

## משפט האיחוד האירופי: עקרונות ומוסדות

אריה רייך\*

### 7.1 הייחודיות של האיחוד האירופי וחשיבותו לישראל

בין כל הארגונים הבינלאומיים קיים ארגון אחד שהוא כה שונה מכל האחרים, עד כדי שיוחד לו מונח מיוחד לתאר את אופיו – והוא: "על-לאומי" (supranational).<sup>1</sup> אופי מיוחד זה, יחד עם החשיבות הפוליטית העצומה שארגון זה קנה לעצמו בזירה הבינלאומית והיותו מודל לחיקוי גם באזורים אחרים, הם אשר מצדיקים הקדשת פרק מיוחד בספר על המשפט הבינלאומי לתיאור וניתוח של האיחוד האירופי.<sup>2</sup>

המאפיינים המיוחדים של האיחוד האירופי המצדיקים את מתן התואר "על-לאומי" קשורים בעובדה שקיימת העברת ריבונות בתחומים רבים מן המדינות החברות באיחוד אל המוסדות של האיחוד. בעוד שכמעט כל יתר הארגונים הבינלאומיים פועלים על בסיס של שיתוף פעולה בין-ממשלתי של המדינות החברות בארגון, כאשר מדינות אלה שומרות לעצמן את השליטה על תהליך קבלת ההחלטות ומממנות את הארגון מכספן, הרי שבאיחוד האירופי אנו מוצאים האצלה והעברה בלתי חוזרת של סמכויות מן הממשלות המדינתיות אל מוסדות האיחוד. המרכיבים של האופי העל-לאומי של האיחוד הם בעיקר אלה:<sup>3</sup>

- חלק גדול ממוסדות האיחוד מורכבים מאנשים אשר אינם נציגים של ממשלות;
- מוסדות אלה מקבלים החלטות בהצבעת רוב;
- בסמכותם של המוסדות לקבל החלטות מחייבות;
- לחלק מהחלטות אלה יש השפעה משפטית ישירה על פרטים ותאגידים;
- האמנות המכוננות את האיחוד ודברי החקיקה המתקבלים על ידי המוסדות שלו יוצרים משטר משפטי חדש;

\* תודה לפרופ' יעל רונן על הצעותיה המועילות לעדכון הפרק.

1 לניתוח המושג "על-לאומיות", הרקע ההיסטורי שלו ומשמעותו, ראו: Francesco Capotorti, *Supranational Organizations*, in 5 MAX PLANCK ENCYCLOPEDIA OF PUBLIC INTERNATIONAL LAW 262 (1983), <http://opil.ouplaw.com/home/EPIL>.

2 ראו גם: LOUIS HENKIN, RICHARD C. PUGH, OSCAR SCHACHTER & HANS SMIT, *INTERNATIONAL LAW: CASES AND MATERIAL* 1413 (2<sup>nd</sup> ed., 1987).

3 Capotorti, לעיל ה"ש 1, בעמ' 263; PETER MALANCZUK ed., *AKEHURST'S MODERN INTRODUCTION TO INTERNATIONAL LAW* 95–96 (7<sup>th</sup> rev. ed., 1997).

• הציות של המדינות החברות להתחייבויותיהן, וכן התוקף של דברי החקיקה המתקבלים על ידי מוסדות האיחוד, נתונים לביקורת שיפוטית של בית דין בלתי תלוי. הגם שניתן למצוא פה ושם מרכיב כזה או אחר מבין המרכיבים הללו גם בארגונים אחרים, הרי שבאף ארגון לא ניתן למצוא הצטרפות של כולם יחד, ובמיוחד לא בתחומים כה רבים ומגוונים כמו באיחוד האירופי.<sup>4</sup> איחוד זה עוסק היום, לעתים באופן בלעדי ולעתים במקביל למדינות החברות, בתחומי מדיניות מגוונים כמו: חקלאות, סחר בינלאומי, הסדרת התחרות, תחבורה, איחוד מוניטרי, מחקר ופיתוח מדעי, הגירה, מעמד האישה, מדיניות חברתית, איכות הסביבה, חינוך והשכלה, ספורט, אזרחות, ואפילו מדיניות חוץ וביטחון (והרשימה חלקית בלבד).<sup>5</sup>

למעשה, הדגם של האיחוד האירופי הוא יחיד במינו בהיסטוריה. זהו ניסיון מאלף לאחד מספר גדול של מדינות שונות, עם אומות, שפות ותרבויות שונות, כשהמניע לאיחוד הוא כלכלי ופוליטי, והכלי לביצועו הוא בירוקרטי-משפטי בעיקרו. בשל חדשנות הגישה, ובהתחשב בהצלחות המרשימות שהיא רשמה לעצמה בשבעת העשורים שחלפו מאז שהוחל ביישומה, העניין באיחוד האירופי הוא רב, ויש המנסים לחקור אותו או את חלקו במקומות אחרים בעולם. האיחוד האירופי מהווה את מקור הייבוא הגדול ביותר של ישראל, וגם את אחד מיעדי הייצוא העיקריים של ישראל.<sup>6</sup> כמו כן, חלק מן ההסדרים המשפטיים המאומצים באיחוד "מיוצאים" גם אלינו, לעתים דרך ההסכמים השונים שנכרתו בין ישראל לבין האיחוד, ובראשם הסכם ההתאגדות משנת 1995<sup>7</sup> ותכנית הפעולה משנת 2005 ליישום מדיניות השכנות

4 Capotorti, שם, בעמ' 264.

5 ראו פירוט תחומי הסמכויות של האיחוד האירופי: Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union art. 3-4, Dec. 13, 2007, 2012 O.J. (c 326) 47 (להלן – אמנת ה-TFEU); לעניין הסמכות של האיחוד בתחום מדיניות חוץ וביטחון, ראו Consolidated version of the Treaty on European Union art. 24, Feb. 7, 1992, 2012 O.J. (c 326) 13 (להלן – אמנת איחוד האירופי).

6 לפי נתוני הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה, בשנת 2021 סך הייבוא של מדינת ישראל מהאיחוד האירופי הסתכם בכ-31.4 מיליארד דולר, וסך הייצוא בכ-14.4 מיליארד דולר. בסך הכול הסחר ההדדי עמד על 45.8 מיליארד דולר, שהם כ-30% מכלל הסחר הבינלאומי של מדינת ישראל. אם נצרף לזה את סך הסחר עם בריטניה ועם ארצות האיגוד האירופי לסחר חופשי (אפט"א) הקשורות באיחוד האירופי וכפופות לכללים דומים, נגיע לכ-38.4%. באותה שנה עמד הייבוא מארצות הברית, שותפת הסחר הגדולה השנייה של מדינת ישראל, על כ-8.6 מיליארד דולר, והייצוא על 16.3 מיליארד דולר (יותר מאשר הייצוא לאיחוד האירופי). בסך הכול הסחר של ישראל עם ארצות הברית עמד על 24.9 מיליארד דולר, שהם כ-16.3% מכלל הסחר הבינלאומי של ישראל, כלומר הרבה פחות מהסחר עם האיחוד האירופי..

7 הסכם אירופי-ישראלי לכינון התאגדות בין מדינת ישראל מצד אחד, לבין הקהילות האירופיות והמדינות החברות בהן מהצד האחר, כ"א 44 (בתוקף מ-2000). הוראות רבות בהסכם זה, כגון האיסור על הגבלת הייבוא וכללי התחרות, זהים או דומים מאוד לאלה הקבועים באמנה המכוננת את הקהילה הכלכלית האירופית. ראו גם ס' 55 להסכם זה המדבר על "קירוב חוקים", כלומר הרמוניזציה של הסדרים משפטיים, וס' 47 על הקטנת הבדלים בין תקנים.

האירופית,<sup>8</sup> ולעתים בדרך ההשראה או בשל לחץ מהשטח.<sup>9</sup> על כן, להתפתחויות הכלכליות, הפוליטיות והמשפטיות באיחוד האירופי יש חשיבות רבה גם עבור ישראל.

## 7.2 ההיסטוריה של האיחוד האירופי: מקהילת הפחם והפלדה ועד אמנת ליסבון<sup>10</sup>

### 7.2.1 הרקע הפוליטי להקמת הקהילה

מלחמת העולם השנייה הביאה אירופים רבים להכרה שאינטגרציה פוליטית וכלכלית בין מדינות אירופה יכולה לתרום באופן משמעותי לשמירת השלום שייכון לאחר המלחמה ולפיתוח כלכלי מואץ של היבשת מוכת המלחמות. במאי 1950 יצא שר החוץ דאז של צרפת, רובר שומאן, בהצהרה מפורסמת שהושגה לאחר תיאום עם גרמניה ועל פי רעיון שפותח על ידי ז'אן מוֹנֶה, לפיה תוקם קהילה אירופית בתחום ייצור ושיווק פחם ופלדה – שתי תעשיות החיוניות לניהול מלחמה.<sup>11</sup> הרעיון היה להקים רשות עליונה שתהיה על-לאומית, ואשר תפקח על הייצור המשותף של הפחם והפלדה בתוך מדינות הקהילה. אל צרפת וגרמניה הצטרפו מיד איטליה ומדינות Benelux (בלגיה, הולנד ולוקסמבורג).<sup>12</sup> על הרשות היה להבטיח כי שני מוצרים אלה ינועו בחופשיות גמורה, ללא כל מחסומי סחר, בין כל המדינות החברות. מן ההתחלה היה ברור לשומאן כי פחם ופלדה ישמשו כשדה ניסויים להחלה עתידית של הסדר דומה בכל שאר ענפי הייצור.

### 7.2.2 הקמת קהילת הפחם והפלדה האירופית

- 8 מטרתה של המדיניות הזו הינה העמקת היחסים הכלכליים, החברתיים והפוליטיים שבין האיחוד לישראל ופיתוח הסכם ההתאגדות שנשאר הבסיס המשפטי. מדיניות דומה מונהגת על ידי האיחוד האירופי גם מול מדינות נוספות השוכנות בקרבתו. להרחבה בעניין זה ראו: גיא הרפז "מדיניות השכנות האירופית והשפעתה האפשרית על תבנית הנוף המשפטית, הכלכלית, החברתית והפוליטית של מדינת ישראל" **משפט ועסקים** ד 431 (2006); Arie Reich, *The European Neighbourhood Policy and Israel: Achievements and Disappointments*, 49 J. WORLD TRADE 619, 4 (2015).
- 9 דוגמה ל"ייצוא" כזה היא ההתיישרות של חברות וגופים ציבוריים רבים בישראל עם תקנות שמירת הפרטיות של האיחוד האירופי (General Data Protection Regulation – GDPR), לתקנות אלו אין כמובן תחולה פורמלית בישראל, אולם הן חלות על כל מי שמעבד מידע באיחוד האירופי. כמו כן, כל חברה ישראלית שמעוניינת לעבוד מול חברות אירופיות בנושאים שקשורים למידע פרטי ולקבל מהן מידע, חייבת לעמוד בתקנות הללו. מלבד זה, התקנות נחשבות כמשקפות התנהלות טובה (Good Practice) ולכן הן מאמצות על-ידי גופים רבים.
- 10 לתיאור מפורט יותר של ההיסטוריה של האיחוד האירופי, לרבות תיאור כל האמנות שתיקנו את האמנות המכוננות, הקורא מופנה למהדורה השלישית של ספר זה, שיצא בתשע"ו.
- 11 JEAN MONET, MEMOIRES (1976); PASCAL FONTAINE, EUROPE – A FRESH START: THE SCHUMAN DECLARATION 1950-90 (1990).
- 12 מדינות אלה הסכימו כבר בשנת 1944 להקים איחוד מכסים, שבמסגרתו יבוטלו כל המכסים על תנועת סחורות ביניהן, ותהיה האחדה מלאה של תעריפי המכס כלפי חוץ. הוסכם גם על תיאום של המדיניות המסחרית והכלכלית שלהן.

בשנת 1951 חתמו שש המדינות הנזכרות על אמנת פריס אשר כוננה את קהילת הפחם והפלדה האירופית (European Coal and Steel Community).<sup>13</sup> מלבד הרשות העליונה (שלימים הפכה ל"נציבות האיחוד האירופי"), הונחו היסודות גם לכל המוסדות האחרים של האיחוד האירופי דהיום: מועצת השרים, הפרלמנט האירופי (אשר כונה אז "האספה המשותפת" – "Common Assembly") ובית הדין. הניסיון של קהילת הפחם והפלדה עלה יפה, ומדינות הקהילה החליטו להרחיב את הקהילה גם לשאר ענפי המשק. אולם ניסיונות יותר מרחיקי לכת להקים קהילה פוליטית אירופית וקהילת הגנה אירופית התבררו כיומריים מדי ונחלו כישלון.<sup>14</sup> בריטניה, שהוזמנה להצטרף, השתתפה אמנם בשיחות המוקדמות להקמת הקהילה הכלכלית החדשה, אך החליטה שלא להצטרף והקימה תחת זאת את ארגון אפ"ט (European Free Trade Association)<sup>15</sup> עם מדינות מערב-אירופיות נוספות, אשר ראו בהצטרפות לקהילה ויתור גדול מדי על ריבונותן וסמכויותיהן לנהל מדיניות כלכלית עצמאית.

### 7.2.3 הקמת הקהילה הכלכלית האירופית וקהילת האנרגיה הגרעינית האירופית

ב-25 במאָרס 1957 נחתמו ברומא שתי אמנות נוספות בין "השש", אשר נכנסו לתוקפן בתחילת 1958. אמנות אלו הקימו שתי קהילות נוספות: הקהילה הכלכלית האירופית (European Economic Community – EEC),<sup>16</sup> וקהילת האנרגיה הגרעינית האירופית (Euratom).<sup>17</sup> הקהילה האחרונה אחראית על השימוש הלא-צבאי באנרגיה גרעינית בין חברות הקהילה, ואילו הקהילה הכלכלית האירופית חובקת את כל ענפי הכלכלה, מלבד אלה שכפופים לשתי האמנות האחרות. הנימוק לכך שנחתמה אמנה מיוחדת בנושא אנרגיה אטומית הוא, שהיה חשש שאמנת ה-EEC לא תאפשר על ידי הפרלמנט הצרפתי, ובמקרה כזה רצו להבטיח שלפחות אמנת ה-Euratom תינצל.

שלוש האמנות הללו דומות למדי בתוכנן, אך קיימים גם הבדלים ביניהן. מבחינה מוסדית, גם אמנות רומא מבוססות על ארבעת המוסדות שלעיל, אך במקום "הרשות העליונה", המוסד

- 13 אמנה המכוננת את קהילת הפחם והפלדה האירופית: The Treaty Establishing the European Coal and Steel Community, Apr. 18, 1951, 261 U.N.T.S. 140 (להלן – אמנת ה-ECSC).
- 14 על שני ניסיונות אלה, ראו: Georg Ress, *European Political Community*, in 2 MAX PLANCK ENCYCLOPEDIA OF PUBLIC INTERNATIONAL LAW 276 (1995), <http://opil.ouplaw.com/home/EPIL>; WOLFGANG MÜNCH, EUROPEAN DEFENCE COMMUNITY 217 (1997).
- 15 ארגון זה הוקם באמנת סטוקהולם: Convention Establishing the European Free Trade Association, Jan. 4, 1960, 370 U.N.T.S. 3. האמנה נחתמה בינואר 1960 על ידי המדינות: אוסטרליה, בריטניה, דנמרק, נורבגיה, פורטוגל, שוודיה ושווייץ. פינלנד הצטרפה ב-1961. על הרקע להקמת הארגון, ראו: EMILE BENOIT, EUROPE AT SIXES AND SEVENS: THE COMMON MARKET, THE FREE TRADE ASSOCIATION AND THE UNITED STATES (1961).
- 16 האמנה המכוננת את הקהילה הכלכלית האירופית: Treaty Establishing the European Economic Community, Mar. 25 1957, 298 U.N.T.S. 11 (להלן – אמנת ה-EEC או אמנת ה-EC). ההפניה לסעיפי האמנה תהיה לאורך כל הפרק בהתאם לנוסח המשולב העדכני בעת הכתיבה, לאחר התיקונים של אמנת ליסבון. מאז התיקונים הללו, שם האמנה הוא "האמנה לתפקודו של האיחוד האירופי" – Treaty on the Functioning of the European Union (אמנת ה-TFEU), לעיל ה"ש 5.
- 17 האמנה המכוננת את קהילת האנרגיה הגרעינית האירופית: Treaty Establishing the European Atomic Energy Community, Mar. 25 1957, 295 U.N.T.S. 259 (להלן – אמנת ה-Euratom).

המקביל מכונה "הנציבות". בית הדין האירופי והפרלמנט הוסמכו לשרת את כל שלוש הקהילות. בעקבות "אמנת המיזוג" משנת 1965, מוזגו גם מועצות השרים למועצה אחת, וכן שתי הנציבויות ו"הרשות העליונה" לנציבות מרכזית אחת.<sup>18</sup> מבחינה פורמלית, שלוש הקהילות המשיכו להתקיים עד לשנת 2002.<sup>19</sup>

בהתאם לתכנית האינטגרציה של האמנות, יוסד איחוד מכסים מלא בין מדינות הקהילה, כלומר, ביטול מוחלט של מכסים והגבלות כמותיות על תנועת סחורות בין החברות, והאחדה של תעריפי המכס כלפי חוץ. כמו כן הוחל ביישומה של מדיניות משותפת בתחום החקלאות, הדיג והתחבורה. אמנת ה-EEC הבטיחה תנועה חופשית של כל המשאבים הכלכליים: סחורות, שירותים, הון ועובדים. היא יסדה מנגנון שמטרתו להבטיח שהתחרות בקהילה לא תעוות (מניעת הגבלים עסקיים), ואף דיברה על הצורך להביא ל"קירוב החוקים של המדינות החברות במידה הדרושה להבטחת תפקודו התקין של השוק המשותף".<sup>20</sup>

האמנה יצרה מנגנון לחקיקה פרטנית שבאמצעותה יכלו שלושת המוסדות הפוליטיים של הקהילה (הנציבות, הפרלמנט והמועצה) לחתור להשגת כל המטרות הללו של הקהילה. ואכן, במהלך שנות השישים והשבעים של המאה העשרים יושמה תכנית האינטגרציה של האמנות בהתאם ללוח הזמנים ועם תוצאות כלכליות מרשימות, שהביאו לגידול ברווחת המדינות החברות. על ידי הסרת המחסומים לסחר ההדדי ושיפור התחרותיות של התעשייה האירופית, תרמה הקמת הקהילה לפיתוח הכלכלי של חברותיה ולהעלאת רמת החיים של אזרחיה.

#### 7.2.4 המשך ההעמקה: אמנת "אירופה אחת" ואמנת האיחוד האירופי

אמנת ה-EEC החזיקה מעמד קרוב לשלושים שנה מבלי לעבור תיקונים משמעותיים. אולם אמנת ה-Single European Act, שנחתמה בשנת 1986,<sup>21</sup> הכניסה מספר תיקונים חשובים ביותר במבנה הקהילה ובסמכויות מוסדותיו. המטרה המרכזית הייתה להביא ל"השלמת השוק הפנימי" בהתאם לתכנית "אירופה 1992", שיזם נשיא הנציבות ז'אק דלור. השגת מטרה זו דרשה פעילות חקיקתית ענפה של הקהילה, ולשם כך הוחלפה בין היתר הירישה הרווחת להסכמה פה אחד בין המדינות החברות ביחס לכל החקיקה הדרושה להשלמת השוק הפנימי, בשיטת הצבעה של רוב מיוחס. כך נשללה האפשרות שמדינה בודדת או מיעוט של מדינות יוכלו לחסום חקיקה כזו.<sup>22</sup> בדצמבר 1991, כאשר תהליך השלמת השוק הפנימי התקרב לסופו המוצלח, התכנסו ראשי מדינות הקהילה בעיר מאסטריכט שבהולנד כדי להכין את השלב הבא והיומריני מאוד של

18 Treaty Establishing a Single Council and a Single Commission of the European Communities, Apr. 1965, 4 INT'L LEGAL MATERIALS 776 (להלן – אמנת המיזוג).

19 אמנת ה-ECSC, לעיל ה"ש 13, נכרתה לתקופה של 50 שנה, ותקופה זו הגיעה לסיומה בחודש יולי 2002. משפט תוקפה של אמנת הפחם והפלדה גם הקהילה שהוקמה על פיה הפסיקה למעשה להתקיים, ותעשיות הפחם והפלדה הועברו לסמכותם של מוסדות הקהילה (הכלכלית) האירופית.

20 הוראה זו נמצאת היום בשינויים מסוימים בס' 114 לאמנת ה-TFEU, לעיל ה"ש 5.

21 The Single European Act, opened for signature Feb. 17 1986, 25 INT'L LEGAL MATERIALS 503 (להלן – אמנת "אירופה אחת").

22 ראו במיוחד בס' 95 (לשעבר ס' 100a) לאמנת ה-EEC, לעיל ה"ש 16, כפי שתוקנה על ידי אמנת "אירופה אחת", שם.

האינטגרציה האירופית. האמנה החדשה, אמנת האיחוד האירופי (Treaty on European Union),<sup>23</sup> נחתמה בתחילת 1992, ונכנסה לתוקפה לקראת סוף 1993 בעקבות משאלי עם שנערכו בחלק מהמדינות החברות.

אמנת האיחוד האירופי הכניסה תיקונים חשובים לתוך אמנת ה-EEC, תוך שהיא גם משנה את שמה ל"אמנת ה-EC". אחד התיקונים החשובים ביותר הוא יצירת מנגנון ולוח זמנים לביצוע איחוד מוניטרי, תהליך שהגיע לשיאו בתחילת שנת 2002 עת הוכנס למחזור ב-12 ממדינות הקהילה מטבע האירו החדש. מאוחר יותר הוכנס מטבע האירו למחזורן של שבע מדינות נוספות, ונכון להיום האירו הינו המטבע הבלעדי ב-19 מתוך 27 המדינות החברות באיחוד.<sup>24</sup> מטבע זה החליף את המטבעות הלאומיים של המדינות הללו במהלך חסר תקדים בהיסטוריה, שבמסגרתו מדינות ויתרו מרצון על אחד מסממני הריבונות המובהקים שלהן – המטבע הלאומי – והסכימו להעביר את הסמכות לניהול המדיניות המוניטרית שלהן לגופים על-לאומיים: הבנק האירופי המרכזי והמערכת האירופית של בנקים מרכזיים שהוקמו לשם כך.<sup>25</sup> תיקונים אחרים הכניסו שינויים בסמכויות המוסדות ובתהליך החקיקה, בין היתר בתגובה על ביקורת גואה על ה"גרעון הדמוקרטי" בקהילה. בין היתר הכניסה האמנה את "עקרון הסובסידיאריות" (Subsidiarity) כעיקרון מנחה לפעולת מוסדות האיחוד, במטרה לאפשר ביזור סמכויות, ולא ריכוזן, כאשר כך נכון יותר לעשות. לפי עיקרון זה, כפי שנוסח באמנה, בתחומים שאינם בגדר סמכויות בלעדיות של האיחוד (קרי, בתחומים שבהם יש לאיחוד ולמדינות החברות סמכויות מקבילות), האיחוד יפעל רק כאשר מטרות הפעולה היזומה אינן ניתנות להגשמה מספקת בידי המדינות החברות, וכאשר בשל היקף הפעולה והשפעותיה, הן ניתנות להשגה טוב יותר במישור של האיחוד.<sup>26</sup> אולם בנוסף לתיקונים שבוצעו באמנת ה-EC יצרה אמנת האיחוד מסגרת חדשה לגמרי, היא "האיחוד האירופי" (The European Union). האיחוד היה רחב יותר מהקהילה, וכלל אותה בתוכו. בין היתר, הוענקה לאיחוד האירופי סמכות לנהל את מדיניות חוץ וביטחון משותפת (Common Foreign and Security Policy – CFSP), וכן בתחומי הפנים והמשפטים. אופן הפעולה של האיחוד בשני תחומים חדשים אלה היה דומה יותר לאופן הפעולה של ארגונים בינלאומיים אחרים, כלומר שיתוף פעולה בין ממשלתי (intergovernmental) במסגרת מנגנונים גמישים

23 אמנת האיחוד האירופי, לעיל ה"ש 5.

24 המדינות שהצטרפו לאיחוד המוניטרי ב-2002 הן: אוסטריה, איטליה, אירלנד, בלגיה, גרמניה, הולנד, יוון, לוקסמבורג, ספרד, פורטוגל, פינלנד וצרפת. בריטניה ודנמרק השיגו לעצמן מראש סעיפי מילוט המאפשרים להן שלא להצטרף לאיחוד המוניטרי, ואילו שוודיה אמורה באופן פורמאלי להצטרף ברגע שהיא תעמוד בתנאים הדרושים להצטרפות, מבחינת הביצועים והמאפיינים של כלכלתה (בפועל, לא נראה ששבדיה מעוניינת להצטרף, הגם שהיא כבר עומדת בתנאים). מאוחר יותר הצטרפו גם אסטוניה, לטביה, ליטא, מלטה, סלובניה, סלובקיה וקפריסין. 19 המדינות הללו מכונות "גוש האירו" והן מייצגות אוכלוסייה של 341 מיליון תושבים, נכון לשנת 2022. כמו כן, ארבע מדינות אירופיות זעירות (אנדורה, מדינת הוותיקן, מונקו וסן מרינו) חתמו הסכמים עם האיחוד האירופי המאפשרים להם להשתמש באירו כמטבע הרשמי שלהן מבלי להיות חברות רשמיות בגוש האירו ומבלי שתהיה להם נציגות בהנהלת הבנק האירופי המרכזי. האירו הינו המטבע השני בעולם מבחינת היקף השימוש.

25 ראו ס' 127–133 לאמנת ה-TFEU, לעיל ה"ש 5. על הבנק האירופי המרכזי, ראו שם, ס' 282–284, וכן להלן בפס' 7.3.5.

26 ראו ס' 5, בפס' שלישית, לאמנת האיחוד, לעיל ה"ש 5. על עיקרון זה, הרקע שלו, ומשמעותו המשפטית והפוליטית, ראו: חוה שחור-לנדאו "הרהורים על עקרון הסובסידיאריות באיחוד האירופי" **מחקרי משפט** יג 301 (1997).

ופחות מחייבים מאשר בקהילה. הכנסת נושאים אלה לתוך האיחוד היווה יריית פתיחה לכיוון של אינטגרציה פוליטית מתקדמת, יש אומרים אפילו לקראת מעין פדרציה, ומידת ההתפתחות בזירה זו תהיה תלויה ברצון המדינות החברות בעתיד.

### 7.2.5 אמנת אמסטרדם ואמנת ניס

האמנות המכוננות את האיחוד האירופי עברו תיקונים נוספים במהלך השנים: באמנת אמסטרדם ב-1997, ובאמנת ניס ב-2001. אמנות אלה העבירו את הסמכויות בתחומי הפנים והמשפטים (Justice & Home Affairs), לרבות בנושאי הגירה, לידי האיחוד. הן גם עיגנו ביתר עוצמה את ההגנה על החירות, הדמוקרטיה, זכויות האדם ושלטון החוק כערכי היסוד שעליהם מבוסס האיחוד האירופי, ושההצטרפות אליו מותנית בכיבודם.<sup>29</sup> אמנת אמסטרדם גם אימצה את הסכם שֶנְגֵן (Schengen) – הסכם המבטל לחלוטין את כל בדיקות הגבול על מעבר אנשים בין המדינות – כחלק מן הדין הקהילתי החל על כמעט כל המדינות החברות.<sup>30</sup> אמנת ניס גם הכניסה שינויים משמעותיים במבנה ובהרכב של מוסדות האיחוד. נתייחס לחלק מן השינויים הללו במסגרת הדיון במוסדות האיחוד, בפרק 7.3 להלן.

### 7.2.6 אמנת החוקה האירופית ואמנת ליסבון

- 27 Treaty of Amsterdam amending the Treaty on European Union, the Treaties Establishing the European Communities and Related Acts, October 2, 1997 O.J. C 340, p.1.
- 28 Treaty of Nice, Amending the Treaty on European Union, the Treaties Establishing the European Communities and Certain Related Acts, Feb. 26 2001, 2001 O.J. (C 80)
- 29 ראו במיוחד את ס' 6 לאמנת האיחוד, לעיל ה"ש 5 (לשעבר ס' F, כפי שתוקן באמנת אמסטרדם, לעיל ה"ש (Error! Bookmark not defined.)). בין היתר קובע הסעיף את המחויבות של האיחוד לזכויות היסוד המובטחות באמנה האירופית לזכויות אדם משנת 1950 (Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, 213 U.N.T.S. 222), תוך שהוא קובע כי אלה ייחשבו כעקרונות כלליים של משפט האיחוד. עם זאת, המעמד המשפטי המדויק של הוראות אלה ושל הוראות מגילת זכויות היסוד של האיחוד משנת 2000 (Charter of Fundamental Rights of the European Union, Oct. 2 2000, 2012 O.J (C 326) 391) לא היה לגמרי ברור, ונושא זה בא על תיקונו רק באמנת ליסבון. ראו דיון להלן.
- בפס' 7.4.4.
- 30 Schengen Agreement, June 14 1985, 2000 O.J (L 239) 13. הסכם שֶנְגֵן נחתם במקור בשנת 1985 בעיר שֶנְגֵן שבבלוקסמבורג בין גרמניה צרפת ומדינות ה-Benelux, אך בהדרגה הצטרפו אליו כל מדינות האיחוד מלבד אנגליה ואירלנד, וכן מדינות שאינן חברות באיחוד האירופי, כמו נורווגיה, איסלנד ושווייץ. ההסכם מבטל לחלוטין את כל בדיקות הגבול על מעבר אנשים בין המדינות החברות בו. בעקבות אמנת אמסטרדם, הוכנסו כל הרכיבים של הסכם זה לתוך אמנת ה-EC (חלקם) ואמנת האיחוד (חלק אחר), וכך הם הפכו לחלק ממשפט האיחוד ואמורות לחול הלכה למעשה על כל מדינות האיחוד, מלבד אנגליה ואירלנד. שתי מדינות אלה בחרו בינתיים שלא לקבל על עצמן את כל רכיבי ההסכם, אלא רק אותם חלקים העוסקים בשיתוף פעולה בתחום השיטור והמשפט, אך לא ההוראות העוסקות בבדיקות דרכונים בגבול. ראו: WYATT & DASHWOOD, EUROPEAN UNION LAW 165–166 (4<sup>th</sup> ed., 2000). מכוח אמנת אמסטרדם, בולגריה, קפריסין ורומניה מחויבות גם הן להסכם, אך הן וקראטיה עדיין לא יישמו אותו בפועל.

החלום בדבר אירופה מאוחדת עלה מדרגה כאשר כמעט ונכנסה לתוקף אמנת החוקה האירופית.<sup>31</sup> אמנה זו נוסחה בעקבות תהליך חוקתי מיוחד במינו אשר ביקש לשתף נציגים ממגזרים וממוסדות שונים באיחוד האירופי ושיתוף הקהל הרחב באמצעות האינטרנט, במסגרת מה שכוונה "הוועידה האירופית". תהליך זה הוליד מסמך שגם זכה לבסוף להסכמת ראשי המדינות החברות באיחוד. בשנת 2004 הם חתמו כולם על האמנה, אשר הייתה אמורה להכניס שינויים משמעותיים במוסדות ובניהול האיחוד, וביניהם יצירת תפקיד של שר חוץ לאיחוד וביטול זכות הווטו של המדינות.<sup>32</sup> אולם לאחר שאושרה החוקה בעשר ממדינות האיחוד, היא נחלה כישלון במשאלי עם שהתקיימו בצרפת ובהולנד. רבים טענו שהכישלון (אשר אירע דווקא בשתיים מהמדינות שבאופן מסורתי היו מהתומכות הגדולות ביותר בהעמקת האינטגרציה האירופית) ביטא תחושת ניכור של האוכלוסיה מהנעשה באיחוד.<sup>33</sup> והצבעת מחאה על הרחבת האיחוד למדינות מזרח אירופה. כשלון זה גרר תקופה של חשבון נפש ובדק בית במוסדות האיחוד, שבעקבותיו הוחלט שלא להמשיך עם הפרויקט החוקתי באותה גרסה.

במקומו הוחלט לזיום אמנה אחרת שתפקידה יהיה להכניס רפורמה במבנה המשטר באיחוד האירופי. אמנה זו נחתמה בדצמבר 2007 בליסבון ונכנסה לתוקף ב-2009.<sup>34</sup> אחרי לא מעט קשיים בקבלת אשרור בחלק מן המדינות החברות.<sup>35</sup> ואולם, אמנת ליסבון (המכונה גם "אמנת הרפורמה") משלבת בתוכה חלק מהרפורמות החדשות שהיו אמורות להיעשות בחוקה. בין היתר מרחיבה האמנה את הסמכויות בתחום מדיניות החוץ ומבטלת את זכות הווטו של המדינות **בחלק** מהנושאים. כמו כן היא מחזקת באופן משמעותי את ההגנה על זכויות אדם בתוך האיחוד האירופי וקובעת שעל האיחוד להצטרף בעצמו כצד לאמנה האירופית לזכויות אדם.<sup>36</sup> אמנת

31 Treaty Establishing a Constitution for Europe, Oct. 29 2004, 2004 O.J. (C 310)

32 קיימים עדיין תחומים שבהם נדרשת הסכמה של כל המדינות, ושבהם ההחלטה אינה יכולה להתקבל ברוב מיוחס. כוונת החוקה הייתה לבטל את הדרישה הזו ביחס לרוב המכריע של תחומי הפעילות, וכך הייתה מתבטלת זכות הווטו של כל מדינה חברה למעט בתחומים רגישים מסוימים, כגון, מיסי, ביטחון סוציאלי, ומדיניות חוץ וביטחון.

33 אינדיקציה נוספת לניכור זה היא ההשתתפות הנמוכה בבחירות לפרלמנט האירופי: בשנת 2004, רק כ-45% מבעלי זכות הבחירה מימשו את זכותם. ראו: [http://www.europarl.europa.eu/aboutparliament/en/000cdcd9d4/Turnout-\(1979-2009\).html](http://www.europarl.europa.eu/aboutparliament/en/000cdcd9d4/Turnout-(1979-2009).html)

34 Treaty of Lisbon Amending the Treaty on European Union and the Treaty Establishing the European Community, Dec. 13 2007, 2007 O.J. (C 306)

35 כך למשל, נשיא צ'כיה סירב לחתום על האמנה למרות שהיא אושרה בשני בתי הפרלמנט של צ'כיה. הוא התנה את חתימתו בין היתר בכך שצ'כיה תקבל החרגה ממגילת זכויות היסוד של האיחוד. החשש שלו היה מפני תביעות כנגד הפקעת זכויות הבעלות של תושבים גרמנים והונגרים אשר גורשו לאחר מלחמת העולם השנייה. בסופו של דבר הוא חתם על האמנה לאחר שצ'כיה קיבלה את ההחרגה. באירלנד הוחלט להביא את האמנה למשאל עם, ובמשאל הראשון שהתקיים בשנת 2008, רוב המצביעים נגד התנגדו לאשרור. רק לאחר שאירלנד קיבלה התחייבויות שמספר חברי הנציבות לא יפחת, כך שלכל מדינה יובטח נציב אחד, וכן ערובות שלא יפגעו באיסור ההפלוגה הנוהג באירלנד ובקשר לכמה עניינים אחרים, התקיים משאל עם נוסף. במשאל עם זה, ב-2009, היה רוב בעד אשרור האמנה.

36 ס' 6(1) לאמנת האיחוד, לעיל ה"ש 5, קובע שלהוראותיה של מגילת זכויות היסוד משנת 2000, לעיל ה"ש **Error! Bookmark not defined.**, יהיה מעמד משפטי זהה לזה של הוראות האמנות המכוננות. ס' 6(2) לאמנת האיחוד קובע שעל האיחוד להצטרף לאמנה האירופית לזכויות אדם, וס' 6(3) קובע



ליסבון ביטלה את מושג "הקהילה" והשאירה רק את מושג "האיחוד האירופי", תוך יצירת אחדות נורמטיבית ומתודית כמעט מלאה בכל התחומים הכלולים תחת סמכויות האיחוד. לפיכך שונה שמה של אמנת הקהילה האירופית ("אמנת ה-EC") ל"אמנה על תפקודו של האיחוד האירופי" ("אמנת ה-TFEU"). אמנה זו, יחד עם "אמנת האיחוד האירופי", הן האמנות המכוננות את האיחוד האירופי ויוצרות את המשטר הפוליטי והמשפטי שיידון ביתר פרק זה. עם זאת, הוסרו מאמנת ליסבון כל הביטויים להפיכתו של האיחוד לישות פדראלית-מדינתית כמו "חוקה", "חוקים", ו"שר החוץ של האיחוד". נתייחס לחלק מן השינויים הללו במסגרת הדיון במוסדות האיחוד, בפס' 7.3 להלן.

### 7.2.7 תהליך הרחבת האיחוד

זכור, המדינות שיסדו את הקהילה הכלכלית האירופית היו שש: גרמניה, צרפת, איטליה, בלגיה, הולנד ולוקסמבורג. הצלחתה הכלכלית של הקהילה הפכה אותה לאטרקטיבית למדינות אירופיות אחרות, לרבות כאלו שהיו חברות בארגון אפס"א המתחרה, ואשר נוכחו לדעת שהשיטה המסורתית של ארגון המבוסס על שיתוף פעולה בין ממשלתי (ושבו כל התקדמות כפופה לזכות וטו של כל מדינה חברה) אינה מסוגלת להשיג את האינטגרציה הכלכלית המקווה. יוזמת הארגון, בריטניה, החליטה לעזוב אותו ובקשה להצטרף לקהילה כבר בשנות השישים, אך בקשתה התקבלה רק בשנת 1972. הצטרפותה נכנסה לתוקף בתחילת 1973, ועמה הצטרפו גם אירלנד ודנמרק. כוונתה של נורווגיה להצטרף לקהילה הכלכלית האירופית סוכלה על ידי משאל עם, שבו הצביע רוב של אזרחי המדינה נגד כוונת הממשלה להפוך לחברה בקהילה. השלב הבא בתהליך הרחבת הקהילה חל בשנת 1981, עת הפכה יוון לחברה העשירית של הקהילה. בשנת 1986 הקהילה התפשטה גם אל חצי האי האיברי עם הצטרפות ספרד ופורטוגל, ומספר חברותיה הגיע ל-12. בשנת 1990, עם איחוד גרמניה, מה שהיה פעם מזרח גרמניה הפך להיות גם הוא חלק מן הקהילה האירופית (כחלק מגרמניה כמובן, ולא כחברה נוספת). בשנת 1995 עזבו שלוש מדינות נוספות את ארגון אפס"א – אוסטריה, פינלנד ושוודיה – והעלו את מספר חברות האיחוד האירופי ל-15. גם הפעם חתמה נורווגיה על אמנת הצטרפות, אלא שאזרחיה שוב דחו את היוזמה במשאל עם, והיא נשארה יחד עם שווייץ, איסלנד וליכטנשטיין במה שנותר מארגון אפס"א.<sup>37</sup>

שההגנה על זכויות יסוד כמובטח באמנה זו תחשב כעקרונות הכלליים של משפט האיחוד האירופי, יחד עם המסורות החוקתיות המשותפות למדינות החברות. ראו דיון נרחב בנושא זה להלן, בפס' 7.4.4. התקווה הייתה שתיקון האמנה יפתור את הבעיה שהביאה את בית הדין לפסוק בשנת 1996 שהאיחוד האירופי אינו מוסמך להצטרף לאמנה האירופית לזכויות אדם (Opinion 2/94 [1996] ECR I-1759). המדינות הללו, מלבד שווייץ, חברות גם בהסדר המכונה "המרחב הכלכלי האירופי" (European Economic Area – EEA), מכוח הסכם עם האיחוד האירופי שנכנס לתוקף בתחילת 1994. משמעות הדבר היא שהן מהוות חלק מאיחוד המכסים של האיחוד וגם מקבלות על עצמן כמעט את כל החקיקה הקהילתית בנושאים הכלכליים והחברתיים, מבלי להשתתף בפועל בתהליך קבלת ההחלטות במוסדות האיחוד.

במאי 2004 התרחב האיחוד משמעותית כאשר הושלם מהלך צירופן של עשר מדינות נוספות: אסטוניה, הונגריה, לטביה, ליטא, מלטה, סלובניה, סלובקיה, פולין, צ'כיה וקפריסין. בינואר 2007 הצטרפו גם בולגריה ורומניה לאיחוד האירופי, וביוני 2013 הצטרפה קרואטיה והפכה לחברה ה-28 של האיחוד. כפי שצינו לעיל,<sup>38</sup> אמנת ניס שנחתמה בשנת 2001 ערכה רפורמה מקיפה במבנה המוסדות של האיחוד כדי להכינו להרחבה משמעותית זו. מדינות נוספות נמצאות כעת בדיונים אודות הצטרפותן לאיחוד, וביניהן איסלנד, סרביה, מונטנגרו ומקדוניה. מדינה נוספת אשר קיבלה מהאיחוד מעמד רשמי של מועמדת להצטרפות הינה תורכיה. מועמדות זו מעוררת תסיסה רבה במדינות החברות כיום, שכן האפשרות של הצטרפות מדינה עם אוכלוסייה מוסלמית של מעל 76 מיליון נפש (שאמורה להיות זכאית לחופש תנועה וזכות להתיישב בכל אחת ממדינות האיחוד) מהלכת אימים על חלק גדול מתושבי האיחוד הנוצריים. נוכח ההתנגדות הגדולה שהצטרפות זו מעוררת, בין היתר מצד מנהיגי צרפת וגרמניה, המחלוקות הפוליטיות הרבות בין תורכיה לאיחוד האירופי (בין היתר בנושא קפריסין), ההתדרדרות ההדרגתית בתורכיה תחת הנהגתו של ארדואן ברמת השמירה על עקרונות דמוקרטיים כמו חופש הביטוי ושלטון החוק, והקשיים במשא ומתן בין האיחוד לבין תורכיה, ספק אם היא תצא אי-פעם לפועל.<sup>39</sup>

## 7.2.8 עזיבת בריטניה את האיחוד (Brexit)

התנועה החד-כיוונית של מדינות אירופיות המצטרפות לאיחוד האירופי קיבלה תפנית מפתיעה בשנת 2016, עת החליטו תושבי בריטניה ברוב של 51.9% שעל מדינתם לעזוב את האיחוד. בעקבות תוצאה זו, ראש ממשלת בריטניה, דוד קמרון, אשר תמך בהישארות באיחוד בתנאים המשווים שהוא השיג במשא ומתן עם שאר המדינות החברות, התפטר מתפקידו, ובריטניה נכנסה לתקופה של חוסר יציבות פוליטית. מחליפתו של קמרון, תרזה מאי, התחייבה לכבד את תוצאות משאל העם ולהפעיל את ההליך ליציאה מהאיחוד הקבועה בסעיף 50 לאמנת האיחוד (סעיף שהוסף רק באמנת ליסבון ב-2009). במארכ 2017 היא הגישה למועצת אירופה את ההודעה הרשמית על הרצון לעזוב, ובכך החל באופן רשמי המשא ומתן לקראת הסכם על תנאי היציאה מהאיחוד ועל מהות היחסים של בריטניה עם האיחוד לאחר יציאתה. על-פי סעיף 50, גם בהעדר הסכם חברותה של בריטניה באיחוד היתה אמורה להסתיים כעבור שנתיים, לרבות פקיעת כל הזכויות והחובות ההדדיות, מה שהיה מביא לאנדרלמוסיה בכל הסחר בין בריטניה לארצות האיחוד. בגלל אי-היציבות הפוליטית בבריטניה, וסירובו של הפרלמנט הבריטי לאשר את הסכם העזיבה שהשיגה מאי בזמן שהוקצב, בריטניה נאלצה לבקש הארכות מהאיחוד שלוש פעמים. רק לאחר נצחונה של המפלגה השמרנית בראשותו של בוריס ג'ונסון בבחירות

38 ראו לעיל, בסוף פס' 7.2.5.

39 ראו במיוחד המסמך שפרסמה הנציבות באוקטובר 2021 על מצב ההקדמות של טורקיה לקראת הצטרפות אפשרית המציין בהרחבה את ההתדרדרות בתחום הדמוקרטיה ושמירת זכויות אדם: Commission Staff Working Document, Turkey 2021 Report, COM(2021) 644 Final.

הכלליות בדצמבר 2019, הצליחו הצדדים להגיע להסכם שיקבל את אישור הפרלמנט הבריטי. ההסכם אושר על ידו ועל ידי האיחוד האירופי בינואר 2020. בסוף אותה שנה הושג גם הסכם בנושא יחסי הסחר, שלפיו בריטניה עזבה את השוק המשותף האירופי, אך בין הצדדים יתקיים אזור סחר חופשי.<sup>41</sup> ואולם, בפועל צפון-אירלנד ממשיכה להיות חלק מהשוק המשותף, גם אם לא באופן רשמי, וזאת כדי שלא לפגוע בתנועה החופשית בינה לבין אירלנד, שממשיכה כמובן להיות חברה באיחוד האירופי.<sup>42</sup>

עם עזיבתה של בריטניה את האיחוד, משפט האיחוד האירופי כבר אינו גובר על המשפט האנגלי, אף שרבות מן הנורמות האירופיות שכבר נקלטו ממשיכות להיות בתוקף. בריטניה אינה מחויבת למדיניות ההגירה של האיחוד, ואינה כפופה עוד לבית הדין האירופי, מלבד בענייני סחר הנוגעים לצפון-אירלנד. היא כמובן גם לא חברה עוד במוסדות האיחוד. היא גם אינה צד וגם אינה נהנית מכל האמנות הבינלאומיות שהאיחוד האירופי כרת עם מדינות שליטות ועם ארגונים בינלאומיים שונים. עובדה זו חייבה את בריטניה לכרות הסכמים דו-צדדיים חדשים עם המדינות שכרתו הסכמי סחר עם האיחוד האירופי כדי לשמר את הסדרי הסחר שהיו קיימים בינה לבין בריטניה כחברה באיחוד. הסכם כזה נכרת גם עם ישראל.<sup>43</sup>

רוב הכלכלנים סבורים שעזיבת האיחוד האירופי פגעה בכלכלת בריטניה ותמשיך לפגוע בה בשנים הבאות. הערכות הכלכלנים מדברות על פגיעה בתמ"ג בשיעור של 1.2%–4.5%, והערכה

40 ראו: Agreement on the withdrawal of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland from the European Union and the European Atomic Energy Community, O.J. L 29, 31.1.2020, p. 7-187. ההסכם נכנס לתוקף ב-31.1.2020, אך בריטניה נשארה בשוק המשותף עד סוף אותה שנה או עד שיושג הסכם על יחסי הסחר בין הצדדים.

41 ראו: Trade and Cooperation Agreement between the European Union and the European Atomic Energy Community, of the one part, and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, of the other part, O.J. L 149; 30.4.2021, p. 10-2539.

42 מעמדה של צפון אירלנד הוסדר בפרוטוקול מיוחד שהיווה נספח להסכם היציאה מהאיחוד, לעיל הערה 40, ובו נקבע בין היתר שלא יהיו הגבלות על מעבר טובין בין הרפובליקה של אירלנד לבין צפון אירלנד, וזו האחרונה תישאר חלק מאיחוד המכסים של האיחוד האירופי. כך נקבע כדי לשמור על הסכם השלום שהושג ב-1998 ("הסכם יום שישי הטוב") ואשר שם קץ להתנגשויות האלימות שטלטלו את צפון-אירלנד למשך שנים רבות בין פרוטסטנטים פרו-בריטים לבין קתולים איריים שדרשו היפרדות מבריטניה. טובין שמקורם בצפון-אירלנד יוכלו להמשיך ולהיות מיובאים לשאר שטחה של בריטניה, אך טובין שמקורם באיחוד האירופי ומיובאים מצפון-אירלנד יעברו בדיקות גבול בכניסתם לבריטניה, וכן גם טובין מבריטניה שנכנסים לצפון-אירלנד. כך נוצר הלכה למעשה גבול מכס באמצע הים האירי בין צפון-אירלנד לבין בריטניה, למגינת ליבם של אלה העומדים על היותה של צפון-אירלנד חלק בלתי נפרד מהממלכה המאוחדת. לאחרונה, ועל רקע זה, הודיעה ממשלת בריטניה שיש בכוונתה לבטל את הבדיקות של מוצרים בריטיים הנכנסים לצפון-אירלנד, מה שנראה כמו הפרת ההסכמים עם האיחוד האירופי ועלול להביא למלחמת סחר בין הצדדים או להליכים משפטיים.

43 הסכם סחר ושותפות בין ממשלת הממלכה המאוחדת של בריטניה הגדולה ואירלנד הצפונית לבין ממשלת מדינת ישראל, 2019. נכנס לתוקף ב-1.1.2021. נוסח ההסכם:

<https://www.gov.il/he/Departments/policies/uk-israel-trade-agreement>

שנעשתה באוקטובר 2021 על-ידי הממונה על התקציבים בבריטניה מעריכה את הפגיעה בטווח הארוך בכ-4%, וירידה בהכנסה לנפש. כל זאת, כתוצאה מהירידה בסחר עם האיחוד האירופי, שהינו השוק העיקרי של בריטניה, ועזיבה של חברות רבות שפעלו מבריטניה.<sup>44</sup> גם שאר מדינות האיחוד האירופי נפגעו מהעזיבה, אבל במידה פחותה מבריטניה. תקוות לכריתת הסכם סחר חופשי עם ארצות הברית שעליו דיברו הפוליטיקאים הבריטיים שתמכו בעזיבת האיחוד עדיין לא התגשמו וכרגע הסכם כזה אינו נראה באופק. ה-Brexit גם הביא לירידה בהגירה לבריטניה, שבתורה גרמה למחסור בנהגי משאיות ובכוח עבודה זול. מאידך גיסא, לבריטניה יש שליטה טובה יותר בדיניה ובעיצוב מדיניותה.

### 7.3 מוסדות האיחוד האירופי

על פי האמנות המכוננות, המשימות המוטלות על האיחוד האירופי יבוצעו על ידי שבעה מוסדות: הפרלמנט האירופי, המועצה האירופית, המועצה (קרי, מועצת השרים), הנציבות, בית הדין, הבנק האירופי המרכזי והמוסד המבקר.<sup>45</sup> האמנות קובעות גם כי על כל מוסד לפעול אך ורק במסגרת הסמכויות שהוענקו לו על ידי האמנות. כלומר, השיטה המוסדית של האיחוד האירופי בנויה על רעיון האצלת הסמכויות, באופן שהסמכויות הנתונות למוסדות הן רק אלו שהוענקו להם במפורש או מכללא על ידי המדינות החברות באמצעות האמנות המכוננות.<sup>46</sup> להלן נתאר בקצרה את חלוקת הסמכויות באיחוד.

#### 7.3.1 הנציבות

הנציבות (Commission) היא המוסד המבטא יותר מכל את אופיו העל-לאומי של האיחוד. תפקידה הוא לתת ביטוי לאינטרסים של האיחוד האירופי בכללותו ולספק את הדחיפה להמשך תהליך האינטגרציה. הנציבות היא המוסד היוזם, המבצע והמפקח כאחד.<sup>47</sup> היא זכתה לכינוי "שומר האמנות" בזכות הסמכות הנתונה לה לתבוע מדינות לדין על אי קיום חובותיהן על פי

44 ראו כתבת ה-BBC: "Impact of Brexit Worse than Covid, 27 October 2021, " <https://www.bbc.com/news/business-59070020> וכן: Latorre et al., "Everyone Loses, but Britain loses Most", March 2019, Peterson Institute for International Economics Working Paper, <https://www.piie.com/publications/working-papers/brexit-everyone-loses-britain-loses-most>

45 ס' 13 לאמנת האיחוד, לעיל ה"ש 5.

46 ראו WYATT & DASHWOOD, לעיל ה"ש 30, בעמ' 21.

47 זכות היוזמה בתחום החקיקה נתונה באופן בלעדי לנציבות, אלא אם האמנות קובעות אחרת (ס' 17(2) לאמנת האיחוד). ראו פירוש נוסף להלן ה"ש 56.

האמנות.<sup>48</sup> פעילותה העיקרית היא תיאום המדיניות של חברות האיחוד, הכנת הצעות למדיניות חדשה של האיחוד וניהול מדיניות קיימת. תפקידה הוא אפוא הן פוליטי הן ביצועי. הנציבות מונה היום 27 חברים ("נציבים"): נציב אחד מכל מדינה החברה באיחוד. תפקידם של הנציבים אינו לייצג את האינטרסים של מדינת אזורותם.<sup>49</sup> נציבים אלה – וכן כל שאר אלפי עובדי הנציבות – מחויבותם היא כלפי האיחוד ולא כלפי מי מהמדינות החברות. אי תלותם במדיניותיהם חייבת להיות "מעל לכל ספק", והם אינם רשאים לקבל כל הוראה מממשלתם.<sup>50</sup> הגם שכל נציב מוצע על ידי המדינה החברה, הרי שהמינוי שלו טעון החלטה משותפת של המועצה עם נשיא הנציבות הנבחר.<sup>51</sup> כמו כן, הרכב הנציבות כולה טעון אישור הפרלמנט. הנציבות כפופה לביקורת הפרלמנט האירופי, אשר רשאי להצביע אי-אמון קולקטיבי נגד הנציבות כולה, דבר שיביא להפלתה.<sup>52</sup> כמו כן, נשיא הנציבות רשאי לדרוש את התפטרותו של נציב מכל סיבה שהיא,<sup>53</sup> ובית הדין של האיחוד רשאי לחייבו לפרוש אם הנציב מעל בתפקידו או שהפסיק להיות כשיר לתפקיד.<sup>54</sup>

הגם שהנציבות נושאת באחריות משותפת על כל פעילותה ומקבלת החלטות בהצבעת רוב, הרי שלכל נציב יש גם תיק בטיפולו, ולחלקם יש יותר מתיק אחד. האחריות על תיק פירושה אחריות על תחום מדיניות מוגדר ועל המיניסטריון בנציבות, המכונה Directorate-General, הממונה על תחום זה. לנציבות יש למעלה כ-32 אלף עובדים המועסקים בעיקר בבריסל ובלוקסמבורג. קרוב ל-10% מהם עוסקים בעבודות תרגום בכתב ובעל פה, כיוון שלאיחוד האירופי יש 24 שפות רשמיות, וכל תקנה, דירקטיבה, החלטה ופרסום רשמי צריך להיות מתורגם לכל השפות!<sup>55</sup>

48 ראו ס' 258 לאמנת ה-TFEU, לעיל ה"ש 5.  
49 אמנת ליסבון הייתה אמורה להפחית את מספר הנציבים מ-27 ל-18 תוך קביעת סדרים לרוטציה בין המדינות אשר ישלחו נציג לנציבות. מטרתו של מהלך זה הייתה בעיקר ליעל את פעילות הנציבות, ולהשאיר את הנציבות כגוף בעל מימדים סבירים. ברם, ספק אם הפחתה זו תצא אל הפועל, וזאת בעקבות הסכמה שהושגה במשא ומתן בין אירלנד לבין שאר חברות האיחוד בעקבות משאל העם האירי שסירב לאשרר את אמנת ליסבון. החשש של אירלנד מאיבוד נציב מטעמה היווה נימוק מרכזי לרבים ממצביעי ה"לא" באירלנד, וכדי להפסיד את דעתה ולשפר את הסיכויים להשגת "כן" במשאל עם שני, הוסכם שהעקרון של נציב אחד לכל מדינה יישאר על כנו. ראו: euobserver.com/18/27296, וכן לעיל ה"ש 35.

50 ס' 17(3) לאמנת האיחוד, לעיל ה"ש 5; ס' 245 לאמנת ה-TFEU, לעיל ה"ש 5.  
51 ס' 17(7) לאמנת האיחוד, לעיל ה"ש 5.  
52 החלטה כזו צריכה להתקבל ברוב של שני שלישים מהמצביעים המהווים רוב חברי הפרלמנט. שם, בס' 234. החלטה כזו עמדה להתקבל בשנת 1999 בעקבות אי-סדרים חמורים שהתגלו ביחס לחלק מחברי הנציבות, וכדי להימנע ממנה הנציבות העדיפה להגיש את התפטרותה.

53 שם, ס' 17(6).  
54 שם, בס' 247.

55 לאיחוד יש 24 שפות רשמיות: איטלקית, אירית, אנגלית, אסטונית, בולגרית, גרמנית, דנית, הולנדית, הונגרית, יוונית, לטבית, ליטאית, מלטזית, סלובנית, סלובקית, ספרדית, פולנית, פורטוגזית, פינית, צ'כית, צרפתית, קרואטית, רומנית ושוודית. אולם לשלוש שפות (אנגלית, צרפתית וגרמנית) יש מעמד יותר גבוה בתור "שפות פרוצדורליות", שבהן עובדי הנציבות עושים את עבודתם ומתקשרים זה עם זה. עיקרון הרב-לשוניות נחשב כעיקרון חשוב ביותר באיחוד האירופי, הואיל והוא מבטיח את הזכות של כל אזרחי האיחוד להבין את הנעשה באיחוד ואת זכויותיו וחובותיו. על כן, צפוי שמספר השפות הרשמיות ימשיך ויעלה אם תהיה הצטרפות של מדינות חדשות לאיחוד. הצהרות המדינות המצטרפות

בשל **סמכותה הבלעדית להגיש הצעות לחקיקה למועצה**,<sup>56</sup> הנציבות היא זו שמחזיקה את כוח היוזמה באיחוד.<sup>57</sup> מאידך גיסא, הצעות אלו צריכות להתקבל על דעתה של המועצה, ולעתים גם של הפרלמנט, כדי שהחקיקה (תקנות או דירקטיבות) תהיה בת תוקף. מקור עוצמתה של הנציבות בהקשר זה תלוי במידה רבה בכך שהמדינות יראו אותה כבלתי אינטרסנטית ביחס לאף מדינה, אלא אך ורק כמעוניינת לקדם את טובת האיחוד בכללותו. אחרת, יסרבו לקבל את הצעותיה. הנציבות היא גם שותפה פעילה בתהליך הדיון בהצעת החקיקה שהיא הציעה ובגיבוש צורתה הסופית של החקיקה, וזאת במסגרת הפרוצדורות השונות, המורכבות מאוד, של תהליך החקיקה באיחוד.<sup>58</sup> קיימים גם מקרים שבהם הנציבות מוסמכת לחוקק באופן עצמאי, וזאת בעיקר מכוח האצלת סמכויות מאת המועצה.<sup>59</sup>

הנציבות היא גם **המבצעת את מדיניות האיחוד ומפקחת עליה** ועל יישומה על ידי המדינות החברות. חלק מסמכויות אלה נובעות ישירות מהאמנה, וחלק מהאצלת סמכויות מידי המועצה. לדוגמה: לפי סעיף 258 לאמנת ה-TFEU, מוסמכת הנציבות לתבוע מדינה חברה בפני בית הדין על אי מילוי חובותיה מכוח האמנה. תביעה כזו יכולה להיות מוגשת גם על אי יישום תקנות או דירקטיבות, כי אלה יונקות את סמכותן מן האמנה. לפני הגשת תביעה כזו, על הנציבות להגיש לאותה מדינה חוות דעת מנומקת (Reasoned Opinion) המפרטת מדוע הנציבות סבורה כי המדינה לא מילאה את חובותיה. אם המדינה אינה מצייתת לחוות הדעת בתוך המועד שקצבה לה הנציבות, תוגש כאמור תביעה לבית הדין. יצוין, כי יש מעט מאוד דוגמאות בעולם לארגון בינלאומי המוסמך לתבוע מדינות לדין בפני בית דין בינלאומי על אי מילוי חובותיהן.<sup>60</sup> על פי סעיף 259, אם מדינה חברה רוצה לתבוע מדינה אחרת על אי מילוי חובותיה, היא חייבת תחילה להביא את העניין בפני הנציבות. זו תשמע את התלונה, תאפשר לכל הצדדים

לאמנת ליסבון חוזרות ומדגישות את חשיבות הרב לשוניות באיחוד ומתחייבות להמשיך ולכבד אותה (הצהרה מס' 16, בקשר לס' 255) לאמנת האיחוד, לעיל ה"ש 5).  
 56 ס' 17(2) לאמנת האיחוד, לעיל ה"ש 5. במספר מקרים בודדים זכות היוזמה נתונה גם לגוף אחר. בנושאי "חירות, ביטחון ומשפט" קיימת זכות יוזמה מקבילה גם למדינות החברות, אשר לפחות רבע מהן יכולות יחד ליזום החלטה או חקיקה (ס' 76 לאמנת ה-TFEU, לעיל ה"ש 5). כמו כן, בנושא הקמת ערכאות מתמחות חדשות (Specialized Courts) והגדרת הסמכויות שלהן, וכן בכלל בנושא הכנסת תיקונים לחוקת בית המשפט (הקובעת כללים חשובים לעניין עבודת בית המשפט על ערכאותיו השונות), נתונה זכות יוזמה גם לבית הדין, לאחר התייעצות עם הנציבות (ראו ס' 257 וס' 281 לאמנת ה-TFEU, לעיל ה"ש 5). כמו כן מוסמך הפרלמנט לפנות למועצה ולהציע הסדרים לבחירות לפרלמנט וביחס לחובות החלות על חבריו (שם, ס' 223), והבנק המרכזי מוסמך להציע הצעות לחקיקה בענייני (שם, ס' 129).

57 המועצה, ובעקבות אמנת מאסטריכט גם הפרלמנט, מוסמכים לפנות בבקשה לנציבות לערוך מחקרים בנושאים שונים ולהגיש להן הצעות לחקיקה לשם השגת מטרה ממטרות הקהילה. אך הנציבות עדיין ריבונית להחליט על העיתוי של הגשת הצעות כאלו ועל תוכנן.

58 על תהליך החקיקה באיחוד, ראו ס' 288–291 לאמנת ה-TFEU, לעיל ה"ש 5, וכן להלן בפס' 7.3.3.

59 חקיקה כזו נפוצה למדי, בעיקר כאשר החקיקה היא טכנית באופייה, ואינה כרוכה בהכרעות משמעותיות של מדיניות. כך למשל, קיימת חקיקה ענפה של הנציבות בצורה של תקנות בתחום המדיניות החקלאית המשותפת, וכן גם בתחום דיני התחרות. קיימים גם מקרים שבהם האמנה מסמיכה את הנציבות לחוקק. ראו בפירוט: STEPHEN WEATHERHILL & PAUL BEAUMONT, EC LAW: THE ESSENTIAL GUIDE TO THE LEGAL WORKINGS OF THE EUROPEAN COMMUNITY 58–59 (2<sup>nd</sup> ed., 1995).

60 אחת הדוגמאות הבולדות היא בית הדין הפלילי הבינלאומי, שנוסד באמנה שנכנסה לתוקף ב-2002.

להשמיע את טענותיהם, ותוציא חוות דעת מנומקת בעניין. מדינה תגיש אפוא את תביעתה לבית הדין רק לאחר שפורסמה חוות דעת כזו וזו לא פתרה את הבעיה. בפועל נעשה שימוש מועט מאד באפשרות זו.<sup>61</sup>

בתחום חופש התחרות ("הגבלים עסקיים") הנציבות היא בעלת סמכויות מקוריות ורחבות משל עצמה; היא עוקבת אחר הסדרים כובלים ומפקחת על מונופולים; היא מוסמכת להעניק פטורים אישיים או קולקטיביים להסדרים כובלים;<sup>62</sup> הסכמתה דרושה לכל מיזוג של חברות העלול לפגוע בתחרות החופשית; והיא מוסמכת להטיל קנסות גבוהים מאוד על מפעלים שמפרים את כללי התחרות ההוגנים.<sup>63</sup> היא מנהלת חקירות בעקבות תלונות על ייבוא בהיצף או ייבוא נתמך שמקורו מחוץ לאיחוד, והיא מוסמכת להטיל היטלים נגד ייבוא כזה.<sup>64</sup> היא גם מפקחת על כך שהמדינות החברות לא יעניקו תמיכות למפעלים מסוימים באופן העלול לעוות את התחרות באיחוד.<sup>65</sup>

הנציבות גם מנהלת את קרנות האיחוד<sup>66</sup> והיא אחראית לניהול תקציב האיחוד,<sup>67</sup> אך לא לקביעת תוכנו.<sup>68</sup> בעבר היא ניהלה את יחסי החוץ של האיחוד, אלא שמאז אמנת ליסבון תפקיד זה עבר לנציגה העליונה לנושאי חוץ ובטחון ולשירות החוץ החדש שהוקם.<sup>69</sup> הנציבות היא גם זו שמנהלת בדרך כלל את המשא ומתן לכריתת אמנות בינלאומיות אשר האיחוד מוסמך לכרות

61 מדינות מעדיפות בדרך כלל להימנע מלהתעמת חזיתית עם מדינה חברה אחרת. אם התביעה מוצדקת, היא תאומץ בדרך כלל על ידי הנציבות, אשר הגשת תביעה על ידה היא הרבה פחות בעייתית מבחינה פוליטית, שהרי זה תפקידה על פי האמנה. לכן, עד כה מעט התביעות שהוגשו על-פי סעיף 259 היו במסגרת סכסוכים פוליטיים בין מדינות חברות, שהנציבות לא היתה מוכנה ליטול בהם חלק. לאחרונה מושמעים קולות שקוראים לעשות שימוש בסעיף כנגד הונגריה ופולין בשל התדרדרות השמירה על ערכי הדמוקרטיה ושלטון החוק במדינות אלה, ולנוכח טענות על רפיסות הצעדים שהנציבות נוקטת בהם בעניין זה.

62 ואולם בסוף שנת 2002 החליטה הנציבות לוותר על הצורך לקבל פטור אישי מהנציבות לכל הסדר כובל שאינו נופל באחד הפטורים הקולקטיביים, וזאת כדי להקל מעליה את עומס העבודה שהיה כרוך בבדיקת בקשות הפטור הרבות מכל רחבי האיחוד. ראו 1 (L 1) Council Regulation (EC), 2003 O.J.

63 ראו ס' 106–101 לאמנת ה-TFEU, לעיל ה"ש 5. סמכות הנציבות בעניין מיזוגים מקורה בתקנות בעניין מיזוגים: Council Regulation 139/2004 Control of Concentrations Among Undertakings, 2004 O.J.: (L 24) 1.

64 על כך ראו בהרחבה: VAN BAELE & JEAN-FRANÇOIS BELLIS, EU ANTI-DUMPING AND OTHER TRADE DEFENCE INSTRUMENTS (6<sup>th</sup> ed., 2019).

65 ראו ס' 107–108 לאמנת ה-TFEU, לעיל ה"ש 5.

66 קיימות מספר קרנות חשובות המיועדות לסייע בתחומים שונים ולתקן עיוותים מבניים: The European Social Fund; The Cohesion Fund; The Structural Fund; The European Agricultural Fund for Rural Development; The European Maritime and Fisheries Fund; The European Regional Development Fund. קרנות אלו מנוהלות על ידי הנציבות בהתאם לעקרונות הפעולה שנקבעו על ידי האמנה והמועצה.

67 ראו ס' 317 לאמנת ה-TFEU, לעיל ה"ש 5.

68 הנציבות מגישה הצעה לתקציב למועצה, אך קביעתה הסופית של התקציב מסורה למועצה ולפרלמנט בהתאם לפרוצדורה הקבועה בס' 314 לאמנת ה-TFEU, שם.

69 על כך, ראו ביתר פירוט להלן בפס' 7.3.2.3.

אותן עם מדינות שלישיות או עם ארגונים בינלאומיים, וזאת בהתאם להסמכה ולהנחיות של המועצה.<sup>70</sup> גם החתימה על אמנה כזו ואשרורה הם בידי המועצה.<sup>71</sup>

### 7.3.2 המועצה

שלא כמו הנציבות, מועצת האיחוד (The Council) היא המוסד שבו האינטרסים הפרטיקולריים של המדינות החברות צריכים למצוא את ביטויים. המועצה מורכבת מנציג אחד ברמה המיניסטריאלית של כל אחת מהמדינות החברות באיחוד אשר מייצג את ממשלתו ואשר מוסמך לחייב אותה.<sup>72</sup> המועצה מחליטה בכל הסוגיות החשובות של מדיניות האיחוד, הן מבחינת תיאום המדיניות של המדינות החברות והן החלטות במסגרת תהליך החקיקה של האיחוד.<sup>73</sup> המועצה מתכנסת בדרך כלל בבריסל, כאשר השרים המשתתפים נקבעים לפי הנושא העומד על הפרק. לדוגמה: לדיונים בנושא מדיניות חקלאית נקראים שרי החקלאות של המדינות החברות, ולדיונים בנושאים כלכליים ופיננסיים נקראים שרי האוצר. כאשר המועצה עוסקת בעניינים כלליים ובענייני חוץ, היא מורכבת משרי החוץ. אף על פי כן, המועצה נחשבת מוסד אחד, והאמנה מתייחסת אליה ככזה.

תפקיד הנשיאות של המועצה עוברת ברוטציה בין המדינות החברות, כשכל נשיאות נמשכת תקופה של שישה חודשים.<sup>74</sup> תפקיד הנשיאות כולל זימון של ישיבות המועצה וקביעת סדר היום שלה. הניסיון מלמד שכל מדינה המקבלת נשיאות מעוניינת להציג הישגים בקידום יוזמות חקיקה שהתקבלו במהלך כהונתה, ועובדה זו תרמה ללא ספק לזירוז תהליכי החקיקה.<sup>75</sup> עם זאת, תקופה של ששה חודשים היא לעתים רבות תקופה קצרה מדי להשלמת יוזמות, ועל כן,

70 ראו ס' 207 לאמנת ה-TFEU, לעיל ה"ש 5, העוסק בענייני סחר וכלכלה. כאשר האמנה עוסקת בנושא חוץ או בטחון, ולא בנושאי סחר וכלכלה, המועצה עשויה למנות את הנציג העליון למדיניות חוץ ובטחון כדי לנהל את המו"מ בשם האיחוד האירופי (ס' 218, שם).

71 ראו ס' 218 לאמנת ה-TFEU, לעיל ה"ש 5.

72 ראו ס' 16(2) לאמנת האיחוד, לעיל ה"ש 5.

73 ראו ס' 16(1) לאמנת האיחוד, שם, הקובע שהמועצה צריכה למלא פונקציות חקיקתיות ותקציביות, **ביחד עם הפרלמנט**. כמו כן, היא תמלא פונקציות של יצירת מדיניות ותיאומה, בהתאם למה שנקבע באמנות. בין תפקידי המועצה הוא לתאם את המדיניות הכלכלית הכללית של המדינות החברות, "הכוח לקבל החלטות", והאצלת תפקידי יישום מדיניות לנציבות. היום, נושא תיאום המדיניות הכלכלית של המדינות החברות מוסדר תחת Title VIII של אמנת ה-TFEU, לעיל ה"ש 5, העוסק במדיניות כלכלית ומוניטרית, ובהתאם לאמור בס' 120 לאמנה, המדינות מחויבות לנהל את מדיניותן הכלכלית באופן שיהיה בו כדי לתרום להשגת מטרות האיחוד, וכן בהתאם לעיקרון של "כלכלת שוק פתוחה עם תחרות חופשית, המקדמת הקצאה יעילה של משאבים". בין יתר תפקידי המועצה בהקשר זה הוא לוודא שהמדינות החברות יימנעו מגירעונות תקציביים מוגזמים, ויש בידיה סמכויות שונות בהקשר זה, לרבות סנקציות, ואפילו קנסות (ס' 126 לאמנת ה-TFEU, שם).

74 ס' 16(9) לאמנת האיחוד, לעיל ה"ש 5. המשמעות היא שנשיא המועצה שדנה בחקלאות הוא שר החקלאות של המדינה הנשיאה, ונשיא המועצה הדנה בתחבורה הוא שר התחבורה של המדינה הנשיאה וכן הלאה. זאת, למעט כשמתכנסים שרי החוץ, שאז הנשיא הוא תמיד הנציג העליון לענייני חוץ וביטחון.

75 WYATT & DASHWOOD, לעיל ה"ש 30, בעמ' 25; EMIL KIRCHNER, DECISION-MAKING IN THE EUROPEAN COMMUNITY: THE COUNCIL PRESIDENCY AND EUROPEAN INTEGRATION (1992).



מאז 2007 נהוגה שיטה של "נשיאות בשלשות" ("טריו"), שלפיה שלוש מדינות עובדות יחד על הכנת תוכנית משותפת לעבודת המועצה לתקופה של שנה וחצי. כך, בסיום נשיאות של מדינה אחת לאחר ששה חודשים, יש המשך טבעי של העבודה שהוחל בה על ידי הנשיאות שתבוא אחריה.<sup>76</sup>

המועצה נעזרת בפעולתה המשותפת בוועדה של נציגים, פקידי ממשלה בכירים, היושבים דרך קבע בבירסל (שגרירי המדינות לאיחוד) מתאמים את עבודת המועצה, ומכניסים את סדר היום שלה ומנסחים החלטות מוסכמות. היא מכונה Committee of Permanent Representatives וידועה לפי ראשי התיבות שלה בצרפתית: "COREPER". גוף זה פיתח השפעה רבה במרוצת השנים.

### 7.3.2.1 המנגנון לקבלת החלטות במועצה

עד לקבלת ה-Single European Act (SEA)<sup>77</sup>, ההחלטות ברוב העניינים החשובים דרשו הסכמה פה אחד במועצה. זאת הן מכוח האמנה, ועוד יותר מכוח קונבנציות פוליטיות שהתפתחו. ואולם, ה-SEA שנתקבל לצורך קידום תכנית "אירופה 1992", שינה מצב זה וביטל הלכה למעשה את זכות הווטו שהמדינות החברות דרשו לעצמן ביחס לכל עניין הנדון במועצה. סעיף 100a שהוכנס אז לאמנת ה-EC (היום סעיף 114), קבע את החלטת הרוב המיוחס (qualified majority) כדרך לקבלת החלטות ברוב העניינים החשובים הנוגעים להשלמת השוק הפנימי. דרך זו היא היום הרווחת ביותר, אך יש גם עניינים שבהם הדרישה היא עדיין של הסכמה פה אחד.<sup>78</sup>

לתיקון זה של אמנת ה-SEA הייתה השפעה מכרעת על הצלחתה של תכנית השלמת השוק הפנימי ועל כל התפתחות האיחוד מאז. יש להבין את משמעותו מרחיקת הלכת גם במישור התאורטי. במשפט הבינלאומי הקלסי הנורמה הבסיסית ביותר היא הסכמת המדינה, מכוח הכלל "הסכמים יש לכבד" (*Pacta sunt servanda*). הסכמה זו של המדינה היא שנותנת תוקף לכללי המשפט השונים המתיימרים לחייבה, לפחות לדעת התאורטיקנים הפוזיטיביסטים.<sup>79</sup> הסכמה כזו יכולה להינתן במישרין על ידי חתימת המדינה על אמנה בינלאומית, או בעקיפין מכוח מנהג שהשתרש בין מדינות העולם ושהמדינות רואות בו נורמה מחייבת. כאן לראשונה באים

76 בתחילת כהונתה של כל שלישיה מאשרת המועצה תוכנית עבודה לשנה וחצי הקרובות תחת נשיאות השלישיה.

77 Single European Act, לעיל ה"ש 21.

78 יש כשמונים נושאים שבהם מפאת חשיבותם ורגישותם נדרשת עדיין הסכמה פה אחד בתוך המועצה. כך הדין למשל, בנושאים של מיסוי, ביטחון סוציאלי ומדיניות סוציאלית, דרכונים ותעודות זהות, נושאים מסוימים בתחום שיתוף הפעולה המשטירתי, הקמת תובע ציבורי של האיחוד האירופי, עניינים פיננסיים של האיחוד האירופי, וכריתת הסכמי סחר בתחומים רגישים מסוימים. כמו כן, ברוב העניינים הנוגעים למדיניות החוץ והביטחון המשותפת, נדרשת החלטה פה אחד.

79 ראו פרק 1 בספר זה. במקרה דנן, הגישה התאורטית העיקרית המתחרה, זו הדוגלת במשפט הטבעי כמקור נוסף (או יחיד) לתוקפו של המשפט הבינלאומי, אינה רלוונטית בדרך כלל, שהרי קשה לראות בחקיקה טכנית ופרטנית בעניינים כלכליים, מסחריים או חברתיים, כמו זו שמתקבלת על ידי המועצה, כנובעת מ"משפט הטבע".

ומחייבים מדינה לנהוג בדרך מסוימת גם מבלי שהסכימה לכך.<sup>80</sup> די בכך שמדינות אחרות באיחוד המהוות את הרוב הדרוש הסכימו לכך. כיצד משוקללת הצבעת כל מדינה במסגרת המועצה, כאשר האמנה דורשת רוב מיוחס? מאז נובמבר 2014, הצעת החקיקה של הנציבות צריכה למלא אחר שני תנאים מצטברים כדי להתקבל על ידי המועצה: א. ההצעה צריכה לזכות בתמיכה של לפחות 55% מהמדינות החברות (במצב הנוכחי של 27 מדינות חברות, משמעות הדבר היא תמיכה של 15 מדינות לפחות); ב. המדינות התומכות צריכות לייצג לפחות 65% מכלל האוכלוסייה באיחוד.<sup>81</sup>

### 7.3.2.2 המועצה האירופית

במפגש פסגה של מנהיגי מדינות הקהילה בשנת 1974 הוחלט לקיים מפגשים קבועים ברמה הפוליטית הגבוהה ביותר במסגרת "מועצה אירופית" (European Council). מסגרת זו, המפגישה את ראשי המדינה או הממשלה של המדינות החברות, יחד עם נשיא הנציבות, פעם בחצי שנה, קיבלה עיגון פורמלי באמנת מאסטריכט, הגם שעד לאמנת ליסבון, המועצה לא נחשבה עדיין כמוסד רשמי של האיחוד האירופי. תפקידה הוא פוליטי במהותו, ומוגדר בסעיף 15 לאמנת האיחוד כמתן "הדחף הפוליטי" לפיתוח האיחוד והגדרת קווי הפעולה הפוליטיים הכלליים לכך ואת סדר העדיפויות. הניסיון מלמד שהמועצה האירופית נדרשת כדי להכריע בסוגיות שבהן מועצת השרים והנציבות נקלעו למבוי סתום, וכן כדי לקבל החלטות עקרוניות ביחס לעתיד האיחוד וביחס לכיוונים ועקרונות פעולה עתידיים. ניתן לראות בה כמעין פורום פוליטי בכיר של מועצת השרים.<sup>82</sup>

מאז אמנת ליסבון, המועצה הפכה למוסד רשמי לכל דבר, כך שכל ההוראות באמנות הנוגעות למוסדות חלות גם עליה. למועצה האירופית מונה גם נשיא, לכהונה של שנתיים וחצי עם אפשרות להארכה, וזאת בלי כל קשר לנשיאות של מועצת השרים, אשר תמשיך לעבור ברוטציה בין המדינות. נשיא המועצה האירופית משמש כיושב ראש ישיבות המועצה ותפקידו הוא לקדם את עבודתה ולהשיג הסכמות בין ראשי המדינה ונשיא הנציבות, כדי שהחלטות יתקבלו. עליו לוודא את ההמשכיות של עבודת המועצה, תוך שיתוף פעולה עם נשיא הנציבות

80 כמובן, שמבחינה עיונית ניתן לטעון שמקור הסמכות הוא עדיין הסכמת המדינה, כי המדינות החברות הסכימו לתיקונים של ה-SEA ולאמנות שבאו בעקבותיה. כלומר, הן הסכימו לקבל על עצמן את החלטות המועצה שיתקבלו ברוב הדרוש. אולם, בפועל לא הייתה הסכמה לנומיה המסוימת שהתקבלה כך במועצה, ולמרות זאת המדינה מחויבת לה. היא גם אינה יכולה להישמע בטענה שבשעה שהסכימה לתיקונים הנ"ל לא יכלה להעלות בדעתה שתתקבל נורמה שכזו, שכל כך נוגדת את האינטרס הלאומי שלה. אמנם האפשרות לעזוב את הקהילה קיימת, אך זוהי בדרך כלל אפשרות תאורטית בלבד למדינות החברות ולחלוטין לא מעשית. על כן, הלכה למעשה, המדינות החברות באיחוד האירופי נאלצות כעניין שבשגרה כמעט לקבל על עצמן נורמות שונות שהן התנגדו להן במועצה, אך מצאו את עצמן במיעוט מול מדינות אחרות.

81 ס' 238(3)(a) לאמנת ה-TFEU, לעיל ה"ש 5.

82 ערך לב משפט הקהילייה האירופית 38 (תשנ"ה).

ועל בסיס העבודה של מועצת השרים. תפקידו הוא גם לייצג את המועצה האירופית כלפי חוץ (יחד עם נשיא הנציבות ועם הנציג העליון למדיניות חוץ וביטחון).

### 7.3.2.3 הנציג העליון לענייני חוץ ומדיניות ביטחון

למרות שסמכויות לגיבוש מדיניות חוץ וביטחון משותפת עבור האיחוד האירופי נוצרו כבר באמנת מאסטריכט מ-1992,<sup>83</sup> הרי שאז לא הייתה עדיין קיימת אישיות אחת ברורה שהייתה מוסמכת להנהיג ולייצג מדיניות זו. הבעייתיות שבמצב זה בוטאה בזמנו על ידי הנרי קסינג'ר בחריפות האופיינית לו: "למי אתקשר אם אני רוצה לדבר עם אירופה?". כדי לפתור בעיה זו יצרה אמנת אמסטרדם<sup>84</sup> את תפקיד "הנציג העליון למדיניות החוץ והביטחון המשותפת". אמנת ליסבון שינתה את שם התפקיד ל"הנציג העליון של האיחוד לענייני חוץ ומדיניות ביטחון" והוסיפה לו סמכויות רבות, כדי להבטיח שהאיחוד ידבר בקול אחד כלפי חוץ. על כן, הנציג העליון הוא גם סגן נשיא הנציבות<sup>85</sup> ואחראי על שירות החוץ של האיחוד שהוקם בעקבות אמנת ליסבון,<sup>86</sup> וגם יושב ראש ישיבות מועצת השרים כשהיא יושבת בענייני חוץ או ביטחון.<sup>87</sup> הוא נבחר על ידי המועצה האירופית, בהסכמתו של נשיא הנציבות.<sup>88</sup>

המועצה פועלת בתחום מדיניות החוץ בעיקר באמצעות שני סוגי החלטות: פעולה משותפת (Joint Action) ועמדה משותפת (Common Position). הסוג הראשון מתייחס למצב ספציפי שבו נדרשת פעולה משותפת של מדינות האיחוד, וההחלטה של המועצה מגדירה את מטרת הפעולה, היקפה והאמצעים לבצועה.<sup>89</sup> דוגמה לפעולה משותפת כזו היא הקמת משלחת השיטור של האיחוד האירופי לשטחים הפלסטיניים (EUPOL COPPS) שנועדה לסייע לרשות הפלסטינית לשמור על חוק וסדר בשטחים הנתונים לשליטתה.<sup>90</sup> דוגמה אחרת היא הקמת משלחת המשקיפים למעבר רפיח (EU BAM Rafah) שנועדה להבטיח שהמעבר יפעל בהתאם להסכמות שהושגו בין ישראל לרשות הפלסטינית.<sup>91</sup> עמדה משותפת, לעומת זאת, מגדירה באופן יותר כללי ומופשט את הגישה של האיחוד האירופי כלפי אזור מסוים או סוגיה מסוימת תוך מתן הנחיות מעשיות למדינות החברות על האופן שבו עליהן לפעול במסגרת מדיניות החוץ שלהן.<sup>92</sup> דוגמה לעמדה משותפת היא החלטת המועצה לנקוט אמצעים כנגד ארגוני טרור בינלאומיים, ובראשם אל-קעידה, וכנגד חברים בארגונים אלה, בהתאם להחלטת מועצת הביטחון, החלטה

- |  |    |
|--|----|
| לעיל, סוף בפס' 7.2.4.  | 83 |
| אמנת אמסטרדם, לעיל ה"ש. Error! Bookmark not defined.   | 84 |
| ס' 17(4) לאמנת האיחוד, לעיל ה"ש 5.   | 85 |
| ס' 27(3) לאמנת האיחוד, שם. שירות החוץ מכונה: The European External Action Service.   | 86 |
| ס' 18 לאמנת האיחוד, שם.  | 87 |
| ס' 18(1) לאמנת האיחוד, שם.   | 88 |
| ס' 28 לאמנת האיחוד, שם.  | 89 |
| המשלחת הוקמה בהחלטה: Council Joint Action 2005/797/CFSP of 14 November 2005 on the European Union Police Mission for the Palestinian Territories, 2005 O.J. (L 300) 65.              | 90 |
| Council Joint Action 2005/889/CFSP of 12 December 2005 on Establishing a European Union Border Assistance Mission for the Rafah Crossing Point (E.U. B.A.M. Rafah), O.J. (L 327) 28. | 91 |
| ס' 29 לאמנת האיחוד, לעיל ה"ש 5.  | 92 |

הדורשת יישום בכל המדינות החברות.<sup>93</sup> המשותף לכל ההחלטות בעניין מדיניות חוץ וביטחון שמתקבלות במועצה הוא שהן דורשות בדרך כלל הסכמה פה אחד של כל המדינות החברות, וללא הסכמה כזו לא ניתן להגיע לגיבוש מדיניות אחידה. אך כשיש הסכמה על מדיניות אירופית, הנציג העליון מוסמך לדבר ולפעול לקידום מדיניות זו, ולנהל משא ומתן עם מדינות חוץ ועם ארגונים בינלאומיים כדי לקדם אותה.

### 7.3.3 הפרלמנט

בניגוד למקובל במדינות, הפרלמנט האירופי (European Parliament) אינו המחוקק הבלעדי של האיחוד האירופי. הוא אינו יכול ליזום חקיקה אלא רק להגיב על הצעות חקיקה של הנציבות. שנים רבות הסמכויות של הפרלמנט היו מוגבלות מאוד, והצטמצמו בהבעת דעה על חקיקה מוצעת. לחוות דעת זו לא היה תוקף מחייב, והיא גם לא זכתה תמיד לתשומת הלב הראויה. סמכות החקיקה והכוח האמתי בקהילה היו נתונים אפוא לנציבות ולמועצה, אשר לא נבחרו ישירות על ידי העם בבחירות דמוקרטיות.<sup>94</sup> על רקע זה נמתחה ביקורת חריפה נגד הקהילה על "הגירעון הדמוקרטי" בתהליך קבלת ההחלטות שלה.<sup>95</sup>

החל משנת 1979 נבחרים חברי הפרלמנט בבחירות ישירות, כלליות ויחסיות המתקיימות ברחבי האיחוד אחת לחמש שנים. חברי הפרלמנט מייצגים את "עמי אירופה" ולא את מדינותיה. כך היא גם החלוקה לסייעות בפרלמנט, לפי אוריינטציה ימנית או שמאלית כלל אירופית על-מדינית, ולא לפי מדינות האיחוד, אם כי לכל מדינה מוקצב מספר חברי פרלמנט האמור לשקף את גודל אוכלוסייתה.<sup>96</sup>

מאז הקמתו חותר הפרלמנט באופן עקבי להגדלת כוחו והשפעתו,<sup>97</sup> ואכן תולדותיו הן סיפור של טרנספורמציה הדרגתית ממוסד חסר השפעה, למוסד המעורב באופן פעיל ומשפיע בתהליך

93 Council Common Position of 27 December 2001 on the Application of Specific Measures to Combat Terrorism, 2001 O.J. (L 344) 93. החלטה זו עודכנה מספר פעמים מאז.

94 הנציבים ממונים כזכור על ידי הממשלות של המדינות החברות, ובמדינות רבות גם שרי הממשלה (המכהנים גם במועצה) ממונים על ידי הנשיא או ראש הממשלה, ולא נבחרים ישירות על ידי העם.

95 לניתוח ממצה ומעמיק של התפתחות מעמדו של הפרלמנט על רקע תהליכי ה"דמוקרטיזציה" בקהילה האירופית, ראו: MARTIN WESTLAKE, A MODERN GUIDE TO THE EUROPEAN PARLIAMENT (1994); SIMON HIX, ABDUL G. NOURY & GERARD ROLAND, DEMOCRATIC POLITICS IN THE EUROPEAN PARLIAMENT (2007).

96 גם כאן, כמו במקרה של ההצבעה המשקללת במועצה, הפרופורציה אינה נשמרת בקפדנות, ובפועל האוכלוסיות של המדינות הקטנות זוכות בייצוג יחסי גדול יותר מאשר אוכלוסיות המדינות הגדולות. לדוגמה: מלטה, שהיא בעלת אוכלוסייה של כ-400,000 תושבים, יש לה 6 מושבים בפרלמנט האירופי (יחס של מושב אחד לכ-70,000 תושבים), בעוד שלגרמניה, שהיא הגדולה מבין מדינות האיחוד ובעלת אוכלוסייה של כ-83 מיליון תושבים, יש 96 מושבים (יחס של מושב אחד לכ-865,000 תושבים), הגם שזה יותר מכל מדינה אחרת. התוצאה הזו נובעת מס' 14 לאמנת האיחוד, לעיל ה"ש 5, הקובע שלכל מדינה חברה באיחוד יהיו לכל הפחות ששה מושבים בפרלמנט האירופי, ולאף מדינה לא יהיו יותר מ-96 מושבים. ההוראה הזו, שהיא תוצאה של דרישת המדינות הקטנות במשא ומתן לקראת חתימת אמנת ליסבון, קובעת גם שהייצוג של אזרחי האיחוד בפרלמנט יהיה "פרופורציוני ויורד בהדרגה" ("degressively proportional"). החלוקה המדויקת של מספר המושבים לאזרחי כל מדינה צריכה להיקבע על ידי החלטת פה אחד של המועצה האירופית, לפי הצעת הפרלמנט ובהסכמתה (שם).

97 WESTLAKE, לעיל ה"ש 95, בעמ' 28 כותב שהפרלמנט האירופי: "was born hungry and has developed into a habitual struggler".

החקיקה, אם כי עדיין רחוק ממעמד הבכורה. בעקבות אמנת ליסבון, לפרלמנט האירופי נתונה השפעה משמעותית במרבית רבדי קבלת ההחלטות והחקיקה באיחוד.

מאז אמנת ליסבון, הפרלמנט פועל לפי שתי פרוצדורות חקיקה עיקריות. פרוצדורת החקיקה הרגילה (Ordinary legislative procedure) (ופרוצדורת החקיקה המיוחדת (special legislative procedure)). בפרוצדורת החקיקה הרגילה, שהיא הנפוצה והחשובה ביותר, הפרלמנט יכול להשתתף במשא ומתן מול מועצת השרים על גיבוש הסופי של הצעת חקיקה של הנציבות. תהליך החקיקה במסגרת פרוצדורה זו הוא מסובך ומורכב מאוד, והוא אמור להעמיד את הפרלמנט במעמד שוויוני למועצה. התהליך, שאין מקום לפרט אותו כאן, כרוך במספר "קריאות" של הצעת החקיקה, אשר מציעות סדרה של הזדמנויות לאינטראקציה בין שלושת המוסדות הפוליטיים של האיחוד, במטרה להביא לנוסח שיהיה מוסכם על הפרלמנט והמועצה.<sup>98</sup> פרוצדורה זו, יותר מאשר היא משקפת תאוריה פוליטית קוהרנטית של חלוקת סמכויות בין רשויות, הריהי תוצאה של מיקוח פוליטי בין שלושת המוסדות של האיחוד האירופי. נראה שהיא גם מבטאת איזשהו איזון פרגמטי עכשווי בין האידאולוגיות המתחרות בפוליטיקה של האיחוד, בין חסידי האינטגרציה (הנציבות, ובמידה רבה הפרלמנט) לבין אלה הדוגלים בשמירת סמכויות בידי המדינות החברות (המועצה, ובמיוחד נציגי מדינות מסוימות במועצה); ובין הימין לבין השמאל הסוציו-אקונומי (כלכלה חופשית, הנדחפת בדרך כלל על ידי הנציבות, מול זכויות סוציאליות והגנת עובדים, שהן מענייניו של הפרלמנט). הואיל ובאיזון פרגמטי עכשווי עסקינן, סביר מאוד להניח שהוא לא יאריך ימים, ושבעתיד נמשיך לראות שינויים קונסטיטוציוניים תכופים במשטר של האיחוד.

פרוצדורת החקיקה המיוחדת כוללת בתוכה בעיקר שני סוגים של הליכים: הליך אחד שבו נדרשת הסכמת הפרלמנט כדי שהצעת החקיקה תיכנס לתוקף (הליך ההסכמה – consent procedure), והליך שבו יש רק דרישה להתייעץ עם הפרלמנט, אך לא לקבל את עמדתו (consultation procedure). הסוג הראשון חל בין היתר בקבלת מדינות חברות לאיחוד האירופי, ובהליך הפרישה מהאיחוד.<sup>99</sup> הסוג השני, הליך ההתייעצות, חל בין היתר בחקיקה בנושא דיני התחרות.<sup>100</sup> גם כאשר נדרשת רק התייעצות עם הפרלמנט, זה האחרון מנסה לעתים להפעיל את השפעתו על הליך החקיקה על ידי יצירת פיליבסטר בדיונים על גיבוש עמדת הפרלמנט, וכך לגרום לעיכוב בהתקדמות תהליך החקיקה.<sup>101</sup>

מלבד השתתפות בתהליך החקיקה והשתתפות בתהליך אישור התקציב של האיחוד,<sup>102</sup> הפרלמנט האירופי מחזיק גם במספר סמכויות חשובות אחרות. בעקבות ה-SEA, דרושה הסכמת

98 ס' 294 לאמנת ה-TFEU, לעיל ה"ש 5; וכן ראו ב-WYATT & DASHWOOD, לעיל ה"ש 30, בעמ' 43, ביתר פירוט, לרבות תרשים זרימה של התהליך על חלופותיו השונות.

99 הליך הפרישה של מדינה מתוך האיחוד האירופי הוסדר רק באמנת ליסבון אשר יצרה את ס' 50 לאמנת האיחוד, לעיל ה"ש 5, והפעם היחידה עד כה שנעשה בו שימוש היה בפרישת בריטניה. ס' 50(2) לאמנה זו דורש בין היתר את הסכמת הפרלמנט להסכם הפרישה שנחתם בין המדינה הפורשת לבין האיחוד. הדרישה להסכמת הפרלמנט להצטרפות של מדינה חדשה מופיעה בס' 49 לאמנת האיחוד, שם.

100 ראו ס' 103 לאמנת ה-TFEU, לעיל ה"ש 5.

101 התנהלות זו עושה למעשה שימוש מעט ציני בפסק הדין של בית הדין האירופי בעניין: Case 138/79, Roquette Frères v. Council, 1980 E.C.R. 3333, אשר פסל חקיקה בשל אי-קיום אמתי של הליך ההתייעצות.

102 ראו ס' 314 לאמנת ה-TFEU, לעיל ה"ש 5, המפרט את תהליך אישור התקציב.

הפרלמנט לאישור אמנות מסוימות,<sup>103</sup> לרבות הסכמי ההתאגדות כדוגמת זה שנחתם עם ישראל. הפרלמנט עשה בעבר שימוש בסמכותו זו כדי להביע את עמדותיו הפוליטיות כלפי מדינות מסוימות (לרבות מדינת ישראל),<sup>104</sup> וכן כדי להביא להכללת סעיפים בדבר חובת שמירת ה"דמוקרטיה וזכויות האדם" באמנות שונות.<sup>105</sup> כמו כן, הפרלמנט מוסמך לבקר את עבודת הנציבות. הוא יכול להפנות אליה שאילתות, למנות ועדה חוקרת, וכפי שהזכרנו לעיל, אף להביא להתפטרותה של הנציבות.<sup>106</sup> מאז אמנת מאסטריכט הוא אף ממנה נציב תלונות הציבור (Ombudsman) המוסמך לקבל תלונות בדבר מקרים של ניהול בלתי תקין של מוסד ממוסדת האיחוד.<sup>107</sup> בנושא הניהול השוטף של מדיניות החוץ והביטחון המשותפת של האיחוד האירופי, לפרלמנט האירופי יש עדיין תפקיד מצומצם למדי.<sup>108</sup>

#### 7.3.4 בית הדין של האיחוד האירופי

בית הדין של האיחוד האירופי (Court of Justice of the European Union), על סמכויותיו הנרחבות כלפי המדינות החברות, מוסדות האיחוד ואזרחיו, מהווה תופעה ייחודית בזירת המשפט הבינלאומי, אשר מייצגת אולי יותר מכל את ההבדל הגדול שבין האיחוד לבין הסכמים וארגונים בינלאומיים אחרים. היא גם משקפת את המקום המרכזי של המשפט ככזה, על כללי ומוסדותיו, בתהליך האינטגרציה האירופית. בית הדין יושב בלוקסמבורג, והוא מורכב היום משלוש ערכאות: בית הדין, בית הדין הכללי (אשר כונה בעבר "בית הדין בערכאה הראשונה") ובתי דין מתמחים (specialized courts).<sup>109</sup> בבית הדין מכהנים היום 27 שופטים – אחד מכל מדינה חברה.<sup>110</sup> שופטים אלה ממונים

103 ראו ס' 218 לאמנת ה-TFEU, לעיל ה"ש 5. לעומת זה, אין הסכמת הפרלמנט נדרשת כלל להסכמים לפי ס' 207 לאמנה זו, שהם הסכמי סחר רגילים שעניינם מוגבל להפחתת מכסים ומחסומי סחר אחרים.

104 כך למשל, סירב הפרלמנט לתת את הסכמתו לפרוטוקול עם ישראל בדבר שיתוף פעולה כספי משנת 1987, וזאת בתגובה על מדיניות ישראל בשטחים. רק לאחר משא ומתן ממושך ניתן היה להתגבר על הקשיים וההסכם אושר כעבור כשנה. גם קבלת הסכמת הפרלמנט להסכם ההתאגדות עם ישראל משנת 1995, לעיל ה"ש 7, התעכבה בשל השגות הפרלמנט על רקע דומה.

105 סעיפים כאלו מוכנסים היום בכל הסכמי ההתאגדות שכורתת הקהילה, למרות שעיקרם עוסק ביחסים מסחריים וכלכליים. ראו למשל ס' 2 להסכם ההתאגדות ישראל – הקהילה האירופית משנת 1995, שם; וכן K. Bradley, *Legal Developments in the European Parliament*, 12 Y.B. OF EUR. L. 505, 524 (1992).

106 לעיל ה"ש 49 והטקסט הצמוד אליה.

107 ראו ס' 228 לאמנת ה-TFEU, לעיל ה"ש 5. סמכות זו אינה מתייחסת לפעילותו השיפוטית של בית הדין של האיחוד האירופי.

108 הפרלמנט יכול להפנות שאילתות ולהמליץ המלצות למועצה או לנציג העליון למדיניות החוץ והביטחון, ומחובתם של אלו לדווח לפרלמנט על ההיבטים העיקריים והברירות הבסיסיות של מדיניות זו. הפרלמנט צריך לקיים דיון פעמיים בשנה על המדיניות הזו. ראו ס' 36 לאמנת האיחוד, לעיל ה"ש 5.

109 ראו ס' 19(1) לאמנת האיחוד, לעיל ה"ש 5.

110 שם, בס' 19(2). באמנת ניס, לעיל ה"ש, Error! Bookmark not defined, הוסכם כי העיקרון של שופט אחד מכל מדינה יישמר גם בעתיד עם התרחבות האיחוד.

בהסכמת ממשלות המדינות החברות לתקופה של שש שנים.<sup>111</sup> בית המשפט הכללי הוקם בשנת 1989 כדי להקל על הנטל המוטל על בית הדין.<sup>112</sup> הועברו אליו חלק מסמכויות בית הדין, בעיקר בתחום הביקורת השיפוטית על מוסדות האיחוד (למשל, תקיפת החלטות בנושא דיני התחרות ובענייני מניעת היצף וייבוא נתמך, ערעורים בענייני סימני מסחר ומדגמים).<sup>113</sup> גם הוא יושב בלוקסמבורג, ומספר משרות השיפוט שלו הוגדל ב-2020 ל-54 כדי להקל על עומס התיקים הגדול שנוצר בו. החלטתם של שופטי בית המשפט הכללי כפופה לערעור ביחס לקביעות המשפטיות שבה בפני בית הדין. בין 2005 ל-2016 פעל גם טריבונל מיוחד לשמיעת תביעות של עובדי האיחוד (European Civil Service Tribunal) אבל מאז, הסמכויות שלו הועברו חזרה לבית המשפט הכללי.

שופטי בית הדין נעזרים ב-11 פרקליטים ראשיים (Advocates General) אשר כישוריהם המקצועיים זהים לאלה של שופטי בית הדין. תפקיד הפרקליט הראשי לקוח מהמשפט הצרפתי,<sup>114</sup> ואינו מוכר אצלנו. תפקידו לפעול כמעין "מצפון קולקטיבי של בית הדין" ולנתח את השאלות הדורשות הכרעה לאור משפט האיחוד. חוות דעתו המפורטת מוגשת לבית הדין (וגם לצדדים) במטרה לסייע בהכרעה,<sup>115</sup> אולם בית הדין אינו מחויב לקבל אותה. ברוב המקרים מתקבלת חוות הדעת, אך יש גם לא מעט מקרים שבהם בית הדין פוסק אחרת ממנה.<sup>116</sup> חוות דעת זו, המתפרסמת יחד עם פסק הדין בפרסום הרשמי של החלטות בית הדין,<sup>117</sup> היא בדרך כלל רחבה ומפורטת יותר מאשר פסק הדין, ומבחינה זו יש בה כדי להאיר הן על נימוקי פסק הדין והן על כיווני ההתפתחות העתידיים של משפט האיחוד.<sup>118</sup> לעומתה, פסק הדין הוא קצר ותמציתי ונוגע רק בשאלות הדורשות הכרעה. אין בו דעת מיעוט, כי אם רק הכרעה אחת המתקבלת בהצבעת רוב ועליה חותמים כל השופטים שישבו בדין.

#### 7.3.4.1 סמכויות בית הדין

- 111 ס' 253 לאמנת ה-TFEU, לעיל ה"ש 5.
- 112 ס' 19 לאמנת האיחוד, לעיל ה"ש 5.
- 113 ראו פירוט בס' 256 לאמנת ה-TFEU, לעיל ה"ש 5.
- 114 תפקידו דומה לזה של ה-Commissaire du Gouvernement ב-Conseil d'Etat הצרפתי (בית הדין המינהלי).
- 115 יש רגליים לסברה כי חוות הדעת גם עוזרת בפועל בגיבוש ההכרעה, כפי שהעידו גם מספר שופטים של בית הדין. כך למשל כתב Lord Slynn, אשר שימש כפרקליט ראשי ואחר כך התמנה לשופט בבית הדין. ראו GORDON SLYNN, INTRODUCING A EUROPEAN LEGAL ORDER 157–158 (1992).
- 116 דוגמה למקרה כזה היא בהחלטת בית הדין בענין האיסור הבלגי על שחיטה כשרה שבה בית הדין הכשיר את האיסור, בעוד שהפרקליט הכללי סבר שהוא בלתי חוקי. ראו Arie Reich & Guy Harpaz, "Kosher and Halal Slaughtering Before the Court of Justice: A Case of Religious Intolerance?", *European Public Law* 28, No. 1 (2022): 35–52.
- 117 פרסום זה נקרא: European Court Reports (E.C.R.) והוא מתפרסם בכל השפות הרשמיות של האיחוד. מהדורה האנגלית כריכתה בצבע סגול. קיים גם פרסום מסחרי באנגלית של החלטות בית הדין והחלטות של בתי משפט מדינתיים העוסקים במשפט האיחוד — Common Market Law Reports (C.M.L.R.).
- 118 LASOK & BRIDGE, LAW & INSTITUTIONS OF THE EUROPEAN UNION 246 (6<sup>th</sup> ed., 1994).

סעיף 19 לאמנת האיחוד קובע כי תפקיד בית הדין הוא להבטיח את שמירת החוק בפרשנותן ויישומן של האמנות המכוננות. על פי האמנות הללו, בית הדין מוסמך לדון בכמה סוגי תביעות עיקריות:<sup>119</sup>

**(א) תביעות נגד מדינות חברות על אי מילוי התחייבות על פי האמנה:** תביעה כזו יכולה להיות מוגשת על ידי הנציבות על פי סעיף 258 לאמנת ה-TFEU, או על ידי מדינה חברה אחרת בהתאם לסעיף 259, והכול לאחר שהנציבות נתנה את חוות דעתה, כמוסבר לעיל.<sup>120</sup> זוהי **סמכות שיפוט בינלאומית באופייה**, שהרי משני צדי המתסר עומדים שחקנים של המשפט הבינלאומי, ועילת התביעה היא הפרה של אמנה או של חקיקת המשנה המבוססת עליה. אם מצא בית הדין כי המדינה הנתבעת נכשלה במילוי חובתה על פי האמנה, "המדינה תחויב לנקוט את האמצעים הדרושים כדי למלא אחר פסק הדין של בית הדין".<sup>121</sup> אמנת מאסטריכט הסמיכה את בית הדין להטיל קנסות על מדינה שלא עשתה כן, לאחר שהנציבות הביאה בפניו את העניין שנית.<sup>122</sup> אם המדובר על הפרת החובה להודיע על יישום דירקטיבה, בית הדין יכול להטיל את הקנס כבר בעקבות העתירה הראשונה.<sup>123</sup>

**(ב) תביעות נגד מוסדות האיחוד:** בית הדין מוסמך להעביר תחת שבט ביקורתו השיפוטית פעולות (acts), לרבות מעשי חקיקה, של המועצה, הנציבות, הפרלמנט, של הבנק האירופי המרכזי, ושל גופים אחרים של האיחוד.<sup>124</sup> תביעה כזו יכולה להיות מוגשת על ידי מדינה חברה, או על ידי הפרלמנט, המועצה או הנציבות. עילת התקיפה יכולה להיות חריגה מסמכות, הפרה של דרישה פרוצדורלית חיונית, הפרת האמנה או כל הוראת דין הנוגעת לתחולתה, או שימוש לרעה בסמכות. גם הבנק המרכזי, המוסד המבקר ומועצת האזורים יכולים להגיש תביעה כזו, וזאת לשם הגנה על הפרוגטיבות שלהם. גם אדם פרטי או תאגיד יכול לזום הליכים כאלה בפני בית הדין, ובתנאי שהם מתייחסים להחלטה של אחד מן המוסדות הנ"ל המופנית לאותו אדם או תאגיד, או שהיא נוגעת לו במישרין ובאופן אישי. זוהי אפוא **סמכות שיפוט חוקתית או מינהלית** ביסודה, כדוגמת זו שיש לבג"ץ בישראל, ואולם בשונה מישראל, באיחוד האירופי נדרשת זכות עמידה מיחידים ומחלק מהמוסדות.

**(ג) הפניה מבחי משפט מדינתיים לקבלת הכרעה מקדמית על משפט האיחוד (סעיף 267):** סמכות זו היא אולי החשובה ביותר מבין סמכויות בית הדין, והיא גם זו הממלאת את עיקר זמנו.<sup>125</sup> היא מאפשרת לבית הדין להבטיח שהנורמות של משפט האיחוד יחדרו גם למערכות המשפט המדיניות בהתאם לדוקטרינת ההשפעה הישירה<sup>126</sup> ושתינתן להן פרשנות אחידה בכל רחבי האיחוד.

119 אנו משתמשים במונח "תביעה" במובן הרחב, לרבות עתירות, ערעורים והפניות, בדומה למונח "action".

120 לעיל, ה"ש 56 והטקסט הצמוד אליה.

121 ס' 260(1) לאמנת ה-TFEU, לעיל ה"ש 5.

122 שם, ס' 260(2).

123 שם, ס' 260(3).

124 ראו פירוט וסייגים שם, בס' 263.

125 כך לדוגמה, בשנת 2020, מתוך 735 התיקים החדשים שהוגשו לבית הדין, 556 היו הפניות להכרעה מקדמית (על פי נתונים שפורסמו בדו"ח של בית הדין: Annual Report 2020: Judicial Activity, p. 208).

([https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2021-04/ra\\_jud\\_2020\\_en.pdf](https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2021-04/ra_jud_2020_en.pdf)).

126 ראו להלן, בפס' 7.4.2.



בית משפט באחת ממדינות האיחוד, שלפניו מתעוררת שאלה הדורשת הכרעה והנוגעת לפרשנות של האמנות המכוננות,<sup>127</sup> של חקיקת המשנה שנעשתה על פיהן, או של התוקף והמשמעות של פעולות מינהליות של אחד מהמוסדות או הגופים הפועלים במסגרת האיחוד, רשאי להפנות שאלה זו לבית הדין לשם קבלת הכרעה מחייבת. אם אותו בית משפט הוא הערכאה הסופית מבחינת האזרח (כלומר, שאין עליה זכות ערעור לערכאה מדינתית גבוהה יותר), הרי שהוא **מחויב** להפנות את השאלה לבית הדין.<sup>128</sup>

הפרט אינו יכול אפוא לתקוף את פעולות רשויות המדינה (להבדיל מפעולות רשויות האיחוד) ישירות לבית הדין. אם הוא סבור כי רשות מדינתית הפרה כלפיו את כללי משפט האיחוד, עליו לתבוע את הרשות בערכאה המדינתית המוסמכת, ולהסתמך בפניה על כללים אלה. אותה ערכאה מחויבת לאותם כללים, ובמסגרת הדין בתביעה יהיה עליה ליישם אותם תוך כדי פרשנותם לפי הבנתה ובהסתמך על התקדימים של בית הדין האירופי. אם יש לה ספקות ביחס לפרשנות הנכונה, היא רשאית גם להפנות את שאלותיה לבית הדין, אך היא אינה מחויבת לעשות כן. אולם, האזרח יכול תמיד לכפות את הפניית העניין לבית הדין באמצעות ערעור, עד אשר יגיע לערכאה המדינתית העליונה, והיא כבר מחויבת להפנות את השאלה לבית הדין. משהובא העניין בפניו, יוכל בית הדין לתת את הפרשנות המחייבת למשפט האיחוד, והתיק יוחזר לערכאה המדינתית שממנה הגיע, לצורך יישום הלכה למעשה במסגרת פסק הדין האופרטיבי שינתן על ידי אותה ערכאה.

מנגנון זה מאפשר אפוא ביזור של סמכויות השפיטה על פי משפט האיחוד והחדרת הנורמות הקהילתיות לתוך המשפט הנוהג בכל אתר ואתר ברחבי האיחוד, וזאת בד בבד עם ביזור מעמדו של בית הדין של האיחוד כסמכות הקובעת וכפוסק האחרון ביחס לתוכן של הנורמות הללו. הוא גם מקטין את עוצמת החיכוך הפוטנציאלי בין בית הדין של האיחוד לבין רשויות המדינה החברה, בכך שהוא מותיר את הנפקת פסק הדין האופרטיבי נגד רשויות אלה – כאשר כך נדרש – לבתי המשפט של אותה מדינה. רשות מדינתית שתסרב למלא אחר ההכרעה, מתעמתת בראש ובראשונה עם בית המשפט שלה, ולא רק עם בית הדין של האיחוד. ממילא, הסיכוי לאי ציות נמוך מאוד.

**(ד) תביעות לפיצויים נגד מוסדות האיחוד :** בית הדין מוסמך גם לדון בתביעות לפיצויים על נזקים שנגרמו על ידי אחד ממוסדות האיחוד או מי מעובדיו, וזאת בהתאם ל"עקרונות הכלליים [של דיני הנזיקין] המשותפים לחוקי המדינות החברות".<sup>129</sup>

**(ה) פניות לקבלת חוות דעת בית הדין בנושא הסכמים בינלאומיים :** בהתאם לסעיף 218(11) לאמנת ה-TFEU, הפרלמנט, המועצה, הנציבות או מדינה חברה יכולות לפנות לבית הדין לקבלת חוות דעתו בשאלה אם הסכם בינלאומי שהאיחוד עומד לכרות עולה בקנה אחד עם הוראות

<sup>127</sup> מאז אמנת ליסבון, לבית הדין נתונה הסמכות לפרש גם את אמנת האיחוד על כל הוראותיה. בתחילה, אמנת האיחוד הייתה כולה מחוץ לסמכות בית הדין, ומאז אמנת אמסטרדם, בית הדין קיבל סמכות לדון בחלק מהוראותיה. היום, כאמור, כל הוראות האמנה הזו, כמו גם אמנת ה-Euratom, לעיל ה"ש 17, מסורות לסמכות הפרשנות של בית הדין.

<sup>128</sup> ס' 267 לאמנת ה-TFEU, לעיל ה"ש 5.

<sup>129</sup> סמכות השפיטה הזו מעוגנת בס' 268 לאמנת ה-TFEU, לעיל ה"ש 5. עצם החבות בנוזיקין וקביעת "העקרונות הכלליים המשותפים לחוקי המדינות החברות" כדין המסדיר חבות זו נקבעו בס' 340, פס' 2 ו-3 (לענין חבות הבנק המרכזי).

האמנה. אם בית הדין השיב על כך בשלילה, ההסכם לא יוכל להיכנס לתוקף עד אשר יתוקנו הוראותיו.<sup>130</sup> אכן, במספר מקרים קבע בית הדין שהסכמים מסוימים סותרים את הוראות האמנות, והיה צורך לתקנם או לוותר עליהם.<sup>131</sup> לסיכום, ניתן לומר שבית הדין נהנה מסמכות רחבה בכל שדרות המשטר המשפטי של האיחוד האירופי, ובכל מערכות היחסים השונות באיחוד: בין מוסדות האיחוד לבין המדינות החברות, בין המוסדות לבין עצמם ובין המדינות החברות לבין עצמן, בין אזרחי האיחוד לבין מוסדותיו, בין אזרחי האיחוד לבין המדינות החברות, ואפילו בין אזרחי האיחוד לבין עצמם.<sup>132</sup> ההיסטוריה אף מלמדת שהיה לבית הדין תפקיד מרכזי מאוד בקידום תהליך האינטגרציה האירופית ובתהליך הפיכתו של האיחוד האירופי לקהילה המבוססת על שלטון החוק.

### 7.3.5 מוסדות נוספים: המוסד המבקר, המועצה הכלכלית והחברתית, מועצת האזורים והבנק האירופי המרכזי

המוסד המבקר (Court of Auditors) שקיים מאז 1977, נחשב לאחד המוסדות העיקריים של האיחוד ותפקידו לבקר את הניהול הכספי של האיחוד ואת יעילות פעולתו.<sup>133</sup> הוא מורכב מ-27 חברים, בדרך כלל אחד מכל מדינה חברה כמו בבית הדין, וגם תהליך המינוי דומה לזה של בית הדין. עליו להגיש דו"ח שנתי, שצריך להיות מאושר על ידי רוב חבריו. הדו"ח, בצירוף התשובות שהתקבלו על הערותיו מידי המוסדות שבוקרו, מתפרסם בעיתון הרשמי של האיחוד. המוסדות יכולים לפנות אל המוסד ולבקש את חוות דעתו בעניינים ספציפיים. הפרלמנט מרבה להשתמש באפשרות זו, בתור אמצעי עזר לקיום סמכות הפיקוח שלו על פעולות הנציבות והמוסדות האחרים.<sup>134</sup>

בנוסף לחמשת המוסדות הללו, הוקמו באמנות שני גופים מיעצים: המועצה הכלכלית והחברתית (The Economic and Social Committee) ומועצת האזורים (The Committee of the Regions). תפקידם של שני גופים אלה הוא לסייע לנציבות ולמועצה באמצעות חוות דעת על

130 אפשרות נוספת להתגבר על חוות הדעת השלילית של בית הדין היא תיקון האמנה המכוננת באמצעות ועידה בין ממשלתית.

131 כך למשל, ההסכם המקורי עם מדינות אפס"א להקמת המרחב הכלכלי האירופי (European Economic Area) נפסל על ידי בית הדין, שסבר בין היתר שבית הדין החדש שמבקשים להקים על פי ההסכם המוצע עשוי להביא לפגיעה בעקרונות אמנת ה-EC. לאחרונה קבע בית הדין כי הוראות רבות באמנת ההצטרפות של האיחוד האירופי לאמנה האירופית לזכויות אדם נוגדות את עקרונות המשפט של האיחוד ויש צורך לערוך בה תיקונים נרחבים..

132 אף שהעמדה המקובלת היא שאין תחולה ישירה אופקית של הנורמות הקהילתיות (כלומר, בין אזור לזולתו), ייתכנו מקרים רבים שבהם שאלות של משפט אירופי יכולות להשפיע על מערכת היחסים בין פרטים, ואשר יופנו לקבלת הכרעה מקדמית של בית הדין. כך למשל, יכולה הוראת הבטלות החוזית הקבועה בס' 101(2) לאמנת ה-TFEU, לעיל ה"ש 5, המתייחס להסדרים כובלים להתעורר בסכסוך פרטי, ולהיות מופנית על ידי בית משפט או אפילו בורר להכרעתו המקדמית של בית הדין. דוגמה אחרת מספק פסק הדין של בית הדין בעניין הנוגע לישראל: Case 174/84 Bulk Oil v. Sun International, 2, C.M.L.R. 732 (1986).

133 ס' 285 לאמנת ה-TFEU, לעיל ה"ש 5.

134 LASOK & BRIDGE, לעיל ה"ש 118, בעמ' 232.

סוגיות העומדות על הפרק ועל הצעות חקיקה. יש לעיתים חובה על-פי האמנה להתייעץ עם מועצות אלה, אך אין חובה לקבל את חוות דעתן.

הבנק האירופי המרכזי (European Central Bank – ECB) הוקם במסגרת האיחוד המוניטרי שיזמה אמנת מאסטריכט. לצדו פועלת המערכת האירופית של בנקים מרכזיים (European System of Central Banks – ESCB), שבה חברים ה-ECB יחד עם הבנקים המרכזיים של כל המדינות החברות.<sup>135</sup> תפקידה של מערכת זו היא להגדיר וליישם את המדיניות המוניטרית של האיחוד (לרבות, קביעת שיעורי ריבית והנפקת שטרי כסף), לנהל פעולות לחילופי מטבע, להחזיק ולנהל את יתרות מטבע החוץ של המדינות החברות, ולקדם את תפקודן המוצלח של מערכות התשלומים באיחוד.<sup>136</sup> הוראות האמנה והוראות חוקת הבנק נועדו להבטיח את עצמאותם המוחלטת של הבנק ושל ה-ESCB ולמנוע כל השפעה חיצונית מטעם גורם כלשהו, לרבות מוסדות האיחוד, על תהליך קבלת ההחלטות במערכת זו.<sup>137</sup>

#### 7.4 משפט האיחוד: מהותו ואופיו

משפט האיחוד האירופי מקורו באמנות המכוננות, בין במישרין ובין בעקיפין. במישרין – מן הנורמות הקבועות באמנות אלה; בעקיפין – מן הנורמות אשר נקבעו בחקיקת משנה או בהחלטות שנתקבלו מכוח הסמכות שהעניקו האמנות למוסדות האיחוד, או שנקבעו בהסכמים בינלאומיים שנכרתו על ידי מוסדות אלה על פי הסמכות שניתנה להם כאמור. מכאן ניתן היה לכאורה להסיק, שמנקודת מבט פורמלית משפט האיחוד הוא משפט בינלאומי במהותו. אולם, אנו נראה שמהיבטים רבים משפט האיחוד האירופי דומה יותר למשפט מדינתי – במיוחד של מדינה פדרלית, כמו ארצות הברית – מאשר למשפט בינלאומי פומבי. מצד שני, וכפי שגם בית הדין האירופי קבע במפורש,<sup>138</sup> האיחוד אינו מדינה, והאמנות המכוננות אינן חוקה, אלא כשמן "אמנות בינלאומיות" שנכרתו בין מדינות. על כן, אין מנוס מן המסקנה שמשפט האיחוד הוא בבחינת *sui generis*, מין מיוחד שאין עוד דוגמתו, ונצטרך להתייחס אליו ככזה.<sup>139</sup>

מבחינת תוכנו, האמנות המכוננות מנוסחות באופן שבהחלט מזכיר חוקה. הן קובעות את מטרות האיחוד, הן מקימות את מוסדותיו וקובעות את סמכויותיהם, הן קובעות את הנורמות הבסיסיות שעל פיהן יתנהל האיחוד, והן אף מעניקות את הסמכות לחוקק חקיקת משנה פרטנית יותר לצורך יישומן של נורמות כלליות אלה והשגת מטרות האיחוד. הן גם מעניקות זכויות

135 שם, ס' 282.

136 שם, ס' 127.

137 שם, ס' 130.

138 Opinion 2/13 on the Accession of the E.U. to the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms [E.C.R.], Dec. 18, 2014.

139 דוגמה בולטת לאופי מיוחד זה ניתן להביא מן היחס למשפט האיחוד במשפט האנגלי. משפט זה דוגל בעמדה הדואליסטית כלפי משפט בינלאומי הסכמי, והוא אינו מכיר בנורמות בינלאומיות הסכמיות כחלק מן המשפט המקומי, אלא במידה שהן נקלטו באמצעות חקיקה. גם אם נקלטו כאמור, מעמדן הוא כמעמדו של החוק הקולט ולא יותר מכך. ראו למשל יורם דינשטיין **המשפט הבינלאומי והמדינה** 138–139 (התשנ"א). אולם, המשפט האנגלי נאלץ להעניק יחס שונה למשפט האיחוד, ולהכיר בו לא רק כחלק אינטגרלי של המשפט המקומי, אלא גם כבעל מעמד עליון ביחס לנורמות המקומיות. ראו למשל החלטת בית הלורדים: [1990] 2 A.C. (H.L.) 85. *Factortame v. Secretary for Transport*.

שונות לאזרחי האיחוד, לרבות זכויות אזרח בסיסיות,<sup>140</sup> ובאמנת האיחוד אף כלולה היום הצהרה על היותו של האיחוד מבוסס על "ערכים של כיבוד כבוד האדם, חירות, דמוקרטיה, שוויון, שלטון החוק וכיבוד זכויות אדם, לרבות זכויות אנשים השייכים למיעוטים".<sup>141</sup> כמו כן, קבועה בה חובה על האיחוד לכבד את זכויות היסוד המובטחות על ידי האמנה האירופית להגנת זכויות אדם וחירויות יסוד,<sup>142</sup> ועל פי "המסורות החוקתיות המשותפות למדינות החברות", בתור עקרונות היסוד של משפט האיחוד.<sup>143</sup> מאז אמנת ליסבון, גם מגילת זכויות היסוד של האיחוד האירופי (Charter of Fundamental Rights of the European Union) הפכה לחלק אינטגרלי ומחייב של האמנות המכוננות. לא מפתיע אפוא שבית הדין האירופי כינה את האמנות המכוננות "המגילה החוקתית של קהילה המבוססת על שלטון החוק".<sup>144</sup> אמנת ליסבון גם קבעה שעל האיחוד האירופי להצטרף לאמנה האירופית לזכויות אדם, אלא שהצטרפות זו מתעכבת כבר שנים רבות, בעיקר בגלל חוות דעתו השלילית של בית הדין לצדק על פרוטוקול ההצטרפות, ששלחה את הצדדים למשא ומתן קשה וכמעט בלתי אפשרי.<sup>145</sup>

#### 7.4.1 חקיקת המשנה באיחוד האירופי

סעיף 288 לאמנת ה-TFEU קובע, שלצורך יישום הסמכויות של האיחוד, על מוסדותיו להתקין תקנות (Regulations), להנפיק דירקטיבות (Directives), לקבל החלטות (Decisions), להמליץ המלצות (Recommendations) או להגיש חוות דעת (Opinions). על התקנות נאמר שתהיה להן "תחולה כללית", ושהן יהיו מחייבות בשלמותן ובעלות "תחולה ישירה" בכל המדינות החברות. המשמעות של הוראה זו, כפי שהיא פורשה על ידי בית הדין, היא שתקנות האיחוד הופכות מיד עם פרסומן להיות חלק מן המערכת המשפטית של כל המדינות החברות, בלי צורך בחקיקה מדינתית מיישמת כלשהי. אדרבא, בית הדין פסק שבעיקרון אסור למדינה חברה לשכתב תקנות של האיחוד לתוך הדין המדינתי שלה, מפני שיש בכך משום טשטוש האופי הקהילתי של תקנות אלה.<sup>146</sup> התקנות, לא זו בלבד שהן מחייבות ומזכות את המדינות החברות ואת מוסדות האיחוד, הן גם מעניקות זכויות לפרטים, כגון אזרחי האיחוד, ומטילות עליהם חובות, והפרטים יכולים להסתמך עליהן בפני ערכאות של המדינה ושל האיחוד. על הדירקטיבות נאמר בסעיף 288, כי הן מחייבות את המדינות החברות שאליהן הן מופנות ביחס לתוצאה שיש להשיג, אבל שהן ישאירו לרשויות המדינתיות לבחור את הצורה ואת האמצעים שבהם יש להשיג תוצאה זו. כלומר, בניגוד לתקנות, הדירקטיבה דורשת יישום על ידי

140 על האזרחות של האיחוד האירופי והזכויות המתלוות לכך, ראו ס' 20–25 לאמנת ה-TFEU, לעיל ה"ש 5.

141 ס' 2 לאמנת האיחוד, לעיל ה"ש 5, כפי שתוקן על ידי אמנת ליסבון.

142 האמנה האירופית לזכויות אדם, לעיל ה"ש. Error! Bookmark not defined.

143 ס' 36(3) לאמנת האיחוד, לעיל ה"ש 5.

144 Opinion 1/91 on the Draft Agreement Relating to the Creation of a European Economic Area, 1991 E.C.R. I-6079. יצוין, שאמירה זו קדמה לאמנת האיחוד.

145 ראו חוות הדעת של בית הדין, לעיל ה"ש 138. בית הדין חושש לפגיעה במעמדו ובמעמד של המשפט של האיחוד, מכך שתיתכן הזכות לבית משפט חיצוני (בית הדין האירופי לזכויות אדם, שאינו אחד ממוסדות האיחוד האירופי) לבקר את משפט האיחוד.

146 ראו החלטת בית הדין: Case 167/73, Commission v. France (Re: French Merchant Seamen), 1974 E.C.R. 359.

המדינות החברות, ומלשון הסעיף נראה כי לא הייתה למנסחי האמנה כוונה שלדירקטיבה תהיה תחולה כללית וישירה כמו לתקנות. הסיבה לשימוש בדירקטיבה היא שבעניינים רבים יש הבדלים גדולים בין המדינות החברות, מבחינת ההסדרים החקיקתיים והכלכליים הפנימיים שיש להן בתחומים הרלוונטיים. על כן סברו שמן הראוי להשאיר לרשויות המדינה את הסמכות להחליט כיצד יש ליישם את הדירקטיבה כדי להשיג את המטרה שהאיחוד מעוניין בה. שאלות כמו: מה הם תיקוני החקיקה הדרושים, אם בכלל, ומה הם ההסדרים הביורוקרטיים המתאימים כדי ליישם מדיניות כזו, הן שאלות שרשויותיה של כל מדינה חברה מסוגלות להחליט עליהן טוב יותר מאשר פקידי האיחוד בבריסל.

למרות הבדל ברור זה בין התקנות לבין הדירקטיבות, עם השנים הלכה האבחנה ונטשטשה במידה מסוימת. נעשה שימוש נרחב מאוד בחקיקה באמצעות דירקטיבות, ואלה מנוסחות בדרך כלל בצורה של ציוויים פרטניים מאוד, שלא שונה בהרבה מלשון התקנות. כמו כן באמצע שנות השבעים הפתיע בית הדין את הפרשנים כאשר פסק שגם לדירקטיבות יכולה להיות השפעה ישירה (direct effect) והפרטים רשאים להסתמך עליהן בבתי המשפט המדינתיים.<sup>147</sup>

הסוג השלישי של אקט מחייב המוזכר בסעיף הוא ההחלטה. בשונה מן התקנות והדירקטיבות, ההחלטה אינה מעשה חקיקה בעל השפעה כללית, אלא מופנית בדרך כלל לפרט מסוים או לקבוצה מסוימת של פרטים או מדינות, ואותם היא מחייבת. דוגמה להחלטה כזו היא החלטת הנציבות להטיל קנסות על תאגיד שנמצא מפר את דיני התחרות של האיחוד. דוגמה אחרת היא החלטות במסגרת מדיניות החוץ והביטחון המשותפת של האיחוד המתקבלות על ידי המועצה האירופית או מועצת השרים.<sup>148</sup>

התקנות, הדירקטיבות וההחלטות חייבות לפרט את הנימוקים שהביאו לאימוצן ואת מקור הסמכות שלהן, ועליהן להפנות להצעות ולחזות הדעת שנדרשו בהתאם לאמנה.<sup>149</sup> שלושתן מתפרסמות בעיתון הרשמי של האיחוד (Official Journal of the European Union).<sup>150</sup> המלצות וחזות הדעת, כשמן כן הן, ואין להן תוקף מחייב.

#### 7.4.2 מעמדו של משפט האיחוד האירופי ושל אמנות שכורת האיחוד במדינות החברות: ההשפעה הישירה

כמובן שהוראות האמנות מחייבות את המדינות החברות, וכך גם חקיקת המשנה שנעשתה על פיהן. אם המדינות לא תמלאנה את התחייבויותיהן, הן עלולות להיתבע בפני בית הדין האירופי.<sup>151</sup> אך מהו מעמדם של נורמות אלה במשפט המדינתי של המדינות החברות? על שאלה זו אין תשובה מפורשת באמנות, אך בית הדין השיב עליה בסדרה ארוכה של פסקי דין, שעל חלקם נעמוד להלן.

147 Case 41/74 Van Duyn v. Home Office, 1974 E.C.R. 1337; ראו דיון על כך להלן.

148 Title V של אמנת האיחוד, לעיל ה"ש 5, ובמיוחד ס' 31(1). בתחום זה האיחוד רשאי לפעול אך ורק באמצעות החלטות, ולא באמצעות תקנה או דירקטיבה.

149 ס' 296 לאמנת ה-TFEU, לעיל ה"ש 5.

150 שם, ס' 297.

151 שם, ס' 258 ו-259.

פסק הדין הראשון, ואולי המפורסם ביותר, בסדרה זו הוא פסק הדין בעניין *Van Gend en Loos*.<sup>152</sup> התובע היה יבואן הולנדי של מוצרים כימיים. הוא ייבא מגרמניה להולנד בשנת 1960 חומר מסוים ונדרש לשלם מכס בשיעור של שמונה אחוזים. שיעור זה הוטל על ידי חוק הולנדי מסוף 1959. היבואן טען כי מכס זה סותר את סעיף 12 לאמנת ה-EC,<sup>153</sup> האוסר הטלת מכסים חדשים או אמצעים שווי ערך חדשים על ייבוא ממדינות חברות, או על הגדלת מכסים קיימים. בשעת כניסת האמנה לתוקף, השיעור היה רק שלושה אחוזים. נציבות המכסים ההולנדית, ערכאה מינהלית בעלת סמכות להכריע בסכסוכים כאלה, הפנתה לבית הדין האירופי את השאלה אם יש לסעיף הנדון של האמנה "השפעה ישירה" בתוך מדינה חברה, או במילים אחרות, אם יכולים אזרחי מדינה זו, בהסתמך על הסעיף הנדון, לטעון לזכויות אישיות אשר מחובתם של בתי המשפט להגן עליהן". הרקע לשאלה זו הוא כמובן שבמדינות רבות קיימת הפרדה ברורה בין המשפט הבינלאומי ההסכמי לבין המשפט המקומי, באופן שהסכמים בינלאומיים שכרתה המדינה אינם יוצרים זכויות או חובות של האזרחים במישור של המשפט המקומי.<sup>154</sup> ממשלת הולנד טענה לפני בית הדין, כי אין באמנה בסיס לעמדה שהפרת האמנה נותנת זכות לאזרחים לתבוע את רשויות המדינה בבתי המשפט המקומיים, וכי התרופה היחידה המוזכרת באמנה למקרה של הפרה כזו היא תביעה נגד המדינה החברה בפני בית הדין האירופי בידי הנציבות או בידי מדינה חברה אחרת.<sup>155</sup>

בהחלטה נועזת ביותר ועקרונית, דחה בית הדין האירופי את עמדתה של ממשלת הולנד והשיב על שאלת הערכאה המנהלית ההולנדית בחיוב. הוא הסתמך על המבנה הכללי של האמנה, על "רוח האמנה" ומטרותיה, וכן על סעיף 177 (267 היום), הקובע שבית הדין מוסמך לפסוק בשאלות המופנות אליו על ידי בתי משפט מקומיים. מכאן הסיק בית הדין כי המדינות החברות הסכימו לכך שלמשפט הקהילה יהיה מעמד מחייב בתוך המדינות, באופן שהאזרחים יוכלו להסתמך עליו בפני בתי המשפט המקומיים. וכך אמר שם בית הדין:<sup>156</sup>

"הקהילה מהווה משטר משפטי חדש של המשפט הבינלאומי אשר למענו הגבילו המדינות את זכויותיהן הריבוניות, אם כי בתחומים מוגבלים, ואשר נושאי הזכויות בו הם לא רק המדינות החברות, אלא גם אזרחיהן. באופן בלתי תלוי בחקיקה של המדינות, משפט הקהילה מטיל על-כן לא רק חובות על פרטים, אלא גם מיועד להעניק להם זכויות אשר הופכות לחלק ממורשתם המשפטית".

בית הדין קבע אפוא שמשפט הקהילה, אף שמקורו במשפט הבינלאומי, הוא בבחינת "משטר משפטי חדש", שבו נושאי הזכויות והחובות הם לא רק מדינות וארגונים בינלאומיים, אלא גם פרטים. בכך דומה משפט זה יותר למשפט מדינתי, מאשר למשפט בינלאומי פומבי במובנו הקלאסי, למרות שמקורו מאמנה בינלאומית. אלא שגם לבית הדין ברור כי לא כל ההוראות

152 Case 26/62, *Van Gend en Loos v. Netherlands Inland Revenue Administration*, 1963 E.C.R. I

153 היום ס' 30, אך בנוסח שונה.

154 על כך ראו הדיון לעיל בפרק 3.

155 ס' 258–259 (לשעבר 169–170) לאמנת ה-TFEU, לעיל ה"ש 5.

156 תרגום של המחבר.

שבתוך האמנה מעניקות זכויות לפרטים. בפסק דין זה ובסדרה של פסקי דין שבאו בעקבותיו, ניסח בית הדין את התנאים שצריכים להתקיים כדי שהוראה של האמנה תהיה בעלת השפעה ישירה (direct effect) כאמור:<sup>157</sup>

א. ההוראה הרלוונטית צריכה להיות ברורה וחד-משמעית מספיק כדי לאפשר החלה שיפוטית. לא די בהצהרת כוונות כללית, או בביטויים כמו "ישתדלו", "יבדקו", "יפעלו במטרה..."<sup>158</sup>, וכדומה.

ב. ההוראה צריכה ליצור חובה בלתי מותנית;<sup>159</sup>

ג. החובה צריכה להיות מושלמת מבחינה משפטית, ושישומה לא יהיה תלוי באמצעים שצריכים להינקט על ידי מוסדות האיחוד או המדינות החברות תוך הפעלת סמכות שבשיקול דעת.

בית הדין מצא שסעיף 12 לאמנה מתאים ליצור השפעה ישירה: הוא חד-משמעי ובלתי מותנה ("המדינות יימנעו מלהטיל מכסים חדשים"), ואין הוא כפוף לסייגים כלשהם שבגללם יישומו תלוי בחקיקה מדינתית. על כן קבע בית הדין, שהמכס שהוטל אינו חוקי על פי משפט הקהילה, וכי ליבואן ההולנדי זכות להסתמך על כך בבית משפט הולנדי ולדרוש שלא לשלמו.<sup>160</sup> כתוצאה מעקרון ההשפעה הישירה נוצרת למעשה מעין שמירה כפולה על כך שהמדינות החברות ימלאו את התחייבויותיהן על פי האמנות. משמרת אחת מאוישת על ידי הנציבות ועל ידי המדינות החברות האחרות, אשר עשויות לתבוע את המדינה המפרה במישור הבינלאומי הפומבי בפני בית הדין האירופי.<sup>161</sup> הנציבות גם מקבלת תלונות של פרטים על הפרות כאלה, ועשויה להחליט להשתמש בסמכותה מול המדינה בעקבות תלונה כזו. המשמרת השנייה מאוישת על ידי אזרחים וגופים פרטיים, אשר עשויים לתבוע אותה בבתי המשפט המקומיים בהסתמך על ההשפעה הישירה של הנורמות הקהילתיות. גם על המשמרת השנייה מרחף צילו של בית הדין האירופי, שהוא כזכור הפוסק האחרון ביחס לפרשנותן של הנורמות הקהילתיות וביחס לשאלה האם הן יוצרות השפעה ישירה.<sup>162</sup>

157 ראו סיכום התנאים בחוות דעת הפרקליט הראשי בפסק הדין: Case 2/74, *Reyners v. Belgian State*, 1974 E.C.R. 631.

158 דוגמה לפסק דין שבו ההוראה הנדונה נמצאה כלא חד-משמעית וכמותירה שיקול דעת בידי המדינות החברות ניתן למצוא בפסק הדין בעניין *Case 33/68, Salgoil v. Italian Ministry for Foreign Trade*, 1968 E.C.R. 453, שם דובר על המרת מכסות ייבוא והגדלתן ההדרגתית באופן שהותיר שיקול דעת בידי הרשויות ביחס לאופן הביצוע, וכאשר מטלה זו ניתן היה לבצע אותה בכמה דרכים שונות. על כן קבע בית הדין שהוראה זו אינה מסוגלת ליצור השפעה ישירה. דוגמה נוספת היא פסק הדין בעניין *Joined Cases C-6 and 9/90, Andrea Francovitch and Danila Bonifaci and others v. Italian Republic*, 1991 E.C.R. I-5357, שנדון להלן.

159 תנאי זה היה חשוב בעיקר בתקופת המעבר, בין השנים 1958–1970, כאשר הגבלות מדינתיות על תנועת סחורות, שירותים ועובדים היו צריכות להיות מוסרות באופן הדרגתי. לאחר שהסתיימה תקופה זו, האיסורים המותנים הפכו לבלתי מותנים, ושוב ניתן היה לתקוף אמצעים מדינתיים בבתי המשפט המקומיים.

160 *Van Gend en Loos case*, לעיל ה"ש 152, בעמ' 13.

161 ס' 258–259 לאמנת ה-TFEU, לעיל ה"ש 5.

162 זאת מכוח סמכותו לפסוק בהכרעות מקדמיות בעקבות הפניות של בתי המשפט המקומיים (ס' 267 לאמנה). ראו הדיון לעיל בפס' 7.3.4.1, ס' (ג).

בפסקי דין מאוחרים יותר קבע בית הדין, כי מלבד הוראות האמנות המכוננות ותקנות (עליהן נאמר במפורש בסעיף 288 כי הן בעלות תחולה ישירה),<sup>163</sup> גם הוראות של דירקטיבות אשר לא יושמו במועד על ידי המדינות החברות יכולות להיות בעלות השפעה ישירה על רשויות המדינה.<sup>164</sup> אחד הטעמים לפסיקה זו, שבתחילה נתקלה בהתנגדות חריפה גם מצד בתי משפט מדינתיים, היה שלא ייתכן שמדינה חברה שלא יישמה דירקטיבה בתוך פרק הזמן שהוקצב לכך, תוכל להסתמך על מחדלה זה מול תביעה לקיום הדירקטיבה.<sup>165</sup> נקבע כי גם הסכמים בינלאומיים אשר כורת האחד עם מדינות שלישיות עשויות ליצור השפעה ישירה.<sup>166</sup> על יסוד פסיקה זו, סוחרים הסבורים שרשויות מדינתיות באיחוד מעמידות בפני הייבוא שלהם דרישות ומכשולים שאינם עולים בקנה אחד עם הוראות חד-משמעיות של הסכמי סחר עם מדינה שלישית – לרבות הסכם ההתאגדות עם מדינת ישראל<sup>167</sup> – רשאים להגיש תביעה נגד אותן רשויות בבית המשפט המדינתי המוסמך ולדרוש את קיום ההוראות. זכות זו תעמוד להם גם כאשר אין אפשרות מקבילה לאכוף את ההסכם בבתי המשפט של אותה מדינה שלישית.<sup>168</sup> עם זאת, בית הדין סירב עד כה לייחס השפעה ישירה להסכמי ארגון הסחר העולמי.<sup>169</sup> מלבד עקרון ההשפעה הישירה קבע בית הדין גם את עקרון "ההשפעה העקיפה" (indirect effect), שמשמעותו כי מוטלת חובה על בתי המשפט המדינתיים לפרש הוראות חוק מקומיות עד כמה שהדבר ניתן באופן שהן יתיישבו עם משפט האיחוד, לרבות דירקטיבות.<sup>170</sup>

- 163 Case 43/71, *Politi S.A.S. v. Italian Ministry of Finance*, 1971 E.C.R. 1039.
- 164 *Van Duyn case*, לעיל ה"ש 147. לעומת זאת, נפסק שאין לדירקטיבה השפעה ישירה ביחסים שבין האזרחים לבין עצמם, מה שמכונה "השפעה ישירה אופקית", להבדיל מהשפעה על רשויות המדינה החברה, שמכונה "השפעה ישירה אנכית".: *Case 152/84 Marshall v. Southampton Health Authority*, 1986 E.C.R. 723.
- 165 ראו בין היתר: Case 148/78, *Criminal Proceedings against Tullio Ratti*, 1979 E.C.R. 1629.
- 166 ראו בין היתר: Case 87/75 *Conceria Daniele Brescinian v. Amministrazione Italiana delle Finanze*, 1976 E.C.R. 129; Case 104/81 *Hauptzollamt Mainz v. C.A. Kupferberg & Cie KG a.A.*, 1982 E.C.R. 3641; Case C-416/96 *Nour Eddine El-Yassini v. Secretary of State for Home Department*, 1999 E.C.R. I-1209.
- 167 לעיל ה"ש 7; וראו בעניין זה בפסק הדין בעניין *Bulk Oil v. Sun* (במיוחד חוות דעת הפרקליט הראשי), לעיל ה"ש 132.
- 168 *Mainz v. Kupferberg case*, לעיל ה"ש 166, פס' 18 לפסק הדין.
- 169 Joined Cases 21-24/72, *International Fruit Company v. Produktschap voor Groenten en Fruit*, 1972 E.C.R. 1219; Joined Cases 290-291/81, *Compagnia Singer*, 1983 E.C.R. 847.
- סבב אורוגוואי: Council and Commission, 2008 E.C.R. I-06513. בפסק הדין האחרון, קבע בית הדין גם שתאגידים שנפגעו על לא עוול בכפם בשל הפרת הסכמי הארגון על ידי האיחוד האירופי אינם זכאים לפיצויים בשל כך ממוסדות האיחוד. גם על אמנת האו"ם בדבר דיני הים (UNCLOS) פסק בית הדין שאין להוראותיה השפעה ישירה; Case C-308/06, *Intertanko v. Secretary of State for Transport*, 2008 E.C.R. I-0405.
- 170 Case 14/83, *Sabine von Colson et al. v. Land Nordrhein-Westfalen*, 1984 E.C.R. 1891; Case 79/83, *Dorit Harz v. Deutsche Tradax GmbH*, 1984 E.C.R. 1921.
- להוראות חוק המיישמות דירקטיבות, גם בטרם חלף המועד האחרון ליישום הדירקטיבה. מכאן היתרון שיכול להעניק עקרון התחולה העקיפה ביחס לתחולה הישירה. כאמור, חובה זו מוגבלת לגבולות הפרשנות האפשריים והמותרים על פי שיטת המשפט הנדונה. דוגמה למקרה שבו לא ניתן היה להגיע ליישום נורמות הקהילה באמצעות פרשנות היא המקרה: Case C-334/92, *Teodoro Wagner Miret v. Fondo de Garantía Salarial*, 1993 E.C.R. I-6911.



לבסוף נזכיר את פסק דינו המהפכני של בית הדין, שקבע כי אדם שנפגע ממחדל חמור של מדינה חברה ליישם דירקטיבה, זכאי לתבוע פיצויים על כך מאותה מדינה.<sup>171</sup> זכות זו תעמוד לו גם אם לא נתמלאו התנאים להשפעה ישירה או עקיפה, וממילא אפשרות האכיפה אינה מעשית עבורו.<sup>172</sup>

### 7.4.3 עליונותו של משפט האיחוד האירופי

משקבענו כי הנורמות של האיחוד עשויות לחדור ולהשפיע במישרין במערכות המשפט המדינתיות של המדינות החברות לצדן של הנורמות המדינתיות, נשאלת השאלה מי משני סוגי הנורמות הללו גובר במקרה של התנגשות. אמנם, במשפט הבינלאומי הרגיל מקובל העיקרון שמדינה אינה יכולה להשתחרר מהתחייבויותיה על ידי חקיקת חוק סותר.<sup>173</sup> מכאן שבמישור הבינלאומי הנורמה הבינלאומית גוברת על הנורמה המדינתית. אלא שלא כך הדבר במישור של המשפט המדינתי, שם הדבר תלוי בשיטת המשפט של כל מדינה. יש מדינות, כמו ישראל ואנגליה, שבהן בתי המשפט אינם מכירים בנורמות מהמשפט הבינלאומי ההסכמי אם לא נקלטו בחקיקה.<sup>174</sup> אך גם בשיטת משפט הפתוחה לנורמות מהמשפט הבינלאומי ההסכמי, ניתנת לרוב לנורמה כזו מעמד זהה למעמדו של חוק, ולא יותר מכך. כך למשל, אם קיים חוק מאוחר לנורמה הבינלאומית, או חוק מיוחד לעניין הנדרן (*lex specialis*), ייתכן שבתי המשפט יעדיפו חוק זה על פני הנורמה הבינלאומית.<sup>175</sup> מהו אפוא משפט האיחוד לעניין זה?

שאלה זו התעוררה לראשונה בפסק הדין *Costa v. ENEL* משנת 1964.<sup>176</sup> קוסטה היה עורך דין איטלקי שסירב לשלם חשבון חשמל בשווי של כשלושה דולרים לחברת ENEL – חברת החשמל האיטלקית המולאמת – בטענה שההלאמה נעשתה תוך הפרה של סעיף 37 לאמנת ה-EC (קוסטה היה "במקרה" גם בעל מניות באחת החברות שהולאמו ושמנה יצרו את חברת ENEL). סעיף 37 האמור קובע כללים בדבר מונופולים של המדינות החברות, ובין היתר אוסר על הקמת מונופולים חדשים שיש בהם משום הפליה בין אזרחי האיחוד ויצירת מחסומי סחר חדשים. בית המשפט במילאנו שבפניו הגיע התיק, קיבל את בקשת קוסטה להפנות את השאלה לבית הדין האירופי. ממשלת איטליה טענה כי ההפניה מיותרת, מאחר שבכל מקרה אין בכוחה של הוראת האמנה לגבור על חוק איטלקי מיוחד המאוחר הימנה. הואיל וחוק ההלאמה נחקק

171 *Francovich case*, לעיל ה"ש 158. בית הדין קבע שלושה תנאים לקיומה של זכות תביעה כזו: (א) שהדירקטיבה הנדונה מעניקה זכויות לפרטים; (ב) שניתן לזהות את תוכנן של אותן זכויות על יסוד הוראות הדירקטיבה; (ג) שיהיה קיים קשר סיבתי בין הפרת החובה על ידי המדינה החברה לבין הנזק וההפסד שסבל האזרח התובע.

172 אלו היו העובדות בעניין *Francovich*, שם, בו הדירקטיבה שחייבה את המדינות להקים קרן פיצויים לעובדים של מעסיק שהפך חדל פירעון, הותירה שיקול דעת רחב למדינות החברות כיצד להקים קרן זו וכיצד לממן אותה. על כן, סבר בית הדין שאין אפשרות לייחס השפעה ישירה לאותה דירקטיבה, אך במקום זאת קבע שיש אחריות נזיקית של המדינה כלפי האזרח.

173 ראו פרק 3 בספר זה.

174 לעיל ה"ש 139; פרק 3 בספר זה.

175 שם, פס' 3.3.1.1.

176 *Case 6/64, Costa v. ENEL*, 1964 E.C.R. 585.

ב-1962, ואילו החוק האיטלקי שאשרר את אמנת ה-EC נחקק ב-1958, צריך להיות ברור שחוק ההלאמה גובר.<sup>177</sup>

בית הדין האירופי לא קיבל טענה זו. בקטע שמרבים לצטטו אמר בית הדין:<sup>178</sup>

“על ידי הקמת קהילה בעלת קיום בלתי מוגבל בזמן, בעלת מוסדות משלה, עם אישיות משפטית משלה, ועם כשרות משפטית עצמאית וכשרות לייצוג במישור הבינלאומי, ובמיוחד סמכויות ממשיות הנובעות מהגבלת ריבונות או מהעברת סמכויות מן המדינות אל הקהילה, המדינות החברות הגבילו את זכויותיהן הריבוניות, אם כי בשטחים מוגבלים, ויצרו כך מערכת של משפט המחייבת הן את אזרחיהן והן את עצמן ... היוצא מכל האמור לעיל, שהדין הנובע מן האמנה, מקור משפטי בלתי תלוי, אינו יכול, בשל אופיו המיוחד והמקורי, להיות מוכרע או נסתר<sup>179</sup> על ידי הוראות דין מקומיות, תהא צורתן אשר תהא, מבלי לאבד את אופיו כמשפט הקהילה ומבלי שהבסיס המשפטי של הקהילה עצמה יהיה מוטל בספק”.

העברת הסמכויות מן המדינות החברות אל האיחוד נושאת עמה, לדעת בית הדין, “הגבלה קבועה של זכויותיהן הריבוניות, שכנגדה אקט חד-צדדי מאוחר הסותר את מושג האיחוד אינו יכול לגבור”.

עקרון עליונות משפט האיחוד חוזק עוד בפסק דין *Simmenthal*.<sup>180</sup> פסק דין זה עסק בהיטלים על ייבוא בשר שהוטלו על פי חוק איטלקי, ואשר היבואן טען שהם סותרים את משפט האיחוד. השופט האיטלקי הפנה את השאלה לחוות דעתו של בית הדין האירופי, וקיבל תשובה שאכן ההיטל מהווה “היטל שווה ערך למכס”, האסור על פי סעיף 12 (דאז) לאמנה. בעקבות זאת הורה השופט על החזרת ההיטל שנגבה. ממשלת איטליה ערערה על החלטה זו וטענה, על יסוד המשפט החוקתי האיטלקי, כי רק בית המשפט החוקתי של איטליה מוסמך להכריז על בטלותו של חוק, ועד אשר הוא יחליט כך, אין סמכות לבית משפט איטלקי אחר לנהוג כאילו החוק לא קיים. העניין הופנה שנית לבית הדין האירופי כדי לקבוע אם מבחינת משפט האיחוד מצב כזה מוצדק. בית הדין פסק שהמטרה של החלה אחידה ואפקטיבית של משפט האיחוד, בעל התחולה הישירה, לא תושג בשום פנים אם כל פעם שחוק של מדינה חברה סותר את משפט האיחוד יצטרכו להמתין (לפעמים שנים) עד אשר בית המשפט החוקתי, או כל רשות מוסמכת אחרת, יכריז על בטלותו של החוק. אלא, קבע בית הדין, כל בית משפט המתבקש להחיל את משפט האיחוד בתחום סמכות שיפוטו, מחויב ליתן תחולה מלאה ומידית למשפט זה, גם אם זה כרוך בהתעלמות מחוק מקומי — ואפילו חוק מאוחר מהנורמה של האיחוד.

בית הדין לא נרתע מדבקתו בעיקרון זה גם כאשר ההתנגשות הייתה עם חוקה של אחת מן המדינות החברות. בפרשת *Internationale Handelsgesellschaft*,<sup>181</sup> תקפו העותרים את

177 כך, אגב, פסק גם מאוחר יותר בית המשפט האיטלקי לחוקה, שהעניין הובא בפניו.

178 *Costa*, לעיל ה"ש 176, בעמ' 593–594.

179 במקור: “overridden”.

180 *Case 106/77, Amministrazione delle Finanze dello Stato v. Simmenthal S.p.A.*, 1978 E.C.R. 629.

181 *Case 11/70, Internationale Handelsgesellschaft v. Einfuhr – und Vorratsstelle für Futtermittel*, 1970 E.C.R. 1125.

חוקתיותה על פי המשפט הגרמני של תקנה בנושא חקלאות אשר חייבה יצואנים להפקיד סכומים שונים כדי לקבל רישיון ייצוא.<sup>182</sup> בעקבות קבלת ההפניה מבית המשפט הגרמני, קבע בית הדין כי התוקף של דין קהילתי או תחולתו בתוך מדינה חברה אינם יכולים להיות מושפעים מטענות בדבר סתירה כביכול לזכויות יסוד, גם אם אלה מעוגנות בחוקה של אותה מדינה. מכאן נובע, שבתי המשפט המדינתיים, לרבות בתי המשפט החוקתיים, אינם יכולים כלל לבחון את חוקיותה של חקיקת האיחוד נוכח המשפט המדינתי, כי הראשונה תמיד גוברת על השני. עם זאת, כנראה בהרגישו את הבעייתיות של פגיעה בזכויות אדם ואת הפוטנציאל להתנגשות עם בתי המשפט המדינתיים, הוסיף בית הדין כי גם הוא אינו אטום לזכויות יסוד אשר מהוות לדעתו חלק בלתי נפרד מן העקרונות הכלליים של משפט האיחוד. אלא שההגנה על זכויות אלה צריכה לדעתו להיעשות במסגרת המבנה והמטרות של האיחוד, תוך קבלת השראה מ"המורשות החוקתיות המשותפות לכל המדינות החברות". על כן, המשיך בית הדין ובחן בעצמו האם התקנה מפרה זכויות יסוד כנטען בעתירה, והגיע למסקנה שאין הפרה כזו, הואיל והגבלת חופש העיסוק וזכויות אחרות של העותרים אינה במידה העולה על הנדרש כדי להשיג את המטרה הראויה של התקנה.

ואולם, בית המשפט החוקתי של גרמניה (*Bundesverfassungsgericht*) לא היה מרוצה מדברי הרגעה אלה.<sup>183</sup> הוא הזכיר את העובדה שאין לאיחוד פרלמנט הנבחר באורח דמוקרטי ושגם אין לו מגילה של זכויות אדם,<sup>184</sup> ולכן אי אפשר לדעת אם זכויות האדם שבית הדין האירופי מדבר עליהן עומדות בסטנדרטים של החוקה הגרמנית. הוא הודיע אפוא שהוא לא יוותר על זכותו לבחון את חיקוקי האיחוד לאור החוקה הגרמנית וזכויות היסוד הקבועות בה. בית המשפט החוקתי המשיך לערוך בחינה כזו והגיע למסקנה כי התקנה הנדונה אינה סותרת את זכויות האדם המובטחות בחוקה הגרמנית. מכל מקום, הוא הודיע שעד אשר תתקבל ממשפט האיחוד הגנה של זכויות אדם שוות ערך לזו המובטחת בחוקה הגרמנית, הוא ימשיך לבחון את חוקיותם של חיקוקי האיחוד בהקשר זה, כששאלות כאלה יופנו אליו.

החלטה זו, שסירבה להכיר בעליונותו של משפט האיחוד ויצרה פתח פוטנציאלי להתנגשות חזיתית עם בית הדין, היוותה מכה לפיתוח ההרמוני של מערכת היחסים בין משפט מדינתי ומשפט האיחוד וליחסי בית הדין עם בתי המשפט המדינתיים. על רקע זה הופעל לחץ בתוך חוגי האיחוד להתקדם בתהליך הדמוקרטיזציה ובהבטחת זכויות אדם. כך אכן נעשה; הן במסגרת פסיקת בית הדין, והן באמצעות חקיקה של המועצה בנושאים כמו הבטחת תנאי עבודה, זכויות

182 עמדת העותרים, אתה הסכים בית המשפט הלאומי, הייתה ששיטת ההפקדות לקבלת רישיון ייצוא של הקהילה סתרה את הזכות לחופש עיסוק וחופש כלכלי ואת עקרון המידתיות (*proportionality*) המעוגנים בחוקה הגרמנית.

183 החלטה זו הידועה בכינוי "החלטת ה-Solange הראשונה" (מהביטוי "כל עוד") המבטא את סירובו של בית המשפט לוותר על סמכותו לקיים ביקורת חוקתית, "כל עוד" לא סולקה ההתנגשות הפוטנציאלית בין משפט הקהילה לבין זכויות חוקתיות במשפט המדינתי, פורסם בתרגום לאנגלית ב- 2 C.M.L.R. (1974) 540. לדיון בהחלטה זו והתפתחויות אחרות בגרמניה, ראו: PAUL CRAIG & GRAINNE DE BURCA, E.U. LAW: TEXT, CASES AND MATERIALS 268–272 (2<sup>nd</sup> ed., 1998).

184 פסיקה זו ניתנה בתחילת שנות השבעים, עוד בטרם נערכו לראשונה בחירות דמוקרטיות לפרלמנט האירופי (1979), והרבה לפני שעקרון השמירה על זכויות יסוד הוכנס במפורש לאמנות המכוננות. למעשה לשונו של ס' 6 לאמנת האיחוד שנדון לעיל ה"ש. Error! Bookmark not defined, לקוחה מתוך פסקי דין של בית הדין האירופי בפרשה זו ובפרשות אחרות.

נשים ועוד. על כן כעבור כעשור, קבע בית המשפט החוקתי הגרמני בהחלטת Solange II<sup>185</sup> כי ההגנה על זכויות יסוד במשפט האיחוד ותהליך הדמוקרטיזציה הגיעו לדרגה הרצויה וכי הוא יימנע מעתה מלבחון חוקים של האיחוד לאור החוקה הגרמנית, כל עוד תימשך ההגנה האפקטיבית על זכויות יסוד מול סמכויות מוסדות האיחוד ברמה זהה לזו המובטחת בחוקה זו. החלטה זו סימנה הפוגה זמנית במתח בין משפט האיחוד לבין המשפט הגרמני ובפוטנציאל ההתנגשות. בית המשפט החוקתי הדגיש כי הוא לא ויתר לחלוטין על סמכות הביקורת החוקתית שלו, ואכן במספר הזדמנויות אחרות הוא חזר והדגיש את עמדתו זו בהקשרים חשובים.<sup>186</sup> גם במספר מדינות אחרות באיחוד (במיוחד איטליה וצרפת) היו חיכוכים כאלה בין בתי המשפט המדינתיים לבין בית הדין האירופי על רקע שאלת העליונות וההשפעה הישירה של משפט האיחוד.<sup>187</sup> ההתנגשות החזיתית המשמעותית ביותר אירעה באוקטובר 2021 כאשר בית המשפט החוקתי של פולין קבע שמספר הוראות באמנת האיחוד, לרבות עצם סמכויות מהמדינות החברות לאיחוד, אינן מחייבות את פולין, וכי לא המשפט האירופי, ולא פסקי דין של בית הדין האירופי, יכולים לסתור את חוקת פולין, שהיא המשפט העליון במדינה זו.<sup>188</sup> בעקבות הפסיקה, ובכלל סירובה של פולין ליישם החלטות שונות של האיחוד האירופי, החלה הנציבות בהפעלת סנקציות שונות נגד פולין, לרבות מניעת תקציבים. אבל בסך הכול ניתן לומר, שביסוס המשטר המשפטי הקהילתי והחדרתו לשיטות המשפט המדינתיות עברו בהצלחה ובשקט מפתיע.

#### 7.4.4 מעמד זכויות האדם והמשפט הבינלאומי במשפט האיחוד האירופי

על החשיבות שבית הדין האירופי מייחס לזכויות אדם ולקיום ביקורת שיפוטית על החקיקה של מוסדות האיחוד ניתן ללמוד מפסק דין אשר עורר פולמוס ער בקרב המלומדים

<sup>185</sup> Case 69/85, Re Wünsche Handelsgesellschaft v. Germany, 3 C.M.L.R. 225 (1987). על מקור הכינוי Solange, ראו לעיל ה"ש 195.

<sup>186</sup> ראו במיוחד החלטתו בעניין אמנת מאסטריכט, שבה הדגיש שהוא יקיים ביקורת רציפה על כך שמוסדות הקהילה לא יחרגו מן הסמכויות שהוקנו להם באמנות השונות ועל כך שלא ייפגעו זכויות היסוד המובטחות תחת החוקה הגרמנית: Case 2134/92 Brunner v. The European Union Treaty, 1 C.M.L.R. 57 (1994). על פסק דין מעניין זה והשאלות שהוא מעלה, ראו: Joseph H.H. Weiler, *Does Europe Need a Constitution? Reflections on Demos, Telos, and the German Maastricht Decision*, 1 EUR. L. J. 219 (1995). חשובה גם ההתדיינות סביב משטר ייבוא הבננות, שנסקרה בפרוטרוט ב- Ulrich Everling, *Will Europe Slip on Bananas? The Bananas Judgment of the Court of Justice* and *National Courts*, 33 COMMON MKT. L. REV. 401 (1996). התנגשות פוטנציאלית נוספת היתה ב- 2020 כאשר בית המשפט החוקתי בגרמניה קבע שהחלטת בית הדין האירופי להתייר רכישת אגרות חוב על-ידי הבנק האירופי המרכזי היא שגויה ואינה מחייבת את הבנק המרכזי של גרמניה. בעקבות פסק הדין החלה הנציבות בהכנת תביעה כנגד גרמניה על הפרת האמנה, וזו נמנעה לבסוף בעקבות הודעת הבנק של גרמניה שתכנית רכישת אגרות החוב מקובלת עליה ומוצדקת.

<sup>187</sup> לסקירה על חיכוכים אלה, ראו CRAIG & DE BURCA, לעיל ה"ש 183, בעמ' 264–276, 279. בלט במיוחד סירובו של בית הדין המינהלי של צרפת לקבל את עקרון העליונות של משפט הקהילה ואת פסיקת בית הדין לפיה דירקטיבות הן בעלות השפעה ישירה. הוא שינה את עמדתו זו בשנת 1989, ובכך הצטרף לעמדת בתי המשפט האחרים במדינה.

<sup>188</sup> ראו למשל: "Polish Court rules some EU law is unconstitutional, deepening dispute" <https://www.reuters.com/world/europe/polish-constitutional-tribunal-some-articles-eu-treaties-unconstitutional-2021-10-07/>

והפוליטיקאים. הכוונה היא לפסק הדין בעניין *Kadi & Al Barakaat v. Commission*,<sup>189</sup> אשר מעורר גם שאלות על היחס בין משפט האיחוד לבין משפט בינלאומי פומבי.<sup>190</sup> הדיון נסב על תקנה של מועצת השרים של האיחוד אשר הקפאה נכסים של העותרים בטענה שאלו האחרונים משתייכים לארגון אל-קאעידה. התקנה הייתה למעשה מבוססת על החלטה של מועצת הביטחון של האו"ם ונועדה ליישם את ההחלטה בתוך האיחוד האירופי. העותרים טענו שהתקנה פוגעת בזכות היסוד שלהם לקניין, בזכות להישמע בפני בית משפט, ובזכות לביקורת שיפוטית אפקטיבית. בית הדין בערכאה הראשונה דחה את העתירה, בין היתר בנימוק שאין לו סמכות לבקר את התקנה שבמחלוקת משום שהיא נועדה ליישם החלטה של מועצת הביטחון אשר מחייבת את המדינות החברות, ומכוח סעיף 103 למגילת האו"ם גוברת על החובות שלהן על פי כל אמנה אחרת, לרבות אמנות האיחוד האירופי. בית הדין קיבל את הערעור על החלטה זו וקבע שהתקנה סותרת את זכויות היסוד המובטחות על ידי משפט האיחוד ודינה להתבטל, מפני שהתקנה אינה נותנת הזדמנות הוגנת לעותרים להישמע ולהתגונן מפני הקפאת הנכסים שלהם, וגם אינה מחייבת את הרשויות לספק ראיות המצדיקות את הכללתם של העותרים ברשימת הנאשמים בהשתייכות לארגון אל-קאעידה. בית הדין נימק את החלטתו בכך שקיום ביקורת שיפוטית על חקיקה קהילתית לאור זכויות היסוד מהווה ביטוי חשוב ביותר של הערובה החוקתית, באיחוד המבוסס על שלטון החוק, לשמירת זכויות האדם של הפרט. בית הדין גם הדגיש שאמנת ה-EC יצרה מערכת משפט אוטונומית אשר לא יכולה להיפגע מאמנה בינלאומית כלשהי. בית הדין ניסה אמנם לרכך את המשמעות של קביעתו באומרו שהחלטתו מתייחסת רק לחוקיות התקנה של האיחוד האירופי, ואין בה כדי לקבוע דבר או חצי דבר ביחס לחוקיותה של החלטת מועצת הביטחון. ואולם, ברור שאם התקנה המיישמת מתבטלת, בפועל המדינות החברות עלולות למצוא את עצמן מפירות החלטה מחייבת של מועצת הביטחון, שאגב, רק הן, ולא האיחוד האירופי עצמו, מחויבות לה. אולי כדי למנוע תוצאה כזו, בית הדין החליט לדחות את כניסת הביטול לתוקף לשלושה חודשים כדי לאפשר למועצת השרים לתקן את הפגמים שנמצאו בתקנה. גם מועצת הביטחון הכניסה בעקבות זאת תיקונים שונים להחלטתה כדי לרכך את הפגיעה בזכויות האדם ולאפשר ערעור על הכללת אדם ברשימה<sup>191</sup>. ברם, לא היה די בתיקונים הללו, לדעת בית הדין, כדי לעמוד ברמת ההגנה על זכויות אדם הנדרשת באיחוד האירופי, ובהליכים שהתקיימו בשנת 2013, בוטלה סופית הקפאת הנכסים של העותרים.<sup>192</sup>

189 Joined cases C-402/05 P and C-415/05 P, Yassin Abdullah Kadi and Al Barakaat International Foundation v Council and Commission, 2008 E.C.R I-06351 (Judgment of Sep. 3 2008).

190 לדיון יסודי בפסק הדין, ראו: Panagiotis Takis Tridimas & Jose A. Gutierrez-Fons, *EU Law, International Law and Economic Sanctions Against Terrorism: The Judiciary in Distress?*, 32 FORDHAM INT'L L. J. 660–730 (2008); Gráinne de Búrca, "The European Court of Justice and the International Legal Order after Kadi" (Jean Monnet Working Paper 01/09).

191 S.C. Res. 1730, U.N. Doc. S/RES/1730 (Dec. 19, 2006), S.C. Res. 1735, U.N. Doc. S/RES/1735 (Dec. 22, 2006).

192 Case C-584/10, European Commission and Others v. Abdullah Yasin Kaddi, 2013 E.C.R. I-00000 (Judgment of the Court (Grand Chamber) July 18, 2013). בפסק דין זה, דחה בית הדין את ערעורו של הנציבות ומספר מדינות חברות על החלטת בית הדין הכללי שקיבלה את עתירתו של קאדי והורה להוציא מרשימת האנשים שהרכוש שלהם הוקפא, וזאת למרות שהיו ראיות נסיבתיות מסוימות על קשריו עם אוסאמה בין לאדן ועם עמותות צדקה מוסלמיות שתרמו לפעילות טרור.

מנימוקים דומים, ביטל בית הדין הכללי ב-2014 גם את ההכרזה על ארגון חמאס כארגון טרור, החלטה שבוטלה מאוחר יותר בערעור.<sup>193</sup>

למרות פסקי דין חשובים של בית הדין, במשך שנים רבות המעמד המשפטי של זכויות האדם באיחוד האירופי לא היה מוגדר ומעוגן באופן חד-משמעי ומחייב. בעקבות זאת החליטה המועצה האירופית (של ראשי המדינות החברות) שהתכנסה בקלן ב-1999 שיש לנסח מגילת זכויות יסוד עבור האיחוד האירופי (Charter of Fundamental Rights of the European Union) אשר תהיה מבוססת על האמנה האירופית לזכויות אדם, על המורשות החוקתיות המשותפות של המדינות החברות, ועל מסמכים אירופים שונים בתחום הזכויות הכלכליות והחברתיות.<sup>194</sup> עבודת הניסוח של מגילה זו נמסרה לוועידה מיוחדת שבה היו חברים ראשי כל המדינות החברות אז, נציגים מכל הפרלמנטים באיחוד, לרבות הפרלמנט של האיחוד האירופי, ונציג אחד מהנציבות. הוועידה סיימה את מלאכת הניסוח תוך כשנה והמגילה אושרה על ידי המועצה האירופית בביאריץ באוקטובר 2000.<sup>195</sup> המגילה גם אושרה על ידי שלושת המוסדות הפוליטיים של האיחוד האירופי, הפרלמנט, מועצת השרים והנציבות, אשר "הצהירו באופן חגיגי" ("solemnly proclaim") על מחויבותם למגילה. בנוסף לזכויות האדם הקלסיות המעוגנות גם בהצהרת האוניברסלית בדבר זכויות אדם מ-1948 ובאמנה האירופית בדבר זכויות אדם וחירויות יסוד, אפשר למצוא במגילה גם זכויות בתחום הביו-אתיקה (כגון, האיסור על שיבוט גנטי של בני אדם), הזכות לממשל תקין, וזכויות סוציאליות של עובדים. למרות האישור והצהרה של מוסדות האיחוד, המגילה קיבלה מעמד משפטי מחייב רק עם אימוץ אמנת ליסבון ב-2008. עד אז, אנשים פרטיים לא יכלו להסתמך עליה בתביעות כנגד מוסדות האיחוד בבית הדין.

מצב זה השתנה עם אימוץ אמנת ליסבון, אשר אימצה את מגילת זכויות היסוד לתוך אמנת האיחוד וקבעה שיהיה לה אותו מעמד משפטי כמו זה שיש לאמנות המכוננות.<sup>196</sup> אמנת ליסבון, אשר כזכור נכנתה על החורבות של אמנת החוקה האירופית, גם קבעה שעל האיחוד האירופי להצטרף לאמנה האירופית לזכויות אדם.<sup>197</sup> הצטרפות זו, כשתצא לפועל, עשויה להביא לשינוי משמעותי במשטר זכויות האדם של האיחוד האירופי. בין היתר, היא תאפשר בפעם הראשונה לפרטים לתקוף החלטות וחוקים של האיחוד האירופי בבית משפט שאינו בית הדין של האיחוד האירופי (אלא בבית הדין האירופי לזכויות אדם היושב בשטרסבורג). היא גם עלולה ליצור מצב שבו בית הדין לזכויות אדם "יהפוך" החלטה של בית הדין או יפסוק בניגוד להחלטה כזו, דבר שעלול לערער את הסדר וההיררכיה המשפטית שנהגה עד כה באיחוד האירופי. החששות הללו ואחרים הם שהביאו את בית הדין לקבוע בחוות דעת שניתנה ב-2014, כי טיוטת הסכם ההצטרפות של האיחוד האירופי לאמנה (שהושגה ב-2013 לאחר שלוש שנים של משא ומתן

193 Case 79/15 Council of the EU v. Hamas ECLI:EU:C:2017:584

194 נספח IV להחלטות הנשיאות של המועצה האירופית בקלן, 1999: [www.europarl.europa.eu/summits/kol2\\_en.htm#an4](http://www.europarl.europa.eu/summits/kol2_en.htm#an4)

195 על מגילת זכויות היסוד, תוכנה והרקע שלה, ראו: [europa.eu.int/comm/justice\\_home/unit/charte/index\\_en.html](http://europa.eu.int/comm/justice_home/unit/charte/index_en.html)

196 ס' 16(1) לאמנת האיחוד, לעיל ה"ש 5, כפי שתוקנה על ידי אמנת ליסבון, לעיל ה"ש 34. יש לציין כי אנגליה ופולין חתמו על אמנת ליסבון בהסתייגות הקובעת שהוראות מגילת זכויות היסוד לא יחולו עליהן או על חוקים או תקנות שלהן, אלא ככל שההוראות הללו מעוגנות גם במשפט המדינתי שלהן.

197 שם, ס' 26(2).

מפרך) סותרת את משפט האיחוד האירופי.<sup>198</sup> החלטה זו מהווה מהלומה לנציבות אשר ניהלה את המשא ומתן להצטרפות וגרמה להשעיית הליך ההצטרפות לאמנה. רק ב-2020 נפתח המשא ומתן מחדש כדי לנסות להתאים את הסכם ההצטרפות לדרישות הנוקשות שהציב בית הדין.<sup>199</sup> נראה שבית הדין האירופי יצא כאן להגנת העליונות של המשפט האירופי ושלו-עצמו כפרשן המוסמך העליון של משפט זה, לרבות במקרים הנוגעים לזכויות אדם. אולם נראה שיש בכך סתירה אינהרנטית לעצם מהותה ומשמעותה של האמנה האירופית לזכויות אדם ולמערכת המשפטית שהיא יצרה. מערכת זו בנויה על עיקרון העליונות של האמנה לזכויות אדם, אשר מכוחה מוסמך בית הדין לזכויות אדם להורות לכל אחת מ-47 המדינות החתומות על האמנה לשנות את החלטתן או חקיקתן, בהיותן סותרות את האמנה האירופית בדבר זכויות אדם. קשה לתאר מצב שבו מועצת אירופה (שיצרה את האמנה) או בית הדין האירופי לזכויות אדם<sup>200</sup> יסכימו לוותר על עיקרון זה ביחס לאיחוד האירופי. לא ברור אפוא כיצד ניתן יהיה "לרבע את המעגל" ולהביא להצטרפות האיחוד לאמנה האירופית כפי שמחייבת אמנת ליסבון.

#### 7.4.5 סיכום: גישתו הפרשנית של בית הדין

התעוזה בפסיקת בית הדין שנסקרה לעיל תובן אם נזכור, כי רבים מפסקי הדין ניתנו חרף התנגדותן הנמרצת של מדינות רבות, וחרף העובדה שאין באמנות המכוננות כל הוראה מפורשת או משתמעת שעליה ניתן לבסס אותם.<sup>201</sup> עוד פחות מכך ניתן למצוא בסיס באמנה למסקנה שסמכות המדינות לחוקק בתחומים מסוימים נשללה מהן ללא שוב.<sup>202</sup> בית הדין הגיע למסקנות אלו לא על יסוד הוראה כזו או אחרת של האמנה, אלא מתוך הבנתו שלו את מטרות האמנה ואת מטרות הקהילה שהיא חותרת להקים. בית הדין הבין, שאם הוא לא יפסוק כך, הנורמות של האיחוד האירופי לא יהיו אפקטיביות, כי כל מדינה פשוט תחוקק חוקים הסותרים נורמות אלו תוך כניעה ללחצים פוליטיים פנימיים. בית הדין הבין שאם הפתרון היחיד נגד חקיקה כזו יהיה במישור הבינלאומי, הרי שמעמד האיחוד לא יהיה שונה בהרבה ממעמד של שאר הארגונים

198 Opinion 2/13, לעיל ה"ש 138.

199 לפירוט של התנאים שצריכים להתקיים, ולביקורת חריפה על החלטה בית הדין, ראו: STEEVE PEERS, *The C.J.E.U. and the E.U.'s Accession to the E.C.H.R.: A Clear and Present Danger to Human Rights Protection*, EU Law Analysis, <http://eulawanalysis.blogspot.co.il/2014/12/the-cjeu-and-eus-accession-to-echr.html>.

200 יצוין, שלפי ס' 47 לאמנה האירופית לזכויות אדם, לעיל ה"ש Error! Bookmark not defined. גם לבית הדין לזכויות אדם יש סמכות לתת חוות דעת משפטיות על פרשנות האמנה, לפי פנייה של מועצת השרים שלה. לא ניתן לשלול אפשרות שתהיה פניה כזו לבית הדין ביחס לאפשרות של הצטרפות האיחוד האירופי לאמנה בתנאים שקבע בית הדין של האיחוד האירופי ואז יתכן שהצדדים ימצאו את עצמם ב"התנגשות בין ענקים" שתוביל למבוי סתום.

201 הניסיון של בית הדין למצוא בסיס בס' 189 (288 דהיום) לעקרון העליונות (ממה שנאמר על תקנה שהיא "מחייבת" ובעלת "תחולה ישירה" במדינות החברות), אינו משכנע. ראשית, שם מדובר דווקא על תקנה, ולא על יתר הנורמות הקהילתיות. ושנית, העובדה שהתקנה מחייבת, אינה אומרת בהכרח שהיא גוברת על הוראת חוק מדינתית סותרת. כמו כן, ייתכן גם לפרש ביטוי זה כחל במישור הבינלאומי, ולא במישור של המשפט המדינתי של כל המדינות.

202 כלשונו של בית הדין בעניין *Simmenthal*, לעיל ה"ש 180, בעמ' 436: "...preclude the valid adoption of new national legislative measures to the extent to which they would be incompatible with Community provisions".

וההסכמים הבינלאומיים, והמטרה של יצירת שוק אחד משותף ונעדר חסימות מכל סוג שהוא לא תושג. גישתו הפרשנית של בית הדין היא אפוא "תכליתית", טלאולוגית,<sup>203</sup> והיא נגזרת מהבנתו את המטרה והתכלית של האמנות המכוננות את האיחוד האירופי. גישה פרשנית כזו היא מטיבה אקטיביסטית, ואין להתפלא על כך שהיא גם גררה לא מעט ביקורת.<sup>204</sup> למעשה, מפתיע להיווכח שהיא לא גררה יותר ביקורת והתנגדות פעילה. עובדה זו מצביעה על כך שגם המדינות החברות הכירו בסופו של דבר בכך שללא האופי המיוחד של המשפט הקהילתי וללא כלי האכיפה הנמרצים שבית הדין יצר, לא תצלח בידן המשימה שנטלו על עצמן ליצור קהילה כלכלית אחת בהתאם למטרות שהוגדרו באמנה.

נראה גם שבית הדין השכיל לפתח דיאלוג קונסטרוקטיבי עם בתי המשפט המדינתיים, ואפילו עם מועצת הביטחון, שבמסגרתו הם פועלים יחדיו כשותפים, ולא כיריבים, לקליטה הרמונית של משפט האיחוד. כפי שהזכרנו, הכרתו של בית הדין בכך שקיימת מגילה בלתי כתובה של זכויות יסוד המהווה חלק ממשפט האיחוד נבעה במידה רבה מן האתגר שהציב בפניו בית המשפט החוקתי הגרמני. המקור למגילה זו נמצא דווקא במורשתן החוקתית של המדינות החברות ובאמנה האירופית לזכויות אדם, אשר המדינות היו חתומות עליה, ולא האיחוד. נראה שמה שנדרש כעת הוא דיאלוג מעין זה שבין בית הדין של האיחוד האירופי לבין בית הדין האירופי לזכויות אדם שיאפשר את פעילותן ההרמונית של שתי המערכות המשפטיות שהם אמונים עליהן.

## 7.5 סיכום: פרויקט האיחוד האירופי: הישגים ומשברים

במהדורה הקודמת של ספר זה שיצאה בשנת 2016, סיימנו את הפרק הזה בהבעת התפעלות ממפעל האינטגרציה האירופית. ציינו את העובדה שקהילת הפחם והפלדה שהוקמה ב-1951 עם שש מדינות חברות בלבד, צמחה לאיחוד כלכלי ופוליטי רב-עוצמה בין 28 מדינות אירופיות עם תוצר גולמי המהווה כמעט רבע מהתוצר הגולמי העולמי. מארגון שעסק בשני מגזרים תעשייתיים בלבד, האיחוד האירופי הפך, תוך שימוש בכלים של המשפט הבינלאומי, לישות הקרובה, גם אם לא זהה, למדינה פדרלית בעלת סמכויות חקיקה, לעיתים בלעדיות, בתחומי הסחר, החקלאות, הכלכלה, המדיניות המוניטרית, התחבורה, ההגירה, הרווחה, זכויות עובדים, זכויות נשים, איכות הסביבה, חינוך והשכלה, מחקר ופיתוח מדעי וטכנולוגי ועוד. הוא אפילו בעל תפקיד בתחום מדיניות החוץ כמייצג את מדינות האיחוד בארגונים בינלאומיים רבים וכיוצא בזה. החלטות מדיניות. בין הישגיו הבולטים של הארגון נכללה גם קליטתם של מדינות קומוניסטיות לשעבר לתוך שורותיו על בסיס ההתחייבות שלהן לשמירת הדמוקרטיה, שלטון החוק וזכויות

203 *Teleological* – מהמילה טלוס (*telos*) ביוונית: "תכלית", כלומר פרשנות הנגזרת מהתכלית אליה חותר האקט או הטקסט, לדעת הפרשן.

204 ראו למשל: Sir Patrick O'Neill, HJALTE RASMUSSEN, EUROPEAN COURT OF JUSTICE 78 (1998); QC *The European Court of Justice: A Case Study in Judicial Activism* (evidence submitted to the H.L. Select Comm. on the Eur. Cmty's.) Subcomm. on the 1996 Inter-Governmental Conference (1996); Eur. Legislation Select Comm., Inter-Governmental Conference, Minutes of Evidence, 18<sup>th</sup> (1994-95) Rep. 218 (H.L. Session 1994-95); וכן ב-2006 ביקורת חריפה מצד קנצלר אוסטריה, וולפגנג שיסל, על כך שבית הדין חודר לתחומים המסורים לסמכות המדינות: [euobserver.com/9/20621](http://euobserver.com/9/20621).



האדם הבסיסיות שעליהן מבוסס האיחוד האירופי. על כל ההישגים הללו זכה האיחוד האירופי לפרס נובל לשלום בשנת 2012 מתוך הכרה בתרומתו להבטחת השלום באירופה.

אלא שמאז כתיבת המהדורה הקודמת, חווה האיחוד האירופי נסיגה בתחומים רבים. המכה הגדולה ביותר היתה ללא ספק החלטתה של בריטניה לעזוב את האיחוד. המדובר באחת הכלכלות הגדולות והחזקות באירופה שהיא גם אחת מחמש החברות הקבועות במועצת הביטחון של האו"ם וחברה בארגון המדינות המתועשות, ה-G-7. מכה נוספת היא הנסיגה הדמוקרטית שחלה במדינות במרכז ומזרח אירופה, ובמיוחד בפולין ובהונגריה. מדינות אלה חוות פגיעה בשלטון החוק, ובמיוחד בעצמאות הרשות השופטת, והתחזקות של שלטון אוטוקרטי-לאומני המלווה בפגיעה בחופש העיתונות, בחופש האקדמי ובזכויות אדם אחרות. כחלק מתהליך זה, מדינות אלה גם מסרבות לציית לחלק מהנורמות של האיחוד האירופי, וכופרות בעליונות המשפט האירופי ביחס למשפט המדינתי שלהן. מוסדות האיחוד, בלחצן של מדינות חברות אחרות, מנסים להתמודד עם האתגרים שמציבות מדינות אלה, בין היתר בעזרת שימוש בסנקציות כלכליות. אך לא ברור אם צעדים אלה יצליחו להשיג את מטרם. בניגוד למצב בבריטניה, במדינות מרכז ומזרח אירופה קיימת תמיכה ציבורית רחבה בהמשך החברות באיחוד האירופי נוכח ההטבות הרבות שחברות זו הביאה להן, אך קיימת גם עלייה בסנטימנטים הלאומיים ובתמיכה בממשלה השלטת. נותר לראות עד כמה הן יוכלו ליישב בין שתי מגמות סותרות אלה.

לשני האתגרים הללו יש להוסיף את משבר ההגירה בשנים 2015–2016 בעקבות מלחמות אחים בסוריה, באפגניסטן ובאפריקה, משבר הקורונה בשנים 2020–2021, ומלחמת רוסיה-אוקראינה בשנת 2022, אשר גרמו לקשיים רבים במדינות האיחוד, לסגירת גבולות, ולהתחזקות כוחות לאומניים במדינות אלה. נוכח קשיים אלה מדינות רבות נטו להסתגר ולדאוג לאינטרסים הפנימיים שלהן, ולא תמיד לפעול בהתאם לעקרונות הפתיחות ושיתוף הפעולה הליברליים של האיחוד האירופי וטובתו הכללית.

בעוד שהאמנות המכוננות את האיחוד האירופי מדברות על תהליך מתמשך ותמידי של הידוק האיחוד, "an ever closer union between the peoples of Europe",<sup>205</sup> השנים האחרונות ראו התרופפות בתחומים רבים. רק ימים יגידו איזו משתי המגמות הללו תגבר.

205 ביטוי זה מופיע במבוא לשתי האמנות המכוננות, אמנת האיחוד, לעיל ה"ש 5, ואמנת ה-TFEU, לעיל ה"ש 5.