

אני מאשים גם את השופטים

פרופ' בועז סנג'ור*

א. מבוא

במאמר מפורט שפורסם בגיליון הקודם של "הסניגור" והמתייחס לפסק-הדין המאלף של השופטת דליה גנות בפרשת רגב שוובר, הואשמו המשטרה והפרקליטות. במאמר זה - המתייחס להחלטה רעה מאוד קודמת באותה פרשה, של הרכב בראשות השופטת סביונה רוטלי - מואשמים גם השופטים, אשר ביחסם המזלזל לטענות של נחקרים מאפשרים את פשעי החוקרים. על כל שופטת ושופט העוסקים בתחום המשפט הפלילי לקרוא זו מול זו את שתי ההחלטות ולהפיק מן ההשוואה את הלקחים הדרושים.

ב. פסק-הדין המאלף של השופטת גנות ומאמרי הקודם

"ספק אם אי פעם ניתן במקומותינו פסק-דין כה אמיתי, אמיץ ומבוסס באשר להתנהלותם של חוקרי משטרה ופרקליטים המוליכה להרשעת חפים מפשע, כפסק-הדין של השופטת דליה גנות בעניין רגב שוובר"¹; כך כתבתי במאמר הראשון על פרשה זו², שתמציתה היא, מצדם של חוקרי המשטרה, האשמת שווא באונס, החזקה במעצר משך 88 ימים ולילות, הארכת המעצר שוב ושוב תוך הטעיית השופטים, שקרים מהותיים רבים (כגון המצאת זיהוי ספונטאני של החשוד על-ידי הקורבן - שלא היה ולא נברא; המצאת התאמה בין פרטי הלבוש של האנס לבין פרטים שכביכול נמצאו בבית החשוד; ועוד כהנה וכהנה), בידוי ראיות, זיוף, הימנעות מלברר אליבי, הכאת הנחקר בניסיון לגבות ממנו הודאה והתעללות בו; ומצדה של הפרקליטות רשלנות רבה בבדיקת החומר, בהגשת כתב-האישום ובבקשה למעצר עד תום ההליכים. אמת מידה אפשרית לחומרת הנזקים שהסבו אנשי אכיפת החוק (תוך רמיסת החוק) למר שוובר היא סכום הפיצויים שנפסק, החריג במקומותינו - כשני מליון שקלים. במאמר הקודם סקרתי את הממצאים החמורים שבפסק-הדין באשר לפשעי השוטרים ולרשלנות התביעה, דרשתי העמדה לדין של

השוטרים ופיקוח על הפרקליטות והצעתי ללמד את פסק-הדין בהכשרות לחוקרי המשטרה, לתובעים ולשופטים. במאמר זה אתייחס להחלטה קודמת באותה פרשה ואבקש להאשים גם את השופטים.³

ג. החלטת ההרכב בראשות השופטת רוטלי והיחס בינו לבין פסק-הדין של השופטת גנות

לכאורה ניתן לחשוב שמדובר בשתי דעות לגיטימיות שונות באשר לאותה הפרשה. אלא שבעוד שפסק-הדין המאוחר יותר של השופטת גנות ניתן בהליך מלא של תביעת נזיקין, לאחר בירור יסודי של העובדות, הגשת המסמכים ושמיעת העדויות, הרי שהחלטת הרכב רוטלי⁴ ניתנה - כפי שהובהר בה לא פעם - על רגל אחת, במסגרת בקשה לפיצויים לפי סעיף 80 לחוק העונשין, שנדחתה ללא בירור עובדתי וללא שמיעת עדויות.⁵ לפיכך, עלינו להתייחס אל הממצאים החמורים שנקבעו בפסק-דין השופטת גנות כמשקפים את המציאות, ואל הקביעות והרמיזות העובדתיות שבהחלטת הרכב רוטלי כאל השערות בלתי מבוססות. יחס זה בין שתי ההחלטות עולה גם מפסק-הדין של בית-המשפט העליון בערעור על החלטת הרכב רוטלי ומההחלטה בבקשה לדיון נוסף, שבה מצוטט פסק-הדין בערעור כך:

"זו לשון פסק-הדין, כולו:

הסתבר לנו כי המערער הגיש תביעת נזיקין נגד המדינה בגין הפרשה נשוא הערעור הנוכחי. אין סיבה לאפשר התנהלות של שני הליכים מקבילים, מה גם שההליך שבפנינו הינו הליך טפל להליך הפלילי. זאת ועוד, ההליך הפלילי שנפתח נגד המערער הסתיים בביטולו של כתב האישום. הערכאה הדיונית לא נתנה הכרעת דין. על כן, לא קיימת תשתית ראייתית מספקת בפנינו. העניין שבערעור דנא יתברר במלואו וכהלכתו בגדרו של התיק האזרחי"⁶

* פרופ' בועז סנג'ור הוא ראש החטיבה למשפט פלילי ולקרימינולוגיה במרכז האקדמי למשפט ולעסקים. תודתי נתונה לד"ר רינת קיטאי סנג'ור, לד"ר מרדכי הלפרט ולעו"ד ד"ר אלקנה לייסט ממערכת "הסניגור" על הערותיהם לטיוטת המאמר.

1 ת.א. (ת"א) 1173/06 רגב שוובר נ' מדינת ישראל (ניתן ביום 2.5.10, תוקן ביום 3.6.10, פורסם בבבו) (להלן: "פסק-דין השופטת גנות"). הערת מערכת "הסניגור": לאחר כתיבת המאמר הוגשו ערעורים על פסק הדין, מטעם המדינה (על פסק הדין כולו) ומטעם התובע (על גובה הנזק), והם תליים ועומדים בבית המשפט העליון (ע"א 4584/10, ע"א 4699/10).

2 בועז סנג'ור, "פשעי שוטרים, רשלנות תובעים, אופטימיות שופטים והרשעת חפים מפשע", הסניגור 158 (2010) 4.

3 להסרת ספק אפשרי יצוין כי האשמה היא מוסרית ולא פלילית.

4 פ"ח (ת"א) 5155/99 רגב שוובר נ' מדינת ישראל (ניתן ביום 13.11.05, על-ידי השופטים סביונה רוטלי, אברהם טל ועפרה סלומון צריניאק, פורסם בבבו) (להלן: "החלטת הרכב רוטלי").

5 יצוין כי הרכב רוטלי לא דן בתיק העיקרי קודם לביטול כתב האישום, אלא הורכב לצורך הבקשה לפי סעיף 80 (פסקה 36). להלן חלקה האופרטיבי של החלטת

מכאן שאם מבוקשנו הוא ממצאים עובדתיים בדוקים באשר לפרשת מעצר השווא והאשמת השווא, עלינו לפנות אך ורק לפסק-דין השופטת גנות. אך אם נרצה לעמוד מקרוב על יחסם של שופטים לטענות של נחקרים, בפנינו הזדמנות פז להשוות בין המציאות כפי שנקבעה בפסק-דין השופטת גנות לבין המציאות המדומה העולה מהחלטת הרכב רוטלוי.

ד. ההחלטה האומללה של הרכב רוטלוי

1. היחס הכללי לבקשה ולמבקש

מדובר בבקשה לפסיקת הוצאות ההגנה ולפיצויים בגין המעצר, בהתאם לסעיף 80 לחוק העונשין. בהחלטה מצוין שהמבקש צריך היה להגיש תצהיר לתמיכה בטענותיו העובדתיות, אך לא הגיש תצהיר? במקום לאפשר לו לעשות כן, נתפס בית-המשפט למחדל דיוני זה כמוצא שלל רב, ומכאן ואילך הוא שב ומזכיר באשר לכל טענה עובדתית כי אין בפניו תצהיר של המבקש ורואה בכך הנמקה משכנעת לדחיית הטענות. ההחלטה מזלזלת במבקש ובטענותיו:

“...מדובר בבקשה מפורטת ועמוסה נתונים לעיפה, אשר במסגרתה שטח המבקש טענות כרימון, חלקן נטענו מן הפה אל החוץ, וחלקן נסמכו על חלקי ציטוטים, תוך שאלה הוצאו מהקשרם... המבקש לא מצא לנכון לתמוך את הבהרתו באשר לפשר השיהוי הממושך בהגשת הבקשה בכל מסמך רלוונטי (דוגמת מסמכים באשר למצבו הנפשי הנטען של המבקש). כן יובהר, כי חרף שלל טענותיו של המבקש, הנוגעות להתעללות, שלכאורה היתה מנת חלקו מצד חוקרי המשטרה בעת מעצרו, כארבע שנים לפני הגשת בקשה זו, הרי שתלונה למחלקה לחקירות שוטרים נבדון לא הגישה על ידו.”

השוואה לפסק-הדין המבוסס של השופטת גנות מלמדת שכל טענותיו של המבקש הוכחו. סביר מאוד להניח שניתן היה להוכיח כבר בהליך לפי סעיף 80 - לו רק אפשרו זאת השופטים.⁶ תחת זאת בחרו לחזור שוב ושוב על דבר היעדר התצהיר, ונתנו משקל רב לשיהוי:

“גם את השיהוי הניכר... של כארבע שנים ממועד ביטול כתב האישום ועד להגשת בקשה זו, מתרץ המבקש במצבו הנפשי הנטען, ובעובדה כי רק בסמוך להגשתה

המליצו מטפלו על הגשתה. המלצה כתובה, תצהיר או בדל ראייתי אחר לכך לא צורפו לבקשה.”¹⁰

השוואה קצרה לפסק-דין השופטת גנות מלמדת שכאשר אפשר בית-המשפט למבקש להוכיח את טענותיו, הוכחו כולן - לרבות קבלות על תשלומים עבור טיפולים נפשיים בשווי מאות אלפי שקלים.¹¹

ההחלטה אפילו זוקפת לחובתו של המבקש את העובדה שהסכים לביטול האישום ללא זיכוי: “בשום מקום לא הבהיר המבקש מה טעם היה ל’מחילה על זכותו’ ... לצאת זכאי בדינו, ולהסכמתו לביטול האישום לפי סעיף 94(ב) לחסד”פ.¹² לעג לרש ממש. והרי כעולה מפסק-דין השופטת גנות, המבקש היה עצור תקופה ממושכת, חוקרי המשטרה התעללו בו, הכוהו, הציגו בפניו דו”ח DNA מזויף לפיו כביכול נמצא חומר גנטי שלו על גוף הקרבן, ואף אלצו אותו לאונן בפניהם(!) כדי לברר אם הוא מסוגל לשפוך זרע. כל נאשם סביר יעדיף את ביטול כתב האישום על פני המשך הסבל הכרוך בניהול משפט, ועל אחת כמה וכמה נאשם שעבר את מה שעבר מר שוובר.

2. העדפת חופש הפעולה של רשויות אכיפת החוק על פני זכויות האדם של הנחקר

מר שוובר טען כי אילו הואילו החוקרים לעיין ביומנו - שבו נבצר ממנו לעיין מפאת מעצרו - ניתן היה להוכיח אליבי ולהימנע מהמשך המעצר. השופטת גנות, אשר ביררה את הטענה כראוי תוך עיון במסמכים ושמיעת עדים, קבעה כך:

“ב”כ התובע הליון קשות על התעלמותה של המשטרה מאיזכור קיום יומנו של התובע, ואין ספק כי הצדק עימו. אודה, כי לא ירדתי לסוף דעתם של החוקרים המעורבים, בהימנעותם מתפיסת יומנו של התובע, ועיון בו. עיון כזה היה מלמד, שהתובע נוהג לרשום ביומן מטלות שעליו לבצע. קרוב לוודאי שאילו היה נתפס היומן והיה מוצג בפני התובע, כי אז היה נזכר שביום 13.4.99 רשם לעצמו תזכורת לטפל בחוב פלאפון ושכ”ד של אביו, וכי חוב שכה”ד הוסדר ביום האונס, ממש בשעת ביצוע האונס, דבר שהיה מקצר את מעצרו של התובע באופן משמעותי, והיה מביא לביטול החשדות נגדו עוד טרם קרמו עור, גידים וכתב אישום. כאמור, התובע הזכיר את קיומו של

הרכב רוטלוי, כפי שהוא מובא בסופה (פסקות 101-102): “לאחר בחינתן ושקילתן של מכלול טענות המבקש והמשיבה, כמו גם לאחר עיון במסמכים שצורפו להן, השתכנענו כי מקרה זה איננו המקרה בו ראוי לפסוק למבקש, משיקולי צדק, פיצויים בהליך ‘מקוצר’ לפי סעיף 80 לחוק העונשין. מכתבי הטענות ומהדין שנתקיים בפנינו, ברי, כי המבקש, שהיה מיוצג החל מסמוך לאחר מעצרו ועד עתה, מודע היטב לאפשרויות העומדות בפניו, ובכלל זה לדרוש את חקירת טענותיו בנוגע לאלימות שהופעלה כלפיו בפני המחלקה לחקירות שוטרים. במידה שייקבעו ממצאים פוזיטיביים לחובת מי מחוקרי המשטרה, הנוגעים למבקש, ברי, כי בית המשפט רשאי להשתמש בסמכותו ולהורות על פיצוי הולם למבקש בהתאם להוראות סעיף 77 לחוק העונשין. כמו כן, יוכל המבקש לתבוע פיצוי על נזקי, ככל שיוכחו (אם טרם עשה כן), בהליך האזרחי המתאים, במיוחד משעה שלא נקבעו כל ממצאים בהליך הפלילי העיקרי.”

6 דנ”פ 5328/07 רגב שוובר נ’ מדינת ישראל (ניתן ביום 2.9.07, פורסם בנבו), שבו נדחתה הבקשה לדיון נוסף; ע”פ 11372/05 רגב שוובר נ’ מדינת ישראל (ניתן ביום 10.5.07, פורסם באתר בית המשפט העליון), שבו נדחה הערעור.

7 החלטת הרכב רוטלוי, לעיל הערה 4, פסקה 44.

8 שם, פסקה 46.

עיני השופטים מראות זאת) של אנשי רשויות האכיפה חוזרת שוב ושוב לאורך ההחלטה. כך, למשל, באשר לשיהוי בהגשת הבקשה:

”ודגש, כי שיהוי זה איננו ‘דיוני’ גרידא וככל שנשקל לחובת המבקש לא נשקל רק נוכח הפרת כלל דיוני זה או אחר. לשיהוי זה נפקות גם בבואנו לשקול את האינטרס הציבורי, ואת הרצון שלא לרפות את ידי התביעה ורשויות החקירה, שכן מה בטחון יימצא להן, כאשר למעלה מארבע שנים לאחר שנתמלא היסוד הפורמלי שבסעיף 80 (דהיינו – זיכוי או ביטול בהסכמה של כתב האישום), הן תימצאנה מתגוננות בבקשה דוגמת זו, משל היו נאשמות בהליך פלילי, מבלי שלשיהוי זה יימצא צידוק אמיתי.”¹⁶

שיאה של התייחסות מגמתית זו, המעדיפה את כבודם של חוקרי המשטרה ואת תדמיתה של מערכת המשפט על פני כבודו, חירותו ושלמות גופו ונפשו של הנחקר, הוא הדיון בהכאת העצור ובהתעללות בו. הפעם לא התאפשר להרכב רוטלוי הפתרון הקל של היעדר תצהיר של מר שובר, שכן בית-המשפט ניצב מול תמליל שיחתו עם המדובב, ממנו עולה בבירור האפשרות שהחוקרים הכו את מר שובר.¹⁷ להלן התייחסותו של הרכב רוטלוי לאפשרות מטרידה זו:

”ראיה לכאורה להכאתו של המבקש על ידי חוקריו, מצויה בתמליל שיחתו עם מדובב ... **אין חולק, כי מטבע הדברים חקירת משטרה איננה חוויה נעימה, בלשון המעטה, עבור חשוד בביצוע עבירה. כן לא ניתן לחלוק על האיסור החמור המוטל על התעללות בחשוד או בנאשם. על פניהם, מעלים הדברים תמיהה באשר לשימוש באמצעים פסולים בעת חקירתו של הנאשם, הגם שנראה שהנאשם עצמו לא ייחס לדברים חשיבות יתרה בעת מעצרו. אלא שהתנהלות המבקש, מצידה, כפי שאף ציינה המשיבה, מעלה תמיהה אף היא.** לבד מאמרתו בפני המדובב, ומתשובתו בדיון מיום 20 יולי 1999, פרס המבקש (או מי מטעמו) במסמך נושא תאריך 19 אוגוסט 1999 (נספח 3 לבקשה) שורה ארוכה של מעשי אלימות לכאוריים שנעשו נגדו, שלא נמצא להם כל זכר בראיות, גם לא בתצהיר שנערך מבקשתו. זאת ועוד – החל במעצרו וכלה במועד הגשת בקשה זו, לא

היומן כבר בחקירתו ביום 18.7.99, אלא שהזכרת היומן לא גרמה לאיש מהשוטרים החוקרים להוציא צו לתפיסתו, וכך הוחמצה הזדמנות פז לאפשר לתובע להיזכר במעשיו ביום הגורלי. ודוק: תפקידה של המשטרה אינו מתמצה בהבאת ראיות שיביאו להעמדת אנשים לדין ולהרשעתם. תפקידה של המשטרה הינו לאשש או לשלול חשדות כנגד חשודים. במסגרת תפקידה, חבה המשטרה חובת זהירות כלפי החשודים הנתונים לחסדיה. באותה מידה שהיא משקיעה מאמצים בניסיון לאתר ראיות המערבות אותם במעשים המיוחסים להם, אל לה להתעלם מראיות אחרות העשויות לבוא לעזרת החשוד, בבחינת ראיות מזכות, כמו במקרה אשר בפניי. ובענין זה יש לכאורה רגליים לסברת ב”כ התובע הטוען, שהתעלמות המשטרה מהראיות שעשויות היו לזכות את החשוד, איננה מקרית, והיא עולה בקנה אחד עם בדידו חלקי של הראיות ואופן הצגתן בפני בתי המשפט שנדרשו לפרשה.”¹³

לפנינו דוגמא אופיינית לפעולה של המשטרה – ובעקבותיה הפרקליטות – בהתאם לקונספציה המוטעית של אשמת החשוד: מניחים שהחשוד אשם, מחפשים ראיות להוכחת אשמתו, מתרכזים בניסיון לגבות ממנו הודאה, ומתעלמים מראיות העשויות להצביע על חפות ומכיווני חקירה אחרים.¹⁴ למרבה הצער, גם השופטים נוטים ללקות בכשל זה ולהניח כי המשטרה והפרקליטות פעלו כראוי וכי הנאשם אשם, ממש כפי ששורש המלה נאשם הוא א.ש.מ. כך נאמר בהחלטת הרכב רוטלוי בעניין טענת האליבי המבוססת על היומן:

”רמז ליומן המדובר לא נמצא – לא בבקשה ולא בתשובה לתגובה. הקלות שבה נטענה טענה זו, כמו גם טענות אחרות, מבלי שגובו ולו בראשית ראיה, מבהירה היטב מדוע יש לבחון ולגדור היטב תחומיה של בקשה לפי סעיף 80 לחוק העונשין, שלא נימצא מצירים או מרפים ידיהן של רשויות האכיפה, כאשר טעם אמיתי לכך איננו מוכח בראיות של ממש.”¹⁵

כלום לא היה ראוי יותר שגם אם טעה המבקש בכך שלא צירף את היומן לבקשתו מלכתחילה, יאפשר לו בית-המשפט לצרפו בהמשך? במגמה זו של חיזוק ידיהם (המזוהמות בפרשה זו – גם אם טחו

9 אכן, לא מקובל לנהל הליך שלם של שמיעת עדים וניהול הכוחות במסגרת בקשה לפי סעיף 80 לחוק העונשין. לפיכך, ניתן היה לדחות את הבקשה מטעמים פורמאליים, או לאפשר למבקש לתקנה ולהגיש תצהיר ומסמכים נוספים על אלה שהגיש. כך או אחרת, לא היה מקום לשילוב של היעדר בירור על-ידי בית-המשפט מצד אחד, ושל קביעות שמשמטע מהן שוב ושוב כי אין כל ממש בטענות המבקש וכי הוא כפי הנראה משקר במצח נחושה ומכפיש את חוקרי משטרת נתניה שוחרי הטוב והסדר, מהצד השני. לפסיקת פיצויים לפי סעיף 80 חרף היעדרו הראשוני של תצהיר מצד הנאשם שזוכה ראו, למשל, ב”ש (מחוזי נצרת) 1469/02 מלול נגד מדינת ישראל, תק-מח 2002 (3) 66935, פסקה 5. לפסיקת פיצויים לפי סעיף 80 חרף שיהוי ראו, למשל, ב”ש (מחוזי ירושלים) 8995/09 אבו לטיפה נגד מדינת ישראל, תק-מח 2009 (4), פסקות 4-5.

10 שם, פסקה 97.

11 פסק-דין השופט גנות, לעיל הערה 1, פסקה 29.

12 החלטת הרכב רוטלוי, לעיל הערה 4, פסקה 77.

13 פסק-דין השופט גנות, לעיל הערה 1, פסקה 14.

התלונן המבקש במחלקה לחקירות שוטרים על אלימות שנוקטה בחקירתו. למעשה, המקום היחידי בו התייחס הנאשם לאלימות שנוקטה נגדו, לדבריו, פרט לבקשה זו ולדין שפורט לעיל, היה בהודעת הערר שהגיש ביום 31 אוגוסט 1999 על מעצרו עד תום ההליכים בה התייחס המבקש אך ורק לאמרות בפני המדובב, אשר פורטו לעיל, ותו לא. אכן, **הדעת נותנת**, כי לו איתרע מזלו של המבקש והוא נפל קורבן למסכת ארוכה של התעללות ואלימות מצד חוקרי המשטרה, היה בוחר, במקביל לבקשת פיצויים, או אפילו לפניו, להתלונן כנגד אותם חשודים בביצוע העבירות. משבחר המבקש להעמיד למשפט את חוקרי משטרת נתניה בהליך של בקשת פיצויים לפי סעיף 80 לחוק העונשין - שאיננו ההליך הראוי לכך - מבלי שתינתן להם הזדמנות להיחקר על המעשים המיוחסים להם, ומבלי שטרם להעמיד תשתית לכאורית למרבית טענותיו, אין אלא לתמוה אף אודות הרקע לאמרותיו דלעיל. מכל מקום, את הרקע לאמרותיו של המבקש בפני המדובב ניתן להבין עד תום רק **במסגרת בירור עובדתי אמיתי ומקיף**, בהליך נפרד, אותו יכול (ויכול היה) המבקש ליזום בכל עת, ואיננו זקוק לסיועו של בית משפט זה. כאן המקום להביע מורת רוח ממגמת הדמוניזציה, האומרת דרשני, בה ביצר המבקש להציג את חוקרי המשטרה ופעולותיהם, מבלי שימציא לחלק ניכר מטענותיו תימוכין מתאימים. (ההדגשות במקור מלבד הדגשת המלים "הדעת נותנת" שהוספה)¹⁸

ראשית, המלים "הדעת נותנת" הודגשו דווקא משום שהדעת כלל איננה נותנת כך. העובדה שאדם נמנע מלהתלונן כנגד חוקרי משטרה שהתעללו בו כלל לא מוכיחה שלא הייתה התעללות. יחס של חוסר אמון, כמו זה שניתן לטענות הנחקר בהחלטת הרכב רוטלוי, אינו מעודד את האזרחים להתלונן במקרים כאלה. בדרך-כלל יכולים שופטים לדחות טענותיו של נחקר שלפיהן התעללו בו מבלי שנדע אם צדקו בהחלטתם. הפעם לפנינו הזדמנות פז

לחזות בתוצאותיה של דחייה-על-הסף וללא בירור יסודי: לא זו בלבד שמר שוובר סבל מהתעללות קשה מצד חוקריו אשר שקרו ובידו ראיות כדי להפילו, נמנעו מלברר את טענת האליבי שלו, הציגו בפניו דוח DNA מזויף שכביכול מוכיח את אשמתו באונס, הכוהו, השפילו ודרשו ממנו לאונן לנגד עיניהם; לא זו בלבד שהפרקליטות התרשלה בפיקוח על עבודת המשטרה; לא זו בלבד ששופטי המעצרים לא השכילו למנוע כל זאת; לא זו בלבד שלמערער נגרמו נזקים נפשיים ואחרים מוכחים; אלא אף בית-המשפט דחה בזלזול את בקשתו לפיצויים לפי סעיף 80. בהשפילו אותו פעם נוספת ובאלצו אותו להמתין חמש שנים נוספות לפיצויים המגיעים לו כדן - חמש השנים שבין ההחלטה המדכאת של הרכב רוטלוי לבין פסק-הדין הגואל של השופטת גנות. מעניין לציין שבועוד שפסק-הדין המבוסס על בירור יסודי של העובדות שנתנה השופטת גנות מסתפק ב-28 עמודים מאירי עיניים, החלטת הרכב רוטלוי הצריכה 38 עמודים של ייפוי פשעי השוטרים ללא כל בירור רציני ותוך השפלה נוספת, מיותרת לחלוטין, של אדם שהואשם על לא עוול בכפו ואשר הוחזק במעצר משך 88 ימים ולילות שבהם אף התעללו בו.

ה. אחרית דבר

בין התייחסותו של השופט ברק לפשעי חוקרים שהוכחו, כמשקפים רק "מספר קטן של פירות רקובים בסל מלא פירות בריאים"¹⁹ לבין התייחסותו הרצינית של השופט חיים כהן לתופעה - "אודה כי למקרא ולמשמע הערעור הנוכחי התחלתי לראשונה לפקפק במקצת, שמא הגיע הזמן והמלחמה בפשעי הפושעים צריכה להידחות מפני המלחמה בפשעי שוטרים"²⁰ - מוצע כי השופטים ינהגו כלפי אנשי אכיפת החוק ביחס הראוי של כבדהו וחשדהו, ולא יחפזו להניח כי טענותיהם של הנחקרים הן שקריות. שופטת בעלת מצפון, אשר תשווה בין ההחלטה משמרת העוול של הרכב רוטלוי לבין פסק-הדין עושה הצדק של השופטת דליה גנות, כבר לא תוכל לנהוג אחרת.

14 ראו בעוז סנג'ר, "ההודאה כבסיס להרשעה - האומנם מלכת הראיות או שמא קיסרית הרשעות השווא. הסכנה - הרשעת חפים מפשע על סמך הודאותיהם בלבד. הפרתון - סיוע - ראייה חיצונית לנאשם, אובייקטיבית, ממשית ומשמעותית", **עלי-משפט ד'** (תשס"ה) 245; Boaz Sangero, Miranda Is Not Enough: A New Justification For Demanding "Strong Corroboration" To A Confession, 28 **Cardozo L. Rev.** 2791 (2007); Boaz Sangero and Mordechai Halpert, Proposal to Reverse the View of a Confession: From Key Evidence Requiring Corroboration to Corroboration for Key Evidence (forthcoming, **University of Michigan Journal of Law Reform**).

15 החלטת הרכב רוטלוי, לעיל הערה 4, פסקה 90.

16 שם, פסקה 98.

17 שם, פסקות 91 - 93.

18 שם, פסקות 91 - 95.

19 ד"ר 23/85 **מדינת ישראל נ' טובול**, פ"ד מב(4) 309, 357.

20 ע"פ 369/78 אבו **מדיג'ם נ' מדינת ישראל**, פ"ד לג(3) 376, 381. להלן המשך הציטוט: "שאלתי את עצמי אם על-ידי השימוש השיפוטי אשר אנו השופטים עושים בראיות - ולו גם כשרות מבחינת דיני הראיות - שהושגו על-ידי חוקרים-פושעים, אין אנו עושים עצמנו שותפים לאחר המעשה לפשעיהם: סוף סוף אין החקירה המשטרית כולה אלא הליך הכנה למשפט, ויש בפשעי החקירה כדי להטיל צל כבד על הליכי המשפט הבאים בעקבותיה. אילו ראיתי שהעולנו בתקנתנו, ולו רק במקצת מן המקצת, והחוקרים הפושעים באו על עונשם הראוי להם, ומקרי ההתעללות בעצורים הולכים ומתמעטים - כי אז החרשתי; אבל הרושם העגום הוא שהמקרים הולכים ורבים, וחומרתם הולכת ומחריפה. השוטרים מצפפים על הביקורת הנמתחת עליהם מפי השופטים ואינם מקיימים הוראותיהם, ואין פוצה פה."