

**נושא העבודה**

## **הפללה עצמית**

1

**העבודה מוגשת בחסות העמותה של**

**נוער שוחר משפט עברי**



## הקדמה אישית

לפני מספר שנים, כאשר היה דיון ציבורי רב שנמשך אף עד היום, בעניין רצח תאיר ראדה, נחשפתי לנושא מרתק הקשור בהרשעה של רוצח, בעיקר על סמך עדותו. הרעש התקשורתי גרם לי לחקור וכאשר התחלתי לחקור בעניין הודאות של חשודים, והרשעתם על סמך אותה הודאה, גיליתי שלחשודים ונאשמים יש את הזכות לשמור על שתיקה ואת הזכות לחיסיון מפני הפללה עצמית. גיליתי שישנם כמה מושגים הקשורים "בהפללה עצמית" ואף דברים אשר התקשרו לי למושגים מהחיים ומבית הספר. כאשר ניתנה לנו האפשרות לבחור נושא חשבתי והתייעצתי עם משפחתי, מצד אחד יש את הנושא המסחרי, החוזי שהוא נושא מעניין שארצה לעסוק בו בעתיד אך מנגד עמד הנושא של הפללה עצמית שתפס את ליבי יותר ולחץ עליי ללמוד עליו בהרחבה. ולכן בחרתי בנושא זה, ואחרי העמקה ולמידה אני שמח שלמדתי את הנושא לעומק

## תוכן עניינים

3	מבוא
4	1. גישת המשפט העברי מול גישת המשפט הישראלי – רקע כללי
5	2. "אין אדם משים עצמו רשע" – גישת המשפט העברי לעניין הפללה עצמית
9	3. גישת המשפט הישראלי לעניין הפללה עצמית
13	4. השוואה בין גישת המשפט העברי לגישת המשפט הישראלי
15	5. סיכום
17	ביבליוגרפיה

## מבוא

מטרת העל בכל הליך המשפטי היא גילוי האמת. כך למשל, במשפט הפלילי – המטרה היא להרשיע את האשם ולזכות את החף. על מנת שבית המשפט יוכל להכריע בסוגיות המשפטיות העולות בפניו, עליו לקבוע מהן העובדות הנכונות ולהכריע בין גרסאות הצדדים אשר לרוב סותרות אחת את השנייה.

כדי לקבוע מהן העובדות הנכונות, בית המשפט עושה שימוש בראיות המוגשות על ידי הצדדים, כמו מסמכים, חפצים או עדים, אשר בעזרתן ינסו הצדדים להוכיח או להפריך טענה. בנוסף, על בית המשפט לקבוע האם הראיה שהוגשה הינה קבילה, כלומר האם ניתן להגיש את הראיה לבית המשפט ולעשות בה שימוש. בתוך עולם קבילות הראיות, ישנה סוגיה מרכזית העוסקת בקבילותה של הודאת נאשם.

כאשר נאשם מודה בעשיית העבירה המיוחסת לו, עולות מספר שאלות, כגון האם ניתן להרשיע אותו על סמך הודאתו בלבד? כיצד נוכל לדעת שההודאה שנמסרה אינה הודאת שווא, ושלמעשה אנחנו לא מרשיעים חף מפשע? האם יש הבדל בין הודאה בדין האזרחי לעומת הדין הפלילי? אילו זכויות קיימות לחשוד או לנאשם על מנת למנוע מהם מסירת הודאות שווא. נושא זה והשאלות העולות ממנו, העסיקו רבות, ועדיין מעסיקים, את פוסקי ופרשני המשפט העברי והישראלי.

בעבודה זו אסקור את גישת המשפט העברי ואת גישת המשפט הישראלי ביחס לזכותם של חשודים ונאשמים לחיסיון מפני הפללה עצמית ולזכות לשמור על שתיקה. במסגרת זו אבחן את שתי גישות המשפט בנוגע לדיני העדות, כיצד הודאתו של אדם, במישור האזרחי ובמישור הפלילי, מתקבלת בהן, וכיצד הזכות לחיסיון מפני הפללה עצמית באה לידי ביטוי בכל אחת מהן.

לצורך כך, אבחן את מקורות המשפט העברי הנוגעים לסוגיה זו, כגון מקורות תלמודיים, מפרשיו וכן ספרות מודרנית במשפט העברי. כמו כן, אבחן את מקורות המשפט הישראלי, כגון חקיקה, פסיקה וספרות מקצועית, ואערוך השוואה ביניהם.

אני חושב שמדובר בנושא חשוב מאוד, שכן הזכות לחיסיון מפני הפללה עצמית והזכות לשמור על שתיקה הן מהכלים המועטים שיש לחשוד ולנאשם בהליך העתיד לחרוץ את גורלו, וביכולתם למנוע מתן הודאת שווא.

## 1. גישת המשפט העברי מול גישת המשפט הישראלי – רקע כללי

גישת המשפט העברי נוקטת בגישה שונה ואף מחמירה יותר מגישת המשפט הישראלי בכל הנוגע לעדות עדים בפני בית המשפט, אך יחד עם זאת ניתן למצוא מכנה משותף בין שתי גישות המשפט.

כלל ידוע במשפט הישראלי, כי "הכל כשרים להעיד"<sup>1</sup>. למעט מספר חריגים המפורטים בפקודת הראיות, כל אדם כשר להעיד, לרבות אנשים עם פיגור שכלי.<sup>2</sup> כלומר, המשפט הישראלי מאפשר, הן במישור האזרחי והן במישור הפלילי, לכל אדם למסור עדות, והוא "סומך" על נבונות השופט וניסיונו, ש יוכל לבחון את אמינות העד ולתת לכל עדות את המשקל הנכון. יש להעיר, כי המשפט הישראלי מכיר גם הוא במורכבות היכולה להיווצר בסיטואציות מסוימות של עדות במישור הפלילי, כמו במצב שילד צריך להעיד נגד הוריו או להיפך, ולכן נקבעו בחוק מספר מקרים בהם העדות לא תהיה כשרה.<sup>3</sup>

לעומת זאת, המשפט העברי מחריג הרבה יותר סוגי אנשים הכשרים לתת עדות בפני בית הדין,<sup>4</sup> ולמעשה ניתן לראות, כי גישת המשפט העברי היא לא להותיר בידי הדיינים שיקול דעת רחב בנוגע לעדויות וקביעת עובדות. כך למשל הקביעה בספר דברים, "לא-יומתו אבות על-בנים, ובנים לא-יומתו על-אבות",<sup>5</sup> שהינה איסור מתן עדות של בן כנגד אביו ולהיפך, פורשה בהחמרה על ידי הרמב"ם כאיסור למתן עדות החל על כל קרובי המשפחה.<sup>6</sup>

כך גם ניתן למצוא את הכלל במשפט העברי, כי "על-פי שני עדים, או על-פי שלשה-עדים--יקום דבר".<sup>7</sup> לעומת הגישה המקלה יותר של המשפט הישראלי, בו לעתים גם עדותו של עד אחד מספיקה. בפרקים הבאים תיבחן גישת המשפט העברי לעומת גישת המשפט הישראלי בנוגע לדיני העדות, לזכות מפני הפללה עצמית, ולנושא הודאת בעל דין ונאשם.

<sup>1</sup> ס' 2 לפקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971 (להלן: "פקודת הראיות").

<sup>2</sup> ע"פ 712/94 ג'בארי נ' מדינת ישראל, פ"ד מט(2) 332 (1995).

<sup>3</sup> ס' 3 – 4 לפקודת הראיות. יש לציין, כי ס' 5 לפקודת הראיות קובע חריג לחריג, וכאשר מדובר בעבירות אלימות חמורות יתירו עדות של ילד נגד הוריו או בין בני זוג.

<sup>4</sup> להרחבה ראה: יאיר שיבר "כשרותו המשפטית של הסומא לעדות" דעות 246 (פרשת ויקרא, תשס"ו); יחזקאל מרגלית "לפסול עדות קרובים" דעות 160 (פרשת כי-תשא, תשס"ד).

<sup>5</sup> דברים כ, טז.

<sup>6</sup> משנה תורה, הלכות עדות, יג, הלכה א.

<sup>7</sup> דברים, יט, טו.

## 2. "אין אדם משים עצמו רשע" – גישת המשפט העברי לעניין הפללה עצמית

כפי שראינו בפרק הקודם המשפט העברי מחמיר מאוד בכל הנוגע לנושא העדות בדיני נפשות. ייתכן, כי החמרה זו נובעת מהענישה הפלילית במשפט העברי שנעה בין קנס למלקות ועד סקילה למוות, ולכן כאשר דנים אדם למוות על סמך עדותו של אדם אחר רוצים להיות על הצד הבטוח ביותר כי לא תהיה זו הרשעת שווא.

### חיסיון מפני הפללה עצמית והודאה באשמה במשפט העברי - "אין אדם משים עצמו רשע"

אחת הסוגיות הבולטות בדיני הנפשות של המשפט העברי, הינה הודאתו של אדם שעבר עבירה בעשיית אותה עבירה. מצד אחד, כלל ידוע הוא בדיני ממונות, כי "הודאת בעל דין כמאה עדים דמי"<sup>8</sup>. כלומר, כאשר אדם מודה בחיוב – הודאתו חזקה כמאה עדים. אך מנגד, בדיני הנפשות הכלל הוא, כי "אין אדם משים עצמו רשע"<sup>9</sup>. למעשה, המשפט העברי מבחין בין דין אזרחי לבין דין פלילי, וכאשר מדובר בדין הפלילי, יש לנו כלל הפוגם בהודאתו של הנאשם. בהתאם לכלל זה, אין לאדם את היכולת המשפטית להודות בעבירה שתוביל לענישתו, ולמעשה נשללת מהנאשם זכות הבחירה אם להודות במעשה העבירה או לא. במצב זה, אף בית הדין מנוע מלקבל את הודאתו של הנאשם בין אם נאמרה מחוצה לו ובין אם נאמרה בפניו, ולמעשה נאשם לא יכול לבחור אם להשתמש בזכות השתיקה, אלא חלה עליו חובת השתיקה.<sup>10</sup> וכפי שנקבע על ידי הרמב"ם: "גזירת הכתוב היא שאין ממיתין ולא מלקין האדם בהודאת פיו, אלא על פי שנים עדים"<sup>11</sup>.

הרב שטיינזלץ הבהיר,<sup>12</sup> "לא זו בלבד שלפי החוק היהודי אין אדם חייב להעיד כנגד עצמו ולהפליל את עצמו, אלא שאין גם כל משמעות להפללה עצמית, ואין היא מתקבלת כלל כראיה". עוד הוא הוסיף, כי הלכה זו נועדה למנוע סחיטת הודאות מפי נאשמים בדרך של כפייה או פיתוי.<sup>13</sup> ניתן למצוא בספרות ההלכה מספר צידוקים לכלל זה.

<sup>8</sup> גיטין מ, ב. יוער, כי אף לעניין זה נחלקו דעות הפרשנים. בתוספתא נטען, כי הודאה של אדם בחיוב אם היא במסגרת תביעה יש לקבל את הודאתו, אך אם היא הודאה רגילה, אזי שהוא יכול לחזור בו, שכן "שהפה שאסר הוא הפה שהתיר" (ר' תוספתא, בבא מציעא א, ו). רש"י טען לעניין זה, שכיוון שהתורה מחייבת מודה במקצת להישבע על הסכום שהאדם כופר בו, הרי שהיא מאמינה להודאתו של האדם על הסכום שהוא מודה בו (ר' רש"י, קידושין ס"ה, ב).

<sup>9</sup> סנהדרין ט ע"ב.

<sup>10</sup> ניל הנדל "הפללה עצמית – עיון משווה" דעות 400 (פרשת וישב, תשע"ב).

<sup>11</sup> רמב"ם, סנהדרין, יח, ו.

<sup>12</sup> עדין שטיינזלץ, התלמוד לכל, ירושלים תשמ"ז, עמ' 122.

<sup>13</sup> שם.

הצידוק הראשון לכלל מובא על ידי הרמב"ם:<sup>14</sup>

אבל הסנהדרין אין ממיתין ולא מלקין המודה בעבירה, שמא נטרפה דעתו בדבר זה, שמא מן העמלין מרי נפש הוא, המחכים למות, שתוקעין החרבות בבטנם ומשליכין עצמן מעל הגגות, שמא כך זה יבא ויאמר דבר שלא עשה כדי שיהרג. וכללו של דבר, גזירת מלך היא.

בהתאם לדברי הרמב"ם, ייתכן כי הודאתו של הנאשם היא לשם פגיעה עצמית שכן אותו אדם שרוי במצב של דיכאון והוא סבור כי מגיע לו עונש, או במקרה חמור יותר כי לאותו אדם "משאלת מוות". לכן, על מנת להימנע ממצב בו אדם עלול להודות בביצוע עבירה עקב לחצים פנימיים שלו, ולא עקב לחצים חיצוניים שהופעלו עליו על ידי שוטר או חוקר, אין לקבל הפללה עצמית של אדם.

הצידוק השני לכלל מובא בפירוש הרדב"ז על דברי הרמב"ם שלעיל:<sup>15</sup>

ואפשר לתת קצת טעם, לפי שאין נפשו של אדם קניינו אלא קנין הקב"ה, שנאמר: "הנפשות לי הנה" (יחזקאל יח). הלכך, לא תועיל הודאתו בדבר שאינו שלו... אבל ממונו הוא שלו, ומשום הכי אמרינן: "הודאת בעל דין כמאה עדים דמי". וכי היכי [=וכמו] דאין אדם רשאי להרוג את עצמו, אין אדם רשאי להודות על עצמו שעשה עבירה, לפי שאין נפשו קניינו.

הרדב"ז פוסק, כי ההוראה "הנפשות לי הנה",<sup>16</sup> קובעת שנפשו של אדם אינה קניינו אלא קניין הקב"ה. כלומר, אדם אינו יכול להפליל את עצמו ולהודות בעשיית עבירה שבגינה יומת, שכן נפשו כלל אינה שייכת לו. לעומת זאת, בדיני ממונות הודאת אדם על התחייבותו מחייבת אותו, שכן ממונו של אדם הוא שלו ובשליטתו. יש לציין, כי הרמב"ם והרדב"ז פוסקים תוצאה זהה, לפיה אין לקבל הפללה עצמית, אך זאת מתוך נימוקים שונים. הרמב"ם מספק הסבר פסיכולוגי, בעוד שהרדב"ז מספק נימוק דתי-תאולוגי, לפיו נאשם המודה באשמה הוא אדם שפוי שאומר את האמת, אך אינו יכול לחרוץ את גורלו מבחינה תיאולוגית.

הצידוק השלישי לכלל מצוי בכתבי הרב שמעון שקופ (ראש ישיבת גרודנה, שחי באירופה במאה ה-

19 ונפטר בשנת 1939):<sup>17</sup>

אלא נראה כיוון דאם יתקבל בבית דין העניין כאמרתו, יתחזק אצל בני אדם כאמרתו. דלהעולם [=לציבור], כל שהוא עצמו אומר הוא בירור היותר גדול... ואם ישים רשע לאיש

<sup>14</sup> רמב"ם, הלכות סנהדרין, פרק יח, הלכה ו.

<sup>15</sup> רדב"ז, הלכות סנהדרין, פרק יח, הלכה ו.

<sup>16</sup> יחזקאל יח, 4

<sup>17</sup> חידושי רבי שמעון יהודה הכהן (שקופ), כתובות, סימן יח, אות ה, ד"ה ונלענ"ד.



אחר, דָּשָׁם [=שבמקרה זה] אין העולם מאמינים לו... אבל לעצמו, שבוזה העולם מאמינים, שזה הברור היותר גדול.

לגישתו של הרב שקופ, נאשם שמודה הוא כמו כל עד אחר, ייתכן שהוא דובר אמת וייתכן שהוא דובר שקר, אך כיוון שהודאה היא ראיה כה חזקה - יהיה זה קשה שלא לקבלה. הוא מסביר, שנטיית בני האדם היא להאמין לאדם שהעיד נגד עצמו לעומת אדם שהעיד נגד אחר, שאז ישנה נכונות גדולה יותר לבדוק את אמיתות דברי העד המעיד נגד אחר. לכן, לגישתו, דווקא חוזקה של הראיה היא חולשתה.

הצידוק הרביעי מובא על ידי רבא,<sup>18</sup> לפיו "אדם קרוב אצל עצמו, ואין אדם משים עצמו רשע". על פי רבא, אדם לא יכול להעיד כנגד עצמו, שכן הוא נחשב "קרוב משפחה" של עצמו, וכפי שהוסבר לעיל, קרוב משפחה הוא פסול לעדות.

סוגיה שעלתה במקורות המקראיים היא כיצד דוד המלך דן למוות אדם על סמך הודאתו.<sup>19</sup> באותו מקרה, הודאתו של הנער העמלקי, כי הוא זה שהרג את שאול, היתה בדויה, שכן הוא לא התכוון להפלייל את עצמו, אך עוצמת הכוח המשכנע של הודאת אדם היא זו שכנאה הניעה את דוד לפסוק כנגד הנער "דמיק על ראשך, כי פיך ענה בך".<sup>20</sup> הרמב"ם מפרש זאת,<sup>21</sup> כי הייתה זו הוראת שעה או דין מלכות, ואין ללמוד מכך את הדין.

### פיצול תוכנה של עדות - "פליגנן דיבורא"

סוגיה נוספת שעולה, היא האם ניתן לקבל עדותו של שותף לעבירה כאשר הוא מעיד כנגד עצמו וכנגד אחר. מצד אחד, בית הדין אינו יכול לקבל את עדותו של אותו אדם כגד עצמו, ומן הצד השני עולה השאלה האם עדותו כנגד האדם האחר קבילה, שכן אם ביצע עבירה עם אחר הוא בגדר 'רשע', שעדותו פסולה.

אמר רב יוסף: פלוני רבעני... לרצוני - רשע הוא, והתורה אמרה: "אל תשת ידך עם רשע להיות עד חמס".... אמר רבא: אדם קרוב אצל עצמו, ואין אדם משים עצמו רשע.<sup>22</sup>

<sup>18</sup> רש"י, יבמות כה, ב

<sup>19</sup> שמואל א, לא, ד.

<sup>20</sup> שמואל ב, א, טז.

<sup>21</sup> רמב"ם, הלכות סנהדרין, פרק יח, הלכה ו.

<sup>22</sup> יבמות כה ע"א-ע"ב; סנהדרין ט ע"ב.

כלומר בהתאם לדברי רב יוסף אם אדם העיד שקיים יחסי מין אסורים (=נרבע), ל"רצונו", כלומר שהדבר נעשה בהסכמתו, הרי שלא ניתן לקבל את עדותו, שכן הוא היה שותף לעבירה והוא למעשה "רשעי". לעומתו, רבא טוען, כי אדם לא יכול להפליל את עצמו, ולכן אין מניעה לקבל את עדות אותו אדם לגבי זולתו, בין אם קיום היחסים האסורים היה לרצונו ובין שלא. כך גם פירש רש"י:<sup>23</sup>

אין אדם יכול לשום עצמו רשע כלומר על עדות עצמו אינו נעשה רשע שהרי תורה פסלה קרוב לעדות ונהרג הרובע דפליגין דיבורא ומהימנין ליה לגבי חבריה ולא מהימנין ליה לגבי ידידה לפסול לעדות

כלומר, מאחר שאדם אינו יכול להעיד על עצמו שהוא רשע, מפצלים את עדותו, כך שמקבלים את דבריו על חלקו של הנאשם ומתעלמים מדבריו על חלקו בעבירה.

אם כן, בהתאם לגישת המשפט העברי, אדם אינו יכול להפליל את עצמו, ולכן להודאתו בעבירה אין כל משמעות. יתרה מזאת, כאשר אותו אדם מודה שהיה שותף לעבירה עם אדם נוסף, מפצלים את עדותו, כך שהודאתו בעבירה הינה רק כנגד שותפו לעבירה.

### "נוגע בעדותו"

בהתאם למשפט העברי, "כל עדות שיש לאדם הנאה בה – פסול להעיד".<sup>24</sup> החשש של המשפט העברי הוא, שעד המשיג טובת הנאה באמצעות עדותו ישקר בעדותו לשם קבלת טובת ההנאה ולכן הוא פסול. סיבה נוספת היא, כי אדם שיש לו נגיעה אישית לעדות, הופכת אותו ל"קרוב לעצמו", וכפי שפורט לעיל, "קרוב לעצמו" פסול לעדות. שו"ת משאת בנימין קבע,<sup>25</sup> כי אדם שמציעים לו שכר על עדותו, בין אם עדותו הועילה ובין אם לא, פסולה עדותו מדאורייתא, וזאת אנו למדים מהציוויים "לא תטה משפט" ו"לא תקח שוחד".<sup>26</sup>

<sup>23</sup> רש"י, סנהדרין ט ע"ב, ד"ה רבא אמר.

<sup>24</sup> שולחן ערוך, חושן משפט, סימן לז, סעיף א.

<sup>25</sup> שו"ת משאת בנימין, סימן צ"ח.

<sup>26</sup> דברים, טז, י"ט.

### 3. גישת המשפט הישראלי לעניין הפללה עצמית

הזכות להליך הוגן היא זכות טבעית הקיימת לכל אדם, ומעמדה החוקתי נגזר מחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.<sup>27</sup> מתוך הזכות להליך הוגן נגזרות זכויותיהם של נחקרים ונאשמים לשמור על שתיקה וכן להימנע מהפללה עצמית.

#### חיסיון מפני הפללה עצמית

כאשר אדם נחקר במשטרה הוא מצוי בטרילמה: (1) לשקר ובכך לבצע עבירה של עדות שקר (2) להעיד ולהסתכן בהפללה עצמית (3) לסרב להעיד ולהסתכן בהסתבכות בביזיון בית המשפט או שהדבר ישמש לחובתו. הטרילמה נמנעת על ידי זכות השתיקה שהינה זכות נגזרת מהזכות מפני הפללה עצמית. זכות זו מוסדרת בסעיף 2(2) לפקודת הפרוצדורה הפלילית (עדות) וכן בסעיף 47 לפקודת הראיות, שם נקבע, כי אדם אינו חייב להשיב על שאלה או למסור ראייה, אם יש בכך כדי להעמידו בסכנה להעמדה לדין פלילי.<sup>28</sup> מספר רציונליים עומדים מאחורי זכויות אלו, כגון מניעת הודאות שווא, הרצון לאזן את פערי הכוחות בין גורמי האכיפה והנאשם, ולאפשר לנאשם להגן על עצמו בצורה המיטבית. פסיקת בית המשפט העליון הרחיבה את החיסיון כך שהוא כולל אף מסמכים ומטלטלין אשר יש בכוחם כדי להפליל את האדם שמוסר אותם.<sup>29</sup>

**זכות השתיקה** היא זכות המוקנית, במישור הפלילי, לחשוד בהליכי חקירה או לנאשם בהליכי משפט, והיא מעניקה את הזכות שלא למסור עדות ולא לומר דבר. יש לציין כי כאשר נאשם בוחר להעיד במסגרת המשפט, הוא למעשה מוותר על זכות השתיקה שלו.<sup>30</sup>

**חיסיון מפני הפללה עצמית** היא זכות המוקנית, הן במישור האזרחי והן במישור הפלילי, לנחקר בהליכי חקירה או לעד בהליכי משפט ומעניקה את הפטור מלהשיב לשאלות ספציפיות שהתשובה עליהן עשויה להפליל.

המלומד יי קדמי טען, כי עשיית שימוש בזכות מפני הפללה עצמית אינה יכולה לשמש כרועץ למשתמש בה ואין ללמוד ממנה דבר לחובתו. חשוב להדגיש, כי על חשוד חלה החובה לשתף פעולה

<sup>27</sup> ס' 2-4, 5 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

<sup>28</sup> רע"פ 8600/03 מדינת ישראל נ' שרון, פ"ד נח(1) 748, 756-757 (2003).

<sup>29</sup> ע"פ 725/97 קלקודה נ' הרשות לפיקוח חקלאי, פ"ד נב(1) 749, 756 (1998).

<sup>30</sup> סעיף 161(א)(1) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982.

בחקירה, והזכות מקנה לו הגנה רק מפני שאלות העלולות להפלילו, ולכן סירוב לשתף פעולה יכול לבוא לחובת החשוד.<sup>31</sup>

אמנם זכות השתיקה הינה מוחלטת ולא ניתן להורות לחשוד או נאשם לוותר על זכות זו, אך יש לומר כי לשימוש בה יכול להיות "מחיר" ראייתי.<sup>32</sup> בית המשפט העליון הסביר זאת, כי המדובר ב"הוראה המאזנת בין זכות השתיקה הנתונה לנאשם לבין האינטרס הציבורי רב הערך שעניינו חשיפת האמת [...] והיא מבוססת על ההנחה שלפיה אדם חף מפשע לא יימנע, על דרך הכלל, מהצגת גרסתו".<sup>33</sup> עם זאת, כאשר חשוד מספק הסבר בעל משקל מדוע בחר להשתמש בזכות השתיקה, ייתכן כי בדבר להשפיע לטובתו על המשקל הראייתי של שתיקתו.<sup>34</sup>

המשפט הישראלי מקנה לבית המשפט ולשופטים סמכויות רחבות, בהן הסמכות להחליט במהימנותם של עדים על פי התנהגותם, נסיבות העניין ואותות האמת המתגלים במשך המשפט.<sup>35</sup> הוראה זו עולה בקנה אחד עם הגישה, כי השימוש בזכות השתיקה יכולה לבוא לחובתו של נאשם, שכן שתיקתו של נאשם, כמו כל התנהגות אחרת, עשויה להיות מקור לבית המשפט להתרשמות מהנאשם.<sup>36</sup>

יש לציין, כי ישנם מספר מקרים שבהם החיסיון מפני הפללה עצמית לא חל, ואז על אותו אדם חלה החובה למסור את הראיה או העדות. כך למשל במקרים בהם מסירים לחשוד את חיסיון ההפללה תוך הבטחה שלא יעשה שימוש בראיה שמסר כנגדו.<sup>37</sup> או כאשר יש הוראת חוק שמסירה את החיסיון, בעיקר בעניינים שעוסקים במס הכנסה.<sup>38</sup> או למשל במקרה של היעדר סיכון בפועל להעמדה לדין, לדוגמה כאשר אדם כבר הורשע או זוכה או שחלה על העבירה התיישנות, אין מניעה לאותו אדם למסור את המידע, שכן הוא לא מצוי בסיכון להעמדה לדין פלילי.

<sup>31</sup> יי קדמי על סדר הדין בפלילים חלק ראשון, כרך ב 776 (2008); ע"פ 5730/96 גרציאני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 18.05.1998).

<sup>32</sup> סי' 162 (א) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982.

<sup>33</sup> ע"פ 2996/09 פלוני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 11.05.2011).

<sup>34</sup> שם.

<sup>35</sup> סי' 53 לפקודת הראיות.

<sup>36</sup> רע"פ 4142/04 מילשטיין נ' התובע הצבאי, סב (1) 378.

<sup>37</sup> סעיף 47 (ב) לפקודת הראיות.

<sup>38</sup> סי' 135 לפקודת מס הכנסה [נוסח חדש].

## הודאת נאשם

מעמדה של הודאת נאשם מחוץ לכותלי בית המשפט היה מעמד רם והיא אף כונתה "מלכת הראיות". גישת המשפט הישראלי היא, כי בהודאה טמון כוח שכנוע רב, והנטייה האינטואיטיבית היא להאמין לאדם המעיד נגד עצמו, שהרי מדוע אדם ייטול על עצמו אחריות למעשה שלא ביצע. בהתאם לדברי בית המשפט העליון, ניסיון החיים מלמד שבעבירות חמורות, חזקה על אדם, שבדרך כלל אין הוא מודה בהן אלא אם כן ביצען.<sup>39</sup> יחד עם זאת, בית המשפט מכיר בעובדה, כי הודאה של נאשם עלולה לטעות ולהטעות, וכי לא ניתן להתעלם מהעובדה שפעמים רבות ניתנו הודאות שווא. בהתאם לסעיף 12 לפקודת הראיות, הודאה תהיה קבילה אם היא הייתה חופשית ומרצון, ועל המאשימה (המדינה) מוטל הנטל להוכיח זאת. כאשר הנאשם כופר בקבילותה של ההודאה ומבקש לפסול אותה, מתקיים "משפט זוטא" שהוא למעשה משפט קטן שבו בוחנים את אופן גביית ההודאה- האם ההודאה באמת הייתה חופשית ומרצון או שהופעלו אמצעים פסולים על מנת לגבות אותה ואז היא תיפסל. השופט הנדל הציע מבחן של שלושה שלבים המשמש ככלי עזר לבחון את אמיתות ההודאה שניתנה.<sup>40</sup>

## עד מדינה

עד מדינה, הוא אדם שמעיד כנגד שותפו לעבירה, לאחר שניתנה לו או הובטחה לו טובת הנאה.<sup>41</sup> מובן לכל, כי עדות של עד מדינה היא עדות בעייתית, שכן המדובר בעד שמעיד לטובת המאשימה, זאת לאחר שהיא הבטיחה לו טובת הנאה כלשהי, כמו למשל הקלה בעונש, ולכן כאשר רוצים להרשיע על סמך עדותו של עד מדינה, החוק מחייב תוספת ראייתית מסוג "סיוע", שהיא התוספת הראייתית הגבוהה ביותר. הבעיה בשימוש בכלי של עד מדינה היא כפולה. ראשית, העדות שלו היא לא אמינה. שנית, כדי להרשיע עבריין אחד אנחנו מקלים על עבריין אחר. הסיבה לשימוש בעד מדינה, היא ההגנה שעבריינים פועלים במחשכים ומנסים לטשטש את זהותם וייתכנו מקרים בהם גם כי יהיה קשה להביא עדים אשר יוכיחו את העבירות, ולכן ללא הודאת הנאשם או עדות של אחד מהשותפים במעשה העבירה, יהיה קשה להגיע הרשעת העבריין. על כן, לעתים נדרשת

<sup>39</sup> ע"פ 7939/10 זדורוב נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 23.12.2015).

<sup>40</sup> ע"פ 4179/09 מדינת ישראל נ' וולקוב (פורסם בנבו, 18.10.2010).

<sup>41</sup> סעיף 54א לפקודת הראיות.

המשטרה או התביעה לשימוש בכלי של עד מדינה.<sup>42</sup> על אף שמדובר בכלי רב עוצמה, הפיכתו של שותף לעבירה לעד מדינה אינו עניין של מה בכך, ולא בקלות יהפכו שותף לעבירה לעד מדינה, כך גם עולה מהנחיות היועץ המשפטי לממשלה, שם נקבע:<sup>43</sup>

ככלל עבריין צריך לבוא על עונשו, ועל כן, הפיכתו של עבריין לעד מדינה תהיה רק במקרים בהם יש להעדיף למען טובת הציבור הבאתו לדין של עבריין אחר - פעולה שהתביעה תתקשה לעשותה בלא שימוש בעד מדינה.

ניתן לראות, כי השיקול שיש לבחון בהפיכת שותף לעבירה ל"עד מדינה" נוגע יותר לרצון להרשיע עבריינים ולא לספק להם "הטבות" על מנת להרשיע עבריינים אחרים, מאשר השיקול לפיו יש לבחון את "נגיעתו בעדות". בהתאם להנחיות, על רשויות האכיפה למצות קודם כל את אפיקי החקירה, ורק לאחר מכן לחתום על הסכם עד מדינה עם שותף לעבירה.

סוגיה נוספת שעולה בעניין עד מדינה, היא למעשה הוויתור על החיסיון מפני הפללה עצמית של עד המדינה. במסגרת הסדר עם שותף לעבירה שהופכים אותו לעד מדינה, מספקים לו חיסיון מפני העדות שימסור, שהיא עדות בה הוא מפליל את עצמו וגם את שותפו לעבירה, אך מבטיחים לו שהדברים שהעיד עליהם לא ישמשו נגדו והוא לא יועמד עליהם לדין. בית המשפט קבע, כי הרשויות לא יכולות במשא ומתן לקראת "הסכם עד מדינה" רק כדי לדובב את החשוד כנגד עצמו מבלי שיש להן כוונה להעניק לו מעמד של עד מדינה, וכך גם לא יכול הנחקר להשתמש במשא ומתן לקראת "הסכם עד מדינה" כתחבולה שמטרתה לזכות בחיסיון תוך מסירת מידע לא נכון.<sup>44</sup> בעיה שעולה היא מקרים בהם החשוד מספק מידע מפליל, ולמעשה מוותר על החיסיון שלו מפני הפללה עצמית, שכן הוא מאמין שהדבר יסייע לו לקבל חסינות במסגרת הסכם עד מדינה, אך הכלל אומר שהסכם עד מדינה הוא דבר שצריך לבוא מיוזמת רשויות החקירה, ולא מיוזמת החשוד, וכאשר החשוד מוסר מידע במטרה לנהל משא ומתן לחתימה על "הסכם עד מדינה" ניתן לעשות שימוש במידע שמסר, נגדו.<sup>45</sup>

<sup>42</sup> נ' רקובר שלטון החוק בישראל ספריית המשפט העברי (1989)

<sup>43</sup> "עד מדינה" הנחיות היועץ המשפטי לממשלה 4.2201 (התשס"ה).

<sup>44</sup> ע"פ 5825/967 שלום נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 12.2.2001).

<sup>45</sup> שם, פס' 12.

#### 4. השוואה בין גישת המשפט העברי לגישת המשפט הישראלי

כפי שפורט לעיל, גישת המשפט העברי בכל הנוגע לדין הפלילי מחמירה יותר מגישת המשפט הישראלי. המשפט העברי מנסה להימנע בכל תוקף ממצב בו עדות מסוימת תהיה "נגועה" ולא נקייה. כלומר, מבחינת המשפט העברי, אם שני עדים יעידו כי ראו דבר, הרי זהו אמת, שכן הם מצויים תחת שבוע ותחת המורא מהסנקציה האלוהית, ולכן לא סביר שישקרו. אבל ברגע שמכניסים גורמים נוספים למשוואה, כמו טובות הנאה ושכר תמורת העדות, או נגיעה אישית לעדות, המשפט העברי מבין שנפש האדם חלשה, ולכן מראש לא לקוח סיכונים ופוסל את העדות העלולה להיות לא אמינה.

לעומת זאת, המשפט הישראלי המצוי בתקופה מודרנית הוא מתירני יותר לעומת המשפט העברי, והוא למעשה "סומך" הרבה יותר על בית המשפט והשופטים היושבים בו ועל שיקול הדעת שלהם. לכן, גישת המשפט הישראלי מאפשרת, למעט במקרים מסוימים, לכל אחד להעיד, גם אם יש לו נגיעה אישית, שכן לדעת שיטת המשפט הישראלית השופט יידע לאסוף את כל הראיות והעדויות שהובאו בפניו ולהגיע לחקר האמת תוך התרשמות מהעדים עצמם. יחד עם זאת, גישת המשפט הישראלית נוקטת גם היא במשנה זהירות, וכאשר ישנה עדות נגועה בטובת הנאה או נגיעה אישית, דורש המשפט הישראלי תוספת ראייתית.

כפי שראינו לעיל, הזכות לחיסיון מפני הפללה עצמית במשפט העברי היא מוחלטת ולא ניתנת להסרה, אף לא על ידי האדם עצמו. המשפט העברי כה מחמיר בעניין זה, שאף אם אדם הפליל את עצמו פשוט מתעלמים מעדותו. בניגוד לכך, המשפט הישראלי מקנה זכות לחיסיון מפני הפללה עצמית, אלא שבמשפט הישראלי אדם יכול להפליל את עצמו ועדותו בעניין זה מתקבלת ומשמשת כנגדו.

יתרה מזאת, הודאת נאשם במשפט הישראלי היא כה חזקה, עד כדי שהיא כונתה "מלכת הראיות", וכאשר חשוד מודה באשמה, למעשה חלק גדול במשפט נגדו מתייתר וכל שנותר הוא לוודא כי ההודאה הייתה חופשית ומרצון. לעומת זאת, המשפט העברי כאמור, אינו מקבל הודאה של אדם במעשה עבירה, ולכל היותר, המשפט העברי מתיר להשתמש בהודאתו של אדם על מנת להפליל אדם אחר, אך לא נגד עצמו. בהקשר זה יש לומר, כי המשפט העברי והמשפט הישראלי

חופפים כאשר מדובר בדין האזרחי (=דיני ממונות), ושתי גישות המשפט מקבלות הודאה של אדם כאשר מדובר על חיוב אזרחי.

הבדל נוסף בגישות המשפט, נוגע לעדות של שותף לעבירה. גישת המשפט העברי מעדיפה להימנע מהסדרים עם "עדי מדינה", וזאת מכמה סיבות, העיקריות שבהן, כי מדובר ברשע שהוא פסול בדין תורה וכן כי יש לו נגיעה אישית בעדות (קרוב לעצמו). לעומת זאת, המשפט הישראלי, עושה שימוש בכלי של עד מדינה, ולעתים מבין כי האינטרס הציבורי הוא להקל על עבריין אחד כדי להרשיע עבריין אחר, כאשר המשפט העברי אינו מתייחס לאינטרס הציבורי כלל.



## 5. סיכום

בחינת המשפט העברי אל מול המשפט הישראלי בבחינת הדין האזרחי מעלה מספר נקודות דמיון, אך לעומת זאת בחינת הדין הפלילי, מעלה כי שיטות המשפט יחסית רחוקות זו מזו. על אף שניתן לומר כי לשתי גישות המשפט יש מכנה משותף, בפועל הן מאוד שונות ביחסם לדין הפלילי.

גישת המשפט העברי נוקטת בחומרה כאשר מדובר בדיני נפשות, ולא מתאפשר לאדם להפליל את עצמו, תוך קביעת חיסיון מפני הפללה עצמית שלא ניתן להסרה, והכל כדי למנוע הודאת שווא. לעומת זאת, גישת המשפט הישראלי נוקטת במדיניות של מלחמה בפשיעה לעתים על חשבון הגנת הפרט. כך למעשה, הודאה בדין הפלילי שבמשפט העברי נפסלת מיד, לעומת המשפט הישראלי בו מדובר בראיה קבילה, שעל מנת לקבלה יש לבחון כי הייתה חופשית ומרצון. יש להעיר, כי במשפט הישראלי גם אם ננקטו אמצעים פסולים לא בהכרח תיפסל ההודאה, זאת לעומת המשפט העברי שביקש למנוע מצבים כאלה, ולכן הפסילה היא אוטומטית.

ניתן לקחת כהשוואה לגישות משפט אלו, את הדין הנוהג בארצות הברית הנוגע להודאות בדין הפלילי. כפי שנראה, המשפט האמריקני קרוב יותר למשפט העברי מאשר למשפט הישראלי. הזכות מפני הפללה עצמית קבועה בתיקון החמישי לחוקה.<sup>46</sup> המטרה בתיקון החמישי לחוקה, הוא למנוע מצב אפשרי ובו נאשם, מודה בעבירה שלא ביצע עקב הפעלת אמצעים פסולים על ידי שוטר או חוקר. בפסק הדין בעניין Griffin נקבע,<sup>47</sup> כי התיקון החמישי לחוקה אוסר על התביעה להתייחס לעובדה שנאשם שמר במהלך המשפט על זכות השתיקה. זאת לעומת המשפט הישראלי שבו לשמירה על זכות השתיקה יכול להיות מחיר ראייתי לחובת הנאשם.

בפסק הדין המפורסם בעניין Miranda,<sup>48</sup> נקבעו כללים נוקשים ביחס לחקירה בתנאי מעצר, לפיהם הודאה שניתנה בלא הודעה לעצור על זכות השתיקה המוקנית לו, על כי הדברים שיגיד עלולים לשמש נגדו ראיה, ועל זכותו לסגור, תיחשב כהודאה לא רצונית שתוביל לפסילת ההודאה.

---

<sup>46</sup> CONSTITUTION OF THE U.S AMENDMENT V [179]

<sup>47</sup> Griffin V California 380 U.S 609 (1965)

<sup>48</sup> Miranda v. Arizona, 384 U.S. 436 (1966) (להלן: "הלכת Miranda")

פסק הדין בעניין Miranda, מכיר במצבו הפגיע של חשוד הנתון במעצר ומכיר שמצב זה יכול להביא לשלילת כוח הרצון, דבר אשר יכול להוביל להודאת שווא.<sup>49</sup>

אם כן, נראה, כי גישת הדין האמריקני קרובה יותר לגישת הדין העברי מבחינת הזכות לחיסיון בפני הפללה עצמית ומבחינת הזכות לשמור על שתיקה. ניתן לומר, כי גישת המשפט העברי לעניין הפללה עצמית היא המחמירה ביותר, לעומת המשפט האמריקני והישראלי, כאשר המשפט הישראלי הוא המקל מבניהם. כך למעשה, במשפט העברי חלה על נאשם חובת שתיקה, וזאת לעומת המשפט האמריקני בו יש לנאשם זכות לשמור על שתיקה שהינה רחבה יותר מהמשפט הישראלי.

נראה כי המשפט העברי והמשפט האמריקני מיישמים יותר את ההבנה על מצבו הרגיש והעדין של חשוד המצוי בחקירה, כאשר הדין העברי "לא לוקח סיכונים" ופוסל מראש כל הודאה בעבירה, כלל ללא הצורך לבחון האם מדובר בהודאת אמת או לא. לעומת זאת, הדין האמריקני בוחן האם החשוד הוזהר כדין והודיעו לו מהם זכויותיו, וככל שלא הודיעו לו כדין, הרי שייתכן והודאתו תיפסל שכן זכויותיו נפגעו. לעומת שני דינים אלה, הדין הישראלי קובע, כי רק במקרים של הפעלת אמצעים פסולים קיצוניים תיפסל הודאת חשוד.

---

<sup>49</sup> מרין וקיטאי-סגירו "Collins, Miranda ויששכרוב – על הפער בין הרצוי לבין המצוי בהלכת יששכרוב" משפטים 429, 439 (התשס"ז).

## ביבליוגרפיה

### חקיקה:

- חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, תשנ"ב - 1992.  
חוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982.  
פקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971.  
פקודת הפרוצדורה הפלילית (עדות)  
פקודת מס הכנסה [נוסח חדש], תשכ"א-1961.

### פסיקה:

- ע"פ 712/94 ג' בארי נ' מדינת ישראל, פ"ד מט(2) 332 (1995).  
ע"פ 5730/96 גרציאני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 18.05.1998).  
ע"פ 725/97 קלקודה נ' הרשות לפיקוח חקלאי, פ"ד נב(1) 756, 749 (1998).  
ע"פ 5825/97 שלום נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 12.2.2001).  
ע"פ 2996/09 פלוני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 11.05.2011).  
ע"פ 4179/09 מדינת ישראל נ' וולקוב (פורסם בנבו, 18.10.2010).  
ע"פ 7939/10 זדורוב נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 23.12.2015).  
רע"פ 8600/03 מדינת ישראל נ' שרון, פ"ד נח(1) 748, 756-757 (2003).  
רע"פ 4142/04 מילשטיין נ' התובע הצבאי, סב (1) 378.

### הנחיות

- "עד מדינה" הנחיות היועץ המשפטי לממשלה 4.2201 (התשס"ה).

### ספרות מחקר:

#### ספרים

- רקובר נ', 'שלטון החוק בישראל', ספריית המשפט העברי (1989)

#### מאמרים

- הנדל נ', 'הפללה עצמית – עיון משווה', דעות 400 (תשע"ב).  
שיבר י', 'כשרותו המשפטית של הסומא לעדות', דעות 246 (תשס"ו).  
מרגלית י', 'לפסול עדות קרובים', דעות 160, (תשס"ד).  
מרין וקיטאי-סנגירו "Collins, Miranda ויששכרוב – על הפער בין הרצוי לבין המצוי בהלכת  
יששכרוב" משפטים לז' 429, 439 (התשס"ז).  
שטיינזלץ ע', 'התלמוד לכל', ירושלים תשמ"ז, עמ' 122.  
קדמי י', 'על סדר הדין בפלילים', חלק ראשון, כרך ב' 776 (2008).

### משפט עברי:

#### מקורות מקראיים

- דברים, ט"ז.  
דברים, י"ט.  
דברים, כ'.  
דברים, כ"ד.  
יחזקאל, י"ח.  
שמואל א', ל"א.  
שמואל ב', א'.

#### ספרות הפסיקה

- גיטין מ, ב.  
חידושי רבי שמעון יהודה הכהן (שקופ), כתובות, סימן י"ח, אות ה, ד"ה ונלעני"ד.  
יבמות, כ"ה, א'-ב'.  
משנה תורה, הלכות עדות, י"ג, הלכה א'.  
סנהדרין, ט', ב'.  
רדב"ז, הלכות סנהדרין, י"ח, ו'.

רמב"ם, הלכות סנהדרין, י"ח, ו'.  
רמב"ם הלכות עדות, פרק ט"ו, הלכה א'.  
רש"י, יבמות, כ"ה, ב'.  
רש"י, סנהדרין, ט', ב', ד"ה רבא אמר.  
רש"י, קידושין, ס"ה, ב'.  
שולחן ערוך, חושן משפט, סימן ל"ז, סעיף א'.  
תוספתא, בבא מציעא, א', ו'.

### ספרות השו"ת

משאת בנימין, סימן צ"ח.

### חקיקה זרה

CONSTITUTION OF THE U.S AMENDMENT V [179]

### פסיקה זרה

**Griffin v. California** 380 U.S 609 (1965)  
**Miranda v. Arizona**, 384 U.S. 436 (1966)