

Distr.: General
CCPR/C/21/Rev.1/Add. 9,
General Comment No. 27
2 November 1999

האמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות



Original: English

הערה כללית מס' 27: חופש התנועה (סעיף 12):
2 בנובמבר 1999

CCPR/C/21/Rev.1/Add.9, General Comment No. 27
(General Comments)

ראשי התיבות של שם האמנה: CCPR
ועדת זכויות האדם

הערות כלליות שאומצו על-ידי ועדת זכויות האדם
על-פי סעיף 40 ד' לאמנה הבינלאומית
בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות

תוספת

הערה כללית מס' 27 (67)*

חופש התנועה

(סעיף 12)

הערות כלליות

1. חופש התנועה הוא תנאי הכרחי להתפתחותו החופשית של האדם. לזכות זו יחסי גומלין עם כמה זכויות אחרות המעוגנות באמנה, כפי שעולה לעתים מזומנות מנוהגה של הוועדה בבואה לבחון דוחות המוגשים על-ידי המדינות שהן צד לאמנה וכן הודעות מטעם

יחידים. זאת ועוד, בהערה כללית מס' 15 ("מעמדם של זרים על-פי האמנה", 1986) התייחסה הוועדה לקשר המיוחד שבין סעיפים 12 ו-13.¹

2. אסור שההגבלות שניתן להטיל על הזכויות המוגנות בסעיף 12 יאינו את עקרון חופש התנועה; הגבלות אלה כפופות לדרישת הנחיצות הקבועה בסעיף 12 ג' ולצורך בשמירה על עקביות ביחס לזכויות אחרות המוכרות באמנה.

3. במסגרת הדוחות שהמדינות שהן צד לאמנה מגישות לוועדה עליהן לדווח על הכללים הרלוונטיים במשפט המדינה וכן על נוהגים מנהליים ושיפוטיים הנוגעים לזכויות המוגנות בסעיף 12 תוך התחשבות בנושאים הנדונים בהערה כללית זו. עליהן גם לספק מידע בנוגע לתרופות הקיימות במקרים שבהם זכויות אלה הוגבלו.

החופש לנוע והחופש לבחור את מקום המגורים (ס"ק א')

4. לכל אדם השוהה בשטחה של מדינה באורח חוקי שמורה הזכות לנוע בחופשיות בתוך שטח זה ולבחור בו את מקום מגוריו. ככלל, שהותם של אזרחים בשטח מדינתם תמיד חוקית. השאלה אם זר מצוי בשטחה של מדינה באורח "חוקי" היא נושא המוסדר בחוקי המדינה, שבמסגרתם ניתן להטיל הגבלות על כניסת זרים לשטחה, ובלבד שהגבלות אלה יעלו בקנה אחד עם חובותיה הבינלאומיים. בהקשר זה, הוועדה סברה כי יש לראות בזרים שמעמדם הוסדר לאחר שנכנסו למדינה שלא כחוק כמי ששוהים באורח חוקי בשטחה של המדינה לצורך סעיף 12.² מרגע שאדם שוהה בשטחה של מדינה באורח חוקי, יש לספק לכל הגבלה המוטלת על זכויותיו המוגנות בסעיף 12 א' וב', כמו גם לכל יחס שונה מזה הניתן לאזרחים, צידוק העומד בכללים הנמנים בסעיף 12 ג'.³ לכן, חשוב שהמדינות שהן צד לאמנה יצינו בדוחות שהן מגישות את הנסיבות שבהן יחסן לזרים שונה מיחסן לאזרחים בהקשר זה ומהו הצידוק לאותו יחס שונה.

5. הזכות לנוע בחופשיות נוגעת לכל שטח המדינה, כולל כל החלקים של מדינות פדראליות. על-פי סעיף 12 א', לאנשים יש זכות לנוע ממקום אחד לאחר ולהשתקע במקום על-פי בחירתם. אסור שממושה של זכות זו יהיה תלוי במטרה מסוימת או סיבה שבעטייה מעוניין הפרט לעבור או להישאר במקום כלשהו. כל הגבלה שהיא חייבת לעלות בקנה אחד עם ס"ק ג'.

6. על המדינות שהן צד לאמנה להבטיח שהזכויות המעוגנות בסעיף 12 יהיו מוגנות לא רק מפני התערבות ציבורית אלא גם מפני התערבות פרטית. חובת הגנה זו רלוונטית במיוחד במקרה של נשים. לדוגמה, הכפפת זכותה של אישה לנוע בחופשיות ולבחור את

מקום מגוריה להחלטה של אדם אחר, כולל קרוב משפחה, על-פי חוק או מנהג, אינה עולה בקנה אחד עם סעיף 12 א'.

7. בכפוף להוראות סעיף 12 ג', הזכות לבחור את מקום המגורים בתוך שטח המדינה כוללת הגנה מפני כל צורה של העתקת מקום מגורים בכפייה בתוך תחומי המדינה. כמו כן, הגנה זו אינה מאפשרת למנוע מאנשים להיכנס לחלק מוגדר מהשטח או לשהות בו. עם זאת, השפעתו של מעצר שבוצע על-פי חוק נוגעת יותר לזכות לחירות אישית, וזו זוכה להתייחסות בסעיף 9 לאמנה. בנסיבות מסוימות, סעיפים 12 ו-9 יחולו במקביל.⁴

זכותו של אדם לעזוב כל ארץ, כולל את ארצו שלו (ס"ק ב')

8. אין לתלות את הזכות לצאת את שטח המדינה במטרה מסוימת כלשהי או במשך הזמן שבו הפרט מעוניין לשהות מחוץ לה, כך שהן נסיעה לחוץ לארץ והן עזיבת המדינה לצורך הגירה קבועה מוגנות. כמו כן, ערובה חוקית זו כוללת גם את זכותו של הפרט לקבוע את מדינת היעד. כיוון שתחולתו של סעיף 12 ב' אינה מוגבלת ליחידים הנמצאים בשטח של מדינה באורח חוקי, אזרח זר המגורש מן המדינה באורח חוקי רשאי בה במידה לבחור את מדינת היעד, בכפוף להסכמתה של מדינה זו.⁵

9. כדי לאפשר לפרט לממש את הזכויות המובטחות בסעיף 12 ב', מוטלות חובות הן על המדינה שהוא גר בה והן על המדינה שהוא אזרח שלה.⁶ כיוון שנסיעות בינלאומיות מצריכות על-פי רוב מסמכים הולמים, ובאופן ספציפי דרכון, הזכות לעזוב את שטח המדינה כוללת בהכרח את הזכות לקבל את מסמכי המסע הדרושים. החובה להנפיק דרכון חלה בדרך כלל על המדינה שבה הפרט הוא אזרח. סירובה של מדינה להנפיק דרכון לאזרח המתגורר מחוץ לגבולותיה או להאריך את תוקפו עלול לשלול את זכותו של אדם זה לעזוב את ארץ מגוריו ולנסוע למקום אחר.⁷ טענת המדינה כי האזרח יכול לשוב לתחומיה גם ללא דרכון אינה יכולה להצדיק סירוב כזה.

10. מהתנהלותן של מדינות עולה כי לעתים קרובות יש לכללים משפטיים ולאמצעים מנהליים השפעה שלילית על זכותו של אדם לצאת מתחומי המדינה, במיוחד ממדינתו שלו. לפיכך, ישנה חשיבות מרבית לכך שהמדינות שהן צד לאמנה ידווחו על כל ההגבלות החוקיות והמעשיות שהן מטילות על זכותם של אזרחים וזרים לצאת מתחומיהן, וזאת כדי לאפשר לוועדה להעריך אם כללים ומנהגים אלה עולים בקנה אחד עם סעיף 12 ג'. על המדינות שהן צד לאמנה לספק בדוחותיהן גם מידע על עונשים והגבלות המוטלים על חברות תחבורה בינלאומיות המביאות לתחומיהן אנשים שאינם מחזיקים במסמכים הנדרשים, כאשר אמצעים אלה משפיעים על הזכות לעזוב ארץ אחרת.

הגבלות (ס"ק ג')

11. סעיף 12 ג' מונה נסיבות חריגות שניתן להגביל בהן את הזכויות המוגנות בס"ק א' ובס"ק ב'. הוראה זו מסמיכה את המדינה להגביל זכויות אלה רק לצורך שמירה על הביטחון הלאומי, הסדר הציבורי (ordre public), בריאות הציבור, מוסר הציבור או זכויות הזולת וחירויותיו. מותר להטיל הגבלות רק אם הן מעוגנות בחוק, נחוצות להגנה על מטרות אלה בחברה דמוקרטית ועולות בקנה אחד עם כל יתר הזכויות המוכרות באמנה (ר' פסי' 18 להלן).

12. יש לקבוע בחוק עצמו את התנאים שניתן להגביל בהם זכויות אלה. לפיכך, על המדינות לציין בדוחות שהן מגישות את הנורמות החוקיות שההגבלות מתבססות עליהן. הגבלות שאינן מעוגנות בחוק או שאינן עולות בקנה אחד עם הדרישות הנמנות בסעיף 12 ג' יהיו הפרה של הזכויות המובטחות בס"ק א' ובס"ק ב'.

13. כאשר מדינות מאמצות חוקים המאפשרים להטיל את ההגבלות המותרות בסעיף 12 ג', עליהן לפעול לפי העיקרון המנחה האוסר שההגבלות יפגעו במהותה של הזכות (השווה סעיף 5 א'); אסור להפוך על פיו את היחס בין זכות לבין הגבלה או בין נורמה לבין חריג. בחוקים המעניקים סמכות להטיל הגבלות יש לציין אמות מידה מדויקות ואסור שהם יעניקו שיקול דעת בלתי מוגבל לגורמים האמונים על ביצועם.

14. סעיף 12 ג' מציין במפורש כי לא די בכך שההגבלות משרתות מטרות מותרות, וכי עליהן להיות גם הכרחיות להגנה על מטרות אלה. צעדים מגבילים חייבים לעמוד בעקרונות המידתיות; הם חייבים להתאים למילוי תפקידם ההגנתי; על מידת הפוגענות של כל אחד מהם להיות הפחותה ביותר בהשוואה לאלה של יתר האמצעים העשויים להשיג את התוצאה הרצויה; והם חייבים להיות מידתיים לעניין נשוא ההגנה.

15. יש לכבד את עקרון המידתיות לא רק בחוק המסדיר את ההגבלות אלא גם בעת יישומו על-ידי הרשויות המנהליות ומערכת המשפט. על המדינות לוודא כי כל ההליכים הנוגעים למימושן של זכויות אלה או להגבלתן מנוהלים ביעילות וכי הסיבות להטלת האמצעים המגבילים מצוינות.

16. לעתים קרובות אירע שמדינות לא הצליחו להוכיח כי החילו את חוקיהן המגבילים את הזכויות המעוגנות בסעיף 12 א' וב' באופן העולה בקנה אחד עם כל הדרישות הנזכרות בסעיף 12 ג'. הטלתן של הגבלות צריכה להתבסס בכל מקרה ומקרה על טעמים חוקיים ברורים ולעמוד במבחן הצורך ובדרישת המידתיות. תנאים אלה לא ימולאו כאשר, למשל, נאסר על אדם לעזוב את הארץ רק משום שהוא מחזיק ב"סודות מדינה", או אם נאסר על

אדם לנוע בתוך תחומי המדינה ללא היתר מיוחד. לעומת זאת, הגבלת גישה לשטחים צבאיים מטעמים הקשורים בביטחון הלאומי או הגבלות על התיישבות באזורים המאוכלסים בקהילות של ילידים או מיעוטים עשויים לעמוד בתנאים אלה.⁸

17. מגוון החסמים החוקיים והבירוקראטיים המשפיעים ללא צורך על מימושה המלא של זכותו של אדם לנוע בחופשיות, לעזוב ארץ, כולל את ארצו שלו ולקבוע את מקום מגוריו מעורר דאגה מיוחדת. בנוגע לזכות לנוע בתוך תחומי המדינה, הוועדה מתחה ביקורת על הוראות המחייבות אנשים להגיש בקשה לשינוי מקום מגורים או להשיג את הסכמתן של הרשויות המקומיות במקום היעד וכן על כל עיכוב שהוא בטיפול בבקשות כאלה המוגשות בכתב. נוהגן של מדינות משקף מערכת עשירה אפילו יותר של מכשולים המקשים לצאת מהארץ, במיוחד על אזרחיהן שלהן. בין הכללים ודפוסי הפעולה הללו נמנים בין היתר חוסר נגישות של מגישי בקשות לרשויות המוסמכות והיעדר מידע לגבי הדרישות; הדרישה להגיש בקשה לטפסים מיוחדים שבאמצעותם ניתן להשיג את המסמכים הדרושים להנפקת דרכון; הצורך בהצהרות תומכות מצדם של מעסיקים ובני משפחה; תיאור מדויק של מסלול הנסיעה; הנפקת דרכונים רק לאחר תשלום אגרה גבוהה החורגת באופן משמעותי מעלות השירות הניתן על-ידי השלטון; עיכובים בלתי סבירים בהנפקת מסמכי מסע; הגבלת נסיעה של בני משפחה יחד; דרישה להפקיד ערבות או להציג כרטיס חזור כדי להבטיח את החזרה למדינה; דרישה להזמנה מארץ היעד או מאנשים שהם תושביה; הטרדה של מגישי בקשות, לדוגמה באמצעות איומים גופניים, מעצר, אבדן תעסוקה או הרחקה של ילדיהם מבתי ספר או מאוניברסיטאות; סירוב להנפיק דרכון בתואנה שהמבקש פוגע בשמה הטוב של המדינה. נוכח דפוסי הפעולה הללו, על המדינות שהן צד לאמנה לוודא כי כל הגבלה שהן מטילות עומדת בדרישות סעיף 12 ג'.

18. הטלת הגבלות המותרות על-פי סעיף 12 ג' צריכה לעלות בקנה אחד עם זכויות אחרות המעוגנות באמנה ועם עקרונות היסוד של שוויון ואי-אפליה. לכן, הגבלת הזכויות המעוגנות בסעיף 12 א' וב' המבוססת על כל הבחנה שהיא, כגון על בסיס גזע, צבע, מין, שפה, דת, דעה פוליטית או אחרת, מוצא לאומי או חברתי, רכוש, מעמד מולד או כל מעמד אחר, תהווה הפרה ברורה של האמנה. בכמה מקרים קבעה הוועדה, בעת בחינת הדוחות שהמדינות מגישות, שאמצעים המונעים מנשים לנוע בחופשיות או לצאת מן המדינה בכך שהם מחייבים אותן לקבל את הסכמתו או את ליווי של גבר מהווים הפרה של סעיף 12.

זכותו של אדם להיכנס לארצו הוא (ס"ק ד')

19. זכותו של אדם להיכנס לארצו שלו מכירה בקשר המיוחד של האדם לארץ זו. לזכות זו פנים שונות. עולה ממנה גם זכותו של אדם להישאר בארצו שלו. היא כוללת לא רק את

זכותו של אדם לשוב לארצו לאחר שעזב אותה, אלא אף עשויה להקנות לאדם את הזכות להיכנס לארץ זו בפעם הראשונה, אם הוא נולד מחוץ לה (לדוגמה, אם הארץ היא מדינת אזרחותו של אותו אדם). זכות השיבה היא זכות בעלת חשיבות עליונה עבור פליטים המבקשים לשוב למולדתם מרצון. מזכות זו עולה גם איסור על העברה בכפייה של אוכלוסיות או על גירושים המוניים למדינות אחרות.

20. לשון סעיף 12 ד' אינה מבחינה בין אזרחים לבין זרים ("מאיש"). לפיכך, ניתן לקבוע את זהותם של האנשים שזכות זו עומדת להם רק באמצעות פרשנות של המילים "ארצו הוא".⁹ המושג "ארצו הוא" רחב יותר מן המושג "ארץ אזרחותו". הוא אינו מוגבל לאזרחות במובן הפורמאלי, כלומר אזרחות מלידה או אזרחות נרכשת. המושג כולל בחובו לכל הפחות כל אדם שבשל זיקתו המיוחדת למדינה מסוימת או תביעתו בנוגע אליה אינו יכול להיחשב בה לזר בלבד. הדבר נכון לדוגמה במקרה של אזרחי מדינה מסוימת שאזרחותם נשללה מהם תוך הפרת כללי המשפט הבינלאומי, וכן במקרה של אנשים שארץ אזרחותם שולבה בתוך ישות לאומית אחרת או הועברה לידי ישות כזאת והאזרחות בה נשללת מהם. יתרה מזאת, לשונו של סעיף 12 ד' מתירה פרשנות רחבה יותר העשויה לכלול גם סוגים אחרים של תושבים לטווח ארוך, לרבות (בין היתר) אנשים מחוסרי אזרחות שזכותם לקבל אזרחות במדינה שבה הם יושבים נשללת מהם באורח שרירותי. כיוון שישנם גורמים נוספים העשויים בנסיבות מסוימות להוביל ליצירת זיקה הדוקה ועמידה בין אדם לבין ארץ, על המדינות שהן צד לאמנה לכלול בדוחותיהן מידע לגבי זכותם של תושבי קבע לשוב לארץ שבה הם מתגוררים.

21. בשום מקרה אין לשלול מאדם את זכותו להיכנס לארצו שלו באופן שרירותי. השימוש במושג השרירותיות בהקשר זה נועד להדגיש שהדבר חל על כל פעולותיה של המדינה, תחיקתיות, מנהליות ושיפוטיות; הוא מבטיח שגם התערבות המעוגנת בחוק תצטרך לעלות בקנה אחד עם הוראותיה, מטרותיה ותכליותיה של האמנה ולהיות בכל מקרה סבירה בנסיבות הספציפיות. הוועדה סבורה שישנן נסיבות מעטות, אם בכלל, שבהן שלילת זכותו של אדם להיכנס לארצו הוא עשויה להיות סבירה. אסור למדינה שהיא צד לאמנה למנוע מאדם באורח שרירותי לשוב לארצו שלו על-ידי שלילת אזרחותו או גירושו למדינה שלישית.

הערות

¹ HRI/GEN/1/Rev.3, 15 באוגוסט 1997, עמ' 20, פס' 8.

² הודעה מס' 456/1991, Celepli v. Sweden, פס' 9.2.

³ הערה כללית מס' 15, פס' 8, בתוך HRI/GEN/1/Rev.3, 15 באוגוסט 1997, עמ' 20.

⁴ ר' לדוגמה, הודעה מס' 138/1983, Mpandajila v. Zaire, פס' 10; הודעה מס' 157/1983, Birhashwirwa/Tshisekedi, 242/1987 ו-241/1987; הודעות מס' 10, פס' 10; Mpaka-Nsusu v. Zaire, פס' 13, v. Zaire.

⁵ ר' הערה כללית מס' 15, פס' 9, בתוך HRI/GEN/1/Rev.3, 15 באוגוסט 1997, עמ' 21.

⁶ ר' הודעה מס' 106/1981, Montero v. Uruguay, פס' 9.4; הודעה מס' 57/1979, Vidal Martins v. Uruguay, פס' 7; הודעה מס' 77/1980, Lichtensztein v. Uruguay, פס' 6.1.

⁷ ר' הודעה מס' 57/1979, Vidal Martins v. Uruguay, פס' 9.

⁸ ר' הערה כללית מס' 23, פס' 7, בתוך HRI/GEN/1/Rev.3, 15 באוגוסט 1997, עמ' 41.

⁹ ר' הודעה מס' 538/1993, Stewart v. Canada.

* אומצה בישיבה ה-1783 (המושב ה-76), שנערכה ב-18 באוקטובר 1999.