15.12.2022

מאי גוטליב, 212179311

עבודה על חוק יסודות המשפט – המשפט העברי במדינת ישראל

בפרשת הנדלס, אנו חוזים בגישות שונות של שופטי בית המשפט העליון כלפי המשפט העברי ויישומו במערכת המשפט הישראלית. אנו חוזים מצד אחד בשופט ברק, שנוהג בגישה מצמצמת לגבי מקומו של המשפט העברי במערכת המשפט הישראלית – המשפט העברי הוא רק אחד מהשיקולים, ערכים, ומערכות הדינים השונות אשר שופט לוקח בחשבון כאשר נדרש לקבל החלטה פרשנית. מנגד, השופט אלון הדוגל בגישה המרחיבה, מעניק למשפט העברי מעמד עליון מבין כל הנורמות ופוסק כי יש לפנות אליו ראשון, ויש לפנות אליו פעמים רבות.

בפרשת הנדלס, מוצא העותר ארנק בחדר כספות של בנק. העותר נוהג בעקשנות ומשיב את הארנק למשטרה ולא לבנק. לאחר שהארנק לא נדרש, מבקש העותר לקחת אותו לעצמו. בית המשפט המחוזי פוסק לטובת העותר, אך הבנק מערער לעליון שמקבל את ערעורו. ענייננו בדיון הנוסף, בו מתקיימת מחלוקת בין השופט ברק (דעת הרוב) לבין השופט אלון (דעת המיעוט). עיקר המחלוקת סביב הדרך הראויה לפרש מונחים לא מובנים בחוק, בענייננו, חוק השבת אבדה. השופט אלון סבור כי יש לפנות למשפט העברי ראשון כמעט בכל אי הבנה, בעוד השופט ברק מתנגד לתפיסתו ולהגדרה שלו לאי הבנה, למושגי שסתום, וללקונה.

על פי השופט אלון, הפנייה לעקרונות המשפט העברי נעשית בשני מצבים. המצב הראשון קורה כאשר קיימת לקונה בחוק – כשלא ניתן להבין את מהות ומטרת הסעיף הספציפי אליו הופנינו מתוך עיון ביתר סעיפי החוק, על השופט לפנות ראשית למשפט העברי על מנת לנסות ולפרש את החוק, כפי שחוק יסודות המשפט מורה עליו לעשות. המקרה השני בו נפנה למשפט העברי על פי אלון הוא כאשר קיימת שאלה פרשנית – כיצד עלינו לפרש את החוק, בנסיבות העניין, כאשר קיימות מספר אפשרויות פרשניות שונות. אלון מציין שבמקרים בהם אנו נתקלים במושגי שסתום כגון "תום לב", "צדק" ו"תקנת הציבור", שופטי עליון רבים טוענים כי יש לפנות לעקרונות המוסר של המשפט העברי להשראה, וזה משתי סיבות – הראשונה היא שבדברי ההסבר לחוק יסודות המשפט בכנסת נאמר כי המשפט העברי, יחד עם מערכות משפט נוספות, היווה מקור השראה ראשי לעקרונות החוק הנ"ל. יתר על כן, הושקעו מאמצים רבים כדי לשלב את המשפט העברי בחוק הישראלי – חוק השבת אבדה, לדוגמה, הוא חוק שהמשפט הישראלי אימץ מהמשפט העברי. הסיבה השנייה היא שהמשפט העברי הוא אחד מנכסי צאן הברזל של התרבות היהודית, ומין הראוי שמדינה יהודית תשאב השראה משפטית בראש ובראשונה ממערכת המשפט הלאומית שלה עצמה.

מנגד, הגדרתו של השופט ברק ללקונה שונה, ולטענתו מושגים כגון "תקנת הציבור", "תום לב" ו"צדק" אינם מהווים לקונות בחוק. מושגים אלה הם בעלי משמעות, והם חיים במארג נורמטיבי. פרשנות המושגים הללו מושפעת מעקרונות המוסר והתרבות הנהוגה בחברה הנאורה באותה התקופה – "צדק" של המאה ה-21 שונה מן הצדק של המאה ה-17, אך ברי למשכילים בני התקופה מהו צדק. כאשר אנו נתקלים בחוק שחוקק על פי ערכי התרבות והמוסר של תקופתנו, עלינו לפרש את החוק ואת מושגי השסתום שבו על ידי פנייה לנורמות כלליות, להיסטוריה חוקתית, ולערכי היסוד המעצבים את המדינה ואת עולם המשפט כפי שאלה מקובלים על מלומדים בני זמננו. עלינו להכריע ולמצוא פרשנות ראויה באמצעות עיון בכל הנורמות השונות, ועקרונות מורשת ישראל מתחרים בשלב הפרשנות עם עקרונות כגון חירות, קדמה ושוויון. אם לא מצאנו תשובה בעיון בכל הנורמות הנ"ל, נכריז על לקונה. במקרה שכזה נפנה ראשית להיקש, ושנית לעקרונות מורשת ישראל, כפי שמורה חוק יסודות המשפט. מקרה של לקונה שכזו בחוק הוא נדיר.

המחלוקת של אלון ושל ברק נסובה סביב שאלת הפרשנות של המילה "רשות" בחוק השבת אבדה – בעוד שאלון נטה לפרשנות המקובלת של המילה במשפט העברי, וטען כי שטח של בנק הינו רשות הרבים מאחר ואנשים רבים נכנסים אליו מדי יום, ברק נטה לפרשנות מודרנית ופסק כי שטח של בנק הינו רשות היחיד – רשותו של הבנק. השופט לנדוי מצדד בשופט ברק וטוען כי פרשנות המושגים על פי המשפט העברי לא מקיימת את תכלית החוק. השופט כהן סבור כי אין מקום לראות בחדר הכספות של הבנק מקום ציבורי – אף אם חושב אדם שסניף הבנק עצמו הוא רשות הרבים, קל וחומר שחדר הכספות שלו לא יכול להיחשב אף בטעות לרשות הרבים, שכן הוא פרטי יותר ונמצא תחת אבטחה כבדה יותר. השופט לנדוי סבור כי עלינו לשאוף להגיע לאיזון בין מורשת המשפט העברי לבין דרישותיה של החברה המודרנית. אל לנו לשאוב השראה מהמשפט העברי בפרשת הנדלס, שכן מדובר במקרה בו אנו נדרשים בפרשנות של חוק ישראלי מקורי, ולמשפט העברי יש הנחות יסוד שונות בתכלית ממשפטנו שלנו. נפסק ברוב דעות לטובת דעת ברק, לקיים את פסק הדין שניתן בערעור.

יתר על כן, השופטים אלון וברק חלוקים לגבי הגדרת המושג "עקרונות מורשת ישראל". על פי אלון, המושג "מורשת ישראל" כולל את מערכת המשפט העברי ההיסטורית: המשנה וספרות התנאים, התלמוד הבבלי והירושלמי, ספרות המפרשים, הפוסקים והשו"ת, קובצי התקנות וספרי השטרות. הגדרתו של ברק למושג יותר רחבה – על פיו, מורשת ישראל כוללת גם אנשי מפתח מודרניים יותר – תורתם של ישעיהו ושל ירמיהו, לצד תורתם של ז'בוטינסקי ושל שפינוזה. משנתם של אחד העם ושל בן גוריון, של בובר ושל שולם, של אגרנט ושל זילברג. על פיו, מורשת עמנו, המודרנית וההיסטורית, מבוססת על עקרונות צדק, יושר ושלום, והם מהווים נכס תרבותי חשוב, מעין "מטרייה" רחבה על פיה אנו מבססים את פרשנותנו המשפטית המודרנית.