

התנגדות בשפה: חוק הלאום, שפה ודמוקרטיה

מאת

ליאורה בילסקי* ועפרה בלוך**

מאמר זה מבקש לעסוק בתופעה של נסיגת הדמוקרטיה בהקשר של חקיקת חוק יסוד: ישראל – מדינת הלאום של העם היהודי. למול חוק הלאום אשר הגדיר את השפה העברית כשפה הרשמית היחידה במדינה (והעניק 'מעמד מיוחד' לשפה הערבית), אנו מזהות תהליכים של יצירת מרחבים חדשים של מה שאנו מכנות 'התנגדות בשפה'. מרחבים אלו נוצרים בחסות המשפט, אך בו בזמן מהווים גם אתר של ביקורת על תפיסה לגליסטית של משפט, אשר רואה בבית המשפט העליון כמגן הדמוקרטיה העיקרי.

המאמר יבקש להבין תהליכים אלו לאור ספרות ביקורתית החושפת את תפקיד החוק בנסיגת הדמוקרטיה. עד כה הספרות שמנתחת את תהליכי הנסיגה הדמוקרטית, התרכזה בערעור ההנחה כי שלטון החוק מהווה מחסום אפקטיבי בפני נסיגת דמוקרטיה והצביעה על הדרך בה שליטים פופוליסטים נעזרים ברפורמות חוקיות, תיקונים חוקתיים וברטוריקה של שלטון החוק כדי לבסס משטר אוטוריטרי. מאמר זה מפנה את הזרקור אל הדילמה שתהליכים אלו מעמידים בפני ארגונים וקבוצות בחברה האזרחית אשר רואים באופן מסורתי בבית המשפט אתר מרכזי להגנה על הדמוקרטיה. בעת הזו, עתירותיהם לפסילת חוקים מפלים ותיקונים חוקתיים הפוגעים במנגנונים הדמוקרטיים, מוצגות כצעד אנטי-דמוקרטי – כזה המסתמך על אליטה של מומחים (שופטים ומשפטנים) המנוגדת ל"רצון העם". בתגובה לכך, חלק מארגוני החברה האזרחית בישראל, החלו לפנות לערוץ פעולה אלטרנטיבי שאנו מכנות 'התנגדות בשפה', הכולל יוזמות של לימוד השפה הערבית המדוברת, תיאטרון פרטוקולים, יצירת ארכיונים אלטרנטיביים ומרחבי שיח הבוחנים את הקשר בין שפה, משפט וצדק.

המאמר מתמקד בשלוש יוזמות של התנגדות בשפה שצומחות מתוך עולם המשפט ופועלות בתוכו. המופע הראשון, "תיאטרון פרטוקולים" המתבסס על המשפט הפילי נגד המשוררת דארין טאטור. המופע השני הוא עתירה שהוגשה כנגד חוק הלאום על-ידי קבוצה של אנשי אקדמיה ותרבות ממוצא מזרחי בניסיון להציע היסטוריה אלטרנטיבית ולשנות את השיח הפוליטי-חברתי בישראל ביחס לשפה הערבית. המופע השלישי, שצמח בפקולטה למשפטים של אוניברסיטת תל אביב, עניינו סדרת מפגשים "שפה, משפט וצדק" המהווה מרחב אלטרנטיבי

* פרופסור מן המניין, מופקדת הקתדרה ע"ש בנו גיטר לחקר השואה וזכויות אדם, הפקולטה למשפטים אוניברסיטת תל אביב. המחקרות מבקשות להודות לתמר בן-עוזר וירדן אלון על עזרתן במחקר, לאורי אהרונסון, נטלי דודזון, אלאא חאג' יחיא, פנינה להב, דורין לוסיטיג, מנאל תותרי-ג'ובראן, למשתתפי הסדנא למשפט ציבורי באוניברסיטת בר-אילן ולתלמידי הקורס "זיכרון זהות ומשפט", של פרופ' ליאורה בילסקי, על הערותיהם. המועילות. מחקר זה נתמך במענק "קרן ישראלית למדע" מס' 1163/19.

** מרצה, אוניברסיטת תל-אביב, הפקולטה למשפטים על שם בוכמן.

ללימוד משותף לסטודנטים ערבים-פלסטינים אזרחי ישראל ויהודים אשר מנכיח את שאלת השפה הערבית כשאלה של צדק, ומציע ביקורת על החינוך המשפטי בישראל. המאמר מבקש לחשוף את הדרך בה מופעים אלה מתבססים על תפיסה חדשה של משפט, הרואה אותו כמרחב פרפורמטיבי-לשוני-השתתפותי לקבוצות מופלות ומודרות. בתוך כך, המאמר יבקש להראות כיצד ניתן להבין את היוזמות השונות של התנגדות בשפה במשפט כחלק משדה של צדק מעברי ביקורתי.

מבוא. א. שלטון החוק ונסיגת הדמוקרטיה. ב. נסיגת הדמוקרטיה בישראל וחוק הלאום. ג. האתגר שעומד בפני ארגוני חברה אזרחית. ד. פוליטקת שפה. 1. חוק הלאום ושאלת השפה. 2. רקע היסטורי. 3. שפה מחוץ למקומה: יוזמות חוץ משפטיות של החברה האזרחית. ה. התנגדות בשפה כצדק מעברי ביקורתי. 1. הזירה הספרותית של התנגדות בשפה. 2. הזירה המשפטית של התנגדות בשפה. 3. סיכום.

מבוא

מאמר זה עוסק בתופעה של נסיגת הדמוקרטיה בהקשר של חקיקת חוק יסוד: ישראל - מדינת הלאום של העם היהודי (להלן: חוק הלאום). למול חוק הלאום אשר הגדיר את השפה העברית כשפה הרשמית היחידה במדינה (והעניק 'מעמד מיוחד' לשפה הערבית), אנו מזהות תהליכים של יצירת מרחבים חדשים של מה שאנו מכנות 'התנגדות בשפה'. מרחבים אלו נוצרים בחסות המשפט, אך בו בזמן מהווים גם אתר של ביקורת על תפיסה לגליסטית של משפט, אשר רואה בבית המשפט העליון כמגן הדמוקרטיה. המאמר מפנה את הזרקור אל הדילמה שתהליכים אלו מעמידים בפני ארגונים וקבוצות בחברה האזרחית אשר רואים באופן מסורתי בבית המשפט אתר מרכזי להגנה על הדמוקרטיה. בעת הזו, עתירותיהם לפסילת חוקים מפלים ותיקונים חוקתיים הפוגעים במנגנונים הדמוקרטיים, מוצגות כצעד אנטי-דמוקרטי – כזה המסתמך על אליטה של מומחים (שופטים ומשפטנים) המנוגדת ל'רצון העם'. בתגובה לכך, חלק מארגוני החברה האזרחית בישראל, החלו לפנות לערוץ פעולה אלטרנטיבי של 'התנגדות בשפה', הכולל יוזמות של לימוד השפה הערבית המדוברת, תיאטרון פרוטוקולים, יצירת ארכיונים אלטרנטיביים ומרחבי שיח הבוחנים את הקשר בין שפה, משפט וצדק.

בהקשר הזה נפנה לביקורת שניסחה רות גביון ביחס לחוק הלאום וכנגד הסתמכות יתר על חוקי יסוד ומוסד הביקורת השיפוטית. במסמך "עיון חוקתי לחזון המדינה" הזהירה גביון מפני שימוש בחוק יסוד לעיון נושאים של זהות ותפיסת עולם.¹ שאלות של חזון, כתבה גביון, אינן שאלות משפטיות והן אינן צריכות להיות מוכרעות בחוק או בבית המשפט. היא טענה שבמקרה של עיגונם בחוק יסוד, על סעיפי החזון לכלול לא רק יסודות פרוטוקולריים, אלא גם מחויבויות אזרחיות ודמוקרטיות ברורות. ניכר כי חוק הלאום לא עמד באף אחת מן הדרישות שהציעה גביון. בחלקים הבאים נרצה להפנות את המבט לתהליכים בחברה האזרחית של 'התנגדות בשפה'

¹ רות גביון עיון חוקתי לחזון המדינה?: המלצות מכוח מינוי שרת המשפטים מאוגוסט 2003 ומסמכי רקע לגיבושן (שמואל רוזנר עורך 2015) (להלן: עיון חוקתי לחזון המדינה?)

אשר ליוו את חקיקת חוק הלאום וביקשו להציע אלטרנטיבה לשיח הלגליסטי שמאפיין את הויכוח הציבורי על החוק. כיצד יש להבין את האלטרנטיבה האזרחית של 'התנגדות בשפה' – אשר צומחת מלמטה ומשתמשת בהליכים משפטיים כדי לשנות ולהרחיב את השיח הפוליטי והמשפטי, ואת מרחב ההשתתפות הדמוקרטית? מה היחס בין הפעולה האזרחית לבין הפעולה המשפטית? כיצד ה'התנגדות בשפה' מרחיבה את מנעד אפשרויות הפעולה המשפטיות, ומהי תפיסת המשפט אשר משתקפת במופעים שונים שלה?

השפה סומנה כמטרה על-ידי חוק הלאום, והשפה היא זו שהפכה לשדה שבו נוצרים מרחבים פוליטיים מסוג חדש, כאלה המבקשים לערער ולחתור תחת ההיררכיה הלשונית בין העברית לערבית אותה חוק הלאום מניח וגם מאשרר. המאמר מתאר מופעים שונים של התנגדות בשפה שניתן לכנותם "צדק מעברי ביקורתי"². לאחר סקירה קצרה של התפתחותן של פעולות התנגדות בשפה בחברה האזרחית בעקבות חוק הלאום, המאמר פונה להציג ולנתח יוזמות התנגדות בשפה שצומחות מתוך עולם המשפט ופעולות בתוכו. נבקש לחשוף את הדרך בה מופעים אלה מתבססים על תפיסה חדשה של משפט. תפיסה זו מבקשת לעשות דמוקרטיזציה של המשפט דרך הבנה שלו כמרחב פרפורמטיבי-לשוני-השתתפותי לקבוצות מופלות ומודרות. מופעי ההתנגדות בשפה מבקשים להשתמש במשפט בדרך חתרנית, כדי להעלות ביקורת עליו, ובה בעת להציע תפיסת משפט אלטרנטיבית, כזו הרואה במשפט פעולה של שותפות אזרחית אשר אינה מוגבלת למומחי משפט. המאמר מתמקד בשלושה מופעים של התנגדות בשפה במשפט. המופע הראשון, "תיאטרון פרוטוקולים" המתבסס על המשפט הפילילי נגד המשוררת דארין טאטור מנכיח את מרכזיות השפה בדיכוי פוליטי. המופע השני הוא עתירה שהוגשה כנגד חוק הלאום על-ידי קבוצה של אנשי אקדמיה ותרבות ממוצא מזרחי בניסיון לשנות את השיח הפוליטי-חברתי בישראל ביחס לשפה הערבית. העתירה אמנם פונה לבית המשפט, אך ייחודיותה בארכיון שהיא יצרה בחסות המשפט, ארכיון המגולל היסטוריה אלטרנטיבית של מזרחיים בישראל דרך הפריזמה של השפה הערבית. המופע השלישי, שצמח בפקולטה למשפטים של אוניברסיטת תל אביב, עניינו סדרת מפגשים "שפה, משפט וצדק" המהווה מרחב אלטרנטיבי ללימוד משותף לסטודנטים ערבים³ ויהודים אשר מנכיח את שאלת השפה הערבית כשאלה של צדק, ומציע ביקורת על החינוך המשפטי בישראל.

א. שלטון החוק ונסיגת הדמוקרטיה

חוקרים טוענים שבניגוד למשברים דמוקרטיים קודמים שהתאפיינו בקריסה מהירה למשטר אוטוריטרי – דרך הפיכה או הכרזה פתאומית על מצב חירום – המשבר הדמוקרטי הנוכחי,

² להרחבה, ר' רננה קידר ורון דודאי "משפט מדומיין: חברה אזרחית, ספרות וצדק מעברי ביקורתי בישראל" תיאוריה וביקורת 371 50 (2018) (להלן: קידר ודודאי), ודין להלן בפרק ה'.

³ המונחים בהם נהוג להגדיר את אזרחי ישראל המשתייכים למיעוט הערבי-פלסטיני הם שניים במחלוקת בתוך הקבוצה ומחוץ לה. בהמשך המאמר בחרנו להשתמש לסירוגין במונחים "ערבים" ו"ערבים-פלסטינים" כאשר הכוונה היא לאותה קבוצה.

שמתרחש במדינות רבות בעולם, הוא תוצר של צעדים מצטברים ואיטיים ושחיקה הדרגתית של נורמות דמוקרטיות.⁴ בשחיקה זו יש מקום מרכזי לחקיקה ולתיקונים חוקתיים. הקונסנזוס בספרות הוא שמאז סיום המלחמה הקרה האיום המרכזי על הדמוקרטיה אינו של קריסה מהירה לשלטון אוטוריטרי, אלא תוצר של תהליכים עדינים יותר, צעדים מצטברים ואיטיים.⁵ הסכנה בתהליכים אלו נובעת משימור החזות והרטוריקה הדמוקרטית יחד עם שחיקה הדרגתית קשה יותר לזיהוי.⁶ הנסיגה הדמוקרטית שמתרחשת בעידן הנוכחי לא מבקשת להתחרות ב'שלטון החוק', אלא מסתמכת עליו ועל אמצעים חוקתיים כדי להביא לנסיגה הדרגתית מהמחויבויות הדמוקרטיות. הרודנים הלגליסטים עושים שימוש במגוון של טכניקות משפטיות וחוקתיות כדי להסיר את המחויבויות הליברליות או לרוקן מתוכן.⁷ לאור מרכזיות הכלים המשפטיים בתהליך השחיקה חוקרים מתארים אותה בעזרת ביטויים היברידיים כמו "abusive constitutionalism" או "לגליזם אוטוריטרי".⁸

באותה העת, מנהיגים אלה ותומכיהם מעלים ביקורת פופוליסטית על מוסד הביקורת השיפוטית החוקתית, ומציגים אותה כאמצעי אליטיסטי העוקף את ההליך הדמוקרטי של הכרעת הרוב באמצעות התערבות משפטית.⁹ המנהיגים והתנועות הפופוליסטיים מרבים למתוח ביקורת על מערכת המשפט, תוך שהם מדגישים בייחוד את הקשר ההדוק בין משפט ופוליטיקה ומעלים טענות לפיהן שופטים אינם אלא "פוליטיקאים בגלימות" או כי התערבות שיפוטית הנה בגדר

⁴ ראו Kim Lane Scheppele, *Autocratic Legalism*, 85 U. CHI. L. REV. 545 (2018). מנגד ראו בילסקי ודוידזון הטוענות כי נסיגה הדרגתית מנורמות דמוקרטיות, כמו גם ההסתמכות על מנגנונים חוקיים וחוקתיים, אפיינו למעשה את צמיחתם של משטרים אוטוריטריים גם בעבר. ראו: Leora Bilsky & Natalie R. Davidson, *Legal Ethics in Authoritarian Legality: A response to David Luban*, 34 GEO. J. LEGAL ETHICS (forthcoming 2021).

⁵ Aziz Huq & Thomas Ginsburg, *How to Lose a Constitutional Democracy* (2018) 65 UCLA L. Rev 78.

⁶ שם, בעמ' 82-84.

⁷ לספרות המתארת את תופעת הנסיגה הדמוקרטית ברחבי העולם ואת מאפייניה, ראו: TOM GINSBURG & AZIZ Z. HUQ, HOW TO SAVE A CONSTITUTIONAL DEMOCRACY 39 (2018); Laurent Pech & Kim Lane Scheppele, *Illiberalism Within: Rule of Law Backsliding in the EU*, 19 C.A.M.B. YEARB. EUR. LEG. STUD. 3 (2017); Larry Diamond, *Facing Up to the Democratic Recession*, 26 J. DEMOCR. 141 (2015); Marc F. Plattner, *Is Democracy in Decline?* 26 J. DEMOCR. 5 (2015); Aziz Huq & Tom Ginsburg, *How to Lose a Constitutional Democracy*, 65 UCLA L. REV. 78 (2018); REV. 189 (2013).

⁸ ,Autocratic Legalism ; David Landau, *Abusive Constitutionalism*, (2013) 47 U.C. DAVIS L. REV. 189 לעיל ה"ש 4.

⁹ ראו למשל Maoz Rosenthal, Gad Barzilai & Assaf Meydani, *Judicial Review in a Defective Democracy*, 9 J. OF L. AND COURTS 137-157, 139 (2021); JAN-WERNER MÜLLER, WHAT IS POPULISM, 11-12, 20, (2016).

“הפיכה שלטונית”¹⁰. ביקורת זו היא חלק ממתקפה רחבה יותר על המומחיות והפקידות המקצועית, אך היא נושאת חשיבות מיוחדת מאחר שהיא נועדה לאפשר לשלטון הרוב להתנער מהמגבלות החוקתיות החלות עליו בדמוקרטיה ליברלית. היחס המורכב של תהליכי הנסיגה הדמוקרטית לשלטון החוק עורר שיח ער בשנים האחרונות בנוגע לאופן בו בית המשפט נדרש להתמודד עם תהליכים אלה. במסגרת זו עלו הצעות להכרה בדוקטרינות כגון תיקון חוקתי לא-חוקתי או שימוש לרעה בסמכות המכוננת שאף זכתה לעיגון ופיתוח פסיקתי משמעותי לאחרונה,¹¹ ואף הצעה לפיתוח עילה לביקורת שיפוטית בהתבסס על תפיסת החוקיות של לון פולר.¹² הצעות אלה מעלות כי ההתמודדות עם אתגר השחיקה הדמוקרטית מחייבת לחשוב לעומק על מושג שלטון החוק והיחס בין משפט ופוליטיקה.

אקטיביסטים וארגוני החברה האזרחית מוצאים את עצמם בפני דילמה קשה: ניסיונותיהם של ארגוני החברה האזרחית להגן על זכויות אדם ומיעוטים מסמנת אותם כמטרה עבור המנהיגים הפופוליסטים, מה שמביא אותם לעתור לבית המשפט באופן תכוף אפילו יותר. אך הפנייה לבית המשפט מאשררת את הביקורת כלפיהם, מייצרת דה-לגיטימציה לפעולות שלהם וצובעת אותם כאנטי-דמוקרטיים ואליטיסטים. הדבר מציב דילמה הן בפני השופטים הנקראים להתערב כדי להגן על הדמוקרטיה, והן בפני ארגוני החברה האזרחית. מה על ארגוני החברה האזרחית לעשות במצב בו החיפוש המוכר אחר הגנת בית המשפט מותיר אותם חשופים ופגיעים יותר? האם זהו משחק סכום אפס? כיצד הם יכולים לצאת מאותו מלכוד כפול? אילו דרכי פעולה אפשרויות לאקטיביסטים וארגונים שנמצאים על הכוונת של אותם מנהיגים אוטוריטריים-לגליסטים?

רוברטו גרגולה מציע הסבר למלכוד בו מוצאים עצמם ארגוני החברה האזרחית. הוא טוען כי יש גרעין של אמת בביקורת הפופוליסטית על הגרעון הדמוקרטי בהסתמכות היתר של ארגוני חברה אזרחית על בית המשפט כמגן הדמוקרטיה. גרגולה טוען שהספרות על נסיגת הדמוקרטיה נוטה לבלבל בין שתי בעיות או זירות של בעיות: הראשונה זירת החוקתיות, בה הבעיות קשורות בריסון הכח השלטוני. הזירה השנייה היא זירת הדמוקרטיה, בה הבעיות המרכזיות נסובות סביב

¹⁰ ראו את דבריו של יו"ר הכנסת יריב לוין: “אנו עדים לאירוע מטורף כאשר קומץ של שישה אנשים מתכנסים בגלילמת המשפט כדי לבצע הפיכה שלטונית”. גלעד מורג ומורן אזולאי “יו”ר הכנסת נגד בג”ץ: הפיכה שלטונית”, לפיד: <https://www.ynet.co.il/news/article/Hku231dtd> (23.05.21) ynet

¹¹ על דוקטרינת התיקון החוקתי הלא חוקתי במדינות שונות ר’ Abusive Constitutionalism, לעיל ה”ש, בעמ’ 231-247, וגם

YANIV ROZNAI, UNCONSTITUTIONAL CONSTITUTIONAL AMENDMENTS: THE LIMITS OF AMENDMENT POWERS 198-200 (2017). לעיגון ופיתוח דוקטרינת השימוש לרעה בסמכות המכוננת בפסיקה הישראלית, ראו בג”ץ 5969/20 שפיר נ’ הכנסת (נבו) (23.5.2021).

על דוקטרינת השימוש לרעה בסמכות המכוננת ופיתוחה במשפט הישראלי ר’ יניב רוזנאי “שימוש לרעה בחוק יסוד” ספר אליקים רובינשטיין 1388-1349 (אהרון ברק, מרים מרקוביץ-ביטון, איילה פרוקציה ורינת סופר עורכים, 2020) Natalie R. Davidson & Leora Bilsky, *The Judicial Review of Legality* UNIV. OF TORONTO ¹² L. J. (forthcoming 2022)

שחיקה במחויבות הפופולארית לדמוקרטיה.¹³ בלבול זה מוביל חוקרים להימנע מדיון ביקורתי בשורש הבעיות, ובאופן ספציפי בבעיית האליטיזם הדמוקרטי המאפיין רבות מן הדמוקרטיות החוקתיות בעולם. גרגלה מכנה בעיה זו "דיסוננס דמוקרטי" "democratic dissonance", הנובע מכך שרוב החוקות נוסחו בידי אליטות של מומחים ותחת פרדיגמות והנחות אליטיסטיות שעיצבו את החוקות "מלמעלה". החוקות גם יצרו מנגנוני 'איזונים ובלמים' אשר נועדו להגביל ולרסן את רצון הרוב. כיום אותן חוקות פועלות תחת פרדיגמה הפוכה המעודדת תחושה של "העצמה דמוקרטית" "democratic empowerment" (ציפייה המועצמת ע"י הרשתות החברתיות והטכנולוגיה). כך נוצר הדיסוננס בין ציפיות להשתתפות דמוקרטית רחבה ובין מציאות בה רוב ההסדרים החוקתיים והמשפטיים השולטים בחיינו, נקבעים ומנוהלים על ידי פקידים ומומחי-משפט. אך במקום להתמודד עם שורשי הבעיות שהובילו למשבר הנוכחי, ובמילותיו של רוברטו אונגר--"הסוד הקטן והמלוכלך של המשטר החוקתי ונטייתו להעדיף פרקטיקות אנטי-רובניות",¹⁴ חוקרים אלה חוזרים ומתמקדים בפתרונות מוסדיים וריסון הכח השלטוני כמענה לתופעות נסיגת הדמוקרטיה.¹⁵

תופעה דומה ניתן לזהות גם בישראל. ה'מהפיכה החוקתית' בהובלת שופטי בית המשפט העליון מאיר שמגר ואהרן ברק, שביססה את מוסד הביקורת השיפוטית על חקיקה בישראל, התבססה על הנחות אליטיסטיות של משפט, לפיהן בג"צ ומומחי המשפט הם שידאגו להגנה מפני עריצות הרוב, זאת ללא צורך במוביליזציה דמוקרטית.¹⁶ לצד זאת, צמצום עילות הסף — שפיטות

Roberto Gargarella, *Review of Tom Ginsburg and Aziz Huq, How to Save a Constitutional Democracy*, *The University of Chicago Press*, 2018, 44 REV. DERECHO DEL ESTADO 397, 399-400 (2019)

ROBERTO MANGABEIRA UNGER, WHAT SHOULD LEGAL ANALYSIS BECOME? 72-3, 115¹⁴ (1996)

¹⁵ גרגלה, לעיל ה"ש 13.

¹⁶ בפרשת בנק המזרחי, בה הכריז הנשיא ברק על המהפכה החוקתית, קושר ברק בין מוסד הביקורת השיפוטית על חקיקה ובין זכויות האדם כביטוי למוסר אנוורסלי: "ישראל היא דמוקרטיה חוקתית. עתה הצטרפנו לקהילת המדינות הדמוקרטיות... אשר להן מגילת זכויות אדם חוקתית. הפכנו להיות חלק ממהפכת זכויות האדם, המאפיינת את המחצית השנייה של המאה העשרים. אכן, לקחי מלחמת העולם השנייה, ובמרכזם השואה של העם היהודי, וכן דיכוי זכויות האדם במדינות טוטליטריות, העלו את זכויות האדם על ראש סדר היום העולמי... החוקות החדשות כוללות פרקים נרחבים – לרוב בראש החוקה, ותוך שריון מיוחד במינו של חלק מהזכויות – בדבר זכויות אדם. הביקורת השיפוטית על חוקתיות חוקים הפוגעים בזכויות האדם הפכה לנחלת רוב רובן של המדינות. מהפכה זו לא פסחה גם עלינו. הצטרפנו אליה במרץ 1992. ראו ע"א 6821/93 **בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' מגדל כפר שיתופי**, פ"ד מט(4) 221, 352 (1995). בכך, ביקש ברק להקנות למוסד הביקורת השיפוטית לגיטימציה שכוחה טמון בא-פוליטיות של זכויות האדם, ולא בהשתתפות דמוקרטית. גביון הקדימה לבקר את בית המשפט ביחס לאופן כינונה של המהפכה החוקתית. לפי גביון, "הסיכוי לקבל חוקה שתספק את הצרכים המינימליים של הקבוצות המרכזיות בחברה קשור הדוק להליך גיבוש החוקה ואשרורה. סיכוייה של חוקה ליהנות מתמיכה רחבה גדולים יותר אם היא תוצאה של תהליך שבו יש משא ומתן בין הקבוצות השונות בחברה, ובו מגובשת תכנית מקיפה של חלוקת הסמכויות והמבנים השלטוניים... אם תתקבל חוקה בישראל ללא משא ומתן מן הסוג הזה, חוסר האמון של מתנגדיה

ועמידה — והרחבת עילת הסבירות, הפכו את הפנייה לבג"צ ואת הביקורת השיפוטית על פעולות המנהל ועל חקיקה, לדרך הקלה והזמינה של ארגונים ויחידים לביקורת על פעולת השלטון. בשנים האחרונות, פוליטיקאים מן הימין, החלו להסתמך גם על ביקורת שצמחה באקדמיה המשפטית (של כותבים כמו מאוטנר, גביון ופרידמן) — כדי לנסח נרטיב היסטורי פשטני על מהפיכה חוקתית לא לגיטימית — הדורשת כעת תיקון דמוקרטי.¹⁷ למול אלו, פוליטיקאים מן השמאל מסתמכים בעתירותיהם לבג"צ על מלומדי משפט שניסחו הצדקות לדוקטרינות ביקורת משפטית חדשות שנועדו לחיזוק מעמדו של בג"צ כמגן הדמוקרטיה (כגון, דוקטרינת 'תיקון חוקתי לא חוקתי' ודוקטרינת השימוש לרעה בסמכות מכוננת).¹⁸ ואולם, בניגוד לביקורת של גרגרלה הקוראת לבדק בית, כל צד התבצר בעמדותיו והמשיך לעשות שימוש באמצעים משפטיים לקידום תפיסת עולמו. בתוך כך, לא נעשה ניסיון ביקורתי לחשוב על תפיסת המשפט שעומדת בבסיס המחלוקת.¹⁹ ברצוננו להמשיך את קו הטיעון של גרגרלה, ולטעון כי סביב חקיקת חוק יסוד הלאום אנו מזהות בישראל צמיחה של אלטרנטיבה אותה אנו מכנות 'התנגדות בשפה'.

כלפי המערכת יגבר. בעיניהם, הנוקשות והעליונות של החוקה לא תהיינה מנגנונים הכרחיים להבטחת המשכיותה של פשרה כואבת, אלא ניסיון של בעלי-הכוח של היום לתת עליונות ונוקשות לסטטוס קוו, שהושג ללא דיון וללא פשרות עם נקודות המבט הערכיות והפוליטיות שלהם. רות גביון ו"לקחי 'הפדרליסט' וההליך החוקתי בישראל" תכלת 11 (2001). לביקורת על המהפכה החוקתית כחלק מביסוס ההגמוניה של בית המשפט העליון ושופטיו בתקופת ברק, ראו דניאל פרידמן **קץ התמימות — משפט ושלטון בישראל** 567 (2019) ("לאחר נפילת השמאל ועליית הימין לשלטון איבדה התרבות החילונית-ליברלית את ההגמוניה ואת מקומה תפסה רב תרבותיות שבתוכה מרכיב דתי משמעותי, ואילו בית המשפט העליון הפך למעוז הערכים הליברליים שמפלגות המרכז והשמאל דוגלות בהם. בעזרת עתירות שהם מגישים ובאמצעות בית משפט אקטיביסטי, בעל הנטיות החילונית-ליברליות, מנסים "ההגמונים הליברלים לשעבר" לשמר את כוחם ולהכתיב את סדר היום במדינה"). את ביקורת זו, מבסס פרידמן על מחקריו הקאנוניים של מאוטנר, לפיהם עליית ההנמקה הערכית בפסיקותיו של בית המשפט העליון והאקטיביזם השיפוטי המתגבר, הם תגובת נגד למהפך הפוליטי של 1977 בו עלה הימין לשלטון. ראו מנחם מאוטנר **ירידת הפורמליזם ועליית הערכים במשפט הישראלי** (1993).

¹⁷ לסקירה וניתוח של מגמה זו ראו, רון חריס "העבר המדומיין של בית המשפט העליון: השימוש בנרטיבים היסטוריים על-ידי מבקרי בית המשפט" **עיוני משפט** מד (2021) ("בעשור האחרון ההיסטוריה משמשת כקלף בידי מבקרים מימין, משפטנים ופוליטיקאים, שמבקשים לפגוע במעמדו של בית המשפט העליון ולהפחית את כוחו. לפי הנרטיב ההיסטורי שהם משתמשים בו בית המשפט העליון של ראשית המדינה מילא את התפקיד בצורה טובה, תוך שמירה על הפרדת רשויות ראויה וריסון שיפוטי. העשורים הראשונים היו עידן התמימות והצניעות, ואילו אהרן ברק ובני דורו ביצעו בשנות ה-80 וה-90 של המאה ה-20 מהפכה וקלקלו את בית המשפט העליון. המבקרים האלו לעיתים חלוקים במטרות שלהם, אך מוצאים את עצמם כשותפים לאותו נרטיב שמשמש לגיבוש קואליציה רחבה של מבקרי בית המשפט מסוגים שונים").

¹⁸ ראו לעיל ה"ש 11, וראו גם רבקה וויל "על שימוש לרעה בסמכות מכוננת ותיקון חוקתי שאינו חוקתי" **ICON-S-IL Blog** (6.10.2019) <https://tinyurl.com/9e4b7hpn>; סוזי נבות ויניב רוזנאי "על הסמכות לביקורת שיפוטית על חוקי-יסוד" **ICON-S-IL Blog** (4.11.2018). לעתירה המסתמכת על כתיבה אקדמית זו ראו, לדוגמה: סעיפים 172, 186 בעתירה הדחופה למתן צו על תנאי בבג"ץ 5969/20 **סחיו שפיר נ' הכנסת** (24.8.20).
¹⁹ ניסים מזרחי, לדוגמה, מבקש לבקר את העיוורון של השמאל הליברלי ביחס למקור ההתנגדות של חלקים רחבים בחברה לשיח זכויות אדם ליברלי-אוניברסלי. להרחבה ראו: ניסים מזרחי "מעבר לגן ולג'ונגל: על גבולותיו החברתיים של שיח זכויות האדם בישראל" **מעשי משפט** ד 51 (2011)

לטענתנו, הגם שמדובר לכאורה בהמשך הסתמכות על בתי משפט וכלים משפטיים, ניתן למצוא בה תפיסה אלטרנטיבית, השתתפותית של המשפט – כזו הרואה במשפט לא מונופול של מומחים, אלא הזדמנות ליצירת מרחבים דמוקרטיים השתתפותיים. המופעים החדשים של התנגדות בשפה מזמינים דיון מעמיק יותר בקשר בין שלטון החוק ודמוקרטיה, וניסיון לחלץ מתוכם גישה אלטרנטיבית למשפט.

ב. נסיגת הדמוקרטיה בישראל וחוק הלאום

כאמור, משבר הדמוקרטיה הגלובלי לא פסח על ישראל, גם בה מתרחשים תהליכים של נסיגה דמוקרטית.²⁰ בישראל, כמו במדינות רבות אחרות, תהליך הנסיגה קודם באופן הדרגתי, צעד אחר צעד, באמצעים גלליסטיים וחוקתיים, שכללו חוקים, הצעות חוק ותיקונים חוקתיים, שיחד התווספו לכדי נסיגה משמעותית מכמה ממחויבותה הדמוקרטיות הבסיסיות של המדינה.²¹

²⁰ ואולם, ביקורת הושמעה ביחס לתיאור המשטר בישראל כאל דמוקרטיה-ליברלית שנמצאת כעת בהליך של נסיגה דמוקרטית, שכן תיאור זה לא לוקח בחשבון את המשטר בשטחים הכבושים, שאינו ומעולם לא היה לא דמוקרטי או ליברלי. לביקורת זו ראו אייל גרוס "סימפוזיון בנושא חוק-יסוד הלאום ופסקת ההתגברות | סיכום: חוקתיות וכיבוש בצבת בין התגברות ולאום". **ICON-S-IL Blog** (7.11.2018) <https://tinyurl.com/4sumdhwe>.

²¹ בין תהליכים אלה, חוקרים מציינים, את החקיקה להגבלת ארגוני זכויות האדם, כגון חוק העמותות (חוק חובת גילוי לגבי מי שנתמך על ידי ישות מדינית זרה (תיקון), התשע"ו-2016, ס"ח 1054); פעולות נגד ארגוני החברה האזרחית, כגון תיקון חוק חינוך ממלכתי (המכונה "חוק שוברים שתיקה" ונועד למנוע את כניסת הארגון לבתי ספר) כך שיקנה לשר החינוך סמכות לאסור כניסה של ארגונים שפעולתם עומדת בסתירה למטרות החוק, וביניהן חינוך לשירות בצה"ל. ראו חוק חינוך ממלכתי (תיקון מס' 17), התשע"ח-2018, ס"ח 828; כמו גם, החקיקה, הצעות החוק והמהלכים הפוליטיים שנועדו להגביל את כוחו של בית המשפט העליון והיועצים המשפטיים. בין אלה, יש לציין את הצעות חוק לקידום פסקת התגברות (חקיקה של חוקים שנפסלו כלא חוקתיים) (הצעת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו (תיקון – תוקפו של חוק חורג) (פ/1374/20) (פ/2115/20)), הצעות חוק לצמצום זכות העמידה (הצעת חוק-יסוד: השפיטה (תיקון - הגבלת זכות העמידה) (פ/4123)), יוזמות לשינוי שיטת הסיניורטי (שרון פולבר "שקד מעכבת את מינוי נשיאת העליון כדי לבחון מחדש את שיטת הסיניורטי" **הארץ** (26.3.2017) <https://www.haaretz.co.il/news/law/1.3952689>); יוזמות לפוליטיזציה של הוועדה לבחירת שופטים (שרון פולבר "שקד מאיימת לשלול משופטי העליון את זכות הווטו על מינוי שופטים" **הארץ** (31.10.16) <https://www.haaretz.co.il/news/law/premium-1.3108496>). כמו גם, פעולות לצמצום הייצוג הפוליטי של המיעוט הערבי באמצעות העלאת אחוז החסימה, וחוק ההדחה המאפשר להדיח חברי כנסת מסיבות אידיאולוגיות (חוק-יסוד: הכנסת (תיקון מס' 44), ס"ח התשע"ו-1086); ; דה-לגיטימציה של הציבור הערבי ופגיעה במעמדו, ובראשן חוק הלאום; ניסיונות חקיקת החסינות לנתניהו (מרון אזולאי, טובה צימוקי וגלעד מורג "עושים סדר בקרב על חסינות נתניהו" **ynet** (02.01.20) <https://www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-5652678,00.html>); אי-העברת התקציב הדו-שנתי בשנת 2020 (ראו עניין **שפיר נ' הכנסת**, לעיל ה"ש 11) יוזמות הפוגעות בחופש הביטוי והפלורליזם, כגון התניית תקצוב בנאמנות אידיאולוגית (כגון "חוק הנכבה", שאפשר לשר האוצר לפגוע בתקציבים של מוסדות שמציינים את הנכבה – ראו חוק יסודות התקציב (תיקון מס' 40), התשע"א-2011, ס"ח 686; ותקנות המתנות תקציבי תרבותי בביטוי נאמנות לשלטון, כמו גם הצעות חוק המתייחסות ליוזמות חרם על ישראל כגון 1. הצעת חוק מימון מפלגות (תיקון – שלילת מימון ממפלגה שקוראת להטלת חרם על מדינת ישראל), התשע"ו-2015 של סיעת ישראל ביתנו (פ/2220/20); 2. הצעת חוק הכניסה לישראל (תיקון – אי-מתן

ואולם, כפי שראינו, הצורך ברפורמה חוקתית וחוקתית בישראל מוצג על ידי פוליטיקאים מימין לא כ'נסיון דמוקרטי', אלא כ'תיקון דמוקרטי', דהיינו, כתגובת נגד לגיטימית אל מול צעדים אנטי-דמוקרטיים של בית המשפט העליון והאליטה המשפטית. הם מאשימים את בית המשפט העליון בניצול לרעה של שני חוקי היסוד שנחקקו בשנות התשעים²² כדי לבסס את מוסד הביקורת השיפוטית על המחוקק ולהגן על ערכים ליברלים בניגוד לרצון הרוב הדמוקרטי. במילים אחרות, הם טוענים כי התיקונים החוקתיים לא נועדו לפגוע בדמוקרטיה בישראל, אלא דווקא לבטל 'מהפיכה חוקתית' לא לגיטימית שקידמו קבוצות מן השמאל בישראל בשיתוף פעולה עם בית המשפט העליון בהנהגתו של נשיאו האקטיביסטי אהרון ברק.²³

היכוח בין הצדדים התחדד למול חקיקתו של חוק הלאום בשנת 2018 נחקק חוק-יסוד: ישראל – מדינת הלאום של העם היהודי (להלן חוק הלאום). בעוד חוק יסוד כבוד האדם וחירותו, שנחקק בשנת 1992 עיגן את מחויבותיה של ישראל כמדינה "יהודית ודמוקרטית",²⁴ חוק היסוד החדש קובע כי "מדינת ישראל היא מדינת הלאום של העם היהודי, שבה הוא מממש את זכותו הטבעית, התרבותית, הדתית וההיסטורית להגדרה עצמית," וכי מימוש הזכות להגדרה עצמית לאומית במדינת ישראל ייחודי לעם היהודי. החוק קובע גם כי העברית היא שפת המדינה, ואילו לשפה הערבית "מעמד מיוחד במדינה".²⁵

במאמר חדש, טוען אלון הראל כי למרות הרטוריקה של פוליטיקאים מהימין המציגה את חוק הלאום כניסיון לבטל את תוצאותיה של מהפיכה חוקתית לא לגיטימית, ולהגביל את האקטיביזם השיפוטי של בית המשפט העליון, למעשה הם מאמצים בדיוק את אותם אמצעים לגליסטיים וחוקתיים כדי לקדם אג'נדות נגדיות. תיקונים חוקתיים, ובראשם חוקי היסוד של שנת 1992 והביקורת השיפוטית, היוו, בעיני המבקרים מימין, האמצעים המרכזיים בידי השמאל להטמיע את עמדותיו הפוליטיות תוך התגברות על עמדת הרוב. אך במסגרת מאבק הימין בביקורת השיפוטית האקטיביסטית אותה הם סימנו כאנטי-דמוקרטי, הימין אימץ את אותם כלים משפטיים בדיוק כדי לקדם את האידיאולוגיה שלו ולתת לה עליונות חוקתית. לטענת הראל, על אף שחקיקתו של חוק הלאום לוותה ברטוריקה ביקורתית כלפי האקטיביזם של בית המשפט

אשרה ורישיון ישיבה לקורא לחרם על ישראל), התשע"ה-2015 (פ/1906/20) .. לסקירה כוללת על החקיקה האנטי דמוקרטית בכנסת ה-20 ראו: האגודה לזכויות האזרח **צמצום המרחב הדמוקרטי בישראל – הכנסת ה-20: תמונת מצב** (2018).

²² בשנת 1992 חוקקה הכנסת שני חוקי יסוד העוסקים בזכויות אדם (חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, וחוק יסוד: חופש העיסוק). ב 1995 קבע בית המשפט העליון בפסק דין עקרוני כי חוקי היסוד החדשים מקנים סמכות לבית המשפט לבטל חוקים שאינם מתיישבים עמם. ראו פרשת **בנק המזרחי**, לעיל ה"ש 16.

²³ לתיאור המשבר הדמוקרטי בישראל, ראו גילה שטופלר "מיני סימפוזיון: השתלטות חוקתית בישראל? – פתח-דבר" **ICON-S-IL Blog** (8.6.2017) <https://tinyurl.com/c3ctafse> ובמיוחד נדיב מרדכי ויניב רוזנאי "על נסגנות חוקתית וחינו הלאומיים" **ICON-S-IL Blog** (8.6.2017) <https://tinyurl.com/2tpe3pfs>. ראו עוד: Yaniv Roznai, *Israel: A Crisis of Liberal Democracy, in CONSTITUTIONAL DEMOCRACY IN CRISIS?* (Mark A. Graber et al. eds., 2018)

²⁴ ס' 1 א. לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו, ס"ח התשנ"ד 90.

²⁵ ראו סעיפים 1 ו-4 לחוק-יסוד: ישראל – מדינת הלאום של העם היהודי, ס"ח התשע"ח 898 (להלן: חוק הלאום).

העליון, החוק לא ביקש לשנות או להגביל את גבולות הביקורת השיפוטית, אלא לשנות את תוכן העיקרון שהנחה את אותה ביקורת: ממדינה יהודית ודמוקרטית למדינה יהודית ורק לאחר מכן דמוקרטית.²⁶

בהקשר הישראלי הייתה זו רות גביון שהקדימה להתריע מפני הסכנה של הסתמכות יתר על חוקי יסוד ועל מוסד הביקורת השיפוטית כ'תיקון מהיר' לבעיות עומק בדמוקרטיה הישראלית. במסמך "עיגון חוקתי לחזון המדינה" הזהירה גביון מפני שימוש בחוק יסוד לעיגון נושאים של זהות ותפיסת עולם. היא כתבה: "שאלות של חזון אינן שאלות משפטיות, ואינן צריכות להיות מוכרעות במשפט או בבית המשפט. עיקרון חוקתי נפרד יעביר את זירת הברור של מחלוקות על פרשנות החזון מהמרחב הציבורי והפוליטי לבתי המשפט. על רקע המציאות החוקתית בישראל, מצב כזה יגביר חוסר ודאות ומחלוקת."²⁷ לדעתה, עדיף שההחלטות בנוגע לשאלות של זהות, משמעות ותפיסת עולם תתקבלנה בשיח חברתי וציבורי ולא ברמה המשפטית.

הקושי של גביון עם עיגון חוקתי של החזון ב'חוק לאום' (חוק יסוד אשר מתרכז רק באחד ממרכיבי החזון – יהודיות), היה עקרוני ותהליכי כאחד. מבחינתה העיגון של 'מסמך חזון' מצריך הליך השתתפותי ציבורי, כפי שהיא כותבת: "...במדינות שבחרו לעגן את חזונן, הדבר נעשה כמבוא הצהרתי של חוקה שלמה, במסגרת פוליטיקה חוקתית, וכאשר יש למהלך תמיכה פוליטית רחבה וחוצת מפלגות, לאחר תהליך שבו הוזמנו להשתתף כל המגזרים הרלבנטיים." מבחינה מהותית גביון טענה כי על סעיפי החזון לשלב "יסודות פרטיקולריים עם מחויבויות אזרחיות, דמוקרטיות, וכלל אנושיות ברורות."²⁸ מאחר שזה לא המצב בישראל ביחס להצעת חוק יסוד הלאום, גביון התנגדה לנוסחו. היא גם הציעה שורה של הצעות אם הכנסת תחליט בכל זאת לעגן את חזון המדינה עיגון חוקתי. בין השאר גביון הציעה להשיג הסכמה רחבה "מעבר לסיעות הקואליציה או אף לכל סיעות הכנסת בלבד"; לעגן בחזון את שני הפנים הפרטיקולרי-יהודי והדמוקרטי-ליברלי, לנסח ניסוחים 'רכים' ולהבהיר "כי לחוק אין מעמד משפטי עצמאי כמקור של זכויות וחובות"; לא להפוך את חוק הלאום לחלק מחוקי היסוד העוסקים בזכויות האדם, כמעין הרחבה של "ערכיה של ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית." ולקבל את החוק בהליך חגיגי וברוב שאינו פחות מזה שנדרש לשינויו.²⁹

אנו רוצות להציע כי התופעה של התנגדות בשפה שאנו מזהות כתגובה להליכי חקיקת חוק הלאום, מהדהדת את הצעותיה התאורטיות של גביון, וניתן אף לזהות בהם אלמנטים של 'צדק

²⁶ ראו Alon Harel, *Chief Justice Barak's Legal Revolutions and What Remains of Them: The Authoritarian Abuse of the Judicial-Empowerment Revolution*, IACL-AIDC BLOG (Mar. 20, 2019) <https://blog-iacl-aidc.org/towering-judges/2019/3/20/chief-justice-baraks-legal-revolutions-and-what-remains-of-them-the-authoritarian-abuse-of-the-judicial-empowerment-revolution>

²⁷ ראו עיגון חוקתי לחזון המדינה? לעיל ה"ש 1.

²⁸ שם, בעמ' 34.

²⁹ שם, בעמ' 34-35.

מעברי ביקורת, כפי שיוסבר בהמשך.³⁰ בניגוד להצעתה של גביון, הממשלה חוקקה את חוק הלאום באופן הפוגע בהליך ובעקרונות השתתפותיים, שהיו יכולים אולי לתת לו לגיטימיות ציבורית. בתגובת נגד, עולה תנועה של 'התנגדות בשפה', אשר מבקשת לערער את האחיזה של השיח הלגליסטי על מנת להביא להשתתפות ציבורים רחבים בהתנגדות לחוק הלאום. תנועה זו ביקשה ללכת מעבר לביקורת משפטית או תאורטית על החוק על ידי ביצוע פעולה פרפורמטיבית בשפה המבקשת להנכיח את העוול ולהפכו. אם החוק ביקש לייצר היררכיה והפרדה אתנית-לאומית בין השאר באמצעות הנמכת מעמדה של השפה הערבית³¹ – הרי ההתנגדות לחוק עוברת דרך החזרת השפה הערבית אל המרחב הציבורי הישראלי.

ג. האתגר שעומד בפני ארגוני חברה אזרחית

כיצד להתמודד עם נסיגה דמוקרטית אשר נשענת על "שלטון החוק"? כיצד להתמודד עם ביקורת פופוליסטית אשר מציגה את עצם הפניה בעתירות לבג"צ כחותרת תחת "רצון הרוב" הדמוקרטי, אשר לכאורה מבקשת לקדם רפורמה מוסדית ולבטל את מוסד הביקורת השיפוטית, אך בו בזמן, מחוקקת חוק יסוד אשר מבקש לשריין ערכים פרטיקולריים-יהודים על פני ערכים ליברליים-אוניברסליים ומסתמכת על הכלי החוקתי של חוק יסוד ועל הביקורת השיפוטית כדי לבסס שינוי זה?

בהמשך המאמר נבקש להצביע על דרך חדשה ששרטטו יחידים וקבוצות מקרב החברה האזרחית אשר ביקשו להתמודד עם המלכוד הכפול שמציב האוטוריטריזם הלגליסטי: ככל שגובר השימוש הדכאני בחוק, כך גובר הפיתוי להתנגד לחוק באמצעות פנייה בעתירות לבג"צ – אך עתירות אלו רק מחזקות את הלגיטימיות של הביקורת הפופוליסטית המצביעה על הדרך ה"לא דמוקרטית" בה ערכים אלו מוגנים. נרצה להראות שסביב הליכי חקיקת חוק הלאום – אשר ביקש לקבע בחוק יסוד את ההפרדה ההיררכית בין קבוצות הלאום בישראל – ארגוני חברה אזרחית פנו יותר ויותר לפעולת התנגדות אזרחית בשפה. פעולה זו החלה מחוץ למשפט, אך בהמשך החלה להתערב גם במשפט. בעקבות כניסתו של חוק הלאום לתוקף בשנת 2018, פעולות ההתנגדות בשפה התעצמו והתחזקו. זוהי התנגדות אזרחית המסתמכת בחלקה על מוסדות משפטיים, אך עושה זאת לא רק (או בעיקר) כדי להשיג הכרעה משפטית – אלא כדי לקדם יצירת מרחב לשיח פוליטי אלטרנטיבי, כזה החותר תחת ההיגיון של הפרדה היררכית בין קבוצות לאום בישראל. מאחר שחוק יסוד הלאום סימן את השפה – כאתר הסימבולי של השינוי – אנו נצביע על הדרך בה השפה עצמה הפכה לאתר בו ההתנגדות האזרחית לחוק מקודמת. בעוד דיווחים בתקשורת הצביעו על קבוצות לימוד של השפה הערבית המדוברת שצמחו בתגובה לחוק כסוג של מחאה אזרחית,³² אנחנו נרצה ללכת צעד נוסף ולהראות כיצד 'ההתנגדות בשפה' מהווה גם פעולה בשפה המשפטית עצמה, בניסיון להשתחרר מסוג של לגליזם אליטיסטי אשר משליך את יהבו על שופטי

³⁰ ראו קידר ודודאי, לעיל ה"ש 2, ואת הדיון להלן בתת-פרק ה'.

³¹ ס' 4 לחוק-יסוד: ישראל - מדינת הלאום של העם היהודי ס"ח התשס"ח 898.

³² ראו להלן, בעמ' 16-12 (הגרסה הנוכחית).

בית המשפט העליון. נבקש לחשוף את הדרך בה מופעים שונים של 'התנגדות בשפה' מתבססים על תפיסה חדשה של משפט, הרואה בו מרחב פרפורמטיבי-לשוני-השתתפותי לקבוצות מופלות ומודרות. תפיסה זו נועדה להתמודד עם התופעה של נסיגה דמוקרטית-לגליסטית, על ידי שימוש במשפט באופן ביקורתי. למרות הפיתוי להציג את הפניה לפעולות התנגדות שונות בשפה כאלטרנטיבה למשפט – מבט מקרוב, מגלה כי ההתנגדות בשפה מקיימת מערכת יחסים מורכבת עם המשפט – היא נשענת על המשפט, אך בו בזמן מבקשת לחתור תחתיו, להיעזר בכלים המשפטיים, אך לשנות ולהרחיב את משמעותם. בהקשר זה השפה מתגלה כבעלת פנים כפולים. השפה מהווה המדיום של הדיכוי הלגליסטי, אך היא גם המדיום דרכו ההתנגדות לדיכוי מקודמת על ידי קבוצות אזרחיות.

4. פוליטיקת שפה

1. חוק הלאום ושאלת השפה

חוק הלאום מעגן את זהותה של מדינת ישראל כמדינה יהודית. באופן בולט אין בחוק כל אזכור לאופייה הדמוקרטי של מדינת ישראל או לערך השוויון. החוק תובע ריבונות הצהרתית של העם היהודי על ארץ ישראל כמולדת היסטורית של העם היהודי, ומייחד את הזכות להגדרה-עצמית בישראל לעם היהודי.³³ סעיף 4 לחוק הלאום קובע כי עברית היא שפת המדינה, כי לשפה הערבית מעמד מיוחד, וכי השימוש בשפה הערבית במוסדות ממלכתיים יוסדר בחוק. בנוסף, מציין הסעיף כי אין הוא פוגע במעמד שניתן לשפה הערבית לפני חקיקתו.³⁴ יש הסוברים כי חוק הלאום לא בהכרח פוגע במעמדה של השפה הערבית, או לא פוגע בה באופן משמעותי, שכן גם לפני חוק היסוד נוכחותה של הערבית במרחב הציבורי הייתה חסרה ומעמדה היה רעוע. לאור זאת, נטען כי דווקא מתן מעמד מיוחד לשפה הערבית בחוק יסוד חוקתי לא פוגע ועשוי אף לחזק את מעמדה ברמה המעשית.³⁵ ואולם, מרבית הכותבים התמקדו בהנמכת מעמדה של השפה הערבית משפה

³³ ס' 1 לחוק-יסוד: ישראל - מדינת הלאום של העם היהודי ס"ח התשס"ח 898.

³⁴ שם, בס' 4.

³⁵ ראו מיטל פינטו "מדוע חוק-יסוד הלאום כן משנה לרעה את מעמדה של השפה הערבית בישראל" **ICON-S-IL Blog** (31.10.2018)

<https://www.nevo.co.il/books/%d7%9b%d7%aa%d7%91%d7%99%20%d7%a2%d7%aa/%d7%9b%d7%aa%d7%91%d7%99%20%d7%a2%d7%aa/icon-s-il%20blog%20-%d7%94%d7%91%d7%9c%d7%95%d7%92%20%d7%a9%d7%9c%20%d7%94%d7%a1%d7%a0%d7%99%d7%a3%20%d7%94%d7%99%d7%a9%d7%a8%d7%90%d7%9c%d7%99%20%d7%a9%20icon-s/icon-s/il-blog-pinto-10-2018.pdf>. טענה זו עלתה גם בתשובת המדינה לעתירות כנגד חוק הלאום. ראו עמ' 110 לתגובה מקדמית מטעם המשיבים 2-3: ממשלת ישראל והיועץ המשפטי לממשלה בבג"ץ 5555/18 ח"כ אכרם חסון נ' הכנסת (3.12.2020) ("עסקינן בסעיף שעיקרו הצהרתי-סמלי, הוא משקף את פסיקתו העקבית של בית המשפט בנוגע למעמדה של השפה העברית, ולכן אין הוא מגלם פגיעה כלשהי בזכות לשוויון או בזכות לכבוד העומדות לכל אחד מאזרחי ומתושבי המדינה באופן אישי.... כפי שניתן להיווכח, בהתאם להוראת

רשמית לבעלת 'מעמד מיוחד', ויחד עם סעיפי החוק האחרים, הצביעו על הפגיעות הסימבוליות והמעשיות הגלומות בחוק וביישומו.³⁶ הפגיעה המיוחדת בסעיף השפה נבעה, בין השאר מכך שהסעיף היחיד שהתייחס למיעוט הערבי בחוק היסוד שאמור היה לקבוע את זהותה של המדינה היה הסעיף שקבע כי לשפה הערבית מעמד נחות לעומת השפה העברית. לכך התייחס חבר הכנסת יוסף ג'אברין, "זו 'נכבה' אמיתית של השפה, זו 'נכבה' תרבותית של דוברי השפה הערבית. אחרי 100 שנים מבטלים להם את הרשמיות של השפה".³⁷

2. רקע היסטורי

דבר החקיקה המרכזי שהסדיר את מעמדה של השפה הערבית בישראל טרם חקיקת חוק הלאום, הוא סימן 82 לדבר המלך במוצתו, שכותרתו "שפות רשמיות", קובע:

כל הפקודות, המודעות הרשמיות והטפסים הרשמיים של הממשלה וכל המודעות הרשמיות של רשויות מקומיות ועיריות בתחומים שייקבעו עפ"י צו מאת הממשלה יפורסמו באנגלית בעברית ובערבית. בכפוף לכל תקנות שתתקין הממשלה מותר להשתמש בשלוש השפות במשרדי הממשלה ובכתי המשפט.

פקודת סדרי שלטון ומשפט, התש"ח-1948, אימצה לתוך המשפט הישראלי את כל החקיקה המנדטורית שהייתה בתוקף עד 1948, למעט מספר קטן של תיקונים. אחד התיקונים שנערכו הוא ביטול כל הוראת חוק המחייבת שימוש באנגלית. מהלך זה, נהוג לומר, ביטא הכרעה של המחוקק הישראלי להותיר על כנה את מעמדה של השפה הערבית כשפה רשמית לצד העברית.³⁸ עלי ספר, סימן 82 מטיל על השלטון המרכזי והמקומי חובות פוזיטיביות משמעותיות ביחס לשימוש ונגישות בשפה הערבית. אך בפועל, השפה הערבית נעדרה כמעט לחלוטין מן המרחב הציבורי—

סעיף 4(ג) לחוק היסוד ובהמשך להוראת סעיף 4(ב), אין בחוק היסוד כדי להשפיע על היות השפה העברית והשפה הערבית שפות בהן מתנהלת פעילות השלטון. לפיכך, אין בסעיף 4 כדי לפגוע בזכויותיהם האינדיבידואליות של כל אחד מהפרטים הנמנים עם המיעוטים במדינת ישראל. הוראת סעיף 4 משמיעה קביעה אופרטיבית ברורה לפיה לא יפגע המעמד שניתן בפועל לשפה הערבית לפני תחילתו של חוק היסוד. ראו גם: נתנאל פישר "חוק הלאום הוא תשובה לאליטות" **ynet** (31.7.2018) <https://www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-5320219,00.html>.

³⁶ ראו לדוגמא: מיטל פינטו "אמור מעט ועשה הרבה": תפקידה של השפה הערבית ביצירת סולידריות אזרחית בין יהודים וערבים בישראל" אליקים רובינשטיין **ספר אליקים רובינשטיין** כרך ב' 1279, 1283 (2020); מיטל פינטו "שפה שסועה: בין מעמד רשמי למעמד מיוחד של השפה הערבית בישראל" **תרבות דמוקרטית** 20 (צפוי להתפרסם ב-2021). ראו גם: ס' 62 לעתירה למתן צו על תנאי בבג"ץ 5866/18 **ועדת המעקב העליונה לענייני הערבים בישראל** נ' **הכנסת** (אוגוסט 2018) ("... חוק היסוד מגדיל וגורע ממעמד השפה הערבית ומיישר את מעמדה דה יורה עם הפרקטיקה הנוהגת של אי כיבוד מרכזיותה ומעמדה הרשמי עובר לקבלת חוק - היסוד).

³⁷ הציטוט של ג'אברין מופיע במאמר: מוטי גיגי ויובל גז'נסקי "הסיקור העיתונאי של חוק הלאום והשלכותיו על חינוך לדמוקרטיה ולשוותפות בישראל" **כנס דב לאוטמן למדיניות החינוך** 3 (התשע"ט 2018) (<http://lautmaneduforum.org.il/wp-content/uploads/2018/12/nationlaw.pdf>) (להלן: מוטי גיגי ויובל גז'נסקי "הסיקור העיתונאי של חוק הלאום והשלכותיו על חינוך לדמוקרטיה ולשוותפות בישראל").

³⁸ אילן סבן ומוחמד אמארה "מעמד השפה הערבית בישראל: משפט, מציאות, וגבולות השימוש במשפט לשינוי מציאות" **מדינה וחברה** 4, 885-887 (2004).

במערכת הבריאות, במוסדות התרבות, במשרדי הממשלה, בביטוח הלאומי, באתרי האינטרנט הממשלתיים, בתחבורה הציבורית—והשירותים שנתנו בשפה הערבית היו, ובמידה רבה עודם, רחוקים מלהיות מספקים.³⁹

בסוף שנות התשעים החל המאבק המשפטי על השפה הערבית להתעורר ולתפוס תאוצה. עמותת עדאלה עתרה לבית המשפט העליון כדי לחייב עיריות שבשטחן מתגוררת אוכלוסייה מעורבת של יהודים וערבים להוסיף כיתוב בערבית לשילוט העירוני. בית המשפט, בדעת רוב, נעתר לבקשה וקבע כי עיריות אלו מחויבות בהוספת כיתוב בערבית לשלטי הרחוב. באותו עניין קבעה השופטת דורנר כי סימן 82 לדבר המלך במועצתו המנדטורי (שאומץ לתוך החקיקה הישראלית) מקנה לערבית מעמד של שפה רשמית.⁴⁰ עתירות נוספות שנחלו הצלחה בבית המשפט—בין אם בדרך של קבלת העתירה או בעקבות שיתוף פעולה של הרשויות—עסקו בעניינים שונים, כגון החובה להציב שילוט דרכים בשפה הערבית,⁴¹ הזכות לנהל הליכים משפטיים בשפה הערבית,⁴² וזכות הטיעון וניהול הליכים מנהליים בערבית.⁴³

למרות נוכחותה הדלה של הערבית בזירה הציבורית (במערכת הבריאות, במוסדות התרבות, במשרדי הממשלה ועוד), ניתן לומר שבמהלך שני העשורים האחרונים המאבק על מעמד השפה הערבית נחל הצלחה בבתי המשפט. בתגובה לשורת העתירות שהגישו ארגוני החברה האזרחית, שופטי בית המשפט העליון כמו גם שופטים בערכאות נמוכות יותר הרחיבו את ההגנה—הסימבולית והמעשית—על השפה הערבית במישור הציבורי. כך, וכמעט באופן טבעי, כאשר ארגון עדאלה וארגונים נוספים החלו לנהל את מאבקם בחוק הלאום הם בחרו במסלול הלגליסטי

³⁹ פינטו, "שפה שסועה: בין מעמד רשמי למעמד מיוחד של השפה הערבית בישראל", לעיל ה"ש 39
⁴⁰ בג"ץ 4112/99 עדאלה המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל נ' עיריית תל-אביב-יפו, פ"ד נו(5) 393 (20).

⁴¹ בג"ץ 4438/97 עדאלה – המרכז המשפטי לזכויות המיעוט נ' מע"צ (נבו 25.2.1998).
בעקבות העתירה הוסף כיתוב בערבית במרבית השלטים במדינה והעתירה נמחקה. בעניין אחר נקבע על אף שהדין האזרחי אינו מסדיר בחקיקה את סוגיית תרגומם של הליכים משפטיים, יש לאפשר, מכוח סימן 82, לשני בעלי-דין ערבים לנהל את משפטם בערבית. ראו ת"א (שלום י-ם) 2636-09 מוסטפא נ' עלי (נבו 24.6.2012). בעניין אחר נקבע שישנה חובה לשלוח הודעה לחשודים בהליך הפלילי גם בשפה הערבית. ראו ת"פ (י-ם) 333/09 מדינת ישראל נ' חסין (נבו 5.1.2010). נקבע שחובת היידוע על ההזמנה לשימוע ציבורי של רשות מנהלית כוללת את החובה להתאים את תוכן ההזמנה גם לציבור דובר הערבית, וזאת בדרך של פרסום ההזמנה גם בעיתונות הערבית ובשפה הערבית.

⁴² בג"ץ 792/02 עדאלה – המרכז המשפטי המיעוט הערבי בישראל נ' מנהל בתי המשפט (נבו 26.6.2003). העתירה נמחקה לאחר שמיצתה את עצמה.

⁴³ ע"א 4926/08 נאשף נ' הרשות הממשלתית למים וביוב (נבו 9.10.2013). באותו עניין נקבע שחובת היידוע על ההזמנה לשימוע ציבורי של רשות מנהלית כוללת את החובה להתאים את תוכן ההזמנה גם לציבור דובר הערבית, וזאת בדרך של פרסום ההזמנה גם בעיתונות הערבית ובשפה הערבית; בעניין אחר נקבע שמעמד השפה הערבית מחייב תרגום של טפסים של הביטוח הלאומי לערבית וקבלה טפסים של הביטוח הלאומי שמולאו בשפה הערבית. ראו בג"ץ 2203/01 אביי – האגודה הבינלאומית לזכויות הילד נ' הביטוח הלאומי (פורסם בנבו, 15.12.2005).

המוכר ועתרו כנגד חוקתיותו. העתירות השונות התמקדו ברובן במנגנון ההפליה הגזעית אותו החוק מכונן בכל הנוגע להקצאת קרקעות ודיור, כמו גם הפגיעה במעמד השפה הערבית.⁴⁴

3. שפה מחוץ למקומה: ⁴⁵ יוזמות חוץ משפטיות של החברה האזרחית

ואולם, לצד המסלול המשפטי של עתירות לבג"צ, ניתן לזהות גם צמיחתה של אלטרנטיבה אזרחית המאגרת את המשפט מתוכו. באופן אירוני, דווקא השימוש בכלי הקיצוני של תיקון חוקתי כחלק מן הנסיגה הדמוקרטית, הוביל קבוצות שונות לדחייה של ההבנה הלגליסטית של המשפט. בניגוד להבנה של המשפט ככזה הנכפה מ"למעלה" ונשלט על-ידי משפטנים מומחים הם ביקשו לקדם תפיסה אלטרנטיבית של המשפט כאתר של שיח, מחלוקת ואקטיביזם "מלמטה".⁴⁶ כאמור, חוק הלאום מבטא מסר סימבולי אודות הסטטוס ההיררכי שבין יהודים וערבים בישראל ומסתמך לשם כך על השפה, כאשר הוא מעניק לעברית סטטוס בלעדי של "שפה רשמית" אל מול תיוג השפה הערבית מחדש כבעלת "מעמד מיוחד". ההיגיון שעומד מאחורי סעיפים אלה הוא של הפרדה, פילוג, ויצירת היררכיה. החוק מניח ומשעתק את הקורלציה בין לאום ושפה; הוא מתכתב עם הסגרגציה בין ערבים ויהודים במערכת החינוך, היכן שלימוד הערבית בחברה היהודית הוא מינימאלי ומקודם בעיקר למטרות בטחוניות-מודיעיניות, כאלו שנועדו לשלוט ולא לחבר בין עמים. תנאים אלה, שקדמו לחוק הלאום ומועצמים על-ידו, יכולים להסביר למה דווקא השפה הפכה לאתר התנגדות מרכזי נגד חוק הלאום. השפה סומנה כמטרה על-ידי החוק, וזו השפה שהפכה לשדה שבו נוצרים מרחבים פוליטיים מסוג חדש, כאלה המבקשים לערער ולחתור תחת הבינאריות וההגיון ההיררכי האתנו-לאומי אותו חוק הלאום מניח וגם מאשר.

ראשונות להגיע היו יוזמות התנגדות שביקשו לקדם את לימוד השפה הערבית בקרב יהודים בישראל. בניגוד לפוקוס הכמעט בלעדי שקיבלה הערבית הספרותית בלימוד הערבית בבתי הספר ובאוניברסיטאות במהלך השנים, היוזמות החדשות מבקשות לקדם את ידיעת השפה הערבית המדוברת, כשפה של דיבור יום-יומי, המאפשרת שיח וחיבור. הצעת חוק-יסוד הלאום הראשונה הונחה על שולחן הכנסת כבר בשנת 2011, וזו כבר כללה את סעיף השפה הפוגעני.⁴⁷ יוזמות ההתנגדות לחוק ולסעיף השפה, אותן נתאר בפרק זה, החלו להופיע בתגובה לדיונים בהצעת החוק ⁴⁸ והעיסוק הציבורי בהן, והתעצמו עם חקיקתו בשנת 2018. כך במהלך חקיקת החוק

⁴⁴ בג"ץ 5866/18 ח"כ אכרם חסון נ' הכנסת (אר"ש 8.7.2021).

⁴⁵ הכותרת מתכתבת עם כותרת ספרו של יונתן מגדל **שפה מחוץ למקומה: אוריינטליזם, מודיעין והערבית בישראל** (2020), ספר שעוסק בלימוד השפה הערבית במערכת החינוך בישראל.

⁴⁶ לניחוח דומה על תוצאות לא צפויות של חוק הנכבה בחברה האזרחית ראו Yoav Kapshuk and Lisa Strömbom, *Israel pre-transitional justice and the Nakba-Law* (2021) (draft with authors).

⁴⁷ ס' 4 להצעת חוק-יסוד: ישראל מדינת הלאום של העם היהודי, פ/3541/18.

⁴⁸ הצעת חוק יסוד: ישראל – מדינת הלאום של העם היהודי הונחה על שולחן הכנסת לראשונה ב 3.8.2011 בהצעת חוק פרטית של ח"כ אבי דיכטר ממפלגת קדימה וזאב אלקין מהליכוד. (שם). ניתן לזהות התאמה ליוזמות ראשונות

ובתגובה לאחד הנוסחים, יזם ח"כ יוסף ג'בארין את "יום ציון השפה הערבית בכנסת".⁴⁹ בסמוך לכך, בחודש יולי 2018, התכנסו כ-700 בני אדם בכיכר הבימה בתל אביב על מנת ללמוד בצוותא ערבית במחאה על חוק הלאום. האירוע נקרא "שיעור הערבית הגדול בעולם" ונועד, לדברי המארגנים, להנכיח את השפה הערבית במרחב הציבורי.⁵⁰ אחרים קראו להגביר את לימוד השפה הערבית בבתי הספר ומחוץ להם כתגובה לחוק הלאום.⁵¹

מעבר ליוזמות נקודתיות אלה ניתן להצביע על תנועה של ממש ללימוד ערבית מדוברת, המציבה עצמה כאלטרנטיבה ל(אי)לימוד הערבית, וכצורת התנגדות לחוק הלאום ולתהליכים הגזעניים שהובילו לאימוצו. "מדרסה" לדוגמא, הוא בית ספר מקוון ללימודי ערבית ללא תשלום, המשרת יותר מ-100 אלף לומדים.⁵² בית הספר מפעיל פלטפורמה מקוונת של קורסים אינטראקטיביים וספרית תכנים ענפה, לצד קבוצות לימוד ותרגול ערבית ברחבי הארץ ופעילות קהילתית יומיומית ברשתות החברתיות. מטרת היוזמה היא "לחבר בין הקבוצות השונות בחברה הישראלית", ללמד לתקשר בערבית ולחולל שינוי בשיח על ערבית ועל לימודי ערבית, לייצר

של התנגדות בשפה הערבית סביב שנת 2012, כפי שנפרט בהמשך. יש לציין כי היוזמות התעצמו ב-2014, לאחר שב 23 נובמבר 2014 דנה הממשלה בשתי הצעות חוק הלאום (האחת בניסוח ח"כ אלקין, והשניה בנוסח שהגישו חברי הכנסת יריב לוין ואיילת שקד) ואישרה את שתי הצעות החוק. ב-7 למאי 2017 אושר חוק הלאום בוועדת השרים לענייני חקיקה, ו-3 ימים לאחר מכן עבר החוק בקריאה טרומית בכנסת. חוק הלאום עצמו עבר בשנת 2018. לפירוט ראו מוטי גיגי ויובל גוז'נסקי "הסיקור העיתונאי של חוק הלאום והשלכותיו על חינוך לדמוקרטיה ולשותפות בישראל", לעיל בה"ש 37.

⁴⁹ ארד טריפון רשף "דיווח: ציון יום השפה הערבית בכנסת" **הטלוויזיה החברתית** (12.7.2017) <https://tv.social.org.il/updates/53884>; צאלה קוטלר "סרט ערבי: ישראלים רבים מנסים ללמוד את השפה הערבית" **גלובס** (2.9.2017) <https://www.globes.co.il/news/article.aspx?did=1001203096>

⁵⁰ אדיר ינקו "מאות בשיעור הערבית הגדול בעולם: חוק הלאום אנטי-ישראלי" **ynet** (30.7.2018) <https://www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-5319676,00.html>

⁵¹ גיל גרטל "בתגובה לחוק הלאום: קדמו לימודי ערבית בבתי הספר!" **שיחה מקומית** (12.5.2017) <https://tinyurl.com/hn9cdk>

⁵² מבדיקה קצרה על אודות אתר עמותת "מדרסה" ברשתות השונות, משתמע שהיא החלה לפעול סביב שנת 2014 (השנה בה הצטרפה לאתר היוטיוב) השנה בה אישרה הממשלה את הצעות חוק הלאום. הפופולריות של האתר התעצמה ממש בשנה שקדמה לחקיקת החוק ב-2018, כשב-2017 גויסו 173 אלף שקל לטובתו בקמפיין גיוס המונים. כך, ב-2018 הושק מודל לימודי חדש של האתר: מדרסה 2.0 <https://www.themarker.com/news/education/MAGAZINE-1.6492839>

מפגשים והזדמנויות שיחה.⁵³ כיום המיזם מציע גם תכניות לימוד לארגונים שונים.⁵⁴ לצד מדרסה, יוזמות נוספות ללימוד השפה הערבית החלו צצות בשנים האחרונות, אלה כוללות, בין היתר, קורסים וסדנאות של עמותת ליסאן-لسان (לשון) פועלת להנגשת העברית והערבית במזרח ירושלים,⁵⁵ "אנא-עארף"—אפליקציה ללימוד ערבית מדוברת,⁵⁶ בתי ספר מקוונים ופרונטאליים ללימוד ערבית מדוברת,⁵⁷ וקורסים המשלבים לימוד של שפה ותרבות ערבית, כמו אל דארס (השיעור) – שיעורי ערבית ליד ביתו של המחנך הפלסטיני חליל סכאכני בקטמון, השיעורים הפכו בהמשך לסדרת סרטונים קצרים.⁵⁸

⁵³ "הסיפור של מדרסה" **מדרסה**

; <https://madrasafree.com/about#team>

מרים אלונה אילוז "הצעירים שסחפו רבבות ללימוד ערבית בחינם, רוצים לשנות גם את בית הספר" **ynet** (20.6.2021)

<https://www.ynet.co.il/activism/article/SkqQj7isu?fbclid=IwAR2R6hPZ9RdNzLpQnVH YpycLp7f9cHoDShdshNarSqczCl-WXEfoKbMaHFQ>

⁵⁴ שם. מעניין במיוחד לבחון את שיתופי הפעולה של מדרסה עם ההסתדרות הרפואית והתאחדות הסטודנטים, במסגרתו סטודנטים-מלגאים ערבים מלמדים כ-2000 סטודנטים יהודים ב-40 מוסדות אקדמיים.

⁵⁵ "הסיפור שלנו" **עמותת ליסאן** www.lissan.org. יש לציין שפעילות העמותה מתמקדת בנשים ובצורכיהן (בתחילה נשים ממזרח ירושלים ולאחר מכן נכללו גם נשים בדוויות). היוזמה התחילה מפניה של נשים מעיסאויה הגובלת בקמפוס הר הצופים אשר ביקשו ללמוד עברית לצרכי היום יום (שירותי בריאות, בירוקרטיה ממשלתית וכ"ו). סטודנטיות מהאוניברסיטה הרימו את הכפפה, כתבו ספרי לימוד השפה העברית שמתאימים לצרכים אלו ולא רק לעולים חדשים, והקימו צוותי הוראה המשלבים יהודים וערבים. עמותת ליסאן הוקמה ב-2013 ובאתר העמותה ניתן למצוא את החזון: "המושג "צדק לשוני" צמח סביב הנגשת תרגום למשאבים בסיסיים כמו שירותי רפואה או שירותים משפטיים. המושג "צדק" במובן של הנגשה לשונית מבטא את היעדר הנגישות כמצב שאינו מקרי או שקוף, ואת העיקרון של נגישות מלאה כבסיס לחברה שוויונית וצודקת. הזכות להבין ולהיות מובין/ת, לתקשר בשפה בה נוח לך לדבר, לקבל את מירב המידע והגישה לזכויותך מבלי קשר לשפתך והכרה מערכתית בזכות זו – הם חלק מתפיסת עולמנו. שפה היא מרכיב מרכזי בזהות כמו-גם כלי מרכזי לתקשורת, ואין צדק ללא הכרה בשפה ובחשיבותה כחלק בלתי נפרד ממנו".

⁵⁶ "אנא עארף – ללימוד ערבית מדוברת" **google play**

https://play.google.com/store/apps/details?id=com.learnArabic.anaAref&hl=en_US

⁵⁷ "כלנא: בית הספר ללימוד השפה והתרבות הערבית" **כלנא**

<https://www.kulna-school.com/>

⁵⁸ Khalil Sakakini #1 "Al-Dars" **יוטיוב**

<https://www.youtube.com/playlist?list=PLjTTbSqtLjpYtAsuRJKO0OwXiiFOaAUzz>
סכאכני היה אינטלקטואל ואיש חינוך פלסטיני שנודע בשל פעילותו בתחום החינוך לשפה וללאומיות ערבית בפלסטינה של שלהי המאה ה-19 ותחילת המאה ה-20. ב-1948 בעיצומם של הקרבות, נמלטה משפחת סכאכני מביתה המרשים בשכונת קטמון, משאירים מאחור את חפציהם וספריתו העשירה של סכאכני. בשנת 1967 כשביקרו בנותיו בירושלים הן גילו שהספרייה נבזזה ומצאה משכנה החדש בספרייה הלאומית. ר' גיש עמית: גיש עמית "מצבה משונה: איסוף הספריות הפלסטיניות ממערב ירושלים במלחמת 1948 וגלגוליהן בבית הספרים הלאומי והאוניברסיטאי" **תיאוריה וביקורת** 11, 35 (סתיו 2009); Danna Pirovansky, *From Island to Archipelago: The Sakakini House in Qatamon and its Shifting Ownerships Throughout the Twentieth Century*, 48 MID. EAST. STUD. 6 855 (2012)

אל יוזמות אלה נוספו תכניות לימוד ואסטרטגיות לשינוי האופן שבו נלמדת ערבית בבתי הספר ובאוניברסיטאות. ארגוני חברה אזרחית, כמו "סיכוי" ו"יוזמות אברהם" מנסות לקדם את לימוד הערבית המדוברת בבתי ספר.⁵⁹ ורק השנה יצאו מדרסה ועמותת סיכוי בקמפיין משותף בשם "הגיע הזמן ללמוד ערבית כמו שצריך!" בו הם פונים למשרד החינוך בדרישה להרחיב ולשנות את תוכנית לימודי הערבית, כך שיקנו יכולת לתקשר בערבית: כי "אם אנחנו רוצים לחיות פה יחד באמת - אנחנו צריכים ללמוד לתקשר אחד עם השני, כבר בגיל צעיר. רק ככה נצמצם את הניכור והכעס, רק ככה נבנה אמון. אין לנו זמן לבזבז - דורשים עכשיו ממשרד החינוך לחזק ולהרחיב את לימודי הערבית - כבר מהשנה הקרובה!"⁶⁰ דרישות אלו הובילו לשינוי בגישת משרד החינוך.⁶¹ השינוי החל להתרחש גם במערכת ההשכלה הגבוהה, כך נפתחו קורסים ללימוד ערבית מדוברת במוסדות שונים.⁶² באוניברסיטת תל-אביב אף הפכו את הקורס בערבית מדוברת למקוון, ותוך שעות ספורות נרשמו כמעט 1000 איש לקורס, ומאות נוספים ביקשו לכלול את שמם ברשימות המתנה, כתוצאה מהביקוש האדיר הוחלט להרחיב את הקורס בשנים הבאות ולפתוח קבוצות נוספות.⁶³ לדברי עמותת סיכוי, אלה שתי מגמות סותרות שקיימות כיום בחברה הישראלית, "מצד אחד, המדינה פוגעת שוב ושוב במעמד השפה הערבית ומזניחה את לימוד השפה במערכת החינוך, ומצד שני - ישנה עלייה במוטיבציה של אזרחים יהודים ללמוד את השפה ואפשר לראות יותר ערבית במרחב בעוד ועוד מוסדות ותחומים ציבוריים."⁶⁴

⁵⁹ כך, בשנת 2018 אומצה תוכנית "יא-סלאם" של **יוזמות אברהם** ללימוד ערבית מדוברת בכיתות ה'-ר', של יוזמות אברהם על-ידי משרד החינוך, וכיום היא פועלת בכ-200 בתי ספר.

<https://tinyurl.com/vkvs8tyz>

⁶⁰ "הגיע הזמן ללמוד ערבית כמו שצריך!" **drove**

<https://www.drove.com/campaign/607fdbae656f9b85844086a4>

⁶¹ דוברות **משרד החינוך**, בתגובה שהעבירה לעיתון דה מרקר ב-2018, טענה כי "החל בשנה שעברה (תשע"ח), המשרד יצא בתוכנית לימודים חדשה לכיתות ה', שעוסקת בלימוד הערבית המדוברת ובהכרת התרבות הערבית. בשנה האחרונה נוספו עוד כ-1,000 תלמידים לתוכנית הערבית המדוברת, כך שבסך הכל לומדים בה כ-24 אלף תלמידים...בחיטבה העליונה נרשם גידול של כ-40% בשיעור הניגשים ל-5 יחידות לימוד ערבית בין 2013 (2,100 נבחנים) ל-2018 (2,936 נבחנים). ליאור דטל "ליש אחנא מא בנפהם ערבי?" **The Marker** (26.09.2021)

<https://www.themarker.com/news/education/MAGAZINE-1.6492839>

⁶² לדוגמא שיעור "גשר למדוברת" במסגרת לימודי "ערבית בערבית" ביחידה ללימודי שפות **באוניברסיטה העברית בירושלים** <https://languages.huji.ac.il/%D7%A2%D7%A8%D7%91%D7%99%D7%AA>. בטכניון, כמו גם יוזמות ללימוד ערבית מקרב הסטודנטים היהודים שהקימו בשנת 2018 יוזמה ל'חילופי שפות' בה סטודנטים מלמדים זה את זה עברית וערבית באוניברסיטה, היוזמה נפתחה בהמשך לקהל הרחב. שושן מגולה "קבוצת חילופי שפות עברית-ערבית נפתחה בטכניון" **כלבו חיפה והקריות** (4.4.18)

[/https://www.colbonews.co.il/education/31135](https://www.colbonews.co.il/education/31135)

⁶³ אוניברסיטת תל אביב "תוך שעתים וחצי - קורס ללימוד ערבית הפך לפופולרי ביותר" (3.13.2021)

<https://www.tau.ac.il/news/arabic-course-21>

⁶⁴ עמותת סיכוי (@עמותת סיכוי) **פייסבוק** (22.12.2020)

<https://www.facebook.com/sikkuy/posts/3796194887175765>

את התופעות האלה שמגיעות כהתנגדות לחקיקת חוק הלאום ומציבות עצמן כאלטרנטיבה וכבסיס ל'שותפות', ניתן להבין גם על רקע ההשתלבות המואצת של ערבים-פלסטינים אזרחי ישראל בתעסוקה ובעיקר בהשכלה הגבוהה בעשור האחרון. בין השנים 2008 ל-2018 הוכפל מספרם של התלמידים הערבים-פלסטינים אזרחי ישראל במוסדות ההשכלה הגבוהה בישראל, ושיעור הסטודנטים הערבים בכל התארים עלה מ-10% ב-2008 (כ-24 אלף) ל-18% (כ-51 אלף) בשנת 2018.⁶⁵ סיבה אחת לעלייה המשמעותית של תלמידים ערבים במוסדות להשכלה גבוהה היא שינויים שחלו בחברה הערבית, במסגרתם החלו לראות בחינוך ובהשכלה גבוהה כאמצעי מרכזי למוביליות חברתית ולשיפור מעמדם החברתי והכלכלי בחברה.⁶⁶ ואולם, השינוי הוא גם תוצר של מדיניות ממשלתית המעודדת מגמה זו.⁶⁷ כך, באופן כמעט פרדוקסאלי, ממשלת נתניהו שחוקקה את חוק הלאום, הסיתה והפלתה את הערבים באופן גלוי, פעלה מתחת לפני השטח לקידום ושילוב כלכלי של האוכלוסייה הערבית.⁶⁸ בהקשר זה, הועדה לתכנון ולתקצוב (ות"ת) של המועצה להשכלה גבוהה יזמה תוכנית הנקראת "צעד לפני כולם", מכינה קדם אקדמית המיועדת לסטודנטים ערבים.⁶⁹ כחלק מתהליך זה, באוניברסיטאות יזמו בשנים האחרונות יוזמות

⁶⁵ שירה קדרי-עובדיה "מספר הסטודנטים הערבים הכפיל את עצמו בתוך עשור, אולם הפערים עוד גדולים" **הארץ** <https://www.haaretz.co.il/news/education/.premium-1.801259> (22.10.2019)

⁶⁶ מעניין להשוות בין הדורות השונים, דור הנכבה, הדור המיואש, למול הדור החדש, תודה לאלאא חאג' יחיה על הערתה בנושא זה. לכתובה נוספת על ההבדלים הבין-דוריים בחברה הפלסטינית בישראל ראו: דני רבינוביץ' וח'אולה אבו בקר **הדור הזקוף** (2002).

⁶⁷ תכנית החומש לפיתוח החברה הערבית (החלטת ממשלה 922) לשנים 2016-2020, שכללה יעדים לשילוב סטודנטים ערבים במוסדות להשכלה גבוהה. ר' סעיף 8 להחלטה: https://www.gov.il/he/Departments/policies/2015_des922

⁶⁸ לתיאור של מגמות סותרות אלו, ראו: Ofra Bloch, *Hierarchical Inclusion: The Untold History of* *Israel's Affirmative Action for Arab Citizens (1948-68)*, 39 LAW & HIST. REV. 29, 36-37 (2021) (26.5.2018) **the marker** ראו גם: מירב ארלוזורוב "ביבי טוב לערבים (אבל ההתנהלות שלו מתסכלת)" **the marker** (26.5.2018) <https://www.themarker.com/markerweek/.premium-1.6114889>; אמנון בארי-סוליציאנו "שיעבוד קרוב ויגורו רחוק" **הארץ** (12.9.2011) <https://www.haaretz.co.il/opinions/1.1470022>; ראו גם <https://www.themarker.com/markerweek/.premium-1.6114889>

⁶⁹ התוכנית החלה לפעול בשנת תשע"ד (2013-2014) באוניברסיטה העברית, בטכניון, במכללה האקדמית הדסה בירושלים ועוד. ר' "צעד לפני כולם / خطوة قبل الجميع" **המכללה האקדמית הדסה** (12.07.2021) <https://bit.ly/3soNtey>, היחידה ללימודים קדם אקדמיים - מכינת הטכניון "צעד לפני כולם: מידע כללי" **הטכניון: מכון טכנולוגי לישראל** <https://mechina.technion.ac.il/programs/sector>; להרחבה ר' אילה הנדין ודליה בן רבי **תכנית הנגישות לשילוב ערבים, דרוזים, וצ'רקסים בהשכלה גבוהה: ממצאים ראשוניים ממחקר הערכה על יישום מערך התמיכה בסטודנטים** (מחקר מטעם מרכז אנגלברג לילדים ולנוער במכון מאיר-ס-ג'וינט-ברוקדייל, בהזמנה ובמימון הוועדה לתכנון ותקצוב של המועצה להשכלה גבוהה, 2015). בראיון טלפוני עם מיה פנקר, ראש צוות קידום החברה הערבית בדיקנאט הסטודנטים באוניברסיטת בן גוריון (21.12.2021) נאמר כי היוזמות מתפתחות עם השנים. כך למשל חונכות חברתית, שהתחילה מתוך חונך יהודי שדובר את השפה העברית, והתרחבה לשני חונכים חברתיים, "חונך חברתי שדובר את השפה העברית, שמלווה אותו בסמסטר הראשון, וחונך מהחברה הערבית שמלווה אותו ומגשר על הפערים התרבותיים שקיימים."

העדפה מתקנת להסרת חסמים לכניסת סטודנטים ערבים. כך לדוגמה האוניברסיטה העברית החלה להכיר בבחינות הבגרות של הרשות הפלסטינית לצורך קבלה ללא צורך בשנת מכינה כפי שהיה נהוג בעבר, מה שהוביל לעלייה ניכרת בסטודנטים ממזרח ירושלים באוניברסיטה העברית.⁷⁰ בפקולטה למשפטים באוניברסיטת בר-אילן הוקם ב-2019 מערך חונכות לסטודנטים ערבים-פלסטיניים, אשר נותנת ליווי לסטודנטים מרגעם הראשון בפקולטה, דרך כל שנות הלימודים ועד למציאת התמחות, וגם מציעה מלגות לסטודנטים מצטיינים.⁷¹ הפקולטה למשפטים בתל אביב הובילה גם כן שינוי יסודי עם ייסוד של תכנית רב-שנתית ורב מערכתית לתמיכה בסטודנטים הערבים. במסגרת המערך שהוקם נערכו מאמצים לעידוד מועמדים ערביים להירשם ללימודי המשפטים, ונוספו תכני חניכה ותגבור ייעודיים לאוכלוסייה הערבית שנועדו לאפשר להם להשתלב בפקולטה בהצלחה. שינויים אלה הובילו לעלייה דרמטית ברישום הסטודנטים, ובעיקר הסטודנטיות הערביות. מאז החלה התכנית לפעול, לפני שבע שנים, אז היו סטודנטים ערבים בודדים בכל מחזור, עתה יש כ-40-50, המהווים כ-17%-14 מכלל הסטודנטים במחזור. בניגוד לשנים קודמות, כיום שומעים ערבית במסדרונות הפקולטה, הסטודנטים הערבים משתתפים בשיעורים ורבים מהם מצטיינים.⁷²

ה. התנגדות בשפה כצדק מעברי ביקורתי

פעולות ה'התנגדות בשפה' עליהן הצבענו יצרו מודעות לקשר בין לימוד השפה הערבית לבין תרבות דמוקרטית בישראל. ואולם, לטענתנו, ראוי לשים לב לדרך בה חלק ממופעי ההתנגדות בשפה מבקשים לקדם חשיבה ביקורתית על המשטר והמשפט בישראל ועוסקים ישירות ביחס בין משפט, שפה וצדק. בכך נפנה לעסוק בפרק זה.

צדק מעברי הוא שדה של פרקטיקה ותיאוריה שצמח מאמצע שנות התשעים בעקבות סיום המלחמה הקרה והצורך של חברות במעבר לדמוקרטיה להתמודד עם עוולות עבר המוניות.⁷³

⁷⁰ להחלטה ראו: ניר חסון "האוניברסיטה העברית תכיר בציוני הבגרות הפלסטינית" **הארץ** (2.3.2017) <https://www.haaretz.co.il/news/education/.premium-1.3900760>; לשינוי שהגיע בעקבות ההחלטה ראו: ניר חסון "פלסטינים נרשמים במספרי שיא לאוניברסיטה העברית, ומשנים את ירושלים" **הארץ** (31.10.2019) <https://www.haaretz.co.il/news/local/.premium-MAGAZINE-1.8062774>

⁷¹ "התכנית ללייווי ולקידום סטודנטים מהחברה הערבית برنامج دعم الطلاب العرب" הפקולטה למשפטים: אוניברסיטת בר אילן (26.01.2021) <https://bit.ly/3efOltv>, <https://law.biu.ac.il/node/41260>; ג'קי חורי "תנאי הקבלה לתוכנית חונכות לסטודנטים ערבים למשפטים בבר אילן: עברית שפת אם" **הארץ** (02.11.21) <https://www.haaretz.co.il/news/education/.premium-1.10345915>; "מלגות הצטיינות לסטודנטים וסטודנטיות למשפטים מהחברה הערבית" הפקולטה למשפטים: אוניברסיטת בר-אילן (08.04.2021) https://law.biu.ac.il/sites/law/files/shared/scholarship_1.pdf

⁷² ראו: גור מגידו "התשובה לחוק הלאום: זינוק במספר הסטודנטים למשפטים הערבים" **הארץ** (29.8.2018) <https://www.themarker.com/law/.premium-1.6428926>

⁷³ ראו בין היתר 69 Ruti G. Teitel, *Transitional Justice Genealogy*, 16 HARV. HUM. RTS. J. (2003); Ruti G. Teitel, *Globalizing Transitional Justice* (2015); רון דודאי **מדריך לצדק מעברי** (מרכז

אחת מהנחות היסוד של שדה הצדק המעברי הוא האמון שביסוס שלטון חוק באמצעות רפורמה חוקתית והליכים משפטיים נגד נציגי המשטר הקודם בשל הפרות המוניות של זכויות אדם, יבטיח דמוקרטיה יציבה. בהקשר זה, השימוש בכלי המשפט הפלילי המסורתי הוכח כמוגבל ובלתי מתאים למשימה. התחום מתחיל עם הפעלת הדמיון הפוליטי על ידי יצירת מרחב מעברי שבין המשפט והפוליטיקה – מרחב שיאפשר לקהילה לעסוק בעברה הדכאני ובו בעת לבנות גשר לעתיד דמוקרטי. בכדי לקדם מעבר פוליטי, תוך עמידה במחויבות לשלטון החוק, נולד הצורך באיזון בין המשפט הפוליטיקה, ובהתרחקות מן הלגליזם הנוקשה של המשפט הפלילי. לגליזם נוקשה ותפיסה אבסולוטית של זכויות לא היו אלה שעיצבו את שדה הצדק המעברי בשנותיו הפורמטיביות, אלא הצורך לאפשר לכל קהילה להפעיל שיפוט פוליטי כדי לעצב את המוסדות שיקדמו את המעבר לדמוקרטיה. בהקשר זה התפתחו כלים חדשים, בין השאר, וועדות פיוס ואמת אשר ויתרו על ענישה פלילית לטובת הכרה בקורבנות ובירור אמת היסטורית מוכחשת.⁷⁴ חשיפת עוולות העבר, לקיחת אחריות רשמית ומתן הכרה בקורבנות, נועדו לשרטט קו מבחין בין העבר לעתיד. הרעיון הוא שעל ידי בירור האמת ביחס להפרות זכויות אדם ופשעים המוניים שארעו בעבר הקרוב, חברות יצליחו לבנות דמוקרטיה יותר יציבה וצודקת. מטרת וועדת אמת היא לקדם פיוס על ידי זיהוי גורמי העומק של האלימות, חשיפת האמת על פשעי העבר והמלצה על דרכים לתקן את העוול. וועדות אמת מתבססות בדרך כלל הן על מקורות היסטוריים כתובים, והן על שמיעת עדויות של קורבנות, ושל מבצעי העוול, של בני משפחותיהם, של מנהיגים ופונקציונרים אחרים. הוועדה מבקשת להוציא לאור עובדות שלא היו ידועות לציבור עד אז, או להפוך ידע קיים על אודות עוול להכרה ציבורית בו.⁷⁵

ואולם, בהמשך הדרך, עם ההתמסדות והגלובליזציה של שדה הצדק המעברי, החלו לעלות ביקורות על התרחקותו מן הרגישות להקשרים היסטוריים ופוליטיים מקומיים.⁷⁶ עם מיסוד השדה, הפתיחות לפוליטיקה שאפיינה אותו בתחילה, נסוגה ואת מקומה תפס לגליזם מסוג חדש כחלק מהתנועה הגלובאלית נגד חסינות (anti-impunity) ופנייה גוברת אל טריבונלים בינלאומיים (בתי דין של זכויות האדם וה-ICC) שנועדו להביא למשפט את מעוולי העבר שחמקו מן הדין המקומי.⁷⁷ הפניה הגוברת למשפט הבינלאומי פגעה גם ברכיב השני של צדק מעברי -

מינרבה לזכויות אדם באוניברסיטה העברית בירושלים, Naomi Roht-Arriaza, *The New Landscape of Transitional Justice*, in TRANSITIONAL JUSTICE IN THE TWENTY-FIRST CENTURY: BEYOND TRUTH VERSUS JUSTICE 1 (Naomi Roht-Arriaza & Javier Mariezcurrena eds., 2006) 74 ראו שם, Priscilla B. Hayner, *Truth Commissions: A Transitional Justice Genealogy*, וגם: PRISCILLA B. HAYNER, (2006) *Schematic Overview*, 88 INT'L REV. RED CROSS 295 UNSPEAKABLE TRUTHS: SECOND EDITION (2011)

⁷⁵ סיגל הורוביץ "צדק מעברי בהיעדר מעבר: ועדת אור והשסע האתנולאומי בישראל" **משפט, חברה ותרבות: משפט, מיעוט וסכסוך לאומי** 251-289 (ראיף זריק ואילן סבן עורכים 2017-תשע"ז)

⁷⁶ ראו: Adam Kochanski, *The "Local Turn" in Transitional Justice: Curb the Enthusiasm*, 22 INT'L STUD. REV. 26-50 (2020)

⁷⁷ ראו: BRONWYN LEEBAW, JUDGING STATE-SPONSORED VIOLENCE, IMAGINING POLITICAL CHANGE 34-41 (2011);

בירור האמת ההיסטורית, אשר הפך בטריבונלים בינלאומיים לעניין של מומחים ושופטים בינלאומיים.⁷⁸ היה זה בניגוד לרעיון המקורי לפיו השימוש בטריבונליים לאומיים נועד לייצר מרחבים של דמוקרטיה דליברטיבית בהם מתרחשת הערכה ביקורתית של ה"היסטוריה הרשמית" דרך שמיעת עדויות של קורבנות בוועדות אמת למיניהן.⁷⁹

בהקשר זה עלתה ביקורת שביקשה לערער על מרכזיות המדינה כסוכן ראשי של הליכי צדק מעברי, תוך הפניית המבט אל 'צדק מעברי מלמטה' המקודם על ידי ארגוני חברה אזרחית, ואל תהליכים טרום-מעבריים.⁸⁰ הרחבה זו של השדה מאפשרת לחוקרים קידר ודודאי לזהות שימוש בתמות של צדק מעברי בחברה האזרחית בישראל. לטענתם "דווקא משום שהמשא ומתן לשלום שוב אינו אפשרות מיידית, נפתח מרחב ביקורתי לעיסוק בשאלות של אחריות היסטורית לעוולות."⁸¹ לשיטתם, המושגים והכלים של הצדק המעברי משמשים את החברה האזרחית בישראל להצבת אלטרנטיבה ביקורתית למוסדות השלטון הקיימים שאינם מקדמים פיתרון ומתנגדים לקבלת אחריות. ההרחבה שמציעים קידר ודודאי מאפשרת להם לזהות שימוש בתמות של צדק מעברי על ידי ארגוני חברה אזרחית בישראל (כמו וועדת האמת שהקים ארגון זכרות, או יום הזיכרון החלופי שמקדם פורום המשפחות השכולות) וכן בזירה הספרותית. בהקשר הישראלי, בעידן פוסט-אוסלו, ההסתמכות על מונחים או כלים של צדק מעברי הוא בפני עצמו מהלך של התנגדות ביקורתית לשיח הפוליטי החברתי השולט. את התופעה הזו מכנים קידר ודודאי "צדק מעברי ביקורתי".

מושג מרכזי להבנת מופעים של צדק מעברי ביקורתי הוא פעולת הדימיון – הטרמה של שינוי פוליטי על ידי יצירת מרחבים אלטרנטיביים עוד בטרם השינוי. כאשר פונים לכירור הקשר בין שפה למשפט וצדק ניתן לזהות תהליכים של שימוש ב'צדק מעברי ביקורתי' בחברה האזרחית

⁷⁸ RICHARD ASHBY WILSON, WRITING HISTORY IN INTERNATIONAL CRIMINAL TRIALS : ראו : (2011)

⁷⁹ MARTHA MINOW, BETWEEN VENGEANCE AND FORGIVENESS: FACING HISTORY AFTER GENOCIDE AND MASS VIOLENCE (1998)

⁸⁰ Kieran McEvoy, *Beyond Legalism: Towards a Thicker Understanding of Transitional Justice*, J. L. AND SOC. 34(4) 411 (2007); Patricia Lundy & Mark McGovern, *Whose Justice? Rethinking Transitional Justice from the Bottom Up*, 35 J.L. AND SOC. 265 (2008); Alexander Laban Hinton, *Introduction: Toward an Anthropology of Transitional Justice in TRANSITIONAL JUSTICE: GLOBAL MECHANISMS AND LOCAL REALITIES AFTER GENOCIDE AND MASS VIOLENCE* 1-22 (Alexander Laban Hinton ed, 2020); Rosalind Shaw & Lars Waldorf, *Introduction: Localizing Transitional Justice in LOCALIZING TRANSITIONAL JUSTICE: INTERVENTIONS AND PRIORITIES AFTER MASS VIOLENCE* 3 (Rosalind Shaw & Lars Waldorf eds., 2010)

⁸¹ קידר ודודאי, לעיל ה"ש 2.

ובזירה הספרותית בישראל אשר נועדו להעלות ביקורת על משטר 'האפרטהייד הלשוני'⁸² בישראל, כמו גם לדמיין מרחב אלטרנטיבי. בהקשר זה, עולה הצורך לבחון בכלים של צדק מעברי ביקורתי את תפקידו של המשפט עצמו, לא רק במעבר לדמוקרטיה, אלא גם בתהליכים הפוכים של נסיגה דמוקרטית. ראינו כי בהקשר העולמי ישנה כתיבה תיאורטית עשירה על תופעות של נסיגה דמוקרטית ולגליזם אוטוריטרי, תופעות אשר הובילו חוקרים לבחון באופן ביקורתי את תפקידו של החוק, בתהליך השחיקה במיוחד, ואת המרכזיות של הלגליזם בתהליך. ואולם, כתיבה ביקורתית זו עדין לא חלחלה אל שדה המחקר של צדק מעברי המעמיד את שלטון החוק לצד ברור האמת על עוולות העבר – כנדבכים מרכזיים בתהליך המעבר לדמוקרטיה יציבה. ההתמקדות כמשפט יכולה להראות כיצד החוק עצמו משתתף בנסיגה דמוקרטית כפי שבא הדבר לידי ביטוי בחקיקת חוק יסוד הלאום בישראל. העיון בדרכי ההתמודדות של החברה האזרחית בישראל עם חוק הלאום, תוך התמקדות בשאלת השפה, מאפשרת לנו לכן להרחיב את המבט ולזהות תימות וכלים של צדק מעברי ביקורתי גם ביחס למשפט עצמו. בהקשר זה, השימוש בכלים של צדק מעברי ביקורתי עוזרים לחשוף את חלקו ואחריותו של המשפט בתהליכים של נסיגה דמוקרטית. אבל המופעים השונים של 'התנגדות בשפה' מציעים גם אלטרנטיבה לגישה הלגליסטית למשפט, ומבקשים לדמיין משפט השתתפותי שמהווה חלק מתהליך של דמוקרטיזציה.⁸³

⁸² את הביטוי 'אפרטהייד לשוני' בעברית טבע יהודה שנהב-שהרבי בעקבות מפגש עם אנשי אקדמיה מחוץ לארץ. ראו יהודה שנהב-שהרבי "הלשון הריבונית וריבונות הלשון: הגליון שלא ערכתי" **תיאוריה וביקורת** 50 (2018) 129 (להלן: "הלשון הריבונית וריבונות הלשון"), ואת עמ' 2 לחוות דעתו שצורפה לעתירה המזרחית נגד חוק הלאום (בג"ץ 4/19 סמי מיכאל נ' הכנסת [כתב העתירה, הוגש ב-1.1.19]). להלן: **סמי מיכאל**; "הפגיעה בשפה ובתרבות הערבית ב'חוק יסוד: הלאום היהודי' והשפעתה על ההפרדה והאפליה התרבותית בין הערבים והיהודים בישראל" (חוות דעת של יהודה שנהב ספטמבר 2018) (להלן: חוות דעתו של שנהב-שהרבי). בעוד שעבור הציבור היהודי המשמעות היא אי ידיעת השפה הערבית הערבים-פלסטינים בישראל הם דו-לשוניים. לדיון מרתק בשפה היפואית כשפה מוכללת (עברית-ערבית) ראו זהיה קונדס "אפשרות יפואית" **הזמן הזה** (ספטמבר 2021) <https://hazmanhazeh.org.il/kundos/> ("שמענו את העברית שלהם והטמענו אותה בשפתנו. אבל העברית שאנו מדברים בה אינה זו של השלטון, והיא שונה מהעברית של היהודים. היא, אם תרצו, עברית של פלסטינים. יש לה דקדוק ערבי, שיבושי כתיב והגייה, קונוטציות מקומיות. השפה היפואית אינה ערבית טהורה ואינה עברית תקינה. אז נכון, היא משמשת עדות בקול למחיקה שעברה האוכלוסייה המקומית. היא חושפת את הקשר ההדוק בין (אי) הריבוניות התרבותית ובין זו הפוליטית ומסמנת את הבקע הקולוניאלי. היא ממחישה כיצד העברית של הריבון חונקת, דורסת ומדירה את הערבית, כשיפואים רבים מתקשים להגות משפט שלם בערבית מבלי להזדקק לעברית כדי להביע משאלה או רעיון או לסמן אובייקט. אבל היא גם מאתגרת את העברית המודרנית, מותחת את גבולותיה, מכריחה אותה להיזכר בהיסטוריה הארוכה שלה לצד הערבית. היא סמן של חוויית חיים ארוכה לצד יהודים, שאילצה זה מכבר את שני הצדדים לקבל שהם לא רק חיים בלב הסכסוך אלא גם מצליחים להסדיר בתוכם את היחסים ביניהם לפי צורכיהם ונטיות ליבם.")

⁸³ גישה דומה הרואה בקונפליקט המתמשך על פרשנות החוקה בסוגיות שנויות במחלוקת כביטוי להשתתפות דמוקרטית ניתן למצוא בכתיבה אודות "תרבות חוקתית" בארצות הברית. ראו לדוגמא, Reva B. Siegel, *Constitutional Culture, Social Movement, Conflict and Constitutional Change: The Case*

1. הזירה הספרותית של התנגדות בשפה

בטרם נציג את המופעים של התנגדות בשפה כצדק מעברי ביקורתי במשפט, נפנה אל הזירה הספרותית, שכן בה אנחנו מוצאות את השורשים הרעיוניים של 'התנגדות בשפה' בהקשר הישראלי. הסוציולוג יהודה שנהב-שהרבי טוען כי לאורך השנים הביקורת האקדמית שעסקה בסוגית הלשון נכתבה בעברית, בעיקר על-ידי יהודים והמשיכה משעתקת את הצימוד האוטומטי שבין שפה ולאום. "הדיונים הביקורתיים בסוגיית הלשון... התנהלו בעברית וכותביהם יצאו מנקודת הנחה — מובלעת, לא מודעת — שרואה את העברית כשפה המטוהרת ממשענה הערבי; את העברית הם החשיבו, כמובן מאליו, לא כשפה יהודית אלא כשפת המיעוט הפלסטיני... במצב הפוליטי בישראל, היחסים בין השפות נגזרים מתפיסה תיאולוגית-פוליטית קוטבית של הריבונות — תפיסה השוללת קיום דו-לאומי משום שהיא מיוסדת על בידול מוחלט בין ידיד לאויב ועל מצב חירום שמשמר את יחסי האויבות."⁸⁴

כיצד ניתן לפתח חשיבה ביקורתית אשר מעמידה במרכז את שאלת השפה מבלי לשחזר את ההיגיון המפריד וההיררכי אותו מקדם חוק הלאום? שנהב-שהרבי מצביע על הדרך בה הכתיבה הספרותית של סופרים פלסטינים בעברית,⁸⁵ ולאחרונה גם מפעל תרגום מערבית לעברית המחויב למודל חדש של תרגום דו-לשוני ודו-לאומי, מציעים אלטרנטיבה ביקורתית למה שהוא מכנה 'אפרטהייד לשוני' שמקודם על ידי המדינה ומוסדותיה. לטענתו, כותבים כמו אנטון שמאס שכתב בעברית, וסמיר נקאש יהודי-עיראקי שכתב בערבית כתבו ספרות החותרת תחת יחסי האויבות בין העברית לערבית. שניהם כתבו ב'שפת האויב' ובכך יצרו זהות היכריתית המבקשת לחרוג "ממעריך הזהויות הנורמטיבי של הציונות". ואולם, הניסיונות המוקדמים בשנות השמונים לנתק את הקשר

"changes in constitutional) of the De Facto Era, 94 CALIF. L. REV. 1323, 1325, 1341 (2006) understanding emerge from the interaction of citizens and officials... ([c]ollective deliberation helps establish what things mean and why they matter"

⁸⁴ ראו "הלשון הריבונית וריבונות הלשון", לעיל בה"ש 82

⁸⁵ על ניסיונות מוקדמים לכתיבת ספרות החותרת תחת הצימוד עברית-יהודי על ידי כותבים ערבים אזרחי ישראל ראו למשל, הסופר אנטון שמאס בספרו **ערבסקות** (1986) שנכתב בעברית וקרא תיגר על הגבולות הסמויים של הקאנון של ספרות ישראלית הנכתבת רק על ידי יהודים. ראו חנן חבר "עברית בעטו של ערבי: שישה פרקים על ערבסקות מאת אנטון שמאס" **תיאוריה וביקורת** 1, 23 (1991); הלשון הריבונית וריבונות הלשון", שם, בעמ' 143 ("הרומן ערער על הנורמה המקובלת של הפרדה רדיקלית בין יהודים וערבים בלשון, וקרא תיגר על העמדת הפנים של הספרות העברית המציגה את עצמה כספרות של מדינת היהודים.") בנוסף, שמאס תרגם את ספריו של אמיל חביבי שנכתבו בערבית לעברית. ואולם, הניסיון של שמאס ואחרים לקדם "לאומיות טריטוריאלית" — כזו שמקשרת בין העברית לטריטוריה ולא רק לקבוצה אתנית-יהודית, לא הצליח לתפוס. בסופו של דבר שמאס היגר לארצות הברית, שם חדל מלכתוב בעברית ולתרגם בין העברית לעברית. מאז הוא מלמד ספרות באוניברסיטת מישיגן, ומפרסם את כתיבתו באנגלית ובערבית בלבד. ישנם גם כותבים ערבים מאוחרים יותר שניסו לבסס את עצמם בכתיבה העברית, כמו סייד קשוע, שהיגרו בסופו של דבר לארצות הברית. להרחבה ראו ליאורה בילסקי, על תימת ההתחזות בספרות ערבית הנכתבת בעברית (למשל, ספרו של סייד קשוע **ערבים וקודים** (2002)) ואשר חושפת את גבולותיה וחסימה של מסיכת האזרחות האוניברסלית בישראל: *Leora Bilsky, 'Speaking through the Mask: Israeli Arabs and the Changing Faces of Israeli Citizenship*, 1.2 MIDDLE EAST L. GOV. 166 (2009)

הכמו מובן-מאליו בין עברית-ליהודים, על ידי קידום 'לאומיות טריטוריאלית' – כזו המקשרת בין העברית לבין הטריטוריה, ולכן מאפשרת גם לערבים לקחת חלק בקאנון הספרות העברית – לא הצליח לייצר אלטרנטיבה אמיתית.

מודל התרגום הדו-לאומי ששנהב-שהרבני מציע בספרו החדש 'פועלים בתרגום' מהווה ניסיון נוסף של התערבות חתרנית בשפה. המדובר ביצירת אלטרנטיבה למודל התרגום המסורתי המאפיין תרגומים מערבית לעברית אשר נעשים על ידי מתרגם יחיד, בדרך כלל על ידי יהודים ששפת אמם עברית, ואשר מיועדים לקורא עברי חד-לשוני.⁸⁶ סדרת 'מכתוב' שנוסדה ב 2016 והיא פרי 'חוג המתרגמים' של ואן ליר, מקדמת מפעל תרגומים אלטרנטיבי הנשען על שלושה עקרונות. עקרון ראשון הוא של תרגום כפעולה קולקטיבית, הבאה לידי ביטוי ביצירת צוותי תרגום דו-לאומיים המורכבים מכמה מתרגמים בעלי זהויות קולקטיביות שונות (בהם מתרגמים ילידים ששפת אם היא ערבית). העיקרון השני רואה את התרגום לא רק כפעולת כתיבה אלא גם כפעולת דיבור. לפי גישה זו, תרגום דו-לאומי נדרש לשלב בתוכו את פעולת הדיבור (שכוללת קול, צליל והגייה) של השפה הילידית בצורה נאמנה. העיקרון השלישי הוא של תרגום כפעולה בעולם. עקרון זה רואה בתרגום מדיום באמצעותו נוצרות טרנספורמציות חברתיות, פוליטיות וחברתיות. בצורה זו, טוען שנהב-שהרבני, מעשה התרגום מערבית לעברית, אשר בתנאים של שליטה קולוניאלית מאיים לשחזר ולשעתק את יחסי הכוחות בין שולט לנשלט, יכול להוות סוג של 'התנגדות בשפה'. הדבר בא לידי ביטוי בשני רבדים. ראשית, 'תוצר התרגום' – הספרים המתורגמים מערבית לעברית, מקדמים הכרה בקולם המשותק של פלסטינים ונותנים ביטוי להיסטוריה מנקודת מבטם.⁸⁷ שנית, תהליך התרגום עצמו עוזר ליצור מרחב אזרחי אלטרנטיבי – מרחב תקשורת דיאלוגי ה'מהווה סימולציה למפגש דו לאומי'. מנקודת המבט של מחקרנו, ניתן לראות במפעל התרגום הדו-לאומי של הספרות, מרחב של 'צדק מעברי ביקורתי' חוץ משפטי, המקודם על ידי החברה האזרחית מ'למטה'. אחד מתוצריה של הקבוצה הוא הספר, בלשון כרותה⁸⁸ שהתפרסם בשנת 2019, אנתולוגיה של סיפורים קצרים פלסטינים, תוצר של פרויקט התרגום הקולקטיבי פלסטיני-יהודי. האנתולוגיה מבקשת לפתוח צוהר לעדויות ספרותיות על חווית הנכבה והחיים בישראל מנקודת מבט פלסטינית-ישראלית, ולכן ניתן לראות בה כארכיון-חי של עדויות-ספרותיות פלסטיניות.⁸⁹ הסיפורים המתורגמים כמו קוראים תיגר על היחס הבינארי

⁸⁶ יהודה שנהב-שהרבני **פועלים בתרגום: מהמפנה האינדיבידואלי לתרגום דו-לאומי** 181 (2021).
⁸⁷ הספרות היא אחת הזירות היחידות ברשות המובסים להשמעת קולם, שהרי זירות ההיסטוריוגרפיה ומוסדות המדינה, כמו הארכיון, החוק והמשטר, מייצגים את המנצחים. להרחבה ראו "הלשון הריבונית וריבונות הלשון", לעיל ה"ש 82, בעמ' 140-142; אליאס חורי **ילדי הגטו: שמי אדם** 148-150 (יהודה שנהב שהרבני מתרגם 2018).
⁸⁸ מכון ון ליר בירושלים **בלשון כרותה: פרוזה פלסטינית בעברית** (ראויה בורבארה עורכת 2019) (להלן: **בלשון כרותה**).

⁸⁹ הספר שיצא לאור כחלק מסדרת "מכתוב" מעניק במה ל-57 יוצרים פלסטינים (מחציתם פלסטינים אזרחי ישראל, ומחציתם פלסטינים תושבי עזה, הגדה המערבית והתפוצות) ומאגד 73 קטעי פרוזה (סיפורים קצרים, פרקים ופרגמנטים של זיכרונות). זהו הקובץ המקיף ביותר של ספרות פלסטינית שפורסם בעברית. בקובץ משתתפים 42 מתרגמים, 11 מהם פלסטינים. ראו **בלשון כרותה**, שם, אחרית דבר בעמ' 370.

וההיררכי בין 'מסמך היסטורי' המייצג 'אמת אובייקטיבית', לבין העדות שנחשבת לסובייקטיבית, בלתי מהימנה או שקרית. בהעדר מדינה, הקבוצה חסרה את הארכיון הרשמי, המקבץ את המסמכים עבור ההיסטוריונים. תרגומי 'לשון כרותה' מזמינים לכן התבוננות מורכבת יותר לגבי היחס שבין מסמך לעדות ומאפשרים להבין את הסיפורים כמעין 'ועדת אמת' של היסטוריה אלטרנטיבית פלסטינית וערבית— התובעות את תשומת הלב וההכרה של הציבור היהודי.⁹⁰

2. הזירה המשפטית של התנגדות בשפה

האם ניתן לזהות מופעים דומים של 'התנגדות בשפה' אשר מרחיבים את ההתנגדות בשפה לזירה המשפטית? האם ניתן למצוא מופעי התנגדות אשר בו בזמן מבקרים את המשפט הקיים אך גם יוצרים או מקדמים יצירת מרחב אלטרנטיבי שמסרב להגיון של ההפרדה הרדיקלית בשפה בין יהודים לפלסטינים?

נתמקד בשלושה מופעים של התנגדות בשפה בהקשר המשפטי. ניתן לראות במופעים חלק מ'צדק מעברי ביקורתי'— שמבקש להחליף את הנוסחאות האוניברסליות להבטחת שלטון החוק, בתהליכים מקומיים שצומחים מלמטה על-ידי שחקנים לא-מדינתיים גם לפני שהסתיים הסכסוך ובתגובה-נגד לתהליכים של נסיגת דמוקרטיה כפי שהם תופסים את חוק הלאום. כך, המופע הראשון, "תיאטרון פרוטוקולים" המתבסס על המשפט הפלילי נגד המשוררת דארין טאטור מהווה מעין "משפט ראוה" של (אי) הצדק הישראלי המנכיח את מרכזיות השפה בדיכוי. המופע השני הוא עתירה שהוגשה כנגד חוק הלאום על-ידי קבוצה של אנשי אקדמיה ותרבות ממוצא מזרחי כחלק מהתארגנות אזרחית רחבה שחותרת לשנות את השיח הפוליטי בישראל ביחס לשפה הערבית. העתירה אמנם פונה לבית המשפט, אך מהווה למעשה מעין "ועדת אמת" שמגוללת היסטוריה אלטרנטיבית של מזרחיים בישראל דרך הפריזמה של השפה הערבית. המופע השלישי, שצמח בפקולטה למשפטים של אוניברסיטת תל אביב, עניינו סדרת מפגשים "משפט, חברה וצדק" המהווה מרחב אלטרנטיבי ללימוד משותף לסטודנטים ערבים-פלסטינים ויהודים אשר מנכיח את שאלת השפה הערבית כשאלה של צדק, ומציע ביקורת סטרוקטוראלית על החינוך המשפטי בישראל.

מופעים אלה של 'התנגדות בשפה', בניגוד למופעים אחרים שצמחו מחוץ למשפט, מהווים פעולה בשפה המשפטית עצמה המבקשת להשתחרר מסוג של לגליזם של מומחים. נבקש לנתח את הדרך בה מופעים אלו של 'התנגדות בשפה' מקדמים הבנה אלטרנטיבית של המשפט כמרחב פרפורמטיבי-לשוני-השתתפותי גם לקבוצות מופלות ומודרות. הבנה זו רואה את המרחב המשפטי כמכיל ריבוי של דרכי חשיבה וביטוי שהן מעבר ללגליזם מוסדי.⁹¹ כפי שנראה, אחת

⁹⁰ להרחבה ראו מאיה גונן תרגום דו-לאומי כפרקטיקה של 'צדק מעברי' במרחבי השפה והספרות (עבודה שהוגשה בקורס זיכרון, זהות ומשפט בהנחיית פרופ' ליאורה בילסקי, אוניברסיטת תל-אביב 2021).

⁹¹ לניתוח גישות דומות למשפט המכוננות בספרות 'משפט מינורי' (המבקשות להרחיב את תפיסת המשפט כדי להבין את דרכי השתתפות חתרניות של קבוצות מודרות ביצירת המשפט), ראו: Julieta Lemaitre, *Manuel Quintin*.

הדרכים להשתתף היא דרך שימוש חתרני במשפט, שימוש הנשען על ערוצי פעולה משפטית רק כדי לאתגר את ההבניה הדיכוטומית של זהות יהודית ופלסטינית. לטענתנו, השימוש החתרני במשפט, אינו חיצוני למשפט, אלא כלול בו ומתנגד לו בו-זמנית, מצביע על אלטרנטיבות במקום לאשר את הקיים.⁹² כך, למרות הפיתוי להציג את פעולות אלו של התנגדות בשפה, כאלטרנטיבה למשפט שמקודמת מבחוץ בזירה של החברה האזרחית – מבט מקרוב, מגלה כי ההתנגדות בשפה מקיימת מערכת יחסים מורכבת עם המשפט. היא נשענת על המשפט, אך בו בזמן מבקשת לחתור תחתיו, להיעזר בכלים המשפטיים, אך לשנות ולהרחיב את משמעותם. בהקשר זה השפה (הרגילה והמשפטית) מתגלה כבעלת פנים כפולים. השפה מהווה מדיום של דיכוי לגליסטי, אך היא גם המדיום דרכו ההתנגדות לדיכוי מקודמת על ידי קבוצות אזרחיות.

(א) מופע ראשון: משפטה של דארין טאטור

האתר הראשון אותו נבקש לבחון הוא משפטה הידוע לשמצה של המשוררת דארין טאטור והתגובות אליו. דארין טאטור, פלסטינית אזרחית ישראל, נעצרה באוקטובר 2015 ולאחר מכן

"like) Lame: Legal Thought as Minor Jurisprudence, 21 LAW TEXT CULTURE 76, 77 (2017) Deleuze's minor literature, is the jurisprudence of a minority, of the situated, historical subordinate position that uses the dominant language of law, its ideas and canon, as it were, not to represent or speak-for a group, but instead to destabilize the complacency of the majority, and suggest alternatives. It is located in a place in history - the Jewish ghetto of pre-war Prague, the terrajero indentured servitude of the Cauca Andes - and from this experience, minor jurisprudence writes a marginal and subversive account of the formalisms, fictions and justifications of established law"; את הגדרתו של פטר גודרייך, לפיו המשפט המינורי כפעולה של חירור רקמת המשפט. פעולה של התעקשות על כך שיש יותר מאשר חוק במוסדות המשפט (*To cut a hole in the fabric of law is to insist upon more than law within the*) institution of legality" Peter Goodrich, *How Strange the Change from Major to Minor*, 21 : LAW TEXT CULTURE 30 (2017); ראו גם: Christopher Tomlins, *Law as...IV: Minor Jurisprudence in Historical Key. An Introduction*, 21 LAW TEXT CULTURE 1 (2018)

⁹² להרחבה על תיאוריה של פרקטיקות חתרניות נגד הבניה מיגדרית של זהויות ר' מירי רוזמרין "הקדמה – בין חזרה לשכתוב: ג'ודית באטלר והפרפורמטיביות של הזהות" ג'ודית באטלר **קוויר באופן ביקורתי** 7 (2001). לניתוח פרקטיקות חתרניות של אזרחות מגדרית בישראל על ידי נשים בתפקידים גבריים בצבא בישראל, ראו אורנה ששון לוי "חתרנות בתוך דיכוי: כינון זהויות מגדריות של חיילות בתפקידים גבריים" **התשמע קולי: ייצוגים של נשים בתרבות הישראלית** 277 (יעל עצמון עורכת 2000). ראו גם, ליאורה בילסקי "פמיניזם ומשפחתיות בישראל: קריאה חדשה במגילת רות" **על אהבת אם ועל מורא אב** 194 (2004) (ניסיונות חתרניים לאתגר את גבולות מוסד המשפחה דרך ליטיגציה פמיניסטית); ליאורה בילסקי "אמת משפטית ואמת היסטורית - משפטו של אמיל חביבי" **משפט, תרבות וספר: ספר נילי כהן** 180 (עופר גרוסקופף ושי לביא עורכים 2017) (פרקטיקות חתרניות של פלסטינים בבית משפט ישראלי אזרחי, החושפות את גבולות משטר האזרחות בישראל דרך הבניית זהותו של 'משתף פעולה'). אייל גרוס "הכל ק(א)שור: פרפורמטיביות וחציית גבולות המגדר והלאום בפסיקה על אונס במרמה" **תיאוריה וביקורת** 42, 99 (2014); חגי קלעי "אלעד רוט לא הומו: התיאוריה הקווירית בפרקטיקה המשפטית" **מעשי משפט** 167 (2011).

הוגש נגדה כתב אישום בגין הסתה לאלימות ותמיכה בארגון טרור.⁹³ במרכז כתב האישום עמד שיר שפרסמה ביוטיוב ובפייסבוק תחת הכותרת "התנגד עמי, התנגד להם" – "קאוום יא שעבי קאוומהום" ("قَوْم، يا شعبي، قَوْمهم"), בו המילים הוצגו לצד תמונות של פלסטינים בעימותים אלימים עם כוחות הצבא הישראלי. במאי 2018 הורשעה טאטור בבית משפט השלום בנצרת בהסתה לאלימות ותמיכה בארגון טרור ונגזרו עליה חמישה חודשי מאסר בפועל. בספטמבר 2018 השתחררה מהכלא ובמאי 2019 זיכה אותה בית המשפט המחוזי בנצרת מהעבירות בעקבות השיר שכתבה, אך השאיר את הרשעתה בעבירות אלה בגין שני פוסטים שהעלתה לפייסבוק. המשפט של טאטור, משוררת פלסטינית ואזרחית ישראל, עורר תשומת לב רבה. בניגוד למקרים רבים של מעצרים מנהליים ופגיעה בזכויות של פלסטינים תושבי השטחים, מעצר של אזרחית המדינה בעקבות שיר שכתבה נתפס כפגיעה קשה בליבו של חופש הביטוי. כך, משפטה של טאטור נסוב סביב שאלות פואטיות, כמו האם טאטור היא באמת משוררת, האם זהו שיר, ומהו התרגום הנכון של מילים כמו שאהיד (התביעה טענה שהתרגום הנכון הוא "טרוריסט", ואילו ההגנה ביקשה להראות שיש למילה שאהיד משמעויות נוספות כמו חלל, נופל, קורבן, מרטיר ועד).⁹⁴

הממשלה, במקרה הזה, עשתה שימוש מוכר במשפט הפלילי כדי להרתיע את מבקריה. ניתן היה לצפות לתגובה המוכרת, דרך מערכת בתי המשפט. ואכן, צוות ההגנה של טאטור זימן לבית המשפט עדויות אקדמאים יהודים-ישראלים, מומחים בספרות ותרגום, על מנת להגן על העמדה שמדובר בשיר המוגן תחת המטרייה של חופש הביטוי האומנותי, ושהתרגום שתרגם עד-התביעה, שוטר ערבי מנצרת, הוא רק תרגום אפשרי אחד מבין כמה.

אך לצד המאבק המסורתי בין כותלי בית המשפט, אנחנו מזהות מסלול פעולה אלטרנטיבי: המבקרים ביקשו להוציא את המשפט אל מחוץ לכותלי בית המשפט כדי לחשוף לציבור את תיאטרון האבסורד שהתרחש במסגרת הניסיון הפלילי למשטר את השפה הפואטית. אבסורד שנגלה ביתר שאת בחקירה הנגדית של המומחים האקדמיים ששימשו כעדים מצד ההגנה. בהמשך, טאטור בשיתוף פעולה עם הבמאית עינת ויצמן פנו לעזרת התיאטרון,⁹⁵ ובאופן ספציפי

⁹³ למרות שמשפטה של טאטור ב 2015 מתחיל עוד לפני כניסתו לתוקף של חוק הלאום, אנו רואות אותו כמשקף שינויים שליוו את הליך החקיקה החל מ 2011 כאשר ההגנה מנצלת את ההזדמנות כדי לבקר את משטר האפרטהייד הלשוני אשר מתגלה במהלך המשפט, כאשר הדיון במשמעות מילות השיר בערבית נעשה כולו בעברית. בעוד במשפטה של טאטור התגובה היא ריאקטיבית, מאחר שמדובר במשפט פלילי, בהמשך חלק מהמומחים שנקראו להעיד על ידי ההגנה הופכים להיות בין היוזמים והמקדמים של העתירה המזרחית נגד חוק הלאום.

⁹⁴ ראו יהודה שנהב "מחזה האבסורד: מדינת היהודים נגד המשוררת דארין טאטור" הארץ (2.8.2017) <https://www.haaretz.co.il/magazine/the-edge/premium-1.4319310>; שנהב-שהרבני בספרו **פועלים בתרגום: מהמפנה האינדיבידואלי לתרגום דו-לאומי**, לעיל ה"ש 86, בעמ' 125-130 (מקדיש פרק למשפטה של טאטור). (להלן: שנהב-שהרבני על דארין טאטור).

⁹⁵ דארין טאטור לקחה חלק פעיל בחשיפת המשפט לציבור דרך מדיום התיאטרון. ב 30 אוגוסט 2017 ערכה עינת ויצמן אירוע בתאטרון יפו "מדינת ישראל נגד המשוררת דארין טאטור בו ביימה קריאה מתוך הפרוטוקולים של המשפט נגד טאטור אותה ביצעו השחקנים דורון תבורי וליאורה ריבלין. ראו: "המחזות פרוטוקולים במשפטה של

לז'אנר חדש של תיאטרון דוקומנטרי – תיאטרון פרוטוקולים⁹⁶ – בו המחזה מבוסס על שחקני תיאטרון שקוראים/משחקים טקסט המתבסס על פרוטוקולים אמיתיים (של משפט, ועדות חקירה ועוד). המחזה צולם והופץ ברשתות החברתיות לצפיית הציבור. מובאות מעדויות המומחים נקראו מילה במילה על ידי שחקני תיאטרון מקצועיים. הן חושפות כיצד השפה הפכה במשפט לאתר של דיכוי, אך גם לאתר של התנגדות. נתמקד בשתי מובאות, אותן מנתח שנהב-שהרבני בספרו.⁹⁷

מערכה ראשונה: מיהו משורר?

הער, פרופ' נסים קלדרון, מרצה לשירה עברית ועורך כתבי עת לשירה. (מתוך חקירה נגדית שנמשכה כשעתיים).

“תובעת: אתה יוצא מנקודת הנחה שבעצם הנאשמת הינה משוררת [...]”

עד: כן

תובעת: תסכים אתי שאין לכם היכרות מוקדמת

עד: שום היכרות מוקדמת מלבד שקראתי את כתב האישום, ושיש שם שיר, ומי שכתב שיר הוא משורר.

תובעת: לו הייתי אומרת לך שיש מי שמכנה את הטקסט כתיבת בוסר, האם זה היה משנה מעמדתך?

עד: כל שירה, גם כתיבת בוסר, נהנית ממעמד של כתיבת שירה.

[...]

תובעת: מי מגדיר זאת כשיר?

עד: אין גורם סמכותי שמגדיר שיר כשיר. מה שהמשורר מגדיר כשיר הוא שיר.

דארין טאטור “הטלוויזיה החברתית” (3.9.2017) <https://tv.social.org.il/culture/2017/09/03/dareen-tatour-trial-dramatization>; ב 2018 כתבו ויצמן וטאטור הצגה לתאטרון תמונע “אני, דארין טאטור” המספרת את סיפורה של המשוררת בבימוי של ניצן כהן ובביצועה. שתי ההצגות הועלו לרשת על ידי הטלוויזיה החברתית.

⁹⁶ תיאטרון פרוטוקולים, או תיאטרון מתומלל הוא תת-סוגה של התיאטרון הדוקומנטרי. את המונח Verbatim Theatre טבע החוקר דרק פייג'ט ב-1987. ורבטים פירושו בלעז תמלול מדויק, העלאת מלל קולי חי או מוקלט מלה במלה לכתב (verbatim בלטינית: מילה). ראו: Derek Paget, *Verbatim Theatre: Oral History and Documentary Techniques*, 3.12 NEW THEATRE Q. 317 (1987) בעשרים השנה האחרונות עלה קרנו של תיאטרון זה בעולם, ובישראל עלו מספר הצגות בסוגה זו (דוגמא מעניינת היא ההצגה “תדגימי”, שהועלתה לראשונה בשנת 2017, על-ידי יוצרת התיאטרון דפנה זילברג, ונמצאת עד היום בסל התרבות של משרד החינוך. ההצגה התבססה על פרוטוקול של משפט אונס שבו נדרשה נפגעת האונס להדגים בבית המשפט את התנוחה שבה נאנסה, והיותה שחזור מדויק על בימת התיאטרון של הדמויות והיחסים ביניהן כפי שעולים מפרוטוקול המשפט). פרשנים רבים סבורים שעלייתו של תיאטרון ורבטים, או תיאטרון הפרוטוקולים נבעה מהמשבר הבינלאומי בנוגע ל’אמת’ ולעובדות. בעידן הפוסט אמת ועובדות אלטרנטיביות. ראו: איתן בלום “תדגימי, אמר השופט לנאנסת. עכשיו המשפט עולה לבמת התיאטרון” **הארץ** (6.7.2017) <https://www.haaretz.co.il/gallery/theater/premium-1.4233255>

⁹⁷ ראו שנהב-שהרבני על דארין טאטור, לעיל ה”ש 94, בעמ’ 125-130, מתוכו הבאנו את המובאות להלן עם הכותרות שהוספו על ידי שנהב.

תובעת: מאיפה אתה יודע שהנאשמת מגדירה זאת כשיר?
עד: הוא פורסם בשורות קצרות [...] וכאשר יש בו אלמנט קצבי סביר להניח שהוא שיר. [...]

תובעת: איזה אלמנט קצבי?

[...]

עד: כשיש מוזיקליות. תתנגד, תתנגד עמי, זו מוזיקליות שנובעת מחזרה. יש קשר מוזיקלי ומילולי בשורה החוזרת שלעתיים נקרא פזמון. כשהאשימו אותה לא העזו לרשום את זה בשורות רצופות אלא בשורות קצרות. גם התובע הבין לפניי שזה שיר

[...]

תובעת: אם אכתוב טקסט והטקסט יהיה בן שמונה שורות, שורות קצרות, אחרי כל שתי שורות יהיו שתי שורות החוזרות על עצמן, זה עבורך שיר?
עד: כן.

מערכה שנייה: מיהו שהיד?

העד, ד"ר יונתן מנדל, מתרגם וחוקר תרגום בין השפה הערבית לשפה העברית. (מובאות מתוך חקירה נגדית שנמשכה כחמש שעות)

תובעת: [...] אתה טוען שישראלים מפרשים באופן אוטומטי את המילה "שהיד" כמקושרת לטרור?

עד: נכון.

תובעת: [...] אתה אומר שהפרשנות הישראלית יהודית למילה היא ממש מעוותת [...] וכל פלסטיני שישמע זאת יבין את זה כ"חללים", ולא כ"שהידים"?

עד: [...] הייתי אומר יותר בתור "קורבנות" ולא בתור "תוקפנים".

תובעת: קודם כתבת "חללים" לעומת "שהידים", ועכשיו אתה אומר "קורבנות" לעומת "תוקפנים".

[...]

עד: המילה שהידים [...] בעברית היא כבר טעונה, רוב רובם של השוהדא -- או בעברית שהידים, הם אזרחים שלא יצאו לפגוע בישראלים [...]

תובעת: בתרגום המשטרתי עולה ממנו קריאה לאלימות.

[...]

תובעת: אתה תרגמת "מתקומם", ואילו הוא תרגם "מתנגד" [...]

עד: השורש של המילה בערבית הוא قَوْم — ק.ו.מ — ואני מחפש שורש דומה בעברית, "התקומם". "התנגד" זו לא טעות, אך "התקומם" מתאים יותר.

...

מובאות אלו מדגימות כיצד משפט פלילי נגד משוררת פלסטינית ישראלית שניסה להגביל את חופש הביטוי, הפך, לאתר של התנגדות בשפה: ראשית בבית המשפט, כאשר הנאשמת דרשה להעיד בשפה הערבית (ולכתחילה לא נמצא לכך מתורגמן), ובהמשך, בעזרתם של מומחים מטעם

ההגנה שניסו לערער את אמינות התרגום ששימש בסיס לכתב האישום ולהנכיח בעזרתו את היחסים הבעייתיים שבין העברית והערבית במערכת המשפט ובמערכת החינוך. בהמשך, ההסתמכות על הפרוטוקולים של המשפט באמצעות פניה למדיום התיאטרון, הופכת את קהל הצופים לחבר מושבעים או שופטים. כך, בנוסף לשימוש מסורתי בכלים שהמשפט מספק כדי להגן על נאשמת בפלילים, ההגנה מקדמת הבנה חדשה של המרחב המשפטי כמרחב של התנגדות בשפה. זימון המומחים מן האקדמיה והחקירה הנגדית שלהם מהווה בו זמנית פרופורמנס חתרני בשפה המשפטית – כזה שמנכיח את הקושי למשטר את השפה על ידי יצירת קו גבול ברור בין הסתה-לאלימות לבין שירה.⁹⁸ החקירה הנגדית גם מנכיחה את העובדה שהשפה הערבית אינה שגורה בבית המשפט ומחייבת תרגום, וכי מי שנבחר על ידי המשטרה לתרגם את השיר השנוי במחלוקת, לצורך העמדה לדין פלילי, אינו מתרגם מקצועי, אלא שוטר ערבי ממשטרת נצרת, שלמד ערבית בבית הספר ואינו שולט ברזי השפה ואמנות התרגום.⁹⁹ הדיונים בבית המשפט מנכיחים בעיקר את ההעדר של השפה הערבית מן המרחב הציבורי היהודי. בשלב השני, תאטרון הפרוטוקולים מוציא את הדיון המשפטי החוצה מבית המשפט והופך את הציבור הרחב לעד לתאטרון האבסורד שהתרחש על בימת המשפט.¹⁰⁰ בכך הוא מבקש להפוך את ההיררכיה המקובלת במשפט בין הדיון (פרוטוקולים) לבין ההכרעה המשפטית. הפרוטוקולים הופכים לעיקר, וכאשר הם יוצאים מבית המשפט, הם מבקשים להפוך את הציבור לחלק ממרחב של שיח פוליטי ביקורתי, כזה שמזמין כל אחד מן הציבור לראות את הבעיה בעצמו (כעדים לפרוטוקולים) ולשפוט בעצמו/ה (לא רק את הסוגיה המשפטית, אלא את מערכת המשפט הישראלית). בסופו של יום, הביקורת שמעלה ההצגה אינה רק על השופטת או מערכת המשפט הישראלית שאינה מבינה/דוברת ערבית, אלא מופנית גם כלפי הקהל היהודי הצופה בהצגה, ואשר בעצמו שותף להעדר ידיעה של השפה הערבית, ולאותה הבנה 'בטחוניסטית' של ביטויים בערבית כמו שהיד-טרוריסט. כך, תיאטרון הפרוטוקולים הופך את השאלה משאלה משפטית לשאלה אתית המופנית לכל אחד ואחת מקהל הצופים. בהמשך נרצה להראות כיצד ניסיונות דומים לעשות שימוש

⁹⁸ ואולם, באופן אירוני, ההגנה המשפטית של הביטוי בתור "שיר" גבתה גם מחיר מדארין טאטור. ההגדרה דרשה מהמשוררת להציג את השיר כמבע אמנותי גרידא, ביטוי אסתטי שאינו "עושה" משהו בעולם ובפרט כי אין אפשרות ממשית שיוביל לפעולה שהשיר קורא לה "התקומם עמי, התקומם נגדם". הדבר ניכר בחוות דעתו של פרופ' ניסים קלדרון שהבחין בין ביטוי אמנותי על אודות פעולה לבין ביצוע הפעולה עצמה: "איש לא טעה בשירי אהבה ארוטיים מאוד שהם גם מעשה מגונה של התערטלות בציבור, ואיש לא טעה בשירי נקמה קיצוניים מאוד שהם גם קריאה אסורה לאלימות בפועל." תודה לאורי ברון על שהפנה תשומת ליבנו לנקודה זו.

⁹⁹ כך למשל העיד השוטר בשארה "אני בקיא בשפה ובספרות הערבית, מתוך השכלה כללית. אני אוהב את השפה הערבית וחשבו שאוכל לתת להם את התרגום הכי נכון. לא הופתעתי שפנו אלי כי בד"כ מתייעצים איתי ופונים אלי." בהמשך כאשר נשאל על שימוש בביטוי "לשונות מרכבה" עלה שהעד, שלא שירת בצבא, לא ידע ש"מרכבה" היא טנק ולכן לא הצליח להבין את משמעות הביטוי.

¹⁰⁰ הקלטת היוטיוב של המחזה מגלה כי בניגוד לבית המשפט, התגובה של הקהל להקראת חקירת העדים המומחים בתיאטרון היא של צחוק. להרחבה ראו Shlomit Cohen-Skali, Transitional Justice on the Stage: The Case of Socio-Legal Performances at the Scripts and Settings of Transitional Justice: Procedure, Protocol and Form: an International Webinar (Jun. 16, 2021).

במשפט כנגד עצמו בדרך של התנגדות בשפה, המשיכו והתרחבו בדרכים נוספות בתגובה לחקיקת חוק הלאום.

(ב) מופע שני: העתירה המזרחית נגד חוק הלאום

בין העתירות שהוגשו על-ידי ארגוני זכויות אדם מרכזיים ניתן למצוא עתירה שהגישה קבוצה של יותר מחמישים חוקרים, אנשי אקדמיה ותרבות ממוצא מזרחי, בינואר 2019. בעתירה הם ביקשו מבית המשפט לפסול את חוק הלאום כיוון שהוא מפלה לא רק ערבים-פלסטינים אזרחי המדינה, אלא גם את אזרחיה המזרחים (בלשונם 'ערבים יהודים').¹⁰¹ על-פני הדברים זו נראית כמו תגובה מסורתית באמצעות עתירה לבג"צ, אך אנחנו טוענות שהעתירה הזו מהווה גם דרך שונה של 'התנגדות בשפה'. למרות שהקבוצה המזרחית פנתה לבית המשפט, הארגון והעשייה סביב העתירה היו חלק מהתארגנות אזרחית רחבה שחותרת לשנות את השיח הפוליטי בישראל ולייצר מרחבי שיח אלטרנטיביים. במונחים של צדק מעברי, ניתן לראות בעתירה ובארכיון שנוצר בצילה – מעין וועדת אמת אשר מספרת היסטוריה אלטרנטיבית הקושרת בין הפליית מזרחיים לבין דיכוי השפה הערבית בישראל.

העתירה המזרחית היא ייחודית מבין העתירות כי היא מערערת על לגיטימיות חוק הלאום מנקודת מבט פנים-יהודית.¹⁰² היא מתנגדת לחוק לא רק בגלל שהוא מפלה את האזרחים הערבים, אלא גם רוצה להראות שהוא מפלה יהודים. לטענת העותרים, החוק פועל לביסוס העליונות של העברית בישראל ובכך הוא פוגע לא רק בערבים אלא גם במזרחיים. הקביעה של החוק שהערבית אינה "שפה רשמית" בישראל, אלא שפה בעלת "מעמד מיוחד במדינה" הופכת את החוק לא רק לאנטי-ערבי אלא גם לאנטי-יהודי, שכן הוא מתעלם מההיסטוריה והתרבות של יהודים מארצות

¹⁰¹ סמי מיכאל, לעיל ה"ש 82.

¹⁰² היו עתירות קודמות שהוגשו על ידי פעילים בארגון ה'קשת המזרחית' אשר ביקשו לצד הסעד המשפטי גם לספור את סיפור ההיסטוריה המשותפת של דיכוי מזרחיים במדינת ישראל. ראו למשל בג"ץ 244/00 **עמותת שיח חדש, למען השיח הדמוקרטי נ' שר התשתיות הלאומיות**, פ"ד נו(6) 25 (2002) [עתירה נגד החלטה של מינהל מקרקעי ישראל שנתנה הרשאה לקיבוצים ומושבים להפשיר קרקעות של המדינה ולהפכן למיועדות לבנייה. בנייה על גבי קרקעות אלו יכולה להכניס הון רב לקופת הקיבוצים והמושבים, וזאת, לטענת העותרים, ללא תמורה מתאימה למדינה ואזרחיה אשר להם הזכויות על הקרקע. בג"צ קבע כי החלטה פוגעת בשוויון ובעקרון הצדק החלוקתי וביטל את החלטת הממשלה]. במיוחד רלוונטית העתירה של ויקי שירן בג"ץ 1/81 **ויקי שירן נ' רשות השידור**, פ"ד לה(3) 365 (1981) נגד רשות השידור עלו הדרת הסיפור המזרחי מסדרת הטלוויזיה עמוד האש. עם זאת, הייחוד של העתירה המזרחית נגד חוק הלאום, הוא הסירוב של העותרים להיכנס למשבצת הצרה של פוליטיקת זהויות מזרחית. הפעם העותרים מתמקדים בשפה ערבית-יהודית ובהדגשת הזהות ההיברידית שחותרת תחת ההיגיון הדיכוטומי האתנו-לאומי שמקדם החוק. כך למשל חוות הדעת של פרופ' דהאן כלב שצורפה לעתירה עוסקת בחווית הצומת של נשים מזרחיות וכיצד זו מעצבת את מחוזות שימור השפה הערבית-יהודית. היא גם מדגימה שימושים חתרניים בשפה, כגון של קבוצת המשוררים "ערס פואטיקה" בני הדור השני והשלישי. ראו "השפעת הנמכת מעמדה הרשמי של השפה הערבית של יוצאי ארצות ערב והאסלאם בישראל בחוק יסוד: ישראל - מדינת הלאום של העם היהודי: ניתוח סוציולוגי-תרבותי-מגדרי (חוות דעתה של הנרייט דהאן-כלב ספטמבר 2018). (להלן: חוות דעתה של הנרייט דהאן-כלב). להרחבה על הדרך בה המיעוט עושה שימוש בשפה המאזוירית באורח חתרני ראו ז"ל דלז ופליקס גואטרי קפקא – לקראת ספרות מינורית (רפאל זגורי-אורלי ויורם רון מתרגמים) (2005).

ערביות ומוסלמיות. בכך תורם החוק למחיקת הזהות, ההיסטוריה והתרבות של ערבים-יהודים שהיגרו מהעולם הערבי. יתירה מכך, יצירת מעמד נחות לערבית למול השפה העברית על פי סעיף 4 (ג), [מקבע] את אופייה של מדינת ישראל לדורות העתיד כ"מדינה אנטי-ערבית במהותה". על אף שהעתירה הוגשה לבית המשפט והעלתה טענות משפטיות בנוגע לחוקתיותו, אנחנו טוענות שהיא מבקשת לערער משהו עמוק יותר - את ההיגיון הסגרגטיבי של חוק הלאום, המתבסס על ומאשרר גבולות לאומיים חדים שמסמנים את השפה העברית כ"שפה שלנו", השפה של היהודים, והערבית כשפה של האחר, של המיעוט הערבי, של האויב. על-ידי הצבת המזרחי – יהודי-ערבי – במרכז העתירה, ומשיכת קשרים ברורים בין הזהות המזרחית ובין השפה והתרבות הערבית, העותרים מפריעים לזיהוי הברור של ערבית עם המיעוט הערבי במדינה ומערערים את ההיררכיה והדיכוטומיה האתנו-לאומית שאותה מבקש החוק לשעתק. כך נטען בעתירה: "ייחודיותה של העתירה היא בעמדה שחוק היסוד הוא חוק אנטי-יהודי המבקש לשוות אופי נטול ערביות להיסטוריה של העם היהודי. הנמכת השפה הערבית אינה עניין טכני אלא נובעת מיצירת חומה בין העם היהודי לשפה ולתרבות הערבית באופן שמעוות את המציאות ומדיר את ההיסטוריה והתרבות הערבית... ומחזק את נחיתותה של התרבות היהודית-ערבית במרחב הציבורי במדינת ישראל; ומעגן ברמה החוקתית את תעודת הזהות של מדינת ישראל כאנטי-ערבית."

לעתירה צורפו שמונה דעות מומחים (רובן על ידי מי שמזדהים כמזרחיים), בעיקר מן האקדמיה. חוות דעת אלה מאפשרות לעתירה לצעוד מעבר לנארטיבים המוכרים של פוליטיקת זהויות בישראל. הן משרטטות היסטוריה אלטרנטיבית (כזו שאינה מוכרת למרבית הציבור ולא נלמדת בבתי הספר) אשר מציגה את חשיבות השפה הערבית לא רק עבור הפלסטינים, אלא גם עבור המזרחים ועבור התרבות והמסורת היהודית לאורך הדורות. כמו במופע תיאטרון הפרוטוקולים של משפט דארין טאטור, גם כאן העתירה ודעות המומחים פורסמו באינטרנט,¹⁰³ וביקשו להתערב בשיח ציבורי שחורג בהרבה מההליך המשפטי. במקרה הזה, העתירה הייתה טריגר ליצירת שיח ביקורתי רחב יותר על היחס בין השפה הערבית לבין מעמד הזהות המזרחית במדינת ישראל.

חלק מחוות הדעת מתמקדות בהיסטוריה של פוליטיקת השפה בישראל. הן מתארות כיצד בעשורים הראשונים לקום המדינה, הממסד היהודי פעל לדכא את הזהות והתרבות הערבית של העולים מארצות ערב דרך מדיניות "כור ההיתוך" הכפויה שהטילה נטל כבד יותר על עולים מארצות המזרח מאשר על עולים מארצות אחרות. אלו נדרשו לא רק להעדיף את שפתם על פני שפת אימם, אלא גם להתמודד עם הזיהוי של ערבית עם שפת האויב, ועם ניסיון ממלכתי לייצר

¹⁰³ פירסום חוות הדעת שצורפו לעתירה בכתב העת המקוון 'העוקץ' מאפשרת לציבור להיחשף להיסטוריה האלטרנטיבית ולארכיון שיצרה העתירה. ראו נטע עמר-שיף "העתירה המזרחית נגד חוק הלאום" **העוקץ** (22.9.2019) <https://tinyurl.com/232u2y5c> (להלן: עמר-שיף). בנוסף לפרסום באתר העוקץ, הציבור נחשף לדימויים בעתירה בעקבות החלטת בית המשפט לשדר את הדימויים בעתירות חוק הלאום על גלי האתר: כאן חדשות "בג"ץ דן בעתירות נגד חוק הלאום" **יוטיוב** (22.12.2020) <https://www.youtube.com/watch?v=RFozxsh5uLE> (להלן: בג"ץ דן בעתירות נגד חוק הלאום).

נחיתות לזהות הערבית, גם דרך היחס לשפה.¹⁰⁴ וכך, מזרחיים רבים החלו להתכחש לזהות הערבית "הנחותה" שלהם.¹⁰⁵

המומחים מסבירים שהערבית והעברית היו קשורות זו בזו ושעד המאה ה-12, 90% מהעולם היהודי התקיים במרחבים דוברי ערבית. הערבית הייתה השפה ליצירה יהודית (וכך נוצרה הערבית-יהודית, וגם שעטנז של ספרות בשפה ערבית הכתובה באותיות עבריות).¹⁰⁶ הם מדגישים שתהליך ההיפרדות בין הערבית והעברית אינו דבר טבעי או עתיק-יומין, אלא התרחש בתוך מאה השנים האחרונות, כחלק מהפוליטיקה של המוסדות הציוניים, שחבריהם, רובם ממוצא אירופאי, ראו את הערבית והערבים תחת אותה קטגוריה של "אויב". התהליך התחיל באקדמיה עם 'לטיניזציה' של השפה הערבית, ומאוחר יותר הפך לתהליך של 'ביטחוניזציה' של הערבית. תהליך זה, הם מבקשים להראות, היה תהליך שנכפה גם על היהודים עצמם, הרבה לפני שנעשה בו שימוש מקטין ומדכא כלפי המיעוט הערבי בישראל. יחדיו, המומחים מבקשים לפרוש היסטוריה מורכבת שמראה כיצד מורשת תרבות מזרחית גם היא נפגעת מן החוק¹⁰⁷, שמקבע לא רק את העליונות היהודית אל מול ערבים, אלא את אופי המדינה כאנטי-ערבית. דרך סקירת ההיסטוריה הזו, המומחים מבקשים לטעון נגד ההפרדה המלאכותית שהחוק מייצר בין עברית וערבית. לצורך מאמר זה נביא דוגמאות משתיים מחוות הדעת, זו של פרופסור יהודה שנהב וזו של ד"ר יונתן מנדל. יהודה שנהב-שרהבני הוא פרופסור מן המניין בחוג לסוציולוגיה ואנתרופולוגיה באוניברסיטת תל אביב והעורך הראשי של "מכתוב"; ד"ר יונתן מנדל הוא מרצה בכיר ראש החטיבה לשפה ותרבות ערבית באוניברסיטת בן גוריון ועורך משנה של סדרת הספרים "מכתוב".¹⁰⁸ את שניהם הזכרנו גם בעניין דארין טאטור, שכן מנדל היה עד מומחה לתרגום מטעם ההגנה ושנהב כתב חיבור ביקורתי על המשפט.¹⁰⁹ חוות הדעת שלהם מוקדשות להיסטוריה ביקורתית ומראות כיצד בישראל, השפה הערבית שקידמו מוסדות המדינה הפכה משפה אזרחית

¹⁰⁴ ראו חוות דעתה של הנרייט דהאן-כלב, לעיל ה"ש 102. מעניין בהקשר זה להשוות את הדיון בערבית כפי שהיא מוצגת בעתירת המזרחים, לייחס הממסדי אל היידיש שזוהתה עם שפת הגלות, אך דיון זה חורג מגבולות המאמר. ¹⁰⁵ ש.ם.

¹⁰⁶ ראו: "מעמדה של השפה הערבית כשפה רשמית והשפעת סעיף 4 בחוק יסוד: ישראל – מדינת הלאום של העם היהודי על יהודים וערביות מקום המדינה ועד היום" (חוות דעת של ד"ר יונתן מנדל ספטמבר 2018), עמוד 5. (להלן: מנדל).

¹⁰⁷ במאמר אותו פירסמה נטע עמר-שיף על העתירה המזרחית (22.9.19), היא כותבת בין השאר על מורשת התרבות המזרחית: "החומה שמקים חוק היסוד בין יהודים לערבים בישראל מחזקת את המזרחיות כגטו תרבותי שמדלג על הפלסטנים בישראל.. שמתקיים באופן מלאכותי תוך הרס עצמי מודע, במנותק מהיחסים הפוליטיים בין יהודים לערבים בישראל ובין מדינת ישראל לשכנותיה במזרח התיכון. מזרחיות שאין לה תוכן, שאין לה משמעות מעבר למופלטת ולג'חנזון היא מזרחיות שדינה לשוליות קבוע מראש...". ראו: עמר-שיף, לעיל ה"ש 103.

¹⁰⁸ 'מכתוב' היא סדרה לתרגומי פרוזה ושירה מהתרבות והספרות הערבית במכון ון ליר, המבוססת על חוג של כמאה מתרגמים העובדים במשותף. קדמה לה הוצאת אנדלוס, שהוקמה על ידי יעל לור הייתה הוצאה הכוללת בתחום זה בתחילת המאה ה-21. ההוצאה נסגרה לאחר מספר שנות פעילות.

¹⁰⁹ ראו שנהב-שרהבני על דארין טאטור, לעיל ה"ש 94.

לשפה בטחונות, וכיצד התהליך הזה השפיע על הסטטוס של מזרחים ומקומה של השפה הערבית בחיי היהודים.

שנהב בוחר לסיים את חוות דעתו בעדות אישית:

בנימה אישית יותר, למרות שעברית היא השפה הראשונה שלי, הערבית היא שפת אמי. הורי דיברו אתי בערבית בנעוריי, וכך גם עם סבי וסבתי, ובני המשפחה המורחבת... בשל העמדה השלילית כלפי ערבית בישראל, גם אני כילד נפיתחתי סלידה מן השפה וסירבתי ללמוד אותה, גם בשל הבושה שהייתה מלווה בכך, וגם שלא להתגייס לאותה היחידה שבה שירתו אבי, דודי וכמעט כל הגברים העיראקים שהכרתי. אבי וחבריו לעבודה דיברו ערבית, קראו עיתונות ערבית, האזינו לשידורי רדיו ערביים... המדינה מבקשת למחוק את הערבית, אבל העניקה לאבי ולשאר האנשים שהזכרתי רישיון להמשיך ולחיות כערבים בתרבותם. כרטיס הכניסה שלהם אל הישראליות הייתה הידע שלהם בערבית. באותה עת בילדותי, הסתפקתי בהבנה בשמיעה של ערבית יהודית-עיראקית ומעולם לא דיברתי עם אבי בשפת אמו. עד שיום אחד חדל אבי לדבר ערבית, חדל לדבר בכלל. ליבו של אבי העיראקי נדם בשנת 1991 בעקבות נפילה של טיל עיראקי, והוא בן שישים ואחת. היה זה הרגע שבו עמדתי על דעתי, והחזרתי לעצמי במאמץ רב את שפת

אמי.¹¹⁰

חוק הלאום, מסביר שנהב, מצטרף למדיניות ארוכת שנים של "אפרטהייד לשוני"—היעדר ספרים בערבית בחנויות הספרים, לימוד ערבית ספרותית בבתי הספר היהודיים והדרת הערבית המדוברת, ביטחוניזציה של לימוד הערבית כדי שתשמש בעיקר למטרות של שירותי הביטחון ועוד. אל מול מדיניות זו, המאופיינת במדיניות של מחיקה והדחקה של מערכת היחסים הקרובה בין השפה והתרבות הערבית וזו היהודית, שנהב מעלה את העבר בו היה רצף ומערכת קשרים בין הערבית והעברית. בין היתר, על התפתחות של שפה היברידיית ערבית-עברית בה כתבו מלומדים כמו הרמב"ם. הדיכוטומיה שהמדינה יצרה בין שתי השפות להן היסטוריה ואטימולוגיה משותפת, פוגעת לדבריו לא רק בערבית, אלא גם בעברית ובאפשרות הקיום המשותף.

שנהב, בכובעו כסוציולוג, מראה כיצד מזרחים בישראל התרחקו מהערבית לאורך השנים: 41% מבני הדור הראשון מדברים ערבית, 13.5% מבני הדור השני ורק 2.4% מבני הדור השלישי. הוא מסביר שהסיבות להתרחקות בני הדור השני והשלישי של המזרחים מן הערבית אינן רק אינדיבידואליות (כמו בושה או נחיתות השפה) אלא גם מבניות שקשורות למדיניות. בתחילת שנות השבעים הועתקו לימודי המזרחנות (מגמות מזרחנות לבגרות) למה שכונה "יישובים יהודיים מבוססים". בין הנימוקים להחלטה היו הטענות על ההתנכרות של צאצאי היהודים הערבים אל הערבית והבושה שלהם בה, לצד הטענה שמוטב להכשיר צעירים בעלי יכולות גבוהות (כלומר אשכנזים בני המעמד הבינוני-גבוה) ולא את הילדים המזרחים. תפיסה זו, לצד

¹¹⁰ ראו "הפגיעה בשפה ובתרבות הערבית בחוק יסוד: הלאום היהודי" והשפעתה על ההפרדה והאפליה התרבותית בין הערבים והיהודים בישראל" (חוות דעת של פרופ' יהודה שנהב-שהר בני ספטמבר 2018).

ההתרחקות הוולונטרית של צאצאי היהודים הערבים מהערבית, הפכו את הערבית בהדרגה למקצוע אשכנזי. כך "בעוד האשכנזי העוסק בשפה הערבית מובנה כפרופסיונל ומייצר ידע, הרי עיסוקו של המזרחי בערבית נתפס כאיום על הזהות היהודית המתהווה בישראל משום שהוא עלול להחזיר את הערבים להזדהות עם השפה והזהות הערבית."¹¹¹

כך, בעוד שלימודי הערבית במדינה הופכים את האשכנזים ל'מומחים' לשפה הערבית ומרחיקים ממנה את המזרחיים, העתירה מהווה סוג של תיקון פרפורמטיבי המחזיר את הסוכנות (agency) למזרחיים. בעתירה הם העדים-המומחים והם כותבים את ההיסטוריה של עצמם.

בהקשר זה, יהודה שנאה מציב את עצמו בעמדה הכפולה של עד-היסטוריון.¹¹²

חוות הדעת של **יונתן מנדל** – היסטוריון של השפה הערבית מהתקופה העות'מנית ועד היום – מסבירה כיצד השפה הערבית עברה תהליך של ביטחוניזציה במערכת ההשכלה הגבוהה בישראל. "השפה הערבית והתרבות הערבית היו מותרות במדינה הצעירה כל עוד שימשו במסגרת גבולות ציוניים מוגדרים היטב ובמחוזות שבהם תרמו לצרכיה הפוליטיים והביטחוניים הדוחקים של המדינה." לעומת זאת, הערבית שהייתה קשורה לתרבות, לאמנות, לחיים האינטלקטואליים, לספרות, לזהות, להשתלבות במרחב או להבנה עמוקה יותר של אירועים פוליטיים חשובים לא זכתה לטיפול או לתמיכה. גישה דומה ננקטה גם כלפי היהודים המזרחים, שעל מנת להיחשב "ישראלים" בעיני ההגמוניה האשכנזית ובמסגרת השיח שיצרה, נאלצו להשאיר מאחור את ההיבטים ה"ערביים" של זהותם ולזנוח כל מה שנראה "ערבי-מדי" בזהותם, ובתוך כך גם את לימודי הערבית.¹¹³

מנדל מוסיף ומרחיב על לימודי המזרחנות בישראל ומראה כיצד לימודי הערבית בישראל למעשה העתיקו את תחום הלימוד מאירופה. כך "במקום לייצר בארץ תחום ידע שמותאם ליהודים בני הארץ ותושבי הארץ, וששם דגש על הוראת הערבית כשפה חיה ודינמית, כפי שאכן ניסו לעשות יהודים משכילים ילידי הארץ, הועדפה שיטת הוראת הערבית השמה דגש על דקדוק ותחביר, על הוראת ערבית בעברית, ועל תרגום טקסטים – קלאסיים בתחילה ואט-אט עם תוכן פוליטי שנבע מצרכים ביטחוניים... בתהליך זה, הפכה הערבית לשפה אקדמית ופילולוגית,

¹¹¹ שם, בעמ' 5.

¹¹² בהקשר אחר, במהלך משפט נירנברג ביקרו נציגים יהודים את הדרתם של יהודים כעדים מן המשפט, וביקשו לצרף עד יהודי כעד מומחה לשואה. בקשתם נדחתה, ורק במשפט אייכמן, התביעה מבקשת לתקן צעד זה. להרחבה ראו ליאורה בילסקי "על רגשות, שפה וצדק: בין משפט אייכמן לוועדת האמת והפיוס בדרום-אפריקה" **משפט, חברה ותרבות** ג: משפט ורגשות 35 (יורם שחר ואורית רוזין עורכים 2020). לפירוט על מסורת מזרח אירופאית שקידמו יהודים של הפיכתם לעדים-היסטוריונים ולדרך בה יצרו ארכיון-סודי בגטו וורשה המתעד את ההיסטוריה של דיכויים והשמדתם ראו שמואל ד' קאסוב **מי יכתוב את ההיסטוריה שלנו** (עדי מרקוזה-הס מתרגמת 2014).

בהקשר אחר, במשפט שהתנהל בבית הדין הפלילי הבינלאומי ליוגוסלביה, בו ביקשו לפסול את השופטת מלדון במקרי אונס בטענה שהיא מצויה בניגוד עניינים בשל עבר כפעילה פמיניסטית. בית המשפט פסל טענה זו וקבע כי ניסיון חייה הופך אותה דווקא לבעלת כשירות מיוחדת לכהן במקרים של אלימות נגד נשים. להרחבה ראו Kelly D. Askin, *A Decade of the Development of Gender Crimes in International Courts and Tribunals: 1993 to 2003*, 11 HUM. RTS. BRIEF 16, 16-19 (2004)

¹¹³ מנדל, לעיל ה"ש 106, בעמ' 9.

מנותקת מהקשרים חברתיים ותרבותיים, ומבחינת מקבלי החלטות – כשפה שבה מתקיימת קואליציה חינוכית-ביטחונית שבה באופן מדהים יש ייצוג חסר לדוברי ערבית: ערבים מכאן ויהודים-ערבים מאידך.¹¹⁴ מנדל מכנה תהליך זה כ"לטיניזציה" של הוראת הערבית – הוראת הערבית כמו שמלמדים שפה שהיא "מתה", שפה ללא דוברים, שיש ללמוד אותה דרך עקרונות תחביר ודקדוק, ובעיקר על מנת להיות מסוגל "לפענח" טקסטים.¹¹⁵

בנוסף למנדל ושנהב, העתירה נתמכת בשמונה חוות דעת נוספות של פרופ' הנרייט דהאן כלב, פרופ' אליצור בר-אשר סיגל, איל שגיא ביזאוי, פרופ' ארז צפדיה, ד"ר משה בהר וחוות דעת משותפת של פרופ' צבי בן דור-בנית, ד"ר נביה בשיר, ד"ר ורד מדר, ד"ר יובל עברי, ד"ר אלמוג בהר.

מתוך עיון בחוות הדעת השונות עולה תפיסה של שפה הבנויה על ריבוי ואחרות.¹¹⁶ וכך, את העתירה ניתן להבין לא רק כטענה על אודות ההווה ההיסטורית, תרבותית ולשונית של המזרחיים, או רק כטענה על התלות בין העברית לערבית, אלא גם כטענה על אודות השפה עצמה. השפה, כפי שמבקשים להסביר המומחים, לעולם אינה טהורה והומוגנית אלא יש בה אחרות וריבוי, ותמיד נמצאות בה עקבות של שפה אחרת.¹¹⁷ לכן, ברובד עמוק יותר, הפגיעה שמוזהים העותרים היא פגיעה בשפה עצמה, לרבות בשפה העברית, אשר הניסיון לבודד, לטהר ולהפריד פוגע גם בה עצמה. וכך נוצרת הקבלה בין הזהות ההיברידית של העותרים, יהודים-ערבים, מי שנמצאים על התפר בין תרבויות שונות, לבין תפיסת השפה שהם מקדמים – שפה שאין להבינה כיחידה טהורה, הומוגנית או קבועה, אלא כמכילה ריבוי ואחרות, כמושפעת ומשתנה. בתוך כך, היחס אל הערבית והעברית בחוות הדעת הוא כאל שפות "חבוקות", שפות "המכילות זו את זו". העותרים מקפידים להדגיש את פגיעתו של חוק הלאום במיעוט הפלסטיני, ואת העתירה כמהלך סולידרי עם הפלסטינים. עו"ד נטע עמר-שיף, מתארת את מטרת העתירה כ"נשענת על שני אדנים עיקריים – הפגיעה בנו כמזרחים, והפגיעה בערבים, הן זו הגלויה והן העקיפה בתחומי

¹¹⁴ שם, בעמ' 18.

¹¹⁵ למול הביקורת של מנדל על הליטיניזציה של הערבית, אשר הובילה להתמקדות בכתב ובערבית הספרותית, והובילה גם להדרת המזרחיים מן המקצוע, עולה גם התפיסה האלטרנטיבית, של לימוד הערבית כשפה חיה ודינאמית, שפה המשמשת בראש ובראשונה לדיבור. שפה שאינה מוגדרת על ידי הדקדוק והתחביר שלה אלא על ידי השימוש בה על ידי בני אדם בהקשרים חברתיים ותרבותיים. כאן אנו רואים בבהירות את החיבור בין העתירה המזרחית לתנועת ההתנגדות בשפה שהתמקדה בלימוד השפה הערבית המדוברת.

¹¹⁶ תודה לאורי ברון על נקודה זו.

¹¹⁷ שנהב-שהרבני מצביע על תחומי החפיפה הרבים בין השפות ועל כי הערבית שימשה כלי פרשני חשוב של המקרא. הוא כותב "העברית והערבית מכילות זו את זו, חבוקות זו בזו לבלי הכר, והעושר של השפה הערבית מרחיב את המשרעת הלשונית והאטימולוגית של העברית. למרות זאת החוק כופה עליהם יחסי אויבות והפרדה." ראו חוות דעתו של שנהב-שהרבני, לעיל ה"ש 82, בעמ' 4. מנדל מתמקד בפריחה ובשגשוג של התרבות הערבית-יהודית, ובייחוד בשפה הערבית-יהודית, כלומר, ערבית הכתובה באותיות עבריות וכותב "יש לראות את ההתייחסות אליה כשפה נפרדת, ככזו שמבקשת לכפות את המציאות הנוכחית – היינו מציאות של הפרדה בין יהודים לערבים ומשחק סכום אפס בין שפתם של היהודים לשפתם של הערבים – על מציאות העבר, ובמיוחד בנוגע לקהילות שהיו חלק בלתי נפרד מהתרבות הערבית, ובין היתר דיברו ערבית ומשלבים שונים שלה." ראו מנדל, לעיל ה"ש 106, בעמ' 4.

השפה והתרבות לצד הדיור והתכנון. היא יוצאת כנגד מקור הפגיעה המשותף לכולם המונע חיים משותפים ושוויוניים לצד הכרה בשוני והייחודיות הקהילתית – הגזענות והחלום הלבן על ישראל כוילה אמריקאית/אירופאית בג'ונגל הלכאורי של הלבנט.¹¹⁸

אך לא כולם ראו את העתירה באופן הזה. כך, בדיון בעתירה בבית המשפט העליון, השופט עמית קטע את עו"ד עמר-שיף וציין כי "צריך להתאמץ חזק מאוד כדי לראות בחוק הזה פגיעה נגד יהודים,¹¹⁹ והשופט מזוז הוסיף כי העותרים "כאילו תופסים טרמפ על פגיעה של קבוצה אחרת.¹²⁰ החוקרת ליה יונה מוסיפה ומבקרת את העתירה מבחינה עקרונית בשל ה"ניסיון לטעון תוכן מהותי ומובחן לתרבות מזרחית, הגם שהקבוצה ה"מזרחית", כזכור, הגיעה לישראל מארצות שונות, מהקשרים שונים, ממסורות תרבותיות והיסטוריות שונות וכן ממסורות לינגוויסטיות שונות. ... ותוך כך ש"רובם של המזרחים בישראל של 2019 לא מדברים ערבית.¹²¹ לטענתה, העתירה פוגעת במזרחיים בשל כבילתם לזהות מהותנית בעל כורחם, זהות מזרחית אשר משורטטת דרך הקישור בין מזרחיות לשפה הערבית ובכך מדירה את בני הדורות השניים והשלישיים למשפחות מזרחיות, שאינם דוברים ערבית. ואולם, ניתן להציע קריאה אלטרנטיבית לפיה העתירה דווקא מבקשת להימנע מגישה מהותנית לזהות מזרחית על ידי התמקדות בחשיבות השפה לזהות (ובתוך כך, הפגיעה הנובעת ממחיקתה) והצבעה על הפן צופה פני העתיד של עתירה (יצירת מרחב דו-לשוני בו זהויות היברידיות יהודי-ערבי יוכלו להתפתח ולפרוח).¹²² ניתן גם לחזור לדבריה של שיף-עמר שמציינת כי "חשיבותה של העתירה היא בעצם הגשתה, בעמידה ביחד של העותרים ואחרים שתומכים בה מבחון, מזרחים כאשכנזים, יהודים כערבים, בדרישה לשותפות יהודית-ערבית אזרחית במדינה."¹²³

מבלי להכריע בדיון הביקורתי בעתירה, חשיבות העתירה לדעתנו אינה בטיעון המשפטי שלה והיא אינה תלויה בהכרעה הסופית של בג"צ בנוגע לחוק הלאום, אלא במרחב השיח שנוצר בחסות העתירה עצמה. מדובר בשני מהלכים של "התנגדות בשפה." המהלך האחד – יצירת הפרעה במשפט לתהליך גובר בשנים אחרונות של הפרדה פיזית וסימבולית בין הקבוצה היהודית לערבית – דרך התמקדות בזהות היברידית של יהודים-מזרחיים. אם חוק הלאום מבקש למשטר ולסמן הפרדה בינארית ברורה והיררכית בין הקבוצה היהודית והערבית, בין השאר על ידי הכפפת השפה הערבית לעברית, העותרים מבקשים לערער על עצם אפשרות ההבחנה החדה דרך הנכחת

¹¹⁸ עמר-שיף, לעיל ה"ש 103.

¹¹⁹ "בג"ץ דן בעתירות נגד חוק הלאום", לעיל ה"ש 103, בדקה 14: 4.

¹²⁰ שם, דקה 26: 4.

¹²¹ ליה יונה "מעבר ל'מעבר לגן והג'ונגל': על עלייתו של שיח ההבדל בתיאוריה המזרחית" **מעשי משפט** יא 77, 103-101 (2020)

¹²² תמר בן עוזר מציעה להבחין בין שני סוגים של הבניית זהות מזרחית שעולים מתוך העתירה וחוות דעת המומחים, זהות מהותנית צופת פני עבר, וזהות פוסט-סטרוקטוראלית צופת פני עתיד. לפירוט והרחבה ראו תמר בן עוזר **זהות יהודית-ערבית כפולה בעתירה המזרחית נגד חוק הלאום** (עבודה שהוגשה בקורס זיכרון, זהות ומשפט בהנחיית פרופ' ליאורה בילסקי, אוניברסיטת תל אביב 2021).

¹²³ עמר-שיף, לעיל ה"ש 103.

הזהות ההיברידי, היהודית-ערבית, שלהם. בתוך כך, העתירה עושה מהלך דה-קונסטרוקטיבי – בניגוד להיררכיה שיוצר חוק הלאום בין עברית לערבית, העתירה מציגה את מקומה וחיבותה של השפה הערבית להיסטוריה והתרבות היהודית וטוענת שלפיכך השפה הערבית צריכה להיכלל בהגנה שניתנת בסעיף 4 לחוק הלאום (כחלק משימור התרבות היהודית). המהלך השני עניינו הצגת היסטוריה אלטרנטיבית מושקת על הדיכוי של השפה הערבית בזהות המזרחית בישראל. העתירה עושה שימוש בעדויות מומחים מזרחיים מהאקדמיה כדי לקדם 'היסטוריה ביקורתית' וליצור ארכיון אלטרנטיבי-רשמי. כלומר, חוות הדעת של המומחים מספרות היסטוריה אלטרנטיבית על היחס לשפה הערבית במדינת ישראל והשפעותיה גם על הקבוצה המזרחית, היסטוריה שחסרה מספרי הלימוד הרשמיים, ואינה נלמדת בבתי הספר. כעת, בחסות חוק הלאום, שביקש להדיר ולהכפיף את הערבית, ההיסטוריה האלטרנטיבית על מעמד הערבית והמזרחיים במדינת ישראל הופכת לחלק מהארכיון הרשמי של בית משפט ישראלי. הארכיון שנוצר בחסות העתירה לבג"צ פתוח לעיון הציבור ומהווה הזדמנות להרהר ולערער את הנרטיב הצינוני המוכר דרך סיפורן של השפה הערבית והזהות המזרחית. בהקשר זה ניתן להבין את העתירה והארכיון שהיא יוצרת כחלק מסל הכלים של צדק מעברי ביקורתי – מדובר בניסיון ליצירת מעין וועדת אמת על ההיסטוריה המושקת של הערבית בישראל ובעיקר ביחס להפליית מזרחיים. וכל זאת, נעשה בחסות המשפט הרשמי בעזרת הגשת עתירה לבית המשפט הגבוה לצדק.¹²⁴

הפניית המבט לצד הפרפורמטיבי¹²⁵ של העתירה (איך היא עושה משפט, ולא רק תוכן הטענות המשפטיות) מאפשר להבחין כיצד העתירה, בדומה לתאטרון הפרוטוקולים, מבקשת להשתחרר מתפיסה פאסיבית של הציבור ביחס למשפט. היא מתנגדת לתפיסה של החוק כתחום של

¹²⁴ בשדה הצדק המעברי ניתן דגש על חשיבותם של ארכיונים כמקור להיסטוריה אלטרנטיבית. על ניסיון של ארגונים לא ממשלתיים כולל, פרויקט של ארגון זכויות האדם הכנסייתי Vicaria de la Solidaridad ליצור ארכיון אלטרנטיבי בצילה בזמן המשטר של פינשה, בין השנים 1973-1990. הארגון ניהל תיקים בשם כמעט כל אדם שהועלם או נרצח תחת משטר פינשה. כך, בחסות המשפט עוד בטרם שינוי המשטר, על ידי הגשת עתירה על כל מקרה של מעצר בלתי חוקי או 'העלמויות', נוצר ארכיון שבאמצעותו ניתן היה לשחזר את ההיסטוריה של הקורבנות. העתירות לא הצליחו להביא לשחרור העצורים אך הצליחו בתיעוד כל המקרים כפעולה של צדק מעברי צופה פני עתיד. לימים ועדת האמת והפיוס המדינתית הרשמית, שהוקמה ב-1990, השתמשה בתעודות המשפטיות של ה-Vicaria לכתיבת הדו"ח הרשמי שהוציאה. Anita Ferrara, *Archives and Transitional Justice in Chile: A Crucial Relationship*, 22(3) HUM. RTS. REV. 253, 258-62 (2021) ראו גם UNSPEAKABLE TRUTHS, לעיל בה"ש 74, בעמ' 33-34. שם, היינר גם מצינת ארכיונים שנוצרו על ידי שני ארגוני חברה אזרחית בגואטמלה שפעלו מספר שנים לפני הקמת הוועדה הרשמית, כמיזמי אמת אלטרנטיבית לארכיון הרשמי שמדיר/מוחק את קולם של הקבוצות הילידיות המדוכאות, על ידי איסוף אלפי עדויות של אנשי האוכלוסיה הילידית. ¹²⁵ להרחבה על תיאוריה פרפורמטיבית של שפה ומגדר ר' ג'ודית באטלר. JUDITH BUTLER, GENDER TROUBLE (1990).

באטלר נשענת על תפיסה ביצועית של שפה כדי להצביע על הדרך בה גם המין והמגדר מכוננים מתוך פרקטיקות דיקורסיביות. היא ביקשה להבין את המגדר כפרפורמטיבי-ביצועי. בהתאם לכך, מסבירה באטלר, המגדר נוצר באמצעות פעולות ומחוות, באמצעות מצגים. הפרפורמנס מייצר את הזהות, ולזהות אין מעמד אונטולוגי בנפרד מן הפעולות השונות המכוננות את ממשותה. מתוך אייל גרוס, "התחזות כאדם אחר": חיקוי ומרי מגדרי במשפט של חן אלקובי" **משפטים על אהבה** 365 (אורנה בן-נפתלי וחנה נווה עורכות, הוצאת רמות, 2005).

מומחיות משפטית' המצומצם ליודעי ח"ן. המזרחיים הופכים את עצמם בעזרת העתירה ל'עדים- מומחים' הכותבים את ההיסטוריה של עצמם. וההחלטה לשרד את הדיון בעתירות בערוצי התקשורת, חושפת את הציבור בכללותו לשיח-חרשים שהתפתח בין השופטים לעורכת הדין נטע עמר-שיף. ניתן היה לשמוע את קולה של עורכת הדין, עם החית והעיין ולהיווכח בחוסר ההבנה המוחלט שמגלים השופטים, גם המזרחיים שביניהם, ביחס לסוג הפגיעה אותה מנסחת העתירה.¹²⁶ על איזו פגיעה בשפה ניתן לדבר אם מרבית המזרחיים לא דוברים או קוראים ערבית? באיזה אופן ניתן לומר שערבית היא חלק מהזהות או התרבות של המזרחיים אם הם עצמם לא מבינים את השפה הערבית, ומבקשים להרחיק עצמם מזיהוי איתה? לטענתנו, דווקא אותם רגעי חוסר ההבנה, והקושי להמשיג בשפה משפטית את הפגיעה ש'אין לה שם', מגלים את הרדיקליות של העתירה, והניסיון שלה להתמקם בקטגוריה שאינה אפשרית בשפה המשפטית, החברתית או הפוליטית בישראל – הקטגוריה של היהודי-ערבי.¹²⁷

(ג) המופע השלישי: שפה משפט וצדק - מרחב אלטרנטיבי בפקולטה למשפטים

בעבר, המאבק על מעמדה של השפה הערבית התבצע בעיקר באמצעות עתירות לבית המשפט העליון. בשנים האחרונות, ובעיקר מאז החלו להתעורר הדיונים הציבוריים על חקיקת חוק הלאום, החלו לצוץ אתרים נוספים של "התנגדות בשפה". האוניברסיטאות הפכו לאתר מרכזי של התנגדות מסוג זה. כפי שצינו לעיל, בתגובה ליוזמות חקיקת חוק הלאום קמו קבוצות לימוד של השפה הערבית, בהן סטודנטים ערבים הם המורים. במקום הערבית הספרותית הנלמדת בבתי הספר בקבוצות אלו נלמדת הערבית המדוברת, שפה של חיים, של שיתוף ושל חיבור.¹²⁸ בחלק זה נבקש להצביע על ניצני שינוי גם בחינוך המשפטי.

עדות אישית – ליאורה בילסקי.

בשנת 2018 פנו אליי שתי סטודנטיות פלסטיניות ערביות, אלאא חאג'י-יחיא ועדן טאטור אשר למדו אצלי בעבר בקורסים שונים בפקולטה למשפטים באוניברסיטת תל אביב. הן פנו אליי בכובעי כמנהלת מרכז מינרבה לזכויות אדם, לחשוב יחד על דרכי תגובה לחוק הלאום. בתחילה חשבנו על הכיוון של קורס בערבית מדוברת (יוזמות דומות צצו כפטריות באותם הימים בארץ). ואולם מיד אחר כך התחלנו לחשוב על דרכי פעולה אשר יקחו בחשבון את יחודיות המשפט. כך חשבנו על יצירת מילון משפטי בערבית אשר אותו יכתבו סטודנטים למשפטים, או לימוד בזוגות

¹²⁶ "בג"ץ דן בעתירות נגד חוק הלאום", לעיל ה"ש 101, בדקות 4:13-4:26.

¹²⁷ למסה אוטו-ביוגרפית פילוסופית על פגיעה דומה שחוו יהודי-אלג'יריה ששפת אימם היחידה היתה צרפתית, למרות שהם עצמם נשארו זרים לשפה זו, בלי יכולת להמשיג את הפגיעה ראו ז'אק דרידה **החד-לשוניות של האחר** 33 (משה רון מתרגם 1966). דרידה פותח את המסה באמירה הפרדוקסלית, "יש לי רק שפה אחת, והיא אינה שלי". המסה בכללותה נועדה לתת מובן לאמירה זו.

¹²⁸ דוגמא נוספת היא יוזמת "מולטיברסיטה - Multiversitas לומדים ויוזמים בירושלים" של האוניברסיטה העברית. תכנית הפועלת בקבוצות רב-תרבותיות ומגוונות של סטודנטים יהודים ופלסטינים. התוכנית עוסקת בנושאים שקשורים לחיים בחברה רב-תרבותית, צדק מעברי ופעולה קהילתית בערים שסועות, בדגש על המרחב העירוני של ירושלים. ראו "מולטיברסיטה מולטיברסיטה Multiversitas" **מרכז מינרבה לזכויות אדם** (2022).

<https://en.minervacenter.huji.ac.il/about-multiversitas>

של סטודנטים ערבים ויהודים בפקולטה. ואולם, אלאא ועדן ביקשו ללכת צעד נוסף, ליצור מרחב אלטרנטיבי ללימוד משותף בפקולטה לסטודנטים ערבים ויהודים אשר ינכיח את שאלת השפה הערבית כשאלה של צדק. וכך, נולד הרעיון של סדרת הרצאות בנושאי שפה משפט וצדק הכוללת מפגשים חודשיים, אליה מוזמנים דוברים ודוברות מהאקדמיה ומהחברה האזרחית שעוסקים בשפה הערבית ושאלות של צדק ומשפט מנקודת מבט רחבה.

הסדרה, **שפה משפט וצדק**, יצרה מרחב דליברטיבי מסוג חדש בפקולטה למשפטים בתל אביב. לראשונה, פירסומים על ארועי הסדרה יצאו בדרו-לשונית עברית וערבית. המפגשים היו וולונטרים ושותפים – הוזמנו סטודנטים וסטודנטיות לצד חברי וחברות סגל – לשעה של דיון בזמן הפסקת הצהרים. בתחילת כל מפגש המארגנות הציגו את הדוברים בערבית ובעברית. הסדרה היתה בינתחומית באופיה ואירחה אנשי תרגום וספרות, סוציולוגים, משפטנים, היסטוריונים בלשנים יהודים וערבים. הסדרה התחילה מדיון ביחס בין שפה בצדק ביחס לחוק הלאום, אך מהר מאוד התרחבה לנושאים נוספים. עסקנו במשפטים מפורסמים כמו משפט כפר קאסם מתוך הפריזמה של לשון העדות, ונחשפנו לעיסוק בנושא התרגום לא רק כעניין של זכויות הפרט, או כעניין פרקטי, אלא כשאלה רחבה של צדק בינקבוצתי. עסקנו בגישות שונות לתרגום, בשאלות של הוראה חד-לשונית ודו-לשונית ואפילו בדרך בה הסכסוך הישראלי-פלסטיני משפיע על ייצוגים בספרות ילדים כמו הסיפור על כיפה אדומה.

ההרצאות נמשכו כעשרים דקות, ולאחר מכן התקיים דיון פתוח של כארבעים דקות. הנושא והאופי הוולונטרי של הסדרה הובילו גם להרכב משתתפים יחודי ושונה מאוד מכיתת לימוד טיפוסית בפקולטה למשפטים.¹²⁹ כך, במקום שהמרצים יהיו כמעט תמיד יהודים – בסדרה היו מרצות ומרצים ערבים ויהודים לחלופין. בניגוד לכיתות לימוד בהן הסטודנטים הערבים הם תמיד במיעוט – פה היחס המספרי בין סטודנטים ערבים ליהודים היה בדרך כלל שווה. בעוד שפת הלימוד בפקולטה היא עברית (ולעיתים אנגלית) בסדרה זו השתרכבו שוב ושב מילים וביטויים

¹²⁹ לביקורת על החינוך המשפטי בישראל מנקודת מבט של סטודנט ערבי פלסטיני ראו רביע אגבריה "סטודנטים ערבים-פלסטינים בפקולטות ישראליות למשפטים: קריאה ביקורתית של החינוך המשפטי בישראל" **מעשי משפט** ט(1) 219 (2017) (הכותב מתמקד בחווית הלימוד בפקולטה בתל אביב, שם כמעט אין עוזרי מחקר והוראה מבין הסטודנטים הערבים, שיעורם בקרב מערכות כתבי העת נמוך, וייצוגם בין המרצים נעדר כמעט לחלוטין). לטענת אגבריה, למרות שבשנים האחרונות החלה הפקולטה להשקיע מאמצים ותקציבים להתמודדות עם חסמים מסוימים, כגון הצעת קורס ייעודי טרום שנת הלימודים הראשונה עבור סטודנטים ששפת אימם אינה עברית, הענקת מלגות ייחודיות עבור סטודנטים ערבים ועוד, "קו פעילות זה של הפקולטה עשוי להקל במידה מסוימת את התמודדותו של הסטודנט הערבי עם חלק מהחסמים העומדים בדרכו, אולם אין הוא יכול לספק מענה לבעיות עומק ... שנובעות מהתנגשות בין הזהות הערבית-פלסטינית של הסטודנטים עם הזהות הישראלית-ציונית של הסביבה החברתית, המוסד האקדמי, ותכניו". (עמ' 222). לתיאור של תכניות לשילוב סטודנטים ערבים-פלסטינים שנוצרו באקדמיה הישראלית בשנים האחרונות, ראו מאמר שכתבה אלאא חאג'י-יחיא בערבית (الاء حجاج يحيى "برامج المرافقة الأكاديمية الإسرائيلية... اي طالب فلسطيني تريد؟" **فسحة** (19.09.2020) (<https://short.arab48.com/short/9CF>), בו היא טוענת שתכניות השילוב מעודדת אסימילציה יותר מאשר אינטגרציה כמפתח להצלחה בפקולטה למשפטים. התכניות, לטענתה, מעודדות שגשוג אישי של פרטים מתוך החברה הפלסטינית, אך בו-בזמן מעודדת אותם להתרחק מזהותם הלאומית.

בערבית, וכל מפגש התחיל והסתיים בערבית. כך, המשתתפים בסדרה יכלו לחוות מרחב לימודי אלטרנטיבי, אשר שונותו עזרה להפוך את השפה משקופה למרכזית לדיון על משפט וצדק.¹³⁰ חשוב מכך, המרחב הבטוח שנוצר יצר אפשרות להעלות שאלות קשות ואף ביקורת פנימית על הפקולטה למשפטים אשר מתיימרת להבטיח חינוך לשוויון ולשפות, אך בו בזמן מאמצת את אותו הגיון של חוק הלאום המבוסס על לימוד המשפט בעברית (לצד מספר קורסים באנגלית). וכך, ככל שגברה ההבנה ששפה ותרגום אינם עניין טכני, אלא חלק משאלות של זהות, תרבות וצדק בין קבוצתי – עלתה ההבנה שאין אפשרות למתוח ביקורת חיצונית באקדמיה המשפטית על חוק הלאום מבלי לעשות בדיק בית עמוק של שאלת השפה הערבית בחינוך המשפטי בישראל.¹³¹ אומנם, הסדרה התחילה כסוג של ביקורת והתנגדות לחוק הלאום, ואולם בהמשך, החקירה הביקורתית של מעמד השפה הערבית – גילתה כי גם ללא חוק הלאום – האוניברסיטה ובכלל זה הפקולטה למשפטים – לוקחת חלק באופן יומיומי באותן הפרקטיקות של ההפרדה, ההיררכיה וההדרה של השפה הערבית. כך, אין כמעט קורסים שמועברים בערבית בפקולטה.¹³² אין פירושים של כנסים בערבית. אין כמעט מרצים ערבים. ואפילו כתב העת 'עיוני משפט' אשר מתרגם את תקצירי המאמרים לאנגלית, לא כולל תקצירים בערבית.

בשנה השלישית נולדה מתוך סדרת ההרצאות יוזמה חדשה -- קורס-סדנה, פרי שיתוף פעולה של הפקולטה למשפטים ולתאטרון במסגרתו חקרו הסטודנטים תיקים משפטיים שונים מן הארכיון בהם עולה שאלת השפה, והעלו בסיום הקורס הצגות-פרוטוקולים קצרות. קול הקורא לקורס הזמין סטודנטים להגיש מועמדות ולכתוב פסקה אישית שתתאר את עניינם בקורס. הקריאה בפניות חשפה צוהר לחוויה מושתקת של סטודנטים וסטודנטיות ערבים למשפטים והדרך בה הלימוד בפקולטה, נחווה פעמים רבות במונחים של אובדן קול ומשבר זהות. עם פתיחת הקורס, "שפה, משפט ותאטרון", נסגר מעגל – תיאטרון הפרוטוקולים מהסוג של דארין טאטור אשר היה ניסיון להוציא את המשפט החוצה ולהנגישו לציבור הרחב, הופך כעת לחלק מהחינוך המשפטי עצמו, דרך לעזור לתלמידי משפטים להפוך את שאלת השפה והצדק לנושא לחקירה ביקורתית ורפלקטיבית על המשפט ועל חלקו של החינוך המשפטי בהדרתה ושוליותה

¹³⁰ להרחבה על המתח ביחס להכרה בשפה כזכות של מיעוט במדינה רב-לאומית ראו Moria Paz, *The Failed Promise of Language Rights: A critique of the International Language Rights Regime*, 54 HARV. INT'L L. J. 157 (2013).

¹³¹ שאלות דומות מעלה יהודה שנהב לגבי הכתיבה הביקורתית בישראל, במהלך רפלקסיה מאוחרת על מה שפיסס כעורך תיאוריה וביקורת. הוא כותב כי "בדיעבד אני מבין שהלשון לא שימשה מושא לפרויקט ביקורתי, כתב העת תיאוריה וביקורת לא שינה את האקסיומה שיהודים כותבים בעברית וערבים כותבים בערבית, וההזדמנות לפרצת כלוב השפה הוחמצה. התיאוריה הביקורתית ניצבה לצד הריבון, ראתה בערבית שטח אקס-טריטוריאלי והפגינה עיוורון מוחלט הן כלפי הערבית והן כלפי אופציות הלשון והמחשבה הנגזרות מהאפשרות של עירוב בין הערבית לעברית." ראו שנהב-שהרבני "הלשון הריבונית וריבונות הלשון: הגיליון שלא ערכתי", לעיל ה"ש 82, בעמ' 135.

¹³² למעט קורס אחד שמועבר בערבית על ידי עורכת הדין ניסרין אעלימי-קבהה, "מבוא לענייני מעמד אישי".

של הערבית במרחב הציבורי הישראלי.¹³³ הצגות הפרוטוקולים שהעלו הסטודנטים עם סיום הקורס בקבוצות מעורבות של ערבים ויהודים, התבססו על פרוטוקולים ממשפטים מפורסמים, כמו משפט כפר קאסם, ודיוני וועדת אור שלאחר אירועי אוקטובר 2000 ועוד. המופעים והעבודה עליהם חשפו לא רק את אותם המתחים, החתרנות והאבסורד שתוארו לעיל בתיאטרון הפרוטוקולים של דארין טאטור, אלא הוסיפו עליהם רובד נוסף, שנוצר מהמפגש בין הזהויות השונות של הסטודנטים עם מה שחשפו חומרי הארכיון המשפטי והעבודה המשותפת עליהם בכיתה. בסוף הסמסטר, הסטודנטים כתבו ניירות רפלקציה. חלקם תיארו כיצד העבודה על התיקים גרמה להם להבין את החומר המשפטי בו הם נוגעים בכל הקורסים בפקולטה בצורה אחרת: לבקר את הניטרליות בה התחום נלמד בדרך כלל, ולהבין ולהתעמק בזיקה בין רגשות, אידיאולוגיה, ומשפט. הקורס עורר שאלות על הקשר בין שפה לזהות, ועזר לסטודנטים להכיר את הרבדים השונים של המשפט, גם אלו שאינם לגליסטיים ופורמליסטיים. לאור הצלחת הקורס, בשנת הלימודים העוקבת הוקמה על ידי אוניברסיטת תל אביב קבוצת תיאטרון יהודית-ערבית (אנחנו המקום – احنا المكان) הפתוחה לכלל הסטודנטים באוניברסיטה, ונתמכת במלגות. כך, למרות ה'מינוריות' של הקורס הראשוני הוא הופך למודל לפעולה רחבה הרבה יותר.¹³⁴ הקורס שפה משפט ותיאטרון מהווה ניסיון להביא את 'התנגדות בשפה' אל החינוך המשפטי, מעודד הסתכלות רפלקטיבית על האחריות של החינוך המשפטי עצמו ליצירה ושיעוּק של אותן היררכיות שמקדם חוק הלאום, ופותח מנעד חדש של אפשרויות ביקורת וחשיבה משפטית.

1. סיכום

שליטים פופוליסטים, בעולם ובישראל, מציגים את המשפט, את בית המשפט ואת הפנייה אליו כסוג של שליטה של אליטה ברוב, ובכך מסמנים דרך זו כאנטי-דמוקרטית ולא לגיטימית. אך כפי שראינו, בתורם, אותם שליטים משתמשים באותם מנגנונים לגליסטים-אליטיסטיים "מלמעלה" כדי לבסס את שלטונם ולהנחיל את תפיסת עולמם. ארגוני החברה האזרחית ניצבים אם כן בפני דילמה. כיצד עליהם להתמודד עם דרכי הפעולה והדיכוי של הלגליזם האוטוקרטי? פנייה מסורתית לבית המשפט תסמן אותם כאליטיסטים ולא רלוונטיים במקרה הטוב, וכלא לגיטימיים לחלוטין במקרה הרע. בזירה המקומית-הישראלית, החברה האזרחית ניצבה בפני דילמה זו כאשר ביקשה להתנגד לחוק הלאום. במאמר זה, הפננו את הזרקור לשלוש דוגמאות של התנגדות

¹³³ לניתוח הקורס מפרספקטיבה סוציו-משפטית של זהות ושפה, ראו ליאורה בילסקי ואלאא חאג' יחיא (מאמר בהכנה, טקסט שמור אצלנו). לפודקאסט המתאר את הקורס ואת המתחים השונים בהם עסק ראו: מרכז מינרבה לזכויות אדם "בעקבות הקורס 'תיאטרון פרוטוקולים' שיתוף פעולה של תלמידי משפטים עם תלמידי החוג לתיאטרון בעבודה על תיקים משפטיים" **מדברים משפטים** (דצמבר 2021) <https://taulaw.podbean.com/e/%d7%91%d7%a2%d7%a7%d7%91%d7%95%d7%aa-%d7%94%d7%a7%d7%95%d7%a8%d7%a1-%d7%aa%d7%90%d7%98%d7%a8%d7%95%d7%9f%2a0%d7%a4%d7%a8%d7%95%d7%98>

¹³⁴ את הקורס הכלל אוניברסיטאי מובילה אחת המנחות של הקורס המקורי, גב' פידאא זידאן, והוא נפתח כחלק מפעילות הנציבות החדשה לשוויון ומגוון של אוניברסיטת תל אביב.

אזרחית, אותה כינינו "התנגדות בשפה", שחורגת מהפנייה המוכרת לבית המשפט ומבקשת לערער על משהו עמוק יותר. תיאטרון הפרוטוקולים, עתירת המזרחים וסדרת "משפט, שפה וצדק" הן דרכי פעולה שצמחו מתוך עולם המשפט, הן עושות בו שימוש מסוים, אבל לא כדי להשפיע על התוצאה המשפטית או המצב החוקי באופן ישיר, לא כדי לייצג קבוצה ולדבר בשמה במובן המסורתי, אלא כדי לחתור תחת תפיסת המשפט המסורתית ולהציע אלטרנטיבות לאופן שבו הוא צומח ומפורש. צורת פעולה זו כונתה בעבר, משפט מינורי (Minor Jurisprudence) ותוארה כניסיון להרחיב את המשפט ולייצר בו ריבוי של דרכי חשיבה וביטוי שהן מעבר ללגליזם-המוסדי המוכר. עם זאת, הראינו כי המינורי לא מגיע מחוץ למשפט, הוא כלול בתוכו ומתנגד לו בו זמנית, מסרב לאשר את המוכר ומצביע על אלטרנטיבות. כך הראינו כי תיאטרון הפרוטוקולים החל במשפט הפלילי של דארין טאטור, אך הפך למופע מחוץ לאולמות בית המשפט, שמבקש להנכיח, באמצעות השימוש בשפה את האבסורד של הניסיון למשטר שירה פוליטית. עתירת המזרחים אמנם פנתה לבית המשפט העליון אך יותר מכל היא היתה אקט פרפורמטיבי שמתנגד להפרדה ההיררכית בין הקבוצה היהודית והערבית אותה מבקש לסמן חוק הלאום, זאת דרך הנכחת הזהות ההיברידית של עותרים מזרחים (ערבים-יהודים) הרואים בשפה הערבית חלק ממורשתם התרבותית, וחלק מהמורשת היהודית-ערבית אשר גם בה פוגע החוק. לבסוף, הצגנו יוזמה בפקולטה למשפטים בתל אביב ליצירת מרחב לימודי אלטרנטיבי כזה שמערער על האופן שבו מיוצר ידע משפטי ומציע אלטרנטיבה שיתופית דו-לאומית ודו-לשונית לבחינה של הקשרים בין משפט, שפה וצדק.

את שלושת המופעים של התנגדות בשפה במשפט, הגדרנו כפעולה חתרנית. החתרנות, היא פעולה שמבוססת על הקיים, ומנסה להרחיב סדקים, לחשוף סתירות, לייצר מתחים, אך לא להחליף את כל השיטה הפוליטית-משפטית. ככזו, היא אינה יכולה להיות רחבת היקף, ומאחר שהיא יוצרת מרחב להתנגדות בשיטה הקיימת, היא מסתכנת גם בשימורה וחיזוקה.¹³⁵ חשש דומה עלה גם ביחס לפעולות של התנגדות בשפה במשפט. כך למשל, הצגנו את הביקורת על כי העתירה המזרחית רק מקדמת זהות מהותנית של הקבוצה המזרחית דרך הזיהוי שלה עם השפה הערבית, ומצד שני, היו קולות שראו בעתירה כזו נגד חוק הלאום, מעין 'ניכוס תרבותי' אשר עלול להסיט את הדיון בחוק הלאום מהפגיעה בערבים, אל דיון פנים יהודי. בדומה, גם ביחס לתיאטרון הפרוטוקולים עולה השאלה – עד כמה הסתמכות על פרוטוקולים משפטיים, אשר ככאלה משקפים את יחסי הכוח והמגבלות המבניות של המשפט הישראלי – יכולה רק להביא לתיקון מינורי, תוך שימור מבני הכוח הקיימים. שאלות אלו אינן יחודיות להתנגדות בשפה, והן מלוות את הדיון התיאורטי בחתרנות כפרקטיקה של התנגדות. עם זאת, לדעתנו, ההתמקדות בדילמות של צדק מעברי, ובמיוחד לאור תופעות של נסיגה דמוקרטית לגליסטית, מדגישות את חשיבות יצירת הערוץ האלטרנטיבי שהן פותחות לחברה האזרחית לביקורת על החוק. ההתנגדות בשפה מציעה דרך הסתמכות על המשפט אך בו בזמן מאתגרת אותו ומראה את אחריותו ליצירת הפרדה והיררכיה אתנו-לאומית בישראל. טענו כי הביקורת או החתרנות בכל אחד מהמופעים האלה

¹³⁵ ראו בילסקי, "התשמע קולי"; רוזמרין; וששון-לוי, לעיל ה"ש 92.

מגיעה לא רק מתוך התוכן האלטרנטיבי שהן מציעות, אלא גם מהדרך בה הן פועלות במשפט. כל אחד מן המופעים מבקש לקדם תפיסה חדשה של המשפט ככזה שאינו שייך רק למומחי המשפט, והאחריות לתיקונו חוזרת אל הציבור עצמו. פעולות אלה של 'התנגדות בשפה', מינוריות ככל שיהיו, עושות שימוש במשפט עצמו דווקא כדי לחרוג מהמלכוד הלגליסטי בו מקור הסמכות הוא המומחים, ומציעות תפיסה אלטרנטיבית (רדיקאלית) של המשפט כמרחב דמוקרטי הפתוח לביקורת ולהשתתפות של קבוצות שונות. אם חוק הלאום מהווה חלק מתהליך שאנו מכנות 'נסיגה דמוקרטית' – הרי 'ההתנגדות בשפה' אותה הצגנו במאמר זה, מהווה חלק מניסיון לקדם 'צדק מעברי ביקורתי' מלמטה, כזה שאינו מחכה לשינוי פוליטי משטרי מלמעלה.