המשטרה וזכויות האדם

מרדכי קרמניצר*

אין ניגוד הכרחי בין משטרה לבין זכויות אדם. למשטרה תפקיד מרכזי ומכריע בשמירה על זכויות האדם. יתר על כן, היא הגורם הראשון בחברה העוסק בפועל בשמירה עליהן. הבעייתיות שיצרה את רושם הניגוד הזה, נעוצה בהכרח שיש למשטרה לפגוע לעתים פגיעה מוצדקת באחת מזכויות היסוד של האדם ובאינטרסים חברתיים אחרים, ובה בעת גם להימנע מפגיעות לא מוצדקות בזכויות האדם.

האתגר העומד בפני משטרת ישראל הוא להפוך את ההלכה של זכויות אדם למעשה בעבודת המשטרה. הגשמת אתגר זה תלויה בשני דברים: ראשית, יש לראות את המציאות, לרבות הקשיים, הבעיות והסכנות שבה, ראייה אמיצה ומפוכחת. שנית, לאתר שמסתכלים במציאות נכותה, צריך לא לקבל אותה, לא להשלים אתה ולבחון כיצד ניתן לפעול לשיפורה.

אני סבור שקיימים בפעילות המשטרתית כוחות חזקים, המושכים לעבר פגיעה מופרזת ולא מוצדקת בזכויות אדם. לפי חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, סעיף 5: "אין נוטלים ואין מגבילים את חירותו של האדם במעצר". סעיף 7 לחוק אומר: "אין עורכים חיפוש ברשות היחיד של אדם על גופו או בכליו." אחרי הכרזות עקרוניות אלה בא סעיף 8 לחוק ומורה לנו שמותר לפגוע בזכויות יסוד אלה, במגבלות הקבועות בו:

> אין פוגעים בזכויות לפי חוק יסוד זה, אלא בחוק ההולם את ערכיה של מדינת ישראל, שנועד לתכלית ראויה ובמידה שאינה עולה על הנדרש.

המלים "במידה שאינה עולה על הנדרש" קובעות דרישה של נחיצות, החלה באופן ישיר על המחוקק המסדיר, ומקרינה גם על מחוקק המשנה (אם יש כזה) ועל מי שהסמכות

---

* פרופ' חבר ודיקן (עד ספטמבר 1993) הפקולטה למשפטים, האוניברסיטה העברית בירושלים.

רשימה זו מבוססת על דברים שנאמרו בהרצאה בפני פיקוד המשטרה, ביום זכויות האדם הבין-לאומי (10.12.1992).

nevo.co.il

הופקדה בידיו. דרישת הנחיצות נובעת מחשיבותה של זכות היסוד, ומיחס הכבוד כלפיה. כיבודה של הזכות מחייב שגם כאשר יש עילה או תכלית המחייבת לפגוע בה, יש להקפיד שהפגיעה תיעשה רק אם היא הכרחית, ואם כן – שתהיה במינימום הנדרש ולא מעבר לכך. התכלית הראויה איננה מכשירה כשלעצמה את הפגיעה בזכות. רק פגיעה בזכות לתכלית ראויה, העומדת בדרישת הנחיצות, היא פגיעה מוצדקת. ללמדנו, שחשיבות מכרעת נודעת לא רק למטרות אלא גם לאמצעים הננקטים לשם הגשמתן. כרירה קפדנית של האמצעים – מבחינה איכותית וכמותית – מבדילה בין מדינה ליברלית לבין מדינה, שבה מקריבים את החירות על מובח השגת הביטחון המוחלט,[1] תוך הכשרת כל האמצעים. זהו הדין ומהי המציאות?

במקרים לא מעטים הרצון המובן לבצע בהצלחה את המשימה המיידית מניע את מבצעה לא לקחת שום סיכון, לבחור דווקא באמצעי הקיצוני ביותר, העשוי להוביל אל המטרה בזמן הקצר ביותר. אולם, לעתים, אמצעי זה תורג ממידת הנחיצות הראויה.

קיימת נטייה טבעית למצות עד תום את הכוחות והסמכויות הנתונים ולפעמים אף מעבר לכך, וקשה לתאר כוח שלא כרוכה בו סכנת השתתה. ייחודה של המשטרה בהקשר זה הוא שבידיה מופקדות סמכויות מרחיקות לכת לפגוע בזכויות האדם, וסמכויות אלה מצויות בידי השוטר הפועל לבדו בשטח, ושמידת השליטה והפיקוח על פעולותיו מועטה ומוגבלת. שגרת העבודה של המשטרה לא יכולה שלא לשחוק את הרגישות כלפי הזכויות הנפגעות. לבם של העושים במלאכת השיטור נעשה גס. יש בעבודת המשטרה שילוב של מטרה ראויה וחשובה שהכול מכירים בה, ושכנוע פנימי עמוק בקרב הפועלים להגשמתה בדבר חיוניותה ("מלאכת קודש"); ומשילוב זה קצרה הדרך לנכונות שלא להקפיד הקפדה יתירה על האמצעים הננקטים לשם השגת המטרה.[2]

עמדה זו של השוטרים עלולה להביא לפגיעות חמורות בזכויות אדם. והדברים נכונים בעיקר לגבי קבוצות מסוימות בחברה הנתפסות כאחרות, כ"לא אנחנו", כגון: עבריינים, מי שעדיין לא הורשעו אך מתוך ביטחון באשמתם נתפסים כעבריינים, חריגים חברתיים ובני מיעוטים.

אני חרד במיוחד מפני הפגיעה בזכויות אדם העלולה להיעשות בחקירות של פשעים חמורים, ובעיקר אלו המתבצעות תחת לחץ ציבורי או תחת לחץ שמפעילים השלטונות להגיע לפענוח, למצוא את האשמים ויהי מה.

---

1. לפי ההלכה הפסוקה אצלנו לפני חקיקתו של חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, רשות שלטונית רשאית לפגוע בזכות יסוד רק מכוח הסמכה מפורשת המעוגנת בחוק. בכל זאת נשמע לא אחת כי במצבים מיוחדים, כאשר הדבר מתחייב מן הנסיבות, מוצדקת פגיעה בזכות זו או אחרת, ואין לדקדק בכגון אלה דקדוקי עניות של הסמכה בחוק.
2. ניתן להוסיף למכלול זה גם את תחושת התסכול באשר למידת האפקטיביות של עבודת המשטרה, את ההרגשה שהמערכת הרשמית אינה יעילה די הצורך ואת התגובות האלימות של שוטרים למה שנתפס בעיניהם כפגיעה בכבודם או בסמכותם.

nevo.co.il

התחושה שללא שימוש באמצעים שיש בהם כדי למוטט את כוח הרצון, לא ניתן להצליח בחקירה או לא ניתן להצלית בחקירה במהירות סבירה, עלולה להביא להיזקקות לאמצעים מתונים אמנם אך פסולים, כמו איום על קרובי משפחה או מעצרם; וכאשר אלה אינם מניבים תוצאות רצויות – לאמצעים אלימים יותר. הכישלון בשימוש באמצעים לא חוקיים מגביר תכופות את המוטיבציה להשיג הודאה, קרוב לוודאי גם כדי להצדיק את הצערים הקודמים. אמצעים פסולים, הנגקטים תחילה במקרה חמור במיוחד, נגקטים אחר-כך גם במקרים קלים יותר.

המערכת המשפטית מעבירה מסרים כפולים: מצד אחד היא מחייבת להזהיר חשוד ומצד אחר אינה עומדת על מילוי חובה זו; מצד אחד מחייבת לאפשר לחשוד להיפגש עם עורך דינו ומצד אחר מאפשרת לעקוף חובה זו בנקל; מצד אחד אוסרת לנקוט אמצעים פסולים בחקירת חשוד, ומצד אחר אינה פוסלת הודאה המושגת באמצעים אלה.[3] משמעויות כפולות מעין אלה עלולות להתפרש כהסכמה שבשתיקה או כהשלמה עם עצם נקיטתם של אמצעים פסולים.

יחס לא שוויוני, שמקורו בסטראוטיפים, כלפי נשים וערבים קיים בחברה, וקשה שלא יבוא אף לידי ביטוי בהתנהגות השוטרים, שהם חלק מן החברה. יוצא איפוא, כי טבעה של הפעילות המשטרתית יוצר סכנות חמורות לזכויות האדם. לכן, המשימה של מימוש זכויות אדם במעשה המשטרתי מחייב מאמץ מתמיד, שיטתי ונחרץ. ארון בהיבטים אחדים של מאמץ זה.

היבט זכויות האדם: על הדיון בנושא זה שולטת אצלנו בשנים האחרונות התפיסה של זכויות ואינטרסים מתנגשים ואיזון בין ערכים שבקונפליקט. תפיסה זו לוקה בחסר. התייחסות שלמה לזכויות האדם מחייבת מאמץ לאתר את הליבה, את הגרעין הקשה, את היסודות המוחלטים, כדי לשלוף אותם מן התחום העמום והמורכב של ערכים יחסיים והאיזון ביניהם.

חוקת החפות, שלפיה אדם הוא חף מפשע עד שהורשע; והוא מורשע רק כאשר בית-משפט מוסמך משתכנע מעל לספק סביר באשמתו – היא חלק מאותו גרעין קשה. הזכות של אדם שלא יפגעו בכבודו כאדם, שממנה נובע איסור – גורף וללא שום חריג – על עינויים ועל יחס לא אנושי או משפיל, שייכת לתחום המוחלט.[4]

היבט התורה המשטרתית: נודעת חשיבות רבה להבהרה ולהמחשה של האינטרסים הציבוריים עד לרמה הקונקרטית ביותר. לעתים קרובות נעשה שימוש בביטויים "שלום הציבור", "ביטחון הציבור", "הסדר הציבורי". ככל שהמושג עמום יותר, כך קשה יותר

3. על אלה יש להוסיף את אי הבהירות לגבי מידת השימוש המותר באמצעים הפוגעים בנוחותו של הנחקר ובעירנותו.

4. התפיסה של לחץ פיסי מתון, שתכליתו למוטט את כוח הרצון של הנחקר, עומדת בסתירה גלויה לאיסור הזה ויש לעוקרה מן השורש.

nevo.co.il

לעמוד על משמעותו וקל יותר להצדיק מעשים הנעשים בשמו. מי שמתעתד לפגוע בזכויות יסוד לפובת אינטרס ציבורי מעין זה ראוי שיבהיר, תחילה לעצמו, הבהר היסב במה בדיוק מדובר: האם מדובר בסכנה ממשית לחיי אדם, לשלמות הגוף או לרכוש? האם מדובר בסכנה של הפרעה לתנועה או בסכנה של רעש לא נעים?

התורה המשטרתית צריכה לכלול המחשות והדגמות, ברורות ומפורטות, אף שלא תוכלנה אף פעם להיות ממצות, של העילות לפגיעות מוצדקות בזכויות האדם, ושל מקרים של פגיעות לא מוצדקות. עליה לתת את הדעת ולציין מהו אותו יסוד בחוק המצדיק חיפוש, מהו אותו יסור סביר הניצדיק מעצר וביוצא באלה.

ראוי להעמיד כעיקר חשוב את זכות הטיעון, שלפיה אין לפגוע באינטרס של אדם, אלא אם כן מביאים לידיעתו את הטענות כלפיו ומאפשרים לו – מתוך עמדה של פתיחות – להתמודד אתן ולשכנע כי אין ממש בטענות או שאין הצדקה לפגוע בו.

דומה כי לא אחת היה ניתן למנוע עוול מאורח ולחסוך עימות בין שוטר לבין אזרח, אם השוטר היה מאפשר ואף יוזם בירור במקום של החשד המשמש עילה לפעולה המשטרתית. יש שהאזרח מעלה הסבר הנשמע כלא אמין או כלא רציני, אבל ניתן לבדוק אותו ולרדת לחקר העניין ללא קושי. ניסיון החיים מלמד כי המציאות עזה מכל דמיון פרוע, והסברים הנשמעים דחוקים ואף ביצוצים מן האצבע הם לעתים אמת לאמיתה. בירור מהיר ויעיל של הסבר האזרח עשוי לשמש מחסום בפני פגיעות לא מוצדקות בזכויות אדם.

בתורת החקירה המשטרתית יש להבחין בין השלבים השונים של ההליך הפלילי. שלב המשפט מושך, בשל פומביותו והדרמה שבו, את עיקר תשומת הלב, אך השלב שבו מוכרע גורלו של נחקר לשבט או לחסד הוא דווקא החסוי מן העין – שלב התקירה. הכוח שבידי התוקרים הוא עצום, ולמעשה הם עוסקים בדיני נפשות ולעתים אף מכריעים בהם. בית-המשפט הוא כמעט חסר אונים, כאשר אין מביאים בפניו תמונה מלאה ומדויקת של מהלך החקירה. נקיטת אמצעים פסולים נגד חשוד היא קודם כול פגיעה באם כל הזכויות – הזכות לכבוד. פגיעה בכבודו של אדם עלולה למוטט את כוח הרצון, אפילו אם אינה כרוכה באמצעים של אלימות קיצונית. היא יכולה להביא להודאת שווא, למשל. נקיטת אמצעים פסולים היא גם כניסה למסלול של העדת שקר בבית-המשפט במטרה להסתירם, שמשמעותה פגיעה המורה ביכולתה של הרשות השופטת להגיע לאמת, ויוצרת סיכון חמור להרשיע את החף מפשע – עוול נורא לפרט ולחברה.

מטרת החקירה היא לעולם גילוי האמת העובדתית ואין להעדיף הפללה של חשוד על פני טיהורו. על החקירה לתתור אל ראיות וגילויים, שהם לטובת החשוד, באותה מידה של מרץ והתמדה שבה היא חותרת להפללתו.

על החוקרים להיזהר ולהישמר מפני אימון אדוק מדי של "קונצפציה חקירתית". קונצפציה כזו עלולה להיות מיסעית ועקב כך לעוות את התמונה הנחשפת: לגרום לפירוש מפליל של נתונים ניטרליים, לאשל, או לדחיקתם לשוליים או לביטולם המוחלט של נתונים שהם לטובת החשוד. העדרו של ממד אדברסרי מן התקירה מחריף סכנה זו. עמדה של פתיחות, זהירות, וספקנות היא חיונית. גם אפשרות הטעות צריכה לשמש מחסום מפני שימוש באמצעים פסולים, שעל סכנותיהם עמדתי לעיל.

nevo.co.il

היבט פיקוד המשטרה: האתגר הניצב בפני פיקוד המשטרה הוא להעביר מסר חד-משמעי ולא מתפשר של מחויבות לשמור על זכויות האדם. האחריות הרובצת על הפיקוד היא כבדה ומכרעת, ולא קשה להיכשל בה. כאשר בוחנים את אופן התפתחותן של **פגיעות בזכויות אדם בגופים הירדכיים**, מגלים, לעתים, שפגיעות שיטתיות בזכויות אדם אינן נובעות מהוראה, אישור או הסכמה של צמרת הארגון. התופעה מתפתחת עקב פרשנותם של הפועלים השטח לתגובות עמומות של הפיקוד, כגון: העדר פיקוח וביקורת הדוקים, גילויי הבנה כלפי תופעות חריגות, ואי נחישות מספקת בטיפול בתופעות כאלה. תגובות כאלה של הפיקוד עלולות להיתפס כמתן לגיטימציה להתנהגות לא חוקית: במובן החוק של התנהגות מוצדקת, משום שבעצם אין ברירה אחרת ("הכרת בל יגונה") או לפחות במובן החלש של התנהגות נסבלת. כוונתו האמיתית של הפיקוד עשויה להיות טהורה לחלוטין, אך אין הוא רשאי לרחוץ בניקיון כפיו, כאשר מעשיו ומחדליו מתפרשים כעידוד לפגיעות בזכויות האדם.

הפיקוד נבחן איפוא:

1. **במערכת הפיקוח והבקרה שהוא מפעיל** – הן לשם גילוי פגיעות בזכויות אדם, והן לצורך הרתעה מפני עשיית המעשים הפוגעים.

2. **באופן טיפולו במעשים חריגים.** זהו מבחן אמיתי ולא קל. עמידה בו מחייבת נחישות ונחרצות. אם משטרת ישראל הציבה לעצמה מטרה לבער את השימוש הלא מוצדק בכוח, עליה להרחיק מבין שורותיה שוטרים שהודשעו בעבירות של אלימות, למעט אולי חריגות קלות במידת הפעלת הכוח במצב שבו השימוש בכוח היה מוצדק. הצירוף "שוטר אלים" צריך להידמות לצירוף "שלג חם" ועליו להיעלם. דווקא משום שלא מעטים סוברים כי השימוש הלא חוקי באלימות הוא יעיל בנסיבות שונות, נדרש הפיקוד לעמדה חדה כתער, השוללת שימוש לא חוקי בכוח.

צמרת המשטרה נבחנת גם ביחסה כלפי שני סוגים של שוטרים: **שוטרים המתריעים על** חריגות ושוטרים המנקים אדם מחשד או מאשמה. **התברה** שלגו נכשלת בדרך התייחסותה אל המתריעים. קיימת תפיסה עמוקה שהמתריעים הם מלשינים ובוגדים, המוציאים את עצמם מתוך למחנה. גם המערכות השלטוניות נכשלות בתחום זה: **גורלם של המתריעים** בפרשת השב"כ ובפרשת מרכוס-נבות – יוכיח.

יכולתה של המערכת המשטרתית לגלות הערכה כלפי מתריעים ולמנוע את הוקעתם והקאתם, היא יסוד חשוב המגדיל את אפשרותה לגלות תופעות חריגות ולהבהיר ולהדגיש לקהל השוטרים את אופיין החריג והלא חוקי של תופעות אלה.

הוא הדין באופן התייחסותה של המערכת אל שוטר או אל צוות חוקר, המנקה אדם מחשד או מאשמה. חיוני שטיהורו של אדם מחשד או מאשמה יהיה בעיני משטרת ישראל לא פחות רצוי וראוי להערכה, מהשגת ראיות מפלילות נגדו.

כן נבחן פיקוד המשטרה בעמדתו כלפי הפיקוח על המתרחש בחדר החקירות. גורליות החקירה, הסכנות שבה – ובכללן הלחץ והפיתוי לנקוט אמצעים פסולים – ואמון הציבור בתקינות החקירה מחייבים את פתיחת חדר החקירות הסגור לביקורת פנימית וחיצונית, לעורך דינו של החשוד או למשקיף ניטרלי או לתיעודה של החקירה באמצעות הטרטה והקלטה. חשיפה כזאת נתונה לשם גילוי תופעות חריגות, ובעיקר כאמצעי הרתעה מפני

nevo.co.il

היזקקות לאמצעים פסולים, וכביטוי לעמדתו הנחרצת של פיקוד המשטרה נגד אמצעים אלה. התנגדות המשטרה להצעות אלה אינה תורמת לאמון הציבור בה. עדיף שהמשטרה תנהיג ביוזמתה את השינוי בתחום זה מאשר שתגרר אליו, כאנוסה.

היש מקום לחשש שמא תפגע הגישה המוצעת בפעילות המשטרתית, בכך שתרתיע שוטרים מלהפעיל את סמכויותיהם גם כאשר ההפעלה נחוצה ומוצדקת לחלוטין? התשובה לכך שלילית, ומשני טעמים עיקריים. ראשית, אין סכנה חמורה יותר למשטרה מאשר אובדן האמון של הציבור, הרואה בשוטר את מגינו של האזרח. אזרחים מוכנים לסבול חריגות שעושה המשטרה, כל עוד הם סוברים שהאנשים הנמצאים בטיפול המשטרה נמנים עם קבוצות חברתיות מסוימות אחרות. כאשר תחדור להכרת הציבור – ואנחנו מצויים בעיצומו של תהליך כזה – התודעה שהאנשים הנמצאים בטיפול המשטרה או במגע עמה אינם "אחרים", אלא אנחנו, אתה ואני, תתפוגג נכונותו לסבול פגיעות לא מוצדקות בזכויות יסוד; וכאשר נגיע למצב הזה תהיה הפגיעה במשטרה חמורה ביותר.

שנית, הכוחות הטבעיים, הדוחפים שוטר להעדיף את חישובי היעילות והתועלת המיידיים, הם כה חזקים, שקיים קושי עצום לרסנם ריסון כלשהו. לפיכך מאמץ מרבי, שיושקע בכך, עשוי להביא לכל היותר לשיפור, ואין כל חשש שיגרום לאיפוק יתר, שיפגע בכושר הפעולה של המשטרה.

אשיים בהערה על העתיד הקרוב. התקופה הקרובה, שכבר הנראה תהיה "חמה" מאוד מבחינה פוליטית, תציב אתגר לא פשוט בפני משטרת ישראל: לאפשר לאנשים למצות באופן מרבי את דרכי תופש הביטוי והמחאה הלגיטימיים, העומדים לרשותו של האזרח בישראל. אפשרות זו מטילה מעמסה כבדה מאוד על המשטרה, אולם היא חיונית מאוד הן כביטוי לחשיבותו של תופש המחאה והן כדי לא לתת פתחון פה, בין אמיתי ובין מדומה, להיזקקות לאמצעים לא חוקיים.

על אף האמור לעיל, אין ליפול למלכודת היחס הסלחני כלפי העבריין הפטריוט. יחס סלחני כזה תרם בעבר להתמוססות הרפובליקה של ויימר; עבריינים, גם כאלה שביצעו פשעים חמורים, לא הוקעו ולא נענשו משום שפעלו מתוך מניעים של אידיאולוגיה פטריוטית. משום החשיבות הרבה של ערך השוויון וערכי יסוד אחרים של השיטה הדמוקרטית, צריך להיות ברור שבעבירות חמורות נגד החיים ושלמות הגוף, וגם בעבירות נגד הרכוש, אין משקל כל ממש למוטיבציה הלאומית שהניעה את העושה. הוא הדין בביצוע פשעים חמורים, שבוצעו ממניע של נקמה או כתגובת זעם על מעשי עבירה של אחרים.

כאשר אדם חוצה את הגבול של דרכי המחאה החוקיות ופוגע בחיים, בגוף או ברכוש של אדם אחר, אין מקום ליחס סלחני, מתפשר או מבין. מרכזיותן וחשיבותן של זכויות היסוד לחיים, לשלמות הגוף והרכוש מצדיקה גם את הוצאתם אל מחוץ לחוק של ארגונים שמטרתם לפגוע בזכויות אלה. לפיכך אין מניעה להוציא אל מחוץ לחוק ארגונים גזעניים כאשר הם הופכים להיות – במעשה או בתכנון – ארגונים אלימים. ואין חשיבות לכך, כמובן, אם ההתארגנות האלימה היא פלשתינית או יהודית. השאלה אם לעשות כן אם לאו

nevo.co.il

היא בתחום היעילות. מבחינת ההצדקה המוסרית אין להסס לעשות כן, כאשר הצעד נחוץ ויעיל.

לסיכום, על המשטרה ליטול על עצמה מחויבות אמיתית בכל המישורים, לא רק בדיבור אלא גם במעשה, להפוך את השוטר למגן האזרח וזכויותיו. חיוני לא פחות מכך שתהיה לנו משטרה חוקה, מצוידת היטב, חכמה, מתוחכמת ובעלת ביטחון עצמי, משום שרק משטרה כזאת תוכל לטפח את זכויות האדם.

nevo.co.il