

## עדות ילדים בעבירות-מין האם לא הגיעה השעה לעיין מחדש בהסדר הישראלי?

מאת

### אליהו הרנון\*

מאז שנת 1955 קיים בישראל הסדר יוצא-דופן לגביית עדות מילדים בעבירות-מין. בדרך-כלל אין הילדים מעידים בבית-המשפט. עדותם נגבית על-ידי "חוקרי נוער" – שהם קציני-מבחן לנוער – וכדי להרשיע על סמך עדות שמיצה זו, יש צורך בסיוע.

המטרות העיקריות של רשימה זו הן (א) להבליט את מידת הפגיעה בזכויות הנאשם ובעקרונות אחרים של ההליך המשפטי. (ב) למקד את תשומת-הלב בחוקרי-הנוער, כי הגם שהוענקו להם סמכויות מרחיקות-לכת, לא נקבעו בחוק כל תנאי כשירות, ושיטת-המינויים אינה תקינה, וכן כי חוקרי-נוער רבים מתמרמרים על התפקיד שנכפה עליהם. (ג) להציע אימץ פתרונות חדשים, אשר נהגבשו לאחרונה בשיטות-משפט אחרות, ובמיוחד אלה המאפשרים לשופט לראות את הילד סמוך לאירוע ומסתייעים באמצעים טכנולוגיים, כווידיאו ובטלכזיה במעגל סגור.

א. מבוא. ב. חוק המשפטי. ג. השינויים שהוכנסו ב-1955; 1. החריג לכלל הפוסל עדות שמיצה ותפקידיו של חוקר-הנוער; 2. "הפיצוי" – דרישה לסיוע מהותי. ד. התרשמות חוקר הנוער לגבי מהימנות הילד – האם היא רלבנטית וקבילה? ה. "ילד" בזמן החקירה שהפך ל"בוגר" בזמן המשפט. ו. סיכום ביניים של סמכויות חוקר-הנוער, השפעתו של חוקר-הנוער על בירור המשפט והקוגנטיות של הוראות החוק. ז. העדר תנאי כשירות בחוק ושיטת-המינויים. ח. ההתמרמרות של קציני-המבחן לנוער שכופים עליהם את התפקיד של חוקרי נוער. ט. דברי שופטים על חוקרי-נוער ועל ההסדר הישראלי בכלל. י. הסדרים חדשים במדינות אחרות. יא. הצעה ישראלית – גבייה מוקדמת של עדות ילדים בפני שופט. יב. דיון מסכם.

\* פרופסור מן המניין, הפקולטה למשפטים, האוניברסיטה העברית, ירושלים.  
תודתי לר"ר אלכס שטיין, שקרא את כתב-היד והעיר לי הערות מועילות.

## א. מבוא

ב-1955 נתקבל על-ידי הכנסת חוק קצר, אך מהפכני, אשר שינה באופן יסודי את הדרך של גביית עדות מילדים בעבירות-מין: החוק לתיקון דיני הראיות (הגנת ילדים), תשט"ו-1955<sup>1</sup> (להלן: החוק). לשם כך נוצר נושא-תפקיד חדש בשם "חוקר-נוער". החוק קבע, שהילד לא יחקר במשטרה ולא יופיע כעד בבית-המשפט, אלא ברשותו של חוקר-הנוער. ברוב המקרים הרשות אינה ניתנת, ועדות הילד נגבית מחוץ לבית-המשפט על-ידי חוקר-הנוער. כדי להרשיע על-פי עדות שמיצה זו, יש צורך בראיה מסייעת.

היו שראו במעשה חקיקה זה הישג למשפט הישראלי וגמרו עליו את ההלל<sup>2</sup>. אחרים התלהבו פחות מן ההסדר החדשני, אך השלימו אתו למען שלום הילדים<sup>3</sup>. אולם ברכות השנים הלכו וגברו קולות של מבקרים, אשר הפנו את תשומת-הלב להיבטים שליליים שונים: בכמה פסקי-דין, למשל, הצביעו שופטים על הסיכון הקיים בהסתמכות על הודעתו של קטין שאינו מופיע לפני בית-המשפט ועל החשש שהחקירה המבוצעת על-ידי חוקר נוער איננה שלמה, איננה מקצועית ולעתים מדריכה<sup>4</sup>. גם נשיא בית-המשפט העליון העיר ביוני 1992, כי "ההסדר הקיים [בנושא זה]... איננו מניח את הדעת"<sup>5</sup>.

זאת ועוד: ד"ר א' שלמה איגלשטיין, מן המחלקה למחקר של משרד-העבודה והרווחה (אותו משרד ממשלתי אשר אליו שייכת גם היחידה של חוקר הנוער) עשה סקר מקיף בשלושה שלבים על תפקודם של חוקרי-הנוער. הפרסום האחרון של הממצאים והמסקנות הוא מינואר 1993. מחקר זה מראה בין השאר, כי חוקרי-נוער רבים הביעו התמרמרות על התפקיד שהוטל עליהם, והסיכום מסתיים באזהרה כי "יש הרבה סימנים מדאיגים לגבי ההמשך המוצלח של מילוי התפקיד [של חוקר-נוער]"<sup>6</sup>.

בשל הדברים החמורים האלה ובשים לב לפער הגדול שבין חסידים ומתנגדים, דומה שמן הראוי לעיין מחדש בהסדר הישראלי<sup>7</sup> — אשר קיים זה 39 שנים — ובמיוחד תוך השוואה לנעשה בכמה מדינות אחרות.

- 1 ס"ח תשט"ו 96.
- 2 כגון, שופט-הנוער דוד רייפן, בספרו יעוד ומטרה בבית המשפט לנוער, (תרבות וחינוך, תשכ"ח-1968) 174-175.
- 3 ראה, למשל, ע"פ 192/56 יהודאי נ' היועץ המשפטי, פ"ד יא 365, 366-367, מפי השופט לנודו.
- 4 ת"פ נצרת 490/86 זגורי (לא פורסם). לריתן מפורט בפרשה זו ראה להלן ליד הערה 33.
- 5 רע"פ 1947/92 כליפא נ' מ"י, פ"ד מו(3) 714, 718.
- 6 א' שלמה איגלשטיין, סקר חוקרי ילדים, מועדי ב רג, (המחלקה למחקר — משרד העבודה והרווחה, סכת התשנ"ג-ינואר 1993) 48.
- 7 בהודמנויות שונות הועלו הצעות לשיפור ההסדר הישראלי; כגון במאמרו המקיף של שי ניצן, "עדות קטין בעבירות-מין — בחינה מחדש" משפטים יח (תשמ"ח) 297.

## ב. הרקע המשפטי

אחד הכללים הבסיסיים של דיני הראיות בישראל קובע, שאמרת עד מחוץ לבית-המשפט כראיה לאמיתות תוכנה, היא פסולה ובלתי-קבילה, כי היא עדות-שמיעה. ההנמקה העיקרית לכלל היא שמונעים מן הנאשם את האפשרות לחקור חקירה-שכנגד את בעל האמרה המקורי וכן נמנעת מבית-המשפט האפשרות להתרשם מן העד המקורי התרשמות בלתי-אמצעית, כדי להעריך את מהימנותו. בתחילת שנות החמישים היו כמה מקרים בארץ שבהם ילדים, שנפלו קורבן לעבירות-מין, נחקרו כעדים בבתי-המשפט חקירה מייגעת ופוגעת אשר נמשכה לעתים ימים מספר. קמה זעקה ונתגבשה דעה, שיש למצוא הסדר חוקי חדש אשר יגן על שלומם הנפשי של אותם ילדים – הן בחקירה הראשונה לאחר האירוע והן באשר לחלקו של הילד בהוכחת אשמתו של הנאשם. כך נולד החוק של 1955, והשאלה היא, האם הושגו המטרות הללו תוך שמירה על זכויות-היסוד של הנאשם ובלי לפגוע בצורכי המלחמה בפשיעה.

## ג. השינויים שהוכנסו ב-1955

### 1. החריג לכלל הפוסל עדות-שמיעה ותפקידיו של חוקר הנוער

החוק (בסעיף 1) מגדיר "ילד" כמי שלא מלאו לו 14 שנה; ו"עבירה נגד המוסר" – אחת העבירות שבתוספת. עד תשנ"א כללה הרשימה עבירות-מין ועבירות-זנות. לפי תיקון מתשנ"א<sup>8</sup> הורחבה תחולת החוק, כך שיחול גם על עבירות אחרות של הורה כלפי ילדו גם מעבר לעבירות-מין (ובעיקר תקיפה והתעללות). החוק קבע נושא משרה בשם "חוקר נוער", אשר את רשותו יש לקבל כדי להעיד ילד בבית-המשפט בעבירות אלה. ההסדר נועד בעיקר למקרים שבהם הילד הוא קורבן העבירה. אולם לפי הוראות החוק, הוא חל גם כאשר מדובר בילד שלא היה הקורבן, אלא עד-ראייה למעשה העבירה או חשוד בביצועה. לא התיר חוקר-הנוער לילד להעיד – וזה מה שקורה ברוב המקרים – ייחקר הילד על-ידי חוקר-הנוער בלבד; ולפי סעיף 9 לחוק, עדות שגבה חוקר-הנוער וכן זכרון-דברים או דין-וחשבון על החקירה כשרים להתקבל כראיה בבית-המשפט. החוק יצר אפוא חריג מפורש לכלל הפוסל עדות-שמיעה.

לחוקר-הנוער הוענקו סמכויות הכרעה רבות בחקירה ובמשפט. אין הוא ממליץ בפני השופט כיצד לנהוג בילד, כי לחוקר-הנוער ניתן הכוח להחליט בעצמו בעניינים אלה. הוא גם רשאי שלא להיעתר לצו של שופט לחקור את הילד חקירה נוספת.

8 חוק לתיקון פקודת הראיות (מס' 9), התשנ"א-1991, סעיף 4(2). ס"ח 1338, התשנ"א 54 (י"ז בטבת התשנ"א-3.1.1991).

## 2. "הפיצוי" – דרישה לסיוע מהותי

ברור אפוא, שבעבירות אלה העריך המחוקק את האינטרס של הגנה על שלום הילד על-פני הקפדה מלאה על זכויות הנאשם. את חוסר-האפשרות של בית-המשפט להתרשם ישירות מן העד כאולם בית-המשפט ואת הפגיעה בזכות הנאשם לחקור חקירה נגדית ביקש המחוקק לאזן על-ידי דרישת הסיוע.

לפי סעיף 11 לחוק, אדם לא יורשע על סמך עדות המוגשת באמצעות חוקר-נוער, אלא אם יש לה סיוע בראיה אחרת, כלומר: לא די בראיה נוספת שרק מחזקת את האמינות הכללית של דברי העד, אשר עדותו טעונה סיוע (להבדיל מדרישת ה"דבר-מה נוסף" ו"דבר לחיזוק")<sup>9</sup>. כדי שראיה תוכל לשמש סיוע, חייבות להתקיים בה שלוש תכונות חיוניות: מקור הראיה יהיה נפרד ועצמאי מהעדות הטעונה סיוע, תהיה זו ראיה הנוטה לסבך את הנאשם באחריות לביצוע המעשה והראיה תתייחס לנקודה ממשית השנויה במחלוקת<sup>10</sup>. הודגש, במיוחד לגבי עדות ילדים, כי הסיוע נדרש הן לעצם ביצוע מעשה העבירה והן לעניין זהותו של המבצע<sup>11</sup>. כידוע, הימנעות נאשם מלהעיד כעדה-הגנה עשויה לשמש סיוע לראיות התביעה – כגון לעדותו של עד-מדינה. אולם המחוקק סייג הוראה זו בקביעה מפורשת, כי הימנעות מלהעיד לא תשמש סיוע לעדות ילד בעבירות-מין שהוגשה באמצעות חוקר-נוער<sup>12</sup>. כמו הקפדה זו מצד המחוקק, כן הדגיש בית-המשפט העליון בהקשרים שונים כי לעדות קטין, כאמור, דרוש סיוע ענייני וממשי<sup>13</sup>; וכאשר הסיוע לא היה משכנע, זוכו נאשמים. העדר סיוע משמעותי גם השפיע לא-פעם על התביעה להימנע מראש מלהעמיד לדין.

עם זאת, בשנים האחרונות ניכרים כמה בקיעים בחומה זו. לעתים יש נכונות לייחס אמון מלא בעדות שנגבתה על-ידי חוקר נוער, למרות חולשתה האינהרנטית, ופוחחת מידת העוצמה הנדרשת מן הראיה המסייעת<sup>14</sup>.

מכל-מקום, המבקרים טוענים כי גם דרישת הסיוע אינה ערוכה מספקת;

- 9 ע"פ 949/80 שהחמי נ' מ"י, פ"ד לה (4) 62, 72.  
 10 ע"פ 399,387/83 יהודאי נ' מ"י וערעור שכנגד, פ"ד לט (4) 197, 203.  
 11 ראה ע"פ 79/62 עתאמנה נ' היעמ"ש, פ"ד טז 2820, 2821; ע"פ 40/85 דקל נ' מ"י, פ"ד לט (2) 652, 654.  
 12 ראה סעיף 162 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], השמ"כ-1982.  
 13 ראה יהודאי, (לעיל הערה 3); ע"פ 532/82 פייבר נ' מ"י, פ"ד לז (3) 243, 247.  
 14 אחי הכיטויים לבקיעים אלה מצוי בפסיקה של בית-המשפט העליון על השאלה הבאה: הוגשו לבית-המשפט שתי עדויות של ילדים אשר נגבו על-ידי חוקר(ת)-נוער – האם יכולה עדותו של הילד האחד להוות סיוע לעדותו של הילד האחר? בניגוד לדעה שהיתה מקובלת בעבר, הלכה היא מאז שנות השבעים, כי גם עדות הטעונה סיוע יכולה לשמש סיוע. כך נפסק לגבי עדות שותף לעבירה כמסייע לעדות של מתלוננת בעבירות-מין (ראה ע"פ 601/72, 46/73 מלחן נ' מ"י, פ"ד כז (2) 553, 555) לגבי קורבנות לעבירות-מין (ראה ע"פ 526/79, 551 אלחמרון נ' מ"י, פ"ד לר (3) 44, 54-55) ובעניין שותפים לעבירה (ראה ד"נ 25/80 קטאשווילי נ' מ"י, פ"ד לה (2) 457, 464) – והכול כימים שבהם עוד חקקו אלה לסיוע קודם שהחוק שונה. והנה התפתחות זו לא פסחה על עדויות של ילדים שבגו חוקר-נוער. לא רק עדות כזאת יכולה לשמש סיוע לעדות העיקרית שניתנה בבית-המשפט (ראה ע"פ 694/83 דנינו נ' מ"י, פ"ד מ (4) 249, 262), אלא גם כאשר שתי העדויות נגבו על-ידי חוקר-נוער, עשויה האחת לסייע לחברתה. למשל, כאשר לגבי אותה עבירה אחד הילדים היה הקורבן והאחר היה עד לביצועה, או כאשר שני הילדים היו קורבנות לביצועה של אותה עבירה (ראה ע"פ 433/77 מ"י נ' הג'ג, פ"ד לב (1) 548, 553; ע"פ 4009/90 מ"י נ' פלוני, פ"ד מז (1) 292, 297-298, מפ"י השופט מצא). יחידה מזו: לחוצאה

שהרי החומר המפליל העיקרי בהליכים אלה הם דברי הקורבן, ועדותו מגיעה לבית-המשפט מ"כלי שני".

#### ד. התרשמות חוקר-הנוער לגבי מהימנות הילד

##### האם היא רלבנטית וקבילה?

כאשר חוקר-הנוער אינו מתיר לילד להופיע כעד בבית-המשפט, הרי רק חוקר-הנוער עצמו רואה אותו ומתרשם ממנו ישירות על מידת אמינותו. האם רשאי בית-המשפט להיעזר בחוקר-הנוער גם בעניין מהימנות הילד ועדותו?

בשנים הראשונות שלאחר כניסת החוק לתוקפו סבר בית-המשפט העליון כי התשובה היא שלילית: "בנוסח החוק אף אין שום רמז לכך" שחוקר הנוער יביע את דעתו על מהימנות הילד ושהשופט יסתמך בעניין זה על דעתו של חוקר-הנוער<sup>15</sup>. ב-1970 הסתייגו מגישה זו<sup>16</sup> וניסו להראות כי הוראות החוק (ובמיוחד הסעיפים 8 ו-9) מאפשרות בהחלט פירוש אחר, אשר נראה גם רצוי יותר. והנה, בשנת 1992 מגיע נשיא בית-המשפט העליון לאותה מסקנה, ואף ביתר תוקף<sup>17</sup>: סעיף 8 לחוק קובע כי חוקר-הנוער מוסר למשטרה "דין-וחשבון", הכולל את פרטי חקירתו ואת מסקנותיו — אם להאמין לילד או לא. זהו החומר, שעליו בין השאר מתבססת המשטרה והתביעה בבואם להחליט אם להעמיד את פלוני לדין. הדין-וחשבון האמור הוא אחד הדברים שסעיף 9 לחוק מכשירם כראיה במשפט. יוצא אפוא, שגם מסקנותיו של חוקר-הנוער בדבר מהימנות הילד הן חלק מן החומר הקביל שעומד לרשות בית-המשפט.

אכן, בשל האילוצים שהחוק קבע, תוצאה זו היא בבחינת הרע במיעוטו. אם הברירה העומדת בפני בית-המשפט היא להסתמך רק על הפרוטוקול הדומם של דברי הילד או להתחשב גם בחוות-דעתו של חוקר-הנוער על אמינות הילד,

דומה ניתן להגיע גם אם אדם מואשם בכיצוע עבירות-מין נפרדות כלפי כל אחד משני ילדים, כגון שתי בנותיו א ו-ב. מדובר בשתי פרשיות אישום שונות, וכל אחת מן הילדות יכולה להעיד (באמצעות חוקר-נוער) רק על העבירות שבוצעו בה. אף-על-פי-כן יש עדותה של א וכלל לסייע לעדותה של ב. בפרשת פלוני מ-1993 (ראה לעיל, ע"פ 4009/90) נפסק כך ברוב דעות על-ידי השופט גולדברג, ואליו הצטרף השופט ברק, כנגד דעתו החולקת של השופט מצא, כאשר נתקיימו הנסיבות הבאות: (א) בית-המשפט שוכנע שיש לתת אמון מלא בכל אחת משתי העדויות, לאחר שהזהיר את עצמו כי מדובר בעדויות שנגבו מחוץ לבית-המשפט. (ב) שתי הילדות העידו על מעשים דומים במסגרת המשפחה, ועדותה האמינה של כל אחת מהבנות הדאגה — לרעת בית-המשפט — שהאיסורים ביחסים שבין אב לבתו אינם עוצרים בעד הנאשם לנקוט התנהגות דומה כלפי כל אחת משתי הבנות, תוך ניצול תלותן בו ומעמדו כאב. (ג) הועלתה האפשרות שחוקר-הנוער תתיר לילדות להעיד, אך הנאשם וסניגורו ויתרו על כך (מתוך דאגה לטובתן של הילדות). דבר זה מקטיץ את החשש מפני הסתמכות על עדות שלא היתה לבית-המשפט הזדמנות להתרשם ממנה ישירות ושלא עמדה במבחן החקירה שכנגד, ולכן ניתן להפחית ממשקלו של הסיוע הנדרש.

15 יהודאי, (לעיל, הערה 3), 367. ראה גם המ' 324/59 גנדלר נ' היועמ"ש, פ"ד יג 1495, 1496.

16 ראה הורנן, דיני ראיות, כרך א (הרפוס האקדמי, תש"ל) 76-77.

17 כליפא, (לעיל, הערה 5), 716-717.

האפשרות האחרונה עדיפה; וכפי שמציין הנשיא שמגר, ניתן לתאר מקרה שבו חוקר-הנוער התרשם שהילד מדמיין ואינו דובר אמת והחוקר דיווח על כך למשטרה. אף-על-פי-כן החליטה התביעה להגיש כתב-אישום. האם יהיה זה סביר, שבית-המשפט לא ידע על התרשמותו של חוקר-הנוער?<sup>18</sup>

ואמנם, הרעה שהתגבשה בבית-המשפט העליון – לפחות מאז 1978<sup>19</sup> – היא זו: העיקרון היה ונשאר שבית-המשפט הוא המכריע הסופי בשאלה, אם הילד מהימן או לא. אולם התרשמותו של חוקר-הנוער מן הילד היא ראייה רלבנטית וקבילה, שמתוור לבית-המשפט להיזקק לה בין יתר הראיות; אם כי אין הוא חייב לאמץ אותה.<sup>20</sup>

עם זאת חשוב לזכור, שהסדר כזה הוא יוצא-דופן. בענייני מהימנות של עדים רגילים הכלל הוא, כידוע, שאין בית-המשפט מקבל חוות-דעת של מומחים, כגון פסיכיאטרים. זהו תפקידו הקלטי של בית-המשפט עצמו. גם בנושאים שלגביהם מקבלים עדות מומחה, בעל-דין שאינו שבע-רצון מחוות-דעתו של מומחה, שהובא על-ידי בעל-דין אחר, זכאי להגיש חוות-דעת נגדית של מומחה מטעמו. אולם לגבי עדות ילדים כעבירות-מין, דבר כזה כמובן בלתי-אפשרי.<sup>21</sup>

### ה. "ילד" בזמן החקירה שהפך ל"בוגר" בזמן המשפט

ראינו ש"ילד" מוגדר כמי שלא מלאו לו 14 שנה. כאשר חוקר-נוער גובה עדות מילד המתקרב לגיל 14, אך המשפט מתברר כאשר הילד כבר עבר את הגיל הקובע, ולכן הוא מופיע בבית-המשפט ונחקר כע"ד רגיל – מה יהיה ערכה של העדות שנמסרה לחוקר-הנוער?

לכאורה ניתן היה לחשוב, שבהיעלם ההיגיון שביסוד ההסדר המיוחד, תהיה חזרה אל העיקרון בדבר עדיפותה של העדות הניתנת בעל-פה בפני בית-המשפט מול הנאשם ובא-כוחו, והחשופה לחקירה שכנגד. אולם לא כך סבר בית-המשפט העליון בפרשת מימרן<sup>22</sup>. העדות שנגבתה על-ידי חוקר-הנוער ממשיכה להיות קבילה, ואף מותר לבית-המשפט להעדיף אותה על-פני העדות הרגילה שנמסרה בבית-המשפט.

18 ראה שם, עמ' 717.

19 ראה חגיגי, (לעיל, הערה 14), 550.

20 ראה דנינו, (לעיל, הערה 14), 259, ראה גם ר"ע 78/84 טטרואשווילי נ' מ"י, פ"ד לח(1) 659. בדנינו הוסיף בית-המשפט מפני מה ייתכנו חילוקי-דעות בהערכת עדות הילד: "חוקר הנוער אין לו אלא עדות הילד, אך בית-המשפט יש לפגוע מכלול הראיות. רשאי הוא לבחון את עדות הילד במכלול הראיות והשיקולים ולהגיע למסקנה, שאין היא אמינה עליו, אף-על-פי שהיתה אמינה על חוקר הנוער; למשל, משום שהגירסה כולה, במכלול הראיות, איננה סבירה או עומדת בסתירה לראיות אחרות, ששמע מפי עדים אחרים שהעידו לפניו ושממהימנותם התרשם. ולהפך – בית המשפט יכול לתת אמון בניידת הילד לאור השתלבותה בתמונה הכוללת של הראיות, כפי ששמע וכפי שהתרשם ממהימנותו, גם אם חוקר הנוער התרשם, שערות הילד אינה מהימנה." (שם, עמ' 260, מפי השופט נתניהו).

21 עם זאת, יש שופטים שנסיונם לימד אותם באיזו מידה מסוכן הרבר לאמץ את חוות-דעתו של חוקר-הנוער בעניין מהימנות הילד. ראה על כך להלן, במיוחד פרשת זגורי (לעיל, הערה 4) ליד הערה 36.

22 ע"פ 421/71 פ"ד כו(1) 281.

המדובר היה בנערה בת 13 וחצי שהתלוננה, כי אדם בשם משה מימרן ביצע בה מעשה אונס. חוקרת הנוער לא הרשתה לה להעיד בבית-המשפט, אלא גבתה ממנה עדות שהיה בה כדי להפלייל את מימרן. העדות הוגשה כראיה במשפט. באחת הישיבות העיד בית-המשפט, כי למתלוננת מלאו בינתיים 14 שנה, כך שיצאה מגדר "ילד". ואמנם, היא נקראה להעיד כעדה בוגרת, אך לא על-ידי התביעה, אלא על-ידי הסניגוריה, כי בינתיים היא חזרה בה מן הגרסה המפלילה את הנאשם. היא אמרה בעדותה, שלא היו דברים מעולם! וכי כל אשר סיפרה לחוקרת-הנוער היה שקר ונזב.

בית-המשפט העליון הגיע למסקנה, שגם בנסיבות אלה קבילה העדות שנגבתה על-ידי חוקרת-הנוער. בפני בית-המשפט שתי עדויות סותרות מאותו אדם, והכריחה בידו להחליט איזו מהימנה בעיניו. הפעם החליט להעדיף דווקא את העדות שניתנה לחוקרת הנוער: עדות זו ניתנה סמוך לאירוע, כאשר זכרונה של העדה היה עוד טרי והיא היתה פחות חשופה להשפעות חיצוניות. כיוון שהילדה מופיעה כעת בבית-המשפט, היא יכולה להיחקר כעדה, והשופט יכול להתרשם מהתנהגותה כדי לקבוע אם עדותה הקודמת היא אמת או שקר. יש לזכור שפסק-דין זה ניתן בינואר 1972, דהיינו: זמן רב לפני שנתקבל סעיף 10א לפקודת הראיות.

### 1. סיכום-ביניים של סמכויות חוקר-הנוער, השפעתו

#### של חוקר-הנוער על בירור המשפט והקוגנטיות של הוראות החוק

מסקירת עיקרי החוק והפסיקה ברור, כי חוקר-הנוער הוא הדמות המרכזית בכל התחום הזה:

- (א) הוא המחליט אם הילד בכלל יופיע בבית המשפט.
- (ב) כיוון שברוב המקרים של המקרים אין מתירים לילד להופיע באולם בית-המשפט, הרי גביית העדות מסורה לחוקר-הנוער, ואז הוא מחליט מה לשאול וכיצד.
- (ג) הוגשה לבית-המשפט עדות שנגבתה, כאמור, על-ידי חוקר-נוער, ואחד מבעלי-הדין או בית-המשפט סבור שגביית העדות טעונה השלמה או הבהרה — הרי סעיף 10 לחוק אמנם מאפשר לנאשם או לתובע "לדרוש", ולשופט "לצוות", שחוקר-הנוער יחקור את הילד חקירה נוספת. אולם גם במקרה כזה ניתנה לחוקר-הנוער הסמכות לדחות פנייה כזאת ולהודיע שהוא מסרב לשאול את הילד שאלות נוספות כלשהן, אם הוא סבור שהדבר עלול לגרום נזק נפשי לילד.
- (ד) חוקר-הנוער גם קובע אם, ובאיזו מידה, מותר לשתף את הילד בפעולות זיהוי או שחזור (סעיף 7 לחוק).
- (ה) כבר עמדנו על ההלכה הפסוקה שלפיה התרשמות חוקר-הנוער מן הילד לגבי מהימנותו היא ראייה רלבנטית, העשויה לקבוע את ערך עדותו בעיני בית-המשפט, ובסופו של דבר — את גורל המשפט כולו.

- (ז) יש שהעדות אשר גבה חוקר-הנוער עדיפה על-פני העדות בבית-המשפט של אותו ילד שעבר בינתיים את גיל 14 – כפי שקבע בית-המשפט העליון בפרשת מימרן.  
 (ז) כן מצפים מחוקר הנוער להגיש לילד ולמשפחתו טיפול נפשי ראשוני<sup>23</sup>.

חוקר-הנוער נדרש אפוא לגלות את האמת, בלי לפגוע בשלום הקטין ותוך שמירה על זכויות הנאשם. למעשה הוא ממלא כעת וכעונה אחת תפקידים רבים – של חוקר משטרה, תובע, סניגור ושופט וגם פסיכולוג! עליו להביא בחשבון אינטרסים שונים שלעיתים מתנגשים זה בזה.

היש תפקיד יותר קשה או יותר אחראי מזה?

יצוין כי ב-1991 הבהיר בית-המשפט העליון, שהוראות החוק בנושא זה הן קוגנטיות. אפילו בהסכמת כל בעלי-הדין ובאי-כוחם, יחד עם הסכמת הורי הילד ובאי-כוחם, אי-אפשר לעקוף הוראות אלו. המחוקק גם לא העניק שיקול-דעת לבית-המשפט, אלא הכול תלוי בחוקר-הנוער. כך קבע הנשיא שמגר בע"פ 1880/91 פלוני<sup>24</sup>. שופטת בית-המשפט המחוזי בירושלים העלתה מיוזמתה הצעה, שכל הצדדים וכן חוקר-הנוער יסכימו לכך שהיא-עצמה תחקור את הילדה בלשכה, ב"ארבע עיניים", בצורה עדינה וזהירה וללא נוכחות באי-כוח הצדדים. עורכי-הדין רק יגישו לה את השאלות שברצונם לשאול את הילדה. לדעת בית-המשפט, לא תמיד יודע חוקר-הנוער לשאול את כל השאלות החשובות. על כך העירה התובעת, כי התרת עדות כזאת בבית-המשפט היא רק בסמכותו של חוקר-הנוער. תגובת השופטת היתה, שאם הורי הילדה יסכימו, אולי ישכנע הדבר גם את חוקר-הנוער להסכים להצעה.

בשל כל הדברים האלה ביקשה התובעת שהשופטת תפסול את עצמה, משום

23 רבים מאלה שתמכו בחוק והיו מעורבים בהפעלתו התייחסו לחוקר-הנוער כממלא תפקיד כפול: האחד, לגבות עדות מן הילד; והשני, להגיש לו ולהוריו טיפול נפשי ראשוני. השופט דוד רייפן הביע דעה זו בהודמנות רבות. ראה, למשל, "חקירות עבירות מין נגד ילדים" הפרקליט יג (תשי"ז) 273; "תגובות אישיות ובחנינות חברתיות בעבירות מין" הפרקליט שם, 337-343. הגב' חוה דוד, מחוקרות-הנוער הראשונות ומן המשתתפות הפעילות בדיונים על הנושא הן בישראל והן בכנסים בינלאומיים, גם היא כותבת על התפקיד "הטיפולי" של חוקר-הנוער. ראה, למשל, "לדרך ניהול חקירת עבירות מין בקטינים" עבירות וחברה, (מאי 1970) כרך ד (2) 35, 37, 38. באותה רוח כתוב גם ר"ח הועדה לבדיקת נושא העבירות על רקע מיני נגד קטינים משנת תשמ"ז, בראשות השופט אהרן מלמד, נשיא בתי-המשפט לנוער. ראה במיוחד עמ' 34 לדו"ח. ניתן גם לומר, כי עצם הקפגוש של חוקר-הנוער עם הילד ועם ההורים משרת גם מטרה טיפולית, במיוחד כל עור הכלל הוא שתקירות אלו מבצעים קציני-מבחן; שהרי הטיפול הוא עיסוק מרכזי בעבודתם. יצוין כי להיבט הטיפולי אין זכר בחוק, וההתייחסות הזאת לתפקיד של חוקר-הנוער שנויה במחלוקת. לדעת המבקרים, הפן הטיפולי עלול לפגוע באובייקטיביות הנדרשת מחוקר הנוער. מן הראוי להוסיף, כי לפי סעיף 10.3 לכללי הנהלה של חקירת ילדים המעורבים בעבירות-מין, שהוציא שירות המבחן לנוער (מס' חמ"מ/01 מחודש מאי 1992), חוקר-נוער לא יטול חלק בדיוני הערכה או בהתייעצות של גורמי טיפול בקשר לילד הנחקר, אלא על דעתו של קצין-המבחן המחוזי ובהסכמתו של המרכז הארצי של חוקרי הנוער בהנהלת השירות. ראה בהרחבה על שאלה זו להלן, פרק ת, בדיון על מחקרו של ד"ר שלמה איגלשטיין.

24 פ"ד מה(3) 137, 142.



שהרושם הוא כי אין היא רואה אפשרות להרשיע על יסוד עדותו של חוקר-נוער, אם הילדה אינה מעידה בפניה. השופטת דחתה את בקשת הפסילה, והמדינה הגישה ערעור, שבו קבע הנשיא שמגר את הדברים העקרוניים, האמורים לעיל, על הקוגנטיות של הוראות החוק בעניין סמכויותיו של חוקר-הנוער. הנשיא הוסיף:

הפרוצדורה שהוצעה על-ידי בית המשפט [המחוזי]... היא נטולת יסוד בסדרי הדיון שלנו ועלולה להביא לפסילתו של ההליך בשלב דיוני מאוחר יותר...<sup>25</sup> אם בית המשפט סבור, כי אינו יכול לנהל בדרך כלל הליכים בעבירות נגד המוסר, שבוצעו נגד קטינים, בגבולות ובסייגים שהותוו לפי החוק הנ"ל, הרי נכון והוגן יהיה אם השופט הנוגע בדבר ימשוך ידו, מיזמתו, מן הדיון בתיקים אלה...<sup>26</sup>.

הנשיא שמגר דחה את הערעור ולא קיבל את בקשת הפסילה, מתוך הנחה כי במקרה הנדון ההצעה המוטעית של השופטת התייחסה לגסיבות הקונקרטיות בלבד, "אם כי מתמיה שההצעה עלתה עוד בטרם העיד חוקר הנוער"<sup>27</sup>.

## ז. העדר תנאי כשירות בחוק ושיטת-המינויים

בשים לב לסמכויות מרחיקות-הלכת שהוענקו לחוקר הנוער, היה מקום לצפות שהחוק יקבע כללי כשירות מיוחדים וקפדניים כתנאי מוקדם למינויו של אדם כחוקר-נוער. אולם העיון בחוק מגלה, שאין בו כלל הוראות כלשהן בדבר הכישורים הנדרשים לתפקיד זה! רק דרך המינוי הוסדרה בחוק (בסעיף 3): שר-המשפטים ממנה את חוקר-הנוער לאחר התייעצות בוועדה שבראשה עומד שופט בית-משפט לנוער.

כאשר הציג שר-המשפטים את הצעת החוק לכנסת, ציין<sup>28</sup> כי "האידיאל הוא שחוקר הנוער יאחד באישיותו גם את הפסיכולוג וגם את המשפטן", אך הוסיף: "לדאבוני, זה אידיאל בלתי מציאותי". היו כמה חברי-כנסת שלא השתכנעו שאי-אפשר לקבוע בחוק תנאי כשירות הולמים. חלקם טענו כי לחוקר-הנוער דרוש ידע משפטי, אך רבים אחרים סברו שלתפקיד זה מתאימים יותר בעלי הכשרה פסיכולוגית או עובדים סוציאליים בעלי ניסיון בעבודה עם ילדים. מכל-מקום, בנוסח החוק כפי שהתקבל ב-1955 לא הוכנסו שום תנאי כשירות, וכך החוק עד היום.

25 ש.ס.

26 ש.ס. עמ' 143.

27 ש.ס. פסק-דין פלוני כבר שימש אסמכתא עיקרית לביטול הרשעה בביצוע מעשים מגונים, בפרשה שכונתה "פגישה אסורה בלשכה". זהו ע"פ ת"א 1956/92 מ-25.1.93. חוקר-הנוער לא הרשעה לילדה להעיד בבית-המשפט. אולם לפני תחילת הדיון נפגשה שופטת השלום בלשכתה עם הילדה המתלוננת, ביחידות, ללא נוכחות הצדדים. הנאשם הורשע וערער. בערעור הסכימו כולם (לרבות התובעת) שנפל פגם תמור בניהול המשפט בערכאה הראשונה. הערעור התקבל והנאשם זוכה (התיק לא הוחזר לשמיעה מחדש, מטעמים שונים שאינם נוגעים לענייננו).

28 ראה דברי הכנסת כרך יז, עמ' 262, 263, כל הדיון הוא עד עמ' 275 ("כ"ב כסלו תשס"ו 7.12.54).

בתקנות שהוצאו על-פי החוק נקבע, כי חוקר-נוער לא יחקור ילד כשהוא לבוש מדי-משטרה<sup>29</sup>. היתה אפוא הנחה ששוטרים עשויים למלא תפקיד זה, כפי שאמנם קרה למעשה בתקופה הראשונה להפעלת החוק; אולם כעבור זמן לא רב הגיעו למסקנה שחוקר-הנוער צריכים לבוא מבין בעלי המקצועות הקשורים לטיפול בילדים, כגון פסיכולוגים, יועצים חינוכיים או עובדים סוציאליים. במשך 27 שנים היתה המשטרה ממונה על הפעלת החוק, ואילו בשנת 1982 קיבל על עצמו שירות המבחן לנוער את האחריות הארגונית והמקצועית לנושא זה. החל משנת 1985 הועבר התפקיד לקציני המבחן לנוער.

והרי הערה על שיטת-המינויים.

לפי סעיף 3 לחוק, שר-המשפטים ממנה את חוקר-הנוער, לאחר התייעצות בוועדה נכבדה שבה חמישה חברים: שופט, המכהן כשופט-נוער – יושב-ראש הוועדה; מומחה להיגינה רוחנית, המתמנה על-ידי שר-הבריאות; מחנך, המתמנה על-ידי שר-החינוך והתרבות; מומחה לטיפול בילד ובנוער, המתמנה על-ידי שר-העבודה והרווחה (במקור: שר-הסעד); קצין-משטרה בכיר, המתמנה על-ידי שר-המשטרה.

סדרי הדין והעבודה לא נקבעו בחוק ולא בתקנות. קביעתם של אלה הושארה לוועדה עצמה. יוצא אפוא, שהמחוקק סבר כי הוועדה המייעצת היא הגוף הראוי שימצא את המועמדים המתאימים לתפקיד האחראי והקשה של חוקר-נוער. היה רצוי שבהיעדר תנאי כשירות בחוק, תבוא הוועדה ותגבש את תנאי הכשירות ותפרסם ברבים כיצד היא מנחה את עצמה. כן מצפים מן הוועדה שתברור בין כל אלה המוצעים לתפקיד, שתראיין אותם, שתמליץ על הטובים ביותר ותדחה את הלא-מתאימים – הכול תוך בדיקה באיזו מידה מתאים כל מועמד ומועמד לקריטריונים הראויים.

והנה, לא שמענו שהוועדה המייעצת פרסמה מהם תנאי הכשירות לתפקיד חוקר-הנוער. לא הוועדה, אלא אחרים החליטו לפני שנים מספר שכל קציני המבחן לנוער יהיו חוקר-נוער. יש להניח אפוא, שהאחראים ליחידה זו במשרד-העבודה והרווחה מגישים לוועדה המייעצת את השמות והפרטים של העובדים החדשים שכבר נתמנו כקציני מבחן לנוער, והוועדה חותמת! יש להניח שאין מועמדים שנדחים (שהרי הוחלט כי כל קציני המבחן לנוער יהיו חוקר-נוער) ולכן הוועדה ממליצה על כולם ושר-המשפטים חותם על כתבי-המינוי.

29 תקנה 3 להקנות להיקון דיני הראיות (הגנת ילדים), תשס"ז-1956. ק"ת 592, תשס"ז, עמ' 640.

האם לשיטה כזאת של מינוי התכוון המחוקק?  
 היכן הקריטריונים שלפיהם צריכה הוועדה המייעצת עצמה לשקול? היכן שיקול-  
 הדעת והברירה בין מועמדים שהוועדה עצמה מצווה להפעיל? האם ההסדר הזה  
 לא הפך את הוועדה המייעצת לגוף מיותר? האם חוקיות המינויים אינה מוטלת  
 בספק?

### ח. ההתמרמרות של קציני המבחן לנוער שכופים עליהם את התפקיד של חוקרי-נוער

הצבענו על היעדר תנאי כשירות לתפקיד של חוקר-נוער ועל הליקויים בשיטת  
 המינוי. האם בפועל מתפקדת המערכת כראוי? מסתבר שגם עניין חשוב זה אינו  
 נקי מספקות, לפחות בשים לב לסקר המקיף על חוקרי-נוער שעשה ד"ר איגלשטיין  
 – סקר שכבר צוין במבוא לרשימה זו<sup>30</sup>. והרי כמה ממצאים ומסקנות מן המחקר:

אחת השאלות היתה, איך מתייחסים העובדים לתפקיד של חוקר-נוער בהשוואה  
 לתפקיד של קצין מבחן לנוער? המסקנה העולה מן התשובות היא, שתפקידו של  
 חוקר-נוער נדחק ונכדל אצלם מן התפקיד של קצין-מבחן ואין הוא נתפס כחלק  
 אינטגרלי של מכלול העבודה בשירות-המבחן. גם ההזדהות הכללית אתו נמוכה  
 מזו של ההזדהות עם התפקיד של קצין-מבחן.

יתירה מזו: 62 מתוך 92 חוקרי-נוער שנשאלו, מביעים "מידה מסוימת" או  
 "מידה רבה" של התמרמרות מן התפקיד [!].

כלומר: התפקיד מבודד ונתפס באופן שלילי למדי.  
 חוקרי-הנוער מבקשים לרכוש כלים וידע בסיסי לשם מילוי תפקידם כחוקרי-נוער.  
 ייתכן שהדבר מבטא את היעדרה של הכשרה הולמת בתחילת עבודתם כחוקרים.

בסיכום השלב הראשון מונה עורך המחקר שלושה גורמים שהביאו למסקנות  
 המדאיגות:

- (1) כפיית התפקידים על העובדים;
- (2) קושי התפקיד;
- (3) חוסר הכנה מתאימה.

ובסיום השלב האחרון של המחקר מופיע סיכום זה (בעמ' 48):

תוצאות הסקר מוכיחות שתפקיד חוקר הילדים כפי שהוא היום  
 נמצא במצב שאינו רצוי. לא רק שהטרומ-מעידים, המועמדים  
 לתפקיד המלא, אינם מעוניינים למלא תפקיד זה לצד תפקיד של קצין  
 מבחן, גם המעידים עצמם מביעים רצון לעזוב אותו. אמנם (ש) הם  
 ממשיכים למלא את התפקיד של חוקר ילדים, אבל יש הרבה סימנים

מדאיגים לגבי המשך המוצלח של מילוי התפקיד של חוקר ילדים.  
אם ברצונה של הנהלת השירות להציל הפרופסיה החדשה של חוקר  
הילדים, עליה לפעול לתקן את המצב.

מן הראוי לשים לב לכך שהמחקר לא נעשה על-ידי גורם חיצוני כלשהו, שאולי אפשר היה להגיד עליו שאינו מתמצא בתחום, שלא שיתף פעולה עם המופקדים על יחידת חוקרי הנוער וכו'. אדרבא: הסקר בוצע על-ידי איש המחלקה למחקר של משרד-העבודה והרווחה, אשר שירות המבחן הוא חלק ממנו, ומומחי המשרד היו בצוות-ההיגוי או בצוות העבודה.

נראה לי, כי הסקר מחזק את הצורך לבחון כמה שאלות-יסוד: האם קציני המבחן לנוער הם אמנם האנשים הנכונים למילוי התפקיד של חוקרי-נוער? הרי ייעודו של שירות המבחן לנוער הוא לטפל בעבריינים צעירים ולשקמם, ואילו חוקרי-הנוער מצויים לגבות עדות, בעיקר מאלה שהיו קורבנות העבירה. מקצין-המבחן מצפים שיזדהה עם המטופל שלו, ואילו מחוקרי-הנוער מצפים שיהיה אובייקטיבי ולא יזדהה עם צד כלשהו. הטלת שני התפקידים האלה על אותו אדם גורמת לכך שבבית-המשפט, כקצין מבחן הוא מתייצב לעתים קרובות כמתנגד לעמדה של המשטרה והפרקליטות; ואילו כחוקר-נוער הוא אחת הזרועות של מערכת החקירה והתביעה הפלילית. האם אין ניגוד אינהרנטי בין שני התפקידים האלה?<sup>31</sup> זאת ועוד: האם זו שיטה נכונה לכפות את התפקיד של חוקר-נוער על קבוצת עובדים שעיקר הכשרתם וייעודם שונה לחלוטין? האם אין אפשרות ליצור תנאים כאלה שמועמדים ראויים יתחרו על התפקיד של חוקר-נוער במשרה מלאה ויראו בכך אתגר?

בעקבות הסקר נתקיימו דיונים בשירות המבחן לנוער והוחלט למנות כחלק מערי הארץ מספר מצומצם של עובדים שיהיו רק חוקרי-נוער ולא ישמשו קציני-מבחן. אולם אין מגמה מוצהרת להפריד ממש בין שני התפקידים האלה.<sup>32</sup> מסתבר ששינוי יסודי יוכל להיעשות רק על-ידי המחוקק לאחר שיסתייע בוועדת-מומחים בלתי תלויה. השינוי הרצוי יוכל להיות חלק מרפורמה כללית בכל הנושא הזה, כפי שמומלץ בסוף רשימה זו.

31 ראה מאמרו של מנכ"ל המועצה הלאומית לשלום הילד, ד"ר יצחק קדמן, "החוק ועונשו" – החוק לתיקון דיני הראיות (הגנת ילדים) הפעלתו – ראייה ביקורתית, פגיעות מיניות בילדים – החוק, החוקר ובית-המשפט (צ'יריקובר 1993) 95, 104-105. בגלל נימוקים אלה, ואחרים כיוצא בהם, מעלה שם ד"ר קדמן את השאלה, "האם שירות המבחן לנוער הוא המערבת המתאימה להפעלת חוקרי הנוער?"

32 דברים אלה (וכן חלק מן הכתוב בהערה 23) מבוססים על המידע שקיבלתי ממשרד-העבודה והרווחה, ובמיוחד ממר לוי עדן, מנהל שירות המבחן לנוער; מגב' אילנה קרניאל, אשר עד לאחרונה ממש היתה במשך שנים רבות הרכזת הארצית לחוקרי ילדים; ומד"ר דבורה הורוביץ, סגן בכיר לקצין מבחן מחוזי לנוער, העוסקת בחקירת ילדים מאז 1968 ומשמשת מדריכת חוקרי-ילדים. לכל אלה רב חודות על עזרתם האדיבה.

**ט. דברי שופטים על חוקרי-נוער ועל ההסדר הישראלי בכלל<sup>33</sup>**

זהרי כמה מובאות מדבריהם של שופטים על חוקרי-נוער שהופיעו בפניהם ועל כלל ההסדר הישראלי המיוחד לפי החוק מ-1955.

במקרים לא-מעטים יש הערכה חיובית לעבודתם של חוקרי-נוער, למשל: בפסק-דין שניתן ב-1991, אומר בית-המשפט<sup>34</sup>:

חוקרת הילדים עמדה לחקירה נגדית, והשיבה בצורה עניינית, מקצועית ואמינה לכל שאלה; ולא גיליתי כל פניה או פגם מקצועי או אתי בעבודתה (לדוגמה, שימת מלים בפי הילדה). גם תשובותיה על תהיות שהיו בפי הסניגור – הניחו את הדעת, ואני מאמין לה שמצאה סימני חרדה אצל הילדה...

ועוד דוגמא מעיר אחרת:

השופט מציין תחילה, כי חשוב מאוד שבית-המשפט יתרשם ממידת מקצועיותה ויכולתה של חוקרת-הנוער להבחין באותות האמת ולברור את האמת מן השקר. לא די בכישורים פורמליים, אלא יש לבחון כישורים אינטואיטיביים ואת ההיקף והעומק של דקות ההכנה וכו'. אחר-כך אומר בית-המשפט ששוכנע באותו מקרה, כי חוקרת-הנוער שהופיעה בפניו אכן ניחנה בכישורים הראויים, בין השאר, על סמך התשובות שהשיבה לשאלות השופט. היא עובדת סוציאלית מוסמכת, שעברה הכשרה מיוחדת כחוקרת-ילדים ומשמשת בתפקיד זה 3-4 שנים. העדה נחקרה חקירה נגדית לא קלה על-ידי הסניגור ועמדה בה בכבוד וגם הוכיחה את הבנתה בנפש הילד, ומכאן גם הביסוס ליכולתה לקבוע מהימנות.

בית-המשפט יכול היה להסתפק בדברים אלה ולהכריע בדיון כפי שהכריע – הרשעת הנאשם, אולם חוקרת-הנוער כנראה כל-כך הרשימה אותו, שהוא מצא לנכון להוסיף את הדברים הבאים:

במקרה דנן, באה תחושת הצדק שבליכי על סיפוקה, וחשתי כמי שיכול לסמוך על חוקרת הנוער שתשמש ידי הארוכה, לבחינת המהימנות, כאילו שרתה רוחו של בית-המשפט גם על מעמד גביית העדות [...].

והנה, כשהגיעה הפרשה לאינסטנציה העליונה (בערעור שני, כרשות) ציין בית-המשפט העליון, לאחר שבדק את חומר הראיות, כי "כמה מדברי חוקרת הנוער מעוררים סימני שאלה מסויימים" וכי "חקירתה של חוקרת הנוער לא היתה מעמיקה

33 הדברים לקוחים מפסקי-דין שנתפרסמו או שבמקרה הגיעו לידי. ברור שאין זה מדגם מייצג.

34 בית-משפט השלום בפנת תקוה, ת"פ 1209/90 (לא פורסם).

דייה... ולכן קיבלו את הערעור על ההרשעות שהתבססו על עדות חוקר-הנוער, והנאשם זוכה מהן<sup>35</sup>.

וכעת נעבור לפרשת זגורי<sup>36</sup>, שהיה בה צירוף נסיבות בלתי רגיל: ילד התלונן שהנאשם ביצע בו מעשה-סדום. חוקר-הנוער אסר עליו להעיד. חוקר-הנוער גבה ממנו עדות, הגישה לבית-המשפט וכן חיבר דו"ח, שבו כתב כי הילד דייק בסיפור המקרה. הוא הוסיף כי הילד אולי טובל מפיגור קל, אך יש להאמין לדבריו.

בית-המשפט הרשיע את הנאשם בהסתמך על עדות הילד בפני חוקר-הנוער ובהסתמך על המלצת חוקר-הנוער להאמין לו, וכן מצא סיוע לעדות הילד. לאחר מתן הכרעת הדין, ביקש הנאשם להביא ראיות נוספות, המצביעות על כך שהילד המתלונן הגיש תלונה אחרת, והפעם כנגד שוטר, על עבירה מינית שביצע בו; ואילו בהודעה שמסר לאחר-מכן ביטל הילד את תלונתו נגד השוטר.

בית-המשפט המחוזי הגיב, שכבר אינו רשאי לשמוע ראיות נוספות, אך רמזו לנאשם שיערער לבית-המשפט העליון ויגיש שם בקשה לשמיעת ראיות נוספות. בבית-המשפט העליון הוסכם שהערעור יתקבל, הכרעת הדין תבוטל והתיק יוחזר לבית-המשפט המחוזי, כדי לשמוע את הראיות הנוספות. כן הפנו את תשומת-לב בית-המשפט המחוזי, שהם יוכלו לשמוע גם את המתלונן עצמו כעד, כי בינתיים מלאו לו 14 שנה; והרי מגיל זה שוב אין מניעה שיעיד, גם בלא קבלת רשות מחוקר-הנוער<sup>37</sup>.

התיק חזר לאותם שופטים בבית-המשפט המחוזי, נשמעו הראיות הנוספות, והעיקר — המתלונן נתן עדות בפני בית-המשפט ונחקר גם חקירה נגדית, כמו כל עד רגיל. לאחר הסיכומים החליט בית-המשפט המחוזי לזכות את הנאשם. הכיצד? בדיון המחודש, ורק בו, היתה לשופטי בית-המשפט האפשרות להתרשם ישירות מן המתלונן, והם הגיעו למסקנה פה אחד שאין לסמוך עליו כעד.

התרשמותנו הברורה היתה... שאין להשתית עליו פסק דין מפליל<sup>38</sup>.

מן הראוי לשים לב למה שכתבו השופטים עוד בהכרעת הדין השנייה, כאשר זיכו את הנאשם:

תוצאה זו מעוררת מחשבות ביחס לסיכון הקיים בהסתמכות על הודעתו של קטיין בעבירת מיין, כשזו מוגשת לבית-המשפט מבלי שהקטיין מופיע לפני בית-המשפט. מעוררת מחשבות גם עמדתו של חוקר-הנוער, באשר למהימנות שיש לייחס להודעת הקטיין... החשש שהחקירה המבוצעת על-ידי חוקר הנוער איננה שלמה, איננה מקצועית, ולעתים מדויקה. קיים גם החשש של הזדהות

35 פסק-הדין בערעור הוא ע"פ 465/89 (לא פורסם).

36 ת"פ נצרת 490/86 זגורי (לעיל, הערה 4). פסק הדין ניתן ב-16.10.88. תראה שלא פורסם.

37 עניין זה מזכיר את פרשת מימון. ראה לעיל, פרק ה, ליד הערה 22.

38 אם כי בית-המשפט לא קבע כעובדה שהמעשה לא נעשה.

חוקר-הנוער עם הקטין, הנראה לו חלש ומסכן... הזדהות שיש עימה חשש של אמון מוגבר בקטין, גם כשאין מקום לכך. אל נשכח, שגם אם חוקר-הנוער עושה את מיטבו, עניין זה של בחינת מהימנות... [קשור] במומחיות מיוחדת, שלא תמיד הינה נחלתו של חוקר-הנוער, ככל שיהיה מלא רצון טוב ונכון לבצע את תפקידו כהלכה.

עד כאן מפסק-הדין של בית-המשפט המחוזי בנצרת מ-1988, שישבו בו שלושה שופטים, ובראשם סגן-הנשיא השופט תיאודור אור, שהוא היום שופט בית-המשפט העליון.

נראה לי כי בית-המשפט ראוי להערכה מיוחדת על האומץ שגילה להודות בכך שעשה טעות בהכרעת הדין הראשונה. עם זאת צריך לציין, שעיוות הדין נמנע כאן רק בגלל צירוף נסיבות מיוחד במינו (גילו של המתלונן והעובדה שהוא התלונן גם נגד שוטר וחזר בו מתלונה זו וכו'). אלמלא צירוף הנסיבות המקרי, קרוב לוודאי שהכרעת הדין הראשונה היתה הופכת להכרעה סופית של הרשעה.

כמה שנים לפני זגורי, בפסק דין שבו נתקבל ערעור של נאשם והוא זוכה מביצוע עבירה מינית בקטין<sup>39</sup>, כתבה השופטת הדסה בן-עזתו:

כשלעצמי אני תמיד מרגישה שלא בנוח כשעלי לשקול מהימנות של עד — ובדרך כלל מדובר בעד עיקרי במשפט מסוג זה — מבלי שניתנה לי הזדמנות לראות אותו ולשמוע אותו ולהתרשם מהתנהגותו ומבלי שניתנה לסניגור אפשרות לחקירת שתי וערב.

הזכרנו לעיל שני נסיונות של בתי-משפט לעקוף את ההסדר הקיים לפי החוק: האחד, של בית-המשפט המחוזי בירושלים בפרשת פלוני<sup>40</sup>; והשני, של בית-משפט השלום בפתח-תקווה בפרשת "הפגישה האסורה בלשכה"<sup>41</sup>. הנסיונות לא הצליחו, אך גם הם מעידים על אותה תחושה של אי-שביעות רצון מן הדין הקיים.

ביטוי לתחושה דומה נתן גם הנשיא שמגר ב-1992, בפרשת כליפא, כפי שהדברים צוטטו בראש רשימה זו<sup>42</sup>.

כן ניסינו להראות שמן הצד האחד, המשימה המוטלת על חוקרי הנוער היא כבדה, ועליהם להתחשב באינטרסים שונים שלעתים אינם מתיישבים זה עם זה; ומן הצד האחר, אין תנאי כשירות בחוק, ושיטת-המינויים אינה תקינה, כך שרבים מקציני המבחן לנוער מגלים אי-רצון בולט למלא תפקיד קשה ואחראי זה — תפקיד שכפוף אותו עליהם.

39 ע"פ ת"א 906/80 (לא פורסם).

40 ראה לעיל, ליד הערות 24-27.

41 ראה לעיל, הערה 27.

42 לעיל, ליד הערה 5.

## י. הסדרים חדשים במדינות אחרות

על רקע כל אלה דומה שיש עניין מיוחד בנעשה מחוץ לישראל. ההכרה בליקויים של עדות-שמיעה והדגש על התרשמותו הבלתי-אמצעית של השופט מן העד הם, כידוע, אופייניים בעיקר למדינות המשפט המקובל, ובכללן ישראל. הואיל וכך, נבדוק כיצד מתמודדות מדינות אלו עם הדילמה או הטרילמה של עדות ילדים בעבירות-מין: הדאגה לשלומם הנפשי של הילד, תוך שמירה על זכויות-היסוד של הנאשם, בלי להתעלם מצורכי המלחמה בפשיעה.

להלן סקירה קצרה של כמה התפתחויות חדשות<sup>43</sup>.

(א) כללית ניתן לומר, כי במדינות רבות נעשים מאמצים ליצור באולם בית-המשפט אווירה יותר אוהדת לילדים ולצמצם את ההיבטים הפורמליים כאשר ילדים מעידים, כגון שהשופטים והפרקליטים מסירים את הגלימות ואת הפאות הנוכריות. כן משתדלים להכין את הילדים לקראת מתן העדות, כדי שידעו מה מצפה להם בבית-המשפט.

(ב) יש מקומות שבהם מרשים לילדים להעיד מאחורי מסך, כך שלא יצטרכו לראות את הנאשם.

(ג) אחר-כך נולד הרעיון לאפשר לילד להעיד בזמן המשפט, אך מחדר אחר שבתוך בניין בית-המשפט, הקשור לאולם בית-המשפט במערכת טלביזיה במעגל סגור (live television link), ובקיצור: "live link". מהי טכניקה חדשה זו? מכשירי-טלביזיה ומצלמות נמצאים לפני השופט והמושבעים, בפני הפרקליטים וכן בחדר שבו נמצא הילד. בדרך זו בית-המשפט רואה ושומע את הילד בשעה שהוא נותן עדות; ואילו מן הילד נחסך הסבל הכרוך בנוכחות באולם בית-המשפט (כולל הפגישה עם הנאשם). באמצעות הטלביזיה הוא רואה רק את האדם שמציג לו שאלות – התובע, הסניגור או השופט. לאלה שחקרו ובדקו טכניקה חדשה זו<sup>44</sup>, הניסיון הוכיח כי

<sup>43</sup> חלק זה מבוסס בעיקר על המקורות הבאים: Spencer and Flin, *The Evidence of Children – The Law and the Psychology*, (Blackstone Press Ltd, 2nd ed., 1993); Spencer, Nicholson, Flin and Bull (eds.) *Children's Evidence in Legal Proceedings – An International Perspective* (University of Cambridge, 1990); McCormick on Evidence, II, §272.1 (4th ed., 1992).

<sup>44</sup> משרד-הפנים באנגליה ביקש משני פסיכולוגים לחקור כיצד פועל למעשה ה-live link. הם הפיצו שאלונים בין שופטים, תובעים, סניגורים, קציני-משטרה, עובדים סוציאליים ועובדים בכירים בבתי-המשפט (chief court clerks). לכל אלה היה חלק בהפעלת המיכשור החדש. הדו"ח המפורט על מחקרם הוא: Davies and Noon, *An Evaluation of the Live Link for Child Witnesses* (Home Office, 1991) באוסטרליה נעשה מחקר דומה, שראה אור ב-1992. מחקר זה כלל גם ראיון ילדים שהעידו באמצעות ה-live link. המשפטן John Spencer והפסיכולוגית Rhona Flin, מחברי הספר החדש *The Evidence of Children*, נפגשו עם ממלאי תפקידים שונים שהיו מעורבים בהפעלת ה-live link והעלו על הכתב



- (1) לאחר שהתגברו על כמה תקלות מיכניות קלות, ברמה הטכנית המיכשור פועל בצורה תקינה.
- (2) בשיטה זו מצליחים לקבל, אפילו מילדים קטנים, עדות מלאה ומפורטת, דבר שהוא הרבה יותר קשה, ולעתים בלתי-אפשרי, כאשר הילד נדרש להעיד כמו עד רגיל באולם בית-המשפט.
- (3) מבחינת ההשפעה על בית-המשפט יש חילוקי-דעות בשאלה, מה כוחה של עדות באמצעות live link, בהשוואה לעדות חיה באולם בית-המשפט?<sup>45</sup> מכל-מקום, בשים לב לכל האמור, ההערכה הכוללת היא שיתרונות ה- live link עולים על החסרונות. ואכן, שיטה זו כבר נקלטה ברוב מדינות ה-Common Law.

(ד) יצוין כי בארצות-הברית לא כל הטכניקות החדשות הללו זכו תמיד לגושפנקה קונסטטיטיוטיונית. הטענה העיקרית היתה שההזקקות לדרך החדשה פוגעת בזכות העימות, הכלולה בתיקון הששי לחוקה הפדרלית (ה-Confrontation Clause). זכות זו קובעת, כי בכל הליך פלילי זכאי הנאשם — to be confronted with the witnesses — against him.

בפרשת *Coy v. Iowa* מ-1988<sup>46</sup>, הורשע המערער בתקיפה מינית של שתי ילדות בנות 13. כדי להגן על הילדות הפעיל בית-המשפט את סמכותו, לפי חוק שנחקק ב-Iowa ב-1985, והחיר להעמיד מסך בין הנאשם ובין כל ילדה בזמן שהעידה, כך שהן לא ראו את הנאשם; אך הוא יכול היה להבחין בהן ולשמוע אותן. בשתי הערכאות של אותה מדינה נדחתה טענת הנאשם שהיתה כאן הפרה של זכות העימות, והוא הורשע. אולם בית-המשפט העליון של ארצות-הברית הפך את ההחלטה על פיה ברוב של 6 נגד 2. בית-המשפט קבע, כי העימות הוא תנאי חיוני להגינות ותורם לאמינות ההליך לקביעת עובדות. כדי להכיר בחריג לעיקרון כה

את הרשמים שלהם. סקירה וניתוח של כל התומר הזה מופיע בספרם, במהדורה השנייה מ-1993 (ראה לעיל, הערה 43) 111-107.

45 תיאוריה אחת אומרת כי בעידן הנשלט על-ידי הטלביזיה, יש לצפייה בראיין על-גבי המסך השפעה חזקה על בית-המשפט. יתירה מזו: קיים אפילו חשש שייחסו לעדות מוסרטת מהימנות מוגזמת, כי רבים נוטים להאמין לכל מה שהם רואים בטלביזיה. לעומת זאת, לחסידי תיאוריה אחרת, יש נקודת-מראית הפוכה: איש אינו מאמין למה שרואים בטלביזיה. אחד הפרשנים, שעקב אחרי משפט-אונס, העריך כי בגלל ה-live link נפגמה עדות הקורבן. הנערה לא שכנעה את בית-המשפט כי דבריה הם תיאור אמין של האירוע. גם כאשר העדה, שהיתה במצוקה. סיפרה פרטים אינטימיים ביותר, לא הגיבו המושבעים בחוסר-נוחות ולא גילו אהדה מיוחדת כלפיה. לדעתו, הסיבות הן loss of immediacy and emotional impact. בארצות-הברית יש כנראה, משפטים רבים השותפים להשקפה זו. ולכן כאשר הילד מסוגל למסור אותה ערות באולם בית-המשפט, עדיף — לדעתם — שלא להזקק ל-live link. מסתבר שטרם נעשה מחקר מדעי שיכריע בין שתי תיאוריות נוגדות אלו. יש גם הטוענים לגישה שלישית, שאין לשלול את האפשרות ששתי התיאוריות נכונות. לדעתם, העובדה שעדות מסוימת שנמסרה באמצעות live link, לא שכנעה את בית-המשפט, אינה נובעת מן החסרון שבשיטת ה-live link, אלא מכך שהעד הקונקרטי גמנה עם אלה שאינם מצליחים "לעבור את המסך" (to come over on the screen). ראה בספרם של ספנסר ופלין (לעיל, הערה 43), 109-108. האם בעניינים אלה יש הבדל בין מושבעים ובין שופטים מקצועיים?

46 487 U.S. 1012 (1988)

חשוב לא די בחוק הקובע כלל שכל הילדים הנופלים קורבן לעבירות-מין חזקה עליהם שיסבלו מטראומה אם יאלצו להעיד מול פני הנאשם. עם זאת, שניים משופטי-הרוב ראו לנכון להוסיף, כי זכות העימות אינה זכות מוחלטת. גם היא עשויה להידחות מפני אינטרס ציבורי חשוב אחר, כגון הגנה על שלומם הנפשי של ילדים, אם בית-המשפט יקבע במקרה קונקרטי את הצורך החיוני להגן על ילד מסוים.

אכן, תוספת זו הכשירה את הקרקע להכרעה שונה שניתנה על-ידי בית-המשפט העליון כעבור שנתיים לערך, בפרשת *Maryland v. Craig*<sup>47</sup>. הפעם מדובר היה בחידוש אחר, באפשרות שילד, כאמור, יעיד באמצעות "live link" הד-סטר. החוק במרילנד מתיר זאת, כאשר השופט מחליט שאם הילד ידרש להעיד באולם בית-המשפט, ככל עד אחר, הוא עלול להיקלע למצוקה נפשית קשה (serious emotional distress). כיוון שהחוק הנדון דורש החלטה קונקרטית של השופט לגבי ילד מסוים, הגיע בית-המשפט העליון למסקנה (אך רק ברוב של 5 נגד 4) שלא לפסול את ההסדר מטעמים קונסטיטוציוניים. שופטי-הרוב הדגישו כי פרט לסטייה של אפשרות ה-live link, החוק של מרילנד מחייב הקפדה על יתר הערובות של הליך פלילי רגיל, ובעיקר — הזדמנות לחקירה נגדית מלאה ובר-זמנית של הילד ומתן אפשרות לבית-המשפט ולנאשם להתרשם מאופן מתן העדות (demeanor), אם כי באמצעות וידיאו<sup>48</sup>.

(ה) גם בהיעדר בעיה קונסטיטוציונית, ברור כי ה-live link אינו תחליף הולם לגבייה מוקדמת של עדות הילד סמוך לאירוע, כפי שהדבר פועל על-פי ההסדר הישראלי. ואכן, בשנים האחרונות החלו במדינות רבות לאמץ את הרעיון שראיון מוקדם עם הילד, המוסרט בווידיאו, יהיה קביל כראיה במשפט, אך עדיין בכפיפות לתנאי שהילד יתייצב גם כעד בזמן ברור המשפט כדי להיחקר חקירה נגדית — לפחות באמצעות ה-live link.

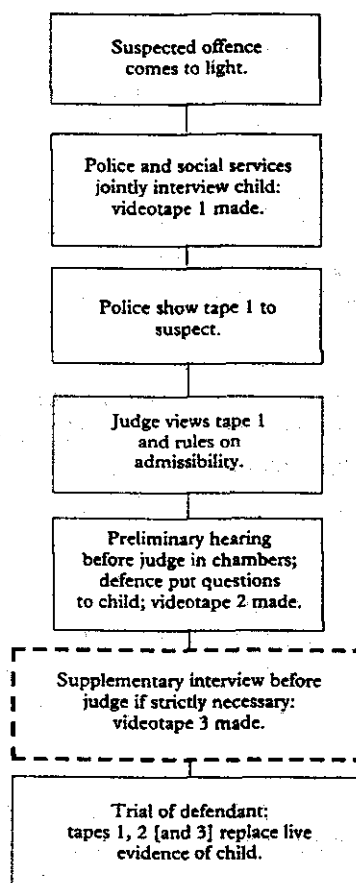
חלה אפוא התקדמות מסוימת, אך הפתרון הוא חלקי בלבד. הגבייה המוקדמת של העדות אינה מאפשרת לילד לנסות ולשכות את האירוע הטראומטי ולקבל טיפול פסיכולוגי נאות. הילד הקורבן צריך להמתין חודשים ארוכים עד מועד המשפט, ואז הוא נדרש לתאר שוב את פרטי האירוע ולחשוף את עצמו לחקירה נגדית.

47 497 U.S. 836, 111 L. ED. 666 (1990)

48 יצוין כי הפירושים הגמישים האלה שניתנו בהדרגה ל-Confrontation Clause, לא נתקבלו בארצות-הברית בלא הסתייגות. אורבא: יש שמתחו עליהם ביקורת חריפה. ראה, למשל, Berger, "The Deconstitutionalization of the Confrontation Clause — A Proposal for a Prosecutorial Restraint Model" 76 *Minn. L. Rev.* (1992) 557. פרופ' ברגו טוענת, כי זו טעות יסודית להתייחס לזכות העימות כמו לעיקרון רגיל של דיני-הראיות, אשר בא להבטיח את מהימנות הראיה (כמו הכלל הפוסל עדות-שמיעה). לדעתה, בפסקי-דין אלה, ובאחרים כיוצא בהם שניתנו בשנים האחרונות, התעלם בית-המשפט העליון מן התפקיד המיוחד שנועד לזכות העימות, כעיקרון חוקתי. תפקיד זה משמער, כי זכות העימות באה להגן על הציבור מפני הממשלה, להגן על כל פרט מפני מעשה שרירותי של השלטון או כנגד שימוש-לרעה בסמכות שבידו. רעיונות אלה צריכים להדריך את בחי-המשפט גם כאשר מדובר בעדותו של ילד שנמסרה לאדם הפועל למען התביעה לצורך משפט בעבירות-מין. לעיון נוסף בנושא זה ראה מאמר קודם: Graham, "The Confrontation Clause, the Hearsay Rule and Child Sexual Abuse Prosecutions — The State of the Relationship" 72 *Minn. L. Rev.* (1988) 523.

(ו) והנה, בדיוק את הכעיה הזאת ניסתה לפתור באנגליה ועדה בראשות השופט Pigot, אשר הדו"ח שלה ראה אור בסוף 1989.<sup>49</sup> הוועדה הציעה לאמץ שיטה חדשה לחלוטין, אשר על-פיה הילדים ימסרו את עדותם סמוך לאירוע, דהיינו: זמן רב לפני המשפט, ורובם לא יידרשו להופיע כלל במשפט עצמו. במקום העדות החיה של הילדים יוצגו בבית-המשפט סרטי-הווידיאו של עדותם הקודמת. השלבים העיקריים מומחשים בטבלא:

*The Pigot Committee Scheme*



Spencer and Flin, *The Evidence of Children* (Blackstone Press Ltd., 1990) 324

*Report of the Advisory Group on Video Evidence* ("The Pigot Committee") (Home Office, 49 London, December 1989)

והרי דברי הסבר לכל אחד מן השלבים בהתאם לטבלא:

(1) Suspected offence comes to light. נודע על ביצוע עבירה. את הילד הקורבן מראיין קציני-משטרה או עובד סוציאלי (או שניהם) או אדם מתאים אחר. את המראיין צריך להכשיר במיוחד למטרה זו, ועליו לפעול בהתאם לקובץ הנחיות. צוין כי קובץ זה כבר נתפרסם בשנת 1992<sup>50</sup>. הראיון הזה יצולם ויוקלט. בטבלה צוין Videotape 1 made.

השלב הזה נראה די קרוב להסדר הישראלי הקיים, כשגביית העדויות אצלנו נעשית באמצעות חוקר-נוער. חסר רק הווידיאו.

(2) אם כתוצאה מן הראיון המשטרה שוקלת בחיוב לפתוח בהליכים פליליים נגד חשוד, השלב הבא יהיה להזמין אותו אדם — את החשוד — ולהראות לו את סרט-הווידיאו. וזה מה שכתוב בטבלה: *Police show tape 1 to suspect*.

(3) בשלב זה כבר מעורב שופט. מוגשת בקשה לשופט לצפות ב-tape. רצוי שזה יהיה אותו שופט שגם ישב בדין בפרשה זו. השופט צריך להחליט אם ה-tape קביל או לא. הוא יהיה בלתי-קביל כאשר המראיין או החוקר לא פעל לפי ההנחיות. ועדת Pigot הגיחה שכרוב המקרים יוחלט כי סרט-ההקלטה קביל.

(4) כעת עוברים ל-*Preliminary hearing before judge in chambers*. זהו שלב הקדם-משפט שיתנהל בפני שופט בלשכתו, ומתן הזדמנות לסניגור לחקור חקירה נגדית. הדיון יהיה בלתי-פורמלי, עורכי הדין בלי גלימות והכל בישיבה. הנאשם לא ייראה. הוא יוכל לצפות במה שמתרחש בלשכה באמצעות טלביזיה במעגל סגור (live link) או דרך ראי חדי-סטרי (one-way mirror). ושוב: החקירה תוסרט וזהו Videotape no.2.

(5) הערכת הוועדה היתה, שכרוב המקרים תסתיים בכך מעורבותו של הילד במשפט ורק סרטי ההקלטה יוגשו כראיה. עם זאת, צוין בדו"ח כי ייתכנו מקרים יוצאים-מן-הכלל, כאשר ההגנה תשיג מידע חדש שלא היה ידוע לה בזמן חקירת הילד בפני השופט. אז מציעה הוועדה ישיבה נוספת בפני השופט — "if strictly necessary".

(6) כמו-כן הציעו רוב חברי ועדת Pigot שבמקרים מיוחדים — כגון ילד מאד צעיר או מופרע ורגיש — השופט יוסמן להורות שהצגת השאלות לילד תיעשה על-ידי רופא-ילדים, פסיכולוג ילדים, עובד סוציאלי או אדם אחר שרכש את אמונו של הילד. ובישראל היינו מציעים כאן את חוקר-הנוער.

50 Memorandum of Good Practice — On Video Recorded Interviews with Child Witnesses for Criminal Proceedings (HMSO, London, 1992)

המלצות ועדת Pigot נחשבות לרדיקליות, בהשוואה למסורת המקובלת של המשפט האנגלי. אולם אין ספק שזהו ניסיון מעניין לבנות הסדר משפטי שיביא בחשבון אינטרסים נוגדים, ובעיקר את טובת הילד-הקורבן מול זכויות הנאשם. אמנם, זכותו של הנאשם לחקור חקירה נגדית נשמרת, אך לא במשפט עצמו.

## יא. הצעה ישראלית – גבייה מוקדמת

### של עדות ילדים בפני שופט

לפי סעיף 117 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982, כאשר יש יסוד סביר להניח שלא תהיה אפשרות לגבות עדות במהלך הרגיל של המשפט או כשיש חשש שאמצעי לחץ, איום, הפחדה או הבטחת טובת הנאה יניאו עד מלמסור עדות-אמת במהלך המשפט – ניתן להקדים את גביית העדות ולקיים את ההליך אפילו לפני שהוגש כתב-אישום. עדות מוקדמת כזאת נגבית תמיד בפני שופט ודינה כדין עדות שנבכתה במהלך המשפט. אם ניתן להביא את העד לבית-המשפט גם במהלך המשפט, הרי לפי סעיף 121 לחוק סדר הדין הפלילי ירשה בית-המשפט להזמין לעדות נוספת בנסיבות מסוימות, שאחת מהן היא כאשר בית-המשפט סבור כי הדבר "דרוש לביורר האמת או לעשיית צדק" (סעיף 121(3)).

בשנת 1985 מינה שר-המשפטים ועדה ציבורית, בראשות השופט אהרן מלמד, נשיא בתי-המשפט לנוער, לבדיקת נושא העבירות על רקע מיני נגד קטינים. דו"ח הוועדה ראה אור ב-1987. בדו"ח צוין, כי "מספר חוקרי נוער הביעו את דעתם שאילו ניתן היה להביא את הקטין בפני שופט מייד או בסמוך לאירוע עצמו היו מרשים זאת" (עמ' 36). לכן המליצה ועדת מלמד לשקול הכנסת תיקון בחוק סדר הדין הפלילי, כדי לאפשר גבייה מוקדמת של עדות ילדים בעבירות-מין, אך רק כאשר חוקר-הנוער יבקש את זאת. כמו-כן המליצה הוועדה שגם החלטת בית-המשפט, לפי סעיף 121, להזמין ילד, שהעיד עדות מוקדמת, למתן עדות נוספת, תהיה טעונה אישור מוקדם מצד חוקר-הנוער.

ביולי 1993 הציע משרד-המשפטים לכנסת לאמץ המלצה זו, המופיעה בהצעת חוק סדר הדין הפלילי (תיקון מס' 16), התשנ"ג-1993<sup>51</sup>, סעיפים 12-15.

מן הראוי להדגיש, כי גם המלצה זו מראה שמחבריה ממשיכים לרגול ברעיון שלפיו בעניין עדות ילדים צריך להשאיר תמיד את סמכות ההכרעה הבלעדית לחוקר-הנוער בלבד; שהרי לפי הדין הקיים, השאלה אם להתיר גבייה מוקדמת של עדות או אם לאפשר הזמנת אותו אדם לעדות נוספת מסורה לשיקול-דעתו של בית-המשפט. ואילו לפי הצעת החוק, גבייה מוקדמת של עדות ילדים תהיה אפשרית רק אם חוקר-הנוער יבקש זאת, וגם הזמנת הילד למתן עדות נוספת בזמן המשפט מותנית בהסכמתו של חוקר-הנוער. כן יצוין, כי עוד לא בטוח כלל שבגלל הוספת

51 הצעות חוק 2194 התשנ"ג 274, 278-279 (28.7.1993).

האפשרות של גביית עדות הילד, גבייה מוקדמת בפני שופט, יהיו חוקרי-נוער רבים שישנו את עמדתם המסורתית, ויחליטו מרצונם הטוב לפנות לבית-המשפט במגמה להפעיל פרוצדורה חדשה זו (שבה, דרך אגב, הנאשם התוקף נוכח כאשר הילד מעיד), במקום לגכות בעצמם את העדות מן הילד. קשה אפוא לצפות שהתיקון המוצע יביא לשיפור משמעותי.

### י.ב. דיון מסכם

(א) לפי העיון המשווה ניתן לומר, כי אף-על-פי שיש קונסנסוס רחב לכך שהפגיעות החמורות בילדים מחייבות עיון-מחדש, הרי יש הבדל בולט בין מה שהתפתח במדינות אחרות, בעקבות הכרה זו, ובין מה שאירע אצלנו. בעוד שבמדינות אחרות – כגון אנגליה או ארצות-הברית – השינויים שהתקבלו, בחוק או בפסיקה, היו יותר אטיים והדרגתיים, הרי אצלנו השינויים היו דרסטיים וקיצוניים ונעשו ב"מכה אחת". בעוד שבארצות האחרות שקלו ביתר זהירות כל הסדר חדש שהוצע, באיזו מידה הוא נוגד את הסטנדרטים המינימליים של ההליך הפלילי, והשתדלו לצמצם עד למינימום את הפגיעה בזכויות הנאשם – הרי אצלנו מעשה חקיקה אחד של 1955 גרם בבת-אחת למהפך בעניין עדות ילדים, וספק אם דאגו כראוי לערוכות חלופיות.

(ב) במדינות רבות קיימת הבנה שצריך לקבוע תנאי חקירה מיוחדים, ובעיקר כדי למנוע מפגש פנים-אל-פנים של הילד עם הנאשם וכדי לחסוך לילד את המתח וההתרגשות של שחזור האירוע בזמן המשפט. לשם השגת מטרתו אלו מגלים נכונות רבה להיזקק לאמצעים טכנולוגיים חדשים, כגון טלביזיות במעגל סגור או הסרטות וידיאו – אף אם הדבר כרוך בהקצאה ניכרת של משאבים. אולם אין מוזתרים על כמה עקרונות-יסוד: שלפחות פעם אחת חייב הילד למסור עדותו בפני שופט, ועדיף סמוך לאירוע; ושאינן לשלול מן הנאשם את הזכות להציג שאלות לילד על-ידי הסניגור או לפחות על-ידי השופט, או באמצעות מומחה לחקירת ילדים.

(ג) בעניין האמצעים הטכנולוגיים עמדנו על חלק מן הדרכים להפעלת הטלביזיה במעגל סגור (או live link) בחקירת ילדים, גם האפשרות להיעזר בווידיאו הזכרה פעמים מספר, אך לא הרחבנו עליה את הדיבור.

ב-1989 חל שיפור מסוים בארץ, כאשר נקבעה ההוראה כי חוקר-נוער יקליט את חקירתו של ילד ברשמקול. הוראה זו הוכנסה משום-מה לתקנות<sup>52</sup>, במקום לחוק עצמו; היא העניקה לחוקר-הנוער שיקול-דעת שלא להקליט, מטעמים מיוחדים שיפרט בכתב, ומועד הפעלת התקנה נדחה כמה פעמים. מכל-מקום ברור שלא

52 תקנה 3 לחקנות לתיקון דיני הראיות (הגנת ילדים), חשט"ז-1956. ראה ק"ח 5176 תשמ"ט 658 (9.4.1989).

די בכך: אין ההקלטה "תחליף ראוי להתרשמות החזותית אותה מאפשר סרט וידיאו"<sup>53</sup>. יש לעבור להקלטת חקירתו של ילד באמצעות וידיאו, כפי שכבר מקובל היום במדינות רבות. הווידיאו עשוי להביא לשינוי יסודי בכל הגישה של בתי-המשפט בנושא זה. הוא יכול לתת לבית-המשפט תחליף קרוב לעדות חיה בבית-המשפט. כאשר בית-המשפט יצפה בסרט-הווידיאו, הוא יוכל להתרשם באיזו מידה כנים דברי הילד, האם הם אותנטיים או שהם נובעים מ"הדרכה" מצד חוקר-הנוער. בית-המשפט יוכל להתבונן בפניו של הילד (ב"close-ups") ובתגובותיו במהלך גביית העדות על-ידי חוקר-הנוער, וכך יוכל להעריך את מהימנותו. הסרטת הווידיאו היא גם אמצעי פיקוח על העבודה שנעשית על-ידי חוקר-הנוער ולכן תוכל להיות גם תמריץ לחוקר-הנוער, שיעשו מאמץ לשפר את עבודתם. פרט לשימוש העיקרי של סרטי הווידיאו כראיה במשפט, ניתן יהיה להיעזר בהם גם כאמצעי הוראה, בהכשרת חוקר-נוער חדשים ובהעלאת רמת עבודתם של חוקר-נוער מנוסים. בבריטניה הדיון העיקרי בסוגיה זו מתמקד בדו"ח ועדת פיגוט שנרדן לעיל בהרחבה. הווידיאו הוא מרכיב חיוני בהמלצות אלו.

גם בארץ כבר הועלתה החצעה לפני שנים מספר שחקירת הילדים תיעשה באמצעות וידיאו<sup>54</sup>. לאחרונה המליץ על כך גשיא בית-המשפט העליון בפרשת כליפא<sup>55</sup>. במסגרת הרפורמות המומלצות בנושא זה מן הראוי לשקול גם את היתרונות של הטלביזיה במעגל סגור, לפי הטכניקות השונות שנתבאר לעיל.

(ד) ראינו, כי חוק הגנת ילדים העניק לחוקר-הנוער סמכויות מרחיקות לכת והטיל עליו שורה של תפקידים אשר בחלקם אינם מתיישבים זה עם זה, כך שספק אם אדם אחד מסוגל למלא אותם. עם זאת, לא נקבעו בחוק תנאי כשירות לחוקר-נוער, ושיטת-המינויים לקונה ובלתי-תקינה. למעשה כופים את תפקיד חוקר-הנוער על כל קציני המבחן לנוער, ורבים מהם מתמרמרים על כך ורוצים להשתחרר מן התפקיד הנוסף. יש אפוא "הרבה סימנים מדאיגים לגבי ההמשך המוצלח של מילוי התפקיד"<sup>56</sup> של חוקר-נוער.

(ה) בפסיקה הובעו דעות שונות על רמתו ותפקודו של חוקר-נוער זה או אחר. אולם יותר ויותר שופטים מסתייגים מן ההסדר הישראלי ומצביעים על הסיכונים שהוא יוצר. בין השאר צוין, כי מצפים מבתי-המשפט לקבוע לעתים ממצאים מרשיעים בעבירות חמורות שיש עמן קלון, על סמך עדות-שמיעה של ילד, אשר השופט אינו רואה אותו כלל — עדות המגיעה לבית-המשפט באמצעות חוקר-נוער, אשר מביע

53 כליפא (לעיל, הערה 5), 718, מפי הנשיא שמגר.

54 ראה, למשל, E. Harnon, "Examination of Children in Sexual Offences — The Israeli Law and Practice", [1988] *Crim.L.R.* 263, 272, 274.

55 "...ההסדר הקיים... אינו מניח את הדעת. בשנות התשעים של מאה זו יש אמצעים טכנולוגיים בני השגה מבחינה כספית, כך שתאפשר הסרטה של העדות בזמן גבייתה על-ידי חוקר-נוער, כדי לאפשר בכך לבית-המשפט התרשמות חזותית מאופן מסירת העדות... יש להנהיג בהקדם הסרטת וידיאו של חקירת ילד על-ידי חוקר-נוער." כליפא, (לעיל, הערה 5), 718, מפי הנשיא שמגר (ההדגשה השנייה הוספה).

56 מתוך סיכום מחקרו של ד"ר איגלשטיין, אשר נרדן בפרק ח (ליד הערה 30).

את דעתו גם על מהימנות הילד – עניין הדורש מומחיות מיוחדת, "שלא תמיד הינה נחלתו של חוקר-הנוער"<sup>57</sup>. יש החוששים שמא חקירתו של חוקר-הנוער לא היתה "מקצועית". (ראה על כך במיוחד פרשת זגורי<sup>58</sup>). קיימת אפוא סכנה של עיוות דין.

(ו) ההסדר הקיים פוגע בנאשמים – בזכות העימות ובזכות לחקירה נגדית. הוא גם פוגע באינטרס של אכיפת החוק. יש שבתי-המשפט אינם מוכנים, או לפחות מהססים, להרשיע נאשמים על סמך דברי עדים שלא יכלו להתרשם מהם ישירות.

(ז) בשים לב לכל האמור, נראה לנו שאי-אפשר להסתפק בתיקונים קלים בעניין זה או אחר, כדוגמת ההצעה שהוגשה לאחרונה לכנסת בעניין גבייה מוקדמת של עדות ילדים<sup>59</sup> – אם כי הרעיון הוא חיובי. מן הראוי לשקול את כל הנושא מחדש ולעשות "טיפול שורש".

(ח) ישראל היתה מן המדינות הראשונות אשר נתנו ביטוי בחוק להכרה, כי הצורך להגן על שלום הילד, שנפל קורבן לעבירות-מין, מחייב סטייה מסדרי-דין מקובלים ויצירת נושא-תפקיד בשם חוקר-נוער, המתמחה בריאיון ילדים כאלה. ואמנם, יש מלומדים בחו"ל, כגון Glanville Williams, המצביעים בהערכה על תרומתו בנושא זה<sup>60</sup>.

בינתיים נחברר יותר ויותר שבהסדר הישראלי יש גם חולשות וליקויים. התפתחויות חדשות בשיטות-משפט אחרות מצביעות על פתרונות מעניינים שהם אולי מוצלחים יותר, דהיינו: פתרונות שלפיהם המשקל הניתן לאינטרסים השונים נראה יותר סביר. הגיעה אפוא השעה שישראל תעיין מחדש בהסדר הקיים ותשתדל ללמוד גם ממדינות אחרות מהו המודל הרצוי. מומלץ במיוחד לאמץ הסדר במתכונת של דו"ח ועדת פיגוט, אשר פרטיו נתבארו לעיל<sup>61</sup>, תוך התאמה לשיטת המשפט בישראל ושילוב חוקר-הנוער.

57 מתוך זגורי, (לעיל, הערה 4).

58 ראה שם.

59 לעיל, פרק יא.

60 G. Williams, "Child Witnesses", in: Peter Smith (ed.), *Criminal Law Essays in Honour of J.C. Smith* (London, 1987) 188, 193

61 לעיל בפרק י, ליד הערה 49.



(ט) להערכתנו, התיקונים העיקריים הדרושים צריכים להיות בארבעה כיוונים:

1. להחזיר לשופט חלק מתפקידו המסורתי, כך שיראה את הילד עצמו – אך רק סמוך לאירוע;
2. לצמצם במידה ניכרת את סמכויותיו של חוקר-הנוער;
3. לקבוע שיטה חדשה של מינוי חוקר-נוער, אשר לפיה תהיה בוריה אמיתית בין מועמדים;
4. להסתייע באמצעים טכנולוגיים, ובמיוחד בווידיאו ובטלביזיה במעגל סגור<sup>62</sup>.

62 במסגרת התיקונים רצוי יהיה לשנות את השם של גובה העדות לחוקר ילדים, במקום חוקר-נוער; ההתרגום הרשמי לאנגלית רצוי שיהיה *child examiner*, במקום *youth interrogator*.

---

Il presente documento è riservato ai soli destinatari indicati nell'elenco sottostante. Qualora non si fosse in grado di individuare il destinatario, si prega di restituire il documento al mittente. Qualora si fosse in grado di individuare il destinatario, si prega di consegnare il documento al destinatario stesso. Qualora si fosse in grado di individuare il destinatario, si prega di consegnare il documento al destinatario stesso.