

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 אייקים 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.

10 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.

11 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 שואה, 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 ושיקופות, 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 אתאיזם) 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 לכהני 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 לאלוהיות 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 ירדפו 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 מנהיגי 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.