



“שיטת מצליח” וסדר השיח (המשפטי)

בעקבות בג"ץ 6761/19 אבו דיאק נ' שר הביטחון

גבריאל אבן צור, שחר פישר ועודד רון*

א. מבוא. ב. מנגנוני הפיקוח וההדרה ג. משפט חסר.

“בני אדם תמיד רואים זאת כטעם רע
להודות בכך שהסיבות משני צידיו
של סכסוך תקפות באותה מידה –
שזאת הרי לומר שאלומות פועלת
ללא כל סיבה” (רנה ג'ירר)

א. מבוא

פסקי הדין שיעמדו במוקד הארה זו מורכבים כל אחד ממספר מילים בודדות, ולכאורה חסרות חשיבות מיוחדת. אך דלותם מחזיקה מרובה, תילי תילין של מילים אשר אצורות בתוכם, הנמצאות ברובד הסמוי מן העין, וטעונות עיון ביקורתי. פסקי הדין עוסקים בעתירתו של סאמי אבו דיאק, שהורשע בשנת 2001 ברצח איליה קריביץ' ובמעורבות במעשי טרור נוספים, אשר בגינם נגזרו עליו שלושה מאסרי עולם. לאחרונה, הגיש אבו דיאק עתירה לקיצור עונשו משהבין שימיו ספורים בעקבות מחלת הסרטן שבה חלה. העתירה התייגרה בגין מותו של העותר בטרם בית המשפט נדרש לדון בה. לבקשתו של עורך דינו של העותר הורה השופט ניל הנדל על מחיקת העתירה. פסק הדין הראשון, שפורסם ביום 27.11.2019 מנה תשע מילים בלבד: “מורה על מחיקת העתירה כמבוקש. הנני משתתף בצער המשפחה”¹. השתתפותו של השופט הנדל בצער משפחתו של אבו

* עמיתי תוכנית בית המדרש לרבנות ישראלית של מכון הרטמן והמדרשה באורנים. אנו מבקשים להודות לפרופ' ארנה בן-נפתלי על הערותיה לטיוטה מוקדמת של הארה זו.
¹ בג"ץ 6761/19 אבו דיאק נ' שר הביטחון (פורסם בנבו, 27.11.2019).



“שיטת מצליח” וסדר השיח (המשפטי)

דיאק הובילה לסערה בתקשורת וברשתות החברתיות,² שהביאה את בית המשפט לפרסם תוך זמן קצר פסק דין הקובע שנפלה טעות טכנית לפיה “התברר כי פסק הדין מיום 27.11.2019 ניתן על ידי בדין יחיד ועל כן הוא מבוטל”. פסק הדין השלישי והמעודכן, שפורסם במושב תלתא באותו היום, מורכב משלוש מילים: “העתירה נמחקת, כמבוקש”. מפסק דין זה הושמטה השתתפות בית המשפט בצער המשפחה ורק דחיית העתירה נותרה על כנה. לאחר ביטול פסק הדין, והוצאתו המחודשת, השופט הנדל הוסיף ופרסם באמצעות דוברות מערכת בתי המשפט התנצלות על פסק דינו המקורי בזו הלשון: “כמוכן שלא הייתה כל כוונה לפגוע באיש, והשופט הנדל מבקש להביע את צערו הרב בפני המשפחות השכולות שנפגעו מכך [...] בפעמים הבודדות שעתירות מבוטלות בעקבות פטירת העותר בעת ריצוי עונשו, נוהג השופט הנדל להוסיף השתתפות בצער המשפחה. פסק הדין בוטל וניתן פסק דין נוסף המדבר בעד עצמו.”³

פסק הדין המתוקן מדבר בעד עצמו, אך מה שהושמט ממנו מהווה אמירה משמעותית בהקשר החברתי הרחב שבו התעוררה הסערה. במקביל לפרסום פסק הדין הותקף חבר הכנסת אחמד טיבי פיזית ומילולית על ידי קבוצה של מפגינים שהתגודדו סביבו כשנכנס ויצא מאירוע “שבת תרבות” ברמת השרון. מספר שעות לאחר מכן, הוזמן טיבי להופיע במהדורת “פגוש את העיתונות” כדי לדווח על התקיפה. בפועל, הריאיון אותו ערכה העיתונאית רינה מצליח גלש, ויש שיאמרו הדרדר או הסלים, לכיוונים אחרים. טיבי סירב להכיר לבקשת מצליח במניעיהם של תוקפיו, והשווה את השאלה לכזו המופנית לקורבן אונס. מצליח התקוממה על ההשוואה והאשימה את טיבי, בהמשך למפגינים שתקפו אותו, בתמיכה במחבלים מתאבדים. ציר הדיון שהתפתח בהמשך נגע לנושא מתן לגיטימציה ואמפתיה לגילויי תוקפנות כלפי דובר המצדד במאבק הפלסטיני. תוכן הריאיון והטונים אליהם הגיע גררו בתורם רעשת מדיה נוספת, שהביאה בסופו של יום את חדשות ערוץ 12 לפרסם התנצלות כאשר במקביל מפרסמת מצליח הודעה כהאי לישנא: “מרגישה צורך להבהיר, לא התנצלתי בפני ח”כ אחמד טיבי. לא חושבת שהייתי צריכה להתנצל”.

אנו סבורים כי על אף שפסק הדין והריאיון הטלוויזיוני מהווים מקורות שונים בתכלית, שפורסמו בזירות שונות המתנהלות תחת כללים שונים – ישנו מכנה משותף הדוק ביניהם: כללי השיח. ודוק: הבניית השיח ומאבק כוחני על גבולותיו, באמצעות

² נטעאל בנדל “גולשים מתחו ביקורת על שופט עליון שהשתתף בצער משפחת מחבל. הבעת הצער נמחקה מהפרוטוקול” הארץ 28.11.2019 www.haaretz.co.il/news/law/premium-1.8195770

³ נטעאל בנדל “שופט העליון הנדל הביע צער בפני משפחות שכולות לאחר שניחם משפחת מחבל” הארץ 3.12.2019 www.haaretz.co.il/news/law/premium-1.8197644



שורה של מנגנוני פיקוח אשר חלים הן בין כותלי בית המשפט והן באולפני הטלוויזיה. בהארת הפסיקה שתוצג להלן נבקש להמחיש נקודה זו באמצעות ניסיון להסיק ולאתר בריאיון הטלוויזיוני את מנגנוני השיח, מתוך מטרה להבין כיצד אלו עשויים היו להשפיע על פסיקת בית המשפט העליון במקרה דנן. אומנם, הן על פסק הדין והן על הריאיון של טיבי עם רינה מצליח נכתבו מספר מאמרי תגובה, שביקשו לקבול ולמתוח ביקורת על המקרה ועל האופן שבו הוא מעיד על החברה הישראלית.⁴ עם זאת, הפסקאות הבאות יוקדשו לניסיון לנתח את התגובות ולבקר את המקרים באמצעות כלי עבודה אחרים. ענייננו בטקסט קנוני מראשית שנות השבעים, של הפילוסוף מישל פוקו שנכתב לצורך ההרצאה "סדר השיח", במסגרתה ביקש לתאר את המנגנונים אשר מפקחים על השיח ומגבילים אותו בחברה, ככאלו שמשקפים ולעיתים אף מכוונים את יחסי הכוח בחברה.⁵ חלק מהמנגנונים עליהם הצביע בהרצאה ישמשו אותנו במסגרת הארה זו.

ב. מנגנוני הפיקוח וההדרה בשיח הישראלי

בתיאור הכוחות המעצבים שיח מונה פוקו את מנגנון האיסור הקובע "שלא כל דבר מותר לומר, שלא בכל הנסיבות אפשר לדבר על הכול. בקיצור, שלא כל אחד יכול לדבר על כול דבר".⁶ מנגנון האיסור הוא הציר המרכזי של הריאיון ונוגע ביסודו לאיסור על אזכור של אלימות ישראלית כלפי פלסטינים מחד גיסא ומתן לגיטימציה לפעולות פלסטיניות מאידך גיסא. איסור זה חל, למשל, על תיאור השליטה הישראלית בשטחים ככיבוש בכלל, וקל וחומר ככיבוש לא-לגיטימי; באזכור פגיעות ישראליות בפלסטינים חפים מפשע דוגמת יום האדמה וטבח כפר קאסם; או אזכור של המילה "שהידים". תמונת המראה של איסור זה היא החובה החלה על מצליח (והמפגינים שתקפו את טיבי) להזכיר את האלימות הפלסטינית כלפי ישראלים ולדרוש מטיבי להכיר בה – כפי שיפורט בהמשך. לאורך הריאיון, מצליח ממונה על אכיפת האיסור בעוד שטיבי מתאמץ לפרוץ אותו, בניסיון לא רק לעמוד על העובדה שהוא הותקף, אלא גם להוכיח דרכה כי אלימות פסולה של ישראלים כלפי פלסטינים היא מציאות קיימת. כסוכנת של השיח, מצליח מבקשת להוקיע את טיבי על כל חריגה, ולו במעט, מגבולות האיסור. היא פותחת את הריאיון בטענה

⁴ רוני פלי "משתתפים בצערנו" הארץ 2.12.2019 www.haaretz.co.il/opinions/premium-1.8210662; נדב מנוחין "רינה מצליח נגד אחמד טיבי: מתברר שהתקשורת נחרדת מאלימות רק כשהיא מופנית כלפיה" וואלה 1.12.2019 e.walla.co.il/item/3326753; איתי שטרן "בראיון עם אחמד טיבי, חשפה רינה מצליח את מערומיה הגזעניים" הארץ 1.12.2019 www.haaretz.co.il/gallery/opinion/premium-1.8202428; אורלי נוי "רינה מצליח והטמטום הקולקטיבי הישראלי" שיחה מקומית 1.12.2019 קישור.

⁵ מישל פוקו סדר השיח (נועם ברוך מתרגם, 2005).

⁶ פוקו, לעיל ה"ש 5, בעמ' 10.



“שיטת מצליח” וסדר השיח (המשפטי)

סמויה שטיבי לא הותקף – שהרי ההיגד “ישראלים תקפו פלסטיני” איננו קיים בשיח של מצליח – והיא רומזת שהוא ככל הנראה עורר פרובוקציה וכתוצאה מכך, מספר יהודים “הרימו שלטים” נגדו, כדבריה.

העיונות בין טיבי למצליח סביב גבולות השיח ואיסוריו החל בבקשה של מצליח מטיבי לשער ולספק ספקולציות אודות מניעיהם של תוקפיו. משאלה זו משתמע כי האלימות שחוה עשויה להיות מוצדקת מתוקף עמדותיו ומעשיו, ושמה, אף מעצם היותו ערבי המייצג את המאבק הפלסטיני. טיבי חש היטב מה מגולם בשאלה של מצליח ודחה על הסף את הניסיון להטיל עליו את האשמה לאירוע התקיפה או את אשמו התורם בה. טיבי זיהה את הדמיון הצורני של הטיעון המשתמע של מצליח לתצורת השיח של האשמת הקורבן במקרי אונס ומיהר לגייס לעזרתו את הטאבו בדרך ההקבלה בין הטיעונים. במילים אחרות, טיבי חיפש פתח אל תוך השיח הישראלי על ידי השימוש במושג קונצנזואלי, פרדיגמה דומה מבחינה מבנית שהוא מבקש להתיק מהתחום המגדרי לתחום הלאומי. גם זוהי עבירה על כללי השיח שכן בשיח המערבי ככלל ובשיח הישראלי בפרט, אין לנסות להסביר למה קורבן לתקיפה מינית הותקף משום שמדובר בפעולה חד-כיוונית בלבד וחסרת כל הצדקה או נסיבות מקלות כמו אלו שניסתה מצליח לייחס לתוקפיו של טיבי. לכאורה, מוסכמה זו מקובלת על מצליח ועל טיבי כאחד, ולכן האחרון מנסה להיתלות בה כדי להסביר לעיתונאית שהניסיון לתרץ ולהצדיק את ההתקפה נגדו אינו לגיטימי. דבריו של טיבי לא נועדו לתפקד כפרובוקציה, אלא ככאלה המבקשים לשמר את החד-כיווניות באחריות בין תוקף ומותקף, הן במקרה של תקיפה מינית והן, ובאופן מובלע, בכל מערכת היחסים בין יהודים וערבים כפי שהוא מבקש להבנות אותה בשיח. מצליח הבינה מה מוטל על כף המאזניים בהשוואה שעושה טיבי בין תקיפה על רקע לאומי ולתקיפה על רקע מגדרי. על כן התייצבה לחסום את המהלך שביקש טיבי לעשות, בין היתר משום שהוא כלל ביקורת מוסרית כלפיה, וכזו המקבלת משנה תוקף על רקע היותה שותפה לשיח האוסר דפוסי האשמת קורבן במקרה של תקיפה מינית. אולם, בעבור מצליח לא רק שהשוואה שערך טיבי אינה מתקבלת, היא למעשה אורזת יחד טאבו כפול – טענה לאלימות ישראלית בלתי-מוצדקת והאשמת הקורבן. מכאן התגובה החריפה של מצליח שלא רק מסרבת לדון בהשוואה מבחינת תוכנה, אלא אף דוחה על הסף את עצם העלאתה. אכן, ניסיון להסביר מדוע ההקבלה שערך טיבי אינה תקפה ומדוע יש הבדלים בין אונס לתקיפה על רקע לאומי היה עולה כדי שיתוף פעולה עם עצם ההשוואה, ומכניס את הטענה והטוען לתוך גבולות השיח הלגיטימי. תחת זאת, כאמור, בחרה מצליח לשלול על הסף את הלגיטימציה של עצם האמירה ולנזוף בטיבי: “אתה לא תשווה לאונס הפגנה שהפגינו נגדך” ו”תבטיח לך”, וכך בהבל פה, הופכת ה”תקיפה”, שבה הכירה מצליח בפתח הדברים ומהווה את העילה לראיון, ל”הפגנה” בלבד על מנת לשלול כל לגיטימיות מההשוואה, תוך שהיא מבטלת את עדותו האישית של טיבי בטענה כי בצילום מהאירוע לא נראית התקיפה.



העימות בין מצליח לטיבי סביב ההשוואה הבליע למעשה איסור שנאמר במפורש לפניו ולאחריו והיה המוקד האמיתי של השיחה: האיסור על הזדהות, והבעת אמפתיה או הבנה כלפי מפגעים ערבים. זה הוא גם האיסור שהופעל בהצלחה על השופט הנדל, כפי שממחיש פסק דינו המתוקן. למעשה מצליח וטיבי מתווכחים באופן מפורש ביותר על גבולות השיח, כאשר מצליח קובעת "זה הפגנה, ואל תשווה את זה לאונס של אישה, יש גבול!" ואילו טיבי מצדו משיב כי "יש גבול לתירוץ שלכם". קו הגבול המסוכסך בין יהודים לערבים עובר בשיח בין מצליח לטיבי, באופן לא מפתיע, בשאלה למי יש זכות להיקרא קורבן.⁷

המנגנון הפוקויאני השני שהפעילה מצליח במהלך הריאיון הוא חלוקה ודחייה. מנגנון זה מאפשר הדרה שלא על דרך איסור כי אם באמצעות ביטול ואיון תוקפם של דברי אחד הצדדים המשווים. לאחר המגננה מפני טענותיו של טיבי אודות אלימות חד-צדדית של ישראלים כלפי פלסטינים עוברת מצליח למתקפה שהתמקדה בתמיכתו, לטענתה, של טיבי ב"שאידיים", כאשר מתהפכת הסימטריה בין נושא זה למאבק הקודם שניהלה עם בן שיחה. טיבי סירב להכיר באפשרות למניעים הלגיטימיים של תוקפיו היהודים ומיד לאחר מכן הואשם על ידי מצליח באמפתיה כלפי מפגעים ערבים. כאן מתגלה גבול איסור נוסף של השיח הישראלי שאינו מוכן להכיל כל דיבור שמבקש להקנות מידה של לגיטימציה או אמפתיה לפעולות פלסטיניות נגד ישראל, בעיקר פעולות אלימות אך לא רק. לפי תפיסה זו, לוחמים פלסטינים ואפילו רק מפגינים יכולים להיות רק טרוריסטים חסרי מצפון ורצחניים ובשום פנים ואופן, משום זווית לגיטימית, לא "מתנגדי כיבוש" או "לוחמי חופש". נפגעים פלסטינים, גם אם אזרחים, לא מעורבים בלחימה ואפילו ילדים, אינם קורבנות תמימים משום שעצם השתייכותם לצד הפלסטיני מהווה אשמה המצדיקה, לפחות באופן חלקי את הפגיעה בהם, כמו במקרה התקיפה של טיבי. מאידך כל הישראלים הם בבחינת קורבן של התוקפנות הערבית, גם אם הם אלו המחזיקים בנשק רב עוצמה, או לחלופין בשלטים ששימשו לתקיפה של טיבי, ומפעילים אותו כלפי הפלסטינים.

לאורך הריאיון טיבי מתעקש לומר "הותקפתי", "אני לא אשם על זה שתקפו אותי פיזית". לכך עונה מצליח: "אני שואלת אם אתה לא אשם בזה שאתה מצדיק שאידיים?", כאשר האשמה כאן משמעה שלילית הלגיטימיות שלו לא רק כדובר אלא גם כנפגע. מתוך הצבת הטענה וטענת הנגד זו מול זו ניכרת הרמיזה המובלעת של מצליח לפיה עמדתו הפוליטית הלא-לגיטימית של טיבי מצדיקה את הפגיעה, ובכך מראה שמי שנמצא מחוץ לגבולות השיח נמצא בשטח הפקר שבו דמו מותר. ההאשמה של מצליח בתמיכה

⁷ ראו בעניין זה אלון גן **קורבנותם אומנותם: משיח קורבני לשיח ריבוני** (2014); נטע אחיטוב "הם התחילו, אנחנו התחלנו, כולנו התחלנו!" **הארץ** 11.12.2019 www.haaretz.co.il/magazine/the-edge/premium-MAGAZINE-1.8254678



“שיטת מצליח” וסדר השיח (המשפטי)

במחבלים מתאבדים משמשת אותה על מנת לצייר את התקיפה של טיבי למעשה כאקט של הגנה עצמית מפני הפרובוקטור ומפר האיסור שהצהיר מנגד כי תמיכתו נתונה ל“מאבקו של העם הפלסטיני להשתחרר מהכיבוש”, וכי ימשיך לדבוק בעמדה זו “גם אם יפגינו אלף אנשים ומכת המקל תהיה כואבת יותר”.

האמת אל מול הכזב, מנגנון הדרה נוסף שפוקו מאתר, מתקיים כאשר “השיח שאליו נתבע אדם להכפיף את עצמו [...] הוא השיח שבוטא על ידי מי שהיה זכאי לכך ועל פי כללי הטקס הנדרש. זה השיח שדיבר את הצדק והקצה לכל אחד את חלקו”.⁸ לפי ניתוח זה, הקטגוריות של אמת ושקר אינן אובייקטיביות אלא מובנות ומשתנות לפי הנסיבות החברתיות. מצליח מבטאת, מגלמת ומקריינת את שיח ה“אמת” של החברה הישראלית: הגדרה כוללת לטרור, אשר כוללת תמיכה מכל סוג במאבקו של העם הפלסטיני לשחרור והגדרה מצומצמת, כ“שאהיד” שאהיד לדירה, הוא מחבל נפשע ותו לאו. בעצם, שתי ההגדרות הן אחת: אם כל פעולה פלסטינית היא טרור, כולל הפגנות לא-אלימות או אף נקיטת עמדה מילולית נגד הכיבוש, אזי כל שאהיד הוא מחבל.⁹ טיבי יכול היה להרצות עוד דקות ארוכות על מקורותיו הפילולוגיים והתרבותיים של מושג השאהיד באסלאם ובחברה הערבית אך לשווא. הרחבת מושג השאהיד כך שיכלול לא רק את אלו השופכים דם יהודים, אלא מערכת בו את דם הערבים שלא היו מעורבים במעשי טרור שנשפך על ידי יהודים אינה אפשרית מבחינת השיח הישראלי ופורצת את גבולותיו. קשירת אלו באלו היא פתח להצדקת המאבק הפלסטיני האלים והכרה ביסוד העוול שנעשה לפלסטינים על ידי ישראל, ואת זה מצליח, כמו רוב צופיה, לא מסוגלת או מעוניינת לקבל ואפילו לשמוע. טיבי נאבק להציב את המשוואה על דיוקה וטוען כי ה“שאהידים” עליהם דיבר “נהרגו ולא הרגו, נפגעו ולא פגעו” אך ניסיונותיו לשכנע את בת שיחו עולים בתוהו ונהדפים על ידי מנגנוני השיח שאוכפת מצליח.

בכל זאת, מצליח אינה רוצה להצטייר כפוסלת עד סף את השתתפות טיבי בשיח, ופותחת לו פתח בדמות הכרזה על “הרכנת ראשו” בפני החללים הישראלים, בין אזרחיים ובין צבאיים. בכך מדגימה מצליח היטב את מנגנון הדוקטרינה במשנת פוקו, הממשרת את השפה מבפנים ומכפיף את משתתפי השיח (במקרה זה – מכפיף תרתי משמע) להיגדים מסוימים בשעה שהוא אוסר עליהם אחרים.¹⁰ מחד גיסא, המילה “שאהיד” היא מילה אסורה המגלה את דובריה אל מחוץ לגבולות השיח. מאידך גיסא, “הרכנת ראש”

⁸ פוקו, לעיל ה”ש 5, בעמ’ 15.

⁹ ראו ת”פ 4480-11-15 מדינת ישראל נ’ טאטור (פורסם בנבו, 3.5.2018); ע”פ (מחוזי נצ’) 24933-09-18 טאטור נ’ מדינת ישראל (פורסם בנבו, 16.5.2019). ראו גם יעל פרנקל “שירה

במצור شعر تحت الحصار: בעקבות ת”פ 4480-11-15 מדינת ישראל נ’ טאטור” מבזקי הארות פסיקה 82 (ספטמבר 2018).

¹⁰ פוקו, לעיל ה”ש 5, בעמ’ 36.



בפני הנרצחים בצד הישראלי היא תנאי סף להשתתפות לגיטימית בשיחה על הסכסוך הישראלי-פלסטיני. במובן זה דרישתה של מצליח משמשת כמלכודת שתכליתה לסמן את טיבי כלא-לגיטימי. היא מזמינה אותו לתוך השיח הישראלי, ובד בבד מונעת ממנו אפשרות להביע את עמדתו, להתלונן על תקיפתו ולעמוד על זכויות הפלסטינים לחיים נטולי אלימות ישראלית. טיבי מבין היטב את משמעות הדברים ומצהיר שלעולם לא חסר אמפתיה כלפי אבדות בצד היהודי ותמיד כאב את מותם של אנשים בשני הצדדים. אך מצליח מתעקשת על הביטוי "הרכנת ראש" על כל המשמעויות הסמליות הכרוכות בו, המשתלבות הן עם הציפייה לכניעה והן עם העובדה שטיבי ככל הנראה הוכה על ראשו במקל הנושא את דגל ישראל.

הכרת הראש איננה רק קשורה למושג הדוקטרינה בהגותו של פוקו אלא גם למושג הריטואל. הריטואל של השיח מגדיר "את המחווה, את ההתנהגויות, את הנסיבות ואת מכלול הסימנים שצריכים ללוות את השיח".¹¹ בדומה לשורה ארוכה של ראיונות עם חברי כנסת ערבים, גם מצליח ביקשה לשמור על הריטואלים הקבועים שנועדו לשעתק ולהעצים את יחסי הכוח: היא בחרה לעסוק בסכסוך הישראלי-פלסטיני במקום באלימות שהופנתה כלפי טיבי; היא דרשה מטיבי לנסות ולהבין את האלימות שהופגנה כלפיו, והמליצה לו "להירגע" כאשר התרעם על כך; היא טענה שהוא "מתנהג בכוחנות" ושאלה אם הוא "מרכין ראש בפני מותם של כל הישראלים והיהודים בפיגועים". כעסו של טיבי על מצליח חזר מספר פעמים לביקורת על כך ששאלתה הראשונה, "אתה מבין למה הם אומרים שאתה תומך מחבלים?", הייתה אודות יכולת ההבנה שלו למניעי תוקפיו. טיבי ככל הנראה הבין היטב שסדר השאלות מיועד לסמן גם את סדר השיח – סף הכניסה לשיח הלגיטימי דרך הצדקת תוקפנות יהודים כלפי ערבים.

ג. משפט חסר

פסק הדין שניתן על ידי השופט הנדל ושונה בעקבות הביקורת הציבורית שספג ברשתות החברתיות, ממחיש כי סדר השיח הציבורי הישראלי שהביא את רינה מצליח לפעול כפי שפעלה חורג הרבה מעבר לרשתות החברתיות ולעיתונות, ומשפיע באופן ישיר על מוסדות המדינה, וביניהם הכנסת ובית המשפט העליון. היכולת להביע אמפתיה אוניברסלית כלפי משפחה שאיבדה את בנה, גם אם מדובר באויב וברוצח נפשע, חסומה לחלוטין בשיח הישראלי כאשר מדובר במשפחה פלסטינית. שיח זה אף מחיל את מעשה המחבל על משפחתו ועל כלל החברה ממנה יצא הראויים לאותו גינוי שמגיע לו. בית המשפט העליון כפוף לשיח – הוא מבטל את פסק דין ומוציא תחתיו אחר, ואף מוסיף

¹¹ שם, בעמ' 34.
גבריא אל אבן צור, שחר פישר ועודד רון



“שיטת מצליח” וסדר השיח (המשפטי)

ומתנצל – מקרה נדיר מאוד. כפיפות זו היא משפט חסר; היא מראה שחורה. מראה זו, ראוי שתוביל לבחינת מידת השפעתם של המנגנונים המפקחים ומגבילים את השיח ואת האופן שבו ניתן להתגבר עליהם בדרך לשיחה מפרה יותר בחברה הישראלית. שיחה שבה הזדהות עם כאבו של האחר לא מותנה במידת נכונותו לבקר ולגנות את מעשי הקבוצה אליה הוא משתייך תוך שהוא מהלל משבח ומקלס את הקבוצה אליה משתייך בן או בת שיחו. שיחה שבה הגבולות משורטטים באופן שוויוני ולא מתוך מוטיבציה להשתמש בהם כאמצעי לשליטה ולכוח. שיחה שיכולה להיות קשה ונוקבת, אך כזו שאף אחד מהצדדים לא נאלץ להרכין את ראשו, אלא אם בחר בכך מרצונו החופשי ולא כתביעה מצד זה או אחר.

למרות האמצעים אותם הפעילה מצליח במהלך הריאיון, טיבי למעשה מדגים כיצד הוא מוותר על טיעונים המצויים באמתחתו, במטרה להיאחז בקרנות סדר שיח הישראלי. שהרי אם בתשובה לשאלה של מצליח שבה ניסתה להסביר את התקיפה, היה משיב טיבי “האם את מבינה מדוע צעיר פלסטיני מצטרף לחמאס או לג'יהאד?” הוא היה מוציא את עצמו לחלוטין אל מחוץ לגבולות הלגיטימיות של סדר השיח הישראלי. ייתכן שמדובר בהכרעה טקטית המשקפת היכרות קרובה עם הנימים הרגישים בהוויה הישראלית. יש בהחלט יסוד להאמין כי ניסיונו ארוך השנים בפעילותו הפרלמנטרית עם הציבור היהודי הקנה לו את הרגישות הנדרשת שכמוה כהפנמה של מנגנוני השיח. עם זאת, ייתכן שמדובר בהכרעה ערכית, שבמסגרתה הוא בוחר להתעקש על הניסיון לשוחח עם החברה הישראלית, חרף הקושי וחרף הניסיונות להצר את אפשרותו לשפוך שיחו, תוך הבנה שהוא עלול לשלם מחיר מסוים על בחירתו להימנע מביטויים מסוימים. אם טיבי מוכן לפסוע כמה צעדים בניסיון לשוחח עם הציבור היהודי בישראל, גם רינה מצליח, השופט ניל הנדל וכולנו יכולים לבצע מחווה דומה. כך, אולי, יהפוך השיח הציבורי בישראל משיח מונולוגי לשיח דיאלוגי הנשען על אמפתיה מגשרת.¹² הדוגמה האישית שהם יכולים לנפק מתוקף תפקידם ומעמדם חשובה לאין שיעור. המודל אותו הפגינו בטקסטים מושא הארת פסיקה זו הם משפט חסר.

¹² אבי שגיא “החברה והמשפט בישראל: בין שיח זכויות לשיח זהות” **מחקרי משפט** טז 37, 50 (2000).