



OFFICE OF THE HIGH COMMISSIONER
FOR HUMAN RIGHTS



ועדת זכויות האדם
המושב ה-37
אומצה ב-10 בנובמבר 1989

הערה כללית מס' 18: **אי-אפליה**

1. אי-אפליה הוא עקרון יסודי כללי בכל הנוגע להגנה על זכויות האדם, וכך גם השוויון בפני החוק וההגנה השווה של החוק ללא אפליה. כך, סעיף 2 א' לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות מחייב כל מדינה שהיא צד לה לכבד את הזכויות המוכרות בה ולהבטיח אותן לכל האנשים הנמצאים בשטחה או כפופים לסמכותה ללא הבחנה מכל סוג שהוא, כמו גזע, צבע, מין, שפה, דת, דעה פוליטית או אחרת, מוצא לאומי או חברתי, רכוש, ייחוס או מעמד אחר. סעיף 26 לא רק קובע כי כל האנשים זכאים לשוויון בפני החוק ולהגנה שווה שלו, אלא גם אוסר על כל אפליה על-פי חוק ומבטיח לכל בני האדם הגנה שווה ויעילה מפני אפליה מכל טעם שהוא, כגון גזע, צבע, מין שפה, דת, דעה פוליטית או אחרת, מוצא לאומי או חברתי, רכוש, ייחוס או מעמד אחר.

2. ואמנם, היות שעקרון אי-האפליה הוא כה יסודי, סעיף 3 לאמנה מחייב כל מדינה שהיא צד לה להבטיח את זכותם השווה של נשים וגברים ליהנות מהזכויות המעוגנות בה. בעוד סעיף 4 א' מתיר למדינות שהן צד לאמנה לנקוט בשעת חירום אמצעים הגורעים מהתחייבויות מסוימות על-פי האמנה, אותו סעיף עצמו מחייב, בין היתר, כי אמצעים אלה לא יהיו כרוכים באפליה המבוססת אך ורק על גזע, צבע, מין, דת או דעה פוליטית או אחרת. זאת ועוד, סעיף 20 ב' מחייב מדינות שהן צד לאמנה לאסור בחוק על כל הטפה לשנאה לאומית, גזעית או דתית המהווה הסתה לאפליה.

3. בשל אופיו היסודי והכללי, נזכרים לעתים במפורש עקרון אי-האפליה, כמו-גם עקרונות השוויון בפני החוק וההגנה השווה של החוק, בסעיפים הנוגעים לקטגוריות ספציפיות של זכויות האדם. סעיף 14 א' קובע כי כל בני האדם יהיו שווים בפני בתי המשפט ובתי הדין, וסעיף 14 ג' קובע כי כל אדם שהואשם בעברה פלילית זכאי, תוך שוויון גמור, לערבויות מינימום המפורטות בפסקאות 1 עד 7 לס"ק ג'. בדומה לכך, סעיף 25 מעגן את זכותם של כל האזרחים להשתתפות שווה בחיים הציבוריים, ללא אף אחת מההבחנות הנזכרות בסעיף 2.

4. על המדינות שהן צד לאמנה מוטל לקבוע אמצעים ראויים ליישום ההוראות הרלוונטיות. אולם, יש להודיע לוועדה על אופיים של אמצעים כאלה ועל המידה שבה הם עולים בקנה אחד עם עקרון אי-האפליה, עקרון השוויון בפני החוק ועקרון ההגנה השווה של החוק.

5. הוועדה מבקשת להסב את תשומת לבן של המדינות שהן צד לאמנה לכך שלעתים האמנה מחייבת אותן במפורש לנקוט אמצעים כדי להבטיח את שוויון הזכויות של האנשים הנוגעים בדבר. לדוגמה, סעיף 23 ד' קובע כי מדינות שהן צד לאמנה ינקטו את הצעדים המתאימים כדי להבטיח שוויון בזכויותיהם ובאחריותם של בני הזוג לעניין נישואין, במשך הנישואין ובפירוקם. צעדים כאלה עשויים ללבוש צורה של חקיקה או של אמצעים מנהליים או אחרים, אך למדינות שהן צד לאמנה יש חובה פוזיטיבית להבטיח כי בני זוג נהנים מזכויות שוות כנדרש באמנה. ביחס לילדים, סעיף 24 קובע כי לכל ילד, ללא כל אפליה בשל גזע, צבע, מין, שפה, דת, מוצא לאומי או חברתי, רכוש או ייחוס, תהייה הזכות לאותם אמצעי הגנה הנדרשים מפאת מעמדו כקטין, מטעם משפחתו, החברה והמדינה.

6. הוועדה מציינת כי האמנה אינה מגדירה את המונח "אפליה" ואף אינה מציינת מה מהווה אפליה. עם זאת, סעיף 1 לאמנה הבינלאומית בדבר ביעור כל הצורות של אפליה גזעית קובע כי משמעו של המונח "אפליה גזעית" יהיה כל הבחנה, הוצאה מן הכלל, הגבלה או העדפה המיוסדים על נימוקי גזע, צבע, ייחוס משפחתי או מוצא לאומי או אתני שמגמתם או תוצאתם, יש בהן כדי לסכל את ההכרה, ההנאה והשימוש, או לפגום בהכרה, בהנאה או בשימוש, על בסיס שווה, של זכויות האדם וחירויות היסוד בחיים המדיניים הכלכליים, החברתיים, התרבותיים, או בכל תחום אחר בחיי הציבור. בדומה לכך, סעיף 1 לאמנה בדבר ביטול אפליה נגד נשים לצורותיה קובע כי משמעו של המונח "אפליית נשים" יהיה כל הבחנה, הוצאה מן הכלל או הגבלה על יסוד מין, שתוצאתן או מטרתן לפגום או לבטל את ההכרה, ההנאה והשימוש בידי נשים, בלא שיש לב למעמדן האישי, על בסיס שוויון בין גברים ונשים, בזכויות האדם וחירויות היסוד בתחום המדיני, הכלכלי, הסוציאלי, התרבותי, האזרחי או בכל תחום אחר.

7. אף שאמנות אלה נוגעות רק למקרים של אפליה על בסיס ספציפי, הוועדה סבורה כי יש להבין את המונח "אפליה" כפי שהוא משמש באמנה כמתייחס לכל אפליה, הוצאה מן הכלל, הגבלה או העדפה המבוססות על כל טעם כגון גזע, צבע, מין, שפה, דת, דעה פוליטית או אחרת, מוצא לאומי או חברתי, רכוש, ייחוס או מעמד אחר שתוצאתן או מטרתן פגיעה בהכרה בכל הזכויות והחירויות, בהנאה מהן ובשימוש בהן על בסיס שווה בידי כל האנשים או ביטולה.

8. עם זאת, ההנאה מכל הזכויות והחירויות על בסיס שווה אין משמעותה יחס זהה בכל מקרה. בהקשר זה, הוראות האמנה מפורשות. לדוגמה, סעיף 6 ה' אוסר להטיל גזר דין מוות על אדם שלא מלאו לו 18 שנה. אותו ס"ק אוסר גם על ביצוע עונש כזה לגבי נשים הרות. בדומה לכך, סעיף 10 ג' מחייב את הפרדתם של עבריינים קטינים מבגירים. וכמו כן, סעיף 25 מבטיח זכויות פוליטיות מסוימות, תוך הבחנה בין אנשים על בסיס אזרחות.

9. דוחותיהן של מדינות רבות שהן צד לאמנה כוללים מידע בנוגע לאמצעים תחיקתיים ומנהליים ובאשר להחלטות של בתי משפט הנוגעות להגנה מפני אפליה בחוק, אך לעתים מזומנות מאוד חסר בהם מידע שיחשוף אפליה בפועל. בדרך כלל, בעת שמדינות שהן צד לאמנה מדווחות על סעיפים 2 א', 3 ו-26, הן מצטטות הוראות מחוקתן או מחוקי ההזדמנות השווה שלהן ביחס לשוויון בין אנשים. אף כי מידע זה הוא שימושי כמובן, הוועדה מעוניינת לדעת אם נותרו בעיות כלשהן של אפליה בפועל; אפליה כאמור עלולה להיות מונגהת על-ידי רשויות ציבוריות, על-ידי הקהילה או על-ידי אנשים או גופים פרטיים. הוועדה מעוניינת לקבל מידע בנוגע להוראות חוק ולאמצעים מנהליים שנועדו לצמצם אפליה כזו או לבער אותה.

10. בנוסף, הוועדה מעוניינת לציין כי עקרון השוויון מחייב לעתים מדינות שהן צד לאמנה לנקוט העדפה מתקנת כדי לצמצם או לבער תנאים הגורמים או מסייעים להנצחת אפליה האסורה על-ידי האמנה. לדוגמה, במדינה שבה התנאים הכלליים של חלק מהאוכלוסייה מונעים ממנו את ההנאה מזכויות האדם או פוגעים בהנאה זו, על המדינה לנקוט פעולות ספציפיות כדי לתקן תנאים אלה. פעולה כזו עשויה לכלול הענקה של יחס מועדף מסוים ביחס ליתר האוכלוסייה לאותו חלק באוכלוסייה הנוגע בדבר, למשך פרק זמן ובנושאים ספציפיים. אולם, כל עוד פעולה כאמור נחוצה כדי לתקן אפליה בפועל, זהו מקרה של הבחנה לגיטימית על-פי האמנה.

11. הן סעיף 2 א' והן סעיף 26 מפרטים טעמים לאפליה כגון גזע, צבע, מין, שפה, דת, דעה פוליטית או אחרת, מוצא לאומי או חברתי, רכוש, ייחוס או מעמד אחר. הוועדה הבחינה כי בכמה חוקות וחוקים לא מפורטים כל הטעמים שהאפליה על-פיהם אסורה, כמפורט בסעיף 2 א'. הוועדה מעוניינת אפוא לקבל מידע ממדינות שהן צד לאמנה בנוגע לפשרן של השמטות כאמור.

12. בעוד סעיף 2 מגביל את היקף הזכויות שיש להגן עליהן מפני אפליה לאלה המעוגנות באמנה, סעיף 26 אינו מציין הגבלות כאלה. כלומר, סעיף 26 קובע כי כל בני האדם שווים בפני החוק וזכאים להגנה שווה של החוק ללא אפליה, וכי החוק יבטיח לכל בני האדם הגנה שווה ויעילה מפני אפליה, מכל אחד מהטעמים המפורטים. לדעת הוועדה, סעיף 26 אינו רק משכפל את ההבטחה שכבר ניתנה בסעיף 2, אלא קובע בעצמו זכות אוטונומית. הוא אוסר על אפליה בחוק או בפועל בכל תחום שהרשויות הציבוריות מפקחות ומגינות עליו. סעיף 26 נוגע לפיכך לחובות המוטלות על מדינות שהן צד לאמנה בנוגע לחקיקתן וליישומה. לכן, כאשר מדינה שהיא צד לאמנה מאמצת חקיקה, זו חייבת לעלות בקנה אחד עם דרישת סעיף 26 שתוכן החקיקה לא יהיה מפלה. הווי אומר, יישום עקרון אי-האפליה המגולם בסעיף 26 אינו מוגבל לאותן זכויות המעוגנות באמנה.

13. לבסוף, הוועדה מעירה כי לא כל יחס מבחין יהווה אפליה, אם הקריטריונים להבחנה כזו הם סבירים ואובייקטיביים ואם היא נועדה להשיג מטרה שעל-פי האמנה הנה לגיטימית.