

## תוכן העניינים

5	פתח דבר: החוק בין מלחמה לעריצות <b>חגי כנען</b>
11	שלטון החוק: טבעי, אנושי, אלוהי <b>חנינה וימימה בן מנחם</b>
38	חוק בצל 7 באוקטובר: מחשבות על משפט, פוליטיקה ואלימות <b>ליאורה בילסקי ואורי ברון</b>
64	שיעורים מן העבר: קסנופון והפוליטיקה של הקיטוב <b>דיוויד קונסטן</b>
78	מסה ♦ אי־ציות פוליטי <b>אסף שרון</b>
93	תרגום ♦ אחריות אישית בדיקטטורה <b>חנה ארנדט</b>
114	אחרית דבר <b>סהיו זיהוני</b>
116	קאנט על ההכרחיות והשיטתיות של חוקי הטבע הניסיוניים <b>נעם הופר</b>
137	מי כאן האדון? בעיית הקלישאה <b>דנה ריזנפלד וננה אריאל</b>
160	ביקורת ♦ חיים בין כללים לפרטים כללים: היסטוריה קצרה של מה שאנחנו חיים לאורו מאת לורין דסטון <b>עהי קרמר</b>
170	המשתתפים בגיליון

# פתח דבר: החוק בין מלחמה לעריצות

חגי כנען

הדיאלוג האחרון של אפלטון, החוקים, נפתח בשאלה. אֵל או אדם – מי מהם הוא המקור ליצירת החוקים? שואל השאלה הוא אתונאי, השוהה בכרתים, ומפנה שאלתו אל המארח הכרתי, קליניאס, ואל זר נוסף, מגילוס איש ספרטה. קליניאס ומגילוס משיבים כי לפי המקובל

בארצם, מקור החוק הוא אלוהי. בכרתים מייחסים את מתן החוקים לזיאוס ואילו בספרטה, אפולו נחשב כמחוקק הראשון. האתונאי אינו שבע רצון משובתם הישירה ומבקש לסבך את הדברים. לפי הומרוס, הוא מזכיר להם, היה זה מינוס, המלך הקדום של כרתים, שחוקק חוקים בארצו וזאת מתוך התייעצות עם זיאוס (שם). האתונאי, במילים אחרות, מסרב לקבל תשובה שמפנימה את המבנה הבינארי של השאלה שהוא עצמו הציב. לשאלה על מקור החוק – אֵל או אדם? – אין תשובה חד־ערכית פשוטה, שכן זו נדרשת לשחזר מצב ראשיתי אבוד. כדי להסביר את הרגע הסיפי של כינון החוק בקרב בני האדם – את נקודת המפנה ממצב טבעי, קדם־היסטורי, לסדר חברתי – לא מספיק ניתוח דדוקטיבי (טרנסצנדנטי) אלא נדרשת פנייה אל הדמיון המיתי. ואכן, כוחו המגשר של הדמיון בנקודה זו הוא לא עניין אפלטוני בלבד, אלא מאפיין עקרוני של 'סצנת פתיחה' המוצגת שוב ושוב בהגות הפוליטית המערבית, בין בצורתה המיתית ובין בצורת משחק־

<sup>1</sup> אפלטון, החוקים א, כתבי אפלטון, כרך רביעי, תרגם י. ליבס, הוצאת שוקן, 1997, עמ' 29.

דמיון רציונלי. כך, מהובס ללוק, ממונטסקיה לרוסו, מתומס פיינ לג'ון רולס, המעבר המדומיין מ־*physis* ל־*nomos*, מטבע לחוק, מחירות טבעית לסמכות שלטונית מהווה נקודה ארכימדית שההבנה הפילוסופית של מקומו וכוחו של החוק במדינה נשענת עליה. בהקשר זה, במסגרת הגרסאות השונות והניסוחים הנבדלים שמציעה המסורת הפילוסופית, ההפנמה של הסדר המדיני ושלטון החוק מוסברת לא פעם על רקע התמודדות האדם הטבעי עם הסכנות הטמונות במצב ראשוני מאיים וכאוטי: המלחמה. "גלוי אפוא הדבר" כותב הובס באותם פרקים ידועים בלויתן, "שבזמן שבני אדם חיים בלי כוח כללי שישמרם ... הריהם באותו מצב הקרוי מלחמה, ומלחמה כזו של כל אדם כנגד כל אדם"<sup>2</sup> ולכן "הסיבה, התכלית והתוכנית של בני אדם ... בהצבת אותה מגבלה על עצמם, היא ראיית הנולד בדבר שימורם העצמי, וניהול חיים שיש בהם יותר סיפוק; כלומר: היחלצות מאותו מצב אומלל של מלחמה"<sup>3</sup>. ניסוח קדום של רעיון זה מופיע כבר באותה שיחה אפלטונית בין איש אתונה, כרתים וספרטה, בשעה שאלה מוותרים על שאלת זהותו של המחוקק הראשון לטובת הסבר תכליתי למקור החוק. תכלית החוק במדינה מתוקנת, מסביר המארח תוך כדי שהם מהלכים באי ביום קיץ חם, היא ליצור סדרים שיאפשרו למדינה לנצח את אויביה במלחמה. תכלית זו גם מסבירה את התקנות והסדרים שהתקין המחוקק הראשון בחיים הציבוריים והפרטיים, כש"שיווה לנגד עיניו את צרכי המלחמה ... [ו]הטיל עלינו לשמור על חוקיו מכל משמר מטעם זה גופו: שבלא ניצחון במלחמה אין שום ערך שהוא לשום רכוש ולשום עיסוק" (עמ' 31). האורח האתונאי אינו מתנגד לטענה זו באופן ישיר, אך מוביל את בני שיחו להכיר בכך שהמלחמה היא מצב יסוד שאינו מתמצה בעימותים ספציפיים בין מדינות. כדברי הרקליטוס, "הקרב [המלחמה, *polemos*] הוא אב לכל, לכל הוא מלך"<sup>4</sup>. העימות, הסכסוך והמריבה – מהווים חלק בלתי נפרד מהמרחב האנושי ומתגלים לא רק בין מדינות, אלא גם בין פלגים בתוך המדינה עצמה, כמו גם, בזעיר אנפין, בתא המשפחתי ואף בגרעין נפשו של היחיד, שבה מתחולל מאבק תמידי בין כוחות מנוגדים. "בזירה הציבורית" קליניאס מדגיש "אויבים הכל לכל, ובפרטית אויב כל איש לו עצמו" (שם). עם זאת, במדינה מתוקנת מחויבותו הראשונית

<sup>2</sup> תומס הובס, לויטן, תרגם אהרון עמיר, עורך מנחם לורברבוים, הוצאת שלם, 2009, עמ' 88.

<sup>3</sup> שם, עמ' 70. אצל ג'ון לוק, החיבור בין מלחמה לחוק, מופיע כך: "כשאין להם לבני־אדם שופט משותף בעל־סמכות, נתונים כולם במצב טבעי – והשימוש בכוח ביחס לגופו של אדם, ללא זכות, קובע מצב של מלחמה ... אולם משפסק השימוש בכוח, פוסק גם מצב המלחמה בין בני־אדם המאוגדים בחברה, ושני הצדדים כפופים במידה שווה להכרעתו הצודקת של החוק" (המסכת השנייה על הממשל המדיני, תרגם יוסף אור, הוצאת מאגנס, תשע"ג, עמ' 15–16).

<sup>4</sup> הרקליטוס, פרגמנט 53. שמואל שקולניקוב, תולדות הפילוסופיה היוונית: הפילוסופים הקדם סוקראטיים, הוצאת יחדיו, 2000, עמ' 82.

של המחוקק היא ברורה. תכליתו הראשונה של החוק היא למנוע stasis – עימות אורחי, מאבק פנימי אלים שעלול להחריב את המדינה; ומכאן, שהחוק במדינה נועד להסדיר את נצחונם של "המעולים על המון העם והגרועים ... – ובצדק רב תשתבח אותה מדינה בשל ניצחון שכך טיבו" (עמ' 32).

תגובתו של האתונאי כפולה. בעודו שותף לעמדת בן שיחו כי החוק אכן עקרוני כדי למנוע את מצב האימה של מלחמת אזרחים, ובמידת הצורך כדי לסיים אותה במהרה, הוא מתנגד לעמדה הרואה בחוק אמצעי עבור המנצחים להשליט את סדרי המדינה על המנוצחים. מבחינתו, שימוש מעין זה מנציח את עקרון המלחמה ומשמר את הסכסוך והמריבה שאפיינו את העימות האזרחי, גם לאחר שזה הסתיים. "אברן המפלגה האחת וניצחון השנייה" אינם בחזקת שאיפתו של המחוקק הראוי, שמבין כי אין די בסיום מלחמת האחים כדי להתגבר על מצב המלחמה. לחלופין, "קץ מלחמת האחים" דורש התעקשות על חזון שיהווה את "היפוכה של מלחמה!" (עמ' 33). לפיכך, המחוקק הראוי – ואיתו השופט והמדינאי – הם אלה הפועלים למען "פיוס הדדי ... אחווה ושלוש"; וזאת מתוך כך שאושרה של המדינה חשוב להם, ולכן הם מכוונים את חוקיה כדי לקדם את הטוב ביותר עבורה: "אולם הטוב ביותר אינו לא מלחמה ולא ריב אחים ... אלא – שלום ורעות" (עמ' 34). בעוד עבור איש כרתים, הניצחון המוחלט הוא הדרך הברורה והטבעית להביא מלחמת אזרחים (כמו כל מלחמה) לסיימה, האתונאי מציע תכלית של פיוס שהיא חלק ממערכת שיקולים מורכבת יותר, שבה הפתרון למלחמה מחובר, מעבר לצורכי ההווה המיידי, לאופק עתידי של קשרים בין אויבים ולאפשרות של טוב עתידי. בהקשר זה, בדבריו, ניתן לחיי שלום מקום עצמאי: כלומר, השלום מובן כמושג חיובי שאינו רק נגזרת שלילית של המלחמה או פסק זמן בין מלחמות. דומה כי מגמת הפיוס בדבריו של האתונאי מנוסחת מתוך היכרות עם הזרות הקיצונית, האלימות הקשה והכאוס שמתעוררים במלחמת אזרחים, אך האם מלחמת אזרחים היא אכן מלחמת אחים? או, מכיוון אחר, האם לא צריך להכיר בכך שאזרחים באותה המדינה, כמו אחים במשפחה, עלולים לעיתים להיות זרים גמורים בעמדותיהם וערכי היסוד שלהם, כך שמעשה הפיוס הוא מלאכה מורכבת לא פחות מפיוס עם אויבים חיצוניים? מה הם התנאים המוקדמים לאפשרות של פיוס בין ניצים שלא מוכנים לוותר על עקרונותיהם? האם החשש המושכל מפני עימות אזרחי לא עלול לשרת את הבזים לחוק, הדוגלים באלימות שאיננה ניתנת לפיוס?

בדבריו של האתונאי על מעורבותו של החוק בתהליכי הפיוס והשיקום החברתי, מובלעת גם תובנה נוספת שראויה כאן לתשומת לב: סדר החוק אינו בעל תוקף בפני עצמו, אלא שואב את חיוניותו מהאנשים ומהמנגנונים שאחראים על תרגומו לחיי

המעשה. משמעותו בלתי נפרדת מאופן השימוש בו. קיומו של סדר החוק תלוי באופי הממשל ובאופן שבו המחוקקים והשופטים בוחרים להפעילו ולממשו, כלומר באופן ראוי או לא ראוי. סוגיה זו היא בלתי נפרדת מהדיון בצורות ממשל ובמחויבותן השונה לחוק. ובתולדות הפילוסופיה, דיון זה אכן זוכה לגלגולים שונים שמשמשים הד בדרכים שונות לחלוקה, שנמצאת כבר אצל אפלטון, בין דמוקרטיה, אוליגרכיה (או מונרכיה), שבהן השלטון מתנהל "בהתבסס על חוקים קבועים ומקובלים", מצד אחד, לבין העריצות, שבה אין מחויבות מהותית לחוק במובנו הכללי, מצד שני. בהקשר זה, הזיקה העמוקה בין טבע המשטר לבין מחויבות המשטר לשלטון החוק איננה מקרית. היא מוסברת לא פעם כחלק מאותה לוגיקת התפתחות שמובילה מהטבעי אל הסדר החברתי. כך, למשל, ג'ון לוק במסכת השנייה מסביר את הקשר בין משטר לחוק דרך שלושה מאפיינים עקרוניים של המעבר "האורגני" אל החברתי. (א) "הדרך היחידה שבה מוותר אדם על חירותו הטבעית ומקבל על עצמו את קשרי החברה האזרחית היא דרך של הסכם עם בני-אדם אחרים להתחבר ולהתאחד כעדה לשם חיי רווחה משותפים, חיי בטחה ושלוש" (עמ' 72). (ב) "כשמקימים בני-אדם חברה, עיקר התכלית שלנגדם היא שיוכלו ליהנות מקניינם בשלום ובביטחון, והמכשיר והאמצעי העיקרי לתכלית זו הם החוקים הנקבעים באותה חברה" (עמ' 98). הבסיס לחוקים המפורשים הוא "מקובל ומוכר על-פי הסכמת הכול כאמת-מידה לטוב ולרע ובקנה-מידה משותף שעל-פיו יפסקו בכל סכסוך ביניהם" (עמ' 94), ו"החוק המפורש הראשון והיסודי הנקבע בכל קהילייה הוא הקמת הרשות המחוקקת, כדרך שהחוק הטבעי הראשון והיסודי, המחייב אף את הרשות המחוקקת עצמה, הוא שמירה על החברה" (עמ' 100). (ג) הדמוקרטיה, האוליגרכיה והמונרכיה הן צורות מימוש טבעיות של המעבר אל החברתי. "כשמתאחדים בני-אדם לראשונה ומקימים חברה", נתון "מלוא כוחה של העדה בדרך-הטבע ביד הרוב" ואלה יכולים למנות באופן ישיר נציגים (דמוקרטיה) או "למסור את הכוח לחוקק חוקים ביד אישים דגולים" שדרכם יוגדר שלטון של מיעוט או שלטון-יחיד (שם).

לעומת צורות השלטון המושתתות על חוק, בעריצות (שיכולה להתנהל כשלטון יחיד או רבים) אין זיקה מהותית לחוק כללי בבחינת אמצעי להשגת הטוב החברתי. ברודנות נמצא לעיתים הקפדה יתרה על חוקים מסוימים, אך זו תשרת את צרכיו ומטרותיו של הרודן ולא את הטוב החברתי של "חיי רווחה משותפים, חיי בטחה ושלוש". במובן זה, "העריצות היא הפעלה של שלטון מחוץ לכל זכות", וזאת גם אם שלטון העריץ הושג במסגרת החוק. לפי לוק, שליט מאבד את זכותו לשלוט כאשר הוא "משתמש בשלטון שבדיו, לא לטובתם של הכפופים לו, אלא לתועלתו שלו הפרטית והנפרדת. במקרה זה השליט אינו מושל על-פי החוק אלא על-פי רצונו, ופקודותיו ומעשיו אינם מכוונים

לשמירה על קניינם של בני-עמו, אלא למתן סיפוק לתאוות הכבוד שלו, לתאוות נקם, לחמדנות, או לכל תאוה זרה אחר" (עמ' 150). באופן דומה, "כל מקום שבטל החוק, מתחלת העריצות, אם הפרת החוק עושה רעה לזולת. ואיש מאנשי השלטון העובר את גבולות הסמכות הנתונה לו על-פי החוק, והמשתמש בכוח הנתון לפקודתו כדי לכפות על הנתין דבר שאין החוק מתיר אותו, פוסק על ידי כך מלהיות נושא משרה ציבורית; והואיל ובמקרה זה פועל הוא בלי סמכות, מותר להתנגד לו כפי שיש להתנגד לכל אדם אשר באלימות פוגע בזכותו של אחר" (עמ' 152).

\* \* \*

על רקע המלחמה והמשבר הפוליטי הפוקדים כעת את מדינת ישראל, גיליון 73 של עיון מציב זרקור פילוסופי על המושג "חוק" שהפך לאקוטי בשיח הישראלי העכשווי. בעוד ההקשר המשפטי-פוליטי מרכזי לדיון הנוכחי, הרי הוא בלתי נפרד, כפי שניכר מקשת המאמרים המופיעים כאן, מההקשר הרחב יותר של דיון בחוק ובחוקיות שמרכזי לתחומי היסוד של המחשבה הפילוסופית: חוקי הטבע, לוגיקה וחוקי המחשבה והשפה, חוקי הדת והמוסר, כללים אסתטיים, קודים תרבותיים וכדומה. המאמרים בגיליון הנוכחי עוסקים במערכות שונות של חוקים, שמתוכנן מתחדד הבדל יסודי בין חוקים תיאוריים לחוקים נורמטיביים, ואיתו גם מתחדדת ההבנה כי תוקף החוק ואופי ההכרח שבו – אינם מסוג אחד, אלא הטרוגניים באופיים. המאמרים עוסקים בהבדלים ובזיקות בין התיאורי לנורמטיבי, בין תפיסות טבעיות לתרבותיות של החוק, וזאת באופן שמוביל את הדיון הכללי אל שאלות על היחס בין חוק לריבונות, ובפרט, על מעמדו של החוק – טיבו ותכליתו – בחברה דמוקרטית. מתי הפרה של חוק מערערת את יסודות הדמוקרטיה ומתי היא רכיב מהותי של התנגדות אזרחית? מה מקומם של ציות ואי-ציות בחברה חופשית, ומה, בהקשר זה, היחס בין חוק לאלימות?

חגי כנען

עורך עיון

Review ♦ Life between Rules and Particulars: On Lorraine Daston's <i>Rules: A History of What We Live By</i> <b>Attay Kremer</b>	160
Notes on Contributors	170

## Contents

Preface: On War, Tyranny, and the Law <b>Hagi Kenaan</b>	5
The Rule of Law: Natural, Human, and Divine <b>Hanina and Yemima Ben-Menahem</b>	11
Law in the Shadow of October 7: Reflections on Political Trials <b>Leora Bilsky and Uri Brun</b>	38
Lessons from the Past: Xenophon and the Politics of Polarization <b>David Konstan</b>	64
Political Disobedience <b>Assaf Sharon</b>	78
Translation ♦ Personal Responsibility under Dictatorship <b>Hannah Arendt</b>	93
Afterword <b>Stav Zeitouni</b>	114
Kant on the Necessity and Systematicity of the Empirical Laws of Nature <b>Noam Hoffer</b>	116
“Which is the Master?” The Problem of Clichés <b>Dana Riesenfeld and Nana Ariel</b>	137