

## סוף דבר

תגובה מאת  
פנינה להב\*

כתבו עליה בכתב העת הרבה דברים, והיא בכלל לא ידעה שהיא כזאת!

### תקציר

טוב, אני נפעמת מאוד מן המחווה של התורמים לכרך הזה. לא תיארתי לעצמי ולא ציפיתי. רוב שנות הקריירה שלי הייתי עסוקה בעיכול ביקורת, בהדיפת מתקפות (או בתגובות שלפחות נדמו לי כמתקפות) ובהתקוטטות על תזות שהצגתי או על ניסוחים שהתקבלו בסקפטיות – לפעמים חשדנית ולפעמים עולכת או תוקפנית. קרה לא פעם שזרקתי אבן על פרה קדושה וחטפתי סנוקרת. עכשיו, כאשר לציון פרישתי אני מקבלת שי אוהד ומעריך כל כך, אני נרגשת, אסירת תודה אבל גם מרגישה נבוכה, מהלכת על קרקע טחובה ובוצית; לא ממש "ידעתי" שיש הערכה למפעלי, ותמיד מלווה אותי החשש שהכתיבה שלי תסתיים בחבטה, בהחלקה, אפילו בסדק בגולגולת. יאמינו לי הקוראים והקוראות שאין כאן היתממות. מובן שכמו רבים מאלה שמצטרפים לאקדמיה קיננה בי השאיפה לפלס נתיבים חדשים, להתוות דרכי מחשבה אחרות; הדחף הזה הוא הכרחי לכל מי ששואף לשרוד בסביבה התחרותית – לפעמים אפילו הרצחנית – של האקדמיה. אך מעולם לא חשתי את אותה השלווה המרגיעה של הכרה, לא האמנתי שבאמת "עשיתי את זה", אף שכמובן פה ושם בכל זאת קיבלתי תמיכה והערכה.

---

\* מוקדש באהבה לשתי שופטות גדולות – מרים בן-פורת, שזכיתי להיות מתמחה שלה כאשר הייתה עדיין שופטת בבית המשפט המחוזי בשנת 1969, ורות ביידר גינזבורג שעודדה אותי, אי שם בשנת 1974, לפרסם את מאמרי הראשון, אשר עסק במיתוס של מעמד האישה בישראל. תודות למערכת "עיוני משפט", לדורין לוסיגי ובמיוחד לשיר אביטל, על המאמץ ועל ההשקעה בהבאת הסימפוזיון הזה לדפוס, ואף תודה לטליה דיסקין שהוסיפה הערות עריכה מאלפות. תודה לכל מי שתרמו מפרי עטם וגם למי שיזמו, כיכרו אותי בנוכחותם ותרמו דברים מאלפים ביום העיון לכבודי. ואחרונה חביבה, תודה רבה במיוחד לידידתי ליאורה בילסקי, שהגתה את הרעיון לערוך סימפוזיון לכבודי ואף עודדה את פרסום המאמרים בחוברת זו. יום העיון, עליו מתבסס הכרך, נערך בתמיכתו של מרכז מינרבה לזכויות אדם באוניברסיטת תל אביב וכן בתמיכת המכון למשפט והיסטוריה ע"ש קרן דייוויד ברג.

1 פרפרזה על שירם של אריק איינשטיין ושלום חנוך "כתבו עליו בעיתון". ראו <https://shironet.mako.co.il/artist?type=lyrics&lang=1&prfid=166&wrkid=1798>

אז תודה לכל הכותבים והכותבות ששזרו לי זר פורה וחייכני ומרוויים אותי נחת. אולי מותר לי גם להוסיף רובד אישי – אני במקצוע יותר מארבעים שנה; לפחות מחצית מהזמן הזה – בעיקר בארץ – התמודדתי עם חיצים סקסיסטיים שכוונו אל יפי תוארי. אולי אנשים התכוונו לחלוק מחמאות, אבל המחמאות האלה באו ללא התייחסות לעבודתי והיה בהן מן ההחפזה. בתוך הרעש היה קשה לשמוע את התגובות הענייניות למפעל שהגיתי ושניסיתי להקים. כדי להבין את התופעה המורכבת הזו – איך קרה שאני ממש נדהמת – צריך להיזקק לארגז הכלים הפמיניסטי, ולא נראה לי שהנסיבות מזמינות שימוש בכלים האלה בעת הזו. טוב לי מאוד במה שאני קוראה, ואני מודה מעומק הלב ובהתרגשות כנה על הרצון הטוב, על המאמץ האינטלקטואלי, על הזמן שהושקע ועל המחווה הנהדרת של חברות טובה ומפרגנת. לא אשכח. בשיחת טלפון לפני שבועות מספר אמרו לי אסף לחובסקי ורון חריס, שביקשו "לתת לי מתנה". ובכן ידידי הטובים: המתנה יפהפייה ומשקלה סגולי. קשה לי לדמיין מחווה משמחת יותר. הנה תגובתי לכל המאמרים המצוינים שנכתבו למעני ואשר מרעיפים עליי כבוד.

- א. "יד הרוקמת": ליאורה בילסקי ודורין לוסטיג 662  
 ב. בין שני עולמות: רון חריס, אסף לחובסקי ואורית רוזין 668  
 ג. עניין ירדור נ' ועדת הבחירות המרכזית: דוד קרצמר, רון חריס וחסן ג'בארין 672

### א. "יד הרוקמת": ליאורה בילסקי ודורין לוסטיג<sup>2</sup>

שם המאמר עצמו הוא מחווה. את מאמרי "יד הרוקם" כתבתי כאשר ידדתי אירית חביבסגל ז"ל הייתה עורכת כתב העת "עיוני משפט"<sup>3</sup>. אירית הייתה מומחית לדיני חברות ולמשפט וכלכלה – רחוקה מתחומי העניין שלי, אישה משכילה, מקסימה ובוגרת, שלא חששה לסטות ממוסכמות. היו לנו הרבה שיחות טובות על המשפט ועל השדות שבהם הוא הלך והולך. היא קיבלה את המאמר לפרסום, ואם נדהמה מהכתיבה בלשון נקבה – לא העירה. אני מניחה ששמעה הסתייגויות, ולמרות הכול החליטה לכבד את רצוני. ואוסיף אנקדוטה: את אחד התדפיסים שקיבלתי מסרתי כשי לידידי הטוב פרופסור יצחק (איציק) גלנור (מדעי המדינה, האוניברסיטה העברית בירושלים). איציק קרא, כפי שתמיד קרא את פרי עטי, וכתב לי: "נהנית מאוד אבל מה הכתיבה הזאת בלשון נקבה? כל כך היה קשה לי להתרכז". זהו, עניתי לו. זה מה שאנחנו חוות כל יום, למן היום שאנו לומדות קרוא וכתוב. "קראי זכר וראי עצמך נכללת". איציק "לא חשב על זה", אבל חיש מהר עיכל וקיבל. השפה העברית מדריכה אותנו לקבל את ההטיה המגדרית כטבעית; עניין שכל ילדה ואישה חייבות

2 ליאורה בילסקי ודורין לוסטיג "יד הרוקמת: פנינה להב והמאבק לשוויון נשים בישראל" עיוני משפט מד 561 (2021).

3 פנינה להב "יד הרוקם: יריעת חירויות הפרט על-פי השופט אגרנט" עיוני משפט טז 475 (1991) (להלן: להב "יד הרוקם").

להסתגל אליו ולהפנים. כדאי לטלטל את העברית מדי פעם ולהזכיר לה שגם אנחנו רוצות שיראו וישמעו אותנו כפי שאנו, נשים.

את הביטוי "יד הרוקם" מצאתי בפיוט של יום הכיפורים כאשר ישבתי בבית כנסת בבוסטון ועלעלתי בסידור. בארץ אני חילונית, איני מבקרת בבתי כנסת, ואילו בארצות הברית מצאתי יותר שוויון ביחסה של הדת לאישה ואף חיפשתי את המורכבות של הזהות שלי שיש בה גם מן היהודיות, גם אם לא תמיד היא מודעת לה. אני אוהבת אופרה וגם פרקי חזנות – גם אשכנזיים ששמעתי בקול ישראל בילדותי וגם חזנות בסגנון הספרדי ששמעתי בבית הכנסת של הוריי. הפיוט מדבר על כוחו של האל לרקום או לעקם יריעות רקמה על פי רצונו.

באותו הזמן כתבתי את הביוגרפיה של השופט שמעון אגרנט, וגם הקדשתי מחשבה לנושא של ביקורת שיפוטית. שאלתי איך ובאלה כלים הבנה אגרנט את המשפט הישראלי. הביטוי התאים לפועלו. גם הוא רקם יריעות, יפות יותר ויפות פחות, שבנו והבנו את המשפט הישראלי. הוא לא היסס לרקום דוקטרינות וצידוקים שיבשילו כדי פסק דין. כפי שבילסקי ולוסטיג מציינות, מעשה הרקמה – מעשה נשי בדרך כלל – וייחוסו לגבר ולמעשה השפטיה פורם את החלוקה המגדרית הנוקשה ומעודד מחשבה רעננה. מזלי הוא שאירית חביבי-סגל הייתה העורכת הראשית, שהיא הייתה בטוחה בשיקול הדעת שלה ושלא ביקשה שאשנה את הכתוב. מותה של אירית היה אובדן אדיר, לשתי בנותיה, יעל ואריאל, וגם לפקולטה למשפטים בתל אביב וגם לי כידידתה. יהי זכרה ברוך. היום אני יודעת שיש די קוראים וקוראות שסגנון הכתיבה הזה נעם להם ולהן, ואולי גם דרבן ומדרבן אותם להשתחרר מן היובש שכה מאפיין את הכתיבה המשפטית.

את ליאורה בילסקי הכרתי כאשר שתינו לימדנו במרכז הבינתחומי בהרצליה. בדרך מקרה (אלה המקרים שבונים את החיים) הילכנו שתינו לכיוון מגרש החנייה והתחלנו לדבר. גילינו ששתינו בוגרות של ייל, שתינו מתעניינות בשואה (בדיוק סיימתי לכתוב את הפרקים בביוגרפיה שלי על משפט אייכמן ועל משפט קסטנר) ושתינו קוראות את חנה ארנדט. ליאורה לימדה פמיניזם בפקולטה למשפטים בתל אביב, ולא היססה להגדיר את עצמה כפמיניסטית. הידידות בינינו נתהדקה עם השנים, והרבה למדתי ממנה. מאז ומתמיד הייתי מלאת הערצה להעמקה האינטלקטואלית שלה, ליכולתה לראות גם את העצים וגם את היער, לשלוח זרקור אל הרוחש מתחת למבנה ולטיעון. ליאורה גם הכירה לי את דורין לוסטיג, ושמחתי מאוד לקשור קשר גם עימה. העבודה המשותפת על המאמר הזה והידידות שצמחה בינינו היא מתנה נוספת, יפה ומבטיחה.

התיאור והניתוח של בילסקי ולוסטיג הם מדויקים ומעמיקים. אך לפני שאגיע אליהם, עליי להביע גם את הערצתי למעברים היפים, המגלגלים במיומנות אומנותית את הנרטיב מסוגיה לסוגיה. השתיים תפסו נכון את המהלכים שהובילו אותי לכתוב על מעמד האישה בישראל, וגם את השינויים המשמעותיים שעברתי במרוצת השנים. מעמד האישה היה נושא שהעסיק אותי מאז ומתמיד, אך רק כאשר הגעתי לייל התחלתי לקבל את הכלים שאפשרו לי להבין את התופעה, לנתח אותה ואף לראות בה בעיה מורכבת. אני כותבת "התחלתי", כי מדובר בתהליך ארוך, לפעמים כואב, שבדרך כלל אין לו סוף. מובן שאלמלא קבוצת הנשים המבריקות בייל שהתעקשה להיפגש פעם בשבוע בחדר סמינרים כדי ללבן את הנושא של מעמד האישה ולהעמיד כל טענה במבחן הביקורת – לא הייתי מצליחה לנסח

את הנושא. ידעתי שקשה לי עם ההפרדה המגדרית (עוד לפני שהומצא המונח "מגדר") ועם החלוקה המסורתית של תפקידי המינים, המוטבעת בתרבות הישראלית, כמו בסיסמה הידועה שהופיעה על לוחות מודעות ברחבי הארץ כאשר הייתי חיילת (מזיכרוני, אולי אני טועה) "הטובים לטיס", ושוביניסטים למיניהם הוסיפו לה, בשביעות רצון עצמית וגרגרנות, "והטובות לטייסים". מעולם לא שאפתי לטוס, אך באותה מידה גם לא רציתי להיות "טובה" לאיזה טייס.

אך עם זאת גם הייתי בת התקופה והמקום, והפנמתי רבים מהעקרונות המוטמעים בפטריארכיה. כך למשל, לא רציתי קריירה של "מורה" (כנראה בבית ספר עממי או תיכון) אף שנאמר לי שזו עבודה "אידיאלית" כי "היא מאפשרת לך לחזור הביתה מוקדם ולהיות עם הילדים", וגם מבטיחה זמן "פנוי" כאשר הילדים בחופשה. בלי לעכל את המשמעות ידעתי שאינני רוצה להיות מתוגנת בתפקידי אישה. לעומת זאת, כפי שסיפרתי גם לבתי, לא הייתי "אישה משוחררת". לא עלה בדעתי לבקש שבן זוגי, שהיה רופא, ייקח את הילדה מן המעון או יחזיר אותה. היה ברור שזה תפקידי. לאחר שחזרתי מייל והתבוננתי סביב בעיניים ביקורתיות ופמיניסטיות יותר, הבנתי שגם בהיסטוריה של ישראל היו נשים מבריקות וחכמות שהבינו את התופעה הזו לעומק, ביקשו תיקון ונלחמו על שוויון. כאב לי שרובן נשכחו או הושלכו לצידי הדרך, בעוד החברה הישראלית ממשיכה לדשדש בתלם הפטריארכלי. כפי שאני כותבת בספרי על גולדה אשר יראה אור בקרוב, ראשת הממשלה הרביעית (והאישה הראשונה), שהייתה מוכנה להקריב הקרבה משמעותית כדי "להגשים את עצמה", גם סייעה להבאיש את ריח הפמיניזם בארץ (וגם אימצה את השטות של "הן שורפות חזיות") ולהבריא נשים מצליחות מן התיוג "פמיניסטית"<sup>4</sup>. כך, כאשר הצטרפתי כחברת סגל בפקולטה למשפטים וזיהיתי את עצמי כפמיניסטית, לא מצאתי אחיות למאבק, אולי פרט לפרופסור פרנסס רדאי. ייתכן שבגלל העובדה ששתינו היינו מטופלות בפעוטות ונאבקנו למלא אחר דרישות הקידום האוניברסיטאי, היינו עסוקות מכדי לפתח אחוות אחיות שהיא כל כך נחוצה להישרדותה של האישה בסביבה הגברית.

אחת התופעות שעד היום מסקרנת אותי היא ההצהרה של נשים ישראליות מצליחות שהגיעו לפסגה שהן "אינן פמיניסטיות". מובן שהצהרה הזו זכתה תמיד ואולי זוכה עד היום לחיוך מבין ותומך מגברים. תמיד היה נדמה לי – והתבונה הזו אינה מרפה ממני – שההכרזה הזו של "אני לא פמיניסטית", שבאה שלובה עם הצלחה מקצועית מרשימה ובררך כלל עם חיי משפחה בריאים ומוצלחים (מה שמעיד גם על שאפתנות וגם על יכולת לנווט את דרך החתחתים של כל אישה העולה לפסגה), הייתה נאמרת בליווי מה שנדמה לי כאנפוף מסוים. בבת אחת הדיבור עובר לאנפוף. שמעתי את האנפוף הזה הרבה פעמים (לפעמים אני שומעת אותו גם היום), וייתכן שאפשר להסבירו כמין ביטוי של מחנק או לפחות של קוצר נשימה; קוצר נשימה של מי שיודעת שבלי שבירת המוסכמות הפטריארכליות היא לא הייתה מגיעה לאן שהגיעה, אבל גם יודעת שמוטב להכחיש שישנה בעיה. למה לה? מה יצא לה מזה? התוצאה הייתה שרוב הזמן נותרתי לבר, מנסה לשכנע אבל גם מבינה שאני מדברת אל

4 צבי טריגר "מעולם לא הצטרפתי לתנועה לזכויות נשים": גולדה מאיר וראשית תנועת הנשים הארץ ישראלית חוקה אחת ומשפט אחד לאיש ולאשה: נשים, זכויות ומשפט בתקופת המנדט 293 (אייל כתבן, מרגלית שילה ורות הלפרין-קדרי עורכים, 2010).

הקיר. אני חייבת לציין שהמצב היה אחר עם הסטודנטים והסטודנטיות, לפחות אלה שלמדו אצלי את הקורס על מעמד האישה או את הקורס על זכויות האזרח, והיו צמאים לחשיבה אחרת. למזלי עם הזמן השתפר המצב. כך למשל, המורה הראשונה שנתקלתי בה בפקולטה למשפטים באמצע שנות השישים הייתה פרופסור גבריאלה שלו, אז מתרגלת צעירה בדיני חוזים. כאשר הגעתי לירושלים כמרצה צעירה בשנות השבעים והיא כבר אם לשני ילדים, היא הכריזה בעוזו שאיננה פמיניסטית. היו בינינו ויכוחים קשים; היא הרי הייתה דוגמה טובה לאישה ששואפת להגשים את עצמה ואת כישורנותיה האינטלקטואליים ועם זאת גם להקים משפחה ולגדל ילדים (והיא אכן עשתה הכול בהצלחה וכמיומנות ראויים להצדעה). מדוע תסתייג מן הפמיניזם?

לימים היא באה וסיפרה לי ששינתה את דעתה; אימצה את הפמיניזם. זה היה מרגש ומעודד. התפתחה בינינו ידידות אמיצה. היום נדמה לי שקל הרבה יותר לנשים. מי יודע, ייתכן מאוד שבתחילת המאה הקודמת יהודי שהכריז על עצמו כ"ציוני" היה גם הוא זוכה למטח של דברי לעג, ואילו בישראל של המאה העשרים ואחת להיות ציוני הוא תואר של כבוד. היום נראה לי שהשינויים שעברתי עם הזמן הם טבעיים וצפויים. בהתחלה היה לי כל הזמן שבעולם להיצמד לעקרונות, כך למשל העיקרון המשמעותי מאוד עבורי של שוויון האישה. לימים חוותי את מגבלותיהם של העקרונות, וכאשר קראתי על המתח (במסגרת המשפט החוקתי) שבין עקרונות לבין פרגמטיזם הבנתי שיש פה גם תאוריה, לא רק ניסיון אישי. תנאי החיים מטלטלים אותנו, שורטים ומקפלים, ו"ייקוב הדין את ההר" – ההתעקשות על העיקרון – עלולה לגרום נזק ליותר מדי אנשים ודורשת תיקון וכיפוף מסוים. מצאתי אישור לתובנה זו בריאיון שנתנה גולדה מאיר למראיינת הידועה אוריאנה פאלאצ'י לקראת סיום הקריירה שלה. גולדה הייתה מפא"יניקית אדוקה ורגלה בפוליטיקה פרגמטית-מעשית, ועם זאת הייתה גם אשת עקרונות (למשל, סוציאליזם; למשל, ציונות). בפני פאלאצ'י היא הודתה שהיא אכן כופפה את העקרונות שלה.

אף אני חייבת להודות שכופפת עקרונות. כשנולד בני אבשלום והייתה לי גם ילדה בת חמש בבית, חשבתי שחופשת הלידה היא עניין מיותר; שכל אישה חייבת להחליט בעצמה אם לחזור לעבודה או לשבת בבית (אך ייאמר מיד שאם לתינוק ולעוד ילדה קטנה לעולם איננה "יושבת", היא רצה ומתרוצצת כל הזמן). אלא שבמשך אותה שנה נוכחתי לדעת שההיריון גוזל כוחות גוף וכוחות נפש, והמעבר מן ההיריון לגידול התינוק אף הוא תובעני. קשה להתמיד בעבודה ולהצליח בה בתנאים האלה. לא כל אחת יכולה לקרוא ולנתח פסק דין מורכב אחרי לילה ללא שינה, או לעכל תאוריות חדשות שמופיעות בכתבי העת המובילים. האמת היא שרובנו אינן יכולות, ומותר לנו לקבל עזרה ולצעוד עם החבילה של עבודה-משפחה יותר באיטיות, אבל גם עם ביטחון שהסביבה תומכת ומכינה, לא ביקורתית או תובענית. ואגב בתי, אלכסנדרה – כשהיא הייתה קטנה הייתי שואלת אותה מדי פעם, בחשש מסוים, מה תעשה כשתגדל; האם תישאר בבית או תצא לעבודה? הרהרתי שאם תשיב שאין לה תוכניות לצאת לעבודה, כי אז אילץ לראות בכך אישור לאפשרות שהדוגמה שהצגתי בפניה הייתה פגומה, שאימהות וקריירה אינן הולכות יד ביד. לשמחתי הייתה תשובתה עקבית מאז שעמדה על דעתה. מן הסתם ראתה בעבודה חלק חשוב מחיי האישה. היום אני גאה לציין, שבית הספר למשפטים שבו היא מלמדת (באוניברסיטה של קונטיקט) כיבד אותה בקתדרה על שם אלן אש פיטרס. פיטרס הייתה האישה היחידה שכינה כפרופסור

בפקולטה למשפטים של אוניברסיטת ייל כאשר הגעתי לשם כסטודנטית. תוך זמן קצר היא הייתה לאישה הראשונה שמונתה לבית המשפט העליון של מדינת קונטיקט. ואפרופו אלן אש פיטרס – הנה אנקדוטה מן ההיסטוריה של הפמיניזם שראוי לספר: בייל היה מוסד ידוע שהרים את דגל האפליה – מסעדה בלעדית לחברי פקולטה גברים ושמה "מורי'ז". מורי'ז זה לא הרשה לנשים להיכנס בשעריו (אלא אם כן היו מלצריות). יום אחד, סיפרה השופטת פיטרס לבתי, היא הלכה עם כמה קולגות ועם אורח מדרום אמריקה לאכול שם ארוחת צוהריים. כשהגיעו למקום (מרחק קצר מהפקולטה למשפטים), אמרה לאורח: "אתה תיכנס בדלת הראשית ואני אלך מסביב". "למה?" תהה, והיא ענתה: "כי לנשים אסור להיכנס לשם. צריך לעשות זאת בגניבה". "אם כך", אמר לה האורח, "אתלווה אלייך גם אני". אבל את ההנהלה של מורי'ז זה לא הרשים. באותה שנה שבה הגעתי לייל פתח מורי'ז את שעריו לנשים בזכות הלחץ החברתי של הפמיניסטיות בקמפוס והתמיכה שקיבלו מן הגברים. המדריך שלי בדוקטורט, תומס אמרסון, היה ממובילי המאבק ואף הגיש תביעה ייצוגית נגד המסעדה. לא הייתי מודעת למאבקים האלה, וכאשר למדתי עליהם נחרטה תובנה עמוקה בנשמתי. באותה שנה הוא הזמין אותי לארוחת צוהריים במורי'ז, והסביר לי שלו הגעתי לייל שנה קודם הוא לא היה יכול להזמין אותי לשם. הוא לימד אותי שיעורים חשובים על מקומם של המשפט ושל המשפטנים בקידום ערכי החברה הפרוגרסיבית, לרבות נושא השוויון המגדרי והשוויון בכלל.

מאמרי ב"זמנים" "כשהפליאטיב רק מקלקל" עוסק בדיון בכנסת על חוק שיווי זכויות האישה.<sup>5</sup> מטרתי הייתה לנתח את השיח של חברי וחברות הכנסת כאשר הם דנו על החוק, ולהבין מה הייתה השקפת עולמם בעניין מעמד האישה. באותו הזמן כבר הייתי נטועה בעולם המשפט האמריקני ולימדתי בארצות הברית; כיצד הגעתי לפרסם ב"זמנים"? הכל בזכות פרופסור עדית זרטל. את זרטל הכיר לי ידידי פרופסור חגי הורביץ, שלימד במחלקה להיסטוריה של אוניברסיטת תל אביב והיה מיוודד עם בן זוגי. היה קל, נעים ומעניין להתייחד עם זרטל ולהיות בחברתה. זמן קצר לפני כן היא הייתה בין המקימים של כתב העת "זמנים", ושימשה עורכת ראשית שלו. עדית שפעה רעיונות יצירתיים שקרמו עור וגידים בחוברות היפהפיות (היה לה טעם אסתטי משובח) שיצאו בכתב העת "זמנים", והיה מרתק לשוחח עימה הן על הנושאים שהיה ראוי להביאם לידיעת האינטליגנציה הישראלית והן על התהליך המורכב של הוצאה לאור. כאשר החליטה לפרסם חוברת על מעמד האישה, ביקשה זרטל שאתרום מאמר. השנה הייתה 1992 ואני הייתי בבוסטון, נאבקת במטלה האהובה אך גם התובענית של כתיבת הביוגרפיה של אגרנט בד בבד עם המטלה האהובה לא-פחות אך גם התובענית לא-פחות של הוראת משפט אמריקני באוניברסיטת בוסטון. הכיתות היו צפופות, הייתי מורה מבוקשת, ולכן היו לי תלמידים רבים גם בקורסי החובה וגם בקורסי הבחירה (100-120 במשפט חוקתי – חֶשְבו על מספר הבחינות שהיה עליי לבדוק). לא קל היה להיענות לבקשתה של פרופסור זרטל, אך מי שמכיר אותה יודע שגם לא קל לסרב. אני זוכרת שהתחלתי לחשוב על הנושא באמצע סמסטר החורף, כאשר הלימודים היו בעיצומם, רשת האינטרנט הייתה עדיין בחיתוליה (אם בכלל הייתה), והחומרים על ישראל היו זמינים

5 פנינה להב "כשהפליאטיב רק מקלקל": הדיון בכנסת על חוק שיווי זכויות האישה "זמנים" 46-47 (1993) (להלן: להב "כשהפליאטיב רק מקלקל" או "מאמר זמנים").

במשורה. לאחר התחבטות קשה החלטתי להתמקד בהיסטוריה של חוק שיווי זכויות האישה משנת 1950. הכרתי את החוק כי כתבתי עליו מאמר כעשר שנים קודם לכן, והיה לי עניין בהיסטוריה שלו. פניתי לקרוא את הדיונים בכנסת כדי לראות אם יש בהם בסיס מספיק למאמר, אך מאין יימצאו דברי הכנסת בבוסטון? לאוניברסיטת הרווארד היה עותק, ובזכות – ורק בזכות – היותי נשואה לפרופסור בהרווארד יכולתי לשאול את הכרכים ולשמור אותם בכיתי עד שאשלים את המלאכה. דפדוף קל העלה שיש בדיונים האלה חומר רב למחשבה ולכתיבה. הדיונים בכנסת היו פוריים, מעמיקים ועתירי תובנות. חברות וחברי הכנסת היו אנשים מרשימים, רוטים ומשכילים, והיה מרתק לעקוב אחר גלגולם של הוויכוחים. שם החוברת שערכה זרטל היה "זמן הנשים", ומצאתי את עצמי בחברה נוצצת של חוקרים וחוקרות – החל בז'וזה ברנר, דרך בילי מלמן, שושנה פלמן ותמר ליבס ז"ל (ויסלחו לי כל מי שאינם מוזכרים כאן, אף הם מצוינים).

צודקות בילסקי ולוסטיג בניתוח שלהן על הסתירות ועל המעברים שבמחשבותי. במאמרי "על מיתוס ומציאות" חתרתי לשוויון מגדרי, ולא תמיד פינתי מקום למחשבה על "הצד האפל של הירח".<sup>6</sup> התאורטיקניות הפמיניסטיות המשיכו להתמודד עם הנושא, ולהבין ששוויון שאין בו הבנה של ההבדלים שבין גברים לנשים ורגישות למצוקה המיוחדת של אישה שרוצה גם לעבוד וגם לגדל משפחה – לא יביא מזור. המשכתי לקרוא, לחשוב ולעון ולעדכן את תפיסותיי. אלה בעיניי תופעות ותפניות ראויות. החיים דורשים שינוי, ומותר לכולנו להסיר זוג משקפיים אחד ולהרכיב אחר. העיקר הוא להמשיך לראות, להתבונן ולשאול מה אנחנו רואים ורואות. במאמרי ב"זמנים" בשנות התשעים שינתי כמה כיוונים לעומת מאמרי משנת 1974 – "מיתוס ומציאות" – ובספרי על גולדה המשכתי ושינתי. תחילה חקרתי את גולדה בגלל העניין שהיה לי במשפט חוקתי ובמדיניות חוץ (יציאה למלחמה, הגנה על ישראל בפני האו"ם; היא הייתה שרת החוץ בתקופת מלחמת סיני). אבל ככל שקראתי מדבריה והבנתי את שדות פעילותה ואת הסוככים אותה חשבתי שאיתנו אישה שעברה שלבים מרתקים ומורכבים בחייה, ידעה אפליה ודעה קדומה, ידעה גם אהבה ותשוקה, גידלה ילדים, גברה על מכשולים, טיפסה בסולם המפלגתי, ניהלה מדיניות, הגשימה חלומות (חוקים שיגנו על העובד ועל העובדת, מינוי כראשת ממשלה) ואף נקשרה אל עמוד הקלון אחרי מלחמת יום כיפור. בעניין זה היא דומה ל"גיבור" האחר שנמשכתי לחקור את חייו – שמעון אגרנט. שניהם היו דמויות נערצות שבסוף חייהן עברו תהליך שבימינו מכונה "שיימינג". חשבתי שיש הרבה מה ללמוד מהיסטוריית החיים של האנשים האלה, ושזו דרך מעניינת להבין את המשפט הישראלי בהקשר ההיסטורי שלו. בכלל, אני אוהבת את אומנות הכתיבה ומעריכה ספרות מקצועית שיש בה לחלוחית אומנותית. כשקראתי את ספרה של אניטה שפירא על ברל, לפני עשרות שנים, אמרתי לעצמי שהנה, זה המודל שישמש לי מגדלור. אפשר גם לעמוד בדרישות האקדמיה וגם לכתוב כתיבה ספרותית. לא תמיד אני מצליחה, אבל תמיד אני שואפת.

Pnina Lahav, *The Status of Women in Israel: Myth and Reality*, 22 Am. J. Comp. L. 107 6 (1974) (להלן: להב "מיתוס ומציאות").

## ב. בין שני עולמות: רון חריס, אסף לחובסקי ואורית רוזין<sup>7</sup>

שלושה חוקרים מובילים בתחום ההיסטוריה של המשפט הישראלי חברו יחד לעיין בחלק מעבודותי האקדמיות ולהציע תוכנות והרהורים. הם הגישו לי מתנה יפה ומרגשת, עטופה בדברי הלל שמעוררים בי מבוכה. האומנם? נעים מאוד לקרוא, ובכל זאת – ההרגשה היא, כמו שאומר הנוער, ש"זה גדול עליי". טוב לקרוא את השבחים שמרעיפה עליי השלישייה הזאת, ועוד יותר את ההתייחסות הרצינית לעבודתי, המחלקת אותה לחלקים ומניחה כל חלק תחת זכוכית מגדלת. אני מודעת לעובדה שלא כל אחד זוכה ל"ניתוח כירורגי" מיטיב שכזה, ואני אסירת תודה.

חבר השלישייה שאותו הכרתי ראשון הוא אסף לחובסקי. אסף נרשם כתלמיד בשיעור לשיטות משפט שהעברתי כמרצה אורחת כאשר הגעתי לביקור שבתון בתל אביב מאוניברסיטת בוסטון. היו בכיתה תלמידים רבים, וזכר הרעש־הרש־כחש ששלט בה מלווה אותי עד היום. במאמרם מציינים אותי השלושה כמי שחיה בשני עולמות, וכותבים שאני חיה ונושמת בעיקר בעולם האמריקני. נכון. אינני יודעת אם השפעת על אמריקה, אך אין ספק שאמריקה השפיעה עליי ועיצבה את גישתי האקדמית. הרעש בכיתה התל אביבית היה קשה, מכיוון שכבר הייתי רגילה לשקט המתורבת של בית ספר אמריקני למשפטים. אלא שהיה בכיתה בתל אביב לפחות תלמיד אחד שבלט, גם בנועם הליכותיו וגם בסקרנות המפוזת ופורצת האופקים שגילה בנושאים שדנתי בהם. התרשמתי מן הגישה האינטלקטואלית שלו ומן הברק השקט שבו ניסח את הסוגיות שעניינו אותו. הפצרתי בו מאוד שיבוא אלימודי הדוקטורט בהרווארד. היו לו עוד אפשרויות, ואני זוכרת עד כמה קיוויתי שיחליט לקבל את ההצעה של הרווארד ויגיע למדינת מסצ'וסטס. לימים הגיע לחובסקי כדוקטורנט לבית הספר למשפטים בהרווארד. אני אומנם לימדתי באוניברסיטת בוסטון ש"מעבר לנהר", אבל הייתי נשואה למורטון הורביץ, מבכירי ההיסטוריונים של המשפט בארצות הברית, שרצה מאוד שאסף יהיה לתלמידו בהרווארד. הקשר ביניהם נוצר כבר בזמן שביקרתי בתל אביב. לימים גם זכיתי להיות אחת המנחות שלו בדוקטורט. חיש מהר התיידדנו, ואסף הכיר לי גם את רעייתו, אורלי ארז־לחובסקי. באותו הזמן כבר הייתי עקודה לכתיבת הביוגרפיה של שמעון אגרנט, ואורלי הפכה ליד ימיני; בלעדיה לא הייתי עומדת בדרישות התובעניות של המחקר המורכב הזה, ושוב מתגלגלת לידי ההזדמנות להעלות את תרומתה על נס ולהודות לה.

בביקורים הנוספים שלי בתל אביב הכיר לי אסף חבר פקולטה צעיר ומבריק נוסף, שהגיע לתל אביב מאוניברסיטת קולומביה ועסק בהיסטוריה של המשפט – רון חריס. חריס שלח אליי את מאמרו על מאסר חייבים שפורסם ב"עיוני משפט" באותו הזמן. אומנם ציר העניין העיקרי שלי היה משפט חוקתי וציבורי, ורון עסק במשפט פרטי; אך בכל זאת התחלתי לקרוא את המאמר ו"נרלקתי". כתיבתו של רון מצוינת וקולחת, היא שזורת בהומור ועם זאת מציגה תמונה מעמיקה של הרקע ההיסטורי והמשפטי של נושא החייבים. נפתח לפניי צוהר אחר למשפט הישראלי, ומצאתי אותו מרתק ומלהיב. מאז העמקנו את הידידות, ואני

7 רון חריס, אסף לחובסקי ואורית רוזין "פנינה להב: בין שני עולמות" עיוני משפט מד 539 (2021).



שמחה בה. אסף לחובסקי גם סיפר לי על אורית רוזין, חוקרת צעירה מהמחלקה להיסטוריה שהתחילה לגלות עניין בהיסטוריה של המשפט. לימים גם נפגשנו ואף התיידדנו.<sup>8</sup> בהמשך הפכו השלושה לחוקרים מובילים בתחום ההיסטוריה של המשפט בישראל, וכבוד רב הוא לי שזכיתי להיות מושא של מאמר שכתבו יחדיו. המאמר סוקר את תרומתי להיסטוריה של המשפט הישראלי, והוא בנוי משלושה נדבכים: הראשון דן במאמרי "כשהפליאטיב רק מקלקל", שפורסם בכתב העת "זמנים" של בית הספר להיסטוריה באוניברסיטת תל אביב,<sup>9</sup> השני דן בעניין ירדור נגד ועדת הבחירות המרכזית<sup>10</sup> והשלישי דן בהיסטוריה של החינוך המשפטי בישראל ("רגעים אמריקאניים").<sup>11</sup> על מאמרי ב"זמנים" כבר כתבתי לעיל, ואוסיף רק זאת: הייתה בעיה מרכזית שחריס, לחובסקי ורוזין עמדו עליה בדבריהם – המאמר לא היה ולא התיימר להיות מחקר היסטורי של העמדות בעניין מעמד האישה בעת ההיא. מטרתו הייתה לנתח את השיח בנושא כפי שעלה מדברי הכנסת, והייתה סיבה להחלטה להתמקד בשיח הזה; בבוסטון, מסצ'וסטס הייתי מנותקת ממקורות מחקר ראשוניים בישראל, ואף לא עמד לרשותי זמן לחקור (זרטל דחקה שאזדרז ואשלח טיוטה בעוד אני טובעת בחובות ההוראה). גם לא היו לי עוזרי מחקר ישראלים שיכלו לסייע בנושא, ואילו לעוזרי המחקר האמריקנים שעמדו לרשותי לא היו הידע והגישה כדי לחקור את הנושא. גם אלה נתונים שחייבים להתחשב בהם במסגרת המחשבה על המרחב של המחקר ההיסטורי.

בטיטה מוקדמת שקיבלתי למאמר זה, ואשר לשמחתי שונתה בידי רון ואסף, הועלתה הביקורת שמאמרי בזמנים לוקה בחוסר ציטוטים. נשלחה אליי מגילת מקורות (שביני לביני קראתי לה "מגילת החטאים"), שמי שהרכיבו אותה, מן הסתם עוזרי מחקר, קבעו ש"שכחתי" לצטט (כך נכתב, מן הסתם חשבו שכך יגנו עליי מן הפשע של אי-ציטוט), וממנה השתמע שהיעדר הציטוטים פגם משמעותית במאמר. לזאת יש לי שתי תשובות: ראשית, ייתכן שהמקורות האלה התגלו ונאספו הרבה אחרי שפורסם המאמר ב"זמנים", כאשר המחקר ההיסטורי של המשפט תפס תאוצה ועומק (כלומר, אולי יש גם ממד אי-היסטורי בביקורת; מה שידוע היום לא בהכרח היה ידוע אז, אם כי ברור שהמקורות היו קיימים). גם לא עלה בדעתי שעל הציטוט יקום או יפול דבר. לתפיסתי, מקומה של סוגיית אי-הציטוט הוא בהערת שוליים ולא בגוף הביקורת, אלא אם כן הציטטה משנה את טיעונם של החוקרים. שנית, התייחסתי אל הדברי הכנסת בנושא כאל "מסמך עגול וסגור". רציתי לדלות מתוכם (ודוק: מתוך המסמך עצמו) את השיח של המחוקקים והמחוקקות בנושא מעמד האישה.

8 כאשר היא ביקשה לבלות כמה חודשי שבתון בארצות הברית לא היה קשה לשכנע את מרכז אלי ויזל באוניברסיטת בוסטון לשגר לה הזמנה. היא התארחת בביתי ונהנית מחברתה, מן הידע ומן התובנות שלה, ולמיטב זכרוני גם סייעתי לה בשלבים המוקדמים של הקריירה שלה. לימים ניטשו בינינו ויכוחים, לפעמים חריפים, בעיקר סביב הנושא של הפוליטיקה של הרגשות, והיום אני מבינה שהביקורת שלי הכאיבה לה. התנצלתי אז ואני מתנצלת שוב. צר לי שפגעתי.

9 להב "כשהפליאטיב רק מקלקל", לעיל ה"ש 5.

10 ע"ב 1/65 ירדור נ' יושב-ראש ועדת הבחירות המרכזית לכנסת השישית, פ"ד יט(3) 365 (1965) (להלן: עניין ירדור); פנינה להב ישראל במשפט: שמעון אגרנט והמאה הצינונית - 251-243 (1999) (להלן: להב ישראל במשפט).

11 Pnina Lahav, *American Moment[s]: When, How, and Why Did Israeli Law Faculties Come to Resemble Elite U.S. Law Schools?* 10 THEORETICAL INQ. L. 653 (2009)

חשוב להדגיש שוב את מטרת המאמר: להציג ניתוח ביקורתי של השיח שהתפתח בכנסת בעניין מעמד האישה. השיח הזה מתועד בדברי הכנסת עצמם, והם המסמך שעליו נשענתי ושממנו ציטטתי. התעניינתי פחות בממד הארכאולוגי של מסמכים שעמדו או שהיו צריכים לעמוד לפני חברי הכנסת בעת הדיון. ועוד הערה מתודולוגית שבעיניי היא עקרונית: מי שנתלה ברשימה של מקורות (הנה לכם דוגמה לפוזיטיביזם "טהור") וטוען שכשלתי כי לא ציטטתי די, חייב או חייבת גם להאיר את עיני הקוראים מה נפקות יש לאותם הציטוטים; סתם לטעון ש"לא ציטטה" יכול להיות טיעון קביל כשבודקים עבודה סמינריונית או אם מנסים לחבל בקידומו של חוקר צעיר (ואל תטעו, בעיניי אף פעם לא לגיטימי לחבל בקידומו של חוקר צעיר או מבוגר; ההחלטה חייבת להתבסס על איכות העבודה), אבל זה איננו טיעון משכנע כאשר מהות המאמר היא דיון ביקורתי על שיח. ראוי היה למרכיבי המגילה להוסיף דיון מהותי וענייני שינסה להבהיר כיצד היה הניתוח של אותו השיח תופס כיוון אחר ומעלה בהכרח מסקנות אחרות אילו עמדו הציטוטים לרשותי. וגם, אולי יהיו מבקרים שיתפלאו לשמוע שציטוט כשלעצמו לא בהכרח מעלה את ערכה המהותי של העבודה וגם היעדרו לא בהכרח מפחית מתרומתה. כך לפחות מקובל בסביבת החוקרים והחוקרות שבחברתם אני עובדת, וכך אגב מלמדים משפטים בפקולטות המובילות בתחום. השאלה איננה כמה פסקי דין תצטטי, אלא איך את מנתחת את הבעיות המשפטיות של הסוגיה שעליה את כותבת. פרופסור עדית זרטל, שקיבלה את המאמר לפרסום, לא דרשה ציטוטים, ואף היא היסטוריונית מנוסה ומודעת לדרישות המתודולוגיות של המקצוע. נראה שגם היא סברה שבניתוח כזה של "שיח" אין צורך באיסוף של כל המקורות המסתתרים או שעלולים להסתתר מאחורי הדיונים.

עם זאת עליי להדגיש, שלרגע קט לא עלה בדעתי שאני כותבת טקסט שייכנס לקנון, ושיהיו רבים שיתרשמו ממנו ואפילו ילמדו אותו כמו שמלמדת אותו ידידתי ליאורה בילסקי. הערכתי שהמאמר יצנח כזלזל, כפי שעלה בגורלו של מאמרי הקודם על מעמד האישה (באנגלית). בילסקי ולוסטיג שלו גם את המאמר על ה"מיתוס" מערימות המאמרים שנידונו לגניזה, והן מאירות אותו במאמרן.<sup>12</sup>

לעניין מאמרי על החינוך המשפטי בישראל וההשפעות שהשפיעה עליו ארצות הברית – את המאמר הזה כתבתי במסגרת השנה שביליתי באוניברסיטה העברית בירושלים יחד עם קבוצת חוקרים נהדרת שהובילו רון חריס ואסף לחובסקי. דרישת המכון ללימודים מתקדמים אשר אירח אותנו הייתה שנתמקד בשתלים משפטיים – כיצד רעיונות מסוימים עוברים ממערכת משפט אחת למערכת אחרת. עלה בדעתי הרעיון שיהיה מעניין להתחקות אחר ההשפעות האמריקניות על החינוך המשפטי הישראלי.

בעוד שכאשר אני למדתי משפטים בירושלים (בין השנים 1965 ל-1969) הייתה בפקולטה השפעה אירופית-אנגלית (לבונטין, וייסמן), רומנית (פלר) או איטלקית (טדסקי, פרוקצ'יה), הרי בשנים הבאות החלו להשתלב בפקולטות למשפטים מורים בוגרי בתי ספר אמריקניים. הייתי גם עדה לביקורים תכופים (פחות או יותר) של פרופסורים שהגיעו מארצות הברית, יהודים בעיקר, שהעניין המקצועי-משפטי שלהם התערבב עם ההערכה שהחלו לפתח למדינה הצעירה ולצה"ל עטור התהילה (הימים היו ימי הניצחון המשכר במלחמת ששת הימים). גם

12 להב "מיתוס ומציאות", לעיל ה"ש 6.

המרצים בפקולטות למשפטים, בייחוד בפקולטות המובילות בתחום, נהנו ואף עודדו את הביקורים האלה, ואחת התוצאות הייתה התקרבות אינטלקטואלית של החוקרים מהארץ ומארצות הברית. בהדרגה עבר מחקר המשפט הישראלי מרגש על התרבות המשפטית האנגלית לתרבות המשפטית של ארצות הברית, ואת התהליך הזה ניסיתי לתעד באותו המאמר.

כאשר הצגתי את המאמר בסדנה של הקבוצה במכון, באה פרופסור סיליה פסברג מן האוניברסיטה העברית וערערה על הממצאים שלי, בטענה שתמיד הייתה בפקולטה למשפטים בירושלים פעילות בינתחומית, לא-פורמליסטית. עד היום אינני יודעת אם היה כאן ניסיון "להציל את כבוד... הפקולטה" ולהראות שבעצם הייתה בה גם הייתה גישה בינתחומית, או שאני טעיתי ממש ואכן היו תבלינים בינתחומיים, אלא שאני כתלמידה בפקולטה לא זכיתי לטעום מהם, ואם טעמתי – הם לא התנחלו בתודעתי. כך או כך, הפקולטה למשפטים שעיצבה את תפיסתי המשפטית ושאותה אני זוכרת טרם הגעתי לאוניברסיטת ייל הייתה פורמליסטית. אולי היו יוצאים מן הכלל, אך הגישה הכללית הרגישה דוקטרינה וצידדה בתפיסה שעניינים לבר-משפטיים אינם רלוונטיים.

אני זוכרת במדויק רגע מכונן, שבו נכנס המרצה הצעיר אהרן ברק לכיתה – הוא לימד דיני נזיקין – והסביר שאין מקום למידור מקצועות המשפט, אלא ראוי להרשות להם להתערבב זה בזה ולחקור את ההקשרים שבין המקצועות השונים. אני זוכרת את ההרצאה הזו כאילו ניתנה הבוקר. הוא עמד על הבמה, התיימר לפתוח מגירות דמיוניות, והכריז שהמשפט איננו שידה ובה מגירות ואין לצפות ממשפטן שפותח את מגירת הנזיקין שיתעלם מן המגירה של דיני החוזים, כי "איננה רלוונטית" וגו'. הרעיון שמותר וצריך להפיל את החומות שבין המקצועות, לצאת מן הגטו של מקצועות שונים, קנה את לב הכיתה. הבנו שפה מוצגת גישה רעננה, שתשפוך אור על תופעות שאפילו לא ידענו על קיומן, והסקרנות הוצתה. זה היה הרגע הראשון בתודעה המקצועית שלי, והוא שמור בזיכרוני בכיורר (לימים גם למדתי שהמטפורה של השידה ובה מגירות-מגירות הייתה פופולרית מאוד בקרב מבקרי הפורמליזם). אחרי שהגעתי לייל נמלאתי התלהבות לרעיונות של אנשי המשפט והחברה (כפי שמתארות זאת בילסקי ולוסטיג במאמרו). כמוכן, כל זיכרון מתעתע, גם שלי וגם של אחרים; אבל אני שואלת את עצמי – אילו קיבלתי בירושלים רקע בינתחומי או לא-פורמליסטי, הייתכן שהייתי חושבת שייל שונה כל כך בכך שהיא מבשרת גישה אחרת? הייתכן שספרו של מני מאוטנר – גם הוא בוגר הפקולטה למשפטים בייל – על הפורמליזם ועל עליית הערכים היה מתקבל בארץ כהארה חדשה וחדשנית אילו כל זה היה ידוע ומוכן מאלין?<sup>13</sup> וגם, האם אפשר שהדגש על כתיבת הקומנטר כפסגת ההישג המקצועי (וגם הדרך הנאותה לקידום), כפי שהיה מקובל בשנות השישים והשבעים של המאה שעברה, ייהלך יד ביד עם פעילות אינטלקטואלית בינתחומית? ובכלל, כדאי לחקור מתי נכנס המונח "בינתחומי" לאקדמיה המשפטית ומה היה המצב לפניו.

13 מנחם מאוטנר ירידת הפורמליזם ועליית הערכים במשפט הישראלי (1993); באגרנט התאהבתי במיוחד בגלל גישתו האנטי-פורמליסטית, כפי שניסיתי לתעד בספרי להב ישראל במשפט, לעיל ה"ש 10, בעמ' 300-302, וגם במאמרי פנינה להב "קווים להשקפת עולמו המשפטית של השופט אגרנט" גבורות לשמעון אגרנט 9 (אהרן ברק ואח' עורכים, 1986).

### ג. עניין ירדור נ' ועדת הבחירות המרכזית: דוד קרצמר, רון חריס וחסן ג'בארין<sup>14</sup>

שלושה חוקרים בעלי שם מתייחסים לניתוח שהצעתי לפסק הדין בעניין ירדור בביוגרפיה שכתבתי על נשיא בית המשפט העליון, השופט שמעון אגרנט. אשיב לכל אחד מהם. ידע דוד קרצמר, או דייב, כפי שרובנו קוראים לו, אשר היה מתרגל בדיני נזיקין באותו השיעור שלימד ברק ושיפירתי עליו לעיל, שהשיעורים שלו חרותים בזיכרוני כדוגמה המופתית ביותר למצוינות. דייב היה מורה מעולה ולימים גם ידיד קרוב ונאמן. הייתה לו היכולת, שכל מורה הייתה רוצה להתברך בה, לבקר מאמרים וטיוטות של מאמרים בחריפות מושחתת ודקה מן הדקיקה משל היה מנתח מוח. תמיד הערצתי את הסגולות האלה שלו, ואני שואלת את עצמי אם גם אמרתי לו את הדברים בצורה הבהירה שהיה רצוי שייאמרו. אני חוזרת עליהם עכשיו. דייב היה לצידי גם כקולגה בירושלים כאשר התחלתי את דרכי, ועזרתו ועידודו בנו את הביטחון העצמי שלי כאשר כתבתי את מאמרי הראשונים. עבודתנו המשותפת על הצעת החוק לזכויות האזרח ועל הדוח שיצא מידי המכון למחקרי חקיקה בירושלים וניתח את אותה הצעה (רוח פורמליסטי לעילא) הייתה מן היפות בחוויות שהיו לי כחוקרת צעירה. תמיד אני חושבת על ההפסד הגדול שלי בכך שלא הסתייע לי להמשיך ולעבוד עימו. היה לנו עניין משותף בנושאים רבים, ובראש ובראשונה בזכויות האזרח בישראל. העובדה ששיתוף הפעולה הזה נקטע באיכו עדיין כואבת. הייתה זו החמצה של ממש. במאמרו מנתח דייב בברק האופייני והמוכר את פסק הדין, ובעיקר מתמקד בשאלה מדוע קרא הנשיא אגרנט לפסק הדין של השופט כהן "אמיץ". הניתוח שהוא מציע מלוטש ועמוס תובנות. אוסיף רק שבשיחות עימי אהב אגרנט לצטט את פלסטאף של שייקספיר "caution is the better part of valor", כלומר, הזהירות היא החלק הארי של אומץ הלב. אגרנט ביקש להיות זהיר, ואפשר להניח שזהירות זו דחפה אותו לצדד בידידו הוותיק השופט משה לנדוי (יושב ראש ועדת הבחירות) ולפסול את הרשימה. בד בבד, אותה הזהירות גם הביאה אותו לראות את פסק דינו של כהן כ"אמיץ".<sup>15</sup>

במאמרו "קול העם של אגרנט! קולו של איזה עם?", מציע חסן ג'בארין להבין את גישתו של שמעון אגרנט ברוח משנתו החוקתית של הפילוסוף הגרמני בתקופת הרייך השלישי, קרל שמיט.<sup>16</sup> החל בעניין קול העם שבו עמדה לדיון שאלת חוקיותו של צו הסגירה נגד העיתון "אל-איתחאד" וכלה בעניין ירדור, אומר ג'בארין, אגרנט מעמיד את הערבי הישראלי כאויב של מדינת ישראל.<sup>17</sup> על כן היה מתבקש וקל לאגרנט לקבל את גישת הממשלה שראוי

14 אומנם לעיל התייחסתי למאמר שכתבו חריס, לחובסקי ורוזין כאל יחידה אחת, אבל ידוע לי שאת החלק על עניין ירדור כתב רון חריס, שהתעמק בעניין זה ואף פרסם מחקרים חשובים בנושא. לכן אני מייחסת את הדיון בעניין ירדור לחריס בלבד.

15 דוד קרצמר "פרשת ירדור: פסק דינו 'האמיץ' של השופט חיים כהן ופסק דינו 'הציוני' של הנשיא אגרנט" עיוני משפט מד 607 (2021).

16 חסן ג'בארין "קול העם של אגרנט! קולו של איזה עם?" עיוני משפט מד 627 (2021).

17 בג"ץ 73/53 חברת "קול העם" בע"מ נ' שר הפנים, פ"ד ז 871 (1953) (להלן: עניין קול העם); עניין ירדור, לעיל ה"ש 10.

להשתמש באמצעים שמקנה החוק, לדון בנפרד בתוכן של העיתון בערבית או לפסול את תנועת אל-אירד מלהציג את מועמדותה בבחירות לכנסת. יש משהו מטריד בתזה הזו באשר היא בינארית, משרטטת גבולות נוקשים בין ערבי ליהודי (שניהם ישראלים) ואינה טומנת בחובה זרעי פיוס, הבראה או שינוי. אך תחילה אספר איך הכרתי את ג'בארין.

לפני יותר משני עשורים הרמתי את הטלפון במשרדי באוניברסיטת בוסטון ושמעתי את קולו של אדם שלא הכרתי, אשר אמר שהוא לומד ב־American University ושאל אם נוכל להיפגש במהלך ביקורו בבוסטון. אני עדיין זוכרת את פגישתנו הראשונה בתחנת הרכבת של ה־B LINE מחוץ לקמפוס של האוניברסיטה שלי. ג'בארין היה ועודנו אדם פתוח וסקרן, הוא שאל אותי שאלות רבות על דברים שכתבתי, וגם אתגר את תפיסותי והעמיק בנושאים שעלו במהלך השיחה. זו הייתה שיחה ארוכה, שכן נפרסה לפנינו מגילה מרתקת ורבת־אנפין, אשר בעצם קיומה הצביעה על הפוטנציאל ועל החשיבות הטמונים בדו־שיח יהודי־ערבי. התיידדנו ושמרנו על קשר. שמחתי לראות שג'בארין מייסד את ארגון עדאלה ופותח בפעילות ברוכה של החלת עקרונות יסוד של טון החוק על פעילות הממשלה כלפי ערביי ישראל. כיוון שיש בי גם מן האמריקני, ראיתי בקלות את הקשר שבין פעילותו של עדאלה לבין הארגון לקידום זכויות השחורים בארצות הברית (ה־NAACP), ומאו ועד היום אני עוקבת באהדה ובהערכה אחר הצעדים האמיצים שעדאלה נוקט כדי לקדם את התרבות הדמוקרטית בישראל.

התאוריה של קרל שמיט מערערת לדעתי את אבן הראשה של הבניין שאותו שוקדים להקים עדאלה וג'בארין בראשו. אינני מומחית לתאוריות של קרל שמיט, אבל התחלחלתי מן ההישענות על דבריו. ראשית, היכרותי את אגרנט (ביליתי הרבה שעות שיחה בחברתו כאשר חקרתי את הביוגרפיה שלו) אינה מאששת תפיסה של אויב מול ידיר. אומנם לא ראיתי אצל אגרנט תפיסה דומה לזו של מיכל כהן־זמורה או אפילו של השופט חיים כהן (כפי שמתואר בהמשך הדברים), אבל גם לא ראיתי דחייה, הנמכה או הצבת הערכי הישראלי במעמד של "אחר" או אויב. דיברתי על הנושא עם ידידתי פרופסור אוטה פרפרט, ראש המכון על שם מקס פלאנק להיסטוריה של הרגשות בברלין ומומחית בנושא. היא יעצה לי לבחון היטב את המונחים שבהם השתמש שמיט. "אויב", על פי שמיט, הוא מי שקם להורגך (או שלפחות את משוכנעת שהנה הוא בא להורגך, באנגלית "enemy" ובגרמנית "Feind"), ואילו "מתנגד" או "יריב" (באנגלית "opponent" או בגרמנית "Gegner") הוא מי שהולך בדרך השיח, שמוכן ל"בירור פוליטי רציני";<sup>18</sup> מטרתו היא לשכנע את הצד השני להיכנס לדיון ולשקול מחדש את עמדתו, כאשר אלמנט השכנוע הוא מהותי ועקרוני. שאלת האמצעים שראוי לנקוט כדי להשיג (לקדש?) את המטרה של הישרדות היא שונה בשני המקרים. מן האויבים מצפים שינקטו כל אמצעי כדי להביס את היריב. המתנגדים, לעומת זה, בוררים את האמצעים הראויים לשימוש. דרכי הנועם והדיפלומטיה, השיג והשיח הדמוקרטי הם האמצעים המועדפים עליהם. ההבחנה הזו מעמידה את הרעיון של חופש הביטוי ושל העובדה שישראל היא "מדינה שוחרת חופש" במרכז הדיון.<sup>19</sup> האם אנשי אל-אירד התכוונו או חתרו לשיג ושיח? להעלות את כאבם ואת מצוקותיהם בפני הציבור הישראלי

18 להב ישראל במשפט, לעיל ה"ש 10, בעמ' 884.

19 עניין קול העם, לעיל ה"ש 17, בעמ' 884.

או בפני הקהילייה הבינלאומית? האם האמצעים שהם רצו לנקוט היו בראש ובראשונה אמצעים של ליבוץ הסוגיות, של שכנוע של הצד השני? ובהקשר זה – האם היה מותר להם לטעון שישאל כל "מדינת כל אזרחיה" או אפילו מדינה דו־לאומית (עניין שרק שנות דור לפני כן עמד על הפרק כאשר ניטש הוויכוח על תוכניות החלוקה) הוא הפתרון הראוי? או שחובה עלינו להניח שכל מה שאמרו היה מן הפה ולחוזן, ובסתר ליבם חרשו רע, התכוונו וחתרו להפיל את מוסדות המדינה?

אם נקבל את התאוריה של קרל שמיט, אנחנו גוזרים על עצמנו יריבות של נצח; נדבקים ל"אני מאמין" שנשען על הציר שהיחסים בין היהודים לערבים במדינת ישראל היו, ותמיד יהיו, יחסים של ידיד מול אויב. נראה לי שטעות קשה היא להחיל את התאוריה הזו על החברה בישראל, באשר זו תאוריה ששוללת שינוי ובולמת הליך אפשרי של שיפור היחסים ושל קבלת האחר. אני גם מאמינה שאילו קרא אגרנט את הניתוח של ג'בארין, הוא היה מסתייג מפרשנות זו ומתנער מן הטענה שלכך התכוון.

שני עיתונים, עברי וערבי: נכון הדבר שאגרנט דן לחוד במאמר בעיתון "קול העם" ולחוד במאמר בערבית בעיתון "אל-איתחאד". אפשר לראות את ההחלטה הזו לא כהחלטה הפותחת פתח למסלולי הפרדה והמבוססת על אפרטהייד כטענתו של ג'בארין,<sup>20</sup> אלא להפך: אגרנט נהג בשני העיתונים כשוים. שניהם נמדדו לאור אותה דוקטרינה, ושניהם היו ראויים בעיניו להגנה, מן הטעם ששניהם תפקדו כאקלים דמוקרטי הדורש הגנה על ביטוי, אפילו הוא חריף ומתסכל. הנה אגרנט: "כל אחד משני הצווים (נגד העיתון העברי ונגד העיתון הערבי)... עומד על יסוד רעוע".<sup>21</sup> ודוק: "כל אחד משני הצווים" – גם זה המכוון לעיתון בעברית וגם זה המכוון לעיתון בערבית.

מן הדיון בפסק הדין נראה בכירור שמנכ"ל משרד הפנים, מר מויאל, והיועץ המשפטי לממשלה, עורך הדין חיים כהן, ראו את דברי "אל-איתחאד" כחמורים יותר מאלה שנאמרו בעיתון "קול העם" (ועולים כדי הטפה, הסתה), ועל כן תמכו במשנה מרץ בהחלטה להוציא צו סגירה נגד "אל-איתחאד". ראוי להתעכב על הפרטים שהציג מנכ"ל משרד הפנים ושמודגשים בידי אגרנט, וגם לשאול איך אגרנט מתייחס להבחנות שהממשלה מציגה. אגרנט מצטט את מר מויאל, שאמר כי המאמר ב"אל-איתחאד" נכתב בצורה חריפה ורגשנית. האם יש כאן הנחות סמויות שמיועדות ל"מביני דבר"? אפשר להרהר שמא מר מויאל רומז שיש לנו פה עניין עם ערבים, בני אדם שהם רגשניים יותר, ביקורתיים פחות מיהודים ועל כן עלולים בקלות יחסית להיגרר לאלימות.

יותר מארבעים שנה לאחר שנכתבו הדברים יצא סמואל הנטינגטון, איש מדעי המדינה בהרווארד, עם התזה שהעולם עומד בפני התנגשות של ציוויליזציות – מזרחית-מוסלמית ומערבית-נוצרית.<sup>22</sup> ספרו התניע שוב את המנוע הידוע של סטראוטיפים אתניים: המוסלמים (ערבים) רגשניים ואלימים יותר מאנשי המערב. איך מתמודד אגרנט עם התזה הזו, שבפסק הדין היא אומנם סמויה, אך מבצבצת מדברי היועץ המשפטי והמנכ"ל, תזה שנותבה גם

20 ג'בארין, לעיל ה"ש 16, בעמ' 644.

21 עניין קול העם, לעיל ה"ש 17, בעמ' 893.

22 SAMUEL P. HUNTINGTON, THE CLASH OF CIVILIZATIONS AND THE REMAKING OF WORLD ORDER (1996).

לעבר היחס הישראלי למזרחים?<sup>23</sup> הוא דוחה אותה שוב כמשוללת היגיון, וקובע כי אין סיבה ליחס לערבים (ערביי ישראל הפלסטינים) רגשנות יתר בעניינים פוליטיים: "אין יסוד הגיוני (ודוק) לטענה שהתוכן מסית או מטיף"; כלומר, לא העיתון נוקט עמדה חריפה ורגשנית, אלא דווקא היועץ המשפטי לממשלה, ה"מטיף" להשאת צו הסגרה על כנו, נוקט פרשנות חסרת היגיון.

אגרנט ממשיך באירוניה האופיינית לו, המראה כי יחסו לערבי וליהודי שווה, ולפיו גם היהודייה וגם הערבי יכולים להפעיל ואף מפעילים היגיון בריא כאשר הם קוראים את העיתון ומעכלים את המידע המובא בו: "האם באמת יוכל לעלות על דעתו של מאן דהוא, כי עקב קראם את הכתוב במאמר הנדון יקומו פעם 'ההמונים' וינקטו אמצעי אלימות או יסרכו למלא את חובתם החוקית להתייצב לשירות צבאי?".<sup>24</sup> השאלה היא כמובן רטורית. ברור לאגרנט שהתשובה היא שלילית. ה"המונים" הערבים שיקראו את הכתבה לא יגדרו לאלימות. הטיעון ועימו הסטראוטיפ משוללים כל היגיון. גם לערבים, כמו ליהודים, יש היגיון, והם יודעים להפעילו. ושימו לב שבניגוד לנרטיב הישראלי המקובל של המון ערבי המורכב מכנופיות ומטרתו פרעות, אגרנט שם את המילה "המונים" במירכאות, ובכך מאותת שיש כאן סטראוטיפ, לא מציאות, ומסתייג ממנו. אגרנט מעמיד את שני העיתונים על אדני השוויון גם כאשר הוא מפרש את הכתבה בעיתון "קול העם" כעטופה ב"לבוש מילולי, חריף רגשני ומעליב".<sup>25</sup> כלומר, הרגשנות איננה רק מנת חלקם של הערבים או של בני המזרח; גם ליהודים האשכנזים (המערביים כביכול) יכולה להיות נטייה לרגשנות מילולית. לסיכום, עיון מדוקדק בפסק הדין איננו מראה שאגרנט ניתב את שני העיתונים למסלולים שונים. הוא יצא מנקודת הנחה שהשניים שווים, ואף יצא מגדרו ודחה את הסטראוטיפ שניסה נציג המדינה להעלות – של הערבי הרגשן, המטיף והמסית, בניגוד ליהודי השקול והמונע מכוח ההיגיון. במאמרם "פנינה להב: בין שני עולמות", מתייחסים חריס, לחובסקי ורוזין לגישתי בעניין ירדור, וכותבים כך:

בעקבות פרסום מחקרה של להב עולות בגיליון זה – ויועלו בוודאי גם בעתיד – נקודות מבט נוספות. גישה אפשרית נוספת לחקר ההיסטוריה של פסק הדין בעניין ירדור היא להתמקד לא בשופטים שנתנו את פסק הדין ובשינויים שהם עברו במהלך הזמן, אלא בשאלה כיצד נטוע פסק הדין בתוך ההקשר התקופתי הרחב בנקודת הזמן הספציפית שבה הוא ניתן. בהקשר זה אפשר לנסות להבין את נשוא פסק הדין – תנועת אל-ארד – דרך בחינת צמיחתה של תנועה זו בתוך המרחב של הפוליטיקה של המיעוט הערבי בישראל ושל המזרח התיכון הערבי בכללו. גישה אלטרנטיבית זו מראה את הכוח העצום שהיה לעליית התנועה הנאצריסטית הפן-ערבית – שהחלה במצרים ועברה כאש בשדה קוצים במזרח התיכון בכללו – בעיצוב האידאולוגיה של אל-ארד והמצע של הרשימה הסוציאליסטית. כאשר קוראים את המצע ואת ההתבטאויות של חברי הרשימה

23 ראו ריאיון שפורסם עם ד"ר זאב לרר לאחרונה בעיתון "הארץ": עמוס הראל "האשכנזים עם קב"א 51. המזרחים שתי נקודות פחות. כך שימש כלי מיון לאפליה בצה"ל" הארץ (17.3.2021). <https://www.haaretz.co.il/magazine/premium.HIGHLIGHT-MAGAZINE-1.9625527>

24 עניין קול העם, לעיל ה"ש 17, בעמ' 897.

25 שם, בעמ' 895.

על רקע זה, עולה הבנה אחרת של מטרת התנועה מאשר זו המשתמעת מתוך פסק הדין או מתוך הצרכים המנהיגותיים של אגרנט. האפשרות שתנועת אל-ארד אכן ייחלה לכך שמדינה פן-ערבית בהנהגת נאצר תבלע לתוכה את מדינת ישראל נראית מתבקשת. האם חשבה תנועת אל-ארד לקדם מטרה זו בצורה מעשית באמצעים אלימים או באמצעים פוליטיים? קשה לקבוע זאת. האם קרא אגרנט בצורה מלאה את המציאות המזרח-תיכונית של תקופתו, את מאזן הכוחות הצבאי ואת כוונותיה של תנועת אל-ארד? גם זאת קשה לקבוע, אך מעניין לבחון את הסוגיה גם מזווית זו.<sup>26</sup>

חריס, לחובסקי ורוזין מתבטאים בזהירות המתבקשת מחוקרים רציניים. הם מאשרים שקשה לקבוע כיצד חישוב אנשי אל-ארד לפעול (לפעול, כמובחן מליחל ולחשוב). בעדינות (אופיינית) הם מציעים, ש"אפשר לנסות ולהבין את... תנועת אל-ארד... דרך בחינת צמיחתה של תנועה זו בתוך המרחב של הפוליטיקה של המיעוט הערבי בישראל, ושל המזרח התיכון הערבי בכלל".<sup>27</sup> מובן שיש הרבה ממש בדבריהם. היסטוריה של המשפט, אפילו היא היסטוריה של פסק דין, חייבת לחפש הסברים בתנאים החברתיים והפוליטיים הרחבים הסובבים את עובדות פסק הדין. את זאת עשה רון חריס בספרו המצוין על השנים המעצבות, 1977-1948, של המשפט הישראלי.<sup>28</sup> ייתכן שבאותו הזמן שבו כתבתי טרם היו עבודות מחקר אמידות בנושא. כיוון שכתבתי ביוגרפיה וניסיתי להתמקד בשמעון אגרנט, השתדלתי להראות את השתלשלות העניינים מנקודת מבטו ובמסגרת זו גם לתאר את השתלשלות פסקי הדין בעניין אל-ארד. לו עמדה לרשותי תרומתו של רון חריס בעניין – מובן שהייתי נשענת עליה ומציגה תמונה עשירה וכוללת יותר. עניין שלכד את תשומת ליבי בצורה שבה הציגו חריס, לחובסקי ורוזין את הדינמיקה החברתית והפוליטית של תנועת אל-ארד נוגע ל"כוח העצום שהיה לעליית התנועה הנאצריסטית הפן-ערבית – שהחלה במצרים ועברה כאש בשדה קוצים במזרח התיכון".<sup>29</sup> התנועה הפן-ערבית בלי ספק השפיעה על אנשי אל-ארד כפי שתנועות הלאומנות באירופה השפיעו על מייסדי הציונות ותומכיה. "עברה כאש בשדה קוצים?" על זה יש לי שתי הערות, שיתקשרו בהמשך הדברים עם היחס הנפוץ לתנועות פוליטיות של ערביי ישראל וגם עם מאמרו של חסן ג'בארין בכרך זה.

ההערות האלה נטועות בתחום נוסף שהקדשתי לו הרבה זמן ומאמץ – חופש הביטוי. אני מאמינה שהייתי הראשונה שפיתחה את הנושא של חופש הביטוי בארץ. זה היה נושא עבודת הדוקטורט שלי בייל בהנחייתו של פרופסור תומס אמרסון ועל הפסיקה הישראלית בתחום עברתי בתחילת עבודתי כמרצה.<sup>30</sup> מי שמצוי בפסיקה בעניין חופש הביטוי מכיר את תפקידה של האש ברטוריקה של בית המשפט העליון של ארצות הברית בנושא. יש כאש אור וחום, אך היא גם גורם מפחיד ומאיים. כשהיא "יוצאת" קשה לכלוא אותה, והיא

26 חריס, לחובסקי ורוזין, לעיל ה"ש 7, בעמ' 554-555.

27 שם, בעמ' 554.

28 רון חריס המשפט הישראלי – השנים המעצבות: 1977-1948 (2014) 170-113 (להלן: חריס השנים המעצבות).

29 חריס, לחובסקי ורוזין, לעיל ה"ש 7, בעמ' 554.

30 ראו: פנינה להב "חופש הביטוי בפסיקת בית המשפט העליון" משפטים ז 375, 377-378 (1976) (להלן: להב "חופש הביטוי").



עלולה לכלות את הבית. אמרתו הידועה של השופט הולמס, שהזעקה "אש" באולם מלא צופים עלולה להיות מסוכנת (בתנאי שנוצרת נהירה המונית החוצה) עד כדי כך שהיא מצדיקה הפללה, צוטטה רבות. וגם ידוע שבאזור ניו אינגלנד, שבו הבתים עשויים עץ (ולא אבן ובטון), היה פחד ממשי מאש ומשריפות. מוכרת גם הצהרתו של השופט סנפורד בפסק הדין בעניין *Gitlow v. New York*: "ניצוץ מהפכני אחד עלול להצית גחלת שתלחש זמן מה לפני שתתלקח ותתפשט לדליקה הרסנית".<sup>31</sup> לא לשווא השתמשו שופטים אלה במטפורה של האש. מן האש היה צריך להיזהר, ולעיתים כל אמצעי הזהירות מוצדקים. האפשרות שתצא אש מעוררת פחד קמאי בלב, ועלולה להתחלף באמונה שאמצעים של דיכוי צודקים ומצדיקים. הוא הדין בשימוש במונח "שדה קוצים". מי הקוצים בשדה שחובה להיזהר מהם פן יעלו באש ויסכנו את המפעל הלאומי? הייתכן שאלה הפלסטינים ערביי ישראל? חריס, לחובסקי ורוזין כותבים על האפשרות "המתבקשת" שתנועת אל-ארד "ייחלה" להיבלע במדינה פן-ערבית בהנהגתו של נאצר. אפשר לערער על ההנחה הזו, אבל הבה נניח שהיא נכונה, שלהיבלעות כזו בדיוק ייחלה התנועה. אלא שברשימה הסוציאליסטית שהרכיב ירדור, עורך הדין ואיש הלח"י הוותיק, היו גם יהודים. האם סביר להניח שהם היו נותנים את ידם לחתירה של ממש תחת אושיות המדינה, במובחן מהתקרבות יהודית-ערבית? זאת ועוד, הרי ידוע משרשרת פסקי הדין בעניין אל-ארד אשר קדמו לפרשת ירדור, שגורמים ביטחוניים פיקחו באופן הדוק ומתמיד על פעילות התנועה (ואף הציעו לשופטים לחלוק עימם את ממצאיהם בתנאי שתישמר הסודיות). מדוע לדחות את האפשרות שארגון, שממילא נתון במעקב צמוד, לפחות חשדני וייתכן גם עוין, ייזהר וימנע מלנקוט אמצעים אלימים? מדוע לא לחשוב על האפשרות שעורך הדין ירדור היה מסכל – או לפחות מנסה לסכל – צעדים שכאלה? (ואני מהרהרת, שמא נתקל אגרנט במר ירדור עוד כאשר כתב את הרוח על רצח הרוזן ברנדוט בתחילת שנות החמישים, ובשנת 1965 אמר לעצמו – הנה אדם שבעבר האמין שרק אלימות (רצח ברנדוט) תפתור את הסכסוך, ועם השנים התרכך ואימץ מאבק בדרכי שלום).

בספרו "השנים המעצבות" (שנכתב שנים רבות אחרי שכתבתי אני על הנושא), מנתח רון חריס היטב את המלכי התנועה, ומראה שבמנהיגות אל-ארד היו אנשים שהדגישו את ההליך המשפטי.<sup>32</sup> הם חתרו לעגן את מאבקם במסגרת המותר והחוקי ולהפנות זרקור למדיניות שלטונית שפעלה, לפעמים לפנים משורת הדין, כדי לסכל את מאבקם.<sup>33</sup> חשוב להתעכב על האלמנטים האלה ולשאול אם טמונה בהם תקווה. נראה לי שכן. הפרשנות גם נוגעת לשאלות של מתודולוגיה במחקר ההיסטורי. האם תפקידה של ההיסטוריונית רק לתאר ולעבד את מה שקרה, או שמותר לה ולו – להם – גם להרהר בשאלה של "מה היה אילו"? עם השנים הצטרפתי למחנה האחרון, משתדלת תמיד להשאיר מקום למציאות חלופית – Counter Factuals. ובכן, האם אפשר להרהר בהיפותזה, שגם חריס מסכים לה, שאילו הניחו לאנשי אל-ארד להתמודד במערכת הבחירות ואילו נכנסו

31 *Gitlow v. New York*, 268 U.S. 652, 669 (1925) (התרגום שלי – פ' ל').

32 חריס השנים המעצבות, לעיל ה"ש 28, שם.

33 אפשר גם להרהר בשאלה מי רצה לחסל את מי: אל-ארד את מדינת ישראל או השופטים את תנועת אל-ארד?

לכנסת, הם היו מפנימים את דרכי הפעולה של הכנסת, מתרשמים מן הרצינות שבה ועדות שונות דנות בנושאים חשובים, פוגשים (במזנון הכנסת) מקבלי החלטות מנוסים וידועי שם המוכנים להקשיב למצוקותיהם ולמאוייהם, ומגיעים למסקנה שבמקום לשחק באש עדיף לשחק במילים – לנהל משא ומתן ולנסות לשפר את מעמדם של הבוחרים שלהם בדרך הפוליטיקה, ולא בדרך הלחימה?

זאת ועוד, מלחמת 1948 הייתה מלחמה אכזרית ועקובה מדם, והיה בה אלמנט מכריע של חשש מהכחדה. המנצח הוא ששרד וזכה במדינה ריבונית. הפלסטינים הובסו במלחמה ההיא, וכידוע – התבוסה מרה כלענה וקשה עד מאוד לעיכול. בנסיבות האלה, האם רצוי להתמקד בשאלה למה מייחלים המובסים (כפי שעשו לנדוי ואגרנט), או דווקא לשאול איך נניע את ערביי ישראל להבין שיש לנו כוונות טובות, שברוח הכרזת העצמאות אנו שואפים להושיט יד ולהתפייס? יש בהיסטוריה אלמנט שהוא גמיש, זורם ונתון לשינוי. האם אפשר שהם ישתנו? שאנחנו נשתנה? האם ההיסטוריונית חייבת לשאול את עצמה כיצד משפיע הניתוח שלה על העתיד? האם היא נועלת דלתות או פותחת חרכים לליבוץ חוזר? או שחובתה לסווג שאלות אלה כ"לא-רלוונטיות" ולהתרכז רק במה שהיה, כלומר בעובדות הכתובות עלי מסמך (או "מוסמכות", כפי שאוהבים ההיסטוריונים לומר)?

אם נחזור לעניין ירדור ולניתוחו המבריק של דייב קרצמר, נוכל לדמיין ויכוח בין השופט לנדוי לשופט כהן. שניהם פטריוטים אוהבי ישראל, שניהם מכירים היטב את אנשי השב"כ ואת הרשת שהשב"כ פורס במטרה להגן על ביטחון המדינה. האחד מצדד בהמשך הדיכוי (נוקט את עמדת ה"אין ברירה"), האחר מבקש לפתוח שער לשינוי: משמע – אולי אם יכהנו בכנסת ויראו שלפעמים הם יכולים להשפיע, אולי יתחילו להתרצות.

מה עשוי היה להניע את השופט כהן לכתוב פסק דין כל כך אמיץ? פסק דין שבסופו של דבר הותיר חותם ברור על הפסיקה הישראלית? שוב אנו מגיעים לאפשרות ההיסטורית שאסור לזלזל בה, שאדם עשוי לשנות את דעתו. באותן השנים שבהן עלתה תנועת אל-ארד לכותרות והגיעה לבית המשפט העליון קרה משהו אישי מאוד לשופט כהן. הוא מצא חברה חדשה לחיים, שנסכה בו השראה ערכית והרעיפה אושר חדש על חייו, מיכל זמורה-כהן. היא נישאה לו (בארצות הברית, כי מיכל הייתה גרושה ובארץ כהן מנוע מלבוא בברית הנישואין עם גרושה), ולזוג היו חיי אהבה קרובים וטובים. סביר להניח שדיברו על נושאים רבים וגם מצאו הרבה מן המשותף. והנה דבריה של מיכל זמורה-כהן, אישה משכילה ורחבת אופקים, מוזיקאית מחוננת, צברית אוהבת ישראל וכתו של הנשיא הראשון של בית המשפט העליון, משה זמורה:

אין אני מתיימרת להימנות עם הוגיה של הציונות, מומחיה או מנהיגיה, אך אני מעיזה לחשוב שאין אני בת-חורין להותיר את המונופולין בידי הוגי הדעות... צריכה אני ליישב עם עצמי את יחסי כלפיה ולבוא עמה חשבון וזה חשבוני: שתי עמדות בו, של חובה ושל זכות. הזכות היא זכותנו, כיחידים וככלל, להיות חופשיים בארצנו שלנו. החובה היא מחויבותנו כלפי זולתנו, וקודם כל כלפי שכנינו, הפלסטינאים, להיות חופשיים בארצם שלהם... הייתכן שדבר שאתה דורש במפגיע ובצדק עבורך לא יהיה צודק וחיוני גם עבור זולתך? העולם נוהג להתעלם ממכלל כמעט טבעי זה... ומרפד אותו בתירוצים ובסיבות (חלקן אפילו צודקות) המצדיקות התנהגות זו. אך אני אינני מוכנה לקחת חלק במשחק מעוות

זה; אינני מוכנה לחסות בצלה המרענן של קורת גג המותירה את זולתי (לא כל שכן את שכני שמאז ומקדם) נע ונד, ללא פיסת קרקע מוכרת משלו. אי נכונות זו אינה נפגעת ואינה משתנה, אף אם שכני זה היה בחפץ לב נוטל קורת גג זו כולה לעצמו בלבד ומותר אותי חשופה כולי לקור ולשמש.<sup>34</sup>

האם אפשר שחיים כהן ניהל שיחות ארוכות עם האישה שאהב, שבהדרגה הושפע מעמדותיה והתחיל לאמץ את "החשבון" שהיא מציגה? שהגיע למסקנה שחוות דעתו של השופט לנדוי מציגה "משחק מעוות" שהגיע הזמן לחדול ממנו? בדבריי אלה אני גם מכוונת למתודולוגיה של השיח ההיסטורי, בייחוד כאשר ההיסטוריונים מתמודדים עם תופעות הניתנות לפרשנות רב-צדדית. האם מותר ואף רצוי שההיסטוריונית תטה את הכף ימינה או שמאלה, או שלפחות תרמוז לקוראים שיש פה כר למחשבה על "מה היה קורה אילו"? במסגרת של ניתוח כזה, וכאשר מהרהרים בחוות הדעת של חיים כהן ומולה בחוות הדעת של אגרנט, האם אפשר – ואפילו רצוי – לשאול מה עשה מנהיג דגול אחר בנסיבות דומות? ידוע שאגרנט העריץ את הנשיא לינקולן. מה אמר לינקולן, לפני כמאה שנה, עם סיום מלחמת האזרחים הנוראה (עוד נכבה שהדהדה במתקפה על הקונגרס ב-6 בינואר 2021) כאשר נבחר שנית לכהונת נשיא ארצות הברית? לינקולן אמר:

בלי זדון כלפי איש ומתוך רצון טוב כלפי כל אחד ... נעשה את כל מה שנדרש כדי להשיג שלום צודק בתוכנו ועם כל האומות.<sup>35</sup>

אולי ביקש השופט כהן לפרוץ דרך, בפסק דין המיעוט שלו, ולקדם את אותה נדיבות; אולי ביקש לשרר שצריך לעשות כל מאמץ, שכן טרם נעשה המאמץ המתאים כדי שהפחד הקמאי שאנו נושאים מאז חורבן בית שני לא ישתלט על המחשבה וישעתק את העבר. יכול היה אגרנט להיזכר בלינקולן, ולבחור דווקא בדבריו של "הנשיא המהולל" על הצורך בפיוס: "בלי זדון כלפי איש (המנצח והמובס) ומתוך רצון טוב כלפי כולם". אולי אלה היו השיקולים שהנחו את השופט כהן, אפילו לא ציטט את הנשיא לינקולן. בשנים האחרונות חנכה פרופסור אורית רוזין תחום חדש וחשוב ללימודי ההיסטוריה בישראל – ההיסטוריה של הרגשות. האם יש מקום ללמוד וללמד את הנושא של רגשותיו של המובס ולתהות על רגשותיה של המנצחת כלפי המובסת? מה הייתה הפוליטיקה של הרגשות בעשור הראשון והשני, שהבנתה את ההסבר של "אין ברירה" ושהטמיעה ברור הצעיר את הנטייה להתעלם מן הציבור הערבי-ישראלי, מן ההיסטוריה שלו, משיברון הלב שלו, ממצוקותיו? האם הבנה שכזו תועיל למנוע את אותה ההתלקחות בשדה הקוצים? ואם אכן, מה אז?

34 מיכל זמורה-כהן **רפרטואר אישי** 64 (1997).

35 במקור באנגלית: "With malice toward none; with charity for all; with firmness in the right, as God gives us to see the right, let us strive on to finish the work we are in; to bind up the nation's wounds; to care for him who shall have borne the battle, and for his widow, and his orphan — to do all which may achieve and cherish a just, and a STACEY BREDHOFF, **AMERICAN**; ראו: "lasting peace, among ourselves, and with all nations" (2001) ORIGINALS 52 (ההרגשה הוספה) (התרגום שלי – פ' ל').

חריס, לחובסקי ורוזין מציינים שאני מהלכת בין שני עולמות; ישראלי ואמריקני. נכון. לפיכך גם אשאל מה קרה בארצות הברית באותו הזמן שבו קבוצת אל-ארד – בתמיכת הרשימה הסוציאליסטית – התחילה לתכנן השתתפות בבחירות של 1965. ובכן, בארצות הברית היו אלה השנים הסוערות של התנועה לזכויות האזרח בהנהגת מרטין לותר קינג. על הפרק בערה (שוב אש) השאלה של שוויון גזעי, ורוב תושבי הדרום היו נחושים לדחוק כל מדיניות של שוויון גזעי (וגם תיבלו את העוינות ביותר מקמצוץ אנטישמיות, כי כאשר מדובר ב"אחר" הנטייה לראות ביהודים "אחרים" מזנקת מיד לראש הרשימה).<sup>36</sup> בראש המאבק עמד מרטין לותר קינג, ומולו טען מלקולם אקס שמשטר הנגוע בעליונות גזענית "מבין רק כוח".

את כל האלמנטים הללו ראינו גם בהיסטוריה הפוליטית של ישראל. בהנהגתו של מרטין לותר קינג ובעזרת תומכיו השחורים וקבוצות לבנות, לרבות מנהיגים יהודים בעלי השפעה ושם (והשוו למנהיגי הרשימה הסוציאליסטית בארץ), הצליחו האמריקנים-האפריקנים (ככינויים בארצות הברית היום) להגיע להישגים של ממש. האם ייתכן שדווקא המתרחש מעבר לימים, בעזרת התנועה לזכויות האזרח בארצות הברית, היה אותו "שדה הקוצים" שבו פעלו אנשי אל-ארד (ולא התנועה הפן-ערבית), וכי העידוד שהם שאבו מן המאבק לשוויון בארצות הברית, אשר התרחש שם בזמן אמת, עודד את הפעילים להשאיר את הגפרור סגור בקופסתו ולפעול בדרכים פרלמנטריות, דמוקרטיות ושקופות כדי להגיע לשוויון הנכסף? דרך שכזו דרשה אורך רוח ואמונה, פעילות של עקב בצד אגודל, אבל הייתה בה הבנה שבכל זאת יש אור מהבהב בקצה המנהרה. שוב זו שאלה של מציאות חלופית, כי ההזדמנות הזו לא ניתנה להם. אבל להרהר "מה היה אילו" אפשר, מותר ורצוי, כי אלה שאלות שהן רלוונטיות לחברה בישראל גם היום, והן מעוררות עניין בתהליכים היסטוריים. האם היה אפשר להגיע למצב שבו היה נחקק חוק המקביל ל-civil rights act,<sup>37</sup> ואשר היה יכול ליתן רוח גבית למלחמה למען שוויון? האם היום כבר אפשר? הן אפשר שהגיע היום?

\*\*\*

טוב,

לֵיל מְנוּחָה וְחֵלוֹם

בְּכָר מְאֻחָר

וּמְחַר נְקוּם וְנִרְאָה

אֵיךְ שְׂמִייעַ הַיּוֹם

בְּסוּף כָּל לַיְלָה

(יְהוֹנָתָן גֶּפֶן, "לַיְלָה טוֹב")

היום מגיע בסוף כל לילה. זה חוק הטבע. ומה עם הכתיבה ההיסטורית על החוק? איך כותבים על הלילה במשפט? אולי הלילה הוא הדיכוי של תנועת אל-ארד ושל ערביי ישראל הפלסטינים נוסח ירדור? אולי הוא הנטייה של הפטריארכיה לשעתק את מעמדה הנחות של

36 ראו למשל: Brandenburg v. Ohio, 395 U.S. 444 (1969); וכן: להב "חופש הביטוי", לעיל ה"ש 30.

37 The Civil Rights Act of 1964

האישה באשר היא אישה? והיום שיגיע בסוף הלילה – האם מותר להיסטוריונים להשתעשע ברעיון שאולי "מחר נקום ונראה", שעוד יבוא תיקון ויפתח דף חדש? לדעתי גם הרהור באפשרות הזו הוא לגיטימי בכתיבה ההיסטורית. אולי אף לכך שאף השופט כהן בפסק דינו האמיץ. סיום שכזה לניתוח של פסק הדין בעניין ירדור הוא צעד אפשרי בהחלט מצד ההיסטוריון או ההיסטוריונית, ויש בו הרעננות של התקווה. והרי מהי תקווה אם לא ברירה שטרם כמשה, וגם לה חלק בדי-אן-איי של ההווייה הישראלית.

