



תפ"ח 2226/10/12 - מדינת ישראל נגד פלוני

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 2226-10-12 מדינת ישראל נ' פלוני

בפני

כב' השופט ברוך אזולאי - אב"ד

כב' השופט נתן זלוצ'ובר

כב' השופטת יעל רז - לוי

מדינת ישראל	בעניין:
המאשימה	ע"י ב"כ עו"ד יריב צרי
	נגד
	פלוני
הנאשם	ע"י ב"כ עו"ד אסתר בר ציון

הכרעת דין

ניתן לפרסם את הכרעת הדין, כאשר חל איסור פרסום כל פרט מזהה ביחס לנאשם ולמתלונן, לרבות שמם, מקום מגוריהם או כל פרט אחר שעלול להביא לזיהויים.

השופטת י' רז-לוי

ההליך

כנגד הנאשם הוגש כתב אישום המייחס לו עבירות מין בידי אחראי על חסר ישע - עבירה לפי סעיף 351 בנסיבות סעיף 347 (ב) בנסיבות סעיפים 345(א) + 345(ב) לחוק העונשין התשל"ז - 1977 (להלן: "**החוק**") ומעשה מגונה - עבירה לפי סעיף 348 (ב) בנסיבות סעיף 345 (ב) וסעיף 345 (א) לחוק, אשר בוצעו כנגד הקטין המתלונן.

על פי הנתען בכתב האישום המתלונן הינו קטין יליד 2003 (להלן: "**המתלונן**") הסובל מלקות שמיעה, ובעיות קשב



וריקוז. בשל כך, קיבל המתלון קצבת נכות בהיקף 100% מהמוסד לביטוח לאומי, והנאשם עבד החל משנת 2005 או בסמוך לכך, כמטפלו של המתלון.

במסגרת עבודתו היה הנאשם אחראי על המתלון, ובין היתר ליווה אותו למסגרות הלימודים בהן למד, להסעה לבית ספרו, טיפל בו בשעות שלאחר בית הספר ושהה עם המתלון בשעות בהן אמו עבדה.

בתאריך 06/09/12 הגיע הנאשם אל ביתו של המתלון בסמוך לשעה 06:50 באותה עת שהו בבית המתלון, אמו וסבו של המתלון אשר ישן באותה עת בחדרו בבית. לאחר שאמו של המתלון העירה את המתלון והלבישה אותו, יצאה האם מביתה לעבודתה והנאשם המתין בבית יחד עם המתלון להגעת ההסעה לבית ספרו.

בשלב מסוים בטרם הגיעה ההסעה כאמור לעיל, השכיב הנאשם את המתלון על השולחן בסלון הבית, כשבטנו של המתלון על השולחן, בתואנת שווא כי הוא רוצה לאמן אותו. לאחר מכן נשכב הנאשם על המתלון, נצמד לגופו, והורה לו להניע את רגליו בחוזקה לפנים, לאחר ולצידי הגוף, ובכך חיכך את איבר מינו על גופו של המתלון, הכל לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיניים.

סמוך לאחר מכן, התיישב הנאשם על הספה בסלון הבית, הפשיל את מכנסיו, חשף את איבר מינו והורה למתלון למצוץ את איבר מינו. המתלון ענה לנאשם ש"לא כדאי לעשות את זה", אולם הנאשם שב ודרש ממנו למצוץ את איבר מינו. המתלון מילא אחר הוראת הנאשם, ומצץ את איבר מינו של הנאשם עד אשר הגיע הנאשם לסיפוקו המיני, בתוך פיו של המתלון.

במענה לכתב האישום הנאשם אישר, כי המתלון הינו קטין הסובל מלקות שמיעה; כי הוא מקבל קצבה מטעם ביטוח לאומי בשל נכות של 100% וזאת בכפוף למסמכים המאשרים זאת; כי המתלון התגורר בכתובת המצוינת בכתב האישום; כי הוא החל לעבוד כמטפל של המתלון בשנת 2005; וכי במסגרת עבודתו הנאשם היה אחראי על המתלון, ובין היתר, ליווה אותו למסגרת הלימודים בה למד, ליווה אותו להסעה וטיפל בו בשעות שלאחר בית הספר ושהה איתו בזמן שאימו של המתלון עבדה.

ביחס לאירועי אותו יום הנאשם אישר, כי במועד האמור (6.9.2012) הגיע אל בית המתלון בשעת בוקר מוקדמת, כאשר באותה העת שהו בבית המתלון ואימו, וכי אמו של המתלון העירה את המתלון ויצאה מן הבית לעבודתה והוא המתין יחד עם המתלון להסעה לבית הספר.

הנאשם כפר בכל יתר המעשים שיוחסו לו בכתב האישום ובכלל זה עבירות המין.

סקירת הראיות



חקירת המתלון על ידי חוקרת ילדים

המתלון היה בן פחות מ-9 שנים בעת החקירה ונחקר פעמים בפני חוקרת ילדים ביום 10.9.2012. (תמלילי החקירה - ת/3, ת3א; דיסק חקירה - ת/3ה, ת/3ו) וביום 13.9.2012 (תמליל החקירה - ת/3ב, ת/3ז).

בחקירתו הראשונה ביום 10.9.2012 השיב המתלון בתחילה בשלילה לשאלות החוקרת האם קרה לו משהו, האם מישהו ביקש ממנו "למצוץ" לו את איבר המין ואף השיב בשלילה לשאלה האם מצץ למישהו את איבר המין. לאחר שחוקרת הילדים ציינה בפניו, שאמו סיפרה שהוא אמר לה שמישהו בבית אמר לו למצוץ את איבר מינו והמתלון מצץ לו, השיב המתלון בחיוב תוך שציין את שמו וכי :

"זה היה השומר שלי. אני אמרתי לו לא כדאי לעשות את זה כי .. לא, אני אמרתי לו לא כדאי לעשות את זה אבל הוא אמר.. הוא אמר לי שאני.. ש.. שאני צריך לעשות את זה... ואז יצא מהבולבול שלו פיפי וזה לא היה לי נעים" (ת/3, עמ' 6, ש' 27-30).

המתלון סיפר, כי באותו היום אמו הלכה לעבודה ואז "השומר שלו" הגיע וביקש ממנו לעשות "התעמלות" - "אממ... אני הייתי על השולחן ו.. ואז הוא שכב עלי ואז הוא אמר לי להזיז את הרגלים ושאני אזיז את השומר שלי" (ת/3, עמ' 9, ש' 32-34). המתלון סיפר כי הוא שכב על השולחן, הנאשם שכב לו על הגב ואמר לו להזיז את הרגליים מצד לצד ואז קדימה ואחורה ואז שוב מצד לצד, כדי שהרגלים שלו יהיו מספיק חזקות להזיז את השומר שלו (ת/3, עמ' 11). אחר כך סיפר שהשומר שלו הלך לשבת בסלון לראות טלוויזיה כאשר המתלון ישב על השטיח "ואז הוא אמר לי שאני ימצוץ לו את הבולבול" (ת/3, עמ' 7, ש' 16-19; ת/3א, עמ' 3, ש' 33), ואז הוא מצץ לשומר שלו את איבר המין ו"יצא מהבולבול של השומר שלי פיפי" (ת/3א, עמ' 2, ש' 2). **"..והוא יצא לפה שלי הפיפי ואז אני הקאתי מהפיפי של.. של השומר שלי" (שם, ש' 8-9).** המתלון סיפר שהפיפי של השומר שלו היה בצבע לבן והוא הקיא אותו בסלון על השטיח (ת/3א, עמ' 4, ש' 16-20) וכי גם הוא וגם ה"שומר" שלו היו בישיבה (ת/3, עמ' 16). בחקירתו השנייה באותו היום סיפר כי: **"אני הכנסתי פה שלי, פה גדול ו.. ואז שמתי לתוך הבולבול" (ת/3א, עמ' 5, ש' 21)** ואז סגר את הפה שלו עם הבולבול (שם, ש' 25-33).

באשר למספר הפעמים שהנאשם ביצע בו את המעשה ציין בתחילה, כי זה היה יותר מפעם אחת ולאחר מכן הסביר שטעה ולא הייתה עוד פעם (ת/3, עמ' 17-18).

בחקירה נוספת שנערכה ביום 13.9.2012 בפני חוקרת הילדים נשאל המתלון שוב האם המקרה עליו סיפר בחקירה הקודמת ארע פעם אחת או יותר מפעם אחת והשיב:

"י: אממ... לא, זה היה באמת. היה באמת ש.. נו זה קרה פעם אחת. את האמת זה היה מפעם אחת."

ח: שזה מה?

י: שזה היה יותר מפעם אחת."



ח: אז למה אמרת שהתבלבלת?

י: כי... כי ... אני בטעות אמרתי את זה". (ת/ב, עמ' 2, ש' 9-18).

עם זאת, לאחר מכן התבקש המתלון לספר על הפעם הראשונה שזה קרה עם הנאשם הוא סיפר לחוקרת הילדים על אותו מקרה עליו סיפר לה בחקירה הקודמת ולא פירט לגבי מקרים נוספים (ת/ב, עמ' 5, ש' 8-10).

כאשר חוקרת הילדים ציינה בפני המתלון, כי הנאשם טוען שכל מה שהוא אומר אינו נכון המתלון השיב שמה שהוא סיפר נכון, וכי הנאשם אומר את זה כי אינו רוצה ללכת לכלא (ת/ב, עמ' 7, ש' 31-33).

התרשמות חוקרת הילדים

חוקרת הילדים ציינה, בטופס שערכה ביום 10.9.2012 לאחר החקירה, (ת/ג) כי המתלון בן 8 וחצי בעת החקירה, נראה כפי גילו והופעתו נקייה ומסודרת. המתלון סובל מלקות בשמיעה, מרכיב על אוזנו מכשיר שמיעה, לומד בכיתה קטנה ומתגורר עם אימו ועם סבו.

באשר לחקירה ציינה חוקרת הילדים, כי המתלון שיתף פעולה הן בחלק המקדים והן בחלק המהותי, אך התקשה להשיב על שאלותיה מאחר שלא הבין אותן ועל כן מרבית החקירה התבצעה באמצעות שאלות ממוקדות על פי מדרג השאלות הנדרש. עוד התרשמה, כי המתלון התקשה לעמוד בסיטואציית החקירה לאחר ששאל פעמים רבות מתי ילך לבית הספר ומתי תסתיים החקירה. עם זאת, לאחר סיום החקירה הזמינה את המתלון שוב להשלמתה והוא הגיב לעניין לשאלותיה, והרחיב מעט את דבריו. מסקנתה היא כי אין זה ברור אם המתלון הבין את מטרת המפגש ואת הסיטואציה.

באשר לדברים שסיפר, התרשמות חוקרת הילדים היא כי המתלון חווה את האירוע עליו דיבר, שכן הוא מעגן אותו בקונטקסט מבחינת מקום ומבחינת הזמן. המתלון גם תיאר אינטראקציות עם המעורבים, ציטט מדבריהם, כאשר סיפורו כלל גם תיאורים פריפריאליים.

בנוסף, המתלון תיאר תכנים מיניים שאינם תואמים לגילו, תוך שמסר תיאור הדרגתי לפעולותיו של הנאשם לפני הפגיעה - **"שכבתי.. הוא שכב עלי"**, וכל זאת מבלי שהוא מבין את משמעות הדברים. כך למשל ציין המתלון, כי השומר שלו נתן לו לעשות **"התעמלות"** ושיצא לו **"פיפי"** בצבע לבן, כאשר עובדה זו הינה פרט אותנטי.

חוקרת הילדים הסבירה, כי אף את הפגיעה עצמה מתאר המתלון באמצעות פעולות ספציפיות - ישיבתו של הנאשם על הספה בסלון כאשר המתלון ישב על השטיח, כי הוא פתח את הפה וסגר אותו עם איבר המין של הנאשם. המתלון אף התייחס בהקשר זה לתגובתו הראשונית לבקשתו של הנאשם למצוץ לו וסיפר, כי אמר לו שלא כדאי לעשות זאת. כמו כן המתלון תיאר את תחושותיו הסנסוריות, כאשר ניכר כי הוא מנסה לדייק בפרטים. כך למשל סיפר שהפיפי של השומר שלו היה בפה שלו, בשטיח בסלון וגם באסלה. עוד ציין, כי הוא לא ראה שהשומר שלו לבש תחתונים ולא ניסה להשלים



פרט זה בעצמו.

בנוסף, מצינת חוקרת הילדים, כי המתלון סיפר פרט שיכול להוות את הטריגר לסיום האירוע - הגעתה של מונית השירות.

חוקרת הילדים לא התרשמה שיש למתלון מוטיבציה להפללת הנאשם מאחר והאירועים לא נחשפו ביוזמתו והיה צורך לדבב אותו כאשר הוא חזר וציין, כי אינו רוצה לספר מתוך חשש שכולם ישמעו.

באשר להעדתו בבית המשפט ציינה, כי היא אוסרת את העדתו מאחר ומדובר בילד בן 8 שהביע הסכמה להעיד, אך התקשה לתאר את הדברים בפני חוקרת הילדים בשל גילו ומאחר ולא נבדקה תמיכה הורית היא מבקשת לבחון זאת מחדש במידה ויפתח הליך משפטי נוסף.

בטופס סיכום העדות הנוסף שערכה לאחר חקירתו השנייה של המתלון מיום 13.9.2012 (ת/ד3), ציינה חוקרת הילדים, כי הערכת המהימנות נותרה בעינה. בהמשך לעדות אמו ולכך שציין, כי הדבר אירע יותר מפעם אחת, המתלון נשאל על אירוע נוסף שאירע עם השומר שלו ואמר ששכח. מכאן ציינה בעדותה, כי כיון שהמתלון לא סיפר לה בפירוט על פעם נוספת שזה קרה ואמר לה שהתבלבל, היא לא יכולה להעריך מהימנות לגבי פעם נוספת (פרו' עמ' 55) וכן כי ההחלטה באשר לאיסור העדה תיוותר בעינה.

עדות אמו של המתלון

אמו של המתלון העידה בבית המשפט ביום 10.3.2014. בעדותה ספרה, כי הנאשם טיפל בבנה כ- 7 שנים כאשר התפקיד של הנאשם היה להביא את המתלון להסעה ובערב לקבל אותו מההסעה. כמעט בכל יום הנאשם היה מגיע בבוקר זמן קצר לפני שהיא הייתה יוצאת לעבודה, ובמרבית הפעמים המתלון היה עדיין ישן (פרו' עמ' 69). האם העידה, כי לרוב הייתה זוכרת להוציא את המפתח של הדלת ואז הנאשם יכול היה לפתוח את הדירה באמצעות מפתח שברשותו. היו מקרים ספורים שבהם התעוררה באיחור ושכחה להוציא את המפתח מהדלת וכאשר הנאשם היה מגיע, היא לא הייתה לבושה לגמרי ואז הייתה פותחת את הדלת ומבקשת מהנאשם שיחכה כמה דקות שהיא תתרחק ותגיע לחדר שלה. ביום האירוע היא לא זוכרת שהיה משהו יוצא דופן (פרו' עמ' 69-70).

האם שללה אפשרות, כי פתחה את הדלת לנאשם כשהיא לא לבושה ואפשרה לו להיכנס לדירה. עם זאת אישרה שהיו מקרים בהם היא פתחה את הדלת לא לבושה עד תום שכן עוד לא סיימה להתלבש אלא שאז ביקשה ממנו לחכות עד שתלך לחדר להתלבש והיא אינה יכולה לשלול כי הדבר היה אף באותו היום (פרו' עמ' 75-76).

באשר לחשיפת הדברים סיפרה האם כי: **"בשעות הערב, ממש לקראת השינה - זה קרה לפני שהילד נכנס למיטה - לפני זה היינו בפארק, והוא שיחק, והכל היה כרגיל. הוא כאילו מן הסתם סיפר לי שבבוקר קרה דבר לא נעים, ותיאר את זה במילים: 'פ עשה לי פיפי בפה'. זה היו המילים שלו... פ' זה קיצור של השם המלא (מצוין שמו). זה הנאשם"** (פרו' עמ' 70, ש' 6-10). הוא סיפר לה שזה היה בסלון על הספה מול הטלוויזיה. האם סיפרה כי



בנה סיפר לה שאמר מספר פעמים לנאשם שהוא אינו רוצה, אך הנאשם לא הקשיב. עוד סיפר שהיה לזה טעם **"ממש גועלי"**, והוא הלך לשירותים וכמעט הקיא. היא לא יודעת אם הוא הקיא או לא, כי לה הוא אמר שהוא כמעט הקיא (פרו' עמ' 70, ש' 14-18). האם העידה, כי הייתה בהלם והתקשתה לדמיין זאת. היא התקשרה אל הנאשם ואמרה לו שלא יבוא למחרת ולקחה את הילד להסעה. היא סיפרה שבנה היה נבון ומבולבל כאשר סיפר לה אך לא הבין את חומרת המקרה והתנהג כרגיל.

בשלב מאוחר יותר היא הבחינה בסימני מצוקה אצל בנה לאחר שנפגש עם חוקרת הילדים החל לבקש שלא תספר לאף אחד ולשאול שאלות. לאחר שיצא מחקירת חוקרת הילדים הוא היה **"שקט ומפוחד"**. הוא רצה ללכת לבית הספר ובדרך כל הזמן התעניין אם אמו כועסת עליו, ואם היא כועסת על הנאשם. הוא כל הזמן אמר לה שזה קרה פעם אחת אבל כאשר הוא יצא מן החקירה, בדרך הוא אמר לה שזה היה יותר מפעם אחת, ושהוא לא סיפר כי פחד שהיא תכעס עליו.

עוד העידה האם, כי בפעם השנייה כשהיה צריך ללכת לחוקרת הילדים, המתלונן ממש לא רצה ללכת והיא שכנעה אותו שזה חשוב (פרו' עמ' 71). כאשר לטענת הנאשם, כי המתלונן המציא את הדברים צינה: **"הוא לא ילד שמפנטז. הוא לא ילד שמפנטז הרבה. חוץ מזה, הקטע המילולי שלו מאוד חלש. אז היה הרבה יותר חלש מאשר היום. ולהמציא דבר ככה סתם - כמעט שלא היה מסוגל"** (פרו' עמ' 78, ש' 16-17).

אמו של המתלונן אישרה, כי יכול להיות שהנאשם היה עוזר לו להתלבש, וכי זה אפשרי שהיא השאירה את התחתונים והחזיה שלה באמבטיה שם יש לה גם חלוק בצבע שמנת (פרו' עמ' 75-76).

האם הסבירה שאמרה לחוקר שהיא לא יודעת אם להאמין לדברים שסיפר המתלונן כי היה לה קשה להאמין שזה יכול לקרות לה, וכי היה לה יותר קל להאמין אם זה היה קורה באמצע הרחוב ולא במשפחה (פרו' עמ' 80).

עדות הנאשם

חקירות הנאשם במשטרה

הנאשם נחקר לראשונה ביום 10.9.2012. בחקירתו ציין, כי הוא מבין במה הוא חשוד אבל זה לא יכול להיות כי המתלונן **"הוא ילד, שיכול להמציא כל דבר"** (ת/1, ש' 2). הוא משמש כמטפל של המתלונן מזה כ-7 שנים, בבוקר הוא מעלה אותו לאוטובוס ולפעמים בערב הוא לוקח אותו אליו (ת/1, ש' 3-7).

הנאשם סיפר, כי ביום 6.9.2012 הוא הגיע בשעה 06:50 והעיר את המתלונן בשעה 07:15. המתלונן התלבש, צחצח שיניים, לקח כדור לשיפור הזיכרון, הם יצאו מהבית בשעה 07:30 והוא העלה אותו לאוטובוס ונסע איתו עד לבית הספר.



הנאשם אף שלל, כי עשה עם המתלונן "התעמלות" כך שהמתלונן שוכב על השולחן והנאשם שוכב עליו וטען כי מדובר ב"שטות" (ת/1, ש' 23-25). הוא שלל ביצוע של כל התעמלות בוקר עם המתלונן. (ת/1, ש' 8-18).

הנאשם אף שלל כי אמר למתלונן "למצוץ" את איבר מינו. לטענתו לא היה דבר כזה וציין "זה בדיחה. יש לי אישה" (ת/1, ש' 28-29). הנאשם שלל מכל וכל שהוא הגיע לפורקן בפיו של המתלונן, תוך שעמד על כך שלא יכול להיות שזרעו ימצא על השטיח או על בגדיו של המתלונן (ת/1א, ש' 32-33). הוא גם טען שהמתלונן לא הקיא באותו הבוקר (ת/1א, ש' 43-44).

כאשר נשאל מדוע שילד ימציא שהוא עשה לו דבר כזה השיב: "הוא לא רוצה להיות איתי. אולי ילדים אחרים לימדו אותו, איך להיפטר ממני". לטענתו המתלונן לא רוצה להיות איתו לאחר כל כך הרבה שנים מאחר והוא נוקשה מדי איתו. כך למשל אמו אינה מלמדת אותו לא להחזיק את האצבע בפה ואילו הוא היה נותן לו "פליקים" על הידיים כשהוא היה מכניס אותו לפה (ת/1א, ש' 34-38).

בחקירתו השנייה מיום 13.9.2012 טען, כי יש לו שישה נכדים ושיבדקו איך הוא מתייחס אליהם, תוך שציין גם שהמתלונן ואמו הם כמו משפחה בשבילו, וכי המתלונן "הילד לא נורמאלי מבחינה שכלית הנכדים שלי ילדים רגילים" (ת/1ב ש' 68). הנאשם אף הביע תמיהה כיצד יכול היה לעשות את מה שמיוחס לו כשהוא איתו רק רבע שעה בבוקר (ת/1ב, ש' 78-81), הוא לא עשה זאת ויש לו אישה בבית: "אני בן 62 מבוגר אם אני צריך לקיים יחסי מין עם אשתי היא עושה לי ביד חצי שעה לפני זה". לאחר שהחוקרת הטיחה בו שאולי קטינים "עושים לו את זה" יותר השיב: "אני אומר שתשאלו את הנכדים שלי שהם גם ילדים קטנים" (ת/1ב, ש' 97-99).

לאחר מכן שאלה אותו החוקרת: "אני חושבת שהוא מפחד ממך לא רק בגלל שאתה קשוח איתו מה יש לך להגיד על זה?" והנאשם השיב "מה הוא אומר שעשיתי לו את זה הרבה פעמים. יכול להיות שהוא מאשים אותי בדבר כזה הוא מנסה להיפטר ממני אולי הוא המציא את זה" וזאת מבלי שנשאל כמה פעמים זה קרה. כאשר החוקרת ציינה בפניו, כי לא שאלה אותו כמה פעמים זה קרה השיב, כי החוקרת כן שאלה אותו והדגיש שלא הייתה אפילו פעם אחת (ת/1ב, ש' 100-111).

לבסוף כאשר נשאל אם יכולה להיות סיבה שימצא זרע שלו בבית של המתלונן השיב "לא יהיה שום דבר מאיפה יהיה סבא היה חדר ליד" (ת/1ב, ש' 115-116).

הנאשם נחקר פעם שלישית ביום 28.9.2012. בחקירה עימתו אותו החוקרים עם העובדה שבבדיקת מעבדה התגלה זרע על השטיח בביתו של המתלונן. בתגובה לכך סיפר הנאשם לפתע גרסה חדשה לפיה: "בתאריך 5.9.12 (יום לפני המועד בו ארע המקרה על פי הנטען בכתב האישום - י.ר.ל.) בשעה עשרה לשבע אני באתי אליהם, דלת כניסה לדירה הייתה סגורה, אני צלצלתי כמה פעמים, אמא של.. (המתלונן) (בתמליל צוין שמו הפרטי של המתלונן - י.ר.ל.) פתחה, היא הייתה בחזיה ותחתונים, אוי סליחה פ' (שם הקיצור של הנאשם), אני לא לבושה והיא הלכה למקלחת עם הילד שלה. אני התיישבתי על הספה והדלקתי טלוויזיה. בשעה 07:05 היא יצאה לעבודה. הלכתי, רציתי להשתין והלכתי לחדר האמבטיה, כשהשתנתי ראיתי שיש שם את חזייה שלה ותחתונים שלה והיה



חלוק שלה בצד שמאל, אני לא יודע למה אבל הייתה לי זיקפה ואני עשיתי לעצמי ביד. פתאום אני שמעתי רעש כזה או אחר ואני יצאתי, ולא היה שם אף אחד, אני התיישבתי בסלון והמשכתי ופתאום אני הרגשתי שיש שם מישהו מאחורה, הסתכלתי אחורה וראיתי את ... (המתלונן) והוא ראה מה אני עושה, פחות או יותר בזמן זה אני גמרתי על השטיח. הלכתי לאמבטיה וניגבתי את איבר המין שלי על החלוק שלה בצבע צהוב בהיר". הנאשם סיפר, כילאחר מכן כאשר נכנס לחדר השינה ראה את המתלונן מוצץ אצבע והוא נתן לו מכה ביד כמו שאימו של המתלונן אמרה לו לעשות. זה היה בשבע ורבע. הוא נתן לו לצחצח שיניים, לשטוף פנים ולהתלבש (ת1/ד, ש' 8-18). כאשר יצא ניגב את הזרע עם הרגל על השטיח בסלון.

הנאשם הסביר שלא סיפר בחקירה הקודמת על כך שיכול להיות זרע שלו על השטיח בסלון כיון שהתבייש. לטענתו, הוא לא התבייש לומר כי אשתו אוננה לו לעומת מה שסיפר כאן, זאת כיוון שהחוקר גרם לו לספר על אשתו אז (ת1/ד, ש' 35-36).

באשר לשאלה אם יכול להימצא קיא יחד עם הזרע של הנאשם על השטיח השיב, כי זה לא יכול להיות ואם ימצא אז אולי המתלונן חלה והקיא בדיוק באותו המקום על השטיח (ת1/ד, ש' 40-44).

עדות הנאשם בבית המשפט

בעדותו בבית המשפט סיפר הנאשם, כי החל לעבוד עם המתלונן לאחר שענה למודעה שפרסמה אימו, וכי המתלונן היה אז בן שנה וחצי והוא טיפל בו למשך 7 שנים. המתלונן היה כמו נכד בשבילו, הוא היה מסיע אותו לכל מקום והוא היה קרוב אליו. הוא גם היה קשוח איתו בנוגע לכך שהיה מוצץ את האצבע ואימו של המתלונן אמרה לו לתת למתלונן מכה על היד בכל פעם שהוא ימצוץ את האצבע (פרו' עמ' 91-92).

במסגרת עבודתו עם המתלונן הוא היה מגיע לפני צאת האם לעבודה (בסביבות השעה 07:00) ומהרגע שהיא עוזבת הוא נשאר בערך 20-25 דק' עם המתלונן עד ליציאה לבית הספר. בזמן הזה היה עליו להעיר את המתלונן, לוודא שהוא מתרחץ ומצחצח שיניים, לעזור לו להתלבש מאחר והוא לא היה מצליח לעשות זאת לבדו, נותן לו לאכול, נותן לו כדור, שם לו אוזניות והיה עוזר לו להגיע אל ההסעה לבית הספר (פרו' עמ' 93). בזמן שהוא נשאר עם המתלונן לאחר צאת אמו, הסבא היה בחדר שלו (פרו' עמ' 99).

ביום האירוע הוא הגיע לביתו של המתלונן בעשרה לשבע ואמו של המתלונן פתחה את הדלת כשהיא לבושה בתחתונים וחזייה והלכה לחדר השינה שלה והוא התגרה מהמראה החיצוני שלה: **"אחרי שהיא הלכה התיישבתי בספה והתחלתי ל.. לעשות עם היד"** **"אחרי זה שמעתי איזשהו רעש מאחורה, ראיתי שם עומד המתלונן - (בפרו' צוין שמו הפרטי של המתלונן) ומסתכל, אמרתי תלך מפה, אני גמרתי על השטיח אה.. מרחתי את כל זה עם הרגל, הלכתי לשטוף אותו אה... ניגבתי אותו עם החלוק שלה"** (פרו' עמ' 96, ש' 16-20). לאחר מכן הוא יצא, המתלונן כבר היה לבוש והוא לקח אותו להסעה. לא היה כל שינוי בהתנהגות המתלונן באותו יום (פרו' עמ' 97).



באשר למעשה המיני שנטען כי ביצע, הנאשם הכחיש הדברים וציין ש"לא היה דבר כזה". הוא גם הכחיש שחייך את גופו בגופו של הקטין, אלא רק דגדג אותו, וציין כי הם לא היו עושים התעמלות אלא רק אגרופים לפעמים (פרו' עמ' 100). הנאשם עמד על כך שלא התחכך בגופו של הקטין כאשר הוא מצוי על השולחן, וטען כי במידה והיה עושה כן, השולחן היה נופל שכן הוא היה מאוד חלש (פרו' עמ' 101). הוא סיפר שכמה שנים קודם לכן המתלונן קפץ על השולחן והוא נשבר ואז הם שמו משהו על השולחן אבל אחר כך הוא חרק והשמיע רעשים (פרו' עמ' 95).

הנאשם התייחס בעדותו לכך שלא העלה את עניין האוננות בשתי חקירותיו הראשונות במשטרה וטען כי לא סיפר זאת בתחילה בגלל שלא היה לו נעים שאשתו תדע מכך והוא התבייש מאוד (פרו' בעמ' 101, ש' 6-10). עוד הדגיש הנאשם, כי אם היה מבצע מעשה מהסוג הזה, המתלונן היה יכול לקרוא לסבא שלו או להתקשר לאמו (פרו' עמ' 101, ש' 21-22). באשר לקיא של המתלונן שנמצא על השטיח עם תאי הזרע של הנאשם, טען כי המתלונן: **"היה מאוד חולה ... (מילים לא ברורות) ומתי שהוא היה חולה אז הוא יכל להקיא על השטיח הזה, כל הזמן היה לו נזלת כזה, לפעמים הוא היה יורק על השטיח, הוא לא היה מאה אחוז ילד אה.. נורמטיבי"** (פרו' עמ' 102, ש' 5-7).

ביחס לכך שסיפר במשטרה, שהמתלונן הוא ילד שיכול להמציא כל דבר הסביר כי כבר בגיל שנתיים וחצי - שלוש המתלונן היה כבר מתנשק עם ילדות בגן עם הלשון (פרו' עמ' 103).

לטענתו המתלונן העליל עליו את הדברים, וכי המתלונן גדל והחליט **"להיפטר"** ממנו בצורה כזאת על ידי הגשת התלונה (פרו' עמ' 103). ככל הנראה נמאס למתלונן כי הוא היה קשוח איתו ואמא שלו הייתה מפנקת אותו והוא רצה להיות עם אמא שלו (פרו' עמ' 107). עוד ציין, כי יכול להיות שהוא צפה יחד עם הסבא שלו בסרטים פורנוגרפיים במחשב, שהרי המחשב של הסבא לא נבדק (פרו' עמ' 105).

הנאשם לא ידע להשיב לשאלה מדוע בחר לאונן דווקא בסלון ולא בשירותים והוסיף שבשירותים הדלת הייתה פתוחה (פרו' עמ' 143).

דין והכרעה

ראיות התביעה מבוססות על עדות המתלונן, עדותה של אמו ועל ממצאים פורנזיים שהתגלו על שטיח ביתו של המתלונן בו נמצאו תאי זרע התואמים את אלו של הנאשם, וכן ממצא נוסף בו נמצאו מעורבים יחד תאי זרע של הנאשם יחד עם נזלי גוף של המתלונן.

הנאשם מצדו הכחיש ביצוע כל מעשה מיני כלפי המתלונן, ובתחילה אף הכחיש ביצוע מעשה מיני בנוכחותו או בביתו. עם זאת, בשלב מסוים בחקירתו האחרונה במשטרה אישר, כי אונן בסלון ביתו של המתלונן בשעת הבוקר לאחר שאמו של המתלונן יצאה אל העבודה וכי המתלונן בשלב מסוים ראה אותו, כאשר אף בבית המשפט חזר על דברים דומים.



אבחן את הראיות כסדרן תוך התייחסות לגרסת הנאשם ולטענות הצדדים.

ניתוח עדות המתלונן ומהימנותה:

החוק מתיר הגשת עדותו של קטין שניתנה בפני חוקרת ילדים אף שמדובר בעדות מפי השמועה. עם זאת, סעיף 11 לחוק לתיקון דיני הראיות (הגנת ילדים), תשט"ו-1955 קובע, כי: **"לא יורשע אדם על סמך ראייה לפי סעיף 9, אלא אם יש לה סיוע בראיה אחרת"**.

בע"פ 446/02 מדינת ישראל א' קובי פ"ד נז(3) 769, עמ' 783 עמד בית המשפט העליון על מטרת דרישת הסיוע:

"דרישה זו היא בבחינת שובר הקבוע בצד ההקלה הראייתית הקבועה בחוק הגנת ילדים: מחד גיסא, מכשיר החוק את עדות הילד שנבנתה על-ידי חוקר הילדים, כחריג לכלל הפוסל עדות שמיעה, תוך פגיעה בזכותו של הנאשם לעמוד מול מאשימיו, ותוך סטייה מן התפיסה הרואה חשיבות רבה בקיום חקירה נגדית של עד כאמצעי לגילוי האמת. מאידך גיסא, מבטיח החוק כי לא יורשע אדם על -יסוד עדות שנבנתה על-ידי חוקר ילדים, אלא אם נמצא לה בחומר הראיות סיוע...". [ראו גם: ע"פ 6877/09 פלוני א' מדינת ישראל (25.06.2012)].

נפסק כי על ראיית הסיוע לעמוד בשלוש דרישות מצטברות:

"ראיית הסיוע בעניינו של קטין שעדותו נאסרה על ידי חוקר נוער חייבת לעמוד במבחן התקיימותן של שלוש דרישות מצטברות: ראשית היא צריכה לבוא ממקור נפרד ועצמאי; שנית, היא צריכה לסבך את הנאשם באחריות לביצוע העבירה המיוחסת לו; שלישית, היא חייבת להתייחס לנקודה ממשית השנויה במחלוקת בין הצדדים [ראו: (4) 448, 457 (1999) (להלן: ענין שהין)]. עם זאת, הלכה היא כי:

"ראיית הסיוע אינה חייבת להיות ראייה אחת ויחידה העונה על שלוש דרישות אלו, אלא יכולה היא להיות מורכבת ממקבץ של ראיות העונות יחד על דרישות אלו" [ראו: בש"פ 7194/97 כהן א' מדינת ישראל, פ"ד נא(5) 403, 409 (1997); ראו גם: יעקב קדמי על הראיות חלק ראשון 281-282 (מהדורה משולבת ומעודכנת, תש"ע-2009) (להלן: קדמי)] **"(להלן: קדמי)"**
[ע"פ 5385/13 פלוני נ' מדינת ישראל (4.12.2013)].

עוד נאמר באותו ענין כי: **"על פי ההלכה הפסוקה, המשקל הנדרש לראיית הסיוע עומד ביחס הפוך למשקלה של הראיה העיקרית... ובמידה והאחרונה זוכה להערכת מהימנות גבוהה, תידרש ראיית סיוע שמשקלה נמוך יותר"** [ראו גם: ע"פ 2480/09 חיים פדלון א' מדינת ישראל (07.09.2011)].

יאמר כבר עתה, כי בעניינו נמצא סיוע, בין היתר בדמות ראייה מדעית, נפרדת ועצמאית ברמת ודאות גבוהה ביותר, אשר תומכת באופן ברור ומובהק בעדות המתלונן. על כן, אותם קשיים מסוימים שהתעוררו בעדות המתלונן בין היתר



בשים לב למהלך החקירה, קשיי הביטוי של המתלונן, אופן חקירתו על ידי חוקרת הילדים וקשיים נוספים אליהם הפנתה ב"כ הנאשם בסיכומיה, משקלם הכולל פוחת לאור ראיות הסיוע המוצקות אשר תומכות בעדות המתלונן.

המתלונן העיד בפני חוקרת הילדים בשני מועדים (ביום 10.9.2012 וביום 13.9.2012) כאשר החקירה הראשונה התארכה והוא זומן לאחר הפסקה קצרה לתשאול נוסף.

חוקרת הילדים התרשמה, כי מדובר בילד אשר סיפר אודות אירועים שחווה, כאשר היא מעריכה מהימנות רק בנוגע לאירוע אחד עליו דיבר המתלונן באופן מפורט וספציפי.

הלכה היא כי: "הערכתה של חוקרת הילדים אינה מחייבת את בית המשפט. יחד עם זאת, היא בהחלט מהווה כלי נוסף באמצעותו יכול בית המשפט לגבש את מסקנתו לגבי מהימנות הקטין או הקטינה אשר נחקרים על ידה. התייחס לכך באחת הפרשות השופט א' רובינשטיין:

"... אכן, ברשות החוקר [חוקר הילדים - צ.ז.] כלים להערכת מהימנות הקטין יתרים על אלה שבידי בית המשפט. ראשית, החוקר מתרשם התרשמות בלתי אמצעית מהופעת הקטין בפניו. שנית, ברשותו כלים מקצועיים פסיכולוגיים להערכת מהימנותו של הקטין ... על אף האמור, התרשמותו של חוקר הילדים היא ראייה בלבד, אמנם עתים - ראייה מרכזית; המסקנה הסופית בדבר מהימנות עדותו של קטין מסורה לבית המשפט ... " (ע"פ 7832/04 פלוני א' מדינת ישראל, פס"ה (2) ([פורסם בנבו], 4.5.2006) [ראה ע"פ 7508/10 פלוני א' מדינת ישראל (27.08.2012), פסקה 15 לפסק דינו של הש' זילברטל].

אקדים ואומר כי, התרשמותי מצפייה בקלטת הינה, כפי שהתרשמה אף חוקרת הילדים, שהמתלונן העיד באופן אותנטי, עדות כנה ומהימנה תוך שסיפר באופן ילדותי, פשוט ואף תמים על דברים שחווה. הן אופן התיאור של המתלונן והן התכנים "יחודיים ואינם מותאמים לגילו, דבר המעיד אף הוא כי הוא חווה את המתואר על ידו.

המתלונן מספר, כי הנאשם - אותו הוא מכנה "השומר שלו" ביקש ממנו למצוץ לו את הבולבול, וכי בתחילה הוא אמר לו שזה לא כדאי אך לאחר מכן נענה לבקשתו והכניס את אבר מינו לפיו. המתלונן אף סיפר, כי מאיבר מינו של הנאשם יצא נוזל - "פיפי" בצבע לבן. עוד סיפר המתלונן, כי קודם לאותו המעשה, ביקש ממנו הנאשם לעשות "התעמלות" כך שהמתלונן שכב כשביטנו על השולחן אשר בסלון והנאשם נשכב מעליו תוך שהמתלונן התבקש להזיז את רגליו כך שהוא יזיז את השומר שלו.

מצפייה בדיסקים המתעדים את חקירת המתלונן ומעיון בתמליל עולה הקושי הרב של המתלונן לשתף פעולה בחקירה וניכר כי המעמד קשה לו. המתלונן שולל בתחילה כל אירוע של פגיעה מינית בו. הצופה בדיסק החקירה למד כי המתלונן נבוכ מאוד, כאשר בכל פעם שהוא נשאל לגבי מעשים מיניים הוא מכונס, שותק, משפיל את מבטו ומרכין את הפלג העליון של גופו.



כך למשל כאשר חוקרת הילדים אומרת לו שהיא מבינה שקרה לו משהו לא נעים הוא מתייחס למכה שקיבל ברגל; אומר לה כי אינו יודע מדוע אמו הביאה אותו אל החקירה היום; מציין כי אינו זוכר שדיבר על אימו על משהו ואף משיב בשלילה לשאלה אם משהו פגע בו.

לאחר מכן שואלת אותו חוקרת הילדים אם קרה לו משהו בבית והוא מספר לה על חבר שלו ועל משחק במחשב. בהמשך היא שואלת אותו האם משהו עשה משהו לגוף שלו והוא עדיין משיב בשלילה גם כן (ת/3, עמ' 5-6).

בשלב הזה עוברת חוקרת הילדים לשאלות ממוקדות יותר ומפאת חשיבות הדברים והאופן בו נשאלו השאלות אצטט אותם במלואם:

"חוקרת הילדים: או קיי. ... (מצוין שמו של המתלונן - י.ר.ל.) האם מישהו, האם מישהו אמר לך למצוץ לו את הבולבול?

המתלונן: מה?

חוקרת הילדים: האם מישהו אמר לך למצוץ לו את הבולבול?

המתלונן: לא.

חוקרת הילדים: ... (מצוין שמו של המתלונן - י.ר.ל.) האם אתה מצצת למישהו את הבולבול בבית?

המתלונן: לא.

חוקרת הילדים: ... (מצוין שמו של המתלונן - י.ר.ל.) אתה יודע, אימא אמרה שאתה סיפרת לה שמישהו אמר לך למצוץ לו את הבולבול בבית ואתה מצצת לו את הבולבול בבית. בוא תספר לי על זה.

המתלונן: או...כן. אממ...אה... זה היה השומר שלי.

חוקרת הילדים: מה?

המתלונן: זה היה השומר שלי. אני אמרתי לו לא כדאי לעשות את זה כי...לא, אמרתי לו לא כדאי לעשות את זה אבל הוא אמר... הוא אמר לי שאני... ש.. שאני צריך לעשות את זה.. ואז יצא מבולבול שלו פיפי וזה לא היה נעים" (ת/3, עמ' 6, ש' 16-30).

אין חולק כי רק לאחר שהמתלונן נשאל באופן קונקרטי האם סיפר לאמו שמישהו ביקש ממנו למצוץ לו את הבולבול בבית והוא מצץ לו, הוא עונה בחיוב ומשיב **"זה היה השומר שלי"** (ת/3, עמ' 6). עם זאת, המתלונן מתאר את הדברים בצורה אותנטית וכנה בהתאם לגילו ולמגבלותיו ואפיוניו האישיים, ואינו מתאר את הדברים תוך חזרה על מה שנשאל אלא מתארם בלשונו הוא. יש לזכור כי המדובר בילד אשר היה כבן 8 וחצי באותו מועד ולו אף קשיי ביטוי מסוימים בעיית שמיעה וקושי בקשב וריכוז.



הדבר ניכר אף בקושי שלו להתרכז במהלך החקירה, כאשר פעמים לא מועטות הוא לא עונה לשאלות שנשאל, מתקשה להתרכז, מבקש מהחוקרת שתחזור על השאלה, ולגבי חלק מן השאלות הוא אומר לה שהן אינן מובנות לו.

כך לדוגמא, כאשר חוקרת הילדים מנסה לשאול אותו באיזה תנוחה היה הגוף שלו כאשר מצץ את אבר מינו של הנאשם, הוא משיב לה שאינו מבין את השאלה ובהמשך אף מציין, כי אינו יודע מה זאת המילה תנוחה. בעניין זה אימו העידה כי **"... חוץ מזה, הקטע המילולי שלו מאוד חלש. אז היה הרבה יותר חלש מאשר היום. ולהמציא דברים ככה סתם - כמעט שהוא לא מסוגל"** (פרו' עמ' 78, ש' 16-17).

זאת ועוד, לאורך כל חקירת המתלונן ניכר, כי הוא אינו מעוניין לספר על הדברים, או להשחיר את פני הנאשם; הוא נעדר כל מוטיבציה להפליל אותו; בוש ונכלם לספר על האירועים; ולא שש בלשון המעטה לדבר עליהם. המתלונן אינו מעוניין לשתף את חוקרת הילדים גם בדברים אישיים בנושא אחר. כך למשל הוא לא רוצה לספר לה על חלום שחלם ומספר זאת רק לאחר שכנוע מצידה. מעבר לכך הוא מתקשה להבין חלק מן השאלות שהוא נשאל. כך למשל כאשר חוקרת הילדים מעוניינת שיפרט את הדברים ומבקשת ממנו לספר הכל על מה שקרה, בעניין זה או אחר, הוא משיב בפשטות ילדותית, כי כבר סיפר לה וכי אינו מבין את השאלה (ראה לדוגמא ת/ 3 עמ' 14 ש' 5-11).

הקושי של המתלונן לחשוף את הדברים בפני חוקרת הילדים ולשתף אותה בפרטי המקרה, נגלה לאורך כל החקירה כאשר המתלונן מציין בפניה פעמים רבות, כי הוא רוצה לצאת וכי הוא מפספס את השיעור בחווה החקלאית, כאשר הוא שואל שוב ושוב מתי מסיימים את החקירה (ת/3, עמ' 12, ש' 2 והלאה; עמ' 13, ש' 10 והלאה; עמ' 14). הדברים מתחזקים ונתמכים אף בעדותו אמו לפיה הוא לא רצה ללכת לחקירה השנייה בפני חוקרת הילדים (פרו' עמ' 71).

יתרה מכך, אף כאשר המתלונן מספר על מעשיו המיניים של הנאשם נראה, כי הוא אינו מבין עד תום את משמעות אותם המעשים ואת הפן המיני שבהם, בשל גילו הצעיר. כך למשל כאשר הוא מספר על כך שהנאשם שכב עליו והתחכך בו הוא מתאר זאת כ"התעמלות" שביקש ממנו הנאשם לעשות - **"אני הייתי על השולחן ו... ואז הוא שכב עלי ואז הוא אמר לי להזיז את הרגלים ושאני אזיז את השומר שלי"** (ת/3, עמ' 9, ש' 32-34) כאשר נשאל מדוע הנאשם ביקש ממנו להזיז את רגליו מצד לצד השיב **"שהרגליים שלי יהיו חזקות להזיז את השומר שלי"** (ת/3, עמ' 11, ש' 12-13). אף כאשר הוא מתאר את פורקנו המיני של הנאשם הוא מסביר כי הנאשם לא הרגיש שיצא ממנו **"פיפי"** - **"ואז הוא לא הרגיש שיצא לו ממנו בולבול... שיצא ממנו אה... פיפי"** (ת/3, עמ' 14, ש' 26-29).

המתלונן אף מתאר את רגשותיו ותחושותיו לאחר אותו מקרה **"ואז יצא מהבולבול שלו פיפי וזה לא היה לי נעים"** (ת/3, עמ' 6, ש' 29-30). המתלונן מספר אודות אותם אירועים בצורה כרונולוגית ביחס ליתר הדברים שעבר באותו הבוקר - התעורר, צחצח שיניים, התלבש ואף מציין כי לאחר אותם אירועים הנאשם הוביל אותו אל ההסעה לבית הספר. מכאן שהדברים אותם הוא מספר אודות מה שארע עם הנאשם מעוגנים בתוך קונטקסט הגיוני, ושזורים באופן אותנטי במציאות היומיומית שלו.

זאת ועוד, ניתן לראות שהמתלונן עושה שימוש בתיאורים ייחודיים מעולמו האישי והכה ילדותי. כך באשר לאופן ביצוע



המין האוראלי הוא מתאר בצורה ילדותית נטולת פרשנות או הקשר מיני בשל תמימותו, ולמעשה עיקרה תיאור "אחד לאחד" של המעשים: **"אני הכנסתי פה שלי, פה גדול ו... ואז שמתי לתוך הבולבול... ואז פתחתי פה גדול... ו..ואז... ואז הפה שלי נו..אה... סגר את הפה שלי.. עם הבולבול"** (ת/א3, עמ' 5, ש' 29-21). אף כאשר הוא מתאר את פורקנו של הנאשם הוא מתאר אותו כ"פיפי" בצבע לבן (ת/א3, עמ' 4, ש' 20). המדובר בתיאור של פרט אותנטי אודות פורקנו של הנאשם כאשר התוכן אינו מותאם לגילו של המתלונן, דבר אשר מצביע אף הוא על כך שהמתלונן חווה אודות הדברים שהוא מספר.

התרשמותי מעדות הקטין, הייתה כי המדובר בעדות מהימנה וכי הקטין ידע לדייק ולתקן את חוקרת הילדים בעניינים מהותיים, דבר המעיד על מהימנותו. המתלונן במהלך כל עדותו מתקן את חוקרת הילדים במקומות בהם השאלה כוללת תוכן שהוא אינו מסכים לו, מוסיף תוכן שונה במקומות משלנו במקומות מסוימים, כאשר ניכר שהוא מביא עמו את סיפור המעשה ומקפיד להעמיד את הדברים על דיוקם. כך למשל כאשר חוקרת הילדים מבקשת מן המתלונן **"בוא תספר לי על כל מה שהיה על התחתונים של פי"** הוא מיד מתקן ואומר **"לא, הוא לא שם תחתונים. אני לא.. לא ראיתי שהוא שם תחתונים"** (ראה ת/א3 בעמ' 7 שורות 11-13). ניכר כי המתלונן חושב על השאלות, מנסה להיזכר כאשר הוא נשאל לגבי פרטים, מציין כי אינו זוכר במקומות מסוימים, אינו עונה מיד אלא חושב ודולה את הפרטים מזיכרונו ואת מט מספר עליהם.

חוקרת הילדים נחקרה ארוכות על ידי ב"כ הנאשם בעיקר ביחס לכך ששאלה שאלות ממוקדות ומדריכות. נאמר לה ע"ב"כ הנאשם, כי המעבר במדרג השאלות היה מהיר מדי וכי היה בכך כדי להדריך את הילד, לזהם את החקירה ולשתול אצלו תכנים עליהם לא סיפר בעצמו. בתשובה לטענות אלו ציינה חוקרת הילדים, כי הפנתה את שאלותיה בצורה הדרגתית אל המתלונן כאשר היא התקדמה על פי המדרג שלפיו אמורה להתנהל חקירת ילדים בהתאם לתשובותיו של המתלונן. עוד ציינה באשר להערכת מהימנות המתלונן ואשר למשקל שנתנה לכך ששאלה את השאלות באופן הזה - **"אני לא מעריכה מהימנות על סמך המשפט הזה, על סמך השאלה הזאת ששאלתי, אני בודקת לאורך כל החקירה אם הילד מרחיב ומספר מעבר לעדות הראשונית שהוא נותן, אם יש לו דברים שמחזקים את העדות שלו, כמו קריטריונים רבים שעוזרים לחזק את המהימנות, על זה התמקדתי בעדות שלו"** (פרו' עמ' 30, ש' 19-23).

באשר לרצף השאלות בעניין המציצה והזכרת הדברים שאמר לאמו ציינה חוקרת הילדים כי: **"אם הוא היה נשאר רק בחלק הזה של המציצה זה היה מעיד על כך שבאמת אולי הוא לא חווה, אבל מאחר והוא יודע לחבר בין כל הדברים שהוא תיאר ומתייחס לאינטראקציות וציטוטים בינו ובין החשוד, מתייחסים לפרטים פריפריאליים, ומתאר את הפעולות של החשוד באופן ספציפי, הדרגתי. מתייחס למקומות ספציפיים שבו החשוד היה. לדוגמא הוא אומר שהחשוד ישב בסלון והוא (המתלונן- י.ר.ל) ישב על השטיח, מתאר את הפעולות שהוא עשה, איך הוא פתח את הפה שלו והכניס את אבר המין, התייחס לתכנים מיניים שלא מותאמים לגיל שלו. הוא לא מבין את המשמעות, כמו שהוא אומר "יצא לו פיפי לבן", ילד שלא היה חווה את זה לא היה ממציא דבר כזה, הוא מתאר דברים בלי להבין אותם. הוא מתייחס לפורקן של החשוד כאל פיפי. הוא מתייחס אל תחושות סנסוריות שלא היה לו נעים, שהוא הקיא מהפיפי, הוא מדייק כשהוא אומר לאן יצא הפיפי, גם לשטיח, גם לפה שלו, גם לאסלה. הוא בעצם יורד לפרטים מדויקים ביותר.**

ילד שלא היה חווה לא היה יודע לדייק ולרדת לפרטים כ"כ ספציפיים. הוא מדייק בנוגע ללבוש החשוד, הוא מתאר שלחשוד היה מכנסיים והוא הוריד אותם והוא אומר שהוא לא ראה תחתונים, הוא מדייק ולא משלים



פרטים בעצמו, הוא מתייחס לטריגר שהוביל לסיום האירוע" (פרו' עמ' 37, ש' 11-25).

עם זאת, בחינת מהלך חקירת המתלונן, במיוחד החקירה הראשונה, מעלה שיש טעם מסוים בטענות ב"כ הנאשם כי עולים קשיים מסוימים מאופן ניהול החקירה על ידי חוקרת הילדים, ענין אשר הודגש בהרחבה בסיכומי ההגנה.

קשיים אלו נוגעים למהלך החקירה, כאשר ישנו מעבר מהיר יחסית לשאלות ממוקדות, זאת לאחר שהמתלונן שולל שקרה לו משהו עם הגוף שלו. כך למשל, כאשר חוקרת הילדים שואלת את המתלונן האם מישהו פגע בו והוא שולל זאת, בהמשך היא שואלת האם קרה לו משהו לא בסדר ואם מישהו עשה לו משהו לא בסדר לגוף של וכאשר הוא שוב משיב בשלילה, היא מיד עוברת לשאלה ישירה וממוקדת שבה אף קיים אלמנט המציצה.

יכול והיה מקום שחוקרת הילדים תפסע בעניין זה צעד אחר צעד, כאשר שאלות ישירות ביחס לתכנים המיניים תשאלנה תחילה בצורה פחות קונקרטי. נראה כי ניתן היה לשאול קודם שאלות נוספות ממוקדות פחות, טרם עליה במדרג לשאלות הישירות יותר, אשר מטיבן יש בהן הכוונה והדרכה, אף שברור שלא הייתה כל כוונה כזו בצדן. כך למשל ביחס לדברים שאמרה האם, ניתן היה לומר למתלונן ראשית, כי אמו ספרה שמישהו עשה לו משהו בגוף, ללא התייחסות לעניין המציצה באופן פרטני (ראה ת/3 בעמ' 6).

עם זאת אדגיש, כי אין בידי לקבל את טענת ההגנה כי חוקרת הילדים חקרה את המתלונן באופן מכוון כדי להגיע למטרה מסוימת, כאשר לא זה הרושם העולה כלל ועיקר מן החקירה, ואף חוקרת הילדים שללה זאת מכל וכל בעדותה בפנינו. נראה כי החזרה על השאלות הייתה הן בשל קשייו של המתלונן, הן הקושי בחשיפה והן הקושי בריכוז וביטוי, ועל מנת לברר עמו את הנושאים שבגינם הגיע לחקירה, כפי שמתחייב.

ביחס לכך שחוקרת הילדים הזכירה את שמה של אמו כמי שהוא סיפר לה על הדברים, הרי אני רואה בהזכרת שמה פסול כפי שטענה ב"כ הנאשם. חוקרת הילדים הסבירה, כי אזכור האם נעשה מתוך מטרה לגרום למתלונן להיפתח אליה, ומתוך מטרה להציג אנשים שיותר קרובים אליו כדי לתת לו הרגשה שיש מי שתומך ועומד מאחוריו ונראה שיש טעם בדבריה (פרו' עמ' 34).

בסופו של דבר, הרי כפי שציננה חוקרת הילדים, הצופה בעדות המתלונן למד שהמתלונן לא חזר בצורה לקונית על הדברים שהוצגו לו בשאלה, אף כאשר נשאל אם מישהו אמר לו למצוץ לו את איבר המין, אלא שהוא הביא תכנים משל עצמו, ספציפיים, ייחודיים וקונקרטיים, אשר לגביהם לא נשאל, מה שמראה אף הוא שאין לו מוטיבציה להפליל (פרו' עמ' 37, ש' 30-32).

כך למשל האופן בו תיאר איך הוא פתח את פיו טרם המציצה; כך התיאור של המתלונן על תחושותיו בעת המציצה; כך תיאורו של **"הפיפי הלבן"** ביטוי שברור שמתלונן לא שמע, אלא שהוא הביא אותו אל תוך החקירה. ביטוי זה מעיד עד כמה המתלונן- ילד כבן תשע, לא מבין בתכנים מסוג זה ובאקט המיני, ומכאן שהוא מספר על הדברים רק כיון שמדובר בדברים שחווה.

נוכח כל המקובץ, לא מצאתי כי יש בפגמים המסוימים שנפלו בחקירה כדי לפגוע באופן ממשי במשקל שיש ליתן לעדותו של הקטין, לאור האותנטיות שמצאתי באופן תיאור הדברים על ידו. אציין, כי אין בידי לקבל טענת ב"כ הנאשם בסיכומיה, כי המדובר בחקירה שלא ניתן להסתמך עליה בהליך פלילי כלל- היינו כי נשמט הבסיס תחת חקירת הקטין,



אלא המדובר לכל היותר בשאלה של המשקל שיש ליתן לעדות. כפי שצוין, המשקל הנדרש לראיית הסיוע עומד ביחס הפוך למשקלה של הראיה העיקרית. מכאן גם אם נניח, כי אותם קשיים באופן בו נעשתה החקירה מפחיתים במידת מה ממשקלה של הראיה העיקרית - עדות הקטין, הרי אין בכך כדי לאיין את העדות, אלא הדבר לכל היותר מחייב סיוע ברמה גבוהה יותר, סיוע המצוי בתיק זה בממצאים הפורנזיים בדירה ובשקרי המהותיים של הנאשם המצויים בלב ליבה של גזרת המחלוקת.

יתרה מכך, בחינת מכלול עדותו של המתלון מלמדת, כי הוא מספר אודות אירוע אותו חווה. מתשובותיו של המתלון ומן המאפיינים והפרטים אשר עולים בבירור מעדותו, לא מצאתי, כי האופן בו נשאלו השאלות, או המיקוד שהיה בהן בתיאור הפגיעה, פגם בליבת עדותו של המתלון. המתלון הוא שמייחס אשמה באופן ברור לנאשם, כאשר החוקרת כלל אינה מזכירה את שמו ומעורבותו של הנאשם אלא הוא שאומר, כי השומר שלו עשה לו את הדברים ובהמשך מציין את שם החיבה של הנאשם. מעבר לכך, המתלון מספק במהלך חקירתו תיאורים ייחודיים משלו אשר נהיר לכל הבוחן את עדותו, כי אלו לקוחים מעולמו האישי והילדותי כפי שפורט לעיל.

עוד יש לציין, כי חוקרת הילדים מעריכה מהימנות רק באשר לאירוע אחד שקרה באותו יום בענין ההתעמלות ומעשה הסדום כאשר היא נקטה בזהירות הראויה ולא העריכה מהימנות באשר לקיומם של אירועים נוספים, וזאת למרות שהילד ציין שזה קרה יותר מפעם אחת. נראה כי בדין העריכה חוקרת הילדים מהימנות רק לגבי אירוע אחד, שכן המתלון אומנם מציין במקומות מסוימים בחקירה כי זה קרה יותר מפעם אחת, אך מתקשה לתאר אירוע נוסף מופרד.

באשר לטענת ההגנה בדבר זיהום החקירה על ידי אמו של המתלון בהפסקה שנערכה בין חלקה הראשון של החקירה הראשונה לחלקה השני של החקירה הראשונה, הרי לא מצאתי בה ממש; שהרי לרוב בחקירות ילדים המתלוננים הקטינים מצויים יחד עם הוריהם טרם החקירה, הם שמביאים אותם לחקירה ומטבע הדברים משוחחים איתם טרם החקירה. כך שתמיד קיימת אפשרות לזיהום, ולא מצאתי במה התייחד מקרה זה. יתרה מכך, לא התרשמתי כי לאמו של המתלון הייתה מוטיבציה להפליל את הנאשם ולא הייתה כל ראייה או אינדיקציה, כי באותה הפסקה החקירה זוהמה או שהיא הנחתה אותו מה לומר. כפי שצוין במזכר שהוגש (ת/2), האם עצמה באותו שלב ציינה, כי היא עדיין אינה יודעת אם להאמין לדבריו של המתלון או לא שכן כעולה אף מעדותה, הנאשם היה כבן משפחה עבורם והיא התקשתה לקבל את זה שהוא פגע בבנה באופן כזה (פרו' עמ' 79-80).

לאור כל האמור התרשמתי לחיוב מעדותו של המתלון, אשר ניכר היה כי הוא נעדר כל רצון להפליל את הנאשם, אך חרף זאת לאחר שהתגבר על המבוכה והקושי בחקירה, סיפר באופן אותנטי שניכרים בו אותות האמת, על הפגיעה בו על ידי הנאשם.

הסיוע לעדותו של המתלון

כפי שצוין לעיל, בשים לב לכך שעדותו של המתלון לא נשמעה בפנינו אלא באמצעות חוקרת הילדים, הרי נדרש לעדותו סיוע.

במקרה דכאן כאמור, מצאתי את עדותו של המתלון מהימנה ואותנטית. לעדות המתלון נמצא סיוע ממשי בעוצמה ובדרגה גבוהה ביותר, בין היתר, בשל קיומה של ראייה מדעית ברורה כעולה מחוות הדעת שהוגשו (ת/4 ות/5), ראייה



המסבכת את הנאשם ותומכת באופן ברור בעדות המתלון. אפרט האמור:

א. אופן חשיפת האירועים והשינוי במצבו הנפשי של המתלון:

סיוע לעדות המתלון נמצא בעדות אמו, עדות אותה מצאתי כמהימנה ביותר. אמו של המתלון העידה באשר לשינוי בהתנהגותו של המתלון וכן על האופן בו חשף בפניה את האירועים:

"בשעות הערב, ממש לקראת שינה - זה קרה לפני שהילד כבר נכנס למיטה - לפני זה היינו בפארק והוא שיחק, והכל היה כרגיל. הוא כאילו מן הסתם סיפר לי שבבוקר קרה דבר מאוד לא נעים, ותיאר את זה במילים: "פ עשה לי פיפי בפה". זה היה המילים שלו" (פרו' עמ' 70, ש' 6-8). עוד סיפרה האם, כי בנה סיפר לה שאמר לנאשם כמה פעמים שהוא לא רוצה אך הנאשם לא הקשיב לו (פרו' עמ' 70).

הרושם מעדות האם הינו, כי היא סיפרה אודות דברים כהווייתם תוך שניסתה לדייק ככול הניתן בעדותה. כך למשל סיפרה באשר למצבו הנפשי של המתלון, כי תחילה הוא התנהג כרגיל (פרו' עמ' 71). ניכר כי הנאשם היה חשוב לה ולמתלון והיה בעיניהם כבן משפחה, ועל כן לא הייתה לה כל מוטיבציה להפללתו, שמא להיפך שכן התקשתה בתחילה לקבל הדברים.

באשר למצבו הנפשי של המתלון, הרי השינוי במצבו הנפשי עולה מדברי האם לרמ"ח ולדיסלב פבזנר ביום 10.9.2012, דברים שתועדו במזכר שכתב והוגש בהסכמה. שם צוין, כי הוא שוחח עם אמו של המתלון וכי היא: **"..עדיין לא יודעת אם להאמין בזה או לא, אך מסרה, שלאחרונה חלו שינויים בהתנהגות של בנה: הוא מבקש שי לא יגיע אליהם, מפחד לישון בחושך וחולם חלומות רעים על מפלצות. הנ"ל מסרה שהיא לא יודעת האם קיים קשר בין מה שבנה סיפר לבין השינויים הללו" (ת/2)**

בעדותה בבית המשפט ציינה האם, כי כאשר המתלון סיפר לה על הדברים **"הוא היה נבוך ומבולבל. הוא לא הבין את חומרת המקרה מאה אחוז... אבל, כאילו הוא התנהג בצורה רגילה" (פרו' עמ' 71, ש' 15-17)**. היא העידה, כי לאחר שהמתלון נחקר בפני חוקרת הילדים היא הבחינה בסימני מצוקה, הוא לא רצה ללכת לחקירה אצל חוקרת הילדים ולאחר החקירה הוא יצא מן החדר "שקט ומפוחד". בצאתם מן החקירה סיפר לה לראשונה, כי זה ארע יותר מפעם אחת וכי לא שיתף אותה מאחר והוא חשב ופחד שהיא תכעס עליו. בהמשך לאחר שהיא אמרה לו שיצטרכו ללכת לחקירה נוספת אצל חוקרת הילדים הוא ממש בכה וסירב ללכת (פרו' עמ' 71-72).

נתתי אמון מלא בעדות האם, אשר הותירה בי רושם חיובי ביותר. האם ניסתה לדייק ככל הניתן בעדותה (כך למשל באשר למצבו הנפשי ציינה כי תחילה הוא התנהג כרגיל- פרו' עמ' 71). כמו כן ניכר כי הנאשם היה דמות משמעותית לה ולמתלון והיה בעיניהם כבן משפחה, כי היחסים ביניהם היו טובים, ועל כן לא הייתה לה כל מוטיבציה להפללתו. כאמור היא אף ציינה בתחילה בפני החוקרים כי אינה יודעת אם להאמין לדברים, קשה לה לקבל את העובדה שדבר כזה בוצע על ידי הנאשם אשר היה כה קרוב אליה ואל בנה, מעין משפחה (פרו' עמ' 80).



ב. ממצאים מבדיקות ה-D.N.A שבוצעו:

סיוע משמעותי נוסף אשר ראיתי לנכון לייחס לו משקל גבוה ואשר יש בו משום אימות ותמיכה לתיאור הדברים על ידי המתלון, מצאנו בממצאי בדיקת ה-D.N.A שנערכה על שטיח ביתו של המתלון (ראה ת/4; ת/5).

יצוין כי הבדיקה נערכה לאחר שהמתלון בעדותו ציין כי "הפיפי" שיצא לנאשם מן הבולבול יצא גם על השטיח וגם בפה שלו וכי הוא עצמו מיד לאחר מכן הקיא על השטיח.

בבדיקות שנלקחו מן השטיח בשני אזורים נמצא חומר התואם את פרופיל ה-D.N.A של הנאשם, כאשר בהתאם לעדות המומחית וינרב (באזור 2) באותן דגימות צוין כי המדובר בתאי זרע. עוד צוין בחוות הדעת, כי דגימות שבשלב המיצוי מקנות עדיפות לתאי זרע סומנו באותק ואילו דגימות המקנות עדיפות לתאים שאינם תאי זרע סומנו באות S.

עולה מחוות הדעת, כי התקבלה תגובה חיובית לתאי זרע בשני אזורים בשטיח וכי אף בהסתכלות מקרוסקופית נראו תאי זרע, כאשר קצינת המעבדה הביולוגית, פקד לימור וינרב, העידה בבית המשפט שהתגובה על השטיח הייתה מאוד חזקה. היא הסבירה שהמשמעות של נתון זה היא **"שיש הרבה חומר"** והיו הרבה תאי זרע (פרו' עמ' 65).

מכאן עולה מחוות הדעת כי קיימים שני ממצאים מובהקים:

האחד- במקום מסוים על השטיח נמצאו תאי זרע אשר הפרופיל שלהם תואם את זה של הנאשם. (ראה חוות הדעת ת/4 בסעיפים 1 ו-2 למסקנות חוות הדעת ביחס לדגימות 8p+9p).

השני- במקום אחר בשטיח נמצאה תערובת שמקורה בשני פרטים אשר מורכבת מצרוף פרופיל ה-D.N.A של הנאשם ושל המתלון, (ת/4 סעיף 4 למסקנות). אותה תערובת נמצא, כי היא מורכבת מתאי זרע בפרופיל D.N.A שתואם את זה של הנאשם (סומנה 11p), ותאים שאינם תאי זרע בפרופיל D.N.A שתואם את זה של המתלון (סומנה 11s). לגבי תערובת זאת ציינה המומחית וינרב בעדותה בפנינו, כי התערובת שהופקה הייתה מאוזנת כך שהיה בתערובת 50% מהמתלון ו-50% מהנאשם.

באשר לרמת המובהקות של הממצאים מבחינה סטטיסטית, היינו מידת הודאות כי מדובר ב-D.N.A של הנאשם ושל המתלון בהתאמה, הוגשה בעניין זה חוות דעת של פרופ' מוטרו בה נאמר ביחס לתערובת המורכבת משני פרטים כי **"ההסתברות לקבל את התערובת שעל השטיח תחת ההנחה ששניהם גם החשוד וגם הקרבן, תרמו לתערובת,**

גדולה פי 689 קואדרייליון (= 10^{24} - התוספת אינה במקור, י.ר.ל.) מההסתברות לקבל את התערובת בהנחה שאף אחד משניהם לא תרם לה, והתורמים הם שני אנשים אקראיים" (ת/5, עמ' 1).

מכאן שלמעשה בהסתברות שהיא למעשה ודאית, במקום אחד על השטיח נמצאו תאי זרע רבים של הנאשם, ובמקום



אחר על השטיח נמצאה תערובת המורכבת מתאים של הנאשם ושל המתלונן יחד, כאשר מדובר בזרע של הנאשם, המעורב עם נוזל גוף שאינו זרע של המתלונן.

וידגש, אף ההגנה לא חלקה על ממצאים אלו, היינו כי נמצאו על השטיח תאי זרע של הנאשם במקום אחד, ועל כך שבמקום אחר ישנו ממצא שיש בו ערוב של D.N.A של הנאשם עם זה של המתלונן, אך ניסתה להסביר זאת בכך שייתכן שאותו ערוב נוצר בשל זיהום של כתמים מאזורים אחרים בשטיח בשל כך שגולגל. הסבר נוסף שסיפק הנאשם היה כי המתלונן היה מנוזל ומקיא, יורק הרבה, ועל כן ייתכן שזהו אותו נוזל גוף אשר התערבב עם תאי הזרע של הנאשם.

נראה שההסבר שמנסה ההגנה לספק לאותם ממצאים ברורים, מעבר לכך שהוא הסבר כבוש, הרי שאין בו כדי להקהות או לגרוע מהמשקל הרב שיש לראיות אלו. אין כל מקום להידרש להסבר מאוחר וקלוש, **מקום בו הממצא עצמו, כפי שהוא, תומך ותואם בדיוק את עדות המתלונן, אשר נמסרה לפני שהתקבלו כל ממצאים מדעיים וללא כל ידיעה עליהם, להבדיל מההסברים בדיעבד שניתנו על ידי הנאשם.**

זאת ועוד, אף שהמומחית לא שללה, כי ישנה אפשרות שהתערבבו כתמים ממקום אחד לאחר בשטיח (פרו' עמ' 68), עדיין המסקנה העולה מכך שכמות ה-D.N.A שהופקה מאותו איזור היא מאוזנת ובעלת כמות מספקת של חומר כך ששניהם תרמו לתערובת באופן שווה, היא כי אין זה סביר שמדובר בערוב מקרי של כתמים.

בכל מקרה ובכך העיקר, קיימת ראייה מדעית מובהקת- מקום בו נמצאו שרידי זרע של הנאשם יחד עם נוזל גוף של המתלונן, התואמת באופן מדויק את עדותו של המתלונן, לפיה יצא לשומר שלו "פיפי" והוא הקיא מהפיפי של השומר שלו על השטיח בסלון, והכל בלי שידע כלל על הבדיקה שתיעשה או על תוצאותיה (ת/א, עמ' 4, ש' 15-18).

לעומת זאת הנאשם לא מסר גרסה בתחילה; שלל כל אפשרות של מציאת שרידי זרע שלו על השטיח במהלך שתי עדויות; ורק בדיעבד כאשר הוצגו לו הממצאים (בחקירה השלישית), הציג גרסה, אשר כל כולה ניסון להסביר את הימצאותם של אותם תאי זרע בדיעבד ועל כן משקלה פחות וכמעט אפסי.

נוכח המקובץ, הרי בפנינו ראייה עצמאית הקושרת את הנאשם באופן ברור ומובהק לביצוע המעשה - תערובת המצויה בשטיח הסלון של תאי זרע של הנאשם מעורבים בתאי D.N.A של המתלונן, בדיוק באופן בו תיאר זאת המתלונן (ולא כפי גרסתו המאוחרת של הנאשם כי מעשיו התמצו באוננות במקלחת ובסלון).

בחינת גרסת הנאשם

הנאשם נחקר שלוש פעמים במשטרה. בשתי חקירותיו הראשונות שלל הנאשם כל מגע מיני עם המתלונן או כל אירוע מיני בדירה בכלל, ואף שלל באופן חד משמעי את האפשרות של הימצאות של תאי זרע שלו על השטיח בביתו של המתלונן (ראו: ת/א, ש' 32-33; ת/א, ש' 115-116). הנאשם אף הגדיל לעשות ותיאר את הקושי שלו להגיע לזקפה ולקיים יחסי מין: **"אני בן 62 מבוגר אם אני צריך לקיים יחסי מין עם אשתי היא עושה לי ביד חצי שעה לפני זה"** (ת/א, ש' 97).



חרף דברים מפורשים אלו בשתי החקירות הראשונות, הרי בחקירתו השלישית, לאחר שהוטחו בפניו ממצאי בדיקת ה-D.N.A לפיה נמצאו תאי זרע שלו על השטיח שבית המתלון, העלה לראשונה את הגרסה כי התגרה ואונן בסלון ביתו של המתלון (ת/ד, ש' 6-15).

הנאשם סיפר, כי ביום 5.9.12 (יום לפני האירוע המתואר בכתב האישום) התגרה מאמו של המתלון אשר פתחה את דלת הדירה כשהיא לבושה בלבנים וחזייה. לטענתו לאחר שנכנס אל המקלחת וראה שם את תחתוניה וחזייתה, הוא התגרה מכך והחל לאונן בהיותו במקלחת. לאחר ששמע רעש כלשהו יצא אל הסלון והמשיך לאונן שם ולפתע הבחין במתלון מביט בו בעת המעשה ובדיוק באותו הזמן הוא גמר כאשר זרעו נשפך על השטיח (ת/ג, ש' 9-18).

הנאשם העיד בפניו ארוכות. בעדותו בבית המשפט חזר למעשה על הגרסה אותה הציג בחקירה האחרונה (למעט כך שבשלב מסוים העיד, כי אירוע האוננות היה ביום שהמתלון סיפר ולא יום קודם לכן), גרסה שבאה לעולם לאחר שעומת עם הממצאים המדעיים. הנאשם ציין כי החל לאונן כאשר ישב על הספה בסלון ולא במקלחת תחילה, כאשר נדמה שגרסה זו באה מתוך כך שהנאשם ניסה להסביר את העובדה שכתמי הזרע נמצאו בסלון דווקא. כאשר נשאל מדוע לא סיפר את האמור בשתי החקירות, הראשונה והשנייה, טען כי לא סיפר זאת קודם מאחר והתבייש במעשיו בשל היותו נשוי. ביחס ל"התעמלות" עליה סיפר המתלון העיד, כי לא עשה לו התעמלות אף פעם, פרט לאגרופים.

לא נתתי אמון בעדות הנאשם אשר הותירה בי רושם שלילי. התרשמתי הייתה כי הנאשם ניסה להטיל דופי במתלון ולהציג באורח שלילי ללא כל בסיס לכך. בניסיון למצוא הסבר מדוע שהמתלון יעליל עליו, תיאר הנאשם את עצמו כמטפל קשוח ממנו רצה הילד להפטר ממנו, דבר שלא נתמך בראיה כלשהי וכאשר האם עצמה, אף לאחר שהמתלון סיפר לה על הדברים, התקשתה להאמין לכך בשל היחסים הטובים עם הנאשם.

זאת ועוד, גרסתו של הנאשם הינה גרסה כבושה, המתפתחת בהתאם להתפתחות בחקירה ולראיות המתגלות ומוטחות בפניו. הנאשם אשר שלל מכל וכל בחקירותיו הראשונות כל אירוע מיני בדירה, והציג את גרסתו רק לאחר שהתברר ממצאי הבדיקה שלימדו בבירור שגרסתו שקרית, והכל במטרה ליתן הסבר להימצאות אותם תאי זרע על השטיח.

לבד מהיות הגרסה כבושה, היא אף תמוהה כשלעצמה, שכן אין זה ברור מדוע בחר הנאשם לאונן דווקא בבית המתלון ועוד בשטח הציבורי בבית - בסלון. יצוין כי, בחקירתו במשטרה סיפר שהחל לאונן במקלחת ובחר לאחר מכן לצאת אל הסלון, כאשר הנאשם בעצמו לא ידע להסביר בעדותו את הסיבה לצאתו מהמקלחת אל הסלון, וניסה לספק הסברים דחוקים ובלתי סבירים. כך למשל טען, כי היה לו קשה לעמוד במקלחת, וכאשר נאמר לו כי ביכולתו לסגור את הדלת לא ידע מה להשיב, וכך גם ביחס לשאלה מדוע לא יכל לשבת במקלחת, נניח על האסלה (פרו' עמ' 143).

אין כל הסבר סביר מדוע שהנאשם יאונן בסלון, מקום אליו יכול הסבא לצאת ואף הילד יכול לראותו, אם אכן הוא רק מאונן כדבריו ולא מערב את הילד במעשיו. העובדה שהמעשים המיניים נעשו בסלון, אף לשיטת הנאשם, מלמדת אף היא על כך שמעשיו המיניים ערבו את המתלון שהיה בסלון, וכי יש לדחות את גרסתו כבושה שנולדה בניסיון להסביר את ממצאי הפורנזיים שנמצאו בסלון הבית. יתרה מכך, אף אם נבחן את גרסתו הרי שאין בה כדי להסביר את הסיבה לכך שהמתלון הקיא ונמצאו על השטיח שרידי תאי הזרע של הנאשם עם שרידי קיא של המתלון.

הנאשם אף לא העלה בחקירותיו במשטרה (ראו: ת/ד, ש' 23-25) את הטענה כי השולחן בסלון עליו בוצעה אותה "התעמלות" הינו שולחן רעוע אשר אינו יכול לשאת את משקלו ומשקל המתלון (פרו' עמ' 140). הנאשם לא יכול היה ליתן הסבר אף לעניין זה, לבד מכך שלדבריו לא דיבר על השולחן, כיוון שלא נשאל על כך.



בפנינו אפוא גרסה כבושה ומתפתחת אשר על פי ההלכה הפסוקה, בשל החשש בדבר אמיתותה ערכה הראייתי מועט, זאת ככל שלא ניתן ע"י העד הסבר מניח את הדעת לכבישת עדותו (ראה ע"פ 1645/08 **פלוגי נ' מדינת ישראל** (לא פורסם 3.09.09), ע"פ 5386/05 **אלחורטי נ' מדינת ישראל** (לא פורסם, 18.5.06); ע"פ 4297/98 **הרשטיק נ' מדינת ישראל**, פ"ד(4) 673, 687 - 688 (2000); ע"פ 3625/91 **אור נ' מדינת ישראל** (לא פורסם, 9.6.93) פסקה 19 לפסק דינו של השופט לוי; ע"פ 154/85 **אברושמי נ' מדינת ישראל**, פ"ד מא(1) 387, 399 (1987)).

כפי שפורט לעיל, הסברו של הנאשם לכבישת גרסתו אינו מניח את הדעת. אין זה סביר, שכאשר הוא עומד בפני האשמה כה חמורה של ביצוע מעשה סדום ומעשה מגונה בילד בו הוא מטפל, הוא אינו מספר גרסה שיש בה כביכול כדי לנקותו מאשמה, רק בשל הבושה מאשתו.

סופו של דבר בחינת גרסת הנאשם מלמדת, כי נמצאו בה שקרים מהותיים, אשר אף מלמדים על אי אמיתותה ואשר אף הם יכולים להוות סיוע לראיות התביעה, מקום בו זה נדרש.

הלכה היא כי שקרים מהותיים של נאשם, ככל שהם קשורים באופן ישיר לעבירה בה הוא מואשם, עשויים לשמש סיוע לראיות התביעה (ראה; ע"פ 814/81 **אל שבאב נ' מדינת ישראל** [9], בעמ' 833, ע"פ 161/72 **מוסטפה בן עבדל קאדר סרסור נ' מדינת ישראל** פ"מ כח(2) 203], זאת בייחוד כאשר מטרתם של שקרים אלה הינה להרחיקו מהאירועים המיוחסים לו (תפח 40109-07-12 **מדינת ישראל נ' פלוגי** (חיפה), 27/03/2014).

כפי שפורט לעיל, הנאשם מסר גרסה אשר אינה מתיישבת עם הראיות וכאשר מטרת השקרים הייתה להרחיק את הנאשם מהמעשה שיוחס לו.

באשר לטענת הנאשם, כי המתלון למעשה העליל עליו והמציא את הדברים מאחר והנאשם היה קשוח איתו ולכן לדבריו המתלון החליט "להיפטר" ממנו (פרו' עמ' 102), הרי אין בידי לקבל טענה זו כלל ועיקר.

ראשית מצפייה בקלטת הרושם הוא מילד שאין לו כל מוטיבציה להפליל את הנאשם. אין כל תחום באופן בו הוא משיב לשאלות או מוסר את הדברים, אלא ניכרת תפיסה ילדותית ותמימה. בנוסף, יחוס תחום כה רב למתלון בכך שטווה עלילה על מעשה מיני כזה, אינו מתאים לילד בגילו ואינו מתאים אף למתלון בתיק זה. כך או כך, אין בדברי הנאשם כי היה קשוח עם המתלון, כדי להסביר את התכנים הספציפיים עליהם סיפר המתלון באופן ייחודי, תכנים אשר אינם מותאמים לגילו כלל והמתלון לא היה חשוף אליהם.

אין גם פרופורציה, בייחוד בשים לב לתכנים המילוליים ולתיאורים אותם הציג המתלון, בין הסברו של הנאשם, בכך שהיה מעט קשוח איתו ולא הרשה לו למצוץ אצבע, לבין הדברים עליהם סיפר המתלון. אין בידי לקבל כי ילד בגילו של המתלון, עם כל הקשיים שלו יטווה עלילה כזו ויצוק לה תוכן ופרטים ייחודיים והכל ללא עיגון במציאות.

הנאשם אף מנסה להשחיר פניו של המתלון בחקירותיו ובעדותו. הוא מתאר אותו כילד שיכול להמציא כל דבר (ת/1, ש'



(2) כילד "לא נורמאלי מבחינה שכלית" (ת/ב, ש' 78), וכי המתלונן כבר בגיל שנתיים וחצי - שלוש התנשק עם ילדות בגן עם הלשון (פרו' עמ' 103).

אף אמו של המתלונן ציינה בעדותה, אותה מצאתי מהימנה, כי המתלונן אינו ילד שמרבה לדמיין וכי בשל קשייו היכולת המילולית שלו מאוד חלשה דבר ששולל אף הוא את ההשערה כי סביר עוד שיוכל להמציא תלונה מן הסוג הזה (פרו' עמ' 78, ש' 16-17).

מעבר לכך, קבלת גרסת הנאשם משמעותה צירוף מקרים כביכול בין רצונו של הילד להיפטר ממנו לבין מעשה האוננות של הנאשם. שהרי, הפלא ופלא, דווקא ביום בו הנאשם, אף לשיטתו, ביצע מעשה מיני בבית המתלונן ואון בסלון הבית בנוכחות הילד, החליט המתלונן לרקום את אותה תוכנית זדונית כביכול. והדברים מדברים בעד עצמם.

נוכח כל המקובץ, לא נתתי אמון בגרסת הנאשם אשר הינה גרסה כבושה שכל מטרתה היא להסביר את הממצא על השטיח בביתו של המתלונן.

סוף דבר

לנאשם יוחסו בגין המעשים שתוארו לעיל עבירות של מעשה סדום על ידי אחראי עליו וכן מעשה מגונה, בנסיבות שפורטו לעיל.

ביחס לעבירה של מעשה הסדום, הרי סעיף 351 לחוק העונשין קובע, כי מעשה סדום יהיה: **"בהחדרת איבר מאברי הגוף או חפץ לפי הטבעת של אדם או החדרת אבר מין לפיו של אדם"**.

במקרה דנן הרי תיאור המעשים על ידי הקטין בעדותו בה נתתי אמון, לפי הנאשם החדיר את איבר מינו לפיו של המתלונן, מבסס את יסודות העבירה של מעשה סדום.

ביחס לכך שיוחסה לנאשם עבירה של מעשה סדום **שנעשה על ידי מי שאחראי על הקטין או חסר הישע**, הרי סעיף 351 לחוק מפנה להגדרה המדויקת בסעיף 368 א לחוק אשר קובע כי:

"אחראי על קטין או חסר ישע" - כל אחד מאלה:

- (1) הורה או מי שעליו האחריות לצרכי מחייתו, לבריאותו, לחינוכו או לשלומו של קטין או של חסר ישע - מכוח דין, החלטה שיפוטית, חוזה מפורש או מכללא, או מי שעליו האחריות כאמור לקטין או לחסר ישע מחמת מעשה כשר או אסור שלו;

במקרה דנא אין חולק כי הנאשם היה אחראי על שלומו של המתלונן הקטין במשך השעות בהן שמר עליו ואף הנאשם עצמו במענה לכתב האישום אישר, כי במסגרת עבודתו כמטפל היה אחראי על המתלונן ומכאן שהוכח אף יסוד זה של העבירה.

באשר לעבירה של מעשה מגונה, הרי זו נוגע למעשים אותה כינה המתלונן "התעמלות" היינו בכך שהנאשם השכיב את



המתלון על השולחן, נשכב עליו ואמר לו להזיז את ידיו ורגליו לפנים, לאחר ולצדדים, כאשר בכתב האישום צוין אף כי **"בכך חיכוך את איבר מינו על גופו של המתלון"**.

ב"כ הנאשם טענה, כי עניין חיכוך איבר המין לא הוזכר כלל בעדות המתלון, וכי אי אפשר להרשיע בעבירה של מעשה מגונה, כאשר התיאור העובדתי הוא שהנאשם השכיב את המתלון על גבו ונצמד אליו ולא מעבר לכך ועל כן יש לזכות את הנאשם מעבירה זו מכל וכל.

ראשית אציין, כי אכן יש ממש בטענת ב"כ הנאשם, כי הסיפא לתיאור עבירת המעשה המגונה בכתב האישום לפיה **"בכך חיכוך (הנאשם- י.ר.ל.) את איבר מינו על גופו של המתלון"**, לא הוכחה על ידי המאשימה, שכן המתלון לא תיאר את הדברים כך. נראה, כי המדובר בהסקת מסקנה על ידי המאשימה - מנסחת כתב האישום, מתוך עדות המתלון לפיה הנאשם נשכב עליו וביקש שיזיז את רגליו, ומכאן הסיקו כי בכך חיכוך את איבר מינו בגופו של המתלון. מסקנה זו, אף שאין לומר כי היא בלתי סבירה, הרי כאשר במשפט פלילי עסקינן, אין מקום להסקת מסקנות או בחירה באפשרות מסתברת יותר, אלא נדרשת רמת הוכחה מעבר לספק סביר. דבר זה נעדר ביחס לאותה עובדה של חיכוך איבר המין בגוף המתלון, ועל כן אין מקום לקבוע כי עובדה זו הוכחה.

מכאן נצא לבחון האם על פי עדות המתלון אשר כאמור קיים לה סיוע, הוכחו יתר העובדות שצוינו בסעיף זה - סעיף 7 בכתב האישום, והאם יש בהן כדי לבסס את עבירת המעשה המגונה. עובדות אלו מתמצות בכך שהמתלון בעדותו, אשר נתתי בה אמון, תיאר כי הנאשם אמר למתלון לשכב על השולחן, נשכב עליו ואמר לו להזיז את רגליו לפנים לאחר ולצדדים.

סעיף 348(ו) לחוק העונשין מגדיר מעשה מגונה כ: **"מעשה לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיניים"**. הפרשנות שניתנה בפסיקה ליסוד העובדתי שבעבירה היא כי המדובר ב: **"מעשה שבנסיבות העניין הוא בעיני האדם הסביר מעשה מגונה, ובלבד שנעשה למטרה של גירוי מיני, סיפוק מיני או ביזוי מיני"** (ראה ע"פ 6255/03 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(3) 168 (16/2/2004)).

המבחן הוא מבחן אובייקטיבי, מעשה שעל פניו קיים בו אלמנט מגונה על-פי השקפות החברה שבה מתבצע המעשה, או מעשה אשר יש בו על פניו אלמנט של מיניות גלויה, ואשר לפי אמות מידה אובייקטיביות של מתבונן מן הצד, של האדם הממוצע, ייחשב לא הגון, לא מוסרי, לא צנוע **(ראה עניין פלוני הנ"ל)**.

במקרה דנא מצאתי כי יש בתיאור העובדתי שמסר המתלון, בכדי לבסס עבירה של מעשה מגונה, וזאת בשים לב לאופן בו נעשה המעשה, להקשר הדברים, היינו שאותה "התעמלות" קדמה למעשה הסדום, וכי האדם הסביר אשר היה רואה מעשה מסוג זה- אדם מבוגר נשכב על ילד ומבקש ממנו את שתיאר המתלון, ובמיוחד שהדבר הינו בסמיכות וכהקדמה למעשה הסדום, היה סובר כי מדובר במעשה שנעשה לשם גירוי וסיפוק מיני. לכך מצטרפת העובדה, כי הנאשם לא סיפק כל הסבר אחר לאותם מעשים, לא הסבר תמים ולא הסבר אחר, אלא שלל אותם לחלוטין.

דבר זה פועל לחובתו ומעיד על כך שאין המדובר במעשה תמים, זאת לאחר שדחיתי את גרסת הנאשם ולא נתתי בה אמון ונתתי אמון בגרסת המתלון.

עוד יוער, כי אותו מגע גופני עם הקטין, בכך שהנאשם נשכב עליו ודרש שהקטין ינוע באופן מסוים, אינו חלק מתפקידו או מהאינטראקציה הרגילה של הנאשם עם הקטין, אף לשיטתו של הנאשם.



נוכח האמור, ובהעדר כל הסבר מצד הנאשם, אשר מרחיק עצמו לחלוטין מהמעשים שמתאר הקטין, המסקנה היחידה הינה כי המדובר במעשה שנעשה לשם סיפוק וגירוי מיני.

לאור כל המקובץ, לאחר שבחנתי את מכלול העדויות והראיות, משנתתי אmon מלא בעדות המתלונן, בהינתן הראיות המשמעותיות המסייעות לה, ובדחותי את גרסת הנאשם כבלתי מהימנה, מצאתי כי אשמת הנאשם בכל העבירות המיוחסות לו בכתב האישום הוכחה מעבר לכל ספק סביר כנדרש.

אשר על כן אציע לחברי להרשיע את הנאשם בעבירות מין במשפחה ובידי אחראי על חסר ישע - עבירה לפי סעיף 351 בנסיבות סעיף 347 (ב) בנסיבות סעיפים 345 (א)(1) + 345(ב)(1) לחוק העונשין התשל"ז - 1977 (להלן: "החוק") ובעבירה של מעשה מגונה - עבירה לפי סעיף 348 (ב) בנסיבות סעיף 345 (ב)(1) וסעיף 345 (א)(1) לחוק, אך זאת בהתאם לעובדות שהוכחו בלבד כפי שפורט לעיל.

יעל רז-לוי, שופטת

השופט ברוך אזולאי - אב"ד:

אני מסכים.

ברוך אזולאי, שופט

השופט נתן זלוצ'ובר:



אני מסכים.

נתן זלוצ'ובר, שופט

לפיכך הוחלט כאמור בחוות דעתה של השופטת י. רז - לוי, להרשיע את הנאשם בעבירות שפורטו לעיל.

ניתנה והודעה היום כ' אדר תשע"ה, 11/03/2015 במעמד הנוכחים.

ברוך אזולאי, שופט אב"ד נתן זלוצ'ובר, שופט יעל רז-לוי, שופטת