"המשפט" לחיים ה' כהן

(מוסד ביאליק, ירושלים תשנ"ב)

יוסף מ' אדרעי*

בשנת תשנ"ב השופט חיים כהן העניק לציבור המשכיל העברי בכלל ולקהיליית המשפטנים והמשפטניות של מדינת ישראל בפרט, מתנה קסומת: ספרו "המשפט". הספר משקף נאמנה את אישיותו הרב-גונית של המחבר. הספר הוא רב-מימדי; חשיבותו היא רבה ביותר ולהערכתי, השפעתו על עולם המשפט הישראלי תהיה רבה מאד עוד שנים רבות. רב-מימדיותו של הספר מתבטאת בכך שהוא עוסק בכל הנושאים המרכזיים של עולם המשפט; חשיבותו הרבה מתבטאת בכך שהעיסוק הוא יסודי, מעורר ומקורי בעת ובעונה אחת.

תכונות אלו מונעות ממני מלהעריך את כלל תרומתו של הספר בנושאים שאינם בתחומי מומחיותי. על-כן אטתפק בהתבוננות צרה ומנקודת מבט כפולה: של משפטן ישראלי, שכל חינוכו, היסודי, התיכוני והאוניברסיטאי, בא לו ממערכות החינוך הישראליות; ושל מורה המלמד את תלמידי שנה א בפקולטה למשפטים את קורס המבוא למקורות המשפט הישראלי.

התבוננות זו שלי מושפעת, מטבע הדברים, גם מהכרותי את המחבר, הכרות המורכבת מקריאת פסקי-הדין הרבים שכתב, מהתקופה בה שימשתי כמתמחה שלו ומהקורסים השונים שלמדתי אצלו לקראת התואר השני שלי בפקולטה למשפטים באוניברסיטה העברית, ממסכת מאמריו[1] ומספרו המרתק "משפטו ומותו של ישו הנוצרי".[2]

כלל נקוט היה בידי השופט כהן: לא לעשות סתם משפט ולא לעשות סתם צדק אלא לעשות צדק על פי המשפט. קריאת פסקי-הדין שכתב הותירה את הקורא רעב במקצת. ניכר היה תמיד שחוש הצדק והיושר הכריעו את הכף. ולא תמיד בא המשפט, ובעיקר מקורות המשפט, לידי ביטוי מלא בפסקי-הדין.

* פרופסור חבר, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת חיפה.

1. ראו, בין היתר, ח' כהן **מבחר כתבים**, עורכים א' ברק ור' גביזון (בורסי, ירושלים 1992).
2. דביר, תל-אביב 1968.

nevo.co.il

במקרה אחד, הוגשו סיכומים ארוכים לבית-המשפט ושני שופטים ישבו וטרחו והוציאו תחת ידם חוות-דעת ארוכות ומנומקות. חוות-דעתו של השופט השלישי, השופט ח' כהן, היתה קצרה ונגדה את דעתם של שני עמיתיו. אנו המתמחים התקשינו להבין את הכתוב בה. העלינו את הקושי בפני השופט והדגשנו, שעיקרו בא מתוך שאיננו מצליחים לאתר את המקורות ששימשו לו במסקנתו. כהרגלו, תוך כבוד ובסבלנות אין-קץ, הרצה השופט בפנינו את נימוקיו ופירט את המקורות הפילוסופיים והירוסופודנטים שעמדו ברקע חוות-דעתו – דברי אלוהים חיים. האוצר הבלום של ידע במקורות שלא הכרנו הקסים אותנו. משסיים, ואנו המשוכנעים הקשינו מדוע הדברים לא באו לידי ביטוי בחוות-דעתו הכתובה, השיב לאקונית: שופט איננו צריך לחרוש את ההלכה על גבם של המתדיינים הממתינים בחוסר סבלנות לפסיקה ומי שיודע – יודע. ואכן, בקורסים שלימד באוניברסיטה העברית בירושלים, חזרה התופעה ונשנתה: גם באלו בא לידי ביטוי הידע העצום שאגר הפרופסור חיים כהן. משך זמן רב לא נחשף ידע זה בפני הציבור הרחב. עתה, לאחר שפרש מהשפיסה מעניק לנו ח' כהן את שמנע מעמנו כשופט.

יש לומר, כי השכלתם הכללית של רוב המשפטנים הישראלים אינה מספקת. עיקר הקושי מצוי בבעיית השפה. רוב הספרות כתוב בלשון זרה: גרמנית, צרפתית, לטינית ואנגלית. בשיחה ששודרה ברדיו נשאל פעם הפרופסור אקצין מהו המחיר ששילם עבור היותו ציוני. תשובתו היתה, לפי מיטב זכרוני, כי אביו ידע על בוריין למעלה מ-שש שפות, הדובר ידע כ-חמש, בניו יודעים שתיים ונכדיו – "בקושי אחת". כולנו מקווים שווהי תופעה ארעית; שהדורות שלנו, העסוקים בבניית חברה חדשה, נאלצים להציב בראש סולם העדיפויות עיסוקים הדורשים טיפול מיידי וקיומי; ולכשנתפנה אנו או בנינו ובנותינו, הדברים ישתנו. מכל מקום, מלחמות התרבות המשפיעות באופן ישיר על תוכניות הלימודים בבתי-הספר שלנו; הבידוד הגיאוגרפי שנכפה עלינו – שהשפעתו גוברת בעזרתן של ממשלות המוצאות שיש להרתיע אותנו מלצאת ולתור בעולם ומטילות עלינו מסי נסיעות שונים ומשונים – והעיסוקים בנושאים קיומיים, כל אלה מביאים לעיכוב בתהליך רכישת שפות זרות על-ידי הנוער הישראלי.

על רקע הדברים הללו נקל להבין מה רבה היא השמחה לגלות את ארבעת הפרקים הראשונים של "המשפט" המציגים בפני הקוראים הישראליים את האסכולות המרכזיות של תורות המשפט השונות מרוכזות, מבוהרות ומתועלות לאסכולות משפטיות. מתוך כך מתחוורת לנו אימרתו של החכם באדם, כי אין חרש תחת השמש. הנושאים הנחשבים בתברתנו כ"בוערים" נדונו כבר בעבר. נושא הפרדת הדת מהמדינה לא נדון רק בסוגיית ה"דינא דמלכותא", אלא גם על-ידי ההומניסטים מימי תומס אקווינס ואילך. הנאמנות השלישית שמציע, בדחילו וברחימו, השופט כהן במאמר שהתפרסם בשנות השבעים של המאה העשרים[3] אינו אלא קצה קצהה של אסכולה עתיקת-יומין.[4]

סיווג האסכולות השונות והצגתן בפני הקורא הישראלי כוון, כך נראה לי, למטרה מוגדרת וברורה:

3. ח' ה' כהן, "פרשנות נאמנה - תלתא משמע", **משפטים** ז' (1977) 5.

4. ראו "המשפט", בעיקר עמ' 23-32; 92-93.

nevo.co.il

'הקורא המשכיל', שספר זה מיועד לו, הוא גם איש-המעשה וגם איש-הגות ומחשבה. ...הוא האורח הרואה – לצד וכותו לבחור ולהבחר, להצביע ולהשפיע, ולצד זכותו לתופש הדעה והדיבור – חובה להצטייד תחילה בכלים ובידע כלשהם לשם שיפור טיב שיקוליו. ספר זה נועד לעורר את רצונו ולחזק את יכולתו להבין אל-נכון ולבקר אל-נכון.[5]

אין לי ספק שמטרה ברוכה זו הושגה במלואה; ואילו הסתפק כהן במטרה מוגדרת זו – דיינו. למולנו המשיך המחבר ופרש לפני הקורא את שיטת המשפט הישראלי במרוכז, באופן שיטתי מתוך התבוננות יוצרת ומבקרת כאחד.

הספר מורכב מכמה נושאים. תחילה מגדיר המחבר מונחי-יסוד, תוך שהוא טורח ומסביר את פשרה של ההגדרה המשפטית, תפקידיה ומגבלותיה. לאחר שהוא סוקר את האסכולות השונות בפרק השני – שעל חשיבותו הרבה לקורא הישראלי עמדתי לעיל – הוא עובר לדון במושגי יסוד: צדק, מוטר, יושר, שוויון אמת, בטיחות ויציבות, חירות ושלטון המשפט. דיונו של ח' כהן במושגים אלה מאלף ולו רק בגלל סיבה אחת: מי שעינו אינה חדה ואוזנו אינה כרויה עלול לחשוב כי המחבר המלומד מבקש להחיל את עקרונות המשפט העברי על תורת המשפט הישראלי. כל הפרק הראשון והשלישי משופעים בציטטות מרובות ממקורות עבריים רבים – תומס, נביאים ראשונים ואחרונים, כתובים, משנה, תלמוד ופוסקים. ואף קביעות חד-משמעיות מצויות בו:

ואין לך שיטת משפט אשר בה 'צדק' זה, הנתון כל-כולו לחוש צדקו של השופט, מפותח וממוסד הוא כמו המשפט העברי.[6]

ואולם אין לטעות. בקיאותו המופלגת בהלכה, הכרתו של המחבר והוקרתו את היופי והחוכמה המצויים במקורותינו מתמצים בנטייתו להשתמש בהם כמקורות השראה, אך בשום פנים לא כמקורות מחייבים ואקסקלוסיביים, גישה אותה הביע מכט המשפט:

אין זאת אומרת, חלילה, שנגזור על עצמנו הינזרות מן הזיקה למשפט העברי, כל אימת שנוכל להביא מתוכו ראיות לחזק או לסתור או חומר להשוות או להבדיל או חכמה ותבונה ללמוד מהם מידות טובות. אלא רשות היא ולא חובה, ואם כי המרבה אולי משובח, על כל פנים, אין הממעיט גורע.[7] (הדגשה שלי - י"מ אורעי)

5. שם בפתיחה, עמ' יא.
6. שם בעמ' 23.
7. ד"נ 13/80 הנדלס נ' בנק קופת-עם בע"מ ואח' פ"ד לה (2) 785, 789-790.

nevo.co.il

וכך מצינו בפירושו את המונח "מורשת ישראל" שבחוק יסודות המשפט:

> אשר על כן 'מורשת ישראל' פורשת לפני השופט יריעה רחבה ביותר של מקורות השראה: הוא יכול להסתייע לא רק באדירי-התורה, בחכמי-התלמוד ובפוסקים הראשונים והאחרונים, כי אם גם בהוגי דעות כמו ברוך שפינוזה, משה מנדלסון, הרמן כהן, פרנץ רוזנצוויג או מרטין בובר ואחד העם. ...וגם בתוך ארבע האמות של 'מורשת ישראל' אין לתורה שבכתב או שבעל-פה מונופולין על 'החרות, הצדק, היושר והשלום'.[8]

וגם פירוש זה נראה לו מצומצם במקצת והוא מציע לנו פירוש נוסף על-פי "לשונו המשפטית של מחוקק חילוני מודרני".[9] לפיכך, למשל, מעמדה של אשה במשפט הישראלי לא ייקבע במשפט החילוני על-פי ההלכה[10] אלא על-פי עקרונות שוויון המקובלים על האדם הנאור.[11]

גישתו הליברלית, ההומנית והחילונית של ח' כהן בכל שנוגע למושג יהדות היא בעלת חשיבות עליונה לנוכח סעיף 1 לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו. אין ספק, כי חוק-יסוד זה הינו אחד הנדבכים החשובים ביותר המרכיבים את נושא זכויות היסוד בישראל. קרוב לודאי שחוק זה ימלא בעתיד, בסיועם של בתי-המשפט, את החלל שנוצר עקב העדרה של חוקה כתובה במדינת ישראל.[12] עצם קיומו עלול לייתר את הצורך בחקיקתה של מגילת זכויות אדם, שתהווה פשרה של פוליטיקאים. סעיף 1 לחוק זה קובע, כי "מטרתו להגן על כבוד האדם וחירותו, כדי לעגן בחוק-יסוד את ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית-דמוקרטית". גישתו של ח' כהן ודאי תסייע לכל מי שמאמין שהמונח "מדינה

8. "המשפט" בעמ' 230.
9. הפירוש שמציע המחבר למשמעות הסיפא של סעיף 1 לחוק יסודות המשפט, תש"ם-1980 הוא פרתק ומושתת על שתי גישות חילופיות: על-פי האחת, המתוקק קבע רק את העובדה שישנם במורשת ישראל עקרונות של חירות, צדק, יושר וחירות; ובתי-המשפט חייבים להפשם, לחשפם ולבחור להם ולצרכיהם עיקרון פלוני מתוכם, שלאורו יכריעו בשאלה המשפטית שהובאה בפניהם. על-פי השניה: המחוקק כבר עשה את כל הבחירות הדרושות והנחוצות; העקרונות שנמנו - ביחד או לחוד - הם אלו שבתי-המשפט חייבים לשקול. יוצא מכך, כי על-פי הגישה הראשונה יש לפרש עקרונות אלו לאור מורשת ישראל. על-פי השניה: מהותם ומשמעותם של המונחים ייקבעו על-פי כללי הפרשנות המקובלים ולאו דווקא מתוך מורשת ישראל; "המשפט" 228-229.
10. בעמ' 112 מראה המחבר, כי במשפט העברי מצויות אמרות לרוב המצביעות דווקא על שוויון בין המינים. אכל הוא מסיק, כי "הלכה למעשה דוגל גם המשפט העברי...באי שוויון בין המינים".
11. שם, שם.
12. א' ברק, "המהפכה החוקתית: זכויות אדם מוגנות", משפט וממשל א' (1992) 9.

nevo.co.il

יהודית-דמוקרטית" פירושו מדינה חילונית המבוססת על ערכי הצדק, הליברליזם, ההומניות ויתר ערכי-הנצח שפותחו במשפט העברי ובמורשת היהודית, ולא מדינה יהודית דתית.

כך, לאורך כל הספר נושבת הרוח הרעננה של ההומניות והליברליות, מלווה באהבת האדם ובדחייה מוחלטת של כל נטייה לעריצות ולשלילה של זכויות האדם. ואולם ההתנגשות בין אהבת האדם לבין דחיית העריצות היא כלתי נמנעת. בדונו בזכויות היסוד לחירות, מביע המחבר דעה חד-משמעית כנגד מאסר אזרחי בגין אי-תשלום חובות.[13] הנימוקים הם שניים: אי-המוסריות שבדבר ואי-היעילות. ואין צריך לומר שדבריו מקבלים משנה תוקף לאור תקיקתו של חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו שהוזכר לעיל. ואולם מיד בהמשך הדברים, לאחר ששוכנע הקורא שמאסר אזרחי מוקצה מחמת מיאוס, מגיע המחבר לשאלת המאסר בגין אי-תשלום מזונות. אי-תשלום מזונות, במיוחד לילדים קטנים, גובל לדעת המחבר בפלילים וניתן להבין במשתמע, כי כל הפגמים שדבקו במאסר על אי-תשלום חוב רגיל נעלמים במאסר בגין אי-תשלום מזונות. בכך יש קושי לא מבוסל. ראשית, אם מאסר אזרחי אינו יעיל (והוא נגוע ביצר נקמנות, בפגיעה בעקרון השיוויון ואף בהשוחתת המידות)[14] איזו מטרה תושג אם נאשר אותו ביחס לאי-תשלום מזונות? הרי אי המוסריות שדבקה באי-תשלום מזונות (עד כדי כך שמי שאינו טורח לזון ילדיו הוא "פחות מעוף טמא שהוא זן את אפרוחיו")[15] לא תהפוך את המאסר ליעיל? יתירה מכך: גישה זו, המעמידה את האינטרס של ילדים קטנים לקבל מזונותיהם, מתעלמת, כך נראה לי, מגישה שונה המקובלת במדינות רווחה דוגמת מדינת ישראל. שהרי אין זה ברור כלל ועיקר שהאינטרס הכולל של הילדים הקטינים הוא שהוריהם או הורי הוריהם יזונו אותם בכל מקרה. טול מקרה של אדם קשה-יום שהתגרש מאשתו ומילדיו ונושא שוב אשה ומוליד ילדים והוא מצליח בקושי לפרנסם. אם נכפה עליו תשלום מזונות גם לילדיו מן הנישואים הראשוניים – בבחינת "ישכיר עצמו"[16] – נמצא כי לא הועלנו לאף ילד באשר דחפנו את האב אל מתחת לקו העוני. וניתן להעלות על הדעת, כי העברת האחריות למזונות מן האב אל המדינה תהיה גם יעילה וגם תוסיף לרווחתם הכוללת של כלל הילדים.[17]

החל מן הפרק הרביעי ואילך עוסק המחבר בסקירה שיטתית של הדין הישראלי. כדרכו, אין המחבר מסתפק בהצגה אינפורמטיבית של הדברים. הוא מחווה את דעתו בנושאים השנויים במחלוקת, וכך הופך הספר לא רק למקור מידע בסיסי ל"איש המשכיל",

13. "המשפט" עמ' 555-556.

14. "המשפט" עמ' 555.

15. כמצוטט מדברי הרמב"ם, "המשפט" בעמ' 556.

16. ראו למשל ע"א 206/60 ח' דרהם נ' ת' דרהם ואח' פ"ד יד (3) 1726, 1731; ע"א 261/67 ב' לוי נ' י' לוי ואח' פ"ד כא (2) 499; על התפתחות ההלכה בנושא זה ראו מ' שאוה הדין האישי בישראל (מהדורה שניה, התשמ"ג), בעיקר עמ' 260 ואילך.

17. דר' אברהם דורון, "מערכת הסעד במדינת ישראל: סוגיה של מדיניות ומינהל", מדינה מימשל ויחסים בינלאומיים, 11 (1977) 109; בעיקר 113-114.

אלא גם למקור של חשיבה מקורית ומעוררת שנועדה לגרות את קהיליית המשפטנים והמשפטניות. לדוגמא: השאלה אם המנהג נמנה עדיין על מקורות המשפט הישראלי כמקור ראשי, אינה ברורה. פרופ' ברק מתייחס לשאלת קיומו של המנהג כדבר מובן מאליו,[18] גם בדין המצוי.[19] ואילו כהן מסכם, כי המנהג אינו משמש יותר כמקור ראשי בשיטת המשפט הישראלי, כי אם רק באותם מקרים מיוחדים בהם המחוקק ציין זאת במפורש. למסקנה זו מגיע המחבר מתוך ביסולה הגורף של המג'לה ומתוך העובדה, כי המנהג אינו מוזכר ברשימת המקורות שבסעיף 1 לחוק יסודות המשפט.[20] לא תמיד מנסה המחבר לחדש ולעורר; לעיתים גם הוא מקבל את הגישה שהתקבלה בלי להרהר עליה. כך למשל בנושא שיריונם של חוקי-יסוד, מסתפק המחבר[21] בציון הגישה המקובלת על-ידי בתי-המשפט,[22] על-פיה מעמדו של חוק-יסוד בלתי משוריין כמוהו כחוק רגיל ו"ההבדל בין חוק-יסוד לבין חוק רגיל הוא סמנטי בעיקרו".

והוא מתעלם מגישה אחרת[23] על-פיה חוקי-יסוד הם יציר כפיה של הרשות המכוננת ומעמדם גבוה ממעמדם של חוקים "סתם". נכון הוא שגישה זו לא התקבלה על-ידי הפסיקה. ואולם נראה, כי חקיקתם של חוקי-היסוד האחרונים[24] ניערה את האבק ממנה והשיבה אותה למרכז הדיון.[25]

תקצר היריעה מלפרט את כל הנושאים המפורטים בספר, קל וחומר לבקרם ולציין אותן מסקנות הנראות או שאינן נראות. די אם נזכיר את היקף הדברים: הפרק התמישי מפרט למעשה את מקורות המשפט; הפירוט הוא רב ועצום והמשפט המשווה תופש בו חלק ניכר – המשפט העברי, הקאנוני, המוסלמי, האנגלי והישראלי! הפרק השישי עוסק ברובו בכללי המשפט הציבורי-המוסדי; הפרק השביעי עוסק בעיקרו בהיבטים הקונסטיטוציוניים

18. א' ברק, "החסר (לאקונה) במשפט ותוק יסודות המשפט", **משפטים** כ (תשנ"א) 233 בעיקר עמ' 283, 303 הערה 264.

19. על השקפות מנומקות מתחום הירוספדנטלי ראו בין היתר: ג' טדסקי, "המנהג במשפטנו הנוהג והעתידי", **משפטים** ה (תשל"ג) 9; ר' גביזון, "ביטול המג'לה ועקרונות הפיקה", **משפטים** יד (תשמ"ה) 325.

20. **"המשפט"** עמ' 256; למסקנה דומה הגעתי ברשימתי "תוק יסודות המשפט כמקור לאקטיביזם שיפוטי ולמגמות חדשות ברפורמה השיפוטית של פקודת מס הכנסת", **עיוני משפט** יז (1993) 597.

21. **"המשפט"** עמ' 156.

22. בג"צ 148/73 **קניאל נ' שר המשפטים ואח'** פ"ד כז (1) 794; בג"צ 60/77 **רסלר נ' יו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ואח'** פ"ד לא (2) 556.

23. ק' קליין, "הרשות המכוננת בישראל", **משפטים** ב (1970) 51.

24. חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו – נתקבל בכנסת ביום 17.3.1992 וחוק-יסוד: חופש העיסוק שנתקבל בכנסת ביום 3.3.1992.

25. א' ברק, "ההפכה החוקתית: זכויות אדם מוגנות", **לעיל** הערה 12, בעיקר עמ' 18-19; וראו גם ק' קליין, "חוק-יסוד כבוד האדם וחירותו", **המשפט** (כתב-עת לענייני משפט, בית הספר למשפטים – המכללה למינהל), גיליון 2, (אוקטובר 1992) 14.

והשמיני – בדיני המינהל הציבורי בחלקו הראשון ובדיני עונשין בחלקו השני. הפרק התשיעי והאחרון עוסק במגוון רחב של המשפט הפרטי: נזיקין, חוזים, וקניין. שני נושאים שהם סמוכים וקשורים להלכה העברית ושהמתבר שולט גם בהם שליטה מוחלטת, אינם נדונים בספר במשותף. הדיון בנושא המעמד האישי והדין האישי, לרבות שאלות של נישואין וגירושין, מזונות, והחוקת ילדים, נמצא ברובו בפרק העוסק בזכויות האדם;[26] ואילו נושא אחר שההסדרים הסטטוטוריים שלו נשאבו אף הם מן המשפט העברי, קרי דיני ירושה ועזבונות, מצוי בעיקרו בפרק הדן בדיני קניין.[27]

כבר אמרתי בתחילת הדברים שאין אני יכול להכנס לתוכן כל הדברים ולנסות ולהעריכם אך אסתפק ואומר, כי במה שאני מחזיק עצמי כמבין, הרי שהדברים שכתב ת' כהן מאירי עיניים. לדוגמא: השקפה שכמעט תפשה לה אחיזה בציבור גורסת כי, מס הינו תשלום חובה, שאין בצידו תמורה ישירה ושוות-ערך.[28] הגדרה זו אינה מניחה את הדעת; כאילו אמרת, מבחינה ערכית, שהמחוקק רשאי להטיל מסים שלא נועדו לסובת המשלם. ברמה העיונית אין לקבל גישה זו; שהרי המס מוטל לצורך מימון הוצאות הממשלה והוצאות הממשלה נועדו לרווחת הציבור. על כן המס הוא תשלום שיש בצידו תמורה והמהדרין אומרים שוות-ערך מכוח ההגדרה.[29] וכך מצאנו אצל ח' כהן הגדרה התואמת את הגישה הערכית: "על המס אין המשלם מקבל תמורה ישירה"[30] ותו לא ; ואין הכותב מזכיר את העור התמורה שוות-הערך. ועוד בעניין מסים, תוך שהוא מפרט את נטל המסים שהיה מוטל על אבות אבותינו מכוח ההלכה, מרגיע אותנו המתבר ואומר, כי נטל המסים דהיום אינו כבד יותר, כנראה, מזה שהוטל מכוח ההלכה. ובאשר לרעתו על מי שמתתמק ממס מצטרף המחבר לגישה של בית-המשפט העליון בעניין חצור,[31] קרי: שמסים במדינת רווחה הם רע הכרחי ועל כן:

> באי-תשלום מס אמת יש לא רק משום עבירה על החוק, כלומר: התנהגות פלילית ונפשעת, אלא גם התנערות ממילוי חובתו הראשונה של האזרח לתרום את חלקו לקיום המדינה ולשגשוגה.[32]

---

26. נושא הנישואין והגירושין אינו מרוכז בספר במקום אחד; כך למשל נמצא דיון בו גם בפרק השלישי, העוסק בצדק - עמ' 112, 142; בפרק החמישי, העוסק בדין, עמ' 262-265; ובפרק השישי, העוסק בין היתר בסמכויות בתי-המשפט בעמ' 418-421.
27. אך ראו גם בפרק חמישי, עמ' 263-265; בפרק השישי, עמ' 418-421.
28. א' יורן, "הפיקוח התחיקתי על מערכת המסים בישראל - תידושים ופגמים", **משפטים** ז (תשל"ו) 310; 314.
29. י' מ' אדרעי, "בסיס מס כולל בישראל", **משפטים** יב (1983) 431; וכן ראו גם את הגדרתו של בית-המשפט העליון בעניין: ע"א 474/89 **קריב נ' רשות השידור** (טרם פורסם) בפיסקה 4 "מס טהור נגבה ללא זיקה לשידות מסוים".
30. "המשפט" עמ' 363.
31. ע"א 165/82 **קיבוץ חצור נ' פ"ש רחובות**, פ"ד לט (2) 70.
32. "המשפט" בעמ' 365.

מכאן מגיע המחבר למסקנה, המקובלת עלי, בכל כבוד, על-פיה טועה מי שגורס, כי אין קלון באי-תשלום מס.[33]

אם עד כאן דיברתי בעיקר בשבחו של הספר, עלי להצביע על תופעה שהפריעה לי במהלך הקריאה: נטייתו של המחבר שלא להפנות את הקורא – הן בהערות שוליים הן במאמר מוסגר – למקורות המדויקים שמשמשים אותו בכתיבתו. אמנם המחבר מציין במבוא כי הספר נועד בעיקר לקורא המשכיל "ולא לעורך/ת הדין תאבי האסמכתאות...?". דווקא בשל כך ולאור המציאות שצוינה לעיל, חשוב מאד להפנות את הקורא המשכיל למקום המדויק ממנו שאב המחבר את המידע שהוא מעביר לקהלו; העובדה שהמחבר מציין רק את שמו של המקור או בעל הדעה ולא מפנה למראה מקום מדויק עלולה להביא את הקורא המשכיל לוותר על רצונו לעיין במקור מתוך "חוסר זמן". כך נמצאיהקוראים לכודים רק במה שהמחבר חשף בפניהם. מידת השפעתו של חיסרון זה קטנה לנוכח קיומן של הרשימות הביבליוגרפיות המרוכזות, המפרטות גם את המהדורות העבריות של המקורות שתורגמו לעברית. ואולם, בעניין זה יכול היה המחבר לעזור לקוראיו ולערוך את הרשימה הביבליוגרפית כמפתח עם הפניה לעמודים בהם נדונים המקורות בספר. משלא עשה כן, נמצאים הקוראים מגששים באפילה.

מן ההיבט הטכני: העושר הרב המוצע בספר עלול להטיל על הקורא/ת בלבול מסוים. כדי למנוע מצב בו הקוראים לא ידאו את היער מרוב העצים, מצויד הספר ב"כותרות-על" יעילות ומפורטות המופיעות בראש כל עמוד והמציינות את הפרק והפיסקה בה אוחז/ת הקורא/ת. נוסף לכך, טרח המחבר וסיפק מפתח-ענייינים מפורט ומאיר עיניים בצדם של מפתח מקורות ורשימת ניבים לועזיים – כולם עם הפניות מדויקות ומועילות לעמודים שבספר.

לסיכום: מקובל לסיים ביקורת על ספר מסוג הספרים ש"המשפט" נמנה עליהם בביטוי הבנאלי במקצת "ספר-חובה", ואילו אני הייתי מעדיף לומר כי לפנינו ספר שכולו תענוג, פשוטו כמשמעו; תענוג והנאה לכל מי שמתעתד ללמוד משפטים; לכל סטודנט וסטודנטית למשפטים, לכלל ציבור המשפטנים והמשפטניות ולכל אדם חושב שמבקש לדעת ולהבין את שיטת המשפט הנוהגת בישראל, את מקורותיה ואת יסודותיה הערכיים. אין ספק בליבי שתקוותו של השופט חיים ה' כהן ה"מבקש לנסות ולהשפיע מהתלהבותי (למשפט) – אשר עודנה בוערת בקרבי – על דור חדש" תוגשם במלואה.

---

33. ראה את אמרתו של השופט ח' כהן בעניין ע"א 823/75 הרציקוביץ נ' פשמ"נ, פ"ד ל (3) 165, המבחינה בין הפחתת מס "בלתי נאותה" לבין "סתם" הפחתת מס או הימנעות ממס, שבמקרים מסוימים יכול שיהיו נאותות ומותרות, שם בעמ' 167.

nevo.co.il