**בתי המשפט**

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| בית משפט השלום תל אביב-יפו | | פ 005449/02 | |
|  | |
| בפני: | כב' השופטת ח. כוחן, ס. נשיא | תאריך: | 09/04/2003 |

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| בעניין: | מדינת ישראל | |  |
|  | ע"י ב"כ עו"ד | ענבר פלש | המאשימה |
|  | נ ג ד | |  |
|  | ראובני יוסף – בליווי | |  |
|  | ע"י ב"כ עו"ד | רוית גור | הנאשם |

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [25](http://www.nevo.co.il/law/70301/25), [345(א)(3)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.3), [348(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.a), [381(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/381.a.1)

הנאשם הועמד לדין בגין ניסיון למעשה מגונה בכוח בקטינה שטרם מלאו לה 14 שנה, עבירה לפי סעיף 348(א) בנסיבות סעיף 345(א)(3) + סעיף 25 ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) ובתקיפה לפי סעיף 381(א)(1) לחוק הנ"ל.

**הכרעת דין**

1. הנאשם הועמד לדין בגין ניסיון למעשה מגונה בכח בקטינה שטרם מלאו לה 14 שנה, עבירה 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) + [סעיף 25](http://www.nevo.co.il/law/70301/25) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) ובתקיפה לפי סעיף [381(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/381.a.1) לחוק הנ"ל.

**פרשת התביעה**

5129371

2. הקטינה, ילדה בת 7, העידה בפני חוקרת הילדים, כי בהיותה בחצר הבית, ראתה את החשוד בין השיחים כשמכנסיו פתוחים ואבר מינו בחוץ. הוא המתין עד שחברותיה המבוגרות עזבו והיא נשארה לבד. החשוד ניגש אליה כשאבר מינו בחוץ, תפס אותה ביד, "הוא עשה את עצמו שהוא עושה פיפי" (ת/10 שורה 179) "חשבו שהוא עושה פיפי...הוא עשה כאילו שהוא מחזיק את הפין וזהו. הוא כזה נדנד אותו" (ת/10 שורות 273-274) "הוא נדנד וחשבו שהוא רוצה שכבר הפיפי יצא" (ת/10 שורה 276). החשוד ביקש ממנה שתתכופף, שתוציא את לשונה ושתלקק לו. היא הצליחה להוציא את ידה מידו, נפלה וברחה לשכנה עדי, סיפרה לה מה קרה ולאחר מכן סיפרה לאמה ותארה בפניה איך הוא נראה. אמה לקחה אותה לסיבוב, המשטרה עצרה אותו והיא ידעה שזה הוא "כי ראיתי בדיוק אותו. איך הוא נראה"

(ת/10 שורה 346).

במהלך החקירה תיארה הקטינה את החשוד: תלתלים, כולו חום, עם משקפי שמש וחולצה לבנה מכופתרת, עם שרשרת, ג'ינס וחגורה.

3. חוקרת הילדים, אלין אלול, נחקרה ארוכות, בחקירה ראשית ונגדית ויכולתי להתרשם מקרוב מרמת מקצועיותה ובקיאותה. חוקרת הילדים התרשמה, עפ"י קריטריונים שונים שהציגה בביהמ"ש, שהילדה דוברת אמת, הן לגבי עצם הארוע והן לגבי הזיהוי. לדברי חוקרת הילדים, הילדה דיברה במלל חופשי ופתוח, לא היתה לה נטיה להפליל את התוקף, להעצים דברים או להגזים וגילתה מחוייבות לדייק בפרטים. הילדה ציטטה קטעי דברים שהוחלפו בינה לבין החשוד, דבר המצביע על מהימנות. הילדה לא ניסתה להשלים פרטים וכאשר לא היתה בטוחה בדבר מה, היתה אומרת שאינה בטוחה או אינה זוכרת.

4. אילנה פרץ לני, אמה של הקטינה, העידה, כי בתה היתה עם חברותיה בחצר הבניין והיא הלכה למכולת. כאשר חזרה, פגשה למטה את שכנתה, עדי, שהיתה מבוהלת וזו סיפרה לה שבתה אצלה בבית. היא עלתה לבית השכנה והבחינה שבתה בהלם, אך שמרה על קור רוח. הילדה סיפרה לה שזר ניסה לתקוף אותה. היא לקחה את הילדה איתה באוטו ותוך כדי נסיעה הילדה סיפרה לה מה קרה ונתנה לה תיאור של התוקף: מכנסי ג'ינס, חגורה פתוחה, חולצה לבנה עם כפתורים, כמו של סבא, חצי בפנים חצי בחוץ, רוכסן פתוח, מקורזל בשיער עם זנבון מאחור, עור שחום, גבוה, רזה עם משקפיים גדולים כהים. תוך כדי נסיעה, היא מסרה לשוטר יניב את תיאור החשוד וכעבור זמן קצר הבחינה בשתי ניידות נכנסות לרחוב יהודה הלוי, שם עצרו את החשוד. כאשר הרכב שלה היה במרחק כ- 2 מ' מהניידת, בתה צעקה "זה הוא, זה הוא" ומיד התחבאה מתחת למושב.

באותו יום בתה נחקרה אצל חוקרת הילדים. כאשר הם יצאו משם, בתה שאלה אותה מה זה "למצוץ את הזין", אך היא התעלמה מהשאלה ולא הגיבה.

לאחר הארוע בתה התנהגה באופן רגיל, אך כעבור כחודשיים היו לבתה סיוטים, היא התחילה לומר שהיא פוחדת שהזר יברח מהכלא ויתפוס אותה.

5. עדי צוקר גרה בבניין בו מתגוררת הילדה. ביום הארוע, בהיותה בבית, הקטינה דפקה על דלתה, היא היתה נסערת וסיפרה על איש שנמצא למטה, על האבן הגדולה, אשר ניסה לתפוס אותה ואמר לה "בואי ילדה, תראי איך אני עושה פיפי". הילדה מסרה לה את פרטי החשוד: "ג'ינס, חולצה לבנה, תלתלים שחורים, משקפיים שחורים ועור כהה".

6. השוטר, יניב רצבי, היה בסיור, הוא קיבל הודעה מהמוקד העירוני על הארוע ובהמשך לכך, אמה של הקטינה התקשרה אליו ומסרה לו תיאור של החשוד. הוא ערך סריקות באיזור ובמרחק של כמה עשרות מטרים מהבניין, הוא זיהה בחור שיוצא מגינה ציבורית, מלוכלך בחול ועונה לתיאור שקיבל. הוא הודיע לחשוד שהוא מעוכב בחשד לביצוע מעשה מגונה ובתגובה החשוד התחיל להשתולל עם ידיו, הוא השתמש נגדו בכח סביר וכבל אותו. תוך כדי כך, הגיעה למקום ניידת נוספת ואחריה נסע רכב פרטי, בו נסעו האם ובתה והוא שמע את הילדה צועקת "אמא, זה הוא" ומיד התחילה לבכות. הוא ביקש מהאם את פרטיה והיפנה אותה לחוקרת הילדים.

7. רס"ר סלבה אירה הגיע לזירת הארוע, שם פגש את האם והבת. האם הצביעה בפניו על השיחים בכניסה לבניין, שם הסתתר החשוד. השטח היה חולי והוא הבחין בטביעות נעל עם סוליה מיוחדת מאוד עם בליטות עגולות. הוא הזמין למקום טכנאי מז"פ. כאשר הוא הגיע לתחנה הוא ביקש מהחשוד לחלוץ את נעליו ואז "זיהיתי את הטביעה שהיתה מאה אחוז של הנעל של החשוד" (עמוד 8 שורה 7 לפרוטוקול).

8. טכנאי הזיהוי, רס"ר רפאל אלון, צילם את הזירה ואת טביעות הנעל (ת/2) ובהמשך צילם את הנאשם (ת/3).נ

הנאשם

9. א. מטעם ההגנה העיד רק הנאשם. לגרסתו, הוא עבד בחלוקת לחם מחצות עד 12:00 – 13:00 למחרת. כאשר סיים את חלוקת הלחם, לפני שהלך להחזיר את הרכב למעסיקו, הוא החליט להתרענן. הוא החנה את רכבו, יצא ממנו, הלך מרחק של כ- 20 מ', נכנס מאחורי חומה, מקום בו לא היה איש, והשתין. משם הוא המשיך לטייל כ- 20 דקות, מרחק של כ- 2 ק"מ, כדי להתרענן, טרם נסיעתו לפגוש את חברתו באשדוד.

ב. בהודעתו ת/4, עם תחילת החקירה, טרם נשאל שאלות ע"י החוקר, הוא סיפר, מיוזמתו, כי כאשר הלך לטייל, בדרכו חזרה, לא היה מעבר ולכן "הזדחלתי שמה ועברתי לצד השני" (ת/4, שורה 14).

ממצאים ומסקנות

10. אני ערה לכך, כי הילדה לא העידה בביהמ"ש ובכך נשללה ממני האפשרות להתרשם מהילדה באופן בלתי אמצעי.

11. אני סומכת ידי על חוות הדעת של חוקרת הילדים, אשר קבעה, עפ"י כלים מקצועיים, כי הילדה דיברה אמת ודבריה אותנטיים ותואמים לחוויה שחוותה.

12. על אף שלא ניתנה לי ההזדמנות לראות את הילדה, למקרא תמליל החקירה שלה בפני חוקרת הילדים, ניתן לקבוע ללא היסוס, עפ"י נסיון החיים ומהתנסותי בטיפול בתיקים דומים רבים במהלך שנות כהונתי כשופטת, שהביטויים בהם השתמשה הילדה והתיאורים שמסרה, אינם פרי דמיון או המצאה וכי ילדה בת 7 אינה יכולה לדבר בלשון כפי שנקטה בה, אלא אם חוותה את החוויה על בשרה.

זיהוי הנאשם

13. א. הילדה חזרה במספר הזדמנויות על תיאור הנאשם ובכל הפעמים התיאור חזר על עצמו.

ב. הפרטים שנתנה הילדה הינם פרטים יחודיים שעל פיהם אותר הנאשם בקרבת מקום לזירת העבירה. נכון הדבר שכל פרט בפני עצמו אינו ייחודי, אך הצרוף של כולם עושה אותם לייחודיים ולבעלי עוצמה. בין הפרטים שמסרה הילדה לחוקרת הילדים, היא סיפרה כי לנאשם היו משקפיים כהים עם חוט שקושרים. בצילום ת/3 אכן רואים שלידיות של המשקפיים היה מחובר חוט.

ג. אין כל משמעות לאיזכור של האם בעדותה בביהמ"ש שלנאשם היה "זנבון" מאחור. פרט זה לא הוזכר ע"י הילדה בפני חוקרת הילדים ובפני השכנה וכן לא הוזכר בהודעת האם במשטרה. ייתכן שהילדה הזכירה את ה"זנבון" בפני האם, אך היא שכחה לספר על כך במשטרה, כטענתה, וייתכן שפרט זה נחרת בזכרונה, כאשר ראתה את הנאשם לאחר לכידתו והיא שייכה את הפרט הזה לאימרה של הילדה. כך או כך, הילדה מסרה מספר פרטים מזהים גם ללא ה"זנבון" ועל כן אין הדבר מעלה או מוריד.

ד. רס"ר יניב רצבי העיד, כי שמע מהאם שהיא ראתה את החשוד יוצא מהחצר , דבר שסותר את דברי האם. לציין, כי עובדה זו לא נכללה בדו"ח הפעולה של השוטר. נראה, שנפלה שגגה אצל השוטר, אשר סבר בטעות שהאם ראתה את החשוד. טעות זו אינה יורדת לשורשו של עניין ואינה פוגעת בזיהוי הנאשם, שנעשה על פי התיאור שמסרה הילדה בלבד.

ה. זמן קצר לאחר הארוע, לאחר שהנאשם נעצר באיזור, הילדה הגיעה למקום ביוזמת האם וללא ידיעת השוטרים או בתדרוכם והצביעה באופן ספונטני על הנאשם כמי שביצע בה את המעשה. עם הזיהוי, פרצה הילדה בבכי, היתה מבוהלת, כטענת הנאשם, והסתתרה מתחת למושב ברכב – אלה סימני התרגשות ופחד התואמים לסיטואציה, בה נתקלה הילדה, באקראי, במי שתקף אותה.

משקלו של זיהוי ספונטני מותנה בנסיבות שבהן הוא מתרחש, כאשר אחד הדברים שיש לקחת בחשבון, האם אכן מדובר במפגש מקרי

(י. קדמי, על הראיות, חלק שני 895).

בענייננו, מדובר בילדה בת ,7 שלא תודרכה ולא כוונה לזהות את החשוד וכאשר ראתה אותו, הגיבה מיד וללא היסוס, שמדובר בו. הגם שאין מדובר בזיהוי חי, משקלו של הזיהוי הספונטני, במקרה קונקרטי זה, הנו ברמה גבוהה ביותר.

14. בנוסף לזיהוי, קיימות שתי ראיות נסיבתיות, אשר כל אחת בפני עצמה,

הינה ראיה חלשה שאין בה כדי להביא להרשעה, אך בהצטברותן של

השתיים, יש בהן כדי לתמוך ולחזק את שאר הראיות:

א. בגדיו של הנאשם היו מלוכלכים בחול ובעלים, בדומה לחול ולשיחים שהיו בזירת הארוע.

ב. עפ"י העדות של סלבה אירה, טביעת הנעל שהיתה בזירה זהה לסוליית הנעל של הנאשם. אמנם אין העדות מהווה חוו"ד של מומחה ועל כן אני מתייחסת לעדות זו כאל ראיה נסיבתית ולא כאל ראיה ישירה.

עליי לציין, כי על פי ההגיון, השכל הישר ונסיון החיים, האדם הסביר יכול לקבוע דמיון בין טביעת נעל לסוליה, אם אכן היה דמיון כזה.

15. העדות של הנאשם אינה אמינה ואינה סבירה בעליל.

א. הארוע התרחש סמוך לשעה 10:00. כאשר נשאל הנאשם בהודעתו (ת/4 שורה 58( מדוע לא הלך הביתה בתום העבודה השיב, כי היה לו זמן עד 18:00, שעה בה הוא משתחרר מהעבודה.

ב. בעדותו בבית המשפט הסביר הנאשם, כי הוא אמור היה לסיים את העבודה ב- 12:00, אך הוא העדיף "להתרענן" לפני שיחזיר את הרכב למעסיקו.

ג. בעדותו סיפר הנאשם, כי לחברתו היה יום הולדת והיא ביקשה ממנו שיגיע אליה מוקדם. לא זו בלבד שזִכְרה של "החברה" לא עלה בהודעותיו במשטרה, אלא שלא ירדתי להגיון שבדברי הנאשם. אם, כדבריו, היה אמור להגיע מוקדם לחברה, מדוע התמהמה בטיול רגלי ארוך?!

ד. אין זה סביר שאדם העובד כל הלילה מבקש להתרענן בחום הלוהט של הקיץ בהליכה ברגל.

ה. הנאשם הודה, כי "השתין" מאחורי איזה בלוק ובכך הוא קושר עצמו לארוע, אם כי לדבריו איש לא ראה אותו בשעת מעשה.

ו. הנאשם, כדי להסביר את הלכלוך שהיה על בגדיו, טען כי הגיע לדרך ללא מוצא ועל כן "הזדחל" מלמטה מבין לשיחים. זוהי טענה מגוחכת שאינה מתיישבת עם רצונו של הנאשם ללכת לטיול רגלי לצורך התרעננות.

16. ראיות התביעה שזורות ומצטברות זו בזו באופן שמציירות תמונה ברורה ובהירה ממנה עולה, שהנאשם נכנס לחצר הבניין בו מתגוררת הקטינה, המתין בין השיחים עד שהקטינה נותרה לבדה, ניגש אליה ותפס אותה ביד, מתוך כוונה לבצע את זממו.

17. אל מול הראיות המוצקות של התביעה עומדת עדותו הרעועה והבלתי אמינה של הנאשם.

18. לאור כל האמור, השתכנעתי מעבר לכל ספק כי הנאשם ביצע את העבירות שיוחסו לו ועל כן אני מרשיעה אותו בהן.ב

**ניתנה היום ז' בניסן, תשס"ג (9 באפריל 2003) במעמד הצדדים**

|  |
| --- |
| סג"נ ח. כוחן - שופטת |

**ב"כ הנאשם**:

אבקש לדחות את הטיעונים לעונש לצורך קבלת תסקיר.

אני סבורה שקיימת בעייתיות מסוימת . אני אבקש שלפחות הדבר יבדק על ידי שירות המבחן שיעשה איבחון.

**ב"כ המאשימה:**

אני מתנגדת לדחייה. אנו נטען למאסר בפועל ממושך. לנאשם יש עבר בעבירות מסוג זה. לנאשם 3 הרשעות בעבירות מסוג זה. באחד התיקים הוא היה בפיקוח במשך שנה .

##### החלטה

לאחר ששמעתי שהנאשם היה בעבר בפיקוח, החלטתי לדחות את התיק לקבלת תסקיר לתאריך 21.5.03 שעה 11:30.ו

**הנאשם יובא באמצעות שב"ס.**

**המזכירות תעביר החלטתי לשירות המבחן.**

**לתשומת לב שירות המבחן , הנאשם עצור עד תום ההליכים באבו כביר.**

**ניתנה היום ז' בניסן, תשס"ג (9 באפריל 2003) במעמד הצדדים**

|  |
| --- |
| סג"נ ח. כוחן - שופטת |

נוסח זה כפוף לשינויי עריכה וניסוח