

Patricia DUVAL
Avocat à la Cour
6 avenue du Coq
75009 Paris
Tel : 06 32 95 72 19
Fax : 01 55 50 21 22
E-mail : duval.patricia@gmail.com

16 בפברואר, 2016

לכבוד
חברי הכנסת
מר יולי אדלשטיין, יושב ראש הכנסת
מר אייל ייבון, היועץ המשפטי של הכנסת
כנסת ישראל
קריית בן גוריון
ירושלים 9195016, ישראל

אג"ב,

אני עורכת דין בפריז, צרפת, המתמחה בחוק הבינלאומי לזכויות האדם, ובמיוחד בהגנה על קהילות דתיות בפני מוסדות בינלאומיים ובתי משפט ארציים, בתיאום עם עורכי דין אחרים מארה"ב המתמחים בזכויות האדם.

הובא לידיעתי שטיוטת חוק ל-"טיפול בכתות פוגעניות" הוגשה לכנסת ותיבחן על ידי הוועדה ביום ראשון, 14 בפברואר, 2016.

הצעת החוק כוללת שישה סעיפים המיועדים להילחם נגד קבוצות המתויגות כ-"כתות פוגעניות" על מנת להגן לכאורה על זכויות חבריהן, אף נגד רצונם, אם יש בכך צורך.

החוק המוצע בפני הוועדה מפר את ההתחייבויות הבינלאומיות לזכויות אדם שנטלה מדינת ישראל ויפגע באופן חמור בזכויותיהן של קהילות דתיות, לא רק של מיעוטים אלא גם של דתות מסורתיות.

הניסיון הצרפתי בתחום זה הוביל לגינוי של מוסדות בינלאומיים לזכויות האדם כלפי אמצעים מסוג זה כפי שהחוק הישראלי מציע. השופטים מהססים ליישם בשל הערפול הטמון בתנאיהם.

1. ניסוח החוק

טיוטת החוק מספקת הגדרה ל-"כתות פוגעניות" המכילה שני רכיבים: שליטה בחשיבה או השפעה בלתי הוגנת המופעלת לכאורה על חברי הקבוצה, והרשעות פליליות שניתנו כנגד חברי הקבוצה.

רכיב השליטה בחשיבה הוא הראשון שמוזכר וקובע משטר מיוחד שיופעל לגבי הקבוצות שהמנהגים שלהן מייצגים לכאורה השפעה בלתי הוגנת על חבריהן:

- הכנת תיקים מיוחדים על קבוצות אלה וחבריהן,
 - שיפוט שיטתי של ראש הקבוצה למאסר בן עשר שנים אך ורק בגין ארגון או ניהול הקבוצה,
 - אפיון הקבוצה כ-"ארגון פשע" כמשמעותו בחוק למאבק בארגוני פשיעה והחרמת נכסיה וכל אמצעי לקיום מנהגיה הדתיים,
 - אפשרות להחשיב את חברי הקבוצה כבלתי כשירים מבחינה נפשית בשל השתייכותם הדתית אף שהצטרפו לקבוצה מרצון ותוך מניעת זכויותיהם האזרחיות באמצעות מינוי אפוטרופוס, וכן
 - שליחתם ל-"טיפול" על מנת לנתקם מאמונות ומנהגי הקבוצה ולגרום להם להתכחש לאמונתם.
- רכיב השליטה בחשיבה מסתמך על התיאוריה שחברים בוגרים שהצטרפו מרצונם לקהילות הדתיות הללו הם קורבנות בלי ידיעתם. הסכמתם, אפוא, נחשבת בטלה וניתן להתעלם מבחירתם הדתית ולהפך את זכויותיהם למען "טובתם שלהם".

2. שליטה בחשיבה והשפעה בלתי הוגנת

"כת פוגענית" מוגדרת בחוק כחבר בני אדם, מואגד או בלתי מואגד, המתלכדים סביב רעיון או אדם, באופן שמתקיים ניצול יחסי תלות, מרות או מצוקה נפשית של אחד או יותר מהחברים על ידי שימוש בשיטות של שליטה בתהליכי החשיבה ובדפוסי ההתנהגות, ופועל בתבנית מאורגנת, שיטתית ומתמשכת תוך עבירת עבירות.

הקושי העיקרי הנובע מהגדרה זו הוא כי יחסי תלות או מרות מוסרית הם אינהרנטיים לכל השתייכות דתית ולמאמינים בכנסייה ובראשי הכנסייה. ניתן להשתמש במונח שליטה לגבי תהליכי החשיבה בנוגע לכל הדרכה דתית, וידוי וכו'. את ההגדרה בטיוטת החוק ניתן להחיל על כל דת, במיוחד המנהגים הנחשבים

כתובעניים ומגבילים מאוד, לדוגמה כאלה של זרמים אולטרא-אורתודוקסיים כגון יהודים חרדים ואחרים.

בית המשפט האירופי לזכויות האדם מסר החלטה שהיא אבן דרך בעניין זה במקרה של "עדי יה-ו-ו-ה של מוסקבה נ' רוסיה" ב- 10 ביוני, 2010.

בית המשפט מצא כי "אין כל הגדרה מדעית ומקובלת באופן כללי למה מהווה 'שליטה בחשיבה'" (סעיף 129) והסביר בנוסף:

"עובדה ידועה היא כי אורח חיים דתי דורש מהמאמינים הן ציות לכללים הדתיים והן הקדשה לפולחן הדתי, מה שעשוי לגזול חלק ניכר מזמנו של המאמין ולעיתים לובש פנים קיצוניות של נזירות, המשותפת לזרמים נוצריים רבים ובמידה פחותה, גם לבודהיזם ולהינדואיזם" (סעיף 111). בית המשפט ציין כי עם זאת, "כל עוד הקדשה עצמית לעניינים דתיים היא תוצר החלטתו העצמאית והחופשית של המאמין ועד כמה שבני משפחתו או משפחתה אינם מרוצים מההחלטה", יש לכבד את זכויותיהם של המאמינים.

בית המשפט הדגיש כי "מאפיין משותף של דתות רבות הוא שהן מציבות סטנדרטים דוקטריניים של התנהגות שעל המאמינים לציית להם בחייהם הפרטיים" וכי "על ידי ציות להוראות אלה בחיי היומיום שלהם, מבטאים המאמינים את רצונם לציית בקפדנות לאמונות הדתיות עליהן הצהירו וכי החופש שלהם לעשות כן הובטח על פי סעיף 9 לאמנה [הגנה על זכות חופש הדת] בצורת החופש להצהיר על דת, לבד ובפרטיות" (סעיף 118).

לכן, שליטה בחשיבה או השפעה בלתי הוגנת היא תפיסה שלחלוטין אינה רלוונטית להשתייכות והקדשה דתיות.

הניסיון הצרפתי

צרפת אימצה הוראה משפטית בעלת תפיסה דומה ב-2001, בחוק לדיכוי תנועות כיתתיות הידוע כחוק אבוט-פיקארד על שם חברי הפרלמנט שהציעו אותו.

חברי פרלמנט אלה ביקשו לתקן את סעיף 4-313 לקוד הפלילי הצרפתי שבלם ניצול לרעה של עמדת חולשה כפי שזו הוחלה, על פי טענתם שלהם, אך ורק על "אנשים שהם כבר פגיעים באופן אובייקטיבי בשל גילם או בשל סיבות פיזיות" (כלומר קטינים או אנשים בעלי פגיעות מסוימות בשל גילם, מחלה, נכות, לקות פיזית או נפשית או הריון).

הם הציגו את הגורם הסובייקטיבי ל-"שעבוד נפשי" על מנת להביא להרשעה בפעולות של המרת דת מצד מה שמכונה "כתות". סעיף חדש 2-15-223 בולם את ניצול חולשתם של האנשים הפגיעים באופן אובייקטיבי הרשומים מעלה אולם גם של "אדם במצב של שעבוד פיזי או נפשי הנובע מלחץ רציני או מתמשך או משיטות שננקטו על מנת להשפיע על שיקול דעתו/ה".

הוראה זו נמצאה על ידי מועצת אירופה והאו"ם כמעורפלת מידי ומפלה.

בדו"ח שכתבה לאחר שליחותה לצרפת ב-18-29 בספטמבר, 2005¹, מציינת השליחה המיוחדת של האו"ם לחופש הדת או האמונה, אסמה ג'הנגיר:

"87. עם זאת, השאלה של מלחמה נגד כתות מציגה בעיה במסגרת הזכות לחופש הדת או האמונה, כפי שזו מוגנת על ידי תקנים בינלאומיים. לאחר אימוץ חוק אבוט פיקארד הנזכר לעיל, הדגישה האסיפה הפרלמנטרית של מועצת אירופה בהחלטתה מס' 1309 (2002) כי "על אף שלמדינה חברה יש חופש מלא לנקוט בצעדים אותם היא מוצאת לנכון על מנת להגן על הסדר הציבורי בה, ההגבלות המאושרות על החירויות המובטחות בסעיף 9 (חופש המחשבה, המצפון והדת), 10 (חופש הביטוי) ו-11 (חופש ההתארגנות וההתאגדות) של בית המשפט האירופי לזכויות האדם כפופות לתנאים מסוימים [...] [-ו] [ה]זמינה את ממשלת צרפת לשיקול חוק זה מחדש".

החוק לא בוטל עד היום אולם הוא כמעט לא יושם מעולם.

ב-2011, במלאת עשר שנים לחוק אבוט פיקארד, מסרו גורמים רשמיים שהוא יושם 35 פעמים על ידי בתי המשפט אולם רק 4 או 5 פעמים מהחלטות אלה נגעו לכתות-כביכול. הם זיהו מפורשות רק אחד מאלה, המקרה של Néophare, קהילה מיסטית זעירה של 20 חברים שאחד מחבריה התאבד. המנהיג שנתבע הצהיר בזמנו שהוא לא מעוניין בהגנה, כי החוק הוא שטות וכי הוא מעדיף להקדיש את זמנו לכתיבת ספרו.

אם כן, לאחר עשר שנים של יישום, חוק זה הוחל פעם אחת בלבד בוודאות על מיעוט דתי.

אכן, שופטים מתמודדים עם קשיים בהחילם תפיסה כה מעורפלת כמו שעבוד נפשי. בית הספר הארצי לשופטים (ENM) פרסם בעיתונו את ההערכה הבאה:

¹ E/CN.4/2006/5 / תוספת 4, 8 במרץ, 2006.

"כאשר החוק מ-2001 נכנס לתוקף, יצאו ביקורות רבות נגד המושג של שעבוד נפשי שהינו הבסיס להליכים הפליליים בעניין זה. מושג זה, שחלק רואים אותו כמעורפל מידי וכגורם לשרירותיות (שתביא ל"משטרת מחשבות", "ציד מכשפות" וכו') נחשב על ידי כולם כקשה ביותר לשימוש. למעשה, קשה לבסס הוכחה של רעיון שנותר מעורפל ושלכל הפחות רחוק מתפיסות משפטיות".²

בית הספר הארצי לשופטים המשיך וראיין את נשיא הרשות הממשלתית הצרפתית שהוקמה למלחמה בכתות, ה-MIVILUDES (הוועדה הבין-משרדית למעקב ולוחמה בסיכוני כתות) שהסביר:

"קושי שני נובע מעצם אופיו של סעיף 2-15-223 המבוסס על שעבוד נפשי והעומד על הגבול שבין חוק לפסיכולוגיה. השופטים שעליהם לאפיין שעבוד נפשי אינם מנוסים בכך. בדרך כלל הם עוסקים בנזק לרכוש או לגוף ומבולבלים בנוגע לשאלה מה צריך להיקרא "נזק לנפש".

הוא סיכם: "קשיים אלה מעלים עוד יותר, לדעתי, את החשיבות שבתי המשפט ישתפו פעולה באופן צמוד עם MIVILUDES".³

אכן, רשויות צרפת העריכו את חוסר הישימות של התפיסה של שעבוד נפשי מזה שנים והגיעו למסקנה שרשות ממשלתית האחראית על איסוף "מידע" בנוגע למה שמכונה "כתות פוגעניות" והפיכתו זמין לשופטים ולמערכת המשפטית תוביל ליותר תביעות ואישומים פליליים על בסיס זה.

עם זאת, סיווג קבוצות דתיות ל-"דתות" או "כתות" מהווה כשלעצמו הפרה של תקנים בינלאומיים של זכויות האדם, ובמיוחד האמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות שנחתמה ואושרה על ידי ישראל ("האמנה"). זוהי פעולה שרירותית שלא ניתן להרשותה כשממשלה מעניקה הגנה על קבוצות אותן היא מסווגת כ-"דתיות" בעודה מונעת הגנה ונוקטת באמצעים בולמים נגד קבוצות אותן היא מסווגת כ-"כתות".

3. ההבדל בין כתות לדתות

הכנת תיקים מיוחדים על "כתות פוגעניות" וחבריהן כפי שמציעה טיוטת החוק שהוגשה לוועדה תפר את זכויות חופש הדת או האמונה של חבריהן על פי סעיף 18 לאמנה וחותרת תחת עצמאותה של המערכת המשפטית.

² Justice Actualités, מס' 8, 2013, עמוד 42.

³ Justice Actualités, מס' 8, 2013, עמוד 50.

דברי ההסבר בטיטת החוק מציינים:

"הצעת החוק נועדה להביא להסדרת החקיקה סביב תחום פרוץ זה של כתות פוגעניות, הגורם לעתים קרובות קושי בהוכחת הקשר בין ראשיהם ומוביליהם של ארגונים מסוג זה לבין ביצוען של עבירות. בתוך כך, הצעת החוק מגדירה מהי כת פוגענית תוך איזון והבחנה בין כתות לגיטימיות שהן בעלות מאפיינים דתיים לבין כתות אשר מאופיינות ביחסי שליטה ומרות ופועלות תוך עבירת עבירות."

הפעולה של "הבחנה בין כתות לגיטימיות שהן בעלות מאפיינים דתיים לבין כתות" זכתה לגינוי מפורש של האו"ם.

הוועדה לזכויות האדם של האו"ם העלתה מספר הערות כלליות המפרטות את האופן שבו יש לפרש וליישם את סעיפי האמנה, ובמיוחד הערה כללית 22 על סעיף 18. היא מצאה כי חופש הדת אינו מוגבל מבחינת יישומו על דתות מסורתיות וכי כל מגמה לבצע אפליה נגד כל דת או אמונה מכל סיבה שהיא, לרבות העובדה שיוסדה זה מכבר, או מייצגת מיעוטים דתיים שעשויים להיות חשופים לעוינות מצד קהילה דתית שלטת, סותרת את סעיף 18 לאמנה.

על פי דו"ח הוועדה הפרלמנטרית, הפעולה של סיווג כתות הביאה ליצירת רשימה שחורה והדבקת סטיגמות ל-173 מיעוטי דת או אמונה כ-"כתות" בצרפת.

בדוח על שליחותה לצרפת מ-2005 המצוין לעיל, סוברת השליחה המיוחדת של האו"ם:

"בנוגע לשאלה של כתות ותנועות דתיות חדשות מסוימות או קהילות אמונה (Sects), השליחה המיוחדת סבורה כי ייתכן שמדיניות הממשלה תורמת לאקלים של חשדנות וחוסר סובלנות כלפי הקהילות הכלולות ברשימה שנוצרה בהמשך לדוח הפרלמנטרי ומשפיעה לרעה על זכות חופש הדת או האמונה של חברים מסוימים בקהילות או קבוצות אלה."

בעקבות כך, היא המליצה את ההמלצה הבאה:

"114. היא מפצירה במנגנונים המשפטיים ובמנגנוני פתרון סכסוכים שלא להתייחס

עוד לרשימה שפורסמה על ידי הפרלמנט ב-1996 או להשתמש בה."

שופטים חוקרים בצרפת ואף תובעים מסרבים להיוועץ עם MIVILUDES לשם קבלת מידע על קבוצות המעורבות בהליכים פליליים.

בראיון האמור לעיל מ-2013 שנעשה על ידי בית הספר הארצי לשופטים, ציין נשיא MIVILUDES כי הקושי הראשון ביישום חוק ניצול החולשה (בנוסף לערפול ולבלתי הישימות של התפיסה כפי שמוזכר לעיל) הוא ששופטי השלום (שופטים ותובעים) מסרבים מפורשות לערב את MIVILUDES במקרים שלפניהם, "מה שמעורר סודיות לגבי חקירות פליליות ולגבי הקשר הקיים בין MIVILUDES, רשות המדווחת ישירות לראש הממשלה, לרשות המבצעת".⁴

אספקת מידע מוטה על "כתות" לשופטים ותובעים באמצעות גוף ממשלתי חותר תחת עצמאותה של המערכת המשפטית לעומת הרשות המבצעת ותחת חזקת החפות המוגנת בכלים בינלאומיים כגון סעיף 14 לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות, המבטיחה שוויון לכל האנשים בפני בתי המשפט, וכי בקביעה של אשמה פלילית או של זכויות והתחייבויות בתביעה, כל אחד יהיה זכאי לשימוע הוגן ופומבי על ידי בית דין סמכותי, עצמאי וחסר פניות שמונה על פי חוק ועקרונות הבסיס של האו"ם אודות יושרת המערכת המשפטית.⁵

הקמת מאגר מידע על "כתות פוגעניות" המפורטת בטיוטת החוק שהוגשה לוועדה מיועדת בבירור לתמוך באישומים פליליים נגד ראשי קבוצות הנחשבות "כתות פוגעניות" על פי סעיף 2 לחוק. דברי ההסבר בטיוטת החוק ברורים מאוד:

"עוד מוצע כי על משרד הרווחה והשירותים החברתיים להקים מאגר מידע אשר ירכז את המידע סביב פעילות כתות פוגעניות בישראל. בין היתר יכלול מאגר זה מידע על אודות ראשיה ומנהליה של הכת וכן מידע על אודות אזורי הפעילות של הכת".

ההוראות לגבי מאגר מידע ממשלתי המיועד לתמוך באישומים פליליים נגד ראשי קבוצות הנחשבות כ-"כתות פוגעניות" מפר בבירור את הכלים הבינלאומיים הנ"ל שישראל מחויבת על-פיהם.

4. אפוטרופוסות וטיפול

טיוטת החוק מפרטת גם כי ניתן לכפות על חברי "כתות פוגעניות" אפוטרופוסות וטיפול.

⁴ Justice Actualités, מס' 8, 2013, עמוד 50.

⁵ ראה טיוטת חוק בנגלור על התנהלות משפטית מ-2001 שאומצה על ידי הקבוצה השיפוטית על חיזוק יושרה משפטית, כפי שתוקן בפגישת השולחן העגול של נשיאי בתי המשפט בארמון השלום, האג, 25-26 בנובמבר, 2002, וההנחיות על תפקיד התובעים, שאומצו על ידי הקונגרס השמיני של האו"ם בנושא מניעת פשע וטיפול בעבריינים, הוואנה, קובה, 27 באוגוסט עד 7 בספטמבר, 1990.

סעיף 33(א) לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות הישראלי מ-1962 מפרט שבית המשפט רשאי למנות אפוטרופוס, בעיקר לקטינים, פסולי דין או אנשים שאינם יכולים, דרך קבע או דרך ארעי, לדאוג לענייניהם.

טיוטת החוק מציעה כי הדבר יוחל גם על "אדם הנמצא תחת השפעה של כת פוגענית כאמור בחוק לטיפול בכתות פוגעניות משנת 2015".

הדבר עולה לכדי אפיון המאמינים בקבוצות כאמור כפסולי דין אך ורק על בסיס השתייכותם הדתית שנחשבת כתוצאה מכך "השפעה בלתי הוגנת".

החשבת חברי קהילות דתיות כבלתי כשירים אם הם מקבלים את ההחלטה "הלא נכונה" בבחירתם את השתייכותם הדתית עולה לכדי מניעה ישירה של זכות חופש הדת או האמונה שלהם על פי החוק הבינלאומי.

היא גם שוללת את האוטונומיה והאחריות האישיות של המאמינים ואת אחריותם על פעולותיהם אף שבית המשפט העליון בישראל פסק בניגוד לכך במקרה של מאמיניו של אליאור חן.

לא ייתכן שמחד גיסא יפסוק בית המשפט העליון בישראל שחברי הקבוצות הללו אחראים מבחינה משפטית במטרה לבסס האשמות פליליות נגדם ומאידך גיסא יחשיב אותם המחוקק כבלתי אחראים במטרה למנוע מהם את זכויותיהם האזרחיות.

טיוטת החוק גם מציעה יצירת תשתית שתספק "טיפול נפשי" לחברי "הכתות הפוגעניות". אף שהדוח של משרד הרווחה והשירותים החברתיים משנת 2011 לא ממליץ באופן גלוי על "תכנות מחדש" מכיוון שעיסוק זה הוצא מחוץ לחוק, הוא ממליץ על "ייעוץ יציאה". על פי טיוטת החוק, יש לספק ייעוץ יציאה למאמינים באמצעות מערך טיפול שיוכל לעשות שימוש, על פי דברי ההסבר, ב"דרכי התערבות בתחום זה".

עם זאת, לחצים מצד המשפחה או שימוש ב-"ייעוץ יציאה" כלפי החברים במה שנקרא "כתות" במטרה שיתכחשו לאמונתם מפרים את סעיף 2-18 לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות המפרטת כדלקמן:

"אף אדם לא יהיה נתון לכפייה שתיפגע בחופש שלו לאחוז או לאמץ דת או אמונה על פי בחירתו."

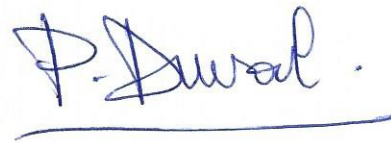
ישראל חתמה ואישרה את האמנה. "טיפול" במאמינים של קהילות דתיות בניגוד לרצונם יהיה בלתי חוקי על פי החוק הבינלאומי לזכויות האדם.

סיכום

לאור האמור לעיל, אני מציעה בכל הכבוד כי חברי הוועדה יבחנו בתשומת לב את טיוטת החוק ואת השלכותיה לפני קבלת החלטה בעניין.
יש לדחות את טיוטת החוק כפי שהוגשה לוועדה שכן היא בלתי חוקית על בסיס כל הסיבות שפורטו לעיל.

בכבוד רב,

פטרישיה דובאל



עותקים: מר ראובן ריבלין, נשיא מדינת ישראל

ד"ר אביחי מגדלבלית, היועץ המשפטי לממשלה

מרכז המידע של הכנסת