**שיטות משפט / סיכום למבחן**

**מסורות המשפט המקובלות כיום**: קיימות 2 שיטות מערביות מרכזיות:

1. **המסורת הרומאנו-גרמאנית** – מקורה בעיקר במשפט הרומי, התפתחה באירופה ונפוצה בעולם. מוקדיה באירופה ואמל"ט. נקראת גם Civil Law.
2. **המסורת האנגלוסקסית** – לא מבוסס על המשפט הרומי אלא על פסיקות ביהמ"ש במדינה. ולכן נקרא המשפט המקובל, Common Law, השיטה השולטת בארה"ב ובריטניה (ואזורים שהיו בשליטה בריטית), חלקית גם בישראל.

**המשפט הרומי**: רפובליקת "השלטון הציבורי", העם מעורב בהנהגת המדינה, בפועל, האצולה היא ששלטה. השלטון התבסס על פקידים שהתחלפו תכופות (סוג של ריסון השלטון???) **קונסולים**: ניהלו את העיר רומא. **דיקטטור**: מנהיג לצורך מסוים. נבחר ע"י הקונסול, מתבטל כשתפקידו מסתיים. **פרייטורים**: אחריות על ענייני המשפט. **קנסור**: עריכת בדיקות רכוש לאזרחי העיר, שימש גם כוועדת האתיקה לסנאט הרומי. **טריבונים**: ייצוג המון העם שלא השתתף פוליטית **פטריקים** – חברי האצולה הרומית. אלה ששלחו משלחות ליוון ללימוד המשפט.

ה"סנאט הרומי" לא היה גוף מחוקק, כי אם גוף מייעץ לפקידים שניהלו את המדינה בפועל. הורכב מנכבדי העיר רומא. החלטות על בחירת הפקידים, מיסים, ויציאה למלחמה התקבלו ב"אספות העם".

בעקבות גדילתה הג"ג של רומא, נוצר קושי להנהיג שלטון על כלל המערכת, מה שיצר מלחמות שליטה בסופן ניצח יוליוס קיסר, אשר הפך לשליט היחיד של רומא.

פתיחת תקופת הקיסרות – המנהלים הקיימים לא התחלפו אך מעליהם היה הקיסר.

"תור הזהב" הרומי – שלטון אנדריינוס, הרחבת הגבולות והנהגת ה"פקס רומאנה". בתקופה זו התפתחה מאוד המחשבה המשפטית והכללית.

התדרדרות החברה הרומית – והתחלקות האימפריה ל-2, מערבית (רומא), ומזרחית (קונסטניטילופוס) – התנצרות.

**חקיקה** – נורמה משפטית מחייבת.

**פסיקה** – מטרתה פתירת סכסוכים.

חוק ("נורמה פוזיטיבית" ו"מקור הנורמה") – חוק הינו נורמה פוזיטיבית אשר נוצרת ע"י הגורם השולט בחברה.

**נורמה פוזיטיבית**: נורמה שאנחנו יכולים לקלוט באמצעות החושים שלנו. כלומר, נורמה כתובה.

**מקור הנורמה**: חקיקה נוצרת ע"י הגורם השולט בחברה, ומעידה על המבנה השליטתי באותה חברה.

חקיקה מאפיינת חברות מתוחכמות ומפותחות. לחץ המון העם הרומי, הביא ליציאת משלחת פטריקים ליוון ללימודי עקרונות המשפט, ולפרסומם בפורום רומאנה (כיכר העיר) העשרה לוחות, לאחר שנתיים התווספו 2 לוחות ובכך נוצרו 12 הלוחות.

**מקורות משפט נוספים לחקיקה**: חקיקה לעולם אינה מספיקה, המחוקק לעולם אינו מגדיר את כל הנדרש בחוק (היווצרות לקונות). נורמה נוספת הינה **פסיקה**, אשר **אינה** באה מלכתחילה ע"מ ליצור נורמה משפטית, אלא לפתור סכסוכים (עם הזמן הופכת הפסיקה לנורמה בדמות תקדימים).

ברומא היו 4 גורמים אשר פיתחו את המשפט:

1. פרייטור – ממונה על מערכת ביהמ"ש. לא היה שופט אלא ממונה על חבר שופטים. נבחר אחת לשנה. עם הזמן הפרייטור לא היה משנה את הנוהג המשפטי שקבעו תקדימים. עניין אשר סייע להיות המשפט גורם השומר על יציבות החברה.

בתקופת אנדריינוס, הועלו הנהגים/תקדימים המשפטיים על כתב.

הפרייטור השפיע רבות על סדרי הדין. בתחילה היו באים הצדדים לפרייטור אשר היה מחליט אם יש עילה לתביעה (סוג של קדם משפט), עם הזמן יצר הפרייטור פורמולה אשר מילאה את תפקיד הקדם משפט. שיטה זו הגדירה גורמים שונים במערכת השיפוטית:

* סדר הדין – מה יבוא לפני השופט? מה ראוי למשפט?
* השלמת ההליך השיפוטי – היכן שהייתה קיימת לאקונה.
* הגשמת המשפט – דרכים צורניות לקביעת כשרות מסמכים.
1. **משפט העמים** – האימפריה התפתחה, ועמה קשרי המסחר הבינ"ל. דבר שהביא לסכסוכים של תושבי האימפריה עם זרים. הפרייטור "התחלק" ל-2: אחד לפנים ושני לחוץ (זרים). בשל הקושי לשפוט אזרחים זרים (בעלי משפט שונה) קבע הפרייטור עקרונות כללים למשפט: כתום לב, צדק וכו'. עקרונות אשר עם הזמן חדרו גם למשפט הרומי הפנימי.
2. שליט המדינה – כרשות המבצעת, השלים לאקונות. זאת באמצעות צווים שונים.
3. חו"ד של מומחי המשפט – מומחים למשפט אשר נתנו חו"ד בנוגע לקייסים, ואף טענו במשפט עצמו. עם הזמן הפכו חו"ד אלה למחייבות משפטית (בתחילה הייתה הסמכות בידי כוהני הדת). בתקופת "תור הזהב", הפכה הספרות המקצועית של מומחי המשפט למחייבת.

**הדואליות בהתפתחות המשפט**: מחד על המשפט לשמור על יציבות (כתיבת חוק, ספרי חכמי המשפט) ומאידך, קיים הצורך בפירוש פר מקרה (כהני הדת וכו'). דוגמא לכך הינה קוד יוסטינאנוס – אשר איגד ועדת חכמי משפט שאספו את החומר המשפטי, עיבדו אותו, וכתבו ע"ב זה קודקס הכולל את כל חוקי רומא.

דיגסטה – שו"ת משפטיות. אינסטיטוציות – יסודות המשפט. כולל את עקרונות המשפט של גאיוס. קודקוס נובלוס – חידוש הקודקס.

**המנהג המשפטי**: נורמה משפטית מחייבת. המנהג המשפטי תופס מקום רחב בחברות לא מפותחות.

לאחר נפילת האימפריה המערבית, ובעקבות הגירה מואצת לאירופה, מקומות רבים נהגו לפי מנהגים שלהם. זאת בשל היעדר כח שלטוני מרכזי.

מנהג משפטי הינו יחס מחזורי, היוצר ציפייה להמשכיות קיומו המחייב. זאת על אף, שאינו מעוגן בחוק. הפסקתו תתפרש כהפרה של נורמה.

2 צורות לעיגון מנהגים:

1. פרוצדורלי – עיגון מנהגים בהליך שיפוטי – אם ביהמ"ש נותן למנהג תוקף, הוא הופך לקביעה מחייבת. באירופה נהגו לכנס את העיירה למעמד בו מזכירים את מנהגי המקום, דבר אשר נתן למנהג תוקף. בתקופות מאוחרות יותר, נהג המלך לכנס את נתיניו למה שכונה "אסיפת המעמדות", בו הכריז על המוסכמות החוקתיות. מעמד זה התרחב בהמשך, ונציגים נבחרו לייצג קהילות.

הכרזות אלה, היו הליך שיפוטי לעיגונם של מנהגים, אך יש לציין כי ההליך השיפוטי של אז היה שונה מכיום. שכן, שאיפת המשפט הקדום הייתה לתת ביטוי למנהג המקובל, וליצור לחץ חברתי סביב המפר שיתקן העוולה שיצר. כמו כן, סדר הדין היה שונה לחלוטין, זאת בשל העובדה שאלה לא היו מעוגנים בצורה ברורה.

עם הזמן הפך ההליך לרציונאלי יותר (למשל: במאה ה-11 הכריז האפיפיור על סדרי דין).

1. פוזיטיבציה – עיגון מנהגים בחקיקה – העלאת המנהגים על הכתב, דבר אשר הופך את המנהג לנורמה שהינה מקור לחקיקה.

תהליך זה הונע באירופה ע"י 3 תהליכים חברתיים:

* הכנסייה הקתולית – כינוס עקרונות הדת לקובץ אחוד, במאה ה-11, זה הפך להיות המשפט הקנוני המכיל הלכות המשפט הנהוג באירופה.
* המשפט הרומי – בעקבות התפתחות קשרי המסחר, חדר המשפט הרומי (קוד יוסטינאנוס) למוסדות הלימוד האירופאיים, עם הזמן הפך להיות החוק העדיף באירופה.
* משפט הסוחרים – סוחרים בינ"ל הקימו לעצמם מוסדות פנימיים לפתרון סכסוכים מסחריים, אשר התבססו על עקרונות משפט עצמאיים.
* גורמים אלה הביאו ליצירת המשפט האזרחי.

**חקיקה קודיפיקטיבית** – קודקס הינו איגוד חוקים לכדי אוסף מקיף. ברוב העולם המודרני קיימים קודקסים אזרחיים, הנובעים מההיסטוריה של המדינות. לרוב הקודקסים מקובלים במדינות המושפעות משיטת המשפט הרומאנו-גרמאנית. אך לא רק.

**מקורות היסטוריים לרעיון הקודיפיקציה**: באירופה ניתן למנות 3 סיבות לעליית הרעיון:

1. **המורשת הרומית** – האירופאים ניסו להידמות לרומים בחקיקתם, זאת בהתאם לקוד יוסטינאנוס.
2. **עליית המדינה המודרנית** – התגבשות המדינות באירופה, תוך דעיכת השלטון הפיאודלי, הביא לסמכויות השולטות על שטחים ג"ג גדולים – אשר הצריכו מאגד אחיד של חוקים.
3. **תקופת הנאורות** – האמונה בתבונת האדם הביאה לסילוק מסורות קדומות שלא התבססו על אמונה זו.
	1. האמונה בתבונה: תחילת כתיבת האנציקלופדיות והאמונה כי האדם יכול להקיף בכוח שכלו את כל הידע הקיים, גם הידע המשפטי.
	2. רעיונות פוליטיים: התפתחות התפיסות הפוליטיות הרואות באדם כיצור תבוני ריבוני, והתבססות רעיונות הדמוקרטיה, הביאו לדרישה לכתיבת המשפט.

**קודקס צרפתי וגרמני**: קודקסים אלו הפכו להיות החשובים בעולם.

הקודקס הצרפתי (קוד נפוליאון) – נחקק ב-1804, מייצג את העולם המודרני והרעיונות הפוליטיים שלאחר המהפכה ומייצג את הרעיון הדמוקרטי. קודקס זה היה קצר ופשוט לשונית, והשפעתו התפשטה מעבר לצרפת לשאר אירופה ומדינות נוספות.

הקודקס הגרמני – נחקק ב-1900, ע"י ועדת פרופסורים. עסק פחות בדמוקרטיה, והושפע רבות מן האמונה בתבונת האדם. קיימות 3 סיבות להתבססות הקודקס הגרמני על תבונת האדם ולא דמוקרטיה:

* גרמניה לא הייתה חלק מהמהפכה.
* התבססות על האסכולות ההיסטוריות.
* השפעה רבה של האמונה במדע.

קיימת נטייה מוטעית לראות בקודקס חוק המחליף את זה שקדם לו, מנסחי הקודקסים לדורותיהם לא קיימו מחשבה אודות ביטול המשפט הקודם והקיים.

ביהמ"ש במדינות בהן נכנס הקודקס לשימוש, נדרשו לא לקיים תקדים מחייב היוצר נורמה חדשה, הסותרת נורמה ישנה. אך, ניתן בידם הכלי, לדון במקרים שאינם כלולים בקודקס ולפרשם ע"פ עקרונות הצדק ופסקים קודמים. זאת בלי לפגוע ביסוד הדמוקרטי המרכזי הכלול בקודקס.

לעיתים הדבר צוין במפורש (אוסטריה, איטליה, ספרד) ולעיתים לא (גרמניה, צרפת, שוויץ), אך במקרים אלו הוכנסו סעיפי שסתום כתו"ל, זאת ע"מ לאפשר גמישות לחוק.

עם הזמן התגבשה התפיסה כי הקודקס אינו חזות הכל, ויש להכיר בפסיקה המבוססת על ההגיון והיושר וכו'.

**מבנה מערכת ביהמ"ש האירופאית**: במערכת המשפט הרומאנו-גרמאנית, קיימות לפחות 2 מערכות ביהמ"ש נפרדות. החלוקה העיקרית הינה מחד, לנושאים אזרחיים ופלילים, ומאידך, לנושאים מנהליים (בין האדם לשלטון). קיימות 2 סיבות לחלוקה זו:

1. רעיונית – מתוך תפיסת רעיון המדינה המודרנית, והמדינה כמייצגת האינטרס הכללי. סכסוך בין אנשים אינו שווה ערך לסכסוך בין הפרט לשלטון. זאת, בניגוד לאנגלים הרואים במע' ביהמ"ש ככלי מגן על האזרח, ולכן אין צורך בהפרדתו לנושאים שונים.
2. תוצאתית – סכסוך בין פרט לשלטון משפיע על כלל אזרחי המדינה. זאת לעומת סכסוך בין פרטים שאינו כך (אלא אם נוצר תקדים).

מערכת המשפט הגרמנית יצרה 5 מערכות משפט שונות, מתוך הרעיון הנזכר לעיל. בעקבות ריבוי המערכות, נוצרו מערכות מגשרות המגדירות את אופי הדיון המשפטי.

**ביהמ"ש לענייני חוקה**: קיים באירופה, משום שנתפס כעניין נפרד ושונה מהדין הרגיל. קיימים 2 סוגים של ביהמ"ש כאלו:

* בחינה מראש – דנים בעקרונות חוקתיים, קודם כניסת החוק לתוקף.
* בחינה בדיעבד – לאחר כניסת החוק לתוקף.

הדבר יכול להעשות ע"י פנייה ישירה של אזרחים לביהמ"ש, וע"י עצירת דיון באחד מביהמ"ש האחרים בשל העלאת טענה חוקתית.

**ביהמ"ש רגילים**: חלוקה לתביעות ע"פ גובה כספי של התביעה (בין השאר). ערכאה ראשונה🡨ערכאת ערעור (בזכות)🡨ביהמ"ש העליון

**ביהמ"ש העליון במשפט הרומאנו-גרמאני**:

* ביהמ"ש עליון לערעורים: ערכאת ערעור שנייה (כמו בארץ).
* ביהמ"ש לעתירות: מובא מערכאה קודמת, במידה ומוצאים סיבה לכך, חוזר לדיון בערכאה הקודמת.

**בצרפת** – יש לעבור את ערכאת הערעור לפני הגעת התיק לביהמ"ש לעתירות. במידה והאחרונים מחליטים להחזיר את התיק לערכאה הנמוכה, וזו אינה מקבלת את דעת הערכאה העליונה, ניתן לעתור בשנית לביהמ"ש לעתירות, ובמידה וזו תדבק בהחלטה היא תחייב את הערכאה הנמוכה.

**דיון שיפוטי בשיטה הרומאנו-גרמאנית**: שיטת דיון אינקוויזיטורית-חקירתית. (לעומת שיטת הדיון האנגלוסקסית, אדברסרית-יריבתית).

 בשיטה האנגלוסקסית, קיימת התערבות פחותה של השופט, לעומת השיטה הרומאנו-גרמאנית בה השופט אף חוקר את העדים והצדדים. קיימות 2 סיבות להבדל:

1. היסטורית – כך הכנסייה הייתה חוקרת. הושרש בתרבות.
2. רעיונית – שופט הוא מייצג חיובי של המדינה – ולכן, יכול לחקור (רומאנו-גרמאנית). לעומת השיטה האנגלוסקסית הרואה במדינה כשומרת על יציבות השלטון ותו-לא, כך, גם השופט שומר על סדר הדין המשפטי ותו-לא.

סדר הדין האזרחי – התערבות המדינה בהליך אינקוויזיטורי באה לידי ביטוי ב-3 אופנים:

1. **התערבות השופט בהליך המשפטי**: קדם משפט – בירור המחלוקת בפני השופט. במהלך התהליך השיפוטי – כל חומר הקשור למשפט חייב לעבור דרך השופט. במהלך המשפט עצמו – השופט משמש כחוקר.

**עדים מומחים** – השופט מחליט ומאשר אילו עדים לזמן.

1. **אין מושבעים בהליך אזרחי**: 2 סיבות:
	1. **יעילות.**
	2. **רעיונית –** לעומת התפיסה האנגלוסקסית הרואה בעם כמחליט ומכאן רעיון המושבעים, התפיסה באירופה היא כי השופט מייצג את המדינה והעם, ולכן, אין סיבה שלא יכריע משפטים.
2. **התערבות הפרקליטות –** התערבות פרקליטות המדינה בתיקים מסך פיננסי מסוים.

סדר הדין הפלילי – קיים שוני מהותי בין הפרוצדורה של שני שיטות המשפט: בגדול ניתן לומר, שהמשפט האנגלוסקסי שומר בקפדנות על חוקי המשפט הפרוצדורלי, מתוך תפיסת עולם הגורסת כי יש לשמור בקנאות על זכויות אדם (מתחבר שוב לתפיסה כי המדינה היא הרע במיעוטו). לעומת זאת, המשפט הרומאנו-גרמאני מקפיד פחות על הפרוצדורה המשפטית – דוג' לכך, היא קבלת עדות כקבילה במשפט האירופאי, כאשר אותו סוג של עדות בעולם האנגלוסקסי תחשב כפסולה.

יש הגורסים כי תפיסה אירופאית זו אינה פוגעת בזכויות אדם, ונותנים 9 סיבות עיקריות לכך (לא מפורט כאן לעומק): הגנה רבה על הנאשם טרם השיפוט ובמהלכו, ראיית הפרקליטות כגורם שיפוטי ולא חלק מהרשות המבצעת, פיקוח שיפוטי על תהליך החקירה של הנאשם, פחות שיקול דעת לפרקליטות, הודאת נאשם אינה סופית, אין עסקאות טיעון, ופיקוח על הענישה.

**המשפט האנגלי**

**שלטון המלך ויצירת מע' המשפט**: וילאים הראשון כובש שטחים אנגלים ב-1066 ויוצר בהם מערכת פיאודלית יעילה ביותר. בנוסף, יוצר מערכת משפט ייחודית:

1. ריכוזית: המשפט התבסס בתחילה יותר על ביהמ"ש ופחות על חקיקה. הייתה משותפת לכלל האנגלים.
2. עצמאות: ניתוק הקשר למלך, ביהמ"ש היו עצמאיים, כך, לא איבדו מכוחם כאשר מלך זה או אחר ירד מהשלטון.
3. נגישות: ביהמ"ש היו נגישים (וזולים) ואפשרו לשכבות רחבות באוכלוסייה להשתמש בשירותיה.

תהליכים אלו בידלו את מע' המשפט האנגלית מזו האירופאית.

**החשיבה האנגלית ביסוד המערכת השיפוטית**: מערכת ביהמ"ש באנגליה התאפיינה במספר דברים:

1. פרקטיות – פחות עיסוק ברעיונות, ויותר בשאלה האם ניתן לאכוף עקרונות המשפט על מקרים אלו ואחרים.
2. פוזיטיביות – דגש על היכולת "לקלוט את המשפט בחושים" המשפט נוצר באמצעות עובדות חברתיות.
3. פרוצדורליזם ופורמליזים – ההליך הינו חשוב והוא שקובע את מהות הדיון. יציבות המערכת האנגלית באמצעות פרוצדורות ברורות.

**הפרוצדורה המשפטית האנגלית**

**נוקשות הפרוצדורה האנגלית**: המחשבה המשפטית האנגלית חיפשה דרכי פעולה ולפיהם גזרה את הזכות המשפטית.

**דוג' לפרוצדורה האנגלית**:

1. בקשה של התובע מביהמ"ש לזמן את הנתבע לדין הינו הכרח. בתחילה הלורד צ'נסלור היה פונה בבקשה זו לביהמ"ש (לאחר פניית התובע אליו) - דבר הדומה לפעולת הפרייטור במשפט הרומי.

עם הזמן, התקיימו עילות מוכנות מראש לזימון למשפט (בדומה למשפט הרומי) זאת בכדי שלא יהיה ניתן לזמן למשפט בכל עילה.

תקנות אוקספורד – מונעות מהצ'נסלור להמציא עילות חדשות לצווי זימון למשפט. תרם ליציבות המשפט אך פגע בגמישותה (דומה למשפט הרומי).

1. פרוצדורה נוקשה בביהמ"ש – גמישות מועטה לשופט ביכולת החקירה שלו במהלך המשפט, יש להתמיד בסדר מובנה של ההליך השיפוטי – זאת, ע"ב השיטה האדברסרית. הפרוצדורה כ"שומרת הראש של הצדק".
2. התקדים המחייב – קביעת עיקרון התקדים כמחייב את השופטים.
3. גמירות הדעת – דרישה לכתב וחתימה, ולא לבחינת הסיבה ההגיונית לכריתת החוזה.

**דרכים להגמשת המשפט האנגלי**: בשל שימת דגש על פורמליזם נהיה המשפט האנגלי מסורבל ולעיתים חסר צדק. נמצאו דרכים שונות להגמשת המשפט:

1. פרשנות ויצירה שיפוטית – פירוש כללי הפרוצדורה ע"י השופט והשכל הישר, זאת כדי לא לפגוע בעקרונות הצדק.
2. שינוי חקיקה – פתרון הסיבוך הפרוצדורלי באמצעותו.

**מערכות ביהמ"ש המקבילות**: בתי המשפט הנוספים שימשו דרך נוספת להגמשת המשפט. בנוסף ל-3 מערכות המשפט שהתקיימו בפרלמנט, התקיימו מערכות נוספות:

1. ביהמ"ש מקומיים (נמוכים):
	1. ביהמ"ש השלום – שיפוט האוכלוסייה המקומית. רוב האוכלוסייה השתמשה בשירותי ביהמ"ש זה.
	2. ביהמ"ש המונוריאליים – שפיטה ע"י האצילים האזוריים, התקיים עד המאה ה-17 בלבד.
	3. ביהמ"ש הכנסייתיים - סמכותם הייתה מצומצמת לענייני משפחה וירושה בלבד. בוטלו/שולבו במאה ה-19 עם מערכת ביהמ"ש הכללית.
	4. ביהמ"ש לסוחרים וימאים – גם אלה התקיימו בשל הפרוצדורה הסבוכה של ביהמ"ש של המלך, קיומן ייעל את המשפט. בוטל בתקופת הנרי ה-8.
2. ביהמ"ש גבוהים – כתוצאה מהכוח של השלטון הריכוזי ובמקרים בהם נעשה חוסר צדק במשפט, פנו אל המלך (שהיה ראש המדינה) יש לציין כי בתקופה זו לא התקיימו ערכאות ערעור.
	1. ביהמ"ש של הצ'נסלור – כתוצאה מריבוי הפניות למלך, האציל מסמכותו השיפוטית לצ'נסלור (ששימש כרוה"מ). עם הזמן הפכה מערכת זו למקבילה למערכת הקיימת. בבהימ"ש אלה הצדק נתפס כמכריע יותר, זאת בניגוד לביהמ"ש של המלך אשר חיפשה סעד בכדי להפעיל זכות כתפיסת עולם שיפוטית.

לביהמ"ש זה היו 5 תפקידים עיקריים: סעדים במקרים ספציפיים, סעדים חדשים, יצירת זכויות חדשות, ערכאות ערעור, והכנסת עקרונות הצדק למשפט.

בשל השוני הרב, בין מערכת משפט זו, לזו של המלך, נפגע לעיתים עקרון השיוון. ואף נוצרו בעיות פוליטיות.

* 1. חדר הכוכב – שימש כערכאת ערעור פלילית, זאת במטרה להביא לצדק במקרים בהם הקשתה הפרוצדורה על הליכי המשפט. בוטל ב-1614 ע"י הפרלמנט.
	2. הפרלמנט הבריטי – בתחילת המאה ה-14, לאחר חלוקות הפרלמנט ל-2, וכחלק מתפיסת הפרלמנט כמייצג העליון של העם, עסק הפרלמנט בשיפוט. עד היום הפרלמנט הינו הערכאה השיפוטית הגבוהה ביותר באנגליה.

**מבנה מערכת המשפט כיום** – בעקבות שינויים שעורכים האנגלים במאה ה-19, אוחדה הפרוצדורה המשפטית ועלתה על הכתב, כמו כן, הפכה מע' ביהמ"ש למערכת אחת ואף נוצרה ערכאת ערעור.

כיום מחולקת המערכת המשפטית ל-3 רמות עיקריות:

1. ביהמ"ש השלום – סמכות בתביעות קטנות.

ביהמ"ש לעניינים אזרחיים -

1. ביהמ"ש הגבוה לצדק – יושב בלונדון בהרכב של 8 שופטים. ניתן לעיתים לפנות אליו ישירות ללא פנייה לביהמ"ש אזרחי.

ביהמ"ש של הכתר – ביהמ"ש פלילי גבוה (מעל חצי שנת מאסר).

1. ביהמ"ש הגבוה לערעורים –

ביהמ"ש הגבוה של אנגליה – בית הלורדים – מנוהל בידי 12 לורדים לענייני משפט, דורש אישור ערעור.

**המשפט האמריקני ומאפייניו**: שיטת המשפט האמריקנית דומה לשיטה האנגלית במספר היבטים: הדגש לבית המשפט, לפסיקה, למשפט המקובל, ל"חשד" במדינה, ולמחשבה הפרקטית. עם זאת, **קיימים מאפיינים ייחודיים**. יש להבין כי המשפט בחברה האמריקנית תופס מקום מאוד מרכזי, לכך מספר סיבות:

1. ארה"ב היא מדינת מהגרים נאורים, עיקר המהגרים הינם אירופאים מהמעמד הבינוני – דבר היוצר חברה אחידה, המאמינה ברעיונות ההשכלה.
2. מכיוון שאין רעיון תרבותי או דתי מלכד הקושר סביבו יחדיו את החברה האמריקנית – תפס המשפט את תפקיד המאגד החברתי.

**המאפיינים היחודיים**: (בהשוואה למשפט האנגלי):

נתינת יחס **מדעי** למשפט, לצד הסתמכות על **הפסיקה**. הימצאות **כתיבה מחקרית רבה** (בדומה למשפט האירופאי), תוך נתינת חשיבות לרעיונות ההשכלה.

המשפט הוא **דמוקרטי** ומשתף את הציבור מספר סיבות/מאפיינים לכך:

1. כמו באנגליה, האמריקנים תופסים את המשפט **כמגן זכויות האזרח** ולא ככלי מדיני (כמו באירופה).
2. בעלי המשרות המשפטיות הבכירות נבחרות ע"י העם בבחירות.
3. שימוש במושבעים (קבוע בתיקונים לחוקה).
4. ביטול עקרונות מפלים במשפט.
5. תמיכה בקודיפיקציה – כנותנת נגישות החקיקה לכלל העם.

**הממשל הפדרלי ומערכות ביהמ"ש**

1. **המשמעות המשפטית של הפדרציה –** בתרבות האנגלוסקסית קיים מקום מרכזי למשפט ופסיקה. בארה"ב אף משמשות **לביקורת שיפוטית** על החלטות מחוקק. ארה"ב מורכבת מ-50 מדינות אוטונומיות, לכל מדינה מושל, פרלמנט, מע' חוקים ומשפט נפרדת וחוקה משלה –כלומר **ישות משפטית נפרדת**.

בתחילה ארה"ב הייתה קונפדרציה (בדומה לאיחוד האירופאי) כלומר, איחוד של מדינות עצמאיות. עם הזמן הפכו לפדרציה (כלומר, התמזגות המדינות לאיחוד – על אף האוטונומיה הניתנת לכל אחת). נוסח החוקה הוא זה המגדיר את סמכויות המדינה המאוחד מחד, והנפרדות מאידך.

* 1. **פיצול שיטות המשפט** – לכל מדינה מערכת חוקים עצמאית, זאת בנוסף לפדרלית.
	2. **משפט בינ"ל פרטי** – מפותח מאוד ועוסק בסכסוכים בין תושבי המדינות השונות.
	3. **תחרות באמצעות משפט** – הגמשת חוקי המדינות כדי למשוך אליהם הכנסות (למשל התרת הימורים בנאבדה).
1. **דרכים וסיבות להאחדת החוק בין המדינות** –
	1. שיפור התחבורה והתקשורת הפכה את מערכת המשפט נגישה לכל, מה שסייע להפיכת החוק לדומה.
	2. הממשל הפדרלי משפיע בשיטותיו על הפיכת החוק לדומה:
		1. נשיא – השפעה על המדינות באמצעות חלוקת תקציבים.
		2. קונגרס – שני סעיפים בחוקה המאפשרים לקונגרס להשפיע על המשפט. למשל: סעיף המאפשר לקונגרס להסדיר את המסחר הבינ"ל והבין-מדינתי, דוגמאות לכך:
			1. איסור העסקת ילדים בארה"ב.
			2. ביטול ההפרדה הגזעית בשנות ה-60.
		3. חינוך משפטי – ביה"ס למשפט מלמדים את עקרונות המשפט הכלליים.
		4. ספרות מחקר משפטי – כללית ולא מדינתית.

איחוד החקיקה הפרטית באמצעות Restatement's עריכת קודקס, בכל תחום המשפט הפרטי, המגדיר את עקרונות המשפט האמריקני הכללי, ולאחריו הסבר העיקרון בדוגמא משיטות משפט שונות הנהוגות במדינה.

**חקיקה אחידה** –

Model Peual Code – איחוד חוקי העונשין במדינה, "מודל" להצעת חוק – התקבל באופן דומה ברוב מדינות ארה"ב.

UCC – האחדת חוקי המסחר, קודקס מסחרי. התקבל בכל מדינות ארה"ב.

1. **מערכת בתי המשפט בארה"ב** –

**המערכת המדינית** – רוב המדינות: 2 ערכאות: ערכאת דיון ומעליה ביהמ"ש עליון, המשמש גם כבהמ"ש לערעורים.

**15 המדינות הגדולות** – 3 ערכאות: ערכאת דיון, ערכאת ערעור, וביהמ"ש עליון מעליהם (בשל גודל המדינה ומספר המקרים המשפטיים).

**המערכת הפדרלית –** 3 ערכאות: דיון, ערעור, עליון.

לפדרציה סמכות לדון רק בעניינים פדרליים (פלילי+אזרחי), סכסוכים בין מדינה לפרט (מנהלי או פלילי), סכסוכים בין מדינתיים, בין תושבי מדינה אחת לאחרת, וסכסוכים בין פרטים מ-2 מדינות.

**מבנה ביהמ"ש הפדרלי** –

ערכאת דיון – 100 ביהמ"ש (לפי מדינות).

ערכאת ערעור – 12 ביהמ"ש (לפי מחוזות).

ביהמ"ש העליון – 9 שופטים, ביהמ"ש מפקח – ניתן להגיע אליו רק אחרי בקשת ערעור מביהמ"ש לערעורים – או ביהמ"ש לערעורים של מדינה ספציפית (אם מדובר בעניין פדרלי). מטפל רק במאות תיקים בשנה.

**החוקה האמריקנית והרשות השופטת** – מטרתה הכללית של חוקה הינה הסדרת מבנה המשטר וזכויות האדם. מטרתה של החוקה האמריקנית הינה פיקוח על החברה בידי חוק משוריין כתוב, זאת תוך שמירה על אי פגיעת האזרח ע"י ראשי המדינה.

**מרכיבי החוקה האמריקנית** – החוקה האמריקנית מיישמת את הפיקוח על השלטון זאת באמצעות חוק כתוב, ובאמצעות יצירת "מאזני כוח" במדינה. בחוקה קיימים שלושה מרכיבי איזון:

1. **דמוקרטיה** – כל רשויות השלטון תלויות בבחירתן המחודשת, דבר היוצר פיקוח על הרשויות.
2. **הפרדת רשויות** – היוצרת פיקוח ואיזון הדדיים בין הרשויות השונות.
3. **המבנה הפדרלי** – אזרחים של 2 מדינות. "הגדולה" מגינה על האזרח מפני "הקטנה", ו"הקטנה" מגינה על האזרח מפני "הגדולה".

**יצירת החוקה**: המדינה בהתחלה קונפדרציה, ומשיקולי יעילות הופכת לפדרציה. החוקה הינה בעצם המסמך היוצר של המדינה. בתהליך הכנתו התעוררו 2 בעיות מרכזיות:

1. עבדות – מכיוון שהכלכלה בדרום התבססה על העבדות, לא נדונה בחוקה.
2. שלטון ריכוזי חזק – חשש המדינות הקטנות והאזרח, מנתינת כוח רב מדי למדינה, אשר יפגע בהם.

⇦⇦ לכן, הוגבלה כוחה של הפדרציה (בעיקר בתיקון העשירי) והרשויות המחוקקות חולקו ל-2:

**סנאט** – 2 נציגים לכל מדינה – ללא התחשבות בגודלה היחסי של המדינה.

**בית נבחרים** – נציגים ביחס לגודל האוכלוסייה במדינה.

כמו כן, נוספו לחוקה 10 התיקונים המשמשים כמגילת זכויות האדם.

**מבנה החוקה האמריקנית**: ביסוס מנגנון פדרלי כמסגרת על לברית המדינות: מורכב מ-7 חלקים:

1. חלק ראשון – הסדרת הרשת המחוקקת.
2. חלק שני – הסדרת הרשות המבצעת.
3. חלק שלישי – הסדרת הרשות השופטת.
4. חלק רביעי – כבוד משפטי הדדי בין המדינות.
5. חלק חמישי – שינוי החוקה ברוב.
6. חלק שישי – עליונות החוקה.
7. הסדרת הרוב הדרוש לאישור החוקה.

עשרת התיקונים הראשונים הינם מגילת זכויות האדם. 16 תיקונים נוספים הכוללים את זכות ההצבעה לנשים ושחורים, חוק היובש וביטולו, הורדת גיל ההצבעה ל-18 ועוד.

**הפיקוח השיפוטי בארה"ב**: ביהמ"ש כאחראי על **הביקורת החוקתית**, 3 סיבות לכך:

1. מסורת הרואה בביהמ"ש כגוף מרכזי.
2. השחיתות בבתי הפרלמנט.
3. תקדימי פסילת חקיקה, יכולתה של ביהמ"ש לפסול חוק.

בשל כך, הוכרז בפס"ד **מרבורי נ' מדיסון** על סמכותה של הרשות השופטת לבקר את רשויות השלטון כחלק מאחריותה הקבועה בחוקה לשמירת הצדק.

**מאמר של ניר קידר על קודיפיקציה** – טוען שקיימות 3 סיבות לרצון לבנות קודיפיקציה בישראל:

1. פשטות המשפט – במקום להסתכל על הרבה עמודים הכל מרוכז במקום אחד. שולל, באומרו כי בעידן טכנולוגי של גוגל הצורך הזה מתבטל.
2. קוהרנטיות – שלא יהיו סתירות. שולל, באומרו כי קודקס אינו הסיבה היחידה המביאה לקוהרנטיות במשפט, ומביא את המשפט האנגלוסקסי כדוגמא למשפט קוהרנטי ללא קודקסים.
3. רפורמה – ביצוע שינויים של החוקים. שולל, באומרו כי אין צורך בכך. אם רוצים אפשר לבצע שינויים קטנים פה ושם בחוקים. חוץ מזה שקודקס אינו מביא לשינויים והוא מיושן.

3 סיבות לקיומן של קודקסים באירופה החל מהמאה ה-18:

1. מורשת – ראייה בקודקס כחלק ממורשתה של אירופה והמערב, גישה זו הושפעה מהקודיפיקציה במשפט הרומי ובתק' יוסטיניאנוס.
2. השפעת הרעיונות מהרנסנס על המשפט (רציונאליות, תבונה, משפט טבע חילוני זכויות אדם, שלטון חוק, דמוקרטיה, הפרדת רשויות).
3. עליית הלאומיות באירופה הביאה לשינויים במשפט- ריכוז הכוח הפוליטי לעומת מה שהיה לפני כן- משפט מפוזר, משפט מקומי, מנהגים. הריכוזיות גרמה לפוזיטיבציה- כלומר להעלאת החוקים על הכתב כדי שיהיה שלטון מרוכז שיהיה נגיש ופשוט.