

Gad Barzilai Communities and Law: Politics and Cultures of Legal Identities

Michigan: University of Michigan. 2003. 370 pages.

אייל גרוס*

התמודדותו של המשפט עם קיומן של קהילות בתוך המסגרת המדינתית היא אחת השאלות המרכזיות העומדות לפני חוקרי החברה והמשפט. המשפט המדינתי טוען לעליונות על כל מערכת נורמות אחרת בתחומי המדינה, ולרוב אף לבלעדיות. היחסים בינו לבין קהילות שאינן זהות לקבוצות ההגמוניות בחברה הם יחסים מורכבים, שכן קהילות אלה נמצאות על ציר הכולל שייכות למסגרת המדינתית אך גם אי-שייכות אליה.

ספרו של גד ברזילי מתמודד עם שאלות מורכבות אלה בצורת ניתוח מקורית של המחבר, המכונה "קהילתנות ביקורתית" (Critical Communitarism). הרעיון הקהילתני התפתח מתוך מחשבה על חברה ומשפט, כביקורת ותגובה על הרעיון הליברלי, שהואשם בהפשטת אנשים מהשתייכותם הקבוצתית ובהעדפת זכויות אינדיווידואליות על טוב משותף קולקטיבי. אך גם רעיון זה סבל מבעיות רבות. בגרסות מסוימות, הקהילתנות ניסתה לדבר על המדינה כעל קהילה בעלת ערכים משותפים, שעל המשפט להגן עליהם ואולי אף לקדםם. בגרסות אחרות הושם הדגש בקהילות תת-מדינתיות ובצורך להכיר בזכויותיהן כקבוצות. הקהילתנות המדינתית נחשדה, ובצדק, כמאיימת על הפלורליזם ועל חופש הבחירה, אך הקהילתנות התת-מדינתית סבלה לעתים מתפיסה מונוליתית לגבי קהילות ומהיעדר הכרה בסכנה הנשקפת לחירות הפרט, שעשויה לנבוע דווקא מן הקהילות.

הצעתו של ברזילי ל"קהילתנות ביקורתית" מחלצת את הקהילתנות מן המלכודות הללו ומציבה פרדיגמה חדשה, המביאה בחשבון את חשיבותה של הקהילה, אך זאת מתוך רגישות לבעיות הטמונות בתפיסות הקהילתניות שתוארו לעיל. הקהילתנות הביקורתית מתייחסת לקהילות לא-שולטות בהקשרים של פוליטיקת זהות, פלורליזם של הסדרים משפטיים ושליטה מדינתית. המשא-ומתן המורכב בין הפרמטרים הללו נבחן בקפידה בספר, שלאורכו שורה הטענה שהתרבות המשפטית של קהילות היא גורם משמעותי ביחסי חברה-מדינה. ברזילי בוחן את תפקידה של התודעה המשפטית בהבנייתן של קהילות, ובודק כיצד הקהילות עצמן מהוות מקור לתודעה משפטית. המחבר טוען שהמדינה אינה צריכה לנהוג בדרך הליברלית של הכרה בזכויות אינדיווידואליות בלבד, אלא עליה להכיר בערכן של קהילות לא-שולטות ובזכויות המשותפות של קהילות אלה ככאלה.

הטענות נבחנות ביחס לשלוש קהילות לא-שולטות בישראל: הפלסטינים אורחי ישראל, נשים פמיניסטיות ויהודים חרדים. הספר בוחן את יחסן של קבוצות אלה אל מערכת המשפט הישראלית, מתוך תפיסה שהדמוקרטיה צריכה להבטיח לא רק בחירות פתוחות וחופשיות, אלא גם תרבות פוליטית שמבטיחה זכויות, הן של היחיד והן של הקהילה.

הצגת התזה נעשית במבוא ובפרק הראשון של הספר, שבהם נסקרות הגישות השונות בספרות ליחסים בין המשפט המדינתי לקהילה, וכן נסקרת גישת הקהילתנות הביקורתית הממוקמת מולן. הפרק השני מציע ניתוח מעמיק של היחסים בין המשפט לחברה בישראל

* אוניברסיטת תל-אביב

בכל הנוגע למעמדן של קהילות לא־שולטות. שלושת הפרקים הבאים עוסקים בפירוט בקהילות הנדונות ובוחנים את הקהילות הנתונות הביקורתית בהקשר המסוים שלהן. פרק הסיכום בוחן את הקשר בין קהילות לא־שולטות לבין חוק המדינה, ומציג את המסקנות שלפיהן קהילות כאלה שומרות על משמעויות משלהן ויחס משלהן מול חוקי המדינה, וזאת באמצעות פרקטיקות שונות ויחסים מורכבים עם חוק המדינה, שכוללים שיתוף פעולה והתנגדות גם יחד. ברזילי מצביע על הפוטנציאל הקיים לגבי הקהילות במוביליזציה משפטית, בצורת החקיקה ובהתדיינות, כדרך פעולה שכוללת בתוכה אינטראקטיביות ומאפשרת לשנות את החוק, את החברה ואת הפוליטיקה, ולו במידה מסוימת, אך כל זאת תחת המטרייה של כוח המדינה. אם כן, היחסים בין חוק המדינה לבין הקהילות הם מורכבים וכוללים צורות שונות של שימוש בחוק המדינה ושל התנגדות לו, צורות אשר נבחנות בפירוט.

הקבוצות שברזילי בחר להתמקד בהן מאפשרות לו לבחון את הדומה והשונה במפגש בין הקהילות הנבחנות (כולן קהילות לא־שולטות, אך שונות מאוד זו מזו בהקשרים רבים) לבין החוק במדינת ישראל. עם זאת, אפשר לתהות אם "נשים פמיניסטיות" הן קהילה באותו אופן שברזילי משתמש במושג זה לגבי פלסטינים ישראלים ולגבי יהודים חרדים. בשני המקרים האחרונים הוא עוסק בקבוצת מיעוט, ולא רק בחברי קבוצה שמוזהים עם אידאולוגיה אקטיביסטית שמבקשת לשנות את מצב הקבוצה; אך במקרה הראשון דומה שהוא אינו עוסק בקהילת הנשים כולה, אלא בנשים פמיניסטיות בלבד. ייתכן שהבדל זה משמעותי, שכן בהקשר זה ברזילי עוסק למעשה בקבוצה הפועלת למען זכויות הנשים, ולא בקבוצה שהיא מושא של פוליטיקת הזהות כולה.

מסקנת מחקרו של ברזילי היא שיחסיות תרבותית נחוזה לקיומה של תרבות פוליטית דמוקרטית, שכן בלעדיה מערכת אחת של ערכים קולקטיביים תנסה לכפות את עצמה על היתר. לכן דרוש רלטיביזם במשפט, בחברה ובפוליטיקה. לפיכך, דרוש בדמוקרסיות יחס של כבוד והגנה כלפי הפנדמנטליזם הדתי, ולו בשל הצורך להכיר ביחסיות התרבותית ובשל נחיצותו של חלל רב־תרבותי ובין־קהילתני.

ברצוני להצביע על כמה סוגיות העולות תוך כדי הדיון של ברזילי, כדי להמחיש את השאלות הקשות העולות מגישת הקהילות הביקורתית שהוא מציע, ולהציב סימני שאלה לגבי חלק מהבחירות הנורמטיביות שלו בכל הנוגע ליחסי מדינה–קהילות. שאלות אלה נוגעות בפרט בצורך להכיר ביחסיות התרבותית ובנורמות השונות של קהילות לא־שולטות. צורך זה מתנגש עם האוניברסליזם שהדמוקרטיה הליברלית מתיימרת לספק. מובן שעלינו להיזהר מפני הגמוניה שמציגה את עצמה כאוניברסלית ולמעשה אינה אוניברסלית, ותפיסה של רב־תרבותיות נחוזה כדי לחלץ את הדמוקרטיה ממלכודת זו.

אך האם אין קו דק אך מסוכן בין רב־תרבותיות ובין יחסיות תרבותית ששוללת את הערכים האוניברסליים? שני נושאים שברזילי דן בהם ממחישים את הקושי הזה. הראשון נוגע בשאלת הפתרון הראוי למקרים שבהם הערכים של קהילות לא־שולטות נוגדים את ערכי הדמוקרטיה. תשובתו של ברזילי היא שאין באוטונומיה של הקהילות שום דבר שעשוי להצדיק אלימות פנימית כלפי חברי הקהילה, וכי יש להכיר בזכותם של אנשים לצאת מהקהילה וכן לקבל סיוע מן המדינה במקרה של אלימות. עם זאת, לטענתו, המדינה צריכה להתערב במקרים של אלימות רק אם התבקשה לעשות זאת על־ידי חברים בקהילה. במקרים כגון מילת נשים וכדומה, ברזילי סבור שמתוך התפיסה של הקהילות הביקורתית

המדינה צריכה להגן על אישה המבקשת הגנה מפני אלימות, גם כאשר זו נובעת ממסורת ותרבות. אך לדבריו, כאשר קורבנות האלימות אינם מבקשים זאת, על המדינה לכבד העדפות קהילתיות-תרבותיות ומסורות.

אפשר לומר שבקביעה זו, המתבססת על רצונו של קורבן האלימות, נדרש ברזילי דווקא לעקרון ליברלי של אינדיווידואליזם ורצון חופשי, המנותק ממרכזיותה של הקהילה בחייו של האדם, זאת בניגוד לתפיסה הקהילתנית וגם בניגוד לפמיניזם הרדיקלי, שברזילי מגלה אהדה כלפיו: דווקא בשל מרכזיותה של הקהילה בחייו של האדם, אפשר לסבור שאישה (או גבר) שהם קורבנות אלימות עלולים להיקלע למצב שאינם מסוגלים להתנגד לקהילה או לצאת מתוכה, בגלל מגבלות תודעתיות או חומריות. האם על המדינה לפעול רק כאשר קורבן האלימות יכול ורוצה לבקש את עזרתה? האם שיקולים של גיל, לחץ חברתי, מצב כלכלי, מצב משפחתי ותלות מסוגים שונים אינם צריכים להצדיק התערבות של המדינה בכל מקרה של אלימות? נכון שהתערבות זו תהיה בבחינת הפעלת כוח אלים מצדה של מדינה נגד ערכיה של הקהילה, אך אם אנו סבורים שזכויות האדם הן חשובות גם כדי להגן על אנשים מפני מנגנוני כוח, האם יש לתת למנגנוני הכוח הקהילתי חסינות כאשר הם פוגעים באינדיווידואלים? כאשר אלימותה של המדינה באה להגן על הפרט מפני אלימותה של הקהילה, דומני שמן הראוי להצדיקה, גם כאשר הקורבן אינו מבקש זאת. עם זאת, השאלה של גבולות ההתערבות קשה במיוחד, כפי שממחיש ברזילי, כאשר אנו עוסקים במה שעשוי להיחשב כאלימות בעיני המתבונן מבחוץ, אף שבעיני חברי הקהילה הוא פרקטיקה שגורה בחייהם.

דוגמה נוספת שממחישה את הבעייתיות עולה מן הדיון של ברזילי בקביעתה של ועדת הבחירות המרכזית, אשר אסרה על תנועת ש"ס להפיץ במסע הבחירות שלה בקבוקי שמן עם תמונתו של הרב כדורי. ברזילי מבקר החלטה זו, שהתבססה על הבחנה בין תעמולת בחירות הפונה להיגיון לבין בקבוקים אלה, שנתפסו כמתנות אסורות. לדבריו, החלטה זו הוציאה מחוץ למותר רגשות ופרקטיקות דתיות מזרחיות. ברזילי רואה בכך פרשנות של החוק, כמתיר רק הליך בחירות שבו אנשים מופשטים מזהותם הקהילתית (במקרה זה – הדתיות בגרסה המזרחית). מן הזווית של הקהילתנות הביקורתית, ברזילי היה מעדיף תוצאה אחרת, שהייתה מכירה בכך שבקבוקים אלה לגיטימיים ממש כמו גלויה או מכתב. לנוכח שכיחותה של תעמולת בחירות המנסה להפחיד את קהל הבוחרים, קשה להתווכח עמו וקשה להבחין בין תעמולה הפונה להיגיון לבין תעמולה שאינה עושה זאת. כמו כן אפשר לטעון ששימושה של ש"ס בבקבוקים הנושאים את תמונתו של הרב כדורי מייצג עולם ערכים קהילתי, שהוא לגיטימי בדמוקרטיה לא פחות מניסיון שכנוע בשפה רציונלית או רציונלית לכאורה. אך מנגד, מן הראוי לשאול אם אין ערך לשאיפה להליך פוליטי המבוסס על שכנוע והנמקה, ואינו מבוסס על הצבעה שתונע אך ורק על-ידי קבלת חפצים בעלי ערך דתי. מתן הבקבוקים עם תמונתו של הרב כדורי עשוי לאיים על מצביעים פוטנציאליים, שיסברו כי יאונה להם רע אם לא יצביעו כפי שהרב כדורי הנחה אותם. למותר לציין שרבים מן המצביעים בישראל ובמקומות אחרים פועלים מתוך פחד, ואפשר לשאול מדוע פחד או חוסר רציונליות במקרה של ש"ס פסולים לעומת אלה המשמשים את המפלגות החילוניות. עם זאת, נדמה לי שהשאיפה לשיח דמוקרטי המבוסס על הנמקה היא דבר שאסור לוותר עליו. תעמולת בחירות המבוססת על הבקבוקים שחילקה ש"ס סותמת את

הגולל על אפשרות כזאת. מבחינה זו, דוגמה זו מעלה שאלות קשות ומורכבות על הקשר בין דת, חברה ופוליטיקה.

דוגמות אלה ממחישות את ההתנגשויות הקשות בין הניסיון לאוניברסליזם (כזה השואף להיות אוניברסליזם אמיתי, משוחרר מהגמוניה, המאמץ את הרב־תרבותיות) לבין הצורך להכיר במשמעותן של קהילות בחייהם של אנשים. גם אם אפשר להתווכח עם ברזילי על המסקנות שהוא מגיע אליהן ביחס לחלק מהסוגיות שהוא דן בהן בספר, הרי הקהילתנות הביקורתית שהוא מפתח מציעה מסגרת חדשה וחשובה לבחינת סוגיות אלה, מסגרת שמאפשרת לנו לחשוב על קהילות באופן ביקורתי. מבחינה זו, ספרו תורם תרומה חשובה הן לדיון ביחסים בין משפט, חברה וקהילה בישראל והן לדיון התאורטי המתנהל בנושאים אלה בתחומי החברה והמשפט.