודים אמריקנים,[138] והם גם תלויים יותר בישראל לביטוי זהותם היהודית; ישנם פערים בקשר לישראל שהם פועל

134 Rosner, Shmuel, and Inbal Hakman, (2012), "The Challenge of Peoplehood: Strengthening the Attachment of Young American Jews to Israel in the Time of the Distancing Discourse," JPPI

135 ראו לדוגמה Jewish Identities in Postcommunist Russia and Ukraine: An Uncertain Ethnicity, Zvi Gitelman, Cambridge University Press. "ציונים, שבשבילם מדינת ישראל מרכזית ליהודיותם, בהחלט נוטים לרמת הזדהות גבוהה בסולם היהודיות ...".

136 זהו מאפיין בולט במחקרים על אמריקה, אבל ניתן לראותו גם במחקרים על יהודים בארצות אחרות, כגון בריטניה, שם "משיבים מבוגרים יותר נוטים יותר להרגיש כי "תמיכה בישראל" היא היבט חשוב מאוד בזהותם האישית היהודית מאשר משיבים צעירים יותר" (מתוך Jews in the United Kingdom in 2013: Preliminary findings from the National Jewish Community Survey, Institute for Jewish Policy Research).

137 לפרטים על הפער הזה בארה"ב ראו דו"ח פיו, פרק 5: "כשבעה מתוך עשרה יהודים אמריקנים (69%) אומרים שהם קשורים מאוד מבחינה רגשית (30%) או קשורים במידת מה (39%) לישראל... הקשר לישראל רווח יותר משמעותית בקרב יהודים אמריקנים בני 50 ומעלה מאשר בקרב יהודים בני פחות מ-50...".

138 Agreeing to Disagree: Jewish peoplehood – Between Attachment and criticism, Shmuel Rosner with Dov Maimon, JPPI, 2012 (http://jppi.org.il/uploads/Agreeing_to_Disagree-Jewish_Peoplehood_Between_Attachment_and_Criticism.pdf).

יוצא של סוג ורמת דתיות;[139] הקשר לישראל של יהודים הנשואים ללא-יהודים חלש יותר משל יהודים שהתחתנו עם יהודים; הביקורים בישראל מחזקים את הקשר עם ישראל.[140]

חוקרים לא מצאו בנתונים ראיות ברורות המעידות על התרחקות מישראל שהיא תוצאה של אי הסכמה פוליטית.[141] לכן, השפעת מדיניותה של ישראל ואופיה על יכולתם ונטייתם של יהודים ברחבי העולם לחוש קירבה לישראל ולראות בהן מרכיב חיוני בזהותם היהודית אינה ברורה לגמרי. מצד אחד, לא נמצאה עדות לקשר ברור המוכיח זיקה בין ההשקפות הפוליטיות של אדם לבין עוצמת הקשר שלו לישראל. מצד שני, מנהיגים, כותבים ומעצבי דעה שבים ואומרים כי להתנהלותה של ישראל יש השלכות אדירות על האופן שבו היא נתפסת בעיני יהודי העולם. הם מצביעים על הנתונים המוכיחים את העובדה כי יהודים (בעיקר צעירים ולא-אורתודוקסים) ביקורתיים יותר כיום כלפי מדיניות ישראל בענייני שלום וביטחון,[142] ועל חוסר שביעות רצון בקרב היהודים, בעיקר בצפון אמריקה אבל לא רק בה, מיחסי דת ומדינה בישראל.[143] ברור ששתי הסוגיות הללו רלוונטיות למאמץ להבין את עמדת יהודי העולם ביחס לישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית.

בדיון במדיניות ישראל ובהשפעתה על הקשר של היהודים לישראל צריך לטפל בשני מרכיבים:

1. ההשפעה שיש למדיניות ישראל על ביטחונם ורווחתם של יהודים ברחבי העולם.
2. האופן שבו יהדות העולם מפרשת זהות יהודית, ומידת התאימות בין פרשנות זו לבין מדיניות ישראל.

ההשפעה שיש למדיניות ישראל על ביטחונם ורווחתם של יהודים ברחבי העולם: ישנן ראיות ברורות לכך שתקופות מתח בין ישראל לשכנותיה מגבירות את התכיפות והחומרה של הצקות/התקפות על יהודים במקומות שונים בעולם. הדבר נכון גם במקומות שבהם יש רק מעט יהודים, וגם במקומות שבהם הקהילות היהודיות גדולות וחזקות יותר.

---

139 ראו דו"ח פיו: "רוב מוצק של יהודים אורתודוקסים (91%), רפורמים (71%) וקונסרבטיבים (88%) אומרים שהם חשים לפחות קשר כשלהו לישראל, וכך גם 48% מהיהודים שאינם משתייכים לזרם דתי כלשהו. יהודים אורתודוקסים נוטים הרבה יותר מאשר בני זרמים אחרים לומר שהם מרגישים קשר רגשי חזק מאוד לישראל. זה נובע מן הקשר החזק לישראל שחשים יהודים אורתודוקסים מודרניים, כאשר 77% מתוכם אומרים שהם מרגישים קשורים מאוד למדינה היהודית."

140 גם חוקרים שמסתייגים מ"התרחקות" הוכיחו כי הקשר לישראל מתחזק עקב ביקורים בישראל. ראו Workmen's Circle / Arbeter Ring 2012 American Jews' Political Values Survey".

141 בניגוד לכלל המקובל של "פחות מ-35", מצאנו כי נטיות פוליטיות המתקשרות עם אי-נחת אפשרית ממדיניותה של ממשלת ישראל אינן הסיבה להתרחקות של צעירים יהודים מישראל. Thinking about Distancing, AJC, 2010.

142 Workmen's Circle / Arbeter Ring 2012: "יהודים צעירים יותר - גם בני פחות מ-35 וגם בני 35-44 - מביעים הרבה פחות התלהבות מעמדת ישראל בסכסוך. בסולם "אמון במנהיגים ישראלים", מ-0 עד 100, המשיבים הצעירים יותר מדורגים בכעשרים נקודות פחות מקבוצת הגיל של הוריהם."

143 Debating religion and state, debating distancing, Shmuel Rosner, JPPI, 2011.

דו"ח הליגה נגד השמצה על ארה"ב משנת 2012 קבע כי "תחושות אנטי-ישראליות מעוררות אנטישמיות". הדו"ח מצא כי "עמדות שליליות כלפי ישראל והדאגה כי ליהודי אמריקה יש השפעה רבה מדי על מדיניות ארה"ב במזרח התיכון מסייעים לטפח אמונות אנטישמיות. קצת יותר ממחצית האמריקנים (51%) אמרו שארה"ב נוטה יותר מדי לצד ישראל, לעומת שלושה רבעים מן האמריקנים האנטישמיים ביותר (73%) שאמרו שזו דעתם."[144] סקר על אנטישמיות ערבית ומוסלמית בשבדיה מצא שתלמידים מוסלמים בבתי ספר שבדיים "רק לעתים נדירות מבדילים בין יהודים, ישראלים, או ציונים, ויש להם דעות ברורות מאוד על התנהגות או מאפיינים יהודיים למרות שאין להם שום מגע או כמעט שום מגע עם יהודים."[145] כמה מקרים של תקיפות נגד יהודים בשנים האחרונות התרחשו כשברקען המדיניות הישראלית. כך היה בטולוז שבצרפת כאשר רוצחם של ארבעה יהודים הזכיר את המדיניות בשטחים כעילה (אחת מכמה) למעשיו[146]. כך היה גם בסיאטל, שם בזמן מלחמת לבנון השניה, אדם חמוש הרג אשה ופצע אחרים במרכז הקהילה היהודית של סיאטל רבתי.

לפיכך טבעי לגמרי שיהודים מסביב לעולם, החל מארגנטינה, שבה התרחש לפני שנים פיגוע גדול במוסד יהודי, וכלה באירופה, שבה נרשמת בשנים האחרונות רמה גבוהה יחסית של תקיפות אנטישמיות,[147] יהיו מודאגים ממדיניות ישראל כלפי שכנותיה ומתדמיתה של ישראל בחו"ל. כשישראל נתפסת בעיני ארצות אחרות - כפי שהיא נתפסת כיום - כמדינה שמסכנת את העולם, יהודים בכל העולם, בין אם הם רוצים בקשר עם ישראל ובין אם לא, נאלצים לשאת בחלק מהתוצאות לתדמית הזאת. אם תדמיתה של ישראל כ"מדינה יהודית" תורמת לתיאור שלה כ"גזענית", "מפלה", "לא-דמוקרטית", ונותנת לגיטימציה בעיני אויבי ישראל להתקפות על קבוצות הקשורות בה, הרי שליהודי העולם יש אינטרס ברור בכך שישראל תטפל בתדמית שלה בעולם.

מובן מאליו ששאלת ישראל כ"יהודית ודמוקרטית" מהווה רק היבט אחד של ההשפעה הכוללת שיש למדיניות ישראל בתחומים שונים על רווחת הקהילות היהודיות בעולם. אולם היהודים חושבים על השפעה זו כאשר הם מתבקשים לבחון את סוגיית אופיה של ישראל, ובדרך כלל זה מובילה אותם בחינה זו ליתר רגישות לצורך שישראל תיתפס כדמוקרטית ללא עוררין. בכמה מקרים באו תחושות אלו לידי ביטוי, כשהמשתתפים בסמינרים טענו כי כל דיון בשאלות הנוגעות לישראל אינו אפשרי מבלי להתייחס

144 Anti-Semitism on the Rise in America -- ADL Survey on Anti-Semitic Attitudes. (http://archive.adl.org/presrele/asus_12/4109_12.html#.Uu4ykPmSxHQ)

145 Hoare, Liam, (April 2013), "The Scandal of Scandinavia," The Tower

146 See: http://www.eitb.com/fr/infos/societe/detail/854031/fusillades-operation-policiere-toulouse/

147 Sokol, Sam, (January 2014), "Bennett warns cabinet of rising anti-Semitism", JPost

ל"טיפול הבלתי-דמוקרטי בפלסטינים בגדה המערבית."[148] בצרפת, משתתפים בסמינרים חשו כי "אופיה הדמוקרטי של ישראל הוא תנאי" לחיזוק הקשר בין ישראל לבין יהודי התפוצות.

האופן שבו יהדות העולם מפרשת את הזהות יהודית, ומידת התאימות בין פרשנות זו לבין מדיניות ישראל: הנסיון להבין מהי זהות יהודית בעולם כיום הוא דיון מורכב מאוד החורג בהרבה מתחום העיסוק של מחקר זה. יש הסבורים שיהדות היא עדיין בראש ובראשונה דת; בשביל אחרים היא תחושת השתייכות לקהילה, לאום, עם; ויש שעבורם היהדות היא פרט ביוגרפי שולי, מקרי, וחסר חשיבות מיוחדת.[149] אין ספק שלישראל, בהיותה הביטוי הבולט ביותר של לאומיות יהודית, יש השפעה על האופן שבו נתפסת היהדות בעיני יהודים ולא-יהודים כאחד, ולכן אופיה והגדרתה העצמית כ"יהודית ודמוקרטית" יכולים להשפיע על הזהות היהודית בכמה צורות - החל בחיזוק האלמנט הלאומי כביטויה המרכזי של היהדות, וכלה בהפיכת היהדות למושכת יותר או פחות בעיני אנשים צעירים וחיזוק או החלשת הרצון שלהם להשתייך ל"יהדות".

משתתפי סמינרים אמרו שהם רוצים ש"לישראל יהיה חלק פעיל בחייהם של יהודים אמריקנים צעירים" (וושינגטון). ושלל מחקרים קודמים[150] הוכיחו כי ישראל מילאה בעבר תפקיד מרכזי בהתפתחות הזהות היהודית בקהילות יהודיות בכל רחבי העולם. ישנם גם מחקרים שגרסו כי התפקיד המרכזי שישראל מילאה דווקא נחלש במקצת, בעיקר בצפון אמריקה, שם תהליך האינדיבידואליזציה של היהדות היווה כוח דומיננטי בעשרים-שלושים השנים האחרונות.[151] מחקרים עדכניים יותר מצביעים על הצלחתן של תוכניות ביקור בישראל (ובמיוחד תגלית ומסע) בחיזוק תחושת הזהות היהודית בקרב הנוסעים הצעירים. אחד מבין מחקרים רבים ברוח זו קובע כי "בלי קשר לרקע של היהודי, נמצא קשר בין טיול לישראל לבין חיזוק תחושת הזהות היהודית."[152] "התחושה הקבועה של השתייכות לעם יהודי עולמי" בקרב המשתתפים בטיולי תגלית

148 ציטוט זה לקוח מסיכום הסמינר בשיקגו.

149 איש המכון למדיניות העם היהודי ד"ר שלמה פישר טבע את המונח השימושי "אתניות מקודשת" (sacred ethnicity) לצורך ההבחנה בין יהודים שלהזדהותם כיהודים יש משמעות קהילתית, לבין יהודים שהכרתם בהיותם יהודים היא אנקדוטלית. ראו Who are the "Jews by Religion" in the Pew Report?, JPPI, Nov. 2013 (http://jppi.org.il/news/146/58/Who-are-the-%C5%93Jews-by-Religion-%20-in-the-Pew-Report/).

150 לדוגמה ראו Goldstein, S. & Goldstein, A. (1996). Jews on the move: Implications for Jewish identity. State University of New York Press.

151 Cohen, S. M. & Eisen, A. M., (2000), The Jew within: Self, family and community in America. University of Indiana Press.

152 A Mega-Experiment in Jewish Education: The Impact of birthright Israel, Leonard Saxe, Charles Kadushin, Shaul Kelner, Mark I. Rosen, Erez Yereslove, Maurice and Marilyn Cohen Center for Modern Jewish Studies Brandeis University, 2002.

היתה חזקה בהרבה מזו של אנשים שלא השתתפו בטיולים.[153]

כמובן שכאשר מדובר בתוכניות טיול אי אפשר אף פעם לדעת האם עצם הנסיעה או היעד והשפעותיו הם שגורמים לשינוי בעוצמת הזהות. יחד עם זאת, רוב החוקרים תמימי דעים כי מדובר בצירוף של שני המרכיבים. ויש הסכמה כללית על כך שישראל היא חלק מארגז הכלים שבאמצעותו ניתן לטפח זהות יהודית, כאשר "קשר עם ישראל הוא חלק מההון האנושי האתני של הזהות היהודית."[154] משתתפי הסמינרים הכירו בעובדה זו במקרים רבים והביעו רצון שתימשך ואף תתחזק. "חיובי מאוד שישראל נטלה על עצמה את האחריות לחיזוק הזהות היהודית בקרב יהדות העולם," אמר משתתף באטלנטה. "ישראל כקהילה היהודית המובילה צריכה להוביל בחיזוק העם היהודי ברחבי העולם." בניו ג'רסי היו המתדיינים שותפים ל"הכרה חיובית בעובדה שבשלב זה ישראל חשה אחריות לחזק את יהודיותן של קהילות התפוצה."

יש מי שהרחיקו לכת וטענו כי מכיוון שהדת מאבדת את תפקידה כמכנה משותף ליהודים, ישראל היא כבר עתה המרכיב החשוב ביותר של ה"יהדות" כקהילה.[155] תפיסה זו אינה חדשה, ואף אינה מוגבלת רק לקהילה היהודית הגדולה ביותר, זו של יהדות ארה"ב. "התמיכה בציונות היתה הדרך הפופולרית ביותר להזדהות כיהודי צרפתי שזהותו היהודית לא התבססה בעיקרה על אמונה דתית וקיום מצוות הדת," כתבה פולה היימן בספרה על היהודים בצרפת המודרנית.[156] אם ישראל היא אכן כלי כה חשוב בארגז הכלים של הזהות היהודית, סביר להניח שאופיה של ישראל כ"יהודית ודמוקרטית" יכול לחזק או להחליש את התועלת שבכלי זה ואת מידת יעילותו במילוי תפקידו. ככל שהאידיאלים של ישראל תואמים יותר את ציפיותיה של יהדות העולם (בהסתייגות הברורה שליהודים שונים יש ציפיות שונות), כך ישראל זמינה יותר ככלי לחיזוק הזהות היהודית. מצד שני, ככל שיש לישראל יותר ערכים ואופי שעומדים בסתירה לערכיהם של יהודים אחרים, ובמיוחד במקרים שערכים אלה נתפסים

153 ראו: Generation Birthright Israel: The Impact of an Israel Experience on Jewish Identity and Choices, Leonard Saxe, Benjamin Phillips, Theodore Sasson, Shahar Hecht, Michelle Shain, Graham Wright, Charles Kadushin, Maurice and Marilyn Cohen Center for Modern Jewish Studies Brandeis University, 2009: "בהתייחס לקביעה "יש לי תחושת השתייכות חזקה לעם היהודי", הסבירות שמשתתפי תגלית יבחרו באפשרות "מסכים בהחלט" עם קביעה זו היתה גבוהה ב-24 אחוזים לעומת אנשים שלא השתתפו."

154 Attachment to Israel and Jewish Identity: An Assessment of an Assessment, Ephraim Tabory, Contemporary Jewry, Vol. 30, No. 2-3, October 2010, Special Issue on the Distancing Hypothesis.

155 Prof. Yossi Shain, The Israelization of Jewish Identity: The Israeli Election and Beyond (http://berkleycenter.georgetown.edu/events/the-israelization-of-jewish-identity-the-israeli-election-and-beyond).

156 Paula Hyman, The Jews of Modern France, University of California Press, 1998.

כפרשנות שגויה של "ערכים יהודיים", כך ישראל נעשית מושכת פחות ככלי לטיפוח זהות יהודית.

הדיון ב"ערכים" יהודיים חשוב במיוחד, שכן מדובר בסוגיה שבה נראה כי העמדות של יהודים ישראלים ושל יהודי צפון אמריקה הולכות בכיוונים מנוגדים (המחקר על קהילות אחרות שטחי יותר, ומצביע על רמת בעייתיות נמוכה יותר).[157] בישראל רווח בשנים האחרונות הדגש על תרבות וזהות פרטיקולריסטית, בעוד שבארה"ב, ובמידה פחותה גם בקהילות יהודיות אחרות ברחבי העולם (של יהודים לא-אורתודוקסים), הנטיה היא לזיהוי ערכים יהודיים עם תרבות ואידיאלים אוניברסליסטיים. "בחוגים [יהודיים] מסוימים, עצם הרעיון של נאמנות מיוחדת לארץ או לעם נתפס כנסיגה מצערת בחזרה לעידן של שוביניזם עיוור," כתב פרופ' ג'ק ורטהיימר בנימה עוקצנית.[158] אם השקפה זו תתפשט וישראל תנוע בכיוון של תרבות שבטית, תהיה ליהודים ברירה בין שלוש אפשרויות: לראות את ישראל כמייצגת גרועה של ערכי היהדות ולהרחיק את עצמם ממנה; לראות את ישראל כמייצגת את היהדות ולהרחיק את עצמם מהיהדות; לקבל את העובדה שדרכים רבות מוליכות אל היהדות ולחיות עם ההבדלים. ברור שלא כל היהודים יבחרו באפשרות השלישית, הרצויה. לכן, ככל שישראל תשנה את הפרשנות שלה למונח "יהודית ודמוקרטית" באופן שיהיה שונה מן הפרשנות של יהודים ברחבי העולם, כך גדל הסיכוי שיהודים אחרים יפרשו זאת כסימן לכך שישראל או היהדות אינן מתיישבות עם הערכים שלהם.

לפיכך יש לישראל ולקהילות היהודיות בעולם תמריץ שלא להרחיב את הפער בין הפרשנות הישראלית לערכים ועניינים יהודיים לבין הפרשנות של יהודי העולם. ברור שחלק מהפערים האלה הם בלתי-נמנעים, עקב השוני באופי היהדות כפי שהיא באה לידי ביטוי מעשי בסביבה לאומית כמו ישראל וכפי שהיא מתבטאת בקרב מיעוט אתני-דתי בקהילות היהודיות בעולם. אבל כאשר יהודי העולם מתבקשים לנסח את הפרשנות שלהם ל"יהודית ודמוקרטית", הנטיה הברורה היא לחתור לפרשנות שתתיישב ככל האפשר עם ערכיהם.

157 רוזנר, שמואל, ודב מימון, (2012), "לחולל שינוי בעזרת השוני", המכון למדיניות העם היהודי, נייר עבור ועידת הנשיא 2012.

158 "The Ten Commandments of America"s Jews", Jack Wertheimer, Commentary Magazine, 2012.

המרחב ישראל–תפוצות: למה מצפה יהדות העולם

להוציא מיעוטים שוליים, כמעט כל יהודי העולם מאמינים כי הקשר בין יהודים לא–ישראלים לבין יהודים ישראלים הוא "מיוחד וחייב להישמר"; בין יהודי העולם שוררת הסכמה כמעט מלאה כי חוק השבות חייב להישמר, גם כביטוי לסולידריות בין ישראל לבין התפוצות, וגם כדי להבטיח מקלט ליהודים במקרה של התגברות האנטישמיות בעולם.

חלק נכבד מדיוני הסמינרים של המכון למדיניות העם היהודי הוקדש לשאלת הקשר בין "מדינה יהודית ודמוקרטית" לבין יהודים שאינם אזרחי המדינה. חשיבה כוללת על הנושאים שהועלו בדיונים אלה מחייבת עיסוק בארבעה נושאים עיקריים:

1. האם צריך להיות קשר בין ישראל לבין הקהילות היהודיות?
2. האם הקשר צריך להיות רשמי מצד ישראל, והאם יש צורך בביטוי חוקי שלו?
3. האם צריך להיות מנגנון, ואם כן מאיזה סוג, שבאמצעותו ישפיעו יהודי העולם על ישראל?
4. האם קשר ליהודים שאינם אזרחי ישראל הופך את ישראל לדמוקרטית פחות, בכך שהוא מחבר את המדינה אל קבוצת אנשים שלא על בסיס אזרחותם אלא על בסיס גורמים אחרים?

התשובה לשאלה הראשונה היתה פשוטה ואחידה למדי בכל הדיונים, והיא גם עולה בקנה אחד עם תוצאותיהם של מחקרים אחרים. "הקשר בין יהודים לא-ישראלים לבין יהודים ישראלים הוא מיוחד וחייב להישמר," קובע דו"ח מקבוצת סמינר בקליבלנד. אפילו יהודים שאינם מרגישים קשר חזק במיוחד לישראל אינם מתנגדים בדרך כלל לקשר של יהודים אחרים עם ישראל.

ברור שיש ביהדות העולמית זרמים המתנגדים לקשר עם ישראל מטעמים אידיאולוגיים (אנטי- או פוסט-ציונים) או דתיים. אבל כיום הזרמים הללו שוליים, והנטיה לתמוך בקשר עם ישראל, ביקורתי פחות או יותר באופיו, רווחת מאוד בקרב רוב מכריע של הקהילות והארגונים. "קשר עם ישראל הוא הבסיס, ואין כיום שום זרם מרכזי ביהדות שמתנגד לכך," אמר משתתף בסמינר בניו יורק. "המשתתפים הסכימו כי יש קשר מיוחד וחזק בין ישראל לבין היהודים בשאר העולם והביעו את תקוותם כי כך יהיה תמיד," קבע דו"ח הקרן החדשה לישראל, אוסטרליה. רוב של 87% מיהודי אמריקה מגדירים "אכפתיות כלפי ישראל" כ"חיונית" (43%) או "חשובה אך לא חיונית" (44%)

להיותם יהודים. רק 12% טוענים ש"אכפתיות כלפי ישראל" היא "לא חלק חשוב בלהיות יהודי."[159]

השאלות שעלו בדיוני המכון ביחס לביטוי רשמי אפשרי של הקשר היו מורכבות יותר. כאשר מדובר בצעדים ספציפיים שישראל יכולה לנקוט על מנת לשמור על הקשר, קבוצות רבות בסמינרים שיבחו את ישראל על כוונתה לחזק את הסיוע הכספי למימון תוכניות של זהות יהודית ותוכניות נוספות.[160] "המשתתפים חושבים שמימון ישראלי לתוכניות בניית זהות ... הוא חיובי מאוד" (קנדה, סמינר רשת שני); "הקבוצה חשבה שהשתתפות ישראל במימון תוכניות זהות יהודית היא חיובית ביותר ... המשתתפים חשו שזה מעביר היטב את הרעיון ש"כל היהודים ביחד בעניין זה" (אטלנטה). באשר לשאלה אם להפוך את הקשר לחוקי, וכיצד לעשות זאת, נחלקו הדעות. "הקשר בין ישראל לבין קהילות התפוצה צריך לקבל ביטוי סמלי בחוק הישראל וגם ביטוי רשמי יותר באמצעות הקמת מנגנון התייעצות בין ישראל ליהדות התפוצות," נטען בדו"ח ECAJ אוסטרליה. אבל בסמינר בניו ג'רסי, העמדה היתה ש"המשתתפים היססו מעט לבקש שיהיה קשר רשמי בין ישראל לתפוצות שיקבל ביטוי בספר החוקים הישראלי. אחת הסיבות לכך היתה שכמי שאינם אזרחי ישראל, תחושתם היא שלא יהיה זה נכון לכלול אותם במשפט החל בישראל."

כיום, הביטוי החוקתי העיקרי לקשר בין ישראל לבין יהדות התפוצות הוא חוק השבות, שעל פיו כל יהודי בעולם יכול להפוך לאזרח ישראלי באופן מיידי. חוק זה עלה לדיון בסמינרים של המכון בהקשר של ישראל כ"מדינה יהודית ודמוקרטית". המתדיינים התבקשו לבחון אם החוק הזה עדיין חיוני, האם הוא עומד במבחן הקבילות ה"דמוקרטית", וגם לעיין בו כדוגמה לסוג החקיקה הרשמית שיכולה לחבר את יהודי העולם לישראל. תגובות המשתתפים לשאלות אלו חושפות כי הם נוטים לראות את הקשרים בין ישראל לבין יהודי העולם לא רק כחיוניים, אלא גם כעולים בקנה אחד עם רעיונות דמוקרטיים.

---

159 מתוך דו"ח פיו. הערה בעניין פער הגילים בתשובות לשאלה זו: "יהודים מבוגרים יותר נוטים יותר מיהודים צעירים לראות את האכפתיות כלפי ישראל כחלק חיוני מן המשמעות של היות יהודי בעיניהם. יותר ממחצית היהודים בני 65 ויותר אומרים שאכפתיות כלפי ישראל היא חיונית לזהותם היהודית (53%), וכמוהם גם 47% מהיהודים בני 50–64. לעומתם, 38% מהיהודים בשנות ה–30–40 לחייהם ו–32% מהבוגרים היהודים בני פחות מ–30 אומרים שאכפתיות כלפי ישראל היא מרכזית למשמעות של היות יהודי בעיניהם. קשה לדעת אם הבדלי הגיל הללו מצביעים על כך שהקשר של יהודי ארה"ב לישראל עתיד להיחלש עם הזמן. אם הצעירים היהודים ישמרו על רמות נמוכות של קשר לישראל, הרי שהרמה הכללית של הקשר לישראל תיחלש עם הזמן. לחילופין, אם יהודים הופכים קשורים יותר לישראל ככל שהם מזדקנים, הרי שהרמה הכללית של הקשר לישראל תוכל לשמור על יציבותה ואף לגדול בעוצמתה."

160 יש לציין שחלק מהתגובות ליוזמותיה האחרונות של ישראל לא היו כה חיוביות. ראו לדוגמה את דבריו של יהודה קורצר: "מבנה היוזמה ... בעייתי ... היא מאיימת להביא חורבן נוראי על הקהילה שאותה היא שואפת "לתקן". בעצם הפעלת היוזמה, באופן אירוני הסוכנות היהודית שואלת את הדגם היהודי האמריקני - של פדרציה! - מתוך אמונה שגישה ארגונית ריכוזית יכולה לעבוד ביתר יעילות מאשר זריעת כספה בשוק החופשי". Yehudah Kurtzer, Times of Israel, 2.3.2014 (http://blogs.timesofisrael.com/let-us-help-you-help-us/).

בסך הכל, בין המתדיינים שררה הסכמה כמעט מוחלטת כי חוק השבות צריך להישמר כביטוי לסולידריות יהודית. משתתפים רבים סברו כי יש בחוק צורך מעשי גם כיום, כשהיהודים נוטים לחיות בארצות המסבירות פנים ליהדות. דו"ח הפדרציה הציונית של אוסטרליה כולל את האמירה הבאה: "אחד המשתתפים ביטא את הדעה כי בעידן של גלובליזציה, הטענה לרדיפת יהודים תופסת פחות. אבל דעה זו נדחתה על ידי כמעט כל המשתתפים האחרים, שהביאו כדוגמה את רדיפת יהודי צרפת לאחרונה."

משתתפי הסמינרים של המכון ציינו שתי סיבות עיקריות להשארת חוק השבות על כנו:

1. האמונה כי לעם היהודי חייב שתהיה לו מולדת ומקום מפלט, ותמיכה בחוק כערובה למקלט בטוח:

"ישראל היא ההתגלמות הפוליטית של העמיות היהודית והיא מספקת מקלט בטוח ליהודים נרדפים ובתנאי מצוקה בכל העולם, חושפת בפומבי עוולות כלפי יהודים בכל מקום בעולם ובכך מחזקת את תחושת הביטחון והבטיחות של יהודים בכל מקום" (ECAJ אוסטרליה); "אינני יכול לתאר לעצמי שתהיה תמיכה משמעותית כלשהי בביטול חוק השבות, הוא כה יסודי עבורנו; זהו עקרון יסוד שישראל מקבלת אליה כל יהודי"; "החוק הזה מאפשר ליהודים בכל העולם להרגיש בטוחים" (ניו אורלינס); "המשתתפים ראו את חוק השבות כמספק תרופה לרדיפת היהודים" (אטלנטה); "נו, ברור - אנחנו זקוקים לו" (קליבלנד).

2. ההבנה שחוק זה מבטא את הקשר המיוחד של ישראל עם יהדות העולם:

"משתתפים אחרים חשבו שחוק השבות אינו מיועד רק ליהודים בסיכון, אלא מבטא גם את הקשר המיוחד בין ישראל ליהדות העולם, וכי ישראל היא מדינת הלאום של העם היהודי" (טורונטו); "רווחה מאוד התחושה שחוק השבות מבטא את היחסים המיוחדים בין ישראל לבין יהודי העולם וכי הוא מבטא את מהותה של ישראל כמדינה יהודית" (שיקגו); "תמימות דעים מוחלטת בשאלת שמירתו של חוק השבות. חוק השבות נתפס כתנאי מרכזי/מספיק לאופיה היהודי של המדינה הישראלית. היו אפילו מי שהגדירו אותו כ'עמוד השדרה' שלה" (צרפת); "קבוצה זו היתה תקיפה ביותר בעמדתה כי חוק השבות הוא תמצית מהותה של ישראל" (אטלנטה).

היו מקרים בודדים שבהם הביעו משתתפים אי-נחת מן החוק - אך גם אז נעשה הדבר בהסתייגות. "מתנגד אחד קבע שחוק השבות אכן עומד בסתירה לנורמות דמוקרטיות, אך הוא מוצדק בגלל רדיפת היהודים ההיסטורית והנמשכת" (טורונטו); "כמה צעירים רואים את חוק השבות כבלתי-דמוקרטי בהיותו מבוסס על עקרונות אתניים" (ברזיל); "אם יש הצדקה כלשהי לאפשר חריגה לחוק שאיננו דמוקרטי לחלוטין, הרי שזהו המקרה המצדיק חריגה" (סן פרנסיסקו). למדינות בכל העולם יש חוקים המבטאים העדפה להשבתם למדינה של אנשים הנמנים על הרוב האתני או התרבותי שלה. כללית, היהודים ברוב הקהילות נטו להסכים כי אין שום דבר בלתי-דמוקרטי בחוק השבות, כפי שהוכיחו

מחקרים רבים על הנושא בעבר.[161] "הם חושבים שחוק השבות הוא תמצית כל מהותה של המדינה היהודית - כמדינת הלאום של היהודים וכמקום מקלט נחוץ למקרה של רדיפה. הם לא חושבים שחוק השבות אינו דמוקרטי. לארצות אחרות יש חוקים דומים" (קנדה, סמינר רשת).

אבל על השאלה האם צריך להיות ביטוי משפטי רשמי יותר לקשר מעבר לחוק השבות הדעות היו אחידות הרבה פחות. המשתתפים נטו להתמקד פחות בשאלת הביטוי המשפטי ויותר בתוצאות שהיו רוצים לראות - רצון ליתר התייעצות ואפילו דרך רשמית להשפעה עלו כאפשרות בדיונים רבים (באופן טבעי, רוב הרעיונות לא היו מגובשים דיים, אך הם מעניקים מושג על רצונות המשתתפים). "תהליך כזה כבר קיים למעשה, באופנים רבים רשמיים ובלתי-רשמיים", אומר דו"ח הפדרציה הציונית של אוסטרליה. כמו כן נאמר בו כי "ייתכן שיש צורך בהכרה רשמית ובמבנה רשמי יותר."

איזה מבנה?

"יש צורך ליצור מנגנון שיפותח על-ידי ישראל בהתייעצות עם העולם היהודי ואשר יאפשר ... ליהודים להשמיע את קולם. הקולות הללו אמורים להגיע לאוזני קובעי המדיניות. קובעי המדיניות יהיו מחויבים להקשיב, אך לא לקבל או לבצע" (פאלו אלטו); "בחקיקה הישראלית, תהיה לקהילות היהודיות המאורגנות זכות להשתתף בהחלטות מדינת ישראל ... במגבלות ובחובות שבהן תותנה זכות זו ... רובם גם מאמינים כי אף שרק הישראלים לבדם צריכים לקבל החלטות בענייני ישראל, על ישראל לקדם בברכה ואף לעודד ביטוי דעות ועצות, ובכלל זה גם ביקורת, מיהודים במקומות אחרים בעולם" (ברזיל); "מעטים חושבים שעל ישראל לבחון צורה כלשהי למתן ייצוג ליהדות העולם בכנסת, כפי שקורה בכמה מדינות אחרות שמקיימות קשרים עם תפוצותיהן, אך באמצעות נציגים בעלי זכות הצבעה בישראל" (הקרן החדשה לישראל, אוסטרליה). בסמינר המכון למדיניות העם היהודי בלונדון עלה הרעיון שיהודי העולם לא ישתתפו בבחירות לכנסת, אבל יקחו חלק בבחירה של נשיא המדינה. הרעיון היה שכהונה טקסית כמו זו של הנשיא יכולה להעניק תחושת שייכות ליהדות העולם, מבלי לטעון שהצבעתה מזכה אותה בהשפעה ישירה על מדיניות הממשלה בישראל.

---

161 לדיון מפורט בנושא זה ראו לדוגמה: Menashi , Steven, (2010), "Ethnonationalism and Liberal Democracy," Journal of International Law, vol. 32, Issue 1, pp. 57-122
"למעשה, ארצות אחרות ממשיכות לנקוט מדיניות של "החזרת קרובים למולדת" שאינה שונה בהרבה מחוק השבות של ישראל. התופעה נעשתה כה משמעותית בעקבות נפילת ברית המועצות, עד שבשנת 1995 הקימה מועצת אירופה ועדה מיוחדת שתבחן את מדיניות השיבה של מהגרים אתניים (כגון אלה של גרמניה, פולין וישראל) בתקופה שמאז תום המלחמה. למעשה, מדינות רבות "גיבשו מדיניות ספציפיות לקליטה ושילוב, הנבדלות ממדיניות ההגירה הכללית ואשר מעניקות העדפה ברורה לאלה שרוצים "לשוב" לארץ "מוצאם". "רוב המדינות סבורות, מסיבות שונות ובדרגות שונות, כי מוטלת עליהן חובה מוסרית לקבל אליהן את בני העדה המעוניינים "לשוב" למולדתם ההיסטורית."

מצד שני, היו גם מתדיינים רבים שהעדיפו שליהודי העולם תהיה רק השפעה עקיפה ובלתי-רשמית על ישראל. "רובם התנגדו ליצירת מסגרת רשמית או יחסים רשמיים כלשהם באמצעות חקיקה. הנימוקים שהועלו להתנגדות זו כללו: (א) טשטוש ההבחנה בין ישראלים ליהודים; (ב) [הסכנה ש]יהדות העולם תיתפס בטעות כאחראית להחלטות מדיניות של ממשלת ישראל; (ג) יחסים מיוחדים עם אנשים שאינם אזרחי המדינה המעוגנים בחוק אינם מתיישבים עם ישראל כ"מדינה דמוקרטית ועצמאית באמת" (אוסטרליה). דאגה נוספת עלתה בצרפת: "הגדרת היחסים המיוחדים בספר החוקים תגרום לפילוגים ביהדות העולם עצמה, בהינתן המגוון העצום של האוכלוסיה היהודית והדינמיקה של הזהות היהודית."

לסיכום, אלה הם היסודות השכיחים והמוסכמים ביותר שעלו בדיוני המכון בעניין הקשר בין ישראל ליהדות העולמית:

1. על ישראל להמשיך ולקיים קשר עם יהדות העולם כאחת ממשימות הליבה שלה, מבלי להרגיש צורך להתנצל על קשר זה. ביטוי רשמי לקשר הזה הוא דבר רצוי, אם יתוכנן מתוך רגישות ראויה לאופי ודרכי הפעילות של קהילות יהודיות בעולם.
2. על ישראל להתייעץ יותר עם יהדות העולם ולהעניק לה קול משמעותי יותר במרחב ההשפעה בישראל. לא היתה הסכמה בשאלה האם התייעצות כזו צריכה להיות רשמית, רשמית-למחצה או מנותקת לגמרי מן המנגנון הפוליטי הישראלי.

3. הצעת חוק יסוד: ישראל מדינת הלאום של העם היהודי וזכויות המיעוט הערבי

אביעד בקשי

פורום קהלת (ע"ר)
עם ועולמו 8 ירושלים
משרד 721362022
abakshi@kohelet.org.il
www.kohelet.org.il

טענה מרכזית המושמעת מפי מתנגדי הצעת חוק יסוד ישראל מדינת הלאום של העם היהודי (על גרסאותיה השונות) גורסת כי עיגון זהותה של ישראל כמדינת לאום יהודית פוגע בזכויות המיעוט הערבי.

אבקש לטעון כי טיעון זה שגוי מכיוון שהוא מבוסס על חוסר הבחנה בין שלושה מישורים שונים של זכויות:

1. **זכויות פרט** של כלל האזרחים ללא הבדל דת גזע ומין.
2. **זכויות קהילה** של כל קהילה תרבותית במדינה לפתח את תרבותה באין מפריע ואף ליהנות מתמיכה והגנה אקטיביות מצד המדינה.
3. **זכות להגדרה עצמית לאומית.**

שמירה שוויונית על זכויות וחירויות פרט קלאסיות לאור התפיסה הקאנטיאנית של האדם כתכלית לעצמו מחייבת כל מדינה דמוקרטית המאמינה בזכויות אדם. הגדרתה של מדינה כמדינת לאום אתנית־תרבותית, מדינת לאום פוליטית, מדינה דו־לאומית או מדינה רב־תרבותית אינה משנה באופן אינהרנטי את מחויבותה של המדינה לזכויות הפרט של כלל אזרחיה. ייתכן כמובן שימוש פסול בזהותה הלאומית של מדינה כדי לפגוע בזכויות הפרט של מיעוטים לאומיים, אך פגיעה זו כלל לא מתחייבת מהגדרתה הלאומית של המדינה מכיוון שזו אינה מכוונת באופן מובנה למישור הפרטי. בהמשך לכך, אכן ניתן לזהות מדינות לאום אתניות תרבותיות רבות שאיש אינו טוען ששמירת זכויות הפרט של כלל אזרחיהן לוקה בחסר בשל הגדרתן זו ובהן גרמניה, אוסטריה, איטליה ועוד.

החל משנות השמונים של המאה העשרים התפתח בשדה הפילוסופיה הפוליטית שיח אשר כונן את הזכות הקבוצתית לתרבות. לפי שיח זה אין די בכך שנגן על בני אדם כיחידים אלא עלינו לכבד את זהותם הקולקטיבית ולסייע בידם לשמר אותה זהות קולקטיבית המהווה בסיס מכונן לאישיותו של האדם כיחיד. מרבית ההוגים הנמנים על שיח הזכות לתרבות דוגלים בהגנה קהילתית על התרבות כך שהמדינה תישאר ניטרלית ללא העדפה מדינתית לתרבות כלשהי ותגן על כלל התרבויות הפועלות בתחומה במסגרות קהילתיות תת־מדינתיות. מנגד, הוגים אחרים רואים בזכות לתרבות כבסיס תיאורטי חדש לרעיון הוותיק של הזכות להגדרה עצמית של עמים במסגרת מדינות לאום. לשיטתם של הוגים אלה, שמהבולטים שבהם ניתן למנות את צ'ארלס טיילור, דייויד מילר, מייקל וולצר ועוד, אם אנחנו מכבדים זהויות קולקטיביות של בני אדם עלינו למצוא את הדרך לכבד את השאיפה לזהות קולקטיבית גם ברמה המדינתית ולא רק ברמת הקהילה. בהמשך לכך מציעים אותם הוגים מודל חדש של מדינת לאום

ליברלית שלא רק מכירה בזכויות הפרט של כלל אזרחיה אלא אף בזכויותיהם הקבוצתיות לתרבות של כלל הקהילות הלאומיות החיות בקרבה.

כיצד ניתן ליישב בין הזכות להגדרה עצמית לאומית הניתנת ללאום הדומיננטי בלבד לבין הזכות הקבוצתית לתרבות הניתנת לכלל הקבוצות הלאומיות החיות במדינה? באמצעות הבחנה בין המישור הקהילתי לבין המישור המדינתי. אין כל מניעה שמדינת לאום תגן על הקהילות התרבותיות החיות בתחומה ואף תתמוך בתרבותן ובמסגרותיהן הקהילתיות באופן אקטיבי.

ישראל היא דוגמא קלאסית לכך עוד מהשנים שקדמו להתפתחות השיח הפילוסופי הרב־תרבותי. במדינת ישראל מתקיימת מערכת חינוך ממלכתית בשפה הערבית במימון מדינתי מלא. באופן פרדוקסלי ניתן לראות כי גם בתקופות בהן הקומה הראשונה וההכרחית של זכויות האדם של המיעוט הערבי לא נשמרה בישראל (בתקופת הממשל הצבאי על המגזר הערבי) ידעה ישראל לשמור על הקומה המתקדמת יותר של זכויות מיעוטים בראש ובראשונה באמצעות מערכת חינוך בערבית במימון מדינתי מלא.

אם יש הסוברים כי מודל מדינת הלאום האתנית־תרבותית הוא המודל הפוגעני ביותר בזכויות מיעוטים לאומיים, המציאות דווקא מוכיחה את ההיפך. דווקא מדינות הדוגלות בלאומיות פוליטית הכוללת את כלל אזרחיהן מגלות פחות כבוד לתרבויות לאומיות של מיעוטים. צרפת, למשל, לא מעניקה כלל אפשרות לחינוך ממלכתי בשפה הערבית השגורה בפי מיעוט צפון אפריקאי גדול מאוד החי בה, ודווקא במדינה זו ניתן למצוא חקיקה הפוגעת באופן אקטיבי בתרבות המוסלמית בעניין רעלות במוסדות חינוך וכיסויי גוף (בורקא) ברשות הרבים. גם ארצות הברית, הרואה בכלל אזרחיה את "האומה", רחוקה מלהעניק זכויות תרבותיות קהילתיות למיעוטים החיים בקרבה. אמנם, החל משנות השבעים של המאה העשרים מתקיים חינוך ממלכתי בשפות מיעוטים (בעיקר ספרדית)לאור פסיקות בית המשפט אך מדובר בחינוך "מעברי" בלבד: השלטון מוכן לממן מספר מוגבל של שנות לימודים בשפת האם של התלמיד שאינו דובר אנגלית, בכדי לשלב אותו במהירות וביעילות במערכת החינוך דוברת האנגלית. אין בארה"ב כבוד אמיתי ולגיטימציה למיעוטים לשוניים. לעומת צרפת וארצות הברית, בגרמניה, שהיא מדינת לאום אתנית־תרבותית, ניתן למצוא חינוך ממלכתי מלא בשפה הטורקית (בדומה לערבית בישראל).

ההשוואה האמורה בין שמירת זכויות תרבותיות של מיעוטים במדינות לאום אתניות תרבותיות – לבין שמירתן במדינות לאום אזרחיות מעוררת תמיהה במבט ראשון. אך במבט שני מדובר בתוצאה מתבקשת. מדינה "עיוורת צבעים" להשתייכויות זהותיות ריאליות של אזרחיה תימנע מהגדרה עצמית לאומית של

קבוצת הרוב, אך היא גם תימנע מהגנה על תרבויות המיעוט. דווקא מדינת לאום אתנית־תרבותית, המודעת לתרבויות הלאומיות של אזרחיה, מסוגלת, לצד הגדרתה העצמית הלאומית, לכבד ולקדם את תרבויות המיעוט במסגרותיהן הקהילתיות, מבלי לכפות עליהן פיקציה של תרבות לאומית אזרחית אחידה לכלל האזרחים.

אמנם קיימת חלופה נוספת של מדינה רב־תרבותית, הקובעת כי המדינה בכללה שייכת לכלל הקבוצות הלאומיות החיות בה. אך זהו מודל שרק שלוש מדינות ברחבי העולם מאמצות אותו (להבדיל מהכרה, נפוצה מאוד, בזכויות רב־תרבותיות קהילתיות), ומבלי לפרט אבקש לטעון שמדובר בפתרון של האישה שהפסידה במשפט שלמה: "גם לי גם לך לא יהיה, גזורו".

לאור כל האמור, הן הניתוח התיאורטי והן המבט המשווה הפוזיטיבי מראים כי אין סתירה בין הגדרה עצמית לאומית המכוונת ל"שאלת המרכז" של המדינה בכללה לבין הכרה בזכויות תרבותיות קהילתיות של המיעוטים הלאומיים. ניתן לעגן את זהותה הלאומית האתנית־תרבותית של מדינה ברמה המדינתית, ובה בעת לשמור על זכויות מיעוטים לא רק במישור של זכויות פרט אלא גם במישור של זכויות קבוצתיות תרבותיות, שההגנה עליהן בעולם המערבי כלל לא מובנת מאליה. כל זאת, בתנאי שתישמר ההבחנה בין הרמה הקהילתית לבין ההגדרה העצמית הלאומית שהיא ניתנת ללאום אחד בלבד.

הצעת חוק יסוד: ישראל מדינת הלאום של העם היהודי לא מבקשת לפגוע בזכויות מיעוטים לא במישור זכויות הפרט ולא במישור הזכויות הקבוצתיות הקהילתיות. לטעמי, אסור לאפשר שינויים בנוסח הצעת החוק שעניינם שלילה של זכויות מיעוטים בשני המישורים. אמנם כל הכרה בזכות חדשה גוררת לעתים מצבים בהם נדרש איזון פרטני בין זכויות, ולכן ייתכן מצב בו יידרש איזון בין זכות פרט או קהילה לבין הזכות להגדרה עצמית לאומית, אך אין בכך כדי לשלול את עצם הזכויות משני הצדדים. כך, למשל, הכרה בזכות לתרבות מובילה לעתים לקונפליקט עם זכויות נשים במצבים ספציפיים. במצבים אלו נדרש איזון עדין, אך אין בכך כדי לשלול את הלגיטימיות של עצם הזכויות העומדות בשתי כפות המאזניים. בניגוד לטענות סרק המופרחות כנגד הצעת חוק יסוד: ישראל מדינת הלאום, אין בה קביעה אודות עליונות אוטומטית של הזכות להגדרה עצמית לאומית על פני זכויות אחרות. כל שנקבע בה הוא שהזכות להגדרה עצמית לאומית חייבת להישקל תוך איזון עם זכויות אחרות, ולמנוע אנומליה המאפיינת בעשור האחרון את פסיקת בית המשפט העליון לפיה השיקול הלאומי כמעט ואינו מוצב כשיקול רלוונטי.

עמדתי אפוא שעל מדינת ישראל לשמור על שלושת מישורי הזכויות שהוצגו במסמך זה: זכויות הפרט של כלל האזרחים, זכויות תרבותיות קהילתיות של כלל

הקבוצות התרבותיות החיות בה וזכותו להגדרה עצמית של העם היהודי באופן בלעדי.

השאלה על אלו מן הזכויות ראוי להגן באמצעות חקיקת יסוד ועל אלו מן הזכויות ניתן וראוי להגן באמצעות מדיניות ממשלתית היא שאלה נפרדת. שאלה זו נגזרת מהערכת המצב ביחס לאיכות ההגנה על כל סוג של זכות בכל אחת מרשויות השלטון, מהיקף ההגנה שצפוי להיחקק במצב של חשדנות הדדית בין הרשויות ומהצורך לעגן לעתים זכויות לאו דווקא כדי לשנות את אופי השמירה עליהן (בבחינת חרב) אלא בכדי להבטיח שהגנה על זכויות מסוג אחר לא תגרור פגיעה בהן (בבחינת מגן).

זכויות פרט מסוימות עוגנו בשני חוקי היסוד שנחקקו בשנת 1992 ומאז שוקד בית המשפט על פריסה נרחבת של ההגנה גם אל עבר זכויות בלתי מנויות. את הצורך בעיגון הזכות להגדרה עצמית מדינתית פירטתי בהרחבה בכמה מקומות אחרים. באשר לזכויות קבוצתיות קהילתיות אני סבור שיש ללכת בעניין זה בזהירות, תוך הפגת החשדנות בין רשויות השלטון באופן שיאפשר למחוקק ללכת על גרסה נדיבה של זכויות קהילתיות להלכה ולא רק למעשה.

לעת עתה אני סבור שהמודל שנבחר בהצעת חוק יסוד: מדינת הלאום הוא הצעד הנכון ברמת חקיקת היסוד הפורמאלית בעת הזו, ביחד עם חקיקת חוק היסוד אשר יעגן את הגדרתה העצמית הלאומית של ישראל:

> 9. "המדינה תפעל לאפשר לכל תושב ישראל, ללא הבדל דת או לאום, לפעול לשימור תרבותו, מורשתו, שפתו וזהותו".

יחד עם זאת, יש לזכור כי לא ניתן לטעון לזכויות קבוצתיות לתרבות של קהילות מיעוט ולסרב לכבד את הזכות לתרבות קהילתית של קבוצת הרוב. הדברים אמורים גם במדינה רב־תרבותית, קל וחומר במדינת לאום. לכן אני סבור שטוב עשו ח"כ דיכטר בכנסת הקודמת וח"כ אלקין בכנסת הנוכחית כאשר הוסיפו לסעיף זה גם סעיף המכבד את הזכות להתיישבות קהילתית של כלל הקבוצות הלאומיות במדינה ללא הפלייה:

> 9(ב) "המדינה רשאית לאפשר לקהילה, לרבות בני דת אחת או בני לאום אחד, לקיים התיישבות קהילתית נפרדת".

נספח ו': רשימת פגישות

הפגישות כולן התקיימו בתנאים של חיסיון, על מנת להבטיח חופש מלא ככל האפשר של הבעת דעות. חלק קטן מהאנשים והקבוצות עמם נפגשנו בחר שלא להיכלל ברשימה זו. חלק מאלה שעמם חפצנו לשוחח העדיפו להימנע מכך.

להלן רשימת האישים עימם נפגשנו או שוחחנו במסגרת ההליך:

אבינרי שלמה
אגמון צבי
אילן שחר
איתן מיכאל
ארבל עדי
אריאל יעקב
בארי סוליציאנו אמנון
ביילין יוסי
בליי גור
בן יעקב חיים
בן עמוס איה
בן ששון מנחם
בנבנשתי אייל
בסוק אור
בקשי אביעד
בר־יוסף אבינועם
ברק אהרון
גביזון דורון
גינצבורג שמעונה
גיל אבי
גלנור יצחק
גולובנסקי יואל
גלנץ עופר
גרילק משה
דיסקין אבי
האוזר צבי
הורוביץ עינת
הטיס רולף שילה
הנדל יועז
הראל ישראל
הרטמן דוני
וילר יוסף
חשין מישאל
ינון איל
יעקובוביץ' שמואל
יעקובסון אלכסנדר
לבונטין איתן
לרנר חנה
מאוטנר מנחם
מלאך אסף
מלמד אליעזר
מרידור דן
סנדר עמרי
פז אורי
פטרושקה אורני
פיוטרקובסקי מלכה
פרידמן דניאל
צמרת צבי

קדר ניר
קוגוט סיגל
קופל משה
קליין קלוד
קראוס מאיר
קריב גלעד
קרצ'מר דוד
רגב אורי
רובינשטיין אמנון
רוזנר שמואל
שחר יורם
שטרן ידידיה
שיפטן דן
שמגר מאיר
שמעוני גדעון
שרשבסקי יחיאל

Feldman Noah
Jacobsohn Gary J.
Levinson Sanford V.

נספח ז': מאמרו של דוד בן־גוריון

(מעריב, 06.02.1970)

דוד בן־גוריון

החלטת הממשלה בענין „מיהו יהודי" – מעשה הנוגד אפיה של מדינתנו

כשנשיא המדינה הטיל עליי להקים את הממשלה הנבחרת הראשונה, בגמר מלחמת העצ־מאות, רצינו להכניס לממשלה את מפ"ם (אז כללה גם את "אחדות העבודה"), הפרוגרסיביים, הציונים הכלליים, מפד"ל והאגודה. מפ"ם והכלליים הציגו אז תנאים שלא יכולתי לקבל, והממשלה הוקמה ממפא"י, פרוגרסיביים, האגודה והמזרחי. בשיחה עם חברי האגודה, פועלי האגודה (י.מ. לוין, ק. כהנא), וד.צ. פנקס ומ. שפירא, הודעתי שאני אציע לממשלה ולכנסת שני דברים בענייני הדת: סיפוק צרכי הדת הציבוריים של יהודים, מוסל־מים ונוצרים, ע"י המדינה, ומניעת כל כפייה בענייני דת.

אחרי בירורים הם הסכימו לכך, ובקווי היסוד שהצעתי לכ־נסת (בהסכמת האגודה והמזרחי) נאמר: "המדינה תספק את צרכי הדת הציבוריים של תושביה, אבל תמנע כפיה בענייני דת", ובקווי היסוד נאמר דבר שאני יודע שהוא נגד "ההלכה" המקובלת, והוא: תתקיים זכות בחירה כללית וש־ווה ללא הבדל מין, דת, גזע ולאום, וזה נתקבל, אם כי לפי ההלכה אין זכויות שוות לאשה, והמזרחי הח־רים זמן רב הבחירות לכנסת ישראל בימי הבריטים, - כי הוא שלל זכות הנשים לבחור ולהיבחר, וכשלא נכנענו לו – שינה דעתו והשלים עם הפגיעה בהלכה.

מדינת ישראל נוסדה כמדי־נת החוק, ולא כמדינת ההלכה. כל אזרח חופשי להישמע להלכה או לא להישמע, וזה נעשה על דעת האגודה והמזרחי. אמנם נטורי קרתא בגלל זה מחרימים ושונאים את המדינה, אך אין איש שם לב לכך.

לא פעם הוכרז בכנסת, שמ־דינת ישראל היא מדינת חוק, ולא מדינת ההלכה. יש בלי ספק לכבד כל יהודי שהוא נאמן להלכה, אבל אין ההלכה מחייבת כל יהודי. ורק מי שלא למד בעיון בספרות ההלכה אינו יודע שההלכה היתה משת־נה לפי רוח הזמנים. בספר התורה נאמר עין תחת עין, וברור מאוד ללא כל ספק, מה משמעות עין תחת עין; אבל בתקופה מאוחרת באו החכמים לידי מסקנה, ומסק־נה נכונה, שיש אכזריות בעין תחת עין, ואמרו עין תחת עין זה ממון (זה נאמר במסכת בבא קמא, עמוד פג'), וכל מי שמעיין בפרק זה רואה כיצד החכמים התחבטו בחמשה ששה עמודים להתאים פירוש זה למקור שבתורה, כי בתורה נאמר בפירוש "כאשר ייתן מום באדם – כן יינתן בו" (ויקרא, כ"ד), ובמקור שני נאמר: ולא תחוס עיניך, נפש בנפש, עין בעין, שן בשן, יד ביד, רגל ברגל (דברים י"ט), ואין כל ספק ספיקה במובן שיש לדברים בספר התורה, אבל התנאים עמדו על האכזריות שבעונש זה, ואמ־רו עין תחת עין – זה ממון, כאילו זה שכתב את התורה, אם כוונתו הייתה לעונש כספי, - לא ידע לה־גיד זאת בעברית.

והנה אין חג מקובל עד היום בקרב היהודים כמו חג הפסח, חג חירותנו, צאתנו מעבדות מצ־רים. והנה אנחנו יודעים מספר מלכים ב', כי עד המלך יאשיהו, מהאחרונים שבמלכות יהודה "לא נעשה כפסח הזה מימי השופטים אשר שפטו את ישראל וכל ימי מלכי ישראל ומלכי יהודה. כי אם בשמונה עשרה שנה למלך יאשיהו נעשה הפסח הזה לה' בירושלים" (מל"ב כ"ג, 22-23). בימי השו־פטים ובימי מלכי יהודה וישראל גם לפני המלך יאשיהו, היו נביאים בישראל, ואף אחד מהם לא צווה על הפסח ולא הזכיר את הפסח, אלא הנביא יחזקאל, שהתנבא אחרי גלות המלך יהויכין. ומספרו של נחמיה אנחנו יודעים שרק בימי

עזרא ונחמיה נודע לעם ישראל כי "כתוב בתורה אשר צווה ה' ביד משה, אשר ישבו בני ישראל בסכות, בחג בחדש השביעי" (נחמיה ח', 14), "כי לא עשו מימי ישוע בן נון כן עד היום ההוא" (שם, 17), ומכל נביאי הכתב רק הנביא זכריה, שחי בימי המלך דריוש, הרבה שנים אחרי חורבן בבל, מזכיר "חג הסכות" (זכריה, י"ד, 16, 18).

המלה גר בימינו יש לה משמעות אחרת ממילה זו בתנ"ך. בתנ"ך אין לגר משמעות של גוי שנעשה ליהודי. על כך יש מלה אחרת, שאמנם ישנה רק פעם אחת בתנ"ך: מתייהד. בספר אסתר נאמר: "ורבים מעמי הארץ מתייהדים כי נפל פחד היהודים עליהם" (אסתר, ח', 17).

עכשיו אומרים מתגייר. אבל אין זכר ורמז בתנ"ך איך מתגיירים.

כשמשה רבנו לקח אשה כושית – וזה היה אחרי מתן תורה – לא נאמר שהיא התגיירה, או שהיא הלכה למקווה. גם על רות לא סופר שהיא "התגיירה", אם כי המספר לא נמנע מספר שהיא שכבה עם בועז כל הלילה. אילו הליכה למקווה הייתה קובעת את התייהדותה – אין ספק שהמספר לא היה מעלים עובדה זו, כי יש בסיפור זה, בייחוד בפרק האחרון, הרבה פרטים פחות חשובים מהערך שהאדוקים בימינו מייחסים למקווה ולהתגיירות. כמעט פרק שלם מיוחד ברות לעניין הגואל – כלומר גואל של אח שמת בלי ילדים, והוא חייב לגאול את אשת האח, ואילו היה הליכה למקווה תנאי חיוני ומכריע להתייהדות אשה לא־יהודיה – ודאי שהיה המספר של רות מזכיר עובדה זו. ובכל התנ"ך לא מוצאים אף רמז לחובת המקווה, שאצל היהודים האדוקים בימינו הוא התנאי הראשי להתייהדות של אישה.

וכל מי שלמד, פחות או יותר גם את התנ"ך וגם את התלמוד, יודע שמה שקוראים היום בשם הלכה, - ומלה זו אינה נמצאת כלל בתנ"ך – נשתנה מזמן לזמן, ומאלפת לא מעט האגדה במסכת מנחות על משה רבנו ועל רבי עקיבא, כשהקב"ה אמר למשה שיש אדם אחד שעתיד בסוף כמה דורות, ועקיבא בן יוסף שמו, לדרוש על כל קוץ וקוץ תלי תלים של הלכות, ומשה ביקש מהקב"ה להראותו איש זה, והקב"ה הראהו מיד למשה, והלך משה רבנו וישב בסוף שמונה שורות והקשיב לדברי רבי עקיבא, ולא היה מבין מה שרבי עקיבא אומר, וחלשה דעתו, עד שקם תלמיד אחד ושאל את רבי עקיבא, רבי, זאת מניין לך – ענה עקיבא: זו הלכה למשה מסיני; האגדה לא פחדה לספר כי משה רבנו בעצמו לא הבין מה שמסביר רבי עקיבא, ורק שמע כי רבי עקיבא אומר: זוהי הלכה למשה מסיני.

* * *

לפני כארבעים שנה הייתה במזרחי ובהפועל המזרחי הלכה למשה מסיני שאין אשה רשאית להיבחר לאספת הנבחרים. היום יש חברת כנסת שנבחרה על ידי הפועל המזרחי, ואפילו האגודה אינה מערערת על כך.

בימי הנביאים הייתה אשה יכולה להיות נביאה, אבל בעלי הלכה מאוחרים פסקו שאישה פסולה אפילו לעדות, וכל מי שמלמד את בתו תורה כאילו מלמדה תיפלות. בכנסת הראשונה ובממשלה שהשתתפו בה חברי אגודת ישראל, פועלי אגודת ישראל והפועל המזרחי, נתקבל חוק ברוב גדול, המתנגד להלכה מימי הביניים (אני מדגיש **מימי הביניים**, כי בתורה ובשאר ספרי התנ"ך אין חוק כזה), והוא – כי תשתתף אשה, לא רק בכנסת אלא תהיה גם חברה בממשלה, ובעד ממשלה זו הצביעו (לפי אלף בית) – בורג יוסף, גולדרט אברהם, גנחובסקי אליהו משה, זוינברג אהרון יעקב, ורהפטיג זרח, הרב כהנא, לוינשטיין מאיר דוד, מינץ בנימין, הרב מרדכי נורוק, הרב פישמן (אחר כך מימון), פנקס דוד צבי, צווברנר אברהם חיים, קלמן משה, שפירא משה (אז עדיין לא נוסף לו השם חיים) – כולם "מהחזית הדתית" (כלומר האגודה והמזרחי שהופיעו אז ברשימה אחת) – וזו הייתה הצבעה בעד הפרת הלכה מפורשת של ימי הביניים, מהרמב"ם ועד ימינו. ומעניין, שלפני עלות חברת הממשלה להצהרת ההתחייבות ומייד אחרי עלותה – עלה לפניה הרב י.מ. לוין (אף הוא שר), ואחריה הרב י.ל. פישמן (אף הוא שר, ולדעתי, יותר משר), וכולם התחייבו על מניעת כפייה דתית, ולא פעם הודיע אז ראש הממשלה, כשהתעורר ויכוח דתי, - שזוהי מדינת חוק ולא מדינת הלכה, ובניגוד להלכה הייתה אשה חברה בממשלה, אם כי בימי השלטון הבריטי החרימו דתיים אסיפת הנבחרים, באשר ניתן שווי זכויות לאשה לבחור ולהיבחר לאסיפת הנבחרים.

* * *

הצעה למחוק ממרשם האוכלוסין את הלאום מתאימה אולי לתפיסה של "הכנענים", אם ישנם עוד כאלה, אבל לא אזרח יהודי של מדינת ישראל. העם היהודי בישראל הוא חלק, ולעת עתה (ועוד הרבה זמן אם לא לעולם ועד, יישאר חלק), של העם היהודי, ומחיקת הלאום מתעודה של יהודי

בא"י היא התחלת המחיקה של היותנו חלק של העם היהודי. על הכרזת המדינה חתמו כל המפל־גות היהודיות בישראל, מווילנר הקומוניסט ועד הרב קלמן כהנא, ופה אחד הוחלט כי "**אנו מכריזים בזאת על הקמת מדינה יהודית בארץ ישראל**, היא מדינת ישראל". באותה הכרזה אמרנו גם כי מדי־נת המדינה "תקיים שוויון זכויות חברתי ומדיני גמור לכל אזרחיה בלי הבדל **דת, גזע ומין**", וכל אזרח במדינה זו הוא אזרח **ישראלי**, אבל לא כל אזרח "ישראלי" הוא דווקא יהודי. אזרח ישראלי יכול להיות ערבי (מוסלמי או נוצרי), או בן עם אחר שהשתקע כאזרח בארץ, ומ־טעם זה פקפקו אז חברים אחדים של "מועצת המדינה הזמנית" אם אין צורך לתת למדינה בלשונות אחרות שם אחר ולא "ישראל". באשר "ישראלי" אפשר לפרש כשם נרדף של "יהודי" – אולם מועצת המדינה החליטה להשאיר את התואר "ישראלי" לכל אזרח, בין יהודי ובין לא־יהודי, והחליטה שהמדינה תיקרא בכל הלשונות בשם "ישראל", ומכאן ברור שי־שראלי אינו מחויב להיות יהודי ואין משמעותו יהודי, כי ההכר־זה נתקבלה פה אחד; ואיני מניח שמי שהוא בישראל רוצה לשנות ולבטל הפסוק רב-המשמעות בהכרזה כי המדינה "תקיים שוויון חברתי ומדיני גמור לכל אזרחיה בלי הבדל דת, גזע ומין", והוסיפה שהיא "תבטיח חופש דת, מצפון, לשון, חינוך ותרבות" לכל נתיניה, ולכן אזרח ישראלי אינו מוכרח להיות זהה ואינו יכול להיות זהה בישראל דווקא עם יהודי, כי גם נוצרי, מוסלמי או בודהיסט שיהיה אזרח במדינה היהודית – הוא יש־ראלי, ואין "ישראלי" לפי ההכרזה זהה עם השם "יהודי". אבל בוודאי שההכרזה לא התכוונה למעט על ידי כך את היות המדינה – "**מדינה יהודית**", כמו שבריטניה היא מדי־נה בריטית לא רק לאנגלים אלא גם לסקוטים, לוולשים, לאירלנדים, ליהודים או לאזרחים אחרים, בלי לחדול להיות מדינה על ידי כך בריטית. בייחוד אין להניח שמי שהוא מהחתומים על ההכרזה, וכל המפלגות בכנסת (מלבד "העולם הזה"), אחראיות להכרזה זו וחת־מו עליה, ובה נאמר באופן מיוחד: "אנו קוראים – גם בתוך התקפת הדמים הנערכת עלינו זה חדשים – (היום היינו אומרים "**זה שנים**") – לבני העם הערבי תושבי מדינת ישראל לשמור על השלום וליטול חלקם בבניין המדינה **על יסוד אזר־חות מלאה ושווה** ועל יסוד נציגות מתאימה בכל מוסדותיה, הזמניים והקבועים".

* * *

הה ויכוח בין שני חברי הממשלה הזמנית וחברי מו־עצת המדינה הזמנית, מר ציזלינג והרב מימון, על הפסקה האחרונה שבהכרזה האומרת: "מתוך בי־טחון בצור ישראל הננו חותמים בחתימת ידנו" וכו'. הרב מימון ז"ל דרש להוסיף המילה "וגואלו" אחרי המילים "צור ישראל", כי זהו התואר המלא לאלוהי ישראל, ומר ציזלינג ז"ל דרש למחוק גם המילים "בצור ישראל", כי הוא וחבריו הם אתיאיסטיים ואינו יכול לחתום על פסוק שמשמעו ביטחון ב"אלוהי ישראל". אני שכנעתי את שניהם שיחתמו על הנוסח כמו שהוא, כי ציזלינג יוכל לפרש המילים "ביט־חון בצור ישראל" כ"ביטחון בכוח ישראל", והרב מימון יוכל לפרש את המילים "ביטחון בצור ישראל" כביטחון ב"אלוהי ישראל" ואחרי דיון ממושך שניהם הסכימו לכך, כי שניהם העריכו במידה שווה החשיבות ההיסטורית של נוסח מוסכם בהצהרת העצמאות, על ידי כל חברי מועצת המדינה הזמנית, ומועצת המדינה הזמנית אישרה **פה אחד** את כל הנוסח, וכל חברי המועצה חתמו עליו, לרבות הרב יהודה לייב הכהן פישמן (מימון אחר כך), אהרון ציזלינג, ואפילו גם מאיר ווילנר-קובנר, שהוא עכשיו חבר רק"ח.

אולם עכשיו יש רצון גם אצל הרבנים הראשיים, שאגב אין להם שום סמכות בעניינים ממלכתיים, שחל עליהם חוק ממלכתי ולא חוק ההלכה, ושעומד בניגוד לעק־רון שהוסכם על ידי האיחוד הדתי אז שהיה מורכב מארבע מפלגות דתיות: אגודת ישראל, פועלי אגודת ישראל, המזרחי והפועל המזרחי, ביסוד הממשלה הנבח־רת הראשונה, - לעשות חוק אשר אם יתקבל הוא עלול ליצור פילוג בין העם היהודי בארץ ישראל ובין יהדות התפוצות. ביהדות התפו־צות אין עוד ההלכה היהודית מימי הביניים מחייבת רוב היהודים, לא את היהודים הקונסרבטיביים, לא את היהודים הרפורמיים, ובוודאי לא היהודים שאינם שייכים אפילו לקונסרבטיביים ולרפורמיים, אלא אינם מתייחסים לשום כת יהודית שבימינו אלא הם סתם יהודים, וכאלה ישנם מאות אלפים, ואולי יותר ממיליון בארצות הברית, וע־שרות אלפים בארצות אחרות.

גם בארץ ישראל היהודים המ־שתייכים למפלגות דתיות "אור־תודוכסיות" הם מיעוט של 12-16 אחוז. היום יש לשלוש המפלגות הדתיות (מפד"ל, אגודה ופועלי האגודה), 17 נבחרים, שהם קצת פחות מחמישה עשר אחוז. יש בלי

ספק עוד מספר לא קטן של יהודים אדוקים, ושאינם כלל חברים במפלגה דתית. מספר חברי הקהילה המתקדמת לא ידוע לי, אבל נדמה לי שאינו מקיף עדיין חלק גדול של הציבור. אולם אין כל ספק שרוב היישוב היהודי בארץ אינו בעד כפייה דתית ובעד שלטון הרבנות הראשית בעזרת המפלגות הדתיות, ורוב זה מתנגד בלי ספק להכביד על נשואי תערובות, הרוצים להשתקע בארץ ולראות את בניהם ובנותיהם כיהודים, ולא רק כישראליים, כלומר רק נתיני המדינה היהודית, אבל לא כחלק של העם היהודי. יש גם מקרים בודדים (כפי שידוע לי), שיהודי אמריקני שנשא אשה נוצרית – האשה היא ציונית לא פחות מאישה, אבל הם יוצאים מן הכלל. נישואי תערובת בארצות התפוצה בדרך כלל מוליכים להתבוללות גמורה, והופך הבנים והבנות ללא־יהודים, ולרוב – גם לבני דת לא־יהודית. בארץ המצב הפוך. אשה שנישאה ליהודי ובאו שניהם להשתקע בארץ, רוצים שבניהם ובנותיהם יהיו חלק של העם היהודי בארץ, והבנים נימולים, שפתם נעשית השפה העברית והדור השני, - אולי מלבד יוצא מן הכלל בודד, אם ייתכן מקרה כזה, - יהיו יהודים לבלי הבדל כמו שאר הילדים היהודים. והמתהווה בארץ על ידי נישואי תערובת **במקרים בודדים**, שיהודי נושא אשה נוצרית או מוסלמית ואף הוא מצטרף לדת של רעייתו, - הם כמובן פורשים מהעם היהודי.

* * *

אבל כל מה שעומד לעשות הרוב של הממשלה הקיימת, תחת לחץ מפד"ל, הוא כפייה דתית המנוגדת לאופייה של מדינתנו, ועלולה להבאיש את ריח ישראל בעיני יהדות התפוצה, שברובה הגדול אינה עוד אורתודוכסית, לא פחות מאשר הרוב בא"י אינו עוד אורתודוכסי, וזה הניסיון הראשון של כפייה דתית.

אם אחד או אחת מהמשפחה של נשואי-תערובת, שעלו לארץ הוא (או היא), חסר(ת) דת בכלל, אבל שניהם רוצים שילדיהם יהיו יהודים – מדוע לא יוכרו הילדים כיהודים, ולשם מה נסגור לפניהם הדרך להתערב ולהתמזג עם העם היהודי שבארצו, שלשם כך באו ההורים לא"י? האם נוכח הרב נסים או הרב אונטרמן, שלא שרות המואבית שכבה כל הלילה עם בועז, - עוד לפני החתונה, כפי שמסופר בספר רות – הלכה אחר כך למקווה והתפשטה לפני שלושה עדים כדי לזכות לשם גרה, שלא היה קיים כלל בימי רות ובועז? והאומנם יש עניין יהודי, ישראלי או אנושי להכביד על נשואי תערובת להשתקע בארץ ולהתבולל בקרב העם היהודי במהירות הגדולה ביותר? היכול הרב נסים או הרב אונטרמן להישבע כי הכושית, שמשה לקח לאישה, אחרי מתן תורה – התגיירה על ידי התפשטות לפני שלושה (או שניים) עדים במקווה, כשאפילו המושג התגיירות לא היה נמצא אז בתנ"ך?

למה להטיל כפייה דתית על אם, שמטעמי מצפון אנושי, אינה מוכנה לקיים הצרמוניה ההלכתית של התגיירות, ולמנוע מילדיה להתבולל בקרב כל שאר הילדים היהודים בארץ, ולמנוע מהם את תואר הכבוד יהודי, שבארץ הוא תואר כבוד רב-תוכן ולא פחות מוצדק, מאשר התואר יהודי בכל ארצות התפוצה?

הגברת גולדה מאיר, ראש הממשלה, שהוכנסה ע"י ראש הממשלה הראשון, בניגוד להלכה המקובלת במפד"ל, אבל בהסכמת האגודה והמזרחי לכנסת ולממשלה, אם כי לפי ההלכה של ימי הביניים היא פסולה לכך, - מדוע היא רוצה ומוסמכת לעשות דבר שיחלל את שם מדינת ישראל בעיני מיליוני יהודים בתפוצה?

ביבליוגרפיה

נזכיר כי הרשימה כוללת אך ורק את החומרים והמקורות אליהן הפנינו בגוף החיבור הזה. הספרות העוסקת בנושאים בהם דנו כאן היא עצומה. במסמך ההמלצות לא כללנו אף מראה מקום אחד. מסיבה זו, העושר הגדול של חומרים מתחום ההגות הפוליטית, תורת המשפט, הציונות והצדקתה, היבטים חוקתיים השוואתיים והיחס בין חברה, משפט ושפיטה, לא יכול היה למצוא ביטוי בחיבור זה.

מקורות ישראליים:

חקיקה:

חוק יסוד: הכנסת, ס"ח 69.

חוק יסוד: הכנסת (תיקון מס' 9), התשמ"ה–1985, ס"ח 1155.

חוק יסוד: חופש העיסוק, ס"ח התשנ"ב 114.

חוק יסוד: כבוד האדם, ס"ח התשנ"ב 150.

חוק יסוד: הממשלה, ס"ח התשנ"ב 214.

חוק המעבר, התש"ט – 1949, ס"ח 1.

חוק השבות, התש"י – 1950, ס"ח 159.

חוק שיווי זכויות האישה, התשי"א–1951, ס"ח 82.

חוק שעות עבודה ומנוחה, התשי"א–1951, ס"ח 76.

חוק האזרחות, התשי"ב–1952, ס"ח 95.

חוק הכניסה לישראל, התשי"ב–1952, ס"ח 111.

חוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין), התשי"ג–1953, ס"ח 134.

חוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט), התשי"ד–1954, ס"ח 161.

חוק שירותי הסעד, התשי"ח–1958, ס"ח 249.

חוק מרשם האוכלוסין, התשכ"ה–1965, ס"ח 466.

חוק יסודות המשפט, התש"ם–1981, ס"ח 978.

חוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב–1982.

חוק שריון שלילת זכות השיבה, התשס"א–2001, ס"ח 159.

חוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), התשס"ג–2003, ס"ח 1901.

חוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט) (תיקון מס' 3 והוראת שעה), התשע"ב–2012.

הצעת חוק יסוד: מגילת זכויות היסוד של האדם, התשכ"ד–1963, ד"כ 38, 784.
הצעת חוק יסוד: מדינת ישראל, התשס"א–2001, פ/2477.
הצעת חוק יסוד: מבוא לחוקה, התשס"ה–2004, פ/2811.
הצעת חוק יסוד: המבוא לחוקה, התשס"ט–2009, פ/609/18.
הצעת חוק יסוד: המבוא לחוקה, התש"ע–2010, פ/2218/18.
הצעת חוק יסוד: ישראל מדינת הלאום של העם היהודי, התשע"א–2011, פ/3541/18.
תזכיר חוק יסוד: החקיקה, התשע"ב–2012.
הצעת חוק יסוד: הלאום, התשע"ג–2013, פ/1550/19.
הצעת חוק יסוד: מגילת העצמאות והמדינה היהודית והדמוקרטית, התשע"ג–2013, פ/1539/19.
הצעת חוק יסוד: ישראל מדינת הלאום של העם היהודי, התשע"ד–2014, פ/2502/19.

פסיקה:

בג"צ 1/49 **בז'רנו נ' שר המשטרה**, פ"ד ב 80 (1949).
בג"צ 144/50 **ד"ר ישראל שייב נ' שר הביטחון, מנהל אגף החינוך, משרד החינוך והתרבות ואח'**, פ"ד ה(1) 399 (1951).
בג"צ 65/51 **ז'בוטינסקי נ' ויצמן**, פ"ד ה 801 (1951).
בג"צ 73/53 **קול העם נ' שר הפנים**, פ"ד ז 871 (1953).
בג"צ 72/62 **אוסוולד רופאיזן נ' שר הפנים**, פ"ד טז(4) 2428 (1962).
ע"ב 1/65 **ירדור נ' יו"ר ועדת הבחירות**, פ"ד יט(3) 367 (1964).
בג"צ 98/69 **ברגמן נ' שר האוצר**, פ"ד כג(1) 693 (1969).
בג"צ 58/68 **בנימין שליט נ' שר הפנים**, פ"ד כג(2) 477 (1970).
בג"צ 147/70 **שטדרמן נ' שר הפנים**, פ"ד כד(1) 766 (1970).
ע"א 630/70 **טמרין נ' מדינת ישראל**, פ"ד כו(1) 197 (1972).
ע"פ 107/73 **נגב תחנת שירות לאוטומובילים בע"מ נ' מדינת ישראל**, פ"ד כח(1) 640 (1973).
בג"צ 148/73 **קניאל נ' שר המשפטים**, פ"ד כז(1) 794 (1973).
ע"א 448/72 **שי"ק נ' היועץ המשפטי לממשלה**, פ"ד כז(2) 3 (1973).
בג"צ 344/81 **נגבי ואח' נגד ועדת הבחירות המרכזית לכנסת העשירית ואח'**, פ"ד לה(4) 837 (1981).
בג''צ 652/81 **שריד נ' יו"ר הכנסת מנחם סבידור**, פ"ד לו(197) 2 (1982).

ע"ב 2/84 **משה ניימן נ' יו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת האחת־עשרה**, לט (2) 225 (1985).

ע"ב 1/88 **משה ניימן נ' יו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת השתיים־עשרה**, מב (4) 177 (1988).

ע"ב 2/88 **יהורם בן שלום נ' ועדת הבחירות המרכזית לכנסת השתיים־עשרה**, מב (4) 749 (1988).

בג"צ 142/89 **תנועת לאו"ר נ' יו"ר הכנסת**, פ"ד מד(3) 529 (1989).

בג"צ 3872/93 **מיטראל נ' ראש הממשלה**, פ"ד מז(5) 485 (1993).

ע"א 6821/93 **בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' מגדל כפר שיתופי**, פ"ד מט(4) 221 (1995).

רע"א 2316/96 **מירון איזקסון נ' רשם המפלגות**, נ (2) 529 (1996).

רע"א 6709/98 **היועץ המשפטי לממשלה נ' רשימת מולדת־גשר־צומת לבחירות לרשויות המקומיות, נצרת־עילית**, פ"ד נג(1) 351 (1998).

בג"צ 3648/97 **סטמקה נ' שר הפנים** פ"ד נג(2) 728 (1999).

ע"ב 2858/92 **מובשוביץ נ' יו"ר ועדת הבחירות לכנסת השלוש עשרה**, פ"ד מו(3) 541 (1999).

בג"צ 5167/00 **פרופ' הלל וייס נ' ראש הממשלה של מדינת ישראל** פ"ד נה(2), 455 (2000).

א"ב 11280/02 **ועדת הבחירות המרכזית לכנסת השש־עשרה נ' טיבי** פ"ד נז(4) 145 (2003).

בג"צ 11286/03 **אורנן נ' שר הפנים** (פורסם בנבו, 20.9.2004).

בג"צ 2597/99 **רודריגז־טושביים נ' שר הפנים**, פ"ד נט(6) 721 (2005).

בג"צ 11225/03 **בשארה נ' היועץ המשפטי לממשלה**, פ"ד ס(4) 287 (2006).

בג"צ 7052/03 **עדאלה המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי נ' שר הפנים** (פורסם בנבו, 14.02.2006).

הפ (י־ם) 6092/07 **עוזי אורנן נ' משרד הפנים** (פורסם בנבו, 15.07.2008).

ע"ב 516/09 **בל"ד – המפלגה הלאומית דמוקרטית ואח' נ' ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה־18** (פורסם בנבו, 07.03.2011).

בג"צ 7489/11 **יורם קניוק נ' שר הפנים** (פורסם בנבו, 25.12.2011).

בג"צ 466/07 **ח"כ זהבה גלאון ואח' נ' היועץ המשפטי לממשלה ואח'** (פורסם בנבו, 11.01.2012).

בג"צ 7146/12 **נג'ט סרג' אדם ואח' נ' הכנסת** (פורסם בנבו, 16.9.2013).

א"ב 9255/12 **ועדת הבחירות המרכזית לכנסת התשע־עשרה נ' ח"כ חנין זועבי** (פורסם בנבו, 20.08.2013).

ע"א 8573/08 **עוזי אורנן ואח' נ' משרד הפנים ואח'** (פורסם בנבו, 06.10.2013).
בג"צ 7385/13 **איתן מדיניות הגירה ישראלית ואח' נ' ממשלת ישראל** (פורסם בנבו, 22.09.2014).

ספרים:

אבינרי שלמה, אורגד ליאב ורובינשטיין אמנון **התמודדות עם הגירה גלובלית: מתווה למדיניות הגירה לישראל** (2009).
אקצין בנימין **הצעת חוקה למדינת ישראל** (1965).
בכור גיא **חוקה לישראל: סיפורו של מאבק** (1996).
בן רפאל אליעזר **זהויות יהודיות: תשובות חכמי ישראל לבן־גוריון** (2001).
ברק אהרן **שופט בחברה דמוקרטית** (2005).
ברק אהרן **מידתיות במשפט – הפגיעה בזכות החוקתית והגבלותיה** (2010).
גביזון רות **ששים שנה לחוק השבות: היסטוריה, אידיאולוגיה, הצדקה** (מרכז מציל"ה, 2009).
גביזון רות **באין חזון ייפרע עם: מטרת על לישראל ולנגזרותיה** (2006).
גייגר יצחק **לימודי האזרחות בישראל אינדוקטרינציה חד כיוונית** (2010).
www.izsvideo.org/videos/full/CivicPaper.pdf
גל־נור יצחק ובלאנדר דנה **המערכת הפוליטית בישראל** (2013).
גנז חיים **תאוריה פוליטית לעם היהודי: שלושה נרטיבים ציוניים** (2013).
המכון הישראלי לדמוקרטיה **חוקה בהסכמה** (2005).
המכון לאסטרטגיה ציונית **חוקת מדינת ישראל** (2006).
המרכז ליהדות פלורליסטית **עקרונות יסוד חוקתיים למדינת ישראל** (2008).
המכון למדיניות העם היהודי **ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית: עמדות יהודי העולם** (2014).
זילברשץ יפה וגורן־אמיתי נמרה **שיבת פליטים פלסטינים לתחומי מדינת ישראל** (2010).
יעקובסון אלכסנדר ורובינשטיין אמנון **ישראל ומשפחת העמים: מדינת לאום יהודית וזכויות האדם** (2003).
כהן חיים **המשפט** (1991).
כרמון אריק **באין חוקה: סיפור ישראלי** (2012).
מאוטנר מנחם **משפט ותרבות בישראל בפתח המאה העשרים ואחת** (2008).
ספיר גדעון **המהפכה החוקתית: עבר, הווה ועתיד** (2010).
עדאלה **החוקה הדמוקרטית** (2007)
adalah.org/upfiles/democratic_constitution-h(1).pdf (2007)

קידר ניר **בן־גוריון והחוקה: על חוקתיות, דמוקרטיה ומשפט במדיניותו של דוד בן־גוריון** (בדפוס).

קידר ניר **האם צריך לעגן את הזהות הישראלית במשפט?** (המכון הישראלי לדמוקרטיה, 2014).

רבהון עוזי ומלאך גלעד **מגמות דמוגרפיות בישראל** (2008).

רובינשטיין אמנון ומדינה ברק **המשפט החוקתי של מדינת ישראל** (2005).

רייכמן אוריאל, ברכה ברוך, רוזן־צבי אריאל ושפירא עמוס **הצעת חוקה למדינת ישראל** (1986).

שיפמן פנחס **שפה אחת ודברים אחדים: עיונים במשפט, הלכה וחברה** (2012).

מאמרים:

אגסי יוסף ויחזקאלי חן "חוקה לישראל" **המשפט** 21 75 (2006).

אורגד ליאב "הגירה, טרור וזכויות אדם: מדיניות הכניסה לישראל בעתות חירום (בעקבות בג"צ 7052/03 עדאלה נ' שר הפנים)" **מחקרי משפט** כה 485 (2009).

בנדור אריאל "פגמים בחקיקת חוקי היסוד" **משפט וממשל** ב 443 (1995).

בן שמש יעקב "זכויות חוקתיות, הגירה ודמוגרפיה" **משפט וממשל** י 47 (2006).

בקשי אביעד **חוק יסוד: ישראל מדינת הלאום של העם היהודי – הצורך המשפטי** (המכון לאסטרטגיה ציונית, 2013) www.izs.org.il/?father_id=205&catid=448.

בקשי אביעד **הצעת חוק יסוד: ישראל מדינת הלאום של העם היהודי – ההצדקה הליברלית** (המכון לאסטרטגיה ציונית, 2013).

בקשי אביעד וספיר גדעון "בזכות הזכות למדינת לאום – על חסרונו של השיקול הלאומי בפסקי הדין בעניין חוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), התשס"ג – 2003" **עיוני משפט** לו 534 (2013).

ברק אהרן "החוקה האמריקאית והמשפט הישראלי" **זמנים** 26, 14 (1987).

ברק אהרון "המהפכה החוקתית: זכויות יסוד מוגנות" **משפט וממשל** א 9 (1992).

ברק אהרון "כבוד האדם כזכות חוקתית" **הפרקליט** מא ג 271 (1994).

ברק אהרון "המהפכה החוקתית – בת מצווה" **משפט ועסקים** א 3 (2004).

ברק־ארז דפנה "מהפכת השפיטות: הערכת מצב" **הפרקליט** נ 3 (1998).

ג'בארין חסן "עשיית חוקות: על ההבחנה בין הלגיטימיות של המשטר הישראלי לבין ההגדרה העצמית של היהודים" **בין חזון למציאות – מסמכי החזון של הערבים בישראל 2006–2007** 97 (שרה אוסצקי־לזר ומוסטפא כבהא עורכים, 2008).

גביזון רות "עשרים שנה להלכת ירדור – הזכות להיבחר ולקחי ההיסטוריה" 145 **גבורות לשמעון אגרנט** (1986).
גביזון רות "המהפכה החוקתית – תיאור המציאות או נבואה המגשימה את עצמה" **משפטים** כח 21 (1996).
גביזון רות "לקחי 'הפדרליסט' וההליך החוקתי בישראל" **תכלת** (2001) tchelet.org.il/article.php?id=184.
גביזון רות "המדינה היהודית: הצדקת עקרונית ודמותה הרצויה" **תכלת** (2002).
גביזון רות ועוז־זלצברגר פניה "ישראל כמדינה לאומית וליברלית" **משפט ואדם – משפט ועסקים** יד 293 (2012).
גנז חיים "חוק השבות ואפליה מתקנת" **עיוני משפט** יט(3) 683 (1995).
דותן יואב "אקטיביזם שיפוטי בבג"ץ", בתוך גביזון, דותן וקרמניצר, **אקטיביזם שיפוטי: בעד ונגד – מקומו של בג"צ בחברה הישראלית** 28 (2000).
דרור יחזקאל "בין ייחודיות לנורמליות" 639 **דברים ושברי דברים** (אבי רביצקי וידידיה שטרן עורכים, 2007).
חריס רון "דמוקרטיה יהודית ופוליטיקה ערבית: תנועת אל־ארד בבית המשפט העליון" **פלילים** י 107 (2002).
הלמן דובי וארבל עדי "דורש עיגון" **המכון לאסטרטגיה ציונית** (2009) izs.org.il/default.asp?catid=216.
המכון לאסטרטגיה ציונית "פוסט ציונות באקדמיה" (2010) www.izs.org.il/default.asp?catid=395.
חריס רון "הזדמנויות היסטוריות והחמצות בהיסח הדעת: על שילובו של המשפט העברי במשפט הישראלי בעת הקמת המדינה" 21 **שני עברי הגשר: דת ומדינה בראשית דרכה של ישראל** (מרדכי בר־און וצבי צמרת עורכים, 2002).
יעקובסון אלכס "ששים שנה להחלטת כ"ט בנובמבר" **אתר מציל"ה** (2010).
כהן חיים "ערכיה של מדינה יהודית ודמוקרטית – עיונים בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו" **הפרקליט – ספר היובל** 9–52 (1993).
כהנא צבי **מנגנון החריגה – צידוקים, סיכויים וסיכונים** (2007).
לבונטין אביגדור "יהודית ודמוקרטית – הרהורים אישיים" **עיוני משפט** יט(3) 55–82 (1995).
לבונטין איתן "מגדל פורח באוויר: הלכת פונק־שלזינגר ודיני מרשם האוכלוסין" **משפט וממשל** יא 125 (2008).

להב פנינה "זהות אישית וזהות קולקטיבית, מודרניות ויהודיות בפרשת שליט" **רב־תרבותיות במדינה דמוקרטית ויהודית** 409 (מנחם מאוטנר, אבי שגיא ורונן שמיר עורכים, 1998).

לנדוי משה "מתן חוקה לישראל בדרך פסיקת בית המשפט" **משפט וממשל** ג 697 (1995).

מדינה ברק "40 שנה להלכת ירדור: שלטון החוק, משפט הטבע וגבולות השיח הלגיטימי במדינה יהודית ודמוקרטית" **מחקרי משפט** כב(2) 327 (2006).

מדינה ברק וסבן אילן "זכויות האדם ונטילת סיכונים: על דמוקרטיה, 'תיוג אתני', ומבחני פסקת ההגבלה" **משפטים** לט 47 (2009).

מנדלבליט אביחי "היבטים משפטיים" **התמודדות ישראל עם הגירה לא מוסדרת** (רות גביזון ומאיר אלרן עורכים, 2013).

מרידור דן "הצעת חוק יסוד: החקיקה" **משפט וממשל** א 387 (1993).

מעוז אשר "ערכיה של מדינה יהודית ודמוקרטית" **עיוני משפט** יט(3) 547 (1995).

סומר הלל "הזכויות הבלתי מנויות – על היקפה של המהפכה החוקתית" **משפטים** כח 257 (1997).

סטטמן דניאל "שני מושגים של כבוד" **עיוני משפט** כד(3) 541 (2001).

פרידמן מנחם "ואלה תולדות הסטטוס קוו: דת ומדינה בישראל" **המעבר מישוב למדינה, 1947–1949: רציפות ותמורות 47 ('ו' פילובסקי עורכת, 1990).**

קמיר אורית "ל'מגילה' יש שתי פנים: סיפורן המוזר של 'הכרזת המדינה הציונית' ו'הכרזת המדינה הדמוקרטית'" **עיוני משפט** כג(2) 473 (2000).

קרייני מיכאיל "ריקושטים יהודיים ודמוקרטיים" **משפט וממשל** ט(2) 461 (2006).

קלינגהופר הנס "הקמת מדינת ישראל: סקירה היסטורית־חוקתית" **ספר קלינגהופר על המשפט הציבורי** 53 (יצחק זמיר עורך, 1993).

קרצ'מר דוד "מברגמן וקול העם לבנק המזרחי: הדרך לביקורת שיפוטית על חוקים הפוגעים בזכויות אדם" **משפטים** כח 359 (1997).

רובינשטיין אמנון "הכנסת וחוקי היסוד על זכויות האדם" **משפט וממשל** ה 339 (2000).

רובינשטיין אמנון ואורגד ליאב "המבוא לחוקה ומעמדו המשפטי: המקרה של ישראל" **המשפט** יא 79 (2007).

רובינשטיין אמנון ואורגד ליאב "זכויות אדם, ביטחון המדינה ורוב יהודי – המקרה של הגירה לצורכי נישואין" **הפרקליט** מח 315 (2006).

רוטמן שמחה דן **פסילת מפלגות ומועמדים בישראל והשלכתה על הפרדת הרשויות** (2013).
שגב יהושע (שוקי) "דברים בזכותה של זכות העמידה המסורתית" **הפרקליט** מח 499 (2006).
שטרן ידידיה "חוצה ישראל" **עורך הדין** 14 62 (2012).
שחר יורם "הטיוטות המוקדמות של הכרזת העצמאות" **עיוני משפט** כו(2) 523 (2002).
שמיר ומרגל "תפיסות איום ופסילת רשימות ומועמדים לכנסת – מירדור ועד בחירות 2003" **משפט וממשל** ח 119 (2005).

שונות:

הכרזה על הקמת מדינת ישראל, ע"ר התש"ח 1.
החלטה 181 של עצרת האו"ם (29.11.1947).
פרוטוקול ישיבה ט"ז של הממשלה ה־1 (13.12.1949).
מועצת המדינה הזמנית א, ישיבה א, 4.
דברי הכנסת 5, 725–728, 737–740, 744, 1743 (התש"י).
דברי הכנסת, ישיבה לז, 729 (9.2.1970).
ה"ח 2227 התשנ"ד בעמ' 128.
פרוטוקול ישיבה מס' 54 של ועדת החוקה, חוק ומשפט, הכנסת ה־17 (19.10.2006).
הכנסת השש־עשרה, ועדת החוקה, חוק ומשפט, בשבתה כוועדה להכנת חוקה בהסכמה רחבה, חוברת מספר 2 נוסח מבואר של הצעות לחוקה (ינואר 2006).
החלטה בעניין דו"ח ועדת החוקה, חוק ומשפט על עבודתה להכנת הצעות לחוקה (02.02.2006) huka.gov.il/wiki/index.php.
דין וחשבון על עבודת ועדת החוקה, החוק והמשפט בכנסת ה־17 (אפריל 2006 – פברואר 2009) www.knesset.gov.il/committees/heb/docs/huka17.pdf.
הסכם קואליציוני לכינון הממשלה ה־33, נחתם ביום 15.3.2013 בין סיעת "הליכוד–ישראל ביתנו" לבין סיעת "הבית היהודי – מיסודם של האיחוד הלאומי והמפד"ל החדשה" בכנסת ה־19, סעיף 50, אתר הכנסת www.knesset.gov.il/docs/heb/coalition2013.htm.

עיתונות מרכזית ודיון ציבורי בנושא כינון חוקה וחוקי הלאום

הכיסוי העיתונאי של הצעות החוק והוויכוח עליהן ושל הסוגיות הנדונות בפרק ההיסטורי היה רחב ומגוון. לא יכולנו לכלול כאן את כל האזכורים. חלק ניכר מהאזכורים מאז תחילת הבדיקה מופיע באתר התהליך. ברשימה כאן כללנו רק את המקורות המופיעים ומאוזכרים בגוף הטקסטים הכלולים בחיבור זה:

אבינרי שלמה "כן, מדינת הלאום היהודי" **הארץ** (16.05.2014).

אברמוביץ' עמיר "חוקה בהסכמה – כולל כמובן הסכמת ערביי ישראל" **עדאלה האלקטרוני** 8 (2004) adalah.org/newsletter/heb/dec04/idi.doc.

אזולאי מורן "זהו חוק הלאום: הסערה הגדולה בדרך" *Ynet* (05.06.2014) www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-4527054,00.html.

אזולאי מורן ומגנזי אביאל "חוקי הלאום יובאו היום לאישור הממשלה, היועמ"ש מסתייג ולבני תתנגד" *Ynet* (23.11.2014) www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-4594813,00.html.

אליצור אורי "יש פתרון: מדינה יהודית ואזרחות ישראלית לפלסטינים" *NRG* (09.05.2014).

בגנו יובל "נתניהו: לא יהיה הסכם בלי הכרה במדינה יהודית" **מעריב** (03.02.2014) www.thepost.co.il/news/new.aspx?pn6Vq=E&0r9VQ=ELLMJ.

בגנו יובל "רה"מ מקדם חוק להגדרת ישראל כמדינת היהודים; לבני: נתנגד" **סופהשבוע** (01.05.2014) www.thepost.co.il/news/new.aspx?pn6Vq=.E&0r9VQ=FGHDH

בהלול זוהיר "נמאס לי להיות ערבי כאן" **הארץ** (19.07.2014) www.haaretz.co.il/opinions/.premium-1.2379989.

בורג אברום "התנגשות הציוויליזציות – על האייתולה דב ליאור" **בלוגים הארץ** (22.06.2014). blogs.haaretz.co.il/avrumburg/300.

בנדר אורי "ח"כ קלדרון: חוק הלאום מסוכן לדמוקרטיה" *NRG* (26.06.2013) www.nrg.co.il/online/1/ART2/484/530.html?hp=1&cat=404&loc=4.

בקשי אביעד "ישראל זקוקה לחוק יסוד מדינת הלאום" *NRG* (02.04.2013)

ברק מיכל "לקראת שיקום מקצוע האזרחות" **מולד** (18.09.2013) www.molad.org/images/upload/researches/Ezrahut.pdf.

גביזון רות "על ההליך" **אתר ההליך לבחינת העיגון החוקתי של זהות המדינה** (2013) index.justice.gov.il/StateIdentity/AboutTheProcedure/Pages/AboutTheProcedure.aspx.

גילד־חיו דבי ויקיר דן "הצעת חוק יסוד: ישראל מדינת הלאום של העם היהודי" **אתר האגודה לזכויות האזרח** (31.10.2011).
גנז חיים "איחוד משפחות פלסטיניות במדינה היהודית" **עדאלה האלקטרוני** 10 (2005).
גרוס אייל "יותר דמוקרטית – פחות יהודית" **הארץ** (20.02.2013).
גרוס אייל "חוק הלאום – היום שבו האפליה תעוגן בחוק יסוד" **הארץ** (08.06.2014) www.haaretz.co.il/news/education/.premium-1.2342006.
דיסקין אבי "חוק הלאום: החשש מפגיעה בדמוקרטיה מוגזם" (09.05.2014) *NRG* www.nrg.co.il/online/1/ART2/577/872.html.
האוזר צבי, ראיון עם מזכיר הממשלה לשעבר (15.08.2013) haaretz.co.il/magazine/.premium-1.2098241.
"הצעת חוק יסוד: ישראל מדינת הלאום של העם היהודי" **אתר האגודה לזכויות האזרח בישראל** (31.10.2011) www.acri.org.il/he/1231.
הראל אלון "מדוע הצעת חוק הלאום פוגעת דווקא ביהדות" **מולד** (26.8.2013).
הראל ישראל "זהותה של ישראל כמדינת הלאום של העם היהודי" (דברים בכנס "פורום קהלת", מושב ראשון, ירושלים, 23.02.2014). www.youtube.com/watch?v=c0CdGf_Xy-w.
זוסמן נעמי "חוק יסוד: ישראל – מדינת הלאום של העם היהודי" **מולד** (25.03.2013).
זינו אברהם וסומברג דנה "עימות בקואליציה: שרת המשפטים לבני דחתה את הדיון בחוק הלאום" **מעריב** (16.11.2014).
חזוני יורם "למה אנו זקוקים לחוק המדינה היהודית" **מידה** (26.11.2014).
יחימוביץ' שלי "התייחסותי להצעת חוק יסוד שהצעת לי להצטרף אליה" (05.07.2011) www.shelly.org.il.
יעקובסון אלכסנדר "מדינת לאום דמוקרטית, למה לא?" **הארץ** (28.05.2014) www.haaretz.co.il/opinions/.premium-1.2334223.
כהן אשר "חוק הלאום: התקדימים קיימים כבר באירופה" **מעריב** (16.11.2014) www.nrg.co.il/online/1/ART2/646/166.html.
לבני ציפי "כל זמן הוא הזמן לשלום" (12.01.2014) *The Marker* www.themarker.com/magazine/1.2205489.
לורד אמנון "מזכיר הממשלה לשעבר מקדם חוק יסוד: ישראל – מדינה יהודית" www.nrg.co.il/online/1/ART2/556/041.html. (25.02.2014) *NRG*
ליס יהונתן "בלחץ לבני, דיכטר גנז את הצעת חוק הלאום" **הארץ** (14.11.2011) www.haaretz.co.il/news/politics/1.1566232.

ליס יהונתן "לבני תעמוד בראש הוועדה לקידום חוק מדינת הלאום" **הארץ** (07.06.2014) www.haaretz.co.il/news/politi/1.2342010.

ליס יהונתן "וינשטיין נגד הצבעה על חוקי הלאום: לא ראוי לתמוך בהצעות המרדדות את הדמוקרטיה" **הארץ** (22.11.2014) www.haaretz.co.il/news/politi/.premium-1.2492546.

מורג גלעד "נתניהו: אקדם חוק יסוד מדינת העם היהודי" *Ynet* (01.05.2014) www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-4515508,00.html.

נבון עמנואל "לאומיות תחת מתקפה" **מידה** (11.05.2014).

נחושתן יוסי "השבט הפשיסטי אמר את דברו" **הארץ** (04.08.2014) www.haaretz.co.il/opinions/.premium-1.2396792.

נתניהו בנימין "אין שלום בלי הכרה במדינה יהודית" **רשת ב'** (6.10.2013) www.iba.org.il/bet/?type=1&entity=962536.

פוקס עמיר "חוק אנטי ציוני" **אתר המכון הישראלי לדמוקרטיה** (01.07.2013).

פינסון הללי "ממדינה יהודית דמוקרטית למדינה דמוקרטית נקודה" **אתר האגודה לזכויות האזרח ודירסאת – מרכז ערבי למשפט ומדיניות** (2013). www.acri.org.il/he/wp-content/uploads/2013/12/Pinson-Report.pdf.

קרמניצר מרדכי וקרבס שירי "מדינה יהודית ולא דמוקרטית" **אתר המכון הישראלי לדמוקרטיה** (14.11.2011).

קרמניצר מרדכי ופוקס עמיר "הצעת חוק יסוד: ישראל – מדינת הלאום של העם היהודי" **אתר המכון הישראלי לדמוקרטיה** (06.11.2011).

רביד ברק, ליס יהונתן וחורי ג'קי "נתניהו יוזם חוק להגדרת מדינת ישראל כמדינת העם היהודי, לבני: לא נאפשר זאת" **הארץ** (01.05.2014) www.haaretz.co.il/news/politics/1.2310546.

רוזנר שמואל "ספק אם לחוק הלאום תהיה תוצאה פרט לקטטות" **מעריב** (28.11.2014).

רוחאנא נדים "חוקה בהסכמה – בהסכמה של מי?" **עדאלה האלקטרוני** 8 (2004).

רוחאנא נדים "המכון היהודי לדמוקרטיה אתנית" **עדאלה האלקטרוני** 9 (2005) adalah.org/newsletter/heb/jan05/ar3.pdf.

שוקן רוני "תעודת כשרות מרות גביזון" **הארץ** (22.8.2013) www.haaretz.co.il/opinions/.premium-1.2103910.

שותפות שראקה מגיבה להצעת החוק של אבי דיכטר (23.11.2011).

שעלאן חסן "טיבי על חוק הלאום: הארץ הזו – ביתנו הלאומי" *Ynet* www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-4515719,00.html (02.05.2014).

שקד אילת "זהותה של ישראל כמדינת הלאום של העם היהודי" (דברים בכנס "פורום קהלת", מושב ראשון, ירושלים, 23.02.2014) www.youtube.com/watch?v=1M-NAgPRjvY.

מקורות משפט זרים:

חקיקה:

Canadian Charter of Rights and Freedoms, Part I of the Constitution Act 1982, being Schedule B of the Canada Act 1982 (U.K.) C. 11.

The International Covenant on Civil and Political Rights 1966.

פסיקה:

RJR - MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General), [1995] 3 S.C.R. 199.

ספרים:

Ackerman, Bruce. *We The People: Foundation* (1993).

Ackerman, Bruce. T*he Future Of Liberal Revolution* (1992).

Barak-Erez, Daphne. *Outlawed Pigs: Law, Religion And Culture In Israel* (2007).

Berger, Raoul. Government By Judiciary (1971).

Gibson D. *The Law of The Charter: General Principles* (1986).

Glendon, Mary Ann. *Rights Talk: The Impoverishment of Political Discourse* (1991).

Hirschel, Ran. *Towards Juristocracy* (2004).

Hogg, P.W. *Canada Act 1982 Annotated* (1982).

Jacobsohn Gary, Jeffrey. *Constitutional Identity* (2010).

Gans, Chaim. *Just Zionism: The Morality of The Jewish State* (2008).

Lerner Hanna, *Making Constitutions in Deeply Dividied Societies* (2013).

Levinson, Sanford. *Framed: America's 51 Constitutions And The Crisis Of Governance* (2012).

Rosenberg, Gerald N. *The Hollow Hope* (2nd ed. 2008).

Sacks, Jonathan. *Future Tense: Jews, Judaism, And Israel In The Twenty-First Century* (2009).

Tushnet, Mark. *Taking The Constitution Away From The Courts* (2000).

Twomey Anne, *Constitutional Recognition of Indigenous Australians in A Preamble* (Sydney Law School, 2011).

Waldron, Jeremy. *Liberal Rights* (Cambridge University Press, 1993).

Waldron, Jeremy. *Law and Disagreement* (1999).

Walzer, Michael. *Thick and Thin: Moral Argument at Home and Abroad* (1994).

מאמרים:

Gavison, Ruth. "Immigration and the Human Rights Discourse: The Universality of Human Rights and the Relevance of States and Numbers", 43 *Isr.L.Rev.* 7 (2010).

Gavison, Ruth. "The Role of Courts in Rifted Democracies", 33 *Isr.L.Rev.* 216 (1999).

Gavison, Ruth. "The Controversy over Israel's Bill of Rights", 15 *I.Y.H.R.* 113 (1985).

Kretzmer, David. *Judicial Review of Knesset Decisions,* 8 Tel Aviv University Studies in Law 95 (1988).

Witkon, Alfred. *Judiciability*, 1 *ISR. L. REV.* 40 (1966).

Recognising Aboriginal and Torres Strait Islander Peoples in the Constitution (Report of The Expert Panel, 2012).

חומרים באנגלית

Chapter one:

Recommendations

Ruth Gavison

Abstract

Context

This work has been written against the background of various proposed laws designed to anchor the vision of the state in a basic law. My mission was to examine the question of the constitutional anchoring of Israel as a Jewish and democratic State.

Society, state and vision

- A shared vision is critical for a society whose members are required to make sacrifices for its existence and contribute to its flourishing. The core vision of a state includes the basic values that lend a unique character to its society.
- Israel is a nation-state whose vision includes three main components: Jewishness, democracy, and human rights.
- Each of these three components is a vital feature of the vision of the state, and they all complement each other. There is a broad agreement within the Jewish public on a vague and thin conception of this vision. The component of Jewishness in the vision of the state is not easy to swallow for members of Israel's Arab minority. At the same time, the complex vision of Israel regards them as equal citizens, and as full partners in the state.
- The full vision, in its entirety, is vital for the strength and success of the state. Such strength and success of the state are in turn essential to the welfare of all of Israel's residents, irrespective of nationality or religion.
- A distinction should be made between the broad acceptance of the core of the vision, and disagreements within Israel's society over varying interpretations of the vision and its practical implications for social life.
- Israel manifests deep political, social and ideological disagreements. Most of them are not about the core vision itself. They relate to its interpretations and implications.
- The state has an interest in strengthening the broad acceptance of the core vision of the state.

Constitutional anchoring of the vision

- The vision of a state is usually articulated in the preamble of a constitution. It has declaratory, expressive and educational functions. In this way the core vision is distinguished from the constitutional arrangements that give it practical meaning. Israel does not have a full constitution. The present bills aim to establish a separate constitutional anchoring of the vision by itself. They include **vision laws** (basic laws seeking to anchor the full vision of the state); **Jewish nation-state laws** (basic laws which by name and content seek to provide constitutional anchoring for the Jewish component of the vision); and the **Declaration law** (an instance of a vision law, that would anchor the Declaration of the Establishment of the State, also called the Declaration of Independence, in its entirety).
- Questions of vision are not legal questions, and should not be decided by law or in courts. A separate anchoring of the vision would transfer the locus of discussion about disagreements on interpretations of the vision from the public and political arenas to the courts. Against the background of Israeli reality, this process will enhance uncertainty and disagreement.
- Debate and discussions concerning interpretations of the shared vision are desirable and contribute to the betterment of society. A move to anchor the vision will put the vision itself as the focus of disagreement.
- A **Jewish nation-state law** may upset the balance between components crucial for maintaining the full vision. Moreover, such a law seeks to anchor in a basic law arrangements that are not part of the core of the vision. In this way it may limit the broad agreement concerning the Jewish component in the core vision.
- The **Declaration of the Establishment of the State** (hereafter - the Declaration) does reflect the complex vision articulated by the founding fathers of Israel. This Declaration, deliberately left outside the law thus far, obtained its meaning in the historical context in which it was adopted, and enjoys broad support in Israel. It is better to leave it untouched, and not subject it to controversies that will inevitably arise as a part of a campaign to enact it as a basic law, in totally different social and political circumstances.

Main recommendations

- To act in a variety of ways – both cultural and educational as well as legal and legislative – to bolster the broad endorsement of the core vision of the state, in three circles of solidarity: the civic collective in Israel, including all citizens; the Jewish majority in Israel; and Jewish communities around the world.
- To refrain, at this stage, from additional constitutional anchoring of the core vision through legislation, in part or as a whole.
- If legislation to provide constitutional anchoring of the vision of the state is initiated, the law and the process of legislation should both reflect the magnitude of the mission. An attempt should be made to seek a law that will strengthen solidarity and not deepen rifts, so that the vision of the state will be strengthened and not weakened by the legislation; will highlight civic solidarity in Israel; will enhance Jewish solidarity in Israel and abroad; and will manifest a fair, generous and inclusive attitude to the members of the Arab minority.

Introduction

In August 2013 I was commissioned by the then minister of Justice Zippi Livni - with the agreement of all coalition factions - to examine the proper way "to formulate a constitutional arrangement dealing with the nature of the state…and anchor the components of its identity in a way that would integrate these values, the Jewish as well as the democratic." The request was prompted by a number of bills seeking to anchor the vision of the state in a basic law, and the heated public debate surrounding them.

To perform my task I have studied materials concerning theories of state, processes of constitutional anchoring, and the vision of the state of Israel and its constitutional history. I have met with the MPs who proposed the bills, consulted with experts in Israel and abroad, and discussed the matter with many people from different sectors of Israeli society. I participated in conferences on the subject, representing a broad range of attitudes to the question. I have received memoranda and reports from various individuals and organizations. Throughout I have enjoyed the diligent and effective support of my team and of the Ministry of Justice. I thank the many who have helped me in this task.

I chose to define my task broadly. The disagreements surrounding the proposed bills do not concern only the issue of legislation. They relate also to the vision of the state itself, its substance and its function. Israel does have a vision, and it has pursued it with considerable success. Its canonical formulation, often mentioned and invoked in many contexts, is the one contained in the Declaration of the Establishment of the State: Israel is the realization of the Zionist dream of the rebirth of the Jewish people in its homeland. The state is Jewish, democratic, and respects the basic liberties of all its residents.

Israel's success as a state depends on two circles of solidarity. The first relates to its ability to persist and win the battle over its existence as a Jewish state, based on a strong solidarity among the Jews in Israeli society (and with world Jewry); the second is its ability to create a civic partnership among all its citizens, based on its being a free and democratic society respecting their rights. Constitutional anchoring of the vision is one way

of promoting it. I wanted to examine the question of the vision itself, not just its constitutional anchoring.

This paper is a concise statement of my recommendations. I start with the question of the vision of the state. I then look at some difficulties involved in an attempt to anchor it in a basic law. I have added some observations in case the Knesset decides to proceed with legislation nevertheless. I conclude with a few general recommendations, based on an analysis of the arguments presented by the advocates of the bills.

The vision of the state of Israel

According to the founding fathers of the state, and in most formulations that followed it, the vision of Israel is clear, and includes three distinct components:

- Jewish character;
- Democratic character;
- Protection of human rights.

In an expanded formulation: Israel is a **democratic** state, in the sense that sovereignty in it is vested in all its citizens, irrespective of religion or national origin, on the basis of liberty and equality; it protects the **human rights** of all its residents; and it is the political framework that allows **Jews** to realize their **right to self-determination** and to political, cultural and religious independence, based on their being a stable and strong majority in the country. The basic commitment to these three components of the vision, each one and all three of them together, integrated and complementing each other, is **the core of the vision of the state**.

In praise of minimalism and vagueness

The power of this vision lies in its vagueness. There are very few arrangements that the vision requires, and very few that are negated by it. This is because each of the components is vague, and its meaning is deeply contested; and because the relationships among these components, and the implications each of them may have with regard to the implementation of the others, are many and varied. At the same time, the vision offers a compass that can serve most of Israeli society.

The Declaration chose not to render the vision of the state in terms of a legally binding formulation, and did not provide detailed interpretations. It presupposed that the three components of the vision complemented one another.

In contrast to this presupposition, there is a tendency in contemporary public and political discourse in Israel to present the vision of the state as trapped between two contradictory poles: a "particularistic" tribal pole,

which is the essence of the "Jewishness" of the state; as against a "universalistic" or humanistic pole, that is the main pillar of democracy and human rights. The enactment of the expression "a Jewish and democratic state" in the 1992 basic laws, and the public debates that followed it, contributed much to this picture of the state moving between two competing poles. This tendency was strengthened by the undeniable fact that while Israel is the only Jewish state in the world, democracy and human rights are ideals shared by many other states.

This impression of a contradiction between two poles is misleading. There are at least three distinct components in the vision: Jewish distinctness, democracy and human rights. They derive their basic legitimacy from different sources. And within each of them, as well as among them, there are many tensions.

The Jewish character of the state is indeed a particular matter related to Jews and Judaism, however we may define these terms. The core of this component in the vision of the state is the ability of Jews to exercise in their homeland a state-level right of self-determination. This self-determination permits them to decide what form Judaism will take in Israel. This component of the vision concerns the Jewish collective, whose members are Jews, and which is defined by Judaism – in its cultural, religious and historical dimensions.

Democracy is the principle that sovereignty of the state is vested in all its citizens, irrespective of religion, nationality or gender, on the basis of liberty and equality. The core idea is that it is a government of the people, by the people and for the people. The constituency of this component of the vision is the civic collective, the *demos*. The arrangements of the state are determined by 'We, the People', in which all citizens have one, equal vote.

Human rights are derived from the basic principle that all persons are entitled to human dignity, since all were created in the image of God (this formulation reflects the religious basis of some human rights theories. A non-religious account may say that all persons, *qua* persons, are entitled to human dignity). Human rights thus reflect the duty imposed on states, societies and all individuals to treat individuals respectfully. The constitu-

ency of human rights is not ethnic national or even state-civic, but humanity as a whole (when human rights are protected by the law of the state, they are not only human rights but legal rights as well).

The meaning of the vision of the state, based on the three components - Jewish character, democracy and human rights - is the freedom of Israeli society to determine the detailed arrangements governing its affairs, substantive as well as institutional, subject to the *bona-fide* aspiration that the arrangements meet the demands imposed by these three ideals. When the meaning given to these components of the vision is indeed thin, they can be reconciled and they in fact reinforce each other. Jews are a stable majority in Israel, and as a rule they see the state as their national home. The Jewish character of the state thus also reflects its being a democracy. The denial of the Jewish character of the state would also frustrate a basic preference of the majority. Such denial would be justified only if the preference itself were illegitimate. This essay - along with the law of nations, liberal political theory and the Declaration of the Establishment of the State - rejects this view. Thus in Israel, democracy supports the Jewish character of the state. Human rights are justified by universal moral principles. They are a constraint on what states and societies may do to individuals and to groups. However, they cannot sustain and inspire a whole culture and a way of life. All great cultures address the rights of men *qua* men (Beloved is man for he was created in God's image) as well as other considerations, including particular interests and social concerns of the nation in question. The practical power of human rights is greatest when they are based on the combination of sources external to the state and its particular culture, but supported also by insights and imperatives coming from that culture. This is true for the state of Israel, and for the cultures constituting the sectors of Israeli society.

Jewish character, democracy and human rights are all very vague and contested. The richer the meaning given to any of these components, the more it is likely that there will be a disagreement about whether a specific arrangement meets the demands of the vision, and the greater the likelihood of tension and even contradiction between the components of the vision. Thus, if a Jewish state means a Jewish theocracy, it may not accept

the sovereignty of the *demos*, or the rights of individuals and groups to freedom of religion and freedom from religion. A Jewish state seen as a rigid ethnocracy may indeed legitimate discrimination against all non-Jews. It thus may not protect the rights of individuals and minorities to equality, liberty and culture. A civic, neutral democracy may not facilitate the promotion of the rights of Jews to self-determination (and the rights of minorities to culture), and might lead to an underestimation of the importance of non-civic identities to individuals and groups (minorities and majorities alike). An expansive interpretation of the human rights discourse, combined with a broadly-interpreted power of the courts to invalidate legislation allegedly violating such rights, might weaken the power of individuals and groups living in the country to determine the arrangements and practices prevailing in it.

The challenge of civic cohesion

The tendency to contrast Jewish character and democracy has a special meaning for the Arab minority in Israel. Its members find it easy to promote ideals of democracy and human rights (even though some groups within this minority may be reluctant to endorse some interpretations of human rights and democracy, for religious or cultural reasons, just as these are rejected by some groups of Jews). It is unlikely that Arabs will find it equally easy, however, to identify with the Jewishness of the state.

The disagreement between Jews and Arabs thus concerns not only the interpretation and the practical implications of the vision, but the vision of the state itself. Arabs are a minority within Israel, but they belong to the majority in a region in which Jews are a minute minority (the Middle East). Between the two groups there is an unresolved conflict, including a struggle concerning the existence of the state itself. Since 1967, the disagreement also involves the political future of the territories captured by Israel in the Six-Day War, and the legitimacy of Jewish settlement in them. Among the political leaders of the Arabs in Israel there are those who emphasize identification with the Palestinians, including the goals of those denying Israel's right to exist, more than civic cohesion within Israel. Some of Israel's Jewish leaders, for their part, emphasize the na-

tional antagonism more than the civic partnership. Such positions reinforce each other.

The picture becomes even more complex since the Jewish-Arab tension exists independently of the question whether the Jewish character of the state is a matter of nationalism, culture, religion or a combination thereof. There are internal debates within the Arab minority in Israel concerning issues of identity, the relationships between religion and national identity, and the role of individuals in the communities to which they belong. However, these debates are often played down due to the high visibility and significance of the national conflict. For our present purpose, it is important to stress that the claim of a Jewish character of the state is usually not countered by claims to neutrality or to "a state of all its citizens", in the sense of privatizing all non-civic identities (as in France). Rather, it is countered by claims of different, possibly incompatible, identities and meanings (religious, national or a combination thereof). Many of the leaders of the Arab minority in Israel do not advocate a neutral, civic state; they aspire to reconstitute as Israel a bi-national or a multicultural state. What is common to the visions that one can identify within the Arab minority - a bi-national state, a civic neutral state, or a part of an Arab-Islamist state - is that all of them deny Israel as the nation state of Jews (To be clear: even if members of the Arab minority in Israel were to desire a civic neutral state, Jews might still insist that Israel should be the nation-state of Jews).

This ideological and identity-based conflict plays out against the background of a complex social reality. The large majority of Arab citizens of Israel are well-integrated into life in Israel, and do not take part in hostile activities against the state. They exhibit varied and complex attitudes towards their Israeli citizenship. There is an extensive and expansive Jewish-Arab activity within Israeli civil society to enhance civic cohesion. The extent and sophistication of these attitudes and activities are often played down due to the context of the conflict and the tendency of the discourse in Israel towards polarized presentations of reality. These facts also obscure the presence in Israel of many individuals and groups who are neither Jews nor Arabs, who are full members of the state. In fact, Israeli

society exhibits impressive and important elements and achievements of pluralism, integration and partnership.

The challenge of civic cohesion implies the need to strengthen the political framework of the state that facilitates significant partnership of all citizens in building the state and the nation, without distinction of national origin or religion, and to strengthen the feeling of membership and inclusion of all - despite the fact that the country is not fully and exclusively civic and neutral. This is a central and essential challenge. The strengthening of civic cohesion is a clear implication of the component of democracy in the vision of the state, based on an equal and inclusive citizenship. It is also required by the very task of the state to serve the people living in it, and to promote their welfare.

The challenge of Jewish solidarity

In the internal Jewish debate about 'Jewish' vs. 'democratic' in the vision of the state, the two are often represented as being at odds with each other. On the one side stands a humanist-secular-liberal conception (either national-Hebraic or neutral and post-nationalist), committed to individuals and their rights (democracy), while on the other side stands a *halachic* Jewish conception (Jewish state). There are those who claim that Israel as a 'Jewish state' is tantamount to a Jewish theocracy, incompatible in principle with democracy. According to this view, there is a necessary contradiction between the Jewish and the democratic nature of the state. Accordingly, Israel must give up either the Jewishness of the state (according to a purist secularist conception) or its democratic nature (according to a purist religious conception) of its vision.

The binary presentation of 'Jewish' vs. 'democratic' in the internal Jewish debate is also misleading. It does not do justice to the deep and persistent debate among Jews about the nature of the state of Israel, the essence of Judaism, and the way in which the state should reflect its Jewish character. This presentation tends to foment hostility, distrust and animosity among those who are allegedly the carriers of conflicting Jewish visions for the state: Observant Jews and non-observant ones; nationalists v. cosmopolitan humanists.

The majority of the Jewish population of Israel, including the majority of the orthodox leadership, does not see the Jewish character of the state as a move towards theocracy. In the 1948 Declaration it was made clear that the Jewish character of the state consisted in the exercise of the right of national self-determination of the Jewish people. In fact, the Jews, in both Israel and outside it, exhibit a great variety of approaches to religion, to the essence of Judaism and its continuing importance, and to the relation between Judaism as a religion, civilization or nation and democracy on the one hand and human rights on the other. Similarly, they hold a variety of opinions on the question how the Jewish character of Israel should be reflected in its public sphere. The pluralism in these matters cuts across group identities: There are observant Jews who advocate the privatization of religion in Israel, and there are secular Jews who struggle for maintaining a cultural Jewish presence in Israel's public sphere.

Debates concerning the Jewish component in the vision of the state are inevitably tied both to the debate about the legitimacy of Israel as a nation-state as against civic and neutralist visions, or post-national and post-Zionist ones, as well as to the political debate concerning the future of the settlements and the conflict with the Palestinians. Against this background it is important to note that, while it is mainly secularists who hold civic-neutral and post-national attitudes, a large majority of Jews, in Israel and abroad, including most of those who are not observant, regard Israel as the place where Jews exercise national self-determination. On the matter of the future of the occupied territories, the picture is more complex. There are secularists who support the vision of Greater Land of Israel, and there are Orthodox Jews who support the vision of two states for two peoples. What is important for our purposes is that the advocates of both these political visions often justify their positions by the wish to maintain Israel as a state which is Jewish, democratic, and supportive of the human rights of all. All of this suggests that a discourse emphasizing the apparent contradiction between the components of the complex vision blurs the fact that the great majority of Jews in Israel, and thus a majority of Israeli citizens (as well as a majority of Jews around the world), endorses the complex vision of all three components and wants to combine them. Consequently,

as far as the Jewish majority is concerned, the debate is not about the possibility - conceptual or practical - of justifying and combining the three components, but rather about questions relating to their practical interpretation: what is the relative weight of each of the components in comparison with the other two components? Should arrangements pertaining to the implementation of the components of the visions be regulated, in whole or in part, by the state itself? If so - in what form? Who should be making decisions on such matters? In what sort of process should such decisions be made?

The challenge of maintaining Jewish solidarity, in Israel and abroad, requires a sense of all-Jewish kinship aimed at defending the right of Jews to protect their lives, welfare and identity, and an agreement that the existence of Israel as a Jewish state is a central form of that right. The deep intra-Jewish debate over the meaning of the vision of the state and its implications should be conducted in ways that do not tend to undermine - intentionally or indirectly - Israel's ability to maintain itself as a state in which Jews exercise their right to freedom and independence.

The centrality of a thin, integrated vision and its institutional implications

Like every complex vision, that of the founding fathers of Israel has its internal tensions. However, only this complex vision can meet the needs and concerns of the heterogenic society living in the country. Israel is a democracy committed to the human rights of all its citizens, and it should remain so. Democracies, however, do not have to be civic, secular or neutral; and human rights cannot determine all aspects of social life. Arrangements seeking and facilitating the implementation of the right of Jews to national self-determination can be part of a vision in which the other components are a robust and lively democracy and respect for the rights of all individuals and groups living in it. Moreover, a state established and maintained to permit the national rebirth of the Jews, which has been since its inception in a struggle with its neighbors concerning its existence and identity; which has a large Arab minority which does not share its vision; and which is related to important Jewish communities outside its borders - cannot be

civic or neutral. A civic and neutral democracy is neither required nor is it suitable to the reality of Israeli society.

To conclude: **The vision of Israel must remain complex: Jewish character, democracy and human rights. The Jewish majority in Israel cannot and should not give up the component of the Jewish character in the vision of the state. More importantly: Keeping this component and recognizing it as an essential part of the vision of the state is critical to the viability of the state, and to its ability to provide security, welfare and protection of the rights of all its citizens and residents.** In our time and region it is clearer than ever that functioning, effective and vital states are essential to protect the rights of all those living in them to life and to flourishing. All those living in the country have a stake in keeping Israel functional and strong.

Israel must insist on the protection of the core of all components of its vision - Jewish character, democracy and human rights - and put this commitment at the center of its shared political framework. But it is not thereby committed to any specific interpretation of the implications of this core vision with respect to the practical aspects of social and political reality. Here are a few important guideline principles concerning the debate on the interpretation of the vision and its practical implications:

- Not every determination in interpretive debates on practical arrangements related to components of the vision is a violation of the core of the vision.
- Not all debates about the interpretations of the components of the vision have to be resolved. When a formal resolution is not required, it is better to avoid it. Rich social and cultural practices, invoking a shared political culture, are better than resolutions. The state should permit them and encourage them.
- At times, decisions involving value judgments of different groups, or institutional arrangements and competences, must be made. In such cases, the state cannot avoid a resolution, which may be controversial. Usually, such arrangements are neither required by any of the components of the

vision, nor are they inconsistent with them. The power of the vision - integrating all the components – lies in its vagueness.

- Social arrangements reflect resolutions seen as suitable to a particular time and place. It is advisable to permit adaptation of such resolutions to changing circumstances. It follows that low visibility and flexible arrangements are preferable to more entrenched arrangements enjoying higher visibility. Decentralized arrangements, resting on social agreements, are preferable to those based primarily on coercion and legal enforcement.
- Special care and restraint should be taken with resolutions involving a high symbolic and declaratory import, in both content and in the explanatory statements. Minimalism in both may help to maintain the delicate fabric of Israeli society (and enhance relations between Israel and others).
- When decisions concerning the implications of components of the vision must be made, the institutional question - who decides, and in what kinds of processes - becomes critical. When questions of identity, meaning of life, and conceptions of the good are involved, it is better that decisions and deliberations are undertaken through public and social debate rather than in legal discourse and by courts and lawyers. If a legal resolution is required, it is better made by the legislature, in processes of negotiations and compromise, and not by courts in a discourse of rights.
- When a complex vision is being interpreted, it is critical to give a minimalistic, vague reading to **all** components of the vision. The interpretation of the vision and the relationship among its components are not legal questions. Social, cultural and community processes of implementation are essential to both endorsing the vision and distinguishing between its core and its practical implications. Society should determine the relative level of richness and thickness of the components dynamically. Social, ideological and political forces working within a shared framework of checks and balances will guarantee that the balance among them will be maintained.
- It is nonetheless important to publicly support the core of the vision, and to enforce it when necessary. An independent and strong court, interpreting the law without bowing to the preferences of government, is

an essential ingredient in upholding the vision of the state. An ongoing dialogue should take place among interpreters of the vision, so that none of these institutions and agencies will be granted a monopoly or a 'last word' in making such determinations.

- There is a built-in tension between a broad human rights discourse coupled with an expansive power of judicial review and the ideal of democracy. Securing human rights is critical to protecting individuals from the state or the majority. Undue expansion of rights may take the decision concerning arrangements suitable for society out of the hands of society itself, and relegate it to an unelected judicial agency. Such a result is of special concern if the court's value judgments are very different from those regarded as central by the majority of the public's elected representatives. The relationship between legislatures and courts in a democracy is a basic constitutional question, including institutional determinations of powers, appointments and procedures. Answers given to these questions may depend in turn on the social and professional ethos concerning the right way to act. In this matter, too, a minimalistic conception is desirable: Democracy is consistent with an entrenched constitution, including a bill of rights and a judicial power to invalidate *Knesset* laws, but it does not require any of these things. The protection of human rights may be aided by a bill of rights and judicial review, but it can be achieved without them.

A constitutional anchoring of the vision?

Background

Upon the foundation of the state, the founding fathers drafted a powerfully evocative vision, one that reflected a firm Israeli endorsement of the right of Jews to political and cultural independence, combined with a no lesser commitment to democracy and to the basic liberties "in the spirit of the prophets of Israel". They decided not to give their Declaration legal force, and later decided to refrain from enacting a full constitution at that stage. In the early years of statehood, the Supreme Court decided not to grant the Declaration a legally binding force.

The two basic laws dealing with human rights, (as amended in 1994, hereafter - the 1992 laws) mention 'the values of Israel as a Jewish and democratic state', and invoke the 'principles in the Declaration of the Establishment of the State'. They have been described as a 'constitutional revolution'. In 1995 the Supreme Court in a seminal judgment ruled that the new basic laws grant the court the power to invalidate laws inconsistent with them. Moreover, it was held that the passage of the 1992 laws radically changed the status of 'old' basic laws, so that all of them now became super-laws, overriding regular laws even if they are not entrenched.

Since then the courts have had the power to review and invalidate not only the government's policies (as they always did), but statutes of the *Knesset* itself. In addition, prolonged trends of the relaxation of the requirements of standing, and the limits on the doctrine of non-justiciability, as well as expansion of the grounds for review (adding the grounds of reasonableness and proportionality; all these trends together were dubbed 'judicial activism'), resulted in a significant broadening of the scope of judicial review over decisions of the government and the *Knesset*. In addition, many judges used an expansive human rights discourse, and derived human rights from the vague 'right to human dignity'. Laws were reviewed, and some were invalidated, on this basis.

The 'constitutional revolution' triggered attempts to complete the constitutional process by either enacting a full constitution or by completing

the enactment of basic laws. A number of draft constitutions were presented, reflecting different ideological and constitutional attitudes, most of them endorsing the basic vision of the state.

The bills that have triggered this essay are, in part, the result of the failure of these attempts to complete the constitutional drive. The draft 'Jewish nation-state laws' (those stressing the Jewish character of the state) and the Declaration law (proposing anchoring of the Declaration, incorporating the full vision, including democracy and basic liberties as well) are meant to strengthen the endorsement, within Israel and with a view to the entire world, of the vision of the state, including its Jewish character. The supporters of these laws argue that the legislation will reflect a united stand of the Jewish population behind the integrated vision of the state. It will emphasize Jewish solidarity, and will be a response to the campaign to de-legitimate the state. These are all important goals. In addition, the advocates of the 'Jewish nation-state laws' argue that they are important as a response to the fact that the 'constitutional revolution' strengthened the components of democracy and human rights in the vision, thus contributing to the weakening and marginalizing of the component of the Jewish character of the state.

Critics of the laws argue that, if one of them is enacted, it will make democracy and human rights secondary to the Jewish character of the state; that they are designed to alienate the Arab minority and legitimate discrimination against it; and that they will strengthen religious and theocratic forces in the state. The critics argue that the other two components of the vision - democracy and human rights - are the ones that have been eroded and need additional support. Some critics of 'Jewish nation-state laws' extend their objections to proposals of 'vision laws' (laws to anchor the full vision of the state, including all three components) as well, with no adequate explanation. Most Jews, in Israel and abroad, accept the characterization of the state as Jewish and democratic, and are willing to fight for it, but not all of them support the enactment of such a declaration, without what they see as an adequate response to their concerns regarding issues such as the status of the Arab minority, the future of the occupied

territories, state and religion matters, and the relations between Israel and the Diaspora.

Political, social and cultural processes, as well as the 1992 laws, have indeed raised challenges to the vision of the state, including the erosion in the endorsement of the component of Jewish character in it. Nonetheless, a constitutional anchoring of the vision is not necessarily an effective way to deal with these challenges. As we have seen from developments until now, the legislative process itself - especially if legislators seek a quick and decisive process built on power balances, rather than a meaningful social process of deliberation and debate among all sectors of the Israeli population and with Jewish communities abroad - will be polarizing and conflictual. It will increase adversity and will not encourage cohesion and solidarity. Even if the legislation is passed, its contribution to strengthening the vision, especially of the Jewish component in it, is questionable, whereas the dangers it entails are many and evident.

Arguments against constitutional anchoring of the vision of the state

There are two types of proposed bills before the Knesset. Some of the reasons adduced here apply to all proposals of constitutional anchoring (vision basic laws), while others specifically concern laws stressing the Jewish identity of the state (Jewish nation-state laws).

Vision questions are not legal questions

Legislation transforms questions that had previously been moral, social or cultural into legal questions, which may be debated and decided in courts of law. Law is an important social institution, allowing society to resolve disputes according to laws and norms. At the same time, legalization may direct matters in which it is preferable to seek a dynamic and ongoing social, political and cultural regulation, without a once-and-for-all clear determination, into the legal and the judicial systems. The danger is especially great for those 'big' subjects of social and cultural debates which are eminently unsuitable for a legal determination. The problem is twofold: First, legislation invites a resolution and not the continuation of

a conversation. Second, legislation invites judicial determination, based on the interpretation of the law and a human rights discourse, instead of dynamic resolutions based on ongoing negotiations among social, cultural and political forces.

Constitutional anchoring of vision sharpens disagreements that are better avoided

Societies in which there are many deep rifts on a number of subjects, and in which various groups seek to pull their vision in contradictory directions, need a space of flexibility that will permit the discussion and regulation of practical issues in ways that will not force individuals and groups to separate themselves from the larger society. Problem-solving often permits converging on identifying the practical challenge and finding acceptable ways of dealing with it. Thus, we do not have to decide whether Judaism is a religion or a nation, or whether Jewish religion is the rules of the *Shulchan Aruch,* to decide about an adequate arrangement on matters of marriage and divorce or the character of the Sabbath in Israel. Similarly, we do not need a constitutional anchoring of the status of Hebrew and Arabic in Israel in order to continue to seek and maintain a reality in which there is respect for both languages, with Hebrew retaining the dominant position. In many cases, a decent reality is better than a new basic law.

Enacting a vision may require a resolution of issues that soft and vague principles of vision leave open

The proposed legislation is all on a high level of generality. At the same time, it includes resolutions of matters that at the moment are not regulated at the level of a basic law. All such resolutions are extremely controversial. The Jewish nation-state laws all emphasize that Israel is the nation-state of the Jewish people. Some interpret the emphasis on Jewish self-determination as a willingness to give up the demand that society and the public sphere in Israel will have cultural Jewish characteristics, religious or national. In the past, this was a reason invoked by religious parties to object to such proposals. (In the meetings we held in preparation for writing these recommendations we did hear such criticism from

both ultra-orthodox and national-ultra-orthodox. Indeed, some of the leaders of National orthodoxy think that the erosion in support for Jewish self-determination justifies its endorsement even if this may lead to some weakening of the legal recognition of religious and traditional elements in the public sphere). Similarly, the advocates of the Jewish nation-state laws and the vision laws both claim that they wish to revive the vision of the Declaration. However, the very fact of a new proposed basic law, and the emphasis on the Jewish component (as done in the Jewish nation-state laws) are perceived - whether or not this is their intention - as coming to weaken the commitment to human rights and democracy, and especially as being to the detriment of the Arab minority. Thus, the arrangements proposed with regard to the status of Arabic in Israel generated enormous controversy, despite the fact that they did not seek to change the existing reality.

The same applies to the relations of Israel and Diaspora Jewish communities. The JPPI study revealed that commitment to Israel as 'Jewish and democratic' is broad and deep in recognized Jewish communities, uniting people with all attitudes to matters of state and religion and relations with the Palestinians. This agreement is weakened, and requires more thought and deliberation, when specific arrangements are discussed.

Thus it seems that the legislative process itself may sharpen disagreements and weaken agreement on the core vision. It is reasonable to assume that these disagreements will not be confined to the social and political systems within Israel. They will provoke debate and responses both in Jewish communities abroad and in the international community.

Enacting a vision law deepens the perception that the components of the vision contradict each other

Some of the goals of endorsing a vision are to influence public discourse, to emphasize the distinction between the vision and its interpretation, and to broaden support for the vision itself while deliberating freely and democratically about the disagreements concerning its interpretation. The impact of the legislation of a vision law, and especially a Jewish nation-state law, will be the exact opposite. The process of debating the law, and the law

itself, no matter what the specific formulation chosen, will be perceived as seeking to change the existing situation, and thus as a threat by those fearing that change may harm them. In other words, the process of legislation, and the law itself, will lead to a structured conflict situation, further sharpening the perception that the components of the vision contradict rather than complement each other. This perception was heightened by the inclusion of the expression 'Jewish and democratic' in the 1992 basic laws, and by the way in which they were interpreted. This expression also contributed to blurring the distinction between democracy and human rights as components of the vision, and downplayed their complex relations. We should not repeat the same mistake again.

Constitutional anchoring during times of ordinary politics and deep disagreements will not serve its function

The purpose of constitutional anchoring is to strengthen the distinction between the shared framework, which enjoys broad support, and specific arrangements, which may be fiercely contested. This is why it is common to enact entrenched constitutions when the political system is willing and able to act on the distinction, and transcend divisive disagreements in order to strengthen the shared vision.

This is not usually the case in Israel, and it is clearly not the case now. What we have in Israel now is only "ordinary politics." The *Knesset* is deeply divided over matters of security and peace, state and religion, and social policy. A specific challenge to the vision of the state is the debate, in Israel and abroad, concerning the future of the territories occupied in 1967, and concerning the impact of alternative attitudes to it on the ability of the state to maintain the core of its vision. True, these disagreements are all within the vision and not about it. However, their ideological intensity and their political visibility is a reason to be extremely cautious about constitutional anchoring of the vision of the state. In conditions of deep controversy, the process of legislating a vision law, and especially of the Jewish nation-state law variety, may lead the country to campaign for and against the legislation; and this may be perceived, and may in fact be, campaigning for and against the vision itself. The legislative process may lead, by its nature, to

partisanship concerning the vision. It may weaken both civic cohesion and Jewish solidarity, instead of strengthening them.

A vision basic law will not affect those denying the legitimacy of the Jewish state

Supporters of the law are not naïve enough to aspire to directly change the views of those denying the legitimacy of the Jewish state. They want to bolster the position of those who support it, by expressing a firm and united endorsement of the vision. Indeed, such a firm stand is an important message to the deniers of the legitimacy of the state; it is a response to the need to strengthen Jewish solidarity. However, a deeply contested legislation may not express inner strength. It may rather exhibit its opposite. It may well increase divisiveness, and give ammunition to claims made against the legitimacy of the Jewish state by its enemies, this time invoking statements made by Jews struggling against the legislation.

The vision of the state already has a semi-constitutional status

It is simply not accurate that the vision of the state - including the explicit and central affirmation of its being the state in which the Jewish people exercises its right to national self-determination - does not enjoy a special and unique status among the values of the state. True, this core vision is not stated formally and is not expressly anchored in a constitutional enactment. Yet since the establishment of the state it filled, and it still fills, a critical role in education, nation-building, legislation and policy-making. In this sense, the 1992 laws were not a revolution.

A nation-state basic law will not 'repair' the impact of the 'constitutional revolution'

A central justification for the need to enact a Jewish nation-state basic law stresses the urgent need to "undo" the imbalance in the vision created by the 'constitutional revolution'. The argument is that since the 1992 laws the old balance among components of the vision has been changed, and democracy and human rights have received greater weight. The supporters of legislation want the law to influence decision-makers, especially jurists

and judges, to return to the tendency of giving equal weight to the component of the Jewish state.

The advocates of the Jewish nation-state law are right in stating that there have been significant changes in the discourse about the vision of the state, based in part on the impact of the inclusion of the expression 'Jewish and democratic' in the 1992 laws. This expression indeed strengthened the claim that the two components could not be made compatible. However, the truly serious impact of the 1992 laws is not at the level of public discourse and the endorsement of the vision, but in the power given the courts to review and invalidate *Knesset* legislation, and in the expansion of the human rights discourse and the grounds for judicial review. These broadened powers permitted and facilitated the transfer of decisions, that up to 1992 were within the almost exclusive power of the political system, to the judicial system.

Claims against this tendency should be seriously heard and debated. However, the proposed Jewish nation-state basic laws do not deal with this issue in any way. They do not seek to change the legal situation concerning the powers of the courts, the status of the attorney general, or the representation of the state in litigation. There is no reason to expect that the law that may be enacted will limit lawyers and courts more than the present legislation. It may in fact have the opposite effect: It is a well-established principle that courts have the power to interpret laws of the *Knesset* and be their authoritative interpreters. Once the vision of the state becomes a full-fledged law, the power of the courts to interpret this law according to their inclinations and perceptions will in fact increase.

A vision law will not help deal with the educational, cultural, and academic realities

A state and a society cannot remain indifferent to significant voices which deny the legitimacy of their vision, or a part thereof. Indeed, the broad variety of groups and cultures in Israel does generate a very wide spectrum of attitudes toward the vision of the state, including some that challenge it and deny some of its components. One should not disregard or belittle the fact that claims denying the legitimacy of the right of Jews to

self-determination in their homeland are becoming more pervasive and vocal.

It is therefore essential to develop a political culture in which these matters are discussed in an informed way and without sloganeering. It is of great importance to equip members of society, especially the younger ones, with the information and resources necessary to deal with claims denying components of the vision of the state. Against the background of a broad consensus, a basic law could indeed be an anchor to such educational activity. In the absence of such a consensus, however, the enactment of a basic law could lead to the opposite result. Under such circumstances, it is preferable to deal with the challenges in a more focused way. The 1953 Public Education Law, for instance, includes a special section declaring its goals, which articulates a reasonable balance among the components of the vision. It is important to deepen ways of implementing these goals. Similarly, in the system of higher education both the schools themselves and the reviewing agencies have powers which can implement a needed balance between the strict guarantees of academic freedom and the need to make sure that tendencies to invoke that freedom in order to de-legitimate the state and its vision are checked. A basic law concerning vision cannot in itself provide a response to problems which are primarily ones of education and the transmitting of values in a society troubled, and which will continue to be troubled, by deep disagreements. More important, such education must in any case take place primarily within cultural and social communities. It cannot rest exclusively on the law or the force of the state.

A basic law concerning vision and completing the constitution

Some of the advocates of the basic law Jewish nation-state claim that its enactment would "remove" the obstacles that have hitherto prevented completion of the constitutional project in Israel. Some of its critics argue that its passage would make such completion redundant. Both arguments are not strong. Israel has not enacted a full constitution because of the absence of a political will to do this, based on the disagreements concerning both the details of the vision, the basic rules-of-the-game for the state and society, the formulation of a bill of rights, and concerning the very

need for, and the desirability of, an entrenched constitution. It is hard to believe that a basic law concerning vision, leaving most of these questions open, will significantly affect the completion of the constitutional project. Israeli society does not have at the moment enough agreement concerning a shared political framework within which these basic arrangements can be debated and agreed upon. Most parties prefer a relatively flexible and volatile reality, within which they can make gains through "ordinary politics." This is the reality that makes it hard to agree on both the completion of the constitution and on a credible process of enacting a basic law anchoring the vision of the state.

Recommendations concerning constitutional anchoring of the vision of the state

A complete constitution, and possibly even an agreed-upon shared vision, may indeed help in effecting the distinction between the shared framework and political disagreements. The absence of these things does indeed hinder the ability to work together on the framework while conducting political struggles within it. In Israel such ability is very much present in situations of crisis, and it is understandable and right that people seek ways to make it available more regularly. However, the goal is not always within reach. When the political, social and cultural reality is not amenable to the achievement of this goal, the decision whether to move on and legislate or act in other ways is complex. My assessment is that it is better to leave the fabric of social life in its ambiguities, and not force debates and disagreements concerning drafts and declarations. Such declarations rarely solve concrete problems, and they often generate hostility and distrust.

Against this background, strengthening the vision of the state, including the emphasis on the importance and centrality of its Jewish character, will be better achieved through other varied and focused activities.

Recommendations if legislation is undertaken

I have explained above why I do not support the constitutional anchoring of the vision of the state in general, and especially the enactment of a Jewish nation-state basic law, which proposes a separate anchoring of the Jewish component in the vision.

Let me clarify: there is no principled reason not to anchor in a constitution the vision of a state. Many states anchor their visions in their constitutions, even when these include particular national, cultural or social components. The EU endorsed some such constitutions. There are always tensions between components of the visions of states, and such tensions also exist within each of these components. An agreement on a shared vision never means an agreement to all specific arrangements. However, when states chose to anchor their vision, they did so by means of a declaratory preamble to a full constitution, as a part of explicit and deliberate constitutional politics, when the legislation enjoyed broad and cross-partisan support, and after all relevant sectors of the relevant society were invited to participate in the process of deliberation and drafting. Moreover, these vision statements always include strong particular commitments alongside civic, democratic and universal commitments. This is not the case in Israel today, and this is not true of many of the proposals pending in the *Knesset*. If it is decided to seek a separate constitutional anchoring of the vision of the state, it is important to do this in ways that might help it achieve its declared goals:

- Discussions of the proposals should be conducted in a broad framework, as would befit an attempt to enact constitutional provisions. These should not be limited to the coalition or even to the Knesset factions. It should be agreed that an attempt will be made to reach a formulation that most of the sectors could accept, and that would generate a broad - even if not full - agreement. The issues should also be raised with the leadership of Jewish communities abroad. The process should be designed to garner the highest legitimacy it can have. There should be no strict deadline, indicating that this is a law of great constitutional significance.
- The vision should include the principles that Israel is the state where

Jews exercise their right to political self-determination in their homeland; that it is a democracy in which sovereignty is granted to all the citizens of the state without distinction of religion or ethnic origin on the basis of freedom and equality; and that it is committed to respect the human rights of all its citizens.

- It is preferable that the formulations be 'softer' than is usual in regular laws. This is quite common in preambles (and is also the case in the Declaration of the Establishment of the State). The law itself should clarify that its provisions do not have an independent legal power to generate rights or duties.
- The legislation should **not** be a part of the basic laws dealing with human rights, as if they expand on the expression "the values of Israel as a Jewish and democratic state". Similarly, it should not have a limitation clause. The law is not a part of the bill of rights, and it should not include the specific characteristics of such a bill of rights.
- The law should be enacted by means of a special procedure, and be passed at least with the majority required to change it. (This requirement does not at present apply to the legislation of basic laws, but a law anchoring the vision of the state is of prime importance, and it should not be vulnerable to claims challenging its legitimacy).

Strengthening the vision in the absence of a basic law

Whether or not the vision of the state is constitutionally anchored, the state should seek to make it known and endorsed by the general population. A robust society, enjoying a healthy measure of civic patriotism and communal partnership, is an important ingredient in the success of a state. Identifying suitable ways to strengthen the vision in different social and institutional contexts is no easy matter. The reality in many realms is not optimal. Discussions concerning matters related to the components of the vision become charged, and it is hard to undertake them with judgment and restraint. In addition, a systemic and long-term engagement with these questions is often delayed because attention is directed at urgent crises. After some thought, I have decided not to present here my own ideas about how to strengthen the vision in our society. The right way of doing this is a subject that deserves ongoing thought and implementation in many relevant places. Some general ideas were included above.

The solidarity required for the success of the state of Israel consists of three separate circles: The civic circle, including all citizens; the Israeli Jewish circle; and the circle of all Jews in the world - 'the Jewish people'. All citizens and only citizens take part in the elections to the *Knesset*. They are the 'civic nation' or the '*demos*' of the state. Each of them has one equal vote. At the same time, the Zionist Jewish public is the backbone of the state and society. If this group does not act effectively, the state will not be the nation-state of Jews. At the same time, Israel defines itself as the nation-state of the Jewish people; it relies on the Jewish communities abroad, and its activities affect their fate and life. This is why a measure of solidarity within all these circles is needed for the state to flourish. This insight is needed to inspire and legitimate action in all three circles (rather than deal exclusively with any one of them). It also highlights the importance of making sure that whatever actions are taken be sensitive to the need to balance civic and communal solidarity with the plurality of identities and views.

Commitment to society, and to the state that facilitates it, must be grounded in a deep cultural foundation. For Jews, solidarity also means

promoting the recognition of the importance and value of the culture to which they belong - alongside other moral and professional commitments. Yet it is also important that all cultural groups in Israel will have a measure of commitment to the state. The structuring of a meaningful shared citizenship requires also the recognition that besides their civic partnership all citizens may have important non-civic affiliations, and that these, too, deserve to be recognized and developed.

Seeking civic and Jewish solidarity, against the background of deep disagreements among the circles of solidarity and within them, is a matter of a social, ideological and cultural quest. The law has an important task in the guiding and enforcement of the limits of freedom of expression and action, but the challenge is not legal, and the law in itself cannot deliver results.

The vision of the state is transmitted primarily through education, discourse and socialization, but it must also rely on convergence between rhetoric, social action and social reality. This convergence should be exhibited in education, employment, housing and actions to promote all civic dimensions of life in the state. These social and political activities, too, should be sensitive to the tension between seeking civic solidarity and the wish to maintain distinct and separate communities. They may include various combinations of inclusive civic activities and intra-communities activities. This is true not only for the relations between Jews and Arabs, but also for all sub-groups with unique cultural characteristics.

The educational system in Israel provides a special challenge to efforts to increase solidarity, in both the civic and the Israeli-Jewish circle, due to the separation between institutions and 'streams' in education. Insisting on teaching the vision of the state, including all its various components, in all parts of the educational system, is of special importance: in some of these parts, the educational messages taught to students stand in tension, or even contradiction, with important (different) components of the vision of the state. In each of these sectors a special effort should be made to strengthen those components of the vision that the schools tend to neglect and challenge. All educational institutions in Israel should act to teach their students the vision of the state and its political and moral justification; and

that they should develop civic, national and cultural identities in the light of this vision. It is important to remember that education is more effective when it is a part of a rich and cohesive social and cultural system. The state should therefore enlist the help of the religious and cultural leaders of the various groups living in Israel. It is important that these leaders be seen as part of the effort to teach the vision, rather than as its enemies.

The vision of Israel has been the key to its achievements and its success from its inception to this very day. This is a vision which is still relevant and moving. The founding fathers claimed that debates about a constitution would distract them from dealing with urgent practical matters and would generate a war of culture. Their insight is still valid today. Declarations and basic laws are not a good way to deal with disagreements. We should promote the vision of the state in other ways, which will help it continue to flourish.

Appendix V

1. Some Reflections on the Livni Initiative - Gary Jacobsohn
2. Submission by the Executive Council of Australian Jewry

1. Some Reflections on the Livni Initiative

Gary Jacobsohn

In her letter of August 12, 2013, Minister Tzipi Livni writes: "I believe the time has come for a constitutional arrangement dealing with Israel's identity, which entrenches its components in a way that combines and balances these values, the Jewish as well as the democratic." She seeks a "suitable constitutional articulation" of this duality, although her declaration that "the time has come for a constitutional arrangement" that would entrench the meanings of these values is vague as to what form this arrangement should take. It could take place within the parameters of a newly adopted comprehensive document, or as an elaboration/clarification of language introduced into the set of Basic Laws in 1992.

For Ruth Gavison, the "ultimate question is whether Israel should seek to give additional constitutional entrenchment and elaboration to its identity as 'Jewish and democratic.'" My answer to this question, however, must begin with another question: what does it mean to entrench a constitutional identity? If it is to suggest that by embedding the substance of Israeli identity in wording that will through its codification acquire a fixed and unalterable meaning, then I worry that the present initiative is predicated on the erroneous assumption that a constitutional identity is something that can be captured and preserved within the boundaries of a text. But this is not the case; thus even in polities where identity is a less fraught phenomenon in the sense that its content manifests a greater coherence than one finds in Israel, meticulous and comprehensive articulation of meaning has typically not been an objective of constitutional draftsmanship. The American Constitution, for example, is replete with "majestic generalities," yet their specific "constitutional articulation" relies as much, if not more, on the political process (a process that includes the judiciary) as it does on what is entrenched in the document.

In Israel, where a persistent and fragile political equilibrium is traceable to the dual commitments of the nation's founding, the course

of constitutional identity is impelled by the discord of ordinary politics within limits established by commitments from the past.The disharmony internal to a constitutional text will ordinarily not be as prominent as it is in Israel. Indeed, in many polities it will be deftly obscured in the mists of compromise language authored by determined constitution-makers. But Israel's evolving formal constitution only renders more transparent than elsewhere a process that is unusual in that nation mainly for the quality of its translucence. The same dynamic, however, is in place – if in less bold relief – wherever competing commitments or aspirations internal to a constitution engage each other while concurrently being deployed in a dialectical relationship with energized forces in the larger social order. This is, in fact, likely to be the case wherever we look, with the development of constitutional identity varying to the extent that internal and external disharmonies are weighted differently as we travel from country to country.

The point I am making will perhaps be clearer with reference to what is occurring in Europe. As the reach and authority of the EU expands in the aftermath of treaties (Maastricht, Lisbon) that implicate the constitutional understandings and practices of the member states, high courts in these states – notably the German FCC – increasingly find themselves in a defensive posture, pressured from within and without to preserve a local constitutional identity against a potentially overbearing central administration. The Court, it is said, must not let the goal of European integration dilute or displace a distinctive constitutional identity that is entrenched in several provisions of the Basic Law. But as others have pointed out, these provisions – for example, the dignity guarantee – possess a historically cognizable meaning, but one that can only acquire a constitutionally significant denotation through dialogical institutional engagement within the broader European community. Identity is not a fixed thing; what specific iteration it assumes will – or should – rely to some extent on the developing interactive constitutional politics on the European continent. The historical experience of member states will set limits to the mutability of constitutional identity, but the attempt to entrench specific inscribed meanings that will direct interpreters to a formulation that will achieve consensus on

anything beyond the most general of articulations is as unpromising as it is misguided in its failure to appreciate the dynamic qualities of identity.

Among the options for Israel is to do nothing, and that is where I come out. By that I mean that it would be inadvisable to pursue a more detailed codification of the dual commitments to a Jewish and democratic state. [Note: There are some 189 extant formal written constitutions. Of these, 118 mention democracy, but given that the list includes a broad spectrum of regimes – e.g., France, Cuba – it is very difficult to generalize about the significance of the invocation. It is also difficult to generalize about specificity of reference, as many provide little or no definition, and quite a few others enumerate the attributes associated with the concept.] I am quite open to the idea of adopting a formal constitutional document that leaves the current standing of creedal expression in its perfunctory condition. But that decision does not directly hinge upon an answer to the immediate question on the table. As to the latter, admittedly the negativism of a do-nothing response is rarely appealing, particularly when the status quo, as in this instance, lacks passionate defenders. While, as I understand it, it is "Jewish" dissatisfaction with the current arrangements that forms the backdrop to the Livni initiative, it can hardly be said of secular democrats that they represent an Israeli constituency at peace with the status quo. Indeed, the so-called status quo agreement strikes many as a continuing reproach to egalitarian values. [Note: To incorporate language about the status of religious law in constitutional form would place Israel in a group of 21 nations whose constitutions do precisely that. Of these 21 nations, all but one address this status as it pertains to Islam.] In the absence of a formal constitution, the religiously based personal law remains firmly in place, and efforts to entrench the principle of equality in the Basic Laws have met with repeated failure.

Given, though, the ongoing realities of Israel's divided society – both political and demographic – might not a continuation of the unresolved tension in Israeli constitutional identity be the safest path to pursue? Is there not good reason to suppose that the potential for *creative ambiguity* is a better option than one that would achieve a more precise articulation of the twofold commitments of the regime? I believe Minister Livni is

sincere and well-intentioned in seeking an entrenchment that would reconcile the Jewish and democratic aspirations of the Israeli experiment. But what is the probability that any constitutional settlement will improve the situation now in existence? It is unlikely that this entrenchment would culminate in a Barak-like reconciliation that is predicated on a highly abstract construction of Jewish values. And if it did there would be no end to the discord that would likely follow. Alternatively, those concerned about the halachic core of Jewish life, to say nothing of those acquiescent in the current second-class status of Arab citizens of the state, might be inclined to achieve reconciliation with an abstract solution of their own. Thus they might define democracy as a purely procedural thing, in which the majoritarian will, expressed through the Knesset, would determine the ways in which the state manifested its Jewishness. Again, reconciliation would arguably be achieved, but at what price?

Professor Gavison points out that "usually constitutional statements about the identity of states come after a revolution or a major change, and as a part of the enactment of a whole constitution or a significant amendment of an existing one." She is absolutely correct about this; I would only add that this experience should not necessarily inspire wrongheaded Israeli action.

Article 2 of the amended Turkish Constitution states, "The Turkish State is republican, nationalist, democratic, statist, laic, and revolutionary." All of the affirmations leading up to the final assertion detail a cohort of commitments flowing directly from the Kemalist ascendance following the revolutionary overthrow of Ottoman rule in Turkey. In a number of late twentieth-century constitutions under the sway of Soviet influence, one finds more specific references to revolutionary inspiration. In Yugoslavia, it stemmed from the "the People's Liberation War and Socialist Revolution"; in Bulgaria, from "the historic victory of the Ninth of September Socialist Revolution of 1944"; and in Czechoslovakia, the 1948 Constitution declares on behalf of the Czechoslovakian people, "We are determined to defend with all our strength the achievements of our national and democratic revolution...." The end of Soviet domination did not signal the disappearance of such revolutionary invocations; in Romania, for ex-

ample, "the ideals of the Revolution of December 1989" were inscribed in that nation's new document as a repudiation of an earlier revolutionary legacy. This rejection was confined to the European continent, and other socialist constitutions maintained their earlier perfervid commitments. China's amended Charter makes reverential gesture to its "glorious revolutionary tradition"(from both 1911 and 1949); Cuba continues to see its Fundamental Law as "mak[ing] possible the realization of the Revolution"; Vietnam, in 1991, renewed its commitment "to safeguard the socialist regime and the fruits of the revolution." Similar allusions to a specific revolutionary moment with aspirational significance are also present in constitutions with political orientations quite different from the ones just cited. Nepal's Interim Constitution of 2007 has a Preamble that promises a permanent constitution that will "institutionalize the achievements of the revolution." The Preamble of the 1972 Panamanian Constitution consecrates "the social, political, economic and moral principles that inspired the Panamanian Revolution." The Preamble to the Constitution of the Islamic Republic of Iran points out that the new regime's core identity embodies the meaning of "the great Islamic Revolution of Iran." The document then proceeds to discuss what it claims is a distinctive "feature of this revolution," which is that it is "ideological and Islamic." In doing so, it raises questions that lurk in the background of all these textual inclusions. Does the codification of revolutionary ideology produce a constitutionally legitimate result independently of the substance of the ideology? What if the "achievements" of a revolution, or the principles that "inspired" a revolution, are such that they do not comport with threshold standards of constitutional governance, with what Lon Fuller famously referred to as "the inner morality of law"?

Of course there are other examples of *liberal* revolutions that offer more encouraging emulative guidance. But one should be cautious in following their lead without first considering critical identity-related differences. Where the definition of nationhood is straightforwardly understood in terms of a set of political ideals, binding the future through constitutional prescription may be essential to the self-understanding of the polity. On the other hand, where the essence of the regime is so bound up with the

issue of *who* the majority of the citizens are, the adoption of a formal constitution is arguably a less significant event in the life of the nation. And consider that even in the United States, where constitutional identity was at best an aspirational yearning, "credo" provisions and bills of rights were only lightly touched in the post-revolutionary document; indeed it took a bloody Civil War before there was any mention of equality. On the other hand, the thinness of the Constitution allowed a Lincoln and a King to push a redemptive politics that enabled a constitution to make good on a "promissory note" that was not explicitly included in the constitutional text.

Such are my rambling thoughts on this important question. I would be most grateful if in your continuing efforts you kept me informed on developments as they occur.

2. Submission by the Executive Council of Australian Jewry

Peter Wertheim AM | Executive Director
phone: 02 8353 8500 | m: 0408 160 904 | fax 02 9361 5888
e: pwertheim@ecaj.org.au | www.ecaj.org.au
24 February 2014

1. **What constitutes world Jewry's vision of a "Jewish and democratic" state? In what way should the state reconcile its wish to clearly express its "Jewishness" with what might seem to be the contradictory aspiration to be a state that bestows equal rights for all its citizens? In this question we refer to both commonly held beliefs and views and to expert opinions.**

Peoplehood, nationhood and the right of national self-determination

The identity of Israel as a Jewish and democratic State is grounded in the right of national self-determination. Although there is no universal agreement as to the content of that right, it is widely acknowledged that at a minimum, it entails the entitlement of peoples to have control over their collective destiny and to be free to pursue their economic, social and cultural development.

The right to self-determination is expressed in article 1 of the International Covenant on Civil and Political Rights and article 1 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights.

It is generally understood that the right to self-determination accrues to 'peoples'. (See for example the Preamble to the Declaration on Principles of International Law Concerning Friendly Relations and Cooperation Among States In Accordance With the Charter of the United Nations annexed to UN General Assembly Resolution 2625 of 24.10.1970).

The concept of a 'people' in international law is not clearly defined. In contemporary usage, a group is identifiable as a people if it is a segment of the population distinguished from others by a well-developed combination of shared customs, beliefs, traditions and characteristics derived from a common or presumed common past, even if not drawn from what in biological terms is a common racial stock. It is that combination which gives the group an historically determined social identity. In their own eyes and in the eyes of those outside the group, they have a distinct social identity based not simply on group cohesion and solidarity but also on their shared belief as to their common historical antecedents.

> A 'nation' is a much more impersonal, abstract, and overtly political concept than a people. It is a cultural-political community that has become conscious of its coherence, unity, and particular interests.

It is a common fallacy to define the Jewish people exclusively as a faith community. The distinct peoplehood, as well as the nationhood, of the Jewish people over more than 3,000 years is attested to by an abundance of historical evidence, from Jewish sources and also from the written and other records of neighbouring civilisations.[1]

Even during the centuries of dispersion, Jews continued to function as much like a nation as possible, maintaining their own community government, laws, calendar, language and philosophical, poetic, religious and cosmological literature, as well as international connections between the dispersed communities.

The moral right of the Jewish people to national self-determination in Israel has received widespread international legitimacy, not only through the British Mandate for Palestine, but also at the United Nations and in formal recognition of Israel by the overwhelming majority of the world's nations (see further below).

Recognition of Israel as the political embodiment of Jewish peoplehood

---

1. The first known reference in extra-Jewish sources to a 'nation' called 'Israel' is to be found in the Merenptah Stele of ancient Egypt dating to approximately 1205 BCE. Subsequently, the records of the Babylonian, Persian, Greek and Roman empires identified the Jewish people as an independent, self-governing nation with its spiritual and political capital in Jerusalem.

In the Christian scriptures, which are believed to date to the first century CE, there are 43 references to the central province around Jerusalem as "Judaea" (eg Mark 13:14, Luke 1:65, Acts 1:8) as well as references to the whole of the Holy Land as "'the Land of Israel" (eg Matt. 2:20, 2:21) and "the Commonwealth of Israel" (Ephesians 2:12). In the Muslim holy book, the Quran, dating to the seventh century CE, one finds the following passages among others: "And when Moses said to his people (i.e the Children of Israel)…Oh my People, enter the Holy Land which God has assigned unto you" (Quran, Sura 5 – "The Sura of the Table", Verse 21), and "We made the Children of Israel the inheritors (of the land)" (Quran, Sura 26 – "The Sura of the Poets", Verse 59).

does not of itself negate the rights of the Palestinians or any other people, as has been claimed.[2] Still less does it preclude resolution of the claims of Palestinian Arab refugees who fled the country in 1947-8, including the claims for compensation of these refugees or their descendants for lost private property. On the contrary, there can be no resolution of such claims ***except*** by a sovereign State acting in the name of the people against whom the claims are made.

Israel as a democracy

In its 1992 Basic Laws, Israel explicitly defines itself as a 'Jewish and democratic' state. This identity, and Israel's aspiration to operate according to the highest Jewish ethical values, was given eloquent expression in its Declaration of Independence in 1948:

> "The State of Israel will be open for Jewish immigration and for the Ingathering of the Exiles; it will foster the development of the country for the benefit of all its inhabitants; it will be based on freedom, justice and peace as envisaged by the prophets of Israel; it will ensure complete equality of social and political rights to all its inhabitants irrespective of religion, race or sex; it will guarantee freedom of religion, conscience, language, education and culture; it will safeguard the Holy Places of all religions; and it will be faithful to the principles of the Charter of the United Nations."

Israel has been remarkably successful in realising the vision of its founders although, as is true for every other nation, Israel has not always acted in a way that conforms to its values and ideals. What is of ultimate importance, however, is that in the face of unremitting rejectionism, violence and belligerence, Israel remains officially committed to those values and ideals, and strives to live up to them.

Jewish values emanate from the Jewish religion. Whilst Judaism ac-

2. See for example *Asharq Al-Awsat* Monday, 20 January 2014: http://www.aawsat.net/2014/01/article55327533

knowledges the sovereignty of God over all creation, it avoids the theocratic fallacy of equating the sovereignty of God with the dictatorship of clerics. In human affairs on this Earth the people are sovereign, and free to make their own choices in matters of government without limitation. Even though a complete separation between religion and State is a concept alien to Judaism, from ancient times the functions of ruler and religious leader have almost always been kept separate and distinct from one another.[3]

Contemporary Israel has a parliamentary system of government, in which the legislature is elected every four years by secret ballot under universal (that is, Jewish and non-Jewish) adult franchise; the executive is chosen from, and subject to, the legislature; and the judiciary is rigorously independent. Any citizen has the right to stand for election and Arab representatives have been elected to the Israeli parliament since the establishment of the State. In sharp contrast to its Arab neighbours, Israel imposes no religious test for the offices of Head of State or Head of Government. There is no serious challenge to this basic framework within Israel, and no attempt has ever been made to replace it with a non-democratic alternative.

Like the UK, Israel has no formal written constitution. Eleven Basic Laws of the Knesset presently operate and take precedence over other laws. The express purpose of the *Basic Law: Human Dignity and Liberty* (1992) is "*to protect human dignity and liberty, in order to establish in a Basic Law the values of the State of Israel as a Jewish and democratic state*." It prohibits the violation of the life, body or dignity of any person, protects private property and affirms the right of the individual to protection of his or her life, body, dignity, liberty and privacy. In our view, Israel's express commitment to democracy is appropriate and should not be changed.

These fundamental rights and protections extend to every citizen of Israel regardless of ethnic background, religious affiliation (or absence of

3. The fusion of those functions during the Hasmonean period is regarded as an aberration. Jewish tradition holds that the claiming of kingship by the later Hasmoneans led to their eventual downfall.

religious affiliation), gender or sexual preference. In our view, it would be desirable for this universality to be stated expressly.

Recommendation 1: **The Basic Law: Human Dignity and Liberty (1992) should be amended so as to provide expressly that the fundamental rights and protections mandated by it, and by other laws in which the rights of Israelis as citizens are recognised or conferred, extend to every citizen of Israel regardless of ethnic background, religious affiliation (or absence of religious affiliation), gender or sexual preference.**

The role of religion in public life

Non-discrimination, however, does not require blindness to national or religious differences. Israel is certainly not alone among States in conferring special status to the religious faith of the majority.

There are four states whose very name contains a religious reference, namely the Islamic Republic of Afghanistan, the Islamic Republic of Iran, the Islamic Republic of Pakistan, and the Islamic Republic of Mauritania. Indeed, in every Muslim-majority country the constitution asserts a special role for Islam. The Jordanian constitution says "*Islam is the religion of the State*" and "*No person shall ascend the Throne unless he is a Moslem… of Moslem parent*," (a provision which excludes even Muslim converts). At least five percent of Jordanians are Christians.

Egypt is about ten or even fifteen percent Christian (Copts), but its current provisional constitution states that "*Islam is the religion of the state…. Principles of Islamic law (Shari'a) are the principal source of legislation*."

The constitution of Malaysia states that "*Islam is the religion of the Federation*," even though the country is only about sixty percent Muslim[4] It is roughly twenty percent Buddhist, ten percent Christian, and six percent Hindu, among other religions.

The religion of the state is Islam in Oman, Qatar, and Kuwait (where an

4. And only about 60% are ethnic Malays. Some 22% are ethnic Chinese and 7% ethnic Indians.

estimated fifteen percent of the population is non-Muslim). In Afghanistan, the constitution holds that "*The sacred religion of Islam is the religion of the Islamic Republic of Afghanistan*" and "*No law shall contravene the tenets and provisions of the holy religion of Islam in Afghanistan.*" The president must be a Muslim. The Saudis proclaim: "*The Kingdom of Saudi Arabia is a sovereign Arab Islamic state with Islam as its religion; God's Book and the Sunnah of His Prophet, God's prayers and peace be upon him, are its constitution….*"

It is worth adding that Muslim states are not alone in their religious ties. The constitution of Denmark, for example, states that "*The Evangelical Lutheran Church shall be the Established Church of Denmark, and, as such, it shall be supported by the State*," and "*The King shall be a member of the Evangelical Lutheran Church*." In Norway, "*The Evangelical-Lutheran religion shall remain the official religion of the State*" and "*The King shall at all times profess the Evangelical-Lutheran religion*." Finally, the Queen of England is "*Defender of the Faith*," and the faith is Anglican Christianity. These and other western States observe the Christian day of rest, Sunday, and the Christian religious holidays of Christmas and Easter as public holidays.

It is appropriate that religion continue to play a role in Israel's public life as long as the arrangements in place suit the preferences of most members of Israel's Jewish and non-Jewish religious communities.

For example, the separation of Jews and Arabs in the public education system up to the level of high schools does contribute to a substantial disparity in allocations and in achievement levels between Jewish and Arab schools. But it seems that both communities are content to maintain the separation while seeking to redress the inequalities. Among Jews and Arabs, many believe that they have a right to study in a school supportive of their community's distinctive cultural tradition.

The religious monopoly over matters of personal status is less easy to defend as it arguably violates the rights of citizens to freedom from religion. In addition, the monopoly of religious law in marriage and divorce has had a range of adverse consequences especially for women. The monopoly of the orthodox establishment over matters of conversion, and interference

with the rights of non-orthodox Jews in Israel to live their lives according to their customs, adversely affect the unity of the Jewish people in Israel and world-wide. We believe that these aspects of religious influence in public life should be reviewed, but without resorting to strict separation between state and religion.

It is extremely important that the organs of the State do not seek to impose decisions about internal religious questions. Religious and legal questions should be separated to the extent feasible. Religious groups should continue to be allowed to have autonomous public education, which receive some public finance, but with proper public control over teaching and education standards and the non-religious aspects of the curriculum. There are a number of models of public financing and regulation of religious and other private schools, including from Australia, that might well be adapted to Israel's needs.

In general, we agree with Professor Ruth Gavison when she concludes:

> Israel should strive to thicken the shared civic identity of all its citizens, and to strengthen the feeling of all citizens that it cares to promote the welfare of all. At the same time, it should allow the distinct groups within it develop their different identities. Both attitudes are compatible with Israel's remaining a nation-state of the Jewish people, so long as it has a Jewish majority and protects the human rights of all.[5]

Recommendation 2: **Religion should continue to play a role in Israel's public life, especially in autonomous public education for religious communities, as long as the various arrangements in place suit the preferences of most members of Israel's Jewish and non-Jewish religious communities.**

5. Ruth Gavison, 'Can Israel be both Jewish and democratic?' *Moment Magazine* http://www.gavison.com/a2611-can-israel-be-both-jewish-and-democratic

Recommendation 3: **The religious monopoly over matters of personal status in marriage, divorce, conversion and accommodation of non-Orthodox streams of Judaism should be reviewed with the aim of providing equity among all Jewish streams and civil rights in these matters for all Israel's citizens, but without resorting to strict separation between state and religion and without the organs of the State imposing decisions about internal religious questions..**

Israel as the State of the Jewish people, with Jewish values

Israel is Jewish in the sense that it has a Jewish majority to maintain Jewish political self-determination; that the Law of Return enables all Jews to find refuge there; that Its language and culture is Hebrew; that its anthem is Hatikvah, that the State feels an obligation to protect Jews worldwide, and that the State's public symbols and days of rest derive from Jewish tradition.

Israel's founding as the State of the Jewish people had international endorsement. In 1917, the Balfour Declaration, whose terms were subsequently adopted by the League of Nations in the British Mandate for Palestine, referred expressly to the establishment of a "*national*" home for "*the Jewish people*" in the geographic area then known as Palestine. The latter document gave international recognition "*to the historical connection of the Jewish people with Palestine and to the grounds for reconstituting their national home in that country*". These instruments made a crucial distinction between the collective rights of the Jewish people in Palestine and the individual civil and religious rights of the country's non-Jewish residents. All such rights, collective and individual, were and are to be honoured.

In 1947, the United Nations General Assembly passed a detailed resolution to partition the country into "*independent Arab and Jewish States*". The partition resolution is replete with references that make it plain that the expression "Jewish State" is used in the sense of a State with a Jewish majority and an Arab minority, and that that the expression "Arab State" is used in the sense of a State with an Arab majority and a Jewish minority. For example,

"*[Each]State shall ensure adequate primary and secondary education for the Arab and Jewish minority, respectively, in its own language and its cultural traditions.*"[6]

Israel's identity as the State of the Jewish people is also a natural consequence of its democracy, since that identity is the strong preference of most members of the Jewish majority who comprise 80% of Israel's population.

Many of the world's States, old and new, are in fact nation-states. Like Israel, these states celebrate their distinct histories, languages, national holidays and emblems. Their citizens include minority national groups whose members do not belong to the group whose nation-state they live in. Unlike immigrant nations like Australia, Canada, the US and NZ, all of the States of Europe and many of the States of Asia and the Middle East are ethnically based.

Egypt and Syria, for example, characterise themselves as "Arab" republics. France protects the integrity of the French language and the interests of speakers of the French language. Ireland has a law that allows applicants of "Irish descent or Irish associations" to be exempted from ordinary naturalisation rules. Poland, Croatia and Japan have similar laws of return favouring members of their own respective ethnic majorities. Many other examples exist.

Nation-states, unlike immigrant nations, are each the political embodiment of the ethnic language, culture and identity of their majority population. There is nothing inherently anti-democratic about this. The test is how each State treats its ethnic and other minorities.

Members of these minority groups may rightly feel that the majority culture is not really theirs, and consequently may feel alienated and excluded from public and private expressions of that culture through art, literature, music and celebrations during national holidays.

For example, a German citizen of devout Muslim Turkish background might believe that God should be placed higher than country

6. Resolution 181 (II), A/RES/181(II) of 29 November 1947. See Annex Part 1, Section C, Chapter 2, paragraph 6.

and would therefore find it difficult to sing the German national anthem, "*Deutschland, Deutschland über alles*" with conviction. An Arab or Druze citizen of Israel might similarly have difficulty singing *Hatikvah*, with its passionate tribute to the millennial yearnings of the Jewish soul.

Yet so long as the civil, religious and voting rights of members of minority groups are equal to members of the majority group, and they can participate fully in the political process and the economy of their societies, the democratic nature of the state cannot be impugned.

Every country in the world discriminates against their minority communities to some degree. Israel's record on this score with regard to its Bedouin communities especially is certainly open to criticism, but in terms of voting and legal equality, standard of living, life expectancy, health, education and overall happiness, Israel's Arab minorities fare much better than, say, the African Muslims of France or the Turkish "guest workers" of Germany.

The fact that Israel is the state of the Jewish people and gives public expression to the unique history and tradition of the Jewish people therefore does not preclude it from being a democratic state of all its citizens in the sense of respecting the fundamental civil, religious and voting rights of all its citizens.

The fact that Israeli citizenship is available to Jews in any part of the world who migrate to Israel also does not preclude the right of citizenship from being available to members of non-Jewish minority groups who are permanently resident within the territory to which the laws, jurisdiction and civil administration of the State has effect. Israel's Nationality Law provides for this, except with regard to two such areas, namely the areas of Jerusalem and the Golan Heights which Israel captured during the 1967 war. Israel's extension of its jurisdiction to these two areas is not recognised internationally and arrangements regarding citizenship rights of non-Jews residing there must therefore await the conclusion of a final peace agreement which will resolve the question of the ownership of these territories. (In the meantime, non-Jewish residents of all parts of Jerusalem have the right to vote and stand as candidates in Jerusalem's Municipal elections).

The other parts of the West Bank and the Gaza Strip are areas claimed by the Palestinians as territory that is included, or will be included, in a separate and independent State of Palestine. Israel has never purported to annex or extend its jurisdiction to these territories. Mere residency within these areas therefore may give rise to a moral or legal right of citizenship of the State of Palestine (if and when such a State is established) but does not give rise to any moral or legal rights of citizenship of the State of Israel, except to the extent that any parts of those territories may become incorporated into the territory of Israel under any future peace agreement with the Palestinians or in any other internationally lawful manner.

A civilised democracy acknowledges its imperfections, especially in the area of discrimination against its minority communities, and commits itself to remedying them. According to its founding vision, as expressed in the Declaration of Independence, Israel's Jewish character must be reflected not only in the identity of its people but also in its values, in its readiness to debate, articulate and ultimately seek to implement what the prophetic vision of a sovereign nation that lives in righteousness means in the present era.

Therefore, the gamut of public issues and challenges that arise, whether in domestic or foreign policy, must each be addressed from a broader perspective than the mere imperative of survival. This necessarily involves a higher moral reckoning, one that is not confined to threat analysis. Israel's Basic Laws refer to "Jewish values" without articulating them. It would be desirable in our view if a non-definitive statement of Jewish values were to be enshrined in a Basic Law, which would include an affirmation that individual human life, dignity and freedom are sacred and inviolable, and would embrace the broad, social vision of the Prophetic tradition.

Recommendation 4: **A non-definitive statement of "Jewish values", which affirms that individual human life, dignity and freedom are sacred and inviolable, and which embraces the broad, social vision of the Prophetic tradition, should be enshrined in a Basic Law.**

2. As an integral part of Israel's Jewish character, should there be any codified expression in Israeli law regarding the special relationship between Israel and world Jewry? In this we refer to both symbolic expression, and to an actual framework that governs practical matters (such as a legal mechanism to examine impacts of Israeli decision-making throughout the Jewish world, or clearly enumerates some of the State of Israel's obligations to world Jewry).

Israel's former Foreign Minister, the late Abba Eban, once wrote that Israel by itself "*is a small island of territory in an ocean of hostility. It lacks geopolitical weight.* Israel plus the Jewish people is a*n eternal nation, striding across unlimited expanses of space and time*".[7] Even allowing for Eban's oratorical gifts, those who seek Israel's destruction know perfectly well how vital the bond between Israel and the Jewish people continues to be. We do not have the luxury of forgetting what they so clearly understand.

The bond works for the benefit of both Israel and the Diaspora. Diaspora communities have an intimate knowledge of the formal politics of, and the range of values and opinions within, the States of which they are citizens. Diaspora Jews are thus ideally placed to act as public and private advocates for Israel and to enhance the effectiveness of Israeli diplomacy. Conversely, Israel is the political embodiment of Jewish peoplehood and provides the ultimate refuge for persecuted and distressed Jews worldwide, publicly exposing the mistreatment of Jews anywhere and thereby enhancing the sense of safety and security of Jews everywhere.

We believe it is appropriate for this bond to be given symbolic expression in Israeli law and also a more formal expression through the establishment of a mechanism for consultation between Israel and Diaspora Jewry. Through this mechanism, the impact of the actions and pronouncements of Israel and of the representative organisations of individual Diaspora communities, each on the other, can be assessed so that, if necessary, those actions and pronouncements can be reviewed and revised. The discussions

7. Abba Eban, *Personal Witness*, (New York: Putnam,1992), p.221.

in this regard must allow for the expression, *in camera*, of a broad range of views within the Jewish world, and for the issuing of joint communiques.

The establishment and operation of a consultation mechanism will be without prejudice to (i) the prerogative of the elected government of Israel to make decisions it believes to be in Israel's interests as a sovereign state; and (ii) the prerogative of the representative organisations of each Diaspora community to make decisions it believes to be in that community's best interests.

The consultation mechanism should reflect contemporary realities. The current formal structure through which Diaspora communities express their views to Israel, namely the Jewish Agency and the World Zionist Organisation, date from the pre-State era. Whilst these organisations still have a role to play and should be preserved, a more broadly-based mechanism is needed. The mechanism should be developed by Israel in consultation with the World Jewish Congress, World Zionist Organisation and the Jewish Agency and formalised in an Accord between the State of Israel and those organisations.

Recommendation 5: **The bond between Israel and Diaspora communities should be given symbolic expression in Israeli law and also a more formal expression through the establishment of a mechanism for consultation between Israel and Diaspora Jewry.**

Recommendation 6: **The mechanism should be developed by Israel in consultation with the World Jewish Congress, World Zionist Organisation and the Jewish Agency and formalised in an Accord between the State of Israel and those organisations.**

Recommendation 7: **The establishment and operation of the consultation mechanism will be without prejudice to (i) the prerogative of the elected government of Israel to make decisions it believes to be in Israel's interests as a sovereign state; and (ii) the prerogative of the representative organisations of each Diaspora community to make decisions they believe to be in that community's best interests.**

החזון של מדינת ישראל בהיר למדי, וכולל שלושה מרכיבים עיקריים:

- **הגדרה עצמית יהודית**
- **דמוקרטיה**
- **זכויות אדם**

וביתר פירוט: ישראל היא מדינה **דמוקרטית**, במובן זה שהריבונות בה מסורה לכל אזרחיה בלי הבדל לאום או דת, על בסיס חירות ושוויון; היא מכבדת את **זכויות האדם** של כל תושביה; והיא המסגרת המדינתית המאפשרת **ליהודים** לממש באמצעותה את זכותם להגדרה עצמית ולעצמאות פוליטית, תרבותית ודתית, ולהתקיים כרוב יציב ובטוח בארצם.

המחויבות היסודית לשלושה מרכיבי חזון אלה, כל אחד לחוד וכולם יחדיו, כשהם משולבים זה בזה ומשלימים זה את זה, היא **הגרעין של חזון המדינה**. חזון זה היה המפתח להישגיה ולהצלחתה של ישראל מאז הקמתה ועד היום. זהו חזון שעודו רלבנטי ומלהיב, והוא מציע מתווה יסודי שיכול לשמש כמצפן עבור רוב החברה הישראלית.

ההמלצות קוראות לחזק ולהנחיל את גרעין חזון המדינה על כל מרכיביו, אך להימנע מעיגון חוקתי נוסף של החזון בכלל, ושל חלק ממרכיביו בפרט.

רות גביזון היא כלת פרס ישראל לחקר המשפט, פרופסור (אמריטה) בקתדרה ע"ש חיים ה. כהן לזכויות האדם בפקולטה למשפטים באוניברסיטה העברית בירושלים ונשיאה מייסדת של מרכז מציל"ה למחשבה ציונית, יהודית, ליברלית והומניסטית.