



**הערה כללית מס' 15: מעמדם של זרים על-פי האמנה:
11/04/1986**

CCPR General Comment No. 15 (General Comments)

ראשי התיבות של שם האמנה: CCPR

הערה כללית מס' 15

מעמדם של זרים על-פי האמנה

(המושב ה-27, 1986)

1. במקרים רבים, דוחותיהן של מדינות שהן צד לאמנה לא הביאו בחשבון כי כל אחת מהן חייבת להבטיח את הזכויות שבאמנה "לכל היחידים בתחומיה והכפופים לשיפוטה" (סעיף 2 א'). ככלל, הזכויות המעוגנות באמנה חלות על כל אדם, ללא תלות בהדדיות ובלי קשר למעמדו האזרחי או לכך שהוא נטול מעמד כזה.

2. לפיכך, יש להבטיח, ככלל, כל אחת מהזכויות באמנה, ללא אפליה בין אזרחים לבין זרים. זרים זכאים ליהנות מהדרישה הכללית לאי-אפליה ביחס לזכויות המובטחות באמנה, כפי שנקבע בסעיף 2 שלה. הבטחה זו חלה על זרים ועל אזרחים כאחד. לגבי חלק מהזכויות המוכרות באמנה נקבע במפורש כי ניתן להחילן באופן חריג על אזרחים בלבד (סעיף 25), ואילו סעיף 13 חל רק על זרים. אולם, מניסיונה של הוועדה בבחינת דוחות עולה כי במדינות מסוימות נמנעות מזרים זכויות אחרות, שעל-פי האמנה הם זכאים ליהנות מהן, או שמוטלות עליהן מגבלות שלא ניתן להצדיקן על-פי האמנה.

3. ישנן חוקות מעטות המעגנות שוויון זכויות בין זרים לבין אזרחים. חוקות מסוימות שאומצו לאחרונה מבחינות במדוקדק בין זכויות יסוד, החלות על הכול, לבין אלה המוענקות לאזרחים בלבד, ומתייחסות לכל אחת מהן בפירוט. עם זאת, נוסח החוקה במדינות רבות מקנה את הזכויות הרלוונטיות לאזרחים בלבד. חקיקה ותקדימים משפטיים עשויים גם הם למלא תפקיד חשוב בהקניית זכויות לזרים. נמסר לוועדה כי במדינות מסוימות יינתנו לזרים זכויות יסוד כנדרש באמנה אף כי הדבר אינו מובטח בחוקה או

בחקיקה אחרת. עם זאת, מדינות נכשלו בבירור במקרים מסוימים ביישום ללא אפליה של זכויות המעוגנות באמנה ביחס לזרים.

4. הוועדה סבורה כי על המדינות שהן צד לאמנה להקדיש בדוחותיהן תשומת לב למעמדם של זרים, הן על-פי חוקיהן והן בהתנהלותן בפועל. האמנה מעניקה לזרים את כל ההגנות הנוגעות לזכויות המובטחות בה, ועל המדינות שהן צד לאמנה למלא כראוי את דרישותיה בחקיקתן ובהתנהלותן בפועל. מעמדם של זרים צריך לפיכך להשתפר משמעותית. מדינות שהן צד לאמנה צריכות לוודא שהזרים שבתחום שיפוטן יכירו את הוראות האמנה ואת הזכויות המעוגנות בה.

5. האמנה אינה מכירה בזכותם של זרים להיכנס לשטחה של מדינה שהיא צד לה או להתגורר בו. עקרונית, ההחלטה מי יורשה להיכנס לשטחה, נתונה למדינה. אולם, בנסיבות מסוימות זר עשוי ליהנות מהגנת האמנה אפילו ביחס לכניסה או למגורים. זאת, למשל, כאשר עולים שיקולים של אי-אפליה, האיסור על יחס בלתי אנושי וכיבוד חיי המשפחה.

6. ההסכמה לכניסה עשויה להינתן בכפוף לתנאים הנוגעים, למשל, לתנועה, מקום מגורים ותעסוקה. מדינה עשויה גם להטיל תנאים כלליים על זר העובר דרך שטחה. אולם, לאחר שזרים מורשים להיכנס לשטחה של מדינה שהיא צד לאמנה הם זכאים לזכויות שנקבעו באמנה.

7. לפיכך, יש לזרים זכות אינהרנטית לחיים, המוגנת בחוק, ואסור לקפח את חייהם באורח שרירותי. כמו כן, אסור לחשוף אותם לעינויים או ליחס או עונש אכזריים, בלתי אנושיים או משפילים; ואף אסור להחזיקם בעבדות או שעבוד. לזרים יש זכות מלאה לחירות ולביטחון אישי. במקרה שחירותם נשללת מהם באופן חוקי, יש לנהוג בהם באורח אנושי ותוך שמירה על הכבוד הראוי לכל אדם. אסור לכלוא זרים בגין אי-מילוי התחייבות חוזית. הם זכאים לחופש תנועה ולבחירה חופשית של מקום המגורים; יש לאפשר להם לעזוב את הארץ. זרים יזכו לשוויון בפני בתי המשפט ובתי הדין, ויהיו זכאים לדיון משפטי הוגן ופומבי בפני בית דין מוסמך, עצמאי ונטול פניות שהוקם מכוח חוק בעת הכרעה לגבי כל אישום פלילי או לגבי זכויות וחובות בתביעה משפטית. אין להכפיף זרים לחקיקה פלילית רטרואספקטיבית והם זכאים להכרה על-פי החוק. אין לחשוף אותם להתערבות שרירותית או בלתי חוקית בפרטיותם, במשפחתם, בביתם או בתכתובתם. לזרים עומדות הזכות לחופש המחשבה, המצפון והדת והזכות להחזיק בדעות ולבטא אותן. זרים זכאים ליהנות מהזכות להתאספות לא אלימה ומהזכות לחופש ההתאגדות. הם רשאים להינשא עם הגיעם לגיל הנישואין. ילדיהם זכאים לאמצעי ההגנה הנדרשים מכוח מעמדם כקטינים. במקרים שבהם זרים מהווים מיעוט, כמשמעו בסעיף 27, אין למנוע מהם את הזכות ליהנות מתרבותם שלהם בצוותא עם חברים אחרים מקבוצתם, להאמין בדת ולקיים את מנהגיה ולהשתמש בלשונם. זרים זכאים להגנה השווה של החוק. לא תהיה כל אפליה בין זרים לבין אזרחים ביישומן של זכויות אלה. ניתן לסייג זכויות אלה של הזרים רק באמצעות הגבלות שניתן להטיל באורח חוקי על-פי האמנה.

8. מרגע שזר נמצא בתחומי מדינה באורח חוקי ניתן להגביל את חופש התנועה שלו בתוך השטח ואת זכותו לעזוב את השטח רק בהתאם לסעיף 12 ג'. בהקשר זה יש לספק הצדקות ליחס שונה בין זרים לבין אזרחים, או בין קטגוריות שונות של זרים, בהתאם לסעיף 12 ג'. כיוון שהגבלות כאלה חייבות, בין היתר, לעלות בקנה אחד עם זכויות אחרות המעוגנות באמנה, מדינה שהיא צד לה אינה יכולה למנוע באורח שרירותי מזור לשוב לארצו שלו בכך שתחסום את דרכו או תגרשו לארץ שלישית (סעיף 12 ד').

9. בדוחות רבים נמסר מידע בלתי מספק על עניינים הנוגעים לסעיף 13. סעיף זה חל על כל ההליכים שנועדו לעזיבה כפויה של זר, בין אם הדבר מתואר בחוקי המדינה כגירוש ובין בדרך אחרת. במקרה שהליכים כאלה כרוכים במעצר, אמצעי הביטחון של האמנה הנוגעים לשלילת החירות (סעיפים 9 ו-10) עשויים לחול גם הם. אם המעצר נועד באופן ספציפי לצורך הסגרה, עשויות לחול הוראות אחרות של משפט המדינה ושל המשפט הבינלאומי. באופן נורמאלי יש לאפשר לזר המגורש לעבור לכל ארץ שתסכים לקבלו. הזכויות הספציפיות המעוגנות בסעיף 13 מגנות רק על אותם זרים השהים באורח חוקי בשטחה של מדינה שהיא צד לאמנה. פירושו של דבר שבעת שמכריעים לגבי היקף ההגנה יש להביא בחשבון את חוק המדינה בנוגע לדרישות בדבר כניסה, ושהייה, וכן שהוראות אלה אינן חלות, ספציפית, על אנשים שנכנסו באורח בלתי חוקי ועל זרים שנשארו זמן רב יותר מכפי שהחוק או ההיתרים שלהם מאפשרים. אולם, כאשר חוקיות כניסתו או שהייתו של זר שנויה במחלוקת, כל החלטה בסוגיה זו המובילה להרחקתו או לגירושו צריכה להתקבל בהתאם לסעיף 13. הרשויות המוסמכות במדינה נדרשות ליישם ולפרש את חוק המדינה, בתום לב ובמסגרת סמכויותיהן, אך עליהן לעשות זאת תוך ציות לדרישות שמציגה האמנה כגון שוויון בפני החוק (סעיף 26).

10. סעיף 13 מסדיר באורח ישיר רק את הליך הגירוש ולא את העילה המהותית לו. אולם, ברור כי מטרתו היא למנוע מעשי גירוש שרירותיים, היות שהוא מתיר רק מעשי גירוש שהם "ביצועה של החלטה שנתקבלה בהתאם לחוק". מצד שני, הוא קובע כי כל זר זכאי לכך שתתקבל החלטה במקרה הפרטי שלו, ולפיכך חוקים או החלטות המתייחסים למעשי גירוש קולקטיביים או המוניים לא יעמדו בדרישות סעיף 13. הוועדה סבורה כי תובנה זו זוכה לאישור בהוראות נוספות הנוגעות לזכות להציג נימוקים נגד גירוש, לזכות לכך שההחלטה תיבחן על-ידי הרשות המוסמכת או מי מטעמה ולזכות להיות מיוצג בפני גורמים אלה. יש להעמיד לרשות זר את מלוא האמצעים כדי שיוכל לבקש לעצמו תרופות נגד הגירוש כך שזכות זו תתממש בכל נסיבות המקרה שלו. מותר לסטות מהעקרונות המעוגנים בסעיף 13 ונוגעים לערעור נגד גירוש ולזכאות לבחינה בידי רשות מוסמכת רק כאשר "נימוקים מחייבים של ביטחון לאומי" מצריכים זאת. אין להפלות בין קטגוריות שונות של זרים בהחלטתו של סעיף 13.