|  |  |
| --- | --- |
| **בית משפט השלום בפתח תקווה** | |
|  |  |
| ת"פ 26666-06-10 מדינת ישראל נ' פלוני(עציר) | |

|  |  |
| --- | --- |
| **בפני** | **שופטת עינת רון** |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בעניין:** | **מדינת ישראל** |  |
|  | **ע"י ב"כ עו"ד חגי הרוש** | **המאשימה** |
|  | **נגד** | |
|  | **פלוני (עציר)** |  |
|  | **ע"י ב"כ עו"ד לירן פרידנלד ועו"ד יזהר קונפורטי** | **הנאשם** |

כתבי עת:

[אהוד קמר, "דבר־מה נוסף מפי הנאשם", פלילים, כרך ה (תשנ"ו-תשנ"ז) 277](http://www.nevo.co.il/safrut/book/7138)

חקיקה שאוזכרה:

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

[חוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), תשנ"ו-1996](http://www.nevo.co.il/law/98568): סע' [32(1)](http://www.nevo.co.il/law/98568/32.1), [34(ד)](http://www.nevo.co.il/law/98568/34.d), [162](http://www.nevo.co.il/law/98568/162)

[חוק הסניגוריה הציבורית, תשנ"ו-1995](http://www.nevo.co.il/law/4202): סע' [19(א)](http://www.nevo.co.il/law/4202/19.a)

[חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו](http://www.nevo.co.il/law/70320)

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

|  |
| --- |
| **הכרעת דין** |

**נגד הנאשם הוגש כתב אישום המייחס לו שני פרטי אישום שעניינן עבירה של מעשה מגונה (ריבוי עבירות) לפי** [**סעיף 348(א)**](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.a) **בנסיבות** [**סעיף 345(א)(3)**](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.3) **ל**[**חוק העונשין**](http://www.nevo.co.il/law/70301)**.**

**פרט האישום הראשון מייחס לנאשם מעשים מגונים שבוצעו בקטינים בהזדמנויות שונות במועדים שונים בין השנים 2007 – 2010 במקוואות באלעד.**

**פרט האישום השני מייחס לנאשם מעשים מגונים שבוצעו במועדים שונים, בין השנים 2008 – 2010 במסגרת תפקידו כמורה בבית הספר לבנים "תלמוד תורה ברסלב" בתלמידיו הקטינים.**

**ראיות התביעה התבססו בעיקרן על הודעותיו של הנאשם כפי שנמסרו במשטרה במהלך חקירתו.**

**ב"כ הנאשם התנגד לקבילותן של הודעות אלה וטען כי הן לא נמסרו מרצונות הטוב והחופשי של הנאשם ועל כן התנהל בענין זה "משפט זוטא" בסופו, החלטתי על קבילותן של ההודעות, תוך שנימקתי בקצרה את הטעמים להחלטה זו.**

**מן הנאשם נגבו שתי הודעות, שתיהן ביום 27/5/10: האחת בשעה 9.28 והשניה בשעה 12.50.**

**מהלך גביית ההודעות הוסרט ודיסקים המתעדים את החקירה באודיו – וידאו הוגשו אף הם לבית המשפט.**

**לראשונה העלה הנאשם את טענותיו כנגד קבילות ההודעות עם הגשת מענה מפורט לכתב האישום ביום 20/9/10:**

**"יודגש כבר עתה כי הנאשם יטען טענות זוטא כנגד קבילות הודעותיו, באשר לטענתו הוא אויים בחקירתו ואף הוטעה על ידי חוקריו – רס"מ מירי כהן, רס"מ יצחק קרסנטי ורס"ר מירב מרציאנו וכן כי חתימתו על גבי הודעותיו אינה קבילה היות ולא נחתמה עם סיום גביית ההודעה."**

**במועד הראשון בו החלה שמיעת ההוכחות בעניינו של הנאשם ולבקשת התביעה כי ההגנה תפרט את טעמי התנגדותה לקבילות ההודעות, פרט ב"כ הנאשם את הטעמים כדלקמן:**

**נמנעה מאת הנאשם זכות ההיוועצות עם עורך דין; החוקר קרסנטי אמר לו כי הוא יודע להיות טוב אך יודע להיות הכי רע; רמ"ח החקירות שי גז איים עליו כי יפנה לתקשורת בעניינו וחייו יהרסו בשל כך;החוקרת מירב מרציאנו אמרה לו כי חקירתו תועבר אל חוקר דרוזי, אשר אין לו אלוהים ולמעשה היה הנאשם, כך במהלך חקירתו, מאויים על ידי שלושה חוקרים יחדיו וכל דאגתו היתה כי עניינו לא יפורסם באמצעי התקשורת.**

**עוד הוסיף ב"כ הנאשם כי הנאשם לא הוחתם במועד על הודעתו הראשונה ולמעשה, הוחתם עם תום גביית הודעתו השניה על שתי ההודעות גם יחד.**

**כאמור, כל מהלך חקירתו של הנאשם תועד בצילום ועל כן בית המשפט התרשם מנסיבות החקירה לא רק מדברי העדים אשר העידו בפניו באשר לנסיבות החקירה, אלא, למעשה, באופן בלתי אמצעי מצפיה בסרטי ההקלטה והאזנה לנאמר בהם.**

**כך גם נעשה שימוש בהקלטות אלא במהלך חקירתם של עדים שונים והם הופנו לקטעים שונים בחקירה ונתבקשה התייחסותם.**

**אין חולק כי לכתחילה לא הובא הנאשם לחקירה בשל שהתעוררו החשדות במעשים המיוחסים לו בכתב האישום. מספר שבועות עובר למעצרו של הנאשם, ארע מעשה אינוסה של ילדה. המשטרה פתחה בחקירה בנושא זה ובמאמץ לאתר חשוד במעשה.**

**מירב מרציאנו שהיתה אחת מן החוקרים בתיק זה והיא חוקרת המתמקדת בחקירתו במגזר החרדי, סיפרה כי במאמץ החקירתי בתיק זה הגיעו אל ילדים אשר סיפרו כי במקום האירוע הבחינו באדם הנמלט מן המקום וכי זהו אדם הנוהג להטריד ילדים במקווה הסמוך ברח' ניסים גאון. שלאלת ב"כ הנאשם הבהירה כי הילדים לא ציינו כי ראו את האנס הנמלט, אלא ראו אדם נמלט וכי הוא זה המטריד ילדים במקווה. החוקרים הם שעשו את ההקשר מאוחר יותר, וסברו כי מן הראוי לחקור אותו בהקשר לעבירת האינוס.**

**ההקשר נעשה לאחר שהחוקרים שוחחו עם הבלן במקווה ניסים גאון וזה ציין כי אכן ישנו אדם המטריד ילדים במקום וכי הוא עובד בבית ספר מסויים אותו ציין בפני החוקרים וכך באמצעותו ובסיועו הגיעו החוקרים אל הנאשם.**

**כך, משהובא הנאשם אל המשטרה ובפתח הודעתו הראשונה (27/5/10 – 9.28) הוא הוזהר כי הוא נחשד במעשה מגונה ובמעשה סדום בקטינה.**

**צפיה בקלטות המתעדות את מהלך חקירתו של הנאשם מעלה כי זמן קצר לאחר תחילת חקירתו של הנאשם על ידי החוקרת מירי כהן ולאחר שהוא הוזהר באשר לחשדות אלה, נכנס אל החדר החוקר קרסנטי, ברר את מהות אזהרתו של החשוד וביקש להוסיף אזהרה בדבר החשדות במעשים מגונים בקטינים וכך אכן נעשה.**

**הגם שלא באשר לכך סב משפט הזוטא הועלתה במהלכו השאלה מדוע לא הוזהר הנאשם מלכתחילה באזהרה זו כאשר משהובא לא המשטרה חשדות אלה היו ידועים ממילא, שכן כידוע בשל חשדות אלה נקשר שמו אל הפרשה והחוקרים הובלו אליו.**

**לדברי החוקרת מירי כהן, הרי שהגם שחשדות אלה היו ידועים מלכתחילה הם בחרו תחילה להזהירו בשל החשדות הכרוכים בקטינה ורק לאחר מכן להוסיף את החשדות של מעשים מגונים בקטינים וכי הדבר מותר בחקירות ומשתנה על פי צרכי החקירה.**

**החוקר קרסנטי אישר כי החשדות בדבר הקטינים אף הם היו ידועים מראש ועל כן משנכנס אל חדר החקירות והתברר לו כי מירי כהן לא הזהירה את החשוד באשר לחשדות אלה, הורה לה להוסיפם אל האזהרה.**

**כך או כך, אזהרה נוספת זו נעשתה זמן קצר מאוד לאחר שהחלה חקירתו של הנאשם ובטרם הוא נחקר באשר לחשדות נשוא כתב האישום ועל כן לא מצאתי כי יש בכך פגם או פסול כלשהו המשליך על קבילותן של ההודעות או על משקלן.**

**באשר לטענות הפסול אותן העלה ב"כ הנאשם כנגד קבילות הראיות.**

**זכות ההיוועצות עם עורך דין.**

**אין חולק וכך אף נשמע בהקלטות החקירות וטרם גביית שתי ההודעות כי לחשוד הודע על ידי מירי כהן כי יש לו זכות להיוועץ עם עורך דין.**

**טענת ב"כ הנאשם כי הדברים נאמרו בלקוניות וכי לא ניתן לנאשם הסבר כי הוא זכאי לקבל סיוע מסניגור המשתייך לסנגוריה הציבורית וכך למעשה, נמנעה ממנו הזכות להיוועצות עם עורך דין.**

**מירי כהן מסרה כי נוסח האזהרה וההודעה על זכות ההיוועצות נמסרה לחשוד זה כפי שנמסרת האזהרה לכל חשוד אחר, בנוהל הרגיל בטרם חקירתו.**

**לשאלת ב"כ הנאשם באשר לאזהרה שנוספה לאחר מכן הנוגעת לחשדות בדבר מעשים מגונים בקטינים, ציינה כי האזהרה אכן הוספה ואזי לא היתה צריכה להוסיף את דבר ההיוועצות בעו"ד, כיוון שהדבר נאמר לחשוד בפתח חקירתו ולא היה כל צורך לחזור על כך גם באותו שלב.**

**העדה הבהירה כי באשר לזכותו של חשוד להיוועץ עם סניגור מן הסנגוריה הציבורית, הרי שדבר זה נעשה על ידי קצין החקירות אליו מובא החשוד ולא על ידיה, שכן הדבר נעשה בשלב בו מודיעים לחשוד על מעצרו.**

**החוקר קרסנטי הבהיר כי ההודעה על זכות ההיוועצות נעשתה על ידי מירי כהן, בטרם כניסתו לחדר החקירות ועל כן לא היה כל מקום כי אף הוא יודיע על כך לחשוד.**

**שי גז שהיה ראש משרד החקירות בתחנת ראש העין בתקופת החקירה סיפר כי הממונה על חקירת אינוסה של הקטינה היתה מירב מרציאנו שהיא אמונה על חקירות במגזר החרדי. את חקירתו של הנאשם החלה מירי כהן , האמונה על חקירת חסרי ישע והוא בחר להוסיף לחקירה זו את יצחק קרסנטי שהינו הטוב שבחוקריו ובקי בחקירת פשעים ובתיקים מורכבים.**

**שי גז הבהיר כי אין המדובר בדר חריג כי חשוד נחקר על ידי שלושה חוקרים , בו זמנית, או לסירוגין, כפי שגם קרה בענייננו משמדובר בחקירה מסוג זה.**

**העד ציין כי לאחר שהחוקרים סיימו את השלב הראשון של החקירה הובא החשוד אליו וזאת לאחר שהחוקרת הסבירה לו את מהלכי החקירה עד אז ולאחר שקרא את ממצאיה עד לאותו שלב. אזי נכנס העצור אליו , הוא הסביר לו במה הוא חשוד ושמע את דבריו ותמצית דבריו נרשמה ולאחר מכן הודע לחשוד כי הוא עצור והעד חתם על האסמכתא למעצר. במעמד זה הודיע העד לחשוד כי הוא זכאי להיפגש עם עו"ד מן הסנגוריה הציבורית, באם אין לו עורך דין משלו ואף הורה על העברת הטופס אל הסנגוריה הציבורית לצורך ייצוגו של החשוד.**

**עוד מילא העד בטופס את זהות האדם לו ביקש החשוד להודיע על מעצרו.**

**העד הבהיר כי הוא נוהג לחזור על פעולות אלה מספר פעמים ביום עם מספר חשודים שונים ועל כן מטבע הדברים אין הוא מאריך בשיחה עם כל אחד מהם. כן ציין כי ככלל אינו רושם את דבריו של החשוד בפניו אלא בתמצית יתר, אלא אם כן הוסיף החשוד דברים אשר לא נאמרו בחקירתו.**

**בחקירתו הנגדית הבהיר העד באשר לזכות ההיוועצות עם עורך דין כי ההודעה לכל חשוד באשר לזכות ההיוועצות עם עורך דין נמסרת לו בתחילתה של החקירה. באשר לסנגוריה הציבורית הרי שנושא זה נאמר לו במעמד חתימת האסמכתא למעצר על ידי הקצין ואזי מורה קצין להעביר אל הסנגוריה הציבורית דיווח על המעצר ועל בקשת העצור להיפגש עם סניגור.**

**באשר לנאשם שבפנינו, הסביר, כי בעת שהודיע לו על מעצרו, הקריא לו את זכויותיו והנאשם אף חתם על הטופס כי הוא זכאי לסניגור ציבורי וטופס זה נשלח.**

**העד הוסיף והסביר כי לאחר מכן משנשלח הנאשם למעצר בשב"ס הוא נשלח בלווית אסופת טפסים לרבות טופס זה, טופס האסמכתא למעצר ועוד.**

**הוא השיב לשאלת ב"כ הנאשם כי טופס ההודעה לסנגוריה הועבר באמצעות מכשיר הפקסימיליה ואין הוא יודע מדוע אינו נמצא בסנגוריה הציבורית (יחד עם זאת מתוכן השאלה שנשאל העד עולה כי הסנגוריה ביקרה את הנאשם בתחנת המשטרה ומכאן שדבר מעצרו הודע לה – ע.ר.).**

**מ-ת/3 "דו"ח קצין ממונה" שנחתם על ידי שי גז ביום 27/5/10 בשעה 12.00 עולה כי הקצין מילא בדו"ח זה כי עיין בחומר החקירה כי שוחח עם החשוד ושמע את דבריו, כפי שעוד יפורט להלן וכי מצא להורות על מעצרו בשל העילות שפרט בדו"ח ועוד עולה כי הסביר לעצור את זכותו שתמסר הודעה על מעצרו ואדם קרוב אליו ולעו"ד שינקוב בשמו וכן כי הקצין הורה על העברת בקשתו למינוי סניגור ציבורי ללשכת הסנגוריה הציבורית.**

**הנאשם עצמו מסר בעדותו במהלך משפט הזוטא, לענין זה: "... גם מירי כהן אמרה לי על עו"ד אתה יכול לדבר עם עו"ד לא ידעתי שיש סניגוריה ציבורית....."**

**בחקירתו הראשית הוסיף הנאשם ופרט כי מעולם לא היה בחקירה קודם לכן ועל כן לא ידע דבר על ייצוג עורך דין וכי כזה לא ייצג אותו מעולם, כך גם לא ידע דבר אודות הסנגוריה הציבורית.**

**לשאלה מה הבין משנאמר לו כי הוא זכאי לדבר עם עורך דין, השיב: "לא יודע, שעו"ד זה הרבה כסף, עכשיו אין לי כסף לשלם, מה שהייתי מרוויח בתלמוד תורה לא היה מספיק לילדים, אין לי כסף לשלם לעו"ד".**

**הנאשם הכחיש כי שי גז אמר לו דבר כלשהו אודות הסנגוריה הציבורית ומשנשאל האם החתים אותו על טופס כלשהו, השיב כי אינו זוכר.**

**העד הדגיש כי שי גז לא פרט בפניו כי הוא זכאי לעו"ד על חשבון המדינה וכי לו ידע זאת היה מבקש כי כך ייעשה.**

**בחקירה הנגדית אישר הנאשם כי הוא ביקש להודיע על מעצרו לאשתו וכך נעשה בפועל.**

**עוד אישר כי בניגוד לאמירתו בחקירה הראשית הרי שהוא נחקר בעבר ועל כן חקירה היא דבר מוכר לו.**

**לשאלת בית המשפט הכיצד ידע שי גז להעביר את בקשתו לסניגור ציבורי אל הסנגוריה באם הוא לא ביקש זאת, עמד על דעתו כי הוא לא ביקש לעשות כן.**

**אין חולק כי זכותו של חשוד בחקירה להיוועץ עם עורך דין היא מן הזכויות החשובות והיא זכות יסוד אשר לא ניתן להתנות עליה. במקרים מסויימים עלולה פגיעה בזכות זו להביא להשלכות ראייתיות משמעותיות, לרבות אי קבילות הודאה שמסר החשוד.**

**ועל כך אמר ביהמ"ש העליון ב-** [**ע.פ 5121/98**](http://www.nevo.co.il/case/5883040) **טור' יששכרוב נ. התובע הצבאי הראשי (להלן ענין "יששכרוב"):**

**"חשיבותה של זכות הפגישה וההיוועצות עם סנגור בשלב החקירה נובעת מכך שככלל, חקירה על-ידי אנשי מרות מהווה סיטואציה מורכבת ולוחצת עבור כל מי שנחקר בתנאי מעצר כשהוא ניצב לבדו אל מול חוקריו. הדעה המקובלת היא כי זכות הייצוג וההיוועצות בעורך-דין מסייעת שלמירה על זכויותיהם של נחקרים, להבטחת הגינותם של הליכי החקירה ולמניעת ניצול לרעה של פערי הכוחות המובנים בין העצור לאנשי המרות החוקרים אותו. בהקשר זה, ניתן להצביע על מספר טעמים המצדדים בזכותו של העצור לייצוג משפטי בשלב החקירה: ראשית, היוועצות העצור עם עורך-דינו מסייעת לוודא כי העצור מודע למכלול זכויותיו, ובהן הזכות לחקירה הוגנת בלא שיופעלו עליו אמצעי חקירה פסולים, החיסיון מפני הפללה עצמית וכן זכות השתיקה. ההנחה היא כי עורך-הדין יקפיד על מתן הסבר לעצור בדבר זכויותיו בחקירה בלשון מובנת ופשוטה, וכן יבאר לו את המשמעויות הנלוות לאי מסירת גירסה בחקירת המשטרה. כבר נאמר בפסיקתו של בית-משפט זה כי: "הזכות לסנגור טומנת בחובה את האפשרות הלגיטימית שעורך-דין ייעץ לחשוד או לנאשם לשתוק ולא למסור כל הודעה למשטרה" (**[**ע"פ 747/86**](http://www.nevo.co.il/case/17940297) **אייזנמן הנ"ל, ). מטעם זה, נהוג לראות בזכות ההיוועצות בעורך-דין אספקט אחר של זכות השתיקה (ראו:** [**ע"פ 307/60**](http://www.nevo.co.il/case/17918421) **יאסין הנ"ל, ;** [**ע"פ 96/66**](http://www.nevo.co.il/case/17946910) **טאו הנ"ל, ;** [**ע"פ 747/86**](http://www.nevo.co.il/case/17940297) **אייזנמן הנ"ל, ;** [**בג"צ 3412/91 סופיאן עבדאללה נ' מפקד כוחות צה"ל באיזור חבל עזה, פ"ד מז**](http://www.nevo.co.il/case/17919657)**(2) 843, 847, ;** [**בג"צ 1437/02 האגודה לזכויות האזרח בישראל ואח' נ' השר לביטחון פנים ואח', פ"ד נח**](http://www.nevo.co.il/case/5768497)**(2) 746, 764,).**

**ובאשר למסגרת המשפטית הקבועה באשר לזכות זו קבע ביהמ"ש בעניין יששכרוב:**

**"באשר לחובת היידוע בדבר זכות ההיוועצות בעורך-דין, הרי היא מעוגנת כיום במפורש בהוראותיהם של** [**חוק המעצרים**](http://www.nevo.co.il/law/98568) **ו**[**חוק הסנגוריה הציבורית**](http://www.nevo.co.il/law/4202)**, שנחקקו לאחר קבלתו של** [**חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו**](http://www.nevo.co.il/law/70320)**...   
עיון בשתי הוראות-החוק האמורות מלמד כי על-פני הדברים, קיימים הבדלים בין השתיים לעניין המועד בו קמה החובה להודיע בדבר זכות ההיוועצות והזכות להיות מיוצג על-ידי סנגור ציבורי: על-פי הוראת-סעיף 32(1) ל**[**חוק המעצרים**](http://www.nevo.co.il/law/98568)**, חובת היידוע בדבר זכות ההיוועצות קמה עם קבלת ההחלטה על מעצרו של אדם על-ידי הקצין הממונה ומתן ההודעה על היותו "עצור". מנגד, על-פי הוראת-**[**סעיף 19(א)**](http://www.nevo.co.il/law/4202/19.a) **ל**[**חוק הסנגוריה הציבורית**](http://www.nevo.co.il/law/4202)**, החובה להודיע על הזכות לבקש מינוי של סנגור ציבורי מתייחסת לעצור שהובא לתחנת המשטרה או ל"חשוד בביצוע עבירה".**

**בענין יששכרוב לא הכריע ביהמ"ש העליון באשר ל"התנגשותן" של שתי הוראות חוק אלה באשר למועד ההודעה לחשוד על זכות ההיוועצות מפני שלא היה צורך באותו ענין להכריע בשאלה זו, לאור עובדות אותו מקרה, כאשר ממילא לא היתה נפקא מינה להכרעה בשאלה זו.**

**שאלה זו עלתה לאחרונה ב-**[**ע.פ 8974/07**](http://www.nevo.co.il/case/6142146) **לין נ. מ"י, שם מדובר היה בעובד זר, אזרח סיני אשר נחשד ברצח.**

**הודעה לחשוד כי הוא זכאי להיוועץ בעורך דין נמסרה לו בפתיחת החקירה וטרם גביית הודעתו הראשונה. הודעה לסנגוריה הציבורית נמסרה, כנוהג המשטרה – (ביטוי שנקבע בלשון פסק הדין) רק לאחר ההחלטה על כליאת החשוד ולאחר מכן יצא החשוד, מבלי שנועץ בסניגור כלשהו, לשחזור.**

**ביהמ"ש העליון הזכיר את הסתירה בין שתי הוראות החוק הנזכרות לעיל ואת העובדה כי סתירה זו הושארה בצריך עיון בעניין יששכרוב וציין כי אכן טוב היה לו הונהג נוהג במשטרה לפיו יודע לחשוד על זכותו להיוועץ עם עורך דין במקביל להודעה לסנגוריה הציבורית ומבלי ליצור את פער הזמנים הנזכר.**

**סוף דבר קבע ביהמ"ש העליון בענין זה כך:**

**"ומנגד, אין בדברים אלה כדי להצדיק את משאלתו של בא כוח המערער לפסול מכל וכל את ההודאה הראשונה ואת השחזור שנערך בעקבותיה. דבר זה מחייב להכריע בשאלה שהותירה השופטת (כתארה אז) ביניש בצריך עיון, ובנוסף נצרכת כאן הרחבה של הלכת יששכרוב גם להפרת חובת ההודעה בדבר האפשרות למינוי סניגור ציבורי (כאמור, זהו המצב בארצות הברית אך אין זה בהכרח המצב בישראל). כשלעצמי אינני שולל הכרעה והרחבה כאמור, אך אלה אינן נדרשות בתיק זה. ועוד, כפי שקבע בית המשפט קמא:   
"דומני כי גם על פי אמות המידה להפעלת שיקול הדעת השיפוטי, במסגרת דוקטרינת הפסלות לפי הלכת יששכרוב לא היה מקום לפסילת הודעותיו של הנאשם" (סעיף 24 לפסק הדין).**

**לא אדרש כאן לכל התנאים שנזכרו בעניין יששכרוב אך אזכיר, בין היתר, כי כאן פעלה המשטרה בתום לב ושליטתה בהתאם להוראת** [**סעיף 32(1)**](http://www.nevo.co.il/law/98568/32.1) **ל**[**חוק המעצרים**](http://www.nevo.co.il/law/98568) **(השוו** [**ע"פ 10715/08**](http://www.nevo.co.il/case/6104053) **ולס נ' מדינת ישראל ). ועוד, גם לאחר שהוּדעה למערער האפשרות למינוי סניגור ציבורי הוא לא ביקש לעשות בה שימוש, והסכים לצאת לזירת הרצח ולהשתתף בשחזור (השוו** [**ע"פ 3796/04**](http://www.nevo.co.il/case/5917003) **ו' ב' ג' ט' נ' מדינת ישראל ). ולבסוף, לא למותר להזכיר כי ראש צוות החקירה הורה להעביר לסניגוריה הציבורית הודעה בדבר מעצרו של המערער עובר לעריכת השחזור, ונדמה איפוא כי השחזור נערך אחרי שנמסרה לסניגוריה הציבורית הודעה בעניינו של המערער (להשלכות פער הזמנים בין מתן ההודעה והבקשה לפגוש עורך דין, לבין הפגישה בפועל ראו** [**סעיף 34(ד)**](http://www.nevo.co.il/law/98568/34.d) **ל**[**חוק המעצרים**](http://www.nevo.co.il/law/98568)**;** [**ע"פ 5203/98 חסון נ' מדינת ישראל, פ"ד נו**](http://www.nevo.co.il/case/5999689)**(3) 274, 283-282;** [**ע"פ 9970/03**](http://www.nevo.co.il/case/5826465) **דרעי נ' מדינת ישראל ). שאלה היא מה היה קורה אילו ביקש המערער להמתין בהמשך חקירתו, לרבות השחזור, עד לאחר פגישת עם סניגור - אך זאת נותיר בצריך עיון."**

**בענייננו, ניכר היה עליו מצפיה בקלטות החקירה כי הודע לנאשם בפתח חקירתו הראשונה כי הוא יכול להיוועץ עם עורך דין. הדברים נאמרו בשפה פשוטה וברורה. הנאשם הוא אדם בגיר, שפוי, ויודע ספר המלמד אף אחרים ואין מקום להוריד מערכו כפי שניסה בא כוחו לעשות.**

**קיבלתי את עדותו של שי גז כמהימנה כי הוא שוחח עם הנאשם והודיע לו על זכותו למינוי סניגור מאת הסנגוריה הציבורית. קיבלתי גם את עדותו כי הוא העביר הודעה על כל בקשתו של הנאשם למינויו של כזה אל הסנגוריה הציבורית. לטענתו של הנאשם הוא לא ביקש לעשות כן ולטענת ההגנה הודעה כזו לא הועברה – אם כך, הכיצד התייצב סניגור מטעם הסנגוריה הציבורית בתחנת המשטרה על מנת לפגוש בנאשם באם לא הועברה בקשה כזו" ובאם הועברה בקשה כזו, שהיא הבסיס להתייצבות כאמור, הרי ברי, שהיא נעשתה על פי בקשתו של הנאשם ועולה מלשון הטופס אותו ממלא הקצין כי אין הדבר נעשה באורח אוטומטי, שכן יש לו לחשוד אפשרות נוספת והיא לבחור עורך דין מטעמו כפי שיחפוץ.**

**עוד עולה, כי גם בפתח חקירתו השניה, לאחר שכבר היה הנאשם בשיחה אצל שי גז והובהרו לו הדברים האמורים, הוא הוזהר בשנית ואף הודע לו בשנית על זכותו להיוועץ בסניגור.**

**מכאן שהודעתו השניה נמסרה לאחר שהודע לו הן על הזכות להיוועץ בסניגור - בכלל והן על זכותו למינוי סניגור ציבורי – בפרט.**

**לגבי הודעה שניה זו לא יכולה להעלות טענה כלשהי.**

**הגם שקבעתי את הממצאים לעיל, העולים בקנה אחד עם שנקבע בבית המשפט העליון במערכת עובדות דומה, הרי שלמעלה מן הצורך אציין כי אף בענין יששכרוב, שם הופרה זכות ההוועצות עם עו"ד, נקבע כי לא בהכרח תביא הפרת הזכות לאי קבילותה של הודאה , לפי** [**סעיף 12**](http://www.nevo.co.il/law/98569/12) **ל**[**פקודת הראיות**](http://www.nevo.co.il/law/98569)**:**

**" סיכומם של דברים; אף שמקבלת אני את עמדתם של באי-כוח המערער לפיה יש לפרש את הוראת-סעיף 12 ל**[**פקודת הראיות**](http://www.nevo.co.il/law/98569) **בהשראתו של חוק היסוד, יש לדחות את טענתם לפיה אי מתן הודעה כדין בדבר זכות השתיקה או זכות ההיוועצות בעורך-דין, מחייבת בהכרח את פסילתה של ההודאה לפי סעיף 12 הנ"ל. אף כי פגיעה בזכויות האמורות תהווה שיקול נכבד במסגרת בחינת קבילותה של ההודאה, אין מדובר בשיקול בלעדי או מכריע. בהתאם ללשונה ולתכליתה של הוראת-סעיף 12 הנ"ל, יש לפסול מכוחה הודאה רק כאשר הפגיעה שלא כדין בזכות השתיקה או בזכות ההיוועצות בעורך-דין יצרה פגיעה משמעותית וחמורה באוטונומית הרצון ובחופש הבחירה של הנאשם במסירת הודאתו. קיומה של פגיעה כאמור תיבחן על-פי נסיבותיו של כל מקרה לגופו. מכל מקום, ראוי להדגיש כי פגיעה בזכות השתיקה או בזכות ההיוועצות בחקירה, אף בנסיבות בהן אין היא מובילה לפסילת קבילותה של ההודאה, עשויה לפגום במשקלה הראייתי"**

**סוף דבר בעניין יששכרוב והגם שבפועל לא ניתנה לנאשם שם זכות ההיוועצות כלל ועיקר, נדחתה הטענה כי אין לקבל את הודעתו כיוון שניתנה שלא מתוך רצון טוב וחופשי לפי** [**סעיף 12**](http://www.nevo.co.il/law/98569/12) **ל**[**פקודת הראיות**](http://www.nevo.co.il/law/98569) **שכן נקבע, שלמרות הפרת הזכות לא היה בכך כדי לפגום ברצונו הטוב של הנאשם ובאוטונומיה שלו למסירת הדברים.**

**בסופו של יום, הוחלט כי הודאתו תיפסל בשל דוקטרינת פסלות הראיות אשר אומצה בחלקה באשר לקבילות ראיות שהושגו באמצעים בלתי חוקיים.**

**בענייננו, אין מקום לדיון בדוקטרינה זו, בעניין זכות ההיוועצות עם עורך דין שכן כאמור לעיל, ועל פי קביעותי, לא ננקטו אמצעים שאינם חוקיים בעניינו של הנאשם דנן.**

**למעלה מן הצורך, ובשולי הדברים באשר לסוגיה זו, אציין כי רכיב זה באשר להתנגדות לקבילות ההודעות הועלה על ידי ב"כ הנאשם אך בשלב מאוחר וממש בפתח ישיבת ההוכחות, כאשר משהעלה באופן פורמאלי את טעמיו להתנגדות לקבילות לא פרט טעם זה הגם שהוא מהותי ביותר.**

**ניתן היה לגרוע עד מאוד ממשקלה של טענה כזו בפיו של נאשם כאשר הוא העלה אותה בשלב כה מאוחר, ולקבוע כי לא ניתן לייחס כל אמינות לגירסה מאוחרת זו.**

**ואכן לא ייחסתי אמינות לדבריו של הנאשם, אך לא רק בשל העלאה מאוחרת של הטענה ולא מצאתי לדחות טענה זו רק בשל טעם זה. מאחר שמדובר בזכות יסוד של חשוד, מצאתי לנכון לדון בה לגופה של טענה ולגופם של דברים.**

**באשר לראש משרד החקירות – שי גז.**

**עניינו של זה לא הועלה מלכתחילה במסמך הרשמי באשר לטענות ההתנגדות לקבילות ההודעות והוא הועלה לראשונה אך בפתח שמיעת ההוכחות.**

**לאור הטענות שהעלה ב"כ הנאשם כנגד בעל תפקיד זה והמשמעות שהיתה, לדבריו, לפעולותיו של בעל תפקיד זה על כוח רצונו של הנאשם, הרי שתמוה עד מאוד הכיצד זה לא הוזכר שמו עד אותו שלב.**

**די היה בכך כדי להעלות תמיהה גדולה ביותר באשר לאמינות טענותיו של הנאשם באשר שלי גז, אך גם בענין זה, תידונה הטענות לגופן וכבישתה של הטענה לא תהווה שיקול.**

**מעבר למיוחס שלי גז לעיל בכל הנוגע להפרת זכות ההיוועצות, הרי שנטען כי כאשר שוחח שי גז עם הנאשם והודיע לו על מעצרו הוא איים עליו כי אם לא יודה בחשדות המיוחסים לו יפורסם עניינו בתקשורת וכך, ובמיוחד לאור מקצועו, יבועל לו.**

**שי גז תאר, כפי שפורט לעיל,כי במסגרת תפקידו עליו לשוחח מדי יום עם כמה וכמה חשודים ועל כן אין לו זמן לפתח עימם את נשואי חקירותיהם והוא קורא את עיקרי החקירה כפי שהובאו בפניו ומנהל שיחה קצרה עם החשוד ושומע את עיקרי דבריו, אך אינו מנהל חקירה משלו בעניינו של החשוד.**

**שיחה זו נעשית במסגרת כך שעליו להפעיל את שיקול דעתו באם להורות על מעצרו של החשוד – אם לאו.**

**שי גז נחקר ארוכות אודות פרק הזמן הארוך בו שהה לכאורה, במשרדו החשוד ועל כן נחקר אודות שיחתו בפרק זמן זה עם החשוד.**

**לדבריו, גם אם אכן שהה החשוד במשרדו כחמישים דקות כפי שנטען יתכן וכך נעשה מכיוון שהחוקרים שהו בהפסקה והותירו את החשוד אצלו ואין הדבר אומר כי במשך כל אותו פרק זמן הוא עסק בשיחה עימו, אלא נהוג במקרה כזה כי החשוד יושב במשרדו ואילו הוא עוסק בענייניו.**

**מ-ת/3 הוא דו"ח הקצין הממונה שמילא שי גז עולה כי תגובת החשוד בפניו היתה: "אני מצטער".**

**שי גז חזר והכחיש כי איים על החשוד כי אם לא יודה במיוחס לו יתפרסמו כל פרטיו בתקשורת וכך ייגרם לו נזק קשה.**

**ב"כ הנאשם טען כנגד כך כי הנה במהלך חקירתו השניה של הנאשם הטיחה החוקרת מירי כהן בנאשם כי עליו לדבר עתה "כמו שהבטיח שלי גז" ומכן שבמהלך השיחה הארוכה שהיתה לו עם שי גז הוא הבטיח שלי גז דבר מה כנגד דברים שנאמרו לו על ידי שי גז והתומכים, ככל הנראה, בטענות ההגנה כי הנאשם אויים על ידי שי גז.**

**הנאשם עצמו מסר בבית המשפט כך: "הכניסו אותי שלי גז עוד פעם חזרתי להתחלה שלא עשיתי כלום שהם מאשימים אותי ואני לא עשיתי כלום אז הוא אומר תודה נעזור לך נהיה איתך,**

**אמרתי לא עשיתי כלום או שהוא או מישהו אחר אמרו תביאו תקשורת נבהלתי בגלל שיש לי שם לא רציתי שתהיה תקשורת,מה אתה רוצה אני אגיד הוא אמר תגיד טעיתי כך וכך עשיתי. לקחו אותי למירי היא אמרה מה אתה אומר אמרתי שלא עשיתי כלום היא שאלה מה היה אצל שי, בכיתי אז מחייבים אותי לומר משהו שלא עשיתי בכיתי אז סיפרתי לה משה שאמרתי לו כי ידעתי שם יחקרו לא יגיעו לשום דבר כי לא עשיתי שום דבר.... יעזרו לי בבית משפט בחקירה, אמרתי להם שלי, שאמר שאני אעזור לך אמרתי שלא עשיתי כלום הם התעקשו ואמרו שיביאו תקשורת אני פחדתי אני אדם דתי וחרדי אמרתי אני אודה לא יפרסמו ולא יהיה כלום לא תהיה תקשורת וגם יראו שלא עשיתי דברים"**

**משנשאל הנאשם באשר לגרסתו המכחישה טענה זאת של שי גז, השיב: "הוא עשה את זה בצורה כזאת,של לא יודע אם הוא במפורש אמר, מישהו טרק את הדלת ואמר תביאו תקשורת, עשו בכוונה בצורה כזאת שיוכלו להכחיש... על התקשורת שאמרו לי שם שיביאו תקשורת חשבתי באותו רגע שעכשיו יצלמו אותי לעיתונות ולפרסומות ואני אדם חרדי ואמרתי טוב מה אתה רוצה שאגיד הוא אמר סליחה טעיתי דברים שלא עשיתי".**

**עם זאת משנשאל הנאשם בחקירה הראשית על ידי בא כוחו האם, בחדרו של שי גז, פרט כביכול מעשים שעשה, השיב בשלילה.**

**ועל כן נשאל על ידי בא כוחו למה התכוונה מירי משכיוונה אותו לדברים עליהם שוחח עם שי גז והשיב: "שאני עם גברים וזה.. שאנשים גברים שהיו כמה פעמים קטנים כאלה" והבהיר כי הכוונה היתה לקיום יחסים הומוסקסואליים עם גברים.**

**החקירה הנגדית חזר הנאשם על כך כי במקום היו שלושה גברים ואחד מהם אמר לו כי יביאו תקשורת ואין הוא יודע מי זה.הוא חזר על כך שהדברים נאמרו כך "שיכולים להכחיש את זה" וכי החוקר שאמר זאת היה עם קרחת.**

**מעבר לכך, שאף ללא קשר לעדותו של הנאשם האמנתי לגרסתו של שי גז, אשר היתה סדורה ומהימנה, הרי שלאור עדותו של הנאשם בודאי לא היה כל מקום לקבל את טענותיו ככל שהן נוגעות לשי גז.**

**טענה זו כזכור, הועלתה בשלב מאוחר ומשהעלה אותה הנאשם בעדותו של בבית המשפט הרי שהיא היתה מבולבלת ביותר. לפתע פתאום הועלה מפיו של הנאשם כי ככל הנראה, לא שי גז הוא שאיים עליו בהבאת התקשורת אלא חוקר "עלום" אחר כלשהו, אשר נוכח במקום יחד עם שי גז.**

**לא למותר לציין כי שי גז לא נחקר בענין זה כלל ועיקר, הגם שברי כי מידע זה היה ברשות ההגנה והיה עליה לחקור את שי גז על כך, אם זוהי גירסת הנאשם.**

**אם לא נחקר שי גז אודות כך – אין אלא להסיק מכך את המסקנות הראייתיות המתבקשות.**

**עוד יצויין כי על פי עדותו של הנאשם הרי מדובר בחוקר בעל קרחת והן שי גז והן יצחק קרסנטי אינם כאלה.**

**בשני המועדים השונים בהם העלה הנאשם טענות כנגד קבילות הודאותיו לא נזכר בעל תפקיד נוסף.**

**עוד ציין הנאשם כי בפני שי גז לא פרט מקרים מסויימים ובפני מירי נתבקש לספר על ששוחח עם שי, דהיינו על קיום יחסי מין הומוסקסואליים עם גברים ובעצם זה מה שנדרש ממנו על ידי שי גז לספר.**

**הנה כי כן, גם לגרסתו הוא לא נתבקש כלל ועיקר להודות בחשדות אשר יוחסו לו, דהיינו אינוס הקטינה וביצוע מעשים מגונים בקטינים.**

**וחשוב מכל לציין:**

**עוד טרם כניסתו של הנאשם אל שי גז, במהלך חקירתו הראשונה הוא הודה בחשדות המיוחסים לו**

**הן באשר לביצוע מעשים מגונים בקטינים במקוואות והן בביצוע מעשים מגונים בקטינים שהם תלמידיו בבית הספר – דהיינו, עוד בטרם כביכול "איים" עליו שי גז את שנטען כלפי שי גז, הודה הנאשם בכל אשר מיוחס לו בכתב האישום ועל כן ברי, כי אין כל בסיס לגרסתו כי אך בשל איומיו של שי גז והנוכחים לידו, הודה במעשים אשר לא עשה.**

**(וזאת מבלי להיכנס לסבירותה והגיונה של גרסתו כי הודה במעשים שלא עשה מתוך ביטחון כי גירסתו תיבדק ותימצא לא נכונה...)**

**ועוד יצויין כי הן לפני כניסתו של הנאשם אל שי גז וגם לאחר פגישתו עם שי גז ולאורך כל חקירתו השניה וכאשר הוא כביכול שרוי תחת איומיו של שי גז, המשיך הנאשם לדבוק בגרסתו המכחישה את אינוסה של הקטינה.**

**הרי גם לענין זה, יכולים היו החוקרים לדאוג לפרסום הפרשה ולפגוע בו כטענתו וגם כאן יכול היה להודות במעשה שלא עשה ולהמתין כי גירסתו תיבדק ותימצא כלא נכונה ובכל זאת דבק הנאשם בגירסתו המכחישה ונראה כי איומיו של שי גז לא הרתיעוהו מלעשות כן.**

**באשר לחוקר יצחק קרסנטי נטען כי הוא אמר לנאשם כי הוא יודע להיות טוב, אך יותר מכך הוא יודע להיות רע ואף בשל איומיו מצא הנאשם להודות באשר לא עשה.**

**בבית המשפט מסר הנאשם כי: "הוא אמר תשמע אני יכול להיות טוב ואני יכול להיות יותר רע אני לא רואה בעיניים"... עד שהחוקר איציק דפק על השולחן וכאילו רצה לתת לי סטירה..."**

**הנאשם תאר את הרגשתו לאחר שנכנס קרסנטי לחדר החקירות: "מאויים, פחד, לא יודע מה הוא יעשה לי הוא נראה כזה מאיים, הוא דופק על השולחן, כל דקה פותחים את הדלת ובאים... פחדתי שהוא יעשה לי משהו , ירביץ לי, שלא יודע מהוא יעשה לי, שיגידו לאשתי דברים"**

**בחקירתו הנגדית חזר על כך הנאשם וציין כי קרסנטי אמר לו שהוא יודע להיות טוב ורע ודפק על השולחן ואף אמר לו שהוא משקר ועל כן אמר לעצמו כי יודה בדבר מה ואזי יניח לו החוקר.**

**החוקר קרסנטי , אשר הופנה אל הקטעים הרלבנטיים בהקלטת חקירותיו של הנאשם ציין כי אכן הדברים נאמרו, כפי שיפורט להלן, אך הם נאמרו כדינמיקה של חקירה – הא ותו לא.**

**החוקר הבהיר בחקירתו הנגדית כי נראה שאף הנאשם לא ראה בדבריו כאיום שכן הוא בחר לומר את שרצה לומר ואכן את האשמות העיקריות שהופנו כלפיו הוא בחר להכחיש.**

**משהוטח בו כי עשרות פעמים פנה אל הנחקר ואמר לו כי הוא רוצה שהדברים יבואו ממנו אמר כי ברור שכך צריכים הדברים להתנהל, שכן הדברים אמורים לבוא מפיו של הנחקר ולא מפי אחרים.**

**משנשאל החוקר מדוע, איפוא, פנה אליו הנאשם ואמר לו תזכיר לי מקרים, הבהיר כי לטעמו מדובר בתחכומו של הנאשם אשר ביקש לברר מה ידוע לחוקריו.**

**החוקר הבהיר בחקירה הנגדית כי אכן אמר לנאשם "אל תסבן אותי" וכיו"ב, במובן שהוא חוקר מנוסה ועליו, איפוא, לספר לו את האמת ולא להסתיר דברים או שלקר וכן אישר כי אמר לו שהוא יודע להיות רע, אך באותה נשימה הוסיף כי אין לו כוונה להיות רע וכי אין המדובר באיום.**

**הוא סבור כי הנאשם לא חש מאויים כלל ועיקר ואף ציין כי הוא זקוק לעזרה בשל בעיותיו וביקש מחוקריו עזרה.**

**צפיה בהקלטות מלמדת על מהלך החקירה.**

**להלן יובאו דברים מתמלילי הקלטות, כפי שהוגשו לבית המשפט.**

**עולה כי מיד לאחר שקרסנטי נכנס לחדר החקירות וביקש להוסיף את האזהרה בדבר מעשים מגוננים בקטינים, הוא הבהיר לנאשם כי הופנו אליו חשדות באשר למקווה ויתכן והוא זקוק לעזרה בענין זה ואת הסברו המפורט הראשוני הוא מסיים במילים: "אני רוצה להבין מה הבעיה שלך עם ילדים קודם כל".**

**לאחר שהנאשם סיפר על בעיות שהתעוררו עם מבוגרים במקוואות, פנה אליו קרסנטי כך:**

**"תקשיב מתוק. אני.. לא נולדתי אתמול ולא מאתמול אני חוקר פה. ואם הכניסו אותי לתיק הזה, הכניסו אותי מסיבה מסויימת. אל תסבן אותי כי אני שונא את זה. אל תספר לי סיפורים .... אני יודע להיות טוב אבל אני עוד יודע להיות רע. ואין לי כוונה להיות רע. תן לי להיות טוב. תן לי לזרום איתך. תן לי להגיע איתך לאמת. תן לי עכשיו אנחנו נרשום גירסה אותנטית אמיתית...... תקשיב תספר את האמת כי אם יש בעיה עם ילדים הבעיה לא תיפתר מלעצמה...".**

**במהלך פרישת גרסתו של הנאשם ממשיך קרסנטי:**

**"אח שלי תסתכל לי בעיניים, יהיה לך יותר קל. אל תרד למטה כי אתה הולך לאיבוד אמרתי לך הדברים שלך אמורים לצאת מפה מהלב אתה צריך למצוא פתרון. יש פה בעיה צריך למצוא פתרון אח שלי אתה בעל משפחה אתה מגדל ילדים הילדים האלה צריכים לגדול טוב אתה צריך לחיות טוב".**

**בהמשכה של החקירה שב החוקר ומטיח בנאשם:**

**"אל תגיד לא ואל תשקר עלי. אמרתי לך אני יכול להיות רע ואני הכי טוב יודע להיות רע... אבל אני גם יודע להיות טוב אני רוצה להיות איתך טוב..אז בוא תזרום איתי...". מיד לאחר מכן מבהיר החוקר לנאשם כי ברי לו שבשל מקום עבודתו חש הנאשם כי קיימת בעיה ברם, על מנת שיעזרו לו לפתור את בעייתו, עליו "לזרום" עם החוקרים ולספר את כל האמת. מדובר בבעיה שניתנת לפתרון ועל הנאשם לקבל עזרה ומשביקש הנאשם לדעת האם יפגע הדבר בעבודתו, השיב לו החוקר כי "נקווה מאוד שלא, אני לא יודע" אך ראשית עליו לספר את האמת.**

**הנה כי כן גם בעניינו של קרסנטי שונות הטענות שהועלו כלפיו מלכתחילה מן הטענות שהעלה הנאשם בעדותו.**

**לא הועלו כל טענות נגד קרסנטי באשר לאיומים בדבר הפעלת אלימות או חשש מאלימות והנה הנאשם העיד כי כל העת חשש כי קרסנטי יכה אותו. ניכר היה כי עדותו זו לקתה בהגזמה ובהפרזה והוא חפץ להעצים את מימד החשש שלו מפני קרסנטי.**

**לא למותר לציין כי קרסנטי לא נחקר כלל ועיקר באשר לטענות אלה.**

**גם לולא היתה חקירתו של הנאשם מצולמת ומוקלטת, הייתי דוחה את גרסתו שלו מפני גרסאותיהם של החוקרים האחרים ובראשן עדותו של קרסנטי בסוגיה זו.**

**איש מן החוקרים לא הכחיש את האמירות המיוחסות לקרסנטי אלא שלדידם מדובר באמירות שהן משיגרת החקירה ואין בהן כל איום.**

**ואכן קריאה מדוקדקת של הדברים, לצד עיון בהקלטות מעלה כי קרסנטי חזר ואמר לנאשם כי הוא יודע להיות טוב ואף יודע להיות רע אלא שאינו רוצה להיות רע עם הנאשם ורוצה לסייע לו ועל הנאשם לסייע אף לעצמו בכך ש"ינקה עצמו" ויאמר את כל האמת בפני חוקריו.**

**אין שלכוח כי הנאשם היה מצוי, אותה עת, בחקירה ובחקירה הזו יוחסו לו חשדות שאינם קלים כלל ועיקר. טיבה וטבעה של חקירה מעין זו שהיא אינה קלה לנאשם והוא מצוי בלחצים ובקשיים במהלכה. עוד ברי כי במהלכה של חקירה מעין זו אין החוקרים נוהגים כל העת עם הנאשם בדברי נועם ובמתק שפתיים ולעיתים הם מקשים את דבריהם ואף מקשים על הנאשם בדברים קשים ומטיחים בו דברים, לרבות כך שהוא משקר ועוד.**

**אין בהטחות דברים בנאשם ואף אם אלה קשים ואינם נעימים לו כדי להוות בהכרח איום כנגד הנאשם. לא היה בדבריו של קרסנטי משום איום נגד הנאשם כי אם לא יודה יבולע לו. לא ברוח זו נאמרו הדברים וכך ניתן ללמוד הן מצפייה בחקירה והן מקריאת הדברים לכשעצמם.**

**על כן מצאתי לדחות אף את הטענות שהופנו כנגד יצחק קרסנטי.**

**ובאשר לחוקרת מירב מרציאנו הרי שהטענה כלפיה היתה כי היא איימה על הנאשם כי אם לא יודה הוא יועבר לחקירה אצל החוקר הדרוזי אשר אין לו אלוהים.**

**וכך הסביר זאת הנאשם בעדותו:**

**"הכניסו את החוקרת מירב ומירב אמרה תשמע אם לא תודה, אני דתייה, אני מבינה עניין, אני אכניס אותך לחוקר דרוזי שלא רואה בעיניים, לא ידעתי מה זה חוקר דרוזי...עד שהחוקר איציק דפק על השולחן וכאילו הוא רצה לתת לי סטירה אז היא יצאה כאילו לקרוא לחוקר דרוזי אז אמרתי אני אודה למרות שלא עשיתי כלום...."**

**משנשאל מה הבין לגבי החוקר הדרוזי, הבהיר בחקירתו הראשית:**

**"לפי מה שידוע לי שאין לו אלוהים, לתת מכות, כמו שאברהם אבינו אמר.. זה לתת מכות לבן אדם".**

**החוקרת מירב מרציאנו הבהירה כי החוקרת שמונתה מלכתחילה לחקור בפרשת אונס הקטינה כיוון שהיא מעורה היטב במגזר החרדי.**

**היא ציינה כי במהלך חקירתו של הנאשם סברה בשלב כלשהו כי יתכן ולנאשם אין זה נוח שהיא מצוייה בחדר כיוון שהיא אישה דתיה ועל כן הציעה לו שתעזוב את חדר החקירות, אולם הוא ביקש כי תישאר. היא מאשרת את האמירה שנטענה כנגדה, אלא שלדבריה כוונתה היתה בכך, שכיוון שהנאשם חש עימה בנוח, הוא אינו מספר את האמת ועל כן אמרה לו כי יחקור אותו חוקר דרוזי – הלה אינו מכיר את מנהגי החרדים ואת מנהגי הטבילה במקווה ומבחינתו מדובר בחשד למעשה מגונה בקטין – הא ותו לא וכך יחקור את הנאשם ולא מתוך הבנה למנהגים וכיו"ב.**

**כך חזרה והבהירה גם בחקירה הנגדית כי מבחינתו הסובייקטיבית של הנאשם היא נתפסה כאישה חסודה ורחמנית ומבינה לליבו והוא סבר כי כך תתנהל חקירתו ועל כן הבהירה לו כי הדברים אינם מובנים מעליהם וכי יתכן והוא יועבר לא חוקר דרוזי אשר אינו מבין בדברים אלה כלל ועיקר ויחקור אותו אודות החשד של מעשים מגונים בקטין ותו לא. היא הדגישה כי החוקר הדרוזי הוא חוקר וותיק בתחנה וברי כי הוא כפוף לכל הנוהלים.**

**קיבלתי את גרסתה של מירב מרציאנו כי לא היה בדבריה משום איום על הנאשם.**

**הנאשם טען כי חש מאויים מעצם העובדה כי נחקר על ידי שלושה חוקרים בו זמנית.**

**עיון בחקירתו מעלה כי לא בכל שלבי החקירה הוא נחקר על ידי שלושה חוקרים בו זמנית ואף אם נחקר בחלק מן החקירות או בכולן על יד שני חוקרים או שלושה, לא מצאתי בכך פסול.**

**יש לבחון את נסיבות החקירה על ידי מספר חוקרים. אם נעשה הדבר בשל צרכי החקירה כי אז אכן אין בכך כל פסול. פסול יימצא בכך כאשר הדבר נעשה מתוך הטעם היחידי והוא על מנת לפגוע ביכולת הבחירה של הנחקר וברצונו הטוב והחופשי.**

**צפיה בחקירותיו של הנאשם מעלה כי הן לא נעשו באופן מאיים.**

**ברי כי שהות בחקירה אינה נעימה וכפי שצויין לעיל היא מפעילה לחץ טבעי לא מועט על הנחקר. עם זאת, מדובר במספר שעות חקירה, במחציתן לערך נעשתה הפסקה וברי כי החקירה לא היתה במטרה להלחיץ את הנחקר, ליצור עליו לחץ מיותר מעבר לזה הנוצר באופן טבעי כתוצאה מן המעמד בו הוא מצוי ואף לא אווירה מאיימת.**

**צפיה בחקירותיו של הנאשם מעלה כי לא נשללה ממנו יכולת בחירה לענות על שאלות בכלל או לא להשיב עליהן וכן היכולת לבחור את תשובותיו.**

**הנאשם נשאל שאלות "פתוחות" – דהיינו, שאלות מסוג זה, המותיר בידי הנחקר את האפשרות לבחור לו את סוג התשובה הרצויה לו ואין בהן משום השמת מילים בפיו של הנחקר על ידי החוקר.**

**הדבר נלמד לא רק מן הצפיה בחקירה, אלא גם מתשובותיו של הנאשם ומניסוחן.**

**הנאשם ברר את תשובותיו ומשלא רצה למסור מידע לא עשה כן.**

**ולא למותר לציין כי למרות שלטענתו חש הנאשם כה מפוחד וכה מאויים עד כי בחר להודות בדברים שלא עשה, על מנת שיניחו לו, הרי שעל אף שהחוקרים לא הרפו גם מענין החשד של אינוס הקטינה והקפידו לחקור על כך לכל אורך החקירה, הנאשם המשיך חזור ושנה להכחיש חשד זה ובמשנה תוקף.**

**הלכות ידועות יצאו מלפני בית המשפט העליון באשר לפסילת הודאות שמסרו נאשמים והמבחנים לפסילת הודאות אלה. שאלה זו נבחנה בשנית ולעומקה על ידי בית המשפט העליון בענין יששכרוב בשתי דוקטרינות: הדוקטרינה האחת היא קבילות הראיה לפי סעיף** [**12 א'**](http://www.nevo.co.il/law/98569/12a) **ל**[**פקודת הראיות**](http://www.nevo.co.il/law/98569)**, לאור חקיקת** [**חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו**](http://www.nevo.co.il/law/70320) **והדוקטרינה האחרת היא פסלות ראיות שהתקבלו באמצעים בלתי חוקיים והמבחנים לכך.**

**וכך קבע שם בית המשפט העליון בכל הנוגע לקבילות ההודאה לפי** [**סעיף 12**](http://www.nevo.co.il/law/98569/12) **ל**[**פקודת הראיות**](http://www.nevo.co.il/law/98569)**:**

**"בהתאם לכלל הקבוע בסעיף 12 ל**[**פקודת הראיות**](http://www.nevo.co.il/law/98569)**, על בית-המשפט לפסול קבילותה של הודאת נאשם, אם נמסרה שלא באופן חופשי ומרצון. השאלה מהי הודאה "חופשית ומרצון" אינה פשוטה להגדרה, ופסיקתו של בית-משפט זה התמודדה עם שאלה זו מראשית ימיה. אדם הנתון בחקירה בגין עבירות שבביצוען הוא חשוד, חווה לחץ נפשי ואי נוחות פיזית שהם אינהרנטיים למצב בו הוא שרוי. "חקירה מעצם טיבעה מעמידה את הנחקר במצב קשה...כל חקירה, ותהא זו ההוגנת והסבירה מכולן, מעמידה את הנחקר במצבים מביכים, מכבידה עליו, מחטטת בצפונותיו, חודרת לפני ולפנים של ציפור נפשו ויוצרת אצלו לחצים נפשיים חמורים" (ראו:** [**בג"צ 5100/94 הועד הציבורי נגד עינויים בישראל ואח' נ' ממשלת ישראל ואח', פ"ד נג**](http://www.nevo.co.il/case/5743145)**(4) 817, 834). בהתחשב בכך, ברי כי אין להעניק למונח "חופשית ומרצון" משמעות מילולית. ואמנם, המשמעות שניתנה למונח האמור משך שנות פסיקתו של בית-משפט זה היתה משפטית-טכנית; לפיה, הודאת נאשם תיפסל לפי סעיף 12 הנ"ל רק אם הופעל עליו בעת החקירה "לחץ חיצוני" פסול, שהיה בו כדי לשלול את יכולתו לבחור באופן חופשי בין מסירת הודאתו לבין הימנעות ממסירתה (ראו:** [**ע"פ 69/53**](http://www.nevo.co.il/case/17930349) **סיץ' הנ"ל, בעמ' 808;** [**ע"פ 636/77 לוי נ' מדינת ישראל, פ"ד לב**](http://www.nevo.co.il/case/17929288)**(3) 768, 774;** [**ע"פ 4427/95 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נא**](http://www.nevo.co.il/case/5957105)**(2) 557, 564;** [**ע"פ 6613/99**](http://www.nevo.co.il/case/5799929) **סמירק הנ"ל, בעמ' 541;** [**דנ"פ 4342/97, 4530 אל עביד נ' מדינת ישראל, פ"ד נא**](http://www.nevo.co.il/case/5811601)**(1) 736,) ....   
,נוכח התכלית שעניינה הגנה על זכויות נאשמים בחקירתם ובהשראתו של חוק היסוד, מן הראוי לפרש את כלל הפסילה המעוגן בסעיף 12 ל**[**פקודת הראיות**](http://www.nevo.co.il/law/98569) **כך שאמצעי חקירה פסולים שיש בהם כדי לפגוע שלא כדין בזכותו של הנחקר לשלמות הגוף או כדי להשפילו ולבזותו מעבר לנדרש כתוצאה מעצם קיומה של חקירה, יובילו לפסילתה של ההודאה מיניה וביה; זאת, בלא צורך לבחון את השפעתם של אמצעי החקירה האמורים על אמיתות ההודאה שנמסרה בחקירה. פרשנות זו קרובה בעיקרה לגישתו של השופט גולדברג ב**[**ע"פ 115/82**](http://www.nevo.co.il/case/17910825)**, 168 מועדי הנ"ל, אשר דומה כי היא זו שהתקבלה בפסיקתנו. עם זאת, טיבם והיקפם של אמצעי החקירה הפסולים שייכללו כיום בגדר המבחן של "פגיעה בצלם דמות האדם של הנחקר" עשוי להיות רחב מבעבר. זאת, נוכח השפעתו הפרשנית של חוק היסוד ובהתחשב במשפט הבינלאומי ההסכמי שישראל צד לו. (ראו והשוו: פסק-דינו של הנשיא ברק ב**[**בג"צ 5100/94**](http://www.nevo.co.il/case/5743145) **הועד הציבורי נגד עינויים הנ"ל; עוד ראו והשוו: דעת-המיעוט של פרופ' קרמניצר בדו"ח הועדה לעניין הרשעה על סמך הודאה בלבד הנ"ל,).**

**בהתחשב בכך, פגיעה משמעותית וחמורה באוטונומית הרצון ובחופש הבחירה של הנאשם במסירת הודאתו בחקירה, תוביל לפסילת ההודאה לפי סעיף 12 הנ"ל. יודגש כי בדבריי אלה אין כדי לקבוע כי כל פגיעה בזכות מוגנת של הנחקר תוביל בהכרח לפסילת קבילותה של הודאתו לפי** [**סעיף 12**](http://www.nevo.co.il/law/98569/12) **ל**[**פקודת הראיות**](http://www.nevo.co.il/law/98569)**. פרשנות כזו תפגע יתר על המידה בערכים הנוגדים שעניינם גילוי האמת, לחימה בעבריינות והגנה על שלום הציבור, ולפיכך אין לקבלה. נוסחו ולשונו של** [**סעיף 12**](http://www.nevo.co.il/law/98569/12) **ל**[**פקודת הראיות**](http://www.nevo.co.il/law/98569) **מעידים כי כלל הפסילה המעוגן בו, נועד להגן מפני פגיעה משמעותית באוטונומית הרצון של הנאשם במסירת הודאתו. לפיכך, פגיעה מן הסוג האמור היא שתוביל לפסילת קבילותה של הודאה בהתאם** [**לסעיף 12**](http://www.nevo.co.il/law/98569/12) **הנ"ל, והכל בהתאם לנסיבותיו של כל מקרה לגופו. מסקנה פרשנית זו עולה בקנה אחד עם פסיקתו של בית-משפט זה עובר לחוק היסוד, לפיה יש לבחון בכל מקרה על-פי נסיבותיו, האם השימוש באמצעי החקירה הפסול הוביל לשלילת הרצון החופשי ויכולת הבחירה של הנאשם במסירת הודאתו (ראו: דבריו של השופט גולדברג ב**[**ע"פ 115/82**](http://www.nevo.co.il/case/17910825)**, 168 מועדי הנ"ל, בעמ' 225-224; דבריו של הנשיא י' כהן, שם, בעמ' 252-251; דבריו של השופט אלון, שם, בעמ' 268-263). עם זאת, בעוד שבעבר ההצדקה שניתנה לפסילתה של הודאה לפי** [**סעיף 12**](http://www.nevo.co.il/law/98569/12) **נשענה על ההנחה  
לפיה שלילת חופש הבחירה של הנחקר מקימה בהכרח חשש לאמיתות הודאתו, הרי על-פי רוחו והשראתו של חוק היסוד מן הראוי לקבוע כי ההגנה על חופש הרצון של הנחקר מהווה כיום תכלית העומדת בפני עצמה ומהווה טעם נכבד ועצמאי לפסילת קבילותה של ההודאה"**

**בענייננו שלנו לאור ממצאי וקביעותי לעיל, הרי שלא ננקטו אמצעים פסולים כשלהם בעניינו של הנאשם ואף לא נפגעה יכולת בחירתו ואף לא נפגע הרצון החופשי שלו ועל כן אף מצאתי כי התביעה עמדה בנטל המוטל עליה באשר לסעיף12 ל**[**פקודת הראיות**](http://www.nevo.co.il/law/98569) **וקיבלתי את שתי ההודאות שמסר הנאשם במשטרה כראיה.**

**במאמר מוסגר ולמעלה מן הצורך יצויין כי מאחר שנקבע כי לא ננקטו אמצעים פסולים כלשהם בעניינו של הנאשם, אין מקום לדון בדוקטרינה השניה אשר נידונה בעניין יששכרוב.**

**גם לאחר שקיבלתי את הודאותיו של הנאשם כקבילות – הרי שבכך לא סגי.**

**עתה יש לבחון את משקל הודאותיו שאלה ואף לכך נתן ביהמ"ש העליון את דעתו בענין יששכרוב וזאת בהסתמך על הלכות קודמות:**

**"..., רואים אנו להדגיש כי אף אם הוכח שהודאה שמסר נאשם בחקירתו קבילה כראיה בהיותה "חופשית ומרצון", על בית-המשפט להוסיף ולבחון את משקלה ומהימנותה של ההודאה. זאת מאחר ו"...גם שימוש בדרכי חקירה שהן מותרות עלול להביא לכך שנחקר יודה במה שלא חטא", בשל לחצים פנימיים שבנפש האדם (ראו: דברי הנשיא שמגר ב**[**ד"נ 3081/91 קוזלי ואח' נ' מדינת ישראל, פ"ד מה**](http://www.nevo.co.il/case/17918450)**(4) 441)".**

**לצורך זה על בית המשפט לבחון את שמכונה בהלכות ביהמ"ש העליון "המבחן הפנימי של ההודאה" ואת "סימני האמת" העולים ממנה וזאת באמצעות הגיון הגירסה שמסר הנאשם, היות ההודאה מפורטת, מסודרת, קוהרנטית, סדורה – אם לאו.**

**צפיה ועיון בדברי הנאשם מעלים כי הנאשם משיב שלאלות באופן מסודר והגיוני.**

**הנאשם משיב לשאלות , כפי שפורט לעיל, שהינן שאלות "פתוחות" כך שהתשובות הן תשובות הבאות ממנו ובלשונו שלו.**

**הנאשם חושף פרטים רבים מחייו הפרטיים ומחיי המשפחה שלו ולעיתים אף כאלה שאינם קשורים בהכרח לחקירה ולחשדות המופנים כלפיו, כגון מערכת יחסיו עם אשתו, לרבות פרטים אינטימיים, כך שאף מכך ניכר שלא הושמו דברים בפיו.**

**גירסתו של הנאשם היא גירסה מתפתחת ונמשכת לאורך זמן רב, כאשר הנאשם מודה שיש לו בעייה ולאט לאט במהלך חקירתו הוא מוסיף פרטים באשר לבעייתו ומספר על שעבר עליו.**

**הדברים מובאים מפי הנאשם באופן הגיוני ומסודר וניכר שהנאשם מודע היטב לדברים הנאמרים מפיו ולמשמעותם, וכפי שאף צויין לעיל, הנאשם בוחר להכחיש את שהוא רוצה להכחיש, דהיינו, אין הנאשם עונש כ"אוטומט" רק על מנת לרצות את חוקריו.**

**לאור כל אלה, הרי שיש להעניק להודאות שמסר הנאשם את מלוא המשקל.**

**בפתח הדיון משהתנגד ב"כ הנאשם לקבילות הודאותיו, הוא ציין כאחת מטענותיו כנגד הקבילות את העובדה שהנאשם לא חתם על הודאתו הראשונה מיד עם תום גבייתה , אלא הוחתם על שתי הודאותיו גם יחד בתום גביית הודאתו השנייה.**

**יצויין, כי טענה כזו אינה טענה שהינה נגד קבילות הודאות, אלא יכולה להיות טענה כנגד משקלן של ההודאות.**

**במהלך ההליך, אכן הוכח כי כך היה.**

**אולם, לא מצאתי כי יש בכך כדי לפגוע במשקלה של ההודאה הראשונה.**

**אמנם, נכון וראוי היה להחתים את הנאשם על הודאתו מיד עם תום גבייתה – כנדרש, אך אין בכך שהוראה זו לא קויימה כדי לפגום במשקל ההודאה, משגבייתה של ההודאה צולמה והוקלטה וכל ההליך ניתן לצפיה ובהתחשב בכל הנתונים והממצאים שנקבעו לעיל באשר למסירת ההודעה, הרי שלא ראיתי בממצא זה כדי לפגוע במשקל.**

**מעבר למבחן הפנימי בו יש לבחון את הודאותיו של הנאשם, הרי שיש לבחון אותן גם במבחן חיצוני ולבחון האם עולים מהן אותות אמת במובן זה שבחומר הראיות שהובא בפני בית המשפט קיימות ראיות התומכות בהודאה ובענייננו – "דבר מה".**

**"דבר מה" אינו מכוון לכל מעשה ומעשה המתואר בהודאות הנאשם ודי בחיזוק אמינותה של ההודאה בכללותה.**

**(ראה לענין זה:** [**ע.פ. 949/80 שוהמי נ. מ"י, פ"ד ל"ה**](http://www.nevo.co.il/case/17932882)**(4), 62; ע.פ.** [**343/88 אבו**](http://www.nevo.co.il/case/17945939)  **אסעד נ. מ"י, פ"ד מ"ד(3), 89)**

**ועוד נקבע כי ראיה זו נכרכת אל דברי העד , אך אינה חייבת להתייחס לעבירה עצמה ונועדה להצביע כי דבריו של העד אמינים.**

**(ראה:** [**ע.פ. 238/89 אסקפור נ. מ"י, פ"ד מ"ג**](http://www.nevo.co.il/case/17945710)**(4), 405).**

**חזרה על הלכות אלה נקבעה ב-ע.פ.** [**4209/94**](http://www.nevo.co.il/case/5952345)  **פלישטייב נ. מ"י וב-**[**ע.פ. 378/03**](http://www.nevo.co.il/case/6190298) **פלוני נ. מ"י**

**דניאל מלכה אשר שימש כבלן במקווה ברח' ניסים גאון באלעד סיפר כי באחד מימי שישי הוזעק מן החלק החיצוני של המקווה אל חלקו הפנימי בטענה כי מישהו "מתעסק" עם ילדים. הוא נכנס פנימה, הבחין בנאשם וקרא לו לצאת אל מחוץ למים. הנאשם עשה כך ומיד לבש את בגדיו ויצא החוצה, אף מבלי להתקלח – כנהוג.**

**העד ציין כי משהגיע למקום הבחין בנאשם כאשר שלושה – ארבעה ילדים מצויים סביבו והוא: "מראה להם איך שוחים, מראה להם.. מראה להם משהו שלא עושים במקווה, מתעסק עם ילדים, במקווה לא מראים דברים כאלה, מקווה זה לא בריכת שחיה".**

**עוד סיפר כי לאחר מכן ובתוקף תפקידו כמנהל אחזקה, הבחין בנאשם בתלמוד התורה בו הוא מלמד ועל כן פנה אל מנהל המוסד והתריע בפניו, אך ללא הועיל.**

**בחקירה הנגדית אישר הנאשם כי הגם שראה את הנאשם נוגע בילדים הוא לא ראה נגיעות מיניות וכי הגיע למקום בשל פנייתו של אחר.**

**העד חזר והדגיש כי מקווה נועד לטבילה קצרה ולא שלהות ארוכה במימיו.**

**העד נחקר ארוכות אודות מתארו של המקווה, מיקום הבורות, מיקום המקלחות ועוד, וכן יכולת הראיה שלו את הדברים והסתמכותו על דברי אחרים, כאשר ב"כ הנאשם עשה ככל יכולתו על מנת לקעקע את אמינותו של עד זה.**

**ניכר היה בעד כי דבריו אמינים וכי הוא עשה כל מאמץ שלא להגזים בהם או להפריז בתיאור הדברים והקפיד לתאר את שראה בלבד.**

**אולם עיקר החשיבות היא בכך שהנאשם מסר תיאור מדוייק באשר לכך:**

**כך בתמליל החקירה הראשונה חלק שני עמ' 1-2 מזכיר הנאשם כי הפסיק לטבול במקווה ניסים גאון כיוון שהבלן העיר לו כיוון ש"הייתי נצמד לילדים... ומשחק באיבר מין שלי"**

**כך גם בתמליל חקירתו השנייה, חלק ראשון עמ' 7-8 סיפר הנאשם כי הפסיק לבקר במקווה ניסים גאון כיוון שהבלן העיר לו והורה לו לצאת מהמקווה לאחר ששה בו זמן רב וכן סיפר שהבלן ראה שהוא מנסה להתחכך בילדים וכן: "הוא ראה שזה עומד לי... הוא ראה שאני נצמד לילדים..."**

**הנה כי כן עדותו של דניאל מלכה תומכת ומחזקת את האמור בשתי הודאותיו של הנאשם והדברים נוגעים במהות ממש ולא אך בשולי הדברים ועל כן עדותו זו של דניאל מלכה יש בה משום "דבר מה" מוצק וממשי להודאות.**

**עד נוסף הוא יצחק כהן.**

**עד זה הינו עובד של עירית בני ברק ותפקידו לפקח על המשגיחים במקוואות.**

**הוא סיפר כי במסגרת תפקידו זה, הוזעק לפני מספר שנים לאחר המקוואות בבני ברק, כיוון שסופר לו כי מאן דהוא שהיה שם היה מעורב ב"מעשה לא ראוי".**

**העד הבהיר כי הוא לא היה עד למעשה ולא ראה דבר והגיע למקום על פי דיווח, שם פגש את הנאשם אשר יצא מבוהל ורטוב מן המקווה. הוא שוחח עימו והסביר לו מדוע הגיע למקום והנאשם מיד אמר לו כי אכן יש לו בעיה.**

**העד הבהיר כי הוא מוזעק אל המקוואות כאשר מדובר במאן דהוא שניכרת בו התעוררות מינית, נכנס לבור המקווה על מנת שמאן דהוא ייגע בו וכיו"ב ועל כן משהוא שוחח עם הנאשם, ברי היה לשניהם באיזו בעיה מדובר.**

**בחקירה הנגדית הבהיר כי ברי היה שהבעייה המדוברת היא קיום יחסי מין עם גברים.**

**העד הבהיר לו כי יש בידי הקהילה לעזור לו באמצעות רבנים, פסיכולוגים וכיו"ב ונטל מן הנאשם את מספר הטלפון שלו על מנת ליצור עימו קשר לצורך כך.**

**הגם שהעד דיווח אודות מקרה זה לממונים עליו, לא נוצר, מטעמים כשלהם, קשר עם הנאשם וכך ארע שהעד נפגש, באקראי, עם הנאשם משעבר להתגורר באלעד ומששכר בה הדירה התבהר לו כי הדייר המפנה את הדירה הוא הנאשם.**

**באחד המגעים שלהם, במהלך פינוי הדירה הובהר לו כי הנאשם מועסק בתלמוד תורה ובשל שהוא סבר כי בשל בעייתו של הנאשם אל לו לעבוד במקום כזה, פנה העד אל הרבנים הממונים עליו ושאל האם עליו בנסיבות אלה לדווח למעסיקיו של הנאשם אודות האירוע הקודם. משאישרו לו הרבנים לעשות כן, דיווח למעסיקיו ולמיטב ידיעתו לא הועסק שם הנאשם עוד.**

**בהזדמנות נוספת משהגיע העד לרשום את בנו שלו ללימודים בתלמוד תורה, ראה את הנאשם מסתובב בחצר ועל כן סיפר אודות הידוע לו למזכיר תלמוד תורה זה. הוחלט על דעת מנהל תלמוד התורה והעד כי הכל יפנו יחדיו אל רב האחראי על וועדה העוסקת בעניינים מסוג זה על מנת להתייעץ עימו ואכן הם פנו אל הרב סילמן.**

**בפגישה עם הרב סילמן נכחו הנאשם, העד ומזכיר תלמוד התורה.**

**לאחר שהרב שמע את הדברים, הוא החליט להפנות את הנאשם לבדיקתה של גרפולוגית העובדת עם וועדה זו.**

**בחקירה הנגדית הבהיר העד כי כאמור, לכתחילה ידע כי מדובר בבעיה של קיום יחסי מין עם גברים ולא ידע האם מדובר עם בגירים או עם קטינים, לאחר קבלת חוות דעתה של הגרפולוגית סופר לו כי המדובר בבגירים בלבד.**

**העד המשיך והבהיר בחקירה הנגדית כי במהלך הפגישה עם הרב סילמן אף הודה הנאשם בקיום יחסי מין עם גברים ועל כן הופנה לטיפול בעמותת " שלום בניך" האמונה על טיפול מעין זה.**

**העד עצמו הבין משיחות עם גורמי העמותה כי הוחלט אצלם כי הנאשם אינו זקוק לטיפול תרופתי ויזקק לשיחות עם פסיכולוג.**

**משהוצג בפניו מסמך מהעמותה אשר קיים בחומר החקירה והוצג אף בפני החוקרים לפיה העמותה בחרה שלא לטפל בנאשם כיוון שמדובר ביחסי מין בין בגירים, ציין כי הדבר אינו מוכר לו וכי הוא אף שוחח עם הרב סילמן בדבר אפשרות לסייע לנאשם מבחינה כספית באשר לטיפול הפסיכולוגי.**

**בתמליל חקירתו הראשונה של הנאשם, חלק ראשון בעמ' 12-13 הוא מספר הכיצד הופנה אל הרב סילמן והכיצד סיפר לו על בעייתו לרבות : "סיפרתי ש... יש לי בעיה.. יש לי בעיה שאני.. נמשך... לילדים... גם גברים".**

**בתמליל חקירתו הראשונה של הנאשם, חלק שני עמ' 10-11 הוא תאר את האירוע שהתרחש במקווה בבני ברק והכיצד הגיע לשם נציג של העמותה ל"טוהר המחנה" (כהן – ע.ר) נטל את פרטיו והפנה אותו לטיפול בעמותת "שלום בנייך", שם החליטו שהוא יכול להמשיך וללמד כיוון שלא פגע באף אחד "אבל אני צריך לעשות טיפול", הוא המשיך ותאר כי כל טיפול כזה עולה כ-250 ₪ ויש לו בעייה לשלם תשלומים אלה.**

**כן הוסיף הנאשם ותאר כי אותו אדם שפגש אותו אז ושמו יצחק כהן פגש אותו לאחר מכן בבית הספר ושאל אותו לפשר מעשיו שם.**

**גם בתמליל חקירתו השניה, חלק שני, עמ' 7-11 חזר הנאשם ותאר את האירוע במקווה בבני ברק וסיפר על קיום יחסי מין עם גבר ובעקבות כך שהתנהגותו במקווה נראתה חשודה, הוזעק איש "טוהר המחנה" יצחק כהן, אשר הפנה אותו לטיפול בעמותה.**

**הנה כי כן עדותו של יצחק כהן מחזקת את האמור בשתי הודאותיו של הנאשם.**

**מנהל בית הספר בו העוסק הנאשם, אברהם פרידמן, אף הוא העיד.**

**העד מסר כי יצחק כהן שהוא אב לאחד הילדים בבית הספר ואף פעיל בעמותת "טוהר המחנה" הפועלת למניעת סיכונים בשל עבריינות מין בעדה החרדית פנה אליו בעניינו של הנאשם.**

**לאחר הדברים האלה קיים שיחה עם הנאשם ועם המורים האחרים והזהירם הזהר היטב וזאת כיוון שהוא חרד לביטחונם של הילדים.**

**עוד הבהיר כי לאחר שנערך בירור בעניינו של הנאשם והובהר כי אין עילה לפטרו, הוחלט כי הוא יהיה במעקב ולהיות עירניים כלפיו וכי אין סכנה כלשהי הנשקפת לילדים ממעשיו.**

**כן מסר העד רשימות תלמידי הכיתות שלימד הנאשם בתקופה הרלבנטית לחקירתו (ארבעה דפים אשר סומנו ת/5).**

**בחקירה הנגדית אישר העד כי מעולם לא התלונן הורה כלשהו כנגד הנאשם והוא מעולם לא הבחין בהתנהגות חריגה מצידו. כן הבהיר כי בבית הספר שלהם חשוב מאוד המגע הבין אישי שבין הילדים לבין המורה אך חשוב מאוד לשמור על קדושת וטוהר היחסים.**

**ניכר היה בעדותו של הרב אברהם פרידמן כי הוא עשה ככל יכולתו על מנת למתן את דבריו ועל מנת שלא להזיק לנאשם.**

**חלק נכבד מדבריו היו בלשון המעטה וכאמור, על מנת שלא להזיק לנאשם.**

**עם זאת, יש בעדותו כדי לחזק את הודאותיו של הנאשם הן בנושא הנזכר בעדותו של יצחק כהן כמפורט לעיל והן בענין תלמידיו של הנאשם.**

**הנאשם הזכיר בהודאותיו שמות של תלמידים בהם נעשו מעשי העבירות המיוחסים לו בכתב האישום.**

**הנאשם הזכיר שמות מסויימים וספציפיים ונתן תיאור מפורט באשר לכל ילד וילד. אין המדובר בתיאורים כוללניים, אלא בתיאורים פרטניים שונים ויש בכך, לכשעצמו, כדי ללמד על אותות האמת שבהודאות.**

**מפאת צנעת הפרט לא יפורטו כאן שמותיהם של הילדים הקטינים אך אציין כי השמות שמסר הנאשם מתאימים לשמות המופיעים ברשימות שנמסרו על ידי הרב פרידמן.**

**התביעה ביקשה ללמוד ממבחן חיצוני נוסף והוא שקרי הנאשם ודחיית טענות הזוטא שלו.**

**לא מצאתי לקבל טענה זו של הנאשם ולהשוות את ההלכה כי דחיית טענת אליבי יכולה לחזק את ראיות התביעה לבקשתה של התביעה.**

**אף אם נדחו טענותיו של הנאשם באשר לקבילות הודאותיו מכל וכל, איני סבורה כי יהיה זה נכון לראות בכך חיזוק לראיות התביעה או להודאותיו, ולו מן הטעם שאין לפגוע בזכות יסודית ובסיסית של נאשם לטעון כנגד נסיבות חקירתו והביא לבדיקת פעולות המשטרה.**

**סוגיה נוספת בה יש לדון ואשר יש לה השפעה אפשרית על הראיות בתיק זה היא העובדה כי הנאשם בחר שלא להעיד בפרשת ההגנה וזאת על אף שהוסברו לו על ידי בית המשפט המשמעויות של אי העדתו.**

[**סעיף 162**](http://www.nevo.co.il/law/98568/162) **לחוק סדר הפלילי קובע כך:**

**"(א) הימנעות הנאשם מלהעיד עשויה למשש חיזוק למשקל ראיות התביעה וכן סיוע לראיות התביעה במקום שדרוש להן סיוע, אך לא...."**

**השאלה האם תוכל שתיקתו של הנאשם בבית המשפט והימנעותו מלהעיד בפרשת ההגנה לשמש כדבר מה להודאותיו, נידונה בהרחבה ב-**[**רע"פ 4142/04**](http://www.nevo.co.il/case/5939887) **מילשטיין נ. התובע הצבאי הראשי (להלן: ענין מילשטיין).**

**בשאלה זו נחלקו שם דעות השופטים ונקבעה הלכה כדעתה של כב' השופטת ארבל.**

**אך גם בדעת המיעוט נקבע כך בסיכומו של דבר לאחר ניתוח הבעיה לעומקה:**

**"סוף דבר**

**27. שתיקתו של הנאשם עשויה - אך לא חייבת - להוות "דבר מה נוסף" להודאה שמסר בחקירתו, בכפוף לכך שהחקירה תועדה בצילום וידיאו, ובית-המשפט שחזה בהקלטה של החקירה, התרשם כי מונחת בפניו הודאת אמת. כאשר אחד משני תנאים אלה אינו מתקיים - אין בשתיקתו של הנאשם כדי להוות "דבר מה נוסף" להודאתו."**

**הנה כי כן, אף על פי דעת המיעוט הרי שניתן היה לקבוע בענייננו כי שתיקתו של הנאשם תהווה דבר מה להודאותיו כיוון שאלה תועדו כנדרש ובית המשפט התרשם כי מדובר בהודאות אמת.**

**ובדעת הרוב נקבע כך:**

**"...ניתן לראות, אם כן, כי הסעיף האמור נועד לצמצם את הסיכוי לזיכויים של נאשמים אשמים, באמצעות מתן ערך פוזיטיבי לשתיקה ועידודם של נאשמים למסור את גרסתם בבית המשפט.   
 לדעתי, גם אם הדרישה לתוספת הראייתית של "דבר מה נוסף" לא היתה זו שעמדה לנגד עיני המחוקק ביוזמו את חקיקת הסעיף, הרי שעיון בפרוטוקול הדיונים במליאת הכנסת בשלבי החקיקה השונים מעלה כי לא ניתן גם להסיק כי כוונתו היתה להבחין בין התוספות הראייתיות מן הסוג של "דבר לחיזוק" ו"סיוע", המעוגנות בסעיף, לבין התוספת הראייתית מן הסוג של "דבר מה נוסף", שלא נכללה בו, אך הוכרה בפסיקה באותה עת. לטעמי, תכליתו של הסעיף, כפי שעולה מדברי ההסבר, תקפה גם מקום בו התוספת הראייתית הנדרשת לצורך הרשעה היא מסוג "דבר מה נוסף", שכן אף כשהראיה היחידה הקיימת לחובת הנאשם היא הודאתו שלו, אשר לאחריה כפר הוא באשמה, קם צורך ברור לעודדו למסור את גרסתו בפני בית המשפט, על-מנת שהתשתית הראייתית עליה מבסס בית המשפט את ההכרעה בין חפות לאשמה תהא מלאה ככל הניתן...**

**הפירוש האמור לסעיף 162 לחוק מתבקש לגישתי גם מניתוח מהותי של הסעיף, של טיב התוספת הראייתית מסוג "דבר מה נוסף" ושל היחס בינה לבין התוספות הראייתיות האחרות. שליטתי, מהעובדה כי המחוקק קבע בהוראת חוק זו כי הימנעות נאשם מלהעיד עשויה שלמש "חיזוק" או "סיוע", נובע באופן הכרחי כי היא עשויה להוות גם "דבר מה נוסף". עמדתי זו נעוצה ב"מדרג" המהותי והכמותי הקיים בין תוספות ראייתיות אלו, כפי שעוצב וגובש בחקיקה ובפסיקה, כאשר התוספת הראייתית מסוג "דבר מה נוסף" מצויה בתחתיתו של המדרג, כך שהיא מוכלת ונבלעת בתוספות הראייתיות האחרות. ...**

**בענייננו, אשר למשמעות הראייתית שניתן לייחס לשתיקתו של נאשם במשפטו, איני סבורה כי יהיה נכון לקבוע כי המדרג האמור אינו חל. בהינתן כי שתיקתו של נאשם עשויה לחזק את עדויותיהם של אחרים נגדו וכן להוות את הסיוע הנדרש להן, איני סבורה כי יש לקבוע כי היא לא תוכל לחזק את הודאתו שלו או לסייע לה, ולמצער- שלמש כ"דבר מה נוסף", כפי שנדרש. שהרי, ככלל, יכולתו של אדם להפריך ולתרץ את הודאתו שלו, נוחה מיכולתו להזים אשמה שטפל עליו אחר (ראו והשוו: אהוד** [**קמר "דבר-מה נוסף מפי הנאשם"**](http://www.nevo.co.il/safrut/book/7138) **פלילים ה(1) 277, 292 (1996)**

**... לאור כל האמור עד כה, עמדתי היא כי בהסתמך על סעיף 162 לחוק, הימנעותו של נאשם מלהעיד יכולה לספק גם את הדרישה ל"דבר מה נוסף" להודאת חוץ שנמסרה על-ידו. אמנם, אין מדובר בתוספת ראייתית "חיצונית" לנאשם, כפי שיש הסוברים כי ראוי שתהיה (וראו לדוגמה: קמר, בעמ' 280), אך מדובר בתוספת שהיא "חיצונית" להודאה, ולטעמי, יש בכוחה לאמת, במידה הנדרשת, את הודאתו של הנאשם במעשים המיוחסים לו. על כן, בהתאם לדבר המחוקק ובהתאם להלכה הנוהגת כיום כפי שפורטה, די בה. אף שאיני מקלה ראש בחששות השונים שהעלה חברי, כמו גם בזכותו היסודית של נאשם למשפט הוגן וראוי, לא יהיה זה נכון לטעמי אם נסיק בהשפעתם מסקנה נורמטיבית על דרך פרשנות נוקשה, אשר אינה מתחייבת מלשון החוק או מתכליתו"**

**כב' השופטת ארבל אינה סבורה כי בכל מקום בו נאשם בוחר שלא להעיד יש לקבל את הימנעותו מלהעיד כדבר מה להודאותיו. לטעמה, יש לנהוג כך רק במקרים מצומצם אשר יהוו חריג לכלל וזאת להשאיר לשיקול דעתה של הערכאה הדיונית, כאשר היא מציבה שלושה מבחנים עיקריים לקבלת ההימנעות כדבר מה , תוך ציון שאין המדובר ברשימה סגורה של מבחנים:**

**"ראשית, תנאי חיוני לכך שהימנעות נאשם מלהעיד תוכל להוות "דבר מה נוסף" להודאתו הינו כי ההודאה עצמה הינה בעלת משקל פנימי גבוה במיוחד, באופן ששכנע את בית המשפט כי מדובר ב"הודאה העומדת בפני עצמה לאור משקלה העצמי" (פרשת לוי, בעמ' 234). כזכור, המבחן הפנימי של ההודאה "בודק את ההודאה על-פי סימני האמת העולים מתוכה, כגון הגיונה או חוסר הגיונה הפנימי, סידורם או בלבולם של הפרטים הנמסרים בה וכיוצא בהם סימנים של שכל ישר המביאים אדם בר דעת להתייחס לדברי זולתו באימון" (שם). מבחן זה מתייחס לתוכנה של ההודאה, והוא תר, על-פי ההיגיון וניסיון החיים, אחר סימני האמת המתגלים בתוכנה, כפי שהם נלמדים מנוסח הדברים, סדר הרצאתם, מידת פירוטם, סבירותם הפנימית ומבחנים כיוצא באלה (**[**ד"נ 3081/91 קוזלי נ' מדינת ישראל, פ"ד מה**](http://www.nevo.co.il/case/17918450)**(4) 441, 458 (1991); על חשיבות מידת הפירוט של ההודאה ראו גם: פרשת אל עביד, בעמ' 771). כלל נקוט בפסיקתנו הוא כי ככל שמשקלה העצמי של ההודאה גדול יותר, על-פי סימני האמת העולים מתוכה, כך קטן הצורך להיזקק למבחן החיצוני של ה"דבר מה הנוסף" (פרשת לוי, בעמ' 234; פרשת אל עביד, בעמ' 795). ככלל, שתיקתו של נאשם, כשלעצמה, אינה ראייה בעלת משקל גבוה. על כן, נוכח "מקבילית הכוחות" הקיימת בין המשקל הפנימי של ההודאה למשקלה החיצוני (פרשת סטקלר, בעמ' 1665), הימנעות נאשם מלהעיד תוכל להוות "דבר מה נוסף" להודאתו רק באותם מקרים בהם בית המשפט שוכנע, על-פי המבחן הפנימי של ההודאה, כי מדובר בהודאת-אמת, דהיינו, כאשר ההודאה שבפניו הינה הודאה מפורטת, קוהרנטית ומשכנעת, מבחינת טיבה, הגיונה הפנימי וסימני האמת העולים ממנה.   
  
 שנית, תנאי נוסף הנדרש לשם שימוש בשתיקתו של הנאשם כ"דבר מה נוסף" עניינו ביכולתו של בית המשפט, על סמך מכלול נסיבות החיצוניות להודאה, לשלול - במידת הוודאות האפשרית - את האפשרות שמא הנאשם פעל מתוך לחץ "פנימי" אשר הביא אותו לידי כך שייטול על עצמו אחריות לביצוע מעשה שלא עשה או שלא נעשה כלל. במסגרת זאת, על בית המשפט להעמיד לנגד עיניו את הסיבות השונות העלולות להביא נאשם להודות בביצוע עבירה אותה לא ביצע, כפי שנמנו כאמור בדו"ח ועדת גולדברג, ולשאול עצמו האם אמנם הוסר כל חשש סביר שמא אחת מהן מתקיימת בעניין המונח בפניו. כך למשל, עליו לבחון האם ישנו בסיס לחשש כי הודאתו של הנאשם נבעה מלחצים - חברתיים או אחרים - שהשפיעו עליו. עניין זה מחייב בדיקה בפרט כאשר מדובר בעבירה שבוצעה על-ידי מספר שותפים; כשמדובר בנאשם המשתייך לארגון פשיעה או להתארגנות עבריינית אחרת; או כשמנסיבות העניין עולה אפשרות כי ההודאה נבעה מרצון שלא להפליל אדם אחר, כדוגמת קרוב משפחה. בנוסף, על בית המשפט לבחון האם ניתן שללול את האפשרות כי הנאשם נמנה על אחת מ"קבוצות הסיכון", אשר יש לגביהן חשש מוגבר כי לחץ פנימי עלול לגרום לנמנים עליהן להודות בביצוע מעשה שלא עשו (כגון: חולי-נפש (פרשת לוי, בעמ' 235) או שיכורים (פרשת סטקלר, בעמ' 1664-1665)). כידוע, במקרים כגון אלו, ישנו חשש מוגבר שמא אותם גורמים שהביאו נאשמים אלו להודות במעשה שלא ביצעו, הם שגרמו להם גם להימנע מלהעיד במשפטם, ועל כן, ראוי שבית המשפט לא יסתפק בשתיקתו של הנאשם, אלא יבחן וידרוש אימות מהותי ומשמעותי יותר לדברי הנאשם.   
 ויודגש, אין מדובר ברשימה סגורה של שיקולים. אלו הן דוגמאות בלבד לטיב האינדיקציות אותן נדרש בית המשפט לחפש, על מנת לקבוע שאכן אויינה האפשרות כי לפניו הודאת-שווא.**

**לבסוף, אמת-המידה האחרונה הינה למעשה צדה השני של המטבע שתוארה באמת-המידה הקודמת. בהקשר זה, על בית המשפט לוודא העדרן של אינדיקציות כשלהן העשויות להצביע על כך ששתיקתו של הנאשם בבית המשפט, ולא רק הודאתו בחקירה, נובעת מלחץ כלשהו, פנימי או חיצוני, ולחלופין, עליו לבחון האם קיימות ראיות כלשהן ביחס למניע לשתיקתו של הנאשם ובאשר לנסיבותיה של שתיקה זו, אשר הגם שאין בכוחן לשמש כשלעצמן "דבר מה נוסף", הן מאפשרות לפוגג את הערפל בעניין זה. על בית המשפט להשתכנע, איפוא, על בסיס מכלול נסיבות העניין, כי שתיקתו של הנאשם אינה נובעת ממניע תמים, ועל כן, כי המסקנה המתבקשת ממנה היא שאכן אין לו תשובה נגד ההאשמות המופנות כלפיו, אשר ביחס אליהן הודה בחקירתו.   
34. בהתקיימן במצטבר של שלוש אמות-מידה אלו, אשר נועדו, בעיקרן, לשמש כקווים מנחים, יוכל בית המשפט לקבוע כי יש בכוחה של שתיקת הנאשם במשפטו להוות את ה"דבר מה הנוסף" הנדרש להודאתו. כאמור, שימוש זה יעשה במקרים חריגים בלבד. בשל מורכבות הסוגיה וריבוי הגורמים שיש לקחתם בחשבון, איני סבורה כי ניתן או ראוי לקבוע אמות-מידה קשיחות מכך באשר לטיבן של הנסיבות החריגות בהן יחליט כך בית המשפט. ההכרעה בעניין תעשה על-ידי הערכאה הדיונית, אשר תפעיל את שיקול-הדעת שנמסר לה על-ידי המחוקק בהתאם לאמות-המידה שהותוו לעיל ובהתחשב בנסיבותיו של כל מקרה לגופו. על שיקול-דעת זה להיות מופעל בריסון, בזהירות, בסבירות ובתבונה, ובאופן שלא יאפשר הפיכתו של החריג לכלל."**

**בענייננו מדובר בנאשם אשר היה מיוצג לאורך כל ההליך. ענין אי העדתו במהלך משפטו הוסבר לו היטב הן על ידי בא כוחו וחזור והסבר על ידי בית המשפט וחרף זאת הוא בחר שלא להעיד.**

**הנאשם לא רק שהיה עד לכל מהלכי המשפט, הוא אף העיד במסגרת משפט הזוטא ועל כן היה ער היטב לכך שאם יוחלט כי הודאותיו קבילות הרי שיש בהן פירוט רב, שאם הוא טוען שאל לו לפעול להרשעתו, יהיה עליו למסור הסברים לא מועטים באשר לכך.**

**נקבע על ידי בית המשפט בעניינו של הנאשם כי להודאתו משקל פנימי רב והטעמים פורטו לעיל ועוד נקבע כי לא מצאתי שהנאשם פעל מתוך לחץ פנימי כלשהו כאשר מסר את הודאותיו.**

**מכאן, שעל פי הלכת מילשטיין ניתן לקבוע כי שתיקתו של הנאשם בבית המשפט מחזקת את ראיות התביעה באופן שהיא מהווה דבר מה להודאותיו.**

**אלא, שיש לזכור, כי גם לולא קביעה זו, נקבע כי קיימים בחוק הראיות שהובא בפני בית המשפט דברי מה להודאותיו של הנאשם, כפי שפורט לעיל ואלה באו ממקורות עצמאיים. אלה בהצטברותם, בוודאי מהווים את הדבר מה הנדרש להודאותיו של הנאשם.**

**בשולי הדברים ובתום סקירת הראיות השונות אשר הובאו בפני בית המשפט אציין כי ערה אני לכך שלא הובאו בפני בית המשפט הילדים הנזכרים בהודאותיו של הנאשם.**

**באשר לאירועים שהתרחשו במקוואות, הרי שהנאשם לא ידע לציין את פרטיהם המזהים, כך שהחוקרים לא יכולים היו להגיע אל ילדים אלה.**

**הבלן, דניאל מלכה ציין בעדותו כי הוא הבחין כי אחד הילדים אשר היו מסביבו של הנאשם באירוע אותו תאר הוא ילדי הגר בסמוך מאוד למקווה ואביו מוכר לו ועל כן פנה לאביו ואולם אביו לא חפץ להתלונן.**

**מירב מרציאנו אשר ריכזה חקירה זו, מסרה כי בתחילתה של החקירה ציינו שני ילדים כי במקום הסמוך לאינוסה של הילדה נראה אדם רץ וזהו אדם המטריד ילדים במקווה וכך למעשה ולאחר שיחה עם הבלן, הגיעו אל הנאשם.**

**נעשה ניסיון לאתר ילדים אלה וניסיון זה צלח ואולם לאחר שיחה עם הוריהם, ואפילו עם רב הקהילה, סרבו ההורים לשתף פעולה עם המשטרה בכך שהילדים ימסרו עדות.**

**הילדים אשר שמותיהם נמסרו על ידי הנאשם כמי שהוא ביצע בהם עבירות בבית הספר אותרו, כפי שסיפרה מירב מרציאנו ולאחר שיחה עם הוריהם, הסכימו חלק מן ההורים לשתף פעולה והחלק האחר סרבו.**

**הילדים אשר הוריהם הסכימו לשתף פעולה, נחקרו על ידי חוקרת ילדים וכפי שמסרה מירב מרציאנו אף לא אחד מהם מסר האשמה לגבי הנאשם.**

**ראשית, אציין כי אין ללמוד מכך שחלק מן הילדים לא נחקרו ולייחס לך מחדל חקירתי.**

**כעולה מהעדויות שהובאו בפני בית המשפט הרי שהחוקרים עשו כמיטב יכולתם להביא אל ההליך המשפטי בעניינו של הנאשם את כל העדויות והראיות האפשריות. בשל סירובם של הורי הקטינים נמנעה הבאת עדויותיהם של חלקם.**

**לבית המשפט לא הוצגו תמלילי חקירותיהם של הילדים, ועל כן גם לא יכולתי ללמוד דבר מכך שמי מהם לא ייחס האשמה לנאשם.**

**אין לדעת מה חשו הילדים שהם צעירים מאוד בגילם, מה הבינו, וכיו"ב.**

**לא מצאתי, כטענת ב"כ הנאשם כי יש ללמוד מכך, כי המעשים לא נעשו.**

**המעשים הוכחו בראיות האחרות שפורטו לעיל.**

**העולה מכל המקובץ הוא כי אני קובעת כדלקמן:**

**בשנים 2007 -2010 במספר רב של הזדמנויות, במועדים שונים ובלתי ידועים, נהג הנאשם לטבול במקוואות המיועדים לגברים באלעד ובמהלך הטבילה, כאשר הוא עירום, נהג הנאשם להתחכך בקטינים בני כ-12 – 13 שנים, אשר טבלו אותה עת במקווה וזאת לשם גירוי וסיפוק מיני.**

**כך נהג הנאשם לעשות כאשר הוא שוהה במי המקווה וידיו פרושות לצדדים ולהתחכך בקטינים בישבנם ובאיברי מינם. כתוצאה מכך חש הנאשם בעוררות מינית ואיבר מינו הזדקר. הנאשם נהג לעזוב את המקווה ובביתו באלעד הגיע לסיפוק מיני בשירותים.**

**בחודש ינואר 2010, במקווה "ניסים גאון" באלעד, נצמד הנאשם למספר קטינים והתחכך בהם, כמפורט לעיל ומשחש בגירוי מיני ואיבר מינו הזדקר, פנה למקלחת במקום והגיע לסיפוקו המיני.**

**באחד מימי שישי, בחודש אפריל 2010, במקווה "ניסים גאון" באלעד נצמד הנאשם למספר קטינים שטבלו עירומים במי המקווה כשאיבר מינו זקור. בשל שמעשיו נצפו ולהוראת הבלן, הוא יצא מן המים.**

**בתאריך 14/5/10, במקווה "יוסף קארו" באלעד התחכך הנאשם במספר קטינים שטבלו עירומים אותה עת במקווה וכתוצאה מכך חש בגירוי מיני ואיבר מינו הזדקר.**

**בתאריך 21/5/10 במקווה "אבטליון" באלעד, התחכך הנאשם במספר קטינים, שטבלו אותה עירומים במקווה וכתוצאה מכך חש בגירוי מיני ואיבר מינו הזדקר. הוא חזר לביתו ובא על סיפוקו בשירותים.**

**בשל כל אלה יורשע הנאשם במעשה מגונה (ריבוי עבירות) לפי** [**סעיף 348(א)**](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.a)**, בנסיבות** [**סעיף 345(א)(3)**](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.3) **ל**[**חוק העונשין**](http://www.nevo.co.il/law/70301)**, תשל"ז – 1977 (פרט האישום הראשון בכתב האישום).**

**בין השנים 2008 – 2010 עבד הנאשם כמורה וכמחנך לתלמידי כיתות א-ד בבית ספר לבנים "תלמוד תורה ברסלב".**

**הנאשם נהג לקרוא, באקראי, לאחד מתלמידיו ואזי להיצמד אליו, להרים אותו ולהכניס את ידו בין רגליו של התלמיד, כאשר הוא נוגע באיבר מינו של התלמיד, ללטף את ישבנו ולהתחכך בו. כתוצאה מכך חש הנאשם גירוי מיני ואיבר מינו הזדקר.**

**בפירוט להלן, לא יפורטו אף ראשי התיבות של התלמידים על מנת שלא לחשוף את פרטיהם והטעמים לכך ברורים. ההפניה תיעשה אל כתב האישום, שם פורטו ראשי התיבות.**

**במועד בלתי ידוע במהלך שנת הלימודים 2010, ישב הנאשם ליד תלמיד כיתה ג' וחיכך את רגלו באיבר מינו של התלמיד ונגע בישבנו בעת שהתלמיד חיבק אותו. כתוצאה מכך חש הנאשם גירוי מיני ואיבר מינו הזדקר. (פרט אישום שני סעיף 3).**

**במועד כלשהו בחודש מאי 2010 הושיב הנאשם תלמיד כיתה א' על ברכיו וכתוצאה מכך חש גירוי מיני ואיבר מינו הזדקר. (פרט אישום שני, סעיף 4).**

**בתאריך 25/5/10 הורה הנאשם לתלמיד כיתה ג' לשבת לצידו ואזי ליטף את ישבנו וכתוצאה מכך חיש גירוי מיני. (פרט אישום שני סעיף 5).**

**בתאריך 26/5/10 הורה הנאשם לאותו תלמיד כיתה ג' לשבת לצידו ואזי ליטף את ישבנו והגיע לגירוי מיני (פרט אישום שני סעיף 6).**

**בתאריך 26/5/10 העמיד הנאשם בפינת הכיתה את תלמיד כיתה א' ולאחר מכן הרימו ונגע בישבנו. כתוצאה מכך חש הנאשם בגירוי מיני ואיבר מינו הזדקר. (פרט אישום שני סעיף 7).**

**5129371**

**54678313במספר הזדמנויות שונות, במועדים שונים, שחלו בין ספטמבר 2009 למאי 2010 קרא הנאשם לתלמיד כיתה א' להתקרב אליו ולהיצמד אליו וזה עשה כן. כתוצאה מכך חש הנאשם בגירוי מיני ואיבר מינו הזדקר.(פרט אישום שני סעיף 8).**

**בשל כל אלה יורשע הנאשם בעבירה של מעשה מגונה (ריבוי עבירות) לפי** [**סעיף 348(א)**](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.a) **בנסיבות** [**סעיף 345(א)(3)**](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.3) **ל**[**חוק העונשין**](http://www.nevo.co.il/law/70301)**, תשל"ז – 1977.(פרט האישום השני).**

**5129371**

**54678313**

**ניתנה היום, ז' אדר ב' תשע"א ,13 במרץ 2011, במעמד הצדדים**

5129371

עינת רון 54678313-/

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

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