



פורום המרצות | منتدى محاضرات
המרצים למשפטים | ومحاضري القانون
لمען הדמוקרטיה | من أجل الديمقراطية
The Israeli Law Professors' Forum
for Democracy

פורום המרצות והמרצים למשפטים למען הדמוקרטיה

נייר עמדה מס' 33: מנגנונים למינוי שופטים – מבט השוואתי ואמפירי

הופץ ביום 20.3.2023*

תקציר

פורום המרצות והמרצים למשפטים למען הדמוקרטיה - קבוצה בלתי מאוגדת ובלתי תלויה בגוף פוליטי של מומחים ומומחיות למשפט הישראלי ולמשפט הציבורי בפרט הפועלת בהתנדבות - רואה בדאגה רבה את הכוונה המסתמנת לפעול לביטול עצמאותה של הרשות השופטת, להכפפתה לממשלה ולשיקוליה הפוליטיים מפלגתיים של הרשות המבצעת, לפגיעה במעמד העצמאי של היועצים המשפטיים לממשלה ולמשרדי הממשלה ובזכויות אדם. **בנייר עמדה זה אנו מציגים תובנות השוואתיות ואמפיריות בנושא מנגנונים למינוי שופטים.** נייר זה נסמך על ניירות העמדה המפורטים שפרסם הפורום בשבועות האחרונים על הליכי בחירת שופטים ושופטות,¹ על גיוון שיפוטי,² על עמדות ועדת ונציה,³ על שיטות בחירת השופטים בבריטניה,⁴

* אנחנו, חברות וחברים בפורום מרצות ומרצים למען הדמוקרטיה, בעלי עמדות אקדמיות שונות לגבי פרטי הרפורמות השונות שהציעה הממשלה ה-37 לשינוי שיטת המשטר בישראל. לפיכך, ניירות העמדה או חומרים מקצועיים אחרים המופקים על ידינו משקפים את העמדה הרווחת בקרב החברים, גם אם אינם על דעת כולם. עם זאת, אנו מאוחדים בדעה כי יש במכלול ההצעות של הממשלה – שענייני מתקפה חסרת תקדים בחומרתה על עצמאות השפיטה, היעוץ המשפטי, המשטרה, הצבא, והשידור הציבורי – כדי לפגוע באופן חמור בשלטון החוק ובאופיייה הדמוקרטי של ישראל. לפיכך, חברנו לפורום זה כדי להעמיד לרשות הציבור את חוות דעתנו המקצועית בשעה הרת גורל זו. רשימת חברות וחברי הפורום מתפרסמת באתר הפורום, שם גם מופיעים כל ניירות העמדה מטעמנו: <https://lawprofssforum.org>. עקבו אחרינו בטוויטר <https://twitter.com/lawprofssforum>. ליצירת קשר lawprofssforum@gmail.com.

¹ פורום המרצות והמרצים למשפטים למען הדמוקרטיה, "נייר עמדה מס' 7 בנושא הליכי בחירת שופטים ושופטות", הופץ ביום 30.1.2023; פורום המרצות והמרצים למשפטים למען הדמוקרטיה, "נייר עמדה מס' 19: עדכון לעמדותינו בנוגע לבחירת שופטים ולביקורת שיפוטית", הופץ ביום 26.2.2023.

² פורום המרצות והמרצים למשפטים למען הדמוקרטיה "נייר עמדה מס' 14: האם כל השופטים אשכנזים? בית המשפט העליון זו חונטה של שמאלנים? כל מה שרציתם לדעת על גיוון במערכת המשפט ולא העזתם לשאול", הופץ ביום 22.2.2023.

³ פורום המרצות והמרצים למשפטים למען הדמוקרטיה "נייר עמדה מס' 8: בנושא צעדי הממשלה ה-37 לשינוי המשטר לאור עמדות ועדת ונציה (The Venice Commission)", הופץ ביום 4.2.2023.

⁴ פורום המרצות והמרצים למשפטים למען הדמוקרטיה "נייר עמדה מס' 13: נייר עמדה של בכירי משפט בריטיים על אודות ההשוואה בין בריטניה לישראל", הופץ ביום 19.2.2023; פורום המרצות והמרצים למשפטים למען הדמוקרטיה "נייר עמדה מס' 18: גילוי דעת של משפטנים בריטיים המתריעים כנגד השינויים המשפטיים", הופץ ביום 23.2.2023.

צרפת,⁵ שוויץ,⁶ ואירלנד,⁷ ועל "מתווי פשרה" פרטניים שעלו לדיון,⁸ ומומלץ לקוראו במצורף לניתוח המפורט המופיע בהם. הוא מיועד להוסיף לפן ההשוואתי של מינוי שופטים ולמצאים אמפיריים הקשורים לפוליטיזציה של הרשות השופטת והוא גם מתייחס נקודתית להצעות החדשות שהועלו במתווים שונים בנוגע להרכב הוועדה לבחירת שופטים.

אנו מוצאים כי:

- מחקרים מראים כי תהליכי מינוי שופטים שנשלטים על ידי פוליטיקאים אינם מונעים אקטיביזם שיפוטי ואף מגבירים אותו.
- מחקרים מראים כי תהליכי מינוי שופטים שנשלטים על ידי פוליטיקאים פוגעים באיכות ההחלטות השיפוטיות ובאמון הציבור בבית המשפט.
- המגמה העולמית הגורפת נעה לכיוון של הגברת המקצועיות והעצמאות בהליכי מינוי שופטים וצמצום השפעת הפוליטיקאים על מינויים.
- בניגוד למגמה העולמית, המודלים שמקדמת הקואליציה (או המקובלים עליה) יגבירו את הפוליטיזציה במערכת המשפט ויפגעו פגיעה אנושה במקצועיות ועצמאות הרשות השופטת.
- הקווים האדומים של הדמוקרטיה דורשים כי מינוי שופטים יעשה באופן שיבטיח את מקצועיות ועצמאות הרשות השופטת, ישמר את הפרדת הרשויות ואת אמון הציבור בבתי המשפט.

נימוקי נייר העמדה:

א. עקרונות יסוד במינוי שופטים

מינוי שופטים נדרש לעמוד במספר עקרונות בסיסיים על מנת לאפשר קיום של מערכת שפיטה מקצועית ועצמאית, הממלאה את תפקידה כחלק ממערך האיזונים והבלמים העומד בבסיס עקרון הפרדת הרשויות.⁹ בראש ובראשונה, נדרשת עצמאות ואי תלות של הרשות השופטת. כלומר, מניעת התערבות של גורמים פוליטיים בהליך השיפוטי בנוגע לפרשנות או אכיפת החוק, על מנת לקדם הגינות ויציבות בפרשנות ויישום הדין.¹⁰ עקרון עצמאותה ואי תלותה של הרשות השופטת מעוגן במקורות בינלאומיים ומהווה תנאי יסוד

⁵ פורום המרצות והמרצים למשפטים למען הדמוקרטיה, "נייר עמדה מס' 16: שיטת המינויים בצרפת", הופץ ביום 19.2.2023.

⁶ פורום המרצות והמרצים למשפטים למען הדמוקרטיה, "נייר עמדה מס' 30: עמדת בכירי משפט ציבורי שוויצרי על אודות ההשוואה בין שוויץ להפיכה המקודמת בישראל", הופץ ביום 9.3.2023.

⁷ פורום המרצות והמרצים למשפטים למען הדמוקרטיה, "נייר עמדה מס' 27: רפורמת מינוי שופטים באירלנד – כמו בישראל אבל הפוך", הופץ ביום 14.3.2023.

⁸ פורום המרצות והמרצים למשפטים למען הדמוקרטיה, "הצעה למתווה בנושא הביקורת השיפוטית וסמכויות הכנסת והממשלה", הופץ ביום 3.3.2023; פורום המרצות והמרצים למשפטים למען הדמוקרטיה, "התייחסות הפורום למתווה פרידמן/אלבשן", הופץ ביום 3.3.2023.

⁹ נייר עמדה מס' 7.

¹⁰ John A. FererJohn & Larry D. Kramer, *Independent Judges, Dependent Judiciary: Institutionalizing Judicial Restraint*, 77(4) N.Y.U. L. REV. 962, 967 (2002).

הכרחי לקיומה של דמוקרטיה מתפקדת.¹¹ עצמאות ואי תלות היא חיונית למימוש כלל תפקידיו של בית המשפט: פתרון סכסוכים, פרשנות הדין, ביקורת שיפוטית מנהלית וביקורת שיפוטית חוקתית. שיפוט עצמאי ובלתי תלוי הוא תנאי להבטחת פסיקה מקצועית, עצמאית וניטרלית, ולהגנה על זכויות ועל האינטרס הציבורי מפני מצבים שבהם השלטון הנבחר או רשויות המנהל מפעילות את סמכותן שלא בהתאם לדין (חריגה מסמכות, הפעלת סמכות בחוסר סבירות, באופן לא מידתי, על בסיס שיקולים זרים וכו'). אי תלותו ועצמאותו של ביהמ"ש ביחס לרוב הפוליטי הנבחר נועדו לשמור על כללי המשחק המעוגנים בחוקה, הזכויות המעוגנות בחוקי היסוד ועקרונות היסוד של השיטה מפני שינויים על ידי הרוב המזדמן. שליטת הממשלה בהליך בחירת השופטים חותר תחת הרעיון הדמוקרטי הבסיסי של "שלטון החוק במחוקק",¹² ויאפשר המרת שלטון החוק בעריצות הרוב והמיעוט עד כדי ריסוקה של הדמוקרטיה בישראל.

עקרון משלים לעקרון עצמאות ואי התלות של השפיטה הוא עקרון **האחריותיות (Accountability)**. על אף שהרשות השופטת אינה נבחרת על ידי הציבור היא אחת מרשויות המדינה ומשום כך נושאת באחריותיות כלפי הציבור והרשויות האחרות.¹³ אחריותיות מחייבת את הרשות השופטת לפעול לטובת הציבור בכללותו, כפי שזו הוגדרה בדין, ובמנותק מעמדות או אינטרסים של הרוב הקואליציוני הנבחר באותה עת ותורמת לביסוס אמון הציבור במערכת המשפט. קיום ההליך השיפוטי מול רשויות השלטון באופן פומבי, תוך קיום דיאלוג מכבד עם רשויות השלטון ומתן אפשרות לעותרים להביע את עמדותיהם, לצד בחינה מוקפדת של טענות הצדדים והנמקת ההכרעה ביחס אליהן, משקפות את אחריותיות בית המשפט שעה שהוא מחיל ביקורת שיפוטית על רשויות השלטון. עיצוב הליכי בחירת שופטים וקידומם הכפופים לרצונם של נבחרים הרוב המזדמן באותה עת חותר תחת עקרון האחריותיות, שכן שופטים שייבחרו בדרך זו עלולים להיות נאמנים לאינטרסים של מי שבחר אותם או שיכול לקדם ולא לציבור בכללותו.

בנוסף, ראוי כי בהליכי מינוי וקידום שופטים - כמו בכל משרה ציבורית - יינתן משקל גם לעקרון **השיקוף החברתי או הגיוון החברתי**, קרי לכך שעל בית המשפט לשקף בהרכבו את הגיוון החברתי של האוכלוסייה. ראוי להמשיך ולשקוד על גיוונו של בית המשפט, תוך שמירה על רמתו המקצועית והעקרונות המשלימים של עצמאות, אי תלות ואחריותיות. בצד האמור, חיוני להבחין בין גיוון המשקף את תפיסות העומק

¹¹ העצרת הכללית של האו"ם הכירה בזיקה שבין עצמאות שיפוטית לדמוקרטיה בהצהרה משנת 2004 אודות הרכיבים החיוניים לקיומה של דמוקרטיה. ראו http://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/59/201&Lang=E. עצמאות השפיטה ושוויון הכל בפני החוק מופיעים בסעיף 11 להצהרה האוניברסלית לכל באי עולם משנת 1948. ס' 14 לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות, שאושרה על ידי ישראל, קובע כי "הכל שווים לפני בתי המשפט ובתי הדין, כל אדם זכאי לכך, כי טיעונו יישמע כיאות, כפומבי, בפני בית משפט מוסמך, בלתי תלוי וחסר פניות, שהוקם לפי החוק, אשר יחליט בין בדבר כל אשמה בעלת אופי פלילי נגדו ובין בדבר זכויותיו וחובותיו בתובענה אזרחית." ס' 14 לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות, כ"א 31, 269, 277 (נפתחה לחתימה ב-1966). הפרשנות הרשמית של סעיף זה נוסחה על ידי ועדת האו"ם לזכויות אדם בהערה כללית מספר 32 Human Rights Committee, General Comment 32, Right to equality before courts and tribunals and to a fair trial (Art. 14) U.N. Doc. CCPR/C/GC/32 (2007); ראו גם Basic Principles on the Independence of the Judiciary, adopted by the Seventh United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders held at Milan from 26 August to 6 September 1985 and endorsed by General Assembly Resolutions 40/32 of 29 November 1985 and 40/146 of 13 December 1985.

¹² "כאן שלטון החוק (The Rule of Law) במובן האבסולוטי של ביטוי זה. שלטון החוק במחוקק, והכנסת המחוקק גופו למערכת היחסים, המשפטיים והשיפוטיים, שנוצרו בחוקים שניתנו על ידו". משה זילברג **כך דרכו של תלמוד** 70 (מהדורה שנייה 1964).

¹³ שמעון שטרית "ערכי-היסוד של מערכת השפיטה בישראל" **ספר אור: קובץ מאמרים לכבודו של השופט תיאודור אור** 617 (2013); שמעון שטרית "היבטים מוסדיים ומהותיים של מערכת השפיטה בראייה היסטורית" **משפט ועסקים** י 525, 583-572 (2009).

המגוונות בחברה הישראלית לבין מינוי שופטים לאור זהותם האידיאולוגית החותר תחת כל העקרונות העצמאות, אי-התלות והאחריותיות. נאמנות לתפיסת עולם אידיאולוגית אינה מתיישבת לא עם עקרון עצמאות הרשות השופטת (שכן היא קרובה לנאמנות מפלגתית ופוליטית) ולא עם אחריותיות כלפי כלל הציבור (שכן היא מבטאת נאמנות לתפיסת עולמו של ציבור מסוים). מבחינה מעשית, מחקרים מראים כי בחירה על בסיס זיהוי אידיאולוגי פוגעת בייצוגן של קבוצות מגוונות בחברה.

לסיכום, רשות שופטת במשטר דמוקרטי חייבת להיות עצמאית, לשאת באחריותיות כלפי הציבור ולשקף את החברה הישראלית, כדי לתת ביטוי לתפיסות העומק הערכיות של החברה הישראלית. החלפת עצמאות שיפוטית ואי תלות, אחריותיות ושיקוף במנגנון המקנה עליונות לרוב הנבחר בקואליציה בהליכי מינוי שופטים תהפוך את בית המשפט לבית משפט שבו בידי הממשלה הנבחרת ותפגע קשות ביכולת הרשות השופטת למלא את תפקידה.

ב. מנגנוני מינוי שופטים: נתונים אמפיריים

מחקרים אמפיריים שנערכו בישראל ובעולם מספקים תובנות חשובות בנוגע לשלושה היבטים הנוגעים להליכי מינוי שופטים:

- הקשר בין מנגנון המינוי לבין הכרעות אידיאולוגיות של שופטים – ככל שהמנגנון מקצועי כך הכרעות השופטים מושפעות פחות מעמדות פוליטיות בהכרעותיהם.
- הקשר בין מנגנון המינוי לבין איכותם של שופטים ואמון הציבור בהם – ככל שהמנגנון מקצועי כך הכרעות השופטים איכותיות יותר ואמון הציבור בהם גבוה יותר.
- הקשר בין מנגנון המינוי לבין אקטיביזם שיפוטי – ככל שהמנגנון מקצועי כך קטנה מידת האקטיביזם השיפוטי.
- הקשר בין מנגנון המינוי לבין גיוון ושיקוף של הרכב השופטים – במנגנון פוליטי שיקולי הגיוון הדמוגרפיים הופכים שוליים, עד כדי לא חשובים, בהשוואה לשיקול האידיאולוגי והציפייה לנאמנות פוליטית.

הצדקה מרכזית לשינויים המקודמים על ידי הקואליציה לשינוי הרכב הוועדה לבחירת שופטים היא הטענה כי שופטים מכריעים בסכסוכים משפטיים (גם) בהתאם לעמדתם האידיאולוגית, ולכן יש למנותם במנגנון פוליטי. ללא קשר לתקפות טיעון זה מבחינת ניתוח נורמטיבי, התשתית העובדתית בבסיס טענה זו אינה נכונה: מחקרים שנעשו בישראל מראים כי השופטים בישראל מושפעים במידה מועטה, אם בכלל, מעמדות פוליטיות בהכרעותיהם,¹⁴ ובמידה משמעותית פחות מאשר במדינות אחרות בעולם, כגון ארצות הברית או קנדה.¹⁵ בהתאם, זוכים השופטים בישראל לדירוג מהגבוהים בעולם בכל הנוגע למידת העצמאות

¹⁴ קרן וינשל-מרגל אידיאולוגיה וחוק בפסיקת בית המשפט העליון: ניתוח כמותי והשוואתי (הוצאת האוניברסיטה העברית – מכון סאקר, ונבו, 2016); קרן וינשל "השלכות תכנית לויין על קבלת החלטות אידיאולוגיות ואקטיביזם שיפוטי בבית המשפט העליון – ניתוח אמפירי" ICON-S-IL Blog (15.2.2023), <https://israeliconstitutionalism.wordpress.com/2023/02/15/150223>

¹⁵ Weinshall K, Sommer U, Ritov Y (2018) Ideological influences on governance and regulation: The comparative case of supreme courts, Regulation & Governance 12(3): 334-352.

השיפוטית,¹⁶ וכן זוכים השופטים באופן עקבי במהלך העשורים האחרונים ועד היום לאמון רב יותר מצד הציבור בישראל מאשר הממשלה או הכנסת.¹⁷

ממצאים אמפיריים אלה עולים בקנה אחד עם שיטת המינויים המקצועית הנהוגה בישראל. התובנות העולות משורה ארוכה של מחקרים אמפיריים והשוואתיים הן כי שיטת מינוי שופטים המתבססת על הליכי מינוי מקצועיים שאינם נשלטים על ידי הפוליטיקאים מובילה למינוי שופטים טובים יותר, וכי עצמאות הרשות השופטת תורמת לאמון הציבור בבתי המשפט.¹⁸ מחקר שסקר 39 מדינות שונות בארצות הברית (בעלות הליכי בחירת שופטים שונים) מצא שבקרב שופטים שנבחרו בבחירות פוליטיות, השיוך המפלגתי היה השיקול הדומיננטי בבחירה, ואיכות השופטים מבחינת משוּבֵי עורכי הדין הייתה נמוכה, בעוד שבמדינות בהן בחירת שופטים לא מתבססת על השיוך המפלגתי של השופטים נמצא שהשופטים איכותיים יותר.¹⁹ מחקר מקיף אחר שבחן את החלטותיהם של 1,265 שופטים מדינתיים במשך כמעט חמישה עשורים, מצא ששופטים במדינות בהן מינוי שופטים נעשה על בסיס המלצות ועדות מומחים (בדרך כלל בעלות רוב של שופטים ועורכי דין בכירים), כתבו החלטות משפטיות מנומקות יותר ומבוססות יותר על אסמכתאות משפטיות (חקיקה, פסיקה וספרות משפטית), צוטטו יותר בפסיקה עתידית, וזכו למשובים חיוביים יותר מלשכות עורכי הדין, לעומת שופטים שהתמנו על בסיס מפלגתי.²⁰

לעומת זאת, נמצא שככל ששיטת מינוי השופטים בבית משפט מערבת יותר שחקנים פוליטיים ופחות נציגים מקצועיים, כך גוברת ההשפעה הפוליטית של עמדות השופטים על פסקי הדין שלהם. בשיטות משפט בהן שופטים נבחרים על ידי פוליטיקאים, כגון ארצות הברית, קנדה, גרמניה, או הפיליפינים, ניתן לזהות יותר השפעה של עמדות השופטים על החלטותיהם,²¹ ודירוג נמוך יותר מאשר של ישראל הן במדד העצמאות השיפוטית והן במדד אמון הציבור בבתי המשפט.²² מחקר שבחן את השלכותיה של רפורמה בפיקסציה מ-2010, במסגרתה עברה פקיסטן משיטה בה הנשיא מעורב במינוי השופטים לשיטה בה השופטים מונו על ידי ועדה מקצועית של שופטים עמיתים, מצא כי השופטים שמונו על ידי הוועדה המקצועית נטו

¹⁶ גד ברזילי, "מינויים שיפוטיים בישראל ובעולם- מדוע שיטת בחירת שופטים ושופטות כה חשובה" ספר אשר גרוניס (2023); וינשל, לעיל הערה 14.

¹⁷ המכון הישראלי לדמוקרטיה, מדד הדמוקרטיה הישראלית 2022, עמ' 70. זמין כאן. פורום המרצות והמרצים למשפטים למען הדמוקרטיה, "נייר עמדה 9: בנושא סמכות הכנסת לשנות חוקי יסוד", הופץ ביום 7.2.2023. Sara C. Benesh, *Understanding Public Confidence in American Courts*, 68(3) J.POL. 697–707 (2006);¹⁸ Ryan Salzman & Adam Ramsey, *Judging the Judiciary: Understanding Public Confidence in Latin American Courts*, 55(1) LAT. AM. POLITICS SOC. 73–95 (2018); Marc Bühlmann & Ruth Kunz, *Confidence in the Judiciary: Comparing the Independence and Legitimacy of Judicial Systems*, 34(2) WEST EUR. POLIT. 317–345 (2011).

Lim, C.S. and Snyder Jr, J.M., 2015. Is more information always better? party cues and candidate quality in us judicial elections. *Journal of public Economics*, 128, pp.107-123.

Ash, Elliott, and W. Bentley MacLeod. "Reducing partisanship in judicial elections can improve judge quality: Evidence from US state supreme courts." *Journal of Public Economics* 201 (2021): 104478.

Spill R, Waltenburg E (expected 2023) Ideology and Partisanship, *The Oxford Handbook of Comparative Judicial Behaviour*, ed. Epstein E, Grendstad G, Šadl U, Weinshall K. Oxford University Press; Wetstein ME, Ostberg CL, Songer DR, Johnson SW (2009) Ideological Consistency and Comparative Attitudinal Conflict: A Comparative Analysis of the U.S. and Canadian Supreme Courts. Weiden D (2011), *Judicial Politicization, Ideology, and Activism at the High Courts of the United States, Canada, and Australia*, *Political Research Quarterly* 64 (2): 335-47.

וינשל, סומר וריטוב, 2018, לעיל הערה 15.

²² ברזילי, לעיל הערה 16. וינשל, לעיל הערה 14.

פחות להיות בעלי רקע פוליטי, ונטו פחות לפסוק נגד האזרחים ולטובת המדינה בסכסוכים שקשורים להפקעת רכוש.²³

יתרה מכך, אחת מנקודות הביקורת המרכזיות של הקואליציה שבעטיה היא מציעה לשנות את אופן מינוי השופטים היא שבתי המשפט בישראל אקטיביסטים מידי. **הספרות בתחום מלמדת באופן חד משמעי כי תהליכי מינוי שופטים שנשלטים על בסיס חלוקה פוליטית לא מונעים אקטיביזם שיפוטי, אלא דווקא מגבירים אותו.**²⁴ מידת האקטיביזם השיפוטי בולטת במיוחד כאשר שופטים הממונים פוליטית מכהנים במקביל לממשל שאינו תואם לזה שמינה אותם.²⁵ אולם, שופטים ממונים פוליטית נוטים להיות אקטיביסטים (בהשוואה לאלו שאינם ממונים פוליטית) גם ביחס למשטר שמינה אותם, כאשר זה אינו מחליט באופן שנראה לשופטים כמוצדק.²⁶

נקודה נוספת המצוינת על ידי תומכי הרפורמה נוגעת להעדר גיוון בקרב השופטים והעדר שיקוף של החברה הישראלית. טענה זו הייתה נכונה בעבר בו חלק גדול מהשופטים שמונו היו שייכים בעיקרם לפלח אוכלוסייה צר באופן יחסי (גברים, יהודים, אשכנזים). **מחקרים אמפיריים מלמדים כי בעשורים האחרונים חל שינוי משמעותי וכי כיום הרשות השופטת מגוונת הרבה יותר מאשר בעבר.**²⁷ בפרט, לאחר התיקון שיזם גדעון סער בשנת 2008,²⁸ מונו לראשונה שופטת דתיה ושופטת מזרחית לעליון. למעשה, לפי נתונים שפרסם מרכז המידע והמחקר של הכנסת בינואר 2023, בראש הקבוצות שנותרו בתת-ייצוג בקרב השופטים בכל בתי המשפט בישראל נכללים ערבים וחרדים (ואחריהם מזרחים, יוצאי ברית המועצות לשעבר, ויוצאי אתיופיה) בעוד שהקבוצה שזוכה לייצוג יתר בקרב השופטים היא שופטים דתיים.²⁹

כפי שניתן ללמוד מהניסיון בארצות-הברית, **מינויים פוליטיים-אידיאולוגיים עלולים דווקא להקטין את הגיוון הדמוגרפי בקרב השופטים, שכן שיקולי הגיוון הדמוגרפיים הפכו שוליים, עד כדי לא חשובים, בהשוואה לשיקול האידיאולוגי והציפייה לנאמנות פוליטית.**³⁰ שיטה זו מייצרת אליטות משפטיות מתחרות, חלף גיוון ופלורליזם עמוק. כך, בעוד העברת השליטה בוועדה לידי הקואליציה הנוכחית, עשויה להוביל למינויים של שופטים הנחשבים לשמרנים, ובעקיפין להגברת ייצוג הקבוצה הדתית-לאומית עוד יותר, השיטה הקיימת בישראל כיום, בייחוד נוכח דרישת ההסכמה הרחבה, מאפשרת לשקלל במסגרת

Mehmood, Sultan. "The impact of Presidential appointment of judges: Montesquieu or the ²³ Federalists?." *American Economic Journal: Applied Economics* 14, no. 4 (2022): 411-45

Royce C, Tiede L (2011) Judicial Behavior on the Chilean Constitutional Tribunal, *Journal of Empirical Legal Studies* 8 (4): 856-77; Moral M, Tokdemir E (2017) Justices 'En Garde': Ideological Determinants of the Dissolution of Anti-Establishment Parties, *International Political Science Review* 38 (3): 264-80

²⁵ כך למשל שופטים שמונו על ידי הנשיא טראמפ הרפובליקאי ופועלים בממשל הנשיא בידן הדמוקרטי ניכרים כשופטים האקטיביסטיים ביותר מאז שנות ה-30 של המאה הקודמת בארה"ב. Liptak A, [A Transformative Term](#), *at the Most Conservative Supreme Court in Nearly a Century*, *New York Times* (1/7/2022)

²⁶ ראו דיון נרחב בסוגיה במסגרת סימפוזיון בנושא שמרנות במשפט שערך הסניף הישראלי של האגודה הבינלאומית למשפט ציבורי (ICON-S), למשל גילה שטופלר "אקטיביזם שיפוטי שמרני – המתקפה השמרנית על זכויות נשים [כמקרה מבחן](#)" (2.3.2022) *ICON-S-IL Blog*; ראו גם Lemley MA (2022). *The Imperial Supreme Court*, *Harvard Law Review*, 136: 97-118

²⁷ נורית יכימוביץ-כהן וגירי אלמו-קפיטל **מאפיינים דמוגרפיים של שופטים - נתוני רקע לדיון** (הכנסת, מרכז מחקר ומידע 2023); אלון חספר "מקום ליד השולחן: על ההרכב החברתי והמקצועי של הרשות השופטת" **מחקרי משפט** לג 593 (2022); נייר עמדה מס' 14.

²⁸ חוק בתי המשפט (תיקון מס' 55), התשס"ח-2008, ס"ח 2176; ראו נייר עמדה מס' 7.

²⁹ יכימוביץ-כהן ואלמו-קפיטל, לעיל בהערה 27; נייר עמדה מס' 14.

³⁰ Stacy Hawkins, *Trump's Dangerous Judicial Legacy*, 67 *UCLA L. REV. DISC.* 20 (2019)

שיקולי המינוי שיקולים של הגברת המגוון והשיקוף של מועמדים המשתייכים לקבוצות הסובלות מתת-ייצוג.³¹

ג. מבט משווה למנגנוני מינוי שופטים בעולם ולרפורמות מהעת האחרונה

טוענים יוזמי הרפורמה שאין בעולם שיטה כמו בישראל בה השופטים ממנים את עצמם. טענה זו מופרכת הן באשר להליך המינוי בישראל והן בבחינה השוואתית ביחס לנעשה במדינות אחרות בעולם. יתרה מכך, **בחינת רפורמות מהעת האחרונה מעלה בבירור כי המגמה החד-משמעית היא מעבר לכיוון הליכי מינוי מקצועיים וא-פוליטיים.**

בישראל, לשופטים שלושה קולות בוועדה בת תשעה חברים (ולצידם שני שרים, שני ח"כים, ושני נציגי לשכת עורכי הדין). מינוי שופטים נעשה ברוב רגיל, למעט מינויים לבית המשפט העליון לגביהם נדרש רוב של שבעה מתוך תשעת חברי הוועדה. במצב זה, לשופטים יש אמנם זכות וטו על מינוי שופטים לביהמ"ש העליון, אך אין בידם לכפות את המועמדים המועדפים על ידם. יתרה מכך, אפשרות הוטו של השופטים מותנית בכך ששלושתם תמימי דעים כנגד המינוי, שכן די בהסכמת אחד משלושת השופטים להשגת הרוב הנדרש למינוי.

גם באשר להליכי מינוי בעולם – יש דווקא מדינות לא מעטות בהן שופטים ממנים שופטים, והמגמה העולמית היא מעבר לוועדות מינויים מקצועיים ולא פוליטיות, בניגוד מוחלט לרפורמה המוצעת בישראל. מחקר השוואתי נכון צריך להבחין בין מדינות עם מסורת המשפט המקובל בהן קיים בית משפט עליון אחד המשמש גם בית משפט חוקתי, לבין מדינות עם מסורת המשפט הקונטיננטלי שבמרביתן קיים בית משפט חוקתי הנפרד ממערכת בתי המשפט הכללית. בחלק משמעותי של מדינות המשפט הקונטיננטלי, בעוד שבדרך כלל פוליטיקאים שותפים בבחירת שופטי בית המשפט החוקתי (וגם זאת במנגנונים המבטיחים צורך בהסכמה רחבה), שופטים ואנשי מקצוע משפטיים שולטים במינויים במערכת הרגילה. לעומת זאת, במדינות המשפט המקובל, בהן לא נהוג בית משפט חוקתי, ננטשה מזה שנים מורשת השיטה הבריטית בה שר המשפטים (בשם המלך) החזיק בסמכות הפורמלית למנות שופטים. גם בארץ ישראל המנדטורית הייתה הסמכות למינוי שופטים נתונה בידי הנציב העליון (והמלך), ועם הקמת מדינת ישראל בידי הממשלה. אולם, סמוך לאחר הקמתה, כבר בשנת 1953, נחקק חוק השופטים שהקים את הוועדה לבחירת שופטים ומיסד את שיטת בחירת השופטים שנוהגת אצלנו ב-70 השנים האחרונות, המערבת פוליטיקאים עם אנשי מקצוע כשופטים ונציגי ציבור. בדומה, מדינות רבות בעולם המשפט המקובל, ובמרכזן בריטניה עצמה, נטשו את שיטת מינוי השופטים על ידי פוליטיקאים ועברו לשיטות מקצועיות יותר, במסגרתן לשופטים קול חשוב במינויים של שופטים.

- **באנגליה** הקימה הממשלה בשנת 2003 ועדה ממלכתית לבחינת הליך מינוי השופטים ואחרי דיונים רבים, שמיעת מומחים (בין השאר הוצגה השיטה הישראלית) ונציגי ציבור שונים, נחקק ב-2005 ה-Constitutional Reform Act שהקים ועדה לבחירת שופטים.³² מטרתו המוצהרת של התיקון לחוק הייתה להפוך את הרשות השופטת **ליותר איכותית ומקצועית וליותר מגוונת.** בוועדה לבחירת

³¹ להרחבה ראו נייר עמדה מס' 7.

³² על הדיונים בוועדה ראו Kate Malleson, The New Judicial Appointment Commission in England and Wales: New Wine in New Bottles, in Malleson and Russel (eds.), Appointing Judges in an Age of Judicial Power, University of Toronto Press, 2006. להרחבה לגבי מינוי שופטים באנגליה, ראו ניירות עמדה מס' 13 ו-18.

שופטים 15 חברים, מהם שישה שופטים ויש בה נציגי ציבור אך לא פוליטיקאים. המינוי בפועל נעשה על ידי שר המשפטים ולחלק מהמשרות השיפוטיות על ידי ה-Lord Chief Justice, אולם אלה פועלים על פי המלצות הוועדה המקצועית ואם אלו נדחות הממנים חייבים בדו"ח מפורט מדוע נדחו. בפועל, המלצות הוועדה מאומצות. שינויים ברוח דומה התבצעו גם בסקוטלנד ובצפון אירלנד. אשר על כן **הטענה שהושמעה על ידי יוזמי הרפורמה כאילו בבריטניה פוליטיקאים בוחרים את השופטים איננה נכונה.**

- שינויים משמעותיים באופן בחירת השופטים התרחשו גם ברפובליקה של **אירלנד**.³³ הליך מינוי השופטים באירלנד מוסדר כיום בחקיקה מ-1995 על פיה הממשלה ממנה שופטים על פי המלצת ועדה בה חברים נשיא בית המשפט העליון, שלושה נשיאים של הערכאות השונות, היועץ המשפטי לממשלה, שני עורכי דין ושלושה נציגי ציבור אותם בוחר שר המשפטים. גוף זה, אשר השופטים ואנשי המשפט מהווים בו רוב (שמונה מתוך 11 חברים), מגבש המלצות בדבר המועמדים לשיפוט, ומעביר את המלצותיו לממשלה. הממשלה בוחרת מבין המועמדים עליהם הוועדה המליצה, אך גם רשאית לחרוג מהמלצות הוועדה, לפי שיקול דעתה. מנגנון זה מצוי כיום בפני שינוי.

הצעת חוק חדשה באירלנד שזוכה לתמיכה רחבה ועומדת כיום לקראת סיום הליך החקיקה מבקשת להגביר את העצמאות והמקצועיות השיפוטית. הצעת החוק מכוננת ועדת מינויים חדשה האחראית על כל המינויים והקידומים של השופטים באירלנד, ובכלל זאת גם על השופטים האירים שיישלו מטעם אירלנד לערכאות בינלאומיות. החידוש העיקרי בוועדה הוא שבניגוד להמלצות הוועדה המייעצת הקודמת – אשר היו בגדר המלצה, גם אם נהגו לכבדה בפועל – **לפי התיקון המלצות הוועדה החדשה יחייבו את הדרג הפוליטי**. עבור כל משרת שיפוט פנויה, הוועדה תמליץ על עד שלושה מועמדים, והממשלה מחויבת לבחור באחד ממומלצי הוועדה. הוועדה החדשה צפויה למנות שמונה חברים – ארבעה שופטים וארבעה נציגי ציבור שייבחרו על ידי שר המשפטים מבין רשימת מומלצים המוגשת לו על ידי שירות המינויים הציבורי שהינו גוף מקצועי ולא פוליטי. היועץ המשפטי לממשלה יהיה נוכח בוועדה כמשקיף ללא זכות הצבעה.

- **בניו זילנד**, השמרנית יחסית מבחינת המסורת הבריטית, השופטים מתמנים פורמלית על ידי המושל (נציג המלכה) על פי עזת היועץ המשפטי לממשלה. היועץ הוא שר בממשלה, אבל המסורת החוקתית היא שבמינוי שופטים היועץ עצמאי ונטול שיקולים פוליטיים-מפלגתיים, והמינוי צריך להיעשות לאחר התייעצות עם נשיא בית המשפט הרלוונטי.³⁴ גם במקרה זה, הטענה שהושמעה על ידי יוזמי הרפורמה כאילו בניו זילנד פוליטיקאים ממנים את השופטים אינה מדויקת לאור המסורת החוקתית החזקה והליך ההתייעצות עם השופטים.³⁵

באופן גורף, הן במדינות המשפט המקובל והן בבתי המשפט הכלליים במדינות המשפט הקונטיננטלי, המגמה כיום היא להקטין את המעורבות של פוליטיקאים בהליכי מינוי שופטים. **דו"ח ועדת ונציה**³⁶ בנושא

³³ להרחבה לגבי מינוי שופטים באירלנד, ראו נייר עמדה מס' 27.

³⁴ <https://www.courtsofnz.govt.nz/learn-about-our-courts/how-is-a-judge-appointed>

³⁵ עוד על הליך המינוי בניו זילנד ראו James Allen, Judicial Appointments in New Zealand, un Malleon and Russel, supra note 28.

³⁶ ועדת ונציה (The Venice Commission), הוקמה בשנת 1990 על מנת ליעץ למועצת אירופה (The Council of Europe) בסוגיות של שלטון החוק וקידום הדמוקרטיה, ולסייע למדינות החברות בה להתאים את מוסדות המשפט והשלטון לסטנדרטים האירופאים והבינלאומיים המקובלים בתחומי הדמוקרטיה, זכויות האדם ושלטון החוק.

שיטות בחירת שופטים משנת 2007, עומד על המגמה המודרנית של דה-פוליטיזציה נרחבת של הליך בחירת השופטים, כדי להבטיח שמירה על עקרון הפרדת הרשויות ועל עצמאות בתי המשפט.³⁷ כך למשל, **עמדת ועדת השרים של מועצת אירופה היא כי מנגנון בחירת השופטים חייב להיות עצמאי מהממשלה**. דרך אחת להבטיח עצמאות זו היא באמצעות מעורבות שיפוטית בבחירת שופטים. הוועדה ממליצה שלוועדות למינוי שופטים יהיה תפקיד מכריע במינוי וקידום שופטים.³⁸ מבחינת הרכב הוועדות למינוי שופטים, המלצת הוועדה היא **כי חלק ניכר או רוב החברים בוועדה ייבחרו על ידי הרשות השופטת עצמה**, ומכל מקום **לא יכול להיות רוב לממשלה, או לתומכיה, בוועדות למינוי שופטים**.³⁹ הוועדה חזרה על עקרונות אלו בדו"ח משנת 2010 בדבר עצמאות שיפוטית.⁴⁰ בהתאם לכך, וועדת ונציה קבעה בחוות דעת בעניין פולין משנת 2017, כי שינוי שיטת בחירת השופטים בפולין לכזו בה נוצר רוב אוטומטי לרוב הפוליטי, וזאת כחלק משינויים מרחיקי לכת נוספים במערכת המשפט בפולין, מהווה איום חמור לעצמאות השיפוטית ולשלטון החוק.⁴¹ גם בית המשפט האירופי לזכויות האדם קבע כי הליך בו לרשויות הפוליטיות יש השפעה מכרעת על המינוי פוגע בעצמאות הרשות השופטת ולכן בזכות להליך הוגן בפני בית המשפט ובזכות להגנה אפקטיבית על זכויות, וכי הפגיעה מתרחשת גם אם רק אחד מחברי ההרכב התמנה בהליך פסול.⁴²

בתי משפט חוקתיים

למעשה, הצעות החוק שעל הפרק מנומקות ברצון לאימוץ ההליכים הנהוגים ביחס למינוי שופטים בבתי המשפט החוקתיים בעולם. אולם בישראל, שירשה את מסורת המשפט האנגלי, אין בית משפט ייעודי לחוקה ולכן לא ניתן לייבא את הנהוג במדינות אלו למשפט הישראלי. המציעים משתמשים במודל הנוגע להליכי המינוי של שופטי בתי המשפט החוקתיים, שפועלים כמוסדות נפרדים ממערכת בתי המשפט הכללית, כמודל לעיצוב הליכי הבחירה, הקידום וההדחה של כלל השופטים בכל הערכאות בישראל. אולם מרבית העשייה של בית המשפט העליון אינה בסוגיות חוקתיות או ציבוריות כי אם בתחום הערעורים האזרחיים

בשנת 2002 תוקנה חוקת הוועדה, באופן אשר נועד לאפשר למדינות שאינן חברות במועצת אירופה להצטרף אליה, ובעקבות זאת ישראל הצטרפה לוועדה בשנת 2008. ראו נייר עמדה מס' 8.

CDL-AD(2007)028-e, Judicial Appointments - Report adopted by the Venice Commission at its 70th³⁷ Plenary Session (Venice, 16-17 March 2007).
[https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2010\)004-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2010)004-e)

³⁸ שם, בפסקה 25.

³⁹ שם, בפסקאות 31-33.

CDL-AD(2010)004-e Report on the Independence of the Judicial System Part I: The Independence of⁴⁰ Judges adopted by the Venice Commission at its 82nd Plenary Session (Venice, 12-13 March 2010), paras. 32, 82(4).

CDL-AD(2017)031-e Poland - Opinion on the Draft Act amending the Act on the National Council of⁴¹ the Judiciary on the Draft Act amending the Act on the Supreme Court, proposed by the President of Poland, and on the Act on the Organisation of Ordinary Courts, adopted by the Commission at its 113th Plenary Session (Venice, 8-9 December 2017), para 130.

[https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2017\)031-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2017)031-e)

CASE OF DOLIŃSKA-FICEK AND OZIMEK v. POLAND (Applications nos. 49868/19 and⁴² 57511/19)

ECJ judgment of 2 March 2021 ; } [%22001-213200%22]: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%22001-213200%22%2C%22text%22%3A%22%22%7D> in C-824/18, AB

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=001454F32325B3098721AB11FDA99D10;text=&docid=238382&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=16171>

78

והפליליים.⁴³ בתי המשפט המחוזיים ובתי משפט השלום וודאי אינם עוסקים בסוגיות חוקתיות כעיסוק מרכזי. משכך, ההשוואה למעורבות נציגים פוליטיים בנוגע לבתי המשפט החוקתיים במדינות אחרות מטעה ואינה רלוונטית למערכת המשפט הישראלית.

יתרה מכך, גם ביחס לבתי המשפט החוקתיים בעולם, המודלים הנהוגים בנוגע למינוי שופטים מבוססים על הליכים שמחייבים הסכמה רחבה בין ציבורים שונים. למשל:

- **בגרמניה**, מחצית משופטי בית המשפט החוקתי נבחרים על ידי הבית התחתון של הפרלמנט ברוב של שני שלישי מחברי הפרלמנט ומחצית מהשופטים נבחרים על ידי הבית העליון (בו נציגות למדינות –lander– השונות) גם כן ברוב של שני שלישי.⁴⁴ הפוליטיקאים יכולים למנות את השופטים רק בהסכמה רחבה בין הקואליציה לאופוזיציה.
- **בצרפת**, בית המשפט החוקתי (או המועצה החוקתית) מונה תשעה שופטים, שליש מהם ממונה על ידי הנשיא, שליש על ידי הבית התחתון ושליש על ידי הבית העליון. ועדה פרלמנטרית בכל אחד מהבתים יכולה ברוב של שלוש חמישיות לחסום מינוי, גם מינוי של הנשיא.⁴⁵ גם בצרפת, לאור הפרדת הרשויות הקיימת בין הנשיא (הרשות המבצעת) לפרלמנט וההפרדה בין שני בתים בפרלמנט בעלי מבנה ייצוגי שונה, נדרשת הסכמה רחבה והשופטים לא ממונים בלעדית על ידי הממשלה.
- מתכונת דומה קיימת בבתי משפט חוקתיים נוספים באירופה, כמו **באיטליה** שם ממונים שליש מהשופטים על ידי הנשיא, שליש על ידי הפרלמנט, ושליש על ידי שופטים עליונים במערכת השיפוט הכללית.⁴⁶

בה בעת, גם באותן מדינות קונטיננטליות עם בית משפט לחוקה, מינוי שופטים במערכת המשפט הכללית שונה מאוד ומושם בו דגש רב על מקצועיות השופטים. במסורת הקונטיננטלית שפיטה היא קריירה נפרדת מעריכת דין אליה מגיעים על בסיס הישגים אקדמאים בלימודי המשפטים או דרך בית ספר מיוחד לשופטים. כך, בצרפת למשל, אף שמינוי שופטים נעשה פורמלית על ידי הנשיא, מי שמעוניין בקריירת שפיטה צריך להתקבל לבית הספר הלאומי לשפיטה בבורדו והמינוי עם השלמתו מבוסס על הישגיו בבית הספר.

יתר על כן, כל שיטת מינוי שופטים יש לבחון גם בהתחשב במרכיבים אחרים במערכת המשפט. מדינות הקונטיננטל המוזכרות לעיל, כפופות גם לבית הדין האירופי לצדק ולבית הדין האירופי לזכויות אדם. כפיפות זו מגבילה את היקף שיקול הדעת השיפוטי ואף את "הריבונות" של הפרלמנטים המדינתיים. בישראל אין לכך כל מקבילה.

הצעות השר ויו"ר הוועדה מקדמות מודל של שליטה אוטומטית של הממשלה בהליכי מינוי, קידום והדחת השופטים בכל מערכת בתי המשפט בישראל. אין להצעה זו אחרות משפט אחרות בעולם ולא בכדי. הצעות אלו לא יביאו לתיקון או שיפור מערכת המשפט. הן יובילו לריסוקה.

⁴³ קרן וינשל "מחקרים מוכיחים: פוליטיזציה במינוי שופטים מורידה את איכותם המקצועית" **כלכליסט** (9.3.2023), מציינת כי בבדיקה שערכה בקרב 48,635 החלטות שופטי בית המשפט העליון נמצא כי רק 18% מההחלטות של שופטי בית המשפט העליון הן בנושאים ציבוריים-פוליטיים, ואילו רוב ההחלטות ניתנות בנושאים בתחומי דיני חוזים, נזיקים, משפט פלילי וכדומה, הדורשים בעיקר מומחיות משפטית.

⁴⁴ https://www.bundesverfassungsgericht.de/EN/Das-Gericht/Organisation/organisation_node.html

⁴⁵ להרחבה ראו נייר עמדה מס' 16.

⁴⁶ אביטל מגן, עדי כהן אהרונוב וישי לקס, **בחירת שופטים לבית משפט חוקתי או לבית משפט עליון** (הכנסת, מרכז מחקר ומידע 29.1.2023, עדכון 27.2.2023).

ד. ניתוח מנגנוני בחירת השופטים במתווים שעל הפרק

(1) הצעת חוק יסוד: השפיטה (הצעת לוי-רוטמן)

לפי המצב **כיום** בוועדה למינוי שופטים תשעה חברים: שלושה שופטי בית המשפט העליון, שני נציגי לשכת עורכי הדין, שני נציגי הממשלה ושני נציגים של הכנסת, שלפי הנהוג אחד מהם חבר אופוזיציה. במינוי שופטים לעליון נדרש רוב של 7 חברי ועדה דבר המחייב גיבוש הסכמה רחבה בין הקבוצות השונות.

ביום 20.2.2023 אישרה הכנסת בקריאה ראשונה את הצעת חוק-יסוד: השפיטה (תיקון מס' 3) (חיזוק הפרדת הרשויות) (ואת הצעת חוק בתי המשפט (תיקון מס' 105) (הוראות לעניין הוועדה לבחירת שופטים). שתי ההצעות הובאו לקריאה ראשונה על ידי ועדת החוקה, חוק ומשפט של הכנסת. שתיהן עברו במליאה בתמיכה של חברות וחברי הקואליציה בלבד.

הצעת חוק יסוד השפיטה, שעברה בקריאה ראשונה, קובעת שהוועדה לבחירת שופטים תמנה תשעה חברים: נשיא בית המשפט העליון; שני שופטים שיצאו לקצבה שימנה שר המשפטים בהסכמת נשיא בית המשפט העליון; שר המשפטים ושני שרים נוספים שקבעה הממשלה; יו"ר ועדת החוקה, חוק ומשפט של הכנסת; שני חברי כנסת נוספים, אחד מהקואליציה ואחד מהאופוזיציה.

בנוסח מעודכן מיום 20.3.2023 **בשעות הבוקר, שאנו סבורים שהוא "נושא חדש" ביחס להצעת החוק שאושרה בקריאה ראשונה**, הוצע כי הוועדה תמנה 11 חברים: נשיא בית המשפט העליון, שר המשפטים ושני שרים נוספים שקבעה הממשלה, חמישה חברי כנסת מסיעות שונות – שלושה מהקואליציה ושניים מהאופוזיציה. בנוסף, יכהנו בוועדה שני שופטים – בבחירת שופטים ל בית המשפט העליון שני שופטים של בית המשפט העליון, ובבחירת שופטים לערכאות אחרות שני נשיאים של ערכאות אחרות.

הרכב הוועדה המוצע סוטה מן ההרכב הנוכחי באלה: ראשית, במקום תשעה גדל מספר חברי הוועדה ל-11. תוך הכפלת מספר הפוליטיקאים בוועדה (שמונה במקום ארבעה כיום; מתוכם ששה במקום שלושה מצד הקואליציה). בייצוג הכנסת נקבע לראשונה ששלושה ח"כים יהיו מן הקואליציה ושניים מן האופוזיציה. שנית, מבוטל תפקידם של שני נציגי לשכת עורכי הדין בוועדה. שלישית, במקום שלושה שופטים מכהנים של בית המשפט העליון שנבחרים על ידי חבר שופטיו, במינויים שופטים לכל הערכאות שאינן ביהמ"ש העליון יכהנו לצד נשיא בית המשפט העליון שני נשיאים של ערכאות אחרות.

עוד קובעת הצעת חוק יסוד: השפיטה, שדי בכך שייבחרו לוועדה שישה חברים (מתוך 11) כדי שהיא תוכל להתחיל לפעול. כלל זה סוטה מן ההסדר הנוכחי, לפיו "הוועדה רשאית לפעול אף אם פחת מספר חבריה, כל עוד לא פחת משבעה" (מתוך תשעה).⁴⁷ בהמשך לכך, קובעת ההצעה שגם הקוורום (המניין החוקי) הדרוש לקיום ישיבות הוועדה הוא שישה חברים. לבסוף, בהצעה נקבע שהרוב הדרוש לקבלת החלטות בוועדה הוא שבעה חברים למינוי לכל הערכאות למעט ביהמ"ש העליון. לבית המשפט העליון נדרש רוב של שישה חברים בלבד לשני המינויים הראשונים בתקופת כהונתה של כנסת מסוימת. מהמינוי השלישי נדרש שהרוב האמור יכול גם לפחות נציג אחד של האופוזיציה, ומהמינוי הרביעי גם אחד מהשופטים החברים בוועדה. בכך סוטה הצעת החוק מן ההסדר הנוכחי בעניין בחירת שופטים לבית המשפט העליון, המחייב רוב של שבעה חברים לפחות (מתוך תשעה).⁴⁸

הצעת חוק בתי המשפט כוללת הסדר מפורט לבחירת נציגי הכנסת מן הקואליציה ומן האופוזיציה לוועדה לבחירת שופטים. כן היא קובעת שבועדה יכהנו לכל הפחות שלוש נשים בכל אחת מהקבוצות – אחת מקרב

⁴⁷ ס' 4(ג) לחוק יסוד: השפיטה. ראו בג"ץ 8527/20 רגב נ' שר המשפטים (14.12.2020).

⁴⁸ ס' 7(ג)(2) לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], תשמ"ד-1984.

השופטים, אחת מקרב שרי הממשלה, ואחת מקרב חברי הכנסת. בכך מורידה ההצעה את הייצוג המובטח לנשים בוועדה לפי ההסדר הנוכחי מארבע לשלוש.⁴⁹ בנוסף, קובעת הצעת חוק בתי המשפט הליך של שימוע של מועמדים לשיפוט בבית המשפט העליון בפני ועדת החוקה, חוק ומשפט של הכנסת, טרם דיון במועמדות בוועדה לבחירת שופטים. זאת, בשונה מן ההסדר הנוכחי עליו החליטה הוועדה, אודות שידור ישיר של הופעת מועמד לכהונה בבית המשפט העליון לפני ועדת המשנה של הוועדה לבחירות שופטים, שבראשה שופט בית המשפט העליון.⁵⁰

• **משמעותה המובהקת של ההצעה היא שליטה מוחלטת של הקואליציה המכהנת בוועדה, בהרכבה ובהחלטותיה. במלים אחרות, אובדן העצמאות השיפוטית של שופטי כל הערכאות, שבחירתם וקידומם יהיו תלויים כליל בעמדתה של הממשלה המכהנת.**

○ שישה מתוך 11 חברי הוועדה הם נציגים של הקואליציה (שלושה שרים ושלושה חברי כנסת). צירוף נתון זה להסדר המוצע לעבודת הוועדה – מינוי מינימאלי של שישה חברים בלבד, קוורום של שישה חברים בלבד, ורוב רגיל בלבד לבחירת שני שופטים לבית המשפט העליון בכל מושב של הכנסת – משמעו שששת נציגי הקואליציה יוכלו לכנס את הוועדה על דעתם, ולהצביע בה כרצונם אף ללא צורך במינוי, בנוכחות, או בתמיכה של השופטים או של נציגי האופוזיציה.

○ הוועדה תוכל לבחור בכל קדנציה שני שופטים לבית-המשפט העליון וכן את נשיא בית המשפט ברוב של שישה מבין אחד-עשר חבריה, כלומר בקולות חברי הקואליציה בלבד. סמכות זו אמורה להיות מופעלת באופן מיידי, לבחירת שני שופטים במקום הנשיאה חיות והשופטת ברון, שצפויות לפרוש באוקטובר 2023, ולבחירת הנשיא הבא של בית-המשפט העליון.

○ חשוב להדגיש בהקשר זה, כי נדיר שנדרשים יותר משני מינויים במהלך כהונתה של כנסת מסוימת, וגם כעת, בשנה וחצי הקרובות עד אוקטובר 2024 צפויים להתפנות רק שני מקומות בביהמ"ש העליון וכן תפקיד הנשיא עם סיום כהונתה של הנשיאה חיות. על כן **שליטה מוחלטת של הקואליציה במינויים תאפשר לה להסתפק בשני המינויים שבשליטתה בלבד ולהמתין עם מינויים נוספים לכנסת הבאה, וחוזר חלילה.**

○ בנוסף, שליטה בוועדה בידי שישה נציגי הקואליציה משמעותה שבכוחם לבחור על דעת עצמם את נשיא בית המשפט העליון, החבר השביעי בוועדה. לאחר בחירת נשיא העליון תשלוט הקואליציה הנוכחית בבחירת השופטים לכל ערכאות השיפוט שכן הנשיא יוכל לספק לקואליציה את הקול השביעי הדרוש לה למינויים אלה, וכן בכפוף להסכמת נציג אופוזיציה, גם במינוי יתר שופטי העליון.

○ לפי ההצעה כי במינויים לערכאות אחרות שני נציגי השופטים הנוספים יהיו נשיאי ערכאות אחרות "כפי שיקבע בחוק", קצרה הדרך להשפעת הקואליציה על בחירת שני השופטים האחרים גם כן. בנוסף, הצעה זו משמעה כי שני נציגי השופטים הנוספים עשויים להיות תלויים בדרג הפוליטי לצורך קידום העתידי במערכת בתי המשפט. גם כך עשויה הקואליציה להגיע מבחינה מעשית לייצוג של 9 מתוך 11 החברים בוועדה, עם שני נציגים בלבד לאופוזיציה.

• דרישת קוורום של ששה חברים לצורך כינוס הוועדה משמעו כי הוועדה למינוי שופטים תוכל להתכנס רק בהסכמת הקואליציה. ברצונם יכנסו ששת חברי הקואליציה את הוועדה (וימנו שני שופטים ונשיא בשליטתם המוחלטת) וברצונם לא יכנסו אותה. כך תוכל הקואליציה לכנס את הוועדה לבחירת

⁴⁹ ס' 6(א3) לחוק בתי המשפט (נוסח משולב), תשמ"ד-1984.

⁵⁰ ראו פרוטוקול ישיבת הוועדה לבחירת שופטים מיום 11.4.2022, <https://bit.ly/41pvKCH>.

שופטים נוספים רק אם יהיה לה רוב גם לבחירת המינויים הבאים, ולשתק את עבודת הוועדה בהיעדר רוב למינויי השופטים הבאים. מנגד, כיוון שבועדה יכהנו רק חמישה חברים שאינם נציגי הקואליציה, אין אפשרות מקבילה לשני נציגי האופוזיציה או לשלושת נציגי השופטים למנוע את כינוס הוועדה או להשפיע על ההחלטה האם ימונו שופטים.

- בנוסף, ההצעה תוביל לפיחות בהשפעת השיקולים המקצועיים בבחירת השופטים, זאת בניגוד למגמה העולמית החד-משמעית לעבור למודלים של מינויים מקצועיים ולא פוליטיים. נציגי לשכת עורכי הדין נחוצים בוועדה כדי שתוצג נקודת מבט מקצועית שאינה רק של מערכת בתי המשפט. עורכי הדין בקיאים בנעשה באולמות המשפט, בסוגי הידע והניסיון הנדרשים על ידי השופטים בערכאות השונות, ובחסרים הקיימים במערכת. החלפתם בנציגים פוליטיים תפגע במקצועיות המינויים והרשות השופטת.

- עניין נוסף נוגע לקביעת תחולה מיידית לתיקון כפי שמוצע בתוכנית הקואליציה. קביעה זו משמעה כי הרוב הקואליציוני הנוכחי יוכל למנות את מלוא המשרות המתפנות בביהמ"ש העליון בשני שופטים ונשיא מטעמו, וכן להרחיב את מצבת כוח האדם (על פי פרסומים, דובר על הגדלה של כ-200 שופטים בערכאות הדיוניות) ולמהר ולאייש את כולה, אם באמצעות נשיא מטעמו, ואם באמצעות חבירה לחבר אופוזיציה בודד, אשר יזכה לתמורה פוליטית כזו או אחרת. זוהי דוגמה מודרנית ל **Court packing** אשר יש להזהיר מפניו בשל אותם הסיכונים שמנינו לעיל.

בה בעת, בנוגע לייצוג המגדרי בוועדה, נקבעת דחיית תחולתו לכנסת הבאה. בתיקון מוצע כי היו שר המשפטים או נשיא בית המשפט העליון אישה, הן לא יספרו במניין הנשים לצורך קיום חובת הייצוג של נשים בוועדה הקבועה בחוק כיום (ושתשמר לפי נוסח התיקון). אולם, על אף שהתיקונים המוצעים בכללותם מיועדים לתחולה מיידית, לגבי תיקון זה בלבד נקבעת דחייה לכנסת הבאה. מדוע זאת? לנוכח העובדה שידועה זהותה של הנשיאה המכהנת, דחיית התיקון הנ"ל מיועדת להבטיח כי לא תהיה חובה למנות אישה דווקא מבין נציגי השופטים האחרים. זהו הסדר פרסונלי שמאיר את פסלות הסדר התחולה בזמן בכללותו – כאשר הדבר משרת את הממשלה היא קובעת הסדר תחולה מיידית, וכאשר לא – לא.

- התוצאה המצטברת היא פוליטיזציה מוחלטת של ביהמ"ש העליון והרשות השופטת – שבתוך שנים לא רבות תכלול רק שופטים שמונו ע"י הקואליציות המכהנות, ואובדן עצמאותה ויכולתה למלא את תפקידה במשטר הדמוקרטי. גישה זו תפגע הן באיכות השפיטה (כי מועמדים ייבחרו לפי זיקתם האידיאולוגית לממשלה הממנה ולא לפי כישוריהם המקצועיים), הן באמון הציבור בשפיטה (מחקרים השוואתיים מראים שככל שהליכי המינוי פוליטיים יותר כך נהנית הרשות השופטת מאמון נמוך יותר),⁵¹ הן בהגנה על זכויות הפרט והמיעוט ועל המשטר הדמוקרטי (משום ששופטים המחויבים לממשלה יתאמצו לשפוט באופן ההולם את תפיסות הרוב ומתוך מטרה לשמרו בשלטון), והן בגיוון בקרב שופטי בית המשפט העליון (כי בית המשפט יעוצב באופן הומוגני לפי הנטיות האידיאולוגיות של המועמדים ולא לפי חתכי זהות אחרים – בפרט צפויה ירידה בייצוג ערבי הן בוועדה והן בקרב השופטים שיתמנו). במחקרים השוואתיים רבים נמצא כי ככל ששיטת מינוי השופטים בבית משפט מערבת יותר שחקנים פוליטיים ופחות נציגים מקצועיים, כך עולה מידת ההשפעה של עמדות השופטים על פסקי הדין שלהם ומידת האקטיביזם השיפוטי.⁵²

⁵¹ ראו למשל Benesh, לעיל הערה 18; Nuno Garoupa & Pedro C. Magalhães, *Public Trust in the European Legal Systems: Independence, Accountability and Awareness*, 44 WEST EUROPEAN POLITICS 690 (2020).

⁵² ראו הניתוח בחלק ב'.

מתווה פרידמן-אלבשן (2)

במתווה פרידמן/אלבשן (בגרסתו המעודכנת שהוצגה בישיבת ועדת החוקה, חוק ומשפט ביום 13.3.23) מוצעים שני מודלים חלופיים לבחירת שופטים:

לפי **חלופה א'**, הוועדה תכלול 11 חברים: 3 שרים (מתוכם שר המשפטים), 3 ח"כים של הקואליציה (מתוכם יו"ר ועדת חוקה, חוק ומשפט), 2 ח"כים של האופוזיציה, 1 נשיא בית המשפט העליון, ו-2 שופטים נוספים מביהמ"ש העליון, כאשר אלה יכולים להיות גם שופטים בדימוס. בחירת שופטים לביהמ"ש העליון תעשה ברוב של 8 מתוך 11. לערכאות האחרות ייבחרו שופטים ברוב רגיל, אך בבחירת שופטים לערכאות האחרות יוחלפו שני שופטי העליון בשני שופטים מבתי המשפט המחוזיים וגם יתר חברי הוועדה יכולים להיות שונים מאלה שבועדת המינויים לביהמ"ש העליון.

- **משמעותה של חלופה זו היא פוליטיזציה של בחירת השופטים.** ההרכב המוצע מאפשר לפוליטיקאים, המהווים 8 מתוך 11 חברי הוועדה, למנות שופטים - לרבות לבית המשפט העליון - לבדם, גם ללא הסכמת השופטים או כל גורם מקצועי אחר. החשש מפני פוליטיזציה מתעצם נוכח היעדר פירוט במתווה לשיטת המינוי של נשיא ביהמ"ש העליון. ללא עיגון של עקרון מינוי נשיא ביהמ"ש העליון על פי שיטת הסניוריטי, מינויו עלול אף הוא להפוך למינוי אשר יעניק כוח נוסף לקואליציה, והדבר יגביר את הפוליטיזציה גם ביחס לבחירת נשיא בית המשפט העליון.
- בנוסף, הצעה זו מגדילה מאוד את כוחם של הפוליטיקאים בוועדה, ובפרט את כוחה של הקואליציה, על חשבון נציגי לשכת עורכי הדין המייצגים היום את הפרופסיה המשפטית. **החלפת נציגי לשכת עורכי-הדין בנציגים פוליטיים תפגע בהשפעת השיקולים המקצועיים בבחירת השופטים ובמקצועיות המינויים והרשות השופטת בהתאם.** זאת בניגוד למגמה העולמית החד-משמעית של חיזוק המומחיות המשפטית במינוי שופטים לערכאות דיוניות.

לפי **חלופה ב'**, הוועדה תורכב מ-12 נציגים, בהם 4 נציגי קואליציה, 4 נציגי אופוזיציה ו-4 שופטים. במבט ראשון הצעה זו נראית לכאורה מאוזנת, משום שהיא לא מעניקה רוב מוחלט לקואליציה, אבל לגבי מינויים לבית המשפט העליון, נקבע כי **השופטים אינם בעלי זכות הצבעה כלל, אלא רק משקיפים**, למעט זכות וטו אחת הנתונה לנשיא בית המשפט העליון, שיכולה להיות ממומשת רק פעם אחת בקדנציה לגבי מועמד הקואליציה ופעם אחת בקדנציה לגבי מועמד האופוזיציה. כמו כן, לשר המשפטים תינתן גם זכות וטו פעם אחת בקדנציה לגבי מועמד האופוזיציה, אך ללא זכות וטו דומה לנציג האופוזיציה.

- **התוצאה של חלופה זו היא שהוועדה תהפוך להיות פוליטית לגמרי.** המינויים יעשו בשיטה של זוגות: הקואליציה תמנה את שופטיה והאופוזיציה את שופטיה. במציאות שבה הפוליטיקה כל כך מקוטבת, צפוי כי כל צד ימנה נאמנים פוליטיים מבלי לשקול כמעט כלל שיקולים הנוגעים למקצועיות, צרכי ביהמ"ש, יעילות שיפוטית וכו'. אמת המידה היחידה תהיה עמדה פוליטית, וצפוי להיווצר מרוץ לתחתית מי יביא יותר שופטים "נאמנים". בתוך כמה שנים נקבל בית משפט פוליטי לחלוטין, והאמון הציבורי (ואיכותו המקצועית) בו יהיה בהתאם. מחקרים השוואתיים רבים מלמדים כי ככל ששופט ממונה לתפקידו על ידי גורם פוליטי וככל שהשופט מזוהה בהשקפותיו, כך מתגברת ההשפעה הפוליטית על החלטותיו.

- למעשה, על פי המתווה המוצע בחלופה זו, **תתאיין לחלוטין השפעתם של גורמי המקצוע** – הן השופטים שיהפכו למשקיפים בלבד, והן נציגי לשכת עורכי הדין שיוחלפו בנציגים פוליטיים. **זאת בניגוד למגמה העולמית החד-משמעית של חיזוק המומחיות המשפטית במינוי שופטים לערכאות דיוניות.**
 - בנוסף, לפי עדכון לחלופה זו שהוצג בישיבת ועדת החוקה, חוק ומשפט ביום 13.3.13 **כאשר לא תושג הסכמה בין הקואליציה, האופוזיציה ונציגי השופטים לגבי בחירת השופטים יהפכו המינויים למינויים זמניים.** במידה והמינוי יתבסס רק על קבוצה אחת תוגבל כהונת השופט לחמש שנים, ובמידה והוא יתבסס גם על שני משתתפים מקבוצה נוספת יוגבל משך הכהונה לשמונה שנים. **תוצאה זו תגביר עוד יותר את הפוליטיזציה במערכת המשפט,** שכן מחקרים מראים כי הליכי מינוי של שופטים לכהונות קצובות בזמן אשר לאחריהן הם נדרשים לעמוד בהמשך לבחירה או מינוי מחדש מובילים לפוליטיזציה מוגברת של ההחלטות.⁵³
 - כמו כן, לפי עדכון לחלופה זו שהוצג בישיבת ועדת החוקה, חוק ומשפט ביום 13.3.23, חלופה זו תהיה לרוונית רק לקואליציה המונה עד 80 ח"כים, ואילו במקרה של ממשלת אחדות הנתמכת ע"י 80 ח"כים ויותר יוחלף הסדר זה בהסדר המפורט בחלופה א', על כל מגרעותיו שפורטו לעיל.
- למעשה, הצעות אלה ייבאו לישראל את כל החוליים הקיימים כיום בבית המשפט העליון האמריקאי, ללא האיזונים שקיימים במערכת זו. הן יובילו לחורבן, לא פחות, של בית המשפט.**
- מסמך אלבשן-פרידמן אינו מסמך "פשרה".** בנקודות החשובות והליבתיות הוא מקבל את עיקר השינויים המשטריים המוצעים בהצעות לויין-רוטמן. ויתורים בנקודות אלו יוצרים את התשתית לפגיעה בזכויות אדם, לפגיעה בעצמאות השיפוטית ולפוליטיזציה מפלגתית של הרשות השופטת ולפגיעה בנושא באופיה של ישראל כמדינה דמוקרטית.

3) מתווה העם

לפי "מתווה העם" שפורסם על ידי נשיא המדינה, מר יצחק הרצוג,⁵⁴ מוצע כי הוועדה למינוי שופטים תורכב משלושה שרים, ח"כ אחד מהקואליציה, שני ח"כים מהאופוזיציה, שלושה שופטים מבית המשפט העליון שיכללו את הנשיא ושני שופטים שייבחרו על ידי חבר השופטים, ועוד שני נציגי ציבור הכשירים לכהונה בבית המשפט העליון שיתמנו במשותף על ידי שר המשפטים ונשיא/ת בית המשפט העליון. מינוי שופטים לבית המשפט העליון יהיה ברוב של 7 חברים, כך גם לגבי מינוי ליתר ערכאות השיפוט ובלבד ששופט עליון תמך במינוי לערכאות אלה. מינוי הנשיא והמשנה לנשיא של בית המשפט העליון יהיה בהתאם לנוהג הקיים כיום, על פי מועד מינויים, ולא ייעשה שינוי בגודל בית המשפט או בגיל הפרישה. יובטח ייצוג לנשים ולערבים בהרכב הוועדה.

- **משמעותה של חלופה זו היא הגדלת המשקל הפוליטי במינוי השופטים.** אמנם, לפי מתווה זה, לקואליציה לא יהיה כוח בלעדי למינוי שופטים. אולם, עדיין אפשרית לפי מתווה זה בחירת שופטים בקולות הפוליטיקאים בלבד יחד עם נציג ציבור, כלומר ללא תשומה הכרחית מבית המשפט העליון.

Shepherd, Joanna M. "The influence of retention politics on judges' voting." *The Journal of Legal Studies* 38.1 (2009): 169-206.
www.mitve-haam.org.⁵⁴

- כמו כן, גם חלופה זו תוביל לשחיקת משקלם של אנשי המקצוע ושל השיקולים המקצועיים בהחלטות הועדה, בניגוד למגמה העולמית החד-משמעית של חיזוק המומחיות המשפטית במינוי שופטים לערכאות דיוניות. נציגי לשכת עורכי הדין בקיאים בנעשה באולמות המשפט, בסוגי הידע והניסיון הנדרשים על ידי השופטים בערכאות השונות, ובחסרים הקיימים במערכת. החלפתם בנציגים המתמנים בקול וטו של שר המשפטים עשויה לפגוע במקצועיות המינויים והרשות השופטת.
- במתווה העם אף אין התייחסות לשאלת הקוורום הנדרש לפעילות הועדה, ולא נקבעו הוראות בנוגע לשאלה מה יקרה לעבודת הועדה אם נשיא בית המשפט העליון ושר המשפטים לא יצליחו להגיע להסכמה על נציגי הציבור. יש לוודא שבחירת שופטים לכל הערכאות מתנהלת בהליך קבוע ומעוגן חוקתית שאינו נתון לשינויים פרסונליים.

(4) הקווים האדומים בהם דוגל הפורום

שיטת בחירת השופטים כיום יציבה ובעלת יתרונות רבים. היא מאפשרת בחירה של שופטים מקצועיים, עם דעות מגוונות. במבנה הקיים היום יש איזון בין הפוליטיקאים לשופטים המושג בכך שנדרשת הסכמה של הקבוצות השונות בוועדה כדי למנות שופטים, בפרט לעליון, ואף "סקטור" (המקצועי או הפוליטי) לא מחזיק בזכות וטו על הליך המינוי. ישנו דגש על שיקולי המקצועיות במינוי שופטים, הבא לידי ביטוי במשקל של השופטים וכן נציגי לשכת עורכי הדין בוועדה.

הצורך בהסכמה רחבה למינויים אף סייע, במיוחד מאז הרפורמה בשנת 2008,⁵⁵ בשיפור הגיוון והייצוג בבית המשפט העליון.⁵⁶ לא מעט מהשופטים שמונו לבית המשפט העליון בעשור האחרון מזדהים כבעלי השקפת עולם שיפוטית שמרנית. לטענת שרת המשפטים לשעבר איילת שקד, בתקופתה כיו"ר הועדה לבחירת שופטים (2015-2019) היא אף חוללה "מהפכה שמרנית" בהרכב הרשות השופטת בכלל (לטענתה, ביחס לשליש מהשופטים במערכת), ובבית המשפט העליון בפרט (עם שישה מינויים, שלפחות ארבעה מהם היא כנראה החשיבה ל"שמרנים"),⁵⁷ וזאת במסגרת הליך בחירת השופטים הנוכחי.

הקווים האדומים של הפורום לגבי בחירת שופטים הם:

- הקואליציה אינה יכולה לשלוט באופן ישיר או עקיף בבחירת השופטים.
- מינוי שופטים חייב להתבסס על אמות-מידה מקצועיות ולשם כך הפוליטיקאים (נציגי הקואליציה והאופוזיציה) אינם יכולים לשלוט בבחירת השופטים לבדם ללא הסכמה של אנשי המקצוע (השופטים). חשוב לוודא כי בהחלטה ניתן משקל ממשי גם לעמדתם של גורמים מקצועיים, שיכולים להעריך את ההתאמה של המועמדים לתפקיד השיפוטי.
- השופטים אינם יכולים להיות מזוהים פוליטית עם מי שבחרים בהם או, גרוע מכך, תלויים במידה כזו או אחרת בגורם הפוליטי - במינויים או בקידומם.
- כפועל יוצא נדרש:

⁵⁵ חוק בתי המשפט (תיקון מס' 55), התשס"ח-2008, ס"ח 2176.
⁵⁶ Rosenthal Maoz, Barzilai Gad & Meydani Assaf, *Judicial Review in a Defective Democracy: Judicial Nominations and Judicial Review in Constitutional Courts*, 9 J. L. & COURTS, 137, 137-157 (2022).
⁵⁷ פרוטוקול ישיבה 652 של ועדת החוקה, חוק ומשפט, הכנסת ה-20, 21 (2.7.2018); איילת שקד "בג"ץ עפרה הוא רק ההתחלה" מקור ראשון (9.1.2020), <https://www.makorrishon.co.il/opinion/196051>.

- **הרכב הוועדה צריך ליצור איזון בין הגורמים הפוליטיים והמקצועיים.** בחירת השופטים צריכה להמשיך להיעשות על-ידי ועדה שיש בה ייצוג לכנסת, לממשלה ולבית-המשפט העליון, וכן נציגי ציבור המביאים ידע מקצועי רלוונטי. נציגי הכנסת והממשלה מבטאים בוועדה השקפות באשר לסוגיות ששנויות במחלוקת בחברה ולתפיסות הציבור את בתי המשפט, ונציגי בית-המשפט העליון ולשכת עורכי הדין מבטאים הכרה של צרכי המערכת והערכה של מקצועיות המועמדים, יושרתם והתאמתם לשיפוט.
- **על הוועדה לבחירת שופטים להחליט על בחירת שופטים בהסכמה רחבה בין חבריה.** כדי להבטיח זאת, מוצע שהמינוי של כל שופט/ת, לכל הערכאות, יעשה רק בהסכמה של נציגי שתי הקבוצות העיקריות בוועדה – הגורמים הפוליטיים והשופטים.
- **הנשיא והמשנה לנשיא של בית המשפט העליון ייבחרו מתוך שופטי בית המשפט העליון על בסיס ותק בלבד,** כדי למנוע שליטה פוליטית של הקואליציה בזהות הנשיא ובכך לשלוט, בין היתר, בזהותם של נציגי הציבור. כך גם חברותם של השופטים בוועדה תקבע לפי ותק.
- **יובטח ייצוג לנשים ולערבים בוועדה.**

נייר עמדה זה נכתב על ידי :

ד"ר עדי ליבוביץ, האוניברסיטה העברית

ד"ר רונית לוי-שנור, אוניברסיטת רייכמן

פרופ' עלי זלצברגר, אוניברסיטת חיפה

על הערות נתונה התודה לד"ר אורי אהרונסון, אוניברסיטת בר-אילן, ד"ר דורין לוסטיג, אוניברסיטת תל אביב, פרופ' דייב קרצמר, האוניברסיטה העברית ופרופ' אמנון רייכמן, אוניברסיטת חיפה