

"תיקון חוק יסוד השפיטה - הרכב הוועדה לבחירת שופטים": מורה נבוכים (א, מה זה אומר בתכל'ס?)

בחודש שעבר אישרה הכנסת ברוב של 67 חברים את תיקון מס' 3 לחוק יסוד: השפיטה, העוסק בשינוי הרכב הוועדה לבחירת שופטים. תיקון זה, המהווה נדבך מרכזי ברפורמה המשפטית, עורר שיח ציבורי סוער. מה בדיוק עומד להשתנות? כיצד השינוי צפוי להשפיע על מערכת המשפט? והאם זו מכה אנושה לדמוקרטיה הישראלית? עו"ד עמנואל הירשפלד-טרכטינגוט עם התשובות.

הוועדה בהרכבה הקודם

הוועדה לבחירת שופטים, האחראית על מינוי שופטים בכל הערכאות בישראל, פעלה מ-1953 עד מרץ האחרון בהרכב של תשעה חברים: שלושה שופטי עליון (כולל נשיא בית המשפט העליון), שני שרים (שר המשפטים ושר נוסף), שני חברי כנסת (לפי הנוהג - אחד מהקואליציה ואחד מהאופוזיציה), ושני נציגי לשכת עורכי הדין. מבנה זה תוכנן במכוון לדרוש שיתוף פעולה בין גורמים פוליטיים, משפטיים ומקצועיים, מתוך תפיסה ממלכתית של חשיבות מינוי השופטים.

בוועדה במתכונתה הקודמת, מינוי שופטים לערכאות הנמוכות דרש רוב רגיל (חמישה מתשעה), בעוד שלבית המשפט העליון נדרש רוב מיוחס של שבעה (תיקון שהוחל ב-2008). מנגנון זה יצר מצב שבו הן שופטי העליון והן נציגי הקואליציה החזיקו בכוח וטו אפקטיבי בהיעדר שיתוף פעולה. הדרישה לרוב מיוחס של שבעה מתוך תשעה חברים לצורך מינוי לבית המשפט העליון נועדה לעודד הסכמות ולמנוע מינויים חד-צדדיים. מאז כינונה של הממשלה ה-37, לא עלה בידי נציג הקואליציה והשופטים להגיע להסכמות, ובשל כך לא נבחרו שופטים חדשים לבית המשפט העליון. זה המצב היום, וכתוצאה ממנו פועל בית המשפט העליון באיוש חסר של שלושה שופטים.

מדוע ביקשה הקואליציה לשנות את מנגנון הבחירה?

העשורים האחרונים הובילו להגדלה משמעותית של היקף המעורבות של בית המשפט העליון בנושאים בעלי אופי ציבורי המצויים על סדר היום. על הרקע הזה, גברו בשנים האחרונות הביקורות של נציגי הכנסת והממשלה, בעיקר מחוגי הימין, כלפי מה שכונה "האקטיביזם השיפוטי". הרצון לשנות את מנגנון בחירת השופטים באמצעות שינוי הרכב הוועדה לבחירת שופטים התבסס בראש ובראשונה על הרקע הזה: אם השופטים עוסקים בהכרעות ערכיות וציבוריות, טענה הקואליציה, יש להבטיח כי הם ישקפו את העמדות של הציבור בסוגיות הללו. נימוק נוסף, משני יותר, הצביע על בעיית חוסר ההסכמה שנוצרה כעת והובילה לשיתוק הוועדה.

התומכים בשינוי טענו שהרכב הוועדה הקודם העניק לשופטים ולנציגי לשכת עורכי הדין השפעה מכרעת, שהובילה למינויים במעגל סגור ולחוסר גיוון. עם זאת, רקורד הבחירה מאז שונתה השיטה ב-2008 מלמד שהשיטה הצליחה גם לקדם מועמדים המקובלים על נבחרי הציבור, וגם לייצר גיוון ומיתון של המועמדים שמונו, תוך שימור המקצועיות כגורם מרכזי בבחירה. דוגמה בולטת לכך היא השרה לשעבר איילת שקד, שכיהנה כיו"ר הוועדה בשנים 2015-2019 והובילה את מה שכונה "המהפכה השמרנית" בהשפעתה המשמעותית על הרכב השופטים, במיוחד בבית המשפט העליון.

גלגולי התיקון : מאז ועד היום

חשוב להדגיש כי תיקון החוק שהתקבל אינו משקף את ההצעה שהונחה על שולחן הכנסת בנובמבר 2023. בעוד שההצעה המקורית ביקשה להרחיב הרכב הוועדה מ-9 ל-11 חברים במטרה להבטיח רוב קואליציוני מובנה, מתווה לוין-סער שהתקבל מציג מודל בחירה המבוסס על העצמת הכוח של הגופים הפוליטיים בוועדה תוך יצירת מערך איזונים חדשים בין הקואליציה והאופוזיציה.

המתווה שאושר אמנם משמר את ההרכב המקורי של תשעה חברים בוועדה, אך כעת חברים בה: נשיא בבית המשפט העליון ושני שופטי עליון מכהנים, שני שרים, שני חברי כנסת (אחד מהקואליציה ואחד מהאופוזיציה), ושני נציגי ציבור שהם עורכי דין – אחד בבחירת הקואליציה ואחד בבחירת האופוזיציה, אך במנותק מלשכת עורכי הדין. במהלך הליך החקיקה, עמדו גופי מחקר רבים ביניהם מכון תכלית על החשש שנציגי הציבור שייבחרו לא ימלאו תפקיד מקצועי בוועדה אלא יהיו חלק ממערך ההשפעה הפוליטית. חשוב להדגיש בהקשר זה כי לא נקבעו תנאי סף שיבטיחו את איכותם המקצועית של נציגי הציבור, וכי הם נחשבים לצורך ספירת הקולות כנציגי המחנות הפוליטיים.

וכך, למרות הדמיון בהרכב הוועדה, שיטת ההצבעה עברה שינוי משמעותי שצפוי להוביל לשינוי פניה של מערכת המשפט ולהגברת הפוליטיזציה שלה. תחילה, כעת בכל הערכאות ייבחרו השופטים ברוב של 5 מ-9, בתנאים הבאים: למינוי שופט לבית המשפט העליון נדרשת תמיכה של לפחות נציג קואליציה ונציג אופוזיציה, ולמינוי לערכאות נמוכות נדרשת תמיכה של נציג קואליציה, נציג אופוזיציה ושופט אחד לפחות. המשמעות המרכזית של השינוי הוא מעבר לשיטת מינוי הדומה ל"חלוקת שלל" פוליטית. הקואליציה והאופוזיציה בכנסת מחזיקות בכוח השפעה שווה על הוועדה והן נדרשות להסכמות ביניהן כדי להעביר מינוי לבית המשפט העליון. ביחס לערכאות הנמוכות, נדרשת גם הסכמה של אחד השופטים בוועדה.

חידוש נוסף ומעורר מחלוקת הוא במנגנון שנועד להתמודד עם שיתוק הוועדה כתוצאה מחוסר יכולת להגיע להסכמות. כך אם חלפה שנה מאז התפנה תקן או שנה מתחילת כהונת הכנסת ולא הושגה הסכמה למינוי, שר המשפטים יוכל לקבוע כי נציגי הקואליציה והאופוזיציה יציגו כל צד שלושה מועמדים והצד השני יהיה חייב להסכים על אחד מהם.

סך השינויים מוביל לכך שאופי הוועדה השתנה מן היסוד, וכעת קיים חשש שבבית המשפט העליון יתגבשו מחנות של "קואליציה" ו"אופוזיציה" שיהיו מזוהים אידיאולוגית עם מי שמינה אותם ויגבירו את הקיטוב והמעורבות של בית המשפט בסוגיות ציבוריות. באופן דומה צפויה הפוליטיזציה לחדור גם לערכאות הנמוכות ולהשפיע לרעה על אמון הציבור במערכת.

המשמעות האופרטיבית של השינוי ומבט לעתיד

למרות שהמתווה שהתקבל בחודש שעבר שווק על ידי הממשלה כ"הצעת פשרה" בין מחנות פוליטיים, בפועל העומדים בראשו חברים באותה קואליציה ומחזיקים בדעות זהות, או לכל הפחות דומות ביחס למערכת המשפט. התנגדות האופוזיציה וכוונתה המוצהרת לבטל את החוק בעתיד מעידות על היעדר פשרה אמיתית בנושא.

מעבר לביקורת העניינית על המתווה ועל החשש כי קיים פער מהותי בין מטרותיו המוצהרות לבין השפעותיו בפועל, חשוב להביט על התמונה הגדולה. הסדרים חוקתיים הם מטבעם כאלו שנועדו עבור כלל הציבור, והסדרתם לאורך השנים באה לידי ביטוי בתמיכה כוללת במנותק מהשתייכות פוליטית כזו או אחרת. המגמה

של השנים האחרונות, זו אשר מקדמת חקיקה "מחנאית" לא רק שפוגמת בממלכתיות של חוקי היסוד, אלא גם ביציבותם – שכן אלו לא נתפסים יותר ציבורית כחוקים ארוכי טווח משברירת המחדל נהייתה לשנות אותם מיד לאחר חילופי השלטון מקום בו הם שנויים במחלוקת.

ההיסטוריה החוקתית של ישראל, עוד מיום היווסדה, הובילה למציאות חוקתית, פוליטית וממשלית מורכבת ושאלות רבות באשר לפעילות מוסדות השלטון, שלרוב מוכרעות כבר במעמד הקמתה של מדינה, נותרו ללא מענה. מציאות זו היא בעייתית מאחר שכל מדינה דמוקרטית זקוקה ל"כללי משחק" משטריים יציבים. היציבות המשטרית היא שמאפשרת לנהל ולפתור אי-הסכמות בחברה בצורה הגונה ויעילה, מונעת ניצול לרעה של כוח ופגיעה בחלשים, מבטיחה שמירה על נורמות היסוד של החברה ומייצרת חלוקה ראויה של התפקידים בין המערכות השונות על מנת שיוכלו לשרת את הציבור נאמנה. משמעות הדברים היא למעשה כי אחד הערכים החשובים ביותר ביחס לאותם כללי משחק הוא בכך שמצופה מאלו להישמר ולא להתחלף חדשות לבקרים.

אין ספק כי ניתן לטייב את המנגנון החדש באופן שיישמר שינוי משמעותי במאזן ההשפעה בין הגורמים השונים בוועדה, אך באופן מידתי יותר, שקול, ובעל פוטנציאל רב יותר לשמר את רמתו המקצועית של בית המשפט, ולא פחות חשוב מכך יש להבין וליישם את עקרון הבסיס שהוזכר לעיל בדבר שמירה על כללי המשחק של הדמוקרטיה הישראלית. הפנמה של רעיונות אלו משמעותה כי שינויים כאמור צריך שיגיעו מתוך אג'נדה מערכתית, כזו הרואה את ההסדרים השונים כמכלול ולוקחת בחשבון כי שינוי שלהם, גם אם מדובר בהסדר שעל פניו נחשב ממוקד, יכול וסביר שישפיע באופן כזה או אחר על המערכת כולה.

חשוב להדגיש כי אמנם תיקון החקיקה הוא נכון לעתה עובדה מוגמרת בשטח, אך למרות חסרונותיו והקריאות הנחרצות בעניינו הוא כנראה לא ימוטט את הדמוקרטיה הישראלית. במצב דברים זה ניתן להמשיך לגנותו ולהזדעק ממנו, אך מומלץ וראוי יהיה ללמוד ממנו לצורך דומיו ולהפנים כי זו "אינה המחלה אלא הסימפטום". כך, ככל שלא נטפל בבעיה העקרונית, היא הסדרת עקרונות המשחק והמשטר בישראל, אנו נחזור לנהל את אותו דיון עקרוני בדמות מחלוקת אחרת.