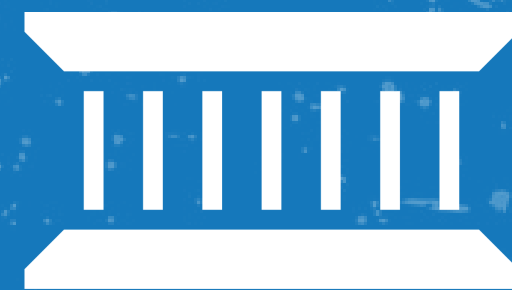


בחירת שופטים לערכאות עליונות

מחקר השוואתי



המכון הישראלי  
לדמוקרטיה

עמיחי כהן | גיא לוריא

## תוכן העניינים:

### תקציר

**פרק א.** מבוא על חשיבות בית המשפט העליון העצמאי

**פרק ב.** הטבלאות המסכמות

**פרק ג.** בתי משפט עליונים במדינות שונות – סמכויות ודרכי מינוי

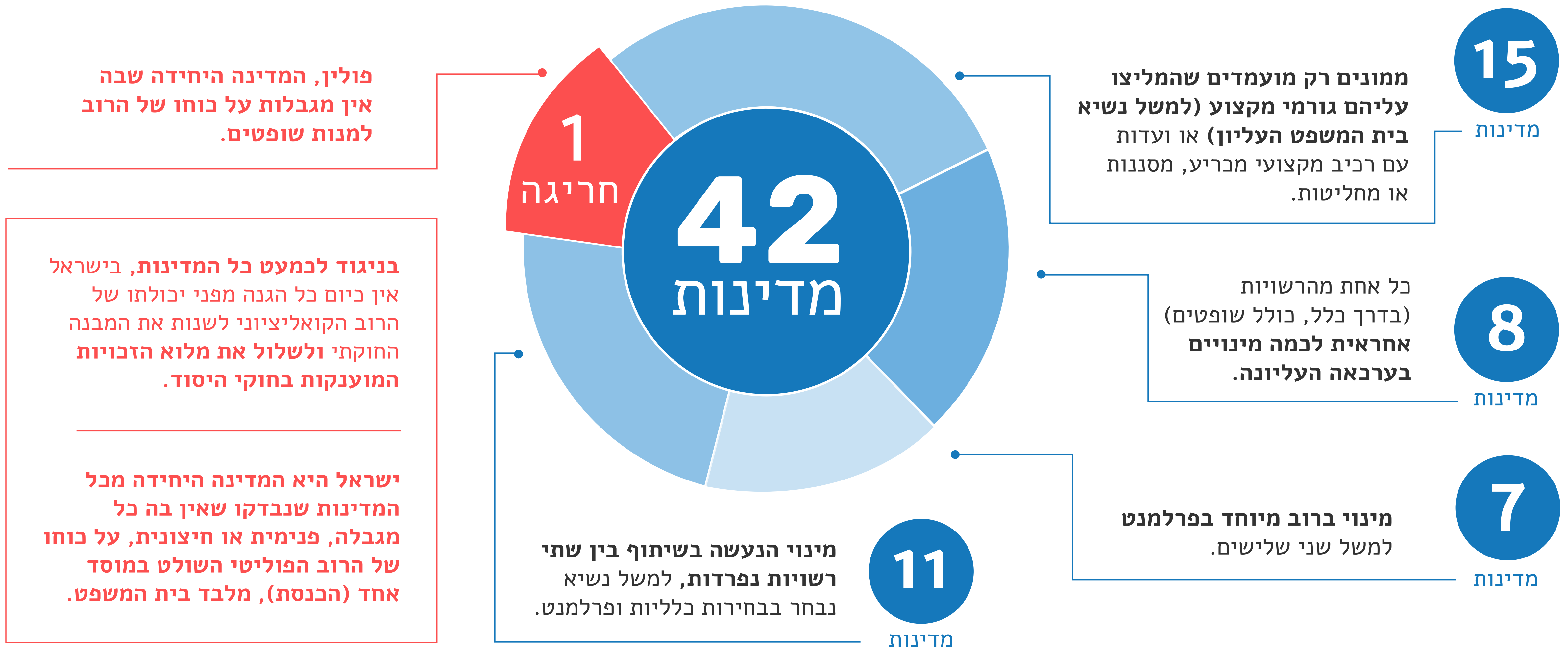
**פרק ד.** מחקר פורום קהלת וההבדלים בינו לבין מחקר זה

### על המחברים

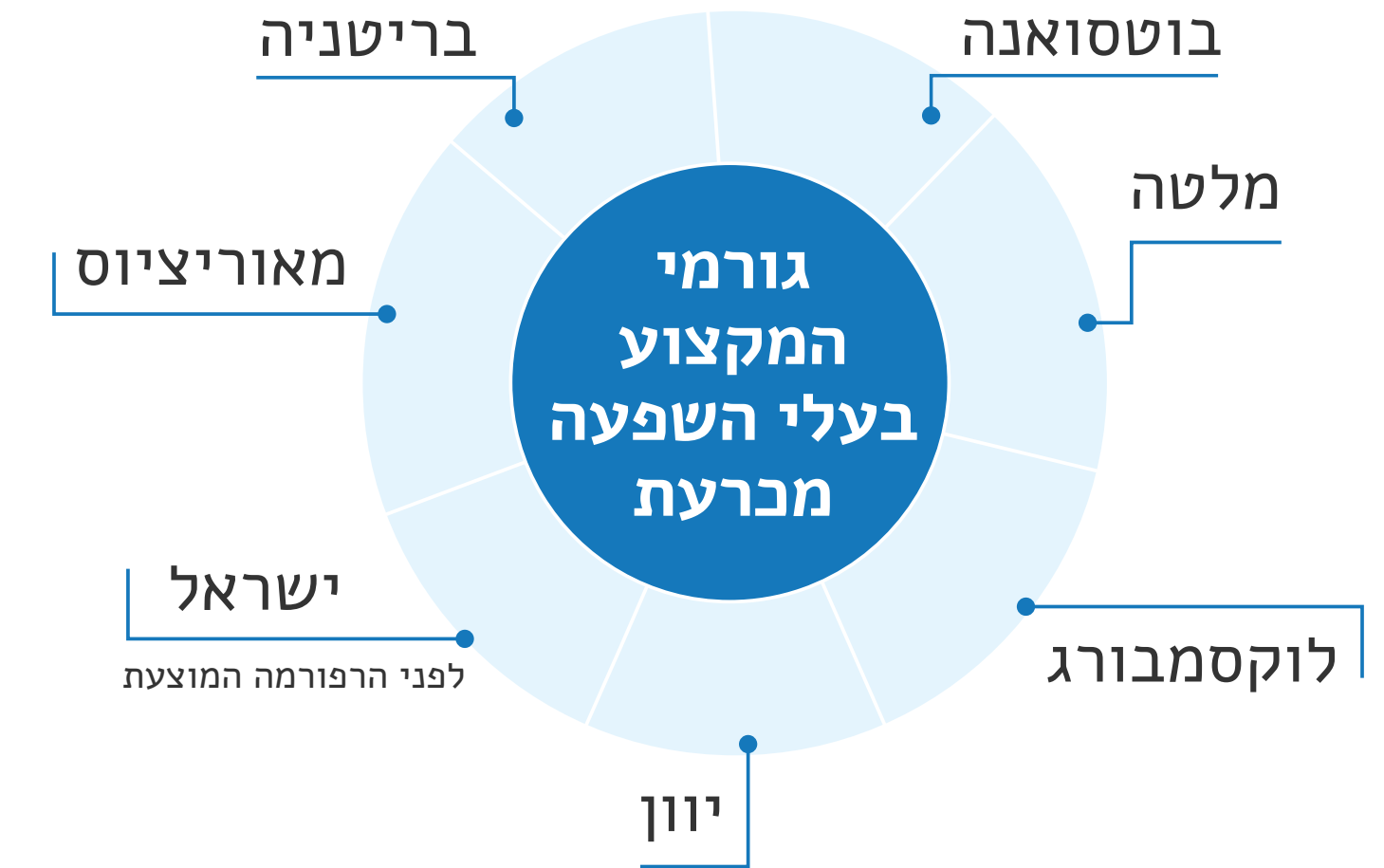
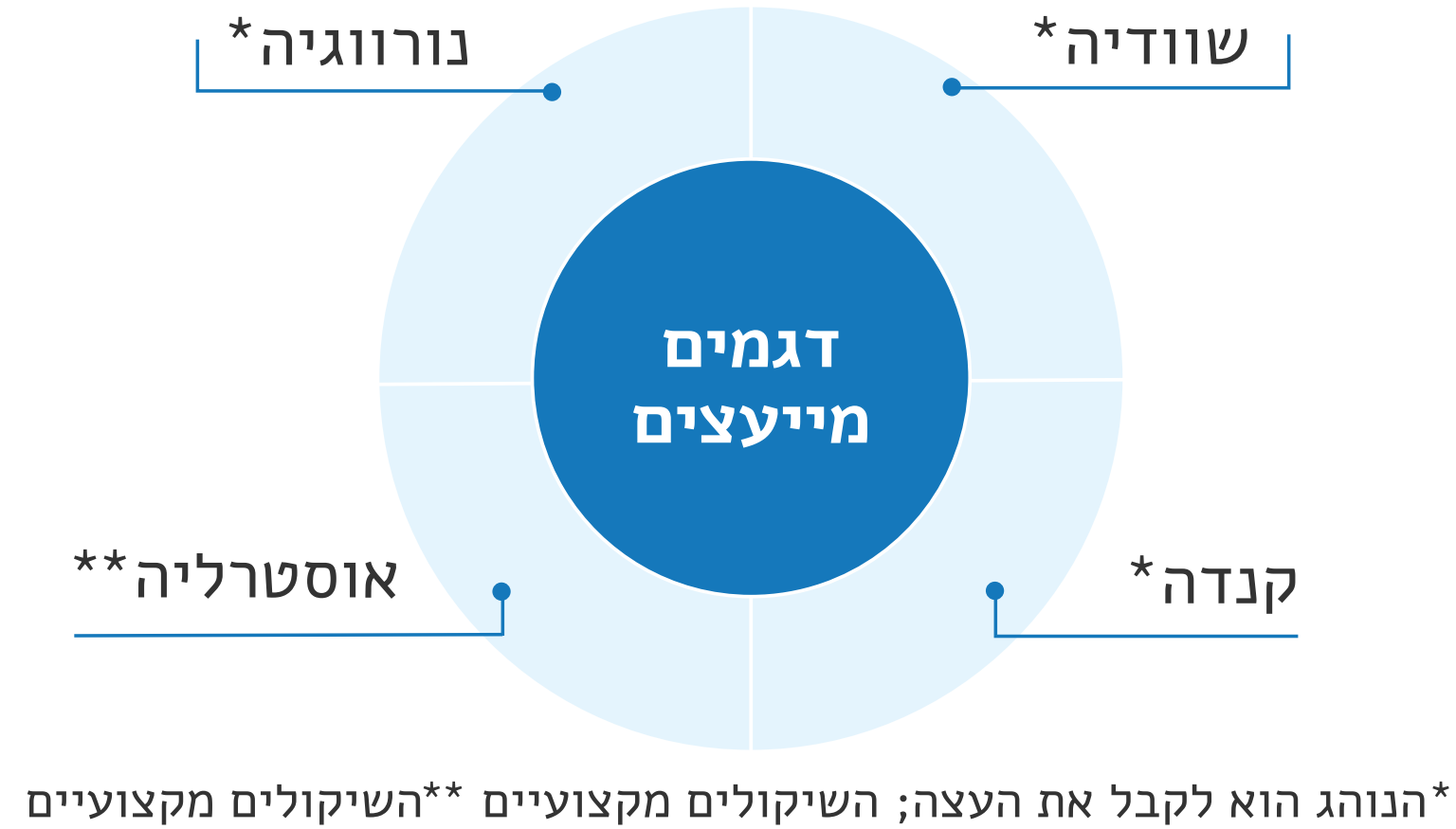
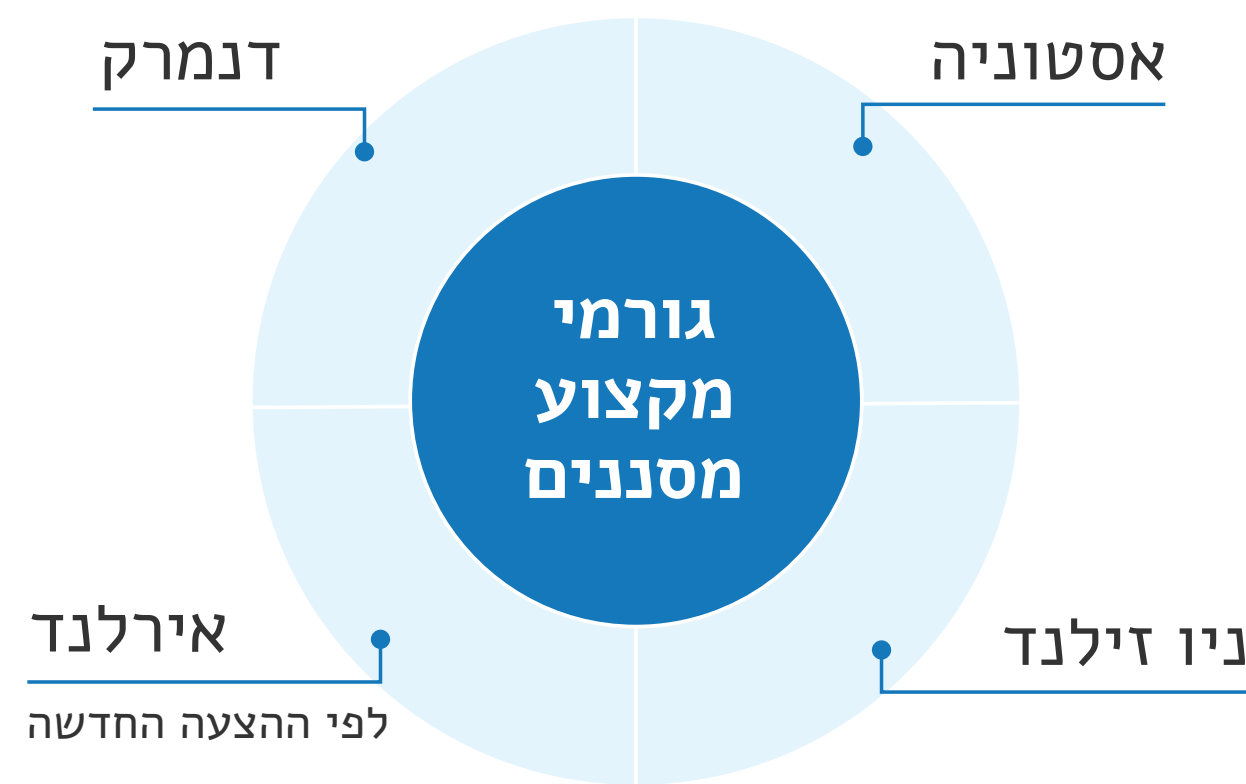
במחקר זה נבדקו 42 מדינות החברות ב-OECD ומדינות נוספות מתוך הדמוקרטיה המובילות בעולם במדד הדמוקרטיה.

למחקר בהרחבה:  
[www.idi.org.il/articles/48482](http://www.idi.org.il/articles/48482)

# איך באמת בוחרים שופטים לערכאות עליונות בעולם?



# מה חלקם של **גורמי המקצוע** בתהליך הבחירה בעולם?



לפחות ב-8 מתוך 15 המדינות במודלים האלה, בשני העשורים האחרונים חוזק כוחם של גורמי המקצוע (או במקרה של אירלנד עתיד בקרוב להתחזק).

רק ב-5 מדינות הקואליציה ממנה את השופטים על פי רוב רגיל שהושג במוסד אחד, כמתוכנן בישראל; ואף בהן, מלבד בפולין, קיימים נהגים של התייעצות בגורמי מקצוע או בוועדות סינון מקצועיות, המביאים לכך שלמעשה הממשלה ממנה רק שופטים שהומלצו על ידי המנגנון המקצועי.

באף מדינה לא הוחלש כוחם של גורמי המקצוע למעט בהצעת רוטמן-לוין.

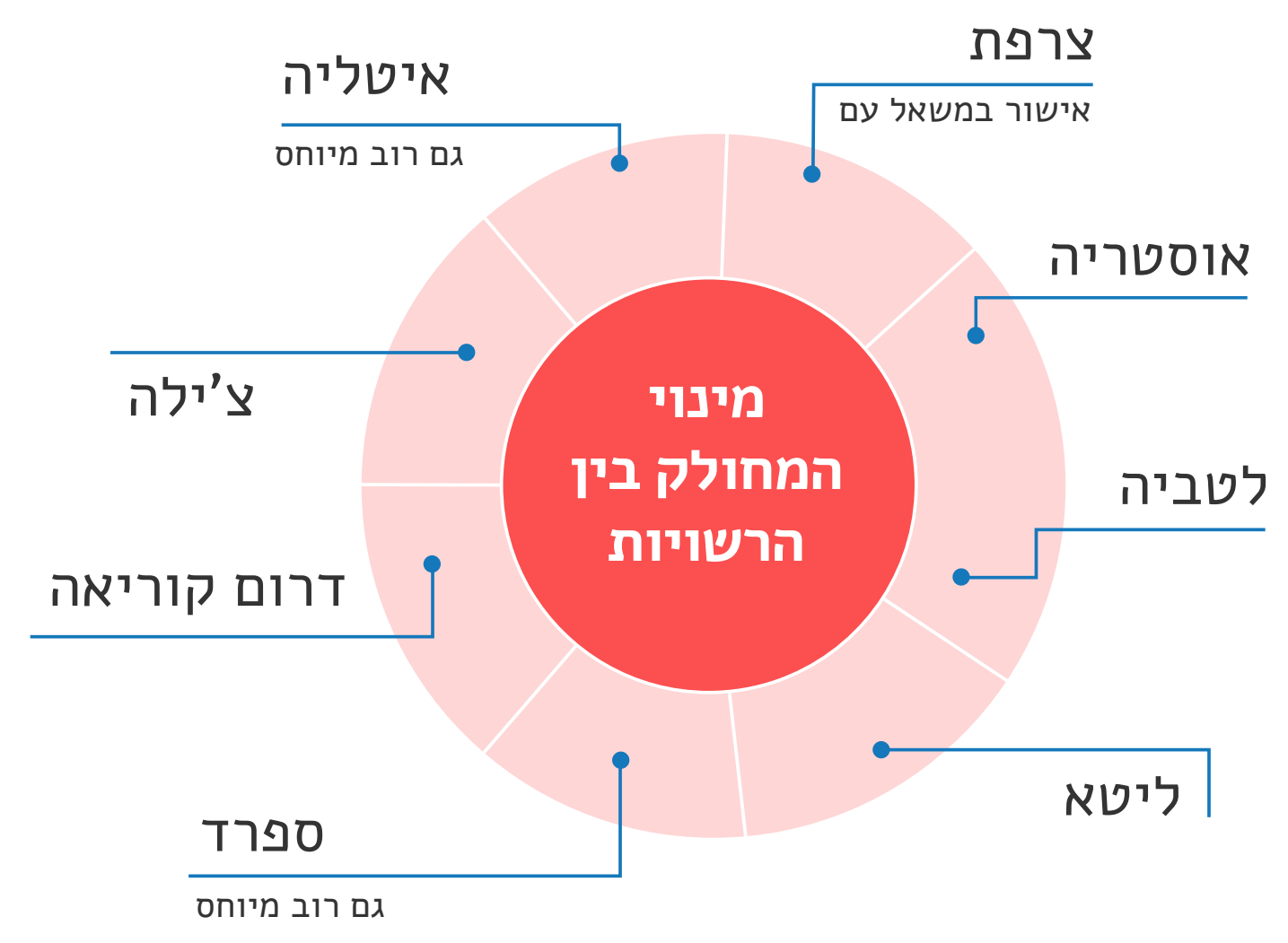
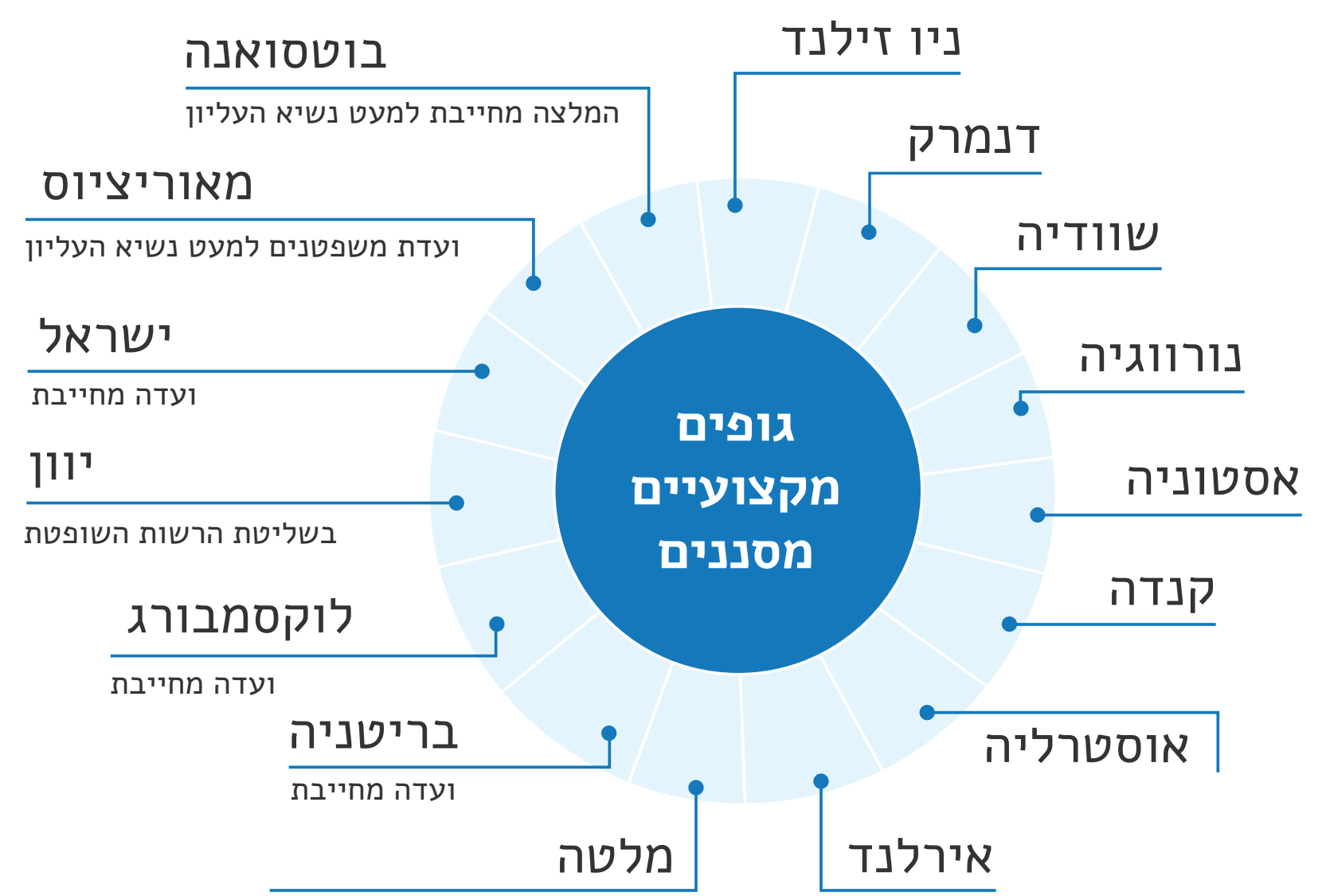
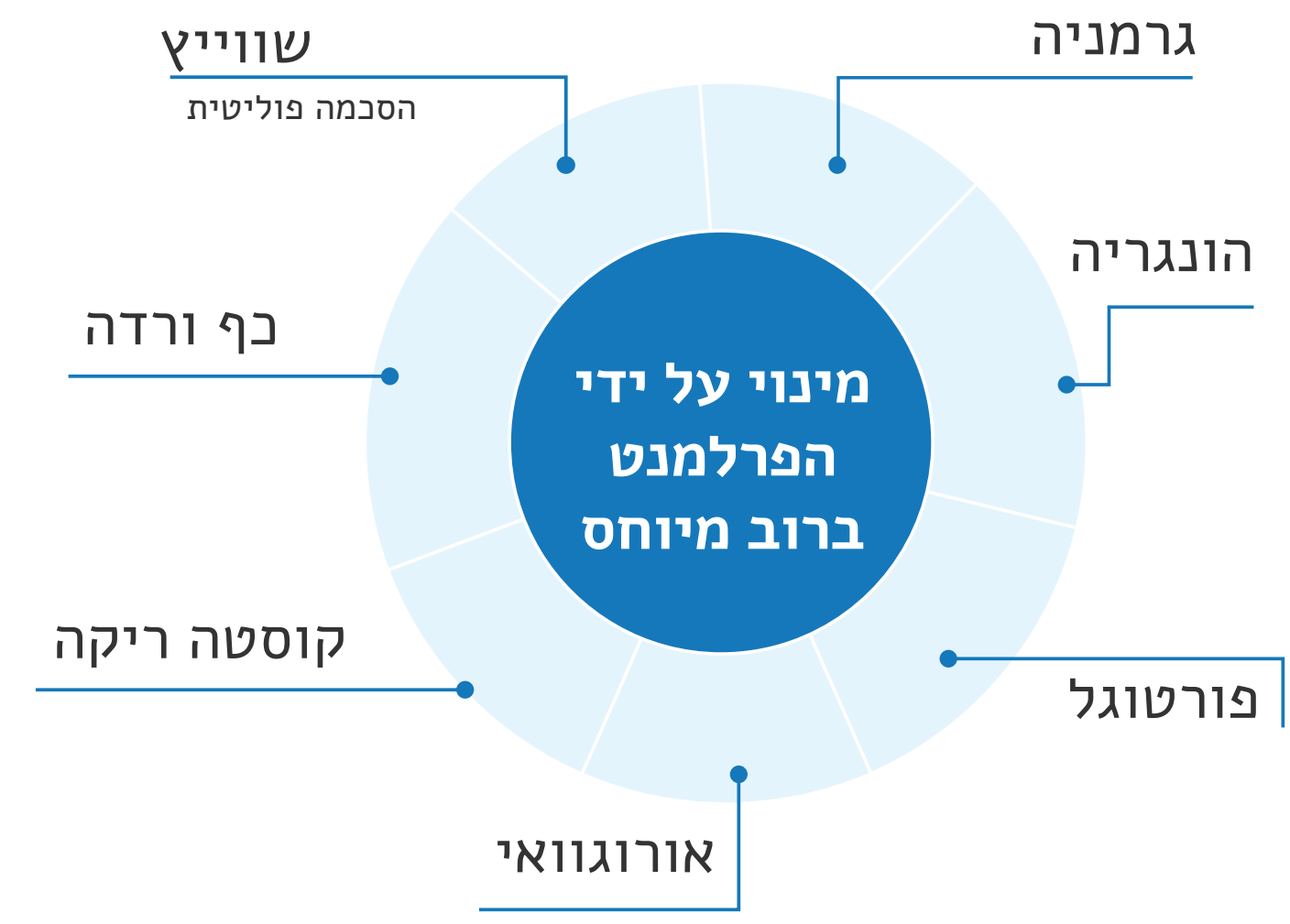
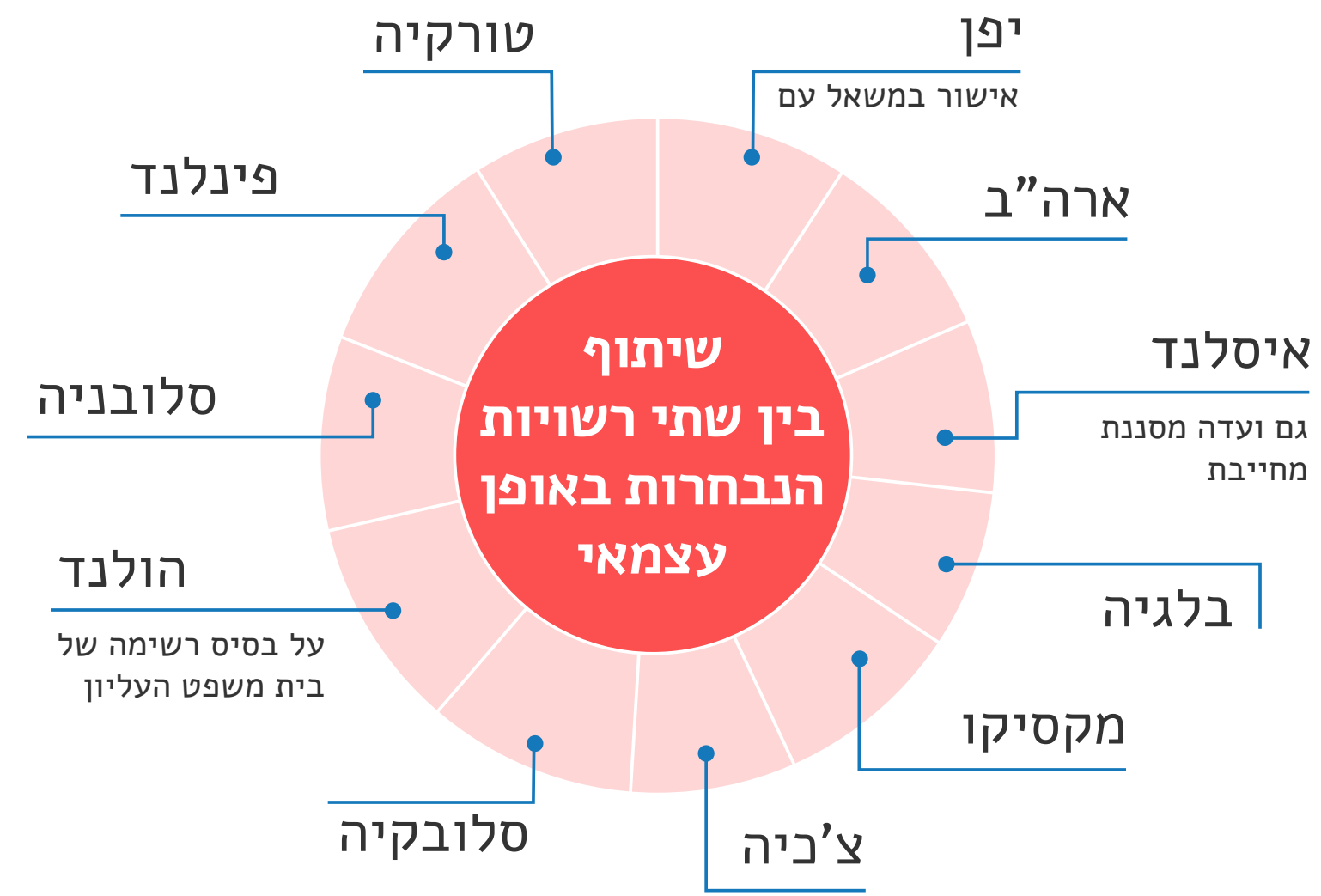
עצמאותו של בית המשפט העליון תלויה במידה רבה בעיצוב מנגנונים ראויים למינוי והדחה של שופטים. מנגנונים אלו צריכים להבטיח איזון בין עקרון אי-התלות והמקצועיות של השופטים לבין עקרון האחראיות הדמוקרטית ושיקוף המגוון החברתי.

כדי לאזן בין עקרונות אלו ולהגשימם, דמוקרטיה בעולם אימצו מגוון של שיטות לבחירת שופטים. המשותף לשיטות אלו הוא שלמשלה העומדת בראש הרשות המבצעת אין שליטה בלעדית בבחירת השופטים בערכאה העליונה, וכמעט שלא קיימת בעולם הדמוקרטי כולו שיטת מינוי שופטים שבה לממשלה יש שליטה בלעדית כזאת.

**בכל הדמוקרטיות הליברליות בית משפט עליון עצמאי הוא רכיב חשוב בשמירה על מנגנוני הדמוקרטיה ועל זכויות הפרט והמיעוטים.**

בישראל תפקידו של בית המשפט העליון חשוב במיוחד, מכיוון שהכוח הפוליטי בה מרוכז בידי "גרעין השליטה הקואליציוני" – קבוצה קטנה יחסית של פוליטיקאים השולטים בכלל הכוח הפוליטי: ממשלה וכנסת – ובהיעדר מנגנונים פנימיים או בינלאומיים המגבילים את כוחו של גרעין שליטה זה. **ישראל ייחודית בעולם בריכוז כוח זה.**<sup>1</sup>

<sup>1</sup>עמיחי כהן, פסקת ההתגברות – בלמים ואיזונים בחסות בית המשפט (המכון הישראלי לדמוקרטיה, 2018).



**מחקר השוואתי שערכנו, בתגובה ובהמשך למחקרים קודמים שנערכו על ידי אחרים, מגלה שישנם ארבעה מנגנונים עיקריים המקובלים בעולם לבחירת שופטים לערכאות עליונות:**

- (1) מינוי שופטים על ידי הפרלמנט ברוב מיוחס המחייב, בדרך כלל, הסכמה בין קואליציה לאופוזיציה.
- (2) מינוי שופטים המחייב שיתוף בין שתי רשויות הנבחרות באופן עצמאי, ואשר ממילא אינן נשלטות בהכרח על ידי אותה המפלגה.
- (3) מינוי שופטים המחולק בין רשויות השלטון השונות (מחוקקת, מבצעת, שופטת) באופן שבו כל אחת מהן ממנה חלק מהשופטים.
- (4) מגוון גופים עם רכיב מקצועי מכריע, המסננים את המועמדים למשרת השיפוט המגיעים להכרעת הממנה הפוליטי.

**כמעט כל הדמוקרטיות בעולם ממנות שופטים על פי אחד מהמנגנונים האמורים. אין כמעט מדינה דמוקרטית בעולם שבה ממונים שופטים ללא מנגנון שמונע שליטה קואליציונית.**

\* המדינה היחידה שנבחנה ובה למיטב ידיעתנו לא קיים כל מנגנון המאזן את כוחו של הרוב או מציב סינון מקצועי כלשהו למינוי (ולו מייעץ) היא פולין.<sup>2</sup>

החלטה מחייבת של ועדה מקצועית למעט נשיא העליון, שנבחר ברוב של שני שלישים בפרלמנט

<sup>2</sup> נציין כי בדקנו את המצב בפולין עד לשנת 2019. לאחר מכן אירעו בפולין שינויים שונים.

בגלל הדומיננטיות של הרשות המבצעת בישראל, השולטת למעשה בכנסת, לא ניתן בפועל לחלק את כוח הבחירה בין רשויות נבחרות עצמאיות. הצעת החוק העומדת לדיון כיום מציעה שילוב של האופוזיציה בהחלטה על מינוי שופטים לבית המשפט העליון רק החל במינוי השלישי בקדנציה.

במחקר זה התמקדנו במדינות שבהן נהוגה לכאורה שיטת מינוי שבה הקואליציה השולטת ברשות המבצעת היא בעלת הדומיננטיות במינוי, מתוך התחשבות במנגנוני סינון מקצועיים.

התבוננות עומק בדגם זה מגלה כי הוא מורכב משיטות אחדות, שניתן לסדרן על פני רצף בהתאם למידת ההשפעה של גורמי המקצוע על המינוי: בקצה האחד נמצאות שיטות שבהן לגורמי המקצוע יכולת להטיל, להלכה או למעשה, וטו על מינוי שופטים; ובקצה השני נמצאות שיטות שבהן גורמי המקצוע מעורבים ובעלי השפעה על המינוי. **אין כמעט אף מדינה בעולם הדמוקרטי שממונים בה שופטים לערכאה העליונה מתוך התעלמות מגורמי המקצוע.**

### דגמים מייעצים

הדגם הרך ביותר של השפעת גורמי המקצוע נהוג במדינות שבהן לגורמים אלו יש סמכות מייעצת בלבד – כגון אוסטרליה, שוודיה ונורווגיה. יש לשים לב שגם במדינות אלו הנוהג הוא שהגורמים הממנים שועים להמלצות גורמי המקצוע. יתר על כן, כמעט בכל המדינות הללו נקבע באופן ברור בחוק או בחוקה – ואם לא כך, בנוהג שמעמדו בלתי מעורער – כי המינוי צריך להיעשות מטעמים מקצועיים.

### גורמי המקצוע בעלי השפעה מכרעת

כאמור, בדגם השם דגש על הוועדות המקצועיות כלולות שיטות שבהן לגורמי המקצוע יש השפעה מכרעת על מינוי השופטים. כך למשל בדנמרק, שבה לא ניתן למעשה למנות שופט לבית המשפט העליון בלא שיזכה לתמיכת בית המשפט העליון והוועדה המקצועית; באסטוניה, שבה נשיא בית המשפט העליון הוא בעל הסמכות היחיד שיכול להציע לפרלמנט מועמדים לבית המשפט העליון (לבד מהנשיא עצמו). כך גם כפי הנראה יהיה המצב באירלנד בעוד זמן לא רב – לפי הצעה הנמצאת בשלבים סופיים של דיון בבית העליון במדינה.

### גורמי המקצוע מסננים

דגם מרוכך יותר של סינון מקצועי נהוג במדינות שבהן גורמי המקצוע מציעים לגוף הפוליטי הממונה כמה מועמדים למשרה שיפוטית, והגורם הממנה בוחר מתוכם. כך למשל בקנדה, שבה ועדה עם רכיב מקצועי מכריע מגבשת רשימה של מועמדים, וראש הממשלה בוחר מתוכה את השופט; בניו זילנד, שבה נשיא בית המשפט העליון יוצר רשימת מועמדים לכל תפקיד בבית המשפט העליון, ושר המשפטים בוחר מתוכה מועמד.

אם כך, הדגמים הנהוגים בעולם מלמדים על החשיבות שבהגבלת כוחה של הממשלה בבחירת השופטים. בדרך כלל הגבלה זו נעשית על ידי ביזור חוקתי של הכוח המוסדי. ואולם גם כאשר הממשלה או הקואליציה אינן חולקות את הכוח הזה עם רשות אחרת – לפי דין או בפועל – יש חשיבות מכרעת לוועדות מסננות לבחירת שופטים או לגורמים מקצועיים מיעוצים, והשיקולים המקצועיים מקבלים קדימות.

הפרקטיקה של בחירת שופטים בדמוקרטיה מלמדת אפוא על חשיבותן של ועדות מסננות ושל גורמים מקצועיים. גם במדינות שבהן הרשויות הפוליטיות הן בעלות הכוח ה"פורמלי" לבחירת שופטים, הפוליטיקאים השכילו להכיר בחשיבות ההתייעצות בקבלת ההחלטה על בחירת שופטים, וכמעט תמיד משמעותה של התייעצות זו היא קבלת עמדתם של גורמי המקצוע.

נהגים אלו הם חלק מהמארג החוקתי הבלתי כתוב של הסדרים משפטיים. על פי המסורת השמרנית מבית מדרשו של אדמונד ברק, הסדרים אלו "משקפים את החוכמה הנצברת במאות שנים של קבלת החלטות פוליטיות [...] וההיגיון שבהן עולה על זה של כל יחיד או דור".<sup>3</sup> ואכן, התעלמות מנהגים חוקתיים היא אחד המאפיינים הרדיקליים, והבעייתיים ביותר, של תנועות פופוליסטיות.<sup>4</sup> היא בעייתית כפליים כאשר לא מדובר בוויכוח עיוני בעניין הדרך הראויה לפעול, אלא בהפחתת החשיבות של נהגים חוקתיים כפי שהם נהוגים בפועל.

למעשה, באחדות מהמדינות שבהן הנוהג הוא של התייעצות עם גורמים שיפוטיים, לעולם, או כמעט לעולם, הרשויות הפוליטיות אינן מחליטות על בחירת שופטים בניגוד להמלצותיהם. כמעט בכל המדינות הללו השיקול המכריע במינוי שופטים הוא השיקול המקצועי ולא השיקול הפוליטי.

הנקודה האחרונה שיש להדגיש בעניין זה היא המגמה בעולם בעשורים האחרונים בעניין עיצוב ההסדרים של מינוי שופטים. המגמה הברורה בדמוקרטיה, בין במפורש ובין במשתמע, היא הפחתת ההשפעה של הרשות המבצעת על בחירת השופטים.

בשורה ארוכה של מדינות נערכות רפורמות המיועדות להגביר את כוחם של גורמי המקצוע במינוי השופטים, בערכאות העליונות בפרט ובמערכת המשפט בכלל.

<sup>4</sup>השופט האמריקאי הידוע פליקס פרנקפורטר סיכם זאת בצורה הקלסית הזאת: Deeply embedded traditional ways of conducting government cannot supplant the Constitution or Legislation, but they give meaning to the words of a text and supply them. It is an inadmissibly narrow conception of American Constitutional law to confine it to the words of the constitution and to disregard the gloss which life has written upon them. Youngstown Sheet & Tube v. Sawyer 343 US 579, 610 (1952) (Frankfurter, J., Concurring)

<sup>3</sup>Ernest Young, *Rediscovering Conservatism: Burkean Political Theory & Constitutional Interpretation*, 72 N.C. L. Rev. 619, 649 (1994)



## המגבלות הנוספות על כוחם של הפוליטיקאים

כפי שצוין כבר בראשית הדברים, כמעט בכל הדמוקרטיות בעולם קיימים עוד מנגנונים מאזנים מלבד בית המשפט העליון כבלמים על כוחו של הרוב. **ניתן לחלק מנגנונים אלה לשתי קבוצות עיקריות: מגבלות פנימיות ומגבלות חיצוניות.**

### המגבלות החיצוניות

- האיחוד האירופי: חלק גדול ממדינות אירופה חברות באיחוד האירופי, שהוא מוסד על-לאומי המגביל מאוד את יכולתו של הרוב במדינה לחוקק כרצונו בשורה ארוכה של תחומים, כולל בנושא זכויות האדם.
- בתי דין בינלאומיים לזכויות אדם: בית הדין האירופי לזכויות אדם ובית הדין הבין-אמריקאי לזכויות אדם מעניקים לבתי דין בינלאומיים סמכויות לבקר את הפרות זכויות האדם בתוך המדינות, והם משמשים מעטפת נוספת של הגנה על זכויות האדם מעבר לבתי המשפט החוקתיים.

### המגבלות הפנימיות

- פדרליזם: משטר שבו הכוח מחולק בין השלטון המרכזי לבין המחוזות.
- שני בתי פרלמנט: על מנת להעביר חוק יש לזכות ברוב בשני מוסדות פוליטיים נפרדים.
- נשיא בעל סמכויות ביצועיות הנבחר באופן עצמאי: משטרים נשיאותיים או סמי-נשיאותיים מעניקים סמכויות לנשיא לבקר את פעילות החקיקה של הרוב ולהגבילו.
- בחירות אזוריות: בבחירות אזוריות המחויבות של הנציג בפרלמנט היא בעיקר לתושבי מחוז הבחירה, ולפיכך הכוח המרכזי של מפלגת הרוב חלש יחסית לעומת הנציג הנבחר.

מינוי שופטים על ידי הפרלמנט ברוב מיוחס

| מדינה   | קיומה של חוקה וסמכות ביקורת שיפוטית | מספר הזכויות המוגנות | ביזור הכוח הפוליטי  | מינוי שופטים לערכאה העליונה  |
|---------|-------------------------------------|----------------------|---|--|
| גרמניה  | חוקה וביקורת שיפוטית                | 48                   | מדינה פדרלית; שני בתים בפרלמנט הפדרלי; חברה באיחוד האירופי ובבית הדין האירופי לזכויות אדם | בידי שני בתי הפרלמנט ברוב מיוחס של שני שלישים. בפועל, המפלגות מגיעות מראש להסכמים ביניהן על המועמדים               |
| הונגריה | חוקה וביקורת שיפוטית                | 68                   | חברה באיחוד האירופי ובבית הדין האירופי לזכויות אדם  | הפרלמנט ברוב מיוחס   |
| פורטוגל | חוקה וביקורת שיפוטית                | 87                   | חברה באיחוד האירופי; בחירות אזוריות; חברה בבית הדין האירופי לזכויות אדם                   | 10 שופטים נבחרים על ידי הפרלמנט ברוב מיוחס של שני שלישים, 1-3 שופטים נוספים נבחרים בידי שופטי בית המשפט לחוקה עצמם |

את כלל המידע שבידינו בדבר דרכי המינוי ב-42 המדינות שנבחנו במחקר שפורסם בשנת 2019 על ידי פורום קהלת, הכוללות את כלל המדינות שהיו חברות אז ב-OECD ומדינות נוספות מתוך הדמוקרטיה המובילות בעולם במדד הדמוקרטיה, סיכמנו בלוחות הבאים.<sup>5</sup>

- הוספנו בהם עוד מידע הרלוונטי לדיון:
- קיומה של חוקה וביקורת שיפוטית (או מנגנון אחר כגון חוק זכויות האדם);
- מספר הזכויות המוגנות בחוקה;
- מנגנונים נוספים לביזור הכוח הפוליטי.

חילקנו את הלוחות לארבע קבוצות לפי הדגמים למינוי שופטים לערכאה העליונה שתוארו לעיל (מלבד פולין, שלא כללנו בלוחות אלו, משום שהיא כאמור חריגה).

<sup>5</sup> מקורות המידע כללו, בין היתר, את הפרסומים האלה: התייחסות היועצת המשפטית לממשלה לטיוטת תזכיר חוק-יסוד: השפיטה (2.2.2023); אביטל מגן, עדי כהן אהרונוב וישי לקס "בחירת שופטים לבית משפט חוקתי או לבית משפט עליון" (מרכז המחקר והמידע של הכנסת, 2023); עמיחי כהן, גיא לוריא ונדיב מרדכי "התמקדות במודל בחירת השופטים: כשלים מתודולוגיים בדיון העכשווי על חוקתיות 1, 33 (המכון הישראלי לדמוקרטיה, נדיב מרדכי עורך, 2021); עמיחי כהן מלחמות הבג"ץ: המהפכה החוקתית ומהפכת הנגד (2020); שי-ניצן כהן, שמעון נטף ואביעד בקשי, בחירת שופטים לבתי משפט חוקתיים - מחקר השוואתי נייר מדיניות מס' 55, 22 (פורום קהלת, 2019); גיא לוריא, הוועדה לבחירת שופטים (המכון הישראלי לדמוקרטיה, 2019). בנוגע למדינות אחרות השלמנו את הנתונים על בסיס מקורות מידע נוספים, כמפורט בהמשך.

## מינוי שופטים על ידי הפרלמנט ברוב מיוחס

| מדינה      | קיומה של חוקה וסמכות ביקורת שיפוטית   | מספר הזכויות המוגנות | ביזור הכוח הפוליטי  | מינוי שופטים לערכאה העליונה   |
|------------|---|----------------------|---|---|
| אורוגוואי  | חוקה. אין פסילת חוקים, אך ניתן להתעלם מחוק במקרה הנדון  | 54                   | שני בתי פרלמנט; נשיא הנבחר באופן עצמאי; חברה בבית הדין הבין-אמריקאי לזכויות אדם                       | הפרלמנט ברוב מיוחס  |
| קוסטה ריקה | חוקה וביקורת שיפוטית  | 55                   | נשיא בעל סמכויות ביצועיות; חברה בבית הדין הבין-אמריקאי לזכויות אדם                                    | הפרלמנט ברוב מיוחס  |
| כף ורדה    | חוקה וביקורת שיפוטית  | 87                   | נשיא הנבחר באופן עצמאי ובעל סמכויות ביצועיות  | הפרלמנט ברוב מיוחס  |
| שווייץ     | חוקה. לבית המשפט אין סמכות לפסול חוקים פדרליים, אבל הוא מבקר אותם לאור האמנה האירופית לזכויות אדם | 65                   | מדינה פדרלית; שני בתים בפרלמנט הפדרלי; בחירות אזוריות לבית העליון; חברה בבית הדין האירופי לזכויות אדם | השופטים נבחרים ברוב רגיל על ידי שני בתי הפרלמנט. סינון המועמדים נעשה באמצעות ועדה פרלמנטרית שבה נציגות פריטטית של המפלגות בפרלמנט. אף שלכאורה ניתן בכך כוח לקואליציה לבחור את השופטים, למעשה זהו לא מצב הדברים. בשווייץ ישנו מנהג חזק שלפיו נדרש ייצוג של כל המפלגות בכל מוסדות המדינה, לרבות בבתי המשפט. לכן הפרלמנט בוחר את השופטים לפי שיטה זו של ייצוג כל המפלגות, מתוך מסורת של שיתוף פעולה בין המפלגות והסכמה פוליטית |

שיתוף בין שתי רשויות הנבחרות באופן עצמאי

| מינוי שופטים לערכאה העליונה  | ביזור הכוח הפוליטי   | מספר הזכויות המוגנות | קיומה של חוקה וסמכות ביקורת שיפוטית | מדינה              |
|--|--|----------------------|-------------------------------------|--------------------|
| <p>נשיא המדינה (שנבחר עצמאית) באישור הסנאט ברוב רגיל. השופטים ממונים לכל ימי חייהם, ולפיכך הם שולטים לרוב במועד פרישתם</p>   | <p>נשיא שנבחר עצמאית; מדינה פדרלית; שני בתי פרלמנט; בחירות אזוריות</p> | <p>35</p>            | <p>חוקה וביקורת שיפוטית</p>         | <p>ארצות הברית</p> |
| <p>נשיא המדינה (שנבחר עצמאית) לפי המלצת שר המשפטים. שר המשפטים מחליט על פי המלצה מחייבת לפי דין של ועדה עם רוב מקצועי (אשר כוללת 2 נציגים של בית המשפט העליון, אחד מהם אינו מכהן כשופט בפועל; נציג מטעם הגוף שאחראי על מינהל בתי המשפט; נציג של לשכת עורכי הדין; ונציג הפרלמנט). יש אפשרות לסטייה מסוימת מההמלצות – רק באישור הפרלמנט. הדגש בבחירה הוא על מקצועיות</p> | <p>חברה בבית הדין האירופי לזכויות אדם; שיטת בחירות אזורית-יחסית</p>    | <p>40</p>            | <p>חוקה וביקורת שיפוטית</p>         | <p>איסלנד</p>      |

שיתוף בין שתי רשויות הנבחרות באופן עצמאי

| מדינה   | קיומה של חוקה וסמכות ביקורת שיפוטית | מספר הזכויות המוגנות | ביזור הכוח הפוליטי  | מינוי שופטים לערכאה העליונה   |
|---------|-------------------------------------|----------------------|---|---|
| בלגיה   | חוקה וביקורת שיפוטית                | 35                   | מדינה פדרלית; שני בתי פרלמנט; חברה באיחוד האירופי; חברה בבית הדין האירופי לזכויות אדם | הממשלה ממנה מועמד מתוך רשימה של 2 מועמדים שמציעים שני בתי הפרלמנט ברוב מיוחס. לפי מנהג, המפלגות מחלקות ביניהן את המינויים לפי יחסי הכוחות הפוליטיים |
| מקסיקו  | חוקה וביקורת שיפוטית                | 81                   | שני בתי פרלמנט; נשיא הנבחר בבחירות ישירות   | ראש הרשות המבצעת בשיתוף הסנאט   |
| צ'כיה   | חוקה וביקורת שיפוטית                | 57                   | שני בתי פרלמנט; חברה באיחוד האירופי; חברה בבית הדין האירופי לזכויות אדם               | נשיא המדינה, שאינו ראש הרשות המבצעת אבל נבחר בבחירות כלליות, ממנה את שופטי בית המשפט לחוקה, באישור הסנאט, ברוב רגיל                                 |
| סלובקיה | חוקה וביקורת שיפוטית                | 74                   | חברה באיחוד האירופי; חברה בבית הדין האירופי לזכויות אדם                               | נשיא המדינה, שאינו ראש הרשות המבצעת אך נבחר בבחירות כלליות, בשיתוף הפרלמנט  |

שיתוף בין שתי רשויות הנבחרות באופן עצמאי

| מדינה   | קיומה של חוקה וסמכות ביקורת שיפוטית                                | מספר הזכויות המוגנות | ביזור הכוח הפוליטי  | מינוי שופטים לערכאה העליונה  |
|---------|--|----------------------|---|--|
| הולנד   | חוקה. אין ביקורת שיפוטית על סמך החוקה, אלא רק על סמך משפט בינלאומי | 26                   | שני בתי פרלמנט; חברה באיחוד האירופי; חברה בבית הדין האירופי לזכויות אדם                                     | שר המשפטים מתוך 3 מועמדים שמציע הפרלמנט, שמסתמך על רשימה שהוצעה על ידי בית המשפט העליון. אומנם הפרלמנט אינו מחויב להמלצות בית המשפט, אך עד כה כל השופטים נבחרו על סמך המלצות אלו |
| פינלנד  | חוקה. אין פסילת חוקים, אך ניתן להתעלם מחוק במקרה הנדון             | 48                   | נשיא נבחר בעל מעט סמכויות ביצועיות; בחירות אזוריות; חברה באיחוד האירופי; חברה בבית הדין האירופי לזכויות אדם | נשיא המדינה, שהוא מראשי הרשות המבצעת, על סמך המלצה של הממשלה ועל סמך המלצה בלתי מחייבת של בית המשפט. נהוג תמיד למנות על סמך המלצת בית המשפט                                      |
| סלובניה | חוקה. בית משפט בעל סמכות לפסול חוקים                               | 72                   | שני בתים; חברה באיחוד האירופי; חברה בבית הדין האירופי לזכויות אדם   | השופטים נבחרים על ידי הפרלמנט ברוב מוחלט בהתאם להמלצת נשיא המדינה, שאינו ראש הרשות המבצעת אך נבחר בבחירות כלליות. נשיא בית המשפט נבחר על ידי שופטי בית המשפט המכהנים מקרבם       |

שיתוף בין שתי רשויות הנבחרות באופן עצמאי

| מינוי שופטים<br>לערכאה העליונה  | ביזור הכוח<br>הפוליטי              | מספר הזכויות<br>המוגנות | קיומה של חוקה וסמכות<br>ביקורת שיפוטית                | מדינה         |
|---|------------------------------------|-------------------------|---|---------------|
| <p>נשיא בית המשפט העליון ושופטיו נבחרים על ידי הממשלה (וממונים במינוי טקסי על ידי הקיסר). לאחר מכן, בבחירות הכלליות הראשונות שלאחר מינויו של שופט, תלוי המשך כהונתו בכך שלא הצביע רוב המשתתפים בבחירות בעד הדחתו (אף שבפועל אף שופט לא הודח בבחירות). במילים אחרות, ביפן אומנם הממשלה בוחרת בעצמה את השופטים, אולם נקבע בה מנגנון נוסף (חריג יחסית לבתי משפט עליונים) של אשרור הבחירה באמצעות קול הבוחר</p> | <p>שני בתים; בחירות אזוריות</p>    | <p>48</p>               | <p>חוקה.<br/>חוקה. בית משפט בעל סמכות לפסול חוקים</p> | <p>יפן</p>    |
| <p>ראש הרשות המבצעת (נשיא המדינה) והפרלמנט, מתוך רשימות מועמדים המגובשות ברובן על ידי גורמים משפטיים</p>  | <p>טורקיה אינה נחשבת לדמוקרטיה</p> | <p>68</p>               | <p>חוקה.<br/>בית משפט בעל סמכות לפסול חוקים</p>       | <p>טורקיה</p> |

## המינוי מחולק בין הרשויות השונות

| מדינה   | קיומה של חוקה וסמכות ביקורת שיפוטית | מספר הזכויות המוגנות | ביזור הכוח הפוליטי  | מינוי שופטים לערכאה העליונה  |
|---------|-------------------------------------|----------------------|---|--|
| צרפת    | חוקה וביקורת שיפוטית                | 13                   | שני בתי פרלמנט; נשיא הנבחר באופן עצמאי; בחירות אזוריות; חברה באיחוד האירופי; חברה בבית הדין האירופי לזכויות אדם | המועצה מורכבת מנשיאי צרפת בעבר ומחברים נוספים, המתמנים באופן הזה: 3 חברים בידי הנשיא, 3 חברים בידי יו"ר הסנאט (הבית העליון של הפרלמנט), ו-3 חברים נבחרים על ידי נשיא האספה הלאומית (הבית התחתון של הפרלמנט). כולם לאחר שרוב מיוחס בוועדות בית המחוקקים רשאי לדחות את המינוי  |
| אוסטריה | חוקה וביקורת שיפוטית                | 17                   | מדינה פדרלית; שני בתי פרלמנט; חברה באיחוד האירופי; חברה בבית הדין האירופי לזכויות אדם                           | הממשלה בוחרת 11 שופטים (נשיא בית המשפט, סגנו, 6 שופטים מכהנים ו-3 שופטים מחליפים, למקרה שהשופטים המכהנים נעדרים בעקבות מחלה או ניגוד עניינים), ובתי הפרלמנט בוחרים 9 שופטים (6 שופטים מכהנים ו-3 שופטים מחליפים). בפועל, בדרך כלל שופטים אלו מייצגים חלוקה מאוזנת בין שתי המפלגות המרכזיות במדינה. איזון זה מבטיח למעשה את האיזון בבית המשפט, ללא קשר לזהות המפלגה השלטת |



המינוי מחולק בין הרשויות השונות

| מדינה                 | קיומה של חוקה וסמכות ביקורת שיפוטית | מספר הזכויות המוגנות | ביזור הכוח הפוליטי   | מינוי שופטים לערכאה העליונה  |
|-----------------------|-------------------------------------|----------------------|--|--|
| לטביה                 | חוקה וביקורת שיפוטית                | 44                   | חברה באיחוד האירופי; חברה בבית הדין האירופי לזכויות אדם  | 3 שופטים מוצעים על ידי לפחות 10 חברי פרלמנט, 2 שופטים מוצעים על ידי הקבינט, ו-1 שופטים מוצעים על ידי בית המשפט העליון – כל ה-7 נבחרים באישור הפרלמנט   |
| ליטא                  | חוקה וביקורת שיפוטית                | 66                   | נשיא נבחר בעל סמכויות ביצועיות; בחירות אזוריות חלקיות; חברה באיחוד האירופי; חברה בבית הדין האירופי לזכויות אדם | 3 שופטים לפי הצעת יו"ר הפרלמנט; 3 שופטים לפי הצעת נשיא המדינה (שאינו חלק מהרשות המבצעת); ו-3 שופטים לפי הצעת נשיא בית המשפט העליון – כולם נדרשים לאישור הפרלמנט                              |
| איטליה (גם רוב מיוחס) | חוקה וביקורת שיפוטית                | 56                   | שני בתי פרלמנט; חברה באיחוד האירופי; בחירות אזוריות; חברה בבית הדין האירופי לזכויות אדם                        | מתוך 15 השופטים בבית המשפט לחוקה, נשיא המדינה בוחר 5 שופטים (הנשיא הוא ראש המדינה, ואינו ראש הרשות המבצעת), שני בתי הפרלמנט בוחרים 5 שופטים ברוב של שני שלישים, והרשות השופטת בוחרת 5 שופטים |

המינוי מחולק בין הרשויות השונות

| מדינה                  | קיומה של חוקה וסמכות ביקורת שיפוטית | מספר הזכויות המוגנות | ביזור הכוח הפוליטי  | מינוי שופטים לערכאה העליונה   |
|------------------------|-------------------------------------|----------------------|---|---|
| ספרד<br>(גם רוב מיוחס) | חוקה וביקורת שיפוטית                | 60                   | מדינה פדרלית; שני בתי פרלמנט; חברה באיחוד האירופי; בחירות אזוריות; חברה בבית הדין האירופי לזכויות אדם | 8 שופטים נבחרים בידי הרשות המחוקקת ברוב מיוחס של 60% (4 בידי כל בית פרלמנט), 2 שופטים בידי הממשלה, 1-2 שופטים בידי מועצת הרשות השופטת |
| דרום קוריאה            | חוקה וביקורת שיפוטית                | 56                   | נשיא הנבחר באופן עצמאי; בחירות אזוריות חלקיות   | 3 בידי ראש הרשות המבצעת, 3 בידי הפרלמנט, 3 בידי נשיא בית המשפט העליון, שנבחר על ידי נבחר ציבור  |
| צ'ילה                  | חוקה וביקורת שיפוטית                | 46                   | שני בתי פרלמנט; נשיא הנבחר באופן עצמאי; חברה בבין הדין הבין-אמריקאי לזכויות אדם                       | 3 בידי ראש הרשות המבצעת, 3 בידי בית המשפט העליון, 4 בידי הפרלמנט  |

גופים מקצועיים מסננים

| מינוי שופטים<br>לערכאה העליונה   | ביזור הכוח<br>הפוליטי  | מספר הזכויות<br>המוגנות | קיומה של חוקה וסמכות<br>ביקורת שיפוטית | מדינה           |
|--|--|-------------------------|--|-----------------|
| <p>הממשלה על סמך המלצה בלתי מחייבת של ועדה, שמורכבת ברובה מגורמי מקצוע וכוללת 5 שופטים (מכהנים או לשעבר) ו-2 עורכי דין הנבחרים על ידי הממשלה, ו-2 נציגי ציבור הנבחרים על ידי הפרלמנט. לפי החוקה, שופטים נבחרים משיקולים מקצועיים בלבד. בפועל, הממשלה תמיד בוחרת מתוך המועמדים שהוועדה ממליצה עליהם</p>                 | <p>חברה באיחוד האירופי;<br/>חברה בבית הדין האירופי<br/>לזכויות אדם</p>             | <p>34</p>               | <p>חוקה וביקורת שיפוטית</p>            | <p>שוודיה</p>   |
| <p>הרשות המבצעת על סמך המלצה בלתי מחייבת על 3 מועמדים של ועדה שבה רוב לאנשי מקצוע (3 שופטים, עו"ד ומשפטן מהמגזר הציבורי, וכן 2 נציגי ציבור ללא רקע משפטי) ולאחר חוות דעת של נשיא העליון. בפועל מונו תמיד מועמדים מתוך אלו שעליהם המליצה הוועדה, ולמעשה מתוך אלו שנשיא בית המשפט העליון חיווה את דעתו החיובית עליהם</p> | <p>שיטת בחירות מעורבת<br/>אזורית-יחסית; חברה בבית<br/>הדין האירופי לזכויות אדם</p> | <p>39</p>               | <p>חוקה וביקורת שיפוטית</p>            | <p>נורווגיה</p> |

גופים מקצועיים מסננים

| מינוי שופטים לערכאה העליונה   | ביזור הכוח הפוליטי   | מספר הזכויות המוגנות | קיומה של חוקה וסמכות ביקורת שיפוטית   | מדינה        |
|---|--|----------------------|---|--------------|
| <p>המלכה (באופן פורמלי) לפי המלצת שר המשפטים, שבתורו מקבל המלצה של ועדת המינויים השיפוטית. ההליך כולל מנגנוני סינון המבטיחים שליטה מעשית של המערכת השיפוטית במינוי: בשלב הראשון, עוד לפני המלצת הוועדה, שופטי בית המשפט העליון ממליצים על המועמד המועדף עליהם. בשלב השני מובאים שמות המועמדים לוועדה האמורה, אשר מורכבת מ-3 שופטים, עורך דין ו-2 נציגי ציבור שאינם חברי פרלמנט. ועדה זו ממליצה רק על מועמד אחד לכל מקום המתפנה. מעולם ועדה זו לא המליצה על מועמד אחר מזה שהיה מועדף על שופטי בית המשפט העליון. בשלב השלישי שר המשפטים ממליץ על המינוי בפני המלכה. בפועל, שר המשפטים נוהג לקבל את המלצת הוועדה ומעולם לא דחה את המלצתה. בשלב הרביעי, לאחר המינוי, "נבחן" השופט החדש בכתיבת ארבעה פסקי דין, ושופטי בית המשפט העליון יכולים להכריע על פיהם כי המועמד אינו ראוי</p> | <p>חברה באיחוד האירופי; חברה בבית הדין האירופי לזכויות אדם</p> | <p>21</p>            | <p>חוקה. אין פסילת חוקים, בית המשפט קובע שחוק אינו תקף במקרה הנדון ומייצר תקדים מחייב</p> | <p>דנמרק</p> |

גופים מקצועיים מסננים

| מינוי שופטים לערכאה העליונה  | ביזור הכוח הפוליטי   | מספר הזכויות המוגנות | קיומה של חוקה וסמכות ביקורת שיפוטית | מדינה           |
|--|--|----------------------|-------------------------------------|-----------------|
| <p>נשיא בית המשפט העליון נבחר בידי הפרלמנט (בהצבעה חשאית וברוב רגיל) על פי הצעת נשיא המדינה (שאינו ראש הרשות המבצעת); הפרלמנט ממנה בהצבעה חשאית וברוב רגיל את יתר שופטי בית המשפט העליון, על פי הצעת נשיא בית המשפט העליון. כלומר: לנשיא העליון סמכות וטו על מינוי השופטים, מלבד על המינוי שלו. בטרם נשיא בית המשפט העליון מציע מועמד, הוא מתייעץ עם יתר שופטי בית המשפט העליון ועם מנהל בתי המשפט</p> | <p>חברה באיחוד האירופי; חברה בבית הדין האירופי לזכויות אדם</p> | <p>66</p>            | <p>חוקה וביקורת שיפוטית</p>         | <p>אסטוניה</p>  |
| <p>כביכול המושל, אך למעשה לפי בחירת שר המשפטים והממשלה. שר המשפטים מתייעץ עם שרי המשפטים של המדינות, ועל פי נוהג שאינו מוסדר בחקיקה ברמה הפדרלית, גם עם שופטים, נשיאי בתי משפט ועוד גורמי מקצוע. אחר כך שמות המועמדים עוברים לדיון בקבינט, שמחליט על ההמלצה שתועבר למושל</p>   | <p>מדינה פדרלית; שני בתי פרלמנט; בחירות אזוריות</p>            | <p>11</p>            | <p>חוקה וביקורת שיפוטית</p>         | <p>אוסטרליה</p> |

| גופים מקצועיים מסננים |  |                      |                              |   |
|-----------------------|--|----------------------|------------------------------|---|
| מדינה                 | קיומה של חוקה וסמכות ביקורת שיפוטית      | מספר הזכויות המוגנות | ביזור הכוח הפוליטי           | מינוי שופטים לערכאה העליונה   |
| קנדה                  | חוקה, ביקורת שיפוטית. פסקת התגברות חלקית | 36                   | שני בתי פרלמנט; מדינה פדרלית | ראש הממשלה ממנה על סמך המלצה של ועדה עצמאית. בוועדה 8 חברים: 3 ממונים על ידי שר המשפטים (לפחות 2 מהם אינם עורכי דין), 3 חברים פעילים בלשכת עורכי הדין של פרובינציה או טריטוריה, שופט עליון בדימוס שממונה על ידי מועצת השופטים הקנדית ומשפטן אקדמי שממונה על ידי מועצת הדיקנים המשפטיים של קנדה. לאחר גיבוש הרשימה, התחייבה הממשלה להתייעץ גם עם נשיא בית המשפט העליון, תובעים כלליים, שרים, חברי מערכת המשפט וחברי הוועדות הרלוונטיות של בית הנבחרים. בפועל, כל 5 השופטים שנבחרו לבית המשפט העליון מאז הקמת הוועדה הופיעו ברשימת ההמלצות של הוועדה. בנוסף, השיקולים שנשקלים בהליך המינוי הם במפורש שיקולי מגוון חברתי ושיקולים מקצועיים |

<sup>6</sup> מגן, בהן אהרונוב ולקס, שם.

גופים מקצועיים מסננים

| מינוי שופטים<br>לערכאה העליונה  | ביזור הכוח<br>הפוליטי  | מספר הזכויות<br>המוגנות | קיומה של חוקה וסמכות<br>ביקורת שיפוטית   | מדינה            |
|---|--|-------------------------|--|------------------|
| <p>המצב הקיים: התייעצות בוועדה שבה חברים שופטים, עורכי דין ונציגי ציבור, שממליצה רק על מינוים חדשים אם המועמדים לא מכהנים כבר כשופטים. לפי הצעת חוק שכנראה תאושר בקרוב, כל המינויים יועברו לוועדה מקצועית שהמלצותיה יחייבו את הממשלה – תחויב לבחור מתוך עד שלושה המועמדים שעליהם תמליץ הוועדה</p> | <p>שני בתי פרלמנט; בחירות אזוריות; חברה באיחוד האירופי; חברה בבית הדין האירופי לזכויות אדם</p> | <p>31</p>               | <p>חוקה, ביקורת שיפוטית</p>  | <p>אירלנד</p>    |
| <p>שר המשפטים בהסתמך על המלצות גורמי המקצוע. פורסם פרוטוקול רשמי בעל מעמד תחיקתי אשר על פיו נשיא בית המשפט העליון, בהתייעצות עם חבר שופטי בית המשפט העליון, מסכים עם השר על רשימה של 3 מועמדים, אשר רק מהם יכול השר לבחור. לא נשקלים שיקולים פוליטיים</p>   | <p>שיטת בחירות מעורבות אזורית-יחסית</p>  | <p>40</p>               | <p>ללא חוקה, אלא חוק זכויות אדם; סמכות להצהיר על היעדר התאמה וחובת פרשנות לפי חוק זכויות האדם. הצהרות שיפוטיות על סמכות פוטנציאלית לפסילת חוקים (טרם נעשה)</p> | <p>ניו זילנד</p> |

גופים מקצועיים מסננים

| מדינה     | קיומה של חוקה וסמכות ביקורת שיפוטית  | מספר הזכויות המוגנות | ביזור הכוח הפוליטי   | מינוי שופטים לערכאה העליונה  |
|-----------|--|----------------------|--|--|
| בריטניה   | ללא חוקה, אלא חוק זכויות אדם; סמכות להצהיר על אי-התאמה וחובת פרשנות לפי חוק זכויות אדם | 44                   | מידה חלקית של פדרליזם; שני בתים בפרלמנט (לבית העליון סמכות חלשה יחסית); חברה בבית הדין האירופי לזכויות אדם; בחירות אזוריות | ועדה עם רוב מקצועי וללא נבחרי ציבור (נשיא בית המשפט העליון, שופט בכיר ונציג אחד מכל ועדת מינויים לבתי המשפט באנגליה, סקוטלנד וצפון אירלנד, שלפחות אחד מהם אינו עו"ד), בהתבסס על שיקולים מקצועיים. היא עושה זאת בשיתוף שר המשפטים, במובן זה שמוקנית לו זכות סירוב מוגבלת להמלצת הוועדה, גם כן משיקולים מקצועיים |
| לוקסמבורג | חוקה, ללא סמכות לפסול  | 27                   | חברה באיחוד האירופי; חברה בבית הדין האירופי לזכויות אדם  | 5 שופטים בבית המשפט לחוקה, שחייבים לכהן כבר כשופטים, נבחרים בידי ועדה מקצועית (מטעם בית המשפט העליון ובית המשפט המינהלי) המגבשת רשימה של 3 מועמדים עבור כל תקן, באישור ובשיתוף הדוכס הגדול; 4 שופטים אחרים מכהנים בבית המשפט לחוקה מתוקף תפקידיהם הסטטוטוריים כשופטי ערכאות אחרות                              |
| יוון      | חוקה וביקורת שיפוטית   | 56                   | חברה באיחוד האירופי; חברה בבית הדין האירופי לזכויות אדם  | על פי בחירת המועצה השיפוטית הגבוהה שבה רוב לשופטים   |



גופים מקצועיים מסננים

| מדינה     | קיומה של חוקה וסמכות ביקורת שיפוטית                | מספר הזכויות המוגנות | ביזור הכוח הפוליטי   | מינוי שופטים לערכאה העליונה   |
|-----------|--|----------------------|--|---|
| ישראל     | חוקי יסוד הניתנים לשינוי ברוב רגיל; ביקורת שיפוטית | 11                   | המדינה היחידה בעולם הדמוקרטי שבה אין כל מגבלה מוסדית פוליטית על כוחו של הרוב בכנסת | הוועדה לבחירת שופטים. כיום: וטו הדדי של קואליציה ושופטים. הצעות שונות: ביטול וטו השופטים ("מתווה העם"); שליטה קואליציונית במינויים ראשונים בקדנציה ("המתווה המרוכך")  |
| מאוריציוס | חוקה, סמכות ביקורת שיפוטית                         | 36                   | בחירות אזוריות   | נשיא בית המשפט העליון בידי נשיא המדינה, שאינו ראש הרשות המבצעת אך נבחר על ידי הפרלמנט. השופט הבכיר – בידי נשיא בית המשפט העליון; יתר השופטים – בידי ועדת משפטנים  |
| בוטסואנה  | חוקה, סמכות ביקורת שיפוטית                         | 36                   | נשיא הנבחר באופן עצמאי; בחירות אזוריות   | נשיא בית המשפט על ידי נשיא המדינה, ויתר השופטים לפי המלצה מחייבת של ועדה מקצועית  |
| מלטה      | חוקה, סמכות ביקורת שיפוטית                         | 46                   | חברה באיחוד האירופי; חברה בבית הדין האירופי לזכויות אדם                            | נשיא בית המשפט על ידי נשיא המדינה (בעל סמכות טקסית בעיקרה) לפי החלטה של בית הנבחרים ברוב של שני שלישים. השופטים האחרים על ידי הנשיא לפי המלצה מחייבת של הוועדה לבחירת שופטים, המורכבת מנשיא בית המשפט העליון, 2 שופטים מבית המשפט העליון שנבחרים על ידי שופטי בית המשפט העליון, שופט מבתי המשפט האחרים שנבחר על ידי שופטי בתי המשפט האחרים, מבקר המדינה, נציב קבילות הציבור ויו"ר לשכת עורכי הדין |

להלן מובא פירוט, לרבות הפניות למקורות, של שיטות המינויים לבתי משפט עליונים במדינות שונות. מדינות אלו הוזכרו כמדינות שבהן מתקיים לכאורה מצב הדומה למוצע בישראל – שליטה של הקואליציה במינוי שופטים; ואולם מסקנתנו היא כי רק במספר קטן של מדינות שיטת המינוי מאפשרת לקואליציה למנות שופטים ללא מנגנוני סינון אפקטיביים.

פינלנד | חוקה | מספר הזכויות המוגנות: 748

**סמכות**

לבית המשפט העליון של פינלנד (העוסק בנושאים אזרחיים ופליליים) ולבית המשפט המינהלי העליון (העוסק בנושאי משפט ציבורי) סמכות להתעלם מחוקים הסותרים את החוקה במקרים הנדונים בפניהם. מספר השופטים – לפחות 16 שופטים בכל אחת משתי הערכאות.<sup>8</sup>

**מינוי השופטים**

לפי מחקר של פורום קהלת,<sup>9</sup> מינוי השופטים בפינלנד מסור לשיקול דעתו הבלעדי של נשיא המדינה, מראשי הרשות המבצעת. שופטי בית המשפט העליון מגבשים המלצה בדבר המינוי – ואולם המלצה זו אינה מחייבת, אף שנשיא המדינה תמיד מקבל אותה.

תיאור זה של פורום קהלת לוקה בחסר, מאחר שאינו מתאר את השיטה החוקתית בפינלנד. נשיא פינלנד הוא דמות שאינה ייצוגית או טקסית גרידא. אומנם עם השנים חל פיחות ניכר בסמכויותיו (בעבר סווגה פינלנד כבעלת משטר חצי-נשיאותי),<sup>10</sup> אך עדיין הוא בעל סמכויות שונות לקבל החלטות ושיקול דעת עצמאי,<sup>11</sup> בעיקר כיוון שהוא נבחר בבחירות ישירות

לתקופה של שש שנים,<sup>12</sup> עובדה המעניקה לו מידה לא מבוטלת של לגיטימציה לעצמאות. בשורה של נושאים נשיא פינלנד מקבל את ההחלטות, אולם כמעט בכל הנושאים הוא יכול לעשות זאת רק בהסתמך על המלצת הממשלה.<sup>13</sup>

כך גם לגבי מינוי שופטים. למעשה, נשיא פינלנד ממנה שופטים בהסתמך על המלצת הממשלה (שכאמור, מבוססת על פי חוק על המלצת שופטי בית המשפט העליון, שבפועל תמיד התקבלה).<sup>14</sup> הוא אינו מחויב לקבלה, אך אינו יכול למנות בלעדיה. במילים אחרות – לנשיא ולממשלה, שאינם בהכרח מאותה מפלגה והם עצמאיים זה מזה, סמכות וטו הדדית על מינוי השופטים לבית המשפט.

<sup>11</sup> לדוגמה, הוא בעל סמכות להכריז על מצב חירום.  
<sup>12</sup> Finland Constitution of 1999 (English Translation), Section 54  
<sup>13</sup> Finland Constitution of 1999 (English Translation), Section 58  
<sup>14</sup> Act on Judicial Appointments (205/2001) Sections 2 & 5(2)

<sup>10</sup> הליך פיחות סמכויותיו של הנשיא החל בשנת 2000, עם אימוץ החוקה – ראו: Jaakko Nousiainen, *From Semi-presidentialism to Parliamentary Government: Political and Constitutional Developments in Finland*, 24 (2) SCANDINAVIAN POLITICAL STUDIES, 95 (2001)

<sup>7</sup> כהן, לוריא ומרדכי, לעיל ה"ש 5, בעמ' 33.  
<sup>8</sup> Supreme Court Act (665/2005), Section 10(1); Supreme Administrative Court Act (1265/2006) Section 10(1)  
<sup>9</sup> כהן, נטף ובקשי, לעיל ה"ש 5, בעמ' 36.

אוסטרליה | חוקה | מספר הזכויות המוגנות: 11

**סמכות**

בית המשפט העליון של אוסטרליה הוא הערכאה השיפוטית הפדרלית הגבוהה ביותר במערכת המשפט האוסטרלית.<sup>16</sup> בבית המשפט מכהנים 7 שופטים.<sup>17</sup>

**מינוי השופטים**

המושל כביכול ממנה את השופטים, אך למעשה המינוי הוא לפי בחירת שר המשפטים והממשלה. שר המשפטים מתייעץ עם שרי משפטים של המדינות,<sup>18</sup> ועל פי נוהג שאינו מוסדר בחקיקה ברמה הפדרלית גם עם שופטים, נשיאי בתי משפט, חברי לשכת עורכי הדין, דיקני בתי ספר למשפטים וארגונים משפטיים נוספים. שמות המועמדים עוברים לדיון בקבינט, אשר מחליט על ההמלצה שתועבר למושל.<sup>19</sup>

אסטוניה | חוקה | מספר הזכויות המוגנות: 66<sup>20</sup>

**סמכות**

בית המשפט העליון הוא הערכאה הגבוהה ביותר באסטוניה, ובו 19 שופטים.<sup>21</sup> הוא רשאי לבטל חוקים שאינם חוקתיים.<sup>22</sup> בבית המשפט מותב חוקתי מיוחד, של 9 שופטים, ששופטיו נבחרים על ידי כלל שופטי בית המשפט העליון.<sup>23</sup>

**מינוי השופטים**

נשיא בית המשפט העליון נבחר בידי הפרלמנט (בהצבעה חשאית וברוב רגיל), על פי הצעת נשיא המדינה (שאינו ראש הרשות המבצעית); הפרלמנט ממנה בהצבעה חשאית וברוב רגיל את יתר שופטי בית המשפט העליון, על פי הצעת נשיא בית המשפט העליון.<sup>24</sup> בטרם נשיא בית המשפט העליון מציע מועמד, הוא מתייעץ עם יתר שופטי בית המשפט העליון ועם מנהל בתי המשפט. במחקר של פורום קהלת סווגה שיטת בחירת השופטים לבית המשפט העליון של אסטוניה תחת "מעורבות משפטנים", כך: "נשיא בית המשפט

העליון – אין; יתר שופטי בית המשפט העליון – המלצה סטטוטורית בלתי מחייבת של משפטנים שמונו בעצמם על ידי נבחר ציבור".<sup>25</sup> הקביעה של פורום קהלת בעניין נשיא בית המשפט העליון מדויקת. בעניין שאר שופטי בית המשפט העליון – קביעה זו שגויה. מועמד לשופט בבית המשפט העליון אינו יכול להגיע כלל להצבעה בפרלמנט אם נשיא בית המשפט העליון לא מציע אותו.<sup>26</sup>

במילים אחרות: לנשיא בית המשפט העליון יש וטו על מינוי כלל שופטי בית המשפט העליון, למעט המינוי שלו עצמו. התיאור במחקר של פורום קהלת שלפיו נשיא בית המשפט העליון מתייעץ לפני הצעת המועמדות על מנת לוודא שלמועמד שיציע יש רוב, רק מחזקת את המסקנה שנשיא בית המשפט העליון הוא המוסד בעל המעמד המכריע מבחינה מעשית במינוי שופטי בית המשפט העליון באסטוניה.

<sup>23</sup> Estonia's Constitution of 1992 (English translation), Article 149; Court Act, section 29(1)  
<sup>24</sup> התייחסות היועצת המשפטית לממשלה, לעיל ה"ש 5, נספח א, עמ' 5.  
<sup>25</sup> בהו, נטף ובקשי, לעיל ה"ש 5, בעמ' 36.  
<sup>26</sup> Estonia's Constitution of 1992 (English translation), Article 150

<sup>20</sup> בהו, לוריא ומרדכי, לעיל ה"ש 5, בעמ' 37.  
<sup>21</sup> Court Act, section 25; התייחסות היועצת המשפטית לממשלה, לעיל ה"ש 5,  
<sup>22</sup> בעמ' 7-8 לנספח א; ראו גם באתר בית המשפט העליון של אסטוניה.  
<sup>23</sup> Estonia's Constitution of 1992 (English translation), Article 152

<sup>18</sup> High Court of Australia Act 1979, section 6  
<sup>19</sup> The Senate Legal and Constitutional Affairs  
 References Committee, Australia's Judicial System  
 and the Role of Judges 12-13 (2009); מגן, בהו אהרונוב  
 ולקס, לעיל ה"ש 5, בעמ' 4-5.

<sup>15</sup> בהו, לוריא ומרדכי, לעיל ה"ש 5, בעמ' 33.  
<sup>16</sup> The Australian Constitution, section 71; מגן, בהו  
 אהרונוב ולקס, לעיל ה"ש 5, בעמ' 4-5.  
<sup>17</sup> High Court of Australia Act 1979, section 5

קנדה | חוקה | מספר הזכויות המוגנות: 27 36

**סמכות**

בית המשפט העליון הפדרלי של קנדה משמש ערכאה עליונה ואחרונה לערעורים ובעל סמכות לביקורת שיפוטית על חקיקה. יושבים בו 9 שופטים המייצגים את ארבעת האזורים העיקריים במדינה,<sup>28</sup> ו-3 מהשופטים חייבים להיות מקוויבק.<sup>29</sup>

**מינוי השופטים**

ראש הממשלה ממנה על סמך המלצה של ועדה עצמאית. בוועדה 8 חברים: 3 ממונים על ידי שר המשפטים (שלפחות 2 מהם אינם עורכי דין), 3 פעילים בלשכת עורכי הדין של פרובינציה או טריטוריה, שופט עליון בדימוס שממונה על ידי מועצת השופטים הקנדית ומשפטן אקדמי שממונה על ידי מועצת הדיקנים המשפטיים של קנדה.<sup>30</sup>

**סמכות**

בשוודיה שני בתי משפט עליונים (אחד לעניינים מינהליים והשני לעניינים פליליים ואזרחיים).<sup>35</sup> בשניהם יחד 30 שופטים.<sup>36</sup>

**מינוי השופטים**

הממשלה היא זו שממנה שופטים לכל הערכאות,<sup>37</sup> על סמך המלצה בלתי מחייבת של ועדה, שמורכבת ברובה מגורמי מקצוע – 5 שופטים (מכהנים או לשעבר – הממונים על ידי הממשלה לפי הצעת בתי המשפט) ו-2 עורכי דין הנבחרים על ידי הממשלה, ו-2 נציגי ציבור הנבחרים על ידי הפרלמנט. לפי החוקה, שופטים נבחרים משיקולים מקצועיים בלבד.<sup>38</sup>

בפועל, הממשלה בוחרת מתוך המועמדים שהוועדה ממליצה עליהם.<sup>39</sup>

לאחר גיבוש הרשימה, התחייבה הממשלה להתיעץ גם עם נשיא בית המשפט העליון, תובעים כלליים, שרים, חברי מערכת המשפט וחברי ועדות רלוונטיות של בית הנבחרים.<sup>31</sup>

מנגנון הוועדה העצמאית המייעצת נקבע בשנת 2016 מתוך רצון לקדם עצמאות, פתיחות, שקיפות ואחריותיות.<sup>32</sup>

בפועל, כל 5 השופטים שנבחרו לבית המשפט העליון מאז הקמת הוועדה הופיעו ברשימת ההמלצות של הוועדה. נוסף על כך, השיקולים שנשקלים בהליך המינוי הם במפורש שיקולי מגוון חברתי ושיקולים מקצועיים.<sup>33</sup>

<sup>27</sup> כהן, לוריא ומרדכי, לעיל ה"ש 5, בעמ' 33.  
<sup>28</sup> Supreme Court Act (R. S. C. 1985, c. S-26) section 4(1)  
<sup>29</sup> Ibid. Section 6  
<sup>30</sup> מגן, כהן אהרונוב ולקס, לעיל ה"ש 5, בעמ' 26; לוריא, לעיל ה"ש 5, בעמ' 89.  
<sup>31</sup> מגן, כהן אהרונוב ולקס, שם, עמ' 27.  
<sup>32</sup> התייחסות היועצת המשפטית לממשלה, לעיל ה"ש 5, בעמ' 37-38 לנספח א. ראו גם הודעת ראש הממשלה הקנדי ג'סטין טרודו בעניין אופן המינוי החדש.  
<sup>33</sup> התייחסות היועצת המשפטית לממשלה, לעיל ה"ש 5, בעמ' 37-38 לנספח א; Independent Advisory Board for the Supreme Court of Canada Judicial Appointment, Report on the 2022 Process, 8 (2022)

<sup>34</sup> כהן, לוריא ומרדכי, לעיל ה"ש 5, בעמ' 38.  
<sup>35</sup> The Instrument of Government, Chapter 11, Art. 1  
<sup>36</sup> The Swedish Code of Judicial Procedure, Chapter 3, Section 4; מגן, כהן אהרונוב ולקס, לעיל ה"ש 5, בעמ' 28-29.  
<sup>37</sup> The Instrument of Government, Chapter 4, Section 2  
<sup>38</sup> Ordinary Law (Section 2 of the Act [2010:1390] regarding appointment of permanent judges)  
<sup>39</sup> מגן, כהן אהרונוב ולקס, לעיל ה"ש 5, בעמ' 28-29.

אירלנד | חוקה | מספר הזכויות המוגנות: 31<sup>40</sup>

**סמכות**

באירלנד שלושה בתי משפט שלהם סמכות לערוך ביקורת שיפוטית על חוקים: בית המשפט הגבוה (High Court), בית המשפט לערעורים (Court of Appeal) ובית המשפט העליון (Supreme Court), שהוא הערכאה הבכירה במדינה והפוסק האחרון בנוגע לפסילת חוקים בשל אי-חוקתיות.<sup>41</sup>

בבית המשפט העליון מכהנים נשיא בית המשפט העליון, 9 שופטים נוספים וכן נשיא בית המשפט לערעורים ונשיא בית המשפט הגבוה מתוקף תפקידם.<sup>42</sup>

מותבים: 5 שופטים לפחות בהליך ביקורת חוקתית.<sup>43</sup>

**השיטה הקיימת למינוי שופטים**

שופטים לכל הערכאות ממונים על ידי הנשיא,<sup>44</sup> על פי עצת הממשלה,<sup>45</sup> ובעצת ה-Judicial Appointment Advisory Board.<sup>46</sup>

כיום שופטים באירלנד ממונים מכוח ה-Courts and Courts Officers Act (1995). בתמצית, חוק זה הקים גוף שנקרא Appointment Advisory Board המורכב מנשיא בית המשפט העליון (יושב הראש), ועוד 3 נשיאים של הערכאות השונות (High Court, Circuit Court, District Court Attorney), 2 עורכי דין מטעם לשכות עורכי הדין ו-3 נציגי ציבור שעליהם מחליט שר המשפטים.<sup>47</sup>

כלומר: בגוף זה רוב לנציגים מקצועיים. גוף זה מגבש המלצות למינויים חדשים לכל שופטי בית המשפט, אם המועמדים לא מכהנים כבר כשופטים.

**ההצעה החדשה<sup>48</sup>**

ההצעה העומדת לדיון, ואשר כפי הנראה תאושר בקרוב, היא הצעה למינוי על ידי ועדה מקצועית.<sup>49</sup>

בראש הוועדה יעמוד נשיא בית המשפט העליון. ובנוסף: נשיא בית המשפט לערעורים; 2 שופטים שעליהם תחליט המועצה השיפוטית (Judicial Council), גוף שבו חברים שופטי כל הערכאות; 4 נציגי ציבור, מתוך רשימה שעליה ממליץ שירות המינויים הציבורי (public appointment service), גוף מקצועי לא פוליטי. היועץ המשפטי יהיה במעמד משקיף ללא זכות הצבעה.<sup>50</sup>

הוועדה תמליץ גם על מינויים חדשים וגם על קידומים של שופטים.<sup>51</sup> המלצות אלו יחייבו את הדרג הפוליטי – הוועדה תעביר שמות של עד 3 מומלצים, שמהם הממשלה תהיה חייבת לבחור.<sup>52</sup>

אם תתקבל ההצעה (וסביר להניח שתאושר בתקופה הקרובה), באירלנד יהיה סינון מחייב על ידי ועדה מקצועית.

<sup>49</sup> Judicial Appointment Commission Bill 2022  
<sup>50</sup> Section 9 of the Judicial Appointment Commission Bill 2022  
<sup>51</sup> Section 10(1)(a) of the Judicial Appointment Commission Bill 2022  
<sup>52</sup> Section 47 of the Judicial Appointment Commission Bill 2022

<sup>45</sup> שם, Article 13(9)  
<sup>46</sup> Section 13(1) of Courts and Courts Officers Act (1995)  
<sup>47</sup> Section 13 of Courts and Courts Officers Act (1995)  
<sup>48</sup> בעניין זה ראו אדם שנער "נייר עמדה מס' 27: רפורמת מינוי שופטים באירלנד – כמו בישראל אבל הפוך" (פורום המרצות והמרצים למשפטים למען הדמוקרטיה, 14.3.2023).

<sup>40</sup> כהן, לוריא ומרדכי, לעיל ה"ש 5, בעמ' 37.  
<sup>41</sup> Article 34 of the Constitution of Ireland; כן ראו מגן, כהן אהרונוב ולקס, לעיל ה"ש 5, בעמ' 7.  
<sup>42</sup> Section 6 of Courts and Courts Officers Act (1995); מגן, כהן אהרונוב ולקס, לעיל ה"ש 5, הטקסט של הערה 35.  
<sup>43</sup> מגן, כהן אהרונוב ולקס, לעיל ה"ש 5, הטקסט של הערה 36.  
<sup>44</sup> Article 35(1) of the Constitution of Ireland

ניו זילנד | ללא חוקה אך עם חוק זכויות אדם משנת 1990

**סמכות**

הטענה המועלית היום בישראל היא שהמשפט החוקתי בניו זילנד אינו מאפשר פסילת חוק של הפרלמנט.<sup>53</sup> טענה זו אינה מייצגת בצורה מדויקת את העמדה של המשפט החוקתי בניו זילנד כיום.<sup>54</sup>

ראשית, גוף פסיקה משמעותי בניו זילנד סבור כי לבית המשפט העליון סמכות לבטל חוקים הפוגעים בערכי היסוד של השיטה, כגון עצמאות שיפוטית ומאפייני בסיס של הפרלמנט, או בזכויות אדם גרעיניות.<sup>55</sup>

שנית, בחוק בניו זילנד יש הוראות אחדות, הנוגעות בעיקר לבחירות, אשר שינוי דורש רוב של 75% מחברי הפרלמנט, או לחלופין

שינוי שזכה במשאל עם לתמיכת רוב המצביעים הן בקרב האוכלוסייה הכללית הן בקרב אוכלוסיית המיעוט הילידי המאורי.<sup>56</sup>

שלישית, ב-1990 חוקק חוק מגילת זכויות האדם הניו זילנדי (New Zealand Bill of Rights Act 1990), המורה לבית המשפט לעשות ככל שניתן כדי לפרש כל חקיקה אחרת כך שתהיה בהלימה עם הזכויות המעוגנות בחוק זה,<sup>57</sup> וכן סמכות להכריז על קיומה של אי-התאמה בין הקבוע בחוק אחר לבין הקבוע בחוק מ-1990.<sup>58</sup> בחוק מוגנות 20 זכויות.<sup>59</sup>

בבית המשפט העליון 5 שופטים<sup>60</sup> הממונים עד לגיל 70.<sup>61</sup>

**מינוי שופטים לבית המשפט העליון**

בחלק מהמקורות נטען כי בניו זילנד המינוי נעשה על ידי פוליטיקאים, בהסתמך על המלצה בלתי מחייבת של גורמי המקצוע.<sup>62</sup>

מסקנה זו שגויה. אומנם סעיף 100 ל-Senior Courts Act קובע כי המינוי נעשה על ידי המושל בהמלצת ראש הממשלה בכל הנוגע לנשיא בית המשפט העליון, ולפי המלצת שר המשפטים בכל הנוגע לכל השופטים האחרים; ואולם מקורות אלו מתעלמים מכך שלפי סעיף 93 לאותו החוק, על שר המשפטים חלה החובה לפרסם את מנגנון המינוי. שר המשפטים אכן פרסם את המנגנון, ובו נקבע בפירוש כי שר המשפטים יבחר שופטים לבית המשפט העליון ולבית המשפט לערעורים מתוך רשימה שגיבש בהסכמה עם נשיא בית המשפט העליון (המתייעץ עם שופטי בית המשפט העליון). עולה, אם כן, כי מנגנון הסינון המקצועי בניו זילנד הוא מנגנון בעל מעמד נורמטיבי לפי דין.

<sup>58</sup> New Zealand Bill of Rights Act 1990, s 6.  
<sup>59</sup> New Zealand Bill of Rights Act 1990, Part 2 - Civil and political rights.  
<sup>60</sup> Senior Court Act 2016, s 66; כהן, נטף ובקשי, לעיל ה"ש 5, בעמ' 22.  
<sup>61</sup> Senior Court Act 2016, s 133.  
<sup>62</sup> כהן, נטף ובקשי, לעיל ה"ש 5, בעמ' 22.

<sup>53</sup> כהן, נטף ובקשי, לעיל ה"ש 5, בעמ' 22.  
<sup>54</sup> זיו בורר "נייר עמדה מס' 12 בנושא ביקורת שיפוטית על חקיקת הפרלמנט בניו-זילנד" (פורום המרצות והמרצים למשפטים למען הדמוקרטיה, 19.2.2023).  
<sup>55</sup> שם, עמ' 2 וההפניות שבה"ש 7.  
<sup>56</sup> שם, בעמ' 4; Electoral Act 1993, s 268(2).  
<sup>57</sup> New Zealand Bill of Rights Act 1990, s 6.

נורווגיה | חוקה | מספר הזכויות המוגנות: 39<sup>63</sup>

הוועדה מגבשת רשימה של 3 מועמדים לתפקיד ודירוג של המועמדים לפי סדר עדיפות. כמו כן – נדרשת המלצת נשיא בית המשפט העליון על המינוי.

המלצות הוועדה אינן מחייבות, אבל מינוי מחוץ לוועדה מחייב העברה מחדש לדיון בוועדה.

על פי דוח משנת 2018, מאז תחילת הרפורמה בשנת 2002, כל המועמדים שהתמנו לבית המשפט העליון היו מתוך המועמדים שהוועדה המליצה עליהם.<sup>68</sup> בפועל, גם תמיד מונה המועמד שנשיא בית המשפט העליון המליץ עליו.<sup>69</sup>

**סמכות**

בית המשפט העליון של נורווגיה משמש ערכאה אחרונה במערכת המשפט הנורווגית.<sup>64</sup> בבית המשפט העליון הנורווגי 20 שופטים.<sup>65</sup>

**מינוי שופטים**

השופטים נבחרים על ידי הממשלה וממונים על ידי המלך.<sup>66</sup> בשנת 2002 הוקמה הוועדה לבחירת שופטים (the judicial appointment board for judges). הוועדה היא גוף עצמאי שנבחר על ידי הממשלה. חברים בה 3 שופטים, 2 עורכי דין ו-2 חברי ועדה נוספים שאינם משפטנים.<sup>67</sup>

<sup>63</sup> מגן, כהן אהרונוב ולקס, לעיל ה"ש 5, עמ' 18-19, כן ראו Presentation of the National Courts Administration and the Norwegian Court Reforms of 2002, Scandinavian studies in law, 51, 618-619 (edited by Arvid Rosseland, 2007)  
<sup>64</sup> מגן, כהן אהרונוב ולקס, לעיל ה"ש 5, עמ' 19.  
<sup>65</sup> מגן, כהן אהרונוב ולקס, לעיל ה"ש 5, עמ' 19.  
<sup>66</sup> מגן, כהן אהרונוב ולקס, לעיל ה"ש 5, עמ' 43.  
<sup>67</sup> מגן, כהן אהרונוב ולקס, לעיל ה"ש 5, עמ' 38.

<sup>63</sup> כהן, לוריא ומרדכי, לעיל ה"ש 5, בעמ' 38.  
<sup>64</sup> The Constitution of the Kingdom of Norway, article 88 (unofficial translation)  
<sup>65</sup> מגן, כהן אהרונוב ולקס, לעיל ה"ש 5, עמ' 16.  
<sup>66</sup> The Constitution of the Kingdom of Norway, article 21 (unofficial translation)

דנמרק | חוקה | מספר הזכויות המוגנות: 21<sup>70</sup>

פרלמנט. הוועדה ממליצה רק על מועמד אחד לכל מקום שמתפנה. מעולם לא המליצה ועדה זו על מועמד אחר מזה שהיה מועדף על שופטי בית המשפט העליון.

בשלב השלישי ממליץ שר המשפטים על המינוי בפני המלכה. בפועל, שר המשפטים נוהג לקבל את המלצת הוועדה ומעולם לא דחה את המלצתה. מובן כי גם המלכה היא בעלת סמכות פורמלית בלבד.

בשלב הרביעי, לאחר המינוי, "נבחן" השופט החדש בכתיבת ארבעה פסקי דין, ושופטי בית המשפט העליון יכולים להכריע לאחר קריאת פסקי הדין כי המועמד אינו ראוי. זכות זו של השופטים מקובלת מאז המאה ה-18, בדיוק ככלי למניעת השתלטות של הרשות המבצעת על בית המשפט. בפועל, כיוון שממילא המינוי נעשה על פי ההמלצה של השופטים בעליון, השופטים אינם דוחים את ההמלצה על המועמד.

אם כן, בהקשר של דנמרק, הקביעה שמדובר ב"וועדה מייעצת" היא למען האמת רחוקה מן המציאות.

העליון, קיימים לא פחות מארבעה מנגנונים שמביאים לשליטה מעשית של המערכת השיפוטית, ובראשה בית המשפט העליון בדנמרק, במינוי.<sup>75</sup>

המינויים לבית המשפט העליון מתפרסמים באתר אינטרנט מיוחד שבו יכול כל אחד להגיש מועמדות. אולם בשלב הראשון, כדי להיכלל ברשימת מועמדים, נדרש אישור של ועדת המינויים השיפוטית (The Judicial Appointments Council – JAC) והמלצתה. בפועל, עוד לפני המלצת הוועדה, השופטים ממליצים על המועמד המועדף עליהם עבור כל מקום שמתפנה בבית המשפט.

בשלב השני מובאים שמות המועמדים לוועדה האמורה, שהוקמה ב-1999, הממונה באופן פורמלי על ידי שר המשפטים, אך למעשה לפי המלצות גורמים אחרים. ועדה זו מורכבת מ-3 שופטים, עורך דין ו-2 נציגי ציבור שאינם חברי

**סמכות**

לבית המשפט העליון סמכות (לא מכוח החוקה) לפסול חוקים,<sup>71</sup> ולפי החוק מכהנים בו 18 שופטים.<sup>72</sup>

**מינוי שופטים**

המחקר של פורום קהלת<sup>73</sup> סיווג את דנמרק כמדינה שבה שר המשפטים ממנה את שופטי בית המשפט העליון על סמך המלצת ועדה מייעצת – לדבריהם, השופטים נבחרים על פי המלצת ועדה "בלתי מחייבת". הם גם מסיקים ש"העובדה שבחירת זהות השופטים נתונה בסופו של דבר לשיקול דעתו הבלעדי של השר משפיעה מראש על תוכן המלצות הוועדה".<sup>74</sup> בכל הכבוד, סיווג זה נכון מבחינה פורמלית, אך הלכה למעשה הוא חסר משמעות.

אף שמבחינה פורמלית יש לשר המשפטים האפשרות למנות את השופטים לבית המשפט

<sup>72</sup> Administration of Justice Act, Section 2

<sup>73</sup> כהן, נטף ובקשי, לעיל ה"ש 5, בעמ' 40.

<sup>74</sup> שם, עמ' 40.

<sup>75</sup> תיאור דברים זה מבוסס על המקור הנזכר אצל שם, בעמ' 40, בה"ש 188,

וכן על Simon Drugda, *New Appointment to the Supreme Court of Denmark*, INT'L J. CONST. L. BLOG (Aug. 9, 2019)

<sup>70</sup> כהן, לוריא ומרדכי, לעיל ה"ש 5, בעמ' 38.

<sup>71</sup> להסבר מפורט על כך שבית המשפט אינו יכול לבטל חוקים, אלא לקבוע כי החוק אינו תקף במקרה הספציפי, וכך ליצור תקדים שיחול במקרים עתידיים דומים, ראו התייחסות היועצת המשפטית לממשלה, לעיל ה"ש 5, בעמ' 16 לנספח א. ראו גם כהן, נטף ובקשי, לעיל ה"ש 5, בעמ' 40.



יפן | חוקה | מספר הזכויות המוגנות: 48<sup>80</sup>

**סמכות**

לבית המשפט העליון של יפן סמכות לבטל חוקים הסותרים את החוקה. מספר השופטים – 14 שופטים ונשיא.<sup>81</sup>

**מינוי שופטים**

נשיא בית המשפט העליון ושופטיו נבחרים על ידי ממשלת יפן (וממונים במינוי טקסי על ידי הקיסר). לאחר מכן, בבחירות הכלליות הראשונות שלאחר מינויו של שופט, תלוי המשך כהונתו בכך שלא הצביעו רוב המשתתפים בבחירות בעד הדחתו (אף שבפועל אף שופט לא הודח בבחירות).<sup>82</sup> במילים אחרות, ביפן אומנם הממשלה בוחרת בעצמה את השופטים, אבל נקבע בה מנגנון נוסף (חריג יחסית לבתי משפט עליונים) של אשרור הבחירה באמצעות קול הבוחר.

מלטה | חוקה | מספר הזכויות המוגנות: 46<sup>76</sup>

**סמכות**

בית המשפט לחוקה מוסמך לפסול חוקים, ומכהנים בו 3 שופטים, כולל נשיא בית המשפט.<sup>77</sup>

**מינוי שופטים**

נשיא בית המשפט נבחר על ידי נשיא המדינה, על פי החלטה של בית הנבחרים ברוב של שני שלישים.<sup>78</sup> 2 השופטים האחרים מתמנים על ידי נשיא המדינה, שפועל בהתאם להמלצת הוועדה לבחירת שופטים, המורכבת מנשיא בית המשפט העליון, 2 שופטים מבית המשפט העליון, שופט מתוך בתי

המשפט האחרים, מבקר המדינה, נציב קבילות הציבור ויו"ר לשכת עורכי הדין. תפקידה של הוועדה לבחירת שופטים הוא לבחון אם המועמדים עומדים בדרישות החוקיות להתמנות לשופטים, וכן היא גם עורכת להם ראיונות. כאשר מתפנה משרת שיפוט, הוועדה מגבשת רשימה מנומקת של 3 מועמדים ומעבירה אותה לנשיא המדינה, והנשיא בוחר מועמד מתוך הרשימה.<sup>79</sup>

התיאור במחקר של פורום קהלת מבוסס על השיטה הקודמת במלטה, ששונתה בינתיים.

<sup>80</sup> כהן, לוריא ומרדכי, לעיל ה"ש 5, 33.  
<sup>81</sup> כהן, נטף ובקשי, לעיל ה"ש 5, בעמ' 23.  
<sup>82</sup> שם, בעמ' 23.

<sup>76</sup> כהן, לוריא ומרדכי, לעיל ה"ש 5, בעמ' 45.  
<sup>77</sup> Constitution of Malta, section 95(2) and 95(6); כהן, נטף ובקשי, לעיל ה"ש 5, בעמ' 70.  
<sup>78</sup> Constitution of Malta, section 96(3)  
<sup>79</sup> Constitution of Malta, sections 96, 96A and 96B

שווייץ | חוקה | מספר הזכויות המוגנות: 65<sup>83</sup>

**סמכות**

לבתי המשפט בשווייץ אין סמכות לפסול חוקים, אבל לבית המשפט העליון הפדרלי סמכות לבקר חקיקה פדרלית לאור האמנה האירופית לזכויות אדם, ובמקרה של סתירה הוא מחויב לאמנה ולא לחקיקה. כמו כן, יש לו סמכות לבקר ולבטל חקיקה של הקנטונים על סמך החוקה.<sup>84</sup> בית המשפט העליון הפדרלי הוא הערכאה העליונה לערעורים בתחומי המשפט הפרטי והפלילי ורוב המשפט הציבורי,<sup>85</sup> ומכהנים בו 38 שופטים קבועים.<sup>86</sup>

**מינוי שופטים**

השופטים נבחרים ברוב רגיל על ידי שני בתי הפרלמנט: מועצת הקנטונים (קרי נציגי האזורים האוטונומיים של שווייץ) והמועצה הלאומית (שבה נבחרים נציגי אזורים בהתאם לגודל האזור).<sup>87</sup> סינון המועמדים נעשה באמצעות ועדה פרלמנטרית שבה נציגות פריטטית של המפלגות בפרלמנט.<sup>88</sup> אף שלכאורה בכך ניתן בשווייץ כוח לקואליציה לבחור את השופטים, למעשה זהו לא מצב הדברים. בשווייץ ישנו מנהג חזק שלפיו נדרש ייצוג של כל המפלגות בכל מוסדות המדינה, לרבות בבתי המשפט. לכן הפרלמנט בוחר את השופטים לפי שיטה זו של ייצוג כל המפלגות, מתוך מסורת של "שיתוף פעולה בין-מפלגתי ודמוקרטיה שיתופית".<sup>89</sup>

<sup>83</sup> כהן, לוריא ומרדכי, לעיל ה"ש 5, 35.

<sup>84</sup> אווה מריה בלסר ואסטריד אפיניי "עמדת בכירי משפט ציבורי שוויצרי על אודות ההשוואה בין שוויץ להפיכה המקודמת בישראל" (פורום המרצות והמרצים למשפטים למען הדמוקרטיה, 9.3.2023).  
<sup>85</sup> התייחסות היועצת המשפטית לממשלה, לעיל ה"ש 5, בעמ' 39 לנספח א.

<sup>86</sup> כהן, נטף ובקשי, לעיל ה"ש 5, בעמ' 26.

<sup>87</sup> התייחסות היועצת המשפטית לממשלה, לעיל ה"ש 5, בעמ' 40 לנספח א.  
<sup>88</sup> התייחסות היועצת המשפטית לממשלה, לעיל ה"ש 5, בעמ' 40 לנספח א.  
<sup>89</sup> בלסר ואפיניי, לעיל ה"ש 84.

בשנת 2019 פרסם פורום קהלת מחקר מדיניות עב כרס ורחב היקף, שנכתב על ידי ד"ר אביעד בקשי ועורכי הדין שי-ניצן כהן ושמעון נטף. הטענה המרכזית שהופיעה במחקר הייתה זו:

**ממצאי המחקר מלמדים כי חלקן הארי של הדמוקרטיית שנבחנו מפקיד את סמכות בחירת שופטי הערכאה החוקתית העליונה במדינה לידי נבחרי הציבור. במדינות ארצות הברית הדברים מובהקים אף יותר – ב-22 מן המדינות קובע הציבור במישרין את זהות שופטי הערכאה, ואילו בכל היתר הוא עושה זאת באמצעות נציגיו. נוכח ממצאים אלו, מתחדדת ייחודיותה של ישראל בנוף הסדרי בחירת השופטים ברחבי העולם.<sup>90</sup>**

כבר בשנת 2021 הראינו (עמיחי כהן, גיא לוריא ונדיב מרדכי) כי המסגור של המחקר של פורום קהלת היה מטעה. הצגת שאלה יחידה של בחירה על ידי נבחרי ציבור אל מול וטו שיפוטי היא הצגה מטעה של דרכי הבחירה לערכאות בעלות סמכות ביקורת שיפוטית.<sup>91</sup> השאלה החשובה, או לכל הפחות החשובה באותה המידה, היא השאלה באילו מדינות הקואליציה השלטת ממנה לבדה את שופטי בית המשפט העליון, בלא להתחשב באופוזיציה, או ברשויות אחרות, כפי שצינו לעיל.

לאחר ששמנו בצד את כל המדינות הנוקטות את השיטות שפורטו לעיל (התחשבות באופוזיציה או ברשויות אחרות), התברר כי רק בחלק לא גדול מהמדינות, לפי טענת כותבי מחקר קהלת עצמם, נהוגה שיטה שבה הקואליציה ממנה לבדה את השופטים.

אלא שמאז יצאו לאור המחקרים האמורים, אירע שינוי דרמטי במערך הכוחות בישראל: מצד אחד, הכנסת העבירה בקריאה ראשונה הצעת חוק שעל פיה מינוי שופטים ייעשה על ידי הקואליציה בלבד. מצד שני, מתווה העם, שהוצג על ידי נשיא המדינה, הציע למעשה ויתור על מודל הווטו השיפוטי ומעבר למודל שבו הקואליציה יכולה למנות שופטים גם ללא הסכמת השופטים עצמם, אלא בהסכמת האופוזיציה.

ממילא, רק שאלה אחת מונחת כרגע על שולחן הכנסת: **עד כמה נפוצה השיטה שלפיה הרשות המבצעת ממנה לבדה שופטים לערכאה העליונה.**

למעשה, גם לפי המחקר של פורום קהלת רק במספר לא גדול של מדינות הקואליציה ממנה לבדה (דהיינו ללא הסכמת האופוזיציה, או ללא הסכמת רשויות אחרות, שופטים וכו') את שופטי הערכאה העליונה. ואולם גם חלק מהמדינות שחוקרי פורום קהלת תיארו כמדינות שבהן הממשלה ממנה לבדה שופטים לערכאה העליונה – אינן כאלה.

**להלן נבהיר את היקף הטעויות, הנובע משלוש סיבות עיקריות:**

- 1 | הצגה שגויה של עמדת כמה מהמדינות.**
- 2 | התעלמות מהנהגים החוקתיים בכמה מהמדינות, מתוך עמדה עקרונית שגויה שלפיה נהגים חוקתיים אינם רלוונטיים למחקר.**
- 3 | שינויים ורפורמות במדינות שונות שהביאו לשינוי דרכי הבחירה – משליטה של הרשות המבצעת לשיטה שבה ישנן מגבלות על הרשות המבצעת.**

<sup>90</sup> כהן, נטף ובקשי, לעיל ה"ש 5, בעמ' 92.  
<sup>91</sup> כהן, לוריא ומרדכי, לעיל ה"ש 5.

בלוח שלהלן אנו משתדלים להבהיר את הטעון הבהרה בכל הנוגע לשיטות מינוי השופטים לבתי משפט עליונים במדינות השונות הכלולות ברשימת המדינות שבהן לכאורה, לפי מחקר פורום קהלת, הקואליציה ממנה שופטים.

| ממצאי מחקר המכון הישראלי לדמוקרטיה  | ממצאי פורום קהלת (מתוך המחקר)   | המדינה         |
|---|---|----------------|
| <p>התיאור של פורום קהלת במקרה זה עלול להטעות. אומנם נשיא בית המשפט העליון ממונה על ידי הפרלמנט על פי הצעת נשיא המדינה (מינוי בשיתוף של רשויות), אבל שאר שופטי בית המשפט העליון ממונים רק על פי הצעת נשיא בית המשפט העליון. כלומר – לנשיא בית המשפט העליון סמכות וטו.</p>  | <p>נשיא בית המשפט העליון ממונה על ידי הרשות המחוקקת, על פי הצעת נשיאת המדינה, ללא מעורבות שיפוטית. יתר שופטי בית המשפט העליון – על ידי הרשות המחוקקת, על פי המלצה בלתי מחייבת של משפטנים.</p> | <p>אסטוניה</p> |
| <p>התיאור של פורום קהלת במקרה זה אינו משקף במדויק את שיטת המינוי בפינלנד. בפינלנד נשיא המדינה הוא רשות עצמאית מהמשלה, הנבחרת על ידי העם ומפעילה שיקול דעת עצמאי. מינוי של שופטים נעשה בידי הנשיא על פי המלצת המשלה, שמן הסתם אינה מחויבת כלפיו. ממילא, המינוי הוא בתיאום בין שתי רשויות עצמאיות ואינו בשליטת הרשות המבצעת. בכל מקרה, גם לשיטת פורום קהלת, נשיא המדינה אינו חלק מהרשות המבצעת; ולענייננו, מינוי בידי נשיא המדינה משמעו שהמשלה אינה שולטת במינוי.</p> | <p>מינוי השופטים נעשה על ידי נשיא המדינה, על פי המלצה בלתי מחייבת של שופטי בית המשפט העליון.</p>  | <p>פינלנד</p>  |

| ממצאי מחקר המכון הישראלי לדמוקרטיה   | ממצאי פורום קהלת (מתוך המחקר)   | המדינה           |
|--|---|------------------|
| <p>תיאור זה במחקר פורום קהלת אינו מביא בחשבון את העובדה שהחוק חייב את שר המשפטים להוציא מסמך שבו הוא מפרט את שיטת מינוי השופטים לבית המשפט העליון. במסמך זה מובהר כי שר המשפטים יבחר את שופט בית המשפט העליון מתוך רשימה שתגובש בתיאום עם נשיא בית המשפט העליון, ומתוכה בלבד. כלומר: בפועל לנשיא בית המשפט העליון יש סמכות וטו על מינוי שופטים.</p>                              | <p>מינוי שופטים עליונים על ידי שר המשפטים על פי המלצה מנהגית לא מחייבת.</p>               | <p>ניו זילנד</p> |
| <p>המונח "המלצה בלתי מחייבת" שבו השתמשו חוקרי פורום קהלת לתאר את שיטת המינוי בדנמרק הוא פורמלי עד כדי אבסורד. בדנמרק יש שורה של שיטות סינון המבטיחות שלא ימונה שופט עליון שהשופטים אינם מעוניינים בו – מהמלצה של נשיא בית המשפט העליון שבלעדיה לא ניתן מעשית להתקדם, ועד מעין "תקופת מבחן" לשופט לאחר המינוי, שאם לא יעמוד בה יכולים שופטי בית המשפט העליון להעבירו מתפקידו.</p> | <p>מינוי שופטים על סמך המלצה בלתי מחייבת של ועדה.</p>                                     | <p>דנמרק</p>     |
| <p>באירלנד כמעט הושלמה חקיקה המעגנת ועדה מקצועית לבחירת שופטים, שתהפוך את אירלנד למדינה שבה שיטת מינוי שופטים נעשית על ידי ועדה מעורבת, דומה למדי לישראל.</p>  | <p>מינוי על ידי הרשות המבצעת. אם המועמדים אינם שופטים – המלצה סטטוטורית שאינה מחייבת.</p> | <p>אירלנד</p>    |

| ממצאי מחקר המכון הישראלי לדמוקרטיה  | ממצאי פורום קהלת (מתוך המחקר)   | המדינה        |
|---|---|---------------|
| <p>בפועל, ממשלת קנדה מקבלת תמיד את עמדתה של "המועצה המייעצת", שהוקמה על פי החלטת ממשלה ניהגת.</p>   | <p>מינוי על ידי ראש הממשלה על סמך המלצה בלתי מחייבת של מועצה מייעצת.</p>  | <p>קנדה</p>   |
| <p>במלטה שונתה החוקה. נשיא בית המשפט נבחר על ידי נשיא המדינה (בעל סמכות טקסית בעיקרה), על פי החלטה של בית הנבחרים ברוב של שני שלישים. השופטים האחרים נבחרים על ידי הנשיא לפי המלצה מחייבת של הוועדה לבחירת שופטים, המורכבת מנשיא בית המשפט העליון, 2 שופטים מבית המשפט העליון שנבחרים על ידי שופטי בית המשפט העליון, שופט מתוך בתי המשפט האחרים שנבחר על ידי שופטי בתי המשפט האחרים, מבקר המדינה, נציב קבילות הציבור ויו"ר לשכת עורכי הדין.</p> | <p>מינוי על ידי ראש הממשלה. מינוי שופטי בית המשפט העליון (מלבד הנשיא) בהמלצה לא מחייבת של משפטנים שמונו על ידי נבחר הציבור.</p> | <p>מלטה</p>   |
| <p>בשווייץ יש מסורת חזקה של דמוקרטיה שיתופית (concordance democracy) שמאפיינ מרכזי שלה הוא הקפדה על ייצוג כלל המפלגות בכל המוסדות, כולל בבית המשפט הפדרלי.</p>  | <p>רוב רגיל על ידי שני בתי הפרלמנט, המכונים יחדיו "האספה הפדרלית".</p>  | <p>שווייץ</p> |

עולה, אם כן, כי בכל הנוגע לכמחצית מהמדינות שניתן היה להבין לפי התיאור של פורום קהלת שהממשלה או הקואליציה בוחרות בהן את השופטים לבדן – המחקר הוא בעייתי, שלא לומר שגוי. גם בעניין כמה מהמדינות הנותרות (שוודיה, נורווגיה), הנוהג הוא שהשופטים מתמנים על פי המלצה של ועדה מקצועית, גורמי מקצוע או של שופטי בית המשפט העליון, גם אם המלצה זו אינה מחייבת.

**ד"ר גיא לוריא** הוא עמית מחקר במכון הישראלי לדמוקרטיה. תחומי המומחיות שלו הם הרשות השופטת, היועץ המשפטי לממשלה ורשות התביעה, דיני תעמולת בחירות וצנזורה, היסטוריה של המשפט הציבורי והיסטוריה של המחשבה המדינית והאזרחות.

**פרופ' עמיחי כהן** הוא עמית בכיר במכון הישראלי לדמוקרטיה וחבר סגל בפקולטה למשפטים בקריה האקדמית אונו. תחומי המחקר שלו הם משפט חוקתי ומשפט בינלאומי פומבי.



המכון הישראלי  
לדמוקרטיה

[www.idi.org.il](http://www.idi.org.il)

