

## כנס חיפה למשפט ה-12 – אוניברסיטת חיפה

(4.11.2021)

יוסף ארון – שופט בית המשפט העליון

שלום לכולם,

זה מכבר, נשמעת דעה לפיה המשפט הפלילי פונה משיח של ראיות לשיח על זכויות, וכי במישור הדיוני שיח הזכויות מעכב ומסרב את הדיון, וגורם לו להיות בלתי יעיל - דבר אשר לו השפעה במישור המהותי, בהיותו הקרבת חקר האמת וענישת העבריינין.

לפיכך, כך נטען, על ההליך הפלילי להקפיד להתמקד בבחינת הראיות, ואל לו לסטות לעיסוק נרחב בטענות הנוגעות לפגיעה בזכויות נאשמים, המועלות באופן תכוף על ידי סניגורים.

לפי גישה זו, עיסוקו של בית המשפט בבחינת טענות לפגיעה בזכויות הנאשמים והשפעתן על ההליך העיקרי, גורע מעיסוקו בבחינת הראיות ובירור האמת, ומצדיק

רפורמה אשר תשוב ותמקד את ההליך הפלילי ב-"שיח  
ראיתי".

בדברים הבאים אבקש להציג עמדה שונה.

הקפדה ושמירה על זכויות נחקרים, חשודים, ונאשמים, היא  
בליבת העשייה השיפוטית ועשיית משפט.

שמירת זכויות בהליך הפלילי היא אבן יסוד של ההליך  
כולו. זכויות אלה מקומן בחקיקה ובהלכה הפסוקה, ומי  
שמבקש לטעון נגד דיון או להגבלת דיון בהליך הפלילי,  
לטעמי מסיג את המשפט הפלילי שנים לאחור.

לא זו גם זו, פגימה בשיח הזכויות יערער את שיווי המשקל  
העדין בניהול משפטים פליליים, שעוצב בעמל בפסיקת  
בתי המשפט לדורותיהם.

אכן, לעיתים טיעוני באי כוח הנאשמים באשר לאופן ניהול  
החקירה, מחדלי חקירה, אי קבלת חומרי חקירה, הסרת  
החיסיון, טענות זוטא, אכיפה בררנית ו-"הגנה מן הצדק",  
יש בהן כדי לעכב את שמיעת הראיות לגופן. אולם, אין

לראות זאת כבא על חשבון התמקדות המשפט הפלילי בבחינת הראיות – אלה ואלה צועדים יד ביד ומשלימים זה את זה. מטרתם המשותפת היא להוביל, בסופו של יום, לבירור האמת ועשיית משפט צדק. אף הייתי מוסיף, כי הרובד האחד, מהווה מסד לרובד השני.

בשולי הדברים, אבל לא חסר חשיבות, ראוי לומר שלא נערך מחקר של ממש שמבסס את הטענות בדבר עיכוב שמיעת הראיות בשל העלאת טענות המכונות "שיח זכויות" ואת שיעורם של עיכובים שכאלה.

בהיבט זה יש להפנות לדברי הנשיאה (בדימוס) ד' ביניש בעניין יששכרוב (פסקה 45): "התכלית של הגנה על זכויות הנאשם והתכלית של חשיפת האמת העובדתית שתיהן כאחת משרתות את מטרת-העל של המשפט שעניינה עשיית דין צדק ומניעת עיוות דין במובנם הרחב. פעמים רבות, התכלית של בירור נאות של העובדות וגילוי האמת, מתיישבת עם התכלית של הגנה על זכויות הנאשם."

אם כך – ניתן לתהות, האם טענות סניגורים בדבר הגנה מן הצדק או אכיפה בררנית מהווה "שיח זכויות" מסרבל

ומעכב את ההליך הפלילי? והרי מניעה של טענות שכאלה עלולה להוות פגיעה של ממש ומהותית של הזכות להליך הוגן ומכאן הדרך קצרה לעיוות דין של ממש.

אין להקל ראש בטענות ההגנה שמניתי לעיל, המובאות מפי באי כוח הנאשמים. היה ונגביל או נצמצם את הבאתן מלכתחילה של טענות אלו ואחרות, ונראה בכך כשיח "פריפריאלי", אזי ממילא לא נדון בהן לגופן ותימנע ביקורת שיפוטית נדרשת.

כל שכן, שאין לראות בעיסוק במה שמכונה "שיח הזכויות" כגורם לזניחת שיח הראיות, לבטח לא לטענה מרחיקת-הלכת לפיה כביכול שיח הזכויות מסיט את ההליך הפלילי מתכלית חקירת האמת.

אין לקבל נקודת מוצא הרואה בדיון המשפטי ובהעלאת טענות מקדמיות ואחרות, אותן מניתי לעיל, שבבסיסן טיעונים על פגיעה בזכויות מוקנות של נחקרים חשודים ונאשמים, כשיח בלבד שאין מאחוריו כל ממש.

אל לו לשופט להניח כי טיעונים אלה הינם טיעוני סרק המסרבלים והמעכבים את הדיון לגופן של עובדות וראיות. והרי, הפסיקה מלמדת כי לא אחת בתי המשפט מצאו כי יש ממש בטיעונים בדבר קיפוח הגנתו של הנאשם במהלך חקירתו, ופסקי הדין נתנו לכך ביטוי אף בזיכוי נאשם מהמיוחס לו בכתב האישום. (ראו עניין אלישע חייבטוב אשר זוכה מאשמת רצח, בין היתר בשל פגיעה חמורה בזכות ההיוועצות בעורך דין ואופן הפעלת מדובב).

נודעת חשיבות רבה ואינטרס ציבורי רב, כי עברייני יובא לדין, יורשע וייענש בהתאם. לכך נועד המשפט הפלילי.

לצורך מימוש תכלית זו, למדינה נתונות סמכויות רבות ביותר, חלקן, מרחיקות לכת – המדינה יכולה לבקש לשלול את חירותו של אדם טרם הרשעתו לפרקי זמן ממושכים, לפגוע בקניינו, בפרטיותו, וכיו"ב.

אולם, סמכויות גופי החקירה אינן ללא גבולות ומוטלות עליהם מגבלות ברורות ונוקשות. תפקידם של גופים אלו אינו פשוט כלל. עליהם לפעול במישורים רבים וביעילות

על מנת למצות את הליך החקירה, ולבצע זאת תוך הקפדה שלא לחרוג מן הסמכויות המוקנות להם.

יש לזכור, ההליך הפלילי הוא בעל השלכות הרות גורל, ואדם המוצא עצמו נלקח לחקירה, ניצב לפתע אל מול מלוא עוצמתה של הרשות, ופעמים רבות נדרש בסיומו של אותו הליך חקירתי להיאבק על חפותו בבית המשפט.

ההכרעה במשפט הפלילי אינה קלה כלל ועיקר. ואולם, חוזקם של בתי המשפט נבחנת, בין היתר, בניהול יעיל של ההליך הפלילי תוך שמירה דווקנית על זכויותיו של הנאשם.

אחת מההנמקות שהביאה אותה דעה גורסת שרחשי לב הציבור מתקוממים לנוכח מה שנתפס כגודש של "שיח זכויות".

בית המשפט פוסק על פי עקרונות משפטיים וראיות, ולא לפי רחשי הלב של הציבור, כך שאיני מקבל עמדה לפיה יש לחשוש מתגובת הציבור, במקרה בו יסבור כי "חקר האמת" הוקרב על מזבח זכויות הנאשם.

לא ניתן להימנע מבירור ענייני של טענות ההגנה - בירור זה הוא חלק בלתי נפרד מההליך הפלילי ועל בית המשפט להידרש לו. בירור זה, אף הוא, בהחלט משרת את תכליות ההליך הפלילי, ואין להגבילו מהטעמים שציינה אותה דעה.

בירור טענות הגנה המבוססות על פגיעה בזכויות הנאשם, אינו בגדר סטייה מניהולו הראוי של המשפט הפלילי, אלא רכיב הכרחי של ההליך הפלילי.

כך למשל, כלל הפסילה הפסיקתי, לפיו אין בעצם העובדה כי ראייה הושגה שלא כדין כדי להצדיק את פסילתה, כשם שנועד להגן על זכויות נאשמים במשפט הפלילי, כך יש בו כדי לטייב את פעילות הגופים החוקרים, ולשרת גם את חקר האמת.

כללי הפסלות שנקבעו ואשר על פיהם פועלים בתי המשפט, מניעים את "השטח החקירתי", ורשויות החקירה נסמכות עליהן, מתמקצעות ומתקדמות יותר בעבודתן ובפעולותיהן.

חקירה איכותית, שלמה, וסדורה תוך הקפדה על זכויות הנחקר, היא שתבטיח כי ההליך הפלילי ינוהל באופן היעיל ביותר, ובמקביל, תסייע באופן משמעותי ביותר לעשיית משפט.

מנגד, הליכי חקירה אשר מעליהם מרחפת עננה של ספק באמינותם, כשרותם, תקינותם וחשש לקיפוח זכויות הנאשם, עלולים להוביל לחוסר אמון בתוצאות החקירה – הן מצד בית המשפט הדן בהליך העיקרי והן מצד הציבור.

כאשר מתברר כי גופי החקירה פעלו בניגוד לדין, בהחלט ראוי כי יהיו לכך השלכות של ממש. על הגופים החוקרים לדעת, כי להליך חקירתי פגום עלולות להיות השלכות של ממש לתוצאת ההליך כולו. אל להם להניח כי כל פעולותיהם יזכו להכשר מצד בתי המשפט.

הפגם בהתנהלות שלא כדין על ידי רשויות החקירה אינו מוגבל לפגיעה, חמורה ככל שתהיה, בנאשם בודד ספציפי. משמעותה של התנהלות כזו היא אי כיבוד הפסיקה והחוק, על ידי אלו האמונים על אכיפתו. עם כך אין להשלים.

יש לומר באופן ברור – המטרה אינה מקדשת את האמצעים, האינטרס הציבורי שבמיצוי החקירה אינו חזות הכל, ואין בעצם השאיפה למיצוי החקירה כדי להתיר התנהלות האסורה בדין.

לכן, אני רואה בכלל הפסילה הפסיקתי ככזה אשר מייעל ומטייב את עולם החקירות, באמצעות הטמעת כללים ונורמות של הקפדה יתרה, תוך הבהרת המותר והאסור. גישה אחרת, המפגינה סלחנות מופרזת לפגמים בהליך החקירה, תוביל לתוצאה ההפוכה ולפגיעה באיכות החקירה, ובאמינותה, וכתוצאה מכך – לפגיעה בבירור האמת.

לעיתים, עולות טענות לפגמים בהליך החקירה אשר באמצעותן הנאשם מבקש לזכותו מפשעים חמורים ביותר. כך ניצב בית המשפט בסיטואציה לא פשוטה, כאשר מחד גיסא הרשויות נהגו שלא כדין כלפי הנאשם, ופגעו בזכויותיו, ומאידך גיסא, בהתחשב בראיות אשר קבילותן במחלוקת, חומר הראיות מבהיר באופן חד ונחרץ, כי יש להרשיע את הנאשם.

אכן, קשה לקבל היתכנות תוצאה לפיה מי שעל פי הראיות ביצע עבירה, יזוכה בשל פגם אשר נחזה להיות "טכני" - במיוחד במקרים בהם מדובר בפשעים חמורים. ואכן, הגישה הפסיקתית הנהוגה בישראל, ככלל, מגלה במסגרת ההליך העיקרי סבלנות מוגבלת ומתוחמת לראיות אשר הושגו שלא כדין.

לצד זאת, לעיתים התוצאה המתחייבת היא זיכוי בשל פגמים בהליך החקירה. ייתכן כי תוצאה כזו לא תזכה לאהדת הציבור בטווח הקצר, אולם אל לבית המשפט להכריע בהתאם לרחשי הציבור, שכן עליו לפסוק על פי הראיות שעמדו בפניו.

בטווח הארוך, הגנה קפדנית על זכויות נחקרים, חשודים ונאשמים, היא שתוביל, בין היתר, לחיזוק אמון הציבור בבתי המשפט.

אפנה לדברי השופט בדימוס דנציגר בעניין אולמרט (ע"פ 8080/12 מדינת ישראל נ' אהוד אולמרט, סז(1) 303 (2014)): "יש הסוברים, כי אמון הציבור בשפיטה עלול להיפגע, אם יראה הציבור כי שופטיו מעדיפים נימוקים

"משפטיים" כאלו ואחרים, על פני שמיעת מלוא הראיות כדי שניתן יהיה להוציא את הצדק אל האור אף בהסתמך על ראיות חדשות. ... ואולם, בל נשכח כי אמון הציבור בשפיטה תלוי במידה בלתי מבוטלת בהקפדה על זכויותיו של הנאשם ובמניעתו של עינוי דין.

אני מסכים בהחלט עם קביעות אלו.

כאשר מתבקש והדין מחייב – על בית המשפט לזכות את הנאשם בשל פגיעה בזכויותיו. כך הוחלט לאחרונה בעניין זייצב (רע"פ 3199/20 דניס זייצב נ' מדינת ישראל (12.08.2021)), כאשר לאחר שנפסלו ראיות שנמצאו בחיפוש שנעשה שלא כדין, זוכה הנאשם מן העבירה אשר יוחסה לו.

לאור דברים אלו, אני סבור כי אין לראות בטענה לפגיעה בזכויות הנאשם כטענה במישור נפרד, שולי, לשיח הראייתי, אלא כטענה לגיטימית בהחלט מצדו של הנאשם/מערער, המשתלבת בתוך מארג הטענות הכולל המובא להכרעתו של בית המשפט.

אם כך, יש לשאול, כיצד מאזנים באופן ראוי בין השיקולים השונים – כך שלצד בירור ראוי של טענות נאשמים לפגמים כאלו ואחרים בזכויותיהם - ההליך המשפטי לא יתארך שלא לצורך ולא ייסטה ממסלולו הראוי.

בראש ובראשונה, הכלים לניהול המשפט באופן יעיל, מצויים בידיו של בית המשפט. כך גם האחריות לניהולו התקין של ההליך הפלילי והשלמתו בתוך פרק זמן סביר תוך ניצול נכון של הזמן השיפוטי.

לצד זאת, נדרש שיתוף פעולה של כל הגורמים המערכתיים השותפים למלאכת אכיפת שלטון החוק - ניהול חקירות באופן יעיל וממצה, באמצעות הגשת כתבי אישום בפרק זמן קצר ככל שניתן מיום ביצוע העבירה, הנגשה של החומר החקירתי לסניגורים, והבחנה טובה בין עיקר לתפל בהבאת הראיות לבית המשפט – כל אלו צעדים משמעותיים ביותר לשם ניהולו התקין של המשפט.

לא יהיה חולק על כך שאין לרופף לחלוטין את כללי הדיון ואת מסגרתו ואין להתיר התנהלות שתוביל לעינוי דין

ולקבלת הכרעות בתיקים פליליים שנים ארוכות לאחר פתיחת המשפט.

אולם, אני בהחלט סבור כי אין לראות בדיון המתקיים בטיעונים מקדמיים אלו כ- "שיח זכויות" מיותר הבא תחת התמקדות בראיות לגופן, ומכאן כי יש לשאוף לקצרו ככל שניתן.

המענה הראוי הוא כאמור בהתנהלות דיונית ראויה, דחיית טענות שאין בהן ממש, וקידום שמיעת הראיות בפרקי זמן קצרים, ולא בהכרח ברפורמה דיונית המבקשת למנוע דיון בטענות בדבר פגיעה בזכויות הנאשם בשל השפעתן השלילית כביכול על יעילות ההליך העיקרי. חשוב כי ההליך הפלילי יגיע לכדי השלמה תוך פרק זמן סביר, ולבית המשפט תפקיד מכריע בכך.

כמו כן, נכון לקדם מספר שינויי חקיקה בעניין. כבר הבעתי את עמדתי כי ייתכן ונכון כי שלוש או ארבע בקשות ראשונות להארכת מעצרו של נאשמים לפי סעיף 62 לחוק המעצרים, יידונו על ידי נשאי בית המשפט שבו מתנהל תיק המעצר.

שינוי שכזה יוביל למודעות גדולה יותר ומעורבות הכרחית של נשיאי בתי המשפט באשר להתקדמות ההליך, ויאפשר התנהלות מבוקרת, מפוקחת יותר, ובכלל זה ניווד שופטים בתוך בית המשפט לצורך מתן קדימות לתיקים בהם נדרש זמן שיפוטי רב יותר מהמקובל, כאשר ברקע נלקחת בחשבון שהותם של הנאשמים במעצר עד תום ההליכים. (מתוך בש"פ 4120/19 מדינת ישראל נ' כטייר בן מאג'ד עודה (04.07.2019)).

בנוסף, דומה כי ישנה כוונה לערוך תיקונים נקודתיים נוספים בחוק סדר הדין הפלילי, כפי שבעבר נעשה ניסיון במסגרת הצעת חוק סדר הדין הפלילי (ייעול ההליכים הפליליים) משנת 2010, אשר מטרתה הייתה לעגן בחקיקה את המלצותיה של הוועדה בראשות כב' הנשיאה בדימוס נאור.

במסגרת זאת הוצע, בין היתר, לערוך תיקונים בהסדר הקבוע לעיון בחומרי החקירה (סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי) ולעגן הסדר לפיו יתקיים דיון בו יעמדו לרשות בית המשפט כלים רבים לצרכי קידום בירור ההליך, חלף

תקנה 144 הנוכחית. יש לקוות כי התיקונים אשר יובאו כעת, יאזנו היטב בין השיקולים השונים שהצגתי בדבריי.

לקראת סיום, אבקש להפנות מבט לרפורמה בעבירות ההמתה אשר נכנסה לתוקף ב-10.7.2019. רפורמה זו צמחה מתוך הביקורת שהופנתה כלפי עבירת הרצח, ותיוגם של מבצעי עבירות ההמתה. אין ספק שחלוקת העבירות מחדש, מאפשרת התייחסות הולמת יותר לכל אירוע, ותיוג מתאים בהתאם לנסיבותיו. יצירת מדרג עבירות ההמתה החדשות הביאה עמה גם אתגרים משמעותיים באשר לאופן הסיווג הראוי של מנעד מעשי ההמתה, והיא מהווה מאז כניסתה לתוקף אחד האתגרים המרכזיים כיום בפסיקה.

על רקע עמדות המבקשות לייצל, לזרז, ולפשט את ההליך הפלילי, כך שהוא יתמקד בבחינת הראיות, יש להיזהר מכך שנבקש לחדש ולקדם, אך בפועל נצעד אחורנית.

אני מודה לכם על ההקשבה, המשך כנס נעים.