



ת"פ 60776/01/13 - מדינת ישראל נגד משה יצחק

בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"פ 60776-01-13 מדינת ישראל נ' יצחק
בפני כב' השופטת הדסה נאור

בעניין: מדינת ישראל
ע"י ב"כ עו"ד תמר טייטלבוים
נגד
משה יצחק
ע"י ב"כ עו"ד זוהר ברזילי
המאשימה
הנאשם
הכרעת דין

1. בתאריך 29.1.13 בשעות הצהריים, במהלך סיור אחר חשוד בגניבה ברחוב שמעוני בתל אביב, הבחין שוטר הסיור מיכאל אשכנזי (להלן: "**השוטר אשכנזי**") בנאשם היוצא מגן שעשועים במקום, ולמראה הניידת, מתחיל לברוח. השוטר אשכנזי פתח במרדף אחריו ועצר אותו.

הנאשם טען בפניו כי לא עצר לפני תמרור עצור ולכן ברח כשראה ניידת משטרה. הנאשם הועבר לתחנת המשטרה להמשך טיפול יחידת החקירות. כעבור מספר שעות, לאחר שהנאשם שוחרר מהתחנה, נצפה האחרון על ידי השוטר אשכנזי בסמוך לתחנת אוטובוס ברחוב דרך נמיר פינת שי עגנון בתל אביב מסתתר בינות לשיחים.

השוטר אשכנזי עיכב את הנאשם בחשד לביצוע מעשה מגונה בפומבי ובהמשך הוא נעצר בתחנת המשטרה.

2. בעקבות חקירת האירוע, במהלכה אף הודה הנאשם באחת מאמרותיו באמיתות החשד, הוגש כתב האישום שלפניו המייחס לנאשם עבירה של מעשה מגונה בפומבי, על פי סעיף 349(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "**חוק העונשין**").

על פי המתואר בעובדות כתב האישום, בתאריך 29.1.13 בשעה 17:30 או בסמוך לכך, עמד הנאשם מאחורי עץ, ברחוב דרך נמיר פינת שי עגנון בתל אביב, בסמוך לתחנת אוטובוס בה שהו עוברי אורח.

באותו מועד, כך נטען, ביצע הנאשם מעשה מגונה בפני עוברי אורח ללא הסכמתם בכך שהוציא את איבר מינו ממכנסיו ושפשף אותו באמצעות ידו, כל זאת כשהוא צופה על עוברי אורח והכל לשם גירוי או סיפוק מיני.

3. במענה לכתב האישום, הודה הנאשם, באמצעות ב"כ, בנוכחות במקום האירוע. במהלך עדותו בבית המשפט אישר כי חשף את איבר מינו וכדבריו "**הריצ'רצ' היה פתוח, הוצאתי את איבר המין**" ובכך הודה למעשה כי לכאורה התמלא היסוד הפיסי של העבירה. אולם, הנאשם הכחיש את היסוד הנפשי של העבירה,



קרי: כי הוציא את איבר מינו לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיני וטען כי הוציא את איבר מינו במטרה להטיל את מימיו.

4. הנאשם נחקר במשטרה שלוש פעמים ביחס לאירוע נשוא כתב האישום:

פעם ראשונה - ביום האירוע על ידי החוקר יהונדב לביא (להלן: "**ההודעה הראשונה**") - הכחיש המיוחס לו וטען שהטיל את מימיו במקום;

פעם שנייה - למחרת היום בשעה 18:30 (להלן: "**ההודעה השנייה**"), על ידי החוקר רועי ויזל אבירם (להלן: "**החוקר אבירם**") - שב והכחיש וחזר על טענתו שהטיל את מימיו במקום;

פעם שלישית - נחקר הנאשם שוב כעבור כשעה על ידי החוקר אבירם. במסגרת ההודעה השלישית הודה הנאשם במיוחס לו, כפי שיפורט בהמשך (להלן: "**ההודעה השלישית**").

מאחר שכאמור, במהלך חקירתו במשטרה הודה הנאשם, במסגרת הודעתו השלישית, בביצוע המעשה המגונה בפומבי, העלה בא כוחו, במעמד המענה לכתב האישום, טענת זוטא לגבי קבילותה של הודעה זו.

לטענתו, במהלך החקירה השתמש החוקר באמצעים פסולים של פיתוי והשאה, בכך שהבטיח לו שאם יודה ישוחרר ויקבל טיפול והתייחסות אחרת של הפרקליטות ובית המשפט, ושל יצירת לחץ נפשי בלתי הוגן כלפי הנאשם בכך שהטעה אותו להאמין שצילמו אותו במקום, לכן מוטב לו שיוודה.

עוד הוסיף כי במהלך החקירה הופעל על הנאשם גם לחץ פסיכולוגי כאשר החוקר התקשר לאשתו של הנאשם, נתן לה לדבר עם הנאשם ובהמשך אף דאג להביאה לתחנת המשטרה, במהלך החקירה, כדי להפעיל על הנאשם לחץ נפשי רגשי ולהשפיע עליו שיוודה.

כתוצאה מכל אלה, נטען, שינה הנאשם את כפירתו להודאה במהלך ההודעה השלישית.

5. לאור משקלה של הודאת הנאשם בהודעתו השלישית במארג ראיות המאשימה, הכוללות מעבר לכך רק את עדותו של השוטר אשכנזי, אדון תחילה בטענות לגבי אופן חקירת הנאשם, שנטענו על ידי ב"כ הנאשם במסגרת טענת הזוטא שהעלה לגבי קבילות הודעה זו.

האם הבטיח החוקר לנאשם כי אם יודה ישוחרר?

הנאשם סיפר בעדותו שמה שהוביל אותו לשינוי גרסתו ולהודאה היה הבטחת החוקר, לו ולאשתו, שאם יודה ישוחרר וכי התייחסות הפרקליטות והשופט אליו תהיה אחרת.



וכך תיאר את התנהגות החוקר בעדותו הראשית: "הוא הכניס את אשתי לחדר ודיבר איתה. הוא אמר לה שאם אני לוקח את התיק עליי ומודה, הוא ישחרר אותי וההתייחסות של הפרקליטות והשופט תהיה אחרת. הוא אמר את זה לי ולאשתי [...] בחקירה השנייה שיניתי את הגרסה שלי, כי הוא אילץ אותי להגיד דברים שלא עשיתי. הוא אמר שהוא מבטיח לשחרר אותי, שאקבל יחס אחר מהפרקליטות ומהשופט". והוסיף: "אשתי אמרה לי לקחת עליי את התיק ושהוא ישחרר אותי. זה למרות שלא עשיתי את הדברים האלה - הודיתי כדי שהוא ישחרר אותי באותו רגע".

בחקירתו הנגדית חזר הנאשם על עיקרי גרסתו, על כך שהובטח לו שישתחרר אם יודה, ועל כך שהחוקר ישב עם אשתו והוא שמע את תוכן שיחתם, והוסיף כי "יש לי השפעה מאשתי", כשלשאלת ב"כ המאשימה מה אמרה לו אשתו לעשות השיב: "שאודה ושהוא ישחרר אותי. הוא בעצמו אמר לה לשכנע אותי להודות. גם לי הוא אמר את זה. הוא אמר את זה בסיום החקירה הראשונה".

אשת הנאשם, הגב' שרית בן ארויה יצחק (להלן: "אשת הנאשם"), הובאה כעדת הגנה כדי לתמוך בגרסת הנאשם, לפיה הבטיח החוקר לשחררו אם יודה. אולם בעדותה לא רק שלא אישרה טענתו לפיה הדברים נאמרו לה על ידי החוקר והיא העבירה את המסר לנאשם, או שנאמרו על ידי החוקר לנאשם בנוכחותה, אלא ההיפך, אישרה כי היא זו שהפעילה את השפעתה על הנאשם להודות "מתוך נאשות" וכי כל מה שאמרה לנאשם על משמעות מעשיו בעיניה נאמרו מתוך המיית ליבה ולא בהכוונת החוקר.

החוקר אבירם הכחיש בעדותו מכל וכול את הטענה שהבטיח לנאשם שבתמורה להודאה בביצוע העבירה ישחררו.

לדבריו, סמכות השחרור נתונה לקצין הממונה שמעליו ולכן לדבריו "לא אקח את סמכותו של הקצין שמנהל את התיק. יש היררכיה במשטרה, יש מישהו מעליי. תארי לעצמך שאגיד לבנאדם שהוא הולך הביתה וקצין שמעליי כולא אותו? איזה מן דבר זה?".

בכך בלבד לא היה כדי לשכנעני כי הדברים לא נאמרו על ידי חוקר המשטרה אולם מעבר לעדותה של אשת הנאשם, התומכת בנקודה זו בעדות חוקר המשטרה, ניתן לראות כי במהלך גביית ההודעה השלישית התבקש הנאשם, ע"י החוקר, להסביר מה השתנה בין ההודעות הקודמות, בהן הכחיש המיוחס לו, לזו האחרונה בה בחר להודות והשיב "הבנתי שעשיתי טעות ואני מבקש שייתנו לי טיפול".

תשובה זו סיפקה את החוקר אבירם שהסביר בעדותו בבית המשפט "הוא נתן תשובה ראויה מבחינתי כחוקר. מדובר בתופעה של פריקת עול מצדו. מבחינתי זאת תשובה מספקת מה היה בין שתי החקירות. שאלתי אותו למה והוא נתן את התשובה שרשומה. אני לא יודע אם זאת הייתה בקשה שלו לבוא ולהתוודות או שמישהו שכנע אותו [...] אם אין מזכר, אז לא היה משהו חריג בפניי. אם קרה משהו, זה לא היה בפניי".

לכל אלה יש מקום להוסיף ולציין שהנאשם לא שוחרר לאחר מסירת הודאתו ואם אכן, כטענתו, המניע והגורם להודאתו הייתה ההבטחה לשחררו ניתן היה לצפות שבדין שהתקיים בתאריך 31.1.13, יום לאחר מסירת ההודאה, בבקשת המאשימה להארכת מעצרו יזדעק ויטען, בין בעצמו ובין באמצעות בא כוחו, שהדעת נותן



שעדכן אותו באירועי הערב שקדמו להודאתו, שהמשטרה הפרה ברגל גסה את הבטחתה לשחררו לאחר שיודה.

בחקירתו הודה הנאשם כי **"לא אמרנו בבית המשפט שהובטח לי שאם אודה - אשחרר"** ואף בא כוחו אישר ש**"אין מחלוקת שבישיבה שהתקיימה בתאריך 31.1.13 בתיק המ"ת לא ציינתי שהובטח לנאשם לשחררו"** אף שציין, באותה ישיבה, שבתיק החקירה מצויה הודאה של הנאשם במעשה.

לסיכום, לא האמנתי לנאשם כי הודה על יסוד הבטחה שניתנה לו ע"י החוקר אבירם, שישחרר לאחר שיודה, כשלא מצאתי בראיות, אף לא בראיות ההגנה, כל תימוכין לגרסתו זו.

האם הבטיח החוקר לנאשם כי אם יודה בית המשפט יתחשב בו, יפנה אותו לטיפול ולא יוטל עליו מאסר?

לגרסת הנאשם, כפי שהציגה בעדותו בבית המשפט, מה שהניעו להודות הייתה הבטחת החוקר לשחררו לאחר שיודה. עם זאת, הוסיף וטען, כבדרך אגב, בעדותו שהחוקר **"אמר שההתייחסות של השופט והפרקליטות תהיה אחרת"** - סתם ולא פרש. מגרסתו לא עולה שניתנה לו הבטחה קונקרטית להפנותו לטיפול חלף מאסר.

אשת הנאשם התייחסה לאינטראקציה שהייתה לה עם החוקר בחדר החקירות בשתי הזדמנויות.

הראשונה - בתצהיר עליו חתמה בפני עו"ד ימים ספורים לאחר האירוע בתחנת המשטרה, בתאריך 3.2.13. כאן תיארה אשת הנאשם אותה ואת החוקר אבירם משיחים לפי תומם כשבמהלך השיחה השיב החוקר לשאלתה **"אתה חושב שמקומו אחרי סורג ובריח"** - בשלילה ועל השאלה **"אתה מסכים שצריך מסגרת טיפולית נאותה"** - בחיוב.

לא עולה כי בדו-שיח שהתקיים בין השניים, בנוכחות הנאשם, הבטיח החוקר לנאשם שלא יוטל עליו מאסר או שיופנה לטיפול ובכל מקרה לא קושרת אשת הנאשם את תוכן השיחה עם הודאת הנאשם במיוחס לו.

השנייה - בעדותה בבית המשפט. כאן כבר מציגה אשת הנאשם את דברי החוקר כהבטחה, אף שהתמידה בגרסתה לפיה הדברים נאמרו על ידו בתגובה לפנייתה אליו בשאלה האם הוא חושב שהיא צודקת שאם הנאשם יודה הוא יופנה לטיפול וכי מאסר אינו באמת אמצעי הרתעה, כשהשיב **"שלאם הוא יודה, אז בית המשפט יתחשב בו ויפנה אותו לטיפול שהוא ראוי לו, ולא יהיה לו מאסר"**.

כדי להדגיש את השפעת אמירה זו על החלטתו של הנאשם, לשנות את גרסתו ולהודות, טרחה אשת הנאשם לספר שבגרסת הנאשם הראשונה לפניה הוא **"פשוט ישב ובכה ואמר לי, לא עשיתי את זה"** - לא למותר לציין שדברים אלה לא באו לידי ביטוי בתצהיר עליו חתמה בסמוך לאירוע.



בהקשר זה הבהירה כי לא הייתה מוכנה לקבל את הכחשתו והטיחה בו "די, זה לא מעניין אותי בכלל [...]" אני לא מוכנה להיות במקום הזה יותר" ואז הנאשם שב ופנה לחוקר בשאלה האם באמת יתחשבו בו והלה השיב לו "שבית המשפט מתחשב בהודאה וישלחו אותו אכן לטיפול".

החוקר אבירם העיד שאינו זוכר שאשתו של הנאשם נכנסה לחדר החקירות ודיברה וכי אין כל תיעוד למפגש כזה, כשלבדבריו "לא הייתה לי סיבה להסתיר כל נוכחות של אשתו אם הייתה בחקירה, אבל אני לא נוהג לעשות את זה. אם היא הייתה - הייתי ממלא על כך זכ"ד [...]" אם זה היה קורה והייתה איתה אינטראקציה, או שהיה מופעל עליו לחץ כזה או אחר, או שבעקבות השיחה עם האישה הוא היה מודה - זה היה בא לידי ביטוי אם לא במזכר, בהודעה עצמה. אני לא זוכר אינטראקציה כזאת".

החוקר אבירם העיד, כאמור, שאינו זוכר את הסיטואציה וגרסתו מבוססת רק על הגיונם של דברים. מכאן, לכאורה, לא סתר את גרסתה של אשת הנאשם לגבי קיומו של המפגש.

עם זאת לא ניתן להתעלם מאי הנחת הבולט שהפגינה אשת הנאשם מהעובדה שהנאשם מונח כנטל על צווארה מיום מתן ההחלטה לשחררו, בגין אירוע זה, לחלופת מעצר בביתה ובפיקוחה, אף שהם חיו בנפרד באותה תקופה, עד כי היא חשה כדבריה ש"הוא שוחרר למעצר בית, זה סוג של מעצר. בשבילי זה בית סוהר" ואף אישרה, לאחר שאלות נוקבות בחקירה הנגדית, כי מה שגרם לה לכתוב את התצהיר, שהיווה את הבסיס לעדותה הוא רצונה, כדבריה, "שבית המשפט ישחרר אותי ואת בתי" מנטל הפיקוח על הנאשם.

על רקע תחושתה זו ורצונה להיפטר מנטל הפיקוח על הנאשם ניתן להבין את ניסיונה לשכנע את בית המשפט שהודאת הנאשם לא הייתה כנה והיא באה רק לאחר הבטחות החוקר שיזכה להקלה בעונשו, תוך העדפת האפיק השיקומי אם יודה ולאור השפעתה עליו להתגייס להליך טיפולי, כהבטחת החוקר.

כאמור, גרסתה של אשת הנאשם על קיומו של המפגש בחדר החקירות לא נסתרה, אולם גרסתה על הבטחת החוקר לנאשם שלא יוטל עליו מאסר אם יודה, אלא יופנה להליך טיפולי, לא הייתה אמינה בעיניי, בהיותה כבושה ומגמתית.

אני מוכנה לקבל כאמינה את גרסתה, כפי שבאה לידי ביטוי בתצהיר שהגישה, ממנה עולה המסקנה שהודאת הנאשם בפני החוקר אבירם, בהודעה השלישית, לא באה כתוצאה ממעשה של פיתוי והשאה של החוקר כלפיו, שהינה מאבות הפסול, אלא לכל היותר לאחר ששוכנע על ידי אשתו, שאף עפ"י גרסתה הפצירה בו להודות ולהתגייס להליך טיפולי, ואולי גם מתוך התובנה שלו עצמו שאם יודה יקל עליו להשתלב בטיפול.

השפעת אשתו של הנאשם עליו להודות, אינה נכללת בגדר אבות הפסול, משלא הוכח שהשפעתה עליו נבעה או כוונה על ידי גורמי החקירה.

האם השתמש החוקר בתחבולה בלתי הוגנת והטעה את הנאשם להאמין שמעשיו צולמו?



האמנם הוטעה הנאשם להאמין כי קיים צילום המעשה ואם כן, האם היו לכך השלכות על החלטתו להודות?

לא בהודעתו השלישית, במהלכה כאמור הודה בביצוע המעשה המיוחס לו, אף לא בעדותו בבית המשפט, לא העלה הנאשם את הטענה כי הוטעה לחשוב שבידי המשטרה קיים צילום המעשה.

כשנשאל הנאשם, בחקירתו במשטרה לאחר שחזר בו מכפירתו, מה עומד מאחורי החלטתו להודות לאחר שבשתי הודעות קודמות הכחיש את המעשה, לא טען כי המניע להודאתו היא הידיעה שבידי המשטרה צילום האירוע - לא כמניע ראשי אף לא כמניע משני.

בעדותו בבית המשפט, כאמור, לא הזכיר כלל כי נאמר לו ע"י החוקר אבירם שהאירוע מתועד בצילום, וודאי שלא קשר זאת להודאתו, כשטען שהודאתו באה על רקע ההבטחה שישוחרר וכי התייחסות הפרקליטות והשופט אליו תהיה אחרת.

די בכך כדי לדחות את טענת ההגנה לפיה השתמש החוקר אבירם בתחבולה בלתי הוגנת ופסולה כדי לפגוע בחופש הרצון והבחירה של הנאשם עובר להודאתו בהודעה השלישית.

אולם פטור בלא כלום אי אפשר ומאחר שטענה ברוח זו הועלתה בגרסת אשת הנאשם, אנתח את גרסתה, אמינותה והשפעתה על שיקול דעתו של הנאשם בהחלטתו להודות.

הטענה שהחוקר הטיח בפני הנאשם שהוא צולם בווידיאו מבצע את המעשה הועלתה לראשונה בתצהיר שניתן על ידי אשת הנאשם.

על פי גרסתה, שם, בעת שפנתה לנאשם וקראה לו לקחת עצמו בידים ולשקם עצמו, התערב החוקר אבירם ואמר לנאשם **"כי צילמו אותו בווידיאו, היום עולם מתקדם, יש אייפונים"**.

וכך תיארה את תגובתה לעובדה זו שהובאה לידיעתם באותו שלב: **"אמרתי אתה יודה מה, כן צילמו, לא צילמו, לא רלוונטי, לא הוכיח המאסר, דהיינו צריך אלטרנטיבה אחרת"**.

על פי גרסה זו הידיעה שהאירוע צולם לא היוותה כל שיקול ולא שינתה מעמדתה לגבי האופן בו צריך הנאשם לפעול.

יתרה מכך, על פי העולה מגרסת אשת הנאשם בתצהירה, הידיעה שהאירוע צולם לא היוותה טריגר בהחלטת הנאשם לשנות מגרסתו ולהודות, כשאין בתצהירה כל התייחסות לתגובת הנאשם לאמירת החוקר שהאירוע צולם והוא אף לא החליט על אתר להודות כתוצאה מהטחת עובדה זו בפניו.

בעדותה בבית המשפט ניסתה אשת הנאשם לשוות לאמירה זו משמעות נכבדה יותר בהחלטתה לשכנע את הנאשם להודות, כשתיארה את הקשר הדברים בהם נאמרו הדברים באופן שונה.



ראשית - טענה שהחוקר לא רק אמר שצילמו אותו אלא אף הוסיף שלאור זאת "כדאי שהוא יודה" ושנית - שלא כמו בתצהירה, שם ביטלה את חשיבות צילום האירוע כשיקול לקבלת האחריות ולהודאה, כאן ייחסה לכך משקל נכבד בעמדתה לגבי הדרך בה על הנאשם לנקוט כשטענה "אמרתי לעצמי שאם אכן הוא צולם - למרות שפעם הייתה לי נטייה להאמין לו - אז אין מה לעשות, תמונה שווה אלף מילים". בחקירתה הנגדית אף הוסיפה כי לאור דברי החוקר אבירם, פנתה לנאשם ואמרה לו "אתה מבין?", במשמעות שאין כבר מה לעשות.

כשעומתתה אשת הנאשם עם העובדה שהנאשם כלל לא טען שנאמר לו שיש תמונות של האירוע ניסתה להסביר זאת כך " אני מתארת לעצמי שהוא שכח".

החוקר אבירם שנדרש לעניין זה בחקירתו הנגדית, הכחיש שהדברים נאמרו על ידו והוסיף " אני לא חושב שזה ראוי להגיד דברים לא נכונים. אני לא נוהג ככה".

אני מתקשה להאמין שהנאשם היה שוכח פרט כה מהותי בחקירה, וודאי אם היה בו כדי לשכנעו להודות.

לאור השינוי המהותי שייחסה אשת הנאשם למשקל האמירה, שכביכול נאמרה על ידי החוקר אבירם, על צילום האירוע, ובהמשך להתרשמותי ממהימנות גרסתה ומהמניעים המובילים אותה, כמו גם לאור הכחשת החוקר אבירם טענות אלה, שעלו רק בגרסת אשת הנאשם, משלא עלתה טענה זו מפי הנאשם - אני קובעת שלא הוכחה כדבעי טענת ההגנה לפגיעה בחופש הרצון של הנאשם, בהודאתו, מחמת תחבולה בלתי הוגנת והטעייתו לחשוב שמעשיו צולמו.

האם הופעל על הנאשם לחץ פסיכולוגי להודות בהבאת אשתו לדבר עמו בתחנת המשטרה?

כאמור, אחת מטענות הפסול שהועלו על ידי ב"כ הנאשם בסיכומיו נוגעת ליצירת לחץ נפשי בלתי הוגן, כשעל פי הטענה הופעל על הנאשם לחץ פסיכולוגי "בהבאת אשתו עדת ההגנה לתוך המשטרה באמצע חקירתו של המבקש כדי להשפיע עליו שיוודה".

דא עקא, לא הנאשם אף לא אשתו אישרו טענה זו.

כאמור לעיל, ייחס הנאשם את הודאתו לשני גורמים בלבד, ההבטחה לשחררו וההבטחה כי התייחסות הפרקליטות והשופט אליו תהיה אחרת - הא ותו לא.

אשת הנאשם לא רק שלא אישרה טענת ב"כ הנאשם, בסיכומיו, לפיהן הובאה לתחנת המשטרה, ע"י גורמי החקירה, כדי לשמש כמנוף לחץ פסיכולוגי על הנאשם להודות, אלא שמגרסתה עולה תמונה שונה לחלוטין.

בעדותה סיפרה אשת הנאשם על הנסיבות שהובילו להגעתה לתחנת המשטרה. באותו ערב. על פי דבריה בשעות הערב, בעת שישנה, התקשרו מהמשטרה והודיעו לבתה שהנאשם עצור בתחנת ירקון, כשבאותה שיחת טלפון איש



לא דיבר עמה. לאחר מספר דקות התקשר הנאשם ולבקשתו שתבוא כדי "לקחת את הפיקדון שלו, את מפתחות הרכב" וכדי להביא לו מעיל כי "זה היה יום חורף גשום", הגיעה לתחנת המשטרה, כשעד לאותו שלב כלל לא ידעה על שום מה נעצר.

האם עצם נוכחותה בחדר החקירות, יהיו הנסיבות שהובילו להגעתה לתחנת המשטרה אשר יהיו, יכול להיחשב לחץ פסיכולוגי המהווה אמצעי פסול בחקירה?

הנאשם אמנם ציין בסיפת חקירתו הראשית שאשתו אמרה לו לקחת עליו את התיק, אך מיד הוסיף "ושהוא ישחרר אותי. זה למרות שלא עשיתי את הדברים האלה - הודיתי כדי שהוא ישחרר אותי באותו רגע".

משמע, חוזר על טענתו שהמניע להודאתו הייתה ההבטחה לשחררו באופן מיידי.

במהלך חקירתו הנגדית הוסיף אמנם ש"יש לי השפעה מאשתי", אך שוב באותה נשימה קשר זאת לאמירת החוקר שאם יודה "הוא ישחרר אותי עכשיו".

קרי: לגרסת הנאשם, לא השפעת אשתו הייתה עליו אלא השפעת ההבטחה לשחררו לאלתר, כשהוכח שאת ההודאה מסר לאחר שאשתו כבר עזבה את תחנת המשטרה ולא תחת צל השפעתה.

אשת הנאשם אמנם טענה בסוף חקירתה הראשית כי היא מודעת לכך "שיש לי כוח גדול עליו [...] כושר שכנוע תמיד היה לי כלפיו וידעתי שאם אניגיד לו שיוודה ואבוא בקטע טיפולי והוא לא יהיה בבית סוהר, הוא כן יעשה את זה".

אולם, לאור גרסת הנאשם עצמו ברור שלא דברי הכיבושין של אשתו, שעל פי גרסתה סבו בעיקרם על הודאתו כנגד שילובו בהליך טיפולי חלף מאסר, הם אלה ששכנעו אותו להודות, אלא כאמור, הבטחת החוקר לשחררו, מיד לאחר שיוודה, והתחשבות ביהמ"ש והפרקליטות בהודאתו.

המלומד י. קדמי התייחס, בספרו "על הראיות - חלק ראשון" לאמצעי הפסול של יצירת לחץ נפשי בלתי הוגן ותיאר כי אמצעים המשתייכים לקטגוריה זו הם "אמצעים המאיימים לשבור את רוחו של הנחקר" "מבפנים" (השפלה, נגישה, גידופים, מניעת תרופות, וכיוצ"ב אמצעים הפועלים בתוך נפשו של הנחקר פנימה) [...] ליצור בלבו של הנאשם תחושת חוסר אונים מוחלט מפני החוקר הכל יכול [...] מכרסמת ביכולתו של חשוד לעשות שימוש בזכויות היסוד שלו, זכות השתיקה וזכות ההיוועצות [...] משום שאישיותו הצטמקה ויכולתו הנפשית כלתה ואיננה" (עמ' 68).

"המכנה המשותף לכל אותם אמצעי חקירה פסולים הבאים במסגרת הנדונה כאן הוא, כאמור: שהם מביאים את הנחקר לאותו מצב של התמוטטות נפשית פנימית, השוללת ממנו את היכולת ליהנות מזכויות היסוד שלו - זכות השתיקה וזכות ההיוועצות - ולעשות בהן שימוש סביר. להדגיש: לא תחושתו



הסוביקטיבית-פנימית של החשוד עומדת בהקשר זה בבסיס הפסילה; אלא - התנהגותו של החוקר. הודיה איה נפסלת בשל תחושת לחץ נפשי פנימי-אישי של הנחקר, שאינה תולדה של נקיטה באמצעי פסול מצד החוקר.

לחץ נפשי יביא לפסילתה של הודיה - שניתנה בעטיו - רק כאשר מדובר בלחץ בלתי הוגן שגרם החוקר, בנקיטת אמצעי פסול" (שם, בעמ' 69-73).

מתוך אפיון האמצעי הפסול של יצירת לחץ נפשי בלתי הוגן, כפי שבא לידי ביטוי בבהירות על ידי המלומד קדמי, ניתן להבין בבירור כי עצם נוכחותה של אשת הנאשם בחדר החקירות, כדי להביא לו מעיל ולדאוג לכמה עניינים על פי בקשתו, אף אם ניצלה את ההזדמנות כדי לנסות לשכנע אותו להודות בביצוע העבירה, אין בה כדי "ליצור בלבו של הנאשם תחושת חוסר אונים מוחלט מפני החוקר הכול יכול" באופן המכרסם "ביכולתו של חשוד לעשות שימוש בזכויות היסוד שלו, זכות השתיקה וזכות ההיוועצות [...] משום שאישיותו הצטמקה ויכולתו הנפשית כלתה ואיננה" (שם, בעמ' 68).

לפיכך הריני קובעת כי לא היה בעצם נוכחותה של אשת הנאשם בחדר החקירות והשיחה שהתקיימה ביניהם, כדי להוות אמצעי פסול של יצירת לחץ נפשי בלתי הוגן על הנאשם.

6. **לסיכום**, לאחר ששמעתי את גרסת הנאשם, אשתו והחוקר אבירם על נסיבות הודאתו, הגעתי למסקנה שהחוקר לא נקט בכל אמצעי פסול על מנת להביא לשינוי גרסתו של הנאשם וכי הודאתו באה מתוך תחושת לחץ פנימי סובייקטיבי, שאינה תולדה של נקיטת אמצעים פסולים.

גם אם אפשר שהיה משקל מסוים לשיחה שקיים הנאשם עם אשתו על החלטתו לשנות את גרסתו, אין בכך כדי לשנות ממסקנתי, כאמור לעיל.

העובדה שהנאשם ביקש להודות, כדי להשתלב בהליך טיפולי - כפי שהעיד על עצמו במסגרת ההודעה השלישית, כשהתבקש להסביר מה הביא לשינוי גרסתו, וכפי שניתן ללמוד גם מגרסת אשתו - היא הנותנת שהנאשם לא הודה במעשה כי נשללה ממנו היכולת הנפשית לבחור או כתוצאה מכך שנפגע במידה רבה כושרו לקיים בידו את שיקול הדעת אם למסור הודיה אם לאו, אלא כי חש צורך להיעזר בטיפול ועל כן החליט לוותר, לאחר שיקול דעת, על זכותו לעשות שימוש בחיסיון מפני הפללה עצמית.

חיזוק נוסף למסקנה כי ההודאה נמסרה חופשית ומרצון מצאתי בכך שהנאשם מימש למעשה את זכות ההיוועצות ומסר את הודאתו לאחר ששוחח עם בא כוחו. בפתח הודעתו השלישית ובטרם הודה במיוחד לו נשאל הנאשם על ידי החוקר אבירם האם הוא מבקש להתייעץ עם עורך דין מטעמו והשיב כי שוחח עם עו"ד זוהר ברזילי.

לפיכך גם לא מצאתי טעם ממשי שיש בו לפסול את הודאתו של הנאשם מכוח הלכת יששכרוב, כטענת בא כוחו.



התוצאה היא שאני קובעת שהנאשם לא הצליח להוכיח קיומה של עילה לפסילת ההודעה השלישית, עפ"י אחת מאבות הפסול, וכפועל יוצא מכך קובעת כי היא ניתנה חופשית ומרצון ולפיכך קבילה כראייה.

בשולי הדברים אעיר שעיינתי בפסיקה שצירף ב"כ הנאשם המלומד ולא מצאתי כי נסיבות העניין שבפנינו מצדיקות פסילתה של הודאה, בדומה למקרים שהובאו שם.

7. משדחיתי את טענת הזוטא, וקבעתי כי ההודעה השלישית, במהלכה הודה הנאשם בביצוע המעשה המיוחס לו - קבילה, אפנה לבחון את מכלול ראיות התביעה והאם די בהם כדי לקבוע שהמאשימה עמדה בנטל ההוכחה שהנאשם ביצע את העבירה המיוחסת לו בכתב האישום.

אפתח בניתוח משקלה של ההודעה השלישית.

כך תיאר הנאשם, בהודעתו השלישית, את מעשיו במקום בו נעצר על ידי השוטר אשכנזי בחדר לביצוע מעשה מגונה בפומבי.

"אתמול הייתה מעידה מתוך חולשה, זה אירוע חד פעמי [...] אתמול אני עשיתי את זה בצד לא ליד אנשים, עשיתי את זה תוך כדי שאני השתנתי ואף אחד לא ראה אותי ואני לא ראיתי אותם אני עשיתי את זה מאחורי עץ אני מתחרט על הדבר הזה אני מתחרט מאד וזה לא יחזור על עצמו יותר [...] אני סובל מאקסהיביציוניזם [...] אני השתנתי ואוננתי [...] אני הייתי מנסה להגיע לאורגזמה [...] אני מצטער על מה שעשיתי".

ב"כ הנאשם העלה שתי טענות הקשורות במשקל הודאתו של הנאשם:

האחת - טענת הנאשם כי הטיל את מימיו ובאותו זמן גם אונן אינה מתקבלת על הדעת.

השנייה - טענת הנאשם כי פעל מתוך אקסהיביציוניזם אינה מתיישבת עם מעשה אוננות בפומבי.

דין של שתי הטענות להידחות.

הראשונה - מקריאת הודעתו השלישית של הנאשם, על רקע הודעותיו הקודמות ולאור הביטוי העקיף שנתן בעדותו לחשש שליווה אותו מתוצאות ההליך הפלילי, לאחר שנתפס בכף פעם נוספת מבצע מעשה מגונה בפומבי, הרושם הוא שהנאשם ביקש להודות במעשה, אך להפחית ככל הניתן מחומרת מעשיו וליישב את הודאתו עם ההודעות הקודמות שמסר, כששב והסביר שמדובר במעידה חד פעמית שלא חזרה על עצמה, ושמעשה האוננות נעשה בהסתר שלא לעיני הציבור, תוך כדי הטלת מימיו.

השנייה - אקסהיביציוניזם פירושו סטייה מינית המתבטאת בדחף חוזר ונשנה לחשוף את איבר המין בפני אדם זר במצב בלתי צפוי.



לבקשת ב"כ הנאשם נחשפתי לעובדה שהנאשם כבר הורשע בעבר בביצוע עבירות דומות ויש להניח שבמסגרת זו, או במהלך ההליכים שננקטו נגדו בגין מעשיו הקודמים, למד הנאשם להכיר את המונח הפסיכולוגי אקסהיביציוניזם - המגדיר את מעשה חשיפתו את איבר מינו בפומבי - בו עשה שימוש כשבחר להודות.

אין, אפוא בטענה, שהעלה בא כוחו, לפיה מעשה אוננות בפומבי אינו מתיישב עם השימוש שעשה הנאשם בהודעתו השלישית במושג אקסהיביציוניזם, כדי לשלול את אמינות הודאתו.

8. לאחר שקבעתי שהודעתו השלישית של הנאשם במשטרה, במסגרתה הודה בביצוע מעשה מגונה בפומבי, קבילה ומהימנה, בהסתייגויות עליהן עמדתי לעיל שאין בהם לטעמי כדי לפגום באמינות ההודאה, הרי שמונחת בפני הודאת נאשם, הדורשת להשלמתה, מבחינה ראייתית, דבר מה נוסף שכן אין מרשיעים על פי הודיה כעדות יחידה אלא אם כן מצוי בחומר הראיות "דבר מה נוסף" התומך באמיתותה.

על משמעותה של התוספת הראייתית, הבאה לידי ביטוי בדרישת ה"דבר מה", עמד המלומד י. קדמי בספרו "על הראיות", כשהוא מדגיש כי **"להבדיל מדרישת הסיוע, אין דרישת ה"דבר מה" מבטאת דרישה לתוספת של ראיה המצביעה, היא גופה, על אשמתו של הנאשם; אלא דרישה שעיקרה תוספת ראיה המאפשרת להעמיד את ההודיה במבחן של אמת"** (יעקב קדמי, על הראיות, חלק ראשון, בעמ' 142).

תוספת ראיה שכזו, ואף מעבר לכך, ניתן למצוא בעדותו של עד הראיה לאירוע - השוטר אשכנזי.

השוטר אשכנזי, אשר עיכב את הנאשם בחשד לביצוע מעשה מגונה והביאו לתחנת המשטרה, מילא דוח פעולה סמוך לאחר האירוע ובו רשם את מה, שלדבריו, חזו עיניו וכך תיאר את השתלשלות האירוע:

"במהלך סיור שגרתי כאשר נסעתי על רחוב נמיר מצפון לדרום הבחנתי בחשוד אשר עומד מאחורי העצים ליד תחנות האוטובוס במקום פירססתי וירדתי רגלי הגעתי מאחורי השיחים והבחנתי בחשוד אשר מסתכל על אנשים שנמצאים בתחנת האוטובוס וביד ימין נוגע באיבר מינו המתנתי עוד מספר שניות והבחנתי כי אף החשוד זז מעט נראה כמשפר זווית ראיה וממשיך במעשיו.

כאשר זיהיתי בוודאות כי הנ"ל מבצע מעשה מגונה ניגשתי אליו והודעתי לו כי הוא מעוכב [...] הנ"ל התחיל לבכות ולהגיד כי לא עשה שום דבר. הנ"ל טען כי השתין אך לא היה סימן של שתן. הודעתי לו כי ראיתי מה עשה. לציין כי הייתי במרחק של מטר לערך מהחשוד כשביצע את המעשה המגונה ואף המתנתי מעט לוודאות מוחלטת".

די בתיאור זה ולפיו ראה השוטר אשכנזי את הנאשם נוגע באיבר מינו ומבצע מעשה מגונה כדי למלא אחר דרישת ה"דבר מה" להודאת הנאשם לפיה אכן במקום.

אולם מאחר וב"כ הנאשם העלה טענה נגד הפרשנות שהעניק השוטר אשכנזי למעשיו של הנאשם, שטען בפניו כי



"השתין במקום", וכי זו לא הייתה נכונה אלא הסתמכה על מידע שקיבל ולפיו הנאשם מוכר למערכת כמי שמבצע מעשים מגונים, יש לבחון את אמינות גרסתו של השוטר אשכנזי.

מחומר הראיות עולה כי מספר שעות טרם האירוע נשוא כתב האישום, נעצר הנאשם ע"י השוטר אשכנזי, באותו מקום, לאחר ש"התקבל אירוע של גניבה מבית", הנאשם ניסה להימלט מהמקום כשהבחין בניידת המשטרה ולא נתן הסבר סביר להימצאותו במקום.

מדו"ח הפעולה שרשם השוטר אשכנזי בעקבות מעצרו המוקדם, ניתן ללמוד שלא הכיר את הנאשם ולא ידע שהוא מוכר כמבצע מעשים מגונים במקום זה, אך באותה הזדמנות נחשף למידע זה על ידי קצין הבילוש ת"צ 71.

משמע, כשעיכב את הנאשם בחשד לבצוע מעשים מגונים במקום, כבר היה מודע לעובדה שהנאשם מוכר כמבצע מעשים מגונים במקום.

האם יש בעובדה זו כדי לפגום במהימנותו של השוטר אשכנזי שתיאר את מעשיו של הנאשם במקום כביצוע של "מעשה מגונה בפומבי"?

בדו"ח הפעולה הראשון שערך לא פירט השוטר במדויק את מעשיו של הנאשם, אך ציין כמה עובדות חשובות ובהן קרבת מקום האירוע לתחנת האוטובוס, כשבעדותו הרחיב וציין כי מדובר היה ב"מטרים", פניו של הנאשם היו לכיוון תחנת האוטובוס בעת שהיו אנשים בתחנה.

עוד עולה מדוח הפעולה שהשוטר אשכנזי לא עיכב את הנאשם מיד כשהגיע למקום אלא המתין מעט "**לזיכרון**" **מוחלטת** שהנאשם אכן מבצע מעשה מגונה בטרם החליט על עיכובו.

בהמשך רשם השוטר אשכנזי שני זכ"ים נוספים, בהם פירט ביתר הרחבה את מעשיו של הנאשם, אותם תיאר בדוח הפעולה כמעשה שזיהה בזיכרון בודדות כ"מעשה מגונה".

באחד הזכ"ים הוסיף כי הבחין בנאשם "**מחזיק את איבר מינו ומשפשף [...]** משפשף את איבר מינו ללא הפסקה לציין כי הראות טובה במקום ולא נראה כל זרם שתן יוצא ממנו [...]" לאחר שניתפס על ידי ידו עדיין הייתה מחזיקה באיבר טען כי השתין, אך בנוסף שלא נראה זרימה לא היה סימן של שתן במקום. **נראה היטב וזמן ממושך של שפשוף איבר מינו**."

פרט אחרון זה, לגבי הזמן הממושך של שפשוף איבר מינו מתכתב בצורה מושלמת עם האמור בהודאתו של הנאשם, במסגרת ההודעה השלישית שם ענה לשאלת החוקר מה היה עושה אם לא היה נתפס על ידי השוטר באלו המילים "**אני הייתי מנסה להגיע לאורגזמה. אבל אני לא גומר... קשה לי לגומר...**"

בזכ"ד הנוסף שרשם תיאר השוטר אשכנזי את מצב מכנסיו של הנאשם כשעמד לידו "**הכפתור של המכנס**



והרוכסן היו פתוחים וכל איבר מינו היה מחוץ למכנסיים המכנסיים היו עליו אך עמדו בצורה אלכסונית. בחלקו העליון אחורי המכנסיים היו מעל הישבן וירדו כלפי מטה בחלקו הקדמי, כאשר הם פתוחים לחלוטין".

ב"כ הנאשם רואה פסול בכך שהשוטר אשכנזי כתב זכ"ים משלימים לדוח הפעולה.

לדבריו, המדובר בזיהום החקירה על ידי הרשות החוקרת בצורה כה בוטה ומהותית שיש בה כדי להביא לפסילתם של אותם דוחות ו/או לדחות את עדותו של העד בבית המשפט בהתאם להלכת יששכרוב.

לטענתו, הראיות עליהן סומכת המאשימה את ידה נולדו בחטא, גרמו לעיוות דין ופגיעה בזכויות הנאשם, כשכל הרשות החוקרת מתערבת בדוחות של עד ראייה יחיד.

כבר בחקירתו הראשית התבקש השוטר אשכנזי להסביר מדוע רשם שלושה דוחות על האירוע והסביר כי שני הזכ"ים הנוספים נרשמו לאחר שעבר יחד עם הקצין שלו על דוח הפעולה שרשם.

לדבריו הקצין הפנה את תשומת ליבו לכך "**שחטר עוד מספר דברים**" ולכן כתב את הדוח השני, והדוח השלישי נרשם לאחר שהפנו את תשומת ליבו מהחקירות.

בחקירתו הנגדית נשאל השוטר אשכנזי ארוכות ומושכות על כתיבת הזכ"ים הנוספים והבהיר שהזכ"ד השני נרשם לאחר שהקצין אמר לו שעל אף חוסר הנעימות שבריטום התיאור המלא של המעשה "**צריך לפרט יותר**", לאחר שתיאר את מקום עמידתו ביחס למקום עמידת הנאשם באלכסון אליו ובקרבתו, באופן שיכול היה להבחין במדויק במעשיו.

ההגנה זימנה לעדות את הקצין שהיה ממונה ביום האירוע על השוטר אשכנזי, פקד עמר גבריאל, על מנת לברר עמו את חוקיות עריכת זכ"ים נוספים, לאחר בדיקת דוח הפעולה הראשוני על ידי הקצין הממונה.

בעדותו אישר את תקינות ההליך של בדיקה והנחיית הסיירים לרשום דוחות נוספים עם הדגשים מתבקשים וטען כי "**זה אפילו מתפקידי ובנוהל לעבור על דוחות הפעולה של הסיירים, [...] לוודא שהסייר כתב את דוח הפעולה כנדרש [...] זה חלק מהתפקיד שלי, פיקוח ובקרה.**"

עם זאת הבהיר כי אסור לשפץ דוחות או להוסיף דברים שלא היו בשטח, אך "**להעיר הערות וודאי שאני רשאי. אני מסביר לו, מלמד אותו ומדריך אותו [...] חשוב שכל מה שקרה, כל שהתרחש - יתועד. אחרי שקוראים שוב את הדוח ורואים שחסרות עובדות - רושמים זכ"ד ומוסיפים [...] אם הוא מאשים מישהו במעשה מגונה, אז צריך שהוא יציין את העובדות שהובילו אותו למסקנה.**"

המשמעות מעצם רישום שלושת הדוחות במשולב עם הסברי עד התביעה, השוטר אשכנזי ועד ההגנה פקד עמר גבריאל, שלא היה ניסיון לשפץ את דוח הפעולה הראשון, אלא רק להוסיף הסברים והבהרות למסקנות אליהן הגיע השוטר אשכנזי, ושנרשמו בדוח הפעולה, לגבי מהות מעשיו של הנאשם.



למעשה די היה ברישום דוח הפעולה הראשון בו ציין השוטר אשכנזי בפירוש כי זיהה שהנאשם מבצע מעשה מגונה. הדוחות הבאים באו כדי להסביר כיצד הגיע למסקנה העולה מהדוח הראשון ואין הם סותרים את האמור בו.

בעדותו הדגיש השוטר אשכנזי כי כשהבחין לראשונה בחשוד עומד בין השיחים, והחליט לגשת ולבדוק את טיב מעשיו במקום, לא רק שלא ראה מה הוא עושה שם בדיוק אלא אף לא זיהה במי המדובר.

עובדה זו שוללת את החשש כי מסקנתו של השוטר אשכנזי ניזונה מהיכרותו את עברו של הנאשם וממודעתו לעובדה שהנאשם מוכר כמבצע מעשים מגונים במקום.

משכך הגעתי למסקנה שתיאור מעשיו של הנאשם במקום כ"מעשה מגונה בפומבי" על ידי השוטר אשכנזי לא נבעה ממודעתו על עברו של הנאשם ואין בעובדת היכרותו את עברו כדי לפגום במהימנותו.

להדגיש, עדותו של השוטר אשכנזי מהווה ראית "דבר מה נוסף" להודאתו של הנאשם, בהודעתו השלישית, לגביה קבעתי שהיא קבילה ואמינה, משתלבת עמה ומאמתת אותה.

9. מכל האמור לעיל הגעתי למסקנה שהמאשימה עמדה בנטל המוטל עליה להוכיח מעבר לכל ספק סביר את אשמתו של הנאשם בעבירה שיוחסה לו בכתב האישום ואני מרשיעה אותו בעבירה של מעשה מגונה בפומבי, על פי סעיף 349(א) לחוק העונשין.

ניתנה היום, ט"ו כסלו תשע"ה, 07 דצמבר 2014, במעמד הצדדים