בתי המשפט

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| בית משפט השלום ירושלים | | פ 003471/99 | |
|  | |
| לפני | כב' השופטת אילתה זיסקינד |  | 14/03/2006 |

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| בעניין: | מדינת ישראל | |  |
|  | ע"י פרקליטות | מחוז ירושלים | המאשימה |
|  | נ ג ד | |  |
|  | בן יעקב ברוך | |  |
|  | ע"י ב"כ עו"ד | ניסים בלאס | הנאשם |

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 לתיקון דיני הראיות (הגנת ילדים), תשט"ו-1955](http://www.nevo.co.il/law/70387): סע' [4(1)](http://www.nevo.co.il/law/70387/4.1), [4(2](http://www.nevo.co.il/law/70387/4.2)

[פקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971](http://www.nevo.co.il/law/98569): סע' [10(א)](http://www.nevo.co.il/law/98569/10.a)

הכרעת דין

1. הרקע וההליך

הנאשם מואשם בעבירה של ביצוע מעשים מגונים ב-11/96 בקטינה שטרם מלאו לה 14 שנים – (שהיא בתו בת 4 שנים ו-3 חודשים), עבירה לפי [סעיף 348(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז-1977 (להלן: "החוק"), בנסיבות המנויות [בסעיף 345(א)(3)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.3) לחוק.

2. אין חולק כי לנאשם 2 ילדים תאומים, בן ובת, ילידי 5.8.92 שבנובמבר 1996 הם היו בני 4 שנים ו – 3 חודשים, ובתקופה הרלבנטית לכתב האישום שהתה אשתו של הנאשם במעון לנשים מוכות. בהתאם להסדרי הראיה שנקבעו, היו הילדים מבקרים את הנאשם בשבתות. נערכו מספר ביקורים כאלה, כשמקום המפגש לקבלת והחזרת הילדים היה בתחנת הרכבת "ארלוזורוב".

3. על פי כתב האישום, בסוף השבוע שחל בתאריכים 22.11.96-23 ובמועד סמוך לכך שאינו ידוע למאשימה במדויק, החל אף הוא בשבת, התארחה מ', בתו הקטינה של הנאשם, בביתו דאז בשכונת נווה יעקב בירושלים. בשני המועדים הנ"ל נגע הנאשם באיבר מינה של הקטינה ובביקור שחל בתאריכים 22.11.96-23 אף חשף בפניה את איבר מינו, וזאת לשם גירוי וסיפוק מיניים.

4. הנאשם כפר בעובדות המיוחסות לו בכתב האישום והעלה טענת זוטא בתחילת המשפט לפיה הודעתו השניה שמסר במשטרה ביום 10.5.99 ובה הודה במיוחס לו, לא ניתנה מרצונו הטוב והחופשי, ולכן אינה קבילה. בהחלטתי מיום 19.9.00 דחיתי טענתו, והודעתו הוגשה וסומנה ת/2.

ראיות המאשימה

עדות האם

5. האם העידה כי במועד הרלבנטי לכתב האישום היא היתה עדיין נשואה לנאשם, אך על רקע יחסיהם קשים והאלימות המילולית מצד הנאשם, היא עברה עם ילדיה להתגורר במעון לנשים מוכות בהרצליה. הילדים היו נפגשים עם הנאשם פעם בשבועיים לסוף שבוע והוא היה מחזירם אליה ביום ראשון לתחנת האוטובוס בארלוזורוב בת"א.

6. ביום ראשון 24.11.96, החזיר הנאשם את הילדים לאם בתחנת האוטובוס, ב"ארלוזורוב" בת"א, ובדרכם חזרה למעון, הם סיפרו לה על חוויותיהם בביקורם אצל הנאשם, וכי הנאשם ביקשם ללטף לו את ישבנו.

7. מיד בהגיעה עם הילדים למעון, פנתה האם על פי נוהלי המעון לפסיכולוג המעון מר דוידסון, דיווחה לו על אשר הילדים סיפרו לה והפסיכולוג קיים מיד שיחה עם הילדים, רשם את סיכום הפגישה - ת/4, ציין בו כי הילדה ציירה באותה פגישה ציור ת/3.

וכך העידה האם:

"ש.ת. נפגשתי עם הילדים בתחנת הרכבת בארלוזורוב. היינו גרים במקלט לנשים מוכות בהרצליה. קיבלתי את הילדים ממנו בצהריים והיינו בדרך הם סיפרו שהיה להם כי, אכלו, שתו קנה להם דברים מאוד נהנו והם סיפרו שבסוף אבא ביקש מהם ללטף לו את הטוסיק. כשהגענו למקלט כנהוג כל ילד שהיה חוזר מביקור בבית לאו דוקא הילדים שלי אלא כל הילדים שבמקלט היו עולים לשיחה לפסיכולוגית. זה נוהל של המקום. עליתי ביחד איתם וסיפרתי לפסיכולוג מה שהם אמרו לי.

הוא שאל אותם כל מיני שאלות, דיבר איתם, שיחק איתם, בובות והצביע על כל מיני דברים. הוא נתן לה את הבובה וביקש ממ' להצביע מה הוא עשה לה. מ' אחרי הרבה זמן היה לה קשה לענות. היא פשוט אמרה לו – פה - על הטוסיק. הם היו קטנים, והיה להם קשה להסביר ולזכור כל דבר.

ש.ת. זה מה שאמרו הילדים בדרך. הם אמרו שאכלו חמין ושחקו וראו סרט והיה להם כיף.

ש. את זוכרת מה אמרה לך מ' שהיא תארה את מה שהיא אמרה?

ת. מ' הוסיפה שהיא התנגדה ולא רצתה.

ש. כאשר פסיכולוג הראה למ' את הבובה – איזה בובה זו היתה?

ת. היו הרבה בובות – בובות עם חזה.... היו כמה בובות שהוא הביא לה ואהבה לשחק איתם כאשר הלכה אליו לשיחה. אני לא ראיתי את הבובה הספציפית. כל הבובות שלו היה חזה ואיבר מין. כל הבובות שהיו שם היו מסוג זה. בבובה היא הצביעה על הטוסיק".

ראה: מעמ' 8 פסקה אחרונה עד עמ' 9 לפרו' פיסקה 1.

8. מקובלת עלי טענת המאשימה כי עדות האם על דברי הילדים, קבילה גם באשר לאמיתות תוכנה, כיוון שהאיסור לחקור ילד במעשה עבירה נגד המוסר, על פי ה[חוק לתיקון דיני הראיות (הגנת ילדים)](http://www.nevo.co.il/law/70387), התשט"ו-1955, אינו חל על שיחה של אם עם ילדיה, שכן לא מדובר כלל בחקירה, הדברים נאמרו בתכוף לאחר מעשה העבירה, או משנתעורר חשש סביר שנעברה עבירה כזו (כאמור [בסעיף 4(1)](http://www.nevo.co.il/law/70387/4.1) לחוק), והאם היא אדם שהילד נמצא בפיקוחו או ברשותו (כאמור [בסעיף 4(2](http://www.nevo.co.il/law/70387/4.2) לחוק).

9. בנוסף, עדות האם קבילה על פי [ס' 10(א)](http://www.nevo.co.il/law/98569/10.a) ל[פקודת הראיות](http://www.nevo.co.il/law/98569) (נוסח חדש), התשל"א-1971, מדובר בעדות על אימרה שאמר משנעשה בו מעשה אלימות, האימרה נוגעת לאותו מעשה והיא נאמרה בסמוך לאחר מעשה האלימות או לאחר שהייתה לאדם ההזדמנות הראשונה להתלונן עליו, ולמונח "שימוש בכוח" יש לתת משמעות רחבה הכוללת כל תקיפה מינית, במיוחד כשמדובר במעשה מגונה של אב בבתו בת ה-4.

האימרה מתייחסת ישירות למעשה האלימות ומתארת את העבירות עצמן, אך הילדים לא היו עדים במשפט מאחר וחוקרת הילדים אסרה את העדתם.

עדות האם – האם היא עלילת שווא

10. לטענת הסניגור, אין לקבל את עדות האם. מדובר בעלילת שווא מגמתית, בשל רצונה להרחיק ממנה ומהילדים את הנאשם, בשל המרירות שהצטברה בה מהסכסוך הממושך עם בעלה, כשלון חיי הנישואין, והקושי שהוטל עליה להביא כל פעם את הילדים עד לארלוזורוב לביקור אצל הנאשם ולהחזירם משם, שכן האשה שאישרה כי הסידור בו היה עליה להביא את הילדים לארלוזורוב היה קשה (מפנה לעמ' 11 לפרו' מיום 20.9.96). כל אלה הניעוה לטפול על הנאשם את מעשה העבירה. יצויין כי בחקירתו הראשונה במשטרה טען הנאשם, כי אשתו מנצלת עלילה זו לצורך הגירושין (ת/1 ש' 14-15, 24), הגם שבני הזוג כבר היו פרודים באותה עת, והיחסים ביניהם לא היו תקינים כבר זמן רב לפני כן.

עוד טוען הסניגור, כי עלילת האישה נועדה גם לסלק את הנאשם מהרכוש לקראת הגירושין, לאור התביעה לסילוק יד שהגישה נגדו - ו/2.

בנוסף, היא זו שנאלצה לברוח מדירתה, שהיתה שלה לפני הנישואין, בעוד הנאשם נשאר בדירתה, כל אלה הניעוה להרחיק את הנאשם ולהעליל אליו עלילת שווא.

11. לאחר שבחנתי את חומר הראיות וטענות הצדדים, אני דוחה את טענת הנאשם כי האם טפלה עליו עלילת שווא ואת כל המניעים כביכול לכך, ולהלן נימוקיי:

ראשית, מחומר הראיות מתברר כי כבר בעבר עלו חשדות קודמים כנגד הנאשם כי ביצע מעשים מגונים בילדים, שלא נבעו כלל מתלונה שהגישה האם. הילדים סבלו מגירוי חוזר בפי הטבעת, והחשדות עלו אצל הגורמים המטפלים ולא מצד האם. מעדות חוקר הילדים, מר מיכה הרן, שחקר תלונה זו בפברואר וביוני '96, התעורר החשד לניצול מיני של ילדי הנאשם, אותם הוא חקר, בעקבות בדיקה רפואית שהעלתה מימצא של "המצאות קונדולומות באיזור פי הטבעת(זו מחלת מין שעל פי הממצאים הרפואיים עוברת, על פי מירב הסיכויים, דרך מגע מיני) הרופאים מחויבים לדווח למשטרה כשיש ממצא כזה", ולא בעקבות תלונה מצד האם.

שנית, מחומר הראיות עולה, כי האם לא השתמשה בילדיה לא בשל הסכסוך הנוכחי בין בני הזוג, ולא כאשר עלה החשד הדומה הקודם כנגד הנאשם, על אף שבני הזוג כבר היו מסוכסכים, אלא היא דווקא הגנה עליו וניסתה להפריך את החשד, והעידה בפירוש בביהמ"ש כי "אנחנו אף פעם לא השתמשנו בילדים ככלי" (ראה עמ' 13 ש' 3 לפרו'). עוד הבהירה כי במקרה הקודם לפני האירוע דנן שהתעורר ב-24.11.96, בחודש מאי 96', עת שכבר היתה במעון לנשים מוכות, היא עצמה לא התלוננה על חשד למעשים מגונים שביצע בעלה בילדים, למרות שחשדות כאלה עלו בעבר אצל הרופאים בעקבות הבעיה הרפואית של הילדים והוגשה בעבר תלונה ע"י העובדת הסוציאלית ורופאת הילדים, בעקבותיה הוזמנה האם כעדה ונחקרה. בעדותה בביהמ"ש הגנה האם על הנאשם לאורך כל הדרך וטענה באופן ברור ומפורש כי היא לא חשדה בנאשם כי יעשה מעשים כאלה לא אז ותלא עתה (ראה עמ' 11 ש' 5-12, עמ' 15 ש' 2, עמ' 16 ש' 15-18, נ/16 עמ' 3 ש' 19-28 לפרו').

טענה נוספת שהעלה הנאשם לראשונה בבית המשפט, היא שכאשר היה מחזיר את ילדיו מביקור, הודיעה לו אשתו כי לא יראה יותר את ילדיו (ראה עמ' 42, ש' 21-25, עמ' 43, ש' 4-6 לפרו'). גם טענה זו הנאשם לא העלה כלל במשטרה, למרות שטען כבר במשטרה כי אשתו מעלילה עליו,והאישה גם לא נחקרה על כך בבית המשפט. אשר על כן סבורה המאשימה מדובר בעדות ובגירסה שאין ליתן בה אמון.

שלישית, עדות מר הרן מאמתת את עדות האם, לפיה היתה האם פעמיים בחקירה אצל חוקרי הנוער בעבר בירושלים, ופעם לגבי האירוע נשוא כתב אישום זה ביפו (ראה עמ' 15 ש' 20-21, עמ' 16 ש' 30 לפרו'), וכי עדויות הילדים בפברואר '96 ניגבו בתחילה בגן הילדים, ללא ידיעת האם כלל וחקירת הילדה בנשוא כתב האישום, היתה בנוכחות האם.

חוקר הנוער, מיכה הרן, חקר באירוע הקודם את הילדים פעמיים. הפעם הראשונה והייתה בתאריך 7.2.96 (נ/14) בה חקר הן את הבן, ד' והן את הבת, בעקבות תלונה שהגיעה מיום 1.2.96 (ע"י השוטרת צביה כהן מנווה יעקב) בשל חשד לניצול מיני עקב בדיקה רפואית של הילדים. הפעם השניה היתה בתאריך 5.6.96 (נ/15), בשל חדש לניצול מיני בעקבות המצאות של קונדולומות סביב פי הטבעת של הילדה (ובנוכחות האם). בשתי החקירות הגיע החוקר הרן למסקנה כי אין אישור לחשד שהועלה עקב ממצאי הבדיקה הרפואית (ראה עמ' 36 לפרוטוקול ונ/14).

רביעית, בנוסף הנאשם עצמו אישר בחקירתו כי אשתו משתפת איתו פעולה במפגשיו עם הילדים, ומביאה אותם לביקורים. הוא נהג לשמור עליהם לבקשתה, והיא אף הלכה עמו ועם הילדים לבריכה (ראה עמ' 45 ש' 17-20, עמ' 51 ש' 6-9 לפרו').

ובאשר לרכוש בני הזוג, טוענת האם כי הדיון בנושא הדירה וחלוקת הרכוש התקיים לקראת סוף הגירושין, ולא במועד האירוע, הגם שהבקשה הוגשה באותה עת ואינני מוצאת כל ממש בטענה זו של הסניגור, כי בשל כך היא טפלה עליו עלילה.

חמישית, הנאשם הורחק מהבית לתקופה של 60 יום בעקבות חקירת האירוע נשוא כתב האישום, ובהסכמתו, כשלאם לא הייתה כל ידיעה על כך (לפחות בשלב הגשת הבקשה להרחקתו ע"י המשטרה) וגם לא היתה לה דרישה כי יורחק מהבית – ראה נ/3 ועדות האם (עמ' 12 ש' 18-27 לפר').

שישית, האשה התייחסה לנאשם בסלחנות. על גישתה האנושית לנאשם והעדר כל נסיון מצידה להשתמש בילדים כנגדו, ניתן ללמוד גם מהמכתב שכתבה לו גם שעזבה את הבית למעון לנשים מוכות, כשאפילו בשלב זה, למרות שהיא זו שעזבה את דירתה, אותה רכשה עוד ברווקותה, היא התחשבה בנאשם, איפשרה לו להשאר בה בינתיים, והתיחסה אליו ברגישות במכתבה נ/8: "אני מצטערת שזה היה בדרך זו ולא בדרך אחרת. וזה בגלל הנסיבות והאוירה בבית", והוסיפה: "נשיקות חמות מהילדים". דברים אלו מחזקים את עדותה כי לא השתמשה ילדים לקדם מטרותיה בסכסוך בין בני הזוג, או למנוע ממנו להיפגש עם הילדים.

אוסיף כי אפילו בבית המשפט ניסתה האם להפחית מאשמת הנאשם והעידה כי הילדים היו חוזרים מהביקורים "מבסוטים" ונהנו גם בשבת נשוא האירוע (ראה עמ' 8 לפרו'). גם כשתיארה את שיחת הפסיכולוג עם הילדים, היא העידה כי הילדה הצביעה על הישבן ואמרה שאביה נגע בישבן, ורק לאחר שרוענן זכרונה, היא אישרה שהילדה הצביעה גם על איבר המין של הבובה. זאת ועוד, האם העידה בפירוש כי הילדים סיפרו לה באותו יום כי "אבא ביקש מהם ללטף לו את הטוסיק" ותו לא, אך לא העידה מיד כי הנאשם ביצע בהם מעשים מגונים, ורק לאחר מכן העידה, כי בפגישה שנערכה עם הפסיכולוג, הילדים ציינו שהנאשם גם חשף את איבר מינו, נגע במצחם עם איבר מינו ונגע באיבר מינה של הקטינה (ת/4). כל אלה לחוד ובהצטרפם יחד, מלמדים כי האם לא ניסתה במאומה להגזים ולהעצים את חומרת מעשי הנאשם, אלא עדותה נאמנה לאמת.

שביעית, תגובת האם, בשמעה את דברי הילדים אצל הפסיכולוג היתה אותנטית ואמיתית. למשמע דברי הילדים, האם בכתה בנוכחות הפסיכולוג, וכפנה את פניה בידיה והוכתה בתדהמה (ראה ת/4). וכשהילדים ניסו להרגיעה ושאלו אותה מה קרה, היא השיבה להם כי אביהם עשה להם משהו שאסור לעשות ולא ניסתה להשחירו. לו חפצה האם להבאיש את ריחו של הנאשם ולהעליל עליו, היתה בנקל יכולה לספר מלכתחילה במשטרה, כי הילדים אמרו לה כי הנאשם חשף בפניהם את איבר מינו כפי שטענו בפני הפסיכולוג. משלא עשתה כן, אלא תיארה רק את אשר הם סיפרו, הרי שלא הגזימה, ואין בפנינו כל תשתית להסיק, כי העלילה עלילת שווא על הנאשם. תגובת הבכי לשמע דברי הילדים אצל הפסיכולוג, מעידה על ספונטניות, כנות ותגובה אמיתית של אם הכואבת את המעשה שנחשף בפניה, בשל הפגיעה בילדיה, ולא כמי שניצלה את המצב כדי להעליל עלילות שווא נגד אבי ילדיה.

12. לסיכום, אני מאמינה לאם כי הילדים אכן סיפרו לה כי אביהם ביקש מהם, כי ילטפו את ישבנו והם סירבו, וכי בפני הפסיכולוג היא שמעה על המעשים המגונים נשוא כתב האישום וכי לא היה לה אינטרס זר או כוונה להפליל לשווא את הנאשם. אני דוחה מכל וכל את טענת הנאשם, כי האם העלילה עליו עלילת שווא. השתכנעתי מעדות האם וממכלול הראיות האחרות שלפני כי האם לא טפלה על הנאשם כל עלילת שווא, ולא השתמשה כלל ועיקר בילדיה כדי להעליל על הנאשם או לנקום בו בשל הסכסוך של חיי הנישואין. האם גם לא ניסתה להשפיע על ילדיה לספר בדותיות, הם אלה שסיפרו לה מיוזמתם את אשר אירע להם, והיא טיפלה בתלונתם מיד לפי מיטב הבנתה בדרך הראוייה. ניסיון העבר מוכיח כי גם כשעלו חשדות מעין אלה כנגד הנאשם בעבר האם לא חשדה בנאשם אז, וגם במקרה דנן היא העידה כי הילדים סיפרו לה גם על חוויות חיוביות בביקור אצל הנאשם.

יחד עם זאת, יש לקחת בחשבון שמדובר בעדות שמיעה והדברים מהווים רק ראיה לכאורה לאמיתותם. כמובן שיש לבחון את שאר הראיות בתיק כדי להסיק האם הנאשם ביצע את המיוחס לו בכתב האישום.

עדות הפסיכולוג – מר יונתן דוידסון

13. מר יונתן דוידסון פסיכולוג המעון לנשים מוכות, עבד עם ילדים בסיכון במשך כ- 10 שנים, ובמסגרת עבודתו במעון לנשים מוכות, הכיר את האם והילדים מפגישותיו עמם במעון במשך כחודשיים וחצי. הוא שוחח עם הילדים ביום 24.11.96, לאחר שהאם הגיעה למעון עם ילדיה ודיווחה לו את אשר סיפרו לה הילדים, ואת תמצית השיחה עם הילדים העלה על הכתב בת/4, סמוך לאירוע באותו יום או יום או יומיים לאחריו, (ראה עמ' 26 ש' 16 לפרו'), באותו מפגש הקטינה ציירה בנוכחותו את ת/3 – אבר מין זכרי.

מדובר באיש מקצוע אשר אין לו אינטרס אישי בענין, וכדבריו: "אין לי צד במה שבית המשפט יחליט" (ראה עמ' 29 ש'15 לפרו').

14. דוידסון אף טרח לציין בסוף הדו"ח ת/4, כי נושא התעללות מצד האב, עלה לראשונה רק בשיחה זו שניהל עם הילדים, וזאת לאחר עשרות מפגשים שערך עם הילדים במשך כחודשיים לפני כן, ולהלן עיקרי הדברים שתיארו הילדים בת/4:

הנאשם נגע באצבעו בשני הילדים באזור המפשעה, באיבר מינו של הילד, כן נגע באמצעות איבר מינו שלו באיזור המצח של שני הילדים, ולפי דברי הקטינה חיככו בגבו של הילד ובאזור המצח של הקטינה. הילדים הדגימו את מעשי הנאשם בעזרת בובות (לא אנטומיות) ממין זכר ונקבה, ולבסוף הדגימה הקטינה בעזרת מוט מאורך דמוי איבר מין זכרי על בובה ממין זכר, כיצד הנאשם נגע בקטין ד' לאורך גב הבובה ובמצח. בסוף הפגישה, כשהפסיכולוג ביקש את הילדה לצייר איש, היא ציירה איבר מין זכרי - ת/3, וענתה לד"ר דוידסון כי בסוף השבוע לא תרצה לראות את אבא, כי "אבא נוגע בי בכוח" והראתה לאזור המפשעה.

יש לציין כי כתב האישום איננו מתייחס למעשים שביצע לכאורה הנאשם בבנו ד', אלא אך ורק בבתו ועל כן אין להתייחס למעשי הנאשם המיוחסים לקטין.

15. לגבי מצבם הנפשי של הילדים באותו יום, העיד דוידסון:

"הילדים היו מאוד נסערים והיה שם אוירה של קושי רגשי לבטא את עצמם, והיה בכי מצד הילדים במפגש עם האמא ... כשהאמא לאחר מכן נכנסה היא פרצה בבכי והילדים גם בכו ... הייתה התרגשות, אוירה של התרגשות כללית."

ראה: (ראה עמ' 26 ש' 25- 28 לפרו').

בתיאור חי וממשי מעין זה יש כדי לתמוך בכך שהאם סיפרה את אשר שמעה מילדיה ואין המדובר בסיפורי בדים או העללת שווא מרושעת מצידה על רקע סכסוך שהיה לה עם הנאשם. בנוסף, מצב הילדים הנסער ביחס לתיאורים שמסרו, מעיד אף הוא, כי אין מדובר בבדותות.

16. לטענת הסניגור, אין לקבל את עדות הפסיכולוג, משום שהוא אינו חוקר ילדים, אינו יודע להשתמש בכלי של חקירת ילדים ואינו זוכר את האירוע, לפיכך אין לסמוך על עדותו. בנוסף הוא הפגין מגמתיות בתמליל השיחה המשותפת עם חוקרת הילדים סילבי, ורצון להצליח להפליל את הנאשם, לאחר שהילדים לא שיתפו פעולה, עקב חוסר שיתוף הפעולה מצד הילדים, שסירבו לענות לחוקרת הילדים בכל הקשור לעבירות נשוא כתב האישום, לאור דבריו לחוקרת הילדים: "לא הצלחנו" (שנרשמו בגוף התמליל). עוד טוען הסניגור כי האם סיפרה לפסיכולוג אודות המעשים המגונים שביצע הנאשם בילדים בנוכחות הילדים ששמעו את השיחה והשפעו מדבריה, לאור האמור ברישא שבדוח ת/4 שערך הפסיכולוג "מ' וד' הגיעו לפגישה עם אמם, כאשר סיפרה שד' אמר לה בדרך חזרה מירושלים, כי אבא אמר לו, שאם הוא לא יגע לו בטוסיק הוא לא יקנה לו סוכריות" (ראה ת/4). לטענת הסניגור, הילדים והושפעו וסיפרו לפסיכולוג בהמשך את ששמעו מאמם.

ואולם, לא מצאתי ממש בטענה זו ושוכנעתי כי הילדים לא לא הושפעו במאומה מהשיחה שקדמה למפגש של דוידסון עם הילדים, מה עוד שהם סיפרו דברים שלא סיפרו כלל לאם, ולהלן נימוקיי:

ראשית, דוידסון שלל מכל וכל את האפשרות שהאם סיפר סיפורה לפני הילדים, והבהיר כי הוא נוהג לעשות הפרדה בין סיפורי ההורים והילדים, (ראה בעמ' 28 ש’ 28-33 לפרו'), ואין סיבה כי לא אאמין לו.

שנית, דוידסון הבהיר כי האם לא סיפרה סיפור אלא היא "סיפרה משפט" (ראה עמ' 29 ש’ 33 לפרו') ובכך יש לחזק את המסקנה שדובר בשיחה קצרה ביותר שלא התנהלה בפני הילדים, וגך א שגיתי במסקנתי, הרי שהאם רק אמרה את שהילדים סיפרו לה, דהיינו כי אביהם ביקשם ללטף את ישבנו, ולא מעבר לכך.

שלישית, מעדויות האם ודוידסון עולה בבירור בפני דוידסון כי הילדים פירטו יותר מאשר אמרו לאמם והוסיפו פרטים נוספים ואחרים רבים, עובדה שיש בה להצביע על כך שדוידסון לא ידע ולא יכול היה לדעת פרטים שיסייעו לו בהכוונת הילדים.

17. לטענת הסניגור הסתירות בגירסת דוידסון, באשר לשלבי נוכחות האם במהלך השיחה עם הילדים מלמדות כי "חקירתו" הייתה לקויה ולא עניינית.

ואולם מדובר באירוע שהתרחש 4 שנים לפני עדותו של דוידסון, וסביר כי לא זכר את פרטי הפרטים, כמו למשל השלב המדויק בו עזבה האם את החדר. אמנם התרשמתי כי העד אינו זוכר במדוייק את האירוע, אולם אין סיבה כי לא אאמין לגירסתו לאור הדו"ח ת/4 שערך המתאר פרטי פרטים של התנהלות השיחה, סדר השאלות שהפנה לילדים ותגובותיהם השונות והמגוונות. פרטים אלה מתארים התנהלות שוטפת וקולחת של השיחה, ומעידים כי הדו"ח נרשם ממש סמוך לאירוע ותיאר פרטי פרטים מהשיחה. בנוסף מדובר בפסיכולוג שהוא עד מקצועי וניטרלי, חסר איטנרס או עניין אישי להפליל או לטפול על הנאשם אשמת שווא. מכל מקום, הסניגור לא הצביע באופן ממוקד וספציפי על ראייה כלשהי ממנה ניתן להסיק כי היה בנוכחות האם כדי להשפיע על תשובות הילדים וכיו"ב. נהפוך הוא, הילדים מסרו לפסיכולוג פרטים חמורים וקשים יותר על מעשי הנאשם, מאלה שמסרו לאם, ותיארו בפניו היכן הנאשם נגע בגופם, בעוד שלאם היא רק סיפרו כי הנאשם ביקשם ללטף את ישבנו.

18. לטענת הסניגור אין לקבל את תוכן השיחה בת/4, משום שדוידסון שאל את הילדים שאלות מדריכות: "האם אבא נגע בך? היכן? עם מה?" זאת ניתן ללמוד מעדות האם שהעידה כי:

"הפסיכולוג שאל את הילדה והתחיל לסמן לה כל מיני מקומות בגוף של הבובה לדוגמא על החזה, על הטוסיק על הרגליים, על הפנים ואז נגעו גם באיבר המין של הבובה והקטינה הצביעה על איבר המין של הבובה".

ראה: עמ' 9 לפרו'.

והאם העידה: "הוא שאל אותה איפה הוא נגע לה אם פה ואם פה והצביע לה." (ראה עמ' 9 לפרו').

ואולם, הפסיכולוג דוידסון שלל בכל תוקף כי שאל את הילדים שאלות מדריכות. הפסיכולוג הכחיש כי הנחה את הילדים ליתן תשובה מסויימת או כי הצביעה בפניהם על מקומות נגיעת הנאשם בהם, ואמר:

"ש. האמא אמרה שם שכל הבובות שהיו שם היו מהסוג הזה, היא אומרת "הוא שאל אותה איפה הוא נגע לה, אם פה ואם פה והצביעה לה". היא אומרת שאתה הצבעת. אתה רוצה לספר שהיא משקרת?

ת. אני טוען שהילדים בעצמם הצביעו על האיזורים שבהם היה איזה שהוא מגע. ללא שהדרכתי אותם. אני לא הצבעתי להם על שום מקום בגוף או חלק מהגוף. אני הראיתי לה בובה ושאלתי איפה היתה הנגיעה. לא הצבעתי על איזור מסויים.

ש. האמא פה שיקרה?

ת. אני לא יודע מה האמא אמרה או לא אמרה.

ש. השופטת תגיד לך שהיא אמרה, אז אתה אומר שהיא שיקרה?

ת. את זה בית המשפט יקבע.

ש. אתה לא שאלת אותה שאלות מדריכות, כמו "נכון שאבא שלך נגע לך בטוסיק"

ת. חס וחלילה.

ראה: עמ' 31 שו' 17-3 לפרו'.

מתשובתו הנחרצת והברורה עולה כי דוידסון לא שאל כלל שאלות מדריכות, ואין סיבה כי כאיש מקצוע לא אאמין לו.

הגם שהפסיכולוג לא זכר את פרטי המעמד בו קיים שיחתו עם הילדים, אינני מוצאת סיבה לכך שדווקא הפעם יסטה מהכללים המקובלים עליו, לפיהם, אינו נוהג להדריך.

בנוסף, מעיון בת/4 עצמו, לא עולה כלל כי דוידסון כיוון את הילדים בשאלותיו, להיפך, עולה כי הוא ביקש שהילדים יראו לו בעצמם, היכן נגע בהם הנאשם, וגירסתו זו גם נתמכת בהודעת האם במשטרה - נ/9, שם אמרה בפירוש ובסמוך לאירוע, כי הילדים, הם אלה שהצביעו על הבובה במקומות שאביהם נגע בהם:

"הוא שאל אם אבא נוגע בך ואיפה והיא הצביעה על אבר המין שלה. השאלה הזו חזרה על עצמה ע"י הפסיכולוג לפחות עשר פעמים והתשובה היתה אותו דבר... והילדה לקחה מקל של הפסיכולוג, שהוא דמוי אבר מין ושמה לבובה בתחת ואמרה שהוא ככה עושה לה".

ראה: נ/9 ש' 27-20.

דבריה שנאמרו יום לאחר המפגש, מעידים בפירוש לא היתה כל הדרכה בשאלות לילדים וכי מיוזמתם הם הצביעו והראו על מקומות הנגיעה של הנאשם.

אמנם בביהמ"ש האם נשאלה על כך שהפסיכולוג שאל את הילדה "אם אבא נוגע בה ואיפה והיא הצביעה על אבר המין שלה", אך אין בידי לקבל הטענה, כי הפסיכולוג הדריכה.

ראשית, היא ענתה כי הילדה "הצביעה על אבר המין של הבובה ולא על אבר המין שלה".

שנית, הגם שהאם העידה כי הפסיכולוג, סימן לילדה על הבובות את מקום הנגיעה של האב, "הפסיכולוג התחיל לסמן לה כל מיני מקומות בגוף של הבובה... מ' הצביעה על אבר המין של הבובה" (ראה עמ' 9 ובעמ' 15 ש' 16 לפרו'), ברור מתשובתה כבר בבעמ' 9 לפרו' כי הילדה בחרה מכל מיני המקומות השונים רק את אבר המין, והילדים הצביעו בפניו רק על אברי המין והמצח.

שלישית, התרשמתי כי בעת עדותה בביהמ"ש ב-28.11.00, האם כבר לא זכרה את אשר אירע במדוייק, שכן חלפו 4 שנים מאז האירוע. מאידך הודעתה במשטרה נ/9 (שהוגשה ע"י הסניגור), נגבתה בסמוך לאירוע ביום 24.11.96, כשבמועד זה זכרונה היה עדיין טרי ומדוייק, ושם דבריה מעידים כי הילדה לא הונחתה בתשובותיה כלל ועקר, כלהלן:

"...והוא שאל אותם אם אבא נוגע בך ואיפה והיא הצביעה על איבר המין שלה השאלה הזאת חזרה על עצמה על ידי הפסיכולוג לפחות עשר פעמים והתשובה הייתה אותו דבר והיא גם סיפרה שאבא שלה שם את האיבר מין שלו במצח שלה וגם הבן ד' אמר שהוא שם לילדה את אבר המין במצח והילדה לקחה מקל של הפסיכולוג שהוא דמוי איבר מין ושמה לבובה תחת ואמרה שהוא ככה עושה לד'".

ראה: נ/9 עמ' 1 ש' 27-7.

מדבריה, שנמסרו סמוך לאירוע, ניתן להיווכח במפורש כי לא היתה כל הנחיה או הדרכה בשאלות שהציב הפסיכולוג בפני ילדים, כי תשובותיהם ניתנו באופן אותנטי ועצמאי מיזמתם וכי הילדה בעזרת מקל דמוי אבר מין, הצביעה "שמה לבובה בתחת". לפיכך יש להסתמך דווקא על דבריה במשטרה בענין זה, אותם אני מעדיפה בענין זה, מה עוד שהם מתיישבים גם עם עדות הפסיכולוג, כי אינו מנחה את הילדים בשאלותיו וכי הוא פעל כנוהגו עפ"י הכללים שהוא נוהג זה מכבר.

19. ובאשר לטענת הסניגור, כי הילדים הונחו מעצם הסיפור שאמרה האם בנוכחותם לפסיכולוג בתחילת המפגש, לאור הרשום ברישא של ת/4, כי האם סיפרה לו מה אמרו לה הילדים, אין בידי לקבלה:

ראשית, הפסיכולוג העיד כי הוא נוהג לעשות הפרדה בין המידע שנדון עם ההורה למידע המתקבל מהילד ולא סביר כי המידע מהאם נמסר בנוכחות הילדים (ראה עמ 29 ש' 9-7 לפרו').

שנית, הפסיכולוג העיד במפורש כי הילדה מיזמתה "הצביעה על איזור המפשעה" (ראה עמ' 30 ש' 25 לפרו') ובתשובה לשאלת הסניגור על כך שהוא הצביע לילדים על האיזורים שבהם היה מגע, ענה הפסיכולוג במפורש:

"ת. אני טוען שהילדים בעצמם הצביעו על האיזורים שבהם היה איזה שהוא מגע, ללא שהדרכתי אותם. אני לא הצבעתי להם על שום מקום בגוף או חלק מהגוף. אני הראיתה לה בובה ושאלתי איפה היתה הנגיעה. לא הצבעתי על איזור מסויים".

ראה: עמ' 31 ש' 8-6 לפרו'.

וכן:

"ש. אתה לא שאלת אותה שאלות מדריכות, כמו "נכון שאבא שלך נגע לך בטוסיק?

ת. חס וחלילה.

ש. קודם כל היית צריך לשאול אותה אם מישהו נגע בה, ואתה שאלת אותה שאבא נגע בה?

ת. אם זה רשם זה מה שהיה. אני אמרתי שלא הצבעתי על איזור מסויים בגוף. שאלתי באופן כללי".

ראה: עמ' 31 ש' 17-13 לפרו'.

מהדו"ח ת/4 לא עולה כי הילדים הונחו בשאלות. נהפוך עולה ממנו כי השאלות לא כיוונו את למקומות הנגיעה בהם, אלא הם התבקשו להצביע היכן נגעו בהם:

"שאלתי את ד' אם אבא נגע בו, אז הוא ענה שאבא נגע במ'. שאלתי את מ' אם אבא נגע בה והיא אמרה שכן. שאלתי היכן (ההדגשה שלי א.ז.) והיא הראתה לאזור המפשעה של בובה ממין נקבה שנתתי לה להחזיק..."

ושוב לאורך הדוח עולה וחוזרת השאלה "היכן" שהיא אינה שאלה מנחה או מדריכה, אלה מאפשרת לילד להראות את המקום שהוא בוחר להראות כמקום הנגיעה. עובדה שהילדה גם הצביע על המצח ולאו דווקא על אבר המין "לאחר מכן שאלתי אותה אם אבא נגע גם בה עם הבולבול שלו, והיא הנהנה והראתה לאזור המצח של הבובה. לאחר מכן התנתקה." (ההדגשה שלי א.ז.).

שלישית, בפני הפסיכולוג, חשפו הילדים הרבה פרטים נוספים ואחרים, מאלה שהם סיפרו לאם, והאם לא ידעה עליהם כלל, וגם לא סיפרה עליהם לפסיכולוג, כך שלא ניתן לומר שדברי האם לפסיכולוג, אפילו אם אכן נאמרו בנוכחות הילדים, השפיעו עליהם לספר את המעשים החמורים שהנאשם ביצע בהם, שהאם לא ידעה עליהם ולא סיפרה עליהם כלל. לכן, לא ניתן לומר, כי דברי האם הדריכו את הילדים מה לספר.

רביעית, הפסיכולוג העיד, כי האם לא סיפרה לו סיפור, אלא אמרה לו משפט אחד בלבד, כי דוד אמר לה ש"אבא אמר לו, שאם הוא לא יגע לו בטוסיק, הוא לא יקנה לו ממתקים" (ראה עמ' 29 ש' 33). כך נרשם ב-ת/4 ולא מעבר לכך. הפסיכולוג גם העיד, כי הוא נוהג להפריד בין השיחות שהוא מנהל עם ההורים, לבין השיחות שהוא מנהל עם הילדים (ראה עמ' 28 ש' 33-28), ואני מאמינה לו. אולם, גם אם שמעו הילדים את אותו משפט, לא היתה בו כל הדרכה למעשים החמורים שתיארו הילדים בהמשך המפגש, ושאין להם זכר בדברי האם.

חמישית, גם מעיון ב-ת/4 עצמו ניתן להיווכח, כי דוידסון לא הדריך או כיוון את הילדים, ובשאלות ששאל התבקשו הילדים להצביע היכן נגע בהם אביהם, והקטינה עשתה זאת, וגם אם הצביע בפניהם הפסיכולוג על מספר מקומות בגוף הבובה, הקטינה בחרה להצביע על איבר המין, על המצח ועל הגב, ולא על מקומות אחרים. ת/4 מבטא תרשומת על שיחה שהתפתחה בין הפסיכלוג והילדים, ומתארת את התפתחות השיחה, את תגובות הילדים לכל אחת מהשאלות, ואת אופן השתלשלות הדברים באופן אותנטי, ולא רק שאלות ותשובות, אלא למשל מצב של התנתקות הילד או הילדה מהשיחה. לפיכך ניתן להסיק, כי ת/4 נרשם באופן מדוייק ומבטא את אשר התרחש בפגישה.

שישית, אני מאמינה לעדות הפסיכולוג, שעשה עלי רושם אמין ביותר, השתכנעתי כי כאיש מקצוע ותיק ומנוסה, דוידסון רשם את הדברים והתגובות כפי שנאמרו מפי הילדים והתבטאו בהתנהגותם, והוא לא הנחה אותם מה לומר או הצביע בפניהם על מקומות מסויימים בגופם. מדובר בתרשומת על שיחה עם הילדים המתארת פרטי פרטים אוטנטיים שהרתחשו בזה אחר זה, המעידים על אמיתות תוכנה, דברי הילדים בתרשומת זו מעידים על אמיתות תכנם והם נתמכים היטב בהודעת האם ת/9 ועל פי מכלול הראיות בתיק.

אשר על כן, אני דוחה את הטענה, כי הילדים הונחו או תודרכו, או הושפעו מה לומר לפסיכולוג ותיאוריהם לא היו אותנטיים.

20. ציור אבר המין הזכרי שציירה הילדה ב-ת/3 בסוף המפגש, בנוכחות דווידסון, כשהתבקשה על ידו לצייר גבר, מהווה ראיה התומכת בגירסת המאשימה, שכן מדובר בציור, שאינו ציור מקובל ומתאים לילדה בגיל 4 שנים. אין כל סיבה כי לא אאמין לדווידסון כי הילדה ציירה את הציור בנוכחותו (ראה עדותו בעמ' 31, ש' 31 לפרו'), כפי שהעיד בפניי (ואף רשם על הציור במד ימין למעלה) וציור זה הינו בהחלט ראיה קבילה במשפט, המעידה על אמיתות תוכנה. בעניין זה לא ניתן גם לומר שהילדה הובלה לצייר דבר שלא ראתה כלל או "הובלה" לצייר ציור זה לאחר שהצביעו לה על איברי גוף בעזרת מקל דמוי איבן מין, אלא מדובר בציור עצמאי שציירה הילדה. איני מקבלת את טענת הסניגור לפיה הילדה הונחתה מעצם המקל, בצורת איבר מין זכרי, ששימשה לצורך הצבעה על הבובות. מדובר בציור יוצא דופן, במיוחד לאור העובדה שהקטינה נדרשה לצייר איש ויש בו ללמד על אירוע שחוותה וממנו נותר בזכרונה איבר מין זכרי.

אמנם הנאשם טוען כי למיטב ידיעתו הילדה לא ידעה לצייר (ראה עמ' 51 ש' 16 לפרו'), אולם הדבר לא הוכח, והאב עצמו אמר זאת בספקנות. בנוסף, בחקירתו הנגדית אישר הפסיכולוג כי הציור נערך בנוכחותו וכי ילדה בת 4 מסוגלת לצייר קו ישר, ואין בפני כל ראיה הסותרת עדות זו.

בנוסף הפסיכולוג הינו עד ניטראלי שאין כל סיבה כי ישקר בביהמ"ש ויטען כי הילדה ציירה בפניו, אם לא היה כן, מה עוד שהוא תיעד זאת בדו"ח ת/4 שערך.

21. הפסיכולוג - ד"ר יוסי חטב

הפסיכיאטר ד"ר יוסי חטב, הובא מטעם הנאשם כעד מומחה. הוא הגיש את חוות דעתו לבית המשפט, נ/17, שתמציתה היא קיומן של גישות שונות, לפיהן ילדים מתקשים בהבחנה בין מציאות ודמיון, הם נתונים להשפעה של סמכות, ופחות אמינים ממבוגרים. לטענתו, הדברים מקבלים משנה תוקף כאשר מודבר בילדים מתחת לגיל 6. כאשר מדובר בילדים שאינם משתפים פעולה, כבענייננו (משום שהילדים לא שיתפו פעולה עם חוקרת הנוער, הם נתונים להשפעה במידה רבה יותר מדברי מבוגר או חוקר, שכן זה ישתמש בכל אמצעי שברשותו להביא את הילד לומר "משהו".

ד"ר חטב מסביר כי הילדים היו באותה תקופה במתח מסוים, וייתכן כי הם הסתייגו מאביהם בשל המעבר למעון והפרידה בין ההורים. יחד עם זאת, אישר כי אינו יודע כלל מה חשו הילדים כלפי אביהם ב-24.11.96 (ראה עמ' 38 ש' 13-14 לפרו'), שכן הוא לא בדק אותם ולא היה מודע כלל כי הילדים דיווחו גם על חוויות חיוביות מהביקור נשוא כתב האישום וכי גם מביקורים קודמים חזרו "מבסוטים" (ראה עמ' 8 לפרו'). כבר מטעם זה, ברור כי אין הוא מודע לחלוטין למצב הילדים, כדי לקבוע האם דבריהם הם דמיון או מציאות, או האם הם נאמרו עקב השפעה מצד המבוגרים וממי, ואין בחוו"ד כדי לתרום לענייננו.

22. בנוסף, בחקירתו הנגדית הניח ד"ר חטב כי הבובות בהן השתמש דוידסון בחדרו היו אנטומיות 28. (ראה עמ' 38 ש' 15-28 , עמ' 39 ש' 16-17 לפר'). ואולם גם עדותו זו איננה עומדת, שכן דוידסון העיד כי הבובות בהן השתמש במפגש עם הילדים לא היו אנטומיות וכי לא היו ברשותו בובות אנטומיות המציגות אברי מין מדוייקים בהן משתמשים חוקרי נוער, אלא היו אלה היו בובות רגילות (ראה עמ' 30 ש’ 3-9 לפרו'). גם האם לא תיארה בעדותה כי הבובות היו ייחודיות עם אברי מין אנטומיים (ראה עמ' 9 לפרו'). להיפך מעדותה עולה כי הילדה אהבה לשחק עם הבובות שהיו בחדרו של דוידסון שכולן היו מאותו סוג, והיא הסכימה להיכנס לחדרו רק בזכות הבובות. יש להניח כי נמשכה לבובות משחק רגילות ולא לבובות עם אנטומיות עם אברי מין. עדות האם מתיישבת עם עדות דוידסון, כי היו אלה בובות רגילות, וכי מסיבה זו הילדה גם נמשכה אליהן ושיחקה עמן, ולא סביר בעיני כי היו אלה בובות זרות ומנוכרות לה או כי הילדה תשחק עם בובות אנטומיות.

23. לא מצאתי לראוי להתחשב בחוו"ד ובעדותו של ד"ר חטב הן חסרות כל משקל בעניינו, הן משום שהוא לא שוחח עם הילדים, לא בדק אותם הוא לא ידע את העובדות לאשורן, באשר למצב רוחם של הילדים לנאשם, או באשר להתייחסותם לבובות בחדרו של דוידסון, לשאלות שנשאלו, לתגובותיהם ולחקירת הילדים, וחוות דעתו מנותקת לחלוטין מהמעורבים המרכזיים באירוע. במצב דברים זה, חוות דעתו אינה אלא סיכום קצר של דעות שונות בעולם הפסיכולוגיה, שלא ניתן להסיק מהם מסקנה כזו או אחרת לענייננו, ובבחינת עדות סברה בלבד. בשל כל נימוקיי שלעיל, אני דוחה אותה.

24. חקירת הילדים ע"י חוקרת הנוער הגב' סילבי אוחיון (נ/12 א+ב+ג) וסירובם לשתף פעולה

ביום 26.11.96, נחקרה הקטינה על ידי חוקרת הילדים, ומסרה כי ראתה את איבר מינו של אביה בביתו (ראה נ/12ג, עמ' 15) (בהמשך היא התייחסה למקום כאל החדר של האב בהרצליה, אך ברור שהכוונה היא לבית בו נפגשה עם אביה בירושלים, שכן באותה תקופה האב לא התגורר עמם בהרצליה), זאת לאחר שהצביעה על איבר מין של בובה זכרית. בנוסף, היא אמרה שאבא ראה את ה"פפוש שלה" (ראה שם, ראה עמ' 19).

חקירת הילד ד'

25. באותו תאריך, נחקר גם אחיה של הקטינה, ד', ע"י חוקרת הילדים, כמפורט ב- נ/12ב, ובהתייחסו לדברים שסיפר לאמו, אמר כי עבד עליה:

"ח. ד' אתה יודע, אימא אמרה לי שכשאתם חזרתם מאבא,

י. מה היא אמרה לך?

ח. שאבא הוריד את הבגדים?

י. (לא עונה).

ח. נו, מה קרה?

י. סתם צחקתי.

ח. בוא ספר לי, מה צחקת? מה אמרת לה שצחקת?

י. צחקתי על שאבא הוריד.

ח. מה?

י. צחקתי?

ח. שאבא מה?

י. אני עבדתי עליה."

ראה: נ12/ב עמ' 15.

26. המאשימה טוענת כי אין לקבל גירסה זו של הילד, הן משום שהילד סירב לפרט מהם הדברים לגביהם "עבד" ו"צחק" על אמו והן משום שהילד מגונן על אביו באמרו שאביו לא הוריד את הבגדים, וחזר על דבריו כי הוא צחק על אמו ועבד עליה. אולם בהמשך כשהילד נשאל שאלות רבות וחוזרות, בהן התבקש להסביר במה עבד וצחק על אמו, לה ספר לפסיכולוג, הוא סירב לענות (לאורך עמודים 14-16 בנ/12ב):

"ח. אבל אמא אמרה שאמרת לה משהו אחר.

י. מה?

ח. שאבא הוריד את הבגדים?

י. הוא לא הוריד.

ח. אז מה הוא עשה? תספר לי אתה. אני לא הייתי שם, אתה היית שם.

מה הוא עשה, אבא?

י. אני צחקתי על אמא. עבדתי עליה."

ראה: נ/12ב עמ' 16.

לקראת סוף החקירה הסתייג ד' מדבריו ואמר:

"ח. שאבא הוריד את הבגדים?

י. הוא לא הוריד.

ח. אז למה אמרת לאימה שאבא הוריד את הבגדים?

י. לא אמרתי לה, מ' (הקטינה) אמרה.

...

ח. מה מ' (הקטינה) אמרה? שאבא הוריד את הבגדים, ומה הוא עשה?

י. כלום.

ח. מה?

...

י. החזיר את הבגדים.

ח. הוא החזיר את הבגדים?

י. רצה להתקלח. ואז, ואז אה, הוריד בחוץ."

27. ניתן לראות לאורך כל החקירה כי הילד מסרב לשתף פעולה ולתת הסבר במה צחק על אמו, ואני מקבלת את טענת המאשימה כי אימרת הילד כי הילדה היא זו שסיפרה לאמא את אשר אירע, מהווה משום אישור מצידו לדברים שקרו, וכי הילדים אכן סיפרו לאמם את שעשה להם אביהם בהיותם אצלו בביקור, אלא שהם בחרו שלא לפרט זאת בפני החוקרת, הן משום שהאם, וגם הם, כבר סיפרו עליהם, הן משום שהקטין בעצם מודה כי הילדה כבר סיפרה לאם את אשר אירע, ובעיקר, משום שבפני החוקרת, שהיא אדם זר להם, הילדים לא חשו בנוח לחשוף פרטים כה אינטימיים, בעוד שבפני הפסיכולוג, מר דוידסון, המוכר להם, הם חשו פתוחים, ובנוחות מספקת כדי לספר לו פרטים כה אינטימיים מהמפגש עם הנאשם.

חקירת הילדה

28. ביום 2.12.96, נחקרה הקטינה שוב על ידי חוקרת הילדים, נ/12א. עיון בתמליל החקירה מראה כי הילדה סירבה בתחילה להישאר לבד בחדר עם החוקרת, וגם אחרי שהשתכנעה להישאר עמה לבד, כמעט ולא ענתה לשאלותיה (פעמים רבות נכתב בתמליל "לא עונה"), אך גם לא לשאלות הכלליות ולא רק לאלה הנוגעות לאירועים נשוא כתב האישום.

עם זאת הילדה אמרה כי ראתה את איבר מינו של אביה ושל אחיה בן ה-4) (ראה נ/12א, עמ' 18) וסירבה לענות אם והיכן נגע בה אביה. שלא כדברי המאשימה בסיכומיה, היא לא אמרה שאביה נגע בה באזור המפשעה, אלא היא פשוט לא ענתה (ראה שם, עמ' 17). בסיכום החקירה נ/13 צויין כי בתשובה לשאלה האם נכון שאביה נגע בה באזור המפשעה, הינהנה הילדה בראשה לחיוב אך סירבה לדבר על כך. בגוף החקירה (נ/12א) לא מופיע תיאור זה.

יש להוסיף כי כאשר נשאלה הילדה איך היה עם אבא, היא השיבה "כיף" (ראה שם, ראה עמ' 15 לפרו') וכאשר נשאלה מי עוד נוגע בפפוש שלך? השיבה: "אף אחד, רק אני" (ראה שם עמ' 19 לפרו'). כאשר נשאלה "אף אחד לא ראה את הפפוש?" השיבה "לא" (ראה שם).

אמנם דבריה אלה עומדים בסתירה למה שמסרה לדוידסון, אך ניתן להבין זאת, שכן, כפי שכבר ציינתי, מתוקף היכרותם, אין ספק כי דוידסון כפסיכולוג המעון מוכר לילדים ולכן בנוכחותו הם חשו נוח יותר "לספר" לו על האירוע, בעוד שחוקרת הנוער של הילדים זרה להם לחלוטין, ואין להתפלא על הסתייגותם וסירובם הטבעי לחשוף בפני אדם זר לחלוטין, פרטים כה אישיים על אירועים כה אינטימיים עם אביהם או אפילו על עניינים כלליים, למרות שנשאלו על כך עשרות פעמים. דווקא העובדה כי אפילו לנושאים כלליים הם סרבו להתייחס ולא שיתפו פעולה, מחזקת את מסקנתי אודות הסתייגותם מהחוקרת מעצם היותה אדם זר. הסתייגותם מוסברת היטב, היא טבעית, סבירה, מתיישבת עם השכל הישר ועם ההגיון, ולא ניתן כלל ועיקר להסיק ממנה כי תיאורי הילדים אצל דוידסון לא אירעו. לפיכך אני דוחה את טענת הסניגור כי סירוב הילדים לענות לחוקרת, מהווה הוכחה כי התיאורים שהם מסרו לפסיכולוג אינם אמת ולא אירעו. נהפוך הוא עדותו של דוידסון על תיאורי הילדים אמינה, מתיישבת עם עדות האשה ויש לה הסבר, אל מול חסר שיתוף הפעולה המוסבר והטבעי של הילדים עם חוקרת הנוער.

29. החוקרת העידה כי באופן כללי גם כשילדים בגיל כה צעיר, מעוניינים לשתף פעולה, קיים קושי בזיכרונם, והוסיפה כי:

"חוסר שיתוף הפעולה שהופיע בהתחלה היה גם במהלך החקירה, יש מעט מאוד מלל ומעט תגובה, מה שיכול ללמד אותי, כחוקרת, משהו על יכולת ילדים להגיב, ולא דווקא מחייב לגבי ההתייחסות לאירוע עצמו"

ראה: עמ' 18 ש' 13-16 לפרו'.

בנ/13א מסכמת החוקרת:

"בחקירה שלנו עם הילדים לא עלה דבר. קשה לנו לקבוע באופן חד משמעי שלא היו דברים מעולם המתייחסים למעשי האבא עם הילדים אך בשל חוסר האינפורמציה והתנגדות הילדים לדבר על האבא או על מעשיהם בבית האבא אין באפשרותנו לחוות דעה ביחס לחשדות כנגד האב."

ברי כי לאור חוסר האינפורמציה והתנגדות הילדים לדבר עם החוקרת על הנאשם, לא היה באפשרות החוקרת לחוות דעה לגבי החשדות, או לגבי מהימנות גירסת הילדים. לדעתה, במצב זה יש לתת משקל לדברים שאמרו הילדים בפני חוקרת הילדים ולצרפם ליתר הראיות בתיק.

30. לטענת הסניגור חוקרת הילדים לא מצאה כל בסיס לתלונה וניסיון המאשימה לגמד את עדותה, עומד על כרעי תרנגולת. לא יתכן, לטענתו, לתת משקל לעדות הפסיכולוג, שהנחה את הילדה בתשובתה באמצעות מקל דמוי איבר מין, בהצביעו על מקומות הנגיעה ואילו חוקרת הילדים, שחקירתה משתרעת על פני עשרות עמודים, תהייה חסרת משמעות.

בנוסף העובדה שהילד "צחק על אמו" ו"עבד עליה" מלמדת כי ביכולתו גם לבדות סיפור שאינו אמיתי, מדובר בסיטואציה בה אחותו הצטרפה אליו לבדייה, כך שהסיפור צבר תאוצה ונופח. מסקנה זו מקבלת משנה תוקף לאור חוסר שיתוף הפעולה מצד הקטינה בחקירתה אצל חוקרת הנוער וסירובה לענות על שאלות ספציפיות שנשאלה בעבר (אצל דוידסון) ועליהן נתנה תשובה כך גם הילד לא אמר לחוקרת הנוער דבר ממה שסיפר אצל דוידסון והוא שב וחזר וטען כי אביו לא הוריד את הבגדים. לפיכך דברי הילדה אצל דוידסון הינם עורבא פרח.

בנוסף, חוקרת הילדים חקרה את הילדים פעמיים – בפעם הראשונה במשרדה ביפו ובשניה במעון, בהנחה שבסביבה המוכרת לילדים ובנוכחות האם והפסיכולוג, אקט שאינו שכיח בחקירות ילדים (ראה עמ' 19 ש' 1-2 לפרו'). למרות זאת בשתי הפעמים הם לא שיתפו הילדים פעולה, כשחלק מהאירועים המיוחסים לנאשם בכתב האישום, הוכחשו.

31. אין בידי לקבל את טענת הסניגור, שכן בענייננו יש הסבר סביר ביותר לכך שבפני הפסיכולוג המוכר לילדים הסכימו הילדים לחשוף פרטים אינטימיים אך סירבו לחשפם בפני חוקרת הילדים שהיתה זרה להם, ואין כל סיבה שלא ליתן אמון בעדות ובדברי הפסיכולוג שעשה רושם אמין ביותר.

גירסת הנאשם

32. במשטרה מסר הנאשם 2 הודעות, בראשונה מיום 9.12.96 הוא כפר במיוחס לו וטען כי אשתו העלילה עליו, אך למחרת בהודעתו השניה מיום 10.12.96 הוא הודה במעשים מגונים שביצע בבתו בלבד, אלא שביהמ"ש הוא ניהל משפט זוטא ביחס להודאתו, בטענה כי השוטר פיתה ושיכנע אותו להודות במעשים. טענותיו נדחו בהחלטתי המנומקת מיום 19.9.00. גם במהלך המשפט חזר הנאשם על טענותיו במשפט הזוטא.

טרם שאתייחס לגירסת הנאשם במשפט, מן הראוי לסקור בתחילה את הודאתו במשטרה-ת/2. הנאשם כפר כי נגע בבנו, אך הודה כי ביצע מעשה מגונים בבתו, כשבתחילה הודה רק בליטופה בברך. בהמשך הודה כי ליטפה לכיוון הישבן ולבסוף הודה כי נגע באיבר מינה, וכך אמר:

"...ליטפתי את הבת וזה הכל ולא הוצאתי לא את איבר מיני ולא את כלום.

ש. היכן נגעת במ' ומתי?

ת. נגעתי לה קצת בברך, כיוון הישבן ככה, לא חשבתי על כלום. נגעתי לה גם באיבר המין אבל לא החדרתי. עם כף היד מלמעלה וזה הכל – לא יותר. לא נגעתי לה באזור החזה. אני אולי טעיתי אבל לא עד כדי כך. אני מתחרט על המעשים הללו ומביע חרטה זה קרה בשתי השבתות האחרונים שהם היו אצלי, וזה בגלל האשה שמה שעשתה שחטפה את הילדים, וזה ועשיתי את זה כי חשבתי שזה קשור לאהבה ואולי להנאה כי הייתי גלמוד מהאשה. האשה פרשה ממני שנתיים וחצי ולא עשיתי כלום. היה לי מין געגוע מן...מעורבים וזה הכל. תאמין לי שאני מצטער ומתחרט. מרוב שהייתי אומלל אז עשיתי. אני אומר לך שזה קרה רק בפעמים שהם היו אצלי וזה בגלל שהייתי לבד ותוך כדי כך הרגשתי רע ובכיתי ליד הילדים. הרגשתי כמו לבגוד...שלה, משהו כזה. אני פשוט הייתי במשבר. יכול להיות שהייתי צריך ללכת ליעוץ או לפסיכיאטר משהו כזה.

ש.ת. לא הוצאתי את איבר המין שלי ולא נגעתי בה עם איבר המין שלי. אני מספר לך את זה כדי שהמצפון שלי יהיה נקי. אני מביע חרטה ולעולם לעולם לא אעשה דבר כזה שוב בחיים...אני גם לא בגדתי באשתי ולא הלכתי לזנות... ואם עשיתי את זה, מתוך שהייתי אומלל ולבד ובגלל שאשתי לא היתה איתי בחיי מין.

...

ש. אתה זוכר את הפצעונים שהיו על ילדיך בזמנו.

ת. אני זוכר את הקטעים האלה אבל זה לא קרה בגלל שנגעתי. לא נגעתי באותה תקופה, זה היה וירוס זה הכל. אני לא נגעתי בהם בזמנו לפני שאשתי עזבה את הבית. זה קרה בגלל שהייתי אומלל וגם עברתי תאונה. בזמן שאשתי היתה בבית, לא יצא להיות לבד עם הילדים כמעט אף פעם.

...

...

ש. כמה פעמים זה קרה.

ת. זה קרה כמו שאמרתי לך פעם אחת בכל שבת והם היו אצלי מס' שבתות. זה קרה פעמיים פעם אחת בכל שבת ורק עם מרים, עם דוד לא. לא שפכתי, ולא שיפשפתי, ולא גמרתי אלא עשיתי מן האהבה שכזו בגלל שאני לבד...

...

...אני מביע חרטה במליוני פעמים...אני לא יכול לשנות את העבר אבל אני מביע חרטה מעומק ומתחייב לא לחזור על הדברים האלה לעולמי עד. אני תמיד יביא לילדים וגם לאשתי את כל מה שצריך אני מתחייב ואני רוצה להתרפאות וזה הכל...

אני מתחייב ללכת לטיפולים כפי שיקבעו לי טיפולים פסיכיאטריים."

(ההדגשות שלי א.ז.).

מכאן שבמשטרה הנאשם הודה כי נגע בבתו בישבן, ובאיבר המין עם כף היד למעלה ללא שהחדיר. כן הסביר את המניע למעשיו, הביע חרטה עמוקה ומופלגת, ואף נכונות והתחייבות לעבור טיפול.

33. בהחלטתי מיום 19.9.00 דחיתי את טענות הזוטא של הנאשם, לפיהן הוא פותה והוכוון ע"י החוקר להודות במעשים המגונים שפירט. בין השאר ציינתי כי התיאור שנתן הנאשם לא מתיישב עם הטענה כי פותה, שכן מדובר בתיאור זורם ומתפתח, שברובו ניתן מיוזמתו, ללא שאלות מכוונות. התיאור מתפתח בהדרגתיות, מתחיל מליטוף מכיוון הברך לכיוון הישבן, ליטוף איבר מינה של הקטינה, וגם המילים המתארות את אופן הנגיעה: "בכיוון הישבן ככה", ואמירות נוספות, מלמדות על תחושה ואותנטיות, והן מתארות תיאור חי ממשי, תוך שימוש בביטויים ספונטניים המצביעים על אמיתות, שקשה לייחסם לחוקר, כאילו החוקר הכתיבם. יש להוסיף כי הנאשם נתן הסברים סבירים המתיישבים עם השכל הישר להתנהגותו זו, שנבעה מהיותו גלמוד ואומלל, ללא אשה, והוא גם הביע מילות חרטה עמוקות וחוזרות, תוך נכונות מופלגת ואף התחייבות מצדו לעבור טיפול ומתוך הכרה שמשהו לקוי בו. כל אלה מלמדים על סימני אמת ואותנטיות, וגם היום, לאחר שבחנתי שוב את גירסתו וטענותיו, אינני מוצאת סיבה להצדקה לקבל את גרסתו, לפיה הדברים נכתבו והוכוונו לפי הדרכת החוקר.

בנוסף, כאן המקום לציין, כי בעדותו בביהמ"ש התגלה הנאשם כאדם נוקשה ועיקש, העומד על דעתו ובדבקות. תכונה זו בלטה הן במשפט הזוטא, והן במשפט עצמו, וקשה להאמין, לאור התרשמותי זו, כי דווקא במשטרה הוא היה מוכן לפתע להודות ולקחת על עצמו דברים כה חמורים, שאינם אמת, ולא התעקש ועמד על דעתו, כי לא עשה את המעשים, ורק כדי להשתחרר מהמעצר הסכים, כי החוקר יכתוב דברים לא נכונים. קו הגנתו סותר בצורה קיצונית את עיקשותו הנמרצת במהלך הדיונים ואינו מתיישב לחלוטין עם טענתו כי כדי להשתחרר ממעצר, הוא היה מוכן לקחת על עצמו הודיה במעשים מגונים שביצע בבתו האהובה, אליה הוא כה קשור, ומוכן היה תמיד להקריב עצמו עבורה. ואבהיר כאן דברי.

34. בביהמ"ש העיד הנאשם כי לא ביצע את המעשים המגונים המיוחסים לו בבתו, לטענתו הילדים נולדו מהפריה חוץ גופית של זרעו וביציות מותרמות של אשה אחרת, לאחר שבנישואיו הקודמים לא הצליח ללדת ילדים, וכה היה חפץ בילדים. לכן לא יתכן לשיטתו כי יגרום לילדיו נזק במעשים מגונים. לטענתו: "אני לא נגעתי בילדה, זה נובע מזה שהבת שלי נולדה עם אח שלה התאום הם נולדו פגים". (ראה עמ' 40 למטה ש' 27-26 לפרו'), הנאשם תיאר כיצד נהג לטפל במסירות בילדיו שמר עליהם מכל רע שבעולם, הוא גם טיפל בהחלפת הגבס לבתו, שנולדה עם רגל עקומה, היה מביא אותה לטיפולים, מטפל בילדים במלוא מובן המילה וקשור אליהם יותר ויותר.

הנאשם לא נתן לדעתי הסבר סביר ומספק, לכך שנטל על עצמו את האחריות לביצוע המעשים המגונים בבתו, כדי להשתחרר ממעצר. גירסתו והסברו אינם אמינים, ולכך עוד אתייחס בהמשך, אולם לא לפני שאתייחס לגירסה נוספת, כבושה, שמסר הנאשם בביהמ"ש.

35. בביהמ"ש הנאשם מסר לראשונה, גירסת חדשה ומפתיעה לפיה הוא מרח לילדים בקבוק ג'ין על גופם, אך לא ליטפם בגופם ולא ביצע כל מעשה מגונה כלהלן:

"כשבאתי להגיד לחוקר שמואל על מהות הנגיעה והליטוף בהודאה שלי אליו כאילו אני מודה, בלב שלי ידעתי שאני מרחתי את הג'ין הזה במקומות מוסימים כמו שאימי הייתה מורחת לי וגם גרושתי הייתה עושים לילדים בגיל יותר קטן. ברגע שידעתי את הכנות, אז אמרתי לו אני רק ליטפתי..."

ראה: עמ' 14 ש' 23-26 לפרו'.

הנאשם העיד כי נמנע לספר על כך במשטרה, משום שבעבר שימש כברמן בהולנד וחשש כי יחשדו בו במשטרה כי השתכר, אם יספר כי מרח את גופם של הילדים בג'ין (ראה עמ' 49 ש' 19-20 לפו'). הוא אף ציין קודם כי מרח את הילדים משום שהיו חולים מאוד, וגרושתו הביאה לו שני בקבוקי אנטיביוטיקה (ראה עמ' 48 ש' 30-31 לפרו') והוסיף לשאלת בית המשפט, כי הוכוון על ידי החוקר שהליטוף "הוא שום דבר אז למה אני צריך לומר לו על הג'ין. זה כבר דבר ששמרתי בלבי".

במהלך כל המשפט חוזר הנאשם וטוען כי הוכוון והוטעה ע"י החוקר, חלק מדבריו בהודאתו נאמרו לפי עצת החוקר. לטענתו נושא החרטה החוזר רבות בהודאתו, היה רעיון של החוקר והלה גם לא רשם את דברי הנאשם כי הליטוף "לא היה מיני" כפי שהנאשם ביקש ממנו לרשום.

36. הסברי הנאשם לכבישת גירסתו, או להודייתו במשטרה אינם סבירים, ואינם מתיישבים עם השכל הישר, הם תמוהים ביותר, שכן הנאשם טוען כי ילדיו חשובים ויקרים לו יותר מכל, הוא קשור אליהם בכל נימי נשמתו ותמיד העדיף את טובתם על פני טובתו, כפי שהעיד ארוכות בביהמ"ש. כיצד אם כן, היה מוכן להודות בביצוע מעשים מגונים בבתו האהובה, רק כדי להשתחרר ממעצר??? ותמוה עוד יותר, כיצד מול החשד לביצוע עבירות של מעשים מגונים בילדיו, או בבתו, הוא לא העדיף לעין ערוך, לספר במשטרה כי מרח ג'ין על גופם ולא כפר לאורך כל הדרך כי ביצע בהם מעשים מגונים, וזאת גם אם תסבור המשטרה כי השתכר. במקום זאת הודה הנאשם כי נגע באיבר מינה של בתו לשם סיפוק יצריו המיניים ואף טרח להסביר זאת בהיותו "גלמוד מאישה" שפרשה ממנו לפני שנתיים וחצי ולהביע חרטה מלאה, נכונות והתחייבות לטיפול פסיכיאטרי, ובכך נתן סימנים של אמת והסבר סביר ביותר להודאתו במשטרה. דווקא הסברו לכבישת גירסתו - לאו הסבר הוא, הוא אינו עומד מול הודאתו הברורה במעשים המגונים בבתו, ולא מול הסברו הסביר לביצוע המעשים המגונים, והתוצאה היא, כי גירסת הנאשם בביהמ"ש אינה אמינה מדיעקרה, אינה מתיישבת עם השכל הישר, וכבושה ללא הסבר סביר לכבישתה. לעומת זאת, הודאתו במשטרה מוסברת היטב, מתייישבת עם השכל הישר, עושה רושם אמין ואותנטי באופן אמירת הדברים, ואף נתמכת במילות חרטה כנות ובנכונות לקבלת טיפול הולם. ככזו היא מחזקת את ראיות התביעה ואף מהווה סיוע להן.

גם במשפט הזוטא כבר נקבע כי טענות הנאשם כלפי החוקר, לא היו אמת, ועל מנת לחלץ עצמו מהאישומים בהם הוא מואשם הוא בחר לשקר ולהכפיש את השוטר שחקר אותו והמשיך לטעון, גם לאחר ההחלטה במשפט הזוטא, כי המילים "להתחרט זה תוספות של שמואל החוקר. אני גם אמרתי לו שיכתוב שזה לא מינית והוא לא עשה זאת" (ראה עמ' 49, ש' 29-31 לפרו'). אולם, אין בידי לקבל גירסתו, ואני דוחה אותה.

זאת ועוד, עדותו וגירסתו הכבושה של הנאשם בדבר מריחת הג'ין אינה אמינה, משום שגם בדיון שנערך בביהמ"ש המחוזי בירושלים בפני כב' השופט עדיאל (ראה נ/6), הנאשם לא העלה אותה, אלא אמר בפירוש: "המקרה היה באוקטובר 1996. הסיפור לגבי הבת שלי, אני רק ליטפתי את הבת שלי" והסברו אז היה: "רציתי לומר לבית המשפט שזה היה רק ליטוף ומבשלים לי דייסה" (ראה עמ' 50, ש' 5 לפרו'). הנה רואים אנו כי גם בפני כב' השופט עדיאל, שם לא הופעל עליו כל לחץ של מעצר, הודה הנאשם בליטוף בתו ולא העדיף לספר מאומה מגירסתו, לפיה מרח את ילדיו בג'ין. שוב רואים אנו כי מדובר בגירסה כבושה שאין לה הסבר ראוי, ולמעשה ניתן להסיק, כי מדובר בגירסה שקרית, משום שלא היתה סיבה כי לא תאמר לפחות אז. הנאשם אינו אמין לאורך כל הדרך, ודבריו מחזקים עוד יותר את המסקנה, כי ההסבר שהעלה הנאשם למעשיו בבית המשפט הינו שקרי, ומנגד דווקא ההסבר שנתן במשטרה הוא הסביר, האמתי והנכון.

37. כאשר בוחנים את גירסת המאשימה מול גירסות הנאשם בביהמ"ש אין ספק כי גירסות הנאשם אינן הגיוניות ואינן מתיישבות עם השכל הישר. הסברו כי חשש פן יחשבו כי השתכר –אינה הגיונית כשלעצמה, אך ודאי שאינה מספקת הסבר לכך שעדיף היה להודות במעשה חמור יותר של ביצוע עבירה של מעשים מגונים בילדיו רק משום שהבטיחו לו כי אם יודה בכך הוא ילך הביתה ואולי רק יזדקק לפסיכולוג. גם טענתו, כי החוקר הרחיב את הודייתו אינה עומדת, לא רק מהסיבה שאינה נתמכת בתשתית מספקת, אלא משום שלא מתקבל על הדעת, כי הנאשם שהתגלה כאדם עיקש, הטוען, כי ילדיו חשובים לו מכל, יקח על עצמו עבירה כה חמורה כדי להשתחרר ממעצר –שעלולה להכות גם בו וגם בילדיו היקרים. בנוסף, הודאתו במשטרה מלווה במילים אותנטיות, המלמדות על אמיתות הדברים, נתמכת בהסברים סבירים מטעמו, ומסתיימת בהבעת חרטה עמוקה ונכונות לקבל טיפול בשל הליקוי שמצא בעצמו.

38. לאחר שקבעתי כי הודאת הנאשם קבילה, וניתנה מרצונו הטוב והחפשי, נותר לקבוע את משקלה על רקע נסיבות הענין, ונוכח הראיות האחרות שהוצגו בפני בית המשפט, וכפי שאמר י' קדמי בספרו, על הראיות, חלק ראשון, עמ' 112:

"...להבדיל מעניין העמידה בתנאי הקבילות של "חופשית ומרצון" – המביא בין שיקוליו הפעלת לחצים מצד גורם חיצוני ואינו מתחשב בלחצים פנימיים למתן ההודיה- כאשר מדובר במשקלה של ההודיה נלקחים בחשבון גם "לחצים פנימיים" הדוחפים למתן הודיה כוזבת.

...

קבלת הודאה...אין פירושה עדיין שבית המשפט יכול להסתמך על תוכנה כעל ראיה אמינה.. נותרת עדיין השאלה הנפרדת והיא מה משקלה של ההודאה...משקלה של ההודאה נבחן ע"י 2 מבחנים מצטברים...האחד פנימי והשני חיצוני. המבחן הפנימי מתייחס לתוכנה של ההודאה והוא תר ... אחר סימני האמת... סימנים אלו נלמדים מנוסח הדברים,סדר הרצאתם, מידת פירוטם, סבירותם הפנימית... המבחן השני הוא, כאמור חיצוני... מטרתו לחפש אחר סימנים שמחוץ לדברי המערער בהודאתו... זהו המבחן אשר מתבטא בחיפוש אחר קיומו של "דבר מה" נוסף..."

ועוד נאמר ב[ע.פ. 115/82](http://www.nevo.co.il/case/17910825):

"יצוין, שגם שימוש בדרכי חקירה מותרות עלול, במקרים מסוימים, להביא לכך שהנחקר יודה במה שלא חטא... ההודיה תהיה קבילה ועניין אמיתותה יהיה נושא לדיון בטענה נגד משקל ההודאה...".

הודאת הנאשם עברה את מבחן הקבילות, וכפי שהבהרתי בהרחבה גם את המבחן לאמיתות תכנה, הן לאור גירסתו הכבושה והבלתי אמינה בביהמ"ש, הן לאור עדותו האמינה של הפסיכולוג ששמע את הילדים מיד לאחר האירוע, שבפניו הם שטחו פרטים חמורים שאפילו לא סיפרו לאמם, הן לאור הדו"ח ת/4 שערך, הן לנוכח ציור אבר המין הזכרי שציירה בנוכחותו הילדה- ת/3, ותגובתה האותנטית של אם הילדים שפרצה בבכי למשמע דברי הילדים במעמד השיחה עם הפסיכולוג,מיד משהתבררו לה המעשים החמורים שביצע הנאשם בילדים.

בבחני את סירוב הילדים לשתף פעולה עם חוקרת הנוער, מול שאר הראיות דנן ובעקר עדותו של הפסיכולוג, הנתמכות בראיות נוספות, לרבות ת/4, ת/,3, עדות האם בביהמ"ש בצירוף הודעתה במשטרה - נ/9, והודאת הנאשם במשטרה ת/2, סבורני כי משקלה של עדות חוקרת הנוער נמוכה ביותר, עד כי אין לה השפעה על מכלול הראיות האמינות, התומכות בגירסת המאשימה.

39. בשולי הדברים אוסיף, כי איני רואה מקום להרחיב או להידרש לחקירה הקודמת שנערכה לנאשם בגין עבירה דומה שיוחסה לו בילדיו, עקב פצעים בישבנים. בענין זה נתן הנאשם הסבר תמוה בעדותו בביהמ"ש, כי "באחד הביקורים אצל המטפלת ישבו במדרגות ילדים רוסים...ושיחקו עם החלק התחתון שלהם כל אחד לילדה השניה...באותו זמן שהיה לי את החשד הזה, וגם אצל הילדים הופיעו תולעים לשניהם". (ראה עמ' 41 ש' 28-25 לפרו'). בכל מקרה, תיק החקירה הקודם נסגר.

אשתו הבהירה כי בענין הפצעים הללו התלוננה בזמנו העו"ס, ולא היה ברור אם הפצעים הופיעו כתוצאה מחשד נגדו או ממעשים המיוחסים לו. מכל מקום אינני רואה רלבנטיות לחקירות שהתנהלו ב-2/96 וב-5/96 ביחס לפצעים אלו, לרבות המוצגים נ/16-נ/11, חקירה זו הסתיימה ונסגרה.

ראיות התביעה מספקות לצורך הרשעה, גם ללא הסתייעות בחקירה הקודמת שהתנהלה כנגד הנאשם ללא שהוגש נגדו כתב אישום, ואין היא נדרשת לחזקן. מכלול הראיות שמניתי בתיק זה (כמפורט בסע' 38 לעיל), לרבות הודאת הנאשם ב-ת/2, מובילות למסקנה, כי הנאשם ביצע מעשים מגונים בבתו, והנאשם לא הצליח לעורר ספק במיוחס לו.

5129371

54678313

40. אשר על כן, ולאור כל האמור לעיל, אני מרשיעה את הנאשם בעבירה של ביצוע מעשים מגונים בקטינה שטרם מלאו לה 14 שנים –לפי [סעיף 348(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז-1977, בנסיבות המנויות [בסעיף 345(א)(3)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.3) לחוק.

ניתנה היום ה' באדר, תשס"ו (5 במרץ 2006) בנוכחות ב"כ המאשימה \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ הנאשם וב"כ עו'ד נ' בלאס.

אילתה זיסקינד 54678313-3471/99

|  |
| --- |
| אילתה זיסקינד, שופטת |

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה