

## הודיית נאשם\*

ד"ר מיכאל ויגודה



### א. הרשעה עצמית - הדין העקרוני

ראשית כל דבר, יש לקבוע שבעניינים הפליליים המשפט העברי מכיר בשתי מערכות דינים מקבילות: דין תורה ודין המלך (או הוראת שעה).

בדין תורה הכלל הוא "אין אדם משים עצמו רשע"<sup>1</sup>. משמעות הכלל היא שהפללה עצמית אינה קבילה כראיה כלל. וכך פסק הרמב"ם בספרו הקודיפיקטיבי "משנה תורה"<sup>2</sup>:

גזירת הכתוב היא שאין ממיתין בית דין ולא מלקין את האדם בהודאת פיו אלא על פי שנים עדים... 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.

אף שהרמב"ם מנסה להציע רציונל לכלל זה, ולפיו יש מניעים פסיכולוגיים שונים העשויים להביא אדם להודות בעבירה שלא ביצע, כגון בשל נטיות אובדניות, הוא מסכם ואומר "כללו של דבר: גזירת מלך היא".

הרדב"ז<sup>3</sup>, רבי דוד בן זמרה, מחשובי הפוסקים במאה ה"ז (נפטר בצפת בשנת 1547), מציע גם הוא הסבר משלו. לדעתו, כשם ש"אין אדם רשאי להרוג את עצמו, כן אין אדם רשאי להודות על עצמו שעשה עבירה שחייב עליה מיתה [או כל עונש גופני אחר], לפי שאין נפשו קניינו"<sup>3</sup> (ויש המרחיבים הסבר זה גם על פגיעת האדם בכבוד עצמו, וזו הסיבה לדעתם שאדם גם אינו נאמן לפסול עצמו לעדות, אפילו כשאינו צפוי לעונש גופני<sup>4</sup>). אבל הרדב"ז מודה גם הוא שהסבר זה אינו מניח את הדעת לחלוטין והוא מסיים: "ועם כל זה אני מודה שהיא גזירת מלכו של עולם, ואין להרהר".

תהיה ההנמקה לכלל "אין אדם משים עצמו רשע" אשר תהיה, אפשר לקבוע שבדין תורה לא זו בלבד שהודיית נאשם אינה "מלכת הראיות", אלא היא אינה ראייה קבילה כל עיקר.

## ב. תוקפה של הרשעה עצמית לצורך השעה

בצד דין תורה, המציב סטנדרט מוסרי גבוה השולל לחלוטין הפללה עצמית, המשפט העברי מכיר, באפשרות של סטייה מדין תורה מתוך הכרת הצורך למתן פיתרון מעשי למלחמה בפשיעה.

מפורסמים הם בהקשר זה דבריו של הרשב"א, רבי שלמה בין אדרת (ספרד, המאה הי"ג), במענה לשאלה שהופנתה אליו בעניין היקף סמכותו של בית משפט פלוני שהוקם בקהילה מסוימת לדון בעניינים פליליים, כגון סמכותם לקבל עדויות של עדים המוגדרים לפי ההלכה כעדים פסולים (קרובים וכדומה), וזה לשונו:

דברים אלו נראין פשוטים בעיני, שאתם רשאים לעשות כפי מה שנראה בעיניכם. שלא נאמרו אותן הדברים שאמרתם [פסולי העדות], אלא בבית דין שדנין על פי דיני תורה, כסנהדרין או כיוצא בהם. **אבל מי שעומד על תקוני מדינה, אינו דן על הדינים הכתובים בתורה ממש, אלא לפי מה שהוא צריך לעשות, כפי השעה, ברשיון הממשלה.** שאם לא כן, אף הם לא יקנסו בגוף ולא בממון, לפי שאין דנין דיני קנסות בבבל... **וכן, לא ילקה ולא יענש על פי עצמו, לפי שאין אדם משים עצמו רשע, מן הדין! ואפילו יש עדים כשרים, לא ילקה, אלא אם כן התרו בו.** שאין בית דין מלקין, אלא אחר התראה! אלא שבכל אלו הדברים, אינם אלא בבית דין הנוהגין על פי התורה. הלא תראו, דוד שהרג על פי עצמו גר העמלקי. וכן אמרו: מכין ועונשין שלא מן הדין, ולא לעבור על דברי תורה, אלא לעשות סייג לתורה... כדאיתא ביבמות פרק האשה רבה (צ ע"ב).

ומפורש בדבריו שבענישה לצורך השעה, אפשר לסמוך אף על הפללה עצמית. יחד עם זאת דומה שמאחר שראיה זו חשודה בטבעה, כפי שראינו לעיל, הרי נכון שלא להסתפק בה בלבד, ויש לדרוש סיוע חיצוני, וכפי שכותב הריב"ש<sup>5</sup>, רבי יצחק בר ששת ברפת (אלג'ר, המאה הט"ו): "נהגו לקבל הודאת פי העובר אף בדיני נפשות, למען יתברר הדבר גם מתוך דבריו, **עם קצת אמתלאות**, אם אין עדות ברורה". מבחינה זו עדיפה אפוא גרסה ב' בס"ק (ה) המוצע, וזו גם דעתו של פרופ' קירשנבאום<sup>6</sup>, לדעתו יש "לקבוע שכל הודאה, גם זו שניתנה בבית המשפט "תלווה בראיית סיוע, כדי להקטין את הסכנה של הודאות כוזבות... ולא להסתפק ב'דבר מה נוסף' כנהוג היום".

חשוב להדגיש שהדברים אמורים אף בהודיה שנתנה "חופשית ומרצון", שלא בעקבות דרכי חקירה פסולים. עוד יש להדגיש שאין הבדל בין הודיה שניתנה מחוץ לכותלי בית המשפט ובין הודיה שניתנה בין כותלי בית המשפט, בכל מקרה הודאת נאשם בביצוע עבירה חשודה, וכעיקרון, כדי להרשיע על פיה יש לדרוש תוספת ראייתית בדרגה של "סיוע". לפי זה יש למחוק את המילים "מחוץ לבית המשפט" בסעיף 12(א) המוצע<sup>7</sup>.

## ג. הודיה שניתנה בעקבות שימוש בכוח

כעיקרון, הכאת אדם ועינויו הם מעשים האסורים על פי ההלכה, אף אם נעשו לשם חקירת מעשה פשע והבאת האשם לדין<sup>8</sup>. ולא זו בלבד, אלא הודאה שנחלצה מן החשוד תוך כדי הפעלת אלימות נגדו חסרת כל ערך ראייתי. כך עולה לדוגמה מתשובת רבי יחזקאל לנדא (פולין, המאה הי"ח), בעניין אדם הנחשד באיננו אשת כוהן. בסיום סיפור המעשה<sup>9</sup>, מתאר השואל כיצד "לקחו את החשוד הרשע הנ"ל לבית הרב, והתחילו ליסרו בכמה הכאות והודה בזה הלשון, 'אמת שכבר באתי עליה [על אשת איש]'...". וזה לשון תשובת ה"נודע ביהודה":

תשובה. אשה זו מותרת לבעלה כהן, ולא ידעתי בה שום מקום חומרא משום צד.

ומתחלה נתחיל בעדות הרשע הזה. ולית ביה ממשא [=ממש]... כיון שיסרו אותו במכות, ומתוך כך הודה, אין בדבריו ממש. ואף ששוב כשהעיד בפני הבעל והאשה, שוב לא הכו אותו, גם כן לא מהני, שהרי עדיין בידם להכותו...

עם זאת, גם לכלל זה יש חריגים, ומצאנו תקדימים אחדים בספרות התלמודית ובספרות השו"ת, לנקיטה באמצעי חקירה קשים או באיום בנקיטה בהם. כך מסופר לדוגמה בתלמוד<sup>10</sup>:

מר זוטרא חסידא אגניב ליה כסא דכספא מאושפיזא [=נגנב לו כוס כסף באכסניה]. חזיא להווא בר בי רב דמשי ידיה ונגיב בגלימא דחבריה [ראה אותו תלמיד המנגב את ידיו בגלימת חברו]. אמר: היינו האי דלא איכפת ליה אממונא דחבריה [=אמר: זהו מי שאינו מקפיד על ממון חברו]. כפתיה ואודי.

יש המפרשים<sup>11</sup> "כפתיה ואודי" - הכה אותו והודה. אולם, אחרים מפרשים<sup>12</sup> שאין כוונת התלמוד למכות ממש אלא רק ל"כפתיה במילי", שתפסו בדברים עד שלא היה בו כח לכפור". כלומר, הכפייה הייתה באמצעות חקירה מתוחכמת, שלא הותירה לחשוד את האפשרות לכפור בביצוע העבירה. ויש שהציעו הצעת ביניים, שהכוונה היא לאיום בשימוש בכוח. כך פירש למשל הריב"ש<sup>13</sup>, בעניין אישה שראיות נסיבתיות שונות הוכיחו שהיא גנבה כסף מבעלה, וכתב:

גם אתם תאיימו עליה, להפחידה בכל מיני איומין והפחדות, כדי שתודה להתפשר עם היורשים, אחרי שמפורסם ביניכם הערמות והאונאות שהיתה עושה עם בעלה.

ויש להדגיש, שאף לאלו המפרשים שהכפייה בה עסק התלמוד היא באמצעות שימוש באלימות, דומה שאין הדבר מותר אלא כאשר יש אומדנא חזקה שהחשוד אכן אשם<sup>14</sup>, כפי שמסכם רבי ישראל מאיר הכהן (פולין, המאה הי"ט) בספרו "חפץ חיים"<sup>15</sup>:

ולפעמים ניתן רשות לבית דין מפני צורך שעה, כגון שאחד בא לצעוק לפניהם על דבר גנבה שנגנב ממנו, והוא משער בודאי בדברים הניכרים

**ממש** שפלוני גנב ממנו החפץ, וגם הבית דין רואין את הדברים הניכרים, או שעדים העידו בפניהם על הדברים הניכרים, ניתן להם רשות להכותו כדי שיודה. אבל ליחיד, או אפילו לבית דין רק שלא נתברר להם הדברים הניכרים כי אם על ידי התובע, לא ניתן רשות הזה.

חשוב להדגיש, שככלל לאורך הדורות שימוש בעינויים במערכות משפט יהודיות היה נדיר ביותר, אף בזמן שהיה מקובל במערכות משפט אחרות<sup>16</sup>. ומכאן הוכחה נוספת לכך שכעיקרון המשפט העברי שולל את השימוש בעינויים כאמצעי לחקירת חשודים.

## **ד. הודיה שניתנה בעקבות שימוש באמצעים פסולים, שאינם עולים כדי "עינויים"**

על שיטות חקירה בדרכי תחבולות שאינן עולות כדי מעשי עינויים אנו שומעים במשנה<sup>17</sup> הדנה בהכשלת אדם בעברה לצורך הרשעתו, וזה לשונה:

כל חייבי מיתות שבתורה אין מכמינין [=מסתירים] עליהם [עדים], חוץ מזו [היינו המסית והמדיח אחרים לעבודה זרה]... אם היה [המסית] ערום [=פיקח], מכמינין לו עדים מאחורי הגדר... העומדין מחוץ לגדר מביאים אותו לבית דין.

והתלמוד מפרש את טיבה של "הכמנה" זו<sup>18</sup>:

מדליקין לו את הנר בבית הפנימי, ומושיבים לו עדים בבית החיצון, כדי שיהו רואין אותו ושומעין את קולו, והוא אינו רואה אותן. והלה אומר לו: אמור מה שאמרת לי ביחוד [=כשהיינו לבדנו], והוא אומר לו... העדים ששומעין מבחוץ מביאין אותו לבית הדין.

מדברי המשנה יש מי שהסיק שאין להכמין-להטמין עדים ולהכשיל אדם בעברה אלא במקרה הקיצוני והחריג של עברייני שמסית ומדיח אחרים לעבודה זרה שהיא אחת משלוש העברות החמורות ביותר. אבל אין לעשות כן כדי להפליל חשוד בעברה אחרת. אפשר שהסיבה לכך היא משום שתחבולה זו עצמה כרוכה באיסור של הדחת אדם לביצוע עברה<sup>19</sup>. ואף על פי שנאסר להשיג ראיה תוך הכמנת עדים, מכל מקום אין בדבר כדי לפסול ראיה שהושגה באמצעות הכמנת עדים שלא כדין<sup>20</sup>.

אמנם, אף שהראיה שהושגה באמצעים פסולים קבילה בעיקרון, יש סמכות לבית הדין לפסול אותה מתוך שיקולי מדיניות. בשנת תשנ"א התעוררה בפני בתי הדין הרבניים השאלה, האם נכון לעשות שימוש בסמכות זו בעניין ראיה שהושגה תוך כדי פגיעה בפרטיות, בדומה להוראה הקיימת בסעיף 32 לחוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981? מסקנתו של הרב אברהם שרמן<sup>21</sup> לענייננו היא, שאפשר לשלול קבילותן של ראיות שהושגה תוך פגיעה בפרטיות, ובלבד שמתקיימים התנאים הבאים:

**1.** חומרת האמצעים הפסולים - על האמצעים להיות כאלו הנתפסים בעיני בית הדין כאמצעים שהשימוש בהם הוא בגדר עבירה חמורה.

**2.** האינטרס הציבורי - יש צורך להילחם בתופעה שלילית רווחת של שימוש באמצעים הפסולים ("מכת מדינה").

**3.** חיוניות הראיה - בית הדין יהיה מסוגל למלא את תפקידו ולהגיע לבירור האמת, גם מבלי שיידרש לשימוש בראיות שהושגו באמצעים פסולים.

## ה. פגיעה בהגנות ההליך

האם זכאי נחקר לנוכחות עו"ד בשעת החקירה, ואם כן האם הפרת זכות זו פוסלת את הודאתו? בעניין זה מצאנו התייחסות בתשובות הריב"ש<sup>22</sup>, וזה לשון השאלה שהופנתה אליו:

אם בית דין חייבין לתת למסור [=מוסר, כלומר מי שנאשם במלשינות כנגד הקהילה היהודית, עבירה חמורה ביותר, שיכלה להצדיק אפילו פגיעה בחייו] טוען לסדר טענותיו, או למנות לו מורשה; ואם מן הדין לתת לו טוען, אם יתנו לו קודם הודא' פיו, או אח"כ; באשר הוא בקש לתת לו טוען כמו שיש לתובע טוען.

וכך השיב:

**תשובה:**...הנתבע בדיני נפשות, כיון דבעינן: ושפטו העדה והצילו העדה, ותנן (סנהדרין לב): דיני נפשות, הכל מלמדין לזכות ואין הכל מלמדין חובה, אם כן יכול למנות אנטלר שיטען בעדו וילמד זכותו. שהרי שומעים לכל מי שיבא ויאמר: יש לי ללמד עליו זכות; ואפי' לאחר שיגמר הדין ויצא ליסקל, אם אמר אחד: יש לי ללמד עליו זכות, מחזירין אותו. וכל שכן שאם יש לתובע אנטלר ללמד חובה, שיוכל הנתבע למנות גם כן ללמד זכות. **אמנם עתה שנהגו לקבל הודאת פי העובר, אם ראו בית דין לקבל הודאת פיו קודם שימנה טוען שיטעון בשבילו, כדי שלא ילמדהו טענות של שקר, ושיצא הדין לאמתו, הרשות בידם.**

כלומר, אף שבעיקרון, זכאי החשוד להיחקר בנוכחות עו"ד כבר מתחילת החקירה, יש ונסיבות העניין והחשש מפני אי-גילוי האמת ("שלא ילמדהו טענות שקר") גוברות ומצדיקות חריגה מן העיקרון. מדברי הריב"ש לא ברור מה דינה של הודיה, כשלא הייתה סיבה לחקור את החשוד בלא נוכחות עו"ד.

## ו. פירות העץ המורעל

דומה שהמוצע בס"ק (ז) לתזכיר, בעניין תוקפן של ראיות עצמאיות שהושגו כתוצאה מהודיה אף שניתנה מחמת אמצעי חקירה פסולים (אפילו עינויים), עולה בקנה אחד עם מקורות המשפט העברי. אמנם, אין מניעה עקרונית, לחוקק חוק שישלול קבילותה של ראיה עצמאית שהושגה הודות למעשה אסור, ואפשר אפילו לבסס חוק מעין זה על הכלל "שלא יהא חוטא נשכר"<sup>23</sup>, אבל לא מצאתי במקורות המשפט העברי שנתקנה תקנה מעין זו. ודומה ששתי סיבות בדבר:

האחת; במשפט העברי ערך האמת נחשב לערך עליון, ועל כן קשה להתעלם מראיה, שהיא מהימנה כשלעצמה, ולאפשר לעבריין להתהלך חופשי. השנייה; הלא מי שנהג שלא כדין כשהפעיל דרכי חקירה אסורים צריך לבוא על עונשו בלא קשר לאשמתו של החשוד. כך היא גישתו של המשפט העברי בדרך כלל בנוגע ל"מעשה הבא בעבירה": העובדה שהעבריין ראוי לעונש אינה מורידה כשלעצמה מתוקף המעשה<sup>24</sup>.

רק אם יוכח שאיום בענישה אינו אפקטיבי ואינו מרתיע מפני שימוש באמצעי חקירה פסולים, יש מקום לשקול את אימוצה של דוקטרינת "פירות העץ המורעל"<sup>25</sup>, ואף זאת בזהירות ובמתינות ובאופן שיאפשר בכל זאת מענה הולם למלחמה יעילה בפשיעה.

## הערות:



- \* חוות הדעת הוגשה ליועץ המשפטי לממשלה במסגרת דיון על טיוטת תזכיר לתיקון סעיף 12 לפקודת הראיות - הודיית נאשם.
1. ראה לדוגמה סנהדרין ט ע"ב.
  2. רמב"ם, הלכות סנהדרין, פרק יח, הלכה ו.
  3. בפירושו על הרמב"ם, שם.
  4. ולכן אדם אף אינו נאמן לומר שנפסל לעדות בשל עבירה שעבר. ראה רבי ירוחם פישל פרלא, ביאור ספר המצוות לרס"ג, חלק ב, לא תעשה מז, דף מה ע"ב.
  5. שו"ת הריב"ש, סימן רלד.
  6. א' קירשנבאום, "הרשעה עצמית במשפט העברי", ירושלים תשס"ה, עמ' 523, ליד הציון להערה 9 (להלן: קירשנבאום).
  7. שם.
  8. לעניין מניעת מעשה פשע על ידי הנחקר, ראה חוות דעתי בעניין חקירות השב"כ, המופיעה באתר המשרד, תת-יחידה משפט עברי, מדור חוות דעת, עונשין, חקירות השב"כ.
  9. שו"ת נודע ביהודה, מהדורא תניינא, אבן העזר, סימן כג. מפאת העניין אני מביא כאן את תיאור עובדות המקרה כפי שהן כתובות בנוסח התשובה: "שנים נזדמנו לפונדק אחד, אחד צדיק ואחד רשע, ובלילה בעת שהיו כולם ישנים ובחדר ההוא היה איש ואשה, האשה היתה שוכבת על מטתה עם וילונות סביב המטה, והאיש היה שוכב על ספסל סמוך להמטה חוץ לוילון, וזה הרשע האורח קם בלילה ממתנו, והנה הנר היה כבר כבה והולך כדרך הנר שהוא למטה בשפופרת, והיה סבור שכבר כבה לגמרי, שכבר היה חושך בחדר ההוא, והלך בחשיכה למטה אל האשה הנ"ל לשכב אצלה במטה. ופתאום התחילה האשה לצעוק "אוי ואבוי" בקול מר, ולגודל הצעקה נתעורר האורח השני, וירא והנה זה הרשע יוצא מן המטה של האשה הנ"ל. והאשה צועקת "אוי ואבוי". והתחיל האורח לצעוק על בעל הבית אבי האשה, ובא הבעה"ב עם אשתו לתוך החדר, והאשה צועקת בקול מר. והלכו אל המטה ומצאו אותה בחרדה גדולה, ממש אימת מות. ויאמרו אבי האשה ואמה, מה לך כי חרדת כל כך? ואם הרשע הזה רצה לטמא אותך, והרגשת וצעקת והלך בפחי נפש ממך? והשיבה האשה (ולפי דברי האורח היתה כך תשובת האשה), "אוי ווי כבר טמא אותי", כסבורה שהוא בעלה רק אח"כ הכירה בזקנו. והתחילו כלם בבכי מר מאד. ואז אמר אבי האשה: "אוי לי מה אעשה לך בתי, ובעלך הוא כהן". ובין כך ננער גם בעל האשה, והקיץ, ושמע קול רעש

ובכי הזה. וספרו לו המעשה, ולקח הבעל את אשתו ושאל וחקר ממנה גוף המעשה, ונכנס עמה לבית הסתר לחקור יפה. ולפי דברי הבעל אמרה לו האשה שלא טמא אותה כלל בהכנסת אבר, רק במעשה חידודין וקירוב בשר וחיבוק ונישוק, והכירה בזקנו שהוא איש זר ולא בעל אותה כלל".

**10.** בבא מציעא כד ע"א.

**11.** ראה: רא"ש, בבא מציעא, פרק ב, סימן ה; יד רמ"ה, בבא בתרא, פרק י, סימן סט.

**12.** ראה למשל: אור זרוע, חלק ג, סימן רכז.

**13.** שו"ת הריב"ש, סימן קח. וראה מאירי, בבא בתרא קסז ע"א, ד"ה מכל מקום, שהזכיר את שתי הדעות: שימוש בכוח ואיום בשימוש בכוח.

**14.** ראה הגהות והערות לבית יוסף, חו"מ, סימן טו, ס"ק כג. תודתי לרב שבתי רפפורט שהפנה אותי למקור זה ולתשובת הריב"ש שהובאה לעיל.

**15.** חפץ חיים, הלכות לשון הרע, כלל ז, סעיף יג.

**16.** ראה קירשנבאום, עמ' 267-268.

**17.** סנהדרין ז, י. לעניין זה ראה א' בן יצחק, "בידוי ראיות וראיות המושגות באמצעים פסולים", פרשת השבוע, מקץ, תשס"ד, גיליון מס' 149.

**18.** סנהדרין סז ע"א. וראה עוד ירושלמי: סנהדרין, פרק ז, הלכה יג; יבמות, פרק טז, הלכה ו.

**19.** אמנם הסבר זה אינו נמצא בדברי מפרשי התלמוד הקלסיים, אך כך הציעו: א' קירשנבאום, "המלכוד וההדחה לדבר עבירה בהלכה היהודית", דיני ישראל 15 (תשמ"ט-תש"ן), עמ' סג ואילך. וראה גם הערת העורך על מאמרו של הרב ש' דיכובסקי, "האזנות סתר", תחומין יא (תש"ן) 299, עמ' 302-303, הערה 2. כאמור, הסבירו מפרשי התלמוד את הבעיה הכרוכה בהכמנת עדים בדרך אחרת, והיא: היעדר התראת העבריין, לצד העובדה שהעבריין אינו מתיר עצמו למיתה. ראה ביתר הרחבה, קירשנבאום, עמ' נח-סג.

**20.** והשווה מנחת חינוך, מצווה תסב, שעולה מדבריו שכוונת המשנה אינה שאסור להטמין עדים בשאר עברות, אלא שאין מצווה לעשות כן, מה שאין כן במסית ומדיח לעבודה זרה, שמצווה לעשות כן בשל חומרת מעשהו. וכך עולה גם מלשון הרמב"ם, הלכות עבודת כוכבים, פרק ה, הלכה ג: "המסית... מצווה להכמין לו. כל חייבי מיתות שבתורה, אין מכמינים עליהם, חוץ מזו". לפי זה, אין ללמוד מדין זה שראיה שהושגה בדרכים פסולות כשרה, כי לפי גישה זו, השגת ראיה בדרך של הכמנת עדים אינה פסולה.

**21.** תיק מס' שנ/2408 (ת"א), פד"ר יד, עמ' 289, וראה גם בערעור של בית הדין הרבני הגדול בתיק שנ/74, פד"ר יד, עמ' 321.

**22.** שו"ת הריב"ש, סימן רלה.

**23.** משנה, חלה ב, ז; ועוד.

**24.** ראה בעניין זה בהרחבה ספרו של א' שוחטמן, מעשה הבא בעברה, ירושלים תשמ"א. וראה בקיצור, שוחטמן, "תוצאותיה של אי-חוקיות במשפט העברי ובמשפט המדינה", פרשת השבוע, ויקהל, תשס"ג, גיליון מ' 112.

**25.** דעתו של פרופ' אהרן קירשנבאום היא, ש"כדי לתת ביטוי לסלידת המשפט הישראלי מענויים, וכביטוי להכרת המשפט לקשר שבין מתן מעמד להודאה לבין שימוש באמצעי חקירה לא ראויים, מומלץ לאמץ את דוקטרינת 'פרות העץ המורעל' לגבי כל הודאה שנגבתה תוך הפרה קשה של זכויות בסיס של חשוד" (עמ' 522). כאמור, דעתנו היא שעמדה זו אפשרית בהחלט, אך אינה מוכחת מן המקורות.