



פורום המרצות | منتدى محاضرات
והמרצים למשפטים | ومحاضري القانون
למען הדמוקרטיה | من أجل الديمقراطية
The Israeli Law Professors' Forum
for Democracy

פורום המרצות והמרצים למשפטים למען הדמוקרטיה

נייר עמדה מס' 13: עמדת בכירי משפט בריטיים על אודות ההשוואה בין בריטניה לישראל

הופץ ביום 19.2.2023*

במסגרת העשייה של תומכי ההפיכה המשטרית, ביצעו כמה מהתומכים מהלכי השוואה למשפט הבריטי, שהיה בהם כדי להטעות אם לא למעלה מכך. בנייר עמדה קצר, עליו חתומים מבכירי המשפט הציבורי הבריטי, המצורף להלן, פירוט קצר אודות השיטה הבריטית לאשורה.

בין החותמים – נשיא בית המשפט העליון הבריטי לשעבר (2012-2017), הלורד Neuberger; שר המשפטים לשעבר (2013-2016), הלורד Faulks; לורד David Pannick, מבכירי עורכי הדין בבריטניה ויו"ר ועדת החוקה של בית הלורדים; ופרופסור ופרופסורית בכירים מ University College London, אחת האוניברסיטאות המובילות בבריטניה.

* אנחנו, חברות וחברים בפורום מרצות ומרצים למען הדמוקרטיה, בעלי עמדות אקדמיות שונות לגבי פרטי הרפורמות השונות שהציעה הממשלה ה-37 לשינוי שיטת המשטר בישראל. לפיכך, ניירות העמדה או חומרים מקצועיים אחרים המופקים על ידינו משקפים את העמדה הרווחת בקרב החברים, גם אם אינם על דעת כולם. עם זאת, אנו מאוחדים בדעה כי יש במכלול ההצעות של הממשלה – שעניינן מתקפה חסרת תקדים בחומרתה על עצמאות השפיטה, היעוץ המשפטי, המשטרה, הצבא, והשידור הציבורי – כדי לפגוע באופן חמור בשלטון החוק ובאופייה הדמוקרטי של ישראל. לפיכך, חברנו לפורום זה כדי להעמיד לרשות הציבור את חוות דעתנו המקצועית בשעה הרת גורל זו. רשימת חברות וחברי הפורום מתפרסמת באתר הפורום, שם גם מופיעים כל ניירות העמדה מטעמנו: <https://lawprofsforum.wixsite.com/home>.
עקבו אחרינו בטוויטר <https://twitter.com/lawprofsforum>. ליצירת קשר lawprofessorsforum@gmail.com.

בסתירה גמורה לטענות שהושמעו, הכותבים מצביעים על כוחו של בית הלורדים כבית נבחרים שני, פעיל, שיזם חקיקה ופועל באופן שוטף כבלם של העשייה בפרלמנט. מודגש כי גם בהצעות לשינוי המערך, נותר בלא פגע אופיו של בית הלורדים כשומר חוקתי מן המעלה הראשונה.

עוד נותחה ונדחתה הטענה לפיה לאור עקרון ריבונות הפרלמנט, השליט בבריטניה, אין לרשות השופטת בה כוחות להשפיע על קביעת מדיניות ויישומה. לפי חוק זכויות האדם משנת 1998, בידי בתי המשפט שני כוחות – פרשנות חקיקה מחזקת-הגנת זכויות אדם, הניתנת גם באופן הסותר את לשון החוק (סעיף 3 לחוק), והכרזת אי-התאמה, המיתרגמת לפעולה בהתאם להכרזה לפי התרבות המשפטית הבריטית (סעיף 4 לחוק). רק הכוח השני נזכר בידי רבים, אך בפועל, מול כשלושים הכרזות כאלה, בלמעלה מכפול מהמקרים ניתנה פרשנות לא-טקסטואלית לחקיקה הפוגעת בזכויות מוגנות.

מעבר לחוק זה, נקבע כי בתי המשפט הבריטיים הפעילו את כוחם ההיסטורי על בסיס המשפט המקובל כדי להציב מגבלות משמעותיות על עשייה שלטונית. בין היתר, התערב בית המשפט העליון בהליכי העזיבה של בריטניה את האיחוד האירופי. גם לאחר עזיבת האיחוד, מצביעים הכותבים על כך שבריטניה חוזרת ומצהירה על מחויבותה לעמוד בהתחייבויות על-לאומיות, בין היתר דרך המשך חברותה במועצת אירופה ובכפיפותה לבית הדין האירופי לזכויות האדם. כל אלה מצביעים מחסומים נוספים על ההליך החקיקתי.

The Constitution of the United Kingdom: A Response to Some Claims Made by Proponents of Current Constitutional Change in Israel

We, the undersigned, have had it brought to our attention that persons interested in current Israeli constitutional reform efforts have prayed in aid certain alleged features of the United Kingdom's constitutional arrangements. To the extent that these features are seen as material to legislative deliberations in the Knesset, we believe it important to clarify how these constitutional arrangements operate in both law and practice.

The House of Lords is sometimes misunderstood to be a "toothless" chamber. In fact it plays an indispensable role as both a revising chamber and constitutional guardian, and one where members can introduce bills. The Government enjoys no majority there and the chamber passes hundreds of amendments to Government bills each year. It has also inflicted many defeats on the Government, often in high profile cases which result in acute accountability in the media. While the House of Commons enjoys the legal power to (eventually) prevail over the Lords, the latter's delaying power and the impact of adverse media exposure often result in the Lords holding de facto power to influence the Government's legislation. The House of Lords can and does force changes to the Government's legislative program. An appointed chamber, it tends to exercise these powers particularly on issues reflecting important constitutional principles. The reports of its select committees on delegated powers, the constitution, on the scrutiny of secondary legislation, and previously on the European Union, are highly influential across both Houses of Parliament. All proposals to reform the House of Lords have sought to preserve its character as a constitutional guardian.

It is frequently believed abroad that since the United Kingdom's courts affirm the legal doctrine of the legislative supremacy of Parliament, the power and role of the law courts is irrelevant to public policy making. This claim does not reflect the true structure of the British constitution. The Human Rights Act 1998 imposes two major constraints on the effect of legislation. Section 3 is an interpretative obligation which imposes a strong duty upon courts (and others) to do what they can to interpret all legislation in a way which protects human rights, including by giving it a meaning that is a clear departure from the meaning Parliament intended when enacting it. Under Section 4, a court can, if it is unable to interpret primary legislation in a way which is human rights compatible, issue a declaration of incompatibility. Though such a declaration does not affect the validity of that legislation, under the legal culture of the UK it is ultimately followed by parliamentary/governmental action that removes the incompatibility. To date, there have been approximately 30 statutes subject to declarations of incompatibility and on best estimates nearly 60 statutes read down under section 3 of that Act, in a manner at odds with the traditional understanding of parliamentary sovereignty. Over a dozen statutory instruments (regulations) have also been declared unlawful and quashed during the two decades of its operation. The Human Rights Act 1998 therefore has a concrete

effect in restricting the wishes of the Government to act in a way which is not human rights compliant and even on a Parliament that wishes to do so in any but the most unambiguous of ways.

Beyond the Human Rights Act, the law courts have exercised their historical role under the common law to provide a potent restraint on executive power. Such can be seen in recent Supreme Court judgments relating to Brexit and in the application of a very strong principle of legality, under which statutes will not be read to authorise executive power to infringe human rights or the rule of law, absent the clearest possible wording to that effect. Furthermore, the Government recently held two independent inquiries, one into the judicial review of administrative action and the other into the functioning of the Human Rights Act 1998. Each was established to address the question of whether the judiciary had assumed too much power. Both reviews rejected the general proposition that they had, and both affirmed the crucial importance of the rule of law in the UK constitutional landscape. Hence, allegations that courts in the UK have no review power in the constitutional sphere are false.

It is furthermore noteworthy that although the UK has left the European Union, both the UK Parliament and nearly all its Governments have historically affirmed the crucial importance of observing its international legal commitments. The United Kingdom took a leading role in authoring the European Convention on Human Rights. It remains a state party to that Convention and it continues to abide by the judgments of the European Court of Human Rights. Under the Human Rights Act 1998, ministers must lay a statement before Parliament certifying that any bill introduced either does or does not comply with the European Convention, reflecting stringent internal legal assessments. Therefore, membership of this system of human rights imposes further noteworthy constraints on the legislative process.

Signed by:

Dr. Ronan Cormacain, Consultant Legislative Counsel and Former Senior Research Fellow at the Bingham Centre for the Rule of Law, British Institute of International and Comparative Law
Lord Edward Faulks KC, Chair, Independent Review of Administrative Law (2021) and Minister of State for Justice (2013-16)

Daniel Greenberg CB, Barrister

Professor Jeff King, Faculty of Laws, University College London and Director of Research at the Bingham Centre for the Rule of Law

Lord David Neuberger, former Master of the Rolls (2009-2012) and President of the UK Supreme Court (2012-2017)

Lord David Pannick KC, Barrister, Blackstone Chambers and member of the House of Lords Constitution Committee (2008-2021)

Professor Meg Russell FBA, Director, Constitution Unit, Department of Political Science, University College London.