

"ציונות ליברלית": נאורות שיפוטית ואתגר הרב-תרבותיות בישראל

אמל ג'מאל

מאמר זה בוחן את הדיאלקטיקה שבין צמיחת אתוס אידאולוגי משפטי ליברלי דומיננטי בישראל לבין ההדרה של תנועות סוציו-פוליטיות המציעות מודלים תרבותיים חלופיים למודל זה. מצד אחד, המאמר עוסק בצורה שבה מאפייניו של אתוס זה משקפים דומיננטיות פוליטית של מעמד חברתי בעל שורשים סוציו-תרבותיים המכפיף קבוצות אוכלוסייה אחרות לתפיסת עולמו. מצד שני, הוא מצביע על הגורמים והסיבות להתנגדותן של תנועות סוציו-פוליטיות מודרות, יהודים מזרחים וערבים, לאתוס האידאולוגי הדומיננטי. אם כי היקף סוגיות אלה נשמע רחב, מטרת מאמר זה צנועה ביסודה. חלקים מסוימים של הדיאלקטיקה המורכבת והמסועפת המוצעת כאן נדונו זה מכבר בכתבים סוציולוגיים ופוליטיים ביקורתיים, אשר ישמשו מקור השראה לדיון שלהלן. כתבים אלה תרמו רבות לחשיפת ביטויי הכוח, השליטה וההדרה הטמונים באתוס האידאולוגי השיפוטי הליברלי בישראל, אשר הוצגו במשך שנים רבות כניטרליים ואוניברסליים מבחינת הקשרם החברתי והתרבותי (הופנונג, 1991; מאוטנר, 1993). המאמר נועד לתרום למסורת ביקורתית זו באמצעות התייחסות לשתי קבוצות חברתיות מודרות שאינן זוכות לטיפול משותף בספרות הפוליטית הישראלית. היהודים המזרחיים והערבים הפלסטינים עברו ועודנם עוברים תהליכי "טיהור" של זהותם המקורית ומשולבים בשיח ההגמוני כמכופפים לתמונת עולמו באופנים שונים היוצרים תהום לאומי ותרבותי ביניהם שקשה מאוד לגשר עליו (שנהב, 2003; Latour, 2002; Shafir & Peled, 1993). אנסה לחבר תופעות פוליטיות עכשוויות עם הלכות משפטיות המשתקפות בפסיקות בית המשפט העליון, כמוסד מרכזי המביא לידי ביטוי את בולטות המדינה במציאות החברתית והפוליטית הישראלית. אעסוק במאפיינים החברתיים והפוליטיים של השיח הציוני הליברלי כפי שהוא משתקף בפסיקות בית המשפט העליון, תוך חשיפת השלכותיו של שיח זה על יחסי הכוח והשליטה בחברה הישראלית.

הקדמה

מערכת המשפט היא רכיב מרכזי בכל מדינה מתוקנת. בישראל, מערכת המשפט מבטאת בצורה המובהקת ביותר את המשמעות המעשית של תפיסת המדינה היהודית והדמוקרטית. בית המשפט העליון משמש סוכן מוסדי מרכזי בפיתוח ובקידום האתוס האידאולוגי הדומיננטי בישראל; בשני העשורים האחרונים הפך לדוברו המרכזי, אם כי לא היחיד, של אתוס אידאולוגי ציוני ליברלי. בית המשפט העליון לקח על עצמו את הפיכת הנוסחה "מדינה יהודית ודמוקרטית", כפי שבאה לידי ביטוי בחוקי היסוד "כבוד האדם וחירותו" ו"חופש העיסוק", לממשות פוליטית, חברתית ותרבותית (גונטובניק, 1999). בפרשנותו השיפוטית האקטיביסטית היה בית המשפט העליון לחוד החנית בהפיכת מושגים מופשטים למציאות חברתית. בכך היה בית המשפט לשחקן מרכזי בהכפפת תפיסות תרבותיות שונות לאתוס האידאולוגי המשרת דומיננטיות פוליטית ותרבותית של קבוצת משנה אחת בחברה הישראלית, המאופיינת יותר ויותר בריבוי התרבויות שבתוכה (מאוטנר, 1993; עוז, 1998; קימרלינג, 2001). חשוב לציין בהקשר זה שחלק מן הביקורת על השיח השיפוטי של בית המשפט העליון מבוסס על אינטרסים פוליטיים; חלקו מוגזם, ונועד לקדם תפיסת עולם חשוכה או לאומנית. ביקורות אחרות מהוות חלק ענייני מהדיון על מערכת הערכים הדומיננטיים במרחב הציבורי הישראלי ועל מיקומו של בית המשפט בדיון זה. מאמר זה אינו בא לערער על חשיבות בית המשפט העליון כמוסד מרכזי בהווה המדינית הישראלית, אלא להמחיש את מרכזיותו, תוך חשיפת הממדים הנורמטיביים של האידאולוגיה המשפטית הדומיננטית והאופן שבו הם לא רק משקפים אינטרסים של אליטה מסוימת בחברה הישראלית, אלא גם מכוננים מערכות יחסים הטומנים בחובם הרכיות ערכיות ומכאן גם פוליטיות.

כדברי הוגי דעות ומשפטנים רבים, מערכת בתי המשפט אינה מנותקת מהקשר חברתי ותרבותי ספציפי. למרות התכשורתו לספציפיות התרבותית והחברתית שלו, בית המשפט העליון מבטא שיח שיפוטי בעל רלוונטיות חברתית, תרבותית ומעמדית. ספציפיות זו מצמיחה ביקורתיות גוברת והולכת על האתוס האידיאולוגי הדומיננטי כפי שהוא מיוצג על-ידי בית המשפט העליון. בית המשפט הופך על-ידי כך מוקד לסכסוך חברתי ופוליטי בין קבוצות אוכלוסיה שונות, העלול לערער את מעמדו. מכאן גם הקולות העולים בקרב חוגים לאומניים ודתיים שמרניים הקוראים להקמת בית משפט לחוקה המייצג את האופי התרבותי של החברה הישראלית (סופר ופיסמן, 2001). המאמר אינו מכוון להגן על עמדה זאת או אחרת בוויכוח זה, גם לא על בית המשפט ועל השיח השיפוטי שלו. הוא מצביע על מורכבות השיח השיפוטי ועל השלכותיו על הפוליטיקה של ההכרה בישראל ואופני הדרתן של קבוצות חברתיות מרכזיות, דבר המחייב הצעת חלופות אידיאולוגיות ומשפטיות לאתוס הדומיננטי כיום.

המאמר מציג כמה טענות מרכזיות שהיחס ביניהן משקף את התזה המרכזית שלו. טענה ראשונה היא שבשנות השמונים החל תהליך עיצובה של אידיאולוגיה משפטית ליברלית, ששאפה להגדיר מחדש את גבולות הלגטימיות הפוליטית במדינת ישראל. מגמה זו התחזקה עם הזמן והביאה להשתתת ערכים נורמטיביים על-חוקתיים כאבני יסוד של התרבות הפוליטית והמשפטית הישראלית. טענה שנייה היא שערכי היסוד של אתוס אידיאולוגי זה משלבים בין מסורת מדינתית לאומית חזקה לבין תפיסת עולם ליברלית פסידו-חילונית, הנוטה להישען חלקית להבהרת צידוקיה על זרם מסוים של המסורת הרעיונית של הנאורות האירופית - דבר הבא לידי ביטוי ברעיון מדינת החוק והציבור הנאור (זלצברגר ועוז-זלצברגר, 1998). שילוב זה, שכפי שאבהיר להלן מכיל סתירות ומתחים רבים, משקף את הנוסחה המדינית של המעמד החברתי בעל השורשים החברתיים-תרבותיים המערביים השואף לשמר את הדומיננטיות שלו בתנאים פוסט-הגמוניים בחברה ובפוליטיקה בישראל (קימרלינג, 2001). למרות שתהליך התעצבות האתוס האידיאולוגי המשפטי החדש אינו לכיד ואחיד ומתאפיין במתחים פנימיים, הוא נשען על תפיסת עולם לאומית-מדינתית המקובלת על כל השותפים להבניית אותו אתוס.

טענה שלישית היא שהאתוס האידיאולוגי החדש טומן בחובו מנגנוני הדרה ודחיקה שונים של קבוצות חברתיות בעלות תפיסות עולם קולקטיביסטיות מתחרות, על-פי מיקומן ברצף שבין הלאומי לבין הליברלי. אופן שילובן של קבוצות מודרות בסדר הפוליטי והחברתי של האתוס החדש מחדד את המתח בין חסידיו לבין מתנגדיו או מבקריו. שתי הדוגמאות שאשתמש בהן כאן לצורך המחשת טיעון זה הן: האזרחים היהודים המזרחים ובעיקר זיהויים עם התרבות הפוליטית של ש"ס, והאזרחים הערבים. שתי קבוצות אלה שעברו תהליכי קולוניזציה תרבותית מאז קום המדינה ועד היום, ממשיכות להוות קורבן מרכזי של תהליכי ההדרה הבאים לידי ביטוי במסגרת כינונו של אתוס אידיאולוגי הגמוני חדש/מתחדש בחברה הישראלית. האיתוס האידיאולוגי החדש/מתחדש דוחק את זהותם הלאומית של הערבים כמסמן לזהותם האזרחית ע"י פירוקם למקבץ מקרי של בודדים, ודוחק את זהותם התרבותית-דתית של "המזרחיים" ע"י קיבוצם תחת מטריה אתנו-דתית הומוגנית הסותרת את הדימוי הלאומי של היהודי המודרני. לאור זאת, טענה רביעית היא שחלק מהמתח בין חסידיו של האתוס האידיאולוגי החדש/מתחדש לבין מתנגדיו נובע מהשילוב הקיים בין זהותן האתנית או הלאומית של הקבוצות המודרות מהאתוס האידיאולוגי הדומיננטי לבין מעמדן החברתי-כלכלי בחברה הישראלית. שילוב זה הופך אותן לבעלות פוטנציאל מחאתי ניכר שעשוי לפרוץ בשלבים שונים ולהביא לתוצאות חמורות לכלל שחקני המערכת הפוליטית.

טענה חמישית היא שהאופן והבסיס של הדרת האזרחים המזרחים מצד אחד והאזרחים הערבים מצד שני, מחזקים את המתח והתחרות בין שתי קבוצות אלה. מצב זה חושף את סוד כוחו של האתוס האידאולוגי הלאומי הליברלי וחילוני בחברה מרובת תרבויות, אך נעדרת תרבות פוליטית רב-תרבותית, וכן את חולשותיו. האיתוס האידאולוגי החדש/מתחדש משלב את האזרחים הערבים והיהודים המזרחיים כהיפוכים שונים של הווייתו התרבותית והלאומית. שילוב זה יוצר מתח מתמיד ביניהם. מתח זה מהווה אמנם מקור כוח לאיתוס הדומננטי, אבל הוא גם מעצים את אתגורו.

טענה שישית היא שהאתוס הרב-תרבותי, כמסגרת אידאולוגית ומוסדית המכירה בייחודיות של כל הקבוצות האתנו-תרבותיות והלאומיות בחברה הישראלית ועונה על צורכיהן, הופכת במרוצת הזמן לחלופה האידאולוגית הטבעית לאתוס הציוני ליברלי. הקונפליקט הרב-תרבותי בחברה הישראלית מצמיח שתי חלופות הפוכות; מלחמת תרבויות או רב-תרבותיות. קשה לקבוע כיום מה ינצח. אין ספק, שלמרות המגבלות הרבות של האתוס הרב-תרבותי וההתעלמות שלו מהבדלים בין סוגי קבוצות אוכלוסיה שונות, כמו בין קבוצת הילידים הפלסטינית לבין היהודים המזרחיים או החרדים, אתוס זה עדיין פותח מקום להידברות על בסיס ההכרה בשוויוניות הערכית והמוסרית של הקבוצות השונות בחברה ולכן מונע מלחמת תרבויות. במילים אחרות, מאמר זה מציע, על רקע ניתוח הדיאלקטיקה של השליטה וההדרה הטמונה באתוס האידאולוגי הציוני ליברלי כפי שהוא משתקף בשיח המשפטי, למסד את ריבוי התרבויות הקיים בחברה הישראלית, כתנאי הכרחי מקדים להשתתת השוויון האינדבדואלי והקיבוצי כערך מרכזי המסדיר את מערכות היחסים ויחסי הכוח בחברה הישראלית. זאת, כביטוי לזכות ההגדרה העצמית התרבותית של קבוצות האוכלוסיה השונות, ותוך יצירת שיח אזרחות אוניברסלי הנשען על ההתדיינות הרצונית של כל קבוצות החברה במסגרת מדינית אחת המשקפת את כולן כחלופה עדיפה על מלחמת תרבויות ולאומים.

להבהרת הטענות אפנה תחילה לגילויים השונים של האתוס האידאולוגי הדומיננטי, אעמוד על משמעויותיו ואצביע על שורשיו החברתיים-תרבותיים. לאחר מכן אמחיש את שורשי ההדרה - או באופן מדויק יותר ה"הזרה" - התרבותית והפוליטית הטמונה באתוס האידאולוגי הציוני ליברלי. אופני ההזרה ודפוסיה יומחשו באמצעות התייחסות לשתי תנועות חברתיות-פוליטיות שהתפתחו אמנם בתקופות שונות, אך מאבקן התבטא בהתנגדות ישירה או עקיפה לאתוס האידאולוגי הדומיננטי ובהעמדת מודלים חלופיים המקדמים את האינטרסים שלהן. כדי להשיג מטרות אלה מבלי לחרוג מן המסגרת הנתונה, אנסה לצמצם את התייחסותי לעיקרי הדברים הרלוונטיים לנושא. במקומות שבהם חשוב שמן הראוי להרחיב אעשה זאת בגוף הטקסט; במקומות אחרים אפנה את הקורא למקורות רלוונטיים נוספים.

"ציונות ליברלית", אליטיזם תרבותי ושליטה

בבחירות לכנסת ה-16 זכתה מפלגת שינוי, המוגדרת על-ידי חבריה כ"מפלגת החילוניים ומעמד הביניים", ב-15 מנדטים שהם 12.3 אחוז מו הקולות הכשרים. מפלגה זו אינה חדשה בזירה הפוליטית הישראלית; וההתחקות אחר שורשיה מחזירה אותנו לאמצע שנות השבעים. היסוד החשוב ביותר בתפיסת עולמה של שינוי מאז היווסדה הוא זה הציוני הליברלי. שינוי מגדירה עצמה כמייצגת תפיסת עולם ליברלית, חילונית וציונית. חן מתאר את תפיסת עולמה כך:

שינוי היא מפלגה ליברלית, המביאה אל הזירה הפוליטית משנה סדורה המתייחסת למכלול השאלות הניצבות בפני החברה הישראלית. נכון שדרישה להפרדת מנגנוני הדת ממנגנוני

השלטון היא מאבני היסוד של התאוריה הליברלית. נכון גם, כי נוכח ניסיונות של קבוצות אולטרה-דתיות להשתמש במנגנון המדינה להשלטת כפייה דתית ולגזול את הקופה הציבורית, הפך נושא הפרדת הדת מהשלטון לנושא החשוב ביותר באגינדה הליברלית בישראל. . . מפלגת שינוי היא בעלת עמדה ברורה וייחודית בכל הנושאים העומדים על סדר יומה של מדינת ישראל: ציונות, דמוקרטיה, שלטון החוק, חירות הפרט, מנהל תקין, כלכלה חופשית, הפחתת מסים, השכלה ופתרונות מדיניים פרגמטיים. . . שינוי אינה מייצגת מגזר או אינטרס, אלא פילוסופיית חיים שהיא נחלת הרוב. טובת כלל הציבור מחייבת שמדינת ישראל תהיה מושתתת על ערכי הליברליזם המערבי (חן, 2002).

תפיסת עולם זו זכתה לתמיכה רחבה בבחירות האחרונות. תמיכה זו משקפת את הקיטוב המתמשך בחברה הישראלית, ובעיקר ניסיונות של גוש לאומי ליברלי וחילוני לחזור למרכז הזירה הפוליטית ולהשפיע על צביונו של המרחב הציבורי. ניסיון זה בא לאחר תקופה של כשני עשורים שבהם מפלגות דתיות וחרדיות ניצלו את מעמדן כלשון מאזניים במערכת פוליטית מפוצלת כדי לכפות על מוסדות המדינה ועל המרחב הציבורי ערכים יהודיים מסורתיים, באמצעות תהליכי חקיקה. מפלגות אלה שאפו לעצור את מגמות הליברליזציה שהחלו מסתמנות בתרבות הפוליטית הישראלית מאז תחילת-אמצע שנות השמונים (קימרלינג, 1993). עליית כוחה של שינוי כמייצגת גוש חברתי בעל תפיסת עולם ציונית ליברלית וחילונית בולטת במיוחד על רקע התמוטטות ההגמוניה של האליטה של תנועת העבודה שנתנה ביטוי לקבוצת אוכלוסיה בעלת רקע תרבותי מערבי. בהקשר זה שינוי אינה ממשיכת דרכה הישירה של תנועת העבודה; למרות זאת, היא ביטוי פוליטי לישראליות חילונית, קפיטליסטית ומערבית. היא משקפת מעמד חברתי חדש שהוא בעיקרו אשכנזי, חילוני וציוני. למרות שהמפלגה מציגה עצמה כדוברת של אליטות חדשות, היא מושרשת באגפים מסוימים בחברה הישראלית, בעיקר בממשיכי האליטה החברתית-תרבותית הבורגנית הישנה ששלטה במרחב הציבורי הישראלי לאורך שנים ואשר מקורותיה התרבותיים הם ליברליים-מערביים וציוניים (בן פורת, 1989). בכך היא קרובה יותר ליסודות החברתיים של תנועת העבודה מאשר כל מפלגה ציונית אחרת להוציא מרצ, למרות שמבחינת תפיסת עולמה הסוציו-כלכלית היא בורגנית וקפיטליסטית ביסודה ומייצגת את המרכזים העירוניים בחברה הישראלית.

מפלגת שינוי, מאז היווסדה ובעיקר בשנים האחרונות, מביעה דאגה מפורשת מהשתלטות מפלגות דתיות על מנגנוני המדינה לצורך קידום תפיסת עולם דתית. דאגה זו באה לידי ביטוי במשנה פוליטית-חברתית המתמקדת בהתנגדות לכפייה דתית. יוסף לפיד, העומד בראש המפלגה, טוען:

אין לנו דבר וחצי דבר נגד היהדות או נגד הדת היהודית או נגד המסורת, אלא רק נגד ניצולן לצורכי התעצמות והתעשרות. אנו מכבדים את זכותם של החרדים לאמונתם, אבל האמונה אינה צריכה להקנות להם זכויות יתר. בחורי הישיבה יתגייסו לצבא ויגנו על המדינה, כמו כל יהודי; והם יצטרכו לעבוד לפרנסתם, דבר שיביא אותם במגע עם העולם החיצון. נחוקק חוק שיבטיח את חופש הדת ואת החופש מדת, שוויון בין דתיים לחילוניים ושוויון לכל זרמי היהדות. נפריד את הדת מהמדינה, אבל לא נפריד את ישראל מהציונות. ישראל היא מדינה יהודית, דמוקרטית וציונית (לפיד, 2003).

דברים אלה משקפים את ההתנגדות של ישראלים חילוניים לשימוש בדת היהודית לשם קידום אינטרסים עדתיים. כמו כן, הם משקפים את הקשר האינהרנטי של הישראליות לציונות בשיח של שינוי כמקור עוצמה וכוח.

במשא ומתן הקואלציוני לקראת הרכבת הממשלה לאחר הבחירות לכנסת ה-16 בינואר 2003, התנתה שינוי את כניסתה לממשלה באי-הכללת מפלגת ש"ס המזרחית-חרדית בקואליציה; בכך ביטאה את תפקידה כמגנה על המרחב הציבורי הישראלי כציוני, חילוני וליברלי. במשך שנות קיומה האדירה מפלגה זו את עקרון שלטון החוק כערובה היחידה לדמוקרטיה ציונית, וגוננה על בית המשפט העליון כמי שמבטא תפיסת עולם ציונית ליברלית. מכך, היא רואה עצמה כמגנה על מוסדות המדינה המייצגים תרבות פוליטית ליברלית. הליברליות של המפלגה איננה כוללת את שוויון ערכים של האזרחים הערבים כמייצגי תרבות אחרת, כך גם לגבי מזרחים-חרדים. לכן, מפלגה זו היא רכיב חשוב בהבנת מלחמת התרבויות המתקיימת בחברה הישראלית, בעיקר היהודית. עליית שינוי ככוח פוליטי משמעותי, בעיקר לאחר הבחירות לכנסת ה-15, היא תסמין של החרדה מאבדן הכוח של מה שקימרינג כינה "האליטה האחוסלית" (קימרינג, 2001). חרדה זו החלה כמה שנים לפני עלייתה של שינוי כמפלגה מרכזית בציבוריות הישראלית.

במאמר שהופיע בכתב העת עיוני משפט טען מאוטנר: "בעקבות התמוטטות ההגמוניה הפוליטית, החברתית והתרבותית של תנועת העבודה עם המהפך הפוליטי בסוף שנות השבעים נקלעו חברי הקבוצה היהודית-החילונית-הליברלית, שהייתה דומיננטית עד אז, לחרדה" (מאוטנר, 2002). לדעתו, חברי הקבוצה היהודית-החילונית-הליברלית, שתכונה להלן ציונית ליברלית, "... מצאו עצמם ניצבים מול התגברות הכוח של הקבוצה היהודית דתית בפוליטיקה ובמנהל הציבורי של המדינה. הם מצאו עצמם ניצבים מול קבוצות חברתיות ותרבותיות עולות, כגון יוצאי ארצות ערב ותושבי עיירות-פיתוח. הם מצאו עצמם ניצבים מול חוגים לאומנים שעוררו בהם חשש מפני פגיעה באופי המשטר הדמוקרטי של המדינה" (מאוטנר, 2002, עמ' 675-676). טענתו זו מקבלת חיזוק בדבריהם של נווה ויוגב: "המהפך הפוליטי ב-1977 היה גם, ואולי בעיקר, מהפך תרבותי. אל מנגנוני השלטון והביורוקרטיה הפוליטית נכנסו כוחות חדשים, 'אחרים', שנתפסו עד אז כשוליים התרבותיים של החברה, ואילו עתה קיבלו לגיטימציה לתרבותם ולשאיפתם לייצג סוג חדש של ישראליות" (נווה ויוגב, 1992).

שינויים אלה בחברה הישראלית מתקשרים לתהליכים חברתיים, פוליטיים ותרבותיים רחבים יותר שאין זה המקום להרחיב עליהם את הדיבור. עם זאת חשוב לציין שסוציולוגים פוליטים ישראלים רבים הצביעו על צמיחתו של מעמד חדש או של אליטה חדשה בחברה הישראלית בשנות השבעים והשמונים (שפירא, 1984; קימרינג, 2001). המעמד החדש הוא ממשיך דרכה של האליטה האחוסלית שהחלה מאבדת את ההגמוניה שלה במרחב הציבורי הישראלי מאז שלהי שנות השבעים. שמיר מחזק טענה זו ומבהיר שלא מדובר בשינוי חברתי בלבד אלא בהתפתחות מגמה תרבותית חשובה: "המעמד החדש' הנו מפתח מושגי שנעשה באמצעותו ניסיון לברר גילויים שונים של כוח, המבוסס על היכולת: (א) לייצר ייצוגי מציאות; (ב) להתייחס לייצוגים אלה כאל 'עובדות' המאפשרות סידור, מיון וארגון של המציאות; (ג) לתבוע מונופול, בתחומים נתונים של פעילות חברתית, על טכנולוגיות הייצור, ההפצה והיישום של ייצוגים אלה" (שמיר, 1995, עמ' 707). מעמד זה אינו תופעה חד-גונית וייחודית לחברה הישראלית, אלא תוצר של מצבים פוסט-הגמוניים. לפי קימרינג, "כאשר הולכת ומצטברת מסה קריטית של רעיונות, דעות, גישות ופריטי תרבות שאינם מתיישבים עוד עם האידאולוגיה המהווה את האבן הראשה של ההגמוניה, או שמבקרים אותה. . . המצב ההגמוני מתחיל להתרופף. עיקר הפגיעה בהגמוניה מתחיל עם היווצרות אליטות-משנה הממציאות מחדש מסורות ועם היווצרות תרבויות-נגד בתוך הפריפריות" (קימרינג, 2000, עמ' 170-172).

האליטה הציונית ליברלית היא אחת הקבוצות המרכזיות המשתקפת בטיעונו של קימרלינג. לטענתי, קבוצה זו חיפשה דרכים חדשות לשמר את כוחה בחברה הישראלית. חרדתם של חברי קבוצה זו התחזקה במרוצת שנות השמונים משום שלא הצליחו לחזור ולתפוס במושכות השלטון, וכתוצאה מכך חיפשו מקורות כוח חלופיים שיאפשרו להם להמשיך ולהכתיב את האתוס האידאולוגי הדומיננטי במדינה. למרות שאין יחס של אחד לאחד בין השינוי הפוליטי והתרבותי שהתחולל בשנות השמונים לבין השינויים שהתחוללו בתרבות הקונסטיטוציונית והמשפטית הישראלית באותן שנים, האחרונים עשויים לשמש בבואה שבאמצעותה אפשר להציף אל תוך ביטויי הכוח בחברה הישראלית (שמיר, 1995א). אמנון רובינשטיין, אחד ממחוללי השינוי הקונסטיטוציוני ב-1992 בכנסת, אומר בהקשר זה שקואליציה פרלמנטרית מסוימת ניצלה את ה"אנרכיה" שנוצרה בכנסת ה-12 כדי לשנות "נורמות בחברה הישראלית באמצעות חקיקה" (רובינשטיין, 1992).

באמצע שנות השמונים התחולל מאבק בין מחנה הימין הלאומני השמרני לבין מחנה השמאל הליברלי יותר, סביב גבולות המערכת הפוליטית, אופיה והאידאולוגיה השלטת בה. מאבק זה הסתיים בפשרה זמנית במסגרת ממשלת האחדות הלאומית, שהביאה לרפורמה כלכלית שבישרה את תהליך הליברליזציה של הכלכלה הישראלית ולתיקון "חוק יסוד: הכנסת", שהגדיר מחדש את גבולות הלגטימיות הפוליטית בישראל (פלד, 1993). הרפורמה הכלכלית בישרה תהליך ליברליזציה שביטא את האינטרסים של המעמד הבינוני הישראלי בכלל, ואת אלה של קהיליית העסקים עצמחה בשנות השבעים בעקבות מלחמת 1967 בפרט. תיקון סעיף 7א ל"חוק יסוד: הכנסת" שיקף את ההסכמה בין המחנות הפוליטיים המרכזיים בישראל על חישוק המדינה וקבוע זהותה היהודית והדמוקרטית כערך יסוד בעל מעמד חוקתי שערכים אחרים כפופים אליו. קביעה זו סימנה את הפשרה ההיסטורית בין מגמות נאו-ציוניות לאומניות לבין מגמות ליברליות, שנאבקו ביניהן על הדומיננטיות בתרבות הפוליטית הישראלית ושאפו למסד עצמן במשפט הקונסטיטוציוני. תיקון "חוק יסוד: הכנסת" סימל את הקונסנסוס הישראלי-יהודי סביב גבולות הלגטימיות הפוליטית של השחקנים בפוליטיקה הישראלית ואת ערכי היסוד של הדמוקרטיה במדינה היהודית, למרות המחלוקות הפוליטיות הגדולות בין ימין לבין שמאל. דיון זה נמשך גם בשנות התשעים סביב חקיקת חוקי היסוד "חופש העיסוק" ו"כבוד האדם וחירותו". חוקים אלה שימשו אבני דרך מרכזיות במאבק בין המחנה הליברלי לבין המחנה השמרני, והורו על הצלחתו של המחנה הציוני ליברלי לנצל מצב פוליטי לא יציב בכנסת כדי להמשיך ולהכתיב את ערכי היסוד של האתוס האידאולוגי הדומיננטי במדינה, למרות כוחן הרב של מפלגות יהודיות שמרניות במסדרונות השלטון. אבנון אומר ש"במקרה זה חולל המחוקק שינויים נורמטיביים מפליגים, תוך שהוא משנה את כללי ההכרעה העתידיים הנוגעים לנורמה ששינה. המחוקק כיוון את המשך התפתחותה של החברה והמדינה היהודית לעבר תוואי ליברלי, תוך שהפקיד את האחריות להמשך התפתחותה בדרך זו בידי הרשות השופטת" (אבנון, 1996, עמ' 423).

השינויים הקונסטיטוציוניים והשיפוטיים שהחלו לבלוט בשנות התשעים עם טביעת המונח "המהפכה החוקתית" שיקפו תהליכים חברתיים ופוליטיים רחבים יותר. המשפטאציה של החברה והבולטות הגוברת של בית המשפט העליון אינם שינוי מוסדי בלבד. מדובר בשינויים מוסדיים המשקפים תהליכים חברתיים ופוליטיים מרכזיים (Shafir & Peled, 2002). מאוטר טוען שהחרדה של החוגים הציוניים ליברליים מפני השינויים בחברה הישראלית הכתיבה את דרכי הפעולה שלהם בשנות השמונים. את הניסיונות של החוגים הציוניים ליברליים לשמר את השפעתם אפשר לראות "מצד אחד, בשימוש הגובר בבית המשפט העליון כזירה לפעילות פוליטית, ומצד אחר בתמיכה הנרחבת של קבוצה זו בבית המשפט העליון והיעדר הביקורת בקרב הקבוצה,

במשך שנים לא מעטות, על השינויים הנרחבים שחלו בפסיקתו של בית המשפט העליון בשנות השמונים" (מאוטנר, 2002, עמ' 649). המאבק סביב אופיו של המרחב הציבורי ושל המודל התרבותי הישראלי הדומיננטי בולט במיוחד כאשר מציגים את השינויים במחשבה המשפטית הישראלית שהובילו שופטי בית המשפט העליון, ובעיקר נשיא בית המשפט אהרון ברק (ברק, 1997). תהליך זה הביא לצמיחת "אידאולוגיה משפטית" הממקמת את בית המשפט כמוסד מרכזי בחברה וכמי שאחראי על ההכרעות העקרוניות השנויות במחלוקת בה (Shafir & Peled, 2002).

נשיא בית המשפט העליון נוהג לכנות את תפיסת העולם המשפטית הנהוגה בישראל "עקרונות היסוד של השיטה" (ברק, 1999, עמ' 131). אלה הם "ערכים אתיים בדבר מוסר וצדק, ערכים חברתיים הקשורים בסדר ציבורי, בטוהר השיפוט ובביטחון המדינה והציבור, דרכי התנהגות ראויות המשקפות סבירות, סובלנות, מידתיות, תום-לב והגינות. ערכי יסוד אלה כוללים שאיפה להגשמת ציפיות סבירות, הבטחת ודאות במשפט, וביטחון ביחסים הבין-אישיים. במרכזם של ערכי היסוד הללו עומדות זכויות האדם - הפוליטיות, החברתיות והכלכליות" (ברק, 1999, עמ' 131). הכוללנות שבדבריו של ברק משקפת את התפיסה הרחבה של המשפט כתחום החולש על כל מישורי החיים החברתיים ומגדיר אותם באמצעות פרשנותו השיפוטית. חשיבותם החברתית והפוליטית של העקרונות השיפוטיים שברק מציג בתפיסתו מתבהרים היטב כאשר מפנים תשומת לב להנחה כי

תכניו של משפט המדינה יוצרים משמעות בחייהם של בני האדם באופן נרחב ועמוק, בכך שהם מסדירים באופן אינטנסיבי את כל תחומי החיים של בני האדם החיים במדינה. . . רכיביו של משפט המדינה יוצרים משמעות בחייהם של בני האדם על-ידי שהם מכוננים את תודעותיהם של בני האדם האלה באשר ליחסיהם עם בני אדם אחרים ועם רשויות המדינה, ועל-ידי שהם מתבנתים את הפרקטיקות שבהן בני האדם מצויים ביחסיהם עם בני אדם אחרים ועם רשויות המדינה (מאוטנר, 1998, עמ' 645-646).

במילים אחרות, תפיסת ערכי היסוד של השיטה כפי שהיא מוגדרת על-ידי בית המשפט שואפת ליצוק משמעות בכל תחומי החיים החברתיים, באמצעות פרשנותו של בית המשפט את החוק. תפקידו של בית המשפט הופך למרכזי ואקטיבי על-ידי הענקת משמעות מעשית לחוק בחיי החברה. תפיסה זו רואה במשפט לא רק תחום חברתי שאינו מנותק משינויים חברתיים, תרבותיים ופוליטיים כפי שסוציולוגים רבים של המשפט מנסים להבהיר, אלא גם תחום המכתיב אורחות חיים באמצעות הפרשנות שהוא מספק למשפט המדינה (Garth & Sarat, 1998). לפי תפיסה זו, המשפט הופך להיות גורם מכריע במחלוקות חברתיות על-פי אמות מידה ידועות, המנוסחות בצורה מופשטת כדי לאפשר לשופט מידה רבה של שיקול דעת שיפוטי. שיקול דעת זה הופך את השופט לדמות מרכזית בחיי החברה, בעיקר בשל היות החברה הישראלית שסועה בין קבוצות שונות בעלות תפיסות עולם שונות ולעתים אף סותרות.

את ערכי היסוד של השיטה קובעת, על-פי אהרון ברק, חוקת המדינה, המורכבת מחוקי היסוד שלה. חוקי היסוד שנחקקו ב-1992 נתפסו על-ידי בית המשפט כיוצרים "מהפכה חוקתית". הנשיא ברק אומר בהקשר זה:

המהפכה החוקתית התחוללה בכנסת במרץ 1992. הכנסת העניקה למדינת ישראל מגילת זכויות אדם חוקתית. . . הכנסת היא גם בעלת סמכות לכינון חוקה. בסמכות זו היא עשתה שימוש בחוקה את שני חוקי היסוד בדבר זכויות האדם. . . במידרג הנורמטיבי שנוצר עומדים

שני חוקי היסוד בדבר זכויות האדם מעל לחקיקה הרגילה. סתירה בין האמור באחד משני חוקי היסוד לבין האמור בחוק רגיל גוררת אחריה בטלותו של החוק הסותר. . . בחוקה את חוקי היסוד בדבר זכויות האדם הביעה הכנסת את עמדתה. . . היום מביע בית המשפט העליון את עמדתו המשפטית המאשרת מעמד חוקתי עליון זה. בכך משתלבת הזרוע החקיקתית עם הזרוע השיפוטית (בג"ץ מגדל, 1993).

תפיסת השינוי החוקתי בצורה כזאת על-ידי בית המשפט העליון, למרות שהנשיא ברק נסוג מהשימוש במושגי המהפכה בשנים האחרונות, מדגישה תפיסת עולם לא-פורמליסטית, ובכך מבליטה את הממד הערכי של המשפט.

מתוך החוקה אפשר ללמוד, לפי ברק, "כי ערכיה של מדינת ישראל הם ערכים של מדינה יהודית ודמוקרטית, כי זכויות היסוד שבה מושתתות על ההכרה בערך האדם, בקדושת חייו ובהיותו בן חורין" (ברק, 1999, עמ' 131). במקום אחר הוא מבהיר ש"ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית הם ערכיה של מורשת ישראל וערכיה הציוניים" (ברק, 1999, עמ' 133). דברים אלה מבטאים תפיסה של אתוס אידאולוגי השואף לבסס את עצמו כמי שמנחה את מערכות השלטון ומתווה את גבולות המותר והאסור בתוכה; וכן את ייצוגו העצמי של בית המשפט כסוכן חברתי בעל תפיסת עולם המניחה כמה אקסיומות ערכיות. להנחות אלה נודעות השלכות משמעותיות לא רק על מיקומו של בית המשפט העליון בחברה הישראלית אלא גם על יחסי הכוח בין קבוצות חברתיות שונות הנאבקות ביניהן על עמדות בכורה בקביעת התרבות הפוליטית הדומיננטית במדינה. אמנם אי-אפשר למקד את המאבק התרבותי בחברה הישראלית סביב בית המשפט העליון בלבד, אך אין ספק שהשלכות תפיסת עקרונות היסוד של השיטה וההקשר החברתי-תרבותי שלה הם חלק אינטגרלי ממכלול רחב יותר של מאבק על דומיננטיות תרבותית ופוליטית ב"מדינה היהודית והדמוקרטית", שהצלחת מפלגת שינוי בבחירות לכנסת ה-16 נותנת לה ביטוי חדש. להמחשת טענה זו אבהיר בפרק הבא את השלכות השיח המשפטי ועקרונות היסוד של השיטה על שתי קבוצות אוכלוסיה מרכזיות בחברה הישראלית - יהודים מזרחים וערבים פלסטינים. פנייה זו תאפשר הצגת הדרך שבה קבוצות אלה נאבקות על מיקומן בחברה הישראלית בכלל ובתרבות הפוליטית שלה בפרט.

לפני שנעבור הלאה, חשוב לציין כאן שעצמת השינוי באידאולוגיה המשפטית ותוצאותיו עוררו חשש בלב חברי הקבוצה הציונית ליברלית עצמה. חשש זה נבע מעוצמת השינוי והבולטות שלו, דבר שעשוי להעמיד אותו בסכנה ולכרסם בכוחו. רות גביזון ביטאה חשש מסוג זה:

אני חוששת שמסתמנת בפוליטיקה הישראלית מגמה של ויתור על המודל הקונסוציונלי שהופעל ביחסים עם המיעוט הדתי. נציגים של הרוב החילוני, שאינם מצליחים לגייס רוב פרלמנטרי בשל שיקולים קואלציוניים ממשיים או פוטנציאליים, מעבירים החלטות בנושא דת ומדינה או בענייני המתח הפנים-יהודי בין יהדות הלכתית ולאומית, לבית המשפט. ברור שזה תחום שקנה-המידה של "הציבור הנאור" ניב בו תוצאות מפליגות. במקום להחיל על יחסינו עם המיעוט הערבי בישראל את המודל האידאולוגי, אנו נוטים לנהל גם את יחסינו עם המיעוט הדתי במודל של הכרעות (גביזון, 1995, עמ' 681).

מבקרים אחרים של התפנית באידאולוגיה המשפטית של בית המשפט העליון ובעיקר של האתוס השיפוטי הליברלי שלו, טענו שהשימושים שהוא עושה בנוסח של חוקי היסוד "חופש העיסוק" ו"כבוד האדם וחירות" מבטא השקפת עולם המעניקה לערכים ליברליים מעמד מועדף במשטר

המדיני במדינת ישראל. העדפה זו עשויה להתפרש לדעתם כניסיון של בית המשפט לתמוך במחנה הליברלי-דמוקרטי במאבקו הפוליטי למען הגמוניה תרבותית במדינת ישראל. מבקרים אלה חוששים מן האפשרות שבית המשפט יעמיד את שיח הזכויות היחיד מעל להגדרת הטוב הציבורי במערכת שיקוליו השיפוטיים (גביון, 1995; אבנון, 1996, עמ' 419). במילים אחרות, חלק ממבקרי האתוס השיפוטי שאהרון ברק מייצגו חוששים שמא הוא מעמיד את הזכות לבחור את הטוב לפני הגדרת הטוב עצמו, דבר שמשנה את אופיו ומהותו של המשטר המדיני של ישראל ונותן פרשנות ליברלית מדי לנוסחת המדינה היהודית והדמוקרטית. מבקרים אלה טוענים שאמנם מדינת ישראל לא אימצה תפיסת "טוב" אחד ומוסכם, אך היא גם לא נתנה לבית המשפט את הזכות לקבוע את מהותו של הטוב הזה. אבנון אומר בהקשר זה:

עיון בהכרזה על הקמת המדינה מלמדנו, כי מהות "הטוב" הייחודי למדינת היהודים, ומידת המחויבות של המסגרת המדינית לקדמו, אמנם נותרה לא-מוכרעת בשעת ייסוד המדינה. למרבית האירוניה, בהכרזה על הקמת המדינה נעשה שימוש במונחי הנאורות על מנת להביא לידי ניסוח מוסכם שיבטא את שתי מגמות היסוד השונות שהתרוצצו בקרב דור המייסדים. אנו קוראים שם כי מגמה אחת ביקשה לייסד מדינה המושתתת "לאור חזונו של נביאי ישראל", בעוד שמגמה שנייה ביקשה לייסד מדינה ככל המדינות, שתבטיח שוויון זכויות כמקובל במדינות המערב הנאורות, מתוך נאמנות "לעקרונותיה של מגילת האומות המאוחדות". שתי מגמות היסוד ביקשו לוודא שבמדינת ישראל תיווצר חברה נאורה, אך נתנו מובן שונה למקור האור: נאמני מורשת ישראל פנו לאור חזון הנביאים, בעוד נאמני מורשת ההשכלה פנו לאור שהוקרן מנאורות המערב. עיון זה מלמדנו כי שופט המבקש לצקת תוכן לביטוי "הציבור הנאור" אינו רשאי להניח כי לביטוי "נאור" מובן אחד ברור ומוסכם. יהיו שופטים שיפנו לעבר או לנביאים, ויהיו שופטים שיפנו לנאורות מורשת המערב (אבנון, 1996, עמ' 425-426).

ביקורת זו מונחה על-ידי כמה הנחות יסוד מוטעות אשר אינן מתיישבות עם פרשנות המשפט הקונסטיטוציוני של בית המשפט העליון, גם לא של נשיא בית המשפט עצמו. ההנחה שמדינת ישראל לא אימצה תפיסת טוב ציבורי אינה באה לידי ביטוי במסורת השיפוטית של בית המשפט מאז היווסדו, גם לא באידאולוגיה השיפוטית הליברלית של אהרון ברק. בהכרזת העצמאות שלה הגדירה מדינת ישראל את עצמה כמדינה יהודית בחברה המורכבת משתי קבוצות לאומיות, שאחת מהן נשמה לגמרי מהגדרת המדינה ומקביעת אופיה, והיא עד היום אינה שותפה בהגדרת אופיו של טוב זה. ההתעלמות מזכויות המיעוט הערבי כקולקטיב לאומי באה לידי ביטוי בפרשנות שבית המשפט נותן למגילת העצמאות של מדינת ישראל. ההנחה או החשש שבית המשפט מקדם או עלול למצוא את עצמו מקדם את שיח הזכויות על פני שיח הטוב, אינה מדויקת ואף מופרזת. נשיא בית המשפט העליון מצהיר באופן מפורש שערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית הם ערכיה הציוניים. זוהי אמירה ערכית מפורשת לגבי טוב ציבורי משותף של הקבוצה הלאומית הדומיננטית במדינת ישראל. אם אין בכך הגדרת טוב מפורש בהקשר הרחב של החברה הישראלית, המושג מאבד את משמעותו ככלי אנליטי בהגות המדינית. פרשנות בית המשפט למגילת העצמאות נשענת על תפיסה צרה של החברה הישראלית כחברה יהודית בלבד שמתקיימות בה מחלוקות סביב תפיסת היהדות. ההתייחסות אל החברה הישראלית כמובנה האזרחי המודרני כמכלול האזרחים השייכים לקהילה הפוליטית, מוגבלת. הביקורת על המגמות הליברליות של בית המשפט מבוססת על הנחות שטומנות בחובן הדרה כפולה ומכופלת של האזרחים הערבים. הדרה זו בולטת בביקורת הליברליות של המשפט, שנשמכת על הדאגה לטוב הציבורי היהודי, ועל ההנחה שהציבור הערבי מורכב מאזרחים בודדים שאין ולא יכול להיות להם

טוב ציבורי משותף השונה או שאינו מתיישב עם התפיסה האתנית של הציבור היהודי בישראל. בית המשפט מתייחס לאזרחים הערבים כאזרחים נעדרי זהות לאומית במישור אחד וכחברים בקהילות דתיות בעלות אוטונומיה ערכית הקודמת לזכויותיהם האזרחיות במישור שני (סבן, 1996; סבן, 2002; קרייני, 2003). הדרה כפולה זו בולטת במיוחד בשיח השיפוטי הליברלי, כאשר הערבים מנושלים מזהותם הלאומית והתרבותית ומעברם ההיסטורי, כמו גם שקיימת התעלמות מהפיכת חלק גדול ממשאביהם החומריים למשאבי המדינה בדרכים לא דרכים, כפי שנמחיש להלן בהתייחסותנו לפסק דין קעדאן או לפסק דין עדאלה.

עליונות מדינתית ואזרחות מותנית

לאור דיון זה בשיח הביקורתי כלפי בית המשפט ובשיח השיפוטי שלו, אפשר להבין שהשיח המדינתי הטמון באידאולוגיה המשפטית הדומיננטית אינו מתמצה בפגיעה בזכויותיהם של אזרחים ערבים יחידים ובהעמדת ביטחון המדינה כעילה משפטית עליונה. עקרונות היסוד של השיטה הם כאמור עקרונות יסוד ציוניים, הנותנים הצדקה למדיניות הכללית של המדינה ומחזקים אותה בכל הנוגע לקידום המפעל הציוני בכל מישורי החיים. בית המשפט מכיר בקיומו של קולקטיב לאומי אחד במדינת ישראל, ומצמצם את זכויות היסוד של האזרחים הערבים לזכויות אזרח ליברליות ומותנות בעצם מחויבותם לניתוקם מהקשרם הלאומי, ההיסטורי והטריטוריאלי.

האתוס האידאולוגי מניח כעיקרון יסוד של השיטה שאינו שנוי במחלוקת שהמדינה היא ביטוי תרבותי ופוליטי של הלאום הדומיננטי. המשמעות המידית של הצביון היהודי של המדינה מתבטאת בערכיה הציוניים. ערכים אלה מניחים את קיומם האקסיומטי של הלאום והמדינה כערכי יסוד המקבלים משמעות בפרשנות בית המשפט. מדינת ישראל כביטוי של חירותו המדינית של העם היהודי הופכת לישות הקודמת לכל ערך אחר, כמי שמבטיחה את קיומו ההיסטורי והתרבותי של העם היהודי. המדינה שואבת את מהותה הערכית מעצם היותה מדינה יהודית והופכת לישות מעין מטאפיסית המרחפת מעל למציאות החברתית והפוליטית שלה ומעל להיסטוריה של תהליכי התהוותה. המוסר הציבורי של המדינה נקבע על-ידי מהותה היהודית, דבר היוצק תוכן ערכי ולגטימיות מוסרית לשאיפותיה כביטוי של הרוב האתנו-לאומי בתוכה. הערכים הציוניים שביסוד השיטה מקשרים בין ההמשכיות ההיסטורית והפרשנות הפוליטית-מדינתית לבין השיח הזהותי הלאומי-יהודי. שאיפת הדורות היהודיים השונים לגאולת ישראל, כפי שהיא מוצגת בשיח המדינתי, מופיעה בשאיפה לריבונות (שמיר, 1995, עמ' 704). השיח המדינתי משליך את עצמו על העבר היהודי ומעצב אותו במושגים השאובים מהתקופה המודרנית, כמו סוברניות יהודית במדינת לאום, דבר שהופך את ההיסטוריה היהודית למעין התפתחות שתכליתה טמונה במדינה.

השיח המדינתי יוצר קשר ישיר בין שאיפה דתית-לאומית לבין שיח מודרני הרואה במדינה הריבונית תכלית ההווה הלאומית. הדגשת הקיום הטרינסצנדנטי של המדינה כערך עליון בולטת במיוחד במקומות שבהם מוצנעים ערכי הדמוקרטיה בפסיקות בית המשפט העליון כאשר מדובר בביטחון המדינה או ביהדותה (אך לא רק שם, כפי שנראה להלן). ברזילי היטיב לבטא מגמה זו באומרו ש"בית המשפט העליון ממעט לפסוק נגד הגיונה של המדינה כמדינה יהודית, ונגד עניינים הנוגדים את האתוס הביטחוני של המדינה. יתר על כן, שני היסודות הפוליטיים של יהדות וביטחון קשורים זה בזה. בית המשפט נוטה להגדיר כל סכנה ליהדות המדינה כסכנה לביטחונה" (ברזילי, 1998, עמ' 44). קשר זה בא לידי ביטוי בצורה הברורה ביותר בכל מה שנוגע לזכויות האדם בשטחי הגדה המערבית ורצועת עזה (שלף, 1996). מסורת שיפוטית זו, שמעמידה את

המדינה כערך בפני עצמו המצדיק הגבלה של זכויות האזרח, אינה מוגבלת למציאות הכיבוש שקיימת מעבר לקו הירוק. עילת הפגיעה בביטחון המדינה או ביהדותה היא סיבה מספקת לפגיעה לא רק בזכויות יסוד אזרחיות - פגיעה שבאה לידי ביטוי בגושפנקה החוקית שבית המשפט נתן במקרים רבים למעצרים של מנהיגים ואזרחים ערבים או להריסת בתים ערביים - אלא גם בהזרה של האוכלוסיה הערבית מתהליך הבניית זהותה של המדינה ומקביעת הטוב הציבורי שלה.

זכויות היסוד של אזרחים ערבים לא נובעות, ע"פ בית המשפט, מהיותם בני המולדת המקוריים וגם לא מהיותם קולקטיב אינטגרלי של החברה האזרחית בישראל. דברים אלה הוכחו בדוח ועדת אור, ועדת החקירה הממלכתית לבירור התנגשויות בין כוחות הביטחון לבין אזרחים ישראלים באוקטובר 2000.

הועדה ציינה באופן מפורש מספר גורמים שהחריפו את מערכת היחסים בין המדינה לאוכלוסיה הערבית לאורך השנים. מבין הגורמים המרכזיים שהיא מציינת והרלבנטיים לדיוננו להלן, כלולים האתוס הציוני המייחד של המדינה ואי-מתן זכויות קיבוציות לאזרחים הערבים כמרכיבים בולטים המחריפים את תחושת הקיפוח אצל הציבור הערבי. הועדה אף מצטטת מדברי שופטי בית המשפט העליון בכדי להמחיש את דבריה. בעניין הראשון אומרת הועדה

להכרעה שהתנועה הציונית השיגה במאבק על הקמת המדינה היה מימד דינמי מתמשך. האידיאלים הציוניים של התיישבות וקיבוץ גלויות היו לעקרונות מארגנים בחייה של המדינה היהודית. משמעותו של היישום המעשי של מדיניות זו היתה השתלטות על מירב הקרקעות במדינה ופינוי מקום להמוני העולים. הרוב היהודי ראה בתכניות כמו "ייהוד הגליל" יעדים לגיטימיים למדינת ישראל. המיעוט הערבי שמצא עצמו במציאות של הפקעת קרקעות, של "נפקדים-נוכחים" ושל הגבלות בנייה, ראה את המדינה כמייצגת אינטרסים הפוגעים בזכויותיו. הוא גם התקשה לקבל את המדרש והמעשה של הגדרת ישראל כמדינת העם היהודי כולו, דבר אשר הקנה לעולים ולמתאזרחים יהודים זכויות שהוא עצמו לא נהנה מהן. מצב עניינים זה הזין בקרב את התחושה שהדמוקרטיה הישראלית אינה דמוקרטית כלפי הערבים באותה המידה שהיא דמוקרטית כלפי היהודים (או שהיא, כפי שהדבר כונה בשיח האינטלקטואלי, "דמוקרטיה אתנית" או "אתנוקרטיה"). הדבר הביא להתגברות מחאותיהם של הערבים נגד נחיתות זו של מעמדם (דוח ועדת אור, 2003, עמ' 26).

בעניין הזכויות הקיבוציות ולאור הודאתה בהיות המיעוט הערבי בישראל "מיעוט ילידי" אומרת הועדה תוך כדי כך שהיא מצטטת מדברי השופט חשין בבג"ץ עדאלה שהזכרנו קודם

מאפיינת ומחלישה את מעמדו של המיעוט הערבי בישראל העובדה שהוא חסר זכויות קיבוציות ממשיות. מדינת ישראל קבעה בבירור זכויות אזרח מלאות לכל בני המיעוט הערבי, אך זאת כפרטים בלבד. בניגוד למדינות אשר סדריהן החוקתיים קובעים זכויות קולקטיביות למיעוטים המצויים בקרבן, ישראל מעולם לא העניקה זכויות כאלה למיעוט הערבי. אמנם בפועל נהנה המגזר הערבי ממספר זכויות בעלות אופי קיבוצי: בולטות במיוחד ההכרה בשפה הערבית כשפה רשמית וההפעלה של תכניות חינוך מיוחדות לערבים; כמו כן קיימות זכויות קיבוציות המוקנות למיעוט הערבי על פי השתייכויותיו העדתיות, כגון מערכת משפט דתית לענייני מעמד אישי ואפשרות לימי מנוחה על פי הדת. אולם סידורים אלה נקבעו בעיקרו של

דבר על פי שיקולים מעשיים, לגופו של כל מקרה, והם לא עוגנו בהכרה עקרונית בזכאותם של הערבים לזכויות קיבוציות כבני עם שונה. המדינה הכירה בקיום הנפרד של המגזר הערבי, כציבור שאינו אמור להיטמע בחברת הרוב, אך לא השתיתה את הקיום הנפרד על מסד משפטי מחייב. התייחסות זו לאזרחים הערבים הולידה בקרבם את הקובלנה כי המדינה רואה בהם קבוצה "דמוגרפית" בלבד ולא מיעוט לאומי. הדבר הגביר אצלם את תחושות הפגיעות והקיפוח. תחושות אלה ניזונו גם מקיומן הבולט של זכויות קיבוציות לרוב היהודי. זכויות אלה מצאו ביטוי בחוק השבות ובחוקי האזרחות, בהגדרות הנורמטיביות למערכות חינוך, תקשורת ומשפט, במוסדות ייחודיים לחברה היהודית, כמו הקרן הקיימת והסוכנות היהודית. הדבר התבטא גם בעצם הגדרתה החוקית של המדינה כמדינה יהודית, באופן המאפשר לרוב לאכוף בחקיקה על המיעוט את השלכותיה של הגדרה זו. על היעדרן של זכויות קיבוציות למגזר הערבי נאמר, כי "עקרון השוויון, המחייב דין שווה ליהודים ולא יהודים, חל במישור הזכויות האישיות. נראה שאין הוא חל במישור הזכויות הקיבוציות" (דוח ועדת אור, 2003, עמ' 27).

בית המשפט מבסס את הדיכוטומיה הלאומית הקיימת על האידאולוגיה הציונית הדומיננטית בישראל, תוך ההתייחסות לאזרחים הערבים כגרים נסבלים. השיח המשפטי הדומיננטי עוקר את האזרחים הערבים מזהותם הלאומית, מההיסטוריה של הארץ ומהזיקה הלאומית שלהם לטריטוריה של מולדתם. הם נתפסים כאילו היו מהגרים זרים במדינה שמעצם היותה דמוקרטית מחילה עליהם את שיח הזכויות המהותי לאופיה, ובכך היא עושה עמם חסד כקבוצה של אזרחים נעדרי זהות לאומית משותפת והיסטוריה פוליטית. השיח המשפטי הנשען על מהותה היהודית של המדינה, וקובע ומקבע תפיסת טוב לאומי המדיר את האזרחים שאינם שייכים למסגרת הלאום האתני הדומיננטי, שולל בכך את עצם האפשרות של אזרחות מהותית שווה ומגביל את הזכות לבחירת הטוב ע"י קיבוע טוב קיבוצי יהודי המסדיר את עולם הזכויות ולא להפך. הדבר בולט במיוחד בשניות הטמונה במשפט הישראלי המתייחס לאזרחים הערבים כפרטים ככל שמדובר בלאומיותם שמופרטת ע"פ שיקול דעתו של בית המשפט, וכחלק מקהילות דתיות המשעבדות את זכויותיהם הפרטיות כשמדובר בהוויתיהם התרבותיות.

בפסק דין קעדאן ממרס 2000 קבע בית המשפט העליון כי השוויון בין אזרחי המדינה מתבקש מעצם היותה מדינת לאום יהודית המושתתת על עקרונות השוויון והחירות. בית המשפט קבע כי "לא רק שערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית אינם דורשים הפליה על בסיס דת ולאום במדינה, אלא שערכים אלה עצמם אוסרים הפליה ומחייבים שוויון בין הדתות והלאומים" (בג"ץ קעדאן, 2000, עמ' 281). ברק מציין גם ש"השוויון הוא מערכי היסוד של מדינת ישראל. כל רשות בישראל - ובראשן מדינת ישראל, רשויותיה ועובדיה - חייבת לנהוג בשוויון בין הפרטים השונים במדינה" (בג"ץ קעדאן, 2000, עמ' 281). בית המשפט קבע שתפיסה זו אינה אמורה לעמוד בסתירה לאופיה היהודי-הציוני של המדינה. הוא קובע שהשוויון "מתבקש מאופיה היהודי והדמוקרטי של המדינה" (בג"ץ קעדאן, 2000, עמ' 281). דברים אלה נשמעים לכאורה מהפכניים, כאשר הם נאמרים מפי שופטי בית המשפט העליון בישראל; אך התבוננות מעמיקה יותר בטקסט המשפטי מצביעה על כך שהפרשנות היחידה שאפשר לתת לדברים אלה של בית המשפט נשענת על הגדרת השוויון במובנו השלילי כ"איסור אפליה", ועל הקדימות הערכית וההתניה הנורמטיבית בין אופיה היהודי של המדינה לבין הזכויות האזרחיות של אלה שאינם משתייכים ללאום היהודי, כאזרחים בודדים שכניסתם לקולקטיב האזרחי מנטרלת אותם מזהותם הלאומית לטובת השייכות האזרחית, שמשמעויותיה הלאומיות מובנות מאליהן. פסק הדין קעדאן מייחס לאזרחים הערבים, בלשונם של המוסדות הרשמיים בישראל כולל בתי המשפט האזרחיים הלא-יהודיים,

שאיפה לשוויון במשמעות של הדאגה לאיכות חיים המנותקת משייכותם הלאומית. כפי שטוען ג'בארין, "הטקסט המשפטי של בג"ץ קעדאן מציג לקוראיו היסטוריה אחת ש'כיכבה' לאורך פסק הדין - ההיסטוריה של הסוכנות היהודית כזרוע המבצעת של התנועה הציונית בתחום ההתיישבות, הקליטה והשליטה על הקרקע" (ג'בארין, 2001, עמ' 67). ג'בארין ממשיך בהקשר השיח המשפטי במשפט קעדאן לומר ש"לו טקסט זה היה טקסט היסטורי שממנו קוראים היסטוריונים של העתיד, הם לא היו יודעים אם קיימת אוכלוסייה ערבית עם שורשים היסטוריים בארץ זו. על כן אין זה מפתיע, שגם ה'אנחנו' של הטקסט הוא יהודי בלבד" (ג'בארין, 2001, עמ' 68). לשון דומה של בית המשפט עלתה בפסק דין עדאלה, כאשר היה מדובר בקיומה של השפה הערבית במרחב הציבורי הישראלי (בג"ץ 4112/99). בניגוד לפרשנות האופטימית שנתן סבן לפסיקה, דברי שופטי הרוב בפסק דין זה מפריטים את הזכות הלאומית והתרבותית לשפה ומצמצמים את עמידותה המשפטית של הרשמיות של השפה הערבית בישראל (סבן, 2003). שופטי הרוב מבססים את הזכות לשפה על הזכות השוויונית להינות משרות של מוסדות המדינה ועל הזכות של כל אזרח לחופש הלשון ולא על מעמדה הרשמי של השפה הערבית שהופך אותה לזכות קיבוצית, למרות ההודאה שהאזרחים הערבים חיים במולדתם מימים ימימה.

לפי זה התפיסה הציונית הדומיננטית מקבעת את עצמה ומשעתקת את דפוסי הדומיננטיות שלה לרמה החוקתית. זכותו של המיעוט להשתמש בהליך הדמוקרטי, הנתון בידי הרוב ללא הגבלה, לשם קידום מטרותיו נשללת. את משמעותם המעשית של הדברים ביטא זה מכבר הסוציולוג סמי סמוחה באומרו: "היות שהיהודים לא יכולים לקיים מדינה יהודית טהורה, הם משלימים עם נוכחותו של מיעוט ערבי הנהנה גם מזכויות דמוקרטיות כל עוד שאינו פוגע בשליטה היהודית על הארץ" (סמוחה, 2000, עמ' 619). למרות שמטרות חוקי היסוד שנחקקו בתחילת שנות התשעים פורשו על-ידי שופטי בית המשפט העליון כמיועדים להעמיק את עקרון השוויון במשפט הישראלי, השוויון הוגבל למישור היחידני ונותר כפוף לעצם יהדותה של המדינה. שוויון אזרחי שפוגע ביהדות המדינה או במטרותיה הציוניות הנובעות מעצם יהדותה אינו מקובל. הכרה בשוויון של האוכלוסייה הערבית כקולקטיב אינה חלק מתפיסת השוויון הנהוגה במשפט הישראלי. דבריו של השופט אהרון ברק על משמעות השוויון והיסוד לקיומו כעיקרון חשוב בעקרונות היסוד של השיטה מבהירים את המשמעות האמתית שלו: "הכרזת העצמאות שלנו קובעת כי מדינת ישראל יתקיים שוויון זכויות חברתי ומדיני גמור לכל אזרחיה בלי הבדל דת, גזע ומין". שוויון זה מתבקש גם מאופיה היהודי של ישראל: עולמה של ההלכה מגולם בציווי 'משפט אחד יהיה לכם, גר כאזרח יהיה'" (ברק, 2000א).

משפטנים, מדעני מדינה וסוציולוגים ישראלים רבים המחישו זה מכבר שביסוד תפיסת העולם הפוליטית-משפטית ההגמונית בישראל מצויה תפיסה היסטורית אקסלוסיבית המנכיחה את העם היהודי ומפקידה את הפלסטינים כעם מההשתייכות המוסרית לטריטוריה של הארץ. האידאולוגי המשפטי הדומיננטי, כפי שהוא בא לידי ביטוי בפסק דין קעדאן, חג סביב המסמך המכונן של המדינה, מגילת העצמאות, שמעצם קביעתה כי "בארץ ישראל קם העם היהודי" היא "מוחקת... עובדות, דעות... בתוך כך היא שוללת אפשרות קיומה של ישות לאומית ערבית כלשהי ש'קמה' אף היא בטריטוריה הנידונה. בכך משפט הפתיחה של ההכרזה מבטא את מה שיש המכנים 'ריקון הארץ' (האידאולוגי) מתושביה הלא-יהודיים, ובוודאי מכל 'עם' זולת 'העם היהודי'" (קמיר, 2000, עמ' 481-482). קיומם של הערבים בישראל כאזרחים שווים זכויות נגזר מהיותה מדינה יהודית ודמוקרטית. השופט ברק אומר בהקשר זה בפסק דין קעדאן: "מדינת ישראל היא מדינה יהודית אשר בתוכה חיים מיעוטים, ובהם המיעוט הערבי. כל אחד מבני המיעוטים נהנה משוויון זכויות גמור" (בג"ץ קעדאן, 2000, עמ' 281). במשפט זה ברק מבסס שתי

תפיסות חשובות ביחסה של המדינה, ובעיקר של האתוס האידאולוגי הדומיננטי בה, לאזרחים הפלסטינים. הוא מדגיש את קיומם של מיעוטים ולא של מיעוט ערבי לאומי כעובדה היסטורית. בכך הוא שולל את הזהות הלאומית הקולקטיבית של האזרחים הערבים. ברק גם מבהיר שנשאי הזכויות הם לא המיעוטים כקבוצות אלא "כל אחד מבני המיעוטים". בכך הוא נותן לגטימציה לאזרחות הדיפרנציאלית הטומנת בחובה תפיסת אזרחות המשלבת בין זכויות לאומיות יהודיות לבין זכויות יחידניות ערביות. היסודות האתנו-רפובליקניים היהודים סובלים את קיומן של זכויות ליברליות אך ורק כשהן מתבטאות בחבילת זכויות יסוד יחידניות בתוך מעטפת לאומית הגמונית. הדבר מביא לקיבוע יהדותה של המדינה כטוב ציבורי מקדמי מבחינה חוקתית, ביחס למערכת הזכויות האזרחיות. דיפרנציאליות ערכיות אלה מתבטאות בצורה הטובה ביותר בדיון סביב חוק השבות.

בדיון בסוגיית השוויון ובמעמד חוק השבות, השופט ברק לא רואה כל סתירה. הוא טוען ש"הציונות אינה מבוססת על הפליה בין יהודים וערבים" (ברק, 2000, עמ' 13). הזכות המוחלטת של היהודים לעלות לארץ ומניעת אותה זכות מאזרחים אחרים אין בהן כדי לבסס אי-שוויון בין יהודים לבין ערבים. בהקשר זה טוען השופט ברק:

ישראל היא מדינה יהודית בכך שבה נתקבץ העם היהודי, והיא הפתרון לבעייתו. לכל יהודי הזכות לעלות לארץ ולקבל את אזרחותה. בכך אין פגיעה בעקרון השוויון. אכן, כאשר הטעם המונח ביסוד הקמת המדינה הוא שהיא תשמש בית לאומי ליהודים באשר הם, הרי מתן זכות עלייה ליהודים אין בו אפליה כלפי מי שאינו יהודי. יש בו הכרה באותה שונות המתבקשת מהשוויון. אך משהוקמה המדינה, הרי היא נוהגת שוויון בין אזרחיה. אמת, מפתח מיוחד לכניסה לבית ניתן לבני העם היהודי. אך משמצוי אדם בבית פנימה, הרי הוא נהנה מזכויות שוות כמו כל בני הבית האחרים (ברק, 2000א).

ראייה זו מנשלת את המקום מן ההיסטוריה הפלסטינית שלו וממקמת אותו במרחב ובזמן יהודי סגור שאין בו קיום אלא להיגיון המדינה היהודית.

דבריו של השופט ברק מתמצים את תפיסת הרוב המקבעת עצמה באמצעות היגיון לאומי סגור ומסוגר המתעלם מקיומם של קולקטיבים לאומיים אחרים באותו מרחב ובאותו זמן. עקרון השוויון מגויס להצדקת השונות בין יהודים לבין ערבים ביחס לארץ כעיקרון הנובע מהשוויון עצמו ל"טיפול שונה (שאינו מפלה) בין שוויים" (ברק, 2000, עמ' 13). כמובן שפירוש דברים אלה במציאות אתנו-לאומיות שיוכית כמו המציאות הישראלית הוא שהאפשרות הדמוקרטית שבה מיעוט יוכל להפוך לרוב נחסמת בשם זכות לאומית מוחלטת שאין לערער עליה כעיקרון הטומן בחובו אפליה בין אזרחים אפילו באמצעים דמוקרטיים. עיקרון שלטון הרוב מקבל משמעות אתנית מובהקת בשם שלטון הרוב היהודי (Ethnic Majoritarianism).

עיוות משמעות שלטון הרוב והפגיעה בעקרון השכנוע המונח בבסיס תפיסת העולם הדמוקרטית מתבהרים ביתר שאת בעמדת נשיא בית המשפט העליון בפסק דין שנתן בית המשפט לאחרונה בעניין השתתפותם של מפלגת בל"ד ושל ח"כ עזמי בשארה בבחירות לכנסת. בפסק דין זה אומר השופט ברק: "רבות הן המדינות הדמוקרטיות. רק אחת מהן היא מדינה יהודית. אכן, טעם קיומה של מדינת ישראל הוא בהיותה מדינה יהודית. אופי זה מרכזי הוא לקיומה, ומהווה הוא - כדברי השופט מ' חשין בפני ועדת הבחירות המרכזית - 'אקסיומה' של המדינה. יש לראות בה 'עקרון יסודי' של משפטנו ושיטתנו. . . שלילתה של מדינת ישראל כמדינה יהודית מונעת רשימת

מועמדים או מועמד בבחירות לכנסת" (פרשת בל"ד, 2003, עמ' 6). השופט ברק מסייג את דבריו ומגביל את פרשנותו למקרים שבהם "האיום על האופי היהודי או הדמוקרטי צריך להיות מרכזי ובסיסי. הוא צריך לפגוע בגרעין המאפיין את המדינה כיהודית או כדמוקרטית. הוא צריך להשפיע על הדברים שהם במעלה הראשונה בקביעת אופי זה" (פרשת בל"ד, 2003, עמ' 14). למרות מגבלה זו על קביעתו העקרונית, ברור שהוא פוסל מכל וכול את הזכות העקרונית של רשימה או מועמד לפעול באופן דמוקרטי לשכנוע הרוב היהודי לשנות את אופיה היהודי של המדינה.

קביעה זו בולטת בפרשנויות השונות של השופט ברק למונח "מדינת כל אזרחיה". הוא אומר ש"אם כל מה שנדרש על-פי מטרה זו הוא שוויון בין אזרחי ישראל, כי אז אין במטרה זו כל פגיעה במדינת ישראל כמדינה יהודית" (פרשת בל"ד, 2003, עמ' 15). הוא מוסיף "שאם המטרה של היות ישראל 'מדינת כל אזרחיה' מכוונת אך להבטחת השוויון בין האזרחים בתוך הבית פנימה, תוך הכרה בזכויותיו של המיעוט החי בתוכנו, אין בכך כדי לשלול את קיומה של מדינת ישראל כמדינה יהודית" (פרשת בל"ד, 2003, עמ' 16). עם זאת, ברק מוסיף פרשנות אחרת למונח "מדינת כל אזרחיה", שאינו לגטימי, לדעתו, ומשמש עילה מספקת לפסילת רשימה או מועמד מלרוץ לבחירות לכנסת: "אם, לעומת זאת, המטרה של היות ישראל 'מדינת כל אזרחיה' מכוונת ליותר מכך, והיא מבקשת לפגוע ברציול המונח ביסוד הקמת המדינה ובכך לשלול את אופיה של מדינת ישראל כמדינתו של העם היהודי, כי אז יש בכך כדי לפגוע במאפיינים הגרעיניים והמינימליים המאפיינים את מדינת ישראל כמדינה יהודית" (פרשת בל"ד, 2003, עמ' 16). שאיפה כזו של מפלגה או מועמד לבחירות לכנסת היא עילה מספקת לפסילתם כלא-לגטימיים להתמודדות, כמי שפועלים בניגוד לחוק יסוד: הכנסת.

לכן, באשרו את השתתפותם של בל"ד ובשאררה בבחירות לכנסת ה-16 בינואר 2003, השופט ברק אינו פוסק שמותר ולגיטימי למי שאינו שותף לחזון המדינה היהודית להיאבק באמצעים דמוקרטיים לשינוי אופי זה במסגרת הכנסת. פסיקתו של השופט ברק, מנסח דעת הרוב המאשרת את השתתפותם של בל"ד ובשאררה בבחירות לכנסת ה-16, מבוססת על כך ש"לא הונחו [בפני בית המשפט] ראיות אשר במשקלן ובעוצמתן מקיימות את המבחן הנדרש" לפסילת רשימה. הוא אומר במפורש ש"גישתו [של בשאררה] באשר להיות מדינת ישראל 'מדינת כל אזרחיה' מתקרבת באופן מסוכן לאפשרות השוללת את קיומה של מדינת ישראל כמדינה יהודית. עם זאת, אין בפנינו ראיות משכנעות, ברורות וחד-משמעיות כי הגבול נחצה" (פרשת בל"ד, 2003, עמ' 31). השופט ברק מקבל את הראיות החסויות כנגד בל"ד ובשאררה שהגיש שירות הביטחון הכללי ליועץ המשפטי לממשלה, ואשר עמדו בבסיס עתירתו של היועץ לבית המשפט כנגד מועמדותם של בל"ד ובשאררה. ברק אומר: "כשלעצמנו נראה לנו כי ראיות אלה קבילות הן. הן מהוות 'ראיה מינהלית' אשר ועדת הבחירות רשאית לסמוך ממצאה עליהן" (פרשת בל"ד, 2003, עמ' 32).

גישה זאת של השופט ברק יש בה כדי לומר שהשתתפותם של אזרחים ערבים במשחק הפוליטי הייצוגי במסגרת הבחירות לכנסת מותנית בקבלת אופיה של המדינה כמדינה יהודית כפי שהוא מוגדר על-ידי בית המשפט, דבר שנתפס על-ידי מרבית הציבור הערבי כעילה עיקרית לאפלייתם כאזרחים. הזיהוי בין קיומה של המדינה לבין קיומה כמדינה יהודית, כמו גם הזיהוי בין זכות ההגדרה העצמית של העם היהודי לבין הגדרת המדינה כיהודית במובן המהותי והתניית הזכות האזרחית לבחור ולהיבחר בקבלת משוואות אלה כאקסיומטיות וכעומדות מעל ומעבר לכל דיון וויכוח דמוקרטי, יש בה לא רק קבלה ברורה של השיח המדינתי אלא גם הטלת מגבלות ערכיות על המשחק הדמוקרטי שמוצבות מחוץ למשחק עצמו ומחשקות את הגדרת המדינה כמדינה יהודית. השופט ברק מרחיב אמנם את משמעות ההגדרה ומיישם את המבחן ההסתברותי, אבל

יש בפסיקה זו בסופו של עניין, מנקודת מבטו של מי שאינו שותף לחזון היהודי של המדינה, פגיעה בזכויות יסוד דמוקרטיות. פסק הדין מבליט באופן מיוחד את הפקעת הזכות הבסיסית של האזרחים הערבים להיאבק למען הכללת זהותם בתוך זהותה של המדינה על-ידי שינוי זהותה היהודית לזהות אזרחית. יש בפסק דין זה סתימת גולל על דיאלוג קונסטיטוציוני לגטימי בחברות דמוקרטיות. אמנם אין בית המשפט כופה על האזרחים הערבים לקבל את ביטוייהם התרבותיים של ערכי היסוד היהודיים של המדינה, אך הוא מונע מהם לערער על הקשר בין ערכים אלה לבין מוסדות המדינה כאשר אלה פוגעים במאבקם למען שוויון. במילים אחרות, לא זאת בלבד שביטוי המשפט פוסל את השאיפה לשוויון בין בני הלאומים השונים בישראל, אלא שהוא פוסל גם את הלגיטימיות של המאבק לשוויון. כל מפלגה או ארגון שיראה באופי האתני של המדינה שורש להפליה לא יוכלו להגיש תביעה פוליטית נגד הפליה זו. ההיגיון של בית המשפט אומר מצד אחד שאין צורך בחיבור כזה במאבק למען השוויון האזרחי משום שהוא אפשרי במדינה המגדירה את עצמה כיהודית; ומצד שני, שהגדרת המדינה כיהודית הוא עיקרון על-חוקתי שאי-אפשר לערער עליו גם בדרכים דמוקרטיות.

אתוס "מדינת כל אזרחיה" ועילת תביעת הזכויות הקיבוציות

מאבקם של האזרחים הערבים לשוויון אזרחי החל מאז קום המדינה והתנהל בדרכים שונות, כולל באמצעים פוליטיים ומשפטיים. כל המפלגות הערביות תבעו שוויון אזרחי במסגרת מדינת ישראל. בשנים האחרונות מתבלט והולך שיח פוליטי חדש בקרב הציבור הערבי, המדגיש את הזהות הלאומית של האזרחים הערבים ותובע זכויות קולקטיביות לציבור זה. שיח זה בא לידי ביטוי בזירה הפוליטית והמשפטית גם יחד. ארגונים רבים מעלים שיח זה, כשהעיקריים שבהם הם מפלגת ברית לאומית דמוקרטית (בל"ד) וארגון עדאלה. לאור מרכזיותם של שני ארגונים אלה בהבלטת שיח הזכויות הקיבוציות של האזרחים הערבים, הדיון שלהלן יתמקד בארגונים אלה ובעומדים בראשם.

אין זה המקום להרחיב בנושא הקשר הבעייתי שבין זכויות אינדבדואליות לזכויות קיבוציות. למרות זאת, ראוי לומר שחסרונותיהן של תאוריות הזכויות הליברליות, בעיקר בהקשרים רב-לאומיים ורב-תרבותיים, הוצג זה מכבר ע"י הוגי דעות רבים. תפיסת העולם הליברלית מבססת את הפרט כנשא הזכות המרכזי בחברה. הפרט המנושל מתכונותיו החברתיות, התרבותיות וההיסטוריות היווה עמוד התווך העיקרי בפילוסופיה הליברלית מאז הפילוסופיה של הזכויות של קאנט ועד ימינו. תפיסת עולם זו מבססת את הזכות השווה לחרות של מקבץ האזרחים כעקרון יסוד של ההווייה האזרחית. היא מדגישה את עקרון השוויון בפני החוק של מכלול האזרחים לצד עקרון איסור האפליה. על רקע זה הוגים ליברלים מדגישים את זכות האזרחים לבחירת הטוב כעקרון המקדים את תפיסת הטוב עצמה (Rawls, 1971).

מבקרי הליברליזם האינדבדואלי המחישו בביקורתם שתפיסה זו מנשלת את האדם מזהותו החברתית ומניחה באופן מוטעה את נייטרליות השלטון המדינתי (MacIntyre, 1982; Sandel, 1982; Kymlicka, 1990; 1981). ההפשטה של האינדבדואל מזהותו והנייטרליות של השלטון אינם מתיישבים עם עובדת היות הליברליזם עצמו תפיסת עולם ערכית המכתיבה את אופי הטוב האינדבדואלי והמקבעת את עצמה מעל לתפיסות עולם אחרות (Taylor, 1985). לפי זה, עקרון השוויון איננו יכול להתעלם מקיומה של שונות תרבותית ולאומית במרבית מדינות העולם, שמחייבת התייחסות בתרגום המעשי של העקרון. עקרון השוויון איננו יכול להישען על הנחת ההומוגניות החברתית והתרבותית וחייב להתייחס לשונות כמרכיב חברתי חשוב שראוי שיהיו לו השלכות על משמעות השוויון (Young, 2000). הדבר נכון במיוחד כאשר מדובר במדינות הגירה

קולוניאלית המאמצת שיח ליברלי דוגמת ארצות הברית, קנדה, ניוזילנד והוא עוד יותר נכון במדינות הגירה קולוניאליות אתניות כמו ישראל. במדינות כאלה, הנחת ההומגניות החברתית והאינדבדואליזם טומנים בחובם הסתרה של השונות התרבותית והלאומית, ואף חמור מזה, התעלמות מתהליכי כינונה של המדינה על חשבון ההיסטוריה, הזהות והטריטוריה של קבוצות הילידים (Havemann, 1999). קבוצות אלה התקיימו עוד לפני כינון המדינה והחלת האזרחות על כל מרכיבי החברה כאנשים בודדים. לכן, התייחסות אליהן כמקבץ מקרי של אזרחים יש בו התכחות לזהותם וכפיית עולם מושגים שמבטל את עמידותם החוקתית כנשאי זכויות קיבוציות, דבר שמהווה המשך של תהליך הקולוניזציה עצמו.

מושגי הזכויות האינדבדואליות כפוף, גם כן, לפילוסופית האזרחות החוקתית שמכוננת לאחר קום המדינה. הזכויות האזרחיות, הפוליטיות והחברתיות נובעים מתפיסת ההסכמיות שבין ציבור האזרחים כבודדים בינם לבין עצמם ובינם לבין המדינה. עולם מושגים כזה מתעלם גם הוא מעולם הזכויות הקיבוציות. על רקע זה, צומחת בעשורים האחרונים הפילוסופיה הרב-תרבותית הממחישה את מרכזיות הזכות הקיבוצית כמשלימה את מגילת הזכויות (Kymlicka & Shapiro, 1997; Kymlicka & Norman, 2000). משוגי הזכויות הקיבוציות צמחו גם בקרב הוגים לאומיים ובקרב הוגי מיעוטים ילידים במקומות שונים, לא כנוגרת של הזכות האינדבדואלית, אלא כמרכיב עצמאי בפילוסופיה של הזכויות (Havemann, 1999). עולם מושגים זה מתחיל לחלחל בתיאוריה הפוליטית הדמוקרטית ובחוק הבינלאומי למרות שעדיין לא הפכו לעוגן פילוסופי מרכזי בתיאוריה של הזכויות.

על רקע זה ניתן לראות את המאבק של בשארה ומפלגתו נגד האתוס האידאולוגי הציוני ליברלי כפי שהוא בא לידי ביטוי בחוקי היסוד מ-1992 ובפרשנות המשפטית שלהם. מאבק זה השתקף בכתביו ובמצע מפלגתו מאז היווסדה. הקמתה של בל"ד הבליטה את האנטגוניזם המבני בין זהותה של המדינה היהודית לבין זהותם הפלסטינית של אזרחיה הערבים. בהקשר זה בל"ד הבדילה עצמה משאר המפלגות הערביות, שקיבלו את הנוסחה שהמיעוט הערבי יכול להפוך לחלק אינטגרלי מההוויה הקולקטיבית הישראלית. על-פי בל"ד, זהותה של המדינה ולא מדיניותה היא המכשול העיקרי המעמיד את האוכלוסייה הערבית בפני דילמות של זהות. הדגש על זהותה היהודית של המדינה וסדר העדיפויות שלה המקדם את האינטרסים של הרוב היהודי הופכים את הישראליות למלכודת העתידה לכרסם בזהותם הפלסטינית של האזרחים הערבים. בל"ד שאפה בעיקר לארגן את האוכלוסייה הערבית על רקע הזהות הלאומית המשותפת שלהם כבני העם הפלסטיני וכחלק מהאומה הערבית, על חשבון הזהות שטופחה על-ידי המדינה והתקבלה על-ידי מרבית הזרמים הפוליטיים הערביים האחרים - הזהות הערבית-ישראלית.

כבר מתחילת דרכה דאגה בל"ד להפגין את זהותה הלאומית כקבוצת התושבים המקוריים של הארץ כמקור כוח עיקרי להתמודדות עם מדיניות האפליה והקיפוח של המדינה (עבד אל-פתאח, 1999). בל"ד הציעה פרוגרמה פוליטית המבוססת על שילוב בין זכויות אינדבדואליות וזכויות קיבוציות. מצד אחד, היא הטביעה את מושג מדינת האזרחים כתחליף למושג המדינה היהודית, ומצד שני הדגישה את מרכזיות הזהות הלאומית של אזרחי המדינה כמי שמשתייכים לשני לאומים שמן ההכרח שיבואו לידי ביטוי בזהות המדינה ויקבלו ייצוג הולם ואפקטיבי במוסדותיה. בל"ד הציבה מודל תרבותי חלופי למה שהאליטה הפוליטית הדומיננטית בישראל מציעה. במקום ההיררכיה הלאומית שמציבה הציונות הליברלית בין יהודים וערבים וההפרטה של זהויות האחרונים לעומת מיצוב היהודים כקבוצה בעלת מעמד קיבוצי, בל"ד הציעה מודל שוויוני בשני המישורים, הפרטי והקיבוצי. היא דרשה מדינה לכלל אזרחיה במובן הליברלי-

אינדבדואלי ואוטונומיה תרבותית לקבוצות האוכלוסיה השונות במדינה. ססמת בל"ד הפוליטית, "זוהות לאומית ואזרחות מלאה" היא ביטוי מובהק לשאיפות המפלגה האידיאולוגיות. על רקע זה, הפכה בל"ד ליעד להתקפות רבות שהאשימו אותה בהתכחשות לזכות ההגדרה העצמית לעם היהודי, במקום להתייחס אל תפיסת עולמה כנסיון להביא לדמוקרטיזציה אמיתית של משטר מדינת ישראל (יעקובסון ורובינשטיין, 2003). ההתקפות על בל"ד הם ההמחשה המרכזית לאתגר הרציני שהיא מציבה בפני החשיבה הפוליטית ההגמונית.¹

בשורה הוא בין האינטלקטואלים המעטים בקרב הערבים בישראל אשר הציב שאלות מהותיות הן ברמה התאורטית והן ברמה המוסרית בדבר המחשבה הציונית. ניתן לרקות בביקורתו של בשורה כחלק ממכלול רחב יותר של ביקורת על הלאומיות האתנית והמתח בינה לבין הדמוקרטיה. הלאומיות האתנית בכלל והציונות בפרט מציבה מכשולים בפני התפתחות דמוקרטיה אמיתית, בשל הפער שהיא יוצרת בין ריבונות העם שהוא מיסודות הדמוקרטיה המודרנית לבין גבולות הלאום האתני השולט במדינה ומשעבדה לצרכיו (Brubaker, 1992). מתח זה מתגלה במדינות רב-לאומיות, בעיקר קולוניאליות, כמו ישראל. במקרים כאלה הלאומיות מפסיקה להיות הביטוי הטוב ביותר לריבונות העם והופכת ביטוי של חלק מהעם שהוא הלאום האתני הדומיננטי. אם הדמוקרטיה היא מבנה שלטוני הנשען על ריבונות העם, כל ניסיון ליצור חפיפה בין המדינה לבין לאום אתני והפיכת האחרון לריבון, יש בו פגיעה ביסוד העיקרי של הדמוקרטיה האזרחית; שהרי דמוקרטיה היא מעצם מהותה אזרחית, וכל מודל דמוקרטי אחר יש בו עיוות של משמעותה.

בשורה מציג את מודל הלאומיות האזרחית כחלופה טובה יותר, בעיקר במדינות רב-לאומיות ורב-אתניות (בשורה, 1995). לאומית אזרחית מכוונת לממש את זכויות היסוד של הפרט ושל הקבוצה לחיים חברתיים צודקים כנקודת מוצא. היא מבוססת על רצון העם, כאשר האזרחות המשותפת של מכלול חברי הקהילה הפוליטית היא המתווך המרכזי בין השלטון לבין העם. הלאומיות האתנית, לעומת זאת, היא עיוות היסטורי של עקרונות היסוד הלאומיים. תפיסת עולמו של בשורה מתיישבת עם ראיית הלאומיות כשאיפה קולקטיבית הנשענת על עקרונות הנאורות האירופית שמטרתה העיקרית היא יצירת אומה ריבונית שאינה כפופה לערך ליברלי או מעמדי מעליה, ומבלי ליצור בהכרח אחידות בין לאום לבין מדינה. לפי בשורה, אסור ללאומיות להפוך לכלי בידי המדינה הלאומית לדיכוי מיעוטים לאומיים או לשעבוד בני האומה לצרכים ביורוקרטיים או מעמדיים, כפי שקרה במקומות רבים בעולם. לפי זאת, הלאומיות נמדדת במידת הדמוקרטיה שלה, שהיא מדד הכרחי לעצם הרעיון הלאומי המחבר יחד בין האוטונומיה של הפרט לבין הרצון של הלאום. לכן, לאומיות היא מעצם יסודה דמוקרטית, ולא מנוגדת לזכויות מיעוטים או לשאיפות של אומות אחרות לשחרור. כל הפרדה בין לאומיות לבין דמוקרטיה הופכת את הראשונה לשוביניזם אתני או לפונדמנטליזם דתי (בשורה, 1995).

למרות שהלאומיות התפתחה באופנים שונים במקומות שונים בעולם, והפכה במקרים רבים לכלי המשעבד את רצון האזרחים או לכלי קולוניאליסטי, בשורה עדיין אחר הוגים רבים של הלאומיות ורואה בה כתופעה המתעצבת היסטורית כדפוס התארגנות מודרני לחברה האנושית, לאחר שעקרונות ארגוניים ישנים איבדו מכוחם המאגד (אנדרסון, 1999). לאומיות היא עיקרון אידאולוגי משחרר השואף לתת ביטוי לערכים תרבותיים החוצים את גבולות השבט והמקום. לאומיות אינה מסתכמת בזוהות בלבד, וגם אינה תחושת השתייכות אינסטינקטיבית. זוהי תחושת השתייכות המתווכת על-יד חשיבה מודרנית, אשר רואה צורך בהדגשת מכנה משותף רחב בחברה האנושית כדבק מאגד שמחזיק אותה ומאפשר קשר ממוסד בין האזרח לאומה, קשר אשר מעוגן

בחוק המפרט זכויות וחובות במדינה הריבונית (בשארה, 1999). תחושת השיתוף או ההשתייכות בלאומיות על-פי בשארה אינה ישירה. היא מתווכת על-ידי אינטרס מחושב, על-ידי צורך מודע שמקורו באטומיזציה של האדם, או בהתפרקותן של הקהילות הישירות. לאור זאת, ההשתייכות היא רפלקטיבית - היא עוברת דרך המודעות האנושית על תקוותיה ופחדיה, על הדמיון שלה ועל כושר ההמשגה שלה (בשארה, 1999).

לכן, הלאומיות היא תופעה היסטורית מוסרית שעברה גלגולים היסטוריים שונים שהביאו להיווצרות עיוותים שונים במקומות שונים בעולם. בעיה מרכזית שבשארה מציג בהקשר זה היא נטייתן של תנועות לאומיות לתפוס את עצמן במונחים אורגניים כקהילות המתקיימות מעל להיסטוריה מצד אחד, ומעל לקיומו האוטונומי של הפרט מצד שני. בהקשר זה, בשארה עומד על כך שהלאומיות היא תנועה היסטורית, המגדירה את הלאום כמו שתופעות היסטוריות אחרות מגדירות את עצמן תוך כדי התפתחותן. לכן, הזיקה שהלאומיות יוצרת בין לאום לבין ריבונות מדינית של האומה לא יכולה להיות אלא תופעה מודרנית "שאי-אפשר להפירדה ממושגים כמו 'עם' או 'רצון העם', או משאר השאלות המודרניות הכרוכות בהתארגנות החברה האנושית, כגון הדמוקרטיה כביטוי שלם של רצון העם" (בשארה, 1999, 249-250). למרות הנטיות הקהילתיות של הלאומיות, היא במהותה גם תופעה ליברלית שקיומו של הפרט האוטונומי בתוכה נשמר. בהקשר זה בשארה טוען ש"המאבק הנדרש הוא הפרדת הפרט משיוכו הבלבדי לאותה משפחה והפיכתו לאזרח אוטונומי בעל רצון אוטונומי, בעל עולם פרטי וזכויות וחובות אזרחיות. לשם כך הוא צריך להפוך מחבר בקהילייה לאומית מדומיינת לאזרח במדינה דמוקרטית, כלומר לחבר באומה ריבונית. כך יתחיל המאבק להפרדת האומה מהלאום: על הלאום להישאר קהילייה תרבותית מדומיינת, ואילו האומה תהיה כלל האזרחים במדינה דמוקרטית" (בשארה, 1999, עמ' 261).

לפי תפיסת עולם זו של בשארה, הציונות היא אחד הדגמים המעוותים של הלאומיות המודרנית. לאומיות זו שאפה מצד אחד לשחרורו של עם מדוכא באמצעות שעבודו לתפיסת עולם לאומית אתנית, ומצד שני להתעלמות מוחלטת מן הצרכים האנושיים של ציבור לאומי אחר שהפך ל"אחר" משועבד ומדוכא. לפי הגדרתו, הציונות היא לאומיות אורגנית ותרבותית שיוצרת אחידות בין לאום לבין מדינה, ובכך אינה מאפשרת התפתחות חברה אזרחית אינקלוסיבית לציבורים לאומיים שונים (בשארה, 1999ב). על כן הוא מבקר את הציונות כתנועה פוליטית קולוניאלית וכפרויקט קפיטליסטי. הוא רואה בה מצד אחד תפיסה רומנטית-אתנית שאינה מאפשרת התפתחות ממדים אזרחיים אינקלוסיביים במסגרתה; ומצד שני, על רקע הגיונה האסימילטיבי הפנימי שמדכא כל שונות פנימית - כפיית מודל זהותי אחיד הכפוף להיגיון האליטות הדומיננטיות במדינה. הוא מתמקד בין היתר בחיבור שיצרה הציונות בין לאומיות, דת ומדינה. בעיניו, הציונות כפי שהיא מתבטאת במסגרת מדינת ישראל טומנת בחובה קונפליקט פנים ישראלי המופיע במישור הדמוקרטי-אזרחי, וכן עימות חיצוני עם הלאומיות הפלסטינית. מדיניות הפקעת הקרקעות מידי הפלסטינים ורישום הקרקעות על שם העם היהודי הם חלק אינטגרלי מן המדיניות של ריקון הזיקה הרוחנית וההיסטורית של העם הפלסטיני למולדתו ושל ניכוס חומרי וערכי של מולדת זו על-ידי הציונות בשם העם היהודי. מדיניות זו לא נפסקה גם לאחר קום המדינה, דבר שמביא את בשארה לטעון שהציונות הישראלית לא הפסיקה להתנהג כתנועה גם לאחר שקמה מדינת ישראל. לאור זאת היא שוללת את היסוד האזרחי של מדינה דמוקרטית האמורה להתבסס על שוויון אזרחי, ופוגעת בזכויות הליברליות והקולקטיביות של האזרחים הפלסטינים. הלגטימציה שניתנת לידי המדינה ע"י בית המשפט העליון היא חלק

אינטגרלי של כינון ההדרה של האזרחים הערבים ושל בינוי היררכיה מוסרית וערכית לאומית בין יהודים, כאדוני הארץ, לבין פלסטינים, כגרים נסבלים.

הציונות מקפלת בתוכה את הסתירה המהותית בין שאיפות לאומיות מודרניות בצורת זכות ההגדרה העצמית לבין הישענותה של הזהות הלאומית על מאפייני השתייכות אתנו-דתיים טרום-מודרניים. לדעתו של בשארה, "כל עוד לא מפרידים בין דת ומדינה ימשיך להיות [בישראל] גוש ימני משיחי אחד". הציונות טומנת בחובה סתירה פנימית המאפשרת קיומם של מוטיבים דתיים יחד עם מוטיבים חילוניים. היא צמחה כתנועה פוליטית ששללה את הקהילתיות היהודית בנוסח הדתי שלה כפי שהתקיימה ב"שטאטל" היהודי באירופה. מצד שני, הציונות שללה את החילוניות של היהודים שנטמעו בחברה האירופית על בסיס אזרחי. לכן, "כשהציונות שוללת את קיומה של הקהילה הדתית, היא מוצאת את עצמה שוללת גם את חילוניותם של היחידים היהודים, אשר מובלים על-ידי חילוניותם להיטמעות. הציונות היא שלילה של הדתיות והחילוניות בעת ובעונה אחת" (בשארה, 1999, עמ' 507). היהדות החילונית לא אפשרה לערבים להיות חלק מהאומה שהתהוותה, ויכלה לקבל את יהודי המזרח רק אם ייטמעו לתוך המודל הדומיננטי (פלד, 1993). בכך הציונות היא לאומיות אתנו-תרבותית דכאנית בהכרח, וההיפוך הגמור של לאומיות אזרחית אינקלוסיבית. היא מביאה בכך להתנגשות הכרחית עם הלאומיות הפלסטינית מצד אחד, ועם קבוצות אתניות יהודיות שאינן שוות לקבל את המודל התרבותי שהציונות טומנת בחובה מצד שני (חבר, שנהב ומוצפי-האלר, 2002; שוחט, 2001).

במישור הפנים-יהודי, בשארה מדבר על לאומיות ישראלית חילונית וליברלית המשוחררת מכבלי הדת. לדעתו, "אם החילוניות הישראלית לא תשתחרר מהציונות, היא תפסיד בקרב עם הגוש החרדי-לאומי" (בשארה, 1998). הוא פונה ליהודים החילונים ואומר, "הדתיים ישלטו על הציונות. . . ואתם תאבדו את המודרניות שלכם. אופי החשיבה הדתי והלא-רציונלי ישתלט עליכם. לכן, גם לטובתכם, לא רק לטובתנו, צריך להחליף את מגרש המשחקים היהודי במגרש משחקים חדש, ליברלי" (בשארה, 1998, עמ' 26). המגרש הליברלי שבשארה מציע אינו מגרש אנטי-לאומי. הוא מגרש אזרחי המכיל את הלאומיות אך אינו כפוף לה. זניחת הציונות אין משמעותה ביטול הלאומיות היהודית, אלא ביטול הממד הקולוניאליסטי הטמון בה, המתנגש בהכרח עם הקיום של לאום אחר באותו מרחב אזרחי. צעד זה מתבטא בנוסחה שטבע בשארה כפרוגרמה הפוליטית של מפלגתו - "מדינת כל אזרחיה".

ביקורתו של בשארה מאפשרת הבלטת הסתירה המהותית הקיימת בתפיסת העולם הציונית לברלית. היות והיא נשענת על תפיסת עולם יהודית והיות וקיימת סתירה בין היהדות לבין הדמוקרטיה, לא בגלל ערכי הדת היהודית אלא בגלל מתן עדיפות לערכי היסוד של קבוצה לאומית אחת על פני ערכיהן של קבוצות אחרות במציאות רב-לאומית, הדבר פוגם בערכי יסוד של הדמוקרטיה המהותית והפרוצדורלית. ביקורתו של בשארה על המגמות הליברליות החדשות שהחלו להופיע בשיח הציבורי הישראלי וכן על המגמות החוקתיות והמשפטיות גם היא נגזרת מסתירות אלה. הליברליזם המתבטא בחוקי היסוד מ-1992 ובפסיקות בית המשפט העליון אינו מהפכה בחשיבה הפוליטית הישראלית. הוא עדיין כפוף להיגיון הציוני, ויוצר את הזיקה בין לאומיות לבין דת. החיבור בין היותה של המדינה יהודית ודמוקרטית טומן בחובו סתירה פנימית. גבולות ה"דמוס" הישראלי רחבים יותר מגבולות האתנוס היהודי בישראל. לכן, לא רק שעקרון ריבונות העם נפגע ברגע שמזהים את הדמוס עם האתנוס, אלא גם נמנעת כל אפשרות של צמיחת חברה אזרחית החוצה גבולות לאומיים. המיעוט הלאומי בישראל מוגבל למישורים הפרוצדורליים של הדמוקרטיה הישראלית, ואינו שותף לקביעת התכנים והמהות של הטוב

הציבורי המשותף לכלל האזרחים. לא זאת בלבד שעובדה זו הופכת את הערבים לשוליים בחברה הישראלית אלא היא גם מבטלת אותם כקבוצה ייחודית ומנטרלת את השפעתם על עיצוב אופיה של המדינה. תהליך הליברליזציה בחקיקה ובהגות המשפטית נותר, על-פי בשארה, כפוף להגיון המדינה היהודית ולא לזה של מדינת כל אזרחיה. הרכיבים האתניים של המדינה לא נעלמים, וכתוצאה מכך גם האפליה של המיעוט הפלסטיני מתקבעת כחלק אינטגרלי מן ההוויה הפוליטית והחברתית הישראלית. לכן, הישראליות אינה אפשרית לערבים בישראל; מחירה הוא ויתור מוחלט על זהותם הלאומית. מכאן נובעת ביקורתנו של בשארה על מגמות האינטגרציה של האזרחים הערבים במסגרת המדינה היהודית; מכאן גם עמדתו ביחס להיעדר אפשרות של אזרחות ערבית מלאה במדינה היהודית.

מסתירות הליברלים הציוני נובע הצורך בחלופה דמוקרטית יותר כמו מודל "מדינת כל אזרחיה" כיעד שיש לשאוף אליו. תפיסת מדינת כל אזרחיה אינה סותרת את זכותם הבסיסית של שני הלאומים, היהודי והערבי, לבטא את זהותם הלאומית. תפיסה זו מאפשרת שוויון בין שני הלאומים בצורה כזאת שתאפשר עיצוב מציאות חדשה שאינה כפופה לתפיסת העולם והאינטרסים של צד אחד על חשבון צד שני.

על רקע זה, בשארה מבקר את שימור זהותה היהודית של המדינה בחוקים בעלי מעמד קונסטיטוציוני. הוא הגיש כמה הצעות חוק בכנסת שבאו לכרסם במעמדם של מוסדות ציוניים מרכזיים כמו ההסתדרות הציונית, הסוכנות היהודית והקרן הקימת לישראל. ביטול הממד היהודי בזהותה של מדינת ישראל אין משמעותו ביטול הלאומיות היהודית או די-לגיטמציה שלה. בשארה תובע את ההפרדה בין הלאומיות היהודית האיקסקלוסיבית לזהות המדינה. זה מסביר את שאיפתו לבינוי וטיפוח הזהות הפלסטינית בקרב הערבים בישראל כשלב הכרחי בדרך ליצירת אומה מדינית אזרחית שבה לא ההשתייכות הלאומית, הדתית או העדתית אלא האזרחות תהיה הבסיס המשותף לכלל האוכלוסיה במסגרת מדינה דו-לאומית ורב-תרבותית.

בהקשר תאוריטי זה, בשארה דורש הכרה במיעוט הערבי כמיעוט לאומי והקניית זכויות קולקטיביות במסגרת אוטונומיה תרבותית. רעיון האוטונומיה התרבותית בא כרעיון משלים לרעיון מדינת האזרחים, והוא עומד בניגוד להגדרת המדינה במושגים אתניים אקסקלוסיביים. הוא דורש זכויות קולקטיביות לאזרחים הערבים מבלי לשלול את הזכויות הקולקטיביות של הרוב היהודי. בתזהירו לוועדת הבחירות המרכזית נגד פסילתו ופסילת מפלגתו לקראת הבחירות לכנסת ה-16, בשארה אומר:

אכן, אנו מכירים - וציינתי זאת בהזדמנויות רבות בראיונות עמי ובמאמריי - כי מדינת ישראל מממשת את ההגדרה העצמית של העם היהודי בישראל. זהו קו ברור בספרות הפוליטית של בל"ד. הגדרה עצמית זו מתגשמת בעיקר באמצעות השפה העברית אשר הצליחה ליצור תרבות עברית נפרדת מהתרבויות השונות בעולם, ויצרה קבוצה לאומית מובחנת הזכאית להגדרה עצמית כמו שאר העמים. עם זאת, אנו מאמינים בבל"ד כי ההכרה בזכות ההגדרה העצמית של היהודים בישראל אינה אמורה למנוע את ההכרה בזכויות הקיבוציות של האזרחים הערבים במדינה. בניגוד לעמדות הקונסנסוס הישראלי, עמדתי הדורשת הפרדת דת מהמדינה רק תסייע לחיזוק הזכויות הליברליות במדינה. החשש של גורמים מסוימים בחברה הישראלית שבמקרה של הפרדת דת ממדינה תעמוד הלאומיות היהודית-ישראלית בסכנה, אין לו על מה להתבסס, וזאת לאור מעמדן האיתן של השפה העברית והתרבות העברית-יהודית-ישראלית. למעשה, מעמדה של השפה הערבית, ושל התרבות הערבית בישראל, הם אלה הנמצאים

בסכנה, והמיעוט הערבי בישראל הוא זה שזקוק להגנה. מדינת כל אזרחיה חייבת לתת מקום לשתי הזהויות" (בשארה, 2003, עמ' 19).

הדרישה של בשארה ובל"ד לזכויות קיבוציות באה להשלים את הזכויות היחידניות ולא לחול במקומם. הזכויות הקיבוציות יכולות להפוך לאנטי דמוקרטיות, אם הן לא מעגנות את זכויות הפרט כזכויות חוקתיות. על רקע זה, בשארה מצדיק את התביעה לזכויות קיבוציות ערביות בלשון המזכירה את תפיסת עולמו של קימליקה כך:

האוטונומיה האישית וחירותו של הפרט הם ערכים נעלים. המדינה הדמוקרטית אמורה להיות הביטוי להתארגנות אזרחית, אשר בינה לבין אזרחיה שורר יחס דינמי שבו מוטלות חובות על האזרחים, וזאת על מנת שהתארגנות זו תקיים את זכויותיהם ותשמור על האינטרסים הלגיטימיים שלהם. . . בכדי להבטיח חירויות אלה, על המדינה לנקוט יחס ניטרלי כלפי אזרחיה, במידה שיחס זה שומר על צורת התארגנות זו. הגבלת מרווח הזכויות חייבת להתבסס רק על רכיבים אוניברסליים שנופלים בשליטתו הרצונית של הפרט, ולא על רכיבים אבסולוטיים שאינם בשליטתו כמו צבע עורו, שייכותו הלאומית, הדתית, או המינית. תפיסה ליברלית זו עומדת בבסיסו של עקרון שלטון החוק והשוויון בפני החוק. עקרונות אלה דוחים את השייכות הקבוצתית כשיקול לצורך הגבלת הזכויות או הפגיעה בהן. מדינה ליברלית זו היא מדינה אזרחית. בבל"ד אנו קוראים לה: מדינת כל אזרחיה. . . האוטונומיה האישית של הפרט לא תממש את חירותה, והפרט לא יוכל לממש את הפרויקטים האישיים שלו, מבלי שתהיה אפשרות לפרט לבחור את יעדיו מבין בררות (choices) אפשריות. החברות התרבותית (המושג מתייחס לחברות בקבוצה בעלת מאפיינים תרבותיים מסוימים) של הפרט היא תנאי חיוני למימוש כושר הבחירה שלו. ככל שהחברות התרבותית של הפרט מצומצמת יותר, כך אפשרויות הבחירה שבפניו הן צרות יותר. החברות התרבותית הנה חיונית לפרט בגלל הקשר האינטימי שלו עם תרבותו, הוא בטוח יותר בתרבותו הוא, והיכרותו עם תרבותו קלה ומהירה יותר מאשר השתייכויות אחרות (בשארה, 2003, עמ' 3).

למרות שעליית שיח הזכויות הקולקטיביות בקרב הציבור הערבי אינה קשורה לשינויים בשיח המשפטי הישראלי בלבד, אין ספק שתהליכי המשפטזציה של החברה הישראלית, בעיקר תהליכי הליברליזציה והאקטיביזם השיפוטי, שימשו גורם חשוב בהתחזקותו. תהליכי הליברליזציה, או בלשונו של מאוטנר ירידת הפורמליזם במדיניות השיפוטית של בית המשפט העליון, לא זאת בלבד שחיצו את תפקידו של בית המשפט בהכרעות פוליטיות וחברתיות והרחיבו את המסגרת הנורמטיבית של עקרונות היסוד של השיטה, אלא גם עודדו תנועות חברתיות ופוליטיות להרים את קולן נגד הדרתן או קיפוחן מצד הממסד הפוליטי והמשפטי. הדבר התבטא במתן לגיטימציה למאבק אזרחי מקיף יותר למען שוויון. בהקשר זה יש לראות את צמיחת ארגון עדאלה, המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל. עדאלה מהווה ביטוי נוסף להתחזקות שיח הזכויות הקיבוציות של האזרחים הערבים. הארגון הפך מאז היווסדו ב-1996 לארגון מרכזי בציבוריות הערבית והישראלית, ולדוברם של האזרחים הערבים בכל הנוגע לתביעות נגד רשויות המדינה על רקע קיפוחם כאזרחים פלסטינים. בדוח המסכם ארבע שנות פעילות של הארגון, ראשי עדאלה אומרים במפורש "עדאלה פועלת מתוך תפיסה הרואה באוטונומיה האישית של הפרט תכלית בפני עצמה, אך גורסת כי אוטונומיה אישית זו מחייבת גם הכרה בזכויות הקולקטיביות של הקבוצה שהפרט משתייך אליה" (דוח עדאלה, 2000, עמ' 4). עדאלה המחישה קשר זה בין זכויות פרט לבין זכויות קיבוציות בתביעותיה לבית המשפט העליון. בין השנים 1996-2000 הגישה עדאלה 23 תביעות לבית המשפט העליון; 13 תביעות עסקו בשוויון בתקציבים ובשירותים, 3

במעמד השפה הערבית, 3 בסוגיות תכנון ובנייה ו-7 במעמדם של היישובים ה"לא-מוכרים" ובזכויות תושביהם. התפלגות זו של תביעות מצביעה על הדגשותיה של עדאלה ושאפחה להגן על הזכויות הבסיסיות של האזרחים הערביים לא רק כפרטים אלא בעיקר כחלק מקולקטיב. בהקשר זה, דוח הארגון אומר: "עדאלה פועלת במקרים אלה מתוך הכרה כי גם אם מדובר בעניינים של פרטים, או של גופים מובחנים, זכויותיהם נפגעות בשל שייכותם למיעוט לאומי - היותם חלק מהקולקטיב הערבי-פלסטיני בישראל".

חסן ג'בארין, מנכ"ל עדאלה, התייחס לפסיקת בית המשפט העליון בעניין האזרחים הערבים והמחיש את ההטיות הערכיות שבאידאולוגיה המשפטית של בית המשפט העליון, ובעיקר של נשיא בית המשפט המתהדר בתפיסת האיזון בין ערכים כאמת מידה מרכזית בשפיטה. בהתייחסותו לפסק דין קעדאן, ג'בארין אומר:

הרטוריקה והתוצאה המשפטית של בג"ץ קעדאן מציגים מודל אזרחי שבו הערבים יכולים להיכלל בישראליות הצופה פני העתיד. בישראליות הזו הזהות הלאומית של הערבי מתבקשת להתנקז עם השלילה שלה, והיא נדרשת להוכיח נאמנות לערכים הבסיסיים של הציונות. נאמנות מסוג זה אינה נאמנות ניטרלית לערכים משותפים אזרחיים, אלא נאמנות לאידאולוגיה לא ניטרלית כלפי הערבים. היא לא תסתפק אלא אם כן הוצגה בפניה זהות לאומית שאינה מערערת על הלגטימציה שלה. כאן לא מדובר על נאמנות למדינה כפשוטה, שכן אין דבר כזה במציאות הישראלית בגלל היעדר האבחנה בין הציונות ובין הישראליות. ברור שהזהות הלאומית הפלסטינית הדורשת הכרה בעבר, בהיסטוריה, בזיכרון קולקטיבי, בעוול היסטורי, בזכות השיבה - מערערת אחר הלגטימציה של היסודות האידאולוגיים של הציונות. על-כן המודל האינטגרטיבי של בג"ץ קעדאן, המבקש ליצור יציבות ליסודות הציוניים, תובע ויתור על אלמנטים פלסטיניים אלה ובמקומם הוא מבקש אינטגרציה לזהות לא מאיימת, בלא עבר או היסטוריה משלה, ובד-בבד זהות זו אמורה לקבל את ההיסטוריה של הצד הציוני (ג'בארין, 2001, עמ' 77).

דבריו אלה של ג'בארין משקפים את הביקורת על שיח הזכויות ומשמעות השוויון כפי שהם באים לידי ביטוי בפסקי הדין של בית המשפט העליון. אמנם דבריו של ג'בארין מתייחסים בעיקר לפסק דין קעדאן, אך הוא רואה בפסק דין זה השתקפות האידאולוגיה המשפטית בישראל וייצוג מובהק של תפיסת העולם הציונית ליברלית שמנהיג בית המשפט העליון. ג'בארין מבקר את היסודות האידאולוגיים של פסק הדין, ומצביע על העקרונות הערכיים וההיסטוריים המונחים בבסיסו. אמנם בית המשפט מאדיר את עקרון השוויון, אך הוא מגביל אותו למישור היחידני בלבד, תוך הנהגת עיוורון לאומי בין יהודים לבין הערבים במישור זכויות הפרט והנחת הבלעדיות היהודית על הזכויות הקיבוציות כהנחה ערכית מובלעת. בכך בית המשפט מבליט את עקרון השוויון תוך הישענות על הליברליות והדמוקרטיה של המדינה היהודית, כביטוי לזכות הקולקטיבית של העם היהודי על ארצו. האזרחים הערבים נהפכים למיעוט אתני במדינת לאום יהודית, תוך התעלמות מהיותם מיעוט ילידי שרואה בארץ את מולדתו וכמי שראויים לקבלת זכויות מיוחדות מעצם היותם ילידים שתרבותם עומדת בסכנה. על רקע תפיסה זו, ג'בארין רואה באידאולוגיה המשפטית של בית המשפט העליון "תוקפנות תרבותית". תוקפנות זו מגולמת, לפי ג'בארין, "על-ידי שלילת ההווה הלאומית של קבוצת-המולדת, הזיכרון הקולקטיבי, ההיסטוריה, דרישת הכרה בעוול ההיסטורי, שפה וכולי. תחת זו תוקפנות זו מציעה להתייחס אל קבוצת-המולדת כאל קבוצה אתנית. במילים אחרות: 'תוקפנות תרבותית' זו דורשת להפוך מעמד של עם לקבוצת מהגרים במולדת שלו" (ג'בארין, 2001, עמ' 85).

ביקורתו של ג'בארין על האידיאולוגיה המשפטית הדומיננטית בישראל מבליטה את הליברליות שלה ככלי המנשל את האזרחים הערבים מזהותם הלאומית כבני העם הפלסטיני. הגבלת השימוש בשיח הזכויות האינדיבידואליות ככל שמדובר באזרחים ערבים משקפת את הסתירה שבית המשפט רואה בין זהותם הקיבוצית לבין הגדרת המדינה כיהודית. בית המשפט משלב את שיח הזכויות הקיבוציות של הקולקטיב היהודי עם הזכויות היחידניות ורואה אותם כמשלימים זה את זה. לעומת זאת, רק זכויות יחידניות של האזרחים הערבים יכולות להשתלב עם הגדרת המדינה כיהודית. השיח המשפטי הציוני ליברלי מפריט את האזרחים הערבים ומקבץ אותם מחדש בהתאם לאינטרסים של הסדר הלאומי היהודי. מהבחינה הערכית ומהבחינה הפוליטית הערבים נותרים כמיעוט נסבל בתוך זירת מאבק יהודית בעיקרה (קימרלינג, 1999). הסובלנות כלפי הערבים וקבלתם אינן נובעות מהיותם חלק בלתי נפרד של הציבור הישראלי, אלא הן כתוצר לוואי של ערכי היסוד של השיטה שמקורם בזכויות היסוד של הלאומיות היהודית. ערכי היסוד של השיטה טומנים בחובם סדר אתי ומוסרי המקבע הגמוניה של תפיסת עולם יהודית חילונית, הגורסת שילוב בין ערכיה לבין ערכי יסוד דמוקרטיים. הסדר האתי והמוסרי הדומיננטי מוצג במושגים אוניברסליים המאפשרים מרחב תרבותי ופוליטי לתפיסות עולם אחרות; אך אלה יכולות להתקיים כל עוד אינן מערערות על המסגרת הערכית והלאומית של המשטר. לצד זה קיים ביטול של כל אפשרות להכרה בזכויות קיבוציות של המיעוט הלאומי, תוך כפיית ערכי היסוד של האתוס הציוני ליברלי כמרחב המאפשר מאבק על איכות החיים בתוך המדינה מבלי להיות שותף בקביעת אופי המדינה.

על רקע זה, תביעותיה של עדאלה לבית המשפט בשם הקולקטיב הערבי בישראל באות להוסיף על פעילותה של בל"ד כמי שמבליטה את הזהות הלאומית של האזרחים הערבים כבסיס לזכויותיהם כמיעוט מולדת. אמנם עדאלה הוא ארגון אזרחי, אך אין ספק שפעילותו מוסיפה להתעוררות שיח הזכויות הקולקטיביות בקרב הציבור הערבי שהובילה בל"ד מאז היווסדה. שימושם של מפלגות ערביות וארגונים אזרחיים ערבים בשפת הזכויות הקיבוציות מצביע על מגמה המאפיינת יותר ויותר את המחאה הערבית נגד מדיניות המדינה. אמנם מחאה זו לא מופנה ישירות לבית המשפט העליון, אך אין ספק שמוסד זה נכלל בביקורת על האתוס האידיאולוגי הציוני ליברלי שנאבק על הדומיננטיות שלו בציבוריות הישראלית.

יהדות נאורה ודומיננטיות אתנית

כאמור בתחילת מאמר זה, הדיפרנציאציות שהאתוס האידיאולוגי המשפטי הדומיננטי יוצר אינן בין יהודים לבין לא-יהודים (ערבים) בלבד. אתוס זה משקף ומבסס תפיסת יהדות ייחודית הנשענת על הנחות ערכיות ותרבותיות מערביות מובלעות, ועם זאת ניתנות לשליפה באמצעות פירוק הטקסט השיפוטי. משמעות המדינה היהודית בפסיקות בית המשפט העליון שנויה במחלוקת ואינה אחידה. מעוז מצביע על שני מודלים קוטביים בהתמודדות עם המתח הטמון בתפיסת המדינה היהודית והדמוקרטית (מעוז, 1995, עמ' 624): קוטב אחד המפנה מערכי הדמוקרטיה לערכיה של המדינה היהודית, וקוטב אחר המעניק עדיפות לערכי היהדות כאשר הם מתנגשים עם ערכי הדמוקרטיה. נשיא בית המשפט אהרון ברק המחיש לאורך השנים אימוץ גישת ביניים רב-שלבית. גישה זו שואפת לאתר את הערכים היהודיים ברמת ההפשטה האוניברסלית שלהם, תוך שאיפה לאיתור אותם ערכים יהודיים העומדים בבסיסם של ערכים דמוקרטיים. רמת הפשטה זו מביאה לקירובם של הערכים היהודיים לערכים הדמוקרטיים. במקביל, ברק מאמץ מבין הערכים הדמוקרטיים את אותן גרסות המתיישבות עם ערכים יהודיים. מעוז טוען ש"בדרך זו מביא ברק אותם ערכים המקדמים באורח בולט יותר את זכויות האדם שלהגנתם הופנינו

לערכים אלה, ואשר תואמים את עקרונות היסוד שבהכרזה על הקמת מדינת ישראל. כאשר גם העדפה זו אינה מועילה לבירור בין הערכים המתנגשים, ברק מאזן ביניהם על-פי השקפותיו של 'הציבור הנאור'" (מעוז, 1995, עמ' 624).

ההפשטה האוניברסלית של ערכי היהדות מדגישה את ערכי היסוד הדמוקרטיים הליברליים כמכלול ערכי אידאי שברק פונה אליו בפסיקותיו, בעיקר במקומות שבהם קיים מתח בין המסורת היהודית לבין זו הדמוקרטית. ערכים אלה נחשבים לערכי הציבור הנאור כפי שמדמיין אותו ברק. גישה זו נחשבת ל"ניטרלית" ו"אובייקטיבית" בעיניו. הוא טוען בעניין הפניה לערכי הציבור הנאור כאבן בוחן להכרעה במתח שבין יהודית לדמוקרטית: "זהו מבחן אובייקטיבי, המכוון את השופט אל מכלול הערכים המעצבים את דמותו של הישראלי המודרני" (ברק, 1993, עמ' 195). אמת המידה של הציבור הנאור לפי ברק מביאה "לידי ביטוי המצפון הציבורי הכללי, והקונצנוס החברתי, בישראל. בכך ינתן ביטוי לבסיס ולמשותף בחברה הישראלית". כפי שראינו, "הציבור הנאור" אינו ציבור דתי או חילוני; הוא אינו ציבור יהודי או לא-יהודי. "הציבור הנאור" משקף את מכלול ערכיה של החברה הישראלית, ובו המצפן לפתרון התנגשויות בין ערכיה של מדינת ישראל, בינם לבין עצמם" (ברק, 1994, עמ' 347).

ברק ממקם את התרבות היהודית בעולם התרבות המערבית של תנועת ההשכלה והנאורות, כאנטי-תזה לאמונה המיסטית והלא-רציונלית עומדת בבסיס תפיסות דתיות חשוכות. בהתייחסותו למאפייני שיטת המשפט הישראלית, ברק אומר:

אנחנו חלק מהתרבות המשפטית המערבית. הגורם המאפיין אותנו הוא שלטון החוק, תוך קיום קשר הדוק בין חברה למשפט, ובין הפרת המשפט לבין בית המשפט כמכריע בסכסוך. במרכז תפישתנו המשפטית עומד הפרט - נושא לזכויות ולחובות. אנחנו חברה המכירה בקיומו של מחוקק חילוני הפועל במדינה ריבונית, היוצר חוקים ומשנה אותם, ושל חברה הפועלת על-פי כללי משפט פוזיטיביים. אנו מאמינים בקדמה ורואים במשפט אמצעי להשגתה. גישתנו הינה, כי ביסוד התרבות המשפטית שלנו עומד האדם הרציונלי, המסוגל להגדיר לעצמו יעדים אשר המשפט מסייע בהגשמתם. ביסוד זכות האדם עומדת האוטונומיה של הרצון הפרטי. אין זו אוטונומיה מוחלטת, והיא צריכה לסגת בפני הגשמת מטרות לאומיות אשר ביסודן עומד האדם עצמו (ברק, 1998, עמ' 39-40).

דבריו אלה של ברק שאובים באופן חלקי מתפיסת העולם הליברלית כפי שביטאו אותה הוגים מערביים רבים כמו ג'ון רולס ורונלד דבורקין. הבדל מרכזי בין תפיסת עולמו לבין ההגות הליברלית של אישים אלה הוא שברק אינו רק ליברל אינדיבידואליסטי התומך בניטרליות של המדינה, אלא ליברל לאומי במובן של תפיסת האדם הבודד כחלק מקולקטיב לאומי בעל תרבות משותפת המקנה לאדם משמעות חברתית. הוא מקנה למדינה ערך בפני עצמה הבא לידי ביטוי במדינת החוק כפי שהיא משתקפת מפסיקותיו. הוא אמנם מעמיד את האדם הבודד כרכיב מרכזי בתפיסת עולמו, אך מקבל את הנרטיב הצינוני המשקף תפיסת עולם תרבותית של ציבור מסוים מאוד באוכלוסיה הישראלית (Barzilai, 2003). הוא אינו דוגל בניטרליות של המדינה, אלא להפך - הוא נותן מקום לטוב ציבורי לאומי משותף הבא לידי ביטוי ב"הגשמת המטרות הלאומיות" והאמור להתגשם על-ידי המדינה. בכך הוא משקף את השיח המדינתי שהצבעתי עליו בתחילת דבריי, ואשר מזכיר את עקרון "הרצון הכללי" במשנתו המדינית של ז'ן ז'ק רוסו. אם נמקם את המשפט בהקשרו החברתי והפוליטי, הרי שמיקומו של הציבור הנאור במשנה זו הופך לרלוונטיות מאוד את השאלות מי קובע את עמדותיו של הציבור הנאור, ולפי איזה קרטריונים. ברור שקיים

קשר מובהק בין ציבור זה לבין יחסי הכוח הביני-עדתיים בחברה היהודית בישראל.

לפי ברק, חשיבות המשפט היא בכך שהוא אמור ליצור את האיזון הנכון בין הערכים השונים המצויים בחברה במקומות שבהם נדרשת הכרעה על רקע אי-הסכמה בין צדדים שונים. במילים אחרות, אם הטוב הציבורי לא יכול להיות מוכרע במשא ומתן חברתי, על בית המשפט לעשות כן. דברים אלה מקבלים משנה תוקף כאשר משלבים אותם עם טענת ברק ש"שופט מוסמך לא רק לפרש חוק אלא גם ליצור משפט" (ברק, 1998, עמ' 40). בחברה אתנית ומשוסעת לאומית ותרבותית כמו החברה הישראלית, יצירת המשפט הופכת לבעלת משמעות פוליטית חשובה, במיוחד אם ממקמים את מערכת המשפט ואת השופטים בתוך הקשרם החברתי והתרבותי. יתר על כן, מבחן הציבור הנאור מקבל משנה חשיבות בהקשר זה משום שהחברה הישראלית שסועה בנושאים עקרוניים ומהותיים.

יצירת המשפט הופכת את השופט לפי תפיסה זו לדמות מרכזית במציאות החברתית והפוליטית, והוא מבסס לעצמו קריטריונים נורמטיביים המגדירים את תפקידו כסמכות פרשנית על-פי מצפנו ותפיסת עולמו שהם חלק אינטגרלי של הציבור הנאור. בתנאים שיפוטיים אלה אין חשיבות למיומנות האישית של השופט, כי עצם היותו חלק מהחברה הופכת אותו בעינינו השנויים במחלוקת לצד במאבק החברתי בין קבוצות חברתיות שונות על עצם האידאולוגיה הדומיננטית בחברה. שמיר מבהיר נקודה זו היטב באומרו ש"כל כולה של הפנייה לציבור הנאור מבוססת על כפל פרשני מתעתע שבית המשפט מנהל עתה; מצד אחד, טענת הסמכות הפרשנית של בית המשפט מעוגנת בציבור הנאור - בעולם תוכן נורמטיבי, שמייצרת קבוצת התייחסות בעלת זהות מעמדית-תרבותית מוגדרת בחברה הישראלית, שבית המשפט מתנהג כדבורה. מצד אחר מוצג ציבור זה כ'גולה תרבותית', בעל זיקה טרנסצנדנטית ליכולת חקירה אובייקטיבית. הנאורות היא בעת ובעונה אחת ממשות, שהרי השופט רק מייצגה ודובר בשמה, ואידאל שאינו ניתן לפירוק והיסטוריוזציה, שהרי השופט מייצג ערכי-יסוד שאין להרהר אחריהם" (שמיר, 1995, עמ' 715). כפילות זו בשיח השיפוטי אינה נעלמת מהשחקנים הפוליטיים והחברתיים בזירה הציבורית הישראלית.

הדגשת האוניברסליות יש בה התכחשות לפרטיקולריות התרבותית של השופט ושל מה שהוא מייצג. כפילות זו מוסווה בצורה חיובית באמצעות הפנייה אל "ערכי היסוד של האומה", ל"אני מאמין" של העם או ל"מצפון הציבורי". מושג "ערכי היסוד של השיטה" והפנייה למבחן הציבור הנאור יש בהם אפוא ביטוי מובהק להשתתפות ערכי יסוד של קבוצה חברתית פרטיקולרית כערכי היסוד הדומיננטיים במרחב הציבורי הישראלי. היעדר הניטרליות הערכית של המדינה מקבל ביטוי תרבותי מובהק המשכפל את תפיסת העולם של אותה קבוצה דומיננטית השולטת במוסדותיה המרכזיים, ובעיקר של בית המשפט המבוססת, כפי שהבהרנו, על שניות ערכית: מצד אחד לאומית (יהודית)-ציונית ומצד שני חילונית ויחידנית. שילוב זה של ערכים יוצר את הדיפרנציאליות הערכיות, הפוליטיות, התרבותיות והחברתיות המעוררות ביקורת ואף סלידה מצד קבוצות חברתיות ותרבותיות מודרות.

הערכים הליברליים של המהפכה החוקתית ומימושם על-ידי בית המשפט הדליקו נורה אדומה בקרב יהודים חרדים, בעיקר ממוצא מזרחי. הדגש על זכויות האזרח והשוויון האזרחי הסתיר העדפה ברורה של תפיסת עולם לאומית חילונית המבוססת על ערכים מערביים והמדירה אותם באופן כפול. מצד אחד, יהודים מזרחים מודרים כמי שאינם משתייכים לתרבות המערבית; מצד שני הם מודרים כמי שאינם חילונים או כמי שתפיסת עולמם היא דתית שמרנית. ההמחשה

הטובה ביותר לכך היא שחרדתם של תומכי ש"ס עלתה ככל שהאקטיביזם השיפוטי של בית המשפט העליון התחזק בהעמקת עקרונות השוויון והחירות. בהתחשב בכך שחוק ומשפט הם תרבות, תחושתם של מגזרים שונים של האוכלוסיה הייתה של כפיה ערכית והחדרת ערכים זרים לתרבות היהודית ולתרבות הפוליטית הישראלית, המסכנת את עצם קיומה. ברזילי טען בהקשר זה ש"בית המשפט העליון מציג בפסיקות רבות את תפישתו שלו, לגיטימית ככל שתהיה, כאמת אחת ומוחלטת תוך התעלמות מאופיה הרב-תרבותי של החברה ומן הצורך להעניק לתפישות מתחרות, לא ליברליות, מעמד לגיטימי שווה" (ברזילי, 2000, עמ' 16). ההעדפות הערכיות של בית המשפט העליון והגושפנקה המוסרית והפוליטית שהעדפות אלה קיבלו בקרב חוגים חילוניים בציבור היהודי העלו את סף החרדה בקרב הציבור החרדי-המזרחי. חרדה זו הצמיחה מחאה ציבורית נגד בית המשפט העליון ונגד האתוס האידיאולוגי שהוא מייצג.

המציאות הפוליטית שיצרה את תנועת ש"ס, ניסיונותיה שלה להשפיע על הפוליטיקה והחברה בישראל, ובעיקר התגובות כלפיה הדגישו את הריבוי האתנו-תרבותי בהווה היהודית של הפוליטיקה הישראלית. השסעים העדתיים-תרבותיים קיבלו משמעות מיוחדת לאור המאבק בין ש"ס לבין מפלגות העולים מברית המועצות לשעבר על שליטה במוסדות מדינה שונים (פלד, 2001, עמ' 22). הופעת שינוי בדימויה החדש בבחירות לכנסת ה-15 ב-1999 רק העצימה את המאבק התרבותי. הקו שנקטה שינוי בעד בית המשפט העליון והיעדר הביקורת עליו חיזקו עוד יותר את החשדנות כלפיו. חרדים מזרחים ראו בהתקפות על ש"ס המשך מגמות הקיפוח של בני עדות המזרח. אפשר אולי להסביר בכך את זכייתה של ש"ס בשיעור הצבעה גבוה מאוד יחסית בקרב תושבי עיירות הפיתוח והשכונות המזרחיות בערים שונות (פלד, 2002). העמדתם של מנהיגים פוליטיים מש"ס, ובראש וראשונה אריה דרעי, לדין פלילי חריפה עוד יותר את המאבק בין חסידי הליברליזציה הערכית והתרבותית לבין ש"ס. האיסור שהטיל בית המשפט על השימוש במערכות בחירות בכלים מסורתיים לשכנוע פוליטי כגון קמיעות, נדרים ותפילות הוצג כרדיפה מצד מפלגות פוליטיות ציוניות חילוניות בסיוע בית המשפט. על רקע דברים אלה הפכה ש"ס לסמל המאבק נגד האתוס האידיאולוגי והמשפטי שבית המשפט העליון סימל אותו. ש"ס כתנועה חברתית ביטאה אידיאולוגיה לאומית חרדית ששאפה להדגיש את הזהות היהודית במשמעותה המזרחית על חשבון המגמות הדמוקרטיות ליברליות, כחלופה לאתוס האידיאולוגי והמשפטי החדש.

פישר טוען בניתוח מעניין של תופעת ש"ס:

ש"ס פיתחה היסטוריה אלטרנטיבית מיתית, המספרת את סיפור ההתנסות של בני עדות המזרח בארץ. על-פי סיפור זה, בני עדות המזרח חיו בארצות מוצאם שבצפון אפריקה ובאסיה חיים של תום, טוהר וקדושה. רק העברתם אל ישראל על-ידי הממסד הציוני האשכנזי-חילוני גזלה מהם את מורשתם וגרמה לאנדרלמוסיה חברתית. העברה זו פירקה משפחות, חוללה עוני ודחקה את המזרחים לאלכוהוליזם, לסמים ואף לפשע ולזנות. הרטוריקה החרדית מוסיפה על תחושת העוול והקיפוח האישית והקהילתית של בני עדות המזרח נופך חד ואפקטיבי, בדמות רעיון העוול הקוסמי והמהותי של היקום. כך, המחזירים בתשובה, כמו הרב חיים אלבז והרב אמנון יצחק, משמיעים ברבים כי עליית התנועה הציונית הייתה כרוכה בקטסטרופה דתית ומטאפיזית - נפילה ברמה הקוסמית הבסיסית ביותר של היקום. והמשטר החילוני, האשכנזי, הוא משטר של רשע, חושך, עיוורון וחטא (פישר, 1999, עמ' 333).

דברים אלה מצביעים אולי על האתגר שש"ס העמידה בפני התרבות הפוליטית והמודל התרבותי

ההגמוני במדינה. הממד העדתי הוא מרכזי לתפיסת עולמה הדתית והחברתית של ש"ס. במרוצת הזמן הודגש יותר בפי מנהיגיה של התנועה גם הממד העדתי. העלייה במספר מצביעיה המסורתיים הלא-חרדים חיזקה גם היא את הפן העדתי ככלי לגיוס פוליטי שהפך לזהות אקטיבית של התנועה. ש"ס שאפה לבנות קהילה דתית ותרבותית מזרחית שתאפשר להתגבר על עוולות הדיכוי והקיפוח של ממסד המדינה האשכנזי, שהפלה נגד בני עדות המזרח בקליטתם והשתלבותם בישראל החל משנות החמישים. לכן הניחה חלופות דתיות ותרבותיות ספרדיות לדתיות ולתרבות האשכנזית הדומיננטית בציונות ובמדינת ישראל. הרב עובדיה יוסף, מנהיגה הרוחני של התנועה, נלחם בממסד ההלכתי האשכנזי על בכורה (שטרית, 2001). ש"ס מדגישה את ייחודה התרבותי ומבליטה את זהותה העדתית כרכיב חשוב במודל התרבותי שהיא מייצגת.

תרבות הנגד ש"ס מעמידה למול התרבות הפוליטית הדומיננטית מתבטאת בצורה מובהקת ביותר במתקפותיו של הרב עובדיה יוסף על הכנסת ובמאבקה של ש"ס נגד המשפט החוקתי ומוסדות החוק והמשפט כמו גם נגד אישים המייצגים מערכות אלה. מאבק זה מיוצג באין-סוף מתקפות על בית המשפט העליון ועל פרקליטות המדינה והיועץ המשפטי לממשלה. ב-22 בפברואר 1993 הופצה קלטת שבה אומר הרב עובדיה יוסף, "אנחנו יש לנו תורה שלנו. לא פוחדים מכנסת ולא מ-1,000 כנסת. המה יאבדו ואתה תעמוד. אנחנו מאמינים בתורה שלנו. לא מאמינים בכנסת. מעט שוטים בחרו בהם, ועשו אותם נבחרי העם כביכול. כולם, כל אחד, כל זב ומצורע, עשו אותו חבר כנסת. שהם יקבעו לנו? יש לנו תורה ברוך השם. תורה קדושה. היא קובעת לנו" (רהט, 1998, עמ' 227).

הרב דוד יוסף, חברו לנפש של אריה דרעי, מנהיגה הבלתי-מעורער של ש"ס בשנות התשעים, סיכם את יחסם של תומכי ש"ס למערכת המשפטית בישראל בנאום לאחר ההחלטה להגיש כתב אישום נגד דרעי: "בדורנו החושך יכסה ארץ. מי אחראי לחושך? יש לנו בג"ץ. יש לנו חוגים שחרטו על דגלם דמוקרטיה. מה זה דמוקרטיה? איש הישר בעיניו יעשה. חופש, חופש, חופש. איזה חופש? חופש מהתורה ומהמצוות. חופש לאכול שפנים וחזירים, לנסוע ברחוב בר אילן בשבת. חופש ההפקרות" (רהט, 1998, עמ' 13). כנגד הפרקליטות התריס, "אין לנו חלק ונחלה אתם. אנחנו לא מאמינים במה שאתם מאמינים. אנחנו מרחמים עליכם. מתי תתעוררו מהשנאה הנוראה לדת וליהדות ספרד? עד מתי תסבול יהדות ספרד, ריבונו של עולם? מתי תבינו שהציבור מואס בכם?" (רהט, 1998, עמ' 13). התבטאויות אלה של מנהיגי ש"ס נגד המערכת המשפטית יש בהן התרסה נגד התרבות הפוליטית והמשפטית הדומיננטית כמו גם נגד האליטה המיוצגת באמצעות תרבות זו.

ש"ס, שאמנם נחלשה בבחירות האחרונות ולא נכללה בקואליציה הממשלתית בעיקר בשל האמברגו שהטילה מפלגת שינוי על צירופה, מציבה אתגר אידאולוגי, ערכי ומוסרי לתרבות הפוליטית הדומיננטית בישראל. בשיח הפוליטי והדתי שלה היא מייצגת את נפגעי התרבות הציונית החילונית, ודורשת לאפשר לה לטפח את תרבותם של יוצאי ארצות המזרח באמצעות הקצאת משאבים למוסדותיה ובעיקר למוסדות החינוך שלה. מוסדות אלה מוצגים כמשרתים ערכים יהודיים ומקדמים את ערכי היסוד של התורה, דבר שיש לו השלכות לאומיות וביטחוניות. לפי התקנון של רשת החינוך של ש"ס "אל המעיין", שאיפת הרשת היא "לטפח את ערכיה המסורתיים והיהודיים של היהדות הדתית בישראל. . . לטפח את החינוך היהודי הדתי במערכת החינוך בישראל. . . לשפר את מערכת השירותים. . . הדתיים. . . לעזור לשפר את איכות החיים הדתיים. . . ליזום, ליצור, לנהל, לקיים, לספק את כל סוגי הצרכים הדתיים עבור היהדות הדתית החרדית" (פלד, 2001, עמ' 66). לצורך קידום מטרות אלה יזם אריה דרעי, מנהיגה של ש"ס בשנות

התשעים, בניית תשתית ארגונית שתקדם את השינוי הרצוי באופיה היהודי של המדינה באמצעות כלים חוץ-פרלמנטריים, הפועלים תוך השלמת האמצעים הפרלמנטריים של המפלגה. בהקשר זה אומר דוד טל, חבר בכיר בש"ס: "לפי מדיניותו של דרעי, הייתה כוונה לשלוח זרועות תמנון לכל הארץ. בכל תקופה הוקמה עמותה שטיפלה בתחום חדש, וככל שחלשנו על יותר משרדים גילינו יותר אתגרים" (טסלר, 2001, עמ' 45).

ש"ס יצאה ראשונה נגד הערכים היחידניים של בית המשפט העליון ונגד הגישה החוקתית הערכית. התנועה מוחה על מינון היהדות ופרשנות היהדות המקובלת בנוסחה "מדינה יהודית ודמוקרטית"; כמו כן, על שזירת ערכים אלה יחדיו והעמדתם כשווים מבחינה ערכית. ש"ס רוצה יהדות על חשבון דמוקרטיה; לכן היא תובעת הכרה במוסדותיה כחלק אינטגרלי של ההווה היהודית בישראל וטוענת שאינה פחותת ערך ביחס לתפיסות עולם אחרות, במיוחד אלה של האליטות הדומיננטיות במדינה. היא דורשת שהמדינה תממן את שאיפתם של תומכיה לשמר את תרבותם ולטפח את מורשתם. היא דורשת הכרה מלאה בלגיטימיות של המודל התרבותי שהיא מייצגת והשוואתו למודלים תרבותיים וערכיים אחרים בחברה הישראלית. היא אינה מסתפקת בהכרה במוסדותיה ובלגיטימיות של זהותה התרבותית והערכית אלא שואפת לכך שהמדינה ומוסדותיה יאמצו את מערכת הערכים של התנועה על חשבון הנטיות הליברליות. ההשתתפות הפעילה בפוליטיקה הישראלית והמעורבות בחיים הציבוריים, כמו גם ההופעות בתקשורת של אנשי התנועה, באות לחזק את דימוי "הנורמליות" של התנועה ולהשפיע על התרבות הישראלית בכללותה. בניגוד לתנועות חרדיות אחרות, ש"ס מנהלת מדיניות של התחככות עם החברה הישראלית כדי להשפיע עליה במישור היום-יומי ולעקוף את המחסומים התרבותיים, הפוליטיים והתקשורתיים המפרידים בין החברה החילונית לבין זו החרדית. המעורבות והבולטות של אנשי ש"ס מושפעות מהאסטרטגיה של התנועה, שאינה מתאפיינת בהתנגדות ובמחאה בלבד אלא בניהול משא ומתן מתמיד המכרסם ביסודות התרבות הפוליטית והאתוס האידיאולוגי הדומיננטי בישראל. זוהי מלחמה באמצעות נרמול מערכת היחסים במישור המעשי תוך החרפת האנטגוניזם במישור הערכי והסמלי. אמנם קולה של ש"ס נחלש בשנים האחרונות בעיקר בעקבות כליאתו של מנהיגה לשעבר דרעי וההיחלשות בבחירות האחרונות, אך ש"ס לא שינתה את תפיסת עולמה. ככל שערכי הציונית הליברלית יתחזקו כאתוס הערכי המרכזי של המדינה וככל שבית המשפט יעניק לערכים אלה פרשנות חילונית ומערבית, כך האנטגוניזם בין ש"ס ותומכיה לבין המערכת המשפטית תתחזק, ובעיקר הביקורת על בית המשפט העליון כמאורת הליברליזם.

ההכרח הרב-תרבותי: האמנם דרך מוצא?

למרות המתח הרב בין מצביעי ש"ס לבין האוכלוסיה הערבית, יש ביניהם דמיון מבני הנובע מאופן ההדרה ו/או "ההזרה" שלהם מהאתוס האידיאולוגי הדומיננטי וכן מניסיונם לבקר את תפיסת העולם החוקתית הדומיננטית מנקודת מבט המתבססת על זכויות קולקטיביות שאינן מקובלות במסגרת האידיאולוגית של הציונות הליברלית. הדה-לגיטימציה של הערבים לאורך שנים והסלידה רבת-השנים מש"ס מבטאות את ההגמוניה התרבותית-פוליטית של הציונות הליברלית החותרת לבסס את עצמה כמערכת הערכים השלטת בחוק הקונסטיטוציוני הישראלי. ערבים וחרדים-מזרחים, השייכים למעמד חברתי-כלכלי נמוך ואינם זוכים לשוויון במסגרת תפיסת העולם החוקתית השלטת, מערערים עליה מנקודות מבט שונות ועם זאת נפגשות ונושקות במקומות רבים. תפיסות אלה חושפות את ההטיות הערכיות של הסדר המוסרי הדומיננטי ואת הצורה שבה הוא משרת אינטרסים של מגזרים מסוימים באוכלוסייה היהודית.

הדמונציה של ש"ס בשיח הפוליטי הליברלי, כמו גם ההתעלמות מהציבור הערבי כשותף לגטימי

בהכרעות פוליטיות ומדיניות, מחזקים את הרושם שלמרות השוני בין שני ציבורים אלה ולמרות השוני בשורשי הדה-לגיטימציה שלהם ובמנגנוניה, שתי הקבוצות מודרות ממסגרת המודל התרבותי הדומיננטי בחיים הציבוריים בישראל. מודל תרבותי זה מגדיר גבולות וערכים ברורים לשייכות ולהשתייכות. גבולות אלה הם זהותיים ונשענים על תפיסת עולם ציונית ליברלית הרואה עצמה כמערבית, ומניחה עצמה א-פריורי כתרבות הלאומית הלגיטימית הבלעדית. תפיסת עולם זו מבטאת אמנם את הזכות הלגיטימית של הלאומיות היהודית להגדרה עצמית, אך עושה זאת באופן המדיר קבוצות אוכלוסייה אחרות מהיות חלק אינטגרלי מן הפרויקט האזרחי שהיא בונה. בכך, האתוס האידאולוגי הציוני ליברלי מחקה תפיסות לאומיות קולוניאליות הרואות עצמן כבעלות ערך מוסרי נשגב. הגבולות התרבותיים והפוליטיים שהאידאולוגיה הציונית ליברלית מציבה חוסמים השתלבות שוויונית של מי שאינו שייך לאותה תפיסת עולם, בעיקר של אלה שמציעים מודלים תרבותיים מתחרים, מזרחיים-חרדיים וערביים.

שני הזרמים הפוליטיים-אידאולוגיים שסקרנו הם מתנגדים חריפים של האתוס הציבורי הדומיננטי בחברה הישראלית, למרות שאתוס זה מוצג כפשרה האמורה לחבר בין המגזרים החברתיים השונים בהתבסס על המכנה המשותף הנמוך ביותר. ש"ס ובל"ד, כל אחת בדרכה, אינן מרוצות מהאתוס הציוני-ליברלי, תוקפות אותו מכיוונים שונים ומציעות לו חלופות התואמות את תפיסות עולמן. חלופות אלה מנוגדות זו לזו תכלית הניגוד: בעוד שהתחליף האחד הוא ליברלי, השני הוא תאוקרטי. למרות הניגוד ביניהם, שני הזרמים שותפים למעשה להתנגדות לאתוס הדומיננטי החדש, וחותרים להחליפו באתוס המבוסס על זכויות קולקטיביות ומאפשר להם להעמיד את האתוסים שלהם כשווי ערך לאתוס הציונות הליברלית. חשוב לציין שש"ס ובל"ד שתייהן מתבססות על שיח הזכויות הקולקטיביות, שאמנם מבוסס על מניעים שונים ונשען על יסודות ועקרונות פילוסופיים שונים אך מציב אתגר דומה בפני האתוס האידאולוגי הציוני ליברלי ומגביר את הקונפליקט הרב-תרבותי בישראל.

מאבקה של ש"ס הוא תאולוגי-תרבותי; מאבקה של בל"ד הוא אזרחי-ליברלי. ש"ס אינה מקבלת את עקרונות ריבונות העם אלא עושה שימוש אינסטרומנטלי בדמוקרטיה לקידום יעדיה הרוחניים-דתיים; בל"ד דוגלת בריבונות העם כעקרון יסוד של הדמוקרטיה. "העם", לפי תפיסת בל"ד, הוא מושג חילוני שאינו יכול להיות כפוף לערכים דתיים או מוגבל לחברי קבוצה אתנו-לאומית אחת במסגרת מדינתית המכילה קבוצות אתנו-לאומיות שונות. לאור זאת, גבולות המסגרת המדינית הם אלה הקובעים את גבולות העם, והכוח המאחד ביניהם הוא האזרחות המדינית. על כן, לאומיות המבוססת על השתייכויות פרימורדיאליות אינה יכולה לשמש מדד לשייכות האזרחית במסגרת המדינית. בל"ד שואפת לחילון הלאומיות היהודית, תוך שאיפה לביסוס הקהילתיות הליברלית; רעיונות אלה משמשים בסיס למאבקה של בל"ד בהגות הציונית ליברלית. הציונות הליברלית כלואה במסגרת הלאומיות האתנית ובכך היא כובלת את העקרונות הליברליים במסגרת לאומית אתנית אקסקלוסיבית, המנוגדת לעקרונות הלאומיות הפוליטית המבוססת על עקרונות האזרחות. שימור עקרון הלאומיות האתנית הוא שורש התנגדותה של בל"ד להגות הציונית ליברלית. בל"ד משתמשת בעקרונות ליברליים במאבקה ביסודות האתניים של הציונות הליברלית. לעומת זאת, ש"ס משתמשת ביהדות וביסודות האתניים של הלאומיות היהודית כדי לנגח את הציונית הליברלית. ש"ס משתמשת בשפת הזכויות התרבותיות לקידום תפיסת עולם תאוקרטית אנטי-ליברלית.

סוד כוחו של האתוס הציוני ליברלי במדינת ישראל נעוץ במיקומו בין הקטבים הפוליטיים השונים של החברה הישראלית. הוא משמש חולייה מקשרת בין קטבים מנוגדים, ובכך הוא ניזון

מהמאבק ביניהם כדי לשמר את עצמו. המחשבה הציונית ליברלית יוצרת היררכיה ערכית ברורה בינה לבין זרמים פוליטיים והגותיים אחרים, ובכך היא מחוללת את הניגוד של עצמה. מאבקה של ש"ס מצד אחד, ועליית כוחו של הזרם הלאומי הפלסטיני בקרב הציבור הערבי בישראל מצד שני, הם הוכחה חותכת לסתירות הפנימיות של תהליכי הליברליזציה בחברה הישראלית. ליברליזציה זו היא סלקטיבית, ומוגבלת לתפיסת ליברליזם כלכלי הרואה דעות ותרבויות כמי שנאבקות ביניהן על-פי היגיון של מנגנון שוק. בהקשר זה, בית המשפט מקבל תפקיד כמי שמוסמך להכריע בין הדעות והתרבויות במצבים של קונפליקט, כאילו מוסד זה הוא בעצמו ניטרלי. תפיסה זו אינה מכירה בתפיסות עולם חלופיות כשוות, וכן מתעלמת מתפיסת העולם הנורמטיבית העצמית שיש לה השפעה מכרעת על אופני השיפוט.

קונפליקט רב-תרבותי זה בין מודלים ערכיים ואידאולוגיים שונים ואפילו סותרים יחריף וילך בחברה הישראלית. בקרב חוגים גדלים באוכלוסיה הערבית קיימת התפכחות וגם אכזבה ממה שמוצע להם במסגרת הציונות הליברלית. מסתמנת מגמה ברורה של התעקשות על זכויות היסוד האזרחיות והקיבוציות המלאות וכן נכונות לשלם מחיר במאבק ממושך כדי להשיג יעדים אלה (Jamal, 2002b). עובדת היותם של האזרחים הערבים מיעוט יליד ומקורי מתחילה לבעבע כאחד מיסודות המאבק וכמה שצריך לאפיין את סוג הזכויות של האוכלוסיה הערבית במסגרת המדינה הישראלית. לעומת זאת, חוגים חרדיים ובעיקר ש"ס משתלטים בהדרגה על נתחים רבים יותר מן העוגה הציבורית. הדבר מתבטא במגמה ברורה של עלייה בהקצבות למוסדות דת ולמוסדות חינוך דתיים. אסטרטגיית המעורבות הממסדית של ש"ס והיותה חלק מכל קואליציה ממשלית, להוציא מעטות, מאפשרות לה לחזור עמוק יותר אל תוך מזדרונות השלטון ולהשפיע על קווי מדיניות כלליים. מגמות אלה יחריפו את המאבק הפנים-יהודי ואת המאבק היהודי-ערבי במדינה.

הנטיות ההפוכות של חלקים גדולים מהציבור היהודי והערבי והמודלים התרבותיים והפוליטיים המנוגדים שהם מציעים, יחד עם התסכול והאנטגוניזם מהמודל הציוני ליברלי מעלים את הצורך בפתרונות הנשענים על עקרונות שמאפשרים קיום הדדי של זרמים אידאולוגיים שונים. הכרה הדדית בערך השווה של הזרמים השונים במסגרת מדינית ליברלית היא כמעט האפשרות הראלית היחידה ליציאה מהסיבוך של ריבוי תרבויות שהחברה הישראלית שרויה בו. פוליטיקה של הכרה במשמעותה הרחבה והרב-תרבותית של המדינה היא ערובה יחידה לתקשורת קונסטרוקטיבית שתשרור בין זרמים פוליטיים ותרבותיים שונים (Taylor, 1994; Honneth, 1995). הכרה הדדית בזרמי החשיבה השונים היא תנאי מוקדם להבניית מסגרות תקשורת פוליטית מוסכמת (גימאל, 2001). על המדינה והאליטות הפוליטיות של הזרמים השונים מוטל תפקיד מרכזי בהקשר זה. רק הסדרה מוסכמת של הכרה הדדית רב-תרבותית ולאומית ומיסודה של אזרחות דפרנציאלית יכול להביא לפתרון שיתקבל על כל הצדדים המעורבים (Jamal, 2002a). ריבוי התרבויות בחברה הישראלית והפערים הלאומיים חייבים להיות מוסדרים על-פי עקרונות שכל הצדדים יכולים להסכים להם, אם ברצוננו למנוע מלחמת תרבויות והעמקת השסע הלאומי. אמנם קשה להגיע לקונסנסוס מהותי בחברה הישראלית המקוטבת, אך אפשר להגיע לקונסנסוס פרוצדורלי תוך קבלה הדדית של הקבוצות השונות (Habermas, 1999).

ההיררכיות הפנימיות של האזרחות הישראלית והדומיננטיות של העקרונות הלאומיים האתניים הם מכשול ברור בפני הסדרה שקטה של הקונפליקט הרב-תרבותי בחברה הישראלית. מגמות הליברליזציה הסלקטיביות המבטאות את תפיסת עולמה של האליטה הפוליטית הדומיננטית אינן מספקות מענה לדרישותיהן של שתי הקבוצות שסקרנו. הדבר בולט במיוחד על רקע המשבר הכלכלי שפוקד את המדינה בשנים האחרונות. למרות השוני ביניהן ולמרות האופי השונה של

מאבקן, האליטות הערביות והמזרחיות-חרדיות אינן מקבלות את ערכי היסוד של הציונות הליברלית. לכן, אליטות אלה ימשיכו לגרום למוביליזציה חברתית ופוליטית שתכרסם באופנים שונים בערכי היסוד של האידאולוגיה הדומיננטית ותערער את יציבותה של המערכת הפוליטית בכללותה.

הדרך היחידה להיענות לדרישות של שתי הקבוצות החברתיות בעת ובעונה אחת מבלי לקפח אותן היא הבניית מסגרת ערכית רב-תרבותית שתאפשר קיום משותף של קבוצות שונות מבחינת תפיסת עולמן ומאוייהן. רב-תרבותיות זאת חייבת להיות מבוססת על ערכי מוסר בסיסיים מינימליים השאובים מתפיסות העולם של הקבוצות התרבותיות השונות, תוך מתן לגיטימציה לשונות התרבותית והערכית. הדבר דורש התייחסות דיפרנציאלית לזהותן של הקבוצות השונות למרות השמירה על השוויון הערכי שלהן. הדבר חשוב משום היות האזרחים הערבים קבוצת תשובים מקוריים הרואה בתהליך ההגירה הציוני והקמת מדינת ישראל כמה שנישל אותה ממאוויה הקיבוציים בדמות זכות ההגדרה העצמית כחלק אינטגרלי של העם הפלסטיני. השתתת פתרונות הקונפליקט הרב-תרבותי בישראל על האזרחות הדפירנציאלית נובע מהפרספקטיבה החברתית השונה של הקבוצות הלאומיות והאתניות השונות בישראל, דבר שהוא כשלעצמו נובע ממיקומן במבנה החברתי כפי שהובנה ע"י האליטה הדומיננטית במדינה לאורך השנים (Marion-Young, 2000).

הדדיות ההכרה הלאומית והרב-תרבותית היא המשענת היחידה שיכולה להביא ליציבות במערכת היחסים בין הקבוצות התרבותיות והלאומיות השונות. חיזוק תהליכי הליברליזציה תוך כדי כיבוד הזכויות הקולקטיביות של הקבוצות השונות באמצעות החוק הקונסטיטוציוני היא הערובה היחידה לעתיד יציב ומבטיח יותר מאשר אינדבידואציה ליברלית. במילים אחרות, זכויות קיבוציות לאומיות לצד רב-תרבותיות היא נוסחה מדינית מורכבת אך היחידה שעשויה להושיע את החברה הישראלית מהתדרדרות למלחמה תרבותית שניצניה ניכרים זה מכבר. הניסיון של העת האחרונה לחבר חוקה רב-תרבותית ביזמת המכון הישראלי לדימוקרטיה הוא צעד חשוב בכיוון שמאמר זה מצביע עליו אך לא מספיק. השתתפותם של חוגים שונים ביזמה כזו על בסיס שוויוני משמשת דוגמה חשובה למרכזיות ההידברות ביצירת נוסחאות מדיניות המשביעות את רצון כל מרכיבי החברה. מצד שני, התניות מקדימות להתדיינות בין הקבוצות השונות יכולה להעמיק את הפערים ביניהם ואף לחזק את יחסי השליטה הקיימים מחשש שכל הידברות תביא לאובדן שליטה.

מקורות

- אבנון, ד' (1996). "הציבור הנאור: יהודי ודמוקרטי או ליברלי ודמוקרטי?" **משפט וממשל** ג (2), עמ' 417-451.
- אנדרסון, ב' (2000) **קהילות מדומיינות**. תל אביב: האוניברסיטה הפתוחה.
- בג"צ מגדל (1993). ע"א 6821/93 בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' מגדל, פ"ד מט (4) 353.
- בג"צ קעדאן (2000). 8966/95 עאדל קעדאן ואחרים נגד מנהל מקרקעי ישראל ואחרים, פ"ד נד (1) 258.
- בג"צ עדאלה (2000). 4112/99 עדאלה והאגודה לזכויות האזרח נגד עיריית תל אביב ואחרים.
- בג"צ בשארה (2003). 11280/02 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-16 נגד ח"כ אחמד טיבי וח"כ עזמי בשארה" (טרם פורסם רשמית).
- בן פורת, א' (1989). **היכן הם הבורגנים ההם?** ירושלים: מאגנס.
- ברזילי, ג' (1998). "הגמוניה שיפוטית, קיטוביות מפלגתית ושינוי חברתי". **פוליטיקה** 2, עמ' 2.

- ברזילי, ג' (2000). "פרלמנטריזם ויריביו: הפוליטיקה של המשפט הליברלי". בתוך ח' הרצוג (עורכת) **חברה במראה: לזכרו של יונתן שפירא**. תל אביב: רמות.
- ברק, א' (1993). "זכויות אדם מוגנות: ההקף וההגבלות". **משפט וממשל** א (2), עמ' 253-273.
- ברק, א' (1994). **פרשנות במשפט**. כרך שלישי: **פרשנות חוקתית**. ירושלים: נבו.
- ברק, א' (1997). "תפקידו של בית המשפט העליון בחברה דמוקרטית". **עיוני משפט** כא (1), עמ' 13-19.
- ברק, א' (1998). "חמישים שנות משפט בישראל". **אלפיים** 16, עמ' 36-44.
- ברק, א' (1999). "תפקידו של בית המשפט העליון בחברה דמוקרטית". בתוך ר' כהן-אלמגור (עורך), **סוגיות יסוד בדמוקרטיה ישראלית** (עמ' 129-142). תל אביב: ספרית פועלים.
- ברק, א' (2000). "מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית". **עיוני משפט** כד (1), עמ' 9-14.
- ברק, א' (2000, א, 27 באוקטובר). **ידיעות אחרונות**.
- בשארה, ע' (1993). "על שאלת המיעוט הפלסטיני בישראל", **תיאוריה וביקורת** 3, עמ' 7-21.
- בשארה, ע' (1995). "הרהורים על הלאומיות", **תיאוריה וביקורת** 6, עמ' 19-43.
- בשארה, ע' (1996). "הערבי הישראלי: עיונים בשיח פוליטי שסוע", בתוך פ' גינוסר וא' בראלי (עורכים), **ציונות: פולמוס בן-זמננו** (עמ' 6-315). באר שבע: אוניברסיטת בן-גוריון בנגב.
- בשארה, ע' (1998, 29 במאי), "האזרח עזמי", **הארץ**.
- בשארה, ע' (1999). "פתאום קם אדם בבוקר ומרגיש כי הוא עם", אחרית דבר לספר של בנדיקט אנדרסון, **קהילות מדומיינות** (עמ' 244-261). תל אביב: האוניברסיטה הפתוחה.
- בשארה, ע' (1999, א). **בין האני לאנחנו: הבניית זהויות וזהות ישראלית**. תל אביב: הקיבוץ המאוחד.
- בשארה, ע' (1999, ב). "מאה שנות ציונות", **תיאוריה וביקורת** 12-13, עמ' 507-519.
- בשארה, ע' (2003). "תצהיר מוגש לוועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-16". מסמכי עדאלה.
- גיבארין, ח' (2001). "ישראליות 'הצופה פני עתיד' של הערבים לפי זמן יהודי-ציוני, במרחב בלי זמן פלסטיני". **משפט וממשל** 1 (1), עמ' 53-86.
- גבזון, ר' (1995). "מדינה יהודית ודמוקרטית: זהות פוליטית, אידיאולוגיה ומשפט". **עיוני משפט** יט (3), עמ' 631-682.
- גונטובניק, ג' (1999). "המשפט החוקתי: כיווני התפתחות שלאחר המהפכה החוקתית". **עיוני משפט** כב (1), עמ' 129-174.
- גימאל, א' (2001). "הכרה הדדית, פיוס וטרנספורמציה של סכסוכים: היבטים תיאורטיים". **סוציולוגיה ישראלית** ג (2), עמ' 313-341.
- דוח ועדת החקירה הממלכתית לבירור התנגשויות בין כוחות הביטחון לבין אזרחים ישראלים באוקטובר 2000**. ירושלים: משרד המשפטים.
- הופנונג, מ' (1991). **ישראל: צורכי ביטחון מול שלטון החוק**. ירושלים: נבו.
- זלצברגר, ע' ועוז-זלצברגר, פ' (1998). "המסורת הגרמנית של בית-המשפט העליון בישראל". **עיוני משפט** כא (2), עמ' 259-294.
- חבר, ח', שנהב, י' ופי מוצפי-האלר (עורכים) (2002). **מזרחים בישראל**. ירושלים: הוצאת הקיבוץ המאוחד.
- חן, רשף (2002, נובמבר). **השינוי** 18.
- טסלר, ר' (2001). "מפלגת הכלאיים: המקרה של תנועת ש"ס". **מדינה וחברה**, כרך 1 (1), עמ' 50-31.
- יעקובסון, א' ורובינשטיין, א' (2003). **ישראל ומשפחת העמים: מדינת לאום יהודית וזכויות אדם**. תל אביב: הוצאת שוקן.

- לפיד, טומי (2003, ינואר), **השינוי 20**.
- מאוטנר, מ' (1993). **ירידת הפורמליזם ועליית הערכים במשפט הישראלי**. תל אביב: מעגלי דעות הוצאה לאור.
- מאוטנר, מ' (1998). "המשפט כתרבות: לקראת פרדיגמה מחקרית חדשה". בתוך מ' מאוטנר א' שגיא ור' ושמיר (עורכים), **רב-תרבותיות במדינה דמוקרטית ויהודית** (עמ' 545-587). תל אביב: רמות.
- מאוטנר, מ' (2002). "שנות השמונים - שנות החרדה". **עיוני משפט** כו (2), עמ' 645-736.
- מעוז, א' (1995). "ערכיה של מדינה יהודית ודמוקרטית". **עיוני משפט** יט (3), עמ' 574-630.
- נווה, א' ויוגב, א' (1992). **היסטוריות: לקראת דיאלוג עם האתמול**. תל אביב: בבל.
- סבן, א' (1996). "השפעת בית המשפט העליון על מעמד הערבים בישראל". **משפט וממשל** ג (2), עמ' 541-569.
- סבן, א' (2002). "הזכויות הקיבוציות של המיעוט הערבי-פלסטיני: היש, האין ותחום הטאבו". **עיוני משפט** כו (1), עמ' 241-319.
- סבן, א' (2003). "קול (דו-לשוני) בודד באפלה?". **עיוני משפט** כז (1), עמ' 109 – 138.
- סופר, א' ופיסמן, ג' (2001). "ביקורת שיפוטית בחברה מקוטבת". **עיוני משפט** כד (3), עמ' 694-663.
- סמוחה, ס' (2000). "משטר מדינת ישראל: דמוקרטיה אזרחית, א-דמוקרטיה ודמוקרטיה אתנית". סוציולוגיה ישראלית ב(2), עמ' 630-565.
- עבד אל-פתאח, עווד (1999), **בל"ד: מהי, כיצד נוצרה ולמה**. נצרת: ברית לאומית דמוקרטית. עדאלה, (2001). דוח פעילות, 2000-1997.
- עוז, ע' (1998). **כל התקוות: מחשבות על זהות ישראלית**. ירושלים: כתר.
- פלד, י' (1993). "זרים באוטופיה: מעמדם האזרחי של הפלסטינים בישראל". **תיאוריה וביקורת** 3, עמ' 21-35.
- פלד, י' (עורך) (2001). **ש"ס: אתגר הישראליות**. תל אביב: ידיעות אחרונות.
- פלד, י' (2002). "אריה שאג, מי לא ירא?: ש"ס והמאבק על הישראליות". בתוך ח' חבר, י' שנהב ופי' מוצפי-האלר (עורכים). **מזרחים בישראל** (עמ' 272-287). ירושלים: הקיבוץ המאוחד.
- קרייני, מ' (2003). "על 'השלנו': רב-תרבותיות בהקשר היהודי-ערבי". **עיוני משפט** כרך כז (1). (טרם הודפס).
- קימרלינג, ב' (1993). "יחסי מדינה-חברה בישראל". בתוך א' רם, **החברה הישראלית: היבטים ביקורתיים** (עמ' 328-350). תל אביב: ברירות.
- קימרלינג, ב' (1999). "מהפכה חוקתית או המשכיות האפליה". **אלפיים** 18, עמ' 69-76.
- קימרלינג, ב' (1999א). "מדינה, הגירה והיווצרות של הגמוניה 1948-1951". **סוציולוגיה ישראלית** כרך ב (1), עמ' 208-167.
- קימרלינג, ב' (2001). **קץ שלטון האחוסלים**. ירושלים: כתר.
- קמיר, א' (2000). "ל'מגילה' יש שתי פנים: סיפורן המוזר של 'הכרזת המדינה הציונית' ו'הכרזת המדינה הדמוקרטית". **עיוני משפט** כג (1), עמ' 538-473.
- רהט, מ' (1998). **ש"ס, הרוח והכוח: איך ניטשה ש"ס את הפוליטיקה הישראלית**. תל אביב: אלפה תקשורת.
- רובנשטיין, א' (1992, 19 באפריל). **הלשכה** 1, עמ' 14-15.
- שוחט, א' (2001). **זיכרונות אסורים**. תל אביב: בית קדם לספרות.
- שטרית, ס' (2001). "מלכוד 17: ש"ס בין מזרחיות לחרדיות, בין היסגרות להיפתחות". בתוך י' פלד (עורך). **ש"ס: אתגר הישראליות** (עמ' 21-51). תל אביב: ידיעות אחרונות.
- שלף, ל' (1996). **מרות המשפט ומהות המשטר: על שלטון החוק, שיטת הממשל ומורשת ישראל**.

- תל אביב: פפירוס.
- שמיר, ר' (1995). "חברה, יהדות ופונדמנטליזם דמוקרטי: על מקורותיה החברתיים של הפרשנות השיפוטית". *עיוני משפט* יט (3), עמ' 699-716.
- שמיר, ר' (1995א). "הפוליטיקה של הסבירות: שיקול דעת ככוח שיפוטי". *תיאוריה וביקורת* 5, עמ' 7-23.
- שנהב, י' (2003). *היהודים-הערבים: לאומיות, דת ואתניות*. תל אביב: עם עובד.
- שפירא, י' (1984). *אליטה ללא ממשכים*. תל אביב: ספרית פועלים.
- Barzilai, G. (2003). *Communities and Law: Politics and Cultures of Legal Identities*. Ann Arbor: University of Michigan Press.
- Brubaker, R. (1992). *Citizenship and Nationhood in France and Germany*. Harvard: Harvard University Press.
- Garth, B and Sarat, A. (1998). "Justice and Power in Law and Society Research: On the Contended Careers of Core Concepts." In B. Garth and A. Sarat (Eds.). *Justice and Power in Sociological Studies* (pp. 1-18). Evanston, IL: Northwestern University Press.
- Habermas, J. (1999). *The Inclusion of the Other: Studies in Political Theory*. Cambridge, Mass.: MIT Press.
- Havemann, P. (1999). *Indigenous Peoples' Rights in Australia, Canada and New Zealand*. Oxford: Oxford University Press.
- Honneth, A. (1995). *The Struggle for Recognition: The Moral Grammar of Social Conflict*. Cambridge, Mass.: Polity Press.
- Jamal, A. (2002a). "Beyond 'Ethnic Democracy': State Structure, Multi-Cultural Conflict and Differentiated Citizenship in Israel", *Journal of New Political Science*, vol. 24, no. 3 (September 2002).
- Jamal, A. (2002b). "The Dialectics of 'Othering' in Zionist Thought: Arabs and Oriental Jews in Israel". *Tel Aviver Jahrbuch Fuer Deutsche Geschichte*, XXX.
- Kymlicka, W. (1990). *Contemporary Political Philosophy: An Introduction*. Oxford: Clarendon Press.
- Kymlicka, W. and Norman, W. (2000). *Citizenship in Diverse Societies*. Oxford: Oxford University Press.
- Kymlicka, W. and Shapiro, I. (1997). *Ethnicity and Group Rights*. New York: New York University Press.
- Latour, B. (1993). *We Have Never Been Modern*. Cambridge: Harvard University Press.
- MacIntyre, A. (1981). *After Virtue: A Study in Moral Theory*. London: Duckworth.
- Rawls, J. (1971). *A Theory of Justice*. Cambridge: Harvard University Press.
- Sandel, M. (1982). *Liberalism and the Limits of Justice*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Shafir, G. and Peled, Y. (2002). *Being Israeli: The Dynamics of Multiple Citizenship*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Taylor, C. (1985). *Philosophy and the Human Sciences: Philosophical papers, ii*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Taylor, C. (1994). *Multiculturalism and the Politics of Recognition*. Princeton: Princeton University Press.

Young Marion, I (2000). *Inclusion and Democracy*. Oxford: Oxford University Press.

¹ אין בדברי אלה כדי לומר שלא קיימת ביקורת על תפיסת עולמה של בל"ד או שתפיסה זו היא קוהירנטית ומוצקה. ישנן סתירות ואי-בהירויות בתפיסת עולמה של בל"ד שאין זה המקום להתעמק בהן.