

צִיּוֹן בְּמִשְׁפָּט תִּפְדָּה: על גאולת המשפט וגאולה באמצעות המשפט מבוא להגותו המשפטית של שבתי בן דב

עמיחי רדזינר

פתיחה: הדרך השלישית

בתשכ"ט פרסם מוסד הרב קוק אוסף מאמרים בשם המשפט העברי ומדינת ישראל.¹ העורך, השופט יעקב בזק, כתב בהקדמתו כך:

קבוצת המאמרים המובאים בכאן נושאם הוא אחד: בעיית הנהגת המשפט העברי כמשפט מחייב בחיי יום יום במדינת ישראל. מבין החיבורים הרבים והחשובים שהקדישו לנושא זה רבנים, משפטנים ואישי ציבור בחרנו אותם שנראו לנו מובחרים ומיוחדים מבחינה זו או אחרת. לשם שלמות הדיון בנושא הבאנו אף חיבורים אחדים שנכתבו מתוך גישה שונה ומנוגדת. תקוותנו היא כי משקלם המצטבר של דברים נוקבים אלה שנכתבו בתקופות שונות על ידי אישים המייצגים עמדות שונות, עתים אף מנוגדות, יתרום לחידושה וחיזוקה של הקריאה לקליטת המשפט העברי כמשפט מחייב במדינת ישראל.

אכן, אפשר לחלק את כתבי המאמרים, אלו שהיו עדיין בין החיים בעת פרסום האוסף ואלו שכבר לא, לשתי קבוצות עיקריות שגישתן שונה ומנוגדת: יש המתבוננים בשאלת 'הנהגת המשפט העברי' מנקודת מבט דתית-הלכתית, ויש אשר נקודת מבטם היא חילונית.² במקומות

* תודתי נתונה ליהודה עציון, שפתח בפניי את אפשרות העיון בכתביו הגנוזים של שבתי בן דב. עציון גם ערך לפרסום בארבעה כרכים את מרבית כתבי שבתי בן דב, ועל כן רוב ההפניות להלן לכתבים יהיו למהדורתו: יהודה עציון (עורך), סולם למלכות ישראל היעודה: כתבי שבתי בן דב, סלמות, ירושלים תשס"ז. המהדורה זמינה במלואה גם במרשתת: <http://www.daat.ac.il/daat/v1/tohen.asp?id=496>

1 יעקב בזק (עורך), המשפט העברי ומדינת ישראל, מוסד הרב קוק, ירושלים תשכ"ט.

2 ראו גם בביקורת על ספר זה: יוסף גרוס, 'המשפט העברי ומדינת ישראל', הפרקליט, כו (תש"ל),

אחרים עסקתי בהרחבה בהבדלים העקרוניים בין הגישות הללו ולא אחזור כאן על הדברים.³ בקצרה רק אומר שמוקד המחלוקת הוא בשאלת המחויבות להלכה, ובמילים אחרות: אם המשפט העברי - שעליו אנו מדברים כשיטה שיש לבנות על בסיסה את המשפט הישראלי - זהה למשפט ההלכתי, וממילא יפותח בידי בעלי הסמכות ההלכתית ועל פי כללי ההלכה; או שמא מדובר בשיטת משפט היונקת מן המקורות ההלכתיים אך אינה מחויבת להם, ועיקר עניינה הוא ביצירת מערכת משפט חילונית המבוססת (אך לא מחויבת) על שיטת המשפט הלאומי של עם ישראל (כלומר ההלכה), עד כמה שהיא מתאימה לצורכי הזמן והמקום. אנשי 'המזרחי', שזיהו את 'המשפט העברי' עם ההלכה, התנגדו מאוד לטענה כי אין זהות כזאת. הטיעון המרכזי שלהם היה כי דווקא הפועלים ממניעים לאומיים צריכים לקבל את העובדה כי המשפט הלאומי של עם ישראל הוא ההלכה המסורתית, ויצירה חדשה של 'משפט עברי', שאיננו זהה להלכה, חוטאת למניע הלאומי.⁴ אפשר לסכם בקצרה כי השאלה היא אם חידוש המשפט העברי יעשה מתוך מוטיבציה לאומית-תרבותית בלבד; או שמא תצטרף לה גם מוטיבציה דתית שתשפיע כמובן על דרך החידוש.

עיון במאמרי האוסף מגלה את החלוקה הזו בבירור: מאמריהם של הרבנים יצחק אייזיק הלוי הרצוג, מאיר בר-אילן, יהודה לייב הכהן מימון ושמעון פדרבוש עוסקים בדרך שההלכה יכולה להשפיע על משפט המדינה (וממילא התאמת ההלכה לצורכי הזמן תיעשה בידי רבנים ובדרך המסורתית של התקנת תקנות),⁵ ואילו מאמריהם של אשר גולאק, אברהם חיים פריימן, משה

עמ' 152-153. אין זהות הכרחית בין היותו של אדם דתי ובין אימוצו גישה 'חילונית'. כך למשל משה זילברג ואשר גולאק היו אנשים קרובים למסורת ברוחם ובאורחות חייהם, אך מאמריהם בקובץ זה משקפים גישה חילונית. על זילברג ראו: עמיחי רדזינר, "המשפט העברי" איננו הלכה (ובכל זאת יש בו ערך), 'אקדמות, טז (תשס"ה), עמ' 163-167; על גולאק ראו: הנ"ל, 'מדוגמטיקן להיסטוריון: אשר גולאק וחקר המשפט העברי באוניברסיטה העברית, 1925-1940', מדעי היהדות, 43 (תשס"ה-תשס"ו), עמ' 169-200.

3 ראו: עמיחי רדזינר, "המשפט העברי" בין "לאומי" ל"דתי": הדילמה של התנועה הדתית-לאומית,

מחקרי משפט, כו (תש"ע), עמ' 91-178; Amihai Radzyner, 'Between Scholar and Jurist: The Controversy over the Research of Jewish Law Using Comparative Methods at the Early Time of the Field', *Journal of Law and Religion*, 23 (2007-2008), pp. 189-248

4 ראו: רדזינר, 'המשפט העברי' (לעיל הערה 3), עמ' 110-117. כמו כן ראו: Ronen Shamir, *The Colonies of Law: Colonialism, Zionism, and Law in Early Mandate Palestine*, Cambridge University Press, Cambridge 2000, pp. 39-48

5 מאמר חריג בקובץ הוא זה של יצחק אנגלרד, 'שילוב הדין היהודי במערכת המשפט הישראלי', בתוך: בוק (עורך), *המשפט העברי ומדינת ישראל*, עמ' 110-134. אנגלרד, לימים שופט בית המשפט העליון, ביטא עמדה דתית המזכירה את זו של ישעיהו ליבוביץ', ולפיה ישנה בעיה דתית בשילוב כלשהו של ההלכה במשפט של מדינה חילונית. כפי שנראה להלן, יש דמיון בין טיעוניו של אנגלרד ובין דבריו של שב"ד נגד שילוב המשפט העברי בחקיקה של המדינה החילונית. עם זאת, אנגלרד מציע להימנע מניסיונות חקיקה בכנסת המבוססים על המשפט העברי, להכיר בחילוניותה של המדינה ולפעול להחלת ולפיתוח המשפט העברי רק במעגלים המצומצמים של הקהילות הדתיות ובתי הדין הרבניים (שם, עמ' 133-134), ואילו מסקנתו של שב"ד היתה שונה, כפי שנראה להלן. על שיטתו של אנגלרד ראו: גדעון ספיר, 'שני תלמידי חכמים שהיו בעירנו', עיוני משפט, כה (תשס"א), עמ' 189-220. על הדמיון בין

זילברג, יצחק שילה ומנחם אלון (כולם אנשים שומרי מצוות) ושל פלטיאל דייקן (דיקשטיין) ושמואל איזנשטדט (שלא היו שומרי מצוות) מדברים על יצירתו של 'משפט עברי' מחודש ומחולן שאיננו זהה להלכה, ואשר יעוצב בידי משפטנים. אלו גם אלו מכירים בעובדת היותה של המדינה חילונית.⁶

עם זאת, בקובץ ישנו מאמר היוצא בחריפות מרובה נגד כל אחת משתי הקבוצות, וזהו המאמר שנתן את שמו לקובץ כולו: "המשפט העברי" ומדינת ישראל.⁷ המאמר נכתב בידי אדם שהיה אלמוני למדי באותה עת, כנראה הדמות הפחות ידועה מבין מחברי המאמרים בקובץ, וגם היום אינו ידוע לרבים: שבתי בן דב (להלן שב"ד). להלן אחזור למאמר זה, כמו גם לכתבים אחרים של שב"ד, ואראה מדוע וכיצד הוא תוקף את שתי הגישות הידועות בנוגע להחייאת המשפט העברי, ולצדן מציב דרך שלישית, הרואה את קימום המשפט העברי כחלק ממהלך משיחי כולל. לטענתו, עבודה כזו אינה מתבצעת היום בשום מקום, ואף הרבנים מכירים למעשה בחילוניותה של המדינה. כאן אסתפק בסיכום פסקאות הסיום של המאמר.⁸ המחבר כותב כי כדי להקים לתחייה את המשפט העברי כשיטת משפט ממלכתית - החייאה שהיא תנאי הכרחי להקמת 'מלכות ישראל' ולגאולה השלמה - 'חייבים' אנו ליזום מין בית מדרש או ישיבה חדשה ומיוחדת בטיבה, אשר תפקידה יהיה להתחיל לגבש ולפתח את העקרונות והפרטים של תורת ישראל כמשפט ממלכתי בלעדי וממצה, וכמקור החזון המתממש - ומעש ההגשמה עצמו - של מלכות ישראל הגואלת והגאולה'.

שב"ד מדגיש כי הלימוד בישיבה שהוא מציע להקים לא יהיה דומה לזה שבמוסדות תורניים אחרים, והוא מביא כדוגמה את מכון הרי פישל בירושלים:⁹

שב"ד לאנגלרד ראו בביקורתו של זאב פלק על הקובץ הנ"ל: זאב פלק, 'ספרים חדשים', דיני ישראל, א (תש"ל), עמ' 113.

6 כך למשל במאמרו של הרב יצחק אייזיק הלוי הרצוג, 'על משפט התורה בישראל', בתוך: בוק (עורך), המשפט העברי ומדינת ישראל, עמ' 15-19. מדובר בצורך בכתיבת קודקס הלכתי חדש לצורך השופטים והמשפטנים בבתי המשפט הכלליים. מנגד עולה תביעה להגדיל את סמכותם של בתי הדין הרבניים בדיני ממונות כדי שיהודים החפצים בכך יוכלו לפנות אליהם.

7 שם, עמ' 145-167. המאמר התפרסם מחדש בתוך: עציון (עורך), סולם למלכות ישראל היעודה, א, עמ' 49-76. ההפניות להלן יהיו לפי הפרסום המחודש. עורך הכתבים יהודה עציון מעמידנו על כך שהמאמר לא נכתב ברצף אחד (שם, עמ' 65, הערה 12).

8 שם, עמ' 74-76.

9 ביזמתו של הרב הרצוג הוקם במכון הרי פישל בירושלים 'בית מדרש למשפט התורה', שהיה אמור לבצע עריכה מחודשת של משפט התורה במטרה להפוך אותה לבסיס לשיטת המשפט במדינת ישראל. ראו: הרב בנימין רבינוביץ-תאומים, החקיקה על פי משפט התורה, בית המדרש למשפט התורה, ירושלים תש"י; הערת המערכת למאמרו של הרב הרצוג, 'דין המלך ודין התורה, תלפיות, ז (תשי"ח), עמ' 4: 'חברי המכון מכינים לפי הוראותיו [של הרב הרצוג] קונטרסים על שאלות העומדות לדיון לרגל החוקים המוצעים בכנסת'. דומה שזו בדיוק הגישה שמבקר שב"ד. לביקורת נוספת שלו על הרצוג ראו הערה ב בעמ' 56 (הסוגריים במקור): 'אדם קהר הרצוג - למשל - שהתכוון לכתוב ספר מקיף וממצה (באנגלית) על המשפט העברי, מדגיש בפתח דבריו כי תחייה משיחית ממש של העם העברי, על החייאה הכרוכה בכך של המשפט העברי השלם, נמנעת בדרך כלל לפי ההלכה - (נוסיף אמנם: כפי שהוא, הרב הרצוג, רצה ומצא נכון להבין אותה) - ואילו המדינה העברית ציונית גרידא,

לדידו של 'מכון הרי פישל' הרי זו רק עבודה אקדמית, המכוונת באמת לברר רק את המצוי כבר בעין 'בנוסח מודרני', והבאה להשתלב בניסיונות לקידום 'המשפט העברי' במסגרת המדינה החילונית כמות שהיא. לעומת זאת, הישיבה הנחוצה לדידו היא ישיבה שתהפך בעצמה לנושאת המאבק החינוכי והפוליטי להגשמת עניינה, ואשר גיבוש התורה על ידיה יהא מכוון לברר ולקבוע הלכות למעשה בחזון הגאולה ומהלך התפתחותה.¹⁰

הלכות למעשה מסוג זה אינן מתבררות ואינן נקבעות כיום בשום מקום אחר, וממילא נעלם כאן כל חשש לחוצפה של 'הוראת הלכה בפני רב'.¹¹ יתר על כן, הדין ההיסטורי המפורש של הלכות הגאולה הוא, שהן לא תצאנה משום בית ועד קיים של גלות, כי אם מתוך התעוררות משיחית שכנגד - ועל פי אותו דין בעצמו, עצם ההתעוררות והיכולת המוכחת להגשימה, הן תהיינה ההוכחה המובהקת לכשרות ההתעוררות ואמתה. אם הישיבה הנדרשת אמנם תקום, הרי על ידי עצם הדבר הזה היא תהא זכאית לדרוש אפוא הכרה בחזקת האמת של מסקנות לימודה; ואם עד כה נכשלו, ובצדק נכשלו, כל הניסיונות לזמן שבעים זקנים מן המוכן לחידוש הסנהדרין, הרי הישיבה הנדרשת - אם תקום ותחזיק מעמד - ממילא יש לצפות כי תקום ותתפתח מתוכה סנהדרין של גאולה באופן אורגני. והרי תקומת הסנהדרין היא כמוהו גם כן עוד מקדמה מהותית אחת לעצם האפשרות להפעלה אורגנית של תורת ישראל כמשפט ממלכתי.¹²

שלכבודה ומתוך ציפייה לה ראוי לעסוק במשפט העברי הגלותי-החלקי - אף היא עצמה איננה באמת עניין מתאים למדיניות מעשית, בתוקף המציאות'. על דרכו של הרב הרצוג בספרו האנגלי ראו: משה הרשקוביץ, 'דרכו ושיטתו של הרב יצחק אייזיק הלוי הרצוג זצ"ל במחקר המשפט העברי', עבודת מוסמך, אוניברסיטת בר-אילן, רמת גן תשס"ח.

10 אין זה המקום היחיד שהוא מציע בו הקמת ישיבה מהפכנית כמשיר גאולתי. בתשכ"ב פרסם שב"ד מאמר ששמו 'על דוקטורים וישיבה צבאית' (סולם למלכות ישראל היעודה, ג, עמ' 15). כמו שהישיבה המתוארת למעלה אמורה להתאים את המשפט העברי לייעודו המשיחי כך אמורה לעשות הישיבה הצבאית לצה"ל, שעל ליקויי התפיסה שלו הוא עומד במאמרו. שוב, אין מדובר כאן בישיבה 'רגילה' (שם, עמ' 23-24): 'אכן, מן הצד האחד, הצבאי, תיפתר כאן קודם כול הבעיה שראינו בצה"ל. במקום שמירת מצוות בעלמא של "חייילים דתיים" על הרקע של צה"ל, תתגלה כאן צבאיות ישראלית כמילוי מצוות יסוד תורנית בעצמה; אבל צבאיות על רקע של תורת ישראל - משמע ממילא צבאיות גאולה, בתכלית התודעה והקודש של עומק ההזדהות הייעודית ההיסטורית, ומכאן צפויה לאלתר תפנית מהפכנית מתאימה בכל התודעה הרוחנית של האומה. ומצד שני, מבחינת השלמות היהודית, הרי זו ממילא תהיה כבר סוף סוף התלכדות ראשונה של משא הנאמנות לתורה מזה, וערכי השימוש של התחייה, מזה, באופן אורגני, על רקעו של הגורם הראשון. מכאן צפויה קודם כול הבראת "היהדות הדתית" מתודעת נחיתות רבת האנפין והשורשים, המוצדקת עד כה, ומכאן שוב צפויה מין יוזמה חדשה בכיוון להנהגת האומה, מסוג שלא נודע עד עכשיו טעמה'. כשם שמטרתה של הישיבה הצבאית אינה לסייע לחייל שומר המצוות בצה"ל, אלא לשנות את דמותו של הצבא כולו, כך הישיבה 'המשפטית' אינה אמורה לעסוק בנתינת צביון יהודי לחוקים חילוניים, אלא לשנות לגמרי את דמותה המשפטית של המדינה היהודית.

11 וכפי שמבאר שם עציון בעמ' 75 הערה 17: 'בין מרכאות מכוון שב"א אל ההלכה האוסרת על תלמיד להורות הלכה בפני רבו, אלא אם קיבל לכך את רשותו של הרב'.

12 להלן נראה שהקריאה לחידוש הסנהדרין כסמל וכמהות של תחיית המשפט העברי היא מוטיב מרכזי בכתיבתו של שב"ד.

שב"ד מציין שהשפעתה של הישיבה החדשה תהיה מורגשת אף לפני בוא היעד הסופי: חידוש הסנהדרין. הישיבה תגדל הנהגה תורנית חדשה שתעביר את הדגש של העיסוק התורני-מדיני היחיד ('מדיני' 'אורח חיים' ו'יורה דעה' בלבד, כלשונו) אל העיסוק במסגרת הממלכתית של המדינה היהודית. הנהגה זו תעסוק בפעילות חינוכית נרחבת שתוביל אל המהפכה הנכספת: הקמת מדינת התורה, שבה מערכת המשפט כולה מושתתת על אדני המשפט העברי. נמצאנו למדים כי שב"ד מדבר בשפה חדשה ושונה לגמרי מזו שדיברו בה התומכים האחרים של החייאת המשפט העברי, והוא אף רוחש להם בוז. דומה כי דבריו מושפעים מן התפיסה הרחבה שלו, שתתואר להלן, ולפיה הציונות על שני אגפיה, הן החילונית והן הדתית, הגיעה לסוף תפקידה ואין היא מסוגלת להמשיך בתהליך הגאולה. מכיוון שתחית המשפט היא רכיב מרכזי בתהליך זה, לידו של שב"ד, יש להביא לכך בדרך שלישית, שאינה דומה לדרכים שעלו משני אגפיה של התנועה הציונית. לדרכו הייחודית, ביותר ממוכן אחד, יוקדש מאמרי זה.

שבתי בן דב - קווים לדמותו

אפתח בכך שמן המאמר שנוכר לעיל אפשר ללמוד על מחברו. המאמר פורסם לראשונה, בשני חלקים, בגיליונות תשרי וחשוון תשכ"ד של כתב העת סְלָם, ובמה זו יכולה ללמדנו לא מעט גם על אופיים של המאמר ושל מחברו. סְלָם היה כתב העת שהקים ישראל אלדד, שהיה גם עורכו ברוב שנות קיומו, וכתבו בו יוצאי לח"י רבים. שמו המלא של כתב העת היה סְלָם למחשבת מלכות ישראל, והוא היה למעשה השופר המרכזי של הגישה המשיחית שהחזיקו בה רבים מיוצאי הלח"י, ואשר אורי צבי גרינברג היה נביאה.¹³ ברוך פלח מסכם כך את גישתו של כתב העת:¹⁴

האידיאה של כתב העת הייתה פשוטה וברורה: חינוך, אמונה ורצון להקמת מלכות ישראל בגבולות ההבטחה. מלכות זו תתקיים לאור התורה, חידוש הנובאה והסנהדרין והקמת המקדש השלישי. עקרונות יסוד אלו הסתמכו על הספרות המשיחית היהודית לדורותיה ועל שני נציגיה הבולטים בספרות העברית החדשה: יאיר שטרן המשורר ומחבר 'עיקרי התחיה' וכתבי אצ"ג.

'עיקרי התחיה' שניסח לראשונה יאיר שטרן עברו גלגולים מספר, ואין כאן המקום להאריך בדברים.¹⁵ לצורך דיוננו די להביא מן ה'עיקרים' שפורסמו בכתב העת סְלָם ועמדו בבסיס

13 על מקורות הגישה המשיחית של אנשי חוג סְלָם ראו באריכות: ברוך פלח, 'כתב העת "סלם למחשבת מלכות ישראל": בין פואטיקה לפוליטיקה', עבודת דוקטור, אוניברסיטת בראילן, רמת גן תש"ע, עמ' 109-1. על התפיסה שרשויות הביטחון החזיקו בה, ולפיה סְלָם והחוג שסביבו הם קרקע לטרור קנאי הקורא תיגר על השלטון במדינה, ראו: איסר הראל, האמת על רצח קסטנר: טרור יהודי במדינת ישראל, עידנים, ירושלים תשמ"ו, עמ' 47-48.

14 פלח, שם, עמ' 113.

15 להרחבה על מקורות ה'עיקרים' ועל גלגוליהם ראו: עזיון (עורך), סולם למלכות ישראל העידה, ב, עמ' 553-564; פלח, שם, עמ' 85-104.

התפיסה המשיחית של החוג שהתרכזו סביבו.¹⁶ שמונה עשר העיקרים פותחים בהגדרת העם:

א. העם - עם ישראל הוא עם סגולה; יוצר דת היחוד; מחוקק מוסר הנביאים; נושא תרבות עולם; גדול במסורת ומסירות הנפש; ברצון החיים וכח הסבל; באור רוחו, בבטחונו בגאולה.

עבור דרך הייעוד:

ד. הייעוד - 1. גאולת הארץ. 2. תקומת המלכות. 3. תחיית האומה: אין תקומת המלכות בלא גאולת הארץ, ואין תחיית האומה בלא תקומת המלכות.

וכלה בעיקר האחרון:

יח. הבית - בנין הבית השלישי כסמל לתור הגאולה השלמה.

שב"ד ביקר בחריפות את העיקרים.¹⁷ לדעתו, העיקרים לא היו דתיים דיים: 'עורכי העיקרים' עצמם מתגלים כאן כמשועבדים ברוחם לנכר וכחסרי אמונה חיובית ב"קניינים הנצחיים" של העם.¹⁸ שורש הבעיה גלום בעיקר הראשון בו 'רומז הנוסח הנ"ל כי "דת הייחוד" ו"מוסר הנביאים" נוצרו כביכול יצירה "הומניסטית", במנותק מכל זיקה סיבתית טרנסצנדנטלית שהיא'. לדידו של שב"ד, ההתעלמות מן המקור האלוהי של דת ישראל ומכך שסגולתו של עם ישראל מצויה בתורה שקיבל מן השמים ועליו לקיים אותה לנצח - מהווה סילוף של ממש ומונעת את האפשרות לתחייה אמיתית.

מכל זאת אפשר כבר להבין כי עוסקים אנו באיש לח"י, שהאידיאולוגיה של התנועה לא היתה דתית דיה לטעמו. לדידו, תחיית האומה עוברת בהכרח גם דרך תחיית משפטה הלאומי. עורך סלם, ישראל אלדד, מיקם את עצמו ביחס לחבריו לח"י:¹⁹ 'נשארת באמצע הסלם: לא ירדתי לפרגמטיות נוסח [יצחק] שמיר, לא עליתי לשם שמים נוסח שבתי בן דב'.

אציג בקצרה נקודות ציון בתולדות חייו.²⁰ שב"ד נולד ב'1924 בוילנה בבית בעל תודעה יהודית לאומית עמוקה. בגיל 11 עלה לארץ, וכבר בגיל 14 הצטרף לאצ"ל. לאחר שהתאכזב מהאצ"ל, שהפסיק את מלחמתו בבריטים בתחילת מלחמת העולם השנייה, הוא הצטרף לח"י, אך עד מהרה נתפס בידי הבריטים ונשלח למחנות מעצר בארץ ובאפריקה עד קום המדינה. בשנים האלה רכש השכלה כללית רחבה. לאחר מלחמת העצמאות החל בלימודים אקדמיים ורכש תואר במשפטים. הוא עבד במחלקת תכנון החוק של משרד המשפטים (בשנים תשי"ד-

16 עציין (עורך), סולם למלכות ישראל היעודה, ב, עמ' 562-564.

17 שם, עמ' 491-497.

18 שם, עמ' 494.

19 עדה אמיכל ייבין, סמבטיון: אידיאולוגיה במבחן תמיד, ספרית בית אל, בית אל תשנ"ה, עמ' 362.

20 ראו: 'מהלך חי', עציין (עורך), סולם למלכות ישראל היעודה, א, עמ' 35-53. שני המחקרים העיקריים שנכתבו עד היום על שב"ד הסתמכו אף הם על מקור זה: רונן שובל, 'שבתי בן דב - מקורות, השפעה והגות', עבודת מוסמך, האוניברסיטה העברית, ירושלים תש"ע, 'כתב העת "סלם" למחשבת מלכות ישראל': בין פואטיקה לפוליטיקה, עמ' 1-2; פלח, 'כתב העת "סלם" למחשבת מלכות ישראל': בין פואטיקה לפוליטיקה, עמ' 242-247.

תשכ"ו), ולאחר מכן במחלקה המשפטית של משרד המסחר והתעשייה, ועם הזמן קיבל על עצמו עול תורה ומצוות. שב"ד נפטר בגיל 54, אך הספיק לכתוב מאמרים וספרים רבים, היו מהם שפורסמו בסלם ובבמות אחרות ואילו אחרים נשארו במגירותיו. כל כתביו כונסו כולם במהדורתו של יהודה עציון. שובל סיכם את מהות הכתבים כך:²¹

הגותו של שב"ד היא הגות פוסט־ציונית משיחית, הגותו עוסקת בכישלון הציונות ובבניית אלטרנטיבה גאולית משיחית לעם ישראל, תוך הדגשת כלל האלמנטים השונים הדרושים למימוש הגאולה ופירוט המשמעויות הגזרות מכך.

יש לומר שלעיקר פרסומו זכה שב"ד לאחר מותו, וזאת בשל ההשפעה של הגותו על חלק מפעילות ה'מחתרת היהודית' שפעלה בשנות השמונים, ובייחוד על אחד ממחולליה של המחתרת, מי שלימים ערך את כתביו: יהודה עציון.²² דמויות מוכרות נוספות שהושפעו ממנו עמוקות הן מוטי קרפל, האיידאולוג ואחד המייסדים של תנועת 'מנהיגות יהודית',²³ ומי שעמד בראש תנועה זו, חבר הכנסת משה פייגלין.²⁴ אף עיקר המחקר שנכתב על שב"ד עסק בהשפעות אלו ובעמדתו של שב"ד בנוגע לתנועות הפועלות לשיבה יהודית אל הר הבית.²⁵ שב"ד זכה לשני מחקרים בלבד העוסקים בהיבטים רחבים יותר של הגותו. רונן שובל בחן את מקורות ההשפעה על הגותו הפילוסופית של שב"ד - הן אלו מן הפילוסופיה הכללית המערבית והן אלו מן הפילוסופיה היהודית - וכן ניסה להצביע על הפילוסופיה הפוליטית שפיתח שב"ד, המבוססת על יצירת מיתוס שיעורר את העם לגאולתו, והוא מאפיין אותו כמיתוס פוסט־ציוני שאמור להחליף את הרעיון הציוני, שסיים את תפקידו בהקמת המדינה. המחקר השני הוא פרק בעבודת הדוקטור של ברוך פלח.²⁶ פלח התרכז בתיאור ההגות המשיחית של שב"ד על רקע החוג שהתרכז סביב כתב העת סלם, שלו הוקדשה עבודתו. עיקר תיאורו של פלח הוא הפולמוס שניהל שב"ד נגד עמדות שלדעתו סילפו את הרעיון המשיחי האמתי, ובראשן עמדתו של גרשם שלום. הן שובל והן פלח ידעו על יצירתו המשפטית הגדולה של שב"ד, שאחרי הכול היה

21 שובל, שם, עמ' 1.

22 לדבריו של עציון בנוגע להשפעתו הרבה של שב"ד על חייו ראו: אורלי גולדקלנג, 'בלי קיצורי דרך', נקודה, 296 (כסלו תשס"ו), עמ' 10. וראו עוד: יהונתן גארב, 'משיחיות, אנטינומיזם וכוח בציונות הדתית - מקרה "המחתרת היהודית"', בתוך: אשר כהן (עורך), 'הציונות הדתית - עידן התמורות, מוסד ביאליק, ירושלים 2004, עמ' 323-363, בפרט עמ' 341-343. למרכזיותו של עציון בהקמת המחתרת היהודית ראו בפסק הדין שבו הורשעו חברי המחתרת: ת"פ 203/84 מדינת ישראל נ' מנחם ליבני ואחרים, פ"מ תש"ן (3) 330. ראו למשל: מוטי קרפל, 'שלב חדש בגאולה, או: איך פגשתי את שבת' בן דב', נקודה, 296 (תשס"ז), עמ' 12.

24 ראו למשל: משה פייגלין, 'לחלק את קרקעות הלאום - ללאום', אוקטובר 2012: <http://www.nrg.co.il/online/1/ART2/410/493.html> (אוחזר בתאריך 2.10.2013); ת' פרסיקו, 'המשיחיות שהחליפה את גוש אמונים', מקור ראשון, מוסף שבת, 29.6.2012.

25 ראו: שובל, 'שבת' בן דב - מקורות, השפעה והגות', עמ' 5-7; מוטי ענברי, פונדמנטליזם יהודי והר הבית, מאגנס, ירושלים תשס"ח, עמ' 56-86.

26 פלח, 'כתב העת "סלם" למחשבת מלכות ישראל': בין פואטיקה לפוליטיקה', עמ' 242-269.

משפטן ונתן לתחיית המשפט תפקיד מרכזי בחזון הגאולה שלו, אך מטיבן של עבודותיהם, שנכתבו במחלקות למחשבת ישראל (שובל) ולספרות (פלח), הנושא המשפטי לא תפס אצלם מקום מרכזי. התייחסות מקיפה ראשונית להגותו המשפטית של שב"ד אנסה להביא במאמר זה.

שב"ד מתוודע למשפט

בחיבור אוטוביוגרפי קצר שכתב שב"ד בשנת תשכ"א הוא מספר על התוודעותו המפתיעה אל המשפט העברי. הדברים הם רקע ליצירתו המשפטית בפרט וליצירתו ההגותית בכלל.²⁷ שב"ד מספר כיצד הגיע מתוך שיעמום ללימוד במחזור הראשון של הפקולטה למשפטים באוניברסיטה העברית בירושלים, שנפתחה בשנת הלימודים תש"י. הלימודים הסבו לו בתחילה תסכול רב:

מדע המשפטים התגלה לי כטכניקה שאינה מותאמת אלא לחברה מסוימת דווקא; ומאחר שהמשפטים אשר האוניברסיטה יצאה ללמדני היו מותאמים רק לצורכיהם של זרים, ולא היתה להם שום שייכות לבעיות תחיתנו שלנו - הרי שלימודם כמשפט מחייב יכול היה להיות, מבחינה רוחנית, רק משפיל ומדכא. נקודה זו כמובן לא היתה צריכה לעניין מי שבא ללמוד את המשפטים רק מתוך תכליות עסקיות; אבל תכלית מסוג זה שוב לא יכלה לעמוד לפני, וללימוד המשפטים התייחסתי אם כן פשוט רק בבוז.

אלא שדווקא תסכול זה הביא את שב"ד להכרה בדבר הליקוי החמור שיש להיותו של המשפט הישראלי מושתת על יסודות זרים. את הפתרון לליקוי מצא תוך כדי לימודיו:

בשנת הלימודים השנייה, על ידי קריאת ספרו של גולק, 'יסודי המשפט העברי',²⁸ נרמזה לי האפשרות למלא את החסר מתוך מקורותינו שלנו, ואפילו בצורה מפוארת למדי. מאותו רגע התעוררה בי בושח על זרותי הגמורה למקורות; נקודת המשבר היתה כשראיתי ילד בן שמונה חוזר באוטובוס ממקום לימודו ונושא גמרא, בעוד שאני - שנחשבתי מלומד בעיני - לא ידעתי לקרוא אפילו דף אחד בעצמי; ובאותו מעמד החלטתי לעשות מעשה ולהשיג את הילד.

תחושת הפער בין המשפט המקורי של האומה הישראלית ובין המשפט הנהוג במדינת ישראל היא שהביאה אותו לחזור אל המקורות בניסיון לבנות על בסיסם את המתאר למדינה היהודית הראויה. שב"ד מספר כי בעקבות אותו מפגש מטלטל הוא החל ללמוד בכוחות עצמו את התלמוד הבבלי, וזה הביאו לתחילת כתיבת משנתו.²⁹ הוא מתאר לימוד אוטו־דיקטי מייגע של התלמוד הבבלי, שהביא אותו לידי הכרה, בניגוד למה שהתחנך עליו, כי תורת ישראל חיה וקיימת, ויכולה להיות בסיס לשיטת המשפט במדינה היהודית. שב"ד הרגיש שהמשימה להבאת הבשורה מוטלת על כתפיו:

27 עיצון (עורך), סולם למלכות ישראל היעודה, א, עמ' 45-46.

28 על ספר זה ועל מחבורו ראו: Radzyner (above note 3).

29 עיצון (עורך), סולם למלכות ישראל היעודה, א, עמ' 47.

לדידי היה פירוש הדבר, שנתחדש הרקע ההכרתי לאותה שלמות הנפש אשר בית הספר הארץ ישראלי שלל מאתי; אבל מתוך זימונם של הלכי הנפש השונים נתחוור לי ההכרח ההיסטורי שהיה מונח ביסוד הקרע ודרך איחויו מחדש, וביטוי ראשון לדבר נתתי בחוברת [...] 'הקדמות לחירות המחשבה העברית'. לאחר מכן פיתחתי את הנושא על רקע יותר רחב בספרי 'גאולת ישראל במשבר המדינה'.

להלן אבחן את הגישה המשפטית העולה מחיבורים אלו, אולם ברצוני לתאר את הגות המשפטית של שב"ד לפי סדר כרונולוגי של מאמריו.

המשפט הגואל

רונן שובל עומד בעבודתו בהרחבה על התיאולוגיה הפוליטית-משיחית של שב"ד. הוא מראה כי הגותו של שב"ד מציעה אידאולוגיה החובקת את כל תחומי החיים:³⁰

הגותו של שב"ד שואפת להיות אידאולוגיה שלמה, המבוססת על תורת ישראל [...] היא מכילה מומנט משיחי ודתי מובהק. כתביו של שב"ד מהווים תורה מקיפה המתייחסת לביסוס אדנותו של העם בארץ. לקיבוץ הגלויות, למשטר הפוליטי הראוי, לחידוש המשפט העברי, לבנין בית המקדש ולמשטר הכלכלי הייחודי.

לדברי שובל, אפשר להראות כי להגות המשיחית של הרמב"ם היתה השפעה עמוקה על שב"ד,³¹ ומכיוון שחידוש המשפט הוא מסימני העידן המשיחי,³² ואחת מפעולותיו של המשיח היא החזרת המשפט ההלכתי למקומו הראוי לו,³³ לא יפלא ששב"ד מצפה ממדינת ישראל כי תפעל לחידוש המשפט העברי כשיטת משפטה.

שובל גם עומד על ההשפעה של ההגות הרומנטית הגרמנית, ובפרט זו של יוהאן גוטליב פייכטה, על הגותו של שב"ד.³⁴ לפי הגות זו, לצד חיזוק הכוח הפיזי יש לעמול על החייאת ייחודה הרוחני של האומה, ומכיוון שאחד מביטויי המרכזיים של ייחוד זה הוא שיטת המשפט הייחודית של כל עם, שהרי יש לקרוא לחידוש המשפט העברי בשלמותו.³⁵

אפשר לראות לאורך ציר הזמן את התפתחות הגותו של שב"ד ואת המקום המרכזי שתופס בה המשפט העברי.³⁶ כאמור, שב"ד התוודע אל המשפט העברי בעת לימודיו באוניברסיטה

30 שובל, 'שבת' בן דב - מקורות, השפעה והגות, עמ' 12.

31 שם, עמ' 49-54.

32 פירוש המשנה, סנהדרין א, ג.

33 הלכות מלכים יא א. פעולה נוספת הנזכרת שם היא בניית המקדש, ועל רקע זה ניתן להבין את פעילותו של שב"ד בנושא הר הבית, כפי שנראה להלן. ראו עתירתו לבג"ץ: עציון (עורך), סולם למלכות ישראל היעודה, ג, עמ' 126, הערה 8.

34 שובל, 'שבת' בן דב - מקורות, השפעה והגות, עמ' 41-45.

35 בכך יש קווי דמיון בין שב"ד ובין אנשי המשפט העברי בתחילת המאה ה-20, שאף הם הושפעו מהגות הגרמנית הרומנטית-לאומית של המאה ה-19, וקראו לחידוש המשפט העברי משום שהמשפט מהווה את 'נשמת האומה'. ראו: רדוינר (לעיל הערה 3), עמ' 105-110 ובמקורות הנזכרים בעמודים אלו.

36 את סדר כתביו של שב"ד אפשר לראות ברשימתו של יהודה עציון: 'שלושים שנות יצירה', בתוך:

בראשית שנות החמישים. בעת לימודיו היה שב"ד חבר בחוג סטודנטים שכיהן את עצמו 'בסלע', ראשי תיבות של 'ברית סטודנטים למהפכה עברית', ואשר מרבית חבריו היו יוצאי לח"י.³⁷ במהלך פעולתו בתא זה כתב שב"ד בשנת תשי"ב שני מאמרים העוסקים בייעוד שהמדינה אמורה לשאוף אליו, ובהם הוא מציג את חזון התחייה שלו. החיבור הראשון נקרא 'יום העצמאות במסכת הזמן',³⁸ ובו הוא קובע כי עצמאותה של אומה איננה מתבטאת רק בקיום פוליטי עצמאי, אלא גם בחזרה למהותה הרוחנית. אך בינתיים מתנכרת המדינה למוסדות הממלכתיים הייחודיים של האומה שאותם היא אמורה לקומם: 'בית הבחירה ולשכת הגזית של הסנהדרין',³⁹ ועל כן קשה לראות בה' באייר יום עצמאות של ממש:⁴⁰

מטרת לוחמי ישראל - חירות עברית אמתית - לא הושגה [...] לגבי נושאי הייעוד הישראלי הרי מדינה זו שקמה אינה ניצחון אלא מפלה, היא לא קידמה אלא דחתה, וכל זמן שהיא תהיה קיימת בהווייתה המתנכרת היא תדחה ולא תקדם.

שב"ד לא השאיר את הדברים כהגות תאורטית בלבד. כמה שבועות מאוחר יותר באותה שנה הוא קורא למהפכה של ממש.⁴¹ הוא פותח במילים: 'ארבע שנים אחר קום המדינה עומד העם העברי לפני השוקת השבורה של כל הערכים אשר הדרכו את תחייתנו הלאומית בפועל, מימי ראשית ההשכלה ועד היום הזה'.⁴² לפי ניתוחו, משבר הערכים החל בתפיסה הציונית של היישוב היהודי המאורגן בתקופת המנדט, אשר התנגד ליאיר ולרעיונותיו, והוא ממשיך ויוצר מצב שבו 'נטרפת ספינת המדינה הזאת באין בה מצפן. המדיניות האימפרוביזציונית של קברניטיה מובילה את העם במהירות מסחררת לזרועות השואה העולמית המתרגשת ובאה'. הפתרון לכך הוא מהפכה, הכוללת את החזרה לשורשיו הרוחניים של העם:⁴³

ומתוך הכרה זו ומתוך אחריות זו קוראים אנו היום לכל סטודנט מבין ועז נפש בבית הזה, לתפוס את מקומו בין עבר ועתיד, לפתוח עמנו את השלב האחרון לגאולה. אנו קוראים למהפכה בישראל: מהפכת הרוח לשם מהפכה מדינית ומהפכה מדינית לשם מהפכת הרוח; מהפכה לשחרור ירושלים ולבניין המקדש, מהפכה להחזרת הסנהדרין ללשכת הגזית, מהפכה לכינונה של חברה ישראלית כמשפט ישראל במלכות ישראל של בית שלישי.

ודוק, שב"ד מבטא גות פוסט-ציונית ברורה עוד בטרם מלאו למדינה הצעירה חמש שנים! אל נכון כותב שובל במבוא לעבודתו כי שב"ד היה הוגה פוסט-ציוני שהקדים את זמנו, והגותו

הנ"ל (עורך), **סולם למלכות ישראל היעודה**, א, עמ' 25-30. שם אפשר לראות כי ישנם חיבורים שנכתבו לאורך תקופת זמן ארוכה ועברו כל מיני שינויים.

37 על חוג זה ראו: עציון (עורך), **סולם למלכות ישראל היעודה**, א, עמ' 147-148.

38 שם, עמ' 129-137.

39 שם, עמ' 132.

40 שם, עמ' 135.

41 שם, עמ' 143.

42 שם.

43 שם, עמ' 145.

עוסקת לא רק בפירוק האתוס הציוני, אלא בעיקר בבנייה של אידאולוגיה שיטתית אלטרנטיבית לזו הציונית: 'שב"ד מבקר בעיקר על מנת לבנות מודל אלטרנטיבי למדינת ישראל'. המודל האלטרנטיבי הוא זה שעליו עומד שובל בסיכומו:⁴⁴

למרות ששב"ד כותב בתקופת ההתחדשות הציונית, הרי המיתוס שאותו הוא מבקש לכונן הינו מיתוס פוסט ציוני. שכן מלבד רצונו לבטל את שיטת המשטר הדמוקרטי על ערכיה הליברליים, מיתוס הגאולה מבטא את הרעיון שתפקידה של המדינה הוא מימושו של החוק האלוהי.

לאחר ששב"ד התוודע ביתר שאת למשפט העברי בעת לימודי המשפטים שלו,⁴⁵ הוא הרחיב מאוד את מקומו בתפיסת הגאולה. המשפט העברי הוא המייצג הברור ביותר של נשמת האומה, ועל כן הגאולה - שהיא השיבה לייעודו האמתי של העם - לא תוכל להתקדם ללא קימומו. בשנת תשי"ג כתב שב"ד את חיבורו 'הקדמות לחירות המחשבה העברית',⁴⁶ חיבור שתפס חוברת שלמה של סלם, ואשר הוגדר בידי שב"ד בעצמו כעבודתו החשובה הראשונה.⁴⁷ יהודה עציון מסכם את החיבור במילים האלה:⁴⁸

במידה רבה ניתן לומר כי שב"ד רשם כאן את תיאור חווייתו האישית כאשר 'גילה' את תורת ישראל, דווקא דרך הצוהר של המשפט העברי. ואולם, את חווייתו האישית - המדהימה בגיבושה המחשבתית - מעלה שב"ד ללשון 'אנחנו'; הוא יוצק אותה למהלך כולל, אשר המעשה והרעיון עולים בו כאחד, מהלך האמור להינטות מן ההווה אל העתיד כמפעלה של תנועה מהפכנית משיחית העולה בחזון.

במסה נרחבת זו מקדיש שב"ד עמודים רבים לתקיפת כל הזרמים הציוניים, ומציע להם אלטרנטיבה, שרק היא לדעתו תוכל לקדם את תהליך הגאולה. התנועה הציונית בבסיסה היא תולדה של רעיונות הגותיים זרים, המהווים אנטיזה ליהדות בשל מגמת החילון שלהם. בניגוד ליהדות המסורתית, המחפשת להעלות את חיי החולין אל עבר הקדושה, הרי שהפילוסופיה האירופית, משורשיה היווניים עד היום, עסוקה בהשלטת החולין ובביעור כל ניצוץ של קדושה.⁴⁹

ממילא התנועה הציונית, פרי ההגות האירופית, מהווה התנכרות לעצמיות היהודית, ושב"ד מכנה את דרכה 'התבוללות'.

44 שובל, 'שבת בן דב - מקורות, השפעה והגות', עמ' 79. על ההשפעה של שב"ד על ההגות הפוסט-ציונית הלאומית בת זמננו ראו: ענברי, פונדמנטליזם יהודי והר הבית, עמ' 83-85. חסידיו העכשוויים של שב"ד אינם מסתירים את היותו פוסט-ציוני, להפך. עם זאת, חשוב להם להבחין בינו ובין הפוסט-ציונות מצדה השמאלי של המפה הפוליטית. ראו: קרפל (לעיל הערה 23).

45 לעיל ליד ציון הערה 28.

46 עציון (עורך), סולם למלכות ישראל היעודה, א, עמ' 153-206.

47 שם, עמ' 152.

48 שם.

49 שם, עמ' 178.

[הציונים] לא יכלו להעמיד להם מיד כמטרה את בניין בית הבחירה, למשל. להפך, כל האידאולוגיה שהתחייבה בהכרח ממכת היאוש שפגעה בהם, מצד אחד, ומן הפילוסופיה האירופית שנתקלו בה, מצד שני, ואשר הכריזה באותו זמן שכל הדתות הן שקר בכלל, יכלה להיות רק לברוח ולהתבולל; ואם אפילו נעשתה התבוללות זו משום מה דווקא בשפה העברית, לא היה בכך כדי לשנות כלום מבחינה זו.⁵⁰

גם דרכה של הציונות הדתית הקלאסית לא תוליך אותנו אל הגאולה. לאורך המסה שב"ד מציג את תפיסתם של בעלי ההלכה הציוניים באופן מלגלג, וקובע: 'המהפכה המשיחית לא יכלה לצאת מפורשת מן היהדות המסולפת של הרבנות הראשית'.⁵¹ כפי שהציונות החילונית חטאה לעצמותה של האומה היהודית המתגלה בתורתה, החובקת את כלל המציאות, כך גם הרבנים חיקו את תפיסת הנצרות, המדירה את הקודש מחיי הצבור. 'הרבנות הראשית, שנגררה גם מבחינה זו אחר הכנסייה הקתולית'.⁵² תפיסה זו ניתקה את החיים היהודיים מהמציאות הגשמית, ולא טרחה להתאים את ההלכה לצורכי המציאות.⁵³

זוהי גם תורת היהדות נטולת הפסיקה, אם מסתכלים בה כביכול מבפנים במשרדי הרבנות הראשית: אביי ורבא נקברו ב'שולחן ערוך', וזוהי, אמנם, עובדה שאי אפשר להתעלם ממנה, ואי אפשר לדלג עליה. אולם, בדיעבד, משהחזרנו להם [לאביי ורבא, ע"ר] את הפסיקה, אנו רואים אותם קמים מקברם זה ומתעוררים לתחייה בלשכת הגזית.

מי, אם כן, יכול להביא את הגאולה? שב"ד מערב בתשובתו הרהורים אוטוביוגרפיים. לדבריו, פריצת הדרך לגאולה בוצעה בידי הזרם 'האצ"גי-יאירי'. 'מקרבנו, מקרב לוחמי חירות ישראל, נפתח הפתח לחירות המחשבה העברית, ולא מחוגים אחרים'.⁵⁴ זרם זה היה הפחות מתבולל

50 שם, עמ' 174-175.

51 שם, עמ' 174. שב"ד גם אינו נמנע מלזלזל באחד הספרים הבולטים שהוציא הוגה ציוני דתי על אודות המדינה היהודית הראויה, ואשר לדעתו עירב מושגים זרים בהגות היהודית המדינית (שם, עמ' 158): 'כאשר חזר העיון העברי אחר תקופת הרנסנס להתמודד עם הפילוסופיה האירופית החדשה, הוא כבר מצא אותה מעורפלת ומעורבת בחזון חדש, נוסף על חזון הידיעה: הפעם - חזון מוסרי, כביכול מקיף דווקא, ובכן, מבחינת הדינמיות, חזון קרוב יותר ליהדות, אבל, על פי מיטב המסורת היוונית האילית והאירופית הנוצרית כאחת - חזון אינדיבידואליסטי, חילוני ורציונליסטי, ליברליזם, סוציאליזם וכל מיני רפס אחרים, שאת כולם יחד כללנו לעיל במונח הכללי: החזון הקוסמופוליטי. מי שאינו איסטניס יוכל אולי לקרוא את הספר החדש של הרב ד"ר ש' פדרבוש, 'משפט המלוכה בישראל', אשר זכה זה מקרוב באיזה פרס בארץ הזאת, ותהיה לו תמונה חיה ממה שקורה ליהדות כשהיא "מתאמתת" בכל הפרויולוגיה הזאת'.

52 שם, עמ' 189. וראו עוד: שם, עמ' 196: 'הרבנות הראשית היום רואה את כל תוכן היהדות רק במערכת מצוות הקודש; הטפה זו לחצי יהדות, ודווקא לחצי הפחות רציונלי [...] רק הופכת את הרבנות הראשית לנלעגת יותר'.

53 שם, עמ' 188.

54 שם, עמ' 176. וראו שם: 'בעוד שלנו [...] בבואנו להיטהר לקראת המלכות, או לקראת מלחמת המלכות, לא נשאר אלא להשיר מעלינו את קליפת החילוניות ולעטות כלים של קדושה, הרי חוגים אחרים ביהדות אינם מסוגלים לתת חופש לשאיפתם העברית אלא על ידי קריעת נפשם לגורים, או אפילו, על ידי כיתות לפיתים'.

מכל זרמי הצינונות, אך לא היה באפשרותו להמשיך את מהלך הגאולה בשל היעדר ידע מתאים, כפי שמעיד שב"ד על עצמו: 'אבל כך גם קרה, שכותב השורות האלו, למשל [...] לא הכיר את התלמוד אלא בגיל של עשרים ושמונה שנים'. ושוב, הדרך אל הגאולה מתוארת באמצעות הדרך של שב"ד עצמו. בקטע אוטוביוגרפי מעניין שטמון במעמקי החיבור מגלה לנו שב"ד את המהפך שחל בו עת החל ללמוד את המשפט העברי:⁵⁵

כאמור, אף לתחום של תורת ישראל ממש לא נכנסנו מלכתחילה כדי לחקרה חקירה אקדמית, אלא כדי לאחוז בה לשם הפעלתה בחיים הקונקרטיים, שחיבבו את ההפעלה הזאת; שוב, כבימי משה רבנו, הקדמנו נעשה לנשמע. אכן, לולא היה הדבר כן לא היה לכניסתנו זו שום ערך מעשי [...] כבר רמזנו, שערך חינוכי חיובי היה גם היה לכניסתנו שלנו לתורת היהדות: יסודות הקדושה שברצוננו העברי אשר הדרך אותנו הגיעו לידי הכרה עצמית והתפשטות מהותית; אף על פי שמלכתחילה לא חשבנו על המשפט העברי אלא במונחים של תרבות חילונית, הרי משנכנסנו לתוכו נסחפנו על ידי עמקותה של היהדות כדת.

היסחפות זו לא יצרה מלכתחילה שום בעיה הכרתית. עצם העובדה, שזמן רב לפני שהגענו לתורת ישראל כתורת חיים חיובית עמדנו כבר על הבסיס של מלחמה להגשמת מטרתה האידאלית, אחראית לכך, שכאשר באנו לתורה זו לא הועמדנו כלל בפני הצורך להחליט פתאום אם לקבל ואם לדחות את הרעיונות החדשים שנתקלנו בהם. הרעיונות הללו, כולם כאחד, היו גלומים, כמובן, באותן המטרות האידאליות שנלחמנו להן, ואף קבעו את אופיין הכללי; משהגענו אל הרעיונות הללו עצמם לא היינו צריכים אפוא לשנות שום דבר בהשקפותינו הקיימות, כדי לקבל אותם, אלא רק - במידה שהתקדמנו בהבנת החומר - קיבלו השקפותינו ומטרותינו הקיימות משמעות ממשית יותר ויותר, בהירות ושלמות [...]

בדיעבד אנו נוכחים לדעת, שההגשמה אינה אפשרית בלעדי התעמקות זו, כי העמקות - או, אם יורשה לי לומר כך, האידאה של העמקות - גלומה מראש באותן השאיפות שמתוכן יצאנו, ולו גם בשטח החילוני. אין דבר כזה כמו יהדות חילונית, ומשאמרנו יהדות - אמרנו ממילא קדושה, אף על פי שלא ידענו זאת מראש. העמקות הדתית של היהדות סחפה אותנו אפוא מהסיבה הפשוטה, שבה מצא צו היהדות שלנו, החילוני כביכול, את עצמו. לשם כך לא היה נחוץ שום מאמץ, וכמובן, לא שום מאמץ פילוסופי.

שב"ד מספר כי הגיע אל המקורות התורניים, ובכללם מקורות המשפט העברי, מתוך גישה לאומית-תרבותית-חילונית, אולם ההיכרות המעמיקה עמם חייבה את ההבנה כי אי-אפשר לנתק בין יהדות ובין דת, וממילא השיבה הלאומית היא גם שיבה אל הדת תוך כדי התאמתה לחיים.⁵⁶ כל עוד לא נחיה את המשפט העברי כשיטת משפטה של מדינת ישראל, היא תהיה כעין גוף בלא נשמה, ותחושת הבגידה הלאומית לא תרפה מאתנו. 'לוחמי החירות מצאו את עצמם

55 שם, עמ' 190-191. השוו לאוטוביוגרפיה לעיל, ליד הציון להערה 29.

56 בדומה לדברי אנשי 'המזרחי', ששללו את אפשרות קיומו של משפט עברי 'חילוני'. ראו: רדזינר (לעיל הערה 3).

עם הקמת המדינה מלאי מתח שלא בא על סיפוקו' משום שהמדינה ביכרה את השלטת משפט הגויים, 'והנה הר הבית שועלים מהלכים בו, ובמקום לשכת הגזית - "בית שפתותיים" ומשפט "דבר המלך במועצתו"⁵⁷.

למעשה לא תיתכן גאולת העם בלא גאולת המשפט. מכיוון שגאולה היא למעשה שיבה לחיים מלאים, לרבות שיבה אל התרבות הרוחנית היהודית הנקייה מהשפעות זרות (שהרי יש גם גלות רוחנית, ולא רק גלות גשמית, שממנה כבר יצאנו),⁵⁸ ומכיוון שרק המשפט העברי תואם אל התרבות העברית ונוצר מקדמת דנא כמשפט היחיד המתאים לאומה העברית,⁵⁹ ומכיוון שלמשפט העברי יש יתרונות לאומתנו שאי-אפשר להשיגם באמצעות שיטות אחרות,⁶⁰ שהרי המסקנה המתבקשת ברורה (למעט ל'מתבוללים'): יש להחיות את המשפט העברי ולהפוך אותו בסיס לשיטת המשפט במדינה. החייאת המשפט העברי חשובה בהרבה מהחייאת השפה העברית:⁶¹

בעוד שלתחיית העברית היתה השפעה חינוכית לקידום הדבקות ביהדות רק במידה שהיא הביאה לחייוף הספרות העברית, בתור ספרות גרידא, הרי תחיית המשפט העברי פירושה למעשה תחייתם של אידאלים עבריים נרדמים לרוב, ביחסי יחיד וציבור וביחסי רשויות, ביחסים בין לאומיים וביחסי קודש וחול, ובקיצור - תחייתה של אותה 'תאוקרטיה' עברית מקורית, אותה מלכות השם, אשר משהיא מתגלית, נהפכת כל ההתרוצצות של ה'איזמים' האירופיים למיניהם למצחיקה ונלעגת כל כך, שפשוט קשה להבין כיצד יכולנו אי פעם להתייחס אליה ברצינות.

הרעיונות הללו שבים ומופיעים גם בחיבורים מאוחרים יותר של שב"ד. כך למשל בחיבורו הגדול והמפורסם ביותר 'גאולת ישראל במשבר המדינה', שנכתב בסוף שנות החמישים,⁶² לצד

57 עזיון (עורך), סולם למלכות ישראל היעודה, א, עמ' 167. 'בית שפתותיים' הוא הכינוי של ש"י עגנון לכנסת בסאטירה 'על המיסים' מ-1950 (הסאטירה היא הפרק הרביעי של 'פרקים בספר המדינה' שהתפרסמו בספרו של עגנון סמוך ונראה, שוקן, ירושלים תשי"ט, עמ' 250); 'דבר המלך במועצתו' הוא השם לדבר החקיקה הבריטי העליון, שחלקים רבים ממנו נותרו בתוקף לאחר קום המדינה.

58 ראו עוד את הקדמתו של ישראל אלדר לחיבור זה: שם, עמ' 207-208.

59 שם, עמ' 201: 'ועל פי העובדות האלו מובנת הבחירה הבראשיתית של העם העברי. מעמד הר סיני, ואפילו הצו לך לך, כפי שמציינים מקורותינו, וכפי שאנו לומדים מתהליך התחייה העברית בימינו, לא היו בחירה קפריזית, אלא קדמו להם סגולות לאומיות שהכשירום. כמובן, בלי משפט כמשפט העברי לא ייתכנו חיי עולם באומה, ואמנם, תורת ישראל מדגישה על כל צעד ושעל, שחיי העולם הם תמורה בעד שמירת התורה, אבל מכאן גם יוצא, שכבר לפני מתן תורה היה לתרבות העברית מבנה מיוחד, והיתה לה אינטנסיביות מיוחדת, ודבקות מיוחדת, ושאיפה מראש לחיי עולם, וקדושה מספיקה כדי לקבל תורת משפט כתורת המשפט העברית'. עוד על תפיסתו בדבר קיומו של משפט בישראל טרם מעמד הר סיני ראו: 'על דברי ימי ישראל', עזיון (עורך), סולם למלכות ישראל היעודה, ד, עמ' 495-498. וראו עוד: שם, עמ' 502.

60 שם, עמ' 187.

61 שם, עמ' 186-187.

62 החיבור פורסם שנית בסולם למלכות ישראל היעודה, והוא ממלא את רובו של כרך ב. לסיכום טיעוני החיבור ומגמותיו ראו: ענבר, פונדמנטליזם יהודי והר הבית, עמ' 58-67.

ביקורת חריפה על כלל הזרמים בציונות, מתווה שב"ד את הדרך להבאת הגאולה, וזו כוללת גם את קימום 'תורת המדינה' העברית, אשר הוא מכנה 'מלכות השם'.⁶³ בחיבור זה הוא אף גולש לפסים מעשיים, כגון הקמת תאי סטודנטים לקידום 'המשפט העברי', אשר מלבד עבודה תועמלנית וחינוכית, 'יוכל גם לקרב את חבריהם להכרה השלמה בתורת ישראל ובמשמעותה הציבורית האקטואלית, עד שיוכשרו להצטרף אל הארגון המהפכני במישרין'.⁶⁴

הוא שב ותוקף את ה'יהדות הדתית' (המירכאות במקור) על שהיא הדחיקה את היסודות המשיחיים ביהדות, והפכה את השאיפה לקימום המקדש והסנהדרין לחלום רחוק שאין צורך לפעול למימושו,⁶⁵ וממילא 'התאהבה' במצבה החולני של המדינה הקיימת, לדבריו אף יותר מחוגים חילוניים. ה'יהדות הדתית' אינה מגלה סימנים ראשוניים להכרה כי חוקתה של מדינת ישראל היא 'ההפך הגמור ממשפט המלוכה הישראלי, ופסולה היא משום "ובחקתיָהם לא תלכו"'.⁶⁶

ובכל זאת, יש קרן אור קטנה, שאליה כנראה נחשף שב"ד במסגרת עבודתו במחלקת תכנון החוק של משרד המשפטים:⁶⁷

אולם, במסגרת הנאמנות הזאת, העומדת בעינה, ובכפוף להכרה בריבונות הכנסת הנבחרת, אפשר להבחין כיום ב'יהדות הדתית' באותן נובלות הנטייה שאמרנו - ואופייני להן חידוש הדרישה, המתפתחת מעט מעט אף בחוגיה המבוללים ביותר, שאם כבר הגיעה כנסת זו לידי חקיקת חוקים, ותמו ימי המעבר של אין מלך בישראל, הרי שומה עליה לחוקק לא חוקי גויים, אלא את חוקי התורה ו'המשפט העברי'. אף זה, כמובן, בלי שום עוז ועקביות עדיין, ולא בלי פניות גְּבֹאוֹת, אך זוהי סוף סוף הפעם הראשונה בתולדות המפעל הציוני ש'היהדות הדתית' מתחילה לחרוג מהתייחדותה והִתְתִּית ולפנות בשם התורה לפתרון של בעיות לאומיות כלליות.

שב"ד לא הרפה מן הנושא, והוא שב ועולה במאמריו,⁶⁸ למשל במאמרו מתש"ל 'למלחמת

63 עציון (עורך), **סולם למלכות ישראל היעודה**, ב, עמ' 308-335.

64 שם, עמ' 521. עציון מעיר בהערה 310 שאף בקטע זה משתקף יסוד אוטוביוגרפי, שהרי דרכו של שב"ד אל תורת ישראל החלה כזכור בלימוד המשפט העברי.

65 שם, עמ' 433.

66 שם, עמ' 434.

67 שם. על הפעילות של גורמים דתיים, ובראשם זרח ורהפטיג, להגברת השימוש במשפט עברי בחקיקת הכנסת ראו: זרח ורהפטיג, **חוקה לישראל - דת ומדינה**, מסילות, ירושלים תשמ"ח, עמ' 342-393.

68 הרבה מהדברים שהובאו בסקירת 'הקדמות לחירות המחשבה העברית' ו'גאולת ישראל במשבר המדינה' חוזרים ומתחדדים בחיבורו הגדול האחרון 'נבואה ומסורת בגאולה', עציון (עורך), **סולם למלכות ישראל היעודה**, א, עמ' 229-400. לצד מתקפה חריפה ביותר על הרבנות הראשית והעומדים בראשה, הוא שב וקורא להחלפת שיטת המשפט במדינה במשפט העברי ולקימום הסנהדרין כרשות המחוקקת העליונה. נושא מרכזי במאמר הוא מתקפה חריפה על תפיסת הגאולה של גרשום שלום ושל גורמים בציונות הדתית. ראו: פלח, 'כתב העת "סולם למחשבת מלכות ישראל": בין פואטיקה לפוליטיקה', עמ' 252-264.

תרבות'.⁶⁹ שם הוא קורא למאבק כולל על דמותה של המדינה, ההולכת לדעתו מדחי אל דחי בכיוון ההפוך לגאולה על פי חזונו של שב"ד, לרבות החקיקה האזרחית החדשה שמתוארת כ'חוקי המגן' החדשה "להחלפת המגן'לה", שמשרד המשפטים והכנסת הולכים ומערימים עלינו בתמימות ובנחת'.⁷⁰ זאת מתוך הכרעה עקרונית שלפיה אין מקום לתורת ישראל במשפט המדינה, הכרעה המגדירה מחדש את המונח 'עם ישראל', שאינו מכאן ואילך אלא קיבוץ האזרחים של מדינת ישראל זו, ותו לא'.⁷¹

שב"ד אינו טוען כי אפשר לחזור אל המשפט העברי שנהג בתקופות קדומות, אלא להפך. לדבריו, יש לבצע התאמות לציווי התורה לאור מציאות החיים שלנו, ובמקרים רבים ניווכח כי ההתקדמות המוסרית שחלה בעולם תואמת תפיסות יהודיות קדומות. את הרעיון הזה הוא מבסס במאמר מתשכ"ד בשם 'התקדמות ורומנטיקה',⁷² שבו הוא טוען כי תורת ישראל מחייבת התקדמות תמידית בהתאם לשינויי החיים, כל זמן שהתקדמות זו אינה פוגעת בתפיסות היסוד של התורה. אחת הדוגמאות שהוא מציין היא היחס לריבוי נשים.⁷³ אי אפשר להתכחש לכך שהתורה מאפשרת פוליגמיה, ועם זאת, טוען שב"ד, אפשר לזהות בה את העדפת המונוגמיה. על כן, חרם דרבנו גרשום אינו מהפכה נגד תפיסת התורה. 'מסתבר שגם את ההתפתחות הזאת רשאים אנו לראות לאו דווקא כהשפעה מקרית מן החוץ, אלא כהתפתחות אורגנית תקינה של נטייה מחויבת על פי התורה מלכתחילה'.⁷⁴ ואולם ברור שכדי לקדם את המשפט העברי ולהתאימו לחיינו, יש לחדש את הסנהדרין בלשכת הגזית שבהר הבית.⁷⁵

'המשפט העברי' ומדינת ישראל

החיבור המשמעותי ביותר שכתב שב"ד על אודות תפיסתו את המשפט העברי הוא מאמרו "'המשפט העברי" ומדינת ישראל', שבו כבר נגעתי בפתירת מאמרי זה.⁷⁶ מאמרו של שב"ד

69 עציון (עורך), סולם למלכות ישראל היעודה, ג, עמ' 383.

70 שם, עמ' 388.

71 שם, עמ' 394.

72 שם, ד, עמ' 11.

73 שם, עמ' 19-20.

74 שם, עמ' 20.

75 שם, עמ' 41. ראו גם: 'על תכנון ירושלים', עציון (עורך), סולם למלכות ישראל היעודה, ג, עמ' 531-533.

76 לעיל הערה 7. בעת שפרסם שב"ד את המאמר לראשונה, כאמור, בכתב העת סלם, הוא הקדישו 'לפנחס האלר ז"ל, מבשר המהפכה של מלכות ה' הישראלית על פי חוקת התורה, בתרצ"ח'. האלר, חבר חוג סלם, ביטא בספרו הגרמני מ-1938 רעיונות משיחיים הקרובים לאלו של שב"ד, ואותם המשיך לפתח לאחר עלייתו לארץ. עוד על האיש ראו: עציון (עורך), סולם למלכות ישראל היעודה, ג, עמ' 78-83;

פלח, 'כתב העת "סלם למחשבת מלכות ישראל": בין פואטיקה לפוליטיקה', עמ' 128-130. בכרך ג של

כתבי שב"ד (עמ' 80), עציון שב ומספר כי שב"ד החל לתרגם את ספרו של האלר, שחלקים ממנו תורגמו

גם בידי ישראל אלדד. בקטעים האלה אפשר לראות את הדמיון בין האלר לשב"ד, ואולי את השפעת של

האלר על שב"ד. כמו שב"ד, גם האלר תוקף את האורתודוקסיה המאובנת, הממאנת להשיב את ההלכה

על החיים המדיניים, ואת התנועה הציונית, הממאנת להמשיך בהמהפכה המשיחית הנדרשת. גם הוא

בנוי משני נדבכים: בראשון הוא מציג את הגישות הרווחות בדבר רעיון המשפט העברי ואת ניסיונותיהן להחיותו, ומסביר מדוע הן נידונו לכישלון. בשני הוא מציג את הדרך היחידה לדעתו שיכולה להיחשב נכונה ויעילה להחייאת המשפט העברי.

המאמר פותח בהצגה נכונה למדי של הולדת רעיון 'המשפט העברי' בתנועה הציונית, אשר הושפע עמוקות מן הרומנטיציזם הגרמני.⁷⁷ שב"ד עומד על מלאכותיות המונח 'משפט עברי', שהוא לדבריו 'סיסמת יבוא מתורגמת', אך מודה כי בדיעבד ראוי להשתמש בו (והוא אכן משתמש בו נרחבות לאורך כתביו, כפי שראינו):⁷⁸

בדיעבד נראה שכשלעצמו הרי זה מושג טוב ומועיל, ואף ראוי לו להיקבע כערך מרכזי במכלול ערכי האומה - בצד הלשון העברית, המלכות העברית (יש אומרים כי מלכות ומשפט הם מושגים זהים), הצבא העברי, וכו'. אך מלכתחילה - ובאותה רוח הדברים שבה עדיין משמש כיום המושג בתוכנו - יש מידה רבה של סילוף והמעטת דמות מהותית, ולא ייתכן שהמעטת דמות תעלה בקנה אחד עם גאות.

לדברי שב"ד, ההיסטוריה וההווה מלמדים שהתפיסה המקובלת של המשפט העברי לא תוכל להביא להחייאתו. שורש הכישלון הוא התפיסה שלפיה אפשר לבחון את המשפט העברי כפי שבוחנים שיטות משפט אחרות. הדבר אינו אפשרי משום ש'התפיסה האירופית המקובלת של משפט, שתוקפו המחייב תלוי בהכרתו במסגרת ממלכתית טריטוריאלית, איננה יפה למשפט העברי', ומשום ש'ההבחנה המקובלת כמהותית במחשבת המשפט באירופה, בין "משפט" מזה לבין "דת" או "מוסר" מזה, אינה נכונה בנוגע למשפט העברי המ'עורה בכל אלה ומהווה חלק בלתי נפרד מהם'.⁷⁹ לדעתו, הניסיון להידמות לתפיסה האירופית אינו מפתיע משום שכל התחיה הציונית 'היתה קשורה מלכתחילה בהתכחשות לתורת ישראל, והסיסמה האמורה [סיסמת 'המשפט העברי'] גם היא לא נולדה אמנם מכוח הנאמנות הישירה למורשת הרוחנית העברית, כי אם רק בדרך הרפלקס מן ההשתקעות בהלך מחשבה נכרי'. שב"ד גם מציין שהשפעות אירופיות הביאו להתרכזות בתחום דיני הממונות ולהזנחת שאר תחומי המשפט העברי.⁸⁰ בעטייה של תפיסה זו נבצר מחוקרי המשפט העברי להציג שיטה משפטית עברית מקורית וכוללת. מלבד זאת, החוקרים, החילונים והדתיים, לא ניתקו מעולם הישיבות שממנו יצאו, שם עצמאות מדינית יהודית לא היתה על סדר היום. בעקבות זאת העיסוק שלהם במשפט העברי היה אקדמי גרדא, בלא משמעות מעשית,

מבטא עמדות פוסט-ציוניות ומציע מהפכה הכוללת שיבה אל המשפט העברי (שם, עמ' 82-83).

77 ראו לעיל הערה 35.

78 עזיון (עורך), **סולם למלכות ישראל היעודה**, ג, עמ' 52. עוד על המונח 'משפט עברי' והבעייתיות הגלומה בו ראו: רדזינר (לעיל הערה 3), עמ' 99-105.

79 עזיון (עורך), **סולם למלכות ישראל היעודה**, ג, עמ' 52. שוב, דבריו של שב"ד מזכירים מאוד את הטענות הדתיות נגד הגישה החילונית למשפט העברי. על חוסר היכולת להשוות בין המשפט העברי לשיטות אחרות ראו: Radzyner (above note 3); על חוסר היכולת להפריד בין המשפט העברי ובין הדת והמוסר ראו: רדזינר (לעיל הערה 3), עמ' 124-132.

80 עזיון (עורך), **סולם למלכות ישראל היעודה**, ג, עמ' 53-54.

והקשה עליהם לעשות נפשות לרעיון תחיית המשפט העברי.⁸¹ בשל כל אלו התנכרה המדינה למשפטה הלאומי, ובחרה לקיים את המשפט המנדטורי, שהשלכותיו חותרות תחת עצם קיומה:⁸²

הכרת חוקיות שלטונו של הכובש הנכרי בארצנו - לא רק זה האנגלי אלא גם של כל סדרת הכובשים שקדמוהו, על הפקעת בעלותנו בארץ והסבתה לפלשתים שאבדו ואינם - וכך נהפך לנו אימוץ המשפט הזה למעין אישור רשמי משלנו לזרותנו בארץ ולהיותנו גולנים בעלמא גבי התושבים שבינתיים, אשר המשפט המאומץ על ידינו עצמו מכיר עד היום בזכות קניינם, מכוח כיבושם שלהם.

ולמרות זאת, 'בעלי המשפט העברי' אינם עושים שום דבר משמעותי משום שהם

עצמם אינם חלוקים כלל על עצם המבנה המשפטי הבלתי משיחי, החילוני דמוקרטי, של מדינת ישראל - נמצא גם כי ממילא אמנם נשארתי הסיסמה מעורטלת אצלם מכל ממד אידאולוגי שהוא, ומציגים הם אותה כעניין אשר אם כי הוא לאומי ביסודו, הריהו על כל פנים מקצועי טכני בלבד בטיבו.⁸³

אילו אחזו בתפיסה הראויה בנוגע למשפט העברי היו מבינים שכל מפעלם הנוכחי מתמצה בהחדרת הסדרים ספורים מן המשפט העברי אל תוך חקיקה שהיא נוכרית וחילונית במהותה,⁸⁴ פעולה שהיא חסרת ערך לחלוטין. או שמקבלים את המשפט העברי בשלמותו ומתוך העולם הדתי בו נוצר; או שמוותרים עליו. דרך ביניים אין. ברוח זו:⁸⁵

גם אין אנו מקיימים, למשל, את מצות התורה לעשות את 'הישר והטוב' אם פוסקים אנו דין *ex aequo et bono* או על פי שיקול כלשהו משום 'אקוויטי' [...] כן גם לא

81 שם, עמ' 55-56. בעמ' 62 הוא מציג סיבה נוספת להתנגדותו של ציבור המשפטנים להחייאת המשפט העברי במלואו: 'מפני שכאנשי מקצוע מעוניינים, ודאי לא יהיו עורכי הדין בני אדם אם יסכימו להטיל על עצמם עול משפט, שכן לילה יהפוך אותם להדיוטות במקצוע'. במחקר אכן עלתה הסברה כי המשפט העברי לא תפס מקום מרכזי במדינה בין היתר בשל חששם של עורכי דין מפני מערכת שבה אין הם בקיאים. ראו: אסף לחובסקי, 'בין שני עולמות - מורשת המשפט המנדטורי במדינת ישראל בראשיתה', בתוך: יהושע בן אריה (עורך), *ירושלים בתקופת המנדט*, יד יצחק בן-צבי, ירושלים תשס"ג, עמ' 253-286, בפרט בעמ' 273-275.

82 עציון (עורך), *סולם למלכות ישראל היעודה*, ג, עמ' 57-58. השוו לדבריי הלן ליד ציון הערה 116 ואילך. אף כאן יש דמיון בין דברי שב"ד על הקשר שבין שיטת המשפט ובין זכותנו על הארץ לדברים שכתבו רבנים מן הציונות הדתית. ראו: יצחק ברנד, *ערכאות של גויים במדינת היהודים*, המכון הישראלי לדמוקרטיה, ירושלים תש"ע, עמ' 59-64.

83 שם, עמ' 58.

84 כוונתו היא לניסיונות השילוב השונים של סעיפים או מושגים מן המשפט העברי אל תוך דברי חקיקה המבוססים ברובם על שיטות זרות. לתיאור גישה זו ראו: רדזינר (לעיל הערה 3), ובפרט עמ' 161-162. ייתכן שיש גם לראות בדברים התקפה על אנשי המחלקה למשפט עברי במשרד המשפטים שציידו בהחדרת מושגים בודדים.

85 עציון (עורך), *סולם למלכות ישראל היעודה*, ג, עמ' 61. להרחבה ראו: שם, עמ' 59-61. הדברים מזכירים את דבריהם של מבקרים נוספים של רעיון קליטת המשפט העברי בחקיקת הכנסת, ובפרט של יצחק אנגלרד. ראו: לעיל הערה 5; רדזינר (לעיל הערה 3), בפרט עמ' 139-141.

תהא משמעות היסטורית להיותנו דנים למשל כי 'שנים אוחזין בטלית - יחלוקו', אם נדון כך על סמך הצבעה של הכנסת, על פי רצונו המקרי 'והריבונני' של 'העם', ולא משום שנחזור ונמצא, לפי דין תורה, שאמנם זה הפירוש הנכון של התורה שניתנה מסיני.

על כן הבסיס להחייאת המשפט העברי הוא 'העברה חד-משמעית של הדגש מהצדקת המשפט העברי על פי יתרונותיו - (או אף גרוע מזה: על פי דמיונו בלבד לשיטות אחרות) - אל דרישת השלטתו במוחלט, מכוח עצם היותו מחייב מלכתחילה ובלי תחליף אפשרי לדידנו'.⁸⁶ שב"ד מאריך ברעיון כי המשפט העברי אינו רק שיטת משפט, אלא אחד הפנים של תורת ישראל הנצחית והמקיפה הקובעת את זהותו הרוחנית של עם ישראל. שוב שני גורמים אמורים לשנות את תפיסתם:⁸⁷

מבחינה זו מתבקשת ההדגשה, שהדרישה לשלטון התורה אין משמעה רק דרישה מן המדינה שתקבל את עול התורה על עצמה, אלא גם חידוש ההכרה שתורת ישראל מחייבת אמנם את שלטונה המדיני הזה אף כחייב רפלקסיבי כביכול, החל על עצמה היא, מצדה. נושאי התורה חייבים להכיר [בכך] שהמדינה העברית בארץ ישראל אינה רק מכשיר לגיטימי לקידום מילוי המצוות על ידיהם, כאזרחים בתוכה, אלא היא גם המסגרת הארגונית, אשר רק על ידי הקיום בתוכה ובאמצעותה - כשהיא מצדה מכוונת ומותאמת באופן בלעדי לדבר זה, במלוא רחבות המושג והיקפו - יכולות בכלל מצוות התורה להגיע למעלה של מילוי כתקנן. התלכדות עניינית זו בין התורה והמדינה, היא הדבר הבא לביטוי במושג של משפט התורה או 'שלמות המשפט העברי'; וניתן לומר שכל המתח בין חיי התורה כפי שהם לבין מה שהם צריכים להיות - המתח בין חיי תורה בגלות לבין חיים עבריים גאולים - מסתכם בעצם במשימה האחת הזאת של הפיכת חיי התורה לחיי משפט התורה, או תרגום דרישות התורה ממדינת ישראל לתביעת משפט התורה על נפש המדינה בכללה.

עם זאת, טרם הגעת המשפטנים מצד אחד והרבנים מצד שני⁸⁸ לתפיסה הראויה של המשפט העברי, אין הם ראויים ואין הם יכולים לעסוק בהחייאת המשפט העברי. לא רק המשפט העברי הציבורי דורש יצירה מעמיקה משום שהזנח בתקופת הגלות, אלא גם דיני הממונות, אולם אין כיום גוף שיוכל לעסוק בפיתוחם. לשם כך נדרש בית דין של ממש, המשולב בכל מערכות המשפט, ואילו בית הדין הרבני הקיים היום הוא לכל היותר 'זרוע לאיזו רבנות עדתית נסבלת, בעלת אוטונומיה בגדרים מוגבלים'.⁸⁹

מי אם כן ימלא את המשימה ויירתם 'קולטורקאמף המבהיל כביכול [...] [ש]נהפך הוא למשימה החלוצית המובהקת המוטלת על דור זה שאנחנו עומדים בו?' עלינו להכשיר

86 עזיון (עורך), סולם למלכות ישראל היעודה, ג, עמ' 63.

87 שם, עמ' 67.

88 כאמור, שב"ד תוקף בחריפות את הרבנות ואת הממסד הרבני המאובנים, וכך הוא עושה גם כאן. עזיון

(עורך), סולם למלכות ישראל היעודה, ג, עמ' 68.

89 שם, עמ' 73.

משפטנים מסוג חדש: 'משפטנים מן הסוג של נביאים, רבנים ותלמידי חכמים, ולא למשפטנים המתכנים כך פשוט, בעירטול מקצועם, משפטנים עורכי דין'.⁹⁰ משפטנים חדשים אלו יעברו את הכשרתם בישיבה הגאולית שב"ד מסרטט את דמותה ורואה בה את גרעין הסנהדרין העתידה לקום.⁹¹ בוגרי הישיבה יעסקו בהתאמת המשפט העברי לצורכי ההווה, שבו עצמאותנו חלקית, אך גם לצורכי העתיד, שבו תתממש הגאולה עד תום. שב"ד מביא כדוגמה את הצורך בבניית מערכת עונשין תורנית מתוך אוסף העקרונות והפרטים המפוזרים בים ההלכה. על מעצבי המערכת יהיה לעסוק בבירור מקיף בשאלה מה מתוכה אפשר להפעיל מיידית ומה יחכה לשלבים הבאים בהתקדמות חזון הגאולה. אלא ש'כל זמן שהדברים לא יהיו מוכנים במידת קידום מספיקה, ממילא אי אפשר יהיה אפילו להתחיל להגשים ממלכתיות עברית על פי חוקת התורה - והעובדה היא שכיום אף לא התחלנו עדיין לעלות על דרך הקידום הזאת'.⁹²

מהגות למעשה: שב"ד ומערכת המשפט הישראלית

לאור הגותו המשיחית הפוסט-ציונית של שב"ד - השוללת מכול וכול את שיטת המשפט החילונית של מדינת ישראל ורואה בה מקל בגלגלי מהלך הגאולה - עולה מאליה התמיהה מדוע וכיצד בחר שב"ד בקריירה משפטית, ועוד במשרד המשפטים, מגורמי ה'התבוללות' המרכזיים שנגדם יש לכוון את מלחמת התרבות שהוא מטיף לה.⁹³ התשובה היא שבחירתו של שב"ד לעבוד במשרד המשפטים היתה בחירה מושכלת ומוכוונת מטרה. בפרק האחרון של מאמר זה אתעכב על המאמצים הניכרים שהשקיע לשינוי רוח החקיקה הישראלית וקירובה לרעיונותיו בדבר גאולת המשפט העברי וגאולת העם. לפני כן נראה כיצד, בזכות הכשרתו המקצועית, העביר שב"ד את הגותו מתחום הפובליציסטיקה אל המגרש המשפטי. להלן גם נראה כי עבודתו במשרד המשפטים לא מנעה ממנו לבקר בחריפות מרובה את מערכת המשפט הישראלית ואף להתעמת עמה. כאמור, העימות לא התרחש רק בכתיבתו הפובליציסטית וההגותית, אלא הוא היה נכון לנהלו אף בבית המשפט.

ניתוח הלכתי למשפט הישראלי: מחקר הכלל 'דינא דמלכותא דינא'

שורשי ביקורתו של שב"ד על המשפט הישראלי נעוצים בהגותו הגאולית-משיחית, אך הם באו לראשונה לכדי ביטוי משפטי-הלכתי מעשי בעבודת הגמר שכתב בסיום לימודיו בפקולטה למשפטים, ועסקה בכלל התלמודי הידוע 'דינא דמלכותא דינא' ובפרשנותו בספרות הבת"ר תלמודית.⁹⁴ עבודה זו היתה בעלת השפעה על המשך דרכו המשפטית של שב"ד, והוא מפנה

90 שם, עמ' 68.

91 ראו דבריי לעיל, ליד הציון להערה 9.

92 שם, עמ' 73-74.

93 ראו לעיל, ליד הציון להערה 70.

94 העבודה נושאת את התאריך חשוון תשי"ד, והיא שמורה בספריית הפקולטה למשפטים בירושלים (להלן:

אליה במקומות מספר. הוא עצמו מעיד על תרומתה להמשך דרכו המשפטית: 'עבודה זו היתה פגישה העצמאית הראשונה עם ספרות ההלכה הישראלית שלאחר התלמוד. הפגישה היתה רחבת היקף ביותר, ומכאן ואילך נעשיתי בן בית באמת בשיטת המשפט העברי בכללו'.⁹⁵ אין כאן המקום לסקור עבודה רחבה זו. הרושם הברור המתעורר מקריאתה הוא כי שב"ד בחר את הנושא בכוונת מכוון משום שהיה לו עניין להראות כי לא ייתכן להפעיל במדינת היהודים שבארץ ישראל דין שאינו מבוסס על הדין היהודי הלאומי, קרי המשפט העברי. התרשמות זו נתמכת גם על ידי מאמרים קודמים שבהם הביע את עמדתו שלפיה החייאת המשפט העברי היא תנאי לגאולה.⁹⁶ כך עולה גם מהערה פולמוסית שכתב שב"ד בטיטוט העבודה, ובה טען כי הכלל אינו מסכן באמת את משפט התורה:⁹⁷

אמנם, לצורכי דמגוגיה נאחזים עד היום פוליטיקנים מסוימים בקרנות הכלל הזה של דינא דמלכותא דינא כדי לנגח בו את יריביהם, כאילו באמת היתה המחלוקת הנטושה מסביבו מחלוקת היורדת לשורשם של הדברים. למעשה, המציאות איננה כזאת כלל.

ברור למדי שהדברים מופנים כלפי גורמים פוליטיים שטענו שההלכה מחייבת לכבד את חוקיה החילוניים של המדינה, חוקים ששב"ד כלל לא העריך, כפי שנראה בהמשך. במידה רבה הכלל התלמודי של האמורא הבבלי שמואל מהווה בעיה למי ששואף להחיל את משפט התורה, שהרי משמעותו הפשוטה של כלל זה היא כי 'חוקי המלכות ודיניהם בעניני ממונות, יש להם תוקף בידי ישראל',⁹⁸ דבר המייתר לכאורה את דיני הממונות של המשפט העברי או דוחה אותם מפני הסדרים הבאים משיטה משפטית זרה. שב"ד עומד על הקושי שמעורר הכלל מיד בפתיחתה של עבודתו:⁹⁹

בארבעה מקומות בתלמודנו שובר המשפט העברי את המהלך האורגני של ההלכה, ובמקום חמישי הוא עושה שבירה זו עצמה הלכה חיובית מפורשת בתוכו [...] המיוחד בשבירה הזאת שההלכה המקורית נשברת בה בכל המקומות האלה, הוא כמובן בכך שאין אנו עומדים כאן בפני שני כתובים המקציעים זה את זה בתוך תחומה של תורת ישראל גרידא - ואף לא בפני תקנה מסוימת ומוגדרת, נושאת תוכן ידוע משלה - אלא בפני הוראה פורמלית בלבד, מופשטת ובלתי מוגבלת לחלוטין, המזיקה את

עבודה מקורית). חלקים קצרים מן העבודה פורסמו בסולם למלכות ישראל היעודה, א, עמ' 503 ואילך, ובאופן רחב יותר, בארבעה חלקים, בתלפיות, ז-ט (תשכ"א-תשכ"ה). יהודה עציון מציין בסולם למלכות ישראל היעודה, כי שינויי העריכה בפרסום בתלפיות לא נעשו על דעתו של שב"ד.

95 עציון (עורך), סולם למלכות ישראל היעודה, א, עמ' 47, הערה 23.

96 שם, ליד הערה 41 ואילך.

97 שם, עמ' 505, הערה 4.

98 'דינא דמלכותא דינא', אנציקלופדיה תלמודית, ז, ירושלים תשט"ז, טור רצה. ראו שם בהרחבה את סיכום הדיונים הרבים שנוהלו במהלך הדורות בדבר כלל זה והיקפו.

99 עבודה מקורית, עמ' 1-2. פרק המבוא מובא בסולם למלכות ישראל היעודה, א, עמ' 503-506. השוו: אליאב שוחטמן, 'הכרת ההלכה בחוקי מדינת ישראל', שנתון המשפט העברי, טז-יז (תש"ן-תשנ"א), עמ' 500-501, ובפרט בעמ' 434: 'אם נבוא ליישם כלל זה כפשוטו במציאות הישראלית דהיום, יהיה עלינו להגיע למסקנה, שבכל עניין שבו יש הסדר כמסגרת החוק הישראלי, נדחה, לכאורה, הדין היהודי מפניו'.

הדין למקורות משפטיים חיצוניים ומתנה אותו בתוכן ההוראות שעלולים אנו לשאוב בדיעבד מתוך המקורות הללו. אמרתו של שמואל יוצאת אפוא דופן במשפטנו מצעם טבעה. משפט ישראל מתרחק, כידוע, מן ההכללות המופשטות והפורמליות והוא צמוד לשאלה הקונקרטיית המוצגת לפניו; ושבעתיים היה קשה לתורתנו לעכל את האמרה הכוללנית של שמואל, אשר אין דין בדינינו שאינו עשוי לבוא לידי התנגשות אתה ביום מן הימים.

מיד בהמשך הפתיחה מציג שב"ד את מסקנתו, ולפיה הבנה נכונה של הכלל, כפי שהוא עומד להציג, נוטלת ממנו את עוקצו המסכן את שיטת המשפט הלאומית העברית. לפי מסקנה זו, תחולתו של הכלל מוגבלת, ובכל מקרה אין הוא באמת מאיים מבחוץ על תורת ישראל, אלא הפך לחלק אורגני ממנה. בכל מקרה לא נקבע כי 'דינא דמלכותא' גובר באופן כללי על הוראות אחרות של התורה, אלא בכל מקום שבו התעוררה התנגשות בינו ובין הוראות אחרות של התורה ניתנה הכרעה קונקרטיית, 'ונדמה לי שבסופו של דבר אפשר לייחד במשפט ישראל תחום מסוים של דינים, דיני דינא דמלכותא, שהם אחידים באופיים ובמגמתם ושאינן המחלוקת בהם רבה יותר מן המידה הממוצעת של פלוגתא המקובלת ברוב משפטנו'.

כבר בפרק הראשון של עבודתו חותר שב"ד למסקנה האופרטיבית בנוגע לאי־תחולתו של 'דינא דמלכותא' במדינת ישראל. כך הוא כותב בסעיף המסכם פרק זה:¹⁰⁰

מאחר שברור כי מבחינה היסטורית לא התכוון שמואל באמרתו דד"ד אלא למלכי הגויים [...] ואילו שאלת החלת הכלל על מלך ישראל התעוררה רק מתוך בלבול המובנים של המושג מלכותא, בעוד שהחלה זו או היעדרה אין בהן כדי לשנות במאומה לא את הבעיות המשפטיות ולא את הדין, וכל השאלה היא רק מילולית גרידא ונושאת ערפל מיותר שאין בו ממש - [הרי ש]מן הראוי לחזור ולהעמיד את אמרתו של שמואל על מידת בהירותה המקורית, ולומר עם רבותינו הצרפתים שאין היא חלה על מלך ישראל.

מקטע זה אפשר להבין כי שב"ד היה ער למחלוקת בשאלה אם הכלל חל גם על מלך ישראל.¹⁰¹ אכן הוא מציג במהלך הפרק את העמדות השונות בשאלה זו, אך מסביר כי ההיגיון והנסיבות ההיסטוריות מחייבים לקבל את דעת בעלי התוספות, שאותה הוא מביא בלשונו של הר"ן (ר' ניסים גירונדי),¹⁰² ולפיה ההיגיון שעומד מאחורי הכלל הוא החשש כי אי־שמירת חוקי המלכות תביא לגירוש היהודים ממנה, פעולה שאינה בסמכותו של מלך ישראל בארץ ישראל 'לפי שא"י כל ישראל שותפין בה'. תפיסתו האקטיבית של שב"ד, שלפיה המשפט הוא מכשיר לאומי ראשון במעלה, עולה

100 עבודה מקורית, עמ' 13; עציון (עורך), סולם למלכות ישראל היעודה, א, עמ' 511; תלפיות, ז (תשכ"א), עמ' 405.

101 אכן, רוב הראשונים והאחרונים, וכמוהם דיניים ופוסקים במדינת ישראל, נוטים שלא להחיל את הכלל בארץ ישראל. ראו: שמואל שילה, דינא דמלכותא דינא, דפוס אקדמי, ירושלים תשל"ה, עמ' 99-108.

102 הר"ן בפירושו לתלמוד הבבלי, מסכת נדרים, דף כה, עמוד א.

באופן ברור בפרק השני של עבודתו, העוסק בתחולתו של הכלל 'דינא דמלכותא' על חוקיו של שלטון זר בארץ ישראל ועל חוקיו של מלך יהודי השולט בחוץ לארץ. כאמור, שב"ד טוען כי ברור שהכלל לא יכול לחול בארץ ישראל. גם אם לכאורה ההיגיון מחייב שחלק מן הטעמים המשפטיים שהוצעו לכלל זה יהיו נכונים גם לחוקים שיחוקקו בארץ ישראל, אין זה שיקול שמחייב אותנו לקבלו, שהרי חכמי ההלכה עיצבו את הכלל לצורכי הגלות, ולא עסקו בשאלת מעמדו של שלטון זר בארץ ישראל. ובכלל, 'ארץ ישראל היא בעיה מיוחדת לעצמה, הזקוקה להארה מיוחדת'.¹⁰³

תוך כדי ערעור מפורש על דברים שכתב הרב הרצוג, הוא טוען שמהמשנה¹⁰⁴ עולה באופן ברור כי דיני הגויים אינם יכולים לחול בארץ ישראל. או אז הוא דוחה את אחת ההוכחות המקשות לכאורה על טענתו, ומקשר אותה אל העבר הקרוב:

לעניין תפיסתם של חכמי ארץ ישראל יש עוד להביא אולי את מסכת שמחות, פרק ב' הלכה ט' - (אשר [גדליה] אלון מייחס אותה לתקופה מאוחרת ביותר) - וזו לשונה שם: 'הגונב את המכס ואת החרם הרי זה שופך דמים, ולא שופך דמים בלבד אלא כאילו עובד עבודת כוכבים ומגלה עריות ומחלל שבתות'; אבל אם באמת מוסבת משנה זו על השלטון הזר בארץ, או אפילו רק על מלכי הגויים סתם - הרי מעצם לשונה יש ללמוד שרחוקה היא מלהיות דבר הלכה, ואם יש בה בכלל משהו, הלוא זה רק מעין מהדורה עתיקה על דרך כרוזי 'לא תרצח' הזכורים לנו מימי מלחמת השחרור בימינו.

שב"ד מתייחס כאן אל הכרוזים שיצאו בידי גורמים שונים ביישוב היהודי, לרבות הרבנים הראשיים, נגד פעולות הנקם של האצ"ל בתרצ"ט ופעולות האצ"ל והלח"י בתש"ו.¹⁰⁵ מדבריו עולה שכשם שאותם כרוזים נכתבו מפחד השלטונות, או מסיבות לא ענייניות אחרות, וכינו פעולות מוצדקות בשם 'רצח', כך הם פני הדברים במסכת שמחות. לדידו של שב"ד, התשובה לשאלה בדבר תחולת הכלל בארץ ישראל היא פשוטה וחדה, ונגזרת ממנה גם מסקנה מעשית:¹⁰⁶

לאור הדברים האלה ניתן לומר שהדין המקורי הוא ברור, שאין הכלל דד"ח חל בארץ ישראל, ולא זו בלבד שאין אנו מכירים במשפט השלטון הזר באופן פסיבי, אלא שחובה להתנגד לו באופן אקטיבי.

רק כאשר ארך השעבוד מאוד והניסיונות להתמרד נגדו נכשלו, ומתוך שהתחיל העם להתייאש מן הגאולה הקרובה ובכל זאת היה עליו להמשיך בחייו, וממילא גם בחיים

103 עבודה מקורית, עמ' 14.

104 המשניות בנדירים ובבא-קמא, שהתלמוד שואל עליהן: 'והא אמר שמואל דינא דמלכותא דינא?'

105 עציון (עורך), סולם למלכות ישראל היעודה, ג, עמ' 205-206. וראו עוד: הילדה שצברג, מרי ומסורת בארץ ישראל בתקופת המנדט, אוניברסיטת בר-אילן, רמת גן תשמ"ה, עמ' 102-109.

106 עבודה מקורית, עמ' 17; עציון (עורך), סולם למלכות ישראל היעודה, א, עמ' 513-514. אכן אפשר לראות שבפרסום בתלפיות צונזרה מרביתו של קטע זה.

המשפטיים, בתנאי השעבוד, התפשטה ההכרה הפסיבית במשפט הזר, והיא הלכה והתפשטה במידה שגבר היאוש ומן הטעם הגלוי של היאוש. אולם, מאחר שנדמה לי כי עצם היאוש הזה הוא עבירה - גם ללא ניסוח של י"ג עיקרים - ממילא גם החלת הכלל דד"ד, או [החלת] תוכנו למעשה, על ארץ ישראל נעשתה בעבירה על אחד העקרונות היסודיים ביותר של תורתנו, ואי אפשר אפוא לראות החלה זו - למרות היותה ההתפתחות המאוחרת - כמשהו יותר ממציאיות משפטית בתולדותינו ומעין מנהג גרוע, אבל לא כעיקרון שהוא בר קיימא - ללא אסמכתא משפטית עקרונית חיובית ומפורשת. על אסמכתא מוסמכת שכזאת אין אני יודע מאומה.

ודוק, 'החלת תוכנו למעשה, על ארץ ישראל נעשתה בעבירה על אחד העקרונות היסודיים ביותר של תורתנו!' בהמשך הוא מעלה את השאלה:¹⁰⁷ 'מה יהיה דינן של זכויות שהוקנו בארץ ישראל על ידי דינא דמלכותא בעוד בית הוועד שרוי ברוח כניעה, וההלכה הרווחת היא דד"ד - במקרה שהרוח משתנה ומשנה ממילא את ההלכה?'. שב"ד ער לפער בין העולה מהיסק פשוט מן התלמוד ובין מה שהוא מסיק מן העקרונות הלאומיים שהוא אוזח בהם, וברור שהוא מעדיף את האחרונים. לדבריו, גם אם מהתלמוד עולה הכרה בזכויות קניין שניתנו בידי שלטון זר, שהרי אי-אפשר ליישב זאת עם העיקרון שלאותו שלטון לא היתה כל סמכות על ארץ ישראל, והדין הלגיטימי היחיד בה הוא המשפט העברי, ולפיו רק לעם ישראל היו ויהיו זכויות כלשהן בארצו. את עמדותיו הלאומיות שב"ד מביע גם בעת הצגתו את הדיון הקצר בשאלה אם הכלל חל על מלכות ישראל בחו"ל. הבסיס לדיון הוא דברי הרשב"א,¹⁰⁸ שלפיהם הכלל חל אף על 'מלכי ישראל בחוצה לארץ':¹⁰⁹

לא משמע דוקא מדברי הרשב"א שמלך ישראלי בחו"ל פטור ממשפטי ישראל, אלא שכמובן עצם הניתוק בין המלכות הישראלית לבין ארץ ישראל, בין אם הניתוק מבחינת הכפיפות ובין אם הניתוק מבחינת השאיפה והתכלית, עצם הקמתה של מלכות ישראלית בחוצה לארץ יש בה כבר מלכתחילה משום התנכרות ממילא לתורתנו, ומאחר שמלכות מתנכרת שכזאת, אינה מתנגשת בהכרח עם העקרון המשיחי של אותם היהודים שהם שלמים, עם השאיפה למלכות ישראל, בעלת שלמות עברית בארץ ישראל, או עם קיומה של מלכות כזאת, אין שום נימוק לכך שנאמר כי המצוה היא להתמרד, אפילו אם אין המלך מחיל כלל משפט ישראל, ושנעביר הבחנה לענין דד"ד בין מלך ישראלי פגום בחוצה לארץ לבין מלך שהוא עכו"ם גמור.

הווה אומר מלכות יהודית שאינה בארץ ישראל היא ממילא דבר פגום משום שיש בה התנכרות לתורתנו, ולכן אין אנו צריכים להתמרד נגדה אם היא מחילה עלינו חוקים זרים. לעומת זאת, כשמדובר בארץ ישראל המסקנה ברורה וחדה: לא ייתכן להחיל בה משפט נוכרי, ודאי לא בעת שהמחוקק הוא יהודי. נגד מציאיות זו יש להתמרד משום שהיא מכשול של ממש

107 עבודה מקורית, עמ' 18-19; עציון (עורך), סולם למלכות ישראל היעודה, א, עמ' 515-516.

108 שו"ת הרשב"א, ח"א, סימן תרל"ז. לדיון בשיטה ייחודית זו ראו: שילה, דינא דמלכותא דינא, עמ' 102.

109 עבודה מקורית, עמ' 21; תלפיות, ח (תשכ"א), עמ' 84.

בדרך הגאולה. ואמנם, כפי שנראה להלן, שב"ד לא נמנע מלתרגם את מסקנתו זו לעשייה של ממש בשדה המשפט.

פולמוס עם סעיף רציפות המשפט המנדטורי

התפיסה כי לא תיתכן גאולת ישראל בארץ ישראל בלא חזרה אל המשפט הלאומי העברי לא נותרה רק בדפי עבודת הגמר של שב"ד או במאמריו ההגותיים. בשנת 1957 נקרתה בפני שב"ד הזדמנות להביא את תפיסתו זו אל בין כותלי בית המשפט הישראלי במטרה לאתגר אותו.

הניסיון אמנם לא הצליח, אך מסיבות שאינן תלויות בשב"ד, כפי שנראה מיד.¹¹⁰ ב־3 במרס 1957 נורה ישראל קסטנר בפתח ביתו, ולאחר שבועיים מת מפצעיו. ברצח הואשמו שלושה: יוסף מנקס, דן שמר וזאב אקשטיין. מנקס היה איש לח"י לשעבר והוא טען לחפותו. במהלך המשפט התברר כי אקשטיין שימש מודיע של שירות הביטחון (הש"ב), אולם הארגון טען כי הוא ניתק עמו מגע ופעל על דעת עצמו. ישראל אלדד רתם את ביטאונו סלם לטובת מנקס, וטען לחפותו תוך כדי האשמת אנשי מפא"י, שלפי הביטאון הסתייעו בשני הפרובוקטורים שמר ואקשטיין. לדברי אלדד, הממסד ראה אל מול עיניו שלוש מטרות ברצח קסטנר:¹¹¹ (א) יצירת פרובוקציה נגד האופוזיציה מימין; (ב) השפעה על בית המשפט העליון שדן באותה עת בערעורו של קסטנר על הרשעתו בשיתוף פעולה עם הגרמנים - מתוך כבוד למת יירתעו השופטים מלהוציא פסק דין נגד קסטנר; (ג) להשתיק את קסטנר, שאולי ידע כמה פרטים שלא נעמו לאנשי מפא"י.

נגד אלדד וראובן גרינברג - גם הוא איש לח"י לשעבר שעסק במימון סלם וכן במימון ההגנה של שמואל תמיר על מלכיאל גרינוולד במשפט הדיבה של קסטנר - נפתח תיק פלילי, מספר 8106/57, בעוון עברה על סעיף 59(ב) לפקודת החוק הפלילי, 1936, הקובע עונש מאסר ל'כל אדם המפרסם כל מלים או מדפיס או מפרסם או מעתיק כל פרסום שיש להם מזימת הסתה למרד'.¹¹²

בכתב האישום נאמר: 'פרסמו הנאשמים בירחון "סלם" דברים המתארים את ראשי השלטון כרוצחים, מעלילים ורשעים, וזאת - בכוונה להחדיר בקוראים איבה כלפי ממשלתה החוקית של המדינה'. עוד נטען כי בפרסומיהם היתה 'כוונה להחדיר בקוראים איבה כלפי ממשלה חוקית של המדינה, דברים שפירושם הוא כי ראשי השלטון הם בבחינת אויבים מביט'.¹¹³ לאלדד היתה

110 תיאור הדברים מבוסס על עציון (עורך), סולם למלכות ישראל היעודה, א, עמ' 521-524; ייבין, סמבטיון, עמ' 203-209.

111 שם, עמ' 204; הראל, האמת על רצח קסטנר, עמ' 146-147.

112 סעיף 60 (1) לפקודת החוק הפלילי הגדיר את מזימת המרד של סעיף 59 באופן רחב מאוד, לרבות 'לעורר אי נאמנות כלפי ממשלת ישראל שנתכוננה על פי החוק, או כלפי הנהלת המשפט והצדק [...] או להרחר מדינים ולעורר רגשות שנאה בין חלקים שונים מאוכלוסי ישראל'.

113 עציון (עורך), סולם למלכות ישראל היעודה, א', עמ' 522-523. סלם קישר בין בוגדנותו של שלטון מפא"י ובין בגידתו כביכול של קסטנר. ראו: ייבין, סמבטיון, עמ' 196-198; יחיעם וייץ, האיש שנרצח פעמיים: חייו, משפטו ומותו של ד"ר ישראל קסטנר, כתר, ירושלים 1995, עמ' 160-161. לדברי הראל (עמ' 125-147), גרינברג, אלדד וסלם עודדו טרור נגד הרשויות המוסמכות בעת משפט קסטנר ובעקבותיו,

כוונה להפוך את המשפט לדיון ציבורי עקרוני על חוקיות המשטר הישראלי ועל דרך התנהלותו (בדומה למטרתו של שמואל תמיר במשפט קסטנר), והוא דאג להכין את קהל קוראיו וידידיו לקראת המשפט.¹¹⁴ דא עקא, לאחר ששלוש פעמים נקרא לבית המשפט כדי לשמוע כי הדיון נדחה, וממילא לא ניתן לו להשמיע את דבריו, הגיע אלדד בפעם הרביעית כדי לשמוע כי כתב האיטום נגדו בוטל.

מכל מקום, שב"ד - יש לזכור: עובד משרד המשפטים! - סייע לאלדד בכתיבת נאום ההגנה שלו, ודבריו שם היוו כתב אישום נוקב נגד שיטת המשפט הישראלית כולה, תוך כדי הסתמכות על מסקנות עבודתו האקדמית.¹¹⁵

טיעונו המרכזי של שב"ד היה שהחוק החל במדינת ישראל הוא משולל תוקף מתחילה ועד סוף (וממילא אין בסיס חוקי להאשמתו של אלדד) משום שאי-אפשר לקבל את סעיף החוק שהחיל את המשכיות המשפט המנדטורי, סעיף 11 לפקודת סדרי שלטון ומשפט, תש"ח-1948:¹¹⁶

המשפט שהיה קיים בארץ ישראל ביום ה' באייר תש"ח (14 במאי 1948) יעמוד בתקפו, עד כמה שאין בו משום סתירה לפקודה זו או לחוקים האחרים שיינתנו על ידי מועצת המדינה הזמנית, או על פיה ובשינויים הנובעים מתוך הקמת המדינה ורשויותיה.

שב"ד תוקף את הגיונו של הסעיף תוך כדי הסתייעות בהוגי תורת המשפט הנס קלזן וג'ון ויליאם סלמונד, אולם יש לי עניין דווקא בטיעונו הלאומיים-הלכתיים, שאף הוא רואה בהם עיקר:¹¹⁷

והעיקר: המשפט על פי הנורמה הבסיסית של המשטר המנדטורי היה בלתי חוקי בארץ ישראל מתחילת בריאתו - העם העברי מעולם לא הכיר בחוקיות הכיבוש הזר, ואין 'דינא דמלכותא דינא' בארץ ישראל 'לפי שארץ ישראל כל ישראל שותפים בה, וירושה היא לנו מאבותינו, ואינה של מלך'.

והוא ממשיך:¹¹⁸

בהכרה הלאומית נשאר אפוא המשפט המחייב בארץ ישראל משפט התורה לבדו. וזה בא אפילו לידי ביטוי במגילת העצמאות, שם נאמר שהמדינה היהודית נוסדת בתוקף זכותנו בארץ; אין לנו זכות בארץ אלא על פי דיני ישראל בלבד, ואם דיני ישראל חדלו אי

הכפישו במעשיהם את מדינת ישראל.

114 עציין (עורך), סולם למלכות ישראל היעודה, א, עמ' 523, המודעה שפורסמה בקלם; ייבין, סמבטיון, עמ' 206-207, ציטוטי מכתבים של אלדד למקורביו.

115 הדברים התפרסמו בכותרת 'פולמוס עם סעיף רציפות המשפט המנדטורי', סולם למלכות ישראל היעודה, א, עמ' 524-530. את דעתו (השלישית מאוד) על קסטנר גילה שב"ד במאמרו מתשכ"ג. ראו: שם, עמ' 491. עוד קודם לכן גילה שב"ד את שאט הנפש שלו מאימוץ המשפט המנדטורי. ראו: שם, א, עמ' 167.

116 על פקודה זו ועל הדיונים שעוררה חקיקתה ראו: עמיחי רדזינר, 'יסודותיה הנשכחים של פקודת סדרי שלטון ומשפט והמאבק הנסתר על הסדרי דת ומדינה', קתדרה, 136 (תש"ע), עמ' 121-150. השוו לדברים לעיל, ליד הציטון להערה 82.

117 עציין (עורך), סולם למלכות ישראל היעודה, א, עמ' 525. בהערה 2 שם עציין עומד על מקורות הקביעה הנתונה בין מירכאות. ראו גם: דברי הר"ן (לעיל הערה 102).

118 שם, עמ' 526.

פעם לחול בארץ - ממילא אבדה זכותנו בה. אם יש אפוא איזו משמעות שהיא לסעיף 11 הריהו מתייחס אפוא לדיני ישראל, ולא לדינים המנדטוריים. ואין לטעון שמכל מקום דיני ישראל לא היו אפקטיביים מבחינה טריטוריאלית: זוהי טענה שאולי יכול משהו להעלותה באו"ם, אבל אין הדעת סובלתה בבית משפט ישראלי. (שלא נהיה גרועים מן הפולנים או הדה גוליסטים שלא הכירו בכיבוש [הנאצי] הזר בארצם).

על כן, טוען שב"ד, בית הדין של נטורי קרתא, היחיד שנשאר נאמן לתורת ישראל, הוא לגיטימי יותר מבית המשפט הישראלי.¹¹⁹

הוא ממשיך ומסביר שהחוק אף אינו מתיישב עם ההגדרה במגילת העצמאות (שאותה אין הוא מעריך כלל) שלפיה 'המדינה שהוקמה היא "מדינה יהודית" המבקשת ללכת לאור חזונו של נביאי ישראל, ונביאי ישראל הכריזו כי העולה על רוחכם להיות ככל הגויים לעבוד עץ ואבן - היה לא תהיה (יחזקאל כ לב)'.¹²⁰

עוד הוא טוען כי גם לדעת הסוברים שיש דינא דמלכותא דינא בארץ ישראל, הדבר אינו נכון לכל חוק, וודאי לא לחוק הנוגד דין תורה, כפי שהוא במקרה דנן, שבו התורה שוללת את תוכן כתב האישום המדובר.

מעניינים במיוחד הם הדברים הבאים, ההופכים את עם ישראל ואת משפטו לישות על־זמנית, שאינה ניתנת לצמצום בידי אנשי ההווה, ולפיהם במישור הרוחני עדיפים, לדעת שב"ד, החרדים, משמרי הרוחניות העברית, על פני הציונים בוני הארץ (המכונים 'בוגדים')!¹²⁰

דיני ישראל היו מכל מקום המשפט המחייב של העם העברי לפחות במונח זה. אם בזמן האחרון רבו הבוגדים - הרי ריבוי העבריינים אין פירושו ביטול המשפט. המתבוללים שבגדו הוציאו עצמם מכלל ישראל, אבל העם העברי הנאמן דבק בתורתו, והנאמנים הללו הם שקיימו את הישות ההיסטורית של העם העברי.

ואם כי אמנם לבסוף בגדו בדין ישראל גם יהודים שמבחינת התקופה ההיסטורית היו נאמנים - היינו בוני הארץ ולוחמי החירות - הרי הם בגדו בדיני ישראל לא במונח זה שקיבלו על עצמם משפט חדש: הם פשוט היו חסרי תודעה משפטית, כי עסקו בדברים שנראו להם יותר חשובים, והם קיימו את הרציפות העברית בחומר. אבל את הרציפות העברית ברוח קיימו אותם היהודים שהמשיכו לדבוק באופן מעשי במשפט העברי; ואף על פי שהללו היו חוטאים מבחינה חומרית, לעומת החטא הרוחני של האחרים, הרי מכל מקום - כל אימת שמבקשים אנו לדעת את הזהות הרוחנית של העם העברי - היהודים הללו הם הנציגים הלגיטימיים של זהות זו.

לדבריו, מאז נתינת המשפט העברי בסיני הוא לא פסק מלהיות המשפט של העם העברי, גם אם זה אינו מאמין בו כלל. ממילא ברגע הקמת המדינה העברית חלה עליה מיד שיטת המשפט

119 ייתכן שגם מכאן אפשר ללמוד על ביקורת כלפי הרבנות הראשית ובתי הדין שלה, וממילא על התפיסה הציונית-דתית הרווחת, משום שגם מוסדות אלו הוקמו מכוח חוקי המנדט הבריטי, והם פועלים מכוח חוקי וחוקי המשפט הישראלי שקיבל אותם.

120 שם, עמ' 528.

המסורתית של העם, בלא שום צורך בהכרזה פורמלית. 'אחד העיקרים בדיני ישראל הוא "ובחקיתיהם לא תלכו" (ויקרא יח ג), והכרזה על התוקף המחייב של דיני הגויים היא כחרי הנשבר'.

מאוחר יותר שב ותקף שב"ד את בית המשפט הישראלי, והפעם סביב הדיון המשפטי המפורסם ביותר שהתנהל עד אז (ואולי עד היום) במדינת ישראל: משפט אייכמן. בחיבור ארוך שהחל לכתוב לקראת סיומו של המשפט, ואשר פורסם בכמה חלקים בכתב העת סלם, הוא בוחר לפתוח דווקא במתקפה על בית המשפט הישראלי:¹²¹

אייכמן זה, שהטרחנוהו את כל הדרך מבואנוס איירס עד הנה, לשם מה הטרחנוהו? ודאי על כל פנים שלא כדי לעשות כמשפטו את חשכון ישראל עם הורגיו הטרחנוהו. שהרי לשפטו אצלנו, משמע לשפטו על פי המשפט האנגלי - ולמי מאתנו אכפת באמת אם מארגן רכבותינו לאושוויץ הוא על פי השגת המשפט האנגלית בן מוות או לא? נשאר אם כן שרק לשם עצם הדרת הכבוד שבעשיית דין ממלכתית הטרחנו את אייכמן - ואמנם אשרי נמלטיו אשר זכו לנקמת ההדר הזאת. אך שוב, מי שאוזניים קשובות לו ודאי יכול היה להקשיב כמשפט גם לעלבון שכתוך הכבוד: אותו אבדן היכולת של היהודים נושאי התורה בעולם לדון את רוצחם כתוך עצמיות מוסרית שלהם - זה המחיר כביכול ששילמנו בתהליך תקומתנו; וכפועל יוצא מכאן - מניין זוועותינו המוצגות לגובינא בחלל העולם, עלומות ממשמעות כלשהי.

קשה שלא לחוש בדמיון הרב בין הכרזותיו אלו של שב"ד ובין דברים דומים שנאמרו בעבר ואשר אומרים אותם כיום חרדים קיצוניים שאינם מכירים במדינה וגורמים מחוגי הימין הכופרים בתוקפו של משפט המדינה.¹²² אולם שב"ד לא היה חרדי, ולא היה אף פובליציסט חריג משולי המחנה. הוא היה כאמור עובד מדינה, איש מחלקת תכנון החוק של משרד המשפטים הישראלי, כלומר כיהן בלב לבו של הממסד, ועסק באופן יום-יומי בבגידה בדין ישראל ובהותו הרוחנית של העם!

בג"ץ 223/67 שבת בן דב נגד שר הדתות

היה מקרה נוסף, ידוע הרבה יותר, שבו השתמש שב"ד בבית המשפט ככמה לשטוח עליה את טיעוניו המשיחיים. היה זה בעת היותו סגן היועץ המשפטי של משרד המסחר והתעשייה. שב"ד היה למעשה היהודי הראשון שעתר לבג"ץ בדרישה לשנות את הסדרים הנוהגים בנוגע לעלייה

121 'הברית בין הקברים - היא מגילת-ספר עיכול הזוועה', ראו: עציון (עורך), סולם למלכות ישראל היעודה, א, עמ' 425. בחיבור זה מתיימר שב"ד להסביר את הגורמים לשואה (כגון ההתבוללות ונטישת הרצון לגאולה) ואת תפקידה במהלך הגאולה. יש קווי דמיון בין תפיסתו זו ובין התפיסה של הרב צבי יהודה הכהן קוק ובית מדרשו. ראו: ישי רוזן צבי, 'החולה המדומה: צידוק השואה במשנת הרב צבי יהודה קוק וחוגו', תרבות דמוקרטית, 6 (תשס"ב), עמ' 165-209.

122 ראו את דברי השופטת בפסק דין שניתן לאחרונה בבית משפט השלום בירושלים, ת"פ (י-ם) 3099-06 מדינת ישראל - ענף תביעות ש"י נ' אליצור סגל (2012), בסוף פסקה 12. פסק הדין ניתן לקריאה בקישור

<http://tinyurl.com/q3bqm9n>

להר הבית, ¹²³ עתירה שהפכה לאבן דרך ולנדבך ראשון בשלל עתירות דומות שהוגשו בהמשך. ¹²⁴ שב"ד מעלה בעתירתו כמה טענות נגד המצב הקיים בהר הבית, והמרכזית שבהן מתייחסת להפקדת השמירה על הר הבית בידי אנשי הוואקף המוסלמי. לטענת שב"ד, המצב הזה אינו עולה בקנה אחד עם קדושתו של הר הבית לעם היהודי. למעשה שב"ד תוקף את חוק השמירה על המקומות הקדושים שהתקבל בכנסת מיד לאחר שחרור ירושלים, ביוני 1967. ¹²⁵ בעתירה שב"ד מציג את ההיסטוריה המקראית וההלכתית של הר הבית ושל דיני קדושתו כהנגדה למצבו העגום בפועל:

ביום כ"ח באייר תשכ"ז שוחרר הר הבית בידי צבא ישראל, אחר אלף שמונה מאות ושבעים ושבע שנים של שלטון נכרי וכיסופי גאולה. למחרת ביקר העותר בהר הבית ונוכח שאין הוא מוחזק אלא בידי צבא ישראל, בשמו של עם ישראל.

לאחר שהוא מתאר את ההשפלה שחש לאחר שאנשי הוואקף מנעו ממנו את הכניסה בלא רכישת כרטיס, הוא מציין: 'העותר נפגע ברגשותיו כבן דת ישראל כלפי הר הבית לא רק על ידי כל המעשים שנמנו בעתירה זו לעיל, כי אם גם על ידי חוסר המעשה'. במילים אחרות, מאחר שמדינת ישראל אינה מתייחסת אל הר הבית כאל מקום קדוש ליהודים, היא מפרה את צווי העשה והלא תעשה הנוגעים למצוות שמירת המקדש (לאור דברי הרמב"ם, משנה תורה, הלכות בית הבחירה, פרק ח, הלכות א, ג).

בעתירה שב"ד אף תוקף את הרבנות הראשית, שתלתה את השלט: 'על פי ההלכה אסורה לכל אדם הכניסה להר הבית, מפאת קדושתו'.

השלט שנתלה כאמור מטעם הרבנות הראשית, אין בו כדי להצביע על שמירת הר הבית כמקום קדוש לבני דת ישראל, כי אם אדרבה: השלט הזה - שנתלה בריחוק מקום ואשר נוהגים למעשה בניגוד לאמור בו, תוך התעלמות גמורה ממנו - רק מוסיף ראייה כי קדושת הר הבית לבני דת ישראל איננה מוכרת באופן רשמי, ואף נוהגים בה באופן רשמי בזלזול.

כידוע, עתירתו של שב"ד נדחתה בהרכב של חמישה שופטים, ומאז היא חוזרת ומצוטטת בתיקים רבים שעניינם זכות פולחן של יהודים בהר הבית. בכל מקרה, מעניינת כוונתו של שב"ד להשתמש בבית המשפט החילוני של מדינת ישראל ככמה לשטיחת טיעונו הגאוליים. שב"ד תכנן לשאת באוזני השופטים נאום ארוך, ואף שבסופו של דבר לא נישא, ¹²⁶ יש לתת את הדעת לכמה מן הדברים שנכתבו בו. שב"ד הפנה שם לכתבי הרצל, הרב קוק ואצ"ג וכן לעיקרי התחייה של

123 בג"ץ 223/67 שבתי בן דב נגד שר הדתות, פ"ד כב (1) 440 (1968). על הקשר בין הגותו של שב"ד ובין חלק מן התנועות העוסקות בתודעת הר הבית ובניסיון לשינוי הסטטוס קוו השורר בו ראו: ענברי, פונדמנטליזם יהודי והר הבית, עמ' 56-86.

124 תיאור הדברים מבוסס על סיכומיו של עזיון. ראו: עזיון (עורך), סולם למלכות ישראל העידה, ג, עמ' 115-187. אירוניה היסטורית היא שבג"ץ שבתי בן דב שימש את התביעה במשפטו של יהודה עזיון, לעיל הערה 22.

125 הדברים והציטוטים לקוחים מתוך עתירתו של שב"ד. שם, עמ' 123-139.

126 הנאום נמצא שם, עמ' 176-187.

הלח"י, וטען: 'החזון של שיקום הר הבית [...] הוא אמנם היסוד ההיסטורי והתמצית האידאית של מהלך התחייה'. כל המהלך הציוני לא היה מתרחש בלא חזון זה העומד בבסיסו. אשר על כן, פשוט כי מטרה יסודית של המדינה צריכה להיות גאולתו של ההר ושליטה אפקטיבית בו, בלא כל התחשבות באינטרסים זרים, כגון ביטחון וסדר, ובדעת האומות (ברור שהוא מתייחס כאן לתשובת המדינה לעתירתו). כל האינטרסים של המדינה אמורים להיות כפופים לאינטרס הבסיסי שלה: קידום תהליך הגאולה, הכולל כדבר פשוט את שליטתה בהר הבית. לאחר פסיקתו של בג"ץ לא שב שב"ד אל פתחו בנושא זה, והוא חוזר אליו רק בהערה קצרה במאמרו מ'1973 'על תכנון ירושלים', בראש הפרק שכותרתו 'דבר של בגידה'.¹²⁷ שם הוא טוען שהתכניות לשימור ירושלים כפי שהיא מהוות בגידה בדרך האמתית שיש להציג בה את העיר משום שהן מנציחות את קדושתה לדתות אחרות, ולא לעם היהודי דווקא. אחת הדוגמאות שלו היא פסק הדין בעתירתו:¹²⁸

דוגמה שלישית יש לנו בפסק הדין של בית המשפט העליון במדינת ישראל. כשהסבתי את תשומת לבו להפקרה הממלכתית של הר הבית לחילול (בג"ץ 223/67). כאן ראה בית המשפט להעלות על נס את העובדה, שחוק המדינה שנחקק בעקבות הניצחון במלחמת ששת הימים הוא הראשון מסוגו מעולם המכיר בארץ ישראל 'בזכויותיהם של בני כל הדתות, ללא העדפת דת אחת על אחרת, למקומות המקודשים להם', וכי אף על פי שהר הבית קדוש לישראל הריהו קדוש גם לאשלים באופן המחייב את המדינה לא פחות (ולמעשה, אף יותר) מן הקדושה העברית.

שב"ד והחקיקה הישראלית: אכזבה, ניסיון השפעה ושוב אכזבה

כעת אנסה להסביר את בחירתו של שב"ד לעבוד במשרד המשפטים, עם כל הטינה והבוז שרחש למערכת המשפטית שמשרד זה ממונה עליה. דומני שהמפתח להבנת העניין נעוץ בדברים שסיפר לי בשמו יהודה עציון. לדבריו, שב"ד סירב לעבוד בתחום הייעוץ במשפט עברי של משרד המשפטים, והתעקש דווקא על עבודה במחלקת החקיקה שלו משום שהבין, בצדק רב, כי היכולת להשפיע על עיצוב המשפט הישראלי גבוהה בהרבה במחלקת החקיקה. כזכור, במאמרו הפרוגרמטי 'המשפט העברי ומדינת ישראל', שנידון בהרחבה לעיל, יצא שב"ד נגד הניסיונות לשלב זעיר פה זעיר שם הסדרים ומקורות מן המשפט העברי בתוך חוק שעיקר הורתו בחשיבה משפטית זרה.¹²⁹ גישה זו אינה יכולה להועיל במאומה לגאולת המשפט העברי משום שהיא מכירה למעשה בעליונותו של המשפט הזר. תומכי הגישה הזו למעשה מתרפסים

127 שם, עמ' 466.

128 שם, עמ' 468.

129 ראו לעיל הערה 84. ואכן, עיקר תפקידה של המחלקה למשפט עברי הוא לחוות דעה על טיטוט חוקים קיימות, ולא ליזום בעצמה חקיקה מקורית. גישה זו עיצב בשנות החמישים מי שלמעשה היתה המחלקה כפופה לו, היועץ המשפטי לממשלה חיים כהן. ראו: עמיחי רדזינר ושוקי פרידמן, 'המחוקק הישראלי והמשפט העברי: חיים כהן בין מחר לאתמול', עיוני משפט, כט (תשס"ה), עמ' 167-244, בפרט עמ' 238.

בפני נציגי המדינה, 'למודי הנכר' כלשונו, שייאותו ברוב חסדם לשלב פה ושם שברירים מן המשפט העברי בתוך השיטה הנוכרית שהמדינה ביכרה. לדעת שב"ד, היה עליהם לקום ולערער על עצם הכרעתה האידאולוגית של המדינה לנטוש את המשפט העברי.¹³⁰
 לעומת גישה תבוסתנית זו, שב"ד מציע שתי גישות אחרות, רחבות בהרבה:¹³¹

אכן, אפילו בגדרי הביסוס הראשון [כחוק הכנסת], עוד יכולה להיות משמעות היסטורית לדברים, בדרך עקיפין, אם לא נאמץ לנו רק איזה 'שנים או חזון בטלית' במנותק, אלא נכיר בתוקף המחייב של מסכת דינים עבריים באשר היא, או לפחות אם מערכת דינים מסוימת שהכנסת תחוק תהיה פשוט ובמכוון ניסוח חדש של מסכת דינים מתורת ישראל, באופן שהבנת הניסוח החדש תחייב את הפרשן ממילא לחזור ולפנות למקורות. בשני המקרים גם יחד ישתמר עוד על כל פנים, במידה אחת או אחרת, הקשר אל רוח הדברים בחיותם - ובאופן כזה עוד יוכלו הם למלא את הפונקציה של המשכת הרציפות והזהות הישראלית ההיסטורית, לפחות באותה דרך דיאלקטית שבה מתמלאת פונקציה זו בקרבנו כיום על ידי הלשון העברית או על ידי חיינו במדינה החילונית שבארץ.

ברור שהאפשרות הראשונה אינה סבירה, וכמותה נעשה רק בחוק שיפוט בתי דין רבניים שקבע במפורש בסעיף 2 כי 'נישואין וגירושין של יהודים ייערכו בישראל על פי דין תורה'.¹³² אולם דומה שבאפשרות השנייה אחז שב"ד, והוא ניסה לקדמה בעבודתו במשרד המשפטים בתחום החקיקה (ב'מחלקת תכנון החוק', כפי שנקראה אז) דווקא,¹³³ כלומר הוא ניסה להראות כיצד אפשר לכתוב חוק המבוסס מראשיתו על 'מסכת דינים מתורת ישראל', בניגוד לחוק הנכתב על בסיס שיטה זרה ולאחר שהושלם נשלח אל 'בעלי המשפט העברי' כדי ש'קשטו' אותו בכמה מקורות תורניים.

למעשה שב"ד הציג את הדברים במפורש בשנת תשכ"א, בקטע אוטוביוגרפי שכתב. לדבריו, הוא ביקש בשנת תשי"ד, עם סיום לימודיו, לעבוד במשרד המשפטים באותם תחומים שבהם נזקק המשרד לחקר המשפט העברי. העבודה במחלקת תכנון החוק אפשרה לו לממש את לימודיו התורניים ולהציע חוקים יישומיים של ממש על בסיס המשפט העברי, תוך כדי חקירתו מתוך שימת לב לצורכי החיים האקטואליים, ובהשוואה לשיטות משפט אחרות. הוא ממשיך ומספר כי עד אז השלים במסגרת עבודתו במשרד המשפטים 'שתי הצעות חוק המבוססות לחלוטין על המשפט העברי [...] והן: הצעה מקיפה ביחס לדיני הקניין במקרקעין, והצעת חוק בוררות'.¹³⁴

130 עציון (עורך), סולם למלכות ישראל היעודה, א, עמ' 62.

131 שם, עמ' 61.

132 בעיני שב"ד אין בכך ערך גדול לקידום המשפט העברי. ראו הערה ג: שם, עמ' 58: 'אין לערב לכאן את הפולמוס המתנהל כיום על מעמדם של דיני האישות העבריים במדינה. פולמוס זה אינו שייך לבעיית המשפט העברי כערך ממלכתי, כי אם לבעיית תוקפו של הדין העברי כדין ייחודי מוכר של עדה דתית - ובאותו האופן יכול היה הפולמוס להתנהל לא רק בארץ ישראל אלא גם בפרנקפורט דמיין'.

133 על הקישור בין הדברים ובין מלאכתו של שב"ד, כשנתיים קודם כתיבת המאמר, הצביע כבר יהודה עציון. עציון, עמ' 61.

134 עציון (עורך), סולם למלכות ישראל היעודה, א, עמ' 48.

ההצעה שכתב שב"ד לחוק מקרקעין חדש מרשימה בהיקפה.¹³⁵ היא כוללת 488 סעיפים וכן דברי הסבר ארוכים. נסתפק כאן בהצגת הפסקה הראשונה של דברי ההסבר להצעה שכתב שב"ד, המגלה כיצד לבשו רעיונותיו ההגותיים צורה מעשית:

הצעת חוק המקרקעין המוגשת בזה נערכה תוך מחקר השוואתי בכל נקודה ונקודה בשיטות המשפט של אנגליה, צרפת, איטליה, גרמניה ושווייץ, בשיטת המשפט הנוהגת כיום במדינת ישראל ובשיטת המשפט העברי. המחקר גילה את העדיפות המוחלטת של המשפט העברי, הן מבחינת ההגיון המושגי, הן מבחינת עומק הראייה והשלמות העיונית, הן מבחינת האיזון המוסרי והן מבחינת המעשיות החמרית. ההצעה - בעיקרה - פשוט משחזרת אפוא את הדין העברי כמות שהוא, אלא שמביאה היא אותו במסגרת של ניסוח שיטתי, המותאם לדרך ניסוחם של חוקים בימינו, ביחוד ביבשת אירופה. לעתים קרובות כמובן חייב הדבר הכרעה בין הפוסקים, ואמנם אף פעם לא נרתעה ההצעה מפני הכרעה שכזאת, אבל אף גם לא היתה ההכרעה שרירותית, אלא תמיד היא נפלה מתוך ניסיון להשתלבות אורגנית בקו המחשבה של המשפט העברי בעצמו.

באופן דומה להצעתו הראשונה בנוגע לדיני מקרקעין, כתב שב"ד שורה של הצעות חוק 'עבריות' הנוגעות להיבטים שונים של דיני המיטלטלין (דרכי קניין, גזלה, אבדה, שומרים, משכון).¹³⁶ שב"ד היה ער לערכה החלוצי של עבודתו במשרד המשפטים, והוא אינו מצטנע יתר על המידה במכתב שכתב למי שהיה ממונה עליו, ראש מחלקת תכנון החוק, ד"ר אורי ידין:¹³⁷

מתוך העבודות שביצעתי במחלקת התכנון במשך הזמן יש לציין במיוחד את השלמתן של הצעות חוק מקרקעין ומיטלטלין, המצטרפות יחד למסכת מגובשת של הצעת חוק דיני קניין - וחשיבות ההישג תתברר בייחוד אם יושם אל לב כי דיני הקניין הם הרקע והעיקר של דיני הממונות בכללם, וכי לא היתה זו סתם עבודה של תיקון החוק על בסיס השיטה הנוהגת, כי אם ממש עבודת יצירה של שיטה חדשה מן היסוד, לאור הניסיון שהצטבר בישראל ובאומות.

אכן, שיטה חדשה זו שהעליתי נשאת מעורה לחלוטין בתורת המשפט המסורתית שלנו; אולם דווקא בנקודה זו מוגדל ההישג, כי המקורות העבריים לא נמצאו לפני מסוכמים מבחינה מדעית כשיטות ההשוואה האחרות ואת הסיכום המדעי של מקורות אלה הייתי נאלץ לערוך בעצמי. בדבר זה נמצא כי מילאתי בהכנת ההצעות לא רק את תפקיד המנסחים של 'קוד נפוליון' או ה'בג"ב', אלא גם תפקיד מקביל לזה של פואטייה בצרפת

135 ההצעה שמורה בתיקי מחלקת החקיקה בארכיון המדינה. ראו: תיק גל-7/21278. אני מתעדה להציע ניתוח משפטי-הלכתי של הצעה זו במקום אחר. יש לשים לב להצהרתו של שב"ד כי הוא עשה שימוש במשפט השוואתי. בכך דרכו נבדלת מזו של חוקרים רבניים של המשפט העברי. ראו: Radzyner (above note 3).

136 הצעות החוק שמורות באוסף זרח ורהפטיג, ארכיון הציונות הדתית, אוניברסיטת בר-אילן, תיק 163; ואצל יהודה עציון. הוא מזכיר את עבודתו על חוק המיטלטלין במכתבו לדב יוסף, להלן הערה 143.

137 עציון (עורך), סולם למלכות ישראל היעודה, א, עמ' 625-626. עותק של המכתב המקורי, ממרס 1963, שמור אצל יהודה עציון.

או דרנבורג בגרמניה;¹³⁸ ואם כי חס וחלילה לי להידמות לגדולים אלה, שעל עבודתם אני עצמי בונה, הרי ההקבלה הפונקציונלית נשארת, וגם מבחינת החשיבות המדעית של מסקנות מחקרי מאמין אני כי עוד יוכל להימצא בהן עניין ברמה בין לאומית.

הצעת חוק המקרקעין של שב"ד מצאה חן בעיני הממונה עליו, ד"ר אורי ידין, אף שהיה רחוק מאוד מהתפיסה שיש להחיות את המשפט העברי.¹³⁹ ואולם היא לא שימשה בסופו של דבר כבסיס להצעת חוק המקרקעין שהוגשה לכנסת ב־1964.¹⁴⁰ את קולר כישלון היזמה שלו תלה שב"ד בשר המשפטים דב יוסף, ובאותה הזדמנות הוא שב וביקר את החוגים הדתיים, שאף דרכם לא אפשרה את החייאת המשפט העברי כשיטת משפט במדינת ישראל:¹⁴¹

בחוגים המשפטיים המדעיים ישנה התנגדות להצגתו של המשפט העברי, מפני שדבר זה עשוי להפגין לראווה עד כמה לוקות בחסר תפיסותיהם המקובלות שלהם; ויתר על כן, ברור שחסרה להם היכולת להתמודד עם המקורות התלמודיים. לשם המחשה - אפילו במשרד המשפטים, שם התחלתי בעבודתי - כאשר הצעת חוק המקרקעין שלי כבר הייתה מוכנה ועמדה להיות מונחת על שולחן הכנסת, התחלפו השרים, והדוקטור דב יוסף - בהתמנותו לשר¹⁴² - דחה את הצעת החוק שלי משום ש'היא צמודה מדי למשפט העברי'. מאידך גיסא, גם בחוגים יהודיים מסורתיים קיימת התנגדות דומה, ואף שוררת בורות בכל הקשור לחשיבה משפטית מדעית.

חשוב לציין ששב"ד לא הסתיר את עמדותיו משר המשפטים. בתשובה שהוא כתב לשר לאחר שזה הזמין אותו להשתתף בעבודת הוועדה המנסחת את הצעת חוק המקרקעין שהוגשה בסופו של דבר לכנסת,¹⁴³ הסביר שב"ד את נימוקי סירובו להשתתפות זו, ובין היתר ציין שעבודת הוועדה 'נעדרת [...] לחלוטין הכרת האחריות המיוחדת הכרוכה בחקיקה לגאולת ישראל. מנקודת ראות זו מתחייבת אצלנו שיטה אחרת ממילא, ובמסגרת זו אין הצעות הוועדה עשויות להשתלב על כל פנים'. זאת לעומת ההצעה שהוא כתב: 'ההצעה שהכנתי כוללת בה כמה

138 רוברט ג'וזף פות'איר ערך את החוק הרומי בחיבורים ששימשו מאוחר יותר את מנסחי קוד נפולאון, והשפעתם עליו היתה רבה. היינריך דרנבורג היה החוקר המוביל בזמנו בתחום המשפט הרומי והמשפט הפרוסי, וספריו השפיעו רבות על הפסיקה הגרמנית.

139 מכתבו של אורי ידין בנוגע להצעה, מנובמבר 1961, שמור אצל יהודה עציון.

140 הצעת חוק המקרקעין, תשכ"ד-1964, ה"ח 612, מכריזה שהוועדה בראשות השופט לנדוי, שעיצבה אותה, השתמשה ב'עיקרי משפט המקרקעין העברי כשהם מותאמים למציאות החדשה', אך לא ברור למה בדיוק הכוונה. מנחם אלון עמד על מקומו השולי של המשפט העברי בחוק, ואף הביא ציטוט מדברי לנדוי, המנסה להסביר מדוע לא התאפשר לעשות שימוש במשפט העברי בהצעה שניסחה הוועדה שבראשה עמד. ראו: מנחם אלון, המשפט העברי, מאגנס, ירושלים תשמ"ח, עמ' 1436-1443. על ההסתייגות מהצעת החוק של חברי הכנסת הדתיים ועל הניסיון לתת לה גוון הלכתי יותר ראו: יוסי כץ, 'מקומו של המשפט העברי בהליך חקיקתו של "חוק המקרקעין"', תשכ"ט-1969, קרקע, 53 (תשס"ב), עמ' 91-134.

141 בסיום מכתבו לשמואל קרמר מ־1973. ראו: עציון (עורך), סולם למלכות ישראל היעודה, א, עמ' 624-625. הוא חוזר על ההאשמה נגד דב יוסף ביתר פירוט במכתב נוסף. שם, עמ' 631-632.

142 דב יוסף התמנה לשר המשפטים (בפעם השנייה) בנובמבר 1961.

143 המכתב, מיום 8.8.1962, שמור אצל יהודה עציון.

יתרונות מיוחדים במינם. לא זו בלבד שמבוססת היא לחלוטין על המסורת המשפטית של עם ישראל, תוך תיאום אורגני עם המצב הסוציולוגי והאידיאי שבתוכו יצטרך החוק להתקבל. שב"ד קרא בסוף מכתבו לשקול מחדש את אימוץ הצעתו, אך מובן שהדבר לא קרה. בכל אופן, מכאן נוכל להבין טוב יותר את מקור ביקורתו על השלטון במדינה, המתכחש לרעיון החייאת המשפט העברי. שב"ד סיפק לשלטון אפשרויות להחייאה כזו, ולו גם בתחום דיני הקניין, אולם מסיבות אידאולוגיות, כך לפחות הוא מבין, הצעותיו נגנזו ולא זכו לדין הוגן.

לאחר שהתאכזב שב"ד מהיחס שקיבלו הצעותיו במשרד המשפטים, הוא עבר ב-1966 לכהן בתפקיד סגן היועץ המשפטי של משרד המסחר והתעשייה, שבו עסק בעניינים שוטפים הנוגעים לפעילות המשרד, ואף כיהן זמן מה כממונה על ההגבלים העסקיים.¹⁴⁴ עם זאת, עבודת החקיקה של שב"ד במשרד המשפטים היתה נדבך ראשון בעבודת הענק הגנוזה שלו על כלל דיני הקניין של המשפט העברי, עבודה הדורשת דיון רחב ונפרד.¹⁴⁵ שב"ד מתאר את חיבורו כשיטה חדשה בתחום דיני הקניין, אשר מפגישה בין המשפט העברי ובין שיטות משפט חדשות. לדבריו, יש בחיבור תרומה הן לתורת המשפט בכלל והן להשבת המשפט העברי למקום הראוי לו.¹⁴⁶

במקום אחר הוא ממשיך ומתעכב על חדשנותו של החיבור, תוך כדי השמעת ביקורת על הלמדנות המסורתית של מקורות ההלכה ועמידה על חשיבותו להחייאת המשפט העברי. שב"ד אף מדגיש את חשיבות החיבור באמצעות השוואתו ליצירות הקלאסיות של ארון הספרים היהודי:¹⁴⁷

מן הבחינה המדעית הכללית: נעשתה הערכה ביקורתית חסרת תקדים של המבנים התאורטיים וההצעות לדיון שהתקבלו בתורת המשפט האנגלי והאירופי, בתחום מחקרנו [...] מבחינת המשפט העברי: השוואתו עם המוסדות האירופיים המקבילים חשפה את צורתו ואת שלמות מבנהו השיטתי שלו, כמו גם את החשיבות המדעית של מושגיו המשפטיים - אשר בדרך הלימוד המסורתית, הפלפולית, הם נותרו מעורפלים.

מבחינה היסטורית ניתן לומר שהפרשנות המחודשת של המשפט העברי שהוזכרה לעיל מאפשרת תחייה מחודשת של לימודו המעשי וכן הפריה רוחנית המבוססת על הרגלי החשיבה המודרניים שלנו. בדיוק כפי שבעבר נדרשו שינויים באופן פרשנותו של

144 עזיון (עורך), סולם למלכות ישראל היעודה, א, עמ' 49, בהערה. החלטות שנתן כממונה בפועל על ההגבלים העסקיים אפשר לראות כאן: ילקוט הפרסומים 1513, כ"א באלול תשכ"ט.

145 החיבור בן ארבעת הכרכים, בני מאות עמודים כל אחד, שמור אצל יהודה עזיון. עם זאת, עזיון פרסם כמה חלקים מהחיבור בסולם למלכות ישראל היעודה. לחלקים מהקדמת החיבור ראו: שבת בן דב, 'המשפט העברי מול שיטות אחרות: שיטתיות המשפט ושורשיו', תקדים, א (תשמ"ח), עמ' 35-44. שב"ד תיאר את החיבור ואת תוכנו במכתבו לידידו שמואל קרמר. ראו: עזיון (עורך), סולם למלכות ישראל היעודה, א, עמ' 622-623. שורשיו של החיבור בהצעות החוק שכתב, ועל כך הוא מעיד בפתיחת חיבורו זה. ההקדמה פורסמה שם, עמ' 627; וכן במכתבו לשמואל קרמר: שם, עמ' 621; ובמכתבו לרב שאר ישוב כהן: שם, עמ' 630.

146 עזיון (עורך), סולם למלכות ישראל היעודה, א, עמ' 50, בהערה.

147 שם, עמ' 622-623.

המשפט העברי כדי לשמר את חיוניותו במהלך משברים תרבותיים, כגון בעת המעבר מצורת החשיבה התנכית לצורת החשיבה המשנאית, ומן הצורה המשנאית אל צורת החשיבה האנליטית יותר של הגאונים והפוסקים.

מבחינתה של מדינת ישראל דהאידינא, העבודה מוכיחה שהמשפט העברי המסורתי שלנו הוא למעשה הרבה יותר מפותח והגיוני - הן מן הבחינה התאורטית, הן מן הבחינה המעשית - מאשר כל מערכת משפט מודרנית זרה. על כן אין זה נכון שהחקיקה הישראלית המודרנית נמנעת, בעקבות הסתייגויות תרבותיות, ממיסוד מחדש של מערכת משפט זו המייצגת את תרבותנו ושאפותינו הלאומיות - ובמקום זאת, באורח שטחי, היא מבכרת את הניסיון לייבא ולאמץ חומר זר.

ההיבטים המשיחיים אינם מוסתרים בספר זה, להפך. שב"ד מניח למשל כי המשטר שדיני הקניין יהיו חלק משיטת משפטו הוא משטר מלוכני הפועל להגשמת החוק האלוקי בארץ,¹⁴⁸ והוא עוסק בהשפעת דין היובל על דיני המקרקעין, תוך כדי הדגשה כי מדינת ישראל דהאידינא היא רק תחנה ארעית במסלול הגאולה. בהמשך הדרך יעוצב המשטר הקרקעי מחדש לאור חלוקתה המקורית של הארץ לשבטי ישראל, לאחר 'ייחוס העם מחדש לשבטיו, על ידי המלך המשיח, ברוח הקודש'. או אז יחזור דין היובל למקומו.¹⁴⁹

דברי סיום

בפרק הקודם ראינו כי מלבד ביקורתו של שב"ד על בורותם המשפטית של 'החוגים הדתיים', הוא היה יכול גם להוכיח אותם על כך שרבים מחבריהם דיברו גבוהה-גבוהה על הצורך בשילוב המשפט העברי במשפט המדינה, אולם כמעט אף לא אחד מהם ניסה לכתוב הצעת חוק של ממש המבוססת מצד אחד על עמדת המשפט העברי, ומנגד מנהלת שיג ושיח עם שיטות משפט אחרות ועם המציאות המודרנית. דומה כי שב"ד הבין כי הוא בודד במערכה זו, ותהא אם יש מישהו בציבור הישראלי שיהיה קשוב לשיטה החדשה שהוא מציע. ייתכן שעל כן לא פורסמה מעולם עבודתו על דיני הקניין.¹⁵⁰

מכל מקום, יצירתו המשפטית היא ניסיון מושכל ומסודר להדגים כיצד אפשר להחיות את המשפט העברי מתוך תפיסה משיחית-גאולתית, פוסט-ציונית, החוזרת ונשנית בכתביו ההגותיים. במידה רבה יש דמיון בין הצעותיו של שב"ד לגאולה משיחית באמצעות המשפט, ובפרט דבריו החוזרים ונשנים על חידוש הסנהדרין,¹⁵¹ ובין הצעות שונות לחידוש סמיכת

148 שם, ב, עמ' 550-552.

149 שם, ד, עמ' 635-639.

150 דומני שהמפעל הקרוב ביותר למפעלו של שב"ד הוא מפעל הקודיפיקציה של יעקב שמואל צורי. ראו: עמיחי רדזינר, 'תלמיד חכם שלא נספד כהלכה: יעקב שמואל צורי ומחקריו במשפט העברי על רקע תולדות מחקר תחום זה', שנתון המשפט העברי, כג (תשס"ה), עמ' 253-349.

151 ראו דבריי לעיל ליד הציונים להערות 12, 39, 43, 75, 91. וראו עוד, בנוגע להשפעתו של הרמב"ם על הגותו של שב"ד, ליד הציון להערה 33.

הדיינים שהועלו כמה פעמים בעבר¹⁵² (ושלאחרונה יש להן תחייה).¹⁵³ המשותף להצעות אלו הוא ההנחה כי חידוש מערכת המשפט המסורתית של עם ישראל בארצו היא גורם הכרחי בדרך לגאולה השלמה ולביאת המשיח.¹⁵⁴

רעיון החייאת המשפט העברי נשא בקרבו, מאז בא לעולם, היבט גאולתי.¹⁵⁵ הן החוגים החילוניים, שיצרו מונח זה, והן החוגים הדתיים-לאומיים, שנטלו מהראשונים את קליפתו אך הציעו לו תוכן דתי-מסורתי, אימצו כמוטו את דברי הנביא בישעיהו א כז: 'צִיּוֹן בְּמִשְׁפַּט תִּפְדָּה'.¹⁵⁶ אפשר לומר כי הוויכוח בין שני החוגים התמצה למעשה בסעיף אחד שנגע לאופייה של הגאולה אשר התנועה הציונית אמורה להביא לעם ישראל: האם מדובר בגאולה 'חילונית'¹⁵⁷ או שמא בגאולה 'דתית'¹⁵⁸? במקרה דנן מה משמעה של הקביעה המופיעה אצל ישעיהו? האם מדובר ב'משפט עברי' חילוני המותאם לצורכי העת החדשה; או שמא בהלכה המשפטית המסורתית שהחייאתה תתבצע בדרכים המסורתיות, ורק היא יכולה להיות נדבך בסדר הגאולה ה'אמתית'? לדידו של שב"ד, שתי התשובות אינן נכונות. התפיסה החילונית המדברת על אימוץ סלקטיבי של חלקים כאלו ואחרים מן ההלכה אל תוך המשפט הישראלי, תוך כדי נטישת החלקים ה'דתיים' של ההלכה, היא ודאי חסרת כל ערך וייתכן שאינה מוציאה את האוחזים בה מכלל 'מתבוללים'. ואולם, גם התפיסה הציונית-דתית אינה מוערכת בעיניו, הן משום שבמצבה הנוכחי היא מגלה השלמה עם עובדת חילוניותה של המדינה ונטישת המאמץ לקידום הגאולה השלמה והאמתית, הן משום שדבקות בדרכים המסורתיות שבהן הלכה ההלכה במאות השנים האחרונות לא יכולה להתמודד עם אתגר הגאולה העומד לפתחנו.

152 לסקירה לא אקדמית של ניסיונות העבר לחידוש הסנהדרין, על רקע המוטיב הגאולתי שבהם, ראו: ישי באב"ד, *הסנהדרין*, תפילין בית אל, ירושלים תשס"ה.

153 ראו: אתר 'הסנהדרין החדשה': <http://www.thesanhedrin.org>. בין היתר אנשי הגוף הזה קובעים שעניינם הוא להחליף את מערכת המשפט הנוכרית השולטת בישראל.

154 הניסיון הידוע ביותר לחידוש הסמיכה הוא זה של מהר"י בירב בצפת של המאה ה-16. ראו: יעקב כ"ץ, 'מחלוקת הסמיכה בין רבי יעקב והרלב"ח', ציון, טז (תשי"א), עמ' 28-45; מאיר בניהו, 'חידושה של הסמיכה בצפת', בתוך: שמואל אטינגר ואחרים (עורכים), *ספר היובל ליצחק בער*, החברה ההיסטורית הישראלית, ירושלים תשכ"א, עמ' 148-269. לניסיון משיחי מאוחר יותר ראו: אריה מורגנשטרן, 'נסיונו של ר' ישראל משקלוב לחדש את הסמיכה לאור מקורות חדשים', סיני, ק (תשמ"ז), עמ' תקמח-תקסה.

155 ראו: רדזינר (לעיל הערה 3), עמ' 98.

156 פסוק זה שימש רבות את אנשי המשפט העברי החילונים, ולא בכדי הוא נבחר לשמש בשם ספרו של אחד מראשי התנועה שמואל איזנשטדט ציון במשפט (המשפט, תל אביב תשכ"ז) וכמוטו של הוועידה המשפטית העברית' שהתקיימה בשנת תרצ"ד.

157 על השפעת התפיסה המסורתית של הגאולה על תפיסתה של התנועה הציונית ושל הוגיה החילונים ראו למשל: אהוד לוז, *מקבילים נפגשים - דת ולאומיות בתנועה הציונית במרחב אירופה בראשיתה*, עם עובד, תל אביב 1985, עמ' 261; שלמה אבינרי, 'הציונות והמסורת הדתית היהודית: הדיאלקטיקה של גאולה וחילון', בתוך: שמואל אלמוג, יהודה ריינהרץ ואניטה שפירא (עורכים), *ציונות ודת*, מרכז זלמן שזר לתולדות ישראל, ירושלים תשנ"ד, עמ' 9-18; אלה בלפר, *זהות כפולה - על המתח בין ארציות לרוחניות בעולם היהודי*, אוניברסיטת בראילן, רמת גן תשס"ד, עמ' 171-172, גם בהערות השוליים שם.

158 ראו בהרחבה: דב שוורץ, *אמונה על פרשת דרכים - בין רעיון למעשה בציונות הדתית*, עם עובד, תל אביב תשנ"ז, עמ' 194-234.

אתגר זה דורש קידום אקטיבי המכיר בתפקידו המכריע של קימום המשפט העברי על כל רבדיו. לקידומה של דרך זו הקדיש שב"ד את מיטב שנותיו, הן במישור ההגותי והן במישור המעשי. במאמר זה ניסיתי להציג מבוא ראשוני להבנת שיטתו הייחודית והמרתקת של הוגה זה, שעיקר פרסומו לא בא לו ממה שעמד במוקד עשייתו: המשפט העברי.