

## הקדמה: מעברים ומכשולים להטמעת דיני זכויות האדם הבין-לאומיים בישראל

תומר ברודי\*

שלושת המאמרים שבאסופה זו הם תוצרי עבודתה של קבוצת מחקר של מרכז מינרבה לזכויות האדם באוניברסיטה העברית בירושלים, שעסקה בנושא הטמעת דיני זכויות האדם הבין-לאומיים בישראל. כשהחלה קבוצת המחקר את עבודתה לפני שנים אחדות הייתה הנחת המוצא הברורה שלה שבין דיני זכויות האדם הבין-לאומיים לבין מערכת המשפט הישראלית קיים מתח, לעתים אף היה המתח רב. מחד גיסא מדינת ישראל התחייבה וולונטרית לשורה ארוכה של אמנות בין-לאומיות המעגנות פורמלית את זכויות האדם המנויות בהן. לאמנות אלה משמעות משפטית בתוך המדינה ובנוגע לכל פעולה ממשלתית. ודאי שכך בהתחשב במעמד המנהגי הבין-לאומי של חלק גדול מזכויות האדם, שהן בעלות אופי אוניברסלי, ומאידך גיסא דיני זכויות האדם הבין-לאומיים נתפסים בעיני רבים – בציבור ובפרוודורי השלטון – כהתערבות זרה בריבונותה של המדינה ובענייני הפנים (והחוץ) שלה, והטמעתן עומדת בפני שורה של מכשולים פוליטיים, תרבותיים, חברתיים, משפטיים וארגוניים.

מתח זה ודאי אינו ייחודי למדינת ישראל, ולמעשה הוא פועל יוצא טבעי והגיוני של הקמתה של מערכת דינים ומוסדות בין-לאומיים שמטרתה המרכזית היא הגבלת כוחן ויכולתן של מדינות וממשלות לנצל לרעה את כוח השררה ולפגוע בזכויות האדם של אזרחיהן ושל הנתונים בשליטתן. בעת כתיבת שורות אלה מתח זה בא לידי ביטוי בולט במספר רב של מדינות בעולם, בעולם המפותח והמתפתח, עד כדי כך שבפורומים רבים מתקיימים דיונים ב"תגובת הנגד" הקשה המסתמנת בנוגע למערכת דיני זכויות האדם הבין-לאומיים.<sup>1</sup> בהקשר הישראלי ביטוי חריף למתח הזה מצוי בדברי שרת המשפטים איילת שקד בנאום שנשא בסוף אוגוסט 2017, ובה צוטטה כאומרת כי "הציונות אינה צריכה להמשיך, ואני אומרת כאן: גם לא תמשיך, לכופף

\* פרופסור חבר, הפקולטה למשפטים והמחלקה ליחסים בין-לאומיים; מנהל אקדמי, מרכז מינרבה לזכויות האדם, האוניברסיטה העברית בירושלים.

1 ראו למשל Philip Alston, *The Populist Challenge to Human Rights*, 9 JOURNAL OF HUMAN RIGHTS PRACTICE 1, 1–15 (2017) Venice Academy of Human Rights ערך בקיץ 2016 כינוס מרכזי בנושא *The Backlash Against Human Rights* – <http://ohrh.law.ox.ac.uk/the-venice-academy-of-human-rights-backlash-against-human-rights/>

את ראשה בפני מערכת זכויות פרט המפורשת באופן אוניברסלי ובדרך המנתקת אותה מדברי ימי הכנסת ומהיסטוריית החקיקה שכולנו מכירים<sup>2</sup>. הפרדוקס הוא שבדברים אלה יצאה השרה מתוך כלל הנחה שזכויות אדם אוניברסליות עומדות בסתירה לערכים לאומיים וקהילתניים, בניגוד לתפיסה חלופית, שלפיה קיימת דווקא הרמוניה ערכית, או שלפחות ניתן לגשר בין פערים אלה בדרך של הטמעה והבנה.

אם כן, תוצרי עבודתה של קבוצת המחקר תואמים היטב את ההתפתחויות המשפטיות והפוליטיות בתחום, ויש בכך ליתן משנה תוקף למאמרים העוסקים בדרכים שונות שבהן ניתן לגשר על המתח שבין הבין-לאומי ללאומי בכל הנוגע לקידום זכויות האדם. מאמרם של שלומי בלבן ותומר ברודי<sup>3</sup> עוסק בדרכים לקידום דו-שיח בונה בין גורמי ממשל לבין ארגוני חברה אזרחית העוסקים בקידום זכויות האדם על רקע הזירה המוסדית הטעונה ביותר במרחב זכויות האדם הבין-לאומיות: מנגנוני הדיווח של גופי ניטור האמנות של זכויות האדם של ארגון האומות המאוחדות (האו"ם). הטענה המרכזית של המאמר היא ששיפור ממשק ההידברות בין החברה האזרחית, על כל קשת גווניה, לבין גורמי הממשל, יכול להביא לשינויים חיוביים אך מדודים במצב זכויות האדם בישראל בהקשרים שונים, כאשר הדין הבין-לאומי משמש פלטפורמה לדיון ונקודת התייחסות חיצונית לשינוי פנימי בעל לגיטימציה. מאמרם של עמיחי כהן, טל פילברג ויובל שני<sup>4</sup> בוחן את האופנים שבהם דיני זכויות האדם הבין-לאומיים מובאים בחשבון – לטוב ולרע – כגורם המשפיע על תהליכי חקיקה בישראל. גם למאמר זה תוצאות מעורבות, כאשר לדין הבין-לאומי השפעה מועטה במצבים רבים, אך השפעה מקדמת או מגבילה במצבים אחרים. שני המאמרים הללו נוקטים פרספקטיבה תהליכית מתוך תפיסה שלפיה הגישור על המתח שבין הבין-לאומי למדינתי מחייב תהליך דיאלוגי מקומי בין מספר רב של גורמים, ומתוך כך גם הציפיות ליישום ולהטמעה חיוביות אך צנועות. המאמר השלישי, של לסלי סבה ורחלה אראל<sup>5</sup>, מתמקד בסוגיה מסוימת יותר – יישום זכויות האדם הבין-לאומיות של אסירים במערכת הכליאה בישראל – אגב חשיפת הפערים הגדולים שבין סטנדרטים בין-לאומיים לבין המצב המשפטי והעובדתי בישראל. המאמר מסתיים בהערכה מעורבת של פסיקת בג"ץ הערכנית ביותר הנוגעת לזכויות אסירים (בנושא "שטח המחיה" של אסירים)<sup>6</sup>, שהיא דוגמה חיה למתח הבין-לאומי-מדינתי: מצד אחד הפסיקה בונה על נורמות בין-לאומיות, אך מצד שני מותירה שיקול דעת רב למדינה בדרכי היישום.

- 2 רויטל חובל "שקד: הציונות לא תמשיך לכופף את ראשה בפני זכויות הפרט כפי שהן מפורשות בבג"ץ" הארץ (29.8.2017).
- 3 שלומי בלבן ותומר ברודי "בין ז'נווה לירושלים: יחסי ממשל-חברה אזרחית בדיווח לוועדות האו"ם כאמצעי להטמעת זכויות האדם הבין-לאומיות בישראל", בגיליון זה.
- 4 עמיחי כהן, טל פילברג ויובל שני "השפעת דיני זכויות האדם על הליכי החקיקה בישראל", בגיליון זה.
- 5 לסלי סבה ורחלה אראל "כליאה בסגנון חופשי": על יישום נורמות זכויות האדם הבינלאומיות במערכת הכליאה בישראל", בגיליון זה.
- 6 בג"ץ 1892/14 האגודה לזכויות האזרח נ' השר לביטחון הפנים (פורסם בנבו, 13.6.2017); בג"ץ 4386/16 טספהיוט מדיו נ' נציבות בתי הסוהר (פורסם בנבו, 13.6.2017).

למעשה, בפסקי דין אלה פסיקת הפרישה של המשנה לנשיאת בית המשפט העליון (כתוארו אז), כבוד השופט אליקים רובינשטיין, תימצא אמירה המתמצתת במידה רבה את התפיסה הציבורית הדו-משמעית הנוהגת כיום באשר לדיני זכויות האדם הבין-לאומיים: "ישראל מבקשת להיות ולהיראות כמתקנת שבמדינות, ותחום זה [זכויות אסירים], עם היותו פיסית 'בחצר האחורית', ערכית הוא חלון ראוה"<sup>7</sup>. לכאורה, יש בכך לחזק את התפיסה שלפיה לזכויות האדם הבין-לאומיות שמור מקום של ממש ליד שולחן קבלת ההחלטות הנוגעות לזכויות האדם בישראל. אך גלומה בכך גם הנחה בעייתית שלפיה זכויות האדם הבין-לאומיות משמשות רק, או בעיקר, לשימור מעמדה המדיני הבין-לאומי של ישראל, בבחינת אור לגויים שאינו מוצא, או מחפש, אור אצל הגויים. נדמה אפוא שהמכשולים העומדים בפני הטמעת זכויות האדם הבין-לאומיות בישראל גבוהים למדי, שכן הטמעה אמיתית ראוי שתיעשה באמונה שלמה, בלב פתוח ובנפש חפצה, ולטובת היושבים והיושבות בישראל, ולא בכדי לרצות מדינות וארגונים זרים. קבוצת המחקר התכנסה כחלק מפרויקט נרחב יותר של מרכז מינרבה לזכויות האדם (בניהול אקדמי של הח"מ עם פרופ' יובל שני יחד), שעסק בנושא הטמעת זכויות האדם הבין-לאומיות מכמה כיוונים משלימים. לב לבו של הפרויקט, שזכה למימון תחרותי של האיחוד האירופי במסגרת ה-European Initiative on Democracy and Human Rights (EIDHR), עסק בהגברת הרלוונטיות של תהליכי הדיווח של הממשלה לגופי ניהול האמנות לזכויות האדם של האו"ם. במסגרת זו נערכו מפגשים מקצועיים ופומביים רבים במגוון נושאי זכויות אדם. נוסף על זה, תורגמו מסמכים פרשניים של ועדות זכויות האדם של האו"ם לעברית, והוכנו עזרי מחקר המקשרים בין הדין הבין-לאומי לסוגיות בדין הישראלי. כאן המקום להודות לכל האנשים שנתנו יד להצלחת הפרויקט: פרופ' דוד קרצמר, שניהל את קבוצת המחקר; עו"ד שני פרידמן, ששימשה כרכזת הקבוצה; עו"ד שלומי בלבן, שריכז את קשרי ממשל-חברה אזרחית במסגרת הפרויקט הרחב, כמתואר במאמר הראשון באסופה; עו"ד דניאל לויתן, שריכזה את תחום התרגום ועזרי המחקר בפרויקט; עו"ד דני עברון, המנהל האקדמי של מרכז מינרבה לזכויות האדם; גב' ענת משעלי ויתר הצוות המנהלי של המרכז; שורה ארוכה של פקידי ממשלה (ממשרד המשפטים, משרד החוץ וממשרדים מקצועיים נוספים), פעילי זכויות אדם מארגונים רבים ואקדמאים ממוסדות שונים בישראל, שהשתתפו בארגון ובמימוש המפגשים במסגרת הפרויקט; כן לנציגות האיחוד האירופי בישראל, שתמכה בפעילויות הללו, ובעיקר לשגריר לארס פאבורג-אנדרסן (Lars Faaborg-Andersen), למר סבסטיאן לוריון (Sebastien Lorion), שהיה בתקופת הפרויקט אחראי לנושאי זכויות אדם ודמוקרטיה בנציגות, ולעמיתיהם הרבים בנציגות בישראל שסייעו במקצועיות רבה ובסבלנות מרשימה להצלחתו של הפרויקט. תודה שלוחה גם לצוות כתב העת חוקים על עבודתם היסודית והמקצועית בהבאת שלושת מאמרים אלה לדפוס.

7 עניין האגודה לזכויות האזרח לעיל ה"ש 6, פס' מ"ח.