



פורום המרצות והמרצים למשפטים למען הדמוקרטיה

منتدى محاضري القانون من أجل الديمقراطية

The Israeli Law Professors' Forum for Democracy

נייר עמדה : הצעת החוק לתיקון חוק נציבות תלונות הציבור על שופטים

נייר עמדה זה עוסק בהצעת החוק לתיקון חוק נציבות תלונות הציבור על שופטים, שהוגשה על-ידי חבר הכנסת שמחה רוטמן (הצעת חוק נציב תלונות הציבור על שופטים (תיקון מס' 6), התשפ"ה 2025).

הופץ ביום 22.2.2025

תקציר

הצעת החוק בנוסח העדכני של ח"כ שמחה רוטמן (המקובלת ככל הנראה גם על שר המשפטים) מבקשת לשנות את דרך המינוי של נציב תלונות הציבור על שופטים. הנציב – אשר מופקד על בחינת התנהלות השופטים ונתונות לו סמכויות משמעותיות – הוא הגורם החשוב ביותר בפיקוח על מערכת השפיטה. זהו תפקיד ייחודי, שנועד לאזן בין ההכרח להבטיח את עצמאות השפיטה לבין הצורך בבירור תלונות על שופטים. זהו תפקיד שטומן בחובו סכנה ממשית לעצמאות השפיטה ולפיכך כל שינוי באופן הבחירה של הנציב חייב להיעשות בזהירות רבה, בהסכמה רחבה ומתוך שיקולים ענייניים. ההצעה החדשה מגדירה ועדה ייעודית לבחירת הנציב, אשר בבסיסה שליטה של הקואליציה במינוי, תוך העלמה כמעט מלאה של הרשות השופטת ושל עורכי הדין כגורם משמעותי בבחירת הנציב. בנייר עמדה זה אנו מנתחים את השינוי המוצע ומסבירים את הסכנה הטמונה בו לעצמאות הרשות השופטת. אנו מסבירים מדוע אין בעיית ניגוד עניינים במינוי הנציב בשיטה הקיימת (על-ידי הוועדה לבחירת שופטים) ומדוע השינוי המוצע הינו הרסני לתפקיד הנציבות, וככל הנראה במתכונתו הנוכחית, הוא אינו חוקתי וחורג לכן מסמכויותיה של הכנסת.

הצעת החוק היא חלק מרכזי בנסיון הקואליציה הנוכחית להביא להפיכה המשטרית. כמו חלקים אחרים בהפיכה, מטרתה העיקרית היא פגיעה בעצמאות הרשות השופטת, חיזוק הממשלה מול שאר הרשויות ומתן אפשרות לממשלה לפעול בניגוד לחוק. אופן חקיקת התיקון, העיתוי שלו ותוכנו יוצרים בסיס להערכה שתכליתו העיקרית של השינוי הוא להביא למינוי נציב מטעם הקואליציה, שיפעל לפגיעה בעצמאות השפיטה, לפגוע ללא הצדקה בשמם הטוב של השופטים ובאמון הציבור בהם, ובכלל זה לשם פגיעה בנשיא בית המשפט העליון, יצחק עמית.

בנוסף, ההצעה מהווה שינוי של הליך הבחירה של הנציב לאחר שזה כבר החל – הנציב האחרון פרש לפני כשנה, ומאז מעכב שר המשפטים את הבחירה של נציב חדש, לאחר שלא הושגה הסכמה עם נשיא בית המשפט העליון על המועמד לתפקיד. ממילא כל שינוי באופן הבחירה של נציב תלונות הציבור על שופטים יוכל להיכנס לתוקף רק החל מבחירת הנציב הבא – ולא הנוכחי.

המצב הקיים והצעת השינוי

נציבות תלונות הציבור על שופטים קיימת בישראל מאז שנת 2002, אז נחקק חוק נציבות תלונות הציבור על שופטים.¹ תפקיד הנציבות הוא לבדוק תלונות על שופטים וכן על ממלאי תפקידים שיפוטניים נוספים כמו רשמים, דיינים ושופטים צבאיים ובראשה עומד נציב תלונות הציבור על שופטים. הנציבות בודקת תלונות על שופט "בענין הנוגע להתנהגותו במסגרת מילוי תפקידו כשופט לרבות בדרך ניהול המשפט על ידיו".² אם בירור התלונה מעלה חשד לעבירה פלילית, הנציב מודיע על כך ליועץ המשפטי לממשלה, לשר המשפטים ולנשיא בית המשפט העליון.³ אם בירור התלונה מעלה חשד לעבירת משמעת, הנציב מודיע על כך לשר המשפטים ולנשיא בית המשפט העליון. הנציב רשאי, אם הוא מוצא לנכון לעשות כן בעקבות ממצאיו, להמליץ לוועדה לבחירת שופטים לסיים את כהונתו של שופט או להמליץ לשר או לנשיא הרלוונטיים לערכאה הנדונה להביא לוועדה לבחירת שופטים הצעה לסיום הכהונה של השופט.⁴

הנציב נבחר כיום על ידי הוועדה לבחירת שופטים (בהרכבה הרגיל, שנקראת לשם כך הוועדה לבחירת הנציב), לאחר הצעת מועמדים של "שר המשפטים ונשיא בית המשפט העליון כאחד".⁵ מועמד לנציב חייב להיות כשיר לכהן כשופט בית המשפט העליון.⁶ עם זאת, מאחר שתנאי כשירות לכהונה בבית המשפט העליון כוללים חלופות שאין בהן היכרות עם מערכת המשפט ואפילו לא דורשים השכלה משפטית,⁷ מוסיף החוק וקובע כי "מעמדו הציבורי של אדם והיכרותו עם מערכת המשפט יובאו בחשבון לענין הצעת מועמד לנציב ולענין מינויו".⁸ תקופת כהונתו של הנציב היא חמש שנים, והוא לא יכול לכהן כשופט לאחר פרישתו מתפקיד הנציב. עד כה כיהנו במדינת ישראל ארבעה נציבים, כולם שופטי בית המשפט העליון לשעבר.⁹

הצעת החוק העדכנית מטעם ח"כ שמחה רוטמן, יו"ר ועדת חוקה חוק ומשפט, לתיקון החוק, משנה את אופן בחירתו של הנציב. בהתאם להצעה, מינוי הנציב לא יעשה על-ידי הוועדה לבחירת שופטים, אלא על-ידי ועדה ייעודית, שחברים בה שבעה. יו"ר הוועדה יהיה שר המשפטים ומלבדו יכהנו בוועדה שר העבודה, חבר כנסת שתבחר הכנסת (קרי, הקואליציה), הסניגור הציבורי הארצי, דיין בדימוס שיבחרו הרבנים הראשיים (ויש להניח שעמדתו תהיה זהה לעמדת הקואליציה, באקלים הפוליטי הנוכחי בישראל) ושני שופטים - שופט בדימוס שיבחרו שופטי בית המשפט העליון ושופט בדימוס שיבחרו נשיאי בתי המשפט

¹ חוק נציבות תלונות הציבור על שופטים, התשס"ב-2002, להלן "החוק". לרקע שהוביל לחקיקת החוק ראו, לימור זר-גוטמן "מישורי הביקורת על התנהלות שופטים בישראל" **משפט וממשל** ט 329, 366-367 (2006).

² ס' 19 לחוק.

³ ס' 22(ד) לחוק. במידה ומדובר במוסד שיפוטני אחר מבתי המשפט, לנשיא אותו מוסד – למשל לנשיא בתי הדין לעבודה וכן הלאה. ה"וועדה", "השר" ו"הנשיא" מוגדרים בס' 1 לחוק.

⁴ ס' 22(ה) לחוק.

⁵ ס' 3(ב) לחוק.

⁶ ס' 3(א) לחוק.

⁷ ראו ס' 2 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], תשמ"ד-1984, ס"ח 198 (להלן: חוק בתי המשפט). כך למשל, כשיר לכהן מי שלימד 10 שנים באקדמיה המשפטית ומתוכן לפחות 5 שנים בארץ וכן כשיר לכהן "משפטאי מובהק".

⁸ ס' 3(ג) לחוק.

⁹ הנציבה הראשונה הייתה השופטת בדימוס טובה שטרסברג-כהן (2003-2008), הנציב השני היה השופט בדימוס אליעזר גולדברג (2008-2013). הנציב השלישי היה השופט בדימוס אליעזר ריבלין (2013-2018) והנציב הרביעי היה השופט בדימוס אורי שהם (2018-2024). מאז מאי 2024 לא מאויש התפקיד בשל אי הסכמתו של שר המשפטים להציג מועמד ולכנס את הוועדה.

המחוזיים. הצעת המועמדות לא תחייב עוד הסכמה של שר המשפטים ונשיא בית המשפט העליון, אלא תתאפשר לכל אחד מחברי הוועדה. הבחירה תיעשה ברוב של ארבעה לפחות מחברי הוועדה.¹⁰

באין דברי הסבר, קשה להבין את ההיגיון העומד בבסיס ההרכב המוצע לוועדה לבחירת הנציב. כך, למשל, לא ברור הטעם למתן מעמד ייחודי דווקא לשר העבודה בבחירת הנציב; לא ברור מדוע, מכל ערכאות השיפוט הכפופות לאחריות הנציבות, זוכים רק בתי הדין הרבניים לייצוג בוועדה; לא ברור מדוע דווקא שני הרבנים הראשיים יבחרו את הדיין בדימוס (ולא, למשל, חבר דיני בית הדין, כפי שנקבע ביחס לשופטים); לא ברור מדוע עורך הדין המקצועי היחיד בוועדה הוא סגור דווקא; ולא ברור מדוע נעשה הפיצול בבחירת השופטים בדימוס לוועדה בין חבר שופטי בית המשפט העליון ונשיאי בתי המשפט המחוזיים – כאילו הם מייצגים אינטרסים שונים.

מכל התהיות האלה עולה מסקנה עיקרית אחת: הרכב הוועדה מעניק, מבחינה מעשית, רוב לקואליציה הנוכחית בבחירת הנציב – לכל הפחות שלושת חברי הקואליציה (שני שרים וח"כ), יחד עם נציג הרבנים הראשיים ואולי אף הסניגור הציבורי הראשי (שנבחר ע"י ועדה שבה לממשלה יש שליטה).¹¹ לאופוזיציה אין כל נציג בוועדה זו, ואילו גורמי המקצוע שמכירים הכי מקרוב את עבודת השופטים – עורכי הדין – מיוצגים בה רק על ידי הסגור הציבור הארצי, ללא שיתוף של התביעה הכללית או של לשכת עורכי הדין. בהיבט זה, הצעה זו בעייתית אף יותר מההצעה הקודמת שנדונה בוועדה שקבעה שהנציב ייבחר בבחירה חשאית בכנסת.¹²

הרכב הוועדה יביא לפוליטיזציה קשה של המינוי. תרחיש הגיוני שניתן לצפות לו הוא שהנציב ימונה בפועל על-ידי הרוב של הקואליציה בוועדה ויפעל כדי לרצות את מי שמינה אותו.

הצורך במינוי עצמאי שאינו פוליטי

אמון הציבור במערכת השיפוט מחייב שקיפות של הביקורת על המערכת ושל תיקוני הליקויים בה,¹³ יחד עם רגישות וזהירות מפני הפיכת הביקורת לכלי לפגיעה במערכת ובעצמאות השיפוטית. על-כן, על נציב התלונות על השופטים להתמקד בתלונות הנוגעות להתנהגותם של שופטים ולדרך ניהול המשפט, לרבות הקפדה על כללי הצדק הטבעי והימנעות מעיכוב החלטות ופסקי-דין. עם זאת, עליו להיזהר מלהתערב בשיקול דעתם המהותי של שופטים, מניסיון להפכו לערכאת ערעור על החלטות של שופטים,¹⁴ ומניסיונות לעשות שימוש לרעה במנגנון התלונה על-מנת להתנכל לשופטים. לכן מטרתו של המוסד הוגדרה בעבר כ"שיפור השירות הייחודי שהשופטים מעניקים לציבור תוך שמירה על העצמאות השיפוטית".¹⁵

¹⁰ הצעת חוק נציב תלונות הציבור על שופטים (תיקון מס' 6), התשפ"ה 2025, נוסח לדיון מה-17.2.2025.
¹¹ ס' 2 לחוק הסניגוריה הציבורית, התשנ"ו-1995. הוועדה כוללת את שר המשפטים, עו"ד פלילי שימנה השר, מומחה במשפט פלילי שימנה השר, עו"ד פלילי במינוי לשכת עורכי הדין ושופט בדימוס של בית המשפט העליון שימנה נשיא העליון.
¹² ראו הצעת חוק נציבות תלונות הציבור על שופטים (תיקון – מינוי הנציב), התשפ"ד-2024, 4691/25/פ, הצעת החוק המקורית נדונה בהליך מהיר: הונחה על שולחן הכנסת ב-26.6.2024, אושרה בקריאה טרומית במליאת הכנסת ב-3.7.2024, ונדונה במספר דיונים בוועדת חוק, חוקה ומשפט מה-9.7.2024. ההצעה הונחה על שולחן הכנסת לקריאה ראשונה ב-24.7.2024, ועברה ברוב של 53 חברי כנסת שתמכו, ו-48 חברי כנסת שהתנגדו. לניתוח הצעת החוק המקורית ראו לימור זר-גוטמן, מיכל טמיר, חנן מנדל ומיטל פינטו "על הצעת החוק לתיקון חוק נציבות תלונות הציבור על שופטים" ICON-S-IL Blog (25.8.2024).
¹³ לרעיון השקיפות כבסיס לתפיסת חשיבות הביקורת על התנהלות שופטים, ראו טובה שטרסברג-כהן ומורן סבוראי "מנגנוני ביקורת על הרשות השופטת המקרה של נציבות תלונות הציבור על שופטים – סקירה השוואתית המשפט יג 427, 427 (תשס"ח).
¹⁴ זו הסיבה שסעיף 38 לחוק מבקר המדינה, התשי"ח-1958 [נוסח משולב] קובע כי נציב תלונות הציבור לא יברר תלונה על פעולה שיפוטית או מעין שיפוטית ותלויה בעניין התלוי עומד בבית משפט או בית דין. הגבלות אלה לא איפשרו את הפיכתו של נציב תלונות הציבור לכתובת הכללית המרכזת תלונות על התנהגות שופטים. ראו טובה שטרסברג-כהן "עקרונות עצמאות השופטים והביקורת על פעולתם: עיונים בתכליותיו של חוק נציב תלונות הציבור על שופטים, התשס"ב-2002" **עיונים בביקורת המדינה** 61 (2007), 28, 27.
¹⁵ טובה שטרסברג-כהן ומורן סבוראי "ביקורת שופטים במישור האתי-משמעותי" **משפט וממשל** ט 371, 373 (2006).

תפקיד מורכב זה דורש ראשית, **מקצועיות** של הגוף המבקר. אכן, המשפט – כמו כל העולם המודרני – מתפתח בכיוון של פרטנות והתמקצעות.¹⁶ מגמה זו צריכה להשפיע גם על גופי הביקורת ועל אופי הביקורת שהם מבצעים.¹⁷ לפיכך, היכרות עמוקה של הנציב.ה עם מערכת המשפט כה קריטית לתפקיד זה. ושנית, התפקיד דורש **עצמאות מהותית** של הגוף המבקר. מקובל לראות בעצמאות המהותית של גוף ביקורת כמורכבת מעצמאות מקצועית ואישית.¹⁸ העצמאות המקצועית עניינה פעולה על בסיס קריטריונים קבועים ושיטתיים לפי שיקול דעתו של המבקר; והעצמאות האישית תלויה בהסדרי המינוי וההעברה מכהונה שאמורים להבטיח שהמבקר לא יהיה תלוי בגוף המבוקר מצד אחד, ולא יהיה שלוח של גורם בעל עניין מצד שני. עצמאות מהותית זו מושגת כיום באמצעות הבחירה על ידי הוועדה למינוי שופטים המורכבת מנציגים של שלוש רשויות השלטון וכן של לשכת עורכי הדין. הפיכת הבחירה לפוליטית תפגע הן בעצמאות המקצועית והן בעצמאות האישית של מוסד הביקורת ומכאן בעצמאותו המהותית ואף במקצועיות שלו.

העצמאות המהותית – שחשובה לגבי כל גוף ביקורת – מקבלת משנה תוקף כאשר עסקינן בביקורת על הרשות השופטת – אשר העיקרון החשוב ביותר שאמור להנחות את פעילותה הוא עיקרון **אי התלות השיפוטית**.¹⁹ מובן שבעניינים שיפוטיים הרשות השופטת עצמאית בשיקול דעתה, ואין מעליה זולת הדין.²⁰ משמעות הדבר ששופטים אמורים לפעול ללא מורא וללא משוא פנים. אכן, לצד עיקרון זה קיים עיקרון **האחריותיות** (accountability), אשר משמיע את הצורך בביקורת על פעילות השופטים.²¹ מדינת ישראל בחרה בגישה המשלבת בין רעיון העצמאות ורעיון האחריותיות בהקמת נציבות הביקורת על השופטים ושמירה על אי תלותה באמצעות מנגנון המינוי. הפרת האיזון העדין הקיים והפיכת המינוי לפוליטי משמעה פגיעה בעצמאות הביקורת ומשכך – פגיעה בקודש הקודשים של אי תלות השופטים.²²

זאת ועוד. בניגוד למבקר המדינה שנתפס כזרועה הארוכה של הכנסת²³ ותפקידו לבקר את ביצוע חוקי הכנסת על-ידי הגופים המבוקרים תוך התמקדות בעניינים מערכתיים-ארגוניים,²⁴ הרי שעבודתו של נציב התלונות על השופטים – עיקרה תלונות פרטניות על שופטים. היבט זה מעלה את מידת הרגישות של עבודת הנציבות, ומקנה לה אופי כעין-שיפוטי – נתונים המדגישים את חיוניות העצמאות והמקצועיות של הנציבות.

פרשת השופטת רונית פוזננסקי-כץ היא דוגמה מצוינת הממחישה מדוע חשוב שהנציב לא יהיה בעל זיקה פוליטית. בערב בו נחשפה הפרשה בתקשורת, פנו שרת המשפטים איילת שקד ונשיאת בית המשפט העליון אסתר חיות לנציב, בבקשה לקיים בירור מתוקף סמכותו לפי סעיף 14(2) לחוק נציב תלונות הציבור על שופטים. הנציב – שהיה אז השופט בדימוס אליעזר ריבלין – ערך מיד בדיקה מקיפה וכעבור יומיים הגיש לשרת המשפטים ולנשיאת בית המשפט העליון דוח מפורט שכלל חשיפה של כשלים מערכתיים והמלצה לשר המשפטים להורות על העמדה לדין משמעתי של השופטת פוזננסקי-כץ. בהתאם לכך הנשיאה מינתה ועדה שעסקה בנושא ושאת המלצותיה הפכה לנוהל שהופץ לכל השופטים בחודש יולי 2018.²⁵ שרת

¹⁶ מיכל טמיר "עילת חוסר-הוודאות במשפט הציבורי" **משפט וממשל** ה' 497, 517-518 (2000) והאסמכתאות המובאות שם.

¹⁷ ראו מיכל טמיר "הטעות שבהתנגדות: על ביקורת חיונית והתנגדות מיותרת לנציבות הביקורת על מערך התביעה" **מעשי משפט** ז' 203, 209 (2015).

¹⁸ השוו מיכל טמיר **מבט ביקורתי על ביקורת המדינה** 90-91 (מחקר מדיניות 81, המכון הישראלי לדמוקרטיה, 2009).

¹⁹ ראו שמעון שטרית **על השפיטה: מערכת הצדק במשפט** 208 (2004).

²⁰ ס' 2 לחוק-יסוד: השפיטה, ס"ח התשמ"ד 78.

²¹ טובה שטרסברג-כהן "עצמאות שיפוטית מהי ומהן מגבלותיה" **היבטים בביקורת רשויות המדינה – כתבים ואסופת מאמרים לכבודו ולזכרו של השופט אליעזר גולדברג** 277, 279 (2023).

²² וראו בהקשר זה את טובה שטרסברג כהן "עקרונות עצמאות השופטים והביקורת על פעולתם: עיונים בתכליותיו של חוק נציב תלונות הציבור על שופטים, התשס"ב-2002" **משפט ועסקים** ג' 333 (2005).

²³ למעמד המוסד ראו טמיר, **מבט ביקורתי על ביקורת המדינה**, לעיל ה"ש 18, פרק רביעי.

²⁴ ראו שם, פרק שישי.

²⁵ נוהל נשיאת בית המשפט העליון 1-18 "ממשק העבודה בין שופטים ובין גורמי תביעה וחקירה בבקשות לפני הגשת כתב אישום" (1.7.2018). הנוהל זמין לצפייה בקישור supreme.court.gov.il/Pages/GuidelinesAndProcedures.aspx

המשפטים הגישה קובלנה נגד השופטת, אשר נדונה בבית דין משמעתי לשופטים שעל הקמתו הורתה הנשיאה שאף השעתה את השופטת מתפקידה עד לסיום ההליך המשמעתי בעניינה.²⁶

נתאר לעצמנו מצב בו הנציב הוא בעל זיקה פוליטית ולא שופט עליון בדימוס – האם גם אז שרת המשפטים, נשיאת בית-המשפט העליון והציבור היו מקבלים את המלצותיו? נציב בעל זיקה פוליטית היה עשוי להיות נתון ללחצים פוליטיים, באופן שהיה מפחית מהמשקל הציבורי והמקצועי של המלצותיו. בשולי הדברים, מקרה זה גם מלמד על יתרונותיו של שיתוף פעולה בתום לב בין שר משפטים ונשיא בית המשפט העליון – שיתוף שעומד גם ביסוד ההסדר הנוכחי להצעת מועמדים לתפקיד נציב תלונות הציבור.

טיעון ניגוד העניינים של שופטי בית המשפט העליון בבחירת הנציב

אחד הרציונלים לשינוי המוצע, על פי דברי ההסבר להצעת החוק המקורית, הוא "מניעת ניגוד עניינים פוטנציאלי או למראית עין, הטמון במעורבות שופטי בית המשפט העליון בבחירת הנציב – בהתחשב בתפקידו לברר תלונות על התנהגות שופטים לרבות אלו המעורבים בבחירתו".²⁷ הסבר זה שגוי מיסודו.

ראשית, שופטים עוסקים תדיר בביקורת החלטות חבריהם לכס השיפוט. ברגיל, שופטי ערכאת ערעור יכולים לבטל החלטה של שופטי ערכאה נמוכה, שופטי בית המשפט העליון יכולים לבחון בדיון נוסף פסק דין שניתן על ידי עמיתיהם לבית המשפט, ומותב מסוים עשוי גם לדחות עמדה משפטית של מותב אחר באותה ערכאה.

שנית, מקובל שהנציב הוא אומנם שופט בדימוס, אך הנציבות אינה חלק מהרשות השופטת. החוק דאג להפריד את הנציבות ולקבוע אותה כגוף עצמאי והיברידי, שנמצא בתווך בין הרשות המבצעת לרשות השופטת, בעל זיקה אדמיניסטרטיבית למשרד המשפטים, כמו הנהלת בתי המשפט.

שלישית, הנוהל המיושם בנציבות הוא שכאשר הנציב מכיר באופן אישי עד כדי יחסי חברות את השופט הנילון או אחד הצדדים, הנציב פוסל עצמו מלברר את התלונה וזו עוברת לטיפולו של סגן הנציב. במצב כזה הנציבות מדווחת לשר המשפטים וזה מפרסם הודעה ברשומות.²⁸ דוגמא לפרסום כזה מופיע כנספח א לחוות דעת זו.

רביעית, לפי סעיף 27(ב) לחוק, שר המשפטים יגיש לוועדת החוקה, חוק ומשפט סקירה כללית המבוססת על הדוח השנתי שקיבל מהנציב. לפי מיטב ידיעתנו, מאז כניסת החוק לתוקף, קיבלה הוועדה כ-19 סקירות שכאלו, אך היא מעולם לא קיימה דיון בסקירה. ניתן ללמוד מכך שהוועדה עברה בכל שנה על הסקירה אך לא מצאה כל בעיה בעבודת הנציב ומסקנותיו ולכן לא היה צורך בדיון. עולה מכך כי לא קיימת בעיה אמיתית של ניגוד עניינים ומדובר באמתלה לפוליטיזציה של המינוי.

חמישית, עיון בדוחות הנציבות של השנים 2021-2023 מראה כי בממוצע מוגשות בכל שנה 30 תלונות העוסקות בבית המשפט העליון. לגבי רובן המכריע של תלונות אלו (ממוצע שנתי של 22) נקבע שלא ניתן לבררן כי הן נוגעות לסוגיה שאינה בסמכות הנציבות (בעיקר מהסיבה שהתלונה עוסקת בשאלות משפטיות או ראייתיות). ההחלטה לפיה התלונה אינה ראויה לבירור בהתאם לעילות הקבועות בחוק היא החלטה

²⁶ להרחבה וניתוח הפרשה ראו, לימור זר-גוטמן "על אתיקה ומשפט בפרשת השופטת והמסרוניים: בעקבות בד"מ 2081/18 שרת המשפטים נ' השופטת רונית פוזננסקי-כץ" **משפט ברשת** (2018).

²⁷ דברי ההסבר להצעת החוק המקורית, לעיל ה"ש 12.

²⁸ ראו למשל, מינוי ממלא מקום נציב תלונות הציבור על שופטים, י"פ 8560 (4.12.2019); מינוי ממלא מקום נציב תלונות הציבור על שופטים, י"פ 8270 (3.6.2019).

מינהלית הנקבעת בידי צוות הנציבות אשר בוחן מקדמית את התלונות המתקבלות. הנציב דן אפוא במספר זעום (ממוצע שנתי של 10) של תלונות הנוגעות לשופטי בית המשפט העליון (לגביהן נטענת טענת ניגוד העניינים לכאורה). טבלה המבוססת על דוחות הנציבות בין השנים 2020-2023 מצורפת כנספח ב לחוות דעת זו.

שישית, לכלל ניגוד העניינים קיים חריג הצורך. "חריג זה מכוון למצבים שבהם תפקודה של המערכת המינהלית אינו אפשרי ללא מידה (לפחות מסוימת) של מעורבות של בעל תפקיד שיש לו נגיעה לנושא שעליו נסבה ההחלטה".²⁹ בסוגייה של ביקורת על שופטים – מעורבות של שופט (לשעבר) במעמד הבכיר ביותר במערכת הוא בלתי נמנע על מנת להגן על האינטרס הציבורי ולקיים את התכלית שלשמה קיים מוסד הנציבות.³⁰ לפיכך, גם אילו היינו אומרים – ולא אמרנו זאת – כי קיים ניגוד עניינים מינורי, הרי שניגוד עניינים זה הוא צורך הכרחי וקיומו המינימלי מנוטרל על-ידי מינוי שופט בדימוס שאינו מכהן במערכת.

שינוי כללי הבחירה "תוך כדי משחק"

ההצעה מהווה שינוי הכלליים "תוך כדי משחק", כלומר לאחר שהחל הליך הבחירה של נציב חדש ומשטר המשפטים החליט שהוא אינו מרוצה מההליך הקיים המחייב אותו להסכמה עם נשיא בית המשפט העליון על המועמדים לתפקיד. הנציב האחרון, השופט בדימוס אורי שהם, סיים את כהונתו בחודש מאי 2024. לפי החוק, נציב חדש יש לבחור "לא מוקדם מתשעים ימים ולא יאוחר משלושים ימים לפני תום תקופת כהונתו של הנציב המכהן"³¹; כלומר, בחירת הנציב החדש היתה אמורה להתקיים בחודשים פברואר-מרץ 2024, וההליך אמנם החל ברגע שפנה מ"מ נשיא בית המשפט העליון, השופט פוגלמן, לשר המשפטים לויך על מנת לבחור מועמד לנציב. מאז יוני 2024 השר אינו מוכן לקיים פגישות עבודה עם נשיא בית המשפט העליון, ובכלל זה לדון במועמדים לתפקיד הנציב.³² בהתאם לפסיקת בית המשפט העליון, הכנסת אינה רשאית לשנות כללי בחירה "תוך כדי משחק", ודאי ככל שהטעם לשינוי המוצע הוא הנוחות של הפוליטית של המעורבים בהליך.³³ מתן אפשרות לשר המשפטים לשנות באמצעות חקיקה מיידית את דרך מינוי הנציב כל אימת שאינו מגיע להסכמה עם נשיא בית המשפט העליון, מאיינת, הלכה למעשה, את דרישת ההסכמה הקבועה בחוק, ואשר חלה על הליך בחירת הנציב שכבר החל. החלפת הליך הבחירה של הנציב תוכל אפוא, בכל מקרה, להיכנס לתוקף רק אחרי שייבחר נציב חדש לפי ההסדר הנוכחי, ולהשפיע רק בחירת הנציב שיבוא אחריו. בחקיקה כזו תתאפשר גם השהות לבחון ברצינות את החלופות המוצעות, להבין את תכליותיהן ואת היחס שלהן ליתר ההסדרים שבחוק הנציבות, ולקיים דיון סדור המתחשב גם בעמדות גורמי המקצוע והייעוץ המשפטי, שהודרו מעשית מהליך החקיקה הבהול המתקיים כעת בוועדת החוקה.

²⁹ דפנה ברק-ארו **משפט מינהלי** כרך א 482 (2010).

³⁰ השוו בג"ץ 3346/09 **פורום משפטי למען ארץ ישראל נ' שר החינוך** (26.4.09), בפסקה 28 לפסק-דינה של השופטת פרוקצ'יה: "הנחת מגבלות של ניגוד עניינים על השתתפותם של אנשי מקצוע בכירים בוועדות הפרס בשל קשריהם המקצועיים ואף האישיים עם מי מבין המועמדים, עלולה לסכל מן היסוד את התכלית שלשמה קם ופועל מוסד פרס ישראל, ולקעקע את יסודות התנהלותו. קשה יהיה למצוא מומחים בעלי שם בתחום מקצועי כלשהו שאינם מכירים את המועמדים מאותו תחום ממש, ואשר אין ביניהם קשר מקצועי או שיתוף פעולה כלשהו. בהינתן ההיקף הקטן יחסית של הקהילה המקצועית, המדעית, והאקדמית בישראל, הסיכוי לאתר מומחים כאלה הוא זניח לחלוטין. האפשרות למנות חברי ועדת פרס שאינם נמנים כלל על תחום המומחיות הרלבנטי לפרס איננה ישימה אף היא."

³¹ ס' 5(א) לחוק.

³² ראו תיאור המגעים בין מ"מ הנשיא פוגלמן לשר המשפטים לויך בעניין מינוי הנציב בבג"ץ 5691/24 **לביא – זכויות אזרח, מנהל תקין ועידוד ההתיישבות נ' מ"מ נשיא בית המשפט העליון**, פס' 4 (23.9.2024).

³³ ראו בג"ץ 5119/23 **התנועה לטוהר המידות נ' הכנסת** (פסק-דין 30.7.2023, נימוקים 26.10.2023).

”שימוש לרעה” בהליך החקיקה

הליך החקיקה של התיקון הנדון לוקה בפגמים, שבגינם ניתן לראות בתיקון משום ”שימוש לרעה” בסמכות הכנסת לחוקק. המניע לחקיקת התיקון הנדון הוא אי הסכמה בין שר המשפטים לבין נשיא בית המשפט העליון באשר לזהותו של הנציב הבא. במקום להמשיך במגעים או להביא בפני הוועדה לבחירת הנציב שני מועמדים, כדי שזו תבחר ביניהם, בוחר שר המשפטים ליזום הליך לשינוי הרכב הוועדה, ובדרך הזו לכפות את דעתו. יתר על-כן, הליך החקיקה הוא חפוז ומבוסס על שינויים תכופים בתוכן ההסדר המוצע. החקיקה מקודמת בקולות הקואליציה בלבד, תוך התעלמות מהדעות המקצועיות של היועצים המשפטיים לכנסת ולממשלה. כאמור, זוהי גם חקיקה שנועדה לחול בתחולה מיידית. שילוב הרכיבים הללו מוליך למסקנה כי המדובר בתיקון שתכליתו העיקרית היא קידום אינטרס צר של שר המשפטים ושל הקואליציה – לכפות מועמד לתפקיד שנישיא בית המשפט העליון מצא שאינו מתאים למלאו. זוהי תכלית פסולה, שהופכת את הליך החקיקה להיות לא תקין ואולי אף לא חוקתי.

סיכום

הצעת החוק מבקשת לפתור בעיה שאינה קיימת. מאז שנת 2002, שאז הוקמה הנציבות, ועד להצעת החוק שלפנינו – לא נמצא פסול בעבודתו של הנציב והכנסת לא מצאה לנכון לבקר את עבודתו או את מסקנותיו. כהונתם של שופטי בית-המשפט העליון בדימוס בתפקיד הנציב לא רק שאינה נגועה בניגוד עניינים, אלא שהיא הבחירה המקצועית ביותר. על מנת להעריך את מלאכת השיפוט המורכבת נדרש נציב שמילא תפקיד של שופט תקופה משמעותית. הליך הביקורת והמלצותיו של הנציב בנוגע לעבודתם של שופטים בכלל, ושופטי בית משפט עליון בפרט, יכובדו רק אם ימלא את תפקיד הנציב גורם עצמאי שמקצועיותו ויושרתו אינם מוטלים בספק. לא פלא שנבחרו לתפקיד זה בעבר שופטים בדימוס של בית המשפט העליון.

התוצאה העיקרית של קבלת הצעת החוק תהיה מתן כוח מסוכן בידי הקואליציה, שעלול להוביל לפגיעה חמורה בעצמאות השיפוטית, ולבחירה פוליטית של נציב שאינה משקללת את הכישורים המקצועיים הדרושים לו. בחירה פוליטית של נציב פוגעת במקצועיות שלו, בעצמאותו המהותית וכפועל יוצא כך באי-תלות הרשות השופטת.

לא ניתן להתעלם מכך שמטרה אפשרית של השינוי הינה לאפשר מינוי של נציב מטעם הקואליציה, על מנת להמשיך ולהטיל דופי במועמדותו של נשיא בית המשפט העליון, יצחק עמית, באמצעות העלאה מן האוב של טענות מוזמנות נגדו, שנדחו כבר ע”י הוועדה לבחירת שופטים וכן ע”י משטרת ישראל והיועצת המשפטית לממשלה.

הצעת החוק מהווה אפוא חלק מניסיון ההפיכה המשטרית שמטרתה פגיעה בעצמאותה ובמעמדה של מערכת המשפט בישראל.

נייר עמדה זה נכתב על ידי :

ד”ר לימור זר-גוטמן, המסלול האקדמי, המכללה למנהל

פרופ’ מיכל טמיר, המרכז האקדמי שערי מדע ומשפט

ד"ר חנן מנדל, הקריה האקדמית אונו

ד"ר מיטל פינטו, המכללה האקדמית צפת והקריה האקדמית אונו

העירו הערות:

פרופ' יניב רוזנאי, אוניברסיטת רייכמן

פרופ' סיליה וסרשטיין פסברג, האוניברסיטה העברית

נספח א

דוגמא להצהרה ברשומות של העברת סמכות בשל ניגוד עניינים³⁴

מינוי ממלא מקום נציב תלונות הציבור על שופטים

לפי חוק נציב תלונות הציבור על שופטים, התשס"ב-2002

בתוקף סמכותי לפי סעיף 4 לחוק נציב תלונות הציבור על שופטים, התשס"ב-2002, ובהסכמת נשיאת בית המשפט העליון, אני ממנה את השופט (בדימוס) שמואל חמדני לממלא מקומו של נציב תלונות הציבור על שופטים, לעניין בירור תלונה שמספרה 358/23/שלום תל-אביב-יפו.

מינוי זה יעמוד בתוקפו שישה חודשים, או עד לסיום בירור התלונה – לפי המוקדם.

ח' בסיוון התשפ"ג (28 במאי 2023)

(חמ 3308-3-1ה)

יריב לוי

שר המשפטים

י' ס"ח התשס"ב, עמ' 590.

נספח ב

טבלה המבוססת על דוחות הנציבות בין השנים 2020-2023³⁵

שנה	מספר התלונות שהוגשו הנוגעות לבית המשפט העליון	מספר התלונות לגביהם הוחלט	מספר התלונות שבוררו בשנה זו
-----	---	---------------------------	-----------------------------

³⁴ מינוי ממלא מקום נציב תלונות הציבור על שופטים, י"פ 11429 (19.6.2023).

³⁵ ראו, נציבות תלונות הציבור על שופטים **דין וחשבון שנתי לשנת 2020** 26, 30 (2021) ; <https://www.gov.il/BlobFolder/reports/account/he/account-2020.pdf> ; נציבות תלונות הציבור על שופטים **דין וחשבון שנתי לשנת 2021** 25, 21 (2022) ; <https://www.gov.il/BlobFolder/reports/account/he/account-2021.pdf> ; נציבות תלונות הציבור על שופטים **דין וחשבון שנתי לשנת 2022** 26, 21 (2023) ; <https://www.gov.il/BlobFolder/reports/account/he/account-2022.pdf> ; נציבות תלונות הציבור על שופטים **דין וחשבון שנתי לשנת 2023** 18, 22 (2024) ; <https://www.gov.il/BlobFolder/reports/account/he/account-2023.pdf>

	בשנה זו שאין לברום		
10	20	30	2023
7	22	27	2022
6	24	32	2021
20	22	44	2020