



תיקון חוק הגיוס –

שילוב תלמידי

ישיבות

התנועה למען איכות השלטון בישראל

פברואר 2022, אדר א תשפ"ב

נייר עמדה בנושא הצעת חוק שירות ביטחון (שילוב תלמידי ישיבות), התשפ"א-2021

בשם התנועה למען איכות השלטון בישראל, ע"ר, (להלן: "התנועה"), אנו מתכבדים להעביר אליכם חוות דעת מפורטת בעניין הצעת חוק שירות ביטחון (תיקון מס' 26) (שילוב תלמידי ישיבות), התשפ"א-2021 (להלן: "ההצעה" או "הצעת החוק").

בנייר העמדה נבקש להרחיב על הצעת החוק והתנגדותנו להצעה במתכונתה הנוכחית, והכל כפי שיפורט להלן:

תוכן עניינים

- א. השתלשלות העניינים בגיוס תלמידי ישיבות..... 2
- א.1. 400 התלמידים שהפכו ל-40,000..... 2
- א.2. בג"ץ רובינשטיין (1998) ובג"ץ חוק טל (2006 ו-2012)..... 3
- א.3. חוק השוויון בנטל ופסק הדין בבג"ץ התנועה לאיכות השלטון..... 4
- א.4. דיווחים כוזבים על נתוני גיוס ומסקנות צוות נומה..... 6
- ב. עיקרי הצעת החוק..... 6
- ג. הקשיים בהצעת החוק..... 9
- ג.1. פגיעה בעקרון השוויון..... 9
- ג.2. ההגדרה מיהו חרדי היא בעייתית ולכן האמצעי שנבחר בחוק אינו מגשים את מטרותו..... 10
- ג.3. היעדר האפקטיביות של מנגנון ההפחתה התקציבית..... 13
- ג.4. הקשיים שמעורר מנגנון המכסות..... 16
- ד. סיכום..... 18

א. השתלשלות העניינים בגיוס תלמידי ישיבות

1. מיום הקמתה, נאלצת מדינת ישראל להגן ללא הרף על בטחון אזרחיה. לשם כך, הוקם ואוגד מיד עם קום המדינה צבא ההגנה לישראל. בשנת 1949 נחקק חוק שירות ביטחון, תשי"ט-1949, וחוק זה קבע לראשונה באורח מסודר חובת גיוס לצבא לכל אזרח ואזרחית. במהלך השנים שונה החוק המקורי לחוק שירות ביטחון [נוסח משולב], תשמ"ו-1986 (להלן: "חוק שירות ביטחון"), וכיום, חוק שירות ביטחון הוא אשר מסדיר את סוגיית הגיוס לצבא לשירות סדיר.

א.1. 400 התלמידים שהפכו ל-40,000

2. לאחר קום המדינה, החליט ראש הממשלה ושר הבטחון דאז, מר דוד בן גוריון, לאפשר דחית גיוס לתלמידי ישיבות "שתורתם אומנותם". מטרתו של ההסדר אז, שהעניק פטור מגיוס לצבא לכ-400 תלמידי ישיבה, היתה שמירה על גחלת לימוד התורה, שכמעט כבתה בשואה אשר כמעט וכלתה את מפעל הישיבות במזרח אירופה.¹

3. בשנת 1958, בהנחיית מנכ"ל משרד הביטחון דאז – מר שמעון פרס – נקבעו נוהלי דחיית השירות בצורה מסודרת. באותה שנה כבר התייחס בן-גוריון, כשר הביטחון, לקושי החברתי הטמון בהסדר המפלה,

¹ הועדה לגבוש ההסדר הראוי בנושא גיוס בני ישיבות דו"ח הוועדה (2000).

באומרו כי: ²

"זוהי קודם כול שאלה מוסרית גדולה אם ראוי הדבר, שבן אמא פלונית ייהרג להגנת המולדת, ובן אמא אלמונית ישב בחדרו ולומד בבטחה, כשרוב צעירי ישראל מחרפים את נפשם למות".

4. נקודת המפנה בהיקף הזכאים לדחיית השירות החל בשנת 1977, אז נקבע בהסכם הקואליציוני עם אגודת ישראל כי יוסרו המגבלות על מספר מקבלי הדחייה, מספר הישיבות הכלולות בהסדר ותוקלנה באופן מהותי הדרישות מבעלי הדחייה. **כך נפרץ הסכר, ופטור "תורתו אומנתו" הפך מהסכם פוליטי שולי הנוגע למאות בודדות של אזרחים, לתופעה עצומה בהיקפה שפוטרת רבבות תלמידים מגיוס בכל שנה.**³

2.א. **בג"ץ רובינשטיין (1998) ובג"ץ חוק טל (2006 ו-2012).**

5. בשנת 1998, קבע בית המשפט העליון בבג"ץ 3267/97 **רובינשטיין נ' שר הביטחון**, פ"ד נב(5) 481 (1998) (להלן: **"בג"ץ רובינשטיין"**),⁴ כי שר הביטחון לא יכול עוד ליטול לעצמו את הסמכות להכריע בסוגית גיוס תלמידי הישיבות שתורתם אומנותם. זאת, מפני שמדובר ב"הסדר ראשוני", שעליו להיקבע בהחלטה של המחוקק, ולא ניתן להפקיד את מפתח ההפעלה להסדר בעל חשיבות ציבורית וחברתית כה גדולה בידיה של הרשות המבצעת.

6. בעקבות פסיקת בית המשפט העליון בבג"ץ **רובינשטיין**, מונתה בשנת 1999 ועדה ציבורית, בראשות השופט (בדימוס) צבי טל. הוועדה נתבקשה להמליץ על הדרך החוקית להותיר את המצב על כנו, ולאפשר את המשך ההבחנה בגיוס תלמידי ישיבות – ולעגן את הענקת הפטור לתלמידי הישיבות לצה"ל מידי שר הביטחון בחקיקה ראשית באופן ראוי.

7. בהתבסס על דו"ח וועדת טל, חוקקה הכנסת את חוק דחיית שירות לתלמידי ישיבות שתורתם אומנותם, התשס"ב-2002 (שזכה לכינוי **"חוק טל"**), אשר אפשר את המשך דחיית השירות של תלמידי הישיבות בתנאים מסוימים.

8. חוקתיות החוק נתקפה לראשונה בבג"ץ 6427/02 **התנועה לאיכות השלטון נ' הכנסת** (נבו) 11.5.2006 (להלן: **"בג"ץ חוק טל"**). שם, קבע בית המשפט כי הסדר הגיוס פוגע קשות בכבוד האדם של בני קבוצת הרוב המחויבת בשירות צבאי. למרות זאת, העתירה נדחתה, מפני שבית המשפט ביקש להעניק לחוק "הזדמנות ראויה" להגשים את מטרותיו, וקבע כי מידתיות הפגיעה בשוויון תיבחן במבחן הזמן.

9. בשנים אלו, חוק טל עורר סערה ציבורית חסרת תקדים, שהקימה גל מחאה ארצי נרחב תחת הדרישה לשוויון בנטל הגיוס. המאבק הציבורי, שכונה "מחאת הפראיירים", הביא להפגנות בכל הארץ, הקמת תנועות מחאה, שביתות תלמידים בבתי הספר ועצרות תמיכה של רבבות שקראו בקול אחד לגיוס חובה לכל אזרח ואזרחית, ללא יוצאי דופן.⁵

10. מקץ עשור לחקיקת חוק טל, בשנת 2012, הכריע בית המשפט העליון כי חוק טל אינו חוקתי במסגרת בג"ץ 6318/07 **רסלר נ' כנסת ישראל** (21.2.2012) (נבו) (להלן: **"בג"ץ רסלר והתנועה"**). במסגרת פסק הדין,

² מכתב מדוד בן-גוריון, ראש הממשלה, לד"ר יצחק אייזיק הלוי הרצוג, הרב הראשי האשכנזי, בעניין גיוס תלמידי הישיבות (10.11.1958).

³ אסף מלחי "אתגרי "צבא העם": גיוס החרדים לצה"ל בראי הזמן" 18 הפרלמנט (המכון הישראלי לדמוקרטיה, 2018). לשם המחשה, בשנת 1968 מספר דחויי הגיוס עמד על כ-4,700, בשנת 1985 על כ-16,000 ובשנת 2015 על כ-63,000.

⁴ בג"ץ 3267/97 **רובינשטיין נ' שר הביטחון**, פ"ד נב(5) 481 (1998) (להלן: בג"ץ **רובינשטיין**).

⁵ ראו, למשל: מיקי פלד והדר קנה "עשרות אלפים הפגינו בת"א: "להכניס את כולם למעגל החובות" **כלכליסט** (7.7.2012)

חדשות 2 (29.1.2012) <https://www.calcalist.co.il/local/articles/0,7340,L-3576380,00.html>; "השמייסטים שבתו במחאה על חוק טל" <https://www.mako.co.il/news-israel/education/Article-b07f1ab6ea82531018.htm>

בית המשפט קבע כי החוק מעגן בפועל את ההסדרים הבלתי חוקתיים שקדמו לו, וכי אין בכוחו של ההסדר הקבוע בחוק להשיג את תכליותיו, ובראשן – צמצום אי-השוויון בנטל הגיוס. זאת, בשל קיומם של חסמים אינהרנטיים בחוק – העדר אמות מידה לביצועו של החוק; שיקול הדעת הרחב שהעניק החוק לרשות המבצעת במידת ואופן יישומו; מרחב הבחירה הנרחב שנותר לתלמידי הישיבות בשאלת הגיוס; ובעיקר – העלייה המתמדת הנצפית במספר החרדים המצטרפים להסדר "תורתו אומנותו" מאז חקיקת החוק. על כן, בית המשפט פסק כי הכנסת לא תוכל להאריך את תוקף החוק, ודינו בטלות.⁶

א.3. חוק השוויון בנטל ופסק הדין בבג"ץ התנועה לאיכות השלטון

11. בשנה וחצי שלאחר פקיעת חוק טל, על בסיס פסיקת בית המשפט בבג"ץ **רסלר והתנועה**, לא עמד כל הסדר גיוס ייחודי לתלמידי הישיבות. בתקופה זו, רשויות הצבא ציינו בפני התנועה כי אחוז המתייצבים לצו ראשון בקרב תלמידי הישיבות אשר זומנו ללשכות הגיוס לאחר פקיעת תקפו של חוק טל, עמד על כ-7.89%

12. בשנת 2013, עם קום ממשלת ישראל ה-33, המדינה ביקשה להסדיר את סוגיית גיוס תלמידי הישיבות, ולחוקק הסדר קבוע לגיוס תלמידי הישיבות. על כן, מונתה ועדת פרי, בראשות השר דאז יעקב פרי, אשר גיבשה המלצות לעניין ניסוח הסדר חדש. ההמלצות גובשו לכדי הצעת חוק, אשר נידונה בוועדה מיוחדת שהוקמה לדיון בהצעת החוק, בראשות חה"כ איילת שקד. ועדת שקד ניהלה עשרות דיונים בהצעת החוק, וביום 12.3.2014 התקבל בקריאה שנייה ושלישית בכנסת חוק שירות ביטחון (תיקון מס' 19), התשע"ד-2014 (להלן: **"תיקון 19"**).

13. הכנסת ה-19 התפזרה חודשים ספורים לאחר קבלת תיקון 19 בכנסת. התיקון הנ"ל עורר דיון ציבורי נרחב בסוגיית גיוס תלמידי הישיבות, ועם כינון הממשלה ה-34 הוחלט לאור המבנה הקואליציוני דאז על ריכוך נוסף של הסדר גיוס תלמידי הישיבות. בהתאם, ביום 24.11.2015, הצביעה הכנסת והתקבל חוק שירות ביטחון (תיקון מס' 21), התשע"ו-2015 (להלן: **"תיקון 21"**), אשר הוסיף על ההסדרים שנקבעו בתיקון 19. בין השאר, תיקון 21 האריך באופן ניכר את תקופות ההסתגלות שבחוק ודחה את האפשרות להטלת סנקציות פליליות על תלמידי הישיבות.

14. במסגרת תיקונים 19 ו-21 לחוק שירות ביטחון (להלן: **"חוק השוויון בנטל"**). חוק השוויון בנטל ביקש לקבוע מנגנון במסגרתו הממשלה קובעת יעדי גיוס קולקטיביים בעבור הציבור החרדי כולו, אשר יאפשרו ליתר לומדי התורה להמשיך ולדחות את גיוסם על פי הנוהל הקבוע בחוק (בכפוף לעמידה במספר תנאי דחייה אישיים המנויים בחוק). לפי חוק השוויון בנטל, מנגנון זה פועל על בסיס הבחנה בין שתי תקופות זמן – **תקופת ההסתגלות הראשונה** (שאורכה כ-6 וחצי שנים) ו**תקופת ההסתגלות השנייה** (שאורכה כמעט 3 שנים), ולכאורה בכל אחת מן התקופות קיים הסדר נורמטיבי אחר שחל על תלמידי הישיבות מבחינת חובת הגיוס שלהם לאור העמידה ביעד הגיוס הממשלתי השנתי.

15. חוקתיותו של **חוק השוויון בנטל** עמדה למבחן במסגרת בג"ץ 1877/14 **התנועה לאיכות השלטון נ' הכנסת** (נבו 12.9.2017) (להלן: **"בג"ץ התנועה לאיכות השלטון"**),⁸ ושוב הכריע בית המשפט העליון, כי **הסדר הגיוס כפי שנקבע בחוק השוויון בנטל איננו חוקתי**. בית המשפט צעד בקרקע החרושה זה מכבר בידי שופטי בית המשפט העליון לדורותיהם, וקבע כי **הסדר הגיוס פוגע בזכות החוקתית לכבוד האדם בהיותו**

⁶ בג"ץ 6298/07 **רסלר נ' כנסת ישראל**, סה(3) 1, פסי' 57 לפסק דינה של הנשיאה ביניש (2012).

⁷ מכתב מענה לפניית התנועה לאיכות השלטון מאת רס"ן עדי אברהם, רמ"ד תכנון, מנהל וכח אדם וסא"ל ענבל דה-פז, רע"ן יעון כ"יא ופרט בצה"ל (3.6.2013).

⁸ בג"ץ 1877/14 **התנועה לאיכות השלטון נ' הכנסת** (נבו 12.9.2017) (להלן: **"בג"ץ התנועה לאיכות השלטון"**).

מפלה ופוגע בשוויון, שכן הוא יוצר הבחנה ללא שוני רלוונטי, על בסיס השקפת עולם דתית, בחובת הגיוס לצה"ל.

16. בפסק דינה של הנשיאה (בדימוס) מ' נאור, נקבע כי בהסדר הגיוס "פגמים גנטיים" שפוגעים ביכולתו האפקטיבית להשיג את תכליותיו המרכזיות, ובראשן צמצום אי-השוויון בגיוס לצבא. על בסיס שלושה נימוקים מרכזיים שנפרט להלן, קבע בית המשפט העליון כי חוק השוויון בנטל לא עמד במבחני פסקת ההגבלה, ופגע פגיעה בלתי מידתית בזכות לשוויון.

17. ראשית, בית המשפט העליון קבע כי בעבור רוב תלמידי הישיבות, ולאורך רוב תקופת תחולת החוק, הסדר הגיוס נותר וולנטרי לחלוטין וכפוף לשיקול דעתם של המיועדים לגיוס. עובדה זו הפכה את החוק ל"חסר שיניים", ומהוראותיו נעדרו כל סנקציות ממשיות שמעניקות לחוק ממד של כוח כופה. כמו כן, החוק המשיך להקנות סמכות רחבה לשר הביטחון להמשיך ולדחות את גיוסם של תלמידי הישיבות, אשר באופן פוטנציאלי הקהתה את חדות שינוי של החוק, והטילה סימן שאלה על כך שמי מתלמידי הישיבות יידרש להתגייס בפועל בסופו של עניין.⁹

18. שנית, נפסק כי הסמכות הרחבה שהקנה חוק השוויון בנטל לשר הביטחון, אשר העלתה תהיות על אופן יישום החוק, פגעה באופן פוטנציאלי בכלל בדבר הסדרים ראשוניים. בית המשפט כבר קבע זה מכבר כי שאלת גיוס תלמידי הישיבות טעונה החלטה של הרשות המחוקקת, וכי הכנסת אינה יכולה להתפרק משיקול דעתה ולהעביר את מפתח ההפעלה של הסדר הגיוס לידי הרשות המבצעת. זאת, בשל היות ההסדר נורמה שקובעת אמות מידה לפתרון של הכרעות גורליות, עקרוניות ומהותיות.¹⁰ על כן, בית המשפט הצביע על קושי מהותי בכך שהחוק המשיך, כקודמו, להפקיד בידי שר הביטחון שיקול דעת בלתי מוגבל בשאלת יישום החוק.¹¹

19. שלישית, נקבע בפסק הדין כי חוק השוויון בנטל לקה בכשל מבני חמור, בכך שלא הניח הסדר קבע שתכליתו פתרון הבעיה בטווח הארוך, ולא הגדיר כל יעד ברור אליו צועד הסדר הגיוס. בית המשפט קבע שהסדר הגיוס בחוק לא קבע מטרות, ועל כן וודאי שלא ישיגן. כך, העמימות המובנית בחוק לגבי עתיד הסוגיה, העלתה ספק בדבר מידת נחישות המחוקק להביא לצמצום אי-השוויון בפועל.¹²

20. מלבד כל האמור, הנשיאה (בדימוס) נאור ושופטים נוספים בהרכב הצביעו על קשיים נוספים הכרוכים בהסדר. כך, בית המשפט ביקר את ההגדרה המרחיבה של החוק למונח "חרדי" שגיוסו נחשב לטובת מכסות הגיוס – הגדרה מרחיבה זו, לשיטת בית המשפט, עלולה לייצר מצג שווא של עלייה במספר המתגייסים, שיעניק תעודת כשרות למשטר של אי-גיוס; הוצב סימן שאלה על חוקתיות ההסדר במסגרתו מתאפשרת דחייה אוטומטית של הגיוס עד לגיל 21; בית המשפט אף הביע חוסר נוחות כללית ממנגנון "מכסות" הגיוס, אשר "מעורר שאלות תיאורטיות ומעשיות כבדות משקל שעשויות להצדיק חשיבה מחודשת על מודל זה"; בית המשפט ביקר בחריפות את העדרן של סנקציות כלכליות ממשיות על מוסדות חינוך חרדיים; את משך הזמן הארוך של תקופת ההסתגלות; את מדיניות "השנה הקובעת" שמעניקה דה-פקטו חסינות מפני גיוס לתלמידי ישיבות החל מגיל 21.¹³

⁹ שם, פסי' 59–63 לפסק דינה של הנשיאה (בדימוס) נאור.

¹⁰ בג"ץ רובינשטיין, לעיל ה"ש 4, פסי' 24 לפסק דינו של השופט ברק.

¹¹ בג"ץ התנועה לאיכות השלטון, לעיל ה"ש 8, פסי' 64 לפסק דינה של הנשיאה (בדימוס) נאור.

¹² שם, פסי' 71 לפסק דינה של הנשיאה (בדימוס) נאור.

¹³ שם, פסי' 99 לפסק דינה של הנשיאה (בדימוס) נאור.

4.א. דיווחים כוזבים על נתוני גיוס ומסקנות צוות נומה

21. בשנת 2019 התעורר החשש בצה"ל כי ישנם זיופים או שגיאות בספירת המתגייסים החרדים בצה"ל. בעקבות כך, נערכו בדיקות נוספות שממצאיהן העלו כי קיימים כשלים מהותיים באופן ספירת המתגייסים לטובת מילוי מכסות הגיוס, והמידע שהעביר הצבא לגורמים הממשלתיים לא שיקף את המציאות לאשורה. אי לכך, בשנת 2019 הורה הרמטכ"ל רב אלוף אביב כוכבי, על הקמת צוות בדיקה לבחינת הסוגיה ולאיסוף הנתונים בסוגיית מספר המתגייסים החרדים לצה"ל, בראשות האלוף (במיל.) רוני נומה.¹⁴

22. למען הגילוי הנאות, נציין כי התנועה והח"מ זומנו לדבר בפני צוות נומה ביום 31.12.2019, במסגרת תהליך איסוף הנתונים ושלב שמיעת העדויות של הצוות.

23. צוות הבדיקה קבע כי ספירת החיילים "החרדים" נערכה על ידי הגורמים המקצועיים באכ"א בפרשנות מרחיבה, שחרגה מהגדרות החוק, באופן מודע, מכוון ושיטתי. בנוסף, נמצאו תקלות בספירה שנבעו מרשלנות מקצועית חמורה, וצוות הבדיקה הצביע על כשלים מערכתיים, מקצועיים ופיקודיים חמורים.

24. הסיבה המרכזית, לפי מסקנות צוות הבדיקה, הייתה חריגה של גורמים באכ"א מההגדרה בחוק למושג "חרדי", אשר הלכה והתרחבה עם הזמן, והביאה להטיות בספירה ולנתוני גיוס גבוהים באופן משמעותי מאלה שהיו בפועל. יתר על כן, **הצוות קבע כי ישנן בעיות מהותיות בהגדרה הקיימת בחוק ל"חרדי"**, אף בלא פרשנות מרחיבה. הגדרה זו, כפי שהתנועה תרחיב על כך גם בהמשך, מייצרת מורכבות בתהליך הספירה, בנראות הציבורית ובמהות הדיווח. זאת, מפני שההגדרה מבוססת על הרקע של המתגייס כחרדי בעבר, ולא על השקפתו ואורחות חייו בהווה, ומבוססת על "זיקה" לעולם על חרדי ולא על השתייכות לעולם החרדי.

25. כמו כן, צוות הבדיקה מצא כי צו שר הביטחון שכולל רשימת מוסדות לימוד חרדיים מוכרים לצורך עמידה ביעדי הגיוס נחתם לראשונה בשנת 2014 ולא עודכן מאז ועד היום; על פי מסקנות הצוות, אי-עדכון זה, היה אחד הגורמים המרכזיים להטיות בספירה.¹⁵

ב. עיקרי הצעת החוק

26. לאחר שבית המשפט העליון קבע כאמור כי חוק השוויון בנטל אינו חוקתי – אינו משיג או יכול להשיג את מטרותיו המוצהרות ופוגע פגיעה שאינה מידתית בערך השוויון והדמוקרטיה הישראלית – ניתנה לממשלה והכנסת, עוד בפסק הדין, שהות של שנה נוספת לשנות את נוסח חוק הגיוס ולהתאימו בטרם תיכנס בטלותו לתוקף.

27. לאחר תום אותה שנה, יצאה הכנסת לפגרת בחירות לקראת הבחירות לכנסת ה-21, אשר היוותה יריית הפתיחה של המשבר הפוליטי במסגרתו יצאה מדינת ישראל לארבע מערכות בחירות רצופות. בשל כך, למעשה, בית המשפט העליון המשיך והאריך מאז ועד היום את תוקפו של חוק השוויון בנטל באופן מלאכותי לבקשת הכנסת, **לא פחות מתשע פעמים**. הארכות אלו דחו פעם אחר פעם את מועד הבטלות, טיפין טיפין, החל ממועד הבטלות המקורי – 12.9.2018 – ועד למועד הבטלות הנוכחי הקבוע כיום, הלוא הוא יום 6.1.2022.

28. ביום 8.7.2021, קבע בית המשפט העליון בבג"ץ **התנועה לאיכות השלטון**, כי הוא מאריך את תוקף

¹⁴ צוות הבדיקה בנושא נתוני גיוס חרדים לצה"ל דו"ח מסכם 2 (2020).

¹⁵ שם.

השהיית בטלותו של חוק השוויון בנטל עד ליום 6.1.2021 – ומכאן שלפי סד זמנים זה, על משרד הביטחון להביא לחקיקה חדשה ומותאמת של החוק. ככל שלא ייעשה כן, בטלותו של חוק השוויון בנטל תיכנס לתוקף ועל משרד הביטחון יקום הצורך לקיים גיוס שווה לכולם.

29. כעת הביאה הממשלה לפתחה של הכנסת את הצעת החוק הנוכחית. בטרם נפרוש את חוות דעתנו על ההצעה, נבקש להציג את עיקרי ההסדרים הקבועים בהצעת החוק, כפי שהונחה ביום 20.10.2021 על שולחן הכנסת לדיון מוקדם:

30. הצעת החוק, המבוססת על המלצות הוועדה המקצועית שהוקמה בעקבות פסק הדין בבג"ץ **התנועה לאיכות השלטון**, מצהירה על תכליתה בפתחה, בקביעתה בסעיף 26 כי **"מטרתו של פרק זה לצמצם את אי-השוויון בגיוס לשירות הסדיר ולשירות הלאומי-אזרחי"**. בכך היא מציבה לעצמה במפורש את המטרה אותה נועדה לכתחילה להשיג על פי פסיקת בית המשפט העליון – תיקון ההפליה בגיוס לצה"ל וחתימה להקטנת אי-השוויון בנטל.

על אף זאת, כבר עתה ייאמר, כי **הוראות סעיפים 26 ו-26 להצעת החוק מותירים בידי שר הביטחון סמכות מלאה לדחיית שירות צבאי של כל תלמיד ישיבה**, כפי שהיה בחוק השוויון בנטל, ואף מרחיבים את התבחינים המאפשרים את דחיית השירות. לפי סעיפים 26 ו-26 להצעה דחיית השירות תעשה למשך שנה בכל פעם, ושר הביטחון רשאי לחזור ולהאריך את דחיית השירות למשך שנה נוספת בכל פעם, עד שימלאו לתלמיד הישיבה 23 שנים, ואז יהא זכאי לפטור מלא משירות צבאי (להבדיל מהחוק הקודם, שקבע כי הפטור יינתן כשימלאו לתלמיד הישיבה 26 שנים).¹⁶

31. בניגוד לחוק השוויון בנטל, שמסמיך את הממשלה לקבוע על בסיס שיקול דעתה את יעדי הגיוס משנה לשנה, בהצעה נקבעו יעדי הגיוס במפורט בתוספת השנייה להצעת החוק. יצוין, כי **המכסות הקבועות בתוספת להצעת החוק קטנות באופן משמעותי מיעדי הגיוס שנקבעו בהחלטת הממשלה על בסיס חוק השוויון בנטל**.

32. כך, **יעד הגיוס לשנת 2021 כפי שמוצע לקבוע בתוספת להצעת החוק עומד עד 2123 משרתים בלבד (בשירות צבאי או אזרחי)**. לעומת זאת, **יעד הגיוס לשנת 2016, על פי החלטת הממשלה, עמד על 5,200 משרתים (בשירות צבאי או אזרחי)**.¹⁷

33. **לב ליבו של ההסדר הקבוע בהצעת החוק מצוי בהשתתפות תמריצים כלכליים שליליים על הישיבות עצמן**. לפי סעיף טז(א) להצעת החוק, ככל שמספר המתגייסים בפועל יהיה נמוך מ-95% מיעד הגיוס השנתי הכולל, יופחת סכום התמיכה השנתי של כלל הישיבות שמשתלם "בעבור לימודי תלמיד ישיבה שקיבל צו דחיית שירות". שיעור ההפחתה קבוע בחוק בסעיף 26טז(ב) להצעה, והולך ועולה על פי מספר השנים הרצופות שבהן הייתה אי-עמידה ביעד.¹⁸ לפי סעיף 26טז(ג) משיעור הפחתה זו תוחרגנה ישיבות אשר תעמודנה בתנאים שיקנו לה את המעמד של "ישיבה מעודדת גיוס".¹⁹

34. כך, בהתאם להוראות סעיפים טז(א) ו-26(ב) להצעה, הנפקות המעשיות של הוראות הצעת החוק תתחיל **רק כשנתיים לאחר חקיקתו**, מה שמקנה תקופת היערכות והסתגלות חדשה. זאת, על בסיס אותו

¹⁶ יש לציין, כי בשלוש השנים הראשונות של תחולת החוק גיל הפטור יהא 21 (למשך שנתיים) ולאחר מכן יהא 22 (למשך שנה).

¹⁷ התוספת השנייה להצעת החוק, לעומת החלטה 638 של הממשלה ה-33 "שילוב חרדים ובני מיעוטים בשירות צבאי ואזרחי לצורך שילובם בשוק העבודה וליצירת שוויון בנטל הביטחוני והכלכלי" (28.7.2013).

¹⁸ כך, בשנתיים הראשונות של חריגה מיעדי הגיוס יופחת התקציב ל-80% מגובהו המקורי; בשנה השלישית והרביעית של חריגה יפחיתו את התקציב ל-60% מגובהו המקורי; בשנה החמישית השישית יפחיתו את התקציב ל-40% מגובהו המקורי, ובשנה השביעית יופחת התקציב ל-20% מגובהו המקורי.

¹⁹ תנאים אלו קבועים בתוספת השלישית להצעת החוק.

רציונאל מארגן של תקופות ההסתגלות בחוק השוויון בנטל, אך באופן מרוכך וקצר בהרבה מתקופות אלו כפי שנקבעו בחוק הקודם.

35. כמו כן, סעיף 26 להצעת החוק קובע הוראות הנוגעות להגדרת תלמידי הישיבות הרלוונטיים לחוק זה. כאמור לעיל, להגדרה זו חשיבות מכרעת לצורך קביעה מי מתוך כלל המתגייסים באותה שנה, נספר לצורך מילוי מכסות יעדי הגיוס השנתיים הקבועים בחוק.

36. ההגדרה לפי סעיף 26 להצעת החוק דומה להגדרה בחוק השוויון בנטל. ההגדרה מבוססת על מי שדחה את שירותו הצבאי בשל לימודים בישיבה גבוהה מהישיבות שבחוק או כל "בוגר מוסד חינוך חרדי"; הגדרת החלופה השנייה, "בוגר מוסד חינוך חרדי" מבוססת בחוק הנוכחי כמי שלמד שנתיים, בין גילאים 14 ל-18, באחת שתי אפשרויות. **אפשרות אחת** מתייחסת ל"מוסד חינוך תרבותי ייחודי" כפי שמוגדר בחוק מוסדות חינוך תרבותיים ייחודיים, התשס"ח-2008, שמיועד לאוכלוסייה החרדית. **אפשרות שניה** מתייחסת למוסד לימודי חרדי או חלק ממוסד לימודי המיועד לתלמידי חרדים או מרכז השכלה לנוער נושר ובסיכון המיועד לתלמידי חרדים, שייקבעו על פי צו של שר הביטחון.²⁰

37. מלבד זאת, הצעת החוק יוצרת בסעיף 26(ט) להצעה מסלולי גיוס אלטרנטיביים לשירות סדיר מקוצר, אשר מיועדים למיועדים לשירות ביטחון שקיבלו צו דחיית שירות עד שמלאו להם 21 שנים: מסלול אחד, מאפשר לשרת בשירות סדיר של שלושה חודשים בלבד; מסלול שני, מאפשר לשרת בשירות סדיר של שלושה שבועות בלבד, תוך השלמת הכשרה תעסוקתית מיועדת.

38. כמו כן, לפי סעיף 26(ב) להצעה, דחויי שירות בני 21 שבחרו במסלול השני או הצהירו על כוונתם לבחור בו, יקבלו צו דחיית שירות אף אם לא עומדים בתבחינים האמורים בסעיף 26 להצעת החוק ומגבילים את סמכותו של שר הביטחון לדחות שירות. דהיינו, מסלול השירות הסדיר המקוצר מאפשר לתלמידי הישיבות לעזוב את הישיבה בגיל 21, ולהמשיך לדחות את שירותם. **מהצעת החוק לא עולה בבירור האם המתגייסים למסלולי שירות סדיר מקוצר ייחשבו לצורך מילוי מכסות הגיוס.**

39. יתרה מכך, הצעת החוק כוללת בסעיפים 26 ו-26 כ להצעה, פרק על מסלולי הכשרה תעסוקתית המיועדים לדחויי השירות מבין תלמידי הישיבות. לפי סעיף 26, השתתפות תלמיד הישיבה באחד ממסלולי הכשרה התעסוקתית, שייקבעו על פי החלטת שר הכלכלה, תאפשר לו לדחות את שירותו בתנאים מקלים יותר (כך, למשל, יוכל ללמוד בישיבה 20 שעות בשבוע בלבד, במקום 40).

40. יתר על כן, יש לציין כי על אף שהצעת החוק שומרת על בכירותו של השירות הצבאי (מבחינת גיל המתגייסים, תמריצים ותשלומים אחרים למתגייסים), היא מעלה את מעמדו של מסלול השירות הלאומי-אזרחי עבור החברה החרדית בלבד בכך שמאפשרת לנשואים בני 19 ומעלה לבחור במסלול של שירות אזרחי ובכך **שלטובת מילוי המכסות אין נפקות להבחנה בין שירות צבאי לבין שירות אזרחי.**

41. לשם השלמת התמונה, יצוין כי לצד הצעת החוק פורסמו שני תזכירי חוק נוספים לחוק שירות לאומי-אזרחי ולחוק שירות אזרחי, שמטרתם יצירת מסלולים אטרקטיביים עבור בני החברה החרדית, אשר אף יקנו למשרת כלים להשתלב בעתיד בשוק התעסוקה. נייר עמדה זה לא יעסוק בתזכירי חוק אלו.

²⁰ בהצעת החוק נוסף סייג נוסף לאפשרות השנייה, והיא שמוסד זה צריך להיות מוסד ששר החינוך אישר שהוא פטור מחובת לימוד סדיר לפי סעיף 5 לחוק לימוד חובה התש"ט-1949.

ג. הקשיים בהצעת החוק

1.ג. פגיעה בעקרון השוויון

42. מיום הקמתה בראשית שנות ה-90, התנועה לאורך שלושים שנות קיומה חרטה על דגלה את ערך השוויון כערך עליון בשלטון איכותי וכערך חוקתי ראשון במעלה בדמוקרטיה הישראלית. כפועל יוצא מכך, התנועה פעלה ופועלת לקידומו של גיוס שווה לכולם.

43. בית המשפט העליון עמד על יסודיותו של ערך השוויון בשיטת המשפט הישראלי פעמים רבות מספור, והדגיש את החשיבות העליונה של השוויון כאבן הפינה של חברה מתוקנת, ואת החובה לעקור מן השורש כל רמז להפליה ולשרירות.

44. היטיב לתאר זאת השופט (כתוארו אז) א' ברק בקובעו,²¹ כי "השוויון הוא ערך יסודי לכל חברה דמוקרטית, [...] הצורך לקיים שוויון הוא חיוני לחברה ולהסכמה החברתית שעליה היא בנויה. השוויון שומר על השלטון מפני השרירות. אכן, אין לך גורם הרסני יותר לחברה מאשר תחושת בניה ובנותיה, כי נוהגים בהם איפה ואיפה. תחושת חוסר השוויון היא מהקשה שבתחושות. היא פוגעת בכוחות המאחדים את החברה. היא פוגעת בזכותו העצמית של האדם".

45. בדומה להסדרי הגיוס הקודמים שביקשה הממשלה לחוקק, הצעת החוק הנוכחית לא מרככת את

הפגיעה הנגרמת לכבוד האדם בשל ההפליה בגיוס לצה"ל, ואף מחריפה אותה ביחס לחוק השוויון

בנטל. וזאת, על אף שבשני העשורים האחרונים, כפי שפורט לעיל, שב בית המשפט העליון ופסק, כי הסדרי הגיוס בתצורותיהם השונות אינם חוקתיים מפני שהם יוצרים הפליה ללא שוני רלוונטי בין שווים.

46. בענייננו, הצעת החוק מפלה בין אדם לאדם על פי השקפת עולם דתית, ופוגעת בזכות לשוויון בהיבטים הקרובים ביותר לליבת הזכות לכבוד האדם. נקודת המוצא הבסיסית לחיים אזרחיים במדינה דמוקרטית היא נשיאה שווה בחובות אזרחיות והנאה שווה מזכויות אזרחיות. מושכלת יסוד זו חלה ביתר שאת לגבי חובת הגיוס, שהיא מן החובות התובעניות ביותר – היא תובעת מבנות ומבני החברה את שנותיהם הטובות ביותר, היא פוגעת ממושכות באוטונומיה שלהם ובחירותם ואף מביאה אותם לידי סיכון שלמות גופם וביטחונם. כפי שעמד על כך הנשיא ברק:²²

"שירותו של אדם בשירות הצבאי היא זכות וחובה גם יחד. חובת השירות פוגעת בשורה של חירויות יסוד של הפרט המשרת. כך באשר לשירות חובה בכל צבא. כך בוודאי באשר לשירות בצבא ההגנה לישראל. שירות זה כרוך לא פעם בסיכון זכותו היסודית ביותר של כל פרט – הזכות לחיים ולשלמות הגוף. [...] הפליה באשר ליקר מכל – החיים עצמם – היא הקשה שבאפלויות. האדם מוכן ליתן חייו להבטחת מולדתו. הוא אינו מצפה לכל טובת הנאה מכך. הוא מצפה רק לכך שגם אחרים ינהגו כמוהו."

47. לא זו אף זו, הפגיעה בשוויון העולה מהצעת החוק חריפה יותר מהפגיעה שהייתה טמונה בחוק השוויון בנטל. בחוק הקודם היה מנגנון שבסופו עמדה, לכאורה, חובת גיוס לכל, במקרים בהם הממשלה לא תעמוד בחוק הגיוס. הצעת החוק דגן פוסעת בנתיב אחר – אי-עמידה ביעדי הגיוס תגרור אך ורק סנקציות כלכליות, שתוטלנה על מוסדות תורניים שהם ישיבה.

48. מלבד חוסר היעילות הצפוי של מנגנון זה, כפי שיפורט להלן, הוא מביא לפגיעה חריפה יותר בשוויון אף מההסדר שקדם לו. זאת, מאחר שהצעת החוק איננה מתימרת להביא כלל בסופו של תהליך לידי חובת

²¹ בג"ץ 953/87 פורז נ' ראש עיריית תל-אביב-יפו, (מב) 309, פס' 28 לפסק דינו של השופט (כתוארו אז) ברק (1988).
²² בג"ץ 6427/02 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' כנסת ישראל, פ"ד סא(1) 619, פס' 41 לפסק דינו של הנשיא ברק (2006).

גיוס כלפי תלמידי הישיבות, כמו זו העומדת בפני כל אזרח ואזרחית בישראל, ואיננה מסמנת, אף בעתיד הרחוק ביותר, קו סיום לתהליך צמצומו של אי-השוויון המוצע. הלכה למעשה, אף בשלבי הסיום המאוחרים ביותר של ההסדר ארוך-הטווח שמוצע בהצעת החוק, לא עומדת חובת גיוס לאף תלמיד ישיבה – **הגיוס תלוי, ויותר תלוי לעד על פי החוק המוצע, ברצונו הטוב ובשיקול דעתו של תלמיד הישיבה.**

49. מעבר לכך, הצעת החוק מחריפה את הפגיעה בשוויון אף בכך **שמרככת את התנאים לקבלת דחיית שירות או פטור משירות משר הביטחון.** לכאורה, הצעת החוק "העתיקה" את התבחינים למתן דחייה ופטור משירות צבאי מחוק השוויון בנטל. אולם, בחינה מעמיקה של הצעת החוק מלמדת כי ההסדר החוקי בה יוצר "דרכים עוקפות" וחריגים רבים לאותם תבחינים, שהקלו באופן משמעותי את היכולת המעשית לקבלת דחיה ופטור משירות צבאי. **ראשית**, כאמור, הצעת החוק מורידה את גיל קבלת הפטור הסופי מגיל 26 בחוק השוויון בנטל לגיל 23.²³ **שנית**, הצעת החוק יוצרת כאמור מסלולי גיוס סדיר מקוצר של שלושה שבועות או שלושה חודשים בלבד, המאפשרים את קבלת הפטור מהשירות הצבאי כבר בגיל 21. **שלישית**, תלמיד ישיבה בן 21 שיצהיר כי בכוונתו לשרת במסלולי הגיוס הסדיר המקוצר, יקבל באופן אוטומטי צו דחיית גיוס אף מבלי לעמוד באף תנאי נוסף מן התבחינים הקבועים בסעיף 26 להצעת החוק.

50. כך, המנגנון המגולם בהצעה ממיר ב"נזיד עדשים" את חובת הגיוס כאילו מדובר בחובה שיש לה ערך כלכלי גרידא, והשלכות אי-הגיוס על תלמיד הישיבה הן עקיפות בלבד. בעוד שצעיר או צעירה שאינם חרדים ומועמדים לשירות ביטחון יאלצו לשאת **בסנקציות אישיות קשות בעקבות סירוב להתגייס** – שיכולות להגיע עד לכדי מאסר בפועל, על תלמידי הישיבות המסרבים להתגייס **לא מוטלת כל סנקציה אישית וישירה**, וככל שאכן תוטל סנקציה היא תוטל אך ורק על מוסד הישיבה.

51. הנה כי כן, הסדר הגיוס המוצע ממשיך להפריד בין דם לדם והצעת החוק הנוכחית מסדירה יחס מפלה כלפי כל תלמיד בישראל שהוא לא יוצא ישיבה.

2.ג. ההגדרה מיהו חרדי היא בעייתית ולכן האמצעי שנבחר בחוק אינו מגשים את מטרתו

52. הצעת החוק, בדומה לחוק השוויון בנטל, מבקשת לעגן בחוק הגדרה ל"מיהו חרדי". **על אף הקשיים הטבעיים שבשרטוט הגדרה זו, שמבוססת על שאלות תרבותיות וחברתיות רבות, הצעת החוק נוקטת בהגדרה שמעוררת אתגרים מעשיים ומציבה סימן שאלה על יכולתו של ההסדר להשיג את תכליותיו.** על אף מורת הרוח שהביע בית המשפט מהגדרה זו בחוק השוויון בנטל, הצעת החוק משתמשת בהגדרה מורחבת אף יותר, באופן שמרוקן מתוכן את מודל מכסות ויעדי הגיוס, ופוגע ביכולת של החוק להשיג את תכליתו.

53. ההגדרה בהצעת החוק ל"חרדי" – אשר גיוסו נחשב לטובת מילוי מכסות הגיוס – מתייחסת למי שדחה את שירותו הצבאי בשל לימודים בישיבה גבוהה או לחילופין כל "בוגר מוסד חינוך חרדי". החלופה השנייה, "בוגר מוסד חינוך חרדי", מתייחסת לכל מי שלמד **שנתיים בלבד**, בגילאים 14–18 במוסדות מוגדרים, שהם מוסדות תורניים-חרדיים.

54. הצעת החוק אף הרחיקה לכת, ולמרות ביקורתו החריפה של בית המשפט העליון מתחה והרחיבה עוד את הגדרת "חרדי" שהופיעה בחוק השוויון בנטל. זאת, מפני שהצעה זו כוללת בתוכה אף מיועדים

²³ ובשלוש השנים הראשונות של החוק אף לגיל 21 (בשנתיים הראשונות לתחולת החוק) ולגיל 22 (בשנה השלישית לתחולת החוק).

לשירות שהם "בוגרים של מרכז השכלה לנוער נושר ובסיכון המיועד לתלמידים חרדים", ששר הביטחון יקבע בצו. הגדרה רחבה זו מוקשית ובעייתית במיוחד במספר היבטים כפי שיפורט להלן.

55. ראשית, בית המשפט העליון כבר עמד על כך שהגדרה זו היא הגדרה מרחיבה במיוחד, ובכך מהווה פגם ביכולת של החוק להשיג את תכליותיו.²⁴ ברי לכל, כי ההגדרה האמורה כוללת בתוכה גם תלמידים שעזבו את מערכת החינוך החרדי בגיל 16, לאחר שלמדו בה שנתיים בלבד ואף יוצאים בשאלה, אשר היו מתגייסים בלאו הכי. ועמד על כך ביתר דיוק השופט הנדל בקביעתו:²⁵

"הגדרה מרחיבה זו שמה ללעג את יעדי הגיוס, ומאפשרת לעמוד בהם באופן פיקטיבי, באמצעות מתגייסים שנשארו בלאו הכי בחובת גיוס – אם משום שמעולם לא למדו בישיבה (אלא במוסד לימודי אחר המקיים זיקה לציבור החרדי), ואם משום שנטשו אותה בגיל מוקדם. ודוק, בשערי ההגדרה באים מתגייסים שסיימו את לימודיהם במוסדות "חרדיים" בגיל 16 – יהיו אשר יהיו מצבם החברתי, שיוכם הקהילתי, מקום לימודיהם או תפיסת עולמם הדתית במועד הגיוס, שנתיים ויותר לאחר מכן. [...] נדרשת מידה גדושה של ציניות ותעוזה כדי לנופף בשירותם הצבאי של "יוצאים בשאלה" – אזרחים שבחרו לעזוב את הקהילה החרדית, ולהשתלב בחברה הישראלית הרחבה – כתעודת כשרות למשטר אי-הגיוס של תלמידי הישיבות החרדיות. אזכיר כי הסדר הפטור נועד לצמצם את הפגיעה בשוויון באמצעות הגדלת מספר המתגייסים מקרב תלמידי הישיבות החרדיות הנהנים מפטור, כך שגיוס חרדים שאינם תלמידי ישיבות, שלא לדבר על חרדים לשעבר, אינו תורם מאומה לתכלית זו."

56. אם כן, ההגדרה בהצעה, אשר מותחת עוד יותר ההגדרה שהופיעה בחוקהשוויון בנטל, היא רחבה במיוחד וטומנת בחובה מספר רב של מתגייסים – שזיקתם למונח 'חרדי' רופפת במיוחד – ולכן, מהווה פגם ממשי בספירת המתגייסים לשירות הביטחון.

57. הרחבת ההגדרה גם ל"מרכזי השכלה לנוער נושר ובסיכון המיועד לתלמידים חרדים", שנוספה במסגרת הצעת החוק אך נעדרה מתזכיר החוק כפי שפורסם להערות הציבור, מוסיפה למכסות הגיוס אלפי מיועדים לשירות שסביר להניח שהיו מתגייסים בלאו הכי, ומשפיעים באופן ניכר על מילוי מכסות הגיוס. למעשה משרד הביטחון מבקש לקיים תרמית מספרית חריפה במיוחד כאשר ספירתם של נוער חרדי נושר - שאינו נמנה על תלמידי הישיבות - מעצימה את העיוות, הזיוף ומצג השווא שנוצר במסגרת המספרים למילוי יעדי הגיוס.²⁶ בוודאי, כאשר ידוע שחלק משמעותי מבוגרי מוסדות אלו אינם מחזיקים בתפיסת עולם חרדית, וצפויים להשתלב בעתיד במסגרות השירות הצבאי והאזרחי כשיגיעו לפרקם.²⁷

58. דברי ההסבר להצעת החוק מצהירים על כך בפירוש ובבירור, בכך שמציינים כי לטובת מילוי מכסות הגיוס ייספרו כאלה העונים להגדרה הנרחבת "חרדי" בחוק, גם אם לא דחו את גיוסם ולו יום אחד על בסיס הוראות החוק, ולא למדו בישיבה גבוהה כלל בטרם התגייסו לצבא. דהיינו, החוק מנוסח באופן מכוון על מנת להכניס תחת מוטת כנפיו אף את מי שאינו אוחז בהשקפת עולם חרדי בעת גיוסו לצה"ל.

59. אף על פי שהשאלה כיצד יש להגדיר את המונח "חרדי", כאמור, היא מורכבת ביותר, אנו סבורים כי ההגדרה שנקבעת בחוק צריכה להתאים לתכלית הוראת החוק. כך, למשל, נורמה שתכליתה עידוד

²⁴ בג"ץ התנועה לאיכות השלטון, לעיל ה"ש 8, פס' 87 ו-99 לפסק דינה של הנשיאה (בדימוס) נאור, פס' 5 לפסק דינו של השופט הנדל, פס' 7 לפסק דינו של השופט מלצר.

²⁵ שם, פס' 5 לפסק דינו של השופט הנדל.

²⁶ לפי דו"ח של מרכז המחקר והמידע של הכנסת, בשנת 2018 היו בישראל 6,813 בני נוער חרדים בגילאים 13-18, כשכמות זו הולכת וגדלה באופן משמעותי משנה לשנה; ראו: מרכז המחקר והמידע של הכנסת טיפול הרשויות בנוער חרדי בסיכון ובסכנת נשירה ממערכת החינוך (2018).

²⁷ אסף מלחי "חינוך לנוער על פי דרכו: מסגרות חינוך חלופיות לנערים חרדים" המכון הישראלי לדמוקרטיה - מחקר מדיניות (2020) 152.

השלמת השכלה והשתלבות בעולם התעסוקה המקצועי, ראוי שתכניס תחת הגדרתה אף בוגרי מוסדות חינוך חרדיים, שאינם מקיימים כיום אורח חיים חרדי. לעומת זאת, הצעת החוק דן, שתכליתה העיקרית היא צמצום אי-השוויון בגיוס, צריכה לשרטט הגדרה מתאימה לתכליתה – צמצום אי-השוויון בגיוס לצה"ל.

60. ההגדרה המוצעת כעת, נמתחת ומכניסה תחת כנפיה מעגל רחב בהרבה של אוכלוסייה, באופן שמאפשר מאחז עיניים סטטיסטי ו"משחקי מספרים" שיעניקו חזות ריקה של עלייה בנתוני הגיוס בלבד.

61. לכן, יש לתקן את הגדרת מיהו "חרדי" בנוסח ההצעה, כך שתתבסס על מאפייניו של המועמד לגיוס **בהווה**, ולא תעשה שימוש כוזב במי שהיו מתגייסים אף בהעדרו של החוק כעלה תאנה שמסווה את העדר השוויון.

62. **שנית, צוות נומה, שחקר את מחדל השקרים בנתוני הגיוס, קבע במסגרת מסקנותיו כי ההגדרה הקיימת בחוק השוויון בנטל ל"חרדי" מייצרת מורכבות מעשית בתהליך הספירה.** זאת, מפני שאדם שמנהל אורח חיים חילוני, אך בנעוריו הייתה לו זיקה לחברה החרדית, עשוי להיכלל במסגרת מכסות הגיוס.

63. על כן, חלק מהנספרים כפי שצוין לעיל, לטובת מילוי המכסות אינם מקיימים אורח חיים חרדי בפועל. מלבד הקושי המעשי אליו מובילה הגדרה זו, התייחס צוות נומה אף אל קשיים מהותיים הנובעים מהגדרה זו, כגון **"תחושת הזיוף"** שהוא מייצר בקרב היחידות האמונות על משימת הספירה ופגיעה בנראות הציבורית של משימת צמצום אי-השוויון בגיוס לצה"ל.²⁸

64. יצוין, כי לפי דברי ההסבר להצעה, ההחלטה להותיר על כנה את ההגדרה "חרדי" בתצורתה המרחיבה, מבוססת על המלצות הוועדה המקצועית לבחינת גיוס בני הציבור החרדי, שגרסה כי גם מי שעזב את העולם החרדי מתמודד עם אותם קשיים סוציאליים וחברתיים בתהליך הגיוס והשירות, ולכן נדרש ליחס מועדף בהשתלבותו במערך השירות הביטחוני והאזרחי.²⁹

65. **יחד עם זאת, טיעון זה העומד ביסוד ההחלטה להותיר את ההגדרה "חרדי" בהצעה כפי שהיה, איננו רלוונטי לשאלת הגדרת "חרדי" לטובת מילוי המכסות. אין כל קשר בין הצורך להקל על האתגרים של אלו שאינם רכשו השכלה – באמצעות הכשרה מקצועית ייחודית, הענקת ערוצי סיוע, השלמת השכלה והתאמת הליכי המיון – לבין השימוש במי שהיו מתגייסים בלאו הכי לצורך מילוי המכסות.**

66. למעשה, ניתן להפריד בנקל בין ההגדרות בחוק לטובת מילוי המכסות לבין ההגדרות הפנים-צבאיות המנחות את מתן הסיוע לחרדים או חרדים-לשעבר הנדרשים לכך, ואין כל היגיון בשימוש בהגדרת "חרדי" כה מרחיבה במסגרת הצעת החוק לשם מילוי מכסות הגיוס.

67. לא זו אף זו, מהצעת החוק כלל לא ברור האם מעבר להכללת החרדים לשעבר במילוי מכסות הגיוס, יש כל כוונה גם להעמיד לרשותם את כל אמצעי השילוב המוצעים לחרדים שומרי תורה ומצוות במסלולי השירות הייעודיים המוצעים להם.³⁰ מסלולים צבאיים של השלמת השכלה (קורס להשלמת השכלת יסוד או קורס תעודת גמר תיכון), מנגנוני תמיכה לטובת חיילים בודדים או חיילים בעלי משפחות,

²⁸ צוות הבדיקה בנושא נתוני גיוס חרדים לצה"ל, לעיל הי"ש 14.

²⁹ תמצית המלצות של הוועדה המקצועית של משרד הביטחון לבחינת גיוס בני הציבור החרדי: "צעירים אשר התחנכו בציבור החרדי ופרשו מאורח חיים זה במהלך גילאים 14–18, מגיעים מרקע סוציו-אקונומי דומה ונושאים עמם אתגרים דומים לאלו של הצעיר החרדי ביחס להשתלבות במערך השירות לצה"ל, השירות הלאומי או שוק העבודה. [...] לפיכך, האתגר בגיוס לשירות צבאי דומה לזה של כל צעיר חרדי אחר, ויש לראות בהם חרדים שהתגייסו לשם מדידת יעדי הגיוס".

³⁰ מרכז המחקר והמידע של הכנסת **שירות צבאי של חרדים וחרדים לשעבר**, בעמ' 20 (2018).

ומנגנוני תמיכה וסיוע לחיילים משוחררים כלל אינם מוסדרים במסגרת חוק שירות ביטחון, אלא בפקודות מטכ"ל ובהסדרים אחרים.³¹

68. יש לציין כי אין בידי צה"ל או משרד הביטחון אינפורמציה לגבי שיעור החרדים-לשעבר המשרתים בצה"ל. למרות זאת, ניתן לראות כי מתוך 7,250 חרדים ששירתו בצה"ל נכון לחודש אוגוסט בשנת 2018, 19% (1350) שירתו במסגרת כלל צה"לית, ולא במסלולי השירות הייחודיים לחרדים. ניתן לתהות האם שיעור גדול מאותם משרתים הם חרדים-לשעבר. כמו כן, שליש מהחיילים החרדים הם חיילים בודדים, עובדה שיכולה להוות אינדיקציה מסויימת למספרם של היוצאים בשאלה מתוכם.³²

69. על כן, השימוש בהגדרה כה רחבה לאפיון ה"חרדי" במסגרת חוק שירות ביטחון, בשל האתגרים הדומים אותם חווים חרדים וחרדים-לשעבר במהלך השירות, משולל כל היגיון, אינו משרת את תכלית החוק ואף אינו מקל על יוצאים בשאלה להשתלב בשירות הצבאי.

70. הנה כי כן, ניתן לסכם כי ההגדרה הרחבה מדי של מיהו "חרדי" אינה נכונה במקרים רבים של מתגייסים – כפי שבית המשפט העליון היטיב לציין; היא עלולה לשבש את הליך הספירה ולהביא שוב ל"לפברוק" נתונים – כפי שצוות נומה קבע במסקנותיו; והיא משרתת למעשה באופן חד-צדדי את מנגנון ההפחתה התקציבי, בכך שהיא מזכה את הישיבות על תלמידים שהיו מתגייסים בין כה וכה. אם כן, לאור מתיחת ההגדרה בהצעת החוק אף אל מעבר לגבולות ההגדרה שבחוק השוויון בנטל, נראה שכלל חיצו הביקורת הציבורית, המקצועית והשיפוטית שהוטחה בהגדרה הקודמת רלוונטית ביתר שאת כלפי ההגדרה בהצעת החוק.

3.ג. היעדר האפקטיביות של מנגנון ההפחתה התקציבית

71. כפי שצוין לעיל, ליבת המתווה של הצעת החוק, מצויה בסעיף 26טז להצעה, הקובע את ההשלכות של אי-עמידה ביעד הגיוס השנתי הכולל. הצעת החוק מתמקדת בהצבת תמריצים שליליים לישיבות עצמן. על פי הצעת החוק, ככל שמספר המתגייסים בפועל היה נמוך מ-95% מיעד הגיוס השנתי הכולל, יופחת סכום התמיכה השנתי הכולל של הישיבות. זאת, תוך החרגה של "ישיבות מעודדות גיוס" המוגדרות על פי שיעור המתגייסים מתוך הישיבה, שקבוע בתוספת לחוק והולך ועולה משנה לשנה.

72. ההפחתה בתקציב הישיבות החרדיות מוגדרת בהצעת החוק באופן הבא³³ –

26טז(א). פחת מספר המתגייסים בפועל, בשנת גיוס מסוימת, החל משנת הגיוס 2023 ואילך, מ-95% מיעד הגיוס השנתי הכולל (בסעיף זה – אי-עמידה ביעד), יופחת סכום התמיכה שישתלם בעבור לימודי תלמיד ישיבה שקיבל צו דחיית שירות, בשנת הכספים שתחילתה לאחר תום אותה שנת גיוס.

ובהמשך, מוגדר סכום התמיכה כך³⁴ –

(ו) "סכום התמיכה" – הסכום המשתלם על ידי המדינה בהתאם למבחנים שקבע שר החינוך מכוח סמכותו לפי סעיף 3א לחוק יסודות התקציב, למוסד תורני

³¹ ראו, למשל: פקודת מטכ"ל מס' 0102.37: השכלה לחיילים בצה"ל – לימוד השכלת יסוד לחיילים בשירות סדיר, 15 בנובמבר 1977; פקודת מטכ"ל 35.0210 חוקת התשלומים למשפחות חיילים בשירות חובה - נוהל הגשת הבקשות ואישורן, 10 ביולי 1990; חוק קליטת חיילים משוחררים, תשנ"ד-1994 וכיוצא באלה.

³² מרכז המחקר והמידע של הכנסת שירות צבאי של חרדים וחרדים לשעבר (2018). כמו כן, לפי סקר של הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה, שבחן את מידת הדתיות של נשאלים בגילאים 20–39 שהשתייכו בהיותם בני 15 לחברה החרדית, נמצא כי 8.7% מן הנשאלים אינם מגדירים עצמם כחרדים. ניתן להסיק מכך שלפחות 1,000 חרדים נוזבים את החברה החרדית ויוצאים בשאלה בכל שנה. לניתוחים נוספים לגבי היקף תופעת היציאה בשאלה בחברה החרדית ראו: נרי הורביץ "יציאה בשאלה: סיכון, סיכוי ומדיניות חברתית" 11-16 (ירושלים, ישראל: עמותת יוצאים לשינוי, 2018).

³³ ס' 26טז(א) להצעת החוק.

³⁴ ס' 26טז(ו) להצעת החוק.

שהוא ישיבה, בעבור לימודי תלמיד ישיבה ;

73. כהערה מקדימה נציין, כי ברמה המהותית ההסדר אשר ממיר את חובת הגיוס של הפרט בשלילת מענקי תקציב מהקולקטיב מעורר אתגרים תיאורטיים משמעותיים. ברור לכל, כי הטלת סנקציה בדמות שלילת תקציב מכלל הישיבות אינה מרפאת את הפגיעה בזכות לשוויון שנובעת מההפליה בגיוס לצה"ל.

74. כמו כן, שלילת פריבילגיה בדמות מענקים תקציביים ייחודיים שמקבלות הישיבות הגבוהות, אינה משמשת כמכשיר הולם לאיזון הפגיעה בשוויון הנובעת מאי-הגיוס.

75. יש להבהיר, אי-גיוס לצה"ל הוא חובה אישית, אשר מטבעה צריכה לגרור סנקציות אישיות. כך, אי-עמידה ביעדים ממשלתיים מהווה מחדל ממשלתי, אשר מטבעו צריך לגרור בדק-בית ממשלתי. לכן, יש לתמוה על ההצדקה בשימוש הסנקציה הכלכלית הקולקטיבית במקרה של אי גיוס.

76. והנה, אף ברמה המעשית, היכולת האפקטיבית של המתווה המוצע להשיג את תכליות הדין – צמצום אי-השוויון בגיוס לצה"ל – מוטלת בספק. השימוש בכלי של סנקציות כלכליות טומן בחובו בראש ובראשונה, קשיים מעשיים, וישנו סימן שאלה גדול המוטל על הקשר הרציונאלי שבין האמצעי לבין תכליתו, שפוגם במידתיות ההסדר וביכולתו לצלוח את מבחני פסקת ההגבלה המנויים בס' 8 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, וזאת משתי סיבות מרכזיות.

77. מבלי להיכנס לשאלה העקרונית האם הפחתה תקציבית מתקציב הישיבות החרדיות אכן תוכל להרתיע את מנהלי הישיבה, כבר עתה נבהיר כי למעשה מדובר במנגנון חסר כל שיניים.

78. אנו סבורים, כי בסיס השגיאה המעשית בהצלחת הסנקציות הכלכליות היא בהנחת המוצא של ההצעה, שהחלק הארי של תקציב הישיבות יגיע גם לאחר הטלת סנקציות רק דרך תקציבים המחולקים על בסיס סעיף 3א חוק יסודות התקציב, התשמ"ה-1985 (להלן: "חוק יסודות התקציב") לטובת מוסד תורני שהוא ישיבה, בעבור לימודי תלמיד ישיבה. הנחה זו מבססת את הרציונאל המארגן של החוק, לפיו הפחתה מסוימת מתקציב זה תוכל להוות תמריץ שלילי חזק ביותר לישיבות להוציא את תלמידיהן לגיוס.

79. ניתן להעלות על הדעת דרכים רבות בהן תוכלנה הישיבות לקבל כספים מכוח סעיפי תקציב אחרים, אשר תצמצמנה באופן ניכר את האפקטיביות של התמריץ הכלכלי השלילי. דרכים אלו מאפשרות הלכה למעשה לעקר את הפחתה התקציבית מהאלמנט המתמרץ שלה, שכן התקצוב החלופי ישכך את המהות ההרתעתית של אי-תקצוב הישיבות והכוללים.

80. כך, למשל, החוק לא מייצר מחסום בפני מימון הישיבות הגבוהות דרך תקציבי הרשויות המקומיות, שאינן כפופות ישירות נורמטיבית לחוק יסודות התקציב.³⁵ כמו כן, החוק לא מייצר מחסום בפני העלאת תקציבי הישיבות דרך צינורות תקציביים אחרים – שאינם מיועדים באופן ישיר למוסדות לימוד תורניים – דרך משרדי הממשלה השונים ובאמצעות העברת כספים קואליציוניים.³⁶ זאת ועוד, החוק לא מונע איזון של הפחתה התקציבית באמצעות הגדלת תקציבים אחרים המוענקים לציבור החרדי – כגון

³⁵ נוהל תמיכות למוסדות ציבור בידי רשויות מקומיות מוסדר במסגרת חוזר מנכ"ל משרד הפנים 4/2006 "נוהל תמיכות במוסדות ציבור על ידי הרשויות המקומיות" (23.8.2006).

³⁶ כך, למשל, בשנת 2019 נחשף כי כ-86 מיליון שקלים עברו למוסדות תורניים דרך משרד הרווחה, תחת הכותרת "תקציב לפנימיות" שמיועד לתקצוב 179 המוסדות שתוקצבו תחת סעיף זה היו מוסדות תורניים; "משרד הרווחה מתקצב רק מוסדות תורניים בסעיף תמיכה שנועד לילדים נזקקים" שקוף (10.7.2019) <https://shakuf.co.il/9162>; בנוסף, ראו באתר "התקציב הפתוח" את רשימת המוסדות המתוקצבים תחת סעיף זה: <https://next.obudget.org/i/budget/0023103801/2016?li=2>. לדוגמה נוספת, בחודש אוגוסט 2020, במסגרת דיוני הוועדות בתיקון מס' 50 לחוק יסוד: הכנסת (המכונה "פשרת האזור") הועברו כ-400 מיליון שקלים לטובת הישיבות הגבוהות והכוללים, מחוץ למסגרת התקציבית, במסגרת התקציב ההמשכי. ראו: פרוטוקול ישיבה 118 של ועדת הכספים, הכנסת ה-23 (23.8.2020). לדוגמה נוספת, בחודש יולי 2020 חולקו תווי המזון בשווי 700 מיליון שקלים בהוראת שר הפנים דאז אריה דרעי, דרך הרשויות המקומיות על בסיס רכישת השירות מרשות המזון; זוהי דרך נוספת בה ניתן להעביר לארגונים לא ממשלתיים סכומי עתק שלא על בסיס סעיף 3א לחוק יסודות התקציב.

תקציבי אברכים אינדיבידואליים דרך משרד הדתות, שאינם חוסים תחת ההגדרה של התקציב המופחת בחוק, אך יכולים "לאזן" את ההפחתה באופן שיצמצם את ההשלכות של הסנקציה התקציבית. אמצעי תקציבי נוסף באמצעותו ניתן לתקצב את מוסדות הלימוד התורניים הוא רכישת שירותים ו"תמיכות בעין", אשר אינם כלולים בתמיכות הממשלתיות מתוקף ס' 3א לחוק יסודות התקציב; פעולות תקציביות אלו מסתכמות במילארדי שקלים מדי שנה בשנה.³⁷

81. יתרה מכך, הצעת החוק אינה קובעת הפחתה על תקציבים המיועדים למוסדות תורניים מתוקף סעיף 21 לחוק יסודות התקציב. סעיף אשר מסדיר את התמיכה הממשלתית בתאגידים שהוקמו מכוח חוק או החלטה מיניסטרילית, אשר יכולים להוות **צינור נוסף להעברות תקציביות** למוסדות הלימוד התורניים עצמם.³⁸

82. יש לציין, כי אין מדובר ברשימה סגורה של דרכים לעקוף את הוראות החוק. הסמכות הרחבה והגמישות המוענקת לממשלה ולכנסת בתכנון וניהול התקציב, אינן מאפשרות לייצר חומה בצורה ממשית שתמנע באופן אפקטיבי מתן תמיכות חלופיות לתמיכות המסורתיות שמופחתות במקרים של אי-עמידה ביעדי הגיוס. ולכן, מנגנון ההפחתה התקציבית לוקה בכשל מבני שמור שאינו מאפשר לו להשיג את תכליתו המוצהרת – צמצום אי-השוויון.

83. מלבד כל האמור, לא ניתן להתעלם מהעובדה כי השימוש בתמריץ כלכלי שלילי עשוי לעודד ישיבות להתבסס על תשלומי תלמידים או על מימון פרטי חלופי לתמיכות הממשלתיות הקיימות כיום. תהליך מעין זה עלול להביא להפליה פנימית בגיוס לצה"ל בתוך עולם הישיבות בין ישיבות עשירות, מיוחסות ומבוססות לבין ישיבות שאינן כאלה. הפליה זו, המבוססת על מעמד כלכלי, היא קשה ביותר.

84. לא זו אף זו, הפעלת סנקציה כלכלית קולקטיבית בלבד בגין אי-גיוס, **עלולה להביא עד לכדי מצב בו יהיה "לקנות" את קבלת הפטור מצה"ל בתשלום נוסף על הלמידה בישיבה**. שלילת התקציבים הממשלתיים מהישיבות, כאמור, עלולה להוביל לכך שהישיבות יעברו להישענות כלכלית על תשלומי תלמידים, על מנת להמשיך את הלימודים בישיבה חרף ההפחתה מהתקציב הממשלתי. התוצאה הישירה של תרחיש זה, היא יצירת מצב בו רק מי שבכוחו הכלכלי לממן באופן עצמאי את לימודיו בישיבה יזכה בפטור מגיוס, ומי שלא – יאלץ להתגייס. תרחיש סביר זה, יביא לפגיעה כפולה בשוויון, בשני היבטים. בהיבט האחד, תעמוד הפגיעה הבסיסית הנובעת מעצם הסדר הגיוס המפלה כמפורט לעיל; בהיבט השני תעמוד הפגיעה בשוויון הנובעת מכך שמי שיהנה מהפטורים שמקנה הסדר הגיוס הוא "בעל המאה" – ובכך, הפטור יהפוך, דה-פקטו, למוצר הנמכר "למרבה במחיר".

85. אשר על כן, ניתן לקבוע כבר כעת כי מנגנון ההפחתה התקציבית אינו צפוי לעמוד במבחן המציאות ולמלא את תפקידו בצמצום אי-השוויון. ברמה התיאורטית, ההפחתה התקציבית הקולקטיבית חסרת הצדקה, בהחלפתה את חובת השירות הצבאי בסנקציה כלכלית בלבד, ובסימונה קולקטיב שלם של ישיבות ולא של יחידים. ברמה המעשית, בחינה מדוקדקת של המנגנון חושפת את היותו חסר שיניים ומלא בחורים. למנגנון אין כל כושר התמודדות עם אמצעים תקציביים אחרים שיכולים לאזן את ההפחתה התקציבית,

³⁷ מרכז המחקר והמידע של הכנסת תמיכה ממשלתית במוסדות ציבור 11 (2010). כמו כן, הדו"ח מצביע על פערים משמעותיים בין נתוני החשב הכללי לבין נתוני אגף התקציבים במשרד האוצר לגבי תמיכות במוסדות לא ממשלתיים מתוקף ס' 3א לחוק יסודות התקציב; פערים אלו מצביעים על הגמישות הקיימת בהעברות תקציביות למלכ"רים שלא מתוקף ס' 3א לחוק יסודות התקציב.

³⁸ בהקשר זה, יש לציין כי בסי' 3ב לחוק יסודות התקציב קבועה סמכות האוצר להפחית מתקציביהם של גופים הפועלים כנגד עקרונות המדינה, וסעיף זה מתייחס הן לגופים המתוקצבים על מתוקף ס' 21 והן על גופים המתוקצבים מתוקף ס' 3א. אילו היה המחוקק מעוניין לייצר סנקציה כלכלית אפקטיבית על אי-עמידה במכסות הגיוס, היה עליו להתייחס במסגרת הצעת החוק אף לתמיכות הניתנות דרך ס' 21 לחוק יסודות התקציב.

והוא אינו לוקח בחשבון את האפשרויות הנוספות "להשגת תקציבים", ואפילו אפשרויות של החלפת המימון הציבורי במימון פרטי, שעשויה להביא למצב של מכירת פטור מצה"ל "למרבה במחיר".

ג.4. הקשיים שמעורר מנגנון המכסות

86. כפי שהורחב לעיל, הצעת החוק ממשיכה בדרך שסלל ההסדר הקודם לה, ומבוססת על מנגנון מכסות גיוס. העיקרון העומד ביסוד המנגנון מבוסס על שיטה לפיה לאי-הגיוס תהיינה השלכות אך ורק אם לא התגייסו מספיק תלמידי ישיבות באותה השנה. תמונת המראה של הסדר זה, היא שגיוסם של מעט מלבין את הפטור של רבים. לעמדתנו, מנגנון המכסות מעורר קשיים, הוא מחריף ומנציח את ההפליה בין שווים והוא פוגע בעקרונות ובערכים עליהם מבוסס הגיוס לצה"ל.

87. על אף שהעלאת מכסות הגיוס השנתית יוצרת לכאורה מראית עין של צמצום הפגיעה בשוויון, אין במנגנון זה בכדי לצמצם את הפגיעה בשוויון, ואף ההפך הוא הנכון. אמנם השאיפה להגיע להסדר גיוס בהסכמה היא אידיאל ראוי, אך מנגנון מכסות הגיוס יוצר תהליך הפוך – הוא **מלבין ומנציח בספר החוקים את הפגיעה בשוויון, הופך את ההפליה לשיטה כשרה למהדרין ויוצר זה-פקטו שתי מערכות חוק לשתי אוכלוסיות שונות**, אחת רכה ואחת נוקשה, המובחנות על בסיס השקפה דתית בלבד. עמד על כך בית המשפט העליון מפי הנשיאה (בדימוס) נאור בקובעו כי –

"מודל יעדי הגיוס, העומד בליבת הסדר הגיוס החדש, פוגע מעצם קיומו בשוויון. בעוד שלגבי רוב המשרתים בצבא חלה חובת גיוס כללית, הרי שביחס לתלמידי הישיבות נקבע הסדר המאפשר לדחות את שירותם של רבים – ובשלב מאוחר יותר לפטור אותם כליל – ובלבד שקבוצה אחרת של תלמידי ישיבות, בהיקף שקבעה הממשלה, התגייסה לצבא או לשירות הלאומי-אזרחי".³⁹

88. לא זו אף זו, יצירת מסלולי הגיוס הסדיר המקוצר, עלולה לשמוט את הקרקע תחת כל מנגנון יעדי הגיוס, כזוה שיש לו פוטנציאל לצמצם את אי-השוויון בגיוס לצה"ל. כאמור, מסלולים אלה מעניקים לתלמידי הישיבות אפשרות להתגייס לשירות סדיר מקוצר של כשלושה שבועות או שלושה חודשים, שבסופו יקבלו פטור מיתרת השירות. אולם, **מהצעת החוק לא עולה בברור האם אותם מתגייסים לשירות סדיר מקוצר ייספרו לטובת מילוי יעדי הגיוס.**

89. מיותר לציין כי אילו המתגייסים למסלולי השירות הסדיר המקוצר ייספרו לטובת מילוי מכסות הגיוס, ממודל יעדי הגיוס יוותר רק כלי ריק שכל תכליתו היא יצירת מצג שווא מעוות של צמצום אי-השוויון. שירות של 21 ימים בצה"ל קצר פי 45 משירות מלא, ואורכו כאורך תקופת הטירונות הקצרה ביותר בצה"ל. בהתאם לכך, ברור לכל כי ספירת אדם ששירת בצבא 21 ימים בלבד א כמי שמילא את חובתו האזרחית לשירות צבאי, מרוקנת את מודל יעדי הגיוס מתוכנו לחלוטין, ומשדרת מסר מבוזה כלפי מי שמשרתים שירות צבאי מלא. על כן, אנו סבורים כי יש להבהיר באופן בלתי משתמע לשני פנים כי המתגייסים במסלולי השירות הסדיר המקוצר לא ייספרו לצורך מילוי מכסות הגיוס.

90. מלבד העובדה שמנגנון המכסות מנציח ומכשיר את אי-השוויון, הוא אף מוקשה לגופו. התפיסה לפיה מילוי חובה על ידי פרט אחד מסירה את נטל החובה מפרט האחר מעוררת קשיים מעשיים ותיאורטיים, ובית המשפט העליון עמד על כך בפסק דינו.⁴⁰

91. **ראשית**, מבחינה נורמטיבית, לא ברור כיצד העובדה שתלמיד ישיבה מחויב בגיוס מאפשרת ומצדיקה את אי-גיוסו של אדם אחר. יש קושי אינהרנטי בגישה אשר מתנה את קיומה או העדרה של חובה אזרחית

³⁹ בג"ץ התנועה לאיכות השלטון, לעיל ה"ש 8, פס' 44 לפסק דינה של הנשיאה (בדימוס) נאור.

⁴⁰ שם, פס' 7 לפסק דינו של השופט מלצר ופס' 99 לפסק דינה של הנשיאה (בדימוס) נאור.

אינדיבידואלית, בשאלה האם חובה זו מולאה על ידי אזרח או קבוצת אזרחים אחרת.

92. **שנית**, השימוש במנגנון המכסות פוגע במרקם החברתי בישראל ובעקרונות הסולידריות עליהם מבוסס הגיוס לצה"ל כצבא-עם עוד מקום המדינה. אין צורך להכביר במילים על חשיבותו הסמלית, הלאומית והעקרונית של הגיוס לצה"ל, ועל תפיסתו כצבא עם ממלכתי ושוויוני, המבוסס על עקרון יסוד של "גיוס לכל". המנגנון עליו מבוססת הצעת החוק מקעקע את התפיסה היסודית לפיה הגיוס לצבא מהווה חובה וזכות, כשני צדדים של אותו המטבע, בכך שהופך את הגיוס לצה"ל למעין מזבח עליו מקריבים "ראשים" ספורים ומדודים למען הצלת אחרים. תפיסה זו פוגעת בערכיו של צבא ההגנה לישראל ובעקרונות היסוד של השירות בו.

93. בית המשפט העליון כבר עמד על מנגנון המכסות כשיטה שאף לבדה עשויה להכשיל את ההסדר מצליחת מבחני פסקת ההגבלה, ובלשון השופט (כתוארו אז) מלצר:⁴¹

"התניית פטור פרטני, או שלילה שלו בעמידה ביעדי גיוס קולקטיביים של מי שהוגדרו כמשתייכים לאוכלוסייה החרדית – אין לה קשר רציונלי לתכלית הנטענת. **התנייה כזאת הופכת את הפרט כ"שבוי" של הכלל וגם בכך היא נכשלת בדרישת המידתיות**".

94. יתרה מכך, יצוין, כי **גובהן של המכסות שנקבעו במתווה המוצע בהצעת החוק הוא נמוך במיוחד ביחס למכסות הקודמות בחוק השוויון בנטל, ואף פונקציית הצמיחה של המכסות לאחר שנת 2036 היא מתונה ביותר**. יש לציין כי הצעת החוק אכן מיטיבה לפרט את יעדי הגיוס השנתיים לטווח הארוך ולעגן אותם בחקיקה ראשית.⁴² למרות זאת, גובה המכסות הקבועות הוא נמוך במיוחד, בשני היבטים מרכזיים עליהם נרחיב.

95. **בהיבט של גודלן הנקוב של מכסות הגיוס** – המכסות הקבועות בתוספת להצעת החוק קטנות באופן משמעותי מיעדי הגיוס שנקבעו בהחלטת הממשלה על בסיס חוק השוויון בנטל. כך, למשל, **יעד הגיוס לשנת 2016, על פי החלטת הממשלה, עומד על 5,200 משרתים חרדים (בשירות צבאי או אזרחי)**.⁴³ לעומת זאת, **יעד הגיוס לשנת 2021 כפי שנקבעו בתוספת להצעת החוק עומד עד 2,123 משרתים חרדים בלבד (בשירות צבאי או אזרחי)**.

96. **בהיבט של שיעור הצמיחה השנתית של מכסות הגיוס** – שיעור הצמיחה של המכסות משנת 2036 ואילך הוא מתון ביותר. החל משנת 2036, יגדלו יעדי הגיוס באחוז אחד בלבד בכל שנה (בתוספת של שיעור הגידול הממוצע באוכלוסייה החרדית). כלומר, אם יעד הגיוס השנתי הכולל בשנת 2036 הוא 9,104, ונניח כי שיעור הגידול השנתי הממוצע באוכלוסייה החרדית הוא 1% נוסף, העליה ביעדי הגיוס תהא של 2% בלבד, דהיינו כ-182 מתגייסים נוספים בלבד בכל שנה.

97. הנה כי כן, אנו סבורים כי השימוש בשיטת מכסות הגיוס באופן כללי במקום שיטה המתייחסת לפרט, יחד עם השימוש במכסות גיוס כה נמוכות כפי שמופיעות בהצעת החוק באופן ספציפי, הם לא ראויים, מנוגדים לעקרונות עליהם מיוסד השירות בצה"ל ולא משרתים את תכלית צמצום אי-השוויון.

⁴¹ שם.

⁴² בניגוד לחוק השוויון בנטל אשר סמך ידו על החלטות ממשלה עתידיות לגבי יעדי הגיוס, תוך הענקת שיקול דעת בלתי מוגבל לממשלה בקביעת יעד זה.

⁴³ החלטה מס' 638 של הממשלה ה-33 "שילוב חרדים ובני מיעוטים בשירות צבאי ואזרחי לצורך שילובם בשוק העבודה וליצירת שוויון בנטל הביטחוני והכלכלי" (28.7.2013).

ד. סיכום

98. "יאוש".

99. במילה זו פתח המשנה לנשיאה רובינשטיין את חוות דעתו בבג"ץ **התנועה לאיכות השלטון**.⁴⁴ והנה, כבר עשורים שהסדרי הגיוס לתלמידי הישיבות נתפרים ונפרמים מחדש, הלוך וחזור, שוב ושוב. הסדרים אלו פוגעים במושכלות היסוד של החברה הישראלית, מבקשים לדחות עוד ועוד את קץ ההכרעה בסוגיה באמצעות פיתוח מנגנוני גיוס חלקיים ומפותלים, ונמנעים מהצבת הדרישה הברורה והטריוויאלית – שוויון מלא לכל אזרח ואזרחית.

100. לצערנו, הצעת החוק הנוכחית הולכת בדרך הפוגענית שחרשו קודמיה – הסדרי גיוס על גלגליהם השונים המפרידים בין דם לדם.

101. מלבד הפגיעה הברורה בזכות לשוויון בהיבטיה החשובים ביותר, הצעת החוק לא מציבה קו סיום בו תעמוד חובת גיוס לכל, אלא מותירה אף בטווח הרחוק את שאלת הגיוס לצה"ל לשיקול דעתו של תלמיד-הישיבה. מנגנון המכסות המבוסס על "ספירת ראשים" קולקטיבית בגיוס לשירות צבאי או אזרחי, במקום התייחסות לכל פרט הוא בעייתי ומפלה במיוחד.

102. יתרה מכך, הגדרתו של מועמד לשירות "חרדי" – היא הגדרה רחבה באופן שמאפשר לתמרן את מנגנון המכסות באופן שאינו משקף עלייה מהימנה בשיעור הגיוס לצה"ל בחברה החרדית.

103. כמו כן, הצעת החוק מבוססת על מנגנון הפחתה תקציבית שבו "יותר חורים מגבינה", למעשה גם מתקצוב ממשלתי לישיבות ניתן יהיה לעקוף את "הסנקציות הכלכליות המוצעות", ולכן מעבר לקשיים שפורטו המנגנון כלל לא אפקטיבי.

104. אם תבחר הכנסת לקדם הסדר בלתי-שוויוני ופוגעני במהותו, כפי שמוצע, אנו סבורים כי לכל הפחות יש לערוך מספר תיקונים משמעותיים בהצעת החוק בנוסחה הנוכחי:

א. **ראשית**, על ההסדר לסמן את קו הסיום בו תהא קיימת חובת גיוס לכל. אף אם בוחר המחוקק להלך בדרך של תהליך גיוס הדרגתי ואיטי, אף לתהליך זה יש לסמן את נקודת הקץ הברורה – חובת גיוס שווה לכל אזרח ואזרחית.

ב. **שנית**, יש לשרטט מחדש באופן מצומצם כמה שניתן את ההגדרה של "חרדי" כך שלא יהא שימוש אף בגיוסם של חרדים-לשעבר או מי שבעלי זיקה רופפת ביותר למגזר החרדי לצורך מילוי מכסות הגיוס. כמו כן, בחישוב המכסה צריך להפריד ולחשב גיוס לצה"ל בלבד.

ג. **שלישית**, הוראות החוק המפחיתות את התקצוב למוסדות הלימוד התורניים נדרשות להיות מפורטות יותר, ולכלול אף מגבלות על תקצוב דרך גוף מתוקצב וגוף נתמך כהגדרתם בסעיף 21 לחוק יסודות התקציב ומוסד ציבור הנתמך לפי סעיף 3א לחוק יסודות התקציב,⁴⁵ וכן הגבלות גם על כל תקצוב פרטי לישיבות שאינן עומדות בהוראות. למעשה, אנו סבורים כי יש להגביל כל אמצעי חלופי להעברת כספים לישיבה קונקרטיית

⁴⁴ בג"ץ **התנועה לאיכות השלטון**, לעיל ה"ש 8, פס' א לפסק דינו של השופט (בדימוס) רובינשטיין.
⁴⁵ באופן הדומה להוראה בסעיף 3ב לחוק יסודות התקציב שנושאה הפחתת תקציב או תמיכה בשל פעילות נגד עקרונות המדינה.

שלא תעמוד ביעדי הגיוס, במקום המנגנון המוצע בהצעה.


ד. רביעית, יש לקבוע בבירור כי תלמידי הישיבות שיבחרו במסלול של שירות סדיר מקוצר לא ייספרו בשום אופן למילוי מכסות הגיוס.

105. אשר על כן, ולאור כל האמור לעיל, אנו סבורים כי יש להתנגד להצעת החוק בנוסח המוצע.

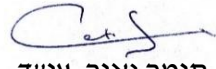
בכבוד רב,



נתאי סוויד
רכז מחלקת מדיניות וחקיקה



הידי נגב, עו"ד
מנהל מחלקת מדיניות וחקיקה



תומר נאור, עו"ד
ראש האגף המשפטי