

אומרים אהבה יש בעולם – מה זאת אהבה?¹

רשימה על "משפטים על אהבה"² בעריכת ארנה בן-נפתלי וחנה נוח

דליה אבן-ילהב*

-א-

בספר הגדול (תרתי משמע),³ והמיוחד, "משפטים על אהבה", נכתבו הרבה מאוד משפטים (Sentences) מעניינים על אהבה. המאמרים מסודרים בשישה שערים, החל מ"פתח לנו שער" דרך "שערי צדק", "בשער החוק", "שער חליפין", "שער הרחמים" וכלה ב"שער השמים", שערים שהם בבחינת פתח רחב, הזמנה לדרון ב"אהבה" על שלל הקשריה. כבר השם היפה שנבחר ככותרת לספר, יש בו כדי לרמוז על רבגוניותו של התוכן. מחד גיסא, יש בכותרת הזמנה לדבר על אהבה כשהיא לעצמה, בנושא עיוני, פסיכולוגי, פילוסופי וספרותי. כך מתחיל הקובץ וכך הוא מסתיים. הקובץ פותח את שערו בתרגום מספרו של זאק דרידה (Derride)⁴ ובריאיון עמו שערכה מיכל בן-נפתלי, ומסתיים "בשער אל השמים", במסה של שרון אס, "הלב הרך של הגיהנום".⁵ מאידך גיסא, יש בכותרת כדי לרמוז על הקשר (ואפשר גם היעדר הקשר) שבין משפט לאהבה, להצביע על היחס (או אולי על היעדרו של יחס) שבין משפט, כתופעה חברתית, לבין האהבה. ואכן, יש בספר מזה ומזה. הקובץ מאיר בזרקור פינות, לפעמים חשוכות, במשפט, שבהן יש לרגש האהבה השפעה על התפתחות המשפט, או שראוי ונכון היה (וגם לא ראוי ולא נכון) שתהיה לאהבה השפעה שכזאת; להציב בפנינו תמרור גדול של "עצור" במקום שבו, במסגרת המשפטית, רגש האהבה קהה (ואפשר כהה), התדרדר ואול.

הספר "משפטים על אהבה" הנו, על פניו, ביטוי להתעניינות הגוברת והולכת במשפט בהקשריו התרבותיים והחברתיים. ביסודה של התעניינות זו מובלעת ההנחה (שאיננה חדשה כשלעצמה) בדבר היותו של המשפט תחום מוגדר, חלקי מוגבל במסגרת כלל העשייה והחשיבה האנושית. כך, לדוגמה, משפט וכלכלה,⁶

* דוקטור, עורכת דין, גורניצקי ושות' עורכי דין. תודה לעופר דרורי שקרא בעיון והעיר הערות נבונות ולמיכל פרי שסייעה באהבה, במלאכת העריכה.

1 ח"נ ביאליק בשירו "הכניסיני תחת כנפך".

2 א' בן-נפתלי וח' נוח (עורכות) משפטים על אהבה (תשס"ה).

3 הספר מחזיק 764 עמודים ובו 22 מאמרים.

4 בתרגומה של מ' בן-נפתלי. ראו ז' דרידה "למי לתת (לדעת לא לדעת) מתוך 'מתת המוות' משפטים על אהבה, לעיל הערה 2, בע' 25.

5 ש' אס "הלב הרך של הגיהנום" משפטים על אהבה, לעיל הערה 2, בע' 749.

6 התאוריה הכלכלית של המשפט מנסה ליישם תאוריות כלכליות על תחומים רלוונטיים במשפט, במטרה לבחון ולבקר תחומי משפט שתוצאתם או מטרתם כלכלית. כך, למשל, תחום ההגבלים העסקיים. ראו: R.H. Coase "The Problem of Social Cost" 3 J. of L. and Econ. (1960) 1; R.A. Posner *The Economics of Justice* (Cambridge, Mass., 1981). סימניה ניכרים גם בכתיבה המשפטית בישראל, ראו משפטים כב (תשנ"ג), כך שמוקדש לניתוח כלכלי של המשפט.

משפט וטכנולוגיה,⁷ משפט וספרות⁸ ומשפט ותרבות.⁹ במרכזו של תחום אחרון זה, ביקורת תרבות וחשיפת התשתית הערכית והאידאולוגית של טקסטים בהווה הישראלית והקשר בין תשתית זו לבין מטרותיו המוצהרות של המשפט והליכי הגשמתן.¹⁰ התעניינות ברוכה זו מנסה, בין היתר, לבחון את יחסי הגומלין שבין המשפט לבין תחומי מחקר ועשייה חברתיים אחרים, את אופן ההתמודדות או יכולת ההתמודדות (או אייכולת ההתמודדות) של המשפט עם התחומים האנושיים האחרים שבהם הוא פועל ואלהים הוא מכוון וכן לנסות וללמוד מהקשרים תרבותיים שהתפתחו במקביל למשפט על דרך התבוננות במשפט, שהוא כשלעצמו איננו מספק ואיננו יכול לספק את מכלול התשובות לסימני השאלה שהפעילות האנושית מעוררת. התעניינות ב"משפט ו...", אין בה בהכרח כדי לערער על חשיבותו של המשפט כתופעה תרבותית, ואולם יש בה כדי לסייע לתובנה המשפטית להתמודד עם מוגבלותה, להכיר בה ולעתים אף לסייע לה לגבור עליה.

המייחד את קובץ המאמרים הזה הנו בחירת נושא "האהבה" לצורך דיון רב-תחומי. ואולם, לטעמי, דומה כי רק לכאורה ניתן לכלול את היחס שבין משפט לאהבה בהקשר ההתעסקות הבינתחומית שבין "משפט ו...". האהבה היא "דחף לאו בר כיבוש" של היחיד במלוא הדר בדידותו. היא "עזה כמות" ו"קשה כשאל",¹¹ היא לא רק מקור לאושר גדול, היא גם מקור לסבל רב בהיותה גוררת את האדם

- 7 ראו, לדוגמה, טכנולוגיות של צדק – משפט, מדע וחברה (ש' לביא עורך, תשס"ג).
- 8 שעניינו בשיתוף בין השיח הספרותי לשיח המשפטי ששניהם עוסקים בלשון, בשפת הדיבור האנושית ובתוצאותיה הערכיות. בתחום זה מקובל להבחין בעיקר בשני תחומי עיסוק עיקריים: המשפט בספרות – תחום הבוחן יצירות ספרותיות שעיסוקן במשפט, ותחום המשפט בספרות, הבוחן טקסטים משפטיים בכלים של תורת הספרות. לסקירה מקפת של התחום ראו: R.A. Posner *Law and Literature – A Misunderstood Relation* (Cambridge, Mass., 1988); I. Ward *Law and Literature: Possibilities and Perspectives* (Cambridge, 1995); G. Minda *Postmodern Legal, Movements – Law and Jurisprudence at Century's End* (New York, 1995) 149–166. ובמשפט הישראלי: ש' אלמוג *משפט וספרות* (2000) 11–12, 19–20; את תחילת העיסוק בתחום זה מקובל לסמן בספרו של ג'ימס בויד וייט, "הדמיון המשפטי". ראו: J.B. White *The Legal Imagination – Studies in the Nature of Legal Thought and Expression* (Boston, 1973).
- 9 כותבים המרחיבים את נקודת המבט מהספרות גם אל שירה, תאטרון, קולנוע, תקשורת וטקסטים אחרים, מרחיבים את התחום אל *משפט ותרבות*: P.W. Kahn *The Cultural Study of Law – Reconstructing Legal Scholarship* (Chicago, 1999); ובמשפט הישראלי, ראו, לדוגמה, מ' מאוטנר "המשפט כתרבות: לקראת פרדיגמה מחקרית חדשה" רב-תרבותיות במדינה דמוקרטית ויהודית – ספר הזיכרון לאריאל רוזן-צבוי ז"ל (מ' מאוטנר, א' שגיא ור' שמיר עורכים, תשנ"ח) 545; המשפט ח (תשס"ג), כך המוקדש בחלקו הגדול לסימפוזיון בנושא משפט ותרבות בעריכת א' בן-נפתלי.
- 10 ראו א' קמיר "אהבה עזה כמות או הטרדה מאיימת? – הטרדה מאיימת (Stalking), שירת אלתרמן וקולנוע ישראלי בין הדרת כבוד (Honor) וכבוד סגולי (Dignity): ניתוח של תרבות ומשפט, רומנטיקה ואלימות" *משפטים על אהבה, לעיל הערה 2*, בע' 475, 479.
- 11 "עזה כמות אהבה קשה כשאל קנאה רשפיה רשפי אש שלהבתיה. מים רבים לא יוכלו לכבות את האהבה ונהרות לא ישטפוה". שיר השירים ח ו-ז.

לתלות בחלק מהעולם שמחוצה לו – מושא אהבתו.¹² בצורתה זו האהבה צהובה למשפט והוא צהוב לה מעצם טיבו וטבעו. ואם אמנם כך, מה מייחד את העיסוק במשפט ואהבה? מהי אותה אהבה המשמשת קורת גג לכותבים בקובץ זה?

ב-ב-

האהבה, פנים רבות לה. מקריאת הקובץ מסתבר שכך גם בהקשר המשפטי. האהבה, שאליה מתייחסים מרבית הכותבים, בהקשרה המשפטי, איננה אהבה "עזה כמוות", דחפית, ליברלינלית, ארוטית, זו המרטיטה את גופנו, אלא אהבה בצורתה המעורנת (סובלימטיבית),¹³ הרגש שאליו תועלה האהבה בחיי התרבות ה"ממושטרים" כמו חמלה, דאגה, רגישות, ידידות וכו'. "אהבה" שהיא כשלעצמה תוצר של תרבות. כך, יש בין הכותבים, המגייסים את "המבט האהב", הטיעון בשמה של האהבה, או את רגש האהבה הבלתי מתפשרת כלפי האמת, כאמצעים שיאפשרו למשפט להתייחס אל נמען המשפט בייחודיותו ובפרטיותו ולא דווקא באמצעות קטגוריות משפטיות. כך, לדוגמה, מצביעה יופי תירוש¹⁴ על הפער בין החשיבה על הפרט המשפטי, שהנה חשיבה דרך קטגוריות, לבין החשיבה עליו למעשה, דרך הפרטים הקונקרטיים של הווייתו כעל "חסר תאורטי" במשפט.¹⁵ חשיבה קטגורית מתעלמת מהשאלה "איך הוא" נמענו של המשפט ומתרכזת בשאלה "מה הוא": בעל רכוש או חייב, אזרח או פליט, אשם או זכאי, תובע או נתבע...¹⁶ מבט כזה על נתיני המשפט הנו, לשיטתה, מבט עיוור החותר נגד הייחודי והמיוחד שבנמענו של המשפט (והיא מדגימה באמצעות זקנו של ח"כ עקיבא נוף, שדרש לעצמו בעת מלחמת המפרץ מסכה מיוחדת לבעלי זקן, שיוחרה על ידי הרשויות, לדתיים בלבד).¹⁷ חלף מבט עיוור זה, היא מציעה אופן הסתכלות אהב – "מבט אהב" – שיאפשר להשלים את ה"חסר התאורטי" ויתעכב על "האופן שבו הם (נתיני המשפט) חווים את עצמם למעשה וכך להכיר במאפיינים אישיים שהם בעלי חשיבות עבורם".¹⁸

למסקנה דומה מגיע גם שי פרוגל¹⁹ הסובר כי טיעון "הפונה לאהבה" הנו אתגר לכל שיטה משפטית השואפת להיות הומניסטית (והוא מדגים באמצעות

12 ולפיכך חושפת את האהב לסבל עמוק כשהוא נדחה על ידי מושא אהבתו, או מאבד אותו בשל אינאמנות או מוות. ראו ז' פרויד "תרבות בלא נחת" התרבות והדת (נ' זך עורך, י' גוטשלק מתרגם, תש"ס) 75, 107.

13 כך מתאר פרויד במסתו "תרבות בלא נחת" את התהליך שעוברים הדחפים היצריים, הנאלצים להשהות את תנאי סיפוקם ולתעלם לצורות מעודנות יותר של רגש "מעוכב" מטרה". שם, בע' 92.

14 י' תירוש "בעקבות 'האהבה והפרט' למרתה נוסבאום: על עניין נוף נ' משרד הבטחון ומאפייניהם החד-פעמיים של נמעני המשפט" משפטים על אהבה, לעיל הערה 2, בע' 433.

15 שם, בע' 439.

16 שם, בע' 440.

17 בג"ץ 94/205 עקיבא נוף נ' מ"י, פ"ד (5) 449.

18 תירוש, לעיל הערה 14, בע' 440.

19 ש' פרוגל "פנייה לאהבה (*argumentum ad amorem*)" משפטים על אהבה, לעיל הערה 2, בע' 89.

משפט שלמה). הנמען של כל שיטה משפטית איננו ישות כללית סתמית אלא אדם פרטי בעל תכונות אינדיבידואליות. וכדבריו:

"החוק לעולם אינו פרטי, אך בהחלט חשוב להרגיש שאדם לעולם אינו כללי. זוהי למעשה ההדגשה העומדת ביסוד כל עמדה הומניסטית: האדם אינו אובייקט, אלא סובייקט. פירוש הדבר הוא שלא נכון, לא אנושי ולא מוסרי להתייחס לאדם כאל מי שניתן לסכמו באמצעות תכונות כלליות אחדות [...] האדם [...] הוא תמיד אינדיווידואל שהווייתו הפרטית חורגת מן התיאורים האובייקטיביים של דמותו ומעשיו".²⁰

והא ראייה, שבתי המשפט לא הוחלפו עדיין במכונות או במעבדות, ללמדך שנדרשת בשיפוט דקות סובייקטיבית ולא רק חשיבה אובייקטיבית.²¹ וכך גם עופר דרורי.²² דרורי מציע אתיקה של שיפוט

"הפועלת לא רק מתוך דאגה ולא רק כלפי המתדיין, אלא גם מתוך רגש של אהבה בלתי־מתפשרת כלפי האמת".²³ מושג האהבה במובנו זה, טוען דרורי, "חדל מלהיות מושג רגשי או רגשני (ועל כן גם קוטבי לפרויקט הרציונלי העומד ביסוד השפיטה), אלא הוא הופך לעמדה בפני עצמה, לסוג של כושר".²⁴

אתיקת האהבה הזו משכללת את הכושר השיפוטי בחיפוש אחר האמת, כדי להגיע ל"מימד אינטנסיבי יותר של צדק".²⁵ לטעמו, הסכנה שבעיוות הצדק איננה נעוצה בחשש ששופטים יפעלו מתוך רגש, אלא דווקא בחשש המסורת, הנטוע היטב בתרבות המשפטית, מפני הדרתם של רגשות.²⁶ עם זאת, באנלוגיה למצב "חוסר הנחת" של האנושות שאופיין על ידי פרויד,²⁷ מגיע גם דרורי למסקנה כי במסע האוהב אל האמת נגזר גם על השיפוט "חוסר נחת". אף שהאמת חמקמקה והשגתה המושלמת איננה תמיד בת־מימוש, אין השופט יכול לחדול מאהבת האמת ומהאמץ הסיוזיפי לנסות ולהשיגה.²⁸ התביעה ל"מבט אוהב", לאהבה במשפט ובשיפוט במאמרים אלה, הנה ביטוי פרטי לפער הקיים מניה וביה בין הנורמה הכללית לבין הנמען הפרטי שעליו היא

20 שם, בע' 103.

21 שם, בע' 104. לטעמי, יש להרגיש את הדיבר "עדיין" הנרמז בדבריו של הכותב. ורוק.

22 ע' דרורי "משפט בלא נחת: על אהבה, שיפוט ושדים אחרים בהניסוי של השופט פוט' מאת פיטיגריילי" משפטים על אהבה, לעיל הערה 2, בע' 71.

23 שם, בע' 77.

24 שם, בע' 78.

25 שם, בע' 85.

26 שם, שם.

27 שם, בע' 86. הכוונה למסתו של פרויד "תרבות בלא נחת", לעיל הערה 12.

28 דרורי, לעיל הערה 2, בע' 86.

מיושמת; הפער בין האינטרסים החברתיים של שוויון, אחידות וודאות לבין האינטרסים של הפרט בצדק אינדיבידואלי. הקריאה בקבוצת מאמרים אלה הזכירה לי את דיני היושר.²⁹ במציאות העכשווית התביעה לגישור על הפער באה גם בשמה של ה"אהבה". ואולם השימוש ב"אהבה" בהקשר זה, הנו שימוש מושאל בלבד. משהו מתחום הרגש שהוא כמו אהבה, התייחסות פרטית ל"נאהב" או למערכת העובדתית. הטיעון הזה ל"אהבה" מוסיף לערכי המוסר, לכאורה אוניברסליים, של יושר וצדק, גם אתיקה של אהבה. בין כך ובין כך, לדעתי, תפקידם במשפט, בהקשר זה, הוא אחד. ואולם הטיעון בשמה של האהבה הנו טיעון מסוכן. בצדום של כל "אהבה" או טיעון בדבר "מבט אוהב", עלול, חלילה, להיפתח פתח ל"מבט שונא".³⁰

התייחסות אחרת ל"אהבה" מצויה בקבוצת המאמרים בספר העוסקים במוסר הנישואין כ"בית" שבו יכולה לדרור האהבה – מוסר הנישואין כמה שמבטא, לפחות לכאורה, אהבה בין שניים. כך, לדוגמה, במאמרם של עופר גרוסקופף וסלה חלבי "הפרה של הבטחת נישואין",³¹ משתמשים הכותבים בעילה של הפרת הבטחת נישואין, כדי לעמוד על השינוי שחל בתפיסה השלטת בבית המשפט בישראל בענייני מוסר מיני מאז שנות החמישים ועד ימינו אלה. במהלך תקופה זו עברה העילה של הפרת הבטחת נישואין משימת דגש על "צניעות האישה" בקיום יחסים מיניים מחוץ למערכת המשפט ועל "הפיתוי הגברי" אל שימת הדגש על "שברון הלב" לאחר מערכת יחסים מיניים בעקבות החלטה משותפת של בני הזוג וכחלק ממערכת האהבה שביניהם. בעקבות שינוי זה, שהושפע משינויים חברתיים ומשינויים בהרכב בית המשפט, התגברה גם תפיסת בית המשפט שהעילה מיותרת מאחר שהיא מגנה על אינטרסים שהמשפט צריך למשוך ידו מהגנתם,³² ומאחר שקיים חוסר התאמה בין עולם המשפט לבין עולם הרגש שבו מתרחשת הפרת הבטחת הנישואין.³³ במילים אחרות, מאחר שהפרת הבטחת נישואין מתרחשת בתחום ה"אהבה", עדיף למשפט למשוך ידו מהתחום שהרי "מחוזות רוחניים או נפשיים נמצאים מחוץ לתחומם המסורתי של דיני החוזים. רגשות אינם מצרך. אין לסחור בהם".³⁴ גרוסקופף וחלבי חולקים על מסקנתו זו של בית

29 תחום הפעולה שבין דרישת הדין לאחידות, לשוויון וליציבות לבין דרישותיו של המקרה הפרטי, שמור היה לדיני היושר. ראו: R.H. Newman "The Hidden Equity" 19 *Hastings L.J.* (1967/8) 147. בשלבים הראשונים של כל היסטוריה חברתית, הדרישה הבסיסית היא לביטחון ששם את יהו באחידות. הסטנדרטים לשיפוט מוכתבים על ידי דרישת החברה ופחות על פי צורכיהם של הפרטים המתנהגים. ככל שנוקף הזמן, המוסדות האנושיים רואים לנגד עיניהם גם את ערכיו ואישיותו של הפרט.

30 והשוו מאמרם של ע' גרוסקופף וס' חלבי "הפרה של הבטחת נישואין" משפטים על אהבה, לעיל הערה 2, בע' 107, שבו הם מביעים דעתם כי "קביעת התייחסות משפטית אחידה לכל מקרי הפרה של הבטחת נישואין תחייב את השופט להתעלם ממגוון רחב של נסיבות, בעוד שקביעת התייחסות דיפרנציאלית על-פי נסיבותיו של כל מקרה ומקרה תוביל לחוסר עקביות". שם, בע' 109.

31 שם.

32 שם, בע' 129.

33 שם, בע' 131.

34 נ' כהן "סטטוס, חווה וגרם הפרת חווה" הפרקליט לט (תש"ז) 304, 317.

המשפט העליון, אך לא מהטעם, שלשיטתם יש ל"אהבה" מקום במשפט, אלא מאחר שלדעתם,

"צמצום המשמעות של מוסד הנישואין לעולם הרגש, תוך התעלמות ממשמעויות אחרות שיש למוסד זה (הבאת ילדים לעולם, גידולם וחינוכם, תמיכה ועזרה הדרית, שיתוף במשאבים וכיוצא בזה), מבטא זווית התבוננות צרה ומוגבלת על הטעמים לקיומו של מוסד הנישואין".³⁵

דהיינו דומה שלשיטתם, לו התבסס מוסד הנישואין על "אהבה" בלבד, או לו הייתה הפרת הבטחת נישואין מחוץ של שברון הלב בלבד, אפשר שגם הם היו סוברים שמן הראוי שהמשפט ידיר רגליו מהתחום. ואיפכא מסתברא. יש בין הכותבים, הגורסים כי דווקא מאחר שה"אהבה" היא העומדת בבסיסו של מוסד הנישואין בעת הזאת, מן הראוי להכיר במוסד הנישואין גם במישור היחסים החד-מיניים. כך, לדוגמה, במאמרו של יובל מרין "על התמורות בקשר בין אהבה לנישואין – השלכות משפטיות ומגדריות",³⁶ סוקר מרין, באספקלריה היסטורית, את הקשר בין אהבה למוסד הנישואין בארצות המערב, ממוסד שאין בינו ובין קשרי האהבה ולא כלום, למוסד שהאהבה היא הצדקתו המרכזית,³⁷ "מנישואין כהסדר רכושי פטריארכלי למטרות ילודה, שתפקידים מגדריים מוגדרים מוטלים בו על כל אחד מהצדדים, לנישואין כמערכת המושתתת על שוויון חיבה ואהבה בין שני בני-אדם".³⁸ תמורה זו, כך לשיטתו, מחייבת להכליל במוסד הנישואין גם קבוצות שעד כה הודרו ממנו, כגון נישואין בני אותו מין. הסוגיה מעוררת רגשות עזים ומחלוקת קשה הן בחוגים שמרניים והן בקרב הקהילה ההומוילסבית עצמה, ואולם כפי שניתן להסיק מהמאמר עצמו, אין הכרח להיזקק לאהבה כדי להצדיק מתן מלוא הזכויות והחובות לכל בני זוג המקיימים חיי שיתוף, ויהיו אלה זוגות הטרוסקסואליים או זוגות חד-מיניים. בשיטה המשפטית הקיימת לא נדרשת הוכחת האהבה בין בני זוג הטרוסקסואלים על מנת לזכות ב"סל ההטבות" שמעניקים מוסד הנישואין או שבירתו, ומדוע תידרש האהבה, כמצדיקה נישואין, בין בני זוג חד-מיניים? בדוגמאות אלה³⁹ מצביעים הכותבים על בעיות משפטיות קיימות, על סוגיות משפטיות מציקות שמן הראוי לתת להן מענה. דומה שהשותף למאמרים אלה

35 גרוסקופף וחלבי, לעיל הערה 30, בע' 154.

36 י' מרין "על התמורות בקשר בין אהבה לנישואין – השלכות משפטיות ומגדריות" משפטים על אהבה, לעיל הערה 2, בע' 227.

37 שם, בע' 203-252.

38 שם, בע' 268.

39 ובמאמרים אחרים שבקובץ, ראו מאמריהם של צ' טריגר "יש מדינה לאהבה: נישואין וגירושין בין יהודים במדינת ישראל" משפטים על אהבה, לעיל הערה 2, בע' 173; ב' שמואלי "ציווי משפטי על אהבת הורה לילדו ופיצוי בגין הונחה רגשית: האם ילך משפט המדינה בעקבות משפט הטבע?" משפטים על אהבה, לעיל הערה 2, בע' 269; א' גרוס "התחזות כאדם אחר: חיקוי ומרי מגדרי במשפט של חן אלקובי" משפטים על אהבה, לעיל הערה 2, בע' 365.

הנו השימוש בתחום הרגש, ב"אהבה", כעוגן להתבוננות על הדין המצוי והרצוי ודרך יישומו. ספק בעיניי אם הם אכן נזקקים לאהבה כדי להצביע על הבעיה, לבקר את הדין הקיים או להציע דין רצוי, ואולם ייחודם של מאמרים אלה הוא בניסיון להציע נקודת מבט מתחום הרגש, שונה ואחרת, לבחינתו של הדין.

ג-

כאמור, ההתייחסות ל"אהבה" במאמרים אלה שבקובץ איננה לארוס, לאהבה יצרית דחפית, אלא לאהבה "מתורבתת" במסגרתו של המשפט כתופעה תרבותית. ולא בכדי. בתפיסתו של המשפט המודרני, במסגרת חברה בת־תרבות, לא נותר לאהבה דחפית כל מקום. האהבה התחלפה לה בצורותיה המעודנות. בניתרבות איננו רשאי לאהוב עד כלות. וגם לכך ניתן ביטוי בקובץ מאמרים זה.

על אהבה העזה כמוות ועל ניסיונות "חיסולה" על ידי המשפט, כ"הטרדה מאיימת", כותבת אורית קמיר.⁴⁰ במאמר זה מעמתת הכותבת את התפיסה החברתית המושרשת של "אהבת עולם", "אהבה רומנטית", "פגישה לאין קץ", "אהבת דמים", "מחלת אהבה" ו"ברית נצה" עם התפיסה המשפטית-התרבותית של "כבוד האדם", המתייחסת ל"אהבה" שכזו כאל הטרדה מאיימת, בעיקר כלפי נשים, שיש לשרשה. קמיר מציגה, מתוך עמדה ביקורתית, את יצירתו של נתן אלתרמן "שירי שמחת עניים" (על האיש המת, האוהב ומקנא לרעייתו החיה)⁴¹ ואת סרטם של שבי גביון וענת אסולין "חולה אהבה משיכון ג'" (גיבור הסרט חי חיים עלובים בשיכון עלוב ומתאהב בשחקנית תל־אביבית העוברת לגור בשכונתו),⁴² כמבטאים הבניה חברתית אוהדת ומקבלת של גבר שהנו "חולה אהבה". ואולם ביצירות אלה אין דבר וחצי דבר על נקודת מבטה של "הנאהבת", שמבחינתה "האוהב הרומנטי" הנו "מטרוד סדרתי" מאיים הגוזל את חירותה ופרטיותה.

לעומת המאמרים האחרים בקובץ, שבהם מבוטאת התביעה כלפי המשפט לנסות ולהכיל את האהבה, ואפילו בצורתה המעודנת, במאמר זה מוצגת התביעה לדיכוי האהבה בצורתה "המוטרפת", מכוחה של תפיסת משפט של "כבוד אדם" המתייחסת אל אהבה שכזו כאל "אהבה אסורה" הפוגעת בכבודה ובחירותה של האישה המאווימת. ל"אהבה העזה כמוות" האחוזה בחזקה בתפיסה החברתית המקובלת אין עוד מקום בחברה עכשווית, הרוצה ויודעת לספר את סיפור האהבה לא רק מנקודת מבטו של ה"אוהב" אלא גם מנקודת מבטה של ה"נאהבת".⁴³ את המקור לאהבה "העזה כמוות" תולה קמיר במוסכמות של "כללי טבע", ג'ונגל שבו כל דאלים גבר,⁴⁴ "במבני העומק הערכיים המסתתרים מאחורי

40 קמיר, לעיל הערה 10, בע' 475.

41 שם, בע' 482-484, 490-504.

42 שם, בע' 505-508.

43 כתיבתה של קמיר הנה כתיבה פמיניסטית. שם, בע' 479. לשיטתה, מרבית הקרבנות להטרדה מאיימת הן נשים. שם, בע' 485-488.

44 שם, בע' 476.

מיתוסים ותפיסות רווחות⁴⁵ או "[ב]מקסמם המשכר, המשקר והמסוכן של מיתוסים ומסכייעשן"⁴⁶ והיא סבורה שעל המשפט להשתחרר מאחיותם. הפסיכואנליזה, למצער, מבית מדרשו של פרויד, תולה את מקור האהבה היצרית, הרחפית, השורפת כול, במבנה נפש האדם. במסתו של פרויד "תרבות בלא נחת", מתאר פרויד את האהבה הרחפית, הארוס, כבסיס לחיי המשפחה, לחיי השבט ולפיכך כהורי התרבות האנושית.⁴⁷ ואולם, וכך לשיטתו, במהלך התפתחותה של התרבות הן בתחום ההישגים המדעיים והן בתחומים החברתיים והמוסדיים, מחוללת התרבות תמורות בדחפיו של האדם, דחפים שסיפוקם הוא כנפש האדם. התרבות מבוססת כל כולה על כיבוש היצר, היא מותנית דווקא באי-סיפוק (דיכוי, הדחקה, ושוא דברים נוספים?) של דחפים חזקים,⁴⁸ ומטעם זה "היחס בין אהבה לתרבות מאבד במהלך ההתפתחות את הדר-משמעותיותו. מצד אחד פועלת האהבה בניגוד לאינטרסים של התרבות, מצד שני מאיימת התרבות על האהבה בהגבלות מודגשות".⁴⁹ המתח שבין האהבה לתרבות הנו, ככל הנראה, מקור, שאין להדבירו, לאי-נחת בתרבות. מנקודת מבט זו, מאמרה של קמיר הנו ביטוי ל"אי-נחת".

ואולם מנקודת מבט זו, ביקורתה של קמיר הנה ביטוי לאי-נחת בתרבות, בבחינת "הפוך על הפוך". אי-נחת שאיננה נחלת האוהב עד מוות הנדרש לדכא את יצר אהבתו הרחפית, אלא אי-נחת של הקרבן, "הנאהבת", המאוימת על ידי הטרדתו. את סיפורה של האישה המאוימת, העורגת לשחרור ולחופש, המתאוה לעמוד על מלוא עצמת אישיותה ולהשתחרר מהבנייתה כקניינו של גבר, לא הכיר פרויד והדחיק לחלוטין מתודעתו. לטעמי, גם עמדתו של פרויד וגם זו של קמיר הנון שיפוטים ערכיים המודרכים בהכרח על ידי משאלותיהם.⁵⁰ ואולם כיום, משאפשר ונכון לספר סיפורים משפע של נקודות מבט, ולהשתמש בכללים לשוניים מגוונים, אפשר שצודקת קמיר כי רק חשיפתן של תופעות קונקרטיים, על שפע נקודות המבט שבהן, תסייענה להוביל לתובנות שיניבו שינוי מהפכני של תופעות חברתיות מורששות מחד, ומאידך, שיטת משפט הפועלת במרחב הסכמה ונחת גדולים יותר.

-ד-

ולקראת סיום. אכן האהבה היצרית והמשפט צהובים זה לזה. האהבה היצרית ה"מוטרפת", אפשר שאכן עמדה בבסיסה של כל תופעה תרבותית של חיים בצוותא. האהבה לזולת (כמו גם השנאה והחשש ממנו), בין היתר וככל הנראה, הם שגרמו להתקבצות אנושית כחברה. ואם אמנם כך, אפשר שהאהבה היא סיבת המשפט. ואולם מכאן נפרדו הדרכים. רק הדיה העמומים של האהבה הרחפית

45 שם, בע' 478.

46 שם, בע' 526.

47 פרויד, לעיל הערה 12, בע' 107.

48 שם, בע' 104.

49 שם, בע' 109.

50 השו שם, בע' 144-145.

נותרו במסגרת חברתית-תרבותית. ולא בכדי. האהבה האוטנטית, המשולהבת והמשלהבת, הנה תחומי הבלעדית של הפרט. היא חסרת היגיון ומשוללת כללים.⁵¹ אין לה גבולות. המשפט כל כולו הוא בתחום הסדר החברתי. כלי חברתי להסדרת חיים בצוותא. הישג מרשים של תרבות. גדולתו וחשיבותו של המשפט, לטעמי, הנו בווייתור על הכוח הפרטי לטובת כוח ממוסד, בכיבוש היצר הפרטי לטובת ידידות, חברות, דאגה וחבה, בהבנה, שעל מנת לחיות זה בצד זה (חיים שהם כשלעצמם הכרח) עדיף שמחלוקת בין שניים תוכרע על ידי צד שלישי. בכך, ובעיקר בכך, טמונה גדולתו של המשפט כתופעה חברתית. הכיצד יכריע אותו צד שלישי, בשירות לב, בחמלה, בחכמה, באהבה, על פי נורמות מוכתבות מראש, היא כבר שאלה משנית, תלוית זמן ומקום.

המשפט הנו אוסף של כללים הצופים פני עתיד. המשפט עוסק בדיבור ולא במדבר.⁵² מעצם טיבו וטבעו כך. ולפיכך אין ולא יכול להיות קשר בינו לבין האהבה. גם עמדה זו מוצאת את ביטויה בספר זה, במאמרם של יערה אלון ונעם וינר.⁵³ לשיטתם, הסוקרת את עמדתו של פול קאהן (Kahn) באשר לנבצרות הקשר שבין משפט לאהבה, טמון חוסר היכולת לקיומם של השניים יחדיו בעיוורון של כל אחת מהתופעות לכל מה שחורג מהגיונם הפנימי. המשפט עיוור כלפי האפשרות להבנת המציאות המוצעת על ידי האהבה, ואילו האהבה עיוורת "לכל מעשה שהצדקתו המובילה הינה רציונלית".⁵⁴ והם מסכמים:

"אנו נותרים עם מחירה הבלתי-נסבל של הפרדת האהבה מן החוק, מחירה של הדרת רגשות אנוש מן המשפט. מסקנתו של קאהן היא שההפרדה מחויבת מעצם מהותו של המשפט, אך בהתקיימה, המשפט מאבד רובד אנושי חיוני. אנו נידונים לחיות בעולם שבו משמעותו של המשפט היא הפרדתו מרגשותינו בעוד אנו, כיצורים החיים בעולם של רגשות, איננו מסוגלים להתנתק מהם. הפרדה תהפוך אותנו למכונות של משפט, אך היעדרה יותירנו בלא משפט, ויודרר אותנו לתהום של יצרים. והפתרון? הוא ימתין, כך נראה, לרגע שבו נשכיל להכיר במשפט לא כקבוע שבין המהפכות, המשמר את ההיגיון הפוליטי הרגעי, אלא כמערכת רעיונית גמישה המסוגלת להתאים עצמה גם למילוי תכליות, כך שנראה עצמנו לא רק כנתיניו של המשפט, אלא גם כשליטיו".⁵⁵

- 51 "מפני שהאהבה מבקשת אהבה. היא אינה מפסיקה לבקש אותה. לבקש אותה... עוד. [...]. האהבה היא חסרת-אונים, על אף היותה הרדית, מכיוון שהיא מתעלמת מכך שהיא אינה אלא איוויו להיות אחד שמוביל אותנו לבלתי אפשרי שבכינון היחסים בין שניים-אלה (la relation d'eux. בין אילו שניים (deux)? – שני המינים". ז' לאקאן הסמינר ה-20 (1973-1972) ערך (מ' מאואס עורך, י' מירון ואח' מתרגמים, 2005) 11-12.
- 52 שם, בע' 8.
- 53 י' אלון ונ' וינר "העין והאין: משפט ואהבה בממלכת הצללים של המלך ליר" משפטים על אהבה, לעיל הערה 2, בע' 351.
- 54 שם, בע' 357-358.
- 55 שם, בע' 362.

ואין לי אלא להסכים. ואולם עד שיימצא הפתרון, נמשיך וננסה לכבות באמצעות המשפט, באמצעות חוקים ועוד חוקים, ועוד...⁵⁶ את שלא יוכלו לכבות נהרות וימים, את האהבה. ובמילים אחרות, לחיות בתרבות, בלא נחת. **משפטים על אהבה** הנו ביטוי מעניין, יצירתי ומגוון לאי-נחת במשפט. ריבוי קולות של משאלות הלב,⁵⁷ הוכחה לכך, שלא נכון וגם לא ראוי לגרוס ש"מלוא כל הארץ משפט". ואולי, ורק אולי, ביטוי לאי-נחת מעצם קיומו של משפט. באכסניה זו, שמרבית קוראיה הם עורכי דין, עיון וקריאה בקובץ מאמרים זה, יש בהם כרי לגרום רק נחת.

56 לאקאן, לעיל הערה 51.

57 השוו פרויד, לעיל הערה 12, בע' 75.