



המשנים ליועצת המשפטית לממשלה

(משפט ציבורי-מינהלי)

(משפט ציבורי-חוקתי)

כ' בכסלו התשפ"ו

10 בדצמבר 2025

חה"כ בועז ביסמוט
יו"ר ועדת החוץ והביטחון
כנסת ישראל

הנדון: הצעת חוק שירות ביטחון (תיקון מס' 26) (שילוב תלמידי ישיבות), התשפ"ו-2025

סימוכין: הצעת החוק מטעם יו"ר ועדת חוץ וביטחון מיום 27.11.2025; מכתבו של סגן הממונה על התקציבים במשרד האוצר מיום 30.11.2025

פתח דבר

1. על שולחנה של ועדת החוץ והביטחון הונח נוסח מטעמך של הצעת חוק שבסימוכין להסדרת לימודיהם של תלמידי הישיבות חלף שירות צבאי. הרינו להציג בפניך, על דעת היועצת המשפטית לממשלה, את עמדתו הראשונית של הייעוץ המשפטי לממשלה באשר להצעה זו.
2. נוסח ההצעה אינו מונח בחלל ריק, אלא במציאות שבה החל מיום 7 באוקטובר 2023 מדינת ישראל נמצאת במלחמה נמשכת בת שבע חזיתות, ובעקבותיה צרכי הביטחון של המדינה השתנו משמעותית, ואף היכולת של הצבא לקלוט לשורותיו את בני הציבור החרדי התעדכנה. בתוך כך, לעמדת מערכת הביטחון, על הצבא הסדיר לגדול באופן משמעותי, משקיים חוסר של כ-12,000 חיילים, מעל למחציתם לוחמים.
3. את החסר בחיילים ובלוחמים ממלא מערך המילואים, תוך שאנשי המילואים נקראו ועודם נקראים למשכי שירות ממושכים וחריגים ביותר. הנטל על כתפיהם ועל כתפי משפחותיהם כבד מאוד. בהקשר זה יצוין, כי מערכת הביטחון שבה והבהירה, כי בשל טעמים מקצועיים שונים כל גדוד סדיר שקול לכמה וכמה גדודי מילואים. כלומר, את החסר בגדוד סדיר אחד נדרשים למלא כמה וכמה גדודי מילואים.
- בהתאמה, המשק נושא בעול גיוסם של עשרות אלפי אנשי מילואים מדי חודש. כך, בהתאם להחלטת הממשלה שאושרה לפני כשבוע להוצאת 280,000 צווי מילואים לפי סעיף 8 לחוק שירות מילואים, התשס"ח-2008 (להלן: **צווי 8**) בחודשיים הקרובים, העלות המשקית המוערכת בתקופה זו היא של כ-6 מיליארד ש"ח.
4. כל זאת, במציאות נורמטיבית שבה בדומה ליתר ציבור המשרתים בצה"ל, כלל תלמידי הישיבות חייבים בשירות צבאי מזה שנתיים וחצי, מאז פקיעתו של פרק ג'1 לחוק שירות ביטחון [נוסח משולב] התשמ"ו-1986 (להלן: **פרק ג'1 ו-חוק שירות ביטחון**), כאשר לכולם נשלחו צווי התייצבות לשירות ואלפים מהם הוכרזו משתמטים לפי חוק; ובשעה שלפי פסיקת בג"ץ, המדינה אינה מוסמכת לממן באופן ישיר או עקיף את לימודיהם בישיבות של המשתמטים, והממשלה נדרשת לגבש תוך פרק זמן קצר תכנית אפקטיבית לגיוסם של בני הישיבות כולם.

5. **במציאות המתוארת, בחינת הצעת יו"ר הוועדה מעלה כי לא רק שאין בה כדי לקדם את גיוסם של בני הציבור החרדי לשירות צבאי, אלא טמון בה תמריץ שלילי לגיוס ואף עיגון לטווח הארוך של חוסר השוויון בין הציבור המשרת לבין הציבור שאינו משרת והחרפתו. בפועל, יש בהצעת החוק כדי להסיג לאחור את הכלים העומדים כיום לרשות הממשלה והצבא לעומת המצב המשפטי הקיים על מנת להשיג את מתן המענה לצרכי הצבא בעת הנוכחית.**

דומה כי הצעת החוק נותנת מענה קודם כל לצורכי הישיבות - בהזרמה מיידיית של כספי תמיכות ישירים ועקיפים; בהחזרת ההטבות לתלמידי הישיבות בגין לימודיהם; בביטול צווי התייצבות וצעדי אכיפה אישיים שננקטו נגד משתמטים; ובהחזרתו על כנו של מתווה חוקי שכובל את בני הציבור החרדי לישיבות עד גיל 26 כתנאי לקבלת פטור משירות צבאי; ולעומת זאת ההצעה אינה כוללת הסדרים שיש בהם כדי לקדם את צרכי הביטחון הדחופים כפי שהציגם הצבא, להפחית את הנטל מכתפי מערך המילואים, והיא אינה מעניקה לגופי המדינה והצבא כלים אפקטיביים לאכיפת חובת הגיוס באופן מיידי.

6. בתוך כך, אישור הצעת החוק במתווה הנוכחי לא יאפשר עוד לאכוף את החוק על אלפי תלמידי הישיבות שהוכרוזו משתמטים, ותוקפם של עשרות אלפי צווי התייצבות שהוצאו – יפקע. כלומר, הסנקציות האישיות שקיימות היום לעידוד גיוס לצה"ל, הנובעות מחובת הגיוס האישית הקיימת כיום – יתבטלו כלא היו. בנוסף, לאחר אישור הצעת החוק, הממשלה תהיה מוסמכת להשיב את התקציבים למוסדות החינוך בהם לומדים תלמידי הישיבות, ולהחזיר תשלום תמיכות ישירות ועקיפות למי שהם כיום חייבי גיוס עבור לימודים במוסדות, באופן שיסכל אף הוא את תכלית הגיוס והבטחת השוויון בנטל. המתווה המוצע עומד בסתירה גם מול קביעת בית המשפט בדבר החובה של הממשלה לגבש עד לתחילת חודש ינואר 2026 תכנית אפקטיבית לגיוסם של כל בני הישיבות שקיבלו צווי התייצבות לצה"ל ואלפי המשתמטים, לרבות שלילת הטבות כלכליות שניתנות במישרין ובעקיפין לכלל המשתמטים.

7. לא ניתן אפוא ליישב בין התוצאות המיידייות של המתווה המוצע לבין צרכי הביטחון של המדינה, העומס הרב על המשרתים בשירות סדיר ומילואים, המחיר המשקי הכבד של שירות המילואים המשמעותי, ופסיקת בג"ץ בנוגע לחשיבותה של חובת השוויון בנטל. כל זאת, גם טרם נתייחס לפרטי הצעת החוק, אשר - כפי שיתואר להלן - אין בהם כדי לקדם את ערך השוויון או לתת מענה לצרכי הביטחון, כפי שהוצגו על ידי הצבא.

8. **מכל הטעמים הללו, אנו סבורים כי המתווה המוצע רחוק מלעמוד באמות המידה המשפטיות הנדרשות: פגיעתו בשוויון - קשה, הוא אינו מקדם תכלית ראויה, ורכיביו אינם עומדים במבחני המידתיות החוקתיים.**

9. אין באמור לעיל כדי להוביל למסקנה שאין בנמצא מתווה לחקיקה שתביא לאיזון מידתי וראוי בין האינטרסים העומדים על הפרק - השתתפות משמעותית של הציבור החרדי בנטל השירות הצבאי לשם השגת שוויון בנטל והעמדת כוח האדם הדרוש עבור צרכי הצבא, תוך הכרה בחשיבותו של ערך לימוד התורה. האיזון בין שיקולים אלו, העומד בליבת הנושא של גיוס חרדים לצה"ל, הוא אחת הסוגיות הציבוריות המורכבות המלוות את מדינת ישראל מאז הקמתה. סוגיה זו נוגעת בליבת הזהות של הציבור החרדי ובהקדשת הזמן ללימוד תורה, אך גם משקפת את מערכת היחסים הרחבה של הציבור החרדי עם המדינה ואת מרחב האחריות האזרחית המשותפת. לאורך השנים, נקטו מתווים שונים שביקשו לקדם שינוי הדרגתי ומדוד, תוך הכרה ברגישות החברתית והערכית של הסוגיה, אולם

פתרונות אלו לא הובילו בסופו של יום להגברת ההשתתפות של הציבור החרדי בנטל השירות הצבאי וממילא לא הובילו להסדר יציב.

10. אירועי ה-7 באוקטובר והמלחמה שפרצה בעקבותיהם הותירו כאמור חותם משמעותי גם על סוגיית הגיוס: צרכי הביטחון של המדינה וצרכי הצבא השתנו והתבהרו, יכולות הקליטה של בני הציבור החרדי לשירות צבאי התעדכנו, המחיר הבטחוני, הכלכלי והחברתי של השתמטות קולקטיבית הפך מוחשי.

במציאות זו, על מנת שהסדר חוקי יקיים את הדרישות החוקתיות, עליו להתבסס על נקודת מוצא שונה מזו שלאורה גובשו הסדרי עבר – נקודת מוצא שבה מילוי שורות הצבא בהיקפים העדכניים הנדרשים, ומתן כלים אפקטיביים למדינה לאכוף את חובת הגיוס, מהווים תנאים מקדמיים ויסודיים לכל מתווה שיאומץ להסדרת לימודיהם של תלמידים בישיבות. רק הסדר שכזה ישקף באופן מאוזן את האינטרסים, הערכים והזכויות הכרוכים בנושא.

ההסדר המוצע בהצעת החוק הנוכחית אינו נותן ביטוי לאיזונים הללו, מתעלם מהמציאות המשתנה ומלקחי התקופה שחלפה מאז פקיעת פרק ג'1, וביתר שאת – מאז פרוץ המלחמה, ובכך מסיג לאחור את קידום ערך השוויון, במקום להגשים אותו.

11. **לא די בתיקונים נקודתיים בהסדר המוצע כדי להביאו לעמידה באמות המידה הדרושות, אלא נדרשת רביזיה יסודית, כאשר נקודת המוצא היא חובת הגיוס השוויונית והאחידה האמורה לחול על הכול, צרכי הצבא העדכניים, הנטל הכבד שמשרתי המילואים ממילא נושאים בו ומימוש ערך השוויון.**

12. לבסוף נבקש להתייחס גם להיבט התהליכי, אשר מקיים זיקה ישירה עם הפגמים המהותיים עליהם עמדנו לעיל. המתווה הנוכחי אשר כותרתו "הצעת חוק מטעם יו"ר הוועדה", הוא מתווה שאין כל זיקה או קשר בינו לבין הצעת החוק הממשלתית עליה הוחל דין רציפות המהווה בסיס לקיום הדיון בהצעת החוק. זאת, בין היתר, מהטעם שהצעת החוק הממשלתית, שעל בסיסה לכאורה מתקיימים הדיונים בוועדה, אושרה על-ידי ממשלת ישראל בשנת 2022, במציאות ביטחונית וכלכלית שונה לחלוטין. הפגמים התהליכיים כבדי המשקל שנפלו בהחלת דין הרציפות לא נרפאו. הצעת החוק מטעם יו"ר הוועדה אינה פרי עבודה ממשלתית. התיקונים שנערכו בהצעת החוק אינם מבוססים על עבודת מטה מקצועית ממשלתית עדכנית, היא אינה מבטאת מדיניות ממשלתית מבוססת, אשר למעשה לא גובשה. יתרה מכך, גורמי מדינה רלוונטיים - במערכת הביטחון וגורמי המקצוע במשרד האוצר - מתנגדים להצעת החוק (וראו את חוות דעתו המפורטת שבסימוכין של סגן הממונה על התקציבים).

13. מדובר אפוא בפגמים מהותיים ובפגמים פרוצדורליים, אשר בהצטברם הובילו להצעת חוק שאין לה תקומה משפטית.

כעת נעמוד על הדברים בפירוט.

המציאות העובדתית והמשפטית הקיימת

14. החל מיום 7 באוקטובר 2023, מדינת ישראל נמצאת במלחמה בת שבע חזיתות, אשר שינתה מן היסוד את תמונת המצב הביטחונית. המלחמה הגדילה מאוד את צרכי כוח האדם של הצבא. בשל כך, המלחמה הכבידה מאוד את נטל השירות הצבאי על המשרתים, בסדיר ובמילואים והגבירה את שחיקת כוח האדם. בכירי צה"ל הצהירו בהזדמנויות שונות כי כיום נדרשים למילוי שורות צה"ל כ-

12,000 חיילים בשירות חובה, אשר למעלה ממצחיתם לתפקידי לחימה. על פי הערכות גורמי הצבא – עומס המטלות הביטחוניות ובהתאם לכך צורכי כוח האדם בשירות חובה, אינם צפויים להצטמצם באורח משמעותי בשנים הקרובות, ואף קיימת אפשרות כי יעלו.

15. גם המצב הכלכלי והמשקי בישראל השתנה מן היסוד בעקבות המלחמה, בעיקר בשל גיוס המילואים המסיבי של מאות אלפי משרתי מילואים, ש"נשאבו" משוק העבודה לשורות הצבא – מעבר לפגיעות האישיות והכלכליות המשמעותיות במשרתי המילואים עצמם. בהחלטת הממשלה, שאושרה לפני כשבוע, להוצאת 280,000 צווי 8 נוספים בחודשיים הקרובים, נכתב כי היקף העלויות הנוספות למשק המדינה הכרוך בכך לתקופה זו נאמד בכ-6 מיליארד ש"ח. כפי שנמסר בעבר, הגדלת סדר הכוחות הסדיר בצבא מקטיין את העלות המשקית של שירות המילואים באופן משמעותי.

16. מן הבחינה המשפטית, המציאות הנורמטיבית היא שמזה שנתיים וחצי, החל מחודש יולי 2023, לאחר פקיעתו של פרק ג'1 לחוק שירות ביטחון, אין עוד עיגון בחוק להבחנה בין תלמידי ישיבות לבין יתר המועמדים לשירות ביטחון (להלן: **מלש"בים**), ואין מקור סמכות למתן דחיית שירות גורפת שבסופה פטור מחובת השירות בצבא (בג"ץ 6198/23 **התנועה למען איכות השלטון נ' שר הביטחון** (אר"ש 25.6.2024); להלן: **בג"ץ 6198/23**).

בעקבות פסק הדין האמור, החל הצבא לקרוא להתייצבות לשירות צבאי לתלמידי הישיבות שהחזיקו בעבר בדח"ש, וכן לתלמידי ישיבות שהגיעו לגיל גיוס לאחר פקיעתו של פרק ג'1. בנקודת הזמן הנוכחית, הוצאו הצווים לכלל אוכלוסיית חייבי הגיוס גם מקרב תלמידי הישיבות. אלפים מהם הוכרזו כמשתמטים, משלא התייצבו במועדים אליהם נקראו.

בהקשר זה, ניתן ביום 19.11.2025, בהרכב מורחב, פסק דין בבג"ץ 5819/24 **התנועה למען איכות השלטון נ' שר הביטחון** (נבו 19.11.2025) (להלן: **בג"ץ 5819/24**), שעסק בין היתר בחובת המדינה לאכוף את חובת הגיוס. בפסק הדין, הדגיש בית המשפט, מפי המשנה לנשיא סולברג ועל דעת כל ההרכב, כי הפעולות השונות שנקטו על-ידי הצבא לשם כך, משפיעות על "קצה הקרחון". בית המשפט הדגיש כי: "כפי שעולה מהנתונים שהובאו לעיל, היקף המשתמטים שהוכרזו מבין כלל בני הציבור החרדי אשר מחויבים בשירות, ולא התייצבו - קטן. מתוך אותם משתמטים, היקף המעצרים שבוצע בפועל - מצומצם ביותר, כמעט זניח (הגם שחלה לאחרונה עליה מסוימת, מתונה)" (פסקה 47 לפסק הדין). ועוד נפסק: "הגם שלא ניתן לומר, כי רשויות המדינה מתנערות באופן מלא מאכיפת חובת הגיוס לבני הציבור החרדי, דומני כי בשלב זה, למצער במישור המעשי - הדברים אינם כה רחוקים מכך" (פסקה 53 לפסק הדין).

17. בהתאם, ניתן צו מוחלט המחייב את המדינה לנקוט "צעדי אכיפה אישיים אפקטיביים כלפי מי שהוצאו להם צווי גיוס ולא התייצבו בהתאם" (פסקה 78 לפסק הדין). בהקשר של רשויות הצבא, נקבע כי עליהן "לפעול בשקידה ראויה ובמהירות האפשרית, לשם נקיטת הליכים פליליים ממשניים כלפי מי שהוכרזו כמשתמטים מקרב בני הציבור החרדי", תוך שנדרש להגיע בהקדם האפשרי, למצב שוויוני, כך ששיעור המשתמטים מקרב בני הציבור החרדי שנקט לגביהם הליך פלילי, לא יהיה נמוך מזה של ציבורים אחרים (פסקה 79).

18. סוגיה נוספת שנדונה בפסק הדין בבג"ץ 6198/23 היא המימון הממשלתי של לימודים תורניים עבור תלמידי הישיבות החרדים החייבים בשירות צבאי. בפסק הדין נקבע כי משפקע פרק ג'1 וקמה חובת

גיוס שוויונית לכלל חברי הקבוצה האמורה, אין עוד בסיס להמשך תמיכה בלימודיהם התורניים של חייבי הגיוס המפרים את חובתם ולעידודם.

בעקבות כך, הופסקה התמיכה הממשלתית במוסדות חינוך תורניים בגין תלמידים שהם חייבי גיוס, אשר לא הסדירו את מעמדם מול הצבא. בנוסף, נקבע כי לא ניתן להמשיך בסבסוד מעונות יום לפי תבחין של לימודים תורניים לילדיהם הקטינים של חייבי גיוס שאינם ממלאים את חובת הגיוס¹; נקבע כי יש להתנות את המשך מימון שהייתו בישיבות תורניות של נוער חרדי מנותק (נוח"ם) בהסדרת מעמד פרטנית אל מול רשויות הצבא²; ונקבע כי יש לפרש את הוראות חוק הביטוח הלאומי ככזה המקנה הנחה עודפת ללומדי תורה רק במידה והסדירו את מעמדם מול רשויות הצבא³. נכון להיום, תלויות ועומדות עתירות נוספות לשלילת הטבות מאלו המשתמטים מחובת הגיוס, המתייחסות לתוכנית מחיר למשתכן ולהטבות מס הניתנות למוסדות תורניים⁴.

19. על אף מספר פניות שנשלחו לראש הממשלה ולשר הביטחון בדבר החובה לגבש מדיניות ממשלתית סדורה בנושא, המקרים האמורים של שלילת הטבות מאלו המשתמטים מחובת השירות הצבאי אינם תוצאה של מדיניות סדורה כאמור, אלא מדובר בהכרעות נקודתיות שהתקבלו בעקבות בחינה משפטית והליכים משפטיים שונים.

בפסק דין האמור שניתן בבג"ץ 5819/24 קבע בית המשפט כי על הממשלה מוטלת חובה להפעיל את הסמכויות הנתונות לה, ולקבוע צעדי אכיפה אזרחיים משלימים לסמכויות האכיפה שנתונות בידי הצבא, לטובת מימוש הוראות חוק שירות ביטחון, וחובת הגיוס בפרט. בית המשפט הורה לממשלה לגבש, בתוך 45 ימים, מדיניות ממשלתית לגיוס תלמידי הישיבות, שתהיה אפקטיבית, תמנע ערוצי מימון עוקפים ותביא לשינוי ממשי, ושתהיה שוויונית כלפי כל המשתמטים ומידתית בהיבטי הפגיעה בזכויות יסוד.

בית המשפט הדגיש בפסק הדין כי "ככלל, אין לאפשר מתן הטבות, שניתנות בקשר ישיר, או עקיף, להשתמטות מחובת הגיוס, למשל כאלה המוענקות לתלמיד ישיבה בתור שכזה, כאשר הימצאותן בישיבה משמיעה השתמטות מחובת הגיוס" (פסקה 67 לפסק הדין).

20. מהאמור עולה אפוא כי במצב העובדתי והמשפטי הקיים, קיים צורך לאומי, ביטחוני וכלכלי כבד משקל בגיוסם של בני הציבור החרדי לשירות צבאי סדיר; חובת הגיוס חלה באופן שוויוני על כלל חברי הקבוצה הזו; כולם מחזיקים בצווי התייצבות לשירות צבאי ואלפים מהם הוגדרו כמשתמטים; מוטלת על צה"ל חובה מוגברת לאכוף את הדין כלפי המשתמטים ולהעמידם לדין פלילי; נאסר על הממשלה לממן באופן ישיר או עקיף את לימודיהם בישיבות; ומוטלת על הממשלה חובה אפקטיבית לגבש מדיניות ממשלתית אפקטיבית שתביא לגיוסם.

אלו נקודות המוצא שעל בסיסן יש לבחון את הצעת החוק שמונחת בפני הוועדה.

21. ואולם, המתווה המוצע מתעלם מנקודות מוצא אלה, ולמעשה הופך על פניה את התשתית הנורמטיבית הקיימת.

¹ בג"ץ 58820-08-24 אמת ליעקב בישראל בע"מ נ' היועצת המשפטית לממשלה (נבו) (25.11.2024).

² בג"ץ 27272-01-25 ישראל חופשית נ' משרד הרווחה והשירותים החברתיים (נבו) (28.7.2025).

³ בג"ץ 23375-01-25 ישראל חופשית נ' המוסד לביטוח לאומי (נבו) (8.9.2025).

⁴ בג"ץ 68083-02-25 ישראל חופשית נ' שר הבינוי והשיכון (נבו) (24.4.2025), הנוגע להתניית השתתפות חייבי גיוס בתכנית מחיר למשתכן, בהסגרת מעמדם מול רשויות צה"ל; ובג"ץ 27430-07-25 ישראל חופשית נ' שר האוצר (נבו) (11.7.2025), בעניין שלילת הטבות מס ממוסדות תורניים שתלמידיהם משתמטים משירות צבאי.

במקום חובת הגיוס הכללית, האחידה והשוויונית שמוטלת היום על כלל הציבור החייב בשירות צבאי, כולל בני הציבור החרדי בגילאי הגיוס, ההצעה מעניקה זכות גורפת לחברי קבוצה זו לקבל דחיית שירות חוזרת ונשנית של חובת הגיוס עד גיל הפטור (להלן גם: דח"ש). כפי שיתואר להלן, ההצעה קובעת מתווה יעדים קבוצתי שקיומו תלוי ברצונם הטוב של הפרטים, באופן המנתק את הקשר הישיר בין התנהגותו של הפרט לבין התוצאות והנפקויות שייגזרו ממנה.

22. עצם הקביעה שקבוצה מובחנת תהנה מחובת גיוס "קהלתית", להבדיל מחובת גיוס אישית שחבים בה יתר חייבי השירות, היא בפני עצמה סטייה מהותית מעקרון השוויון והעדפה של קבוצה מסוימת.

23. כמו כן, ואף לכך נתייחס בהרחבה בהמשך, במקום החובה שמוטלת כיום על הצבא לאכוף את הדין על אלפי המשתמטים מקרב בני הציבור החרדי, ההצעה החדשה פוטרת רטרואקטיבית את מי שכבר נקראו לשירות ואף אלה שהוכרזו כמשתמטים, מן התוצאות המשפטיות שכבר הופעלו ביחס אליהם. משמעות הדבר היא הורדה לטמיון של מאמצים משמעותיים של מערכת הביטחון וגורמי צה"ל, אשר מקדישים בשנתיים האחרונות משאבים ניכרים לצורך אכיפת חובת הגיוס על כלל האוכלוסייה. במובן זה, הצעת החוק שלפנינו אף עומדת בסתירה לפסק הדין שנוכר לעיל בבג"ץ 5819/24, המורה לצבא דווקא לקדם צעדי אכיפה פליליים, כדי להגביר את השוויון בנטל השירות.

בנוסף, במקום האיסור החוקי הקיים על תמיכה, עידוד ומימון ממשלתי ישיר או עקיף של לימודים תורניים עבור מי שאינם מקיימים את חובת הגיוס המוטלת עליהם והחובה שמוטלת על הממשלה לפי פסק הדין האמור לגבש בהקדם תכנית ממשלתית אפקטיבית לשלילת הטבות נוספות במטרה לעודד גיוס של בני הישיבות החרדים לשירות צבאי, הצעת החוק סוללת את הדרך להשיב על כנה את התמיכה במוסדות הלימוד התורניים ואת הזכאויות וההטבות השונות של תלמידי ישיבה חבי גיוס שנשללו לאורך השנה וחצי האחרונות.

24. **מדובר, אפוא, בפגיעה קשה ביותר בערך השוויון, כאשר הצעת החוק מסירה באופן שיטתי כל אמצעי אפקטיבי שנתון היום בידי הממשלה והצבא על מנת לקדם את השוויון בנטל השירות הצבאי ולספק את צורכי הצבא בהיבטי כוח אדם, לטובת מענה לאינטרסים הביטחוניים של המדינה, ואינה מביאה בחשבון את פסיקת בית המשפט העליון.**

25. כל הצעת חוק שתגובש בנושא חייבת לצאת מנקודת המוצא של המצב המשפטי הנוכחי, ולתת בראש ובראשונה מענה לצרכי הביטחון ולפגיעה החמורה בשוויון. כפי שיפורט להלן, בחינת הרכיבים הקונקרטיים המרכזיים של המתווה המוצע, מעלה כי אין בו להציב חלופה אפקטיבית להשגת התכליות האמורות. להבנתנו, ההסדר המוצע אינו צפוי לקדם את חובת השוויון בנטל השירות הצבאי ולתת – ולו בקירוב – מענה לצורכי הצבא בנסיבות הביטחוניות והמבצעיות העדכניות, כפי שהוצגו כמה וכמה פעמים בפני הוועדה על ידי גורמי הצבא; ועל כן, הוא מנוגד לפסיקות בית המשפט העליון בסוגיה זו.

26. שלושת הכשלים הבסיסיים בהצעת החוק, בהם נתמקד להלן, הם מודל יעדי-הגיוס, אשר אינו מקדם את תכלית השוויון בנטל ולמעשה מחמיר את הפגיעה בשוויון; מתווה הסנקציות, שאיננו מעמיד כלי אפקטיבי לתמרוץ גיוסם של בני הציבור החרדי לשירות צבאי; וביטול למפרע של צווי הגיוס שהוצאו עד כה ופעולות האכיפה שנקטו לגביהם. זאת, מבלי לגרוע מפגמים נוספים הגלומים במתווה המוצע, אשר נרחיב לגביהם בהמשך הדיונים.

27. **נקדים את המאוחר ונבהיר כי השילוב בין הכשלים הללו מוביל, לעמדתנו, למסקנה בלתי נמנעת כי ההסדר הנוכחי לא יצלח את הביקורת השיפוטית בשל פגיעתו בשוויון.** כפי שנפסק לפני עשור שנים בבג"ץ 1877/14 התנועה למען איכות השלטון נ' הכנסת (נבו 12.9.2017) (להלן: **בג"ץ 1877/14**): "בית המשפט כבר קבע כי נדרש הסדר המסוגל להביא ליתר שוויון בחלוקתו של נטל השירות הצבאי. הסדר שאינו מביא לכך הוא הסדר כושל" (פסקה 71 לפסק הדין של הנשיאה בדימי נאור).

28. ויוזכר, התיקונים הדרושים בהצעת החוק, כדי לקרבה לאמות המידה החוקתיות, אינם נקודתיים. נדרשים שינויי עומק. בראש ובראשונה, התאמה לתפיסת היסוד לפיה הסדר חוקתי הוא הסדר היוצא מתוך הנחת המוצא החוקית הקיימת, לפיה חובת הגיוס לצבא היא חובה אישית, שוויונית ואחידה; והסדר המבוסס על מנגנונים שביכולתם להוביל לגיוס משמעותי מידי, ואשר מעניקים בידי המדינה והצבא כלי אכיפה אפקטיביים לשם כך.

מודל יעדי-הגיוס אל מול עיקרון השוויון

29. בדומה לפרק ג'1 שבוטל בפסיקת בג"ץ, בבסיס הצעת החוק החדשה, עומדת מבחינה מעשית זכותו של כל פרט חרדי בגיל גיוס לקבל לפי רצונו דחייה חוזרת ונשנית של השירות הצבאי עד להגעתו לגיל בו הוא מופטר סופית משירות ביטחון. הצעת החוק מקימה סמכות לדחות את שירותו של תלמיד ישיבה, בהתקיים התנאים הקבועים בה, אשר מותאמים למידותיו של ציבור זה ולאורחות חייו, ואיננה קובעת כל מגבלה מספרית או אחרת על מספר בני הישיבות שיכולים ליהנות מהסדר דחיית השירות עד פטור. הדבר נתון להחלטה אישית של הפרט החרדי המגיע לגיל גיוס.

30. הסדר זה מיועד באופן ספציפי וייחודי לבני הציבור החרדי, ולהם **בלבד**, שכן חייבי גיוס שאינם חרדים אינם נהנים מפריבילגיה דומה, וחלה עליהם חובה להתייצב לשירות צבאי, אלא אם כן הסדירו את מעמדם באופן פרטני מול הצבא בהתאם לאחת מהעילות הקבועות בפקודות הצבא (למשל, פטור מטעמים רפואיים). כבר במובן יסודי זה, וכפי שנקבע במפורש בפסיקת בית המשפט העליון, הסדר זה אינו שוויוני, באשר הוא מקים דין ייחודי וספציפי לבני האוכלוסייה החרדית, בשונה ובנפרד מהדין הכללי החל על כל יתר האוכלוסיות.

31. ההסדר המוצע, ביסודו, מייצר דין נפרד-ושאינו-שווה דווקא ביחס לחובת הגיוס, שהיא חובה אזרחית יסודית וחשובה במדינה שקיומה נתון לנסיבות ביטחוניות מאתגרות מיום היווסדה ובוודאי בשנים האחרונות. כידוע, חובה זו כרוכה בפגיעה בזכויות חוקתיות רבות אחרות, עד כדי סיכון החיים והגוף. הסדר המעניק זכות יתר לבניה של קבוצה מסוימת, שהם חייבי גיוס לפי חוק, **לבחור** לפי רצונם להימנע מגיוס מתוקף שייכותם לקבוצה זו – פוגע פגיעה חמורה בשוויון. עמד על כך בית המשפט בפסקי הדין שעסקו בנושא מזה כרבע מאה, למצער מאז פסק דין בבג"ץ 3267/97 **רובינשטיין נ' שר הביטחון**, פ"ד (נב) 481 (5) (1998) (להלן: **פרשת רובינשטיין**). עצם יצירתו של דין ייחודי וספציפי לבני קבוצה זו בלבד, שונה ונפרד מזה החל על יתר חלקי האוכלוסייה – בכך כשלעצמה גלומה פגיעה חמורה בשוויון.

32. ההסדר המוצע, ייחודי ובלתי שוויוני, מיועד לחול על רבבות חייבי גיוס שהיו יכולים לשרת, למעט אלו מביניהם שהחליטו מרצונם להתגייס לשירות צבאי. גם בתרחיש האופטימי ביותר, שבו היעדים (אליהם נדרש בהמשך) מוגשמים במלואם, משמעות המודל היא שבסופו של תהליך – רוב של בני הציבור החרדי יופטרו מחובת השירות הצבאי, בניגוד לאוכלוסיות המשרתות, וזאת על אף שצרכי

הצבא כפי שהוצגו על-ידי גורמי המקצוע דורשים התגייסות בהיקפים משמעותיים של בני הציבור החרדי.

33. עוד חשוב להדגיש, כי משמעות המודל היא שבאופן מעשי תתקשה המדינה עד מאוד לאכוף את חובת הגיוס מול פרטים בני הציבור החרדי, שכן קיים קושי מובנה להפעיל סנקציות אישיות במודל של גיוס קהילתי. בכלל זאת, אין אפשרות להפעיל סנקציות פליליות, הנובעות מהעדר התייצבות לשירות צבאי, אשר קיימות ביחס לכלל אוכלוסיית המשרתים כיום.

34. גם בהינתן שערך לימוד התורה הוא תכלית ראויה במסגרת ההסדר החוקי שבנדון, הוא ודאי אינו יכול לעמוד בפני עצמו. התכלית של שוויון בנטל השירות הצבאי ומענה לצורכי הביטחון של מדינת ישראל, הן התכליות המרכזיות של ההסדר, אך משקלן בהסדר המוצע נמוך. מודל זה אינו כולל את הערובות המתחייבות לשם קידום ערך השוויון והגשמתם של צרכי הצבא, הציבור והמשק.

35. המודל שנבחר בהצעת החוק לשם קידום התכלית של גיוס בני הציבור החרדי לשירות צבאי הוא מודל היעדים, שלפיו ייקבעו בחוק יעדי גיוס שנתיים, שאי עמידה בהם יוביל לסנקציות מסוימות. הנחת העבודה המשתמעת מבסיס המודל היא שמבין כלל בני הציבור החרדי – יהיו די מי **שיבחרו** להתגייס כדי למלא את יעדי הגיוס. בהמשך נראה כי הצעת החוק לא כוללת את המנגנונים הנדרשים על מנת להבטיח זאת. ואולם, עצם אפשרות הבחירה, אם להתגייס לצבא אם לאו, שנובעת ממודל היעדים ואשר אינה עומדת לבני שאר ציבור המשרתים, פוגעת פגיעה חמורה בשוויון ופוגעת באופן משמעותי באפשרות המדינה והצבא לפעול מול כל פרט ופרט משתמט לאכיפת חובת הגיוס. כאמור לעיל, היא מוציאה מסל כלי האכיפה כלפי בני הציבור החרדי את האפשרות לנקוט צעדים פליליים, בגין אי התייצבות לשירות צבאי, אשר קיימת כיום ביחס לכלל ציבור המשרתים.

36. **לסיכום נקודה זו: ההסדר מבקש לעגן בחקיקה ראשית הפרדה חדה ויסודית בין חובת הגיוס של הציבור הכללי המשרת לבין חובת הגיוס של אדם המשתייך לחברה החרדית. בעוד שביחס לכלל האוכלוסייה חבת הגיוס לצבא מדובר בחובה אישית, החלה על הפרט, שהפרתה גוררת סנקציות אישיות כולל סנקציות פליליות, חובה כזו לא תחול על בני הציבור החרדי. בני הציבור החרדי לא יחובו חובת גיוס אישית, אלא "הקהילה" היא זו שתעמוד מול רשויות המדינה והצבא והחובות הן שלה כגוף קולקטיבי. מכאן נגזרת התייחסות שונה לחלוטין לחובת הגיוס של בני הציבור החרדי ששזורה כחוט השני לאורך כל הוראות הצעת החוק. התייחסות שונה זו משפיעה באופן ישיר ועמוק על מישור אפקטיביות הסנקציות, שעליהן נרחיב בהמשך. התייחסות שונה זו לחובת הגיוס משקפת בפני עצמה פגיעה חמורה בעקרון השוויון, אשר אינה עומדת באמות המידה החוקתיות בנסיבות העניין.**

37. אשר ליעדים שנקבעו, לא ברור מהו ההיגיון המקצועי העומד בבסיס קביעתם. הצעת החוק מתווה יעדים נמוכים לעומת צורכי הצבא הקיימים שעומדים על 12,000 חיילים נוספים. נזכיר כי מאז הצהרתנו של צה"ל במסגרת הדיונים בבג"ץ 6198/23, לפיה בשנת הגיוס 2024 הוא יוכל לקלוט לשורותיו 4,800 חיילים חרדים, הצהיר הצבא בהזדמנויות רבות כי הוא מסוגל לקלוט מספרים גדולים יותר, ובפרט – כי החל משנת הגיוס 2026 (הצפויה להתחיל ביום 1.7.2026) – לא תהיה מגבלה אפקטיבית על מספר החיילים החרדים שיוכל לקלוט לשורותיו.

38. גם מנקודת המבט של הציבור החרדי, ואף בהנחה כי הגדלת שיעור המתגייסים מקרב הציבור החרדי לשירות צבאי היא תהליך הדרגתי, אין זה ברור מדוע נבחר בהצעת החוק יעד גיוס כה נמוך לשנת הגיוס הראשונה. נקודת המוצא של החוק עומדת על אחוזים בודדים מתוך מאגר הגיוס הפוטנציאלי,

שמקיף היום לאחר פקיעת פרק ג'1 ובהינתן גיל פטור של 26, כפי שמוצע בהצעת החוק, קבוצה של שמונה שנתונים – הווה אומר, כ-100,000 איש. **בהינתן העובדה שבמצב החוקי הקיים, כלל תלמידי הישיבות בגילאי גיוס חייבים בשירות צבאי, ואף מחזיקים בצווי גיוס שנשלחו אליהם, מדובר בהענקת פטור מיידי למעל מ-95% מחברי הקבוצה האמורה.**

39. יש להעמיד נתון זה מול העובדה שאנחנו מצויים כעת למעלה משנתיים מאז פרוץ המלחמה הארוכה והעצימה ביותר שידעה מדינת ישראל מאז הקמתה. לכל אורכה של המלחמה, וגם בימים אלו ממש, הצבא חוזר ומבהיר כי היקף המשימות הביטחוניות שעומדות לפתחו, בוודאי בטווח השנים הקרובות – הוא אדיר וכבד מאוד, הרבה מעבר למה שהיה עובר למלחמה; ואילו המחסור בכוח אדם חמור במיוחד – לאין שיעור יותר משהיה לפני המלחמה.

40. הסדר זה, גם אם היה כולל ערובות אפקטיביות לעמידה ביעדים (וכפי שיובהר להלן, אנו סבורים שאין זה המצב), אינו יכול להיחשב שוויוני או מידתי, בוודאי כאשר הוא מגיע לאחר שנתיים של לחימה אינטנסיבית; לאחר שפסק דינו של בית המשפט העליון בבג"ץ 1877/14, שפסל את פרק ג'1 המקורי - ניתן עוד בשנת 2017; לאחר שפרק ג'1 פקע מתוך עצמו בחודש יולי 2023; ושבת המשפט העליון קבע כבר בחודש יוני 2024 כי חובת הגיוס השוויונית מוטלת על כלל הציבור החרדי. ואין לשכוח כי השיח על גיוס בני הציבור החרדי מתנהל לפחות מאז ניתן פסק דינו של בית המשפט העליון בפרשת רובינשטיין, עוד בשנת 1998, לפני קרוב לשלושה עשורים. לא סוד הוא כי שיעורי הגיוס מקרב בני הציבור החרדי בכמעט 30 השנים הללו - נותרו מזעריים. התמשכות זו של התהליכים, ריבוי העיסוק והשיח, ומנגד - דלות הגיוס בקרב בני הציבור החרדי - שומטים את הקרקע מתחת לטיעון התהליכי, ההדרגתי, האבולוציוני. לא ניתן להגן עוד על ההסדר בטיעון שכזה, שהופך שוב ושוב במבחן התוצאה - בוודאי ובפרט בשנתיים האחרונות.

41. קושי מהותי נוסף במודל היעדים המוצע הוא **שמבוקש לכלול בו את המתגייסים לשירות לאומי-ביטחוני בהיקף של עד 10% מן היעד**. מדובר במסלול שירות מפלה מיסודו, שכן הוא מיועד לבני הציבור החרדי בלבד. כמו כן, מסלול זה אמור לשרת את יחידות הסמך הביטחוניות של משרד רה"מ, את משטרת ישראל ואת השב"ס, ומכאן שאין בכך משום מענה לצורכי הצבא לגיוס חיילים לשורותיו, בדגש על שירות קרבי.

42. לפי חוק שירות לאומי-אזרחי, התשע"ד-2014, השירות במסלול האזרחי-ביטחוני - הפתוח כאמור רק לבני הציבור החרדי, הוא בן שנתיים בלבד. וזאת, להבדיל מהשירות מכוח חוק שירות ביטחון, העומד כיום על 30 חודשים (ואשר תלויה ועומדת על שולחן ועדת החוץ והביטחון הצעת חוק ממשלתית לשוב ולהאריכו ל-36 חודשים). כמו כן, סעיף 7(א)2 לחוק שירות לאומי-אזרחי מורה כי השירות יהיה בהיקף של 36 שעות שבועיות בממוצע (קרי, פחות מהיקף משרה מלאה) - ואילו חוק שירות ביטחון אינו מגביל את מספר השעות שבהן מבוצע שירות, וחייל (אף אם הוא מוצב בגופים הנזכרים) יכול להידרש למשימותיו בכל עת והיקף. אם בכך לא די, שירות מכוח חוק שירות ביטחון מתחיל בגיל 18 - ואילו ההפניה לשירות אזרחי-ביטחוני היא רק של מלש"ב שהגיע לגיל 20 (ואם הוא נשוי - 19), כך שאותו מלש"ב בכל מקרה יינה מדח"ש של שנה או שנתיים לפחות.

כלומר, לפי הצעת החוק, 10% מיעד השירות של בני הציבור החרדי יתאפשר במסגרת מסלול מקל ובמתווה חוקי נפרד וייחודי, שמקל על המשרתים בו, אך איננו מקל על נטל השירות בצה"ל.

43. קושי מהותי אחר בהצעת החוק נובע מכך שעל פי סעיף 26כ"ו1 המוצע – תוכל ועדה מייעצת לקבוע כי בשנה מסוימת הצבא לא פעל מספיק לפתיחת מסלולים מיוחדים לחרדים; על בסיס קביעה זו תוכל,

באישור ועדת החוץ והביטחון של הכנסת, לשנות בדיעבד את יעד הגיוס לאותה שנה. במילים אחרות, היעדים הנמוכים מלכתחילה הם 'גמישים', ואם לא עומדים בהם – ניתן יהיה לשנותם בדיעבד, ובכך למנוע את תוצאות אי-העמידה ביעדים ואת הפעלת כלי האכיפה, שאף אליהם נתייחס בהמשך.

44. לבסוף נבקש להתייחס בהקשר למודל היעדים לסוגיית תוקפו בזמן של ההסדר המוצע. פרק ג'1 המקורי הובנה מראש כהוראת שעה, וכך נעשה גם בגרסאות קודמות של הצעת החוק להחלפתו - וזאת, מתוך הבנה כי ההסדר אינו שוויוני, ולכן נועד להיות הסדר זמני, שלב מעבר בדרך אל השוויון העתידי.

45. לעומת זאת, בנוסח הנוכחי של הצעת החוק, לא נקבעת תקופה קצובה ומוגבלת למשכו של החוק, והוא מוצג כהסדר שמיועד להיות קבוע. אומנם, סעיף 10 להצעה קובע כי "שר הביטחון, באישור ועדת חוץ וביטחון של הכנסת, רשאי להאריך את תוקפו של החוק לתקופה נוספת של שנה בכל פעם, אם נוכח כי היתה עמידה של 95% ברף המינימלי השנתי לגיוס בארבע שנות גיוס מתוך שש שנות הגיוס שקדמו לתקופת הארכה"; וההצעה עצמה מתייחסת בקביעת היעדים לחמש שנים בלבד; ואולם, על פני הדברים, נראה כי כוונת המציע היא לקבע את ההסדר שהוצג לעיל כהסדר של קבע. הוזה אומר, לא רק שהצעת החוק אינה מתווה מסלול לשוויון בנטל השירות הצבאי, אלא שהיא מנציחה את אי-השוויון גם לעתיד לבוא.

46. סיכומו של חלק זה: מודל היעדים המוצע פסול, היות שהוא מפלה בין אוכלוסיית חבי הגיוס ומעניק לכלל בני הציבור החרדי ולהם בלבד את זכות היתר של בחירה בין שירות צבאי לבין לימודים בישיבה. כמו כן ההסדר המוצע קובע יעד של אחוז משרתים זניח בלבד מבין קבוצת חייבי הגיוס בקרב הציבור החרדי גם בהנחה האופטימית שהוראות החוק מתממשות במלואן, כאשר 10% מתוכו הם במסלול מקל שאיננו פתוח לציבור המתגייסים הכללי ואיננו תורם להקלת עומס השירות בצה"ל; ניתן לשינוי בדיעבד בהמלצה של ועדה מייעצת; הוא איננו מציב יעד סופי של שוויון בנטל; ומנותק כליל מן הצרכים הביטחוניים המיידיים ומהפגיעה הנמשכת בשוויון של מי שנושא בנטל הכבד בשירות סדיר ובמילואים – היעדים המוצעים הם נמוכים הן אל מול צורכי צה"ל הדחופים הן אל מול יכולות הקליטה שלו.

נפקויות אי-עמידה ביעדים – חוסר האפקטיביות של הסנקציות המוצעות

47. כאמור, המשמעות המעשית של מודל היעדים היא כי לא תהא עוד חובת גיוס אישית המטילה דה-פקטו על הפרט החרדי את החובה להתגייס, שבצידה סמכות לצבא לאכוף את אי ההתייצבות באמצעות צעדי אכיפה אישיים. כלומר, התמריץ האישי שקיים לכל מלש"ב שאיננו מתייצב לשירות צבאי – הכרזה עליו כמשתמט, והאפשרות לנקיטת הליכים פליליים כנגדו, לא יהיה קיים עוד ביחס למלש"ב החרדי. המתווה המוצע מבקש להתמודד עם תוצאה זו בדרך של קביעת סנקציות כלכליות שונות שנועדו כביכול להביא את הציבור החרדי לעמוד ביעדים הנמוכים שנקבעו. על פי המוצע, אי עמידה ביעדי הגיוס יגרו, בהדרגה, סדרה הולכת וגוברת של צעדים. זהו לכאורה חידוש משמעותי וחיובי אל מול הצעת החוק הממשלתית המקורית, ואל מול פרק ג'1 המקורי. ואולם, בחינה של הסנקציות המוצעות מלמדת כי אין כך הדבר; חלק מהסנקציות אינן משמעותיות וחלקן האחר מותנות רק במצב של אי-עמידה ביעדים, ולעיתים גם בתוספת של תנאים אחרים אשר הופכים את התגשמותן לרחוקה ותיאורטית.

48. יתרה מכך, הכריכה בין עיקר הסנקציות לבין אי-עמידה ביעדים מביאה לכך שהצעת החוק משיבה על כנה לאלתר את הזרמת הכספים והזכאויות שנשללו מן הציבור החרדי מאז פקיעת פרק ג'1, כמפורט לעיל. כלומר, המשמעות המיידית של החקיקה היא תמריץ שלילי לגיוס של בני הציבור החרדי לשירות צבאי. בנוסף, גם אם יוטלו הסנקציות הקבועות בהצעת החוק, המוסדות התורניים יקבלו מימון ממשלתי בהיקף נרחב יותר באופן משמעותי מזה שהם זכאים לו היום, והחוק אף לא כולל כל מנגנון למניעת עקיפת ההפחתה באמצעות דרכי מימון חלופיות. נוסף על כל אלה, כפי שצוין לעיל, **ניתן לשנות בדיעבד** את יעד הגיוס לשנה מסוימת, ככל שוועדה מייעצת תקבע שהצבא לא פעל מספיק לפתיחת מסלולים מיוחדים לחרדים, וזאת באישור ועדת החוץ והביטחון, ובכך למנוע את כניסתן של הסנקציות לתוקף.

49. **מדובר אם כן בסנקציות למראית עין, שאין בהן כדי לקדם את גיוסם של בני הציבור החרדי לשירות צבאי. תוצאה זו מעצימה עוד יותר את הקשיים הגלומים במודל היעדים.**

50. נבקש להציג את הדברים בהתייחס לשלושת סוגי הסנקציות המפורטים בהצעת החוק.

א. סנקציות אישיות על הפרט

51. קביעתם של כלי אכיפה וסנקציות, שיוטלו על הפרט כתוצאה ישירה מהתנהגותו-שלו, קרי התגייסותו או הימנעותו מגיוס – היא הצעד המתחייב מבחינה משפטית וההכרחי מבחינה מעשית לשם קידום השוויון בנטל השירות הצבאי והשגת צורכי הצבא בהיבטי כוח אדם. כך עולה, בין היתר, מעמדת גורמי הביטחון, מחוות הדעת שבסימוכין של אגף התקציבים במשרד האוצר; וכן מפסיקת בית המשפט העליון בנושא הגיוס, שעמדה על הצורך במתן 'שיניים' של אכיפה ותמריצים בעלי משקל ממשי לפרט למלא את חובתו ולהתגייס לשירות.

52. מטבע הדברים, מודל של יעדים מקשה מאוד על הטלת סנקציות אישיות על הפרט, שכן הוא אינו נושא מבחינה מעשית בחובת גיוס אישית שהפרתה מצדיקה הטלת סנקציות כאמור כתוצאה ישירה של התנהגותו. למעשה, מודל של יעד גיוס קהילתי הפוך בהגיונו מהטלת סנקציות אישיות על הפרט. הדבר בוודאי נכון ביחס לסנקציות הפליליות, שלא ניתן יהיה עוד להפעילן, אך הוא נכון גם ביחס לסנקציות הכלכליות.

53. בסעיף 12ט26 מוצע לקבוע **סנקציות שלכאורה אמורות לחול על הפרט באופן מידי ובלתי מותנה כל עוד לא התייצב לשירות סדיר או קיבל פטור**. ואולם, בחינה מדוקדקת מראה שסנקציות אלה כמעט חסרות משמעות: כך, מוצע לקבוע שמי שלא התייצב לשירות או קיבל פטור – לא יוכל לקבל העדפה מתקנת במינוי למשרה בשירות המדינה, מכוח סעיף 15א לחוק שירות המדינה (מינויים), התשי"ט-1959, ולא יהיה זכאי לנקודות זיכוי ממס הכנסה. דא עקא, שההטבות הללו חסרות משמעות ביחס למי שממילא אמורים לחול עליו תנאיו המגבילים של הסדר דח"ש-עד-פטור – ובכלל זה, הדרישה שלא לעבוד בכל עבודה. מה נפקות יש לשלילת העדפה מתקנת או הטבת מס הכנסה על מי שממילא מנוע מלעבוד ולהשתכר לפרנסתו?

54. יתר על כן, המגבלות הללו חלות על מי "שלא התייצב לשירות סדיר או שלא קיבל פטור משירות ביטחון"; ואולם, בכל מקרה ומצב – תלמיד הישיבה החרדי צפוי לקבל פטור מחובת השירות הצבאי בגיל 26. הווה אומר, על פי הגדרת התנאי להחלת הסנקציה – בכל מקרה הסנקציות האמורות יפסיקו לחול לגביו, לכל המאוחר, בגיל 26. גיל הפטור המוצע, אם כן, אינו פוטר רק מחובת הגיוס – הוא פוטר

גם מהסנקציות בשל הימנעות מהגיוס. לכן, מדובר בסנקציות שאינן בעלות ערך כלשהו לשם תמרוץ התגייסות.

55. עוד מוצע באותו סעיף כי ביחס למי שלא התייצב לשירות ולא קיבל פטור – תימנע אפשרותו להוציא רישיון נהיגה או לצאת את גבולות הארץ עד הגיעו לגיל 23, אלא אם קיבל היתר לכך מוועדה מיוחדת. לא ברור מדוע מגבלות אלה הועמדו על גיל 23 בלבד – שהוא נמוך מגיל הפטור המוצע; כלומר, הסנקציה חלה זמן קצר בלבד, רק בחלק מן התקופה שבה המלש"ב החרדי עדיין חייב שירות. ההגבלה למספר שנים, כשלעצמה, הופכת את ההשפעה של מגבלות אלה למועטה. מעבר לכך, חלק ממגבלות אלה מקלות על הציבור החרדי לעומת יתר ציבור המלש"בים הנמנעים מהתייצבות לשירות. כך, באשר ליציאה מן הארץ – סעיף 43 לחוק שירות ביטחון קובע כבר היום כי מלש"ב לא יוצא מהארץ אלא בהיתר – ומגבלה זו חלה ללא תנאי גיל. הווה אומר, הסעיף המוצע משפר את תנאיו של תלמיד הישיבה, שיופטר ממגבלת היציאה מן הארץ בגיל 23 – להבדיל מכל משתמט אחר, שמגבלת היציאה מן הארץ חלה עליו ללא הגבלת זמן וגיל.

ב. סנקציות קולקטיביות על הציבור החרדי

56. סנקציות אחרות, אלה המוצעות במסגרת סעיפים 26טז26-4טז26 בהצעה, אמורות לייצר **מתווה הולך ומחריף של סנקציות קולקטיביות, בעקבות אי-העמידה ביעדים**, אשר אמורות לחול על כל בני הציבור החרדי שלא התייצבו לשירות ושלא קיבלו פטור מחובת הגיוס, ולהימשך כל עוד אי-העמידה ביעדים נמשכת. יצוין, כי הטלת סנקציה על הפרט כתוצאה מהתנהגות של "הקולקטיב" אליו הוא שייך, אף ללא קשר להטבות הניתנות בזיקה ישירה ללימוד תורה, מהווה מודל חריג ביותר, אשר כשלעצמו מעורר קשיים חוקתיים. ואולם, אפילו נתעלם מהבעייתיות החוקתית שבעצם הרעיון שאדם נפגע או שזכויותיו נשללות על סמך פעולות של אחרים – גם הסנקציות במישור זה **אינן אפקטיביות לקידום גיוס לשירות בצבא**.

57. כפי שפורט בחוות הדעת שבסימוכין וגם נמסר בעל-פה על-ידי נציגי משרד האוצר במהלך דיוני הוועדה, עמדת גורמי המקצוע היא כי על מנת שתמריצים (חיוביים או שליליים) ישפיעו על התנהגותו של הפרט – עליהם להיות תוצר ישיר וברור של התנהגותו שלו, ולא של פעולות או של מהלכים שאינם בידיעתו או שליטתו. על כן, מתווה כמו זה המוצע, שבו זכאויותיו של הפרט אינן נגזרות מהתנהגותו, אלא מהתנהגותם של אלפי אנשים אחרים שאינם מכיר – צפוי להיות בלתי אפקטיבי; מתווה כזה של נפקויות אי-עמידה ביעדים לא יתמרץ את בני הציבור החרדי, כל אחד מהם כפרט, להתגייס; הוא לא יוביל לנשיאה הוגנת ושיוויונית יותר בנטל.

58. מעבר לאמור ברמה הכללית, גם בחינה פרטנית יותר של הסנקציות המוצעות מלמדת שהן מועדות להיכשל בתוך מסגרת התנייה זו. כך למשל, סעיף 26טז26 מציע כי בעקבות שנה ראשונה של אי-עמידה ביעדים, תישלל ממי שלא התייצבו לשירות ולא קיבלו פטור ההטבה הגלומה בדמי ביטוח לאומי מופחתים, מכוח סעיף 348(ה) לחוק הביטוח הלאומי; תישלל האפשרות להשתתף בתוכניות לרכישת דיור במחיר מוזל; תישלל הסובסידיה למעונות יום; ותימנע ההנחה בתחבורה ציבורית. סעיף 26טז3 מציע כי בעקבות שנה שניה ברצף של אי-עמידה ביעדים, תימנע מקבוצה זו גם האפשרות לקבל סיוע כספי לרכישת דירה מרשויות המדינה או גופים מתוקצבים או נתמכים; ואילו סעיף 26טז4 מציע כי בעקבות שלוש שנים של אי עמידה ביעדים – תישלל מחברי הקבוצה הטבת מס רכישה.

59. לכאורה, מדובר בסנקציות כלכליות משמעותיות. אולם, כאמור, חלק מן ההטבות האלה (מניעת סבסוד מעונות יום, הנחה בדמי הביטוח הלאומי) – כבר נשללו מאז פקיעתו של פרק ג'1 - ואילו עתה

מוצע להחזיר את ההטבות על כנן, ולאפשר לשלול אותן רק בעתיד, אם וכאשר תהיה אי-עמידה ביעדים. כפי שראינו - היעדים נמוכים למדי, כוללים גם שירות לאומי-ביטחוני, ובנויים על מודל גמיש, הנתון להתאמה בדיעבד. במצב דברים כזה, ניתן יהיה כעניין מעשי למנוע את החלת הסנקציות - שממילא יחולו רק בעתיד - באמצעות שינוי היעדים, וכל שכן שאין בהן כדי להכווין התנהגות.

60. זאת ועוד, גם אם בסופו של יום הסנקציות האמורות יחולו על מי שאינם מתגייסים מקרב תלמידי הישיבות, הרי שעם הגיעו של הפרט לגיל 26 הוא יופטר מהן. כך עולה גם מלשון הסעיפים 26טז עד 4, ואולם הדברים מובהרים ומחודדים ביתר שאת בסעיף 5טז, הקובע: "הוראות סעיפים 26טז עד 4טז לא יחולו על מי שהגיע לגיל הפטור". ושוב אנו רואים - גיל הפטור אינו פוטר 'רק' מחובת השירות, אלא בעיקר מקיומן של הסנקציות, שאם בכלל יוחלו - יחולו לטווח זמן קצר ומוגבל, וגם מטעם זה לא יהיו אפקטיביות. כפי שהסבירו נציגי משרד האוצר, על הסנקציות לחול לאורך זמן על מנת להיות אפקטיביות, להבדיל מהיותן פגיעה קצרת טווח ונקודתית.

61. לבסוף יוזכר בהקשר זה, כי מודל הסנקציות על הפרט שמעוגן בהצעת החוק - הן הסנקציות האישיות והן הסנקציות הקבוצתיות - אינו כולל סנקציות אישיות פליליות, אשר מוטלות על האוכלוסייה הכללית שחבה בגיוס בגין אי-התייצבות לשירות צבאי. כבר במובן זה, קשה לראות כיצד יש במודל המוצע להלום את עקרון השוויון או כדי לתמרץ את הפרט החרדי להתגייס, חלף האפשרות לבקש דחיית שירות ולהמתין לגיל הפטור בו יפקעו הסנקציות החלקיות ביותר שייתכן ויוטלו עליו.

ג. סנקציות על מוסדות הלימוד התורניים

62. הדברים נכונים גם ביחס לקבוצה השלישית של תוצאות אי-העמידה ביעדים, שעניינה **סנקציות כלפי מוסדות הלימוד התורניים**. בסעיף 26טו להצעה, מוצע מתווה מורכב למדי של סנקציה כלכלית על המוסדות התורניים: על פי המוצע, ביחס לכל שנת גיוס ייקבע שיעור שנע שבין 75%-ל-90%. אם היתה אי-עמידה ביעד עד אותו שיעור - תופחת בשנת הכספים העוקבת התמיכה בגין תלמיד ישיבה המצוי בדח"ש בשיעור כפול משיעור אי-העמידה ביעד.

63. הווה אומר, על פי המוצע - ראשית, עם חקיקת החוק, כספי התמיכה במוסדות התורניים בגין התלמידים חייבי הגיוס יחזרו לזרום במלואם למוסדות, בניגוד למצב הדברים הקיים; אפשר יהיה להפחית מהם שיעור מסוים, קשה ומורכב לחישוב והבנה, רק בדיעבד, על בסיס היקף אי-העמידה ביעד, כאשר נקודת המדידה הראשונה לכך לפי החוק היא בחודש יוני 2027; כאמור לעיל, ניתן יהיה להימנע מהפחתה אם יהיה שינוי בדיעבד של יעד הגיוס השנתי, שינוי שאפשרי על פי החוק החדש.

64. המתווה המתואר סותר באופן חזיתי את העיקרון היסודי שעוגן בפסק דינו של בית המשפט העליון בבג"ץ 6198/23 שנזכר לעיל, לפיו "לא ייצא חוטה נשכר", אשר מחייב את המסקנה כי תמיכה כספית לא יכולה מראש להיות משולמת בגין מי שנמנע ומשתמט מקיום חובתו להתגייס לשירות. מדובר בסנקציה למראית עין, שאין ביכולתה להכווין התנהגות של הפרט, ושניתן לעקוף אותה בקלות באמצעות העברת כספים במסלולים עוקפים - דבר שהחוק לא אוסר עליו.

65. במקום סיכומו של חלק זה, נבקש להביא דברים שנכתבו בחוות הדעת המקצועית של אגף התקציבים באוצר, בהתייחס למתווה הסנקציות הקבוע בהצעת החוק:

"מנגנון הסנקציות המוצע בתזכיר, שתכליתו המפורשת לתמרץ ולהניע את הצעירים החרדים להתגייס לצה"ל, לא ישיג את מטרתו ... קיים חשש מהותי כי מתווה זה עשוי להצטייר כמנגנון המכיל סנקציות אפקטיביות, אך בפועל פועל בכיוון ההפוך, מחליש את

מערך התמריצים הקיים ופוגע ביכולת לספק מענה לצורכי כוח האדם האקוטיים של צה"ל".

הדברים המדברים בעד עצמם.

ביטול צווי גיוס או תוצאות הצווים למפרע

66. מאז פסיקת בית המשפט העליון בבג"ץ 6189/23 שנוכר לעיל, בו נקבע כי לאחר פקיעת פרק ג'1, אין עוד בסיס חוקי להימנעות הגורפת מגיוסם של בני הציבור החרדי לשירות צבאי, נשלחו עשרות אלפי צווי גיוס לכלל חברי הקבוצה האמורה, אלו שהחזיקו בידם דח"ש במועד פקיעת החוק ואלו שהפכו למלש"בים החל ממועד זה. אלפים מהם הוגדרו משתמטים משעה שלא התייצבו לגיוס לצה"ל.

67. ואולם כעת, בסעיף 13(ז) להצעת החוק, מוצע לבטל, רטרואקטיבית, את הצווים שהוצאו; את כתבי האישום שהוגשו; את ההליכים המתנהלים; ואף לבטל עונשים שנפסקו כבר כנגד בני הציבור החרדי שלא התייצבו להליכי רישום ובדיקה מקדמית לשירות, או לשירות צבאי עצמו – ובלבד שיצהירו כי הם עמדו בתנאי-הדח"ש מיום 1.7.2023 ועד מועד חקיקתו של הנוסח המוצע.

68. פעולה חקיקתית להתערבות רטרואקטיבית, בדיעבד, בהפעלת שיקול הדעת הצבאי, לאיון מהלכי גיוס שהוחלו ולאיון נפקויותיהם המשפטיות של אותם צווים – חותרת תחת שלטון החוק, מייצרת פגיעה קשה וחמורה בעיקרון השוויון בפני החוק, ופגיעה חמורה לא-פחות בעיקרון הפרדת הרשויות בין הרשות המחוקקת לזו המבצעת. היא חותרת תחת הצורך הביטחוני ויכולתו של הצבא לעמוד במשימותיו. רכיב זה עומד גם בסתירה ברורה לפסיקתו של בית המשפט העליון בבג"ץ 5819/24 הנזכר, שבו הורה בית המשפט לממשלה לקיים תוכנית אכיפה אפקטיבית ולהציג צעדי אכיפה אישיים.

69. לא למותר להזכיר כי בעבר כבר נפסק שהתערבות חקיקתית מעין זו מהווה פגיעה בעיקרון השוויון, אך נמצא כי באותו עניין היתה פגיעה זו לתכלית ראויה ובאופן המקיים את מבחני המידתיות⁵. בענייננו, משההסדר עצמו אינו מקדם תכלית ראויה ופגיעתו בשוויון אינה מידתית, יש בביטול הרטרואקטיבי של הצווים כדי להגביר עוד יותר את עוצמתם של הקשיים החוקתיים עליהם עמדנו לעיל.

סיכום

70. הגדלת הצבא הסדיר בטווח הזמן המידי וגיוסם של בני הציבור החרדי לשירות צבאי לשם כך הוא צורך ביטחוני-לאומי ראשון במעלה. מאז פקיעתו של פרק ג'1 בחודש יולי 2023, וביתר שאת מאז פרוץ המלחמה ב-7 באוקטובר 2023, גבר מאוד נטל השירות על אוכלוסיית המשרתים, בעיקר בשירות המילואים, ויש לכך גם עלויות כלכליות אדירות למדינת ישראל. מדובר בפגיעה קשה ונמשכת בשוויון. בית המשפט העליון עמד על כך אך לאחרונה, בפסק דין שניתן פה אחד בהרכב מורחב, בראשות המשנה לנשיא בית המשפט העליון, כבוד השופט סולברג.

71. במצב דברים שכזה, הסדר חוקי להסדרת מעמדם של תלמידי הישיבות, אשר נותן מקום גם לערך לימוד התורה, נדרש לתת קודם כל, כנקודת מוצא, מענה מלא לצרכי הצבא, כתנאי בסיסי וראשוני. הצעת החוק העומדת על הפרק עושה את ההיפך הגמור. היא נותנת מענה קודם כל לצרכי הישיבות –

⁵ בג"ץ 1213/10 אייל ניר נ' יו"ר הכנסת (נב) 23.2.2012.

בהזרמה מיידיית של כספי תמיכות ישירים ועקיפים; בהחזרת ההטבות לתלמידי הישיבות בגין לימודיהם; בביטול צווי התייצבות וצעדי אכיפה אישיים שננקטו נגד משתמטים; ובהחזרתו על כנו של מתווה חוקי שכובל את בני הציבור החרדי לישיבות עד גיל 26 כתנאי לקבלת פטור משירות צבאי. המתווה המוצע איננו מתיימר להציב יעד גיוס שמתקרב לצרכי הצבא המיידיים ובכלל, או להעמיד כלי אכיפה אפקטיביים וזמינים למטרה זו. מדובר בסנקציות למראית עין, עתידיות, שניתן לעקוף ואף לבטל בקלות.

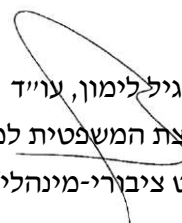
72. מבחינת תוכנו של ההסדר המוצע, בשילוב עם הרקע לגיבושו עולה, כי מדובר בהצעת חוק נעדרת תשתית מקצועית, מנותקת לחלוטין מעבודת מטה ממשלתית סדורה, שגובשה בשיח פוליטי על רקע פרישתן של המפלגות החרדיות מהקואליציה ובמטרה להשיבן לשורות הממשלה. המסקנה המתקבלת היא כי התכלית האמיתית של הצעת החוק אינה קידום השוויון בנטל ואינה השגת צרכי הצבא. רחוק מכך.

73. ניתן לגבש הצעת חוק שתעמוד באמות המידה החוקתיות, שתתבסס כנקודת מוצא על חובת הגיוס האישית, האחידה והשוויונית לצבא, ותתבסס על על עבודת מטה ממשלתית בשילוב גורמי המקצוע במשרד הביטחון, משרד האוצר ומשרדי ממשלה נוספים, אשר תכלול מתווה מדורג לגיוס בני הציבור החרדי לשירות צבאי, באופן שמגשים את צרכי הצבא כתנאי ראשון ובסיסי לקבלת הטבות ומקדם את השוויון בנטל השירות, בשילוב של סנקציות אפקטיביות - אישיות ומוסדיות, ותוך הכרה של ממש בחשיבותו של ערך לימוד התורה באופן מאוזן וראוי. ההצעה הנוכחית רחוקה מלהלום דרישות יסוד אלו. היא מחריפה את הפגיעה בזכות לשוויון של הציבור המשרת ואינה עומדת במבחנים חוקתיים.

בברכה,



אביטל סומפולינסקי, עו"ד
המשנה ליועצת המשפטית לממשלה
(משפט ציבורי-חוקתי)



ד"ר גיל לימון, עו"ד
המשנה ליועצת המשפטית לממשלה
(משפט ציבורי-מינהלי)

העתקים:

היועצת המשפטית לממשלה
היועצת המשפטית לוועדת חוץ וביטחון
היועצת המשפטית למערכת הביטחון
היועץ המשפטי למשרד האוצר