

הזכות לאיכות סביבה ראויה כזכות אדם במשפט הבינלאומי

יובל שני *

עם סיום המאה האחרונה, מאה אשר התאפיינה, בין היתר, בריבוי מהיר של אוכלוסיית כדור הארץ, בהמשך התיעוש המואץ ברחבי העולם ובסכסוכים מזוינים בהיקף חסר תקדים, ניצב המין האנושי בפני שורה של בעיות סביבתיות. ניצול יתר של משאבי טבע לצורכיהם של בני האדם (מזון, אנרגיה, שטחי מגורים) כבר הוביל לפגיעה, בלתי הפיכה בחלקה, בשורה ארוכה של זנים מן החי והצומח ולדילול משאבים כדוגמת מינרלים, מים וקרקע. בנוסף על כך, פעילויות אנושיות רבות גרמו, וממשיכות לגרום, לפגיעה קשה באיכות המשאבים החיוניים ביותר להמשך קיום המין האנושי על פני כדור הארץ (למשל: זיהום מים, זיהום אוויר, אפקט החממה ופגיעה בשכבת האוזון). בעיות אלו מטבען אינן מוגבלות לשטח מדינה זה או אחר¹. למעשה, פגיעות בסביבה מתרחשות כמעט בכל מקום על פני כדור הארץ, ובמקרים רבים תוצאותיהן חוצות גבולות. כך למשל, פעילות מפעל בשטח מדינה א' עשוי להוביל לזיהום האוויר בשטח מדינה ב'². באופן דומה, כריתה מסיבית של יערות בשטח מדינה מסוימת עשויה להוביל לעליית רמת

* מרצה בבית הספר למשפטים, המסלול האקדמי של המכללה למינהל. המאמר מתבסס על הרצאה שנתן הכותב בכנס בינלאומי בנושא בעיות איכות הסביבה של המזרח התיכון שהתקיים בבית הספר למשפטים של המסלול האקדמי של המכללה למינהל בחודש דצמבר 1999. המחבר מבקש להודות לד"ר משה הירש מהפקולטה למשפטים של האוניברסיטה העברית, ירושלים, על העידוד שהעניק לכתובת המאמר ועל הסייע בהכנתו, ולמר יורם רבין מהמכללה למינהל על הערותיו המועילות באשר למבנה המאמר. עוד מבקש המחבר להודות במיוחד לעוזרת המחקר שלו, הגב' קרן מיכאלי אשר סייעה רבות בעבודת המחקר לקראת ההרצאה האמורה, ולחברי מערכת כתב העת על טיפולם במאמר.

1 P. Sands *Principles of International Environmental Law* (Manchester, 1995, Vol I) 9.

2 ראו פרשת המפעל בטרייל בה תבעה ארצות-הברית את קנדה בפני טריבונאל בורות בגין זיהום אוויר חוצה גבולות. הטריבונאל פסק לטובת ארצות-הברית וקבע את אחד העקרונות הבסיסיים כדיני איכות הסביבה במשפט הבינלאומי לפיו אין למדינה זכות לעשות שימוש בטריטוריה כאופן הגורם לנוק חמור ומוכח לשטחה של מדינה אחרת (להלן: "עקרון איסור גרם נזק"); (*Trail Smelter (U.S. v. Canada)*, 3 R.I.A.A. (1941) 1905 (hereinafter: *Trail Smelter Case*)).

הפחמן הדו-חמצני באטמוספירה (היינו, בשטח המצוי מחוץ לריבונות כלשהי).³ אשר על כן, אך טבעי הוא הדבר כי ההגנה על הסביבה הפכה בעשורים האחרונים לעניין בינלאומי המוסדר על ידי ענף ייחודי של המשפט הבינלאומי – דיני איכות הסביבה הבינלאומיים. אכן, מזה כארבעים שנה מקיימת הקהילה הבינלאומית מאמצים משותפים לחיזוק ההגנה על הסביבה. במסגרת פעילות זו ניסחו ארגונים בינלאומיים מספר הכרזות חגיגות⁴ ומרבית מדינות העולם הצטרפו לשורה ארוכה של אמנות העוסקות בנושאים סביבתיים מגוונים כגון הגנת החי והצומח,⁵ הגנה על שכבת האוזון,⁶ מניעת שינוי אקלים,⁷ מניעת זיהום אוויר⁸ ועוד.⁹

במקביל לעיבוי ההגנה הנורמטיבית הישירה על איכות הסביבה ניתן לזהות מודעות הולכת וגוברת במשפט הבינלאומי ובדין התוך-מדינתי לעובדה כי בעיות איכות הסביבה אינן רק עניין משותף לכל מדינות העולם או חלק מהן, אלא מעלות גם סוגיות המשותפות למספר ענפי משפט. כך למשל, מחו המשתתפים בהפגנות שנתקיימו בדצמבר 1999 בסיאטל כנגד תנאי הסחר העולמיים אשר, לשיטתם, מקריבים את צורכי הסביבה על מזבח הסחר החופשי¹⁰. באופן דומה, דן בית הדין

- 3 P. Taylor *An Ecological Approach to International Law* (London, 1998) 12.
- 4 שתי ההכרזות הבינלאומיות הבולטות בתחום איכות הסביבה הנן הכרזת שטוקהולם 1972 והכרזת ריו 1992; ראו: Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment: Final Documents, 16 June 1972, UN Doc A/CONF.151/26Rev.1, reprinted in 11 *I.L.M.* (1972) 1416 (להלן: "הכרזת שטוקהולם").
- 5 United Nations Conference on Environment and Development: Rio Declaration on Environment and Development, 14 June 1992, UN Doc. A/CONF.151/26/Rev.1 (Vol. I) at 3, reprinted in 31 *I.L.M.* (1992) 874 (להלן: "הכרזת ריו").
- 6 אמנה בדבר סחר בין-לאומי במינים של חית בר וצמחית בר הנתונים בסכנה, 3 מארס 1973, כ"א 27, ע' 223 (מאה חמישים ושתיים מדינות חברות, ישראל הצטרפה בשנת 1980); אמנה בדבר מגוון ביולוגי, 5 יוני 1992, כ"א 35, מסעיף 1144 (מאה ושמונים מדינות חברות, ישראל הצטרפה בשנת 1992) (להלן: "אמנת המגוון הביולוגי").
- 7 אמנת וינה בדבר הגנת שכבת האוזון, 33 מארס 1985, כ"א 34, מסעיף 1073 (מאה שבעים ושש מדינות חברות, ישראל הצטרפה בשנת 1992) (להלן: "אמנת האוזון"); פרוטוקול מונטריאול בדבר חומרים המדלדלים את שכבת האוזון, 16 ספטמבר 1987, כ"א 34, מסעיף 1074 (מאה שבעים וחמש מדינות חברות, ישראל הצטרפה בשנת 1992) (להלן: "פרוטוקול מונטריאול").
- 8 United Nations Framework Convention on Climate Change, 9 May 1992, 31 *I.L.M.* (1992) 849 (מאה שמונים ושש מדינות חברות, ישראל הצטרפה בשנת 1996, טרם פורסם בכ"א).
- 9 Convention on Long-Range Transboundary Air Pollution, 13 Nov. 1979, 18 *I.L.M.* (1979) 1442 (ארבעים ושמונה מדינות חברות).
- 10 ראו למשל אמנה בדבר שימורם של מינים נודדים של חיות בר, 23 יוני 1979, כ"א 27, ע' 665 (שבעים וארבע מדינות חברות, ישראל הצטרפה בשנת 1983); אמנת בזל לפיקוח על תנועות בין גבולות של פסולות מסוכנות וסילוקן, 22 מארס 1989, כ"א 34, מסעיף 1072 (מאה ארבעים וחמש מדינות חברות, ישראל הצטרפה בשנת 1995).
- 11 עיקר הקצף כנגד ארגון הסחר העולמי יצא בגין שורה של החלטות שקיבל מנגנון יישוב הסכסוכים של הארגון אשר פסלו ניסיונות להטיל מגבלות על סחר מטעמי הגנה על הסביבה או בריאות הציבור. נ' הורוביץ "המפגינים דורשים דרך שלישית: גלובליזציה עם פנים אנושיות" הארץ 2.12.1999. *U.S. — Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products*, 12 Oct. 1998, WTO Doc. WT/DS58/AB/R (hereinafter:

הבינלאומי בהאג בחוות דעת שהעניק בשנת 1996 בנושא חוקיות השימוש בנשק גרעיני, בין השאר, בשאלת הזיקה בין דיני המלחמה לבין חובת ההגנה על הסביבה במשפט הבינלאומי.¹¹

מאמר זה עוסק בפרוטנציאל השימוש באחת מן האינטראקציות שבין בעיות איכות הסביבה העולמיות לענפי משפט בינלאומיים אחרים – קידום איכות סביבה באמצעות שימוש בדיני זכויות האדם. כפי שיוסבר להלן, הרי שקיימת הכרה הולכת וגוברת בקרב העוסקים במשפט הבינלאומי בקיומה של זיקה הדוקה בין זכויות אדם לצורכי הסביבה. הכרה זו באה לידי ביטוי בנכונות לפרש נורמות מתחום זכויות אדם, כך שיכילו בחובן הגנה על אינטרסים משותפים לאדם ולסביבה, ובסימנים לתהליך היווצרותה של זכות אדם חדשה לאיכות סביבה ראוייה. רשימה זו נועדה להציג בפני הקורא את ההתפתחויות בתחום זה במשפט הבינלאומי ולקרוא להגברת השימוש בזכויות אדם לשם קידום אינטרסים סביבתיים הן בדין הבינלאומי והן בדין הפנים-מדינתי, ובכלל זה – הדין הישראלי. החלק הראשון למאמר ימפה את אזורי החפיפה שבין צרכים סביבתיים לזכויות האדם. במסגרת זו ייעשה ניסיון לפרט את הדומה והשונה בין שני התחומים. לאחר מכן, בחלקו השני של המאמר יוצעו מספר אפשרויות משפטיות ל"תיעול" דיני זכויות האדם לקידום ההגנה על הסביבה – באמצעות זכויות אדם קיימות וחדשות. אפשרויות אלו מתבססות על הפרקטיקה של מספר גופים בינלאומיים וחדשות. בנושא ועל הכתיבה האקדמית הענפה בתחום זה. החלק השלישי ידון ביתרונות הגישה המוצעת מתוך ניסיון להפרכת הטענות המועלות מעת לעת כנגד "תיעול" דיני זכויות האדם לצרכים סביבתיים. יש לציין, כי רשימה זו מתמקדת אמנם במשפט הבינלאומי אך הדמיון הרב שבין דיני זכויות האדם הבינלאומיים לדיני זכויות האדם החלים במדינת ישראל¹², ובמדינות רבות אחרות, מאפשר השלכה של מסקנות המאמר אל מעבר למשפט הבינלאומי – היינו, אל המשפט החוקתי הפנים-מדינתי. אשר על כן, יבחן החלק האחרון של המאמר את אפשרות יישום המסקנות בדבר הדין הבינלאומי המצוי והרצוי בדין הישראלי.

(*Shrimp Decision*). ניתן לאתר את ההחלטה באתר האינטרנט של ארגון הסחר העולמי [URL:<http://www.wto.org/wto/dispute/distab.htm/>] (last visited on 14.10.00) (פסילה מגבלות על ייבוא חסילונים שניצודו באופן הפוגע בצבי ים); *EC – Measures concerning Meat and Meat Products (Hormones) (Complaint of U.S.)*, 16 Jan. 1998, WTO Docs. WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R (hereinafter: *Hormones Decision*). ניתן לאתר את ההחלטה באתר האינטרנט של ארגון הסחר העולמי [URL:<http://www.wto.org/wto/dispute/distab.htm/>] (last visited on 14.10.00) (פסילה מגבלות על ייבוא בשר שגודל באמצעות הורמוני גדילה).

Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, 1996 ICJ 226. 11

12 השוו למשל את ההגנה על הזכות לחיים המצויה בסעיף 6 לאמנה בינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות, 16 דצמבר 1966, כ"א 31, ע' 269 (מאה ארבעים ושמונה מדינות חברות, ישראל הצטרפה לאמנה בשנת 1991) (להלן: "ICCPR") להגנה המצויה בסעיף 2 לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו.

א. הזיקה בין אינטרסים סביבתיים לבין זכויות אדם

ההתייחסות לזכויות האדם במשפט הבינלאומי הנה תופעה חדשה יחסית. מקובל לראות במגילת האומות המאוחדות משנת 1945 את המסמך הבינלאומי המרכזי הראשון בו קיבלה על עצמה הקהילה הבינלאומית את העיקרון לפיו על מדינות להגן על זכויות בני האדם שבשטחן¹³. זמן קצר לאחר אימוץ המגילה, קיבלה העצרת הכללית של האומות המאוחדות את ההכרזה האוניברסלית בדבר זכויות האדם אשר פירטה את הסעיפים הכלליים המנויים במגילת האומות המאוחדות לזכויות אדם ספציפיות¹⁴, והחל משנות החמישים של המאה העשרים נחתמו שורה של אמנות בינלאומיות, גלובאליות ואזוריות, במסגרתן נטלו על עצמן מרבית מדינות העולם התחייבויות להגנה על מספר רב של זכויות אדם והכפיו עצמן לשורה של מנגנוני אכיפה¹⁵. מקובל לתאר את תהליך ההתפתחות הנורמטיבית של דיני זכויות האדם באמצעות מיון הזכויות לשלושה דורות, על פי סדר הופעתם בזירה הבינלאומית – זכויות אזרחיות ומדיניות (דור ראשון), זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות (דור שני) וזכויות קבוצתיות (דור שלישי)¹⁶.

במקביל להתפתחות ענף זכויות האדם במשפט הבינלאומי החלה תנועה משמעותית בכיוון הגברת ההגנה הבינלאומית על הסביבה. ההתפתחות הברזומנית, אך עצמאית, של נורמות בשני תחומים אלו הובילה לחפיפה מסוימת בין ההסדרים המשפטיים החלים במצבים מסוימים. כך למשל, ניתן לנתח פעילות במדינה א' הגורמת לפגיעה באיכות מי השתייה במדינה ב' או זיהום אוויר מסיבי חוצה גבולות

13 סעיפים 1(3) ו-55 למגילת האומות המאוחדות וחוקת בית הדין הבינלאומי, 24 אוקטובר 1945, כ"א 1, ע' 203.

14 Universal Declaration of Human Rights, G.A. res. 217A (III), U.N. Doc A/810 at 71 (1948). תרגום עברי של ההכרזה האוניברסלית מצוי בספרם של ר' גביון וח' שניידר זכויות האדם והאזרח בישראל – מקראה (1991, כרך א) 72.

15 ראו למשל ברמה העולמית: ICCPR, לעיל הערה 12; אמנה בינלאומית בדבר זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות, 16 דצמבר 1966, כ"א 31, ע' 205 (מאה ארבעים ושלוש מדינות חברות, ישראל הצטרפה לאמנה בשנת 1991) (להלן: "ICESCR"); אמנה בין-לאומית בדבר ביעורן של כל הצורות של אפליה גזעית, 7 מארס 1966, כ"א 25, ע' 547 (מאה חמישים ושבע מדינות חברות, ישראל הצטרפה לאמנה בשנת 1979) (להלן: "CERD"); אמנה בדבר ביטול אפליה נגד נשים לצורותיה, 18 דצמבר 1979, כ"א 31, ע' 179 (מאה שישים ושבע מדינות חברות, ישראל הצטרפה לאמנה בשנת 1991); אמנה נגד עינויים ונגד יחס ועונשים אכזריים, בלתי אנושיים או משפילים, 10 דצמבר 1984, כ"א 31, ע' 249 (מאה עשרים ושלוש מדינות חברות, ישראל הצטרפה לאמנה בשנת 1991) (להלן: "אמנת העינויים"); אמנה בדבר זכויות הילד, 20 נובמבר 1989, כ"א 31, ע' 221 (מאה תשעים ושתיים מדינות חברות, ישראל הצטרפה בשנת 1991) (להלן: "אמנת זכויות הילד"). וברמה האזורית: European Convention for the protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, 4 Nov. 1950, 213 U.N.T.S. 222 (להלן: "האמנה האירופית"); American Convention on Human Rights, 22 Nov. 1969, 1144 U.N.T.S. 123 (להלן: "האמנה האמריקאית"); African Charter on Human and Peoples' Rights, 27 June 1981, 21 I.L.M. (1982) 58 (להלן: "האמנה האפריקאית").

16 ראו למשל: M. Craven *The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: A Perspective on Its Development* (Oxford, 1998) 8.

בכלים השאובים מתחום דיני איכות הסביבה של המשפט הבינלאומי (הפרה של עקרון איסור "גרום נזק" סביבתי)¹⁷, אך ניתן גם לנתח את הבעיה בכלים השאובים מדיני זכויות האדם של המשפט הבינלאומי (פגיעה בזכות לחיים, פגיעה בכריאות ופגיעה ברמת חיים נאותה)¹⁸. למעשה, ניתן לזהות חפיפה דומה גם ביחס שבין דיני איכות הסביבה הפנים-מדינתיים לדיני זכויות האדם החלים באותה מדינה, יחסי מקורם הנורמטיבי של אלה האחרונים אשר יחסי הם¹⁹.

כיצד ניתן להסביר את קיומה של חפיפה זו, הזוכה לעניין גדול והולך בקהילה המשפטית בארץ ובעולם?²⁰ נראה כי ההסבר הטבעי ביותר הנו קיומה של תלות הדוקה בין צורכי הסביבה (עליהם מגנים דיני איכות הסביבה) לבין צורכי האדם (עליהם מגנים דיני זכויות האדם). תלות זו מתחייבת מראיית האדם כיצור החי בסביבה מסוימת, עמה הוא מקיים יחסי גומלין. פגיעה קשה בסביבה תוביל כמוקדם או במאוחר לפגיעה ברווחת האדם. מכאן, הקשר הקיים בין מושאי ההגנה של שני הענפים מחייב קשר ענייני בין תכני הנורמות שלהם²¹.

מעבר לכך, ניתן להצביע על נקודות השקה נוספות בין דיני איכות הסביבה ודיני זכויות האדם. שני ענפי המשפט הבינלאומי הללו מטילים מגבלות על פעילות המדינה בתוך שטחה שלה, גם בהיעדר השפעה מידית על אינטרסים של מדינות שלישיות²². בכך חורגים שני הענפים מתחום הפעולה המסורתית של המשפט הבינלאומי, אשר נהג להסדיר בעיקר אינטראקציה בין-מדינתית. מאפיין משותף זה מכתוב דמיון בסיסי באופן בו מוטלות החובות המשפטיות על המדינות הכפופות להן (למשל, איוון בין צורכי המדינה לאינטרס הכללי עליו מגנות הנורמות)²³, ומסביר את העובדה כי מעגלים דומים של מדינות וארגונים בינלאומיים תומכים או מתנגדים ליישום הנרחב של שני ענפי המשפט האמורים. באופן דומה, נראה כי התמיכה בזכויות האדם והגנת הסביבה בתוך המדינות חזקה במיוחד

17 ראו למשל עיקרון 21 בהכרזת שטוקהולם, עיקרון 2 בהכרזת ריו, *Trail Smelter Case, supra*, note 2, at p. 1965.

18 ראו למשל סעיף 6 ל-ICCPR, סעיפים 11-12 ל-ICESCR.

19 כך למשל, הפרה של דין הקובע סטנדרט לאיכות מי שתייה עשוי לגרום הפרה של זכויות אדם המוגנות הן על ידי הדין הפנימי והן על ידי הדין הבינלאומי.

20 ראו למשל: Taylor, *supra* note 3, at pp. 196-257. וראו גם: R. Desgagne' "Integrating Environmental Values into the European Convention on Human Rights" 89 *A.J.I.L.* (1995) 263; D. Shelton "Human Rights, Environmental Rights and the Right to Environment" 28 *Stan. J. Int'l L.* (1991) 103; J. Lee "The Underlying Legal Theory to Support a Well-Defined Human Right to a Healthy Environment as a Principle of Customary International Law" 25 *Colum.J.Env'tl.L.* (2000) 283.

21 Shelton, *ibid*, at p. 109 ("it is impossible to separate the interests of mankind from protection of environment").

22 למשל, אמנת המגוון הביולוגי מטילה חובה על מדינות לשמר את זני החי והצומח שבשטחן (ראו במיוחד סעיפים 6, 8-10); ואילו אמנת ה-ICCPR מטילה חובה להגן על חיי אדם (ראו סעיף 6).

23 השוו סעיפים 2(1), 2(3) ו-14 לאמנת ה-ICESCR (המקלים בדרישות האמנה ממדינות מתפתחות); לסעיף 5 לפרוטוקול מונטריאול (הקלה בדרישות האמנה ממדינות מתפתחות).

בחוגים פוליטיים וחברתיים דומים, הפועלים במשותף לקידום ההגנה המשפטית הפנים-מדינתית והבינלאומית בתחומים אלו.²⁴

בנוסף לכך, עיצוב הנורמות בשני המקרים מושפע באופן בולט משיקולים מוסריים-כלליים (בעוד ורכים מהכללים האחרים של המשפט הבינלאומי נגזרים בעיקר משיקולי תועלתנות). ההגנה על זכויות האדם נובעת מההכרה בכבוד האדם ובערך האינהרנטי של חייו. באופן אנלוגי, ההגנה על הסביבה נובעת, בין היתר, מהחובה המוסרית של הדור הנוכחי כלפי הדורות הבאים,²⁵ ומהערך העצמאי אשר יש כאלה הנוטים לייחס לחייהם של בעלי חיים ולשימור הסביבה.²⁶ גם עובדה זו מסייעת להסביר את הזיקה הנורמטיבית בין שני הענפים.

אשר על כן, אין זה מפתיע כלל ועיקר כי יש חפיפה בין דיני איכות הסביבה לבין דיני זכויות האדם. מקיומה של חפיפה זו נובעת המסקנה כי ניתן לנתח בעיות סביבתיות מסוימות בכלים השאובים מתחום זכויות האדם, ולהפך – בעיות הנוגעות לרווחת האדם, בכלים השאובים מדיני איכות הסביבה. כך למשל, העיסוק בבעיות המים של המזרח התיכון,²⁷ אינו רק שאלה פוליטית או שאלה סביבתית אלא גם שאלה של זכויות אדם.²⁸ באופן דומה, שאלת התנאים הסניטריים ביישובים הבדווים הבלתי מוכרים בישראל, אינה רק שאלת זכויות אדם,²⁹ אלא גם שאלה מתחום איכות הסביבה.

ב. התמודדות עם בעיות סביבתיות בכלים השאובים מענף זכויות האדם של המשפט הבינלאומי

הזיקה שבין איכות הסביבה לרווחת האדם ובין הדינים הבינלאומיים המגנים על איכות הסביבה לדיני זכויות האדם במשפט הבינלאומי מסבירה את עובדת קיומה

24 ההפגנות בדצמבר 1999 בסיאטל, במהלך כינוס ועידת ארגון הסחר העולמי (WTO) המחישו באופן מובהק את הזיקה בין שתי קבוצות התומכים. המפגינים בסיאטל מחו כנגד השפעתם הרעה של דיני הסחר העולמיים הן על איכות הסביבה והן על זכויות האדם של העובדים. הורוביץ, לעיל הערה 10.

25 E. Brown Weiss *In Fairness to Future Generations: International Law, Common Patrimony and Intergenerational Equity* (Tokyo, ed. by R. Falk, 1989).

26 Taylor, *supra* note 3, at pp. 38–43. C.D. Stone *Should Trees Have Standing? And other essays on Law, Morals and the Environment* (Dobbs Ferry, 1996) 1–47.

27 יש לציין, כי בעיות חלוקת מים אינן שאלות של "דיני איכות הסביבה" במונח הצר, אלא שאלות שמקומן ב"דיני משאבי טבע". בפועל, אין הכחנה ברורה בין שני הענפים הנוכחים לעיל, שכן מטבע הדברים פגיעה באיכות המשאב משפיעה גם על הכמות העומדת לשימוש הצדדים הרלוונטיים.

28 E. Benvenisti "Collective Action in the Utilization of Shared Freshwater: The Challenges of International Water Resources Law" 90 *A.J.I.L.* (1996) 384, 406–407.

29 Concluding observations of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights: Israel, 04/12/98, para. 28, U.N. Doc. E/C.12/1/Add.27
באתר הבא: <http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/MasterFrameView/df35bf5b5ee94d01802566d5003dd6cd?Opendocument/> (last visited on 20.4.01).

של חפיפה נורמטיבית בין שני התחומים. מטרת מאמר זה הנה, כאמור לעיל, להתמקד בפן אחד של האינטראקציה האמורה – האפשרות להתמודד עם בעיות איכות סביבה בכלים השאובים מתחום דיני זכויות האדם של המשפט הבינלאומי. אפשרות זו אינה בגדר אפשרות תאורטית בלבד. כפי שידגם להלן, כבר נעשה בה שימוש על ידי גופים הפועלים בתחום דיני זכויות אדם בינלאומיים במספר מקרים. יתר על כן, גם דיני איכות הסביבה הבינלאומיים הכירו בחשיבות הזיקה שבין שני ענפי המשפט הבינלאומי הללו.

ככלל קיימות שתי גישות עיקריות ביחס לשאלה כיצד ניתן לעשות שימוש בזכויות אדם על מנת לקדם מטרות סביבתיות. על פי גישה אחת ניתן לנסות ולקרוא מחדש את זכויות האדם המסורתיות, שהוכרו כבר על ידי המשפט הבינלאומי, כך שיכללו בחובן הגנה על ערכים ואינטרסים סביבתיים. אפשרות נוספת היא לנסות וליצור זכות אדם חדשה המגנה באופן מפורש על הזכות לסביבה ראויה. כפי שנראה בהמשך, שתי הדרכים אינן בהכרח חלופיות ותיכנן השקפה לפיה יש לפעול במקביל להגדרה מחדש של זכויות קיימות ולניסוח של זכויות חדשות³⁰.

(1) שימוש בזכויות קיימות בעלות אופי מהותי הדיון בקשר בין נורמות מתחום זכויות האדם לבין בעיות סביבתיות מחייב בשלב הראשון הגדרה מדויקת יותר של האינטראקציה בין צורכי הסביבה לרווחת האדם. בשלב השני יש לנסות ולאתר זכויות קיימות אשר עשויות לחול במצבים המעלים בעיה סביבתית ואנושית גם יחד. בשלב הראשון ייבחנו זכויות בעלות אופי מהותי, היינו, זכויות המגנות במישרין על רווחת האדם, ואילו לאחר מכן, ייבחנו זכויות בעלות אופי פרוצדורלי, המגנות על הדרכים שבאמצעותם ניתן להבטיח את כיבוד הזכויות ה"מהותיות".

(א) הזכות לחיים ולבריאות

נראה כי במקרים קיצוניים של פגיעה בסביבה (או של מניעה מוחלטת של גישה למשאבי טבע חיוניים), עצם הקיום של בני אדם החיים באותה הסביבה, ובמקרים חמורים מעט פחות – בריאותם של אותם אנשים, עלולים להיות נתונים בסכנה. כך למשל, במקרה של זיהום נרחב של אוויר (כפי שארע בצ'רנוביל) או של מי שתייה (כפי שארע לאחרונה בנהר הדנובה), הפגיעה בסביבה משפיעה במישרין על רווחתם של האנשים הנושמים את האוויר המזוהם או שותים את

30 זו העמדה אשר אימצה הדווחת המיוחדת (Special Rapporteur) אשר מינתה תת-נציבות האומות המאוחדות לקידום והגנה על זכויות אדם (שנקראה בעבר תת-נציבות למניעת אפליה ולהגנה על מיעוטים), UN Commission on Human Rights, Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities, Special Rapporteur (F.Z. Ksentini), *Preliminary Report on Human Rights and the Environment*, U.N. Doc. E/CN.4/Sub.2/1991/8 (1991) 3 (hereinafter: "Preliminary Report on Human Rights and the Environment").

המים הרעילים. במקרים אלו, עולה בכירור שאלת הזכות לחיים ולבריאות של האוכלוסייה הנפגעת.

הזכות לחיים מוגנת במפורש על ידי סעיף 6 ל-ICCPR ואילו הזכות לבריאות על ידי סעיף 12 ל-ICESCR.³¹ הזכות לחיים ולבריאות מוגנות גם בחלק מאמנות זכויות האדם האזוריות.³² נדמה כי אין מניעה לפרש את הזכות לחיים ולבריאות באופן כזה אשר יחייב את המדינה להימנע מליצור, ולפעול על מנת למנוע, מפגעים סביבתיים המסכנים את החיים והבריאות.³³

למעשה ניתן לאתר במסמכים בינלאומיים ובפרקטיקה של גופים בינלאומיים אשר עסקו בזכות לחיים מספר אינדיקציות התומכות בפרשנות המוצעת. ועדת זכויות האדם (Human Rights Committee), הגוף האחראי על יישום ופרשנות אמנת ה-ICCPR, כבר קבעה בעבר כי לזכות לחיים רכיב פוזיטיבי המטיל "חובת עשה" על המדינות למנוע סכנות הנשקפות לחיים מתת-תזונה ומחלות.³⁴ ניתן אפוא לקבוע, על דרך ההיקש, כי יש לפרש את הזכות לחיים ככוללת את החובה למנוע פגיעה בתנאי הסביבה העשויה לסכן חיי אדם. זו למעשה העמדה שאימצה תת-נציבות האומות המאוחדות לקידום והגנה על זכויות אדם (שנקראה בעבר תת-הנציבות למניעת אפליה והגנה על מיעוטים) בקשר לשינוע חומרים רעילים ומסוכנים.³⁵ ניתן למצוא חימוכין נוספים להשקפה בדבר הקשר בין איכות הסביבה לזכות לחיים ולבריאות במספר החלטות שיפוטיות ומעין-שיפוטיות שאימצו גופים בינלאומיים הפועלים להגנה על זכויות אדם. אחד משופטי בית הדין הבינלאומי בהאג, כבר התבטא בדעת יחיד כי יש לראות בהגנת הסביבה כחלק מהזכות לחיים ולבריאות.³⁶ גם ועדת זכויות האדם, הפועלת תחת אמנת ה-ICCPR בין היתר בכשירות מעין-שיפוטית, קבעה במקרה אחד, בהערת אגב, כי עתירה אשר הוגשה

31 הזכות לבריאות מוגדרת באמנה בזכות "ליהנות מרמת הבריאות הגופנית והנפשית הגבוהה ביותר שאפשר להשיגה". סעיף 12(1) לאמנת ה-ICESCR. יש לחזור ולציין, כי ישראל הנה צד לשתי האמנות הנזכרות לעיל, ראו לעיל הערות 12 ו-15.

32 הזכות לחיים מוגנת על ידי סעיף 2 לאמנה האירופית, סעיף 4 לאמנה האמריקאית וסעיף 4 לאמנה האפריקאית. הזכות לבריאות מוגנת על ידי סעיף 16 לאמנה האפריקאית, וכן על ידי: European Social Charter, 18 Oct. 1961, art. 11, 529 U.N.T.S. 89 (להלן: "המגילה החברתית האירופית"); Additional Protocol to the American Convention on Human Rights in the Area of Economic Social and Cultural Rights, 17 Nov. 1988, art. 10, O.A.S. T.S. 69 (להלן: "פרוטוקול סן סלבדור").

33 Desgagne', *supra* note 20, at pp. 269-270.

34 Human Rights Committee, General Comment 6, Article 6 (16th Sess., 1982) U.N. Doc. HRI GEN 1 Rev.1 at 6, para. 5 (1994). הורעדה עושה שימוש בסמכותה על פי סעיף 40(3) ל-ICCPR ומפרסמת מעת לעת הערות פרשניות (general comments) שנועדו להבהיר את היקף הזכויות והחובות הקבועות באמנה. עד כה התפרסמו עשרים ושש הערות כאלה.

35 Report of the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and protection of Minorities on its 41st Session, U.N. ESCOR, 45th Sess., U.N. Doc. E/CN.4/Sub.2/1989/58 (1989).

36 *Gabcikovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia)*, 1997 ICJ 3, 91-92 (Separate Opinion of Judge Weeramentary) ("The protection of the environment is likewise a vital part of contemporary human rights doctrine, for it is a sine qua non for numerous human

לה תחת מנגנון התלונות שבפרוטוקול האופציונלי³⁷ ועוסקת בפסולת רדיואקטיבית מעלה שאלות קשות בדבר מילוי חובתה של המדינה הנתבעת לשמור על זכותם לחיים של העותרים (אך דחתה את העתירה בגין אי-מיצוי הליכים)³⁸. במקרה אחר קבעו שני שופטים מבית הדין האירופי לזכויות אדם, בדעות יחיד, כי יש לדון בשאלות הקשורות למפגעים סביבתיים תחת הסעיף באמנה האירופית לזכויות אדם המגן על הזכות לחיים³⁹. ולבסוף, בשני מקרים קבעה נציבות זכויות האדם הבינלאומית (אשר הנה גוף בעל סמכויות מעין-שיפוטיות) כי תנאים סביבתיים יורדים בהם חיו ילידים בדרום אמריקה, אשר היוו קרקע נוחה להתפרצות מגיפות, אינם מתיישבים עם זכותם לחיים ולבריאות⁴⁰.

באשר לזכות לבריאות נדמה כי החלתה בנוסחות הקשורות לסביבה הנה טבעית במיוחד. סעיף 12(2)(ב) לאמנת ה-ICESCR עצמה קובע כי הזכות לבריאות כוללת "שיפור בכל היבטי הגהות הסביבתית והתעשייתית" (ההדגשה שלי – י.ש.)⁴¹. באופן דומה קובע סעיף 24(2)(ג) לאמנת זכויות הילד כי זכותו של הילד לבריאות, כוללת חובה על המדינה "להאבק במחלות ובת-תזונה... בין היתר, באמצעות יישום טכנולוגיה זמינה והספקת מזון מתאים ומזין ומי שתייה נקיים, תוך התחשבות בסכנות ובסיכונים הכרוכים בזיהום סביבתי" (ההדגשה שלי – י.ש.)⁴². מכל האמור לעיל עולה כי במשפט הבינלאומי קיימת תמיכה ברורה להשקפה לפיה יש לפרש את הזכויות לחיים ולבריאות באופן מרחיב, כך שייאסר על מדינות לפגוע בסביבה באופן המסכן חיי אדם⁴³. בנוסחות שכאלה ייתכן ואף תוטל על המדינות חובה פוזיטיבית להגן על הסביבה⁴⁴.

- rights such as the right to health and the right to life itself. It is scarcely necessary to elaborate on this, as damage to the environment can impair and undermine all the human rights spoken of in the Universal Declaration and other human rights instruments".
- 37 International Covenant on Civil and Political Rights, 16 Dec. 1966, 1057 U.N.T.S. 407 (Human Rights Committee)
- 38 Comm. 67/1980, *E.H.P. v. Canada*, U.N. Doc. CCPR/C/OP/1 at 20 (1984) (Views of the Human Rights Committee).
- 39 *Guerra v. Italy*, 26 E.H.R.R. (1998) 357 (Concurring Opinions of Judge Walsh and Judge Jambrek) (hereinafter: *Guerra Case*).
- 40 ראו: Inter-American Commission on Human Rights, Report on the Situation of Human Rights in Ecuador, Chapter 8, 21–25 April 1997 [URL: <http://www.cidh.org/countryrep/ecuador-eng/index%20-%20ecuador.htm>] (last visited on 20.4.01); Case 7615, Yanomani Indians of Brazil, 1985 *Inter-American Yearbook on Human Rights* A. Fabra "Indigenous Peoples, Environmental Degradation, and Human Rights: a Case Study" *Human Rights Approaches to Environmental Protection* (Oxford, ed. by A.E. Boyle & M.R. Anderson, 1996) 245, 259
- 41 סעיף 12(2)(ב) לאמנת ה-ICESCR.
- 42 סעיף 24(2)(ג) לאמנת זכויות הילד.
- 43 Taylor, *supra* note 3, at pp. 197–198.
- 44 Shelton, *supra* note 20, at p. 124; M.L. Schwartz "International Legal Protection for

(ב) הזכות לרמת חיים נאותה

להתדרדרות באיכות הסביבה יש השלכות נוספות מעבר לפגיעה בחיים או בבריאות. היעדר מים זורמים באיכות ראויה המחייב הליכה ממושכת אל מקור המים הקרוב, מפגעי ריח או רעש או זיהום אוויר עשויים לפגוע פגיעה קשה באיכות החיים של בני האדם המתגוררים באזור. בכך יש משום הפרה פוטנציאלית של הזכות לאיכות חיים נאותה המוגנת על ידי סעיף 11 לאמנת ה-ICSECR. אכן, הוועדה הממונה על יישום אמנת ה-ICESCR פירסמה חוות דעת פרשנית לפיה הזכות לדיור נאות הכלולה בסעיף 11 מחייבת את המדינה להבטיח דיור בתנאים סביבתיים נאותים (מניעת מחלות, טמפרטורה מתאימה, גישה למזון ושתייה מתאימים ועוד)⁴⁵. ואמנם, בדומה לזכויות האחרות המנויות באמנת ה-ICESCR (לרבות הזכות לבריאות), הזכות לרמת חיים נאותה הנה יחסית ויישומה תלוי בכמות המשאבים העומדים לרשות המדינה⁴⁶, אך הפרשנות המקובלת לאמנה היא כי בתוך הזכויות השונות קיים "גרעין קשה" אותה מחויבת כל מדינה למלא ללא דיחוי. על כל פנים, על כל מדינה חובה להצביע על שיפור מתמיד במצב הזכויות הכלכליות, החברתיות והתרבותיות בשטחה⁴⁷.

(ג) זכויות אדם נוספות

ניתן לחשוב על מספר אינטראקציות נוספות בין רווחת האדם לאיכות הסביבה הקשורות לזכויות אדם מוכרות. נראה כי פגיעה בסביבה המונעת מאדם מלהנות מרכושו (זיהום המונע מאדם לעבד שדה שבבעלותו או להתגורר בביתו) עשויה להיחשב כפגיעה בזכות להנאה מקניין המוכרת כדיני זכויות האדם האירופיים⁴⁸,

45. *Victims of Environmental Abuse* 18 *Yale J. Int'l L.* (1993) 355, 362-363. עניין הרכיב

הפוזיטיבי הטמון בזכויות האדם השונות, ראו: Craven, *supra* note 16.

46. Committee on Economic, Social and Cultural Rights, General Comment 4, The Right to Adequate Housing (Art. 11 (1) of the Covenant) (6th Sess., 1991), U.N. Doc. HRI GEN 1Rev.1 at 53, para. 8 (1994). ראו גם: Taylor, *supra* note 3, at p. 198.

47. סעיף 1(2) לאמנת ה-ICESCR.

48. ראו: Craven, *supra* note 16, at p. 131. וכן ראו: Committee on Economic, Social and Cultural Rights, General Comment 3, The nature of States parties obligations (Art. 2, para. 1 of the Covenant) (5th Sess., 1990), U.N. Doc. HRI GEN 1Rev.1 at 45. Para. 9-10 (1994).

48. סעיף 1 לפרוטוקול הראשון לאמנה האירופית — Protocol to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, 20 March 1952, 213 *U.N.T.S.* 262. יש לציין כי הזכות לקניין מוכרת גם על ידי ההכרזה האוניברסלית (סעיף 17), אך לא אומצה על ידי אמנות זכויות האדם שיוזם ארגון האומות המאוחדות. יש לציין, כי בית הדין האירופי לזכויות אדם נמנע עד כה מלקבוע כי הזכות להנאה מרכוש נפגעה כתוצאה מאי-מניעת מפגע סביבתי על ידי המדינה. לפי בית הדין, הזכות להנאה מקניין פרטי תפגע רק כאשר המפגע הסביבתי גורם לירידה בערך הכלכלי של הנכס. ראו למשל: *Powell v. U.K.*, 12 E.H.R.R. (1990) 355 (hereinafter: *Powell Case*). לדין בפסיקה האירופית בנושא הזכות לקניין, בהקשר סביבתי, ראו: Desgagne', *supra* note 20, at pp. 277-280. יוער כי הפרשנות המצמצמת שנתן בית הדין לזכות ההנאה מקניין תמוהה לאור הנכונות של אותה ערכאה לפרש באופן כה מרחיב את הזכות לפרטיות, כפי שיפורט להלן.

ומפגע בסביבת העבודה עשוי להיחשב כמנוגד לחובה לספק תנאי עבודה בטוחים ובריאים הקבועה במספר אמנות זכויות אדם.⁴⁹ ניתן אף לראות בחשיפת קבוצת אוכלוסייה ספציפית למפגע סביבתי בעוד ויתר האוכלוסייה נהנים מתנאים סביבתיים משופרים כיחס מפלה המנוגד לזכות לשוויון ייתכן ובנסיבות קשות במיוחד אף ניתן לראות במפגע סביבתי הגורם סבל קיצוני לנחשפים אליו (למשל, הרעלה קשה כתוצאה מזיהום אוויר) כעינוי או יחס אכזרי, בלתי אנושי או משפיל האסור על פי כל אמנות זכויות האדם העיקריות.⁵⁰

הפסיקה הדרמטית ביותר שנתן עד כה בית הדין האירופי לזכויות האדם בנושא היחס בין זכויות אדם לבעיות סביבתיות עסקה דווקא בפרשנות של הזכות לפרטיות.⁵¹ על פי הפרשנות שנתן בית הדין לזכות זו, יש לראות במפגעים סביבתיים סוג של התערבות בלתי ראויה בחייו הפרטיים של אדם בביתו, בחיק משפחתו. אכן בפסק הדין המרכזי בתחום — *Lopez Ostra v. Spain*,⁵² קבע בית הדין כי מתן היתר להקמת מפעל לצביעת עורות, הפולט ריחות בלתי נעימים, במרחק קצר מביתה של העותרת וטיפול בלתי נאות בסילוק המפגע, הפכו את חייה של העותרת ושל בני משפחתה לבלתי נסבלים. הגם שלא הוכח כל נזק בריאותי ארוך טווח, בית הדין קבע כי העותרת, אשר נאלצה בסופו של דבר לעקור למקום מגורים אחר, זכאית לפיצוי בגין הפגיעה בפרטיותה. פסק דין דומה ניתן זה לא מכבר גם בתביעה אשר הוגשה נגד ממשלת איטליה.⁵³ ניתן להסביר את הסתמכותו של בית הדין על הזכות לפרטיות בעובדה כי האמנה האירופית אינה מכסה את מרבית הזכויות הכלכליות-חברתיות, אשר יכלו לשמש כבסיס משפטי נאות יותר, ובכך שבנסיבות המקרה לא ניתן היה להראות כי חייה או בריאותה של העותרת נפגעו. יש לציין, כי נכונותו של בית הדין האירופי "למתוח" זכויות אדם מסורתיות באופן שיכסה

49 סעיף 7 (ב) לאמנת ה-ICESCR, סעיף 3 למגילת החברתית האירופית, סעיף 7 (ה) לפרוטוקול סן סלבדור.

50 סעיף 7 לאמנת ה-ICCPR, סעיף 3 לאמנה האירופית, סעיף 5 (2) לאמנה האמריקאית, סעיף 5 לאמנה האפריקאית. נראה כי הגדרת עינויים על פי סעיף 1 לאמנת העינויים אינה רחבה דיה כדי לכסות מקרים אלה.

51 סעיף 8 לאמנה האירופית. הסעיף קובע כי:

"1 Everyone has the right to respect for his private and family life, his home and his correspondence. 2 There shall be no interference by a public authority with the exercise of this right except such as is in accordance with the law and is necessary in a democratic society in the interests of national security, public safety or the economic well-being of the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others".

52 *Lopez Ostra v. Spain*, 20 E.H.R.R. (1995) 277 (להלן: *Lopez Ostra case* או פרשת *Lopez Ostra*).

53 *Guerra Case*, *supra* note 39. בנוסף לכך, הטענה בדבר הפרת הזכות לפרטיות נדחתה במספר מקרים בהם נקבע כי המדינה ערכה איזון סביר בין הזכות לפרטיות לאינטרסים חברתיים לגיטימיים אחרים. *S. v. France*, App. No. 13728/88, 65 *Powell Case*, *supra* note 48; Decisions and Reports of the European Commission on Human Rights (1990) 250 (להלן: "D & R").

בעיות סביבתיות הנה בגדר חידוש משפטי בדין האירופי, שכן נציבות זכויות האדם האירופית⁵⁴ קבעה בעבר שאיכות סביבה אינה מוגנת על ידי דיני זכויות האדם האירופיים⁵⁵. עם זאת, חשוב לציין כי עד היום, במרבית העתירות הנוגעות לבעיות איכות סביבה אשר נידונו בפני מנגנון זכויות האדם האירופי נדחתה טענת העותרים בדבר הפרה כביכול של זכויות אדם⁵⁶.

2) שימוש בזכויות קיימות בעלות אופי דיוני

קבוצת זכויות אדם נוספת רלוונטית לקידום ההגנה על איכות הסביבה הנה קבוצת הזכויות הפרוצדורליות. זכויות אלו אינן מגנות במישורן על אינטרס חברתי זה או אחר, אך השימוש בהן נועד להבטיח ייצוג מרבי של האינטרסים השונים בתהליך קבלת ההחלטות הפנים-מדינתי והבינלאומי. כך למשל, אחת הדרכים האפקטיביות ביותר לקידום אינטרסים סביבתיים הנה לאפשר גישה לקבוצות לחץ ציבוריות, כגון "גרינפיס", "הירוקים", "החברה להגנת הטבע" וכדומה, להליכי תכנון ובנייה, לעבודת ניסוח החקיקה הסביבתית ולערכאות משפטיות. באופן דומה, יש לשאוף לאפשר לקבוצות אינטרסים אלו גישה לוועידות בינלאומיות ולערכאות שיפוטיות ומעין-שיפוטיות בינלאומיות על מנת שיוכלו לעצב את גיבוש המדיניות הבינלאומית בנושא הגנת סביבה⁵⁷. למעשה, ניתן לראות בזכויות הפרוצדורליות ככלי האפקטיבי העיקרי אשר עשוי בפועל להוביל להגנה על איכות הסביבה ואף ליישום הזכויות ה"מהותיות" שנדונו לעיל⁵⁸. אכן המסמכים המרכזיים שנערכו בשנים האחרונות בענף איכות הסביבה ודנים בזיקה שבין איכות סביבה לזכויות אדם מדגישים במיוחד את חשיבותן של הזכויות הפרוצדורליות⁵⁹.

דיני זכויות האדם של המשפט הבינלאומי מכירים זה מכבר בכמה זכויות פרוצדורליות אשר ניתן "לתעלן" לצרכים סביבתיים. הזכות ליטול חלק בחיים

54 גוף מעין-שיפוטי אשר היה אחראי על סינון ראשוני של התלונות על פי האמנה האירופית, עד ביטולו בשנת 1998.

55 *X. and Y. v. Federal Republic of Germany*, App. No. 7407/76, 5 D & R (1976) 161.

56 ראו למשל: [ULR:http://www.dhcour.coe.fr/Hudoc1 doc2/HEJUD/200004/athanassoglou%20%2027644jnv.gc%2006042000e.doc/] (Last visited on 14.10.00) (בית המשפט האירופי קבע כי לא הוכח שפעולת כור גרעיני בסמוך למגורי העותרים מפירה זכות אדם כלשהי).

57 J. Cameron & R. MacKenzie "Access to Environmental Justice and Procedural Rights in International Institutions" *Human Rights Approaches to Environmental Protection*, *supra* note 40, at pp. 129, 149-151.

58 Taylor, *supra* note 3, at p. 221; Schwartz, *supra* note 44, at p. 368.

59 עיקרון 10 להכרזת ריו קובע כי: "Environmental issues are best handled with the participation of all concerned citizens at the relevant level". לאחרונה ערכה הנציבות הכלכלית של האומות המאוחדות לאירופה (ECE), גוף הפועל בין היתר לקידום ההגנה על איכות הסביבה באירופה, אמנה שנועדה להבטיח את הבטחת הזכויות הפרוצדורליות בתהליכי קבלת החלטות ובדיונים בפני גופים שיפוטיים בנושאים סביבתיים: Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-Making and Access to Justice in Environmental Matters, 25 June 1998, 38 *I.L.M.* (1999) 517 (האמנה טרם נכנסה לתוקף).

הציבוריים (סעיף 25 לאמנת ה-ICCPR⁶⁰) יכולה להתפרש באופן המחייב שיתוף קבוצות אינטרסים בתהליכי קבלת החלטות בנושאים סביבתיים. באופן דומה ניתן להסיק מן הזכות לבירור זכויות וחובות הליך משפטי הוגן (סעיף 14 לאמנת ה-ICCPR⁶¹) כי כל הסכור כי זכויותיו נפגעו כתוצאה ממדיניות סביבתית נוגדת, יהיה זכאי לתקוף את המדיניות בערכאות שיפוטיות (או מעין-שיפוטיות). על הדין המקומי לספק לתובע במקרה זה סיכוי לקבלת סעד אפקטיבי (סעיף 2(3)(א) לאמנת ה-ICCPR). מעורבות מייצגי האינטרסים הסביבתיים בתהליכי קבלת ההחלטות מוגנת אף באמצעות זכויות היסוד של חופש הביטוי⁶² וחופש ההתאגדות (אשר הנן זכויות בעלות אופי מהותי)⁶³. הזכות הראשונה מבין השתיים מאפשרת לבעלי האינטרסים להשמיע קולם בוויכוח הציבורי, ונגזרת ממנה אף הזכות לקבל מהרשות מידע (עקרון חופש המידע)⁶⁴, לרבות בנושאים סביבתיים, אשר מהווה מצע הכרחי לביטוי. הזכות השנייה מאפשרת למספר בעלי דעות ואינטרסים משותפים לפעול במשותף, כקבוצה, ובכך להשפיע השפעה רבה יותר על תהליך קבלת ההחלטות בחברה. אכן הדווחת המיוחדת (Special Rapporteur) שמינתה תת-נציבות האומות המאוחדות לקידום והגנה על זכויות אדם על מנת לבדוק את הקשר שבין זכויות אדם לאיכות סביבה, קראה להכיר בזכות לקבלת מידע סביבתי, לחופש ביטוי בנושאים סביבתיים, לחינוך בנושאי סביבה, לשיתוף בתהליכי קבלת החלטות רלוונטיות, בחופש ההתאגדות למטרת קידום צורכי הסביבה ובזכות לסעד שיפוטי ומינהלי אפקטיבי עקב נזק או חשש לנזק סביבתי⁶⁵. פסקתו של בית הדין האירופי לזכויות אדם מספקת תמיכה נוספת לרעיון כי ניתן "לחצל" זכויות פרודורליות

60 ראו גם סעיף 23 לאמנה האמריקאית.

61 ראו גם סעיף 6 לאמנה האירופית, סעיף 8 לאמנה האמריקאית, סעיף 7 לאמנה האפריקאית (סעיף אחרון זה מצומצם יותר בהיקפו מהמקבילים לו באמנות האחרות, אך יש לקראו בעד סעיף 26 המבטיח את עצמאות הרשות השופטת).

62 סעיף 19(2) לאמנת ה-ICCPR, סעיף 10 לאמנה האירופית, סעיף 13 לאמנה האמריקאית וסעיף 9(2) לאמנה האפריקאית.

63 סעיף 22 לאמנת ה-ICCPR, סעיף 11 לאמנה האירופית, סעיף 16 לאמנה האמריקאית וסעיף 10 לאמנה האפריקאית. פסק דין מעניין בהקשר זה ניתן על ידי בית הדין האירופי לזכויות אדם בפרשת *Chassagnou*, בו נקבע, בין היתר, כי חיוב בעלי נחלות קרקע להצטרף לארגון המסדיר זכויות ציד, גם אם הם מתנגדים לציד בעלי חיים, מנוגד לזכותם לחופש התאגדות. *Chassagnou v. France*, Judgment of 29 April, 1999. (hereinafter: *Chassagnou Case*). ניתן לאתר את פסק הדין באתר האינטרנט הבא: [URL: http://?Item=0&Action=Html&x=507091938&Notice=0&Noticemode=&Relat.eMode=0] (last visited on 14.10.00).

64 סעיף 19(2) לאמנת ה-ICCPR, סעיף 10(1) לאמנה האירופית, סעיף 13(1) לאמנה האמריקאית וסעיף 9(1) לאמנה האפריקאית. לדין ראו: Schwartz, *supra* note 44, at pp. 370–372. על הזכות לקבל מידע בנושאים סביבתיים המוגנת בחקיקת הקהילה האירופית, ראו: S. Douglas-Scott "Environment Rights in the European Union — Participatory Democracy or Democratic Deficit?" *Human Rights Approaches to Environmental Protection*, *supra* note 40, at pp. 109, 115–119.

65 UN Commission on Human Rights, Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities, Special Rapporteur (F.Z. Ksentini), *Final Report on Human Rights and the Environment*, Appendix — Draft Principles on Human Rights and the Environment,

קיימות לצורכי הגנת הסביבה⁶⁶. כך למשל בפרשת *Zander* קבע בית הדין כי שוודיה הפרה זכויות אדם של שני תושבים בכך שמנעה מהם לעתור לבית המשפט כנגד החלטה מינהלית להתיר השלכת פסולת תעשייתית בקרבה למאגר מים שסיפק את מי השתייה במקום מגוריהם⁶⁷. בית הדין קבע כי הסעד הקיים בדין השוודי של ערעור רק בפני ערכאה מינהלית גבוהה, ללא אפשרות לביקורת שיפוטית, אינו עומד בדרישות סעיף 6 לאמנה האירופית הקובע כי לכל אחד הזכות להביא עניינו בפני טריבונאל עצמאי.

עוד יש לציין כי הנכונות להגמיש את הדין הקיים, המהותי והפרוצדורלי, לשם קידום צרכים סביבתיים אינה מיוחדת לדין הבינלאומי. גם בדין הלאומי של מספר מדינות ניתן למצוא מגמה דומה. כך למשל קבע בית המשפט העליון בהודו כי הזכות החוקתית לחיים ולבריאות מחייבת הגנה מפני זיהום סביבתי⁶⁸, ואילו בית המשפט העליון של הפיליפינים קבע כי יש לפרש את זכות העמידה בעתירות ייצוגיות באופן כזה שיאפשר הגשת עתירה כנגד מתן רשיונות לכריתת יערות עד בשמם של הדורות הבאים אשר טרם באו לעולם⁶⁹.

art. 15–20, U.N. Doc. E/CN.4/Sub.2/1994/9 (1994) 9 reprinted in A.E. Boyle "The Role of International Human Rights Law in the Protection of the Environment" *Human Rights Approaches to Environmental Protection*, supra note 40, at pp. 43, 65 (hereinafter: "Draft Principles on Human Rights and the Environment").

66 ראו: *Balmer-Schafroth v. Switzerland*, 25 E.H.R.R. (1998) 598. בפרשה זו הוגשה עתירה נגד הסיכון הנגרם עקב פעילותה של תחנת כוח גרעינית לערכאה מינהלית ללא זכות ערעור לבית המשפט השוויצרי. בית הדין קבע כי בנסיבות העניין לא הוכחה פגיעה בזכות אדם של העותרים בשל הריחוק הסביבתי בין פעולת התחנה לשלומם הפיסי. עם זאת, עולה מפסק הדין כי לו היה מוכח קשר כזה, בית הדין היה נוטה לקבוע כי הופרה זכותם להליך משפטי נאות. בפרשת *Guerra* קבע בית הדין כי אין לעותרים זכות לדרוש, על בסיס זכותם לחופש הביטוי, כי ממשלת איטליה תאסוף מידע סביבתי בנסיבות העניין (חשש לדליפת גזים דליקים ממפעל בסמוך למקום מגורים), עם זאת, בית הדין קבע כי יש תשתית מספקת להחליט כי איטליה התרשלה בהגנה על פרטיותם של העותרים. יחד עם זאת, 8 מבין 20 שופטי ההרכב צירפו דעת יחיד המציינת כי בנסיבות מיוחדות ניתן לקרוא את חופש הביטוי באופן שיטיל חובה אקטיבית של איסוף מידע. *Guerra Case*, supra note 39, רעות יחיד של השופטים Palm, Bernhardt, Russo, MacDonald, Mand Van Dijk' דעת היחיד של השופט Jambrek ודעתו (אשר הנה בחלקה דעת יחיד ובחלקה דעת מיעוט) של השופט Vilhjalmsson. יש לציין כי גם הנציבות שברקה את הסכסוך לפני הגיעו לבית הדין הייתה בדעה כי הופר חופש הביטוי של העותרים.

67 *Zander v. Sweden*, 18 E.H.R.R. (1994) 175 (hereinafter: *Zander Case*).

68 *Mehta v. Union of India* (1986) 2 S.C.C. 176; *Koolwal v. Rajasthan*, 1988 AIR Raj 2, 4, cited in M.R. Anderson "Individual Right to Environmental Protection in India" *Human Rights Approaches to Environmental Protection*, supra note 40, at pp. 212, 216–218 Anderson, : *ibid*, at pp. 199–225.

69 *Minors Opposa v. Secretary of the Department of Environment and Natural Resources (Dner)*, 33 I.L.M. (1994) 173 (Supreme Court of the Philippines) (hereinafter: *Minors Opposa Case*).

3) יצירת זכות חדשה לאיכות סביבה

בצד האפשרות לפרש זכויות אדם קיימות באופן מרחיב כך שניתן יהיה "לתעל" אותן לצורך ההגנה על הסביבה, קיימת אפשרות נוספת ליצירת זכות אדם חדשה לאיכות סביבה ראויה או נאותה. רשימת זכויות האדם אינה רשימה סגורה וצרכים חדשים, כמו גם השקפות ואמונות חברתיות חדשות, עשויים להצמיח בכרא העת זכויות אדם חדשות⁷⁰. הצורך הגובר בהגנה על הסביבה וההכרה המתחזקת בזיקה שבין זכויות אדם לאיכות הסביבה עשויים אפוא להוביל ליצירת זכות אדם חדשה. זכות כזו עשויה להיחשב כזכות בעלת מאפיינים מכל שלושת דורות זכויות האדם (הגנה על החיים — מדור ראשון, שיפור איכות החיים — מדור שני וקידום אינטרס קבוצתי — מדור שלישי).

אכן, שתי אמנות זכויות אדם שנוסחו בשנות השמונים הכירו מפורשות בזכות לאיכות סביבה ראויה. סעיף 24 לאמנה האפריקאית לזכויות אדם מכיר בזכותם של כל העמים לסביבה נאותה אשר תאפשר להם תנאי התפתחות:

"All peoples shall have the right to a general satisfactory environment favorable to their development"⁷¹.

סעיף 11 לפרוטוקול סן סלבדור לאמנה האמריקאית (שנכנס לתוקף ב-1999) קובע באופן מפורש אף יותר כי לכל אדם⁷² הזכות לחיות בסביבה ראויה מבחינה בריאותית וכי על המדינה מוטלת החובה לפעול לקידום איכות הסביבה:

1. Everyone shall have the right to live in a healthy environment and to have access to basic public services.
2. The States Parties shall promote the protection, preservation, and improvement of the environment".

הלשון הרחבה של סעיפים אלה מאפשרת לדרוש ממדינות אשר מחויבות לפעול על פיהם להגן על הסביבה, מבלי שיש צורך להראות כי נפגע אינטרס ספציפי אחר של בני אדם כגון: חיים, בריאות, פרטיות וכיוצא באלה. בכך נחסך הצורך

⁷⁰ Taylor, *supra* note 3, at p. 213; Shelton, *supra* note 20, at p. 106 במשפט הבינלאומי הנה התנועה לכיוון הצבת איסור על עונש מוות, כתוצאה משינוי תפיסה מוסרית בנוגע להצדקה של ענישה כזו: Second Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights, aiming at the abolition of the death penalty, G.A. res. 44/128, annex, 15 Dec. 1989, 44 U.N. GAOR Supp. (No. 49) at 207, U.N. Protocol No. 6 to the (Lפרוטוקול הצטרפו ארבעים ואחת מדינות). Doc. A/44/49 (1989) Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms Concerning the Abolition of the Death Penalty, (28 April 1983, E.T.S. 114)

⁷¹ ראו דיון בסעיף זה אצל: R.R. Churchill "Environmental Rights in Existing Human Rights: Treaties" *Human Rights Approaches to Environmental Protection*, *supra* note 40, at pp. 89, 104-107.

⁷² על האבחנה שבין זכויות פרטים לזכויות קבוצתיות, ראו: Taylor, *supra* note 3, at pp. 320-324.

בפרשנות משפטית יצירתית המעצבת מחדש את הזכויות המסורתיות, לעתים בדרך שנויה במחלוקת (כפי שאכן קרה בפרשת *Lopez Ostra*)⁷³. למעשה יוצרים סעיפים ממין זה הקבלה כמעט מוחלטת בין צורכי האדם לצורכי הסביבה⁷⁴. דרך נוספת לראות את ההגנה הרחבה המוענקת לסביבה על ידי הזכויות החדשות הנה שיש בכך משום הכרה משפטית במכלול צרכים אנושיים שזכויות האדם המסורתיות אינן מכסות. כך למשל, ניתן לטעון כי קיים צורך בהגנה אסתטית מהסביבה⁷⁵, כי קיימות הצדקות מוסריות לשמר אותה וכי קיימת חובה להגן על תנאי הסביבה של הדורות הבאים⁷⁶.

המיעוט היחסי של מקורות המשפט הבינלאומי המצדדים בהכרה בזכות עצמאית לאיכות סביבה ראויה אינו מאפשר ככל הנראה לקבוע בשלב זה כי מדובר בעקרון משפט מנהגי⁷⁷. יחד עם זאת, ניתן לטעון כי שתי האמנות שנידונו לעיל, כמו גם החלטות לא מחייבות של גופים בינלאומיים⁷⁸ והכתיבה האקדמית הענפה בנושא⁷⁹, הן אינן יציקציה לתחילת היווצרותה של זכות אדם עצמאית לאיכות סביבה ראויה במשפט הבינלאומי המנהגי⁸⁰. בהקשר זה יש לציין, כי המגמה של יצירת זכות אדם חדשה כזו אינה ייחודית למשפט הבינלאומי כלל ועיקר. ניתן למצוא הגנה בהיקף זה או אחר על זכות זו בחוקותיהן של כשישים מדינות שונות⁸¹, ובחוקותיהן של למעלה ממחצית המדינות בארצות-הברית⁸². דוגמא בולטת מהעת האחרונה להוראה חוקתית בנושא איכות סביבה ניתן למצוא בחוקה החדשה של דרום אפריקה בה נקבע במפורש כי לכל אדם הזכות לאיכות סביבה נאותה⁸³. גם אם מצב ההגנה על הסביבה בחלק מאותן מדינות אינו משביע רצון, הרי שניתן לראות בכוננותן של אלו להכיר

73 לדעת Lee הדבר עשוי להוביל ליצירת סטנדרטים אוניברסליים אחידים בכל הנוגע להגנה באמצעות זכויות אדם על אינטרסים משותפים לאדם ולסביבה. Lee, *supra* note 20, at pp. 291–292.

74 עמדה זו נתמכת על ידי הכרות שטוקהולם והכרות ריו.

75 Shelton, *supra* note 20, at p. 133.

76 Brown Weiss, *supra* note 25, at pp. 49–93.

77 Schwartz, *supra* note 44, at p. 373.

78 סעיף 1 להכרות ריו; Draft Principles on Human Rights and the Environment, *supra* note 65, sec. 2.

79 Taylor, *supra* note 3, at p. 212.

80 Schwartz, *supra* note 44, at pp. 374–375.

81 Taylor, *supra* note 3, at p. 204.

82 ראו למשל סעיף 11 לחוקת אילינוי (זכות לסביבה בריאותית), סעיף XLIX לחוקת מסצ'וסטס (זכות למים ואוויר נקיים), סעיפים II(3) ו-IX(1) לחוקת מונטנה (חובה על המדינה להבטיח סביבה נקיה ובריאותית אשר תענה על צורכי הדורות הקיימים והבאים). לסקירת הדין החוקתי המדינתי בארצות-הברית בנושא איכות הסביבה ראו: J.C. Tucker "Constitutional: Codification of an Environmental Ethic" 52 *Florida L. Rev.* (2000) 299, 304–312.

83 סעיף 24 לחוקת דרום אפריקה, 1997 [ULR:<http://www.uni-wuerzburg.de/law/sf000000.html>] "Everyone has the right — (a) to an environment that is not harmful to their health or well-being; and (b) to have the environment protected, for the benefit of present and future generations, through reasonable legislative and other measures that — (i) prevent pollution and ecological degradation; (ii) promote conservation; and (iii) secure

בזכות לאיכות סביבה משום סימן מעורר, שכן הדבר יאפשר לטעון כי ניתן לייחס למדינות את יסוד ההסכמה הנחוץ לשם יצירתה של נורמה בינלאומית.⁸⁴ גם עובדה זו מחזקת את התחושה כי מדובר בתהליך שסופו ביצירת זכות מנהגית חדשה.⁸⁵

ecologically sustainable development and use of natural resources while promoting justifiable economic and social development".

J. Glazewski "Environmental Rights and the New South African Constitution" *Human Rights Approaches to Environmental Protection*, *supra* note 40, at pp. 177–197. ראו גם מבוא לסעיף 225 לחוקת ברזיל [URL: <http://www.georgetown.edu/pdba/Constitutions/Brazil/brtitle8.html>] (last visited on 14.10.00)

"Everyone has the right to an ecologically balanced environment, an asset for the common use of the people and essential to the wholesome quality of life. This imposes upon Public Authorities and the community the obligation to defend and preserve it for present and future generations".

E. Fernandes "Constitutional Environmental Rights in Brazil" *Human Rights Approaches to Environmental Protection*, *supra* note 40, at pp. 265–284. ראו למשל גם סעיף 42 לחוקת רוסיה 1993 [URL: http://www.uni-wuerzburg.de/law/rs00000_.html] (last visited on 14.10.00); סעיף 44 לחוקת סלובקיה 1992 [URL: http://www.uni-wuerzburg.de/law/lo00000_.html] (last visited on 14.10.00); סעיף 52 לחוקת יוגוסלביה 1992 [URL: http://www.uni-wuerzburg.de/law/sr00000_.html] (last visited on 14.10.00); סעיף 2(2) לחוקת שוודיה 1975 [URL: http://www.uni-wuerzburg.de/law/sw00000_.html] (last visited on 14.10.00); סעיף 72 לחוקת סלובניה 1991 [URL: http://www.uni-wuerzburg.de/law/si00000_.html] (last visited on 14.10.00); סעיפים 74 ו-86 לחוקת פולין 1997 [URL: http://www.uni-wuerzburg.de/law/p00000_.html] (last visited on 14.10.00); סעיף 37 לחוקת מולדביה 1994 [URL: <http://www.urich.edu/~jones/confinder/moldova3.htm#C2>] (last visited on 14.10.00); סעיף 54 לחוקת ליטא 1991 [URL: <http://www.law.nyu.edu/centralbankscenter/texts/LithuaniaConstitution.html>] (last visited on 14.10.00); סעיף 18 לחוקת הונגריה 1949 (תיקון 1997) [URL: http://www.uni-wuerzburg.de/law/hu00000_.html] (last visited on 14.10.00); סעיף 10(3) לחוקת אריתריאה 1996 [URL: http://www.uni-wuerzburg.de/law/er00000_.html] (last visited on 14.10.00); סעיף 69 לחוקת קרואטיה 1990 [URL: http://www.uni-wuerzburg.de/law/hr00000_.html] (last visited on 14.10.00); סעיף 59 לחוקת קמבודיה 1993 [URL: <http://www.cambodia.org/facts/constitution.html>] (last visited on 14.10.00); סעיף 41 לחוקת ארגנטינה 1994 [URL: <http://www.senado.gov.ar/web/constitucion/english.html>] (last visited on 14.10.00); סעיף 26 לחוקת סין 1982 [URL: http://www.uni-wuerzburg.de/law/ch00000_.html] (last visited on 14.10.00). בדין וחשבון הראשון של הדיווחת המיוחדת של Ksentini נזכרות גם חוקותיהן של המדינות הבאות ככוללות סעיפי הגנה על הסביבה: אלבניה, אלג'יריה, אוסטרליה, בהריין, בלגיה, בוליביה, בולגריה, בורמה, צ'ילה, קולומביה, קוסטה ריקה, אקוודור, אל סלבדור, אתיופיה, יוון, גואטמלה, גינאה המשוונית, האיטי, הונדורס, איראן, דרום קוריאה, מוזמביק, נמיביה, הולנד, ניקרגואה, ניגריה, פנאמה, פפואה ניו גינאה, פרגוואי, פרו, הפיליפינים, פורטוגל, ספרד, סרי לנקה, שווייץ, טאיוואן, טנזניה, תאילנד, טורקיה, איחוד האמירויות, ואנוואטו, רייטנאם והימן. Preliminary Report on Human Rights and the Environment, *supra* note 30, at pp. 5–7.

⁸⁴ Lee, *supra* note 20, at pp. 316–317.

⁸⁵ Shelton, *ibid*, at p. 133; Lee, *ibid*, at p. 305.

ג. הצדקות מעשיות ועיוניות ל"תיעול" זכויות האדם לצורך ההגנה על הסביבה

1 הטעם שבהגנה נורמטיבית "כפולה" על צורכי הסביבה הדיון שנעשה עד כה התמקד במגמות הבאות לידי ביטוי בדין הבינלאומי המצוי (ובאופן דומה גם בדין הפנימי של חלק מהמדינות). אך נדמה כי שאלה יסודית, הנוגעת לרציונאל העומד מאחורי התפתחות זו, טרם לובנה עד כה: מה הטעם בשילוב בין נורמות מתחום זכויות אדם לנורמות ואינטרסים מתחום איכות הסביבה? לכאורה, מאי נפקא מינא באם האיסור על זיהום מי נהר מקורו בכלל השאוב מתחום דיני איכות הסביבה הבינלאומיים (עקרון איסור "גרם נזק") או בכלל השאוב מתחום הדינים הבינלאומיים המגינים על זכויות האדם (הזכות לחיים, בריאות, איכות סביבה ראויה וכדומה). על כן, ניתן אולי לטעון כי משהכיר המשפט הבינלאומי בחובות התנהגות הלקוחות במישרין מתחום דיני איכות הסביבה, הרי שביסוס אותן חובות ממש על בסיס משפטי נוסף (דיני זכויות אדם) הנו מיותר. טיעון דומה ניתן להעלות גם בקשר לדין הפנימי. משהכיר המשפט הפנימי בחובות הגנה על הסביבה מכוח דינים סביבתיים הרי שאין כל טעם בייבוא דוקטרינה המטילה תובה דומה גם מכוח המחויבות לזכויות אדם.

ההתמודדות עם טיעון זה אפשרית במספר מישורים. ראשית, ניתן לטעון כי השימוש בכלים השאובים מתחום זכויות האדם עשוי להגביר את הודאות המשפטית של נורמות איכות הסביבה במשפט הבינלאומי. העקרונות המרכזיים של דיני איכות הסביבה הבינלאומיים מעוגנים בדין המנהגי ולא במשפט הסכמי. המנהג נוצר על ידי פרקטיקה מדינתית המלווה ב"יסוד נפשי" (opinio juris) הטומן בחובו הכרה בחובה לנהוג באופן המקובל⁸⁶. ניתן להוכיח קיומם של יסודות אלה, בין השאר, באמצעות סקירת פעולות שנוקטות המדינות השונות ותגובותיהן של מדינות אחרות לפעולות הנזכרות לעיל, באמצעות בחינת פסיקה בינלאומית בנושא איכות הסביבה (כדוגמת פסק הדין בפרשת המפעל בטריל⁸⁷), על ידי סקירת אמנות בינלאומית הנותנות ביטוי ספציפי לעקרונות בעלי "פוטנציאל מנהגי" (כדוגמת אמנת האוזון) והתחשבות בהחלטות והצהרות בינלאומיות גם אם הן חסרות מעמד פורמלי מחייב (כדוגמת הכרזת סטוקהולם והכרזת ריו)⁸⁸.

מכל האמור לעיל עולה כי המשפט המנהגי (כמו מקבילו ההיסטורי – המנהג כמקור משפט פנים-מדינתי) נגוע בעמימות מובנית ומהווה, על כן, מקור משפט בעייתי. אין זה נדיר כי מדינות חלוקות בינהן באם עיקרון משפטי מסוים מקיים את הדרישות להכרה בו כמנהג⁸⁹, או באשר להיקף המדויק של

86 *The case of the S.S. "LOTUS" (France v. Turkey)*, 1927 P.C.I.J. (series A.) No. 10, at p. 28, בג"צ 785/87 עפו נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית, פ"ד מב(2) 4, 35–36.

87 *Trail Smelter Case*, *supra* note 2.

88 מקורות משפטיים אלו מכונים בספרות המודרנית "נורמות מרוככות" (soft law). Sands, *supra* note 1, at p. 103.

89 ראו למשל הדין בנושא מעמדו של עקרון "משנה הזהירות" בפרשת ייבוא כשר בקר אמריקאי שגודל בעזרת הורמוני גדילה לאירופה: *Hormones Decision*, *supra* note 10, at pp. 44–46.

החובה המנהגית⁹⁰. בנסיבות אלו, יש יתרון ניכר לאפשרות של עיגון חובות התנהגות סביבתיות בנורמות המהוות "חוק כתוב" (lex scripta), כדוגמת הנורמות המנויות באמנות זכויות האדם אליהן הצטרף הרוב המכריע של קהילת המדינות. מדינה אשר הנה צד לאמנת זכויות אדם, הכוללת זכות מפורשת או משתמעת לאיכות סביבה ראויה, מנועה מלכפור בעצם חובתה להגן על הסביבה. כמו כן יכולתה של המדינה לקבוע בעצמה את היקף החובה מצטמצם שכן היא כבולה למתחם הפרשני אשר קובעת לשון הנורמה הכתובה. העובדה כי בתחום זכויות האדם פועלים מספר גופים שיפוטיים, מעין-שיפוטיים ואחרים⁹¹, אשר תפקידם הנו להכהיר את היקף החובות המוטלות, מאפשרת את חידוד הנורמות גם בתחום הנוגע לאיכות הסביבה. כך למשל תרם פסק הדין בפרשת *Lopez Ostra* תרומה חיונית ליצירת סטנדרטים ברורים יותר בתחום האיסור על זיהום תעשייתי, אשר לא הייתה מתאפשרת לולא נכונות בית הדין האירופי להתייחס לזיהום האמור כמנוגד לזכויות אדם.

שנית, "תיעול" זכויות האדם לצרכים סביבתיים מרחיב את התחולה הגיאוגרפית של דיני ההגנה על הסביבה. המשפט הבינלאומי בתחום ההגנה על הסביבה (בשונה מהדין הפנימי בנושא איכות הסביבה) התמקד, באופן מסורתי, בתופעות שיש להן השלכות סביבתיות חוצות גבולות. כך למשל, הרגור היקף עקרון איסור "גרם הנזק" בפרשת המפעל בטרייל כאיסור על גרימת נזק במדינה שכנה⁹². הכרזת סטוקהולם והכרזת ריו אף הן אסרו על פעילות במדינה אחת הגורמת לנזק במדינות אחרות או בשטחים אשר אינם מצויים בריבונות כלשהי⁹³. אמנם, בשנים האחרונות ניתן להבחין בנכונות הולכת וגוברת של המשפט הבינלאומי בתחום איכות הסביבה להתערב בנעשה בתוך שטחה של מדינה, גם כאשר אין לפעילות המדינתית אפקט חוצה גבולות ברור⁹⁴, אך, ניתן לייחס מגמה זו, לפחות בחלקה, להכרה ברמה

90 ראו למשל הוויכוח הקיים ביחס לגובה חובת הפיצוי שהמשפט הבינלאומי המנהגי מטיל על מדינה המפקיעה זיכיון לניצול משאב טבע בשטחה. *N. Schrijver Sovereignty Over Natural Resources — Balancing Rights and Duties* (Cambridge, 1997) 292-297.

91 כדוגמת ועדת האומות המאוחדות לזכויות אדם על פי אמנת ה-ICCPR, הוועדה לזכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות מכוח אמנת ה-ICESCR, בית הדין האירופי והאינטר-אמריקאי לזכויות האדם ונציבות זכויות האדם האינטר-אמריקאית והאפריקאית.

92 *Trail Smelter Case, supra note 2, at p. 1965.*

93 הים הפתוח, הקוטב הדרומי, האטמוספירה או החלל החיצון.

94 ראו אמנת המגוון הביולוגי, המחייבת כל מדינה להגן על כל זני החי והצומח שבשטחה מפני הכחדה. אמנה זו נובעת מתפיסה ולפיה לכל המין האנושי עניין בשימור מקסימלי של צורות החיים על פני כדור הארץ:

"הצדדים המתקשרים, בהיותם מודעים לערך מטמון במגוון הביולוגי ובערכים האקולוגיים, הגנטיים, החברתיים, הכלכליים, המדעיים, החינוכיים, התרבותיים, הבידוריים והאסתטיים של המגוון הביולוגי ומרכיביו, בהיותם מודעים גם לחשיבותו של המגוון הביולוגי לאבולוציה ולשמירה על מערכות קיום החיים של הביוספירה, באשרם כי שימור המגוון הביולוגי הוא דאגה משותפת של האנושות... בהיותם מודעים לכך ששימור מגוון הביולוגי ושימוש בר קיימא בו הוא בעל חשיבות קריטית לסיפוק צרכי המזון, הבריאות והצרכים האחרים של אוכלוסיית העולם הגדלה... בהיותם נחושים בדעתם לשמר את המגוון הביולוגי ולהשתמש בו באופן בר קיימא לטובת דורות ההווה והעתיד".

הגבוהה של תלות אקולוגית הדדית בין המערכות הסביבתיות השונות הקיימות על פני כדור הארץ, אשר כתוצאה ממנה חלק מהפעולות, אשר בעבר ניתן היה לסווגן כפנים-מדינתיות, מסווגות כיום כפעולות בעלות אפקט חוצה גבולות.⁹⁵

מנגד, דיני זכויות האדם פועלים מתוך "מבט פנימה". הם מתמקדים במערכת היחסים שבין המדינה לפרטים שבשטחה או הכפופים למרותה.⁹⁶ אשר על כן, שימוש בדינים אלה עשוי להוביל להגנת הסביבה בנסיבות בהן הדינים המסורתיים של הגנת הסביבה היו עשויים להתגלות כבלתי ישימים – בהיעדר ראיות על "זליגת" המפגע אל מחוץ לשטח המדינה בה הוא נוצר.⁹⁷ כך, ספק אם פעילותו של המפעל בפרשת *Lopez Ostra* הייתה נחשבת כמנוגדת לדין הבינלאומי במידה ולא ניתן היה להצביע כי הזיהום הנו בעל תוצאה כלשהי מעבר לפגיעה באיכות החיים בעיר מגוריה של העותרות שם. "תיעול" דיני זכויות האדם הבינלאומיים לשם הגנת הסביבה יצר, אפוא, ככל הנראה, זכויות וחובות חדשות המסדירות מצב שלא הוסדר על ידי המשפט הבינלאומי קודם לכן.

שלישית, קיימת נפקות פרוצדורלית מעשית להכרה בהגנה על הסביבה במסגרת דיני זכויות האדם הבינלאומיים. מרבית ההסדרים הבינלאומיים הקיימים בתחום איכות הסביבה נוצרים במסגרת אמנות בין-מדינתיות היוצרות זכויות וחובות למדינות המצטרפות להסדר, אשר אמורות להיאכף ברמה הבין-מדינתית (היינו, באמצעות תלונות המוגשות מצד מדינה אחת כלפי רעותה). אך הניסיון עד כה, במספר רב של תחומי משפט בינלאומי, מצביע כי מדינות אינן מזדרזות להתלונן זו כנגד זו (למעט, אולי בענייני סחר בילטרלי) בעיקר עקב חשש מתלוננת נגד וכשל אינטרס בשמירת יחסים בילטרליים תקינים עם המדינה המפרה.⁹⁸ מעבר לכך, מיעוט מנגנוני יישוב סכסוכים אשר הנם בעלי סמכות שיפוט שבחובה ופועלים בתחום איכות הסביבה,⁹⁹ (כמו גם בענפי משפט בינלאומי נוספים), עלול להוביל למצב בו לא יימצא פורום בפניו ניתן יהיה להתלונן כנגד המדינה המפרה,¹⁰⁰ או לחלופין, יימצא פורום בעל רמת אפקטיביות מוגבלת.¹⁰¹

לעומת זאת, דיני זכויות האדם של המשפט הבינלאומי הנם סוג של הסדר

- 95 כך למשל, הכחדת זן במדינה מסוימת עלול לקטוע את שרשרת המזון ולגרם לפגיעה בזנים חוצי גבולות (כדוגמת ציפורים).
- 96 ראו למשל סעיף (1)2 לאמנת ה-ICCPR, סעיף (3)2 לאמנת ה-ICESCR.
- 97 Shelton, *supra* note 20, at p. 134.
- 98 כך למשל נדון עד כה רק תיק בין-מדינתי אחד בפני בית הדין של הקהילה האירופית לצד אלפי תיקים אחרים שהוגשו לבית הדין בלמעלה מארבעים שנות פעילותו. Case 141/78 *France v. United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland* [1979] ECR 2923.
- 99 החריג הבולט הנו בית הדין של הקהילה האירופית (Court of Justice of the European Communities) אשר לו סמכויות מחייבות גם בתחום מדיניות איכות הסביבה. ראו למשל: Case C-355/90, *Commission of the European Communities v. Kingdom of Spain* [1993] ECR I-4221.
- 100 ראו סעיף 11 לאמנת האו"ם (למדינות ניתן חופש בחירה מלא של מנגנוני יישוב סכסוכים).
- 101 כך למשל מאז 1990 פועל מנגנון טיפול בהפרות פרוטוקול מונטריאול (המגן על שכבת האוזון) במסגרתו רשאיות מאה שבעים ושלוש מדינות המשתתפות בהסכם להתלונן זו כנגד זו. הסדר זה אמנם הוביל למספר מצומצם של דיונים במידה בה מדינות חברות מכבדות

המקנה זכויות במישרין לפרטים ומאפשרים, במקרים רבים, גישה ישירה של פרטים למנגנוני אכיפה בינלאומיים. כך למשל, יכול פרט שזכויות האדם הבסיסיות שלו נפגעו לעתור לגופי זכויות האדם האזוריים (בית הדין האירופי ונציבות זכויות האדם האינטר-אמריקאית והאפריקאית) ולגופי זכויות האדם העולמיים, הפועלים בחסות האומות המאוחדות (נציבות זכויות האדם, ועדת זכויות האדם ועוד) ולעתור בפניהם כנגד המדינה המפרה. כמוכן, נטייתם של פרטים לאכוף זכויותיהם באמצעות מנגנונים שיפוטיים ומעין-שיפוטיים גבוהה לאין ערוך מזו של מדינות. עובדה זו, כמו גם מספרם הרב של הפרטים אשר עשויים להיות מושפעים מהפרות זכויות אדם, ומכאן יכולים להיחשב מתלוננים בכוח (במקרים מסוימים, מיליוני פרטים), לעומת המספר הזעום של מדינות העולם ככלל (בעולם יש פחות ממאתיים מדינות), ומדינות בעלות אינטרס ישיר בתיקון ההפרה, בפרט, מובילה למסקנה כי מנגנוני אכיפה המונעים על ידי פרטים ינוצלו לעתים קרובות יותר ממנגנונים בין-מדינתיים גרידא. יתר על כן, לפחות בשני מקרים (המנגנון האירופי והאינטר-אמריקאי) קיימת אפשרות כי תלונת הפרט תוביל לפסק דין מחייב כנגד המדינה המפרה. אכן בחינה של נתוני הפניות למנגנוני זכויות האדם האזוריים והעולמיים מצביעה כי מנגנונים אלה עמוסים פי כמה ממנגנונים בין-מדינתיים מסורתיים (כמו בית הדין הבינלאומי בהאג)¹⁰² וכי הרוב המוחלט של התלונות בפניהם הוגשו על ידי פרטים¹⁰³.

השילוב בין האפקטיביות הגבוהה יחסית של מנגנוני אכיפה של דיני זכויות האדם במשפט הבינלאומי והשימוש הרווח בהן, לעומת חולשת המנגנונים בתחום איכות הסביבה (והיעדר זכות עמידה לפרטים במסגרתם) מוביל למסקנה כי "תיעול" זכויות אדם לשם הגנה על הסביבה עשוי לחזק באופן ניכר את מידת כיבוד הנורמות הסביבתיות¹⁰⁴. כך למשל, הידיעה מצד מדינה כי אי-מניעת זיהום מי נהר עשויה להוביל לא רק להליכים נגדה מכוח אמנות סביבתיות (בסבירות נמוכה וללא סנקציה אמיתית) אלא גם להליכים בפני גופי זכויות אדם (בסבירות גבוהה ובליווי אפשרות לסנקציה ממשית) עשויה לעודד אותה לפעול לחיסול המפגע. מכאן שיש יתרון ברור, מנקודת ראותם של הצרכים הסביבתיים להרחבת תחום הפעולה של מנגנוני זכויות האדם, כמו גם מנגנונים בינלאומיים אפקטיביים

את ההסכם (בעיקר מדינות הגוש הקומוניסטי לשעבר), אך המנגנון נטול סמכויות מחייבות והחלטותיו הן בגדר המלצות בלבד. ראו: P. Sands *Manual on International Courts and Tribunals* (London, 1999) 321-325.

102 כך למשל טיפל בית הדין הבינלאומי בהאג בחמישים ושתיים השנים האחרונות בכמאה עשרים וחמשה תיקים. לעומת זאת, בית הדין האירופי לזכויות אדם דן בשנת 1999 בלבד בארבעת אלפים מאתיים וחמישים תיקים.

103 בשלושת הגופים הפועלים על פי אמנות זכויות האדם של האומות המאוחדות (אמנות ה-ICCPR, ה-CERD ואמנת העינויים) הוגשו עד כה למעלה מאלף תלונות. אף לא אחת מהן על ידי מדינה.

104 Taylor, *supra* note 3, at p. 217.

נוספים (כדוגמת הקהילה האירופית)¹⁰⁵ לשם חיזוק אכיפת דיני איכות הסביבה. מכל מקום, פתיחת כל אפיק פרוצדורלי נוסף לקידום הצרכים הסביבתיים יכול רק להקל על אלו המבקשים לחזק את ההגנה הקיימת על הסביבה ויש לראותו באור חיובי.

לבסוף, קיימת משמעות לניתוח בעיות סביבתיות באמצעות שפת זכויות האדם מבחינת ההכרה בחשיבות האינטרסים הסביבתיים. תיאור אינטרס כ"זכות אדם" מחזק את ערכו בעיני המערכת המשפטית והציבור הכללי.¹⁰⁶ אשר על כן, ההכרה ברצונם של אנשים לחיות בסביבה ראויה כ"זכות אדם" עשויה לשמש כמחסום נוסף — משפטי, חינוכי ומוסרי, מפני פגיעה בסביבה. חיזוק המודעות לכך שמדובר בצרכים בסיסיים שעל תושבי המדינה לקבל כדבר שבזכות ולא בחסד, עשוי לשנות את התייחסות הכירוקרטיה השלטונית לבעיות הסביבה ולעודד אכיפת זכויות סביבתיות על ידי פרטים.¹⁰⁷

בנוסף על כן, להכרה בצרכים סביבתיים כזכות אדם ישנה חשיבות רבה בהשגת איזון מתאים יותר בין אינטרסים אנושיים מתחרים.¹⁰⁸ ודוק, ישנם מצבים בהם קיימת סתירה בין צרכים סביבתיים לצרכים אנושיים מסוימים. כך למשל, הצורך במניעת זיהום תעשייתי, עלול להטיל מגבלות על חופש הפעולה של בעל המפעל ואף עשוי לחייב אותו בהוצאה כספית ניכרת, תוך פגיעה בקניינו. ללא הכרה בזכות לאיכות סביבה ראויה (בין אם כזכות נפרדת או כזכות הנגזרת מזכויות קיימות), הרי שדיון ברמת הזכויות בלבד, עלול להוביל לתוצאה הבלתי רצויה כי זכותו של המזהם לקניין (ועל פי הפסיקה הישראלית — גם לחופש עיסוק¹⁰⁹) תגבר על האינטרס הכללי לסביבה נקייה. לחלופין, ניתן להניח כי במקרים מסוג זה יהא הנטל על המבקש לפגוע בזכות אדם מוכרת (כדוגמת הזכות לקניין) להצדיק את עצם הפגיעה ואת היקפה (למשל, על פי מבחני נחיצות ופרופורציונליות)¹¹⁰. ההכרה בזכות לאיכות סביבה ראויה כזכות אדם תהפוך את מלאכת האיזון בין האינטרסים

105 Sands, *supra* note 1, at pp. 539–540.

106 Taylor, *supra* note 3, at p. 216; Shelton, *supra* note 20, at p. 107 (הכרה באינטרס כזכות אדם מגנה עליו מפני התהליך הפוליטי הרגיל).

107 Tucker, *supra* note 82, at p. 324.

108 לשיטתו של פרופ' ברק מדובר באיזון אופקי. א' ברק פרשנות כמשפט (תשנ"ד, כרך ג: פרשנות חוקתית) 220.

109 בג"צ 3872/93 מיטראל בע"מ נ' ראש הממשלה ושר הדתות, פ"ד מז(5) 485 (אימתן רשיון לייבוא בשר לא כשר פוגע בחופש העיסוק של יבואן); בג"צ 106/96 שלם נ' ראש עיריית הרצליה (לא פורסם) תקדין עליון 98(1) 180 (אימתן רשיון לפעילות עסקית הפוגעת באיכות הסביבה מנוגד לחופש העיסוק, אך ניתן להצדיקה על פי פסקת ההגבלה). אך ראו י' ויסמן "הגנה חוקתית לקניין" הפרקליט מב (תשנ"ה) 258, 270–271 (הגבלת שימוש בקניין הפוגע בזכויותיהם של אחרים עשוי שלא להיחשב כפגיעה חוקתית בקניין).

110 ראו: Comm. 488/1992, *Toonen v. Australia*, para. 8.3, U.N. Doc CCPR/C/50/D/488/1992 (1994) ("any interference with privacy must be proportional to the end sought and be necessary in the circumstances of any given case"). ניתן לאתר את פסק הדין גם באתר: [ULR:http://www1.umn.edu/humanrts/undocs/html/vws488.htm/] (last visited on 14.10.00)

המתנגשים למפגש בין שוויים. בנסיבות אלו הנטל להראות כי הפגיעה הסביבתית המחייבת את בעל המפעל להוצאה כספית ניכרת אינה משקפת איוון ראוי בין זכויות אדם צריך להיות מוטל על הטוען לכך, ולא על המבקש להצדיק את הפגיעה באותן זכויות אשר אינן מבטאות צרכים סביבתיים¹¹¹.

מספר פסקי דין של בית הדין האירופי תומכים במידה מסוימת בהנמקה זו. למשל, בפסק הדין בפרשת *Fredin*¹¹² קבע בית הדין כי זכותו של פרט לעשות שימוש בזיכיון לכרייה ממקרקעין שבבעלותו אינה גוברת על האינטרס הכללי במניעת הפגיעה בסביבה שנגרמת עקב פעולת הכרייה¹¹³. עם זאת, ספק רב אם בית הדין האירופי התבסס בהחלטתו על ההשקפה כי קיימת זכות אדם לאיכות סביבה ראויה, ונראה כי הנימוק המרכזי שלו היה כי ישנם מצבים בהם אינטרסים של הכלל מצדיקים כרסום בזכותו של הפרט (כאשר נטל ההוכחה מוטל על הטוען לפגיעה בזכות)¹¹⁴.

2) התמודדות עם השגות נוספות כנגד "תיעול" זכויות אדם לצרכים סביבתיים מספר הסתייגויות הועלו בעבר כנגד השימוש בכלים השאובים מתחום דיני זכויות האדם לצורך קידום אינטרסים סביבתיים. תת הפרק שלהלן ינסה להתמודד עם כמה מהסתייגויות אלו ולנמק מדוע בכל זאת מן הראוי לעודד את השילוב בין שני ענפי המשפט הבינלאומי הללו.

יש הטוענים כי החיבור בין זכויות אדם אינו רק מיותר, אלא אף מזיק, שכן הוא עלול להוביל לבלבול מושגי. על פי השקפה זו, יש חשיבות רבה לניתוח סוגיות משפטיות באמצעות קטגוריות מושגיות "נקיות" המובילות לתוצאות משפטיות צפויות, ומאפשרות לנתיני שיטת המשפט לכלכל צעדיהם מראש. אכן, אין להתעלם כי השימוש בכלים מתחום זכויות האדם על מנת להסדיר שאלות מתחום איכות הסביבה יוצר חפיפה נורמטיבית בין שני ענפי משפט, אשר המשפט הבינלאומי התייחס אליהם בעבר באופן נפרד. חפיפה זו עלולה, באופן תאורטי, להוביל למצב בו הענפים המשפטיים "המתחרים" מחילים הסדר שונה לגבי אותו מצב ממש, ובכך מעמידים מדינות, ו"שחקנים" בינלאומיים אחרים (למשל, ארגונים בינלאומיים ופרטיים) במצב בלתי אפשרי. עוד ניתן לטעון כי הצגת בעיית סביבה כבעיה של זכויות אדם הנה הצגה מניפולטיבית המובילה לעיוות מערכת איזוני האינטרסים החלים בתחום איכות הסביבה.

111 השו"ג' מונדלק "זכויות חברתיות-כלכליות בשיח החוקתי החדש: מזכויות חברתיות לממד החברתי של זכויות האדם" שנתון משפט העבודה ז' (תשנ"ט) 65, 118-119, ר' בן-ישראל "השלכות חוקי היסוד על משפט העבודה ומערכת יחסי העבודה" שנתון משפט העבודה ד' (תשנ"ד) 27, 44.

112 *Fredin v. Sweden* (1991) 13 E.H.R.R. 784 (hereinafter: *Fredin Case*).

113 ראו גם: *Pine Valley Developments Ltd. v. Ireland* (1993) 16 E.H.R.R. 379 (ביטול היתר בנייה מטעמים סביבתיים הנו בגדר התערבות מותרת בחופש הקניין). לסקירת הפסיקה האירופית בנושא הגבלות על זכויות אדם מטעמי ההגנה על הסביבה ראו: 'Desgagne', *supra* note 20, at pp. 280-282.

114 ברק, לעיל הערה 108.

מנגד ניתן לטעון, כי חפיפה בין ענפי משפט הנה תוצר לוואי בלתי נמנע, המלווה את התבגרותה של כל שיטת משפט. גם בשיטות משפט פנימיות ניתן להצביע על תחומים ברורים של חפיפה בין ענפי משפט. כך למשל, אי-אספקת חומר גלם במועד שנקבע מראש עשויה להצמיח עילה בדיני חוזים ובדיני נזיקין¹¹⁵, ואילו מעמדו של החוזה המינהלי מוסדר על ידי הדין המינהלי ודיני החוזים, במשותף¹¹⁶. מכל מקום, קיומה של חפיפה אינה נובעת דווקא מחוסר תשומת לב חקיקתית אלא ממורכבותה של המציאות היוצרת יחסי גומלין בין אינטרסים ופעולות המוסדרים על ידי ענפי משפט שונים. ואמנם, כפי שהוסבר לעיל, הזיקה בין ענף דיני זכויות האדם לענף דיני איכות הסביבה נגזרת מהזיקה ההדוקה בין צרכים אנושיים לצורכי הסביבה. אשר על כן, דווקא הגישה התומכת בהבחנה מושגית דיכוטומית הנה מנותקת מהמציאות המורכבת והרב-תחומית. ניתן אף לראות בגישה הדיכוטומית סוג של מניפולציה, שכן הגישה משייכת בעיות הנוגעות הן לצורכי האדם והן לצורכי הסביבה לקבוצת אינטרסים אחת בלבד (איכות סביבה), מבלי להתחשב בקבוצה האחרת (זכויות אדם) בעת גיבוש ההסדר המשפטי הנוהג. נדמה כי ההכרה בחפיפה הנורמטיבית תחוק את מגמת ההרמוניזציה בין הענפים הרלוונטיים באמצעות הפריה הדדית ביניהם, ואילו הגישה התיחומית ה"נקייה" תוביל להתפתחות עצמאית של ענפים, מבלי שאלו יתחשבו בהסדרים שנתגבשו בענפים האחרים. על כן, דווקא הגישה האינטגרטיבית עשויה להפחית את הסיכון של התנגשות בין נורמות סותרות ושל ניתוק בין המשפט למציאות.

טיעון אחר, קשה יותר, המועלה כנגד השימוש בדיני זכויות אדם לקידום מטרות הסביבה הנו בעל אופי מוסרי. על פי טיעון זה, הדיון בהגנת הסביבה בכלים השאובים מתחום זכויות האדם מחזק הטיות אנתרופוצנטריות¹¹⁷ הקיימות ממילא בדיני הגנת הסביבה. גם כך מתמקד המשפט הבינלאומי בהגנת אותם אספקטים של הסביבה אשר רווחת האדם תלויה בהם ומונח היבטים אחרים של הגנת הסביבה (כמו הגנת זני חיים וצמחים ללא ערך כלכלי)¹¹⁸. המסר הערכי העולה מההתייחסות האנתרופוצנטריות לסביבה הנה כי משאבי הטבע החיים והדוממים ראויים להגנה, ככלל, שהם מועילים לאדם, והם נעדרים ערך עצמאי. על פי הדוגלים בגישה זו, מסר זה, הרואה בטבע סרח עודף לאדם, בעל ערך אינסטרומנטלי בלבד, הנו מגונה מבחינה מוסרית ונגוע ב"שוכניזם אנושי".

מבלי להיכנס לעומקו של הטיעון המוסרי, ניתן לומר כי הטיות אנתרופוצנטריות הן הטיות מובנות במערכת כללים הנוצרת ומיושמת על ידי בני אנוש¹¹⁹. כפי

115 ראו למשל רע"א 7452/96 מ"י, משרד הביטחון נ' חברה קבלנית האחים אהרון בע"מ, פ"ד נא(5) 874, 878.

116 ראו למשל בג"צ 669/86 רובין נ' ברגר, פ"ד מא(1) 73.

117 המונח "אנתרופוצנטריות" מתאר השקפה השמה את צורכי האדם במרכז ורואה בכל צורות החי הצומח ומשאבי הטבע האחרים דבר שולי בחשיבותו.

118 Taylor, *supra* note 3, at pp. 215, 232–237; Stone, *supra* note 26, at pp. 8–12.

119 C. Redgwell "Life, the Universe and Everything: A Critique of Anthropocentric Rights" *Human Rights Approaches to Environmental Protection*, *supra* note 40, at pp. 71, 86.

שאדם קרוב אצל עצמו, כך גם המין האנושי שם את צרכיו בראש מעייניו. על כן, יש להכיר בעובדה כי דיני זכויות האדם (אשר הנם אכן דינים אנתרופוצנטריים מובהקים) מכסים רק חלק מצורכי הסביבה וכי בצד הצרכים המוגנים על ידם ישנם צרכים אחרים הדורשים הגנה נפרדת¹²⁰. יחד עם זאת, העובדה כי צרכים לגיטימיים מסוימים נהנים מהגנה טובה יותר מאשר זו לה זוכים צרכים אחרים אינה צריכה להוביל למסקנה כי יש לפגוע בהגנות הקיימות, אלא נהפוך הוא – כי יש לחזק את ההגנות המוענקות לצרכים האחרים. במילים אחרות, הטענה שמעלים אלה הדוגלים בהשוואת היחס לאינטרס הסביבתי לזה המופנן כלפי האינטרס האנושי, ולפיה יש להימנע מלהגן על הסביבה בכלים שנועדו להגן על צרכים אנושיים, גם אם הדבר עשוי להוביל בסופו של יום לויתור על אפיק יעיל במיוחד להגנה על הסביבה ולפיחות דה פקטו בהגנה עליה – הנה אבסורדית.

יש לציין בהקשר זה, כי אנו עדים בשנים האחרונות, במקביל להכרה ההולכת וגוברת בחיבור שבין זכויות אדם לאיכות סביבה, גם לחיזוק במגמות המכירות בערך העצמאי של הסביבה, הן במישור הבינלאומי והפנים-מדינתי¹²¹. כך למשל, עליית עקרון ההגנה על צורכיהם של הדורות הבאים¹²², על אף מהותו האנתרופוצנטרית, מבטיח התאמה רבה יותר בין צורכי האדם לצרכים העצמאיים של הסביבה. בעוד ובין צורכי הדור הנוכחי לצורכי הסביבה קיימים מתחים רבים, הרי שלטווח ארוך (בו, יש להניח, יתגלו שימושים אנושיים חדשים במשאבי טבע, אשר אינם מנוצלים כיום) טובת האנושות מחייבת הגנה מקסימלית על צורכי הסביבה הקיימת¹²³. אכן, אמנת המגוון הביולוגי משנת 1992 מגנה על כל זני החי והצומח, ללא שהיקף ההגנה תלוי בתועלת לאדם שמביאים הזנים השונים¹²⁴. במישור הפנים-מדינתי ניתן להצביע, למשל, על הרחבת זכות העמידה לארגונים ולפרטים להגיש תביעות משפטיות לשם הגנה על אינטרסים עצמאיים של בעלי חיים¹²⁵. לבסוף, יש הסבורים כי מדיניות איכות סביבה הנה נושא מורכב מכדי

Shelton, *supra* note 20, at p. 105. 120

Redgwell, *supra* note 119, at pp. 71–74. 121

עיקרון 2, להכרזת שטוקהולם; עיקרון 2, להכרזת ריו. 122

Shelton, *supra* note 20, at p. 111 (מטרת דיני איכות הסביבה לאון בין צורכי הדור הנוכחי לצורכי הדורות הבאים). כך למשל, ההכרה בזכות לתבוע בשם הדורות הבאים כנגד כריחת עצים, פעילות שיש בה רווח בעיקר לדור הנוכחי, ממחישה את ההתאמה הרבה יותר בין צורכי הסביבה לצורכי הדורות הבאים. *Minors Opposa Case, supra* note 69. השווה ה"פ (ת"א) 210/96 אים טבע ודין – אגודה ישראלית להגנת הסביבה נ' הועדה המחוזית לתכנון ובנייה מחוז ת"א (לא פורסם) (עוזק מצוי במערכת כתב העת) (השופטת סירוטה קבעה כי יש לעכב הליכי תכנון ובנייה באזור חוף הים עד להכנת תסקיר השפעה סביבתי מתאים, בין היתר מן הנימוק כי "עלינו להותיר משהו גם לבנינו").

ראו גם: Convention on the Conservation of European Wildlife and Natural Habitats, 19 Sep. 1979, preamble, *E.T.S.* 104 [intrinsic value] (המבוא לאמנה מכיר בערך העצמאי של החי והצומח). 124

ראו רע"א 1684/96 עמותת "תנו לחיות לחיות" נ' מפעלי נופש חמת גדר בע"מ, פ"ד נא(3) 832 (בית המשפט העליון פסק כי חוק צער בעלי חיים [הגנה על בעלי חיים], תשנ"ד–1994 אוסר על קרבות בין אדם לחניך לצורכי שעשוע); בימים אלו תלויה ועומדת 125

להניחו על פתחן של ערכאות שיפוטיות או מעין-שיפוטיות. על פי השקפה זו, קביעת סטנדרטים סביבתיים דורשת מומחיות מיוחדת והכרעות עדינות בשאלות הקשורות לחלוקת משאבים חברתיים בין חלקי החברה (למשל, מזהמים ונפגעי זיהום), ובין הדור הנוכחי לדורות הבאים. החלטות מסוג זה, ראוי שתקבלו על ידי הדרג הפוליטי – נציגי מדינות וארגונים הפועלים בצוותא לאימוץ חקיקה בינלאומית מתאימה (ובמישור הפנים-מדינתי, על ידי הדרג המחוקק והמבצע). דיון בשאלות אלו במגבלות ההליך השיפוטי, בו משתתפים רק חלק מבעלי האינטרסים הרלוונטיים (נציגי הדורות הבאים כמו גם המזהם הפרטי אינם מיוצגים, ככלל, בהליך שיפוטי בפני ערכאות זכויות אדם בינלאומיות) עלול להוביל לתוצאות מעוותות. עוד סבורים חלק מהמחזיקים בדעה זו כי הגדרת זכות אדם לסביבה ראויה (בין אם כזכות עצמאית או זכות הנגזרת מזכויות קיימות) תהא בהכרח עמומה מדי ולא ניתן יהיה ליישמה באופן רציונלי וקוהרנטי בנסיבות ספציפיות.¹²⁶ יש לציין כי ביקורת מסוג זה אינה ייחודית דווקא להכרה בזכות לאיכות סביבה ראויה, אלא היא נשמעת באופן כללי ביחס לזכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות, כדוגמת הזכות לחינוך, בריאות, תעסוקה וכדומה.¹²⁷ ביקורת זו לא הובילה עד כה למסקנה כי בתי משפט בינלאומיים ופנימיים אינם מסוגלים לדון בשאלות המחייבות הכרעות קשות, בעלות השלכות תקציביות¹²⁸, אלא לכל היותר בהענקת "מתחם שיקול דעת" נדיב, באופן יחסי למדינות (או רשויות פנים-מדינתיות) המחויבות בנורמות מסוג זה.¹²⁹ באופן דומה, עמימותן של הזכויות הכלכליות, החברתיות והתרבותיות אינה צריכה להוות מכשול להכרה בהן, שכן בתי המשפט מיישמים במקרים רבים נורמות עמומות (כגון: זכות לכבוד, תום לב, סבירות וכדומה). אכן

עתירה בפני בית המשפט העליון הבאה לחייב את המדינה לאסור על פיתוח אווירי. לדיון בזכויותיהם העצמאיות של בעלי החיים ראו א' בן זאב "הטעם שבאסור לצער תנינים" משפט וממשל ד (תשנ"ח) 763–781 (אין לבעלי חיים זכויות עצמאיות); "וולפסון" מעמד בעלי החיים במוסר ובמשפט" משפט וממשל ה (תש"ס) 551; *Animal Legal Defence Fund, Inc. v. Glickman*, 154 F.3d (1998) 426 (hereinafter: *Glickman Case*) (בפרשה זו, התיר בית המשפט לערעורים של מחוז קולומביה לפעיל זכויות בעלי חיים לתבוע גן חיות בגין התנאים בהם הוחזקה שימפנזה בכלוב). ראו גם סקירת ההתפתחויות בזכות העמידה לארגונים סביבתיים באנגליה: Douglas-Scott, *supra* note 64, at pp. 125–127. על הבסיס התאורטי להכרה בזכויות בעלי חיים ומשאבים סביבתיים נוספים ראו: Redgwell, *supra* note 119, at pp. 75–85; Stone, *supra* note 26, at pp. 33–43.

J.B. Ruhl "The Metrics of Constitutional Amendments and Why Proposed Environmental Quality Amendments Don't Measure Up" 74 *Notre Dame L. Rev.* (1999) 245, 278–279; השוואה: Taylor, *supra* note 3, at pp. 223–224. תיקון לחוקת ארצות-הברית המגן על איכות הסביבה יהא נגוע בעמימות מבנית).

Shelton, *supra* note 20, at p. 136; Craven, *supra* note 16, at p. 28.

מונדלק, לעיל הערה 111, בע' 99–102.

Fredin Case, *supra* note 112, at para. 51; Committee on Economic, Social and Cultural Rights, General Comment 3 on the Nature of States Parties Obligations, para. 4, U.N. Doc. E/1991/23 (1990) (last visited on 14.10.00). ראו גם: Desgagne', *supra* note 20, at p. 272.

ניתן להבחין בנכונות הולכת וגוברת של הקהילה הבינלאומית ושל שיטות משפט פנים-מדינתיות להכיר בשפיות הזכויות הכלכליות, החברתיות והתרבותיות¹³⁰. נדמה כי דווקא מורכבות הנושא מחד, ועמימות הנורמה, מאידך, עשויות לתמוך במעורבות גדולה יותר של גופים שיפוטיים בניסוח מפורט של סטנדרטים, תוך יישום הנורמה הכללית במקרים קונקרטיים בהם הרשויות המתאימות לא פעלו כלל, או פעלו באופן בלתי סביר ובאופן קיצוני.

מכל מקום, בתי דין בינלאומיים ופנים-מדינתיים עוסקים זה מכבר בסוגיות כבודות ומורכבות כגון מדיניות סחר בינלאומי¹³¹, הגבלים עסקיים¹³², תכנון ובנייה¹³³, וחוקי תקציב¹³⁴. יתר על כן, סוגיות הקשורות להגנה הבינלאומית על הסביבה כבר נדונות כיום על ידי בית הדין של ארגון הסחר העולמי¹³⁵ ובית הדין לדיני ים¹³⁶, כפי שסוגיות שונות הקשורות להגנה על הסביבה מתעוררות כיום בפני בתי הדין המדינתיים (בהקשרים של משפט מינהלי, פלילי, נזיקי, דיני תכנון ובנייה ועוד). בנסיבות אלו, נדמה כי אין הצדקה להימנע דווקא מלבחון את היבטי זכויות האדם של הצרכים הסביבתיים. אכן, הפרקטיקה של גופי זכויות אדם, ובראשם בית הדין האירופי לזכויות אדם, מעידה כי ערכאות בינלאומיות מסוגלות לבחון שאלות הקשורות לרמות מותרות של זיהום רדיואקטיבי, למפגעי ריח ורעש ולזיהום מקורות מים.

- 130 כך למשל החל לפעול בשנת 1998 מנגנון תלונות על פי המגילה החברתית האירופית, אשר הספיק כבר לדון בתלונה אחת. באופן דומה, נכנס לתוקף בשלהי שנת 1999 פרוטוקול סן סלבדור לאמנת זכויות האדם האמריקאית המסמך את בית הדין האינטר-אמריקאי לזכויות אדם לדון בשאלות הקשורות לחינוך וזכות השביתה. גם במישור המדינתי אנו עדים למגמה דומה. ראו: *Case CCT 32/97 Soobramoney v. Minister of Health (Kwazulu-Natal) (Constitutional Court of South Africa, 1997)* [URL: <http://www.concourt.gov.za/judgments/1997/soobram.html/>] (last visited on 14.10.00), (בחנינה בכלים חוקתיים של זכותו של חולה כליות לטיפול דיאליזה).
- 131 ראו למשל את הפסיקה של מנגנון ערכאת הערעור של מנגנון יישוב הסכסוכים של ארגון הסחר העולמי. *M. Waelbroeck & A. Frignani, European Competition Law (Ardsey, 1999) 491-505.*
- 132 ראו למשל את הפסיקה הענפה בנושא הגבלים עסקיים של בית הדין של הקהילה האירופית.
- 133 ראו למשל בג"צ 2683/92 מכבים – ישוב קהילתי במודיעים נ' הוועדה לבנייה למגורים במחוז המרכז, פ"ד מח(1) 535 (פסילת החלטה להקמת העיר מודיעין בהליכי תכנון מזורזים).
- 134 ראו למשל בג"צ 1438/98 התנועה המסורתית נ' השר לענייני דתות (טרם פורסם), תקדין עליזן 99(3) 1698 (כחינת חוקיותה של הוראה תקציבית מסוימת).
- 135 *Shrimp Decision, supra note 10.*
- 136 *Southern Bluefin Tuna Cases (New Zealand v. Japan; Australia v. Japan), Order of 27 Aug. 1999 (Request for Provisional Measures)*, [URL: <http://www.un.org/Depts/los/ITLOS/Order-tuna34.html/>] (last visited on 14.10.00) דייג שקבעה ממשלת יפן מבטיחות במידה נאותה את הישרדות דגי הטונה באזור).

ד. נקודת המבט הישראלית: האפשרויות להגן על איכות הסביבה בארץ בכלים
השאובים מתחום זכויות האדם

הדיון עד כה הצביע על כך כי קיימת נכונות הולכת וגוברת בדין הבינלאומי לעשות שימוש בדיני זכויות אדם על מנת לקדם אינטרסים סביבתיים. נכונות זו באה לידי ביטוי בפרשנות ליברלית של זכויות קיימות, כך שיתולו על סיטואציות בהן צורכי האדם והסביבה מתלכדים, ובסימנים להיווצרותה של זכות אדם עצמאית לאיכות סביבה. בנוסף לכך, החלק השלישי למאמר ניסה להסביר מדוע מגמה זו הנה מגמה רצויה אשר יש לברך עליה. חלק זה בוחן את נקודת המבט הישראלית ביחס לאפשרות להגן על איכות הסביבה בכלים הלקוחים מתחום זכויות האדם – דרך בה המשפט הישראלי לא צעד עד כה¹³⁷. כפי שידגם להלן, יש לבחון, בהקשר זה, את המשפט הישראלי בשני מישורים השלובים זה בזה – אפשרות קליטת ההתפתחויות בדין הבינלאומי לדין הפנימי הישראלי באמצעות כללי קליטת המשפט הבינלאומי ובחינת האפשרות של התפתחות אנלוגית של הדין הישראלי מכוח עקרונותיו שלו עצמו.

המשפט הבינלאומי ההסכמי אינו מהווה חלק אינטגרלי מהדין הפנימי הישראלי ללא קליטה מפורשת. בהיעדר טרנספורמציה, הרי שהצטרפותה של ישראל לאמנה בינלאומית בתחום איכות הסביבה או זכויות אדם, אין די בה בכדי לאפשר לפרטים לטעון לזכויות וחובות משפטיות הנגזרות מהאמנה בפני בתי המשפט הישראליים¹³⁸. בניגוד לדין ההסכמי, הרי שכללי המשפט הבינלאומי הנופלים בגדר משפט מנהגי נקלטים אוטומטית לדין הישראלי ללא צורך בחקיקה קולטת, בכפוף להיעדרו של דין מקומי סותר¹³⁹. אשר על כן, ישנה חשיבות רבה לשאלה האם הזכות לאיכות סביבה ראויה הנה בגדר עקרון משפט מנהגי לצורך קביעת מעמדה של הזכות בדין הישראלי. סקירת האסמכתאות בחלק השני של רשימה זו אינה משיבה על השאלה באופן חד-משמעי. נראה כי בעוד ועדיין אין

137 ההגנה על הסביבה בדין הישראלי התבצעה עד כה בעיקר באמצעות חקיקה סביבתית, ענפה למדי, המטילה סנקציות פליליות וניזקיות על יוצרי מפגעים, באמצעות דיני התכנון והכנייה ובאמצעות המשפט המינהלי. בג"צ 3476/90 החברה להגנת הטבע נ' המועצה הארצית לתכנון ובניה (לא פורסם), חקדין עליון 291 (2) 53 (המשפט המינהלי אינו מאפשר להקים תחנת שידור בערבה ללא הסקירי השפעה סביבתית ראויים); רע"פ 244/96 כים ניר ניהול שירותי העופה ונתיבי אוויר (1991) בע"מ נ' מ"י, פ"ד נ(3) 529 (יש להחמיר בענישה פלילית של מזהם מי תהום מפסולת של חומרי ריסוס); ע"א 44/76 אתא חברה לטכסטיל בע"מ נ' שוורץ, פ"ד ל(3) 785 (דיני הניזקין אוסרים על מטרד הפוגע בנוחות פיזית ובקיום אנושי הוגן); ע"א 1188/92 הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה ירושלים נ' ברעלי, פ"ד מט(1) 463 (מפגע סביבתי כתוצאה משינוי תכנית לפי חוק התכנון והבנייה עשוי לזכות את הנפגע בפיצויים לפי החוק); בג"צ 422/80 ששוון נ' עיריית תל-אביב-יפו, פ"ד לה(4) 617 (עירייה רשאית לשקול שיקולי איכות חייהם של שכנים בבואה להחליט האם להעניק רשיון לניהול עסק).

138 ע"א 25/55 האפוטרופוס לנכסי נפקדים נ' סמרה, פ"ד י 1825, 1831.

139 ע"פ 174/54 שטמפר נ' הי"מ, פ"ד י 5, 15; בג"צ 785/87, לעיל, הערה 86, בע' 35.

תשתית מספקת להכרה בזכות חדשה לאיכות סביבה, הרי שקיימת תמיכה בינלאומית ניכרת בעמדה לפיה יש לקרוא אל תוך זכויות האדם המסורתיות כדוגמת הזכות לחיים, בריאות ופרטיות (אשר קשה לחלוק על מעמדן המנהגי) גם את ההגנה על תנאי הסביבה אשר קיומם מהווה תנאי מקדים להגשמתם של זכויות אלו. תמיכה זו באה לידי ביטוי בנוסח הגדרת הזכויות באמנות, הכולל בחלק מהמקרים רכיבים של הגנת הסביבה, בפרשנות שניתנה לזכויות על ידי גופים שיפוטיים ומעין-שיפוטיים, ובפרקטיקה הפנים-מדינתית התומכת בכך. למרות זאת, קשה לקבוע באופן נחרץ האם כבר מדובר בעיקרון מנהגי, או שמא מדובר בעיקרון שעדיין מצוי בעיצומו של תהליך התגבשותו למנהג¹⁴⁰. אשר על כן, ספק אם פרטים רשאים לטעון בפני בית משפט ישראלי כי המשפט הבינלאומי מקנה להם במישורן זכות לאיכות סביבה ראויה¹⁴¹.

מכל מקום, בין אם מדובר בעיקרון מנהגי ובין אם מדובר בעיקרון הסכמי (אשר בא לעולם, בין היתר, באמצעים פרשניים) הרי שקיימת בדין הישראלי חזקת התאמה פרשנית לפיה יש לפרש את הדין הקיים בקנה אחד עם התחייבויותיה הבינלאומיות של המדינה¹⁴². מכוח עיקרון זה, נראה כי יש לפרש את זכויות האדם המוכרות בחוק ובפסיקה הישראלית, כך שיתנו ביטוי להתחייבויותיה הבינלאומיות של ישראל להגן על הסביבה, כפי שהן באות לידי ביטוי באמנות סביבתיות ובאמנות זכויות אדם אשר ישראל הנה צד להן. עיקרון זה, אף עשוי להוביל למסקנה כי פעולת רשות מינהלית המנוגדת להתחייבויותיה הבינלאומיות של ישראל להגן על הסביבה, הנה בלתי סבירה, על פניה¹⁴³. יישום חזקות פרשניות אלו, מיותר במידה רבה את הצורך בהכרעה לגבי מעמדה המנהגי של הזכות לאיכות סביבה ראויה¹⁴⁴. בצד האפשרות לייבא נורמות מהדין הבינלאומי לדין הישראלי באמצעות כללי הקליטה שלעיל, הרי שניתן לטעון כי אותם השיקולים שהביאו לפיתוח ההגנה על הסביבה על ידי דיני זכויות האדם במשפט הבינלאומי, ובעיקר השיקול הפרקטי כמו גם ההכרה בחשיבות הנושא, תקפים גם בדין הישראלי. גם כאן, רווחתו של האדם תלויה במידה רבה בתנאי הסביבה – הא בהא תליא. אכן, יש להבין את נכונות המחוקק ובית המשפט העליון להעניק זכות עמידה רחבה לארגונים סביבתיים ולפרטים לתקוף אספקטים שונים של מדיניות סביבתית, בין היתר,

140 לקושי בזיהוי מנהג, ראו: M.N. Shaw *International Law* (Cambridge, 4th ed., 1997) 57–58.

141 Taylor, *supra* note 3, at pp. 199–200.

142 בג"צ 279/51 אמסטרדם נ' שר האוצר, פ"ד ו 945, 966; ברק, לעיל, הערה 108 (תשנ"ג,

כרך ב: פרשנות החקיקה) 575–576; ד"נפ 7048/97 פלונים נ' שר הביטחון, פ"ד נד(1)

721, 742–743, 767.

143 בג"צ 302/72 חילו נ' ממשלת ישראל, פ"ד כז(2) 169, 177; בג"צ 103/67 "דה אמריקן

ארופין בית אל מישן" נ' שר הסעד, פ"ד כא(2) 325, 333 (דעת יחיד של השופט ח' כהן).

144 במידה וקיים חוק סותר (אשר לא ניתן באמצעים פרשניים לפרשו כעולה בקנה אחד עם

הזכות), הרי שממילא הוא גובר על הזכות המנהגית. במידה ואין חוק סותר המסמך לפעול

באופן שאינו עולה בקנה אחד עם הזכות, הרי שבמקרים רבים ניתן באמצעים פרשניים

ובאמצעות דוקטרינת הסבירות לבטל כל פעולה אשר אינה מתיישבת עם הגנת הסביבה.

כביטוי להשקפה כי הפרט הנו בעל יכולת אכיפה יעילה במיוחד של אינטרסים סביבתיים (העדיפה במקרים רבים על זו של רשויות המדינה)¹⁴⁵. אשר על כן, אין מניעה כי בתי המשפט הישראליים ייעשו שימוש באמצעים פרשניים דומים לאלו שעשו עמיתיהם הבינלאומיים ויפרשו את זכויות האדם הקיימות בישראל, באופן שיבטיח הגנה על הסביבה.

כך למשל, ניתן לקרוא את הזכות לחיים ואת הזכות לשלמות הגוף המוגנות על ידי סעיף 2 לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו, כך שיבטיחו הגנה על הסביבה מפני זיהום שיש בו כדי לסכן את החיים או הבריאות. באופן דומה ניתן לקרוא לתוך הזכות לכבוד האדם את זכותו של כל אחד לחיות בתנאים סביבתיים ראויים¹⁴⁶, ולתוך הזכות לקניין את הזכות להגן על קניינו של אדם מפני מפגע סביבתי. כך הדבר גם לגבי הזכויות הפרוצדורליות. זכות הגישה לערכאות¹⁴⁷, כמו גם הזכות לחופש מידע¹⁴⁸, צריך שיחולו גם בנסיבות בהן הזכות או האינטרס, שלצורך הגנתו דרוש ההליך או המידע, קשור בהגנה על הסביבה. ההכרה ברכיבים אלה של הזכות לאיכות סביבה ראויה, תאפשר תקיפה של חקיקה ופעולות מינהליות אשר אינן מגנות כראוי על צורכי הסביבה ותחייב, במקרים של התנגשות בין צרכים אנושיים "מסורתיים" לצרכים "סביבתיים", עריכת איזון נאות בין זכויות כדוגמת הזכות לקניין או חופש העיסוק מחד, והזכות לאיכות סביבה נאותה מאידך, מבלי שננטל ההוכחה ירבוץ באופן מתמיד על מייצגי האינטרס הסביבתי.

אפשרות נוספת העומדת בפני שיטת המשפט הישראלית לצורך חיזוק ההגנה המשפטית על הסביבה הנה יצירת זכות חוקתית חדשה לאיכות סביבה. אכן, לאחרונה נתקבלה ככנסת בקריאה ראשונה הצעת חוק פרטית – חוק יסוד: איכות הסביבה, היוצרת זכות אדם לאיכות סביבה ולמידע בנושאי סביבה¹⁴⁹. זכות מוצעת זו תהא משוריינת מפני פגיעה, אלא אם זו תעמוד במבחני פסקת הגבלה (דומה לזו המצויה בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו)¹⁵⁰ ותאפשר בעתיד ביטול חוקים המנוגדים לזכות¹⁵¹. כמו כן, בנוסח האחרון של הצעת חוק-יסוד: זכויות חברתיות נזכרה הגנת הסביבה כאחד היעדים החברתיים שיהיה על הממשלה לשקוד על מנת

145 ראו למשל סעיפים 2 ו-6 לחוק למניעת מפגעים סביבתיים (תביעות אורחיות), תשנ"ב-1992, סעיף 11 לחוק למניעת מפגעים, תשכ"א-1961 (תיקון התשנ"ז).

146 השו"ר ע"א 4905/98 גמזו נ' ישעיהו (טרם פורסם), בפסקה עשרים לפסק דינו של הנשיא ברק וכן ברק, לעיל הערה 108, בע' 422-423 ("כבוד האדם מניח מינימום של קיום אנושי... אדם הנאלץ לחיות בתנאים חומריים משפילים, נפגע בכבוד האדם שבו"); א' רובינשטיין וב' מדינה המשטר הקונסטיטוציוני של מדינת ישראל (מהדורה חמישית, תשנ"ז, כרך ב) 930-931.

147 י" רבין "זכות הגישה לערכאות" כזכות חוקתית (תשנ"ח) 56-57.

148 חוק חופש המידע, תשנ"ח-1998, (ראו במיוחד סעיף 9(ב)(6) סיפא הקובע במפורש תוכנה במסירת מידע בנושא סביבה).

149 הצעת חוק-יסוד: איכות הסביבה, אושרה בקריאה ראשונה ביום 13.12.00 (עותק נמצא במערכת) (להלן: "הצעת חוק-יסוד: איכות הסביבה").

150 ס' 6 להצעת חוק-יסוד: איכות הסביבה.

151 ס' 7 להצעת חוק-יסוד: איכות סביבה.

להגשים (בכפוף לאילוצי תקציב)¹⁵². נוסח הצעה זו כבר זכה לביקורת בלתי מבוססת לאור ההגנה הבלתי מספקת המוענקת לזכויות החברתיות באמצעותו¹⁵³, ונדמה כי הוא ביטוי נוסף להשקפה הרואה בזכויות הכלכליות, החברתיות והתרבותיות זכויות מדרגת חשיבות משנית, לעומת זכויות האדם ה"קלאסיות"¹⁵⁴. יש אפוא לקוות כי בשלבים הבאים של הליך החקיקה תבחר הכנסת לקדם את הזכות לאיכות סביבה ברוח הצעת החוק הפרטית ולהעניק בכך לזכות לאיכות הסביבה הגנה חוקתית הולמת.

סיכום

רשימה זו שמה לה כמטרה לבחון את הדין המצוי והרצוי בשאלת היחס שבין זכויות אדם להגנת הסביבה. ראשית, נמצא קשר הדוק בין צורכי האדם לבין צורכי סביבתו ממנו מתחייב כי בהיעדר הגנה נמרצת על הסביבה לא ניתן להגן על התנאים אשר הנם חיוניים לרווחתו של האדם. אשר על כן, אך טבעי הוא כי המשפט הבינלאומי המגן הן על צורכי האדם (באמצעות דיני זכויות אדם) והן על צורכי הסביבה (באמצעות דיני הגנת הסביבה) מצא דרך לשלב בין שני ענפי המשפט הרלוונטיים, ורתם את דיני זכויות האדם, במסגרתם הוא מפעיל מנגנוני אכיפה אפקטיביים במיוחד, לשם ההגנה על אינטרסים סביבתיים. החלק השני של המאמר בחן את השימוש המתגבר הנעשה ביכולת דיני זכויות אדם לתרום לאיכות סביבה במשפט הבינלאומי. הפרקטיקה של הגופים הפועלים בתחום זכויות האדם מצביעה על נכונות הולכת וגדלה להגדיר מחדש את זכויות האדם המסורתיות, הן הזכויות המהותיות והן הזכויות הדיוניות, באופן שיאפשר הגנה באמצעותם על אינטרסים סביבתיים. עוד עולה כי קיימים סימנים להיווצרותה בעתיד של זכות עצמאית לאיכות סביבה ראויה, אשר עשויה להרחיב את יחסי הגומלין שבין דיני זכויות האדם לאיכות הסביבה. יתר על כן, ניתן לאתר תהליכים דומים, אשר עצם קיומם מחזק את תקפות הבסיס הרעיוני לקישור שבין שני ענפי המשפט, גם בדין הפנים-מדינתי. כך למשל, בתי המשפט בהודו נכונים לפרש זכויות אדם "קלאסיות" כך שיכללו בחובן את הגנת הסביבה, וחוקות חדשות בדרום אפריקה ובמספר רב של מדינות נוספות הכירו הכרה מפורשת בזכות עצמאית לאיכות סביבה ראויה.

החלק השלישי של המאמר סקר את ההצדקות הקיימות ל"תיעול" דיני זכויות האדם לצורך ההגנה על הסביבה. הוצגו ארבע הצדקות עיקריות לשילוב בין

152 מזכר הצעת חוק-יסוד: זכויות חברתיות, משרד המשפטים, סעיף 3 (עותק נמצא במערכת).

153 מונדלק, לעיל הערה 111, בע' 74.

154 דוגמא בולטת לבעייתיות זו מצוי בפסק הדין של השופט אור בפרשת גיל"ת (בג"צ 1554/95 עמותת "שוהרי גיל"ת" נ' שר החינוך, התרבות והספורט, פ"ד נ(3) (2) בה נקבע כי אין זכות חוקתית לחינוך בישראל, מבלי שנבחנה האפשרות להכיר בחינוך כעקרון יסוד של שיטת המשפט הישראלית.

שני התחומים: הגברת הוודאות המשפטית בתחום דיני איכות הסביבה, הרחבת קשת המצבים שניתן להסדירם בכלי המשפט הבינלאומי, היבטים פרקטיים של שיפור אמצעי אכיפת הנורמות והצורך בהכרה בחשיבות האינטרס הסביבתי. מול אלו הוצגו ההתנגדויות השונות להגנה על הסביבה באמצעות דיני זכויות האדם. המסקנה שעלתה בבירור מן הדיון הייתה כי גם אם יש ממש בחלק מההסתייגויות הרי שבמאזן הכולל היתרונות שב"תיעול" זכויות האדם לצרכים סביבתיים עולים בהרבה על החסרונות.

לאור מסקנה זו המצדדת בשילוב שני התחומים, נבחנה האפשרות כי המשפט הישראלי ייעשה אף הוא שימוש בזכויות אדם לצורך הגנה על הסביבה. אפשרות זו עשויה להתבצע בשתי דרכים מצטברות: האחת, באמצעות קליטת הנורמות של המשפט הבינלאומי ההסכמי והמנהגי המכירות במידה מסוימת בזיקה שבין זכויות אדם מסורתיות לצרכים סביבתיים, ואילו השנייה, באמצעות פיתוח פרשני עצמאי של זכויות אדם קיימות. מרשימה זו עולה, כי מהלך ממין זה, אשר שיאו עשוי לבוא לידי ביטוי בהכרה בזכות לאיכות סביבה ראויה כזכות יסוד חוקתית, הנו מהלך ראוי ואף מתבקש לאור הדין הקיים בישראל, בו נדחקים לעתים תכופות אינטרסים חברתיים של קבוצות בחברה לטובת זכויות "קלאסיות" המגנות על אינטרסים של פרטים.