|  |  |
| --- | --- |
| **בית המשפט המחוזי בבאר שבע** | |
|  |  |
| תפ"ח 1158-09 מ.י. פרקליטות מחוז דרום-פלילי נ' פלוני | |

|  |  |
| --- | --- |
| **בפני: כב' השופט ברוך אזולאי – אב"ד**  **כב' השופט נתן זלוצ'ובר**  **כב' השופטת יעל רז-לוי** | |
| **המאשימה:** | **מדינת ישראל – על ידי עו"ד ד. מזור מפמ"ד** |
| **נגד** | |
| **הנאשם:** | **פלוני – על ידי עו"ד מ. ברקוביץ** |

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [25](http://www.nevo.co.il/law/70301/25), [245(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/245.b), [345(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1), [345(א)(3)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.3), [345(ב)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.b.1), [347(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/347.b), [348(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.b), [354](http://www.nevo.co.il/law/70301/354), [354(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/354.a)

[חוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982](http://www.nevo.co.il/law/74903): סע' [149(2)](http://www.nevo.co.il/law/74903/149.2)

[פקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971](http://www.nevo.co.il/law/98569): סע' [12](http://www.nevo.co.il/law/98569/12)

|  |
| --- |
| **הכרעת דין** |

**השופט נתן זלוצ'ובר:**

**כתב האישום, העלאת טענות מקדמיות והמענה**

1. נגד הנאשם הוגש ביום 30/12/09 כתב אישום בן שלושה אישומים, המייחס לו 2 עבירות של מעשה סדום, עבירת אינוס בנסיבות מחמירות, עבירת מעשה מגונה, ניסיון לאינוס, ניסיון למעשה סדום והדחה בחקירה בנסיבות מחמירות, עבירות בניגוד [לסעיפים 347(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/347.b) בנסיבות [סעיף 345(ב)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.b.1) +[345(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1)+(3), [345(א)(3)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.3)+[345(א)(1),](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1) [348(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.b) בנסיבות [345(ב)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.b.1) בצירוף [345(א)(1),](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1) [345(א)(3)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.3)+(א)(1) ביחד עם [סעיף 25](http://www.nevo.co.il/law/70301/25), [347(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/347.b) בנסיבות סעיף [345(א)(3)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.3)+(א)(1) ביחד עם סעיף [25](http://www.nevo.co.il/law/70301/25)  ועבירה לפי [סעיף 245(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/245.b) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז- 1977.

על פי עובדות כתב האישום, הנאשם התגורר בתקופה הרלוונטית לכתב האישום בין השנים 1999-2000 בשכנות לקטינה א.ו., ילידת 3/10/1990, בעיר קריית מלאכי.

על פי עובדות האישום הראשון, הנאשם, סמוך לאחר 21/11/99 ניגש למתלוננת שישבה אותה עת בכניסה של הבניין, התיישב לידה ושוחח עימה בנוגע למאסרו של אביה. הנאשם במהלך השיחה, אחז במתלוננת והעמיד אותה בין רגליו, תפס את פניה מאזור הסנטר והחל לגעת בה וללטפה בכל חלקי גופה. הנאשם הושיב את המתלוננת על ברכו, תפס אותה בידו וחיבק אותה לשם גירוי וסיפוק מיני. לאורך כל מעשיו המתלוננת בכתה וביקשה שיניח לה, אך הנאשם לא חדל ואמר לה שהוא יפסיק רק אם היא תפסיק לבכות. המתלוננת אכן הפסיקה לבכות והנאשם הניח לה לעזוב את המקום.

על פי עובדות האישום השני, סמוך לאחר האירוע שבאישום הראשון, הנאשם היה במרפסת ביתו וראה את המתלוננת בכניסה לבניין. הנאשם קרא לה וביקש שלא תזוז עד שירד אליה. הנאשם ירד מביתו, ניגש לרכב והתניעו והורה למתלוננת לעלות לרכב. המתלוננת שפחדה מהנאשם, עלתה לרכבו וישבה במושב הקדמי. הנאשם נסע ועצר בסמוך לבית הספר "באר טוביה". הנאשם הורה למתלוננת להתפשט ולעבור למושב האחורי והיא עשתה כדבריו. הנאשם עבר למושב האחורי נשכב על המתלוננת וניסה להחדיר את איבר מינו לאיבר מינה כשהוא אוחז במשענת המושב האחורי כדי להפעיל כוח ולמנוע מהמתלוננת להתנגד. המתלוננת התחננה בפני הנאשם שיפסיק, אך הנאשם התעלם והמשיך במעשיו, אולם לא הצליח להחדיר את איבר מינו לאיבר מינה של המתלוננת.

הנאשם סובב את המתלוננת, השכיבה על בטנה וניסה להחדיר את איבר מינו לפי הטבעת של המתלוננת, אולם הדבר לא עלה בידו. הנאשם התיז ספריי לניקוי חלונות על פי הטבעת של המתלוננת וניסה לחדור בשנית. במקביל הנאשם החדיר את אצבעותיו לאיבר המין של המתלוננת.

לאחר מכן, הנאשם הורה למתלוננת למצוץ את איבר מינו, הוא הושיבה על ברכיה והחדיר את איבר מינו לפיה. המתלוננת עשתה כן ותוך כדי נשכה את איבר מינו של הנאשם, הנאשם הכה את המתלוננת בראשה והורה לה ,"למצוץ בלי שיניים". המתלוננת נאלצה להמשיך והנאשם המשיך להחזיק את איבר מינו בפיה של המתלוננת עד שבא על סיפוקו בפיה. רק אז שחרר הנאשם את המתלוננת. כתוצאה ממעשיו של הנאשם דיממה המתלוננת מאיבר מינה ומפי הטבעת שלה.

על פי עובדות האישום השלישי, סמוך לאחר האירוע שבאישום השני, הנאשם פגש במתלוננת בהיותה בכניסה לבניין והורה לה לעלות לביתו. המתלוננת בכתה וסירבה ואז הנאשם משך אתה בידה, דחף אותה לכיוון ביתו שבקומה הראשונה, והכניסה לביתו. שם הכניסה לחדרו, פתח את מגירת השידה, הראה למתלוננת אקדח ואזיקים ואיים על המתלוננת, כי יעשה בהם שימוש במידה ותספר על מעשיו. הנאשם פשט את מכנסיו ואת תחתוניו, אמר למתלוננת לחשוב ש"זה סוכרייה" והורה לה למצוץ את איבר מינו. המתלוננת סירבה ובכתה, אך הנאשם החדיר תוך הפעלת כוח את איבר מינו לפיה של המתלוננת, למרות התנגדותה, עד שהגיע לסיפוק מיני ורק אז שיחרר אותה מאחיזתו. הנאשם אמר למתלוננת להפסיק לבכות ונתן לה ארטיק.

**2. טענות מקדמיות**

בטרם מתן המענה לכתב האישום, העלה הנאשם טענות מקדמיות שמטרתן מחיקת כתב האישום על פי [סעיף 149(2)](http://www.nevo.co.il/law/74903/149.2), (3) ו- (10) ל[חוק סדר הדין הפלילי](http://www.nevo.co.il/law/74903) [נוסח משולב], התשמ"ב- 1982. לטענת הסנגור עובדת הגשת כתב האישום כנגד הנאשם פורסמה באינטרנט, וזאת בטרם הנאשם קיבל לידיו את כתב האישום וכאשר לא נערך לו שימוע. כמו כן טען הסנגור, כי כתב האישום הוגש בחוסר סמכות, בשל העדר אישור של היועמ"ש כמצוות [סעיף 354(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/354.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז- 1977, שכן הנאשם נחקר במשטרה במאי 2007, לטענתו, באותן נסיבות, המאשימה טענה כי העבירות בוצעו 9 שנים קודם לכן, דהיינו, חלפו 11 שנים ממועד ביצוע העבירות ועד הגשת כתב האישום. לפי הוראת החוק אם חלפו מעל 10 שנים ממועד ביצוע העבירות, יש צורך באישור היועץ המשפטי לממשלה להגשת כתב האישום. לטענתו, יש שיהוי בלתי מוסבר מטעם המאשימה בהגשת כתב האישום, שכן, כאמור, החקירה הסתיימה שנתיים וחצי לפני הגשת כתב האישום. לטענתו, במצב דברים זה, המאשימה יצרה מצג אצל הנאשם שלכאורה הכל תקין.

ב"כ המאשימה הודיע, כי הנאשם זומן בשנת 2007 ובשנת 2009 לשימוע, אך הוא לא הגיע. על אף האמור המאשימה נאותה לערוך לנאשם שימוע ולאחר קיום השימוע הוחלט להשאיר את כתב האישום על כנו. כמו כן, ב"כ המאשימה הודיע, כי המאשימה פנתה ליועמ"ש ונענתה, כי אין צורך באישור להגשת כתב האישום, היות והעבירות בוצעו לכאורה בשנים 1999-2000, התלונה הוגשה ב- 2007 וכתב האישום הוגש ב- 2009. התלונה במשטרה הפסיקה את מרוץ ההתיישנות של עבירת הפשע שהינה 10 שנים.

ביום 25/5/10 דחינו את הטענה המקדמית הטוענת לפגם או פסול בכתב האישום ונקבע, "כי יש בקיום חקירה עפ"י חיקוק כדי להפסיק את מירוץ תקופת ההתיישנות, בעוד [שסעיף 354](http://www.nevo.co.il/law/70301/354) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) לא נועד לצמצם את תקופת ההתיישנות ביחס לקטינה אלא להאריך אותה, ועל כן אין זה סביר לפרש סעיף זה כמחייב את אישור היועץ המשפטי לממשלה אם חלפו 10 שנים מיום ביצוע העבירה עד להגשת כתב האישום, כאשר בתוך אותם 10 שנים התקיימה חקירה עפ"י חיקוק."

**3. המענה**

במענה כפר הנאשם בכל עובדות כתב האישום, למעט העובדה שבתקופות מסוימות הנאשם והמתלוננת היו שכנים. טענת הנאשם היא שהתיק הוא תולדה של נקמה של המתלוננת בנאשם על כך שבעת שהיה מתנדב במשטרה באזור מגוריהם, הוא הביא למעצרו ומאסרו של אבי המתלוננת.

**טענת זוטא- קבילות ההודאה ומשקלה**

4. ב"כ הנאשם טען, כי ההודעה שנגבתה מהנאשם ביום 3/5/07 וכן דו"ח עימות מיום 4/5/07 שנערך בין הנאשם למתלוננת, נגבו כאשר הנאשם היה מצוי תחת לחץ נפשי בלתי סביר, כאשר הוא חש איום על חייו וזאת בשל שהותו במעצר במתקן כליאה באשקלון, יחד עם עבריינים שהוא הביא למעצרם במועדים מוקדמים יותר, וביניהם כאלה שאיימו להתנקם בו. לטענת ב"כ הנאשם, קיבל הנאשם הבטחה שלטונית, ע"י החוקר נחום מליחי תוך כדי שיחה בישיבה בבית קפה, בדרך למתקן הכליאה ובטרם מסירת הודעה, שאם הנאשם יודה ולו במקצת העבירות המיוחסות לו, לא יוגש נגדו כתב אישום. עוד טען הסנגור בסיכומי ההגנה, כי שהותו של הנאשם במעצר נועדה רק כדי להפעיל עליו לחץ נפשי בלתי הוגן. המאשימה לטענתו, יכלה לשחרר את הנאשם בערבות והתחייבות אישית ולהמשיך את חקירתה כאשר הנאשם לא נתון במעצר. על כן, יש לטעמו, לפסול את ההודעות על יסוד הלכת יששכרוב במסגרת תורת הפסלות השיפוטית.

הנאשם נחקר פעמיים בתיק זה במשטרה. בחקירה הראשונה הכחיש את המיוחס לו ואילו בחקירה השנייה הודה חלקית במעשים. הנאשם ענה לחוקר מליחי במהלך החקירה השנייה לשאלתו:

**"מה עוד לא נכון ממה שאמרת לי אתמול בחקירה?** והנאשם השיב, **"הכל אמרתי לך אמת חוץ ממה שהכחשתי את המקרה שלי איתה מהלחץ."** ( שורות 108-109, עמ' 4, ת/3א).

הנאשם כאמור הודה חלקית ואף ציין, כי ההכחשה, יום קודם בחקירה הראשונה, נבעה **מלחץ**, ולא ההודיה נבעה מלחץ. הנאשם לאורך שתי החקירות לא ציין הן בהכחשה והן בהודיה כל קשר ללחץ נפשי שהופעל עליו או שהוא מצוי בו בשל כך שבתא המעצר ישנם עצורים שהוא לכד.

הנאשם הושם מלכתחילה בתא מעצר מופרד מיתר תאי המעצר המיועד לטעוני הגנה בקומה אחרת שסמוכה לעמדת השוטרים במקום.

ההודעה בת/3א בה הודה הנאשם (חלקית), לטענתו, בעבירות שלא ביצע, היתה ביום 3/5/07 בשעה 09:28. באותו יום לאחר גביית ההודעה היה דיון בהארכת מעצרו של הנאשם בבית המשפט השלום בקרית גת (ת/10). למחרת ביום 4/5/07 בשעה 14:50 נערך עימות בינו לבין המתלוננת (ת/3ב) בו אמר הנאשם למתלוננת **"אני מוכן לשלם על מה שעשיתי".**

לטענת הנאשם, הוא אמר את מה שאמר בעימות בהמשך להודאתו שניתנה על סמך ההבטחה שישוחרר אם יודה.

כשהטיחה בו התובעת בחקירתו הנגדית בבית המשפט, שלאור החלטת המעצר, ת/10, הוא כבר ידע בעת העימות שההבטחה, שלטענתו, ניתנה ע"י השוטר מליחי, לשחררו, לא קוימה- השיב הנאשם תשובה לא עניינית ומתחמקת: **"כשאת אומרת לי שהעימות היה יום למחרת הארכת מעצר, וכבר ידעתי שלא מקיימים הבטחות, אני אומר שלא זוכר בדיוק אם זה היה יום אחרי זה".** (עמ' 60 שורות 31-32 לפרוטוקול).

**ע.ת.3, נחום מליחי**, חוקר בתחנת קריית גת, גבה את אמרות הנאשם. העד העיד שהוא ישב עם הנאשם בתא האחורי בעת הנסיעה מקרית מלאכי לבית המעצר באשקלון ובמהלך הנסיעה הוא נתן לו את מספר הטלפון שלו וביקש ממנו להשתמש בו במידה והוא רוצה לדבר איתו. במהלך הנסיעה דיבר העד על ליבו של הנאשם וניסה לשכנעו לספר על האירועים. העד הסביר שבשל כך שהנאשם התנדב במשטרה במשך שנים, הוא הושם בתא נפרד של טעוני הגנה המצוי בקומה השנייה של בית המעצר במרחק של מטרים ספורים מעמדת השוטרים כשכל יתר תאי העצורים מצויים בקומה הראשונה.

העד העיד שבסביבות השעה 02:00 התקשרו מבית המעצר ואמרו לו שהנאשם מבקש לשוחח עימו. בהתייעצות עם מפקדו הוחלט שהשיחה עם הנאשם תעשה למחרת היום בצורה מבוקרת בתחנה (ראה ת/7א- מזכר של העד). לטענת העד, לאחר שמשפחתו מינתה לנאשם עורך דין ולאחר שהנאשם כבר שוחח עימו יום קודם לכן, הנאשם לא רצה לשוחח שוב עם עו"ד, אך בהמלצת העד נאות הנאשם לשוחח עם עו"ד (ראה ת/7ב- מזכר של העד) ולאחר מכן, הוא הובא לתחנה, מסר עדות והודה בחלק מהעבירות.

העד העיד שבשום שלב, לרבות בדיון להארכת המעצר בבית המשפט, לא נאמר על ידי הנאשם שהוא מאויים ע"י עצורים אחרים. גם לא נמסר על ידי השוטרים מבית המעצר שהנאשם אמר להם שהוא מפחד או מאויים. כמו כן, העד העיד שהוא לא נתן לנאשם שום הבטחה שלטונית אשר מבטיחה לו שאם יודה בעבירות, לא יוגש נגדו כתב אישום. עוד ציין, כי הדרך למתקן הכליאה באשקלון מתחנת המשטרה בקריית מלאכי היתה רצופה ללא עצירות וזאת בניגוד לדברי הנאשם אשר אמר שהעד נתן לו הבטחה שלטונית בדרכן למתקן הכליאה, תוך כדי ישיבה בבית קפה.

הטענה שהנאשם הרגיש מאוים עלתה לראשונה רק בעדותו בבית המשפט. הנאשם העיד שהוא הרגיש מאוים בעת המעצר, שכן חלק מהעצורים הוא הכיר מהתנדבותו כשוטר ובזמן ארוחת הערב ניגש אליו אחד העבריינים ואמר "את מי אנחנו רואים, אל תדאג, נדאג לך טוב מאד". לדבריו, שוטרת מהתחנה אמרה לו שהיא ממליצה לו לא לצאת מהתא, כי יש הרבה עבריינים עצורים. בבוקר שלמחרת, בהיותו בחצר דחף אותו אחד העצורים ושפך עליו קפה. על כן לטענתו, הוא דיבר בלילה עם החוקר מליחי והודיע לו שהוא מרגיש מאוים, אך החוקר מליחי אמר לו שכרגע אין בידו לסייע והדבר נדחה לבוקר.

גם על פי טענת הנאשם, האיומים הנטענים לא הגיעו מטעם השוטרים או מישהו שקשור בהם. יתרה מכך, גם לגופו של עניין אין בטענה ממש ויש לדחותה:

1. הנאשם הוחזק בתא של טעוני הגנה המצוי בקרבת עמדת השוטרים וספק אם בכלל היה לו מגע עם עצורים אחרים.
2. לטענת הנאשם העצורים הכירו אותו ואת פעילותו במשטרה ומכאן האיומים, אלא שפעילותו ההתנדבותית במשטרה היתה בתחנת קרית מלאכי והנאשם היה עצור בתחנת אשקלון.
3. הנאשם השקיע מאמץ להאדיר את המעמד והעוצמה של תפקידו במשטרה גם כהסבר לכך שהמתלוננת העלילה עליו את ביצוע העבירות נשוא כתב האישום כנקמה על מעצר אביה וגם כהסבר לכך שלטענתו הוא אוים על ידי עצורים.

יש לזכור, שהנאשם לא היה שוטר, לא פעל כחוקר, כסייר או כבלש, אלא כמתנדב.

היה זה מעצרו הראשון של הנאשם שעד אז תיפקד באופן נורמטיבי ועל כן אין זה סביר שאם אויים לא יפנה בעניין זה לשוטרים, לסנגור ולבית המשפט שדן בהארכת המעצר. הנאשם מסר מספר גרסאות לא סבירות לפיהן, הגם שאין ביטוי מתועד לאיומים הנטענים, הוא סיפר עליהם לב"כ דאז, עו"ד בוסקילה, לחוקר מליחי ולשוטרת במעצר.

א. ביחס לב"כ דאז, עו"ד בוסקילה-

1. תחילה העיד שלא סיפר על האיום לב"כ דאז, עו"ד בוסקילה, שביקר אותו בתא המעצר, מכוון שלא חשב שזה תפקידו.
2. למרות האמור, לאחר מכן, הגם שהעיד שלא סבר שזה תפקידו של עו"ד, טען שסיפר את זה לעו"ד בעת הדיון בהארכת המעצר. מהנימוקים הבאים אני דוחה את טענת הנאשם שסיפר לעורך דין בוסקילה בעת הדיון בהארכת המעצר שהוא אוים במעצר:
   1. למרות שת/10 – פרוטוקול הארכת המעצר, משתרע על 8 עמודים אין אפילו רמז לכך שלטענת הנאשם, הוא אוים ואין זה סביר שב"כ לא יאמר את הדברים לבית המשפט, אם אכן הנאשם טען בפניו שהוא אויים.

ב. לטענתו, ב"כ לא אמר בעניין זה דבר בדיון כי הוא בלאו הכי שוחרר.

מת/10 עולה שהנאשם גם בעניין זה לא דייק, שכן הוא נעצר לשלושה ימים.

1. לשאלת בית המשפט למה עוה"ד לא ביקש להעביר אותו ממעצר לכיש, אם המעצר נמשך 3 ימים, השיב הנאשם "היה לו בלגן בראש והוא שכח" (עמ' 58, שורה 10 לפרוטוקול). גם תשובה זו כמו תשובות אחרות של הנאשם, אינה סבירה.
2. מת/10 עולה שהסנגור וגם בית המשפט התייחסו לתנאי המעצר וניתנו הוראות לבית המעצר בנוגע למזון לו נזקק הנאשם בעקבות ניתוח וכן לחשש שהנאשם יפגע בעצמו ולא הובע חשש שאחרים יפגעו בו.
3. יתרה מכך, הסנגור אף טען שיש לשחרר את הנאשם ממעצר, כי אינו מסוכן זאת לאור העובדה, בין היתר, שהתקשר בלילה לשוטר מליחי ואמר לו שהוא רוצה לספר מה היה, מכיוון שהוא לא יכול "להחזיק את זה עוד בבטן" ולא רק שהסנגור עושה בהודעה זו שימוש לטובת הטיעון שניתן לשחרר את הנאשם ממעצר, אלא שאין אפילו אזכור לטענת הנאשם שסיפר לסנגורו שהוא אויים.
4. העובדה שהנאשם לא הביא את הסנגור בוסקילה לעדות בבית המשפט פועלת לחובתו ומצטרפת ליתר הנימוקים לדחיית טענתו הנ"ל.

ב. ביחס לחוקר מליחי:

* 1. החוקר מליחי כתב ותיעד לאורך ימי המעצר דברים רבים במזכרים, אך אין כל תיעוד

המאשר שהנאשם התלונן בפניו שהוא מאויים.

2. אני נותן אמון בעדותו של החוקר מליחי בבית המשפט לפיה הנאשם לא טען בפניו שהוא מאויים ולו טען כך הוא היה נוקט אמצעים להבטחת שלומו וגם היה מתעד את הדברים.

3. יתרה מכך, יש תיעוד של מליחי (ת/7) על כך שהנאשם צלצל אליו בלילה ואמר לו שהוא

רוצה לספר לו את כל האמת וכי הוא כבר לא יכול להיות במעצר וכי הוא לא מסוגל להירדם. תיאור זה תואם גם את דברי הסנגור בהארכת המעצר לפיהם הנאשם אמר גם לו כך ושוב לא נאמר דבר וחצי דבר בנוגע לאיומים.

ג. ביחס לשוטרת במעצר:

אין כל תיעוד על כך שהנאשם אמר לשוטרת כלשהי שאויים ולא הובאה פרט לדברי הנאשם כל ראיה בעניין זה.

יש לדחות את טענת הנאשם שסיפר לשוטרת שהוא מאויים. לא סביר ששוטר בבית המעצר שומע שעצור מאויים והוא לא נוקט באמצעי כלשהו ואפילו לא מתעד את הפנייה אליו. מי שטוען ששוטר נהג שלא כשורה ראוי שיזמן את השוטר לעדות בבית המשפט כדי שניתן יהיה לבדוק את הטענה. הנאשם לא טרח להביא את אותה שוטרת לעדות בבית המשפט כדי לתמוך בגרסתו וגם לא יודע למסור את שמה.

הטענה שהנאשם אוים היא עדות כבושה שעלתה לראשונה רק בבית המשפט, בשלב של טענות הזוטא ביום 25/5/09 כשכל כוונתה לנסות לתרץ מדוע הודה במה שהודה בעת החקירה, בעת העימות ובמידה מסוימת גם בעת הארכת המעצר בבית המשפט. אין כל הסבר מדוע כבש הנאשם עדותו בעניין זה עד עתה ומדוע דווקא עתה הפסיק את כבישת העדות.

לעניין גרסה כבושה- ראה [ע"פ 190/82](http://www.nevo.co.il/case/17913797) **שאול מרקוס נ' מדינת ישראל** לז(1) 225, מפי כבוד השופט חשין:

**"עדות כבושה ערכה מועט. על כך כבר החליט בית-משפט זה ב**[**ע"פ 233/55, פ"ד ט**](http://www.nevo.co.il/case/17939058) **1877, בעמ' .1881 אך במה דברים אמורים? כשאין הסבר מתקבל על הדעת על שום מה נכבשה העדות עת רבה. ניתן הסבר לגילוי הדברים באיחור זמן, והסבר זה מתקבל על הדעת, שוב אין ליחס חשיבות-יתר לאיחור כשהוא לעצמו" (**[**ע"פ 202/56**](http://www.nevo.co.il/case/17937589) **[18]. בעמ' 681)."**

לעניין אי הבאת עד, ראה בספרו של יעקב קדמי, על הראיות, חלק שלישי, עמ' 1649

(2003):   
**"אי הבאתו של עד רלוונטי מעוררת, מדרך הטבע, את החשד שיש דברים בגו וכי בעל הדין שנמנע מהבאתו, חושש מעדותו ומחשיפתו לחקירה שכנגד"** ובהמשך- **"התנהגות כזו, בהיעדר הסבר אמין וסביר, פועלת לחובתו של הנוקט בה; באשר על פניה, מתחייבת ממנה המסקנה, שאילו... הושמע העד...-היה בכך כדי לתמוך בגרסת היריב".**

אשר לטענת הנאשם שהוא הודה חלקית במיוחס לו בכתב האישום בשל הבטחת החוקר מליחי לסגור את התיק, אם יודה- יש לדחות את הטענה:

1. בדרך כלל אדם סביר יודע שאם הוא מודה בביצוע עבירות חמורות, הודאתו לא תביא לסגירת התיק, אלא להעמדתו לדין.
2. קל וחומר שטענת הנאשם בעניין זה אינה סבירה, כאשר מדובר במי שטרח בדיון בפנינו להאדיר את עוצמת פעילותו במשטרה במשך שנים ועל כן רמת בקיאותו והבנתו בנושא זה אף עולה על זו של אדם אחר שאינו קשור בפעילות המשטרה.
3. לאחר שהנאשם הודה במה שהודה וראה שההבטחה הנטענת לא קוימה והמשטרה ביקשה את הארכת המעצר - בעת הדיון בהארכת המעצר, לא רק שלא נטענה טענה זו, אלא דברי הסנגור אף חיזקו את הודאת הנאשם. יתרה מכך, גם לאחר אותו דיון בו נעצר לשלושה ימים ועד הדיון בתיק זה לא עלתה הטענה הזו כלל; דהיינו, הסנגור לא טען שיש לשחרר את מרשו כי הובטח לו שאם יודה, ישוחרר, אלא טען שבשל כך שהודה פחתה המסוכנות ולכן ניתן לשחררו.
4. אני נותן אמון בעדותו של החוקר מליחי שלא ניתנה כל הבטחה כפי שטוען הנאשם.

הסנגור טוען בסיכומיו לפסלות הודיית הנאשם, מכח דוקטרינת פסילת הראיות הפסיקתית, כפי שזו נקבעה ב[ע"פ 5121/98](http://www.nevo.co.il/case/5883040) **יששכרוב נ' התובע הצבאי הראשי,** שכןלטענתו, הופעל על הנאשם לחץ נפשי בלתי הוגן מעצם העובדה שהחקירה התנהלה שעה שהיה עצור ולא משוחרר והכל בנסיבות העניין כשהיו צריכים לקחת בחשבון ששימש בעבר מתנדב במשטרה.

ב[ע"פ 5121/98](http://www.nevo.co.il/case/5883040) **טור' (מיל') רפאל יששכרוב נ' התובע הצבאי הראשי ואח'** תק-על 2006(2), 1093, דן כבוד בית המשפט העליון ארוכות בנושא קבילות הודאה, כאשר לא ניתנה אזהרה כדין בדבר הזכות להיוועץ בעורך דין, ונקבעה דוקטרינת פסילה פסיקתית **יחסית** בנוגע לקבילות ראיות שהושגו כאמור. כבוד השופטת בייניש, קבעה, שיוחל כלל הפסילה הפסיקתי בהתקיים שני תנאים ראשונים מצטברים: שהושגה ראיה באמצעים פסולים ושקבלת הראיה תפגע משמעותית בזכות הנאשם להליך הוגן שלא בהתאם לתנאי פסקת ההגבלה (פסקה 63). בהתמלא שני תנאים אלה, יש להמשיך ולבחון את אופייה וחומרתה של אי החוקיות שהיתה כרוכה בהשגת הראיה, מידת ההשפעה של אמצעי החקירה הפסול על הראיה שהושגה והנזק מול התועלת החברתיים הכרוכים בפסילת הראיה.

**"(א) אופייה וחומרתה של אי החוקיות שהיתה כרוכה בהשגת הראיה**

**....תנאי ראשון לתחולתה של דוקטרינת הפסילה הפסיקתית הוא כי הראיה הושגה שלא כדין**, **קרי בדרך בלתי חוקית, בלתי הוגנת או תוך פגיעה שלא כדין בזכות מוגנת של הנחקר. בהתאם לכך, קבוצת השיקולים הראשונה ... מתמקדת בהתנהגותם הפסולה של רשויות החקירה. בהקשר זה, ראוי לבחון את הנתונים הבאים:**

**ראשית, מהי אופיה וחומרתה של חוסר החוקיות או אי ההגינות שהיו כרוכים בהשגת הראיה...". "שנית, ראוי לבחון האם רשויות אכיפת החוק עשו שימוש באמצעי החקירה הבלתי כשרים במכוון ובזדון או שמא בתום-לב. ....."**

**"שלישית, על בית-המשפט לבחון האם במקרה הבא בפניו מתקיימות "נסיבות מקלות" שבכוחן להפחית מחומרתה של אי החוקיות שהיתה כרוכה בהשגת הראיה..."**

**"רביעית, יש לבחון באיזו מידה של קלות ניתן היה להשיג את הראיה באופן חוקי...."**

**"לבסוף, ניתן לבחון האם הראיה היתה מתגלית או מושגת על-ידי רשויות אכיפת החוק, גם לולא השימוש באמצעי החקירה הבלתי כשרים..."**

**(ב) מידת ההשפעה של אמצעי החקירה הפסול על הראיה שהושגה... בהקשר זה, יש לבחון שתי שאלות הכרוכות זו בזו: ראשית, באיזו מידה אי החוקיות שהיתה כרוכה בהשגת הראיה, עשויה להשפיע על מהימנותה ועל ערכה ההוכחתי של הראיה. .... שנית, יש לבחון האם קיומה של הראיה הינו עצמאי ונפרד מאי החוקיות שהיתה כרוכה בהשגתה. בנסיבות בהן התשובה לשאלה זו חיובית, אין באמצעי החקירה הבלתי כשרים כדי להשפיע על תוכן הראיה, והדבר עשוי להוות שיקול בעד קבלתה במשפט.."**

**"...שאלת קבילותה של ראיה שאותרה בעקבות ראיה פסולה אחרת, תיבחן על-פי נסיבותיו של כל מקרה לגופו ובהתחשב בהשפעה שתהא לקבלתה של ראיה כאמור על זכותו של הנאשם להליך פלילי הוגן. ...."**

**(ג) הנזק מול התועלת החברתיים הכרוכים בפסילת הראיה...השאלה המרכזית המתעוררת בהקשר זה הינה האם המחיר החברתי הכרוך בפסילת הראיה גבוה מן התועלת האפשרית שתצמח מכך. הפרמטרים העיקריים בעניין זה הינם חשיבות הראיה להוכחת האשמה, מהות העבירה המיוחסת לנאשם ומידת חומרתה. כאשר מדובר בראיה חשובה ומכרעת לתביעה וכאשר העבירות המיוחסות לנאשם חמורות מאד, הרי פסילת הראיה עשויה לפגוע יתר על המידה באינטרסים הנוגדים שעניינם לחימה בפשע והגנה על שלום הציבור ועל נפגעי העבירה. בנסיבות אלה, פסילת הראיה תוביל לידי כך שהאשם בביצוע עבירות חמורות לא ייתן את הדין על מעשיו - תוצאה שעלולה כשלעצמה לפגום בעשיית הצדק ובאמון הציבור בבתי-המשפט...".**

עוד נקבע, כי אין ליתן משקל יתר לשיקול אחד על פני השני, ומשקלם היחסי של השיקולים יינתן בכל מקרה על פי הנסיבות. כן נקבע, כי רשימת השיקולים המנויים לעיל אינה רשימה סגורה וממצה.

במקרה שבפנינו, השגת הראיה לא היתה כרוכה באי חוקיות והמשטרה לא עשתה שימוש באמצעים פסולים. מעצרו של הנאשם לא רק שהיה חוקי, אלא גם הוארך בהחלטה מנומקת של שופטת המעצרים ולא רק שבדיון שקדם להחלטה לא היה אפילו רמז למה שנטען רק עתה על ידי ההגנה בצבעים עזים במיוחד, אלא שגם לא הוגש ערר על ההחלטה.

עבירות חמורות מהסוג בהן מואשם הנאשם נחקרות בדרך כלל שעה שהנאשם נתון במעצר ובמיוחד כך כשבנוסף לעבירות המין החמורות ישנו אישום של הדחה בחקירה והעבירות בוצעו בקטינה המוכרת היטב לנאשם.

גם על פי הפרמטרים האחרים המנויים בפסק הדין בעניין יששכרוב כפי שצוטטו לעיל, אין בטענת הסנגור ממש. עוד יש להוסיף, כי במקרה שבפנינו קיימות ראיות נוספות המפלילות את הנאשם גם בלא הודאתו. בצר לה, נאחזה ההגנה בהלכת יששכרוב כבקש להצלתו של הנאשם מהרשעה. בנסיבות העניין, גם כשבוחנים אותן על פי התיאור המופרז של ההגנה, אין הצדקה להפעלת כלל הפסילה הפסיקתי בנוגע להודאתו החלקית של הנאשם במקרה זה.

כאן המקום לציין, שאין טענה שהחוקר כתב דברים שהנאשם לא אמר או שהכניס בדרך זו או אחרת את הדברים לפי הנאשם. הודאתו החלקית של הנאשם באישום השני מתיישבת עם אמרת המתלוננת. עוד יש לציין, שגם טענות אלה הנאשם העלה לראשונה בבית משפט זה, הגם שחלף זמן רב מאד מאז ששוחרר בערובה ועד המשפט בפנינו.

לאור כל האמור, אני מציע לחברי לקבוע שיש לדחות את טענות הזוטא של הנאשם, הן לפי [סעיף 12](http://www.nevo.co.il/law/98569/12) ל[פקודת הראיות](http://www.nevo.co.il/law/98569) והן בנוגע להלכת הפסילה השיפוטית לפי הלכת יששכרוב ולקבוע שאמרות הנאשם קבילות.

**ראיות המאשימה**

5. **ע.ת.1, המתלוננת, א.ו.,** בעת העדות היתה בת 20. העידה שהנאשם היה גר עם הוריו בשכנות אליה בקרית מלאכי, כך שהיא היתה גרה בכניסה השנייה והוא בכניסה הראשונה שבבניין.

המתלוננת תיארה שהיתה בערך בת 9, בעת שאביה היה אסיר בכלא, אירעו שלושה מקרים עם הנאשם.

במקרה הראשון, המתלוננת תארה שהיא היתה ברחבת בניין מגוריה והנאשם קרא לה בתואנה שהוא רוצה לדבר על אביה שהיה באותה העת אסיר בכלא. המתלוננת תארה את המקום לשם הנאשם לקח אותה **"זה היה בתוך קיר כמו חלון גדול, כמו חור ריבוע ושם הוא ישב. זה היה בסוף הבניין הקיר הזה, בבנין שבו אנחנו גרים"** (עמ' 12 שורות 3-4 לפרוטוקול). בהמשך עדותה הסבירה המתלוננת שכיום הריבוע המתואר לא קיים, סגרו את כל הכניסות לבניין כך שיש הפרדה בין כניסה לכניסה.

לטענתה, הנאשם ישב בריבוע, והעמיד אותה בין רגליו, התחיל לדבר איתה על אבא שלה והיא התחילה לבכות. המתלוננת טענה שהיא פחדה ממנו, הוא ליטף אותה בפנים, תפס לה את הפנים והתחיל לגעת לה בגוף. מהפנים הנאשם העביר את ידיו על כל חלקי הגוף מקדימה מהפנים ועד הרגליים כולל בחזה ובאיבר המין בעודה לבושה. האירוע התרחש במשך חצי שעה, במהלכו הנאשם ניסה להרגיעה ולומר לה שאין לה סיבה להיות לחוצה.

לדבריה במקרה השני, ביום קיץ בעת חופשה מבית הספר בשעת בוקר- לפני צהריים, שעה שהיא ואחיה הצעיר ממנה היו בגרם המדרגות בעליה לביתם, הנאשם קרא לה. אחיה עלה לביתם והיא ירדה בחזרה לעבר הנאשם אשר אמר לה לחכות ליד הרכב שלו, עליו הוא הצביע. העדה תיארה את הרכב כרכב קטן, ישן ובצבע כהה- אפור כהה או ירוק זית. בזמן המתנתה ליד הרכב, הנאשם עלה לביתו ומיד לאחר מכן שב והורה לה להיכנס לרכבו ונהג לעבר מושב סמוך לקריית מלאכי. כשנשאלה מדוע חיכתה ליד הרכב, השיבה שכך אמר לה לעשות והיא פחדה ממנו. בחקירתה הנגדית נשאלה מדוע במשטרה אמרה שהיא לא הספיקה לברוח ולא טענה שפחדה, ולכך היא השיבה **"זה גם וגם....חשבתי שזה ידוע, שילדה קטנה תפחד מאדם מבוגר שיש לו כוונות והרגשתי שיש לו כוונות, אולי לא ידעתי מהן בדיוק."** (עמ' 23 שורות 4-7 לפרוטוקול). בהמשך העידה שהנאשם פתח לה את הדלת למושב האחורי ונסע לעבר בית הספר במושב באר טוביה ונעצר במקום עצירת האוטובוסים של בית הספר. המתלוננת העידה שהנאשם אמר לה להתפשט ולשכב וכך היא עשתה. הוא עבר למושב האחורי וניסה להחדיר את איבר מינו לאיבר מינה ללא הצלחה. הנאשם לחץ עם הגוף שלו על הגוף שלה, עם איבר המין שלו באיבר המין שלה, אך לא הצליח לחדור לגופה וכאב לה. לאחר מכן, הנאשם סובב אותה וניסה עם איבר המין שלו לחדור לפי הטבעת שלה ומשראה שהוא לא מצליח, הוא לקח ספריי לניקוי חלונות והשפריץ בעזרתו על פי הטבעת של המתלוננת וניסה שוב לחדור. הנאשם לא שעה לקריאות המתלוננת לחדול ממעשיו והוא המשיך להפעיל כוח. לאחר מכן, הוא עצר והתיישב ואמר לה להתיישב בין הרגליים שלו, בין שני המושבים. המתלוננת תיארה שהיא היתה על הברכיים של הנאשם כשהוא אמר לה למצוץ לו את איבר המין, הוא תפס את איבר מינו ביד, וכך היא עשתה. בהמשך עדותה אמרה המתלוננת שלאחר שהנאשם לא הצליח לחדור לפי הטבעת שלה הוא שוב סובב אותה והחדיר את אצבעותיו לאיבר המין שלה ורק לאחר מכן הוא הושיב אותה בין רגליו ואמר לה למצוץ לו את איבר המין. המתלוננת עשתה כן והוא הגיע לפורקן מיני בפי המתלוננת. המתלוננת שלא הבינה אז, מה הנוזל שהיא מרגישה חשבה שהנאשם הטיל את מימיו בפיה ולכן היא יצאה מהאוטו וירקה את זה בחוץ ורק כשגדלה, הבינה שהנאשם הגיע לפורקן מיני. המתלוננת העידה שבמהלך כל המקרה היא הרגישה בין רגליה ובפי הטבעת כאב עז עד תחושה שהיא על סף עילפון. במהלך האירוע המתלוננת העידה שהיא פחדה לזוז והיא היתה מכווצת מחשש שיכאב לה יותר. בתום האירוע הנאשם חזר לשבת בכסא הנהג והסיע את המתלוננת בחזרה לכיוון הבית. היא ירדה מהאוטו בתחילת הרחוב. כשהיא הגיעה הביתה היא ניגשה מיד לשירותים ושם ראתה, כי היא מדממת מפי הטבעת ומאיבר המין.

בהמשך עדותה תיארה המתלוננת שבעת האירוע השני הנאשם לבש תחתוני בוקסר בצבע לבן עם דוגמא סגולה וגופיה לבנה.

ביחס למקרה השלישי, אשר ארע בסמוך לאחר המקרה השני, סיפרה המתלוננת, כי הנאשם ראה אותה בשכונה, ניגש אליה ושאל אותה למה היא מפחדת ובורחת ממנו, ואז הוא תפס את ידה ולקח אותה לבית שלו. המתלוננת העידה שבביתו הוא לקח אותה לחדר של אמא שלו, חדר שעובר דרך הסלון ושם הראה לה מגירה ובה אזיקים ואקדח ואמר לה שכדאי לה להיזהר, פן תספר דבר מה למישהו. לאחר מכן, הנאשם הלך לסלון והפשיל את מכנסיו ואת התחתונים, לאחר מכן המתלוננת הסבירה שהוא לבש מכנסי בוקסר ובעצם רק הוציא את איבר מינו דרך הפתח הקדמי שיש בהם בלי להורידם, והורה לה למצוץ את איבר מינו כאילו זה סוכרייה. העדה מצצה את איבר המין וניסתה לנשוך אותו, אך הנאשם אמר לה "בלי שיניים". בחקירתה הנגדית הסבירה דווקא שהיא לא ניסתה לנשוך אולם היא כנראה נגעה בו בשיניים, זאת להבדיל מהאירוע הקודם שבו היא נשכה במתכוון את איבר המין של הנאשם והוא נתן לה מכה בראש. העדה נשאלה מדוע בחקירתה במשטרה לא סיפרה על כך והיא השיבה שכנראה שכחה. בהמשך תיארה שהנאשם הגיע לפורקן מיני בפיה והיא ניגשה למקלחת לשטוף את פיה. המתלוננת תיארה שהנאשם היה מגלח את שיער איבר מינו ומשאיר ריבוע של שיער בלבד מסביב לאיבר. בתום האירוע המתואר המתלוננת העידה שהנאשם ניסה להרגיע אותה ונתן לה ארטיק וביקש שהיא לא תספר ורק לאחר שנרגעה נתן לה לצאת מהבית.

המתלוננת העידה שהיא לא סיפרה לאף אחד על שארע. רק לאחר שנה כשהייתה לערך בת 10, שכנה שלה, שהיתה בת 13 לערך, ביקשה ממנה להביא דלי עם מים מבית הנאשם והמתלוננת סירבה ואז השכנה סיפרה לה שהנאשם ניסה לגעת בה ולכן היא לא מוכנה להיכנס לביתו. בתגובה לכך המתלוננת הסבירה לה שגם איתה היה משהו, אך היא לא פירטה מעבר לכך. רק לאחר שהן גדלו, הן דברו מדי פעם ובאחת הפעמים המתלוננת סיפרה לה על חלק קטן ממה שקרה, בין היתר על כך שהנאשם הכריח אותה למצוץ לו.

המתלוננת התלוננה לראשונה במשטרה ב- 27/2/07 וזאת לאחר שכנוע של חברה דאז, אשר לו סיפרה על האירועים חצי שנה לערך לפני הפנייה למשטרה. לטענתה, עד אז היא לא אזרה אומץ להתלונן. מספר פעמים היא הלכה לתחנת המשטרה ושבה כלעומת שבאה.

המתלוננת העידה שלאחר הגשת התלונה, ביקשו ממנה לעבור שתי בדיקות בפי הטבעת לאיתור צלקות באזור. לטענתה, בהתחלה היא הסכימה אך לאחר מכן סברה שהיא לא תעמוד בזה ולכן סירבה. את פנייתה למשטרה לאחר שנים רבות מעת שקרו האירועים, הסבירה המתלוננת בכך שכשגדלה הבינה שעל אף שניסתה להדחיק את האירועים היא לא הצליחה לשכוח אותם והיא הבינה שאי אפשר לעבור לסדר היום בלי שהנאשם ייתן את הדין על מעשיו.

המתלוננת העידה שהבינה בזמנו מהנאשם עצמו, שהוא לקח חלק במעצר של אביה במקרה בו האב היה מעורב בתאונה בשל היותו שיכור. העדה אישרה שבאותם ימים היא היתה קשורה אל אביה, אך היא כבר לא בקשר איתו מספר שנים.

יש לציין, שהמתלוננת, מספר פעמים, במהלך עדותה, בכתה והתייפחה.

עיקרי הדברים בעדותה הם חזרה על דבריה במשטרה בפברואר 2007, בעת שפנתה לראשונה למשטרה.

**ע.ת.2 ז'. נ.,** שכנה של המתלוננת. אמרתה במשטרה מיום 4/5/07 הוגשה במקום חקירה ראשית. באמרתה סיפרה העדה שהיא גרה בשכנות לנאשם ולמתלוננת. העדה סיפרה במשטרה שכשהיתה בכיתה ג' (הנאשם כבר היה גדול) הוא הרכיב אותה באופניים שלו לבית ספר "אלי כהן" לאזור בו יש שיחים ושם אמר לה לשבת על ברכיו, אז הנאשם הכניס את ידו מתחת לתחתונים שלה ונגע לה בישבן ובאיבר המין במשך מספר דקות. העדה ציינה שהיא לא זוכרת אם הוא החדיר את האצבעות לאיבריה או שהוא רק ליטף. לאחר מכן, הנאשם פתח את רוכסן מכנסיו לקח את ידה וכיוון לעבר איבר מינו. בשלב זה העדה ברחה לביתה. הורי העדה התלוננו במשטרה, אך לטענתה בסופו של יום התיק נסגר מחוסר ראיות.

עוד סיפרה העדה בחקירתה שהמתלוננת סיפרה לה שהנאשם נגע בה ואיים עליה בנשק לבל תספר על כך. העדה סיפרה שלפני בערך שבע שנים מעת מתן האמרה, היא והמתלוננת ישבו בחוץ והנאשם עבר ושתיהן אמרו שהן לא סובלות אותו. העדה שאלה את המתלוננת מדוע ואז המתלוננת גוללה את הסיפור באוזניה. לטענתה המתלוננת סיפרה לה שהנאשם עשה לה כל מיני דברים, אך לא פירטה מלבד שהוא מאיים עליה בנשק שהוא מחזיק באוטו. רק לאחר כמה חודשים היא סיפרה לה שהנאשם גם אנס אותה, בבית שלו, "בכל מיני מקומות" ואז המתלוננת הצביעה עם הידיים שלה על איבר המין שלה, על הישבן. לשאלתה האם הנאשם הכה אותה, השיבה המתלוננת שהוא סטר לה פעם אחת. כמו כן, העדה הוסיפה שהמתלוננת סיפרה לה שהנאשם הכריח אותה למצוץ לו את איבר המין באוטו שלו.

בעדותה בבית המשפט חזרה העדה על עיקרי הדברים בחקירתה במשטרה. העדה העידה שהיא סיפרה לאמה על דברי המתלוננת. העדה תיארה שהמתלוננת דיברה איתה על האירועים שלוש פעמים. בין השיחה הראשונה לשנייה עבר בערך חודש ובין הפעם השנייה לשלישית עברה תקופה ארוכה של מספר שנים ובה למעשה העדה היתה בחברת אנשים ולכן רק סימנה לה בתנועה עם הראש, אם הכל בסדר. העדה תיארה את מכוניתו של הנאשם כמכונית סטנדרטית בצבעי ירוק-כחול-טורקיז, גם בחקירתה אמרה שצבע הרכב היה גוון חרדל ירוק.

**ראיות ההגנה**

6. **ע.ה.1, ליליה קרסילשציקוב,** גרושתו של הנאשם. העדה העידה שהכירה את הנאשם ביוני 1999 והתחתנה עימו במרץ 2000. כשהשניים החליטו להתחתן היא עברה לגור עימו. המתלוננת טענה שבעת ביצוע המעשים הבחינה שאיבר מינו של הנאשם מגולח בצורה מסוימת, ועל כן העדה נשאלה האם הנאשם נהג לגלח את איבר מינו, ולכך השיבה בשלילה. באשר לטענת המתלוננת שהנאשם הראה לה בביתו את הנשק שלו בעת האירוע השלישי ואיים עליה באמצעותו, טענה העדה ששנתיים לאחר שהתחתנו (דהיינו בשנת 2002), הנאשם והיא רכשו יחד נשק במימון משותף. הנשק היה על שמו של הנאשם והנאשם נזקק לו על מנת לעבוד באבטחה. קודם לכן, לטענתה, לא היה לו נשק, למעט בזמן שהיה בעמדה בבסיס הצבאי, אולם כשיצא הביתה הוא היה ללא נשק.

**ע.ה.2, הנאשם**, נחקר במשטרה ביום 2/5/07 (ת/3) ע"י העד מליחי. הנאשם טען, כי הוא נחקר במח"ש, תשע שנים לפני החקירה שלו במשטרה, לגבי מעשים מגונים בקטינה שהיתה שכנתו (הכוונה לא למתלוננת, אלא לע.ת.2) ולטענתו כל הסיפור הוא עלילת שווא ונרקם בשל כך שאמא של אותה קטינה רצתה להתנקם בו ובאימו. בחקירה זו הנאשם אמר שרק משנת 2001 הוא החזיק באזיקים ובנשק.

ביום 3/5/07 הנאשם נחקר שנית (ת/3א) והודה חלקית במעשים. לטענתו, בחקירה שנערכה יום קודם לכן, הוא מסר עדות שקר מתוך לחץ ובלבול ולאחר שישב מספר שעות במעצר הבין שמה שנעשה, נעשה מתוך חוסר וודאות ותמימות בלי לחשוב על העתיד ועל כן הוא מתחרט. הנאשם החל לבכות כבר בתחילת החקירה ולשאלת החוקר מדוע הוא בוכה, השיב הנאשם "**קשה לי עם זה. כי עשיתי משהו וסחבתי את זה תשע שנים. כל שנה שהתבגרתי הבנתי עד כמה הטעות החמורה הזאת".** (עמ' 2 שורה 18-19 ת/3א).בהמשך העדותהנאשם אמר: **"...היא עלתה איתי לאוטו רצתה שאני אקח אותה לאיזה שהוא מקום. פתאום הסתובב לי הגוק... עצרתי בדרך התחלתי לגעת בה קשה לי לדבר על זה נחום"**. הנאשם שלל שהחדיר את איבר מינו לאיבר מינה של המתלוננת, אך אמר **"נתתי לה לגעת באיבר המין שלי... לא זוכר איך זה בדיוק התחיל. בידיים שלה אחרי זה נתתי לה למצוץ וזה מה שהיה"** (שורות 30-28 עמ' 2 ת/3א).

ובהמשך האמרה **"אני חושב שזה היה בכלל פעם אחת. כל פעם שהייתי רואה אותה לא הייתי יודע מה לעשות ואיך להסתכל לה בפנים חיפשתי תמיד הזדמנות להתנצל בכל דרך אבל התביישתי להסתכל לה בפנים".** (שורות 39-40, עמ' 2 ת/3א). הנאשם שלל שהוא הפשיט את המתלוננת והחדיר את איבר מינו לפי הטבעת או לאיבר מינה של המתלוננת ואמר שלאחר שקרה מה שהוא תיאר, הוא עצר את זה באמצע, "עלה להגה" ונהג חזרה במהירות עד למקום בו המתלוננת ביקשה לרדת. הנאשם תיאר שלפני שהוא עצר לה, הוא עצר במכולת ואמר לה לקחת מה שהיא רוצה ורשם זאת על הכרטיס שיש לו במכולת. הנאשם אמר שהוא לא השתמש בספריי בניסיונו להחדיר את איבר מינו לפי הטבעת של המתלוננת. הנאשם שלל שהיו מקרים נוספים בהם הוא נגע במתלוננת. כמו כן, הנאשם שלל שהוא דיבר איתה מתחת לבנין לגבי אביה. הנאשם גם שלל שהמתלוננת היתה בביתו אי פעם. לקראת סוף החקירה שאל החוקר את הנאשם: **"מה עוד לא נכון ממה שאמרת לי אתמול בחקירה?** והנאשם השיב, **"הכל אמרתי לך אמת חוץ ממה שהכחשתי את המקרה שלי איתה מהלחץ."** ( שורות 108-109, עמ' 4, ת/3א).

בסוף ההודעה הנאשם טען, כשהוא ממרר בבכי, שלאחר המקרה הוא עשה קורסים משטרתיים למיניהם, על מנת להיות אדם מן השורה והתנדב בצבא להישאר שבתות וזאת על מנת שלא להיתקל במקרה במתלוננת עוברת בשכונה. **"אי אפשר לתקן את הטעות שנעשתה בכך שאני אשב בבית הסוהר. עבר כבר עשר שנים. ולא פגעתי בשריטה אחת בבת אדם. אני מוכן לכל טיפול שנדרש במקרים אלה."** (שורות 139-138, עמ' 5 ת/3א). הנאשם הסביר שחלק מההתנדבות שלו לאורך השנים היתה בשל המקרה. ההתנדבות עזרה לו לחשוב על המקרה והוא סבר שאם הוא יימצא במסגרת החוק ויתרום רבות למען החוק, הוא יוציא את אשר על ליבו.

ת/3ב הוא עימות שנערך בין הנאשם למתלוננת מיום 4/5/07. בעימות חזרו השניים על טענותיהם כפי שהובאו באמרות, כאשר הנאשם עומד בהכחשתו למעט הודיה חלקית באירוע בו המתלוננת היתה ברכבו והיא נגעה באיבר מינו והוא הכריח אותה להחדיר את איבר מינו לפיה. המתלוננת גוללה את פרטי הסיפור כפי שגם תואר בכתב האישום.

בעדותו בבית המשפט לאחר שהכחיש כל מגע עם המתלוננת, נשאל מדוע בעימות אמר למתלוננת **"אני מוכן לשלם על מה שעשיתי".** הנאשם השיב שהוא אמר את זה כי הוא הודה בחלק מהדברים, על אף שלא ביצע אותם, בשל ההבטחות שניתנו לו. טענה זו של הנאשם אני מציע לדחות בשתי ידיים מהנימוקים שפורטו לעיל בפרק הדן בטענות הזוטא.

הנאשם העיד שבדרכם לתחנת המשטרה, החוקר מליחי החל לשכנע אותו שכדאי לו להודות בחלק מהדברים כי רק כך "הוא יוציא אותי ולא יאריכו את המעצר". הנאשם טען שבעקבות כך הוא החליט להודות בחלק מהאישומים. לשאלת בית המשפט מדוע הוא החליט להודות דווקא בחלק בו הודה, השיב **"האמת היא שלא זכרתי את השאלות שהיו בחקירה, ומה שזכרתי בזה הודיתי. לשאלה האם כוונתי לכך שזכרתי ממה שקרה, אני אומר שלא, מה שהחוקר שאל אותי בפעם ה- 1."** (עמ' 52 שורות 30- 31 לפרוטוקול). בהמשך העדות נשאל שוב מדוע הודה בחלק ובחלק אחר לא הודה, השיב, **"אני אומר שזה מה שמליחי אמר לי, שאני הודה בחלק מהמקרים"** (עמ' 59 שורות 15-16 לפרוטוקול). כשבית המשפט הפנה אותו לכך שקודם לכן ענה תשובה שונה, שילב את שתי התשובות **"אני אומר שזה מה שמליחי אמר לי, והודיתי בחלק שזכרתי מהחקירה הראשונה."** (שם, שורות 19-20). לבסוף סיכם הנאשם שהוא בחר להודות מכוון שהיה מאויים ושהיה לו אמון במערכת ובחוקר שניסה לטענתו לסגור לו את התיק. הנאשם העיד שהוא לא ידע שחוקר לא יכול להבטיח דבר כזה, על אף היכרותו עם המערכת.

הנאשם נשאל מדוע בחקירתו השנייה הודה והתבטא כך: **"..לא יודע איזה ג'וק נכס לי בראש באותו רגע זה, טיפש**" (ת/3א עמ' 2 שורות 14 -15) ולאחר מכן, **"כל שנה שהתבגרתי הבנתי עד כמה הטעות חמורה"** (שם, שורות 18-19). הנאשם השיב **"אני הרגשתי שאני תופר לעצמי תיק בזה שהודיתי, ומצד שני אמרתי שאם אני תופר לעצמי תיק, לפחות תוך כדי אני אביע חרטה".** (עמ' 70 שורות 19-20 לפרוטוקול).

הנאשם העיד שהוא בכה לאורך החקירות מכוון שהוא היה בספק רב אם להאמין לחוקר מליחי או לא. לשאלה מדוע בכית, ענה **"אני אומר שהרגשתי שמסרתי את הגורל שלי לאדם באמון, שמה שאני עושה עכשיו אני תופר לעצמי תיק, מכיוון שבאתי והתחלתי לסמוך על המערכת ועל האדם הספציפי, הכוונה לחוקר נחום מליחי."** (עמ' 53, שורות 3-5 לפרוטוקול). הנאשם טען שהמתלוננת מעלילה עליו אשמות שווא, מכוון שהוא היה מעורב בהרבה מעצרים של אביה, ביניהם מעצר שהוביל בסופו של יום לעונש מאסר ארוך. לטענתו, המעצר המדובר היה 5-6 שנים לפני מעצרו בתיק זה ובעת המעצר היו עימו עוד שוטרת ומתנדב נוסף תושבי אשקלון אשר לטענתו המתלוננת לא מכירה ועל כן בחרה להפליל אותו. דבריו היו בגדר השערה, גם על פי שיטתו **"אני לא באתי בוודאות ואמרתי."** (עמ' 66 שורה 9 לפרוטוקול). הנאשם נשאל איך היא סיפרה על האירועים לז'.נ. בעודה בת 10 לערך, אם מדובר בנקמתה של המתלוננת בו, ולכך השיב שהוא לא יודע איך להסביר זאת.

בבית המשפט העלה הנאשם גרסה חדשה לפיה הוא מכחיש את כל האשמות נגדו. לטענתו, הוא לא קיים יחסי מין בשום הזדמנות עם המתלוננת והוא גם לא הסיע את המתלוננת ברכבו.

הנאשם חזר בעדותו על דבריו במשטרה באשר לכך שהוא לא נשא נשק ואזיקים בעת האירועים והוא רכש אותם רק בשנת 2001 או 2002.

**ע.ה. 3, סימה יוסיפובה**, שכנה של הנאשם ושל המתלוננת מזה 18 שנה. העידה שהיה לה מפתח לבית הנאשם וכאשר אף אחד, פרט לסבתא הנכה, לא היה בבית, היא היתה נכנסת לביתו מדי פעם להאכיל את הסבתא.

**ע.ה.4, עליזה עייש,** שכנה של הנאשם ושל המתלוננת. העידה שהיא היתה מארחת בביתה את המתלוננת כאשר היתה ילדה קטנה, היות ואמה היתה עובדת רוב הזמן. העדה העידה שהמתלוננת מעולם לא שיתפה אותה באירועים חריגים שקרו לה או אמרה לה שהיא מפחדת מהנאשם.

**ע.ה.5, לאה פלוני**, אמו של הנאשם. העדה העידה שהנאשם לא החזיק בנשק בביתו במהלך השירות הצבאי, למעט בתקופת הטירונות (בשנת 97'). האם העידה שהנאשם לא החזיק במכונית במהלך השנים 99'-2000, כאשר הוא היה חייל, אך לאחר מכן אמרה שהיא לא זוכרת. האם העידה שהסבתא נפטרה במאי 2000 ובטרם פטירתה היא הזדקקה לטיפול ועל כן העדה עבדה כאחות רק בשתי משמרות לילה (בשנים 99'-2000). במהלך היום היא ישנה ושכנתה, ע.ה.3, היתה באה לטפל בסבתא בין השעות 8:00 ל- 10:00. האם העידה שהפעמים המעטות בהם הסבתא יצאה מהבית, היו בליווי הנאשם שכן הוא היחיד שיכל להוריד אותה בכסא גלגלים.

כבר עתה יאמר, כי בעדויות עדות ההגנה אין תרומה ממשית להגנת הנאשם.

1. בנוגע לנשק והאזיקים-

לא הובא מטעם הנאשם אישור או קבלה לעניין מועד רכישת הנשק. הטענות שלו ושל גרושתו אינן, אלא ניסיון כושל להרחיק את הנאשם מהחזקת הנשק במועדים הרלוונטיים וזאת כדי לערער את האמון בעדות המתלוננת ובמקרה הטוב סומכות הן על זיכרון לא מבוסס לעניין המועדים.

יתרה מכך, הגם שהמתלוננת לא ממקמת במדויק את האירועים על ציר הזמן, הרי שאפילו אם מקבלים בעניין זה את עדות גרושתו של הנאשם, אין כל רלוונטיות לעדות זו, שכן אינה מדברת על התקופה הרלוונטית לאישומים וגם אם הנאשם קנה נשק בתקופה שציינה, אין זה שולל את החזקת הנשק בתקופות הרלוונטיות לכתב האישום, בין אם זה נשק של מג"ב ובין אם זה נשק של משא"ז.

אימו של הנאשם, עשתה מאמץ לתמוך בגרסת הנאשם שבעת שירותו הצבאי לא היה לו נשק והוא לא נשא נשק לביתו, למעט בתקופת הטירונות. הנאשם עצמו טען שלא היה לו נשק או אזיקים בכל התקופה הרלוונטית לכתב האישום. באמרתו במשטרה ת/3 אמר שהיה שוטר במג"ב משנת 1996-2000 ושהיו ברשותו אקדח ואזיקים משנת 2001 מטעם המשמר האזרחי. בחקירתו במשטרה, בת/3א עמ' 5 שורה 134 כשהנאשם מתאר את תרומתו למשטרה הוא אומר שהוא התנדב משנת 92' ועד חקירתו בשנת 2007.

עוד העיד הנאשם בבית המשפט ששירותו במג"ב היה ברצועת עזה והיה ברשותו רובה אם 16, למעט בשמונת החודשים האחרונים לשירותו בהם היה שומר בבסיס ג'וליס. לטענתו, הוא לא לקח את הנשק עימו הביתה.

1. מהאמור למדים שגם על פי גרסת הנאשם במועדים הרלוונטיים היתה לו נגישות לנשק.
2. בין כשוטר במג"ב בעזה ובין כמאבטח בג'וליס אין זה סביר שלא נשא נשק, ואין זה סביר שנסע הביתה מרצועת עזה ללא נשק.
3. לדבריו, התנדב במשטרה משנת 92, ולטענתו, במסגרת זו גם ביצע מעצרים ויתרה מכך, בין היתר גם עצר, לטענתו, את אביה של המתלוננת. לא סביר שביצע מעצרים כשאינו חמוש וללא אזיקים.

2. בנוגע לאפשרות שהנאשם יבצע עבירות מין בביתו-

עדות ההגנה הובאו גם כדי ליצור מצג לפיו בשל מצבה של הסבתא שגרה עם הנאשם לא היתה אפשרות טכנית לכך שהנאשם יבצע עבירות מין בקטינה בביתו, כמפורט באישום השלישי. העדות העידו שהסבתא, המרותקת לכיסא גלגלים, התגוררה בסלון בבית הנאשם והיתה מטופלת ע"י אימה או ע"י השכנה ולטענתן לא ניתן היה להשאירה לבד, וכן שהאם עבדה בלילות, ובימים נמצאה בבית. עוד הוסיפו העדות שכאשר הסבתא נדרשה לעזוב את הבית, הנאשם היה מלווה אותה בשל כך שרק הוא יכול היה לשנע אותה בכסא הגלגלים.

גם מדברי העדות עולה שהיו גם היו חלונות זמן בהם הסבתא הושארה עם האם אשר ישנה לאחר משמרת לילה. כמו כן, יתכן מצב בו האם לא עבדה שכן לדבריה עבדה רק שתי משמרות לילה בשבוע ויצאה מהבית ללא הסבתא. השכנה עבדה רק שעתיים ביום בטיפול בסבתא (מדבריה לא ברור כמה פעמים בשבוע) ולכן יתכנו מצבים בהם הסבתא נכחה, אך למשל ישנה בחדר והמתלוננת לא ראתה אותה. כמו כן, לא ברור אם הנאשם התלווה לסבתא בכל יציאה מהבית או רק עזר להוריד אותה במדרגות ולהעלותה בחזרה. עוד יש להוסיף, כי אין לשלול מצב בו הסבתא הושארה בבית עם הנאשם שאמור היה לסייע לה ולהשגיח עליה ולנאשם היתה אפשרות במבחן ההזדמנות, לבצע את זממו במתלוננת גם אם הסבתא, שלא תפקדה, היתה בבית.

על כל אלה יש להוסיף, שמדברי האם עולה שהסבתא נפטרה במאי 2000. העבירות המיוחסות לנאשם באישום השלישי בוצעו בביתו במהלך שנת 2000 וכרונולוגית מדובר באירוע האחרון מעבירות המין שביצע הנאשם במתלוננת ועל כן בהחלט יתכן שהן בוצעו לאחר מות הסבתא.

באשר לעדויותיהן של עדות ההגנה אשר העידו שלא ראו דברים חריגים בהתנהגות הנאשם או במתלוננת ולא ראו את הנאשם מסתובב עם המתלוננת, ראו בספרו של יעקב קדמי, **על הראיות,** חלק שני, עמ' 755 (2003) מוסבר הכלל "לא ראינו- אינה ראיה", לפיו העובדה שעד לא ראה או לא שמע אינה מלמדת שאירוע נתון לא התרחש. אין בעדויות אלה כדי לפגום בגרסה האמינה של המתלוננת.

**התרשמות מעדות המתלוננת**

7. כבר נפסק ב[ע"פ 6643/05](http://www.nevo.co.il/case/6129410) **מדינת ישראל נ' פלוני**, תק-על 2007(3), 16 , 17 (2007):

**"השאיפה להגיע לחקר האמת, והכלל כי נאשמים יורשעו רק אם אשמתם הוכחה מעל לכל ספק סביר, מחד גיסא, והעובדה כי האמת המשפטית נגזרת מן הראיות המובאות בפני בית המשפט, מאידך גיסא, מביאים את בית המשפט לבחינה דקדקנית ולבירור פרטני של כל אחת מן הראיות המובאות בפניו ולהעלאת "חשד" מיידי נגד כל סתירה ותמיהה שמעורר חומר הראיות. מושכלת יסוד זו, שאמורה להתאים לכל מצב ולכל עד, מעוררת קושי מסוים ביחס לעדויותיהם של נפגעי ונפגעות עבירות מין,...**

**קורה פעמים רבות שקורבנות עבירות מין מספרים את סיפורם באופן מקוטע וסותר המשרת את שני הצדדים לדיאלקטיקה, ויוצר בלבול אצל השומע מהצד (ראו: מירב דדיה ועידו דרויאן 'הקורבן בהליך המשפטי' הסוד ושברו 498 (צביה זליגמן וזהבה סולומון עורכות, 2000) (להלן: דדיה ודרויאן)). ..."**

בהתחשב בנסיבות, לא רק שעדותה של המתלוננת קוהרנטית, אותנטית, עקבית ומעוררת אמון, אלא גם התרשמתי, כי עשתה מאמץ להיצמד לאמת ולהימנע מהגזמה. לא מצאתי, כי יש סתירות רבות בדברי המתלוננת. הסתירות שנמצאו לא היו משמעותיות, ואינן פוגמות בעדותה המהימנה וברושם האמין שהותירה.

המתלוננת העידה כי, היתה מספר פעמים בדרכה לתחנת המשטרה ולא נכנסה לתחנה, עד אשר אזרה אומץ והגישה תלונה במשטרה וזאת לאחר ובעקבות שיחות בעניין זה עם החבר שלה שהבהיר לה שעליה להתלונן על המעשים החמורים שבוצעו בה. תיאורה בעניין זה היה אמין ומעיד על הקשיים והלחצים הנפשיים בהם היתה המתלוננת נתונה בשל מעשי הנאשם, ויש בו כדי להסביר את העובדה שהתלוננה על מעשי הנאשם לאחר 7 שנים לערך ממועד ביצוע העבירות. לא מצאתי כל בסיס לטענה של ההגנה שהיא העלילה על הנאשם עלילות שווא, שלטענת הנאשם נולדו כדי להתנקם בו, בשל כך שלטענתו כמתנדב במשטרה סייע לפני שנים במעצר אביה.

**הראיות המחזקות את גרסת המתלוננת**

8. כבר נפסק ב[ע"פ 1543/06](http://www.nevo.co.il/case/6200619) **פלוני נ' מדינת ישראל**, תק-על 2007(2), 3767 , 3775 (2007):

"**סעיף 54א(ב) ל**[**פקודת הראיות**](http://www.nevo.co.il/law/98569) **קובע לאמור: "הרשיע בית משפט במשפט על עבירה לפי סימן ה' לפרק י' ל**[**חוק העונשין**](http://www.nevo.co.il/law/70301)**, התשל"ז-1977, על פי עדות יחידה של הנפגע, יפרט בהכרעת הדין מה הניע אותו להסתפק בעדות זו". עבירות מסוג אינוס מנויות בסימן הנזכר לעיל, ומשכך, מקום בו הרשיע בית-המשפט נאשם בעבירה מסוג זה על יסוד עדותו של הנפגע עליו לנמק - הנמקה מיוחדת - מה הניע אותו להסתפק בעדות זו (**[**ע"פ 6375/02**](http://www.nevo.co.il/case/5758600) **הנ"ל, בעמ' 424; ע"פ 993/00 הנ"ל, בעמ' 216; י' קדמי על הראיות חלק ראשון, בעמ' 158. להלן: על הראיות). בהלכה הפסוקה לא נקבעו אמות מידה נוקשות לשם עמידה בחובת ההנמקה, ואופיה של ההנמקה נגזר בכל מקרה לפי נסיבותיו (ראו, למשל:** [**ע"פ 4043/93**](http://www.nevo.co.il/case/17921861) **פלוני נ' מדינת ישראל, לא פורסם; ע"פ 993/00 הנ"ל, בעמ' 216)."**

המתלוננת הטיבה לתאר במשטרה את פרטי האירוע, הן בחקירתה (נ/1), הן בעימות (ת/3ב) והן בדו"ח הולכה והצבעה (נ/2) והיא חזרה על הדברים, בלי שנמצאו סתירות דרמטיות, בעדותה בבית המשפט. גרסתה הסדורה גם מתיישבת עם ההיגיון והשכל הישר.

התרשמתי שהמתלוננת לא ניסתה להשלים את הפרטים החסרים בזיכרונה ע"י השחרת הנאשם או הגזמה בפרטים ונצמדה לאמת כפי שנחקקה בזיכרונה כשהייתה ילדה. כך למשל המתלוננת לא מסרה מועדים מדויקים כנטיית ילדים שלא לדייק בתיאור זמנים, בעיקר בחלוף השנים, אלא מסרה נקודות ציון.

ראה בעניין זה את פסק הדין של כב' השופט אדמונד לוי ב[**ע"פ 5869/07**](http://www.nevo.co.il/case/6230214) **פלוני נ' מדינת ישראל** (טרם פורסם מיום 9.9.2009):

**"אין לשכוח כי יש וקורבנות לעבירות אלימות ומין במשפחה, אשר חוו התעללות לאורך זמן, נוטים שלא לזכור במדויק באלו תקופות, מקל וחומר מועדים פרטניים, אירעו המעשים. דברים אלו אמורים ביתר שאת כאשר מדובר בעדויות שנמסרו כעבור שנים מיום ביצוע העבירות או כאשר בקורבנות קטינים עסקינן (**[**ע"פ 7833/05**](http://www.nevo.co.il/case/6238412) **פלוני נ' מדינת ישראל ([פורסם בנבו], 15.5.2007);** [**ע"פ 9497/08**](http://www.nevo.co.il/case/6249195) **פלוני נ' מדינת ישראל ([פורסם בנבו], 27.7.2009))". [ראו גם:** [**ע"פ 10102/07**](http://www.nevo.co.il/case/6241065) **פלוני נ' מדינת ישראל, עמוד 29 (לא פורסם מיום 7.9.2010 )].**

הדברים יפים גם לענייננו.

בשל העובדה שהמעשים בוצעו במתלוננת בלא נוכחות עדים, יכולה היתה המתלוננת, לו בעלילה דובר, להעיד שהיתה גם היתה חדירה לאיבר מינה או לפי הטבעת בלא שהיתה מסתכנת בכך שדבריה יסתרו, אך היא בחרה לומר שאינה יודעת לומר אם הנאשם חדר לפי הטבעת שלה או רק ניסה לחדור ומה שליווה את זיכרונה היה בעיקר הכאבים החזקים שהרגישה באזור פי הטבעת לאחר המעשים.

המתלוננת הגישה תלונה במשטרה רק בשנת 2007 בהיותה בת 17, כשמדובר על האירועים משנת 99'-2000, כאשר היתה בת 9 לערך. המתלוננת הגישה את התלונה במשטרה בעקבות שכנוע של חברה דאז בפניו חשפה את הדברים. המתלוננת טענה שקודם לכן היא סיפרה על האירועים (לפחות על חלקם) כשהיתה בת 10 לשכנתה, ע.ת. 2, ז'. נ., אשר גם העידה על הדברים בבית המשפט. שתיקתה של המתלוננת לאורך השנים הוסברה בחקירתה ובעדותה. ראשית, מדובר בילדה קטנה שהזמן להבין את שארע לה, לעכל את הדברים ולהתמודד איתם הוא אף ארוך מזמן של אישה בוגרת, שנית, העדה הסבירה שהיא התביישה לשתף את אימה בנעשה לה ועל פי העדויות האם לא הרבתה להיות בבית ושלישית, המתלוננת טענה שהנאשם איים עליה בנפנוף הנשק והאזיקים שהחזיק ברשותו, שלא תאמר דבר על שארע.

חברה של המתלוננת, א.מ. לא זומן לעדות ע"י הצדדים. המזכרים הנוגעים לניסיונות לזמנו לחקירה הוגשו בהסכמה. בת/7ד ות/7ט מציין החוקר מליחי, כי יש לזמנו לחקירה נוספת. מת/7ד עולה, כי א.מ. ידע על האירועים ושכנע את המתלוננת להגיש תלונה, אך לא פירט אודותם. במזכר נכתב: **"בעדותו הקודמת מסר שהיא לא מסרה לו שום פרט אך הוא אומר שהוא שכנע אותה להתלונן. מכאן עולה שהוא כן יודע פרטים על האונס."**

המתלוננת אזרה אומץ ולבסוף הגישה את התלונה. הסבריה של המתלוננת לכבישת העדות וגם לכך שהפסיקה את כבישתה, סבירים, משכנעים ומניחים את הדעת.

בעניין זה ראה [ע"פ 2485/00](http://www.nevo.co.il/case/5816508) **פלוני נ' מדינת ישראל,** נה (2)918:

**"כבישת עדויות של קורבנות מעשי מין על אשר אירע להם הינה תופעה נפוצה ומוכרת בחלק גדול מעבירות המין. הדבר מוכר במיוחד בעבירות מין המתבצעות בתוך המשפחה במסגרת מערכת יחסים מורכבת בין העבריין לבין קורבן העבירה. ממד נוסף נלווה לכך כאשר קורבן העבירה הינו קטין רך בשנים, אשר לעתים אינו תופס את מלוא המשמעות של מעשה העבירה בסמוך להתרחשותו, אינו חזק מספיק על-מנת להתמודד כנגד הפוגע וחושש עקב פחד, בושה ומבוכה לחשוף את הדבר. לעתים קרובות הוא גם אינו מודע לקיומם של גורמים חיצוניים למשפחה אשר יכולים להושיט לו עזרה ולחלצו ממעגל האימה שבו הוא שרוי. הנסיבות המביאות קטין, קורבן עבירות מין במשפחה, לכבוש את עדותו הן אכן רבות ומורכבות, ולרוב הן אינן מונחות על-פי היגיון וניתוח רציונלי של אדם בוגר. לכבישת העדות במצבים כגון אלה יש לרוב הסבר סביר המעוגן בנסיבות המיוחדות של העניין ובמציאות החיים שבה שרוי קורבן העבירה, ולכן אין בה כדי לפגוע באמינות גירסת המתלונן. ההסבר לכבישת העדות מאפשר לבית-המשפט ליתן לעדות את משקלה הראייתי המלא כמתחייב מן הנסיבות (י' קדמי על הראיות (כרך א) [8], בעמ' 373, 375). אומר הנשיא שמגר בע"פ 561/292 מדינת ישראל נ' בארי [4], בעמ' 364: 'בימינו השכלנו ללמוד, כי רק חלק מקורבנות האינוס נוטות להתלונן בכלל, וכי אצל אחרות חולף לעתים זמן של היסוס, התלבטות או צורך בהתייעצות... עד שמספרים למקורבים על אשר אירע או עד שמגישים תלונה למשטרה'.(ראה גם: ע"פ 14/779 קובו נ' מדינת ישראל [5], בעמ' 725; ע"פ 1/8588 יהלום נ' מדינת ישראל [6]). ואם הדברים נכונים לגבי קורבן בגיר, על אחת כמה וכמה כך הוא לגבי קורבן קטין, וקל וחומר כאשר מדובר בקטין שהיווה קורבן לעבירת מין במשפחה."**

בתיק זה, בנוסף להתרשמות החיובית מעדות המתלוננת ישנן ראיות רבות המחזקות ותומכות בדבריה:

1. גרסת הנאשם במשטרה בה הודה בחלק מעובדות האישום השני, דהיינו **"נתתי לה לגעת באיבר המין שלי... לא זוכר איך זה בדיוק התחיל. בידיים שלה אחרי זה נתתי לה למצוץ וזה מה שהיה"** (שורות 30-28 עמ' 2 ת/3א). גרסה זו מסייעת לראיות התביעה ותומכת בעדות המתלוננת.
2. ע.ת.2, ז'. נ. תומכת בעדות המתלוננת. העדה אישרה שאכן המתלוננת סיפרה לה בהיותה בערך בגיל 10 על מעשים שעשה בה הנאשם. אומנם, עדותה ועדות המתלוננת אינן תואמות ויש בהן סתירות, אך ניתן לתת הסבר לסתירות אלה והעדה הותירה רושם אמין על בית המשפט. ברור מדבריה שהנאשם פגע במתלוננת והכניס את איבר מינו לפיה של המתלוננת ברכב. המתלוננת הצביעה בפניה על איבר המין שלה ועל ישבנה כשתיארה לה מה הנאשם עשה לה. עוד סיפרה העדה בחקירתה שהמתלוננת סיפרה לה שהנאשם נגע בה ואיים עליה בנשק לבל תספר על כך. לשאלת ע.ת.2 האם הנאשם הכה את המתלוננת, השיבה המתלוננת שהוא סטר לה פעם אחת. דברים אלה עולים בקנה אחד עם עדותה של המתלוננת. המתלוננת תיארה שהיא והעדה שטפו את המדרגות והעדה ביקשה ממנה להביא דלי מים מבית הנאשם וכשהמתלוננת סירבה ושאלה את העדה מדוע היא לא מביאה ממנו את דלי המים, שיתפו האחת את האחרת בכך שהנאשם פגע בהן מינית. גם העדה סיפרה סיפור דומה על כך שהנאשם עבר לידן והשתיים אמרו שהן לא אוהבות אותו ואז הן דיברו והסיבה התבהרה. ישנו אי דיוק נוסף בין מספר הפעמים שהמתלוננת אמרה שהיא סיפרה על הדברים לע.ת.2 לבין עדותה של ע.ת.2 שלפיה המתלוננת סיפרה לה על הדברים בשלוש הזדמנויות שונות. הסתירות בין העדויות של השתיים נעוצות בכך שחלפו שנים רבות, שתיהן היו ילדות בזמן ההתרחשות והמתלוננת לא שיתפה את ז'.נ. בפרטים הקשורים לכל האירועים, אלא רק בחלקם. דווקא השוני בין העדויות מעיד על אי תיאום בין העדות ומחזק את עדותן.
3. המתלוננת תיארה בעדותה מספר פרטים ייחודיים ואותנטיים, שהגם שלא נמצא להן חיזוק ממקור אחר, נראה, שהתיאור אמיתי. תיאור פרטים אלה מצביע על כך שהם נחרטו בזיכרון של המתלוננת מהאירועים הטראומטיים גם לאחר שנים רבות:
4. המתלוננת תיארה שבעת האירועים שיער ערוותו של הנאשם גולח באופן מסוים. על פי התרשמותי, התיאור של המתלוננת בו נתתי אמון, הוא פרט שנחרט היטב בזיכרונה בעת ביצוע העבירות בה ואין ממש בניסיון לסתור את דבריה באמצעות תמונה משנת 2007, שכן מדובר בסימן בגופו שהנאשם יכול לשנותו בכל עת על פי רצונו.
5. המתלוננת תיארה שהנאשם הסיע אותה באירוע השני ברכבו ותיארה אותו כרכב בצבע ירוק זית. משאילתא לאיתור פרטי רכב ובעליו (ת/9ד ו- ת/11) עולה, כי אכן לנאשם באותן שנים – החל מיולי 97' היה רכב מסוג לאדה בצבע כחול ומאוקטובר שנת 99' היה רכב מסוג פונטיאק בצבע ירוק.
6. המתלוננת תיארה שבאירוע הראשון היא ישבה עם הנאשם באחת הכניסות לבניין בתוך "חור" או "חלון" שהיה בקיר ולימים הבניין עבר שיפוץ והחור נסתם.

שני הפרטים האחרונים אמנם, אינם פרטים מוכמנים שבידיעתה האישית בלבד של המתלוננת וכל תושבי הבניינים הגרים בשכנות לנאשם ולמתלוננת יכלו להעיד עליהם, אולם איני מוצא סיבה מיוחדת מדוע המתלוננת תטרח להעלות אותם דווקא מבלי שיש בתיאורם איזשהו פרט אשר מפליל את הנאשם, אלא אם כך ארע במציאות והדברים נצרבו בזיכרונה בין אם שוליים הם ובין אם חשובים להוכחת האירועים. דווקא משום ששני הפרטים הללו אינם בליבן של העבירות, אלא הם בשולי הסיפור, יש בהם אותנטיות המחזקת את תלונתה.

1. תיאור המתלוננת שהנאשם השתמש בספריי לניגוב חלונות אשר היה מצוי ברכבו על מנת לחדור לפי הטבעת שלה, גם הוא מוסיף לאותנטיות בתיאור הדברים ומצביע על אמיתותם. השימוש בחומר סיכה על מנת לנסות לחדור לפי הטבעת של ילדה מתיישב עם תיאורה את האירוע. המתלוננת תיארה שהנאשם ניסה לחדור לאיבר מינה ולפי הטבעת שלה מספר פעמים באותו אירוע ועל כן השימוש בגורם מסייע, מתאים לתיאור העבירה כפי שתיארה המתלוננת.
2. המתלוננת תיארה את תחתוניו של הנאשם באירוע השני כתחתונים לבנים עם דוגמא סגולה. שוב מדובר בפרט שלא ניתן להוכיחו כיום, אולם הוא מעורר אמון בעדותה של המתלוננת, אשר הפנתה לפרט כה אותנטי וכביכול חסר חשיבות ושולי בגזרת המחלוקת, אך כזה שנחרט בזיכרונה.
3. דו"ח הובלה והצבעה (נ/2) בו המתלוננת הובילה את החוקרים למקום האירוע השני נשוא כתב האישום. גם תיאורי המתלוננת העולים מהדו"ח מצביעים על מהימנות גרסתה. המתלוננת היטיבה לתאר פרטים קטנים כמו שינויים שנערכו בכביש (הימצאות כיכר) שלא היתה אז בנתיב הנסיעה, מקום ההורדה ליד תחנת אוטובוס, הפרט שהמקום היה שקט בשעת בוקר- צהריים ועל כן הסיקה שדובר בחופשה או בשבת, כאשר אין תלמידים בבית הספר- מקום האירוע.

**התרשמות מעדות הנאשם וסתירות בגרסאותיו**

9. הלכה היא, כי שקריו של הנאשם וסתירות בגרסאותיו במהלך העדות, יכולים להביא לדחיית גרסתו של הנאשם ומחזקים את ראיות התביעה. בעניין זה כבר נפסק בע"פ 334/02 **דידי סיבוני נ' מדינת ישראל** תק-על 2003(1),237:

"**לטענת המשיבה, את השקרים האלה יש לזקוף לחובת המערער, וטענה זו מקובלת עלי, הואיל וגם אם אין בשקרים, לכשעצמם, להוות בסיס להרשעה, יש בהם כדי לחזק את ראיותיה האחרות של המשיבה, הואיל והלכה היא שלשקר יש "משקל ראייתי עצמאי משלו, כראייה נסיבתית הנעוצה בהתנהגות מפלילה שיש עמה ביטוי לתחושת אשם" (ראו** [**ע"פ 517/86, ברוקס נ' מדינת ישראל, פד"י מג**](http://www.nevo.co.il/case/17925798)**(451 ,441 ,(3;** [**ע"פ 2109/96, אלעביד נ' מדינת ישראל, פד"י נא**](http://www.nevo.co.il/case/5811598)**(721 ,673 ,(1; ע "פ 161/72, סרסור נ' מדינת ישראל, פד"י כח(220 ,203 ,(2;** [**ע"פ 694/83 דנינו נ' מדינת ישראל, פד"י מ**](http://www.nevo.co.il/case/17939869)**(256 ,249 ,(4)."**

בתנאים מסוימים יכולים שקרים אלה לשמש אף ראיית סיוע, זאת כאשר מדובר בשקר מהותי ששיקר הנאשם במהלך חקירתו או בעדותו בבית המשפט. (ראה לעניין זה [דנ"פ 4342/97 מ"י נ' אל עביד, פ"ד נא](http://www.nevo.co.il/case/5811601)(802 ,736 ).

עדות הנאשם הותירה רושם קשה ושלילי. אינני נותן אמון בעדות הנאשם. הנאשם ניסה להציג עצמו כקורבן לאשמות שווא שטפלה עליו, לטענתו, המתלוננת. ניסיון זה יש לדחות בשתי ידיים. נמצאו סתירות ופרכות בגרסאות השונות של הנאשם שמעמידות את גרסאותיו באור שלילי.

* 1. העדר מניע – הנאשם ניסה לטעון שהמתלוננת מעלילה עליו עלילת שווא בשל כך שעצר את אביה והביא למאסרו לתקופה ארוכה. המעצר המדובר היה 10 שנים לערך לפני הגשת התלונה של המתלוננת במשטרה בשנת 2007. בעת המעצר היו עימו עוד שוטרת ומתנדב נוסף תושבי אשקלון אשר לטענתו המתלוננת לא הכירה ועל כן בחרה להפליל אותו. דבריו היו בגדר השערה, גם על פי שיטתו **"אני לא באתי בוודאות ואמרתי."** (עמ' 66 שורה 9 לפרוטוקול). הנאשם נשאל איך היא סיפרה על האירועים לז'.נ. בעודה בת 10 לערך, אם מדובר בנקמתה של המתלוננת בו ולכך השיב שהוא לא יודע איך להסביר זאת. אני דוחה את השערתו של הנאשם.
  2. הנאשם טען בבית המשפט שאין לקבל את הודאתו במשטרה הן בשל כך שאוים במעצר והן בשל כך שהשוטר מליחי פיתה אותה והבטיח לו שאם יודה, ישוחרר. כמפורט לעיל, כבר דחיתי, בפרק הדן בטענות הזוטא, את דברי הנאשם מהנימוקים שפורטו שם. אוסיף ואומר, כי מדובר בגרסה כבושה שהנאשם בדה לצורך המשפט ואשר על פניה אינה סבירה ואינה הגיונית, ולו רק בשל כך שנאשם המודה בפני חוקר בביצוע עבירות מין חמורות בקטינה, לא רק שלא סביר שיבטיחו לו שישתחרר, אלא שגם הנאשם לא יאמין בנסיבות אלה להבטחות מסוג זה. קל וחומר שכך, כאשר מדובר בנאשם שטוען שיש לו ניסיון מה בעבודת המשטרה.
  3. הנאשם לא הסתפק בכך שהודה בחקירות במשטרה, אלא בעת החקירה גם הביע חרטה. את החרטה בחקירה במשטרה הסביר הנאשם בכך, שהוא הרגיש שהוא "תופר לעצמו תיק". הוא נתן אמון במערכת והודה, אך אם כבר הודה, אז גם החליט להביע חרטה על מנת שהדברים יראו אמינים, למרות שלטענתו, הם היו דברי שקר.

מקריאת האמרות, ההודיה ודברי החרטה והסליחה שהתלוו לאותה הודיה, ניכר שהחרטה בעת חקירתו במשטרה, היא חרטה אמיתית וכנה על מעשים חמורים שביצע והעיקו שנים רבות על מצפונו. הדברים גם מקבלים חיזוק מדבריו העולים מתמליל העימות שנערך עם המתלוננת.

**סוף דבר**

|  |
| --- |
|  |
| **נתן זלוצ'ובר, שופט** |

10. לאור כל האמור, אני מציע לחברי לקבוע, כי התביעה הוכיחה כנדרש מתובע במשפט פלילי, מעבר לכל ספק סביר את האמור בכתב האישום ועל כן, יש להרשיע את הנאשם בשתי עבירות של מעשה סדום, עבירת אינוס בנסיבות מחמירות, עבירת מעשה מגונה, ניסיון לאינוס, ניסיון למעשה סדום והדחה בחקירה בנסיבות מחמירות, כאמור בהוראות החיקוק בכתב האישום על שלושת האישומים.

**כב' השופט ברוך אזולאי:**

אני מסכים.

**כב' השופטת יעל רז-לוי:**

אני מסכימה.

**לפיכך הוחלט כאמור בחוות דעתו של השופט נתן זלוצ'ובר.**

**5129371**

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| **54678313ניתנה היום, י"ד חשון תשע"ג , 30 אוקטובר 2012, במעמד הצדדים.** |  |  |  |  |
| **ברוך אזולאי, שופט אב"ד** |  | **נתן זלוצ'ובר, שופט** |  | **יעל רז-לוי, שופטת** |

5129371

54678313ברוך אזולאי 54678313-1158/09

5129371

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן