

## עשור ל"ידיד בית-המשפט": ניתוח אמפירי של החלטות בתי-המשפט

מאת

ישראל (איסי) דורון, \* מנאל תותרי-ג'ובראן, \*\* גיא אנוש\*\*\* וטל רגב\*\*\*\*

### תקציר

הכלי "ידיד בית-המשפט" לא היה מוכר במשפט הישראלי עד לשנת 1999. בשנה זו, במסגרת פרשת קוזלי, אפשר בית-המשפט לגוף שאינו צד פורמלי להליך להגיש סיכומים במעמד של ידיד בית-המשפט. למן פרשת קוזלי, שבמסגרתה נקבעו כמה אמות-מידה לשימוש בידיד בית-המשפט, חלף עשור. מטרת מחקר זה היא לנתח את דפוסי השימוש השונים שנעשו בישראל בעשור האחרון בכלי ידיד בית-המשפט, ואת מידת ההשפעה שיש לכלי זה על ההכרעות השיפוטיות. לצורך המחקר השתמשנו במתודולוגיה אמפירית, שכללה איסוף נתונים כמותני ממאגרי המידע הממוחשבים בישראל בתיקים שבהם הוגשה בקשה להצטרפות כידיד בית-המשפט, המרתם למאגר נתונים ממוחשב וביצוע ניתוחים סטטיסטיים מקובלים. הממצאים העיקריים מצביעים על כך שבעשור האחרון קיימת מגמת עלייה במספר הבקשות המוגשות להצטרפות כידיד בית-המשפט. רוב הבקשות מוגשות על-ידי ארגונים לא-ממשלתיים המבקשים לחזק את עמדתם של אנשים פרטיים המנהלים הליכים משפטיים נגד המדינה (ורשויותיה) או נגד תאגידים/גופים למטרות רווח. בפועל רוב הבקשות מתקבלות על-ידי בית-המשפט. הגם שלא נמצא כי זהותו של ידיד בית-המשפט, זהות הערכאה המשפטית או זהותו של הצד שכנגד משפיעים על הסיכוי לקבלת בקשתו של הידיד להצטרף להליך, נמצא כי קיים קשר סטטיסטי מובהק בין המקרים שבהם הידיד מבקש לטעון בזכות קבוצות מיעוט או קבוצות מוחלשות (דוגמת נשים, ערבים או עובדים) לבין הסיכוי שבקשתו להצטרף להליך אכן תתקבל על-ידי בית-המשפט. לנוכח הממצאים ניתן לומר כיום באופן כללי כי מוסד ידיד בית-המשפט נקלט בהצלחה במשפט הישראלי. עם זאת, במבט לעתיד ניתן להצביע על שלוש המלצות מדיניות: (1) ראוי להסדיר באופן פורמלי את ההיבטים הפרוצדורליים השונים של מוסד ידיד בית-המשפט; (2) ראוי שבתי-המשפט יקפידו לקיים דיון בבקשת ההצטרפות כידיד בית-המשפט ולתת החלטה מנומקת לגביה, וזאת כנפרד ובאופן מובחן מן הדיון לגוף ההליך שבמסגרתו הוגשה בקשת

---

\* דוקטור למשפטים, מרצה בכיר בפקולטה למדעי הרווחה והבריאות, אוניברסיטת חיפה.  
\*\* סטודנטית לתואר שלישי, הפקולטה למשפטים, מרכז צבי מיתר ללימודים מתקדמים, אוניברסיטת תל-אביב.  
\*\*\* דוקטור לעבודה סוציאלית, מרצה בכיר בפקולטה למדעי הרווחה והבריאות, אוניברסיטת חיפה.  
\*\*\*\* סטודנטית למשפטים, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת חיפה.

ההצטרפות ומן ההכרעה בו; (3) ראוי שארגונים חברתיים ומקצועיים נוספים, אשר אינם משתמשים בידיד בית־המשפט או משתמשים בו בתדירות נמוכה, ישקלו בחיוב את השימוש בו במקרים המתאימים לכך.

א. מבוא

ב. סקירת ספרות

1. ידיד בית־המשפט במשפט המקובל

2. ידיד בית־המשפט במשפט האמריקני

3. ידיד בית־המשפט הישראלי

(א) "ידיד בית־המשפט" הישראלי בחקיקה

(ב) "ידיד בית־המשפט" הישראלי בפסיקה – פרשת קוזלי

ג. המחקר

1. הצגת המחקר

2. כלי המחקר

3. מגבלות המחקר

ד. הממצאים

1. היקף השימוש במוסד ידיד בית־המשפט

2. נתוני הרקע של הידיד עצמו ושל הצדדים האחרים להליך

(א) נתוני הרקע של הידיד עצמו

(ב) נתוני רקע של הצדדים האחרים להליך

3. היבטים פרוצדורליים/טכניים של בקשת ההצטרפות כידיד

(א) היבטים פרוצדורליים הנוגעים בהגשת הבקשה

(ב) היבטים הפרוצדורליים של הדיון בבקשה

4. מאפייני הבקשה ותוצאותיה

(א) מאפייניה המהותיים של הבקשה

(ב) הסיבות לקבלת הבקשה או לדחייתה

5. השפעתו של הידיד על הכרעת בית־המשפט

6. קשרים בין המשתנים הבלתי־תלויים לבין המשתנה התלוי

ה. דיון

1. ידיד בית־המשפט הישראלי בסוף העשור הראשון לקיומו: סימוכין

לקליטתו של המוסד והפוטנציאל להמשך פריחתו בעתיד

2. חוסר האחידות הפרוצדורלי של הליך הבקשה והצורך בהסדרתו

3. אימוץ גישת הסגור על־ידי הידיד הישראלי

ו. סיכום והמלצות

ז. נספח

## א. מבוא

Amicus Curiae (להלן: ידיד בית-המשפט או אמיקוס) הוא כלי המיועד לסייע לבית-המשפט בסוגיה כלשהי על-ידי מי שאינו צד ישיר לסכסוך הנידון. עד לשנת 1999 לא היה כלי זה מוכר במשפט הישראלי, ולכן לא נעשה בו שימוש רב. בשנה זו, במסגרת פרשת קוזלי נ' מדינת ישראל (להלן: פרשת קוזלי),<sup>1</sup> התחוללה בנושא מעין מהפכה זוטא: לראשונה בהיסטוריה של מערכת המשפט הישראלית ניתנה אפשרות לגוף שאינו צד פורמלי להליך להגיש סיכומים במעמד ידיד בית-המשפט. למן פרשת קוזלי, שבמסגרתה נקבעו כמה אמות-מידה לשימוש בידיד בית-המשפט, חלף עשור. למרות זאת, למעט שני מאמרים שנכתבו בנושא,<sup>2</sup> אין בנמצא כתיבה ומחקר אקדמי על-אודות חשיבותו ותפקידו של ידיד בית-המשפט בעיצוב המציאות המשפטית הישראלית. מטרת מאמר זה היא לנתח את דפוסי השימוש השונים שנעשים בישראל בכלי ידיד בית-המשפט, את מאפייני המשתמשים בו, את תגובתם של בתי-המשפט על בקשות ההצטרפות ואת מידת ההשפעה שיש לכלי זה על ההכרעות השיפוטיות הסופיות.

לצורך כך מאמר זה מתבסס על מחקר אמפירי שכלל איסוף נתונים כמותני ממאגרי המידע המשפטיים הממוחשבים בישראל, בתיקים שבהם הוגשה בקשה להצטרפות כידיד בית-המשפט, וניתוחם באמצעים סטטיסטיים. השימוש בכלים אמפיריים מאפשר לבחון ולנתח את הקשרים המורכבים בין המאפיינים של השחקנים השונים המעורבים בבקשות הצטרפות כידיד בית-המשפט לבין מאפייניו של הליך הבקשה ותוצאותיו, כגון הקשר בין זהות הגופים המגישים את בקשת ההצטרפות כידיד בית-המשפט לבין התוצאה של הליך הבקשה, הקשר בין זהות הערכאה השיפוטית לבין סיכויי הידיד להשפיע על אופן ההכרעה בתיק ועוד.

הממצאים העיקריים העולים מן המחקר הם שבעשור האחרון קיימת מגמת עלייה במספר הבקשות המוגשות להצטרפות כידיד בית-המשפט; שרוב הבקשות מוגשות על-ידי ארגונים לא-ממשלתיים המבקשים לחזק את עמדתם של אנשים פרטיים המנהלים הליכים משפטיים נגד המדינה (ורשויותיה) או נגד תאגידים/גופים למטרות רווח; ושכפועל רוב בקשות ההצטרפות מתקבלות על-ידי בית-המשפט באחד משני אופנים – בהחלטה חיובית פורמלית בבקשת הידיד או בהחלטה חיובית לא-פורמלית, אשר באה לידי ביטוי בכך שחוות-דעתו של המבקש מוצאת את ביטויה בפסק-דינו הסופי של בית-המשפט למרות העדר החלטה חיובית פורמלית באשר להצטרפות. לא נמצא קשר בין הסיכוי לקבלת בקשת הידיד להצטרף להליך לבין הזהות של מגיש הבקשה, של הערכאה המשפטית או של הצד

- 1 ראו מ"ח 7929/96 קוזלי נ' מדינת ישראל, פ"ד נג(1) 529 (1999) (להלן: פרשת קוזלי). החלטה זו עסקה בבקשה למשפט חוזר בפרשת הרצח הידוע של דני כץ בחיפה, שבמסגרתה הגישה הסנגוריה הציבורית בקשה להצטרף כידידת בית-המשפט.
- 2 ראו ישראל דורון ומנאל תותריג'ובראן "לידתו והתפתחותו של 'ידיד בית המשפט' הישראלי" **עלי משפט** ה 65 (2006). ראו גם מיכל אהרוני "הידיד האמריקני – קווים לדמותו של ה-Amicus Curiae (ידיד בית המשפט)" **המשפט** 30, 18 (2004).

שכנגד, אולם נמצא קשר סטטיסטי מובהק בין הסיכוי לקבלת הבקשה לבין זהות הצד שהידיד מבקש לטעון בזכותו: במקרים שבהם הידיד מבקש לטעון בזכות קבוצות מיעוט או קבוצות מוחלשות (דוגמת נשים, ערבים או עובדים) קיים סיכוי גבוה יותר שבקשתו להצטרף להליך אכן תתקבל על-ידי בית-המשפט.

לצורך הבנת מהותו ומאפייניו של ידיד בית-המשפט נתחיל, בפרק ב של המאמר, בסקירת ספרות קצרה על-אודות התפתחותו של כלי זה במערכות משפט זרות וכן במערכת המשפט הישראלית. פרק ג של המאמר מתמקד בהצגת המחקר עצמו, כולל מטרת המחקר, שיטת המחקר, הכלים שבהם השתמשנו ומגבלות המחקר. פרק ד מציג את הממצאים העיקריים של המחקר האמפירי, המהווים אבן-יסוד לפרק ה, שהוא החלק הניתוחי של המאמר, העורך ניתוח ודיון מקיפים במשמעותם של הממצאים השונים שהתקבלו. המאמר נחתם בסיכום תמציתי של עיקרי הדברים ובשלוש המלצות אופרטיביות.

### ב. סקירת ספרות<sup>3</sup>

משמעות המושג "amicus curiae", שמקורו במשפט הרומי, הוא צופה מן הצד בעל מומחיות, וללא עניין בתיק, אשר נחלץ לסייע לשופט בהבהרת נקודה משפטית או עובדתית.<sup>4</sup> במשפט הרומי היה לידיד בית-המשפט מעמד חשוב: הוא היה אדם שמונה על-ידי השופט במטרה לסייע לו באמצעות חוות-דעת לא-מחייבת לגבי המצב המשפטי והחוקי החל על המקרה.<sup>5</sup> שמו של המוסד במובנו המילולי שיקף את המציאות המשפטית שבמסגרתה צמח ואת הרציונל שהצדיק את קיומו, שכן ההליך השיפוטי הרומי האופייני במאה הארבע-עשרה התקיים בפומבי בכיכר העיר, לעיני התושבים המקומיים, והיה פתוח להתערבות הקהל. אם למי מהצופים היה מידע עוברתי או משפטי שנסתר מעיניו של בית-המשפט, אותו צופה היה יכול לבקש לשתף את בית-המשפט בידע שלו בנושא. ידיד בית-המשפט בהקשר קלסי זה לא היה חייב להיות עורך-דין או בעל השכלה משפטית דווקא, אלא היה יכול להיות כל אדם שביכולתו לתרום לקידום ההליך השיפוטי. נוסף על כך, מעמדו של אותו ידיד היה תלוי לחלוטין בחסדיו של בית-המשפט הן במקרה, ולא היה לצופה, ככזה, "זכות" לשמש ידידו של בית-המשפט.

3 חלק זה מבוסס ברובו על המאמר: Samuel Krislov, *The Amicus Curiae Brief: From Friendship to Advocacy*, 72 YALE L.J. 694 (1963); וכן על פרקים ב ו-ג במאמר קודם שפרסמנו באותו נושא – דורון ותותריג'ובראן, לעיל ה"ש 2. ראו גם אהרוני, לעיל ה"ש 2, בעמ' 32, וכן בש"א (שלום חי) 5926/05 לשכת עורכי הדין בישראל נ' סייאג, תק-של 2005 (2) 211 (2005).

4 Krislov, שם, בעמ' 694: "A term applied to a bystander, who without having an interest in the cause, of his own knowledge makes suggestion on a point of law or of fact for the information of the presiding judge"

5 מעין "מומחה משפטי חיצוני" מטעם בית-המשפט, שמטרתו העיקרית היא סיוע בביצוע מלאכת השיפוט. שם, בעמ' 696.

כפי שנפרט להלן, דמותו וזהותו של ידיד חיצוני זה השתנתה לאורך השנים בהתאם למבנה ולשינויים שהתחוללו במערכות המשפט השונות שבהן פעל.

## 1. ידיד בית המשפט במשפט המקובל

השיטה האדוורסרית המאפיינת את המשפט המקובל מתייחסת להליך המשפטי כאל מעין דו־קרב (duel) בין שני צדדים של ההליך. כתוצאה מכך לא היה אפשר, מבחינה פרוצדורלית, לצרף צדדים שלישיים להליך. הסיבה העיקרית לכך הייתה שהם נתפסו כמי שמפריעים להליך המשפטי וחורגים מתפיסת ההליך כעימות בין שני יריבים בלבד.<sup>6</sup> על רקע מציאות משפטית נוקשה זו שימש הידיד פתרון חלקי למקרים שבהם היה צורך להביא לידיעת בית המשפט את דבר קיומן של תביעות נוגדות או אפשרות פגיעה בזכויותיהם של צדדים שלישיים חיצוניים להליך. הגמישות הטמונה במוסד ידיד בית המשפט, ושיקול הדעת הרחב הנתון לבית המשפט לגבי אופן השימוש בו, הפכו אותו לכלי יעיל המאפשר לצד המעוניין בכך להתגבר על מכשול פרוצדורלי פורמלי בנוגע לאפשרות צירופם של צדדים שלישיים להליך המשפטי. יש להדגיש כי בתקופה שבה החל השימוש בכלי זה, לא הצטרף הידיד למי מהצדדים, אלא הביא לידיעת בית המשפט עובדות על אודות צדדים אחרים העלולים להיות קשורים לדיון או לחלופין מידע שאינו מקדם בהכרח באופן מובהק את האינטרסים של אחד הצדדים. עם הזמן שינה שימוש זה במוסד הידיד את אופיו, והוא נהפך מצד שאין לו עניין בבעל עניין בהליך השיפוטי, המבקש להצטרף לדעתו של מי מהצדדים.<sup>7</sup>

## 2. ידיד בית המשפט במשפט האמריקני

בדומה למשפט המקובל, גם המשפט האמריקני היה נוקשה במדיניותו לגבי צירוף צדדים שלישיים להליך השיפוטי, והכביד על המעוניינים להצטרף כצדדים לתביעות בכלל ולתביעות בבתי המשפט הפדרליים בפרט. כך, בית המשפט האמריקני הדגיש עוד במאה התשע־עשרה כי לצד שאינו בעל־דין ישיר אין זכות להופיע לפני בתי־דין פדרליים ולהצטרף כצד פורמלי.<sup>8</sup>

גם כאן, ידיד בית המשפט שימש כלי זמין ויעיל, הודות לגמישות הפרוצדורלית שלו, אשר אפשרה לאותם אינטרסים שקולם לא נשמע לבוא לידי ביטוי בצורה אחרת. לאורך המאה התשע־עשרה, באופן הדרגתי, התחולל שינוי מהותי במשפט האמריקני בכל הנוגע באופן השימוש בידיד בית המשפט. תחילה בא השינוי לידי ביטוי בכך שבתי המשפט

6 שם.

7 שם, בעמ' 697. כאמור, השימוש בידיד במונח הקלסי לא היה בהכרח לטובת אחד הצדדים – המידע שהוא תרם היה יכול להזיק או לעזור לשני הצדדים, ולא רק לאחד מהם, ובכל מקרה הוא לא התיימר מלכתחילה להיות "בעד" או "נגד" צד ספציפי ככזה. עם הזמן החלו להגיע בקשות הצטרפות של ידידים אשר כוונה ומלכתחילה התיימרו לתמוך בעמדתו של צד מסוים בתיק.

8 Strawbridge v. Curtis, 7 U.S. 267 (1806).

האמריקניים אפשרו לתובעים הכלליים (general prosecutor) של המדינות להציג את עמדתם לפני בית-המשפט במעמד של ידיד בית-המשפט מבלי להצטרף כצדדים להליך. בהמשך למגמה זו החלו בתי-המשפט האמריקניים להעניק מעמד של ידיד בית-המשפט גם לצדדים פרטיים, במסגרת תביעות ספציפיות שבהן היו צפויות השלכות על צדדים שלישיים. כך, לדוגמה, אושרו בקשות של אמיקוס בתביעות פטנטים שנגעו בכמה משתמשים, בתביעות חפצא (*in rem*) לעניין בעלות או זכויות במקרקעין, בתביעות בנוגע לזכויות של אינדיאנים או בתביעות בענייני מיסים.<sup>9</sup> המאפיין המשותף של תביעות אלה היה שרובן התייחסו לזכויות קנייניות, אשר תקפות כלפי כולי עלמא ולכן השתתפותם של כל המעורבים בנושא חשובה. כעבור זמן-מה הכיר בית-המשפט בכך שהשיקולים המנחים בתביעות חפצא אינם מיוחדים רק לתביעות מסוג זה, והחיל אותם גם בתביעות מסוגים נוספים. הגמשה הדרגתית ומתמשכת זו הביאה לידי כך שבמאה העשרים קיבל ידיד בית-המשפט משמעות חדשה, אשר לא נודעה בעבר. כך, החל שימוש הולך וגובר בידיד על-ידי ארגונים לא-ממשלתיים שונים לשם קידום האינטרסים של הציבור שאותו הם מייצגים. כבר באותה עת היה אפשר לזהות כי ידיד בית-המשפט חדל להיות צד שאינו בעל עניין ואשר בא רק כדי לסייע לבית-המשפט לעשות את מלאכתו, ונהפך לצד פעיל במאבק המשפטי, הנוקט עמדה ברורה לטובת אחד הצדדים. מחקרים שונים שעקבו אחר התפתחות השימוש בידיד בית-המשפט הגדירו את השינוי שהתחולל כמעבר מ"ידידות" ל"סנגור"<sup>10</sup> – "From Friendship to Advocacy" – או בנוסח אחר: "From Neutrality to Partisanship".<sup>11</sup>

שינויים אלה הובילו בשנת 1937 להסדרתו הפורמלית הראשונה של המוסד בחקיקה, בין היתר במטרה להגביל את השימוש שנעשה בו.<sup>12</sup> למרות זאת, מחקרים שונים הצביעו

9 ראו, לדוגמה, פרשת *Stratton's Independence, Ltd. v. Howbert*, 231 U.S. 399 (1913) לעניין מעורבותו של ידיד בית-משפט במחלוקת לגבי פרשנותו של חוק מיסוי תאגידים הפדרלי בהקשר של חברות העוסקות בכריית מחצבים. לדוגמות נוספות ראו *Krislov*, לעיל ה"ש 3, בעמ' 703, ה"ש 51-53.

10 כיום יש כאלה המתייחסים לאמיקוס בצורתו החדשה כאל "הידיד המודרני" – "The modern friend of the Court". ראו: REAGAN WM. SIMPSON & MARY VASALY, *THE AMICUS BRIEF: HOW TO WRITE IT AND USE IT EFFECTIVELY* (3rd ed. 2010).

11 *Krislov*, לעיל ה"ש 3, בעמ' 704.

12 ראו: *Sup. Ct. R. 27(9)(b)*, 338 U.S. 959 (1937) (repealed 1949; 1954). ההסדר הסטטוטורי קבע כי על-מנת להגיש סיכומים מטעם האמיקוס יש צורך בקבלת הסכמתם של הצדדים הפורמליים להליך וכן באישורו של בית-המשפט. בשנת 1949 תוקן ההסדר החוקי כך שהותר להגיש סיכומים מטעם האמיקוס באישור בית-המשפט אף ללא הסכמת הצדדים, אך הוספה הדרישה כי הבקשה להגיש סיכומים מטעם האמיקוס תוגש בפרק-זמן סביר לפני מתן ההחלטה בתיק. הסדר זה נועד לפתור את הבעיה שהגשת סיכומים מאוחרת של האמיקוס גרמה לא אחת לעיכוב מיותר בהליכים. כמו-כן נדרש שהבקשה להגשת הסיכומים תוגש בנפרד מהסיכומים עצמם. נראה שהרציונל כאן ברור: על השופט לתת את החלטתו בעניין הבקשה להגשת סיכומים לפני העיון בהם, כדי שהחלטתו לא תהיה מושפעת מתוכנם. סעיף זה בוטל, וכיום ניתן להגיש את הבקשה יחד עם הסיכומים. בשנת 1954 שוב שונה במקצת

דווקא על עלייה במידת נכונותם של בתי המשפט להתיר הגשת ניירות עמדה מטעמם של ידידים.<sup>13</sup> מגמה זו הגיעה לשיאה בשנות פריחתה של תנועת זכויות האזרח בארצות הברית, בשעה שארגוני זכויות אזרח שונים ומגוונים, דוגמת ה־American Civil Liberties Union (ACLU) וה־Jewish Congress, אימצו מדיניות אינטנסיבית של הגשת בקשות להצטרפות כידידים כמעט לכל הליך משפטי שנגע באינטרס של הציבור שאותו ייצגו.<sup>14</sup> מחקרים אחדים שנעשו בנידון הראו כי ארגונים שביקשו לשנות את מצבן החברתי של קבוצות מוחלשות שונות אכן הצליחו להשפיע על פסיקתם של בתי המשפט באמצעות שימוש תדיר בכלי ידיד בית המשפט.<sup>15</sup>

ההתפתחות במעמדו ובתפקידו של האמיקוס וריבוי הזהויות האפשריות שלו הביאו לידי הצפת בתי המשפט בארצות הברית בבקשות להצטרף כידיד. כך, בסוף המאה העשרים, בכ־85% מהתיקים שהגיעו לדיון לפני בית המשפט העליון הפרלילי הוגשה לפחות חוות דעת אחת מטעם ידיד בית המשפט.<sup>16</sup> נתונים אלה עוררו ביקורת ציבורית ושיפוטית גוברת ביחס לגבולותיו הלגיטימיים של מוסד הידיד וביחס להיקף השימוש שנעשה בו.<sup>17</sup> בעקבות

הכללים, והפעם הוספה הדרישה כי הבקשה להגשת הסיכומים תהא מוגבלת לחמישה עמודים בלבד. נוסף על כך נקבע כי אם אותו אמיקוס יבקש לטעון בעל־פה, יקוּזו זמן הטיעון שלו מן הזמן המוענק לאותו צד שהסכים להגשת הסיכומים.

13 Joseph D. Kearney & Thomas W. Merrill, *The Influence of Amicus Curiae Briefs on the Supreme Court*, 148 U. PENN. L. REV. 743, 764 n. 69 (2000)

14 גם ארגוני זכויות אדם אחרים עשו שימוש רב בכלי זה. ראו הרחבה בנידון אצל Krislov, לעיל ה"ש 3, בעמ' 710.

15 ראו Kearney & Merrill, לעיל ה"ש 13, בעמ' 768, ה"ש 77-79. יש לציין כי לפחות חלק מהמחקרים האמפיריים שבדקו את מידת ההשפעה בפועל שיש לניירות עמדה המוגשים מטעם ידידי בית המשפט על ההכרעה הסופית בסכסוך הצביעו על כך שבסופו של דבר תמיכה של "ידידים" בצד מסוים אינה מעלה את סיכויי ההצלחה של אותו צד בהכרעה הסופית. סוגיה זו שנויה במחלוקת, וקיימים לגביה ממצאים מחקרניים סותרים. המחקר האחרון שנערך בנידון, המסכם גם את ממצאי המחקרים הקודמים, הוא מחקרם של Kearney & Merrill, שם.

16 לניתוח סטטיסטי של היקף השימוש בכלי ידיד בית המשפט לפני בית המשפט העליון האמריקני, ולנתונים המצביעים על הגידול הדרמטי בשיעור השימוש בו, ראו Kearney & Merrill, שם, בעמ' 751-752. הגידול הוא לא רק בשיעור התיקים שבהם מוגשים דוחות אמיקוס, אלא גם במספר דוחות האמיקוס השונים המוגשים בכל תיק. כך, לדוגמה, אין זה נדיר למצוא תיקים עקרוניים לפני בית המשפט העליון האמריקני שבהם הוגשו עשרות דוחות אמיקוס מטעם מאות ארגונים, גופים, אזרחים ובעלי עניין אחרים, מכוח היותם ידידי בית המשפט.

17 לא רק הכמויות וההיקפים של הפניות גברו, אלא גם אופיין ותוכנן. הפניות לבשו יותר ויותר צורה של התדיינות פוליטית או של ניסיון להפעיל לחצים פוליטיים על בתי המשפט. יש שתוארו את האמיקוס המודרני כמעין "שתדלן" של בית המשפט, בדומה לשתדלנים במסגרת הפרלמנטרית. ראו: Alexander Wohl, *Friends with Agendas*, A.B.A. J., Nov. 1996, at 46 (1996).

זאת תוקנו הכללים הפדרליים והוטלו דרישות והגבלות על המבקשים להצטרף במעמד כזה.<sup>18</sup> כך, לדוגמה, על מבקש להיות ידיר הוטלה החובה לחשוף את היחסים בינו לבין הצדדים להליך וכן את זהות הגופים שהשתתפו במימון ההכנה של נייר-העמדה מטעמו.<sup>19</sup>

18 Fed. R. App. P. 29, אשר תוקן בשנת 1996 ונכנס לתוקף בשנת 1998 (להלן: תקנות בתי-הדין הפדרליים לערעורים).

19 המצב נכון להיום הוא שבבית-המשפט העליון האמריקני ובבתי-המשפט הפדרליים לערעורים ניתן להצטרף כידיד בית-המשפט רק לצורך הצגת מידע רלוונטי שאינו מצוי לפני בית-המשפט; מי שאינו גוף ממשלתי מוסמך אינו רשאי להצטרף כידיד בית-המשפט ללא הסכמת הצדדים או ללא אישור בית-המשפט; הידיד אינו רשאי לטעון בעל-פה או להגיש סיכומי תשובה ללא אישור בית-המשפט; הגשת המסמכים והבקשה להצטרפות מוגבלים בזמנים ובהיקפים; ויש דרישות פרוצדורליות שונות שיש למלא לצורך הגשת הבקשה. לפירוט מכלול ההוראות הפדרליות בנידון ראו כללי בית-המשפט העליון הפדרלי – Sup. Ct. R. 37 – הקובעים כי: “An amicus curiae brief that brings to the attention of the court relevant matter not already brought to its attention by the parties may be of considerable help to the Court. An amicus curiae brief that does not serve this purpose burdens the court, and its filing is not favored”

ראו את תקנות בתי-הדין הפדרליים לערעורים, לעיל ה"ש 18. התפתחות חשובה נוספת התרחשה באותה שנה במסגרת פסק-דין שניתן על-ידי השופט פוזנר (Posner): Ryan v. Commodity Futures Trading Commission, 125 F.3d 1062 (7th cir. 1997). באותו עניין דחה השופט פוזנר את בקשת ה-“Chicago Board of Trade” להגיש סיכומים בכתב במעמד של אמיקוס. בהחלטתו קבע השופט כי האמיקוס לא השכיל להציג עמדות שונות מאלה שהיו ידועות לבית-המשפט, ולכן בקשתו נדחת: “an amicus curiae brief might serve to inform us of a material consideration of which we might otherwise be unaware... we judges should be assiduous to bar the gates to amicus curiae briefs that fail to present convincing reasons why the parties’ briefs do not give us all the help we need for deciding the appeal”. שם, בעמ' 1064. במילים אחרות, רק אם לידיד יש מידע עובדתי או משפטי חדש, שאינו ידוע לבית-המשפט, מתירים לו להציג את עמדתו. פסק-דין זה זכה בהד ציבורי נרחב, והביקורת נחלקה בין אלה שסברו כי המגמה חיובית ורצויה לבין אלה שסברו כי מדובר בצעד לאחור הפוגע בהישגיו ובמעמדו של ידיד בית-המשפט במובנו המורדני. Michael J. Harris, *Amicus Curiae: Friend or Foe? The Limits of Friendship*. הריס מבחין *in American Jurisprudence*, 5 SUFFOLK J. TRIAL & APP. ADV. 1 (2000). במאמרו בין האמיקוס הפרטי לבין זה הציבורי, ודוגל ככלל בהגבלה מרבית של האמיקוס הפרטי (דהיינו, של הארגונים הלא-ממשלתיים), מאחר שהם עושים שימוש לרעה בכלי זה. לכן הוא מברך על החלטתו של השופט פוזנר, המגבילה את מעמדם של הארגונים כידידי בית-המשפט. להרחבה נוספת ראו: Luther T. Munford, *When Does the Curiae Need an Amicus?* 1 J. APP. PRAC. & PROCESS 279 (1999). מנפורד, לעומת זאת, סבור אומנם כי החלטתו של השופט פוזנר הייתה נכונה בנסיבות הקונקרטיות, אולם הוא מבקר את המבחן העקרוני שפוזנר העמיד לשם דחיית הבקשה של האמיקוס. לטענתו, אופן ניסוחו של מבחן זה עלול להותיר ידידים רבים מחוץ להליך המשפטי ללא סיבה מוצדקת, ולפיכך הוא רחב מדי ולא-רצוי.



ההתפתחות ההיסטורית של ידיד בית-המשפט שתוארה לעיל הייתה חלק מתהליך מורכב, אשר אי-אפשר להפרידו מההתפתחות הכללית במשפט ובחברה האמריקניים. התהליך כולל מעבר מחברה המבוססת על יחסים אישיים (face to face) לחברה המבוססת על ביורוקרטיה לא-פרסונלית; עלייה במספרם ובכוחם של ארגונים לא-ממשלתיים המייצגים אינטרסים כלליים וכלכליים של קבוצות מגוונות בחברה; תיעוש ופרוור מואצים שהתרחשו ברחבי ארצות-הברית; תהליכי פוליטיזציה של בתי-המשפט ומעורבות שלהם בהכרעות חברתיות ופוליטיות; ועוד.<sup>20</sup> התפתחויות אלה יצרו מציאות חדשה שבמסגרתה, מראשית המאה העשרים ועד עצם היום זה, נעשה שימוש הולך וגובר בידיד על-ידי גופים וארגונים המייצגים אינטרסים חברתיים, כלכליים ופוליטיים.<sup>21</sup> כפי שנראה להלן ובפרקים נוספים של המאמר,<sup>22</sup> בדומה להתפתחות האמריקנית, גם בישראל הושפע מוסד ידיד בית-המשפט מהשינויים החברתיים והמשפטיים שהתרחשו בחברה הישראלית בשנים האחרונות.

### 3. ידיד בית-המשפט הישראלי

ידיד בית-המשפט הישראלי התפתח באופן שונה בתכלית מזה שהתפתח במשפט האמריקני ובמשפט המקובל. זאת, בין היתר, משום שמערכת המשפט הישראלית הייתה פתוחה יותר להצטרפותם של צדדים חיצוניים להליך הפורמלי,<sup>23</sup> דבר אשר ייתר את פיתוחו של כלי חלופי, כגון הידיר. לכן, למרות קיומו במשפט האנגלו-אמריקני זה שנים, במשפט הישראלי הוכר ידיד בית-המשפט רק בסוף שנות התשעים.<sup>24</sup> כלי זה הוכר בשני מסלולים

20 ראו בהרחבה Krislov, לעיל ה"ש 3, בעמ' 704-705.

21 שם, בעמ' 708.

22 ראו תת-פרק ה 1 להלן.

23 באופן היסטורי סבר המחוקק הישראלי כי "ידידו" הטוב ביותר של בית-המשפט הוא היועץ המשפטי לממשלה. לפיכך ניתן למצוא חוקים שונים המעניקים מעמד משפטי ייחודי ליועץ המשפטי לממשלה בכל הנוגע בסמכותו לבקש להצטרף כצד להליך משפטי או לנקוט עמדה בסכסוך העומד לדיון. כך, לדוגמה, ניתן לציין את הוראות ס' 153 לחוק הירושה, התשכ"ה-1965; ס' 69 לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, התשכ"ב-1962; ס' 30 לחוק בית הדין לעבודה, התשכ"ט-1969. נוסף על כך, במשך השנים פיתח המשפט הישראלי מנגנון משפטי חלופי אשר ייתר כלים דוגמת ידיד בית-המשפט. הכוונה היא להתפתחות החשובה של דיני זכות העמידה לפני בג"ץ. התפתחות מרשימה זו, שהתחוללה בעיקר בשני העשורים האחרונים, הביאה לידי כך שרוב הארגונים המעוניינים להביע עמדה בהליך המשפטי רשאים כיום לעתור במישרין לבית-המשפט ולהיות צד להליך. התהליך בתחום זה היה הדרגתי, נמשך לאורך שנים, והתחולל על-ידי הגמשה בהגדרת התנאים הנדרשים להוכחת "זכות העמידה" בבית-המשפט הגבוה לצדק. ראו זאב סגל זכות העמידה בבית המשפט הגבוה לצדק (מהדורה שנייה מעודכנת, 1993).

להרחבה נוספת בעניין התפתחותו של כלי ידיד בית-המשפט בצורה שבה התפתח ובעיתוי שבו התפתח ראו דורון ותותריי-ג'בראן, לעיל ה"ש 2, בעמ' 72-84.

24 למען הצדק ההיסטורי ראוי לציין כי אזכורים של המוסד הופיעו בפסיקה גם בעבר, אולם מעולם לא חרגו מרמת האזכור הפורמלי בלבד. ראו, לדוגמה, ע"א 173/84 בן ציון נ' גורני, פ"ד לט' (3) 757 (1985) (המזכיר את המוסד ביחס למעמדו של נאמן בהליכי פשיטת-רגל);

עיקריים: מסלול פסיקתי, במסגרת פסק־הדין שניתן בבקשה למשפט חוזר בפרשת קוזלי;<sup>25</sup> ומסלול חקיקתי, במסגרת חוקים אחדים שהכירו הלכה למעשה בכלי זה מבלי לנקוב את שמו. נתחיל להלן בסקירת המסלול החקיקתי.

### (א) "ידיד בית־המשפט" הישראלי בחקיקה

אף שאין במשפט הישראלי הסדרה מפורשת של מעמד ידיד בית־המשפט, ניתן להבחין כי בכמה דברי חקיקה ספציפיים העניק המחוקק הישראלי, הלכה למעשה, מעמד כזה לכמה ארגונים ציבוריים. כך, לדוגמה, בסעיף 13 לחוק שוויון הזדמנויות בעבודה, תשמ"ח-1988, נקבע כי "בתובענות בשל הפרת הוראות חוק זה רשאי בית־הדין לעבודה לתת לארגון העוסק בזכויותיו של מי שאסור להפלותו לפי הוראות סעיף 2 להשמיע את דברו, בדרך שיוורה". דברי חקיקה נוספים המעגנים את זכותם של ארגונים להשמיע את דבריהם הם סעיף 7 לחוק איסור הפליה במוצרים, בשירותים ובכניסה למקומות בידור ולמקומות ציבוריים, התשס"א-2000,<sup>26</sup> וסעיף 10 לחוק שכר שווה לעובדת ולעובד, התשנ"ו-1996.<sup>27</sup>

חוקים אלה מביאים לידי ביטוי אימוץ מובהק של מוסד ידיד בית־המשפט בחקיקה הישראלית, שכן הענקת מעמד כזה לארגונים השונים היא למעשה הכרה מלאה במעמדם ובתפקידם כידידי בית־המשפט, להבדיל מהיותם צד פורמלי להליך המחויב בתוצאות (ובהוצאות) של הדיון ככל צד אחר. עם זאת, עיגונו של מוסד ידיד בית־המשפט בחוקים שהובאו לעיל כרוך בבעייתיות מסוימת: הוא חלקי, מוגבל, וחל אך רק בנוגע לחוקים ספציפיים, ביחס לסוגיות המתעוררות במסגרתו וביחס לידידים מוגדרים בלבד.<sup>28</sup> כפי שנרחיב בחלק הבא, פרשת קוזלי משלימה את החקיקה שתוארה לעיל, שכן היא פותחת

רע"א 116/91 שכטר נ' גרינשפון, דינים עליון 1991(1) 991 (1991). בפרשה זו נידונה שאלת חלוקתו של עיזבון שהוטלו עליו עיקולים ושעבודים שונים. בפס' 3 לפסק־הדין כתב כבוד השופט לוי: "...בקשתי את תגובת הכונס הרשמי ומר קליבץ, התייצב לפני וטען, ביעילות ביסודיות כדרכו, כ־amicus curiae של בית המשפט, בבקשה בלתי מוגנת זו." עם זאת, רמת ההתייחסות הייתה בצורה של "אזכור" בלבד, ללא דיון אמיתי במהות המוסד, וגם ללא שימוש במובנו המודרני, כפי שתואר בחלקים הקודמים.

25 ראו פירוט להלן בה"ש 29.

26 ס' 7, שכותרתו "מעמד תאגיד העוסק בהגנה על זכויות", קובע: (א) תובענה בשל עוולה לפי חוק זה יכול שתוגש בידי תאגיד העוסק בהגנה על זכויותיו של מי שאסור להפלותו לפי חוק זה, ובלבד שאם עילת התביעה היא הפליה כלפי אדם מסוים, אותו אדם הסכים לכך. (ב) בתובענה בשל עוולה לפי חוק זה רשאי בית המשפט לתת לתאגיד כאמור בסעיף קטן (א) להשמיע את דברו, בדרך שיוורה." (ההדגשה הוספה).

27 ס' 10, שכותרתו "התערבות בתובענות", קובע כי "בתובענה לפי חוק זה רשאי בית־הדין לעבודה לתת לארגון העוסק בזכויות נשים, לעובד העלול להיפגע מהתובענה או לארגון עובדים יציג או ארגון עובדים אחר כאמור בסעיף 9, גם אם אינם צדדים לתובענה, להשמיע את דברם, בדרך שיוורה".

28 חיפוש ממוחשב לא הצליח להעלות אזכורים של סעיפי חוק אלה בפסיקה. שאלה מעניינת היא אם ועד כמה הוראות חוק אלה אכן ידועות לארגונים הרלוונטיים השונים, ועד כמה נעשה בהן שימוש בפועל. התשובה לשאלות אלה חורגת מתחום מאמר זה. ברור כי אי-

דלת רחבה יותר לפני ארגונים וגופים שאינם מפורטים בחקיקה, ומאפשרת להם לתרום את תרומתם הייחודית בהקשרים כלליים יותר.

### (ב) "דיד בית-המשפט" הישראלי בפסיקה – פרשת קוזלי

הפעם הראשונה שבה הוגשה בקשה להצטרפות של ארגון כידיד בית-המשפט, אשר נידונה לגופה באופן מעמיק ומפורט, הייתה בפרשת קוזלי.<sup>29</sup> במסגרת אותה פרשה פנתה הסנגוריה הציבורית לבית-המשפט בבקשה להצטרף להליך של משפט חוזר כידיד בית-המשפט. הסנגוריה הציבורית טענה כי מכוח מומחיותה והתפקידים שהוקנו לה בחוק הסניגוריה הציבורית, התשנ"ו-1995, ולנוכח השאלות העקרוניות שהתעוררו בפרשה ביחס לטיב הייצוג המשפטי ואיכותו, ראוי לאפשר לה להצטרף להליך ולהביע את עמדתה בסוגיות אלה. מבקשי המשפט החוזר, שהיו במקרה זה הנאשמים, הסכימו לבקשת ההצטרפות. המדינה, באמצעות היועץ המשפטי לממשלה, התנגדה. הטעם העיקרי להתנגדותו של היועץ

ההצלחה או אי-הצלחה של הוראות אלה למציאות המשפטית מחזקת את הצורך בפיתוח עצמאי של מנגנון כללי בצורת ידיד בית-המשפט, כפי שנטען בהמשך המאמר.

נוסף על כך ראוי לציין כי הליכים משפטיים אזרחיים נוספים נותנים מענה מעשי לרציונל המודרני של כלי ידיד בית-המשפט. כך, לדוגמה, הענקת היכולת להגיש תובענה ייצוגית מאפשרת ליחיד לשמש, נוסף על היותו צד ישיר להליך, גם מעין "ידיד בית-המשפט" ככל שהדבר נוגע בכל אותם יחידים שאינם מופיעים באופן אישי לפני בית-המשפט. ליתר הרחבה על-אודות הליך זה ומשמעויותיו החברתיות הרחבות יותר ראו סטיבן גולדשטיין ויעל עפרון "התפתחות התובענה הייצוגית בישראל" **עלי משפט א** 27 (תש"ס).

פרשת דני כץ הסעירה בזמנו את המדינה, ולמעשה מעולם לא ירדה מסדר-היום הציבורי והמשפטי בישראל. סיפור הרקע האנושי נסב סביב התרחשות טרגית: הנער דני כץ ז"ל, בן ארבע-עשרה בערך, נעלם מביתו בחיפה ביום 8.12.1983. כעבור שלושה ימים נמצאה גופתו העירומה במערה ליד מושב יעד, והראיות הצביעו על כך שהנער נרצח בנסיבות חמורות. בעקבות המעשה הועמדו לדין חמישה חשודים, שנמצאו אשמים לנוכח הודאותיהם במשטרה ותימוכין נוספים. ראו ת"פ (מחוזי חי') 349/84 מדינת ישראל נ' קוזלי (לא פורסם, 19.10.1985). על ההרשעה הוגש ערעור לבית-המשפט העליון, אשר נדחה פה אחד. ראו ע"פ 915/85 קוזלי נ' מדינת ישראל, תק-על 1825 (2)91 (1985). בעקבות פנייה לשר המשפטים מטעם באי-כוחם של הנאשמים שהורשעו – פנייה שכללה טענות רבות בדבר האופן שבו הושגו הודאות הנאשמים וטיב ההגנה המשפטית שבה זכו – נבחן הנושא על-ידי ועדה בראשות עו"ד יהודית קרפ, המשנה ליועץ המשפטי לממשלה. דוח הוועדה קבע במסקנותיו כי אכן קיימות כמה תמיהות וקושיות בתיק היכולות לבסס עלילה לקיומו של משפט חוזר. בין יתר הסוגיות שעלו בהקשר זה הייתה סוגיית הכשל המקצועי במערך ההגנה המשפטית שהוענק (או לא הוענק) לנאשמים בערכאה הראשונה. בתמצית, הטענה הייתה כי הייצוג המשפטי בערכאה הראשונה היה לקוי במידה שהיה בה כדי להשפיע בשאלת החפות. בעקבות מסקנות הוועדה הוגשה בקשה למשפט חוזר – פרשת קוזלי, לעיל ה"ש 1. הצדדים בבקשה למשפט חוזר – כמפורט בתקנות בתי המשפט (סדרי הדין במשפט חוזר), התשי"ז-1957 – היו הנאשמים, מחד גיסא, ומדינת-ישראל, מאידך גיסא. במסגרת זו הגיש היועץ המשפטי לממשלה את עמדתו באשר לבקשה לקיים משפט חוזר, אולם עמדה זו השתנתה עם חילופי הגברי בתפקיד הנידון.

המשפטי היה שהכרה בסנגוריה הציבורית בהליך הפלילי תביא לידי פגיעה במעמדו כגוף המייצג באופן מלא ובלעדי את העניין הציבורי. מעבר לכך טענה המדינה כי אין לסנגוריה הציבורית סמכות להופיע בהליך כאשר אין היא מייצגת בו נאשם ספציפי. לבסוף, המדינה טענה כי היענות לבקשה תוביל להפרת האיזון היסודי בשיטת המשפט הישראלי, ותפתח פתח להצטרפותם של גופים רבים אחרים אשר יצביעו על עניין לכאורה בהליך.<sup>30</sup>

נשיא בית המשפט העליון דאז השופט אהרן ברק נענה לבקשת הסנגוריה הציבורית והתיר לה להגיש את עמדתה בנושא. נימוקיו התבססו על כמה אמות-מידה, אשר נהפכו בשנים לאחר-מכן לאמות-מידה מנחות בנוגע לאישור הצטרפותם של ידידים להליך המשפטי.<sup>31</sup> במסגרת החלטתו הוא דן בשאלת אופן הפעלתו של שיקול-הדעת, לאמור, מתי ובאילו מקרים ייעתר בית המשפט לבקשתו של גוף להציג את עמדתו כידיד בית המשפט. הנשיא ברק פותח את הדיון בכך שכל מקרה ייבחן לגופו, על-פי מכלול הנסיבות המיוחדות של אותו מקרה. עם זאת, הוא ממשיך ומפרט רשימה פתוחה ולא-ממצה של שיקולים שיש להביאם בחשבון בעת הפעלת שיקול-הדעת. שיקולים אלה כוללים את התרומה הפוטנציאלית של העמדה המוצעת;<sup>32</sup> מהותו של הגוף המבקש להצטרף; מומחיותו של הידיד, נסיונו והייצוג שהוא מעניק לאינטרס שבשמו הוא מבקש להצטרף; סוג ההליך והפרוצדורה הנוהגת בו; זהותם של הצדדים להליך עצמו; השלב שבו הוגשה בקשת ההצטרפות; ומהותה של הסוגיה העומדת להכרעה.

אף ששיקול זה לא נזכר, נראה כי, מכוח כללי הצדק הטבעי, במסגרת השיקולים הרלוונטיים לדיון בבקשת ההצטרפות יש מקום להביא בחשבון גם את עמדותיהם של הצדדים הפורמליים להליך. ככל שהצדדים הפורמליים יהיו מוכנים ונוכנים לאפשר את הגשת עמדתו של הידיד כן ייתוסף משקל חיובי לנטייתו של בית המשפט להיעתר לבקשת הידיד – ולהפך. ייתכן כי בשל העובדה ששיקול זה הינו בגדר דבר ברור מאליו, הוא נשמט מרשימת השיקולים שפורטה לעיל.

30 ראו פרשת קוזלי, לעיל ה"ש 1, בעמ' 552-553.

31 במסגרת החלטתו הציג הנשיא את מוסד ידיד בית המשפט וסקר את הרקע ההיסטורי שלו, תוך שהוא מציין הן את העובדה שהמוסד אינו מוכר בחוק החרות הישראלי והן את העובדה שקיימות מסגרות סטטוטוריות אחרות הממלאות פונקציה חברתית דומה. שם, בעמ' 553-554. כאשר לבסיס המשפטי לקיומה של סמכות בית המשפט לאפשר צירופו של גוף זר בדמותו של ידיד בית המשפט, התבסס הנשיא ברק על שני מקורות: האחד הוא הסמכות לצרף צדדים להליך ביוזמת בית המשפט, כאמור בתקנות סדר הדין האזרחי; והאחר הוא הרחבת זכות העמידה ויצירת המעמד של "עותר ציבורי" לפני בג"ץ. שם, בעמ' 554-555.

32 בהקשר הנידון מצטט הנשיא מפסקי-דין מתחום זכות העמידה, שבהם נאמר כי יש מקום לשיקול בחיוב בקשת הצטרפות של "עותר ציבורי" נוסף או של משיב 'ציבורי' נוסף אם מתוך בקשתם נראה כי הם מוסיפים לעמדת הצד שאליו הם מבקשים להצטרף" (בג"ץ 5368/96 פנחסי נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד (4) 364, 373 (1996) או "כי בהצטרפותם יהיה כדי לתרום תרומה מחדשת, שהיא בעלת משמעות בהקשר לסוגיה המתבררת לפני בית המשפט, ואם יש, מאידך גיסא, מקום לחשש, שהכירור הנאות ילקה בשל אי-צירופו של צד נוסף" (בג"ץ 5883/93 יהלום נ' המפקח הכללי, תק-על (2) 2102 (1994)).

כאמור, בפרשת קוזלי, בהפעילו את אמות-המידה דלעיל, הגיע הנשיא ברק למסקנה כי יש מקום לאפשר לסנגוריה הציבורית להגיש את עמדתה כידיד בית-המשפט. ראשית, הסוגיה שהתעוררה היא עקרונית וחשובה, באשר היא נוגעת בטיבו של הייצוג הראוי ובהשפעתו על תוצאות המשפט. תפקידה העיקרי של הסנגוריה הציבורית הוא ייצוג נאשמים בהליכים פליליים, ודבר זה מחייב אותה לדאוג לרמה נאותה של ייצוג בהליכים פליליים. סוגיה מעין זו מתבררת לראשונה לפני בית-המשפט, ומכאן חשיבות עמדתה של הסנגוריה הציבורית במקרה הנידון.<sup>33</sup> שנית, מדובר בהליך פלילי מיוחד, ולא בהליך רגיל או שגרתי, ובהליך כזה יש חשיבות לקבלת עמדתם של גופים ומוסדות שיש ביכולתם לסייע לבית-המשפט בבירור הפרשה. לבסוף, הצורך בקבלת עמדתה של הסנגוריה הציבורית מתחזק גם לנוכח חילוקי-הדעות הקיימים בעמדתו של היועץ המשפטי לממשלה עצמו.<sup>34</sup> להשלמת התמונה יצוין כי ברמה הפרוצדורלית אפשר הנשיא ברק לסנגוריה הציבורית להגיש סיכום טענות בכתב בשני נושאים מוגדרים, וכן אפשר לשני הצדדים להליך להשיב בכתב על הטענות הללו.<sup>35</sup> פרשת קוזלי סימנה לצורך העניין את לידתו של ידיד בית-המשפט הישראלי בפסיקה. כתוצאה מהלכה חדשה זו יש לבתי-המשפט בישראל סמכות להתיר ליחידים, לגופים ולמוסדות שאינם צדדים פורמליים להליך משפטי להציג לפני בית-המשפט את עמדתם, בכפוף לקבלת היתר לכך מבית-המשפט. כפי שמראה המחקר האמפירי להלן, השיקולים שהנחו את בית-המשפט בהחלטתו זו נהפכו ברוב המקרים לאמות-מידה שהובאו בפועל בחשבון – כולן או חלקן – על-ידי בתי-המשפט במסגרת דיונם והחלטתם בבקשות לאישור או לדחייה של מעמדם של ארגונים כידידי בית-המשפט.<sup>36</sup>

## ג. המחקר

### 1. הצגת המחקר

מטרתו הכללית של מחקר אמפירי זה היא לבחון ולתאר את דפוסי השימוש שנעשים בישראל בכלי ידיד בית-המשפט, את מאפייני המשתמשים בו, את תגובתם של בתי-המשפט על בקשות ההצטרפות ואת מידת ההשפעה שיש לכלי זה על ההכרעות השיפוטיות. באופן קונקרטי, מטרת המחקר היא לענות על השאלות הבאות:

(1) מהו היקף השימוש שנעשה בכלי ידיד בית-המשפט במשפט הישראלי? השערת המחקר הייתה כי בהתחשב בכך שמדובר במסגרת משפטית חדשה יחסית, היקף השימוש בכלי יהיה עדיין נמוך.

(2) מהם מאפייני הרקע האישיים והארגוניים של הגופים העושים שימוש בידיד בית-המשפט ושל הצדדים האחרים המעורבים בהליך? השערת המחקר הייתה כי בהתחשב במרכזיות השימוש בליטיגציה אסטרטגית על-ידי ארגונים חוץ-ממשלתיים (דוגמת

33 פרשת קוזלי, לעיל ה"ש 1, בעמ' 555-556.

34 שם, בעמ' 556.

35 החלטת הנשיא ברק מיום 11.9.1997, שם, בעמ' 553.

36 שם. בפסק-הדין עצמו הנשיא ברק מסתפק באזכור הנקודות המרכזיות בלבד. פרשנותו של הנקודות היא של המחברים.

האגודה לזכויות האזרח או שדולת הנשים), רוב המשתמשים בהליך יהיו ארגונים מסוג זה.

(3) מהם המאפיינים הפרוצדורליים של ההליך שבו בתי המשפט בישראל דנים ושוקלים אם להיעתר לבקשת הצטרפות של גוף כידיד בית המשפט? השערת המחקר הייתה כי בהתחשב בעובדה שמדובר בהליך יציר הפסיקה שטרם זכה בהסדרה סטטוטורית, ימצא חוסר אחידות ברמה הפרוצדורלית.

(4) מהו שיעור ההיענות לבקשות להצטרף כידיד בית המשפט? השערת המחקר הייתה כי בהתחשב בכך שמדובר בהליך חדש ולא מוכר יחסית, שיעור ההיענות יהיה נמוך.

(5) האם קיים קשר בין מאפייני הידיד ומאפייניו של הליך הבקשה לבין ההחלטה אם להיענות לבקשה אם לאו?

(6) מהם ההנמקות והצידוקים המשפטיים שבת המשפט משתמשים בהם בהחלטתם להיענות לבקשת ההצטרפות כידיד בית המשפט או לדחות אותה?

(7) האם ניתן להסיק מהתייחסותו של בית המשפט לעמדת הידיד במסגרת החלטותיו כי עמדת הידיד השפיעה על הכרעת בית המשפט?

(לשאלות המחקר 5, 6 ו-7 לא שיערנו השערות מחקר מקדמיות.)

כדי לענות על חלק מהשאלות (במיוחד שאלות 5 עד 7) באופן אידיאלי, יש ליצור מערך ניסויי שבמסגרתו יהיה אפשר לבחון שני תיקים זהים שמגיעים לדיון לפני שתי מערכות משפט אשר זהות בכל מובן, מלבד העובדה שאחת מהן מכירה במוסד ידיד בית המשפט והאחרת לא. בניסוי דמיוני כזה היה אפשר למדוד את השפעת הידיד על ידי בחינת תוצאות פסקי הדין שניתנו בשתי המערכות. ניסוי כזה אינו ניתן כמובן למימוש בפועל, בעיקר משום שלעולם לא נמצא שני תיקים (או יותר) אשר זהים לחלוטין בנתונים, ולפיכך אומצה שיטת המחקר שתפורט להלן.

השיטה שאומצה במחקר זה היא שיטת מחקר כמותנית, דהיינו, ניתוח סטטיסטי של משתנים עובדתיים שונים שנאספו מפסקי דיין ישראלים אשר רלוונטיים לסוגיה הנידונה. המדגם במחקר זה הוא למעשה מפקד של כלל החלטות השיפוטיות ופסקי הדין שפורסמו במדינת ישראל, בכל הערכאות שיפוטיות, אשר כללו בחובם התייחסות למוסד ידיד בית המשפט במסגרת בקשה שהוגשה על ידי גוף כלשהו להצטרף להליך כידיד. כל זאת מיום מתן פסקי הדין בפרשת קוזלי ועד ליום שבו הסתיים איסוף הנתונים לצורכי המחקר הנוכחי, דהיינו, 1 במרס 2010. בסך הכל אותרו 125 בקשות.

איסוף המדגם שתואר לעיל נערך בשני שלבים. השלב הראשון היה חיפוש בכמה מאגרי מידע ממוחשבים הכוללים דיווחים על אודות הכרעות שיפוטיות, פסקי דיין והחלטות משפטיות אחרות שהתקבלו בישראל. מאגרי מידע אלה כללו את תקדין, פדאור, נבו, Law Data, האתר של מערכת בתי המשפט, אתרים של ארגונים לא-ממשלתיים שאובחנו על ידינו כמתמחים בהגשת בקשות להצטרפות כידיד בית המשפט<sup>37</sup> וכן את מנוע החיפוש הרגיל של

37 מדובר בארגונים הבאים: האגודה לזכויות האזרח ([www.acri.org.il](http://www.acri.org.il)); קו לעובד ([www.koalev.org.il](http://www.koalev.org.il)); מוקד הסיוע לעובדים זרים ([www.hotline.org.il](http://www.hotline.org.il)); קליניקת "ידיד בית המשפט", המסלול האקדמי המכללה למינהל ([www.colman.ac.il/AcademicUnits/](http://www.colman.ac.il/AcademicUnits/))

גוגל. בכל מאגרי המידע הללו נעשה חיפוש של מילות-הקוד הבאות: "ידיד בית-המשפט", "amicus", "amicus curiae". כן אותרו אזכורים של פרשת קוזלי באמצעות חיפוש של מספר ההליך או של השם "קוזלי", אף ללא קשר ל"ידיד בית-המשפט". בשלב השני נעשו פניות יזומות לכמה גופים, ארגונים ויחידים שמוכרים כמעורבים בהליכים משפטיים לשינוי חברתי. הפנייה לגופים ולארגונים אלה נעשתה על-מנת לברר אם יש בידיהם – במישרין ו/או בעקיפין – מידע על-אודות הליכים משפטיים נוספים, אשר לא פורסמו או לא אוזכרו במאגרי המידע הפומביים, שבהם הוגשה בקשה להצטרפות להליך משפטי כידיד בית-המשפט.<sup>38</sup>

## 2. כלי המחקר

איסוף הנתונים מן התיקים במדגם התבסס על ניתוח נתונים כמותני, שנעשה על-פי כלי מחקר שעוצב במיוחד לצורך מחקר זה. מדובר ב"שאלון נתונים סגור" שכלל שבעה חלקים, כמפורט להלן:

1. נתוני רקע טכניים על-אודות ההליך המשפטי המדובר – מספר ההליך, שנת ההגשה, שמות השופטים, זהות הערכאה המשפטית, המהות המשפטית של ההליך, זהות הצד שהידיד מבקש להצטרף אליו, זהות הצד שהידיד מבקש להצטרף נגדו.
  2. נתוני רקע על-אודות המבקש להיות ידיד – זהותו, תחום המומחיות שלו, רמת מומחיותו בתחום שבו הוא מבקש להצטרף, מעורבותו בעבר בהליכים משפטיים אחרים, נסיונו כ"ידיד בית-משפט", היותו מיוצג על-ידי עורך-דין.
  3. היבטי רקע פרוצדורליים הנוגעים בבקשה עצמה – השלב שבו הוגשה הבקשה, אורכה, אם היא כוללת רק בקשה להצטרף או גם את העמדה המהותית לגופה, אם היא כוללת בקשה לטעון בעל-פה, אם נוסף על העמדה העקרונית היא כוללת גם בקשה לנקיטת פעולה קונקרטי על-ידי בית-המשפט.
  4. נתונים מהותיים הקשורים לבקשה ולהכרעתו של בית-המשפט בה – עמדותיהם של הצדדים הפורמליים להליך המשפטי ביחס לבקשה, הכרעתו של בית-המשפט בבקשה, הסיבות לדחיית הבקשה או להיענות לה, עד כמה יש התייחסות לאמות-המידה של פרשת קוזלי ולעובדה שמדובר בהליך חדש יחסית במשפט הישראלי.
  5. נתונים על-אודות הדיון בבקשה – אם הדיון בבקשה היה נפרד מהדיון בתיק העיקרי, אם הדיון התיקיים במעמד הצדדים.
- שני החלקים האחרונים הם שונים ונפרדים, ומותאמים לשני מצבים חלופיים:
6. אם בית-המשפט קיבל את הבקשה להצטרף כידיד – נאספו נתונים הנוגעים במידת ההשפעה של עמדת הידיד על התוצאה הסופית (עד כמה התוצאה תואמת בפועל את עמדת הידיד, עד כמה התייחס בית-המשפט בפועל ובמישרין לעמדת הידיד).

laws/student/arcive-yedion/yedion2010/programs/behira/electivesdetails/Pages/  
 (www.israelbar.org.il); ולשכת עורכי-הדין בישראל (www.clinicsgeneral.aspx).

38 כל התיקים שאליהם הפנו אותנו הארגונים שאליהם פנינו "נמצאו" בסופו של דבר גם במסגרת מאגרי המידע ומנועי החיפוש האחרים שבהם עשינו שימוש, ולפיכך מידע נוסף זה לא שינה את תמונת המדגם הסופית.

7. אם בית־המשפט דחה את עמדת הידיד ולא אפשר את הצטרפותו – נאספו נתונים (במידת האפשר) המשווים בין התוצאה הסופית של פסק־הדין לבין עמדת הידיד שלא צורף בסופו של יום (עד כמה התוצאה הסופית תואמת את עמדתו של הידיד שלא נשמע, עד כמה יש התייחסות לעמדת הידיד ברמה המהותית).

המשתנים הבלתי־תלויים היו, אם כן, נתוני הרקע של הידיד ושל יתר הצדדים (לדוגמה, היות הידיד אדם פרטי, תאגיד למטרות רווח או עמותה), היבטי הרקע הפרוצדורליים (לדוגמה, באיזה שלב הוגשה הבקשה או אם היא נשמעה במעמד צד אחד או במעמד כל הצדדים) והיבטים מהותיים הקשורים להליך הדיון בבקשה (לדוגמה, עמדת הצדדים האחרים כלפיה); ואילו המשתנים התלויים (המוסברים) היו היקף השימוש בכלי ידיד בית־המשפט, ההחלטה אם להיענות לבקשת ההצטרפות של הידיד להליך, ומידת ההשפעה של עמדת הידיד על ההחלטה השיפוטית בתיק לגופו.

במסגרת תיקוף כלי המחקר נערך ניתוח עצמאי של חמישה פסקי־דין על־ידי שלושה חוקרים. כל פסקי־דין הודפס, נקרא באופן עצמאי, ונחת באופן פרטני תוך שימוש בכלי המחקר. ממצאי הניתוח של חמשת פסקי־הדין נותחו על־ידי שלושת החוקרים בנפרד, ולאחר־מכן, לצורך בחינת ההבדלים בין אופן מתן המענה לשאלות השונות, הושוו ניתוחיהם של החוקרים, ותוצאת ה־"Interclass Correlation" הייתה גבוהה מ־0.85. לאחר הסכמה בין החוקרים ביחס לשאלות ולהגדרות השונות של כלי המחקר, הוכן פרוטוקול מחקר ונערך קידוד של המשתנים התוכניים השונים למילוי השאלון.

### 3. מגבלות המחקר

בדומה לכל מחקר אמפירי, גם למחקר זה היו מגבלות אינהרנטיות לשיטתו. המגבלה הבסיסית נעוצה בעובדה שהמחקר התבסס על ניתוח החלטות ו/או פסקי־דין של בתי־המשפט בלבד. כלומר, המחקר לא בחן ולא ניתח את הבקשות להצטרפות שהוגשו על־ידי ידידי בית־המשפט, וגם לא מסמכים אחרים שהוגשו לבית־המשפט (דוגמת תגובות בכתב על בקשת הידיד שהוגשו על־ידי הצדדים האחרים להליך). ההסתמכות הבלעדית על ההחלטות הפורמליות של בתי־המשפט עלולה להציג תמונה חלקית של המציאות המשפטית הכוללת בתחום.

יתר על כן, מחקר זה התבסס בעיקרו על החלטות ופסקי־דין שהתפרסמו במאגרי המידע הפומביים בלבד. סוג זה של מחקר עלול "לפספס" בקשות שונות של הצטרפות כידיד בית־המשפט שלא התפרסמו – מסיבות שונות – בשום פרסום רשמי או פומבי. לנוכח המגבלה שתוארה לעיל לא היה אפשר לדעת מראש את זהות הגופים שלא נכללו במדגם, ועל־כן גם לא היה אפשר להתייחס לכיוון ההטיה בממצאים. מגבלה זו, שהייתה ידועה לעורכי המחקר מלכתחילה, קיבלה משנה תוקף כאשר הסתבר כי במקרים לא־מעטים נמנעו בתי־המשפט מליתן החלטות נפרדות ומובחנות בבקשה להצטרף להליך כידיד בית־המשפט. במקרה הטוב התייחסו בתי־המשפט לבקשה במסגרת פסקי־הדין הסופי שניתן בתיק, ובמקרה הרע הם התעלמו מבקשת ההצטרפות של הידיד או לא נתנו כל החלטה פורמלית או ספציפית בעניינה. במקרה האחרון הסתפקו בתי־המשפט בהכרעה בסכסוך לגופו, תוך שימוש בלתי־



מובחן בטענות שהועלו על-ידי הידיד, וכל זאת מבלי להכריע באופן פורמלי במעמדו במסגרת ההליך. כפי שצוין, על-מנת להתמודד עם מגבלה זו נוצר קשר ישיר עם ארגונים שונים, לצד החיפוש במאגרי המידע הפורמליים, כדי לדלות מהם מידע על בקשות שהם היו מעורבים בהן או שהם יודעים על קיומן, אך גם פעולה זו לא הובילה לחשיפת מקרים חדשים שלא פורסמו.

מציאות זו – שאנו מתייחסים אליה בהרחבה בפרקים בהמשך – העצימה את מגבלות המחקר ואת מידת יכולתו לשרטט תמונה מדויקת של המציאות. מעבר לכך, לפי ממצאי המחקר, ברוב המקרים של המידע נמנעו בתי-המשפט מלציין או מלפרט את המידה, ההיקף או האופן שבהם השפיע הידיד על החלטתם. מציאות זו מגבילה את היכולת לנתח באופן אובייקטיבי את מידת ההשפעה של חוות-הדעת של הידיד על ההכרעה הסופית של בית-המשפט. היא עלולה גם ליפול קורבן לפרשנותו הסובייקטיבית של הקורא. כדי לצמצם את האפקט הפרשני הסובייקטיבי של המחקר, וכדי לוודא את האובייקטיביות של אמות-המידה בכלי המחקר, נעשתה בדיקת מהימנות בין חוקרים (שתוארה לעיל), ותוצאת ה-Interclass Correlation הייתה גבוהה מ-0.85. נוסף על כך, בפרקים הבאים, הן בניתוח הממצאים והן בדיון ובהמלצות הנלוות אליו, מגבלות אלה מובאות בחשבון במידת האפשר, ותשומת-ליבם של הקוראים מופנית שוב למגבלות הספציפיות של אותם ממצאים או נתונים.

## ד. הממצאים

### 1. היקף השימוש במוסד ידיד בית-המשפט

שאלת המחקר הראשונה הייתה מהו היקף השימוש שנעשה בכלי ידיד בית-המשפט במשפט הישראלי. השערת המחקר הייתה כי בהתחשב בכך שמדובר במסגרת משפטית חדשה יחסית, היקף השימוש יהיה נמוך. השערת המחקר אוששה, ובמסגרת הליך החיפוש שתואר לעיל אותרו בסך-הכל 125 בקשות במסגרת 97 פסקי-דין/תיקים (בחלק מן המקרים הוגשו כמה בקשות באותו תיק). מכיוון שמוקד הניתוחים הוא תוצאותיהן של הבקשות, כל הנתונים להלן עוסקים במדגם הבקשות, ולא במדגם התיקים. טבלה 1 מציגה את נתוני הרקע הבסיסיים של הבקשות במדגם.

טבלה 1: נתוני הרקע של הבקשות שבמדגם (N=125)<sup>39</sup>

%	N		
23.2	29	בג"ץ	הערכאה
28	35	עליון	
20	25	מחוזי (כולל בית-משפט לעניינים מנהליים)	
8	10	שלום (כולל תעבורה ומשפחה)	
18.4	37	עבודה	
0	0	בתי-דין צבאיים	
2.4	3	ערכאות נוספות	
30.4	38	אזרחי	סוג ההליך
13.6	17	פלילי	
26.4	33	חוקתי	
36.8	46	מנהלי	
0.8	1	משפחה	
29.6	37	עבודה	
4.8	6	מיסים ותאגידים	
60	75	ערכאות כלל ארציות – עליון/בג"ץ/ בית-דין ארצי	חלוקה גיאוגרפית
11.2	14	ירושלים ומחוז ירושלים	
17.6	22	תל-אביב ומרכז	
4.8	6	חיפה + מחוז חיפה	
0	0	נצרת + מחוז הצפון	
3.2	4	באר-שבע + מחוז הדרום	
3.2	4	לא ידוע	

כדי להשלים את התמונה המפורטת בטבלה 1, נוסף ונציין כי בכל הנוגע בזהות השופטים, בסך-הכל 83 שופטים שונים דנו בבקשות להצטרפות כידיד בית-המשפט. הגם שזהות השופטים הייתה מגוונת, שופטים אחדים דנו ביותר משבע בקשות כל אחד.<sup>40</sup> בכל

39 ביחס לכל הטבלות בהמשך מאמר זה יצוין כי בכל העמודות שבהן סך כל הממצאים נמוך מ-125 הסיבה לכך היא קיומם של נתונים לא-ידועים; ואילו בכל העמודות שבהן סך כל הממצאים עולה על 125 הסיבה לכך היא שמדובר במשתנה שיכול לעמוד בכמה אמות-מידה מקבילות.

40 מדובר בשופטי בית-המשפט העליון אמנון רובינשטיין, סלים ג'ובראן ויורם דנציגר, ובשופטי בית-הדין הארצי לעבודה הנשיא סטיב אדלר, יגאל פליטמן ושמואל צור. בנייתוח סטטיסטי לא נמצא קשר בין זהות השופטים לבין התוצאה של הליך הבקשה להצטרף כידיד.

הנוגע בעורכי-הדין שטיפלו בבקשות, גם כאן התמונה מגוונת: 61 עורכי-דין שונים ייצגו את ידידי בית-המשפט. עורכת-הדין שטיפלה במספר הבקשות הגבוה ביותר – 11 תיקים – הייתה עו"ד שרון אברהם-זייס (מהאגודה לזכויות האזרח). כל עורכי-הדין האחרים טיפלו בבקשות בהיקף שנע בין ארבעה תיקים לתיק יחיד.

התמונה הכללית המצטיירת מן הנתונים המופיעים בטבלה 1 משקפת מגמה כללית כדלקמן: בעשור הראשון לאחר פרשת קוזלי עיקר הבקשות (89.6%) להצטרפות כידיד בית-המשפט הוגשו לפני שלוש ערכאות עיקריות: בית-המשפט העליון, בין בשבתו כבית-המשפט הגבוה לצדק ובין כערכאת ערעור; בית-המשפט המחוזי בשבתו כבית-המשפט לעניינים מנהליים; בתי-הדין לעבודה (בעיקר בית-הדין הארצי לעבודה). לעומת זאת, מספר הבקשות להצטרפות כידיד בית-המשפט המוגשות לערכאות הנמוכות (כגון בית-משפט שלום, בית-משפט לתעבורה, בית-משפט לענייני משפחה וכיוצא בהם) הוא מועט יחסית. באשר לבתי-הדין הרבניים ולא לה הצבאיים, לא נמצאה כל בקשה שהוגשה להם. העובדה שלא נמצאו בקשות בהקשר של בתי-הדין הרבניים נובעת כנראה מכך שפסקי-הדין שלהם אינם מתפרסמים במאגרי מידע כלל.

ממצא זה משקף גם את סוגי ההליכים המשפטיים שבמסגרתם ידידים מבקשים להצטרף להליך: רוב ההליכים הללו נוגעים בסוגיות חוקתיות או מנהליות (אשר נידונות בבג"ץ או בבתי-המשפט המנהליים) או בסוגיות עקרוניות המתעוררות בהקשר של דיני העבודה (אשר נידונות בבית-הדין לעבודה). עם זאת, מעניין שמתנהלים דיונים משפטיים בקשת רחבה של נושאים פליליים ואזרחיים כלליים (שאינם מנהליים) שגם בהם מוגשות בקשות להצטרפות כידיד בית-המשפט.

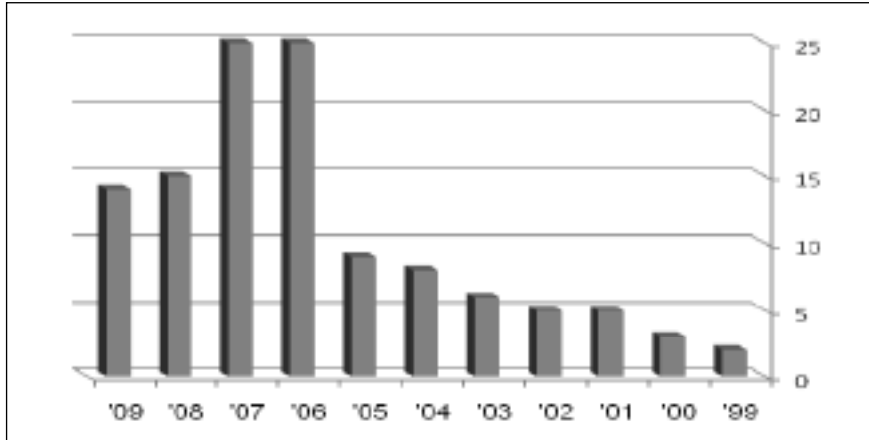
לבסוף, ניתן לזהות פער בין אזור תל-אביב וירושלים לבין אזור הדרום והצפון בכל הנוגע במספר בקשות ההצטרפות של ידיד בית-המשפט. ממצא זה משקף ברמה מסוימת את הממצאים הקודמים ביחס לזהות הערכאה וסוג ההליך. ייתכן שממצא זה קשור לכך שבאופן כללי מספר ההליכים המשפטיים המתנהלים בירושלים ובתל-אביב וסביבתה גדול בהרבה ממספר ההליכים המתנהלים באזור הדרום ובאזור הצפון, בין היתר משום שהמחוזות הראשונים כוללים מספר גבוה יותר של תושבים.

מעבר לניתוח נתוני הרקע, נעשתה גם חלוקה של הבקשות על-פי שנת הפתיחה של ההליך. בתרשים 1 מוצגת חלוקת הבקשות על-פי השנים שבהן הוגשו.

כפי שעולה מתרשים 1, מספרן הכולל של הבקשות המוגשות להצטרפות כידיד בית-המשפט הינו קטן יחסית. הבקשות מסתכמות לכל-היותר בכמה עשרות כל שנה, ומתייחסות לחלק מזערי מכלל התביעות המוגשות בישראל.<sup>41</sup>

41 לשם השוואה יצוין כי בשנים 2007, 2008 ו-2009 נפתחו בבתי-המשפט בישראל (לא כולל בית-המשפט העליון) 137, 653, 686, 940 ו-668 תיקים חדשים, בהתאמה (הנתונים נלקחו מהדוח "הרשות השופטת במדינת ישראל – דין וחשבון לשנת 2009", אתר הרשות השופטת: [elyon1.court.gov.il/heb/haba/dochot/main.htm](http://elyon1.court.gov.il/heb/haba/dochot/main.htm)). הגם שעצם ההשוואה למספר ההליכים המשפטיים החדשים אין בה בהכרח כדי ללמד על מקומו או חשיבותו של הליך ידיד בית-המשפט, יש בה כדי לתת פרופורציה לגבי היקף השימוש בו ביחס להיקף השימוש בהליכים משפטיים באופן כללי. כאמור, הנתון נכון להיום הוא מזערי.

תרשים 1: התפלגות הבקשות על-פי השנים 2009–1999



נוסף על כך, מן התרשים עולה כי בשנים הראשונות לאחר מתן פסק-הדין בפרשת קוזלי לא נעשה כמעט שימוש בכלי ידיד בית-המשפט, ורק בקשות ספורות הוגשו לבתי-המשפט. לעומת זאת, מאמצע שנות האלפיים ניתן להבחין בעלייה משמעותית בהיקף השימוש בכלי. כך, לעומת ממוצע של בקשות ספורות לשנה, עלה היקף השימוש לשיא של 25 בקשות בכל אחת מן השנים 2006 ו-2007. הגם שמאז יש ירידה מסוימת בהיקף הבקשות, ואף שעשור הינו פרק-זמן מוגבל מכדי לשקף מגמות ארוכות-טווח, ניתן להצביע על כך שהחל כאמצע שנות האלפיים חלה עלייה יחסית בהיקף השימוש במוסד ידיד בית-המשפט. חשוב לציין כי ייתכן שהירידה בהיקף הבקשות לאחר 2007 היא ביטוי למגבלת המחקר, ומבטאת את העובדה שפסקי-הדין או ההחלטות בהליכים אלה טרם התפרסמו או אף טרם ניתנו, ולפיכך לא הגיעו עדיין למאגרי המידע הפומביים. ניתוח רחב יותר בדבר המשמעות של שיעור הבקשות נעשה בפרק הדיון בסוף המאמר.

2. נתוני הרקע של הידיד עצמו ושל הצדדים האחרים להליך

שאלת המחקר השנייה הייתה מהם מאפייני הרקע האישיים והארגוניים של הגופים העושים שימוש בידיד בית-המשפט ושל הצדדים האחרים המעורבים בהליך. השערת המחקר הייתה כי בהתחשב במרכזיות השימוש בליטיגציה אסטרטגית על-ידי ארגונים חוץ-ממשלתיים (דוגמת האגודה לזכויות האזרח או שדולת הנשים), רוב המשתמשים בהליך יהיו ארגונים מסוג זה. נציג להלן את הממצאים ביחס לשאלה זו.

(א) נתוני הרקע של הידיד עצמו

טבלה 2 מציגה את הממצאים לגבי מאפייניו של הידיד עצמו. על-סמך הנתונים בטבלה 2 ניתן לשרטט אב-טיפוס של ידיד בית-המשפט הישראלי בעשור הראשון לקיומו של מוסד זה. ברוב המקרים של המקרים הגופים המבקשים להצטרף כידד בית-המשפט הם ארגונים מהמגזר השלישי: עמותות הפועלות ללא מטרת רווח

(המוכרות גם בכינוי NGOs — Non-Governmental Organizations), בעלות מומחיות משפטית-חברתית גבוהה יחסית, העושות שימוש תדיר בכלי ידיד בית-המשפט.<sup>42</sup> תת-קבוצה מעניינת במיוחד בהקשר זה היא קבוצת האיגודים המקצועיים, המייצגים אינטרסים פרופסיונליים, אשר עושים אף הם שימוש רב יחסית בכלי ידיד בית-המשפט.<sup>43</sup> מאידך גיסא, בולט עדי-מאוד מיעוט השימוש שנעשה בכלי ידיד בית-המשפט על-ידי המדינה (ומוסדותיה) ועל-ידי פרטים. נוסף על כך, בולטת במיוחד היעדרותם המוחלטת של תאגידים פרטיים ושל מוסדות למטרות רווח מרשימת המגישים בקשות הצטרפות. במילים אחרות, בעוד המגזר הראשון (הממשלתי) והמגזר השני (הפרטי) אינם עושים כמעט כל שימוש בכלי משפטי זה, הארגונים אשר משתייכים למגזר השלישי ומתמחים בהיבטים משפטיים וחברתיים מהווים שחקנים עיקריים בזירה זו.

טבלה 2: מאפייני הרקע של ה"ידיד"

המשתנה	מספר	%	
זהות הידיד (ייתכן מצב שבו הידיד היה גם עמותה וגם איגוד מקצועי)	אדם פרטי	8	6.4
	עמותה (מלכ"ר)	82	65.6
	תאגיד (למטרות רווח)	0	0
	איגוד מקצועי	22	17.6
	המדינה	9	7.2
	אחר (קליניקה משפטית הפועלת במסגרת פקולטות ובתי-ספר למשפטים = 5, מומחים צבאיים = 1)	6	4.8
תחום המומחיות של הידיד (ייתכן מצב שבו לידיד היה יותר מתחום מומחיות אחד)	משפטי	97	77.6
	חברתי	86	68.8
	כלכלי	8	6.4
	אחר	26	20.8
רמת המומחיות (מבחינה מדעית-מקצועית)	גבוהה	108	86.4
	בינונית	13	10.4
	נמוכה	4	3.2
האופי המשפטי או המומחיות המשפטית באופן כללי	גבוה	82	65.6
	בינוני	15	1.2
	נמוך	28	22.4
הניסיון בעבר בבקשה להצטרף כידיד	רב	39	31.2
	בינוני	33	26.4
	מועט	53	42.4

42 דוגמות בולטות של ארגונים כאלה הם האגודה לזכויות האזרח, אדם טבע ודין, התנועה לאיכות השלטון וקו לעובד.

43 דוגמות בולטות של ארגונים כאלה הם לשכת עורכי-הדין בישראל, התאחדות הקבלנים והבונים בישראל ולשכת רואי-החשבון בישראל.

הסיבות לכך יכולות להיות מגוונות. סיבה אפשרית אחת היא חוסר מודעות של המגזרים השונים לפוטנציאל של ידיד בית-המשפט (ומודעות נמוכה במיוחד ליתרונותיו של הכלי בקרב המגזר הפרטי). סיבה אחרת קשורה למניעיהם של ארגונים מן המגזרים השונים. ארגוני המגזר השלישי עוסקים בקידום שינויים חברתיים וכלכליים של קבוצות-אינטרס נרחבות, ולכן ידיד בית-המשפט מהווה מבחינתם כלי פעולה נוח ואפקטיבי למימוש מטרה זו, בעוד ארגונים פרטיים ממוקדים באינטרס העצמי שלהם, ואילו המדינה ממילא מסוגלת תמיד להצטרף כצד פורמלי להליך אם היא מעוניינת להשמיע את עמדתה.

(ב) נתוני רקע של הצדדים האחרים להליך

במסגרת הנתונים נאספו לא רק נתוני רקע של הידיד עצמו, אלא גם נתוני רקע של המשתתפים האחרים בדיון, וכן נתונים לגבי יחסם כלפי הצדדים הפורמליים האחרים וכלפי הידיד עצמו. סיכום הממצאים מופיע להלן בטבלה 3.

טבלה 3: מאפייני הרקע של הצדדים האחרים להליך והקשר בינם לבין הידיד

המשתנה	N	%
האם הצד שהידיד מצטרף אליו מיוצג? <sup>44</sup>	כן	92.8
	לא	1.6
	לא ידוע	5.6

44 העובדה שכמעט בכל המקרים הצד שאליו הצטרף הידיד היה מיוצג מעוררת שאלה מעניינת ביחס ל"חולשה" היחסית של אותו צד. אולם, מכיוון שבדיקת שאלת הייצוג של הצד שכנגד העלתה כי בכל המקרים גם הוא היה מיוצג על-ידי עורך-דין, היה אפשר להתעלם ממימד הייצוג בכל הנוגע בהשוואת מעמדם היחסי של הצדדים. עם זאת, נתון זה מעורר שאלה מעניינת אחרת, והיא מדוע אין כמעט בנמצא הליכים שבהם הידיד מבקש להצטרף לצד שאינו מיוצג, מתוך הכרה במימד החולשה האינהרנטי של מי שאין לו ייצוג משפטי. ממצאי מחקר זה אינם נותנים מענה לשאלה זו, אך ניתן לשער כי החשיפה (ברמת המודעות והידע) לתיקים שבהם צד אינו מיוצג היא נמוכה הרבה יותר, ולפיכך ה"הזדמנות" של ארגונים חברתיים או איגודים מקצועיים לבחור להצטרף אליהם נמוכה אף היא.

45 במסגרת בקשת ההצטרפות כידיד בית-המשפט הידיד אינו מבקש "להצטרף" לצד כלשהו. עם זאת, במקרים רבים עולה מהקשר הדברים כי הלכה למעשה הידיד מבקש לתמוך בעמדתו של אחד הצדדים הפורמליים להליך.

46 עמדת הכוח היחסית הוגדרה באופן הבא: אדם פרטי או עמותה נחשבים כבעלי עמדת כוח "חלשה" יחסית למדינה או לתאגיד פרטי; תאגיד פרטי נחשב כבעל עמדת כוח "בינונית" יחסית למדינה; ואילו המדינה נחשבת לעולם כבעלת עמדת כוח "חזקה". כאשר עמדו זה מול זה צדדים שווים במעמדם, ההגדרה הייתה שכל אחד מהם נהנה מעמדת כוח "בינונית" ביחס לאחר. יצוין כי קטגוריזציה זו נעשתה לצורך ניתוח סטטיסטי אחיד, אך היא "חוטאת" למציאות, שבה לעיתים אנשים פרטיים, כגון איליהון, נהנים מעמדת כוח "חזקה" ביחס לתאגידים פרטיים. עם זאת, חלוקה זו מאפשרת לקבל מושג מקורב לגבי כיוונו וגודלו של "פעור" הכוחות בין הצדדים בהליך טיפוסי שבו מוגשת בקשה להצטרפות כידיד בית-המשפט.

המשתנה	N	%	
זהותו של הצד הפורמלי שהידיד מבקש להצטרף אליו <sup>45</sup>	אדם פרטי	68	54.4
	גוף פרטי מקצועי המייצג פרופסיה	0	0
	גוף פרטי אחר למטרות רווח	18	14.4
	גוף פרטי שלא למטרות רווח	6	4.8
	המדינה או תאגיד ממשלתי	25	20.0
	אחר	6	4.8
זהות הצד שהידיד מבקש להצטרף נגדו	אדם פרטי	26	20.8
	גוף פרטי מקצועי המייצג פרופסיה	2	1.6
	גוף פרטי אחר למטרות רווח	29	23.2
	גוף פרטי שלא למטרות רווח	4	3.2
	המדינה או תאגיד ממשלתי	55	44.0
	אחר	10	8.0
עמדת הכוח היחסית של הצד שהידיד מבקש להצטרף אליו <sup>46</sup>	חלשה	63	50.4
	בינונית	36	28.8
	חזקה	20	16.0
תמיכה מובהקת באחד הצדדים	חד-צדדי	101	80.8
	רב-צדדי	9	7.2
	אי-אפשר לדעת	15	12.0
האם הצד שהידיד מבקש להצטרף אליו הוא היוזם של ההליך השיפוטי?	כן	80	64.0
	לא	39	31.2
	לא ידוע	6	4.8
האם הידיד מבקש לתמוך בקבוצת מיעוט או בקבוצה מוחלשת?	כן	56	44.8
	לא	67	53.6

מניתוח מאפייני הרקע של הצדדים הפורמליים בהליכים שידידי בית-המשפט מבקשים להצטרף אליהם עולה הדפוס האופייני הבא: ברוב המקרים ידיד בית-המשפט מבקש להצטרף בתמיכה חד-צדדית לצד שיוזם את ההליך המשפטי (כלומר, לתובע או לעותר), שהוא אדם פרטי המיוצג על-ידי עורך-דין. לרוב צד זה מנהל את ההליך המשפטי מול המדינה או מול תאגיד פרטי למטרות רווח. על-פי אמות-המידה שעוצבו בשאלון, הצד שהידיד מבקש להצטרף אליו במקרה האופייני הוא הצד ה"חלש" יותר, שכן בהכללה ניתן לומר כי המדינה או תאגיד פרטי למטרות רווח נהנים מעמדת כוח כלכלית/משפטית עדיפה על זו של אדם פרטי. נתונים אלה משתלבים היטב עם הממצאים שתוארו ביחס לזהותם של ידידי בית-המשפט, במובן זה שקל להסביר את התערבותם/התגייסותם של ארגונים משפטיים-חברתיים שאינם למטרות רווח לטובת צד שנתפס כ"חלש" יחסית, המנהל מאבק משפטי נגד גופים מהמגזרים הראשון (הממשלתי) או השני (הפרטי). מעבר לכך, ממצא זה יכול להעיד כי אין לחשוש שידיד בית-המשפט יפגע בשוויון, שכן רוב בקשות ההצטרפות הן

כאמור לצד החלש יחסית. במילים אחרות, ידיד בית-המשפט יכול דווקא לתרום לשוויון הכוחות בין הצדדים.

### 3. היבטים פרוצדורליים/טכניים של בקשת ההצטרפות כידיד

שאלת המחקר השלישית הייתה מהם המאפיינים הפרוצדורליים של ההליך שבו בתי-המשפט בישראל שוקלים אם להיעתר לבקשת הצטרפות של גוף כידיד בית-המשפט. השערת המחקר הייתה כי בהתחשב בעובדה שמדובר בהליך יציר הפסיקה שטרם הוסדר באופן סטטוטורי, ימצא חוסר אחידות ברמה הפרוצדורלית. לשם מתן מענה לשאלת מחקר זו, עבר איסוף הנתונים מהתמקדות במאפייני הרקע של ידידי בית-המשפט ושל הצדדים להליך אל ההיבטים הפרוצדורליים שנלוו לבקשה ולדיון בה. הממצאים בהקשר זה חולקו לשני חלקים: הראשון – היבטים פרוצדורליים הנוגעים בעצם הגשת הבקשה; והשני – היבטים הנוגעים בדיון בבקשה.

#### (א) היבטים פרוצדורליים הנוגעים בהגשת הבקשה

בטבלה 4 מוצג סיכום ההיבטים הפרוצדורליים המרכזיים שעלו בנוגע להגשת הבקשה.

טבלה 4: היבטי הרקע הפרוצדורליים של בקשת ההצטרפות כידיד

המשתנה	N	%	
השלב שבו הוגשה בקשת ההצטרפות	מוקדם (לפני הדיון המהותי הראשון / שלב ההוכחות)	35	28.0
	במהלך הדיון הראשון (אחרי תחילת שלב ההוכחות או במהלכו)	28	22.4
	מאוחר – בשלב הערעור בלבד	47	37.6
	אי-אפשר לדעת	15	12.0
האם הבקשה כוללת עמדה לגוף העניין?	לא – אין התייחסות לגוף העניין, אלא רק בקשה	23	18.4
	כן – כולל התייחסות תמציתית או התייחסות מקיפה	59	47.2
	אי-אפשר לדעת	43	34.4
האם הידיד ביקש להגיש טיעונים בכתב או בעל-פה?	בכתב	ברוב המקרים של המקרים אי-אפשר לדעת	
האם הידיד מבקש להציג עמדה עקרונית בלבד או מבקש גם פעולה קונקרטית?	רק עמדה עקרונית	57	45.6
	עמדה עקרונית + פעולה קונקרטית	28	22.4
	אי-אפשר לדעת	40	32.0



בפתח הדברים יש לציין כי איסוף הנתונים בחלק זה של המחקר היה בעייתי, ועל כך נעמוד גם בפרק הדיון. במקרים רבים היה קשה מאוד ללמוד מן ההחלטות הפורמליות של בתי-המשפט על-אודות מלוא ההיבטים הפרוצדורליים שהיו כרוכים בבקשה. שיטת המחקר, שהתבססה על ההחלטות הפומביות של הערכאות המשפטיות, ולא על מלוא החומר בנידון שנמצא בתיק בית-המשפט, היוותה מגבלה בבחינת נתון זה.

עם זאת, בכפוף למגבלות אלה, ניתן לזהות מטבלה 4 מגמה כללית בולטת שלפיה הבקשות להצטרפות כידיד בית-המשפט מוגשות ברובן דווקא בשלבים המתקדמים יותר של הדיון – בין במהלך הדיון בתיק לגופו (אחרי תחילת שלב ההוכחות) ובין בשלב הערעור – ולא בשלבים המוקדמים שלפני תחילת הדיון בתיק. ממצא זה, בשילוב עם הממצאים הקודמים, מחזק את התמונה הכוללת שלפיה במקרים רבים ההליכים שידירי בית-המשפט מצטרפים אליהם הם הליכים שננקטים מלכתחילה על-ידי גופים פרטיים ללא מעורבותם של הארגונים המשפטיים-החברתיים, ואלה מבקשים להצטרף להליך רק אחרי שהתובעים הפרטיים הלכו "כברת-דרך" – בין לאחר שמוצו ההליכים המקדמיים ובין לאחר שהוגש ערעור לערכאה גבוהה יותר.

ממצא זה עשוי להתקשר גם להתפתחות שחלה במטרתו של מוסד הידיד ממוסד שנועד להעניק לבית-המשפט ידע עובדתי בנוגע למקרה (אשר רלוונטי מטבעו לערכאה הדיונית) למוסד שנועד להעניק עמדה מומחית-מהותית (אשר רלוונטית יותר לשלב הערעור).<sup>47</sup> ייתכן – וזו רק השערה שיש לבחון אותה בעתיד – שהפנייה לארגונים המשפטיים-החברתיים נעשית על-ידי אותם אנשים פרטיים רק לאחר שהפסידו במערכה הראשונה או שהמאבק שלהם נתפס כ"עקרוני" יותר רק לאחר שזכה בהד תקשורת בעקבות התוצאה בערכאה הראשונה.<sup>48</sup> מכל מקום, נכון להיום בולטת המגמה שלפיה ידידי בית-המשפט אינם מצטרפים להליך בשלבים המוקדמים או אף אינם משולבים – מבחינה אסטרטגית – בשלבים הראשונים של ייזום ההליך המשפטי.

ממצא מעניין נוסף שעולה מחלק זה הוא הטקטיקה שידירי בית-המשפט נוקטים, שלפיה רבים מהם מצרפים לבקשת ההצטרפות שלהם את עמדתם המהותית. הגם שהממצאים אינם מסבירים את המניעים מאחורי טקטיקה זו (לצורך כך נדרש ריאיון ישיר עם מגישי הבקשות), ניתן לשער כי בבסיסה עומדת ההנחה שבהצגת העמדה המהותית יהיה כדי לשפר את הסיכוי שהבקשה תתקבל בפועל על-ידי בית-המשפט. כלומר, גם אם בקשת ההצטרפות עצמה תידחה, עמדתם תשפיע בסופו של דבר על החלטתו של בית-המשפט.

## (ב) ההיבטים הפרוצדורליים של הדיון בבקשה

בטבלה 5 מוצג ניתוח הנתונים בנוגע להיבטים הפרוצדורליים של הדיון בבקשה עצמה.

47 אנו מודים למערכת עיוני משפט על הסבת תשומת-ליבנו להסבר מעניין זה.

48 השערה זו מתחזקת לנוכח העובדה שכמעט בכל המקרים הצטרף הידיד לצד שהיה מיוצג על-ידי עורך-דין, דבר שאפשר הד ציבורי/עיתונאי נרחב יותר לתוצאות ההליך או אפילו לעצם קיומו.

טבלה 5: ההיבטים הפרוצדורליים של הדיון בבקשה עצמה

המשתנה		N	%
האם התקיים דיון נפרד בבקשת ההצטרפות?	כן	47	37.6
	לא	70	56.0
	לא ידוע	8	6.4
האם הדיון (הנפרד או המאוחד) התקיים במעמד הצדדים?	כן	67	53.6
	לא	43	34.4
	לא ידוע	15	12
האם ההחלטה בבקשה להצטרף נידונה בנפרד או במסגרת פסק־הדין הכללי של ההליך?	במסגרת פסק־הדין	59	47.2
	בנפרד	63	50.4
	לא ידוע	3	2.4

כפי שניתן לראות מן הנתונים בטבלה 5, קיימת שונות רבה בכל הנוגע בדפוס הפרוצדורלי של הדיון בבקשת דידי בית־המשפט, וקשה ביותר לשרטט דפוס אחיד ומשותף של הדיונים בבקשות המוגשות לבתי־המשפט השונים. ברוב המקרים לא התקיים דיון נפרד בבקשה; הדיון בבקשה (בין כאשר התקיים בנפרד מההליך העיקרי ובין כאשר התקיים במשולב עם ההליכים בתיק העיקרי) התקיים לרוב במעמד הצדדים. נוסף על כך, בקרוב למחצית המקרים לא נתן בית־המשפט החלטה נפרדת בבקשה, אלא דן והכריע בה רק בעת מתן פסק־הדין בתיק לגופו. לבסוף, בקרוב ל־10% מהמקרים לא היה אפשר לדעת כלל כיצד התנהל ההליך, וכל שהיה אפשר ללמוד הוא שהבקשה התקבלה או נדחתה – וגם זאת רק בפסק־הדין הסופי.<sup>49</sup> הסבר לנתון זה יכול להיות יעילות הדיון: בית־המשפט מעוניין לחסוך בזמן, ולכן מחליט בלי לערוך דיון בבקשה לגופה.

4. מאפייני הבקשה ותוצאותיה

(א) מאפייניה המהותיים של הבקשה

שאלת המחקר הרביעית של המחקר הייתה מהו שיעור ההיענות לבקשות להצטרף כידיד בית־המשפט. השערת המחקר הייתה כי בהתחשב בכך שמדובר בהליך חדש ולא־מוכר יחסית, שיעור ההיענות יהיה נמוך. בפועל שילבנו בחלק זה לא רק את שיעור ההיענות, אלא גם ממצאים ביחס להיבטים מהותיים נוספים של הבקשה ותוצאותיה. בשלב הראשון נבחנה השורה התחתונה: מה היו עמדות הצדדים האחרים להליך כלפי הבקשה, אם בקשת ההצטרפות התקבלה או נדחתה, ועד כמה הבקשה תומכת במה שניתן לכנות "קבוצה מוחלשת". טבלה 6 מסכמת את הממצאים לגבי נקודות אלה.

49 חשוב לציין כי ייתכן מאוד שממצא זה הינו תוצר של מגבלות המחקר. כלומר, הואיל והמחקר מסתמך אך ורק על החלטות ופסקי־דין המפורסמים במאגרי המידע הממוחשבים הפומביים, ייתכן שאין במאגרים אלה ביטוי לכל הפרוטוקולים, התרשומות והחלטות־המשנה המלאות בבקשות־הביניים של התיק.

## טבלה 6: נתונים על-אודות מאפיינים מהותיים של הבקשה ותוצאותיה

המשתנה		N	%
עמדת הצד שהידיד מבקש להצטרף אליו	תומך	40	32.0
	ניטרלי	4	3.2
	מתנגד	3	2.4
	אין עמדה / לא ידוע	78	62.4
עמדת הצד שכנגד	תומך	5	4.0
	ניטרלי	3	2.4
	מתנגד	47	37.6
	אין עמדה / לא ידוע	70	56.0
האם הבקשה התקבלה?	כן	58	46.4
	לא	37	29.6
	קבלה חלקית	1	0.8
	אין החלטה פורמלית	25	20.0
אם כן – איזו קבוצה זוכה בתמיכת הידיד?	נשים	16	12.8
	ערבים	13	10.4
	אנשים עם מוגבלות	3	2.4
	זקנים	1	0.8
	עובדים זרים	12	9.6
	עובדים	14	11.2
	הומואים/לסביות/טרנס	1	0.8
	חולים / נוטים למות	0	0
	עולים חדשים	0	0
באיזו מידה ההחלטה מתייחסת לחדשנות הנושא הנידון בהליך?	התייחסות רבה לנתון זה	10	8.0
	התייחסות שולית/מועטה	24	19.2
	אין התייחסות	91	72.8
האם בית-המשפט מתבסס בעיקר על אמות-המידה שנקבעו בפרשת קוזלי?	כן	10	8.0
	לא	77	61.6
	באופן חלקי	38	30.4
האם נפסקו הוצאות בבקשה?	כן	3	2.4
	לא	122	96.6

סיכום הממצאים, כמפורט בטבלה 6, מראה כי במקרים רבים לא התבקשה או לא ידועה לנו עמדת הצדדים להליך בנוגע לבקשת ההצטרפות של ידיד בית-המשפט, שכן בית-המשפט אינו מציינ אותה או אינו מתייחס לכך בהחלטתו. לא תמיד היה אפשר ללמוד מן המסמכים הפומביים את הסיבה לכך. ייתכן שבמקרים רבים לא ביקש כלל בית-המשפט את תגובת הצדדים על בקשת ההצטרפות של הידיד, או שזו הייתה כתובה בבקשה עצמה או ניתנה

במהלך הדיון עצמו. בכל אופן, עמדתם לא השתקפה בהכרעת בית-המשפט לגבי קבלתה או דחייתה של הבקשה עצמה.

עם זאת, באותם מקרים שבהם פורטה עמדת הצדדים לבקשת ההצטרפות של ידיד בית-המשפט, הייתה התמונה ברורה למדי: על-פי-רוב, הצד שאליו ביקש הידיד להצטרף תמך בבקשה, ואילו הצד שכנגד התנגד לבקשה. נתון זה משתלב עם הממצאים הקודמים, שהצביעו על כך שהידיד הטיפוסי, שהינו ארגון שלא למטרות רווח, מצטרף בדרך-כלל בתמיכה ליחיד המתמודד מול המדינה או מול גוף פרטי למטרות רווח. במצב דברים זה אך מתבקש שהצד שהידיד מתייצב לצידו יתמוך בבקשה, בעוד שיריבו יתנגד לה בטענה שאין מדובר בגוף ניטרלי או אובייקטיבי.

הנתון החשוב ביותר בשלב זה הוא ניתוח רמת היענותם של בתי-המשפט בישראל לבקשות של גופים להצטרף להליך המשפטי כידידי בית-המשפט. בפועל היה צורך לבחון ממצא זה בשני אופנים. אם מביאים בחשבון אך ורק את ההחלטות שבהן ניתנה החלטה ברורה בבקשה, אזי רוב הבקשות שנדונו לגופן התקבלו, ולידיד ניתן אישור להצטרף להליך. כאשר מוסיפים על כך את ההחלטות שאין בהן החלטה פורמלית, התמונה מורכבת יותר (מה שמוסיף על אי-הבהירות הפרוצדורלית בתחום זה – נושא שיורחב עליו בפרק הדיון בהמשך), אך בסופו של יום גם היא חיובית. כפי שנראה בהמשך, גם בהעדר החלטה פורמלית על קבלה או דחייה של בקשת הידיד, נמצא כי על-פי-רוב אימץ בית-המשפט באופן חלקי או מלא את חוות-ההדעת או העמדה של הידיד, והביא אותה בחשבון בעת הכרעתו.

לפיכך ניתן לומר בהקשר זה כי בסך-הכל המקרים שבהם דחו בתי-המשפט בישראל לחלוטין ובאופן פורמלי את בקשת הידיד להצטרף להליך הם בבחינת מיעוט מבין כלל המקרים שבהם הוגשו בקשות הצטרפות כאלה. כמו-כן, ברוב המקרים התקבלה בקשת הידיד באופן מלא ופורמלי או שבפועל, גם ללא החלטה פורמלית בבקשה, נשמעה עמדתו או הצטרפה למסמכים שעמדו לפני בית-המשפט כאשר הכריע בתיק. על ממצאים אלה יש להוסיף את הנתון בדבר פסיקת ההוצאות על-ידי בית-המשפט, שלפיו ביותר מ-96% מן המקרים לא נפסקו הוצאות לצד המבקש. נתון זה מאשש את המסקנה שלפיה בית-המשפט מעודד את קיומו של המוסד.<sup>50</sup>

הוא ממצא חשוב ומרכזי גם להמשך הניתוח, שכן הוא מבטא במובן מסוים קבלה או הטמעה של מוסד ידיד בית-המשפט, אף שמדובר בהליך דיוני חדש יחסית שכל-כולו יציר פסיקתו של בית-המשפט העליון הישראלי. אם כן, כדי לסכם חלק זה, בתי-המשפט בישראל אינם חוששים מלהשתמש בכלי זה, ולכן לא נמצאה במחקרנו מגמה כללית של דחייה או סירוב לבקשות הצטרפות. על-כן הסיכוי שבקשתו של ידיד פוטנציאלי להצטרף להליך תתקבל או שעמדתו תישמע הינו גדול יותר מהסיכוי שהיא תידחה. זהו ממצא חשוב ומרכזי – לפחות בשלב זה של התפתחות הכלי – היכול לשמש נתון רלוונטי למי ששוקל את השימוש בו.

50 על המשמעות של פסיקת הוצאות נגד גופים חברתיים בתביעות בנושאי איכות סביבה ראו איסי רוזן-צבי "אל תהרגו את שליח הציבור" הארץ TheMarker 8.10.2009 [www.themarker.com/tmc/article.jhtml?ElementId=skira20091008\\_1119522](http://www.themarker.com/tmc/article.jhtml?ElementId=skira20091008_1119522)

## (ב) הסיבות לקבלת הבקשה או לדחייתה

שאלת המחקר השישית הייתה מהם ההנמקות והצידוקים המשפטיים שבת-המשפט משתמשים בהם בהחלטתם להיענות לבקשת ההצטרפות כידיד בית-המשפט או לדחות אותה. יצוין כי ניתוח הממצאים בשלב זה מתייחס רק לתיקים שבהם ניתנה החלטה מפורשת לדחות או לקבל את בקשת הידיד (58 - לקבל; 37 - לדחות). הקושי בניתוח הנמקות של בית-המשפט נידון לעיל בהרחבה במסגרת ההתייחסות למגבלות המחקר. על כך יש להוסיף את העובדה שעל-פירוב בית-המשפט אינו מפרט את השיקולים השונים לדחייתה או לקבלתה של הבקשה. את הממצאים המוצגים להלן יש לקרוא על-יכן בכפוף להסתייגויות אלה. סיכום הממצאים, הן ביחס למקרים שבהם התקבלה הבקשה והן ביחס למקרים שבהם היא נדחתה, מפורט בטבלה 7 להלן (החצי הימני של הטבלה מתייחס למקרים שבהם התקבלה הבקשה, ואילו החצי השמאלי מתייחס למקרים שבהם היא נדחתה).<sup>51</sup>

טבלה 7: ניתוח הסיבות והנימוקים לקבלה או לדחיית בקשת ההצטרפות כידיד בית-המשפט

הבקשה נדחתה (N=37)		הבקשה התקבלה (N=58)		טיעון מהותי של בית-המשפט	
%	n	%	n		
8.0	10	12.8	16	לעמדת הידיד יש תרומה פוטנציאלית רבה	תרומה פוטנציאלית של הידיד או של עמדתו
8.8	11				
7.2	9				
4.0	5	16.8	21	הידיד מייצג אינטרס ציבורי בעל חשיבות	אינטרס ציבורי
0.8	1	6.4	8	עמדת הידיד רלוונטית לציבור רחב של אנשים	היקף האוכלוסייה המושפעת

51 יצוין כי הואיל ובמסגרת ההחלטות בנושא נסמכו לעיתים בתי-המשפט על יותר מנימוק אחד, אפשרנו מבחינה סטטיסטית שבהחלטה אחת יהיו כמה נימוקים במקביל. הדבר מסביר גם מדוע הסכום הכללי של ההנמקות גבוה ממספר התיקים שנבחנו.

הבקשה נדחתה (N=37)		נימוק/סיבה לדחייה	הבקשה התקבלה (N=58)		נימוק/סיבה לקבלה	טיעון מהותי של בית-המשפט
%	n		%	n		
5.6	7	אין מדובר בשאלה עקרונית או בהלכה קשה או חדשה	13.6	17	מדובר בסוגיה מורכבת וסבוכה או בשאלה עקרונית	מורכבות הסוגיה והמומחיות הנדרשת לגביה
			0.8	1	מדובר בסוגיה שיש לגביה חילוקי-דעות בין מומחים, ועל-כן עזרה חיצונית יכולה לתרום	
			17.6	22	הידיד הינו מומחה בעל ותק שיכול להאיר זוויות חדשות	
4.8	6	הצטרפות הידיד תפגע ביעילות הדיון ותגרום לסרבולו לא לצורך	4.0	5	הצירוף לא יפגע בזכויות הצדדים וביעילות הדיון	יעילות הדיון
2.4	3	הצטרפות הידיד תפגע בזכויותיהם של הצדדים הפורמליים להליך	3.2	4	קיימים פערי כוחות בין הצד שהידיד מבקש לתמוך בו לבין הצד שכנגד	זכויות הצדדים לדיון ופערי הכוחות ביניהם
1.6	2	כאשר מדובר במשפט פלילי – עמדת הידיד מחמירה עם הנאשם				

כפי שניתן ללמוד מטבלה 7, רוב הדחיות של בקשות להצטרפות כידיד בית-המשפט נומקו בכך שעמדת הידיד אינה מחדשת מעבר לטיעוני הצדדים או בכך שתרומתו זניחה או אינה נוגעת בלב הדיון. הנימוקים שעמדו בבסיס רוב ההחלטות לקבל את בקשות ההצטרפות היו שמדובר בגוף המייצג אינטרס ציבורי בעל חשיבות, שמדובר בסוגיה עקרונית או מורכבת, או שלעמדת הידיד יש תרומה פוטנציאלית חשובה. נימוקים בדבר פערי כוחות בין הצדדים או בדבר קיומם של חילוקי-דעות בין מומחים קיבלו משקל נמוך כבסיס לקבלת הבקשה, והשיקול של פגיעה ביעילות הדיון או בזכויות הצדדים להליך קיבל משקל נמוך בהחלטות שדחו בקשות הצטרפות.

ניתן לומר, אם כן, כי בעוד שההחלטות שדחו בקשות להצטרף כידיד בית-המשפט התמקדו בתוכנה של עמדת הידיד (אין בה חדש או תרומתה זניחה), בהחלטות לקבל בקשות הצטרפות היה שילוב של התמקדות באופי הידיד עצמו (גוף המייצג אינטרס ציבורי בעל חשיבות) והתייחסות למהות הסוגיה המשפטית העומדת על הפרק (סוגיה עקרונית או מורכבת).

הממצאים לגבי התמקדותם של בתי-המשפט באופי הידיד מתקשרים לממצאים ממחקרים אחרים בדבר הסיכויים הגדולים יותר של "שחקנים חוזרים" בבית-המשפט העליון להגיע להישגים מול גופי המדינה. ממצאי מחקר זה מצביעים על מגמה דומה, כמובן זה שהארגונים הלא-ממשלתיים נהפכים לשחקנים חוזרים בזירה המשפטית של ידיד בית-המשפט. ההופעה החוזרת ונשנית שלהם בהליכים המשפטיים כידידים מקילה על בית-המשפט לקבל אותם כידידים, ואף מחזקת את הסיכוי שעמדתם תבוא לידי ביטוי בהחלטת הסופית.<sup>52</sup>

### 5. השפעתו של הידיד על הכרעת בית-המשפט

שאלת המחקר השביעית הייתה אם ניתן להסיק מהתייחסותו של בית-המשפט לעמדת הידיד במסגרת החלטותיו כי עמדת הידיד השפיעה על הכרעת בית-המשפט. ניתוח הנתונים ביחס להשפעת הידיד על הכרעת בית-המשפט נחלק לשני מצבים: מצב שבו בקשת הידיד התקבלה והוא צורף להליך, לעומת מצב שבו בקשתו נדחתה והוא לא צורף להליך (גם כאן לא כלל הניתוח את המקרים שבהם לא התקבלה החלטה פורמלית לקבל או לדחות את בקשת הידיד).

טבלה 8: השפעת הידיד על החלטת בית-המשפט

הבקשה נדחתה (N=37)		הבקשה התקבלה (N=58)				המשתנה
%	N	%	N			
5.6	7	22.4	28	במידה רבה		האם הכרעת בית-המשפט תאמה את עמדת הידיד?
2.4	3	9.6	12	במידה בינונית		
5.6	7	2.4	3	במידה מועטה		
4.8	6	9.6	12	הייתה מנוגדת לעמדת הידיד, סתרה אותה או דחתה אותה		
23.2	29	37.6	47	כן		האם בית-המשפט התייחס ישירות לעמדת הידיד?
2.4	3	7.2	9	לא		

52 Yoav Dotan & Menachem Hofnung, *Interest Groups in the Israeli High Court of Justice: Measuring Success in Litigation and in Out-of-Court Settlements*, 23 LAW & POL'Y 1 (2001). ממצא זה מעורר שאלות ביחס למאפייני הזהות והכוח של "שחקנים חוזרים", שכן בעבר, לדוגמה, היה נהוג לייחס "תפקיד" כזה בעיקר לתאגידים פרטיים ולגופים למטרות רווח, ולא לארגונים חוץ-ממשלתיים שאינם למטרות רווח. להרחבה בנידון ראו: Marc Galanter, *Why the "Haves" Come Out Ahead: Speculations on the Limits of Legal Change*, 9 LAW & SOC'Y REV. 95 (1974). פער זה מעלה שאלות בנוגע לסיווג מעמדם של ארגונים אלה, אשר מייצגים אינטרסים של חלשים אך נהנים כשלעצמם מעמדת כוח חזקה.

הבקשה נדרתה (N=37)		הבקשה התקבלה (N=58)			המשתנה
%	N	%	N		
		7.2	9	כן	האם בית־המשפט התייחס למידת התרומה של הידיד?
		37.6	47	לא	
		16.8	21	רבה	בבחינה כללית (ללא קשר למה שבית־המשפט אמר) – באיזו מידה תרם הידיד?
		8.0	10	בינונית	
		12.8	16	מועטה	
		7.2	9	אי־אפשר לדעת	
		8.8	11	רבה	באיזו מידה בית־המשפט מודה שהוא הושפע מעמדת הידיד או נעזר בה?
		33.6	42	בינונית	
			אין התייחסות למידת ההשפעה		
		2.4	3	אומר במפורש שהוא לא הושפע או לא נעזר	

ניתוח הממצאים בחלק זה היה המורכב והמוגבל ביותר במחקר הנוכחי. בסופו של יום, כפי שגם עולה מן הנתונים, בתי־המשפט ממעטים להתייחס בהכרעותיהם, באופן מפורש או במישורין, למידת התרומה של עמדת ידיד בית־המשפט לתוצאה שאליה הגיעו. רק ב־11 מן המקרים השופטים מציינים במפורש כי החלטתם מתבססת על חוות־הדעת של הידיד. לפיכך הממצא המשמעותי יותר – אם כי המוגבל – בחלק זה נעוץ בנתון הבא: ברוב המקרים שבהם התקבלה בקשת הידיד להצטרף, הכרעת בית־המשפט תאמה את עמדת הידיד במידה רבה או לפחות באופן חלקי.

חשוב להבהיר כי תוקפו של ממצא זה מוגבל, וכי אי־אפשר ללמוד ממנו כשלעצמו על קשר סיבתי הכרחי בין התוצאה השיפוטית לבין השפעת חוות־הדעת שהוגשה על־ידי ידיד בית־המשפט. כלומר, ייתכן שההכרעה השיפוטית הייתה זהה גם ללא הצטרפות הידיד להליך; ייתכן שהצדדים הליך העלו טענות דומות או זהות לטענות שהעלה הידיד; ומבחינה סיבתית, ייתכן שעצם ההחלטה לאפשר את הצטרפות הידיד רק שיקפה את עמדת בית־המשפט מלכתחילה, אשר אהדה או סברה כי עמדת הידיד היא הראויה יותר בנסיבות העניין. עם זאת, ניתן להסיק על קיומו של מתאם חיובי בין חוות־הדעת של הידיד לבין התוצאה השיפוטית הסופית.

מצד אחר, על־אף המגבלות המתוארות לעיל, ממצאים אלה מעודדים ביותר, לפחות מנקודת־המבט של ידידי בית־המשפט. כך, לאותם ידידים שבקשתם התקבלה יש סיכוי רב יותר שבית־המשפט יאזכר אותם בהכרעתו הסופית, וסיכוי רב שההכרעה השיפוטית תשקף את עמדתם. נוסף על כך יש לזכור כי לגבי ידידים רבים עצם אזכורם בפסק־הדין או עצם השימוש בטענותיהם, ולו באופן חלקי ועקיף, הם בבחינת הצלחה, ומהווים ביטוי להכרה



בלגיטימיות של קיומם ובלגיטימיות של האינטרסים שהם מייצגים. אכן, גם ברוב המקרים שבהם נדחתה בקשת הידיד להצטרף, התייחס בית-המשפט בכל-זאת לעמדתו במפורש.

## 6. קשרים בין המשתנים הבלתי-תלויים לבין המשתנה התלוי

שאלת המחקר החמישית הייתה אם קיים קשר בין מאפייני הידיד ומאפייניו של הליך הבקשה לבין ההחלטה אם להיענות לבקשה אם לאו. הניתוח הסטטיסטי הסתיים בניסיון לבחון את קיומם של קשרים סטטיסטיים מובהקים בין המשתנים הבלתי-תלויים – מאפייני הידיד, מאפייני הצדדים ומאפייניו של הליך הבקשה – לבין המשתנה התלוי: קבלה או דחייה של הבקשה. במסגרת זאת נבדקו הקשרים (תוך שימוש במבחן חי בריבוע) בין התוצאה של הליך הבקשה לבין זהות הערכאה המשפטית (בית-משפט עליון ובג"ץ לעומת יתר הערכאות), זהות הידיד (מלכ"ר, מדינה או אדם פרטי), זהות הצד שהידיד מבקש להצטרף אליו (אדם פרטי, תאגיד למטרות רווח או המדינה), מאפייניו של הליך הבקשה (אם ההליך התקיים במעמד הצדדים או לא) וכן השלב שבו הוגשה בקשת ההצטרפות (בשלב המקדמי, אחרי ההוכחות או בשלב הערעור). בכל הניתוחים הללו נמצא כי אין קשר סטטיסטי מובהק בין המשתנה התלוי לבין משתנים אלה, והמשמעות היא כי אף לא אחד מהמשתנים הללו יכול לנבא באופן מובהק סטטיסטי את סיכויי הקבלה או הדחייה של בקשת ההצטרפות כידיד בית-המשפט.

המשתנה היחיד שנמצא קשור באופן מובהק סטטיסטי לסיכויים שהבקשה להצטרף כידיד בית-המשפט תתקבל היה תמיכת הידיד בקבוצת מיעוט או בקבוצה מוחלטת ( $p < .05$ ). נמצא כי כאשר ידיד בית-המשפט ביקש לתמוך באמצעות חוות-דעתו בקבוצה כזו (בפועל דובר בעיקר בנשים, ערבים, עובדים זרים ועובדים), היה לידיד סיכוי גבוה פי 2.25 שבקשתו תתקבל, באופן מלא או חלקי, לעומת ידיד אחר שבקשתו לא תמכה בקבוצה כזו.

בהמשך לבדיקות דו-משתניות אלה בחנו גם מודל של רגרסיה לוגיסטית שבו המשתנה התלוי היה קבלה או דחייה של עמדת הידיד ואילו המשתנים הבלתי-תלויים היו השלב בהליך (לפני ערעור או ערעור), הערכאה (בית-משפט עליון ובג"ץ לעומת ערכאות אחרות), זהות הידיד (שפורקה לשלוש זהויות אפשריות: איגוד מקצועי, מלכ"ר וכל היתר), טיב הקבוצה שהידיד מבקש לתמוך בה (קבוצת מיעוט לעומת קבוצת רוב) וקיומו/אי-קיומו של דיון נפרד בבקשה. התוצאות של ניתוח זה היו דומות לתוצאות בסדרת המבחנים הדו-משתניים הקודמת: התמיכה בקבוצת מיעוט הייתה המשתנה היחיד שהוכיח את עצמו כבעל השפעה חיובית מובהקת סטטיסטית על המשתנה התלוי, בהעלותו את הסיכויים לקבלת עמדתו של הידיד ביותר מפי 2.5 לעומת מצב שבו תמיכת הידיד הייתה בקבוצת רוב.<sup>53</sup> ממצא זה מחליש אף הוא את החשש מפני פגיעה בשוויון בין המתדיינים.

ממצאים אחרונים אלה מעניינים גם מפני שהם חושפים לכאורה הבדל בין הגורם שמשפיע בפועל על החלטתו של בית-המשפט אם לקבל בקשת הצטרפות של ידיד אם לאו לבין האופן שבו בית-המשפט עצמו מנמק את החלטתו. ניתוח ההנמקה המילולית של

53 טבלת ממצאי הניתוח מצורפת כנספח למאמר.

בתי-המשפט שקיבלו את בקשת הידיד הראה כי ההחלטה התבססה על שילוב של הנימוקים הבאים: (1) מדובר בגוף המייצג אינטרס ציבורי בעל חשיבות; (2) מדובר בסוגיה עקרונית או מורכבת; (3) לעמדת הידיד יש תרומה פוטנציאלית חשובה לתיק. הניתוח הסטטיסטי, לעומת זאת, מראה כי דווקא זהותה או מאפייניה של הקבוצה שהידיד מבקש לתמוך בה הם שמשפיעים באופן מובהק סטטיסטית על סיכויי ההצלחה של הידיד שעמדתו תישמע לפני בית-המשפט. ייתכן – אם כי הדבר הינו בגדר השערה בלבד – שבהקשר זה נוה יותר לבית-המשפט לבסס את החלטתו על שיקולים שנראים "אובייקטיביים" (דוגמת מורכבות הסוגיה) מאשר על מערך שיקולים אשר עלולים להיתפס כסובייקטיביים או כפוליטיים (דוגמת "פערי הכוח" בין הצדדים להליך).

## ה. דיון

פרק הממצאים שלעיל שרטט תמונה כללית מורכבת ביחס לדפוס השימוש במוסד ידיד בית-המשפט במשפט הישראלי בעשור הראשון לקיומו. חלק מהתמונה שהצטיירה התאפיין בקווים ברורים וחד-משמעיים, ואילו חלקים אחרים שלה נותרו עמומים ולא ברורים דיים, בין בשל מגבלות המחקר ובין בשל דפוס הפעולה של בתי-המשפט בנידון. בפרק זה לא נחזור על תיאור התמונה שהוצגה בפרק הממצאים, אלא נדון בכמה סוגיות מרכזיות העולות לדעתנו מתמונה זו.

1. ידיד בית-המשפט הישראלי בסוף העשור הראשון לקיומו: סימוכין לקליטתו של המוסד והפוטנציאל להמשך פריחתו בעתיד

בהתבסס על הממצאים שתוארו לעיל ניתן לדעתנו לטעון כי עשור לאחר פסיקת בית-המשפט העליון בפרשת קוזלי, אשר הציגה לראשונה מוסד פרוצדורלי חדש לחלוטין, נקלט מוסד זה בהצלחה במשפט הישראלי, ולא נדחה או מת "מות-נשיקה" בשל אי-שימוש או אי-נכונות של בתי-המשפט לאמצו. יתר על כן, במבט לעתיד הממצאים שהעלינו מצביעים על כך שקיים פוטנציאל רב להמשך התפתחותו של כלי זה, תוך שימוש בו כמנוף לקידום סדריו חברתיים ומשפטיים. מבחינת הארגונים הלא-משלתיים והמקצועיים המנסים לקדם את זכויותיהן של קבוצות מיעוט או קבוצות מוחלשות, כגון נשים, ערבים, עובדים או עובדים זרים, מוסד ידיד בית-המשפט מחזק את מעמדם ומביא לידי ביטוי עמדות עקרוניות רחבות יותר החורגות לעיתים מהמקרה הממוקד המתעורר בדיון.

מסקנה זו עולה לדעתנו מהצטברות הנתונים שנסקרו בפרק הממצאים. ראשית, המגמה הכללית של עלייה בהיקף השימוש מלמדת כי יותר ויותר ארגונים וגופים מאמצים את השימוש במוסד הידיד במסגרת אסטרטגיית הפעילות שלהם. עם זאת, נדמה שארגוני זכויות רבים בישראל, לצד ארגונים חברתיים וכלכליים אחרים, טרם הפנימו או טרם השכילו להבין את פוטנציאל השימוש בכלי זה, במיוחד ככל שמדובר בארגונים שמייצגים אינטרסים חברתיים חשובים או קבוצות מוחלשות משמעותיות (כגון אנשים עם מוגבלות, זקנים ועוד), אשר לבתי-המשפט קל יותר לתייגם כמי שיכולים לתרום תרומה רבה לסוגיה המהותית לגופה.

שנית, על מכלול הנתונים דלעיל יש להוסיף נתון חשוב והוא שהמגמה הכללית – לפחות נכון להיום – היא שבת-המשפט ממעטים לרחות באופן חד-משמעי ומוחלט את בקשות ההצטרפות של הידידים השונים. לפיכך, לפחות בהתבסס על הנתונים של העשור הראשון, רבים סיכוייו של ידיד בית-משפט פוטנציאלי שדעתו תישמע בבית-המשפט. כן רבים סיכוייו שהצד שהוא יבקש להצטרף אליו יתמוך בבקשתו, ובסופו של יום, אם בית-המשפט יקבל החלטה פורמלית לאשר לו את ההצטרפות, טובים סיכוייו של הידיד שעמדתו תשתקף, במישורין או בעקיפין, בפסק-דינו הסופי של בית-המשפט. יתר על כן, הניתוחים הסטטיסטיים מצביעים על כך שרוב משתני הרקע (כגון זהות הערכאה השיפוטית, זהות הצד שהידיד מבקש להצטרף אליו או מועד ההגשה של בקשת ההצטרפות) אינם מפחיתים או משנים את סיכויי ההצלחה של הבקשה.

אין כמובן כל ערובה שמצב דברים זה ימשיך להיות בתוקף גם בעתיד. עם זאת, יש בו כדי לחזק את הטיעון המרכזי שלנו כי במבט לפנים, לפחות בעתיד הקרוב, יש עדיין מקום לעשייה רבה ולתרומה פוטנציאלית רבה של מוסד ידיד בית-המשפט בעיצוב המשפט והחברה בישראל. לפיכך, כאשר גופים, ארגונים ואנשים מתלבטים בשאלה המשפטית הטקטית לגבי סיכוייהם להישמע בהליכים משפטיים כידיד בית-המשפט, לפחות נכון להיום נדמה כי תחום פעילות זה לא רק רחוק עדיין ממיצויו המרבי, אלא שקיימת נכונות מצד בתי-המשפט לפתוח את דלתותיהם – בין באופן פורמלי ובין באופן לא-פורמלי – לידידי בית-המשפט למיניהם.

לנוכח האמור לעיל יש לתהות מדוע לא נמצאו בקשות להצטרפות כידיד בית-המשפט במסגרת ההליכים המתנהלים לפני בתי-הדין הצבאיים. ייתכן שהסיבה לכך היא שהנושאים הנידונים בערכאה זו נחשבו מאז ומתמיד לנושאים שאינם פתוחים לדיון ציבורי.<sup>54</sup> סיבה אחרת יכולה להיות טכנית ופשוטה, והיא שחלק ניכר מההליכים האלה נערכים בדלתיים סגורות, ולא בדיון פומבי, ולכן הסוגיות העקרוניות שעולות במסגרתם אינן מגיעות לידיעת הציבור ולידיעתם של הארגונים הלא-משלתיים. הסבר אפשרי נוסף הוא שייתכן שיש בקשות המוגשות, אך מכיוון שהדיונים חסויים, אי-אפשר למצוא אותן על-ידי חיפוש במאגרי מידע. בכל מקרה, דווקא מסיבה זו כלי ידיד בית-המשפט יכול להעלות סוגיות שונות המתנהלות בבתי-דין אלה לסדר-היום הציבורי.

בהקשר זה יצוין כי אנו סבורים שבשלב התפתחות זה של מוסד ידיד בית-המשפט ראוי לא לייחס משקל רב לעובדה שההיקף המספרי (כמות) והיחסי (באחוזים מכלל ההליכים המשפטיים) של השימוש בכלי זה נמוך עדיין.<sup>55</sup> בהתחשב בפרק-הזמן הקצר יחסית שעבר מאז נפסקה ההלכה, אין בכך כדי להעיד בהכרח שהלכת קוזלי אינה חשובה או נעדרת פוטנציאל מהותי. עם זאת, ייתכן שהעובדה שהמשפט הישראלי היה גמיש למדי ביחס להצטרפות של צדדים שלישיים להליך הפורמלי עוד בטרם הוכר מוסד ידיד בית-המשפט

54 כאמור בחלק הקודם, לא נמצאו נתונים לגבי בתי-הדין הרבניים מכיוון שהחלטותיהם אינן מתפרסמות במאגרי מידע ולכן אינן נגישות. ייתכן אם כן שהוגשו אליהם בקשות הצטרפות של ידידי בית-משפט, אך העדר הפרסום מהווה חסם לבחינת קיומן.

55 אין אלא לשוב ולחזור על מגבלות המחקר שתוארו בהרחבה בפרק הצגת המחקר, שמהן נובע כי היקף הבקשות להצטרפות גדול כנראה מזה המתואר במחקר זה.

הפחיתה מלכתחילה את הצורך לעשות בו שימוש בהשוואה לשיטות משפט שבהן לא התקיימה אותה גמישות.<sup>56</sup>

## 2. חוסר האחידות הפרוצדורלי של הליך הבקשה והצורך בהסדרות

לצד הפוטנציאל הלא־ממומש (וייתכן שגם בקשר ישיר למאפיין זה) נמצא כי אחד המאפיינים המרכזיים של ידיד בית־המשפט הישראלי בעשור הראשון לקיומו הוא אי־הבהירות הפרוצדורלית של מוסד זה. כפי שעלה בפרק הממצאים, אין אחידות בדיון ובטיפול בבקשות: חלקן מוגשות ללא כל טיעון לגופו, בעוד חלק ניכר מוגשות עם הטיעון לגופו בשלמותו עוד בטרם ניתנה ההחלטה בנוגע להצטרפות; חלק מהבקשות נידונות בנפרד ובמעמד הצדדים, ואילו חלק אחר מהבקשות אינן נידונות בנפרד. אי־הבהירות הזאת באה לידי ביטוי גם בממצאים אחרים, דוגמת העובדה שבמקרים רבים לא היה ידוע מהי עמדת הצדדים האחרים להליך ביחס לבקשת ההצטרפות של הידיד, וכן העובדה שההכרעות לגבי עצם הבקשה להצטרף לא ניתנו בנפרד, אלא נכרכו למעשה בפסק־הדין שניתן בסוף ההליך. העובדה שבתי־המשפט אינם נוקטים פרוצדורה עקבית ביחס לבקשות הצטרפות עלולה לגרום לשתי בעיות עיקריות. האחת נוגעת במצב שבו לא מתנהל דיון בבקשת ההצטרפות של הידיד אך בית־המשפט מתייחס בסופו של דבר לטענותיו במסגרת פסק־הדין הסופי. במקרה כזה תיתכן פגיעה בזכות הצד האחר להעלות טיעונים נגד עמדת הידיד. הבעיה האחרת נוגעת במצב שבו בתי־המשפט מתייחסים לטענות הידיד למרות דחיית בקשתו באופן פורמלי. כאן נוצר למעשה תמריץ לידידים פוטנציאליים להגיש עם בקשת ההצטרפות גם את הטענות לגופו של עניין, ובכך למעשה לעקוף את שלב הדיון בבקשה עצמה, במטרה להשפיע על הכרעת בית־המשפט הסופית. לנוכח בעיות אלה, ולצורך קידום הוודאות והאחידות בשימוש בכלי זה, הגיעה העת שהמחוקק יסדיר ברמה הפרוצדורלית את אופני השימוש בו.

הסדרה של ההיבט הפרוצדורלי תיצור שוויון פרוצדורלי בין הערכאות השונות וכן בין הגופים השונים – תוצאה ראויה כשלעצמה. יתר על כן, ייתכן שאחד ההסברים לכך שהפוטנציאל הטמון במוסד אינו ממומש עדיין הוא העובדה שההיבט הפרוצדורלי אינו מוסדר ואי־הוודאות בתחום גדולה. לפיכך הסדרה פורמלית של סדרי הדין הכרוכים בהגשת בקשה להצטרף כידיד בית־המשפט תתרום למימוש הפוטנציאל בעתיד ולהגברת הבהירות והשוויון בהתייחסות לבקשות המוגשות על־ידי ארגונים שונים בתחום. שיקול זה חשוב לנוכח העובדה שבמקרים מסוימים פסיקת בתי־המשפט עלולה ליצור חוסר שוויון לכאורה במאזן הכוחות בין הצדדים להליך המשפטי. הכוונה למיעוט המקרים (18%) שבהם בקשות ההצטרפות מוגשות על־ידי איגודים מקצועיים, שהם גופים חזקים יחסית, ו/או למיעוט המקרים (16%) שבהם הידיד מבקש להצטרף לצד החזק בהליך. ייתכן אם כן שבמסגרת ההסדרה הפורמלית של השימוש בכלי ידיד בית־המשפט יש לבחון אם צריך להביא בחשבון את יחסי הכוחות בין הצדדים, על־מנת לשמור על קיום דיון הוגן ויחסי כוחות מאוזנים.<sup>57</sup>

56 ראו ה"ש 23 לעיל והטקסט הסמוך אליה.

57 לדיון ביחסי הכוחות בין הצדדים ולהשפעתו של שיקול זה על קבלת הבקשה להצטרף כידיד בית־המשפט ראו פרשת סייאג, לעיל ה"ש 3, פס' 14.

### 3. אימוץ גישת הסגור על-ידי הידיד הישראלי

במאמר אחר תיארנו בהרחבה את התפתחותו ההיסטורית של מוסד ידיד בית-המשפט במשפט המקובל בכלל ובמשפט האמריקני בפרט.<sup>58</sup> כפי שתואר שם, ניתן לזהות במשפט האמריקני מעבר של מוסד ידיד בית-המשפט מכילי "ניטרלי" – שתכליתו להעשיר את בית-המשפט במידע או בזווית-ראייה שלא היו ידועים לו מבלי לתמוך באחד הצדדים או להזדהות עם סדר-היום שלו – לכלי מעין-פוליטי שתכליתו לתמוך באחד הצדדים ולקדם באופן מובהק את האינטרס שלו, כלומר, לכלי שפועל על-פי דפוס ה"סגור".<sup>59</sup>

מן הממצאים שתוארו בפרק הקודם עולה כי ניתן לחלק את רוב ידידי בית-המשפט לשני סוגים עיקריים. האחד הוא ידידים שמייצגים אינטרסים מקצועיים, כגון לשכת עורכי-הדין, לשכת רואי-החשבון ואיגודים מקצועיים נוספים. הללו מצטרפים להליך ממניעים מקצועיים, כדי לקדם סדר-היום הנוגע באופן ניהולו ומימושו של המקצוע. ברוב המקרים ידידים אלה מקדמים בעיקר את האינטרסים של קבוצות חזקות בחברה. לעומת זאת, בסוג השני מדובר בהליכים שננקטים בעיקר על-ידי ארגוני זכויות חוץ-ממשלתיים, תוך נקיטת עמדה התומכת בצד אחד, שהינו לרוב קבוצה מוחלשת. המעניין הוא ששני סוגי הידידים, שמייצגים רמות שונות של אוכלוסיות, אימצו כבר בראשית דרכם את דפוס הסגור, ולא את דפוס הניטרליות. ממצא זה אינו מפתיע בהתחשב בשני נתונים. האחד הוא שרבים מעורכי-הדין הישראלים בתחום זכויות האדם הם בעלי רקע משפטי אמריקני (לדוגמה, הם בוגרי תוכנית המשפטים של הקרן החדשה לישראל או שחלק מהשכלתם המשפטית נרכשה בארצות-הברית).<sup>60</sup> כפי שכבר תואר, דפוס השימוש במוסד ידיד בית-המשפט ככלי מסגור הינו מוכר, ידוע ומקובל כיום מאוד בקרב ארגוני זכויות אדם אמריקניים. לפיכך אימוץ דפוס זה על-ידי עורכי-הדין מארגוני זכויות האדם הישראלים היה צפוי.

הנתון האחר הוא שמוסד ידיד בית-המשפט נולד בתזמון היסטורי ובנסיבות שבהן ההקשר המשפטי הועיד לדיד תפקיד מסגור. הדבר נובע בעיקר מהעלייה במספרם של ארגוני הזכויות החברתיים והמשפטיים המעלים סוגיות פוליטיות לדיון, ומהעלייה במשפטיות של רוב תחומי החיים, המתבטאת בעלייה בליטיגציה ובהבאת נושאים עקרוניים ומורכבים לדיון לפני בית-המשפט. יש לזכור גם כי למן קום המדינה היווה בית-המשפט זירה לדיון בנושאים הנתונים במחלוקת ציבורית. מעבר לכך יש לציין את השינויים הרבים המתחוללים בחברה הישראלית, בעיקר בעשור האחרון, שבעקבותיהם עולים לסדר-היום הציבורי והמשפטי נושאים רבים אשר לא עלו קודם לכן. בין הנושאים האלה ניתן למנות את זכויותיהם של עובדים זרים, את העלייה באלימות בכלל ובזו המופנית נגד נשים בפרט, את העלייה בחשיבותן של סוגיות הנוגעות באיכות הסביבה, ואת העלייה בעברות פליליות של נושאי משרות ציבוריות וחבריי-כנסת. כל אלה הגבירו את הרצון להביא נושאים אלה לדיון לפני בית-המשפט, ורצון זה מחייב נקיטת עמדה נחרצת שהיא מסגרת, ולא ניטרלית.

58 דורון ותותריג'ובראן, לעיל ה"ש 2.

59 ראו ה"ש 10-11 לעיל והטקסט הסמוך אליהן.

60 ראו: Pnina Lahav, *American Moment[s]: When, How, and Why Did Israeli Law Faculties Come to Resemble Elite U.S. Law Schools?* 10 THEORETICAL INQ. L. 653 (2009).

## 1. סיכום והמלצות

עשור לאחר הפסיקה התקדימית בפרשת קוזלי נדמה כי ניתן לתאר, לפחות ברמה האמפירית, את המגמות הבסיסיות שהתרחשו מאז ועד היום בכל הנוגע בהתפתחותו של מוסד ידיד בית-המשפט הישראלי. באופן כללי ניתן לומר שהמוסד, ככלי פרוצדורלי, נקלט במשפט בישראל: לעומת הבקשות הספורות שהוגשו בשנים הראשונות שלאחר פרשת קוזלי, כיום מוגשות מדי שנה יותר מעשרים בקשות להצטרף כידיד בית-המשפט. על בסיס הנתונים שנאספו ניתן לומר כי בדרך-כלל ידיד בית-המשפט הינו ארגון שלא למטרות רווח, בעל מומחיות וניסיון בתחומים משפטיים-חברתיים, המצטרף בשלב מתקדם יחסית של ההליך (אחרי ההוכחות או בשלב הערעור) לתביעתו או לעתירתו של אדם פרטי המנהל מאבק משפטי נגד המדינה או תאגיד פרטי. עיקר הבקשות בתחום נידונות בבתי-המשפט המנהליים (בג"ץ ובית-המשפט לעניינים מנהליים) ובבתי-הדין לעבודה, ונסבות סביב סוגיות מנהליות וחוקתיות.

ידיד בית-המשפט הישראלי, בעשור הראשון לקיומו, מאמץ את גישת הסנגור האמריקנית: הוא בא בדרך-כלל לתמוך באופן חד-משמעי בצד אחד שהינו חלש יחסית לצד העומד מולו (יחיד אל מול המדינה או גוף פרטי), או בא לתמוך בצד חזק כאשר מדובר בסוגיות מקצועיות. בהתאם לכך, בקשת הידיד זוכה לרוב בתמיכת הצד שהידיד מבקש להצטרף אליו, ומעוררת התנגדות אצל הצד שכנגד. הגופים העושים שימוש במוסד הידיד הם ברוב המקרים ארגוני זכויות של קבוצות-אינטרס מאורגנות, דוגמת ארגוני נשים, ארגוני עובדים או ארגונים של בעלי-מקצוע.

ההיבטים הפרוצדורליים של ידיד בית-המשפט טרם התגבשו באופן ברור ואחיד בתום העשור הראשון: החלטות רבות בתחום אינן מנומקות, החלטות רבות אינן מפרטות את עמדות הצדדים, בקשות מוגשות בצורה לא-אחידה (חלקן כוללות את טיעוניו של הידיד וחלקן כוללות רק את הבקשה), אין דפוס אחיד לשמיעת הבקשה (בכתב או בעל-פה, כמעמד הצדדים או לא כמעמד הצדדים), ובאופן כללי ההליך מתאפיין בחוסר אחידות ובאי-בהירות מבחינה פרוצדורלית.

בשל העמימות הפרוצדורלית יש מקרים לא-מעטים שבהם בתי-המשפט אינם נותנים החלטות ברורות ונפרדות בבקשות להצטרפות כידיד בית-המשפט, אלא כורכים את ההחלטה בבקשה במסגרת פסק-הדין עצמו, תוך שהם מתייחסים דה-פקטו לקיומו של ידיד בית-המשפט אך מבלי להכריע בצורה מנומקת בגוף הבקשה. אולם במקרים שבהם בית-המשפט אכן מכריע בבקשה, הוא נעתר לה לרוב ומאפשר לידיד בית-המשפט להצטרף להליך ולהשמיע את דעתו. בתי-המשפט מבססים בדרך-כלל את החלטתם החיובית בבקשה על מאפייני הידיד (גוף המייצג אינטרס ציבורי) ועל תרומתו האפשרית להליך (לנוכח חשיבות הסוגיה ומומחיותו של הידיד).

לנוכח ממצאים אלה, ולצורך מימוש הפוטנציאל הטמון בכלי זה, אנו ממליצים על שלושה כיווני פעולה עיקריים:

1. הסדרה פרוצדורלית פורמלית של ההליך להגשת בקשה להצטרף כידיד בית-המשפט – המלצה זו מכוננת לרגולטור הישראלי, כלומר, למשרד המשפטים, למנהל בתי-המשפט וללשכת עורכי-הדין, אשר בסמכותם ובכוחם ליזום התקנת תקנות חדשות

- או הוספת פרק בתקנות סדר הדין האזרחי. הסדרים אלה צריכים לכלול את המרכיבים השונים הנדרשים לשם הגשת בקשה להצטרף כידיד בית-המשפט, את המסמכים שיש לצרף לבקשה, את האופן שבו היא צריכה להישמע, וכיוצא באלה היבטים פורמליים ופרוצדורליים. על ההסדרה לכלול הליכים שיאפשרו שקיפות וביקורת על פעילותם של הידידים עצמם, וכן לאפשר לצדדים להליך לערער על החלטת בית-המשפט כאשר לצירוף ידידים ולהגשת חוות-דעת מטעמם.
2. עד שתהיה הסדרה בנושא, אנו ממליצים שתהיה התייחסות שיפוטית נפרדת ומובחנת לבקשת ההצטרפות כידיד בית-המשפט, כולל מתן החלטה מנומקת בעניינה. המלצה זו מכוונת בעיקר לשופטים בבתי-המשפט הדנים בבקשות ההצטרפות של הידידים השונים. כדי שיהיה אפשר לפתח משפט מקובל לגבי מוסד ידיד בית-המשפט, יש לאפשר לארגונים ולצדדים להבין את ההנמקה והבסיס להכרעתו של בית-המשפט בבקשה. לשם כך על בתי-המשפט ליתן החלטות מנומקות, מובחנות ובהירות המתייחסות באופן קונקרטי לבקשת ההצטרפות של ידיד בית-המשפט.
3. הגברת השימוש בידיד בית-המשפט על-ידי ארגונים ויחידים אשר עד היום מיעוט להשתמש בו – המלצה זו מופנית בעיקר לעורכי-דין, לקליניקות משפטיות ולארגונים פרטיים וציבוריים כאחד. תכליתה היא להגביר את המודעות והידע לגבי מוסד ידיד בית-המשפט בקרב מי שלפי שעה אינם עושים בו שימוש כלל, לפחות על-פי ממצאי מחקר זה, ולהגביר את השימוש שלהם בכלי זה. הכוונה היא לארגוני זכויות של מגזרים אשר משום-מה "נעדרים" עדיין מזירת ידיד בית-המשפט או לגופים בעלי מומחיות רבה המייצגים אינטרסים פרטיים ואחרים אשר נכון להיום עדיין אין להם כל ביטוי כמעט בפסיקה הישראלית בתחום.<sup>61</sup>

באשר להמלצה האחרונה נציין כי איננו מתעלמים מכך שיש צד אחר למטבע, כלומר, לצד הפוטנציאל החיובי טמונה גם סכנה בשימוש בכלי חשוב זה. כך, לדוגמה, השימוש בכלי ידיד בית-המשפט עלול לבוא לעיתים על-חשבון האינטרסים האישיים של המתדיין

61 מאידך גיסא, יש לזכור כי רבים מן הארגונים המבקשים להצטרף להליכים משפטיים אינם בעלי מבנה דמוקרטי, ונציגיהם אינם נבחרים, כך שהם אינם מייצגים באופן ישיר ציבור מוגדר. על-כן עולה השאלה אם ראוי לאפשר לארגונים כאלה להצטרף להליך המשפטי, אשר אמור להיות הליך בין צדדים קונקרטיים, ולא בין אינטרסים או עמדות בעלמא. ביקורת נוספת המועלית נגד פעילותם של אותם ארגונים כידיד בית-המשפט נוגעת במידת האחריותיות (accountability) שלהם כלפי הציבור שהם מתיימרים לייצגו, דבר אשר מעלה את השאלה אם יש להכפיף את הארגונים הללו לכללי אתיקה מסוימים ולסטנדרטים של מקצועיות. סוגיות אלה נידונן, בין היתר, בספרות העוסקת בהשתתפותם של ארגונים לא-ממשלתיים בהליכים משפטיים לפני טריבונלים בין-לאומיים, כגון הפנל השיפוטי של ארגון הסחר העולמי ובית-הדין האירופי (ECJ). להרחבה ראו: Jacqueline Peel, *Giving the Public a Voice in the Protection of the Global Environment: Avenues for Participation by NGO's in Dispute Resolution at the European Court of Justice and the World Trade Organization*, 12 COLO. J. INT'L ENV'T'L. L. & POL'Y 47 (2001); Duncan B. Hollis, *Private Actors in Public International Law: Amicus Curiae and the Case for the Retention of State Sovereignty*, 25 B.C. INT'L & COMP. L. REV. 235 (2002).

הפרטי - אותו צד חלש שאליו ירצו הארגונים השונים להצטרף ולכאורה לתמוך בו. בפועל צד זה עלול לשמש כלי בידי הארגונים לקידום סדר-יום חברתי ומשפטי מסוים שאינו הולם בהכרח את עמדתו או אפילו את האינטרס הצר שלו. נקודה זו נוגעת בסוגיה רחבה יותר באשר לתפקיד וללגיטימציה שיש או אין לאותם ארגונים (לא-ממשלתיים ומקצועיים), שאותה נוכל לבחון רק במסגרת מחקרי-המשך עתידיים.

### ז. נספח

על-מנת לבדוק את ההשפעה היחסית של הגורמים השונים על ההחלטה אם לקבל את בקשת ההצטרפות אם לאו, נעשה ניתוח רגרסיה לוגיסטית בינרית, שבו המשתנה התלוי הוא קבלת הבקשה (כן = 1, לא = 0) והמשתנים הבלתי-תלויים הם זהות הערכאה (עליון = 1, אחר = 0), זהות הידיד (איגוד או עמותה = 1, אחר = 0), שלב ההצטרפות (שפורק לשלושה שלבים: שלב מוקדם = 1, אחר = 0; דיון ראשון = 1, אחר = 0; שלב הערעור מהווה את קטגוריית ההשוואה), היות הצד שהידיד מבקש לתמוך בו קבוצת מיעוט (כן = 1, לא = 0), קיומו של דיון נפרד בעניין הבקשה (כן = 1, לא = 0). כפי שניתן לראות בטבלה 9, הגורם היחיד שנמצא כמשפיע באופן מובהק סטטיסטית על ההחלטה אם לקבל את העתירה הוא היות הצד שהידיד מבקש לתמוך בו קבוצת מיעוט. מאפיין זה מעלה את יחס הסיכויים להחלטה חיובית ביותר מפי 2. יש לציין כי גם זהות הידיד נמצאה כבעלת השפעה חזקה, אך השפעה זו לא הייתה מובהקת מבחינה סטטיסטית. ייתכן שהדבר קשור לגודל המדגם או לגורמים מתערבים אחרים אשר לא בודדו. מכל מקום, ממצא זה תואם את ממצאי הניתוחים הקודמים.

טבלה 9: רגרסיה לוגיסטית לבדיקת השפעתם של מאפייני העתירה על ההחלטה

**OR	Wald $\chi^2$	B	
1.085	.030	0.810	זהות הערכאה
2.794	2.596	1.028	זהות הידיד
.840	.103	-.174	שלב מוקדם
.989	.000	-.011	שלב דיון ראשון
2.487	4.152*	.911	קבוצת מיעוט
1.212	.150	.192	קיום דיון נפרד
1.149	.081	.139	קבוע
		.053	Cox & Snell R2
		.074	Nagelkerke R2
		134.610	-2LL

\* p<.05

\*\* Odds Ratio = OR (כלומר, יחס הסיכויים לקבלת החלטה חיובית).