|  |  |
| --- | --- |
| **בית המשפט המחוזי בירושלים** | |
|  |  |
| **ת"פ 25753-10-11 מדינת ישראל נ' מעבד (עציר)** | |

|  |  |
| --- | --- |
| **בפני כב' השופט צבי סגל, שופט בכיר** | |
| **המאשימה** | **מדינת ישראל**  ע"י ב"כ עו"ד דפנה אברמוביץ' מפרקליטות מחוז ירושלים | |
| **נגד** | | |
| **הנאשם** | **מוסטפא מעבד (עציר)**  ע"י ב"כ עו"ד עבד עסלי | |

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [245](http://www.nevo.co.il/law/70301/245), [245(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/245.b), [345(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1), [345(ב)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.b.1), [348(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.b), [378](http://www.nevo.co.il/law/70301/378), [379](http://www.nevo.co.il/law/70301/379)

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

|  |
| --- |
| **הכרעת דין** |

1. כתב האישום שהוגש נגד הנאשם מייחס לו שלושה אישומים של ביצוע מעשה מגונה בקטין – עבירה לפי [סעיף 348(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.b), בצירוף [סעיף 345(ב)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.b.1), בנסיבות [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: "**חוק העונשין**" או "**החוק**"), וכן אישום נוסף בו מיוחסות לנאשם עבירות של הדחה בחקירה – לפי [סעיף 245(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/245.b) לחוק, ותקיפה – לפי [סעיף 379](http://www.nevo.co.il/law/70301/379) לחוק.

**תמצית כתב האישום**

2. הנאשם היה בתקופה המדוברת מעסיקו של הקטין ס"ר, יליד 11.12.97 (להלן: "**המתלונן**"). על-פי המתואר בכתב האישום, ביצע הנאשם סדרה של מעשים מגונים במתלונן, בשלושה מועדים שונים, במחסן בו אוחסנו כלי עבודתו של הנאשם.

**התשובה לאישום**

3. הנאשם כפר באישומים שיוחסו לו.

**מבט-על על הראיות**

4. מטעם המאשימה העידו: המתלונן (עמ' 43-5 לפרוט'); לי לוי, חוקרת הילדים שגבתה את עדות המתלונן (להלן: "**חוקרת הילדים**" ו/או "**לוי**") (עמ' 65-46 לפרוט'); רס"ר האדי בסיס, השוטר שעצר את הנאשם (עמ' 68-65 לפרוט'); פאיז אבו מנסור, שוטר (עמ' 70-68 לפרוט'); איתמר טויטו, בלש במרחב דוד (עמ' 71-70 לפרוט'); ג"ס, אם המתלונן (עמ' 81-71 לפרוט'); וואסים איבראהים חאמד, אחיו של הנאשם (עמ' 91-81 לפרוט').

5. כן הוגשו המוצגים הבאים: טופס סיכום עדות המתלונן מיום 11.10.11 וכן תמלול עדותו בפני חוקרת הילדים (ת/1 – ת/1א); דו"ח על עיכוב הנאשם (ת/2); טופס סיכום עדות המתלונן מיום 12.10.11, בפני חוקר הילדים סאלח יוסף, תיעודה על-גבי מדיה מגנטית ותמלול העדות (ת/3 – ת/4א); מזכר מיום 14.10.11 מאת ג'מאל נחלה ממדור החקירות, אודות תרגום העדות שנגבתה על-ידי חוקרת הילדים (ת/5); מזכר מיום 12.10.11, אף הוא מאת מר נחלה, בעניין אימו של המתלונן (ת/6); הודעת הנאשם מיום 12.10.11 (ת/7); הודעת מוסטפא אבו זערור מיום 12.10.11 (ת/8); הודעת מוחמד אלעיאדה מיום 13.10.11 (ת/9); הודעת איימן נתשה מיום 12.10.11 (ת/10); הודעת מנזר סלאיימה מיום 12.10.11 (ת/11); הודעת אחמד עוואודה מיום 12.10.11 (ת/12); הודעת אם המתלונן מיום 12.10.11 (נ/1).

**פרשת המאשימה**

6. המתלונן העיד הן בפני חוקרת הילדים והן בפני בית המשפט על קורותיו עם הנאשם שהובילו לחקירה ולהגשת כתב האישום דנא.

7. בעדותו בפני חוקרת הילדים, עמדה תחילה האחרונה, כדבר שבשגרת עבודתה, על יכולתו של המתלונן להבחין בין אמת לשקר וזאת על מנת לוודא כי האחרון אכן אינו בודה מליבו את הדברים. בהמשך: מסר המתלונן את גרסתו באשר לאירועים נשוא כתב האישום. לדבריו, בתחילת קשרי התעסוקה שנוצרו בינו לבין הנאשם באופן אקראי, לא אירע כל דבר שנשא אופי מיני, אולם בהמשך "**קרו דברים לא טובים בינינו"** (ת/1א עמ' 7 לפרוט', שורה 13). בגדר אותם דברים, ביקש ממנו הנאשם להתפשט מבגדיו, סגר את הדלת מאחוריו והכריחו לשכב לצידו במיטה שהייתה מוצבת דרך קבע במחסן העבודה (**שם**, ש' 16-15). או-אז, החל הנאשם "**למששו**" (עמ' 16 לפרוט', ש' 8), וביקש מהמתלונן כי יגרה אותו באמצעות מישוש איבר מינו.

המתלונן המשיך ותיאר מספר אירועים בהם למרות התנגדותו הפשיטו הנאשם בכוח מבגדיו. כך לדבריו: "**לא הסכמתי להתפשט, הוא הפשיט אותי בכוח... אני שמתי חגורה, הוא בא מוריד לי את החגורה... הוא משכיב אותי על המיטה ומשך את המכנס... הוא הוריד לי את החולצה ואת התחתונים... השכיב אותי על המיטה וחיבק אותי... תפס את היד שלי ונתן לי למשש אותו** [הכוונה לאיבר מינו של הנאשם, צ"ס] **... הוא אמר לי תשחק לי..."** (עמ' 22 לפרוט', ש' 14, וכן עמ' 20 לפרוט', ש' 25).

כן תיאר המתלונן כיצד נשכב הנאשם לידו, חיבקו ומישש אותו בכוח, מקדימה ומאחורה. עוד לדבריו, היה הנאשם **"יושב על הגב שלי, מעלה את עצמו ומוריד, עולה ויורד, עולה ויורד... הייתי אומר לו תתרחק ממני והוא לא הקשיב לי** (עמ' 25, עמ' 26 לפרוט', ש' 19 ו-23). לשאלת חוקרת הילדים מדוע הוא לא חשף את הדברים שעשה לו הנאשם, השיב הלה כי "**פחד שיקרה משהו ממנו** [הנאשם, צ"ס], **יפגע בי בלי שאני אדע**" (עמ' 27 לפרוט', ש' 4). על דברים דומים חזר המתלונן גם בשיחתו עם חוקר הילדים דובר הערבית (ת/4 א עמ' 12), אף שציין שכן סיפר לאח הנאשם את דבר מעשיו של האחרון בו:

"**אמרתי לו, דוד אני רוצה להחליף איתך שתי מילים בצד... אמרתי לו באלוהים הנשגב אני אגיד לך את כל האמת... אמרתי לו זה מה קרה איתנו. אמרתי לו במשך כמה זמן שכבנו..."**

(ת/1 א עמ' 23 ש' 24 ו-31).

8. בעדותו בבית המשפט, חזר המתלונן על עיקרי הדברים שמסר בעדותו בפני חוקרת הילדים. בתוך כך פירט את האירועים אותם חווה עת עבד עם הנאשם: הליטופים בכל חלקי הגוף (עמ' 8 לפרוט', ש' 10, עמ' 10 לפרוט', ש' 28); הפיכתו על הגב בידי הנאשם, וגהירתו של הנאשם עליו: "**הוא שכב על הגב שלי היה עולה ויורד. והיה אומר לי אני עושה לך מסאג'**" (עמ' 11 לפרוט', ש' 23-22).

9. המתלונן העיד בבית המשפט גם אודות מספר בחורים שהיו מחוץ למחסן ובסמוך אליו בשעת התרחשות האירועים השונים שתוארו על ידו, ואשר נדמה כי הם ידעו על המתחולל בתוך המחסן האפל, תרתי משמע. לדבריו, אותם בחורים, בצוותא עם אח הנאשם, אמרו לו לאחר בוא המשטרה לשכונה, כי **"כל דבר שאתה מוצא תכה אותו בו ותברח. אל תאפשר לו לעשות לך משהו"** (עמ' 17 לפרוט', ש' 26-24).

10. על מצבו לאחר ביצוע המעשים מושא האישום, העיד המתלונן כי באחד המקרים שב לבית הוריו כאשר "**הפנים שלי היו צהובות ולא הרגשתי טוב... אמא שלי ראתה אותי אמרה לי למה אתה חיוור**..." (עמ' 18, ש' 1 וכן עמ' 10 לפרוט'). דברים אלה מוצאים חיזוק בהודעת האם במשטרה, לפיה "**ביומיים הראשונים אחרי העבודה היה חוזר בני מפוחד ואין לו תאבון גדול וזורק את עצמו על המיטה**..." (נ/1 ש' 9-8), והם אף נאמרו על-ידי המתלונן לחוקרת הילדים (ראו: ת/1 א1 עמ' 13, ש' 8 ו- 17).

11. בדומה להודעה בפני חוקרת הילדים, גם בבית המשפט עמד המתלונן על כך שחשף בפני אח הנאשם את מעשיו של האחרון כלפיו בשלושת המקרים הנפרדים (עמ' 17 לפרוט', ש' 17-16).

**פרשת ההגנה**

12. הנאשם כפר, כאמור, באישומים שיוחסו לו, וטען כי הקשר שלו עם המתלונן נסב על "**עבודה בלבד. נקודה**", וכי התלונה אודות המעשים המיניים נבעה אך ורק מחמת פחדו של המתלונן ורצונו כי צעירים כלשהם, שזהותם לא הובררה, יניחו לו לנפשו (ת/7 עמ' 2, ש' 36; עמ' 3, ש' 70; עמ' 4, ש' 104). עוד טען, כי הוא אומנם שכב במספר הזדמנויות על המיטה שהייתה במחסן, אולם היה זה אך בשל עייפות שחש, לאחר יום עבודה מפרך, מבלי שבינו לבין המתלונן נוצר קשר מיני כלשהו: "**אני הייתי עייף, הייתי שוכב על המיטה והוא רחוק ממני כמה מטרים**" (ת/7, עמ' 3, ש' 64). לדבריו, אף המתלונן עצמו "**נשכב על המיטה כמה דקות**" (ת/7, עמ' 2, ש' 99).

13. את הטענה שהוטחה בו, לפיה המתלונן נצפה על-ידי מספר בחורים כשהוא עירום במחסן, תירץ הנאשם בכך, שבאחד הימים החליף המתלונן את בגדיו במחסן, או-אז הציצו דרך החלון מספר בחורים שהיו נוהגים בעבר לסעוד את ליבם עם הנאשם, וראו את המתלונן כשהוא עירום. לאחר מכן, היו הם אלה שהפחידו והזהירו את המתלונן לבל יגיע שוב לעבוד עם הנאשם.

14. זאת ועוד, הנאשם אף אישר את דברי המתלונן, לפיהם הוא אמנם אמר לו שאם יישאל על ידי המשטרה אודות מעשי הנאשם כלפיו, או-אז עליו לומר לשוטרים את האמת, לפיה לא היה ביניהם דבר וחצי דבר: "....**אני אמרתי לו מה שהיה בדיוק תגיד את האמת. אם יבואו משטרה תגיד את האמת שאין בינינו כלום"** (ת/7, עמ' 4, ש' 84). גם באמירה החמה למתלונן הודה הנאשם, אם כי סייג זאת לאמירה תמימה, ללא כל גוון מיני. ובלשונו: **"הוא** [המתלונן, צ"ס] **בחור טוב, ולא בתור מין. הוא בחור ממושמע"** (שם, ש' 97).

15. עד כאן תמצית גרסת הנאשם.

**דיון**

16. ביסוד הדברים עומדת בפנינו גרסת המתלונן אל מול גרסת הנאשם לעניין המעשים המיוחסים לנאשם. ואולם, אף שהנאשם כופר מכל וכל בעבירות המיוחסות לו, הוא מאשר רכיבים לא מעטים בדברי המתלונן; כך בעובדה כי המתלונן היה עירום מספר פעמים במחסן. כך בעובדה שהמתלונן אכן שכב על המיטה הניצבת בחדר. כך בעובדה שהנאשם עצמו שכב על המיטה. כך גם באמירות שנאמרו מפי הנאשם למתלונן, הן אלו הנוגעות ליחסו החם כלפיו, והן אלו בדבר בקשתו-דרישתו-איומו שיאמר למשטרה שלא אירע ביניהם דבר, אם וכאשר יישאל על כך. בכל אלו, "מעטפת" האירועים, שההכרעה בדבר קיומם מונחת לפתחו של בית המשפט, מצטלבות גרסאות הנאשם והמתלונן, ובמילים אחרות – שניהם מסכימים שהדברים הללו אכן התרחשו והדברים נאמרו. אלא, שההקשר שכל אחד מייחס לדברים אלה הנו שונה; בעוד המתלונן גורס כי מדובר בהקשר מיני, טוען הנאשם להד"ם. כך, לדוגמה, הנאשם טוען כי שכב על המיטה מחמת עייפותו, וללא כל מגע פיזי עם המתלונן, שאף הוא נהג מדי פעם לשכב על המיטה. גרסת המתלונן כמובן שונה, ולפיה שניהם שכבו על המיטה בו זמנית, והנאשם ביצע בגופו מעשים מיניים כפויים. בדומה לכך טוען הנאשם, כי המתלונן אכן היה עירום במחסן, אך היה זה אך ורק לשם החלפת בגדים. מנגד העיד המתלונן, כי היה עירום מאחר שהופשט בעל כורחו על ידי הנאשם, ועל מנת שהלה יוכל לבצע בו את זממו. זאת ועוד, הצהרות מצד הנאשם למתלונן בדבר יחסו החם כלפיו, כך מסכימים השניים, אכן נאמרו, אך הנאשם טוען שזו הייתה אמירה בעלמא, בגדר הצהרה בדבר אהבה חברית נטולת כל סממן מיני, ואילו המתלונן מצידו טוען כי הדברים נאמרו כפן משלים וורבאלי למעשים מיניים שבוצעו בגופו.

17. נמצאנו למדים, אם כן, שהנרטיב זהה, בחלקיו הגדולים, אך הפרשנות של כל אחד מהשניים לאותו נרטיב שונה תכלית השינוי. ועוד אקדיש לכך מקום בהמשך.

18. לדידו של ב"כ הנאשם, במקרה הניצב לפתחנו להכרעה מעורב קטין, שבעדותו נתגלו סתירות מסוימות השומטות לכאורה את הבסיס מתחת לסיפורו, ואשר לא סיפר לקרוביו על המעשים המיניים שבוצעו בו כביכול, ואשר לא חלק את סודותיו עם גורמי אכיפת החוק מייד ובסמוך לאחר התרחשותם.

טענות אלו יידונו בהמשך, תוך שילובן במערכת הראייתית שהוצגה לבית המשפט.

**עדות המתלונן – בפני חוקר הילדים ובבית המשפט**

19. עדותו של המתלונן בפני חוקר הילדים ובבית המשפט, היא הציר המרכזי סביבו נסב ההליך כולו. לצד עדותו, יש להוסיף את חוות-דעתו ועדותו של חוקר הילדים. התרשמותו של חוקר הילדים היא חלק ממכלול הראיות, ורשאי בית המשפט ליתן לה משקל גם במקרים בהם הקטין עצמו מעיד בבית המשפט ([ע"פ 4223/07](http://www.nevo.co.il/case/6094285) **פלוני נ' מדינת ישראל**, פסקה 12 והאסמכתאות שם (לא פורסם, 29.11.2007)). הדברים יפים במיוחד, כאשר בנער בן גילו של המתלונן עסקינן.

20. במקרה דנא, המעשים המיוחסים לנאשם בוצעו, לכאורה, במתלונן בהיותו בן 13 ועשרה חודשים. לאור זאת, נגבתה ממנו הודעה בידי חוקרת ילדים. יחד עם זאת, בשל חלוף הזמן התאפשרה גם העדתו העצמאית של הקטין והייתה לבית המשפט ההזדמנות להתרשם הימנו ישירות.

**הערכת חוקר הילדים**

21. כמצוין לעיל, המתלונן מסר תחילה עדות לפני חוקרת הילדים. על-פי אבחנתה, מסוגל המתלונן להבחין בין אמת לשקר, עדותו מהימנה, מעוגנת בסיטואציות, זמנים ומקומות, עקבית, הגיונית וללא סתירות. הוא תיאר שלושה מקרים שאירעו עם הנאשם, ועשה כן בצורה מפורטת, ברורה ואותנטית (עמ' 47, ש' 26-24; עמ' 51, ש' 15-13; עמ' 52, ש' 20-14 לפרוט').

לעניין הסתירות שהתגלו כביכול, בין עדותו של המתלונן בבית המשפט לבין עדותו במשטרה, לדוגמה לעניין הבלבול בחודשים בהם התרחשו האירועים, ציינה חוקרת הילדים כי מניסיונה מדובר בהתנהגות שמתאימה לילד, שכן ילדים בגילו של המתלונן אינם יודעים בהכרח לציין את החודש. מה גם, שלדבריה, **"... כשמדובר בריבוי אירועים ובחלוף הזמן ילדים נוטים לערבב בין אירועים שונים וזה עדיין לא פוגע בהכרח במהימנות הדברים שלהם..."** (עמ' 58, ש' 29-27 לפרוט', וכן עמ' 55-54, ש' 27-26 וכן ש' 8 בהתאמה, לפרוט').

עוד הוסיפה בהקשר זה, כי להערכתה מדובר בילד המספר על האירועים אותם חווה, וכי "**זה ילד שמנסה פשוט להיצמד לאמת..."** (עמ' 47, ש' 23, וכן עמ' 52, ש' 11 לפרוט').

יתר על כן, חוקרת הילדים ציינה, כי ריבוי הפרטים שנמסרו על ידי המתלונן מעיד על מהימנות דבריו, יען כי מי שמעוניין לבדות גרסה שקרית אינו נוהג להכביר בפרטי הגרסה השקרית.

ולסיכום דבריה:

**"...לאחר 11 שנות עבודה ומעל 2500 ילדים שחקרתי אני לא נוהגת לשער השערות. אני מקבלת את דברי הילד כמו שהם. הערכת המהימנות שלי מתבססת על מספר רב מאוד של קריטריונים שהערכתי שהם מתוארים מתוך חוויה אישית. ילד שהיה רוצה להמציא לא הייתי מצפה לראות ולו מחצית מהקריטריונים שהופיעו בהערכת המהימנות".**

(עמ' 64, ש' 31-27 לפרוט').

22. אף חוקר הילדים דובר הערבית, סאלח יוסף, העיד על "**תפיסת מציאות תקינה**" של המתלונן בנוסף לקשב ולריכוז שאפיינו אותו לאורך כל המפגש (ת/3 מתאריך 12.12.11). אמנם, הוא לא יכול היה להעריך את מהימנות דבריו של המתלונן, אך אינני רואה בכך מכשול בפני קביעת מהימנותו של המתלונן עת הפגישה בין השניים הייתה קצרה ולא נועדה להיות מקיפה כפגישה עם חוקרת הילדים שארכה אכן מספר שעות. דעתי הינה, כי עמדתו של חוקר הילדים סאלח יוסף מהווה אמצעי נוסף להתרשמות מהמתלונן, בנוסף לאשר נחשף אליו בית המשפט באופן עצמאי במהלך עדותו ולהתרשמות חוקרת הילדים.

23. לטענת ב"כ הנאשם, החקירה שבוצעה על ידי חוקרת הילדים בבהילות בשעה 23:00, ונמשכה אל תוככי השעות הקטנות של הלילה, היוותה ניסיון לחבל בחקירה, שכן היא נעשתה על ידי חוקרת ילדים שאינה דוברת את השפה הערבית, ובשעה מאוחרת מדי עבור קטין. ראוי היה לדעתו להמתין לחוקר הדובר את שפתו של המתלונן, המבין גם את תרבותו והקודים השונים שבה, על מנת לאפשר גביית עדות שלמה, מקיפה ומהימנה של המתלונן. והנה, החקירה המשלימה של חוקר הילדים דובר הערבית, מר סאלח, כך לטענת ב"כ הנאשם, לא הייתה משלימה בשום צורה, אלא שימשה אך בגדר חזרה על גביית העדות על-ידי חוקרת הילדים, ואף בה ניתן למצוא הבדלים בין השניים לעניין אמינותו של המתלונן.

אינני מוצא כי היה טעם לפגם בביצוע החקירה בידי חוקרת ילדים שאינה דוברת את שפתו של הילד. מקריאת תמלול החקירה ניתן היה להתרשם היטב מרגישותה ותבונתה בבואה לשוחח עם המתלונן. היא עמדה ברגישות המתאימה מולו ותהתה בעדינות הנדרשת על קנקנם של אירועים שאינם פשוטים בכל שפה. חשיבות קיום הפגישה בין השניים, גם אם התקיימה בשעות הלילה המאוחרות ותוך ידיעה שהמתלונן הוא קטין וערות בשעת לילה זו ייתכן שתהא קשה לו, נבעה מאופייה של העבירה ומחשיבות שמיעת חוויותיו של המתלונן לאלתר וללא כל דיחוי.

**הערכת עדות המתלונן בבית המשפט**

24. קודם לדיון בעדות המתלונן, אציין מספר אבני דרך שסותתו בפסיקה, הנוגעות להערכת עדותם של מתלוננים בעבירות מין. לצד הקושי הרגיל בהערכת עדויות וקביעת ממצאים שבעובדה, שהם חלק בלתי נפרד מתפקידו של בית המשפט בהליך הפלילי, עבירות המין תופסות מקום מיוחד בשל אופי העבירה שבה רב הנסתר על הנגלה, ובדרך כלל רק השניים המעורבים בפרשה (המתלונן/נת והנאשם) יודעים את אשר ארע לאמיתו. בעניינן של אותן עבירות התגבשה גם בפסיקה "מובלעת ראייתית" (ראו: [ע"פ 5582/09](http://www.nevo.co.il/case/6246452) **פלוני נ' מדינת ישראל**, פסקה 90 לחוות דעתו של כב' השופט י' עמית וכן הפירוט בפסקאות 90-82 לחוות הדעת (לא פורסם, 20.10.10)). כך למשל, בעוד שבמצב הדברים הרגיל מייחס בית המשפט משקל מיוחד לגרסאות הראשונות של העד במשטרה, הרי שבעבירות מין בית המשפט מודע לכך שהגרסאות הראשונות של קורבנות העבירה מסוג זה הן לעיתים לקוניות, חושפות טפח ומסתירות טפחיים, וזאת, בין היתר, משום הקושי בשחזור האירוע הטראומתי בפני זרים, החשש כי תיאור המעשה יגרום להלם בקרב השומעים, או משום החשש שהחֶברה תראה במתלונן – או במתלוננת - כמי שהביאו על עצמם את ביצוע עבירת המין, והכלל הוא שאין בחשיפה ההדרגתית של הדברים, מה שקרוי גם "גרסה מתפתחת", כדי לפגום באמינות ובמהימנות של עדות קורבן העבירה (ראו: [ע"פ 8916/08](http://www.nevo.co.il/case/6248755) **פלוני נ' מדינת ישראל,** פסקה 31 לפסק הדין (לא פורסם, 1.7.09); [ע"פ 10163/08](http://www.nevo.co.il/case/6243136) **פלוני נ' מדינת ישראל,** פסקה 13 לפסק הדין (לא פורסם, 13.9.10).

25. לא זו אף זו, בניגוד לדרך המדקדקת שבה עוסק בית המשפט בסתירות ובאי דיוקים בדברי עדים המופיעים לפניו בעבירות מין, הגישה היא שבית המשפט איננו מצפה מהקורבנות להיות "מכשיר דיוק אוטומטי" ([ע"פ 6643/05](http://www.nevo.co.il/case/6129410) **מדינת ישראל** נ' **פלוני** (לא פורסם**,** (3.7.07)). ואף מעבר לכך, בית המשפט נוטה להתייחס בסלחנות לקיומן של אי התאמות, אי דיוקים וסתירות בדבריהם של נפגעי עבירות מין, ומכיר בכך שעדותם מתאפיינת בכך "**שהדברים מתערבבים זה בזה, קיים חוסר בהירות מה קדם למה, מה בדיוק נאמר בשלב זה או אחר על ידי מי מהצדדים וכיוצא בכך**" ([ע"פ 9806/05](http://www.nevo.co.il/case/6240751) **פלוני** נ' **מדינת ישראל** (לא פורסם, 8.1.07)). הפסיקה גם מכירה בכך שמצבם הנפשי המיוחד של נפגעי עבירות המין יכול להביא לידי בלבול, אי דיוק וחוסר עקביות בעדויותיהם, ולפיכך, יש ובית המשפט מסתפק ב"גרעין האמת" שבגרסתם, לעיתים ב"גרעין הקשה" של הגרסה, ובמקרים מתאימים אף עושה כן למרות שקרים בוטים של המתלונן שהוכחו במהלך המשפט (ראו: [ע"פ 5874/00 לזרובסקי נ' מדינת ישראל, פ"ד נה](http://www.nevo.co.il/case/6037102)(4), 249; [ע"פ 1947/07](http://www.nevo.co.il/case/6243913) **פלוני**  נ' **מדינת ישראל** (לא פורסם, 20.12.09); [ע"פ 3873/08](http://www.nevo.co.il/case/5920446) **אטיאס** נ' **מדינת ישראל** (לא פורסם, 6.9.10); [ע"פ 10102/07](http://www.nevo.co.il/case/6241065) **פלוני** נ' **מדינת ישראל** (לא פורסם, 7.9.10); [ע"פ 9497/08](http://www.nevo.co.il/case/6249195) **פלוני** נ' **מדינת ישראל** (לא פורסם, 27.7.09)).

26. ודוק: אותה "מובלעת ראייתית" עליה עמד כב' השופט עמית ב[ע"פ 5582/09](http://www.nevo.co.il/case/6246452) הנ"ל, אינה, כדבריו, "הֲנחָה" שבית המשפט עושה לנפגעי עבירות מין, ואין מדובר בריכוך או בהנמכה של הרף הראייתי של "מעבר לכל ספק סביר", הנדרש בפלילים, אלא מדובר בהבנה ובהכרה של בתי המשפט באופי המיוחד של אותן עבירות, בין היתר בעקבות ידע מקצועי וניסיון נצבר של שנים רבות של העוסקים והמטפלים בנפגעי עבירות מין. גישה זו סוכמה על ידי כב' השופטת ע' ארבל ב[ע"פ 6643/05](http://www.nevo.co.il/case/6129410) הנ"ל, כדלקמן:

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

**נפגעים אלו סובלים פעמים רבות מטראומות נפשיות מכבידות השולחות גרורותיהן גם על הודעותיהם במשטרה ועל עדויותיהם בבית המשפט [...] כתוצאה מעימות זה קורה פעמים רבות שקורבנות עבירות מין מספרים את סיפורם באופן מקוטע וסותר המשרת את שני הצדדים לדיאלקטיקה, ויוצר בלבול אצל השומע מהצד [...] הקושי לעבד את החוויה הטראומתית ולהמשיג את אשר ארע, מקשה על תהליך ההיזכרות בחוויה בנקודת זמן מאוחרת [...] במרוצת השנים, החל גם בית המשפט לגלות נכונות להכיר במאפייניהן המיוחדים של עדויות מפי נפגעי ונפגעות עבירות מין, ולא לזקוף לחובתם באופן אוטומטי סתירות או היעדר קוהרנטיות שנתגלו בעדויות [...] שכחה או הדחקה של טראומות מן הסוג הזה הן דבר שכיח בקרב מתלוננות בעבירות מין, בפרט כשמדובר בעבירות מין שבוצעו במי שהייתה רכה בשנים על ידי אדם קרוב [...] המאפיינים הייחודים של עבירות המין לצד המאפיינים הייחודים בהתנהגותם ותגובתם של קורבנות עבירות המין, הביאו את המחוקק להשמיט את דרישת הסיוע לצורך הרשעה על פי עדות יחידה בעבירות מין, ועל פי סעיף 54א ל**[**פקודת הראיות**](http://www.nevo.co.il/law/98569) **[נוסח חדש] תשל"א-1971 – די לבית המשפט לפרט מה הניעו להסתפק בעדות זו".**

(שם, בפסקאות 13-12).

27. ומן הכלל אל הפרט – בדומה להתרשמות חוקרי הילדים, אף בית המשפט התרשם כי עדות המתלונן בדבר המעשים שבוצעו בו על ידי הנאשם הייתה כנה ואותנטית. ניכר היה כי המתלונן מעיד בכאב על אירועים בעלי אחיזה במציאות, ולא אודות תרחישים דמיוניים שניטוו בפיו, יש מאין, מסיבות שטיבן לא הוברר כלל על-ידי הסנגור המלומד. ודוק: אף שבגרסת המתלונן התגלו סתירות קלות, אין מדובר בסתירות מהותיות היורדות לשורש גרעינה הקשה של הגרסה, אלא אי דיוקים שאינם מהותיים, אותם ניתן להסביר בשים לב לגילו הצעיר של המתלונן, אופי המעשים עליהם העיד, ומשך הזמן שחלף מאז קרות האירועים.

28. הנה-כי-כן, גרעין סיפורו של המתלונן נותר כמות שהיה בהודעותיו ובעדויותיו השונות, ואי הדיוקים בדבריו אינם מהותיים. הבלבול בתאריכי קרות האירועים וביחס למהות הביגוד שלבשו המתלונן והנאשם בעת התרחשות האירועים אינו נוגע לליבת הגרסה ובוודאי שאינו מצביע על סיפור שונה מהסיפור המרכזי, ואלו האחרונים ניתנים להסבר הן מחמת גילו הצעיר והן מחמת מצבו כנפגע עבירת מין.

29. ישאל השואל, אם נעשו במתלונן מעשים כה חמורים, מדוע בחר הוא לשוב למקום עבודתו, אל מקום ההתעללות? הכיצד ניתן להסביר צעד בלתי הגיוני לכאורה זה? אף לשאלה זו התייחסה זה מכבר הפסיקה, ואביא מעט מן המעט על שנאמר בהקשר זה:

**"במקרים רבים התנהגותו של קרבן העבירה – במיוחד עבירת מין – נראית תמוהה, מוזרה ולא הגיונית מבעד לעיניו של המשקיף מהצד שהיה נוהג אחרת באותן נסיבות..."**

(ת"פ 5461/06 **מדינת ישראל נ' רמון**, פסקה 11 (לא פורסם, 31.1.2007)).

ועוד נאמרו שם הדברים הבאים:

**"אכן יכול שהתנהגותה של מתלוננת בעבירת מין... תיראה למשקיפים עליה ממרחק של זמן וממרומי יישוב הדעת ושיקול הדעת של המשקיפים, מוזרה, בלתי הגיונית, בלתי נבונה ואולי גם מטופשת. יכול שאנו, היום, כאן, היינו נוהגים אחרת. אולם אין לשכוח שאדם אפילו הוא נבון ומיושב מטבעו – עלול להידחף ע"י תחושה של לחץ ומצוקה להתנהגות שאינה מתיישבת, לכאורה, עם תבנית אישיותו ... לעניין זה יש לבחון את מכלול הפרטים של ההתנהגות על רקע נסיבות הפרשה כולן, כדי לאתר ולזהות את ההסבר הנכון והאמיתי להתנהגות".**

(עמ' 14).

כך אף במקרה דנא. לדידי, אין לייחס משמעות מכרעת לעובדה שהמתלונן שב לזירת התרחשות העבירה. המדובר בקטין, הנדרש לכסף כדי מחיית בני משפחתו, פשוטו כמשמעו, שהוא נפגע עבירת מין. לעיל כבר ציינתי, כי הפסיקה הבינה את שהבינה הפסיכולוגיה, וכי צעדיו ופעולותיו של נפגע עבירת מין אינם תמיד – ואולי אינם לעיתים קרובות – קוהרנטיים והגיוניים. לעיתים קרובות מעשיו רוויים בסתירות הניתנות להסבר רק בעובדת היותו קטין נפגע עבירת מין, מצב המשפיע על כושרו לכלכל את צעדיו בהיגיון; הגיונם של אלו הבגירים שאינם נפגעי עבירות מין.

30. אף בטענתו של ב"כ הנאשם, כי מדובר בעלילה שטווה המתלונן כדי להפליל את הנאשם, לא מצאתי ממש, זאת משני טעמים:

**ראשית**, המניעים האפשריים עליהם הצביע הסנגור, כגון: כי המתלונן חפץ בתשלום בתמורה להשתקת העניין מצידו ולאי הגשת תלונה כנגד הנאשם – "עטוואה" בלשון הערבית; או כי הנערים שהסתובבו באזור המחסן וחששו שיש נער חדש ה"תופס את מקומם" כחברו של הנאשם, עודדו את המתלונן להגיש את התלונה – אינם מעוגנים בראיה כלשהי, לא כל שכן בראיה של ממש.

**שנית**, המתלונן העיד כי יחסיו עם הנאשם היו טובים, שררו ביניהם יחסי עובד-מעביד סבירים ונטולי כל הקשר מיני בימי עבודתו הראשונים, ורק לאחר מספר ימים החל הנאשם בביצוע העבירות כפי המופיע בכתב האישום. מפרטים אלו נמצאנו למדים, כי אין המדובר במתלונן בעל אג'נדה נסתרת של הפללת הנאשם, אלא במתלונן "אותנטי" המספר את האמת כהווייתה בעת התרחשותה.

**עדות כבושה**

31. טענה נוספת בפי הסנגור נוגעת למועד מסירת העדות, שכן המתלונן לא פנה למשטרה מייד עם הגעתה למקום האירוע. לדידו, יש בכך כדי להעלות ספק נוסף ביחס לגרסתו. דא עקא, שראשית, אין מדובר כלל בגרסה כבושה, זאת נוכח פרק הזמן הקצר יחסית שחלף טרם הגשת התלונה (יום לאחר קרות האירוע האחרון שבוצע ב-10.10, ושישה ימים מאז האירוע הראשון שבוצע ב-5.10); שנית, ואף למעלה מן הצורך, כבישת עדויות של קורבנות מעשי מין על אשר אירע להם הינה תופעה נפוצה ומוכרת, ובתי המשפט הכירו בכך שיש טעמים רבים בגינם הקורבן בוחר לכבוש את עדותו גם למשך שנים רבות, הן בשל סיבות חיצוניות, כמו פחד ולחץ סביבתי, חשש מפני היחשפות בציבור וחשש מפני הקושי המתלווה להליכי החקירה המשפט והן בשל סיבות פנימיות, כגון תחושות אשמה, קלון, בושה, מבוכה, עלבון, דחייה, רתיעה פנימית ולעיתים אף אי הבנה של הקורבן כי נעשו בו מעשים אסורים (ראו: [ע"פ 5612/92 מדינת ישראל נ' בארי, פ"ד מח](http://www.nevo.co.il/case/6024185)(1), 302, 366; [ע"פ 795/85 עמר נ' מדינת ישראל, פ"ד מב](http://www.nevo.co.il/case/17931658)(4) 294; [ע"פ 1258/03 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נח](http://www.nevo.co.il/case/6198659)(6) 625, 638; [ע"פ 9399/09](http://www.nevo.co.il/case/6152053) **פלוני נ' מדינת ישראל** (לא פורסם, 10.8.10); [ע"פ 10102/07](http://www.nevo.co.il/case/6241065) **פלוני נ' מדינת ישראל** (לא פורסם, 7.9.10)).

הנה-כי-כן, הסיבות לכבישת העדות הן רבות ומורכבות, ולרוב הן אינן מוּנחות על-פי היגיון וניתוח רציונאלי של אדם בוגר (ראו: [ע"פ 2485/00 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נה](http://www.nevo.co.il/case/5816508)(2) 918 (2001)).

32. ולכן, משניתן הסבר מספק לכבישת העדות, ככול שאכן נכבשה העדות, או-אז מתאפשר לבית-המשפט ליתן לעדות את משקלה הראייתי המלא כמתחייב מן הנסיבות (י' קדמי, **על הראיות**, כרך א, עמ' 501, תש"ע-2009).

33. סיכומו של פרק זה: לדידי, אין לראות בגרסת המתלונן משום גרסה כבושה, ואף בהנחה שאניח כי בגרסה כבושה עסקינן, הרי שיש בנסיבות המקרה כדי להסביר את העיכוב בהגשת התלונה. בין כך ובין כך, לא מצאתי כי המועד בו הוגשה התלונה מוביל לכרסום באמינות הגרסה שנמסרה בגדרה.

**מבחן חיצוני**

34. לעיל כבר צוין, כי לבית המשפט הוגשה הודעת חוקרי הילדים שעל תוכנה ומהותה עמדתי לעיל. לאחר עדות חוקרי הילדים העיד המתלונן עצמו. ולפי הפסיקה אין נדרש "סיוע" לעדות מתלונן בעבירת מין. לפי [סעיף 54א(ב)](http://www.nevo.co.il/law/98569/54a.b) ל[פקודת הראיות](http://www.nevo.co.il/law/98569), ניתן להרשיע נאשם בעבירות מין על בסיס עדות יחידה, בכפוף לחובת ההנמקה, כאשר די במתן אמון מלא ומפורש בגרסת הקורבן על מנת למלא חובת הנמקה זו (ראו, לדוגמא, [ע"פ 288/88 גנדור נ' מדינת ישראל, פ"ד מב](http://www.nevo.co.il/case/17946334)(4) 45, 50 (1988); [ע"פ 9902/04](http://www.nevo.co.il/case/6240898) **פלוני נ' מדינת ישראל**, בפסקה 19 לחוות דעתו של כב' השופט ע' פוגלמן (לא פורסם, 16.7.2007)). והנה, אף שעל-פי הדין לא נדרש סיוע לעדות מתלונן בעבירת מין, אציין, בבחינת למעלה מן הדרוש, כי מצאתי בחומר הראיות חיזוק ראייתי, אף ברמה של "סיוע", כפי שיתואר להלן.

35. כך, מצבו הנפשי והגופני של המתלונן לאחר ביצוע המעשים המיוחסים לנאשם, כפי שנצפו על-ידי אמו ותוארו לעיל בפסקה 10, מהווה חיזוק וסיוע לגרסתו (ראו: י' קדמי לעיל, בעמ' 323; [ע"פ 814/81 אל שבאב נ' מדינת ישראל, פ"ד לו](http://www.nevo.co.il/case/17931845)(2) 826 (1982); [ע"פ 556/74 פדידה נ' מדינת ישראל, פ"ד כט](http://www.nevo.co.il/case/17927134)(2) 389 (1975)).

36. חיזוק נוסף לדברי המתלונן ניתן למצוא גם בגרסת הנאשם באשר לאופי יחסיו עם המתלונן והקורות אותם באפלוליות המחסן, היינו: דבריו על כי המתלונן ניצב עירום מדי פעם במחסן, על כך שהוא עצמו נהג לשכב על המיטה, כמו גם המתלונן עצמו, ועל כך שהצהיר בפני המתלונן על אהבתו אליו. גם הנחייתו-הדחתו את המתלונן על כי עליו לומר לרשויות החוקרות כך ולא אחרת, יכולים להוות חיזוק, אם לא מעבר לכך. כאמור, הנאשם קשר עצמו למעשים שנעשו, אך זאת תוך הותרת מרחב פרשני מצומצם ביותר לתרחישים אפשריים אחרים שאינם התרחיש המיני הקשה הנפרס פה לפנינו. אינני נותן אמון באיצטלא הנייטראלית אותה ביקש הנאשם לפרוש על מעשיו אלו, קרי: מעשים חבריים ללא גוון מיני כלשהו, ומשכך, נותר משקלם המפליל כחיזוק לדברי המתלונן.

37. לסיכום, עדות המתלונן עומדת לא רק **במבחן הפנימי** של שכל ישר וכנות, אלא גם **במבחן החיצוני** של ההשתלבות עם ראיות אחרות, ובעימות בין גרסתו לבין גרסת הנאשם, עדיפה עלי הראשונה על פני זו האחרונה.

**הפן המשפטי**

38. להלן אעמוד בקצרה על יסודות העבירות בהן מואשם הנאשם ואבחן את קיומן במקרה דנא.

**מעשה מגונה**

39. היסוד העובדתי שבעבירה קם שעה שמדובר ב"מעשה שבנסיבות העניין הוא בעיני האדם הסביר מעשה מגונה, ובלבד שנעשה הוא למטרה של גירוי, סיפוק או ביזוי מיני" (ראו: [ע"פ 6269/99 כהן נ' מדינת ישראל, פ"ד נה](http://www.nevo.co.il/case/5676920)(2) 496 (2001)).

ביחס ליסוד הנפשי הרלבנטי, נאמר שם כדלקמן:

"עבירת המעשה המגונה מחייבת הוכחת קיומה של מטרה כיסוד נפשי בעבירה, אולם אין בצדה דרישה להתממשות אותו יעד. די בכך שהמטרה המייחדת את היסוד הנפשי שבעבירה הייתה לנגד עיני העושה בשעת עשיית המעשה".

(**שם**, בעמ' 496).

הנה-כי-כן, כדי לקיים את היסוד הנפשי בעבירה יש צורך להוכיח אחת משלוש חלופות: א. מטרת המעשה הייתה לשם גירויו המיני של העושה; ב. מטרת המעשה הייתה לשם סיפוקו המיני של העושה; ג. מטרת המעשה הייתה לגרום לביזויו המיני של הקורבן (ראו: [ע"פ 6255/03 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נח](http://www.nevo.co.il/case/6232497) 8 (2004)).

במקרה דנא, העובדות שהוכחו מעידות כי נתמלאו יסודות העבירה כפי הגדרתה.

**הדחה בחקירה**

40. [סעיף 245](http://www.nevo.co.il/law/70301/245) לחוק קובע כלהלן:

"**(א) המניע אדם, או מנסה להניעו, שבחקירה על-פי דין לא ימסור הודעה או ימסור הודעת שקר, או יחזור בו מהודעה שמסר, דינו – מאסר חמש שנים.**

**(ב) המניע או מנסה להניע כאמור בסעיף קטן (א) בדרך של מרמה, הטעיה, כוח, איומים, הפחדה, מתן טובת הנאה או כל אמצעי פסול אחר, דינו – מאסר שבע שנים**".

תכליתו של סעיף זה הייתה ועודנה העלאת מזור לתופעה שכיחה, אשר הפכה לחזון נפרץ, של השפעה על עדים, ממנה נובעת סכנה של שיבוש עשיית הצדק במשפט. והנה, דין מעשה של "ניסיון" – כדין העבירה המושלמת, שניהם מהווים עבירה לפי [סעיף 245](http://www.nevo.co.il/law/70301/245) לחוק, ועונש זהה עומד בצדם של השניים. די שנעשה מעשה גלוי ובאמצעי שניתן להגשמה, על-מנת שנראה בכך ניסיון לביצוע עבירת הדחה בחקירה. המדובר בעבירה התנהגותית שאינה מציגה דרישה מפורשת להלך נפש מסוים (השוו: י' קדמי, **על הדין בפלילים**, חלק שלישי, עמ' 1586-1580).

41. אין חולק כי הנאשם פנה אל המתלונן בדרישה שלא יספר למשטרה את הקורות אותו בעניין המעשים שנעשו בו ואת אופיים של מעשים אלו (אלא, שלגרסתו – שנדחתה על ידי – כל שביקש מהמתלונן היה לתאר את שארע בפועל, קרי, העדר כל מעשה מיני בין השניים). בנסיבות אלו, נהיר כי במקרה דנא נתקיימו יסודות העבירה כהגדרתן לעיל.

**תקיפה**

42. תקיפה משמעה "הפעלת כוח כלפי גופו של אדם בלא הסכמתו או בהסכמתו שהושגה בתרמית..." ([ס' 378](http://www.nevo.co.il/law/70301/378) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301)). בענייננו, ברי כי הכאת המתלונן בבטנו, בידי הנאשם, מביאה לכדי מימוש מלא של יסודות העבירה.

**התוצאה**

43. לאור המקובץ לעיל, הנני מרשיע את הנאשם בביצוע כל העבירות שיוחסו לו בכתב האישום, היינו: מעשה מגונה בקטין, הדחה בחקירה ותקיפה – לפי [סעיפים 348(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.b) בצירוף סעיף [345(ב)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.b.1) ובנסיבות סעיף [345(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1), [245(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/245.b) ו-[379](http://www.nevo.co.il/law/70301/379) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301).

**5129371**

**5129371**

צבי סגל 54678313-/

**5467831354678313ניתנה היום, י"ד בסיון תשע"ב, 03 ביוני 2012, במעמד הצדדים.**

|  |
| --- |
|  |
| צבי סגל, שופט בכיר |

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

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