|  |  |
| --- | --- |
| **בית המשפט המחוזי בירושלים** | |
|  |  |
| **תפ"ח 650-09 מ.י. פרקליטות מחוז ירושלים נ' קהלני(עציר)** | |

|  |  |
| --- | --- |
| **בפני כב' השופטים: צבי סגל, סגן נשיא – אב"ד, משה דרורי ומשה יועֵד הכהן** | |
| **המאשימה** | | **מדינת ישראל**  ע"י ב"כ עו"ד נדב גדליהו | |
| **נגד** | | | |
| **הנאשם** | | **חזקיהו קהלני (עציר), ת"ז xxxxxxxxx**  ע"י ב"כ עו"ד חנן רובינשטיין | |

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [192](http://www.nevo.co.il/law/70301/192), [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.), [345.ב.2.](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.b.2.), [345.ב.3.](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.b.3.), [345.ב.4.](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.b.4.), [345.ב.5](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.b.5), [347(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/347.b), [348(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.a), [348(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.b), [348(ו)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.f), [354(ב)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/354.b.1)

[חוק לתיקון דיני הראיות (הגנת ילדים), תשט"ו-1955](http://www.nevo.co.il/law/70387): סע' [5א](http://www.nevo.co.il/law/70387/5a), [9](http://www.nevo.co.il/law/70387/9), [11](http://www.nevo.co.il/law/70387/11)

[חוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982](http://www.nevo.co.il/law/74903): סע' [162(א)](http://www.nevo.co.il/law/74903/162.a), [167](http://www.nevo.co.il/law/74903/167)

|  |
| --- |
| **הכרעת דין** |

### סגן הנשיאה, כב' השופט צ' סגל

**פתח דבר**

1. המאשימה הגישה כתב אישום נגד הנאשם חזקיהו קהלני (להלן: **"הנאשם"**), בגדרו ייחסה לו את העבירות הבאות: שלושה מעשי סדום בנסיבות אינוס, לפי [סעיף 347(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/347.b) לחוק העונשין – התשל"ז 1977 (להלן: **"חוק העונשין"**), וכן עשרה מעשים מגונים בנסיבות מחמירות, לפי [סעיף 348(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.b) לחוק.

**עובדות כתב האישום**

2. על-פי החלק הכללי של כתב האישום, תקף הנאשם, במהלך פרק זמן של כשנה, מחודש יולי 2008 עד חודש יולי 2009, במועדים שאינם ידועים במדויק למאשימה, שלושה קטינים בגילאי 12-10: האחים י.ש (להלן: **"מתלונן א'"**) ו-מ.ש (להלן: **"מתלונן ב'"**), וכן י.שפ (להלן: **"מתלונן ג'"**). המעשים בוצעו בבניין נטוש ובישיבה בשכונת מאה שערים בירושלים (ייקראו להלן: **"הבניין"** ו-**"הישיבה"** – בהתאמה).

3. על-פי הנטען בכתב האישום,תקף הנאשם מינית את מתלונן א', יליד 1998, בשלוש הזדמנויות שונות, בפרק זמן של כשנה. **המקרה הראשון** בוצע בבניין, עת היה מתלונן א' תלמיד בכיתה ז'. הלה עלה עם הנאשם לקומה השנייה בבניין, שם ציווה עליו לכרוע על ארבע, "כמו חמור". או-אז, התיישב הנאשם על גבו, ומתלונן א' נשא אותו. בהמשך, עלו השניים לקומה השלישית בבניין, שם השכיב הנאשם את מתלונן א' על גבו, על-גבי מזרון, וכיסה את עיניו בסדין. או-אז, ביקש ממנו הנאשם לפתוח את פיו, החדיר את איבר-מינו לתוכו, והמתלונן מצץ אותו. **במקרה השני** ביצע הנאשם במתלונן א' מעשים זהים, עת היה עדיין תלמיד בכיתה ז'. **המקרה האחרון** אירע בחודש יולי 2009, בבניין נטוש אליו לקח הנאשם את מתלונן א', שם ביקש ממנו לשכב על הגב על-גבי מזרון וכיסה את עיניו עם חתיכת בד. לאחר מכן, פשט הנאשם את מכנסיו וביקש מהמתלונן א' למצוץ "סוכרייה". המתלונן ליקק את ישבנו של הנאשם ואת אשכיו. בהמשך, ביקש ממנו הנאשם לפתוח את פיו, או-אז החדיר לשם את איבר-מינו והמתלונן מצץ אותו. בסופו של המעשה נתן הנאשם למתלונן א' סוכריות.

4. עוד נטען בכתב האישום, כי הנאשם תקף מינית גם את מתלונן ב', יליד 1999, בשלוש הזדמנויות שונות, בפרק זמן של שנה. ה**מקרה הראשון** התרחש עת שהו השניים בחדר הנמצא בישיבה. או-אז, הנאשם ביקש ממנו לכרוע על ארבע, "כמו סוס", התיישב על גבו והתחכך בו עם איבר-מינו. **המקרה השני** אירע באחד החדרים של הבניין, לשם הביא הנאשם את מתלונן ב' באמתלה כי יטפלו שם בגור חתולים, וביקש ממנו למרוח על גופו שמן זית. חרף התנגדויותיו לעשות כן, עטה הנאשם על ידיו כפפות גומי, כיסה את עיניו ואחז בידיו. את השמן מרח מתלונן ב' על איבר-מינו ועל ישבנו של הנאשם. בהמשך, אחז הנאשם בידיו של מתלונן ב' וגרם לו למרוח שמן גם באזור פי הטבעת. לאחר מכן, חיכך הנאשם את איבר-מינו בידיו. **המקרה השלישי** אירע על גגו של הבניין, לשם לקח הנאשם את מתלונן ב', גם אז באמתלה שיטפלו שם בגור חתולים. הנאשם השכיבו על בטנו והפשיל את מכנסיו תוך שהוא חושף את ישבנו, לאחר מכן כיסה הנאשם את עיניו של מתלונן ב' והחדיר את איבר-מינו לישבנו עד הגיעו לפורקן. רק לאחר שאמר לו מתלונן ב' כי אימו קוראת לו, חדל הנאשם מהמשך מעשיו ושיחרר אותו לדרכו.

5. עוד נטען בכתב האישום, כי הנאשם תקף מינית את מתלונן ג', יליד 1997, זאת עת הושיב אותו על ברכיו ונתן לו לשחק בטלפון נייד. או-אז, הכניס הנאשם את ידיו לתוך מכנסיו ונגע בישבנו. בתגובה, נמלט מתלונן ג' מן המקום.

6. יצוין כבר עתה, כי בשלב הסיכומים חזרה בה המאשימה מעתירתה להרשעת הנאשם בשלוש העבירות של מעשי הסדום, כפי שיפורט בהמשך.

**עמדת הנאשם**

7. הן בחקירתו במשטרה והן במהלך משפטו סרב הנאשם להתייחס לאישומים שיוחסו לו. הסנגור המלומד, עו"ד רובינשטיין, אף הלין בפנינו כי לא זכה לשיתוף פעולה כלשהי מצד הנאשם, שאך כפר באישומים נגדו תוך מלמול חסר פשר. הלה אף לא טרח להשיב לשאלתו האם הוא מכיר את המתלוננים. משכך, עתר הסנגור בראשית הדיונים להורות על הגשת חוות-דעת פסיכיאטרית בעניינו של הנאשם, אשר תבחן את שאלת כשירותו לעמוד לדין ואת אחריותו למעשים המיוחסים לו.

8. חוות הדעת הפסיכיאטרית מיום 28.1.10, אשר הוגשה לבית המשפט, קובעת כי הנאשם מבין את מהות האישומים שיוחסו לו ואת מהות ההליך המשפטי, וכי היה אחראי למעשיו בעת בה הללו לכאורה בוצעו. יצוין, כי ההגנה מצידה לא ביקשה לסתור חוות-דעת זו או להגיש חוות-דעת נוגדת מטעמה, ועמדתה, הלכה למעשה, הייתה כי הנאשם כשיר לעמוד לדין ומבין את מהות ההליך המתנהל נגדו.

9. למרות שהוסבר לנאשם, לא פעם, מהן ההשלכות המשפטיות של הימנעותו מלהעיד וליתן גרסתו, הוא נותר איתן בדעתו שלא לשתף פעולה, תוך שהבהיר את עמדתו זו בהתנהגות השב"ס כלפיו, שגרם לו, לדבריו, לחוש כאילו נחטף על- ידי **"כנופיית שודדים"** (ראו: פרוטוקול הדיון מיום 2.6.10, עמ' 32, ש' 11-9). יצוין, כי הנאשם הגיע למרבית הדיונים כשהוא עוטה טלית ותפילין, ומחזיק בידו ספר תפילה שבו עיין במהלך ישיבות בית המשפט, תוך הפגנת ניתוק מהסובב אותו. עוד יצוין בהקשר זה, כי גם כאשר הסתיימה פרשת התביעה הוסבר לנאשם על-ידי בית המשפט אודות חשיבותה של הצגת עמדתו, אך הוא בחר שוב שלא להגיב על-כך. בנסיבות אלו, היה על בית המשפט לבחון בקפידה מירבית את הראיות, לבל תצא תקלה תחת ידו.

**מבט-על על הראיות**

10. מטעם המאשימה נשמעו העדויות הבאות: **אי.שפ** – אימו של מתלונן ג', אשר העידה אודות שיחתה עם בנה ומצבו הנפשי לאחר האירוע; הוריהם של המתלוננים א' ו-ב'– **יע.ש** ו**ר.ש** – וכן אחיותיהם – **אב.ש** ו**אס.ש** – אשר העידו אודות הפרטים שמסרו אותם מתלוננים במהלך שיחתם; חוקר הילדים, מר מיכה הרן (להלן: **"חוקר הילדים"**), העיד על נסיבות גביית הודעותיהם של שלושת המתלוננים בפניו והתרשמותו ממהימנותם. עוד העידו שכני המתלוננים, **ג.מ**, **אל.א**, **אי.אל** ו-**ס.א** – כולם אודות זיהוי הנאשם. כן העידו בפנינו, פעמיים, **מ.ל**, אשר ראה את הנאשם, אותו הכיר עוד קודם לכן, בשעת ערב כשהוא יורד עם מתלונן א' במדרגות הבניין, וכן **א.צ** באשר לזיהוי הנאשם (הסיבות להעדתם פעמיים תובהרנה בהמשך). עוד העידו רס"ר **אלכסנדרה קצ'בנסקי**, בלשית במחלק הנוער, אשר בתקופה הרלבנטית עבדה כחוקרת וגבתה מהנאשם הודעה ביום 14.10.09 (**ת/12**), ואף צילמה את הבניין הנטוש (**ת/13** – דיסק צילומי הבניין הנטוש מבפנים ומבחוץ; **ת/14** – לוח תצלומים מיום 7.10.09); מר **פיני סופרי**, ראש מחלק חקירות אזורי, אשר העיד אודות דוח פעולה שהגיש בעניינו של הנאשם (**ת/15**); חוקר המחלקה לזיהוי פלילי, **רס"מ אבינועם אליה**, העיד על מסדר זיהוי תמונות שערך לעדים יע.ש ו-מ.ל (**ת/16** ו-**ת/17** – בהתאמה).

11. חוקר הילדים אסר על העדתם של המתלוננים בבית המשפט. עם-זאת, מאחר שחקירת כל אחד מן המתלוננים תומללה ואף תועדה באופן חזותי על-גבי דיסק, כנדרש לפי [סעיף 5א](http://www.nevo.co.il/law/70387/5a) לחוק לתיקון דיני ראיות (הגנת ילדים), התשט"ו-1955 (להלן: **"חוק הגנת הילדים"**), התאפשר לבית המשפט להתרשם מהמתלוננים בשעת חקירתם באופן בלתי אמצעי, ככל שניתן בנסיבות העניין.

12. עוד הוגשו – בהסכמה – הודעות הנאשם במשטרה (**ת/1**, **ת/2**, **ת/12**); דיסקים הכוללים תיעוד חזותי של חקירת הנאשם (**ת/1א**, **ת/2א;** יובהר, כי לגבי העדות **ת/12** לא הוגש לנו תיעוד חזותי של חקירה זו וב"כ הצדדים לא טענו מאומה לעניין זה).

לגבי מתלונן א' הוגשו המוצגים הבאים: הערכת מהימנות על-ידי חוקר הילדים (**ת/8**), תמלול חקירתו בפני חוקר הילדים מיום 4.10.09 (**ת/9**), דיסקים המתעדים את חקירתו (**ת/9א** ו-**ת/9ב**); וכן, דו"ח מסדר זיהוי תמונות (**ת/9ג**);

לגבי מתלונן ב' הוגשו המוצגים הבאים: הערכת מהימנות על-ידי חוקר הילדים (**ת/3**), תמלול חקירתו בפני חוקר הילדים מיום 6.10.09 (**ת/4**), דיסק המתעד את חקירתו (**ת/4א**), דו"ח מסדר זיהוי תמונות שנערך לו, כולל תמלול המסדר ודיסק המתעד אותו (**ת/4ב**, **ת/5** ו-**ת/5א** – בהתאמה).

לגבי מתלונן ג' הוגשו המוצגים הבאים: הערכת מהימנות על-ידי חוקר הילדים (**ת/6**), תמלול חקירתו בפני חוקר הילדים מיום 11.10.09 (**ת/7**), דיסק המתעד חקירתו (**ת/7א**).

בנוסף לכל אלה הוגשה לנו הכרעת-דין קודמת של הנאשם (בתיק [פ"ח 4016/01](http://www.nevo.co.il/case/233656)), בהתאם להחלטת בית המשפט, במותב אחר, מיום 5.1.10 (כב' השופטים: ס.נ כב' השופט י' צבן – אב"ד, כב' השופטת ח' בן-עמי וכב' השופט ר' כרמל), לצורך הוכחת "שיטת ביצוע" (**ת/10**). כן הוגשה הודעת חוץ של העד **ר.ש** במשטרה (**ת/11**).

עד כאן מבט-על על ראיות המאשימה.

13. מטעם ההגנה לא נשמעו עדים, והנאשם, כזכור, נמנע מלהעיד. עם-זאת, הוגשו מספר מוצגים: דו"ח ביקור בזירה ותפיסת מוצגים (**נ/1**); טופס רישום המוצגים (**נ/2**); מזכר מהגב' מירב עמיאל, מהמעבדה הביולוגית, על אי-בדיקתם של ממצאי DNA (**נ/3**); דו"ח חיפוש טביעות אצבע (**נ/4**), וכן טופס לוואי מוצגים כללי (**נ/5**).

**הערה מקדימה**

14. לקראת כתיבת הכרעת הדין נמצאנו למדים, כי פרוטוקול הדיון מיום 2.6.10, ראשיתו תועדה על-ידי הקלדה והמשכו על-ידי הקלטה. דא-עקא, שפרק ההקלדה, אשר נמשך כ-40 דקות לערך (כפי ששוחזר בדיעבד), לא נמצא בתיק מסיבה שלא נתבהרה לנו, וכל המאמצים לאתרו העלו חרס. חלק מאותו פרק דיוני אף תועד על-ידי הקלטה לא פורמאלית, מקוטעת וחסרה, כך שלעניין עדותם של רס"מ אבינועם אליה, א.צ וכן מ.ל – לא ניתן היה להסתמך עליה כלל ועיקר. המדובר במחדל טכני חמור, עליו עמדנו בהחלטתנו מיום 12.8.10, אשר אף הובא לידיעת כל הגורמים האחראיים הרלוונטיים בבית המשפט.

15. בעקבות ההחלטה האמורה הסכימו הצדדים, לעניין עדותו של רס"מ אליה, להסתפק בפרוטוקול הקיים, ולראות במוצגים שהוגשו במהלך עדותו כאילו הוגשו כדין (מסדר זיהוי תמונות לעד מ.ל, שנערך ללא נוכחות סנגור, וכן מסדר הזיהוי לעדה יע.ש, שהוצגו בפניה 8 תמונות, כשבפועל הודפסו רק ארבע – **ת/16** ו-**ת/17**, בהתאמה; וראו תגובת המאשימה לכך מיום 25.8.10). מאחר שב"כ הצדדים לא הגיעו לכלל הסכמה באשר לתוכן עדותם של העדים א.צ ו-מ.ל, ביקשה המאשימה, בהודעתה מיום 7.9.10, כי בית המשפט יפעיל את סמכותו מכוח [סעיף 167](http://www.nevo.co.il/law/74903/167) לחסד"פ, ויורה על זימונם למתן עדות בשנית. היות ופרוטוקול הדיון מיום 2.6.10 השתבש, כאמור, לחלוטין, וכדי למנוע עיוות דין חמור לנאשם, הבקשה התקבלה, כך שעדויותיהם נשמעו בשנית ביום 5.10.10.

16. עוד יוער, כי בשל האמור לעיל וכדי שנוכל להפנות לעמודי הפרוטוקול מיום 2.6.10 בצורה מדויקת, מוּספרוּ עמודי הפרוטוקול כדלקמן: עמודים 35-2 לפרוטוקול נותרו בעינם, וכך גם מספוּר עמודי פרוטוקול עדותו של רס"מ אבינועם בעמודים 40-36; עדותם הראשונה של א.צ ו-מ.ל, המשתרעת על-פני עמודים 40-46, הוצאה מן התיק בשל השיבוש האמור בפרוטוקול; כן הוצאו מן התיק עמודים 76-46, שהינם העתק מדויק של עמודים 35-2.

17. להלן יוצג, בתמצית, השלד הרעיוני עליו נסמכות גרסאות הצדדים. בפרק הדיון לא נפסח על הראיות שהונחו לפתחנו, נרחיב בעניינן ככל שיידרש, ונקבע ממצאים בהתאם.

**גרסת המאשימה**

18. כאמור, בשלב הסיכומים חזר בו ב"כ המאשימה מעתירתו להרשעת הנאשם **בשלוש** עבירות של מעשי סדום, אך עתר להרשעתו ב**שבע** (מתוך עשר) עבירות של מעשים מגונים בנסיבות מחמירות, הנקובות בכתב האישום המקורי שהוגש.

אליבא דמאשימה, הוכח מעל לכל ספק סביר, כי הנאשם ביצע את העבירות שיוחסו לו. לטעמה, הגרסה ששטח כל אחד מן הקטינים בפני חוקר הילדים הייתה בעלת מהימנות גבוהה; לגרסאות המתלוננים נמצאו תימוכין הן בעדותם של עדי התביעה האחרים והן במקבץ הראיות שהוגש, לרבות מסדרי זיהוי תמונות שנערכו למתלונן א' ולמתלונן ב', אשר זיהו את הנאשם כאדם שביצע בהם את המעשים אותם תארו בפני חוקר הילדים; מספר בני משפחה של המתלוננים העידו אודות הפרטים שמסרו להם המתלוננים, העולים בקנה אחד עם גרסאותיהם בפני חוקר הילדים, וכן על השינוי במצבם הנפשי לאחר חשיפת האירועים; מספר שכנים שפכו אור על זיהויו של הנאשם, עת תיארו את טיפולו המסור בחיות השכונה, מגוריו בבניין ולימודיו בישיבה; עוד התבססה המאשימה על התחזות הנאשם לאחיו ושמירתו על זכות השתיקה, הן במהלך חקירתו במשטרה והן במהלך משפטו, אשר לטעמה חיזקו את הראיות המפלילות נגדו.

**גרסת ההגנה**

19. מעבר להכחשה כללית וגורפת, החריש הנאשם וסרב למסור את גרסתו למעשים המיוחסים לו. על-אף שתיקתו והיעדר שיתוף הפעולה מצידו, טען הסנגור המלומד כי לא ניתן להוכיח ברמת הוודאות הנדרשת בפלילים, שהנאשם ביצע את המעשים המיוחסים לו בכתב האישום. עוד טען, כי זיהום עמוק פשה בראיות התביעה, מהן עולה כי התקיימו שיחות פנימיות בין המתלוננים על המעשים שלכאורה בוצעו בהם, זאת עוד בטרם נחקרו על-ידי חוקר הילדים. בנוסף טען, כי תשאולם של בני המשפחה את המתלוננים הביאה לכך ששמו של הנאשם "נשתל" בפיהם. עוד טען, כי שאלות מנחות ששאל חוקר הילדים את מתלונן א' וסתירות שהתגלעו בהודעתו מוליכות לקעקוע אמינותו. לדידו של הסנגור, שתיקתו של הנאשם אינה מעידה בהכרח על מצפון שאינו נקי, וניתן לייחס זאת לכך שהוא אינו רוחש אמון למערכת המשפט, כמו גם לתחושתו כי השב"ס מתנכל לו.

**יריעת המחלוקת**

20. עינינו הרואות, כי יריעת המחלוקת בין הצדדים הינה רחבה ומלאה. בעוד שהמאשימה סבורה כי הנאשם ביצע במתלוננים מעשים מיניים בניגוד לדין, עומד הנאשם על חפותו, ונותר איתן בשתיקתו.

# הערת מסגרת

21. סדר הדיון יהיה כלהלן: לכל מתלונן יוקצה פרק נפרד, בגדרו תידון התשתית הראייתית השלמה הרלוונטית בעניינו. לאחר שתיקבע מהימנות גרסת כל אחד מהמתלוננים, אדון במכנה המשותף המאחד ביניהם באספקלריה כללית. לאחר קביעת הממצאים העובדתיים, אבחן אם יש בהם כדי לקיים את יסודות העבירות המיוחסות לנאשם.

**דיון**

**מתלונן א'**

# עיקרי הודעתו של מתלונן א' בפני חוקר הילדים

22. יוטעם בראשית הדברים, כי קיימים שני תמלולים הנוגעים לחקירתו של מתלונן א' – האחד המשכו של השני – אשר סומנו יחד כ- **ת/9**. לשם הנוחות, ייקראו הם להלן: **"התמליל הראשון"** ו- **"התמליל השני"**.

23. מתלונן א' מתאר בפני חוקר הילדים שלושה מקרים שונים שביצע בו **"איש אחד"** (**ת/9** תמליל ראשון, עמ' 8, ש' 9), ששמו **"חזקיהו"**, אשר בשם משפחתו לא נקב (**שם**, עמ' 9, ש' 6-3). את המקרים לא תיאר לפי סדר התרחשותם מבחינה כרונולוגית, כך שהמקרה הראשון אודותיו העיד היה למעשה המקרה האחרון שאירע.

**המקרה הראשון** החל לאחר שהנאשם אפשר למתלונן א', עת למד בכיתה ז', לרכוב על החמורים שלו(**ת/9**, תמליל שני, עמ' 1). בחדרו של הנאשם, הנמצא בקומה השנייה בבניין (**שם**, עמ' 4, ש' 14), ביקש ממנו הנאשם לשבת **"כמו חמור כזה...על ארבע"** (**שם**, עמ' 4, ש' 34-29). או-אז, עלה על גבו ומתלונן א' סחב אותו קצת עד שירד (**שם**, עמ' 5, ש' 11-1). לאחר מכן, עלו השניים לקומה השלישית בבניין, שם אירע **"אותו דבר"**, כפי שקרה במקרה האחרון (עליו ארחיב הדיבור בהמשך; **שם**, עמ' 5, ש' 24). לבקשת חוקר הילדים הרחיב מתלונן א' את תיאור המעשה: הנאשם ביקש ממנו לשכב על הגב על-גבי מזרון, כיסה את עיניו בסדין וביקש ממנו ללקק לו **"את הטוסיק"** וכן ללקק **"סוכרייה"** (**שם**, עמ' 6) – כלומר **"את הבולבול"** (**שם**, עמ' 7, ש' 13-7). עוד ציין, כי את ישבנו של הנאשם הוא ליקק באזור האמצע (**שם**, עמ' 9, ש' 20-17).

**המקרה השני** החל לאחר שהשניים נפגשו בשכונה והנאשם ביקש ממנו לסור עמו לבניין. לשאלת חוקר הילדים האם הבין שהנאשם התכוון לבצע בו את אותם המעשים, השיב בשלילה, שכן היה סבור שהוא זקוק לעזרתו (**שם**, עמ' 14, ש' 16). המקרה נשוא כתב האישום אירע בקומה השלישית בבניין (**שם**, עמ' 13, ש' 22-20). גם הפעם כיסה הנאשם את עיניו בבד והוא התבקש על-ידו לבצע את אותם מעשים בדיוק (**שם**, עמ' 15). לשאלת החוקר האם **"הכניס לך את הבולבול לפה פעם שנייה?"** השיב: **"אותו דבר"** (**שם**, עמ' 15).

**המקרה האחרון** אירע אף הוא עת לקח אותו הנאשם לבניין, כיסה את עיניו, השכיבו על-גבי מזרון וביקש ממנו למצוץ **"סוכרייה"** (**שם**, עמ' 8, ש' 18-13 וכן עמ' 11 שורה 19). המעשה לא בוצע מיד, אלא לאחר שביקש הנאשם את עזרתו (**שם**, עמ' 10, ש' 22-14). יצוין, כי מהותה של העזרה אינה עולה מן הכתובים. לשאלת חוקר הילדים האם אכן מצץ, השיב הלה בחיוב (**שם**, עמ' 11, ש' 29-24). אולם, לכשנשאל מה מצץ לנאשם, השיב שליקק **"משהו מגעיל"** – את **"הביצים"** של הנאשם (**שם**, עמ' 12, ש' 1,5,6,25). מתלונן א' ידע שמדובר ב"ביצים", שכן נגע בהם בידו לבקשת הנאשם (**שם**, עמ' 12 ש' וכן עמ' 13 ש' 12). עוד העיד, כי ליקק גם **"את התחת"** של הנאשם, **"את החלק של הרגל"** (**שם**, עמ' 13, ש' 23 ו- 33), כאשר הנאשם ישוב על בטנו (**שם**, עמ' 14). לאורך המעשה הוא היה לבוש, בעוד שהנאשם הסיר את בגדיו, שהרי חש את "הביצים" שלו שעה שישב עליו (**שם**, עמ' 16-14).

בהמשך חקירתו הבהיר מתלונן א', כי את "הטוסיק" של הנאשם הוא ליקק ואת הביצים שלו הוא מצץ **"עם הלשון"** (**שם**, עמ' 16, ש' 15 ו-30). על-מנת להסביר לחוקר הילדים כיצד ליקק את ישבנו של הנאשם, הדגים מתלונן א' את ישיבתו המכופפת של הראשון (**שם**, עמ' 32-27), תוך שציין כי ליקק את האזור ש**"ליד האמצע"** (**שם**, עמ' 17, ש' 28). מתלונן א' התקשה לתאר באופן עקבי את האופן בו ליקק את אשכיו של הנאשם, כמצוטט להלן:

**"ח. כן. ולגבי ה..., הביצים שלו, איך בדיוק ליקקת לו?**

**י. ?**

**ח. מ?**

**י. מצצתי את זה...**

**ח. איך מצצת?**

**י. הסתובב מה...**

**ח. איך הוא הסתובב? אני לא מבין, מתי שהיה מעליך, ישב וקצת אה.., ככה בישיבה.., אז איך.., איך מצצת לו מקדימה?**

**י. ישבתי.**

**ח. אתה ישבת? כי אמרת לי קודם ש.., שכבת.**

**י. שכבתי אחר כך ישבתי.**

**ח. אה אחר כך ישבת? איך זה קרה שישבת?**

**י. הא?**

**ח. אחר כך ישבת? איך בדיוק ישבת?**

**י. ישבתי ככה. איך שאני יושב (מדגים)**

**ח. כן והוא איפה היה?**

**י. היה לידי. הוא.**

**ח. כן? ומה היה?**

**י. מצצתי לו מה..**

**ח. איך?**

**י. מצצתי לו**

**ח. מצצת לו כשאתה יושב?**

**י. שתיקה**

**ח. כשאתה יושב?**

**י. שתיקה...".**

(**שם**, עמ' 18, ש'31-1)

ובהמשך:

**"ח. אתה אמרת קודם ששכבת ואז ליקקת לו את הטוסיק, אחר כך ישבת ..., הוא אמר לך לשבת או איך קרה פתאום שישבת?**

**י. לא ישבתי .. מצצתי לו**

**ח. איך?**

**י. אחר כך מצצתי ו..**

**ח. מה בדיוק מצצת לו?**

**י. את הביצים**

**ח. את הביצים? רגע, אז אני לא מבין, כן ישבת או לא ישבת?**

**י. לא ישבתי.**

**ח. אמרת לי קודם שכן ישבת. הראית לי שישבת ככה**

**י. שתיקה**

**ח. מ? מתלונן א' בוא תדייק טוב?**

**י. שתיקה**

**ח. מתלונן א'?**

**י. שתיקה**

**ח. מתלונן א' נו בוא תספר לי הכל, אל תתבייש, אל תפחד, בוא ספר לי בדיוק מה עשית שם, מה הוא עשה? מה הוא אמר לך לעשות?**

**י. ו אני שכבתי ואז הוא היה..., היה ככה עומד ואני הראש שלי היה לכיוון שמה..**

**ח. לאיזה כיוון?**

**י. אני הייתי שוכב ככה (מדגים) [ממ] [כן] והוא היה עוד פה [כן] פה לידי (מראה) אחר כך (?) מצצתי לו".**

(**שם**, עמ' 19, ש' 24-3)

24. לאחר מכן סיפר מתלונן א' לחוקר הילדים, כי מצץ גם את **"מה שיוצא הפיפי"** (**שם**, עמ' 20, ש' 15) – האיבר שנקרא **"בולבול"** (**שם**, עמ' 21, ש' 22). כן ציין, כי איבר המין היה **"קצת"** בתוך פיו (**שם**, עמ' 21, ש' 33) והוא חש **"מגעיל כזה"** בפה (**שם**, עמ' 22, ש' 11). את איבר המין מצץ **"עם הלשון"** (**שם**, עמ' 23, ש' 16). באותה עת לא עשה הנאשם תנועות כלשהן עם גופו (**שם**, עמ' 23, ש' 21-31), ולא יצא דבר מאיבר מינו (**שם**, עמ' 24, ש' 14-12). חוקר הילדים ביקש לסכם אילו איברים הוא ליקק, בסופו של יום, לנאשם, ושאל אותו כך:

**"ח. אבל לא הבנתי אמרת לי ככה, שקודם אה.. ,ליקקת לו את הבולבול וגם את הביצים וגם את הטוסיק, מה.., קודם..., מה דבר ראשון שליקקת?**

**י. את הטוסיק.**

**ח. קודם את הטוסיק? ואחר כך?**

**י. את הבולבול.**

**ח. אחר כך את הבולבול מ?**

**י. מהנהן לחיוב.**

**ח. כן? קודם את הטוסיק אחר כך הבולבול? ואחר כך?**

**י. מהנהן לחיוב**

**ח. אמרת ביצים עוד**

**י.שתיקה**

**ח. מ?**

**י. שתיקה**

**ח. מתלונן א'?**

**י. שתיקה**

**ח. גם את הביצים ליקקת לו או רק את הבולבול?**

**י. רק את הבולבול.**

**ח. רק את הבולבול?**

**י. מהנהן לחיוב.**

**ח. כי אמרת לי בהתחלה ביצים, אתה זוכר?**

**י. שתיקה**

**ח. מ?**

**י. מהנהן לחיוב**

**ח. אז מה האמת?**

**י. שמצצתי לו רק את הבולבול.**

**ח. רק את הבולבול?**

**י. מהנהן לחיוב".**

(**שם**, מעמ' 24 ש' 21 עד עמ' 25 ש' 14, ההדגשה שלי – צ.ס)

25. עוד העיד מתלונן א', כי במהלך המעשה לא נגע הנאשם בגופו או באיבריו האינטימיים ואף לא החליף עימו מילים (**שם**, עמ' 26). בתום האירוע קיבל מתלונן א' מהנאשם סוכריות, שאותן הוא השליך מאוחר יותר (**שם**, עמ' 27, ש' 34-24). עוד העיד, כי כאשר יצאו מהבניין בשעה מאוחרת ראה אותם **"איש אחד מהשכונה"** (**שם**, עמ' 31 שורה 16), ששמו מ.ל, שסיפר על-כך לאביו (**ת/9**, תמליל שני, עמ' 22, ש' 34-9).

**הערכת מהימנות גרסתו של מתלונן א'**

26. בבית המשפט העיד חוקר הילדים, כי שעה שעיין בתמלילי חקירתו של מתלונן א', עובר לעדותו לפנינו, התרשם כי האחרון ליקק רק את איבר-מינו של הנאשם (ראו: פרוטוקול הדיון מיום 26.4.10, עמ' 133). בדו"ח הערכת המהימנות שערך (**ת/8**), ציין לגבי המקרה האחרון גם את תיאוריו של מתלונן א' אודות ליקוק הישבן ומציצת האשכים, שכן במהלך החקירה התרשם כי מעשים אלה אכן התרחשו (ראו: פרוטוקול הדיון מיום 26.4.10, עמ' 123-122). עם זאת, לא היה באמור כדי לפגום בהתרשמותו החיובית הכוללת מדברי מתלונן א'. לדידו, המדובר בהתפתחות טבעית של חקירה (**שם**, עמ' 120-115), שכן לרוב נוטים ילדים לספר באופן מינימאלי את אשר חוו, בשל רגשות אשם או תחושת אשמה המקננת בקרבם, וכן בשל הקושי לשחזר אירוע כה טראומתי. כך, גם מתלונן א' חש פחות מאוים לומר לו שליקק ישבן או אשכים מאשר איבר-מין, זאת מאחר שליקוק איבר-מין התקשר אצלו לעניינים של טומאה, לאור העובדה שבא מרקע דתי-חרדי. משכך, הוא הגיע לתיאור ליקוק איבר המין באופן הדרגתי (**שם**, עמ' 152). אליבא דחוקר הילדים, היות ובכל שלושת המקרים היו עיניו של מתלונן א' מכוסות, והוא נאלץ לשחזר אותם מתוך זיכרון סנסורי, יתכן שאכן הייתה נגיעה גם באזור הישבן והאשכים (**שם**, עמ' 124-120). חוקר הילדים היה בדעה, כי מתלונן א' ליקק את איבר-מינו של הנאשם. והראייה: הוא ידע לתאר את גודלו ומידת נוקשותו של איבר המין ואף ציין את מיקומו בפיו. בתוך כך, ציין מתלונן א' בפניו כי יכול היה לנשום ללא קושי גם כשאיבר המין היה בפיו (**שם**, עמ' 151-154).

27. אליבא דסנגור המלומד, לא ניתן לאמץ את מסקנותיו של חוקר הילדים מן הטעמים הבאים: **ראשית**, הסתירות הרבות שהתגלעו בהודעתו של מתלונן א' שומטות את הבסיס מתחת לגרסתו; **שנית**, השאלות שנשאל על-ידי חוקר הילדים "זיהמו" את חקירתו היות והוליכו אותו, באופן הדרגתי, לספר על איבר המין; **שלישית**, תשאולי בני המשפחה את מתלונן א', שעה שנחשפה הפרשה, הביאו ל"שתילת" שמו של הנאשם בפיו. בהמשך נבחן את טענותיו של הסנגור המלומד, ראשונה – ראשונה; ואחרונה – אחרונה.

28. כאמור, חוקר הילדים לא מצא באי דיוקיו של מתלונן א' משום סתירות היורדות לשורשו של עניין. אמנם, מסקנותיו של חוקר הילדים, לגבי מהימנותו של קטין, אינן באות להחליף את שיקול דעתו העצמאי של בית המשפט, אשר בפניו עומד מכלול הראיות בתיק. עם-זאת, בית המשפט בהחלט מביא בחשבון את מסקנותיו של חוקר הילדים בכלל חשבון, בעיקר במקרים שבהם נבצר מבית המשפט להתרשם ישירות ובאופן בלתי אמצעי מהקטין שאינו מעיד בפניו (ראו: י' קדמי, **"על הראיות"**, חלק ראשון, מהדורת תש"ע 2009, עמ' 251-250). לאחר עיון בתמלילי חקירתו של המתלונן א' (**ת/9**), וצפייה בדיסק המתעד את החקירה (**ת/9א** ו-**ת/9ב**), הותירה בי עדותו של מתלונן א' רושם חיובי. להלן יובאו נימוקיי.

**ראשית**, דמותו של המתלונן א', אשר ניבטה אלינו מן המרקע, הינה דמות של ילד מפוחד, מתוח וביישן עד מאוד. חקירתו הייתה רוויית שתיקות ומבוכה, ולקראת תומה הוא הירבה להיאנח. במהלך העדות הוא הסתיר את פניו עם כפות ידיו, השעין את ראשו על ידו, נע באי נוחות על כסאו ושיחק עם פאותיו (ראו, למשל: **ת/9א** בדקות 07:00, 11:30, 13:50-14:15, 17:00-17:24 וכן **ת/9ב** בדקות 57:15-57:20). הקושי הרב של מתלונן א', קטין אשר גדל בחברה חרדית שמרנית, לתאר את חוויותיו אל מול חוקר הילדים – אדם זר מבחינתו – ניכר היה לעין, ובא לידי ביטוי בשפת גופו. משכך, הוא חשף את פרטי המקרה אט-אט ובהדרגה. על-פי התרשמותי, אין בהסתרת פניו של המתלונן א' משום הצבעה על ארשת פנים המעידה על אמירת שקר או רצון בנקמה. חוקר הילדים שאל את מתלונן א' כיצד הצליח ללקק גם את ישבנו של הנאשם, שהרי האחרון ישב עליו. או-אז, הדגים מתלונן א' את מנח גופו של הנאשם בהקשר זה, על-ידי עמידה ברגליים כפופות עד כדי ישיבה, כשישבנו מופנה כלפי חוץ (**ת/9א**, דקות 30:00-31:00). בתנוחה זו, כשעיניו מכוסות, סביר בעיני שהיה לו מגע הן עם ישבנו של הנאשם, הן עם אשכיו והן עם איבר-מינו. הדגמותיו בפני חוקר הילדים מחזקות את אמינותו: הלה הצביע על האזור שבין ישבניו לכיוון הרגל (**שם,** דקות 24:40-24:56 וכן דקות 31:46-32:50); קימץ ידו לאגרוף עת הדגים כיצד נגע באשכים (**שם**, דקות 23:27-23:34); הצביע על בטנו, עליה ישב הנאשם (**שם**, דקות 26:00-26:09); והצביע על אזור המפשעה כאזור בו הרגיש את אשכיו של הנאשם (**שם**, דקות 27:00-27:50).

**שנית**, אין לצפות מקורבן עבירת-מין לתאר באופן מושלם את הטראומה שחווה. בעיקר במקרים בכגון דא, בו חלוף הזמן מאז בוצעו המעשים ועד לעדותו של מתלונן א' בפני חוקר הילדים, בצירוף העובדה כי עיניו, כאמור, היו מכוסות ומנוטרלות מכל תצפית אפשרית ופגמו באופן אובייקטיבי ביכולתו לתאר במדויק את שאירע. עם זאת, אין באמור כדי לפגוע באופן ממשי בגרעין האמת של עדותו, ממנה עולה כי מתלונן א' אכן ליקק את איבר מינו של הנאשם. לגבי המקרה האחרון, מתלונן א' תיאר, בין השאר, כיצד הרים את ראשו ומצץ לנאשם את איבר המין (**ת/9**, תמליל ראשון, עמ' 20, ש' 26), הצביע על מיקומו בתוך פיו – עת תחב את אצבעו לחלק הקדמי של הפה תוך שציין שאיבר המין היה **"קצת"** בתוך הפה (**שם**, עמ' 21 ש' 32, וכן **ת/9א** דקות 40:00-45:56), תיאר את תחושת הגועל שחש (**ת/9**, תמליל ראשון, עמ' 22, ש' 11), תיאר שוב ובאורח מדויק כיצד חדר איבר המין לתוך פיו – כל זאת באופן המעיד על היצמדותו לעובדות כפי שחווה אותן (**שם**, עמ' 22, ש' 30-28), ולמרות שעיניו היו מכוסות הוא חש שמדובר באיבר-מין, שכן **"יש בזה טעם"** (**שם**, עמ' 23, ש' 5). הוא סיפר, כי את המציצה הוא ביצע **"עם הלשון"** (**שם**, עמ' 23, ש' 16), ולשאלת חוקר הילדים האם במהלך פרק זמן זה, כשאיבר המין בתוך פיו, עשה הנאשם תנועות עם גופו, השיב מתלונן א' בשלילה (**שם**, עמ' 23, ש' 27-26). המתלונן א' הדגים את המציצה על-ידי הנעת לשונו קדימה ואחורה, באופן המעיד על ליקוק (**ת/9א**, דקות 43:00-43:35), הוסיף ותיאר כיצד חדל מכך לאחר שהנאשם הוציא את איבר המין מפיו, והעיד כי לא הרגיש שיוצא משהו מאיבר מינו של הנאשם (**ת/9**, תמליל ראשון, עמ' 24 ש' 14-12). תיאור דומה מסר מתלונן א' גם עת סיפר על המעשה הראשון: הנאשם ביקש ממנו לפתוח את פיו, או-אז הכניס את איבר-מינו וביקש ממנו למצוץ; איבר המין היה **"לא כל כך בפנים"** בתוך פיו והוא חש גועל (**ת/9**, תמליל שני, עמ' 8-7), וכשאיבר המין היה בפיו יכול היה לנשום ללא בעיה (**שם**, עמ' 9, ש' 3). גם מקרה זה הסתיים שעה שהנאשם הוציא את איבר המין ופסע אחורה (**שם**, עמ' 10-9). אליבא דמתלונן א', גם באירוע השני חזרו אותם מעשים על עצמם. בשל האמור לעיל, קבע חוקר הילדים, כי מתלונן א' ליקק את איבר-מינו של הנאשם ולא מצץ אותו; דעתי – כדעתו. לא מצאתי, כי בנסיבות העניין יש מקום לדקדק בטרמינולוגיה שדבקה בשפתו של מתלונן א' שעה ש"מציצה" ו"ליקוק" שזורים צוותא-חדא בגרסתו ולכאורה מערערים אותה. ודוק: עסקינן בקטין מרקע דתי-חרדי, שעיניו כוסו במהלך שלושת המקרים, מה גם שחלף זמן רב מאז בוצעו. לכן, אין לפנינו סתירה מהותית בגרסתו, כי אם אך ורק קושי טבעי ומובן מאליו לתאר במדויק את אשר חווה. חוקר הילדים נתן דעתו על כך, ובדין נזהר אפוא במסקנותיו, אותן הנני כאמור מאמץ.

מתלונן א' תיאר תחילה את איבר המין של הנאשם כ**"ענק"** (**ת/9,** תמליל ראשון, עמ' 25, ש' 23-21), אך בהמשך תיאר אותו בגודל **"בינוני"** ו**"קשה"** (**שם**, עמ' 26, ש' 9-3). בהמשך העיד, כי ידע שמדובר באיבר-מין, שכן **"זה הטעם... סתם אין לזה שום טעם...טעם מגעיל כזה"** (**שם**, עמ' 28, ש' 20-19). סתירות אלו, ככל שניתן כלל לראותן כסתירות, אינן כה משמעותיות, שכן אך טבעי הוא שהמתלונן א' לא ידע לתאר את הטעם המדויק שחש בפיו ואת גודל איבר המין מתוך זיכרון סנסורי, אך מנגד לכך הוא היטיב לתאר את תחושת הגועל שהתעוררה בו בזמן המעשה.

**שלישית**, לא התרשמתי כי מתלונן א' ניסה להגזים או להעצים את שאירע, אלא דבק בתיאור האירועים כפי שחווה אותם. לדבריו, הנאשם לא עשה כל תנועות שהן כשאיבר המין היה בפיו; במהלך האירוע הנאשם לא נגע בגופו ולא שיתף אותו במה הוא הולך לעשות לו; לא יצא "משהו" מאיבר-מינו; בגדיו היו על גופו, והוא אף לא דרש ממנו שלא לספר לאחרים על שאירע.

**רביעית**, את האירועים עיגן מתלונן א' במקום, בזמן ובסיטואציה תוך שהוא מבחין בין שלושת האירועים השונים. שלושתם בוצעו עת היה תלמיד כיתה ז'. המקרה האחרון בוצע **"קרוב לחושך"** (**שם**, עמ' 29, ש' 14), בקומה השלישית של הבניין. רק לאחר מקרה זה נתן לו הנאשם סוכריות, אותן הוא השליך מאוחר יותר. המקרה הראשון החל בעקבות רכיבתו על החמורים שהביא הנאשם לשכונה (**ת/9**, תמליל שני, עמ' 1). כשנכנס עימו לראשונה לבניין הוא הבחין ש**"היה שם דברים... סתם, דברים, קרשים, ודברים כאלה"** (**שם**, עמ' 3,ש' 30-26). תיאוריו של מתלונן א' את כריעתו "כחמור" וסחיבתו את הנאשם על גבו, כמאפיין ייחודי של מקרה זה, מעידים אף הם על אותנטיות דבריו.

את הבניין תיאר המתלונן א' באופן שאינו מותיר מקום לספק שהוא לא בדה המעשים מליבו: כל אחד יכול היה להיכנס לבניין (**ת/9**, תמליל ראשון, עמ' 29, ש' 26-25); המעשים בוצעו במקום שהוא סגור **"כמו חדר קטן"** שאין לו דלת (**שם**, עמ' 30, ש' 31-27); לבניין שלוש קומות, כאשר בקומה השנייה היו אנשים שישנו (**שם**, עמ' 31); כתובתו – ברחוב תרמ"ב 14 (**שם**, עמ' 30 שורות 12-1, **ת/9א** בדקות 58:19-58:47).

**חמישית**, מתלונן א' העיד כי הסכים לשוב לבניין **"בגלל שהיה לו** (לנאשם – צ.ס) **חמורים"** והוא נתן לו לרכוב עליהם (**ת/9**, תמליל שני, עמ' 28, ש' 33). סבורני, כי אין מקום לשפוט את שיקול דעתו של המתלונן א' באספקלריה של אדם מבוגר, אלא דרך עיני הקטין, בזמן אמת, עת היה סמוך ובטוח שהנאשם אכן זקוק לעזרתו, ובשל רצונו העז לרכוב על חמור. נדגיש בהקשר זה, כי לנוכח היותו קטין, ממילא אין כל צורך לבחון את שאלת הרצון החופשי וההסכמה של מתלונן א' למעשיו של הנאשם.

עד כאן התרשמותי מהודעתו של מתלונן א' בפני חוקר הילדים.

29. להלן יוצגו, בתמצית, התהיות העיקריות אותן העלה, כאמור, הסנגור המלומד, כאלו המנחות וה"מזהמות" את עדותו של מתלונן א', ולאחריהן – את התייחסותו של חוקר הילדים אל אותן תהיות שעה שנחקר עליהן בחקירה נגדית.

**ראשית**, לאחר שמתלונן א' סיפר לחוקר הילדים שהתבקש למצוץ סוכרייה, שאל אותו האחרון כך: **"ואתה מצצת?"** (**ת/9**, תמליל ראשון, עמ' 11, ש' 24).

לדידו של חוקר הילדים, אין בשאלה זו כל הנחייה, שכן הוא ביקש אך ורק לברר עמו אם מילא אחר בקשת הנאשם, אם לאו, והייתה למתלונן א' האופציה להשיב על שאלה זו גם בשלילה (ראו: פרוטוקול הדיון מיום 26.4.10, עמ' 104-103).

**שנית**, לאחר שמתלונן א' סיפר לחוקר הילדים שליקק, הוא נשאל: **"...מה בדיוק ליקקת? מה הרגשת בפה?"** (**ת/9**, תמליל ראשון, עמ' 12, ש' 2).

חוקר הילדים לא מצא בשאלה זו כל פסול, שכן ליקוק קשור תמיד לפה. עם-זאת הסכים עם טענת הסנגור המלומד, לפיה ניתן היה לשאול את השאלה גם בצורה אחרת, פחות מדריכה (ראו: פרוטוקול הדיון מיום 24.6.10, עמ' 105).

**שלישית**, לאחר שמתלונן א' סיפר לחוקר הילדים כי נגע עם ידו באשכיו של הנאשם, הוא נשאל על-ידו האם הרגיש **"...רק את הביצים?..."** (**ת/9**, תמליל ראשון, עמ' 13, ש' 7), וכן – האם ליקק **"רק את הביצים"** (**שם**, ש' 17-16).

שאלות אלו, לדידו של הסנגור המלומד, העידו כי הייתה לחוקר הילדים ציפייה שמתלונן א' יספר לו גם על איברים אחרים. גם כאן חלק חוקר הילדים על סברת הסנגור המלומד והסביר שמדובר בשאלות פתוחות. בנוסף הבהיר, כי היות וילדים נוהגים למזער את החוויות שעברו, על חוקר הילדים לתשאל אותם כדי לנסות לברר שמא קיימים דברים נוספים (ראו: פרוטוקול הדיון מיום 2.6.10, עמ' 106).

**רביעית**, שאלתו של חוקר הילדים **"...רגע, אתה מראה לי באמצע?"** (תמליל ראשון, עמ' 17, ש' 31) מהווה, אליבא דסנגור המלומד, הנחיה פסולה, שכן הלה "שתל" את המילה "באמצע" בפיו של הקטין. חוקר הילדים השיב, כי אך תרגם את מה שהראה לו מתלונן א' (ראו: פרוטוקול הדיון מיום 26.4.10, עמ' 108).

**חמישית**, לדעת הסנגור המלומד, חוקר הילדים, בשאלותיו הבאות, הנחה את מתלונן א' לספר כי מצץ גם את איבר-מינו של הנאשם: **"עכשיו חוץ מהביצים, אתה יודע הביצים, גם לך יש ביצים נכון?...ועל יד הביצים מה יש? יש משהו ליד הביצים?...יש ביצים ויש עוד משהו ליד הביצים... תמיד יש ביצים ויש מאיפה שיוצא פיפי נכון..., אני רוצה להבין ,האם.. כשמצצת לו מצצת רק את הביצים או גם משהו אחר? משהו נוסף?"** (**ת/9**, תמליל ראשון, מעמ' 19 ש' 27 עד עמ' 20 ש' 6). בנוסף טען, כי חוקר הילדים התעקש שהמתלונן א' יאמר לו כיצד קוראים לאיבר ממנו "**יוצא פיפי**" (**שם**, עמ' 21-19).

לסברת חוקר הילדים, כי אין המדובר כאן בהנחיה פסולה, שכן חקירת המתלונן א' לא הייתה קלה. אמנם, הוא שיתף עימו פעולה, אך היה מאוד סגור ומבויש. הייתה לחוקר הילדים תחושה שיש עוד דברים נוספים שאירעו והמתלונן א' מתבייש לספר לו עליהם. לכן, הוא הציג בפניו מספר אופציות על-מנת שיאמר אם אכן מי מהן התממשה (ראו: פרוטוקול הדיון מיום 26.4.10, עמ' 108). עם זאת הודה חוקר הילדים, כי טעה שעה ששאל את המתלונן א' **"איך הזה שלו שיוצא ממנו פיפי היה בפה שלך?"** (**ת/9**, תמליל ראשון, עמ' 20, ש' 18), וכי יכול היה להיות זהיר יותר בחקירתו את מתלונן א' בעניין זה.

**שישית**, חוקר הילדים לא הסכים עם קביעת הסנגור המלומד, לפיה שאלתו – האם הרגיש מתלונן א' שיצא משהו מהבולבול – הנה שאלה מנחה, שכן עוד קודם לכן אמר לו מתלונן א' שהרגיש "מגעיל" בפה.

**שביעית**, לשאלת חוקר הילדים האם אירעו מקרים נוספים מלבד המקרה עליו סיפר קודם לכן, השיב מתלונן א' כי אינו זוכר כמה מקרים אירעו (**ת/9**, תמליל ראשון, עמ' 32-31). ברישא לתמליל השני של החקירה, ולשאלת חוקר הילדים את המתלונן א' האם נכון שאמר לו עוד קודם לכן שאירעו עוד שלושה-ארבעה מקרים נוספים, וכי המקרה הראשון עליו הוא סיפר לו היה למעשה המקרה האחרון, השיב מתלונן א' בחיוב, אך כל זאת ללא תיעוד מצד חוקר הילדים בכתובים (**שם**, עמ' 1). חוקר הילדים הסביר לנו בעדותו, כי מתלונן א' אכן סיפר לו שאירעו שלושה-ארבעה מקרים, אך תשובתו לא תומללה, שכן דיסק החקירה הראשון הסתיים (**ת/9א**). לאחר ששם לב לכך, חזר על דברי המתלונן א' בפניו, והאחרון אכן אישר בפניו שאמר לו אותם.

30. אין לי כל סיבה לפקפק בתשובת חוקר הילדים בנושא סיום ההקלטה, שכן לא רק שמתלונן א' אישר בפניו כי עוד קודם לכן סיפר לו על כך שאירעו שלושה-ארבעה מקרים, אלא שבפועל הוא אכן תיאר בפניו שלושה מקרים שונים. יחד-עם-זאת, וכפי שהערנו לחוקר הילדים כבר במהלך הדיון, מוטב היה אילו היה מעלה נושא זה על הכתב ומעדכן בכך את ב"כ המאשימה והסנגור.

31. באשר לשאלותיו המנחות של חוקר הילדים, הלכה פסוקה היא, כי **"אכן, יש ועדותו של קטין תיפסל בשל 'זיהום' העדות. זו תהיה התוצאה, מקום בו הוכח ה'זיהום', בין אם ה'זיהום' מקורו בשאלות מדריכות יתר על המידה של חוקר הילדים ובין אם הוא נבע מהתערבות של גורם חיצוני לחקירה"** ([**ע"פ 3948/03 פלוני נ' מדינת ישראל**](http://www.nevo.co.il/case/6217119), פסק דין מיום 13.11.06, פורסם ב"נבו"). והנה, צפייה בדיסק החקירה ובהודעות עצמן הוליכוני למסקנה, לפיה שאלותיו של חוקר הילדים, כפי שצוטטו לעיל, לא פגמו באמינותה של החקירה. השאלות היו ספציפיות וממוקדות, ונועדו להציג בפני מתלונן א' אופציות תיאורטיות לבחירה, כדי שהלה יעיד אם מי מהן אכן התרחשה בפועל. עדותו של מתלונן א' לוותה בשתיקות רבות וממושכות, אי-נוחות ומבוכה גדולה. ניכר היה כי בתשובותיו הוא חושף טפח ומכסה טפחיים, שכן הוא התקשה לגולל בפני חוקר הילדים את מלוא פרטי האירוע שחווה. עם-זאת, לא התרשמתי כי הוא איבד את עצמאות מחשבתו או כי ניסה לרצות את חוקר הילדים בתשובותיו. חלק מתשובותיו לווו בהדגמה ולא התרשמתי כי היה להוט למסור גרסת-כזב שתפליל את הנאשם, או כי בדה את המעשים שתיאר מדמיונו הקודח. אמנם, התעקשותו של חוקר הילדים עם מתלונן א' לגבי ציון שמו של האיבר ממנו "יוצא פיפי" איננה נהירה די צורכה, אולם אין מדובר בפגם חקירתי היורד לשורשו של עניין, המקעקע את החקירה בשלמותה.

32. כמצוין לעיל, הסנגור המלומד טען, כי חקירתו של מתלונן א' על-ידי בני משפחתו הביאה ל"שתילת" שמו של הנאשם בפיו, שהרי אחיותיו הודו במהלך עדותן כי שאלו את אחיהן, המתלונן א', האם המעשים בוצעו על-ידי הנאשם (ראו: פרוטוקול הדיון מיום 26.4.10, עמ' 35 ו-52). אס.ש אף ציינה, כי היו שמועות על-כך בשכונה (**שם**, עמ' 63, ש' 8). בנוסף, מעדותה של אמו של מתלונן ג' עלה, כי המקרה פורסם בשכונה על-ידי בנות-משפחה של המתלוננים א' ו-ב' (**שם**, עמ' 8, ש' 4). לא-זו-אף-זו, כאשר נשאל מתלונן א' כיצד ידע ששמו של אותו אדם הוא חזקיהו, השיב: **"לא יודע... או ששמעתי מהשכונה שלי"** (תמליל שני לחקירה עמ' 19, ש' 11).

אינני מקבל את טענת הסנגור המלומד, זאת מן הטעמים הבאים:

**ראשית**, מתלונן א' ציין כי שמו של האיש שביצע בו את המעשים הינו **"חזקיהו"**. תשובתו זו אינה מעידה על "שתילת" השם בפיו, שכן מעדותו עולה כי הכיר היטב את הנאשם, שנהג לאפשר לו לרכוב על חמוריו. בנוסף, הלה ידע לתאר באופן כללי את מראהו החיצוני: הוא מבוגר "כמו אבא", די נמוך, שערו שחור, אין לו זקן, לא יודע אם יש לו שפם, עיניים שחורות, לא חסרות שיניים בפיו, לא הבחין בצלקת או סימן על פניו, לא ראה אותו בלי בגדים, דיבר עברית ללא מבטא.

**שנית**, אין זה מן הנמנע כי כאשר שוחח מתלונן א' עם אחיותיו אוזכר גם שמו של הנאשם, שהרי השכן מ.ל. סיפר, כפי שיפורט בהמשך, להורים, כי מתלונן א' והנאשם נראו יחד יורדים ממדרגות הבניין, ואך טבעי הוא שישאלו את מתלונן א' האם הנאשם ביצע בו את המעשים שתיאר.

**שלישית**, דו"ח מסדר הזיהוי (**ת/9ג**) מלמד, כי מתלונן א' זיהה את הנאשם במסדר זיהוי תמונות כאדם עליו סיפר בהודעתו בפני חוקר הילדים. יצוין, כי התיעוד החזותי של המסדר על-גבי דיסק וכן תמלילו אבדו בדרכם מחוקר הילדים לפרקליטות (ראו: עדותו של חוקר הילדים בעניין זה בפרוטוקול הדיון מיום 26.4.10, עמ' 99). ב"כ המאשימה, בתגובתו מיום 25.8.10, ציין כי נעשתה בדיקה נוספת הן במשטרה והן אצל חוקר הילדים כדי לאתרם, אך ללא הועיל. והנה, בתגובתו לא צוין האם נערכו בדיקות אחרות, כגון כיצד נשלח החומר – האם בדואר רגיל או בדואר רשום, על-ידי מי, האם התקבל אישור מסירה וכיוצא בזה.

אכן, בפנינו מחדל חקירתי ראייתי משמעותי. מאחר שדו"ח החקירה שותק בעניין מידת הוודאות שבה זיהה מתלונן א' את הנאשם כמבצע העבירה, ומאחר שחוקר הילדים אסר על עדותו של הלה בפנינו, לא ניתן היה לשאול אותו על-כך, ולכן נבצר מבית המשפט להעריך נכוחה את משקלו של מסדר הזיהוי. בידוע הוא, כי למידת וודאותו של הזיהוי השלכה ישירה על משקל מסדר הזיהוי כראייה. יתרה מכך, חומרים אלה הינם בעלי רגישות רבה – הן עבור הנאשם והן עבור המתלונן ומשפחתו – שכן יש בפרסומם, אם ייפלו לידיים בלתי נכונות, משום פגיעה קשה בפרטיותם. לא-זו-אף-זו, אין זה נהיר כלל ועיקר כיצד לא בוצע גיבוי לדיסק החקירה דווקא בעידן טכנולוגי בו גיבוי למסמכים מבוצע אך בלחיצת כפתור אחת.

יחד-עם-זאת, מתיאוריו המפורטים של מתלונן א' את הנאשם, אשר עלו בקנה אחד עם עדותם של שאר עדי התביעה, שוכנעתי כי הלה לא הצביע על תמונתו אך משום ששמו אוזכר בפניו, אלא מתוך היכרות אישית עימו. לא-זו-אף-זו, חוקר הילדים אף ציין בפנינו כי מתלונן א' זיהה את הנאשם במסדר הזיהוי בוודאות (ראו: פרוטוקול הדיון מיום 26.4.10, עמ' 98). כן העיד כי האפשרות ששמו של הנאשם "נשתל" בפי המתלונן א' שעה שנחקר על-ידי הוריו הינה נדירה מאוד (ראו: **שם**, עמ' 137). על-מנת לבסס טענה של פיברוק המסדר, היה על הסנגור להעיד גם את עורך המסדר בעניין זה. בנוסף, הסנגור המלומד טען בפנינו בישיבת הסיכומים מיום 14.7.10, כי לא קיים הסבר מניח את הדעת מדוע לא בוצע מסדרי זיהוי חיים הן למתלונן א' והן למתלונן ב' שעה שאז כבר שהה הנאשם במעצר. מעיון בחקירתה הנגדית של החוקרת אלכסנדרה מיום 2.6.10 עולה, שקיימת אי בהירות מסוימת אודות קיומו של מזכר שערך, כביכול, חוקר הילדים, בגדרו אסר על קיומו של מסדר זיהוי חי בשל חשש מפגיעה נפשית בקטינים (שם, עמ' 23-22). הסנגור המלומד, מטעמיו הוא, שעה שחקר את חוקר הילדים, לא בירר עמו נושא זה, ומשכך, נראה לי כי יש לדחות את טענת הסנגור המלומד בהקשר זה. לא-זו-אף-זו, במסדר נכח סנגור מטעם הסנגוריה הציבורית, עו"ד אריאל הרמן, שאישר בחתימתו את דו"ח המסדר. אותו סנגור לא העלה כל טענה או הסתייגות לגבי קיום מסדר זיהוי תמונות חלף מסדר זיהוי חי.

33. מן המכלול עולה המסקנה, כי הודעתו של מתלונן א' בפני חוקר הילדים מהימנה בעיקרה, וניתן אפוא לחלץ מתוכה גרסה קוהרנטית שבכוחה להפליל את הנאשם. כעת נבחן האם היא משתלבת עם שאר הראיות בתיק. בשלב זה יוזכר, כי ראייה זו אינה מספקת להרשעת הנאשם בעבירות המיוחסות לו, שכן מתלונן א' לא העיד בבית המשפט. אמנם, לפי [סעיף 9](http://www.nevo.co.il/law/70387/9) לחוק הגנת ילדים ניתן להציג כראיה את הודעתו של הקטין בפני חוקר הילדים, וזו באה חלף עדותו בבית המשפט. עם-זאת, לפי [סעיף 11](http://www.nevo.co.il/law/70387/11) לחוק, הודעתו של הקטין לא תשמש כבסיס יחיד להרשעה, אלא יש צורך בתוספת ראייתית מסוג סיוע (י' קדמי, "**על הראיות"**, חלק ראשון, מהדורת תש"ע-2009, עמ' 239). עוד נוסיף בהקשר זה, כי לפי [סעיף 162(א)](http://www.nevo.co.il/law/74903/162.a) ל[חסד"פ](http://www.nevo.co.il/law/74903), הימנעות נאשם מלהעיד אינה יכולה להוות סיוע להודעת הקטינים, אך הימנעות כאמור יכולה בהחלט לחזק את הראיות המפלילות שהובאו מטעם המאשימה (**שם**, עמ' 309-306).

**הסיוע**

34. בידוע הוא, שעל ראיית הסיוע להיות **"ממקור נפרד ועצמאי, מסבכת או נוטה לסבך את הנאשם באחריות לעבירה ומתייחסת לנקודה ממשית השנויה במחלוקת; כאשר על-פי ההלכה הפסוקה אין די בהקשר זה בסיוע 'טכני' אלא דרוש סיוע 'ענייני וממשי'"** (**שם**, עמ' 240). על תוספת הסיוע להתייחס הן לביצוע המעשים והן לזיהויו של הנאשם כמבצע העבירה (**שם**, עמ' 253).

עוד יודגש, כי **"המשקל ההוכחתי הנדרש של ראיית הסיוע ישתנה כמובן ממקרה למקרה. בקביעת משקלה של הראיה הנדרשת לשם מתן סיוע יש להתחשב בדרגת מהימנותה, באמינותה ובמשקלה ההוכחתי של העדות בעיקרית, הטעונה סיוע. במילים אחרות, המשקל הנדרש לראיית הסיוע עומד ביחס הפוך למשקלה של הראיה העיקרית"** (ראו: [ע"פ 4009/90 מדינת ישראל נ' פלוני](http://www.nevo.co.il/case/17921747)  פ"ד מז(1) 292, 302; להלן: **"פרשת פלוני"**). לא-זו-אף-זו, ככל שיריעת המחלוקת בין הצדדים רחבה יותר והכחשתו של הנאשם את המיוחס לו גורפת יותר, ראיית הסיוע תהא מוגבלת יותר (י.קדמי, **"על הראיות"**, חלק ראשון, מהדורת תש"ע – 2009, עמ' 253).

ולבסוף – הודעת קטין בפני חוקר ילדים, הטעונה כשלעצמה תוספת ראייתית מסוג סיוע, תוכל לשמש סיוע להודעת קטין אחר בפני חוקר הילדים. זאת – רק לאחר שבית המשפט קבע את **"הערך ההוכחתי הגבוה של העדויות, ושלל חשש לשיתוף פעולה בין המתלוננים ונסיון לרקום עלילת שוא כנגד הנאשם"** (פרשת פלוני, בעמ' 304; [ע"פ 4649/01 אסולין נ' מדינת ישראל](http://www.nevo.co.il/case/5969008), פ"ד נו(1) 616, 622). על כך עוד יפורט בהמשך הדיון.

35. **ומן הכלל אל הפרט**: לאור מידת המהימנות שייחסתי לעדותו של מתלונן א' בפני חוקר הילדים, ובשל שתיקתו הגורפת של הנאשם, ניתן, עקרונית, להיעזר בראיית סיוע בעלת היקף מצומצם. חרף זאת, ממסכת הראיות שהונחה לפנינו, נתגלו ראיות סיוע בעלות ערך הוכחתי משמעותי המעידות באופן ברור ומעל לכל ספק סביר כי הנאשם הוא שביצע במתלונן א' את המעשים עליהם העיד האחרון. ואלו הן ראיות הסיוע:

36. **מ.ל** העיד בפנינו, כי ראה את מתלונן א' יורד במדרגות הבניין עם הנאשם בשעת לילה מאוחרת – בסביבות השעה 22:00-22:30. והנה, כאשר הבחין בו הנאשם הוא נבהל וברח. מתלונן א' קרא לו, הביט בעד ונמלט אף הוא. היות והדבר נראה לו חשוד, שהרי כבר ראה את הנאשם פעמים רבות בשכונה והאחרון מעולם לא נמלט מפניו, הוא סיפר על-כך מייד למחרת להורי המתלונן א' (ראו: פרוטוקול הדיון מיום 5.10.10, עמ' 121). יצויין, כי גם המתלונן א' העיד בחקירתו על אותו מפגש לילי עם השכן שעה שירד עם הנאשם מן הבניין. ולגבי הבניין העיד מ.ל, כי מדובר במבנה שבנייתו נקטעה, הנמצא מרחק מטרים ספורים מול ביתו של המתלונן א', ובקומה הראשונה של הבניין מתגוררת אחת מבנותיו.

עדותו של מ.ל מסייעת להודעתו של מתלונן א' בפני חוקר הילדים בהיותה עדות חיצונית, המסבכת את הנאשם בעניין מהותי. התנהגותו של הנאשם, היינו – הריצה שפתח בה עת הבחין בעד, מעידה על תחושת אשמה, וכדברי העד, מה לו לאדם מבוגר לעשות עם קטין בשעת לילה מאוחרת בבניין נטוש, ועוד להימלט שעה שהוא מבחין בו (**שם**, עמ' 124). היות ולא ניתן הסבר הגיוני אחר להתנהגותו זו, הרי שיש לראות בה ביטוי לתחושת אשם. העד זיהה את הנאשם גם במסדר זיהוי שנערך לו (**ת/16**). אמנם, בעוד שלפי דו"ח מסדר הזיהוי שהוגש לנו (**ת/16**), ראה העד את הנאשם יוצא עם המתלונן א' בסביבות השעה 21:30 (**שם**, פסקה 6), הרי בעדותו בפנינו הוא ציין כי ראה אותם בסביבות השעה 22:00. אינני רואה בהבדל השעות משום סתירה מהותית היורדת לשורשו של עניין. מאז קרות האירוע חלף זמן רב והגיוני שהלה לא יוכל למסור שעה מדויקת. השעות אותן ציין סמוכות זו לזו ומעידות כי אכן ראה אותו בשעת לילה מאוחרת ולא בשעות הבוקר, עובדה שעוררה את חשדו. המדובר, אפוא, בהתנהגות מפלילה של הנאשם, שיש בה ביטוי חיצוני לתחושת אשמה, המהווה אף היא ראיית "סיוע" (י.קדמי, **"על הראיות"**, חלק ראשון, עמ' 312).

37. מעדותו של מ.ל ומעדותם של השכנים אל.א ואי.אל נמצאנו למדים, כי היה עימו אדם נוסף בשם יאיר, אשר ראה גם כן את מתלונן א' יורד במדרגות עם הנאשם. בחקירתו הנגדית העיד אל.א כי את פרטיו של יאיר – שמו ומספר הטלפון הסלולארי שלו – מסר במשטרה, אך הוא לא ידע מה נעשה עם מידע זה (ראו: פרוטוקול הדיון מיום 2.6.10, עמ' 7). בעוד שבישיבה מיום 5.10.10 טען הסנגור, כי באי הבאתו של יאיר למתן עדות יש משום מחדל של המאשימה, טען ב"כ המאשימה, מנגד, כי זו הפעם הראשונה שנחשף לדברים.

אינני מקבל את טענות שני הצדדים. מחד-גיסא, יכול היה הסנגור המלומד לנסות ולהזמין עד זה לעדות מטעמו אילו רק סבר שהוא יכול להועיל לו. אמנם, הסנגור טען בפנינו כי הוא אינו חוקר פרטי וכי אף מ.ל אינו יודע מהי כתובתו של יאיר, אולם אל.א מסר את מספר הנייד של יאיר, כך שיכול היה הסנגור המלומד לנסות להתקשר אליו כדי לברר את כתובתו. מאידך-גיסא, גם טענת ב"כ המאשימה, לפיה זו פעם ראשונה שנחשף לעובדה זו, דינה להידחות, שהרי העדים אל.א ואי.אל העידו בדיון מיום 2.6.10, כי יחד עם מ.ל היה אדם בשם יאיר.

אך מעבר לכך, עדותו של יאיר אינה בעלת חשיבות כה מכרעת, שכן עדותו של מ.ל, אשר גרם לחשיפת הפרשה עת סיפר להורי המתלונן א' את שראה, היא המהותית והעיקרית, ובנסיבות העניין לא מתחייבת כל תוספת ראייתית לביסוס גרסתו של מ.ל, על כל המשתמע מכך.

38. **אב.ש**, אחותם של מתלונן א' ומתלונן ב', העידה על נסיבות השיחה שקיימה עם הראשון לאחר שמ.ל סיפר להוריה שראה אותו יורד עם הנאשם מהבניין בשעה מאוחרת. הוריה לא הצליחו לשוחח עם המתלונן א' מאחר שהלה הסתגר בחדרו. לכן, הם ביקשו ממנה ומאחיותיה לנסות לדובבו (פרוטוקול הדיון מיום 26.4.10, עמ' 27-26). העדה הלכה לחדרו, סגרה הדלת אחריה, והבטיחה לו שאיש לא ישמע את תוכן שיחתם. תחילה סיפר לה המתלונן א' בקצרה את שאירע והתמקד בשלב הראשון רק בעובדה שהנאשם כיסה את עיניו. אב.ש העידה, כי במהלך שיחתה עם מתלונן א' סיפר לה האחרון ש**"הנאשם, לוקח אותו ומכניס אותו לחדר בבניין ישן וכאילו הוא נטוש, מול הבית שלי, והוא אמר לו, הוא סגר את העיניים ואמר שימצוץ לו..."** (**שם**, עמ' 21, ש' 15-13). למרות הקושי הרב של העדה לכבוש את מבוכתה הרבה, היא ציינה שהנאשם – כך לדברי אחיה – ביקש ממנו למצוץ **"את הזין"** (**שם**, עמ' 22, ש' 14). לדבריה, מתלונן א' ביצע את שביקש ממנו הנאשם, אך נהג כך מתוך פחד (**שם**, עמ' 21, ש' 32). עוד סיפרה, כי מתלונן א' אמר לה מפורשות שמצץ את איבר-מינו של הנאשם, ואין המדובר במסקנה שהסיקה מדבריו (**שם**, עמ' 36-35). הלה אף סיפר לה שהיו מקרים נוספים והוא חשש לספר על כך.

בחקירתה הנגדית העידה, כי מתלונן א' סיפר לה **"רק שהוא מצץ לו את הזין"** (**שם**, עמ' 38, ש' 7), ולא דיבר כלל על ליקוק ישבן או ביצים. או-אז, היא עומתה עם עדותו של מתלונן א' בפני חוקר הילדים, לפיה סיפר לה רק על ליקוק ביצים. להערכתה, מסר אחיה מידע שונה לחוקר מאחר ש**"כנראה הוא פחד"** (**שם**, עמ' 39).

עוד העידה, כי את הבניין עליו סיפר אחיה ניתן לראות מביתה. המדובר בבניין שרק קומותיו הראשונות מאוכלסות, ומאחר שלא התקבל רישיון בנייה הופסקה בנייתו, ושם אף מתגוררת ח.י, בתו של מ.ל (**שם**, עמ' 40 ).

במהלך עדותה מסרה פרטי זיהוי אודות הנאשם, העולים בקנה אחד עם הפרטים שמסר מתלונן א' לחוקר הילדים. לדבריה, הנאשם היה **"מסתובב חופשי בשכונה"** (**שם**, עמ' 24, ש' 23). היא לא ידעה היכן למד, אך ראתה אותו עולה לישיבה. עוד ציינה, כי רק אדם אחד בשכונה ענה לשם חזקיהו– והוא הנאשם (**שם**, ש' 31-30). בהתחלה לא עורר בהם הנאשם כל חשד, שכן **"הוא היה נראה אדם רגיל"**. הלה נהג להביא חמורים לשכונה, **"כל הילדים היו איתו תמיד. הוא היה מביא להם ממתקים"** (**שם**, עמ' 25). במהלך שיחתה עם המתלונן א' ידעה בדיוק למי הוא מתכוון, **"כי באותו זמן הוא היה רק איתו והוא אמר לנו שזה, ברור, כאילו זה אותו הנאשם שאנחנו מכירים. רק אותו אנחנו מכירים"** (**שם**, עמ' 25,ש' 28-26). אב.ש מכירה את כל תושבי השכונה, שכן המדובר ב**"שכונה קטנה שכולם מכירים את כולם שמה"** (**שם**, עמ' 39, ש' 26).

לגבי מצבו הנפשי של המתלונן א' שעה שנכנסה לחדרו, הבהירה העדה, כי: **"...הוא פחד, ראיתי עליו, הוא רעד ושכב על המיטה, הוא פחד לספר, אז כאילו הגעתי אליו וסגרתי את הדלת ואמרתי לו שאף אחד לא שומע, רק אני שומעת ואז הוא התחיל לספר"** (ראו: פרוטוקול הדיון מיום 26.4.10, עמ' 24, ש' 18-15). אב.ש העידה גם כיצד תשאלה את אחיה ב"כפפות של משי":

**"אמרתי לו שעדיף. הלכתי אליו בצורה עדינה. הרגעתי אותו קודם ואמרתי לו שעדיף לו לספר לנו כי יכול להיות שאחר כך הוא יעשה את זה לעוד ילדים ואולי הוא יהיה אחר כך בכלא והוא לא צריך אחר כך לפחד והוא כאילו, יעצרו אותו אז הוא לא אחר כך צריך לפחד שהוא יבוא אליו וזה, אז הוא החליט שהוא בסדר, שהוא יכול לספר".**

(פרוטוקול מיום 26.4.10, עמ' 32)

39. עינינו הרואות, כי מדובר בגרסה המשתלבת היטב עם גרסתו של מתלונן א'. כמסתבר, הקושי של מתלונן א' לחשוף את חוויותיו המיניות עם הנאשם לא בא לכלל ביטוי אך ורק בפני חוקר הילדים, במסגרת חקירה רשמית, אלא גם בפני אחותו, בשר מבשרו, בגדר שיחה אינטימית. יש באמור לעיל כדי להעיד על אופיו של מתלונן א', על המבוכה העצומה שחש לנוכח הפרשה, ולחזק את מהימנותו. באשר לטרמינולוגיה בה עשה מתלונן א' שימוש, הרי שממילא יש להיזהר בנושא זה מסיווג שגוי של מעשי הנאשם. לא בכדי צמצם, אפוא, חוקר הילדים את גרסת מתלונן א' לעניין זה, תוך שקבע כי הלה ליקק את איבר-מינו של הנאשם ולא מצצו. אך טבעי הוא, שהמתלונן א' לא ירצה לחשוף בפני אדם זר את שיחותיו הפרטיות עם אחותו. תשובתו של מתלונן א' אף התקבלה בטבעיות על-ידי חוקר הילדים, שלא בירר עימו מדוע סיפר לאחותו דברים שונים מאלה שסיפר לו. לדעת חוקר הילדים, כעולה מעדותו לפנינו, אך טבעי הוא שקטין ימסור לחוקר ולבני משפחתו גרסאות שונות. לאור התרשמותי מכנות גרסתו של המתלונן א' ומאמינות גרסתה של אב.ש, לא מצאתי שיש בכך משום סתירה מהותית היורדת לשורשו של עניין. לא-זו-אף-זו, לא מצאתי כי יש בשיהוי בזימונה לחקירה כדי לפגום במהימנות גרסתה, שכן הדבר אינו נעוץ באשמתה. אך טבעי הוא, שחלוף הזמן יפגע ביכולתה לאמוד את פער הזמנים בין תלונת הוריה במשטרה לבין חקירתה (לעניין השיהוי בהגשת התלונה – ראו בהמשך). זאת ועוד, עדותה של אב.ש לגבי מצבו הנפשי המעורער של אחיה, שעה שנחשפה הפרשה, אף היא מהווה ראיית "סיוע" (י.קדמי, **"על הראיות"**, חלק ראשון, עמ' 315,321-317).

הנה-כי-כן, עדותה של אב.ש באשר לתוכן שיחתה עם אחיה, מתלונן א', הפרטים שמסרה אודות הבניין ואודות הנאשם, כמו גם תיאורה את השינוי במצבו הנפשי הקשה של המתלונן א' שעה שחשף בפניה את הפרשה, מסייעת להודעתו של המתלונן א' בפני חוקר הילדים.

40. **אס.ש** העידה אף היא על תוכן שיחתה עם מתלונן א', שהתקיימה לאחר שיחתו עם אב.ש, ואשר יש גם בה כדי לסייע להודעתו בפני חוקר הילדים, בשל אותם טעמים המנויים לעיל. לדבריה, מ.ל סיפר להוריה שראה את המתלונן א' יורד עם הנאשם ממדרגות הבניין כשהוא **"כולו כזה מסטול"** (פרוטוקול הדיון מיום 26.4.10, עמ' 45, ש' 29) ונתקע בעמוד. הוריה דיברו עם מתלונן א', אשר פחד לספר להם, **"אבל ראו שיש משהו, משהו מוזר בהתנהגות שלו"** (**שם**, עמ' 46, ש' 15-14). מתלונן א' הגיב לשאלות שנשאל באופן **"מוזר. מוזר מאוד",** הוא היה **"בהלם"** (**שם**, עמ' 47). כשניסו לתשאל אותו הוא נכנס לחדרו, סגר את הדלת, נכנס למיטה ולא רצה להרים את ראשו. מתלונן א' סיפר לה כי הנאשם **"... העלה אותו למעלה, קשר לו את העיניים במן בד כזה שחור, הוריד לו את המכנסיים, קפץ עליו ואמר לו שימצוץ לו את האיבר ואז הוא מצץ לו, כי הוא פחד"** (**שם**, עמ' 46). עוד ציינה, כי מתלונן א' לא סיפר להם על ליקוק הישבן (**שם**, עמ' 63), אך סיפר לה כי המעשה בוצע בבניין נטוש שבנייתו טרם הסתיימה.

עוד העידה, כי הכירה את הנאשם כתלמיד ישיבת "מתימן יבוא", הנמצאת מול ביתם. היא ראתה אותו פעמים רבות בשכונה, כשסביבו ילדים – בנים ובנות כאחד, להם נהג להביא סוכריות. כמו כן נהג להביא חמורים לשכונה.

בחקירתה הנגדית העידה אס.ש, כי עובר ליום בו עדכן העד מ.ל את הוריה כאמור, הם לא היו מודעים למקרה ולא הבחינו במשהו יוצא דופן (**שם**, עמ' 68).

אכן, אס.ש ציינה מפורשות שברצונה לראות את הנאשם מאחורי סורג ובריח, כפי שאמרה זאת גם לחוקרת המשטרה, אך אין בעובדה זו כדי לפגום באמינותה, שכן אך טבעי הוא שתשאף לכך שהאדם שביצע באחיה מעשים מיניים ייענש במלוא חומרת הדין. אב.ש אף ציינה כי לא היה לה או לבני משפחתה סכסוך עם הנאשם, ואף לא התרשמתי מעדותה של אס.ש כי היה לה אינטרס או להיטות יתר להפלילו על-לא-עוול-בכפו. עדותה, לפיה הם לא הבחינו בשינוי במצבו הנפשי של מתלונן א' לאחר קרות האירועים, איננה בלתי סבירה, שכן עסקינן במשפחה ברוכת ילדים, בת 11 נפשות, כך שייתכן שבשל כך היא לא שמה לב לניואנסים שבהתנהגותו או פשוט לא ייחסה לכך חשיבות. זאת ועוד, אין הדבר סותר את הראיות בדבר מצבו הנפשי של מתלונן א' בסמוך לאחר שמ.ל חשף את הפרשה.

41. האב **ר.ש** העיד, כי השכן מ.ל סיפר לו שראה את בנו והנאשם יורדים במדרגות הבניין בשעה תשע בערב לערך, והדבר עורר את חשדו. בנו, המתלונן א', סיפר לו שהנאשם העלה אותו **"למעלה"**, קרי במעלה הבניין, **"סגר לו את העיניים ואמר לו שילקק משהו, לא יודע מה"** (**שם**, עמ' 70, ש' 30-28). למשטרה הוא לא פנה מיד, אלא רק בחלוף כשלושה חודשים, **"כי עדיין לא תפסו אותו, חיכינו לתפוס אותו"** (**שם**, עמ' 71, ש' 18). כמו כן העיד, כי כאשר סיפר לו מתלונן א' את שאירע הוא נקב בשמו המלא של הנאשם (**שם**, עמ' 77, ש' 30). כאשר עומת עם העובדה שמתלונן א' ומתלונן ב' לא ידעו לציין במהלך חקירתם את שם משפחתו של הנאשם, העיד כי הדבר אירע כתוצאה מפחד, מה גם שהללו ציינו בפניו את שמו המלא (**שם**, עמ' 78, ש' 24). הודעתו של העד במשטרה (**ת/11**) הוגשה, ומתוכה עולה כי הוא לא הזכיר בה את שמו של הנאשם. לטענתו, את שמו של הנאשם הוא כן ציין במשטרה אך כנראה שהדבר בטעות לא נרשם. זאת ועוד, מעדותו עלה כי הוא היה האדם הראשון שמתלונן א' סיפר לו על שאירע לו. רק לאחר מכן דיברה עמו גם אב.ש, ככל הנראה כדי לקבל ממנו מידע נוסף (**שם**, עמ' 82). עוד ציין, כי הגם שמעולם לא שוחח עם הנאשם, הוא מכיר אותו מהשכונה כמי שלמד לפרקים בישיבה ונהג להביא חמורים לשכונה.

עדותו של ר.ש אודות תוכן שיחתו עם מתלונן א' ופרטי הזיהוי שמסר אודות הנאשם מסייעת להודעתו של המתלונן א' בפני חוקר הילדים. אמנם, ר.ש לא ידע מה התבקש מתלונן א' ללקק, אך היות וקבענו ממצא בדבר מהימנותו הגבוהה של האחרון, ראיית הסיוע יכולה להיות מוגבלת יותר. אכן, עדותו של ר.ש אינה מתיישבת עם הודעתו של מתלונן א' בפני חוקר הילדים במספר נושאים: **ראשית**, בעוד שר.ש העיד כי היה הראשון לדבר עם מתלונן א', העיד האחרון כי כלל לא שוחח עימו אלא עם אחותו אב.ש, ומעדותה של אב.ש עלה כי השיחה בין מתלונן א' להורים נמשכה יותר מעשר דקות, במהלכה לא השיב על שאלותיהם. עם זאת, בהמשך העידה, כי לא נכחה במהלך כל השיחה (**שם**, עמ' 28-26). בנוסף, יע.ש, אימו של מתלונן א', העידה בחקירתה הנגדית כי בנה לא סיפר לה בהתחלה את שאירע לו אלא רק לאחיותיו ולבעלה. השאלה למי מהשניים סיפר מתלונן א' קודם איננה כה משמעותית וודאי שאינה פוגמת במהימנות גרסתו. **שנית**, בעוד שר.ש העיד כי מתלונן א' נקב בשמו המלא של הנאשם, העיד האחרון בפני חוקר הילדים כי הוא אינו יודע את שם משפחתו של הנאשם. הסברו של ר.ש, לפיו מתלונן א' לא נקב בשמו המלא של הנאשם בשל פחדיו, אינה חסרת בסיס לאור שתיקותיו ומבוכתו בחקירתו. לעניין השיהוי בהגשת התלונה – לא ניתן לקבוע על סמך עדותו של ר.ש לפנינו האם הגיש תלונה במשטרה מייד עם היוודע לו אודות המעשים שביצע הנאשם בבנו או שמא השתהה במשך שלושה חודשים בהגשתה. הסנגור המלומד ויתר על העדתו של רס"ב ברוך ארגוב (ראו: פרוטוקול הדיון מיום 13.1.10), אשר גבה את הודעתו של ר.ש, על-מנת להסביר דיסוננס זה. ואף-על-פי-כן ולאור המפורט לעיל, לא התרשמתי כי במהלך תקופה זו של שלושה חודשים "בושלה" גרסתו של מתלונן א'. הלה העיד לפרטי פרטים אודות שלושה מקרים שאירעו לו עם הנאשם, באופן שאינו מותיר מקום לספק שמא בדה אותם מליבו או כי אחר "שתל" את סיפור המעשה בפיו.

42. האם יע.ש העידה אף היא כי מ.ל אמר להם שראה את המתלונן א' יורד במדרגות בניין נטוש כשהוא **"חצי מעולף ונתקע בקיר"** (ראו: פרוטוקול הדיון מיום 26.4.10, עמ' 84, ש' 9), ושאל אותו מה קרה לו. המתלונן א' לא השיב. למחרת, סיפר לה מתלונן א' שהנאשם **"עצם לו את העיניים וקפץ עליו כמה פעמים"** (**שם**, עמ' 84, ש' 18). עוד סיפר לה בנה, כי אירעו גם מקרים נוספים וכי באותו ערב שבו מ.ל ראה אותו עם הנאשם כשהם יורדים ממדרגות הבניין הוא קיבל מהנאשם כסף וסוכריות (**שם**, עמ' 93). לדבריה, היא ראתה את הסוכריות בשקית וכן סך של 20 ₪. העדה זיהתה את הנאשם במסדר זיהוי תמונות שנערך לה (**ת/17**).

עדותה של יע.ש מסייעת אף היא להודעתו של מתלונן א' בכל הקשור לזיהויו של הנאשם ולקבלת הסוכריות מן הנאשם.

43. תצלומי הבניין הנטוש שצילמה החוקרת אלכסנדרה (**ת/14**) אף הם מחזקים את מהימנותו של מתלונן א'. מן התמונות עולה, כי תיאוריו של הלה את הבניין לא חטאו לאמת. המדובר בבניין שבנייתו טרם הושלמה ובנוי אך בחלקו (ראו: תמונות CIMG2382 וכן CIMG2383). במהלך עדותה הצביעה השוטרת אלכסנדרה היכן ממוקם הבניין הנטוש ביחס לבית המשפחה (ראו: תמונה CIMG2384). מתמונה זו אכן מתברר, כי ביתה של המשפחה נמצא מול הבניין הנטוש, כאמור בגרסתו של מתלונן א', וכי אכן פזורים בכל עבר קרשים, כפי שהעיד. כמו כן זרוקים על הרצפה מזרונים רבים, בקבוקי שמן, תמונות ובגדים, כפי שניתן להתרשם מתמונות CIMG2419, CIMG2419, CIMG2403. בתמונה CIMG2422 ניתן להבחין אף בחדר ללא דלת כניסה.

44. מתלונן א' זיהה את הנאשם במסדר הזיהוי **"לפי הפרצוף"** כ"**חזקיהו**" – האדם עליו סיפר יום קודם לכן לחוקר הילדים (**ת/9ג**, פסקה 6). כאמור, הדיסק המתעד את המסדר וכן תמלילו נעדרים מן התיק, כך שבית המשפט אינו יכול להתרשם ישירות מאופן זיהויו, ויש לכך השפעה על משקל הראייה. אולם, בשל הפרטים הרבים שמסר במהלך הודעתו בפני חוקר הילדים, שעלו בקנה אחד עם הודעות הקטינים האחרים בתיק, וכן עם פרטי הזיהוי שמסרו עדי התביעה האחרים, יש לייחס לראייה זו, התומכת ומחזקת את עדותו, משקל של ממש, אם לא בפני עצמו, הרי למצער לאור התשתית הראייתית השלמה.

45. לאור המקובץ עד כה ניתן לקבוע כממצא מוכח, כי במקרה הראשון, לאחר שהנאשם אפשר למתלונן א' לרכוב על חמוריו, הוא לקח אותו לבניין, שם ביקש ממנו לכרוע כחמור על ארבע. לאחר מכן עלה עימו לקומה השלישית, כיסה את עיניו וגרם לו ללקק את איבר מינו. במקרה השני, בקומה השנייה בבניין, כיסה את עיניו וגרם לו ללקק את איבר המין. במקרה האחרון, בקומה השלישית בבניין, כיסה שוב את עיניו של מתלונן א' וגרם לו ללקק את איבר המין. לאחר מקרה זה נתן הנאשם למתלונן א' סוכריות. כשירדו ממדרגות הבניין ראה אותם השכן מ.ל, וכאשר הבחין בו הנאשם הוא נמלט מהמקום. למחרת, הגיע מ.ל לביתו של מתלונן א' וסיפר להוריו את שראה.

**מתלונן ב'**

**עיקרי הודעתו של מתלונן ב' בפני חוקר הילדים**

46. מתלונן ב' סיפר לחוקר הילדים על שלושה מקרים שונים שאירעו עם **"האיש"** (**ת/4**, עמ' 9), שבשמו הפרטי **"חזקיהו"** נקב בהמשך חקירתו (**שם**, עמ' 29 בהתאמה). במקרה **הראשון** ביקש ממנו הנאשם לשכב על ארבע **"כמו חמור שלו... אני כזה שכבתי כזה כמו סוס שלו..."** (**שם**, עמ' 9). או-אז, עלה על גבו והניע את גופו כמו **"שעושים כמו לסוס, [ממ] כאילו יאללה תזוז"** (**שם**, עמ' 10-9 ועמ' 22). משקל גופו של הנאשם הכביד על מתלונן ב', שלא יכול היה **"להתפרע"** (**שם**, עמ' 9). המקרה אירע בישיבה "מתימן יבוא", הנמצאת ליד ביתם, בה למד הנאשם בעבר (**ת/4** עמ' 14 ועמ' 22). מתלונן ב' לא זכר מאיזו סיבה הגיע באותו יום לישיבה, והעריך כי אולי רצה להתפלל או לקחת משם דבר מה (**שם**, עמ' 21).

47. במקרה **השני**, הביא אותו הנאשם לאחד החדרים בבניין, באמתלה כי יטפלו בגור חתולים, ואף אמר לו שהוא יהיה **"אחראי"** עליו. לאחר ששיחקו עם החתול, הניח אותו הנאשם בצד וביקש ממתלונן ב' למרוח על גופו שמן זית. מתלונן ב' ראה את בקבוקי שמן הזית במו עיניו (**שם**, עמ' 29). עוד סיפר, כי היות והוא אינו אוהב לגעת בשמן זית, עטה הנאשם כפפות גומי על ידיו וכיסה את עיניו בסדין. כאשר ניסה להורידן, החזיק הנאשם בידיו וגרם לו בכוח למרוח את השמן על גבו, על "הביצים" שלו, וכן על האיבר ה**"לא צנוע"** – גם **"מקדימה"** וגם **"מאחורה"** (**שם**, עמ' 11). לשאלת חוקר הילדים מה כוונתו במילה "לא צנוע", השיב כי מדובר באיברים מהם **"משתינים"** ו**"עושים גדולים"** (**שם**, עמ' 12-11). כן העיד, כי נרתע שעה שנדרש למרוח את השמן על ישבנו של הנאשם, שכן לא רצה לגעת **"באמצע",** ומשכך, החל למרוח בשמן את צידי גופו של הנאשם. או-אז, אמר לו הנאשם: **"תעשה גם באמצע ולא רציתי, הוא עשה לי בכוח"** (**ת/4**, עמ' 27). את המעשה ביצע מתלונן ב' בעמידה. הלה לא ידע אם הנאשם ישב או עמד שכן עיניו היו מכוסות. המקרה הסתיים לאחר שהנאשם התלבש והסיר את הכיסוי מעל עיניו.

48. במקרה **השלישי**, אשר היה המשכו של המקרה השני, עלה מתלונן ב' עם הנאשם לגג הבניין, מאחר שלא ידע **"שהוא כזה פושע"** (**שם**, עמ' 12). שם השכיבו הנאשם על בטנו על גבי מזרון וכיסה את עיניו בסדין. בהמשך, עלה על רגליו ותפס אותן, חרף הפצרותיו שלא יעשה כן. או-אז, פתח את רוכסן מכנסיו, הפשילן מעט מטה ושם את ה**"לא צנוע שלו"** **"מקדימה"** ב**"לא צנוע"** של מתלונן ב' **"מאחורה" מתחת לבגדים** (**שם**, עמ' 17). מתלונן ב' לא ידע לתאר במדויק את מיקומו של איבר המין. ודוק: תחילה העיד כי הנאשם הכניס את איבר-מינו "**בתוך הטוסיק"** שלו (**שם**, עמ' 13), אך בהמשך ציין כי איבר המין היה **"אולי בצד אולי באמצע",** מאחר שלא הסתכל (**שם**, עמ' 13). במהלך המעשה לא עשה הנאשם תנועות כלשהן עם גופו (**שם**, עמ' 18). מתלונן ב' לא ידע לומר אם יצא משהו מאיבר מינו של הנאשם. אמנם, תחילה הוא ציין כי יתכן שהרגיש שהנאשם משתין עליו(**שם**, עמ' 14-13), אולם בהמשך תיאר שהרגיש **"מאחורה כזה כמו מים כזה... אבל הוא לא השתין עלי"** (**שם**, עמ' 20-19). מתלונן ב' לא ידע לאמוד במדויק את משך הזמן בו נמשך המעשה – **"אולי חצי דקה... אולי עשר.. דקות, אולי עשר שניות.."** (**שם**, עמ' 19). המעשה נפסק לאחר שגילה תושייה ואמר לנאשם שאימו קוראת לו. או-אז, שחררו הנאשם לדרכו.

המעשים אירעו עת היה מתלונן ב' תלמיד כיתה ד' (**שם**, עמ' 21). לדבריו, בשלושת האירועים הנאשם לא הזהיר אותו שלא לגלות את שאירע ואף לא נתן לו דבר לאחר מכן (**שם**, עמ' 29).

ביחס לנסיבות חשיפת הפרשה העיד מתלונן ב', כי בתחילה לא סיפר על המקרה לאף אחד (**שם**, עמ' 29), אולם מאוחר יותר סיפר על-כך לחבר שלו, שאת שמו לא זכר, וכן לאימו, שעדכנה את אביו בעניין עם שובו מהעבודה (**שם**, עמ' 32).

אמנם, מתלונן ב' לא ידע לתאר את מראהו החיצוני של הנאשם, שכן שכח כיצד נראות פניו, אולם מסר לחוקר את הפרטים הבאים: הנאשם היה חבר שלו, אך הוא לא ידע "**שהוא כזה מפגר"** (**שם**, עמ' 30); הלה נהג לטפל בחתולים, גר בקריית ארבע, למד בישיבה "מתימן יבוא", צעיר, שערו שחור, חבש כיפה סרוגה (**שם**, עמ' 31-30). יום למחרת חקירתו זיהה מתלונן ב' את הנאשם במסדר זיהוי תמונות כמי שעליו סיפר קודם לכן לחוקר הילדים, זאת ללא היסוס ובוודאות, כפי שניתן להתרשם מהדיסק המתעד את המסדר (**ת/4ב, ת/5א**). הלה נקב בשמו הפרטי, חזקיהו, אך את שם משפחתו לא ידע. הוא הכיר את הנאשם מהישיבה הנמצאת בסמוך (**ת/4ב**, פסקה 6).

**הערכת מהימנות גרסתו של מתלונן ב'**

49. כך סיכם חוקר הילדים את מסקנותיו מחקירתו של מתלונן ב':

**"אני מעריך, כי מתלונן ב' סיפר לי בדרכו את אשר חווה עם החשוד. הוא מסר תיאור רב פרטים על האירועים אליהם נחשף, אותם עיגן בזמן, במקום, בסיטואציה ובשיטות הפעולה של החשוד. חשיפת האירועים הייתה די עקבית. הוא היה מסוגל לספר פרטים ותיאורים על התנהגויות ספציפיות של החשוד ושלו. ניכר היה שהוא משתדל להיצמד לעובדות כפי שקרו במציאות, תוך מסירת תיאורי אינטראקציות מילוליות ופיזיות עם החשוד. חלק מדבריו היה ספונטאני וחלק במענה לשאלותיי"**.

(**ת/7**, תחת הפרק: הערכת מהימנות)

50. כאמור, שיקול דעתו של בית המשפט הינו עצמאי והוא אינו כבול למסקנותיו של חוקר הילדים. עיון בתמליל חקירתו של מתלונן ב' (**ת/4**), ובדיסק המתעד אותה באופן חזותי (**ת/4א**), מוליך לכלל מסקנה, לפיה יש לאמץ את מסקנותיו. עדותו של מתלונן ב' בפני חוקר הילדים הייתה עקבית, רציפה וסדורה, וניתן להתרשם כי הלה אכן חווה את האירועים על גופו ולא בדה אותם מליבו. להלן יובאו נימוקיי לכך:

**ראשית**, את דבריו עיגן מתלונן ב' בזמן ובסיטואציה. לדבריו, שלושת המקרים אירעו בשעות היום (**שם**, עמ' 24-23), כאשר המקרה הראשון אירע בישיבה, לעומת השניים האחרים שאירעו בבניין. אי יכולתו של מתלונן ב' להעריך כמה זמן נמשך המעשה השלישי דווקא מעיד על אותנטיות, שכן אך טבעי שלא ידע לכמת בזמן את משך ביצוע המעשים, לא-כל-שכן לאחר הזמן שחלף ממועד ביצועם.

**שנית**, התמצאותו של מתלונן ב' בפרטים ודיוקו בתיאור המעשה הותירו את הרושם, כי הלה מתאר את אשר חווה. מתלונן ב' הדגים בפני חוקר הילדים כיצד מרח את שמן הזית על איבר-מינו של הנאשם על-ידי חיכוך ידיו האחת בשנייה (**ת/4א**, בדקות: 44:00-44:05). כן הדגים את תנועותיו של הנאשם במקרה הראשון, שעה שישב על גבו, על-ידי כך שהתנועע קדימה ואחורה בכיסאו, בתנועות המדמות רכיבה (**ת/4א**, בדקות: 12:15-13:17, וכן 35:26-35:37).

**שלישית**, במהלך עדותו מסר מתלונן ב' כי **"אולי"** רצה למרוח את השמן זית, **"אבל לא ידעתי שהוא כזה בחור"** (**שם**, עמ' 10). אינני סבור כי יש בשימוש במילה "אולי" כדי לפגום במידת מהימנותו. מדבריו עולה, כי כנראה לא שיער מה הייתה מטרת מריחת שמן הזית ואת אופייה המיני, שכן לא ידע שהנאשם **"כזה בחור"**. בנוסף, תיאורו את המעשה מעיד כי לא רצה למרוח את השמן מרצונו החופשי, אלא אך בשל כך שהנאשם כפה עליו לעשות כן. והנה, במקרה הראשון עלה הנאשם על גבו, ובשל כובדו לא יכול היה **"להתפרע"** – כך בלשונו. בתיאורו את המקרה השני ציין הוא שוב ושוב כי המעשה בוצע בניגוד לרצונו המוחלט:

**"אמרתי לו אני לא יכול, הוא עשה לי את זה בכוח... הוא סגר לי את העיניים, [כן] אחר כך הוא שם לי שמן זית ומרחתי עליו. אמרתי לו שאני לא רוצה למרוח עליך שמן זית, באתי להוזיז את הכפפות, הוא החזיק לי את הידיים כזה שאני לא יוכל להוציא את הכפפות ולהוציא את מה שהוא שם על העיניים... אמרתי לו אני הולך, אני הולך, אין לי כוח לעשות לך, וכזה באתי להוריד את הכפפות והוא תפס לי את הידיים".**

(**שם**, עמ' 11-10)

הדברים, אפוא, מדברים בעד עצמם.

**רביעית**, העובדה שמתלונן ב' לא ידע לתאר בדיוק היכן חדר איבר-מינו של הנאשם אינה פוגמת במהימנותו, שכן עיניו היו מכוסות באותה שעה, ומשכך העיד אך על שחווה בחושיו האחרים. בנוסף, חלוף הזמן מביצוען של העבירות ועד לחשיפתן מנע ממנו לזכור את המקרה בדיוק מרבי. יוער, כי בדיון מיום 26.4.10, טען הסנגור, כי שורה 15 בעמ' 18 לתמליל החקירה תומלל כך שנשמטה מראשית המשפט המילה "אולי", כך שבפועל, לשאלת החוקר **"לאן נכנס הלא צנוע שלו** (של חזקיה – צ.ס)**"**, השיב מ': **"אולי ללא צנוע שלי"** (**שם**, שורה 15 עמ' 18), ולא **"ללא צנוע שלי"** כפי שתומלל בטעות. צפייה בקלטת המתעדת את החקירה מלמדת כי הצדק עימו (ראו: ת/4א', דקות 27:46-27:40). יחד-עם-זאת, היות וכתב האישום תוקן כך שהנאשם הואשם בעשיית מעשה מגונה ולא מעשה סדום – אין לכך כל נפקות יותר, שכן מתיאוריו של מתלונן ב' עולה בבירור כי היה מגע בין איבר-מינו של הנאשם לישבנו שלו.

**חמישית**, לא מצאתי ממש בטענת הסנגור המלומד, לפיה שיחה שהתקיימה בין מתלונן ב' למתלונן ג' "זיהמה" את חקירתם בפני חוקר הילדים. ודוק: מתלונן ב' סיפר לחוקר הילדים, כי הנאשם **"פתח"** למתלונן ג' **"את הטוסיק"** ושם את כף ידו באיבר ה**"לא צנוע"** שלו. בתגובה, מתלונן ג' **"נתן לו בעיטה אחורית"** (**ת/4**, עמ' 33, ש' 23-22). זאת, בעוד מתלונן ג' סיפר לחוקר הילדים כי מתלונן ב' שיתף אותו בכך שהנאשם "**הוריד לו את המכנסיים"** (**שם**, עמ' 10, ש' 7-6). כן הוסיף, כי גם דודו, א.א., ראה את האמור לעיל(**שם**, עמ' 10, ש' 19). אי.שפ העידה, כי התקיימה שיחה בין מתלונן ג' לבין אחד הבנים ממשפחת שר', במהלכה דיברו אודות המקרה, אולם תוכן השיחה לא ידוע לה. זאת ועוד, חוקר הילדים אף הוא התרשם כי אכן התקיימה שיחה בין הילדים, וסבר כי שיחה כזו היא בלתי נמנעת (**שם**, עמ' 149). עם-זאת, לדידו אין השיחה "מזהמת" את חקירתם של מי מהמתלוננים היות והעידו בפניו על מקרים שונים בתכלית שהזיקה היחידה ביניהם הינה זהותו של מבצע העבירה.

אף אני לא מצאתי כי יש בשיחה זו משום זיהום חקירתי. המעשים שמתארים שני המתלוננים הם שונים וייחודיים: בעוד מתלונן ב' העיד על שלושה מקרים שונים – כריעה כחמור, מריחת שמן זית על גופו של הנאשם כשעיניו מכוסות והתחככות בישבנו, העיד מתלונן ג' על משחק במכשיר הסלולרי של הנאשם, כשהוא ישוב על רגליו והאחרון שולח את ידיו מתחת למכנסיו (פירוט נוסף – בהמשך). אין להסיק מכך, ואף לא התרשמתי מעדותם, שהתקיים בין השניים תיאום גרסאות.

מתלונן ב', בתשובה לשאלתו של חוקר הילדים אם מכיר הוא ילדים נוספים בהם ביצע הנאשם מעשים דומים, ציין את שמו של מתלונן א' (**ת/4**, עמ' 33), שהיה אצל החוקר **"אתמול או שלשום"** (**שם**, עמ' 34). מעבר לציון שמו, סתם ולא פירש. יתרה מכך, חוקר הילדים אף לא שאל אותו מהן ידיעותיו בעניין זה. והנה, כאשר נשאל מתלונן א' האם הוא מכיר ילדים נוספים בהם בוצעו מעשים דומים השיב הלה בשלילה. סתירה זו ניתנת ליישוב לאחר עיון בעדותה של אב.ש, ממנה עולה כי נודע לה על המעשים שביצע הנאשם במתלונן ב' אך ורק שבוע עובר לעדותה בבית המשפט, ואף הוסיפה כי **"ראו רק את מתלונן א' יורד אז חשבו שזה רק הוא"** (ראו: פרוטוקול הדיון מיום 26.4.10, עמ' 30, ש' 8-7).

51. מן האמור לעיל עולה, כי גרסתו של מתלונן ב' קוהרנטית ומהימנה בפני עצמה. כעת נפנה לבחון האם וכיצד משתלבת עדותו עם שאר הראיות הרלוונטיות בעניינו.

52. בחקירתה הנגדית העידה **אס.ש** כי אחיה, מתלונן ב', סיפר לה ולחברתה אושרת, שעה שנסעו עימו באוטובוס לחוקר הילדים, כי הנאשם **"השכיב אותו, הא, הוא, כמו חמור על הרצפה ואז הוא עלה עליו והוא הכניס לו אותו... מאחורה, והוא אמר לו, הוא הביא לו מן כוס עם שמן זית ואמר לו תמרח לי על הגוף"** (פרוטוקול הדיון מיום 26.4.10, עמ' 65). למשמע דבריו של מתלונן ב' היו השתיים ב**"הלם"** (**שם**, עמ' 65)**.** את האמור לעיל לא סיפרה בחקירתה במשטרה, שכן שיחה זו התקיימה לאחר שכבר סיימה להיחקר, ובעת שנסעו כאמור לחוקר הילדים. כזכור, הן המתלוננים והן בני משפחתם נחקרו שלושה חודשים לאחר שנחשפה הפרשה. היות והשיחה לא התקיימה בסמוך לביצוע האירועים, ומצבו הנפשי של מתלונן ב', שעה שאמר את הדברים, אף הוא אינו ידוע, לא נוכל לייחס לעדותה בעניין זה משקל כלשהו.

53. ואולם, סיוע לעדותו של מתלונן ב' ניתן למצוא בגרסאות מתלונן א' ומתלונן ג', וכן בהכרעת הדין הקודמת של הנאשם בתיק אחר, כפי שיובהר בהמשך.

54. לאור האמור, ניתן לקבוע כממצא עובדתי מוכח, כי במקרה הראשון אשר התקיים בישיבה ביקש הנאשם ממתלונן ב' לכרוע על ארבע, או-אז עלה על גבו ו"רכב" עליו; במקרה השני הביאו הנאשם לבניין, ולאחר ששיחקו עם גור חתולים כיסה הנאשם את עיניו והכריח אותו למרוח שמן על איבר-מינו, ישבנו, בטנו וגבו; ובמקרה השלישי, שבוצע בגג הבניין, כיסה הנאשם את עיניו של מתלונן ב' והתחכך בישבנו.

## מתלונן ג'

**עיקרי עדותו של מתלונן ג' בפני חוקר הילדים**

55. מתלונן ג' העיד בפני חוקר הילדים, כי הנאשם נהג להביא לדודים ולשכנים שלו סרטים וממתקים, והיה נותן להם להאכיל ולשחק עם חתולות בהן היה מטפל – או כהגדרתו: **"כל הדברים שילד אוהב"** (**ת/7**, עמ' 11). במשך מספר חודשים הם התקרבו אל הנאשם, שכן חשבו שהוא **"נחמד"**, או-אז גם בוצע המעשה (**שם**, עמ' 11, ש' 19-18). בהמשך עדותו סיפר מתלונן ג', כי לו עצמו הביא הנאשם דיו של ספר תורה וקולמוסים, ואף הציע ללמדו לקרוא בתורה. כן העיד, כי התרשם שהנאשם אהב אותו יותר מכל הילדים, שכן ערך לו את הסיבוב הארוך ביותר על החמור שהביא לשכונה (**שם**, עמ' 19).

המקרה אירע עת היה מתלונן ג' תלמיד כיתה ו' בישיבה. הנאשם ביקש ממנו להיכנס עימו לאחד החדרים כדי לשחק במכשיר הסלולארי שלו. כאשר נכנסו השניים לחדר, ישב הנאשם על כיסא אחד, בעוד את רגליו הניח מנגד על כיסא אחר. היות ולא נותרו כיסאות נוספים התיר למתלונן ג' לשבת ולשחק עם המכשיר בעודו ישוב על רגליו. שעה שהלה שיחק במכשיר, חיבק אותו הנאשם, נשען אחורנית והכניס את ידיו לתוך **"המאחורה"** שלו (**שם**, עמ' 9,11,13,14). מתלונן ג' חשש לומר לחוקר מה הוא האיבר אותו הוא מכנה **"מאחורה",** שכן **"אסור להגיד את זה"** (**ת/7**, שורה 3 עמ' 12). ברם, לשאלת חוקר הילדים מה עושים עם המקום הזה, השיב: **"צרכים"** (עמ' 12 ש' 3). מתלונן ג' סיפר לחוקר שנבהל ממעשיו של הנאשם וברח מהמקום. עוד ציין, כי הוא אינו יודע אם הנאשם ניסה לומר לו משהו לאחר המעשה, שכן לא הסתכל עליו (**שם**, שורה 1 עמ' 15). עוד העיד, כי לאחר המקרה לא התייחס עוד לנאשם, הגם שהלה הציע לו **"במבות"** ו**"כל מיני שטויות" (שם,** עמ' 15, ש' 11-10). דודיו, לעומת זאת, כן התייחסו אל הנאשם, אך הוא פחד לספר להם על שאירע לו (**שם**, עמ' 15, ש' 10-11).

עוד העיד מתלונן ג', כי דודו ערך לו היכרות עם הנאשם. מלבד ציון שמו– **"חזקיהו"** – מסר הלה את פרטי הזיהוי הבאים: זקנו מגולח; לראשו כיפה סרוגה; אין לו משקפיים; נראה כבן שלושים פלוס; גובהו **"רגיל"** (**שם**, עמ' 18, ש' 34); לא שמן; חושב שהלה גר בבאר שבע, היות ולשם נסע לאחר שנגנב לו חמור (**שם**, עצ' 19, ש' 31-31). עוד הוסיף, כי אם ישאלו את הנאשם אם הוא מכיר את מתלונן ג', ישיב על-כך בחיוב (**שם**, עמ' 20, ש' 33-34).

# הערכת מהימנות גרסתו של מתלונן ג'

56. עדותו של מתלונן ג' נתמכת בהערכת המהימנות של חוקר הילדים. האחרון התרשם, כי חרף העובדה שמתלונן ג' נראה נבוך, דיבר בקול חלש והתקשה להישיר מבט, היה הלה קשוב לשאלותיו והשיב עליהן באופן ענייני. משכך, העריך כי בדבריו מתקיים רצף הגיוני ותוכן מתקבל על הדעת. כן קבע, כי את דבריו עיגן מתלונן ג' במקום, בסיטואציה ובשיטות הפעולה של הנאשם. חוקר הילדים לא התרשם כי יש בדברים של מתלונן ג' משום **"הגזמה או ניסיון של העצמה מעבר למידה הדרושה למסירת פרטי האירוע כפי שנחשף אליו"** (ראו: **ת/6**).

57. דעתי הינה, כי יש לאמץ את מסקנותיו כלשונן. להלן אבהיר את טעמיי לכך.

**ראשית**, עדותו של מתלונן ג' בפני חוקר הילדים הותירה רושם חיובי. הלה תיאר בפניו, באופן שלם וקוהרנטי את המעשה שביצע בו הנאשם. למרות שהמעשה **"היה מזמן"** (**ת/7**, עמ' 9, ש' 21), רמת דיוקו והתמצאותו בפרטים רבים אודות האופן בו בוצע המעשה ותחושותיו במהלכו אינם מותירים מקום לספק כי סיפר את אשר אכן חווה ואין המדובר בבדייה.

**שנית**, מתלונן ג' מסר פרטים ספציפיים ומדויקים אודות מקום ביצוע המעשה, אשר נראים לכאורה בלתי רלוונטיים, אולם מעידים על אמינותו. ודוק: המקרה התרחש בישיבה "מתימן יבוא", המשמשת גם כבית כנסת, נמצאת ברחוב זכריה הרופא שבשכונת מאה שערים בירושלים. לחדר זה נכנסו פעמים רבות לשחק (**שם**, עמ' 13, ש' 13-10).

**שלישית**, דבריו של מתלונן ג' לווו בהדגמות המחזקות אף הן את מהימנותו. הלה הדגים בפני חוקר הילדים כיצד בדיוק ישבו הוא והנאשם בחדר, איך נשען האחרון לאחור כך שיתאפשר לו להכניס את ידיו אל תוך מכנסיו, ואף לאיזה עומק הגיעו ידיו פנימה – עד לכיסוי אצבעותיו (ראו הדגמתו בפני חוקר הילדים, **ת/7א**, בדקות הבאות: 16:54-18:14; 19:57-21:00; 21:32-21:50).

**רביעית**, בסופה של החקירה העלה מתלונן ג' חשש מפני שחרורו האפשרי של הנאשם ממעצר. הלה ביקש מהחוקר ש**"אם הם** (המשטרה – צ.ס) **מתכוננים לשחרר אותו, אל תביאו אותי, כי אחרי זה הוא יעשה לי בטח בעיות"** (**שם**, עמ' 24, ש' 7-6). אך טבעי הוא, כי מתלונן ג' פחד שהדברים שאמר לחוקר הילדים יגיעו לאוזניו של הנאשם ויעוררו את חמתו. מסיבה זו גם פחד לשתף את הוריו ודודיו באשר אירע לו, עד שמתלונן ב' סיפר לדודתו ס' על כך, והיא גם זו שעדכנה את הוריו.

58. גרסתו של מתלונן ג' מהימנה עליי, כשלעצמה, אולם בכך לא סגי. עלינו לבחון עתה האם נתמכת גרסתו בראיות נוספות שפרשה בפנינו המאשימה.

59. אימו של מתלונן ג', **אי.שפ**, העידה בפנינו אודות הפרטים שמסר לה בנה שעה שחקרה אותו על שאירע. מעדותה עולה, כי התקיימו שלוש שיחות עם מתלונן ג' – אחת עימה ושתיים נוספות עם בעלה (ראו: פרוט' הדיון מיום 26.4.10, עמ' 11-10), אשר תוכנן אינו ידוע לה. לדבריה, הם הוציאו ממתלונן ג' את המידע ב**"כוח",** אך הדגישה שלא נקטו בשום אמצעי אלימות אלא רק הסבירו לו את חשיבות העניין, ושהם **"רוצים לטובתו"** (**שם**, עמ' 5). מתלונן ג' סיפר לה כי המקרה אירע פעם אחת בלבד. תחילה פחד מתלונן ג' לספר את אשר אירע לו ואמר לה כך: **" לא חשוב, זהו, זה עבר, לא חשוב"** (**שם**, עמ' 5, ש' 22-21)**.** תגובה זו של מתלונן ג' מעידה כי לא היה להוט להפליל את נאשם, ואף עובדה זו מחזקת את מהימנותו. אך טבעי הוא כי ביקש להדחיק את האירוע הטראומתי שעבר ולא חפץ לחשוף אותו. באשר לאירוע עצמו סיפר לה מתלונן ג' כלהלן: **"** (הנאשם – צ.ס) **חיבק את הבן שלי והוא הכניס את הידיים שלו לאחוריים, לטוסיק של הבן שלי. הבן שלי מאוד נבהל ואז מהר הוא דחף את הנאשם והוא בר ח"** (**שם**,עמ' 4, ש' 8-9). המקרה אירע בישיבת **"שובי נפשי"**, ברחוב זכריה הרופא שבשכונת מאה שערים (**שם**, עמ' 4, ש' 6-5). עוד העידה, כי הנאשם נהג להביא חמור לשכונה וכן נהג לתת סוכריות לילדים. את החמור היא ראתה במו עיניה יחד עם ילדיה (**שם**, ע'מ 6). בחקירתה הנגדית העידה, כי במהלך חקירתה את הבן ציינה את שמו של הנאשם **"כי המקרה היה איתו"** (**שם**, עמ' 17, ש' 22) והיא יודעת זאת **"לפי מה שסיפרו בשכונה, לפי מה ש**(משפחת – צ.ס) **ש' סיפרו"** (**שם**, עמ' 17, ש' 24).

כן העידה על השינוי שחל בהתנהגותו של בנה לאחר קרות המקרה, כלהלן:

**"ת.את האשמת שמתלונן ג' מאוד פחד לספר, אבל בגלל שהיה חשוב לנו, כי ראינו פתאום שהילד הוא כזה סגור, הוא לא מוכן לרדת למטה וזה החשיד אותנו**

**ש.מה הכוונה לרדת למטה?**

**ת. לשכונה, להמשיך לשחק עם החברים. אז תפסנו אותו ושידלנו אותו ואמרנו לו שהכל בסדר אם הוא יספר לנו ואז הוא, הוא מאוד התבייש אבל הוא סיפר בסוף, כי הוא יודע שזה מאוד חשוב".**

(**שם**, עמ' 4, ש' 23-28)

ובהמשך העידה:

**"ת. מתלונן ג' הוא ילד מאוד חברותי, הוא אוהב מאוד לשחק למטה, באותה תקופה**

**ש. למטה איפה זה?**

**ת. בשכונה**

**ש. באיזה שכונה?**

**ת. במאה שערים**

**ש. אוקי**

**ת. כי אנחנו כל חג מתארחים אצל האימא, ובאותה תקופה הוא פשוט הסתגר בבית וקרא ספרים, כמה ששידלנו אותו לרדת למטה הוא לא הסכים וזה החשיד אותנו...".**

(**שם**, עמ' 5, ש' 1-10)

60. אכן, עדותה של האם אודות שמה של הישיבה, "שובי נפשי", אינה עולה בקנה אחד עם עדותו של מתלונן ג', לפיה שמה של הישיבה הינו "מתימן יבוא". עם-זאת, לא מצאתי כי יש בכך סתירה מהותית, שכן האם מציינת את שם הרחוב והשכונה בה נמצאת הישיבה. לא-זו-אף-זו, טענה בעניין זה כלל לא הועלתה על ידי ב"כ הנאשם.

האם העריכה, כי מתלונן ג' סיפר לה על המעשה בחג סוכות, קרוב למועד ביצועו. זאת, בניגוד להודעתה במשטרה, עימה עומתה בחקירתה הנגדית, וממנה עולה כי מתלונן ג' סיפר לה על מקרה שאירע מספר חודשים קודם לכן. גם בכך אינני מוצא סתירה מהותית, שכן מכלול עדותה אודות פרטי האירוע שמסר לה בנה נמצא מהימן ולא התרשמתי כי מדובר בניסיון להפללת הנאשם על-לא-עוול-בכפו. בנוסף, חלוף הזמן ממתן הודעתה במשטרה ועד לעדותה בבית המשפט אף הוא יכול להסביר סתירה זו.

61. אינני סבור כי ציון שמו של הנאשם הביא ל"שתילת" שמו בפי מתלונן ג', זאת מהטעמים הבאים: מתלונן ג' נקב בשמו של הנאשם במהלך חקירתו באופן ספונטאני, עוד לפני שנשאל על כך; פרטי הזיהוי שמסר מתלונן ג' עולים בקנה אחד הן עם עדותה של האם והן עם עדי התביעה אחרים אודות היות הנאשם תלמיד ישיבה שנהג להביא חמור לשכונה וממתקים לילדים; לאחר ששמעה אי.שפ מס.א כי בנה היה מעורב באחד המקרים שקרו עם הנאשם, אך טבעי שתנסה לברר שמא המקרה עליו סיפר לה אירע עימו; למתלונן ג' נערכה היכרות עם הנאשם על-ידי דודו, והמעשה בוצע בו, לדבריו, לאחר מספר חודשי היכרות.

אכן, בעוד אי.שפ העידה כי לא התקיימה כל שיחה בינה לבין הוריו של מתלונן ב', יע.ש העידה כי עוד טרם חקירתה במשטרה אי.שפ דיברה עימה. ואולם, גם אם התקיימה שיחה זו הרי ששיחות בין מי מבני משפחות המתלוננים אינן בגדר "זיהום חקירתי", ולא הוכח בראיות כי הללו חרגו מגדר השיח המקובל והסביר בנסיבות העניין. אמנם, מתלונן ג' העיד בפני חוקר הילדים כי אם יע.ש הייתה מגיעה אליו לחקירה היא בודאי הייתה אומרת לו, כך לסברתו, ש**"ירצחו אותו** (את הנאשם – צ.ס) **כבר"**, שכן היא רוצה אותו בכלא (**ת/7**, עמ' 21, ש' 19-18). דבריה אלו אינם מעידים בהכרח על רצונה של האם בהפללת הנאשם לחינם, שכן מתלונן ג' אינו יכול לדבר בשמה, אלא למירב מבטאים דברים אלה את כעסה הטבעי של האם, לאחר שנודע לה על המעשים המיניים שבוצעו בבנה. יוער, כי גם חוקר הילדים לא מצא באמרה זו דבר חריג ולא חקר את מתלונן ג' בנושא זה, וגם הסנגור המלומד לא טען דבר לעניין זה. בנוסף, מעדותה של אב.ש. עולה כי לא היה כל סכסוך משפחתי בין משפחתה לבין הנאשם.

62. לאור המקובץ, הרי שהוכח בפנינו כי הנאשם נגע בישבנו של מתלונן ג' באחד החדרים בישיבה, שעה שהאחרון היה ישוב על רגליו ושיחק עם מכשירו הנייד.

# ראיות מסייעות נוספות

63. הודעות המתלוננים, הנדרשות כל אחת בפני עצמה לתוספת ראייתית מסוג "סיוע", מסייעות האחת לרעותה (י' קדמי, **"על הראיות"**, חלק ראשון, מהדורת תש"ע 2009, בעמ' 287-283).

קיים דמיון רב בסיפור המסגרת של שלושת המקרים – המאופיינים בשימוש בחמורים בממתקים ובחתולים, כדי לזכות באמונם של המתלוננים. המעשים בוצעו בישיבה או בבניין. באירוע עם מתלונן א' ומתלונן ב' כוסו עיניהם טרם בוצעו בהם המעשים המיניים. בידוע הוא, כי גם עדות בדבר "**מעשים דומים**" עשויה להקים סיוע לעדות קטין שניתנה בפני חוקר ילדים (ראו, בין היתר, [**ע"פ 1326/02 פלוני נ' מדינת ישראל**](http://www.nevo.co.il/case/5761224), ניתן ביום 4.4.2002, פורסם ב"נבו"; [**ע"פ 3948/03 פלוני נ' מדינת ישראל**](http://www.nevo.co.il/case/6217119), ניתן ביום 13.11.2006, פורסם ב"נבו"). לעניין רמת ההוכחה הנדרשת, נקבע לאחרונה ב[**ע"פ 9657/05 פלוני נ' מדינת ישראל**](http://www.nevo.co.il/case/6240487)  (ניתן ביום 09.03.09, פורסם ב"נבו") כי: **"בעוד שעדות שיטה מחייבת דרגה גבוהה של דמיון בין המעשים, כאשר מדובר בעדות בדבר מעשים דומים ניתן להסתפק במספר מאפיינים דומים בין המעשים"** (**שם**, עמ' 20). הדמיון בין המקרים ניכר לעין לא רק מהודעות המתלוננים, אלא אף בעדויותיהם של עדי התביעה. כך, לעניין זיקתו של **הנאשם לחמורים** העידו מתלונן א' (**ת/9**, תמליל ראשון, עמ' 9 ו-12), מתלונן ג' (**ת/7** עמ' 19), אי.שפ (פרוטוקול הדיון מיום 26.4.10, עמ' 6), אב.ש (**שם**, עמ' 25), אס.ש (**שם**, עמ' 49), ר.ש (**שם**, עמ' 80), יע.ש (**שם**, עמ' 84), א.צ (פרוטוקול הדיון מיום 5.10.10, עמ' 125), אל.א (פרוטוקול הדיון מיום 2.6.10, עמ' 6), אי.אל (**שם**, עמ' 8). **לעניין מגוריו של הנאשם בבניין** העידו מתלונן א' (**ת/9**, תמליל שמני, עמ' 4 ו-20), מתלונן ב' (**ת/4** עמ' 24), ג.מ(פרוטוקול הדיון מיום 2.6.10, עמ' 3), אי.אל (**שם**, עמ' 8), ו-ס.א (**שם**, עמ' 13). **לעניין זיקתו לישיבה** העידו מתלונן ב' (**ת/4** עמ' 14), מתלונן ג' (**ת/7** עמ' 12), אב.ש (פרוטוקול הדיון מיום 26.4.10, עמ' 24), ר.ש (**שם**, עמ' 80), ג.מ (פרוטוקול הדיון מיום 2.6.10, עמ' 3), אל.א (**שם**, עמ' 6), ו-א.צ (פרוטוקול הדיון מיום 5.10.10 עמ' 125). **לעניין הבאת הממתקים לילדי השכונה** העידו מתלונן ג' (**ת/7**, עמ' 11), אי.שפ (פרוטוקול הדיון מיום 26.4.10 עמ' 6), אב.ש (**שם**, עמ' 25), אס.ש (**שם**, עמ' 49). **לעניין הטיפול בחתולים** העידו מתלונן ב' (**ת/4** עמ' 16), מתלונן ג' (**ת/7**, עמ' 11), יע.ש (פרוטוקול הדיון מיום 26.4.10 עמ' 84), אל.א, (פרוטוקול הדיון מיום 2.6.10 עמ' 6) אי.אל (**שם**, עמ' 8), ג.מ (**שם**, עמ' 4).

65. בהחלטתו מיום 5.1.10, אפשר כאמור בית המשפט למאשימה להגיש הכרעת דין קודמת בעניינו של הנאשם, כדי להוכיח "עדות שיטה". בסיכומיו, ביקש הסנגור המלומד כי נייחס משקל מזערי לראייה זו, וזאת מן הטעמים הבאים: בהכרעת הדין הקודמת דובר על ביצוע מעשים מגונים בשלוש קטינות ולא בקטינים; הנאשם לא כיסה את עיניהן של הקטינות; הלה זוכה בהכרעת הדין ממעשי סדום; המעשים המגונים בוצעו בגן משחקים ולא בתוך מבנה נטוש; לאחר ביצוע המעשים איים הנאשם על הקטינות, דבר שלא עשה במקרה דנן; התנוחה המתוארת במקרה דנן ובהכרעת הדין הקודמת איננה מהווה שיטה או דפוס ייחודי שהוא בבחינת כרטיס ביקור של הנאשם. מנגד לכך סבר ב"כ המאשימה, כי יש לייחס להכרעת הדין משקל מסוים, גם אם לא רב. לדידו, תיאורן של הקטינות בהכרעת-דין הקודמת את ישיבתן על ארבע "כחמור", בעוד הנאשם רכוב על גבן, עולה בקנה אחד עם הודעותיהם של מתלונן א' ומתלונן ב' באופן המעיד על שיטתו הייחודית.

כך קבע לאחרונה בית המשפט העליון, ב[**ע"פ 411/04 פלוני נ' מדינת ישראל**](http://www.nevo.co.il/case/5699682)  (ניתן ביום 9.1.06, פורסם ב"נבו"), עת נדרש לסוגיה של עדות שיטה:

**"הכלל הרחב הוא שאין התביעה רשאית להציג בפני בית המשפט, בשלב בירור אשמתו של הנאשם, ראיה הנוגעת להתנהגותו של הנאשם בהזדמנויות אחרות המצביעה על אופיו הרע או על נטייתו המיוחדת לבצע את העבירה שבה הוא מואשם. חריג לכלל זה מתקיים כאשר הראיה הנוגעת להתנהגותו השלילית של הנאשם בהזדמנויות אחרות נדרשת כדי להוכיח שיטה מיוחדת שנקט הנאשם בביצוע המעשים האחרים, המאפיינת בסממניה אף את אופן ביצועו של המעשה הנוכחי...**

**...'עדות על מעשים דומים' מכוונת לתקוף טענה אפשרית של הנאשם בדבר העדר כוונה פלילית, כאשר ביצוע המעשה אינו שנוי במחלוקת. לעומת זאת, 'עדות שיטה' משמשת להוכחת עצם ביצועו של מעשה העבירה על ידי הנאשם. בהתאם לאמור, רשאי בית המשפט לקבוע מסקנות על יסוד 'עדות שיטה', אם שוכנע כי ייחודו של אופן ביצוע המעשה העברייני מלמד על עצם ביצוע העבירה או על זהות מבצעה. כמובן, שלשם קביעת מסקנה מ'עדות שיטה' דרושה הצטברות תכונות דומות ברמה גבוהה ביותר...**

**...בספרות ובפסיקה הודגש עוד, כי במקרים בהם עדות השיטה משמשת עדות יחידה להוכחת זהות העבריין או לעצם ביצועה של עבירה, עליה להיות חזקה במיוחד ולהצביע על מידה גבוהה ביותר של דמיון".**

(**שם**, פסקה 13)

עם-זאת יודגש, כי כאשר עדות השיטה משמשת תוספת לראייה העיקרית, אין צורך ברמת דמיון גבוהה כפי שנדרש עת מדובר בשיטת ביצוע כראייה עיקרית (ראו: י' קדמי, **"על הראיות"**, חלק ראשון, מהדורת תש"ע-2009, עמ' 297-294, ופסקי הדין המאוזכרים שם). במקרה דנן, הוצגו עדויות רבות באשר לזהותו של מבצע העבירות ולגבי המעשים עצמם, ומשכך, לא נזדקק לרמה גבוהה ביותר של דמיון.

66. ראש לכל נביא בתמצית את עיקרי הכרעת-דינו הקודמת של הנאשם. כנגד הלה הוגש כתב אישום שייחס לו ביצוע מעשי סדום, לפי [סעיף 347(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/347.b) לחוק העונשין בנסיבות האמורות ב[סעיף 345(א)(3)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.3) לחוק בארבע קטינות: ד' ילידת 1990, י' ילידת 1994, מ' ילידת 1994 ו-ס' ילידת 1997, וכן עבירת איומים לפי [סעיף 192](http://www.nevo.co.il/law/70301/192) לחוק העונשין. לגבי הקטינות ד' ו-מ', זוכה הנאשם מחמת הספק מן העבירות של ביצוע מעשה סדום והורשע בביצוע מעשים מגונים לפי [סעיף 348(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.a) לחוק העונשין בזיקה ל[סעיף 345(א)(3)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.3) לחוק וכן בעבירת איומים. לגבי הקטינות י' ו-ס' זוכה מחמת הספק הן מן העבירות של ביצוע מעשה סדום והן מן העבירות של ביצוע מעשים מגונים.

באשר למתלוננות מ' ו-ד', הוכח ברמת הוודאות הנדרשת בהליך הפלילי כי שעה ששיחקו בגן השעשועים ביקש מהן הנאשם לכרוע "על ארבע", "כמו סוס", או-אז, נגע בישבנן עם אצבעותיו. הנאשם תואר על-ידי המתלוננות כאדם שאהב לטפל בחתולים (בדיוק כפי שמסר מתלונן ב' לחוקר הילדים). המתלוננת ד' העידה בבית המשפט, לאחר הסכמתה של חוקרת הילדים, כי הנאשם התיישב עליהן בגן המשחקים כמו שיושבים על סוס, וחרף מאמציהן לא יכלו להשתחרר מאחיזתו. עדותה נמצאה מהימנה על-ידי בית המשפט. מתלונן ב' אף הוא מסר לחוקר הילדים כי כובדו של הנאשם מנע ממנו להתנגד – **"להתפרע"**, כך בלשונו (**ת/4**, עמ' 9, ש' 18). מתלונן א' העיד בפני חוקר הילדים כי התבקש לכרוע על ארבע כחמור או כסוס, "האיש" התיישב על גבו והוא סחב אותו קצת עד שהלה ירד ממנו (**שם**, עמ' 4 ו-5). הנה-כי-כן, מטבע הלשון בו נוקטים הקטינים במקרה הכא והקטינות במקרה התם – ישיבה כמו "סוס" או כמו "חמור", הינו ייחודי ומעיד על דפוס חוזר.

67. לאור האמור, ניתן לראות בהכרעת הדין הקודמת של הנאשם כתוספת מסייעת לעדויות המתלוננים א' ו-ב' בפני חוקר הילדים. עם זאת, ולמען הסר כל ספק מלבב, נדגיש, כי גם ללא הכרעת דין זו יש בחומר הראיות די והותר כדי להביא להרשעת הנאשם בעבירות המיוחסות לו כלפי שלושת המתלוננים, ועל-כן, איננו רואים בעדות השיטה ראיה הכרחית להרשעה, אלא כתוספת בלבד.

68. גם התנהגותו המפלילה של הנאשם, שעה שנחקר במשטרה, קרי – הזדהותו בשם אחיו, וכן סירובו לתת דגימות טביעות אצבע, יכולה לשמש סיוע, היות ויש בה ביטוי לתחושה של אשמה (י' קדמי, **"על הראיות"**, חלק ראשון, עמ' 314-310).

69. אמנם, קיימת לנאשם זכות יסוד לשתוק במהלך חקירתו במשטרה, אולם שתיקתו זו מחזקת, בעקיפין, את מסכת הראיות שהובאה מטעם המאשימה (ראו: י.קדמי, **"על הראיות"**, חלק ראשון, מהדורת תש"ע -2009, עמ' 308). כפי שציינתי לעיל, הימנעותו של הנאשם להעיד במשפטו אינה יכולה להוות סיוע להודעותיהם של המתלוננים בפני חוקר הילדים, אולם יש ביכולתה, כאמור, לחזק את ראיות התביעה המוצקות הקיימות נגדו, ממילא, כפי שפורטו בהרחבה לעיל (י' קדמי, **שם**, עמ' 309-308).

# סיכום עובדתי

70. לגבי **מתלונן א'** – הוכח כאמור כי במקרה הראשון הנאשם לקח אותו לבניין נטוש, שם ביקש ממנו לשבת "כמו חמור", עלה על גבו והמתלונן סחב אותו. במקרה השני והשלישי, באותו בניין, כיסה הנאשם את עיניו עם סדין וגרם לו ללקק את איבר מינו.

לגבי **מתלונן ב'** – הוכח כי במקרה הראשון, בישיבה, ביקש ממנו הנאשם לכרוע על ארבע "כחמור", או-אז עלה על גבו והתחכך בו עם גופו. במקרה השני, בבניין הנטוש, כיסה את עיניו של מתלונן ב' בסדין וגרם לו למרוח שמן על גבו, ישבנו ואיבר-מינו. בסמוך למקרה השני, ולאחריו – הוא המקרה האחרון, כיסה הנאשם עיניו בסדין והתחכך עם איבר מינו בישבנו.

לגבי **מתלונן ג'** – הוכח כי הנאשם נגע בישבנו, שעה ששיחק עם מכשירו הנייד באחד החדרים שבישיבה.

# הפן המשפטי

71. [סעיף 348(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.b) לחוק העונשין קובע כלהלן:

**"העושה מעשה מגונה באדם באחת הנסיבות המנויות בסעיף 345(ב)(1) עד (5), בשינויים המחוייבים, דינו - מאסר עשר שנים".**

היסוד העובדתי מתקיים, אפוא, בהוכחת הפרמטרים הבאים: עשיית מעשה שבתכליתו הינו מגונה, קרי **"לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיניים"** לפי [סעיף 348(ו)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.f) לחוק העונשין; באדם – זכר או נקבה; בנסיבות המנויות ב[סעיף 345(ב)(1) עד (5)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.b.1.;345.b.2.;345.b.3.;345.b.4.;345.b.5), כאשר הסעיף הרלוונטי לעניינינו הינו [סעיף 354(ב)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/354.b.1) העוסק בקטין שטרם מלאו לו 14 שנים (י. קדמי, "**על הדין בפלילים"**, חלק שלישי, מהדורת תשס"ו – 2006, עמ' 1424-1423).

היות ועסקינן בעבירה התנהגותית, הרי שהיסוד הנפשי של העבירה יבוא על סיפוקו בהוכחת: **"מודעות – כלפי טיב המעשה (הפיזי כשלעצמו); מודעות – כלפי התקיימות הנסיבות (לרבות אלו 'המאומצות' מסעיף 345(ב); וכן – 'שאיפה' להשגת אחת משלוש תכליות המעשה הנקובה בהגדרתו של 'מעשה מגונה'"** (**שם**, שם).

**מן הכלל אל הפרט**

72. המעשים שביצע הנאשם, כפי שהוכח לפנינו, נועדו לשם סיפוק יצריו של הנאשם. בשלושת הקטינים ביצע הנאשם מעשים מיניים דומים השוללים היעדר כוונה פלילית או טענות כי מדובר בטעות (י' קדמי, "**על הראיות**", חלק ראשון, עמ' 294). לאורך משפטו שתק הנאשם ולא נתן הסבר כלשהו מניח את הדעת להתנהגותו המפלילה, הן כשברח לאחר שמ.ל. הבחין בו יורד עם מתלונן א' ממדרגות הבניין, והן לעניין הזדהותו בשם אחיו – איתן קהלני – שעה שהובא לחקירה במשטרה. הוכח כי מדובר בתלונות אמת ולא בעלילות שווא של מי מבין הקטינים או בני משפחותיהם אשר ניסו לטפול עליו, וכי לא חרושת השמועות בשכונה בעקבות חשיפת הפרשה "שתלה" את שמו בפיהם, אלא הקטינים הם אלה שזיהו אותו בוודאות, בין אם במסדר זיהוי ובין אם על-ידי מסירת פרטי זיהוי.

73. דעתי הינה, אפוא, כי אשמתו של הנאשם הוכחה כנדרש וכי יש להרשיעו בשבע עבירות של מעשים מגונים לפי [סעיף 348(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.b) לחוק העונשין בזיקה ל[סעיף 345(ב)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.b.1) לחוק הנ"ל, ולזכותו מעבירות מעשה הסדום, לפי [סעיף 347(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/347.b) לחוק הנ"ל.

|  |
| --- |
|  |
| צבי סגל, שופט **סגן הנשיאה** |

**השופט מ' דרורי**

אני מסכים.

|  |
| --- |
|  |
| משה דרורי, שופט |

**השופט מ' הכהן**

אני מסכים.

|  |
| --- |
|  |
| משה יועד הכהן, שופט |

הוחלט כאמור בחוות דעתו של סגן הנשיאה, השופט צ' סגל, להרשיע הנאשם בשבע עבירות של מעשים מגונים, לפי [סעיף 348(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.b) לחוק העונשין – התשל"ז 1977, בזיקה ל[סעיף 345(ב)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.b.1) לחוק הנ"ל ולזכותו מעבירות מעשה סדום, לפי [סעיף 347(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/347.b) לחוק הנ"ל.

5129371

54678313

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
|  |  |  |  |  |
| **צבי סגל, שופט**  **[סג"נ - אב"ד]** |  | משה דרורי, שופט |  | **משה הכהן, שופט** |

5129371

54678313

צבי סגל 54678313

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

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