



מסמך רקע בנושא :

**בית-המשפט האירופי לצדק,
בית-המשפט האירופי לזכויות אדם
וחקיקת המדינות**

מוגש לוועדת החוקה, חוק ומשפט

כתיבה : אפרת קאול-גרנות ודפנה בן-פורת, עובדות מחקר ומידע

אישור : דנה נויפלד, ראש צוות

עריכה לשונית : מערכת "דברי הכנסת"

י' בניסן תשס"ד

1 באפריל 2004

מבוא

מסמך זה הוכן לבקשתה של עו"ד סיגל קוגוט, היועצת המשפטית של ועדת החוקה, חוק ומשפט, לקראת דיוני הוועדה בשבתה כוועדה להכנת "חוקה בהסכמה" בנושא חוק יסוד: החקיקה.

מטרת המסמך לבחון את היחס בין בית-המשפט האירופי לצדק ובית-המשפט האירופי לזכויות אדם (להלן: בתי-המשפט האירופיים) לבין חקיקת המדינות, קרי – את סמכות בתי-המשפט האירופיים להפעיל ביקורת שיפוטית על חקיקת המדינות. כמו כן, לבקשת הוועדה, המסמך סוקר את סמכויות הביקורת השיפוטית על חקיקה בבריטניה בעקבות חקיקת ה-Human Rights Act 1998.

כדי להבין את המערכת שבה בתי-המשפט האירופיים פועלים, בחלקו הראשון של המסמך מוצג בתמציתיות מבנה האיחוד האירופי, מוסדותיו ותחולת דין הקהילה האירופית במדינות החברות בו.

בחלקו השני של המסמך מפורטות סמכויותיהם של בית-המשפט האירופי לצדק ושל בית-המשפט האירופי לזכויות אדם וההליכים הנדונים בהם.

בחלקו השלישי של המסמך נבחנת סמכותם של בתי-המשפט האמורים להפעיל ביקורת שיפוטית על חקיקת המדינות, קרי, לבחון את התאמתה של החקיקה לדין הקהילה האירופית ולאמנה האירופית לזכויות האדם. כמו כן נבחנת המשמעות של הביקורת השיפוטית.

חלקו האחרון של המסמך מתמקד בבריטניה, ומציג את היחס שבין דין הקהילה לבין הדין המקומי ואת סמכותם של בתי-המשפט בעניין זה, ובייחוד בנושא זכויות האדם.

מסמך זה אינו עוסק בבתי-משפט אחרים הפועלים באירופה, כגון בית-המשפט הפלילי הקבוע בהאג ובתי-הדין של ארגון הסחר העולמי.

1. האיחוד האירופי

האמנה שייסדה את האיחוד האירופי (הקהילה האירופית) היא "אמנת מאסטריכט" (להלן: **אמנת האיחוד**)¹, שנחתמה ב-7 בפברואר 1992 (אמנה זו איחדה את שלוש הישויות האירופיות שהיו קיימות עד אז). כיום חברות באיחוד 15 מדינות (להלן: **המדינות החברות**)².

1.1. מוסדות האיחוד האירופי³

הפרלמנט האירופי (The European Parliament)

כמו פרלמנטים אחרים, לפרלמנט האירופי שלוש סמכויות מרכזיות: סמכות חקיקה, סמכות פיקוח (על פעילות הקהילה האירופית) וסמכות תקצוב. גוף זה נבחר ישירות על-ידי כלל אזרחי הקהילה.

מועצת האיחוד האירופי (The Council of the European Union)

מועצת האיחוד האירופי היא הגוף המחוקק של האיחוד האירופי לצד הפרלמנט האירופי, והיא מייצגת את האינטרסים של המדינות. היא מתכנסת בבריסל, ומשתתפים בה 15 שרים – שר אחד מכל אחת מהמדינות החברות באיחוד. הרכב המועצה נקבע על-פי נושא הדיון, וכל מדינה שולחת את השר הנוגע בדבר. גוף זה מכונה גם "**מועצת השרים**".

המועצה האירופית (The European Council)

המועצה האירופית מתווה את קווי המדיניות הכלליים של האיחוד האירופי וממליצה על הצעדים הדרושים להמשך התפתחותו. במועצה זו חברים ראשי המדינות החברות באיחוד ונשיא הנציבות, והיא מתכנסת פעמיים בשנה.

נציבות האיחוד האירופי (European Commission)

נציבות האיחוד האירופי היא מן המוסדות המרכזיים של האיחוד והיא כפופה לפרלמנט האירופי. ארבעת תפקידיה העיקריים: הגשת הצעות חוק לפרלמנט האירופי ולמועצה האירופית; יישום מדיניות הקהילה האירופית ופיקוח עליה; אכיפת המשפט האירופי (בשיתוף פעולה עם בית-המשפט האירופי לצדק); ניהול משא-ומתן על הסכמים בין-לאומיים. כפי שיפורט להלן, הנציבות רשאית לזיום תביעות נגד המדינות החברות שלא קיימו את הוראותיה של אמנה זו או אחרת. תביעות אלו מנוהלות בבית-המשפט האירופי לצדק.

¹ Treaty on European Union (Maastricht Treaty), together with the complete text of the Treaty establishing the European Community (Rome Treaty).

² אוסטריה, איטליה, אירלנד, בלגיה, בריטניה, גרמניה, דנמרק, הולנד, יוון, לוקסמבורג, ספרד, פורטוגל, פינלנד, צרפת ושבדיה.

³ ערן א' לב, **משפט הקהילה האירופית**, הוצאת בורסי, תל-אביב תשנ"ה, עמ' 37-99; אתר האיחוד האירופי, http://europa.eu.int/index_en.htm, תאריך כניסה: 28 במרס 2004.

בית-המשפט האירופי לצדק (The European Court of Justice)

בית-משפט זה הוא בית-המשפט של האיחוד האירופי ומקום מושבו בלוקסמבורג. תפקידו לאכוף את המשפט האירופי, ובתוך כך לתת פרשנות לאמנות ולהוראותיהם של מוסדות האיחוד המוסמכים וליישם אותן. בית-המשפט מוסמך לדון בתביעות מסוגים שונים, והוא אף נותן החלטות מקדמיות, כפי שיפורט להלן.

מדינה שאינה חברה באיחוד האירופי אינה יכולה להיות צד להליכים המתקיימים בבית-משפט האירופי לצדק, וככלל אין לבית-המשפט סמכות לדון בנעשה במדינות שאינן חברות באיחוד האירופי.⁴ בית-המשפט האירופי לצדק הוא גוף נפרד מבית-הדין האירופי לזכויות אדם (ראה להלן).

1.2. תחולת משפט הקהילה האירופית במדינות החברות

מדינות האיחוד הכירו **בעליונות של משפט הקהילה** על-פני המשפט הפנימי שלהן. כמו כן, בית-המשפט האירופי לצדק פיתח שתי דוקטרינות משפטיות באשר למעמד משפט הקהילה האירופית במדינות החברות באיחוד:⁵

דוקטרינת התחולה הישירה

לפי דוקטרינה זו, משפט הקהילה האירופית הוא חלק אינטגרלי מהמשפט הפנימי במדינות החברות באיחוד. בעצם אשרור אמנת האיחוד נוצרה בכל אחת מהמדינות נורמת בסיס חדשה, שעל-פיה הן העבירו חלק מסמכויותיהן הריבוניות לקהילה האירופית.

דוקטרינת ההשפעה הישירה

לפי דוקטרינה זו, משפט הקהילה מעניק ליחידים ולחברות זכויות ומטיל חובות הניתנות לאכיפה על-ידי בתי-המשפט הלאומיים של המדינות החברות, בלא צורך בפעולה כלשהי מצד מוסדות החקיקה של המדינות החברות עצמן. דוקטרינה זו אינה מוזכרת באמנת האיחוד כלל, והיא התפתחה בעיקרה בפסיקת בית-המשפט האירופי.

⁴ ד"ר איריס קנאור, המכללה למינהל, עוסקת במשפט בין-לאומי, שיחת טלפון, 19 במרס 2004.

⁵ ערן א' לב, **משפט הקהילה האירופית**, הוצאת בורסי, תל-אביב תשנ"ה, עמ' 69.

2. בתי-המשפט האירופיים

2.1. בית-המשפט האירופי לצדק⁶

כאמור, בית-המשפט האירופי לצדק הוא בית-המשפט של האיחוד האירופי, ותפקידו לוודא כי משפט הקהילה מקיים. ההליכים שאפשר לפתוח בבית-משפט זה:

1. **הליכים בגין אי-מילוי התחייבות:** בית-המשפט בוחן אם מדינה חברה מילאה את התחייבויותיה על-פי משפט הקהילה. תביעה כזאת יכולה להיות מוגשת על-ידי הנציבות או על-ידי מדינה חברה אחרת ('תקיפה ישירה'). אם מצא בית-המשפט כי המדינה הפרה את התחייבויותיה, עליה לפעול לפי פסק הדין.
2. **הליכים לביטול (annulment):** מדינה חברה, נציבות האיחוד האירופית, המועצה האירופית ובנסיבות מסוימות הפרלמנט, רשאים לפנות לבית-המשפט בבקשה לבטל דבר חקיקה של הקהילה. נוסף על כך, אדם פרטי רשאי לפנות בבקשה לביטול צעדים משפטיים המשפיעים עליו במישורין. בית-המשפט יבחן את חוקיות הפעולות של מוסדות הקהילה, ואם התקבלה הבקשה, יוכרזו הפעולות הרלוונטיות כבטלות (void).
3. **הליכים בגין מחדל (failure to act):** בית-המשפט מוסמך לבחון חוקיות של מחדל (אי-פעולה) מצד מוסדות הקהילה, ולהטיל עונשים בגינו.
4. **הליכים מקדמיים (preliminary rulings):** כאשר בית-משפט של מדינה חברה דן בתיק שבו הוא נדרש למשפט הקהילה ונתקל בשאלה פרשנית או בשאלה של תקפות החוק, הוא רשאי – ובמקרים מסוימים חייב⁷ – לפנות לבית-המשפט האירופי לצדק לשם קבלת החלטה מקדמית. באמצעות הליך זה, אזרחי האיחוד יכולים לקבל הבהרות באשר למשפט הקהילה בנושאים הנוגעים להם. בית-המשפט האירופי קובע מהו חוק הקהילה הרלוונטי ומפרשו, ובית-המשפט של המדינה חייב ליישם את החוק האמור במקרה שלפניו בדיוק כפי שפירש אותו בית-המשפט האירופי.
5. **תביעה לפיצויים:** בית-המשפט דן בתביעות פיצויים בגין נזקים שנגרמו על-ידי מוסדות הקהילה או נציגיהם, בנוגע להתחייבויות לא-חוזיות של אותם מוסדות או נציגים.
6. **ערעורים:** בית-המשפט פוסק בערעורים על הערכאה הראשונה של האיחוד האירופי (The Court of First Instance).

⁶ אתר בית-המשפט האירופי לצדק, <http://curia.eu.int/en/instit/presentationfr/index.htm>, תאריך כניסה: 29 במרס 2004.

⁷ אם התיק נדון בבית-המשפט העליון של המדינה, חלה עליו חובה להעביר את שאלת הפרשנות לבית-המשפט האירופי לצדק. כמו כן, בית-המשפט האירופי עיגן בפסיקה מקרים אחרים שבהם חובה להעביר אליו שאלות מסוימות.

2.2. בית-המשפט האירופי לזכויות אדם

בית-המשפט האירופי לזכויות אדם (The European Court of Human Rights) הוקם ב-1 בנובמבר 1998, ותפקידו לאכוף את האמנה לזכויות אדם של מועצת אירופה (Council of Europe) משנת 1953 (האמנה האירופית לזכויות אדם),⁸ שעליה חתומות כל מדינות האיחוד האירופי ומדינות אירופיות נוספות.⁹ בית-המשפט לזכויות אדם דן בהליכים הנוגעים להפרה של זכויות הקבועות באמנה על-ידי אחת המדינות החתומות עליה וחברות במועצת אירופה (45 מדינות).¹⁰ מקום מושבו של בית-משפט זה בשטרסבורג. כל מדינה החתומה על האמנה לזכויות אדם וכל אדם הטוען שנפגע עקב הפרה של אמנה זו,¹¹ רשאים לפנות ישירות לבית-המשפט לזכויות אדם בטענה שנעשתה הפרה כאמור על-ידי מדינה חתומה.¹² יש להבדיל בין בית-משפט זה, שאינו חלק ממוסדות האיחוד האירופי, לבין בית-המשפט האירופי לצדק. בית-המשפט האירופי לצדק מיועד למדינות האיחוד בלבד, ואילו בית-המשפט הזה מיועד לכל המדינות החברות במועצת אירופה, ובכללן כל מדינות האיחוד. שני בתי-המשפט פיתחו מערכות משפט מובחנות זו מזו בנושא ההגנה על זכויות האדם, ושניהם פוסקים על-פי האמנה האירופית לזכויות אדם, אם כי אין בהכרח אחידות בפסיקות.¹³

⁸ Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (The European Convention of Human Rights)

⁹ בית-המשפט הזה החליף את המנגנון שפעל במסגרת ה-European Commission of Human Rights וה-limited Court of Human Rights.

¹⁰ מועצת אירופה (Council of Europe) הוקמה ב-1949 במסגרת אמנת לונדון (חשוב להבחין בינה לבין ה-Council of the European Union וה-European Council). החברות בארגון זה פתוחה לכל מדינות אירופה המקבלות את עקרון שלטון החוק ומבטיחות שמירה על זכויות אדם וחופש לאזרחיהן. אחת מההצלחות המרכזיות של הארגון הוא הוועידה שהתכנסה ב-1950 ובה נוסד בית-המשפט לזכויות אדם (European Court of Human Rights).

¹¹ הכוונה לכל אדם הנמצא בטריטוריה של אחת מהמדינות החתומות על האמנה לזכויות אדם, וסבור כי אותה מדינה הפרה את זכויותיו (כפי שהן מופיעות באמנה), גם אם איננו אזרח של מדינה חתומה.

¹² אתר בית-המשפט לזכויות אדם, <http://www.echr.coe.int/>, תאריך כניסה: 29 במרס 2004.

¹³ Ken Collinson, "A Charter of Fundamental Rights of the European Union: Unified Human Rights Protection in Europe", Boston University, European Union Law (Student Paper Series), Professor Daniela Caruso, 2002, <http://www.bu.edu/lawlibrary/research/int/caruso/Human%20Rights.doc>

3. ביקורת שיפוטית על חקיקת המדינות בבתי-המשפט האירופיים

3.1. בית-המשפט האירופי לצדק

בית-המשפט האירופי לצדק בוחן חקיקה פנימית של מדינות האיחוד (חקיקת המדינות) בשני סוגי הליכים הנדונים לפניו: הליכים בגין אי-מילוי התחייבות¹⁴ והליכים מקדמיים.¹⁵

כאשר בית-המשפט דן בתביעה שהוגשה נגד מדינה בגין אי-מילוי התחייבויותיה על-פי משפט הקהילה, הוא יבחן במידת הצורך את החקיקה של המדינה בשעת ההליך המשפטי. עם זאת, יש להדגיש שבית-המשפט בוחן את חקיקת המדינה בכלל בדיקת העובדות של המקרה, לכן בעניין זה אין חשיבות לשאלה אם המדינה הפרה את התחייבויותיה בחוק, בפעולה מינהלית או בכל דרך אחרת.¹⁶

יש להדגיש כי פסיקת בית-המשפט האירופי בהליכים האמורים היא הצהרתית בלבד וכי הפעולות המהוות הפרה או החוקים שבהם הפרה מדינה את התחייבויותיה על-פי דין הקהילה אינם בטלים. עם זה, לפי כללי ההתנהגות המקובלים באירופה, המדינות אמורות לפעול לפי פסק הדין ולתקן את ההפרה.¹⁷

בהליכים מקדמיים, בית-המשפט של המדינה פונה לבית-המשפט האירופי לצדק בשאלה פרשנית בנוגע למשפט הקהילה. להלכה, בית-המשפט האירופי מפרש את משפט הקהילה בלבד, ובית-המשפט של המדינה מכריע בשאלת ההתאמה של החוק הפנימי למשפט הקהילה כפי שפירש אותו בית-המשפט האירופי. למעשה, הגבול בין פרשנות להכרעה מטושטש, שכן אפשר שפרשנותו של בית-המשפט האירופי לא תשאיר לבית-המשפט של המדינה מקום לשיקול דעת.

בנושאים הקשורים בזכויות אדם, בשנים האחרונות פסק בית-המשפט האירופי במפורש כי כאשר חוק המדינה נופל בגדר תחום המוסדר בדין הקהילה, בסמכותו של בית-המשפט האירופי לפרש חוק זה ולקבוע אם הוא תואם את עקרונות האמנה לזכויות אדם.¹⁸

לפיכך, בפועל בית-המשפט האירופי לצדק פוסק בשאלת התאמתו של חוק המדינה למשפט הקהילה, וכך מנחה את בתי-המשפט של המדינות בדבר יישום חוק המדינה (המונח המשמש בהנחיה לא ליישם חקיקה הוא (to set aside)).¹⁹

¹⁴ הליכים לפי סעיף 226 לאמנת האיחוד.

¹⁵ הליכים לפי סעיף 234 לאמנת האיחוד.

¹⁶ Piet Eeckhout, "The European Court of Justice and the Legislature", Oxford University Press. תאריך כניסה: 29 במרס 2004 <http://www.oup.co.uk/pdf/0-19-829879-X.pdf>

¹⁷ Brown and Jacobs, **The Court of Justice of the European Communities**, fifth edition, 2000

¹⁸ Ken Collinson, "A Charter of Fundamental Rights of the European Union: Unified Human Rights Protection in Europe", Boston University, European Union Law (Student Paper Series), Professor Daniela Caruso, 2002, <http://www.bu.edu/lawlibrary/research/int/caruso/Human%20Rights.doc>

¹⁹ ד"ר איריס קנאור, המכללה למינהל, עוסקת במשפט בין-לאומי, שיחת טלפון, 19 במרס 2004; ד"ר משה הירש, האוניברסיטה העברית, עוסקת במשפט בין-לאומי, שיחת טלפון, 29 במרס 2004.

הניסיון מוכיח כי המדינות החברות באיחוד נמנעות מהתנגשות מתמשכת עם מוסדות האיחוד האירופי, לכן כאשר בית-המשפט האירופי קובע שמדינה הפרה את דיני הקהילה, היא פועלת לתיקון ההפרה.²⁰ נראה כי בית-המשפט האירופי לצדק מניח למדינות לפעול לפי פסיקתו (תיקון או ביטול של חוק שאינו תואם את דין הקהילה או נקיטת צעדים אחרים), והמדינות עושות זאת בשל קוד התנהגות אירופי בלתי כתוב. כך, היו מקרים שבהם שינו מדינות דברי חקיקה בעקבות פסיקת בית-המשפט האירופי לצדק.²¹ למרות האמור לעיל, בית-המשפט האירופי לצדק מוסמך להטיל עונשים כספיים על מדינות שאינן פועלות על-פי פסיקתו.²² כמו כן, בעת ההמתנה לפסק הדין הסופי, בית-המשפט רשאי לקבוע שיינקטו צעדים זמניים נגד המדינה המפרה כדי למנוע ממנה פעילות מסוימת.

3.2. בית-המשפט האירופי לזכויות אדם

כאמור, בית-המשפט לזכויות אדם מוסמך לפסוק שמדינה החתומה על האמנה לזכויות אדם משנת 1953 הפרה זכויות הקבועות בה. עם זאת, בית-המשפט אינו מוסמך לבטל חקיקה הסותרת את הוראות האמנה.

המדינות החתומות על האמנה לזכויות אדם מחויבות לציית לפסיקת בית-המשפט לזכויות אדם. ואומנם, פסיקה של בית-המשפט שעל-פיה הפרה מדינה את הוראות האמנה גרמה לא פעם לכך שאותה מדינה נקטה צעדים לתיקון ההפרה, לרבות תיקוני חקיקה.²³

²⁰ ערן א' לב, משפט הקהילה האירופית, הוצאת בורסי, תל-אביב תשנ"ה.

²¹ ד"ר איריס קנאור, המכללה למינהל, עוסקת במשפט בין-לאומי, שיחת טלפון, 19 במרס 2004.

²² נציבות האיחוד האירופי מפעילה שיקול דעת בנקיטת צעד זה.

²³ אתר בית-המשפט לזכויות אדם, <http://www.echr.coe.int/>, תאריך כניסה: 29 במרס 2004.

4. ביקורת שיפוטית על חקיקה בבריטניה בעקבות ה-Human Rights Act

בבריטניה, עקרון עליונות הפרלמנט (parliamentary supremacy) הוא עיקרון משטרי מרכזי.²⁴ לפי עיקרון זה, לפרלמנט יש עליונות על יתר רשויות הממשל, לרבות בתי-המשפט. כידוע, אין בבריטניה חוקה כתובה, ועקרונות המשפט הבין-לאומי ודין הקהילה האירופית הם בעלי חשיבות עליונה. עם זאת, המשפט הבין-לאומי אינו פוגע בעקרון עליונות הפרלמנט.²⁵ לכן, **לבתי-המשפט בבריטניה אין סמכות לבטל חוק שאינו עומד בקנה אחד עם המשפט הבין-לאומי או עם אמנה שעליה חתומה בריטניה.**²⁶

ממשלה בריטניה רשאית להתקשר באמנות בין-לאומיות, אך לצורך עיגון בדין הלאומי נדרש אישור או אימוץ שלהן בחוק. אם הוראות אמנה מסוימת עוגנו בחוק כאמור, הן גוברות על הוראותיו של חוק אחר במקרה של סתירה. ואולם, גם אז בתי-המשפט מוסמכים לבחון את החוק הסותר ולפסוק לפיו, אך אינם מוסמכים לבטלו.²⁷

בשנת 1998 חוקק בבריטניה **חוק זכויות האדם – Human Rights Act** (להלן: החוק)²⁸ – אשר מעגן בחוק הבריטי את האמנה האירופית לזכויות אדם (להלן: האמנה)²⁹ ומחייב את משרתי הציבור להפעיל את סמכותם לפי האמנה.

החוק נחשב "מהפכני" מאחר שהוא מעניק סמכות מפורשת לבית-המשפט להצהיר שחוקים של הפרלמנט אינם תואמים את מכלול הזכויות הקבועות באמנה. סמכות זו חלה על מכלול החוקים בבריטניה, לרבות אלה שנחקקו לפני קבלת החוק.³⁰

החוק קובע כי יש לפרש וליישם חקיקה בדרך התואמת את הוראות האמנה ככל שהדבר אפשרי, אך קובע במפורש כי אין בכך כדי להשפיע על תוקפה של אותה חקיקה.³¹ **החוק מסמיך את בתי-המשפט הגבוהים לבחון אם חוק מסוים תואם את הזכויות הקבועות באמנה ולהצהיר "הצהרת אי-התאמה" (declaration of incompatibility) אם נמצאה כזאת.**³² ערכאה נמוכה, שאיננה מוסמכת להצהיר על אי-התאמה כאמור, אמורה לפסוק על-פי החוק הבריטי ולא על-פי האמנה.³³

הסמכות שהחוק מעניק איננה סמכות לביקורת שיפוטית "במובנה הקלאסי", אלא מודל חדש של ביקורת על חקיקה. **הצהרת אי-התאמה אינה משפיעה על תוקפו של החוק** ואינה מחייבת את הצדדים

²⁴ Bendor and Segal, "Constitutionalism and Trust in Britain: An Ancient Constitutional Culture, A New Judicial Review Model", in: **American University International Law Review**, Washington College of Law, 2002

²⁵ Ewing and Bradley, **Constitutional and Administrative Law**, Thirteenth Edition, 2003

²⁶ פרופ' בנדור ופרופ' סגל טוענים כי כלל זה תואם את התרבות הבריטית, שבה האזרחים אינם רוחשים חוסר אמון בסיסי כלפי רשויות הממשל (הפרלמנט והממשלה), ולכן אינם חשים צורך בסמכות לביקורת שיפוטית רחבה יותר. ראה הערה 24.

²⁷ Christina M. Kitterman, "Note and Comment: The United Kingdom's Human Rights Act of 1998: Will the Parliament Relinquish its Sovereignty to Ensure Human Rights Protection in Domestic Courts?" in: **ILSA Journal of International & Comparative Law**, 2001

²⁸ Human Rights Act 1998

²⁹ Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Nov. 4th 1950

³⁰ סגל זאב (2003), "הפעלת נשק יום הדין בביקורת חוקתית – הרהורים בעקבות המודל הבריטי", **משפט וממשל**, 3(6), עמ' 341-337.

³¹ סעיף 3 לחוק.

³² סעיף 4 לחוק. כמו כן, בתי-המשפט הגבוהים מוסמכים להכריז על אי-התאמתה של חקיקת משנה לזכות המעוגנת באמנה, אם השתכנעו שיש אי-התאמה כאמור ושהחוק אשר העניק את הסמכות להוציא את חקיקת המשנה אינו מאפשר לתקן את האי-התאמה.

³³ ראה הערה 27.

להליך שבו ניתנה.³⁴ הצהרת אי-התאמה מוגשת לפרלמנט בצירוף מידע רלוונטי והחוק ה"בלתי-חוקתי" ממשיך לעמוד בתוקפו עד אשר הפרלמנט משנה אותו.

ביסוד הסמכות המתוארת לעיל עומדת ההנחה שהצהרה של בית-המשפט תניע את הפרלמנט לתקן את החוק ברוח הנחיותיו של בית-המשפט.³⁵ הנחה זו תואמת את תרבות המשפט והחוק בבריטניה, שבה מצפים מהפרלמנט להתייחס בכובד ראש להצהרה כזאת של בית-המשפט. אפשר לומר שהצהרת האי-התאמה נועדה להעלות את הנושא על סדר-היום ולהפעיל לחץ לשינוי החוק. נראה שעל-פי רוב בתי-המשפט נמנעים מהפעלת סמכות זו ונוטים לפרש את הוראות החוק לפי האמנה.³⁶

מלבד האמור לעיל, החוק קובע כי **רשות ציבורית (public authority) אינה רשאית לפעול בדרך שאינה תואמת את הזכויות המצוינות באמנה** (בחריגים מסוימים). ואולם, על אף ההגדרה הרחבה של "רשות ציבורית" בחוק, **מונח זה אינו כולל את הפרלמנט** (למעט בית הלורדים בתפקידו השיפוטי) או אדם שפעולותיו קשורות בהליכים של הפרלמנט, וכך הפרלמנט עדיין רשאי לחוקק כרצונו.³⁷

אזרח בריטי אשר חש שנפגעה זכותו על-פי האמנה יכול גם **לפנות לבית-הדין האירופי לזכויות אדם**. בית-הדין מוסמך לתת מגוון רחב של סעדים שנועדו לאכוף את הוראות האמנה, אך כאמור אינו מוסמך לקבוע שדבר חקיקה אינו תקף.

³⁴ ש.ם.

³⁵ סגל זאב, "הפעלת נשק יום הדין בביקורת חוקתית – הרהורים בעקבות המודל הבריטי", **משפט וממשל** 6(3), 2003, עמ' 341-337.

³⁶ ש.ם.

³⁷ סעיף 6 לחוק.

מקורות

ספרים ומאמרים

לב ערן א', **משפט הקהילה האירופית**, הוצאת בורסי, תל-אביב תשמ"ה.

סגל זאב, "הפעלת נשק יום הדין בביקורת חוקתית – הרהורים בעקבות המודל הבריטי", **משפט וממשל** 6(3), 2003, עמ' 337-341.

Arnall, Dashwood and Ross, **European Union Law**, Sweet & Maxwell, London 2000

Bendor and Segal, "Constitutionalism and Trust in Britain: An Ancient Constitutional Culture, A New Judicial Review Model", in: **American University International Law Review**, Washington College of Law, 2002.

Brown and Jacobs, **The Court of Justice of the European Communities**, fifth edition, Sweet & Maxwell, London 2000

Christina M. Kitterman, "Note and Comment: The United Kingdom's Human Rights Act of 1998 – Will the Parliament Relinquish its Sovereignty to Ensure Human Rights Protection in Domestic Courts?", **ILSA Journal of International & Comparative Law**, 2001

Ewing and Bradley, **Constitutional and Administrative Law**. Thirteenth Edition, 2003

Ken Collinson, "A Charter of Fundamental Rights of the European Union: Unified Human Rights Protection in Europe", **Boston University, European Union Law** (Student Paper Series), Professor Daniela Caruso, 2002. <http://www.bu.edu/lawlibrary/research/int/caruso/Human%20Rights.doc>

Piet Eeckhout, "The European Court of Justice and the Legislature", **Oxford University Press**. <http://www.oup.co.uk/pdf/0-19-829879-X.pdf>

אמנות וחקיקה

Human Rights Act 1998

Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Nov. 4th 1950

Treaty on European Union (Maastricht Treaty), together with the complete text of the Treaty establishing the European Community (Rome Treaty)

אתרי אינטרנט

אתר האיחוד האירופי, http://europa.eu.int/index_en.htm, תאריך כניסה: 28 במרס 2004.

אתר בית-המשפט האירופי לצדק, <http://curia.eu.int/en/instit/presentationfr/index.htm>, תאריך כניסה: 29 במרס 2004.

אתר בית-המשפט לזכויות אדם, <http://www.echr.coe.int/>, תאריך כניסה: 29 במרס 2004.

שיחות טלפון

קנאור איריס, המכללה למינהל, עוסקת במשפט בין-לאומי, 19 במרס 2004.

הירש משה, האוניברסיטה העברית, עוסק במשפט בין-לאומי, 29 במרס 2004.