

## דבר העורך

### יוסי נחושתן

כרך יח של כתב העת "המשפט" הוא כרך מיוחד. הוא מיוחד משתי סיבות. ראשית, הוא מוקדש להגות של אדם ושל מלומד מיוחד, שהשפיע באופן יוצא דופן על הדיון העכשווי בפילוסופיה של המשפט ובפילוסופיה של המוסר. שנית, מטרת הכרך היא מיוחדת ומכאן נובע גם אופיו הייחודי.

המטרה של כרך זה היא להפוך את הכתיבה של יוסף רז ואת ההגות של יוסף רז לנגישה יותר עבור משפטנים ופילוסופים ישראלים, ובעיקר עבור פרחי המשפט והפילוסופיה הישראלים. אף שהאנגלית היא השפה הלא־רשמית של המחקר האקדמי הישראלי, העברית היא, לרוב, שפת ההוראה. אף שיש טעם חזק התומך בקריאת ספרות אקדמית בשפת המקור, אין להתעלם מכך שסטודנטים, עורכי דין, שופטים ורוב הישראלים חפצי הדעת, יעדיפו בדרך כלל קריאה בעברית או בערבית על פני קריאה באנגלית (ולצערנו איננו יכולים להציע תרגום לערבית של המאמרים בכרך זה). מבלי לוותר על הצורך ואף על ההכרח בקריאת ספרות אקדמית בשפת המקור, יש גם טעם בדיון אקדמי בשפת המקום.

בשל המטרה המיוחדת של כרך זה, חרגנו ממנהגנו והחלטנו לפרסם בעברית נוסחים מתורגמים, לעתים מעודכנים, של מאמרים חשובים שפורסמו בעבר באנגלית. מלאכת התרגום הייתה קשה משציפינו. מונחים פילוסופיים רבים אינם ניתנים לתרגום קל, מידי ומדויק מאנגלית לעברית, ופעמים רבות מצאנו את עצמנו קובעים חידושים לשוניים ב"עברית פילוסופית". מערכת כתב העת חבה תודה עמוקה לדוד אנוך, אנדרי מרמור וחיים גנו, על המאמץ שהשקיעו ועל הסבלנות שגילו במהלך תרגום מאמריהם מאנגלית לעברית. הצורך שחשנו להפוך את הגותו של יוסף רז לנגישה יותר עבור קוראי העברית נובע מהמעמד הייחודי של רז בעולם של הפילוסופיה של המשפט ושל המוסר ומהשפעתו העצומה על הוגים רבים העוסקים בתחום ועל התחום בכללו. במסדרונות הפקולטה למשפטים של אוניברסיטת אוקספורד, שבה בילה רז את רוב חייו האקדמיים, נוהגים הסטודנטים לומר שאין זה משנה איזה קורס תלמד ועל איזה נושא תדבר, בסופו של דבר מישאו יאמר את המשפט "אבל לפי רז...". באותם מסדרונות ובמסדרונות אחרים בפקולטות מובילות למשפטים ולפילוסופיה בכל רחבי העולם, מתהלכים עשרות מרצים ופרופסורים בעלי שם בזכות עצמם, והם כולם תלמידיו של רז. נדמה שישנה הסכמה רחבה שלפיה אף מלומד אחר בן ימינו, מעולם המשפט והפילוסופיה, לא העמיד מספר כה רב של תלמידים – ותלמידי תלמידים – שהפכו לכותבים מובילים בתחומם. חלק מהם למד ישירות מרז, אחרים הונחו על ידו כתלמידי מחקר, ויש שהושפעו ממנו רק מעצם קריאה והתעמקות בהגותו.

לאחר התלבטות, בחרתי שלא לתאר במסגרת צנועה זו את עיקר פועלו של רז ואף לא מקצת מרעיונותיו המרכזיים והמשפיעים ביותר. תיאור מלא של כל אלה דורש סדרת ספרים. תיאור חלקי ושטחי של רעיונותיו החדשניים והמרכזיים של רז – לא יוכל להמנע מאי-דיוקים ויהיה חסר תועלת ואולי אף מטעה. אסתפק באמירה קצרה המיועדת למי שטרם צלל אל העולם של הפילוסופיה של המשפט ושל המוסר, ואומר כי כתיבתו של רז חידשה רבות, השפיעה בצורה עצומה ועוררה כמות בלתי-נתפסת של תגובות, ביקורות ושבחים, בתחומים הקשורים לתפיסת הפוזיטיביזם המשפטי; לפרשנות משפטית ושאינה משפטית; למהותה של שיטת משפט; לראיית החוק כסמכות ולפיתוח מושג הסמכות; לשלטון החוק; לחובת הציות לחוק ולזכות שלא לציית לחוק; למרכזיות ולעליונות של האוטונומיה במסגרת הפילוסופיה הפוליטית והפילוסופיה של המוסר; לתפיסת הליברליזם הפרפקציוניסטי; לרעיון זכויות האדם; לראיית הפילוסופיה של המשפט כתחום הקשור באופן הדוק לפילוסופיה של החשיבה המעשית (practical reason); למתודולוגיה של הפילוסופיה של המשפט ושל הפילוסופיה האנליטית; ועוד ועוד. בין שמסכימים עם הרעיונות של רז ובין שחולקים עליהם, בין שמשתמשים בהם כדי לחזק טיעונים מסוימים ובין שמשתמשים בהם כנקודת מוצא לדין ביקורתי, לא ניתן לדמיין את הפילוסופיה של המשפט ואת הפילוסופיה של המוסר משנות השבעים של המאה הקודמת ועד ימינו ללא כתיבתו של רז.

בכרך שלפנינו ניתן למצוא ארבעה מאמרים העוסקים במושג הסמכות ובראיית החוק כסמכות. אין זה מקרי. נדמה שאין נושא אחר שעליו כתב רז שעורר אי-הסכמות ואף אי-הבנות בנושא זה. מספר הספרים, המאמרים והכנסים שעסקו בנושא זה הוא כה רב (אני סבור שניתן להעריכם במאות), כך שאין טעם לציין ולו את מקצתם, מעבר למקורות המוזכרים במאמרים המפורסמים כאן. רז עצמו כתב מאמרים רבים משנות השבעים של המאה הקודמת ועד לשנים האחרונות, שעונים למבקרינו בנושא זה, ואף מוסיפים, מעדכנים ומבהירים את תפיסתו בנושא.

מאמרו של טימות'י אנדיקוט, פרופסור לתורת המשפט, דקן הפקולטה למשפטים באוניברסיטת אוקספורד, ותלמידו לשעבר של רז, פותח את הכרך בהסבר יפה, תמציתי ובהיר של כמה מהמונחים העיקריים שטבע רז בכתביו על מושג הסמכות ועל החוק כסמכות. הדוגמאות המובאות במאמר וההסברים שמובאים בו, מסייעים להבהיר כמה מאי-ההבנות שאופפות את טיעוניו של רז ומהווים הקדמה טובה למאמרים העוקבים. המאמר של חיים גנו, פרופסור לתורת המשפט באוניברסיטת תל-אביב, ותלמידו לשעבר של רז, הוא אחד הביקורות המוקדמות והמשכנעות ביותר המצביעות על כמה חולשות בתזה המקורית שהוצגה על ידי רז בנוגע למושג הסמכות ולראיית החוק כסמכות. בדומה לביקורות אחרות על רז, גם מאמר זה מכיר בעצמה האינטלקטואלית שמאפיינת את הטענות של רז, עצמה הדורשת ממבקרו של רז – ובמקרה זה מפרופ' גנו – להתעלות ולדייק כדי שהביקורת על רז תעמוד במבחן הביקורת. המאמר השלישי בנושא זה, מאמרו של אנדרי מרמור, פרופסור לתורת המשפט ב-University of Southern California, הוא דוגמה יפה לאו דווקא לביקורת על רז, אלא לפיתוח מורכב, מדויק ומועיל של רעיונות הלקוחים מהכתיבה של רז. אין זו

הפעם הראשונה שמרמור מבהיר בצורה חדה וברורה עמדות בכתיבה של רו ומוסיף עליהן פיתוח מקורי ורבי-השפעה משלו. כזה הוא גם המאמר הרביעי בנושא זה, מאמרו של פרופ' דוד אנוך, פרופסור בפקולטה למשפטים וראש החוג לפילוסופיה באוניברסיטה העברית. אף שלא היה תלמידו של רו, הוא לימד ביחד עם רו, הושפע מכתבתו ומהווה את אחד הפרשנים המצוינים והמדויקים של רעיונותיו. לא תמיד קל להבין את רו. רבים וטובים טעו בהבנת עמדותיו לאשורן. המאמר של אנוך הוא שילוב נפלא של פיתוח כמה מרעיונותיו של רו, תיאור הדרך הנכונה להתמודד אתם, והוספה עליהם.

שלושת המאמרים הנוספים בכרך עוסקים בשלושה היבטים שונים הלקוחים מהגותו של רו. מאמרו של אלון הראל, פרופסור בפקולטה למשפטים באוניברסיטה העברית, ותלמידו לשעבר של רו, סוקר התפתחויות חדשות בשיח הזכויות ומוסיף נקודת מבט ביקורתית והצעה מקורית להבנה מדויקת של שיח זה. המאמר של הראל משתמש בעמדה של רו כנקודת מוצא לדיון, יוצא למסע קצר סביב כתיבה עכשווית, שגם היא הושפעה מרו במישורין או בעקיפין, ומסיים בהעמדת עמדה מקורית – מול עמדתו של רו וביחס אליה. מאמר זה הוא חוליה עדכנית בשרשרת מאמרים חדשניים ורבי-השפעה שכתב הראל על שיח הזכויות – ועל אף המקוריות שמאפיינת את הראל בכתיבתו זו, ניתן לזהות בהם התייחסות לרעיונות של רו ולטרמינולוגיה הרזיאנית. מאמרו של ד"ר גרשון גונטובניק עוסק בתורת הפרשנות של רו, מעמת אותה עם תורת הפרשנות של אהרן ברק, ובוחר את שתי התפיסות של ענקי המשפט הללו על רקע התפתחויות חשובות ומשמעותיות בפרשנות חוזים בישראל. הניתוח המעמיק, המלומד והמקורי של גונטובניק מחזק את אחת התובנות החשובות החומקות לעתים ממוחם של סטודנטים למשפטים – ולא רק בישראל. התובנה, שהפכה לקלישאה, היא שלא ניתן לעשות הרבה רק עם תאוריה טובה, אבל לא ניתן לעשות שום דבר משמעותי בלעדיה. עורכי דין ושופטים העוסקים בחוזים במסגרת עבודתם, לא יעשו את מלאכתם נאמנה או לא יבינו מה בדיוק הם עושים, ללא הבנה מעמיקה של תאוריות של פרשנות משפטית. ד"ר גונטובניק, בפועלו ובכתיבתו, מדגים את מותר עורך הדין הבקי בפילוסופיה של המשפט מעורך הדין הפועל בעולם המשפט ללא בקיאות כזו. המאמר החותם את הכרך מדגים ביתר שאת את הפן המעשי הגלום כמעט בכל תאוריה טובה. המאמר של איתי אליאב, דוקטורנט בבית הספר ללימודי סביבה ובפקולטה למשפטים באוניברסיטת תל-אביב, יוצר חיבור מרתק ומקורי בין תפיסת הליברליזם הפרפקציוניסטי של רו לבין תפיסה של "פרפקציוניזם סביבתי". כתיבתו הענפה של רו לא עסקה בנושא של איכות הסביבה. למרות זאת, אליאב מציג פרשנות סביבתית לליברליזם הפרפקציוניסטי של רו (שמתמקד בנושאים כאוטונומיה, חירות, זכויות ורווחת הפרט במובן של well-being), ולפיה יש לראותו כבעל רגישות לענייני סביבה. ביחד, יוצרים שבעת המאמרים שבכרך פסיפס צבעוני אך חלקי ביותר, המתאר מקצת מהנושאים שניתן למצוא בכתיבתו של רו. אף שהפסיפס הוא חלקי באופן בלתי-נמנע, הוא מהווה נקודת התחלה טובה לקראת השלמת התמונה, ואני מקווה שהוא יוסיף דעת לכל המתעניין בתחום. אנחנו מודים לכל הכותבים שתורמו מזמנם וממחשבתם לפרסום הכרך החשוב והתקדימי הזה. אני מודה לכל חברי מערכת כתב העת "המשפט", סטודנטים יוצאי דופן באיכותם,

שהתמודדו בצורה מעוררת התפעלות עם מאמרים לא קלים בנושאים לא פשוטים. אני מודה ליוסף רז שתמך בפרסום הכרך וגילה נדיבות כלפי העוסקים במלאכה. כמו חלק מהכותבים בכרך זה, גם אני נהניתי מהזכות ומהאתגר לכתוב כמה וכמה עבודות מחקר תחת הנחייתו של יוסף רז במהלך לימודי כתלמיד מחקר באוניברסיטת אוקספורד. אם אנסה לתאר במילים מה רבה הערכתי כלפיו כפילוסוף, כמנחה, כחבר וכאדם, אחטא בסנטימנטליות יתר ואף בבנאליות משום שאני יודע מה רבים האנשים שדרכם הצטלבה בדרכו של רז – וחשים בדיוק כמוני. משכך, אוותר על הסנטימנטליות ועל הבנאליות, ואסתפק באמירת תודה בשמי ובשם ידידתנו המשותפת, הפילוסופיה.