|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בית המשפט המחוזי בירושלים** | | |
|  | |  |
| תפ"ח 48844-03-10 מדינת ישראל נ' ט'(עציר) | | |
| **בפני כב' השופטים: צבי סגל, סגן נשיא – אב"ד, משה דרורי ומשה יועֵד הכהן** | | | | |
| **המאשימה** | | | **מדינת ישראל**  באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים (פלילי)  ע"י ב"כ עו"ד זוהר גיאת | | | |
| **נגד** | | | | | | |
| **הנאשם** | | | **ח' ט' (עציר), ת"ז**  ע"י ב"כ עו"ד מנחם בלום | | | |

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [25](http://www.nevo.co.il/law/70301/25), [192](http://www.nevo.co.il/law/70301/192), [345](http://www.nevo.co.il/law/70301/345), [345 (א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1), [345 (ב)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.b.1), [347(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/347.b), [347(ג)](http://www.nevo.co.il/law/70301/347.c), [379](http://www.nevo.co.il/law/70301/379), [452](http://www.nevo.co.il/law/70301/452)

[חוק לתיקון דיני הראיות (הגנת ילדים), תשט"ו-1955](http://www.nevo.co.il/law/70387): סע' [4](http://www.nevo.co.il/law/70387/4), [5א](http://www.nevo.co.il/law/70387/5a)

[חוק הנוער (טיפול והשגחה), תש"ך-1960](http://www.nevo.co.il/law/70347)

[פקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971](http://www.nevo.co.il/law/98569): סע' [54א](http://www.nevo.co.il/law/98569/54a), [55(ב)](http://www.nevo.co.il/law/98569/55.b)

|  |
| --- |
| **הכרעת דין** |

**השופט משה יועד הכהן**:

פתח דבר

1. הנאשם, ח' בן ווליד ט', מואשם בכתב האישום שבפנינו בשני אישומים. באישום הראשון, מייחסת לו המאשימה שתי עבירות של מעשה סדום, עבירות לפי [סעיף 347(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/347.b) על פי [סעיף 345 (ב)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.b.1), בזיקה ל[סעיף 345 (א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז – 1977 (להלן – החוק), וכן שתי עבירות שעניינן ביצוע שני מעשי סדום בקטין א', יליד 2002, שהוא בן דודו של הנאשם (להלן – המתלונן). כמו כן מיוחסות לנאשם באישום הראשון, שתי עבירות של איומים, שהופנו כלפי הקטין, עבירות לפי [סעיף 192](http://www.nevo.co.il/law/70301/192) לחוק. באישום השני מיוחסות לנאשם עבירות של היזק לרכוש, עבירה לפי [סעיף 452](http://www.nevo.co.il/law/70301/452) לחוק, וניסיון תקיפה, עבירה לפי [סעיף 379](http://www.nevo.co.il/law/70301/379) בצירוף [סעיף 25](http://www.nevo.co.il/law/70301/25) לחוק. עבירות אלו מיוחסות לנאשם בגין שבירת חלונות בבית משפחת המתלונן, באמצעות מוט, וכן זריקת לבנה לעבר הוריו של המתלונן, במועד אחר, בעת שהיו על גג ביתם.

2. בתשובתו לכתב האישום, שנמסרה מפי סנגורו הראשון, עו"ד רמי עותמאן, ביום 5.5.10, הכחיש הנאשם את עיקרי האמור בשני האישומים. אולם, בעדותו בפנינו לא כפר, למעשה, בעובדות האישום השני, ובמהלך סיכומי הצדדים אישר בא כוחו הנוכחי, עו"ד מנחם בלום, כי הנאשם מודה בעובדות האישום השני (פרוטוקול מיום 19.1.11, עמ' 129, שורות 4-16). מכאן, כי כבר בשלב זה ניתן לקבוע כמימצא, כי הנאשם ביצע את העבירות המיוחסות לו בגדרי האישום השני, ולהרשיעו בעבירות המיוחסות לו במסגרת אותו אישום.

3. לפיכך, האישום שנותר שנוי במחלוקת בין הצדדים הינו האישום הראשון, המייחס לנאשם את עבירות מעשה הסדום והאיומים.

עובדות האישום הראשון

4. על פי האמור באישום זה , הנאשם הוא בן דודו של המתלונן, המתגורר בסמוך לבית הנאשם, בשכונת סילוואן, בירושלים. במועד שאינו ידוע במדויק למאשימה, במהלך קיץ 2009, תפס הנאשם את המתלונן, כשזה ניסה לקטוף ענבים במוסך נטוש הנמצא בסמוך לביתו, וביצע בו מעשה סדום. על פי המתואר בכתב האישום, הנאשם תפס את ידיו של המתלונן מאחור, סתם את פיו בסרט דביק, התפשט והפשיט את המתלונן. או-אז, החדיר הנאשם את איבר מינו לפי הטבעת של המתלונן, עד שבא על סיפוקו. לאחר מכן, שחרר הנאשם את המתלונן, ואיים עליו כי יהרוג אותו אם יספר על שאירע. המתלונן הלך לביתו, שטף בחשאי את תחתוניו, שהיו מוכתמים בזרע ובדם, ולא סיפר לאיש על שאירע, מפחד איומי הנאשם.

5. באירוע נוסף, שקרה כעבור מספר ימים, חזר המתלונן למוסך הנטוש כדי לקטוף תותים. הנאשם, שהבחין במתלונן, ניצל את ההזדמנות, וביצע בשנית במתלונן מעשה סדום, באופן שתואר לעיל. גם הפעם הסתיר המתלונן את המקרה מהוריו.

תשובת הנאשם לכתב האישום

6. כאמור, בעקבות הודיית הנאשם מפי סנגורו, בשלב הסיכומים, באישום השני, נותרה רלבנטית, בשלב זה, רק תשובתו לאישום הראשון. באותה תשובה, הודה הנאשם רק בעובדה שהמתלונן הוא בן דודו ומתגורר בסמוך לביתו בשכונת סילוואן בירושלים, וכפר ביתר העובדות.

השתלשלות ההליכים בתיק ומבט-על על הראיות

7. השתלשלות ההליכים בתיק זה הייתה חריגה במעט. בעקבות דברים שנאמרו במסגרת עדותו של הקטין לגבי המבנה שבו בוצעו בו, לדבריו, המעשים המיניים, ובשל המחלוקת שהתגלעה בין הצדדים באותו עניין, לגבי מועד הריסתו של אותו מבנה, התקיימו לאחר שמיעת סיכומי הצדדים הליכים משלימים שיפורטו להלן. לפיכך, יפורטו להלן, תחילה, העדויות והמוצגים שהוגשו על ידי הצדדים, ובהמשך, פירוט אותם הליכים משלימים.

8. מטעם המאשימה העידו: המתלונן, שעדותו, נמסרה ביום 27.6.10, בלשכת כב' סגן הנשיאה, השופט צבי סגל. באין אפשרות להפעיל את מערכת הטלוויזיה במעגל סגור, התנהל הדיון בנוכחות השופטים, ב"כ המאשימה, ב"כ הנאשם, חוקר הילדים סלאח יוסוף ומתורגמן בית המשפט לשפה הערבית. הנאשם שהה באותה העת באולם בית המשפט הצמוד ללשכה, ומהלך הדברים תורגם לו (עמ' 10-26 לפרוטוקול הדיון); חוקר הילדים, סלאח יוסוף, שחקר את המתלונן (פרוטוקול מיום 5.9.10, עמ' 31-50); אמו של המתלונן, הייפא מאוופה ט' (שם, עמ' 50-75); אביו של המתלונן, וואפה ח' ט' (פרוטוקול מיום 26.10.10, עמ' 76-103).

9. המאשימה הגישה מטעמה את המוצגים הבאים: דו"ח חוקר הילדים סאלח יוסף לגבי עדותו של המתלונן מיום 11.3.10 – ת/1; מכתב חוקר הילדים למשטרה מאותו תאריך– ת/2; תמלול החקירה – ת/3; תיעוד דיגיטלי של חקירת המתלונן – ת/4; הודעת הנאשם מיום 22.3.10 – ת/5; הודעת פקידת הסעד סוהד עוקאש סלחי, מיום 22.3.10 – ת/6; תרשומת פקידת הסעד לגבי שיחה עם המתלונן ואמו, ותרגום התרשומת – ת/7, ת/7א; פניית פקידת הסעד למשטרה מיום 3.3.10– ת/8; מזכר של פקידת הסעד מיום 25.10.10 – ת/10; הודעתו של ד"ר שמעון אדוארדסון, שבדק את המתלונן מיום 24.3.10 – ת/11; תיקו הרפואי של המתלונן – ת/12; מזכר המתעד את בדיקתו של המתלונן בידי פרופ' היס במכון לרפואה משפטית, מיום 24.3.10 – ת/13; חוות דעתו של הפרופ' היס לגבי בדיקתו הרפואית של המתלונן, מיום 28.3.10 – ת/14; מכתבי הבהרה בעניין חוות הדעת לבקשת המאשימה והסנגוריה, הכוללים את התייחסותו של הפרופ' היס לאותן שאלות הבהרה – ת/15א-ז; תמונות שצולמו בידי העירייה, והמתעדות את מקום האירוע – ת/16.

10. מטעם ההגנה העידו: הנאשם (פרוטוקול מיום 26.10.10, עמ' 104-117); הגב' באסמה זבאן, שהייתה מורתו של המתלונן כאשר היה בכיתה ב' (פרוטוקול מיום 14.12.10, עמ' 120-121); עומר עבדל רג'יב אבו רג'ב, המתגורר בשכנות למוסך של משפחת הנאשם, ואשר העיד על הריסת מבנה בתוך המוסך (שם, בעמ' 121); העד ג'מיל עבד אל-חק, ששימש שוטר בדימוס, אשר העיד על מהלך ההריסה של אותו מבנה (שם, עמ' 120-123).

11. ההגנה הגישה מטעמה את המוצגים הבאים: 15 תמונות שצולמו במתחם המוסך השייך למשפחת הנאשם – נ/1; הודעתו של וואפה ט', דודו של הנאשם, מיום 22.3.10 – נ/2; תרשים של מבנה בתוך שטח המוסך – נ/3; צילומים של מבנים בשטח הסמוך מיום 9.7.09 – נ/4/א-נ/4/ג; צילומים בתוך שטח המוסך, מיום 27.2.11 – נ/5/א-נ/5/ג; צילומים משטח המוסך, מיום 27.2.11 – נ/6; צילומים משטח המוסך, מיום 27.2.11 – נ/7; צילומים משטח המוסך, מיום 27.2.11 – נ/8; דף פירוט ממצאי פיענוח השוואתי של צילומי אוויר של שטח המוסך – נ/9/א-נ/9/ד; צילומים משטח המוסך, מיום 27.2.11 – נ/10; צילום אוויר של שטח המוסך – נ/11.

12. לאחר סיכומי הצדדים ובמסגרתם ביקשה ההגנה, בהסכמת המאשימה, להגיש תיק של עיריית ירושלים, שמספרו 08/5747, המתייחס, בין היתר, להריסת מבנה בתחומי המוסך שבבעלות משפחת הנאשם, ביום 18.11.08. לטענת ההגנה, מדובר במבנה שבתוכו, לטענת המתלונן, בוצעו מעשי הסדום, ואשר זוהה על ידו במסגרת צילומים שהוצגו לעיונו במהלך חקירתו הנגדית. צילומי תיק זה הוגשו כמוצג על ידי ההגנה, ביום 27.1.11. לאחר עיון בתיק הנ"ל, ולנוכח דברי חוקר הילדים, לפיהם במידה ותהיה ראייה אובייקטיבית שהמבנה האמור נהרס בקיץ 2008, יצטרך לחזור למתלונן ולבדוק עמו סוגיה זו מחדש, קיבלנו, בעקבות התייעצות בין שופטי ההרכב, ביום 1.2.11, החלטה בה התבקשו באי כוח הצדדים להביע עמדתם לגבי הצעת חוקר הילדים, שלפיה, תושלם חקירת הילד על ידו, בנוגע למצב המבנה בעת ביצוע המעשים בגופו, וכי אם תהיה הסכמה כאמור, תהיה לצדדים זכות להשלים את חקירת חוקר הילדים בבית המשפט בנקודה זו בלבד, ולאחר מכן להשלים את סיכומיהם.

13. בתגובתו, מיום 3.2.11, הסכים ב"כ הנאשם לביצוע השלמת החקירה, אולם ביקש להפנות לחוקר הילדים שאלות נוספות, בין היתר, לגבי טענות המתלונן בדבר כאבים שהיו לו בפי הטבעת, בדבר אופן ביצועו של מעשה הסדום מבחינה טכנית, בדבר תנוחתו של הנאשם שעה שהיה מאחורי המתלונן, בדבר ידיעת המתלונן את גילו של הנאשם, ובדבר השאלה אם ראה המתלונן את איבר מינו של הנאשם.

14. בתגובתה לתגובת ב"כ המאשימה, מיום 11.2.11, התנגדה המאשימה לחקירה נוספת של המתלונן בעניין המבנה, וכן להצגת שאלות נוספות למתלונן בנקודות שפורטו לעיל, כבקשת ההגנה. זאת, מאחר שלעמדת ב"כ המאשימה, רשימת השאלות נוגעת לנושאים עליהם כבר נחקרו הן חוקר הילדים והן הילד עצמו בבית המשפט. לעניין עיתוי הריסתו של המבנה, שבו בוצע, כנטען, המעשה, טענה המאשימה כי המבנה המדובר המתועד בתמונות מנובמבר 2008 בתיק העירייה, איננו המבנה בו בוצעו העבירות לטענת הילד. לפיכך, התבקש בית המשפט לערוך סיור במקום, או לחלופין, להורות על דרך אחרת של הבאת ראיות לעניין, וכן להתיר לצדדים הבאת ראיות נוספות בנוגע לעיתוי הריסת המבנה, בין היתר, בדיקת תיקי העירייה, תצלומי אוויר וכו'.

15. לאור עמדותיהם המנוגדות של הצדדים, הורנו, בהחלטה מיום 23.2.11, על עריכת דיון משלים בנדון, שהתקיים ביום 27.2.11. בדיון זה הוסכם על הצדדים, לאחר ששמעו את הערותינו, כי המתלונן הצביע במהלך חקירתו על תמונה מספר 12 של נ/1, ומשכך, המחלוקת שבין הצדדים הינה אחת ויחידה, והיא: האם תמונה 12 הנ"ל שייכת למבנה שנהרס לפני ביצוע המעשים, דהיינו: בשנת 2008, או שמא מדובר במבנה שנהרס לאחר ביצוע המעשים המתוארים על ידי המתלונן, היינו בשנת 2009. במסגרת זו, הגישה המאשימה את תצהירו של מר שמואל ויקלסבוים, מפקח על הבנייה בעיריית ירושלים, מיום 20.2.11, שסומן ת/17, תצהיר אשר פירט את מועדי הריסת המבנים בתחום מתחם המוסך שבבעלות משפחת הנאשם. עוד הוסכם על הצדדים, כי לאור החומר הרפואי הנמצא בתיק בית המשפט, מסתבר כי המתלונן נבדק ביום 22.10.09 על ידי רופא, והאבחון היה כאבי בטן, כשהמקור הוא כנראה האפנדיציט.

16. ביום 15.3.11, התקיים לפנינו דיון שבו נחקר מר ויקסלבוים, ונשמעו סיכומים משלימים מאת הצדדים לעניין עדותו ומשמעותה. כמו כן, הגיעו הצדדים, בעקבות הערת בית המשפט, להסכמה בדבר מספר שאלות שהפנו למתלונן באמצעות חוקר הילדים לגבי המבנה. הצדדים הסכימו כי למתלונן יופנו ארבע שאלות בעניין תיאור המבנה, פירוט מספר קירותיו, חלונותיו ודלתותיו, היותו שלם או חלקי, והשאלה האם היה לו גג (ראו החלטתנו מאותו תאריך, שבה פורטו השאלות, כפי שהצדדים הסכימו עליהן, ואשר הוגשו לנו בכתב).

17. ביום 31.3.11, בוצעה על ידי חוקר הילדים, סלאח יוסוף, חקירה משלימה של המתלונן, שמוקדה בעיקרה בשאלות שהופנו לו על ידי הצדדים באמצעות בית המשפט. שני הצדדים הגישו את התייחסותם הכתובה לחקירת המתלונן, ביום 10.4.11.

18. עוד יצוין, כי ביום 12.7.10 הגיעו הצדדים להסכמה בכל הנוגע למועד הבשלתם של הענבים ושל פירות עץ התות. חשיבות הדברים קשורה לעובדה, שהמתלונן קשר את קטיפת הפרי, מכל אחד משני הסוגים האלה על ידו, למועד המעשים המתוארים באישום הראשון, כאשר במקרה הראשון ניסה, לדבריו, לקטוף ענבים, ובמקרה השני, כעבור מספר ימים, חזר, לדבריו, למקום כדי לקטוף תותים. בעניין זה הסכימו הצדדים, כי התותים והענבים אינם גדלים באותה עונת שנה, כי התותים מבשילים לפני הענבים, כלומר: בחודש אפריל ולכל המאוחר בחודש מאי, והענבים – בקיץ, כאשר הפער בין עונות ההבשלה הוא כחודשיים (ראו הפרוטוקול מאותו יום, עמ' 29, שורות 1-3).

תמצית גירסת המאשימה

19. המאשימה גורסת כי הנאשם ביצע בקטין את המעשים שהקטין מייחס לו. לדבריה, הקטין מסר עדות מהימנה ואותנטית, שרק ילד שחווה אירוע כזה יכול לתאר. באשר למועד האירוע, ביחס לראיות בדבר מועד הריסת המבנה, ובאופן ספציפי, גג המבנה, טוענת המאשימה כי לא ניתן למקם את האירוע במדויק על ציר הזמן; ובכל מקרה, בהתחשב במגבלת זיכרון הזמן של ילד בגילו, אין לשאלה מתי נהרס הגג חשיבות של ממש. מאותה סיבה, מבקשת המאשימה, לצורך קביעת מועד האירועים על פני ציר הזמן, שלא לייחס משקל גם למועד צמיחתם של הפירות, כמפורט בפיסקה 18 לעיל. המאשימה גם מבקשת לדחות את הטענה, לפיה, מקור עדות הקטין הוא בעלילה שנרקמה עקב סכסוך בין משפחת המתלונן למשפחת הנאשם (כטענת הסנגור), זאת, במיוחד מאחר שמשפחת המתלונן, כעולה מן הראיות, עשתה ככל יכולתה כדי להשתיק את הפרשה.

תמצית גירסת ההגנה

20. במוקד עמדת ההגנה טענה, שגירסת המתלונן נעדרת חיזוקים חיצוניים, עליהם ניתן לסמוך, והיא רצופה בסתירות ובטענות הסותרות את שורת ההיגיון. בין היתר, טוענת ההגנה, כי יש סתירה בין עיתוי סימני המצוקה שאיתרה מורתו של המתלונן לאחר שהחל ללמוד בכיתה ב' וכן גירסת אמו לגבי ההרעה במצבו, לבין הראיות הנוגעות למועד הריסתו של המבנה שבו, לפי טענת המתלונן, בוצעו המעשים. לטענת ההגנה, הראיות בנושא זה מצביעות על כך שהמבנה נהרס, לפחות באופן חלקי, בשנת 2008, וגגו הוסר. זאת שעה שהמתלונן, גם בחקירתו המשלימה מיום 31.3.11, חזר וטען, כי למבנה שבו בוצעו בו מעשי הסדום היה, בעת ביצוע המעשים, גג. לחוסר ההיגיון בגירסת המתלונן, מצטרפת, לטענת ההגנה, העובדה שהמתלונן קשר את האירועים שהתרחשו בפער של מספר ימים קטן זה מזה, לקטיף של שני סוגי פרי, שכל אחד צומח בעונת שנה אחרת.

21. עוד טוענת ההגנה, כי בהתחשב בתנוחת גופו של המתלונן בעת הביצוע ובעובדה שהיה קשור ברגליו, כפי שאלה תוארו והודגמו על ידו בעדותו בבית המשפט, חדירה של איבר מין זכרי לפי הטבעת שלו לא הייתה אפשרית, מבחינה אנטומית.

22. בכל אלה, יש לטענת ההגנה כדי, למוטט את המבנה הראייתי שהציגה המאשימה ולמצער לעורר ספק סביר לגבי נכונותו. ההגנה הוסיפה, אף כי בשפה רפה, כי אין לשלול את האפשרות שהמתלונן עבר התעללות מינית מצד אדם אחר, אך העביר את החוויה שעבר על שכמו של הנאשם, בשל הסכסוך החריף בין המשפחות, הקיים לטענתה, על רקע סירובה הנטען של משפחת הנאשם לבצע רצח על כבוד המשפחה של אחותו, אשר הואשמה בניאוף.

יריעת המחלוקת

23. הנה-כי-כן, לפנינו יריעת מחלוקת מלאה: המאשימה גורסת, כי הנאשם הוא שביצע בקטין שני מעשי סדום, כפי שתיאר הקטין בעדותו, וכן איים עליו בקיפוד פתיל חייו, אם יגלה את דבר המעשים. לעומת זאת, גורסת ההגנה, כי הנאשם לא ביצע בקטין מעשים אלה, וככל שמעשים כאלה בוצעו בגופו של הקטין, עובדה שגם לגביה היא חולקת, ייתכן שהם נעשו בידי אדם אחר.

ניתוח הראיות והכרעה

עדות הקטין

24. במוקד ראיות התביעה עומדת עדותו של הקטין א', שהיה כבן שבע שנים בעת ביצוע המעשים הנטענים, וכבן שמונה בעת מסירת עדותו, תחילה, בפני חוקר הילדים, ואחר כך בבית המשפט. הקטין, המתלונן, העיד בפנינו, על פי היתר של חוקר הילדים, ביום 27.6.10. הוא סיפר כי הוא בן שמונה שנים, יש לו שבעה אחים ואחיות, והוא השביעי בסדר הלידה. לעדותו, התגורר בעת האירוע בשכונת סילוואן, וכעת הוא מתגורר עם משפחתו בשכונת א-רם. המתלונן סיפר, לגבי האירוע הראשון, המתואר באישום הראשון, כי היה בדרכו למוסך שבבעלות משפחת הנאשם, כדי לקטוף ענבים. או-אז, הנאשם, שהוא בן דודו, פתח את דלת המבנה, מבלי שהמתלונן הרגיש בכך, שם את ידו על פיו של המתלונן, החזיק את ידו ושם סרט דבק על פיו. המתלונן הדגים כי הנאשם הדביק את פיו מהאף ועד לסנטר (פרוטוקול הדיון מיום 27/6/10 , עמ' 11, שורות 12-16). המתלונן תיאר, בהמשך, כיצד תפס הנאשם את רגליו וקשר אותן באמצעות חבל שהיה ברשותו, ולאחר מכן הוריד הנאשם את מכנסיו של המתלונן ואת מכנסיו שלו. המתלונן תיאר: "שהוא הוריד לי את המכנסיים ואת שלו, הוא שם את איבר המין שלו בתחת שלי. ואז הכניס את איבר המין שלו בפנים ולאחר מכן השתין בפנים." (שם, שורות 22-23). יש לציין כי המתלונן השתמש במונח הערבי "פַרפַר", שפירושו 'השתין'. המתלונן תיאר כי הנאשם עמד מאחוריו, הכניס את איבר המין שלו, ולאחר שהשתין, כהגדרת המתלונן, תיאר המתלונן והדגים באמצעות הנחת שתי ידיו על בטנו, כי חש כאבים בבטן. המתלונן הוסיף, כי לאחר שסיים הנאשם את מעשיו, הוא הוריד את החבל מידיו ורגליו של המתלונן, וברח מן המקום. המתלונן עצמו, הוריד את הסרט הדביק מפיו, לבש את מכנסיו והלך לביתו.

25. המתלונן הוסיף, כי הנאשם אמר לו שאם ייספר לאחרים את שקרה, הוא יהרוג אותו, וסימן עם ידו לאות אזהרה. המתלונן הדגים תנועה זו, באופן שהאצבע המורה והאגודל צמודות, ושלוש האצבעות האחרות מורמות באוויר (שם, עמ' 12, שורות 4-5). המתלונן הוסיף, כי כששב לביתו, ניקה את עצמו ושטף את הדם שהיה על תחתוניו.

26. בהמשך, תיאר המתלונן אירוע נוסף מאותו סוג, שקרה למחרת היום. לדבריו, בלילה המדובר, הלך לקטוף תותים ליד המבנה שבמוסך. הנאשם שוב פתח את הדלת, מבלי שהמתלונן הרגיש בכך, וקשר את ידיו, כשהן מונחות על חזהו. בהמשך, הנאשם הוריד את מכנסי המתלונן ואת מכנסיו שלו, ו"עשה כמו בפעם הראשונה" (שם, עמ' 13, שורות 9-11). המתלונן תיאר כי נקשר גם ברגליו, כשהוא מדגים את הקשירה עם גב מכופף (שם, שורות 13-14). המתלונן תיאר כי הנאשם התקרב לישבנו עם איבר המין שלו, "הוא כופף אותי קדימה, ולאחר מכן השתין עלי" (שם, עמ' 14, שורה 12). עוד מתאר המתלונן, כי בעקבות זאת הרגיש כאבים בבטן הקדמית. ולשאלת התובע: "איפה היה איבר המין שלו?", ענה "בתחת שלי, הרגשתי אותו והיו לי כאבים נוראיים, הוא הכניס לי אותו בפנים והשתין בפנים". המתלונן הדגים את ההחדרה באמצעות החדרת אצבע של ידו האחת לתוך שפופרת שיצר עם אצבעות ידו השניה. כנשאל מה התנועה הקודמת שהדגים, השיב: "זו התנועה המתארת את הזמן שהנאשם הכניס את איבר המין שלו לתחת שלי" (שם, שורות 12-21). המתלונן הוסיף, כי גם באירוע זה איים עליו הנאשם כי במידה וידבר או יספר למישהו, יהרוג אותו, כשהוא מדגים את אותה תנועת איום שהדגים באירוע הקודם. לדבריו, לאחר שסיים הנאשם את מעשיו, התיר את החבל מידיו ומרגליו, והמתלונן הסיר בעצמו את הפלסטר מפיו. המתלונן מתאר כי הרים את מכנסיו וראה שיש דם בתחתוניו, ולכן, זרק אותם. עוד הוא מתאר "כשאני לבשתי את המכנסיים, ירד מהתחת שלי כמו נזלת וגם דם. ירד קודם דם ואחר כך נזלת. הנוזל היה דבוק עם הדם" (שם, שורות 30-31).

27. המתלונן סיפר כי לא סיפר לאיש על המקרים, מאחר שפחד שהנאשם יהרוג אותו. את אימו שיתף המתלונן רק לאחר זמן רב, ומשעשה זאת, סיפר לה על שני המקרים. לגבי עיתוי האירועים, אמר המתלונן: "זה היה מזמן. כשהוא עשה לי את מה שעשה לי, הייתה החתונה של אחותי" (שם, עמ' 16 ,שורה 8 ) .כשנשאל לגבי גילו בעת האירוע, מסר כי היה בן שבע, וכי כיום ,במועד מסירת העדות, הוא בן שמונה. לדבריו, בעת ביצוע המעשים היה בכתה א', וכיום, בעת מסירת העדות, הוא מסיים את כיתה ב' (שם,שורות 10-16) .

28. בחקירתו הנגדית, תיאר המתלונן כי נקשר בשתי הפעמים ברגליו באזור הקרסוליים, וגם ידיו היו קשורות, כאשר גופו היה כפוף קדימה, בשתי הפעמים (שם, עמ' 16, שורות 20-22). המתלונן תיאר, כי בשתי הפעמים רגליו נקשרו בין הקרסול לברך, בצורת חיבוק. בפעם הראשונה, ידיו היו קשורות כשהן כלפי מטה ישירות, ובפעם השניה – הן היו קשורות בצורת חיבוק. עוד תיאר המתלונן, כי הנאשם הוריד את מכנסיו עד לחבל שקשר את רגליו, ולא לגמרי. המתלונן זיהה את החדר שבו התרחש האירוע באמצעות התמונות שהוצגו לו, במסגרת החקירה הנגדית (תמונות 4-6 ו-10-12 בנ/1). בנוסף תיאר, כי החדר לא היה הרוס בזמן ביצוע המעשים, וכי נהרס לאחר מכן (שם, עמ' 17 ,שורות 6-24; עמ' 18, שורות 12-22). המתלונן נחקר ארוכות ע"י ב"כ הנאשם לגבי גילו בעת האירועים ובעת מסירת הדיווח לפקידת הסעד ומן העדות לחוקר הילדים, וכן לגבי הכיתה בה למד בנקודות הזמן הרלבנטיות. הוא עמד על כך, שהאירועים התרחשו יום אחר יום, וכי מסר לאמו על האירועים ביום השני. כשעומת עם עדות האם, שמסר לה על האירועים רק לאחר חודשים ולא בעת שקרו, אישר זאת, והוסיף: "לקח לי זמן, כי פחדתי שהנאשם יהרוג אותי, ולכן לא סיפרתי לה קודם" (שם, עמ' 23 ,שורה 32 – עמ' 24 ,שורה 1). המתלונן עמד על כך שאת הדיווח לאמו מסר בהיותו בכתה א', אך הבדיקות הרפואיות והדיווחים בוצעו, לדבריו, בהיותו בכתה ב'.

29. עוד אישר המתלונן בחקירתו הנגדית, כי בין אביו לבין הנאשם, שהוא אחיו של האב, קיים סכסוך, וכי האירועים נשוא האישום קרו לאחר פרוץ הסכסוך. בעניין שטיפת התחתונים תיאר המתלונן, כי שטף אותם במים קרים בשירותים שבביתו, וכשהוסרו כתמי הדם, שם המתלונן את התחתונים על הגג לייבוש, מבלי שאימו תדע. המתלונן אמר, כי בשתי הפעמים תלה את התחתונים לייבוש על הגג, וכי לאחר שהתייבשו הורידם, ושם אותם בארון הבגדים (שם, עמ' 19, שורות 12-26). עוד תיאר המתלונן, כי סיפר לרופא אליו נלקח על ידי אמו מה קרה בשפה הערבית, וזאת בנוכחות אמו, ובנוכחות שוטר שתרגם לרופא את דברי המתלונן מערבית לעברית. עוד ציין את העובדה, שסיפר לעובדת הרווחה סווהאד על מעשי הנאשם שבוצעו בו פעמיים. כאשר הציג ב"כ הנאשם למתלונן את הנאמר בהודעתה של פקידת הסעד, כי המתלונן סיפר לה שראה את איבר מינו של הנאשם, ובנוסף, ראה כיצד יוצא ממנו חומר לבן, אמר המתלונן כי אינו זוכר שסיפר לפקידת הסעד דבר כזה. הוא גם הכחיש שאמר לה, כי ראה את הנאשם מבצע מעשים מיניים באחרים (שם,עמ' 20 שורה 25- עמ' 21 ,שורה 9 ).

30. לגבי תגובת של האם אמר המתלונן, כי סיפר לאמו על האירועים בעת שהכינה את התיק לחתונת ביתה. בשלב הראשון, היא לא הגיבה, אולם למחרת, סיפרה לרופא, ואחר כך הלכו יחד למשטרה. יותר מאוחר, ענה המתלונן לאביו לשאלות לגבי האירועים. המתלונן הוסיף, כי הוא סבור שהאירועים קרו יום אחר יום, זאת, למרות שלפי הגירסה שנמסרה לפקידת הסעד, חלפו שלושה ימים בין אירוע לאירוע. עוד אמר לעניין עיתוי האירועים, כי סיפר לאמו על האירועים כאשר היה בכיתה ב', אולם המעשים נעשו כאשר היה בכיתה א'. לדבריו, שוחח עם חוקר הילדים בהיותו בכיתה ב', ואילו השיחה עם פקידת הסעד הייתה בהיותו בכיתה א'. המתלונן הוסיף, כי הוחלט במשפחה, תחילה, שלא לספר על האירועים לאף אחד מחוץ לבית. עוד סיפר, כי הנאשם ניסה לדרוס אותו ואת אמו בזמן שהלכו לקנות דבר מה, אירוע שקרה לאחר המעשים המתוארים בכתב האישום.

עדות המתלונן בפני חוקר הילדים

31. לבית המשפט הוגשו, כאמור, ללא התנגדות, גם תמליל חקירת המתלונן מיום 11.3.10 אצל חוקר הילדים (ת/3), וכן התיעוד הדיגיטלי של החקירה (ת/4), אשר נגבו מכוח [סעיפים 4](http://www.nevo.co.il/law/70387/4) ו-[5א](http://www.nevo.co.il/law/70387/5a) ל[תיקון דיני הראיות (הגנת ילדים), תשט"ו – 1955](http://www.nevo.co.il/law/70387) (להלן - חוק הגנת ילדים). בעיקרם, חופפים הדברים באותה חקירה את תיאורו של המתלונן בעדותו בפנינו. כך לגבי האירוע הראשון, תיאר שהלך למוסך כי רצה לאכול ולקטוף תות. הנאשם בא מאחוריו מבלי שהרגיש בכך, תפס את ידיו וקשר אותן, שם עליו נייר דבק, תוך שהוא מחזיק את ידי המתלונן בידיו, ולאחר מכן הוריד את מכנסיו ושם את "הבולבול שלו ואחרי זה השתין ואחרי זה שחרר לי את הידיים שלי ואחרי זה ברח" (ת/3, עמ' 7). המתלונן הוסיף, כי החל לבכות אך איש לא שמע אותו. לבקשת חוקר הילדים, הדגים המתלונן כיצד עמד הנאשם מאחוריו, הכניס את איבר מינו פנימה, ואז בטנו של המתלונן החלה לכאוב. כשנשאל, היכן השתין הנאשם, השיב המתלונן: "בתחת שלי" (שם, עמ' 11, שורות 19-28). המתלונן הוסיף ותיאר, כי כשהלך לשטוף את תחתוניו, "ירד דם עם משהו ככה כמו נזלת... משהו לבן... " (שם, עמ' 11 , שורות 24-28 ), בהמשך, משנשאל שוב על תיאור החומר שנמצא על מכנסיו, ציין: "היה משהו כמו הנזלת ההוא... כלומר, כמו זה שיורד מהאף שלנו, אותו דבר... מה הצבע שלו?... ככה כמו נזלת היה, אותו דבר" (שם, עמ' 21, שורות 16-23 ). המתלונן סיפר כי האירועים קרו פעם אחת ביום ופעם אחת בלילה, והפעם השניה קרתה בלילה.

32. בהמשך החקירה, מתאר המתלונן את פרטי האירוע השני: "... כשהוא בא, הרים אותי, בא תפס אותי וככה עשה... ושם את נייר הדבק... ובא קשר אותי... בה הוריד לי את המכנסיים ושם את הבולבול שלו בטוסיק שלי... והשתין בי... ואחרי זה הוציא אותו שחרר לי את הידיים וברח" (שם, עמ' 17, שורות 12-24). המתלונן המשיך ותיאר, כי אחרי שהתלבש הלך הביתה, שטף את התחתון שלו, מכיוון שהיה מלא בדם, והלך לישון.

33. יצוין בהקשר זה, כי אימרת קטין, שהוא קורבן עבירת מין, ואשר נגבתה מכוח הוראות חוק הגנת ילדים, קבילה וניתנת להגשה לבית המשפט, כראיה עצמאית, גם כאשר הקטין עצמו מעיד עדות מלאה בבית המשפט, מכוח היתר שנתן חוקר הילדים. עם זאת, אף כי מובן מאליו שלעדות הפרונטאלית שנמסרה בפני בית המשפט, ואשר נצרפה בכור החקירה הנגדית, יש לתת משקל מרכזי, וככל שהעדות בפני בית המשפט שלימה יותר, יש לייחס משקל פחות לעדות בפני חוקר הילדים, ולהיפך (ראו: [רע"פ 3904/96 סימן טוב מזרחי נ' מדינת ישראל, פ"ד נא](http://www.nevo.co.il/case/5877951) (1) 385). עם זאת, יש לציין כי בנסיבות ענייננו, כאשר מוגש תיעוד צילומי מלא של האימרה, ובית המשפט יכול להתרשם באופן בלתי אמצעי מאופן גביית האימרה וגם ממחוות לא מילוליות ומשפת הגוף של הקטין, אין ספק שההלימה בין האימרה שנגבתה בפני חוקר הילדים, לבין עדותו של הקטין בבית המשפט, מחזקת את משקלה ומהימנותה של האחרונה.

התרשמותו של חוקר הילדים ממהימנות המתלונן

34. חוקר הילדים, סלאח יוסף, המשמש כחוקר הילדים הבלעדי במזרח ירושלים מזה כ-10 שנים, ואשר גבה את עדות המתלונן, התבקש בעדותו בבית המשפט, מיום 5.9.10, לפרט את הערכתו, מתוקף ניסיונו המקצועי, לגבי מהימנותה של עדות המתלונן. להערכתו, המתלונן סיפר את סיפורו באופן הגיוני, עקבי, ספונטני, דיבר בצורה אותנטית, תיאר פרטים וארגן אותם בקונטקסט של סביבה וזמן מוגדרים (שם, עמ' 31, שורות 24-32). חוקר הילדים שלל אפשרות שהילד "מדקלם", והתרשם כי המתלונן סיפר על חוויה אישית שהוא חווה (שם, עמ' 32, שורות 21-23). לעניין הערכת הזמן של המתלונן לגבי המועד שבו קרו האירועים, ציין חוקר הילדים, כי לפי ניסיונו ילד בכיתה א' לא יכול לתת מושגי זמן מדויקים של ימים וחודשים. "מבחינתו (של הקטין – מ.ה.), זה היה מזמן... אני הערכתי שזה היה בין עשרה חודשים לשנה משהו כזה, הזמן שעבר מאז שאני חקרתי אותו" (שם, עמ' 32, שורות 7-11). החוקר ציין כי התיר את עדותו של המתלונן, מכיוון שחשב שהעדות יכולה להעצים אותו ולתת לו כלים להתמודד עם השלכות הפגיעה להבא.

35. בנוגע להערכת המהימנות של עדות קטין על ידי חוקר הילדים, נקבע כי גם כאשר הקטין עצמו מעיד, אין בעצם מתן העדות כדי להביא לשלילת קבילותה של עדות חוקר הילדים בסוגיה זו. אף כי, מקום שבו מעיד הנפגע עצמו, מועבר הדגש, בסוגיית הערכת המהימנות, מחוות הדעת של חוקר הילדים להתרשמותו הבלתי אמצעית והישירה של בית המשפט מהנפגע. עם זאת, "מורנו השכל הישר, כי ראוי להקשיב לעדותו של חוקר בעל ניסיון בתחום זה, הרואה תמונה כוללת במבט מקצועי אובייקטיבי" (ראו: [ע"פ 3273/09](http://www.nevo.co.il/case/6244821) **פלוני נ' מדינת ישראל** – פס"ד מיום 30.12.10, בפיסקה כ' לחוות דעת כב' השופט רובינשטיין).

הראיות הרפואיות והפתולוגיות

36. באסופת המסמכים הרפואיים, שהוגשו בהסכמה – ת/12, צוין, כי המתלונן נבדק ביום 2.12.09 על ידי ד"ר אבו רמילה עבד על בסט, אשר ציין כי הנבדק התלונן על תקיפה מינית מצד בן דודו, והתלונן עקב כך על הפרעות בלמידה. המתלונן הופנה לנוירולוג, ד"ר שמעון אדוארדסון, שבדק אותו ביום 9.2.10. הד"ר אדוארדסון ציין את דברי האם, כי כרגע אין סיכון לשלומו של הקטין, וכי האם מתנגדת לכך שהרופא ידווח לרשויות הרווחה, וטוענת כי חשיפת המקרה עשויה לגרום לשפיכות דמים. יצוין, כי הרופא לא קיבל את עמדת האם, וקבע פגישה לאם עם פקידת הסעד לה דיווח על התלונה. ביום 27.3.10, נבדק הקטין על ידי ד"ר קאסם זגייר, עקב תלונה על עשיית צרכים בלתי נשלטת, ועל חולשת פי הטבעת. המתלונן הופנה על ידי הד"ר זגייר לבדיקת רופא כירורג. ביום 12.5.10, נבדק המתלונן שוב, על ידי הד"ר זגייר, עקב תלונה לכאב בבטן (ABDOMINAL PAIN), ואובחן חשד לדלקת תוספתן. המתלונן הופנה לבית החולים הדסה הר הצופים, שם אובחנה דלקת חריפה של התוספתן, ובוצעה כריתת התוספתן המודלק, בהרדמה כללית. יצוין, כי במסמך השחרור של בית החולים מיום 17.5.10, צוינה תלונת המתלונן, כי לפני עשרה חודשים חווה התעללות מינית מצד דודו. עוד יצוין, כי ביום 17.7.10, נבדק המתלונן על ידי הד"ר בדרייה, רופא כירורג בקופת חולים כללית, בשל תלונה על חוסר שליטה על הסוגר (חלקי). מבדיקת הד"ר בדרייה עולה, כי פי הטבעת (הספינקטר) נמצא תקין.

37. בהסכמת הצדדים, הוגשו חוות דעתו של הפתולוג, פרופ' יהודה היס, מהמכון לרפואה משפטית, וכן מכתבי הבהרה משלימים שנתנו לבקשת הפרקליטות וההגנה. בסיכום חוות דעתו – ת/14, שנעשתה בעקבות בדיקת המתלונן על ידו ביום 24.3.10, מציין פרופ' היס, כי בעכוזים ובפי הטבעת של הקטין לא נמצאו סימני חבלה טרייה או ישנה. עוד ציין, כי החדרת גוף קשיח, כגון: פין, בזיקפה, בין פלחי העכוז, חודשים לפני מועד הבדיקה, אינה מותירה, בדרך כלל, סימני חבלה. לפיכך, ציין פרופ' היס בסיכום, כי "לא ניתן לאשש או לשלול את עיקרי התלונה".

38. בהמשך, ובעקבות משא ומתן בין הצדדים, שנועד לייתר את עדותו של פרופ' היס בבית המשפט, הפנה ב"כ המאשימה, עו"ד גיאת, מכתב, מיום 1.9.10, לפרופ' היס (ת/15), שבו נתבקש להשיב, האם החדרת איבר מין לפי הטבעת של ילד קטן (פיזית) בן 7, כרוכה בכאב רב, באנוס או ברקטום; עוד נשאל פרופ' היס, האם העובדה שהילד תיאר כאב באזור הבטן התחתונה מתאימה לחדירה שכזו; כמו כן, התבקש פרופ' היס להבהיר האם יש אפשרות לקיים יחסי מין הכוללים חדירה מלאה לאנוס או לרקטום בתנוחה הבאה: החשוד עומד מאחורי הילד, והילד עומד עם כיפוף קל בלבד של פלג גופו העליון. בתשובתו לאותן שאלות – ת/15/א, מיום 2.9.10, השיב פרופ' היס בתמצית, כי מידת הכאב מהחדרת פין בזיקפה בין העכוזים או לפי הטבעת, תלויה ביחס שבין גודל הפין, לקיבולת הרווח בין העכוזים ו/או מעבר פי הטבעת, מידת הסיכה של הפין או פלחי העכוז ו/או פי הטבעת, מידת התנגדות להחדרה, הרגלים קודמים וכו'.

פרופ' היס ציין, כי במידה והפין יוחדר בין פלחי העכוז בלבד, ונוגע או לא בכניסה לפי הטבעת, הכאב הינו מינימאלי, אם בכלל. עם זאת, אם הפין חודר לפי הטבעת, או מעבר לו, הכאב באופן יחסי גדול והולך ומתעצם, ככל שהפין גדול יותר, חסר סיכה (כמו רוק או סבון) וקיימת התנגדות של קורבן ההחדרה על ידי כיווץ פי הטבעת, ולקורבן אין ניסיון קודם בהחדרה.

פרופ' היס הוסיף וציין, כי הכאב בבטן התחתונה יכול להיות לא ספציפי, אם כי לא ניתן לשלול אפשרות כי יכול להתייחס לפגיעה בפי הטבעת.

39. פרופ' היס ציין עוד, כי ניתן לקיים יחסי מין אנאליים עם חדירת פין בין פלחי העכוז וכולל חדירה לפי הטבעת, בתנוחה של עמידה, כאשר עכוזו של הקורבן מופנה לקדמת האגן של התוקף. מידת ההחדרה או מנגנון ההחדרה, תלויים בהבדלי גובה בין עכוזו של הקורבן והפין של התוקף, שיתוף הפעולה ביניהם, מידת הכיפוף של פלג גוף העליון של הקורבן המסייע לפעירת העכוזים וחשיפת פי הטבעת, ולחץ ידיו של התוקף (אם בכלל) על פלחי העכוז של הקורבן במטרה לפעור אותו, ומידת הסיכה של הפין ו/או של פי הטבעת, והרגל קודם של הקורבן בקיום יחסי מין אנאליים.

40. ב"כ הנאשם, עו"ד בלום, העביר, ביום 22.9.10, לב"כ המאשימה, מספר הערות להתייחסותו של הפרופ' היס – ת/15/ג: **ראשית,** מהי התייחסותו לעובדה שרגליו של הילד היו קשורות, כך שהוא לא יכול היה לפשק אותן; **שנית,** מה משמעות העובדה שהכיפוף של הילד התבטא בעיקר בכיפוף ראשו כלפי מטה, מבלי שזה יתבטא, באופן הנראה לעין, בכיפוף העכוז; **ושלישית**,בהנחה שגובהו של הנאשם הוא כ- 170 ס"מ, וגובהו של הילד הוא 120 ס"מ, האם תיתכן בכלל החדרה של הפין לפי הטבעת.

41. פרופ' היס ביקש במענה, במכתב מיום 4.10.10 – ת/15/ד, לברר מול הפרקליטות את הסוגיות הבאות: באיזה גובה ועל ידי מה היו קשורים הגפיים התחתונות של המתלונן באירועים הראשונים של התקיפה המינית; מה היה מנגנון הכיפוף של המתלונן קדימה (כאשר לטענת הפרקליטות מדובר היה בכיפוף קל בפלג הגוף העליון, ולטענת הסנגור, כיפוף ראש כלפי מטה); מה היו התנאים הטופוגרפיים במקום שבו בוצעו התקיפות המיניות. בעקבות קבלת ההבהרות, השיב פרופ' היס, במכתב מיום 10.10.10 – ת/15/ה, כי קשירת גפיים תחתונים באזור קרסוליים של קורבן הבעילה, לא אמורה להפריע להחדרת הפין של התוקף בין העכוזים או לפי הטבעת. עוד הוסיף כי "ככל שכיפוף קדימה של פלג גוף עליון של קורבן בעילה הוא עמוק יותר כך פלחי העכוז נפערים יותר והחדרת הפין בין פלחי העכוז או לפי הטבעת קלה יותר (אם כי עמידת דום של קורבן בעילה אינה מונעת החדרת פין לבין העכוזים שלו או לפי הטבעת)". עוד ציין, כי "כאשר קיים הבדל משמעותי בין גובה העכוזים של קורבן הבעילה לבין גובה האגן של התוקף, בכדי להחדיר את הפין בין העכוזים או לפי הטבעת, על התוקף להנמיך את פלג גופו התחתון או להרים את פלג גופו התחתון של הקורבן".

42. במענה לת/15/ה, ביקש הסנגור, במכתב מיום 10.10.10 – ת/15/ו, לברר עם פרופ' היס שאלה נוספת, בטרם יסכים לוותר על עדותו, וביקש כי יאשר כי האנוס והרקטום מצויים באופן מאונך בגופו של אדם, והחדירה לפי הטבעת היא מלמטה כלפי מעלה, כאשר אדם מצוי במצב של עמידה. פרופ' היס, במכתב מיום 14.10.10 – ת/15/ז, השיב כי התייחס לנושא פי הטבעת והעכוזים בחוות דעתו ובמכתביו הנלווים, הוא הוסיף כי "בתנוחת עמידה, כיוון המעבר דרך פי הטבעת (אנוס) לתוך המעי הישר (רקטום) הינו באלכסון, מאחורה קדימה ומלמטה למעלה". עוד הוסיף, כי אין בחוות דעתו ובמכתבים הנלווים התייחסות לשאלת החדירה לתוך המעי הישר.

עדות הורי הקטין

עדות האם

43. אמו של הילד, הייפא מוופה ט', סיפרה בעדותה, מיום 5.9.10, בבית המשפט, כי הבחינה בשינוי בהתנהגותו של בנה, שהיה ילד נורמלי ורגיל ככל הילדים בני גילו. בשלב מסוים, בנה נעשה פחדן, מתחבא ומסתתר כל הזמן, ועושה את צרכיו הקטנים והגדולים במכנסיים, עד כדי שהדבר חייב להלבישו בחיתול. כאשר האם ניסתה להתקרב אליו, הוא סירב לפשוט את בגדיו, והיה צועק מתוך שינה: "תתרחק ממני". העדה עיגנה את המועד שבו הבחינה בשינוי בהתנהגות הילד, על פני ציר הזמן, בחתונתה של ביתה היבא, אחותו של המתלונן, שהייתה ביום 28.7.09 (פרוטוקול, עמ' 50, שורה 25, עד עמ' 51, שורה 10). לדבריה, בנה, המתלונן, סיפר לה על האירוע באמצע אוגוסט, לאחר החתונה. האם סיפרה, כי לאחר החתונה, לקחה את המתלונן למקלחת, כדי לרחוץ אותו, ולאחר שהתרחץ ביקשה להלביש לו תחתון, ואז עשה המתלונן את צרכיו במכנסיו. האם צעקה עליו, ואז הוא פחד, והתחיל לבכות. לדבריה, כאשר שאלה את המתלונן האם מישהו נגע בו, השיב תחילה כן, ואחר כך לא, והיה במצב של פחד. כאשר שאלה את הילד מי עשה בו את המעשה, השיב לה "ח'" (שם, עמ' 51, שורה 21). לטענתה, כשנשאל המתלונן על ידה, מדוע לא סיפר על האירוע קודם, השיב לה בנה שהנאשם איים עליו שאם יספר המתלונן על המעשים, הנאשם ישחט אותו (שם, שם, שורה 25). לדבריה, בנוסף קיבלה דיווח ממורתו של הילד בבית הספר, שהוא "כל הזמן מרחף ולא מרוכז". לעניין תיאור המעשים מפי בנה המתלונן, סיפרה האם, כי הלה סיפר לה, כי כאשר הלך לקטוף ענבים בחדר במגרש – בחניון שהיה חניון לאוטובוסים – קשר אותו הנאשם בידים וברגלים, הדביק סלוטייפ על פיו, הוריד את מכנסיו והשתין בתוכם. הנאשם התלבש, שחרר את ידי הילד וברח מהמקום. הילד הסיר את הסלוטייפ, שחרר את רגליו והרים את מכנסיו. האם סיפרה, כי לא ראתה דם על תחתוניו של הילד, אלא שהילד סיפר לה, שכאשר התרחץ, היה לו מהישבן, כמו נזלת עם דם (שם, עמ' 55, שורות 15-27).

44. האם סיפרה עוד, כי חששה לספר לבעלה, אבי הילד, על תלונתו. לדבריה, פנתה בעניין לג'מאל, שהוא אבי גיסו של הנאשם – בעל אחותו, והאחרון ביקש ממנה לשתוק ולא לספר את הדבר (שם, עמ' 52, שורות 11-13). לדברי האם, לאחר שמצבו של הילד החמיר באופן שהפסיק לשלוט על צרכיו, הלכה עמו לקופת חולים. לדבריה, היה הדבר בחודש ספטמבר, והיא סיפרה לרופא את הסיפור. לדבריה, הרופא עימאד רשם דו"ח, וקבע להם תור כעבור חודשיים, אצל רופא בשם שמעון, במרפאת שייח ג'ראח, בגלל קשיי הקשב והריכוז של הילד. לדבריה, כבר במעמד הבדיקה הראשונה, הבינה שהרופא עימאד רשם בדו"ח כי הילד חווה חווית אונס, אולם, היא היססה להתלונן במשטרה, מאחר שבעלה עדיין לא ידע על תלונת הילד. היא הסבירה, כי הרופא שמעון, לאחר שקרא את הדו"ח, הסביר לה שהיא חייבת ללכת לתחנת המשטרה, וקבע להם תור בבית החולים הדסה הר הצופים יומיים לאחר מכן, ביחד עם פקידת הסעד. לדבריה, פקידת הסעד ביקשה לשוחח עם הילד שלא בנוכחותה. לאחר מכן, נודע לה, שהילד מסר לפקידת הסעד פרטים עליהם לא ידעה. פקידת הסעד ביקשה – דרשה ממנה לספר לבעלה, תוך יומיים, ולכן קראה להוריה ולאחיה שיבואו, מאחר שפחדה לספר לבעלה (שם, עמ' 55, שורות 1-14). לדברי האם, היא הגישה תלונה במשטרה רק משום שפקידת הסעד חייבה אותה לעשות כן (שם, עמ' 57, שורה 23). האם הוסיפה, כי בעת שסיפרה על האירוע לבעלה ולמשפחה, הנאשם ואביו החלו לצעוק, הנאשם עלה במדרגות הבית ושבר את זכוכית החלון (שם, עמ' 55, שורות 1-14). עוד סיפרה, כי היא ומשפחתה העתיקו את מגוריהם לכפר עאקב, משום שכונו משת"פים, וכן בגלל ההתדרדרות במצב הילד. בעניין הסכסוך המשפחתי הקשור להתנהגותה של אחות הנאשם, סיפרה האם כי היא ומשפחתה בחרו לצדד בבעלה של אחות הנאשם. לדבריה, יום לאחר שנודעו הטענות כלפי התנהגותה הבלתי הולמת של אחות הנאשם, הגיעה אליהם אמה של האחות, וביקשה מהם שלא להתערב, והם כבדו את בקשתה (שם, עמ' 59).

45. בחקירתה הנגדית, עומתה האם עם הטענה ששמה לב להתנהגות הילד, רק כאשר מורתו הסבה את תשומת ליבה לכך, והדבר היה כאשר הילד היה כבר בכיתה ב'. האם עמדה על דעתה, כי השינוי בהתנהגותו של המתלונן, החל בסוף כיתה א', שאז גם הסבה המורה את תשומת ליבה לשינוי בהתנהגותו. עוד עומתה האם, עם הטענה שהבדיקה המתועדת הראשונה שבה נרשמה התלונה, הייתה בחודש אוקטובר 2009, אך לטענתה פנתה בעניין עוד קודם לכן לרופא, ד"ר עומאר, שלא תיעד את הפנייה (שם, עמ' 72, שורות 23-24). לדבריה, בתשובה לשאלת כב' סגן הנשיאה, הייתה הפניה הראשונה לד"ר עומאר, בסוף מאי – ראשית יוני (שם, שם, שורות 28-29).

עדות האב

46. אביו של המתלונן, וואפה ח' ט', בעדותו מיום 26.10.10, סיפר כי בעת האירועים התגורר עם משפחתו בבניין משותף עם משפחת הנאשם, כאשר הוא ומשפחתו התגוררו בקומה השנייה ומשפחת הנאשם בקומה הרביעית (פרוטוקול מיום 26.10.10, עמ' 76, שורות 19-25). האב תיאר את המתלונן כילד רגיל ככל הילדים, עד שהחל לראות שינוי בהתנהגותו, כאשר הילד החל עושה את צרכיו בבגדיו, כשהוא ישוב בפינה כלשהי, אותה בחר לצורך זה. העד מסר כי ראה את אשתו, אמו של הילד, כאשר באה להחליף את בגדיו של הילד שהתלכלכו מעשיית צרכיו, צעק לעברה הילד: "תתרחק ממני, תתרחק ממני" בלשון זכר (שם, עמ' 77, שורה 25). עוד תיאר העד אירוע נוסף של התנהגות חריגה, כאשר המתלונן תפס את אחיו הקטן, סתם את פיו, וניסה לבדוק עד כמה הוא יכול לסבול (שם, עמ' 80, שורות 10-17). העד סיפר, כי בעקבות הגשת התלונה נשברו זכוכיות הבית, נשפך זבל בכניסה לבית ונשפכה חומצה על הריצוף של הבית (שם, עמ' 84, שורות 17-21). העד הוסיף, כי הופעל עליו לחץ שלא להגיע לבית המשפט, על ידי המשפחה ואביו של הנאשם. עוד הוסיף, כי התבקש שלא לאפשר לילד להעיד בבית המשפט, כשבתמורה תיתן לו משפחת הנאשם תמורה כספית, וכן הוסיף כי הופעלו לחצים על הורי אשתו (שם, עמ' 85, שורות 13-21; עמ' 86 שורות 1-5). לדבריו, בעקבות הלחצים, נלקח הילד לחברון, לבית סבו, ולא הגיע לבית המשפט במועד הראשון אליו הוזמן. כמו כן, הוסיף, כי לאחר הגשת התלונה, וכתב האישום, החלה הפצת שמועות על כך שהוא מוכר את ביתו ליהודים, והוא סבל מהתנכלויות. העד הכחיש את הטענה שהובאה מפי הנאשם, לפיה הגשת התלונה נבעה מנקמה בשל הסכסוך המשפחתי. בחקירתו הנגדית הכחיש העד, כי המעבר לכפר עאקב, נבע מכך שהוא היה אחראי לשריפת רכבו של אחיו, אבי הנאשם (שם, עמ' 89, שורות 6-23). באשר לעיתוי הריסת המבנה, שבו, לטענת המתלונן, בוצעו בו המעשים על ידי הנאשם, טען העד, כי המבנה נהרס כעשרים יום לפני יום 28.7.09 – מועד חתונתה של בתו (שם, עמ' 83, שורה 15).

עדות פקידת הסעד

47. לבית המשפט הוגשה בהסכמה, כראיה לתוכנה, הודעתה במשטרה של פקידת הסעד, לפי [חוק הנוער](http://www.nevo.co.il/law/70347) במזרח ירושלים, הגב' סוהאד עוקש סאלחי, מיום 24.3.10 – ת/6. באותה הודעה, תארה פקידת הסעד, כי קיבלה הודעה מבית החולים הדסה לגבי המתלונן, באמצעות עובדת סוציאלית של בית החולים. לדבריה, נפגשה עם הקטין בבית החולים ביום 18.2.10, ללא נוכחות אחרים. הקטין מסר לה כי הלך למוסך לפני עשרה חודשים, הוא לא זכר תאריך, סיפר לה שנכנס למוסך כדי לקבל משהו, הנאשם ראה אותו, הכניס אותו לחדר במוסך, סגר את הדלת, לקח חבל וקשר את ידיו מאחורי הגב. שם דבק על פיו, הוריד את מכנסיו, "ונכנס את איבר המין שלו מאחורה ואמר לו אם ידבר יהרוג אותך" (כך במקור – מ.ה.)" (שם, שורות 7-9). פקידת הסעד הוסיפה כי לשאלת הקטין מה ראה, הוא השיב לה כי בסיום הפגיעה, הנאשם לקח נייר וניקה את איבר המין, "כי משהו חלב ירד מאיבר המין" (שם, שורה 10). לדבריה, המתלונן הוסיף, כי לאחר שהלך לביתו ונכנס לשירותים, ראה דימום מהישבן שלו, אך לא דיבר על כך עם איש. לאחר שלושה ימים, שוב פגע הנאשם במתלונן במוסך, והמתלונן ברח מהמוסך "אחרי שעשה לו עם החבל וסתם לו את הפה עם היד, ועשה אנס אותו" (שם, שורות 12-14). פקידת הסעד סיפרה על כך שאובחנה אצל המתלונן התנהגות קשה בבית. הוא עשה את צרכיו הגדולים והקטנים במכנסיו, וצעק, והמשפחה לא הבינה מה הסיבה לכך. לדבריה, מאז חודש ספטמבר 2009, נמצא הילד בבדיקות עקב התנהגותו, עד אשר הופנה לפקידת הסעד על ידי הרופא שמעון (הכוונה לד"ר שמעון אדוארדסון – מ.ה.). כאשר נשאלה פקידת הסעד בחקירתה במשטרה, מדוע העבירה את הדיווח למשטרה רק ב-3.3.10, הסבירה כי אביו של הקטין לא ידע על התלונה, ולאם הוסבר כי היא חייבת ליידע את האבא, אך ניתנו לה מספר ימים, משום שפחדה שהאב יפגע בבן הדוד. לדבריה, אחרי שהאם סיפרה על דבר הפגיעה לבעלה, היא נפגשה עם שניהם, אך האב לא רצה בעיות במשפחה ולא רצה להגיש תלונה, והעדיף שהתלונה תבוא מאחרים, מאחר שמדובר במשפחה בעייתית. פקידת הסעד מסרה, כי הילד סיפר לה שהוא מפחד מבן דודו, אם הוא רואה אותו כשהוא חוזר לביתו, והוסיפה כי התרשמה שהילד מפחד, משום שראתה אותו שם את ידיו על ברכיו ומתנדנד בכיסא מפחד. לדבריה, הילד נראה לה עייף, וכשסיפר לה על האירוע התחיל להתעצבן ולדבר בקול רם. עוד סיפר לה, כי בלילה הוא חולם חלומות לא טובים, והוא רואה בהם ש"בן דודו עושה לו משהו לא נכון" (שם, שורות 27-29). עוד ספרה, כי הקטין אמר לה ש"ראה משהו מיני עם החבר שלו – החבר של אחלד", אך לא מסר לה את שמו של אותו חבר.

48. תיאור תמציתי של הדברים הובא על ידי פקידת הסעד, בדיווח שהעבירה למשטרה מיום 3.3.10 – ת/8. עוד יצוין, כי בתרשומת שערכה העדה, לגבי השיחה עם האם ועם המתלונן – ת/7 + תרגום לעברית – ת/7/א, צוין האירוע של גירושי אחותו של הנאשם מבעלה על רקע בגידה. כמו כן, צוין אירוע שלפיו הבן חמזה, אחיו של המתלונן, סיפר להם כי ראה את הנאשם מקיים יחסי מין עם מישהו אחר שהוא חברו. בהמשך התרשומת, תוארה התלונה לגבי מעשי הסדום שבוצעו במתלונן, לדבריו, פעמיים על ידי הנאשם. לפי המתואר בתרשומת, קשר המתלונן את האירוע הראשון מבחינת הזמן, עם אירוע שבו הכינה האם את תיק הבגדים של התינוקת, ואילו האירוע השני, כעבור שלושה ימים, קרה כאשר האם לא הייתה בבית, והמתלונן הלך למוסך כדי לקטוף ענבים.

ראיות ההגנה

49. מטעם ההגנה העידו הנאשם עצמו, וכמו כן, מורתו של המתלונן בכיתה ב', הגב' באסמה זבאן, אשר לבית המשפט גם הוגשה, בהסכמה, הודעתה במשטרה – ת/17. בנוסף, העידו מר עומר עבדל רג'יב, המתגורר ליד מתחם המוסך של משפחת הנאשם, ומכיר את הנאשם מילדותו, ומר ג'מיל עבדל חאק, שוטר בדימוס, שהיה, לדבריו, עד להריסת המבנה המופיע בנ/1.

50. יצוין, כי העדות המהותית המרכזית מבחינת ההגנה לעניין האירועים נשוא האישום הראשון, הייתה עדות הנאשם. עדות המורה נועדה לנסות ולסתור את אמינות גירסת התביעה לגבי המועד שבו התרחשו האירועים, והיא תנותח במסגרת הדיון בסוגיית עיתוי האירועים נשוא האישום. עדותם של העדים עבדל רג'יב ועבדל חאק המתייחסת למועד הריסת המבנה, שהיא אחת מטענות ההגנה המרכזיות, תנותח אף היא בהמשך, במסגרת ההתייחסות לסוגיה זו.

עדות הנאשם

51. הנאשם, בעדותו מיום 26.10.10, הכחיש בחקירתו הראשית, באופן גורף, את טענותיו של המתלונן בעדותו בבית המשפט, באומרו: "כל מה שהוא סיפר לא נכון ואני לא יודע כלום עליו" (פרוטוקול מיום 26.10.10 עמ' 104, שורות 23-26). הנאשם הוסיף, כי איננו זוכר מתי נהרס המבנה שבו, לטענת המתלונן, בוצעו בו המעשים.

52. בחקירתו הנגדית העריך המתלונן את גובהו בסדר גודל של כ - 1.75-1.80 מ', אף כי ציין כי נמדד פעם אחת בעבר, לפני הרבה זמן במועד שלא זכור לו. את גודל איבר מינו העריך הנאשם כ"רגיל" (שם, עמ' 105, שורות 24-30; וכן שם, עמ' 106, שורות 1-5). הנאשם הכחיש כי זרק אבנים על ביתו של המתלונן, אך הודה כי שבר את הזכוכית של הדלת במקל. בהמשך אישר, כי זרק בלוק על גג בית, אך מדובר, לטענתו, בגג השייך למשפחתו ולא למשפחת המתלונן, אף כי משפחת המתלונן תולה עליו את הכביסה שלה ומניחה עליו כלים. לדבריו, הזריקה נעשתה בתגובה לכך שבני משפחת המתלונן קיללו אותו, משום שפניו שרופים, אך לטענתו, האבן לא יכלה לפגוע בהם (שם, עמ' 106, שורה 6, עמ' 107, שורה 20).

53. לדברי הנאשם בחקירתו הנגדית, היכרותו עם המתלונן התמצתה בכך שהוא בגילו של אחיו ולמד איתו באותה כיתה. לדבריו, לא היה ביניהם קשר משמעותי, לא קשר טוב ולא קשר רע, והוא הסתכם בכך ש"כשהייתי חוזר מתל אביב הייתי רואה אותו שמשחק ברחוב גולות" (שם, עמ' 108, שורות 6-9). כאשר נשאל על ידי התובעת מדוע, אם אין בינו ובין המתלונן כל קשר, יעליל עליו המתלונן עלילה כה חמורה, טען כי מקור הדברים באביו או באימו של המתלונן, משום שהם אינם סובלים אותו. לטענתו, הסכסוך בינו לבין אמו של המתלונן, נבע מכך שהוא החל להקים בית כדי לתכנן את עתידו, והדבר הציק להורי המתלונן, ואמו של המתלונן טענה שהבית יכול ליפול ודרשה שהנאשם יביא מהנדס כדי לבדוק את עמידותו. עוד ציין כמניע אפשרי, את העובדה שהוא עובד ומפרנס את משפחתו, ובנם אינו עובד ואינו מפרנס (שם, שורות 20-33, עמ' 109, שורות 1-7). כאשר עומת על ידי ב"כ התביעה עם הגרסה שמסר באימרתו – ת/5, לפיה מקור הסכסוך בינו לבין הורי המתלונן קשור לסכסוך על דירה בין אביו לבין אבי המתלונן, טען כי סיפר בחקירה גם על הסיפור של אחותו, אף כי לא הרחיב בעניין. לדבריו, הדירה בה מדובר הייתה שייכת לאחי אביו שנפטר, וכעת היא שייכת לכל האחים והאחיות, ואביו שיפץ את הבית. אולם, אביו של המתלונן או בנו, שרפו את הבית, והוא ובעלה של דודתו כיבו את האש. לדבריו, מדובר באירוע שקרה לפני מעצרו. לטענתו, גם לאחר המעצר, לא הרחיב דברים בעניין, כדי למנוע נזק למשפחת המתלונן (שם, עמ' 109, שורה 13, עמ' 110, שורה 21). כאשר נשאל לגבי האירוע של ניסיון הדריסה, עליו העידה אמו של המתלונן, סיפר הנאשם על אירוע אחר, שאירע, לדבריו, ביום הולדתה של אמו, שבו אביו של המתלונן וכן אחי אמו ואביה של האם וקרוב משפחה נוסף, המתינו לו ולבני משפחה נוספים שהיו ברכב בשובם מרמאללה, שבה קנו עוגה ומתנות ליום ההולדת של האם, ותקפו אותם בחנייה עם סכינים, עד שהגיעו אנשים והפרידו ביניהם. אולם, התקשה להסביר מדוע לא מסר על כך בחקירתו במשטרה. לדבריו, סבר שהוא נעצר בגין אותה קטטה, ולכן לא רצה לדבר עליה (שם, עמ' 112, שורה 8, עמ' 113, שורה 27). לטענתו, אמר לו אבי המתלונן לאחר האירוע, כי הוא לא יישאר הרבה זמן בבית אלא ילך לבית סוהר, וכעת הוא קושר את הדברים לתלונה בדבר מעשי הסדום במתלונן.

54. הנאשם אישר כי התמונות בנ/1 הן תמונות של הגראז', המוסך המשפחתי, השייך לאביו ולאחיו. משהוצגו לו התמונות של החדר במוסך, שבו על פי הטענה התבצע המעשה, טען כי יש שני חדרים שנהרסו, לדבריו, לפני כשנתיים וחצי, שלוש. כשעומת עם העובדה שלשאלת סנגורו טען כי אינו זוכר מתי נהרסו החדרים, השיב: "לא זכור לי בדיוק, שנתיים וחצי שלוש, ואז אני הייתי עובד בתל אביב וחוזר הביתה פעם בשבוע" (שם, עמ' 115, שורות 8-18). לטענתו, בעבר הרחוק הייתה למשפחה חברה של אוטובוסים, והם היו יורדים כולם כדי לנקות את האוטובוסים בלילה, לאחר שסיימו את עבודתם. אך, לדבריו, בשבע עד שמונה השנים האחרונות, לא היה בלילה בגראז'. עוד לדבריו, החדרים הפנימיים בגראז' ריקים, ואף אחד לא משתמש בהם. הנאשם אישר כי ליד החדרים יש עץ של גפן ועץ של תות. לדבריו, התותים על העץ גבוהים, וגם כדי לקטוף את הענבים יש צורך בסולם (שם, עמ' 116, שורות 29-33, עמ' 117, שורות 1-5).

ניתוח הראיות, קביעת ממצאים והכרעה

מהימנות גירסת הקטין

55. מטבע הדברים, עבירות מין, הינן, לעיתים קרובות, עבירות המתבצעות במקום סגור, מבלי שיהיו להן עדים מלבד מבצע העבירה וקורבנו. משכך, במרבית המקרים על בית המשפט להכריע באישומים המוגשים בעבירות מסוג זה, כשהראייה המרכזית כנגד הנאשם היא עדותו של המתלונן. במקרה דנן, עדות המתלונן, אותו שמענו במו אוזנינו וראינו במו עינינו, הותירה רושם של עדות אמינה ביותר, מדויקת, עקבית ומפורטת. המתלונן מסר תיאור מפורט, עשיר בפרטים וקוהרנטי, לגבי המעשים שנעשו בו. אופן התיאור, כולל הקשירה בחבל, חסימת הפה בסרט דביק, הפשטת הבגדים, תחושת הכאב בעת החדרת איבר המין לפי הטבעת, השימוש במונח "פַרפַר" (השתין עלי – בערבית), בצד התיאור של הנוזל דמוי הנזלת המעורב בדם שמצא על תחתוניו, כל אלה מוסיפים נופך של אמינות לדברים. קשה להלום שילד בגילו של המתלונן ימציא אירועים כאלה, אם לא חווה אותם בגופו, מה-גם שהוא לא השתמש במונחים השגורים בפיהם של מבוגרים כדי לתאר את המעשים. עובדה זו, יש בה כדי להדוף את החשד שהדברים הושמו בפיו של המתלונן על ידי מבוגר או מבוגרים.

56. לא-זו-אף-זו, דברי המתלונן בעדותו תואמים בעיקרם את עדותו בפני חוקר הילדים, וגם את הדברים שמסר לפקידת הסעד.

57. גם קריאת אותן עדויות שעל תוכנן לא הייתה מחלוקת, מחזקת את ההתרשמות של גרסה ספונטנית, שפרטיה אינם שאובים משאלות המופנות אל המתלונן, אלא מגירסתו העצמאית לגבי האירועים שחווה.

58. מאפיין נוסף של אותות האמת, הינו ההדגמות שביצע המתלונן באופן ספונטני, הן לגבי תנוחתו בעת ביצוע המעשים, והן לגבי תנועות האיום שעשה כלפיו הנאשם, הן בעדותו בפנינו, והן בעדותו לפני חוקר הילדים, כפי שתועדה בתיעוד הדיגיטלי ת/4 ותומללה בת/3.

59. יש לציין כי הטענה המרכזית של ההגנה לגבי מהימנות גירסת המתלונן לגופה, הינה שבעדותו בבית המשפט לא חזר על דברים שאמר בפני פקידת הסעד בת/6, לפיהם ראה את איבר המין של הנאשם וכן ראה חומר לבן היוצא מתוכו לאחר ביצוע המעשים; זאת, שעה שבבית המשפט, כאשר עומת עם אותם דברים, השיב, לשאלת הסנגור, שאינו זוכר כי אמר אותם. אומנם, במהלך עדותו בפנינו אמר המתלונן שאינו זוכר את אותם דברים. אולם, מעיון בתמליל חקירתו בפני חוקר הילדים ת/3, מיום 11.3.10, בעמ' 12 שורות 16-24, אשר כאמור תועדה באופן דיגיטלי בת/4, עולה כי המתלונן ציין שראה את איבר מינו של הנאשם, ואף תיאר תוך הדגמה את גודלו. יצוין כי הודעת המתלונן בעניין זה הוגשה ללא התנגדות. חוקר הילדים שנשאל בעניין, הפנה את הסנגור להתייחסות המתלונן לראיית איבר מינו של הנאשם בעת שגבה את עדותו. בעיניי, העובדה שהמתלונן לא חזר על התיאור בנקודה זו בבית המשפט – איננה משמעותית. המבחן שקבעה הפסיקה לבחינת מהימנותה של עדות נפגע עבירת מין, הוא גמיש במיוחד. מבחן זה מכיר בכך כי לא ניתן לדרוש כי תלונת נפגע עבירת מין תהיה מסודרת, כרונולוגית ומתועדת ובנויה לתלפיות, כל עוד בין האירועים השונים קיים רצף הגיוני שניתן לעקוב אחריו (ראו: [ע"פ 102/09](http://www.nevo.co.il/case/6243153), **פלוני נ' מדינת ישראל**, פסק דין מיום 7.4.11, בפיסקה 13 לחוות דעתו של כב' השופט ג'ובראן והאסמכתאות שם). בעניין זה נקבע, כי נפגעים אלה סובלים פעמים רבות מטראומות נפשיות מכבידות, השולחות גרורותיהן גם על הודעותיהם במשטרה ועל עדויותיהם בבית המשפט, וכתוצאה מכך קורה פעמים רבות, שקורבנות עבירות מין מספרים את סיפורם באופן מקוטע וסותר (ראו: [ע"פ 6643/05](http://www.nevo.co.il/case/6129410), **מדינת ישראל נ'** פלוני, פסק דין מיום 3.7.07, בפיסקה 12 לחוות דעתה של כב' השופטת ארבל). עוד קבעה הפסיקה, כי כאשר נופלות סתירות בעדותו של נפגע עבירת מין, עדיין יש לבחון אם יורדות הן לשורש העניין, תוך מתן דעת לשאלה האם קיים גרעין אמת עקבי ומהותי, החוזר בכל הודעותיו ועדותו של נפגע העבירה (ראו: [ע"פ 3873/08](http://www.nevo.co.il/case/5920446), **שמעון אטיאס נ' מדינת ישראל**, פסק דין מיום 6.9.10, בפיסקה 34 לחוות דעתו של כב' השופט י' דנציגר).

60. בענייננו, יש לזכור כי מדובר בילד בן שמונה שנים, שנתקל לראשונה בסיטואציה של עדות בבית משפט, כאשר הוא מוקף בקבוצת אנשים מבוגרים, חלקם לבושי מדי משפט, המאזינים לסיפורו, ונחקר נגדית, באופן נמרץ ונוקב, על ידי ההגנה. בנסיבות אלה, העובדה שהפרט של ראיית איבר המין נשמט מזיכרונו בעת מתן העדות, על אף שנזכר במפורש בחקירתו המתועדת והמצולמת, כמו גם בדבריו בפני פקידת הסעד, אינו מהותי בעיניי, ואינו גורע מגרעין האמת העקבי והמהותי שהשתקף בגירסתו.

61. לא-זו-אף-זו, מהקשר הדברים, הן בעדות בבית המשפט והן בעדות שנגבתה על ידי חוקר הילדים, ברור לחלוטין שהמתלונן מתייחס באופן חוזר לאיבר מינו של הנאשם כאל האיבר שחדר אל פי הטבעת שלו. ההגנה לא ניסתה לטעון כי לגופו של המתלונן הוחדר איבר או חפץ אחר. בנוסף, האמירה כי הנאשם החדיר אליו את איבר מינו, "הבולבול" בלשונו של המתלונן, נאימרה באופן מקורי על ידו בחקירתו על ידי חוקר הילדים, ואין המדובר במונח שהוצע לו או הוכנס לפיו.

62. בהתאם להוראת [סעיף 54א](http://www.nevo.co.il/law/98569/54a) ל[פקודת הראיות](http://www.nevo.co.il/law/98569) [נוסח חדש], מוסמך בית המשפט להרשיע נאשם בעבירות מין, בהסתמך על עדותו היחידה של הקורבן, ובפרט שיפרט מה הניעו להסתמך על עדות זו. פסיקת בתי המשפט קבעה, זה מכבר, כי די באמון המוחלט שנותן בית המשפט בעדות המתלונן, כדי לספק את חובת ההנמקה (ראו [ע"פ 9902/04](http://www.nevo.co.il/case/6240898) **פלוני נ' מדינת ישראל**). עם זאת, מאחר שבענייננו מדובר בקטין שאיננו בר אחריות פלילית בשל גילו, נדרשת במצוות [סעיף 55(ב)](http://www.nevo.co.il/law/98569/55.b) ל[פקודת הראיות](http://www.nevo.co.il/law/98569), תוספת ראייתית מסוג "דבר לחיזוק". להגדרת ה"דבר לחיזוק" הנדרש לצורך [סעיף 55(ב)](http://www.nevo.co.il/law/98569/55.b), ראו: [ע"פ 1538/02, פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נח](http://www.nevo.co.il/case/6200584)(3) 590, 597. באותו עניין נפסק כי אין ה"דבר לחיזוק" חייב לסבך את הנאשם בביצוע העבירה ואין הוא חייב להיות ראיה עצמאית. עוד נקבע, כי ככל שבית המשפט נותן אמון רב יותר בעדות הטעונה חיזוק, כך יוכל משקלה של ראיית החיזוק להיות נמוך יותר. בהמשך נפסק, כי כדי שראיה תוכל לשמש "דבר לחיזוק" לצורך [סעיף 55(ב)](http://www.nevo.co.il/law/98569/55.b) הנ"ל, אין דרישה כי היא תתייחס לפריט מידע קונקרטי אליו התייחס העד, ודי בכך שהעדות המחזקת תוסיף נופך של אמינות לדבריו של מוסר העדות (ראו: [ע"פ 7082/09](http://www.nevo.co.il/case/694026), **פלוני נ' מדינת ישראל**, פסק דין מיום 10.3.11). עוד נפסק, לגבי ראיית החיזוק הנדרשת לצורך [סעיף 55(ב)](http://www.nevo.co.il/law/98569/55.b), כי די בראיות המתייחסות למצב נפשי של הקטין לאחר האירוע, כגון עדות של הורי הקטין, של חוקר הילדים ושל מחנכים, מורים ופסיכולוגים, המתרשמים מהתנהגות הקטין, כדי לענות על אותה דרישה ראייתית (באותו עניין ראו גם: [ע"פ 2608/04 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נט](http://www.nevo.co.il/case/6207886)(6) 267).

63. בנסיבות ענייננו, עדויותיהם של האם ושל האב, שהתרשמו מהשינוי הקיצוני בהתנהגות המתלונן לאחר קרות האירועים, ובהמשך, גם עדויותיהם של פקידת הסעד ושל חוקר הילדים, אשר התרשמו כי התנהגותו של הקטין תואמת התנהגות של ילד שחווה תקיפה מינית, עונות על אותה דרישה. האם, שהייתה הראשונה להרגיש בהתנהגותו של הקטין, תיארה תיאור מפורט ואותנטי של השינוי בהתנהגותו של הילד, אשר נעשה בשלב מסוים מפוחד, מתחבא ומסתתר, ועושה את צרכיו במכנסיו. גם האב, אשר עודכן במתרחש רק בשלב מאוחר יותר, תיאר כיצד הבחין בשינוי בהתנהגותו של הילד, שהחל עושה את צרכיו בבגדיו כשהוא יושב בפינה כלשהי, אותה בחר לצורך זה. האב גם תיאר כיצד הילד צעק לעבר האם שבאה להחליף את בגדיו "תתרחק ממני, תתרחק ממני", בלשון זכר. וכן תיאר אירוע שבו תפס המתלונן את אחיו הקטן בידיו, סתם את פיו וניסה לבדוק עד כמה הוא יכול לסבול. פקידת הסעד בהודעתה –ת/6, שהוגשה בהסכמה, תיארה כי התרשמה שהילד מפוחד משום שראתה אותו שם את ידיו על ברכיו ומתנדנד בכיסא בפחד. עוד תיארה, כי כשסיפר לה על האירוע, החל הילד להתעצבן ולדבר בקול רם. גם חוקר הילדים התרשם, הן בדו"ח – ת/1, והן בעדותו בבית המשפט, כי התנהגותו של הילד והכאבים שתיאר שחש, תואמים התנהגות של ילד שחווה תקיפה מינית, באופן שילדים מדווחים עליה. אכן, כמפורט לעיל, מקום שבו הקטין עצמו מעיד בפני בית המשפט, משקלה של הערכת חוקר הילדים לגבי מהימנותו הוא פָּחוּת. עם זאת, רשאי בית המשפט, בין היתר, להתייחס גם להערכה זו המבוססת על ניסיון מקצועי ענף ורחב של בעל מקצוע בתחום (ראו פיסקה 33 לעיל). גם כאן, כמפורט בפיסקה 32 לעיל, נמצאו על ידי חוקר הילדים סימני אמת רבים, כפי שפורטו על ידו.

64. לעניין גירסת הנאשם לגופו של האירוע, כמתואר בפסקאות 50-51 לעיל, הרי שמדובר בהכחשה כללית וגורפת, אף כי הנאשם איננו מכחיש כי הוא מכיר את המתלונן, שהוא בן דודו. בנסיבות כאלה, לפי ההלכה הפסוקה, ככל שיריעת ההגנה רחבה יותר, והכחשתו של הנאשם כללית יותר, כך אופייה של ראית הסיוע, מקום שהיא נדרשת, יכול להיות מוגבל יותר. הדברים יפים, מקל וחומר, כשהתוספת הראייתית הנדרשת היא בעלת משקל נמוך יותר, כמו בענייננו (ראו והשוו: [ע"פ 7150/06](http://www.nevo.co.il/case/6057478) **פלוני נ' מדינת ישראל**, פסק דין מיום 26.6.08, והאסמכתאות בפיסקה 53 שם). מעבר לכך, אינני סבור כי ניתן לתת אימון בגירסת הנאשם, אשר, מעבר להכחשה הטוטאלית של גירסת הקטין וגירסת עדי המאשימה ,לא הצליח לתת הסבר ממשי מדוע יעליל עליו בן דודו המתלונן עלילה כה נוראה.

ניתוח הראיות באספקלריה של עמדת ההגנה

65. תמצית עמדת ההגנה בתיק זה הינה, כי עדותו של הקטין, המתלונן, נעדרת חיזוק ממשי. זאת, משום שהראיות התומכות בהידרדרות שחלה לכאורה במצבו הנפשי, מתייחסות רק לתקופה שבה עלה לכיתה ב', שעה שלגירסת ההגנה, ניתן ללמוד מנתונים אובייקטיבים, המבוססים על גירסתו שלו, כי המעשים בוצעו בטרם עלה לכיתה א'. מכאן גם לטענתה, שהמתלונן כבש את גירסתו במשך שנה שלמה, וכי במהלך אותה שנה, לא היו כל ממצאים המעידים על התנהגות חריגה מצידו.

66. עוד טוענת ההגנה, כי ביצוע המעשים כפי שתיאר אותם המתלונן איננו אפשרי פיזית ואנטומית. זאת, בהסתמך על פער הגבהים ביניהם, על תנוחתו של המתלונן בעת הביצוע כפי שתוארה על ידו, כולל היות רגליו קשורות בחבל, ועל העובדה שתיאר רק כאב בבטנו ולא במקום אחר בגופו כתוצאה מהחדירה. ההגנה גם טוענת כי קיימות סתירות מהותיות בגירסת הקטין, ובראשן, דבריו לפני פקידת הסעד, שראה במו עיניו את איבר המין של הנאשם ואף תיאר את גודלו, ואילו בבית המשפט אמר כי לא ראה כלל את איבר המין של הנאשם.

67. טענה נוספת בפי ההגנה, אף כי הועלתה בסיכומים בשפה רפה, היא טענת עלילה, לפיה, מאחר שהנאשם סירב ל"גאול" את כבוד המשפחה, ש"חולל", על פי הנטען, על ידי אחותו, דבר שלא נשא חן בעיני בני משפחה אחרים, כאשר מרבית בני המשפחה, ובהם הוריו של הקטין, נשואים נישואי קרובים, שמו האחרונים בפי המתלונן את הגרסה בדבר ביצוע מעשי הסדום,כדי לנקום בנאשם. תזה זאת מתחזקת לטענת ההגנה, על ידי העובדה שהתלונה בעניין מעשי הסדום הוגשה בסמוך לגילוי המצב שגרם לחילול כבוד המשפחה ולסכסוך שפרץ בין בני המשפחה עקב כך.

טענות אלה ייסקרו להלן, וינותחו אחת לאחת.

הטענות בדבר עיתוי המעשים ומיקום המבנה

68. עמדתה של ההגנה, בעניין זה, מבוססת על הטענה ,שהמבנה שבו בוצעו המעשים, ואשר תועד בנ/1 וזוהה על ידי המתלונן, נהרס לא יאוחר מנובמבר 2008. זאת, שעה שגרסת המתלונן היא , כי המעשים נשוא האישום התרחשו ,כאשר היה בכתה א' והחדר שבו אירעו היה שלם ומקורה בגג. ההגנה מוסיפה וטוענת ,כי מאחר שהמתלונן הוסיף וקשר את מועדי ביצוע המעשים למועדי קטיף תותי העץ והענבים, כשהראשון חל לקראת הקיץ והשני בקיץ עצמו ,ברור כי במועדים אלה המבנה היה כבר הרוס ולמצער נטול גג ולכן גרסת המתלונן אינה יכולה לעמוד במבחן הראיות החיצוניות האמורות לתמוך בה ואין לתת בה אימון . לגבי מועד הריסת המבנה, ביקשה ההגנה להסתמך על עדויותיהם של עומר עבדל רג'יב (להלן: עומר) וג'מיל עבדל חאק (להלן: ג'מיל). עומר המתגורר בסמוך למוסך סיפר כי העירייה הרסה את המבנה לאחר שהוצא לו צו הריסה בחודשים אוגוסט- ספטמבר 2008. ג'מיל ששימש כשוטר בתקופה הרלוונטית והיה מעורב לדבריו בתהליך ההריסה מרצון של המבנה על ידי המשפחה, שנעשה בתיווכו בעקבות הוצאת צו ההריסה העריך את מועד ההריסה כשלוש עד שלוש וחצי שנים לפני מועד מתן העדות. בנוסף, הגישה ההגנה לבית המשפט את תיק העירייה 08/5747, שממנו עולה כי ביום 18.11.08 בוצעה הריסה עצמית של המבנה, אף כי מן התמונות שצורפו לצילומי התיק ,קשה להיווכח אם אכן מדובר במבנה שזוהה על ידי המתלונן בנ/1.

69. כאמור, בעקבות השתלשלות האירועים המתוארת בפסקאות 11-14 לעיל, הוגש מטעם המאשימה התצהיר ת/17 של מר שמואל פנחס ויקסלבוים, המשמש כמפקח במחלקת הפיקוח על הבנייה בעיריית ירושלים. על פי הנאמר בתצהיר, המתחם הרלוונטי כולל רחבה וסביבה מספר מבנים, כאשר בחלקו המזרחי נבנו מספר מבנים, שביניהם מפרידה סוכת גפנים, מבנים אשר כולם נבנו בבנייה בלתי חוקית. לדברי העד ויקסלבוים, המבנה המכונה B והנמצא בצפון המתחם ומשמאל לסוכת הגפנים נהרס תחילה באופן חלקי, ביולי 2008, ולאחר שהוצא צו הריסה מנהלי, ביום 5.8.08, בוצעה ביום 18.11.08 הריסה עצמית של המבנה שלא על ידי העירייה. לעומת זאת, מבנה A, הנמצא בדרום המתחם ומימין לסוכת הגפנים, ואשר זוהה על ידי העד כמבנה המצולם בנ/1, לא נהרס באותו מועד, ועניינו טופל בתיק עירייה אחר, שמספרו 04/7175. בעניין מבנה זה, הגישה העירייה, ביום 19.5.09, בקשה לבית המשפט לעניינים מקומיים בירושלים להרוס אותו וכן מבנה נוסף קטן יותר הצמוד אליו. ביום 20.5.09, הודבקה בנכס הודעה על רצון העירייה להרוס את המבנה. בביקור שערך העד במקום, ביום 7.9.09, מצא כי מבנה A נהרס באופן חלקי, דפנות צפון ומערב נהרסו וכן נהרס גג המבנה. דפנות המבנה בצד דרום ומזרח לא נהרסו. לדברי העד, מתצלום אוויר שקיבל מחברת "אופק" ואשר הוגש בנספח לתצהיר, נמצא כי גגו של מבנה A לא היה קיים ביום 16.5.09, אך שאר הקירות לא נהרסו.

70. למקרא תצהירו של העד ויקסלבוים על נספחיו נ/9 א-ד, וכן תצלום האוויר של מתחם המוסך, נ/11, ולאחר שמיעת עדותו, ניתן לקבוע כמימצא כי מבנה B שנהרס לקראת סוף שנת 2008 לא היה המבנה שבו בוצעו המעשים, וכי אלה בוצעו במבנה A . זאת, על סמך קביעתו של העד, שאין לחשוד בו בפנייה לטובת צד זה או אחר, כי המבנה שזוהה על ידי המתלונן בתצלומים בנ/1, כמקום ביצוע המעשים, הוא מבנה A, הממוקם מדרום לסוכת הגפנים, מבנה שגם הוא עצמו ביקר בו בטרם נהרס (ראו עדותו בפרוטוקול מיום 15.3.11, עמ' 161, שורות 15-31). כאמור, לפי הממצאים שבידי העד, מבנה A עמד על תילו בנובמבר 2008, ביום 16.5.09 צולם מן האוויר ללא גג, וביום 9.7.09 נמצא הרוס. גם ההגנה, בסיכומיה המשלימים מיום 18.4.11, מסכימה, כי המבנה שזוהה ע"י הקטין הוא המבנה הנמצא מדרום לסוכת הגפנים (ראו: סעיף 4 לסיכומים הנ"ל). קביעה זו משתלבת היטב עם דברי המתלונן לגבי מועד ביצוע המעשים, בהיותו בכתה א', בין סתיו 2008 לקיץ 2009, ולא לפני כן כגירסת ההגנה, ועם דברי אמו באותו עניין. בהקשר זה, ברור כי התקיים פער זמנים בין ביצוע המעשים לבין המועד בו דיווח עליהם, שלא ביוזמתו, לאמו, לאחר שהבחינה בו עושה את צרכיו בבגדיו וכעסה עליו. פער זמנים זה נומק על ידי הילד, בשל חששו של המתלונן מן הנאשם, שכן הנאשם איים על חייו של המתלונן אם יגלה את דבר המעשים, ולאור פער הגילאים בין הנאשם לבין המתלונן, הדברים, טען, מובנים לחלוטין. עוד יש לזכור, בעניין זה, כי המתלונן והנאשם התגוררו באותו בניין מגורים משפחתי, כאשר המתלונן ומשפחתו מתגוררים בקומה השנייה, והנאשם ומשפחתו בקומה הרביעית (ראו: תמצות עדות האב בפיסקה 46 לעיל).

71. בהקשר זה ייאמר עוד, כי סוגיית קיומו או העדרו של גג המבנה האמור בעת ביצוע האירועים, אשר ההגנה הפכה אותה לסוגיה מרכזית, אינה נחזית בעיניי כסוגיה קריטית, מטעמים אלה: **ראשית,** לפי עדותו של הפקח ויקסלבוים נמצא אומנם, כי גגו של מבנה A לא היה קיים ביום 16.5.09. אולם, משנדחתה גירסת ההגנה כי המבנה בו בוצעו המעשים היה מבנה B, שנהרס בנובמבר 2008, ולא הוצגה ראיה כי גגו של מבנה A נהרס לפני ה-16.5.09, הרי ניתן לקבוע כי הגג היה קיים בחודש מאי 2009, וכי המעשים בוצעו בסמוך למועד זה או לפניו, כאשר הסיבות לשיהוי בדיווח לאם, שנעשה במרוצת חודש יולי 2009, הוסברו בפיסקה 72 לעיל. **שנית,** גם אם נצא מנקודת הנחה שהקטין לא דייק בעדותו בעניין העיתוי, ואף אם קיימת סתירה בדבריו בעניין קיומו או העדרו של הגג, הרי שאין בכך משום סתירה מהותית הפוגמת בגרעין עדותו. הדברים יפים גם לעניין הסתירה הנטענת בעניין מספר הימים שחלפו בין אירוע לאירוע כגירסת המתלונן, וגם לעניין הטענה שהוא קשר את ביצוע המעשים לקטיף פירות המבשילים בפער זמן של כחודשיים ימים. בעניין האחרון יצוין, כי לצד ההסכמה בעניין פער הזמנה בהבשלה, לא הוצגה ראיה כי בעת הבשלת הענבים, שהיא המאוחרת יותר, לא ניתן למצוא תותים על עצי התות. לעניין משקלן של הסתירות בעדותו של קטין, קורבן עבירת מין, לגבי עיתוי האירועים והסדר הכרונולוגי שלהם, כבר נקבע, כי עד כזה, במיוחד כאשר מדובר בקטין צעיר, חווה התעללות בגופו, אין לזקוף לחובתו את העובדה שהוא מתקשה למסור פרטים לגבי מועדים מדויקים בהם בוצעו המעשים ולגבי הסדר הכרונולוגי של האירועים, ואין בכך כדי לגרוע ממהימנותו. ראו: [ע"פ 10922/04](http://www.nevo.co.il/case/6241355), **פלוני נ' מדינת ישראל,** פסק דין מיום 14.6.07, בפיסקה 14 לחוות דעתו של כב' השופט א' א' לוי, וכן: [ע"פ 9806/05](http://www.nevo.co.il/case/6240751), **פלוני נ' מדינת ישראל,** פסק דין מיום 8.1.07, [ע"פ 5607/02](http://www.nevo.co.il/case/6228464), **פלוני נ' מדינת ישראל,** פסק דין מיום 30.10.06. ב[ע"פ 9806/05](http://www.nevo.co.il/case/6240751) הנ"ל, נאמר, בין היתר, בפיסקה 2: "**כי בתי משפט על כל ערכאותיהם הכירו זה מכבר בכך שלא ניתן לדרוש כי תלונה מסוג זה תהיה מסודרת כרונולוגית, מתועדת, בנויה לתלפיות, כאשר בין האירועים השונים קיים רצף הגיוני שניתן לעקוב אחריו. עדויות של מתלוננות בעבירות מין מתאפיינות בכך שהדברים מתערבבים זה בזה, קיים חוסר בהירות בשאלה מה קדם למה, מה בדיוק נאמר בשלב זה או אחר על ידי מי מן הצדדים וכיוצא בכך".**

72. באשר לטענה בדבר כבישת העדות על ידי המתלונן עד שנמסרה על ידו לראשונה לאמו, גם אם ייטען שכבישה זו ארכה מספר חודשים, ואף שנה כגירסת ההגנה, הרי שנמסרו לה טעמים מוצדקים, כמפורט בפיסקה 72 לעיל. בעניין זה כבר נקבע, כי כבישת עדויותיהם של קורבנות עבירות מין הינה תופעה מוכרת ושכיחה, ובמצבים אלה עצם ההשתהות בהגשת התלונה לא תפחית בהכרח מאמינותה, זאת במיוחד כאשר מדובר בעבירות מין המתבצעות בתוך המשפחה, במסגרת מערכת יחסים מורכבת בין העבריין לבין קורבן העבירה (ראו: [ע"פ 2677/06](http://www.nevo.co.il/case/6208363), **פלוני נ' מדינת ישראל,** פסק דין מיום 18.4.07, וכן [ע"פ 5607/02](http://www.nevo.co.il/case/6228464) הנ"ל). בענייננו, ניתן להבין כי קורבן העבירה חשש להתלונן, הן בשל איומיו של הנאשם ופער הגילאים הגדול ביניהם, והן בשל מערכת היחסים המורכבת בין משפחתו הגרעינית לבין משפחת הנאשם. מערכת יחסים זו, גם עיכבה את הגשת התלונה לרשויות על ידי ההורים, ובסופו של יום תלונה זו הוגשה בניגוד לרצון ההורים, לאחר שמסר הרופא, שבדק את הילד, דיווח לפקידת הסעד, כפי שיפורט בהמשך.

73. עוד נתלית ההגנה בעובדה שאין ממצא אובייקטיבי לגבי שינוי בהתנהגות הילד בבית הספר בכיתה א' ובכיתה ב', למעט במחצית השנייה של שנת 2010, בהיותו בכיתה ב', ובסמוך להגשת התלונה. זאת לנוכח עדות מורתו, הגב' באסמה זבאן, בעניין זה, אשר מיקמה את השינוי שהובחן בהתנהגותו של הילד במחצית השניה של כיתה ב', שאופיינה גם בהיעדרויות רבות שלו (פרוטוקול מיום 14.10.10, בעמ' 120-121). דברים אלה עומדים, לכאורה, בניגוד לטענת האם, כי קיבלה דיווח ממורתו של הילד, כבר בחודשים יוני או יולי 2009, בהיותו בסוף כיתה א', לפיהם, "משהו לא בסדר בהתנהגותו של הילד והוא מרחף ובלתי מרוכז". גם אם הדברים מעוררים קושי מסוים שלא הוסבר לעומקו על ידי המאשימה, הרי עדיין אין בסתירה לכאורית זו, המתייחסת לעדותה של האם, כדי לפגום במהימנות עדותו של הקטין עצמו, שהוא עצמו אגב, לא התייחס לשינוי בהתנהגותו בבית הספר, ולא סיפר על קשיי ריכוז או למידה.

הטענות בדבר חוסר ההיתכנות הפיזית של המעשים

74. ב"כ הנאשם לא חלק על עיקר ממצאיו של הפרופ' היס, אשר כאמור הוגשו בהסכמה על ידי הצדדים, ובמרכזם קביעה כי בממצאי הבדיקה הפיזית של הקטין אין כדי לשלול או לאשש את טענת מעשי הסדום. עם זאת טען, כי אין הלימה בין תיאורו של הקטין, שתיאר רק כאב בבטנו כתוצאה מן החדירה, לבין קביעתו של פרופ' היס בת/15/א, לפיה במידה והפין מוחדר בין פלחי העכוז בלבד ונוגע או לא בכניסה לפי הטבעת, הכאב הינו מינימאלי אם בכלל, זאת שעה, שבמידה והוא חודר לפי הטבעת עצמו או מעבר לו, הכאב באופן יחסי הולך ומתעצם, ככל שהפין גדול יותר, חסר סיכה, וקיימת התנגדות של קורבן ההחדרה על ידי כיווץ פי הטבעת. הסנגור טען כי בקביעה זו, יש בה כדי להטיל ספק לפחות בגירסת הקטין לגבי החדירה, מה-גם שלא תואר על ידו שימוש בחומר סיכה על ידי הנאשם, או מאבק עם הנאשם כדי למנוע את החדירה. עוד ביקש לקשור את כאב הבטן לניתוח התוספתן שעבר המתלונן בחודש מאי 2010, ולא למעשי הסדום.

75. בעניין טענה זו יש לדייק ולומר, כי המתלונן, בראשית עדותו, אכן השיב לשאלה: "איפה כאב לך", בתשובה "בבטן שלי", והוסיף "כשהוא השתין על התחת שלי, היו לי כאבים בבטן", תוך שהוא מדגים כאבים בבטנו **הקדמית** (פרוטוקול מיום 27.6.10, עמ' 13, שורות 20-26). אולם יש לציין, כי המתלונן קשר את הכאב בבטן לתחושתו לאחר השפיכה, אותה כינה "השתנה", ולא לחדירה עצמה. בעניין האחרון, נשאל המתלונן, בעדותו בפנינו שאלות ספציפיות על ידי ב"כ המאשימה, והשיב תשובות מפורשות: "**ש. איפה היה איבר המין שלו? ת. בתחת שלי. ש. איפה? ת. איבר המין של הנאשם היה בתחת שלי. ש. הרגשת את איבר המין שלו או רק את הפיפי? ת. הרגשתי אותו והיו לי כאבים נוראיים [מדגים עם אצבע יד אחת נכנסת לשפופרת] הוא הכניס לי אותו בפנים והשתין בפנים**". כנשאל על ידי ב"כ התביעה, לגבי תנועת "המכחול בשפופרת" שהדגים, הסביר "**זו התנועה המתארת את הזמן שהנאשם הכניס את איבר המין שלו לתחת שלי**" (שם, עמ' 14, שורות 12-21). מכאן, שהטענה כי המתלונן לא חש בכאב בעת החדירה עצמה, אלא רק כאב בבטנו לאחריה, אינה נכונה.

76. לא-זו-אף-זו, פרופ' היס ציין בת/15א, כי כאב בבטן התחתונה יכול להיות לא ספציפי, אך לא ניתן לשלול אפשרות כי הוא מתייחס לפגיעה בפי הטבעת. לאור דברים אלה גם ברור, שאין קשר ענייני בין כאב הבטן שתיאר המתלונן, בהקשר למעשי הסדום, לבין כאב הבטן שהוביל לניתוח התוספתן במאי 2010, לאחר שהסתיים הליך הגשת התלונה, ולאחר שהוגש כתב האישום. ב"כ הנאשם הוסיף וטען בעניין זה, כי תיאורו של המתלונן מתיישב יותר עם אפשרות של שפשוף באזור הישבנים או בין הרגלים, כאשר אותו אדם שעשה את המעשה מגיע לסיפוקו המיני. לאור הסברו המפורש והמפורט של המתלונן, אין לקבל טענה זו. בנוסף לכך, הלכה היא, כי לצורך הרשעה בעבירה של מעשה סדום, שבמהותה היא החדרת איבר או חפץ לפי הטבעת של הקורבן, כמו לגבי עבירת אינוס, אין נפקא מינה אם מדובר בחדירה מלאה או בחדירה חלקית, ואין לצפות מקורבן העבירה, במיוחד כשהוא קטין, לדייק בעניין זה. עוד נקבע, כי שעה שקיימות ראיות לגבי קיומה של החדירה, אין צורך בדרישה ראייתית מוחלטת של הוכחת חדירה באמצעים פתולוגיים (ראו [ע"פ 7150/06](http://www.nevo.co.il/case/6057478), **פלוני נ' מדינת ישראל**, פסק דין מיום 26.6.08, בפיסקה 40-41, לחוות דעתו של כב' השופט דנציגר, וכן למשל [ע"פ 7082/09](http://www.nevo.co.il/case/694026) הנ"ל, בפיסקה 6 לחוות דעתו של כב' השופט נ' הנדל).

טענת העלילה

77. בבסיס טענת העלילה עומדת הגרסה, לפיה, מאחר שאחותו של הנאשם ביצעה מעשים שיש בהם משום "חילול כבוד המשפחה", וצופה מן הנאשם, כבן הבכור, לעשות מעשה ש"יגאל" את כבוד המשפחה, אך הוא לא עמד בציפייה זו, עורר הדבר את חמתם של רבים מבני המשפחה, ובכללם הורי המתלונן, והם שמו בפי המתלונן עלילת דברים שנועדה להתנקם בנאשם. ב"כ הנאשם, היה ער ככל הנראה, לאותנטיות שבעדות המתלונן, הצמיד לגירסת העלילה אפשרות שהמתלונן עבר התעללות מינית בידי אדם אחר, אך השליך אותה על הנאשם.

78. באשר לגירסת "חילול כבוד המשפחה" לכשעצמה, כמניע לעלילה, הרי הנאשם עצמו בהודעתו ת/5, לא הזכיר אותה ולו במילה אחת, וייחס את הבעיות שבינו לבין הורי המתלונן לסכסוך על דירה בין אביו לבין אביו של המתלונן (ראו שם, עמ' 4, שורה 102, וכן עמ' 5, שורות 125-127. לא-זו-אף-זו, גם בעדותו בבית המשפט, בחקירה הראשית, לא הציג הנאשם את גירסת העלילה, שבה נתלה הסנגור, ולו במילה אחת. העניין הועלה לראשונה, על ידי ב"כ המאשימה בחקירה הנגדית. כשנשאל, מדוע לא סיפר על עניין אחותו, טען כי הדברים נמסרו על ידו בחקירתו במשטרה, אך לא נרשמו למרות שאמר אותם (פרוטוקול מיום 26.10.10, עמ' 110, שורות 3-7). בעניין זה יש לציין, כי הודעתו של הנאשם, ת/5, הוגשה לבית המשפט בהסכמה, ולא הועלתה על ידי ההגנה כל טענה לגבי מידת הדיוק שבה. יוטעם כי גרסתו העדכנית של הנאשם כפי שהובאה בעדותו היא, כי הסכסוך הקיים בינו לבין הורי המתלונן, נבע מכך שהוא ביקש לבנות בית חדש והדבר עורר את קנאתה של אם המתלונן, וכן התייחס לסכסוך הנוגע לנכס המשפחתי המשותף, הנמצא במחלוקת, שאותו, לדבריו, שיפץ אביו ושרפו, אולי, אביו ואחיו של המתלונן. עוד יש לציין, כי מלבד הנאשם, לא הובאו מטעם ההגנה עדים אחרים שהיה בעדותם כדי לבסס את טענת העלילה.

79. זאת ועוד, גירסת העלילה עצמה, כעילה לנקמה שבוטאה באמצעות הגשת תלונתו של המתלונן, הוצגה על ידי ההגנה באופן מפורט רק לאביו של המתלונן. האחרון ציין, כי מאחר שהתנהגותה של האחות מקובלת על אחיו, אבי האחות והנאשם, אין מקום שהוא יתערב בעניין, כלשונו: "למה לפגוע פה בחזרה? אם הוא מקובל עליו דבר כזה. מה יש לי ולו?". באשר לטענה בדבר הקשר בין הכעס על התנהגותה של האחות לשימוש בתלונת המתלונן לצורך פגיעה בנאשם ובאביו, השיב האב: "בטח שאני ידעתי שהוא פגע בבן שלי, אני, החוק שומר עלי, ומה שהחוק בעניין של הבין [צ"ל – הבן] שלי אומר, אני הולך עד הסוף" (שם, עמ' 102, שורות 5-10). מכאן, לא ניתן ללמוד שהאב קשר בין האירועים, אלא להיפך. לא-זו-אף-זו, וכאן העיקר חסר מן הספר, ההגנה לא הציגה בפני הקטין המתלונן, ובפני אמו ואביו, את עיקר התזה, לפיה, פרטי התלונה הושתלו בפי המתלונן על ידי הוריו, על אף שמדובר במעשה שלא היה ולא נברא. העד היחיד שלו הוצגה במישרין התזה הקושרת בין האירוע של חילול כבוד המשפחה, וכן אירוע נוסף של האשמת הורי המתלונן במכירת קרקע ליהודים, לבין "השתלת" זהותו של הנאשם בפי המתלונן, כמבצע העבירות, כנקמה, היה חוקר הילדים, סלאח יוסוף. הלה, הביע דעתו באופן נחרץ, כי הערכת המהימנות שלו, על אף אותן טענות, הינה שהמתלונן חווה באופן אישי את המעשים, כולל זהותו של הנאשם שביצע אותם. כלשונו: "אני שולל את האפשרות שהילד מדלקם, אתה יכול להמשיך לתת השערות כמה שאתה רוצה, אבל אני שוב אענה על אותה שאלה, על אותן השערות באותה תשובה. אני מעריך שהילד חווה את מה שסיפר לי, בהסתמך על הקריטריונים שמניתי לפני, בעדות שלי" (פרוטוקול מיום 5.9.10, עמ' 44, שורות 5-10).

80. בנוסף, ניסתה ההגנה לחזק את גרסת העלילה על ידי טענה שהמתלונן היה עד למעשים מיניים שבוצעו על ידי הנאשם באחר, או אף, אולי, חווה תקיפה מינית שבוצעה בו על ידי אחר, והשליך אותה על הנאשם. טענה זו הסתמכה על מובאה מדברי המתלונן לפני פקידת הסעד באימרה ת/6: "הקטין סיפר שהוא ראה משהו מיני עם החבר שלו, החבר של אחלד" (שם, שורה 30). המתלונן עצמו עומת בעניין זה על ידי ההגנה עם המובאה מהודעת פקידת הסעד, והכחיש כי היה עד לאירוע כזה. לדבריו, "ח' לא עשה עם אחרים, הוא עשה אך ורק איתי, פעמיים" (פרוטוקול מיום 27.6.10, עמ' 20, שורות 25-26). דא עקא, שההגנה התעלמה מן הנאמר בת/10, מזכרה של פקידת הסעד מיום 25.10.10 שהופנה לפרקליטות, הוגש בהסכמה, ונועד להבהיר את אותה מובאה. באותו מסמך, כתבה פקידת הסעד: "לפי מה שכתבתי בדף הראשוני בערבית (הכוונה לתרשומת בערבית ת/7, שתורגמה לעברית בת/7/א, ואף היא הוגשה בהסכמה – מ.ה.), האם, גב' הייפא, סיפרה לי שהבן חמזא, שהוא ראה ח', בן דודו, עושה משו [צ"ל – משהו] מיני עם חבר שלו (חבר של ח'). בפגישתי עם הקטין אחמד דיבר לי מה שהאם סיפרה קודם". ההגנה לא ביקשה לחקור את פקידת הסעד, לא בעניין זה ולא בנושאים אחרים. לפי מה שעולה מן המזכר, מי שסיפר כי ראה את הנאשם עושה משהו מיני עם חבר שלו, היה בנה האחר של אם המתלונן, חמזא, ולא המתלונן עצמו, וכפי שכתבה פקידת הסעד, המתלונן רק חזר בשיחתם על סיפורה של האם בעניין זה.

81. בנוסף, יש לציין, כי שלוש ראיות אובייקטיביות שהוגשו בהסכמה, והן: סיכום בדיקת המתלונן על ידי ד"ר אדוארדסון מיום 9.2.10 בת/12; הודעתו של ד"ר אדוארדסון במשטרה, ת/11; וכן הודעתה של פקידת הסעד, גב' סוהד עוקאש במשטרה, ת/6. שלוש ראיות אלה עומדות בסתירה חזיתית לתזה של ההגנה. ממסמכים אלה ניתן ללמוד, כי האם ואחר כך גם האב, התנגדו בתוקף ובעקביות להגיש תלונה במשטרה לגבי מעשי הסדום עליהם סיפר הקטין, ונימקו זאת בחשש לשפיכות דמים במשפחה. מאותן ראיות גם עולה, שהד"ר אדוארדסון העביר דיווח לפקידת הסעד, למורת רוחה של האם, ואף אילץ אותה, למעשה, להגיע עם הקטין לפגישת עם פקידת הסעד. גם פקידת הסעד עיכבה לפרק זמן מסויים את מסירת הדיווח למשטרה, שבו היא מחויבת על פי חוק. זאת לדבריה, משום שהאב לא ידע על התלונה במועד פגישתה עם האם ועם המתלונן, והאם חששה ליידע את האב, פן יפגע בנאשם, וביקשה פרק זמן כדי לעשות זאת. זאת ועוד, לאחר שנודעו הדברים לאב, ואף הוא נפגש עם פקידת הסעד, הוא סרב בתוקף להגיש תלונה למשטרה ואמר לפקידת הסעד , כי הוא מעדיף להשאיר זאת לאחרים, כי "לא רצה בעיות במשפחה", עמדה אותה אישר גם בעדותו שבפנינו.

82. גם ראיות אלה סותרות, באופן חזיתי, את הגרסה שהורי המתלונן הם שיזמו את התלונה למשטרה, מתוך רצון לנקום בנאשם ובבני משפחתו ומלמדות דווקא על רצון להימנע דווקא בכל מחיר מן התלונה. מכל האמור עולה, שלגירסת העלילה מכל היבטיה וצדדיה, אין על מה שתסמוך, ואנו דוחים אותה.

הפן המשפטי

83. לאור כל האמור, עמדתי היא כי ניתן לקבוע כממצא, מעל לכל ספק סביר, כי הנאשם ביצע שני מעשי סדום במתלונן, שהתבטאו בהחדרת איבר מינו, בשתי פעמים נפרדות, לפי הטבעת של המתלונן, עד שהגיע לסיפוקו. הנאשם עשה כן לאחר שהפשיט את המתלונן, קשר את רגליו וידיו בחבל וסתם את פיו בסרט הדבקה, ובכך מנע בכוח את התנגדותו. כמו כן, ניתן לקבוע, כי הנאשם איים על המתלונן שיהרוג אותו, אם יספר על המעשים לאחרים.

84. לעניין הפן המשפטי של העבירות, הרי ששתי העבירות של מעשי הסדום, אשר בהן הואשם הנאשם על ידי המאשימה, עבירות לפי [סעיף 347(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/347.b) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), על פי [סעיף 345(ב)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.b.1) ובזיקה ל[סעיף 345(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1) לחוק, מצריכות את הוכחת היסודות העובדתיים הבאים: **ראשית,** קיומו של "מעשה סדום", המוגדר, בין היתר, כ"החדרת איבר מאיברי הגוף או חפץ לפי הטבעת של אדם" ([סעיף 347(ג)](http://www.nevo.co.il/law/70301/347.c)). **שנית,** ביצוע מעשה הסדום בקטין שטרם מלאו לו שש עשרה ([סעיף 345(ב)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.b.1)). **שלישית,** קיום מעשה הסדום, שלא בהסכמתו החופשית של הנבעל ([סעיף 345(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1)).

85. בנתונים שהוכחו לפנינו, אין ספק, כי התקיימו שלושת היסודות האמורים, הן מעשה הסדום מבחינת הגדרתו בחוק, הן היותו של המתלונן קטין שטרם מלאו לו שש עשרה, בעת ביצוע העבירות, והן העדר הסכמה מצד המתלונן לביצוע המעשים, אשר בוצעו בו לאחר שנתפס בכוח ע"י הנאשם נקשר בידיו וברגליו, פיו נאטם בסרט הדבקה והוא הופשט מבגדיו על ידי הנאשם.

86. לעניין עבירת האיומים, הרי גם זו הוכחה על פי עדות המתלונן, שאין סיבה שלא לתת בה אמון, מאחר שבעדותו סיפר המתלונן שהאיום הושמע כלפיו, לאחר האירוע הראשון, ולא חזר על כך בתיאורו את האירוע השני, סבורני כי יש מקום להרשיע את הנאשם רק בעבירה אחת של איומים, ולא בשתיים, כבקשת המאשימה.

87. לעניין הוכחת היסוד הנפשי הנדרש להרשעה, הרי עניין לנו בעבירה של מעשה סדום בנסיבות מיוחדות, הקושרות עצמן לעבירת האינוס לפי [סעיף 345](http://www.nevo.co.il/law/70301/345) לחוק, בשינויים המחויבים. מאז תיקון הגדרת עבירת האינוס, בתשס"א, וחקיקת תיקון 39 ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), מוגדרת עבירת האינוס לעניין הוכחת היסוד הנפשי, כעבירה התנהגותית של מחשבה פלילית, ללא דרישה של כוונה או הלך נפש אחר מצד העושה. כתוצאה מכך, הצטמצם היסוד הנפשי הדרוש להרשעה בעבירה זו, למודעות כלפי רכיבי היסוד העובדתי, כלומר: מודעות כלפי טיב המעשה ,בענייננו, מעשה הסדום, וכן מודעות לקיום הנסיבות הרלבנטיות לעבירה נשוא ענייננו: גילו של קורבן העבירה והיעדר הסכמה מצידו לביצוע המעשה (ראו: קדמי, **על הדין בפלילים**, חלק שלישי, מהדורת מעודכנת, תשס"ו - 2006, בעמ' 1374). לאור הוכחת ביצוע המעשים, ולאור העובדה שהנאשם ידע כי המתלונן הוא קטין, שטרם מלאו לו שש עשרה ולא טען אחרת וכן היה מודע לעובדה שהקטין שלא הביע הסכמתו למעשה , הרי שמכוח הנחת הכוונה, די בכך כדי להוכיח מודעות מצידו כלפי רכיבי היסודות העובדתיים של העבירות המיוחסות לו.הוא הדין בעבירת האיומים, שאף היא הוכחה.

88. לאור כל האמור, על פי הודיית הנאשם מפי סנגורו בעובדות האישום השני, ועל פי הממצאים שנקבעו לגבי עובדות האישום הראשון, אציע לחברי להרשיע את הנאשם בעבירות הבאות:

1. מעשה סדום, עבירה לפי [סעיף 347(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/347.b), על פי [סעיף 345(ב)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.b.1), בזיקה ל[סעיף 345(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1) לחוק (שתי עבירות).

2. איומים, עבירה לפי [סעיף 192](http://www.nevo.co.il/law/70301/192) לחוק (עבירה אחת בלבד).

3. היזק לרכוש, עבירה לפי [סעיף 452](http://www.nevo.co.il/law/70301/452) לחוק.

4. ניסיון תקיפה, עבירה לפי [סעיף 379](http://www.nevo.co.il/law/70301/379) בצירוף [סעיף 25](http://www.nevo.co.il/law/70301/25) לחוק.

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

אני מסכים.

|  |
| --- |
|  |
| צבי סגל, סגן נשיא |
|  |

אני מסכים לניתוח ולמסקנות של חברי, כב' השופט משה הכהן.

|  |
| --- |
|  |
| משה דרורי, שופט |
|  |

לאור האמור, אנו מרשיעים את הנאשם בעבירות כמפורט בפיסקה 88 לחוות דעתו של כב' השופט משה יועד הכהן.

**ניתנה והודעה היום כ' סיון תשע"א, 22/06/2011 במעמד הנוכחים.**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  |  |  |
| צבי סגל, סגן נשיא | משה דרורי, שופט | משה יועד הכהן, שופט |
|  |  |  |

5129371

54678313

צבי סגל 54678313-/

54678313

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

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