

הצהרת כוונות לעבודת דוקטורט

נושא העבודה - הטיית משפט בישראל

מגיש: אילן קירשנבאום

סעי' 6 לחוק יסוד: השפיטה מחייב כל שופט בעת מינויו להצהיר אמונים כי ישפוט צדק, לא יטה משפט ולא יכיר פנים¹, ובכך גם קובע לכל בעל דין זכות יסוד למשפט צדק נטול הטיית משפט והכרת פנים, כאשר הכרת הפנים איננה בהכרח כלפי צד להליך אלא גם כלפי בא כוחו או כלפי מותב אחר.

לא בכדי בחר המחוקק הישראלי להתייחס מפורשות להטיית המשפט והכרת הפנים, בהיות שני גורמים אלו ההרסניים ביותר למשפט צדק, ומפאת חשיבותם, זכו רק הם להתייחסות מפורשת בחוק, ואף בחוק יסוד.

אולם "הטיית משפט" לא הוגדרה בדין הישראלי, החוק לא יצק לתוכה תוכן מפורש וברור, והיא קיימת ונותרה כאות מתה. לא מצאתי לה הגדרה או התייחסות קונקרטית בפסיקה, ואילו "משפט צדק" הוא מונח שסתום סתום שמאפשר ואיפשר לכל מותב לצקת לתוכו תוכן על פי ערכיו ושיקול דעתו, וזאת לעומת "הכרת פנים" שזכתה לפירוט ולמבחנים מפורשים בחוק ובפסיקה, מה גם שעולה השאלה אם הכרת פנים איננה בעצם "הטיית משפט" או מגורמיה.

לפיכך, העבודה תציע הצעות ומבחנים להטיית משפט ותנתח על פיהם את תופעת הטיית המשפט, למשל, הצעה אחת להגדרת הטיית משפט יכולה להיות:

הטיית משפט: עיוות דין מכון, בין שהפך את ההכרעה ובין שלא, משפט שאינו משפט צדק. הטיית משפט איננה "טעות" אלא מעשה מכון הכולל יסוד נפשי ויכולה להיקבע גם נסיבתית, לרבות ע"י פזיזות או אדישות.

אפשרות שנייה תתבסס על יחידות "אטומיות" או "פרימיטיביות"² בעולם המשפט, ותנסה לתת הגדרה אנליטית להטיית משפט, כדי להקל על קביעת המבחנים לה, למשל:

צדק = מוסר³

זכות - אינטרס מוגן או אינטרס ראוי להגנה.

משפט - הליך או פעולה המאשרת זכות.

בית משפט - מקום בו מקיימים משפט.

בית משפט מוסמך - בית משפט שתוצאותיו בעלות הכרה על ידי הגורם המסמך.

הטיית משפט - פעולה מכוונת שגורמת למשפט הפוגע באישור זכות ומביאה לתוצאה לא צודקת.

¹ הצהרת האמונים של שופט ע"פ סעי' 6 לחוק יסוד: השפיטה בפני נשיא המדינה - "אני מתחייב לשמור אמונים למדינת ישראל ולחוקיה, ולשפוט משפט צדק, לא להטות משפט ולא להכיר פנים".

² מונח זה שאול מהנדסת המחשבים, בו מוגדרות פעולות "Primitives" שאינן ניתנות לחלוקה לתת-פעולות, והמעבד "נוולד" איתן, בדומה לתכונת הפחד שחש גור כלבים שאך נולד בראותו איום על חייו למרות שלא חווה פגיעה מעולם.

³ ע"פ עימנואל קאנט, "הנחת יסוד למטפיזיקה של המידות".

בהעדר מבחנים בדיון להטיית משפט, להלן הצעתי לרשימה לא סגורה כחזקות להטיית משפט :

1. התעלמות מוחלטת מטענה מרכזית ובסיסית עליה נשענת גרסת בעל דין.
2. התעלמות מטענות הבסיס ו/או מטענות מהותיות של גרסת בעל דין וניהול דיון (בכתב ו/או בעל פה) שהוא למעשה דיון במעמד צד אחד. הערה - פעילות פסולה ביותר בהליך משפטי.
3. העלמת עובדות בסיסיות וטענות בסיסיות ו/או מהותיות בגרסת בעל דין מהכרעה.
4. כתיבה בהכרעה (למשל החלטה או פסק דין) ביודעין דברים שאינם נכונים.
5. הכרעה ללא תגובת צד להליך כשיש מקום לכך.
6. הכרעה בערכאה נמוכה בניגוד ביודעין להלכה פסוקה של ביהמ"ש העליון וללא כל נימוק.
7. מתן הוראה לבעל דין ביודעין שלא יוכל לעמוד בה.
8. העלמה מכוונת של טענות ועובדות מהותיות ובסיסיות בגרסת בעל דין מהכרעת הדיון כשהמותב ידע או היה עליו לדעת שהדבר יגרום, במפורש ו/או במשתמע, להשמצתו והכפשתו ו/או פגיעה בשמו הטוב ו/או להכרעה כנגדו.
9. פסילת ראיות או אי קבלת ראיות ביודעין באופן מנוגד לדיון וכשהמותב ידע או היה עליו לדעת שהדבר יפגע ביכולתו של בעל הדיון להוכיח את טענותיו, או שהדבר ימנע את גילוי האמת ועשיית צדק.
10. איום או הפעלת לחץ על בעל דין להסכים להסכם פשרה הגורעת מסעדי למרות שהיה זוכה במלוא סעדי בהליך צודק המתנהל כדיון.
11. אכיפה סלקטיבית ללא הסבר או נימוק כדיון.
12. המצאה ביודעין של עובדות שגויות ע"י השופט כדי להכריע נגד בעל דין ו/או כדי לגרום להשמצתו ולהכפשתו.
13. פעולה בניגוד ביודעין לחובה שבדיון ללא הסבר וללא נימוק כדיון.
14. הימנעות מלכתוב בפרוטוקול טענות מהותיות של בעל דין, למרות בקשה מפורשת של בעל הדיון ולמרות שהגיש בקשה לתיקון פרוטוקול.
15. מחיקה או הוספה או שינוי של דברים מהותיים מפרוטוקול הדיון ללא הסכמת שני הצדדים.
16. מניעה מבעל דין להוכיח את טענותיו.
17. הימנעות מבירור האמת העובדתית ללא טעם מיוחד, נימוק או הסבר, וכשבידי השופט הסמכויות לכך.

"הטיית משפט" היא גם שיבוש הליכי משפט⁴ ופגיעה בטוהר המידות⁵, ומהווה גם הפרת אמונים כלפי הריבון, ובעלת השפעה קשה והרסנית על כלל הציבור, ממש כמו שוחד, שזכה להתייחסות ספציפית וקשה מאוד בדין, ומביאה לנזקים קשים גם המישור הממלכתי-כלכלי.

לפיכך, טבעי ששופט ימנע מקביעת גבולות לעצמו ולעמיתיו ע"י מתן מבחנים ומדדים, ולו המעורפלים ביותר, לפיהם יוכל הציבור לאמוד את רמתם הערכית והמוסרית של שופטיו, שכן אין ספק שהטיית משפט מעידה על ערכים פסולים באישיותו והתנהלותו של השופט ועל פסלות ההליך כולו או חלקו.

בהעדר ביקורת ובקרה, עשויה מערכת המשפט להתבדר, ועולה השאלה אם הדבר עשוי להיחשב כשחיתות. להלן הצעתי ל-7 התנאים להתפתחות שחיתות במערכת מסוימת בהתקיים אחד או יותר מהם:

1. אין בקרה וביקורת אמיתיים על המערכת.
2. האדם הלא מתאים נמצא יותר מדי זמן בתפקידו.
3. יותר מדי כוח מרוכז אצל האדם הלא מתאים.
4. נושא התפקיד פטור מכל אחריות אישית לתפקודו הלקוי.
5. נושא התפקיד לא חייב לתת דין וחשבון על תפקודו הלקוי.
6. לא ניתן לפטר את נושא התפקיד.
7. המעסיק נמנע ממיצוי הדין עם נושא התפקיד.

ונראה, שכל 7 התנאים מתקיימים בעצימות זו או אחרת במערכת המשפט, ויש לבחון האם התפתחו בה יסודות השחיתות לאור התרופפות הבקרה והביקורת עד כדי היעלמותם כמעט לחלוטין.

שחיתות שלטונית החריבה את האימפריות החזקות ביותר שידעה האנושות, ומאחר והמשפט הוא אחד מיסודותיה של כל חברה מתוקנת ומתוקנת ומהווה זרוע שלטונית מרכזית, הרי ששחיתות משפטית מהווה בטווח הרחוק סכנה קיומית למדינה.

ביקורת, בקרה, סוגי משוב ונקודות ייחוס, ושמירה מפני יציאה מכלל שליטה:

מנגנוני ביקורת ובקרה שומרים מפני יציאת מערכת מכלל שליטה. העבודה תגדיר את סוגי הביקורת והבקרה הקיימים, סוגי מנגנוני הביקורת, נפקותם ותוצאות כישלונם⁶, ותבחן אם קיימים מנגנונים נכונים ויעילים למניעת הטיית משפט ושחיתות משפטית במערכת המשפט והשיפוט שבמדינת ישראל.

למשל, ניתן לראות את הבירוקרטיה כמנגנון ריסון עצמי-פנימי, או למשל את שיטת מינוי שני מגיסטראטים רגילים⁷ בתקופת האימפריה הרומית כדי למנוע מצב בו ירוכז כוח רב מידי בידיו של אדם אחד, ולמניעת עריצות (ראה לעיל תנאי מספר 3 להתפתחות שחיתות).

⁴ סעיף 244 לחוק העונשין, התשל"ז-1977

⁵ משמעותו של "טוהר המידות" בחוק מבקר המדינה - יצחק א. נבנצל, אברהם וינשל, לקט כתבים לזכרו, שקמונה, 1977, עמ' 133-139.

⁶ שימוש במשוב, סוגי משוב, משוב שלילי (מרסן), משוב חיובי (מעורר), מנגנוני ריסון עצמי, נקודות ייחוס חיצוני (אובייקטיביות), נקודות ייחוס פנימיות (סובייקטיביות), מערכות בחוג פתוח, מערכות בחוג סגור, תסחיף ויציאה מכלל שליטה.

כשמנגנוני הריסון העצמי נכשלים בשימור המערכת בתחום העבודה הרצוי, המערכת נכנסת לתסחיף עד ליציאתה מכלל שליטה, כאשר קצב התסחיף תלוי באיכות ו/או יעילות מנגנון הריסון העצמי.

כדי למנוע יציאה מכלל שליטה, יש צורך גם בבקרה חיצונית שכן מערכת שנתונה לביקורת פנימית וריסון עצמי בלבד תצא בשלב כלשהו מכלל שליטה עקב העדר נקודת ייחוס חיצונית ובלתי תלויה.

מערכת לא יכולה לבקר את עצמה, ובכל מערכת נדרשת מערכת בקרה חיצונית ובלתי תלויה לצורך שמירה על תפקודה הנאות כדי שתמלא את ייעודה ותישאר בשליטה או בתחום העבודה לו תוכננה.

מערכת המשפט איננה שונה מאף מערכת אחרת, אולם בעוד שהבקרה הפנימית בה מבוססת על היושר והיושרה האישיים והמקצועיים של הפועלים בה, לרבות הציפייה להיותם בעלי רמה מוסרית גבוהה ומזג שיפוטי ראוי המשמשים כמנגנוני הריסון העצמי, הרי שאין לה כל מערכת בקרה חיצונית, ועם השנים והתפתחות הפסיקה, הוסרה ואבדה כליל הבקרה על השופטים, והביקורת הציבורית חסרת התקדים הנשמעת לאחרונה כנגד ביהמ"ש מאפיינת מצב זה.

וכמו בכל מקום עבודה, ברוב המקרים יעדיפו בעלי סמכות הביקורת לא למצות את מלוא חומרת הדין עם עמיתיהם, וקצב התסחיף יגבר עד להתבדרות המערכת ויציאתה לחלוטין מכלל שליטה.

בשורת פסקי דין הסירו ערכאות הערעור את כל מנגנוני הביקורת שהיו על שופטים, לרבות פסיקה מאוחרת⁸, ואזרחי המדינה נותרו חשופים לגמרי לשרירות לב של שופטים שבמצבים רבים לא נראה שתהיה מחלוקת שהתנהלותם מעידה על הטיית משפט ופסלות, לרבות ברמה האישית.

הלכה אל מול המעשה:

בשנת 2005 פורסם מאמרה של כב' השופטת (בדימוס) דפנה אבניאלי (להלן: **אבניאלי**) "מי יבקר את השופטים, וכיצד?"⁹, המונה שורה של מנגנוני ביקורת ובקרה קיימים ומוצעים על התנהלות שופטים: (1) ערעור, (2) בקשת פסילה, (3) תביעה אזרחית כנגד השופט, (4) הליכים פליליים, (5) סיום כהונה ע"פ הועדה לבחירת שופטים, (6) תלונה בפני נציב תלונות הציבור, (7) פניה לתקשורת, (8) משוּב שופטים, (9) מבחני התאמה לפני מינוי, ואף הציעה הקמת "בית משפט לענייני שפיטה"¹⁰.

אולם היום, במרחק הזמן ועם התפתחות הדין, ניתן לבחון אם מנגנונים אלו אכן קיימים, ואם הם הוכיחו את עצמם לאור התגברות הביקורת בקרב הציבור והשפל חסר התקדים במדד אמון הציבור בבתי המשפט¹¹.

⁷ **מגיסטראט** (בלטינית magistratus) הוא השם ששימש ברפובליקה הרומית למשרות רשמיות בתחום הפוליטי, הצבאי, הדתי והשיפוטי ברומא העתיקה.

⁸ בר"ע (י-ם) 2315/00 **מדינת ישראל נ. אבי פרידמן**, בש"א 5306/08 **יצחק יצחק נ' אברהם (אבי) בן הרוש**, רע"א 3359/18 **מדינת ישראל נ' מוסא איברהים עלי אדם** (2.9.18).

⁹ דפנה אבניאלי, "מי יבקר את השופטים, וכיצד?", **משפט וממשל**, כרך ט חוברת 1, תשס"ו-2005.

¹⁰ שם, סעי' 5 עמ' 399.

¹¹ ע"פ פרסום מדד שפורסם בסוף 2018 ונערך זו השנה ה-18 ע"י פרוף' מזרחי, ד"ר רותם מילר מור אטיאס וד"ר ניסים כהן, ראש המרכז לניהול ומדיניות בבית הספר למדעי המדינה באוניברסיטת חיפה, כל גופיה השונים של מערכת המשפט נמצאים בשפל הנמוך ביותר של אמון הציבור מזה 18 שנה מאז החלה בחינת אמון הציבור בשנת 2000. רמת האמון במערכת המשפט נמצאת בירידה חדה ובשפל של 17 שנה ועומד על רמה של 2.65 (מתוך 5) כאשר רק 18% מהציבור מביעים אמון גבוה במערכת המשפט (רמה 5) לעומת 33% שמביעים אמון נמוך במערכת המשפט (רמה 1). כמו כן, מאז 2008 בו כללו במדד את בחינת ביהמ"ש העליון, את הפרקליטות ואת היועץ המשפטי לממשלה, נמדדו המדדים הנמוכים ביותר מאז, כאשר מדד האמון בביהמ"ש העליון עומד על 2.76 כשרק 26% מביעים אמון גבוה בביהמ"ש העליון לעומת 33.5% שמביעים בו אמון נמוך, רמת האמון ביועמ"ש עומדת על 2.59, ורמת האמון בפרקליטות עומדת על רמה של 2.55.

עיקרי העבודה:

הערה: מצאתי חומר מועט ביותר בנושא בהיותו רגיש ומעיד על פגיעה בטוהר המידות, וסביר שנושא זה לא יתברר באופן פומבי, ועניינם של אחראים להטיית משפט התברר הרחק מעין הציבור ותחת חיסיון כבד¹². לפיכך, רשימת המקורות מצומצמת למדי, ואאלץ לאסוף בעצמי את הנתונים מהציבור.

העבודה תציע הגדרות ל"הטיית משפט" מאחר ולא נמצאו בדין כל הגדרות או מבחנים כל שהם.

העבודה תבחן את השפעת הטיית המשפט על אימפריות ומערכות שלטון חזקות בהיסטוריה ואת דרכן של הציביליזציות, ככל שהצליחו, להתמודד עם הטיית המשפט ולמנוע אותה בהמשך דרכן, וכן אם ניתן להתמיד במניעת הטיית משפט, ואם כן, באלו תנאים?

העבודה תאתר בפסיקה את המקרים שהוגדרו כמשפט צדק או משפט שאינו משפט צדק, ומהגדרות אלו, ועל דרך ההיקש הלוגי, תנסה לגזור הגדרות ל"הטיית משפט".

העבודה תבחן אם קיים מתח בין עשיית משפט צדק לבין איסור הטיית המשפט, והאם ניתן לפתור מתח זה, ובאלו אמצעים.

העבודה תבחן אם מסקנות מאמרה וספרה, דיני חסינות¹³, של אבניאלי ותנסה לקבוע, בראי השנים שעברו, האם החסינות המוחלטת הקיימת לשופטים ולשאר עובדי המדינה מהווה משוב מעורר להרס מערכת המשפט ויסודות המדינה, או גורם מרסן, גם בהעדר מערכת בקרה חיצונית.

העבודה תענה לכל שורת המנגנונים שציננה והציעה אבניאלי: (1) מה אם ערכאות הערעור מטות משפט בדיוק כמו הערכאות דלמטה? (2) האם פסילת שופט בכלל מעשית במדינת ישראל? (3) האם ניתן לתבוע שופט לאור חסינותם מפני תביעות ואישומים, שהרי כבר נפסק שגם לא ניתן לתבוע את המדינה בהעדר יחסי עובד-מעביד ובהעדר אחריות שילוחית?¹⁴ (4) האם ניתן להאשים שופט? שהרי לשופט חסינות מוחלטת מפני הליכים פליליים המבוצעים כלפי בעלי דין (5) האם סיום כהונה ע"י הוועדה לבחירת שופטים בכלל מעשי? ובאילו מקרים?; הן בראי המסד הפוליטי הרעוע של מדינת ישראל, והן מטעמים של שמירה למראית עין על "ניקיון המערכת", (6) האם תלונה בפני נציב תלונות הציבור היא מעשית ו"בעלת שיניים"? ומה נפקותה בהיותה מפורסמת באופן אנונימי תחת חיסיון פרטי השופט?; מה גם שביהמ"ש העליון דחה ערעור על פסילת שופט גם במקרה שהתלונה נגדו נמצאה מוצדקת באופן חלקי¹⁵, (7) מה נפקות הפניה לתקשורת - נדיר ביותר שהתקשורת מתייחסת למקרה פרטני, וגם אז, במישור האופרטיבי לבעל הדין לא מוענק כל סעד (8) האם ניסיון המשוב מלמד לבאות? שהרי המשוב נפסל על ידי מערכת בתי המשפט, והאם יש סיכוי שיהיה פתרון חקיקתי למשוב? (9) האם מבחני ההתאמה לשופטים יעילים לאורך כל תקופת כהונת השופט או מהווים ממצא נקודתי למועד מינוי השופט ושופט לא נבחן לפרקים במהלך כהונתו.

¹² החלטות נציב תלונות הציבור על שופטים מתפרסמות ללא כל פרטים מזהים של השופטים.

¹³ **חסינות אישי ציבור**, ד"ר דפנה אבניאלי, 2001, הוצאת לשכת עורכי הדין.

¹⁴ בעניין תביעת המדינה בגין אחריות שילוחית, נקבע שבין השופט והמדינה אין יחסי עובד-מעביד, וכי השופט נתון למרותו של החוק בלבד, ראה למשל, תא"מ 5000-07-15 **קרינסקי נ' מ"י - הנהלת בתי המשפט ואח'** וההפניות שם, אם כי לשיטתה של אבניאלי, למדינה אחריות ישירה שכן הרשות השופטת היא זרוע מזרועות המדינה (שם בעמ' 397).

¹⁵ ע"א 2224/06 **פלוני נ' פלונית** (21.6.06), פורסם בנבו.

כמו כן, העבודה תבחן אם מסקנותיה של אבניאלי היו אחרות לו נושאים אלו היו נחקרים לא ע"י שופט מכהנת אלא ע"י קבוצת אזרחים מלומדים המשתמשת במערכת המשפט במישור האינסטרומנטאלי.

העבודה תבקש לחקור אם קיימת הטיית משפט בישראל, ואם כן, את היקפה ואת התפלגותה ע"פ מאפיינים שונים - עילות ודינים שונים (פלילי, אזרחי, תעבורה, עבודה, משפחה, נזיקין, מקרקעין ועוד), ערכאות שונות (תביעות קטנות, שלום, מקרקעין, מחוזי, עליון, פיקוח על המקרקעין, עבודה, תעבורה ועוד), סוגי בעלי דין שונים (לא מיוצגים, חברות, צווארון לבן, בני משפחה, בני מיעוטים, צדדים מזוהים פוליטית, בעלי דין הקרובים למערכת המשפט עצמה), זהות עורכי הדין המייצגים (ידוענים, ותיקים, צעירים, בנים-של, ועוד) ע"פ מידת הוותק של השופטים (חדשים, בכירים, ערכאות ערער, רשמים, ועוד).

העבודה תנסה לאמוד את היקפן של הטיית המשפט בדין הישראלי, והאם קיומן מחויב המציאות, ואם כן, באיזה שיעור? וכן מדדים שונים העשויים להשפיע על הטיית משפט או להתבטא בה, והאם אכן **"ניסיון החיים מלמד כי מקרים בהם נגרם עוול לאדם עקב החסינות השיפוטית הם כה מעטים ..."** כפי שטען נשיא ביהמ"ש העליון פרופ' אהרון ברק?¹⁶

העבודה תחקור אם קיימים מאפיינים או מדיניות בלתי כתובה בתחומי שיפוט מסוימים המאופיינים ע"י הטיית משפט מוגברת, ומה הסיבות לקיומה באותם תחומי שיפוט, למשל, כלפי בלתי מיוצגים, או כנגד דיירים המתנגדים לביצוע תמ"א 38, או כלפי בעלי דין ידוענים או אנשים השייכים לשדרת השלטון או המגזר המנהלי של המדינה ביחס לשאר האוכלוסייה.

העבודה תבחן כמותית את הכלים המשמשים להטיית המשפט המפורטים למשל בדוגמאות שהובאו לעיל, ובהינתן למעלה מ-4 מיליון פסקי הדין וההחלטות הנמצאות היום למשל ב"נבו", תנתח סטטיסטית ע"י איסוף מידע מן הציבור, אם קיימות הטיית משפט בישראל, והאם לאור תמימות דעים לפיה "אין צדק בביהמ"ש" יש עדיין טעם בהצהרת האמונים שבסעיף 6 לחוק יסוד: השפיטה.

העבודה תנסה לענות על מספר שאלות עזר, ביניהן, האם קיימת התנגשות במקרים מסוימים בין עשיית משפט צדק לבין הטיית משפט? קרי האם חייבים להטות משפט כדי לקיים משפט צדק בגלל מגבלות הדין במקרים ספציפיים? כך למשל האם ההבחנה בין אמת משפטית לאמת עובדתית היא הטיית משפט שנועדה לאפשר משפט צדק? או האם מגבלות דיני הראיות או של הלכות דתיות (ממזרות) מחייבות הטיית משפט? האם אין פתרון אחר? האם הפתרון של הטיית משפט הוא "נוסחת לרנד האנד" של תורת המשפט? האם פתרון של הטיית משפט לא מזיק יותר לאמון הציבור מאשר הפתרונות האחרים? האם כדאי להצהיר בהכרעה שמבוצעת הטיית משפט כדי לשמור על אמון הציבור? מצד אחד מצהיר השופט כי הוא פועל בניגוד לחוק יסוד, אולם האם בעצם הצהרתו זאת הוא בעצם גם שומר באופן פרדוקסאלי על משפט צדק? האם מצב זה זהה ל"פרדוקס השקרן" או ל"פרדוקס האופטימי"? האם הימנעות מהטיית משפט המביאה למשפט שאיננו משפט צדק גורמת לבעיות או מכשלות אחרות לעתיד לבוא בדין הישראלי?

במסגרת המשפט המשווה תיבחן היקפה של הטיית המשפט בדין הזר ומאפייניה, הן במישור המקומי (בתוך שטחי שיפוט של מדינה) והן במישור הבין לאומי (למשל, מועצות האו"ם או ביהמ"ש

¹⁶ אהרון ברק "חסינות מאחריות או מתביעה: שלילת זכות הניזוק או שלילת תביעתו" דיני הנזיקין: תורת הנזיקין הכללית 349 (גד טדסקי עורך, מהדורה שנייה, התשל"ז), עמ' 392, והאסמכתאות שם.

הבינלאומי לצדק שבהאג), ואם ימצא שכן, באילו כלים משפטיים נעשה שימוש להטיית משפט, ומאפייניה הכמותיים ביחס לממצאים במדינת ישראל, והאם היא מהווה סכנה קיומית לכל מדינה.

העבודה תערוך במידת האפשר משפט משווה בנושא הטיית המשפט אל מול מדינות בעלות שיטות משפט שונות, ומאזורים שונים בעולם לרבות מדינות המאופיינות ע"י משטרים הפוגעים בזכויות אדם או מדינות שהוגדרו ע"י האו"ם או גופים בין לאומיים אחרים כמדינות טרור.

העבודה תבחן את מגמת עצימותה של הטיית המשפט במהלך שנות קיומה של המדינה, ככל שימצא שקיימת, לנוכח התפתחות הפסיקה בשאלות של פסלות שופטים ותביעות נגד שופטים ונגד מדינת ישראל בגין נזקי שיפוט, והאם הדבר מהווה איום על חוסנה וכלכלתה של מדינת ישראל.

כמו כן, באם ימצא שהטיית המשפט מהווה סכנה למדינה, האם יש צורך בצעדים כנגד מותבים המטים משפט, למשל ע"י סנקציות עונשיות, מנהליות, משמעתיות וכו', למשל ע"י ביטול החסינות שבחוק מפני אחריות פלילית ואזרחית^{17 18}, ולמה קיים דין שונה כלפי שופטים לעומת אחרים? **"ומדוע זה נשתנה דינו של שופט לעניין זה מדינו של אדם אחר?"**¹⁹

העבודה תבחן בנוסף באם הטיית משפט מהווה עילה לפסילת המותב היושב בדין.

העבודה תבחן ותציע פתרונות להטיית משפט, וכן דרכים להפחתתה ולענישת המטים משפט, וביניהם, האם יש להוציא את הבקרה וביקורת על הטיית המשפט מידי מערכת המשפט עצמה, שכן כאמור לעיל, מערכת לא יכולה לבקר את עצמה, ומערכת המבקרת את עצמה צפויה במוקדם או במאוחר לצאת מכלל שליטה, ובעניינינו, מערכת משפט היוצאת מכלל שליטה דנה את המדינה לחורבן:

"אמון הציבור ברשות השופטת הוא הנכס היקר ביותר שיש לה לרשות זו. זהו גם אחד מנכסיה היקרים ביותר של האומה. ידועה אמרתו של דה-בלזק, כי חוסר אמון בשפיטה הוא תחילת סופה של החברה ..."²⁰

הפתרונות שיוצעו יתבססו על שיטות מודרניות ומחקרים חברתיים מתחומים שונים כמו תורת המשחקים, מדע וטכנולוגיה ומדעי החברה והפסיכולוגיה, ומחקרים פורצי דרך מתחום הכלכלה החברתית והכלכלה ההתנהגותית (למשל, "הטרגדיה של נחלת הכלל") ופתרונות עדכניים לתהליכים הרסניים שנמצאו פעילים במשפט.

שיטות המחקר:

המחקר יתבסס על שיטות מחקר שונות, כפי שהתפתחו בדיסציפלינות אקדמיות שונות.

במסגרת המחקר הכמותי, תוכח אנליטית יציאת מערכת מכלל שליטה בהעדר ריסון עצמי מספק ובהעדר משוב ובקרה חיצוניים, יאספו נתונים מהציבור ע"י קבלת כתבי טענות, כתבי בי-דין

¹⁷ סעי' 8 פקודת הנזיקין [נוסח חדש] תשכ"ח - 1968 - אדם שהוא גופו בית משפט או בית דין או אחד מחבריהם, או שהוא ממלא כדין חובותיו של אדם כאמור, וכל אדם אחר המבצע פעולות שיפוט, לרבות בורר — לא תוגש נגדו תובענה על עוולה שעשה במילוי תפקידו השיפוטי.

¹⁸ סעי' 34. חוק העונשין, תשל"ז-1977: הגנה על רשות שופטת - נושא משרה שיפוטית לא יישא באחריות פלילית למעשה שעשה במילוי תפקידו השיפוטיים, אף אם חרג בכך מתחום סמכותו.

¹⁹ בג"ץ 2148/94 אמנון גלברט נ' נשיא בית המשפט העליון.

²⁰ בג"ץ 732/84, בשג"צ 327/85 צבן נ' השר לענייני דתות ואח, פ"ד מ (4) 141, עמ' 148.

ופרוטוקולי דיונים, תיבחנה הקלטות של דיונים והשוואתן לפרוטוקולים המוקלדים, ולהמשכו ותוצאותיו של המשפט, וכן ע"י בקשות ע"פ חוק חופש המידע, ושליחת שאלונים, וכלל הנתונים יעובדו ע"פ תוכנות מחשב שיכתבו ייעודית לצורך המחקר. הצבר הסטטיסטי הנדרש יושג מהציבור באמצעות תקשורת ההמוניים לרבות האינטרנט.

במסגרת המחקר האיכותני, יארכו במידת האפשר ראיונות עם שופטים ומותבים שונים, למשל, לצורך קבלת תפישתם את משמעות הצהרת האמונים, וכן עם עורכי דין ותיקים, בעלי דין ועדים, יקוימו תצפיות בדיונים שונים (קדמי משפט, דיוני הוכחות, הקראות ועוד), ויבחנו תוצאות מחקרים בתחומים הרלוונטיים בישראל ובעולם בנושא העבודה.

העבודה תתבסס גם על מחקר מדעי-אנליטי, וכן תשאב דיסיפלינות מתחומים שונים של מדעי החברה לרבות כלכלה ופסיכולוגיה, ולרבות בהקשרם המשפטי.

לצורך משפט משווה, תשלחנה פניות לאוניברסיטאות בחו"ל, ויערכו ניסיונות לשיתוף פעולה עם צוותי מחקר ומלומדים באוניברסיטאות ובמוסדות מחקר במדינות בעלות שיטות משפט שונות.

רשימת מקורות התחלתית:

1. חוק יסוד: השפיטה, סעי' 6 ו-20.
2. כללי האתיקה של רשמים - הצהרת אמונים.
3. **פקודת הנזיקין** [נוסח חדש] תשכ"ח - 1968, סעי' 8.
4. **חוק העונשין**, תשל"ז-1977, סעי' 34.
5. תקנות סדר הדין האזרחי, תשמ"ד-1984, תקנה 620 (ב).
6. **"הנחת יסוד למטפיזיקה של המידות"** עמנואל קאנט.
7. דפנה אבניאלי, **"מי יבקר את השופטים, וכיצד?"**, משפט וממשל, כרך ט חוברת 1, תשס"ו-2005.
8. דפנה אבניאלי, **"חסינות אישי ציבור"**, 2001, הוצאת לשכת עורכי הדין.
9. אהרון ברק **"חסינות מאחריות או מתביעה: שלילת זכות הניזוק או שלילת תביעתו"** דיני הנזיקין: תורת הנזיקין הכללית 349 (גד טדסקי עורך, מהדורה שנייה, התשל"ז).
10. ישראל גלעד, **"אוי לדור ששופטיו צריכים להישפט"**, עלי משפט, תשס"ב.
11. יצחק א. נבנצל, **"משמעותו של 'טוהר המידות' בחוק מבקר המדינה"**, אברהם וינשל, לקט כתבים לזכרו, שקמונה, 1977, עמ' 139-133.
12. **שלמה לוין**, **"להיות שופט"**, בהוצאת כנרת, זמורה-ביתן, 2009.
13. חיים ה. כהן, **"המשפט"**, מוסד ביאליק, 1996.
14. אריאל בנדור, זאב סגל, **"עושה הכובעים, דין ודברים עם אהרון ברק"**, כנרת, זמורה-ביתן, 2009.
15. רע"א 478/88 עו"ד בקר נ' שטרן ואח' פ"ד מב(3), 679.

16. בג"ץ 571/89 מוסקוביץ נ' מועצת השמאים, פ"ד מד(2) 236 (1990).
17. עלי"ע 19/88 איזמן נ' הוועד המחוזי ת"א, עמ' 379, סע' 2.
18. ע"א (נצ'י) 27/08 גדעון רוה נ' בנק הפועלים בע"מ.
19. רע"א 3359/18 מדינת ישראל נ' מוסא איברהים עלי אדם (2.9.18).
20. בגץ 2148/94 אמנון גלברט נ' נשיא בית המשפט העליון.
21. בג"צ 732/84, בשג"צ 327/85 צבן נ' השר לענייני דתות ואח, פ"ד מ (4) 141.
22. ע"א 2224/06 פלוני נ' פלונית (21.6.06), פורסם בנבו.
23. Daniel Klerman, "Are State Courts Biased? Evidence from Choice of Law", (30.8.16)
24. Tammy A. Sarver, "Resolution of Bias: Tort Diversity Cases in the United States Courts of Appeals", *The Justice System Journal*, Vol. 28, Number 2 (2007).
25. Eric A. Posner and Miguel F. P. de Figueiredo, "Is the International Court of Justice Biased?", *The Journal of Legal Studies* Vol. 34, No. 2 (June 2005), pp. 599-630
26. Debra Lyn Bassett, "The Hidden Bias in Diversity Jurisdiction", *Washington University Law Review*, Volume 81, Issue 1 (2003).