

המנדט של האומבודסמן כלפי המדינה, כלפי האיחוד האירופי וביחס לקשרי החוץ של המדינה

ברנבט לנקוביץ

הונגריה חגגה את שנת האלף ליסוד המדינה בשנת 2000. המדינה ההונגרית הייתה אז בת אלף שנה, בעוד מוסד האומבודסמן הפרלמנטרי לזכויות אזרח היה בן שש. מה הייתה הסיבה ליצירת מוסד חדש זה במערכת החוקתית ההונגרית, מהו הטווח של התפקידים שהוא מבצע, מהם הדגשים של פעילותו בהווה, ולאיזה עתיד הוא צופה מההיבט של הצטרפות הונגריה לאיחוד האירופי?

I. זכויות אדם, אשר עוצבו כתגובה לשתי מלחמות עולם ולדיקטטורות הטוטליטריות של המאה ה-20 מופיעות במערכות המשפט המדינתיות בימינו כזכויות יסוד חוקתיות. זכויות אלה מתגלמות בזכויות אזרחיות - המובטחות ע"י משפט מהותי ומשפט מנהלי - על ידי פעולות התואמות את מערכת הערכים החדשה של זכויות אדם והדרישות לחוקתיות. לפיכך כל מוסדות המדינה מחויבים להבטיח ולאכוף את זכויות היסוד האלה ולהגן עליהן באמצעות זכויות אזרחיות.

אולם אפילו הדמוקרטיה המתפקדות בצורה הטובה ביותר ובעלות המסורות הארוכות ביותר נאלצו להכיר בכך שחובה זו אינה יכולה להתמלא באופן מוחלט על ידי כל אחד ממוסדות המדינה. זו הסיבה לכך שהמבנה הדמוקרטי של המדינה החוקתית - שהוגדר ע"י הפרדיגמה הקלסית של הפרדת רשויות בעידן הנאורות - נאלץ לעבור שינוי במהלך המאה ה-20 אפילו באותן מדינות מערביות שבהן מגמת ההתפתחות האוניברסלית של זכויות אדם לא עוותה ע"י שליטה זמנית של רעיונות טוטליטריים. מוסד האומבודסמן, שהוא מוסד פרלמנטרי בלתי-תלוי ברשות המבצעת וברשות השופטת, הוכיח שהוא כלי יעיל בדמוקרטיה מערביות כדי להתגבר על המגרעות של מנגנוני הבקרה העצמית של רשויות המדינה, כדי לתקן ערבויות חוקתיות וכדי ולחזק את שליטת הפרלמנט על הרשות המבצעת.

בהונגריה, מדינה ששבה לשלטון החוק לאחר שנשלטה על ידי מערכת פוליטית טוטליטרית, הסיבה החשובה להקמת מוסד משלים כזה לאכיפת זכויות אדם וזכויות חוקתיות הייתה לא רק הסתגלות למגמת ההתפתחות האוניברסלית של זכויות אדם, אלא היא שימשה גם את הצורך הגובר להבטיח את ההגנה על שלטון החוק והמערכת הדמוקרטית אשר נולדו מחדש. מבחינה זו המוסד הצעיר של האומבודסמן במדינה חוקתית צעירה הוא בעל חשיבות גדולה במיוחד עקב העדר איזונים חברתיים וההרגלים הפוליטיים שהתקבלו בירושה מהמערכת הסוציאליסטית הקודמת.

על מעמדן המרכזי של זכויות אדם ועל דרישות חוקתיות - בהן זכינו שוב כפְּרָי החירות - מפקח בעיקר בית המשפט החוקתי. מסיבה זו אין ההגדרה הפוזיטיביסטית שלפיה חוק או תקנה תקפים אם המוסד בעל הסמכות החקיקתית שיצר ופרסם אותם פעל בהליך תקין, לחלוטין מדויקת. מעבר לדרישות פורמליות אלה דבר חקיקה תקף אך ורק אם הוא חוקתי גם במובן המהותי, ועומד בסטנדרטים של זכויות אדם וחירויות יסוד. יש לציין כאן שחוקות מרכז-אירופאיות אשר נוצרו בתקופת המעבר ממשטר קומוניסטי למשטר של דמוקרטיה חוקתית, מקדישות תשומת לב מיוחדת לנושא של התאמה לערכים של המערכת הבינלאומית של זכויות אדם ולתפקיד שלהן ביצירת מערכות המשפט הלאומיות. בהתאם לכך ובמסגרת השתלבותנו באיחוד האירופי אנחנו מתחשבים בפסקי הדין המרכזיים של בית המשפט האירופי לזכויות אדם במהלך הפעילות שלנו בתחום ההגנה על זכויות אדם; בחלק מן ההמלצות שלנו התייחסנו לפסיקות כאלה. ככל שזה מתחיל להיות נוהג בינלאומי כללי הולך ומתהווה נוהג אחיד של זכויות אדם (חוק בלתי-כתוב) בקרב ארגוני זכויות האדם ברחבי העולם.

אם אנו מתייחסים אל בית המשפט החוקתי כאל המגן על החוקתיות של החקיקה, יש להתייחס אל האומבודסמנים במערכות שלטון החוק כאל שומרי החוקתיות של אכיפת החוק. במובן זה היישום והאכיפה של החלטות בית המשפט החוקתי בפרקטיקה הן בין המטרות העיקריות של פעילותנו. (בהתאם לכך, במספר גדל והולך של המלצות - חוץ מהפניה לחוקים - אנו מדגישים את המסגרות, הערכים והעקרונות אשר נקבעו בהחלטות בית המשפט החוקתי). באופן טבעי בית המשפט החוקתי עצמו מפנה לפסיקות של בתי משפט חוקתיים ובתי משפט לזכויות אדם אחרים, וכך

המנדט של האומבודסמן כלפי המדינה, כלפי האיחוד האירופי וביחס לקשרי החוץ של המדינה הפרשנות והמרכזיות של זכויות יסוד הופכות להיות יותר אחידות גם בהקשר האירופאי ובהקשר הגלובלי.

האכיפה של זכויות אדם היא באופן טבעי חובה נמשכת, עיקרית ומוחלטת של כל רשות ושל כל נותן שירות ציבורי. האומבודסמן פועל רק אם החשד בדבר שימוש לרעה בכוח מבוסס על בדיקה שהחלה בעקבות תלונה או נערכה מתוקף תפקידו. מאחר שאין לו סמכות להוציא צווים, האומבודסמן יכול להציע או ליזום את מניעת השימוש לרעה בסמכויות. הטיעון המקצועי בדבר ערכי יסוד, אשר תמיד נתמך על ידי המוסכמה הבין-לאומית של זכויות האדם לחירות וכוחן המעצב את ההיסטוריה, הוא בעל חשיבות יוצאת דופן. נוסף על האמור לעיל, הנכונות לעזור והכוונה לשתף פעולה עם המוסד שאליו פונים גם היא חשובה ביותר, שכן חוקתיות מציבה סטנדרט חדש גבוה יותר כנגד העמדות של בעלי הכוח ושגרת המנהל.

המטרה המשותפת, אם נציג את הדברים בפשטות, היא - בין היתר - המדינה ההומניסטית ומנהל טוב ושירות ציבורי ידידותי לאזרח. במגילת זכויות היסוד של האיחוד האירופי (סעיף 41) זה מנוסח כזכות האזרחים למנהל טוב. המשמעות היא שהמגילה מבטיחה שזכותו של כל אדם שעניינו יטופלו ללא משוא פנים, בהגיונות ובתוך זמן סביר על ידי המוסדות והגופים של האיחוד ויש לו הזכות לערער. זכות זו כוללת את זכותו של כל אדם שדבריו יישמעו, לפני שינקטו כלפיו אמצעים אשר יכולים להשפיע עליו לרעה, ואת זכותו של כל אדם לנגישות לתיק שלו. היה זה האומבודסמן האירופי אשר עשה מאמצים כדי שלהוראות המגילה תהיה השפעה אמתית ותיקבע אמת-מידה אחידה למנהל, כאשר הצליח להתקין את **הקוד האירופי להתנהגות מנהלית תקינה (The European Code of Good Administrative Behaviour)** על בסיס ניסיונו המעשי. דוגמא זו יכולה לשמש מודל ולתת תמריץ במיוחד למדינות החברות החדשות באיחוד, ובה בעת היא משקפת את אחת הפרספקטיבות האירופאיות החשובות של המוסדות של הנציבים הלאומיים.

מנהל תקין יכול להיות מושג רק בכוחות משותפים. לכן האומבודסמן והמנהל מקבלים את הכורח של שיתוף פעולה הדדי. מניסיונו ניתן לומר שההצלחה הרבה ביותר באכיפת דרישות חוקתיות הייתה בתחומים שבהם התפתח שיתוף פעולה. ניתן

לומר באופן כללי שבהונגריה התחזקו הן אימוצן של המלצות האומבודסמן הן שיתוף הפעולה הנדרש כדי להטמיען.

ההוכחה החדשה ומעוררת ההשראה לכך היא שבמקרים מסוימים מי שעומד בראש מוסד או גוף מנהלי, או גוף הנותן שירותים ציבוריים מבקש את המלצת האומבודסמן בעניין דרישות חוקתיות לפני תחילת הפעלתו של אמצעי מתוכנן במטרה למנוע מראש תלונות אפשריות. ההיקף הרחב של תופעה זו משמעותו, באופן טבעי, אתגרים חדשים ומשימות חדשות לאומבודסמן אולם אנו ערוכים לכך.

II. המהפכה של כבוד האדם שמה קץ לזכויות היתר המולדות באמצע המאה ה-19 באירופה וקבעה את כשירותו המשפטית הכללית, השווה והמוחלטת של כל אדם, את החירות האישית, את השוויון בפני החוק, את הזכות לבעלות על קניין פרטי ואת הזכות להתאגד כעקרונות חוקתיים. **חירות הפרט** כללה את חופש המחשבה, חופש המצפון, חופש העיתונות ואת הזכות לבטא דעה באופן חופשי. הזכות להתאגד כללה את הזכות לייסד התאגדויות, איגודים מקצועיים ומפלגות פוליטיות כמו גם את ההתארגנות העצמית של חברה אזרחית. חופש הקניין כלל את הזכות למיזמים עסקיים אישיים או משותפים ואת התחרות החופשית.

האידיאלים המופשטים וזכויות היסוד המוצהרות הם תמיד הוגנים יותר וטהורים יותר מהמימוש המעשי שלהם. זכויות היתר המולדות הוחלפו בתחילת היווצרותה של החברה האזרחית בזכויות יתר של עושר אשר נבעו מהפערים הכלכליים שעברו בירושה או נוצרו מחדש. כתוצאה מכך התפצלה ברגע לידתה גם החברה האזרחית, ומעבר לדרישה לחירות התעוררה הדרישה לשוויון או לפחות לשוויון הזדמנויות.

מסוף המאה ה-19 בא בעקבות **הגל הראשון של זכויות** אזרח מה שמכונה **הגל השני של זכויות חברתיות**. עם הקבלה של הזכויות החברתיות ניסו המדינות האירופאיות למנוע את הקיצוניות של הסוציאליזם המדעי ורצו לפעול על פי המלצות הקול הקורא של האפיפיור ליאו ה-13 לנושאי המשרות בכנסייה¹.

1 *Rerum Novarum* ("עניין חדש") - קול קורא של האפיפיור ליאו ה-13 ב-15 במאי 1891 לנושאי המשרות בכנסייה הקתולית בעניין מעמדות העובדים; מסמך יסוד של הכנסייה.

המנדט של האומבודסמן כלפי המדינה, כלפי האיחוד האירופי וביחס לקשרי החוץ של המדינה

ההתערבות ותחום הפעולה של המדינה התרחבו, והיקף החובות של המדינה כלפי אזרחיה גדל בתחום החברתי, כלומר בענייני בריאות, רווחה, תרבות, חינוך, ובהכרח - בתחום הכלכלה. המדינה הפטרנליסטית דאגה לכל אזרח באופן הולך וגדל, אך בתמורה היא "קנתה" את אזרחיה והשיגה לעצמה כוח מוחלט על החברה כולה בצורה של מה שנקרא דיקטטורה קואופרטיבית, לאומית סוציאליסטית פשיסטית או קומוניסטית.

המאה ה-20 - בעיקר באירופה - הייתה מלאה בזוועות של דיקטטורות טוטליטריות אשר זנחו חירויות יסוד וזכויות אדם והשמידו עשרות מיליוני בני אדם. לזוועות אלה הייתה השפעה עצומה על האנושות והם הבהירות את המשקל האמיתי והחשיבות של זכויות אדם וחירויות יסוד. הגל השלישי של חקיקה והגנה על זכויות אדם התחיל עם ההכרזה האוניברסלית על זכויות האדם של האו"ם ב-1948 והתפשט בכל רחבי העולם בניסיון למצוא איזון בין חירויות אזרחיות ופוליטיות, בין זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות ובין וההתארגנות העצמית של חברה אזרחית וגם בין המשימות הארגוניות של המדינה, בניגוד לסמכויות שלה. מגילת זכויות היסוד של האיחוד האירופי, שפורסמה בניס, צרפת, השתלבה במגמה האוניברסלית הזו כאחד המסמכים המאוחרים ביותר בנושא זה. המגילה מצהירה על הזכויות הפוליטיות, כלכליות, החברתיות והאזרחיות של אזרחי האיחוד האירופי בשישה פרקים. זכויות אלה מבוססות על הזכויות והחירויות המפורטות באמנה להגנה על זכויות אדם וחירויות יסוד (The Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms) ועל המסורות החוקתיות המשותפות של המדינות החברות. המגילה עצמה כבר משקפת את האחדות והאיזון של "חירות, צדק וסולידריות".

העובדות הסטטיסטיות מנסיונו המעשי של האומבודסמן משקפות מערכת זכויות זו. לדוגמה, עשר הזכויות החוקתיות שהופרו בתדירות הכי גבוהה היו כדלקמן:

1. שלטון החוק, ביטחון משפטי, ריבונות העם (33,9%),
2. הזכות לקניין (11,3%),
3. הזכות לתרופה משפטית (10,7%),
4. הזכות לרמה הגבוהה ביותר של בריאות גופנית ונפשית, הזכות לסביבה בריאה (9,5%),
5. הזכות לחיים ולכבוד האדם (6,5%),
6. הזכות לביטחון סוציאלי (4,6%),
7. הזכות לעתור או להגיש תלונה (3,1%),
8. אפליה (2,8%),
9. הזכות להוצאת צווים על ידי גופים ייצוגיים מקומיים (2,7%),

10. זכויות ילדים והוריהם (2,8%). גלוי לעין שהן הדור הראשון הן הדור השני של זכויות אדם באים לידי ביטוי בעבודתו של האומבוסדמן ההונגרי.

1.11. אמונתנו היציבה היא שבהונגריה המוסדות הבסיסיים של המדינה החוקתית מתפקדים כראוי, והרשויות מכבדות את הזכויות החוקתיות במהלך פעילותן. לא אירעה פגיעה מכוונת בזכויות חוקתיות, ורוב המקרים של אי-התאמה לדרישות חוקתיות התעוררו עקב רשלנות או חוסר ארגון, והן תוקנו באופן מיידי בעקבות הערה או המלצה של האומבוסדמן. לא היו מקרים בוטים שבהם גישה או רשלנות של הרשויות יכלו לאיים על הבסיס של המדינה החוקתית או להפר אותו.

ברוב המקרים שנבדקו הרשויות הפרו את הזכות לביטחון משפטי, שהיא חלק מחוקתיות ואת הזכות להליך הוגן, הנובעת מן הזכות לביטחון משפטי. אחת הסיבות האפשריות לכך היא שהפסיקות של הרשויות הפכו להיות יותר מורכבות, ולכן קשה לאזרחים לפעול על פיהן. יתרה מזו, המורכבות של הפסיקות עלולה לגרום לאנדרלמוסיה בהליכים, מה שיכול להשפיע על האפשרות של האזרחים שפחות מתמצאים בבעיות משפטיות לעשות שימוש בזכויותיהם.

בשלב זה, בקשר לדור הראשון של זכויות אדם, ניתן לשים לב לשתי תופעות חדשות בחלקן אך כבר קיימות ברחבי העולם, אשר מעידות על תיקון מסוים ועל פרספקטיבה התפתחותית בעתיד בהשוואה לגישה והנוהג הקלסיים.

א) הדור הראשון של זכויות אדם מובחן באופן כללי מהדור השני בכך שהמקרה הראשון מתאפיין בפסיביות של המדינה. איסור ההתערבות בתחום הפרטי ובחירות הפרט הן מאפייניה הבולטים. במקרה השני אפשר דווקא לציין את האקטיביות של המדינה, את **ההשתתפות הפעילה שלה** לטובת האינטרס של העלאת הזכויות הכלכליות והחברתיות בסיוע של יצירת מערכת של מוסדות וקביעת תנאים מספיקים. קיימת תופעה הקשורה להתפתחות של מערכות פוליטיות: בשם האינטרס של ההגנה על זכויות פוליטיות המדינה משתתפת השתתפות פעילה, בהתחלה במעגל צר, לדוגמה, המדינה מממנת מפלגות פוליטיות כמוסדות פוליטיים חוקתיים. דוגמאות למעשים כאלה המתרחשים במסגרת ההתפתחות של ההגנה על זכויות יסוד, ניתן למצוא בעבודתנו.

המנדט של האומבוסדמן כלפי המדינה, כלפי האיחוד האירופי וביחס לקשרי החוץ של המדינה

שמירה על החוק וההבטחה לשמור על לגליות ועל קיום החוק הן דרישות בסיסיות מהליכים שנוקטות הרשויות. אבל הדרישה של "מנהל חוקתי" מסמלת יותר מאשר הקפדה על חוקיות. זו הינה רק תנאי שאין בלתו לקיומו של מנהל חוקתי. העיקרון של הליך הוגן מטעם הרשויות שפותח ואומץ בעבודת האומבוסדמנים שואף בדיוק לבטא את הערך החוקתי המוסף שהוא בן הלוויה של ביצוע חוקתי. התפקוד והתפעול של הרשויות צריך להיות לא רק חוקי, אלא גם יעיל, הולם, צודק, אנושי, כלומר עליהם לשמור על כבוד האדם במקרה הספציפי.

בקשר למקרים אלה פותחה התזה הבאה כהנחיה כללית: "חובת המדינה לכבד זכויות יסוד ולהגן עליהן - כגון הזכות לאי-אפליה - אין משמעה מניעת הפרה של זכויות אלה, אלא היא כוללת את חובת המדינה לספק את התנאים המתאימים לקיום זכויות אלה. ההגנה על זכויות יסוד כוללת את החובה להבטיח את התנאים האישיים והארגוניים החיוניים לקיום זכויות יסוד".

לפיכך המחויבות לאקטיביות בשם המדינה הפכה להיות רחבה יותר בקשר לדור הראשון של זכויות אדם, והיא מופיעה בעיקר כמחויבות להבטיח את שלטון החוק הדמוקרטי ואת התפעול של שירותים ציבוריים ומנהל ציבורי.

ב) יש עוד גורם ראוי לציון בתחום של זכויות אזרחיות ופוליטיות. זהו האופי הבלתי-מוגבל של חלק מהזכויות כאשר הקפדה פורמלית עליהן יכולה להפוך לאיום על חירויות ועל זכויות אדם אחרות. בימינו עצמאות הרשות השופטת עומדת לפעמים בסכנה גדולה יותר מצד התקשורת מאשר זו של הפרלמנט או הממשלה. התקשורת יכולה לאתר מקרה, לשמוע את הצדדים, לחרוץ דין, לקבוע אם מישהו אשם או לא, בעוד המשטרה טרם החלה אפילו בחקירה או לפני שהתקיים משפט. לכן התקשורת - וזוהי תופעה כלל עולמית - עלולה להיות איום גדול יותר לעצמאות השופטים והאומבוסדמנים ממוסדות חוקתיים כמו הפרלמנט והממשלה, אשר מתפקדים כבולמים ומאזנים במערכת המסורתית של הפרדת הרשויות. מהיבט אחר, יהיה זה מדויק לקבוע שזכויות האדם הבסיסיות ביותר עלולות להיות מאוימות יותר על ידי התקשורת מאשר על ידי מוסדות חוקתיים - די להתייחס לתכניות ה"ריאליטי" אשר מיליונים צופים בהן גם בהונגריה. לאומבוסדמן אין כל מיומנות ישירה לבחון את תכניות הטלוויזיה - וזאת בשל חופש העיתונות - למרות הבעיה שבתכניות אלה

המשתתפים אינם נחשבים לבני אדם או לישויות משפטיות, אלא לאובייקטים. ההיבט המסוכן והעצוב ביותר של תופעה זו הוא שהמשתתפים בתכניות טלוויזיה אלה מנוצלים להרוס את האישיות, הכבוד והסובייקטיביות המשפטית שלהם באופן פומבי, על ידי זניחת כבוד האדם, האישיות וההגדרה העצמית.

כתוצאה מכך הועלה הצורך להגביל זכויות מסוימות בהקשר של מספר זכויות לחירות, אולם חשוב להדגיש שההגבלה והביקורת צריכים להיעשות רק במטרה להגן בצורה יותר יעילה על זכויות אחרות של בני אדם, זכויות שאינן ניתנות להעברה, כגון עצמיות, המייצגת בעצמה את ערך האדם.

II. 2. הדור השני של זכויות אדם - הזכויות הכלכליות והחברתיות - נחשבות ככלל כאלה שלא ניתן לוותר עליהן, כמו הזכויות האזרחיות והפוליטיות, בשל ההכרח בקיום (אפילו) בדוחק. ביטחון קיומי הוא הדרישה הבסיסית ביותר של אזרחים - אפילו לפני הייסוד של מדינה כלשהי. גם הקול קורא של האפיפיור (*Rerum Novarum*) הצביע על כך: "האדם קודם למדינה, וקיימת לו, עוד לפני יסוד מדינה כלשהי, הזכות לקיים את גופו".

למרות זאת חיוני שהמדינות יבטיחו את כל הזכויות האלה ויגנו עליהן כמכלול ללא העדפה. ההיסטוריה של חצי המאה האחרונה של הקומוניזם היא דוגמה ראויה לציון למשבר חברתי, הכלכלי והמוסרי אשר נגרם בשל בלבול הזכויות. עקב ההתעלמות מזכויות אזרחיות ופוליטיות הפכו הזכויות הכלכליות והחברתיות להיות חשובות יותר וזכו להגנה באופן בלעדי, באופן שבו הזכות החשובה ביותר בהן - זכות הקניין, אשר היא תנאי מקדמי לחירות הפרט ולביטחונו - בוטלה באופן טכני.

הפרת זכות הקניין גרמה לפצעים חברתיים רציניים שקשה לרפאם. באופן ברור המטרה וההיגיון של כל עבודה היא הגדלת הטובין החומריים של העובד ומשפחתו ובעלות העובד על טובין אלה כרכוש פרטי. העבודה והחריצות של העובד מוצעים למעביד במטרה להשיג את האמצעים החיוניים לקיום. בסיימו עבודה קונה העובד את הזכות לשכר ואת הזכות לעשות בו שימוש כרצונו, כך שאם עובד, באמצעות הפחתה בהוצאות, חוסך סכום ומשקיע אותו למשל במקרקעין במטרה להבטיחו ולשמור על ערכו, רכוש זה הוא השכר בצורה אחרת, ולכן לעובד יש זכות לנהוג ברכוש זה כמו בשכר עבודה. ההתעלמות וההכחשה האלימה של עובדה זו תרמו להתפרקות

המנדט של האומבודסמן כלפי המדינה, כלפי האיחוד האירופי וביחס לקשרי החוץ של המדינה המשפחות והחלשתן, לכיוון הכללי במקורות כלכליים, וליצירת עוני וחוסר ישע בכל רובדי החברה.

הוכח שתנאי מוקדם לשינוי חברתי והכלכלי היה הפסקת חוסר האיזון הזה - אשר התפתח משלילת הזכות לקניין פרטי ומהשלטון המוחלט של המדינה בענייני רווחה. הדבר התרחש בהונגריה עם שינוי החוקה ב-1989 אשר הכריזה על זכות הקניין הפרטי אבל בינתיים הכריזה על העיקרון של תרומה יחסית להכנסות ציבוריות.

בהסתמך על ניסיון עבודתו של האומבודסמן ניתן לקבוע שבלתי-אפשרי לתקן ברגע את כל הפערים שנוצרו במהלך מספר עשורים, והמצב הזה מציב בפנינו אתגרים מיוחדים מדי יום.

התפקיד העיקרי של האומבודסמן הוא לגרום לאזרחים להבין שבמקום הגישה המקובלת של זכויות כלכליות וחברתיות - אשר הפכה לשיטה של זכויות אזרחיות - הם צריכים לסגל לעצמם גישה מסוג חדש אשר לפיה, זכות אין משמעותה בהכרח זכות מורשת או סיוע ממשלתי, אלא מערכת של זכויות יסוד ואיזון עדין של זכויות וחובות חוקתיות. בכלכלת שוק כל אדם צריך לנהל את הרווחה שלו ואת קיומו; המוסדות החוקתיים מבטיחים את קיומה של המסגרת וגם - במקרים נדירים - את מנגנוני התיקון.

מן הצד האחר, גישה זו אין משמעותה שההגנה על אזרחים אשר נפלו מחוץ לרשת של הזכויות האזרחיות שבהן היו מורגלים היטב ואשר חשים רק בחסרונותיה של כלכלת שוק ("המפסידים") צריכה להיחלש עקב ההתייחסות לזכויות יסוד. לפיכך האומבודסמן צריך לעשות מאמצים כדי שהרשות המחוקקת והרשות המבצעת ייצקו תוכן מיטיב ככל האפשר למסגרות של זכויות היסוד ולמנגנוני התיקון הללו; במלים אחרות: האומבודסמן צריך להגן על הזכויות הכלכליות והחברתיות, אבל לא כזכויות אזרחיות שנובעות מגישה קולקטיביסטית, אלא כזכויות יסוד חוקתיות העומדות בהתאמה לזכויות אחרות בקטלוג של זכויות אדם.

כתוצאה מכך האומבדסמן צריך להביא בחשבון את החלקים האחרים של הפרות החוקתיות, כלומר כאשר רשות אינה מבטיחה את הדרגה הראויה של זכות אדם. האופי של הזכויות החברתיות והכלכליות מניח רמה מינימלית וניתנת להגדרה שיש לקיימה. רמה זו תלויה ביכולת הכלכלית של המדינה ובחלוקה-מחדש של טובין על

ידי המדינה. וזוהי הסיבה לכך שלפעמים אין זה קל לקבוע את הסטנדרטים שבהם יש לעמוד ואת הדרישות הגבוהות יותר מהסטנדרטים המינימליים שצריכות להיות מושגות. על פי העמדה שלנו הרעיון של זכויות חוקתיות אלה כולל סטנדרטים ניתנים לצפייה מטעם הרשות במצב נתון. אם היא נכשלת בהשגת רמת סטנדרט זו, היא גורמת להפרה של זכויות חוקתיות. לכן תמיד חיוני להשוות את הזכויות והאפשרויות וליזום את התיקונים הנדרשים בהתאם לשינויים של התפתחות כלכלית וחברתית.

החלת הזכות לדיור היא דוגמה טובה. לפי החוקה, לאזרחי הרפובליקה ההונגרית יש הזכות לביטחון סוציאלי, ועל הרפובליקה ההונגרית לתמוך בנזקקים באמצעות מגוון רחב של אמצעים סוציאליים. בשל האקלים של המדינה בית עם מערכת חימום הוא תנאי בסיסי להגנת החיים. החוקה - עם הנוסחאות שצוינו לעיל - מכירה בזכות לביטחון קיומי כזכות יסוד חוקתית. בעיית הדיור משפיעה על החברה בהיקף הרחב ביותר. בהיותה תלויה במצב הסוציאלי של המתלונן הבעיה איננה אחידה והיא דורשת פתרון בלתי-אחיד. האומבודסמן תמיד הקדיש תשומת לב מיוחדת לקבוצות בחברה שיש להן יכולת חלשה יותר לאכוף את האינטרס שלהן או שהן לחלוטין נטולות יכולת כזו. לכן האומבודסמן הכריז שפינוי דיירים בחורף מסכן חיי אזרחים באופן ישיר, ולכן הוא מנוגד לחוקה.

הזכות לביטחון סוציאלי כוללת את ההבטחה של סטנדרט חיים מינימלי המסופק על ידי המדינה באמצעות הקצבות סוציאליות. כדי להבטיח את זכות האזרחים להקצבות חיוניות למחיה, המדינה מחויבת להקים, להחזיק ולתפעל את מערכת הביטוח הסוציאלי ואת מערכת המוסדות החברתיים. יצירת מערכת הזכויות להקצבות החיוניות למחיה צריכה לעמוד בדרישה החוקתית הבסיסית להגן על חיי אדם ועל כבוד האדם. כדי לעמוד במחויבות זו המדינה תספק תמיכה בתנאי המחיה הבסיסיים כגון דיור זמני כדי למנוע סכנה ישירה לחיי אדם במקרה שאדם הוא חסר-בית.

הצטרפות הונגריה לאיחוד האירופי טומנת בחובה הזדמנות לכך שהאמצעים של המדינה בתחום של מילוי המסגרות של זכויות אלה יוגדלו. המקורות של הקהילה האירופית לא רק יציעו הזדמנות לכך, אלא גם יגדירו את סוג החובה למדינות החברות החדשות; אפילו המבוא לאמנה המייסדת את הקהילה האירופית עוסק

המנדט של האומבוסדמן כלפי המדינה, כלפי האיחוד האירופי וביחס לקשרי החוץ של המדינה בשאלה זו לעומק. מטרת המדינות החברות הן, בין השאר, להבטיח את הקדמה הכלכלית והחברתית בארצות שלהן על ידי פעולה משותפת, לעשות מאמצים למען השיפור העקבי של תנאי החיים והעבודה של העמים שלהן, להבטיח צמיחה יציבה, מסחר מאוזן ותחרות הוגנת, לחזק את האחדות של הכלכלות שלהן ולהבטיח את התפתחותן ההרמונית בדרך של הקטנת ההבדלים הקיימים בין אזורים שונים וצמצום הפיגור של האזורים שהתברכו פחות מאחרים. יהיה זה טוב ומועיל אם נוכל להתייחס לתאוריות האמורות כאל תאוריות בסיסיות לא רק לגבי האיחוד האירופי אלא גם מעבר לגבולותיו, לגבי "האיחוד העולמי".

מסיבה זו ההמלצות והיוזמות של האומבוסדמנים הלאומיים מונעות על ידי שאיפה שהממשלה וכל רשות בעלת סמכות ירחיבו את היקף התאוריות והדרישות הבסיסיות בהתאם לפוטנציאל הכלכלי של המדינה.

המנדט של האומבוסדמן במצב החברתי הזה, שהוא עדיין "תקופת מעבר", מן העבר להווה ולעתיד, היא **לתרום - באמצעים שלו ובמסגרת המוטיבציה שלו לאכוף זכויות יסוד - לעליית שני כוחות עיקריים אלה ולשילובם: מאמץ אישי ותמיכה מהקהילה, כלומר חירות וביטחון, בהתאמה.** זוהי החובה הבינלאומית של כל אומבוסדמן לאומי.

ההסדרה של גופי שלטון החוק והפרשנות וההרחבה שיש לצקת למושג זכויות אדם, הן משימות שעדיין לא הושלמו. שתיהן עדיין בגדר **תהליכים** ברחבי העולם במערכות לאומיות, אירופאיות וגלובליות, אשר הן רק בתחילת דרכן, לפחות מזווית ראייה הסטורית.

נוסף על כך, אנו עומדים בפני בעיות רציניות הנובעות מהטרור הבינלאומי. התפשטות הטרור חיזקה את **דרישת החברה ליותר ביטחון** ואת זכות החברה לביטחון ציבורי; יחד עם זאת, מילוי הדרישה האמורה מוביל בהכרח להחלשת **חירויות הפרט** ועלול לעורר את תגובת המדינה לדרוש סמכויות נוספות. כפי שזה נראה, כמו שרוסו תיאר, אנשים נטשו את חירותם הטבעית עבור חירות חברתית, אך הבעיה נשארת למצוא את האיזון בהזנחת חירות לשם הגברה נאותה של הביטחון.

יתר על כן, ההבדלים התרבותיים והחברתיים בעניין המשמעות של זכויות אדם וחירויות בסיסיות יכולים להיחשב כגורמים העיקריים לטרור. ס.פ. האנטינגטון מזהיר², שהמצב עלול להגיע ל"התנגשות בין ציויליזציות" במאה ה-21. שמענו גם את הנבואה המפחידה המשקפת סכנה חדשה זו ואת זוועות המאה ה-20: **או שהמאה ה-21 תהיה המאה של האהבה או שלא תהיה מאה-21 בכלל!** משמעות האהבה בשפת המשפט: להיות סובלניים ביחס לזכויות אדם לא רק כלפי אנשים אחרים, מיעוטים או אנשים שונים, אלא "האהבה המשפטית" הזו חלה גם על ערכים אחרים של חברות אחרות. הפתרון לבעיה זו לא יכול להיות חיזוק ההבדלים והדגשתם, אלא להפך, מניעת המתח בין תרבויות. הכוונה היא שבתחום זכויות האדם במקום להדגיש את ההבדלים עלינו לחפש את נקודות הדמיון בתרבויות האחרות ולהדגיש אותן. אנחנו יכולים לכנות אותן "זכויות אדם מינימליות", אשר יכולות להיות מקובלות על תריסר הציויליזציות הגדולות של עולמנו. מציאת המינימום הזה היא המשימה הדחופה ביותר והקשה ביותר של המאה ה-21, ומטרתה למנוע את התנגשות הציויליזציות. המינימום הזה יכול להפוך רחב יותר, צעד צעד, בדרכי שלום. יהיה קל יותר להשלים משימה זו, אם נוכל להסכים על ה"מינימום" האמור מעבר לגבולות הלאומיים שלנו על ידי הפעלת הסובלנות המרבית ביותר האפשרית. אם הבנות אלה של אידיאולוגיות, פוליטיקה או העברת והחלת חוק יתנגשו, עלינו לחפש הסכמה באמצעות שיתוף פעולה בדרכי שלום. במישור זה צריכה לבוא לביטוי גם תרומתו של האומבוסדמן!

2 ראו:

Huntington, S. P., The Clash of Civilizations and the Remaking of World Order, New-York 1996.