

מעשה ראשון

עופר סיטבון

"הפילוסופים אך פירשו באופנים שונים את העולם, אבל העיקר הוא לשנותו"¹

כתב העת "מעשי משפט" מציע סדר יום חדש לדיון המשפטי התאורטי בישראל. הוא מבקש לשמש במה לעיון ולמחקר של שאלות הלקוחות משדה העשייה המשפטית החברתית, ובכך לסייע במיצובו של שדה זה כתחום משפטי מרכזי ועצמאי. כתב העת מבקש להציע זוויות הסתכלות חדשות על עשייה זו, תוך שימת דגש על מאבק למען זכויותיהן של אוכלוסיות מודרות. במעשה זה מבקש "מעשי משפט" להוות יותר מאשר במה עיונית ומחקרית גרדא. הוא מבקש ליטול חלק במאבק על תיקון פניה של החברה הישראלית.

העיסוק בתפקידו החברתי של המשפט תופס מקום מרכזי בהגות המודרנית. על פי תפיסתו הנודעת של מרקס, מערכת המשפט מתפקדת כגורם שמרני שנועד לקבע את הסדר הכלכלי והחברתי הקיים ולהעניק לו – מכוח הדימויים החזקים של צדק ושוויון המשוקעים בה – חזות אובייקטיבית. תפיסה זו זכתה לפרשנויות שונות, ובין היתר, היא עטתה בעשורים האחרונים לבוש חדש בדמותה של הגישה הביקורתית למשפט (CLS). לצדה של גישה משפטית זו קיימת גם תפיסה אחרת, אופטימית יותר, הרואה במערכת המשפט כלי מרכזי ואפקטיבי בהובלת תיקון חברתי. כבר לפני כמאה שנה עמדו הריאליסטים האמריקנים על הפער הקיים בין החוק הכתוב (law in the books) לבין המציאות בשטח (law in action) וטענו, בניגוד לגישות משפטיות פורמליסטיות, כי על בתי המשפט לשקול גם את התוצאות החברתיות האפשריות של הכרעותיהם. תפיסה זו זכתה להצלחה במהלך המאה ה-20, ומערכת המשפט נתפסה, בעיקר על ידי הוגים פרוגרסיביים, כמכשיר מרכזי בקידומה של "הנדסה חברתית" ובבנייתה של מדינת הרווחה המודרנית.

המורכבות שבניסיון לרתום את מערכת המשפט למען קידומו של שינוי חברתי באה לידי ביטוי היסטורי בולט במאבק נגד האפליה הגזעית בארצות הברית. מאבק זה, שהתאפיין באימוצן של אסטרטגיות פעולה משפטיות, הגיע לשיאו בפסק הדין בפרשת בראון נ' מועצת החינוך של טופיקה (1954)² שביטל את ההפרדה בין שחורים ללבנים במוסדות החינוך. ברם, למעלה מחמישים שנה לאחר מכן, המציאות האמריקנית מלמדת גם על כוחן המוגבל של רפורמות משפטיות ביצירת שינוי חברתי וכלכלי יסודי. עובדה זו הובילה כותבים ביקורתיים שונים להצביע על מגבלותיו של השימוש בשיח זכויות לשם השגת שוויון חברתי, ורבים מביניהם טוענים כי יש לנהל מאבק זה בעיקר על ידי אימוץ כיווני פעולה חוץ-משפטיים, אם באמצעות הפוליטיקה ואם באמצעות החברה האזרחית. מנגד, כותבים אחרים טוענים כי היאוש ממערכת המשפט והפסימיות שהיא מעוררת הם מוגזמים.

1 קרל מרקס "תיזות על פויארבך" מבחר כתבים פוליטיים 157 (אברהם יסעור עורך, 1983).

2 Brown v. Board of Education of Topeka, 347 U.S. 483 (1954)

הקמתו של כתב העת "מעשי משפט" על ידי תכנית "המשפט בשירות הקהילה" באוניברסיטת תל-אביב נסמכה על חזון התכנית, הרואה בעשייה המשפטית אפיק פעולה חשוב, הן לשם קידום עקרונות של זכויות אדם ושל צדק חברתי, והן לשם בנייתה של חלופה למציאות ההיררכית של יחסי הכוחות החברתיים. שורשיו של חזון זה נטועים בהבנת המורכבות הכרוכה בפעולה למען שינוי חברתי באמצעות מערכת שהינה שמרנית באופיה, ובאמונה שמורכבות זו עשויה לפעול באופן דיאלקטי המביא להתפתחות חיובית; בדילמה הידועה, האם לפעול לשינוי מתוך המערכת או מחוצה לה; ובניסיון להחזיר נושאי 'שוליים' לתוך השיח המשפטי 'המרכזי'.

למרות, ואולי בשל התפוררותה של מדינת הרווחה, התפתחה בישראל בעשרים השנים האחרונות עשייה משפטית מרובה המכוונת להגנה על זכויות האדם, לקידומו של צדק חברתי ולשמירה על שלטון החוק. לתופעה מרתקת זו, שסיבותיה מגוונות, יש השלכות מרחיקות לכת על תחומים רבים: על עיצובה של מדיניות חקיקתית ושיפוטית; על חיזוק השפעתה של החברה האזרחית בישראל; על אופיו של החינוך המשפטי; על אופייה המשתנה של הפרקטיקה המשפטית המקצועית. אלא שעשייה עשירה וחשובה זו זכתה עד עתה למעט מדי כתיבה מקצועית ורפלקסיבית.

חלל זה בא "מעשי משפט" למלא.

מטרתו של כתב העת החדש הינה לבנות גוף ידע שיצליח להכיל את המורכבויות האמורות, ושיראה בכתיבה עצמה עשייה במציאות. לצד כתיבה זו ומעבר לה, העשייה המשפטית החברתית מגוונת באופייה ומתפרסת על פני זירות רבות – הזירה הפרלמנטרית; השירות הציבורי (באמצעות גופים דוגמת הסנגוריה הציבורית, אך גם באמצעות פעולותיהם של היועצים המשפטים ברשויות השלטון השונות); ארגוני החברה האזרחית שמספרם גדל מאוד בשנים האחרונות, בין השאר בשל התחזקות תהליכי ההפרטה; התכניות לחינוך משפטי קליני בפקולטות ובמכללות למשפטים, שהפכו בעשור האחרון למוקד התרחשות כה תוסס עד כי קשה לדמיין היום את החינוך המשפטי האקדמי בלעדיו; ואפילו לשכת עורכי-הדין, שהשיקה בשנת 2002 את פרויקט "שכר מצווה" שהעלה לדיון מחודש את השאלה בדבר אופיו של מקצוע עריכת הדין.

ראוי אפוא שעשייה ענפה זו תגיע לתודעתו של כלל ציבור עורכי הדין, של ציבור המשפטנים והמשפטניות באקדמיה, וככל האפשר, גם לידיעת הציבור הרחב, שכן בשל מקומו הבולט של המשפט בחיינו הציבוריים, זוהי תופעה חברתית שקשה להפריז בחשיבותה ובהשלכותיה. ככל שהעשייה המשפטית החברתית תזכה לתייעוד מסודר יותר, וככל שיובהרו וייחשפו ההקשרים החברתיים הרחבים שבמסגרתם נעשית פעילות זו, כן עשוי להיווצר מאגר של ידע והגות שיוכל להרחיב את דעתם של העוסקים והעוסקות בתחום זה הן במסגרת העבודה היום-יומית, הן במסגרת החינוך המשפטי והקליני והן במסגרת הכתיבה האקדמית.

אלא שעם כל חשיבותה של העשייה המשפטית הברוכה, ברור כי לא ניתן להסתפק רק בתייעוד שלה. אחד הדברים המעשיים ביותר הוא שילוב הפעילות המתועדת לכלל תאוריה כוללת ומפעילה, שהרי כמאמר חז"ל, "גדול תלמוד המביא לידי מעשה". אחרי עשרים שנות פעילות אינטנסיביות הגיעה העת גם לרפלקסיה עצמית: האם מקצוע עריכת הדין הוא מקצוע ציבורי? מה הן מטרותיה של עריכת דין לשינוי חברתי? אילו יחסים מתקיימים בין עורכי דין ועורכות דין חברתיים לבין האוכלוסיות שלמענן הם פועלים? מה הן מטרותיו של החינוך המשפטי הקליני? מה הם ההקשרים ההיסטוריים, החברתיים, הכלכליים והתרבותיים שהפכו את מערכת המשפט

לסוכנת מובילה, שלא לומר מועדפת, על הפועלים לקידום שינוי חברתי? מה הם הסיכויים ומה הם הסיכונים הכרוכים בכך? שאלות אלו ועוד רבות אחרות הן שאלות שכתב העת ינסה להתחיל להשיב עליהן. במסגרת זו נפרסם בכל כרך לפחות תרגום אחד של מאמרים מכוננים הרלוונטיים להעמקת השיח בתחומים אלו בישראל.

אנו מקווים שקיומה של במה זו יהיה בכוחו לגייס וללכד את כלל אוכלוסיית הפועלים והפועלות לשינוי חברתי. אוכלוסייה זו היא בית יוצר לנטילת אחריות, לאכפתיות, להיכרות קרובה עם המצוקות והתחלואים החברתיים המרובים ולחשיבה יצירתית על עשייה לשינוי חברתי. אלא שפעמים רבות מדי הפעילות למען תיקון החברה בישראל היא פרגמנטרית, מקוטעת, נקודתית, ויש לה, אם להשתמש בדימויו הידוע של הפילוסוף ישעיהו ברלין, אופי "שועלי": היא חותרת אל מטרות רבות, שתכופות אין זיקה ביניהן, והן אף סותרות אלה את אלה ונעדרות סדר יום פנימי קוהרנטי. לעתים, כך נדמה, ואם להמשיך את דימויו של ברלין, חסרים בקרב הארגונים החברתיים – המשפטנים והמשפטניות החברתיים בתוכם – מעט "קיפורים", כאלו הפועלים וחושבים לאורו של חזון מרכזי וחובק כול. ואכן, ראוי מעת לעת לעצור ולנסות להתבונן בתמונה הכוללת הנשקפת מבעד לאי-ספור המאבקים היום-יומיים המפורזים. "מעשי משפט" יבקש אפוא להציג תמונות "שועליות" מן העולם המגוון של העשייה המשפטית החברתית, בלי לזנוח לרגע את המטרה, ה"קיפורית" באופייה, לפעול למען תיקון חברתי כולל ולחשוף את המכשולים הניצבים בפניה.

הכרך הראשון של "מעשי משפט" מסמן אפוא את תחילת הדרך. אנו תקווה שכרך זה והבאים אחריו יוכיחו עד כמה הקמתה של במה זו הייתה נחוצה. כראוי לכרך ביכורים, ביקשנו לטעת בו אופי חגיגי, ולשם כך קיבצנו בו מאמרים פרי עטם של חלק מהפעילים ומהכותבים הבולטים ביותר בתחום העשייה המשפטית והתיקון החברתי.

בפתח הכרך מופיע מאמרה המקיף של ד"ר נטע זיו, אשר מניח תשתית תאורטית חשובה לניתוח שדה עריכת הדין החברתית בישראל, וסוקר סקירה ביקורתית את הפעילות במסגרת זו בשני העשורים האחרונים. המאמר מציג את מצב הדברים העכשווי בתחום זה ומצביע על כיווני פעולה אפשריים העומדים בפני עורכי הדין ועורכות הדין המבקשים לקדם תיקון חברתי באמצעות המשפט.

בהמשך מובא ריאיון עם היועץ המשפטי לממשלה מני מזוז. הריאיון שופך אור על היבטים חשובים ומוכרים פחות בעבודתו השוטפת של מי שעובד בתוך המערכת המשפטית הממסדית, ומצביע על מרכזיותו של מוסד היועץ בקידום של שינויים חברתיים. בכך הוא מציף מחדש את הדילמה המוכרת לפעילים חברתיים רבים – האם לפעול לשינוי מתוך המערכת או מחוצה לה. מאמרו רחב היריעה של ההיסטוריון פרופ' דני גוטוויין מציג את "המהפכה החוקתית" ואת האקטיביזם השיפוטי של בית המשפט העליון כ"פייגום" למהפכת ההפרטה העוברת על החברה הישראלית בעשורים האחרונים. באופן מקורי, המאמר ממקם גם את "הפיכת הנגד" – הניסיונות העכשוויים להצר את צעדיו של בית המשפט העליון – בהקשר זה. מאמר זה מציב את העשייה המשפטית במסגרת דיון רחבה יותר, הנוגעת גם להקשריה ההיסטוריים, החברתיים והכלכליים, כפי שנרצה לעשות גם בכרכים הבאים.

בהמשך הכרך מובא עיבוד מקוצר למאמר פורץ דרך שפרסמה פרופ' אורלי ליבל מאוניברסיטת סן-דייגו בכתב העת Harvard Law Review, בחודש פברואר 2007. המאמר מבקש לאתגר את התפיסות הביקורתיות המקובלות המייחסות למערכת המשפט אופי שמרני וקואופטיבי (סתגלני).

ליבל מבקרת את הפנייה המתרחבת והולכת בקרב עורכי דין חברתיים לאסטרטגיות חוץ-משפטיות, מצביעה על סכנותיה ומציגה עמדה אופטימית יותר בנוגע ליכולתו של המשפט לתרום, בסופו של דבר, לקידומו של שינוי חברתי.

שלושה מהמאמרים מציגים עשייה מרשימה של הקליניקות המשפטיות: מאמרה של עו"ד נעמי לבנקרון מציג את פעילותה של הקליניקה למאבק בסחר בנשים באוניברסיטה העברית, ומציע תוכנות מעניינות בדבר אופייה המיוחד של העבודה הקלינית ובדבר התכונות הנדרשות מסטודנטים ומסטודנטיות הפועלים במסגרתן. מאמרם של עו"ד אבישי בניש ושל רועי צרפתי, שסוקר את פירות עבודתה של הקליניקה לרווחה תעסוקתית באוניברסיטה העברית, מבקר את הפרקטיקה של "מרכזי הפסד" בהצעות לרכישת שירותי כוח אדם, הפוגעת מאוד בזכויות העובדים. המאמר הוא דוגמה יפה לעשייה קלינית שהצליחה להשפיע, שכן הדיון הציבורי שהיא עוררה גרם, בין היתר, לחשב הכללי במשרד האוצר לחייב מעתה משתתפים במכרזים ציבוריים להצטייד ב"תעודת יושר" ממשרד התמ"ת בקשר לעמידתם בחוקי העבודה. מאמרו של ד"ר דניאל מישורי עוסק בהיבטים הסביבתיים של המושג "נחלת הכלל" ובניסיון להחזירו לתוך השיח המשפטי במסגרת מאבקו של ארגון "פעולה ירוקה" נגד שילוט החוצות בנתיבי איילון, בייצוגה של הקליניקה לצדק סביבתי בפקולטה למשפטים באוניברסיטת תל-אביב.

מאמר מתורגם נוסף המופיע בכרך הוא מתוך המבוא לספרם החשוב של אוסטין סאראט וסטיוארט שיינגולד **Cause Lawyering: Political Commitments and Professional Responsibilities**. במבוא זה מאפיינים סאראט ושיינגולד מושגי יסוד באשר לאופייה הייחודי של עריכת הדין לשינוי חברתי, שואלים לגביה שאלות שונות (בלי לתת להן תשובות מוחלטות) ומנתחים את מקומה החשוב במאבק לשינוי הסדר החברתי הקיים. כמו כן הם מצביעים על יחסי הגומלין המורכבים בין עריכת הדין לשינוי חברתי לבין הפרופסיה המשפטית. ניתוח זה יכול לתרום כלים מדויקים ועדינים יותר לכתיבה בנושאים אלו גם בישראל.

דוגמה אפשרית לכתיבה בכיוון זה ניתן למצוא במאמרו החדשני של עו"ד חסן ג'בארין. המאמר מתאר את עלייתו של משפט זכויות האדם העל-לאומי ואת הכלים החדשים שהוא מקנה בידיהם של עורכי דין הפועלים לשינוי החברה. המאמר, הבוחן את עלייתה של עריכת הדין העל-לאומית במשקפי התנהלותו של ארגון "עדאלה" במהלך מבצע "חומת מגן" בשנת 2002, מעורר מחשבה גם באשר לאופנים השונים שבהם מערכת המשפט המדינתית יכולה להסתגל לתהליכי הגלובליזציה שאינם פוסחים גם על עולם המשפט, ואשר השלכותיהם נדונות גם במאמרה של ליבל ובריאיון עם היועץ מזוז.

עריכת הדין החברתית מציבה אין-ספור דילמות ולבטים בפני העוסקים בה. מאמרו של עו"ד יובל אלבשן מעלה לדיון דילמה כמעט יום-יומית שבה נתקלים פעילים ופעילות לשינוי חברתי, ושעליה מצביעים גם סאראט ושיינגולד – האם ובאיזה אופן ניתן לשלב בין טיפול פרטני בפונים מוחלשים מאוכלוסיות מודרות לבין הרצון לנסות ולקדם תיקון חברתי כולל? במקרים מעין אלו מקבל המתח התאורטי המופשט שבין צדק לצדקה ביטוי מוחשי, ומחייב את עורכי הדין ועורכות הדין החברתיים להתמודדות ערכית מורכבת. מאמרם של עורכי הדין דן יקיר ויונתן ברמן עוסק בדילמה מרתקת אחרת, שאותה עוררה עתירה שהוגשה לבג"ץ בעניין הכרה ברישום נישואין הומוסקסואליים: כיצד על קבוצות מיעוט להתמודד עם מחלוקת פנים-קבוצתית אשר מתעוררת בעקבות הגשת עתירות עקרוניות?

בסוף הכרך מובא מאמרו של עו"ד עמית ברכה, ואף הוא עוסק בשימוש המתרחב והולך במערכת המשפט לשם קידום של ערכים ומטרות סביבתיים כחלק מהשינוי התודעתי ההדרגתי בנוגע לסוגיות אלו. המאמר מציג היבטים מעשיים של פרקטיקות שונות של צדק סביבתי ומציב שאלות חשובות בדבר הקשיים העומדים בפני הניסיון לקדמן במסגרת השיח המשפטי.

"מעשי משפט" מבקש לשבור את המחיצות הקיימות בין הכתיבה האקדמית לבין העשייה המשפטנית בשטח. לצד השמירה על סטנדרטים אקדמיים של כתיבה, שואף כתב העת לפרסם מאמרים קצרים יותר ומעוטי הערות שוליים יחסית למקובל בכתיבה אקדמית "רגילה". אנו ננסה גם לשמר, במידת האפשר, את מבנה הטעונונים ואת הבחירות הלשוניות של הכותבים והכותבות בלי לנסות לשאוף לאחידות מלאה בהקשר זה. בנוסף, כתב העת ישלב בעמודיו יצירות אמנות שונות העוסקות בסוגיות חברתיות, מתוך תפיסה הרואה באמנות החברתית חלק מן המעשה החברתי השלם, שלו שותפים גם עורכי הדין החברתיים, ומאמונה באפשרות להפריה הדדית של התחומים.

שאיפתנו היא להפוך את הכתיבה בכתב העת לאופציה שהיא אטרקטיבית גם למי שהעומס הרב המוטל עליו (בקליניקה, בארגון או במשרד עורכי הדין) גורם לו או לה לחשוב, בטעות, שאין ביכולתם לכתוב מאמרים ראויים לפרסום. לדעתנו, הידע והניסיון המעשי של כותבות וכותבים פוטנציאליים אלו יכולים להיות בעלי עניין רב הן לעוסקים בעריכת דין חברתית והן למתעניינים בהיבטיה התאורטיים.

מי בשותפים?

הופעתו של כתב עת חדש הייתה כרוכה, כצפוי, בחבלי לידה לא קלים. עם זאת מרבית העבודה הייתה מסעירה ומרגשת. חובה נעימה היא להודות לרבים, ובעיקר לרבות, שתרמו להופעת הכרך הראשון של "מעשי משפט". ראשונה מבין כולן היא עו"ד טל קורמן, מנהלת "המשפט בשירות הקהילה", שהגתה, יחד עם ד"ר נטע זיו, את רעיון הקמתו של כתב העת. טל ניהלה במקצועיות רבה את הקמת כתב העת ובעיקר השרתה, מן הרגע הראשון, אווירה אופטימית ושיתופית. אין ספק שבלעדיה "מעשי משפט" לא היה בא לאוויר העולם.

תודה שלוחה גם לחברות הוועדה האקדמית המלווה של כתב העת: פרופ' דפנה ברק-ארז, ד"ר נטע זיו וד"ר גילה שטופלר, שפיקחו על עבודת המערכת, העירו והאירו, ותרמו מהידע ומהניסיון המרובים שלהן.

אלישבע אביצור, מאיה מארק, נטע פטריק ושירה שמואלי, עורכות המשנה של כתב העת, נרתמו לעבודה האינטנסיבית הכרוכה בהקמתו של כתב-עת חדש ועשו לילות כימים בעריכת המאמרים מראשיתם. כל עורך היה מתברך בעמיתות נפלאות ודעתניות שכאלה.

תודה מיוחדת לשירה שמואלי על תרומתה המרובה לעיצוב כתב העת.

תודה גדולה שלוחה לכל הכותבים על שהביעו אמון בכתב העת החדש וניאותו לתרום לנו מפרי עטם, ובעיקר מזמנם היקר. אנו מודים גם ליועץ המשפטי לממשלה מני מזוז על שפינה לנו זמן בסדר יומו העמוס לעייפה ואירח אותנו בלבביות. תודה גם לאיתמר מן שתרגם – בהתנדבות – את מאמרו של סאראט ושיינגולד. תודה מיוחדת לפרופ' אורלי ליבל שאפשרה לנו לתרגם את מאמרה וסייעה לנו רבות בעריכתו ובעיבודו. תבוא הברכה גם על זוהר כוכבי שתרגם את המאמר לעברית.

את מרבית יצירות האמנות המופיעות בכרך זה קיבלנו משני גופים: האחד הוא מוזיאון "על התפר" בירושלים – מוזיאון חברתי לאמנות עכשווית שחבר לכתב העת ויקיים עמו שיתוף פעולה על בסיס קבוע. השני הוא הוועד למלחמה באיידס שערך סדנת צילום לאנשים החיים עם איידס ("סדנת פוזיטיב – נשאים מצלמים חיובי"), ואשר עסקה בין השאר בשאלות של שינוי חברתי וצדק חברתי ובביטוייהם הוויזואליים-אמנותיים. בעתיד אנו מקווים להרחיב את יריעת שיתוף הפעולה האמנותי של כתב העת עם גופים נוספים. תודה למישל גרמן ולשירה לוי ממוזיאון "על התפר" על עזרתם הנדיבה. תודה גם לאבינוף פרומר ולענת דימנט מהוועד למלחמה באיידס שארגנו את סדנת הצילום שתרמה מיצירותיה לכתב העת, וכמובן תודה לכל הצלמים שנרתמו לעזור לנו ותרמו לנו מיצירותיהם.

תודה מיוחדת שלוחה לאמניות שרון פוליאקין וורד ניסים שתרמו לכתב העת את תמונות השער. תודה גם לאמנים ציון אלגרבל ודניאל אלגרבל-ללונג על תרומתם.

תודה למיכל סמו-קובץ מהמשרד לעיצוב גרפי באוניברסיטת תל-אביב על שעיצבה את כתב העת. תודה לאלי נבו, לענת זקון ולשאר הצוות ב"נבו הוצאה לאור" ששקדו על כל השלבים שליוו את המאמרים, מעת סיום עריכתם המשפטית ועד לפרסומם בכרך זה. תודה ליהודית ידלין על העריכה הלשונית היעילה. תודה גם לעו"ד ענת אבן-חן-פינשטיין שעמלה על העריכה הטכנית של המאמרים ולרוביק דניאלי, המופקד על עריכת הלשון באנגלית. תודה לנגה איתן, לגילת גופר, למורן סבוראי, לרן רביב, למיכאל בירנהק וליונתן אמיר על הערות מועילות. תודה לפועה

עדן-הולצמן ולעמי גילת מהפקולטה למשפטים באוניברסיטת תל-אביב על העזרה בהעלאת הגרסה הווירטואלית של כתב העת. תודה גם למיכל לוקר-אשד ממרכז מינרבה לזכויות האדם על הסיוע האדמיניסטרטיבי והחברי.

אנו מודים לקרן פורד ולמנהלה בישראל אהרון בק, שתמיכתם הנמשכת בתכנית "המשפט בשירות הקהילה" אפשרה את הוצאת כתב העת.



אן ששון, ילדי הרחוב, 2003