

היבטים צורניים ומרחב הסמך של השופטים בתהליך קבלת ההחלטות בבית-המשפט העליון בישראל בעשור האחרון – האם השתנה דבר?

ניתוח כמותי והשוואתי של החלטותיו של בית-המשפט העליון
בשנים 1995–2004 ביחס לעבר

מירון גרוס*

קבוצת חוקרים (פרופ' יורם שחר, פרופ' רון חריס וד"ר מירון גרוס) החלה בסוף שנות התשעים לחקור אמפירית את החלטותיו של בית-המשפט העליון בישראל בארבעים ושש שנותיו הראשונות. ייחודו של מחקר כזה טמון בכך שהוא משתמש בשיטות מחקר מקובלות לחקירת משתנים הניתנים למדידה אובייקטיבית מלאה, מבלי להזדקק לשיפוט אנושי כלשהו. המחקר הקיף כ-40% מפסקי-הדין של בית-המשפט העליון בישראל שניתנו במותב של שלושה שופטים ואשר פורסמו בשנים 1948–1994. משחלף עשור נוסף בפעילותו של בית-המשפט העליון מאז תם מחקרנו הקודם, היה מקום לבדוק אם חל שינוי בתהליכי ההחלטה של בית-המשפט בשלל ההיבטים שבהם נותחה פעילותו. מדובר בשנים שבהן התמודד בית-המשפט עם ביקורת רבה, גם כזו שנבעה מהמחקרים האמפיריים לגבי תקופות מוקדמות יותר.

המחקר הנוכחי, שכלל דגימה מלאה של כל (100%) פסקי-הדין של בית-המשפט העליון שניתנו בהרכב של שלושה שופטים ואשר פורסמו בעשור הנחקר (1995–2004), הניב תוצאות מעניינות לגבי ההיבטים השונים של פסקי-הדין של בית-המשפט בהשוואה לתקופות העבר. נראה כי מגמת ההתארכות המואצת של פסקי-

* דוקטור, בית-הספר לניהול וכלכלה, המכללה האקדמית תל-אביב-יפו, והפקולטה לניהול, בית-הספר למוסמכים במינהל עסקים ע"ש ליאון רקנאטי, אוניברסיטת תל-אביב. המחקר מומן במלואו על-ידי הקרן הפנימית למחקרים במכללה האקדמית תל-אביב-יפו. המחבר מודה לקרן על תמיכתה. המחבר מודה לאבי ישראל, עוזר-המחקר, על עזרתו בעיבוד הנתונים, לפרופ' יורם שחר על הערות חשובות, ולחברי המערכת של כתב-העת משפט ועסקים אוראל טהר, אורי הראל ואליעד שלומוביץ' על שיתוף-פעולה ותרומה ממשית לתוכנו של מאמר זה.

הדין הממוצע בתחילת שנות התשעים התרסנה בעשור הנחקר, נסוגה והתייצבה על ערך ממוצע של שנים-עשר עמודים, אולם ערך זה כשלעצמו גבוה מכל מה שהיה מקובל בעשורים הקודמים. כך הדבר גם לגבי שיעורם של פסקי-הדין הארוכים – שיעורם ה"מרוסן" בעשור זה גבוה בהרבה מאשר בעבר. כן נצפו הבדלים מעניינים בין שלושת ענפי המשפט – האזרחי, הפלילי והציבורי – מבחינת אורכם של פסקי-הדין.

באשר לנוהגי הסמך של בית-המשפט העליון, ניכרת בעשור זה מגמה (פרי פעולתה של "יד נעלמה" לכאורה) של "צפיפות" אזכורים קבועה לעמוד, הדומה לצפיפותם של האזכורים בעשורים הקודמים. מאידך גיסא, מרחב הסמך של בית-המשפט מראה סימנים של "התכנסות". שיעור ההסתמכות על פסיקה עולה ומתייצב על כ-60%, שיעור ההסתמכות על חקיקה מתייצב על 25%, ושיעור אזכורי ההגות מתמעט ומתייצב על כ-15%. בפסקי-הדין ה"ארוכים במיוחד" התפלגות האזכורים שונה. במסגרת אזכורי הפסיקה, הפסיקה המקומית ממשיכה להתחזק על-חשבון הפסיקה הזרה, למעט אזכורים של פסיקה אמריקאית, אשר שיעורם התייצב. מגמת ההתכנסות של בית-המשפט ביצירתו שלו ממשיכה אם כן להתחזק, בעוד פתיחותו למקורות זרים מתמעטת. ממצאים אלה מנותחים לאור ממצאים ממחקר קודם בדבר מאפייניהם של תקדימים מובילים.

מבוא

פרק א: שיטה

פרק ב: אורכם של פסקי-הדין

1. אורכם של פסקי-הדין ומשך הטיפול בתיקים בבית-המשפט

פרק ג: אזכורי מקורות בפסקי-הדין

1. אורך פסקי-הדין ומספר האזכורים בו

2. סוג האזכורים

3. מוצאם של האזכורים

4. מוצאם של אזכורי הפסיקה

5. אזכורים ושופטים

סיכום ומסקנות

מבוא

הכרעה, דהיינו קבלת החלטות, היא משימתו העיקרית של מי שיושב על כס השיפוט. המחקר המשפטי הקלסי מתבסס על השוואת טקסטים בפסיקה ובחקיקה, לרבות כאלה

המאפיינים שיטות משפט שונות, אך אינו מספק כלים לחקירה אובייקטיבית, להשוואה ולפילוח של החלטות שיפוטיות.

עמיתי (פרופ' יורם שחר ופרופ' רון חריס) ואנוכי התחלנו בסוף שנות התשעים לחקור אמפירית את החלטותיו של בית-המשפט העליון בישראל בארבעים ושש שנותיו הראשונות. ייחודו של מחקר כזה בכך שהוא משתמש בשיטות מחקר מקובלות לחקירת משתנים הניתנים למדידה אובייקטיבית מלאה, מבלי להזדקק לשיפוט אנושי כלשהו. המחקר הקיף כ-40% מפסקי-הדין של בית-המשפט העליון בישראל אשר ניתנו במושב של שלושה שופטים ופורסמו בשנים 1948–1994.

תחילתו של מחקר זה, שתוצאותיו פורסמו במאמרי (יחד עם פרופ' יורם שחר ופרופ' רון חריס),¹ בחקירת היבטים צורניים של פסקי-הדין של בית-המשפט העליון בשנים 1948–1994: אורכם ומשך הזמן עד לפרסומם, היבטים של תהליך ההחלטה, מידת ההשקעה במחקר מוקדם ונוהגי ההסתמכות של שופטי בית-המשפט העליון (להלן: מחקר "נוהגי ההסתמכות"). חלק מהיבטים אלה נידונו שוב במאמרי (יחד עם פרופ' יורם שחר וד"ר חנן גולדשמידט) שעסק בתכונותיהם של מאה התקדימים המובילים בפסיקת בית-המשפט העליון בשנים אלה.²

מחקר "נוהגי ההסתמכות", שהתייחס לשנים 1948–1994, התבסס על ניתוח כמותי של כ-7,000 פסקי-דין, שהיוו מדגם אקראי של כ-40% מפסקי-הדין שפורסמו בקובץ פסקי-דין של בית המשפט העליון בכל אחת מן השנים בתקופה זו.

משחלף עשור נוסף בפעילותו של בית-המשפט העליון מאז תם מחקרנו הקודם, היה מקום לבדוק אם חל שינוי בתהליכי ההחלטה של בית-המשפט בשלל ההיבטים שבהם נותחה פעילותו. מדובר בעיקר בשנות נשיאותו של הנשיא אהרן ברק, שנחשב נשיא דומיננטי במיוחד. בשנים אלה התמודד בית-המשפט עם ביקורת רבה, גם כזו שנבעה מהמחקרים האמפיריים לגבי תקופות מוקדמות יותר.³

במחקר הנוכחי נפלה בחלקי ההזדמנות להרחיב את שיעור המדגם ל-100%, דהיינו, מחקרי הקיף את כל אוכלוסיית פסקי-הדין של בית-המשפט העליון שניתנו בתקופה הנחקרת על-ידי הרכב של שלושה שופטים. הגדלה זו של שיעור המדגם התבקשה משום שבמחקר הקודם התגלה כי מובהקותם של ממצאים מסוימים לא הייתה ברורה בשל גודל בלתי-מספיק של המדגם שנוצר בחתכים שהתבקשו. מחקר כמותי יכול אומנם להימנע ממדידת המשתנים הרלוונטיים אצל כל הפרטים שבאוכלוסייה הנחקרת, ו"להסתפק" במדגם קטן יותר, תוך ציון מובהקותם של הפרמטרים הנאמדים וחסכון ניכר במשאבים.

1 יורם שחר, רון חריס ומירון גרוס "נוהגי הסתמכות של בית-המשפט העליון – ניתוחים כמותיים" משפטים כז 119 (1996) (להלן: "נוהגי ההסתמכות").

2 יורם שחר, מירון גרוס וחנן גולדשמידט "מאה התקדימים המובילים בפסיקת בית-המשפט העליון – ניתוח כמותי" משפט וממשל ז 243 (2004) (להלן: "התקדימים המובילים").

3 ראו, למשל, נועם שרביט "פסקי הדין בישראל ארוכים. אני חושב שזו מחלה מידבקת" גלובס 7.2.2005 www.globes.co.il/news/article.aspx?did=881647. שולמית אלמוג "כמה ארוך צריך להיות פסק דין" nrg מעריב דעות 2.8.2009 www.nrg.co.il/online/1/ART1/924/367.html.

אבל מובן שכאשר הדבר מתאפשר, שימוש בנתונים של האוכלוסייה כולה חוסך את העיסוק בנתוני המובהקות ומקנה לתוצאות נופך משכנע יותר.

המטרה העיקרית של המחקר הייתה לנסות לחקור את השינויים שהתרחשו – אם אכן התרחשו – במהלך השנים 1995–2004 (להלן: העשור הנחקר) בהיבטים הצורניים או במרחב הסמך של בית-המשפט העליון, לעומת התקופה הקודמת שנחקרה. היבטים דומים נחקרו על-ידי יורם שחר במדגם קטן יותר.⁴ חלק מהממצאים במחקר שונים מן הממצאים שבמחקר זה, בעיקר בשל הגדרה שונה של קבוצות פסקי-הדין הנחקרים, ואולי בשל ההבדל בהיקף הדגימה.

היבטים צורניים הם לכאורה נחותים בחשיבותם בשל אופיים הפורמלי, ובשל היותם מנותקים לכאורה מהיבטים מהותיים בפסקי-הדין. אולם אורכה של החלטה עשוי להעיד על מידת השקעתו של השופט שכתב אותה. מאידך גיסא, לאורכו של פסקי-הדין יש גם משמעות חיובית פחות אם מביאים בחשבון את הביקורת השכיחה שלפיה פסקי-דין ארוכים מאבדים מהשפעתם דווקא בשל אורכם החריג, ופוגמים ביכולתו של בית-המשפט להיות יעיל יותר ולהגיב מהר יותר על עתירות.

הגידול העקבי באורך הממוצע של פסקי-הדין במהלך ארבעים ושש שנותיו הראשונות של בית-המשפט העליון כבר הובא לתשומת-ליבו של בית-המשפט והציבור עם פרסום ממצאיו של מחקרנו הקודם. האם הצליח בית-המשפט לרסן את עצמו בכתיבתו בעשור שמאז? המענה לשאלה זו, כשהוא מפולח לשלושת ענפי המשפט (האזרחי, הפלילי והציבורי), הוא מעניינו של המחקר הנוכחי. עידון של בדיקה זו יתייחס גם לשיעור פסקי-הדין ה"ארוכים במיוחד" מתוך כלל הפסקים.

במחקרנו הקודם הראינו כי זמן התגובה של בית-המשפט העליון, שעמד על חודשים ספורים בשנותיו הראשונות, עלה לערכים בלתי-סבירים בשנות התשעים. הדרישה להתייעלות בעבודתו של בית-המשפט העליון חזרה ועלתה (במקביל לדרישה דומה מהערכאות הנמוכות יותר במערכת המשפט). האם הצליח בית-המשפט להתייעל בעשור הנחקר?

גם לנוהגי ההסתמכות של בית-המשפט העליון יש משמעות מעבר לזו הפורמלית. ממצאים ממחקרנו האחר, לגבי "התקדימים המובילים",⁵ מראים כי יש משמעות אפילו לנתונים צורניים כגון מספר האזכורים וצפיפות האזכורים. חקירתם של נתונים אלה יכולה להצביע על מגמות בעבודת בית-המשפט שנוצרות על-ידי "יד נעלמה". גם התפלגותן של ההסתמכויות בין פסיקה, חקיקה והגות מעידה על מגמות מעניינות בדגשים שבית-המשפט נותן בעצם נוהלי ההסתמכות שלו. כך גם לגבי מוצאם ה"גיאוגרפי" של האזכורים – דגש ברור במשקלם של אזכורים מקומיים לעומת אזכורים זרים יכול להעיד הן על מידת התכנסותה של הפסיקה הישראלית בתוך עצמה והן, במידה מסוימת, על מידת ההשקעה בהנמקתו של בית-המשפט. ההשוואה של נוהגי ההסתמכות, בשלושת ההיבטים שזכרו כאן, בין העשור הנחקר לבין התקופה שקדמה לו עומדת במוקד הדיון בפרק ג של המאמר.

4 יורם שחר "מרחב הסמך של בית המשפט העליון, 1950–2004" הפרקליט 29 (2008).

5 "התקדימים המובילים", לעיל ה"ש 2.

פרק א: שיטה

הסקה סטטיסטית מאפשרת הפקת מסקנות מאוסף נתונים של מדגם חלקי, תוך שימת-לב להסתברות לטעויות הנגרמות בשל כך. עם זאת, בתהליך של עיבוד הנתונים הכלולים במאגר המידע העומד לרשות החוקרים קורה לעיתים שהחיתוכים הנעשים במאגר זה, בשל הגדרתה של שאלת המחקר, ממוזערים את גודלו של המאגר לממדים המקשים את הפקת המסקנות הנדרשות. לנוכח התרחשותם של אירועים כאלה במחקר "נוהגי ההסתמכות", בחרתי לסרוק במחקרי הנוכחי את כל (100%) פסקי-הדין מן השנים 1995–2004. למען הדיוק מדובר בתקופה המתחילה ב-1.1.1995 ומסתיימת ב-31.12.2004.

כאשר מדובר בתקופה קצרה יחסית, דוגמת עשור, יש לתת את הדעת לאפקטים של קצה. כך, למשל, אם לגבי כל שנה נתונה מתייחסים לכל פסקי-הדין שניתנו בתיקים שהחלו בשנה זו בבית-המשפט העליון – דהיינו, מתארכים את פסקי-הדין לפי שנת הגעתו של המקרה לבית-המשפט – אזי נוצרת בעיה בשנה-שנתיים (ואולי יותר) האחרונות, שכן במאגר הפסקים של שנים אלה כלולים פסקי-דין שנפסקו מעבר לתקופת המחקר, ועל-כן קשה לייחס להם את המגמות או המדיניות המאפיינות את התקופה, וכן קשה ללמוד מהם על מאפייני הפסיקה בתקופה הרלוונטית. מאידך גיסא, גם הגישה ההפוכה אינה נקייה מעיוות. ייחוס פסקי-הדין לפי השנה שבה הוא ניתן – דהיינו, הכללתם בכל שנה נתונה של כל הפסקים שהוכרעו בשנה זו – גורם לכך שבשנים הראשונות של תקופת המחקר נכללים פסקי-דין שניתנו בתיקים שהטיפול בהם החל בתקופה קודמת שאינה כלולה בתקופת המחקר.

במחקר זה בחרתי בתיארוך לפי מועד מתן פסקי-הדין, מתוך הנחה שעיקר טיפולו של בית-המשפט בתיק המובא לפניו, ובפרט עיקר תהליך ההכרעה, נעשה במועד ההכרעה או סמוך לו, ועל-כן ניתן לשייך פסק כזה לשנה שבה ניתנה ההכרעה, וללמוד ממנו ומפסקים שתוארכו באופן דומה על מאפייני הפסיקה בתקופה הנדונה.

מתוך כלל פסקי-הדין שנסרקו התמקדתי, כמו במחקרנו הקודם, בפסקי-דין שבהם ישב מותב של שלושה. ההנחה היא שאנו רוצים במחקר זה להתמקד בעבודתו של בית-המשפט בשבתו בהרכב ה"טבעי" של שלושה שופטים, שכן הכללתם של פסקי-דין שניתנו במותבים בגודל אחר עלולה להטות את הממצאים בכל הקשור לאורך פסקי-הדין ולנוהגי ההסתמכות. לאחר סינון זה עמד גודלו של המאגר במחקר הנוכחי על 2,351 פסקי-דין. סריקת פסקי-הדין נעשתה באופן ידני מתוך קבצי הפד"י, לאחר שהתברר, כמו במחקרנו הקודם, כי המאגרים המקוונים של פסקי-הדין אינם מאפשרים שליפה ממוחשבת בהתאם של שאלות המחקר.

הסריקה נעשתה על-ידי קבוצה מצומצמת של סטודנטים למשפטים בשנה ב מן הפקולטה למשפטים באוניברסיטת תל-אביב. לגבי כל פסקי-דין מולא שאלון מפורט בן עשרים ושש שאלות, שכללו שאלות מזהות (מראה-מקום, שמות הצדדים) ושאלות לגבי מאפייני הפסק (הרכב המותב, זיהוי השופט המוביל, תאריך ההכרעה, אפיון הצדדים, הענף המשפטי) ומאפייני ההחלטות (דעת רוב ודעת מיעוט, אורך, מספר אזכורים, סוג האזכורים ומוצאם, קבלה או דחייה של העתירה).

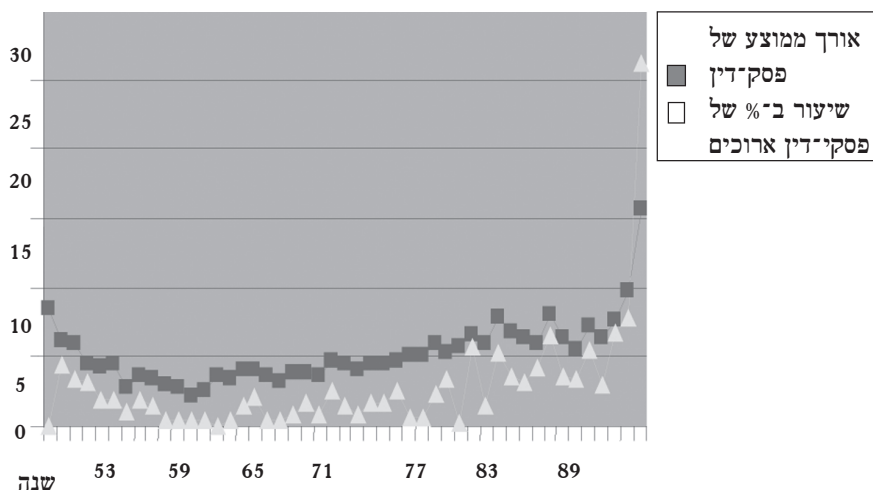
פרק ב: אורכם של פסקי-הדין

ראשית, ייאמר כי ברוב המקרים אין הבדל רב בין אורכו של פסקי-הדין לבין אורכה של ההחלטה של השופט המוביל, דהיינו, השופט אשר כתב את ההחלטה הראשונה. זאת, מכיוון שברוב פסקי-הדין (ב-95% מהם) ההחלטה המובילה⁶ ממצה את מרבית אורכו של פסקי-הדין, ואילו הדעות המופיעות אחרי החלטה זו הן דעות של הסכמה,⁷ ודעות אלה מובעות בדרך-כלל בצמצום, ולפעמים אף בשתי מילים בלבד: "אני מסכים". גם דעות חולקות, שהינן נדירות כאמור, אינן בהכרח ארוכות במיוחד על-פי-רוב. לפיכך מחקר זה מתרכז ברובו באורכו של הפסק כולו, ולא באורכו של ההחלטות הכלולות בו.

לשאלת אורכו של פסקי-הדין יש משמעות כפולה: מחד גיסא, שופט עשוי להאריך בכתיבתו בשל הרצון לשכנע את הקורא, בין באמצעות תוספת הנמקות ובין באמצעות תוספת אסמכתות; מאידך גיסא, השופט עשוי להאריך בכתיבתו בשל הרגל או סגנון אישי, ואולי גם בשל קוד מקובל או "אופנה" המקנים לפסקי-דין ארוך הילה של חשיבות. בשני המקרים התוצאה זהה.

במחקר "נוהגי ההסתמכות" מצאנו כי במהלך ארבעים ושש שנותיו הראשונות של בית-המשפט העליון חלה עלייה ניכרת באורכם של פסקי-הדין. עיקר העלייה התרחשה בשנות התשעים, שבהן עלה אורכו הממוצע של פסקי-הדין מחמישה לחמישה-עשר עמודים ושיעור פסקי-הדין הארוכים (עשרים עמודים ומעלה) עלה מ-5% ל-25%. נתונים אלה מוצגים בתרשים 1.

תרשים 1: אורכם הממוצע של פסקי-הדין ושיעורם של פסקי-הדין הארוכים בשנים 1948–1994



6 ההחלטה אשר נכתבת ראשונה ומופיעה ראשונה בסדר ההחלטות בפסקי-הדין.

7 ראו "נוהגי ההסתמכות", לעיל ה"ש 1, בעמ' 190.

אורכם ההולך וגדל של פסקי-הדין עורר ביקורת, בין היתר בשל הקשר האפשרי בין אורך פסקי-הדין לבין משך ההמתנה עד להכרעה בתיק. ביקורת זו התעצמה בעקבות מחקרנו הקודם, שכלל נתונים אמפיריים, ולא "סברות בטן" כפי שנכללו עד אז בשיח הציבורי בעניין בית-המשפט העליון.

במחקרי הנוכחי נמצא כי ייתכן שהיה הד לממצאים הקודמים, שכן נראה כי חל ריסון מסוים באורכם של פסקי-הדין בבית-המשפט העליון במהלך השנים 1995–2004. אורכם הממוצע של פסקי-הדין בעשור זה "ירד" לערך של כשנים-עשר עמודים. יש כמובן תנודות סביב ערך זה במהלך השנים, אך אלה אינן גדולות. למעשה, אורכם של פסקי-הדין בעשור זה יכול להיחשב כקבוע למדי, בהינתן שהממוצע השנתי הנמוך ביותר הוא תשעה עמודים (בשנת 1996) והגבוה ביותר הוא כארבעה-עשר עמודים (בשנת 1998). הממצאים האמורים בדבר אורכם של פסקי-הדין מוצגים בטבלה 1 ובתרשים 2.

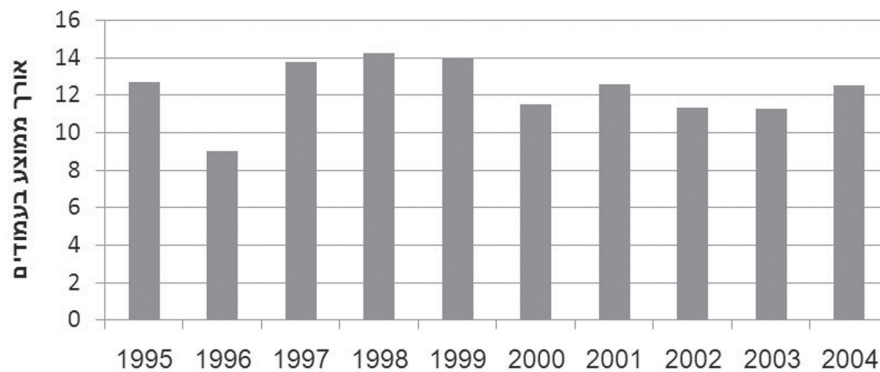
האם "יד נעלמה" היא שעצרה וקיבעה את אורכם של פסקי-הדין בתקופה הנידונה בעקבות הביקורת הציבורית בעניין זה? את התשובה לשאלה זו לא נדע לעולם.

מאידך גיסא, אל לנו להתעלם מן העובדה היסודית כי אורכם של פסקי-הדין בעשור הנחקר אינו נופל מאורכם הממוצע של פסקי-הדין בעשורים הקודמים, אלא להפך. אכן, ה"התפרצות" שהסתמנה באורכם של פסקים אלה בשנים 1991–1994 רוסנה, אבל הכתיבה בעשור הנחקר מעמידה את אורכם הממוצע של פסקי-הדין על ערכים גבוהים יותר מאשר בעשורים הקודמים.

טבלה 1: פרמטרים של התפלגות אורכם של פסקי-הדין בשנים 1995–2004 – אורך ממוצע, סטיית-תקן וחציון

שנת מתן פסקי-הדין	אורך ממוצע של פסקי-הדין (בעמודים)	סטיית-התקן של אורך פסקי-הדין	החציון של אורך פסקי-הדין
1995	12.7	11.9	8.92
1996	9	7.1	10.78
1997	13.8	12.6	10.22
1998	14.2	10.6	13.17
1999	13.9	10.6	10.47
2000	11.5	9	10.54
2001	12.6	10.4	9.58
2002	11.4	9.7	9.61
2003	11.2	7.5	8.91
2004	12.5	10.7	9.15
כללי	12.2	10.1	

תרשים 2: הממוצע השנתי של אורכם של פסקי-הדין בשנים 1995–2004



נעיר עוד כי סטיית-התקן של אורכם של פסקי-הדין בתוך כל שנה הינה גבוהה ביותר, ומעידה – באופן מנוגד להשערת "היד הנעלמה" – על שונות רבה בין פסקי-הדין. מאידך גיסא, אין בהערה זו כדי לפגוע בתיאור הדגם הכללי של התנהגות הממוצע השנתי של אורך פסקי-הדין בתקופה הנחקרת – קבוע עם סטיות קטנות בלבד.

כמו-כן ראוי לשים לב שאורכם החציוני של פסקי-הדין נמוך בדרך-כלל (חוץ מאשר בשנת 1996) באופן ניכר מן האורך השנתי הממוצע. עובדה זו מעידה על התפלגות אסימטרית ו"מזונבת" ימינה של אורכם של פסקי-הדין, דהיינו, פסקי-דין רבים הם "ארוכים במיוחד" בהשוואה לממוצע. במדגם גדול כל-כך אבחנה זו מחייבת חקירה נפרדת של אוכלוסיית פסקי-הדין ה"ארוכים". הממצאים העיקריים לגבי פסקי-הדין הארוכים מוצגים בטבלה 2. תחילה לפסקי-הדין הארוך ביותר: מדובר בפסקי-דין משנת 1997 שאורכו היה כמעט מאה עמודים, אך גם בשנים אחרות הושגו "ארוכים מכובדים" של תשעים ושניים ותשעים ואחד עמודים. שיאים אלה אינם עולים על שיא האורך במחקרנו הקודם (מאה ותשעה-עשר עמודים), אבל מעוררים את הצורך בבדיקה מחודשת של התנהגות הפסקים ה"ארוכים במיוחד", מתוך השערה אפשרית שהדגם של ריסון ובצידו התייצבות של ממוצע האורך השנתי על ערך גבוה חוזר גם בעניין הפסקים ה"ארוכים במיוחד". כבר במחקר "נוהגי ההסתמכות" הקדשנו תשומת-לב ל"קבוצת הפסקים הארוכים", שכללה פסקי-דין שאורכם עולה על עשרים עמודים.⁸ הגדרה זו נקבעה בהתאם לאמות-מידה מקובלות בספרות לערכים חריגים ביותר.⁹ לצורך השוואה הותרתי הגדרה זו על כנה במחקר הנוכחי.

הממצאים המוצגים בטבלה 2 מראים בבירור כי אוכלוסיית הפסקים ה"ארוכים" שונה באופן מובהק מהאוכלוסייה הכללית של הפסקים. אורכם הממוצע של הפסקים ה"ארוכים במיוחד" נע לאורך שנות העשור הנחקר סביב שלושים עמודים, עם סטיית-תקן נמוכה ביותר (כשלושה עמודים). זאת, לעומת האורך הממוצע של האוכלוסייה הכללית של

8 שם, בעמ' 135.

9 JOHN TUKEY, EXPLORATORY DATA ANALYSIS (1978)

הפסקים (כשנים עשר עמודים) וסטיית התקן הגבוהה שלהם (כעשרה עמודים). דהיינו, הממצאים מראים כי אוכלוסיית הפסקים ה"ארוכים במיוחד" היא קבוצה הומוגנית למדי בכל הקשור לאורכם, וכי היא מובחנת באופן מובהק מהאוכלוסייה הכללית של הפסקים. אופיים המיוחד של פסקי הדין ה"ארוכים במיוחד" ניכר הן באורכם של פסקי הדין ה"ארוכים במיוחד" והן בשכיחותם. בהשוואה לממצאים של מחקרנו הקודם,¹⁰ הממצאים הנוכחיים מצביעים על גידול בשכיחותם של "הפסקים הארוכים". שכיחות זו היא 14% במוצק לאורך העשור הנחקר, לעומת 0%-6% (ו-2.3% במוצק) לאורך מרבית התקופה במחקרנו הקודם. בשנים 1992-1994 ניכרה עלייה דרמטית בנתון זה מ-8% ל-26%, המזכירה את ה"התפרצות" באורכו הממוצע של פסקי הדין בשנים אלה.

טבלה 2: אורכם של פסקי הדין הארוכים ביותר, ונתונים על פסקי הדין שאורכם עולה על עשרים עמודים, בשנים 1995-2004

שנת מתן פסקי הדין	אורכו של פסקי הדין הארוך ביותר	מספר פסקי-דין	פסקי-דין "ארוכים במיוחד"		
			פסקי-דין שאורכם מעל עשרים עמודים	אחוז פסקי-הדין שאורכם מעל עשרים עמודים	אורך פסקי-דין ממוצע
1995	81.9	140	17	12%	38.5
1996	46.2	219	17	8%	26.8
1997	100.0	207	37	18%	34.6
1998	91.5	215	47	22%	29.5
1999	60.8	218	37	17%	32.3
2000	69.1	219	28	13%	29.7
2001	77.8	231	41	18%	30.3
2002	75.7	260	29	11%	32.9
2003	47.7	319	40	13%	26.3
2004	92.2	323	40	12%	32.6
כללי	92.2	2,351	333	14%	31.4
סטיית-תקן					3.7

10 ראו "נוהגי ההסתמכות", לעיל ה"ש 1, בעמ' 132.

נראה אם כן שלמגמת הריסון היחסי בכתיבתם של שופטי בית-המשפט העליון בעשור הנחקר, כפי שתוארה לעיל, אכן מתלווה גידול בשיעורם של פסקי-הדין ה"ארוכים" במיוחד, המהווים קבוצה הומוגנית בעלת אורך ממוצע גבוה ביותר. האם אותה "יד נעלמה" שריסנה את ה"התפרצות" של אורכם של פסקי-הדין בעשור הנחקר היא שהתירה את כתיבתם של פסקי-דין "ארוכים במיוחד" רבים יותר? קשה מכל מקום להתעלם מדפוס העבודה הללו של שופטי בית-המשפט העליון ומן השינוי שחל בו-זמנית בשני המשתנים עם המעבר לעשור הנחקר. בשלב זה מתבקשת בדיקה אם שיעורם של פסקי-הדין ה"ארוכים" זהה בענפי המשפט השונים.

טבלה 3: שיעורם של פסקי-הדין הארוכים בשנים 1995–2004 לפי סיווגם הענפי

ענף משפטי	מספר פסקי-דין	פסקי-דין שאורכם מעל עשרים עמודים	אחוז פסקי-דין שאורכם מעל עשרים עמודים
אזרחי	1,196	145	12%
פלילי	504	80	16%
ציבורי	651	114	18%
סה"כ	2,351	339	14%

האם אכן יש קשר בין הענף המשפטי לבין שיעור פסקי-הדין ה"ארוכים"? הממצאים מוצגים בטבלה 3. בדיקת χ^2 בריבוע לא-תלות של עקרונות הסיווג (ענף משפטי מול אורך: רגיל/גדול) מראה כי השערת אי-התלות נדחת (ברמת מובהקות של 5%), כפי שהתגלה גם במחקרנו הקודם לגבי רוב השנים (אך לא לגבי השנים 1984–1994). מהי מהותו של הקשר? הממצאים בעשור הנחקר מראים בבירור כי שיעור הפסקים ה"ארוכים" גבוה ביותר בענף הציבורי ונמוך ביותר בענף האזרחי.

בהשוואה לעשורים הקודמים ניכרת כאן מגמה מעניינת.¹¹ עד שנת 1973 היה שיעור פסקי-הדין הארוכים בענף הפלילי (2.4%) גבוה משיעורם בענף הציבורי (1.1%) ובענף האזרחי (0.7%). בשני העשורים הבאים היו שיעורי פסקי-הדין הארוכים בענפים הפלילי והאזרחי נמוכים ודומים, אך שיעורם בענף הציבורי היה גבוה יותר (בכ-200% ובכ-45%, בהתאמה). בעשור המאוחר יותר – העשור הנחקר – התרסנה "עליונותו" של הענף הציבורי בהיבט זה,¹² כפי שניכר מטבלה 3.

האם יש שוני מובהק בין אורכיהם הממוצעים של פסקי-הדין בענפי המשפט השונים?

11 שם, בעמ' 136.

12 ייתכן שיש כאן אינדיקציה להתרסנות החשיבות העודפת שיוחסה לענף הציבורי בעניין זה בשני עשורים אלה.

הממצאים בנושא זה, המוצגים בטבלה 4, מצביעים על הבדל מובהק בין אורכו הממוצע של פסק-דין אזרחי לבין אורכו הממוצע של פסק-דין ציבורי או פלילי. לא נמצא הבדל מובהק בין אורכם הממוצע של פסקי-הדין הפליליים והציבוריים.

טבלה 4: אורכם הממוצע של פסקי-הדין בשנים 1995–2004 לפי סיווגם הענפי

ענף משפטי	מספר פסקי-דין	ממוצע אורך בעמודים
אזרחי	1,196	11.34
פלילי	504	13.27
ציבורי	651	13.00
סה"כ	2,351	12.21

נראה כי כתיבתם של פסקי-הדין הפליליים והציבוריים נזקקת להנמקה רבה יותר ולכתיבה ארוכה יותר מאשר פסקי-הדין האזרחיים. יש בכך אולי גם אינדיקציה לחשיבות ששופטי בית-המשפט העליון מייחסים לתיקים הציבוריים, לזהירות שהם נוקטים בתיקים הפליליים (דיני נפשות) ולחשיבות המופחתת במקצת שהם מייחסים לתיקים האזרחיים (דיני ממונות).

1. אורכם של פסקי-הדין ומשך הטיפול בתיקים בבית-המשפט

התארכותו של פסק-הדין הממוצע בעשור הנחקר וכן בעשורים הקודמים מעלה את השאלה בדבר הקשר בין מגמה זו לבין משך הטיפול בתיקים בבית-המשפט העליון. טבלה 5 ותרשים 3 מפרטים את נתוני העשור הנחקר בהיבטים אלה.

טבלה 5: משך הטיפול בתיק בבית-המשפט העליון בשנים 1995–2004 –
ממוצע וחציון

שנת מתן פסקי-הדין	שופטים פעילים	ממוצע משך הטיפול (בשנים)	חציון משך הטיפול (בשנים)
1995	14	2.09	1.66
1996	14	2.16	1.78
1997	14	2.30	2.00
1998	16	1.85	1.59
1999	16	1.97	1.81
2000	15	1.96	1.66
2001	15	1.95	1.85
2002	15	1.83	1.58
2003	17	2.10	1.75
2004	17	1.85	1.47
ממוצע		2.01	

הממצאים מראים כי משך הטיפול הממוצע בתיק בעשור הנחקר, העומד על כשנתיים, התייצב אף הוא,¹³ אך ברמה הגבוהה שנרשמה באמצע שנות התשעים, לאחר עלייה תלולה שחלה בעשור שקדם לו.¹⁴ ממצא זה עומד בסתירה למגמה המוצהרת בשנים אלה לקצר את משך הטיפול בתיקים במערכת המשפט.¹⁵ לכאורה, משך הטיפול הממוצע היה אמור לרדת עם השנים בעשור זה, שכן נרשמה בו עלייה במספר השופטים הפעילים מ-14 בתחילת העשור ל-17 בסופו (עם ירידה זמנית ל-15 בשלוש השנים 2000–2002). אך לא כך קרה. מכאן שמספר השופטים הפעילים אינו יכול להסביר את הקצב הקבוע של הטיפול בתיקים בעשור זה. קשה לחשוב על משתנה אחר שמשפיע על קצב הטיפול מלבד אורך פסקי-הדין. כזכור, העלייה באורכו הממוצע של פסקי-הדין שנצפתה בעשורים קודמים "רוסנה", ואורך זה התייצב על ערך נמוך מן הערך שנצפה בתום העשור האחרון אך עדיין גבוה מן הערך

13 בריסון-מה לעומת משך הטיפול הממוצע בתיקים שפסקי-הדין שלהם פורסמו בשנת 1994.

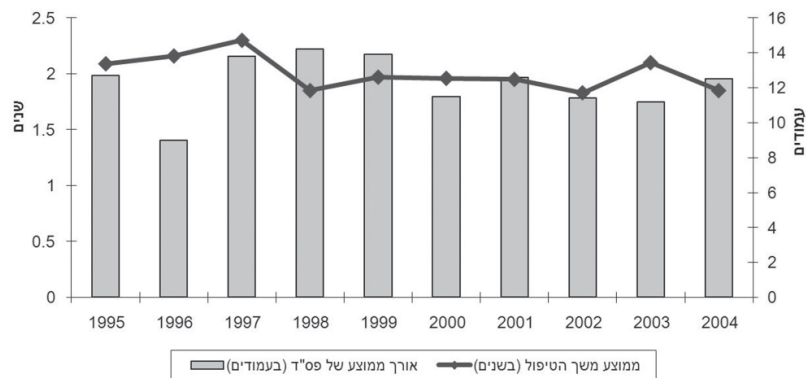
14 יורם שחר ומירון גרוס "קבלתן ודחייתן של פניות לבית המשפט העליון – ניתוחים כמותיים" מחקרי משפט יג 329 (1996).

15 ראו, למשל, דפנה בן-פורת "מסמך רקע לדיון בנושא: העומס בבתי-המשפט המחוזיים" (הכנסת – מרכז מחקר ומידע, 1.1.2004). www.knesset.gov.il/mmm/data/docs/m00702.doc.

הממוצע בעשור הקודם. התנהגות זו תואמת את התנהגותו של משך הטיפול הממוצע בתיקים, ומפתה לתמוך בהשערה לגבי קשר זה בין משך הטיפול לבין אורך פסק־הדין. אולם יש להזכיר כמובן כי קשר זה אינו קיים ברמת הפסק היחיד, וראוי להמשיך לחקרו גם בעשורים הבאים.

משך הטיפול בתיקים לאורך השנים וכן אורכם הממוצע של פסקי־הדין מוצגים במרוכז בתרשים 3. מעיון בתרשים זה עולה לכאורה התאמה מסוימת בין ההתנהגות הדינמית של אורכם הממוצע של פסקי־הדין לבין משך הטיפול הממוצע בעשור זה. ההתאמה המסתמנת היא שהתבנית המחזורית של האורך הממוצע קודמת בשנתיים לתבנית המחזורית של משך הטיפול. אולם מספר הדגימות הנמוך במחקר הנוכחי (עשר שנים) אינו מאפשר את תיקופה של תחושה זו.

תרשים 3: אורכם הממוצע של פסקי־הדין ומשך הטיפול הממוצע בתיק בשנים 2004–1995



פרק ג: אזכורי מקורות בפסקי־הדין

1. אורך פסק־הדין ומספר האזכורים בו

אזכורי מקורות הינם מרכיב נכבד בפסק־הדין. מחקרנו בעניין "התקדימים המובילים" מראה בדיעבד כי אזכורים מהווים מרכיב חשוב ב"איכותו" של פסק־הדין, ככל שמדובר בסיכויי להוות תקדים מוביל.¹⁶ חוקרים אמריקאים התרכזו דווקא בציטוטים המופיעים

16 "התקדימים המובילים", לעיל ה"ש 2, בעמ' 267.

בפסקי-הדין.¹⁷ ציטוטים אומנם קרובים בטיבם לאזכורים, אולם לא ברור שהרגלי ציטוט והרגלי אזכור חד הם, וממילא הממצאים לגבי בית-המשפט העליון האמריקאי אינם יכולים לתרום לתובנה בעניין אזכורי מקורות בפסקי-הדין של בית-המשפט העליון בישראל בשל השוני התהומי במבנה ובנוהלי העבודה בין שני בתי-המשפט הללו.

האזכורים הכלולים בפסקי-הדין – מן הפסיקה, מן ההגות או מהחקיקה – מהווים באופן טבעי מרכיב התורם לאורכו של פסק-הדין. הדיון במקורות המוזכרים, יישומם למקרה מושא פסק-הדין או הבחנתם מן המקרה הנוכחי תופסים נפח משמעותי מפסק-הדין, ולפיכך הקשר בין האזכורים לבין אורכו של פסק-הדין מעורר סקרנות.

ממחקרנו הקודם ("נוהגי ההסתמכות") עולה כי בשנים 1948–1994 הייתה תגובה ניכרת במספר האזכורים לפסקי-דין, אולם צפיפות האזכורים לעמוד נעה בתחום צר יחסית של 1.1–1.6. הסתכלות זו מתחדדת בטבלה 6 ובטבלה 7. מתברר כי לאורך זמן (עשור, למשל) צפיפות האזכורים הממוצעת לעמוד נותרת קבועה כמעט, וערכה (השכיח והחציוני) הוא 1.5.

טבלה 6: ניתוח מספר האזכורים לפי עשורים בשנים 1948–1994

עשור	מספר פסקי-דין	אורך ממוצע של פסקי-דין	אזכורים לפסקי-דין	אזכורים לעמוד
1957–1948	647	4.4	5.6	1.3
1967–1958	2,083	3.2	4.8	1.5
1977–1968	1,401	3.9	6	1.5
1987–1978	1,482	5.8	8.5	1.5
1994–1988	1,534	7	10.6	1.5

ממצא דומה נראה גם בניתוח מספר האזכורים לפי תקופות הנשיאות של נשיאי בית-המשפט העליון בשנים 1948–1994.

17 Frank B. Cross, James F. Spriggs, Timothy R. Johnson & Paul J. Wahlbeck, *Citations in the U.S Supreme Court: An Empirical Study of Their Use and Significance*, 2010 U. ILL. L. REV. 489 (2010).

טבלה 7: ניתוח מספר האזכורים לפי נשיאים בשנים 1995–2004

נשיא	מספר פסקי-דין	אורך ממוצע של פסק-דין	אזכורים לפסק-דין	אזכורים לעמוד
זמורה	647	4.4	5.6	1.3
אולשן	2,132	3.3	4.8	1.5
אגרנט	1,569	4.1	6.2	1.5
זוסמן	588	5.4	7.4	1.4
לנדוי	305	6	9.2	1.5
י' כהן	223	7	9.9	1.4
שמגר	1,683	6.9	10.7	1.5

טבלה 8: אורכם של פסקי-הדין וצפיפות האזכורים בהם בשנים 1995–2004

שנת מתן פסקי-הדין	מספר פסקי-דין	אורך ממוצע (בעמודים)	מספר אזכורים	ממוצע אזכורים לפסק-דין	ממוצע אזכורים לעמוד
1995	140	12.7	2,010	14.4	1.2
1996	219	9.0	2,487	11.4	1.4
1997	207	13.8	3,534	17.1	1.4
1998	215	14.2	3,649	17.0	1.4
1999	218	13.9	4,215	19.4	1.5
2000	219	11.5	3,512	16.0	1.5
2001	231	12.6	3,909	16.9	1.4
2002	260	11.4	4,452	17.1	1.6
2003	319	11.2	5,902	18.5	1.7
2004	323	12.5	6,211	19.2	1.7
כללי	2,351	12.2	39,881	17.0	1.5

האם השתנה דבר בעשור הנחקר, שבו התנהל בית-המשפט העליון תחת נשיאותו של הנשיא בדימוס אהרן ברק? הממצאים לגבי השנים 1995–2004 מוצגים בטבלה 8 ובתרשים

4. מהשוואה בין טבלה 8 לטבלה 6 עולה הממצא המעניין כי אף שחלה עלייה ניכרת באורך הממוצע של פסקי־הדין בעשור הנחקר לעומת העשורים הקודמים, ואף שחל גידול מובהק בשיעורם של פסקי־הדין ה"ארוכים במיוחד", צפיפותם הממוצעת של האזכורים לעמוד בעשור זה נותרה קבועה ודומה לצפיפותם בעשורים הקודמים. לא נוכל להפריך או לאשש את קיומה של "יד נעלמה", "אופנה" או "קוד תפעולי", שפעולת מי מהם, חלקם או כולם, אחראית ל"פיזור" האזכורים על־פני העמודים של פסקי־הדין באופן היוצר את הערך הקבוע של הצפיפות הממוצעת בעשור, אולם עובדה זו עומדת בתוקפה לאורך כל התקופה 1948–2004, לרבות העשור הנחקר, בנשיאותו של אהרן ברק.

תרשים 4: אזכורים ואורך פסקי־הדין בשנים 1995–2004



מתבקש עתה לבדוק אם אותה "יד נעלמה" או אותו "קוד תפעולי" נבלמים או משתנים כאשר מדובר בפסקים ה"קצרים" או בפסקים ה"ארוכים" מקרב אוכלוסיית פסקי־הדין. בדיקה זו חיונית על־מנת לבדוק אם האפקט אינו תלוי־אורך. הממצאים לגבי אורך פסקי־הדין וצפיפות האזכורים המוצגים בטבלה 9 מתייחסים לפסקי־הדין ה"קצרים" בעשור הנחקר. מן הנתונים עולה כי אף שמדובר בקבוצה חלקית שבה אורכו הממוצע של פסק־הדין (תשעה עמודים) שונה באופן מובהק מאורכו הממוצע של פסק־הדין באוכלוסייה כולה (שנים־עשר עמודים), וכך גם מספר האזכורים לפסק־דין, שוב נמצאה אותה צפיפות אזכורים ממוצעת (1.5) כמו באוכלוסיית פסקי־הדין הכללית בעשור הנחקר.

טבלה 9: אורכם של פסקי-הדין ה"קצרים" (עד עשרים עמודים) וצפיפות האזכורים בהם בשנים 1995–2004

שנת מתן פסקי-הדין	מספר פסקי-דין	אורך ממוצע (בעמודים)	מספר אזכורים	ממוצע אזכורים לפסק-דין	ממוצע אזכורים לעמוד
1995	120	9.0	1,259	10.49	1.25
1996	201	7.5	1,957	9.74	1.37
1997	168	9.2	2,057	12.24	1.43
1998	165	9.9	2,202	13.35	1.51
1999	178	10.1	2,736	15.37	1.54
2000	191	8.9	2,409	12.61	1.50
2001	189	8.7	2,441	12.92	1.48
2002	231	8.7	3,114	13.48	1.59
2003	274	9.0	4,252	15.52	1.74
2004	277	9.2	4,134	14.92	1.68
כללי	1,994	9.0	26,561	13.32	1.50

ומה באשר לפסקי-הדין ה"ארוכים במיוחד"? באלה, באופן מפתיע, האזכורים "צפופים" פחות (ראו טבלה 10). בשל משקלם היחסי הקטן של פסקי-הדין ה"ארוכים במיוחד" (14% בממוצע) וההבדל הלא-גדול בצפיפות האזכורים, נתון זה אינו משפיע באופן ניכר על צפיפות האזכורים באוכלוסיית פסקי-הדין כולה. עם זאת, ממצא זה מעניין שכן יש בו כדי להצביע על כך שבאותם פסקים "ארוכים במיוחד" עיבו השופטים את הנמקתם במלל עצמי משלהם יותר מאשר באזכורים.

טבלה 10: אורכם של פסקי-הדין ה"ארוכים במיוחד" (מעשרים עמודים ומעלה)
וצפיפות האזכורים בהם בשנים 1995–2004

שנת מתן פסקי-הדין	פסקי-דין שאורכם מעל עשרים עמודים	אחוז פסקי-דין שאורכם מעל עשרים עמודים	ממוצע אזכורים לעמוד
1995	17	12%	1.12
1996	17	8%	1.19
1997	37	18%	1.19
1998	47	22%	1.04
1999	37	17%	1.18
2000	28	13%	1.39
2001	41	18%	1.22
2002	29	11%	1.34
2003	40	13%	1.58
2004	40	12%	1.46
כללי	333	14%	1.27
סטיית-תקן			0.17

2. סוג האזכורים

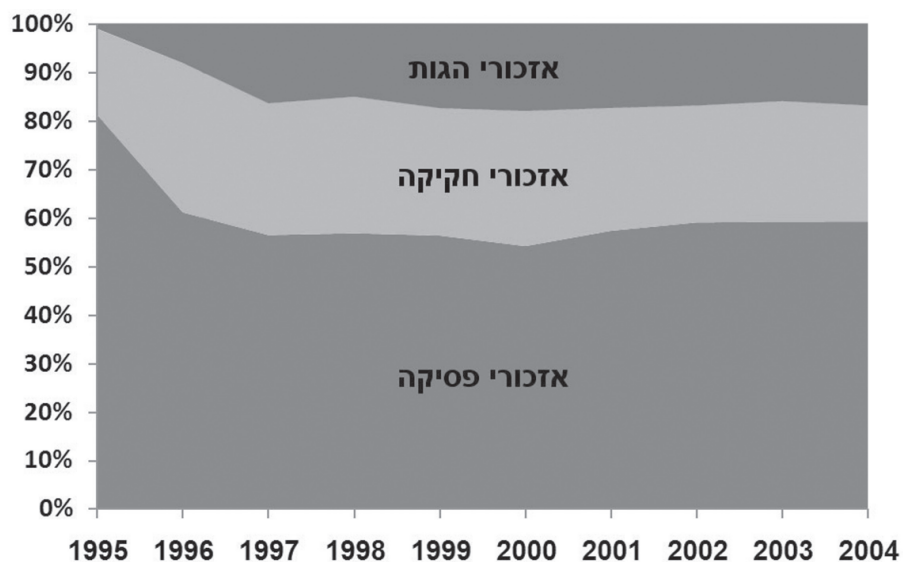
מעבר למספרם ולצפיפותם של האזכורים בפסקי-הדין, התעניינו במחקרנו הקודם גם בהתפלגות האזכורים לפי סוגיהם. שינוי ניכר חל בהתפלגות זו לאורך ארבעים ושש שנותיו הראשונות של בית-המשפט.¹⁸ בשנים אלה עלה משקלם של אזכורי הפסיקה מכ-21% לכ-60%, משקלם של אזכורי החקיקה ירד מכ-74% לכ-25%, ומשקלם של אזכורי ההגות עלה מ-5% לכ-16%. ההתפתחות הנוספת בשנים 1995–2004 מוצגת בטבלה 11 ובתרשים 5.

18 "נוהגי ההסתמכות", לעיל ה"ש 1, בעמ' 147.

טבלה 11: התפלגות האזכורים בפסקי-הדין לפי סוגיהם בשנים 1995–2004

שנת מתן פסקי-הדין	מספר פסקי-דין	סה"כ אזכורים	אזכורי פסיקה	אזכורי חקיקה	אזכורי הגות
1995	140	2,010	81.4%	17.7%	0.9%
1996	219	2,487	61.2%	30.8%	7.9%
1997	207	3,534	56.5%	27.3%	16.2%
1998	214	3,649	56.9%	28.3%	14.8%
1999	217	4,215	56.4%	26.4%	17.2%
2000	219	3,512	54.3%	28.0%	17.7%
2001	231	3,909	57.4%	25.5%	17.1%
2002	260	4,452	59.1%	24.2%	16.6%
2003	318	5,902	59.3%	25.0%	15.7%
2004	323	6,211	59.3%	24.0%	16.6%

תרשים 5: התפלגות האזכורים בפסקי-הדין לפי סוגיהם בשנים 1995–2004



בעשור הנחקר (בהתעלם מן השנים 1995 ו-1996)¹⁹ ירד במעט משקלם של אזכורי החקיקה (מ-27% לכ-24%) לערך שדומה לשיעורם בתום התקופה הקודמת. לא מן הנמנע שבכך הגיע בית-המשפט לרמה מינימלית הכרחית של אזכורי חקיקה, אשר אין דרך לצמצמה. מאידך גיסא, משקלם של אזכורי הפסיקה עלה במעט (מ-56% לכ-60%) על-חשבון משקלם היורד של אזכורי החקיקה. במשקלם של אזכורי ההגות נצפו תנודות קטנות סביב ערכו בתום התקופה הקודמת (16%). הואיל ואזכורי הפסיקה מפנים בעיקרם לפסיקה מקומית, כפי שניווכח בהמשך, נראה כי יש בעשור הנחקר מידה נוספת של התכנסות של בית-המשפט אל מקורותיו שלו ונטישה הדרגתית של מקורות אחרים. האם מגמה זו תימשך גם בעתיד או תתהפך? את זאת קשה לנבא, ויידרש מחקר-אורך נוסף על-מנת לאשש או להפריך השערות בעניין זה.

3. מוצאם של האזכורים

תחילה התעניינתי בהתפלגותם של כלל האזכורים לאזכורים ממוצא מקומי (ישראלי ועברי) ולאזכורים ממוצא זר. ממצאיה של חקירה זו מוצגים בטבלה 12. גם בהקשר של מוצאם הגיאוגרפי של האזכורים ניכרת "התכנסות" של בית-המשפט אל מקורותיו העצמיים: שיעורם הממוצע של האזכורים הישראליים (88%) גדול משיעורם הממוצע בעשורים הקודמים, שיעורם הממוצע של האזכורים מן המשפט העברי (כ-4%) דומה לשיעורם הממוצע בעשורים הקודמים, ואילו שיעור האזכורים הזרים (8%) נמוך משיעורם בעשורים הקודמים.

19 שנים אלה, ובעיקר שנת 1995, חריגות במספרם המועט של פסקי-הדין ובמאפייניהם הצורניים מסיבות לא-ברורות (אולי בשל תחילתה של נשיאות חדשה).

טבלה 12: התפלגות האזכורים לאזכורים ממוצא מקומי ולאזכורים ממוצא זר בשנים 2004–1995

שנת מתן פסקי־הדין	מספר פסקי־דין	סה"כ אזכורים	אזכורים ממוצא מקומי		אזכורים ממוצא זר
			ישראלי	עברי	
1995	140	2,010	86.70%	1.40%	11.90%
1996	219	2,487	92.30%	1.80%	5.50%
1997	207	3,534	83.70%	3.40%	11.70%
1998	214	3,649	89.20%	2.70%	7.50%
1999	217	4,215	89.20%	3.20%	7.20%
2000	219	3,512	87.00%	1.90%	10.40%
2001	231	3,909	88.90%	1.50%	9.20%
2002	260	4,452	90.40%	1.30%	7.70%
2003	318	5,902	89.40%	0.80%	9.20%
2004	323	6,211	86.10%	4.50%	8.60%

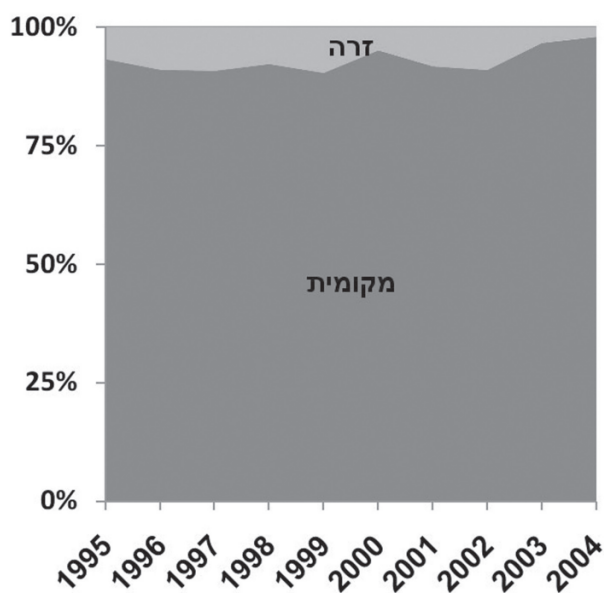
4. מוצאם של אזכורי הפסיקה

הואיל והפסיקה הלכה ונעשתה מקור אזכור מרכזי בפסיקתו של בית־המשפט, יש טעם לחקור את התפלגותה הגיאוגרפית, ובראש ובראשונה את החלוקה בין פסיקה מקומית וזרה. חלוקה זו מוצגת בתרשימים 6, 7 ו־8.

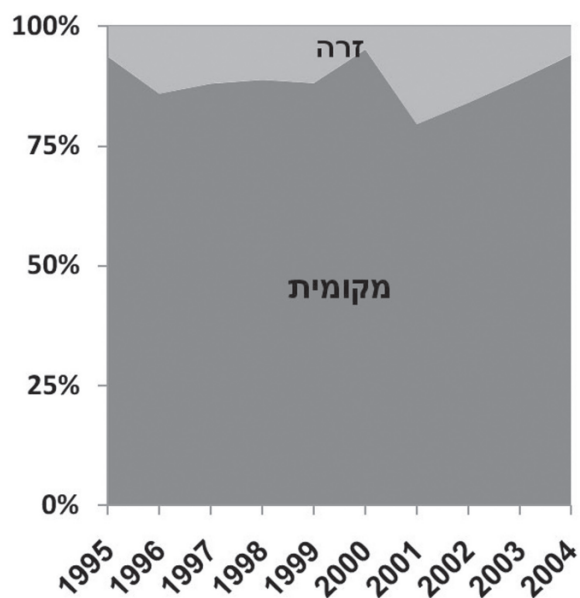
קל להבחין שבית־המשפט מרבה בעשור זה לאזכר פסיקה מקומית, בשיעור שהולך ועולה עם השנים, עד כדי 91% בערך בסוף התקופה. מעניין שהתפלגות זו שונה בפסקי־הדין ה"ארוכים" ובפסקי־הדין ה"קצרים". שיעור הפסיקה הזרה בפסקי־הדין הארוכים גבוה יותר בעשור הנחקר משיעורם בפסקי־הדין ה"קצרים". אם ניתן לייחס לאזכור של פסיקה זרה מימד של השקעה גדולה יותר, אזי לפנינו סיבה נוספת לכך שפסקי־הדין ה"ארוכים" במיוחד מצטיירים גם כ"מושקעים" יותר ונושאי משמעות מיוחדת בהקשר של איכותם כתקדימים.²⁰

20 ראו "התקדימים המובילים", לעיל ה"ש 2, בעמ' 267.

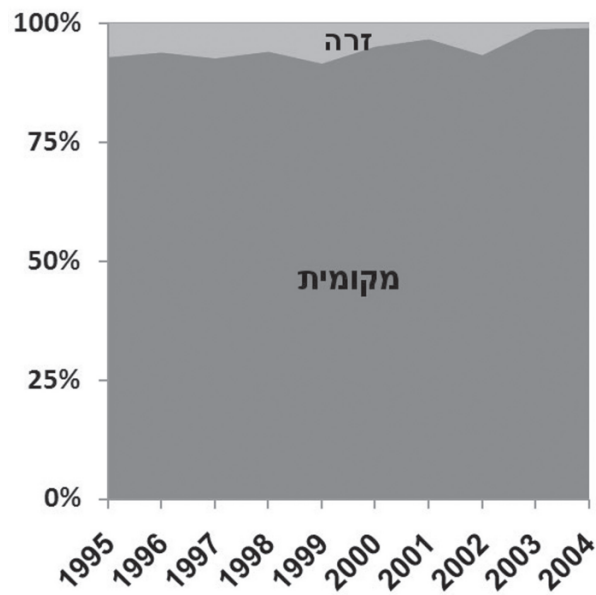
תרשים 6: חלוקה בין אזכורים של פסיקה מקומית לבין אזכורים של פסיקה זרה בשנים 1995–2004 בכל פסקי־הדין



תרשים 7: חלוקה בין אזכורים של פסיקה מקומית לבין אזכורים של פסיקה זרה בשנים 1995–2004 בפסקי־הדין ה"ארוכים"



תרשים 8: חלוקה בין אזכורים של פסיקה מקומית לבין אזכורים של פסיקה זרה
בשנים 1995–2004 בפסקי־הדין ה"קצרים"



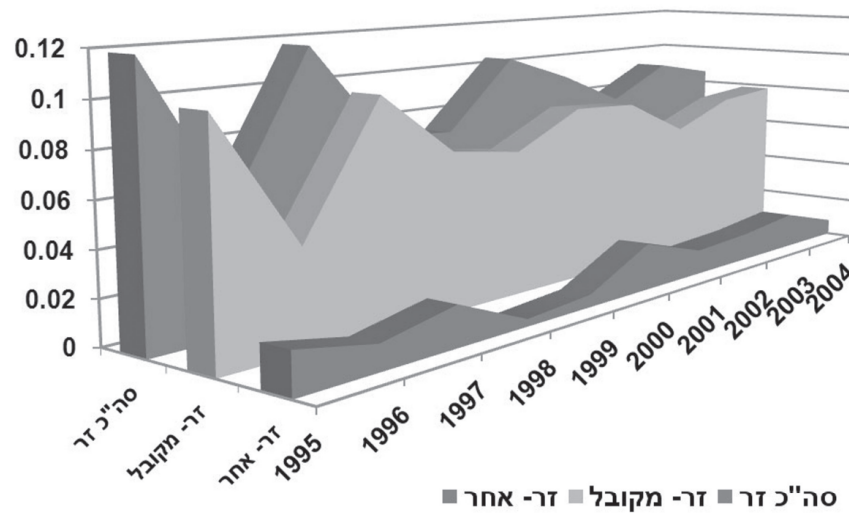
התפלגותם של אזכורי הפסיקה הזרה לפי מוצאה של הפסיקה המאוזכרת בעשור הנחקר
מוצגת בטבלה 13.

**טבלה 13: התפלגותם של אזכורי הפסיקה הזרה לפי מוצאה של הפסיקה המאוזכרת
בשנים 1995–2004**

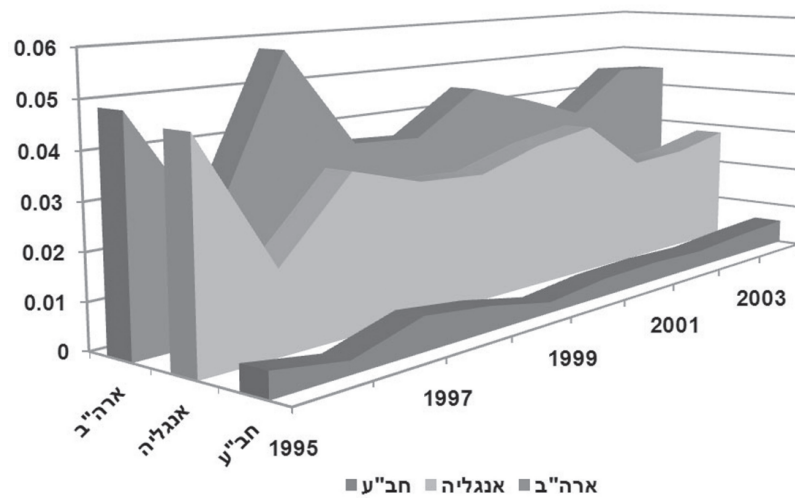
שנת מתן פסקי-הדין	שיעור פסקי-הדין הזרים	משפט מקובל				משפט קונטיננטלי	משפט בין-לאומי
		אנגליה	חבר-העמים	ארצות-הברית	סה"כ משפט מקובל		
1995	11.89%	4.63%	0.55%	4.88%	10.05%	0.40%	1.44%
1996	5.47%	1.77%	0.28%	2.29%	4.34%	0.20%	0.92%
1997	11.74%	3.42%	0.74%	5.77%	9.93%	0.31%	1.50%
1998	7.45%	2.96%	0.55%	3.62%	7.13%	0.08%	0.25%
1999	7.21%	2.87%	0.24%	3.53%	6.64%	0.43%	0.14%
2000	10.36%	3.30%	0.40%	4.50%	8.20%	0.31%	1.85%
2001	9.18%	3.53%	0.43%	4.07%	8.03%	0.28%	0.87%
2002	7.68%	2.43%	0.38%	3.57%	6.38%	0.38%	0.92%
2003	9.22%	2.51%	0.49%	4.56%	7.56%	0.24%	1.42%
2004	8.58%	2.80%	0.56%	4.48%	7.84%	0.43%	0.31%
כללי	8.88%	3.02%	0.46%	4.13%	7.61%	0.31%	0.96%

התפלגות זו אינה מעידה על פריצות-דרך משמעותיות. משקלה של הפסיקה הזרה (כ-9%) נמוך במעט ממשקלה בעשור הקודם (10%). גם משקלה היחסי של הפסיקה האנגלית ירד מ-5% ל-3.02%. אנו קרובים כנראה לסיומו של תהליך ההתנתקות מן הדין האנגלי. מאידך גיסא, בניגוד לציפיות, לא התרחש גידול באזכורה של הפסיקה האמריקאית. באופן טבעי, חלקה העיקרי של הפסיקה הזרה מקורו במשפט המקובל (7.5% מתוך כ-9%). זיקה זו ברורה בראש ובראשונה בשל זיקתו הקודמת של הדין הישראלי למשפט האנגלי, אבל כנראה גם בשל הזיקה של הציבור הישראלי – ובכלל זה של שופטיו ומתמחיהם – לשפה האנגלית, שבה נכתבות הפסיקות במדינות המשפט המקובל. משקלה של הפסיקה הקונטיננטלית זניח הן בשל ריחוקו התוכני של משפט זה מן הדין הישראלי והן משום שהוא נכתב בדרך-כלל בשפות שאינן שגורות בפי רוב הציבור. משקליהם היחסיים של אזכורי הפסיקה מן המשפט המקובל וממקורות אחרים מוצגים בתרשים 9.

תרשים 9: משקליהם היחסיים של אזכורי הפסיקה מן המשפט המקובל וממקורות אחרים בשנים 1995–2004



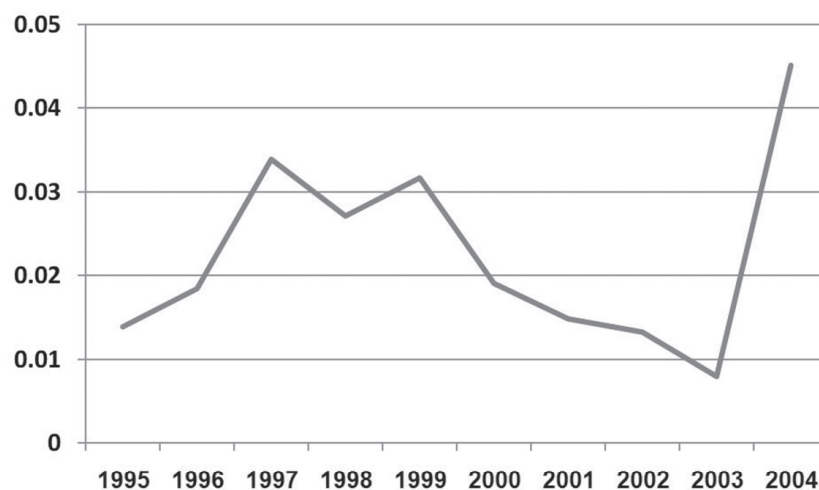
תרשים 10: משקליהם היחסיים של אזכורי הפסיקה מן המקורות השונים של המשפט המקובל בשנים 1995–2004



משקלם היחסי של האזכורים מן המשפט העברי בעשור הנחקר מוצג בתרשים 11. מתרשים זה עולה כי משקלם היחסי של אזכורים אלה נע בין 1%–3% (נמוך מערכו הממוצע

בעשור הקודם - 4.6%), עם "קפיצה" גדולה ובלתי-מוסכרת ל-4% בשנה האחרונה של עשור זה. נתון חריג זה חייב חקירה נוספת. חקירה זו העלתה כי החריגה כולה נבעה מאזכוריו של השופט רובינשטיין, אשר הצטרף לבית-המשפט העליון בשנת 2004. בפסקי-הדין שבהם הוביל השופט רובינשטיין - תשעה במספר - נמנו 96 אזכורים של משפט עברי, אך גם בפסקי-דין אחרים, שבהם לא הוביל, הוא תרם תרומה ניכרת לאזכורים ממקור זה. כך, למשל, בתיק שבו ישב יחד עם השופט עדיאל והשופטת פרוקצ'יה, אשר הובילה,²¹ תרם השופט רובינשטיין 76 אזכורים מן המשפט העברי. בניכוי תרומתו של השופט רובינשטיין, משקלם היחסי של אזכורי הפסיקה מן המשפט העברי חוזר לערך לא-חריג של כ-1%. ניתן כמובן לשער כי תרומתו של השופט רובינשטיין בשנים שאחרי 2004 עשויה "להטות" את המגמה הקודמת ולהגביר את משקלם של אזכורי הפסיקה מן המשפט העברי, על-חשבון משקלם של מקורות אחרים.

תרשים 11: משקלם היחסי של אזכורי הפסיקה ממקורות המשפט העברי בשנים 2004-1995



5. אזכורים ושופטים

לנוכח הממצאים בחלקים הקודמים מתבקשת חקירה נוספת לגבי הכותבים של פסקי-הדין: האם אלה המאריכים בכתיבה גם מרבים בהכרח לאזכר? ממצאי חקירה זו מוצגים בטבלות 14 ו-15, שבהן דורגו השופטים בסדר יורד לפי האורך הממוצע של פסקי-הדין שכתבו ולפי מספר האזכורים בהם, בהתאמה.

21 בג"ץ 6751/04 מישל סבג נ' ביה"ד הרבני העליון לערעורים ואח' (טרם פורסם, 29.11.2004).

טבלה 14: אורך פסקי-הדין ומספר
האזכורים לפי שופט (לפסקי-הדין
שבהם הוביל) – בסדר יורד לפי
אורך

שופט	מספר פסקי- דין	אורך פסק- דין	אזכור לפסק- דין
חשין	125	20.9	24.9
אריאל	11	17.8	16.7
א' גולדברג	55	16.8	15.9
פרוקצ'יה	49	16.0	27.6
נאור	27	15.3	18.1
זמיר	79	15.0	18.0
ביניש	103	14.6	19.6
קדמי	52	14.2	8.9
אור	118	12.5	14.0
גרוניס	20	12.2	24.6
אנגלרד	45	11.5	15.5
מצא	115	11.2	10.5
בך	26	11.1	9.5
עדיאל	12	10.9	15.1
ריבלין	48	10.7	16.7
ג'ובראן	13	10.7	12.8
שטרסברג	91	10.7	18.7
לוי	62	10.6	12.5
טירקל	49	9.6	20.3
חיות	30	9.6	14.3
ברק	180	9.5	17.3
דורנר	110	9.3	15.2
ש' לוי	37	7.4	11.5
ממוצע	16.5	12.5	16.5
סטיית-תקן	4.8	3.3	4.8

טבלה 15: אורך פסקי-הדין ומספר
האזכורים לפי שופט (לפסקי-הדין
שבהם הוביל) – בסדר יורד לפי
אזכורים

שופט	מספר פסקי- דין	אורך פסק- דין	אזכור לפסק- דין
פרוקצ'יה	49	16.0	27.6
חשין	125	20.9	24.9
גרוניס	20	12.2	24.6
טירקל	49	9.6	20.3
ביניש	103	14.6	19.6
שטרסברג	91	10.7	18.7
נאור	27	15.3	18.1
זמיר	79	15.0	18.0
ברק	180	9.5	17.3
ריבלין	48	10.7	16.7
אריאל	11	17.8	16.7
א' גולדברג	55	16.8	15.9
אנגלרד	45	11.5	15.5
דורנר	110	9.3	15.2
עדיאל	12	10.9	15.1
חיות	30	9.6	14.3
אור	118	12.5	14.0
ג'ובראן	13	10.7	12.8
לוי	62	10.6	12.5
ש' לוי	37	7.4	11.5
מצא	115	11.2	10.5
בך	26	11.1	9.5
קדמי	52	14.2	8.9
ממוצע	16.5	12.5	16.5
סטיית-תקן	4.6	3.3	4.6

בשתי הטבלות מדובר, באופן טבעי, רק בפסקי-הדין שבהם הובילו השופטים הנזכרים, דהיינו, כתבו את ההחלטה הראשונה, שאורכה מהווה בדרך-כלל את עיקר אורכו של פסקי-הדין.

מטבלות אלה עולה קבוצה בולטת של שופטים אשר מאריכים בכתיבה:²² השופטים חשין, אריאל, א' גולדברג, פרוקצ'יה, נאור וזמיר. לעומתם בולטים השופטים שכתבתם קצרה: טירקל, חיות, ברק (בניגוד לתדמיתו כמאריך בכתיבה), דורנר וש' לוי. כמו-כן, מטבלות אלה עולה קבוצה בולטת של שופטים אשר מרבים לאזכר: השופטים פרוקצ'יה, חשין, גרוניס, טירקל וביניש. לעומתם השופטים שממעטים לאזכר הם ג'ובראן, לוי, ש' לוי, מצא, כך וקדמי.

האם קיים אצל השופטים מתאם בין הנטייה להאריך (או לקצר) לבין הנטייה להרבות (או להמעיט) באזכורים. לשאלה זו יש חשיבות באפיון הפרופיל של השופט הכותב, שכן ניתן לראות בנטייה להאריך בכתיבה, אם היא אינה מלווה נטייה להרבות באזכורים, משום מדיניות הנמקה אשר קשורה יותר – בין אם במודע ובין אם לאו – להנמקות "פרטיות" של הכותב. הנטייה להרבות באזכורים, לעומת זאת, מרמזת על מדיניות של הסתמכות על מקורות אחרים לצורך הנמקת ההחלטה.²³

על-מנת לבחון סוגיה זו ניתן לכל אחד מהכותבים מספר סידורי בהתאם למקומו ברשימה המדורגת שבטבלה 14 וכן מספר סידורי בהתאם למקומו ברשימה המדורגת שבטבלה 15. בניסיון להתאים קו רגרסיה לנתוני הדירוג האמורים התגלה כי מקדם הקשר בין שני הסולמות הוא (חיובי) חלש ולא-מובהק.²⁴

סיכום ומסקנות

במחקר הנוכחי נבדקו נוהגי הכתיבה וההסתמכות בפסיקת בית-המשפט העליון בשנים 1995–2004. אפתח ואציין כי מאמר זה אינו מתיימר להסביר את כלל הממצאים שהוצגו – הן משום הקושי לקבוע מהן הסיבות המדויקות לממצאים אלה בניתוח אמפירי גרידא, והן משום שהמחקר נועד להוות כר לכתיבת מחקרים עתידיים ולהפריית השיח המחקרי באמצעות מתן נתונים אמפיריים מדויקים, אשר מבוססים, לראשונה, על כלל פסקי-הדין

22 מטבלות 14 ו-15 הושמטו שופטים אחדים שפעילותם בעשור זה הייתה נמוכה, בדרך-כלל בשל משך כהונה קצר.

23 ברשימת הכותבים אשר מאריכים בכתיבתם וגם מרבים לאזכר בולטים השופטים פרוקצ'יה וחשין.

24 $R^2=0.12$, $b=0.38$, $p=0.092$. ראוי להבהיר כי אין לבלבל בין הממצאים שלמעלה בעניין העדר מתאם בין שני סולמות הדירוג לבין הקביעה הקודמת בדבר צפיפות האזכורים הקבועה לעמוד (1.5), שכן זו מתייחסת למאגר פסקי-הדין כולו, ולא לכותבים פרטניים.

של בית-המשפט העליון (שפורסמו), ולא על מדגם חלקי. עם זאת, ניתן להעלות כמה השערות לגבי ממצאים אלה, כפי שאבקש לעשות להלן.

התופעה הבולטת בעשור הנחקר היא ריסונה של ה"התפרצות" שנחזתה בתחילת שנות התשעים באורכם הממוצע של פסקי-הדין, אבל התייצבותו של האורך הממוצע בעשור הנחקר היא על ערך שגבוה באופן ניכר מן הערך הממוצע שנרשם בעשור שקדם לו. ממצאים דומים נצפו בחקירתה של קבוצת הפסקים ה"ארוכים במיוחד": גם בהם רוסנה ההתפרצות שהתרחשה בתחילת שנות התשעים אבל חלה התייצבות בערך גבוה בהרבה מזה שנרשם בעשור הקודם.

שכיחותם של הפסקים ה"ארוכים במיוחד" גבוהה בפסקי-הדין הציבוריים ונמוכה בפסקי-הדין האזרחיים, אך ההבדל בין השכיחויות בעשור הנחקר מתון יותר מאשר בתקופה הקודמת. ממצא זה, וכן ממצא דומה לגבי אורכם של הפסקים ה"ארוכים במיוחד" בענפי המשפט השונים, מצביעים כנראה על מגמה של התמתנות בחשיבות היחסית שבית-המשפט מייחס לפסקי-הדין הציבוריים.

הטענה כי כתיבתם הארוכה של שופטי בית-המשפט העליון תורמת להשתתפות של העתירות בו מקבלת חיזוק מממצאים אלה וכן מנתונים בדבר משך הטיפול בתיקים בבית-המשפט בתקופה שבה גדל מספר השופטים בו. ייתכן שהעלייה במספר הפסקים הארוכים בתחום המשפט הציבורי נובעת מכניסת "המהפכה החוקתית" בתקופה הנחקרת, עם מתן פסקי-הדין בעניין המזרחי בנובמבר 1995,²⁵ ומנטייתם של פסקי-דין העוסקים בסוגיות חוקתיות להיות ארוכים יותר.

ההתייחסות למימד האורך בכתיבתם של שופטי בית-המשפט העליון אינה ייחודית לחוקרי מערכת המשפט בישראל. בלק וספריגס בדקו את אורכם של פסקי-הדין בבית-המשפט העליון האמריקאי.²⁶ בשל השוני העצום במבנה המערכת המשפטית ובדרכי הפעולה בין בית-המשפט העליון האמריקאי לבין זה הישראלי, קשה להשוות בין ממצאיהם של בלק וספריגס לבין הממצאים במחקרי הנוכחי או במחקר "נוהגי ההסתמכות", אולם קשה לא להזהות עם התובנות שהם מציגים ביחס לאורכם של פסקי-הדין של בית-המשפט העליון האמריקאי.

עיקר התובנות נוגעות בחסרונותיהם של פסקי-דין ארוכים. לטענתם,²⁷ פסקי-דין אלה משרים אי-בהירות ועמימות, שעלולות לגרור יישום לא-נכון או אף קלוקל שלהם על-ידי הערכאות הנמוכות. כמו-כן, הכתיבה הארוכה גורמת לבזבוז משאבים של זמן פסיקה. נוסף על כך, הואיל ופסקי-דין ארוכים הם לעיתים קרובות גם מסורבלים, הציבור נזקק לפרשנים ולמלומדים כדי להבין את ההלכה, וכפועל יוצא מכך אמונו בבית-המשפט נפגם. נראה כי תובנות אלה נכונות גם לגבי פסקי-הדין הארוכים מתוך כלל פסקי-הדין של בית-המשפט העליון בישראל. קל לשער כי יחסו של הציבור לפסקי-דין ארוכים מתבטא,

25 ע"א 6821/93 בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' מגדל כפר שיתופי, פ"ד מט(4) 221 (1995).

26 Ryan C. Black & James F. Spriggs II, *An Analysis of the Length of U.S. Supreme Court Opinions*, 45 Hous. L. Rev. 621, 645–646, 681 (2008).

27 שם, בעמ' 626–627.

בין היתר, בכך שהוא יוצר מיתוסים בעניין האורך. כך, למשל, בקרב הציבור רווחת האמונה כי הנשיא אהרן ברק האריך מאוד בכתיבתו, ולא היא. ממצאי המחקר הנוכחי מצביעים דווקא כי פסקי-הדין שהוביל הנשיא הברק הם בממוצע מן הקצרים ביותר בבית-המשפט בעשור זה, כפי שמתברר מטבלה 14 (רק בחלק קטן מאוד מפסקי-הדין שכתב הנשיא ברק בעשור זה, וגם בקודמיו, התארכה כתיבתו מאוד, כאשר יצר פסקי-דין שבמאמרי הנוכחי כונו "ארוכים במיוחד" ואילו במאמר "נוהגי ההסתמכות" כונו "מגה-פסקים").

הסבר אחר לקשר בין התארכות פסקי-הדין והתרבות האזכורים בהם לבין הירידה באמון הציבור בבית-המשפט העליון יטען כי הירידה באמון הציבורי בבית-המשפט העליון (המדד לאמון הציבור בבית-המשפט העליון, שעמד על 90% בשנת 1994, ירד בשנת 2005 לערך של 72%)²⁸ היא שמגיעה אותו לכתוב פסקי-דין ארוכים יותר ומנומקים יותר, כדי לתת לגיטימציה לפסקי-הדין מול הציבור הישראלי. טענת הלגיטימציה עלתה גם במחקרם של בלק וספריגס.²⁹ לדידם, העלייה במספר הציטוטים נובעת מן הצורך לתת לגיטימציה להחלטות שמעלות שאלות לגבי סמכותו של המוסד המשפטי או להחלטות שמשנות הלכות בצורה מעוררת מחלוקת.

בלק וספריגס מצביעים על שלוש סיבות מרכזיות להתארכות פסקי-הדין: (א) שימוש בעוזרים משפטיים והתפתחויות בתחום של טכנולוגיות המחשוב, אשר מאפשרים לשופט בית-המשפט העליון להרחיב את היריעה במאמץ קטן יחסית מצידו; (ב) סגנון אישי של שופטים; (ג) התמסדות והתבססות של בית-המשפט כבעל סמכות ומוניטין. לטעמי, שתי הסיבות הראשונות שצוינו עשויות לשמש השערות הולמות גם לגבי שופטי בית-המשפט העליון.³⁰

השימוש בעוזרים משפטיים בכתיבת פסקי-הדין, ועוד יותר מכך השימוש במעבדי תמלילים, המאפשרים לשופט שליטה טובה יותר בעריכת פסקי-הדין, מביאים לידי הקלה משמעותית בתפקידו של השופט בכתיבת פסקי-הדין, ומאפשרים לו, בתוך שניות ספורות, להאריך באופן משמעותי את פסקי-הדין (בשיטת "גזור" ו"הדבק") תוך הסתייעות במאגרים משפטיים דיגיטליים.

באשר לשונות בסגנונם האישי של השופטים, פרמטר זה בא לידי ביטוי בעיקר בהיבט של הרגלי האזכור. ייתכן שהרגלים אלה נובעים מהרקע המחקרי של השופטים (למשל, היותם אנשי אקדמיה) וכן מתפיסתם לגבי תפקידו וחשיבותו של התקדים המחייב.³¹ ייתכן גם ששופטים משתמשים באזכורים במטרה להטות שופטים אחרים במותב להצטרף לדעתם. ייתכן שמספר הציטוטים בדעת הרוב מושפע מהמיקח בין השופטים, שנועד לגייס את הרוב למען קבלת ההלכה, ואשר נובע למעשה מיחסי-הגומלין בין השופטים בבית-המשפט.³²

28 אשר אריאן, דוד נחמיאס, דורון נבות ודניאל שני מדד הדמוקרטיה הישראלית 2003 185 (2003); אשר אריאן, מיכאל פיליפוב ואנה קנפלמן מדד הדמוקרטיה הישראלית 2009 – עשרים שנה לעלייה מברית המועצות 59 (2009).

29 Black & Spriggs, לעיל ה"ש 27, בעמ' 621.

30 שם, בעמ' 638–649.

31 שם, בעמ' 558.

32 ראיות לכך נמצאו במחקר אמריקאי משנת 2010. ראו Cross, Spriggs, Johnson & Wahlbeck, לעיל ה"ש 17. דוגמה יפה ונדירה לשימוש במקורות הסתמכות רבים על-מנת

הממצאים המוצגים בטבלות 14 ו-15 אכן מצביעים על סגנונם האישי של שופטי בית-המשפט העליון ועל נטייתם להרבות או להמעיט בכתיבה ובהנמקה. באשר להנמקה הקשורה להתבססותו של בית-המשפט העליון, דומה שזו הייתה אולי רלוונטית לתחילת ימיו של בית-המשפט העליון, שבהם התבססו סמכותו ומעמדו, אך לא לעשור הנוכחי או לקודמו, שבהם שני אלה כבר מבוססים ומוכרים.

מכאן למרחב הסמך של בית-המשפט העליון בעשור הנחקר. הממצא המעניין ביותר בקשר לנוהגי הסמך של בית-המשפט מראה כי "יד נעלמה" שומרת על צפיפות אזכורים ממוצעת של 1.5 אזכורים לעמוד במהלך העשור הנחקר, בדומה לצפיפות בעשורים קודמים. האם נטייה זו מצביעה על מסורת שרוב השופטים מחויבים לה בהקשר זה? עצם העובדה שנתון זה נשמר הן בעשור הנחקר, כאשר בית-המשפט פעל תחת נשיאותו של אהרן ברק, והן בעשורים הקודמים, שבהם הוא פעל תחת נשיאותיהם של נשיאים קודמים, מעידה כנראה כי מסורת זו חזקה אולי מכל השפעה נשיאותית (אין זה ברור כלל אם הייתה לנשיאים העדפה כלשהי בעניין צפיפות האזכורים).

עם זאת, פסקי-הדין ה"ארוכים במיוחד" נראים "מושקעים" פחות במובן של צפיפות אזכורים מופחתת, המעידה על נטייה גבוהה יותר להנמקה "עצמית" מאשר להתבססות על אזכורים. ניתן אולי לשער כי כאשר פסקי-הדין משתרע על עשרות עמודים, "קשה" לשמור על סטנדרט גבוה זה של צפיפות אזכורים קבועה וגבוהה יחסית. לחלופין, ייתכן שהכותבים ה"מאריכים במיוחד" נוטים להעמיק את ההנמקה במלל מקורי משלהם, ולפיכך אינם נוקטים למספר גדול כל-כך של אזכורים כפי שנגזר מן האורך המופלג והצפיפות ה"מסורתית" הקבועה.

גם במבנה של מרחב הסמך חלו שינויים ניכרים בעשור הנחקר. משקלם של אזכורי הפסיקה עלה והתייצב על כ-60%, על-חשבון משקלם הפוחת של אזכורי ההגות. התכנסות זו של בית-המשפט במקורותיו מוצאת ביטוי גם בשיעורם הפוחת של אזכורי הפסיקה הזרה. במסגרת אזכורי הפסיקה הזרה לא נמצאה עלייה במשקלה של הפסיקה האמריקאית, וזאת בניגוד לציפיות. משקלה של הפסיקה האמריקאית בעשור הנחקר עלה רק במעט על משקלה של הפסיקה האנגלית. יש להעיר כאן כי לתופעות אלה ניתן לספק הסברים משוערים שונים, שחלקם מעוגנים במגמות טבעיות. כך, למשל, העצמתם של אזכורי הפסיקה אינה אלא טבעית לנוכח הגידול העצום במצאי הפסיקות הזמינות.

חשוב לומר כי הצגתם של ממצאים אלה, כמו ממצאים אחרים שהוצגו במאמר זה, חפה מכל גישה ביקורתית. מאידך גיסא, כפי שכבר ציינו בעבר, להיבטים מסוימים של נוהגי ההסתמכות יש קשר למקומם של פסקי-הדין ברשימת התקדימים המובילים.³³

לבסס הלכה אל מול ניסיון לקעקע אותה, שלא במסגרת פסק-דין, ניתן לראות בהתבטאותו של נשיא בית-המשפט העליון בדימוס פרופ' אהרן ברק בכנס לשכת עורכי-הדין שנערך לאחרונה באילת: "כשהגיתי את אפרופים, עשיתי זאת אחרי מחקר מעמיק ולא בדרך של ירייה מהמותן". בהמשך הרצאתו הביא פרופ' ברק אזכורים רבים על-מנת לבסס את טענתו. ראו, למשל, אלה לוי-וינריב "אהרון ברק ליורם דנציגר: 'דברך דברי הבל ואתה שולף מהמותן'" גלובס 1.6.2010 www.globes.co.il/news/article.aspx?did=1000563661.

33 "התקדימים המובילים", לעיל ה"ש 2, בעמ' 266-268.

ברמה האישית נמצאה שונות גדולה בנטייתיהם של שופטים להאריך בכתיבה או להרבות בהסתמכות על מקורות אחרים. שונות זו הייתה צפויה, שכן אין לשער קיומה של הנחיה או יד מכוונת בעניין אורך הכתיבה או עוצמת האזכורים וההסתמכות. קיומה של הנחיה מסוג זה הייתה מביאה לידי אחידות באורך פסק־הדין ובעוצמת ההסתמכות. האם יש קשר בין שתי הנטיות? נמצאה תלות חלשה בלבד ולא־מובהקת בין מיקומו של שופט בדירוג ה"מאריכים בכתיבה" לבין מיקומו בדירוג ה"מרבים באזכור". משמעותו של ממצא זה היא שאין קשר בין שתי הנטיות. מאידך גיסא אותרו שופטים אשר בולטים בהשקעתם ה"כפולה" – הן באורך הכתיבה והן באזכורים. גם ממצא זה מרמז על האפקט הרב של הנטייה האישית.