

מדריך וקווים מנחים להליכים וקריטריונים לקביעת מעמד של פליט

לפי האמנה משנת 1951 והפרוטוקול משנת 1967 בדבר
מעמדם של פליטים

הוצאה מחודשת
זינבה, דצמבר 2011



מדריך וקווים מנחים להליכים וקריטריונים לקביעת מעמד של פליט

לפי האמנה משנת 1951 והפרוטוקול משנת 1967 בדבר
מעמדם של פליטים

הוצאה מחודשת
זנבה, דצמבר 2011

HCR/1P/4/HEB/REV. 3

UNHCR 2011 ©
כל הזכויות שמורות בכל
הארצות. UNHCR 1979

תוכן העניינים

עמוד	פסקאות
1	הערה למהדורה העברית
3	הקדמה

מדריך להליכים וקריטריונים לקביעת מעמד של פליט

7	מבוא – מסמכים בינלאומיים המגדירים את המונח "פליט"..... 27-1
7	א. מסמכים מוקדמים (1921-1946)..... 4-1
7	ב. האמנה בדבר מעמדם של פליטים משנת 1951..... 5
7	ג. הפרוטוקול בדבר מעמדם של פליטים..... 11-6
8	ד. ההוראות העיקריות של האמנה משנת 1951 והפרוטוקול משנת 1967..... 12
9	ה. חוקת נציבות האו"ם לפליטים..... 19-13
9	ו. מסמכים אזוריים בנוגע לפליטים..... 23-20
10	ז. מתן מקלט והיחס לפליטים..... 27-24

חלק ראשון

11	קריטריונים לקביעת מעמד של פליט..... 188-28
11	פרק 1 – עקרונות כלליים..... 31-28
12	פרק 2 – סעיפי הכלה..... 110-32
12	א. הגדרות..... 34-32
12	(1) פליטים סטטוטוריים..... 33-32
12	(2) הגדרה כללית באמנה משנת 1951..... 34
13	ב. פירוש מונחים..... 110-35
13	(1) "מאורעות שאירעו לפני 1 בינואר 1951"..... 36-35
13	(2) "פחד מבוסס להיות נרדף"..... 65-37
13	(א) ניתוח כללי..... 50-37

15	53-51	(ב) רדיפה
16	55-54	(ג) אפליה
16	60-56	(ד) עונש
17	61	(ה) השלכות עזיבה בלתי חוקית של ארץ המוצא או שהייה בלתי חוקית מחוץ לגבולותיה
17	64-62	(ו) ההבחנה בין מהגרים מטעמים כלכליים לבין פליטים
17	65	(ז) סוכני רדיפה
18	86-66	(3) "מטעמי גזע, דת, אזרחות, השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים או להשקפה מדינית מסוימת"
18	67-66	(א) ניתוח כללי
18	70-68	(ב) גזע
18	73-71	(ג) דת
19	76-74	(ד) אזרחות
19	79-77	(ה) השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים
19	86-80	(ו) השקפה מדינית
21	96-87	(4) "הנמצא מחוץ לארץ אזרחותו"
21	87-93	(א) ניתוח כללי
22	96-94	(ב) פליטים שמעמדם ככאלה התגבש בארץ המקלט ("sur place")
22	100-97	(5) "ואיננו יכול להיזקק להגנתה של אותה ארץ או אינו רוצה בכך בגלל הפחד האמור"
23	105-101	(6) "או הנמצא עקב המאורעות האמורים מחוץ לארץ שבה היה קודם לכן מקום מגוריו הקבוע, והוא חסר אזרחות, ואינו יכול לחזור לאותה ארץ או אינו רוצה בכך בגלל הפחד האמור"
23	107-106	(7) אזרחות כפולה או ריבוי אזרחויות
24	110-108	(8) טווח גיאוגרפי
24	139-111	פרק 3 – סעיפי סיום הזכאות
24	117-111	א. תיאור כללי

26	139-118.....	ב. פירוש מונחים.....
26	125-118.....	(1) היזקקות מחודשת מרצון להגנת ארץ האזרחות.....
27	128-126.....	(2) רכישה מחודשת של אזרחות הנעשית מרצון.....
28	132-129.....	(3) רכישה של אזרחות והגנה חדשות.....
		(4) השתקעות מחודשת מרצון בארץ שלגביה היה קודם לכן פחד מפני
28	134-133.....	רדיפה.....
28	136-135.....	(5) אזרחים שהטעמים שבעטיים הפכו לפליטים חדלו להתקיים.....
		(6) אנשים חסרי אזרחות שהטעמים שבעטיים הפכו לפליטים חדלו
29	139-137.....	להתקיים.....
30	136-140.....	פרק 4 – סעיפי הדרה.....
30	141-140.....	א. תיאור כללי.....
30	163-142.....	ב. פירוש מונחים.....
30	143-142.....	(1) אנשים המקבלים כבר הגנה או סיוע מהא"ם.....
30	146-144.....	(2) אנשים שאינם נחשבים לזקוקים להגנה בינלאומית.....
31	163-147.....	(3) אנשים הנחשבים לבלתי ראויים להגנה בינלאומית.....
32	150.....	(א) פשעי מלחמה, וכו'.....
32	161-151.....	(ב) פשעים רגילים.....
34	163-162.....	(ג) מעשים המנוגדים למטרות הא"ם ולעקרונותיו.....
35	180-164.....	פרק 5 – מקרים מיוחדים.....
35	166-164.....	א. תיאור כללי.....
35	174-167.....	ב. עריקים ואנשים המשתמטים משירות צבאי.....
36	180-175.....	ג. אנשים שהשתמשו בכוח או ביצעו מעשי אלימות.....
38	188-181.....	פרק 6 – עקרון אחדות המשפחה.....
		חלק שני
40	219-189.....	הליכים לקביעת מעמד של פליט.....
40	194-189.....	א. תיאור כללי.....

41	205-195	ב. בירור העובדות.....
41	202-195	(1) עקרונות ושיטות.....
42	204-203	(2) הנאה מהספק.....
43	205	(3) סיכום.....
43	219-206	ג. מקרים המעוררים בעיות מיוחדות בכל הנוגע לבירור העובדות
43	212-206	(1) אנשים עם הפרעה נפשית
44	219-213	(2) קטינים שאינם מלווים
45	223-220	סיכום

נספחים

46	נספח א': מובאות מתוך הכתב הסופי של ועידת הנציגים באו"ם בדבר מעמדם של פליטים ושל אנשים חסרי אזרחות
48	נספח ב': האמנה משנת 1951 בדבר מעמדם של פליטים
65	נספח ג': הפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים
69	נספח ד': רשימת המדינות שהן צד לאמנה משנת 1951 בדבר מעמדם של פליטים ולפרוטוקול משנת 1967
74	נספח ה': מובאות מתוך חוקת בית הדין הצבאי הבינלאומי.....
75	נספח ו': מסמכים בינלאומיים הנוגעים לסימן א' (ו) (א) לאמנה משנת 1951
76	נספח ז': חוקת נציבות האו"ם לפליטים.....

קווים מנחים להגנה בינלאומית

83	קווים מנחים להגנה בינלאומית מס' 1: רדיפה הקשורה במגדר בהקשר של סימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 ו/או הפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים
95	קווים מנחים להגנה בינלאומית מס' 2: "השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים" בהקשר של סימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 ו/או הפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים
101	קווים מנחים להגנה בינלאומית מס' 3: סיום הזכאות למעמד של פליט לפי סימן א' (ג) (5) (6) לאמנה משנת 1951 בדבר מעמדם של פליטים (סעיפי "הנסיבות שחדלו להתקיים").....

111	קווים מנחים להגנה בינלאומית מס' 4: "חלופת המנוסה הפנימית או העתקת המגורים" בהקשר של סימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 ו/או הפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים
121	קווים מנחים להגנה בינלאומית מס' 5: תחולת סעיפי ההדרה: סימן א' (ו) לאמנה משנת 1951 בדבר מעמדם של פליטים
131	קווים מנחים להגנה בינלאומית מס' 6: בקשות למעמד של פליט המבוססות על דת על-פי סימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 ו/או הפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים
143	קווים מנחים להגנה בינלאומית מס' 7: תחולת סימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 ו/או הפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים על קרבנות סחר בבני אדם ועל אנשים בסכנה להיסחר
159	קווים מנחים להגנה בינלאומית מס' 8: בקשות מקלט של ילדים לפי סימן א' (א) (2) וסימן א' (ו) לאמנה משנת 1951 ו/או הפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים

הערה למהדורה העברית

הנוסח המחייב של מדריך וקווים מנחים להליכים וקריטריונים לקביעת מעמד של פליט (Handbook and Guidelines on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status) הוא הנוסח בשפה האנגלית, ואילו התרגום לעברית נועד לסייע בהבנתו. את המהדורה האנגלית ניתן למצוא באתר הבינלאומי של נציבות האו"ם לפליטים, בקישור זה:

<http://www.refworld.org/docid/4f33c8d92.html>

כמו כן, חשוב לזכור כי האמנה בדבר מעמדם של פליטים משנת 1951 תורגמה לעברית ונחתמה עלידי מדינת ישראל בשנות החמישים, ולכן מונחים המופיעים בתרגום הרשמי שלה אינם תואמים בהכרח את המונחים המשפטיים או את השפה השגורה של ימינו.

לפיכך, כדי ליצור אחידות במינוח לאורך הטקסט המובא כאן, נשארנו נאמנים לתרגום המקורי של מושגי היסוד כפי שהם מופיעים בלשון האמנה בעברית, בתוספת הבהרה זו:

• בכל מקום לאורך הטקסט שבו מופיע המונח **אזרחות** כטעם לרדיפה, הכוונה גם ל**לאום**, שהוא אחד המובנים של המונח האנגלי **nationality**;

• בכל מקום שבו מופיע המונח **השקפה מדינית**, הכוונה גם ל**דעה פוליטית (political opinion)**;

• ובכל מקום שבו מופיע המונח **קיבוץ חברתי מסוים**, הכוונה לקבוצה חברתית מסוימת (particular social group).

שימוש במקרא זה יסייע בשמירה על אחידות המונחים לאורך כל הטקסט תוך שימור הנאמנות לטקסט האמנה המקורי כפי שנחתם בעברית, ויחד עם זאת יאפשר לקוראים בעברית לפרש את האמור בשפה נהירה יותר.

אוקטובר 2013

הקדמה

האמנה בדבר מעמדם של פליטים משנת 1951 והפרוטוקול שלה משנת 1967 עומדים זה שישים שנה בבסיסו של משטר ההגנה הבינלאומית על פליטים ככלים משפטיים מרכזיים. לרגל יובל השישים לאמנה, החטיבה להגנה בינלאומית שמחה לפרסם את המהדורה השלישית למדריך להליכים וקריטריונים לקביעת מעמד של פליט. מהדורה זו נדפסת בצירוף הקווים המנחים להגנה בינלאומית, המשלימים את המדריך.

מאז הקמת נציבות האו"ם לפליטים בשנת 1950 ואימוצה בשנת 1951 של האמנה, ההגנה הבינלאומית על אנשים שנעקרו מעבר לגבולות מדיניים נותרה בגדר אתגר עולמי עצום. כעת, עם פרסומו מחדש של מדריך זה, 148 מדינות הן צד לאמנה משנת 1951, לפרוטוקול משנת 1967 או לשניהם. גידול זה בחברות במהלך שישים השנה האחרונות ממחיש כמה רלוונטיים ממשיתים שני המסמכים להיות ביחס לרוב מצבי העקירה של ימינו.

האמנה והפרוטוקול שלה משנת 1967 מספקים יחד מערכת כללים אוניברסלית לטיפול בפליטים שנעקרו מארצותיהם עקב רדיפה, סכסוך אלים, הפרה חמורה של זכויות האדם או פגיעות חמורות מסוגים אחרים. המבוא לאמנה משנת 1951 מדגיש את אחת ממטרותיה העיקריות, והיא להבטיח לפליטים את מימוש זכויות היסוד שלהם וחירויותיהם הבסיסיות במידה רבה ככל שניתן. עקרונות הליבה של האמנה משנת 1951 כוללים איאפליה, איהחזרה (non-refoulement), הימנעות מענישה על כניסה או שהיה בלתי חוקיות, רכישה של זכויות עם חלוף הזמן והנאה מזכויות אלה.

האמנה הוכיחה את עצמה ככלי משפטי חי ודינאמי, החל על אנשים שונים הנמלטים ממגוון רחב של אירועים סוצירפוליטיים. בנוסף, היא גמישה מספיק ומאפשרת פרשנויות המבטאות רגישות לגיל, למגדר ולמגוון. כפי שממחישים המדריך והקווים המנחים, התפתחויות שחלו בעשורים האחרונים בתחיקה ובפסיקה הובילו להבנה רבה יותר של בקשות למעמד של פליט בתחומים קיימים ומתהווים רבים.

בנוסף, גובשו כמה מסמכים אזוריים המשלימים את האמנה משנת 1951, והדבר הוביל לפיתוח מושג הפליט באופן העונה על אתגרים אזוריים ספציפיים הנוגעים לעקירה בכפייה. התפתחויות מקבילות בתחומים אחרים של המשפט הבינלאומי, ובעיקר משפט זכויות האדם הבינלאומי, המשפט ההומניטרי הבינלאומי והדין הפלילי הבינלאומי, השפיעו גם הן על התפתחות משפט הפליטים.

המדריך פורסם לראשונה בחודש ספטמבר 1979 לבקשת מדינות חברות בוועדה המנהלת של תכנית נציבות האו"ם לפליטים. מהדורה שנייה פורסמה בחודש ינואר 1992, והכילה מידע מעודכן בנוגע להצטרפות למסמכים הבינלאומיים בנושא פליטים. כדי לשמור על שלמותו, נותר המדריך ללא שינוי גם במהדורה הנוכחית, על אף שהנספחים עודכנו שוב.

בנוסף למדריך, ובתגובה לפרשנויות המשפטיות השונות לסימן א' לאמנה משנת 1951 בתחומי שיפוטן של מדינות שונות, המשיכה נציבות האו"ם לפליטים לפרסם חוות דעת משפטיות בנוגע לסוגיות ספציפיות במשפט הפליטים הבינלאומי. בהקשר זה פרסמה הנציבות "קווים מנחים להגנה בינלאומית", כפי שנצפה במסגרת "סדר יום להגנה" בעקבות אירועי יובל החמישים לאמנה

בשנים 2001-2002.* קווים מנחים אלה משלימים ומעדכנים את המדריך, ויש לקרוא אותם בשילוב אתו. במהדורה זו נכללים גם שמונת הקווים המנחים הראשונים בסדרה.

ההסברים שפרסום זה מספק ליסודות מרכזיים בקביעת מעמדם של פליטים מבוססים על עמדותיה המצטברות של הנציבות, על נוהג המדינות, על מסקנות הוועדה המנהלת, על ספרות אקדמית ועל החלטות שיפוטיות ברמה המדינה, ברמה האזורית וברמה הבינלאומית לאורך תקופה של שישים שנה. המדריך והקווים המנחים מפורסמים בהתאם לתפקיד ההשגחה של הנציבות, המעוגן בסעיף 8 לחוקת הנציבות משנת 1950 בשילוב עם סימנים ל"ה ו"ו לאמנה משנת 1951 ועם סעיף 2 לפרוטוקול משנת 1967.

המדריך והקווים המנחים נועדו להנחות גורמי ממשל, שופטים ופרקליטים וכן את צוות הנציבות האמון על החלת ההגדרה של פליט. יש לקוות כי מסמכים אלה ימשיכו לשמש סימוכין חשובים לצורך קביעת מעמדם של פליטים ברחבי העולם ויסייעו ליישב הבדלים בפרשנות.

פולקר טורק

מנהל החטיבה להגנה בינלאומית

נציבות האו"ם לפליטים

ז'נבה, דצמבר 2011

* ראו נציבות האו"ם לפליטים, **סדר יום להגנה**, A/AC.96/965/Add.1, 26 ביוני 2002, מטרה 1, זמין בכתובת:

[http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/home/opensslPDFViewer.html?docid=3d3e61b84&query=agenda for protection;](http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/home/opensslPDFViewer.html?docid=3d3e61b84&query=agenda%20for%20protection)

הוועדה המנהלת של נציבות האו"ם לפליטים, **המלצה כללית בנושא הגנה בינלאומית**, מס' 92 (LIII) – 2002, 8 באוקטובר 2002, זמינה בכתובת: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3dafdce27.html>; העצרת הכללית של האו"ם, **נציבות האו"ם לפליטים: החלטה שאומצה בידי העצרת הכללית**, 6 בפברואר 2003, A/RES/57/187, פס' 6, זמינה בכתובת: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f43553e4.html>.

מדריך להליכים וקריטריונים לקביעת מעמד של פליט

לפי האמנה משנת 1951 והפרוטוקול משנת 1967 בדבר
מעמדם של פליטים

מבוא – מסמכים בינלאומיים המגדירים את המונח "פליט"

א. מסמכים מוקדמים (1921-1946)

1. בתחילת המאה העשרים הפכה בעיית הפליטים לעניין מעורר דאגה בקרב הקהילה הבינלאומית. בעת ההיא החלה הקהילה, מסיבות הומניטריות, לקבל על עצמה את האחריות להגנה על פליטים ולסיוע להם.

2. ליגת האומות היא שגיבשה את דפוס הפעולה הבינלאומי למען פליטים, והדבר הוביל לאימוצם של כמה הסכמים בינלאומיים למען פליטים. מסמכים אלה נזכרים בסימן א' (א) (1) לאמנה בדבר מעמדם של פליטים משנת 1951 (ראו פס' 32 להלן).

3. ההגדרות המופיעות במסמכים אלה מייחסות כל קטגוריה של פליטים למוצאם הלאומי, לשטח שעזבו ולהיעדר הגנה דיפלומטית מצד המדינה שלפניה שימשה להם בית. בזכות הגדרות מסוג זה, כלומר "לפי קטגוריות", הפרשנות שהתגבשה הייתה פשוטה ולא עוררה קשיים רבים בהכרעה מיהו פליט.

4. על אף שכיום מעטים האנשים העונים על התנאים שנקבעו במסמכים המוקדמים ואשר עשויים לבקש כי ייקבע להם רשמית מעמד של פליט, מקרים כאלה עשויים להזדמן מפעם לפעם, ופרק 2 א' שלהלן עוסק בהם. אנשים העונים על ההגדרות שהופיעו במסמכים בינלאומיים לפני האמנה משנת 1951 מכונים בדרך כלל "פליטים סטטוטוריים" ("statutory refugees").

ב. האמנה בדבר מעמדם של פליטים משנת 1951

5. זמן קצר לאחר מלחמת העולם השנייה הורגש צורך במסמך בינלאומי חדש להגדרת מעמדם המשפטי של פליטים, כיוון שבעיית הפליטים טרם נפתרה. במקום הסכמים אד הוק שנחתמו ביחס למשברי פליטים ספציפיים, נשמעה קריאה לנסח מסמך שיכיל הגדרה כללית של מי שנחשב לפליט. האמנה בדבר מעמדם של פליטים אומצה ב-28 ביולי 1951 בידי ועידת הנציגים באו"ם, ונכנסה לתוקפה ב-21 באפריל 1954. בפסקאות שלהלן נתייחס אליה בשם "האמנה משנת 1951". (נוסח האמנה מופיע בנספח ב').

ג. הפרוטוקול בדבר מעמדם של פליטים

6. על-פי ההגדרה הכללית המופיעה באמנה משנת 1951, פליט הוא אדם אשר:

נמצא מחוץ לארץ אזרחותו בגלל מאורעות שאירעו לפני 1 בינואר 1951 ובגלל פחד מבוסס להיות נרדף...

7. התאריך הקובע של שנת 1951 נובע משאיפתן של ממשלות בעת אימוץ האמנה להגביל את חובותיהן ביחס למשבירי פליטים שקיומם כבר היה ידוע בעת ההיא או ביחס לכאלה העלולים להתעורר מאוחר יותר עקב מאורעות שכבר התרחשו.¹

8. עם חלוף הזמן והיווצרותם של משבירי פליטים חדשים, הורגש צורך גובר והולך להסדיר את תחולתן של הוראות האמנה משנת 1951 על פליטים חדשים כאלה. עקב כך, הוכן פרוטוקול בדבר מעמדם של פליטים. ב-13 בינואר 1967 נפתח הפרוטוקול להצטרפות, לאחר שנבחן בעצרת הכללית של האו"ם, וב-4 באוקטובר 1967 נכנס לתוקף.

9. באמצעות הצטרפות לפרוטוקול משנת 1967, מדינות מקבלות על עצמן להחיל את הוראותיה המהותיות של האמנה משנת 1951 על פליטים כפי שהוגדרו באמנה, אך ללא התאריך הקובע של שנת 1951. אף שהוא קשור באמנה בדרך זו, הפרוטוקול הוא כלי משפטי עצמאי, וההצטרפות אליו אינה מוגבלת למדינות שהן צד לאמנה.

10. הפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים מכונה בפסקאות שלהלן בשם "הפרוטוקול משנת 1967" (נוסח הפרוטוקול מופיע בנספח ג').

11. נכון לעת כתיבת שורות אלה, 78 מדינות הן צד לאמנה משנת 1951, לפרוטוקול משנת 1967 או לשני המסמכים (רשימה של המדינות שהן צד למסמכים אלה מופיעה בנספח ד').

ד. ההוראות העיקריות של האמנה משנת 1951 והפרוטוקול משנת 1967

12. האמנה משנת 1951 והפרוטוקול משנת 1967 מכילים הוראות משלושה סוגים:

(i) הוראות המספקות הגדרה בסיסית למי הוא פליט (ולמי אינו פליט), וכן למי חדל להיות פליט. הדיון בהוראות אלה והפרשנות להן מהווים את עיקר גוף המדריך הנוכחי, שנועד להנחות את האמונים על קביעת מעמד של פליט.

(ii) הוראות המגדירות את מעמדם החוקי של פליטים ואת זכויותיהם וחובותיהם בארץ המקלט. אף שלהוראות אלה אין שום השפעה על הליך קביעת המעמד של פליט, על הרשות המפקדת על הליך זה להיות מודעת להן, שכן החלטותיה עשויות להשפיע השפעה מרחיקת לכת על האדם או המשפחה הנוגעים בדבר.

(iii) הוראות אחרות הנוגעות ליישום המסמכים מנקודת מבט מנהלית ודיפלומטית. סימן ל"ה לאמנת הפליטים משנת 1951 וסעיף 11 לפרוטוקול משנת 1967 מכילים התחייבות של מדינות שהן צד למסמכים אלה לשתף פעולה עם נציבות האו"ם לפליטים בעת ביצוע תפקידיו, ובמיוחד לאפשר לו לבצע את תפקיד ההשגחה שלו על יישום הוראותיהם של מסמכים אלה.

1. האמנה משנת 1951 מתייחסת גם לאפשרות של קביעת הגבלות גיאוגרפיות (ראו פס' 108 עד 110 להלן).

ה. חוקת נציבות האו"ם לפליטים

13. המסמכים שתוארו לעיל בחלקים א'-ג' מגדירים את האנשים שייחשבו לפליטים ומחייבים את הצדדים להעניק מעמד מסוים לפליטים כל אחד בשטחו הוא.

14. נציבות האו"ם לפליטים הוקמה ב-1 בינואר 1951 בהתאם להחלטת העצרת הכללית. חוקת הנציבות נספחת להחלטה מס' 428 (V), שאומצה בידי העצרת הכללית ב-14 בדצמבר 1950. על-פי החוקה, הנציב העליון נקרא – בין היתר – לתת הגנה בינלאומית, בחסות האו"ם, לפליטים שסמכות משרדו חלה עליהם.

15. החוקה מכילה הגדרות של האנשים שסמכות הנציב חלה עליהם, ואלה קרובות מאוד להגדרה המופיעה באמנה משנת 1951, אך אינן זהות לה. מתוקף הגדרות אלה, הנציב העליון מוסמך לפעול בנוגע לפליטים ללא קשר לתאריך קובע כלשהו² או להגבלות גיאוגרפיות כלשהן.³

16. לפיכך, אדם העונה על הקריטריונים המופיעים בחוקת הנציבות זכאי להגנה של האו"ם הניתנת על-ידי הנציב העליון, בין אם הוא נמצא במדינה שהיא צד לאמנה משנת 1951 או לפרוטוקול משנת 1967 בין אם לאו, וכן בין אם הוכר כפליט מכוח מסמכים אלה על-ידי המדינה המארחת אותו בין אם לאו. פליטים כאלה מכונים בדרך כלל "פליטים על-פי המנדט שניתן לנציבות האו"ם לפליטים" ("mandate refugees").

17. על-פי האמור לעיל, ניתן לראות שאדם יכול להיות בה בעת הן פליט על-פי המנדט והן פליט על-פי האמנה משנת 1951 או הפרוטוקול משנת 1967. עם זאת, אדם כזה עלול להימצא במדינה שאינה מחויבת לאף אחד מהמסמכים האלה, או שהוא עלול להיות מודר מהכרה כפליט על-פי האמנה באמצעות יישום התאריך הקובע או ההגבלות הגיאוגרפיות. במקרים כאלה הוא ימשיך להיות זכאי להגנה מטעם הנציב העליון על-פי הוראות החוקה.

18. החלטה מס' 428 (V) שנזכרה לעיל וחוקת הנציבות קוראות לשיתוף פעולה בין ממשלות לבין הנציבות בעת הטיפול בבעיות של פליטים. הנציב העליון מונה כסמכות המופקדת על מתן הגנה בינלאומית לפליטים, והוא נדרש בין היתר לקדם עריכת אמנות בינלאומיות להגנה על פליטים ואת אשרורן ולפקח על יישומן.

19. שיתוף פעולה כזה, בשילוב עם תפקיד ההשגחה של הנציב, מניח את היסודות לעניין הבסיסי שיש לנציב בהליך קביעת מעמד הפליט בהתאם לאמנה משנת 1951 ולפרוטוקול משנת 1967. התפקיד שממלא הנציב העליון משתקף, במידה משתנה, בהליכים לקביעת מעמד של פליט שהסדירו כמה ממשלות.

ו. מסמכים אזוריים בנוגע לפליטים

20. בנוסף לאמנה משנת 1951, לפרוטוקול משנת 1967 ולחוקת נציבות האו"ם לפליטים, קיימים כמה הסכמים, אמנות ומסמכים אזוריים אחרים הנוגעים לפליטים, בייחוד באפריקה, ביבשת

2. ראו פס' 35 ו-36 להלן.

3. ראו פס' 108 ו-110 להלן.

אמריקה ובאירופה. מסמכים אזוריים אלה עוסקים בעניינים כגון הענקת מקלט, מסמכי נסיעה ומתקני תחבורה וכו'. חלקם כוללים גם הגדרה של המונח "פליט", או של אנשים הזכאים למקלט.

21. במדינות אמריקה הלטינית, סוגיית המקלט הדיפלומטי והמקלט הטריטוריאלי מופיעה בכמה מסמכים אזוריים, לרבות האמנה בדבר דיני עונשין בינלאומיים (אמנת מונטבידאו, 1889); הסכם ההסגרה, (קראקס, 1911); האמנה בדבר מתן מקלט (הוואנה, 1928); האמנה בדבר מתן מקלט מדיני (מונטבידאו, 1933); האמנה בדבר מתן מקלט דיפלומטי (קראקס, 1954); והאמנה בדבר מתן מקלט טריטוריאלי (קראקס, 1954).

22. מסמך אזורי שגובש קרוב יותר לזמננו הוא האמנה בדבר היבטים ספציפיים של בעיות פליטים באפריקה, שאומצה בידי עצרת ראשי המדינות והממשלות של ארגון אחדות אפריקה ב־10 בספטמבר 1969. אמנה זו מכילה הגדרה של המונח "פליט" המורכבת משני חלקים: החלק הראשון זהה להגדרה המופיעה בפרוטוקול משנת 1967 (כלומר, ההגדרה המופיעה באמנה משנת 1951 ללא התאריך הקובע או ההגבלות הגיאוגרפיות). החלק השני מחיל את המונח "פליט" על:

כל אדם אשר בגין תוקפנות חיצונית, כיבוש, שליטה זרה או אירועים המשבשים באופן חמור את הסדר הציבורי בארץ מוצאו או בארץ הלאום שלו, כולן או מקצתן, נאלץ לעזוב את מקום מגוריו הקבוע כדי לבקש מקלט במקום אחר מחוץ לארץ מוצאו או לארץ אזרחותו.

23. המדריך הנוכחי עוסק רק בהגדרה של מעמד הפליט על־פי שני המסמכים הבינלאומיים בעלי התחולה העולמית: האמנה משנת 1951 והפרוטוקול משנת 1967.

ז. מתן מקלט והיחס לפליטים

24. המדריך אינו עוסק בשאלות הקשורות קשר הדוק לקביעת מעמד של פליט, כגון הענקת מקלט לפליטים או הטיפול המשפטי בפליטים לאחר שהוכרו ככאלה.

25. על אף שהכתב הסופי של ועידת הנציגים והמבוא לאמנה מתייחסים למתן מקלט, האמנה משנת 1951 והפרוטוקול משנת 1967 אינם עוסקים בנושא זה. הנציב העליון תמך תמיד במדיניות נדיבה של מתן מקלט ברוח ההכרזה לכל באי עולם בדבר זכויות האדם וההצהרה בדבר מקלט טריטוריאלי, שאומצו בידי העצרת הכללית של האו"ם ב־10 בדצמבר 1948 וב־14 בדצמבר 1967 בהתאמה.

26. בכל הנוגע ליחס לפליטים בתוך שטחן של מדינות, הרי שהוא מוסדר על־ידי ההוראות העיקריות של האמנה משנת 1951 והפרוטוקול משנת 1967 (ראו פסקה 12 (ii) לעיל). כמו כן, יש להסב את תשומת הלב גם להמלצה ה' המופיעה בכתב הסופי של ועידת הנציגים שאימצה את האמנה משנת 1951.

הוועידה

מביעה תקווה כי האמנה בדבר מעמדם של פליטים תהיה בעלת ערך כדוגמה החורגת מהטווח החוזי שלה וכי כל האומות יונחו על־ידיה בכך שיעניקו ככל הניתן לאנשים הנמצאים בשטחן כפליטים ואשר אינם עונים על תנאי האמנה, את הטיפול המעוגן בה.

27. המלצה זו מאפשרת למדינות לפתור בעיות העלולות להתעורר ביחס לאנשים שאינם נחשבים כמי שעונים באורח מלא על הקריטריונים שבהגדרת המונח "פליט".

חלק ראשון

קריטריונים לקביעת מעמד של פליט

פרק 1 – עקרונות כלליים

28. אדם הוא פליט כמשמעות המונח באמנה משנת 1951 ברגע שהוא עומד בקריטריונים המופיעים בהגדרה. מן ההכרח שהדבר יתרחש לפני העת שבה נקבע רשמית מעמדו כפליט. לפיכך, הכרה במעמדו כפליט אינה הופכת אותו לפליט אלא מכריזה על היותו כזה. אדם אינו הופך לפליט מכוח ההכרה, אלא מוכר כיוון שהוא פליט.

29. קביעת מעמד של פליט היא הליך המתקיים בשני שלבים. ראשית, חיוני לוודא את העובדות הרלוונטיות של המקרה. שנית, יש להחיל את ההגדרות באמנה משנת 1951 ובפרוטוקול משנת 1967 על העובדות שאומתו באופן זה.

30. הוראות האמנה משנת 1951 המגדירות מיהו פליט מורכבות משלושה חלקים, אשר מכונים בהתאמה סעיפי "הכלה", "סיום זכאות" ו"הדרה".

31. סעיפי הכלה מגדירים את הקריטריונים שבהם צריך אדם לעמוד כדי להיות פליט. הם מהווים את הבסיס הפוזיטיבי שעל-פיו נקבע מעמד של פליט. לסעיפים המכונים "סיום זכאות" ו"הדרה" יש משמעות שלילית; אלה הראשונים מציינים את התנאים שבהם פליט חדל להיות פליט, ואילו אלה האחרונים מפרטים את הנסיבות שבהן אדם מודר מהחלת האמנה משנת 1951 על אף שהוא עונה על הקריטריונים הפוזיטיביים שבסעיפי הכלה.

פרק 2 – סעיפי הכלה

א. הגדרות

(1) פליטים סטטוטוריים

33. סימן א' (א) (1) לאמנה משנת 1951 עוסק בפליטים סטטוטוריים (statutory refugees), כלומר אנשים הנחשבים לפליטים על-פי הוראות המסמכים הבינלאומיים שקדמו לאמנה. הוראה זו קובעת כדלקמן:

לעניין אמנה זו יהא המונח "פליט" חל באדם –

(1) הנחשב כפליט לפי ההסכמים מיום 12 במאי 1926 ומיום 30 ביוני 1928 או לפי האמנות מיום 28 באוקטובר 1933 ומיום 10 בפברואר 1938, לפי הפרוטוקול מיום 14 בספטמבר 1939 או לפי חוקת הארגון הבינ"ל לענייני פליטים;

ההחלטות בדבר אי-כשירות שנתקבלו על-ידי הארגון הבינלאומי לענייני פליטים במשך תקופת פעולתו לא ימנעו מליתן מעמד של פליט לבני אדם שנתקיימו בהם התנאים בפסקה (2) של סעיף זה;

33. הפירוט שמופיע לעיל ניתן כדי לספק קשר עם העבר ולהבטיח את ההמשכיות בהגנה הבינלאומית על פליטים שהפכו להיות מעניינה של הקהילה הבינלאומית בתקופות שונות בעבר. כפי שכבר צוין (פס' 4 לעיל), מסמכים אלה כבר איבדו כיום את רוב משמעותם ככלים משפטיים, ואין ערך רב לדיון בהם כאן. אולם, אדם שנחשב פליט על-פי תנאיו של כל אחד מהמסמכים הללו הוא פליט באופן אוטומטי על-פי האמנה משנת 1951. לפיכך, אדם המחזיק ב"דרכון נאנסן"⁴ או ב"תעודת כשירות" שהונפקו על-ידי הארגון הבינלאומי לענייני פליטים חייב להיחשב לפליט על-פי האמנה משנת 1951, אלא אם כן חל על המקרה שלו אחד מסעיפי סיום הזכאות או שהוא מודר מתחולת האמנה מתוקף אחד מסעיפי ההדרה. כלל זה חל גם על ילד שהורהו הפליט הלך לעולמו.

(2) הגדרה כללית באמנה משנת 1951

34. על-פי סימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 המונח "פליט" יחול על כל אדם:

הנמצא מחוץ לארץ אזרחותו בגלל מאורעות שאירעו לפני 1 בינואר 1951 ובגלל פחד מבוסס להיות נרדף מטעמי גזע, דת, אזרחות, השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים או להשקפה מדינית מסוימת ואיננו יכול להיזקק להגנתה של אותה ארץ או אינו רוצה בכך בגלל הפחד האמור; או הנמצא עקב המאורעות האמורים מחוץ לארץ שבה היה קודם לכן מקום מגוריו הקבוע, והוא חסר אזרחות, ואינו יכול לחזור לאותה ארץ או אינו רוצה בכך בגלל הפחד האמור.

הגדרה כללית זו תידון בפירוט להלן.

4. "דרכון נאנסן": מסמך מזהה המשמש כתעודת נסיעה והונפק לפליטים מכוח הוראות מסמכים משפטיים שקדמו למלחמת העולם השנייה.

ב. פירוש מונחים

(1) "מאורעות שאירעו לפני 1 בינואר 1951"

35. מקור התאריך הקובע של שנת 1951 מוסבר בסעיף 7 למבוא. הפרוטוקול משנת 1967 הביא לידי כך שתאריך קובע זה איבד הרבה ממשמעותו המעשית. פרשנות למילה "מאורעות" רלוונטית לפיכך רק למספר קטן של מדינות שהן צד לאמנה משנת 1951 אך לא לפרוטוקול משנת 1967.⁵

36. המילה "מאורעות" אינה מוגדרת באמנה משנת 1951, אך משמעותה הובנה כ"התרחשויות רבות חשיבות הכרוכות בשינויים טריטוריאליים או בשינויי עומק פוליטיים כמרגם תכניות שיטתיות של רדיפה שהן בגדר השפעות מאוחרות של שינויים שהחלו קודם לכן".⁶ התאריך הקובע מתייחס ל"מאורעות" שבעקבותיהם הפך אדם לפליט, ולא ליום הפיכתו לפליט, וכן אין הוא מתייחס לתאריך שבו הוא עזב את ארצו. פליט עשוי היה לעזוב את ארצו לפני התאריך הקובע או אחריו, ובלבד שהפחד שלו מפני רדיפה נובע מ"מאורעות" שהתרחשו לפני התאריך הקובע או להשלכות לוואי שהתרחשו במועד מאוחר יותר בשל מאורעות כאלה.⁷

(2) "פחד מבוסס להיות נרדף"

(א) ניתוח כללי

37. הביטוי "פחד מבוסס להיות נרדף" הוא ביטוי מפתח בהגדרה. הוא משקף את עמדות מחבריה באשר ליסודות העיקריים של צביון הפליט. הוא מחליף את השיטה הקודמת להגדרת פליטים על-פי קטגוריות (כגון אנשים ממוצא מסוים שאינם נהנים מהגנת ארצם), במושג הכללי של "פחד" כמניע רלוונטי. כיוון שפחד הוא עניין סובייקטיבי, ההגדרה כרוכה ביסוד סובייקטיבי של האדם המבקש הכרה כפליט. לפיכך, קביעת מעמד של פליט תחייב בראש ובראשונה לא להכריע לגבי המצב השורר בארץ מוצאו של המבקש אלא להעריך את הצהרתו.

38. ליסוד הפחד – שהוא הלך רוח ומצב סובייקטיבי – נוספת ההגבלה הנעוצה במילה "מבוסס". עניין זה מרמז כי לא רק הלך הרוח של האדם הנוגע בדבר יכריע בנוגע למעמד הפליט שלו, אלא שהלך רוח זה חייב להיתמך במצב אובייקטיבי. לפיכך, המונח "פחד מבוסס" מכיל יסוד סובייקטיבי ויסוד אובייקטיבי, ובעת שקובעים אם קיים פחד מבוסס, חובה להביא בחשבון את שני היסודות.

39. ניתן להניח כי במצב רגיל אדם לא ינטוש את ביתו ואת ארצו ללא סיבה כלשהי המחייבת אותו לעשות כן, אלא אם הוא מבקש לעצמו הרפתקה או פשוט שואף לראות עולם. אף כי עשויות להיות סיבות רבות שהן מחייבות ומובנות, רק מניע אחד נבחר כמצביע על פליטות. היות שהביטוי "בגלל פחד מבוסס להיות נרדף" – מהטעמים המוזכרים – מצביע על מניע ספציפי, כל הטעמים האחרים להימלטות הופכים באופן אוטומטי ללא רלוונטיים להגדרה. תנאי זה מוציא מגדרו אנשים כמו קרבנות רעב או אסון טבע, אלא אם כן בנוסף לכך יש להם פחד מבוסס מפני רדיפה מאחד הטעמים המוזכרים. עם זאת, ייתכן כי מניעים אחרים מסוג זה לא יהיו בלתי

5. ראו נספח ד'.

6. ראו מסמך האו"ם E/1618, עמ' 39.

7. שם.

רלוונטיים לחלוטין להליך קביעת מעמד הפליט, שכן כדי להבין את מקרהו של מגיש הבקשה יש להביא בחשבון את כל הנסיבות.

40. הערכת היסוד הסובייקטיבי אינה ניתנת להפרדה מהערכת אישיותו של מגיש הבקשה, שכן תגובות פסיכולוגיות של אנשים שונים עשויות להיבדל זו מזו במצבים זהים. לאדם אחד עשויות להיות השקפות מדיניות או אמונות דתיות כה רבות עוצמה עד שההתעלמות מהן עלולה להפוך את חייו לבלתי נסבלים, ואילו לאדם אחר ייתכן שלא יהיו תפיסות רבות עוצמה כאלה. אדם אחד עשוי להימלט מתוך החלטה נמהרת, ואילו אדם אחר עשוי לתכנן את עזיבתו בדקדקנות.

41. בשל החשיבות שהגדרה מייחסת ליסוד הסובייקטיבי, חיוני לבצע הערכת מהימנות כאשר המקרה אינו ברור דיו מהעובדות המתועדות. חיוני להביא בחשבון את הרקע האישי והמשפחתי של מגיש הבקשה, את השתייכותו לקבוצה גזעית, דתית, לאומית, חברתית או פוליטית מסוימת, את פרשנותו שלו למצבו ואת חוויותו האישיות – במילים אחרות: כל דבר העשוי לשמש כדי להצביע על כך שהמניע המוביל לבקשתו הוא פחד. הפחד חייב להיות הגיוני. עם זאת, פחד מופרז עשוי להיות מבוסס אם ניתן להתייחס להלך רוח כזה כמוצדק בהתאם לכל נסיבות המקרה.

42. באשר ליסוד האובייקטיבי, חיוני להעריך את הצהרותיו של מגיש הבקשה. הרשויות המוסמכות הנקראות לקבוע מעמד של פליט אינן נדרשות לפסוק לגבי התנאים בארץ מוצאו של המבקש. עם זאת, לא ניתן לשקול את הצהרת המבקש באורח מופשט, ויש לבחון אותה בהקשר של המצב הרלוונטי שברקע. ידע לגבי התנאים בארץ מוצאו של המבקש – אף שאינו יעד עיקרי – הוא מרכיב חשוב בהערכת מהימנותו של המבקש. ככלל, יש לראות את הפחד של המבקש כמבוסס אם יש בידו להראות, במידה סבירה, כי המשך שהייתו בארץ מוצאו הפכה לבלתי נסבלת עבורו מהסיבות שצוינו בהגדרה, או שיהיה זה בלתי נסבל עבורו מאותן סיבות לחזור לארצו.

43. שיקולים אלה אינם צריכים להתבסס בהכרח על התנסותו האישית של המבקש עצמו. לדוגמה, מה שאירע לחבריו ולקרובי משפחתו ולחברים אחרים באותה קבוצה גזעית או חברתית עשוי להמחיש היטב כי הפחד שלו כי במוקדם או במאוחר ייפול גם הוא קרבן לרדיפה הוא מבוסס. כמו כן, רלוונטיים דיני ארץ מוצאו, ובייחוד הדרך שבה הם מוחלים. אולם, יש להעריך את מצבו של כל אדם לגופו. במקרה של אישיות מוכרת, האפשרות של רדיפה עשויה להיות רבה יותר מאשר במקרה של אדם אלמוני. כל הגורמים האלה, כגון אופיו של אדם, הרקע שלו, השפעתו, עושרו או קולוניותו, עשויים להוביל למסקנה כי הפחד שלו מפני רדיפה "מבוסס".

44. אף שמעמד של פליט חייב בדרך כלל להיקבע על בסיס אישי, התעוררו גם מצבים שבהם קבוצות שלמות נעקרו בנסיבות המלמדות כי ניתן לראות בכל אחד מהחברים בקבוצה באופן פרטני פליט. לעתים קרובות, הצורך להעניק סיוע במצבים כאלה דחוף ביותר, וייתכן שמסיבות מעשיות בלבד לא ניתן יהיה לבצע הכרעה אישית לגבי מעמד הפליט של כל אדם המשתייך לקבוצה. לפיכך כבר אירע שנוצר צורך להגיע ל"קביעה קבוצתית" לגבי מעמד של פליט, שבמסגרתה כל אדם המשתייך לקבוצה נחשב על-פניו לפליט (חזקת prima facie, כלומר בהיעדר ראיות הסותרות אותה).

45. בנוסף למצבים מהסוג שתואר בפסקה הקודמת, אדם המבקש מעמד של פליט חייב בדרך כלל להציג סיבות טובות לכך שהוא באופן אישי פוחד להיות נרדף. ניתן להניח כי לאדם יש פחד מבוסס להיות נרדף אם הוא כבר נפל קרבן לרדיפה מאחד הטעמים שפורטו באמנה משנת 1951. אך המילה "פחד" מתייחסת לא רק לאנשים שכבר נרדפו בפועל, אלא גם לאלה השואפים להימנע ממצב הגורר סכנת רדיפה.

46. הביטוי "פחד הרדיפה", או אפילו "רדיפה", זר בדרך כלל לאוצר המילים הרגיל של פליט. ואכן, רק לעתים רחוקות פליט יציג טענה בדבר "פחד הרדיפה" במונחים אלה ממש, אך לעתים מזומנות הדבר ישתמע מתוך סיפורו. אם לחדד זאת, בעוד עשויות להיות לפליט דעות נחרצות ביותר שבשלבן נאלץ לסבול, הוא עשוי, מסיבות פסיכולוגיות, שלא להיות מסוגל לתאר את התנסותו ואת מצבו במונחים פוליטיים.

47. מבחן אופייני למידה שבה פחד הוא מבוסס מתקיים כאשר מגיש הבקשה מחזיק בדרכון לאומי תקף. לעתים נטען כי ההחזקה בדרכון מלמדת על כך שהרשויות שהנפיקו אותו אינן מתכוונות לרדוף את מחזיקו, כי אחרת לא היו מנפיקות לו דרכון. אף שהדבר עשוי להיות נכון במקרים מסוימים, אנשים רבים השתמשו ביציאה חוקית מארצם כדרך היחידה להימלט בלי שחשפו מעולם את דעותיהם הפוליטיות, שלו היו נודעות, הדבר עלול היה להעמידם במצב מסוכן ביחס לרשויות.

48. לפיכך, החזקה בדרכון אינה יכולה להיחשב תמיד כראיה לנאמנות מצד המחזיק, או כסימן להיעדרו של פחד. דרכון עשוי להיות מונפק לאדם שאינו רצוי בארץ מוצאו, במטרה בלעדית להבטיח את עזיבתו, וייתכנו גם מקרים שבהם הדרכון הושג בדרכים מחתרטיות. לסיכום, לאור האמור כאן, עצם ההחזקה בדרכון לאומי תקף אינה חסם בפני קביעת מעמד של פליט.

49. מצד שני, אם מגיש הבקשה מתעקש ללא סיבה טובה להחזיק בדרכון תקף של ארץ שכביכול אינו מוכן להיזקק להגנתה, הדבר עלול לעורר ספק באשר לתקפות טענתו כי יש לו "פחד מבוסס". בדרך כלל, מרגע שפליט זכה להכרה ככזה, אין הוא אמור להמשיך לשמור על דרכונו הלאומי.

50. עם זאת, עשויות להיות נסיבות חריגות שבהן אדם העונה על הקריטריונים של פליט ימשיך להחזיק בדרכון הלאומי שלו או שיונפק לו דרכון חדש כזה בידי רשויות ארץ מוצאו, במסגרת הסדרים מיוחדים. הסדרים כאלה, בייחוד כאשר אינם מלמדים על כך שהאדם המחזיק בדרכון הלאומי חופשי לשוב לארצו ללא היתר מראש, עשויים שלא לסתור מעמד של פליט.

(ב) רדיפה

51. אין בנמצא הגדרה מקובלת באופן אוניברסלי למונח "רדיפה", וניסיונות שונים לגבש הגדרה כזו לא זכו להצלחה רבה. מסימן ל"ג לאמנה משנת 1951 ניתן להסיק כי איום על החיים או על החירות מטעמי גזע, דת, אזרחות, השקפה מדינית או השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים הוא תמיד בגדר רדיפה. הפרות חמורות אחרות של זכויות האדם – מאותם טעמים – ייחשבו גם הן לרדיפה.

52. התשובה לשאלה האם פעולות או איומים פוגעניים אחרים יעלו לכדי רדיפה תהיה תלויה בנסיבותיו של כל מקרה ומקרה, לרבות היסוד הסובייקטיבי שהוזכר בפסקאות הקודמות. אופיו הסובייקטיבי של פחד מפני רדיפה מחייב להעריך את הדעות והרגשות של האדם הנוגע בדבר. גם האמצעים שננקטו נגדו בפועל, או שהוא צופה כי יינקטו נגדו, צריכים להיבחן לאור דעות ורגשות אלה. בשל ההבדלים במבנה הפסיכולוגי של הפרט ובנסיבות של כל מקרה ומקרה, אין מנוס מכך שיהיו פרשנויות מגוונות לשאלה מה עולה לכדי רדיפה.

53. בנוסף, מגיש בקשה עשוי היה לחוות אמצעים שונים שהופעלו כלפיו, ואשר אינם עולים בפני עצמם לכדי רדיפה (למשל אפליה מצורות שונות), במקרים מסוימים כשהם משולבים עם גורמים שליליים אחרים (למשל אווירה כללית של חוסר ביטחון בארץ המוצא). במצבים כאלה, הצטברות היסודות השונים המעורבים עלולה להשפיע על תודעתו של המבקש, כך שיהיה זה

סביר להצדיק טענה בדבר פחד מבוסס מפני רדיפה "מטעמים מצטברים". למותר לציין כי לא ניתן לקבוע הוראה כללית באשר לשאלה אילו טעמים מצטברים יכולים לפתוח פתח לטענה תקפה למעמד של פליט. הדבר תלוי בהכרח בכל הנסיבות, לרבות ההקשר הגיאוגרפי, ההיסטורי והאתנולוגי הספציפי.

(ג) אפליה

54. הבדלים ביחס הניתן לקבוצות שונות קיימים במידה רבה או פחותה יותר בחברות רבות. אנשים הזוכים ליחס מועדף פחות בשל הבדלים כאלה אינם בהכרח קרבנות לרדיפה. אפליה עולה לכדי רדיפה רק בנסיבות מסוימות. הדבר קורה כשצעדים מפלים מובילים להשלכות פוגעניות באופן מהותי מטבען עבור האדם הנוגע בדבר, למשל הגבלות חמורות על זכותו להתפרנס, על זכותו לקיים את דתו או על גישתו למוסדות חינוך הזמינים ככלל.

55. כאשר צעדים מפלים אינם בעלי אופי חמור כשלעצמם, הם עשויים למרות זאת לעורר פחד סביר מפני רדיפה, אם הם מעוררים בתודעתו של האדם הנוגע בדבר חשש וחוסר ביטחון בנוגע לקיומו העתידי. האם צעדים מפלים כאלה עולים כשלעצמם לכדי רדיפה אם לאו, זהו עניין שחייב להיקבע לאור הנסיבות כולן. טענה לפחד מפני רדיפה תהיה חזקה יותר כמובן כאשר אדם נפל קרבן לכמה אמצעים מפלים מסוג זה וכאשר קיים לפיכך יסוד מצטבר.⁸

(ד) עונש

56. מן ההכרח להבחין בין רדיפה לבין עונש בגין עברה שלא ממניעים פוליטיים. בדרך כלל, אנשים הנמלטים מפני העמדה לדין או מפני עונש בגין עברה כזאת אינם פליטים. יש להזכיר כי פליט הוא קרבן – או קרבן פוטנציאלי – של אי-צדק, ולא אדם הנמלט מן הצדק.

57. עם זאת, לעתים האבחנה המופיעה לעיל עלולה להיות מעורפלת. ראשית, אדם האשם בעברה שלא ממניעים פוליטיים עלול להיות צפוי לעונש מופרז, ועונש זה עלול לעלות לכדי רדיפה כמשמעה בהגדרה. יתר על כן, העמדה לדין פלילי מאחד הטעמים המוזכר בהגדרה (למשל בגין מתן הדרכה דתית "בלתי חוקית" לילד) עשויה כשלעצמה לעלות לכדי רדיפה.

58. שנית, עלולים להיות מקרים שבהם בנוסף לכך שאדם חושש מפני העמדה לדין או ענישה בגין עברה שלא ממניעים פוליטיים, עלול להיות לו גם "פחד מבוסס מפני רדיפה". במקרים כאלה האדם הנוגע בדבר הנו פליט. עם זאת, ייתכן שיהיה צורך לשקול האם העברה שבה מדובר אינה בעלת אופי כה חמור עד שהיא מכניסה את מגיש הבקשה למסגרתו של אחד מסעיפי ההגדרה.⁹

59. כדי לקבוע אם העמדה לדין עולה לכדי רדיפה, צריך להתייחס לחוקי המדינה הנוגעת בדבר, שכן ייתכן שחוק לא יעלה בקנה אחד עם הסטנדרטים המקובלים של זכויות האדם. עם זאת, לעתים קרובות יותר ייתכן שלא החוק הוא המפלה, אלא יישומו. למשל, ייתכן שהעמדה לדין בגין עברה נגד "הסדר הציבורי", לדוגמה בגין חלוקת עלונים, תהיה אמצעי לרדיפה של אדם על רקע תוכנם הפוליטי של העלונים.

60. במקרים כאלה, בשל הקושי הברור הכרוך בבחינת חוקיה של מדינה אחרת, רשויות לאומיות עשויות להידרש לעתים קרובות לקבל החלטות באמצעות הסתמכות על החקיקה במדינתן שלהן

8. ראו גם פ' 53.
9. ראו פ' 144 עד 156.

כאבן בוחן. יתר על כן, עלול להיווצר צורך להפיק תועלת מהעקרונות שעוגנו במסמכים שונים הנוגעים לזכויות האדם המכילים התחייבויות הכובלות את המדינות שהן צד להם ומהווים כלים משפטיים שמדינות רבות שהן צד לאמנה משנת 1951 קיבלו על עצמן. ביחוד מדובר בהקשר זה על אמנות זכויות האדם הבינלאומיות.

(ה) השלכות עזיבה בלתי חוקית של ארץ המוצא או שהייה בלתי חוקית מחוץ לגבולותיה

61. בחוקיהן של מדינות מסוימות נקבעו עונשים חמורים על אזרחים שיצאו מהמדינה שלא כחוק או נותרו בחו"ל ללא אישור. כאשר יש סיבה להניח כי אדם צפוי לעונשים חמורים כאלה משום שיצא מהמדינה שלא כחוק או שהה מחוץ לה ללא רשות, ההכרה בו כפליט תהיה מוצדקת אם ניתן להראות כי מניעיו לעזיבת המדינה או לשהייה מחוץ לה קשורים לטעמים שפורטו בסימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 (ראו פסקה 66 להלן).

(ו) ההבחנה בין מהגרים מטעמים כלכליים לבין פליטים

62. מהגר הוא אדם העוזב מרצונו את ארצו כדי להתגורר במקום אחר מטעמים שאינם מופיעים בהגדרה. ייתכן שהניעו אותו השאיפה לשינוי או להרפתקה או סיבות משפחתיות או אחרות בעלות אופי אישי. אם הוא מונע באורח בלעדי משיקולים כלכליים, הרי שאין הוא פליט אלא מהגר מטעמים כלכליים.

63. אולם, לעתים ההבחנה בין מהגר מטעמים כלכליים לבין פליט מטושטשת, ממש כפי שההבחנה בין צעדים כלכליים לבין צעדים פוליטיים בארץ מוצאו של מגיש הבקשה אינה תמיד ברורה. מאחורי צעדים כלכליים המשפיעים על מחייתו של אדם עלולות לעמוד מטרות או כוונות גזעיות, דתיות, או פוליטיות המכוונות נגד קבוצה מסוימת. כאשר צעדים כלכליים הורסים את הקיום הכלכלי של מגזר מסוים באוכלוסייה (למשל שלילת זכויות סחר מקבוצה אתנית או דתית מסוימת או מיסוי מפלה או מוגזם של קבוצה כזו), ייתכן שהקרבתם יהפכו לפליטים עם עזיבתם את המדינה, הכול בכפוף לנסיבות.

64. התשובה לשאלה האם הדבר חל על קרבנות של צעדים כלכליים כלליים (למשל כאלה המוחלים על כל האוכלוסייה ללא אפליה), תלויה בנסיבות המקרה. התנגדויות לצעדים כלכליים כלליים אינן כשלעצמן טעמים טובים לבקשת מעמד של פליט. מצד שני, מה שנראה במבט ראשון כמניע לעזיבה שהוא כלכלי בעיקרו עשוי למעשה להיות כרוך גם ביסוד פוליטי, וייתכן כי השקפותיו המדיניות של האדם הן החושפות אותו להשלכות חמורות, ולא התנגדותו לצעדים הכלכליים עצמם.

(ז) סוכני רדיפה

65. רדיפה קשורה בדרך כלל לפעולה מצד רשויות המדינה. היא עלולה גם לבוא מצד מגזרים באוכלוסייה שאינם מכבדים את הסטנדרטים שנקבעו בחוקי המדינה הנוגעת בדבר. דוגמה לכך היא חוסר סובלנות דתית העולה לכדי רדיפה במדינה שהיא חילונית מבחינות אחרות אך חלקים ניכרים מאוכלוסייתה אינם מכבדים את אמונותיהם הדתיות של שכניהם. כאשר מעשי אפליה חמורים או מעשים פוגעניים אחרים מבוצעים בידי הציבור המקומי, הם עשויים להיחשב לרדיפה אם הם נסבלים בידועין עלידי הרשויות או אם הרשויות מסרבות לספק הגנה יעילה או שמוכח כי אינן מסוגלות לספק.

(3) "מטעמי גזע, דת, אזרחות, השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים או להשקפה

מדינית מסוימת"

(א) ניתוח כללי

66. כדי להיחשב לפליט, אדם חייב להוכיח פחד מבוסס מפני רדיפה מאחד הטעמים המפורטים לעיל. אין זה חשוב אם הרדיפה נעשית בגין טעם בודד מהטעמים הללו או בגין שילוב של שניים או יותר מהם. לעתים קרובות מגיש הבקשה עצמו אינו מודע לטעמים לרדיפה שממנה הוא פוחד. אך אין זה מחובתו לנתח את המקרה שלו במידה כזו שתכלול זיהוי מפורט של הטעמים.

67. האדם הבוחן את הבקשה הוא שצריך לאמת את הטעם או הטעמים לרדיפה המעוררת פחד, בעת שהוא חוקר את עובדות המקרה, ולהחליט האם מבחינה זו מתמלאים התנאים הקבועים בהגדרה מהאמנה של שנת 1951. ברי כי הטעמים לרדיפה על-פי כותרות שונות אלה יחפפו לעתים מזומנות זה את זה. על-פירוב, יהיה שילוב של יותר מיסוד אחד לגבי אדם בודד – למשל יריב פוליטי המשתייך לקבוצה דתית או לאומית, או לשתייהן – ושילוב של טעמים כאלה ביחס אליו עשוי להיות רלוונטי בעת הערכת הפחד המבוסס שלו.

(ב) גזע

68. בהקשר הנוכחי, יש לפרש את המונח גזע במובנו הרחב ביותר, כך שהוא יכלול את כל סוגי הקבוצות האתניות שאליהן מתייחסים כ"גזעים" בשימוש הנפוץ של המילה. לעתים קרובות המונח יחול גם על השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים בעל מוצא משותף המהווה מיעוט בתוך אוכלוסייה גדולה יותר. אפליה מטעמי גזע זכתה לגינוי מקצה עולם ועד קצהו כאחת ההפרות הבולטות ביותר של זכויות האדם. לפיכך, אפליה גזעית מהווה מרכיב חשוב בקביעת קיומה של רדיפה.

69. אפליה מטעמים גזעיים עולה לעתים מזומנות לכדי רדיפה כמובנה באמנה משנת 1951. זהו המצב כאשר כבודו של אדם נפגע עקב אפליה גזעית במידה כזו שהדבר אינו עולה בקנה אחד עם זכויות האדם הבסיסיות ביותר שאינן ניתנות לשלילה, או כאשר התעלמות מחסמים גזעיים גוררת השלכות חמורות.

70. על-פי רוב, אין די בעצם ההשתייכות לקבוצה גזעית מסוימת כדי לבסס בקשה למעמד של פליט. עם זאת, ייתכנו מצבים שבהם, בגין נסיבות ספציפיות המשפיעות על הקבוצה, השתייכות כזו תהווה כשלעצמה בסיס מספיק לפחד מפני רדיפה.

(ג) דת

71. ההכרזה לכל באי עולם בדבר זכויות האדם והאמנה בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות מצהירות על הזכות לחופש המחשבה, המצפון והדת. זכות זו טומנת בחובה את החופש של אדם להחליף דת ואת החופש שלו לתת ביטוי לדתו בפומבי או באורח פרטי בהוראה, בשמירת מנהגים, בפולחן ובקיום מצוות מעשיות.

72. רדיפה "מטעמי דת" עשויה ללוש צורות שונות, למשל איסור על חברות בקהילה דתית או על קיום פולחן בפומבי או באורח פרטי או על הוראת הדת או אמצעי אפליה חמורים המוטלים על אנשים כיוון שהם מקיימים את דתם או משתייכים לקהילה דתית מסוימת.

73. בדרך כלל, לא די בעצם ההשתייכות לקהילה דתית מסוימת כדי לבסס בקשה למעמד של פליט. אך עשויות להיות נסיבות מיוחדות שבהן עצם ההשתייכות עשויה להוות טעם מספיק.

(ד) אזרחות

74. את המונח "nationality" (שמונח "אזרחות" או "לאום") אין להבין בהקשר זה רק כ"אזרחות". הוא מתייחס גם להשתייכות לקבוצה אתנית או לשונית, ולעתים עשויה להיות חפיפה בינו לבין המונח "גזע". רדיפה מטעמי לאום יכולה להיות מורכבת מיחס עיון ומאמצעים המכוונים נגד מיעוט לאומי (אתני, לשוני), ובנסיבות מסוימות, ההשתייכות למיעוט כזה עשויה כשלעצמה לעורר פחד מבוסס מפני רדיפה.

75. קיומן המשותף של שתי קבוצות לאומיות (אתניות, לשוניות) ומעלה בתוך גבולותיה של מדינה עלול ליצור מצבי סכסוך וכן מצבים של רדיפה או של סכנת רדיפה. בעת שסכסוך בין קבוצות לאומיות משולב בתנועות פוליטיות, ובעיקר כאשר תנועה פוליטית מזוהה עם "לאום" מסוים, ההבחנה בין רדיפה מטעמי לאום לבין רדיפה מטעמי השקפה מדינית עשויה להיות לא פשוטה.

76. אמנם, ברוב המקרים האנשים המפחדים מפני רדיפה מטעמי לאום משתייכים למיעוט לאומי, אך היו מקרים רבים ביבשות שונות שבהם אדם המשתייך לקבוצת הרוב עלול היה לפחד מפני רדיפה מצד מיעוט דומיננטי.

(ה) השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים

77. "קיבוץ חברתי מסוים" (או "קבוצה חברתית מסוימת") מורכב בדרך כלל מאנשים בעלי רקע, הרגלים או מעמד חברתי דומים. טענה בדבר פחד מפני רדיפה תחת כותרת זו עשויה לעתים קרובות לחפוף לטענה בדבר פחד מפני רדיפה מטעמים אחרים, כגון גזע, דת או אזרחות.

78. השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים עשויה לעמוד בבסיסה של רדיפה עקב חוסר אמון בנאמנותו של הקיבוץ החברתי לממשלה או כיוון שנקודת המבט של קיבוץ זה, תולדותיו, הפעילות הכלכלית של חבריו, או עצם קיומו של הקיבוץ החברתי ככזה, נתפסים כמכשול בפני מדיניות הממשלה.

79. בדרך כלל לא די בעצם ההשתייכות לקיבוץ חברתי מסוים כשלעצמה כדי לבסס בקשה למעמד של פליט. אך עשויות להיות נסיבות מיוחדות שבהן השתייכות זו תהיה טעם מספיק לפחד מפני רדיפה.

(ו) השקפה מדינית

80. החזקה בהשקפות מדיניות ("political opinions", מונח שפירושו גם "דעות פוליטיות") השונות מאלה של הממשלה אינה כשלעצמה בסיס לבקשת מעמד של פליט, ומגיש הבקשה צריך להוכיח כי יש לו פחד מפני רדיפה בגין ההחזקה בהשקפות כאלה. טענה כזו מניחה מראש כי המבקש מחזיק בהשקפות שהרשויות אינן מוכנות לסבול, השקפות המבקרות את מדיניותן או שיטותיהן. טענה כזו גם מניחה מראש כי השקפות כאלה הגיעו לידיעת הרשויות או שהן מייחסות אותן למגיש הבקשה. השקפותיו המדיניות של מורה או סופר עשויות להיות גלויות יותר מאלה של אדם בעמדה חשופה פחות. חשיבותה היחסית של עמידת המבקש על דעותיו – ככל שניתן להוכיחה מתוך כל נסיבות המקרה – תהיה גם היא רלוונטית.

81. בעוד ההגדרה מתייחסת לרדיפה "מטעמי השקפה מדינית" ייתכן שלא תמיד ניתן יהיה לבסס קשר סיבתי בין ההשקפה שבוטאה לבין הצעדים הקשורים בכך שמהם סבל המבקש או שמהם הוא חושש. רק לעתים נדירות התבססו צעדים כאלה במפורש על "השקפה". בדרך כלל, צעדים כאלה לובשים צורה של אמצעי ענישה על מעשים פליליים כביכול נגד השלטון. לפיכך, יהיה זה הכרחי להוכיח מהי השקפתו המדינית של המבקש, העומדת ביסוד התנהגותו, ולהראות שהיא הובילה או עלולה להוביל לרדיפה שממנה הוא מפחד לטענתו.

82. כפי שצוין לעיל, רדיפה "מטעמי השקפה מדינית" מרמזת כי מגיש הבקשה מחזיק בהשקפה אשר באה לידי ביטוי או הובאה לידיעתן של הרשויות. יחד עם זאת, עשויים להיות גם מצבים שבהם המבקש לא נתן שום ביטוי להשקפותיו. אולם, בגין עצמת אמונותיו, סביר להניח כי השקפותיו יבואו לידי ביטוי במוקדם או במאוחר וכי עקב כך יגיע המבקש לידי עימות עם הרשויות. כאשר סביר להניח שזה המצב, ניתן להחשיב את המבקש לאדם שיש לו פחד מפני רדיפה מטעמי השקפה מדינית.

83. מבקש הטוען לפחד מפני רדיפה בשל השקפה מדינית אינו צריך להוכיח שהרשויות בארץ מוצאו ידעו על השקפותיו בטרם עזב את המדינה. ייתכן שהסתיר את השקפתו המדינית ומעולם לא סבל מאפליה או מרדיפה כלשהן. עם זאת, ייתכן שעצם העובדה שהוא מסרב להיזקק להגנת ממשלתו או מסרב לשוב לארצו יחשוף את הלך רוחו האמתי של המבקש ויפתח פתח לפחד מפני רדיפה. בנסיבות כאלה, מבחנו של פחד מבוסס יסתמך על הערכה של השלכות שעמן יצטרך להתמודד מגיש בקשה המחזיק בעמדות פוליטיות מסוימות אם ישוב לארצו. הדבר נכון במיוחד ביחס לפליטים שמעמדם ככאלה התגבש בארץ המקלט ("sur place").¹⁰

84. כאשר אדם עומד לדין או נענש בגין עברה פוליטית, יש לערוך הבחנה גם בנוגע לשאלה אם ההעמדה לדין היא בגין השקפה מדינית או בגין מעשים המבוצעים ממניעים פוליטיים. אם ההעמדה לדין מתייחסת למעשה שניתן להעניש עליו ואשר בוצע בשל מניע פוליטי, ואם העונש הצפוי עולה בקנה אחד עם החוק הכללי במדינה הנוגעת בדבר, הרי שאז אין בפחד מפני העמדה כזו לדין כשלעצמו כדי להפוך את מגיש הבקשה לפליט.

85. התשובה לשאלה האם עבריין פוליטי יכול להיחשב גם לפליט תלויה בגורמים שונים אחרים. העמדה לדין בגין עברה עשויה, בהתאם לנסיבות, להיות אמתלה לענישת העבריין בגין השקפותיו המדיניות או בגין ביטוין. גם במקרה כזה, ייתכן שיש טעם לסבור כי עבריין פוליטי מסוים חשוף לענישה מופרזת או שרירותית בגין העברה כביכול. ענישה מופרזת או שרירותית כזו תעלה לכדי רדיפה.

86. בעת שקובעים אם עבריין פוליטי יכול להיחשב לפליט, יש להתייחס גם למרכיבים אלה: אישיותו של מגיש הבקשה, השקפתו המדינית, המניעים שמאחורי המעשה, אופי המעשה שבוצע, אופי ההעמדה לדין ומניעיה; ולבסוף, גם אופי החוק שעליו מבוססת ההעמדה לדין. ייתכן שמרכיבים אלה יוכיחו כי לאדם הנוגע בדבר יש פחד מפני רדיפה ולא רק פחד מפני העמדה לדין וענישה – במסגרת החוק – בגין מעשה שביצע.

¹⁰. ראו פס' 94 טו 96.

(4) "הנמצא מחוץ לארץ אזרחות"

(א) ניתוח כללי

87. בהקשר זה, פירוש המונח "nationality" (שמובנו "אזרחות" או "לאום") הוא "אזרחות". הנוסח "מחוץ לארץ אזרחותו" מתייחס לאדם שיש לו אזרחות כלשהי, בשונה מאנשים חסרי אזרחות. ברוב המקרים, פליטים שומרים על אזרחות ארץ המוצא שלהם.

88. לצורך ההכרה במעמד של פליט קיימת דרישה כללית שמבקש שיש לו אזרחות ישהיה מחוץ לארץ אזרחותו. לכלל זה אין חריגים. ההגנה הבינלאומית אינה יכולה להינתן כל זמן שאדם נמצא בתוך שטח השיפוט של מולדתו.¹¹

89. לפיכך, כאשר מגיש הבקשה טוען לפחד מפני רדיפה ביחס לארץ אזרחותו, יש לוודא כי הוא אכן מחזיק באזרחות של מדינה זו בפועל. עם זאת, עשויה להיות אירודאות באשר לשאלה האם לאדם יש אזרחות. הוא עצמו עלול שלא לדעת, או לטעון בשגגה כי יש לו אזרחות מסוימת או שהנו חסר אזרחות. כאשר לא ניתן לברר בוודאות את אזרחותו, יש לקבוע את מעמד הפליט שלו בדומה לדרך שבה נקבע מעמד הפליט של אדם חסר אזרחות, כלומר במקום את ארץ האזרחות שלו יש צורך להביא בחשבון את המדינה שבה התגורר בדרך קבע (ראו להלן פס' 101 עד 105).

90. כפי שצוין לעיל, פחד מבוסס של מגיש בקשה מפני רדיפה חייב להיות ביחס לארץ אזרחותו. כל עוד אין לו פחד ביחס לארץ אזרחותו, ניתן לצפות שהוא יזיקק עצמו להגנתה של מדינה זו. אין לו צורך בהגנה בינלאומית ולפיכך אין הוא פליט.

91. הפחד להיות נרדף אינו צריך להיות תמיד ביחס לכל שטחה של ארץ האזרחות של הפליט. לפיכך, בעת סכסוכים אתניים או במקרים של תסיסה כבדה הכרוכה בתנאים של מלחמת אזרחים, ייתכן שרדיפה של קבוצה אתנית או לאומית מסוימת תתרחש רק בחלק אחד של הארץ. במצבים כאלה, אדם לא יודר ממעמד של פליט רק משום שיכול היה למצוא מחסה בחלק אחר של ארץ זו, אם על-פי כל הנסיבות לא היה זה סביר לצפות ממנו לעשות כן.

92. מצבם של אנשים המחזיקים ביותר מאזרחות אחת נדון בפס' 106 ר 107 להלן.

93. ניתן להוכיח אזרחות באמצעות החזקה בדרכון לאומי. החזקה בדרכון כזה יוצרת חזקת prima facie כי בעל הדרכון הוא אזרח המדינה הנוגעת בדבר, אלא אם כן נכתב אחרת בדרכון עצמו. אדם המחזיק בדרכון המראה כי הוא אזרח המדינה שהנפיקה אותו אך טוען שאינו מחזיק באזרחותה של מדינה זו, חייב לבסס את טענתו, למשל בכך שיוכיח כי הדרכון הוא מה שמכונה "דרכון נוחיות" (דרכון הנראה כדרכון לאומי רגיל המונפק לעתים בידי רשויות המדינה לאנשים שאינם אזרחיה). אולם, לא די בטענה של בעל הדרכון כי הוא הונפק עבורו רק מטעמי נוחיות לצורך נסיעה כדי להפריך לבדה את חזקת האזרחות. במקרים מסוימים, עשויה להיות אפשרות לקבל מידע מהרשות שהנפיקה את הדרכון. כאשר לא ניתן לקבל מידע כזה, או שלא ניתן להשיגו

11. במדינות מסוימות, ובייחוד במדינות אמריקה הלטינית, קיים מנהג של "מקלט דיפלומטי", הכולל למשל מתן מקלט בשגרירות זרות לאנשים הנמלטים מסיבות פוליטיות. בעוד אדם המוצא מחסה כזה עשוי להיחשב למי ששוהה מחוץ לתחום השיפוט של מדינתו, אין הוא שוהה מחוץ לשטחה, ולפיכך אינו יכול להיחשב למוגן מכוח הוראות האמנה משנת 1951. הרעיון הקודם של ה"אקסטריטוריאליות" של שגרירות הוחלף בתקופה האחרונה במונח "חסינות" שבו נעשה שימוש באמנת וינה משנת 1961 בדבר יחסים דיפלומטיים.

בתוך פרק זמן סביר, על האדם הבוחן את הבקשה להכריע לגבי מהימנות טענתו של המגיש בעת שהוא שוקל את כל המרכיבים האחרים בסיפורו.

(ב) פליטים שמעמדם ככאלה התגבש בארץ המקלט ("sur place")

94. הדרישה שלפיה אדם חייב להימצא מחוץ לארצו כדי להיות פליט, אין משמעותה בהכרח כי הוא יצא מאותה ארץ שלא כחוק, או אפילו שהוא עזב אותה בגין פחד מבוסס מפני רדיפה. ייתכן שהחליט לבקש הכרה במעמד הפליט לאחר שכבר שהה בחו"ל תקופה מסוימת. אדם שלא היה פליט בעת שעזב את ארצו אך הפך לפליט במועד מאוחר יותר מכונה פליט "sur place".

95. אדם הופך לפליט "sur place" בגין נסיבות שנוצרו בארץ מוצאו בהיעדרו. דיפלומטים וגורמים רשמיים אחרים המשרתים בחו"ל, שבויי מלחמה, סטודנטים, מהגרי עבודה ואחרים זוכים להכרה כפליטים לאחר שהגישו בקשות למעמד של פליט בעת שהתגוררו בחו"ל.

96. אדם עשוי להפוך לפליט "sur place" בשל מעשיו שלו, כגון התרועעות עם אנשים המוכרים כבר כפליטים, או הבעת עמדותיו הפוליטיות במדינת מגוריו. התשובה לשאלה האם די במעשים כאלה כדי להצדיק פחד מבוסס מפני רדיפה חייבת להיקבע באמצעות בחינה דקדקנית של הנסיבות. יש להקדיש תשומת לב מיוחדת לשאלות האם ייתכן שמעשים כאלה הגיעו לידיעת הרשויות בארץ מוצאו של האדם וכיצד סביר להניח שרשויות אלה יתייחסו אליהן.

(5) "ואיננו יכול להיזקק להגנתה של אותה ארץ או אינו רוצה בכך בגלל הפחד

האמור"

97. בשונה מהמונח שיידון בתת-פרק (6) להלן, המונח הנוכחי נוגע לאנשים שיש להם אזרחות. בין אם אינו יכול ובין אם אינו מעוניין להיזקק להגנתה של ממשלתו, פליט הוא תמיד אדם שאינו נהנה מהגנה כזו.

98. איי-כולת להיזקק להגנה כזו מרמזת על נסיבות שהן מעבר לרצונו של האדם הנוגע בדבר. ייתכן למשל כי בארץ האזרחות שורר מצב של מלחמה, מלחמת אזרחים או תסיסה כבדה, המונעים ממנה להעניק הגנה או הופכים הגנה כזו לבלתי יעילה. ייתכן עוד כי הגנתה של ארץ האזרחות נשללה מהמבקש. שלילה כזו של הגנה עשויה לאשש או לחזק את הפחד של מגיש הבקשה מפני רדיפה, ועשויה להיות בעצמה מרכיב של רדיפה.

99. התשובה לשאלה מה מהווה סירוב להעניק הגנה חייבת להיקבע בהתאם לנסיבות המקרה. אם נראה כי מהמבקש נמנעו שירותים (לדוגמה סירוב להנפיק דרכון לאומי או להאריך את תוקפו או סירוב להכניסו לשטח ארץ אזרחותו) הניתנים בדרך כלל לבעלי אותה אזרחות, הדבר עשוי להוות סירוב להעניק הגנה במסגרת ההגדרה.

100. המונח אינו רוצה מתייחס לפליטים המסרבים לקבל את הגנת הממשלה במדינת אזרחותם.¹² מונח זה מסווג עלידי הביטוי "בגלל הפחד האמור". כאשר אדם מוכן להיזקק להגנת מולדתו, נכונות כזו לא תעלה בדרך כלל בקנה אחד עם הטענה כי הוא נמצא מחוץ לארץ זו בגלל "פחד מבוסס מפני רדיפה". כל אימת שהגנת ארץ האזרחות זמינה, ואין שום טעם הנובע מפחד מבוסס מפני רדיפה לסרב לקבל אותה, האדם הנוגע בדבר אינו זקוק להגנה בינלאומית ואינו פליט.

¹² מסמך האו"ם E/1618, עמ' 39.

(6) "או הנמצא עקב המאורעות האמורים מחוץ לארץ שבה היה קודם לכן מקום מגוריו הקבוע, והוא חסר אזרחות, ואינו יכול לחזור לאותה ארץ או אינו רוצה בכך בגלל הפחד האמור"

101. מונח זה, המתייחס לפליט חסר אזרחות, מקביל למונח שקדם לו, הנוגע לפליטים בעלי אזרחות. במקרה של פליטים חסרי אזרחות, מחליף את הביטוי "ארץ אזרחותו" הנוסח "לארץ שבה היה קודם לכן מקום מגוריו הקבוע", ואת הביטוי "אינו רוצה... להיזקק להגנתה" מחליפות המילים "אינו רוצה... לחזור לאותה ארץ". במקרה של פליט חסר אזרחות, שאלת ה"היזקקות להגנה" של המדינה שבה היה קודם לכן מקום מגוריו הקבוע אינה מתעוררת כמובן. יתר על כן, לאחר שאדם חסר אזרחות נטש את הארץ שבה היה קודם לכן מקום מגוריו הקבוע מהטעמים המצוינים בהגדרה, אין הוא יכול על-פי רוב לשוב אליה.

102. יש לציין שלא כל האנשים חסרי האזרחות הם פליטים. כדי להיות כאלה הם חייבים להימצא מחוץ למדינה שבה היה קודם לכן מקום מגוריהם הקבוע מהטעמים שצוינו בהגדרה. כאשר טעמים אלה אינם קיימים, האדם חסר האזרחות אינו פליט.

103. טעמים כאלה חייבים להיבחן ביחס למדינה "שבה היה קודם לכן מקום המגורים הקבוע" ואשר ביחס אליה נטען כי קיים פחד. הדבר הוגדר עלידי מנסחי האמנה משנת 1951 כ"מדינה שבה התגורר קודם לכן ואשר בה סבל מרדיפה או שבה הוא חושש כי יסבול מרדיפה אם ישוב אליה".¹³

104. לאדם חסר אזרחות עשויה להיות יותר מארץ אחת שבה התגורר קודם לכן באופן קבוע, וייתכן שהוא יפחד מפני רדיפה ביחס ליותר ממדינה אחת כזו. ההגדרה אינה מחייבת שהמבקש יענה על קריטריון זה ביחס לכל אותן ארצות.

105. מרגע שנקבע כי אדם חסר אזרחות הוא פליט ביחס ל"ארץ שבה היה קודם לכן מקום מגוריו הקבוע", שום שינוי בארץ מגורי הקבע לא ישפיע על מעמדו כפליט.

(7) אזרחות כפולה או ריבוי אזרחיות

בסימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 נאמר:

"ארץ אזרחותו", באדם שיש לו יותר מאזרחות אחת, פירושו – כל אחת ואחת מן הארצות שהוא אזרח שלהן, ולא יראו אדם כמשולל הגנתה של ארץ אזרחותו, אם לא הזקיק עצמו להגנתה של אחת הארצות שהוא אזרח שלה, ואין לכך כל נימוק יפה על סמך פחד מבוסס.

106. סעיף זה, המדבר במידה רבה בעד עצמו, נועד להדיר ממעמד הפליט את כל האנשים שיש להם אזרחות כפולה או ריבוי אזרחיות ואשר יכולים להיזקק להגנתה של לפחות אחת המדינות שהם אזרחיה. כאשר הגנה של מדינת אזרחות זמינה, היא מקבלת עדיפות על-פני הגנה בינלאומית.

107. עם זאת, בעת שבוחנים מקרה של מגיש בקשה בעל אזרחות כפולה או ריבוי אזרחיות, נחוץ להבחין בין ההחזקה באזרחות במובנה המשפטי לבין זמינות הגנתה של המדינה הנוגעת בדבר. יהיו מקרים שבהם למבקש יש אזרחות של מדינה שהוא אינו טוען לפחד ביחס אליה, אך תיתכן

13. ש.ם.

הערכה שלפיה אזרחות זו אינה יעילה כיוון שאינה מביאה בעקבותיה את ההגנה הניתנת בדרך כלל לאזרחים. בנסיבות כאלה, ההחזקה באזרחות נוספת לא תסתור את מעמד הפליט. ככלל, צריכה להתבקש הגנה, ובקשה זו צריכה להיתקל בסירוב, לפני שניתן יהיה לקבוע כי אזרחות נתונה אינה יעילה. במקרה שלא קיים סירוב מפורש להעניק הגנה, היעדר מענה בתוך פרק זמן סביר יכול להיחשב לסירוב.

(8) טווח גיאוגרפי

108. בעת ניסוח האמנה משנת 1951 שאפו כמה מדינות שלא לקבל על עצמן חובות שאת שיעורן לא ניתן לצפות. שאיפה זו הובילה להכללת התאריך הקובע של שנת 1951, שההתייחסות אליו מופיעה לעיל (פס' 35 ר' 36). בתגובה לרצונן של ממשלות מסוימות, האמנה משנת 1951 העניקה למדינות שהן צד לאמנה גם אפשרות להגביל את חובותיהן על-פי האמנה כלפי אנשים שהפכו לפליטים בעקבות אירועים שהתרחשו באירופה.

109. בהתאם לכך, סימן א' (ב) לאמנה משנת 1951 קובע כדלקמן:

(1) לעניין אמנה זו, יהא פירושו של המילים "מאורעות שאירעו לפני 1 בינואר 1951" שבסימן א, סעיף א

(א) "מאורעות שאירעו באירופה לפני 1 בינואר 1951"; [או]

(ב) "מאורעות שאירעו באירופה או במקום אחר לפני 1 בינואר 1951";

וכל אחת מן המדינות בעלות האמנה תמסור, בשעת החתימה, האישור או ההצטרפות, הצהרה המפרטת איזה מן הפירושים האלה היא מקבלת עליה לצורכי התחייבויותיה לפי אמנה זו.

(2) כל מדינה מבעלות האמנה שקיבלה פירוש (א) יכולה כל שעה להרחיב את התחייבויותיה על-ידי קבלת פירוש (ב), בהודעה על כך ששלחה אל המזכיר הכללי של ארגון האומות המאוחדות.

110. נכון למועד כתיבת שורות אלה, תשע מתוך המדינות שהן צד לאמנה משנת 1951 דבקו עדיין באפשרות (א), "מאורעות שאירעו באירופה"¹⁴. בעוד פליטים מאזורים אחרים בעולם זוכים לעתים קרובות במקלט בחלק מהמדינות הללו, בדרך כלל אין הם זוכים למעמד של פליט על-פי האמנה משנת 1951.

פרק 3 – סעיפי סיום הזכאות

א. תיאור כללי

111. הסעיפים המכונים "סעיפי סיום הזכאות", כלומר סימן א (ג) (1) עד (6) לאמנה משנת 1951, מפרטים את התנאים שבהם פליט חדל להיות פליט. הם מבוססים על ההנחה שאין להעניק הגנה בינלאומית כאשר זו כבר אינה נחוצה או מוצדקת.

¹⁴. ראו נספח ד'.

112. לאחר שנקבע מעמדו של אדם כפליט, מעמד זה נשמר כל עוד אינו עונה על התנאים שנקבעו באחד מסעיפי סיום הזכאות.¹⁵ גישה מחמירה זו להגדרת מעמדו של פליט נובעת מהצורך להעניק לפליטים את הביטחון כי מעמדם לא יהיה נתון לבחינה מתמדת נוכח השינויים הזמניים – שאינם בעלי אופי יסודי – במצב השורר בארץ מוצאם.

113. סימן א (ג) לאמנה משנת 1951 קובע כי:

אמנה זו תחדל לחול על אדם בגדר סעיף א אם –

- (1) חזר והזיקק עצמו מרצונו הטוב להגנתה של ארץ אזרחותו; או
- (2) חזר ורכש אזרחותו מרצונו הטוב, לאחר שאיבד אותה; או
- (3) רכש אזרחות חדשה, והוא נהנה מהגנתה של ארץ אזרחותו החדשה; או
- (4) חזר והשתקע מרצונו הטוב בארץ שעזב אותה או בארץ שנשאר מחוץ לגבולותיה בגלל פחד הרדיפה; או
- (5) אין הוא יכול עוד להמשיך בסירובו להזיקק עצמו להגנתה של ארץ אזרחותו, לאחר שבטלו הנסיבות שבהן הוכר כפליט;
- בתנאי שפסקה זו לא תחול על פליטים שהם בגדר סעיף א (1) לסימן זה, אם יש ביכולתו להראות סיבות שמקורן ברדיפה קודמת, המכריחות אותם לטרב להזיקק עצמם להגנתה של ארץ האזרחות;
- (6) הוא יכול לחזור כשהוא חסר אזרחות לארץ שבה היה קודם לכן מקום מגוריו הקבוע, לאחר שבטלו הנסיבות שבהן הוכר כפליט;
- בתנאי שפסקה זו לא תחול על פליט שהוא בגדר סעיף א (1) לסימן זה, אם יש ביכולתו להראות סיבות שמקורן ברדיפה קודמת, המכריחות אותו לסרב לחזור לארץ שבה היה קודם לכן מקום מגוריו הקבוע.

114. מתוך ששת סעיפי סיום הזכאות, ארבעת הראשונים משקפים שינוי במצבו של הפליט שהוא יצר בעצמו, כלומר:

(i) היזקקות מחודשת להגנת המדינה מרצון;

(ii) רכישה מחדש של אזרחות מרצון;

(iii) רכישה של אזרחות חדשה;

(iv) השתקעות מחדש בארץ שבה היה פחד מפני רדיפה.

115. שני סעיפי סיום הזכאות האחרונים, (5) ו-(6), מבוססים על ההנחה כי ההגנה הבינלאומית אינה מוצדקת עוד בגין שינויים במדינה שבה היה פחד מפני רדיפה, כיוון שהטעמים לכך שהאדם הפך להיות פליט חדלו להתקיים.

116. סעיפי סיום הזכאות הם שליליים באופיים, ומפורטים באורח ממצה. לפיכך, יש לפרש אותם באופן מצמצם, ואין להביא שום טעמים נוספים בדרך האנלוגיה כדי להצדיק שלילת מעמד של

¹⁵ במקרים מסוימים מעמד הפליט עשוי להישמר, אף כי ברור שהטעמים למעמד זה חדלו להתקיים. השוו תת-פרקים (5) ו-(6) (פסקאות 135 עד 139 להלן).

פליט. למותר לציין כי אם פליט אינו מעוניין להיחשב עוד לפליט, ותהא אשר תהא הסיבה לכך, אין כל מקום להמשיך ולהעניק לו מעמד של פליט והגנה בינלאומית.

117. סימן א' (ג) אינו עוסק בביטול מעמד הפליט. אולם, עשויות להתגלות נסיבות המצביעות על כך שאדם מעולם לא צריך היה להיות מוכר כפליט מלכתחילה; לדוגמה, אם מתברר בדיעבד כי מעמד הפליט התקבל עקב הצגה מסולפת של עובדות מהותיות, או שהאדם הנוגע בדבר מחזיק באזרחות אחרת, או שאחד מסעיפי ההדרה היה מוחל עליו לו היו ידועות כל העובדות הרלוונטיות. במקרים כאלה, תבוטל בדרך כלל ההחלטה שבה נקבע כי הוא פליט.

ב. פירוש מונחים

(1) היזקקות מחודשת מרצון להגנת ארץ האזרחות

סימן א (ג) (1) לאמנה משנת 1951:

חזר והזיקק עצמו מרצונו הטוב להגנתה של ארץ אזרחותו;

118. סעיף סיום זכאות זה מתייחס לפליט בעל אזרחות שנשאר מחוץ לארץ אזרחותו (על מצבו של פליט שחזר למעשה לארץ אזרחותו חל סעיף סיום הזכאות הרביעי, העוסק באדם ש"חזר והשתקע" באותה ארץ). פליט שחזר והזיקק עצמו להגנת ארץ אזרחותו אינו זקוק עוד להגנה בינלאומית. הוא הראה כי כבר אין זה נכון שהוא "איננו יכול ... או אינו רוצה להיזקק להגנתה של אותה ארץ".

119. מסעיף סיום זכאות זה עולות שלוש דרישות:

(א) פעולה מרצון: הפליט חייב לפעול מרצונו הטוב;

(ב) כוונה: הפליט חייב להתכוון במעשיו להזיקק עצמו מחדש להגנת ארץ אזרחותו;

(ג) היזקקות מחדש: הפליט חייב לקבל בפועל הגנה כזו;

120. אם הפליט אינו פועל מרצונו הטוב, אין הוא חדל להיות פליט. אם הוא פועל בניגוד לרצונו בהתאם להנחיית הרשויות, לדוגמה אלה של המדינה שבה הוא מתגורר, באופן שניתן לפרשו כהיזקקות מחדש להגנת ארץ אזרחותו, כגון הגשת בקשה לדרכון לאומי בקונסוליה, הוא לא חדל להיות פליט רק משום שציית להנחיה כזו. פליט עשוי גם להיאלץ, בשל נסיבות שמעבר לשליטתו, להידרש לאמצעי של הגנה מצד ארץ אזרחותו. ייתכן למשל שיהיה לו צורך להגיש בקשה לגירושין במולדתו כיוון ששום הליך גירושין אחר לא יזכה בהכרה הבינלאומית הנחוצה. מעשה כזה לא יוכל להיחשב "היזקקות מחודשת מרצון להגנה" ולא ישלול מאדם את מעמד הפליט.

121. בעת שקובעים אם הפליט מאבד את מעמדו ככזה בנסיבות אלה, יש להבחין בין היזקקות מחדש בפועל להגנה לבין קשרים מקריים ומזדמנים עם רשויות ארץ האזרחות. אם פליט מגיש בקשה לדרכון לאומי או לחידושו, ומקבל את הדרכון, הרי שבהיעדר ראיות הסותרות זאת, חזקה עליו שבכוונתו להיזקק מחדש להגנת ארץ אזרחותו. מצד שני, קבלת מסמכים מרשויות ארץ זו, שעבורם גם אנשים שאינם אזרחיה יצטרכו להגיש בקשה – כגון תעודת לידה או נישואים – או שירותים דומים, לא יוכלו להיחשב להיזקקות מחודשת להגנה.

122. פליט המבקש הגנה מרשויות ארץ אזרחותו "חזר והזיקק עצמו" להגנה זו רק כאשר בקשתו נענתה בפועל. המקרים השכיחים ביותר של "היזקקות מחודשת להגנה" יתרחשו כאשר הפליט מעוניין לשוב לארץ אזרחותו. אדם כזה לא יחדל להיות פליט רק משום שהגיש בקשה לשוב למולדתו. מצד שני, קבלת היתר כניסה או דרכון לאומי לצורך שיבה תיחשב, בהיעדר ראיות הסותרות זאת, כמובילה להפסקת מעמד הפליט¹⁶ – גם עלידי נציבות האו"ם לפליטים – כדי לאפשר את חזרתו.

123. ייתכן שפליט קיבל מרצונו דרכון לאומי, מתוך כוונה להיזקק להגנתה של ארץ מוצאו בעודו שוהה מחוץ לארץ זו או מתוך כוונה לשוב אליה. כפי שצוין לעיל, בדרך כלל, עם קבלת מסמך כזה הוא חדל להיות פליט. אם לאחר מכן הוא חוזר בו מאותה כוונה, הרי שיש צורך להכריע מחדש באשר למעמד הפליט שלו. עליו להסביר מדוע שינה את דעתו, ולהוכיח כי לא חל שינוי יסודי בתנאים שהפכו אותו מלכתחילה לפליט.

124. בתנאים יוצאי דופן מסוימים, קבלת דרכון לאומי או הארכה של תוקפו עשויים שלא להוביל להפסקת מעמד הפליט (ראו פס' 120 לעיל). זאת, למשל במקרה שבו אדם המחזיק בדרכון לאומי אינו מורשה לשוב לארץ אזרחותו ללא היתר מיוחד.

125. היו מקרים שבהם פליט ביקר במולדת שעזב שלא באמצעות דרכון לאומי, אלא למשל באמצעות מסמכי נסיעה שהונפקו עלידי ארץ מגוריו, והדבר נחשב עלידי מדינות מסוימות כאילו הוא חזר והזיקק עצמו להגנת המולדת שעזב ולפיכך איבד את מעמד הפליט שלו על-פי סעיפי סיום הזכאות הקיימים. אולם, יש לשפוט מקרים מסוג זה לגופם באורח פרטני. לביקור אצל הורה מבוגר או חולה תהיה השפעה שונה על הקשר של הפליט למולדת שעזב מאשר לביקורים סדירים בארץ זו לצורך בילוי חופשות או למטרת ביסוס יחסים עסקיים.

(2) רכישה מחודשת של אזרחות הנעשית מרצון

סימן א (ג) (2) לאמנה משנת 1951:

חזר ורכש אזרחותו מרצונו הטוב, לאחר שאיבד אותה

126. סעיף זה דומה לקודמו. הוא חל על מקרים שבהם פליט שאיבד את אזרחות הארץ שביחס אליה היה לו פחד מבוסס מפני רדיפה רוכש מחדש אזרחות כזו מרצונו.

127. בעוד על-פי הסעיף הקודם, סימן א' (ג) (1), אדם שיש לו אזרחות חדל להיות פליט אם הוא נזקק מחדש להגנה הכרוכה באזרחות כזו, על-פי הסעיף הנוכחי, סימן א' (ג) (2), הוא מאבד את מעמד הפליט שלו בכך שהוא רוכש מחדש אזרחות שאיבד קודם לכן.¹⁷

128. רכישה מחדש של אזרחות חייבת להיעשות מרצון. הענקת אזרחות עלידי החלת חוק או בצו אינה מצביעה על רכישה מרצון, אלא אם כן האזרחות התקבלה עלידי האדם במפורש או במשתמע. אדם אינו חדל להיות פליט פשוט משום שעמדה לו האפשרות לרכוש מחדש את

16. הנזכר לעיל נוגע לפליט הנמצא עדיין מחוץ לארצו. יש לציין כי סעיף סיום הזכאות הרביעי קובע כי כל פליט יחדל להיות פליט כאשר הוא "משתקע מחדש" מרצונו בארץ אזרחותו או בארץ המגורים הקבועים הקודמת שלו.

17. ברוב המקרים, פליט שומר על אזרחות המולדת שעזב. ניתן לאבד אזרחות כזו באמצעים פרטניים או קולקטיביים של שלילת אזרחות. לפיכך, מעמד הפליט לא גורר בהכרח איבוד של האזרחות (מצב שבו האדם חסר אזרחות).

אזרחותו הקודמת, אלא אם כן אפשרות זו מומשה בפועל. אם אזרחות קודמת כזו מוענקת עלידי החלת חוק, בכפוף לאפשרות לדחות אותה, הדבר נחשב לרכישה מרצון אם הפליט ידע על כך היטב אך לא מימש אפשרות זו; אלא אם כן ביכולתו להיתלות בטעמים מיוחדים המראים כי למעשה לא היה בכוונתו לרכוש מחדש את אזרחותו הקודמת.

(3) רכישה של אזרחות והגנה חדשות

סימן א' (ג) (3) לאמנה משנת 1951:

רכש אזרחות חדשה, והוא נהנה מהגנתה של ארץ אזרחותו החדשה;

129. כמו במקרה של רכישה מחדש של אזרחות, סעיף סיום זכאות שלישי זה שואב מהעיקרון שלפיו אדם הנהנה מהגנתה של מדינה אינו זקוק להגנה בינלאומית.

130. האזרחות שרוכש הפליט היא בדרך כלל של ארץ מגוריו. עם זאת, במקרים מסוימים עשוי פליט החי בארץ אחת לרכוש אזרחות של ארץ אחרת. אם הוא עושה כן, מעמד הפליט שלו חדל להתקיים גם אז, ובלבד שהאזרחות החדשה נושאת אתה את הגנתה של המדינה הנוגעת בדבר. דרישה זו נובעת מהמילים "נהנה מהגנתה של ארץ אזרחותו החדשה".

131. אם אדם חדל להיות פליט לאחר שרכש אזרחות חדשה ולאחר מכן טוען לפחד מבוסס ביחס לארץ אזרחותו החדשה, הדבר יוצר מצב חדש לחלוטין, ומעמדו צריך להיקבע ביחס לארץ אזרחותו החדשה.

132. כאשר אדם מאבד אזרחות חדשה שרכש, שבעטייה הפסיק להתקיים מעמדו כפליט, ניתן לחדש את מעמד הפליט שלו בכפוף לנסיבות איבוד האזרחות החדשה.

(4) השתקעות מחודשת מרצון בארץ שלגביה היה קודם לכן פחד מפני רדיפה

סימן א' (ג) (4) לאמנה משנת 1951:

חזר והשתקע מרצונו הטוב בארץ שעזב אותה או בארץ שנשאר מחוץ לגבולותיה בגלל פחד הרדיפה;

133. סעיף סיום זכאות רביעי זה חל הן על פליטים בעלי אזרחות והן על פליטים חסרי אזרחות. הוא מתייחס לפליטים שחזרו לארץ מוצאם או לארץ מגוריהם הקודמת בלי לחדול קודם לכן להיות פליטים על-פי סעיפי סיום הזכאות הראשון או השני בעת שהיו עדיין בארץ המקלט.

134. הסעיף מתייחס ל"השתקעות מחדש מרצון". יש להבין זאת כחזרה לארץ האזרחות או לארץ מגורי הקבע מתוך כוונה לגור בה באופן קבוע. ביקור זמני של פליט במולדת שעזב, שלא באמצעות דרכון לאומי אלא למשל באמצעות מסמך נסיעה שהונפק בידי ארץ מגוריו, אינו מהווה "השתקעות מחדש" ואינו כרוך באיבוד מעמד הפליט על-פי הסעיף הנוכחי.¹⁸

(5) אזרחים שהטעמים שבעטיים הפכו לפליטים חדלו להתקיים

סימן א' (ג) (5) לאמנה משנת 1951:

18. ראו פס' 125 לעיל.

אין הוא יכול עוד להמשיך בסירובו להזיק עצמו להגנתה של ארץ אזרחותו, לאחר שבטלו הנסיבות שבהן הוכר כפליט;

בתנאי שפסקה זו לא תחול על פליטים שהם בגדר סעיף א (1) לסימן זה, אם יש ביכולתו להראות סיבות שמקורן ברדיפה קודמת, המכריחות אותם לסרב להזיק עצמם להגנתה של ארץ האזרחות;

135. המילה "נסיבות" מתייחסת לשינויים יסודיים בארץ שניתן להניח כי שמטו את הבסיס לפחד מפני הרדיפה. אם ייתכן כי שינוי בעובדות הנוגעות לפחד של הפרט אינו משקף אלא תקופת מעבר ואינו כרוך בשינויים ניכרים בנסיבות, הרי שלא די בו כדי להפעיל את תחולת סעיף זה. כעיקרון, מעמדו של פליט אינו צריך להיות כפוף לבחינה תכופה באופן שיפגע בתחושת הביטחון שלו, שאותה נועדה ההגנה הבינלאומית לספק.

136. הפסקה השנייה בסעיף זה מכילה חריג להוראת סיום הזכאות הכלולה בפסקה הראשונה. היא עוסקת במצב המיוחד שבו אדם עשוי היה להיות נתון לרדיפה חמורה ביותר בעבר, ולפיכך לא יפסיק להיות פליט ואפילו חלו שינויים יסודיים בארץ מוצאו. אזכורו של סימן א (א) (1) מצביע על כך שהחריג חל על "פליטים סטטוטוריים" (statutory refugees). בעת שנוסחה האמנה משנת 1951, מרבית הפליטים היו כאלה. אולם, החריג מבטא עיקרון הומניטרי כללי יותר, היכול לחול גם על פליט שאינו פליט סטטוטורי. לעתים קרובות מכירים בכך שאין לצפות מאדם שסבל – או שמשפחתו סבלה – מצורות אכזריות של רדיפה, לשוב למולדתו. על אף שייתכן כי חל שינוי במשטר בארצו, הדבר לא תמיד יוביל לשינוי מוחלט בגישת האוכלוסייה, ואף לא במחשבתו של הפליט, נוכח חוויותיו הקודמות.

(6) אנשים חסרי אזרחות שהטעמים שבעטיים הפכו לפליטים חדלו להתקיים

סימן א' (ג) (6) לאמנה משנת 1951:

הוא יכול לחזור כשהוא חסר אזרחות לארץ שבה היה קודם לכן מקום מגוריו הקבוע, לאחר שבטלו הנסיבות שבהן הוכר כפליט;

בתנאי שפסקה זו לא תחול על פליט שהוא בגדר סעיף א (1) לסימן זה, אם יש ביכולתו להראות סיבות שמקורן ברדיפה קודמת, המכריחות אותו לסרב לחזור לארץ שבה היה קודם לכן מקום מגוריו הקבוע.

137. סעיף סיום זכאות שישי ואחרון זה מקביל לסעיף סיום הזכאות החמישי, הנוגע לאנשים בעלי אזרחות. הסעיף הנוכחי דן באורח בלעדי באנשים חסרי אזרחות היכולים לשוב לארץ מגורי הקבע הקודמת שלהם.

138. יש לפרש את המילה "נסיבות" כמשמעה בסעיף סיום הזכאות החמישי.

139. יש להדגיש כי לבד מהנסיבות שהשתנו בארץ מגורי הקבע הקודמת, לאדם הנוגע בדבר חייבת להיות היכולת לשוב לשם. ייתכן שהדבר אינו תמיד אפשרי במקרה של אדם חסר אזרחות.

פרק 4 – סעיפי הדרה

א. תיאור כללי

140. בסעיפים ד', ה' ו' של סימן א' לאמנה משנת 1951 נכללות הוראות שלפיהן אנשים שהיו נחשבים אחרת לבעלי מאפיינים של פליטים, כפי שהוגדרו בסימן א' (א), מודרים ממעמד הפליט. אנשים כאלה משתייכים לשלוש קבוצות. הקבוצה הראשונה (סימן א' (ד)) מורכבת מאנשים המקבלים כבר הגנה או סיוע של האו"ם; הקבוצה השנייה (סימן א' (ה)) עוסקת באנשים שאינם נחשבים לזקוקים להגנה בינלאומית; ועם הקבוצה השלישית (סימן א' (ו)) נמנות קטגוריות של אנשים הנחשבים לבלתי ראויים להגנה בינלאומית.

141. בדרך כלל, העובדות המובילות להדרה מכוח סעיפים אלה יתגלו במהלך קביעת מעמד הפליט של אדם. אולם, ייתכן גם שהעובדות המצדיקות הדרה ייוודעו רק לאחר שאדם כבר הוכר כפליט. במקרים כאלה, סעיף ההדרה יצריך ביטול של ההחלטה שהתקבלה קודם לכן.

ב. פירוש מונחים

(1) אנשים המקבלים כבר הגנה או סיוע מהאו"ם

סימן א' (ד) לאמנה משנת 1951:

אמנה זו לא תחול על בני אדם המקבלים כיום הגנה או סיוע מארגונים או ממוסדות של ארגון האומות המאוחדות, חוץ מהנציב העליון לענייני פליטים מטעם ארגון האומות המאוחדות.

פסקו ההגנה או הסיוע האמורים, מאיזו סיבה שהיא, ומצבם של בני אדם אלה לא בא על תיקונו השלם לפי ההחלטות המתאימות שנתקבלו בעצרת האומות המאוחדות, יהיו אנשים אלה זכאים ממילא ליהנות מאמנה זו.

142. הדרה מכוח סעיף זה חלה על כל אדם המקבל הגנה או סיוע מארגונים או מוסדות של האו"ם לבד מנציבות האו"ם לפליטים. הגנה או סיוע כאלה ניתנו קודם לכן בידי גוף שהתקיים בעבר ונקרא סוכנות האו"ם לשיקום קוריאה (UNKRA) וניתנים כיום בידי סוכנות הסעד והתעסוקה של האו"ם לפליטים פלסטינים (אונר"א). בעתיד יכולים להתקיים מצבים דומים.

143. ביחס לפליטים מפלסטין, יש לציין כי אונר"א פועלת רק באזורים מסוימים במזרח התיכון, ורק שם ניתנים ההגנה והסיוע שלה. לפיכך, פליט מפלסטין המוצא עצמו מחוץ לאזור זה אינו נהנה מהסיוע שהוזכר, וניתן לבחון את עניינו לצורך קביעת מעמד של פליט על-פי הקריטריונים של האמנה משנת 1951. בדרך כלל יהיה זה מספיק לקבוע כי הנסיבות שהפכו אותו מלכתחילה לזכאי להגנה או לסיוע מאונר"א עדיין שוררות, וכי הוא לא חדל להיות פליט על-פי אחד מסעיפי סיום הזכאות ואינו מודר מתחולת האמנה על-פי אחד מסעיפי ההדרה.

(2) אנשים שאינם נחשבים לזקוקים להגנה בינלאומית

סימן א' (ה) לאמנה משנת 1951:

אמנה זו לא תחול על אדם שהוכר עלידי הרשויות המוסמכות של הארץ שבה הוא מתגורר כמי שמקיים בידו את הזכויות והחובות המתלוות לאזרחותה של אותה ארץ.

144. הוראה זו נוגעת לאנשים שהיו עשויים להימצא זכאים למעמד של פליט אלמלא התקבלו בארץ שבה הוענקו להם רוב הזכויות שמהן נהנים בדרך כלל אזרחים, אם כי לא אזרחות מלאה. אנשים אלה מכונים לעתים קרובות "פליטים לאומיים" ("national refugees"). הארץ שקיבלה אותם היא לעתים קרובות כזו שבה האוכלוסייה היא מאותו מוצא אתני כמו פליטים אלה.¹⁹

145. לא קיימת הגדרה מדויקת ל"זכויות וחובות" אשר יהוו טעם להדרה מכוח סעיף זה. עם זאת, ניתן לומר כי ההדרה פועלת אם מעמדו של אדם הפך לדומה במידה רבה לזה של אזרח המדינה. בייחוד, אדם כזה חייב להיות מוגן באופן מלא מפני הגליה או גירוש, בדומה לאזרח.

146. הסעיף מתייחס לאדם אשר "השתקע" בארץ הנוגעת בדבר. הדבר מרמז על מגורים מתמשכים להבדיל מביקור בלבד. אדם שגר מחוץ לארץ ואינו נהנה מההגנה הדיפלומטית של אותה ארץ אינו מושפע מסעיף ההדרה.

(3) אנשים הנחשבים לבלתי ראויים להגנה בינלאומית

סימן א' (ו) לאמנה משנת 1951:

הוראות אמנה זו לא יחולו על אדם שיש סיבות רציניות לחשוב עליו שהוא –

(א) ביצע פשע כלפי השלום, פשע מלחמה, או פשע כלפי האנושות, כמוגדר בכתבים בינלאומיים שנערכו לשם קביעת הוראות ביחס לפשעים כאלה;

(ב) ביצע פשע לא מדיני חמור מחוץ לארץ המקלט לפני שנתקבל לאותה ארץ כפליט;

(ג) נאשם במעשים הנוגדים את מטרותיו ועקרונותיו של ארגון האומות המאוחדות.

147. המסמכים הבינלאומיים שקדמו למלחמה והגדירו קטגוריות שונות של פליטים לא הכילו שום הוראות להדרה של פושעים. מיד לאחר מלחמת העולם השנייה נוסחו לראשונה הוראות מיוחדות להדרת אנשים מסוימים שנראה היה כי אינם ראויים להגנה בינלאומית מתוך הקבוצה הגדולה של פליטים שזכו אז לסיוע.

148. בעת שנוסחה האמנה, זיכרון משפטיהם של פושעי מלחמה בולטים היה חי מאוד, ומדינות הסכימו על כך שאין להגן על פושעי מלחמה. כמו כן, הייתה שאיפה מצד המדינות למנוע את הכניסה לשטחיהן ממושעים שנשקפת מהם סכנה לביטחון ולסדר הציבורי.

149. ההכרעה בשאלה האם סעיף כלשהו מסעיפי ההדרה הללו חל מופקדת בידי המדינות שהן צד לאמנה ואשר בשטחן שואף המבקש כי יוכר מעמדו כפליט. כדי שסעיפים אלה יחולו, די לקבוע שקיימות "סיבות רציניות לחשוב" שבוצע אחד מהמעשים המתוארים. הוכחות רשמיות בדבר העמדה לדין פלילי בעבר אינן נדרשות. אולם, נוכח ההשלכות החמורות של הדרה על האדם הנוגע בדבר, פירושם של סעיפים אלה חייב להיות מצמצם.

19. כאשר מנסחי האמנה גיבשו סעיף הדרה זה הם חשבו בעיקר על פליטים ממוצא גרמני שהגיעו לרפובליקה הפדרלית של גרמניה והוכרו כבעלי זכויות וחובות הקשורות לאזרחות גרמנית.

(א) פשעי מלחמה, וכר'

(א) ביצע פשע כלפי השלום, פשע מלחמה, או פשע כלפי האנושות, כמוגדר בכתבים בינלאומיים שנערכו לשם קביעת הוראות ביחס לפשעים כאלה;

150. כאשר האמנה מזכירה פשעים כלפי השלום, פשעי מלחמה ופשעים כלפי האנושות, היא מתייחסת באופן כללי ל"כתבים בינלאומיים שנערכו לשם קביעת הוראות ביחס לפשעים כאלה". קיים מספר ניכר של כתבים כאלה שתאריך ניסוחם נע בין סוף מלחמת העולם השנייה ועד לימינו אנו. כולם מכילים הגדרות של מה שמהווה "פשעים כלפי השלום, פשעי מלחמה ופשעים כלפי האנושות". ההגדרה המקיפה ביותר מופיעה באמנת לונדון משנת 1945 ובחוקת בית הדין הצבאי הבינלאומי. ההגדרות המופיעות באמנת לונדון שהוזכרה לעיל וברשימה של מסמכים רלוונטיים אחרים מפורטות בנספח ה' ובנספח ו'.

(ב) פשעים רגילים

(ב) ביצע פשע לא מדיני חמור מחוץ לארץ המקלט לפני שנתקבל לאותה ארץ כפליט;

151. מטרתו של סעיף הדרה זה היא להגן על הקהילה בארץ קולטת מפני הסכנה שבקבלת פליט שביצע פשע חמור רגיל. הסעיף חותר גם לעשות צדק עם פליט שביצע פשע רגיל (או פשעים רגילים) שאופיים חמור פחות או שביצע עברה פוליטית.

152. בעת שקובעים אם עברה היא "לא פוליטית" או אם ההפך הוא הנכון והיא בגדר פשע "פוליטי", יש להקדיש תשומת לב בראש ובראשונה לאופייה ולמטרתה, כלומר אם הפשע בוצע מתוך מניע פוליטי של ממש ולא רק מסיבות אישיות או לתועלת אישית. כמו כן, צריך להתקיים קשר סיבתי ישיר והדוק בין הפשע שבוצע לבין מטרתו ויעדו הפוליטיים לכאורה. היסוד הפוליטי של העברה צריך גם לעלות במשקלו על אופיו של הפשע כעברה שלא ממניעים פוליטיים. לא כך הדבר כאשר המעשים המבוצעים הם בלתי מידתיים באופן מוגזם ביחס למטרה שלשמה נועדו לכאורה. כמו כן, כאשר עברה כרוכה בביצוע מעשי זוועה, קשה לקבל את אופייה הפוליטי.

153. רק פשע שבוצע בידי מגיש בקשה "מחוץ לארץ המקלט לפני שנתקבל לאותה ארץ כפליט", או שישנה חזקה כי כך בוצע, הוא טעם להדרה. המדינה שמחוץ לארץ המקלט תהיה בדרך כלל ארץ המוצא, אך היא עשויה להיות גם מדינה אחרת, למעט ארץ המקלט שבה שואף המבקש לקבל הכרה במעמדו כפליט.

154. פליט שביצע פשע חמור בארץ המקלט יטופל בהתאם לכללי ההליך ההוגן בארץ זו. במקרים קיצוניים, סימן ל"ג (2) לאמנה מתיר את גירושו של פליט או את החזרתו למולדת שעזב אם לאחר שחויב בדין על-ידי פסק דין סופי בשל פשע חמור במיוחד, נשקפת ממנו סכנה לציבור בארץ המקלט שלו.

155. קשה להגדיר מה מהווה פשע לא פוליטי "חמור" לצורך סעיף הדרה זה, בייחוד כיוון שלמונח "פשע" יש משמעויות נלוות שונות במערכות משפט שונות. במדינות מסוימות המילה "פשע" מציינת רק עברות בעלות אופי חמור. במדינות אחרות היא עשויה להתייחס לכל דבר החל בגנבה זעירה וכלה ברצח. עם זאת, בהקשר הנוכחי, פשע "חמור" חייב להיות פשע שדינו מוות או מעשה אחר שהעונש עליו חמור ביותר. עברות קלות, שהעונש עליהן עשוי להיות מתון, אינן בגדר טעמים להדרה לפי סימן א' (1) (ב), גם אם טכנית דיני העונשין של המדינה הנוגעת בדבר מתייחסים אליהם כאל "פשעים".

156. בעת שמיישמים סעיף הדרה זה, חיוני גם להגיע לאיזון בין אופייה של העברה שבוצעה לכאורה בידי מגיש הבקשה לבין דרגת הרדיפה שממנה הוא מפחד. אם לאדם יש פחד מבוסס מפני רדיפה חמורה ביותר, כגון רדיפה המסכנת את חייו או את חירותו, הרי שהפשע חייב להיות חמור ביותר כדי שהוא יודר. אם הרדיפה שמפניה הוא מפחד פחות חמורה, יש צורך לבחון את אופי הפשע או הפשעים שמגיש הבקשה ביצע על-פי ההנחה כדי לקבוע אם אינו נמלט למעשה מן הצדק או אם אופיו הנפשע אינו עולה במשקלו על אופיו כפליט בתום לב.

157. בעת שמעריכים את אופי הפשע שמניחים כי בוצע, חובה להביא בחשבון את כל הגורמים הרלוונטיים, לרבות כל נסיבות מקלות שהן. כמו כן, יש לבחון כל נסיבות מחמירות שהן, למשל העובדה שלמגיש הבקשה עלול כבר להיות עבר פלילי. העובדה שמבקש שהורשע בפשע לא פוליטי חמור כבר ריצה את עונשו או קיבל חנינה אישית או נהנה מחנינה קבוצתית רלוונטית גם היא. במקרה האחרון, קיימת חזקה שסעיף ההדרה אינו ישים עוד, אלא אם כן ניתן להראות כי על-אף החנינה האישית או הקבוצתית אופיו הנפשע של המבקש עדיין גובר.

158. שיקולים דומים לאלה שנזכרו בפסקאות הקודמות יחולו כאשר פשע – במובן הרחב ביותר של המילה – בוצע כאמצעי להימלטות מהארץ שבה פחד האדם מפני רדיפה, או בצמוד להימלטות זו. פשעים כאלה עשויים לנוע בין גניבה של אמצעים המשמשים לתנועה ממקום למקום לבין סיכון או נטילה של חיי חפים מפשע. אמנם, לצורך סעיף הדרה זה, עשויה להיות אפשרות להעלים עין מכך שפליט, שלא מצא כל דרך אחרת להימלט, פרץ אולי את הגבול במכונית גנובה, אך קשה יותר לקבל החלטות כאמור כאשר הוא חטף כלי טיס, כלומר הכריח את צוותו, באיומי נשק או תוך הפעלת אלימות ממש, לשנות את יעדו כדי להביא אותו לארץ מקלט.

159. בכל הנוגע לחטיפת כלי טיס, התעוררה השאלה האם היא מהווה פשע לא פוליטי חמור כמשמעו בסעיף ההדרה שלפנינו כאשר היא מבוצעת לצורך הימלטות מפני רדיפה. בכמה מקרים בחנו ממשלות במסגרת האו"ם את התפיסה הבלתי חוקית של כלי טיס, ואומצו כמה אמנות בינלאומיות העוסקות בנושא. אף אחד מהמסמכים האלה אינו מזכיר פליטים. אולם, אחד הדוחות שהובילו לאימוץ החלטה בנושא קובע כי "אימוץ הצעת ההחלטה אינו יכול לפגוע בשום זכויות משפטיות בינלאומיות או חובות של מדינות על-פי מסמכים הנוגעים למעמדם של פליטים ואנשים חסרי אזרחות". בדו"ח אחר נקבע כי "אימוץ הצעת ההחלטה אינו יכול לפגוע בשום זכויות משפטיות בינלאומיות או חובות של מדינות בכל הנוגע למקלט".²⁰

160. האמנות השונות שהתקבלו בהקשר זה²¹ עוסקות בעיקר באורח שבו יש לנהוג במבצעה של מעשים כאלה. כולן, ללא יוצא מן הכלל, מעניקות למדינות שהן צד לאמנה את החלופות של הסגרת אנשים כאלה או פתיחה בהליכים פליליים בגין המעשה בשטחן שלהן, חלופה שמשמעת ממנה הזכות להעניק מקלט.

161. אף שקיימת לפיכך אפשרות להעניק מקלט, יש צורך לבחון כראוי את חומרת הרדיפה שממנה העבריין עשוי לפחד ואת המידה שבה פחד זה מבוסס, בעת שדנים באפשרות להכיר

20. דוחות הוועדה השישית על החלטה 2645 (XXV) של העצרת הכללית, מסמך האו"ם A/8716; וכן החלטה 2551 (XXIV), מסמך האו"ם A/7845.

21. אמנה בדבר עברות ומעשים מסוימים אחרים המבוצעים על סיפונם של כלי טיס, טוקיו, 14 בספטמבר 1963. אמנה לדיכוי תפיסה בלתי חוקית של כלי טיס, האג, 16 בדצמבר 1970. אמנה בדבר דיכוי מעשים בלתי חוקיים נגד בטיחות התעופה האזרחית, מונטריאול, 23 בספטמבר 1971.

במעמדו כפליט על-פי האמנה משנת 1951. שאלת ההדרה על-פי סימן א' (ו) (ב) של מבקש אשר ביצע תפיסה בלתי חוקית של כלי טיס תצטרך להיבחן היטב גם היא בכל מקרה לגופו.

(ג) מעשים המנוגדים למטרות האו"ם ולעקרונותיו

(ג) נאשם במעשים הנוגדים את מטרותיו ועקרונותיו של ארגון האומות המאוחדות.

162. נראה כי סעיף הדרה זה, המנוסח באופן כללי ביותר, חופף לסעיף ההדרה שבסימן א' (ו) (א), שכן ברור שפשע כלפי השלום, פשע מלחמה או פשע כלפי האנושות הם גם בגדר פשע המנוגד למטרות האו"ם ולעקרונותיו. אף שסימן א' (ו) (ג) אינו מוסיף שום יסוד ספציפי חדש, הוא נועד לחול באופן כללי על מעשים נגד מטרות האו"ם ועקרונותיו שייתכן כי שני סעיפי ההדרה הקודמים אינם חלים עליהם באופן מלא. אף כי הדבר לא נאמר במפורש, כאשר קוראים אותו בשילוב עם סעיפים אלה יש להניח כי המעשים שעליהם חל סעיף זה חייבים גם הם להיות בעלי אופי פלילי.

163. מטרות האו"ם ועקרונותיו נקבעו במבוא ובסעיפים 1 ו-2 למגילת האומות המאוחדות. הם מפרטים עקרונות יסוד אשר צריכים לחול על דרך ההתנהלות של החברות באו"ם זו ביחס לזו וביחס לקהילה הבינלאומית בכללותה. מכך ניתן להסיק כי כדי שפרט יבצע מעשה המנוגד לעקרונות אלה, הוא חייב להיות בעמדת כוח באחת המדינות החברות ולסייע להפרת עקרונות אלה בידי מדינתו. אולם, כמעט שלא קיימים תקדימים מתועדים ליישום סעיף זה, אשר בגין אופיו הכללי, יש להחילו בזהירות.

פרק 5 – מקרים מיוחדים

א. תיאור כללי

164. אנשים הנאלצים לעזוב את ארץ מוצאם עקב סכסוכים בינלאומיים או לאומיים מזוינים אינם נחשבים בדרך כלל פליטים על-פי האמנה משנת 1951 או הפרוטוקול משנת 1967.²² עם זאת, הם זכאים להגנה המעוגנת במסמכים בינלאומיים אחרים, למשל אמנות ז'נבה משנת 1949 בדבר הגנה על קרבנות מלחמה והפרוטוקול משנת 1979 הנוסף לאמנות ז'נבה משנת 1949 בדבר הגנה על קרבנות סכסוכים מזוינים בינלאומיים.²³

165. אולם, פלישה זרה או כיבוש של כל חלקי הארץ או מקצתם עלולים להוביל – ולעתים אף הובילו – לרדיפה מאחד או מכמה מהטעמים המפורטים באמנה משנת 1951. במקרים כאלה, מעמד של פליט יהיה תלוי בשאלה אם המבקש מסוגל להוכיח כי יש לו "פחד מבוסס להיות נרדף" בשטח הכבוש ובנוסף בשאלה האם יש ביכולתו להיזקק לעזרת ממשלתו, או לעזרת כוח מגן שמחובתו להבטיח את האינטרסים של ארצו במהלך הסכסוך המזוין, ובשאלה האם ניתן להחשיב הגנה כזו ליעילה.

166. כאשר לא קיימים יחסים דיפלומטיים בין המדינה המארחת של מגיש הבקשה לבין ארץ מוצאו, ייתכן שהגנה לא תהיה זמינה. אם ממשלתו של מגיש הבקשה נמצאת בעצמה בגלות, יעילות ההגנה שביכולתה לספק עשויה להיות נתונה בספק. לפיכך, כל מקרה צריך להיבחן לגופו, הן מבחינת הפחד המבוסס מפני רדיפה והן מבחינת זמינותה של הגנה יעילה מצד הממשלה של ארץ המוצא.

ב. עריקים ואנשים המשתמטים משירות צבאי

167. במדינות שבהן שירות צבאי הוא בגדר חובה, הימנעות ממילוי חובה זו מוגדר בחוק כעברה בת ענישה. בנוסף, בין אם השירות הצבאי הוא בגדר חובה ובין אם לאו, עריקה נחשבת תמיד לעברה פלילית. העונשים עשויים להיות שונים ממדינה למדינה, ובדרך כלל אינם נחשבים לרדיפה. פחד מפני העמדה לדין וענישה בגין עריקה או השתמטות מגיוס אינם מהווים כשלעצמם פחד מבוסס מפני רדיפה על-פי ההגדרה. מצד שני, עריקה או השתמטות מגיוס אינם מדירים אדם מפליטות, ואפשר שאדם יהיה פליט בנוסף להיותו עריק או משתמט מגיוס.

168. כאשר הסיבה היחידה של אדם לערוק או להשתמט מגיוס היא העובדה שאינו אוהב את השירות הצבאי או שהוא מפחד מפני הקרב, אין הוא בגדר פליט. עם זאת, הוא עשוי להיות פליט אם לעריקה או להשתמטות שלו משירות צבאי מתלווים מניעים רלוונטיים אחרים לעזיבת ארצו או להישארות מחוץ לשטחה, או אם יש לו טעמים אחרים לפחד מפני רדיפה כמשמעו של מושג זה בהגדרה.

22. עם זאת, בכל הנוגע לאפריקה, ראו ההגדרה בסעיף 1 (2) לאמנה בדבר היבטים ספציפיים של בעיות פליטים באפריקה של ארגון אחדות אפריקה, המצוטט בפס' 22 לעיל.

23. ראו נספח ו', פריטים (6) ו-(7).

169. עריק או משתמט גיוס עשוי להיחשב לפליט גם אם ניתן להראות שהוא יסבול עונש חמור באורח בלתי מידתי בגין העברה הצבאית בשל גזעו, דתו, אזרחותו, השתייכותו לקיבוץ חברתי מסוים או השקפתו המדינית. הדבר נכון גם אם ניתן להראות כי יש לו פחד מבוסס מפני רדיפה מטעמים אלה מעבר לעונש שיושט עליו בגין עריקתו.

170. עם זאת, ייתכנו מקרים שבהם הצורך לבצע שירות צבאי יהיה הבסיס היחיד לבקשת מעמד של פליט, כלומר כאשר אדם יכול להוכיח כי ביצוע השירות הצבאי היה מחייב את השתתפותו בפעולה צבאית המנוגדת לאמונותיו הפוליטיות, הדתיות או המוסריות הכנות, או מטעמי מצפון תקפים.

171. לא כל אמונה, כנה ככל שתהיה, תהווה סיבה מספקת לבקשת מעמד של פליט לאחר עריקה או השתמטות מגיוס. לא די בכך שאדם יהיה שרוי במחלוקת עם ממשלתו בנוגע להצדקה הפוליטית לפעולה צבאית מסוימת. אולם, כאשר סוג הפעולה הצבאית, שהאדם אינו מעוניין להיות קשור אליה, מגונה עלידי הקהילה הבינלאומית כמנוגד לכללי היסוד של התנהגות אנושית, העונש בגין עריקה או השתמטות מגיוס עשוי, נוכח כל הדרישות האחרות באמנה, להיחשב בעצמו לרדיפה.

172. סירוב לבצע שירות צבאי עשוי להתבסס גם על אמונות דתיות. אם מגיש הבקשה מסוגל להוכיח כי אמונותיו הדתיות הן כנות, וכי הרשויות בארצו אינו מביאות אמונות כאלה בחשבון בעת שהן מחייבות אותו לבצע שירות צבאי, הוא עשוי להיות יכול לבסס בקשה למעמד של פליט. בקשה כזו תיתמך כמובן בראיות נוספות המצביעות על כך שהמבקש או משפחתו נתקלו בקשיים בגין אמונותיהם הדתיות.

173. את השאלה אם סירוב לבצע שירות צבאי מטעמי מצפון עשוי לפתוח פתח לטענה תקפה למעמד של פליט ראוי לבחון גם לאור התפתחויות מהתקופה האחרונה בתחום זה. יותר ויותר מדינות חוקקו חוקים או התקינו תקנות מנהליות שלפיהם אנשים היכולים לטעון לטעמי מצפון כנים פטורים משירות צבאי, אם לחלוטין ואם בכפוף לכך שיבצעו שירות חלופי (כלומר אזרחי). סוכנויות בינלאומיות אף המליצו על חקיקה של חוקים כאלה או על התקנת תקנות מנהליות מסוג זה.²⁴ נוכח התפתחויות אלה, תעמוד למדינות הזכות להעניק מעמד של פליט לאנשים המסרבים לבצע שירות צבאי מטעמי מצפון כנים.

174. מובן שיהיה צורך לעמוד על כנות אמונותיו הפוליטיות, הדתיות או המוסריות של אדם, או על כנות טעמי המצפון לסירובו לבצע שירות צבאי. זאת, באמצעות חקירה יסודית של אישיותו ושל הרקע שלו. העובדה שביטא אולי את עמדותיו לפני שנקרא לשרת והעובדה שאולי נתקל כבר בעבר בקשיים עם הרשויות עקב אמונותיו הן שיקולים רלוונטיים. התשובה לשאלה האם הוא גויס לשירות חובה בצבא או התגייס לצבא כמתנדב יכולה להצביע גם היא על כנות אמונותיו.

ג. אנשים שהשתמשו בכוח או ביצעו מעשי אלימות

175. לעתים קרובות, בקשות למעמד של פליט מוגשות עלידי אנשים שהשתמשו בכוח או ביצעו מעשי אלימות. לעתים מזומנות, התנהגות כזו קשורה בפעילויות פוליטיות או בהשקפות מדיניות,

²⁴ השוו המלצה מס' 816 (1977) בדבר זכות הסירוב מטעמי מצפון לשירות צבאי, שאומצה בידי האספה הפרלמנטרית של מועצת אירופה במושב הסדיר ה-29 (5-13 באוקטובר 1977).

או שנטען כי היא קשורה אליהן. היא עשויה להיות תוצאה של יזמות אישיות, ולחלופין ייתכן שבוצעה במסגרת קבוצות מאורגנות. אלה האחרונות עשויות להיות התארגנויות חשאיות או ארגונים פוליטיים וצבאיים המוכרים רשמית או שפעילויותיהם זוכות להכרה נרחבת.²⁵ יש להביא בחשבון גם כי שימוש בכוח הוא היבט של השמירה על החוק והסדר, ומעצם הגדרתו עשוי להתבצע כחוק בידי המשטרה והכוחות המזוינים בעת ביצוע תפקידיהם.

176. בקשה למעמד של פליט שהוגשה בידי אדם שהשתמש (או שקיימת הנחה כי השתמש) בכוח, או שביצע מעשי אלימות מכל סוג שהוא ובמסגרת כל הקשר שהוא, חייבת בראש ובראשונה – כמו כל בקשה אחרת – להיבחן מנקודת המבט של סעיפי ההכלה באמנה משנת 1951 (פס' 110-32 לעיל).

177. במקרה שנקבע כי מגיש הבקשה עומד בתנאי ההכלה, עשויה לעלות השאלה האם ייתכן כי נוכח מעשים הכרוכים בשימוש בכוח או באלימות שביצע חלים עליו התנאים שבאחד או יותר מסעיפי ההדרה. סעיפי הדרה אלה, המופיעים בס"מ א' (ו) (א) עד (ג) לאמנה משנת 1951, נבחנו לעיל (פס' 147 עד 163).

178. סעיף ההדרה שבס"מ א' (ו) (א) נועד במקור להדיר ממעמד הפליט כל אדם שביחס אליו היו סיבות רציניות לחשוב כי הוא "ביצע פשע כלפי השלום, פשע מלחמה, או פשע כלפי האנושות" במסגרת תפקיד רשמי. עם זאת, ניתן להחיל סעיף הדרה זה גם על אנשים שביצעו פשעים כאלה במסגרת התארגנויות לא ממשלתיות שונות, בין שהן מוכרות רשמית, ובין שהן חשאיות או מוכרות רק בעיני עצמן.

179. סעיף ההדרה בס"מ א' (ו) (ב), המתייחס ל"פשע לא מדיני חמור", בדרך כלל אינו רלוונטי לשימוש בכוח או למעשי אלימות המבוצעים במסגרת תפקיד רשמי. פירושו של סעיף זה נדון לעיל. סעיף ההדרה בס"מ א' (ו) (ג) נבחן גם הוא. כפי שצוין לעיל, בשל אופיו המעורפל, יש לנקוט זהירות בהחלתו.

180. עוד יש לזכור כי צריך להחיל את סעיפי ההדרה באורח מצמצם בשל טבעם וההשלכות החמורות של החלתם על אדם המפחד מפני רדיפה.

²⁵ כמה תנועות שחרור, שלעתים מזומנות מפעילות זרוע צבאית, הוכרו רשמית בידי העצרת הכללית של האו"ם. תנועות שחרור אחרות הוכרו רק בידי מספר מוגבל של ממשלות. ישנן תנועות אחרות שאין להן שום הכרה רשמית.

פרק 6 – עקרון אחדות המשפחה

181. החל בהכרזה לכל באי עולם בדבר זכויות האדם, הקובעת כי "המשפחה היא היחידה הטבעית והבסיסית של החברה וזכאית להגנה של החברה והמדינה", רוב המסמכים הבינלאומיים העוסקים בזכויות האדם מכילים הוראות דומות לשמירה על אחדות המשפחה.

182. בכתב הסופי של הוועידה שאימצה את האמנה משנת 1951 נאמר כי היא:

ממליצה בפני ממשלות לנקוט את האמצעים הנחוצים להגנה על משפחתו של הפליט, ובייחוד כדי:

(1) לוודא כי אחדות משפחתו של הפליט נשמרת במיוחד במקרים שבהם ראש המשפחה עמד בתנאים הנדרשים לכניסה למדינה מסוימת,

(2) להגן על פליטים שהם קטינים, ובייחוד ילדים וילדות בלתי מלווים, תוך התייחסות מיוחדת לאפוסטרופסות ואימוץ.²⁶

183. האמנה משנת 1951 אינה משלבת את עקרון אחדות המשפחה בהגדרת המונח פליט. עם זאת, רוב המדינות נשמעות להמלצה שנזכרה לעיל מתוך הכתב הסופי של הוועידה, בין אם הן צד לאמנה משנת 1951 או לפרוטוקול משנת 1967 ובין אם אינן.

184. אם ראש המשפחה עונה על הקריטריונים שבהגדרה, לתלויים בו מוענק בדרך כלל מעמד של פליט בהתאם לעקרון אחדות המשפחה. ברור עם זאת, כי אין להעניק מעמד רשמי של פליט לתלוי אם הדבר אינו עולה בקנה אחד עם מעמדו החוקי האישי. כך, בן משפחה תלוי של פליט עשוי להיות אזרח בארץ המקלט או של מדינה אחרת, והוא עשוי ליהנות מהגנתה של אותה מדינה. בנסיבות כאלה לא יהיה מקום להעניק לו מעמד של פליט.

185. אשר לשאלה אילו בני משפחה רשאים להפיק תועלת מעקרון אחדות המשפחה, הדרישה המינימלית היא להכליל את בן הזוג או בת הזוג וילדים קטינים. בפועל, נשקל בדרך כלל גם עניינם של תלויים אחרים, כגון הורים מבוגרים של פליטים, אם הם חיים באותו משק בית. מצד שני, אם ראש המשפחה אינו פליט, שום דבר אינו מונע מכל אחד מהתלויים בו להגיש בקשה להכרה כפליטים על-פי האמנה משנת 1951 או הפרוטוקול משנת 1967, אם יש בכוחם להציג טעמים משל עצמם. במילים אחרות, עקרון אחדות המשפחה פועל לטובת התלויים, לא נגדם.

186. עקרון אחדות המשפחה אינו פועל רק כאשר כל בני המשפחה הופכים לפליטים באותה עת. הוא חל באורח שווה על מקרים שבהם יחידה משפחתית התפצלה באורח זמני בשל מנוסת אחד או יותר מבני המשפחה.

187. כאשר אחדות משפחתו של פליט נהרסת באמצעות גירושין, פירוד או מוות, תלויים שמעמדם כפליטים זכה להכרה על סמך אחדות המשפחה ישמרו על מעמד הפליט, אלא אם כן הם עונים על התנאים שנקבעו בסעיפי סיום הזכאות; או אם אין להם סיבות, למעט כאלה של נוחות אישית, לרצות לשמור על מעמד הפליט; או אם הם עצמם אינם מעוניינים יותר להיחשב לפליטים.

²⁶. ראו נספח א'.

188. אם אדם התלוי בפליט עונה על התנאים שבאחד מסעיפי ההדרה יש למנוע ממנו מעמד של פליט.

חלק שני

הליכים לקביעת מעמד של פליט

א. תיאור כללי

189. ראינו כי האמנה משנת 1951 והפרוטוקול משנת 1967 מגדירים מיהו פליט לצורכי מסמכים אלה. ברור כי כדי לאפשר למדינות שהן צד לאמנה ולפרוטוקול ליישם את הוראותיהם, יש לזהות פליטים. זיהוי כזה, כלומר קביעת מעמד של פליט, אף שהוא מוזכר באמנה משנת 1951 (השוו סימן ט'), אינו מוסדר באורח ספציפי. באופן מיוחד, האמנה אינה מציינת איזה סוג הליכים יש לאמץ לצורך קביעת מעמד של פליט. לפיכך, נותר לכל מדינה שהיא צד לאמנה לקבוע את ההליכים שהיא סבורה כי הם ההולמים ביותר, תוך התייחסות למבנה החוקתי והמנהלי הספציפי שלה.

190. יש להזכיר כי אדם שהגיש בקשה למעמד של פליט מצוי בדרך כלל במצב פגיע במיוחד. הוא מוצא עצמו בסביבה זרה ועלול לחוות קשיים טכניים ופסיכולוגיים חמורים בעת הגשת המקרה שלו לרשויות מדינה זרה, לעתים קרובות בשפה שאינה שפתו. לפיכך, יש לבחון את בקשתו במסגרת הליכים שנקבעו במיוחד בידי אנשים שהוכשרו לכך ואשר מחזיקים בידע ובניסיון הדרושים וניחנו בהבנה של הקשיים והצרכים המיוחדים של המבקש.

191. היות שהנושא אינו מוסדר באורח ספציפי באמנה משנת 1951, הליכים שאומצו בידי מדינות שהן צד לאמנה משנת 1951 ולפרוטוקול משנת 1967 שונים מאוד אלה מאלה. בכמה מדינות, מעמד של פליט נקבע במסגרת הליכים רשמיים שנקבעו במיוחד לצורך זה. במדינות אחרות, סוגיית מעמד הפליט נבחנת במסגרת ההליכים הכללים להתרת כניסתם של זרים. ובמדינות נוספות, מעמד של פליט נקבע על-פי הסדרים לא רשמיים, או הסדרים אד הוק למטרות ספציפיות, כגון הנפקת מסמכי נסיעה.

192. נוכח מצב זה והיות שאין זה סביר כי כל המדינות המחויבות לאמנה משנת 1951 ולפרוטוקול משנת 1967 יוכלו לקבוע הליכים זהים, המליצה הוועדה המנהלת של תכנית נציבות האו"ם לפליטים, במושב ה-28 שהתכנס בחודש אוקטובר 1977, כי הליכים צריכים לענות על דרישות יסוד מסוימות. דרישות יסוד אלה, המשקפות את מצבו המיוחד של אדם המבקש מעמד של פליט, כנזכר לעיל, ואשר יבטיחו כי למבקש יוענקו ערובות חיוניות מסוימות, הן כדלקמן:

(i) לגורם הרשמי המוסמך (למשל פקיד הגירה או קצין משטרת גבולות), אשר מגיש הבקשה פונה אליו בגבול או בשטחה של המדינה, צריכות להיות הוראות ברורות לטיפול במקרים העשויים להיכלל במסגרת המסמכים הבינלאומיים הרלוונטיים. מן הראוי שהוא יידרש לפעול בהתאם לעיקרון של אי-החזרה (non-refoulement) ולהפנות מקרים כאלה לסמכות גבוהה יותר.

(ii) מגיש הבקשה צריך לקבל את ההדרכה הנחוצה באשר להליך שיש לפעול לפיו.

(iii) צריך להיות גורם מוסמך המזוהה בברור – וככל שאפשר גורם מרכזי יחיד – הנושא באחריות לבחינת בקשות למעמד של פליט ומכריע בשלב הראשון.

(iv) יש לספק למבקש את האמצעים הנחוצים, לרבות שירותיו של מתורגמן המוכשר לתפקידו, לצורך הגשת המקרה שלו לרשויות הנוגעות בדבר. כמו כן, יש להעניק למגיש בקשה הזדמנות ליצור קשר עם נציבות האו"ם לפליטים וליידע אותם עליה כראוי.

(v) במקרה שמגיש הבקשה זוכה להכרה כפליט, יש להודיע לו על כך ולהנפיק עבורו מסמכים המצהירים על מעמד הפליט שלו.

(vi) אם מגיש הבקשה אינו זוכה להכרה, יש להעניק לו שהות סבירה לבקש שבקשתו הראשונית תיבחן מחדש באופן רשמי, אם מאותה רשות ואם מרשות אחרת, בין אם מנהלית ובין אם שיפוטית, בהתאם לשיטה הנהוגה.

(vii) יש להתיר למבקש להישאר במדינה עד לקבלת ההחלטה באשר לבקשתו הראשונית בידי הגורם המוסמך הנזכר בפס' (iii) לעיל, אלא אם כן נקבע עלידי גורם מוסמך זה כי בקשתו היא בגדר ניצול מובהק לרעה. כמו כן, יש להתיר לו להישאר במדינה עד לקבלת החלטה בעתירתו לרשות מנהלית בכירה יותר או לבתי המשפט.²⁷

193. הוועדה המנהלת אף הביעה תקווה כי כל המדינות שהן צד לאמנה משנת 1951 ולפרוטוקול משנת 1967 ואשר טרם עשו כן ינקטו אמצעים כדי להסדיר הליכים כאלה בעתיד הקרוב וישקלו בחיוב את השתתפותה של נציבות האו"ם לפליטים בהליכים כאלה בדרך ראויה.

194. הסוגיה של קביעת מעמד של פליט קשורה קשר הדוק לסוגיות של מקלט והתרת הכניסה, והיא מעניינו של הנציב העליון בעת ביצוע תפקידו לספק הגנה בינלאומית לפליטים. בכמה מדינות, הנציבות משתתפת בדרכים שונות בהליכים לקביעת מעמד של פליט. השתתפות כזו מבוססת על סימן ל"ה לאמנה משנת 1951 ועל סעיף 11 התואם לו בפרוטוקול משנת 1967, העוסקים בשיתוף פעולה של המדינות שהן צד למסמכים אלה עם הנציבות.

ב. בירור העובדות

(1) עקרונות ושיטות

195. את העובדות הרלוונטיות של המקרה הפרטני יצטרך בתחילה לספק המבקש עצמו. לאחר מכן יהיה מוטל על האדם המופקד על קביעת מעמדו (הבוחן) להעריך את תקפותן של כל אחת מהראיות ואת מהימנות הצהרותיו של המבקש.

196. עיקרון משפטי כללי קובע כי נטל ההוכחה מוטל על האדם המגיש בקשה. אולם, לעתים קרובות מגיש הבקשה עלול שלא להיות מסוגל לספק תימוכין להצהרותיו באמצעות מסמכים או הוכחות אחרות, ומקרים שבהם המבקש יכול לספק הוכחות לכל הצהרותיו יהיו היוצאים מן הכלל ולא הכלל. ברוב המקרים, אדם הנמלט מפני רדיפה יגיע עם הפריטים הבסיסיים ביותר ולעתים מזומנות אף ללא מסמכים אישיים. לפיכך, בעוד נטל ההוכחה מוטל בעיקרון על מגיש הבקשה, הוא והבוחן חולקים ביניהם את החובה לאמת ולהעריך את כל העובדות הרלוונטיות.

²⁷ מסמכים רשמיים של העצרת הכללית, המושב ה-32, תוספת מס' 12 (A/32/12/Add.1), פס' 53 (6) (e).

ואכן, במקצת המקרים, יהיה זה מתפקידו של הבוחן להשתמש בכל האמצעים העומדים לרשותו כדי להשיג את הראיות הנחוצות לתמיכה בבקשה. אולם, אפילו מחקר עצמאי כזה לא ינחל תמיד הצלחה ועלולות להיות גם הצהרות שלא ניתן להוכיחן. במקרים כאלה, אם נראה כי הדיווח של המבקש מהימן, יש להניח לו ליהנות מהספק, אלא אם כן ישנן סיבות טובות שלא לעשות כן.

197. לפיכך, אין ליישם את הדרישה לראיות באורח מחמיר מדי, נוכח קשיי ההוכחה הטבעיים במצב המיוחד שבו מוצא עצמו אדם המגיש בקשה למעמד של פליט. אולם, התייחסות בהבנה להיעדר אפשרי של ראיות אין משמעו שחייבים לקבל הצהרות חסרות סימוכין כדברי אמת כאשר אין הן עולות בקנה אחד עם הדיווח הכללי שהציג המבקש.

198. אדם שניסיונו נטע בו פחד מפני הרשויות בארצו שלו עלול לחשוש מפני כל רשות אחרת. לפיכך, הוא עלול לחשוש לדבר בחופשיות ולספק תיאור מלא ומפורט של מקרהו.

199. על אף שבדרך כלל די בראיון ראשוני כדי לחשוף את סיפורו של מגיש הבקשה, הבוחן עשוי להזדקק לראיון נוסף כדי להבהיר מה שנראה כחוסר עקביות, ליישב כל סתירה, ולמצוא הסבר לכל תיאור מסולף או הסתרה של עובדות מהותיות. הצהרות שווא של מבקש אינן סיבה למנוע ממנו מעמד של פליט, והבוחן הוא הנושא באחריות להעריך הצהרות כאלה אל מול כל נסיבות המקרה.

200. בחינה מעמיקה של השיטות השונות לבירור העובדות חורגת מהיקפו של המדריך הנוכחי. עם זאת, יש לציין כי המידע הבסיסי נמסר לעתים קרובות, בשלב הראשון באמצעות מענה על שאלון סטנדרטי. מידע בסיסי כזה לא יספיק בדרך כלל כדי לאפשר לבוחן לקבל החלטה, ויהיה צורך בראיון אישי אחד או יותר. חיוני שהבוחן ירכוש את אמונו של המבקש כדי לסייע לו להציג את מקרהו באמצעות הסבר מלא של עמדותיו ותחושותיו. לצורך יצירתה של אווירת אמון כזו, ישנה כמובן חשיבות עליונה לכך שהצהרותיו של המבקש יטופלו בחיסיון וכי יודיעו לו על כך.

201. לעתים מזומנות תהליך בירור העובדות לא יושלם עד שיאומת טווח רחב מאוד של נסיבות. הוצאת מקרים מבודדים מהקשרם עלולה להוליך שולל. יש להביא בחשבון את ההשפעה המצטברת של חוויות מגיש הבקשה. לעתים, כאשר אין תקרית אחת הבולטת יותר מאחרות, תקרית קטנה אחת עשויה להיות בגדר "הקש ששבר את גב הגמל"; ועל אף ששום תקרית אינה מספיקה כשלעצמה, כאשר בוחנים יחדיו את כל התקריות הקשורות למבקש, הן עשויות להפוך את הפחד שלו ל"מבוסס".

202. כיוון שמסקנת הבוחן לגבי עובדות המקרה והתרשמותו האישית מהמבקש יובילו להחלטה המשפיעה על חייהם של בני אדם, הוא חייב ליישם את הקריטריונים ברוח הצדק וההבנה, ואסור כמובן שהכרעתו תושפע מדעתו האישית שלפיה המבקש עשוי להיות "מקרה לא ראוי".

(2) הנאה מהספק

203. לאחר שהמבקש עשה מאמץ כנה לאשש את סיפורו, עשוי להיוותר מחסור בראיות לגבי חלק מהצהרותיו. כפי שהוסבר לעיל (פס' 196), "הוכחה" של כל פרטי המקרה בידי הפליט היא משימה כמעט בלתי אפשרית, ואכן לו הייתה דרישה כזו הרי שרוב הפליטים לא היו זוכים להכרה. לפיכך, יש פעמים רבות צורך לאפשר למבקש ליהנות מהספק.

204. עם זאת, יש לאפשר למגיש הבקשה ליהנות מהספק רק כאשר כל הראיות הזמינות התקבלו ונבדקו וכאשר הבוחן בא על סיפוקו ביחס למהימנותו הכללית של המבקש. הצהרותיו של המבקש צריכות להיות עקביות ומתקבלות על הדעת, ואסור שיסתרו עובדות ידועות.

(3) סיכום

205. ניתן לפיכך לסכם את תהליך אימות העובדות והערכתן כדלהלן:

א. על מגיש הבקשה:

- (i) לומר אמת ולסייע לבוחן באופן מלא בבירור העובדות במקרה שלו.
- (ii) לעשות מאמץ לספק תימוכין להצהרותיו באמצעות כל ראיה זמינה ולהעניק הסבר מספק לכל מחסור בראיות. כאשר הדבר נחוץ, עליו לעשות מאמץ להשיג ראיות נוספות.
- (iii) לספק את כל המידע הרלוונטי בנוגע לו עצמו ולהתנסויותיו בעבר בפירוט רב ככל שנחוץ כדי לאפשר לבוחן לעמוד על העובדות הרלוונטיות. יש לבקשו לספק הסבר עקבי לכל הסיבות שבהן הוא נתלה כתימוכין לבקשה שלו למעמד של פליט, ועליו לענות על כל שאלה שתוצג לו.

ב. על הבוחן:

- (i) להבטיח כי המבקש מציג את המקרה שלו באורח מלא ככל האפשר ובצירוף כל הראיות הזמינות.
- (ii) להעריך את מהימנות מגיש הבקשה ואת הראיות (ואם הדבר נחוץ לאפשר למבקש ליהנות מהספק), כדי לעמוד על היסודות האובייקטיביים והסובייקטיביים של המקרה.
- (iii) לקשר יסודות אלה לקריטריונים הרלוונטיים מהאמנה משנת 1951 כדי להגיע למסקנה נכונה באשר למעמד הפליט של המבקש.

ג. מקרים המעוררים בעיות מיוחדות בכל הנוגע לבירור העובדות

(1) אנשים עם הפרעה נפשית

206. כאמור לעיל, בעת שמכריעים לגבי מעמד של פליט יש לעמוד על היסוד הסובייקטיבי של הפחד ועל היסוד האובייקטיבי של היותו מבוסס.

207. לעתים קרובות קורה שבוחן נתקל במבקש עם הפרעה נפשית או רגשית המונעת בחינה רגילה של מקרהו. אולם, אדם עם הפרעה נפשית עשוי להיות פליט, ובעוד לא ניתן להתעלם מהבקשה שלו, היא מצריכה שיטת בדיקה אחרת.

208. במקרים כאלה על הבוחן לקבל ייעוץ רפואי מומחה, כל אימת שהדבר אפשרי. הדו"ח הרפואי צריך לספק מידע על אופי מחלת הנפש ודרגתה ולהעריך את יכולתו של המבקש לעמוד בדרישות שבהן מצופה בדרך כלל כי מבקש יעמוד בעת הצגת המקרה שלו (ראו פס' 205 א' לעיל). על-פי מסקנות הדו"ח הרפואי תיקבע גישתו של הבוחן בהמשך.

209. גישה זו צריכה להשתנות בהתאם לדרגת החולי של המבקש, ולא ניתן לקבוע לכך כללים נוקשים. אופי ה"פחד" של המבקש ודרגתו צריכים להילקח גם הם בחשבון, כיוון שהפרעה נפשית בדרגה כשלהי קיימת לעתים מזומנות בקרב אנשים שנחשפו לרדיפה חמורה. כאשר ישנם סימנים לכך שיתכן הפחד שהמבקש מבטא אינו מבוסס על חוויה ממשית או שהוא עשוי להיות פחד מופרז, ייתכן כי יהיה צורך לשים דגש רב יותר בעת קבלת ההחלטה על הנסיבות האובייקטיביות, ופחות על הצהרותיו של מגיש הבקשה.

210. מכל מקום, יהיה צורך להקל את נטל ההוכחה המוטל בדרך כלל על כתפי מגיש הבקשה, ולפעול להשיג מידע שלא ניתן לקבל בקלות מידי המבקש במקומות אחרים, לדוגמה מידי חברים, קרובי משפחה ואנשים אחרים המכירים היטב את המבקש, או מידי האפוטרופוס שלו, אם מונה לו כזה. ייתכן אף כי יהיה זה חיוני להסיק מסקנות מסוימות מהנסיבות הכלליות. אם למשל מגיש הבקשה השתייך לקבוצה של פליטים והוא שוהה בחברת פליטים אלה, קיימת חזקה שהוא חולק עמם את גורלם וכי הוא זכאי למעמד בה במידה שהם זכאים לו.

211. לפיכך, בעת שבוחנים את בקשתו, ייתכן שלא תהיה אפשרות ליחס אותה חשיבות המיוחסת בדרך כלל ליסוד הסובייקטיבי של "פחד", העשוי להיות מהימן פחות, וייתכן כי יהיה צורך לשים דגש רב יותר על המצב האובייקטיבי.

212. נוכח השיקולים שנזכרו לעיל, חקירות בנוגע למעמד הפליט של אדם הסובל מהפרעה נפשית יהיו צריכות ככלל להיות חקרניות יותר מאשר במקרה "רגיל" ויחייבו בחינה דקדקנית של עברו של מגיש הבקשה ושל הרקע שלו, תוך שימוש בכל מקור מידע חיצוני העשוי להיות זמין.

(2) קטינים שאינם מלווים

213. באמנה משנת 1951 אין כל הוראה מיוחדת ביחס למעמד הפליט של קטינים. אותה הגדרה של פליט חלה על כל אדם, ללא קשר לגילו. כאשר יש צורך לקבוע את מעמד הפליט של קטין, עשויות להתעורר בעיות בגין הקושי להחיל את הקריטריון של "פחד מבוסס" במקרה שלו. אם קטין מלווה בידי אחד מהוריו (או שניהם) או בידי בן משפחה אחר שבו הוא תלוי, המבקש מעמד של פליט, מעמד הפליט של הקטין ייקבע בהתאם לעקרון אחדות המשפחה (פס' 181 עד 188 לעיל).

214. התשובה לשאלה האם קטין שאינו מלווה זכאי למעמד של פליט צריכה להיקבע בראש ובראשונה בהתאם לדרגת ההתפתחות הנפשית שלו ולבגרותו. במקרה של ילדים, יהיה ככלל צורך להיעזר בשירותיהם של מומחים הבקאים במבנה הנפשי של ילדים. ילד – ולעניין זה, מתבגר – שאינו עצמאי משפטית צריך שימנו לו אפוטרופוס, כאשר הדבר הולם, ושמימת אפוטרופוס זה תהיה לקדם החלטה שתשרת את טובת הקטין. בהיעדר הורים או אפוטרופוס חוקי, מוטל על הרשויות לוודא כי טובתו של קטין המבקש מעמד של פליט נשמרת באורח מלא.

215. כאשר קטין כבר אינו ילד אלא מתבגר, יהיה זה קל יותר להכריע בנוגע למעמד הפליט כמו במקרה של בגיר, אף כי גם כאן יהיה הדבר תלוי במידת בגרותו בפועל של המתבגר. ניתן להניח כי – בהיעדר סימנים לכך שההפך הוא הנכון – היחס לאדם שגילו מ-16 ומעלה יכול להיות כאל מי שבוגר מספיק כדי שיהיה לו פחד מבוסס מפני רדיפה. בדרך כלל ניתן להניח כי קטינים מתחת לגיל 16 אינם בוגרים מספיק. הם עשויים להיות בעלי פחד ורצון משל עצמם, אך המשמעות שלהם עשויה להיות שונה מכפי שהייתה במקרה של בגיר.

216. עם זאת, יש להדגיש כי אלה הם רק קווים מנחים כלליים וכי בדרך כלל יש להכריע לגבי בגרותו הנפשית של קטין לאור הרקע האישי, המשפחתי והתרבותי שלו.

217. כאשר הקטין לא הגיע למידת בגרות המאפשרת להוכיח פחד מבוסס כפי שהדבר נעשה לגבי בגיר, ייתכן שיהיה צורך לייחס חשיבות רבה יותר ליסודות אובייקטיביים מסוימים. כך, אם קטין שאינו מלווה מוצא עצמו בחברת קבוצה של פליטים, הדבר עשוי ללמד על כך שהקטין גם הוא פליט, בכפוף לנסיבות.

218. יש צורך להביא בחשבון גם את נסיבות חייהם של הורים ובני משפחה אחרים, לרבות מצבם בארץ מוצאו של הקטין. אם קיימת סיבה להאמין כי ההורים רוצים שילדם יהיה מחוץ לארץ המוצא מטעמים של פחד מבוסס מפני רדיפה, ניתן להניח כי לילד עצמו יש פחד כזה.

219. אם לא ניתן לברר מה רצונם של ההורים או אם רצון כזה מוטל בספק או מנוגד לרצונו של הילד, הרי שעל הבוחן להגיע להחלטה, בשיתוף פעולה עם המומחים המסייעים לו, באשר למידה שבה הפחד של הקטין מבוסס, על סמך כל הנסיבות הידועות, דבר העשוי להצריך החלה ליברלית של ההנאה מהספק.

סיכום

220. במדריך הנוכחי נעשה ניסיון להגדיר קווים מנחים מסוימים שהוכחו, על-פי ניסיונה של נציבות האו"ם לפליטים, כמועילים לקביעת מעמד של פליט לצורך האמנה משנת 1951 והפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים. במסגרת ניסיון זה הוקדשה תשומת לב מיוחדת להגדרות של המונח "פליט" בשני מסמכים אלה, ולבעיות שונות של פרשנות העולות מההגדרות הללו. כמו כן, נעשה ניסיון להראות כיצד ההגדרות האמורות עשויות לחול במקרים ממשיים ולמקד את תשומת הלב בבעיות פרוצדורליות שונות המתעוררות ביחס לקביעת מעמד של פליט.

221. הנציבות מודעת היטב לחסרונות הטבועים במדריך מסוג זה, כאשר מביאים בחשבון שאין אפשרות לכלול בו כל מצב שאדם עשוי להימצא בו בשעה שהוא מגיש בקשה למעמד של פליט. מצבים כאלה מגוונים ותלויים בקשת אינסופית של תנאים שונים השוררים בארצות המוצא ובגורמים האישיים המיוחדים הנוגעים לפרט המבקש.

222. ההסבר שניתן הראה כי קביעת מעמד של פליט אינה הליך מכני ושגרתי כלל ועיקר. ההפך הוא הנכון, הדבר מחייב ידע, הכשרה וניסיון המצריכים מומחיות, וחשוב יותר: הבנה של מצבו הספציפי של מגיש הבקשה ושל הגורמים האנושיים המעורבים.

223. במסגרת המגבלות שצוינו לעיל, יש לקוות כי המדריך הנוכחי יספק הדרכה מסוימת לאנשים הנדרשים, במסגרת עבודתם היומיומית, להכריע לגבי מעמד של פליט.

נספחים

נספח א'

מובאות מתוך הכתב הסופי של ועידת הנציגים באו"ם בדבר מעמדם של פליטים
ושל אנשים חסרי אזרחות

IV

הוועידה אימצה פה אחד את ההמלצות שלהלן:

א.

"הוועידה,

"בהביאה בחשבון שסוגיית מסמכי הנסיעה וההכרה בהם חיונית כדי לאפשר תנועה של פליטים,
וביחוד את יישובם מחדש,

"מאיצה בממשלות שהן צד להסכם הבין-ממשלתי בדבר מסמכי נסיעה של פליטים שנחתם
בלונדון ב-15 באוקטובר 1946, או בכאלה המכירות במסמכי נסיעה המונפקים בהתאם להסכם זה,
להמשיך ולהנפיק מסמכי נסיעה כאלה או להכיר בהם, ולהנפיק מסמכים כאלה גם עבור פליטים
כפי שהם מוגדרים בסימן א' לאמנה בדבר מעמדם של פליטים או להכיר במסמכי נסיעה שהונפקו
במסגרת זו לאנשים כאמור, עד אשר הן יקבלו על עצמן התחייבויות בהתאם לסימן כ"ח לאמנה
זו".

ב.

"הוועידה,

"בהביאה בחשבון שאחדות המשפחה, היחידה הטבעית והיסודית של החברה, היא זכות חיונית
של הפליט, ושלאחדות זו נשקף איום קבוע, וכן

"בציינה בסיפוק שבהתאם לפרשנות הרשמית של ועדת האד הוק בנושא אנשים חסרי אזרחות
ובעיות הכרוכות בכך, הזכויות המוענקות לפליט ניתנות גם לבני משפחתו,

"ממליצה בפני ממשלות לנקוט את האמצעים הנחוצים להגנה על משפחתו של הפליט, ובייחוד
כדי:

"(1) לוודא כי אחדות משפחתו של הפליט נשמרת במיוחד במקרים שבהם ראש המשפחה עמד
בתנאים הנדרשים לכניסה למדינה מסוימת,

"(2) להגן על פליטים שהם קטינים, ובייחוד ילדים וילדות בלתי מלווים, תוך התייחסות מיוחדת
לאפוטרופסות ואימוץ".

ג.

"הוועידה,

"בהביאה בחשבון שבתחום המוסרי, בתחום החוקי ובתחום המהותי, פליטים זקוקים לעזרתם של שירותי רווחה הולמים, ובייחוד לזו של ארגונים לא ממשלתיים מתאימים,

"ממליצה בפני ממשלות וגופים בין-ממשלתיים לאפשר ולעודד את מאמצייהם של ארגונים בעלי הכשרה מתאימה ולתמוך במאמצים אלה".

ד.

"הוועידה,

"בהביאה בחשבון שאנשים רבים עדיין עוזבים את ארץ מוצאם בשל רדיפה וזכאים להגנה מיוחדת בשל מעמדם,

"ממליצה בפני ממשלות להמשיך לקבל פליטים בשטחיהן ולפעול בתיאום וברוח אמתית של שיתוף-פעולה בינלאומי כדי שפליטים אלה יוכלו למצוא מקלט ואפשרות של יישוב מחדש".

ה.

"הוועידה

"מביעה תקווה כי האמנה בדבר מעמדם של פליטים תהיה בעלת ערך כדוגמה החורגת מהטווח החוזי שלה וכי כל האומות יונחו על-ידיה בכך שיעניקו ככל הניתן לאנשים הנמצאים בשטחן כפליטים ואשר אינם עונים על תנאי האמנה, את הטיפול המעוגן בה".

נספח ב'

האמנה משנת 1951 בדבר מעמדם של פליטים

מבוא

המדינות בעלות האמנה,

בשימן אל לב, כי מגילת האומות המאוחדות וההכרזה העולמית על זכויות האדם, שנתאשרה ב־10 בדצמבר 1948 ע"י העצרת, קיימו את העיקרון שבני האדם ייהנו מזכויות יסוד וחירויות יסוד ללא הפלייה.

בשימן אל לב, כי ארגון האומות המאוחדות גילה בהזדמנויות שונות את דאגתו העמוקה לגורלם של פליטים ושקד להבטיח להם את האפשרות הרחבה ביותר ליהנות מזכויות יסוד וחירויות יסוד אלה,

בשימן אל לב, כי רצוי הוא לתקן ולאחד, על־ידי הסכם חדש, הסכמים בינלאומיים קודמים הדנים במעמדם של פליטים, ולהרחיב את היקפם של הסכמים קודמים כאלה ואת תחומי ההגנה המוענקת עלידם,

בשימן אל לב, כי מתן מקלט עלול להעמיס על ארצות מסוימות נטל כבד ומיותר, וכי בלא שיתוף פעולה בינלאומי אי־אפשר יהיה להגיע לידי פתרון טוב של בעיה שארגון האומות המאוחדות הכיר בהיקפה ובמהותה הבינלאומיים,

בהביען משאלה, שכל המדינות המכירות במהותה החברתית והאנושית של בעיית הפליטים יעשו כל אשר בידן לבל תהפוך בעיה זו לגורם של מתיחות בין מדינות,

בידען, שהנציב העליון לענייני פליטים מטעם האומות המאוחדות הוטל עליו התפקיד לפקח על אמנות בינלאומיות הקובעות הוראות להגנתם של פליטים, ובהכירן בעובדה שהתיאום היעיל של אמצעי הטיפול בבעיה זו תלוי בשיתוף הפעולה בין מדינות ובין הנציב העליון,

הסכימו ביניהן לאמור:

פרק ראשון – הוראות כלליות

סימן א

הגדרת המונח "פליט"

א. לעניין אמנה זו יהא המונח "פליט" חל באדם –

(1) הנחשב כפליט לפי ההסכמים מיום 12 במאי 1926 ומיום 30 ביוני 1928 או לפי האמנות מיום 28 באוקטובר 1933 ומיום 10 בפברואר 1938, לפי הפרוטוקול מיום 14 בספטמבר 1939 או לפי חוקת הארגון הבינ"ל לענייני פליטים;

ההחלטות בדבר איכשירות שנתקבלו עלידי הארגון הבינלאומי לענייני פליטים במשך תקופת פעולתו לא ימנעו מליתן מעמד של פליט לבני אדם שנתקיימו בהם התנאים בפסקה (2) של סעיף זה;

(2) הנמצא מחוץ לארץ אזרחותו בגלל מאורעות שאירעו לפני 1 בינואר 1951 ובגלל פחד מבוסס להיות נרדף מטעמי גזע, דת, אזרחות, השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים או להשקפה מדינית מסוימת ואיננו יכול להיזקק להגנתה של אותה ארץ או אינו רוצה בכך בגלל הפחד האמור; או הנמצא עקב המאורעות האמורים מחוץ לארץ שבה היה קודם לכן מקום מגוריו הקבוע, והוא חסר אזרחות, ואינו יכול לחזור לאותה ארץ או אינו רוצה בכך בגלל הפחד האמור;

"ארץ אזרחותו", באדם שיש לו יותר מאזרחות אחת, פירושו – כל אחת ואחת מן הארצות שהוא אזרח שלהן, ולא יראו אדם כמשולל הגנתה של ארץ אזרחותו, אם לא הזקיק עצמו להגנתה של אחת הארצות שהוא אזרח שלה, ואין לכך כל נימוק יפה על סמך פחד מבוסס.

ב. (1) לעניין אמנה זו, היא פירושן של המילים "מאורעות שאירעו לפני 1 בינואר 1951" שבסימן א, סעיף א.

(א) "מאורעות שאירעו באירופה לפני 1 בינואר 1951";

(ב) "מאורעות שאירעו באירופה או במקום אחר לפני 1 בינואר 1951";

וכל אחת מן המדינות בעלות האמנה תמסור, בשעת החתימה, האישור או ההצטרפות, הצהרה המפרטת איזה מן הפירושים האלה היא מקבלת עליה לצרכי התחייבותיה לפי אמנה זו.

(2) כל מדינה מבעלות האמנה שקיבלה פירוש (א) יכולה כל שעה להרחיב את התחייבותיה עלידי קבלת פירוש (ב), בהודעה על כך ששלחה אל המזכיר הכללי של ארגון האומות המאוחדות.

ג. אמנה זו תחדל לחול על אדם בגדר סעיף א אם –

(1) חזר והזקיק עצמו מרצונו הטוב להגנתה של ארץ אזרחותו; או

(2) חזר ורכש אזרחותו מרצונו הטוב, לאחר שאיבד אותה; או

(3) רכש אזרחות חדשה, והוא נהנה מהגנתה של ארץ אזרחותו החדשה; או

(4) חזר והשתקע מרצונו הטוב בארץ שעזב אותה או בארץ שנשאר מחוץ לגבולותיה בגלל פחד הרדיפה; או

(5) אין הוא יכול עוד להמשיך בסירובו להזקיק עצמו להגנתה של ארץ אזרחותו, לאחר שבטלו הנסיבות שבהן הוכר כפליט;

בתנאי שפסקה זו לא תחול על פליטים שהם בגדר סעיף א (1) לסימן זה, אם יש ביכולתו להראות סיבות שמקורן ברדיפה קודמת, המכריחות אותם לסרב להזקיק עצמם להגנתה של ארץ האזרחות;

(6) הוא יכול לחזור כשהוא חסר אזרחות לארץ שבה היה קודם לכן מקום מגוריו הקבוע, לאחר שבטלו הנסיבות שבהן הוכר כפליט.

בתנאי שפסקה זו לא תחול על פליט שהוא בגדר סעיף א (1) לסימן זה, אם יש ביכולתו להראות סיבות שמקורן ברדיפה קודמת, המכריחות אותו לסרב לחזור לארץ שבה היה קודם לכן מקום מגוריו הקבוע.

ד. אמנה זו לא תחול על בני אדם המקבלים כיום הגנה או סיוע מארגונים או ממוסדות של ארגון האומות המאוחדות, חוץ מהנציב העליון לענייני פליטים מטעם ארגון האומות המאוחדות.

פסקו ההגנה או הסיוע האמורים, מאיזו סיבה שהיא, ומצבם של בני אדם לא בא על תיקונו השלם לפי ההחלטות המתאימות שנתקבלו בעצרת האומות המאוחדות, יהיו אנשים אלה זכאים ממילא ליהנות מאמנה זו.

ה. אמנה זו לא תחול על אדם שהוכר על-ידי הרשויות המוסמכות של הארץ שבה הוא מתגורר כמי שמקיים בידו את הזכויות והחובות המתלוות לאזרחותה של אותה ארץ.

ו. הוראות אמנה זו לא יחולו על אדם שיש סיבות רציניות לחשוב עליו שהוא –

(א) ביצע פשע כלפי השלום, פשע מלחמה, או פשע כלפי האנושות, כמוגדר בכתבים בינלאומיים שנערכו לשם קביעת הוראות ביחס לפשעים כאלה;

(ב) ביצע פשע לא מדיני חמור מחוץ לארץ המקלט לפני שנתקבל לאותה ארץ כפליט;

(ג) נאשם במעשים הנוגדים את מטרותיו ועקרונותיו של ארגון האומות המאוחדות.

סימן ב

חובות כלליות

כל פליט יש לו חובות כלפי הארץ בה הוא נמצא, הדורשות ממנו במיוחד לשמור את חוקיה ותקנותיה ואת הסייגים שנעשו בה לשמירת הסדר הציבורי.

סימן ג

אי-הפליה

המדינות בעלות האמנה יפעילו את הוראות האמנה הזאת לגבי פליטים ללא כל הפליה מטעמי גזע, דת או ארץ מוצא.

סימן ד

דת

המדינות בעלות האמנה ינהגו בפליטים שבתחומי ארצותיהן דין לא פחות נוח מזה שהן נוהגות באזרחיהן לגבי החופש לקיים את דתם ולגבי החופש בחינוך הדתי של ילדיהם.

סימן ה

זכויות המוענקות שלא בגדר אמנה זו

שום דבר האמור באמנה זו לא יראו אותו כאילו בא לגרוע מן הזכויות וההנאות המוענקות לפליטים עלידי מדינה מבעלות האמנה שלא בגדר אמנה זו.

סימן ו

הביטוי "באותן הנסיבות"

לעניין אמנה זו, משמעותו של הביטוי "באותן הנסיבות" הוא, שכדי ליהנות מזכות מסוימת חייב האיש למלא אחרי כל הדרישות (לרבות דרישות ביחס לזמן שהייה או מגורים או ביחס לתנאיהם) שהיה צריך למלא אחריהן לולא היה פליט, פרט דרישות שלפי טבען אין פליט יכול למלא אחריהן.

סימן ז

פטור מתחיקת גומלין

1. מדינה מבעלות האמנה תהיה נוהגת בפליטים אותו דין שהיא נוהגת בזרים בכלל, חוץ מבמקרה שאמנה זו קובעת דין נוח יותר.

2. לאחר תקופה של שלוש שנות מגורים ייהנו כל הפליטים מפטור מתחיקת גומלין בשטח ארצן של המדינות בעלות האמנה.

3. כל מדינה מבעלות האמנה תוסיף להעניק לפליטים את הזכויות וההנאות שכבר היו זכאים להן, בהעדר תחיקת גומלין, בתאריך תחילת תוקפה של אמנה זו לגבי אותה מדינה.

4. המדינות בעלות האמנה יעיינו תוך אהדה באפשרות להעניק לפליטים את הזכויות וההנאות שכבר היו זכאים להן לפי סעיפים 2 ו-3, ולהרחיב את הפטור מתחיקת גומלין לגבי פליטים שאינם מקיימים את התנאים הקבועים בסעיפים 2 ו-3.

5. הוראות סעיפים 2 ו-3 חלות גם על הזכויות וההנאות המפורטות בסימנים יג, יח, יט, כא ורכב של אמנה זו וגם על זכויות והנאות שלגביהן אין אמנה זו קובעת הוראות.

סימן ח

פטור מאמצעים יוצאים מן הכלל

אמצעים היוצאים מן הכלל שנוותר לנקוט אותם כלפי גופם, רכושם וזכויותיהם של אזרחי מדינה זרה, לא יפעילום המדינות בעלות האמנה כלפי פליט שמבחינה פורמלית הוא אזרח של אותה מדינה זרה, אך ורק בגלל אותה אזרחות. מדינות בעלות האמנה שתחיקתן מונעת אותן להנהיג את העיקרון הכללי המובע בסימן זה יעניקו, במקרים נאותים, פטור לטובת פליטים כאלה.

סימן ט

אמצעים זמניים

שום דבר האמור באמנה זו לא ימנע מדינה מבעלות האמנה, בעת מלחמה או בנסיבות אחרות חמורות ויוצאות מן הכלל, לנקוט באורח זמני אמצעים כלפי אדם מסוים, שיהיו בעיניה הכרחיים לצורכי הביטחון הלאומי, עד שתקבע כי אותו אדם הוא באמת פליט וכי המשכת קיומם של אמצעים כאלה לגביו נחוצה לצרכי הביטחון הלאומי.

סימן י

רציפות מגורים

1. נעקר פליט בכוח בימי מלחמת העולם השנייה והועבר לשטחה של מדינה מבעלות האמנה, והוא גר שם, יהיו רואים את תקופת שהיית הכפייה הזאת כתקופת מגורים חוקית באותו שטח.

2. נעקר פליט בכוח בימי מלחמת העולם השנייה, משטחה של מדינה מבעלות האמנה, ולפני תאריך תחילת תוקפה של אמנה זו חזר לאותו שטח על מנת לגור שם, יהיו רואים את תקופת המגורים לפני עקירת כפייה זו ולאחריה כתקופה בלתי מופסקת לכל מטרה המחייבת תקופת מגורים בלתי מופסקת.

סימן יא

ימאים פליטים

ביחס לפליטים המשמשים כרגיל כחברי צוות באנייה המניפה את דגלה של מדינה מבעלות האמנה, תעיין אותה מדינה מתוך אהדה בעניין השתקעותם בשטחה ובעניין מתן תעודות מסע להם או בעניין כניסתם הזמנית לשטחה, בייחוד על מנת להקל עליהם את השתקעותם בארץ אחרת.

פרק שני – מעמד משפטי

סימן יב

מעמד אישי

1. מעמדו האישי של פליט יקבע לפי החוק של ארץ מושבו, ואם אין לו מקום מושב – לפי החוק של ארץ מגוריו.

2. זכויות שרכש פליט קודם לכן והיו תלויות במעמד אישי, ובייחוד זכויות המתלוות לנישואים, יכובדו על-ידי מדינה מבעלות האמנה, ובתנאי שאם יש צורך בכך ימולאו הפעולות הפורמאליות הנדרשות לפי חוק של אותה מדינה, ובתנאי שהזכות היא כזו שחוקה של אותה מדינה היה מכיר בה אלמלא נעשה פליט.

סימן יג

נכסי מטלטלים ומקרקעים

המדינות בעלות האמנה ינהגו בפליט דין נוח, ככל האפשר, ועל כל פנים לא פחות נוח מהדין שהן נוהגות בזרים בכלל באותן נסיבות, בכל הנוגע לרכישת נכסי מטלטלים ומקרקעים וזכויות אחרות המתלוות להם, ולחכירות וחוזים אחרים בקשר לנכסי מטלטלים ומקרקעים.

סימן יד

זכויות אמנות וקניין תעשייתי

ביחס להגנת קניין תעשייתי, כגון אמצאות, מדגמים או דגמים, סימני מסחר, שמות עסק וזכויות ביצירות ספרותיות, אמנותיות ומדעיות, יעניקו לפליט בארץ שבה נמצא מקום מגוריו הרגיל אותה הגנה המוענקת לאזרחי אותה ארץ. בשטחה של מדינה אחרת מבעלות האמנה יעניקו לו אותה הגנה המוענקת באותו שטח לאזרחי הארץ שבה נמצא מקום מגוריו הרגיל.

סימן טו

זכות ההתאגדות

ביחס להתאגדויות לא פוליטיות ולהתאגדויות לא לשם עשיית רווחים ולאגודים מקצועיים ינהגו המדינות בעלות האמנה בפליטים השוהים בהיתר בשטחן דין נוח ביותר כדרך שהן נוהגות באזרחי ארץ זרה באותן נסיבות.

סימן טז

גישה לבתי משפט

1. גישה חופשית לבתי משפט בשטחי כל המדינות בעלות האמנה תינתן לפליט.
2. במדינה מבעלות האמנה שבה נמצא מקום מגוריו הרגיל של פליט ינהגו בו אותו דין שנוהגים באזרח בעניינים הנוגעים לגישה לבתי המשפט, לרבות סיוע משפטי ופטור מערובה לתשלום שיפסוק בית המשפט. (Cautio iudicatum solvi)
3. בארצות שמחוץ לארץ מקום מגוריו הרגיל של פליט ינהגו בו, בעניינים המוזכרים בסעיף 2, אותו דין שנוהגים שם באזרחי הארץ שבה נמצא מקום מגוריו הרגיל.

פרק שלישי – עבודה לשם רווח

סימן יז

עבודה בשכר

1. המדינות בעלות האמנה ינהגו בפליטים השוהים בהיתר בשטחן דין נוח ביותר כפי שהן נוהגות באזרחי ארץ נוכריה, בנוגע לזכותם לעסוק בעבודה בשכר.

2. על כל פנים, אמצעים מגבילים שהוטלו על זרים או על העבדת זרים לשם הגנת שוק העבודה האזרחי, לא יחולו על פליטים שכבר היו פטורים מאמצעים אלה בתאריך תחילת תוקפה של אמנה זו לגבי המדינה הנוגעת בדבר, או שנתקיים בהם אחד התנאים האלה:

(א) השלימו שלוש שנות מגורים בארץ:

(ב) בן זוגן הוא אזרח הארץ. פליט לא יוכל לדרוש הנאה לפי הוראה זו אם נטש את בן זוגו:

(ג) יש להם ילד אחד או יותר בעלי אזרחות של ארץ המגורים.

3. המדינות בעלות האמנה יעיינו מתוך אהדה בשאלת השוואת זכויותיהם של כל הפליטים בעניין עבודה בשכר לזכויותיהם של אזרחים, ובייחוד זכויותיהם של אותם הפליטים שנכנסו לשטחן לפי תוכנית גיוס עובדים או לפי תכניות הגירה.

סימן יח

עבודה עצמית

מדינות בעלות האמנה ינהגו בפליטים דין נוח ככל האפשר, ועל כל פנים דין לא פחות נוח משהן נוהגות באותן הנסיבות בזרים בכלל, בעניין זכותם לעסוק על חשבונם הם בחקלאות, בתעשייה, במלאכה ובמסחר ולהקים חברות מסחריות או תעשייתיות.

סימן יט

מקצועות חופשיים

1. כל מדינה מבעלות האמנה תנהג בפליטים השוהים בשטח ארצה, שיש להם דיפלומות המוכרות על-ידי הרשויות המוסמכות של אותה המדינה והרוצים לעסוק במקצוע חופשי, דין נוח ככל האפשר ועל כל פנים דין לא פחות נוח מזה שהיא נוהגת בזרים בכלל באותן הנסיבות.

2. המדינות בעלות האמנה ישקדו במיטב מאמציהן, תוך שמירה על חוקיהן וחוקותיהן, לישיב פליטים אלה בשטחים, מחוץ לארץ המטרופולין שלהן, שהן אחראיות ליחסיהן הבינלאומיים.

פרק רביעי – רווחה

סימן כ

קיצוב מזונות

מקום שנוהג משטר של קיצוב מזונות לגבי האוכלוסייה בכללה והמסדיר את חלוקתם הכללית של מוצרים שאספקתם מועטה, ינהגו בפליטים אותו דין שנוהגים באזרחים.

סימן כא

שיכון

אשר לשיכון, הרי במידה ועניין זה מוסדר לפי חוקים או תקנות, או במידה והוא כפוף לפיקוחן של רשויות ציבוריות, ינהגו המדינות בעלות האמנה בפליטים השוהים בהיתר בשטח ארצן דין נוח ככל האפשר, ועל כל פנים לא פחות נוח מזה שהן נוהגות בזרים בכלל באותן הנסיבות.

סימן כב

חינוך ציבורי

1. המדינות בעלות האמנה ינהגו בפליטים אותו דין שהן נוהגות באזרחיהן בעניין חינוך עממי.

2. המדינות בעלות האמנה ינהגו בפליטים דין נוח ככל האפשר, ועל כל פנים לא פחות נוח מזה שהן נוהגות בזרים בכלל באותן הנסיבות, בעניין חינוך שאיננו חינוך עממי, ובפרט בעניין אפשרות הגישה למקומות לימוד, בעניין הכרה בתעודות, דיפלומות ותארים של בתי ספר זרים, בעניין ויתור על שכר לימוד ותשלומים ובעניין מתן סטיפנדיות.

סימן כג

סעד ציבורי

המדינות בעלות האמנה ינהגו בפליטים השוהים בהיתר בשטח ארצן אותו דין ביחס לסעד וסיוע ציבוריים שהן נוהגות באזרחיהן.

סימן כד

תחיקת עבודה וביטחון סוציאלי

1. המדינות בעלות האמנה ינהגו בפליטים השוהים בהיתר בשטח ארצן אותו דין שהן נוהגות באזרחיהן בעניינים הבאים:

(א) במידה שעניינים אלה מוסדרים על פי חוקים או תקנות או במידה שהם כפופים לפיקוחן של רשויות מנהליות: שכר, לרבות תוספות משפחה, כשתוספות אלה מהוות חלק של השכר, שעות עבודה, הסדרים של שעות עבודה נוספות. חופשה בתשלום, הגבלות על עבודת בית, גיל תעסוקה מינימלי, חניכות והכשרה, תעסוקת נשים ונערים, והנאה מן היתרונות של משא ומתן קולקטיבי;

(ב) ביטחון סוציאלי (הוראות חוק בעניין תאונות תעסוקה, מחלות מקצועיות, אימהות, מחלאה, נכות, זקנה, מוות, אבטלה, אחריות משפחתית וכל אירוע אפשרי אחר שלפי החוקים והתקנות הלאומיים הוא כלול בתכנית של ביטחון סוציאלי (בכפוף להגבלות הבאות):

(1) מותר לקבוע הסדרים נאותים בעניין שמירת זכויות שנרכשו וזכויות ההולכות ונרכשות;

(2) מותר לקבוע בחוקים ובתקנות הלאומיים של ארץ המגורים הסדרים מיוחדים בדבר גמלאות או חלקי-גמלאות המשולמות כולן מתוך כספי ציבור ובעניין תגמולים המוענקים לבני אדם שאינם ממלאים אחרי תנאי ההשתתפות הקבועים לגבי הענקת קצבה נורמלית.

2. הזכות לפיצויים, בשל מוות שנגרם על-ידי תאונת תעסוקה או על-ידי מחלה מקצועית, לא תהא נפגעת מן העובדה שמקום מגוריו של הנהנה הוא מחוץ לשטח ארצה של המדינה החתומה על האמנה.

3. המדינות בעלות האמנה יעניקו לפליטים את ההנאות מהסכמים שנעשו ביניהן, או שייעשו ביניהן להבא בעניין שמירת זכויות רכושיות וזכויות ההולכות ונרכשות בקשר לביטחון סוציאלי, בכפוף לאותם תנאים בלבד החלים על אזרחי המדינות החתומות על ההסכמים האמורים.

4. המדינות בעלות האמנה יעיינו מתוך אהדה בשאלת מתן אפשרות רחבה ביותר לפליטים ליהנות מהסכמים דומים שיהיו קיימים באיזה זמן שהוא בין המדינות בעלות האמנה ובין מדינות שאינן בעלות האמנה.

פרק חמישי – אמצעים מנהליים

סימן כה

עזרה מנהלית

1. נזקק פליט באורח רגיל לעזרת רשויותיה של ארץ נוכריה לשם ביצועה של איזו זכות ואין ביכולתו לפנות אליהן, הרי המדינות בעלות האמנה שבשטח ארצן הוא מתגורר ידאגו לכך שאותה עזרה תינתן לו על-ידי רשויותיהן שלהם או על-ידי רשות בינלאומית.

2. הרשות או הרשויות המוזכרות בסעיף 1 ימסרו לפליטים, או יצוו למסור להם בהשגחתן, מסמכים ואימותים שהיו נמסרים באורח רגיל לזרים על-ידי רשויות ארצותיהם, או באמצעותן.

3. מסמכים ואימותים שנמסרו כאמור לעיל ישמשו במקום המסמכים הרשמיים הנמסרים לזרים על-ידי רשויות ארצותיהם האזרחיות או באמצעותן, ויתנו בהם אימון אם לא הוכח היפוכו של דבר.

4. בכפוף לדין יוצא מן הכלל שיהיו נוהגים בבני אדם נצרכים, מותר להטיל אגרה בעד השירותים המוזכרים בזה, אלא שאדרה כזאת תהא מתונה ומתאימה לאגרה המוטלת על אזרחים בעד אותו שירות.

5. הוראות סימן זה אינן פוגעות בסימנים כזו רכח.

סימן כו

חופש התנועה

כל מדינה מבעלות האמנה תעניק לפליטים הנמצאים בהיתר בשטח ארצה את הזכות לבחור להם את מקום מגוריהם ולנוע חופשית בתחומי שטח ארצה, בכפוף לתקנות שיחולו על זרים בכלל באותן נסיבות.

סימן כז

תעודות זהות

המדינות בעלות האמנה יוציאו תעודות זהות לפליטים המתגוררים בשטח ארצם שאין בידם תעודת מסע בעלת תוקף.

סימן כח

תעודות מסע

1. המדינות בעלות האמנה יוציאו לפליטים השוהים בהיתר בשטח ארצן תעודות מסע לשם נסיעה אל מחוץ לשטח ארצן, חוץ מבמקרה שסיבות של ביטחון לאומי או סדר ציבורי מכריחות לנהוג אחרת, והוראות התוספת לאמנה זו יחולו לגבי תעודות כאלה. המדינות בעלות האמנה רשאיות להוציא תעודת מסע כזאת לכל פליט אחר שבשטח ארצן; בייחוד יעיינו באהדה בשאלת הוצאת תעודת מסע כזאת לפליטים שבשטח ארץ ושאין ביכולתם לקבל תעודת מסע מהארץ שבה מקום מגוריהם החוקי.

2. תעודות מסע שהוצאו לפליטים לפי הוראות הסכמים בינלאומיים קודמים עלידי בעלות ההסכמים הללו יוכרו עלידי המדינות בעלות האמנה וינהגו בו כאילו הוצאו לפי סימן זה.

סימן כט

היטלים פיסיקאליים

1. המדינות בעלות האמנה לא יטילו על פליטים ארנונות, היטלים, או מיסים השונים או גבוהים מאלו שמותר להן להטיל על אזרחיהן במצבים דומים.

2. שום דבר האמור בסעיף הקודם לא ימנע מלהטיל על פליטים את החוקים והתקנות בדבר היטלים על מהן תעודות מנהליות, לרבות תעודות זהות, לזרים.

סימן ל

העברת נכסים

1. מדינה מבעלות האמנה תתיר לפליטים, לפי חוקיה ותקנותיה, להעביר נכסים שהביאו לשטח ארצה אל ארץ אחרת שבה הורשו להתיישב.

2. מדינה מבעלות האמנה תעיין באהדה בבקשתם של פליטים להתיר להם להעביר נכסים מכל מקום שהוא שיש להם צורך בהם לשם התיישבותם בארץ אחרת שבה הותרה כניסתם.

סימן לא

פליטים הנמצאים בארץ המקלט שלא בהיתר

1. המדינות בעלות האמנה לא יטילו עונשים על פליטים, שבדרכם ישר מן הארץ שבה ריחפה סכנה על חייהם או על חירותם, במשמעות סימן א, נכנסו לשטח ארצן או נמצאים בו בלא הרשאה, בתנאי שעליהם להתייצב בלא דיחוי לפני הרשויות ולתת נימוק מספיק לכניסתם או לשהייתם הבלתי חוקית.

2. המדינות בעלות האמנה לא יטילו על תנועתם של פליטים כאלה אלא את ההגבלות הנחוצות, והגבלות אלה לא יחולו עליהם אלא עד שמעמדם בארץ יוסדר או עד שיקבלו היתר כניסה לארץ אחרת. המדינות בעלות האמנה יתנו לפליטים כאלה שהות מספקת וכל ההקלות הנחוצות לשם קבלת היתר כניסה לארץ אחרת.

סימן לב

גירוש

1. המדינות בעלות האמנה לא יגרשו פליט השוהה בארצן בהיתר אלא מטעמי ביטחון לאומי וסדר ציבורי.

2. גירושו של פליט כזה לא יבוצע אלא בתוקף החלטה שהגיעו אליה לפי התהליך הנכון של החוק. אם אין סיבות של ביטחון לאומי המכריחות לנהוג אחרת ירשו לפליט כזה להביא עדות לטיהור עצמו, ולהופיע או להיות מיוצג לתכלית זו לפני רשות מוסמכת או לפני אדם או בני אדם שהרשות המוסמכת ייעדה אותם במיוחד לכך.

3. המדינות בעלות האמנה יתנו לפליט כזה זמן מספיק כדי לבקש כניסה חוקית לארץ אחרת. המדינות בעלות האמנה שומרות לעצמן את הזכות לנקוט למשך זמן זה אותם אמצעים פנימיים שיראו צורך בהם.

סימן לג

איסור גירוש או החזרה ("refoulement")

1. שום מדינה מבעלות האמנה לא תגרש ולא תחזיר ("refouler") פליט באיזו צורה שהיא אל גבולות הארצות שבהן יהיו חייו או חירותו בסכנה מטעמי גזע, דת, אזרחות, השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים או להשקפה מדינית מסוימת.

2. ואולם פליט לא יוכל לתבוע לעצמו הנאה מהוראה זו אם יש נימוקים מספיקים לראותו בסכנה לביטחון הארץ שבה הוא נמצא או אם לאחר שחויב בדין על-ידי פסק דין סופי בשל פשע חמור במיוחד, הוא מהווה סכנה לציבור הארץ ההיא.

סימן לד

התאזרחות

המדינות בעלות האמנה יקלו, ככל האפשר, על טמיעתם והתאזרחותם של פליטים. במיוחד ישקדו במיטב מאמציהם להחיש את סדרי ההתאזרחות ולהפחית ככל האפשר את ההיטלים וההוצאות הכרוכים בכך.

פרק שישי – הוראות ביצוע והוראות לתקופת מעבר

סימן לה

שיתוף פעולה בין הרשויות הארציות ובין ארגון האומות המאוחדות

1. המדינות בעלות האמנה מתחייבות לשתף פעולה עם משרד הנציב העליון לענייני פליטים מטעם ארגון האומות המאוחדות, או עם כל משרד אחר של ארגון האומות המאוחדות שיבוא במקומו, בביצוע תפקידיו, ובמיוחד יקלו עליו את ביצוע תפקיד ההשגחה על הפעלתן של הוראות אמנה זו.

2. כדי לאפשר למשרד הנציב העליון, או לכל מוסד אחר של ארגון האומות המאוחדות שיבוא במקומו להגיש דו"חות למוסדות המוסמכים של ארגון האומות המאוחדות, מתחייבות המדינות בעלות האמנה לספק להם אינפורמציה ונתונים סטטיסטיים שיבקשו מהן בעניין –

(א) מצבם של פליטים.

(ב) ביצוע אמנה זו.

(ג) חוקים, תקנות וצווים הנהוגים, או שיהיו נהוגים להבא, ביחס לפליטים.

סימן לו

אינפורמציה בנוגע לתחיקה ארצית

המדינות בעלות האמנה יודיעו למזכיר הכללי של ארגון האומות המאוחדות את החוקים והתקנות שינהיגו על מנת להבטיח את הפעלתה של אמנה זו.

סימן לז

היחס של אמנות קודמות

בלא לפגוע בסימן כח, סעיף 2, של אמנה זו, תבוא אמנה זו, ביחסים שבין בעלי האמנה לבין עצמם, במקום ההסדרים מיום 5 ביולי 1922, 31 במאי 1924, 12 במאי 1926, 30 ביוני 1928, 30 ביולי 1935, במקום האמנות מיום 28 באוקטובר 1933 ומיום 10 בפברואר 1938, במקום הפרוטוקול מיום 14 בספטמבר 1939, ובמקום ההסכם מיום 15 באוקטובר 1946.

פרק שביעי – סעיפים אחרונים

סימן לח

יישוב מחלוקת

כל מחלוקת בין בעלי אמנה זו בדבר פירושה או תחולתה, שאי אפשר ליישבה בדרכים אחרות, תובא לפני בית הדין הבינלאומי לפי בקשת אחד החולקים.

סימן לט

חתימה, אישור, או הצטרפות

1. אמנה זו תעמוד לחתימה בז'נבה ביום 28 ביולי 1951, ולאחר מכן תופקד בידי המזכיר הכללי של ארגון האומות המאוחדות. היא תעמוד לחתימה במשרד האירופי של ארגון האומות המאוחדות מיום 28 ביולי עד 31 באוגוסט 1951, ותעמוד שוב לחתימה ברכז ארגון האומות המאוחדות מיום 17 בספטמבר 1951 עד 31 בדצמבר 1952.

2. אמנה זו תעמוד לחתימה בשם כל המדינות, חברות ארגון האומות המאוחדות, וגם בשם כל מדינה אחרת שהוזמנה להשתתף בוועידת מיופי הכוח בשאלת מעמדם של פליטים ואנשים חסרי אזרחות, או שהזמנה לחתום נשלחה אליה על-ידי העצרת. האמנה תאושר וכתבי האישור יופקדו בידי המזכיר הכללי של ארגון האומות המאוחדות.

3. אמנה זו תעמוד מיום 28 יולי 1951 להצטרפות על-ידי המדינות המוזכרות בסעיף 2 לסימן זה. ההצטרפות תבוצע על-ידי הפקדת כתב ההצטרפות בידי המזכיר הכללי של האומות המאוחדות.

סימן מ

סעיף תחולה על שטחי ארץ

1. כל מדינה יכולה, בשעת החתימה, האישור או ההצטרפות, להכריז שאמנה זו יורחב כוחה על שטחי הארץ, כולם או מקצתם, שהיא אחראית ליחסיהם הבינלאומיים. הכרזה זו תקבל תוקף בשעה שיתחיל תוקפה של האמנה לגבי המדינה שנוגעת בדבר.

2. בכל עת לאחר מכן אפשר להכריז על הרחבה כזאת על-ידי למזכיר הכללי של ארגון האומות המאוחדות והיא תקבל תוקף תשעים יום לאחר היום בו נתקבלה ההודעה על-ידי המזכיר הכללי של ארגון האומות המאוחדות או מתאריך תחילת תוקפה של האמנה לגבי המדינה הנוגעת בדבר, הכול לפי התאריך המאוחר יותר.

3. ביחס לאותם השטחים שהאמנה לא הורחבה עליהם בשעת החתימה, האישור או ההצטרפות, תעניין כל מדינה הנוגעת בדבר באפשרות לקנוט את הצעדים הנחוצים כדי להרחיב את תחולתה של האמנה על אותם השטחים, בכפוף להסכמת ממשלותיהם של אותם השטחים – אם יש צורך בהסכמה כזאת מטעמים חוקתיים.

סימן מא

סעיף פדרלי

בעניין מדינה פדרלית או בלתי אחידה ינהגו ההוראות הבאות:

(א) אשר לאותם מסימני אמנה זו הבאים בתחומי השיפוט התחיקתי של הרשות המחוקקת הפדרלית יהיו התחייבויותיה של הממשלה הפדרלית. עד למידה זו, כאותן של המדינות בעלות האמנה שאינן מדינות פדרליות.

(ב) אשר לאותם מסימני אמנה זו הבאים בתחומי השיפוט התחיקתי של המדינות, המחוזות או הקנטונים המהווים ביחד את המדינה הפדרלית ואשר אינם מחויבים, לפי חוקת הפדרציה, לנקוט

פעולה תחיקתית, תביא הממשלה הפדרלית את הסימנים האלה, בצירוף המלצה חיובית, לידיעת הרשויות הנאותות של המדינות, המחוזות או הקנטונים בהקדם האפשרי ביותר;

(ג) מדינה פדרלית שהיא אחת מבעלות האמנה הזאת תמציא, לפי בקשת מדינה אחרת מבעלות האמנה, שתועבר באמצעות המזכיר הכללי, הודעה על החוק והנוהג של הפדרציה ויחידותיה ביחס להוראה מסוימת של האמנה, ובהודעה יצוין באיזו מדינה ניתן תוקף לאותה הוראה על-ידי פעולה תחיקתית או על-ידי פעולה אחרת.

סימן מב

הסתייגויות

1. בשעת החתימה, האישור או ההצטרפות רשאית על מדינה לקבוע הסתייגויות לסימני האמנה הזאת, פרט לסימנים א, ג, ד, טז (1), לג, לו-מו.

2. כל מדינה הקובעת הסתייגות לפי סעיף 1 לסימן זה, רשאית בכל שעה לחזור בה מהסתייגותה על-ידי מסירת הודעה על כך למזכיר הכללי של ארגון האומות המאוחדות.

סימן מג

תחילת תוקף

1. תוקפה של אמנה זו יתחיל ביום התשעים לאחר הפקדת כתב האישור או כתב ההצטרפות השישי.

2. לגבי כל מדינה המאשרת אמנה זו או מצטרפת אליה לאחר הפקדת כתב האישור או כתב ההצטרפות השישי, יתחיל תוקפה של אמנה זו ביום התשעים שלאחר היום בו הפקידה אותה מדינה כתב אישורה או כתב הצטרפותה.

סימן מד

הסתלקות

1. כל מדינה מבעלות האמנה רשאית בכל שעה להסתלק מאמנה זו על-ידי מסירת הודעה למזכיר הכללי של ארגון האומות המאוחדות.

2. ההסתלקות תיכנס לתוקפה לגבי המדינה הנוגעת בדבר שנה אחת אחרי התאריך בו נתקבלה ההודעה עליה על-ידי המזכיר הכללי של ארגון האומות המאוחדות.

3. כל מדינה שמסרה הודעה או הכרזה לפי סימן מ, ראשית בכל זמן לאחר מכן להכריז, בהודעה למזכיר הכללי של ארגון האומות המאוחדות, כי האמנה תחדל לחול על אותו שטח שנה אחת לאחר קבלת ההודעה על-ידי המזכיר הכללי.

סימן מה

תיקון

1. כל מדינה מבעלות האמנה רשאית לבקש בכל שעה את תיקונה של האמנה עלידי מסירת הודעה למזכיר הכללי של האומות המאוחדות.
2. העצרת תמליץ על הצעדים שיינקטו – אם יינקטו – לגבי בקשה כזאת.

סימן מו

הודעות מאת המזכיר הכללי של ארגון האומות המאוחדות

המזכיר הכללי של ארגון האומות המאוחדות יודיע לכל חברות ארגון האומות המאוחדות ולמדינות לא-חברות הנזכרות בסימן לט –

- (א) בדבר הכרזות והודעות לפי סעיף ב לסימן א;
- (ב) בדבר חתימות, אישורים והצטרפויות לפי סימן לט;
- (ג) בדבר הכרזות והודעות לפי סימן מ;
- (ד) בדבר הסתייגויות וחזרה מהן לפי סימן מב;
- (ה) בדבר התאריך בו מתחיל תוקפה של אמנה זו לפי סימן מב;
- (ו) בדבר הסתלקויות והודעות לפי סימן מד;
- (ז) בדבר בקשות תיקון לפי סימן מה;

ולראיה חתמו החתומים מטה, שהורשו כהלכה, על אמנה זו בשם ממשלותיהם.

נעשתה בז'נבה, היום עשרים ושמונה ביולי, שנת אלף תשע מאות וחמישים ואחת, בהעתק אחד, שנוסחו האנגלי ונוסחו הצרפתי דין מקור להם, והוא יישר מופקד בארכיוני ארגון האומות המאוחדות, והעתקים מאומתים-הימנו יימסרו לכל חברות ארגון האומות המאוחדות ולמדינת לא-חברות, הנזכרות בסימן לט.

תוספת

פסקה 1

1. תעודת המסע הנזכרת בסימן כח לאמנה תידמה לדגם המצורף להלן.
2. התעודה תודפס בשתי שפות לפחות, שאחת מהן תהיה אנגלית או צרפתית.

פסקה 2

בכפוף לתקנות הנהוגות במדינת ההוצאה, ילדים יוכלו להיכלל בתעודת המסע של הורה או בנסיבות חריגות של פליט מבוגר אחר.

פסקה 3

האגרות שייגבו עבור הנפקת התעודה לא יהיו גבוהות מהמחיר הנמוך ביותר הנגבה עבור דרכונים לאומיים.

פסקה 4

להוציא במקרים מיוחדים או יוצאי דופן, התעודה תוצא כך שתהיה תקפה במספר הגדול ביותר של ארצות.

פסקה 5

תוקף התעודה יהיה לשנה או שנתיים, לפי שיקול דעת הרשות המוציאה.

פסקה 6

1. חידוש התעודה או הארכת תוקפה הוא עניין שבסמכות הרשות שהוציאה אותה, כל עוד מחזיק התעודה לא השתקע כתושב חוקי בשטח אחר והוא מתגורר כחוק בשטח הרשות האמורה. בכפוף לאותם תנאים, הוצאת תעודה חדשה היא עניין שבסמכותה של הרשות שהנפיקה את התעודה הקודמת.

2. רשויות דיפלומטיות או קונסולריות, המוסמכות באופן מיוחד למטרה זו, יוסמכו להאריך לתקופה שאינה עולה על שישה חודשים את תוקף תעודות המסע שהנפיקו ממשלותיהן.

3. המדינות בעלות האמנה יעיינו באהדה בשאלת חידוש תעודות המסע או הארכת תוקפן או הנפקת תעודות חדשות לפליטים שאינם מתגוררים עוד כחוק בשטחן ואשר אינם יכולים לקבל תעודת מסע מהארץ שבה הם מתגוררים כחוק.

פסקה 7

המדינות בעלות האמנה יכירו בתוקף התעודות המוצאות בהתאם להוראות סימן כח לאמנה זו.

פסקה 8

הרשויות המוסמכות בארץ שהפליט שואף להמשיך אליה, אם הן מוכנות להתיר לו כניסה ואם נדרשת אשרת כניסה, יצרפו אשרה לתעודה שבה הוא מחזיק.

פסקה 9

1. המדינות בעלות האמנה מתחייבות להנפיק אשרות מעבר לפליטים שקיבלו אשרות לשטח שהוא יעד הסופי.

2. ניתן לסרב להוציא אשרה כאמור מטעמים שיצדיקו סירוב להוציא אשרה לכל זר שהוא.

פסקה 10

האגרות עבור הנפקת אשרות יציאה, כניסה או מעבר לא יעלו על המחיר הנמוך ביותר הנגבה עבור אשרות בדרכונים זרים.

פסקה 11

כאשר פליט קבע את מקום מגוריו באופן חוקי בשטחה של מדינה אחרת מבעלות האמנה, נתונה האחריות להוציא תעודה חדשה, על-פי התנאים שבסימן כח, בידי הרשות המוסמכת בשטח זה, וזכאי הפליט לפנות אליה.

פסקה 12

הרשות המוציאה תעודה חדשה תיטול לידיה את התעודה הישנה ותשיב אותה למדינה שהוציאה אותה אם נכתב בתעודה שיש להשיבה; אחרת, היא תיטול לידיה את התעודה ותבטל אותה.

פסקה 13

1. כל מדינה מבעלות האמנה מתחייבת כי אדם המחזיק בתעודת מסע שהוצאה עלידיה בהתאם לסימן כח לאמנה זו יורשה לשוב ולהיכנס לשטחה בכל עת במהלך תקופת תוקפה של התעודה.
2. בכפוף להוראות הפסקה הקטנה הקודמת, מדינה מבעלות האמנה רשאית לדרוש ממחזיק התעודה להישמע להליכים הרשמיים הקבועים ביחס ליציאה משטחה או לכניסה אליו.
3. המדינות בעלות האמנה שומרות לעצמן את הזכות, במקרים יוצאי דופן או במקרים שבהם שהיית הפליט מורשית לתקופה מסוימת בלבד, להגביל בעת הוצאת המסמך את התקופה שבמהלכה רשאי הפליט לשוב לתקופה שאינה פחותה משלושה חודשים.

פסקה 14

בכפוף לתנאים שבפסקה 13 בלבד, הוראות תוספת זו אינן משפיעות בשום דרך על החוקים והתקנות החלים על תנאי הכניסה לשטחן של המדינות בעלות האמנה, המעבר דרכו, המגורים וההשתקעות בו והיציאה ממנו.

פסקה 15

מעמדו של מחזיק התעודה אינו נקבע או מושפע מהוצאתה ואף לא מרישומים שבוצעו בה, בייחוד בכל הנוגע לאזרחות.

פסקה 16

הוצאת התעודה אינה מזכה את המחזיק בה בכל דרך שהיא בהגנת הרשויות הדיפלומטיות או הקונסולריות של המדינה המוציאה, ואינה מקנה לרשויות אלה זכות להעניק הגנה.

נספח – דגם תעודת מסע

[לא נכלל במהדורה זו]

נספח ג'

הפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים

המדינות שהן צדדים לפרוטוקול זה,

בשומן אל לב, כי האמנה בדבר מעמדם של פליטים, שנחתמה ביום 28 ביולי 1951 (להלן – האמנה), אינה חלה אלא לגבי בני אדם שהיו לפליטים בגלל מאורעות שאירעו לפני 1 בינואר 1951,

בשומן אל לב, כי מאז אומצה האמנה הופיעו סוגים חדשים של פליטים וכי מפאת עובדה זו עשויים הפליטים האמורים שלא להיות כלולים בתחולתה של האמנה,

בשומן אל לב, כי מן הרצוי הוא שכל הפליטים הכלולים בהגדרה הניתנת באמנה ייהנו ממעמד שווה, בלא להתחשב בתאריך המגביל של 1 בינואר 1951,

הסכימו לאמור:

סעיף ראשון

הוראה כללית

1. המדינות שהן צדדים לפרוטוקול זה מתחייבות להחיל את הסעיפים 2 עד 34, ועד בכלל, של האמנה, לגבי פליטים כמוגדר לקמן.

2. לעניין פרוטוקול זה יהא מובנו של המונח "פליט", פרט לנוגע בהחלתו של ס"ק 3 לסעיף זה, כל אדם כמוגדר בסעיף 1 של האמנה כאילו הושמטו המילים "בגלל מאורעות שאירעו לפני ה-1 בינואר 1951" והמלים "עקב המאורעות האמורים" בסעיף 1 א (2).

3. המדינות שהן צדדים לפרוטוקול זה יחילוהו ללא כל הגבלה גיאוגרפית; אף על פי כן ההצהרות הקיימות, שנמסרו בהתאם לסעיף 1 ב (1) (א) של האמנה על-ידי המדינות שהן צדדים לאמנה מכבר, יחולו גם לפי פרוטוקול זה אלא אם כן הורחבו התחייבויותיה של המדינה המצהירה לפי סעיף 1 ב (2) לאמנה.

סעיף 2

שיתוף פעולה בין הרשויות הארציות ובין ארגון האומות המאוחדות

1. המדינות שהן צדדים לפרוטוקול זה מתחייבות לשותף פעולה עם משרד הנציב העליון לענייני פליטים מטעם האומות המאוחדות, או עם כל מוסד אחר של האומות המאוחדות שיבוא במקומו, בביצוע תפקידיו, ובמיוחד יקלו עליו את ביצוע תפקיד ההשגחה על החלתן של הוראות פרוטוקול זה.

2. כדי לאפשר למשרד הנציב העליון, או לכל מוסד אחר של האומות המאוחדות שיבוא במקומו, להגיש דינים וחשבונות לגופים המוסמכים של האומות המאוחדות, מתחייבות המדינות שהן צדדים לפרוטוקול זה לספק להם אינפורמציה ונתונים סטטיסטיים שיבקשו מהם בעניין

א. מעמדם של הפליטים;

ב. ביצועו של פרוטוקול זה;

ג. חוקים, תקנות וצווים הנוהגים, או שיהיו נוהגים להבא ביחס לפליטים.

סעיף 3

אינפורמציה בנוגע לתחיקה ארצית

המדינות שהן צדדים לפרוטוקול זה יודיעו למזכיר הכללי של ארגון האומות המאוחדות את החוקים והתקנות שהן עשויות לאמץ כדי להבטיח את החלתו של פרוטוקול זה.

סעיף 4

יישוב מחלוקות

כל מחלוקת בין מדינות שהן צדדים לפרוטוקול זה בדבר פירושו או תחולתו, שאי אפשר ליישבה בדרכים אחרות, תובא לפני בית הדין הבין-לאומי לפי בקשת אחד הצדדים במחלוקת.

סעיף 5

הצטרפות

פרוטוקול זה יעמוד להצטרפות מטעם כל המדינות שהן צדדים לאמנה, או מטעם כל מדינה אחרת חברת ארגון האומות המאוחדות, או חברה באחת מסוכנויות המיוחדות, או מטעם כל מדינה שהעצרת הכללית שיגרה אליה הזמנה להצטרף לפרוטוקול. ההצטרפות תיעשה בהפקדת מסמך הצטרפות אצל המזכיר הכללי של ארגון האומות המאוחדות.

סעיף 6

סעיף פדרלי

במקרה של מדינה פדרלית או בלתי מאוחדת, יחולו ההוראות שלקמן:

א. אשר לאותם מסעיפי האמנה שיש להחילם בהתאם לסעיף 1, ס"ק 1, לפרוטוקול זה, הכלולים בתחומי השיפוט התחיקתי של הרשות המחוקקת הפדרלית, יהיו התחייבויותיה של הממשלה הפדרלית, עד למידה זו, כאותן של מדינות בעלות הפרוטוקול שאינן מדינות פדרליות;

ב. אשר לאותם מסעיפי האמנה שיש להחילם בהתאם לסעיף 1, ס"ק 1, לפרוטוקול זה, הכלולים התחומי השיפוט התחיקתי של המדינות, המחוזות או הקנטונים המהווים יחדיו את המדינה הפדרלית, ואשר אינם מחויבים לפי חוקת הפדרציה לנקוט פעולה תחיקתית, תביא הממשלה הפדרלית את הסעיפים האלה, בצירוף המלצה חיובית, לידיעת הרשויות הנאותות של המדינות, המחוזות או הקנטונים בכל ההקדם האפשרי;

ג. מדינה פדרלית שהיא צד לפרוטוקול זה תמציא, לפי בקשת מדינה אחרת שהיא צד לפרוטוקול זה, שתועבר באמצעות המזכיר הכללי של ארגון האומות המאוחדות, הודעה על החוק והנוהג של הפדרציה ויחידותיה ביחס לכל הוראה מסוימת של האמנה שיש להחילה בהתאם לסעיף 1, ס"ק 1,

לפרוטוקול זה, ובהודעה יצוין באיזו מידה ניתן תוקף לאותה הוראה על-ידי פעולה תחקיתית או על-ידי פעולה אחרת.

סעיף 7

הסתייגויות והצהרות

1. בשעת הצטרפות רשאית כל מדינה להביע הסתייגויות לגבי סעיף 4 לפרוטוקול זה ולגבי החלתן, בהתאם לסעיף 1 לפרוטוקול זה, של כל ההוראות שבאמנה, למעט אותן הוראות הכלולות בסעיפים 1, 3, 4, 16 (1) ו-33, ובלבד שבמקרה של מדינה שהיא צד לאמנה לא יחולו ההסתייגויות שנעשו לפי סעיף זה על פליטים שעליהם חלה האמנה.

2. הסתייגויות שנעשו על-ידי המדינות שהן צדדים לאמנה בהתאם לסעיף 42 של האמנה האמורה יחולו, אלא אם כן חזרו מהן, על התחייבויותיהן הנובעות מן פרוטוקול זה.

3. כל מדינה שהביעה הסתייגות בהתאם לס"ק 1 לסעיף זה רשאית בכל שעה לחזור בה מאותה הסתייגות בהודעה על כך שתישלח למזכיר הכללי של ארגון האומות המאוחדות.

4. הצהרה שנמסרה לפי סעיף 40, ס"ק 1 ו-2, לאמנה, על-ידי מדינה בעלת האמנה אשר הצטרפה לפרוטוקול זה, יראוה כאילו חלה לגבי פרוטוקול זה אלא אם כן שלח הצד הנוגע בדבר, בעת ההצטרפות, הודעה אחרת בעניין זה אל המזכיר הכללי של ארגון האומות המאוחדות. הוראותיהם של סעיף 40, ס"ק 2 ו-3 וסעיף 44, ס"ק 3, לאמנה, יראון כחלות לגבי פרוטוקול זה בשינויים המחויבים לפי העניין.

סעיף 8

כניסה לתוקף

1. פרוטוקול זה ייכנס לתוקפו בתאריך ההפקדה של מסמך ההצטרפות השישי.

2. לגבי כל מדינה המצטרפת אל הפרוטוקול לאחר ההפקדה של מסמך ההצטרפות השישי, ייכנס פרוטוקול זה לתוקפו בתאריך בו הפקידה אותה מדינה את מסמך הצטרפותה.

סעיף 9

הסתלקות

1. כל מדינה שהיא צד לפרוטוקול זה רשאית להסתלק הימנו בכל שעה בהודעה שתישלח למזכיר הכללי של ארגון האומות המאוחדות.

2. הסתלקות תהא בת פועל, לגבי המדינה הנוגעת בדבר, שנה אחת לאחר התאריך בו נתקבלה על-ידי המזכיר הכללי של ארגון האומות המאוחדות.

סעיף 10

הודעות מאת המזכיר הכללי של ארגון האומות המאוחדות

המזכיר הכללי של ארגון האומות המאוחדות יודיע לכל המדינות הנזכרות בסעיף 5 על תאריך הכניסה לתוקף, על ההצטרפויות, ההסתייגויות והחזרה מן ההסתייגויות, ועל ההסתלקויות, הנוגעות לפרוטוקול זה, ועל הצהרות והודעות המתייחסות אליו.

סעיף 11

הפקדת הפרוטוקול בארכיונה של מזכירות האומות המאוחדות

עותק אחד של פרוטוקול זה, שלנוסחיו האנגלי, הסיני, הספרדי, הצרפתי והרוסי דין מקור במידה שווה, החתום בידי נשיא העצרת הכללית ובידי המזכיר הכללי של ארגון האומות המאוחדות, יופקד בארכיונה של מזכירות הארגון. המזכיר הכללי ימסור העתקים מאושרים הימנו לכל המדינות חברות האומות המאוחדות ולשאר המדינות הנזכרות בסעיף 5 לעיל.

בהתאם לסעיף 11 של הפרוטוקול, צרפנו את חתימותינו ביום זה, שלושים ואחת בינואר, אלף תשע מאות שישים ושבע.

נספח ד'

רשימת המדינות שהן צד לאמנה משנת 1951 בדבר מעמדם של פליטים ולפרוטוקול משנת 1967

תאריך כניסה לתוקף:
22 באפריל 1954 (אמנה)
4 באוקטובר 1967 (פרוטוקול)

נכון ל-1 בנובמבר 2011

המספר הכולל של מדינות שהן צד לאמנה משנת 1951: 145
המספר הכולל של מדינות שהן צד לפרוטוקול משנת 1967: 146
מדינות שהן צד הן לאמנה והן לפרוטוקול: 143
מדינות שהן צד לאחד המסמכים או לשניהם: 148

מדינות שהן צד לאמנה משנת 1951 בלבד:
מדגסקר, סנט קיטס ונוויס

מדינות שהן צד לפרוטוקול משנת 1967 בלבד:
כף ורדה, ארצות הברית של אמריקה, ונצואלה

התאריכים המצוינים הם תאריכי ההפקדה של מסמכי האשרור או ההצטרפות בידי המדינות הנוגעות בדבר אצל המזכיר הכללי של האומות המאוחדות בניו יורק. בהתאם לסימן מ"ג (2), האמנה נכנסת לתוקף ביום ה-19 לאחר מועד ההפקדה. הפרוטוקול נכנס לתוקף ביום ההפקדה (סעיף 8(2)). יוצאים מן הכלל מצוינים להלן*.

מדינה	האמנה	הפרוטוקול
אוגנדה	27 בספטמבר 1976 ה'	27 בספטמבר 1976 ה'
אוסטריה	1 בנובמבר 1954 א'	5 בספטמבר 1973 ה'
אוסטרליה	22 בינואר 1954 ה'	13 בדצמבר 1973 ה'
אוקראינה	10 ביוני 2002 ה'	4 באפריל 2002 ה'
אורוגוואי	22 בספטמבר 1970 ה'	22 בספטמבר 1970 ה'
אזרבייג'ן	12 בפברואר 1993 ה'	12 בפברואר 1993 ה'
איטליה	15 בנובמבר 1954 א'	26 בינואר 1972 ה'
איי בהאמה	15 בספטמבר 1993 ה'	15 בספטמבר 1993 ה'
איי שלמה	28 בפברואר 1995 ה'	12 באפריל 1995 ה'
איסלנד	30 בנובמבר 1955 ה'	26 באפריל 1968 ה'

* הערות:

* אשרור (א'), הצטרפות (ה'), ירושת מדינות (י').
** (אמ') מציין מדינות שהן צד לאמנה משנת 1951 בלבד; (פ') מציין מדינות שהן צד לפרוטוקול משנת 1967 בלבד.

הפרוטוקול	האמנה	מדינה
28 ביולי 1976 ה'	28 ביולי 1976 ה'	איראן, הרפובליקה האסלאמית של
6 בנובמבר 1968 ה'	29 בנובמבר 1956 ה'	אירלנד
28 באפריל 1983 ה'	28 באפריל 1983 ה'	אל סלבדור
18 באוגוסט 1992 ה'	18 באוגוסט 1992 ה'	אלבניה
8 בנובמבר 1967 ה'	21 בפברואר 1963 י'	אלג'יריה
23 ביוני 1981 ה'	23 ביוני 1981 ה'	אנגולה
7 בספטמבר 1995 ה'	7 בספטמבר 1995 ה'	אנטיגואה וברבודה
10 באפריל 1997 ה'	10 באפריל 1997 ה'	אסטוניה
30 באוגוסט 2005 ה'	30 באוגוסט 2005 ה'	אפגניסטן
6 במארס 1969 ה'	17 באוגוסט 1955 ה'	אקוודור
6 בדצמבר 1967 ה'	15 בנובמבר 1961 ה'	ארגנטינה
6 ביולי 1993 ה'	6 ביולי 1993 ה'	ארמניה
1 בנובמבר 1968 ה'		ארצות הברית של אמריקה (פ')
10 בנובמבר 1969 ה'	10 בנובמבר 1969 ה'	אתיופיה
6 בינואר 1969 ה'	6 בינואר 1969 ה'	בוטסואנה
12 במאי 1993 ה'	12 במאי 1993 ה'	בולגריה
9 בפברואר 1982 ה'	9 בפברואר 1982 ה'	בוליביה, המדינה הרב-לאומית של
1 בספטמבר 1993 י'	1 בספטמבר 1993 י'	בוסניה והרצגובינה
15 במארס 1971 ה'	19 ביולי 1963 ה'	בורונדי
18 ביוני 1980 ה'	18 ביוני 1980 ה'	בורקינה פאסו
23 באוגוסט 2001 ה'	23 באוגוסט 2001 ה'	בלארוס
8 באפריל 1969 ה'	22 ביולי 1953 א'	בלגיה
27 ביוני 1990 ה'	27 ביוני 1990 ה'	בליז
6 ביולי 1970 ה'	4 באפריל 1962 י'	בנין
7 באפריל 1972 ה'	16 בנובמבר 1960 א'	ברזיל
9 באוגוסט 1977 י'	9 באוגוסט 1977 י'	ג'יבוטי
30 באוקטובר 1980 ה'	30 ביולי 1964 י'	ג'מייקה
9 באוגוסט 1999 ה'	9 באוגוסט 1999 ה'	גאורגיה
30 באוגוסט 1968 ה'	18 במארס 1963 ה'	גאנה
28 באוגוסט 1973 ה'	27 באפריל 1964 ה'	גבון
22 בספטמבר 1983 ה'	22 בספטמבר 1983 ה'	גואטמלה
16 במאי 1968 ה'	28 בדצמבר 1965 י'	גינאה
11 בפברואר 1976 ה'	11 בפברואר 1976 ה'	גינאה ביסאו
7 בפברואר 1986 ה'	7 בפברואר 1986 ה'	גינאה המשוונית
29 בספטמבר 1967 ה'	7 בספטמבר 1966 י'	גמביה
5 בנובמבר 1969 ה'	1 בדצמבר 1953 א'	גרמניה
17 בפברואר 1994 ה'	17 בפברואר 1994 ה'	דומיניקה
29 בינואר 1968 ה'	4 בדצמבר 1952 א'	דנמרק
12 בינואר 1996 ה'	12 בינואר 1996 ה'	דרום אפריקה
25 בספטמבר 1984 ה'	25 בספטמבר 1984 ה'	האיטי
29 בנובמבר 1968 ה'	3 במאי 1956 א'	הולנד
14 במארס 1989 ה'	14 במארס 1989 ה'	הונגריה
23 במארס 1992 ה'	23 במארס 1992 ה'	הונדורס
8 ביוני 1967 ה'	15 במארס 1956 א'	הכס הקדוש
4 בספטמבר 1968 ה'	11 במארס 1954 א'	הממלכה המאוחדת של בריטניה הגדולה וצפון אירלנד
22 ביולי 1981 ה'	22 ביולי 1981 ה'	הפיליפינים
19 בספטמבר 1986 ה'		הרפובליקה הבוליברית של ונצואלה (פ')
4 בינואר 1978 ה'	4 בינואר 1978 ה'	הרפובליקה הדומיניקנית
30 באוגוסט 1967 ה'	4 בספטמבר 1962 י'	הרפובליקה המרכז-אפריקאית
25 באוגוסט 1981 ה'	25 באוגוסט 1981 ה'	זימבבואה
24 בספטמבר 1969 ה'	24 בספטמבר 1969 י'	זמביה

הפרוטוקול	האמנה	מדינה
16 בפברואר 1970 ה'	8 בדצמבר 1961 י'	חוף השנהב
7 בדצמבר 1993 ה'	7 בדצמבר 1993 ה'	טג'יקיסטן
7 במארס 1986 י'	7 במארס 1986 י'	טובאלו
1 בדצמבר 1969 ה'	27 בפברואר 1962 י'	טוגו
31 ביולי 1968 ה'	30 במארס 1962 א'	טורקיה
2 במארס 1998 ה'	2 במארס 1998 ה'	טורקמניסטן
4 בספטמבר 1968 ה'	12 במאי 1964 ה'	טנזניה, הרפובליקה המאוחדת של
10 בנובמבר 2000 ה'	10 בנובמבר 2000 ה'	טרינידד וטובגו
7 באוגוסט 1968 ה'	5 באפריל 1960 א'	יוון
1 בינואר 1982 ה'	3 באוקטובר 1981 ה'	יפן
14 ביוני 1968 ה'	1 באוקטובר 1954 א'	ישראל
9 ביולי 1987 ה'		כף ורדה (פ')
22 באפריל 1971 ה'	23 ביולי 1953 א'	לוקסמבורג
31 ביולי 1997 ה'	31 ביולי 1997 ה'	לטביה
27 בפברואר 1980 ה'	15 באוקטובר 1964 ה'	ליבריה
28 באפריל 1997 ה'	28 באפריל 1997 ה'	ליטא
20 במאי 1968 ה'	8 במארס 1957 א'	ליכטנשטיין
14 במאי 1981 ה'	14 במאי 1981 ה'	לסוטו
5 במאי 1987 ה'	5 במאי 1987 ה'	מאוריטניה
2 בפברואר 1973 ה'	2 בפברואר 1973 י'	מאלי
	18 בדצמבר 1967 ה'	מדגסקר (אמ')
1 במאי 1989 ה'	16 בדצמבר 1983 ה'	מוזמביק
31 בינואר 2002 ה'	31 בינואר 2002 ה'	מולדובה, הרפובליקה של
10 באוקטובר 2006 י'	10 באוקטובר 2006 י'	מונטנגרו
16 ביוני 2010 ה'	18 במאי 1954 ה'	מונקו
7 במאי 2003 ה'	7 במאי 2003 ה'	מזרח טימור
10 בדצמבר 1987 ה'	10 בדצמבר 1987 ה'	מלאווי
15 בספטמבר 1971 ה'	17 ביוני 1971 ה'	מלטה
22 במאי 1981 ה'	22 במאי 1981 ה'	מצרים
18 בינואר 1994 י'	18 בינואר 1994 י'	מקדוניה, הרפובליקה היוגוסלבית לשעבר של
7 ביוני 2000 ה'	7 ביוני 2000 ה'	מקסיקו
20 באפריל 1971 ה'	7 בנובמבר 1956 י'	מרוקו
28 ביוני 2011 ה'	28 ביוני 2011 ה'	נאורו
28 בנובמבר 1967 ה'	23 במארס 1953 א'	נורבגיה
2 במאי 1968 ה'	23 באוקטובר 1967 ה'	ניגריה
6 באוגוסט 1973 ה'	30 ביוני 1960 ה'	ניו זילנד
2 בפברואר 1970 ה'	25 באוגוסט 1961 י'	ניז'ר
28 במארס 1980 ה'	28 במארס 1980 ה'	ניקרגואה
17 בפברואר 1995 ה'	17 בפברואר 1995 ה'	נמיביה
1 בפברואר 1978 ה'	1 בפברואר 1978 ה'	סאו טומה ופרינסיפה
23 במאי 1974 ה'	22 בפברואר 1974 ה'	סודאן
28 בינואר 1969 ה'	14 בפברואר 2000 ה'	סוודלנד
10 באוקטובר 1978 ה'	10 באוקטובר 1978 ה'	סומליה
29 בנובמבר 1978 י'	29 בנובמבר 1978 י'	סורינאם
22 במאי 1981 ה'	22 במאי 1981 ה'	סיירה לאונה
23 באפריל 1980 ה'	23 באפריל 1980 ה'	סיישל
24 בספטמבר 1982 ה'	24 בספטמבר 1982 ה'	סין
6 ביולי 1992 י'	6 ביולי 1992 י'	סלובניה
4 בפברואר 1993 י'	4 בפברואר 1993 י'	סלובקיה
29 בנובמבר 1994 ה'	21 בספטמבר 1988 ה'	סמואה
3 באוקטובר 1967 ה'	2 במאי 1963 י'	סנגל

הפרוטוקול	האמנה	מדינה
3 בנובמבר 2003 ה'	3 בנובמבר 1993 ה'	סנט וינסנט והגרנדינים
	1 בפברואר 2002 ה'	סנט קיטס ונוויס (אמ')
14 באוגוסט 1978 ה'	14 באוגוסט 1978 ה'	ספרד
12 במארס 2001 י'	12 במארס 2001 י'	סרביה
27 בספטמבר 1991 ה'	27 בספטמבר 1991 ה'	פולין
13 ביולי 1976 ה'	22 בדצמבר 1960 ה'	פורטוגל
12 ביוני 1972 י'	12 ביוני 1972 י'	פיג'י
10 באוקטובר 1968 ה'	10 באוקטובר 1968 ה'	פינלנד
2 באוגוסט 1978 ה'	2 באוגוסט 1978 ה'	פנמה
17 ביולי 1986 ה'	17 ביולי 1986 ה'	פפואה גינאה החדשה
1 באפריל 1970 ה'	1 באפריל 1970 ה'	פרגוואי
15 בספטמבר 1983 ה'	21 בדצמבר 1964 ה'	פרו
19 באוגוסט 1981 ה'	19 באוגוסט 1981 ה'	צ'אד
27 באפריל 1972 ה'	28 בינואר 1972 ה'	צ'ילה
11 במאי 1993 י'	11 במאי 1993 י'	צ'כיה
3 בפברואר 1971 ה'	23 ביוני 1954 א'	צרפת
4 במארס 1980 ה'	10 באוקטובר 1961 א'	קולומביה
10 ביולי 1970 ה'	15 באוקטובר 1962 י'	קונגו
13 בינואר 1975 ה'	19 ביולי 1965 ה'	קונגו, הרפובליקה הדמוקרטית של
28 במארס 1978 ה'	28 במארס 1978 ה'	קוסטה ריקה
3 בדצמבר 1992 ה'	3 בדצמבר 1992 ה'	קוריאה, הרפובליקה של
15 בינואר 1999 ה'	15 בינואר 1999 ה'	קזחסטן
8 באוקטובר 1996 ה'	8 באוקטובר 1996 ה'	קירגיסטן
15 באוקטובר 1992 ה'	15 באוקטובר 1992 ה'	קמבודיה
19 בספטמבר 1967 ה'	23 באוקטובר 1961 י'	קמרון
4 ביוני 1969 ה'	4 ביוני 1969 ה'	קנדה
13 בנובמבר 1981 ה'	16 במאי 1966 ה'	קניה
9 ביולי 1968 ה'	16 במאי 1963 י'	קפריסין
12 באוקטובר 1992 י'	12 באוקטובר 1992 י'	קרוואטיה
3 בינואר 1980 ה'	3 בינואר 1980 ה'	רואנדה
7 באוגוסט 1991 ה'	7 באוגוסט 1991 ה'	רומניה
2 בפברואר 1993 ה'	2 בפברואר 1993 ה'	רוסיה
4 באוקטובר 1967 ה'	26 באוקטובר 1954 א'	שבדיה
20 במאי 1968 ה'	21 בינואר 1955 א'	שווייץ
16 באוקטובר 1968 ה'	24 באוקטובר 1957 י'	תוניסיה
18 בינואר 1980 ה'	18 בינואר 1980 ה'	טימן

הגבלות

סימן א' (ב) (1) לאמנה משנת 1951 קובע: "לעניין אמנה זו, יהא פירושן של המילים 'מאורעות שאירעו לפני 1 בינואר 1951' שבסימן א', סעיף א (א) 'מאורעות שאירעו באירופה לפני 1 בינואר 1951'; או (ב) 'מאורעות שאירעו באירופה או במקום אחר לפני 1 בינואר 1951' וכל אחת מן המדינות בעלות האמנה תמסור, בשעת החתימה, האישור או ההצטרפות, הצהרה המפרטת איזה מן הפירושים האלה היא מקבלת עליה לצורכי התחייבותיה לפי אמנה זו".

המדינות שלהלן אימצו את חלופה (א), ההגבלה הגיאוגרפית: קונגו, מדגסקר, מונקו וטורקיה. טורקיה שמרה באופן מפורש על הצהרת ההגבלה הגיאוגרפית שלה עם הצטרפותה לפרוטוקול משנת 1967. מדגסקר טרם קיבלה על עצמה את הפרוטוקול.

כל המדינות האחרות שהן צד לאמנה אשררו אותה, הצטרפו אליה או ירשו אותה ללא הגבלה גיאוגרפית בכך שבחרו את חלופה (ב), "מאורעות שאירעו באירופה או במקום אחר לפני 1 בינואר 1951".

נספח ה'

מובאות מתוך חוקת בית הדין הצבאי הבינלאומי*

סעיף 6

"בית הדין שיוקם על-פי האמנה הזאת, כאמור בסעיף 1, לשם שפיטתם של פושעי המלחמה העיקריים מארצות הציר באירופה וענישתם, יהיה מוסמך לשפוט ולהעניש כל אדם אשר במסגרת פעולתו למען האינטרסים של מדינות הציר באירופה, בין כיחיד ובין כחבר ארגונים, ביצע פשע כלשהו מן הפשעים האלה:

"המעשים האלה, או כל אחד מהם, הם פשעים הכלולים בתחום שיפוטו של בית הדין וחלה עליהם אחריות אישית:

א. פשעים כלפי השלום: דהיינו, תכנון, הכנה, ייזום וניהול של מלחמת תוקפנות או של מלחמה בניגוד לאמנות, להסכמים או להתחייבות, או השתתפות בתכניות משותפות או בקשר לעשיית כל אחד מהמעשים הללו.

ב. פשעי מלחמה: דהיינו, פגיעות בחוקי המלחמה או במנהגיה. הפגיעות הללו כוללות את הדברים האלה, אך אינן מוגבלות להם בלבד: רצח אוכלוסייה אזרחית של שטחים כבושים או בשטחים ההם, או פגיעה בה או הגלייתה לעבודות כפייה או לכל מטרה אחרת, או רצח שבויי מלחמה או ימאים או התעללות בהם; הוצאה להורג של בני ערובה; ביזת רכוש ציבורי או פרטי; הרס פרוע של ערים, עיירות וכפרים, או גרימת חורבן והרס בלא כל צורך צבאי;

ג. פשעים כלפי האנושות: דהיינו רצח, השמדה, שעבוד, גירוש ומעשים בלתי אנושיים אחרים שנעשו נגד אוכלוסייה אזרחית כלשהי לפני המלחמה או במהלכה; או רדיפות מטעמים מדיניים, גזעיים או דתיים בעת עשיית פשע כלשהו שבתחום שיפוטו של בית הדין הזה או בקשר לעשיית אותו פשע, בין שהדבר נחשב להפרה של חוקיה הפנימיים של המדינה שבה בוצע הפשע ובין אם לאו.

"המנהיגים, המארגנים, היוזמים והשותפים שנטלו חלק בגיבוש או בהוצאה לפועל של תכנית משותפת או של קשר לעשיית אחד מכל הפשעים הללו אחראים לכל הפעולות של כל אדם במסגרת הוצאת תכנית מעין זו אל הפועל".

* ראו "החוקה והפסיקה של בית הדין של נירנברג: היסטוריה וניתוח":

"The Charter and Judgment of the Nürnberg Tribunal: History and Analysis"
Appendix II – United Nations General Assembly-International Law Commission 1949
(A/CN.4/5 of 3 March 1949).

מסמכים בינלאומיים הנוגעים לסימן א' (ו) (א) לאמנה משנת 1951

המסמכים הבינלאומיים העיקריים הנוגעים לסימן א' (ו) (א) לאמנה משנת 1951 מפורטים להלן:

- (1) אמנת לונדון מיום 8 באוגוסט 1945 וחוקת בית הדין הצבאי הבינלאומי;
- (2) חוק מס' 10 של מועצת הפיקוח על גרמניה מ-20 בדצמבר 1945 לענישת אנשים האשמים בפשעי מלחמה, בפשעים כלפי השלום ובפשעים כלפי האנושות;
- (3) החלטות העצרת הכללית של האומות המאוחדות מס' 3 (1) מיום 13 בפברואר 1946 ומס' 95 (1) מיום 11 בדצמבר 1946 המאשרות את ההגדרות לפשעי מלחמה ולפשעים כלפי האנושות כפי שנקבעו בחוקת בית הדין הצבאי הבינלאומי מ-8 באוגוסט 1945;
- (4) אמנה בדבר מניעתו וענישתו של הפשע השמדת-עם משנת 1948 (סעיף 3); (נכנסה לתוקף ב-12 בינואר 1951);
- (5) אמנה בדבר איתחולתן של מגבלות סטטוטוריות על פשעי מלחמה ופשעים כלפי האנושות משנת 1968 (נכנסה לתוקף ב-11 בנובמבר 1970);
- (6) אמנות ז'נבה בדבר ההגנה על קרבנות מלחמה מ-12 באוגוסט 1949 (האמנה להגנה על הפצועים והחולים, סעיף 50; האמנה להגנה על הפצועים, החולים, ונטרפי הספינות, סעיף 51; האמנה בדבר הטיפול בשבויי מלחמה, סעיף 130; האמנה בדבר הגנה על אזרחים, סעיף 147);
- (7) הפרוטוקול הנוסף לאמנות ז'נבה מ-12 באוגוסט 1949 בדבר הגנה על קרבנות סכסוך בינלאומי מזוין (סעיף 85 בדבר דיכוי הפרות של פרוטוקול זה).

נספח ז'

חוקת נציבות האו"ם לפליטים

פרק 1

הוראות כלליות

1. נציב האו"ם העליון לפליטים, הכפוף לסמכותה של העצרת הכללית, יקבל על עצמו את התפקיד של מתן הגנה בינלאומית, בחסות האו"ם, לפליטים המצויים בטווח תחולתה של החוקה הנוכחית ואת החתירה לפתרונות קבועים לבעיית הפליטים באמצעות סיוע לממשלות, ובכפוף לאישורן של הממשלות הנוגעות בדבר, לארגונים פרטיים, כדי לאפשר את חזרתם של פליטים כאלה מרצון למולדתם, או את היטמעותם בקהילות חדשות. במסגרת ביצוע תפקידיו, ובאופן ספציפי יותר כאשר מתעוררים קשיים, ולמשל ביחס לכל מחלוקת בנוגע למעמדם הבינלאומי של אנשים אלה, הנציב העליון יבקש את חוות דעתה של ועדה מייעצת בנושא פליטים, אם תוקם כזו.
2. עבודתו של הנציב העליון תהיה בעלת אופי לא-פוליטי לחלוטין; היא תהיה הומניטרית וחברתית ותתייחס ככלל לקבוצות ולקטגוריות של פליטים.
3. הנציב העליון יפעל בהתאם להנחיות מדיניות שיקבל מהעצרת הכללית או מהמועצה הכלכלית-חברתית.
4. המועצה הכלכלית-חברתית רשאית להחליט, לאחר ששמעה את עמדות הנציב העליון בנושא, להקים ועדה מייעצת בנושא פליטים, אשר תורכב מנציגים של מדינות חברות באו"ם ושל מדינות שאינן חברות בו, ואשר ייבחרו עלידי המועצה על סמך העניין שהפגינו בפתרון בעיית הפליטים ועל סמך מסירותן לנושא.
5. העצרת הכללית תבחן, לא יאוחר מאשר במושב הסדיר השמיני, את ההסדרים הנוגעים לנציבות, מתוך כוונה לקבוע אם ראוי שיוסיף להתקיים לאחר 31 בדצמבר 1943.

פרק 2

תפקידי הנציב העליון

6. סמכות הנציב העליון תחול על:

- א. (1) כל אדם אשר נחשב לפליט על-פי ההסדרים מ-12 במאי 1926 ומ-30 ביוני 1928 או על-פי האמנות מ-28 באוקטובר 1933 ומ-10 בפברואר 1938, הפרוטוקול מ-14 בספטמבר 1939 או חוקת הארגון הבינלאומי לענייני פליטים;
- (2) כל אדם אשר בשל מאורעות שאירעו לפני 1 בינואר 1951 ובגלל פחד מבוסס להיות נרדף מטעמי גזע, דת, אזרחות או השקפה מדינית נמצא מחוץ למדינת אזרחותו ואינו יכול להיזקק להגנתה של אותה ארץ או שבגלל פחד מבוסס כאמור או מסיבות שאינן נוחות אישית אינו רוצה בכך; או אשר אין לו אזרחות

ומכיוון שהוא נמצא מחוץ לארץ מגוריו הקבועה אינו יכול לשוב אליה או שבגלל פחד מבוסס כאמור או מסיבות שאינן נוחות אישית אינו רוצה בכך.

החלטות באשר לכשירות שהתקבלו עלידי הארגון הבינלאומי לענייני פליטים במהלך תקופות פעילותו לא ימנעו הענקת מעמד של פליט לאנשים העומדים בתנאי ס"ק זה;

סמכות הנציב העליון תחדל לחול על כל אדם שהוגדר בסעיף א' לעיל אם:

- (א) הוא חזר ונזקק מרצונו להגנתה של ארץ אזרחותו; או
- (ב) לאחר שאיבד את אזרחותו, רכש אותה מחדש מרצונו; או
- (ג) רכש אזרחות חדשה, ונהנה מהגנתה של מדינת אזרחותו החדשה; או
- (ד) שב והשתקע מרצונו בארץ שאותה עזב או שמחוץ לה נשאר בגלל פחד מפני רדיפה; או
- (ה) כיוון שהנסיבות שבגינן הוכר כפליט חדלו להתקיים, אינו יכול עוד לטעון כי יש טעמים אחרים, למעט אלה הנוגעים לנוחות האישית, להמשך סירובו להיזקק להגנתה של ארץ אזרחותו. אין להיתלות בסיבות בעלות אופי כלכלי טהור; או
- (ו) בהיותו אדם שאין לו אזרחות וכיוון שהנסיבות שבגינן הוכר כפליט חדלו להתקיים והוא יכול לשוב לארץ מגוריו הקבועה, אינו יכול עוד לטעון לטעמים אחרים, למעט אלה הנוגעים לנוחות האישית, להמשך סירובו לשוב לאותה ארץ;

ב. כל אדם אחר אשר נמצא מחוץ לארץ אזרחותו או, אם אין לו אזרחות כלשהי, מחוץ לארץ מגוריו הקבועים לשעבר, כיוון שיש לו או היה לו פחד מבוסס מפני רדיפה מטעמי גזע, דת, אזרחות או השקפה מדינית, ואשר אינו יכול להיזקק להגנתה של הממשלה של ארץ אזרחותו, או אם אין לו אזרחות כלשהי, לשוב לארץ מגוריו הקבועה, או שבגלל פחד כאמור אינו רוצה לעשות זאת.

7. מובהר כי סמכות הנציב העליון כפי שהוגדרה בסעיף 6 לעיל לא תחול על אדם:

- א. שהוא אזרח של יותר מארץ אחת, אלא אם כן הוא עונה על הוראות הפסקה הקודמת ביחס לכל אחת מהמדינות שהוא אזרח שלהן; או
- ב. המוכר עלידי הרשויות המוסמכות של המדינה שבה הוא גר כמי שמחזיק בזכויות ובחובות הקשורות להחזקה באזרחות של אותה ארץ; או
- ג. הממשיך לקבל הגנה או סיוע מגופים או סוכנויות אחרים של האומות המאוחדות; או
- ד. שביחס אליו קיימות סיבות רציניות להניח כי הוא ביצע פשע שעליו חלות הוראות הסכמי הסגרה או פשע המוזכר בסעיף 6 לאמנת לונדון של בית הדין

הצבאי הבינלאומי או בהוראות סעיף י"ד (2) של ההכרזה לכל באי עולם בדבר זכויות האדם.*

8. הנציב העליון יבטיח את ההגנה על פליטים שסמכות משרדו חלה עליהם, וזאת באמצעות:

א. קידום השלמתן ואשרורן של אמנות בינלאומיות להגנה על פליטים, פיקוח על יישומן והצעת תיקונים שיש להכניס בהן;

ב. קידום ביצועו של כל צעד מתוכנן לשיפור מצבם של פליטים ולצמצום מספרם של הזקוקים להגנה, וזאת באמצעות הסכמים מיוחדים עם ממשלות;

ג. סיוע למאמצים ממשלתיים ופרטיים לקדם שיבה מרצון למולדת או היטמעות בקהילות לאומיות חדשות;

ד. קידום קבלתם של פליטים לשטחן של מדינות, בלי להוציא מן הכלל את אלה הנכללים בקטגוריות העניות ביותר;

ה. השקעת מאמץ בקבלת היתר לכך שפליטים יוכלו להעביר את נכסיהם ובייחוד את אלה הנחוצים ליישובם מחדש;

ו. קבלת מידע מממשלות בנוגע למספר הפליטים שבשטחן ולמצבם וכן לחוקים ולתקנות הנוגעים להם;

ז. שמירה על קשר הדוק עם הממשלות ועם הארגונים הבינ-ממשלתיים הנוגעים בדבר;

ח. יצירת קשר, בדרך הטובה ביותר לדעתו, עם ארגונים פרטיים העוסקים בסוגיות הקשורות בפליטים;

ט. סיוע בתיאום מאמציהם של ארגונים פרטיים העוסקים ברווחתם של פליטים.

9. במסגרת מגבלות המשאבים שהועמדו לרשותו יעסוק הנציב העליון בפעילויות נוספות, ככל שייקבעו עלידי העצרת הכללית, לרבות שיבה למולדת ויישוב מחדש.

10. הנציב העליון ינהל את כל הכספים, ציבוריים או פרטיים, שהוא מקבל לצורך סיוע לפליטים, ויחלק אותם בקרב הסוכנויות הפרטיות, וככל שהדבר ראוי בקרב הסוכנויות הציבוריות, שהוא סבור כי הן המוכשרות ביותר לנהל סיוע כזה. הנציב העליון רשאי לדחות כל הצעה שהוא סבור כי אינה הולמת או אשר לא ניתן להשתמש בה. הנציב העליון לא יפנה לממשלות בבקשה לכספים ולא יציג בקשה כללית כזו ללא אישורה מראש של העצרת הכללית. הנציב העליון יכלול בדו"ח השנתי שלו הצהרה בדבר פעילויותיו בתחום זה.

* ראו החלטה 217 (III) A.

11. הנציב העליון יהיה רשאי להציג את עמדותיו בפני העצרת הכללית, המועצה הכלכלית-חברתית וגופי המשנה שלהן. הנציב העליון ידווח מדי שנה לעצרת הכללית באמצעות המועצה הכלכלית-חברתית; הדו"ח שלו ייחשב לפריט נפרד על סדר יומה של העצרת הכללית.

12. הנציב העליון רשאי לקרוא לשיתוף פעולה של הסוכנויות המתמחות השונות.

פרק 3

ארגון וכספים

13. הנציב העליון ייבחר על-ידי העצרת הכללית על-פי מועמדות שתוגש על-ידי המזכיר הכללי. תנאי המינוי של הנציב העליון יוצעו על-ידי המזכיר הכללי ויאושרו על-ידי העצרת הכללית. הנציב העליון ייבחר לתקופת כהונה של שלוש שנים, החל ב-1 בינואר 1951.

14. הנציב העליון ימנה, למשך אותה תקופת כהונה, סגן נציב עליון בעל אזרחות שונה משלו.

15.

א. צוות הנציבות ימונה על-ידי הנציב העליון במסגרת מגבלות ההקצבות התקציביות שיסופקו ויהיה כפוף לו בביצוע תפקידיו.

ב. צוות כזה ייבחר מקרב אנשים המסורים למטרות הנציבות.

ג. תנאי העסקתם יהיו אלה שייקבעו במסגרת תקנות הצוות שאומצו בידי העצרת הכללית והכללים שעליהם הכריז המזכיר הכללי רשמית מכוח תקנות אלה.

ד. כמו כן, תוכל להתבצע היערכות להעסקה של אנשי צוות ללא שכר.

16. הנציב העליון ייועץ בממשלות בארצות מגוריהם של פליטים באשר לצורך במינוי נציגים במקומות אלה. בכל ארץ המכירה בצורך כזה, ימונה נציג שיאושר על-ידי ממשלת אותה מדינה. בכפוף לנזכר לעיל, אותו נציג יוכל לשרת ביותר ממדינה אחת.

17. הנציב העליון והמזכיר הכללי יקבעו הסדרים הולמים לתקשורת ולהתייעצות בנושאים שיש לגביהם עניין משותף.

18. המזכיר הכללי יספק לנציב העליון את כל האמצעים הנחוצים במסגרת מגבלות התקציב.

19. משרד הנציב העליון ימוקם בז'נבה שבשווייץ.

20. משרד הנציב העליון ימומן במסגרת תקציב האומות המאוחדות. אלא אם כן תקבל העצרת הכללית החלטה שונה, שום הוצאות אחרות מלבד הוצאות מנהליות הנוגעות לתפקוד הנציבות לא ייתמכו על-ידי תקציב האומות המאוחדות, וכל ההוצאות האחרות הנוגעות לפעילויות הנציב העליון ימומנו על-ידי תרומות הניתנות מרצון.

21. ניהול הנציבות יהיה כפוף לתקנות הכספיות של האומות המאוחדות ולכללים הכספיים שהמזכיר הכללי הכריז עליהם מכוחן.

22. פעולות כספיות הנוגעות לכספי הנציב העליון יהיו נתונות לביקורת חשבונות בידי ועדת ביקורת החשבונות של האומות המאוחדות, ובלבד שהוועדה תהיה רשאית לקבל דיווחי ביקורת חשבונות מהסוכנויות שלהן הוקצו כספים. הסדרים מנהליים לחזקה על כספים כאלה ולהקצאתם יוסדרו בין הנציב העליון לבין המזכיר הכללי בהתאם לתקנות הכספיות של האומות המאוחדות ולכללים שעליהם הכריז המזכיר הכללי מכוחו.

קווים מנחים להגנה בינלאומית

קווים מנחים להגנה בינלאומית מס' 1:

רדיפה הקשורה במגדר בהקשר של סימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 ו/או הפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים

נציבות האו"ם לפליטים מפרסמת קווים מנחים אלה בהתאם לתחום האחריות שהוגדר לה, כפי שנקבע בחוקת נציבות האו"ם לפליטים בשילוב עם סימן ל"ה לאמנה משנת 1951 בדבר מעמדם של פליטים וסעיף 2 לפרוטוקול שלה משנת 1967. קווים מנחים אלה משלימים את מדריך נציבות האו"ם להליכים וקריטריונים לקביעת מעמד של פליט לפי האמנה משנת 1951 והפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים (עריכה מחודשת, ז'נבה, ינואר 1992). הם באים במקומו של נייר העמדה של נציבות האו"ם בדבר רדיפה הקשורה במגדר (ז'נבה, ינואר 2000) ונובעים מהחלק השני של תהליך ההתייעצויות העולמיות על הגנה בינלאומית שבחן נושא זה בפגישת המומחים שלו שנערכה בסן רמו בחודש ספטמבר 2001.

קווים מנחים אלה נועדו לספק הנחייה לפרשנות משפטית עבור ממשלות, משפטנים, מקבלי החלטות ומערכת המשפט כמורגם לצוות נציבות האו"ם לפליטים השוקד על קביעת מעמד של פליט בשטח.

1. מבוא

1. "רדיפה הקשורה במגדר" הוא מונח שאין לו כל משמעות משפטית כשלעצמו. הוא משמש כדי להקיף את מגוון הבקשות השונות למעמד של פליט שבהן המגדר הוא שיקול רלוונטי לקביעת המעמד. קווים מנחים אלה מתמקדים באורח ספציפי בפרשנות של הגדרת הפליט המובאת בסימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 בדבר מעמדם של פליטים (להלן "האמנה משנת 1951") מנקודת מבט מגדרית, וכן מציעים כמה דפוסי פעולה פרוצדורליים במטרה להבטיח הפעלה של שיקול דעת יאה בכל הנוגע למבקשות בהליכי קביעת מעמד של פליטה וכדי שמגוון הבקשות הקשורות במגדר יוכרו ככאלה.

2. עיקרון מבוסס הוא שיש לפרש את הגדרת הפליט בכללותה מתוך מודעות להיבטים מגדריים אפשריים כדי להכריע במדויק בבקשות למעמד של פליט. גישה זו זכתה לתמיכת העצרת הכללית ואושרה בידי הוועדה המנהלת של תכנית נציבות האו"ם לפליטים.¹

3. כדי להבין את טבעה של הרדיפה הקשורה במגדר חיוני להגדיר את המונחים "מגדר" ו"מין" ולהבחין ביניהם. המונח "מגדר" מתייחס ליחסים בין נשים לבין גברים על בסיס זהויות, מעמדות, תפקידים ותחומי אחריות מובנים ומוגדרים מבחינה חברתית ותרבותית המשויכים למין זה או אחר, ואילו "מין" הוא הגדרה ביולוגית. המגדר אינו סטטי או מולד והוא רוכש משמעות חברתית ותרבותית מובנית לאורך הזמן. בקשות להכרה במעמד של פליט הקשורות במגדר אפשר שיוגשו על-ידי נשים או על-ידי גברים, אף כי בשל סוגים מסוימים של רדיפה שכיח יותר שהן יוגשו על-ידי נשים. במקרים מסוימים, מינו של מגיש הבקשה עשוי להשליך עליה בדרכים משמעותיות שמקבל החלטות יצטרך להיות קשוב אליהן. אולם, במקרים אחרים, לבקשת מעמד של פליטה המוגשת על-ידי מבקשת מקלט אין קשר כלשהו למינה. בדרך כלל, בקשות הקשורות במגדר נוגעות בין השאר לאלימות מינית, אלימות במשפחה, תכנון משפחה כפוי, השחתת איבר המין הנשי, ענישה על הפרת המוסכמות החברתיות או אפליית הומוסקסואלים לרעה, אך בשום אופן אינן מוגבלות למעשים אלה.

4. אימוץ פרשנות המבטאת רגישות למגדר לאמנה משנת 1951 אין פירושו שכל הנשים זכאיות באופן אוטומטי למעמד של פליטות. המבקש או המבקשת חייבים להוכיח שיש להם פחד מבוסס מפני רדיפה מטעמי גזע, דת, אזרחות, השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים או השקפה מדינית.

1. במסקנות הוועדה המנהלת מחודש אוקטובר 1999, מס' 87 (n), נזכרו "בהערכה המאמצים המיוחדים שנקטו בידי מדינות כדי לשלב נקודות מבט מגדריות במדיניות, תקנות ודפוסי פעולה הנוגעים למקלט; [הוועדה עודדה] את המדינות, את נציבות האו"ם לפליטים וגורמים אחרים הנוגעים לעניין זה לפעול לכך שהקריטריונים שלהם להגנה ישקפו ויכללו קבלה של הרעיון ולפיו ייתכן שהרדיפה תהיה קשורה במגדר או תבוצע באמצעות אלימות מינית; עודדה את נציבות האו"ם לפליטים וגורמים אחרים הנוגעים לעניין זה לפתח, לקדם וליישם קווים מנחים, קודים להתנהגות ותכניות הכשרה בסוגיות של פליטים הקשורות במגדר, כדי לתמוך בשילוב נקודת המבט המגדרית בזרם המרכזי ולהגביר את הנשיאה באחריות בגין יישום מדיניות מגדרית". ראו גם מסקנות הוועדה המנהלת: מס' 39, נשים פליטות והגנה בינלאומית, 1985; מס' 73, הגנה על פליטים ואלימות מינית, 1993; מס' 77(g), מסקנה כללית בדבר הגנה בינלאומית, 1995; מס' 79(o), מסקנה כללית בדבר הגנה בינלאומית, 1996; ומס' 81(t), מסקנה כללית בדבר הגנה בינלאומית, 1997.

2. ניתוח מהותי

א. רקע

5. בראייה היסטורית, הגדרת הפליט פורשה באמצעות מסגרת של חוויות חיים גבריות, והדבר הביא לידי כך שבקשות רבות שהגישו נשים והומוסקסואלים לא זכו להכרה. אולם, בעשור האחרון חלה התקדמות משמעותית בניתוח ובהבנה של מין ומגדר בהקשר של פליטים בפסיקה, בנוהגן של המדינות באופן כללי ובמחקר האקדמי. תרמו להתפתחויות אלה התפתחויות שחלו במקביל במשפט זכויות האדם הבינלאומי ובסטנדרטים הבינלאומיים של זכויות האדם,² וכן בתחומים הקשורים בכך במשפט הבינלאומי, לרבות באמצעות פסיקת בתי הדין הפליליים הבינלאומיים ליוגוסלביה לשעבר ולרואנדה ואמנת רומא של בית הדין הפלילי הבינלאומי. בהקשר זה, למשל, יצוין, כי לא ניתן להצדיק מנהגים פוגעניים המפרים את משפט זכויות האדם הבינלאומי ואת הסטנדרטים הבינלאומיים של זכויות האדם בנימוקים היסטוריים, מסורתיים, דתיים או תרבותיים.

6. אף כי בהגדרת הפליט אין התייחסות ספציפית למגדר, מקובל שיש בו כדי להשפיע על סוג הרדיפה או הפגיעה ועל הטעמים ליחס זה או להכתיב אותם. לפיכך, הגדרת הפליט בפרשנותה הראויה כוללת בקשות הקשורות במגדר. משום כך אין כל צורך להוסיף עוד טעם להגדרה שבאמנה משנת 1951.³

7. בניסיון להחיל את הקריטריונים להגדרת הפליט במסגרת הליכי קביעת מעמד הפליט חשוב לנקוט גישה היסטורית לביצוע ההערכה ולהתחשב בכל הנסיבות הרלוונטיות של המקרה. חיוני שיהיו הן תמונה מלאה של האישיות, הרקע וניסיון החיים של מבקש המקלט והן ניתוח וידע מעודכן על הנסיבות הספציפיות מבחינה היסטורית, גיאוגרפית ותרבותית בארץ המוצא. לא מועיל לערוך הכללות על נשים או גברים, והעורכים הכללות כאלה עלולים שלא לשים לב להבדלים קריטיים העשויים להיות רלוונטיים למקרה ספציפי.

8. רכיבי ההגדרה שיידונו להלן הם אלה המצריכים פרשנות המבטאת רגישות למגדר. קריטריונים אחרים (למשל הימצאות מחוץ לארץ המוצא) עודם, כמובן, רלוונטיים במישרין להערכה הכוללנית של כל בקשה. לאורך מסמך זה, השימוש במונח "נשים" כולל ילדות.

2. עם הטקסטים השימושיים בהקשר זה נמנים ההכרזה לכל באי עולם בדבר זכויות האדם משנת 1948, האמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות משנת 1966, האמנה הבינלאומית בדבר זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות משנת 1966, האמנה בדבר זכויותיהן הפוליטיות של נשים משנת 1953, האמנה נגד עינויים ויחס או עונש אכזריים, לא אנושיים או משפילים אחרים משנת 1984, האמנה בדבר זכויות הילד משנת 1989 ובייחוד האמנה בדבר ביעור אפליה נגד נשים לצורותיה משנת 1979 וההכרזה על ביעור האלימות נגד נשים משנת 1993. עם המסמכים האזוריים הרלוונטיים נמנים האמנה האירופית לזכויות האדם וחירויות היסוד משנת 1950, האמנה האמריקנית בדבר זכויות האדם משנת 1969 והציאטר האפריקני בדבר זכויות האדם והעמים משנת 1981.

3. ראו תמצית המסקנות – רדיפה הקשורה במגדר, התייעצויות גלובליות על הגנה בינלאומית, מפגש שולחן עגול של מומחים שנערך בסן רמו, 6-8 בספטמבר 2001, מס' 1 ומס' 3 ("תמצית המסקנות – אפליה הקשורה במגדר").

ב. פחד מבוסס מפני רדיפה

9. התשובה לשאלה מה עולה לכדי פחד מבוסס מפני רדיפה תלויה בנסיבותיו המסוימות של כל מקרה ומקרה. אף שמגשיים ומגישות של בקשות עלולים להיפגע באותן דרכים, ייתכן גם שהם ייתקלו בצורות רדיפה ספציפיות למינם. משפט זכויות האדם הבינלאומי והדין הפלילי הבינלאומי קובעים בבירור כי מעשים מסוימים, כגון אלימות מינית, מהווים הפרה של הוראותיהם, ומגדירים אותם כהפרות חמורות העולות לכדי רדיפה.⁴ במובן זה, המשפט הבינלאומי יכול לסייע למקבלי ההחלטות לקבוע אם מעשה מסוים הוא בגדר רדיפה. אין ספק שאונס וצורות אחרות של אלימות הקשורה במגדר, דוגמת אלימות הקשורה בנדוניה, השחתת איבר המין הנשי, אלימות בתוך המשפחה וסחר בבני אדם,⁵ הם מעשים הגורמים כאב וסבל רבים – הן נפשיים והן גופניים – ומשמשים כצורות של רדיפה, בין בידי המדינה ובין בידי גורמים פרטיים.

10. במקרים מסוימים התברר כי כדי להכריע בבקשות הקשורות במגדר יש צורך מהותי להעריך אם חוק מסוים הוא בגדר רדיפה בפני עצמו. הדבר נכון במיוחד נוכח האפשרות שהחוקים הרלוונטיים נובעים מנורמות ומנהגים מסורתיים או תרבותיים שאינם עולים בהכרח בקנה אחד עם הסטנדרטים הבינלאומיים של זכויות האדם. אולם, כפי שנדרש בכל מקרה שהוא, על המבקש או המבקשת מוטל להוכיח שבשל חוק זה יש לו או לה פחד מבוסס מפני רדיפה. לא כך הדבר למשל במקרים שבהם חוק שהוא בגדר רדיפה ממשיך להתקיים אך כבר אינו נאכף.

11. גם אם מדינה כלשהי אסרה לקיים מנהג שהוא בגדר רדיפה (למשל השחתת איבר המין הנשי), ייתכן שלמרות זאת היא תמשיך להעלים עין מקיום המנהג או לגלות סובלנות כלפיו או שלא יהיה בכוחה לעצור את המנהג ביעילות. במקרים כאלה, המנהג ימשיך לעלות לכדי רדיפה. לפיכך, העובדה שחוק חוק האוסר לקיים מנהגים שהם בגדר רדיפה או מוקיע אותם אין בה די כשלעצמה כדי להכריע שבקשת אדם למעמד של פליט אינה מבוססת.

12. כאשר העונש המושג בגין אי-ציות למדיניות או לחוק או בגין הפרתם חמור באורח לא מידתי ויש לו היבט מגדרי, הדבר יהיה בגדר רדיפה.⁶ גם אם תחולת החוק היא כללית, אסור שנסיבות הענישה או היחס יהיו חמורות עד כדי חוסר מידתיות ביחס למטרת החוק. ענישה בחומרה של נשים שהפרו את המוסכמות החברתיות באמצעות הפרת חוק בחברה נתונה עלולה אפוא לעלות לכדי רדיפה.

13. אפילו כאשר לחוקים או למדיניות יש מטרת שניתן להצדיקן, שיטות יישום המובילות לתוצאות הפוגעות מעצם טבען פגיעה משמעותית באנשים הנוגעים בדבר יעלו לכדי רדיפה. למשל, מקובל לראות בתכנון המשפחה מענה הולם ללחץ דמוגרפי. עם זאת, יישום מדיניות כזו באמצעות כפיית הפלות ועיקורים יפר עקרונות יסוד של משפט זכויות האדם. דפוסי פעולה כאלה, אף כי ייתכן שיישמו בהקשר של חוק לגיטימי, מוכרים כהפרות חמורות ונחשבים לרדיפה.

4. ראו נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך**, פס' 51.

5. ראו פס' 18 להלן.

6. בדרך כלל, אנשים הנמלטים מפני העמדה לדין או מענישה בגין עברה שאינה פוליטית אינם פליטים, אך ייתכן שהבחנה תהיה מעורפלת, בפרט בנסיבות של ענישה מופרזת בגין הפרה של חוק לגיטימי. ראו נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך**, פס' 56 ו-57.

אפליה העולה לכדי רדיפה

14. בעוד יש הסכמה כללית על כך שבנסיבות רגילות אפליה "גרידא" אינה יכולה לעלות לכדי רדיפה כשלעצמה, דפוס של אפליה או יחס מועדף פחות יכול, על בסיס מצטבר, לעלות לכדי רדיפה ולהצדיק הגנה בינלאומית. למשל, אפליה עולה לכדי רדיפה אם האמצעים ליישומה מובילים לתוצאות שטבען פוגעני באופן מהותי עבור האדם הנוגע בדבר, לדוגמה הגבלות חמורות על זכותו של אדם להתפרנס, זכותו של אדם לקיים את דתו או זכותו ליהנות מגישה לשירותי חינוך זמינים.⁷

15. בכל הנוגע לבקשות הקשורות במגדר, משמעותי גם לנתח את צורות האפליה הננקטת בידי המדינה כאשר אין היא מעניקה לאנשים הגנה מפני סוגים מסוימים של פגיעה. אם המדינה אינה מעניקה זכויות מסוימות או הגנה מפני הפרות קשות, בין שהדבר נקבע במדיניות ובין שהוא מתבטא בפרקטיקה, אזי אפשר שהאפליה במתן ההגנה, המובילה לגרימת פגיעה קשה בחסות של פטור מעונש, תעלה לכדי רדיפה. למשל, ניתן לנתח בהקשר זה מקרים ספציפיים של אלימות במשפחה או של פגיעה המבוססת על נטייתו המינית השונה של האדם הנפגע.

רדיפה על סמך נטייתו המינית של אדם

16. בקשות למעמד של פליט המבוססות על נטייה מינית שונה טומנות בחובן יסוד מגדרי. מיניות המבקש או המבקשת והפרקטיקות המיניות שלהם עשויות להיות רלוונטיות לבקשת מעמד הפליט כאשר הם היו נתונים לפעולת רדיפה (לרבות אפליה) בגין מיניותם או הפרקטיקות המיניות שלהם. במקרים רבים כאלה, המבקש או המבקשת סירבו למלא את התפקידים שהוגדרו עלידי החברה או התרבות ומיוחסים למין המבקש או לעמוד בציפיות כאלה לגבי התנהגותם. הבקשות הנפוצות ביותר נוגעות להומוסקסואלים, טרנסקסואלים או טרנסווסטיטים שנתקלו בעוינות ציבורית קיצונית, אלימות, התעללות או אפליה חמורה או מצטברת.

17. בחברות שבהן ההומוסקסואליות אינה חוקית, אפשר שהשתת עונשים פליליים חמורים בגין התנהגות הומוסקסואלית תעלה לכדי רדיפה, ממש כפי שהדבר נכון לגבי סירובן של נשים לעטות רעלה בחברות מסוימות. גם במקומות שבהם פרקטיקות הומוסקסואליות אינן מוגדרות כפליליות, מבקש או מבקשת עדיין יוכלו לבסס טענה תקפה אם המדינה מעלימה עין מדפוס פועלה המפלים אותם לרעה או מפגיעה הנגרמת להם או מגלה סובלנות כלפי דפוסים ופגיעה אלה. הדבר נכון גם במקרה שהמדינה אינה מסוגלת להגן ביעילות על המבקש או המבקשת מפני נזק כזה.

סחר בבני אדם לשם כפיית זנות או ניצול מיני כצורה של אפליה⁸

18. ייתכן שלנשים או לקטינים או קטינות שנסחרו יהיו בקשות תקפות למעמד של פליטים על-פי האמנה משנת 1951. גיוס בכפייה או במרמה של נשים או קטינים או קטינות לשם כפיית

7. ראו נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך**, 54'09.

8. לצורך קווים מנחים אלה, המונח "סחר בבני אדם" מוגדר כמשמעו בסעיף 3 לפרוטוקול האומות המאוחדות למניעה, לדיכוי ולהענשה על סחר בבני אדם, בעיקר נשים וילדים, המשלים את אמנת האומות המאוחדות נגד פשע מאורגן חוצה גבולות, 2000. סעיף 3 (א) קובע כי סחר בבני אדם פירושו "הגיוס, ההובלה, ההעברה, מתן המחסה או הקבלה של בני אדם, באמצעות איום או שימוש בכוח או צורות אחרות של כפייה, של חטיפה, של הונאה, של תרמית, של ניצול לרעה של סמכות או של מצב של פגיעות, או מתן או קבלה של תשלומים או הטבות להשגת הסכמתו של אדם שיש לו שליטה על אדם אחר, למטרות ניצול. ניצול יכלול, לכל הפחות, ניצול זנות של אחרים או צורות אחרות של ניצול מיני, עבודה או שירותים בכפייה, עבדות או נהגים הדומים לעבדות, שעבוד או הוצאת איברים".

זנות או ניצול מיני הוא צורה של אלימות או התעללות המבוססות על מגדר ואשר עלולות להוביל אפילו למוות. ניתן להחשיב זאת לצורה של עינויים ויחס אכזרי, בלתי אנושי או משפיל. ייתכן עוד שבמקרים אלה יוגבל קשות חופש התנועה של נשים, אם הן נחטפו או נכלאו ו/או אם הוחרמו מהן דרכוניהן או מסמכים מזהים אחרים. בנוסף, נשים וקטינים וקטינות שנסחרו עלולים לשלם מחיר כבד לאחר שברחו ו/או עם שובם, למשל בפעולות תגמול או מעשי נקם בידי רשתות הסחר בבני אדם או אנשים פרטיים המעורבים בסחר זה, באפשרות ממשית של סחר חוזר בהם, בנידוי קשה מצד הקהילה או המשפחה או באפליה קשה. לפיכך, במקרים פרטניים, ייתכן שסחר לשם כפיית זנות או ניצול מיני יהיה הבסיס לבקשת מעמד של פליט, במקומות שבהם המדינה אינה יכולה או אינה מוכנה לספק הגנה מפני פגיעה כזו או איום בפגיעה כזו.⁹

סוכני רדיפה

19. הטווח של הגדרת הפליט מכיר הן במדינות והן בגורמים שאינם מדינות כגורמים האחראים לרדיפה. בעוד רדיפה ננקטת בדרך כלל בידי רשויות של מדינה, אפליה קשה או מעשים פוגעניים אחרים הננקטים בידי הציבור המקומי או בידי יחידים יכולים גם הם להיחשב לרדיפה אם הרשויות סובלות אותם ביודעין או אם הן מסרבות לספק הגנה יעילה מפניהם או אינן מסוגלות לעשות זאת.¹⁰

ג. הקשר הסיבתי ("מטעמי")

20. הפחד המבוסס להיות נרדף חייב להיות קשור באחד או יותר מהטעמים שנקבעו באמנה. כלומר, הוא חייב להיות "מטעמי" גזע, דת, אזרחות, השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים או החזקה בהשקפה מדינית מסוימת. הטעם הקבוע באמנה חייב להיות גורם רלוונטי התורם לפחד, אף כי אין צורך להוכיח כי הוא הטעם היחיד או הדומיננטי. במסגרת תחומי שיפוט רבים (למשל בכמה ממדינות המשפט המקובל), יש להוכיח את הקשר הסיבתי ("מטעמי") באופן מפורש, ואילו במדינות אחרות אין נוהגים בסיבתיות כשאלה לניתוח נפרד אלא כוללים אותה בניתוח הכוללני של הגדרת הפליט. בבקשות רבות הקשורות במגדר, ייתכן שהעניין הקשה למקבל ההחלטה יהיה פחות ההכרעה על הטעם המתאים ויותר ההכרעה על הקשר הסיבתי: שהפחד המבוסס להיות נרדף נגרם מסיבות הקשורות בטעם זה. כדי להקים את הקשר הסיבתי הדרוש די בכך שהגורם הרודף, בין אם הוא מדינה ובין אם לאו, מייחס למגיש הבקשה את הטעם הקבוע באמנה.

21. במקרים שבהם נשקפת סכנת רדיפה בידי גורם שאינו מדינה (למשל בעל, בן זוג או גורם אחר שאינו מדינה), מסיבות הקשורות באחד הטעמים שנקבעו באמנה, הרי שמוכח הקשר הסיבתי, בין אם היעדר ההגנה מטעם המדינה קשור באמנה ובין אם לאו. לחלופין, במקומות שבהם הסכנה להיות נרדף בידי גורם שאינו מדינה אינה קשורה בטעם מהטעמים שנקבעו באמנה, אך חוסר היכולת או היעדר הנכונות של המדינה לספק הגנה הם מסיבות הקשורות בטעמים שנקבעו באמנה, הרי שגם אז מוקם הקשר הסיבתי.¹¹

9. גם סחר בבני אדם למטרות אחרות עלול לעלות במקרים מסוימים לכדי רדיפה, בכפוף לנסיבות.

10. ראו נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך**, פס' 65.

11. ראו תמצית המסקנות – רדיפה הקשורה במגדר, מס' 6.

ד. הטעמים שנקבעו באמנה

22. לצורך הקביעה האם מגיש או מגישה של בקשה נתונה עומדים באמות המידה להגדרת פליט חשוב להבטיח כי לכל אחד מהטעמים שנקבעו באמנה תינתן פרשנות המבטאת רגישות למגדר. במקרים רבים מגישות ומגישים עשויים להיתקל ברדיפה מאחד הטעמים שנקבע באמנה המיוחס להם או נזקף לחובתם. בחברות רבות השקפותיה הפוליטיות של אישה, גזעה, לאומה, דתה או השתייכותה החברתית, למשל, נתפסים לעתים קרובות כתואמים את אלה של קרובי משפחה או מכרים או את אלה של קהילתה.

23. כמו כן, חשוב להיות ערים לכך שבבקשות רבות הקשורות במגדר הרדיפה שמפניה פוחדים המגישה או המגיש יכולה להיות מטעם אחד או יותר מאלה שנקבעו באמנה. למשל, בקשה לקבלת מעמד של פליט על סמך עברה על הנורמות החברתיות או הדתיות, ניתן לנתח במונחים של דת, השקפה מדינית או השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים. מגישי הבקשה אינם נדרשים לזהות במדויק את הסיבה לכך שיש להם פחד מבוסס להיות נרדפים.

גזע

24. לצורך הגדרת הפליט הוגדר המונח גזע כך שהוא יכלול את כל סוגי הקבוצות האתניות המכונות "גזעים" בשימוש המקובל.¹² רדיפה מטעמי גזע יכולה לבוא לידי ביטוי בדרכים שונות הן ביחס לנשים והן ביחס לגברים. למשל, אפשר שהגורם הרודף יבחר להחריב את זהותה האתנית של קבוצה גזעית או את שגשוגה באמצעות הרג הגברים, הטלת מום בהם או כליאתם, וכמו כן ייתכן שהנשים יתפסו כמפיצות הזהות האתנית או הגזעית ויירדפו בדרך אחרת, למשל באמצעות אלימות מינית או פיקוח על הרבייה.

דת

25. במדינות מסוימות, הדת מקצה תפקידים מסוימים או קודים מסוימים של התנהגות לנשים ואחרים לגברים. במקרים שבהם אישה נענשת על כך שאינה ממלאת את התפקיד שיועד לה או על כך שהיא מסרבת לציית לקודים, ייתכן שיהיה לה פחד מבוסס להיות נרדפת מטעמי דת. כאשר אישה אינה מצייתת לקודים כאלה, אפשר שהדבר יתפס כראיה לכך שהיא מחזיקה בהשקפות דתיות בלתי קבילות ללא קשר לאמונותיה בפועל. ייתכן שאישה תיפגע בשל אמונותיה הדתיות או נהיגה הדתיים או בשל אמונות ונהגים המיוחסים לה, לרבות סירובה להחזיק באמונות מסוימות, לקיים את מנהגיה של דת מוכתבת מלמעלה או ליישר קו בהתנהגותה עם הדוקטרינה של דת ספציפית המוכתבת מלמעלה.

26. יש חפיפה מסוימת בין טעמי הדת וההשקפה המדינית בכל הנוגע לבקשות הקשורות במגדר, בייחוד בתחום ההשקפה המדינית המיוחסת למבקשת או למבקש. בעוד אמונות דתיות מחייבות אישה לסוגים מסוימים של התנהגות, התנהגות הפוכה לכך עשויה להיתפס כראיה להחזקה בהשקפה מדינית בלתי קבילה. למשל, בחברות מסוימות, ייתכן שניתן לייחס את התפקיד המוקצה לנשים לדרישות המדינה או הדת הרשמית. ייתכן שהרשויות או גורמים אחרים האחראים לרדיפה יתפסו את העובדה שאישה אינה ממלאת תפקיד זה כמעידה על כך שאינה מקיימת את המנהגים הנגזרים מאמונות דתיות מסוימות או אינה מחזיקה באמונות אלה. בה בעת, ייתכן שאימילוי התפקיד יפורש כמעיד על החזקה בהשקפה מדינית בלתי קבילה אשר מאיימת על מבנה היסוד

12. ראו נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך**, פס' 68.

שעליו נשען הכוח הפוליטי. הדבר נכון במיוחד בחברות שבהן יש הפרדה מועטת בלבד בין המוסדות, החוקים והדוקטרינות של הדת לבין אלה של המדינה.

אזרחות

27. אין להבין את המונח "nationality" (שפירושו "לאום" או "אזרחות") כמתייחס ל"אזרחות" בלבד. המונח מתייחס גם להשתייכות לקבוצה אתנית או לשוניית ולעתים ייתכן שהוא יהיה חופף למונח "גזע".¹³ אף כי רדיפה מטעמי לאום או אזרחות (בדומה לטעמי גזע) אינה ספציפית לנשים או לגברים, במקרים רבים טבע הרדיפה לובש צורה המכוונת ספציפית למגדר. בדרך כלל מדובר בצורה של אלימות מינית המכוונת נגד נשים וילדות.

השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים¹⁴

28. בקשות הקשורות במגדר נותחו לעתים קרובות באמצעות הפרמטרים של טעם זה, ומכאן שיש חשיבות עליונה להבנה ראויה לשמה של המונח. אולם, במקרים מסוימים, הדגש שהושם על טעם הקיבוץ החברתי הביא לידי כך שטעמים אחרים שניתן היה להחילם, כמו דת או השקפה מדינית, זכו להתעלמות. לפיכך, הפרשנות הניתנת לטעם זה לא יכולה לייתר את ארבעת הטעמים הנוספים שנקבעו באמנה.

29. אשר על כן, קיבוץ חברתי מסוים הוא קבוצת בני אדם החולקים ביניהם מאפיין משותף, מלבד הסכנה כי יירדפו, או בני אדם הנתפסים כקבוצה על־ידי החברה. לעתים קרובות, המאפיין יהיה מולד, בלתי ניתן לשינוי או כזה המהותי באופן אחר לזהות, למצפון או למימוש זכויות האדם של הפרט.

30. נובע מכך שמין יכול להיות בתחום ההגדרה של קטגוריית הקיבוץ החברתי, ונשים הן דוגמה מובהקת לתת-מערכת חברתית המוגדרת על־ידי מאפיינים מולדים ובלתי משתנים והן זוכות לעתים מזומנות ליחס שונה מזה המוענק לגברים.¹⁵ מאפייניהן גם מזהים אותן כקבוצה בחברה, ובארצות מסוימות מכפיפים אותן ליחס שונה ולסטנדרטים שונים.¹⁶ בה במידה, הגדרה זו תכלול גם הומוסקסואלים, טרנסקסואלים וטרנססוסיטיים.

31. גודל הקבוצה שימש מפעם לפעם בסיס לסירוב להכיר ב"נשים" ככלל כקיבוץ חברתי מסוים. טיעון זה משולל בסיס עובדתי או הגיוני, היות שגם יתר הטעמים אינם מוגבלים בשאלת הגודל. בה במידה אין להציב דרישה שקיבוץ חברתי מסוים יהיה מלוכד או שהחברים בו ישתייכו אליו מרצונם,¹⁷ או שכל אחר מהחברים בקיבוץ החברתי יהיה נתון לסכנת רדיפה.¹⁸ מקובל שצריך

13. ראו נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך**, פס' 74.

14. למידע נוסף ראו נציבות האו"ם לפליטים, קווים מנחים להגנה בינלאומית: "השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים" בהקשר של סימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 ו/או הפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים (HCR/GIP/02/02, 7 במאי 2002).

15. ראו תמצית המסקנות – רדיפה הקשורה במגדר, מס' 5.

16. ראו גם מסקנה מס' 39 של הוועדה המנהלת, נשים פליטות והגנה בינלאומית, 1985: "מדינות ... חופשיות לאמץ את הפרשנות שלפיה מבקשות מקלט הזכות ליחס נוקשה או בלתי אנושי משום שהפרו את המוסכמות החברתיות של החברה שבה הן חיות, אפשר שייחשבו לקיבוץ חברתי מסוים' כמשמעו בסימן א' (א) (2) לאמנת הפליטים של האומות המאוחדות משנת 1951".

17. ראו תמצית המסקנות – השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים, התייעצויות גלובליות על הגנה בינלאומית, מפגש שולחן עגול של מומחים שנערך בסן רמו, 6-8 בספטמבר 2001, מס' 4 ("תמצית המסקנות – השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים").

18. ראו תמצית המסקנות – השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים, שם, מס' 7.

1 להיות אפשרי לזהות את הקיבוץ ללא תלות ברדיפה, אך אפליה או רדיפה עשויות להיות גורמים הרלוונטיים לקביעת נראות הקיבוץ בהקשר נתון.¹⁹

2 השקפה מדינית

3 32. במסגרת טעם זה, המבקש או המבקשת חייבים להראות כי יש להם פחד מבוסס מפני רדיפה
4 בגין החזקה בהשקפות מדיניות מסוימות (בדרך כלל כאלה הנבדלות מהשקפות הממשל או חלקים
5 בחברה), או משום שיוחסה להם החזקה בהשקפות כאלה. יש להבין את המונח השקפה מדינית
6 ("political opinion", שפירושו גם "דעה פוליטית") באופן רחב, כך שהוא יכול כל דעה על כל
7 עניין שבו יכול להיות מעורב מנגנון המדינה, הממשלה, החברה או המדיניות. עניין זה עשוי לכלול
8 דעה על כללי המגדר. כמו כן, ייכללו בהגדרה זו התנהגות נונקונפורמיסטית המובילה את הגורם
הרודף לייחס לאדם השקפה מדינית. במובן זה, אין פעילות שהיא במהותה פוליטית או לא
פוליטית, אלא ההקשר של כל מקרה ומקרה הוא שיקבע את טבע הפעילות. אולם, בקשה על סמך
השקפה מדינית כן מניחה הנחה מוקדמת שהמבקש או המבקשת מחזיקים בדעות שאינן נסבלות
עלידי הרשויות או החברה, שהנן ביקורתיות כלפי מדיניותן, מסורותיהן או שיטות הפעולה שלהן
או נתפסים כמחזיקים בדעות כאלה. כמו כן, בקשה כזו מניחה הנחה מוקדמת שהשקפות כאלה
הגיעו או עשויות להגיע לידיעתן של הרשויות או של חלקים רלוונטיים בחברה או שהן מיוחסות
עלידיהם למבקש או למבקשת. לצורך כך, אין זה חיוני תמיד להראות שמגיש או מגישה של
בקשה כבר הביעו השקפות כאלה או סבלו כבר מצורה כלשהי של אפליה או רדיפה. במקרים
כאלה, מבחן הפחד המבוסס צריך להסתמך על הערכה של התוצאות שמבקש או מבקשת בעלי
תכונות מסוימות יאלצו להתמודד עמן אם יחזרו.

33. דמותו של הפליט הפוליטי כאדם הנמלט מפני רדיפה בגין מעורבותו הישירה בפעילות
פוליטית אינה תואמת תמיד את ניסיון חייהן הממשי של נשים בחברות מסוימות. הסבירות
שנשים ישתתפו בפעילות פוליטית גלויה במיוחד פחותה בהשוואה למקביליהן הגברים, ולעתים
קרובות יותר הן מעורבות בפעילות פוליטית "בדרג נמוך" באופן המשקף את התפקידים המגדריים
הדומיננטיים. למשל, אישה עשויה לעבוד בסיעוד חיילים מורדים שחלו, בגיוס אוהדים או בהכנה
והפצה של מנשרים. כמו כן, לעתים מזומנות מייחסים לנשים את ההשקפות המדיניות של
משפחותיהן או של קרוביהן הגברים, והן נופלות קרובן לרדיפה בגין פעילותם של קרוביהן הגברים.
בעוד ניתן לנתח עניין זה בהקשר של השקפה מדינית המיוחסת לאישה, דרך ניתוח נוספת היא
כרדיפה בגין השתייכותה לקיבוץ חברתי מסוים, כאשר קיבוץ זה הוא ה"משפחה" שלה. יש להביא
בחשבון גורמים אלה בבקשות הקשורות במגדר.

34. בבקשות הקשורות במגדר חשוב בה במידה להכיר בכך שייתכן שאישה אינה מעוניינת
לעסוק בפעולות מסוימות, דוגמת אספקת ארוחות לחיילי הממשל, והדבר עלול להתפרש בידי
הגורם או הגורמים הרודפים כהחזקה בהשקפה מדינית מנוגדת.

19. ראו תמצית המסקנות – השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים, שם, מס' 6.

3. סוגיות פרוצדורליות²⁰

35. בני אדם המעלים טענות הקשורות במגדר במסגרת בקשות למעמד של פליט, ובייחוד ניצולי עינויים או טראומה, זקוקים לסביבה תומכת שבה יובטח להם כי בקשתם תטופל בסודיות. יש מגישי בקשות העלולים להסס להצביע על מימדיה האמתיים של הרדיפה שממנה סבלו או פחדו בשל הבושה שהם חשים לגבי מה שאירע להם או בשל טראומה. ייתכן שמבקשים ימשיכו לפחד מפני אנשים בעמדת סמכות וכן הם עלולים לפחד מדחייה ו/או מפעולות תגמול מצד משפחתם ו/או קהילתם.²¹

36. על רקע זה, וכדי להבטיח כי בקשות הקשורות במגדר, בייחוד של נשים, יישקלו כראוי בהליך קביעת מעמד הפליטות, יש להביא בחשבון את הצעדים שלהלן:

(i) יש לראיין נשים מבקשות מקלט בנפרד, שלא בנוכחות קרובי משפחה ממין זכר, כדי להבטיח שתהיה להן הזדמנות להציג את המקרה שלהן. יש להסביר להן שייתכן שיש להן טענה תקפה בזכות עצמן.

(ii) חיוני לתת לנשים מידע על הליך קביעת המעמד, לאפשר להן גישה אליו, וכן יעוץ משפטי, בדרך ובלשון שהן יבינו.

(iii) יש ליידיע מבקשים ומבקשות כי הם זכאים לבחור שמראייניהם והמתורגמנים המסייעים להם יהיו מאותו מין שלהם עצמם,²² ולנשים יש לספק מראיינות ומתורגמניות באופן אוטומטי. מראיינים ומתורגמנים צריכים גם הם להיות ערים לכל רגישות תרבותית או דתית או גורמים אישיים דוגמת גיל ורמת השכלה ולהתאים לכך את יחסם.

(iv) לעתים מזומנות, סביבה פתוחה המשרה ביטחון חיונית ליצירת אמון בין המראיין לבין מגיש הבקשה, ויש בה כדי לתרום לגילוי מלא של מידע שלא פעם הוא בעל אופי רגיש

20. חלק זה נכתב לאור הנחייה רבת ערך שהתקבלה מכמה וכמה מדינות וגורמים אחרים, לרבות הקווים המנחים שלהלן: *Considerations for Asylum Officers Adjudicating Asylum Claims from Women* (שירות ההגירה וההתאזרחות, ארצות הברית, 26 במאי 1995); *Refugee and Humanitarian Visa Applicants: Guidelines on Gender Issues for Decision Makers* (מחלק ההגירה והעניינים ההומניטריים, אוסטרליה, יולי 1996) (להלן: "הקווים המנחים של אוסטרליה למקבלי החלטות בענייני מגדר"); *Guideline 4 on Women Refugee Claimants Fearing Gender-Related Persecution: Update* (מועצת ההגירה והפליטים, קנדה, 13 בנובמבר 1996); *Position on Asylum Seeking and Refugee Women* (המועצה האירופית לפליטים וגולים, דצמבר 1997) (להלן "עמדת המועצה האירופית לפליטים וגולים בעניין מבקשות מקלט ופליטות"); *Gender Guidelines for the Determination of Asylum Claims in the UK* (הקבוצה המשפטית של הנשים הפליטות, יולי 1998) (להלן "הקווים המנחים בענייני מגדר של קבוצת הנשים הפליטות"); *Gender Guidelines for Asylum Determination* (הקונסורציום הלאומי לענייני פליטים, דרום אפריקה, 1999); *Asylum Gender Guidelines* (רשות הערעורים בענייני הגירה, בריטניה, נובמבר 2000); וכן *Gender-Based Persecution: Guidelines for the investigation and evaluation of the needs of women for protection* (מועצת ההגירה, חטיבת הפרקליטות, שבדיה, 28 במארס 2001).

21. ראו גם *אלימות מינית נגד פליטים: קווים מנחים למניעה ומענה* (נציבות האו"ם לפליטים, ז'נבה, 1995) וכן *מניעה ומענה לאלימות מינית ולאלימות המבוססת על מגדר במצבי פליטות* (דו"ח ההליכים בכנס חוצה סוכנויות בדבר לקחים שהופקו, 27-29 במארס 2001, ז'נבה).

22. ראו גם מסקנה מס' 64 של הוועדה המנהלת, נשים פליטות והגנה בינלאומית, 1990 (a) (iii): לספק, בכל מקום שבו הדבר נחוץ, מראיינות מיומנות בהליכים לקביעת מעמד של פליטה ולהבטיח גישה הולמת בידי נשים מבקשות מקלט להליכים כאלה, אפילו כאשר הן מלוות בבני משפחה ממין זכר.

1 ואישי. יש לארגן את חדר הראיונות באופן שיעודד דיון, יקדם את הסודיות ויפחית כל אפשרות ליצירת רושם של יחסי כוחות בלתי שווים בין הצדדים.

2 (v) המראיין או המראיינת צריכים להקדיש זמן להציג את עצמם ואת המתורגמן או המתורגמנית בפני המבקש או המבקשת, להסביר בבהירות את תפקידו של כל אדם ואת המטרה המדויקת של הראיון.²³ יש להבטיח לכל מבקש ומבקשת כי טענותיהם יטופלו בחשאיות המוחלטת ביותר וכי מידע שיסופק בידיהם לא יועבר לבני משפחה. כמו כן, חשוב שהמראיין או המראיינת יסבירו שאינם יועצים להתמודדות עם טראומה.

4 (vi) על המראיין לשמור על ניטרליות, חמלה ואובייקטיביות במהלך הראיון, ועליו להימנע משפת גוף ומחוות העלולות להתפרש כמאיימות, מעידות על חוסר רגישות תרבותית או בלתי הולמות. על מראיינים ומראיינות לאפשר למבקש או למבקשת לשטוח את טענותיהם ולהשתדל למעט ככל הניתן בקטיעת דבריהם.

6 (vii) בכל הראיונות בעניין הענקת מקלט יש לשלב הן שאלות פתוחות והן שאלות ממוקדות העשויות לסייע בחשיפת ענייני מגדר הרלוונטיים לבקשת מעמד של פליט או פליטה. לעתים קרובות, נשים שהיו מעורבות בעקיפין בפעילות פוליטית ונשים שיוחסו להן השקפות מדיניות, למשל, אינן מספקות מידע רלוונטי בראיונות משום שהתשאול מוטה מטבעו לגברים. ייתכן גם שמגישות בקשות לא יקשרו שאלות הנוגעות ל"עינויים" עם דפוסי הפגיעה שהן פוחדות מהם (למשל אונס, התעללות מינית, השחתת איבר המין, "רצח על רקע כבוד המשפחה", נישואים בכפייה וכו').

8 (viii) באופן מיוחד בכל הנוגע לקרבנות של אלימות מינית או של צורות טראומה אחרות, ייתכן שיהיה צורך בראיונות שניים ועוקבים כדי לבסס אמון ולאסוף את כל המידע הדרוש. בהקשר זה על המראיינים להתאים את מהלך הראיון לטראומה ולרגש של מגישי הבקשה ועליהם לקטוע ראיון במקרים שבהם המבקש מגלה מצוקה רגשית.

(ix) כאשר צפוי כי מקרה מסוים יפתח פתח לטענה הקשורה במגדר נחוצה הכנה מתאימה שתאפשר התפתחות יחסים של ביטחון ואמון עם המגישה או המגיש של הבקשה וכן תאפשר למראיינת או למראיין לשאול את השאלות הנכונות ולהתמודד עם כל בעיה העלולה לצוץ במהלך הראיון.

(x) בבקשות של נשים יש לאסוף מידע רלוונטי לגבי ארץ המוצא, למשל בעניין מעמד הנשים בפני החוק, זכויותיהן הפוליטיות של נשים, זכויותיהן החברתיות והכלכליות של נשים, המוסכמות התרבותיות והחברתיות בארץ וההשלכות של אי-ציות להן, שכיחותם של מנהגים מסורתיים פוגעניים כאלה, שכיחות האלימות נגד נשים, על-פי דיווחים, צורותיה, ההגנה המסופקת להן, כל עונש המושת על הגורמים האחראים לאלימות והסכנה העלולה להישקף לאישה עם שובה לארץ מוצאה לאחר שהגישה בקשה למעמד של פליטה.

(xi) אסור שסוג הרגש שהאישה חושפת בעת שהיא מגוללת את חוויותיה ועצמתו ישפיעו על הערכת מהימנותה. על מראיינים ומקבלי החלטות להבין שהבדלים תרבותיים וטראומה ממלאים תפקיד חשוב ומורכב בהכתבת ההתנהגות. במקרים מסוימים אפשר שיהיה זה

ראוי לנסות להשיג ראיות פסיכולוגיות או רפואיות אובייקטיביות. אין צורך לאסוף את הפרטים המדויקים על האונס או התקיפה המינית עצמם, אך ייתכן שיידרש מידע על אירועים שהובילו אל המעשה ואירועים שהתרחשו לאחריו, הנסיבות והפרטים – דוגמת שימוש בכלי ירייה, מילים או ביטויים שנאמרו על-ידי הפוגעים, סוג התקיפה, המקום והאופן שבו התרחשה, פרטים על התוקפים (למשל חיילים, אזרחים) וכו' – וכן המניע של התוקף. בנסיבות מסוימות יש צורך לציין שאישה עשויה שלא להיות מודעת לנסיבות שבעטיין פגעו בה.

(xii) יש לספק מנגנוני הפנייה לייעוץ פסיכרחרתי ולשירותי תמיכה אחרים ככל שהדבר נחוץ. בהתאם לדפוס ההתנהלות המיטבי מומלץ לאפשר גישה ליועצים פסיכרחרתיים מיומנים כדי לעזור למבקש או למבקשת לפני הראיון ואחריו.

ענייני ראיות

37. שום הוכחה מתועדת אינה נחוצה כשלעצמה כדי לאפשר לרשויות להכיר בבקשה למעמד של פליט. אולם, מידע על דפוסי פעולה בארץ המוצא עשוי לתמוך במקרה מסוים. חשוב להכיר בכך שבכל הנוגע לבקשות הקשורות למגדר, סוגי הראיות הרגילים המשמשים בבקשות אחרות למעמד של פליט עלולים שלא להיות זמינים בה במידה. נתונים סטטיסטיים או דוחות על שכיחות האלימות המינית עשויים שלא להיות זמינים, בשל דיווח חסר על המקרים או אי-העמדה לדין. צורות חלופיות של מידע עשויות לסייע בעניין זה, למשל עדויות של נשים במצב דומה, בין בכתב ובין בעל-פה, עדויות של ארגונים לא ממשלתיים או בינלאומיים או מחקר עצמאי אחר.

4. שיטות יישום

38. בהתאם למסורת המשפטית הנהוגה בכל מקום ומקום ישנן שתי גישות כלליות הננקטות בידי מדינות כדי להבטיח יישום של דיני הפליטים, ובייחוד של הגדרת הפליט, תוך הפגנת רגישות למגדר. מדינות מסוימות שילבו הנחיות לפרשנות משפטית ו/או ערובות פרוצדורליות בחקיקה עצמה, ואילו אחרות העדיפו לגבש מדיניות וקווים מנחים משפטיים למקבלי ההחלטות בעניין זה. נציבות האו"ם לפליטים מעודדת מדינות שטרם עשו זאת להבטיח כי יישום משפט הפליטים והליכיו ישקף רגישות למגדר ומצהירה על נכונותה לסייע למדינות בהקשר זה.

3 **קווים מנחים להגנה בינלאומית מס' 2:**

4 **"השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים" בהקשר של סימן א' (א) (2) לאמנה משנת**
5 **1951 ו/או הפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים**

6 נציבות האו"ם לפליטים מפרסמת קווים מנחים אלה בהתאם לתחום האחריות שהוגדר לה, כפי
7 שנקבע בחוקת נציבות האו"ם לפליטים בשילוב עם סימן ל"ה לאמנה משנת 1951 בדבר מעמדם
8 של פליטים ו/או לפרוטוקול שלה משנת 1967. קווים מנחים אלה משלימים את מדריך נציבות
האו"ם להליכים וקריטריונים לקביעת מעמד של פליט לפי האמנה משנת 1951 והפרוטוקול משנת
1967 בדבר מעמדם של פליטים (עריכה מחודשת, ז'נבה, ינואר 1992). הם באים במקום
IOM/132/1989 – FOM/110/1989 השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים (נציבות הפליטים של
האו"ם, ז'נבה, 12 בדצמבר 1989), ונובעים מהחלק השני של תהליך ההתייעצויות העולמיות על
הגנה בינלאומית שבחן נושא זה בפגישת המומחים שלו שנערכה בסן רמו בחודש ספטמבר 2001.

קווים מנחים אלה נועדו לספק הנחייה לפרשנות משפטית עבור ממשלות, משפטנים, מקבלי
החלטות ומערכת המשפט כמורגם לצוות נציבות האו"ם לפליטים השוקד על קביעת מעמד של
פליט בשטח.

1. מבוא

1. "השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים" היא אחד מחמשת הטעמים שנמנו בסימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 בדבר מעמדם של פליטים (להלן "האמנה משנת 1951"). זהו הטעם שמידת בהירותו היא הפחותה ביותר והוא אינו מוגדר באמנה משנת 1951 עצמה. טעם זה עולה בתדירות גוברת בהליכי קביעת מעמד של פליט. מדינות הכירו בנשים, משפחות, שבטים, קבוצות תעסוקתיות והומוסקסואלים כקבוצים חברתיים כמשמעם באמנה משנת 1951. התפתחותו של טעם זה קידמה את ההבנה של הגדרת הפליט בכללותה. קווים מנחים אלה מספקים הדרכה פרשנית לדיון בבקשות שנטען במסגרתן כי יש למבקש פחד מבוסס להיות נרדף בשל השתייכותו לקיבוץ חברתי מסוים.

2. אמנם, יש לקבוע גבולות לטעם זה – כלומר, הפרשנות הניתנת לו לא יכולה לייתר את ארבעת הטעמים הנוספים שנקבעו באמנה – אך פרשנות יאה חייבת לעלות בקנה אחד עם מטרת האמנה ויעדה.¹ בהתאם ללשון האמנה, לא ניתן לפרש קטגוריה זו כקטגוריה שניתן להחיל בכל מצב, על כל מי שפוחד מרדיפה. לפיכך, כדי לשמר את מבנה הגדרת הפליט באמנה ואת שלמותה, לא ניתן להגדיר קיבוץ חברתי **באופן בלעדי** לאור העובדה שהוא מהווה יעד לרדיפה (אף כי כפי שיידון להלן רדיפה עשויה להיות מרכיב רלוונטי לקביעת הנראות של קיבוץ חברתי מסוים).

3. אין "רשימה סגורה" של הקבוצות העשויות לענות להגדרה של "קיבוץ חברתי מסוים" כמשמעו בסימן א' (א) (2). האמנה אינה כוללת רשימה ספציפית כלשהי של קבוצים חברתיים. כמו כן, היסטוריית האשרור של האמנה אינה משקפת תפיסה ולפיה יש כביכול מערך של קבוצות מזוהות שיתכן שיענו על הגדרתו של טעם זה. למעשה, יש לקרוא את המונח השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים באופן מתפתח, פתוח לטבע המגוון והמשתנה של קבוצות בחברות שונות ולנורמות הבינלאומיות המתפתחות בתחום זכויות האדם.

4. הטעמים שנקבעו באמנה אינם מוציאים זה את זה. מגיש בקשה למעמד של פליט עשוי להיות זכאי למעמד זה לפי יותר מאחד הטעמים שנקבעו בסימן א' (א) (2).² למשל, מגישת בקשה עשויה להצהיר שנשקפת לה סכנת רדיפה בשל סירובה ללבוש ביגוד מסורתי. בהתאם לנסיבות המסוימות של החברה, ייתכן שהמבקשת תוכל לבסס טענה על השקפה מדינית (אם המדינה רואה בנוהג הצהרה פוליטית שהיא מבקשת לדכא), על דת (אם נוהג מבוסס על תפיסה דתית שהמדינה מתנגדת לה) או על השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים.

1. ראו תמצית המסקנות – השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים, התייעצויות גלובליות על הגנה בינלאומית, מפגש שולחן עגול של מומחים שנערך בסן רמו, 6-8 בספטמבר 2001, מס' 2 ("תמצית המסקנות – השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים").

2. ראו נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך להליכים וקריטריונים לקביעת מעמד של פליט לפי האמנה משנת 1951 והפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים** (עריכה מחודשת, ז'נבה, ינואר 1992), פס' 66-67; וכן תמצית המסקנות – השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים, מס' 3.

2. ניתוח מהותי

א. סיכום נוהג המדינות

5. החלטות שיפוטיות, תקנות, מדיניות ודפוסי פעולה נשענים על פרשנויות מגוונות לשאלה מה עולה לכדי קיבוץ חברתי כמשמעו באמנה משנת 1951. שתי גישות בולטות בהליכי קבלת ההחלטות באזורים שבהם נוהג המשפט המקובל.

6. הראשונה, הלוא היא גישת "המאפיינים המוגנים" (המכונה לעתים גישת "איהשתנות"), בוחנת האם קבוצה נתונה מאוחדת במאפיין בלתי משתנה או במאפיין שהנו כה מהותי לכבוד האדם עד שאין לאלץ אדם לוותר עליו. מאפיין בלתי משתנה עשוי להיות מולד (כמו מין או השתייכות אתנית) או בלתי ניתן לשינוי מטעמים אחרים (כמו עובדה היסטורית על זיקה, עיסוק או מעמד מהעבר). הנורמות של זכויות האדם עשויות לסייע לאתר מאפיינים שמוערך כי הם כה מהותיים לכבוד האדם עד שאין להכריח איש לוותר עליהם. מקבל החלטות המאמץ גישה זו יבחן אם הקבוצה שהמבקש טען להשתייכות אליה מוגדרת (1) על-ידי מאפיין מולד שאין לשנותו, (2) על-ידי מעמד זמני או כזה שנוצר מרצון חופשי בעבר שאינו ניתן לשינוי בשל קביעותו ההיסטורית או (3) על-ידי מאפיין או זיקה שהם כה מהותיים לכבוד האדם עד שאין להכריח אנשים המשתייכים לקבוצה לוותר עליהם. בתי משפט ומוסדות מנהליים שהחילו גישה זו בכמה תחומי שיפוט קבעו שנשים, הומוסקסואלים ומשפחות, למשל, יכולים להוות קיבוצים חברתיים מסוימים כמשמעם בסימן א' (א) (2).

7. הגישה השנייה בוחנת אם קבוצה חולקת מאפיין משותף המזהה אותה כקבוצה או מבחין את החברים בה מכלל החברה אם לאו. גישה זו זכתה לכינוי גישת "התפיסה החברתית". גם כאן, נשים, משפחות והומוסקסואלים הוכרו במסגרת ניתוח זה כקיבוצים חברתיים מסוימים, בהתאם לנסיבות החברה שבה הם קיימים.

8. ככלל, באזורים שבהם נוהג המשפט האזרחי, טעם הקיבוץ החברתי המסוים מפותח פחות. מרבית מקבלי החלטות מדגישים יותר את שאלת קיומה של סכנת רדיפה בהשוואה לסטנדרט שעל-פיו מוגדר קיבוץ חברתי מסוים. יחד עם זאת, הן גישת המאפיינים המוגנים והן גישת התפיסה החברתית זכו להתייחסות.

9. לעתים מזומנות, הניתוחים על-פי כל אחת משתי הגישות יתלכדו זה עם זה. זאת, משום שלעתים קרובות קבוצות שהחברים בהן נרדפים על סמך מאפיין משותף שאין לשנותו או מאפיין מהותי נתפסות גם כקיבוץ חברתי בחברותיהן. אך לעתים, אפשר שהגישות יובילו למסקנות שונות. למשל, סטנדרט התפיסה החברתית עשוי להכיר כקיבוצים חברתיים באיגודים המבוססים על מאפיין שאינו בלתי משתנה ואף אינו מהותי לכבוד האדם – אולי כמו עיסוק או מעמד חברתי.

ב. הגדרת נציבות האו"ם לפליטים

10. בהינתן מגוון הגישות, ופערי ההגנות העשויים לנבוע מהן, נציבות האו"ם לפליטים סבורה כי יש לפשר בין שתי הגישות.

11. ניתן להבין את גישת המאפיינים המוגנים כך שתזוהה מערך של קבוצות המכוננות את ליבת ניתוח התפיסה החברתית. בהתאם לכך, יהיה זה הולם לאמץ סטנדרט אחד ויחיד שיאגד תחתיו את שתי הגישות הדומיננטיות:

קיבוץ חברתי מסוים הוא קבוצת בני אדם החולקים ביניהם מאפיין משותף, מלבד הסכנה כי יירדפו, או בני אדם הנתפסים כקבוצה על-ידי החברה. לעתים קרובות, המאפיין יהיה מולד, בלתי ניתן לשינוי או כזה המהותי באופן אחר לזהות, למצפון או למימוש זכויות האדם של הפרט.

12. הגדרה זו כוללת מאפיינים שאין לשנותם בשל טבעם ההיסטורי ומאפיינים שאף כי ניתן לשנותם, נוכח זיקתם הקרובה כל כך לזהות האדם או לאור היותם ביטוי לזכויות האדם היסודיות, אין לדרוש כי ישתנו. נובע מכך שמין יכול להיות בתחום ההגדרה של קטגוריית הקיבוץ החברתי, ונשים הן דוגמה מובהקת לתת-מערכת חברתית המוגדרת על-ידי מאפיינים מולדים ובלתי משתנים והן זוכות לעתים מזומנות ליחס שונה מזה המוענק לגברים.³

13. אם מגיש הבקשה טוען להשתייכות לקיבוץ חברתי המבוסס על מאפיין שנקבע כי אינו בלתי ניתן לשינוי ואף אינו מהותי, יש לבצע ניתוח נוסף כדי לקבוע אם למרות זאת הקיבוץ נתפס כקבוצה מובחנת בחברתו. כך למשל, גם אם נקבע שבעלות על חנות או השתתפות במשלח יד מסוים בחברה נתונה אינן בלתי ניתנות לשינוי ואף אינן היבטים מהותיים של הזהות האנושית, הרי שבעלי חנויות או בעלי משלח יד מסוים עשויים עדיין להוות קיבוץ חברתי מסוים ובלבד שהם מוכרים בחברה כקבוצה המבחינה אותם מהכלל.

תפקיד הרדיפה

14. כפי שצוין לעיל, לא ניתן להגדיר קיבוץ חברתי מסוים אך ורק על סמך הרדיפה שחברים בקבוצה סובלים ממנה או על סמך פחד משותף מפני רדיפה. אף על פי כן, מעשה רדיפה כלפי קבוצה עשוי להיות גורם רלוונטי לקביעת נראותה בתוך חברה נתונה.⁴ אם להביא דוגמה מתוך פסיקה שמרבים לצטט ממנה, "בעוד התנהלות בעלת אופי של רדיפה לא יכולה להגדיר את הקיבוץ החברתי, פעולותיהם של הגורמים הרודפים עשויות לסייע לזהות קיבוץ חברתי מסוים בתוך החברה ואפילו לתרום ליצירתו. גברים איטרי יד ימינם אינם קיבוץ חברתי מסוים. אך אם הם נרדפים בשל היותם איטרים, אין ספק שבמהרה הם יוכרו בחברתם כקיבוץ חברתי מסוים. רדיפתם על שום היותם איטרים תיצור תפיסה ציבורית שלהם כקיבוץ חברתי מסוים. אך המאפיין שיזהה אותם כקיבוץ חברתי מסוים לא יהיה מעשי הרדיפה אלא היותם איטרי יד ימינם".⁵

היעדר דרישה ללכידות

15. מוסכם בנוהג המדינות כי מגיש בקשה אינו צריך להוכיח כי חברים בקיבוץ מסוים מכירים זה את זה באים זה עם זה במגע כקבוצה. כלומר, אין כל דרישה שהקיבוץ יהיה "מלוכד".⁶ הבדיקה

3. למידע נוסף על בקשות הקשורות במגדר ראו את הקווים המנחים של נציבות האו"ם לפליטים בדבר הגנה בינלאומית: רדיפה הקשורה במגדר בהקשר של סימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 ו/או הפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים (HCR/GIP/02/01, 10 במאי 2002), וכן תמצית המסקנות, מפגש שולחן עגול של מומחים על רדיפה הקשורה במגדר, סן רמו, 6-8 בספטמבר 2001, מס' 5.

4. ראו תמצית המסקנות – השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים, מס' 6.

5. McHugh, J., in Applicant A v. Minister for Immigration and Ethnic Affairs, (1997) 190 CLR 225, 264, 142 ALR 331.

6. ראו תמצית המסקנות – השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים, מס' 4.

1 שיש לבצע נוגעת לשאלה האם יש יסוד משותף שהחברים בקבוצה חולקים זה עם זה. דומה הדבר
2 לניתוח שאומץ ליתר הטעמים שנקבעו באמנה, שאין לגביהם כל דרישה שבני דת או בעלי השקפה
מדינית יבואו זה עם זה במגע יחד או ישתייכו לקיבוץ "מלוכד". לפיכך, הנשים יכולות בנסיבות
מסוימות להיחשב לקיבוץ חברתי מסוים על סמך מאפיין המין המשותף להן, בין אם הן באות זו
עם זו במגע על סמך מאפיין משותף זה בין אם לאו.

3 16. בנוסף, כדי לבסס בקשה למעמד של פליט, בדרך כלל לא יהיה די בהשתייכות לקיבוץ חברתי
מסוים בלבד. אולם, ייתכנו נסיבות מיוחדות שבהן השתייכות בלבד תיחשב לבסיס מוצק דיו
4 לפחד מפני רדיפה.⁷

4 לא כל החברים בקיבוץ החברתי צריכים להיות בסכנת רדיפה

5 17. כדי לבסס את קיומו של קיבוץ חברתי מסוים, מגיש הבקשה אינו צריך להוכיח כי כל
6 החברים בקיבוץ החברתי המסוים נתונים בסכנת רדיפה.⁸ כמו לגבי יתר הטעמים, גם כאן אין צורך
להוכיח שהוחלט לרדוף את כל אחד מהאנשים במפלגה או בקבוצה האתנית. ייתכן שחברים
מסוימים בקיבוץ לא יהיו בסכנה, למשל אם הם מסתירים את המאפיין המשותף שלהם, אם אינם
7 ידועים לגורמים העומדים מאחורי הרדיפה או אם הם משתפים פעולה עם הגורם הרודף.

7 הרלוונטיות של הגודל

8 18. ממדי הקיבוץ החברתי הנטען אינם קריטריון רלוונטי לקביעת קיומו או אייקומו של קיבוץ
חברתי מסוים כמשמעו בסימן א' (א) (2). הדבר נכון בה במידה גם למקרים העולים במסגרת יתר
הטעמים שנקבעו באמנה. למשל, מדינות עשויות לבקש לדכא השקפות עולם דתיות או פוליטיות
המשותפות במידה רבה לאנשים בחברה מסוימת – ואולי אפילו למרבית האוכלוסייה; העובדה
שאנשים רבים מסתכנים ברדיפה אין בה כדי להצדיק סירוב להעניק הגנה בינלאומית במקרים
שבהם היה הדבר הולם בנסיבות אחרות.

19. במקרים שנידונו בכמה תחומי שיפוט הוכרו "נשים" כקיבוץ חברתי מסוים. אין פירושו של
דבר שכל הנשים בחברה זכאיות למעמד של פליטות. מגישת הבקשה עדיין צריכה להוכיח פחד
מבוסס להיות נרדפת על סמך השתייכותה לקיבוץ החברתי המסוים, לא להיכלל באף אחד מטעמי
ההדרה ולעמוד בקריטריונים רלוונטיים אחרים.

גורמים שאינם מדינות והקשר הסיבתי ("מטעמי")

20. לעתים קרובות, במקרים שבהם נטען כי אדם זכאי למעמד של פליט על סמך השתייכותו
לקיבוץ חברתי מסוים, נשקפה למבקשים סכנה בידי גורמים שאינם מדינות, והדיונים כללו ניתוח
של הקשר הסיבתי. למשל, ייתכן שהומוסקסואלים יפלו קרבן לאלימות מצד קבוצות פרטיות,
ואילו לנשים עלולה להישקף סכנה של התעללות מצד בעליהן או בני זוגן. לפי האמנה, חייב
להיות לאדם פחד מבוסס להיות נרדף, והפחד מפני רדיפה חייב להתבסס על אחד (או יותר)
מהטעמים שנקבעו באמנה. אין כל דרישה לכך שהגורם הרודף יהיה גורם מדינתי. במקומות שבהם
מתבצעים מעשי אפליה קשים או מעשי תוקפנות קשים אחרים בידי הציבור המקומי, ניתן

7. ראו נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך**, פס' 79.

8. ראו תמצית המסקנות – השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים, מס' 7.

להחשיב מעשים אלה לרדיפה אם הרשויות סובלות אותם בידועין או אם הן מסרבות לספק הגנה יעילה מפניהם או אם הוכח שאינן מסוגלות לעשות זאת.⁹

21. בדרך כלל, מגיש הבקשה יטען שהאדם הגורם לנזק או מאיים בגרימתו פועל מאחד הטעמים שנקבעו באמנה. לכן, אם גורם שאינו מדינה מבצע מעשי רדיפה או מאיים בביצועם מאחד הטעמים שנקבעו באמנה והמדינה מצדה אינה נכונה או אינה יכולה להגן על המבקש, הרי שהדבר מקים קשר סיבתי. כלומר, הנזק נגרם לקרבן מטעמים שנקבעו באמנה.

22. כמו כן, אפשר שבמצבים מסוימים לא יהיה בידי מגיש הבקשה להוכיח כי הנזק שנגרם לו בידי גורם שאינו מדינה או הנזק שגורם זה איים להסב לו קשור באחד מחמשת הטעמים. למשל, במצב של התעללות בבית, ייתכן שאישה לא תהיה תמיד מסוגלת להראות שבעלה מתעלל בה על סמך השתייכותה לקיבוץ חברתי, על סמך השקפה מדינית או על סמך טעם אחר מהטעמים שנקבעו באמנה. אף על פי כן, אם המדינה אינה נכונה להעניק הגנה על סמך אחד מחמשת הטעמים, או אז ייתכן שמגישת הבקשה תוכל לבסס טענה תקפה למעמד של פליטה: הנזק שנגרם לה בידי בעלה מבוסס חוסר הנכונות של המדינה להגן עליה מטעמים שנקבעו באמנה.

23. אפשר לסכם טיעון זה כדלקמן: ניתן לבסס את הקשר הסיבתי (1) במקרים שבהם יש סכנת רדיפה ממשית בידי גורם שאינו מדינה מסיבות הקשורות באחד הטעמים שנקבעו באמנה, בין שאימתן הגנה למבקש בידי המדינה קשור באמנה בין אם לאו; או (2) במקרים שבהם סכנת הרדיפה על-ידי גורם שאינו מדינה אינה קשורה בטעם מהטעמים שנקבעו באמנה אך חוסר היכולת או חוסר הנכונות של המדינה לספק הגנה קשור בטעם מהטעמים שנקבעו באמנה.

9. ראו נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך**, פס' 65.

3 **קווים מנחים להגנה בינלאומית מס' 3:**

4 **סיום הזכאות למעמד של פליט לפי סימן א' (ג) (5) ו-(6) לאמנה משנת 1951**
5 **בדבר מעמדם של פליטים (סעיפי "הנסיבות שחדלו להתקיים")**

6 נציבות האו"ם לפליטים מפרסמת קווים מנחים אלה בהתאם לתחום האחריות שהוגדר לה, כפי
7 שנקבע בחוקת נציבות האו"ם לפליטים בשילוב עם סימן ל"ה לאמנה משנת 1951 בדבר מעמדם
8 של פליטים וסעיף 2 לפרוטוקול שלה משנת 1967. קווים מנחים אלה משלימים את מדריך נציבות
האו"ם להליכים וקריטריונים לקביעת מעמד של פליט לפי האמנה משנת 1951 והפרוטוקול משנת
1967 בדבר מעמדם של פליטים (עריכה מחודשת, ז'נבה, ינואר 1992). הם באים במקום מסמך
הנציבות סעיפי סיום הזכאות: קווים מנחים ליישומם (ז'נבה, אפריל 1999) ככל שהדבר נוגע
לסעיפי "הנסיבות שחדלו להתקיים", ונובעים בין השאר מהחלק השני של תהליך ההתייעצויות
העולמיות על הגנה בינלאומית שבחן נושא זה בפגישת המומחים שלו שנערכה בליסבון בחודש
מאי 2001.

קווים מנחים אלה נועדו לספק הנחייה לפרשנות משפטית עבור ממשלות, משפטנים, מקבלי
החלטות ומערכת המשפט כמרגם לצוות נציבות האו"ם לפליטים השוקד על קביעת מעמד של
פליט בשטח.

1. מבוא

1. האמנה משנת 1951 בדבר מעמדם של פליטים (להלן "האמנה משנת 1951") מכירה בכך שמעמד הפליט מסתיים בתנאים מסוימים המוגדרים בבהירות. פירושו של דבר שמרגע שנקבע כי אדם הוא פליט, מעמדו נשמר לו אלא אם כן הוא נמצא בגדר התנאים שנקבעו בסעיפי סיום הזכאות או אם מעמדו בוטל או נשלל.¹ על-פי סימן א' (ג) לאמנה משנת 1951, ייתכן שמעמד הפליט יחדל להתקיים בין באמצעות פעולותיו של הפליט (כמפורט בסעיפי המשנה 1 עד 4), למשל באמצעות השתקעות מחדש בארץ המוצא,² ובין באמצעות שינויים יסודיים בנסיבות האובייקטיביות בארץ המוצא שעליהן התבססה ההכרה במעמדו כפליט (סעיפי משנה 5 ו-6). אלה האחרונים מכונים סעיפי "הנסיבות שחדלו להתקיים" או סעיפי "סיום כללי של זכאות". הקווים המנחים הנוכחיים עוסקים רק באלה האחרונים.

2. סימן א' (ג) (5) וסימן א' (ג) (6) קובעים כי האמנה משנת 1951 תפסיק לחול על כל אדם הנופל בגדר התנאים הקבועים בסימן א' (א) (1) אם:

(5) אין הוא יכול עוד להמשיך בסירובו להזיק עצמו להגנתה של ארץ אזורותו, לאחר שבטלו הנסיבות שבהן הוכר כפליט;

בתנאי שפסקה זו לא תחול על פליטים שהם בגדר סעיף (א) (1) לסימן זה, אם יש ביכולתו להראות סיבות שמקורן ברדיפה קודמת המכריחות אותם לסרב להזיק עצמם להגנתה של ארץ האזרחות;

(6) הוא יכול לחזור כשהוא חסר אזרחות לארץ שבה היה קודם לכן מקום מגוריו הקבוע, לאחר שבטלו הנסיבות שבהן הוכר כפליט;

בתנאי שפסקה זו לא תחול על פליט שהוא בגדר סעיף (א) (1) לסימן זה, אם יש ביכולתו להראות סיבות שמקורן ברדיפה קודמת המכריחות אותו לסרב לחזור לארץ שבה היה קודם לכן מקום מגוריו הקבוע.

3. נציבות האו"ם לפליטים או מדינות רשאיות לפרסם הכרזות רשמיות בדבר סיום כללי של זכאות למעמד פליט עבור קבוצה מסוימת של פליטים.³ נציבות האו"ם לפליטים מוסמכת לעשות כך מכוח סעיף 6 א' לחוקת נציבות האו"ם לפליטים לצד סימן א' (ג) לאמנה משנת 1951. פליטים רבים שבים למולדתם מרצונם החופשי ללא הכרזה רשמית שהתנאים בארצות מוצאם כבר לא מצדיקים הגנה בינלאומית, ולכן ההכרזות הללו אינן שכיחות. יתר על כן, רבות מהמדינות שהן צד

1. ראו נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך להליכים וקריטריונים לקביעת מעמד של פליט** (להלן "מדריך") (1979, עריכה מחודשת, ינואר 1992), פס' 112. להבחנה בין סיום זכאות לבין ביטול/שליה של מעמד, ראו פס' 4 להלן.

2. בקווים מנחים אלה יש להבין את המונח "ארץ המוצא" כך שיכלול הן את ארץ האזרחות והן את הארץ שבה היה קודם לכן מקום מגוריו הקבוע של האדם, כאשר זו האחרונה רלוונטית ביחס לפליטים חסרי אזרחות. לדיון נוסף בסימן א' (ג) (4-1) ראו נציבות האו"ם לפליטים, **סעיפי סיום הזכאות: קווים מנחים להחלתם** (אפריל 1999).

3. ראו למשל את ההכרזות הרשמיות של נציבות האו"ם לפליטים על סיום כללי של זכאות: "החלת סעיפי סיום הזכאות על פליטים מפולין, צ'כוסלובקיה והונגריה", 15 בנובמבר 1991, "החלת סעיפי סיום הזכאות על פליטים מצ'ילה", 28 במארס 1994, "החלת סעיפי סיום הזכאות על פליטים מהרפובליקות של מלאווי ומוזמביק", 31 בדצמבר 1996, "החלת סעיפי סיום הזכאות על פליטים מבולגריה ורומניה", 1 באוקטובר 1997, "החלת הנסיבות שחדלו להתקיים; סעיפי סיום הזכאות על פליטים מאתיופיה מלפני שנת 1991", 23 בספטמבר 1999 וכן "הכרזת סיום זכאות – מזרח טימור", 20 בדצמבר 2002.

1 לאמנה מעניקות מעמד של תושבות קבע לפליטים בשטחיהן לאחר כמה שנים, בתהליך המוביל
2 בסופו של דבר לשילובם ולהתאזרחותם. בדומה לכך, נדיר שמתקיימת קביעה של סיום הזכאות
3 על בסיס אישי כמרגם בחינות תקופתיות, וזאת מתוך הכרה ב"צורך לכבד רמה בסיסית של
4 יציבות עבור פליטים יחידים".⁴

5 4. הטעמים שנקבעו באמנה משנת 1951 ממצים; כלומר, שום טעם נוסף לא יצדיק מסקנה
6 שלפיה לא דרושה עוד הגנה בינלאומית.⁵ בנוסף, יש להבחין בין הפעלה של סעיפי סיום הזכאות
7 לבין הכרעות אחרות המביאות את מעמד הפליט לקצו. סיום זכאותו של פליט למעמדו נבדלת
8 מביטול מעמד זה. ביטול מבוסס על הקביעה שאדם מסוים לא היה צריך להיות מוכר כפליט
מלכתחילה. זה המצב למשל כשמוכח שעובדות מהותיות, שהיו חיוניות לתוצאת הליך קביעת
המעמד, קיבלו פרשנות שגויה, או כשאחד מסעיפי ההדרה היה חל לו כל העובדות הרלוונטיות היו
ידועות. סיום הזכאות נבדלת גם משלילת המעמד, שאפשר שתבצע אם לאחר ההכרה באדם
כפליט הוא מתחיל לעסוק בפעילות בטווח המפורט בסימן א' (ו) או בסימן א' (ז) (ג).

2. ניתוח מהותי

5. מסגרת הניתוח המהותי שתובא להלן שואבת מהתנאים הקבועים בסימן א' (ג) (5) וסימן א'
(ג) (6) לאמנה משנת 1951 ומביאה בחשבון את מסקנה מס' 69 של הוועדה המנהלת, התפתחויות
משפטיות שחלו לאחר מכן ואת נוהג המדינות.

א. שיקולים כלליים

6. כאשר מפרשים את סעיפי סיום הזכאות, חשוב להביא בחשבון את ההקשר הרחב של
פתרונות יציבים להגנה על פליטים העומד בבסיס המטרה והיעד של סעיפים אלה. מסקנות רבות
של הוועדה המנהלת מאשרות שפני האמנה משנת 1951 ועקרונות ההגנה על פליטים נשואים
לפתרונות יציבים עבור פליטים.⁶ בהתאם לכך, יש לפתח פרקטיקות של סיום זכאות בדרך העולה
בקנה אחד עם המטרה של השגת פתרונות יציבים. לפיכך, אסור שסיום הזכאות יביא לידי כך
שאנשים יתגוררו במדינה מארחת במעמד שאינו בטוח. כמו כן, אסור שהיא תביא לידי כך
שאנשים יאלצו לחזור למצב נפיץ, היות שהדבר יפגע בסיכוייהם למצוא פתרון יציב ואף יכול
לגרום לחוסר יציבות נוסף או מחודש בתוך מצב שהיה משתפר לולא כן, ובכך להסתכן בזרמי
פליטים עתידיים. הכרה בשיקולים אלה תבטיח שפליטים לא יעמדו בפני החזרה שלא מתוך רצון
חופשי למצבים העלולים להביא פעם נוספת למנוסה ולצורך במעמד של פליט. הכרה כזו תומכת
בעיקרון שהתנאים בארץ המוצא חייבים להשתנות שינוי עמוק ויציב בטרם ניתן יהיה להחיל את
סיום הזכאות.

4. "תמצית המסקנות על סיום הזכאות של מעמד הפליטות, התייעצויות גלובליות על הגנה בינלאומית,
מפגש שולחן עגול של מומחים שנערך בליסבון", מאי 2001, מס' (17) B. ראו גם נציבות האו"ם
לפליטים, **מדריך**, פס' 135.

5. ראו בין השאר נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך**, פס' 116.

6. ראו למשל מסקנות הוועדה המנהלת מס' 29 (XXXIV) (1983), מס' 50 (XXXIX) (1988), מס' 58
(XL) (1989), מס' 79 (XLVII) (1996), מס' 81 (XLVIII) (1997), מס' 85 (XLIX) (1998), מס' 87 (L)
(1999), מס' 89 (L) (2000) ומס' 90 (LII) (2001).

7. סיום הזכאות לפי סימן א' (ג) (5) וסימן א' (ג) (6) אינו מחייב את הסכמת הפליט ואף לא מעשה כלשהו של הפליט מרצונו החופשי. סיום הזכאות למעמד של פליט מביאה אל קצן את הזכויות הנלוות למעמד זה. הוא אף עשוי להביא לידי שובו של האדם לארץ מוצאו ואגב כך לנתק קשרי משפחה, קשרים לרשתות חברתיות ותעסוקה בקהילה שבה הפליט השתקע. בשל כך, להחלה מוקדמת מדי או כזו הנשענת על בסיס רעוע מדי של סעיפי הנסיבות שחדלו להתקיים עלולות להיות השלכות כבדות משקל. לכן, ראוי לפרש את הסעיפים פרשנות מחמירה ולהבטיח שההליכים לקביעת סיום כללי של זכאות יהיו הוגנים, ברורים ושקופים.

ב. הערכת שינוי הנסיבות בארץ המוצא

8. סימן א' (ג) (5) וסימן א' (ג) (6) מתייחסים לאפשרות שמעמד הפליט של אדם חדל להתקיים אם "בטלו הנסיבות שבהן הוכר כפליט". כדי לסייע להעריך את האופן ואת המידה שבהם התנאים בארץ המוצא חייבים להשתנות בטרם ניתן יהיה להפעיל סעיפים אלה, העוסקים ב"נסיבות שחדלו להתקיים", הוועדה המנהלת של נציבות האו"ם לפליטים גיבשה הדרכה בדמות מסקנה מס' 69 (XLIII) (1992) של הוועדה המנהלת, שבה נקבע בין השאר כדלקמן:

עם קבלת החלטה כלשהי על החלת סעיפי סיום הזכאות על סמך "נסיבות שחדלו להתקיים", המדינות חייבות להעריך בזהירות את אופייה היסודי של השינויים בארץ האזרחות או המוצא, לרבות מצב זכויות האדם הכללי, כמרגם המקור המסוים לפחד מפני רדיפה, וזאת במטרה לוודא באורח אובייקטיבי שניתן לאמתו כי המצב שהצדיק להעניק מעמד של פליט חדל להתקיים.

... יסוד חיוני בהערכה כזו בידי המדינות הוא שהשינויים יישאו אופי יסודי, קבוע ויציב, ולצורך כך יש להשתמש במידע הולם וזמין הנוגע לעניין זה, בין השאר מגופים מתמחים רלוונטיים, ובכלל זה בייחוד נציבות האו"ם לפליטים.

9. להלן יפורטו רכיבי מפתח הנוגעים להערכת ההיקף והיציבות של השינוי הנדרש לפני שניתן יהיה לומר שבטלו הנסיבות שבהקשרן הוכר מעמד הפליט:

אופיו היסודי של השינוי

10. לצורך החלת סיום הזכאות, השינויים צריכים להיות יסודיים מטבעם, כך שלאחריהם הפליט לא יכול עוד "להמשיך בסירובו להזיק עצמו להגנתה של ארץ אזרחותו" (סימן א' (ג) (5)) או, אם אין לו אזרחות כלשהי, הוא "יכול לחזור ... לארץ שבה היה קודם לכן מקום מגוריו הקבוע" (סימן א' (ג) (6)). לפיכך, סיום זכאות המבוסס על "נסיבות שחדלו להתקיים" אפשרי רק משהתרחשו שינויים הנותנים מענה לגורמים שהביאו לעקירה שהובילה להכרה במעמד הפליט.

11. במקומות שבהם אמנם זוהתה "סיבה מסוימת לפחד מפני רדיפה"⁷, נודע משקל רב יותר להסרתה של סיבה זו בהשוואה לשינוי בגורמים אחרים. עם זאת, לעתים מזומנות הנסיבות בארץ נתונה קשורות זו לזו, ויהיו אלה סכסוך מזוין, הפרות קשות של זכויות האדם, אפליה חמורה לרעת מיעוטים או היעדר מנהל תקין, והתוצאה היא שפתרון אחת הבעיות ייטה להוביל לשיפור בבעיות האחרות. לכן, יש להביא בחשבון את כל הגורמים הרלוונטיים. קץ פעולות איבה, שינוי פוליטי מלא וחזרה למצב של שלום ויציבות הם עדיין המצב הטיפוסי ביותר שבו חלים סימן א' (ג) (5) וסימן א' (ג) (6).

7. ראו מסקנה מס' 69 של הוועדה המנהלת (XLIII) (1992), פסקה a.

12. חזרה ספונטנית של פליטים למולדתם בהיקף נרחב עשויה להצביע על שינויים המתרחשים או שינויים שהתרחשו בארץ המוצא. אולם, במקומות שבהם סביר כי שיבתם של פליטים לשעבר תעורר מתיחות חדשה בארץ המוצא, עניין זה כשלעצמו עשוי לאותת על היעדרו של שינוי יסודי הלכה למעשה. בדומה לכך, במקומות שבהם השתנו הנסיבות המסוימות שהובילו לבריחה או לאיחזרה אך החליפו אותן נסיבות אחרות שיש גם בהן כדי לפתוח פתח למעמד של פליט לא ניתן להפעיל את סימן א' (ג) (5) ואף לא את סימן א' (ג) (6).

טבעו היציב של השינוי

13. כאשר נראה כי התפתחויות מסוימות מעידות על שינוי משמעותי ועמוק יש לתת להן זמן להתייצב לפני שמתקבלת החלטה כלשהי על סיום הזכאות. לפעמים, ניתן להעריך את השאלה האם התרחשו שינויים יסודיים ויציבים בחלוף זמן קצר יחסית. כך הדבר במצבים שבהם, למשל, השינויים אינם כרוכים באלימות ומתרחשים במסגרת שינוי חוקתי, במצבים שבהם יש בחירות חופשיות והוגנות וכינון ממשל חלופי של ממש המחויב לכיבוד זכויות האדם הבסיסיות ובמצבים שבהם הארץ יציבה יחסית מבחינה פוליטית וכלכלית.

14. תקופה ארוכה יותר נדרשת לפני שניתן יהיה לקבוע שהשינוי עומד במבחן היציבות במצבים שבהם חלו התמורות באורח אלים, למשל באמצעות הפלת המשטר. בנסיבות כאלה, יש להעריך בזהירות מיוחדת את מצב זכויות האדם. יש לתת לתהליך השיקום הלאומי זמן מספיק לקנות לו אחיזה וחובה לפקח בזהירות על כל הסדר שלום עם קבוצות לוחמניות יריבות. עניין זה רלוונטי במיוחד לאחר סכסוכים שבהם היו מעורבות קבוצות אתניות שונות, היות שהמסע לקראת פיוס של ממש הוכיח את עצמו פעמים רבות במקרים כאלה כתהליך קשה. אם הפיוס הלאומי טרם החל להכות שורש באופן ברור, והשלום טרם הושכן מחדש, שינויים פוליטיים שהתרחשו עלולים להתברר כחסרי בסיס יציב.

השבת ההגנה

15. שאלה נוספת שנודעה לה חשיבות מכרעת כאשר קובעים האם השתנו הנסיבות באופן המצדיק סיום זכאות על-פי סימן א' (ג) (5) או סימן א' (ג) (6) היא האם הפליט יכול להזיק עצמו בעילות להגנתה של ארצו שלו.⁸ הגנה כזו חייבת אפוא להיות יעילה וזמינה. היא מחייבת יותר מהגנה או ביטחון גופניים בלבד. עליה לכלול את קיומו של ממשל מתפקד ומבנים מנהליים בסיסיים, כפי שמעידה למשל מערכת חוק ומשפט מתפקדת, וכן את קיומה של תשתית ראויה לשמה שתאפשר לתושבים לממש את זכויותיהם, לרבות את זכותם לפרנסה בסיסית.

16. מחוון חשוב בהקשר זה הוא מצב זכויות האדם הכללי בארץ. עם הגורמים שנודע להם משקל מיוחד להערכתו נמנים רמת הפיתוח הדמוקרטי בארץ, לרבות עריכתן של בחירות חופשיות והוגנות, ציות למסמכי זכויות האדם הבינלאומיים וגישה חופשית של ארגונים עצמאיים לאומיים או בינלאומיים שיוודאו את כיבוד זכויות האדם. אין כל דרישה שהסטנדרטים של זכויות האדם שהושגו יהיו מופתיים. הדבר החשוב הוא שחלו שיפורים משמעותיים, כפי שמומחש לכל הפחות באמצעות כיבוד הזכות לחיים, הזכות לחירות והאיסור על עינויים; התקדמות ניכרת בכינון מערכת משפט עצמאית, משפטים הוגנים וגישה לבתי המשפט: כמרגם שמירה בין השאר על

8. ראו סעיף 12 ד' לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות משנת 1966, הקובע: "לא תישלל באורח שרירותי מאיש הזכות להיכנס לארצו הוא" וכן ועדת זכויות האדם, הערה כללית מס' 7, סעיף 12 (חופש התנועה), 1999.

זכויות היסוד לחופש הביטוי, ההתאגדות והדת. מחוונים חשובים וספציפיים יותר כוללים הכרזות על חנינה, ביטולם של חוקים דכאניים ופירוק שירותי ביטחון מהעבר.

ג. סיום חלקי של זכאות

17. האמנה משנת 1951 אינה שוללת את האפשרות להכריז על סיום הזכאות של תתקבוצות מובחנות מתוך אוכלוסיית פליטים כללית מארץ מסוימת, למשל של פליטים הנמלטים מפני משטר מסוים אך לא של פליטים שנמלטו לאחר שמשטר זה הופל.⁹ לעומת זאת, תמורות בארץ המוצא של פליטים המשפיעות רק על חלק מהשטח לא אמורות, בעיקרון, להוביל לסיום זכאותו של פליט למעמדו. מעמד הפליט יכול לבוא לקצו רק אם הבסיס לרדיפה הוסר ללא התנאי המוקדם שעל הפליט לחזור לאזורים בטוחים ספציפיים בארץ כדי שיהיה חופשי מרדיפה. כמו כן, אם אדם אינו יכול להשתקע או לנוע בחופשיות בארץ המוצא הרי שהדבר מצביע על כך שהשינויים שחלו לא היו יסודיים.

ד. סיום זכאות על בסיס אישי

18. פרשנות מחמירה של סימן א' (ג) (5) ושל סימן א' (ג) (6) תאפשר את החלתם על בסיס אישי. בסעיף זה נכתב: "אמנה זו תחדל לחול על אדם [אם] ... אין הוא יכול עוד להמשיך בסירובו להזיק עצמו להגנתה של ארץ אחרות, לאחר שבטלו הנסיבות שבהן הוכר כפליט" (ההדגשה הוספה). עם זאת, סימן א' (ג) (5) וסימן א' (ג) (6) יושמו לעתים רחוקות בלבד על בסיס אישי. ככלל, מדינות לא קיימו בחינות תקופתיות של מקרים פרטיים על סמך שינויים יסודיים בארץ המוצא. נהגים אלה מכירים בכך שיש לשמר את תחושת היציבות של הפליט ככל שניתן. הנהגים אף עולים בקנה אחד עם סימן ל"ד לאמנה משנת 1951 המפציר במדינות להקל "ככל האפשר על טמיעתם והתאזרחותם של פליטים". במקומות שבהן מופעלים סעיפי סיום הזכאות על בסיס אישי, אין לעשות זאת לצורך הערכה מחדש במסגרת דיון *de novo*.

ה. חריגים לסיום הזכאות

צרכי הגנה בינלאומית מתמשכים

19. אפילו כאשר הנסיבות השתנו ככלל במידה כזו שכבר אין צורך במעמד של פליט, תמיד ייתכנו נסיבות ספציפיות במקרים פרטיים שיחייבו הגנה בינלאומית מתמשכת. לכן היה לעיקרון כללי שלכל הפליטים שהושפעו מסיום כללי של זכאות חייבת לעמוד האפשרות, לפי בקשתם, שהחלה זו תישקל מחדש במקרה שלהם על בסיס ההגנה הבינלאומית הנוגע למקרה הפרטי שלהם.¹⁰

סיבות מחייבות

20. הן סימן א' (ג) (5) והן סימן א' (ג) (6) מכילים חריג להוראת סיום הזכאות, המאפשר לפליט להציג "סיבות שמקורן ברדיפה קודמת המכריחות" אותו לסרב להזיק עצמו להגנתה של ארץ המוצא. חריג זה נועד לתת מענה למקרים שבהם פליטים או בני משפחותיהם סבלו מרדיפה

9. גישה זו ננקטה בידי נציבות האו"ם לפליטים במקרה אחד.
10. הוועדה המנהלת, מסקנה מס' 69 (XLIII) (1992), פס' d.

1 בדרכים אכזריות ולכן לא ניתן לצפות מהם לשוב לארץ המוצא או לארץ שבה היה קודם לכן
2 מקום מגוריהם הקבוע.¹¹ הדבר עשוי לכלול, למשל, "אסירים לשעבר ממחנות או מבתי כלא,
3 ניצולי אלימות נגד בני משפחה, לרבות אלימות מינית, או עדים לאלימות כזו, וכן אנשים מוכי
4 טראומה חמורה. ההנחה היא שאנשים כאלה סבלו מרדיפה קשה, לרבות בידי גורמים באוכלוסייה
5 המקומית, ולא סביר לצפות מהם לחזור".¹² בהקשר זה יש להקדיש תשומת לב מיוחדת גם
6 לילדים, שהרי לעתים קרובות הם יוכלו להציג "סיבות מחייבות" לסירובם לחזור לארץ מוצאם.

7 21. הפעלת חריג "הסיבות המחייבות" מתפרשת באופן רחב מעבר לנוסח המדויק של ההוראה
8 כך שניתן להחילה גם על פליטים על-פי סימן א' (א) (2). עניין זה משקף עיקרון הומניטרי כללי
9 המבוסס כעת היטב בנוהג המדינות.¹³

10 תושבים לטווח ארוך

11 22. בנוסף, הוועדה המנהלת ממליצה למדינות במסקנה מס' 69 לשקול "הסדרים הולמים"
12 לאנשים "שלא ניתן לצפות מהם לעזוב את ארץ המקלט בשל שהייה ממושכת בארץ זו שהובילה
13 לקשרים משפחתיים, חברתיים וכלכליים חזקים". במצבים כאלה, טוב יעשו ארצות המקלט אם
14 יספקו לאנשים הנוגעים בדבר, כפי שהן אמנם עושות לעתים קרובות, מעמד תושבות חלופי
15 שישמר את הזכויות שנרכשו לפנים אם כי במקרים מסוימים תוך משיכת מעמד הפליט. אימוץ
16 גישה זו לפליטים שהתיישבו בארץ זה מכבר אינו נדרש כשלעצמו באמנה משנת 1951, אך הוא
17 עולה בקנה אחד עם היעד ההומניטרי הרחב של האמנה ומאפשר לכבד את הזכויות שנרכשו
18 לפנים, כפי שנקבע במסקנה מס' 69 של הוועדה המנהלת שנזכרה לעיל ובסטנדרטים של משפט
19 זכויות האדם הבינלאומי.¹⁴

20 1. סיום זכאות זרם המוני

21 קביעות prima facie לגבי קבוצות על-פי האמנה משנת 1951

22 23. במצבים של זרם המוני יש קבוצות של בני אדם המוכרות כפליטים באופן קבוצתי נוכח
23 הטעמים האובייקטיביים הגלויים לעין למנוסתם והנסיבות בארץ המוצא. היות שקביעה פרטנית
24 של מעמדם באופן מידי אינה מעשית, התפתח שימוש בהכרה או קבלת מעמד של פליט prima
25 facie עבור הקבוצה.¹⁵ העקרונות הכלליים שתוארו בנוגע לסיום הזכאות חלים על קבוצות כאלה.

11 ראו בין השאר נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך**, פס' 136.

12 ראו את מחקר נציבות האו"ם לפליטים ונציב זכויות האדם של האו"ם:

"Daunting Prospects Minority Women: Obstacles to their Return and Integration",

סרייבו, בוסניה והרצגובינה, אפריל 2000.

13 ראו באופן כללי:

J. Fitzpatrick and R. Bonoan, "Cessation of Refugee Protection" in *Refugee Protection in International Law: UNHCR's Global Consultations on International Protection*, eds E. Feller, V. Türk and F. Nicholson, (Cambridge University Press, 2003 forthcoming).

14 ראו למשל הערת שוליים 8 לעיל.

15 ראו "הגנה על פליטים במצבים של זרם המוני: מסגרת הגנה מקיפה, התייעצויות גלובליות על הגנה בינלאומית", EC/GC/01/4, 19 בפברואר 2001.

הגנה זמנית במצבים של זרם המוני הכוללים אנשים שעליהם חלה האמנה משנת

1951

24. כמה מדינות פיתחו תכניות "הגנה זמנית"¹⁶ שבמסגרתן ניתנו סיוע והגנה מפני החזרה (refoulement) על בסיס קבוצתי ללא קביעת prima facie של מעמד פליט עבור הקבוצה מזה וללא קביעות פרטניות של מעמד פליט עבור החברים בקבוצה מזה. אף כי באופן רשמי דוקטרינת סיום הזכאות אינה ממלאת כאן תפקיד, צורה זו של הגנה נסמכת על מסגרת האמנה משנת 1951 ובהחלט ייתכן שהחברים בקבוצה, כולם או מקצתם, נכללים בתחולתה. לכן, לפני שמדינות מחליטות למשוך את ההגנה הזמנית, עליהן לבצע הערכה מקיפה של התמורות שחלו בארץ המוצא. להחלטות כאלה אף חייבת להתלוות הזדמנות עבור האנשים שאינם מעוניינים לחזור ומבקשים לקבל הגנה בינלאומית לגשת להליך בקשת המקלט המדיני. בהקשר זה ראוי גם שמדינות יאפשרו הדרה של אנשים עם "סיבות מחייבות" הנובעות מרדיפה קודמת.

3. סוגיות פרוצדורליות

25. כמצוין לעיל, להכרזה על סיום כללי של זכאות יכולות להיות השלכות חמורות על אנשים שהוכרו כפליטים. היא מכירה באבדן של מעמד הפליט ושל הזכויות הנלוות למעמד זה, ואפשרו שהיא תעלה את אפשרות חזרתם של אנשים לארצות מוצאם. לפיכך, יש להקפיד על ההיבטים הפרוצדורליים שלהלן:

שיקולים כלליים

(i) בעת ביצוע הערכה לגבי ארץ המוצא, המדינות ונציבות האו"ם לפליטים חייבות "לוודא באורח אובייקטיבי שניתן לאמתו כי המצב שהצדיק להעניק מעמד של פליט חדל להתקיים".¹⁷ כמצוין לעיל, במסגרת הערכה זו יש לבחון מגוון גורמים, לרבות מצב זכויות האדם הכללי.

(ii) נטל הוכחה שחל שינוי יסודי, יציב וקבוע בארץ המוצא ושהפעלת סימן א' (ג) (5) או סימן א' (ג) (6) היא עניין ראוי רובץ על כתפי ארץ המקלט. ייתכנו מקרים שבהם יהיה זה נכון להוציא קבוצות מסוימות מטווח ההחלה של סיום הזכאות הכללי משום שהן נותרו בסכנת רדיפה.

(iii) חשוב שהן הליך ההכרזה והן תכניות היישום יכללו התייעצויות, יהיו שקופים ויערבו בייחוד את נציבות האו"ם לפליטים בהתאם לתפקידה כגורם מפקח.¹⁸ ארגונים לא ממשלתיים ופליטים צריכים להיכלל גם הם בהליך התייעצות זה. כאשר הדבר ברביצוע, יש לאפשר קיום ביקורים בארץ המוצא לצורך בחינת התנאים בה ומצב הפליטים שכבר חזרו אליה מרצונם החופשי.

(iv) יש לפרסם ברבים כל הכרזה על סיום כללי של זכאות.

16. ראו למשל את הנחיית האיחוד האירופי בדבר הגנה זמנית, 2001/55/EC, 20 ביולי 2001.
17. סטנדרט מחמיר זה משתקף במסקנה מס' 69 (XLIII) (1992) של הוועדה המנהלת, פס' a.
18. ראו פסקה 8 א' לחוקת נציבות האו"ם לפליטים, סימן ל"ה לאמנה משנת 1951 וסעיף 2 לפרוטוקול משנת 1967, כמו גם בייחוד את פסקת ההקדמה למסקנה מס' 69 (XLIII) (1992) של הוועדה המנהלת.

1 (v) לצורך יישום מוצלח של סיום זכאות כללי נודעה חשיבות מכרעת למתן ייעוץ משפטי
לפליטים, לחלוקת מידע ואם הדבר נחוץ גם להגשת סיוע לאנשים שחזרו.

2 (vi) את ההליכים ליישום ההכרזה על סיום הזכאות יש לבצע בדרך גמישה ובשלבים, בייחוד
במדינות מתפתחות המארחות פליטים רבים. צריך להיות מרווח זמן מסוים בין רגע
ההכרזה לבין היישום כך שיתאפשר לבצע הכנות לשיבה וכדי שיימצא סידור עבור תושבים
3 לטווח ארוך שרכשו לעצמם זכויות.

4 (vii) נוכח ההשפעה האפשרית של הכרזה על סיום כללי של זכאות על פליטים ועל
משפחותיהם, יש להעניק להם הזדמנות, לפי בקשתם, שהמקרה שלהם יישקל מחדש לפי
5 טעמים הנוגעים למקרה הפרטי שלהם, כדי לקבוע אם הם עומדים בתנאים של החריגים
לסיום הזכאות.¹⁹ אולם, במקרים כאלה אין לנקוט כל פעולה שהיא כדי לשלול זכויות
מהפליט עד לקבלתה של החלטה סופית.

6 (viii) נציבות האו"ם לפליטים שומרת לעצמה תפקיד בסיוע לחזרת אנשים שהושפעו מהכרזה על
7 סיום זכאות או בשילובם של אנשים שהותר להם להישאר, היות שאלה נותרים במסגרת
תחום הסמכות של הנציבות למשך תקופת חסד.

7 בקשות למעמד של פליט המוגשות לאחר ההכרזה

8 (ix) הכרזה על סיום כללי של זכאות אינה יכולה לשמש באופן אוטומטי כחסם בפני בקשות
להכרה במעמד של פליט, בין בזמן הכרזה כללית ובין לאחריה. אף כי ייתכן שהוכרז על
סיום כללי של זכאות ביחס לארץ מסוימת, הדבר אינו מוציא מכלל אפשרות שאנשים
העוזבים ארץ זו יגישו בקשה למעמד של פליט. למשל, גם אם חלו שינויים יסודיים
במדינה, חברים בתת-קיבוצים מובחנים – כגון אלה המבוססים על זהות אתנית, דת, גזע
או השקפה מדינית – עלולים עדיין להתמודד עם נסיבות מסוימות המצדיקות מעמד של
פליט. לחלופין, ייתכן שלאדם יהיה פחד מבוסס מפני רדיפה מצד אדם פרטי או מצד קבוצה
שהממשל אינו יכול או אינו מוכן לשלוט בהם, ואחת הדוגמאות לכך היא רדיפה המבוססת
על מגדר.

19. ראו פס' 19-22 לקווים מנחים אלה ומסקנה מס' 69 (XLIII) (1992) של הוועדה המנהלת.

קווים מנחים להגנה בינלאומית מס' 4:

"חלופת המנוסה הפנימית או העתקת המגורים" בהקשר של סימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 ו/או הפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים

נציבות האו"ם לפליטים מפרסמת קווים מנחים אלה בהתאם לתחום האחריות שהוגדר לה, כפי שנקבע בחוקת נציבות האו"ם לפליטים בשילוב עם סימן ל"ה לאמנה משנת 1951 בדבר מעמדם של פליטים והפרוטוקול שלה משנת 1967. קווים מנחים אלה משלימים את מדריך נציבות האו"ם להליכים וקריטריונים לקביעת מעמד של פליט לפי האמנה משנת 1951 והפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים (עריכה מחודשת, ז'נבה, ינואר 1992). הם באים במקום נייר העמדה של הנציבות מעבר פנימי כחלופה סבירה לבקשת מקלט – (מה שמכונה "חלופת המנוסה הפנימית" או "עקרון העתקת המגורים") (ז'נבה, פברואר 1999), ונובעים בין השאר מהחלק השני של תהליך ההתייעצויות העולמיות על הגנה בינלאומית שבחן נושא זה בפגישת המומחים שלו שנערכה בסן רמו, איטליה, בחודש ספטמבר 2001. מטרת הקווים המנחים לגבש סטנדרטים ודפוסי פעולה הולמים בעניין זה לאור ההתפתחויות האחרונות בנוהג המדינות.

קווים מנחים אלה נועדו לספק הנחייה לפרשנות משפטית עבור ממשלות, משפטנים, מקבלי החלטות ומערכת המשפט כמורגם לצוות נציבות האו"ם לפליטים השוקד על קביעת מעמד של פליט בשטח.

1. מבוא

1. חלופת המנוסה הפנימית או העתקת המגורים היא רעיון שמקבלי החלטות שוקלים יותר ויותר בעת הכרעות בעניין מעמד של פליט. נכון להיום, עדיין לא גובשה גישה עקבית לרעיון זה ולכן צצו דפוסי פעולה שונים הן בתוך תחומי שיפוט והן בין תחומי שיפוט. בהינתן הגישות השונות, קווים מנחים אלה נועדו להציע למקבלי ההחלטות גישה מובנית יותר לניתוח היבט זה של קביעת מעמד הפליט.

2. הרעיון של חלופת המנוסה הפנימית או העתקת המגורים אינו עיקרון העומד בפני עצמו בדיני הפליטים, והוא אף אינו בגדר מבחן עצמאי המסייע לקביעת מעמד של פליט. פליט לפי האמנה הוא אדם העומד בקריטריונים שנקבעו בסימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 ו/או לפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים (להלן "האמנה משנת 1951"). יש לפרש קריטריונים אלה ברוח ליברלית והומניטרית, בהתאם למשמעותם הרגילה, ולאור מטרת האמנה משנת 1951 ויעדה. הרעיון של חלופת המנוסה הפנימית או העתקת המגורים לא נזכר במפורש בקריטריונים אלה. עם זאת, השאלה האם יש למגיש הבקשה חלופת מנוסה פנימית או העתקת מגורים עשויה לעלות כחלק מתהליך קביעת מעמד הפליט.

3. היו שאיתרו את רעיון חלופת המנוסה הפנימית או העתקת המגורים בביטוי "פחד מבוסס להיות נרדף" שבהגדרה, ואחרים איתרו אותו בביטוי "איננו יכול להיזקק להגנתה של אותה ארץ או איננו רוצה בכך". גישות אלה אינן סותרות זו את זו בהכרח, היות שההגדרה כוללת מבחן כוללני אחד בעל רכיבים הקשורים זה בזה. מהי הזיקה בין היסודות ומהי החשיבות שנודעה לכל אחד מהם הן שאלות שבהן חיוני להכריע על יסוד העובדות של כל מקרה ומקרה.¹

4. המשפט הבינלאומי אינו מחייב אנשים מאוימים למצות את כל האפשרויות בתוך ארצם שלהם בטרם יבקשו מקלט; כלומר, המקלט המדיני לא נחשב במשפט זה למוצא אחרון. לפיכך, אין להפעיל את הרעיון של חלופת המנוסה הפנימית או העתקת המגורים בצורה שתפגע ביסודות חשובים של זכויות האדם העומדים בבסיסו של משטר ההגנה הבינלאומי, כלומר זכותו של אדם לעזוב את ארצו, הזכות לבקש מקלט והגנה מפני החזרה (refoulement). יתר על כן, היות שהרעיון יכול לעלות רק בהקשר של הערכת בקשתו של פליט לגופה, לא ניתן להשתמש בו כדי לשלול גישה להליכי קביעת מעמד של פליט. בחינה של מנוסה פנימית או העתקת מגורים מחייבת להקדיש תשומת לב לנסיבות האישיות של מגיש הבקשה המסוים ולתנאים בארץ שלגביה מוצעות המנוסה הפנימית או העתקת המגורים.²

5. שקילת אזורים אפשריים להעתקת מגורים פנימית אינה נוגעת לפליטים שעליהם חל סעיף I (2) לאמנת ארגון אחדות אפריקה בדבר היבטים ספציפיים של בעיות פליטים באפריקה 1969. סעיף I (2) מבהיר באורח ספציפי את הגדרת הפליט בלשון זו: "כל אדם שמפאת תוקפנות חיצונית, כיבוש, שלטון זר או אירועים שהפריעו באורח רציני לסדר הציבורי בארץ מוצאו או

1. לפרטים נוספים ראו נציבות האו"ם לפליטים, "Interpreting Article 1 of the 1951 Convention Relating to the Status of Refugees", זינבה, אפריל 2001 (להלן "הפרשנות לסימן א' לאמנה משנת 1951 בדבר מעמדם של פליטים"), פס' 12.

2. שם, פס' 35-37.

1 אזרחותו, בין מקצתה ובין כולה, נאלץ לעזוב את מקום מגורי הקבע שלו ולחפש לו מקלט במקום
2 אחר מחוץ לארץ מוצאו או אזרחותו".³

2. ניתוח מהותי

א. חלק מההערכה הכוללנית של מעמד הפליט

4 6. האמנה משנת 1951 אינה דורשת ואף לא רומזת שהפחד להיות נרדף צריך לחול תמיד על כל
5 שטח ארץ מוצאו של הפליט.⁴ לפיכך, הרעיון של חלופת המנוסה הפנימית או העתקת המגורים
6 נוגע למקום ספציפי בארץ שבו לא נשקפת סכנה של פחד מבוסס מפני רדיפה ובהינתן הנסיבות
7 המסוימות של המקרה סביר לצפות מהאדם שבו מדובר להשתקע בו ולחיות בו חיים רגילים.⁵
8 בשל כך, אם נשקלות מנוסה פנימית או העתקת מגורים בהקשר של קביעת מעמד פליט, יש לאתר
אזור מסוים ולספק למגיש הבקשה הזדמנות סבירה להגיב.

7. בהקשר של ההערכה הכוללנית של בקשה למעמד של פליט, שבה הוכח קיומו של פחד
מבוסס מפני רדיפה בשל טעם מהטעמים שנקבעו באמנה באזור מוגבל בארץ המוצא, ההערכה של
השאלה האם קיימת אפשרות להעתקת מגורים מחייבת שני מערכי ניתוח שיתבססו על תשובות
למערכי השאלות שלהלן:

I. ניתוח הרלוונטיות

א. האם האזור שאליו תבוצע העתקת המגורים נגיש לאדם באופן מעשי, בטוח
וחוקי? אם אחד מתנאים אלה אינו מתקיים, הרי שבחינת מקום חלופי בתוך
הארץ אינה רלוונטית.

ב. האם המדינה היא סוכנת הרדיפה? מקובל להניח כי רשויות המדינה פועלות בכל
רחבי הארץ. אם הפחד הוא מפני רדיפה שהן אלה שעומדות מאחוריה, הרי
שישנה בעיקרון חזקה שחלופת המנוסה הפנימית או העתקת המגורים אינה
זמינה.

ג. האם גורם שאינו מדינה הוא סוכן הרדיפה? כשנשקפת סכנה שגורם שאינו
מדינה ירדוף את מגיש הבקשה באזור המוצע, או אז האזור לא ייחשב לחלופת
מנוסה פנימית או העתקת מגורים. ממצא זה יהיה תלוי בהכרעה האם סביר
שהגורם ירדוף את מגיש הבקשה אל האזור ובשאלה האם זמינה באזור זה הגנת
המדינה מפני הפגיעה שהיא המקור לפחד.

3. ההדגשה הוספה. הצהרת קרטחנה משנת 1984 מתייחסת גם היא באופן ספציפי לסעיף I (2)
לאמנת הפליטים של ארגון אחדות אפריקה.

4. ראו נציבות האו"ם לפליטים, מדריך להליכים וקריטריונים לקביעת מעמד של פליט (1979, ז'נבה,
עריכה מחודשת, 1992) (להלן "נציבות האו"ם לפליטים, מדריך"), פס' 91.

5. לסוגיות הנוגעות לנטל ההוכחה בביסוס עניינים אלה ראו חלק 3 א' להלן.

ד. האם מגיש הבקשה יהיה חשוף לסכנת רדיפה או פגיעה קשה אחרת עם העתקת המגורים? עניין זה יכלול את הרדיפה המקורית או כל צורה של רדיפה או פגיעה קשה אחרת באזור שאליו תבוצע העתקת המגורים.

II. ניתוח הסבירות

א. האם בהקשר של הארץ הנוגעת לעניין מגיש הבקשה יכול לחיות חיים רגילים באופן יחסי בלי להיקלע למצוקה מופרזת? אם לא, לא יהיה זה סביר לצפות מהאדם לעבור לשם.

טווח ההערכה

8. ההכרעה האם האזור המוצע לצורך המנוסה הפנימית או העתקת המגורים הוא בגדר חלופה סבירה במקרה המסוים מחייבת הערכה לאורך זמן תוך הבאה בחשבון לא רק של הנסיבות שפתחו פתח לרדיפה מקור הפחד ואשר הובילו למנוסה מהאזור המקורי אלא גם של השאלה האם האזור המוצע מספק חלופה משמעותית לעתיד. יתר על כן, ההערכה הצופה את פני העתיד חשובה גם משום שדחיית מעמד עלולה להוביל להחזרה בכפייה, אף כי אינה מחייבת באופן אוטומטי דרך פעולה מסוימת.

ב. ניתוח הרלוונטיות

9. ניתן להמשיך ולנתח את השאלות המפורטות בסעיף 7 כדלקמן:

האם האזור שאליו תבוצע העתקת המגורים נגיש לאדם באופן מעשי, בטוח וחוקי?

10. אזור אינו בגדר חלופה של מנוסה פנימית או העתקת מגורים אם יש מכשולים המקשים להגיע אליו ולא ניתן להתגבר עליהם באופן סביר. למשל, אין לדרוש ממגיש הבקשה לצלוח בדרכו לאזור סכנות פיזיות דוגמת שדות מוקשים, לחימה בין פלגים, חזיתות משתנות במלחמה, שוד או דרכים אחרות של הטרדה או ניצול.

11. אם על מגיש בקשה למעמד של פליט לעבור דרך אזור הרדיפה המקורי כדי לגשת לאזור המוצע, לא ניתן להחשיב אזור זה כחלופה של מנוסה פנימית או העתקת מגורים. בדומה לכך, מעבר בנמלי תעופה עלול להפוך את הגישה לבלתי בטוחה, בייחוד במקרים שבהם המדינה היא הגורם הרודף או אם הרודף הוא ארגון שאינו מדינה השולט על נמל התעופה.

12. האזור המוצע אף חייב להיות נגיש מבחינה חוקית, כלומר לאדם הנוגע בדבר חייבת להיות זכות חוקית לנסוע אליו, להיכנס אליו ולשהות בו. מעמד משפטי לא ברור עלול ללחוץ על אדם לעבור לאזורים לא בטוחים או לאזור שבו התקיימה הרדיפה המקורית. ייתכן שעניין זה יצריך תשומת לב מיוחדת במקרה של בני אדם חסרי אזרחות או תעודות.

האם המדינה היא סוכנת הרדיפה?

13. הצורך לנתח את העתקת המגורים הפנימית מתעורר רק כאשר הפחד להיות נרדף מוגבל לאזור מסוים בארץ, שמחוץ לו הפגיעה שהיא המקור לפחד לא יכולה להתממש. במונחים מעשיים, עניין זה מוציא בדרך כלל מגדר אפשרות מקרים שבהם מבצעי הרדיפה הגורמת לפחד

1 הם סוכני המדינה, לרבות המפלגה הרשמית במדינות חד-מפלגתיות, או שסוכני המדינה מעלימים
2 עין מהרדיפה או מגלים סובלנות כלפיה, משום שמקובל להניח שסוכני המדינה נהנים מסמכות
3 בכל רחבי הארץ.⁶ בנסיבות כאלה האדם מאוים ברדיפה בכל רחבי הארץ אלא במקרים חריגים
4 שבהם מוכח באופן ברור שמקור סכנת הרדיפה ברשות של המדינה שסמכותה מוגבלת בביורור
5 לאזור גיאוגרפי מסוים או במקומות שבהם למדינה עצמה יש שליטה רק על חבלי ארץ מסוימים.⁷

6 14. כאשר מקור סכנת הרדיפה בגופים, מוסדות או מנהלות מקומיים או אזוריים בתוך מדינה,
7 רק לעתים רחוקות יהיה זה נחוץ לשקול העתקת מגורים אפשרית היות שניתן ככלל להניח
8 שגופים מקומיים או אזוריים כאלה שואבים את סמכותם מהמדינה. האפשרות להעתקת מגורים
עשויה להיות רלוונטית רק אם יש ראיות חותכות לכך שיד הרשות העומדת מאחורי הרדיפה אינה
מוגעת מעבר לאזורה שלה וכי יש נסיבות מסוימות המסבירות מדוע הממשלה במדינה אינה
פועלת נגד הפגיעה המוגבלת לאזור מסוים.

האם גורם שאינו מדינה הוא סוכן הרדיפה?

6 15. במקרים שבהם מגיש הבקשה פוחד מרדיפה בידי גורם שאינו מדינה, הבדיקות העיקריות
7 צריכות לכלול הערכה של מניעי הגורם הרודף, של יכולת הגורם לרדוף את המבקש באזור המוצע
8 ושל ההגנה מידי רשויות המדינה הזמינה עבור המבקש באזור ההוא. בדומה למצב העניינים בנוגע
לשאלות הנוגעות באופן כללי להגנת המדינה, הסוגיה האחרונה כוללת הערכה של יכולת המדינה
להגן על המבקש מפני הפגיעה שממנה הוא פוחד ושל נכונותה לעשות זאת. ייתכן למשל שמדינה
איבדה שליטה אפקטיבית בשטחה ולכן אינה יכולה לספק הגנה. חוקים ומנגנונים העומדים
לרשות המבקש כדי להשיג לעצמו הגנה מידי המדינה עשויים לשקף את נכונות המדינה, אך אין
הם כשלעצמם מצביעים על זמינות ההגנה אלא אם כן ניתן להם תוקף בפועל. ראיות לחוסר
יכולת או חוסר נכונות של המדינה להגן על המבקש באזור הרדיפה המקורי יהיו רלוונטיות לעניין
זה. ניתן להניח שאם המדינה אינה מסוגלת או אינה נכונה להעניק לאדם הגנה באזור אחד של
הארץ, ייתכן שלא תהיה מסוגלת או נכונה להעניק הגנה גם באזורים אחרים. הדבר עשוי להיות
נכון, במקרים ספציפיים, ביחס לרדיפה המבוססת על מגדר.

16. לא כל המקורות להגנה אפשרית כמוהם כהגנה מטעם המדינה. למשל, אם האזור נתון
לשליטתו של ארגון בינלאומי, אין לשלול מעמד של פליט אך ורק על סמך ההנחה שהאדם
המאויים יכול לזכות להגנתו של ארגון זה. לעובדות הנוגעות למקרה הפרטני נודעה חשיבות
מיוחדת. העיקרון הכללי קובע כי אין זה ראוי להשוות בין הנאה מסמכות ושליטה מנהליות
מסוימות על שטח בידי ארגונים בינלאומיים לתקופת מעבר או לתקופה מוגבלת לבין הגנה
לאומית המסופקת בידי מדינות. לפי המשפט הבינלאומי, לארגונים בינלאומיים אין מאפיינים של
מדינה.

17. בדומה לכך, לא ראוי לקבוע שהמבקש יזכה להגנתו של שבט או מיליציה מקומיים באזור
שבו אין הם הרשות המוכרת בשטח ו/או שליטתם באזור עשויה להיות זמנית בלבד. ההגנה חייבת

6. ראו תמצית המסקנות – חלופת ההגנה / העתקת המגורים / המנוסה הפנימית, התייעצויות גלובליות
על הגנה בינלאומית, מפגש שולחן עגול של מומחים שנערך בסן רמו, 6-8 בספטמבר 2001 (להלן
"תמצית המסקנות – חלופת ההגנה / העתקת המגורים / המנוסה הפנימית"), פס' 2; נציבות האו"ם
לפליטים, "הפרשנות לסעיף 1", פס' 12-13.
7. ראו גם פס' 16, 17 ו-27 לקווים מנחים אלה.

להיות יעילה וקבועה מטבעה: היא צריכה להיות מסופקת בידי רשות מאורגנת ויציבה הנהנית משליטה מלאה על השטח ועל האוכלוסייה הנוגעים לעניין.

האם מגיש הבקשה יהיה חשוף לסכנת רדיפה או פגיעה קשה אחרת עם העתקת המגורים?

18. לא די לקבוע בפשטות שסוכן הרדיפה המקורי עדיין לא ביסס לעצמו נוכחות באזור המוצע. חייבת להיות סיבה לחשוב שסביר כי הישג ידו של סוכן הרדיפה ימשיך להיות מוגבל לאזור מסוים, מחוץ למקום המיועד למעבר פנימי.

19. מבקשים אינם מצופים או נדרשים לדכא את השקפותיהם הפוליטיות או הדתיות או מאפיינים מוגנים אחרים כדי להימנע מרדיפה באזור שאליו מתבצעות המנוסה הפנימית או העתקת המגורים. חלופת העתקת המגורים חייבת להיות יותר מאשר "חוף מבטחים" המרוחק מאזור המוצא.

20. בנוסף, לא ניתן לצפות מאדם שיש לו פחד מוכח מפני רדיפה בגין טעם מהטעמים שנקבעו באמנה משנת 1951 באחד מחבלי הארץ להעתיק את מגוריו לאזור אחר שמתקיימת בו פגיעה קשה. אם המבקש ייחשף לסכנה חדשה של פגיעה קשה, לרבות סכנה רצינית לחייו, לביטחונו, לחירותו או לבריאותו, או לסכנה של אפליה קשה,⁸ הרי שאז חלופת המנוסה הפנימית או העתקת המגורים אינה עולה, בין אם יש קשר לאחד מהטעמים שנקבעו באמנה בין אם לאו.⁹ לפיכך, בהערכת הסכנות החדשות יש להביא בחשבון גם פגיעה קשה שניתן לה בדרך כלל מענה במסגרת צורות משלימות של הגנה.¹⁰

21. האזור אינו בגדר חלופת מנוסה פנימית או העתקת מגורים אם התנאים בו עלולים להביא לידי כך שהמבקש יאלץ לחזור לאזור הרדיפה המקורי או לאזור אחר בארץ שבו ייתכנו רדיפה או צורות אחרות של פגיעה.

ג. ניתוח הסבירות

22. בנוסף לכך שבחלופת המנוסה הפנימית או העתקת המגורים לא יהיה פחד מפני רדיפה, חלופה זו חייבת להיות סבירה בכל נסיבות שהן כך שהמבקש יוכל להעתיק את מגוריו לשם. מבחן זה של "סבירות" אומץ בתחומי שיפוט רבים והוא מכונה גם מבחן "המצוקה המופרזת" או "ההגנה המשמעותית".

23. "מבחן הסבירות" הוא כלי משפטי מועיל שאף על פי שאינו נובע באופן ספציפי מתוך לשון האמנה משנת 1951 הוכיח את עצמו כגמיש מספיק לצורך מתן מענה לשאלה האם בכל נסיבות שהן סביר לצפות מהמבקש המסוים לעבור לאזור המוצע כדי להתגבר על הפחד המבוסס שלו

8. ראו נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך**, פס' 51-52.

9. זכות כללית יותר שלא להיות מוחזר לארץ שבה נשקפת סכנה של עינויים או יחס אכזרי או בלתי אנושי מופיעה, בין באופן מפורש ובין על דרך הפרשנות, במסמכים בינלאומיים של זכויות האדם. בולטים בהם סעיף 3 לאמנה נגד עינויים משנת 1984, סעיף 7 לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות משנת 1966 וסעיף 3 לאמנה האירופית להגנה על זכויות האדם וחירויות היסוד משנת 1950.

10. ראו את מסמכי האו"ם EC/50/SC/CRP.18, 9 ביוני 2000, וכן EC/GC/01/18, 4 בספטמבר 2001.

1 מפני רדיפה. לא מדובר בניתוח המבוסס על השאלה מה יש לצפות שיעשה "אדם סביר" היפותטי.
2 השאלה היא מה סביר, הן מבחינה סובייקטיבית והן מבחינה אובייקטיבית, בהינתן המבקש
3 המסוים והתנאים באזור המוצע כחלופת מנוסה פנימית או העתקת מגורים.

4 האם בהקשר של הארץ הנוגעת לעניין מגיש הבקשה יכול לחיות חיים רגילים 5 באופן יחסי בלי להיקלע למצוקה מופרזת?

6 24. במענה על שאלה זו נחוץ להעריך את הנסיבות האישיות של מגיש הבקשה, את קיומה של
7 רדיפה בעבר, ואת מצב הביטחון וההגנה, כיבוד זכויות האדם והאפשרות להישרדות כלכלית.

8 הנסיבות האישיות

5 25. תמיד יש לשקול בכובד ראש את נסיבותיו האישיות של אדם כאשר מעריכים אם העתקת
6 המגורים לאזור המוצע תהיה בגדר אכזריות מופרזת ומכאן שמעשה בלתי סביר. בעת ביצוע
7 הערכה זו רלוונטי לשקול גורמים כגון גיל, מין, בריאות, מוגבלות, מצב משפחתי ומערכות יחסים,
8 גורמי פגיעות חברתיים או אחרים, שיקולים אתניים, תרבותיים או דתיים, קשרים פוליטיים
והברתיים והתאמה, כישורי שפה, רקע והזדמנויות חינוכיים, מקצועיים ותעסוקתיים וכל רדיפה
שבוצעה בעבר והשפעותיה הפסיכולוגיות. בייחוד, היעדר זיקה אתנית או תרבותית אחרת עלול
להוביל לבידוד האדם ואף לאפלייתו לרעה בקהילות שבהן זיקה כזאת היא מרכיב דומיננטי בחיי
היומיום. גורמים שאין בהם כשלעצמם כדי להוציא מכלל אפשרות העתקת מגורים יכולים להוביל
לכך כשמביאים בחשבון את ההשפעה המצטברת שלהם. בהתאם לנסיבות בכל מקרה ומקרה,
גורמים שיש בהם כדי להבטיח את רווחתו החומרית והפסיכולוגית של האדם, כגון נוכחות בני
משפחה או קשרים חברתיים קרובים אחרים באזור המוצע, יכולים להתברר כחשובים יותר
בהשוואה לאחרים.

רדיפה בעבר

26. טראומה פסיכולוגית הנובעת מרדיפה שנחווה בעבר עשויה להיות רלוונטית לקביעה האם
סביר לצפות מהמבקש להעתיק את מגוריו לאזור המוצע. מתן הערכות פסיכולוגיות המעידות על
הסיכויים לטראומה פסיכולוגית נוספת עם החזרה יהווה משקל נגד לקביעות שלפיהן העתקת
מגורים לאזור היא חלופה סבירה. בחלק מתחומי השיפוט, די בעצם העובדה שאדם סבל מרדיפה
בעבר כשלעצמה כדי להסיר מעל הפרק כל צורך להתייחס לעניין העתקת המגורים הפנימית.

ביטחון והגנה

27. מן ההכרח שהמבקש יוכל למצוא ביטחון והגנה ולהיות חופשי מהסכנה להיפגע. ביטחון כזה
חייב להיות יציב ולא כוזב או בלתי צפוי. במרבית המקרים, ארצות הנתונות בסכסוך מזוין לא
יהיו מקום בטוח להעתקת מגורים, בייחוד נוכח החזיתות המשתנות במלחמה העלולות להביא
בפתאומיות חוסר ביטחון לאזור שנחשב עד אז לבטוח. במצבים שבהם חלופת המנוסה הפנימית
או העתקת המגורים המוצעת נתונה לשליטת ארגון חמוש ו/או ישות דמוית מדינה, יש לבצע
הערכה זהירה לגבי יציבות המצב באזור ולגבי יכולתה של הישות השולטת לספק הגנה ויציבות.

כיבוד זכויות האדם

28. במקומות שבהם יש בעיה מיוחדת עם כיבוד הסטנדרטים היסודיים של זכויות האדם, לרבות
בייחוד זכויות שאין לגרוע מהן, לא ניתן לראות באזור המוצע חלופה סבירה. אין פירושו של דבר

ששליה של כל זכות מזכויות האדם – אזרחית, פוליטית או חברתית-כלכלית – באזור המוצע תפסול את האפשרות שימשם חלופת מנוסה פנימית או העתקת מגורים. הדבר כן מחייב, מנקודת מבט מעשית, לבצע הערכה של השאלה האם הזכויות שלא יכובדו או שלא יזכו להגנה הן זכויות יסוד של האדם שבו מדובר כך ששלילתן תהיה פוגענית במידה שתספיק כדי להפוך את האזור לחלופה בלתי סבירה.

הישרדות כלכלית

29. התנאים הכלכליים-חברתיים באזור המוצע יהיו רלוונטיים בחלק זה של הניתוח. אם המצב הוא כזה שהמבקש לא יוכל להשתכר למחייתו או שלא תהיה לו גישה לדיור, או במקומות שבהם לא ניתן לספק טיפול רפואי או שטיפול זה אינו הולם בבירור, הרי שהאזור לא יכול להיות בגדר חלופה סבירה. יהיה זה בלתי סביר, לרבות מנקודת מבט של זכויות האדם, לצפות מאדם להעתיק את מגוריו למקום שבו ייתקל במחסור כלכלי או בקיום מתחת לרמת מחיה ראויה לכל הפחות. מנגד, ייתכן שלא יהיה די בהרעה מסוימת בתנאי החיים או בהחמרה של המצב הכלכלי כדי לדחות את האזור המוצע בטענה שהוא לא סביר. התנאים באזור חייבים לאפשר חיים רגילים באופן יחסי בהקשר של הארץ הנוגעת בדבר. אם למשל אדם צפוי להיות נטול קשרים משפחתיים ולא יוכל ליהנות מרשת לא רשמית של ביטחון חברתי, הרי שייתכן שהעתקת מגוריו לא תהיה בגדר הסביר, אלא אם כן האדם יכול לקיים למרות זאת חיים רגילים באופן יחסי ברמת מחייה גבוהה יותר מזו המינימלית בלבד.

30. אם תישלל גישתו של האדם לאדמה, משאבים והגנה באזור המוצע משום שאינו שייך למשפחה המורחבת, לשבט או לקבוצה האתנית, הדתית ו/או התרבותית הדומיננטיים, הרי שאז העתקת המגורים לאזור זה לא תהיה בגדר הסביר. למשל, בחלקים רבים של אפריקה, אסיה ומקומות אחרים, מאפיינים אתניים, שבטיים, דתיים ו/או תרבותיים משותפים מאפשרים גישה לאדמה, למשאבים ולהגנה. במצבים כאלה, לא יהיה זה סביר לצפות מאדם שאינו שייך לקבוצה הדומיננטית לעבור לגור במקום זה. כמו כן, אין לדרוש מאדם להעתיק את מגוריו לאזורים, דוגמת משכנות העוני של אזור אורבני, שבהם הוא יידרש לחיות בתנאי מצוקה קשים.

ד. העתקת מגורים ועקורים פנימיים

31. נוכחותם של עקורים פנימיים המקבלים סיוע בינלאומי באחד מחבלי הארץ אינה כשלעצמה בגדר ראייה חותכת לכך שסביר שהמבקש יעתיק את מגוריו לשם. למשל, לעתים קרובות רמת חיי העקורים ואיכותם אינן מספיקות כדי לבסס קביעה שהחיים באזור יהיו בגדר חלופה סבירה למנוסה. יתר על כן, במקומות שבהן העקירה הפנימית נובעת ממדיניות של "טיהור אתני", שלילת מעמד של פליט על יסוד רעיון המנוסה הפנימית או העתקת המגורים עלולה להתפרש כביטוי לסלחנות כלפי המצב שנוצר בשטח, ולפיכך תעורר חששות נוספים.

32. במציאות, אלפים רבים של עקורים פנימיים אינם זוכים ליהנות מזכויות יסוד ואין להם כל הזדמנות לממש את זכותם לבקש מקלט מחוץ לארצם. לפיכך, אף כי יש היום סטנדרטים המוסכמים במידה רבה על-ידי הקהילה הבינלאומית, יישומם בפועל אינו מובטח כלל ועיקר. יתר על כן, העקרונות המנחים בדבר עקירה פנימית קובעים באופן ספציפי בעיקרון 2 (2) שאין לפרשם כ"מגבילים, משנים או משבשים את ההוראות של מסמך כלשהו של משפט זכויות האדם הבינלאומי או של המשפט ההומניטרי הבינלאומי או של זכויות המוקנות לבני אדם מכוחו של

1 החוק המקומי" ובייחוד הם "אינם פוגעים בזכות לבקש מקלט בארצות אחרות ובזכות ליהנות ממקלט כזה".¹¹

2 3. סוגיות פרוצדורליות

3 א. נטל ההוכחה

4 33. אסור שהשימוש ברעיון העתקת המגורים יוביל להטלת נטל נוסף על מבקשי מקלט. הכלל הרגיל חייב להמשיך לחול, כלומר שנטל הוכחת הטענות רובץ על כתפי הטוענים. עניין זה עולה בקנה אחד עם פסקה 196 למדריך ולפיה:

5 ... בעוד נטל ההוכחה מוטל בעיקרון על מגיש הבקשה, הוא והבוחן חולקים ביניהם את החובה לאמת ולהעריך את כל העובדות הרלוונטיות. אכן, במקצת המקרים, יהיה זה מתפקידו של הבוחן [או הבוחנת] להשתמש בכל האמצעים העומדים לרשותו כדי להשיג את הראיות הנחוצות לתמיכה בבקשה.

7 34. על בסיס זה, מקבל ההחלטות נושא בנטל ההוכחה ועליו מוטל לבסס את הטענה שניתוח של סוגיית העתקת מגורים רלוונטי למקרה מסוים. אם הדבר מוערך כרלוונטי, הרי שעל הצד הטוען זאת מוטל לאתר את האזור המוצע להעתקת מגורים ולהמציא ראיות המבססות את הטענה שמדובר בחלופה סבירה עבור האדם הנוגע בדבר.

8 35. כללי הבסיס של הוגנות בהליכים מחייבים לתת למבקש המקלט התראה ברורה וסבירה על כך שנשקלת אפשרות כזאת.¹² הם אף מחייבים לתת לאדם הזדמנות לטעון (א) מדוע שקילת המיקום החלופי אינה רלוונטית במקרה הנדון, (ב) ואם נקבע כי הדבר רלוונטי, מדוע האזור המוצע אינו סביר.

ב. הליכים מזורזים או הליכי קבילות

36. בהינתן טבעה המורכב והיסודי של החקירה, בחינת חלופת המנוסה הפנימית או העתקת המגורים אינה ראויה בהליכים מזורזים או כאשר מחליטים אם בקשתו של אדם קבילה לצורך קיום הליך מלא לקביעת מעמדו.¹³

11. ראו גם:

W. Kälin, *Guiding Principles on Internal Displacement: Annotations*, Studies in Transnational Legal Policy No. 32, 2000 (The American Society of International Law, The Brookings Institution, Project on Internal Displacement), pp. 8-10.

12. ראו תמצית המסקנות – חלופת ההגנה / העתקת המגורים / המנוסה הפנימית, פס' 7.

13. ראו תמצית המסקנות – חלופת ההגנה / העתקת המגורים / המנוסה הפנימית, פס' 6; מסקנה מס' 87 (L), 1999, של הוועדה המנהלת, פסקה j; וכן הערה על הגנה בינלאומית, 1999, פס' 26 (מסמך האו"ם A/AC.96/914, 7 ביולי 1999).

ג. מידע על ארץ המוצא

37. בעוד בחינת הרלוונטיות והסבירות של אזור אפשרי להעתקת מגורים מחייבת תמיד להעריך את הנסיבות המסוימות של האדם עצמו, מידע ומחקר איכותיים, עדכניים ומתועדים היטב על התנאים בארץ המוצא הם מרכיבים חשובים לצורך בחינה כזאת. עם זאת, ייתכן שהתועלת שתצמח משימוש במידע כזה תהיה מוגבלת במקרים שבהם המצב בארץ המוצא נפיץ ושינויים פתאומיים עלולים להתרחש באזורים שעד לרגע התרחשותם נחשבו לבטוחים. אפשר ששינויים כאמור לא תועדו עד לרגע שבו נידונה הבקשה.

4. סיכום

38. הרעיון של חלופת המנוסה הפנימית או העתקת המגורים לא זוכה להתייחסות מפורשת בקריטריונים המפורטים בסימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951. עם זאת, אפשר שהשאלה האם יש למבקש חלופת מנוסה פנימית או העתקת מגורים תעלה במסגרת ההכרעה הכוללנית לגבי מעמד של פליט. רעיון זה רלוונטי רק במקרים מסוימים, בייחוד כאשר מקור הרדיפה בגורם שאינו מדינה. גם כאשר הרעיון רלוונטי, האפשרות ליישמו תלויה בבחינה מלאה של כלל נסיבות המקרה ושל הסבירות של העתקת מגורים לאזור אחר בארץ המוצא.

3 קווים מנחים להגנה בינלאומית מס' 5:

4 תחולת סעיפי ההדרה: סימן א' (ו) לאמנה משנת 1951 בדבר מעמדם של פליטים

5 נציבות האו"ם לפליטים מפרסמת קווים מנחים אלה בהתאם לתחום האחריות שהוגדר לה, כפי שנקבע בחוקת נציבות האו"ם לפליטים משנת 1950 בשילוב עם סימן ל"ה לאמנה משנת 1951 בדבר מעמדם של פליטים וסעיף 2 לפרוטוקול שלה משנת 1967. קווים מנחים אלה משלימים את מדריך נציבות האו"ם להליכים וקריטריונים לקביעת מעמד של פליט לפי האמנה משנת 1951 והפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים (עריכה מחודשת, ז'נבה, ינואר 1992). קווים מנחים אלה מהווים תקציר של הערת הרקע על תחולת סעיפי ההדרה: סימן א' (ו) לאמנה משנת 1951 בדבר מעמדם של פליטים (4 בספטמבר 2003), שהיא חלק בלתי נפרד מעמדת נציבות האו"ם לפליטים בנושא זה. הם באים במקום סעיפי ההדרה: קווים מנחים להחלתם (נציבות האו"ם לפליטים, ז'נבה, 1 בדצמבר 1996) ובמקום הערה על סעיפי ההדרה (נציבות האו"ם לפליטים, ז'נבה, 30 במאי 1997), ונובעים בין השאר מהחלק השני של תהליך ההתייעצויות העולמיות על הגנה בינלאומית שבחן נושא זה בפגישת המומחים שלו שנערכה בליסבון שבפורטוגל בחודש מאי 2001. הצורך בעדכוןם של קווים מנחים אלה עלה גם לאור התפתחויות בנות זמננו במשפט הבינלאומי.

6 קווים מנחים אלה נועדו לספק הנחייה לפרשנות משפטית עבור ממשלות, משפטנים, מקבלי החלטות ומערכת המשפט כמרגם לצוות נציבות האו"ם לפליטים השוקד על קביעת מעמד של פליט בשטח.

1. מבוא

א. רקע

1. פסקה 7 ד' לחוקת נציבות האו"ם לפליטים, סימן א' (ו) לאמנה משנת 1951 בדבר מעמדם של פליטים (להלן "האמנה משנת 1951") וסעיף I (5) לאמנת ארגון אחדות אפריקה בדבר היבטים ספציפיים של בעיות פליטים באפריקה (להלן "אמנת ארגון אחדות אפריקה") מחייבים כולם את המדינות ואת נציבות האו"ם לפליטים לשלול את ההנאה ממעמד הפליט מאנשים מסוימים שאחרת היו נחשבים לפליטים. נהוג לכנות הוראות אלה בשם "סעיפי ההדרה". הקווים המנחים הנוכחיים מהווים תקציר של העניינים המרכזיים הנוגעים לסעיפים אלה – הדרכה נוספת ניתן למצוא בהערת הרקע של נציבות האו"ם לפליטים על תחולת סעיפי ההדרה: סימן א' (ו) לאמנה משנת 1951 בדבר מעמדם של פליטים (להלן "הערת הרקע"), המהווה חלק בלתי נפרד מקווים מנחים אלה.

2. על-פי ההיגיון העומד מאחורי סעיפי ההדרה, שיש להביאו בחשבון כאשר שוקלים להחילם, מעשים מסוימים הם חמורים כל כך עד שהם הופכים את מבצעייהם לבלתי ראויים להגנה בינלאומית כפליטים. מטרתם העיקרית היא למנוע הגנה בינלאומית כפליטים מאנשים האשמים בביצוע מעשים נתעבים ופשעים חמורים רגילים ולוודא שאנשים כאלה לא ינצלו לרעה את מוסד המקלט המדיני כדי לחמוק מנשיאה באחריות משפטית על מעשיהם. חובה להחיל את סעיפי ההדרה "בקפדנות" כדי להגן על טוהר מוסד המקלט המדיני, וחובה זו זכתה להכרת הוועדה המנהלת של נציבות האו"ם לפליטים במסקנה מס' 82 (XLVIII), 1977. בה בעת, בהינתן ההשלכות הקשות האפשריות של הדרה, חשוב להחיל סעיפים אלה בזהירות רבה ורק לאחר ביצוע הערכה מלאה של הנסיבות האישיות בכל מקרה ומקרה. לפיכך, תמיד יש לפרש את סעיפי ההדרה פרשנות מצמצמת.

3. סעיפי ההדרה באמנה משנת 1951 ממצים. יש לזכור זאת בעת שמפרשים את סעיף I (5) לאמנת ארגון אחדות אפריקה המכילה נוסח כמעט זהה. בסימן א' (ו) לאמנה משנת 1951 נקבע שהוראות האמנה "לא יחולו על אדם שיש סיבות רציניות לחשוב עליו" שהוא

(א) ביצע פשע כלפי השלום, פשע מלחמה או פשע כלפי האנושות, כמוגדר בכתבים בינלאומיים שנערכו לשם קביעת הוראות ביחס לפשעים כאלה;

(ב) ביצע פשע לא מדיני חמור מחוץ לארץ המקלט לפני שנתקבל לאותה ארץ כפליט;

(ג) נאשם במעשים הנוגדים את מטרותיו ועקרונותיו של ארגון האומות המאוחדות.

ב. היחס להוראות אחרות באמנה משנת 1951

4. יש להבחין בין סימן א' (ו) לאמנה משנת 1951 לבין סימן א' (ד) החל על קטגוריה ספציפית של אנשים המקבלים הגנה או סיוע מארגונים או ממוסדות של האו"ם מלבד הנציבות.¹ כמו כן,

1. ראו נציבות האו"ם לפליטים, "הערה על תחולת סימן א' (ד) לאמנה משנת 1951 בדבר מעמדם של פליטים על פליטים פלסטינים", אוקטובר 2002.

יש להבחין את סימן א' (ו) מסימן א' (ה) הנוגע לאנשים שאין להם צורך בהגנה בינלאומית (להבדיל מכאלה שהגנה כזו אינה מגיעה להם). יתר על כן, אין לבלבל בין סעיפי ההדרה לבין סימן ל"ב וסימן ל"ג (2) לאמנה העוסקים, בהתאמה, בגירוש של אנשים שהוכרו כפליטים ואשר מסכנים את המדינה המארחת (למשל בשל פשעים חמורים שהם ביצעו בה) ובמשיכת ההגנה מפני החזרה (refoulement) מאנשים אלה. סימן ל"ג (2) נוגע לסיכון העתידי העלול להישקף למדינה המארחת מאדם מסוים שהוכר כפליט.

ג. הטווח הזמני

5. עניינם של סימן א' (ו) (א) וסימן א' (ו) (ג) בפשעים ללא קשר לזמן ולמקום שבו הם בוצעו. בניגוד לכך, הטווח של סימן א' (ו) (ב) מוגבל באופן מפורש לפשעים שבוצעו מחוץ לארץ המקלט לפני קבלת האדם לארץ זו כפליט.

ד. ביטול מעמד או שלילתו על סמך ההדרה

6. במקרים שבהם עובדות שהיו מובילות להדרה מתבררות רק לאחר שמעמד של פליט כבר הוענק, גילויין יצדיק ביטול של מעמד הפליט מטעמי ההדרה. הצד השני של אותו מטבע הוא שספק המתעורר סביב הבסיס ששימש להדרת אדם צריך להוביל לבחינה מחדש של זכאותו לקבלת מעמד של פליט. במקרים שבהם פליט עוסק בפעילות הכלולה באמור בסימן א' (ו) (א) או א' (ו) (ג), הדבר יוביל לתחולה של סעיפי ההדרה ויביא לשלילה של מעמד הפליט, ובלבד שמתקיימים כל התנאים להחלת סעיפים אלה.

ה. האחריות לקביעת ההדרה

7. מדינות שהן צד לאמנה משנת 1951 / לפרוטוקול משנת 1967 ו/או לאמנת ארגון אחדות אפריקה וכן נציבות האו"ם לפליטים צריכות לשקול האם סעיפי ההדרה חלים בהקשר של קביעת מעמד הפליט. סעיף 7 ד' לחוקת נציבות האו"ם לפליטים מכסה טעמים דומים לאלה המופיעים בסימן א' (ו) לאמנה משנת 1951, אם כי מה שצריך להנחות את אנשי נציבות האו"ם לפליטים הוא לשון סימן א' (ו), היות שהיא משקפת את הנוסח המאוחר יותר והספציפי יותר.

ו. השלכות ההדרה

8. אף על פי שמדינה מנועה מהענקת מעמד של פליט מכוח האמנה משנת 1951 או אמנת ארגון אחדות אפריקה לאדם שהודר עלידיה, אין היא מחויבת מכל בחינה אחרת לנקוט בדרך פעולה מסוימת כלשהי. המדינה הנוגעת בדבר יכולה לבחור להעניק לאדם שהודר אפשרות שהייה המבוססת על טעמים אחרים, אך חובות מכוח החוק הבינלאומי עשויות לחייב שהאדם הנוגע בדבר יועמד לדין פלילי או יוסגר. החלטה של נציבות האו"ם לפליטים להדיר אדם כלשהו ממעמד הפליט פירושה שאדם זה שוב לא יוכל לזכות בהגנה או סיוע ממשרד הנציבות.

9. אדם שהודר עדיין יכול לזכות להגנה מפני החזרה לארץ שבה הוא יועמד בסכנה של התעללות, וזאת מכוח מסמכים בינלאומיים אחרים. למשל, האמנה נגד עינויים ונגד יחס או עונשים אכזריים, בלתי אנושיים ומשפילים אחרים משנת 1984 אוסרת באיסור מוחלט להחזיר

אדם לארץ שבה נשקפת לו סכנת עינויים. מסמכים בינלאומיים ואזוריים אחרים בתחום זכויות האדם מכילים הוראות דומות.²

2. ניתוח מהותי

א. סימן א' (ו) (א): פשעים כלפי השלום, פשעי מלחמה ופשעים כלפי האנושות

10. עם המסמכים הבינלאומיים השונים המציעים הדרכה לגבי המעשים הבאים בגדר פשעים בינלאומיים אלה נמנים האמנה בדבר מניעתו וענישתו של הפשע השמדת עם משנת 1948, ארבע אמנות ז'נבה בדבר ההגנה על קרבנות מלחמה משנת 1949 ושני הפרוטוקולים הנוספים להן משנת 1977, חוקות בתי הדין הפליליים הבינלאומיים ליוגוסלביה לשעבר ולרואנדה, חוקת בית הדין הצבאי הבינלאומי (אמנת לונדון) משנת 1945, וכן מהעת האחרונה, חוקת בית הדין הפלילי הבינלאומי משנת 1998, שנכנסה לתוקף ב-1 ביולי 2002.

11. לפי אמנת לונדון, **פשע כלפי השלום** כרוך ב"תכנון, הכנה יזום וניהול של מלחמת תוקפנות או של מלחמה בניגוד לאמנות, להסכמים או להתחייבויות, או השתתפות בתכניות משותפות בקשר לעשיית כל אחד מהמעשים הללו". בהינתן טבעו של פשע זה, יכולים לבצעו רק אנשים בעמדות סמכות בכירות המייצגים ישות מדינית או ישות דמוית מדינה. בפועל, רק לעתים נדירות נעשה שימוש בהוראה זו.

12. הפרות מסוימות של המשפט ההומניטרי הבינלאומי מהוות **פשעי מלחמה**.³ אף כי פשעים כאלה יכולים להתבצע הן בסכסוכים מזוינים בינלאומיים והן בסכסוכים מזוינים שאינם בינלאומיים, תוכן הפשעים תלוי בטבע הסכסוך. המונח פשעי מלחמה כולל מעשים כגון הרג מכוון של אזרחים ועינוי אזרחים במכוון, ביצוע התקפות חסרות הבחנה על אזרחים ושלילת זכויות של משפט הוגן ותקין מאזרח או משבוי מלחמה.

13. המאפיין המייחד של **פשעים כלפי האנושות**,⁴ הכוללים מעשים דוגמת השמדת עם, רצח, אונס ועינויים, הוא שהם חייבים להתבצע כחלק מהתקפה נרחבת או שיטתית המכוונת נגד האוכלוסייה האזרחית. אולם, מקרה מבודד יכול לעלות לכדי פשע כלפי האנושות אם הוא חלק ממערכת עקבית או מסדרה של מעשים שיטתיים או חוזרים ונשנים. היות שפשעים כאלה יכולים להתבצע הן בעתות שלום והן במהלך סכסוך מזוין, זוהי הקטגוריה הרחבה ביותר במסגרת סימן א' (ו) (א).

ב. סימן א' (ו) (ב): פשעים לא מדיניים חמורים

14. קטגוריה זו אינה כוללת עברות קלות ואף לא איסורים על מימוש לגיטימי של זכויות האדם. כאשר קובעים אם עברה מסוימת **חמורה** דיה, הסטנדרטים הרלוונטיים אינם אלה המקומיים אלא

2. לפרטים נוספים ראו נספח א' להערת הרקע הנלווית לקווים מנחים אלה.

3. למסמכים המגדירים פשעי מלחמה, ראו נספח ב' להערת הרקע.

4. למסמכים המגדירים פשעים כלפי האנושות, ראו נספח ג' להערת הרקע.

1 אלה הבינלאומיים. יש להביא בחשבון את הגורמים שלהלן: טבע המעשה, הנזק שנגרם בפועל,
2 צורת ההליך ששימשה להעמדה לדין בגין הפשע, טבע העונש והאם מרבית תחומי השיפוט
3 יחשבו זאת כפשע חמור. לפיכך, רצח, אונס ושווד מזוין, למשל, יעמדו ללא ספק בדרישות להגדרה
4 כעברות חמורות, ואילו גנבות קטנות בבירור לא ייחשבו ככאלה.

5 15. פשע חמור ייחשב ללא מדיני (לא פוליטי) כאשר מניעים אחרים (כגון סיבות אישיות או רווח
6 אישי) הן מאפיין בולט של הפשע המסוים שבוצע. כאשר לא קיים שום קשר ברור בין הפשע לבין
7 המטרה המדינית שלשמה בוצע לכאורה או כאשר המעשה המדובר בלתי מידתי ביחס למטרה
8 המדינית לכאורה, הרי שאז המניעים הבולטים אינם מדיניים.⁵ המניע, ההקשר, השיטות
והמידתיות של פשע ביחס למטרותיו הם גורמים חשובים להערכת טבעו המדיני. לעובדה שפשע
מסוים מוגדר כלא מדיני בהסכם הסגרה נודעה חשיבות מסוימת, אך קביעה זו אינה מכרעת
כשלעצמה. כמעט בטוח שמעשי אלימות בוטים, דוגמת מעשים שנהוג לראותם כבעלי טבע
"טרוריסטי", ייכשלו במבחן הבולטות, היות שהם בלתי מידתיים לחלוטין לכל יעד מדיני שהוא.
יתר על כן, כדי להחשיב פשע למדיני מטבעו, המטרות המדיניות שלו צריכות לעלות בקנה אחד
עם עקרונות זכויות האדם.

6 16. סימן א' (ו) (ב) מחייב גם שהפשע יבוצע "מחוץ לארץ המקלט לפני שנתקבל [האדם] לאותה
7 ארץ כפליטי". אנשים המבצעים "פשעים לא מדיניים חמורים" בתוך ארץ המקלט כפופים לסדר
8 הדין הפלילי של ארץ זו, ובמקרה של פשעים חמורים במיוחד הם כפופים לסעיף ל"ב ולסעיף ל"ג
(2) לאמנה משנת 1951.

8 ג. סימן א' (ו) (ג): מעשים הנוגדים את מטרותיו ועקרונותיו של ארגון האומות המאוחדות

17. נוכח ההגדרה הרחבה והכללית של מטרות האו"ם ועקרונותיו, הטווח של קטגוריה זו מעט
לא ברור ועל כן יש לקרוא אותו קריאה מצמצמת. אמנם, סעיף זה מוחל לעתים נדירות בלבד,
ובמקרים רבים סביר ממילא שיחולו סימן א' (ו) (א) או סימן א' (ו) (ב). סימן א' (ו) (ג) מופעל רק
בנסיבות קיצוניות עלידי פעילות החותרת תחת אושיות הקיום המשותף של הקהילה
הבינלאומית. לפעילות כזאת חייב להיות היבט בינלאומי. פשעים שיש בהם כדי להשפיע על
השלום והביטחון הבינלאומיים ועל יחסי השלום בין המדינות, כמרגם הפרות קשות ומתמשכות
של זכויות האדם, יכללו בקטגוריה זו. היות שסעיף 1 וסעיף 2 למגילת האומות המאוחדות קובעים
למעשה את עקרונות היסוד שמדינות חייבות לכבד ביחסיהן זו עם זו, נראה כי בעיקרון רק בני
אדם שהיו בעמדות סמכות בישות מדינית או בישות דמוית מדינה יוכלו לבצע מעשים כאלה.
במקרים הכוללים מעשה טרור, החלה נכונה של סימן א' (ו) (ג) כרוכה בהערכה של המידה שבה
המעשה מזיק במישור הבינלאומי – מבחינת חומרתו, ההשפעה ברמה הבינלאומית וההשלכות על
השלום ועל הביטחון הבינלאומיים.

5. ראו נציבות האו"ם לפליטים, מדריך להליכים וקריטריונים לקביעת מעמד של פליט, ז'נבה, עריכה
מחודשת, 1992, פס' 152.

ד. אחריות אישית

18. כדי שהדרה תהיה מוצדקת, יש להוכיח אחריות אישית בהקשר של פשע הנופל בהגדרות סימן א' (ו). שיקולים ספציפיים בנוגע לפשעים כלפי השלום ומעשים הנוגדים את מטרות האו"ם ועקרונותיו נידונו לעיל. באופן כללי, האחריות האישית נובעת מכך שאדם ביצע מעשה פלילי או תרם תרומה משמעותית לביצוע מעשה כאמור בידיעה שהמעשה או המחדל שהוא אחראי לו יאפשרו את ההתנהלות הפלילית. אין דרישה שהאדם יהיה זה שביצע את המעשה הפלילי המדובר בגופו. די בכך שהסית או סייע למבצע פלילי משותף, עודד אותו או השתתף בו.

19. העובדה שאדם היה בשלב כזה או אחר חבר בכיר בממשלה דכאנית או חבר בארגון המעורב באלימות לא חוקית אינה גוררת כשלעצמה חבות אישית בגין המעשים המצדיקים הדרה. אולם, חזקה בדבר אחריות עשויה לעלות כאשר האדם נשאר חבר בממשלה המעורבת באופן ברור בפעילות שנמצאת בטווח של סימן א' (ו). יתר על כן, יעדיהם, פעילותם ושיטות הפעולה של ארגונים מסוימים הם בעלי טבע אלים במיוחד, והדבר מביא לידי כך שחברות מרצון חופשי בהם עלולה גם היא לגרור חזקה של אחריות אישית. כאשר עולה חזקה כזאת בדבר אחריות יש לנהוג בה בזהירות ולשקול בין השאר סוגיות כגון פעילותו של הארגון בפועל, המבנה הארגוני שלו, מעמדו של האדם שבו מדובר בתוך מבנה זה ויכולתו של אדם זה להשפיע השפעה משמעותית על פעילותו, כמרגם פילוג אפשרי של הארגון. יתר על כן, הנחות מוקדמות כאלה בהקשר של הליכי בקשת מקלט הן הנחות שניתן להפריכן.

20. בכל הנוגע ללוחמים לשעבר, אין להחשיבם בהכרח לבני הדרה, אלא אם כן, כמובן, מדובר במקרה הפרטני על הפרות חמורות של משפט זכויות האדם הבינלאומי ושל המשפט ההומניטרי הבינלאומי ומסופקות אינדיקציות לגביהן.

ה. הטעמים לדחיית האחריות האישית

21. בדרך כלל אחריות פלילית יכולה לקום רק במקרים שבהם האדם שבו מדובר ביצע את היסודות המהותיים בעברה ביודעין ובכוונה תחילה. כאשר היסוד הנפשי אינו מוכח, למשל בשל איידיעת עובדה משמעותית, הרי שאז לא קמה אחריות פלילית אישית. במקרים מסוימים, ייתכן שלאדם שבו מדובר אין היכולת השכלית לשאת באחריות על פשע, למשל בשל אי-שפיות, מוגבלות שכלית, סימום שלא מרצון או חוסר בגרות במקרה של ילדים.

22. יש לשקול גורמים הנחשבים ככלל כהגנה מפני אחריות פלילית. למשל, הגנת מילוי הפקודות תחול רק במקרים שבהם האדם היה מחויב מבחינה חוקית לציית לפקודה, לא היה מודע לכך שאינה חוקית וההוראה עצמה לא הייתה בלתי חוקית באופן גלוי. בכל הנוגע ללחץ, הרי שהגנה זו חלה במקרים שבהם המעשה שעל כף המאזניים נובע מכך שהאדם שבו מדובר חמק באמצעותו, באופן הכרחי וסביר, מאיום מידי במוות או בנזק גופני חמור, מידי או מתמשך, לו או לאדם אחר, והאדם אינו מתכוון לגרום נזק רב יותר מזה שהוא ביקש לחמוק ממנו. פעולות של הגנה עצמית או של הגנה על אחרים או על רכוש חייבות להיות הן סבירות והן מידתיות ביחס לאיום.

23. במקרים שבהם סוברים כי האדם כיפר על פשעו, לא ניתן עוד להצדיק את החלת סעיפי ההדרה. זה עשוי להיות המקרה כאשר אדם ריצה גזר דין פלילי בגין הפשע שבו מדובר, או אולי כאשר פרק זמן משמעותי עבר מאז ביצוע העברה. עם הגורמים הרלוונטיים נמנים חומרת העברה, חלופי הזמן וכל ביטוי לחרטה מצד האדם הנוגע לעניין. כאשר שוקלים את ההשפעה של כל חנינה

1 אישית או קבוצתית, יש לשקול את השאלות האם הדבר משקף את הרצון הדמוקרטי של הארץ
2 הנוגעת לעניין והאם מוצה הדין עם האדם בדרך אחרת כלשהי. עם זאת, יש פשעים כה חמורים
3 ונתעבים עד שהחלת סימן א' (ו) תיחשב עדיין למוצדקת חרף קיומה של חנינה אישית או
4 קבוצתית.

3 1. שיקולי מידתיות

5 24. שילוב מבחן המידתיות כאשר שוקלים את אפשרות ההדרה ואת השלכותיה מספק כלי יעיל
6 לניתוח המאפשר לוודא שסעיפי ההדרה יוחלו בדרך העולה בקנה אחד עם יעד האמנה משנת
7 1951 ומטרתה, שהם מעל לכול הומניטריים באופיים. רעיון זה התפתח בייחוד בהקשר של סימן
8 א' (ו) (ב) והוא משקף עקרון יסודי בתחומים רבים במשפט הבינלאומי. לפיכך, כפי שנכון לכל חריג
9 לערובה בתחום זכויות האדם, חובה להחיל את סעיפי ההדרה בדרך מידתית למטרתם כך שחומרת
10 העברה שבה מדובר תישקל כנגד השלכות ההדרה. אולם, ניתוח מידתיות כזה לא ידרש בדרך כלל
11 במקרים של פשעים כלפי השלום, פשעים כלפי האנושות ומעשים הנופלים בגדר האמור בסימן א'
12 (ו) (ג), היות שהמעשים הנופלים בגדר זה נתעבים כל כך. עם זאת, עדיין יש מקום לניתוח כזה
13 לגבי פשעים לפי סימן א' (ו) (ב) ולפשעי מלחמה חמורים פחות לפי סימן א' (ו) (א).

7 2. מעשים מסוימים ומקרים מיוחדים

8 25. אף על פי שלטרור אין הגדרה מוסכמת ברמה הבינלאומית,⁶ סביר כי מעשים שנהוג
9 להחשיבם למעשי טרור מעצם טבעם יפלו בגדר סעיפי ההדרה אף כי אין לראות בסימן א' (ו)
10 שווה ערך להוראת חוק פשוטה נגד הטרור. אולם, לעתים מזומנות אין זה נחוץ לשקול את סעיפי
11 ההדרה היות שחשודים בטרור עשויים מלכתחילה שלא להיות זכאים למעמד של פליט כיוון
12 שהפחד שלהם הוא מפני העמדה לגיטימית לדין ולא מפני רדיפה מטעמים שנקבעו באמנה.

13 26. מכל סעיפי ההדרה, סימן א' (ו) (ב) עשוי להיות רלוונטי באופן מיוחד היות שמעשי טרור
14 אלימים הם בסבירות גבוהה בלתי מידתיים לכל מטרה מדינית מוצהרת. כל מקרה יחייב בחינה
15 לגופו של עניין. העובדה שאדם נכלל ברשימת חשודים בטרור, בין של המדינה ובין רשימה
16 בינלאומית (או מקושר לארגון המופיע ברשימה של ארגוני טרור), צריכה אמנם להביא לשקילת
17 סעיפי ההדרה אך לא תהווה כשלעצמה ראיה מספקת להצדקת ההדרה. אסור שההדרה תתבסס
18 רק על חברות בארגון מסוים, אף כי אפשר שתעלה חזקה בדבר אחריות אישית במקרים שבהם
19 הארגון ידוע ברבים לשמצה כגוף אליים והחברות בו נעשית מרצון חופשי. במקרים כאלה, נחוץ
20 לבחון את תפקיד האדם ואת מעמדו במבנה הארגוני, את פעולותיו של האדם עצמו וכן עניינים
21 קשורים כמתואר בפסקה 19 לעיל.

22 27. היות שמעשי חטיפה יפלו כמעט בוודאות בגדר "פשע חמור" לפי סימן א' (ו) (ב), רק
23 הנסיבות המשכנעות ביותר יוכלו להצדיק אי-הדרה. מעשי עינויים אסורים על-פי המשפט
24 הבינלאומי. בכפוף להקשר, הם יובילו בדרך כלל להדרה על-פי סימן א' (ו).

25 28. סעיפי ההדרה חלים בעיקרון על קטינים, אך רק במקרים שבהם הם הגיעו אלה לגיל
26 האחריות הפלילית ובתנאי שיש להם היכולת השכלית לשאת באחריות על הפשע שבו מדובר.

6. למסמכים הנוגעים לטרור ראו נספח ד' להערת הרקע.

נוכח פגיעותם של ילדים, יש לנהוג בזהירות רבה כאשר שוקלים הדרה בנוגע לקטין או קטינה, ובייחוד יש לשקול בזהירות הגנות כגון לחץ שבו היו נתונים. במקרים שבהם נציבות האר"ם לפליטים מכריעה בנוגע למעמד של פליט מתוקף תחום הסמכות שלה, יש להפנות את כל המקרים מסוג זה למטה הנציבות לפני קבלתה של החלטה סופית.

29. במקרים שבהם המבקש העיקרי מודר ממעמד של פליט, התלויים בו יצטרכו להראות טעמים משל עצמם למעמד של פליט. אם אלה האחרונים יוכרו כפליטים, האדם שהודר לא יוכל להסתמך על הזכות לאחדות המשפחה כדי להבטיח לעצמו הגנה או סיוע כפליט.

30. סעיפי ההדרה יכולים לחול גם במצבים של זרם המוני אף כי בפועל הסינון הפרטני הנדרש עלול ליצור קשיים מבצעיים ומעשיים. אף על פי כן, עד שיבוצע סינון כזה, כל האנשים צריכים לקבל הגנה וסיוע, בכפוף כמובן להפרדת גורמים חמושים מאוכלוסיית הפליטים האזרחית.

3. סוגיות פרוצדורליות

31. בהינתן ההשלכות החמורות של הדרה, חיוני להבנות לתוך הליך קביעת ההדרה ערובות פרוצדורליות מחמירות. בעיקרון, יש לדון בהחלטות בעניין הדרה במסגרת ההליך הרגיל לקביעת מעמד של פליט, ולא בהליכים לבחינת קבילות או בהליכים מזורזים, כך שתבוצע הערכה עובדתית ומשפטית מלאה של המקרה. האופי החריג של סימן א' (ו) מצביע על כך שיש לשקול הכלה בטרם שוקלים הדרה, אך אין כל נוסחה נוקשה לעניין זה. באופן חריג ניתן לשקול הדרה ללא התייחסות מיוחדת לענייני הכלה במקרים אלה: (i) כשהוגש כתב אישום בבית דין פלילי בינלאומי; (ii) במקרים שבהם יש ראיות גלויות וזמינות באופן מידי המצביעות בבירור על מעורבות של מגיש הבקשה בפשעים חמורים במיוחד, ובייחוד במקרים חשובים הנופלים בגדר סימן א' (ו); (iii) בשלב הערעור במקרים שבהם הדרה היא העניין המונח על כף המאזניים.

32. ניתן להקים יחידות הדרה מיוחדות בתוך המוסד האחראי לקביעת מעמד של פליט כדי לטפל במקרי הדרה במטרה להבטיח שהם יזכו לטיפול זריז. אפשר שיהיה זה צעד שקול לעכב החלטות הנוגעות להדרה עד להשלמתו של כל הליך פלילי פנימי במדינה, כיוון שלהליך כזה יכולות להיות השלכות משמעותיות לבקשת המקלט. עם זאת, באופן כללי, בקשת מעמד הפליט צריכה להיות מוכרעת בהחלטה סופית לפני הוצאתו לפועל של כל צו הסגרה.

33. יש לכבד את סודיות בקשת המקלט המדיני בכל עת שהיא. בנסיבות חריגות עשויה להיות הצדקה ליצירת קשר עם ארץ המוצא מטעמי ביטחון לאומי, אך גם במקרים אלה אין לחשוף את קיומה של בקשה למקלט.

34. נטל ההוכחה בכל הנוגע להדרה מוטל על כתפי המדינה (או נציבות האר"ם לפליטים), וכמו בכל ההליכים לקביעת מעמד של פליט, יש להניח למבקש ליהנות מהספק. אולם, במקרים שבהם האדם הואשם בבית דין פלילי בינלאומי ובמקרים שבהם קיימת הנחה כי ישנה אחריות אישית בגין מעשים המעלים את אפשרות ההדרה, כפי שנאמר בפסקה 19 לקווים מנחים אלה, הרי שאז נטל ההוכחה מתהפך, וקמה חזקה בת הפרכה בדבר כשירות להדרה.

35. כדי לעמוד ברף ההוכחה לפי סימן א' (ו), נדרשות ראיות ברורות ומהימנות. אין זה חיוני שמגיש הבקשה יורשע בעברה פלילית, ואף אין צורך לעמוד ברף ההוכחות הפלילי. הודאות ועדויות של עדי ראייה, למשל, עשויות להספיק אם הן מהימנות. בהיעדר ראיות ברורות

1 ומהימנות, אי־שיתוף פעולה מצד מגיש הבקשה לא מקים כשלעצמו אשמה במעשה שבעטיו ניתן
לבצע הדרה. אולם, אפשר ששקילת ההדרה תהייה לא רלוונטית אם משמעו של היעדר שיתוף
2 הפעולה הוא שלא ניתן לבסס את היסודות לבקשת המקלט המדיני.

3 36. אסור שהדרה תתבסס על ראיות רגישות שהאדם הנוגע בדבר לא יכול לקרוא עליהן תיגר.
במקרים חריגים ניתן להסתמך על עדויות אנונימיות (שמקורן אינו נחשף), אך זאת רק כאשר
4 הדבר נחוץ לחלוטין כדי להגן על ביטחונם של עדי ראייה ובלבד שיכולתו של מבקש המקלט
לקרוא תיגר על תוכן העדויות לא נפגעת במידה ניכרת. אין להסתמך על ראיות חסויות או ראיות
הנבחנות בדלתיים סגורות (שבהן התוכן חסוי גם הוא) כדי לבצע הדרה. כאשר מונחים על כף
5 המאזניים שיקולים של ביטחון לאומי, אפשר יהיה לשמור עליהם באמצעות שילוב ערובות
פרוצדורליות המכבדות גם את זכויות ההליך ההוגן של מבקש המקלט.

3 **קווים מנחים להגנה בינלאומית מס' 6:**

4 **בקשות למעמד של פליט המבוססות על דת על-פי סימן א' (א) (2) לאמנה משנת**
5 **1951 ו/או הפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים**

6 נציבות האו"ם לפליטים מפרסמת קווים מנחים אלה בהתאם לתחום האחריות שהוגדר לה, כפי שנקבע בחוקת נציבות האו"ם לפליטים בשילוב עם סימן ל"ה לאמנה משנת 1951 בדבר מעמדם של פליטים ועם סעיף 2 לפרוטוקול האמנה משנת 1967. קווים מנחים אלה משלימים את מדריך נציבות האו"ם להליכים וקריטריונים לקביעת מעמד של פליט לפי האמנה משנת 1951 והפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים (עריכה מחודשת, ז'נבה, ינואר 1992). הם ניזונים בין היתר מדיוני שולחן עגול שאורגן בידי נציבות האו"ם לפליטים ושירות הכנסיות העולמי בבולטימור, מרילנד, ארה"ב, בחודש אוקטובר 2002, כמרגם מניתוח של דפוסי פעולה רלוונטיים של מדינות ומהמשפט הבינלאומי.

8 קווים מנחים אלה נועדו לספק הדרכה לפרשנות משפטית עבור ממשלות, משפטנים, מקבלי החלטות ומערכת המשפט כמרגם לצוות נציבות האו"ם לפליטים השוקד על קביעת מעמד של פליטים בשטח.

1. מבוא

1. בקשות למעמד של פליט המבוססות על דת עשויות להיות בין הבקשות המורכבות ביותר. מקבלי החלטות לא נקטו תמיד בגישה עקבית, בייחוד בעת החלת המונח "דת" המופיע בהגדרה לפליט באמנה משנת 1951 בדבר מעמדם של פליטים, ובעת הקביעה מה מהווה "רדיפה" בהקשר זה. בקשות למעמד של פליט המבוססות על דת עשויות לחפוף לטעם נוסף או לטעמים נוספים המופיעים בהגדרת הפליט, או לחלופין, ייתכן שהן יערבו המרת דת שבוצעה לאחר העזיבה, כפי שאכן עשוי לקרות לעתים קרובות, כלומר בקשה למעמד של פליט שהתגבש בארץ המקלט (sur place). אמנם, קווים מנחים אלה אינם מתיימרים להציע הגדרה מלאה ל"דת", אך הם מספקים למקבלי ההחלטות פרמטרים מנחים שיקלו על קביעת מעמד של פליט במקרים כאלה.

2. הזכות לחופש המחשבה, המצפון והדת היא אחת מזכויות וחירויות היסוד במשפט זכויות האדם הבינלאומי. לפיכך, בעת ההכרעה בבקשות המבוססות על דת, מועיל להסתמך בין היתר על סעיף י"ח להכרזה לכל באי עולם בדבר זכויות האדם ("ההכרזה העולמית") ועל סעיפים 18 ו-27 לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות משנת 1966 ("האמנה הבינלאומית"). מסמכים רלוונטיים נוספים הם ההערות הכלליות של ועדת זכויות האדם,¹ ההצהרה משנת 1981 בדבר ביעור כל הצורות של איסובלנות ואפליה המבוססות על אמונה או על דת, ההצהרה משנת 1992 בדבר זכויות אנשים המשתייכים למיעוטים לאומיים או אתניים, דתיים ולשוניים וגוף הדוחות של הדווח המיוחד בנושא איסובלנות דתית.² סטנדרטים בינלאומיים אלה של זכויות האדם מספקים הדרכה בהגדרת המונח "דת" גם בהקשר של משפט הפליטים הבינלאומי, הגדרה שלאורה ניתן לבחון פעולות שבוצעו על-ידי מדינות כדי להגביל קיום מנהגים מסוימים או לאסור על קיומם.

2. ניתוח מהותי

א. הגדרת המונח "דת"

3. בהגדרת הפליט המופיעה בסימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 נקבע:

לעניין אמנה זו יהא המונח "פליט" חל באדם – ...

(2) ... הנמצא מחוץ לארץ אזרחותו [...] ובגלל פחד מבוסס להיות נרדף מטעמי גזע, דת, אזרחות, השתייכות לקבוצת חברתי מסוים או להשקפה מדינית מסוימת ואיננו יכול להיזקק להגנתה של אותה ארץ או אינו רוצה בכך בגלל הפחד האמור; או הנמצא עקב המאורעות האמורים מחוץ לארץ שבה היה קודם לכן מקום מגוריו הקבוע, והוא חסר אזרחות, ואינו יכול לחזור לאותה ארץ או אינו רוצה בכך בגלל הפחד האמור.

1. ראו במיוחד: ועדת זכויות האדם, הערה כללית מס' 22, אומצה ב-20 ביולי 1993, מסמך האו"ם CCPR/C/21/Rev.1/ADD.4, 27 בספטמבר 1993.

2. את מסמכי הדווח המיוחד ניתן למצוא בכתובת זו:

<http://www.unhcr.ch/huridocda/huridoca.nsf/FramePage/intolerance+En?OpenDocument>.

כלים משפטיים אזוריים רלוונטיים כוללים את סעיף 9 לאמנה האירופית בדבר זכויות האדם משנת 1950; סעיף 12 לאמנה האמריקנית בדבר זכויות האדם משנת 1969; סעיף 8 לצ'ארטר האפריקני בדבר זכויות האדם והעמים משנת 1981.

1 4. מסמכי עבודות ההכנה של האמנה משנת 1951 מראים כי רדיפה מטעמי דת היוותה חלק
בלתי נפרד ומקובל מהגדרת הפליט לכל אורך תהליך הניסוח. עם זאת, לא נעשה כל ניסיון להגדיר
2 את המונח ככזה.³ אין בנמצא הגדרה אוניברסלית מקובלת למונח "דת", אך פירושו של מונח זה
בהקשר של משפט הפליטים הבינלאומי בהחלט שואב מהמסמכים שנזכרו בפסקה 2 לעיל. לפיכך,
3 ניתן להבין את השימוש במונח באמנה משנת 1951 ככולל את חופש המחשבה, המצפון והאמונה.⁴
כפי שמציינת ועדת זכויות האדם של האו"ם, המונח "דת" אינו מוגבל "לדתות מסורתיות או
4 לדתות ואמונות בעלות מאפיינים מוסדיים או מנהגים המקבילים לאלה של דתות מסורתיות".⁵
כמו כן, ההגדרה מקיפה קשת רחבה של מעשי אייקום מצוות דת, סירוב לקיימן או חוסר דבקות
באמונה דתית מסוימת או סירוב לדבוק בה. עם זאת, המונח אינו נטול הגבלות כשלהן, ומשפט
זכויות האדם הבינלאומי צפה כמה גבולות לגיטימיים למימוש חופש הדת כמתואר בפירוט רב
בפסקאות 15-16 להלן.

5 5. בקשות המבוססת על "דת" עשויות לכלול אחד או יותר ממרכיבים אלה:

6 א. דת כאמונה (לרבות אי-אמונה);

7 ב. דת כזהות;

8 ג. דת כאורח חיים;

9 6. בהקשר זה, יש לפרש את המונח "אמונה" ככולל אמונות תיאוסטיות, לא תיאוסטיות,
ואתיאוסטיות. אמונה עשויה ללוש צורה של תובנות או ערכים באשר למציאות השמימית או
האולטימטיבית או באשר לייעוד הרוחני של המין האנושי. מגישי בקשות עשויים גם להיחשב
לכופרים, משומדים, פלגנים, עובדי אלילים או למי שמחזיקים באמונות תפלות, אפילו על-ידי
חסידי אותה מסורת דתית, ולהירדף מטעם זה.

7 7. המונח "זהות" נוגע פחות לאמונות תיאולוגיות ויותר להשתייכות לקהילה הדבקה באמונות,
בטקסים, במסורות, בזהות אתנית, בהשתייכות לאומית או בשושלת מסוימת, או שגורמים אלה
הם הקושרים את חברה זה לזה. מגיש בקשה עשוי להזדהות עם קבוצה או קהילה מסוימת, או
שתהיה לו תחושת השתייכות אליה או שהוא יזוהה בידי אחרים כמשתייך אליה. במקרים רבים,
סוכני הרדיפה עשויים להתמקד ברדיפת קבוצות דתיות השונות מאלה שלהם, כיוון שהם רואים
זהות דתית זו כחלק מאיום על זהותם שלהם או על הלגיטימציה שלהם.

8 8. יש אנשים שעבורם "דת" היא היבט חיוני של "אורח החיים" שלהם ושל הדרך שבה הם
מתייחסים לעולם, אם באופן מלא ואם באופן חלקי. דתם עשויה להתבטא בפעילויות כגון לבישת
ביגוד מובחן או קיום של מנהגים דתיים מסוימים, לרבות קיום חגים דתיים או דרישות תזונתיות.
ייתכן שמנהגים כאלה ייראו למי שאינו דבק בהם כעניין של מה בכך בשעה שעבור המאמינים הם
לב לבה של דתם.

3. מקור עיקרי בדיוניהן של המדינות שימשה הגדרת הפליט שנקבעה בחוקת הארגון הבינלאומי לענייני
פליטים משנת 1946. הגדרה זו כללה אנשים המבטאים התנגדויות תקפות לחזרה בגלל פחד מפני
רדיפה מטעמי "גזע, דת, אזרחות או השקפות מדיניות" (טעם חמישי, השתייכות לקיבוץ חברתי
מסוים, אושר מאוחר יותר בתהליך המשא ומתן על האמנה משנת 1951).

4. ראו גם נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך להליכים וקריטריונים לקביעת מעמד של פליט**, 1979,
זינבה, עריכה מחודשת, 1992 (להלן "נציבות האו"ם לפליטים, מדריך"), פס' 71.

5. ועדת זכויות האדם של האו"ם, הערה כללית מס' 22, הערה 1 לעיל, פס' 2.

9. אפשר שלא בכל מקרה יהיה זה רלוונטי להוכיח את כנות האמונה, הזהות ו/או אורח החיים המסוים.⁶ ייתכן למשל שלא יהיה צורך שאדם (או קבוצה) יצהיר כי הוא משתייך לדת, דבק באמונה דתית מסוימת או מקיים מנהגים דתיים, כאשר הרודף טופל או מייחס דת, אמונה או מנהגים אלה לאדם או לקבוצה. כפי שנדון להלן בפסקה 31, ייתכן גם כי לא יהיה צורך שמגיש הבקשה ידע או יבין כל דבר שהוא לגבי הדת, אם הוא זוהה בידי אחרים כמשתייך לקבוצה זו ופוחד מרדיפה בשל כך. אדם (או קבוצה) עשוי להירדף על רקע דת, גם אם אדם זה או אנשים אחרים המשתייכים לקבוצה מכחישים בתוקף כי אמונתם, זהותם ו/או אורח חייהם מהווים "דת".

10. בדומה לכך, העובדה שאדם נולד לתוך קהילה דתית מסוימת, או מתאם גבוה בין גזע ו/או זהות אתנית מצד אחד לבין דת מצד שני, עשויים לבטל את הצורך לחקור את דבקתו של אדם באמונה ספציפית או את תום הלב שבטענה בדבר השתייכותו לקהילה זו, אם מיוחסת לאדם דבקות בדת הנוגעת בדבר.

ב. פחד מבוסס מפני רדיפה

א) הסבר כללי

11. הזכות לחופש הדת כוללת את זכותו של אדם לתת ביטוי לדתו או לאמונתו, לבדו או בציבור, בין ברשות היחיד ובין ברשות הרבים, דרך פולחן, שמירת מצוות, נוהג והוראה.⁷ הנסיבות היחידות שבהן מותר להגביל חירות זו נקבעו בסעיף 18 ג' לאמנה הבינלאומית, כמתואר בפסקאות 15-16 להלן.

12. לפיכך, רדיפה מטעמי דת יכולה ללבוש צורות שונות. בכפוף לנסיבות של כל מקרה ומקרה, לרבות ההשפעה על האדם הנוגע בדבר, דוגמאות לכך עשויות לכלול איסור על חברות בקהילה דתית, על פולחן בצוותא, בין ברשות היחיד ובין ברשות הרבים, על הוראה דתית, או אמצעי אפליה חמורים הננקטים כלפי יחידים כיוון שהם מקיימים את דתם, משתייכים לקהילה דתית מסוימת או מזוהים אתה, או משום שהחליפו את אמונתם.⁸ במידה שווה, בקהילות שבהן קיימת דת שלטת או שיש בהן מתאם גבוה בין המדינה לבין מוסדות הדת, אפליה על רקע הימנעותו של אדם לאמץ דת או לדבוק במנהגיה עשויה, במקרים מסוימים, לעלות לכדי רדיפה.⁹ רדיפה עשויה להיות בין-דתית (מכוונת נגד חסידי דת אחרת או קהילות של דת אחרת), פניס-דתית (במסגרת אותה דת, אבל בין כיתות שונות, או בין חברים באותה כיתה) או שילוב של השניים.¹⁰ מגיש הבקשה עשוי להשתייך למיעוט דתי או לרוב דתי. בקשות המבוססות על דת עשויות להיות מוגשות גם בידי יחידים בנישואים מעורבים בין דתות.

6. לניתוח נוסף על סוגיות של מהימנות, ראו פס' 28-33 להלן.

7. ראו ההכרזה לכל באי עולם בדבר זכויות האדם, סעיף י"ח והאמנה הבינלאומית, סעיף 18(א).

8. נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך**, הערת שוליים 4 לעיל, פס' 72.

9. בהקשר זה נאמר בסעיף 27 לאמנה הבינלאומית: "באותן מדינות שבהן קיימים מיעוטים אתניים, דתיים או לשוניים, לא ישללו מבני אדם המשתייכים למיעוטים אלה את הזכות לקיים את תרבותם, להחזיק בדתם ולשמור על מצוותיה, או להשתמש בלשונם, בצוותא עם החברים האחרים שבקבוצתם".

10. דו"ח ביניים של דווח האו"ם המיוחד לנושא אי-סובלנות דתית, "יישום ההצהרה בדבר ביעור כל הצורות של אי-סובלנות ואפליה מטעמי דת או אמונה", מסמך האו"ם A/53/279, 24 באוגוסט 1998, פס' 129.

13. כאשר מחילים את אותה אמת מידה המוחלת לגבי טעמים אחרים המוכרים באמנה, ניתן לראות אמנה, זהות או אורח חיים דתיים כמרכיבים בסיסיים כל כך בזהות האנושית שאסור שאדם יאלץ להסתירם, לשנותם או לוותר עליהם כדי להימנע מרדיפה.¹¹ אכן, האמנה לא הייתה מספקת הגנה כלשהי מפני רדיפה מטעמי דת לו היה תנאי שלפיו האדם המושפע חייב לנקוט צעדים – סבירים או אחרים – כדי להימנע מפעולה בניגוד לרצונם של הרודפים. מתן ביטוי במילים ובמעשים קשור לעתים קרובות קשר הדוק לקיומן של אמונות דתיות.¹²

14. כל בקשה צריכה להיבחן לגופה ועל סמך מצבו של הפרט. תחומים רלוונטיים לבדיקה כוללים את הפרופיל האישי של מגיש הבקשה ואת חוויותיו האישיות, את אמונתו, זהותו ו/או אורח החיים הדתיים שלו, באיזו מידה אלה חשובים עבורו, אילו השפעות נודעו להגבלות עליו, מה אופי תפקידו ופעילויותיו במסגרת הדת, האם פעילויות אלה הובאו או שעשויות היו להיות מובאות לתשומת לבו של הרודף והאם הן היו עלולות להוביל ליחס העולה לכדי רדיפה. בהקשר זה, הפחד המבוסס אינו צריך "להתבסס בהכרח על התנסותו האישית של המבקש עצמו". מה שאירע, לדוגמה, לחבריו ולקרובי משפחתו של המבקש ולחברים אחרים באותה קבוצה דתית, כלומר לאנשים אחרים בנסיבות דומות, "עשוי להמחיש היטב כי הפחד שלו כי במוקדם או במאוחר ייפול גם הוא קרבן לרדיפה הוא מבוסס".¹³ עצם ההשתייכות לקהילה דתית מסוימת אין בה בדרך כלל די כדי לבסס טענה למעמד של פליט. עם זאת, כפי שמציין מדריך נציבות האו"ם לפליטים, ייתכנו נסיבות מיוחדות שבהן די בעצם ההשתייכות, בייחוד כאשר מביאים בחשבון את המצב הפוליטי והדתי הכולל בארץ המוצא, העשוי ללמד על אקלים של חוסר ביטחון אמתי עבור חברים בקהילה הדתית הנוגעת בדבר.

8 (ב) הגבלות או מגבלות על מימוש הזכות לחופש הדת

15. סעיף 18 ג' לאמנה הבינלאומית מתיר להטיל הגבלות על "החופש ליתן ביטוי לדתו או לאמונותיו של אדם" אם הגבלות אלה "נקבעו בחוק" והן "נחוצות לשם שמירתם של הביטחון, הסדר, הבריאות או המוסר הציבוריים או זכויותיו וחירויותיו [היסודיות] של הזולת". כפי שמציינת ועדת זכויות האדם של האו"ם: "יש להחיל את ההגבלות רק לאותן מטרות שלשמן נקבעו, ושומה עליהן להיות קשורות במישרין לצורך המסוים שהן מבוססות עליו ומידתיות ביחס אליו. אין להטיל הגבלות לשם מטרות מפלות או להחילן באורח מפלה".¹⁴ בעת שמעריכים את מידת הלגיטימיות של הגבלה או מגבלה השנויה במחלוקת, חיוני אם כן לנתח היטב את הסיבות להטלתה ואת האופן שבו הדבר נעשה. הגבלות או מגבלות מותרות עשויות לכלול אמצעים למניעת פעילות פלילית (למשל רצח פולחני) או מנהגים מסורתיים פוגעניים ו/או מגבלות על מנהגים דתיים הפוגעים בטובת הילד, על-פי הסטנדרטים של המשפט הבינלאומי. הגבלה מוצדקת אחרת, אולי אפילו נחוצה, עשויה להיות קשורה בהוצאתם מחוץ לחוק של ביטויי שנאה, לרבות

11. ראו גם נציבות האו"ם לפליטים, "קווים מנחים להגנה בינלאומית: 'השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים' בהקשר של סימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 ו/או הפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים", HCR/GIP/02/02, 7 במאי 2002, פס' 6. בדומה לכך, במקרים של הימלטות פנימית או שינוי מקום מגורים, אין לצפות או לדרוש ממגיש הבקשה לדכא את השקפותיו הדתיות כדי להימנע מרדיפה באזור המנוסה הפנימית או העתקת המגורים. ראו נציבות האו"ם לפליטים, "קווים מנחים להגנה בינלאומית: 'חלופת המנוסה הפנימית או העתקת המגורים' בהקשר של סימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 ו/או הפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים", HCR/GIP/03/04, 23 ביולי 2003, פס' 19 ו-25.

12. נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך**, הערת שוליים 4 לעיל, פס' 73.

13. נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך**, הערת שוליים 4 לעיל, פס' 43.

14. ראו ועדת זכויות האדם של האו"ם, הערה כללית מס' 22, הערה 1 לעיל, פס' 8.

כאשר אלה נאמרים בשם הדת. העובדה שהגבלה על מימוש חירות דתית זוכה לתמיכתה של רוב האוכלוסייה בארץ מוצאו של מגיש הבקשה ו/או מוגבלת לביטוי הדת בפומבי אינה רלוונטית.

16. בעת שקובעים האם הגבלות או מגבלות עולות לכדי רדיפה, לא די בכך שהאדם המוסמך להכריע בעניין יביא בחשבון את הסטנדרטים הבינלאומיים של זכויות האדם, לרבות מגבלות חוקיות על מימוש חופש הדת, אלא עליו גם להעריך את ממדי ההגבלה ואת חומרתו של כל עונש בגין אי-ציות לה. כמו כן, רלוונטיות החשיבות או המרכזיות של המנהג במסגרת הדת ו/או עבור האדם באופן אישי. על האדם המוסמך להכריע בעניין להתקדם בזהירות בביצוע בירורים אלה, ולהביא בחשבון שייתכן שמה שנראה לאדם מן החוץ כעניין של מה בכך עומד למעשה במרכז אמונותיו של מגיש הבקשה. כאשר המנהג שהוגבל אינו חשוב לאדם באופן אישי, אך הוא חשוב בדת, או אז בלתי סביר שהדבר יעלה לכדי רדיפה, ללא מרכיבים נוספים. לעומת זאת, ייתכן שהמנהגים הדתיים שהוגבלו אינם חשובים ביותר בדת ככלל, אך יש להם חשיבות מיוחדת עבור האדם המסוים, ולפיכך הדבר עשוי עדיין להוות רדיפה מטעמי מצפון או אמונה של המבקש.

ג) אפליה

17. בקשות המבוססות על דת נוגעות לעתים קרובות לאפליה.¹⁵ על אף שאפליה מטעמי דת אסורה על-פי משפט זכויות האדם הבינלאומי, לא כל אפליה מגיעה בהכרח לרמה הנדרשת לצורך הכרה במעמד של פליט. לצורכי ניתוח בקשה למקלט, יש להבחין בין אפליה הנובעת מיחס של מתן העדפה בלבד לבין אפליה העולה לכדי רדיפה כיוון שהיא מגבילה באופן חמור את ההנאה של המבקש מזכויות אדם בסיסיות, בין במצטבר ובין כשלעצמה. דוגמאות לאפליה העולה לכדי רדיפה כוללות בין השאר אפליה שהשלכותיה בעלות אופי פוגעני משמעותי עבור האדם הנוגע בדבר, כגון הגבלות חמורות על הזכות להתפרנס או על הגישה למוסדות חינוך ו/או לשירותי בריאות הזמינים בדרך כלל. הדבר עשוי להיות נכון גם כאשר אמצעים כלכליים הנאכפים "הורסים את הקיום הכלכלי" של קבוצה דתית מסוימת.¹⁶

18. אף כי קיומם של חוקים מפלים כשלעצמו לא מהווה בדרך כלל רדיפה, יש להביאם בחשבון, משום שהם עשויים להיות גורם חשוב ואפילו אינדיקטיבי. בכל מקרה, להערכת יישומם של חוקים כאלה ושל השפעתם נודעת חשיבות מכרעת להוכחת הרדיפה. בדומה לכך, עצם קיומה של חקיקה בנושא חופש הדת, אין פירושו שהאנשים זוכים להגנה. במקרים רבים, ייתכן שחקיקה כזו אינה מיושמת הלכה למעשה, או שמנהגים או מסורות עלולים, למשל, לגבור עליה בפועל.

19. אפליה עשויה גם ללוש צורה של הגבלות או מגבלות על אמונה או מנהג דתיים. עם ההגבלות שהוטלו נמנים למשל עונשים בגין המרת דת (כפירה) או בגין העברתו של משהו על דתו, או בגין קיום חגים דתיים הספציפיים לדת הנוגעת בדבר. גם לחובת רישום של קבוצות דתיות ולכפיית תקנות ספציפיות החלות עליהן ומגבילות את מימוש חופש הדת או האמונה עלולות להיות תוצאות מפלות. פעולות כאלה לגיטימיות רק אם הן "נקבעו בחוק, אובייקטיביות, סבירות ו שקופות, ועקב כך, אם לא נועדו ליצור אפליה או אם אינן יוצרות אותה בפועל".¹⁷

15. ראו באופן כללי: נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך**, הערת שוליים 4 לעיל, פ' 54-55.

16. נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך**, הערת שוליים 4 לעיל, פ' 54 ו-63.

17. דווח האו"ם המיוחד לחופש הדת והאמונה, דו"ח ביניים הנספח להערת המזכיר הכללי, "ביעור כל הצורות של אי-סובלנות דתית", מסמך האו"ם, A/58/296, 19 באוגוסט 2003, פ' 134-135.

ד) המרת דת בכפייה

20. המרת דת בכפייה היא הפרה חמורה של זכות האדם היסודית לחופש המחשבה, המצפון והדת, ולעתים קרובות תענה על הרכיב האובייקטיבי של רדיפה. מגיש הבקשה יצטרך עדיין להוכיח פחד סובייקטיבי שההמרה תישא אופי של רדיפה עבורו באופן אישי. ככלל, תנאי זה יתמלא אם הפרט החזיק בתפיסות או באמונות או שהיו לו זהות או אורח חיים המתייחסים לדת אחרת, או אם הוא בחר להתנתק מכל עדה או קהילה דתיות. במקרה שבו מגיש הבקשה לא החזיק באמונות דתיות מסוימות כלשהן (לרבות אתיאזם) ואף לא הייתה לו הזדהות ברורה עם דת או קהילה דתית ספציפית לפני ההמרה או האיום בהמרה, יהיה חיוני להעריך את השפעתה של המרה כזו על הפרט (לדוגמה, זה עשוי להיות צעד שאינו גורם להשפעות אישיות נלוות).

ה) כפיית ציות למנהגים דתיים או קבלה שלהם

21. כפיית ציות למנהגים דתיים עשוי למשל ללבוש צורה של חינוך דתי חובה שאינו עולה בקנה אחד עם האמונות, הזהות ואורח החיים הדתיים של הילד או של הוריו.¹⁸ הדבר עשוי גם להיות כרוך בחובה לנכוח בטקסים דתיים או להישבע שבועת אמונים לסמל דתי מסוים. בעת שקובעים אם כפיית ציות כזה מהווה רדיפה, יש לבחון את המדיניות או המעשים שהאדם או הקבוצה נדרשים לציית להם, את המידה שבה הם מנוגדים לאמונתו של האדם, לזהותו או לאורח חייו והעונש בגין אי-ציית. כפיית ציות כזו עלולה לעלות לכדי רדיפה אם היא הופכת להתערבות בלתי נסבלת באמונותיו, זהותו או אורח החיים הדתיים של האדם עצמו ו/או אם אי-ציית יגרור עונש בלתי מידתי.

22. כפיית ציות עשויה להיות כרוכה גם באכיפה של כללים חוקיים מסוימים, פליליים או אזרחיים, המתיימרים להתבסס על דוקטרינה דתית שאנשים שאינם דבקים באותה דת עשויים להתנגד לה. כאשר כללים כאלה מכילים ערובות מהותיות או פרוצדורליות מפלות, ובמיוחד כאשר הם קובעים עונשים בדרגות שונות על חסידי הדת ועל מי שאינם חסידיה, הדבר יכול בהחלט להיחשב לבעל אופי של רדיפה. כאשר החוק מטיל עונשים בלתי מידתיים על הפרת החוק (לדוגמה, מאסר בגין חילול השם או קיום מנהגי דת חלופית או מוות בגין ניאוף), בין שעבור חסידי אותה דת ובין שעבור מי שאינם חסידיה, הדבר יהווה רדיפה. מקרים כאלה נפוצים יותר במקומות שבהם ההפרדה בין דת למדינה היא מוגבלת או שאינה קיימת כלל.

23. חוקי דת מסוימים עלולים להיות בעלי אופי של רדיפה לא רק כאשר הם נאכפים על אנשים שאינם חסידי אותה דת אלא גם כאשר הם מוחלים על מתנגדים מבפנים או על אנשים המשתייכים לאותה אמונה. לדוגמה, אכיפת חוקים נגד חילול השם יכולה לשמש לעתים קרובות להחנקת דיון פוליטי בקרב בני אותה דת, ועלולה להוות רדיפה מטעמי דת ו/או מטעמים פוליטיים, אפילו נאכפה על אנשים המשתייכים לאותה דת.

¹⁸ סביר כי חינוך כזה יפגע גם בחובתה של המדינה לכבד את חירותם של ההורים או האפוטרופוסים החוקיים להבטיח את חינוכם הדתי והמוסרי של ילדיהם בהתאם לאמונותיהם שלהם על-פי סעיף 18 ד' לאמנה הבינלאומית.

ג. שיקולים מיוחדים

(א) מגדר

24. יש להקדיש תשומת לב מיוחדת להשפעת המגדר על בקשות המבוססות על דת למעמד של פליט, כיוון שנשים וגברים עלולים לפחד מפני רדיפה מטעמי דת או לסבול ממנה בדרכים שונות זו מזו, לפי מינם. דרישות הנוגעות ללבוש, הגבלות על תנועה, מנהגים מסורתיים פוגעניים או יחס בלתי שווה או מפלה, לרבות הכפפה לחוקים ו/או לעונשים מפלים, יכולים כולם להיות רלוונטיים.¹⁹ במדינות מסוימות, ילדות נשלחות בשם הדת למלא חובות דתיות כשפחות או לתת שירותי מין לכוהני הדת או לגברים אחרים. במקרים אחרים ילדות מאולצות להינשא בגיל מוקדם מדי, נענשות בשם הדת בגין פשעים על רקע כבוד המשפחה או שנכפית עליהן השחתה של איבר מינן מטעמים דתיים. אחרות מוצעות לאלוהויות ולאחר מכן נקנות בידי אנשים מתוך אמונה כי עקב כך יתגשמו להם כמה משאלות. בקהילת מסוימות נשים מזוהות עדיין כ"מכשפות" ומועלות על המוקד או נרגמות למוות בסקילה.²⁰ ייתכן שקהילת המוצא של מגישת הבקשה תתייחס בסלחנות תרבותית למנהגים אלה, אך הם עדיין עולים לכדי רדיפה. בנוסף, ייתכן שאנשים יירדפו בשל נישואיהם למישהו שדתו אחרת מזו שלהם או בשל מערכת היחסים שלהם אתו. כאשר גורמים מטעם המדינה אינם רוצים או שאינם יכולים להגן על המבקש או על המבקשת מפני יחס כזה בשל השתייכותם המגדרית, אין לראות בכך סכסוך פרטי אלא טעמים תקפים להכרה במעמד של פליט.

(ב) סרבנות מצפונית

25. בכמה דתות או כיתות בתוך דתות מסוימות, ההימנעות משירות צבאי היא אחד מעיקרי האמונה, וקיים מספר משמעותי של אנשים שבקשתם מבוססת על דת המבקשים הגנה על סמך סירובם לשרת בצבא. במדינות שבהן השירות בצבא הוא בגדר חובה, ההימנעות מביצוע חובה זאת גוררת עונש הקבוע בחוק. זאת ועוד, בין אם השירות בצבא הוא בגדר חובה ובין אם לאו, עריקה היא תמיד עברה פלילית.²¹

26. כאשר שירות בצבא הוא בגדר חובה, ניתן לקבוע זכאות למעמד של פליט אם הסירוב לשרת מבוסס על אמונות פוליטיות, דתיות או מוסריות כנות או על טעמי מצפון תקפים.²² בקשות כאלה מצריכות הבחנה בין העמדה לדין לבין רדיפה. העמדה לדין וענישה בהתאם לחוק שתחולתו

19. למידע נוסף ראו נציבות האו"ם לפליטים, "קווים מנחים להגנה בינלאומית: רדיפה הקשורה במגדר בהקשר של סימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 ו/או הפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים", HCR/GIP/02/01, 7 במאי 2002, ובמיוחד פס' 25-26.

20. לתיאור מנהגים אלה ראו "שילוב זכויות האדם של נשים ואלימות נגד נשים מנקודת מבט מגדרית, דו"ח הדווח המיוחד על אלימות נגד נשים, הגורמים לה והשלכותיה, גב' רדיקה קומרוואמי, הוגש בהתאם להחלטה 2001/49 של מועצת זכויות האדם, מנהגים תרבותיים אלימים כלפי נשים במשפחה", E/CN.4/2002/83, 31 בינואר 2002, זמין בכתובת:

[http://www.unhcr.ch/huridocda/huridoca.nsf/0/42E7191FAE543562C1256BA7004E963C/\\$File/G0210428.doc?OpenElement](http://www.unhcr.ch/huridocda/huridoca.nsf/0/42E7191FAE543562C1256BA7004E963C/$File/G0210428.doc?OpenElement);

"זכויות אזרחיות ומדיניות, ובעיקר: חוסר סובלנות דתית", הדו"ח הוגש על-ידי מר עבד אל-פתאח עמור, דווח מיוחד, בהתאם להחלטה מס' 2001/142 של מועצת זכויות האדם, תוספת: "מחקר על חופש הדת או האמונה ועל מעמד האישה לאור הדת והמסורת", E/CN.4/2002/73/Add.2, 5 באפריל 2002, זמין (בצרפתית בלבד), בכתובת:

<http://www.unhcr.ch/huridocda/huridoca.nsf/2848af408d01ec0ac1256609004e770b/9fa99a4d3f9eade5c1256b9e00510d71?OpenDocument&Highlight=2.E%2FCN.4%2F2002%2F73%2FAdd.2>.

21. ראו באופן כללי: נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך**, הערת שוליים 4 לעיל, פס' 74-167.

22. נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך**, הערת שוליים 4 לעיל, פס' 170.

1 כללית אינה נחשבת בדרך כלל לרדיפה,²³ אף כי קיימים כמה חריגים ראויים לציון. במקרים של
2 סרבנים מצפוניים, חוק המתיימר להיות בעל תחולה כללית עלול, בכפוף לנסיבות, לשאת אופי
3 של רדיפה חרף הימרה לתחולה כללית, למשל אם הוא משפיע באופן שונה על קבוצה מסוימת,
4 אם הוא מוחל או נאכף באורח מפלה, אם העונש עצמו הוא מופרז או חמור בצורה לא מידתית או
5 אם בשל אמונותיו או תפיסותיו הכנות של אדם לא סביר לצפות כי הוא יבצע את השירות בצבא.
כאשר מוטלות חלופות לשירות צבאי, כגון שירות בקהילה, לא יהיה על-פי רוב בסיס לבקשה. עם
זאת, צורות מסוימות של שירות בקהילה עלולות להניח נטל כבד מדי על כתפי המשרתים כך
שיהיו למעשה בגדר צורה של ענישה. לחלופין, השירות בקהילה עלול לחייב ביצוע של מעשים
הנוגדים גם הם בביורר את אמונותיו הדתיות של מגיש הבקשה. בנוסף, המגיש עשוי להיות
מסוגל לבסס בקשה למעמד של פליט גם במקרה שסירובו לשרת בצבא לא גורר עונשים חמורים,
אך בגין סירוב זה יש לו פחד מבוסס מפני הטרדה, אפליה או אלימות חמורה מצד אנשים אחרים
(לדוגמה חיילים, הרשויות המקומיות או שכנים).

3. סוגיות פרוצדורליות

א. הסבר כללי

27. להלן כמה נקודות כלליות הרלוונטיות במיוחד לבחינת בקשות למעמד של פליט המבוססות
על דת:

א. מנהגים, מסורות ואמונות דתיים יכולים להיות מורכבים, וייתכן שישתנו מזרם דתי
למשנהו או מכיתה דתית אחת לאחרת וכן מארץ לארץ או מאזור לאזור. לכן, יש צורך
במידע מהימן, מדויק, מעודכן וספציפי לארץ או לאזור כמרגם לזרם או לכיתה שבהם
מדובר.

ב. בעת קביעת מעמד של פליט על סמך דת ניתן להפיק תועלת מסיועם של מומחים
עצמאיים בעלי ידע פרטני בנוגע לארץ, לאזור ולהקשר של בקשה ספציפית. לחלופין או
בנוסף לכך, ניתן להשתמש בעדות מסייעת מחסידים אחרים של אותה אמונה.

ג. על מקבלי ההחלטות להיות אובייקטיביים ולא להגיע למסקנות המבוססות רק על
התנסותם שלהם, אפילו השתייכו בעצמם לדתו של מגיש הבקשה. יש להימנע מהנחות
כלליות בנוגע לדת ספציפית או לחסידיה.

ד. בעת שמקבלי ההחלטות מעריכים בקשות המבוססות על דת, הם צריכים לבחון את
יחסי הגומלין המתקיימים בדרך כלל בין דת לבין מגדר, גזע, אתניות, נורמות תרבותיות,
זהות, אורח חיים וגורמים אחרים.

ה. בעת בחירת המראיינים והמתורגמנים, יש לנהוג ברגישות בכל הנוגע להיבטים
תרבותיים, דתיים או מגדריים העלולים למנוע תקשורת פתוחה.²⁴

23. נציבות האו"ם לפליטים, מדריך, הערת שוליים 4 לעיל, פס' 55-60.

24. ראו גם, נציבות האו"ם לפליטים, "קווים מנחים בדבר רדיפה הקשורה במגדר", הערה 19 לעיל.

1. על מראיינים להיות מודעים גם לאפשרות שהמתורגמן מוטה לרעת מגיש הבקשה, אם משום שהם חולקים דת ואם משום שאינם בני אותה דת. כמו כן, על מראיינים להיות מודעים לכל פחד אפשרי מסוג זה מצד המגיש, העלול להשפיע לרעה על עדותו. חשיבות מכרעת נודעה לכך שהמתורגמנים ישלטו היטב במינוח הרלוונטי, וזאת בדומה לכל בקשה אחרת למעמד של פליט.

ב. מהימנות

28. מהימנות היא סוגיה מרכזית בבקשות למעמד של פליט המבוססות על דת. אמנם, מקבלי החלטות מפיקים לעתים קרובות תועלת, במהלך המחקר וההכנות, מעריכת רשימות של סוגיות מסוימות שמוטב לסקור במהלך הריאיון. אך בדיקה מקיפה או העמדת מגיש הבקשה למבחן בנוגע לעיקרי האמונה בדתו וידיעותיו לגביה לא נחוצות או יעילות בכל מקרה שהוא. מכל מקום, מבדקי ידע צריכים להביא בחשבון את הנסיבות האישיות, בייחוד כיוון שהידע לגבי הדת עשוי להיות שונה באופן ניכר בכפוף לרקע החברתי, הכללי או החינוכי של הפרט ו/או לגילו או למינו.

29. הניסיון מלמד כי יש תועלת בשימוש בצורת תשאול נרטיבית, בין השאר באמצעות שאלות פתוחות לחלוטין המאפשרות למגיש הבקשה להסביר את חשיבות הדת עבורו באופן אישי, את המנהגים שקיים (או שנמנע מקיומם עקב פחד מפני רדיפה) או כל מרכיב אחר הרלוונטי לטעמים שבעטיים הוא מפחד מפני רדיפה. כדי לקבל מידע על התנסותו הדתית של האדם, ניתן לבקש אותו למשל לתאר בפרוטרוט את האופן שבו אימץ את הדת, את מקום הפולחן וצורתו, את הטקסים שבהם השתתף, את חשיבות הדת עבורו או את הערכים שהוא מאמין שהדת דוגלת בהם. לדוגמה, ייתכן שאדם לא יהיה מסוגל למנות את עשרת הדברות או את תריסר האימאמים, אך יוכל להציג הבנה כללית יותר של עיקרי האמונה של הדת. קבלת מידע בנוגע לזהותו הדתית של האדם או לאורח חייו הדתי תהיה לעתים קרובות הולמת ומועילה יותר, ועשויה אפילו להיות חיונית. כמו כן, יש לציין כי ידע מפורט של מגיש הבקשה לגבי דתו אינו מעיד בהכרח על אמונה כנה.

30. כפי שצוין בפסקה 9 לעיל, ייתכן שאנשים ירדפו על בסיס דתם אפילו הידע הממשי שלהם בעיקרי אמונתה או במנהגיה מצומצם מאוד או לא קיים כלל. ניתן להסביר חוסר ידע באמצעות מחקר נוסף לגבי המנהגים הספציפיים של אותה דת באזור הנוגע בדבר או על ידי הבנת ההיבטים הסובייקטיביים והאישיים במקרה של מגיש הבקשה. לדוגמה, רמת הדיכוי נגד קבוצה דתית בחברה עשויה להגביל מאוד את יכולתו של הפרט ללמוד את דתו או לקיים את מנהגיה. גם כאשר הפרט יכול לקבל חינוך דתי בסביבה דכאנית, ייתכן שלא יקבל את החינוך מידי מנהיגים מוסמכים. לעתים קרובות הגישה לחינוך דתי נמנעת מנשים באופן מיוחד. אנשים בקהילות מרוחקות גיאוגרפית עשויים להצטרף לדת מסוימת ולהירדף עקב כך, אף כי הידע שלהם במנהגיה הרשמיים מועט מאוד. עם הזמן, ייתכן שקהילות יסגלו מנהגי דת או אמונה דתית באופן המשרת את צורכיהן או ישלבו אותם עם מנהגיהן ואמונותיהן המסורתיות, בייחוד כאשר הדת הובאה לקהילה שבה היו מסורות רבות שנים. לדוגמה, ייתכן שהמבקש לא יהיה מסוגל להבחין בין מנהגים נוצריים לבין מנהגים אנימיסטיים.

31. לעתים יידרש ידע רשמי פחות ממישהו שקיבל דת מסוימת מלידה ולא קיים את מנהגיה באופן נרחב. שום ידע אינו נדרש כאשר אמונה דתית ספציפית או דבקות בדת ספציפית נזקפת לחובת המבקש או מיוחסת לו.

1 32. לעומת זאת, יש לצפות לידע רב יותר מאנשים הטוענים כי הם מנהיגים דתיים או שקיבלו
2 הדרכה דתית משמעותית. אין זה חיוני שהוראה או הכשרה כזו תעמוד באורח מלא בסטנדרטים
3 שנבחנו באורח אובייקטיבי כיוון שאלה עשויים להיות שונים מאזור לאזור ומארץ לארץ, אך
4 הבהרה מסוימת של תפקידם ושל המשמעות של מנהיגים או טקסים מסוימים עבור הדת תהיה
5 רלוונטית. אפילו מגישי בקשות בעלי רמה גבוהה של חינוך או השכלה בדתם עשויים להיות חסרי
6 ידע לגבי הדוקטרינה הדתית ומנהיגים בעלי אופי מורכב, רשמי או מעורפל יותר.

7 33. כאשר הצהרות או טענות מסוימות של מגיש הבקשה אינן עולות בקנה אחד עם הצהרות
8 קודמות או עם ההבנה הכללית של מנהגי הדת של אנשים אחרים המשתייכים אליה בשטח או
9 באזור הנוגעים בדבר, עשויים להידרש ראיונות נוספים בהמשך. יש להעניק למגישי הבקשות
10 הזדמנות להסביר כל חוסר עקביות או סתירה בסיפורם.

11 ג. המרת דת לאחר העזיבה

12 34. כאשר אנשים ממירים את דתם לאחר שעזבו את ארץ מוצאם, הדבר עשוי לפתוח פתח
13 לבקשה למעמד של פליט שהתגבש בארץ המקלט (sur place).²⁵ במצבים כאלה, נוטים להתעורר
14 חששות ספציפיים בקשר למהימנות, ויש צורך בבחינת עומק מחמירה של הנסיבות ושל כנות
15 המרת הדת. עם הסוגיות שמקבלי ההחלטות יידרשו להעריך נמנים אופייניים של האמונות הדתיות
16 שבהן החזיק המבקש בארץ המוצא ושל אלה שבהן הוא מחזיק כעת, והקשר ביניהן, כל ניכור
17 כלפי הדת שבה הוא החזיק בארץ המוצא, לדוגמה בשל מעמדה בסוגיות של מגדר או נטייה מינית,
18 האופן שבו למד מגיש הבקשה על הדת החדשה בארץ המקלט, התנסותו בדת זו, מצבו הנפשי
19 וקיומן של ראיות מסייעות בנוגע למעורבות ולחברות בדת החדשה.

20 35. הן הנסיבות הספציפיות בארץ המקלט והן המקרה הפרטני עשויים להצדיק בחינה נוספת של
21 טענות ספציפיות. כאשר, לדוגמה, קבוצות דתיות מקומיות בארץ המקלט מבצעות המרות דת
22 שיטתיות ומאורגנות כדי לאפשר גישה לאפשרויות של יישוב מחדש ו/או כאשר נפוצות
23 פרקטיקות של "אימון" או "ייעוץ רוחני" של מגישי בקשות, ערכה של בדיקת הידע מוגבל. לכן, על
24 המראיין לשאול שאלות פתוחות ולנסות לקבל מידע לגבי המניעים להמרה ולהשפעה שנודעה לה
25 על חיי המבקש. עם זאת, המבחן עודנו האם למבקש יהיה פחד מבוסס מפני רדיפה מאחד
26 הטעמים שהוכרו באמנה אם ישוב. לפיכך, יש לייחס חשיבות לתשובות לשאלות האם המרת הדת
27 עשויה להגיע לידיעת הרשויות בארץ מוצאו של האדם ומה סביר שתהיה עמדתן של רשויות אלה
28 כלפי ההמרה.²⁶ כדי לקבוע אם פחד מפני רדיפה מבוסס מבחינה אובייקטיבית, נדרש מידע מפורט
29 על ארץ המוצא.

30 36. פעולות "אינטרסנטיות" כביכול אינן יוצרות פחד מבוסס מפני רדיפה בארץ המוצא של
31 המבקש מאחד הטעמים שנקבעו באמנה אם גלוי לכול, לרבות לרשויות בארץ זו, שמדובר
32 בפעולות אופורטוניסטיות ואם הן לא יובילו להשלכות מזיקות חמורות עם החזרת האדם לארץ
33 זו. עם זאת, בכל נסיבות שהן יש להקדיש תשומת לב להשלכות הִחְזָרָה לארץ המוצא ולכל פגיעה
34 אפשרית העשויה להצדיק מעמד של פליט או צורה משלימה של הגנה. נדרש לתת למבקש הגנה
35 בינלאומית גם אם נמצא שפעל למען האינטרסים שלו, במקרים שבהם יש לו פחד מבוסס מפני

25. בקשה כזו עשויה להתעורר גם אם מגיש הבקשה נישא לאדם בן דת אחרת בארץ המקלט או מחנך
את ילדיו שם על-פי דת זו וארץ המוצא נתלית בכך כטעם לרדיפה.

26. נציבות האו"ם לפליטים, מדריך, הערת שוליים 4 לעיל, פס' 96.

רדיפה עם חזרתו. עם זאת, כאשר אופייה האופורטוניסטי של הפעולה גלוי בבירור, הדבר עשוי להטות את הכף באופן משמעותי בעת שבוחנים פתרונות יציבים אפשריים העשויים להיות זמינים במקרים כאלה, כמרגם למשל את סוג מעמד התושבות.

3 **קווים מנחים להגנה בינלאומית מס' 7:**

4 **תחולת סימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 ו/או הפרוטוקול משנת 1967 בדבר**
5 **מעמדם של פליטים על קרבנות סחר בבני אדם ועל אנשים בסכנה להיסחר**

6 נציבות האו"ם לפליטים מפרסמת קווים מנחים אלה בהתאם לתחום האחריות שהוגדר לה, כפי שנקבע בחוקת נציבות האו"ם לפליטים בשילוב עם סימן ל"ה לאמנה משנת 1951 בדבר מעמדם של פליטים ועם סעיף 2 לפרוטוקול שלה משנת 1967. קווים מנחים אלה משלימים את מדרוך נציבות האו"ם להליכים וקריטריונים לקביעת מעמד של פליט לפי האמנה משנת 1951 והפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים (עריכה מחודשת, ז'נבה, ינואר 1992). יש לקרוא אותם גם בשילוב עם הקווים המנחים של נציבות האו"ם לפליטים בנושא הגנה בינלאומית ורדיפה הקשורה במגדר בהקשר של סימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 ו/או הפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים (HCR/GIP/02/01) ובנושא "השתייכות לקבוצת חברתי מסוים" בהקשר של סימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 ו/או הפרוטוקול שלה משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים (HCR/GIP/02/02), שניהם מ-7 במאי 2002.

7 קווים מנחים אלה נועדו לספק הדרכה לפרשנות משפטית עבור ממשלות, משפטנים, מקבלי החלטות ומערכת המשפט כמורגם לצוות נציבות האו"ם לפליטים השוקד על קביעת מעמד של פליטים בשטח.

1. מבוא

1. סחר בבני אדם, שמטרתו העיקרית היא להפיק רווחים באמצעות ניצולם של בני אדם, אסור על-פי המשפט הבינלאומי ומוגדר כמעשה פלילי בחקיקתן של יותר ויותר מדינות. על אף שקשת המעשים הנכללת בהגדרה של סחר בבני אדם שונה מתחום שיפוטה של מדינה אחת לזה של אחרת, מדינות נושאות באחריות להיאבק בסחר בבני אדם, להגן על קרבנותיו ולסייע להם.

2. סוגיית הסחר בבני אדם משכה תשומת לב ניכרת בשנים האחרונות, אף כי אין זו תופעה חדשה. מסמכים משפטיים רבים שנכתבו משלהי המאה ה-19 ואילך חתרו לטפל בצורות ובביטויים שונים של סחר כזה.¹ מסמכים אלה עודם בתוקף והם רלוונטיים להבנה העכשווית של סחר בבני אדם ושל הדרכים המיטביות להיאבק בו. הפרוטוקול למניעה, דיכוי, וענישה של סחר בבני אדם, במיוחד נשים וילדים משנת 2000 (להלן "פרוטוקול הסחר בבני אדם"),² המשלים את אמנת האו"ם משנת 2000 נגד פשע מאורגן חוצה גבולות (להלן "האמנה נגד פשע חוצה גבולות")³ מספק הגדרה בינלאומית לסחר בבני אדם. הדבר מהווה צעד מכריע של התקדמות במאבק בסחר בבני אדם ובהבטחת כיבוד המלא של זכויותיהם של אנשים שנפגעו מסחר כזה.

3. סחר בבני אדם בהקשר של תעשיית המין מתועד היטב, ופוגע בעיקר בנשים ובילדים שנכפות עליהם זנות וצורות אחרות של ניצול מיני.⁴ עם זאת, סחר בבני אדם אינו מוגבל לתעשיית המין או לנשים. הוא כולל גם, לכל הפחות, עבודה או שירותים בכפייה, עבדות או נהגים הדומים לעבדות, שעבוד או הוצאת איברים.⁵ בכפוף לנסיבות, סחר בבני אדם עשוי להוות פשע כלפי האנושות, ובמסגרת סכסוך מזוין, פשע מלחמה.⁶ מאפיין משותף לכל צורות הסחר בבני אדם היא שהיחס לקרבנות הוא כאל סחורה שנמצאת "בבעלות" הסוחרים, ללא שום התייחסות כמעט לזכויות האדם שלהם ולכבודם האנושי.

4. במובנים מסוימים, קיים דמיון בין סחר בבני אדם לבין הברחת מהגרים, שהיא נושא לפרוטוקול אחר לאמנה נגד פשע חוצה גבולות.⁷ כמו במקרה של סחר בבני אדם, הברחתם של מהגרים מתרחשת לעתים קרובות בתנאים מסוכנים ו/או משפילים הכרוכים בהפרות של זכויות האדם. עם זאת, הברחה כזו היא רצונית במהותה, וכרוכה בתשלום עמלה למבריה כדי שיספק

1. על-פי הערכות אומצו בין השנים 1815 ו-1957 כ-300 הסכמים בינלאומיים לדיכוי העבדות על צורותיה השונות, כולל לדוגמה האמנה הבינלאומית לדיכוי סחר העבדות הלבנה משנת 1910, ההצהרה משנת 1915 בדבר ביעור סחר העבדים ברחבי העולם, אמנת העבדות משנת 1926, האמנה להשבתת הסחר בבני אדם וניצול זנות של אחרים משנת 1949 והאמנה המשלימה משנת 1956 בדבר ביטול העבדות, סחר העבדים ומוסדות ומעשים הדומים לעבדות.

2. נכנס לתוקף ב-25 בדצמבר 2003.

3. נכנסה לתוקף ב-29 בספטמבר 2003.

4. היות שרוב קרבנות הסחר בבני אדם הן נשים וילדות, מגדר הוא גורם רלוונטי בעת הערכת בקשותיהן למעמד של פליטה. ראו גם נציבות האו"ם לפליטים, "קווים מנחים להגנה בינלאומית: רדיפה הקשורה במגדר בהקשר של סימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 ו/או הפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים" (להלן "הקווים המנחים של נציבות האו"ם לפליטים בנושא רדיפה הקשורה במגדר"), HCR/GIP/02/01, 7 במאי 2002, פ' 2.

5. ראו סעיף 3 (א) לפרוטוקול הסחר בבני אדם, המצוטט בפסקה 8 להלן.

6. ראו למשל סעיפים 7(1)(ג), 7(1)(ז), 7(2)(ג) ו-8(2)(xxii) לחוקת בית הדין הפלילי הבינלאומי משנת 1998, A/CONF.183/9, המתייחסת באופן מיוחד ל"שעבוד", "עבדות מינית" ו"זנות בכפייה" כפשעים כלפי האנושות וכפשעי מלחמה.

7. הפרוטוקול נגד הברחת מהגרים בדרכי היבשה, הים והאוויר משנת 2000 (נכנס לתוקף ב-28 בינואר 2004).

1 שירות ספציפי. היחסים בין המהגר לבין המבריה מסתיימים בדרך כלל עם הגעתו של המהגר
2 ליעדו או עם נטישתו בדרך. קרבנות של סחר בבני אדם מובחנים ממהגרים שהוברחו על ידי אופיו
3 המתמשך של הניצול שממנו הם סובלים, הכולל הפרות חמורות ומתמשכות של זכויות האדם
4 שלהם בידי הסוחרים. עם זאת, לעתים קרובות קיימים קשרים הדוקים בין רשתות של מבריחים
5 לבין רשתות של סוחרים בבני אדם, ושני הסוגים מנצלים את פגיעותם של בני אדם החותרים
6 לקבלת הגנה בינלאומית או לגישה לשוקי עבודה בחו"ל. מהגרים שמעמדם לא מוסדר ששכרו
7 מרצונם החופשי את שירותיהם של מבריחים עלולים להפוך גם הם לקרבנות של סחר בבני אדם,
8 אם השירותים שהם ביקשו במקור הופכים למסכת של סחר פוגעני ומנצל בבני אדם.

4. מעורבותה של נציבות האו"ם בפליטים בסוגיית הסחר בבני אדם היא כפולה במהותה.
ראשית, מוטלת על הנציבות האחריות לוודא כי פליטים, מבקשי מקלט, עקורים פנימיים, אנשים
חסרי אזרחות ואנשים רלוונטיים אחרים אינם נופלים קרבן לסחר בבני אדם. שנית, הנציבות
נושאת באחריות לוודא כי אנשים שנפלו קרבן לסחר כזה ומפחדים מפני רדיפה עם שובם לארץ
מוצאם או אנשים המפחדים להיסחר ואשר בקשתם להגנה בינלאומית עונה על הגדרת הפליט
המופיעה באמנה משנת 1951 ו/או בפרוטוקול שלה משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים (להלן
"האמנה משנת 1951") יוכרו כפליטים ויזכו בהתאם לכך להגנה בינלאומית.

7 6. לא כל קרבנות הסחר או קרבנות הסחר הפוטנציאליים עונים על הגדרת הפליט. כדי לזכות
בהכרה כפליט, על האדם לענות על כל הרכיבים של הגדרת הפליט. קווים מנחים אלה נועדו לספק
הדרכה בעת החלת סימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 על קרבנות סחר או על קרבנות סחר
פוטנציאליים. הם מתייחסים גם לסוגיות הנוגעות לקרבנות סחר בבני אדם המתעוררות בהקשר
של האמנה משנת 1954 בדבר מעמדם של מחוסרי האזרחות והאמנה לצמצום חוסר האזרחות
משנת 1961. ההגנה המעוגנת בקווים מנחים אלה על קרבנות סחר וקרבנות סחר פוטנציאליים
נוספת על ההגנה הנכללת בחלק II של פרוטוקול הסחר בני אדם ומובחנת ממנה.⁸

2. ניתוח מהותי

א. סוגיות של הגדרה

7. התפקיד העיקרי של האמנה נגד פשע חוצה גבולות ושל הפרוטוקולים המשלימים שלה נגד
סחר בבני אדם ונגד הברחת מהגרים הוא ריסון הפשיעה. מסמכים אלה חותרים להגדיר פעילויות
פליליות ולהנחות מדינות בנוגע לדרך הטובה ביותר להיאבק בהן. אף על פי כן, הם מספקים בכך
גם הדרכה מועילה בנוגע להיבטים מסוימים של הגנה על קרבנות ומהווים לפיכך נקודת מוצא
טובה לכל ניתוח של צורכי ההגנה הבינלאומית העולים מסחר בבני אדם.

8. בסעיף 3 לפרוטוקול הסחר בבני אדם נאמר:

8. חלק II של פרוטוקול הסחר בני אדם נוגע להגנה על קרבנות של סחר כזה. הוא מתייחס לתחומים
כמו הבטחת השמירה על פרטיות הקרבנות ועל זהותם; אספקת מידע לקרבנות בנוגע להליכים
משפטיים ומנהליים, כמורגם מתן סיוע שיאפשר להם להציג את השקפותיהם וחששותיהם בשלבים
מתאימים של הליכים פליליים נגד עבריינים; תמיכה בהחלמתם הגופנית, הנפשית והחברתית; מתן
הרשאה לקרבנות להישאר בשטח המדינה באופן זמני או קבוע; החזרת קרבנות לארצם תוך
התייחסות הולמת לביטחונם; ואמצעים אחרים.

למטרות פרוטוקול זה:

- (א) "סחר בבני אדם" יהיה פירושו הגיוס, ההובלה, ההעברה, מתן המחסה או הקבלה של בני אדם, באמצעות איום או שימוש בכוח או צורות אחרות של כפייה, של חטיפה, של הונאה, של תרמית, של ניצול לרעה של סמכות או של מצב של פגיעות, או מתן או קבלה של תשלומים או הטבות להשגת הסכמתו של אדם שיש לו שליטה על אדם אחר, למטרות ניצול. ניצול יכלול, לכל הפחות, ניצול זנות של אחרים או צורות אחרות של ניצול מיני, עבודה או שירותים בכפייה, עבדות או נהגים הדומים לעבדות, שעבוד או הוצאת איברים;
- (ב) הסכמתו של קרבן סחר בבני אדם לניצול המיועד כמפורט בס"ק (א) לסעיף זה תהיה חסרת שייכות מקום שנעשה שימוש באמצעי מאלה המפורטים בס"ק (א);
- (ג) הגיוס, ההובלה, ההעברה, מתן המחסה או הקבלה של ילד למטרת ניצול ייחשבו "סחר בבני אדם" גם אם אין הדבר כרוך בשימוש באמצעי מאלה המפורטים בס"ק (א);
- (ד) "ילד" יהיה פירושו כל אדם שגילו מתחת ל-18.

9. פרוטוקול הסחר בבני אדם מגדיר אפוא סחר כזה באמצעות שלוש מערכות חיוניות של רכיבים הקשורות זו בזו:

המעשה: הגיוס, ההובלה, ההעברה, מתן המחסה או הקבלה של בני אדם;

האמצעים: באמצעות איום או שימוש בכוח או צורות אחרות של כפייה, של חטיפה, של הונאה, של תרמית, של ניצול לרעה של סמכות או של מצב של פגיעות, או מתן או קבלה של תשלומים או הטבות להשגת הסכמתו של אדם שיש לו שליטה על אדם אחר;

המטרה: ניצול הקרבן, כולל, לכל הפחות, ניצול זנות של אחרים או צורות אחרות של ניצול מיני, עבודה או שירותים בכפייה, עבדות או נהגים הדומים לעבדות, שעבוד או הוצאת איברים⁹;

10. היבט חשוב של הגדרה זו היא ההבנה של סחר כתהליך המורכב מכמה פעולות הקשורות זו בזו, ולא כפעולה יחידה בנקודת זמן מסוימת. מרגע שהובטחה השליטה הראשונית בקרבנות, הם מועברים בדרך כלל למקום שבו יש ביקוש לשירותיהם, לעתים קרובות היכן שאין להם כישורי שפה וידע בסיסי אחר שהיו יכולים לאפשר להם לנסות לקבל סיוע. בעוד ייתכן שפעולות אלה יתבצעו כולן בתוך גבולותיה של מדינה אחת,¹⁰ ייתכן גם שהן יתבצעו באופן חוצה גבולות כך שהגיוס יתרחש בארץ אחת ואילו קבלת הקרבן והניצול יתרחשו בארץ אחרת. בין אם נחצה גבול בינלאומי ובין אם לאו, הכוונה לנצל את הפרט הנוגע בדבר מהווה בסיס לכל התהליך.

9. למטרת קווים מנחים אלה נעשה שימוש בהגדרה של פרוטוקול הסחר בבני אדם כיוון שהיא מייצגת את ההסכמה הכללית הבינלאומית העכשווית בנוגע למשמעות של סחר כזה. עם זאת, כדי להבין את מלוא המשמעות המשפטית של המונחים שבהם נעשה שימוש בהגדרה שבפרוטוקול, יש צורך להתייחס גם למסמכים משפטיים אחרים, לדוגמה כמה אמנות של ארגון העבודה הבינלאומי, לרבות אמנה (מס' 29) בדבר עבודת כפייה או עבודת חובה משנת 1930, אמנת העבודה הבינלאומית (מס' 105) בדבר ביטול עבודת כפייה משנת 1957, אמנת עבודה (מס' 143) בדבר מהגרי עבודה (הוראות משלימות) משנת 1975 ואמנה (מס' 182) בדבר איסור ופעולה מיידית לביטול הצורות החמורות ביותר של עבודת ילדים משנת 1999. התייחסות לאמנות אלה מופיעה בדו"ח הראשון של הדווחת המיוחדת בנושא סחר בבני אדם, ובייחוד נשים וילדים, גב' סיגמה הודה, E/CN.4/2005/71, מ-22 בדצמבר 2004, פס' 22. הדו"ח השני שלה, שכותרתו "שילוב זכויות האדם של נשים ונקודת מבט מגדרית", E/CN.4/2006/62, 20 בפברואר 2006, בוחן נושא זה בפירוט רב יותר בפס' 31-45. הדווחת המיוחדת מונתה בשנת 2004 בעקבות יצירתו של מנדט חדש בידי המושב ה-60 של מועצת זכויות האדם (החלטה מס' 2004/110).

10. אמנת מועצת אירופה בדבר פעולה נגד סחר בבני אדם נפתחה לחתימות בחודש מאי 2005 ועוסקת ישירות בסוגיית הסחר בבני אדם בתוך גבולותיה של מדינה.

11. סעיף 3 לפרוטוקול הסחר בבני אדם קובע כי כאשר נעשה שימוש באמצעי כלשהו מהאמצעים שנקבעו בהגדרה, הסכמתו של הקרבן לניצול המיועד אינה רלוונטית.¹¹ כאשר הקרבן הוא ילד,¹² שאלת ההסכמה רלוונטית עוד פחות, כיוון שכל גיוס, הובלה, העברה, מתן מחסה או קבלה של ילדים לצורכי ניצול היא צורה של סחר בבני אדם ללא קשר לאמצעים המשמשים לכך.

12. ייתכן שחלק מקרבנות הסחר או קרבנות הסחר הפוטנציאליים יענו על ההגדרה של פליט המופיעה בסימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 ולפיכך יהיו זכאים להגנה בינלאומית הניתנת לפליטים. אפשרות כזאת משתמעת בה במידה מסעיף השמירה שבסעיף 14 לפרוטוקול הסחר בבני אדם, הקובע:

1. אין בפרוטוקול זה דבר שיפגע בזכויות, בהתייבויות ובאחריות של מדינות ויחידים לפי המשפט הבינלאומי, כולל המשפט ההומניטרי הבינלאומי ודיני זכויות האדם במשפט הבינלאומי, ובעיקר, מקום שבר החלה, האמנה מ-1951 והפרוטוקול מ-1967 המתייחסים למעמד של פליטים ולעקרון אי-החזרה למקום מסוכן הכלול שם.¹³

2. האמצעים המפורטים בפרוטוקול זה יפורשו ויוחלו באופן שאין בו אפליה כלפי בני אדם בנימוק שהם קרבנות סחר בבני אדם. הפרשנות וההחלה של אמצעים אלה יעלו בקנה אחד עם העקרונות הבינלאומיים המוכרים בדבר אי-אפליה.

13. בקשה להגנה בינלאומית שמגיש קרבן סחר או קרבן סחר פוטנציאלי עשויה להתגבש בכמה מערכות מובחנות של נסיבות. ייתכן שהקרבן הובל אל מעבר לגבול, נמלט מהסוחרים וביקש את הגנת המדינה שבה הוא נמצא כעת. ייתכן שהקרבן הובל בתוך שטחה של מדינה, נמלט מהסוחרים שהחזיקו בו וברח לחו"ל בניסיון לקבל הגנה בינלאומית. ייתכן שהאדם הנוגע בדבר לא נסחר אך הוא חושש כי יפול קרבן לסחר, ונמלט לחו"ל כדי לבקש הגנה בינלאומית. בכל המקרים האלה, כדי שהאדם הנוגע בדבר יוכר כפליט, יש לוודא כי יש לו "פחד מבוסס מפני רדיפה" הקשור באחד או יותר מהטעמים שנקבעו באמנה.

11. סעיף 3 (ב) לפרוטוקול הסחר בבני אדם. ראו גם הדו"ח השני של דוחות האו"ם המיוחדת בנושא סחר בבני אדם, נזכר בהערה 9 לעיל, פס' 37-43 בנושא "חוסר השייכות של הסכמה".

12. סעיף 3 (ג) לפרוטוקול הסחר בבני אדם תואם לאמנה לזכויות הילד משנת 1989 בהגדרתו של ילד כ"כל אדם שגילו מתחת ל-18".

13. **סדר יום להגנה**, A/AC.96/965/Add.1.1, 2002, מטרה 2, יעד 2, קורא למדינות לוודא כי מערכות הענקת המקלט שלהן פתוחות לקבלת בקשות מאנשים שנפלו קרבן לסחר בבני אדם. פירוש זה של סעיף השמירה, מס' 14, כמטיל על מדינות חובה לבחון את צורכי ההגנה הבינלאומית של קרבנות סחר בבני אדם, זוכה לחיזוק מפס' 377 של הדו"ח המסביר המלווה את אמנת מועצת אירופה. בדו"ח זה נאמר, באשר לסעיף 40 לאמנה:

העובדה ש[אדם] הוא קרבן של סחר בבני אדם אינה יכולה למנוע ממנו את הזכות לבקש מקלט וליהנות ממנו, והצדדים יודאו כי לקרבנות של סחר בבני אדם יש גישה הולמת להליכי מקלט הוגנים ויעילים. הצדדים ינקטו גם כל צעד חיוני כדי לוודא שהעיקרון של אי-החזרה מכובד באופן מלא.

בנוסף לכך, "העקרונות והקווים המנחים המומלצים בנושא זכויות האדם וסחר בבני אדם" של משרד נציב האו"ם העליון לזכויות האדם, שהוצגו בפני המועצה הכלכלית-חברתית כנספח לדו"ח נציב האו"ם העליון לזכויות האדם, 1, Add. E/2002/68, 20 במאי 2002, הזמינים בכתובת <http://www.ohchr.org/english/about/publications/docs/trafficking.doc>, מתייחסים בקו מנחה 2.7 לכך שחשוב לוודא כי קיימים הליכים ותהליכים לבחינת בקשות מקלט של אנשים שנפלו קרבן לסחר בבני אדם (כמו-גם של מבקשי מקלט שהוברחו) וכי העיקרון של אי-החזרה מכובד ומקיים בכל עת.

ב. פחד מבוסס מפני רדיפה

14. מה שעולה לכדי פחד מבוסס מפני רדיפה יהיה תלוי בנסיבות הספציפיות של כל מקרה ומקרה.¹⁴ רדיפה עשויה להיתפס ככרוכה בהפרות חמורות של זכויות האדם, לרבות איום על החיים או על החירות, כמרגם סוגים אחרים של פגיעה חמורה או של מצבים קשים ובלתי נסבלים, כפי שמוערך לאור דעותיו, תחושותיו והמבנה הפסיכולוגי של מבקש המקלט.

15. בהקשר זה, התפתחות המשפט הבינלאומי באשר להוצאתו של הסחר בבני אדם אל מחוץ לחוק עשויה לסייע למקבלי החלטות להכריע באשר לאופיים של מעשים שונים הקשורים בסחר בבני אדם כמעשי רדיפה. בקשות מקלט המוגשות בידי קרבנות סחר או קרבנות סחר פוטנציאליים צריכות לפיכך להיבחן לפרטיהן כדי לקבוע האם הפגיעה שממנה חושש מגיש הבקשה עקב התנסותו בסחר בבני אדם, או כיוון שהוא צופה שייפול קרבן לסחר כזה, עולה לכדי רדיפה באותו מקרה. ישנן צורות של ניצול חמור הטבועות בחוויית הסחר בבני אדם, כגון חטיפה, כליאה, אונס, שעבוד מיני, זנות בכפייה, עבודת כפייה, הוצאת איברים, מכות, הרעבה ומניעת טיפול רפואי. מעשים כאלה מהווים הפרות חמורות של זכויות האדם, והם עולים בדרך כלל לכדי רדיפה.

16. במקרים שבהם נקבע כי חוויית הסחר בבני אדם של מבקש המקלט היא התנסות חד-פעמית מהעבר ואין זה סביר כי תחזור על עצמה, ייתכן כי יהיה זה עדיין ראוי להכיר באדם הנוגע בדבר כפליט אם ישנן סיבות משכנעות לכך העולות מרדיפה קודמת, ובתנאי שהוא עונה על המרכיבים האחרים הקשורים זה בזה של הגדרת הפליט. נכללים בכך מצבים שבהם הרדיפה שממנה סבל האדם במהלך חוויית הסחר בבני אדם, אפילו הייתה בעברו, הייתה אכזרית במיוחד והוא חווה השפעות פסיכולוגיות טראומטיות מתמשכות שבגינן החזרה לארץ המוצא היא אפשרות בלתי נסבלת. במלים אחרות: השפעת הרדיפה הקודמת על הפרט נמשכת. טבעה של הפגיעה שנגרמה בעבר ישפיע גם הוא על הדעות, התחושות והמבנה הפסיכולוגי של מבקש המקלט, ולפיכך ישפיע על ההערכה בשאלה האם הפגיעה העתידית או המצב הקשה שהוא עלול להיקלע אליו בעתיד ושמהם הוא מפחד עולים לכדי רדיפה במקרה ספציפי זה.

17. מלבד חוויית הרדיפה שחווים אנשים בעת שהם נופלים קרבן לסחר בבני אדם, הם עלולים להיתקל גם בפעולות תגמול ו/או אולי גם ליפול קרבן לסחר חוזר אם יוחזרו לשטח שממנו נמלטו או שממנו נלקחו לצורך הסחר בהם.¹⁵ לדוגמה, שיתוף הפעולה של הקרבן עם הרשויות בחקירות בארץ המקלט או בארץ המוצא עשוי להציבם, עם שובם, בסכנה לפגיעה מצד הסוחרים, בייחוד אם הסחר בוצע בידי רשתות בינלאומיות לסחר בבני אדם. מעשי תגמול מצד סוחרים בבני אדם עשויים לעלות לכדי רדיפה, בהתאם לשאלה האם פחד הקרבן הוא מפני מעשים הכרוכים בהפרות חמורות של זכויות האדם או בפגיעה חמורה אחרת או במצב קשה ובלתי נסבל ובכפוף להערכה של השפעתם על האדם הנוגע בדבר. מעשי תגמול מצד סוחרים בבני אדם עלולים להיות

14. נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך להליכים וקריטריונים לקביעת מעמד של פליט**, 1979, עריכה מחודשת, 1992, פס' 51 (להלן: "נציבות האו"ם לפליטים, מדריך").

15. ראו "דו"ח קבוצת העבודה בנושא צורות עכשוויות של עבדות במושבה העשרים ותשעה", E/CN.4/Sub.2/2004/36, 20 ביולי 2004, חלק VII, המלצות שאומצו במושב העשרים ותשעה, עמ' 16, פס' 29. ההמלצות "קוראות לכל המדינות לוודא כי ההגנה על קרבנות והתמיכה בהם עומדות במוקד כל מדיניות נגד סחר בבני אדם, ובייחוד להבטיח כי: (א) שום קרבן של סחר בבני אדם לא יסולק מהמדינה המארחת אותו אם קיימת אפשרות סבירה כי הוא ייסחר שוב או יהיה נתון לצורות אחרות של פגיעה קשה, ללא קשר לשאלה האם הוא מחליט לשתף פעולה בהעמדה לדיון".

1 מבוצעים גם נגד בני משפחה של הקרבן, ועניין זה יכול להפוך את הפחד של הקרבן מפני רדיפה
2 למבוסס, ואפילו לא היה הקרבן נתון ישירות למעשי תגמול כאלה. נוכח ההפרות החמורות של
3 זכויות האדם הכרוכות לעתים קרובות בסחר כזה, כמתואר בפס' 15 לעיל, סחר חוזר יעלה בדרך
4 כלל לכדי רדיפה.

5 18. בנוסף, ייתכן אצל הקרבן פחד מפני נידוי, אפליה או ענישה מידי המשפחה ו/או הקהילה
6 המקומית, או במקרים מסוימים מצד הרשויות, עם החזרה. יחס כזה רלוונטי במיוחד במקרים של
7 קרבנות סחר לצורך זנות. במקרה הפרטני, נידוי חמור, אפליה או ענישה עלולים להגיע לרמה של
8 רדיפה, בייחוד אם הם מוחמרים על-ידי הטראומה הנחווית במהלך תהליך הסחר ובעקבותיו.
9 כאשר האדם מפחד מפני יחס כזה, הפחד שלו מפני רדיפה מובחן, אך תקף לא פחות, מפחד מפני
0 רדיפה הנובע מהמשך החשיפה לאלומות הכרוכה בתרחיש של סחר בבני אדם. אפילו צורת הנידוי
1 או הענישה מצד המשפחה או חברי הקהילה אינה עולה לרמה של רדיפה, דחייה כזאת מצד
2 רשתות התמיכה החברתית ובידוד מהן עלולים למעשה להגביר את הסכנה לסחר חוזר או
3 לחשיפה למעשי נקמה, העשויים לפתוח פתח לפחד מבוסס מפני רדיפה.

ג. נשים וילדים קרבנות סחר בבני אדם

4 19. גיוס של נשים וילדים בכוח או במרמה למטרת זנות בכפייה או ניצול מיני הוא צורה של
5 אלימות הקשורה במגדר, העשויה להוות רדיפה.¹⁶ נשים וילדים שנפלו קרבן לסחר בבני אדם
6 עלולים להיות פגיעים במיוחד לפעולות תגמול חמורות מצד סוחרים לאחר הימלטותם ו/או עם
7 שובם, כמרגם לאפשרות הממשית של סחר חוזר או שיהיו נתונים לנידוי חמור מצד המשפחה או
8 הקהילה ו/או לאפליה קשה.

9 20. בתוך הקשרים מסוימים, ילדים לא מלווים או ילדים שהופרדו מהוריהם¹⁷ פגיעים במיוחד
0 לסחר בבני אדם.¹⁸ ילדים כאלה עלולים ליפול קרבן לסחר בבני אדם למטרת אימוץ בלתי מוסדר.
1 הדבר עלול להתרחש בידיעתם ובהסכמתם של הורי הילד או ללא ידיעתם או הסכמתם. סוחרים
2 בבני אדם עלולים גם לבחור להם כיעד יתומים. בעת שמעריכים את צורכי ההגנה הבינלאומית

16. ראו הקווים המנחים של נציבות האו"ם לפליטים בנושא רדיפה הקשורה במגדר, הערת שוליים 4 לעיל, פס' 18. מועצת האו"ם לזכויות האדם הכירה גם היא בכך שאלימות כזו עלולה להוות רדיפה לצורכי הגדרת הפליט, כאשר האיצה במדינות "לשלב נקודת מבט מגדרית בכל המדיניות והתכניות, לרבות המדיניות, התקנות ודפוסי הפעולה של המדינה בנושאי הגירה ומקלט, כפי שראוי, כדי לקדם את זכויותיהן של כל הנשים והנערות ולהגן על זכויות אלה, לרבות בחינה של צעדים להכרה ברדיפה ואלימות הקשורות למגדר בעת שמעריכים טעמים להענקת מעמד של פליט ומקלט". ראו החלטה 2005/41, ביעור האלימות נגד נשים, מפגש 57, 19 באפריל 2005, פס' מבצעית, 22.

17. כפי שצוין במסמך עקרונות מנחים חוצי סוכנויות בדבר ילדים לא מלווים וילדים מופרדים, משנת 2004, "ילדים מופרדים הם אלה שהופרדו משני הוריהם, או ממי שהיה קודם לכן המטפל העיקרי שלהם על-פי החוק או המנהג, אך לא בהכרח מקרובי משפחה אחרים". לפי מסמך זה, ילדים לא מלווים הם "ילדים שהופרדו משני הוריהם ומקרובי משפחה אחרים, ואינם מטופלים על-ידי מבוגר הנושא באחריות לכך מתוקף חוק או מנהג".

18. יש כמה מסמכים בינלאומיים המספקים הדרכה ספציפית ביחס לצורכיהם של ילדים ולזכויותיהם. בעת שמעריכים בקשות של קרבנות שהם ילדים יש להתייחס למסמכים אלה בתשומת לב ראויה. ראו למשל: האמנה בדבר זכויות הילד משנת 1989, הפרוטוקול האופציונלי לאמנה זאת בדבר מכירת ילדים, זנות ילדים ופורנוגרפיית ילדים, משנת 2000, אמנת האג מס' 28 בדבר ההיבטים האזרחיים של חטיפה בינלאומית של ילדים, משנת 1980, פרוטוקול הסחר בבני אדם, משנת 2000 ואמנה מס' 182 של ארגון העבודה הבינלאומי בדבר האיסור על הצורות הגרועות ביותר של עבודת ילדים, משנת 1999. ראו גם, באופן כללי, הוועדה לזכויות הילד, "הערה כללית מס' 6 (2005), יחס לילדים בלתי מלווים וילדים שהופרדו מחוץ לארץ מוצאם", CRC/CG/2005/6, 1 בספטמבר 2005.

של ילדים שנסחרו, חיוני להחיל את עקרון טובת הילד בקפדנות.¹⁹ כל המקרים הכרוכים בסחר בילדים מחייבים בחינה מדוקדקת של מעורבותם האפשרית של בני משפחה או מטפלים במעשים שהובילו לסחר.

ד. סוכני רדיפה

21. הטווח של הגדרת הפליט מאפשר הכרה בסוכני רדיפה הן מטעם המדינה והן שלא מטעמה. בעוד רדיפה מבוצעת פעמים רבות בידי רשויות המדינה, היא עלולה להתבצע גם בידי יחידים אם המעשים הנושאים אופי של רדיפה "נסבלים בידועין על-ידי הרשויות או אם הרשויות מסרבות לספק הגנה יעילה או הוכח שאינן מסוגלות לספק אותה".²⁰ ברוב המצבים הנוגעים לקרבנות סחר או קרבנות סחר פוטנציאליים, מעשי הרדיפה באים מצד יחידים, כלומר מצד סוחרים בבני אדם או ארגוני פשע או במצבים מסוימים בני משפחה או חברי קהילה. בנסיבות אלה, חיוני גם לבחון האם הרשויות בארץ המוצא יכולות ומוכנות להגן על הקרבן או על האדם העלול להפוך לקרבן עם שובו.

22. התשובה לשאלה האם הרשויות בארץ המוצא מסוגלות להגן על קרבנות או על קרבנות פוטנציאליים של סחר בבני אדם תלויה במנגנונים התחקייתיים והמנהליים שנקבעו כדי למנוע סחר כזה ולהיאבק בו, כמרגם כדי להגן על קרבנות ולסייע להם, וכן בתשובה לשאלה האם מנגנונים אלה מיושמים בפועל ביעילות.²¹ חלק II של פרוטוקול הסחר בבני אדם מחייב מדינות לנקוט אמצעים מסוימים ביחס להגנה על קרבנות סחר בבני אדם, ואלה יכולים לשמש הדרכה כאשר מעריכים באיזו מידה ההגנה והסיוע המסופקים הם הולמים. המילה "אמצעים" מתייחסת לא רק לשמירה על פרטיות קרבנות הסחר ועל זהותם, אלא גם להחלמתם הגופנית, הנפשית והחברתית.²² סעיף 8 לפרוטוקול הסחר בבני אדם מחייב מדינות שהן צד לו, ואשר מסייעות בהחזרת קרבנות סחר מקרב אזרחיהן או תושבי הקבע שלהן, להעניק התייחסות ראויה לביטחונם של האנשים הנוגעים בדבר בעת שמקבלים אותם בחזרה. אמצעי ההגנה שנקבעו בחלק II של פרוטוקול הסחר בבני אדם אינם ממצים, ויש לקרוא אותם לאור מסמכים וקווים מנחים מחייבים ובלתי מחייבים רלוונטיים אחרים בתחום זכויות האדם.²³

23. מדינות רבות לא אימצו או יישמו אמצעים מחמירים דיים להוצאתו של הסחר בבני אדם אל מחוץ לחוק ולמניעתו או כדי לענות על צורכיהם של קרבנות. כאשר מדינה אינה נוקטת צעדים סבירים כאלה, שיש ביכולתה לנקוט כדי למנוע סחר בבני אדם ולספק הגנה וסיוע יעילים לקרבנות, סביר כי הפחד של היחיד מפני רדיפה מבוסס. כדי להוציא רדיפה מכלל אפשרות אין די

19. ראו נציבות האו"ם לפליטים, **קווים מנחים להכרעה רשמית באשר לטובת הילד**, פרסום זמני אפריל 2006; קרן הילדים של האו"ם (יוניסף), "קווים מנחים להגנה על זכויות ילדים קרבנות סחר", מאי 2003, נמצא בתהליך עדכון.

20. ראו נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך**, הערת שוליים 4 לעיל, פס' 65; נציבות האו"ם לפליטים, "הפרשנות לסימן א' לאמנה משנת 1951 בדבר מעמדם של פליטים" (להלן "הפרשנות לסימן א'"), אפריל 2001, פס' 19; נציבות האו"ם לפליטים, קווים מנחים בנושא רדיפה הקשורה במגדר, הערת שוליים 4 לעיל, פס' 19.

21. ראו חלק II של פרוטוקול הסחר בבני אדם, המתואר בהערת שוליים 8 לעיל.

22. שם.

23. ראו נציב האו"ם העליון לזכויות האדם, "העקרונות והקווים המנחים המומלצים בנושא זכויות האדם וסחר בבני אדם", הערת שוליים 13 לעיל, שבהם נקבע בעיקרון מס' 2: "על המדינות מוטלת אחריות על-פי המשפט הבינלאומי לפעול בשקדנות הראויה כדי למנוע סחר בבני אדם, לחקור סוחרים בבני אדם ולהעמידם לדין ולסייע לאנשים שנסחרו ולהגן עליהם".

1 בעצם קיומו של חוק האוסר על סחר בבני אדם. אם החוק קיים אך אינו מיושם בייעילות, או אם
2 קיימים מנגנונים מנהליים כדי לספק לקרבנות הגנה וסיוע אך האדם הנוגע בדבר אינו יכול לקבל
גישה אליהם, ניתן להעריך כי המדינה אינה מסוגלת להעניק לקרבן או לקרבן הפוטנציאלי הגנה
מפני סחר בבני אדם.

3 24. עשויים גם להיות מצבים שבהם פעילויות של סחר בבני אדם נסבלות בפועל או שהרשויות
מתייחסות אליהן בסלחנות, או אפילו שבעלי תפקידים מושחתים במדינה מסייעים להן באורח
4 פעיל. בנסיבות כאלה, סוכן הרדיפה עשוי בהחלט להיות המדינה עצמה, ההופכת לאחראית, בין
במישרין ובין בעקבות איפעולה, לאימתן הגנה לאנשים הנמצאים בתחום שיפוטה. התשובה
5 לשאלה האם זהו המצב תהיה תלויה בתפקיד שממלאים הגורמים הרשמיים הנוגעים בדבר
ובשאלה האם הם פועלים מטעם עצמם ומחוץ למסגרת סמכות הממשלה או על יסוד עמדת
6 הסמכות שבה הם מחזיקים במסגרת מערכות ממשלתיות התומכות בסחר בבני אדם או
מתייחסות אליו בסלחנות. במקרה האחרון, ניתן להעריך כי מקור מעשי הרדיפה במדינה עצמה.

6. ה. מקום הרדיפה

7 25. כדי להיכלל בטווח סימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951, על המבקש להיות מחוץ לארץ
המוצא שלו, ובגלל פחד מבוסס מפני רדיפה, שלא להיות מסוגל, או שלא לרצות, להזדקק להגנתה
של אותה ארץ. עם זאת, הדרישה שהמבקש ימצא מחוץ לארצו אין משמעותה שהוא חייב היה
8 לעזוב בגין הפחד המבוסס מפני רדיפה.²⁴ כאשר פחד כזה מתעורר לאחר שהמבקש עזב את ארץ
מוצאו, הוא יהיה בגדר פליט שמעמדו התגבש בארץ המקלט (sur place), ובלבד שהוא עונה על
הרכיבים האחרים בהגדרת הפליט. לפיכך, ייתכן שקרבנות סחר לא עזבו את ארצם בגין פחד
מבוסס מפני רדיפה, ועדיין התעורר פחד כזה לאחר שעזבו, ובמקרים כאלה זהו הבסיס שהערכת
הבקשה למעמד של פליט צריכה להתבסס עליו.

26. בין אם הפחד מפני רדיפה מתעורר לפני עזיבת ארץ המוצא ובין אם לאחריה, המיקום שבו
מתרחשת הרדיפה הוא היבט מכריע בהערכה נכונה של בקשות מקלט מצד אנשים שנפלו קרבן
לסחר בבני אדם. האמנה משנת 1951 דורשת מהפליט להוכיח פחד מבוסס מפני רדיפה ביחס
לארץ אזרחותו או למקום מגוריו הקבוע. כאשר אדם נסחר בתוך ארצו שלו או פוחד להיסחר,
ונמלט לארץ אחרת בניסיון לזכות בהגנה בינלאומית, ברור הקשר בין הפחד מפני רדיפה, המניע
להימלטות והיעדר הנכונות לשוב, ויש להכריע בכל צורכי ההגנה הבינלאומית ביחס לאיום
שיישקף לאדם אם יחויב לשוב לארץ אזרחותו או לארץ מגורי הקבע שלו. אם לא מוכח פחד
מבוסס כזה ביחס לארץ המוצא, ראוי שהמדינה שהתבקשה להעניק מקלט תדחה את הבקשה
למעמד של פליט.

27. הנסיבות בארץ המוצא של המבקש או בארץ מגורי הקבע שלו הן נקודת הציון העיקרית
שעל־פיהן מכריעים לגבי קיומו של פחד מבוסס מפני רדיפה. למרות זאת, אפילו כאשר הניצול
שחווה קרבן הסחר בבני אדם מתרחש בעיקר מחוץ לארץ המוצא, אין הדבר מוציא מכלל אפשרות
את קיומו של פחד מבוסס מפני רדיפה בארצו של האדם. הסחר בבני אדם מעבר לגבולותיהן של
מדינות יוצר מצב מורכב המחייב ניתוח נרחב שיביא בחשבון את צורות הפגיעה השונות
שהתרחשו בנקודות שונות לאורך נתיב הסחר. יש לבחון כראוי את אופיים המתמשך והקשור זה

24. ראו נציבות האו"ם לפליטים, מדריך, הערת שוליים 14 לעיל, '09' 94.

בזה של מגוון מעשי הרדיפה המהווים חלק מההקשר של סחר חוצה גבולות בבני אדם. בנוסף, בסחר בבני אדם מעורבת שרשרת של גורמים, החל באנשים האחראים לגיוס בארץ המוצא, עבור באלה המארגנים ומאפשרים את ההובלה, ההעברה ו/או המכירה של קרבנות, וכלה ב"רוכש" הסופי. לכל אחד מהגורמים הללו יש אינטרס ישיר במיזם הסחר ועלול להישקף ממנו איום של ממש לקרבן. בהתאם למידת התחכום של רשת הסחר בבני אדם המעורבת, ייתכן שמבקשים חו וממשיכים לחוות פחד מפני פגיעה בכמה מיקומים, לרבות בארצות שדרך הועברו, במדינה שבה מוגשת בקשת המקלט ובארץ המוצא. בנסיבות כאלה, יש להעריך את קיומו של פחד מבוסס מפני רדיפה ביחס לארץ המוצא של המבקש.

28. קרבן סחר שנקבע כי הוא פליט עשוי לפחד בנוסף לכך מפעולות תגמול, מענישה או מסחר חוזר בארץ המקלט. אם נשקפת לפליט סכנה בארץ המקלט שלו או אם יש לו צרכים מיוחדים שלא ניתן לענות עליהם בארץ המקלט ייתכן שיש לשקול את יישובו מחדש בארץ שליטתו.²⁵

1. הקשר הסיבתי ("מטעמי")

29. כדי להיות זכאי למעמד של פליט, הפחד המבוסס של האדם מפני רדיפה חייב להיות קשור באחד או יותר מהטעמים שבאמנה, כלומר הוא חייב לנבוע "מטעמי" גזע, דת, אזרחות, השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים או השקפה מדינית מסוימת. די בכך שהטעם שנקבע באמנה יהיה גורם רלוונטי התורם לרדיפה; אין צורך שהוא יהיה הגורם הבלעדי, או אפילו הבולט. בתחומי השיפוט של מדינות רבות, יש להוכיח במפורש את הקשר הסיבתי ("מטעמי"), ואילו במדינות אחרות אין מתייחסים לסיבתיות כסוגיה נפרדת לניתוח אלא משלבים אותה בתוך הניתוח הכוללני של הגדרת הפליט.²⁶ ביחס לבקשות מקלט הנוגעות לסחר בבני אדם, סביר כי הקושי שבו ייתקל מקבל ההחלטות יהיה הקישור בין הפחד המבוסס מפני רדיפה לבין אחד הטעמים שנקבעו באמנה. כאשר הרודף מייחס למבקש טעם שנקבע באמנה או זוקף אותו לחובתו, די בכך כדי לענות על התנאי של קשר סיבתי.²⁷

30. במקרים שבהם נשקפת סכנת רדיפה מצד גורם לא ממשלתי מסיבות הקשורות לאחד מהטעמים שבאמנה, הקשר הסיבתי מוכח בין אם היעדר ההגנה מצד המדינה קשור בטעמים שבאמנה ובין אם לאו. לחלופין, כאשר סכנת הרדיפה מצד גורם לא ממשלתי אינה קשורה בטעם שנקבע באמנה, אך אייכולתה או אירצונה של המדינה לספק הגנה נובעת מטעם המעוגן באמנה, גם אז מוכח הקשר הסיבתי.

31. סחר בבני אדם הוא מיזם מסחרי, וסביר כי המניע העיקרי שמאחוריו הוא רווח ולא רדיפה מטעמים שנקבעו באמנה. במילים אחרות, סביר כי הקרבנות נבחרים כיעד מעל לכל בשל מה שנתפס כערכם המסחרי או בשל ערכם המסחרי הפוטנציאלי עבור הסוחרים. עם זאת, מרכזיות המניע הכלכלי אינה מוציאה מכלל אפשרות כי טעמים הקשורים לאמנה מילאו תפקיד באיתור ובבחירה של קרבנות הסחר. מצבים שבהם סחר כזה עלול לפרוח חופפים לעתים קרובות למצבים שבהם קרבנות פוטנציאליים עלולים להיות פגיעים לסחר בדיוק בשל מאפיינים הנכללים בהגדרת הפליט באמנה משנת 1951. לדוגמה, במדינות שבהן חלו מהפך חברתי משמעותי ו/או שינוי כלכלי

25. נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך ליישוב מחדש**, מהדורת נובמבר 2004, פרק 4.1.
26. ראו נציבות האו"ם לפליטים, קווים מנחים בנושא רדיפה הקשורה במגדר, הערת שוליים 4 לעיל, פ' 20.
27. ראו נציבות האו"ם לפליטים, "הפרשנות לסימן א'", הערת שוליים 20 לעיל, פ' 25.

1 או שהיו מעורבות בסכסוך מזוין שהוביל להתמוטטות החוק והסדר ישנה נטייה להתגברות העוני
2 והמחסור בקרב האוכלוסייה האזרחית ועזיבת מקומות מגורים. הדבר מזמן לפשע המאורגן
3 הזדמנויות לנצל את אייכותן או את אינכונותן של סוכנויות אכיפת החוק לקיים את החוק
4 והסדר, ובייחוד את העובדה שאינן דואגות כראוי לביטחונן של קבוצות פגיעות ספציפיות.

32. אנשים המשתייכים לגזע מסוים או לקבוצה אתנית מסוימת במדינה נתונה עשויים להיות
3 פגיעים במיוחד לסחר בבני אדם ו/או מוגנים פחות ביעילות על-ידי הרשויות בארץ המוצא.
4 קרבנות עלולים להיבחר על סמך השתייכותם האתנית או הלאומית והשקפותיהם הדתיות או
5 הפוליטיות בהקשר שבו אנשים בעלי פרופיל ספציפי פגיעים יותר מלכתחילה לצורות שונות של
6 ניצול והתעללות. יחידים עלולים להיבחר גם בגין השתייכותם לקיבוץ חברתי מסוים. לדוגמה,
7 ייתכן שבקרב כלל הילדים והנשים בחברה נתונה יתקיימו תת-קבוצים מסוימים של ילדים ונשים
8 העלולים להיות פגיעים במיוחד כך שסיכוייהם ליפול קרבן לסחר בבני אדם גדולים יותר, ועל כן
הם יכולים להוות קיבוץ חברתי כמשמעו בהגדרת הפליט. לפיכך, אפילו אדם אינו הופך קרבן
לסחר אך ורק מטעם המוזכר באמנה, ייתכן שאחד או יותר מהטעמים שבאמנה יהיו רלוונטיים
לבחירה של הסוחר בקרבן ספציפי.

ז. הטעמים שנקבעו באמנה

33. ניתן להוכיח קשר סיבתי לכל אחד מהטעמים שנקבעו באמנה או לשילוב של טעמים אלה.
אף שעבור בקשה מוצלחת למעמד של פליט יש צורך להוכיח קשר סיבתי לטעם אחד, ניתוח מלא
של מקרי סחר בבני אדם עשוי לא פעם לגלות כמה טעמים מצטברים הקשורים זה בזה.

גזע

34. לצורכי הגדרת הפליט הוגדר המונח גזע ככולל את "כל סוגי הקבוצות האתניות שאליהן
מתייחסים כ'גזעים' בשימוש הנפוץ של המילה".²⁸ במצבים של סכסוך מזוין שבהם ישנה מדיניות
מכוונת של ניצול קבוצות גזעיות או אתניות מסוימות או של הפיכתן לקרבנות, ייתכן שרדיפה
תבוא לידי ביטוי בסחר באנשים המשתייכים לקבוצה זו. צורת בחירה זו של קרבנות עשויה
להתרחש בשילוב עם מניע כלכלי, החותר מעל לכל להשגת רווח כספי. בהיעדר סכסוך מזוין,
ייתכן שאנשים המשתייכים לקבוצה גזעית מסוימת עדיין ייבחרו באופן ספציפי לצורך סחר בהם
למטרות שונות, אם המדינה אינה יכולה או אינה מוכנה להגן על חברים בקבוצה זו. במקרים
שבהם הסחר משרת את תעשיית המין, ייתכן שנשים וילדות ייבחרו באופן מיוחד גם בשל דרישות
השוק לבני גזע (או לאום) מסוים. כפי שציינה הדווחת המיוחדת בנושא סחר בבני אדם, דרישה
כזו "מעוגנת לעתים קרובות גם בהבדלים בעצמה החברתית הקשורים בגזע, לאום, קסטה
וצבע".²⁹

דת

35. בדומה לכך, ייתכן שאנשים ייבחרו בידי סוחרים בבני אדם משום שהם משתייכים לקהילה
דתית מסוימת, כלומר הם עלולים להיבחר כיוון שאמונתם מזהה אותם כחברים בקבוצה פגיעה
בנסיבות הספציפיות, אם למשל ידוע כי הרשויות אינן מספקות הגנה נאותה לקבוצות דתיות

28. נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך**, פס' 68.

29. ראו דו"ח הדווחת המיוחדת, "שילוב זכויות האדם של נשים ונקודת מבט מגדרית", הערת שוליים 9 לעיל, פס' 48 ו-66.

מסוימות. גם כאן ייתכן שמניע הרווח הוא הגורם העיקרי, אך הדבר אינו מבטל את הרלוונטיות של הדת כגורם בגיבוש הפרופיל של הקרבנות ובבחירתם. לחלופין, ייתכן שסחר בבני אדם יהיה השיטה שנבחרה כדי לרדוף בני דת מסוימת.³⁰

אזרחות

36. מובן המונח "nationality" (שפירושו "אזרחות" או "לאום") רחב יותר מזה של "אזרחות". הוא עשוי להתייחס בה במידה להשתייכות לקבוצה אתנית או לשונית או לחפוף למונח "גזע".³¹ ייתכן שסחר בבני אדם יהיה השיטה שנבחרה כדי לרדוף אנשים המשתייכים לקבוצה לאומית מסוימת בהקשר שבו מתקיים סכסוך בין קבוצות אתניות בתוך מדינה וקבוצות מסוימות נהנות מפחות ערובות להגנה. גם במקרה כזה, אפילו כאשר המניע העיקרי של הסוחר הוא רווח כספי, השתייכותו הלאומית של אדם עלולה להוביל לכך שיהיה פגיע יותר לסחר בבני אדם.

השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים³²

37. קרבנות סחר וקרבנות סחר פוטנציאליים עשויים להיחשב לפליטים כאשר ניתן להוכיח כי הם מפחדים להירדף בגין השתייכותם לקיבוץ חברתי מסוים. בעת שמוכיחים טעם זה לרדיפה, אין זה הכרחי שהאנשים המשתייכים לקיבוץ מסוים יכירו זה את זה או יבואו זה עם זה במגע כקבוצה.³³ עם זאת, הכרחי שיהיה להם מאפיין משותף לבד מהסכנה כי יירדפו או שהם ייתפסו כקבוצה עלידי החברה. לעתים קרובות, המאפיינים המשותפים יהיו מולדים, בלתי ניתנים לשינוי או מהותיים מבחינות אחרות לזהות, למצפון או למימוש זכויות האדם של הפרט.³⁴ מעשים בעלי אופי של רדיפה המכוונים נגד קבוצה עשויים להיות רלוונטיים להגברת הנראות שלה בלי שיהוו את המאפיין המגדיר אותה.³⁵ כמו בנוגע לטעמים אחרים שנקבעו באמנה, ממדי הקיבוץ החברתי הנטען אינם קריטריון רלוונטי בעת שמכריעים האם קיים קיבוץ חברתי כמשמעו בסימן א' (א) (2).³⁶ אמנם, מגיש הבקשה צריך עדיין להוכיח פחד מבוסס להיות נרדף הנובע מהשתייכותו לקיבוץ חברתי מסוים, אך כדי להוכיח את קיומו של קיבוץ זה אין הוא נדרש להוכיח כי לכל החברים בו נשקפת סכנת רדיפה.³⁷

38. נשים הן דוגמה לתת-קיבוץ חברתי, שכן החברות בקבוצה זו מוגדרות עלידי מאפיינים מולדים ובלתי משתנים והיחס אליהן שונה לעתים מזומנות מזה שהגברים זוכים לו. לכן, הן עשויות להוות קיבוץ חברתי מסוים.³⁸ גורמים העלולים לסמן נשים כיעד לסחר בבני אדם קשורים בדרך כלל לפגיעותן בסביבות חברתיות מסוימות; לפיכך, תת-קיבוצים מסוימים של נשים עשויים גם הם להוות קיבוצים חברתיים מסוימים. גברים או ילדים או תת-קיבוצים חברתיים מסוימים

30. ראו באופן כללי, נציבות האו"ם לפליטים, "קווים מנחים להגנה בינלאומית: בקשות למעמד של פליט המבוססות על דת על-פי סימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 ו/או הפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים", HCR/GIP/04/06, 28 באפריל 2004.

31. נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך**, פס' 74.

32. ראו באופן כללי, נציבות האו"ם לפליטים, "קווים מנחים להגנה בינלאומית: 'השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים' בהקשר של סימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 ו/או הפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים", HCR/GIP/02/02, 7 במאי 2002.

33. שם, פס' 15.

34. שם, פס' 11.

35. שם, פס' 14.

36. שם, פס' 18.

37. שם, פס' 17.

38. שם, פס' 12. ראו גם נציבות האו"ם לפליטים, **קווים מנחים בנושא רדיפה הקשורה במגדר**, הערת שוליים 4 לעיל, פס' 30.

1 של קיבוצים אלה עשויים גם הם להיחשב לקיבוץ חברתי מסוים. דוגמאות לתת-קיבוצים
2 חברתיים של נשים או ילדים עשויות, בהתאם להקשר, להיות רווקות, אלמנות, גרושות, נשים
3 שאינן יודעות קרוא וכתוב, ילדים לא מלווים או ילדים שהופרדו מהוריהם, יתומים או ילדי רחוב.
4 ההשתייכות לקיבוץ חברתי מסוים כזה עלולה להיות אחד הגורמים התורמים לפחד של הפרט
5 לסבול מרדיפה, למשל ניצול מיני, משום שאדם זה נסחר או כיוון שהוא פוחד להיסחר.

39. אנשים שנפלו בעבר קרבן לסחר בבני אדם עשויים גם הם להיחשב לקיבוץ חברתי על סמך
העובדה שנסחרו, שהיא מאפיין בלתי משתנה, משותף והיסטורי. ייתכן עוד, בכפוף להקשר,
שחברה מסוימת תראה באנשים שנסחרו קיבוץ מובחן בתוכה. עם זאת, לא ניתן להגדיר קיבוצים
4 חברתיים מסוימים אך ורק על סמך הרדיפה שהחברים בהם סובלים ממנה או על סמך פחד
5 משותף מפני רדיפה.³⁹ לפיכך, יש לציין כי במקרים כאלה חוויית הסחר בבני אדם בעבר היא זו
6 שתהווה את אחד מהרכיבים המגדירים את הקיבוץ, ולא הרדיפה העתידית שממנה חוששים כעת
7 בצורה של נידוי, ענישה, פעולות תגמול או סחר חוזר. לפיכך, במצבים כאלה הקבוצה לא תוגדר
8 אך ורק על-ידי הפחד שלה מפני רדיפה עתידית.

6 השקפה מדינית

40. יחידים עלולים להיבחר כיעד לסחר בבני אדם כיוון שהם מחזיקים בהשקפה מדינית מסוימת
או נתפסים כמי שמחזיקים בה. שיקולים דומים חלים ביחס לטעמים האחרים שנקבעו באמנה.
כלומר, בכפוף לנסיבות, יחידים עלולים להיות יעד לסחר בשל השקפותיהם הפוליטיות בפועל או
בשל מה שנתפס כהשקפותיהם הפוליטיות, ההופכות אותם לפגיעים יותר ולאנשים שסביר פחות
8 כי ייהנו מהגנה יעילה של המדינה.

3. אנשים חסרי אזרחות וסחר בבני אדם

41. האמנה משנת 1954 בדבר מעמדם של מחוסרי האזרחות והאמנה לצמצום חוסר האזרחות
משנת 1961 יוצרות מסגרת משפטית הקובעת את זכויותיהם של אנשים חסרי אזרחות, את
חובותיהן של מדינות שהן צד לאמנות אלה להימנע מפעולות שיובילו לכך שאנשים יוותרו חסרי
אזרחות ואת הצעדים שיש לנקוט כדי לתקן מצבים שבהם אנשים חסרי אזרחות. האמנה משנת
1954 חלה על כל אדם ש"שום מדינה לא מחשיבה לאזרח מאזרחיה בהתאם לתחיקתה",⁴⁰ כלומר
היא חלה לתועלתם של אנשים שהאזרחות נמנעת מהם על-פי חוקי כל המדינות. האמנה משנת
1961 מחייבת מדינות להימנע ככלל מפעולות שיובילו לכך שאנשים יוותרו חסרי אזרחות ואוסרת
במפורש על שלילת האזרחות אם הדבר יותיר אנשים ללא אזרחות כלל.⁴¹ הדבר מהווה איסור על
מעשים שיוותרו אנשים ללא אזרחות, כמרגם חובה להימנע ממצבים שבהם חוסר אזרחות עשוי
להיווצר כבררת מחדל או עקב הזנחה. החריג היחיד לאיסור זה הוא כאשר האזרחות נרכשה
במרמה.⁴²

39. נציבות האו"ם לפליטים, קווים מנחים בנושא השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים, הערת שוליים 32
לעיל, פס' 14.

40. ראו סעיף 1(א) לאמנה משנת 1954.

41. ראו סעיף 8(א) לאמנה משנת 1961.

42. בנוסף לאמנות בדבר מחוסרי אזרחות משנת 1954 ו-1961, ישנם מסמכים בינלאומיים או אזוריים
אחרים המעגנים עקרונות דומים. ראו למשל: האמנה לביעור כל צורות האפליה הגזעית משנת 1965,
האמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות משנת 1966, האמנה בדבר ביעור כל צורות

42. בעת שמבקשים להעריך את מצבו של אדם שנסחר ולתת לו מענה, חשוב להכיר בהשלכות האפשריות בכל הנוגע לחוסר אזרחות. אדם לא הופך לחסר אזרחות מעצם העובדה שנסחר. קרבנות סחר ממשיכים להחזיק באזרחות שהייתה להם כאשר נפלו לידי הסוחרים בהם. אולם, פעמים רבות הסוחרים מכוננים את השליטה בקרבנותיהם ומפעילים אותה באמצעות החרמת המסמכים המזהים שלהם, ובמצבים כאלה ייתכן שהקרבנות לא יוכלו להוכיח אזרחות. היעדר תיעוד זה וחוסר היכולת להוכיח זהות אינם ייחודיים בהכרח לקרבנות סחר. במקרים רבים ניתן להתגבר בקלות על מצב כזה בסיוע הרשויות בארץ המוצא, ומן הראוי שכך יהיה.⁴³

43. לכל אדם עומדת הזכות לשוב לארצו שלו.⁴⁴ על מדינות להעניק הגנה דיפלומטית לאזרחיהן הנמצאים בחו"ל. עזרה כזאת כוללת סיוע בכניסה מחדש למדינה, לרבות במקרה של קרבנות סחר המוצאים עצמם בחו"ל. אולם, אם המדינה מונעת סיוע כזה ואינה מספקת תיעוד שיאפשר לאדם לשוב, אחת ההשלכות המעשיות עלולה להיות הפיכתו של האדם לחסר אזרחות בפועל.⁴⁵ אפילו לא נחשבו אנשים אלה קודם לכן לחסרי אזרחות על-ידי מדינת האזרחות שלהם, הם עלולים לגלות שבפועל מתייחסים אליהם ככאלה ברגע שהם מנסים להיזקק להגנתה של המדינה.⁴⁶ ייתכן שמתחום האחריות שהוגדר לנציבות האו"ם לפליטים בסוגיית חסרי האזרחות עולה שעליה לנקוט פעולה כדי לסייע לאנשים בנסיבות כאלה.⁴⁷

44. ייתכנו גם מצבים שבהם אנשים חסרי אזרחות נסחרים אל מחוץ למדינת מגורי הקבע שלהם. היעדר התיעוד, בשילוב עם היעדר האזרחות, עלול לגרום לכך שלא יוכלו להבטיח את שובם לארץ מגורי הקבע. אמנם, אין בעניין זה לבדו כדי להפוך אדם לפליט, אך האנשים הנוגעים בדבר עשויים להיות זכאים למעמד של פליט כאשר סירובה של המדינה שבה הם גרים דרך קבע לאפשר להם לשוב ולהיכנס אליה קשור בטעם מהטעמים שנקבעו באמנה ואי-יכולתם לשוב לארץ זו גוררת פגיעה חמורה או הפרה או הפרות חמורות של זכויות האדם העולות לכדי רדיפה.

4. סוגיות פרוצדורליות

45. מקרים של סחר בבני אדם שניתן לאתר בהם את הקרבנות נחשפים בקשת רחבה של מצבים. לכן, חשוב לכוון מנגנונים ברמת המדינה כדי לדאוג להחלמתם הגופנית, הנפשית והחברתית של קרבנות הסחר. הדבר כולל אספקה של דיור, ייעוץ ומידע משפטיים, סיוע רפואי,

האפליה נגד נשים משנת 1979, האמנה האירופית בדבר אזרחות משנת 1997, האמנה האמריקנית בדבר זכויות האדם משנת 1969 והצ'ארטר האפריקני בדבר זכויות הילד ולרווחתו.

43. בנסיבות כאלה, הכרחי לכבד את עקרונות הסודיות. אלה מחייבים בין היתר כי כל מגע עם ארץ המוצא לא ילמד על כך שהאדם הנוגע בדבר הגיש בקשה למקלט ואף לא על כך שאדם זה נסחר.

44. ההכרזה לכל באי עולם בדבר זכויות האדם, סעיף 12(2). ראו גם סעיף 12 ד' לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות, שבו נאמר: "לא תישלל באורח שרירותי מאיש הזכות להיכנס לארצו הוא".

45. ראו מסקנה מס' 90 (LII) של הוועדה המנהלת, 2001, פסקה (s), שבה הביעה הוועדה המנהלת של נציבות האו"ם לפליטים את חששה כי קרבנות סחר רבים הופכים בפועל לחסרי אזרחות בגין חוסר היכולת להוכיח את זהותם ואת מעמד האזרחות שלהם.

46. זאת, על אף חובות רלוונטיות של המדינה המעוגנות באמנה משנת 1961 לצמצום חוסר האזרחות, בנוסף על סעיף 8 לפרוטוקול הסחר בבני אדם.

47. כאשר האמנה משנת 1961 לצמצום חוסר האזרחות נכנסה לתוקפה הגדירה העצרת הכללית של האו"ם את נציבות האו"ם לפליטים כגוף האו"ם שעליו מוטל לפעול מטעמם של חסרי האזרחות. החלטות שקיבלה העצרת הכללית מאז שנת 1975 תיארו בפירוט רב יותר את תחומי האחריות של נציבות האו"ם לפליטים בכל הנוגע למניעת מצבים של חוסר אזרחות ולהגנה על אנשים חסרי אזרחות.

1 פסיכולוגי וחומרי, כמרגם הזדמנויות תעסוקה, חינוך והכשרה באורח המביא בחשבון את הגיל,
2 המגדר והצרכים המיוחדים של קרבנות סחר בבני אדם.⁴⁸ חיוני גם לוודא כי לקרבנות של סחר
3 בבני אדם יש גישה להליכי מקלט הוגנים ועילים כראוי⁴⁹ ולייעוץ משפטי הולם, כדי שיהיה
4 ביכולתם להגיש בקשת מקלט ביעילות. נוכח המורכבות של בקשות מקלט המוגשות בידי קרבנות
5 או קרבנות פוטנציאליות של סחר בבני אדם, בקשות כאלה צריכות בדרך כלל להיבחן לגופן
6 במסגרת הליכים רגילים.

7 46. בעת שמקבלים את פניהם של מבקשי מקלט הטוענים כי נפלו קרבן לסחר בבני אדם, ובעת
8 שמראיינים אנשים כאלה, נודעה חשיבות עליונה למתן סביבה תומכת כדי שהמבקשים יוכלו
9 להיות בטוחים כי תישמר סודיות בקשתם. מבחינה זו, חשוב במיוחד לדאוג לכך שהמראיינים יהיו
10 מאותו מין של מגיש הבקשה. מראיינים צריכים גם להביא בחשבון כי קרבנות שנמלטו מפני
11 הסוחרים עלולים לחשוש לחשוף את היקפה האמתי של הרדיפה שממנה סבלו. ייתכן שחלקם
12 סובלים מטראומה ונזקקים לסיוע רפואי ו/או פסיכולוגי מומחה, כמרגם לייעוץ של מומחים.

13 47. סיוע כזה צריך להינתן לקרבנות תוך גילוי רגישות לגיל ולמגדר. במקרים רבים, סביר שלסחר
14 בבני אדם תהיה השפעה חמורה באורח לא מידתי על נשים וילדים. זאת בייחוד כשמדובר בסחר
15 למטרות ניצול זנות של אחרים או בצורות אחרות של ניצול מיני. עשויה להיות הצדקה להחשיב
16 אנשים כאלה לקרבנות של רדיפה הקשורה במגדר. במקרים רבים, אם לא ברובם, זכויות האדם
17 הבסיסיות של אנשים כאלה הופרו באופן חמור, לרבות באמצעות יחס בלתי אנושי או משפיל,
18 ובמקרים מסוימים, באמצעות עינויים.

19 48. נשים עלולות במיוחד לחוש בושה בגין מה שאירע להן או לסבול מטראומה שנגרמה עקב
20 התעללות ואלימות מינית, כמרגם עקב הנסיבות שבהן נמלטו מהסוחרים בהן. במצבים כאלה,
21 הפחד מפני הסוחרים יהיה אמתי מאוד. בנוסף לכך, ייתכן שהן יפחדו מפני דחייה ו/או פעולות
22 תגמול מצד משפחתן ו/או קהילתן, ויש להביא זאת בחשבון בעת בחינת בקשותיהן. על רקע זה,
23 וכדי להבטיח כי בקשות של נשים וילדות קרבנות סחר נבחנות כראוי במהלך תהליך ההכרעה
24 בנוגע למעמד של פליטה, יש לזכור כמה אמצעים. אלה נקבעו בחלק 3 של הקווים המנחים של
25 נציבות האו"ם לפליטים בדבר הגנה בינלאומית בנושא רדיפה הקשורה במגדר, וניתן להחילם בה
26 במידה בהקשר של בקשות הנוגעות לסחר בבני אדם.⁵⁰

27 49. ילדים זקוקים גם הם לתשומת לב מיוחדת בכל הנוגע לטיפול בהם, כמרגם לסיוע שיש
28 להעניק להם בהגשת בקשות המקלט. בהקשר זה, יש לקבוע הליכים לזיהוי מהיר של ילדים שהיו
29 קרבנות לסחר בבני אדם, וכן תכניות ומדיניות מיוחדות להגן על ילדים כאלה ולתמוך בהם,
30 לרבות באמצעות מינוי אפוטרופוס, מתן ייעוץ תוך גילוי רגישות לגיל הילד ומאמצי איתור,
31 שיבוצעו תוך שמביאים בחשבון את הצורך בסודיות ובסביבה תומכת. מידע נוסף בנוגע לדרך
32 הראויה לטיפול בבקשות של ילדים שנפלו קרבן לסחר ניתן למצוא במסמך של קרן האו"ם לילדים

48. ראו סעיף 6 בחלק II של פרוטוקול הסחר בבני אדם.

49. ראו **סדר יום להגנה**, מטרה 2 יעד 2; משרד נציב האו"ם העליון לזכויות האדם, "העקרונות והקווים
המנחים המומלצים בנושא זכויות האדם וסחר בבני אדם", הערת שוליים 13 לעיל, קו מנחה מס' 2.7;
אמנת מועצת אירופה, הדו"ח המסביר, '09 377.

50. ראו נציבות האו"ם לפליטים, קווים מנחים בדבר רדיפה הקשורה במגדר, הערת שוליים 4 לעיל. מידע
משלים ניתן למצוא במסמך **המלצות ארגון הבריאות העולמי בדבר אתיקה וביטחון לניהול
ראיונות עם נשים קרבנות סחר**, 2003, של ארגון הבריאות העולמי, בית הספר של לונדון להגינה
ורפואה טרופית ותכנית דפנה של הנציבות האירופית, זמין בכתובת:

<http://www.who.int/gender/documents/en/final%20recommendations%2023%20oct.pdf>.

(יוניסף) "קווים מנחים להגנה על זכויות ילדים קרבנות סחר",⁵¹ ובמסמך "העקרונות והקווים המנחים המומלצים בנושא זכויות האדם וסחר בבני אדם" של משרד נציב האו"ם העליון לזכויות האדם⁵² ובהערה כללית מס' 6 של הוועדה לזכויות הילד.⁵³

50. שיקול נוסף וספציפי מתייחס לחשיבות שבהימנעות מכל קישור, בין שגלוי ובין שמרומז, בין ההערכה של תוכן בקשת המקלט לבין נכונות הקרבן להעיד בהליכים פליליים נגד האנשים שסחרו בו. מתן עדות כדי לסייע בזיהוי הסוחרים ובהעמדתם לדין עלול לעורר חששות ספציפיים בנוגע להגנה, ויש להתייחס לחששות אלה באמצעות תכניות להגנה על עדים שיגובשו באופן מיוחד. עם זאת, העובדה שאדם הסכים לתת עדות כזו אינה הופכת אותו בהכרח לפליט, אלא אם כן ההשלכות שהוא פוחד להיתקל בהן עם שובו לארץ המוצא מגיעות לרמה של רדיפה וניתן לקשור בינן לבין אחד או יותר מהטעמים שנקבעו באמנה. מנגד, אסור שסירובו של קרבן סחר למסור עדות יוביל למסקנה שלילית כלשהי ביחס לבקשת המקלט שלו.

51. ראו הערת שוליים 19 לעיל.

52. ראו הערת שוליים 13 לעיל. קו מנחה מס' 8 מתייחס לאמצעים מיוחדים להגנה על ילדים קרבנות סחר ולתמיכה בהם.

53. ראו הערת שוליים 18 לעיל, ובייחוד פס' 64-78.

קווים מנחים להגנה בינלאומית מס' 8:

בקשות מקלט של ילדים לפי סימן א' (א) (2) וסימן א' (ו) לאמנה משנת 1951 ו/או הפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים

נציבות האו"ם לפליטים מפרסמת קווים מנחים אלה בהתאם לתחום האחריות שהוגדר לה, כפי שנקבע בחוקת נציבות האו"ם לפליטים בשילוב עם סימן ל"ה לאמנה משנת 1951 בדבר מעמדם של פליטים וסעיף 2 לפרוטוקול שלה משנת 1967. קווים מנחים אלה משלימים את מדריך נציבות האו"ם להליכים וקריטריונים לקביעת מעמד של פליט לפי האמנה משנת 1951 והפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים (עריכה מחודשת, ז'נבה, ינואר 1992).

קווים מנחים אלה נועדו לספק הנחייה לפרשנות משפטית עבור ממשלות, משפטנים, מקבלי החלטות ומערכת המשפט כמרגם לצוות נציבות האו"ם לפליטים השוקד על קביעת מעמד של פליט בשטח.

1. מבוא

1. קווים מנחים אלה מספקים הנחייה מהותית ופרוצדורלית להליכי קביעת מעמד של פליט באופן המשקף רגישות לילדים. הקווים המנחים מדגישים את הזכויות וצורכי ההגנה המסוימים של ילדים בהליכי בקשת מקלט. אף כי הגדרת הפליט המופיעה בסימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 בדבר מעמדם של פליטים והפרוטוקול שלה משנת 1967 (להלן "האמנה משנת 1951") חלה על כל האנשים בלי קשר לגילם, באורח מסורתי זכתה הגדרה זו לפרשנות השואבת מחוויות החיים של מבוגרים. פירושו של דבר שבקשות רבות למעמד של פליט שהוגשו בידי ילדים הוערכו שלא כהלכה או אף נתקלו בהתעלמות גורפת.¹

2. ככלל, הנסיבות הספציפיות שילדים המבקשים מקלט נתקלים בהם כאינדיבידואלים עם טענות עצמאיות למעמד של פליט אינן מובנות היטב. ילדים עלולים להיתפס כחלק מיחידה משפחתית, ולא כאינדיבידואלים בעלי זכויות ואינטרסים משלהם. ההסבר לעניין זה נעוץ בחלקו בתפקידים, עמדות ומעמדות של כפיפות המוקצים עדיין לילדים בחברות רבות ברחבי העולם. הסיכויים שדיווחי הילדים ייבחנו באופן פרטני גבוהים יותר כשהם לא מלווים בהשוואה לילדים שמשפחתם מלווה אותם. ואף במצב זה, לא תמיד הובאו בחשבון חוויות הרדיפה הייחודיות שלהם, המושפעות מגורמים כמו גיל, רמת בגרות והתפתחות ותלות במבוגרים. ילדים עשויים שלא להיות מסוגלים לבטא את טענותיהם למעמד של פליט באותה דרך שבה עושים זאת מבוגרים, ולכן הם עשויים להזדקק לסיוע מיוחד כדי לעשות זאת.

3. המודעות הגלובלית לאלימות, התעללות ואפליה הנחווה על ידי ילדים גדלה והולכת,² כפי שעולה מהתפתחות הסטנדרטים הבינלאומיים והאזוריים של זכויות האדם. אמנם, התפתחויות אלה טרם שולבו במלואן בהליכי קביעת מעמד הפליט, אך רשויות לאומיות רבות האמונות על הטיפול בבקשות מקלט מכירות במידה גוברת והולכת באפשרות שילדים יהיו טענות למעמד של פליט בזכות עצמם. במסמך **מסקנה על ילדים בסיכון** (2007) הדגישה הוועדה המנהלת של נציבות האו"ם לפליטים את הצורך להכיר בילדים כ"סובייקטים פעילים בעלי זכויות" בהתאם למשפט הבינלאומי. הוועדה המנהלת אף מכירה באפשרות שילדים יחוו צורות וגילויים של רדיפה הייחודיים לילדים.³

4. אימוץ פרשנות המשקפת רגישות לילדים לאמנה משנת 1951 אין פירושו כמובן שילדים מבקשי מקלט זכאים באופן אוטומטי למעמד של פליטים. ילד או ילדה מבקשי מקלט חייבים להוכיח שיש להם פחד מבוסס מפני רדיפה מטעמים של גזע, דת, אזרחות, השתייכות לקיבוץ

1. נציבות האו"ם לפליטים, קווים מנחים בדבר מדיניות והליכים לטיפול בילדים לא מלווים המבקשים מקלט, ז'נבה 1997 (להלן "נציבות האו"ם לפליטים, קווים מנחים בדבר ילדים לא מלווים המבקשים מקלט"), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3360.html>, בייחוד חלק 8.

2. ראו למשל העצרת הכללית של האו"ם, זכויות הילד: הערת המזכיר הכללי, A/61/299, 29 באוגוסט 2006 (להלן "מחקר האו"ם על אלימות נגד ילדים"), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/453780fe0.html>; ועדת האו"ם למעמד הנשים, ביעור כל צורות האפליה והאלימות נגד ילדות, E/CN.6/2007/2, 12 בדצמבר 2006, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/46c5b30c0.html>; העצרת הכללית של האו"ם, השפעתו של סכסוך מזוין על ילדים: הערת המזכיר הכללי ("מחקר מְשֵׁל"), A/51/306, 26 באוגוסט 1996, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3boof2d30.html>; וכן הבחינה האסטרטגית לציון עשור למחקר מְשֵׁל, העצרת הכללית של האו"ם, דו"ח הנציגה המיוחדת של המזכיר הכללי לעניין ילדים בסכסוך מזוין, A/62/228, 13 באוגוסט 2007, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47316f602.html>.

3. הוועדה המנהלת, **מסקנה על ילדים בסיכון**, 5 באוקטובר 2007, מס' 107 (LVII) – 2007 (להלן "הוועדה המנהלת, מסקנה מס' 107"), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/471897232.html>, פס' (viii)(x)(b).

1 חברתי מסוים או השקפה מדינית. בדומה למגדר, גם הגיל רלוונטי להגדרת הפליט בכללותה.⁴ כפי
2 שציינה ועדת האו"ם לזכויות הילד, הגדרת הפליט:

3 ... חייבת להתפרש בדרך המשקפת רגישות לגיל ולמגדר, תוך הבאה בחשבון של המניעים
4 המסוימים לרדיפה הנחווית על-ידי הילדים ושל הצורות והגילויים המסוימים לה. רדיפת
5 קרובי משפחה; גיוס מתחת לגיל המותר; סחר בילדים למטרות זנות; וניצול מיני או השחתת
6 איבר המין של ילדות הם כמה מצורות הרדיפה וגילוייה הספציפיים לילדים ומעשים כאלה
7 עשויים להצדיק הענקת מעמד של פליט אם הם קשורים לאחד הטעמים שנקבעו באמנת
8 הפליטים משנת 1951. לפיכך, על מדינות להעניק את מרב תשומת הלב לצורות וגילויים של
רדיפה ייחודיים לילדים וכן לאלימות המבוססת על מגדר בהליכי קביעת מעמד הפליט
הלאומיים שלהן.⁵

לצד הגיל, גורמים כגון זכויות ייחודיות לילדים, השלב ההתפתחותי של הילד, ידיעה ו/או זיכרון
של התנאים בארץ המוצא ופגיעות צריכים גם הם להישקל כדי להבטיח יישום ראוי של
הקריטריונים לזכאות למעמד של פליט.⁶

5. החלת הגדרת הפליט בדרך המבטאת רגישות לילדים תעלה בקנה אחד עם האמנה בדבר
זכויות הילד משנת 1989 (להלן "האמנה בדבר זכויות הילד").⁷ הוועדה לזכויות הילד זיהתה את
ארבעת הסעיפים שלהלן מתוך האמנה כעקרונות כלליים ליישומה:⁸ סעיף 2: חובת המדינות לכבד
ולהבטיח את הזכויות המפורטות באמנה לכל ילד שבתחום שיפוטן ללא אפליה משום סוג שהוא;⁹
סעיף 3 א': טובת הילד כשיקול ראשון במעלה בכל הפעולות הנוגעות לילדים;¹⁰ סעיף 6: זכותו
הטבעית של הילד לחיים וחובת המדינות החברות להבטיח את הישרדות הילד והתפתחותו במידה
רבה ככל שניתן;¹¹ וסעיף 12: זכות הילד לחוות דעה משלו בחופשיות "בכל עניין הנוגע לו" וכי

4. נציבות האו"ם לפליטים, קווים מנחים להגנה בינלאומית מס' 1: רדיפה הקשורה במגדר בהקשר של
סימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 ו/או הפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים, 7 במאי
2002 (להלן "נציבות האו"ם לפליטים, קווים מנחים בדבר רדיפה הקשורה במגדר"),
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3d36f1c64.html>, פס' 2, 4.

5. ועדת האו"ם לזכויות הילד, הערה כללית מס' 6 (2005): טיפול בילדים לא מלווים ובילדים שהופרדו
ממשפחותיהם הנמצאים מחוץ לארץ המוצא שלהם, CRC/GC/2005/6, ספטמבר 2005 (להלן
"הוועדה לזכויות הילד, הערה כללית מס' 6"), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/42dd174b4.html>, פס' 74.

6. נציבות האו"ם לפליטים, קווים מנחים בדבר ילדים לא מלווים המבקשים מקלט, עמ' 10.

7. האמנה בדבר זכויות הילד היא אמנת זכויות האדם שזכתה לאשרורים הרבים ביותר ואשרורה הוא
כמעט חובק עולם. המסמך זמין בכתובת <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b38fo.html>. הזכויות הכלולות
באמנה זו חלות על כל הילדים בתחום שיפוט המדינה. לניתוח מפורט של הוראות האמנה בדבר
זכויות הילד, ראו יוניסף, **מדריך ליישום האמנה בדבר זכויות הילד**, מהדורה שלישית מתוקנת,
ספטמבר 2007 (להלן "יוניסף, מדריך ליישום"). ניתן להזמין עותק בכתובת
http://www.unicef.org/publications/index_43110.html.

8. ועדת האו"ם לזכויות הילד, הערה כללית מס' 5 (2003): **האמצעים הכלליים ליישום האמנה בדבר
זכויות הילד** (סעיפים 4, 42 ו-44, פס' 6), CRC/GC/2003/5, 3 באוקטובר 2003 (להלן "ועדת האו"ם
לזכויות הילד, הערה כללית מס' 5"), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4538834f11.html>, פס' 12.

9. ועדת האו"ם לזכויות הילד, הערה כללית מס' 6, פס' 18.

10. שם, פס' 19-22; ראו גם הוועדה המנהלת, **מסקנה מס' 107**, פס' (b)(5); וכן בעניין אופן הביצוע של
הערכות ואופן ההכרעה בעניין "טובת הילד", נציבות האו"ם לפליטים, **קווים מנחים לקביעת טובת
הילד**, ז'נבה, מאי 2008, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/48480c342.html>.

11. ועדת האו"ם לזכויות הילד, הערה כללית מס' 6, פס' 23-24.

ייתן משקל ראוי לדעות אלה.¹² עקרונות אלה מספקים הכוונה הן להיבט המהותי והן להיבט הפרוצדורלי של הכרעה בעניין בקשת ילד להכרה במעמדו כפליט.

2. ענייני הגדרה

6. קווים מנחים אלה נוגעים לכל הילדים מבקשי המקלט, לרבות ילדים מלווים, ילדים לא מלווים וילדים מופרדים, שעשויות להיות להם טענות פרטניות למעמד של פליט. לכל ילד וילדה יש זכות להגיש בקשה עצמאית למעמד של פליט, בלי קשר לשאלה האם הם מלווים. "ילדים מופרדים" הם ילדים שהופרדו משני הוריהם או ממטפליהם העיקריים לשעבר, בין שהוכרו ככאלה מכוח החוק ובין מכוח מנהג, אך לא בהכרח מקרובי משפחה אחרים. לעומת זאת, "ילדים לא מלווים" הם ילדים שהופרדו משני הוריהם ומקרובי משפחה אחרים ואינם מטופלים על-ידי מבוגר האחראי לכך, בין מכוח החוק ובין מכוח מנהג.¹³

7. לצורך קווים מנחים אלה, "ילדים" מוגדרים ככל בני האדם מתחת לגיל 18.¹⁴ כל אדם מתחת לגיל 18 שהוא המגיש העיקרי של בקשה למקלט זכאי לערובות פרוצדורליות המשקפות רגישות לילדים. הורדת גיל הילדות או החלת גישות הערכה מגבילות בנושא גיל כדי לנהוג בילדים כאילו היו מבוגרים בהליכי מקלט הן מעשים העלולים להביא להפרת זכויותיהם על-פי משפט זכויות האדם הבינלאומי. כאשר אדם הוא צעיר ופגיע, הוא עלול להיות רגיש במיוחד לרדיפה. לפיכך, ייתכנו מקרים חריגים שקווים מנחים אלה רלוונטיים בהם גם אם מגיש הבקשה בן 18 או מעט יותר. זה עשוי להיות המקרה במיוחד כאשר הרדיפה עיכבה את התפתחות מגיש הבקשה, ובגרותו הפסיכולוגית נותרה שקולה לזו של ילד.¹⁵

12. שם, '09' 25. ראו גם ועדת האו"ם לזכויות הילד, **הערה כללית מס' 12 (2009): זכות הילד להישמע**, CRC/C/GC/12, 20 ביולי 2009 (להלן "ועדת האו"ם לזכויות הילד, הערה כללית מס' 12"), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4ae562c52.html>.

13. ועדת האו"ם לזכויות הילד, **הערה כללית מס' 6**, פס' 7-8. ראו גם נציבות האו"ם לפליטים, **קווים מנחים בדבר ילדים לא מלווים המבקשים מקלט**, עמ' 5, פס' 3.1-3.2. ראו גם מועצת האו"ם לפליטים, יוניסף ואח', **עקרונות מנחים חוצי סוכנויות בדבר ילדים לא מלווים וילדים מופרדים**, ז'נבה, 2004 (להלן "עקרונות מנחים חוצי סוכנויות"), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4113abc14.html>, עמ' 13.

14. בסעיף 1 לאמנה בדבר זכויות הילד נקבע כי "ילד פירושו כל יצור אנוש מתחת לגיל שמונה-עשרה, בלתי אם נקבע גיל הבגרות קודם לכן על-פי הדין החל על הילד". בנוסף, בהנחיית מועצת אירופה EC/2004/83 מיום 29 באפריל 2004 בדבר סטנדרטים מינימליים לכשירות ומעמד של אזרחי ארץ שלישית או אנשים נטולי אזרחות כפליטים או כאנשים הזקוקים בדרך אחרת להגנה בינלאומית ותוכן ההגנה המוענקת, 19 במאי 2004, EC/2004/83, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4157e75e4.html>, נקבע כי "קטינים לא מלווים" פירושו אזרחי ארץ שלישית או אנשים נטולי אזרחות מתחת לגיל 18 המגיעים לשטח של מדינות שהן צד לאמנה כשהם לא מלווים על-ידי מבוגר האחראי עליהם בין מכוח החוק ובין מכוח מנהג, וכל עוד שאינם מועברים הלכה למעשה למשמרתו של אדם כזה; הדבר כולל קטינים שנותרו ללא ליווי לאחר שנכנסו לשטח המדינות שהן צד לאמנה", סעיף 2 (i).

15. בית הדין של הממלכה המאוחדת לערעורים בענייני הגירה (כיום בית הדין למקלט והגירה) קבע כי "אימוץ גישה נוקשה ... בהקשר זה כמוהו לדעתנו כאי-הכרה בכך שבאזורים רבים בעולם, אף כיום, גילאים ותאריכי לידה אינם מדויקים. מוטב לטעות מתוך נדיבות";

Sarjoy Jakitay v. Secretary of State for the Home Department, Appeal No. 12658 (unreported), U.K. IAT, 15 Nov. 1995.

ראו גם החלטה VA0-02635, VA0-02635, קנדה, מועצת ההגירה והפליטים (IRB), 22 במארס 2001, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b18dec82.html>.

1 גם בגיל צעיר אפשר שילד ייחשב למבקש המקלט העיקרי.¹⁶ ההורה, המטפל או אדם אחר
2 המייצג את הילד יצטרכו לקחת על עצמם תפקיד משמעותי יותר בדאגה לכך שכל ההיבטים
3 הרלוונטיים של בקשת הילד יוצגו.¹⁷ אולם, יש להביא בחשבון גם את זכותם של ילדים לחוות את
4 דעתם בכל העניינים הנוגעים להם, ובכלל זה להישמע בכל ההליכים המשפטיים והמנהליים.¹⁸ ילד
5 המגיש בקשה להכרה במעמד של פליט, כאשר מלווים אותו הורים, חברים במשפחה המורחבת או
6 בקהילה שמתוקף החוק או המנהג אחראים עליו, זכאי לקבל מהם הכוונה והדרכה ראויות לשמן
7 בבואו לממש את זכויותיו, בדרך התואמת את יכולותיו המתפתחות.¹⁹ במקרים שבהם הילד הוא
מבקש המקלט העיקרי, גילו וכפועל יוצא רמת הבגרות שלו, רמת התפתחותו הפסיכולוגית ומידת
יכולתו לבטא השקפות או דעות מסוימות יהיו גורם משמעותי בהערכתו של מקבל ההחלטות.

9 במקרים שבהם ההורים או המטפל מבקשים מקלט על סמך פחד מפני רדיפה של ילדם, בדרך
10 כלל יהיה הילד הפונה הראשי גם כאשר הוריו מלווים אותו. במקרים כאלה, בדיוק כפי שילד יכול
11 לשאוב מעמד של פליט מההכרה באחד מהוריו כפליט, כך הורה יכול, עם השינויים המחויבים,
12 לזכות במעמד נגזר על סמך מעמד הפליט של הילד.²⁰ במצבים שבהם הן להורה או להורים והן
13 לילד יש בקשות משלהם למעמד של פליט, מוטב שכל בקשה תיבחן בנפרד. שילובם של רבים
14 מהאמצעים הפרוצדורליים והראייתיים המפורטים להלן בחלק 4 יגביר את נראותם של ילדים
15 שייתכן שראוי שיהיו המבקשים הראשיים במשפחותיהם. במקרים שבהם על אף כל זאת חוויות
16 הילד נחשבות לחלק מבקשת ההורה ולא כעניין עצמאי, חשוב לבחון את הבקשה גם מנקודת
17 המבט של הילד.²¹

16 ראו למשל:

Chen Shi Hai v. The Minister for Immigration and Multicultural Affairs, [2000] HCA 19, Australia, High Court, 13 April 2000, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3aeb8df4.html>.

במקרה זה, שנגע לילד בן שלוש וחצי, נמצא כי "על-פי החוק האוסטרלי, הילד היה זכאי לכך שיוחלט על זכויותיו שלו כפי שנקבע בחוק האמור. לכל דבר ועניין אין הוא כפוף לזהות הוריו ולזכויותיהם המשפטיות", פס' 78.

17 ראו גם נציבות האו"ם לפליטים, **ילדים פליטים: קווים מנחים להגנה וטיפול**, ז'נבה, 1994, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3aeb3470.html>, עמ' 103-97.

18 האמנה בדבר זכויות הילד, סעיף 12 ב'; ועדת האו"ם לזכויות הילד, **הערה כללית מס' 12**, פס' 32, 123, 67.

19 האמנה בדבר זכויות הילד, סעיף 5.

20 מועצת האו"ם לפליטים, **הערה מנחה בדבר בקשות למעמד של פליט הנוגעות להשחתת איבר המין הנשי**, מאי 2009 (להלן "מועצת האו"ם לפליטים, **הערה מנחה בדבר השחתת איבר המין הנשי**"), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a0c28492.html>, פס' 11. ראו גם מועצת האו"ם לפליטים, מסקנת הוועדה המנהלת בדבר הגנה על משפחת הפליט, מס' 88 (L), 1999, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3aeb8c4340.html>, פס' (b)(iii).

21 ראו למשל:

EM (Lebanon) (FC) (Appellant) v. Secretary of State for the Home Department (Respondent), U.K. House of Lords, 22 Oct. 2008, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/490058699.html>; *Refugee Appeal Nos. 76250 & 76251, Nos. 76250 & 76251*, New Zealand, Refugee Status Appeals Authority (hereafter "RSAA"), 1 Dec. 2008, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/494f64952.html>.

3. ניתוח מהותי

א. פחד מבוסס מפני רדיפה

10. ניתן להניח שהמונח "רדיפה", אף כי אינו מוגדר במפורש באמנה משנת 1951, כולל הפרות חמורות של זכויות האדם, לרבות איום על החיים או על החירות, וכן סוגים אחרים של פגיעה קשה או מצבים בלתי נסבלים כפי שיוערכו תוך התחשבות בגיל, בדעות, ברגשות ובמבנה הפסיכולוגי של מגיש הבקשה.²² אפליה עלולה לעלות לכדי רדיפה במצבים מסוימים שבהם היחס המעורר את הפחד או היחס בפועל מוביל להשלכות פוגעניות באורח ניכר מעצם טבען על הילד הנוגע בדבר.²³ עקרון טובתו של הילד מחייב להעריך את הפגיעה מנקודת מבטו של הילד. אפשר שעניין זה יכלול ניתוח של הזכויות או האינטרסים של הילד המושפעים מפגיעה זו או שיושפעו ממנה. ייתכן שהתעללות שלא תעלה לכדי רדיפה במקרה של מבוגר, תעלה לכדי כך במקרה של ילד.²⁴

11. לצורך הקביעה אם לילד שהגיש בקשה יש פחד מבוסס מפני רדיפה רלוונטי לבחון הן יסודות אובייקטיביים והן יסודות סובייקטיביים.²⁵ הערכה מדויקת מחייבת הן ניתוח והן ידע מעודכנים על הנסיבות הספציפיות של ילדים בארץ המוצא, לרבות שירותים קיימים להגנה על ילדים. דחיית בקשה של ילד על סמך ההנחה שהרודפים לא יתייחסו ברצינות לדעותיו של ילד או לא יראו בהן איום של ממש עלולה להיות מוטעית. ייתכן שילד לא יהיה מסוגל להביע פחד כאשר הדבר מצופה ממנו או ההפך מכך, שהוא יפריז בביטוי הפחד. בנסיבות כאלה, מקבלי ההחלטות חייבים להעריך באופן אובייקטיבי את הסכנה שבה ייתקל הילד, ללא תלות בפחד שלו.²⁶ הדבר יחייב לבחון ראיות ממגוון רחב של מקורות, לרבות מידע ספציפי על ילדים בארץ המוצא. כאשר להורה או למטפל

22. ראו נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך להליכים וקריטריונים לקביעת מעמד של פליט לפי האמנה משנת 1951 והפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים**, 1979, עריכה מחודשת, ז'נבה, ינואר 1992 (להלן "נציבות האו"ם לפליטים, מדריך"), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3314.html>, פס' 51-52; נציבות האו"ם לפליטים, **קווים מנחים להגנה בינלאומית מס' 7: תחולת סימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 ו/או הפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים על קרבנות סחר בבני אדם ועל אנשים בסכנה להיסחר**, 7 באפריל 2006 (להלן "קווים מנחים בדבר קרבנות סחר בבני אדם"), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/443679fa4.html>, פס' 14.

23. נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך**, פס' 54-55.

24. ראו למשל לשכת ארצות הברית לשירותי אזרחות והגירה, **קווים מנחים לבקשות מקלט של ילדים**, 10 בדצמבר 1998 (להלן "הקווים המנחים של ארה"ב לבקשות מקלט של ילדים"), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f8ec0574.html>. במסמך זה נקבע כי "הפגיעה שילד מפחד מפניה או סבל ממנה ... עשויה, עם זאת, להיות פחותה ביחס לזו של מבוגר ועדיין להיחשב לרדיפה". ראו גם *Chen Shi Hai, op. cit.* תיק שבו בית המשפט קבע כי "מה שיייתכן שיייתפס כאכיפה מקובלת של חוקים ותכניות בעלות תחולה כללית במקרה של הורים עלול להיות למרות זאת בגדר רדיפה במקרה של ילד", פס' 79.

25. נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך**, פס' 40-43.

26. ראו נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך**, פס' 217-219. ראו גם:

Yusuf v. Canada (Minister of Employment and Immigration), [1992] 1 F.C. 629; F.C.J. 1049, Canada, Federal Court, 24 Oct. 1991, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/403e24e84.html>.

בית המשפט קבע כך: "אני מסרב להאמין כי ניתן לדחות בקשה למעמד של פליט אך ורק בנימוק שכיוון שמגיש הבקשה הוא ילד קטן או אדם הסובל ממגבלות שכלית, הוא לא היה מסוגל לחוות פחד מטעמים שקיומם ברור במונחים אובייקטיביים", פס' 5.

של ילד יש פחד מבוסס מפני רדיפת ילדם, ניתן להניח שלילד עצמו יש פחד כזה, גם אם אין הילד מביע או מרגיש את הפחד האמור.²⁷

12. לצד הגיל, יש לילד מאפיינים אחרים, כלכליים וחברתיים, כגון הרקע המשפחתי, המעמד, הקסטה, רמת הבריאות, רמת החינוך ורמת ההכנסה, המבוססים על זהותו. אלה עלולים להגביר את הסכנה שייפגע, משפיעים על אופי התנהלות הרדיפה, ומחריפים את הנזק שכבר נגרם לו. למשל, ילדים מחוסרי דיור, נטושים או נטולי השגחה הורית מסיבות אחרות עלולים להימצא בסיכון מוגבר להתעללות מינית ולניצול מיני או לכך שכוח צבאי, ארגון מזוין או כנופיית פשע יגייסו אותם או ישתמשו בהם. ילדי רחוב בייחוד עלולים להיות מטרה למצוד ולהיכלא בתנאים משפילים או לסבול מצורות אחרות של אלימות, לרבות רצח למטרות "טיהור חברתי".²⁸ מילדים עם מוגבלויות עלול להישלל טיפול רפואי מתמחה או שגרתי והם עלולים להיות מנוודים על-ידי משפחתם או קהילתם. ילדים שמצבם המשפחתי עשוי להיתפס כבלתי שגרתי, לרבות למשל ילדים שנולדו מחוץ לנישואים, תוך הפרה של מדיניות כפייה לגבי המשפחה²⁹ או בעקבות אונס עלולים להיתקל בפגיעות ובאפליה חמורה. ילדות הרות עלולות להידחות על-ידי משפחותיהן ולסבול מהטרדות, אלימות, זנות בכפייה ועבודות משפילות אחרות.³⁰

זכויות ייחודיות לילדים

13. הבנה עכשווית, המשקפת רגישות לילדים, של מושג הרדיפה נוגעת לקשת רחבה של סוגי הפרות של זכויות האדם, לרבות הפרות של זכויות ייחודיות לילדים. כאשר קובעים האם מעשה שבוצע בילד הוא בעל אופי של רדיפה חיוני לנתח את הסטנדרטים של האמנה בדבר זכויות הילד ושל מסמכים בינלאומיים רלוונטיים נוספים בתחום זכויות האדם החלים על ילדים.³¹ ילדים זכאים לקשת של זכויות הייחודיות להם, שפורטו באמנה בדבר זכויות הילד, ואשר מכירות בגילם הצעיר ובתלותם והנן מהותיות להגנה עליהם, להתפתחותם ולהישרדותם. נמנות עמן בין השאר הזכויות שלהלן: זכות הילד שלא להיות מופרד מהוריו (סעיף 9); הגנה מפני אלימות גופנית או נפשית על כל צורותיהן ומפני התעללות, הזנחה וניצול (סעיף 19); הגנה מפני נוהגים מסורתיים

27. ראו למשל:

Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Patel, 2008 FC 747, [2009] 2 F.C.R. 196, Canada, Federal Court, 17 June 2008, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a6438952.html>, at 32–33.

28. "טיהור חברתי" הוא מונח המציין תהליך שבמסגרתו מרחיקים קבוצה בלתי רצויה מאזור מסוים, והליך זה עלול לכלול רצח, העלמת אנשים, אלימות ומעשי התעללות אחרים. ראו יוניס, **מדריך ליישום**, עמ' 89, 91, 287. ראו גם:

Case of the "Street Children" (Villagrán-Morales et al.) v. Guatemala, Inter-American Court of Human Rights (hereafter "IACtHR"), Judgment of 19 Nov. 1999, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b17bc442.html>, paras. 190–191.

בית המשפט קבע כי התקיים דפוס פעולה שכיח של מעשי אלימות כלפי ילדי רחוב בגואטמלה. בית המשפט נסמך על האמנה בדבר זכויות הילד כדי לפרש את סעיף 19 לאמנה האמריקנית משנת 1969 בדבר זכויות האדם, "אמנת סן חוספה", קוסטה ריקה (להלן "אמנת זכויות האדם האמריקנית"), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b36510.html>, וציין כי המדינה פגעה בשלמותם הגופנית, הנפשית והמוסרית ובזכותם לחיים וכן לא נקטה צעדים כלשהם כדי למנוע מהם לחיות בעליבות, וכך שללה מהם את התנאים הבסיסיים לחיים בכבוד.

29. לדיון נוסף ראו נציבות האו"ם לפליטים, **הערה על בקשות למעמד של פליט המבוססות על חוקי כפייה ומדיניות כפייה בתחום תכנון המשפחה**, אוגוסט 2005, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4301a9184.html>.

30. נציבות האו"ם לפליטים, קווים מנחים בדבר רדיפה הקשורה במגדר, פס' 18.

31. בהקשר של אפריקה, יש לשקול גם את הצ'ארטר האפריקני בדבר זכויות הילד ורווחתו (להלן "הצ'ארטר האפריקני"), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b38c18.html>.

המזיקים לבריאותם של ילדים (סעיף 24); רמת חיים ההולמת את התפתחותו של הילד (סעיף 27); הזכות שלא להיעצר או להיכלא אלא כמוצא אחרון (סעיף 37); והגנה מפני גיוס מתחת לגיל המותר (סעיף 38). האמנה בדבר זכויות הילד אף מכירה בזכותם של ילדים פליטים וילדים המבקשים לזכות במעמד של פליט להגנה מתאימה ולסיוע הומניטרי במימוש זכויות מתאימות המפורטות בה ובמסמכים בינלאומיים נוספים, הומניטריים וכאלה העוסקים בזכויות האדם (סעיף 22).

14. לעתים קרובות, צורכיהם החברתיים-כלכליים של ילדים דוחקים יותר מאשר אלה של מבוגרים, בייחוד נוכח תלותם במבוגרים ולאור צורכי ההתפתחות הייחודיים שלהם. לפיכך, שלילה של זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות עשויה להיות רלוונטית להערכת בקשת הילד בה במידה ששלילת זכויות אזרחיות ומדיניות רלוונטית לעניין זה. חשוב לא לייחס באופן אוטומטי חשיבות רבה יותר להפרות מסוימות לעומת אחרות אלא להעריך את ההשפעה הכוללת של הפגיעה בילד המסוים. לעתים מזומנות, הפרת זכות אחת עלולה לחשוף את הילד לפגיעות נוספות; למשל שלילת הזכות לחינוך או לרמת חיים נאותה עלולה להוביל לסיכון מוגבר של צורות פגיעה אחרות, לרבות אלימות והתעללות.³² יתר על כן, ייתכן שמאחורי צעדי אפליה במתן גישה לזכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות ובהנאה מהן עומדות מטרות או כוונות פוליטיות, גזעיות, מגדריות או דתיות נגד קבוצת ילדים מסוימת או נגד הוריהם. כפי שציינה ועדת האו"ם לזכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות:

היעדר הזדמנויות של ילדים בתחום החינוך מגביר לעתים קרובות את חשיפתם להפרות אחרות של זכויות האדם. למשל, ילדים החיים בעוני מחפיר ובאורח חיים שאינו בריא פגיעים במיוחד לעבודת כפייה ולצורות אחרות של ניצול. יתר על כן, יש מתאם ישיר, למשל, בין שיעורי ההרשמה של בנות לבתי ספר יסודיים לבין צמצום משמעותי בנישואי קטינים.³³

גילויי רדיפה הקשורים בילדים

15. בעוד ילדים עלולים להיתקל בצורות פגיעה דומות או זהות לאלה שנתקלים בהן מבוגרים, ייתכן שהם יחוו אותן אחרת. פעולות או איומים שאולי אינם מגיעים לסף הרדיפה כשמדובר באדם מבוגר עלולים לעלות לכדי רדיפה כשמדובר בילד מעצם העובדה שמדובר בילד. חוסר בגרות, פגיעות, מנגנוני התמודדות לא מפותחים ותלות, כמרגם שלבים שונים של התפתחות ויכולות מעוכבות, עשויים להיות קשורים במישורין לאופן שבו ילד חווה פגיעה או פוחד ממנה.³⁴ בייחוד בבקשות שבהן הפגיעה שנגרמה לילד או שממנה הוא פוחד חמורה יותר מהטרדה בלבד אך חמורה פחות מאיום על החיים או על החירות, הנסיבות המסוימות של כל ילד וילד, לרבות גילו, עשויות להיות בגדר גורמים חשובים לצורך הקביעה האם הפגיעה עולה לכדי רדיפה. כדי להעריך במדויק את חומרת המעשים ואת השפעתם על הילד נחוץ לבחון את פרטיו של כל מקרה ומקרה ולהתאים את סף הרדיפה לילד המסוים שבו מדובר.

32. ועדת האו"ם לזכויות הילד, **הערה כללית מס' 5**, פס' 6-7. ראו חלק V להלן, העוסק בהפרת זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות.

33. ועדת האו"ם לזכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות, **הערה כללית מס' 11: תכניות פעולה לגבי החינוך היסודי (סעיף 14 לאמנה)**, E/1992/23, 10 במאי 1999, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4538838c.html>, פס' 4.

34. לדיון נוסף בעניין זה ראו Save the Children ויוניסף, **יכולות הילד המתפתחות**, 2005, <http://www.unicef-irc.org/publications/pdf/evolving-eng.pdf>.

16. במקרה של ילד מבקש מקלט, פגיעה פסיכולוגית עשויה להיות גורם רלוונטי במיוחד שיש להביאו בחשבון. הסבירות שילדים ייקלעו למצוקה בעקבות מצבי עוינות, יאמינו לאיומים לא סבירים או יושפעו רגשית מנסיבות לא מוכרות גדולה יותר. זיכרונות מאירועים טראומטיים עלולים להוסיף להתקיים אצל ילדים ולהעמיד אותם בסכנה מוגברת לפגיעה עתידית.

17. ילדים אף רגישים יותר למעשים המכוונים נגד בני משפחה קרובים. פגיעה בבני משפחת הילד יכולה לתמוך בהוכחת פחד מבוסס אצל הילד. למשל, ילד שהיה עד לאלימות נגד הורה או אדם אחר שהוא תלוי בו, או חווה את היעלמו או את הריגתו, ייתכן שיהיה לו פחד מבוסס מפני רדיפה גם אם המעשה לא כוון ישירות כלפיו.³⁵ בנסיבות מסוימות, למשל, הפרדה בכפייה של הילד מהוריו, בשל חוקי חזקה מפלים או מעצר של אחד מהורי הילד או של שניהם, עלולה לעלות לכדי רדיפה.³⁶

צורות רדיפה ייחודיות לילדים

18. ילדים עלולים גם ליפול קרבן לצורות ספציפיות של רדיפה המושפעות מגילם, מחוסר הבגרות שלהם או מפגיעותם. העובדה שמבקש מעמד הפליט הוא ילד עשויה להיות גורם מרכזי לפגיעה שנגרמה לו או שממנה הוא פוחד. הסיבה לכך יכולה להיות שהרדיפה לכאורה חלה רק על ילדים או שהיא משפיעה באורח לא מידתי על ילדים או בגלל האפשרות שיופרו זכויות ייחודיות לילדים. הוועדה המנהלת של נציבות האו"ם לפליטים הכירה בכך שצורות רדיפה הייחודיות לילדים, אפשר שיכללו גיוס מתחת לגיל המותר, סחר בילדים והשחתת איבר המין הנשי.³⁷ דוגמאות אחרות כוללות בין השאר אלימות במשפחה ובבית, נישואים בכפייה או מתחת לגיל המותר,³⁸ עבודת חוב של ילדים או עבודת ילדים בתנאים מסוכנים, עבודת כפייה,³⁹ זנות בכפייה ופורנוגרפיית ילדים.⁴⁰ צורות רדיפה כאלה כוללות גם הפרות של זכויות הנוגעות להישרדות ולהתפתחות וכן אפליה חמורה לרעת ילדים שנולדו מחוץ לכללים נוקשים של תכנון המשפחה⁴¹

35. ראו למשל:

Cicek v. Turkey, Application No. 67124/01, European Court of Human Rights (hereafter "ECtHR"), 18 Jan. 2005, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/42d3e7ea4.html>, paras. 173–174; *Bazorkina v. Russia*, Application No. 69481/01, ECtHR, 27 July 2006, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/44cdf4ef4.html>, paras. 140–141.

36. ראו:

EM (Lebanon) (FC) (Appellant) v. Secretary of State for the Home Department (Respondent), op. cit., Refugee Appeal Nos. 76226 and 76227, Nos. 76226 and 76227, New Zealand, RSAA, 12 Jan. 2009, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/49a6ac0e2.html>, paras. 112–113.

37. הוועדה המנהלת, **מסקנה מס' 107**, פס' (viii)(g).

38. האמנה בדבר זכויות הילד, סעיף 24 ג'; האמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3aao.html>, סעיף 23; האמנה הבינלאומית בדבר זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b38co.html>, סעיף 10; האמנה בדבר ביטול אפליה נגד נשים לצורותיה, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b397o.html>, סעיף 16.

39. האמנה בדבר זכויות הילד, סעיפים 32–36; וכן:

International Labour Organization, Worst Forms of Child Labour Convention, C182 (hereafter "ILO Convention on the Worst Forms of Child Labour"), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ddb6e0c4.html>; Minimum Age Convention, C138, (hereafter "ILO Minimum Age Convention"), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/421216a34.html>, Arts. 2 (3), 2(4).

40. האמנה בדבר זכויות הילד, סעיף 34; פרוטוקול אופציונלי לאמנה בדבר זכויות הילד בנושא מכירת ילדים, זנות ילדים ופורנוגרפיית ילדים, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b38bc.html>.

41. ראו למשל:

Xue Yun Zhang v. Gonzales, No. 01-71623, U.S. Court of Appeals for the 9th Circuit, 26 May 2005, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b17c7082.html>; *Chen Shi Hai*, op. cit.

ילדים שאין להם אזרחות כלשהי משום שאיבדו את אזרחותם וזכויות נלוות. להלן יתוארו בפירוט רב יותר כמה מהצורות השכיחות ביותר של רדיפה הייחודית לילדים העולות בהקשר של בקשות מקלט.

i. גיוס מתחת לגיל המותר

19. ישנה הסכמה כללית גדלה והולכת בעניין איסור על גיוס ילדים מתחת לגיל 18 ועל השימוש בהם בסכסוך מזוין.⁴² המשפט ההומניטרי הבינלאומי אוסר על גיוס והשתתפות בפעולות איבה של ילדים מתחת לגיל 15 בסכסוכים בינלאומיים⁴³ ושאונם בינלאומיים.⁴⁴ בסעיף 38 לאמנה בדבר זכויות הילד נקבעו מחדש חובותיהן של המדינות שהן צד לה על-פי המשפט ההומניטרי הבינלאומי. אמנת רומא של בית הדין הפלילי הבינלאומי מגדירה גיוס ילדים מתחת לגיל 15 לכוח מזוין ושימוש בהם במסגרתו בעת סכסוך מזוין כפשע מלחמה.⁴⁵ בית הדין המיוחד לסיירה לאונה קבע כי גיוס ילדים מתחת לגיל 15 לכוח מזוין מהווה פשע על-פי המשפט הבינלאומי הכללי.⁴⁶

20. הפרוטוקול האופציונלי לאמנה בדבר זכויות הילד בנושא מעורבותם של ילדים בסכסוך מזוין קובע כי מדינות שהן צד לו צריכות לנקוט את כל הצעדים האפשריים כדי להבטיח שחברים בכוחות המזוינים שלהן מתחת לגיל 18 לא ישתתפו בפעולות איבה ולהבטיח שמי שטרם מלאו לו 18 לא יגויס בכפייה לכוחות המזוינים שלהן.⁴⁷ הפרוטוקול האופציונלי מכיל איסור מוחלט על גיוס ילדים מתחת לגיל 18 ועל השימוש בהם בכל נסיבות שהן בידי ארגונים חמושים המובחנים מהכוחות המזוינים של מדינה.⁴⁸ הפרוטוקול אף מתקן את סעיף 38 לאמנה בדבר זכויות הילד ומעלה את גיל המינימום לגיוס מרצון.⁴⁹ המדינות אף מתחייבות לנקוט את כל האמצעים

42. ראו יוניסף, עקרונות פריז וקווים מנחים בדבר ילדים השותפים לכוחות מזוינים או לארגונים חמושים, פברואר 2007 (להלן "עקרונות פריז"). אף כי אינם מחייבים, הם משקפים מגמה חזקה בזכות איסור מוחלט על גיוס מתחת לגיל המותר. ראו גם החלטות מועצת הביטחון של האו"ם מס' 1612 (2005) (על ילדים בסכסוך מזוין), 26 ביולי 2005, S/RES/1612, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/43f308dc.html>; מס' 1539 בדבר ההגנה על ילדים נפגעי סכסוך מזוין, S/RES/1539, 22 באפריל 2004, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/411236fd4.html>.

43. פרוטוקול נוסף לאמנות ז'נבה מיום 12 באוגוסט 1949 בדבר הגנת קרבנות סכסוכים מזוינים בינלאומיים (פרוטוקול I), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3aeb336b4.html>, סעיף 77(2).

44. פרוטוקול נוסף לאמנות ז'נבה מיום 12 באוגוסט 1949 בדבר הגנת קרבנות סכסוכים מזוינים שאינם בינלאומיים (פרוטוקול II), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3aeb37f40.html>, סעיף 4(3).

45. העצרת הכללית של האו"ם, אמנת רומא של בית הדין הפלילי הבינלאומי, A/CONF.183/9, 17 ביולי 1988 (להלן "אמנת רומא"), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3aeb3a84.html>, סעיף 8 (b) [xxvii] וכן (e) [vii].

46. ראו: *Prosecutor v. Sam Hinga Norman, Case No. SCSL-2004-14-AR72(E), Decision on Preliminary Motion Based on Lack of Jurisdiction (Child Recruitment)*, 31 May 2004, paras. 52–53;

מועצת הביטחון של האו"ם, דו"ח המזכיר הכללי בדבר הקמת בית דין מיוחד לסיירה לאונה, 4 באוקטובר 2000, S/2000/915, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3aebafbf4.html>, פס' 17. מסמך זה הכיר באופיו המנהגי של האיסור על גיוס ילדים.

47. פרוטוקול אופציונלי לאמנה בדבר זכויות הילד בנושא מעורבותם של ילדים בסכסוך מזוין, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47fd180.html>, סעיפים 1-2. נכון להיום ישנן 127 מדינות שהן צד לפרוטוקול האופציונלי. ראו גם הצ'ארטר האפריקני, הקובע את גיל 18 כגיל המינימום לכל גיוס חובה, סעיף 2 וסעיף 22.2, וכן אמנת ארגון העבודה העולמי בדבר הצורות הגרועות ביותר של עבודת ילדים, הכוללות גיוס בכפייה של ילדים מתחת לגיל 18, סעיף 2 וסעיף 3(a) בהגדרת הצורות הגרועות ביותר של עבודת ילדים המובאת באמנה.

48. פרוטוקול אופציונלי לאמנה בדבר זכויות הילד בנושא מעורבותם של ילדים בסכסוך מזוין, סעיף 4.

49. שם, סעיף 3.

1 האפשריים כדי לאסור על גיוס מתחת לגיל המותר ועל שימוש בילדים חיילים בידי ארגונים
2 חמושים שאינם מדינה ולהגדיר מעשים אלה כפליליים.⁵⁰ הוועדה לזכויות הילד מדגישה כי

3 גיוס מתחת לגיל המותר (לרבות של ילדות לצורך שירותי מין או נישואים בכפייה לאנשי
4 צבא) והשתתפות ישירה או עקיפה בפעולות האיבה מהווים הפרה חמורה של זכויות האדם,
5 ולפיכך הם בגדר רדיפה ועליהם להוביל להענקת מעמד של פליט במקרים שבהם הפחד
6 המבוסס מפני גיוס או השתתפות בפעולות האיבה כגון אלה מבוסס על "טעמי גזע, דת,
7 אזרחות, השתייכות לקבוצת חברתי מסוים או להשקפה מדינית מסוימת" (סימן א' (א) (2),
8 אמנת הפליטים משנת 1951).⁵¹

21. נציבות האו"ם לפליטים גורסת כי גיוס בכפייה וגיוס של ילד מתחת לגיל 18 לכוחות מזוינים
של המדינה לצורך השתתפותו הישירה במעשי איבה הם מעשים העולים לכדי רדיפה. הוא הדין
במצבים שבהם הילד נתון בסכנה של גיוס מחדש בכפייה או במצבים שבהם הוא ייענש על כך
שהשתמט מגיוס בכפייה או ערק מהכוחות המזוינים של המדינה. בדומה לכך, גיוס בידי ארגון
חמוש שאינו מדינה של כל ילד שהוא מתחת לגיל 18 ייחשב לרדיפה.

22. גיוס מרצון של ילדים מעל גיל 16 בידי מדינות מותר על-פי הפרוטוקול האופציונלי לאמנה
בדבר זכויות הילד בנושא מעורבותם של ילדים בסכסוך מזוין.⁵² אולם, רשויות המדינה המגייסות
חייבת לכוון אמצעי הגנה כדי להבטיח שהגיוס נעשה מרצון, שהוא מתבצע תוך הסכמה מדעת של
ההורים ושהילדים המגויסים באופן זה מתבקשים להמציא הוכחה מספקת לגילם לפני גיוסם.
במקרים כאלה חשוב להעריך אם הגיוס נעשה באמת ובתמים מרצון, תוך שמביאים בחשבון
שילדים פגיעים במיוחד לחטיפה, מניפולציה וכוח ושסביר פחות שיתנגדו לגיוס. הם עלולים
להתגייס עקב לחץ שהופעל עליהם, לצורך הגנה עצמית, כדי למנוע פגיעה במשפחותיהם, בחיפוש
אחר הגנה מפני נישואים לא רצויים או התעללות מינית בבתייהם, או כדי לקנות לעצמם גישה
לאמצעי הישרדות בסיסיים כגון מזון ומקלט. ייתכן עוד שמשפחות הילדים עודדו אותם להשתתף
בסכסוך המזוין חרף הסיכונים והסכנות.

23. בנוסף, לילדים עלול להיות פחד מבוסס מפני רדיפה הנובע מיחס שניתן להם בידי כוחות
מזוינים או ארגון חמוש ו/או פעילות שהם נדרשים לבצע בידי גורמים אלה. ייתכן שילדים וילדות
השותפים לכוחות מזוינים או לארגונים חמושים יידרשו לשמש כטבחים, סבלים, שליחים,
מרגלים וכן להשתתף במישרין בפעולות האיבה. על ילדות עלולים לכפות, באופן מיוחד, לקיים
יחסי מין עם אנשי הצבא.⁵³ עוד חשוב להביא בחשבון שילדים ששוחררו מכוחות מזוינים או
מארגון חמוש ושבים לארצות המוצא שלהם ולקהילותיהם המקוריות עלולים להיות בסכנת
הטרדה, גיוס מחדש או פעולות תגמול, לרבות כליאה והוצאה להורג ללא משפט.

50. שם, סעיף 4.

51. הוועדה לזכויות הילד, הערה כללית מס' 6, ס' 59. ראו גם ס' 58.

52. פרוטוקול אופציונלי לאמנה בדבר זכויות הילד בנושא מעורבותם של ילדים בסכסוך מזוין, סעיף 3.
מדינות שהן צד לפרוטוקול נדרשות להעלות את גיל המינימום לגיוס מרצון מהגיל שנקבע בסעיף 38
ג' לאמנה בדבר זכויות הילד, כלומר מגיל 15, לגיל 16.

53. עקרונות פריז מגדירים ילדים המשתייכים לכוח מזוין או לארגון חמוש באופן זה: ילד המשתייך לכוח
מזוין או לארגון חמוש מתייחס לכל אדם מתחת לגיל 18 המגויס או שגויס לכל תפקיד שהוא בכוח
מזוין או בארגון חמוש או שנעשה בו שימוש על-ידיהם לכל תפקיד שהוא, לרבות בין השאר ילדים,
בנים ובנות, המשמשים כלוחמים, טבחים, סבלים, שליחים, מרגלים או לצרכים מיניים. מונח זה אינו
מתייחס רק לילד המשתתף או שהשתתף במישרין בפעולות האיבה", סעיף 2.1.

ii. סחר בילדים ועבודת ילדים

24. לילדים שנסחרו ולילדים הפוחדים להיסחר יכולות להיות טענות תקפות למעמד של פליטים, עניין שזכה להכרת בכמה וכמה תחומי שיפוט.⁵⁴ הקווים המנחים של נציבות האו"ם לפליטים בדבר קרבנות סחר בבני אדם ואנשים בסכנה להיסחר חלים בה במידה על בקשה למקלט שהוגשה בידי ילד. יש להביא בחשבון גם את ההשפעה המסוימת של חוויית הסחר בבני אדם על ילד ואת הפרת הזכויות הייחודיות לילדים העלולה להיגרם בשל כך.⁵⁵

25. סחר בילדים מתבצע ממגוון של סיבות אבל כל המקרים נועדו לאותה מטרת גג של הפקת רווח מניצול בני אדם.⁵⁶ בהקשר זה חשוב להביא בחשבון שכל גיוס, הובלה, העברה, מתן מחסה או קבלה של ילדים למטרות ניצול הם צורה של סחר בילדים, יהיו אשר יהיו האמצעים לכך. לפיכך, אין זה רלוונטי אם הילד הסכים למעשה אם לאו.⁵⁷

26. סחר בילד הוא הפרה חמורה של שורה של זכויות יסוד, ולפיכך הוא מהווה רדיפה. עם זכויות אלה נמנות הזכות לחיים, להישרדות ולהתפתחות, הזכות להגנה מפני אלימות על כל צורותיה, לרבות ניצול מיני והתעללות מינית, והזכות להגנה מפני עבודת ילדים וחטיפה, מכירה וסחר, כפי שנקבע באופן ספציפי בסעיף 35 לאמנה בדבר זכויות הילד.⁵⁸

27. ההשפעה של פעולות תגמול בידי חברים ברשת הסחר בבני אדם, הדרה חברתית, נידוי ו/או אפליה⁵⁹ הננקטים כלפי ילד שנפל קרבן לסחר ומוחזר למולדתו היא עניין שיש להעריכו בדרך המגלמת רגישות כלפי הילד. למשל, ילדה שנסחרה לצורך ניצול מיני עלולה להידחות עם חזרתה על ידי משפחתה ולהיות מנודה על ידי קהילתה. ילד שהוריו שלחו אותו בתקווה וציפייה שילמד, יעבוד בחו"ל וישלח בחזרה כסף למשפחתו עלול גם הוא להיות מודר ממשפחתו אם נודע לה שהוא נסחר לצורך עבודות כפייה. האפשרויות של ילדים כאלה, שנפלו קרבן לסחר, ליהנות מזכויות האדם שלהם, לרבות הזכות להישרדות, עלולות להיות מוגבלות מאוד אם יוחזרו לבתיהם.

54. ראו למשל:

Ogbeide v. Secretary of State for the Home Department, No. HX/08391/2002, U.K. IAT, 10 May 2002 (unreported); *Li and Others v. Minister of Citizenship and Immigration*, IMM-932-00, Canada, Federal Court, 11 Dec. 2000, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b18d3682.html>.

55. ראו נציבות האו"ם לפליטים, **קווים מנחים בדבר קרבנות סחר בבני אדם**. ראו גם יוניסף, **קווים מנחים להגנה על ילדים קרבנות סחר**, אוקטובר 2006, http://www.unicef.org/ceecis/0610-Unicef_Victims_Guidelines_en.pdf, המתייחסים למעמד של פליט בהקשר של ילדים שנסחרו.

56. סיבות אלה כוללות בין השאר עבודות חוב של ילדים החזר חוב, ניצול מיני, גיוס בידי כוחות מזוינים או ארגונים חמושים ואימוץ לא מוסדר. ילדות בייחוד עלולות להיסחר לצורך ניצול מיני או נישואי שידוך, ואילו ילדים בנים עלולים להיות בסכנה מיוחדת להיסחר לצורך צורות שונות של עבודת כפייה.

57. להגדרת הטווח של המונח "סחר בבני אדם", ראו מסמכים בינלאומיים ואזוריים אלה: פרוטוקול למניעה, דיכוי וענישה של סחר בבני אדם, בייחוד נשים וילדים, המשלים לאמנת האו"ם נגד פשע מאורגן בינלאומי, 15 בנובמבר 2000, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4720708c0.html>, בייחוד סעיף 3; אמנת מועצת אירופה בדבר פעולה נגד סחר בבני אדם, CETS מס' 197, 3 במאי 2005, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/43fded544.html>.

58. לניתוח מפורט של מסגרת זכויות האדם הנוגעת לסחר בילדים ראו יוניסף, **מדריך ליישום**, בייחוד עמ' 531-542.

59. נציבות האו"ם לפליטים, **קווים מנחים בדבר קרבנות סחר בבני אדם**, פס' 17-18.

1 בתיקי בקשת מקלט הנוגעים לילדים שנפלו קרבן לסחר יצטרכו מקבלי ההחלטות להקדיש
2 תשומת לב מיוחדת לעניינים המצביעים על האפשרות שהוריהם, בני משפחה אחרים או מטפלים
היו מעורבים בארגון הסחר או בהסכמה לו. במקרים כאלה יש להעריך בזהירות את יכולת המדינה
להגן על הילד ואת נכונותה לעשות כן. יש להחשיב ילדים שנשקפת להם סכנה של סחר (חוזר) או
של פעולות תגמול קשות כבעלי פחד מבוסס מפני רדיפה כמשמעו בהגדרת הפליטה.

3 29. בנוסף לסחר, המשפט הבינלאומי אוסר גם על סוגי עבודה אחרים הנמנים עם הצורות
הגורעות ביותר של עבודה, כגון עבדות, עבדות חוב וצורות אחרות של עבודת כפייה, לרבות
שימוש בילדים בזנות, פורנוגרפיה ופעולות אסורות (למשל סחר בסמים).⁶⁰ פעולות כאלה הן
4 הפרות חמורות של זכויות האדם ולפיכך ייחשבו לרדיפה בין שבוצעו באופן עצמאי ובין שבוצעו
כחלק מחוייית סחר.

5 30. המשפט הבינלאומי אף מוקיע כל עבודה שסביר שתזיק לבריאות הילד, לבטיחותו או
למוסריותו, מושג המוכר גם בשם "עבודה מסוכנת".⁶¹ כאשר מנסים לקבוע אם עבודה מסוימת
6 היא מסוכנת יש לשקול את תנאי העבודה המפורטים בזאת: עבודה החושפת ילדים לאלומות
גופנית או נפשית; עבודה המתקיימת מתחת לפני השטח, מתחת לפני המים, בגבהים מסוכנים או
בחללים מוקפים; עבודה הכרוכה בשימוש בציוד מסוכן או בטיפול ידני במשאות כבדים; שעות
עבודה ממושכות וסביבות עבודה לא בריאות.⁶² עבודה המבוצעת בידי ילד מתחת לגיל המינימום
7 שנקבע לסוג העבודה המסוים ואשר סביר שתעכב את חינוך הילד ואת התפתחותו המלאה אסורה
גם היא על-פי הסטנדרטים הבינלאומיים.⁶³ צורות כאלה של עבודה יכולות לעלות לכדי רדיפה, כפי
שיוערך על-פי חוויותיו של כל ילד וילד ובהתאם לגילו ולנסיבות אחרות. רדיפה, למשל, עלולה
לעלות במקרים שבהם ילד קטן מחויב לבצע עבודה מזיקה המעמידה בסכנה את בריאותו
והתפתחותו הגופנית ו/או הנפשית.

iii. השחתת איבר המין הנשי

31. השחתת איבר המין הנשי⁶⁴ על כל צורותיה נחשבת למזיקה ומפרה כמה וכמה מזכויות
האדם,⁶⁵ כפי שמאשרת הפסיקה הבינלאומית והלאומית וכן הדוקטרינה המשפטית. בתחומי
שיפוט רבים הוכר בכך שהשחתת איבר המין הנשי כרוכה בגרימת פגיעה קשה העולה לכדי
רדיפה.⁶⁶ כיוון שפעולה זו פוגעת בילדות באורח לא מידתי,⁶⁷ ניתן להחשיבה לצורת רדיפה ייחודית

60. אמנת ארגון העבודה הבינלאומי בדבר הצורות הגורעות ביותר של עבודת ילדים, סעיף 3 א'-ג'.

61. שם, סעיף 3 ד'.

62. שם, סעיף 4 לצד המלצת ארגון העבודה הבינלאומי בדבר הצורות הגורעות ביותר של עבודת ילדים,
R190, 1999, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ddb6ef34.html>, ס' 3-4.

63. אמנת ארגון העבודה הבינלאומי בדבר גיל המינימום, סעיף 2.

64. השחתת איבר המין הנשי כוללת את כל ההליכים הכרוכים בהסרה חלקית או מלאה של חלקו
החיצוני של איבר המין הנשי או בפגיעה אחרת של איבר המין הנשי מטעמים שאינם רפואיים. לדיון
נוסף על כך ראו נציבות האו"ם לפליטים, UNAIDS ואח', **ביעור השחתת איבר המין הנשי: הצהרה
חוצת סוכנויות**, פברואר 2008, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47c6aa8e2.html>.

65. אלה כוללות את הזכות לחיים, להגנה מפני עינויים ויחס אכזרי, בלתי אנושי ומשפיל, להגנה מפני
אלימות גופנית ונפשית והזכות לרמת הבריאות הגבוהה ביותר שניתן להשיגה.

66. ראו למשל:

Mlle Diop Aminata, 164078, Commission des Recours des Réfugiés (hereafter "CRR"), France, 17 July 1991, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b7294.html>; *Khadra Hassan Farah, Mahad Dahir Buraleh, Hodan Dahir Buraleh*, Canada, IRB, 10 May 1994, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b70618.html>; *In re Fauziya Kasinga*, 3278, U.S. Board of

לילדות. למידע נוסף על השחתת איבר המין הנשי בהקשר של קביעת מעמד של פליט, ראו את ההערה המנחה של נציבות האו"ם לפליטים בדבר בקשות למעמד של פליט הנוגעות להשחתת איבר המין הנשי.⁶⁸

iv. אלימות נגד ילדים במסגרת המשפחה

32. כל אלימות נגד ילדים, לרבות אלימות גופנית, פסיכולוגית ומינית, בשעה שהם בהשגחתם של הוריהם או של אחרים, אסורה עלפי האמנה בדבר זכויות הילד.⁶⁹ אלימות נגד ילדים עלולה להתבצע במרחב הפרטי בידי אנשים המקושרים אליהם בקרבת דם, ביחס של אינטימיות או עלפי חוק.⁷⁰ אף כי לעתים מזומנות האלימות מתבצעת בשם המשמעת, חשוב לזכור שהורות והשגחה על ילדים, משימות התובעות לא פעם פעולות והתערבויות פיזיות כדי להגן על הילד, מובחנות במידה ניכרת משימוש מכוון בכוח למטרות ענישה כדי לגרום כאב או להשפיל.⁷¹ צורות מסוימות של אלימות, בייחוד נגד ילדים קטנים מאוד, עלולות להסב נזק תמידי ואפילו לגרום למוות, אף כי ייתכן שמי שנקט אותן לא התכוון להסב נזק כזה.⁷² לאלימות בבית עלולה להיות השפעה משמעותית במיוחד על ילדים משום שבמקרים רבים אין להם שום אמצעי תמיכה חלופיים.⁷³

33. חלק מתחומי השיפוט הכירו בכך שמעשים מסוימים של אלימות גופנית, מינית ונפשית במשפחה יכולים להיחשב לרדיפה.⁷⁴ הדוגמאות לאלימות כזו כוללות מכות, התעללות מינית במשק הבית, גילוי עריות, מנהגים מסורתיים פוגעניים, פשעים על רקע כבוד המשפחה, נישואים מוקדמים בכפייה, אונס ואלימות הקשורה בניצול מיני מסחרי.⁷⁵ במקרים מסוימים, אלימות נפשית עלולה להזיק לקרבן לא פחות מאשר פגיעה גופנית ואפשר שהיא תעלה לכדי רדיפה. אלימות כזו עשויה לכלול צורות קשות של השפלה, הטרדה, התעללות, השפעות של בידוד ופרקטיקות אחרות המסבות נזק פסיכולוגי או עלולות להוביל לנזק כזה.⁷⁶ אלימות במשפחה

Immigration Appeals (hereafter "BIA"), 13 June 1996, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47bb00782.html>.

67. השחתת איבר המין הנשי נעשית בעיקר לילדות עד גיל 15, אף כי היא עלולה להתבצע גם בילדות ונשים בוגרות יותר.

68. נציבות האו"ם לפליטים, הערה מנחה בדבר השחתת איבר המין הנשי.

69. האמנה בדבר זכויות הילד, סעיפים 19 ו-37.

70. הכרזה על ביעור האלימות נגד נשים, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3b00f25d2c.html>, סעיף 2 א'.

71. ראו ועדת האו"ם לזכויות הילד, הערה כללית מס' 8 (2006): זכות הילד להגנה מפני ענישה גופנית וצורות ענישה אכזריות או משפילות אחרות (בין השאר סעיפים 19; 28, פס' 2; ו-37), CRC/C/GC/8, 2 במארס 2007 (להלן "ועדת האו"ם לזכויות הילד, הערה כללית מס' 8"), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/460bc7772.html>, פס' 13-14, 26.

72. מחקר האו"ם על אלימות נגד ילדים, פס' 40.

73. לדיון נוסף ראו יוניסקף, **אלימות במשפחה נגד נשים וילדות**, Innocenti Digest מס' 6, 2000, <http://www.unicef-irc.org/publications/pdf/digestee.pdf>.

74. ראו נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך להגנה על נשים וילדות**, פברואר 2008, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47cfc2962.html>, עמ' 142-144. ראו גם למשל:

Rosalba Aguirre-Cervantes a.k.a. Maria Esperanza Castillo v. Immigration and Naturalization Service, U.S. Court of Appeals for the 9th Circuit, 21 Mar. 2001, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f37adc24.html>.

75. נציבות זכויות האדם של האו"ם, החלטה 2005/41 בדבר זכויות האדם: ביעור האלימות נגד נשים, E/CN.4/RES/2005/41, 19 באפריל 2005, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/45377c59c.html>, פס' 5.

76. ועדת האו"ם לזכויות הילד, **הערה כללית מס' 8**, פס' 11. ראו גם את מחקר האו"ם על אלימות נגד ילדים, פס' 42; יוניסקף, **אלימות במשפחה נגד נשים וילדות**, עמ' 2-4.

1 יכולה גם לבוא בגדר עינויים ויחס או עונש אכזריים, בלתי אנושיים או משפילים אחרים.⁷⁷
2 נדרשת רמה מינימלית של חומרה כדי שאלימות כזו תיחשב לרדיפה. כאשר מעריכים את רמת
3 החומרה של הפגיעה יש להביא בחשבון כמה גורמים, כגון התדירות, הדפוסים, המשך והפגיעה
4 בילד המסוים. יש להביא בחשבון גם את גיל הילד ואת תלותו בגורם הפוגע כמרגם את ההשפעות
5 ארוכות הטווח על התפתחותו ורווחתו הגופניות והפסיכולוגיות.

3 v. הפרת זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות

4 34. ההנאה מזכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות מרכזית להישרדות הילד ולהתפתחותו.⁷⁸
5 ועדת האו"ם לזכויות הילד קבעה כי

6 את הזכות להישרדות ולהתפתחות ניתן ליישם רק באורח כוללני, באמצעות אכיפת כל
7 ההוראות האחרות באמנה, לרבות הזכויות לבריאות, לתזונה נאותה, לביטחון חברתי, לרמת
8 חיים נאותה, לסביבה בריאה ובטוחה, לחינוך ולמשחק.⁷⁹

9 בעוד האמנה בדבר זכויות הילד והאמנה בדבר זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות משנת 1966
10 דנות ביישום גובר והולך של זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות, מסמכים אלה מטילים על
11 מדינות שהן צד לאמנה מגוון חובות שתחולתן מידית.⁸⁰ חובות אלה כוללות הימנעות מנקיטת
12 צעדי נסיגה, סיפוק יסודות ליבה מינימליים מכל זכות והבטחה לאי־אפליה בהנאה מזכויות אלה.⁸¹

13 35. ייתכן שהפרה של זכות כלכלית, חברתית או תרבותית תעלה לכדי רדיפה במקרים שבהם
14 יסודות ליבה מינימליים של זכות זו אינם ממומשים. למשל, שלילת זכותו של ילד רחוב לרמת
15 חיים נאותה (לרבות גישה למזון, מים ודיוור) עלולה להוביל למצב קשה מנשוא המאיים על
16 התפתחות הילד והישרדותו. בדומה לכך, שלילת טיפול רפואי, בייחוד במקרים שבהם הילד שבו
17 מדובר סובל ממחלה המעמידה את חייו בסכנה, עלולה לעלות לכדי רדיפה.⁸² רדיפה עשויה לקום
18 גם באמצעות הצטברות של כמה הפרות חמורות פחות.⁸³ זה יכול להיות המקרה למשל כאשר

77. ועדת האו"ם לזכויות הילד, **הערה כללית מס' 8**, פס' 12; מועצת זכויות האדם, דו"ח הדווח המיוחד לעניין עינויים ויחס או עונש אכזריים, בלתי אנושיים או משפילים אחרים, A/HRC/7/3, 15 בינואר 2008, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47c2c5452.html>, פס' 49-45.

78. האמנה בדבר זכויות הילד, סעיף 6 ב'.

79. ועדת האו"ם לזכויות הילד, **הערה כללית מס' 7**: יישום זכויות הילד בגיל הרך, CRC/C/GC/7/Rev.1, 20 בספטמבר 2006 (להלן "ועדת האו"ם לזכויות הילד, **הערה כללית מס' 7**"), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/460bc5a62.html>, פס' 10.

80. ראו הוועדה לזכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות, **הערה כללית מס' 3**: אופי החובות של מדינות **שהן צד לאמנה (סעיף 2 א' לאמנה)**, E/1991/23, 14 בדצמבר 1990, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4538838e10.html>, פס' 1; הוועדה לזכויות הילד, **הערה כללית מס' 5**, פס' 6.

81. ראו נציבות זכויות האדם של האו"ם, הערה בעל-פה המתוארכת ליום 5 בדצמבר 1986 מטעם המשלחת הקבועה של הולנד למשרד האומות המאוחדות בז'נבה אל המרכז לזכויות האדם ("עקרונות לימבורג"), 8 בינואר 1987, E/CN.4/1987/17, פס' B.16, 22-21, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/48abd5790.html>; ועדת המשפטנים הבינלאומית, הקווים המנחים של מאסטריוט בדבר הפרת זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות, 26 בינואר 1997, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/48abd5730.html>, פס' II.9 ופס' 11.

82. ראו למשל:

RRT Case No. N94/04178, N94/04178, Australia, Refugee Review Tribunal (hereafter "RRT"), 10 June 1994, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b6300.html>.

83. נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך**, פס' 53. ראו גם:

Canada (Citizenship and Immigration) v. Oh, 2009 FC 506, Canada, Federal Court, 22 May 2009, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a897a1c2.html>, at 10.

ילדים עם מוגבלויות או לילדים חסרי אזרחות אין גישה לרישום לידה ובשל כך הם מודרים משירותי חינוך ובריאות ומשירותים אחרים.⁸⁴

36. אמצעי אפליה עלולים לעלות לכדי רדיפה כאשר יש להם השלכות שמטבען הן פוגעניות באופן מהותי לילד שבו מדובר.⁸⁵ ילדים נעדרי השגחה ותמיכה של מבוגרים, ילדים יתומים, ילדים נטושים או ילדים שנדחו על-ידי הוריהם וכעת הם נמלטים מפני אלימות בבתיהם עלולים להיפגע באופן מיוחד מצורות כאלה של אפליה. בעוד ברור שלא כל המעשים המפלים המובילים לשלילת זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות משתווים בהכרח לרדיפה, חשוב להעריך את ההשלכות של מעשים כאלה על כל ילד וילד, בהווה ובעתיד. למשל, אם מביאים בחשבון את החשיבות המהותית שנודעה לחינוך ולהשפעה המשמעותית שעלולה להיות לשלילת זכות זו על עתיד הילד, הרי שעלולה להיגרם פגיעה קשה אם נשללת מילד גישתו לחינוך באורך שיטתי.⁸⁶ חברה נתונה עלולה שלא לגלות סובלנות כלפי חינוך לילדות,⁸⁷ והנוכחות בבית הספר עלולה להפוך לבלתי נסבלת עבור הילד בשל פגיעה שהוא חווה מטעמים גזעיים או אתניים.⁸⁸

ב. סוכני רדיפה

37. לעתים קרובות, בבקשות מקלט של ילדים, סוכן הרדיפה הוא גורם שאינו מדינה. גורמים כאלה יכולים לכלול ארגוני מיליציה, כנופיות פשע, הורים ומטפלים אחרים, מנהיגי קהילה ומנהיגי דת. במצבים כאלה הערכת המידה שבה הפחד מבוסס צריכה לכלול שיקולים בנוגע

84. ראו:

Case of the Yean and Bosico Children v. The Dominican Republic, IACtHR, 8 Sep. 2005, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/44e497d94.html>.

מסתי ילדות שמוצאן מהאיטי נשללה הזכות לאזרחות ולחינוך, בין היתר משום שלא הייתה להן תעודת לידה;

Case of the "Juvenile Reeducation Institute" v. Paraguay, IACtHR, 2 Sep. 2004, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b17bab62.html>.

בית המשפט קבע כי אי-מתן גישה לטיפול רפואי בסיסי לקבוצות שנדחקו לשוליים באופן חמור מהווה הפרה של הזכות לחיים כמשמעה באמנת זכויות האדם האמריקנית. ראו גם ועדת האו"ם לזכויות הילד, **הערה כללית מס' 7**, פס' 25; ועדת האו"ם לזכויות הילד, **הערה כללית מס' 9 (2006): זכויותיהם של ילדים עם מוגבלויות**, CRC/C/GC/9, 27 בפברואר 2007 (להלן "ועדת האו"ם לזכויות הילד, **הערה כללית מס' 9**", <http://www.unhcr.org/refworld/docid/461b93f72.html>, פס' 35-36.

85. נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך**, פס' 54.

86. ראו:

RRT Case No. V95/03256, [1995] RRTA 2263, Australia, RRT, 9 Oct. 1995, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b17c13a2.html>.

בתיק זה קבע בית המשפט כי "שלילה מפלה של גישה לחינוך יסודי היא שלילה של זכות אדם יסודית העולה לכדי רדיפה", פס' 47.

87. ראו:

Ali v. Minister of Citizenship and Immigration, IMM-3404-95, Canada, IRB, 23 Sep. 1996, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b18e21b2.html>.

בתיק זה, הנוגע לילדה בת תשע מאפגניסטן, קבע בית המשפט כי "חינוך היא זכות אדם יסודית ואני מורה למועצה לקבוע שיש לראות בה פליטה על-פי האמנה".

88. פסיקות הן בקנדה והן באוסטרליה קיבלו את הטענה שהצקה והטרדה לתלמידי בית ספר עלולות לעלות לכדי רדיפה. ראו למשל:

Decision VA1-02828, VA1-02826, VA1-02827 and VA1-02829, VA1-02828, VA1-02826, VA1-02827 and VA1-02829, Canada, IRB, 27 Feb. 2003, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b18e03d2.html>, para. 36; *RRT Case No. N03/46534*, [2003] RRTA 670, Australia, RRT, 17 July 2003, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b17bfd62.html>.

1 לשאלה האם המדינה אינה יכולה או אינה מוכנה להגן על הקרבן.⁸⁹ את השאלה האם המדינה או
2 סוכניה פעלו די כדי להגן על הילד יש להעריך בכל מקרה לגופו.

3 38. ההערכה תתבסס לא רק על קיומה של מערכת משפט המגדירה את מעשה הרדיפה כעברה
4 על החוק וקובעת עונשים בגינו, אלא גם על השאלה האם הרשויות מוודאות שתקריות כאלה
5 ייחקרו בייעילות וכי האחראים יזוהו וייענשו כראוי.⁹⁰ מכאן שאין די בחקיקה האוסרת נוהג רדיפה
6 מסוים הננקט נגד ילדים או מוקיעה אותו, כשלעצמה, כדי לדחות בקשה של ילד למעמד של
7 פליט.⁹¹

8 39. גישת הילד להגנת המדינה תלויה גם ביכולתם ובנכונותם של הוריו, מטפלים עיקריים
9 אחרים או אפוטרופוסים לממש זכויות ולהשיג הגנה בשם הילד. עניין זה אפשר שיכלול הגשת
10 תלונה במשטרה, אצל הרשויות המנהליות או במוסדות השירות הציבורי. אולם, לא לכל הילדים
11 יש אדם מבוגר שיכול לייצגם, כפי שקורה למשל במקרים שבהם הילד לא מלווה או יתום או
12 במקרים שבהם הורה, מטפל עיקרי אחר או אפוטרופוס הוא סוכן הרדיפה. חשוב לזכור שבשל
13 גילם הצעיר ייתכן שילדים לא יהיו מסוגלים לפנות לגורמים הרשמיים האמונים על אכיפת החוק
14 או לבטא את הפחד שלהם או לנסח את תלונתם כפי שמבוגרים יכולים לעשות זאת. ייתכן
15 שהגורמים האמורים ישיבו בקלות את פניהם של ילדים ריקם או לא יתייחסו אליהם ברצינות,
16 ואף ייתכן שלגורמים אלה עצמם לא יהיו הכישורים הנדרשים כדי לראיין את הילדים ולהקשיב
17 להם.

8 ג. הטעמים שנקבעו באמנה משנת 1951

18 40. כמו במקרה של בקשות מבוגרים למעמד של פליט, יש לקבוע אם הפחד המבוסס של הילד
19 מפני רדיפה קשור באחד או יותר מחמשת הטעמים שנקבעו בסימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951.
20 די בכך שטעם מהטעמים שנקבעו באמנה יהיה גורם רלוונטי לרדיפה, ואין זה נחוץ שהוא יהיה
21 הגורם הבלעדי לה ואפילו לא הגורם הדומיננטי ביותר.

22 89. ראו האמנה בדבר זכויות הילד, סעיף 3, המטיל על מדינות שהן צד לאמנה חובה להבטיח לילדים
23 הגנה וטיפול הן בהקשר של פעולות של גורמים מטעם המדינה והן בהקשר של פעולות של גורמים
24 פרטיים; אמנת זכויות האדם האמריקנית, סעיף 17 וסעיף 19; הצ'ארטר האפריקני, סעיף 1(3) וסעיף
25 81. ראו גם נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך**, פס' 65; נציבות האו"ם לפליטים, **קווים מנחים בדבר
26 רדיפה הקשורה במגדר**, פס' 19; **חוות דעת מיעצת על המצב המשפטי זכויות האדם של הילד**,
27 מס' OC-17/02, בית המשפט האינטר-אמריקני לזכויות האדם (IACtHR), 28 באוגוסט 2002,
28 <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4268c57c4.html>

29 90. ראו למשל:
30 *Velásquez Rodríguez Case*, Series C, No. 4, IACtHR, 29 July 1988, para. 174,
31 <http://www.unhcr.org/refworld/docid/40279a9e4.html>; *M.C. v. Bulgaria*, Application No. 39272/98, ECtHR,
32 3 Dec. 2003, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47b19f492.html>.

33 ראו גם ועדת האו"ם לביטול אפליית נשים לצורתיה, המלצות כלליות מס' 19 ומס' 20, שאומצו
34 במושב ה-11, 1992 (כלולות מסמך (A/47/38), 1992, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/453882a422.html>,
35 פס' 9; נציבות האו"ם לזכויות האדם, סטנדרט השקידה הנאותה ככלי לביטול
36 האלימות נגד נשים: דו"ח הדוחת המיוחדת על אלימות נגד נשים, הגורמים לה והשלכותיה, יקין
37 ארטורק, E/CN.4/2006/61, 20 בינואר 2006, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/45377afbo.html>.
38 91. נציבות האו"ם לפליטים, קווים מנחים בדבר רדיפה הקשורה במגדר, פס' 11.

גזע ואזרחות או זהות אתנית

41. גזע ואזרחות ("nationality" בלשון האמנה, כלומר גם "לאום") או זהות אתנית הם המקור לבקשות מקלט של ילדים בהקשרים רבים. מדיניות השוללת מילדים מגזע או מזהות אתנית מסוימים את זכותם לאזרחות או להירשם עם לידתם⁹² או מדיניות השוללת מילדים מקבוצות אתניות מסוימות את זכותם לחינוך או לשירותי בריאות היא מדיניות הנופלת בגדר קטגוריה זו. טעם זה, המופיע באמנה, חל בה במידה על מדיניות שמטרתה להרחיק ילדים מהוריהם על סמך רקע גזעי, אתני או ילידי מסוים. כמו כן, ניתן לנתח במסגרת טעם זה מיקוד שיטתי של פגיעה בילדות המשתייכות לקבוצות מיעוט אתניות לצורך אונס, סחר או גיוס לכוחות המזוינים או לארגונים חמושים.

דת

42. כפי שקורה עם מבוגרים, אמונותיו הדתיות של ילד או סירובו להחזיק באמונות כאלה עלולים להעמיד אותו בסכנת רדיפה. כדי להקים טעם מהטעמים שנקבעו באמנה אין צורך בכך שהילד יקיים מנהגי דת באורח פעיל. די בכך שהילד נתפס כבעל אמונה דתית מסוימת או כמשתייך לכת או לקבוצה דתית, למשל, בשל אמונותיהם הדתיות של הוריו.⁹³

43. לילדים יש השפעה מוגבלת אם בכלל על הדת שאליה ישתייכו או שאת מנהגיה יקיימו, והשתייכות לדת יכולה למעשה להיות עניין מולד ממש כמו זהותו האתנית של אדם או גזעו. בארצות מסוימות הדת מקצה תפקידים או התנהגויות מסוימים לילדים. נובע מכך שאם ילד אינו ממלא את התפקיד שהוקצה לו או מסרב לציית לקוד הדתי ונענש בשל כך ייתכן שיש לו פחד מבוסס מפני רדיפה על בסיס דת.

44. במסגרת טעם זה ניתן לנתח גם את הסיבות לרדיפה הקשורה בסירובו של ילד להישמע לתפקידי מגדר מוכתבים. בנות בייחוד עלולות להיפגע מרדיפה על בסיס דת. נערות בגיל ההתבגרות עשויות להידרש למלא מטלות מסורתיות כשפחות או לספק שירותי מין. ייתכן גם שהן יידרשו לעבור הליך של השחתת איבר המין שלהן או לשאת בעונש בשם הדת בגין פשעים על רקע כבוד המשפחה.⁹⁴ בהקשרים אחרים, ילדים וילדות עלולים להיות מגויסים באופן מכוון לארגונים חמושים או לכוחות המזוינים של מדינה לצורך הגשמת אידיאולוגיות דתיות או בעלות זיקה לדת.

השקפה מדינית

45. תחולת הטעם "political opinion" ("השקפה מדינית" או "דעה פוליטית") הקבוע באמנה אינה מוגבלת לבקשות של מבוגרים. בקשה המבוססת על השקפה מדינית מניחה הנחה מוקדמת שמגיש הבקשה מחזיק או נתפס כמחזיק בדעות שהרשויות או החברה אינן סובלות אותן ואשר הן ביקורתיות לגבי המדיניות, המסורות והשיטות המקובלות ככלל. השאלה האם ילד מסוגל

92. ההכרזה לכל באי עולם בדבר זכויות האדם, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3712c.html>, סעיף 15; האמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות, סעיף 24 ב' וסעיף 24 ג'; האמנה בדבר זכויות הילד, סעיף 7.

93. נציבות האו"ם לפליטים, קווים מנחים להגנה בינלאומית מס' 6: בקשות למעמד של פליט המבוססות על דת על-פי סימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 ו/או הפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים, HCR/GIP/04/06, 28 באפריל 2004 (להלן "נציבות האו"ם לפליטים, קווים מנחים בדבר רדיפה המבוססת על דת").

94. שם, פס' 24.

1 להחזיק בהשקפה מדינית היא שאלה עובדתית ויש להכריע בה באמצעות הערכת רמת הבגרות
2 וההתפתחות של הילד, רמת השכלתו ויכולתו להביע השקפות כאלה. חשוב להכיר בכך שילדים
3 יכולים להיות פעילים פוליטית ולהחזיק בהשקפות מדיניות מסוימות ללא תלות במבוגרים וכי הם
4 עלולים לפחוד מפני רדיפה בגין דעות אלה. הפעילים המובילים תנועות רבות לשחרור לאומי או
5 תנועות מחאה הם תלמידים או סטודנטים, לרבות תלמידי בית ספר. למשל, ילדים עשויים להיות
6 מעורבים בהפצת חוברות, להשתתף בהפגנות, לשמש כשליחים או להשתתף בפעילויות חתרניות.

7 46. בנוסף, הרשויות או גורמים שאינם מדינה עלולים לזקוף לחובתם של ילדים השקפות או
8 דעות של מבוגרים, למשל הוריהם.⁹⁵ זה עלול להיות המקרה אף אם ילד אינו מסוגל לבטא את
9 ההשקפות המדיניות או את תוכן הפעילות של ההורה, לרבות כאשר ההורה מסתיר בכוונה תחילה
10 מידע כזה מהילד כדי להגן עליו. בנסיבות כאלה, יש לנתח את המקרים הללו לא רק לאור טעם
11 ההשקפה המדינית אלא גם במונחי הטעם הנוגע להשתייכות לקיבוץ חברתי מסוים (במקרה זה
12 "המשפחה").

13 47. לעתים קרובות טעמי ההשקפה המדינית (המיוחסת) והדת עשויים לחפוף זה את זה בבקשות
14 מקלט של ילדים. יש חברות שבהן ניתן לייחס את התפקיד המוקצה לנשים ולילדות לדרישות
15 המדינה או הדת הרשמית. הרשויות או סוכני רדיפה אחרים עשויים להסיק מכך שילדה אינה
16 מציינת לתפקיד זה שאין היא מקיימת מנהגים של אמונות דתיות מסוימות או שאין היא מחזיקה
17 באמונות אלה. בה בעת, אפשר שאי־ציות כאמור יתפרש כהחזקה בהשקפה מדינית בלתי מקובלת
18 המאיימת על מבני הכוח היסודיים. זה עשוי להיות המקרה בייחוד בחברות שבהן יש הפרדה
19 מועטת בלבד בין מוסדות, חוקים ודוקטרינות של המדינה לבין אלה של הדת.⁹⁶

20 השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים

21 48. בקשות ילדים למעמד של פליט נותחו לרוב בהקשר של הטעם "השתייכות לקיבוץ חברתי
22 מסוים" המופיע באמנה, אף כי כל אחד מהטעמים שנקבעו באמנה עשוי לחול. כפי שצוין בקווים
23 המנחים של נציבות האו"ם לפליטים

24 קיבוץ חברתי מסוים הוא קבוצת בני אדם החולקים ביניהם מאפיין משותף, מלבד הסכנה כי
25 יירדפו, או בני אדם הנתפסים כקבוצה על־ידי החברה. לעתים קרובות, המאפיין יהיה מולד,
26 בלתי ניתן לשינוי או כזה המהותי באופן אחר לזהות, למצפון או למימוש זכויות האדם של
27 הפרט.⁹⁷

28 49. אף כי הגיל במובן המחמיר אינו מולד ואף לא קבוע כיוון שהוא משתנה ללא הרף, היותו של
29 אדם ילד הוא בפועל מאפיין בלתי ניתן לשינוי בכל נקודת זמן שהיא. ברור שילד אינו יכול
30 להתנתק מגילו כדי להימנע מהרדיפה שממנה הוא פוחד.⁹⁸ לעובדה שהילד יגדל בסופו של דבר אין

31 95. ראו:

32 *Matter of Timnit Daniel and Simret Daniel*, A70 483 789 & A70 483 774, U.S. BIA, 31
33 Jan. 2002 (unpublished, non-precedent setting decision).

34 בית המשפט מצא במקרה זה כי הרעיון "שהמשיבים היו צעירים מכדי שתהיה להם השקפה מדינית
35 של ממש אינה רלוונטית; די בכך שהגורמים הרשמיים סברו שהם תומכים ב-EPLF".

36 96. נציבות האו"ם לפליטים, קווים מנחים בדבר רדיפה הקשורה במגדר, פ' 26.

37 97. נציבות האו"ם לפליטים, קווים מנחים להגנה בינלאומית מס' 2: 'השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים'
38 בהקשר של סימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 ו/או הפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של
39 פליטים, HCR/GIP/02/02, 7 במאי 2002, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3d36f23f4.html>, פ' 11.

40 98. ראו:

נגיעה לזיהויו של קיבוץ חברתי מסוים, היות שעניין זה מבוסס על העובדות כפי שהן מוצגות בבקשת המקלט המדיני. היותו של אדם ילד נוגעת במישרין לזהותו, הן בעיני החברה והן מנקודת המבט של הילד הספציפי. במקרים רבים מדיניות הממשלה מונעת מהגיל או קשורה בגיל; כך למשל גיל הגיוס לצבא, גיל ההסכמה ליחסי מין, גיל הנישואים או גיל הכניסה לבית הספר וגיל עזיבתו. ילדים אף חולקים ביניהם מאפיינים כלליים רבים, למשל תמימות, חוסר בגרות יחסית, נטייה להתרשם בקלות ויכולות מתפתחות. במרבית החברות ילדים נתפסים כנבדלים ממבוגרים משום שהסברה היא שהם זקוקים לתשומת לב או השגחה מיוחדות, ויש מגוון של מילים המשמש כדי לזהותם ולסווגם, דוגמת "צעירים", "תינוקות", "ילדים", "בנים", "בנות" או "מתבגרים". כמו כן, לצורך זיהוים של קיבוצים חברתיים ניתן להיעזר גם בכך שהילדים חולקים ביניהם חוויה משותפת ומובנית מבחינה חברתית, לדוגמה ההתעללות בהם, נטישתם, דרדורם לעוני או עקירתם ממקום מושבם.

50. לכן, לצורך ביסוס טענה למעמד של פליט במסגרת הטעם "השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים" ניתן להסתמך על מגוון של דרכים לקבץ ילדים לכדי קבוצה. כפי ש"נשים" הוכרו בכמה תחומי שיפוט כקיבוץ חברתי מסוים, "ילדים" או תתי-קיבוץ קטן יותר של ילדים יכולים גם הם להוות קיבוץ חברתי מסוים.⁹⁹ הגיל ומאפיינים אחרים עשויים לפתוח פתח לקבוצות כמו "ילדים נטושים",¹⁰⁰ "ילדים עם מוגבלויות", "יתומים" או ילדים שנולדו במסגרת חריגה ממדיניות כפייה של תכנון המשפחה או במסגרת נישואים בלתי מורשים, המכונים גם "black children" (ילדים שחורים).¹⁰¹ בני משפחתו של מגיש הבקשה עשויים גם הם להוות קיבוץ חברתי רלוונטי.¹⁰²

Matter of S-E-G-, et al., 24 I&N Dec. 579 (BIA 2008), U.S. BIA, 30 July 2008, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4891da5b2.html>.

במקרה זה נקבע כי "אנו מכירים בכך שאיש אינו שולט בהשתנות הגיל ובכך שאם אדם נרדף בעבר על סמך קיבוץ חברתי מסוים המתוארת על-ידי גיל או נתקל ברדיפה כזאת בעת שגילו משייך אותו לקבוצה האמורה, עדיין ייתכן שניתן יהיה להכיר בבקשה למעמד של פליט". (עמ' 583);

LQ (Age: Immutable Characteristic) Afghanistan v. Secretary of State for the Home Department, [2008] U.K. AIT 00005, 15 Mar. 2007, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47a04ac32.html>.

במקרה זה נקבע כי מגיש הבקשה "אף כי, בהנחה שישירוד, יפסיק בבוא העת להיות ילד, בזמן ביצוע ההערכה הוא ילד באופן שלא ניתן לשנותו", פס' 6;

Decision V99-02929, V99-02929, Canada, IRB, 21 Feb. 2000, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b18e5592.html>.

במקרה זה נקבע כי "פגיעות הילד עולה ממעמדו כקטין. פגיעותו כקטין היא מאפיין מולד שאין לשנותו, אף על פי שהילד יגדל ויהיה לאדם מבוגר".

99. בתיק *In re Fauziya Kasinga* (ראו לעיל) נקבע כי "נשים צעירות" עשויות להוות קיבוץ חברתי מסוים.

100. בתיק V97-03500, Canada, Convention Refugee Determination Division, 31 May 1999 התקבלה הטענה שילדים נטושים במקסיקו יכולים להיות קיבוץ חברתי מסוים. (תקציר זמין בכתובת http://www2.irb-cisr.gc.ca/en/decisions/reflex/index_e.htm?action=article.view&id=1749). ראו גם:

RRT Case No. 0805331, [2009] RRTA 347, Australia, RRT, 30 April 2009, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a2681692.html>.

במקרה זה הדין קבע כי הקיבוץ החברתי המסוים של מגיש הבקשה (פעוט בן שנתיים) היה "ילדיהם של מתנגדי משטר נרדפים".

101. עניין זה זכה לאישור בכמה החלטות שהתקבלו באוסטרליה. ראו למשל *Chen Shi Hai* ומקרה עדכני יותר:

RRT Case No. 0901642, [2009] RRTA 502, Australia, RRT, 3 June 2009, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a76ddb2.html>.

102. ראו *Aguirre-Cervantes* שבו קבע בית המשפט כי "ברור שהשתייכות למשפחה היא מאפיין בלתי ניתן לשינוי המהותי לזהותו של אדם". בית המשפט אף ציין כי "הראיות שאין עליהן עוררין מוכיחות שמטרתו של מר אַגִּירָה הייתה לשלוט באנשים ממשפחתו הקרובה ולרדוף אותם".

1 51. השתייכותו של מגיש הבקשה לקיבוץ חברתי המבוסס על כך שהחברים בו הם ילדים אינה
2 באה בהכרח אל קצה פשוט משום שהסתיימה ילדותו. ההשלכות של השתייכות בעבר לקיבוץ
3 חברתי כזה עשויות שלא להסתיים גם אם פגה תחולתו של גורם המפתח לזהות זו (כלומר גילו
4 הצעיר של מגיש הבקשה). למשל, חוויה משותפת מהעבר עשויה להיות מאפיין היסטורי ובלתי
5 משתנה ואפשר שהיא תתמוך בזיהוי קבוצות כגון "חיילים-ילדים לשעבר"¹⁰³ או "ילדים שנסחרו"
6 ככל שהדבר נוגע לפחד מפני רדיפה בעתיד.¹⁰⁴

7 52. כמה מהקיבוצים החברתיים הבולטים ביותר של ילדים כוללים את אלה:

8 (i) **ילדי רחוב** יכולים להיחשב לקיבוץ חברתי מסוים. ילדים שגרים ו/או עובדים ברחובות
9 הם בין הילדים הנראים ביותר, והחברה מזהה אותם לעתים קרובות כמנודים חברתית.
10 הם חולקים ביניהם מאפיינים משותפים: גילם הצעיר והרחוב כמקום המגורים ו/או
11 כמטה לחמם. בייחוד לילדים שגדלו במצבים כאלה, אורח חייהם מהותי לזהותם
12 ולעתים קרובות קשה לשנותו. רבים מילדים אלה אימצו לחיקם את המונח "ילדי רחוב"
13 היות שהוא מספק להם תחושה של זהות והשתייכות אף כי הם עשויים לגור ו/או
14 לעבוד ברחובות ממגוון של סיבות. ייתכן עוד שהם יחלקו חוויות מהעבר כגון אלימות
15 במשפחה, התעללות מינית וניצול או התייתמות או נטישה.¹⁰⁵

16 (ii) **ילדים שנפגעו מאיידס**, לרבות מי שנושאים את הנגיף ומי שהורה או קרוב אחר שלו
17 נושא אותו, יכולים גם הם להיחשב לקיבוץ חברתי מסוים. העובדה שאדם הוא נשא
18 איידס אינה תלויה ברדיפה שהוא עלול לסבול ממנה בשל מעמד האיידס שלו. מעמד
19 האיידס שלהם או של משפחתם עלול לסמן אותם כנבדלים, ואף אם ניתן לנהל מצב זה
20 ו/או לטפל בו, מעמד האיידס שלהם הוא בדרך כלל בלתי ניתן לשינוי.¹⁰⁶

103. בתיק זה:

Lukwago v. Ashcroft, Attorney General, 02-1812, U.S. Court of Appeals for the 3rd Circuit, 14 May 2003, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47a7078c3.html>

בית המשפט קבע כי "חברות בקבוצת החיילים-ילדים לשעבר שברחו משבי LRA מתאימה בדיוק להכרת BIA עצמה שחוויה משותפת מהעבר עשויה להספיק כדי לקשר זה עם זה אנשים המשתייכים לקיבוץ חברתי מסוים".

104. נציבות האו"ם לפליטים, **קווים מנחים בדבר קרבנות סחר בבני אדם**, פס' 39. ראו גם:

RRT Case No. N02/42226, [2003] RRTA 615, Australia, RRT, 30 June 2003, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b17c2b02.html>.

בתיק זה, הנוגע לצעירה מאוזבקיסטן, הקבוצה שזוהתה הייתה "נשים אוזבקיות שהוכרחו לעסוק בזנות בחו"ל ונתפסות כמי שהפרו את המוסכמות החברתיות".

105. ראו למשל:

Matter of B-F-O-, A78 677 043, U.S. BIA, 6 Nov. 2001 (unpublished, non-precedent decision).

במקרה זה קבע בית המשפט כי למגיש הבקשה, שהיה ילד רחוב נטוש, היה פחד מבוסס מפני רדיפה המבוססת על השתייכותו לקיבוץ חברתי מסוים. ראו גם:

LQ (Age: Immutable Characteristic) Afghanistan v. Secretary of State for the Home Department, op. cit.

במקרה זה קבע בית המשפט כי הפחד של מגיש הבקשה מפני פגיעה כיתום וילד רחוב "ינבע מהשתייכותו לחלק מקבוצה [שחבריה חולקים ביניהם] מאפיין בלתי ניתן לשינוי ומהווים לצורך אמנת הפליטים קיבוץ חברתי מסוים", פס' 7.

106. לדיון נוסף ראו, ועדת האו"ם לזכויות הילד, **הערה כללית מס' 3: איידס וזכויות הילד**, 17 במארס 2003, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4538834e15.html>.

(iii) במקומות שבהם ילדים מסומנים כקבוצת יעד לגיוס או לשימוש בידי כוחות מזוינים או ארגון חמוש, הם יכולים להוות קיבוץ חברתי מסוים בשל האופי המולד והבלתי ניתן לשינוי של גילם וכן משום שהם נתפסים כקבוצה על-ידי החברה שבה הם חיים. כפי שקורה עם מבוגרים, ילד המשתמט מגיוס, עורק או מסרב בדרך אחרת לקשור עצמו עם כוח מזוין עשוי להיתפס כבעל השקפה מדינית, ובמקרה כזה אפשר שיקום גם הקשר לטעם ההשקפה המדינית שנקבע באמנה.¹⁰⁷

ד. חלופת "המנוסה" הפנימית או "העתקת המגורים"

53. הערכתה של סוגיית חלופת המנוסה הפנימית מכילה שני חלקים: הרלוונטיות של בדיקת הנושא והסבירות של כל אזור מוצע להעתקת מגורים פנימית.¹⁰⁸ טובת הילד היא שיקול המשפיע הן על הערכת הרלוונטיות והן על הערכת הסבירות.

54. כמו במקרה של מבוגרים, העתקת מגורים פנימית רלוונטית רק במקומות שבהם מגיש הבקשה יכול לגשת ליעד להעתקת המגורים באופן מעשי, בביטחון ובהתאם לחוק.¹⁰⁹ בהקשר המסוים של רדיפה המבוססת על מגדר, דוגמת אלימות במשפחה והשחתת איבר המין הנשי, המבוצעות בדרך כלל בידי גורמים פרטיים, היעדר הגנה יעילה מטעם המדינה בחבל ארץ אחד עשוי להצביע על האפשרות שהמדינה לא יכולה או לא מעוניינת להגן על הילדה בשום חלק אחר של אותה ארץ.¹¹⁰ אם על הילד להעתיק את מגוריו למשל מאזור כפרי לאזור עירוני, הרי שיש לבחון בזהירות את גם הסכנות הכרוכות בהגנה ביעד להעתקת המגורים, להביא בחשבון את גיל הילד ואת יכולת ההתמודדות שלו.

55. במקרים שבהם נקבע כי חלופת המנוסה הפנימית או העתקת המגורים היא חלופה רלוונטית, אתר המוצע לצורך העתקת מגורים פנימית שעשוי להיות סביר במקרה של מבוגר עלול שלא להיות סביר במקרה של ילד. "מבחן הסבירות" הוא מבחן ספציפי למגיש הבקשה, ולפיכך אינו קשור ב"אדם סביר" היפותטי. גיל הילד וטובתו נמנים עם הגורמים שיש לשקול כאשר מעריכים אם העתקת מגורים פנימית לאזור מוצע מסוים היא בת קיימא.¹¹¹

56. במקרים שבהם הילדים נטולי מלווה ולכן אינם חוזרים לארץ המוצא עם בני משפחה או עם תמיכה אחרת מצד מבוגרים, יש להקדיש תשומת לב מיוחדת לשאלה האם העתקת מגורים כזאת סבירה אם לאו. חלופת המנוסה הפנימית או העתקת המגורים לא תהיה ראויה למשל במקרים שבהם לא ידוע על קרובי משפחה של הילדים הלא מלווים בארץ המוצא המוכנים לתמוך בהם או להשגיח עליהם ומוצע שילדים אלה יעתיקו את מגוריהם למקום שבו יחיו לבד ללא השגחה וסיוע ראויים מצד המדינה. מצבים העשויים להיות בגדר אי-נוחות בלבד עבור מבוגרים עלולים להיות

107. נציבות האו"ם לפליטים, מדריך, '09' 169-171; נציבות האו"ם לפליטים, קווים מנחים בדבר רדיפה המבוססת על דת, '05' 25-26.

108. נציבות האו"ם לפליטים, קווים מנחים להגנה בינלאומית מס' 4: "חלופת המנוסה הפנימית או העתקת המגורים" בהקשר של סימן א' (א) (2) לאמנה משנת 1951 ו/או הפרוטוקול משנת 1967 בדבר מעמדם של פליטים, HCR/GIP/03/04, 23 ביולי 2003, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f2791a4.html>.

109. שם, '05' 7.

110. שם, '05' 15.

111. שם, '05' 25. ראו גורמים נוספים בתוך ועדת האו"ם לזכויות הילד, הערה כללית מס' 6, '05' 84, על החזרה לארץ המוצא. אף על פי שגובשו במחשבה על הקשר אחר, גורמים אלה רלוונטיים בה במידה להערכת חלופה של מנוסה / העתקת מגורים פנימית.

1 בגדר מצוקה מופרזת במקרה של ילדים, בייחוד בהיעדר כל חבר או בן משפחה.¹¹² העתקת מגורים
2 כזאת עלולה להפר את זכות האדם לחיים, הישרדות והתפתחות, את עקרון טובת הילד ואת
3 הזכות שלא להיות נתון ליחס בלתי אנושי.¹¹³

4 57. אם אפשרות העתקת המגורים היחידה הזמינה היא השמת הילד בטיפול מוסדי, יש צורך
5 לבצע הערכה ראויה של מתקני הטיפול, הבריאות והחינוך שיסופקו ולהביא בחשבון את סיכויי
6 ההצלחה ארוכי הטווח של מבוגרים שהושמו במוסד בילדותם.¹¹⁴ יש להעריך בזירות את הטיפול
7 ביתומים ובילדים אחרים בהשגחה מוסדית כמרגם את האופן שבו הם נתפסים מבחינה חברתית
8 ותרבותית, היות שילדים כאלה עלולים להיות מושא לגינוי חברתי, דעות קדומות או התעללות כן
שהאתר המוצע לצורך העתקת המגורים יהפוך בנסיבות מסוימות לבלתי סביר.

ה. החלת סעיפי ההדרה על ילדים

58. בסעיפי ההדרה הכלולים בסימן א' (ו) לאמנה משנת 1951 נקבע שמעשים מסוימים חמורים
כל כך עד שהם הופכים את מבצעייהם לאנשים שלא מגיעה להם הגנה בינלאומית כפליטים.¹¹⁵
היות שסימן א' (ו) נועד להגן על טוהר מוסד המקלט המדיני, יש להחיל אותו "בקפדנות". בדומה
לכל חריג לערובות בתחום זכויות האדם ונוכח ההשלכות הקשות שעלולות להיות להדרה על
הפרט, נדרשת פרשנות מצמצמת של סעיפי ההדרה.¹¹⁶ סעיפי ההדרה מפורטים באופן ממצה
בסימן א' (ו), ואף הסתייגות מהם אינה מותרת.¹¹⁷

112. ראו למשל:

Elmi v. Minister of Citizenship and Immigration, Canada, Federal Court, No. IMM-580-98, 12 Mar. 1999, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b17c5932.html>.

113. האמנה בדבר זכויות הילד, סעיף 3, סעיף 6 וסעיף 37. ראו גם:

Mubilanzila Mayeka and Kaniki Mitunga v. Belgium, Application No. 13178/03, ECtHR, 12 Oct. 2006, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/45d5cef72.html>.

במקרה זה, שנגע להחזרה (לא העתקת מגורים) של ילדה לא מלווה בת חמש, בית המשפט "נדהם מכך שלא סופקו הכנה, פיקוח ואמצעי הגנה ראויים לגירושה", וציין מעבר לכך שתנאים כאלה "היו מוכרחים לגרום לה חרדה קיצונית והעידו על היעדר מוחלט כל כך של אנושיות כלפי מישהי בגילה ובמצבה כקטינה ללא ליווי עד שיחס זה עולה לכדי יחס בלתי אנושי [הפרה של סעיף 3 לאמנה האירופית לזכויות האדם]", פס' 66 ופס' 69.

114. ראו ועדת האו"ם לזכויות הילד, **הערה כללית מס' 6**, פס' 85. ראו גם **עקרונות מנחים חוצי סוכנויות**, שבהם נקבע כי יש לשקול טיפול מוסדי כמוצא אחרון, היות שרק "לעתים נדירות מוסדות פנימייתיים יכולים להציע טיפול ותמיכה התפתחותיים הנחוצים לילד ולעתים קרובות אין הם יכולים להציע ולו רמה סבירה של הגנה", עמ' 46.

115. ההנחיה של נציבות האו"ם לפליטים לפרשנות משפטית של הסטנדרטים המהותיים והפרוצדורליים להחלת סימן א' (ו) מובאת בתוך נציבות האו"ם לפליטים, **קווים מנחים להגנה בינלאומית מס' 5: תחולת סעיפי ההדרה: סימן א' (ו) לאמנה משנת 1951 בדבר מעמדם של פליטים**, HCR/GIP/03/05, 4 בספטמבר 2003 (להלן "נציבות האו"ם לפליטים, קווים מנחים בדבר הדרה"), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f5857684.html>; נציבות האו"ם לפליטים, **הערת הרקע על תחולת סעיפי ההדרה: סימן א' (ו) לאמנה משנת 1951 בדבר מעמדם של פליטים**, 4 בספטמבר 2003 (להלן "נציבות האו"ם לפליטים, הערת הרקע בדבר הדרה"), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f5857d24.html>; נציבות האו"ם לפליטים, **הצהרה על סימן א' (ו) לאמנה משנת 1951**, יולי 2009 (להלן "נציבות האו"ם לפליטים, הצהרה על סימן א' (ו)"), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a5de2992.html>; וכן נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך**, פס' 140-163.

116. נציבות האו"ם לפליטים, **קווים מנחים בדבר הדרה**, פס' 2; נציבות האו"ם לפליטים, **הערת הרקע בדבר הדרה**, פס' 4; נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך**, פס' 149. ראו גם מסקנת הוועדה המנהלת מס' 82 (XLVIII), **אמצעי ההגנה למקלט**, 17 באוקטובר 1997, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae68c958.html>, פס' (v); מסקנת הוועדה המנהלת מס' 102 (LVI), 2005, **מסקנה כללית על הגנה**

59. לאור הנסיבות המסוימות של ילדים ונוכח פגיעותם המיוחדת, החלת סעיפי ההדרה על ילדים צריכה להתבצע תמיד בזירות רבה. במקרה של ילדים קטנים, אפשר שסעיפי ההדרה לא יחולו כלל. כאשר נטען כי ילדים ביצעו פשעים בשעה שהופרו זכויותיהם שלהם (למשל בשעה ששותפו בפעילות של כוחות מזוינים או ארגונים חמושים), חשוב לזכור כי ייתכן שהם לא רק מבצעי עברות אלא גם קרבנות לעברות המוגדרות במשפט הבינלאומי.¹¹⁸

60. אף כי סעיפי ההדרה המופיעים בסימן א' (ו) אינם מבחינים בין מבוגרים לבין ילדים, ניתן להחיל את סימן א' (ו) על ילד רק אם הוא הגיע לגיל האחריות הפלילית כפי שהוגדר במשפט הבינלאומי ו/או בחוקי המדינה בעת ביצוע המעשה שניתן להדיר בגינו.¹¹⁹ לפיכך, לא ניתן להטיל על ילד מתחת לגיל מינימום כזה אחריות למעשה כאמור, שניתן להדיר בגינו.¹²⁰ סעיף 40 לאמנה בדבר זכויות הילד מחייב מדינות לקבוע גיל מינימום לאחריות פלילית, אך אין בנמצא הגבלת גיל המוכרת באופן אוניברסלי.¹²¹ בתחומי שיפוט שונים נע גיל המינימום בין שבע לבין גילאים מתקדמים יותר כגון 16 או 18, ואילו בחוקת בית הדין המיוחד לסיירה לאוניה¹²² ובחוקת בית הדין הפלילי הבינלאומי¹²³ נקבע גיל המינימום ל-15 ול-18 שנים בהתאמה.

61. לאור ההבדלים בקביעת גיל המינימום לאחריות פלילית בידי מדינות ובתחומי שיפוט שונים, נחוץ להעריך את בגרותו הנפשית, השכלית והאינטלקטואלית של כל ילד מעל לגיל המינימום הרלוונטי במדינה לאחריות פלילית כדי לקבוע אם הייתה לו היכולת השכלית לשאת באחריות לפשע הבא בגדר האמור בסימן א' (ו). שיקולים כאלה חשובים במיוחד במקומות שבהם הגבלת הגיל נמוכה באופן יחסי אך הם רלוונטיים גם אם אין הוכחה לגיל ולא ניתן להוכיח שהילד בגיל האחריות הפלילית או מעליו. ככל שהילד קטן יותר כך גוברת החזקה שלא התקיימה היכולת השכלית הנחוצה בעת הרלוונטית.

בינלאומית, 7 באוקטובר 2005, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/43575ce3e.html>, פס' (i); מסקנת הוועדה המנהלת מס' 103 (LVI), **מסקנה על מתן הגנה בינלאומית לרבות באמצעות צורות הגנה משלימות**, 7 באוקטובר 2005, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/43576e292.html>, פס' (d).
117. נציבות האו"ם לפליטים, **קווים מנחים בדבר הדרה**, פס' 3; נציבות האו"ם לפליטים, **הערת הרקע בדבר הדרה**, פס' 7.

118. בעקבות פריז נקבע כי "ילדים הנאשמים בפשעים לפי המשפט הבינלאומי שבוצעו לכאורה בשעה שהיו שותפים בכוחות מזוינים או בארגונים חמושים צריכים להיחשב בראש ובראשונה כקרבנות של עברות על המשפט הבינלאומי; לא רק כמבצעי עברות. חובה לנהוג בהם בהתאם למשפט הבינלאומי במסגרת של צדק מאחה ושל שיקום חברתי, בהתאם למשפט הבינלאומי המספק לילדים הגנה מיוחדת באמצעות הסכמים ועקרונות רבים", פס' 3.6. יצוין עוד כי התובע מטעם בית הדין המיוחד לסיירה לאוניה בחר שלא להעמיד לדין ילדים בין גיל 15 לגיל 18 כיוון שהם עצמם נפלו קרבן לפשעים בינלאומיים.

119. נציבות האו"ם לפליטים, **קווים מנחים בדבר הדרה**, פס' 28.

120. נציבות האו"ם לפליטים, **הערת הרקע בדבר הדרה**, פס' 91. אם גיל האחריות הפלילית בארץ המוצא גבוה בהשוואה למקבילו בארץ המארחת, יש להביא זאת בחשבון באופן המיטיב עם הילד.

121. הוועדה לזכויות הילד הפצירה במדינות לא להוריד את גיל המינימום ל-12 וציינה כי גיל מתקדם יותר, כגון 14 או 16, "תורם למערכת אכיפת חוק על קטינים אשר [...] נוהגת בילדים שנמצאים בעימות עם החוק בלי לנקוט בהליכים משפטיים"; ראו ועדת האו"ם לזכויות הילד, **הערה כללית מס' 10 (2007): זכויות הילדים בהליכי אכיפת החוק על קטינים**, CRC/C/GC/10, 25 באפריל 2007, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/467ofca12.html>, פס' 33. ראו גם העצרת הכללית של האו"ם, כללי האו"ם הבסיסיים לניהול בתי המשפט לנוער ("כללי בייג'ין"), A/RES/40/33, 29 בנובמבר 1985, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3boof2203c.html>. בכללים אלה נקבע כי "מתוך התחשבות בעובדות הנוגעות לבגרות הרגשית, השכלית והאינטלקטואלית, אין לקבוע את תחילתו של גיל זה מוקדם מדי", סעיף 4.1.

122. מועצת הביטחון של האו"ם, חוקת בית הדין המיוחד לסיירה לאוניה, 16 בינואר 2002, סעיף 7.

123. חוקת בית הדין הפלילי הבינלאומי, סעיף 26.

1 כפי שקורה בכל ניתוח של הדרה, יש לבצע ניתוח בשלושה שלבים אם יש סימנים לכך
2 שהילד היה מעורב בפעילות העשויה לפתוח פתח להדרה.¹²⁴ ניתוח כזה מחייב: (i) לשקול את
3 המעשים הנדונים מול הטעמים להדרה תוך הבאה בחשבון של טבע המעשים כמרגם של ההקשר
4 ושל כל הנסיבות האישיות שבהן הם התרחשו; (ii) להוכיח בכל מקרה ומקרה שהילד ביצע פשע
5 הכלול באחד מסעיפי המשנה של סימן א' (ו) או שהילד השתתף בביצועו של פשע כאמור באופן
6 הפותח פתח לחבות פלילית בהתאם לסטנדרטים הבינלאומיים הנוגעים לכך; (iii) להחליט
7 במקרים שבהם הוכחה האחריות האישית האם ההשלכות של הדרה ממעמד הפליט מידתיות
לחומרת המעשה שבוצע.¹²⁵

4 63. חשוב לבצע ניתוח יסודי ופרטני של כל הנסיבות בכל מקרה ומקרה. במקרה של ילד צריך
5 להביא בחשבון במסגרת ניתוח ההדרה לא רק את עקרונות ההדרה הכלליים אלא גם את הכללים
6 והעקרונות הנוגעים למעמד, לזכויות ולהגנה המיוחדים המוקנים לילדים עלפי המשפט
7 הבינלאומי וחוקי המדינה בכל אחד משלבי הליך המקלט המדיני. בייחוד, יש לשקול את העקרונות
הקשורים לטובת הילד, את יכולתם השכלית של ילדים ואת יכולתם להבין מעשים שהם
מתבקשים או מצויים לבצע ולהסכים להם. החלה מחמירה של הסטנדרטים המשפטיים
והפרוצדורליים של הדרה חיונית גם היא.¹²⁶

7 64. על סמך האמור לעיל נודעה חשיבות מרכזית לשיקולים שלהלן בהחלת סעיפי ההדרה על
מעשים שבוצעו בידי ילדים:

8 (i) בעת קביעתה של אחריות אישית על מעשים שניתן להדיר בגינם, השאלה האם הילד יש
היסוד הנפשי (mens rea) הנחוץ אם לאו, כלומר האם הילד פעל עם הכוונה והידע
ההכרחיים כדי להטיל עליו אחריות אישית למעשה שניתן להדיר בגינו, היא גורם מרכזי
בניתוח ההדרה. במסגרת הערכה זו יש לשקול גורמים כמו התפתחותו הנפשית,
השכלית והאינטלקטואלית של הילד. חשוב לקבוע האם הילד היה בוגר מספיק כדי
להבין את טבע מעשיו ואת השלכותיהם ולפיכך לבצע את הפשע או להשתתף בביצועו.
עם הטעמים להיעדר mens rea נמנים למשל מוגבלות שכלית קשה, סימום שלא מרצון
או חוסר בגרות.

(ii) אם מוכחת יכולת שכלית, יש לבחון טעמים אחרים לשלילת האחריות האישית, בייחוד
האם הילד פעל בהשפעת לחץ או כפייה או מתוך הגנה עצמית או הגנה על אנשים
אחרים. גורמים כאלה רלוונטיים במיוחד כאשר בוחנים בקשות שהגישו חיילים-ילדים
לשעבר. גורמים נוספים שיש לשקול יכולים לכלול: את הגיל שבו החלה מעורבותו של
הילד בפעילותם של הכוחות המזוינים או של ארגון חמוש; את הסיבות שבגינן הוא
הצטרף לכוחות המזוינים או לארגון החמוש וסיבות שבגינן עזב אותם; את משך הזמן
שבו היה חבר בהם; את ההשלכות של סירוב להצטרף לארגון; כל שימוש כפוי בסמים,

124. למידע נוסף על הדרה הנוגעת לחיילים-ילדים ראו נציבות האו"ם לפליטים, חוות דעת מייעצת
מנציבות האו"ם לפליטים בנוגע לסטנדרטים בינלאומיים להדרה ממעמד של פליט כפי שהדבר חל
על חיילים-ילדים, 12 בספטמבר 2005 (להלן, "נציבות האו"ם לפליטים, חוות דעת מייעצת בדבר
החלת סעיפי ההדרה על חיילים-ילדים"), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/440eda694.html>.

125. נציבות האו"ם לפליטים, הצהרה על סימן א' (ו), עמ' 7.

126. לניתוח מפורט של סוגיות פרוצדורליות הנוגעות להדרה, ראו נציבות האו"ם לפליטים, קווים מנחים
בדבר הדרה, פס' 31-36 וכן נציבות האו"ם לפליטים, הערת הרקע בדבר הדרה, פס' 98-113.

אלכוהול או תרופות; את רמת ההשכלה וההבנה של האירועים הנדונים; ואת הטראומה, הפגיעה או ההתעללות שהוא סבל מהן.¹²⁷

(iii) לבסוף, אם הוכחה אחריות אישית, יש לקבוע האם השלכות ההדרה ממעמד הפליט **מידתיות** לחומרת המעשה שבוצע אם לאו.¹²⁸ עניין זה כרוך בדרך כלל בשקילת חומרת העברה כנגד דרגת הרדיפה שהמבקש מפחד להיות נתון לה עם חזרתו. אם סביר שמגיש הבקשה ייתקל ברדיפה קשה, על הפשע הנדון להיות חמור ביותר כדי להדיר אדם זה ממעמד הפליט. עם הנושאים שיש לשקול נמנה כל גורם מקל או מחמיר הרלוונטי למקרה. בעת שמעריכים בקשה של ילד, גם אם הנסיבות אינן מקימות הגנה, גורמים כגון גיל הילד, בגרותו ופגיעותו הם שיקולים חשובים. במקרה של חיילים-ילדים, גורמים כאלה כוללים התעללות בידי אנשי צבא ואת הנסיבות במהלך השירות. כמו כן, יש להעריך את הנסיבות ואת היחס שהילד עשוי להיתקל בהם עם שובו (למשל הפרות חמורות של זכויות האדם בשל השתמטות מהכוחות המזוינים או מארגון חמוש).

4. סוגיות פרוצדורליות וענייני ראיות

65. בשל גילם הצעיר של ילדים, תלותם וחוסר הבגרות היחסי שלהם, הם צריכים ליהנות מערובות פרוצדורליות וראייתיות כדי שיובטח כי יתקבלו החלטות הוגנות בכל הנוגע לבקשותיהם למעמד של פליט.¹²⁹ הצעדים הכלליים המפורטים להלן קובעים סטנדרטים מינימליים לטיפול בילדים במהלך הליך המקלט המדיני. אין הם מונעים את תחולת ההדרכה המפורטת הכלולה למשל במארז המשאבים "פעולה למען זכויות הילדים",¹³⁰ בעקרונות המנחים חוצי הסוכנויות בדבר ילדים לא מלווים וילדים מופרדים ובקווים המנחים של המדינות השונות.¹³¹

127. בפסיקות שניתנו בצרפת הוכר בכך שילדים שביצעו עברות האמורות בעיקרון להוביל להחלת סעיפי ההדרה עשויים להימצא נקיים מאשמה אם הם היו במצבים פגיעים במיוחד. ראו למשל: 459358, *M.V.; Exclusion*, CRR, 28 Apr. 2005, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/43abf5cf4.html>; 448119, *M.C*, CRR, 28 Jan. 2005, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b17b5d92.html>.

ראו גם:

MH (Syria) v. Secretary of State for the Home Department; DS (Afghanistan) v. Secretary of State for the Home Department, [2009] EWCA Civ 226, Court of Appeal (U.K.), 24 Mar. 2009, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/49ca60ae2.html>, para. 3.

להנחיה מפורטת בעניין הטעמים לדחיית האחריות האישית ראו נציבות האו"ם לפליטים, **קווים מנחים בדבר הדרה**, פס' 21-24. נציבות האו"ם לפליטים, **הערת הרקע בדבר הדרה**, פס' 91-93. נציבות האו"ם לפליטים, **חוות דעת מיעצת בדבר החלת סעיפי ההדרה על חיילים-ילדים**, פס' 10-12.

128. להנחיה מפורטת בעניין המידתיות ראו נציבות האו"ם לפליטים, **קווים מנחים בדבר הדרה**, פס' 24; נציבות האו"ם לפליטים, **הערת הרקע בדבר הדרה**, פס' 76-78.

129. הגיל הרלוונטי של הילד החל בכל הנוגע להנאתו מהערובות הפרוצדורליות הנוספות המפורטות בחלק זה מבוסס על המועד שבו הוא מבקש מקלט ולא על המועד שבו מגיעים להחלטה. עניין זה נבדל מההערכה המהותית של בקשת מעמד הפליט של הילד, שבה הטבע צופה פני העתיד של הבדיקה מחייב שגם גילו בעת קבלת ההחלטה יהיה רלוונטי.

130. Action for the rights of children, *ARC Resource Pack, a capacity building tool for child protection in and after emergencies*, produced by Save the Children, UNHCR, UNICEF, OHCHR, International Rescue Committee and Terre des Hommes, 7 Dec. 2009, <http://www.savethechildren.net/arc>.

131. ראו למשל:

1 66. בדרך כלל יש להעניק עדיפות גבוהה לטיפול בבקשות שהוגשו בידי ילדים, מלווים או לא
2 מלווים, משום שלעתים קרובות יהיו להם צורכי הגנה וסיוע מיוחדים. עדיפות גבוהה לטיפול
3 פירושה משכי המתנה מופחתים בכל אחד משלבי הליך בקשת המקלט, לרבות בנוגע לניפוק
4 ההחלטה בבקשה. אולם, לפני פתיחת ההליך נחוץ לילדים פרק זמן מספיק להכנת הדיווח על
5 חוויותיהם ולהרהר במתן דיווח זה. הם נזקקים לזמן כדי לבנות מערכות יחסים המבוססות על
6 אמון עם האפוטרופוס שלהם ועם צוות מקצועי אחר וכדי להרגיש בטוחים ומוגנים. באופן כללי,
7 כאשר בקשת הילד קשורה במישרין לבקשותיהם של בני משפחה המלווים אותו או כאשר הילד
8 מגיש בקשה למעמד נגזר, אין צורך לתת עדיפות גבוהה לטיפול בבקשת הילד, אלא אם כן
שיקולים אחרים מרמזים שראוי לתת לכך עדיפות גבוהה.¹³²

67. אין כלל כללי המכתיב בשמו של מי יש להגיש בקשה של ילד למקלט, ביחוד כאשר הילד
קטן במיוחד או שהבקשה מבוססת על פחד של הורה לביטחוננו של הילד. עניין זה תלוי בתקנות
הרלוונטיות של המדינה. עם זאת, נחוצה גמישות מספקת כדי לאפשר לשנות את שם המבקש
הראשי במהלך ההליכים, למשל אם מתגלה שהמבקש הראשי הראוי יותר הוא הילד ולא ההורה
שלו. גמישות זו תבטיח כי פרטים טכניים מנהליים לא יאריכו את ההליך שלא לצורך.¹³³

68. לגבי מגישי בקשות שהם ילדים לא מלווים או ילדים מופרדים יש להשקיע מאמץ מוקדם
ככל האפשר כדי להתחיל לאתר את המשפחה ולפתוח בהליכי איחוד משפחות עם הורים או עם
בני משפחה אחרים. עם זאת, יהיו חריגים לסדרי העדיפויות הללו, כאשר מתקבל מידע המצביע
על כך שהתחקות או איחוד משפחות עלולים לסכן את ההורים או בני משפחה אחרים, על כך
שהילד סבל מהתעללות או מהזנחה ו/או במקרים שבהם ייתכן כי ההורים או בני משפחה מעורבים
או היו מעורבים ברדיפת הילד.¹³⁴

69. במקרה של ילדים לא מלווים או ילדים מופרדים יש למנות מיד וחינם אינכסאפ אפוטרופוס
עצמאי מוסמך. ילדים שהם מגישי הבקשה המרכזיים בהליך בקשת מקלט זכאים אף לבא כוח
משפטי.¹³⁵ נציגים כאלה צריכים להיות בעלי הכשרה ראויה ועליהם לתמוך בילד לכל אורך ההליך.

U.K. Asylum Instruction, *Processing an Asylum Application from a Child*, 2 Nov. 2009, http://www.bia.homeoffice.gov.uk/sitecontent/documents/policyandlaw/asylumprocessguidance/specialcases/guidance/processin_gasylumapplication1.pdf?view=Binary; U.K. Border Agency Code of Practice for Keeping Children Safe from Harm, Dec. 2008, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4948f862.html>; Finland, Directorate of Immigration, *Guidelines for Interviewing (Separated) Minors*, Mar. 2002, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/430a8d72.html>; U.S. *Guidelines For Children's Asylum Claims*, op cit.; Canada, IRB, *Guidelines Issued by the Chairperson Pursuant to Section 65(4) of the Immigration Act: Guideline 3 – Child Refugee Claimants: Procedural and Evidentiary Issues*, 30 Sep. 1996, No. 3, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3aeb31d3b.html>.

132. נציבות האו"ם לפליטים, **סטנדרטים פרוצדורליים לקביעת מעמד של פליט לפי תחום הסמכות של נציבות האו"ם לפליטים**, 20 בנובמבר 2003, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/42d66dd84.html>, עמ' 3.25, 4.23-4.21.

133. עניין זה רלוונטי במיוחד בנוגע לבקשות העוסקות למשל בהשחתת איבר המין הנשי או בנישואים בכפייה שבהן הורים פוחדים לחיי בנם או בתם ונמלטים יחד אתם אף כי הבן או הבת לא תמיד מבינים את הסיבה לבריחה.

134. סוגיות איתור המשפחה ואיחוד המשפחות טופלו בכמה ממסקנות הוועדה המנהלת, לרבות לאחרונה בתוך הוועדה המנהלת, **מסקנה מס' 107**, פס' (h)(iii). ראו גם נציבות האו"ם לפליטים, **קווים מנחים לקביעת טובת הילד**; ועדת האו"ם לזכויות הילד, **הערה כללית מס' 6**, פס' 81.

135. המונח "אפוטרופוס" מתייחס כאן לאדם עצמאי עם כישורים מיוחדים הדואג לטובת הילד ולרווחתו הכללית. אסור שההליכים למינוי אפוטרופוס יהיו פחות אוהדים מההליכים המנהליים או המשפטיים הקיימים במדינה למינוי אפוטרופוסים לילדים שהם אזרחי הארץ. המונח "בא כוח משפטי" מתייחס

70. בהקשר של הליכי בקשת מקלט חשובה גם זכותם של ילדים להביע את דעתם ולהשתתף בהליכים בדרך משמעותית.¹³⁶ לעתים קרובות נחוץ דיווח של הילד עצמו על חוויותיו לצורך זיהוי דרישות ההגנה הפרטניות שלו, ובמקרים רבים יהיה הילד המקור היחיד למידע זה. כדי להבטיח שיש לילד הזדמנות לבטא השקפות וצרכים אלה נחוץ לפתח ולשלב הליכים וסביבות המתאימים לילדים ויוצרים אמון בכל שלבי תהליך בקשת המקלט. חשוב שיסופק לילדים, בלשון ודרך שהם מבינים, כל המידע הדרוש בנוגע לאפשרויות האפשריות הקיימות ולהשלכות שיהיו להן.¹³⁷ עניין זה כולל מידע לגבי זכותם לפרטיות ולסודיות שיאפשרו להם לבטא את השקפותיהם ללא כפייה, מעצור או פחד מפני מעשי תגמול.¹³⁸

71. יש לבחור שיטות תקשורת ראויות לכל שלב משלבי ההליך, לרבות לראיון בקשת המקלט, ושיטות אלה צריכות להתחשב בגיל, במגדר, ברקע התרבותי ובגרות של הילד וכן בנסיבות הבריחה ובאופן ההגעה.¹³⁹ שיטות תקשורת לא מילוליות מועילות עם ילדים עשויים לכלול משחק, ציור, כתיבה, משחק תפקידים, סיפור סיפורים ושיירה. לילדים עם מוגבלויות יש לספק "כד דרך תקשורת הנחוצה להם לשם הבעת עמדותיהם".¹⁴⁰

72. לא ניתן לצפות מילדים לתאר את חוויותיהם בדרך שבה עושים זאת מבוגרים. ייתכן שהם יתקשו להביע את הפחד שלהם, וזאת ממגוון של סיבות, לרבות טראומה, הוראות שקיבלו מהוריהם, היעדר השכלה, פחד מפני רשויות המדינה או מפני אנשים בעמדות סמכות, שימוש בעדויות מוכנות שהוכתבו להם על-ידי מבריחים או פחד מפני פעולות תגמול. ייתכן שהם יהיו צעירים או לא בוגרים דיים להיות מסוגלים להעריך איזה מידע חשוב או לפרש את המעשים שהיו עדים להם או חוו בדרך שמבוגר יכול להבין בקלות. ילדים מסוימים עשויים להשמיט או לסלף מידע חיוני או לא להיות מסוגלים להבחין בין דמיון לבין מציאות. עוד ייתכן כי ילדים יתקשו לעסוק במושגים מופשטים כגון זמן או מרחק. לפיכך, מה שאפשר שיהווה שקר במקרה של מבוגר לא בהכרח יהיה כזה במקרה של ילד. לכן, חיוני שלבוחני הבקשה יהיו ההכשרה והכישורים המתאימים להערכה מדויקת של מהימנות התיאור של הילד ומשמעותו.¹⁴¹ עניין זה עשוי להצריך את שילובם של מומחים בתשאול ילדים מחוץ לסביבה הרשמית או בהתבוננות בילדים וביצירת קשר עמם בסביבה שבה הם מרגישים בטוחים, למשל במרכז קליטה.

73. אף כי בבקשות של מבוגרים נטל ההוכחה נחלק בדרך כלל בין בוחן הבקשה לבין האדם שהגיש אותה, במקרה של בקשות ילדים, ייתכן שהבוחן יצטרך לקבל על עצמו נטל הוכחה כבד

לעורך דין או לאדם אחר שיש לו הכישורים לספק לילד סיוע משפטי וליידע אותו לגבי הליכי בקשת המקלט המדיני ובנוגע לקשר עם הרשויות בעניינים משפטיים. ראו הוועדה המנהלת, **מסקנה מס' 107**, פס' (viii)(g). לפרטים נוספים ראו ועדת האו"ם לזכויות הילד, **הערה כללית מס' 6**, פס' 33-38, 69. ראו גם נציבות האו"ם לפליטים, **קווים מנחים בדבר ילדים לא מלווים המבקשים מקלט**, עמ' 2 ופס' 4.2, 5.7, 8.3, 8.5.

136. האמנה בדבר זכויות הילד, סעיף 12. באמנה זו לא נקבעה כל הגבלת גיל נמוכה יותר לזכותם של ילדים להביע את דעתם בחופשיות היות שברור שילדים יכולים לגבש השקפות ועושים זאת הלכה למעשה החל בגיל מוקדם ביותר.

137. ועדת האו"ם לזכויות הילד, **הערה כללית מס' 6**, פס' 24; ועדת האו"ם לזכויות הילד, **הערה כללית מס' 12**, פס' 123-124.

138. האמנה בדבר זכויות הילד, סעיף 13 וסעיף 17.

139. התכנית לילדים מופרדים באירופה, **הצהרת תכנית הילדים המופרדים באירופה על דרכי הפעולה המיטביות**, מהדורה שלישית, 2004. <http://www.unhcr.org/refworld/docid/415450694.html>, פס' 12.1.3.

140. ועדת האו"ם לזכויות הילד, **הערה כללית מס' 9**, פס' 32.

141. הוועדה המנהלת, **מסקנה מס' 107**, פס' (d).

1 יותר, בייחוד אם מדובר בילד לא מלווה.¹⁴² אם לא ניתן לאמת את העובדות הנוגעות למקרה ו/או
אם הילד אינו מסוגל לשטוח את טענותיו באופן מלא, על הבוחן לקבל החלטה על סמך מכלול
2 הנסיבות הידועות, ועניין זה עשוי להצריך החלה ליברלית של ההנאה מהספק.¹⁴³ בדומה לכך, יש
לאפשר לילד ליהנות מהספק אם עולים סימני שאלה בנוגע למהימנות של חלקים מבקשתו.¹⁴⁴

3 74. כפי שמידע על ארץ המוצא עלול להיות מוטה מבחינה מגדרית עד כדי כך שסביר שהוא
ישקף חוויות של גברים יותר מאשר חוויות של נשים, כך חוויותיהם של ילדים עלולות לזכות גם
הן בהתעלמות. בנוסף, ייתכן שלילדים יהיה ידע מוגבל בלבד על התנאים בארץ המוצא, והם
4 עלולים שלא להיות מסוגלים להסביר את הסיבות לרדיפה. מטעמים אלה, הרשויות האמונות על
הטיפול בבקשות המקלט צריכות להשקיע מאמצים מיוחדים באיסוף מידע על ארץ המוצא
וראיות תומכות אחרות.

5 75. הערכות גיל מתבצעות במקרים שבהם גילו של הילד מוטל בספק, והן צריכות להיות חלק
מהערכה כוללת שתביא בחשבון הן את המראה הגופני של האדם והן את בגרותו הפסיכולוגית.¹⁴⁵
6 חשוב שהערכות כאמור יבוצעו בדרך בטוחה המשקפת רגישות לילדים ולמגדר וישמרו כראוי על
כבוד האדם. יש להחיל את טווח הטעות הקיים באופן טבעי בכל השיטות להערכת גיל כך
שבמקרה של חוסר ודאות ייחשב האדם לילד.¹⁴⁶ הגיל אינו מחושב באותו אופן בכל מקום בעולם
ולא בכל מקום מיוחדת לו אותה חשיבות, ולכן יש לנהוג בזהירות בהסקת מסקנות לרעת המבקש
7 בכל הנוגע למהימנות במקרים שבהם נראה כי סטנדרטים תרבותיים או כאלה הספציפיים לארץ
מסוימת מוסיפים לגילו של הילד או גורעים ממנו. יש לתת לילדים מידע ברור על מטרת הליך
הערכת הגיל ועל התהליך עצמו בלשון שהם מבינים. לפני ביצועו של הליך להערכת גיל חשוב
שימונה אפוטרופוס עצמאי ובעל הכשרה לייעץ לילד.

8 76. בנסיבות רגילות תבוצע בדיקת דנ"א רק כאשר הדבר מותר בחוק ובהסכמת האנשים
שייבדקו. כמו כן, יסופק לכל אחד מהם הסבר מלא על הסיבות לבדיקה כאמור. אולם, במקרים
מסוימים ייתכן שילדים לא יוכלו לתת את הסכמתם בשל גילם, חוסר הבגרות שלהם, חוסר
יכולתם להבין במה כרוכה הבדיקה או מטעמים אחרים. במצבים כאלה האפוטרופוס שמונה להם
(בהיעדר בן משפחה) יסכים לבדיקה או יסרב לה בשמם תוך הבאה בחשבון של דעות הילד. יש
להשתמש בבדיקות דנ"א רק משהתברר שאמצעי אימות אחרים אינם מספיקים. בדיקות אלה
עשויות להתברר כמועילות במיוחד במקרה של ילדים שיש חשד שנסחרו בידי יחידים הטוענים
שהם הוריהם, אחיהם, אחיותיהם או קרובי משפחה אחרים שלהם.¹⁴⁷

77. יש ליידע ילדים על החלטות בלשון ובדרך שהם מבינים. יש ליידע ילדים על ההחלטה באופן
אישי, בנוכחות האפוטרופוס שלהם, בא כוחם ו/או איש תמיכה אחר בסביבה תומכת שאינה
מאיימת. אם ההחלטה שלילית יש לנקוט משנה זהירות כאשר מוסרים את ההודעה לילד

142. שם, פס' (viii)(g), שבה מומלץ למדינות לפתח דרישות מותאמות לגבי ראיות.

143. נציבות האו"ם לפליטים, **מדריך**, פס' 196, 219.

144. עקרונות מנחים חוצי סוכנויות, עמ' 61.

145. הוועדה המנהלת, **מסקנה מס' 107**, פס' (ix)(g).

146. שם, פס' (ix)(g); נציבות האו"ם לפליטים, **קווים מנחים בדבר ילדים לא מלווים המבקשים מקלט**, פס' 5.11, 6.

147. נציבות האו"ם לפליטים, **הערה על בדיקות דנ"א לקביעת קשרי משפחה בהקשר של פליטים**, יוני 2008, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/48620c2d.html>

ומסבירים לו אילו צעדים עשויים להינקט מאותו רגע והלאה, וזאת כדי למנוע או להפחית לחץ או נזק פסיכולוגיים.

מפתח

המפתח שלהלן מפנה לפסקאות על-פי מספריהן. הסימן ן מפנה למדריך ואילו הצירופים ק 1 עד ק8 מפנים לקווים המנחים השונים, על-פי מספריהם.

אדם, זכויות ה', ראו זכויות האדם

אדם, כבוד ה', ראו כבוד האדם

אובייקטיבי, יסוד, ראו יסוד

אוכלוסייה אזרחית, ק: 5, 13, 30, ק: 7: 31

אומות מאוחדות

סעיפי הדרה, ן: 140, ק: 3-4

הגנה או סיוע, ן: 142-143, ק: 3

מטרות ועקרונות, ן: 162-163, ק: 5: 17

אונס

אלימות במשפחה, ק: 8: 33

אלימות הקשורה במגדר, ק: 1: 9

ילדים שנולדו בעקבות, ק: 8: 12

מיקוד שיטתי, ק: 8: 41

סחר בבני אדם, ק: 7: 15

עינויים, ק: 1: 36

פשעים לא מדיניים חמורים, ק: 5: 14

פשעים נגד/כלפי האנושות, ק: 5: 13

אזרחות, ן: 74, 87, 144, ק: 1: 27, ק: 7: 36, 41-42, 44

אבדן, ק: 8: 18

ארץ ה', ן: 6, 22, 87-91, 98, 106-107, 113, 118-122, 124, 134, ק: 3: 2, 8, 10, ק: 4: 5,

ק: 7: 26, 43, ק: 8: 4

דרכון, ראו דרכון

היעדר, ראו חסרי אזרחות

חדשה, ן: 113-114, 129-132

טעם שנקבע באמנה (אזרחות/לאום), ן: 74-76

ילדים, ק: 8: 41

לעומת השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים, ן: 77

מגדר, ק: 1: 4, 20, 22, 27

משתמטים מגיוס, ן: 169

סחר בבני אדם, ק: 7: 36

כפולה או ריבוי, ן: 106, 107, 117

לא אזרחים, ן: 121

מניעת, ק: 7: 41

רכישה מחדש של, ן: 113-114, 126, 128

אזרחות, חסרי, ראו חסרי אזרחות

אזרחיות ומדיניות, זכויות, ראו זכויות אזרחיות ומדיניות

אחדות המשפחה

הגנה על, נ: 181–182, ק: 29
הזכות ל, נ: 181
ילדים, ק: 2, נ: 182, 185
עקרון, נ: 181–188, 213
אחריות פלילית, ק: 21
אישית, ק: 18, 23, ק: 62, 64
גיל ה, ק: 21, 28, ק: 60–61
הגנה / הגנה עצמית, ק: 22, ק: 22
איאפליה, ק: 12, ק: 34
איהחזרה, ראו החזרה (refoulement)
איצדק, נ: 56
אישפיות, ק: 21
איברים, הוצאת, ראו הוצאת איברים
איום על חיים או על חירות, נ: 51, ק: 14, ק: 10, 15
איידס, ק: 52
אימוץ, נ: 182, ק: 20, ק: 25
אירופה, נ: 20, 108
מאורעות שאירעו ב, נ: 109–110
איתור, ק: 49, ק: 68
אלימות
במשפחה, ראו משפחה
גורמים שאינם מדינה, ק: 20
הקשורה במגדר, ראו אלימות
לא חוקית, ק: 19
מבצעים של מעשי, נ: 175–179, ק: 1, ק: 36, ק: 32
מודעות גלובלית ל, ק: 3
מינית, ראו אלימות מינית
מעשים בוטים של, ק: 15, ראו גם פשעים
נגד ילדים, ראו ילדים
סחר בבני אדם, ראו סחר בבני אדם
עדים ל, ק: 20
פוליטית, נ: 175
אלימות/התעללות מינית, ק: 2, 3, 9, 24, 27, 36–37, ק: 20, ק: 48, ק: 12, 22, 33, 52
אמונה, ק: 6–7, 9, 16, 21, 29–30, 35
חופש ה, ק: 6, 11, 15
ראו גם דת
אמנה אירופית לזכויות האדם וחירויות היסוד, ק: 5
אמנה בדבר ביעור כל צורות האפליה נגד נשים (1979), ק: 5
אמנה בדבר דיני עונשין בינלאומיים, נ: 21
אמנה בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות (1966), נ: 71, ק: 2
אמנה בדבר זכויות הילד (1989), ק: 1, 5, ק: 11, 20, ק: 5–8, 12–13, 19–20, 22, 26, 32, 34, 41, 52, 60
אמנה בדבר זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות (1966), ק: 34

אמנה בדבר זכויותיהן הפוליטיות של נשים (1953), ק: 1: 5
 אמנה בדבר מניעתו וענישתו של הפשע השמדת עם (1948), ק: 5: 10
 אמנה בדבר מעמדם של מחוסרי האזרחות (1954), ק: 7: 6, 41
 אמנה בדבר פעולה נגד סחר בבני אדם (2005), ק: 7: 10
 אמנה בינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות, נ: 60, ק: 1: 5, ק: 3: 15, ק: 6: 2, 11–12, 15, 21,
 ק: 7: 41, 43
 אמנה בינלאומית בדבר זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות, נ: 60, ק: 1: 5
 אמנה לצמצום חוסר האזרחות (1961), ק: 7: 6, 41, 43
 אמנה נגד עינויים ונגד יחס או עונשים אכזריים, בלתי אנושיים ומשפילים אחרים (1984), ק: 1: 5,
 ק: 4: 20, ק: 5: 9
 אמנה נגד פשע מאורגן חוצה גבולות (2000), ק: 7: 2, 4, 7, 25
 אמנות ארגון העבודה הבינלאומי, ק: 7: 9
 אמנות ז'נבה בדבר הגנה על קרבנות סכסוכים מזוינים בינלאומיים (1949), נ: 164, ק: 5: 10
 אמנת ארגון אחדות אפריקה בדבר היבטים ספציפיים של בעיות פליטים באפריקה (1969), נ: 20,
 22, 164, ק: 4: 5, ק: 5: 1, 3, 7–8, ק: 8: 13
 אמנת האג מס' 28 בדבר ההיבטים האזרחיים של חטיפה בינלאומית של ילדים (1980), ק: 7: 20
 אמנת וינה בדבר יחסים דיפלומטיים (1961), נ: 88
 אמנת לונדון, ראו חוקת בית הדין הצבאי הבינלאומי
 אמנת רומא של בית הדין הפלילי הבינלאומי, ק: 1: 5, ק: 8: 19
 אמריקה, נ: 20–21
 אמריקה לטינית, נ: 21, 88
 אנושיות, היעדר, ק: 8: 56
 אסון טבע, נ: 39
 אסיה, ק: 4: 30
 אפוטרופוס, אפוטרופסות
 אנשים עם הפרעה נפשית, נ: 210
 יחידה משפחתית, נ: 182
 ילד, נ: 214, ק: 7: 49, ק: 8: 39, 66, 69, 75–77
 אפליה
 איאפליה, נ: 64, ק: 8: 34
 מצטברת, ק: 1: 16, ק: 3: 20, ק: 4: 35
 על בסיס מגדר, ק: 1: 3, 15
 צורות / אמצעי, נ: 53–55, 72, ק: 1: 14–15, ק: 6: 12, ק: 8: 36
 גזעית, נ: 68–69
 דתית, נ: 72, ק: 6: 12, 17, 19, 26
 השקפה מדינית, נ: 83, ק: 1: 32
 נטייה מינית, ק: 1: 3, 16–17
 רדיפה כ', נ: 54–55, ק: 1: 14–15, 31–32, ק: 2: 20, ק: 6: 17, ק: 8: 10, 36
 של ילדים, ק: 7: 19, ק: 8: 3, 5, 10, 12, 14, 18, 27, 34, 36
 של מיעוטים, ק: 3: 11
 של נשים, ק: 7: 19
 של קרבנות סחר בבני אדם, ק: 1: 18, ק: 7: 18, 19, ק: 8: 27
 אפריקה

ארגון אחדות אפריקה, ראו ארגון אחדות אפריקה
 העתקת מגורים, ק:4: 30
 ארגון אחדות אפריקה, נ: 22
 ארגון בינלאומי לענייני פליטים, נ: 32-33
 ארגונים לא ממשלתיים, ק:3: 25
 ארץ המוצא, נ: 153, 164, 166, ק:1: 8, ק:4: 5-7, 38, ק:6: 34, ק:7: 25-26
 אזרחות, נ: 87
 דיני, נ: 43
 הגדרה של, ק:3: 1
 הגנתה של, נ: 123, ק:3: 18, 20
 הערכה לגבי, ק:3: 8, ק:4: 7
 חזרה ל' / השתקעות מחדש ב', נ: 133, ק:3: 1, 7, 12, 20, ק:6: 36, ק:7: 5, 16, 50, ק:8: 56
 יציאה שלא כחוק או שהייה בחו"ל ללא אישור, נ: 61
 מידע על, ק:1: 36, 37, ק:4: 37, ק:6: 35, ק:8: 11, 74
 קשרים עם, נ: 121, ק:5: 33
 רשויות, נ: 50, 83, 96, ק:6: 35, ק:7: 17, 21-22, 32
 תנאים / מצב ב', נ: 37, 42, 53, 63, 95, 112, 136, 218, ק:1: 7, ק:3: 1, 6, 8, 17-18, 23-24, ק:4: 37, ק:6: 14-15, ק:7: 27, ק:8: 4, 11
 ארץ המקלט, נ: 12, 133, 146, 150, 153-154, 158, 184, ק:5: 3, 5, 16, ק:7: 28
 אתני, ק:6: 12
 זהות, ק:1: 24
 טיהור, ק:4: 31
 טעמים אתניים, ק:8: 36
 מוצא, נ: 144
 מיעוטים, ק:6: 2, ק:8: 41
 סכסוכים אתניים, נ: 91
 קבוצה אתנית, נ: 63, 68, 74-75, 91, ק:1: 24, 27, ק:2: 17, ק:3: 14, ק:4: 30, ק:7: 32, 34, 36, ק:8: 41
 רדיפת, נ: 91
 שיקולים אתניים, ק:4: 25, 30
 אתניות, השתייכות אתנית, זהות אתנית, ק:2: 6, ק:3: 25, ק:6: 7, 10, 27, ק:7: 32, ק:8: 41, 43
 בא כוח, ק:8: 69, 77
 בדיקת דנ"א, ק:8: 76
 בחירות, ק:3: 13, 16
 ביטוי, חופש ה', ק:3: 16
 ביטויי שנאה, ק:6: 15
 ביטול מעמד פליט, נ: 117, 141, ק:3: 1, 4, ק:5: 6
 ביטחון
 איהבטחת, ק:7: 31
 בינלאומי, נ: 148, ק:5: 17
 גופני, ק:3: 15
 והגנה, ק:3: 15, ק:4: 24, 27, ק:5: 36, ק:7: 22, ק:8: 67
 יישוב מחדש, ק:4: 27, 29

לאומי, נ: 148, ק: 5: 33, 36
 סוציאלי, ק: 8: 34
 שירותי, ק: 3: 16
 תחושת, נ: 135
 בינלאומית, הגנה, ראו הגנה בינלאומית
 בירור עובדות, נ: 200–201
 בית דין פלילי בינלאומי, ק: 1: 5, ק: 5: 10, ק: 7: 3, ק: 8: 19, 60
 בני אדם, סחר ב, ראו סחר בבני אדם
 בריאות
 גורמים, ק: 4: 25, ק: 8: 12
 גישה ל, ק: 6: 17, ק: 8: 35, 41
 הילד, ק: 8: 12, 13, 30, 57
 זכות ל, ק: 8: 34, 41
 סכנה ל, ק: 4: 20
 שמירה על, ק: 6: 15
 בתי דין פליליים בינלאומיים, ק: 1: 5, ק: 5: 10, 31, 34
 בתי משפט, נ: 192, ק: 2: 6, ק: 3: 16
 ג'נוסייד, ראו השמדת עם
 גורם חמוש, ק: 5: 30
 גורמים שאינם מדינה, ראו סוכני רדיפה
 גזע, נ: 68–70
 דת, ק: 6: 10, 27, ק: 8: 43
 ילדים, ק: 8: 4, 20, 41
 לעומת אזרחות/לאום, נ: 74, ק: 1: 27, ק: 7: 36
 לעומת השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים, נ: 77
 מגדר, ק: 1: 24
 משתמטים מגיוס, נ: 169
 סחר בבני אדם, ק: 7: 32, 34
 גזר דין פלילי, ק: 5: 23
 גיאוגרפיות, הגבלות, ראו הגבלות גיאוגרפיות
 גיוס, ק: 8: 49
 גיוס בכפייה, ק: 8: 20–21
 גיל, ק: 6: 28, ק: 8: 7
 אחריות פלילית, ראו אחריות פלילית
 גורמים, ק: 1: 36, ק: 4: 25, ק: 6: 28, ק: 8: 2, 8, 12, 15, 30, 33, 64, 71, 76
 הגדרה של פליט, ק: 8: 4
 הערכה של, ק: 8: 7, 75
 העתקת מגורים, ק: 8: 54, 55
 השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים, ק: 8: 49–52
 רדיפה, ק: 8: 10, 15, 18, 30
 גיל, רגישות ל
 ייעוץ ואיתור, ק: 7: 49
 סיוע, ק: 7: 47

קביעת מעמד של פליט, ק: 8, 1, ק: 8: 7

גילוי עריות, ק: 8: 33

גירוש, נ: 145, 154, ק: 5: 4

גירושין, נ: 120, 187, ק: 8: 17

גנבה, נ: 158, ק: 5: 14

דיוור, ק: 7: 45, ק: 8: 35

מחוסרי, ק: 8: 12

דין בינלאומי, ראו משפט בינלאומי

דין פלילי בינלאומי, ק: 1: 9

דיני פליטים, ק: 1: 38, ק: 4: 2

בינלאומיים, ק: 6: 2, 4

טיפול משפטי בפליטים, נ: 24

מעמד משפטי של פליטים, נ: 12

דיפלומטי/ת, יים, נ: 12

הגנה, נ: 3, 146, ק: 7: 43

יחסים, נ: 166

מקלט, נ: 21, 88

דנ"א, בדיקת, ק: 8: 76

דעה פוליטית, ראו השקפה מדינית

דרכון

בקשה ל-, נ: 120–121

החזקה ב-, נ: 47–50, 93, 122–125, 134

החרמת, ק: 1: 18

נאנסן, נ: 33

נוחיות, נ: 93

סירוב להנפיק, נ: 99

רשות מנפיקה, נ: 93

דת

הגדרה של, ק: 6: 1, 4

זהות, ק: 6: 7–9, 13, ראו אמונה

זכות לחופש ה-, נ: 71, ק: 3: 16, ק: 6: 2, 11, 20, ק: 6: 13

הגבלות על ה-, ק: 6: 15–16

טעם שנקבע באמנה, נ: 71–73

ילדים, ק: 8: 42–44, 47

מגדר, ק: 1: 25–26

סחר בבני אדם, ק: 7: 35

ידע לגבי, ק: 6: 9, 29–32

הברחה, ק: 7: 4, 7

טיהור חברתי, ק: 8: 12

הגבלות גיאוגרפיות, נ: 7, 15, 17, 22

הגדרת פליט, נ: 32, 34, ק: 6: 3

לפי מוצא לאומי, נ: 3

הגליה, נ: 145, ק: 8: 56

- אומות מאוחדות, נ: 142–143
 בינלאומית, ראו הגנה בינלאומית
 דיפלומטית, נ: 3, 146, 166, ק: 7: 43
 היעדר, נ: 164, ק: 1: 21, ק: 7: 30
 השבת ה', ק: 3: 15–16
 חסרי אזרחות, נ: 101
 יכולת ו/או נכונות, ק: 1: 15, 17, ק: 2: 22–23, ק: 6: 24, ק: 7: 22, ק: 8: 28, 37
 ילדים, ראו גם ילדים
 גישת הילד להגנת המדינה, ק: 8: 39
 צורכי הגנה של ילדים, ק: 8: 1
 שירותים להגנה על ילדים, ק: 8: 11, 66
 יעילה, נ: 65, 166, ק: 1: 19, ק: 2: 20, ק: 7: 21, 23, 40
 מטעם מדינה, נ: 49, 90, 97, 106, 113–114, 118–120, 129–130, ק: 3: 2, 10, ק: 4: 16
 היזקקות מחודשת, ראו היזקקות מחודשת להגנת מדינה
 מניעת / סירוב לתת, נ: 98–100
 מנוסה פנימית / העתקת מגורים, ראו חלופת מנוסה פנימית / העתקת מגורים
 משמעותית, ק: 4: 22
 משפחה, ראו משפחה; אחדות המשפחה
 נאותה, ק: 7: 35
 ערובות ל-, ק: 7: 36
 צורות משלימות של, ק: 4: 20, ק: 6: 36
 תכניות להגנה על עדים, ק: 7: 50
 ראו גם סוכני רדיפה
 הגנה בינלאומית
 אפליה, ק: 1: 14
 לעומת הגנה של מדינה, נ: 106
 משטר, ק: 4: 4
 מתן, נ: 14, ק: 6: 36
 צורך, צרכים, נ: 90, 100, ק: 7: 7, 20, 26
 קהילה, נ: 33
 הדרה, [ק: 5]
- אומות מאוחדות, ראו אומות מאוחדות
 אחריות, ראו אחריות פלילית
 ביטול, נ: 117, ק: 3: 4, ק: 5: 6
 הכלה לפני הדרה, נ: 31, 177, ק: 5: 31
 השלכות, ק: 5: 8–9
 זרם המוני, ק: 5: 30
 טבע / ההיגיון העומד מאחורי, נ: 180, ק: 5: 2, ק: 8: 58
 ילדים, ראו ילדים
 מידתיות, ק: 5: 15, 24, 26, ק: 8: 62, 64
 נשים, ק: 2: 19
 סוגיות פרוצדורליות, ק: 5: 31–36, ק: 8: 62–64

סעיפי, נ: 31, 33, 117, 140–141, ק: 5: 1, 3
 סעיף א' (ד), נ: 142–143, ק: 5: 4
 סעיף א' (ה), נ: 144–146, ק: 5: 4
 סעיף א' (ו), נ: 147–163, 177–179, ק: 3: 4, 2: 5, 5: 1, 3, 4, 18, 23–26, 31, 35,
 ק: 58–64
 פושעים, נ: 147
 פרשנות לסעיפי ההדרה, נ: 149, 179, ק: 5: 2
 פשעים, דאו פשעים
 קביעת מעמד של פליט, נ: 30, ק: 5: 7
 שלילה, ק: 5: 6
 תלויים, ק: 5: 29, נ: 188
 הדרה חברתית, ק: 8: 27
 הומוסקסואליות, דאו נטייה מינית
 הונאה, ק: 1: 17, ק: 7: 8–9, 41
 הוצאת איברים, ק: 1: 17, ק: 7: 3, 8–9, 15
 הוצאת איברים, דאו סחר בבני אדם
 הזנחה, ק: 7: 41, ק: 8: 13, 68
 הִזְרָה (refoulement), נ: 192, ק: 3: 24, ק: 4: 4, ק: 5: 4
 היזקקות מחודשת להגנת מדינה, נ: 114, 118–125, 127, ק: 3: 15
 הישרדות כלכלית, ק: 4: 24
 היתר כניסה, נ: 122
 הכלה
 יחידה משפחתית, נ: 185
 מגדר, ק: 1: 2
 סעיפי, נ: 30–110, 176, ק: 5: 31
 קריטריונים ל-, נ: 177
 הכרזה לכל באי עולם בדבר זכויות האדם (1950)
 זכויות וחירויות, נ: 71, 181, ק: 6: 2, ק: 7: 43, ק: 8: 41
 מקלט ברוח ה-, נ: 25
 הכרזה על ביעור האלימות נגד נשים (1993), ק: 1: 5, ק: 8: 32
 הליך הוגן, ק: 5: 36
 הליכים מזורזים
 הדרה, ק: 5: 31
 חלופת מנוסה פנימית / העתקת מגורים, ק: 4: 36
 המרת דת, דאו רדיפה דתית
 הנאה מהספק, נ: 196, 203–205, 219, ק: 5: 34, ק: 8: 73
 הסגרה, נ: 21, ק: 5: 15, 32
 העמדה לדין
 בגין עברה פוליטית, דאו פשעים
 בגין עברה שלא ממניעים פוליטיים, נ: 56–59, ק: 1: 12
 בגין עריקה, דאו עריקה
 היעדר, ק: 1: 37
 לגיטימית, ק: 5: 25

פחד מפני, נ: 58, 167
 דאו גם רדיפה
 הערכה, נ: 40-41, 83, ק: 7-8, 32, ק: 8-9, 16, 25, ק: 4, 4, 8-6, 15, 20, 25-26, 28, 37, ק: 5, 2,
 17, 31, ק: 6, 18, ק: 7, 16, ק: 8, 7-8, 11, 14, 37-38, 53, 57, 64
 פסיכולוגית, ק: 4, 26, ק: 8, 7-8
 של גיל, דאו גיל
 העתקת מגורים, דאו חלופת מנוסה פנימית / העתקת מגורים
 הפלה, ק: 13
 הצהרה בדבר ביעור כל הצורות של איסובלנות ואפליה המבוססות על אמונה או על דת (1981),
 ק: 2, 12
 הצהרה בדבר זכויות אנשים המשתייכים למיעוטים לאומיים או אתניים, דתיים ולשוניים (1992),
 ק: 2
 הצהרה בדבר מקלט טריטוריאלי, נ: 25
 השגחה, תפקיד ה, דאו נציבות האו"ם לפליטים
 השחתת איבר המין הנשי, ק: 1, 3, 9, 11, 36, ק: 6, 24, ק: 8, 4, 18, 31, 44, 54, 67
 השמדת עם, ק: 5, 10, 13
 השקפה מדינית, נ: 80-86
 איחשיפה של, נ: 47
 גיוס מתחת לגיל המותר, ק: 8, 20, 52
 ילדים, ק: 8, 4, 45-47
 לעומת אזרחות/לאום, נ: 75
 לעומת מניע כלכלי, נ: 64
 מגדר, ק: 1, 4, 26, 28, 32-34, 36
 מיוחסת, ק: 1, 26, 32
 סחר בבני אדם, ק: 7, 40
 ענישה / העמדה לדין על, נ: 84-86
 השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים, [ק2], נ: 77-79
 בהקשר של מגדר, ק: 1, 28-31, ק: 7, 38, ק: 8, 14
 גודל, רלוונטיות של, ק: 2, 18-19
 גורמים שאינם מדינה, ק: 2, 20-23
 גיל, ק: 8, 49, 50, 51, 52
 הגדרה של, ק: 2, 10, ק: 8, 48
 הומוסקסואלים, ק: 2, 6, 7, 20
 הפרשנות של, ק: 2, 2
 זהות, ק: 1, 29, ק: 2, 11-13, ק: 7, 37, ק: 8, 48, 51-52
 זכויות האדם, ק: 1, 29, ק: 2, 11-12, ק: 7, 37, ק: 8, 48
 ילדים, ק: 7, 32, 38, ק: 8, 4, 46, 48-52, ק: 8, 20
 לכידות, היעדר דרישה ל, ק: 2, 15
 מאפיינים, ק: 1, 29, ק: 2, 11-13
 מאפיינים בלתי משתנים, ק: 2, 6, 9, 12, 13
 מאפיינים מוגנים, ק: 2, 6, 8, 11, 12, 13
 מין, ק: 1, 30, ק: 2, 6, 12, 15
 מעמד חברתי, ק: 2, 9

משפחה, ק:1:33, 2:ק:1, 6-7, 8:46, 50, 52
משפט אזרחי, 2:ק:8
נשים, ק:1:4, 20, 30-31, 33, 2:ק:1, 6-7, 12, 15, 19-20, 7:ק:32, 38, 8:ק:50
סחר בבני אדם, 7:ק:32, 37-39
עיסוק, 2:ק:1, 6, 9, 13
עריק/משתמט, נ:169
רדיפה, תפקיד ה', 2:ק:2, 14, 17
שבטים, 2:ק:1
תפיסה חברתית, 2:ק:7, 8, 9, 13
השתמטות, משתמטים, ראו עריק/ה
השתקעות מחדש בארץ המוצא, נ:114, 133-134, 3:ק:1
התאזרחות, 3:ק:3
התעללות, ק:1:16, 8:ק:13, 57, 64
בילדים, 8:ק:3, 12, 14, 68
הגנה מפני, 8:ק:15
מינית, 8:ק:26
מצד הבעל, 2:ק:20
סיבות ל-, 1:ק:36
קשורה במגדר, 1:ק:18
התעללות בבית, 2:ק:22, ראו גם אלימות במשפחה
ועדה לזכויות הילד, 7:ק:20, 49, 8:ק:4-5, 20, 34, 60
ועדה מנהלת (של נציבות האו"ם לפליטים)
הליך (קביעת מעמד של פליט), נ:192-193
ילדים, 8:ק:3
מגדר, 1:ק:2
ועדה מנהלת, מסקנות
חלופת הגנה / מנוסה פנימית / העתקת מגורים, 4:ק:36
חסרי אזרחות, 7:ק:43
ילדים, 8:ק:3, 18
נשים, ק:1:2, 30, 36, 3:ק:5
סיום זכאות, 3:ק:5, 8, 22, 25
סעיפי הדרה, 5:ק:2
פתרונות יציבים, 3:ק:6
ועדת האו"ם לזכויות הילד, 7:ק:20, 49, 8:ק:4-5, 20, 34, 60
ועדת האו"ם לזכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות, 8:ק:14
ועידת הנציגים המוסמכים, נ:5, 25-26
זהות
אתנית, 1:ק:24
דתית, ראו דת
מסמכים מזהים, נ:33, 7:ק:42
של ילדים, ראו ילדים
זכאות, סיום, ראו סיום זכאות
זכויות אזרחיות ומדיניות, 1:ק:36, 4:ק:28, 6:ק:2, 8:ק:14

זכויות האדם

- אמנה, ק: 8: 5
הגדרה, ק: 8: 31
המשפט הבינלאומי, ק: 1: 5, 9, ק: 2: 3, ק: 4: 20, 32, ק: 6: 2, ק: 7: 12, ק: 8: 7
הנאה מ, ק: 8: 27
הערכה, ק: 3: 8, 13–14, 16, 25
הפרה של, נ: 51, 68, ק: 1: 5, 13, ק: 3: 11, ק: 5: 17, 20, ק: 7: 3, 4, 14, 15, 17, 44, 47, 55, ק: 8: 7, 10, 13–14, 20, 29, 31, 64
מימוש, ק: 5: 14, ק: 6: 17, ק: 8: 48
מסמכים וקווים מנחים, ק: 3: 16, ק: 5: 9, ק: 7: 22
נורמות, ק: 1: 13, ק: 2: 3, 6, ק: 6: 2
כיבוד, ק: 3: 16, ק: 4: 24, 28
סטנדרטים, נ: 59, ק: 1: 5, 10, ק: 3: 16, 22, ק: 4: 28, ק: 6: 2, 16, ק: 8: 3
עקרונות, נ: 60, ק: 4: 4, ק: 5: 15
ערובות, ק: 4: 24, ק: 5: 24, ק: 8: 58
ראו גם הכרזה לכל באי עולם בדבר זכויות האדם
זכויות האדם, ועדת, ק: 3: 15, ק: 6: 2, 4, 15
זכויות האדם, משפט, ק: 1: 13, ק: 3: 22
הבינלאומי, ק: 1: 5, ק: 6: 2, 4
הפרה של, ק: 5: 20
זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות, ילדים, ק: 8: 14, 34, 36
זכויות נרכשות, ק: 3: 22
זכויות פוליטיות, ראו זכויות אזרחיות ומדיניות
זכויות שאין לגרוע מהן, ק: 4: 28
זמנית, הגנה, ק: 3: 23–24
זנות
בכפייה, ק: 1: 18, ק: 7: 3, 15, 19
טראומה, ק: 7: 18
ילדים, ק: 7: 20, ק: 8: 4, 12, 18, 29
סחר בבני אדם, ק: 1: 18, ק: 7: 3, 15, 19, 47
ראו גם ניצול מיני
זרם המוני, ק: 3: 23–24, ק: 5: 30
זרמי פליטים, ק: 3: 6
חדמפלגתיות, מדינות, ק: 4: 13
חוב, עבדות, ק: 8: 29
חובות מדינה
הגבלות, נ: 7, 108
הדרה, נ: 145, ק: 5: 8
זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות, ק: 8: 34
חסרי מדינה, ק: 7: 41
משפט הומניטרי בינלאומי, ק: 8: 19
חופש הביטוי, ק: 3: 16
חופש התנועה, ק: 1: 18

חוק וסדר, נ: 175, ק: 77: 31
חוקי/חקיקת מדינה, נ: 60, ק: 77: 1, ק: 8: 60, 63
חוקת בית הדין הצבאי הבינלאומי (1945), נ: 150, ק: 5: 10-11
חזרה

הגדרת פליט, נ: 101-105
הגנה מפני החזרה, ק: 5: 9
הזכות לחזור, ק: 7: 43
החזרה בכפייה, ק: 4: 8
היתר מראש ל-, נ: 50
השלכות של, ק: 1: 32, ק: 6: 36, ק: 8: 64
יצירת מתיחות, ק: 3: 12
כתנאי מוקדם, ק: 3: 17
קרבנות סחר בבני אדם, ק: 7: 22, 43
של ילדים, ק: 8: 23, 27
חזרה לארץ המוצא, נ: 122
בקשה ל-, נ: 122
ספונטנית, ק: 3: 12
חטיפה, ק: 1: 17-18, ק: 7: 8-9, 15, ק: 8: 26
של ילדים, ק: 8: 22
של כלי טיס, נ: 158-159, ק: 5: 27
חינוך/השכלה, ק: 8: 30
גישה ל-, ק: 8: 35-36
דתי, ק: 6: 21, 30
הזדמנויות ל-, ק: 7: 45, ק: 8: 14
היעדר, ק: 8: 72
זכות ל-, ק: 8: 14, 34, 41
ילדות, ק: 8: 36
מתקני, נ: 54, ק: 1: 14, ק: 6: 17, ק: 8: 57
רמת, ק: 1: 36, ק: 6: 32, ק: 8: 12, 45, 64
רקע חינוכי
חלופת מנוסה פנימית / העתקת מגורים, [ק: 4]
ארץ המוצא, ק: 4: 37
גורמים שאינם מדינה, ק: 4: 15-17
הגנת המדינה, ק: 4: 7, 15, 16, ק: 8: 54, 56
הליכים, ק: 4: 36
הנחה, ק: 4: 14
הערכה, ק: 4: 6-8
ילדים, ק: 8: 53-57
מצוקה, ק: 4: 24
נגישות, ק: 4: 10-12
נטל ההוכחה, ק: 4: 33-35
סבירות, ק: 4: 22-32, ק: 8: 55
פגיעה קשה, ק: 4: 18-21

רדיפה דתית, ק: 6: 13
 רעיון, ק: 4: 1-4
 חמוש, גורם, ק: 5: 30
 חנינה, מ: 157, ק: 3: 16, ק: 5: 23
 חסרי אזרחות
 אבדן אזרחות, מ: 127
 ארץ שבה היה קודם לכן מקום מגוריהם הקבוע של, מ: 104
 היעדר אזרחות, מ: 101, 137, 139, ק: 3: 2, 10
 היעדר תיעוד/תעודות/מסמכים, ק: 4: 12, ק: 7: 42-44
 העתקת מגורים, ק: 4: 12
 ילדים, ק: 8: 18, 35
 סחר בבני אדם, ק: 7: 41-44
 פליטים, מ: 101-102, 105, 133
 סיום זכאות, מ: 137-139
 שלילת אזרחות, ק: 7: 41
 תחום האחריות של נציבות האו"ם לפליטים, ק: 7: 43-44
 חריגים, ק: 6: 26, ק: 8: 68
 דאו גם סיום זכאות
 טבע, אסון, מ: 39
 טובת הילד, ק: 6: 15, ק: 8: 5, 10, 53
 טיפול מוסדי, ק: 8: 57
 טעמים שנקבעו באמנה, מ: 66-67
 גורם תורם, ק: 1: 20, ק: 7: 29, ק: 8: 40, דאו גם קשר סיבתי
 טעמים מוציאים, ק: 2: 4
 טעמים מצטברים, מ: 53, ק: 1: 14, 23, ק: 7: 33
 דאו גזע; דת; אזרחות; השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים; השקפה מדינית
 דאו גם ילדים; רדיפה הקשורה במגדר
 טראומה, ק: 1: 35-36, ק: 4: 26, ק: 7: 16, 18, 48, ק: 8: 64, 72
 טרור/טרוריסטי, דאו פשעים
 טרנסג'נדר/טרנסקסואל/טרנסווסטיט, ק: 1: 16, 30
 יוגוסלביה (לשעבר), ק: 1: 5, 10
 יוניסף, דאו קרן האו"ם לילדים
 יחס בלתי אנושי או משפיל, ק: 1: 18, ק: 5: 9, ק: 7: 47, ק: 8: 56
 ייעוץ
 לפליטים, ק: 3: 25
 משפטי, ק: 7: 45
 פסיכרברתי, ק: 1: 36, ק: 7: 46
 תוך גילוי רגישות לגיל הילד, ק: 7: 49
 ייעוץ משפטי, ק: 1: 36
 יישוב מחדש, ק: 6: 35, ק: 7: 28
 יישום מסמכים/חוקים/סטנדרטים, מ: 12, ק: 4: 32, ק: 6: 18, ק: 8: 5
 יכולת שכלית, ק: 5: 28, ק: 8: 61, 63, 64
 ילדות, דאו ילדים

אחדות המשפחה, נ: 182, 185, 213
 אחריות פלילית, דאו אחריות פלילית
 אלימות כלפי, ק: 1: 27, ק: 8: 3, 4, 12-14, 17-18, 23, 30, 32-33, 36, 52
 הזכות להגנה מפני, ק: 8: 26, 31-32
 אפליית, דאו אפליה
 גיוס מתחת לגיל המותר, ק: 8: 4, 13, 18-23, 41, 44, 52
 דת, דאו דת
 העתקת מגורים, ק: 8: 53-57
 השחתת איבר המין הנשי, ק: 6: 24, ק: 8: 31, 44, 54
 זהות, ק: 8: 12, 49
 זכויות, ק: 7: 20, ק: 8: 5, 13-14, 26, 34-36, 70, 77
 חסרי אזרחות, ק: 8: 18, 35
 טובתם של, דאו טובת הילד
 טעמים המופיעים באמנה, ק: 8: 40-42, 45, 47-48
 ילד שהורה הפליט הלך לעולמו, נ: 33
 ילדות, ק: 1: 8, ק: 8: 31, 41, 44
 ילדות הרות, ק: 8: 12
 ילדי רחוב, ק: 8: 12, 52
 מבקשי מקלט, ק: 8: 2, 4, 6-9
 מופרדים / לא מלווים
 אפוטרופוס, ק: 8: 39, 69
 העתקת מגורים, ק: 8: 56
 מבקשי מקלט, ק: 8: 6
 מעמד פליט, נ: 214
 נטל ההוכחה, ק: 8: 73
 נערים, נ: 215
 קרבנות סחר בבני אדם, ק: 7: 20
 נטולי השגחה הורית, ק: 8: 12
 נטושים, ק: 8: 12, 36, 49-50, 52
 סעיפי הדרה, ק: 5: 28, ק: 8: 58-64, דאו גם הדרה
 עבודת, ק: 8: 29-30
 עם מוגבלויות, ק: 8: 12, 35, 50, 71
 פורנוגרפיית, ק: 7: 20, ק: 8: 18, 29
 פחד מפני רדיפה, נ: 213, 215, 218, ק: 8: 10-11, 21, 23, 28, 40
 גילויי רדיפה הקשורים לילדים, ק: 8: 15-17
 צורות רדיפה ייחודיות לילדים, ק: 8: 3-4, 8, 13, 18-36
 קווים מנחים של מדינות, ק: 8: 65
 קיבוץ חברתי מסוים, דאו השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים
 קרבנות סחר בבני אדם, ק: 7: 2-3, 8, 11, 19-20, 32, 34, 38, 47, 49, ק: 8: 24-29, 41, 51, 76
 רגישות ל-, ק: 8: 1, 4-5, 7, 13, 27, 75
 רצון הילד, נ: 219

אובייקטיבי, נ: 38, 42, 205, 206, 211, ק: 8: 11
 בהגדרה של פליט, נ: 37, ק: 1: 8, 7: 6, 16, 25
 ליבה, ק: 8: 34, 35
 מהותי, ק: 5: 21
 מצטבר, נ: 53, 55
 משותף, ק: 2: 15
 נפשי, ק: 5: 21
 סובייקטיבי, נ: 37, 38, 40, 41, 52, 206, 211, ק: 8: 11
 פוליטי, נ: 64, 152
 יתומים, ק: 7: 20, 38, ק: 8: 36, 39, 50, 52, 57
 כבוד האדם, נ: 69, ק: 2: 6, 9, ק: 8: 75
 כבוד המשפחה, רצח/פשע על רקע, ק: 1: 36, ק: 8: 44
 כוונה, נ: 63, 119, 123, 128, ק: 8: 14
 לנצל, ק: 7: 10
 כוח, ניצול לרעה של, ק: 1: 17, ק: 7: 8-9
 כוח, שימוש ב-, נ: 175-177, 179, ק: 1: 13, ק: 7: 8-9
 כוחות מזוינים, נ: 175, ק: 8: 12, 19-21, 23, 41, 59, 64
 גיוס ל-, ק: 8: 41, דאו גם ילדים
 כיבוש, נ: 22, 165, ק: 4: 5, דאו גם פלישה זרה
 כליאה, ק: 1: 18, ק: 7: 15
 כלכלי, מניע, דאו מניע כלכלי
 כלכליות, חברתיות ותרבותיות, זכויות ילדים, דאו זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות, ילדים
 כלכליים, מהגרים מטעמים, נ: 62-64
 כלכלית, הישרדות, ק: 4: 24
 כניסה, היתר, נ: 122
 כניסה, התרת
 להליכי קביעת מעמד של פליט, נ: 194
 לזרים, נ: 191
 לשטח, נ: 148, 153, ק: 5: 5, 16
 כפייה, ק: 7: 8-9, ק: 8: 64, 70
 כפייה, נישואים ב-, דאו נישואים בכפייה
 כפייה, עבודת, דאו עבודת כפייה
 כשירות, תעודת, נ: 33
 לא מדיניים/פוליטיים, פשעים, דאו פשעים, לא מדיני / לא פוליטי
 לאום, דאו אזרחות
 לאומי, מיעוט, דאו מיעוטים
 לוחמים לשעבר, ק: 5: 20
 ליגת האומות, נ: 2
 מבוסס, פחד, דאו פחד מבוסס
 מבקש מקלט
 אישיות, ק: 1: 7
 הוגנות בהליכים, ק: 4: 35, ק: 5: 36
 ילדים, ק: 8: 2, 4, 9-6

מבִּקְשֵׁת מַקְלֵט, ק: 1, 3, 36
נטל נוסף, ק: 4, 33
קרבנות סחר בבני אדם, ראו סחר בבני אדם
מגדר
אלימות הקשורה בִּ, ק: 1, 2-3, 9, 16, 18, 36-37, ק: 7, 19, 48, ק: 3-4, 31, 64
בקשות הקשורות בִּ, ק: 1, 3, 10, 15, 20, 33, 35-36
היבט מגדרי, ק: 12
יסוד מגדרי, ק: 16
קווים מנחים של מדינות, ק: 35, 38
תפקידים מגדריים, ק: 32-33, ק: 44
ראו גם נשים; מין
מגדר, רגישות ל־
הערכות, ק: 75
יישום, ק: 38
מידע על ארץ המוצא, ק: 74
סוגיות פרוצדורליות, ק: 35-37, ק: 25
סודיות, ק: 35
סיוע, ק: 45, 47
פרשנות לסעיפי ההדרה, ק: 1-2, 4-6, 8, ק: 4
ראיונות, ק: 1, 36, ק: 6, 27, ק: 71
מגדר, רדיפה הקשורה בִּ, ק: 1
אלימות מינית, ראו אלימות מינית
גברים, ק: 3
הגדרה, ק: 3
הגדרה של פליט, ק: 1, 6
היעדר הגנה מטעם המדינה, ק: 4, 15, ק: 6, 24, ק: 8, 37, ק: 54
הפלה, ק: 13
השחתת איבר המין הנשי, ראו השחתת איבר המין הנשי
טבעה של, ק: 3
טעמים שנקבעו באמנה, ק: 22-34
מנהגים מסורתיים פוגעניים, ראו מנהגים מסורתיים פוגעניים
נטייה מינית, ראו נטייה מינית
ניאוף, ענישה לא מידתית בגין, ק: 22
ניצול מיני, ראו ניצול מיני
נשים, ק: 1, 3-5, 8, 12, 17-18, 25-27, 30-31, 33, 36, ק: 6, 24, 30, ק: 3, 19, 32, 34, 38,
47-48, ראו גם השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים; סחר בבני אדם
סחר בבני אדם, ראו סחר בבני אדם
סיום זכאות, ק: 25
פחד מבוסס, ראו פחד מבוסס
קוד לבוש, ק: 17
קשר סיבתי, ק: 20-21
ראיות/עדות, ק: 1, 37, ק: 50
מדינה מארחת, נ: 16, 166, ק: 7, 17, ק: 8, 60

מדינה, הגנת, דאו הגנה
 מדינה, חובות, דאו חובות מדינה
 מדינות חד-מפלגתיות, ק: 4: 13
 מהגר/ים
 הברחת, ק: 7: 4
 מהגרי עבודה, נ: 95
 מטעמים כלכליים, נ: 62–64
 מהימנות, נ: 41–42, 93, 195, 204–205, ק: 1: 36, ק: 6: 28–33, 34, ק: 8: 73, 75
 מוגבלות שכלית, ק: 8: 11, 64
 מוגבלות, יות, ק: 4: 25
 ילדים עם, ק: 8: 12, 35, 50, 71
 שכלית, ק: 8: 64
 מוטנבידאו, נ: 21
 מונטריאול, נ: 160
 מוסכמות חברתיות, ק: 1: 3, 12, 30, 36, ק: 8: 51
 מופרדים, ילדים, דאו ילדים מופרדים / לא מלווים
 מזרח תיכון, נ: 143
 מחשבה, מצפון ודת, הזכות לחופש, נ: 71, ק: 3: 16, ק: 6: 2, 11, 20, ק: 6: 13, דאו גם דת
 מידתיות, דאו הדרה
 מילת נשים, דאו השחתת איבר המין הנשי
 מין
 הגדרת, ק: 1: 3, 5
 כגורם, ק: 4: 25, ק: 6: 28
 לעומת מגדר, ק: 1: 3
 רדיפה ספציפית לפי, ק: 1: 9, 16
 של מתורגמן, ק: 1: 35, ק: 7: 46
 דאו גם השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים
 מין, סחר לתעשיית ה, ק: 7: 3, 34
 מין, שירותי, דאו שירותי מין
 מיני, שעבוד, ק: 7: 15
 מינית, אלימות/התעללות, דאו אלימות/התעללות מינית
 מינית, תקיפה, ק: 1: 36
 מיעוטים
 אפליה לרעה, ק: 3: 11
 אתניים, נ: 74, ק: 8: 41
 גזעיים, נ: 68
 דתיים, ק: 6: 12
 לאומיים, נ: 74, 76
 מלחמה
 הגנה מטעם מדינה, נ: 98
 פושעי, נ: 148
 פליטי, נ: 164–166
 פשעי, נ: 147, 148, 150, 162, 178, ק: 5: 12, 3, 24, ק: 7: 3

שבויי, נ: 95
מלחמת עולם שנייה, נ: 5, 147, 150
מנדט

פליטים על-פי ה- (mandate refugees), נ: 16–17
קביעת מעמד של פליט (תחום סמכות), ק: 28
מנהגים מסורתיים פוגעניים, ק: 1: 5, 36, ק: 6: 15, 24, ק: 8: 31, 33
מנוסה פנימית, ראו חלופת מנוסה פנימית / העתקת מגורים
מניע כלכלי, ק: 7: 31, 34
מניעי התוקף / הגורם הרודף, ק: 1: 36, ק: 4: 15
מסמכי נסיעה, נ: 20, 33, 125, 134, 191
מעמד, נ: 12–13, 77, 131, 145, 184, 195, ק: 1: 3, ק: 2: 6, ק: 3: 1, 3, 6, 22, 25, ק: 4: 12, 29, ק: 6: 36,
ק: 8: 2, 52, 63
טבע הצהרתי של, נ: 28
נגזר, ראו מעמד נגזר
מעמד נגזר, ק: 8: 9, 66
חוקים, ק: 6: 18, 24, ק: 8: 17
יחס, ק: 6: 24
יישום / החלה, נ: 59, ק: 6: 15, 16
מעשים / דפוסי פעולה, נ: 65, ק: 1: 16, 17, 19, ק: 2: 20, ק: 8: 36
צעדים, נ: 55, 63, ק: 6: 22, ק: 8: 14
תוצאות, ק: 6: 19
מפלה, ים, זית
מצוקה מופרזת, ק: 4: 8, 22, 24, ק: 8: 56
מצטבר/ת, ים
אפליה, ראו אפליה
השפעה, נ: 201, ק: 4: 25
טעמים שנקבעו באמנה, ראו טעמים שנקבעו באמנה
יסוד, נ: 55
מקלט, נ: 110, 159, 194
אנשים הזכאים ל-, נ: 20
ארץ ה-, נ: 184, ק: 3: 22, 25, ק: 7: 34–35, ק: 7: 28
בקשה כמוצא אחרון, ק: 4: 4
דיפלומטי וטריטוריאלי, נ: 21
הליך, ק: 3: 24, ק: 5: 19, ק: 7: 45, ק: 8: 63, 65, 66, 69–71
הענקת, נ: 20, 24–25, 160–161
זכות ל-, ק: 4: 32
מוסד ה-, ק: 5: 2
ראיונות, ק: 1: 36
רשויות האמונות על הטיפול ב-, ק: 8: 3, 74
שלמות ה-, ק: 8: 58
מקלט, מבקש, ראו מבקש מקלט
מקסימו, ק: 8: 50
מראיין, ק: 1: 36, ק: 6: 27, 35, ק: 7: 46

מרצון

ראו סיום זכאות

הגירה, נ: 62

היזקקות מחדש להגנת מדינה, נ: 119

משטר, שינוי ב, ראו שינוי במשטר

משטרה, נ: 175, ק: 8: 39

משפחה

אחדות ה, ראו אחדות המשפחה

איחוד משפחות, ק: 8: 68

איתור, ק: 8: 68

אלימות ב, ק: 1: 3, 9, 15, ק: 8: 18

נגד ילדים, ק: 8: 18, 32, 33, 52, 54

הדרה, נ: 188

מורחבת, ק: 8: 8

מעמד נגזר, נ: 184–187, ק: 8: 66

נידוי/דחייה, ק: 1: 18, 35, ק: 7: 18–19, 48, ק: 8: 12, 27

סיבות משפחתיות, נ: 62

סיום זכאות, נ: 187, ק: 2: 7, 20, 22, 25

קיבוץ חברתי מסוים, ראו השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים

רדיפה של/מצד, נ: 136, ק: 7: 21, ק: 8: 18

רקע משפחתי, נ: 41, 216, 218, ק: 4: 25, ק: 7: 20, ק: 8: 12, 22, 28, 56

של מגיש בקשה, נ: 172, ק: 1: 36, ק: 2: 20, ק: 7: 17, ק: 8: 8–9, 17

תכנון, ק: 1: 3, 13, ק: 8: 18, 50

תמיכה משפחתית, ק: 3: 22, ק: 4: 29

משפט אזרחי, ק: 2: 8

משפט בינלאומי, ק: 1: 5, 9, ק: 4: 4, 16, ק: 5: 8, 24, 27, ק: 6: 15, ק: 7: 1, 12, 15, 22, ק: 8: 3, 19, 29–30,

59

משפט הומניטרי בינלאומי, ק: 4: 32, ק: 5: 12, 20, ק: 7: 12, ק: 8: 19

משפט זכויות האדם הבינלאומי, ראו זכויות האדם

משפט, תורת ה, ראו פסיקה

משפטי, ייעוץ, ק: 1: 36

מתורגמן, נ: 192, ק: 1: 36, ק: 6: 27

מתקני תחבורה, נ: 20

נאנסן, דרכון, נ: 33

נגזר, מעמד, ראו מעמד נגזר

נדוניה, אלימות הקשורה ב, ק: 1: 9

נטושים, ראו ילדים

נטייה מינית

הומוסקסואליות, ק: 1: 3, 5, 16–17, 30, ק: 2: 1, 6–7, 20

רדיפה הקשורה במגדר, ק: 1: 15–17, ק: 6: 34

ראו גם טרנסג'נדר/טרנסקסואל/טרנסוווסטי

נטל ההוכחה, נ: 196, 210, ק: 3: 25, ק: 4: 33–34, ק: 5: 34, ק: 8: 73

ניאוף, ענישה לא מידתית על, ק: 6: 22

נידוי, ק: 18, 19, 39, 27: 8 ק
 פחד מפני, ק: 18
 ניצול, ק: 10
 הסכמה ל-, ק: 11
 ילדים, ק: 47, 8: 4, 12-14, 25-26, 33, 52
 מיני, ראו ניצול מיני
 סחר בבני אדם, ק: 7, 1, 4, 8-11, 27, 32, 34, 38, 47, 8: 25-26
 פגיעות ל-, ק: 32, 8: 12
 צורות של, ק: 15
 ניצול מיני
 סחר בבני אדם לשם, ק: 18, 3, 8, 9, 19, 38, 47
 של ילדים, ק: 4, 25-27, 33
 נישואים
 בין בני דתות שונות, ק: 12, 24
 בכפייה, ק: 24, 8: 18, 33
 נישואי ילדים, ק: 14, 49
 שידוך, ק: 8, 25
 תעודת, נ: 121
 נישואים בכפייה, ק: 1, 36, 8: 20, 33, 67
 נסיבות אישיות, ק: 4, 4, 24-25
 נסיעה, מסמכי, ראו מסמכי נסיעה
 נסיעה, מסמכי, ראו מסמכי נסיעה
 נפשי/ת
 אלימות, ק: 13, 30, 33
 אלימות במשפחה, ק: 5, 21
 בגרות, נ: 216, 8: 61
 בריאות, ק: 8, 30
 התפתחות, נ: 214, 8: 30, 64
 מבנה, נ: 214
 מצב, ק: 7, 34, 8: 64
 נזק, ראו פגיעה/נזק
 סבל, ק: 1, 9
 נפשית, אנשים עם הפרעה, נ: 206-212
 נציבות האו"ם לפליטים (הנציב העליון של האו"ם לפליטים)
 אחריות על חסרי אזרחות, ק: 43-44
 הקמה, נ: 14
 ועדה מנהלת, ראו ועדה מנהלת
 חובות, ק: 5, 1
 חוקת, נ: 13-19
 סמכות, ק: 3, 3
 פליטים על-פי המנדט (mandate refugees), ראו מנדט
 תפקיד ההשגחה, נ: 12, 19, 3: 25
 נשים, [ק1]

כקיבוץ חברתי מסוים, דאו השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים
 כתת־קיבוץ חברתי, ק: 2, 12, 7: 38
 מבקשות מקלט, דאו מבקש מקלט
 מגדר, דאו מגדר; רדיפה הקשורה במגדר
 מכשפות, ק: 6, 24
 קרבנות סחר בבני אדם, דאו סחר בבני אדם
 תפקידים/קודים מוקצים ל-, ק: 1, 25–26, 8: 47
 סבירות, ניתוח/מבחן/הערכת, ק: 4, 7, 8, 22–30, 8: 53, 55
 של האזור המיועד להעתקת מגורים, ק: 4, 37–38, דאו גם חלופת מנוסה פנימית / העתקת
 מגורים
 סדר ציבורי, נ: 22, 59, 148, ק: 4, 5
 סובייקטיבי, יסוד, דאו יסוד
 סודיות, ק: 1, 35–36, 5: 33, 7: 42, 46, 7: 49, 8: 70
 סוכנויות בינלאומיות, נ: 173
 סוכנות האו"ם לשיקום קוריאה (UNKRA), נ: 142
 סוכנות הסעד והתעסוקה של האו"ם לפליטים פלסטינים (אונר"א), נ: 142–143
 סוכני רדיפה, נ: 65, 1: 19–20, 7: 21
 גורמים מטעם המדינה, ק: 4, 7, 13–14, 7: 21, 24, 8: 21
 גורמים שאינם מדינה, ק: 1, 21, 2: 20–23, 4: 7, 15–17, 38, 7: 21, 30, 8: 37
 סחר בבני אדם, ק
 אלימות, ק: 1, 18, 7: 18–19, 48
 אלימות הקשורה במגדר, ק: 1, 19
 בתוך גבולות של מדינה, ק: 7, 10, 13
 הברחה, דאו הברחה
 הגדרה של, 7: 7, 13
 הגנה מטעם מדינה, ק: 7, 22–24
 הוצאת איברים, ק: 7, 3, 8–9, 15
 הסכמת הקרבן, ק: 7, 11
 זנות, דאו זנות
 חסרי מדינה, דאו חסרי אזרחות
 טעמים שנקבעו באמנה, ק: 6, 29–31, 33–40
 יישוב מחדש, ק: 7, 28
 ילדים, ק: 7, 3, 19–20, 47, 49, 8: 4, 18, 24–30
 כוח, שימוש ב-, ק: 7, 8–9
 מסמכים משפטיים, ק: 7, 1–2
 מעורבות נציבות האו"ם לפליטים, ק: 7, 5
 מתן עדות, ק: 7, 50
 ניצול מיני, דאו ניצול מיני
 נשים, ק: 7, 3, 19, 32, 34, 38, 47–48
 סוגיות פרוצדורליות, ק: 7, 45–49
 סוכני רדיפה, ק: 7, 21–24
 סחר חוזר, ק: 7, 17–18, 28
 סיוע רפואי / פסיכוסוציאלי, ק: 7, 46–47, 49

עבדות, ק: 2, 3, 9
פחד מבוסס מפני רדיפה, ראו פחד מבוסס
פרוטוקול, ראו פרוטוקול למניעה, דיכוי, וענישה של סחר בבני אדם
פרטיות וזהות של קרבן ל, ק: 22
צורות של, ק: 3, 15
קרבנות, ק: 5, 12-13, 15-17, 25-26, 49, 50, ק: 8, 24, 28
רשתות, ק: 4, 27, ק: 8, 27
שירותים, ק: 3, 8-9
סחר בסמים, ק: 8, 29
סטטוטוריים, פליטים (statutory refugees), ראו פליטים סטטוטוריים
סטנדרטים בינלאומיים, ק: 8, 30
סיבתי, קשר, ראו קשר סיבתי
סיום זכאות, [ק], נ: 30
אזרחות חדשה, נ: 113, 129-132
היזקקות מחודשת, נ: 118
הכרזה על, ק: 3, 17, 25
השתקעות מחדש, נ: 114, 133, 134, ק: 3, 1
זרם המוני, ק: 23-24
חריגים ל, נ: 88, 136, ק: 19-22, 24, 25
מרצון, נ: 113-134, ק: 7
נסיבות שחדלו להתקיים, נ: 113, 115, 135, 138, [ק], ק: 1-2, 7-10, 18
סוגיות פרוצדורליות, ק: 3, 25
סיבות מחייבות, נ: 113, 135, 137, ק: 2, 20-21, 24, ק: 7, 16
סעיפי, נ: 31, 33, 111-116, 118-119, 125, 129, 133, 137-138, 143, 187, ק: 1, 4, 8
על בסיס אישי, ק: 3, 18
פרשנות ל, ק: 3, 18
שינויים יסודיים / תנאים שהשתנו, נ: 135-136, 141, ק: 1, 10, 12-13, 15, 18
שיקולים כלליים, ק: 6-7
של מעמד פליט, [ק]
סיירה לאונה, בית הדין המיוחד, ק: 8, 19, 60
סירוב מטעמי מצפון, ראו סרבנות מצפונית
סכסוך בין קבוצות אתניות, ק: 7, 36
סכסוך מזוין, נ: 164-165, ק: 11, 27, ק: 5, 12-13, ק: 3, 31, 34, ק: 8, 3
השתתפות ילדים ב-, ק: 8, 19-23, 52, 59
סמים, ק: 8, 64
סמים, סחר ב-, ק: 8, 29
סעיף ו' (א), ראו הגדרה של פליט
סעיף ו' (ג), ראו סיום זכאות
סעיף ו' (ו), ראו הדרה
ספק, הנאה מ-, ראו הנאה מהספק
סרבנות מצפונית, נ: 170-174, ק: 6, 25-26, ראו גם רדיפה דתית
עבדות, ק: 8, 29
סחר בבני אדם, ק: 2, 3, 9

עבודות חוב, ק:8: 29
 עבודה מזיקה, ק:8: 30
 עבודת כפייה, ק:7: 3, 8-9, 15, ק:8: 14, 18, 27, 29
 עברה מדינית/פוליטית, ראו פשעים
 עברה שלא מטעמים פוליטיים, ראו פשעים
 עוני, ק:7: 31, ק:8: 14
 עונשים, נ: 56-60, נ: 61, 167, ק:1: 17, 36, ק:6: 19, 26
 בלתי מידתיים, ק:1: 12
 המושטים על ילדים, ק:8: 33
 על אי־ציות למנהגים דתיים, ק:6: 16, 21, 22, 24
 על עברות פוליטיות, ראו פשעים
 על עריקה, ראו עריקה/ה
 ראו גם העמדה לדין
עינויים
 זכות שלא להיות מוחזר לארץ שבה נשקפת סכנת, ק:4: 20, ק:5: 9
 כפיית זנות או ניצול מיני, ק:1: 18
 מגדר, ק:1: 35-36, ק:7: 47
 מעשי, ק:5: 12-13, ק:8: 27, 33
 ראו גם אמנה נגד עינויים
 ראו גם יחס בלתי אנושי או משפיל
 עיקור, ק:1: 13
 עם, השמדת, ראו השמדת עם
 עקורים פנימיים
 העתקת מגורים, ק:4: 31-32, ק:7: 5
ערובות
 מפלות, ק:6: 22
 פרוצדורליות, ק:1: 38, ק:5: 31, 36
 לילדים, ק:8: 7, 65
 עריקה/ה, נ: 167-169, 171, ק:6: 25
 ענישה על, נ: 167, 169, 171, ק:6: 26
 פגיעה/נזק, ק:1: 6, 9, 15, 17, 18, 25, 36, ק:2: 20, 22, ק:4: 7, 13-20, 28, ק:5: 14, 22, ק:6: 36,
 ק:7: 14-17, 27, 44, ק:8: 10, 12, 14-18, 22, 30, 32, 36, 77
 פחד מפני, ראו פחד מבוסס
 פסיכולוגי/ת, ק:8: 16, 33
 פגיעות, קבוצות, ראו קבוצות פגיעות
 פולחן, נ: 71-72, ק:6: 11-12
 פוליטיות, זכויות, ראו זכויות אזרחיות ומדיניות
 פורנוגרפיה, ראו ילדים
פחד מבוסס
 sur place, נ: 94, 96, ק:7: 25
 אזרחות/לאום (nationality), נ: 74, 76, 89, 90, 98, 100, 107, 126, 131, ק:7: 26-27
 אחרי עזיבה, ק:6: 35-36
 הגדרה של פליט, נ: 6, 34, ק:6: 3, ק:8: 4

הדרה, נ: 156, 158, 161, 180, ק: 25, 8: 64
הערכה, נ: 41, 43, 45-49, 52, 55, 58, 66, 96, 209, ק: 4, 7, 15, 6: 14, 26, 6: 29, ק: 7, 17,
ק: 11, 37, 40
השקפה מדינית, נ: 80, 82-84, 86, ק: 1, 32, 8: 45
השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים, נ: 70, 77, 79, ק: 1, 2, 14, 16, 19, 20, ק: 7, 37-39,
ק: 51
חלופת מנוסה פנימית / העתקת מגורים, נ: 91, ק: 3, 6, 7, 8, 13, 20, 22-23
חסרי אזרחות, נ: 104
ילדים, נ: 213, 215, 217, 218, 219, ק: 8, 4, 11, 17, 23-24, 28, 37, 43, 72
יסודות, נ: 37-38, 39, 42, 206, 211, ק: 6, 20, 7: 11, 8: 11, ראו גם יסוד
מופרז, נ: 41, 209, ק: 8, 11
מקום המגורים הקבוע, נ: 103, ק: 7, 26, 27
נטל ההוכחה, נ: 67
סחר בבני אדם, ק: 7, 5, 11, 17, 18, 23, 25-28, 37, 48, ק: 8, 24, 28
סיום זכאות, נ: 113, 114, 115, 126, 131, 135, ק: 3, 8, 11, 25
עריקה/השתמטות, נ: 167, 168, 169
פליטי חרב, נ: 165-166
רדיפה הקשורה במגדר, ק: 1, 4, 9, 10, 20, 23, 25, 32, 35, 36, ק: 2, 19, 6: 24, ראו גם רדיפה
הקשורה במגדר
פטור מעונש, ק: 1, 15
פיוס, ק: 3, 14
פליט פוליטי, ק: 1, 33
פליטי "sur place" (שמעמדם התגבש בארץ המקלט), נ: 83, 94-96, ק: 6, 1, 7: 25
פליטים סטטוטוריים (statutory refugees), נ: 4, 32-33, 136
פליטים, דיני, ראו דיני פליטים
פליטים, זרמי, ק: 3, 6
פלילי, גזר דין, ראו גזר דין פלילי
פלילית, אחריות, ראו אחריות פלילית
פלישה זרה, נ: 165, ראו גם שליטה זרה; כיבוש
פלסטין, נ: 142-143
פסיקה, ק: 1, 5, ק: 8, 31
פעולות תגמול, ק: 1, 18, 35, ק: 7, 17, 19, 28, 39, 48, ק: 8, 28
פחד מפני, ק: 1, 35, ק: 8, 72
ראו גם ק: 8, 23, 27, 70
פקיד הגירה, נ: 192
פרוטוקול בדבר מעמדם של פליטים (1967), נ: 9-12, 16-17, 19-20, 22-23, 25-26, 29, 35, 164,
183, 185, 189, 191-194, 220, ק: 4, 2, 5: 7, 7, ק: 5, 1: 8
פרוטוקול למניעה, דיכוי, וענישה של סחר בבני אדם (2000), ק: 1, 18, ק: 7, 2, 6-11, 9-12, 22
פרטיות
הזכות ל-, ק: 8, 70
שמירה על, ק: 7, 6, 22
פשע/ים, נ: 153, 156, 158, ק: 5, 5, 21, ק: 7, 7
אופי ה-, נ: 156-158

בידי ילדים/קטינים, ק: 8, 62, 64
 חטיפת כלי טיס, נ: 158–159
 חמור/ים, נ: 154–155, ק: 2, 4, 17, 27, 31
 טרור/טרוריסטי, ק: 15, 17, 25–26
 כלפי/נגד האנושות, נ: 146, 149–150, 162, 178, ק: 3, 10, 13, 24, ק: 7: 3
 כלפי/נגד השלום, נ: 146, 149–150, 162, 178, ק: 3, 10–11, 18, 24
 כפרה על, ק: 23
 לא מדיני / לא פוליטי, נ: 150, 155, 157, 159, 179, ק: 3, 14–16
 מאורגן, ק: 7: 31
 מדיני / פוליטי, נ: 151–152, דאו גם השקפה מדינית
 מלחמה, דאו פשעי מלחמה
 מניע ל-, ק: 5: 15
 על רקע כבוד המשפחה, ק: 1: 36, ק: 6: 24, ק: 8: 33, 44
 רגילים, נ: 56–58, 151–152, 154, ק: 1: 12, ק: 5: 2, ק: 8: 58
 פתרונות יציבים, ק: 3: 6, ק: 6: 36
 צבאי, שירות, דאו שירות צבאי
 ציבורי, סדר, דאו סדר ציבורי
 ציות, ק: 21–22
 אי-ציות, ק: 1: 12, ק: 6: 16, 21
 קבוצה, דאו קבוצה אתנית, השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים, קבוצות פגיעות
 קבוצה חברתית, דאו השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים
 קבוצות פגיעות
 ילדים, ק: 7, 14
 סחר בבני אדם, ק: 7: 20, 31–32, 35–36, 40
 קבלה, דאו כניסה, התרת
 קהילה בינלאומית, נ: 1, 33, 163, 171, ק: 4: 32, ק: 5: 17
 קטינים, דאו ילדים
 קיבוץ חברתי מסוים, דאו השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים
 קסטה, ק: 7: 34, ק: 8: 12
 קראקס, נ: 21
 קרבנות
 אלימות מינית, ק: 1: 36
 הפיכה ל-, ק: 7: 34
 ילדים, ק: 7: 27–28, 49, ק: 8: 27–28, 33, 37, 59, דאו ילדים
 סחר בבני אדם, דאו סחר בבני אדם
 רדיפה, נ: 39, 54, 63
 קרן האו"ם לילדים (יוניסף), ק: 7: 20, 49
 קשר סיבתי
 טעמים שנקבעו באמנה
 גורמים שאינם מדינה, ק: 20–23
 השקפה מדינית, נ: 81
 סחר בבני אדם, ק: 7: 29–33
 פשע, נ: 152

רדיפה הקשורה במגדר, ק: 20–21
ראיה, זות, נ: 44, 48, 195–197, 203–205, ק: 25–26, 36–37, ק: 13, 15, ק: 14–15, 31, 33–34,
ק: 26, 31, 35–36, ק: 34, ק: 50, ק: 8, 11, 38, 74
רגישות לגיל, דאו גיל, רגישות ל-

רדיפה

אזור/מיקום, נ: 91, ק: 11–12, 20, ק: 25–28
בעבר, נ: 113–115, 135–137, ק: 24–26, ק: 16
הגדרה של, נ: 51–53, ק: 9, ק: 14, ק: 6, 12, ק: 8, 10
הימנעות מ-, ק: 4, 19, ק: 13
הקשורה במגדר, דאו רדיפה הקשורה במגדר
חוקים שהם בגדר, ק: 10–13
טעמים מצטברים ל-, דאו טעמים מצטברים
לעומת העמדה לדין, ק: 26
לעומת ענישה, נ: 56–59
סוכני, דאו סוכני רדיפה
פחד מפני, דאו פחד מבוסס
צורות/דרכים אכזריות של, נ: 136, ק: 3, 20, ק: 7, 16

רדיפה דתית, ק

אפליה, נ: 54, ק: 2, 4, ק: 17–19
המרת דת

בכפייה, ק: 6, 20

לאחר עזיבה, ק: 6, 1, 34–35

מניעים ל-, ק: 6, 35

ילדים, ק: 6, 16, 21

כפיית ציות, ק: 6, 21–22

מגדר, ק: 1, 22–23, ק: 6, 24, 27, 34

סוגיות פרוצדורליות, ק: 1, 36, ק: 3, 25, ק: 6, 27–36

סרבנות מצפונית, נ: 170–174, ק: 6, 25–26

צורות של, נ: 65, 72, ק: 1, 14, ק: 6, 12

רואנדה, ק: 1, 5, ק: 5, 10

בתי הדין הפליליים הבינלאומיים ליוגוסלביה לשעבר ולרואנדה, ק: 1, 5, ק: 5, 10

רווח כמניע, ק: 7, 1, 31, 35, ק: 8, 25

רחוב, ילדי, ק: 8, 12, 52

רעב, נ: 39

רף הוכחה, ק: 5, 35

רפואי

דל"ח, נ: 208

טיפול, ק: 4, 29

מניעת, ק: 7, 15, ק: 8, 12, 35

ייעוץ, נ: 208

סיוע, ק: 7, 45–46

ראיות רפואיות, ק: 1, 36

רצח, נ: 155, ק: 5, 13–14, ק: 8, 12

רצח עם, דאו השמדת עם
 שבטים, ק: 2, 1, ק: 4: 30
 שטח שיפוט
 טריטוריאלי, נ: 88
 משפט אזרחי, ק: 2: 8
 משפט מקובל, ק: 1: 20, 2: 5
 שינוי במשטר, נ: 136, ק: 3: 14, 17
 שיפוט, שטח, דאו שטח שיפוט
 שיקום, ק: 3: 14
 שירות צבאי, נ: 167–168, 170, 172–174, ק: 6: 25–26
 שירותי מין, ק: 6: 24, ק: 8: 20, 44
 שכלית, יכולת, דאו יכולת שכלית
 שכלית, מוגבלות, דאו מוגבלות שכלית
 שלום
 הסדרי, ק: 3: 14
 מצב של, ק: 3: 11
 פשעים נגד/כלפי, דאו פשעים
 שליטה זרה / שלטון זר, נ: 22, 165, ק: 4: 5
 שלילה, ק: 3: 4, ק: 5: 6
 שנאה, ביטויי, ק: 6: 15
 שעבוד, ק: 7: 3, 8–9
 שעבוד מיני, ק: 7: 15
 תגמול, פעולות, דאו פעולות תגמול
 תוקפנות חיצונית, נ: 22, ק: 4: 5
 תורת המשפט, דאו פסיקה
 תחבורה, מתקני, נ: 20
 תנועה, חופש ה', ק: 1: 18
 תנועות שחרור, נ: 175, ק: 8: 45
 תעודת כשירות, נ: 33
 תפקיד ההשגחה, דאו נציבות האו"ם לפליטים
 תקיפה מינית, ק: 1: 36
 תרמית, ק: 1: 17, ק: 7: 8–9
 "sur place", פליטי (שמעמדם התגבש בארץ המקלט), דאו פליטי "sur place"
 HIV, ק: 8: 52
 prima facie
 חזקת, נ: 93
 פליט, נ: 44, ק: 3: 23–24

עיצוב ועימוד: Plain Sense, זינבה
הדפסה: Imprimerie Centrale S.A., לוקסמבורג



UNHCR
The UN
Refugee Agency