



ועדת זכויות האדם

המושב התשעים

גינבה, 9 עד 27 ביולי 2007

**הערה כללית מס' 32
סעיף 14: הזכות לשוויון בפני בתי משפט ובתי דין
ולמשפט הוגן**

א – הערות כלליות

1. הערה כללית זו באה במקומה של הערה כללית מס' 13 (המושב ה-21).
2. הזכות לשוויון בפני בתי המשפט ובתי הדין ולמשפט הוגן היא מרכיב מרכזי בהגנה על זכויות האדם ומשמשת כאמצעי פרוצדוראלי להבטחת שלטון החוק. סעיף 14 לאמנה נועד להבטיח את ניהולה התקין של השפיטה ולצורך זה מבטיח שורה של זכויות ספציפיות.
3. סעיף 14 הוא בעל אופי מורכב במיוחד, ומשלב ערובות שונות עם תחומי תחולה שונים. המשפט הראשון בס"ק א' קובע ערובה כללית לשוויון בפני בתי המשפט ובתי הדין החלה ללא כל קשר לאופי ההליך המתנהל בפני גופים כאלה. המשפט השני בס"ק א' קובע כי ליחידים יש זכות למשפט הוגן ופומבי בפני בית משפט מוסמך, בלתי תלוי וחסר פניות, שהוקם לפי החוק, אשר יכריע הן בנוגע לכל אשמה בעלת אופי פלילי העומדת נגדו והן בדבר זכויותיו וחובותיו בתובענה אזרחית. במסגרת הליכים כאלה ניתן להדיר את כלי התקשורת ואת הציבור מהדיון רק במקרים שצוינו במשפט השלישי של ס"ק א'. ס"ק ב' עד ס"ק ה' לסעיף זה מכילים ערובות פרוצדוראליות העומדות לרשות אנשים המואשמים בעברה פלילית. ס"ק ו' מבטיח זכות מהותית לפיצויים במקרה של עיוות דין בתיקים פליליים. ס"ק ז' אוסר על "סיכון כפול" ובכך מבטיח חירות מהותית, כלומר את זכותו של

אדם להיות חופשי משפיטה חוזרת ומענישה חוזרת בגין עברה שכבר הורשע בה באופן סופי או שכבר זוכה ממנה באופן סופי. על המדינות שהן צד לאמנה להבחין בדוחותיהן בבירור בין שני ההיבטים הללו של הזכות למשפט הוגן.

4. סעיף 14 כולל ערובות שמדינות שהן צד לאמנה חייבות לכבד ללא קשר למסורותיהן המשפטיות ולחוק המקומי שלהן. אף שכל מדינה נדרשת לדווח על הדרך שבה ערובות אלה מפורשות ביחס למערכת החוק שלה, הוועדה מציינת כי אין להתיר בידי החוק המקומי שיקול דעת בלעדי להכריע מהו תוכנן המהותי של הערובות שבאמנה.

5. אף שניתן לקבל הסתייגויות מהוראות מסוימות בסעיף 14, הסתייגות כללית מהזכות למשפט הוגן לא תעלה בקנה אחד עם יעד האמנה ותכליתה.¹

6. אף שסעיף 14 לא נכלל ברשימת הזכויות שלא ניתן לגרוע מהן, המופיעה בסעיף 4 ב' לאמנה, על מדינות הגורעות בנסיבות של מצב חירום ציבורי מהליכים סדירים הנדרשים על-פי סעיף 14 לוודא כי גריעות כאמור אינן חורגות מאלה הנדרשות לחלוטין בשל חומרת המצב בפועל. אסור בשום מקרה לגרוע מן הערובות למשפט הוגן באופן שיעקוף את ההגנה על זכויות שאין לגרוע מהן. כך למשל, כיוון שסעיף 6 לאמנה בשלמותו אינו ניתן לגריעה, כל משפט המוביל להטלת עונש מוות במצב חירום חייב לעלות בקנה אחד עם הוראות האמנה, לרבות כל הדרישות המופיעות בסעיף 14.² בדומה לכך, כיוון שגם סעיף 7 בשלמותו אינו ניתן לגריעה, אין להשתמש בשום הצהרות או הודאות, וכעקרון אף לא בראיות אחרות, שהושגו תוך הפרה של הוראה זו, כראיות בכל הליך הנסקר במסגרת סעיף 14, לרבות בעת מצב חירום.³ זאת, אלא אם כן הצהרה או הודאה שהושגה תוך הפרה של סעיף 7 משמשת כראיה לכך שבוצעו עינויים או שניתן יחס אחר האסור על-פי הוראה זו.⁴ הסטייה מעקרונות היסוד של המשפט ההוגן, לרבות חזקת החפות, אסורה בכל עת שהיא.⁵

ב' – שוויון בפני בתי המשפט ובתי הדין

7. המשפט הראשון בסעיף 14 א' מבטיח במונחים כלליים את הזכות לשוויון בפני בתי משפט ובתי דין. לא זו בלבד שערובה זו חלה על בתי המשפט ובתי הדין שהמשפט

¹ הערה כללית מס' 24 (1994) על עניינים הקשורים בהסתייגויות בעת אשרור או קבלה של האמנה או של הפרוטוקולים האופציונאליים שלה או בהצהרות על-פי סעיף 41 לאמנה, פס' 8.

² הערה כללית מס' 29 (2001) על סעיף 4: גריעה בעת מצב חירום, פס' 15.

³ שם, פס' 7 ר-15.

⁴ השוויון אמנה נגד עינויים ונגד יחס ועונשים אכזריים, בלתי אנושיים או משפילים, סעיף 15.

⁵ הערה כללית מס' 29 (2001) על סעיף 4: גריעה בעת מצב חירום, פס' 11.

השני בס"ק זה של סעיף 14 מתייחס אליהם, יש לכבדה גם בכל עת שבה החוק המקומי מטיל על גוף שיפוטי משימה שיפוטית.⁶

8. הזכות לשוויון בפני בתי משפט ובתי דין, במונחים כלליים, מבטיחה, בנוסף לעקרונות המוזכרים במשפט השני של סעיף 14 א', את עקרונות הגישה השווה והשוויון בין הצדדים המתדיינים, ודואגת לכך שהיחס לצדדים בהליך השיפוטי יהיה חף מאפליה.

9. סעיף 14 כולל את זכות הגישה לבתי המשפט במקרים שבהם מוכרעים אישומים פליליים ומקרים שבהם מוכרעות הזכויות והחובות במסגרת תובענה אזרחית. יש להבטיח באופן יעיל את הגישה לערכאות בכל המקרים כאמור כדי לוודא שמשום אדם לא תישלל, במונחים פרוצדוראליים, הזכות לתבוע צדק. זכות הגישה לבתי המשפט ולבתי הדין ולשוויון בפני מוסדות אלה אינה מוגבלת לאזרחים של מדינות שהן צד לאמנה, וצריכה להיות גם נחלתם של כל בני האדם, אזרחי כל מדינה שהיא ואף אנשים נטולי אזרחות, ללא התחשבות במעמדם, יהיו אלה מבקשי מקלט, פליטים, מהגרי עבודה, ילדים ללא מלווים או בני אדם אחרים העשויים למצוא עצמם בשטחה של המדינה שהיא צד לאמנה או כפופים לשיפוטה. מצב שבו ניסיונותיו של אדם להגיע לבתי המשפט או לבתי הדין המוסמכים מסוכלים פעם אחר פעם להלכה או למעשה עומד בניגוד לערובה המופיעה במשפט הראשון של סעיף 14 א'.⁷ ערובה זו אף אוסרת על כל הבחנה בנוגע לגישה לבתי המשפט ולבתי הדין שאינה מבוססת על חוק ושלא ניתן להצדיקה בטעמים אובייקטיביים וסבירים. כאשר מונעים מאנשים מסוימים לתבוע אנשים אחרים כלשהם, למשל בשל גזע, צבע, מין, לשון, דת, דעה פוליטית או אחרת, מוצא לאומי או חברתי, רכוש, ייחוס או כל מעמד אחר, יש בכך משום הפרה של ערובה זו.⁸

10. זמינותו של סיוע משפטי או היעדרו קובעים לעתים קרובות אם תהיה לאדם גישה להליכים הרלוונטיים או אם יוכל להשתתף בהם בדרך משמעותית. בעוד סעיף 14 מתייחס במפורש להבטחת סיוע משפטי בהליכים פליליים בס"ק ג' (4), טוב יעשו מדינות אם יספקו סיוע משפטי בחינם גם במקרים אחרים, לאנשים שאין בידיהם די אמצעים לשלם עבורו. במקרים מסוימים, אפשר אף שהן יהיו מחויבות לעשות כן. למשל, כאשר אדם שנידון למוות מבקש שתתקיים ביקורת חוקתית של אי-סדרים במשפט פלילי אך ידו אינה משגת לעמוד בעלויות הסיוע המשפטי הכרוכות בהשגתו של סעד כזה, המדינה מחויבת לספק לו

⁶ הודעה מס' 1015/2001, *Perterer v. Austria*, פס' 9.2 (הליכים משמעותיים נגד עובד מדינה); הודעה מס' 961/2000, *Everett v. Spain*, פס' 6.4 (הסגרה).

⁷ הודעה מס' 468/1991, *Oló Bahamonde v. Equatorial Guinea*, פס' 9.4.

⁸ הודעה מס' 202/1986, *Ato del Avellanal v. Peru*, פס' 10.2 (הדרתן של נשים נשואות מתביעה בבית המשפט באמצעות הגבלת הזכות לייצג נכסים משותפים בפני בתי המשפט לבעל). ר' גם הערה כללית מס' 18 (1989) על אי-אפליה, פס' 7.

סיוע משפטי בהתאם לסעיף 14 א', בשילוב עם הזכות לתרופה יעילה כמשמעה בסעיף 2 ג' לאמנה.⁹

11. בדומה לכך, כאשר מטילים על הצדדים להליכים אגרות שבפועל ימנעו מהם גישה לערכאות, עלולות להתעורר סוגיות על-פי סעיף 14 א'.¹⁰ לחובה נוקשה בחוק לשלם לצד המנצח הוצאות בלי להתחשב בהשלכות הדבר או בלי לספק סיוע משפטי עלולה להיות השפעה מרתיעה במיוחד על יכולתם של אנשים לפעול למען כיבוד זכויותיהם על-פי האמנה במסגרת ההליכים העומדים לרשותם.¹¹

12. הזכות לגישה שווה לבית משפט, המגולמת בסעיף 14 א', נוגעת לגישה להליכי הערכאה הראשונה ואין לה דבר עם סוגיית הזכות לערער או עם תרופות נוספות.¹²

13. הזכות לשוויון בפני בתי משפט ובתי דין מבטיחה גם את השוויון בין הצדדים המתדיינים. פירושו של דבר שיש להעמיד אותן זכויות פרוצדוראליות לכל הצדדים, אלא אם כן ההבחנות מבוססות על חוק וניתן להצדיקן בטעמים אובייקטיביים וסבירים, שאינם מעמידים את הנאשם בעמדת נחיתות ממשית או פוגעים בו בדרך לא הוגנת אחרת.¹³ לדוגמה, השוויון בין הצדדים המתדיינים אינו מתקיים כאשר רק התובע מורשה לערער על החלטה מסוימת, ולא הנאשם.¹⁴ עקרון השוויון בין הצדדים חל גם על הליכים אזרחיים, ומחייב בין היתר כי לכל צד תינתן ההזדמנות לערער על תוקפם של כל הטענות והראיות שהציג הצד השני.¹⁵ במקרים יוצאי דופן, עשוי להידרש גם סיוע בחינם של מתורגמן, כאשר אחד הצדדים לא יוכל להשתתף בהליכים בתנאים שווים ללא סיוע כזה מחמת עוניו או כאשר לא ניתן יהיה לחקור ללא מתורגמן עדים מטעמו.

14. השוויון בפני בתי המשפט ובתי הדין מחייב גם שמקרים דומים יטופלו במסגרת הליכים דומים. אם למשל, כדי להכריע במקרים מסוגים מסוימים נעשה שימוש בהליכים

⁹ הודעה מס' *Currie v. Jamaica*, 337/1989, פס' 13.4; הודעה מס' *Shaw v. Jamaica*, 704/1996, פס' 7.6; הודעה מס' *Taylor v. Jamaica*, 707/1996, פס' 8.2; הודעה מס' *Henry v. Trinidad and Tobago*, פס' 7.6; הודעה מס' *Kennedy v. Trinidad and Tobago*, 845/1998, פס' 7.10.

¹⁰ הודעה מס' *Lindon v. Australia*, 646/1995, פס' 6.4.

¹¹ הודעה מס' *Äärelä and Näkkäljärvi v. Finland*, 779/1997, פס' 7.2.

¹² הודעה מס' *I.P. v. Finland*, 450/1991, פס' 6.2.

¹³ הודעה מס' *Dudko v. Australia*, 1347/2005, פס' 7.4.

¹⁴ הודעה מס' *Weiss v. Austria*, 1086/2002, פס' 9.6. לדוגמה נוספת להפרתו של עקרון השוויון בין הצדדים המתדיינים ר' הודעה מס' *Robinson v. Jamaica*, 223/1987, פס' 10.4 (דחיית הדיון).

¹⁵ הודעה מס' *Jansen-Gielen v. The Netherlands*, 846/1999, פס' 8.2; הודעה מס' *Äärelä and Näkkäljärvi v. Finland*, 779/1997, פס' 7.4.

פליליים יוצאי דופן או בבתי משפט או בתי דין שהוקמו באופן מיוחד,¹⁶ יש לספק בסיס אובייקטיבי וסביר להצדקת ההבחנה.

ג – דיון הוגן ופומבי בפני בית משפט מוסמך, בלתי תלוי וחסר פניות

15. הזכות לדיון הוגן ופומבי בפני בית משפט מוסמך, בלתי תלוי וחסר פניות שהוקם לפי החוק מובטחת, בהתאם למשפט השני בסעיף 14 א', במקרים שבהם יש להכריע בנוגע להאשמות פליליות נגד יחידים או בנוגע לזכויותיהם ולחובותיהם בתובענה אזרחית. האשמות פליליות נוגעות בעיקרון למעשים שעל-פי הדין הפלילי המקומי ניתן להעניש עליהם. רעיון זה עשוי לחול גם על מעשים שהם פליליים מטבעם ואשר יש לראות בסנקציות שנקבעו להן ענישה פלילית בשל מטרתן, אופיין וחומרתן, ללא קשר לאופן שבו הן מסווגות בחוק המקומי.¹⁷

16. הרעיון של הכרעה בנוגע לזכויות ולחובות במסגרת "תובענה אזרחית" (in a suit "de caractère civil" / "de caractère civil" / "at law") מורכב יותר. רעיון זה מנוסח באופן שונה בגרסאותיה של האמנה בשפות השונות שעל-פי סעיף 53 לאמנה מהוות כולן מקור בה במידה, ומסמכי הדיונים שקדמו לחתימה על האמנה אינם מספקים פתרון להבדלים בלשון האמנה בשפות השונות. הוועדה מציינת שהמושג של "תובענה אזרחית", או המקבילים לו בגרסאות בשפות השונות, מבוסס על טבעה של הזכות שבה מדובר ולא על מעמדו של אחד הצדדים או על הפורום שמערכות המשפט המקומיות מייעדות לצורך הכרעה בנוגע לזכויות מסוימות.¹⁸ המושג כולל (א') הליכים שיפטיים שנועדו להכריע בנוגע לזכויות ולחובות באשר לתחומים של חוזה, רכוש, וניזקין בתחום המשפט הפרטי, כמו-גם (ב') רעיונות מקבילים בתחום המשפט המנהלי, כגון הפסקת העסקתם של עובדי ציבור שלא מסיבות משמעותיות,¹⁹ הכרעה בנוגע לקצבאות של הביטוח הלאומי²⁰ או לזכויות הפנסיה של חיילים,²¹ או להליכים הנוגעים לשימוש בקרקע ציבורית²² או לנטילתו של רכוש פרטי. בנוסף, מושג זה עשוי לחול גם על (ג') הליכים אחרים, אם כי יש לבחון את הדבר ביחס לכל מקרה ומקרה לאור טבעה של הזכות העומדת לדיון.

¹⁶ לדוגמה, אם נמנעים מקיום משפטי מושבעים ביחס לעבריינים (ר' הערות מסכמות, הממלכה המאוחדת של בריטניה הגדולה וצפון אירלנד, CCPR/CO/73/UK, 2001), פס' 18) או בגין עברות בקטגוריות מסוימות.

¹⁷ הודעה מס' *Pertterer v. Austria*, 1015/2001, פס' 9.2.

¹⁸ הודעה מס' *Y.L. v. Canada*, 112/1981, פס' 9.1 ו-9.2.

¹⁹ הודעה מס' *Casanovas v. France*, 441/1990, פס' 5.2.

²⁰ הודעה מס' *Garcia Pons v. Spain*, 454/1991, פס' 9.3.

²¹ הודעה מס' *Y.L. v. Canada*, 112/1981, פס' 9.3.

²² הודעה מס' *Äärelä and Näkkäläjätvi v. Finland*, 779/1997, פס' 7.2-7.4.

17. מצד שני, זכות הגישה לבית משפט או בית דין, כמשמעה במשפט השני של סעיף 14 א', אינה חלה כאשר החוק המקומי אינו מעניק זכויות כלשהן לאדם הנוגע בדבר. לכן גרסה הוועדה כי הוראה זו אינה ניתנת ליישום במקרים שבהם החוק המקומי אינו מעניק לאדם שום זכות להתקדם לעמדה בכירה יותר בשירות הציבורי,²³ להתמנות לשופט²⁴ או שגוף ביצועי ימתיק עונש מוות שהוטל עליו.²⁵ זאת ועוד, לא תהיה הכרעה בדבר זכויות או חובות במסגרת תובענה אזרחית כאשר האנשים הנוגעים בדבר עומדים בפני צעדים שנקטו נגדם במסגרת תפקידם כאנשים הכפופים לשליטה מנהלית מוגברת, כגון אמצעים משמעותיים הננקטים נגד אדם המשרת כעובד ציבור,²⁶ כחבר בכוחות המזוינים, או נגד אסיר, שאינם עולים לכדי ענישה פלילית. כמו כן, ערובה זו אינה חלה על הליכי הסגרה, הגליה או גירוש.²⁷ אף שבמקרים אלה ובמקרים הדומים להם לא עומדת זכות הגישה לבית משפט או בין דין, כמשמעה במשפט השני של סעיף 14 א', ערובות פרוצדוראליות אחרות עשויות לחול בנוגע אליהם.²⁸

18. המונח "בתי דין" בסעיף 14 א' מציין גוף, ללא קשר להגדרתו, המוקם מכוח חוק, ובלתי תלוי ברשות המבצעת וברשות המחוקקת של השלטון, או נהנה, במקרים ספציפיים, מעצמאות שיפוטית בבואו להכריע בעניינים משפטיים בהליכים שהם שיפוטיים מטבעם. המשפט השני בסעיף 14 א' מבטיח גישה לבתי דין כאלה לכל מי שמואשם בעברות פליליות. לא ניתן להגביל זכות זו, וכל הרשעה פלילית בידי גוף שאינו בית דין אינה עולה בקנה אחד עם הוראה זו. בדומה לכך, בכל פעם שזכויות וחובות מוכרעות במסגרת תובענה אזרחית, הדבר צריך להיעשות, לפחות באחד משלבי ההליכים, בידי בית דין כמשמעו במשפט זה. הימנעותה של מדינה שהיא צד לאמנה מהקמת בית דין מוסמך כדי שיכריע בנוגע לזכויות וחובות כאלה או ממתן גישה לבית דין כזה במקרים ספציפיים תעלה לכדי הפרה של סעיף 14 אם הגבלות כאמור לא יבוססו על חקיקה מקומית, לא יהיו חיוניות להשגת מטרות לגיטימיות כגון ניהולה התקין של השפיטה, או יבוססו על חריגים מהסמכות השיפוטית הנובעים מהמשפט הבינלאומי, כמו למשל חסינויות, או אם הגישה שנתרה לפרט תהיה מוגבלת במידה הפוגעת בעצם מהותה של הזכות.

²³ הודעה מס' *Kolanowski v. Poland*, 837/1998, פס' 6.4.

²⁴ הודעה מס' *Kazantzis v. Cyprus*, 972/2001, פס' 6.5; הודעה מס' *Jacobs v. Belgium*, 943/2000.

פס' 8.7; הודעה מס' *Rivera Fernández v. Spain*, 1396/2005, פס' 6.3.

²⁵ הודעה מס' *Kennedy v. Trinidad and Tobago*, 845/1998, פס' 7.4.

²⁶ הודעה מס' *Pertterer v. Austria*, 1015/2001, פס' 9.2 (פיטורין משמעותיים).

²⁷ הודעה מס' *Zundel v. Canada*, 1341/2005, פס' 6.8; הודעה מס' *Esposito v. Spain*, 1359/2005.

פס' 7.6.

²⁸ ר' פס' 62 להלן.

19. הדרישה שבית הדין יהיה מוסמך, בלתי תלוי ונטול פניות, כמובנם של מושגים אלה בסעיף 14 א', היא זכות מוחלטת שלא יכולים להיות לה חריגים כלשהם.²⁹ הדרישה לאי-תלות מתייחסת בייחוד להליכים ולכישורים הנדרשים למינוים של שופטים, ולערובות הנוגעות להבטחת הקביעות שלהם עד לגיל פרישה מחייב או עד לתום תקופת כהונתם, אם אלה קיימים, לתנאים החלים על קידום, העברה, השעיה והפסקה של עבודתם, ולעצמאותה בפועל של הרשות השופטת מפני התערבות פוליטית בידי הרשות המבצעת והרשות המחוקקת. על מדינות לנקוט אמצעים ספציפיים להבטחת עצמאות הרשות השופטת, להגן על שופטים מפני השפעה פוליטית על כל צורותיה במהלך קבלת ההחלטות שלהם; וזאת, באמצעות החוקה או על-ידי אימוץ חוקים הקובעים הליכים ברורים ואמות מידה אובייקטיביות למינוי, תגמול, קביעות, קידום, השעיה ופיטורין של אנשי הרשות השופטת ושל עונשים משמעותיים הננקטים נגדם.³⁰ מצב שבו התפקידים והסמכויות של הרשות השופטת והרשות המבצעת אינם ניתנים להבחנה ברורה או מצב שבו זו האחרונה יכולה לשלוט בזו ראשונה או להנחותה אינם עולים בקנה אחד עם הרעיון של עצמאות בית הדין.³¹ חיוני להגן על שופטים מפני ניגוד עניינים ומפני הפחדה. כדי לשמור על עצמאותם, מעמדם של שופטים, לרבות תקופת הכהונה שלהם, עצמאותם, ביטחונם, התגמול הנאות שלהם, תנאי שירותם, תשלומי הפנסיה וגיל הפרישה צריכים להיות מוגנים בחוק באופן הולם.

20. ניתן לפטר שופטים רק מטעמים חמורים של התנהגות בלתי הולמת או אי-כשירות, על-פי הליכים הוגנים המבטיחים אובייקטיביות והיעדר פניות ומעוגנים בחוקה או בחוק. פיטורי שופטים בידי הרשות המבצעת, למשל לפני תום תקופת הכהונה שלה מונו, בלי לספק להם נימוקים ספציפיים וכאשר לא עומדת לרשותם הגנה שיפוטית יעילה שתאפשר להם לערער על הפיטורין, אינם עולים בקנה אחד עם עצמאותה של הרשות השיפוטית.³² הוא הדין, למשל, גם כאשר הרשות המבצעת מפטרת שופטים שנטען כי הם מושחתים, בלי לפעול על-פי אף אחד מן ההליכים שנקבעו בחוק.³³

21. לדרישה להיעדר פניות יש שני היבטים. ראשית, אסור ששופטים יניחו לשיקול דעתם להיות מושפע מנטייה אישית או מדעה קדומה, ואסור שישמרו בלבם רעיונות שהתגבשו מראש בנוגע למקרה ספציפי המונח לפנייהם, ואף לא שיפעלו בדרכים המקדמות

²⁹ הודעה מס' *Gonzalez del Rio v. Peru*, 263/1987, פס' 5.2.

³⁰ הערות מסכמות, **סלובקיה**, CCPR/C/79/Add.79 (1997), פס' 18.

³¹ הודעה מס' *Oló Bahamonde v. Equatorial Guinea*, 468/1991, פס' 9.4.

³² הודעה מס' *Pastukhov v. Belarus*, 814/1998, פס' 7.3.

³³ הודעה מס' *Mundy Busyo et al v. Democratic Republic of Congo*, 933/2000, פס' 5.2.

באורח בלתי נאות את האינטרסים של צד אחד על חשבון השני.³⁴ שנית, בית הדין צריך להיראות כנטול פניות גם בעיני הצופה הסביר. לדוגמה, משפט המושפע באורח משמעותי מהשתתפותו של שופט שעל-פי הדינים המקומיים ראוי היה שייפסל לא יוכל בדרך כלל להיחשב נטול פניות.³⁵

22. הוראות סעיף 14 נוגעות לכל בתי המשפט ובתי הדין שבתחום התחולה של סעיף זה, רגילים ומתמחים כאחד, אזרחיים וצבאיים כאחד. הוועדה מציינת כי במדינות רבות קיימים בתי משפט צבאיים או מיוחדים שנשפטים בהם אזרחים. אף שהאמנה אינה אוסרת על שפיטתם של אזרחים בבתי משפט צבאיים או מיוחדים, היא מחייבת שמשפטים כאלה יתאמו באופן מלא את דרישות סעיף 14 וכי לא ניתן יהיה להגביל או לשנות את הערובות שבסעיף זה בשל אופיו הצבאי או המיוחד של בית המשפט הנוגע בדבר. הוועדה מציינת גם ששפיטתם של אזרחים בבתי משפט צבאיים או מיוחדים עלולה לעורר בעיות קשות בכל הנוגע לניהול השפיטה באופן הוגן, נטול פניות ובלתי תלוי. לפיכך, חשוב לנקוט את כל האמצעים הנחוצים כדי להבטיח שמשפטים כאלה מתקיימים בתנאים המאפשרים באמת ובתמים את מלוא הערובות שנקבעו בסעיף 14. ראוי ששפיטתם של אזרחים בידי בתי משפט צבאיים או מיוחדים תהיה החרגי,³⁶ כלומר תהיה מוגבלת למקרים שבהם יש בידי המדינה שהיא צד לאמנה להראות כי הבחירה במשפט כזה חיונית ומוצדקת מטעמים אובייקטיביים ורציניים, וכי ביחס למעמד הספציפי של היחידים והעברות העומדים לדיון, בתי המשפט האזרחיים הרגילים אינם יכולים לקחת על עצמם את המשפטים.³⁷

23. מדינות מסוימות בחרו להפעיל בתי דין מיוחדים של "שופטים חסרי פנים", המורכבים משופטים אנונימיים, לדוגמה במסגרת אמצעים שננקטו כדי להיאבק בפעולות טרור. בתי משפט כאלה, אפילו אומתו זהותם ומעמדם של שופטים כאמור בידי רשות עצמאית, נגועים לעתים מזומנות לא רק בכך שזהות השופטים ומעמדם אינם נחשפים בפני הנאשמים, אלא גם באי-סדרים כגון הדרת הציבור או אפילו הנאשמים או נציגיהם³⁸ מן ההליכים;³⁹ הגבלות על זכותם של נאשמים לסנגור בחירתם שהם עצמם בחרו;⁴⁰ הגבלות חמורות על הזכות לעמוד בקשר עם סנגוריהם או מניעה מוחלטת של קשר כזה, בייחוד

³⁴ הודעה מס' *Karttunen v. Finland*, 387/1989, פס' 7.2.

³⁵ שם.

³⁶ ר' גם אמנה בדבר הגנת אזרחים בימי מלחמה מ-12 באוגוסט 1949, סעי' 64; והערה כללית מס' 31 (2004) בנוגע לטיב החובה החוקית הכללית המוטלת על המדינות שהן צד לאמנה, פס' 11.

³⁷ ר' הודעה מס' *Madani v. Algeria*, 1172/2003, פס' 8.7.

³⁸ הודעה מס' *Becerra Barney v. Colombia*, 1298/2004, פס' 7.2.

³⁹ הודעה מס' *Polay Campos v. Peru*, 577/1994, פס' 8.8; הודעה מס' *Gutiérrez*, 678/1996.

Vivanco v. Peru, פס' 7.1; הודעה מס' *Carranza Alegre v. Peru*, 1126/2002, פס' 7.5.

⁴⁰ הודעה מס' *Gutiérrez Vivanco v. Peru*, 678/1996, פס' 7.1.

בעת שהם מוחזקים ללא קשר עם העולם;⁴¹ איומים על הסנגורים;⁴² אי-מתן שהות מספקת להכנת התיק;⁴³ או הגבלות חמורות על הזכות לזמן עדים ולחקור אותם או לכך שהם ייחקרו, או שלילה מוחלטת של זכות זו, כולל איסורים על חקירה נגדית של עדים מסוגים מסוימים, לדוגמה שוטרים האחראים למעצרו ולחקירתו של הנאשם.⁴⁴ בנסיבות כאלה, בתי דין עם שופטים חסרי פנים או בלעדיהם אינם עומדים בסטנדרטים הבסיסיים של משפט הוגן, ובייחוד בדרישה שבית הדין יהיה בלתי תלוי ונטול פניות.⁴⁵

24. סעיף 14 רלוונטי גם כאשר מדינה מכירה, במסגרת מערכת המשפט שלה, בבתי משפט המבוססים על המשפט המנהגי, או בבתי משפט דתיים, ומאפשרת להם לבצע משימות שיפוטיות או מפקידה בידיהם משימות כאלה. יש לוודא כי בתי משפט כאלה אינם יכולים להוציא תחת ידם פסקי דין מחייבים המוכרים על-ידי המדינה, אלא אם כן הם עומדים בדרישות שלהלן: ההליכים בפני בתי משפט כאלה יהיו מוגבלים לסוגיות פליליות ואזרחיות משניות בחומרתן, יעמדו בדרישות הבסיסיות של משפט הוגן ובערובות רלוונטיות אחרות של האמנה, ופסקי הדין שלהם יאושרו בידי בתי משפט של המדינה לאור הערובות שנקבעו באמנה, והצדדים הנוגעים בדבר יוכלו לערער עליהם במסגרת הליך שיעמוד בדרישות סעיף 14 לאמנה. אין בעקרונות אלה כדי לגרוע מחובתה הכללית של המדינה להגן על הזכויות המוכרות באמנה של כל אדם המושפע מהפעלתם של בתי משפט מנהגיים ודתיים.

25. רעיון המשפט ההוגן כולל את הערובות לדיון הוגן ופומבי. כדי שההליכים יהיו הוגנים, אסור שיהיו כל השפעה ישירה או עקיפה, לחץ או הפחדה או התערבות מכל צד שהוא ומכל מניע שהוא. דיון אינו הוגן כאשר למשל הנאשם בהליכים פליליים מתמודד עם ביטוי של יחס עוין מצד הציבור או עם תמיכה באחד הצדדים באולם בית המשפט, כאשר בית המשפט מגלה סובלנות כלפיהם, ופוגע בכך בזכות להגנה,⁴⁶ או אם הוא נחשף לגילויים אחרים של עוינות שהשפעתם דומה. ביטוי גישות גזעניות מצד חבר המושבעים,⁴⁷ כאשר

⁴¹ הודעה מס' *Polay Campos v. Peru*, 577/1994, פס' 8.8; הודעה מס' *Carranza*, 1126/2002, פס' 7.5.

⁴² הודעה מס' *Vargas Mas v. Peru*, 1058/2002, פס' 6.4.

⁴³ הודעה מס' *Quispe Roque v. Peru*, 1125/2002, פס' 7.3.

⁴⁴ הודעה מס' *Gutiérrez Vivanco v. Peru*, 678/1996, פס' 7.1; הודעה מס' *Carranza*, 1126/2002, פס' 7.1; הודעה מס' *Quispe Roque v. Peru*, 1125/2002, פס' 7.3; הודעה מס' *Alegre v. Peru*, 7.5; הודעה מס' *Quispe Roque v. Peru*, 1125/2002, פס' 7.3; הודעה מס' *Vargas Mas v. Peru*, 1058/2002, פס' 6.4.

⁴⁵ הודעה מס' *Polay Campos v. Peru*, 577/1994, פס' 8.8; הודעה מס' *Gutiérrez*, 678/1996, פס' 7.1; הודעה מס' *Vivanco v. Peru*, 7.1; הודעה מס' *Vargas Mas v. Peru*, 1058/2002, פס' 6.4.

⁴⁶ הודעה מס' *Gridin v. Russian Federation*, 770/1997, פס' 8.2.

⁴⁷ ר' הוועדה לביעור האפליה הגזעית, הודעה מס' *Narrainen v. Norway*, 3/1991, פס' 9.3.

בית הדין מגלה כלפיו סובלנות, או בחירת חבר מושבעים על-סמך הטיה גזעית הם מקרים אחרים המשפיעים לרעה על הוגנות ההליך.

26. סעיף 14 מבטיח שוויון והוגנות פרוצדוראליים בלבד, ואין לפרשו כמבטיח היעדר שגיאות מצדו של בית דין מוסמך.⁴⁸ ככלל, בתי המשפט של המדינות שהן צד לאמנה הם המופקדים על בחינת העובדות והראיות, או על החלת החקיקה המקומית, במקרה ספציפי, אלא אם כן ניתן להוכיח כי הערכה או החלה כאמור היו שרירותיות בבירור או עלו לכדי שגיאה ברורה או הימנעות מעשיית צדק, או כי בית המשפט הפר באופן אחר את חובתו להיות בלתי תלוי ונטול פניות.⁴⁹ אותו קנה מידה חל על הנחיות ספציפיות הניתנות לחבר המושבעים על-ידי השופט במשפט מושבעים.⁵⁰

27. היבט חשוב של הוגנות הדיון הוא משכו הקצר. בעוד סעיף 14 ג' (3) מתייחס מפורשות להשהיה יתרה בהליכים פליליים, עיכובים בהליכים אזרחיים שלא ניתן להצדיקם במורכבות המקרה או בהתנהלותם של הצדדים גורעים מעקרון הדיון ההוגן המעוגן בס"ק א' של הוראה זו.⁵¹ כאשר עיכובים כאלה נגרמים בשל היעדר משאבים ותת-מימון כרוני, יש להקצות ככל הניתן תקציבים משלימים עבור ניהול השפיטה.⁵²

28. כל המשפטים בנושאים פליליים או אלה הקשורים לתובענה אזרחית חייבים בעיקרון להתנהל בעל-פה ובפומבי. פומביות הדיונים מבטיחה את שקיפות ההליכים ולפיכך מספקת אמצעי ביטחון חשוב לאינטרסים של הפרט ושל החברה ככלל. בתי משפט חייבים להעמיד לרשות הציבור מידע בנוגע למועד ולמיקום של הדיון בעל-פה ולדאוג למתקנים המתאימים לנוכחותם של אנשים המעוניינים בכך מקרב הציבור. זאת, בגבולות הסביר, כשהם מביאים בחשבון בין היתר את מידת העניין שהתיק עשוי לעורר ואת משך הדיון בעל-פה.⁵³ הדרישה לקיים דיון פומבי אינה חלה בהכרח על כל הליכי הערעור,

⁴⁸ הודעה מס' *B.d.B. v. The Netherlands*, 273/1998, פס' 6.3; הודעה מס' *Martínez*, 1097/2002.

Mercader et al v. Spain, פס' 6.3.

⁴⁹ הודעה מס' *Riedl-Riedenstein et al. v. Germany*, 1188/2203, פס' 7.3; הודעה מס' 886/1999.

Bondarenko v. Belarus, פס' 9.3; מס' 1138/2002, *Arenz et al. v. Germany*, החלטה בדבר

קבילות, פס' 8.3.

⁵⁰ הודעה מס' *Kelly v. Jamaica*, 253/187, פס' 5.13; הודעה מס' *Wright v. Jamaica*, 349/1989.

פס' 8.3.

⁵¹ הודעה מס' *Münöz Hermoza v. Peru*, 203/1986, פס' 11.3; הודעה מס' *Fei v.*, 514/1992.

Colombia, פס' 8.4.

⁵² ר' למשל הערות מסכמות, הרפובליקה הדמוקרטית של קונגו, CCPR/C/COD/CO/3, (2006).

פס' 21, הרפובליקה המרכז-אפריקנית, CCPR//C/CAF/CO/2, (2006), פס' 16.

⁵³ הודעה מס' *Van Meurs v. The Netherlands*, 215/1986, פס' 6.2.

העשויים להתקיים על סמך הצגה של הדברים בכתב,⁵⁴ או על כל ההחלטות הקדם-משפטיות המתקבלות על-ידי התובעים ורשויות ציבוריות אחרות.⁵⁵

29. סעיף 14 א' מכיר בכך שלבתי משפט יש סמכות להדיר את הציבור כולו או חלק ממנו מטעמים של מוסר, הסדר הציבורי (ordre public) או ביטחון לאומי בחברה דמוקרטית, או בשעה שטובת חייהם הפרטיים של בעלי הדין תובעת זאת, או במידה שלדעת בית המשפט נחוץ הדבר בהחלט בנסיבות מיוחדות שבהן הפומביות תפגע בטובת הצדק. למעט בנסיבות חריגות כאלה, דיון חייב להיות פתוח לציבור הרחב, לרבות אנשי תקשורת, ואסור למשל להגבילו לאנשים מקטגוריה מסוימת. גם כאשר המשפט מתקיים בדלתיים סגורות, יש לתת פומבי לפסק הדין, כולל הממצאים, הראיות והשיקולים המשפטיים המהותיים, למעט במקרים שבהם האינטרסים של קטינים דורשים לפעול אחרת, או שההליכים נוגעים למחלוקות בדיני אישות או למשמורת על ילדים.

ד – חזקת החפות

30. על-פי סעיף 14 ב', לכל אדם המואשם בעברה פלילית תעמוד הזכות להיחשב חף מפשע עד אשר תוכח אשמתו כדין. חזקת החפות, שהיא עקרון יסוד בהגנה על זכויות האדם, מטילה על התביעה את נטל הוכחת האשמה, מבטיחה שלא ניתן יהיה להניח אשמה עד אשר הוכחה ההאשמה מעבר לכל ספק סביר וכי הנאשם ייחנה מן הספק, ודורשת כי היחס לנאשמים במעשה פלילי יעלה בקנה אחד עם עיקרון זה. אסור לכל רשות ציבורית שהיא להכריע מראש בעניין תוצאותיו של משפט, למשל בכך שתצהיר הצהרות המאשרות את אשמתו של הנאשם.⁵⁶ בדרך כלל, אין לכבול את הנאשמים או להחזיקם בכלוב במהלך משפטים או להציגם בפני בית המשפט בדרך אחרת כלשהי המצביעה על כך שהם עלולים להיות פושעים מסוכנים. על התקשורת להימנע מסיקור חדשותי הפוגע בחזקת החפות. יתר על כן, לעולם אין להקיש ממשך המעצר לפני המשפט על האשמה ועל חומריתה.⁵⁷ מניעת שחרור בערבות⁵⁸ או החלטה על חבות בהליך אזרחי⁵⁹ אינן משפיעות על חזקת החפות.

⁵⁴ הודעה מס' *R.M. v. Finland*, 301/1988, פס' 6.4.

⁵⁵ הודעה מס' *Kavanagh v. Ireland*, 819/1998, פס' 10.4.

⁵⁶ הודעה מס' *Gridin v. Russian Federation*, 770/1997, פס' 3.5 ו-8.3.

⁵⁷ בנוגע ליחסי הגומלין בין סעיף 14 ב' לסעיף 9 לאמנה (מעצר לפני משפט) ר' למשל הערות מסכמות, **איטליה**, CCPR/C/ITA/CO/5 (2006), פס' 14 וכן **ארגנטינה**, CCPR/CO/70/ARG (2000), פס' 10.

⁵⁸ הודעה מס' *Cagas, Butin and Astillero v. Philippines*, 788/1997, פס' 7.3.

⁵⁹ הודעה מס' *Moraël v. France*, 207/1986, פס' 9.5. הודעה מס' *W.J.H. v. The Netherlands*, 432/1990, פס' 6.2; הודעה מס' *W.B.E. v. The Netherlands*, 432/1990, פס' 6.6.

ה – זכויות הנאשמים בעברה פלילית

31. הראשונה בערובות המינימום להליך פלילי המוכרות בסעיף 14 היא זכותם של כל בני האדם הנאשמים בעברה פלילית לקבל מיד ובמפורט מידע בשפה שהם מבינים על טבע האישומים הפליליים שהוגשו נגדם ועל העילות להם. ערובה זו, המעוגנת בס"ק ג' (1), חלה בכל מקרה של אישום פלילי, לרבות בנוגע לאנשים שאינם מוחזקים במעצר, אך אינה כוללת חקירות פליליות הקודמות להגשת האישומים.⁶⁰ החובה להודיע על הטעמים למעצר מעוגנת בנפרד בסעיף 9 ב' לאמנה.⁶¹ הזכות לקבל מידע על האישומים "מיד" מחייבת שהמידע יינתן ללא דיחוי מרגע שאדם מואשם באופן רשמי בעברה פלילית לפי החוק המקומי⁶² או שנקבו פומבית בשמו ככזה. בדרישות הספציפיות של ס"ק ג' (1) ניתן לעמוד באמצעות ציון האישום בעל-פה – ובלבד שהדבר יאושר לאחר מכן בכתב – או בכתב, ובתנאי שהמידע מצביע הן על החוק והן על העובדות הכלליות העומדות לכאורה בבסיס האישום. במקרה של משפט שלא בפני הנאשם, סעיף 14 ג' (1) מחייב שחרף היעדר הנאשם יינקטו כל הצעדים המתאימים כדי ליידע אנשים על האישומים וכדי ליידעם על סדרי הדין.⁶³

32. בס"ק ג' (2) נקבע כי לרשות נאשמים חייבים לעמוד הזמן והאמצעים הדרושים לשם הכנת הגנתם וכדי לעמוד בקשר עם סנגור שהם עצמם בחרו. הוראה זו היא יסוד חשוב בהבטחתם של משפט הוגן ושל יישום עקרון השוויון בין הצדדים המתדיינים.⁶⁴ כאשר הנאשם עני, ניתן להבטיח את התקשורת בינו לבין הסנגור רק כאשר מספקים מתורגמן ללא תשלום לפני המשפט ובמהלכו.⁶⁵ משכו של הזמן הדרוש תלוי בנסיבות של כל מקרה ומקרה. אם הסנגורים סבורים באופן מתקבל על הדעת כי אין די זמן להכנת ההגנה, חובה עליהם לבקש את דחייתו של המשפט.⁶⁶ אין לראות במדינה לאמנה בעלת האמנה אחראית להתנהלותו של עורך דין מטעם ההגנה, אלא אם כן היה ברור לשופט, או שראוי היה

⁶⁰ הודעה מס' 1056/2002, *Khachatrian v. Armenia*, פס' 6.4.

⁶¹ הודעה מס' 253/1987, *Kelly v. Jamaica*, פס' 5.8.

⁶² הודעה מס' 1128/2002, *Márques de Morais v. Angola*, פס' 5.4 והודעה מס' 253/1987, *Kelly v.*

Jamaica, פס' 5.8.

⁶³ הודעה מס' 16/1977, *Mbenge v. Zaire*, פס' 14.1.

⁶⁴ הודעה מס' 282/1988, *Smith v. Jamaica*, פס' 10.4; הודעות מס' 226/1987 ו-256/1987, *Sawyers*,

Mclean and Mclean v. Jamaica, פס' 13.6.

⁶⁵ ר' הודעה מס' 451/1991, *Harward v. Norway*, פס' 9.5.

⁶⁶ הודעה מס' 1128/20, *Morais v. Angola*, פס' 5.6. בדומה לכך הודעה מס' 349/1989, *Wright v.*

Jamaica, פס' 8.4; הודעה מס' 272/1988, *Thomas v. Jamaica*, פס' 11.4; הודעה מס' 230/87, *Henry*

v. Jamaica, פס' 8.2; הודעות מס' 226/1987 ומס' 256/1987, *Sawyers, Mclean and Mclean v.*

Jamaica, פס' 13.6.

שיהיה לו ברור כי התנהלות עורך הדין לא עלתה בקנה אחד עם טובת הצדק.⁶⁷ ישנה חובה להיענות בחיוב לבקשות דחייה סבירות, בייחוד כאשר אדם נאשם בעברה פלילית חמורה ויש צורך בזמן נוסף להכנת ההגנה.⁶⁸

33. האמצעים הדרושים חייבים לכלול גישה למסמכים ולראיות אחרות; על גישה זו לכלול את כל החומרים⁶⁹ שהתביעה מתכוונת להציג בבית המשפט נגד הנאשם ואת כל המסמכים המזכים. יש להבין חומר מזכה כמושג הכולל לא רק חומר המקים חפות אלא גם ראיות אחרות שיש בהן כדי לסייע להגנה (למשל ראיות המצביעות על כך שהודאה לא ניתנה באופן חופשי). כאשר ישנה טענה שראיה הושגה תוך הפרה של סעיף 7 לאמנה, יש למסור מידע על הנסיבות שבהן הושגו ראיות כאמור כדי לאפשר לבחון את הטענה. אם הנאשם אינו דובר את השפה שבה מתנהלים סדרי הדין, אך הנו מיוצג על-ידי סנגור שהשפה מוכרת לו, אפשר שדי יהיה אם תינתן לסנגור גישה למסמכים הנוגעים לעניין בתיק.⁷⁰

34. הזכות להתקשר עם סנגור מחייבת שתינתן לנאשם גישה מיידית לסנגורים. יש לאפשר לסנגורים להיפגש עם לקוחותיהם בפרטיות ולהידבר עם הנאשם בתנאים המכבדים באופן מלא את סודיות ההתקשרות ביניהם.⁷¹ יתר על כן, עורכי הדין צריכים להיות מסוגלים לייצג לנאשמים בעברה פלילית ולייצגם בהתאם לאתיקה המקצועית המוכרת באופן כללי ללא הגבלות, השפעות, לחץ או התערבות שאינה במקומה מצד כלשהו.

35. זכות הנאשם להישפט בלא השהיה יתרה, המעוגנת בסעיף 14 ג' (3), לא נועדה רק להימנע מהחזקת אנשים במשך זמן רב מדי במצב של חוסר ודאות לגבי עתידם, ובמקרה של מעצר בתקופת משפטם, לוודא ששליטת חירות כאמור לא תימשך למעלה מהדרוש בנסיבות המקרה המסוים, אלא גם לשרת את טובת הצדק. יש להעריך מה סביר לפי הנסיבות של כל מקרה ומקרה,⁷² תוך שמביאים בחשבון בייחוד את מורכבות המקרה, את

⁶⁷ הודעה מס' 1128/2002, *Márques de Morais v. Angola*, פס' 5.4.

⁶⁸ הודעה מס' 913/2000, *Chan v. Guyana*, פס' 6.3; הודעה מס' 594/1992, *Phillip v. Trinidad and Tobago*, פס' 7.2.

⁶⁹ ר' הערות מסכמות, קנדה, CCPR/C/CAN/CO/5 (2005), פס' 1.3.

⁷⁰ הודעה מס' 451/1991, *Harward v. Norway*, פס' 9.5.

⁷¹ הודעה מס' 1117/2002, *Khomidova v. Tajikistan*, פס' 6.4; הודעה מס' 907/2000, *Siragev v. Uzbekistan*, פס' 6.3; הודעה מס' 770/1997, *Gridin v. Russian Federation*, פס' 8.5.

⁷² ר' למשל הודעה מס' 818/1998, *Sextus v. Trinidad and Tobago*, פס' 7.2 בנוגע להשהיה של 22 חודשים בין מועד הגשת כתב האישום על פשע שדינו מוות לבין תחילת משפטו של הנאשם ללא נסיבות ספציפיות המצדיקות את הדחייה. בהודעה מס' 537/1993, *Kelly v. Jamaica*, פס' 5.11, השהיה באורך של 18 חודשים בין כתב האישום לבין פתיחת המשפט לא הפרה את סעיף 14 ג' (3). ר' גם הודעה מס' 676/1996, *Yasseen and Thomas v. Guyana*, פס' 7.11 (השהיה של שנתיים בין החלטה של בית המשפט לערעורים לבין פתיחתו של משפט חוזר) והודעה מס' 938/2000,

התנהלות הנאשם ואת האופן שבו הדברים טופלו על-ידי הרשויות המנהליות והשיפוטיות. במקרים שבהם בית המשפט מונע מהנאשמים להשתחרר בערבות, יש לשפוט אותם מהר ככל שניתן.⁷³ ערובה זו אינה נוגעת רק למשך הזמן שבין האישום הרשמי של הנאשמים לבין המועד שעד אליו המשפט אמור להתחיל, אלא גם למשך הזמן שיעבור עד לפסיקה הסופית בערעור.⁷⁴ כל השלבים, בין בערכאה הראשונה ובין בערעור, צריכים להתקיים "בלא השהיה יתרה".

36. סעיף 14 ג' (4) מכיל שלוש ערובות נפרדות. ראשית, ההוראה מחייבת כי נאשמים יהיו זכאים להיות נוכחים במשפטם. אפשר שהליכים בהיעדר הנאשם יהיו מותרים בנסיבות מסוימות ולטובת ניהולה התקין של השפיטה, למשל כאשר נאשמים מוותרים על מימוש זכותם להיות נוכחים אף שיודעו על ההליכים די זמן מראש. לפיכך, משפטים כאלה עולים בקנה אחד עם סעיף 14 ג' (4) רק אם ננקטים הצעדים הנחוצים כדי לזמן נאשמים בתוך פרק זמן סביר, כדי ליידעם מבעוד מועד על התאריך והמקום שבהם יתקיים משפטם וכדי לבקש את נוכחותם.⁷⁵

37. שנית, זכותם של כל הנאשמים באישום פלילי להתגונן בעצמם או בעזרת סגור שהם עצמם בחרו ולהיות מיודעים על זכות זו, כפי שנקבע בסעיף 14 ג' (4), נוגעת להגנה משני סוגים שאינם מוציאים זה את זה. אנשים הזוכים לסיועו של עורך דין זכאים להנחותו בדבר ניהול תיקם, במסגרת גבולות האחריות המקצועית, ולהעיד בשם עצמם. בה בעת, נוסח האמנה בכל השפות הרשמיות קובע בבירור כי הגנה על הנאשם תתבצע בנוכחותו "או" בעזרת סגור שהוא עצמו בחר, ולפיכך קמה מכוחו של נוסח זה האפשרות של הנאשם לסרב לקבל סיוע מידי סגור כלשהו. אולם, זכות זו של נאשם להתגונן ללא עורך דין אינה מוחלטת. אפשר שבמקרה של משפט מסוים יחייב תחייב טובת הצדק את מינויו של סגור בניגוד לרצונו של הנאשם, בייחוד במקרים שבהם אנשים מחבלים באופן משמעותי ומתמיד בניהול התקין של המשפט או נאשמו בעברה חמורה אך אינם מסוגלים לפעול לטובת האינטרסים של עצמם או כאשר הדבר נחוץ כדי להגן על עדים פגיעים מפני ייסורים נוספים או הפחדה אם יתוחקרו על-ידי הנאשם. ברם, כל הגבלה של רצון הנאשמים להתגונן בעצמם חייבת להיות מוטלת למטרה אובייקטיבית ורצינית דיה ולא לחרוג

Siewpersaud, Sukhran, and Persaud v. Trinidad v Tobago, פס' 6.2 (הליכים פליליים במשך כולל של כמעט חמש שנים בהיעדר כל הסבר מהמדינה שהיא צד לאמנה המצדיק את הדיחוי).

⁷³ הודעה מס' 818/1998, *Sextus v. Trinidad and Tobago*, פס' 7.2.

⁷⁴ הודעה מס' 1089/2002, *Rouse v. Philippines*, פס' 7.4; הודעה מס' 1085/2002, *Taright, Touadi*, פס' 8.5.

⁷⁵ הודעה מס' 16/1977, *Mbenge v. Zaire*, פס' 14.1; הודעה מס' 699/1996, *Maleki v. Italy*, פס' 9.3.

מהדרוש למען טובת הצדק. לכן, יש להימנע מהצבת כל חסם שהוא בחוק המקומי בפני הזכות להתגונן בהליכים פליליים ללא סיוע של סנגור.⁷⁶

38. שלישית, סעיף 14 ג' (4) מבטיח את זכותם של נאשמים כי יועמד לרשותם סיוע משפטי בכל מקרה שבו טובת הצדק תובעת זאת, ואם אין בידם אמצעים מספיקים לשלם עבור הסיוע, הם לא יידרשו לשלם עליו. לצורך ההחלטה אם ימונה סנגור למען "טובת הצדק"⁷⁷ חשובה חומרת העברה וכן חשוב קיומו של סיכוי הצלחה אובייקטיבי כלשהו בשלב הערעורים.⁷⁸ במקרים הכרוכים בעונש מוות, החובה להעמיד לרשות הנאשם עורך דין שיסייע לו ביעילות בכל שלבי ההליכים היא בגדר אקסיומה.⁷⁹ סנגורים שמונו על-ידי הרשויות המתאימות על סמך הוראה זו צריכים להיות יעילים בייצוג הנאשמים. בשונה מעורכי דין ששירותיהם נשכרו באופן פרטי,⁸⁰ התנהלות בלתי הולמת באופן בוטה או אי-שירות, למשל משיכת ערעור ללא התייעצות בתיק של עונש מוות⁸¹ או היעדרות במהלך שמיעת עדות במקרים כאלה,⁸² עשויים להקים אחריות מצד המדינה הנוגעת בדבר להפרת סעיף 14 ג' (4), ובלבד שהיה ברור לשופט כי התנהלות עורך הדין לא תאמה את טובת הצדק.⁸³ הוראה זו מופרת גם אם בית המשפט או רשויות רלוונטיות אחרות מונעים מסנגורים ממונים לעשות את עבודתם ביעילות.⁸⁴

39. סעיף 14 ג' (5) מבטיח את זכותם של נאשמים לחקור את העדים נגדם או לכך שהם ייחקרו על-ידי אנשים מטעמם ולהשיג את התייצבותם ואת חקירתם של עדים מטעמם בתנאים זהים לאלה של העדים נגדם. ערובה זו, באשר היא מיישמת את עקרון השוויון בין הצדדים המתדיינים, חשובה להבטחת הגנה יעילה בידי הנאשמים וסנגוריהם, ולפיכך מבטיחה לנאשמים סמכויות משפטיות זהות לאלץ עדים להתייצב ולחקור, לרבות בחקירה נגדית, כל עד שהוא כפי שמתאפשר לתביעה. עם זאת, היא אינה מקנה זכות בלתי מוגבלת להשיג את התייצבותו של כל עד שהנאשם או סנגורו מבקשים, אלא רק זכות שיאושרו עדים רלוונטיים להגנה וכי תינתן להם הזדמנות ראויה לשמה לחקור עדים נגדם ולערער על

⁷⁶ הודעה מס' 1123/2002, *Correia de Matos v. Portugal*, פס' 7.4 ופס' 7.5.

⁷⁷ הודעה מס' 646/1995, *Lindon v. Australia*, פס' 6.5.

⁷⁸ הודעה מס' 341/1988, *Z.P. v. Canada*, פס' 5.4.

⁷⁹ הודעה מס' 985/2001, *Aliboeva v. Tajikistan*, פס' 6.4; הודעה מס' 964/2001, *Saidova v. Tajikistan*, פס' 6.8; הודעה מס' 781/1997, *Aliev v. Ukraine*, פס' 7.3; הודעה מס' 554/1993, *LaVende v. Trinidad and Tobago*, פס' 5.8.

⁸⁰ הודעה מס' 383/1989, *H.C. v. Jamaica*, פס' 6.3.

⁸¹ הודעה מס' 253/1987, *Kelly v. Jamaica*, פס' 9.5.

⁸² הודעה מס' 838/1998, *Hendricks v. Guyana*, פס' 6.4. למקרה של היעדר בא כוח של הפונה

במהלך שמיעת עד בדיון מקדמי ר' הודעה מס' 775/1997, *Brown v. Jamaica*, פס' 6.6.

⁸³ הודעה מס' 705/1996, *Taylor v. Jamaica*, פס' 6.2; הודעה מס' 913/2000, *Chan v. Guyana*, פס' 6.2.

⁸⁴ הודעה מס' 980/2001, *Hussain v. Mauritius*, פס' 6.3.

⁸⁴ הודעה מס' 917/2000, *Arutyunyan v. Uzbekistan*, פס' 6.3.

דבריהם בשלב כלשהו של ההליכים. בגבולות אלה, ובכפוף להגבלות על השימוש בהצהרות, הודאות וראיות אחרות שהושגו תוך הפרת סעיף 7,⁸⁵ מוטל בראש ובראשונה על הרשות המחוקקת של כל אחת מהמדינות שהן צד לאמנה לקבוע את קבילות הראיות וכיצד זו תיבחן על ידי בתי המשפט.

40. הזכות לקבל סיוע של מתורגמן ללא תשלום אם הנאשם אינו מבין או דובר את השפה המשמשת בבית המשפט, כפי שנקבעה בסעיף 14 ג' (6), מעגנת היבט אחר של עקרון ההוגנות ושל עקרון שוויון הצדדים המתדיינים בהליכים פליליים.⁸⁶ זכות זו מתעוררת בכל השלבים של ההליכים בעל פה. היא חלה הן על זרים והן על אזרחי המדינה. אולם, נאשמים ששפת אמם שונה מהלשון הרשמית בבתי המשפט אינם זכאים בעיקרון לסיוע של מתורגמן ללא תשלום אם הם יודעים את השפה הרשמית במידה מספקת כדי להגן על עצמם ביעילות.⁸⁷

41. לבסוף, סעיף 14 ג' (7) מבטיח את זכותם של נאשמים שלא יכפו עליהם להעיד נגד עצמם או להודות באשמה. יש להבין אמצעי הגנה זה במונחים של היעדר כל לחץ גופני או לחץ נפשי חסר הצדקה, ישיר או עקיף, על הנאשמים מצד רשויות החקירה, שנועד להשיג הודאה באשמה. על אחת כמה וכמה שלא ניתן לקבל יחס לנאשם המנוגד לסעיף 7 לאמנה כדי לחלץ הודאה.⁸⁸ שומה על החוק המקומי להבטיח כי הצהרות והודאות שהושגו תוך הפרה של סעיף 7 לאמנה יורחקו מחומר הראיות, אלא אם חומר כאמור משמש כראיה לכך שהתרחשו עינויים או יחס אחר שנאסר בהוראה זו,⁸⁹ וכי במקרים כאלה ייפול על כתפי המדינה נטל ההוכחה שהצהרות שהשמיעו הנאשמים ניתנו מתוך רצון חופשי.⁹⁰

א – קטינים

42. סעיף 14 ד' קובע שבמקרה של קטינים יתקיימו סדרי הדין באופן שיביא בחשבון את גילם ואת רציות הקידום של שיקומם. צעירים ייהנו למצער מאותן ערובות והגנה המוענקות למבוגרים לפי סעיף 14 לאמנה. בנוסף, צעירים זקוקים להגנה מיוחדת. בהליכים

⁸⁵ ר' פס' 6 לעיל.

⁸⁶ הודעה מס' *Guesdon v. France*, 219/1986, פס' 10.2.

⁸⁷ שם.

⁸⁸ הודעה מס' *Kurbonov v. Tajikistan*, 1208/2003, פס' 6.2-6.4; הודעה מס' *Singarasa v. Sri Lanka*, 1033/2001, פס' 7.4; הודעה מס' *Shukurova v. Tajikistan*, פס' 8.2-8.3; הודעה מס' *Deolall v. Guyana*, 912/2000, פס' 5.1; הודעה מס' *Kelly v. Jamaica*, 253/1987, פס' 5.5.

⁸⁹ השוו סעיף 15 לאמנה נגד עינויים ונגד יחס ועונשים אכזריים, בלתי אנושיים או משפילים. על השימוש בראיות אחרות שהושגו תוך הפרה של סעיף 7 לאמנה, ר' פס' 6 לעיל.

⁹⁰ הודעה מס' *Singarasa v. Sri Lanka*, 1033/2001, פס' 7.4; הודעה מס' *Kelly v. Jamaica*, 253/1987, פס' 7.4.

פליליים במיוחד, יש למסור להם את האישומים נגדם במישרין, ואם הדבר מתאים] באמצעות הוריהם או האפוטרופוסים החוקיים שלהם, ויש לספק להם סיוע מתאים בהכנת הגנתם ובהצגתה; יש לשפוט אותם מוקדם ככל שניתן בדיון הוגן ובנוכחות סנגור, סיוע מתאים אחר והוריהם או האפוטרופוסים החוקיים שלהם, אלא אם כן נקבע כי הדבר אינו בטובתו של הילד, בייחוד כשמביאים בחשבון את גילו או את מצבו. יש להימנע ככל שניתן ממועצר לפני המשפט ובמהלכו.⁹¹

43. על המדינות לנקוט צעדים כדי להקים מערכת משפט פלילי לקטינים כדי להבטיח כי קטינים זוכים ליחס ההולם את גילם. חשוב לקבוע גיל מינימום שמתחתיו ילדים וקטינים לא יועמדו לדין בגין עברות פליליות; וגיל זה צריך לגלם התחשבות בחוסר הבגרות הגופנית והנפשית שלהם.

44. ככל שהדבר הולם, ובייחוד כאשר ניתן עידוד לשיקומם של קטינים שביצעו לכאורה מעשים האסורים לפי דיני העונשין, יש לשקול צעדים שאינם הליכים פליליים, כמו פישור בין מבצע העברה לבין הקרבן, מפגשים עם משפחתו של מבצע העברה, ייעוץ, עבודות שירות או תכניות חינוך, ובלבד שהם עולים בקנה אחד עם דרישותיה של אמנה זו ועם סטנדרטים רלוונטיים אחרים בתחום זכויות האדם.

ז – בחינה מחדש בבית דין גבוה יותר

45. סעיף 14 ה' לאמנה קובע כי כל אדם שהורשע בעברה זכאי שהרשעתו וגזר דינו ייבחנו מחדש בבית דין גבוה יותר בהתאם לחוק. כפי שעולה מגרסאות בשפות שונות (crime, infraction, delito), ערובה זאת אינה מוגבלת לעברות החמורות ביותר. הביטוי "בהתאם לחוק" בהוראה זו לא נועד להותיר את עצם קיום הזכות לבחינה מחדש לשיקול דעתן של המדינות שהן צד לאמנה, היות שזכות זו מוכרת באמנה ולא רק בחוק המקומי. המונח "בהתאם לחוק" נוגע לקביעת האופנים שבהם בחינה מחדש בבית דין גבוה יותר צריכה להתבצע,⁹² וכן לקבוע איזה בית המשפט יהיה אחראי לביצועה של בחינה מחדש בהתאם לאמנה. סעיף 14 ה' אינו דורש מהמדינות שהן צד לאמנה להפעיל כמה ערכאות ערעורים.⁹³ אולם, יש לפרש את אזכור החוק המקומי בהוראה זו כמציינן שאם מכוח החוק

⁹¹ ר' הערה כללית מס' 17 (1989) על סעיף 24 (זכויות הילד), פס' 4.

⁹² הודעה מס' 1095/2002, *Gomariz Valera v. Spain*, פס' 7.1; הודעה מס' 64/1979, *Salgar de*

Montejo v. Colombia, פס' 10.4.

⁹³ הודעה מס' 1089/2002, *Rouse v. Philippines*, פס' 7.6.

המקומי מופעלות ערכאות ערעור נוספות, הרי שלמורשע חייבת להיות גישה יעילה לכל אחת מהן.⁹⁴

46. סעיף 14 ה' אינו חל על הליכים הקובעים זכויות וחובות בתובענה אזרחית⁹⁵ או על כל הליך אחר שאינו חלק מהליך ערעור פלילי, כגון עתירות חוקתיות.⁹⁶

47. סעיף 14 ה' מופר לא רק אם החלטת בית המשפט בערכאה הראשונה סופית, אלא גם כאשר בהתאם לחוק המקומי לא ניתן לבחון מחדש בבית משפט גבוה יותר הרשעה שפסק בית משפט לערעורים⁹⁷ או בית משפט בערכאה העליונה⁹⁸ לאחר זיכוי בבית משפט נמוך יותר. בכל מקום שבו בית המשפט הגבוה ביותר במדינה פועל כערכאה הראשונה והיחידה, היעדרה של כל זכות לבחינה מחודשת בבית דין גבוה יותר מפצה על כך שהמשפט נערך בבית הדין העליון של המדינה הנוגעת בדבר; נהפוך הוא, מערכת כזאת אינה עולה בקנה אחד עם האמנה, אלא אם כן המדינה הנוגעת בעניין הצהירה על הסתייגות בסוגיה זו.⁹⁹

48. זכותו של אדם שהרשעתו וגזר דינו ייבחנו מחדש בידי בית דין גבוה יותר, הקבועה בסעיף 14 ה', מטיילה על כל מדינה מבעלות האמנה חובה לבחון מחדש באופן מהותי את הרשעתו ואת גזר דינו הן נוכח דיות הראיות והן נוכח החוק, כך שהנוהל יאפשר בחינה ראויה של טבע המקרה.¹⁰⁰ על-פי האמנה, לא די בבחינה מחדש המוגבלת להיבטים הרשמיים או המשפטיים של ההרשעה ללא כל התחשבות בעובדות.¹⁰¹ אולם, סעיף 14 ה' אינו מחייב משפט חוזר מלא או שטיעון המורשע "יישמע",¹⁰² ובלבד שבית הדין שבו מתבצעת הבחינה מחדש יכול לבחון את ההיבטים העובדתיים של המקרה. לפיכך למשל כאשר ערכאה גבוהה יותר בוחנת לפרטי פרטים את ההאשמות נגד אדם שהורשע, שוקלת

⁹⁴ הודעה מס' *Henry v. Jamaica*, 230/1987, פס' 8.4.

⁹⁵ הודעה מס' *I.P. v. Finland*, 450/1991, פס' 6.2.

⁹⁶ הודעה מס' *Douglas, Gentles, Kerr v. Jamaica*, 352/1989, פס' 11.2.

⁹⁷ הודעה מס' *Gomariz Valera v. Spain*, 1095/2002, פס' 7.1.

⁹⁸ הודעה מס' *Terrón v Spain*, 1073/2002, פס' 7.4.

⁹⁹ שם.

¹⁰⁰ הודעה מס' *Bandajevsky v. Belarus*, 1100/2002, פס' 10.13; הודעה מס' *Aliboeva v.*

Tajikistan, פס' 6.5; הודעה מס' *Khalilova v. Tajikistan*, 973/2001, פס' 7.5; הודעות מס' 623-

Saidova v. Tajikistan, 964/2001, פס' 18.11; הודעה מס' *Domukovsky et al. v. Georgia*, 627/1995

פס' 6.5; הודעה מס' *Rogerson v. Australia*, 802/1998, פס' 7.5; הודעה מס' *Lumley v.*

Jamaica, פס' 7.3.

¹⁰¹ הודעה מס' *Gómez Vázquez v. Spain*, 701/1996, פס' 11.1.

¹⁰² הודעה מס' *Rolando v. Philippines*, 1110/2002, פס' 4.5; הודעה מס' *Juma v.*

Australia, פס' 7.5; הודעה מס' *Perera v. Australia*, 536/1993, פס' 6.4.

את הראיות שהוגשו במשפט ואשר נזכרו בכתב הערעור, וקובעת שהיו די ראיות מפלילות להצדיק הרשעה במקרה מסוים, הרי שאז האמנה אינה מופרת.¹⁰³

49. זכותו של אדם שהרשעתו תיבחן מחדש תמומש ביעילות רק אם תותר גישתו של המורשע לפסק דין כתוב ומנומק כנדרש על-ידי בית הדין שבו התנהל המשפט, ולפחות בערכאה שדנה בערעור הראשון, במקומות שבהם פועלות מכוח החוק המקומי כמה ערכאות ערעור,¹⁰⁴ גם למסמכים אחרים, כמו פרוטוקולים מבית המשפט, הדרושים כדי ליהנות ממימוש יעיל של זכות הערעור.¹⁰⁵ יעילותה של זכות זו נפגעת וסעיף 14 ה' מופר גם אם חלה השהיה יתרה בבחינה מחדש על-ידי בית משפט בערכאה גבוהה יותר תוך הפרה של סעיף ג' (3) להוראה זו.¹⁰⁶

50. מערכת של בחינה פיקוחית החלה רק על פסקי דין שביצועם כבר החל אינה עומדת בדרישות סעיף 14 ה', בין אם אדם שהורשע יכול לבקש בחינה כאמור ובין אם היא תלויה בשיקול דעתו של שופט או תובע.¹⁰⁷

51. לזכות הערעור נודעה חשיבות מיוחדת במקרים של עונש מוות. שלילת סיוע משפטי בידי בית הדין הבוחן מחדש את עונש המוות של מורשע עני מהווה לא רק הפרה של סעיף 14 ג' (4) אלא בה בעת גם של סעיף 14 ה', היות שבמקרים כאלה שלילת הסיוע המשפטי לערעור מונעת הלכה למעשה בחינה יעילה של ההרשעה ושל גזר הדין בידי בית דין גבוה יותר.¹⁰⁸ זכותו של אדם שהרשעתו תיבחן מחדש מופרת גם אם אין מיידעים את הנאשמים על כוונות סנגוריהם שלא להציג טיעונים כלשהם בפני בית המשפט, ובכך נוטלים מהם את ההזדמנות לחפש לעצמם ייצוג חלופי, כדי שעניינם יוכל לעלות לדיון בשלב הערעור.¹⁰⁹

ה – פיצוי במקרים של עיוות דין

¹⁰³ למשל הודעה מס' 1156/2003, *Pérez Escobar v. Spain*, פס' 3; הודעה מס' 1389/2005, *Bertelli v. Spain Gálvez*, פס' 4.5.

¹⁰⁴ הודעה מס' 903/1999, *Van Hulst v. Netherlands*, פס' 6.4; הודעה מס' 709/1996, *Bailey v. Jamaica*, פס' 7.2; הודעה מס' 663/1995, *Morrison v. Jamaica*, פס' 8.5.

¹⁰⁵ הודעה מס' 662/1995, *Lumley v. Jamaica*, פס' 7.5.

¹⁰⁶ הודעה מס' 845/1998, *Kennedy v. Trinidad and Tobago*, פס' 7.5; הודעה מס' 818/1998, *Sextus v. Trinidad and Tobago*, פס' 7.3; הודעה מס' 750/1997, *Daley v. Jamaica*, פס' 7.4; הודעה מס' 665/1995, *Brown and Parish v. Jamaica*, פס' 9.5; הודעה מס' 614/1995, *Thomas v. Jamaica*, פס' 9.5; הודעה מס' 590/1994, *Bennet v. Jamaica*, פס' 10.5.

¹⁰⁷ הודעה מס' 1100/2002, *Bandajevsky v. Belarus*, פס' 10.13; הודעה מס' 836/1998, *Gelazauskas v. Lithuania*, פס' 7.2.

¹⁰⁸ הודעה מס' 554/1993, *LaVende v. Trinidad and Tobago*, פס' 5.8.

¹⁰⁹ ר' הודעות מס' 750/1997, *Daley v. Jamaica*, פס' 7.5; הודעה מס' 680/1996, *Gallimore v. Jamaica*, פס' 7.4; הודעה מס' 668/1995, *Smith and Stewart v. Jamaica*, פס' 7.3. ר' גם הודעה מס' 928/2000, *Sooklal v. Trinidad and Tobago*, פס' 4.10.

52. לפי סעיף 14 ו' לאמנה, פיצוי בהתאם לחוק יינתן לאנשים שנמצאו אשמים בעברה פלילית בהרשעה סופית ונענשו בשל הרשעה זו, אם הרשעתם בוטלה או שקיבלו חנינה על סמך עובדה חדשה או עובדה שזו עתה נתגלתה המראה באופן משכנע כי נעשה עיוות דין.¹¹⁰ חיוני שמדינות שהן צד לאמנה יחוקקו חוקים שיבטיחו שניתן יהיה לשלם בפועל פיצוי כנדרש בהוראה זו וכי התשלום יועבר בתוך פרק זמן סביר.

53. ערובה זו אינה חלה אם הוכח כי ניתן לייחס לנאשם את אי-גילויה של עובדה מהותית כזאת בזמן סביר במלואו או בחלקו; במקרים כאמור ייפול נטל ההוכחה על כתפי המדינה. לא זו אף זו, לא מגיע פיצוי כלשהו לאדם שהרשעתו התבטלה בערעור, כלומר לפני הפיכת הפסיקה לסופית,¹¹¹ או על-ידי חנינה שמטבעה הנה הומניטארית או כזו שניתנת על-פי שיקול דעת, או שהוחלט עליה מטעמים של הגינות, כאשר הדבר אינו מצביע כי היה עיוות דין.¹¹²

ט – עקרון הסיכון הכפול

54. סעיף 14 ז' לאמנה, הקובע כי שום אדם לא יעמוד לדין או ייענש פעם נוספת על עברה שבגינה כבר הורשע בעבר בפסק דין סופי, או שממנה זוכה בהתאם לחוק ולסדרי הדין הפלילי של כל ארץ, מגלם את עקרון הסיכון הכפול (ne bis in idem). הוראה זו אוסרת להביא אדם, לאחר שהורשע בעברה מסוימת או זוכה ממנה, בפני אותו בית משפט או בפני בית דין אחר פעם נוספת בגין אותה עברה; לפיכך, למשל אדם שזוכה בבית משפט אזרחי לא יוכל להישפט שוב על אותה עברה בבית דין צבאי או בבית דין מיוחד. סעיף 14 ז' אינו אוסר לשפוט מחדש אדם שהורשע בהיעדרו ומבקש משפט חוזר, אך הוא חל על ההרשעה השנייה.

55. ענישה חוזרת של סרבני מצפון על כך שלא צייתו לצו מיוחד לשרת בצבא עלולה לעלות לכדי ענישה על אותה עברה אם הסירוב העוקב כאמור מבוסס על אותה נחישות מתמדת המבוססת על טעמי מצפון.¹¹³

56. האיסור הקבוע בסעיף 14 ז' אינו רלוונטי אם בית דין גבוה יותר מבטל הרשעה ומורה לערוך משפט חוזר.¹¹⁴ יתר על כן, אין הוא אוסר על חידושו של משפט פלילי כאשר

¹¹⁰ הודעה מס' 963/2001, *Uebergang v. Australia*, פס' 4.2; הודעה מס' 880/1999, *Irving v. Australia*

Australia, פס' 8.3; הודעה מס' 408/1990, *W.J.H. v. Netherlands*, פס' 6.3.

¹¹¹ הודעה מס' 880/1999, *Irving v. Australia*, פס' 8.4; הודעה מס' 868/1999, *Wilson v. Philippines*, פס' 6.6.

¹¹² הודעה מס' 89/1981, *Muhonen v. Finland*, פס' 11.2.

¹¹³ ר' קבוצת העבודה של האומות המאוחדות בנושא מעצר שרירותי, חוות דעת מס' 36/1999 (טורקיה), 1, E./CN.4/2001/14/Add.1, פס' 9; וחוות דעת מס' 24/2003 (ישראל), E/CN.4/2005/6/Add.1, פס' 30.

הדבר מוצדק בשל נסיבות חריגות, כגון גילו ראיות שלא היו זמינות או ידועות בשעת הזיכוי.

57. ערובה זו חלה על עברות פליליות בלבד ולא על צעדים משמעותיים שאינם עולים לכדי ענישה בגין עברה פלילית כמשמעה בסעיף 14 לאמנה.¹¹⁵ יתרה מכך, אין היא מבטיחה את עקרון הסיכון הכפול (ne bis in idem) בנוגע לתחום השיפוט הלאומי של שתי מדינות או יותר.¹¹⁶ עם זאת, תובנה זו אינה צריכה לפגוע במאמציהן של מדינות למנוע משפט חוזר על אותה עברה פלילית באמצעות הסכמים בינלאומיים.¹¹⁷

י – יחסי הגומלין בין סעיף 14 לבין הוראות אחרות באמנה

58. סעיף 14 לאמנה, המהווה מערך של ערובות פרוצדוראליות, ממלא לעתים קרובות תפקיד מפתח ביישומן של ערובות מהותיות יותר של האמנה שחובה להביאן בחשבון בהקשר של הכרעה באישומים פליליים ובאשר לזכויות ולחובות בתובענה אזרחית. במונחים פרוצדוראליים נוגע לעניין זה הקשר עם הזכות לתרופה יעילה, המעוגנת בסעיף 2 ג' לאמנה. באופן כללי, יש לכבד הוראה זו בכל מקרה שבו הופרה ערובה כלשהי מסעיף 14.¹¹⁸ עם זאת, בכל הנוגע לזכותו של אדם שהרשעתו וגזר דינו ייבחנו מחדש בבית דין גבוה יותר, סעיף 14 ה' לאמנה הוא בגדר "דין מיוחד" ביחס לסעיף 2 ג' כאשר מממשים את זכות הגישה לבית דין בערכאת הערעורים.¹¹⁹

59. במקרה של משפטים שבסופם מוטל עונש מוות, חשוב במיוחד לכבד באופן דקדקני את הערובות למשפט הוגן. הטלת עונש מוות עם סיומו של משפט שבו לא כובדו הוראות סעיף 14 לאמנה מהווה הפרה של הזכות לחיים (סעיף 6 לאמנה).¹²⁰

60. התעללות באנשים שהוגש נגדם כתב אישום פלילי ואילוצם, תוך הפעלת לחץ, להודות באשמה או לחתום על הודאה באשמה מפרות הן את סעיף 7 לאמנה, האוסר על

¹¹⁴ הודעה מס' 277/1988, *Terán Jijón v. Ecuador*, פס' 5.4.

¹¹⁵ הודעה מס' 1001/2001, *Gerardus Strik v. The Netherlands*, פס' 7.3.

¹¹⁶ הודעה מס' 692/1996, *A.R.J. v. Australia*, פס' 6.4; הודעה מס' 204/1986, *A.P. v. Italy*, פס' 7.3.

¹¹⁷ ר' למשל אמנת רומא של בית הדין הפלילי הבינלאומי, סעיף 20, פס' 3.

¹¹⁸ למשל הודעה מס' 1033/2001, *Singarasa v. Sri Lanka*, פס' 7.4; הודעה מס' 823/1998, *Czernin v. Czech Republic*, פס' 7.5.

¹¹⁹ הודעה מס' 1073/2002, *Terrón v. Spain*, פס' 6.6.

¹²⁰ למשל הודעה מס' 1044/2002, *Shakurova v. Tajikistan*, פס' 8.5 (הפרה של סעי' 14 א' ו-14 ג' (2)),

(4) ו-7); הודעה מס' 915/2000, *Ruzmetov v. Uzbekistan*, פס' 7.6 (הפרה של סעי' 14 א', ב' ו-ג' (2)),

(4), (5) ו-7); הודעה מס' 913/2000, *Chan v. Guyana*, פס' 5.4 (הפרה של סעי' 14 ג' (2) ו-4);

הודעה מס' 1167/2003, *Rayos v. Philippines*, פס' 7.3 (הפרה של סעי' 14 ג' (2)).

עינויים ועל יחס בלתי אנושי, אכזרי או משפיל, והן את סעיף 14 ג' (7), האוסר לכפות על אדם להעיד נגד עצמו או להודות באשמה.¹²¹

61. אם אדם שנחשד בפשע ונעצר על סמך סעיף 9 לאמנה מואשם לאחר מכן בעברה אך אינו מובא למשפט, אפשר שהאיסורים על השהיה יתרה של משפטים, הקבועים בסעיף 9 ג' ובסעיף 14 ג' (3) לאמנה, יופרו שניהם בעת ובעונה אחת.¹²²

62. הערובות הפרוצדוראליות הקבועות בסעיף 13 לאמנה מאגדות רעיונות הנוגעים להליך ההוגן ומשתקפים גם בסעיף 14¹²³ ומכאן שיש לפרשן לאור הוראה זו. ככל שהחוק המקומי מטיל על גוף שיפוטי להחליט על הגליה או גירוש, הרי שחלים הערובה לשוויון של כל בני האדם בפני בתי המשפט ובתי הדין, המעוגנת בסעיף 14 א', והעקרונות הנוגעים להיעדר משוא פנים, להוגנות ולשוויון בין הצדדים המתדיינים, המשתמעם מערובה זו.¹²⁴ עם זאת, כל הערובות הרלוונטיות מסעיף 14 חלות במקומות שבהם הגירוש מתבצע כענישה פלילית ובכל מקום שבו הדין הפלילי קובע עונשים על הפרתם של צווי גירוש.

63. האופן שבו מתנהלים ההליכים הפליליים עשוי להשפיע על המימוש של זכויות וערובות מהאמנה שאינן קשורות לסעיף 14 ועל ההנאה מהן. כך, למשל, השהייה במשך כמה שנים של ההכרעה בכתב אישום על עברות פליליות של השמצה שהוגש נגד עיתונאי בגין פרסום מאמרים מסוימים, תוך הפרה של סעיף 14 ג' (3), עלולה להותיר את הנאשם במצב של חוסר ודאות ושל איום, ומכאן שלעניין זה עלול להיות אפקט מצנן שיגביל ללא הצדקה את מימוש זכותו לחופש הביטוי (סעיף 19 לאמנה).¹²⁵ בדומה לכך, השהיית ההליכים הפליליים במשך כמה שנים בניגוד לסעיף 14 ג' (3) עלולה להפר את זכותו של אדם לעזוב את ארצו, כמובטח בסעיף 12 ב' לאמנה, אם הנאשם צריך להישאר בארץ זו כל אימת שההליכים תלויים ועומדים.¹²⁶

64. באשר לזכות ליהנות מגישה לשירות הציבורי בתנאים כלליים של שוויון, המעוגנת בסעיף 25 (3) לאמנה, אפשר שפיטורי שופטים תוך הפרת הוראה זו יעלו לכדי הפרה של

¹²¹ הודעה מס' 1044/2002, *Shakurova v. Tajikistan*, פס' 8.2; הודעה מס' 915/2000, *Ruzmetov v. Uzbekistan*, פס' 7.2 ופס' 7.3; הודעה מס' 1042/2001, *Boimurodov v. Tajikistan*, פס' 7.2 ורבות אחרות. על האיסור לקבל ראיה בניגוד לסעיף 7 ר' פסקאות 6 ר' 41 לעיל.

¹²² הודעה מס' 908/2000, *Evans v. Trinidad and Tobago*, פס' 6.2; הודעה מס' 838/1998, *Hendricks v. Guayana*, פס' 6.3 ורבות אחרות.

¹²³ הודעה מס' 1051/2002, *Ahani v. Canada*, פס' 10.9. ר' גם הודעה מס' 961/2000, *Everett v. Spain*, פס' 6.4 (הסגרה); והודעה מס' 1438/2005, *Taghi Khadje v. Netherlands*, פס' 6.3.

¹²⁴ ר' הודעה מס' 961/2000, *Everett v. Spain*, פס' 6.4.

¹²⁵ הודעה מס' 909/2000, *Mujuwana Kankanamge v. Sri Lanka*, פס' 9.4.

¹²⁶ הודעה מס' 263/1987, *Gonzales del Rio v. Peru*, פס' 5.2 ופס' 5.3.

הערובה האמורה, הנקראת ביחד עם סעיף 14 א' ומבטיחה את עצמאות מערכת המשפט.¹²⁷

65. דינים פרוצדוראליים או יישום של דינים כאלה תוך הבחנה בין בני אדם על סמך כל אחד מהקריטריונים המנויים בסעיף 2 א' או בסעיף 26, או תוך התעלמות מזכותם השווה של גברים ונשים, בהתאם לסעיף 3, ליהנות מהערובות שנקבעו בסעיף 14 לאמנה, לא רק מפרים את הדרישה הקבועה בס"ק א' להוראה זו כי "הכול שווים לפני בתי המשפט ובתני הדין", אלא גם עלולים לעלות לכדי אפליה.¹²⁸

¹²⁷ הודעה מס' 933/2000, *Mundyo Busyo et al. v. Democratic Republic of Congo*, פס" 5.2; הודעה מס' 814/1998, *Pastukhov v. Belarus*, פס" 7.3.

¹²⁸ הודעה מס' 202/1986, *Ato del Avellanal v. Peru*, פס" 10.1 ופס" 10.2.