



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תפ"ח 10-06-32318 מדינת ישראל נ' סרנגה

בפני כב' השופטת שרה דותן – אב"ד

כב' השופט שאל שוחט

כב' השופטת ד"ר דפנה אבניאלי

בעניין: מדינת ישראל

ע"י ב"כ עו"ד רביד שיפמן

המאשימה

נגד

משה סרנגה

הנאשם

ע"י ב"כ עו"ד שי רודה

הכרעת דין

ניתן בזה צו איסור פרסום על שם המתלוננת ועל כל פרט שיש בו כדי להביא לזיהוייה. פרט לכך, הכרעת הדין ניתנת לפרסום.

כב' השופטת ד"ר דפנה אבניאלי:

פתח דבר

בראשית הועמד הנאשם לדין בכתב אישום שייחס לו את העבירות הבאות: ניסיון למעשה סדום בנסיבות אינוס (במתלוננת מתחת לגיל 14 ושלא בהסכמתה החופשית) - עבירה לפי סעיף 347(ב) בנסיבות סעיף 345(ב)(1) ביחד עם סעיף 25 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "החוק"); מעשים מגונים בנסיבות אינוס (במתלוננת מתחת לגיל 14 ושלא בהסכמתה החופשית), ריבוי עבירות - עבירה לפי סעיף 348(ב) בנסיבות סעיף 345(ב)(1) לחוק; שיבוש מהלכי משפט - עבירה לפי סעיף 244 לחוק.

לאחר שנשמעו חלק מהראיות, ובעקבות הערות בית המשפט ביחס לסעיף האישום הרלבנטי, חזרה בה המאשימה, ביום 27.9.11, מייחס עבירת הניסיון למעשה סדום בנסיבות אינוס לנאשם והודיעה כי תבקש במקום זאת להרשיע את הנאשם במעשה מגונה (ריבוי עבירות). בעקבות הודעת המאשימה לא הוגש כתב אישום מתוקן בשנית, והצדדים הסכימו כי ההתייחסות לכך תהיה במסגרת הסיכומים (פרוט' עמ' 290).

יודגש כי תיקון זה אינו נובע מתפנית שחלה בעדות או בראיה כלשהי, אלא בשל שיקול משפטי הנוגע לפרשנות הוראות החיקוק, בהתייחס למעשים המתוארים על ידי המתלוננת.

עובדות כתב האישום המתוקן

על פי העובדות המתוארות, עובר לאירוע נשוא כתב האישום, התוודעה א.א., קטינה ילידת 1996 כבת 13.5 (להלן: "המתלוננת") אל הנאשם באמצעות האינטרנט, כאשר הציג הנאשם את עצמו בשם בדוי ובגיל בדוי- בן 24, בעוד שהמתלוננת הציגה עצמה בגילה האמיתי.

בתאריך 12.4.10 או בסמוך לכך, קבע הנאשם עם המתלוננת, באמצעות האינטרנט, להיפגש עימה למחרת היום, בשעות הבוקר בקניון בפתח תקווה.

בתאריך 13.4.10 בשעה 8:30 או בסמוך לכך (להלן: "יום האירוע"), הגיעה המתלוננת לקניון ופגשה את הנאשם לראשונה. האחרון הציע לה להצטרף אליו לנסיעה לחוף הים בתל אביב.

המתלוננת נסעה עם הנאשם באופנועו בעל מספר רישוי 47-826-10 (להלן: "האופנוע") לכיוון חוף הים. הנאשם החנה את אופנועו בבניין מגוריו, הסמוך לחוף הים, ברחוב טרומפלדור 12 בתל אביב (להלן: "הדירה"), ואמר למתלוננת לעלות עימו לדירה, בטענה כי הוא צמא.

כשהגיעו לדירה, נישק הנאשם את המתלוננת בשפתיה ולקח אותה לאחד מחדרי הדירה. בחדר, נישק הנאשם את המתלוננת כשהוא מכניס את לשונו לפיה והשכיב אותה על המיטה. הנאשם הכניס את ידיו מתחת לחולצתה של המתלוננת, תוך שהוא נוגע בגופה, והורה לה להסיר את חולצתו. המתלוננת, אשר חששה מפני הנאשם, הרימה את חולצתו רק במעט, והוא המשיך והסירה כליל. הנאשם המשיך ומישש את גופה של המתלוננת מתחת לבגדיה ונישקה בפיה. המתלוננת ביקשה מהנאשם לחדול ממעשיו, אך הנאשם אמר לה שהיא לא צריכה לחשוש, ושאל אם יש משהו שעוצר בעדה, בגין הרקע החברתי-דתי אליו היא משתייכת.

הנאשם הורה למתלוננת לנישק את איבר מינו, וניסה לבצע בה מעשה סדום, על ידי כך שאחז בראשה, וקירב אותו בסמוך לאיבר מינו. המתלוננת ביקשה ממנו להפסיק, והנאשם נטל את ידה והכניסן מבעד לתחתוניו, תוך שהוא מאלץ את המתלוננת לגעת באיבר מינו.

בהמשך, הסיר הנאשם את כל בגדיה של המתלוננת והותירה עירומה. הנאשם נישק את איבר מינה של המתלוננת וליקק אותו. המתלוננת אמרה לו "די" ודחפה את ראשו מבין ירכיה, אך הנאשם לא שעה לדבריה, נגע ומישש את המתלוננת בכל חלקי גופה, הסיר את תחתוניו והתחכך עם איבר מינו באיבר מינה של המתלוננת ובפי הטבעת שלה, ללא החדרה, מספר פעמים. המתלוננת חזרה ואמרה לנאשם מספר פעמים לחדול, תוך שהיא מציינת בפניו שהם קבעו ללכת לחוף הים, אך הנאשם המשיך במעשיו.

לפתע, קיבל הנאשם הודעת SMS למכשיר הטלפון הנייד שהיה ברשותו (להלן: "המסרון") מאביה של המתלוננת (שנתגלה לו במקרה כי בתו יצאה להיפגש עם הנאשם). במסרון הזהיר האב את הנאשם מפני המשטרה שתהיה בעקבותיו, אם לא יניח לבתו ליצור קשר עם המשפחה. או אז, חדל הנאשם ממעשיו, הורה למתלוננת להתלבש ולעזוב את דירתו, תוך שהוא מורה לה לומר כי היא הייתה עמו בחוף הים ולא לספר דבר על שאירע. הנאשם הורה למתלוננת לאן ללכת כדי להתרחק ממקום מגוריו.

הבקשות לתיקון כתב האישום

ביום 17.1.11 הוגשה בקשה לתיקון כתב האישום, בדרך של הוספת עדת תביעה מס' 13- המתלוננת. במועד הגשת כתב האישום, טרם מלאו למתלוננת 14 שנים ומשום שחוקרת הילדים אסרה את עדותה בפני בית המשפט, היא לא נכללה ברשימת עדי התביעה. משמלאו למתלוננת 14 שנים, ביקשה התביעה להעידה וביום 21.2.11 נעתר בית המשפט לבקשה.

ביום 21.2.11, לאחר מתן תשובת הנאשם לכתב האישום, ובטרם הוחל בשמיעת הראיות, ביקשה התביעה לתקן את כתב האישום על ידי הוספת עובדות לסעיפים 6 ו-7, וזאת בהמשך לשיחה שקיימה ב"כ המאשימה עם המתלוננת במשרדה, העובדות שהוספתן התבקשה מתייחסות למעשים נוספים שביצע הנאשם במתלוננת.

מדובר בתוספת שלא נכללה בעדות שנגבתה על ידי חוקרת הילדים גב' ביילין.

בתיקון הוסף, כי הנאשם קירב את ראשה של המתלוננת לאיבר מינו עד אשר שפתיה נגעו באיבר המין (סעיף 6 לעובדות כתב האישום המתוקן) וכן צויין כי לאחר שהמתלוננת נותרה עירומה, נישק הנאשם את איבר מינה, ליקק אותו והמתלוננת אמרה די ודחפה את ראשו מבין ירכיה (סעיף 7 לעובדות כתב האישום המתוקן).

הסניגור התנגד לתיקון המבוקש ובהחלטתנו, המאשרת את התיקון, צויין כי אין מדובר בשינוי מהותי, אלא בשינוי ניואנסים באשר לאירועים שפורטו בהרחבה בכתב האישום.

עוד צויין, כי הגנתו של הנאשם אינה נפגעת בשל התיקון, מאחר שיש לסניגור זמן די והותר לחקור את העדים ביחס לשינוי.

יודגש, כי הוראות החיקוק נותרו בעינן (עמ' 13-10 לפרוטוקול).

תגובת הנאשם לכתב האישום ותיחום יריעת המחלוקת

בשלב המענה לכתב האישום, טען הנאשם כי המתלוננת לא הציגה עצמה כבת 13.5, והוא עצמו לא ידע את גילה. הנאשם כפר בכך שהציג עצמו כבן 24 וטען כי הציג עצמו בגילו האמיתי, אך בכינוי "מסו".

הנאשם הודה כי קבע עם המתלוננת, באמצעות האינטרנט, להיפגש ביום האירוע. עוד הודה הנאשם, כי הציע למתלוננת לנסוע לחוף הים. כשהגיעו לבניין מגוריו, הציע למתלוננת לעלות אליו לדירה, מבלי שטען כי הוא צמא, וזו הסכימה.

הנאשם כפר בביצוע המעשים המיניים שתוארו בכתב האישום, בבקשתה של המתלוננת שיחדל ממעשיו ובכך שמנע ממנה לצאת מדירתו.

הנאשם הודה כי הסביר למתלוננת כיצד לצאת מדירתו, אולם כפר בכך שביקש ממנה לא לספר לאיש על שאירע. הנאשם הודה כי הגיע אליו מסרון ואף סיפר למתלוננת על כך.

יוער, כי גרסת הנאשם השתנתה במהלך שמיעת הראיות, כאשר בפרשת התביעה ביקש הסניגור להבהיר כך: **"אני מבקש לתת הבהרה לכפירה שנתתי, העמדה שלנו בכפירה זה שהמעשים לא נעשו, אולם ככל שהמעשים נעשו, הם נעשו בהסכמה, כאשר הנאשם לא ידע את גילה של המתלוננת..."** (פרוט' מיום 28.6.11, עמ' 197, שו' 17-19).

המחלוקת בין הצדדים מצטמצמת אפוא לשתי סוגיות:

א. ביצוע המעשים המגונים, המוכחשים על ידי הנאשם, במתלוננת.

ב. מודעותו של הנאשם לגילה של המתלוננת.

א. פרשת התביעה

התביעה מבקשת להעדיף את גרסתה של המתלוננת על פני גרסתו של הנאשם ולקבוע, כי מדובר בגרסה מהימנה ועקבית, הנתמכת בראיות נוספות.

מלבד עדותה של המתלוננת, העידו בפני בית המשפט העדים הבאים: גבי יעל ביילין, חוקרת ילדים, אשר גבתה את עדותה של המתלוננת; מר ח.א., אביה של המתלוננת ורס"מ יוסף שאמי, אשר גבה את הודעות הנאשם.

כמו כן, הוגשו מטעם התביעה מסמכים ומוצגים שונים, לרבות תמליל ודיסק של עדות המתלוננת בפני חוקרת הילדים סיכום והערכת מהימנות (ת/א-1, ת/א-2, ת/א-3, ת/א-4, ת/א-5, ת/א-9, ת/א-40) והודעות הנאשם (ת/א-10, ת/א-11, ת/א-12, ת/א-13, ת/א-14 א-ב).

1. עדות חוקרת הילדים

חוקרת הילדים, גב' ביילין (להלן **"חוקרת הילדים"**) תיארה את האופן בו נגבתה עדותה של המתלוננת וציינה, כי התרשמה ממהימנותה ומכך שדבריה שיקפו אירוע שחוותה.

לגרסתה, מדובר בילדה וורבלית, בעלת יכולות שתואמות את גילה, שהגיבה לתשואול פתוח והרחיבה בדבריה לאורך כל החקירה (עמ' 17 ש' 8). בעדות המתלוננת **"יש המון, המון מאפיינים דינמיים... לאורך החקירה ניתן לראות בעצם שהפגיעה היא הדרגתית... מנשיקות בלחי, זה ממשיך לנשיקות עם לשון ולאט, לאט זה מתקדם..."**, כמקובל בסיטואציות של פגיעה מינית בילדים (עמ' 21, שו' 2-3). בין היתר, מנתחת החוקרת את המאפיינים הבאים: תיאור הנאשם כאקטיבי אל מול הפאסיביות של המתלוננת; הפעלת מניפולציות מצד הנאשם על מנת לגייס את המתלוננת להיעתר לרצונותיו; בידוד המתלוננת והרחקתה למקום בו תתאפשר הפגיעה; תיאור התנגדות פסיבית מצד המתלוננת; תחושת בלבול ודרישה לשמור על האירוע בסוד (עמ' 21-22). מאפיינים אלו, לגרסת חוקרת הילדים, **"מחזקים את ההתרשמות שלי, שהיא בעצם מתארת אירוע מתוך חוויה"** (עמ' 22, שו' 20-21).

בנוסף, הבהירה כי לאורך עדותה של המתלוננת התגלו **"אותות אמת"** רבים, שחיזקו את מהימנותה בעיניה. ראשית, המתלוננת מסרה את גרסתה במלל חופשי ולא מובנה, תוך מענה נרחב ומפורט לשאלות החוקרת (עמ' 22, שו' 28-31). שנית, הדברים שנמסרו עוגנו בקונטקסט של נסיבות, זמן ומקום. כך, המתלוננת לא הסתפקה בתיאור מעורפל, אלא ציינה בפירוט את היום בו נפגשו, את הרחוב והדירה בה שהו, את האופן בו הנאשם **"דחף את הראש שלי כלפי מטה, כאילו לאבר שלי"** (עמ' 23, שו' 23). בנוסף, מסרה המתלוננת, אשר הגיעה מרקע דתי, תיאורים שלא היתה יכולה למסור אלא אם כן הם באים מתוך חוויה. כך, למשל, תיארה את איבר מינו של הנאשם כ**"חלק, לא שעיר"** (עמ' 24 שו' 10), לצד תיאורים שוליים, כמו העובדה שבדירה היו 3 חתולים, כאשר אינה מודעת למה חשוב ומה לא. תיאורים אלו, לדברי חוקרת הילדים, הינם תיאורים אותנטיים, אשר מלמדים כי המתלוננת אכן תיארה חוויה שעברה ו**"לא ממש הבינה מה קורה לה"** (עמ' 24 שו' 30).

העובדות שתיאוריה של המתלוננת כללו **"פרטים שוליים שמעבים את האירוע"**, מלמדת, לדברי חוקרת הילדים, גם על מחויבותה לאמת ועל היעדר מגמת הפללה (עמ' 24, שו' 12-14). לגרסת העדה, העובדה שהמתלוננת בחרה להשתמש בציטוטים, יש אף בה כדי לאשש את מהימנותה (עמ' 26, שו' 14-28).

עם זאת, הדגישה החוקרת, כי קיים קושי להעריך את מהימנות המתלוננת לעניין הטענה כי הנאשם השתפשף בה, וזאת, לאור העובדה, כי לגבי הפרט הזה המתלוננת **"התקשתה בעצם להרחיב ולפרט... בעצם איך זה קרה..."** (עמ' 27, שו' 26-30). לדבריה, העובדה שלא נקבעה מהימנות לגבי טענה זו, בהעדר פירוט ספציפי, אינה משליכה על הערכת המהימנות הכוללת (עמ' 28, שו' 25).

החוקרת שללה אפשרות שחקירת המתלוננת זוהמה, שכן על אף השיחות עם אביה, המתלוננת **"מצליחה להפריד בין מקורות המידע שלה, בין דברים שהוא אמר לה לדברים שהיא אומרת ולכן אני לא מתרשמת שיש זיהום בחקירה"** (עמ' 28, שו' 19-21). עוד ציינה, כי מעדותו של האב בפניה, עולה כי הוא אינו יודע את כל הפרטים, ולמעשה יודע שהם רק נפגשו (עמ' 41 שו' 29).

לטענתה, העובדה כי המתלוננת מסרה לב"כ המאשימה, בשלב ההכנה לעדותה בביהמ"ש, פרטים נוספים בנוגע למהות התקיפה, ביניהם כי הנאשם ליטף את איבר מינה וכי שפתיה נגעו באיבר מינו, אופיינית לנפגעות תקיפה מינית ואינה פוגעת במהימנותה (עמ' 34, שו' 12-15). כבר במהלך חקירותיה, התרשמה חוקרת הילדים, כי המתלוננת **"מצמצמת בחלקים המהותיים"** עקב קושי לספר את הדברים, וכי **"יכול באמת להיות, שממרחק של זמן וממרחק של עיבוד דברים וגם עכשיו, היא קצת יותר גדולה, היה לה יותר קל לספר את זה"** (עמ' 34, שו' 21-23).

בחקירתה הנגדית, הבהירה חוקרת הילדים, כי כשחקרה את המתלוננת, הדגישה בפניה שחשוב מאוד שתספר את האמת, אך לא בחנה עמה את יכולתה להבחין בין אמת ושקר, וזאת לאור שיטת החקירה המקובלת היום, לפי המדריך החדש לחקירות ילדים בגילה, אשר מנחה את החוקרים רק לומר לילד שחשוב שהוא יספר את האמת (עמ' 40 שו' 6). עם זאת ציינה, כי התרשמה שהמתלוננת יודעת להבדיל מתי היא מספרת את האמת (עמ' 41 שו' 26), והדגישה כי מאמר שהוצג לה ע"י הסניגור (נ/3), מתייחס לחקירת פעוטות ולא מדבר על ילדים גדולים (עמ' 39).

חוקרת הילדים אישרה, כי כאשר שאלה את המתלוננת האם "משהו קרה" לאיבר מינו של הנאשם, המתלוננת השיבה בשלילה, מאחר ש**"יכול להיות שהיא גם לא הבינה למה התכוונתי בשאלה"** (עמ' 58, שו' 25-26), וציינה, כי התיאור בכתב האישום המתוקן, של ליקוק איבר המין ע"י הנאשם, לא עלה בחקירתה (עמ' 35 שו' 12).

2. עדות המתלוננת

המתלוננת העידה, כי אביה התקין עבורה תוכנה להורדת שירים בשם "IMESH" (להלן: **"תוכנת האימש"**), שם מילאה כרטיס אישי שכלל את שמה, גילה (אז 13), תמונות ופרטים נוספים. לדבריה, **"כל מי שביקש ממני חברות אני בעצם אישרתי אותו"**. זאת, אף על פי שלא ידעה את מי היא מאשרת ולמרות שרצתה להיות בקשר רק עם בני גילה (עמ' 83, שו' 13-30).

לטענתה, הנאשם העביר אליה בקשת "חברות", ללא תמונה, כאשר הדבר היחיד שידעה עליו היה שם המשתמש שבחר לעצמו- "ג'קס פאוור", והיא אישרה אותו (עמ' 84, שו' 9-10). לדבריה, הנאשם עיין בפרופיל שלה באתר, שכן קיבלה הודעה על כך (עמ' 84, שו' 31-32). לאחר ש"אישרה" את הנאשם, החלו להתכתב, כשעיקר השיחות נסבו אודותיה. כך, כדבריה, בעמ' 85 לפרוט':

ת': כשהייתי מחוברת באחד ה, לאחר שאישרתי אותו הוא שלח לי הודעה בצ'ט ופשוט התכתבתי איתו סתם על, דיברנו יותר עלי מאשר עליו, בקושי דיברנו עליו, הוא שאל אותי איך בכיתה, בבית ספר, כל מיני, סתם, על היום-יום.

ש: ומה את סיפרת?

ת: סתם, חוויות מבית הספר, זה הכול. אחר כך, אחר כך עברנו להודעות לא בצ'ט, הודעות רגילות, ו;

ש: מה זה הודעות רגילות?

ת: כמו באי מייל.

ש: הבנתי. כן. ומה היה בהודעות הרגילות?

ת: בהודעות הרגילות אני, הוא שאל אותי מה התחביבים שלי, מה אני אוהבת, מה, לא תחביבים, מה אני, מה אני רוצה, מה הייתי רוצה לעשות, מה, כשאני אהיה גדולה, וסיפרתי לו שאני מתכננת לעשות טסט לאופנוע, להוציא רישיון לאופנוע, והוא סיפר לי שיש לו אופנוע ואם אני ארצה שהוא ייקח אותי לסיבוב ואני הסכמתי והוא הציע לי שניפגש. זה היה ביום לפני שנפגשנו. הוא הציע לי שניפגש.."

המתלוננת סיפרה, כי החליפו ביניהם מספרי טלפון, אך הנאשם שלח לה את מספר הטלפון שלו במספר הודעות, כשבכל הודעה רק חלק מהמספר (עמ' 85, שו' 26-21). לטענתה, שאלה את הנאשם לגילו **"והוא אמר לי 'בן 24'"** וכן **"שאלתי אותו איך קוראים לו והוא אמר לי 'ארז' וזהו"** (עמ' 86, שו' 12-8). לדבריה, באותה התכתבות קבעו להיפגש ביום שלמחרת. ואכן, בבוקר שלאחר מכן, נסעה המתלוננת לקניון הגדול בפתח תקווה ושם פגשה בנאשם לראשונה. המתלוננת הבהירה, כי הנאשם חבש קסדה והיא לא ראתה את פניו (עמ' 86, שו' 32-28). כשהגיעו לרחוב הירקון בתל אביב, הנאשם החנה את האופנוע ואז ראתה אותו לראשונה: **"... אני חיכיתי ליד הכניסה לבניין בזמן שהוא החנה את האופנוע ואז כשהוא הגיע אז ראיתי אותו פעם ראשונה. הוא אמר לי, הוא אמר לי, הוא כינה אותי בשם סושי והוא אמר לי שהוא מתרגש לראות אותי והוא חיכה מאוד לרגע הזה"** (עמ' 88, שו' 26-23).

המתלוננת סיפרה, כי הנאשם **"אמר לי שאני לא אתייחס לזה שיש לו שיער אפור"** (עמ' 88, שו' 27). בהמשך, נישק אותה על שפתיה וביקש שיעלו לדירתו על מנת שיוכל לשתות (עמ' 88, שו' 27-30).

אז, לדברי המתלוננת, החל הנאשם, באופן הדרגתי, לנשקה ולגעת בגופה:

ת': הוא שתה ואז הוא נישק אותי שוב. הוא אמר לי 'בואי לספה', שמה

המטבח והסלון מחוברים. הוא אמר לי 'בואי לספה' וישבנו על

הספה. הוא נישק אותי שוב, הכניס ידיים, נגע לי בבטן, בגב;

ש: הכניס ידיים לאן?

ת: מתחת לחולצה;

ש: כן.

ת: ונגע לי בבטן, קצת בגב. הוא שאל אותי אם;

ש: איזו נשיקה? איזו סוג של, כשאת אומרת 'נישק אותי', את יכולה להסביר לאיזו נשיקה ואיפה הוא נישק אותך?
 ת: הוא נישק אותי על השפתיים נשיקה ארוכה.
 כב' השו' אבניאלי: את נישקת אותו בחזרה?
 ת: לא זכור לי."

לאחר מכן, הוביל אותה לחדר השינה, הזמין אותה לשבת לצידו על המיטה והמשיך במעשיו, תוך שהוא מבקש להפשיטה, עד שפלג גופה העליון היה ערום לחלוטין: "ואז הוא הניח את האייפון בצד, נישק אותי שוב, תוך כדי הוא השכיב אותי על המיטה, הוא הכניס שוב פעם ידיים מתחת לחולצה, נגע בי, הוא נגע לי בחזה מתחת לחזייה, הוא נגע בי גם בירכיים, הוא פתח את החזייה, הוא ניסה, הוא הכניס את הראש מתחת לחולצה שלי וניסה לנשק לי את החזה. הוא לא כל כך הצליח, לא כל כך הלך לו, אז הוא אמר לי אם אכפת, אם אפשר להוריד את הסוודר שלי והוא הוריד לי את הסוודר. הוא הוריד לי את הסוודר, את החולצה. הייתי עירומה בחלק העליון" (עמ' 89, שו' 20-26).

בהמשך הוסיפה: "הוא הוריד לי גם את החזייה. הוא נישק אותי בחזה. הוא הכניס ידיים, נגע לי באיבר המין, הוא הכניס גם מתחת לתחתונים, נגע לי באיבר המין, נגע לי בישבן" (עמ' 89, שו' 30-32). במקביל, לדבריה, לקח את ידיה על מנת שתיגע גם היא בגופו: "הוא תוך כדי, הוא הכניס לי את ה, הוא הכניס את הידיים שלי, הוא אמר לי שאני אגע בו גם. הוא הכניס את הידיים שלי מתחת לחולצה שלו. הוא פתח את הכפתור של המכנס שלו והוא אמר לי שאני אכניס ידיים גם למכנס והכניס לי את הידיים למכנס שלו" (עמ' 90, שו' 3-6).

המתלוננת הדגישה, כי עשתה כבקשתו, אך לא באופן רצוני: "אני לא, כאילו אני לא עשיתי... משהו מרצוני, שהכנסתי את הידיים. הוא יותר, הוא יותר..." (עמ' 90, שו' 12-13), ואף הוסיפה, כי "הרגשתי מוזר, פחד. אני לא תכננתי שככה זה יהיה, המפגש הזה עם נאשם" (עמ' 90, שו' 25).

כמו כן, ציינה כי חששה מהנאשם ואף שאלה אותו מספר פעמים מתי ילכו לים, כפי שסיכמו קודם לכן: "אני, כן, אני, מדי פעם אני אמרתי לו "אמרנו שנלך לים", "מתי נלך לים?". אני גם קצת פחדתי להגיד, לומר משהו... כי אני לא ידעתי מה תהיה התגובה שלו אם אני אתנגד" (עמ' 90, החל משו' 27).

המתלוננת המשיכה ותיארה, כי הנאשם הפשיט אותה לחלוטין, נשק לאיבר מינה וביקש שתוריד את תחתוניו באמצעות פיה: "הוא ביקש שאני אוריד את זה עם הפה ואני אמרתי, אני לא רציתי. הוא הוריד את התחתונים שלו והוא נעמד, רגע, הוא, לפני זה, לפני זה עוד, הוא הוריד לי את התחתונים ואת החצאית. אני שכבתי על הגב...והוא, והוא שכב, הוא היה מעלי ושם את הרגליים שלי על הכתפיים שלו והתנשק עם איבר המין שלי" (עמ' 91, שו' 7-12).

בהמשך, תיארה המתלוננת כי הנאשם דחף את ראשה לכיוון איבר מינו, במטרה שתנשקו, הושיבה עליו והשתפשף בישבנה ובאיבר מינה. כך, לדבריה: "אחר כך הוא הוריד את התחתונים שלו. הוא נעמד, הוא אמר לי 'בואי', 'בואי', והלכנו לסלון. הוא אמר לי 'את רואה שזה לא נורא להיות, להסתובב עירומה?'. הוא נישק אותי, תוך כדי הרים אותי, החזיר אותי למיטה. אני, הוא עמד מולי. אני הייתי על המיטה על הברכיים והוא ביקש אותי ש, הוא ביקש שאני אנשק לו את איבר המין ואני לא רציתי, אז הוא, הוא דחף לי את הראש לכיוון איבר המין שלו. נגעתי באיבר המין שלו עם השפתיים והתרוממתי. הוא התיישב על המיטה, החזיק אותי עם הגב אליו, הושיב אותי עליו והשתפשף בי בשבן" (עמ' 91, שו' 23).

המתלוננת ביקשה ממנו כי יחדל ממעשיו, אך הנאשם המשיך בשלו: "ואז הוא, ושאלתי, ושאלתי אותו 'מתי נלך כבר, מתי נלך לים?', ביקשתי ממנו שנפסיק, שדי, זה לא נעים לי כבר, והוא אמר לי 'עוד מעט' והוא ביקש שאני אקח את איבר המין שלו ואני אשפשף אותו באיבר המין שלי. עשיתי את זה. אני רציתי שכבר נגמור עם העניין הזה וכבר נלך, נצא מהדירה שלו." (עמ' 91, שו' 23-26). כמו כן, הוסיפה "ביקשתי ממנו שיפסיק. זה ממש לא היה נעים לי וניסיתי למשוך לו את הראש ממני, אבל הוא המשיך, הוא המשיך בכל זאת, וזהו" (עמ' 93, שו' 24-25).

המתלוננת הבהירה, כי כיבתה את הטלפון הנייד שהיה ברשותה, שכן "בהתחלה החברות התקשרו אלי ולא רציתי שהן יפריעו וזה...". (עמ' 91, שו' 31). לדבריה, אביה שלח הודעת טקסט לנאשם, אשר בתגובה נבהל, חדל מיד ממעשיו ואמר לה "מהר להתלבש" (עמ' 92, שו' 18). לאחר שהתארגנה, אמר לה הנאשם "למחוק את המספר שלו מהפלאפון ואת השיחות היוצאות שהתקשרתי אליו" (עמ' 92, שו' 20-21).

מיד לאחר מכן, הדליקה את הטלפון הנייד וענתה לשיחה מאביה, תוך שהנאשם מנחה אותה מה לומר: "אחרי שהתלבשנו, אז, אז אני הדלקתי את הטלפון ובדיוק אבא שלי התקשר והוא שאל אותי איפה אני נמצאת ואני פחדתי לומר לו. אמרתי לו שאני נמצאת, שאלתי את הנאשם מה לומר. הוא אמר לי לומר שאנחנו בחוף ירושלים. אבא שלי אמר לי שאני, שאני אצא ואיזה רחוב, אז אחרי שיצאתי אמרתי לו, הסתכלתי על הרחוב, אמרתי לו איזה רחוב אני נמצאת. לפני זה, אבל, כשהלכנו לדלת הוא אמר לי למחוק את המספר מהפלאפון. הוא הסביר לי איך, לאן ללכת" (עמ' 92, שו' 23-29).

בהמשך, אביה בא לאסוף אותה ומאחר שחששה מתגובתו, לא סיפרה לו על שארע: "אבא ראה את זה מאוד בחומרה, מה שהיה. הוא ניסה שאני אספר לו מה היה. אני לא רציתי לספר לו. בהתחלה גם נשארתי, עדיין אמרתי לו שהיינו בחוף, לא היה שום דבר. אני פחדתי לספר לאבא שלי, פחדתי מהתגובה שלו, וזהו. אני רק סיפרתי לו, אם אני לא טועה, יום אחר כך מה שהיה באמת וגם אז לא לפרטים, בכללי." (עמ' 94, שו' 3-7).

לדבריה, אף שחברותיה בביה"ס שאלו אותה, לא חלקה עמן את שעבר עליה, "הבנות ששאלו זה הבנות שידעו שאני הולכת להיפגש איתו, והן שאלו מה קרה, מה היה.... ואמרתי להן שלא היה כלום" (עמ' 94, החל משו' 29). להוריה סיפרה את הדברים באופן כללי וחלקי בלבד: "הם שאלו

אותי שאלות בכללי, אם, היינו עירומים ביחד, אם הוא עשה לי משהו, ואני רק עניתי פחות או יותר בכן ולא" (עמ' 95, שו' 7-8).

המתלוננת תיארה, כי בהוראת אמה, הופנתה לבדיקה בבית החולים "וולפסון", שם הובהר למשפחתה, כי יש לערב את המשטרה, וכך היה (עמ' 98, שו' 14-15). המתלוננת נשאלה לגבי העובדה, שציינה בפני חוקרת הילדים כי קראה ספרים מהם למדה על יחסים בין בנים ובנות (עמ' 100, שו' 4), והשיבה: **"יש את הסדרה 'דמדומים'. זה מדבר על קשר זוגי בין שני, בין בן ובת, על נשיקות, חיבוקים, על להביא, הם רצו להביא, היא רצתה שיהיה לה, שיהיה לה ילדה, ילד. לא, לא יודעת"** (עמ' 100, שו' 8-10).

בחקירתה הנגדית הארוכה והמפורטת, שללה אפשרות לפיה למדה מחברותיה על קיום יחסי מין פרטי פרטים, וכן שללה את הטענות לפיהן ראתה תמונות של אנשים ערומים או למדה על יחסי מין, מספרים שקראה ומגישתה לאינטרנט (עמ' 106-113). לדבריה, שוחחה דרך תוכנת האיימס גם עם בנים אחרים, אך לא דרך הטלפון (עמ' 130, ש' 26-33). בנוסף, שללה אפשרות כי התנשקה אי פעם עם בנים, והדגישה כי פרט למשפחתה, אף בן מעולם לא נגע בה (עמ' 135, שו' 16).

המתלוננת ציינה, כי ידעה שהנאשם בן 24 לפני שפגשה בו (עמ' 137, שו' 11). לדבריה, כיומיים לאחר המקרה מחקה עם אביה את חשבונותיה באתרים השונים (עמ' 137, שו' 19-20).

עוד ציינה, כי לא אמרה לנאשם בת כמה היא והוסיפה: **"לא זכור לי שכתבתי לו את זה בהודעות ובצ'ט, אבל בהחלט הוא ראה את זה כשהוא נכנס לפרופיל שלי"** (עמ' 138, שו' 25-26). לדבריה, התמונות שהעלתה לפרופיל האישי שלה בתוכנת האיימס היו מאותה שנה (עמ' 139, שו' 21-22). עם זאת, כשנשאלה האם קיימת אפשרות לשלוח הודעה, דרך תוכנת האיימס, מבלי להיכנס לפרופיל הנמען, השיבה: **"נראה לי שכן. אני לא זוכרת במדויק"** (עמ' 168, שו' 5).

כשנשאלה מה היו ציפיותיה בנוגע למפגש עם הנאשם, השיבה: **"אני חשבתי שיכול להיות רק אולי נשיקות ונגיעות, לא יותר מזה. נגיעות, הכוונה היא לא מתחת לבגדים"** (עמ' 141, שו' 17-18). לדבריה, לא חששה מהמפגש עם הנאשם (עמ' 162, שו' 20-21), וסקרנותה הביאה אותה להיפגש עמו (עמ' 163, שו' 3-4). בהמשך הדגישה, כי רצתה כבר שיהיה לה חבר (עמ' 166, שו' 30).

העדה נשאלה מדוע אמרה לחוקרת הילדים שלא ביקשה מהנאשם שיחדל ממעשיו (ת/ב' 1, עמ' 1, שו' 22-24). לדבריה, רצתה שהנאשם יפסיק ואף אמרה לו זאת מפורשות: **"אני אמרתי לו. לא אמרתי לו כל הזמן 'די'. אמרתי לו מדי פעם. ביקשתי, שאלתי אותו גם מתי, מתי באמת נלך לים, והוא אמר לי 'חכי רגע, לא עכשיו', דחה אותי כל פעם"** (עמ' 142, שו' 18-20). דבריה אכן מתיישבים עם האמור בת/א) עמ' 6.

כשנשאלה כמה זמן השתפשף בה הנאשם השיבה: **"לא הרבה"** (עמ' 148, שו' 11), אך אישרה כי ראתה את איבר מינו לאחר שהוריד את תחתוניו (עמ' 148, שו' 14). המתלוננת אישרה, כי הרגישה שלא בנוח לדבר עם חוקרת הילדים על הדברים המיניים שהיו לה עם הנאשם (עמ' 148, שו' 30).

ואף ציינה בפני ב"כ המאשימה כי אינה רוצה להעיד, אבל הסכימה כי "אין ברירה" (עמ' 152 שו' 4).

יצוין, כי לאורך חקירתה הנגדית של המתלוננת, כינה ב"כ הנאשם את מרשו בכינוי "האיש" ונמנע מלכנותו בשמו הפרטי או בתואר "הנאשם" (ראה, למשל, עמ' 133, שו' 15; עמ' 138, שו' 19 ועוד), מבלי שהבהיר בסיכומיו את פשר הדבר, ולמרות שהנושא עלה מספר פעמים במהלך החקירה.

בסיכומיו מלין הסניגור על העובדה שעדות המתלוננת נשמעה שלא בפני הנאשם, מבלי שקויים דיון על כך. טענתו זו לוקה בשניים. ראשית, העדות נשמעה כשהנאשם ישב באולם מוסתר על ידי פרגוד, והחלטה על אופן גביית העדות ניתנה לאחר שהסניגור הגיב בכתב על בקשת התביעה לגביית העדות בוידאו קונפרנס. שנית, לא הובהר בסיכומיו כיצד נפגעה הגנת הנאשם מאופן גביית העדות ונראה כי הטענה הועלתה מבלי שיש בה כוונה להצביע על ליקוי כלשהו.

3. עדות האב

מר ח.א., אביה של המתלוננת (להלן: "האב") העיד, כי בשל יחסיו הקרובים עם המתלוננת, הפעילה האחרונה שירות, לפיו אם אין מענה בטלפון הסלולארי שלה- השיחות מועברות לטלפון שלו.

מעט לפני השעה 10:00 קיבל האב שיחה, בה ביקשה הדוברת, שזהותה לא הייתה ידועה לו, לשוחח עם המתלוננת. האב התרשם כי טון הדיבור של הדוברת היה מאוד תוקפני. האב מסר לדוברת כי המתלוננת נמצאת בבית הספר. לאחר כמה דקות, התקבלו שתי שיחות נוספות, אף הן מדוברות לא מזוהות, אשר ביקשו לדבר עם המתלוננת (עמ' 201, שו' 10).

השיחות העלו את חשדו של האב בנוגע למצבה של בתו, והוא צלצל אל בית ספרה, וביקש לדבר עם המתלוננת. נאמר לו שהמתלוננת הגיעה לבית הספר אולם, יצאה מאחר שקבעה להיפגש עם מישו מהאינטרנט בקניון. האב לא זכר מי אמר לו את המשפט הזה ופרץ בבכי (עמ' 201 שו' 22).

בעקבות הידיעה, נסע האב לקניון, מודאג מאוד, וחיפש את המתלוננת במשך כשעתיים. הוא ניסה להתקשר אליה, ואף שלח לה מסרון, ובו כתב כי אירע אסון במשפחה ועליה ליצור קשר בדחיפות, אולם המתלוננת לא ענתה.

בשלב זה, חזר האב לביתו וניגש אל המחשב היחיד בבית. הוא הפעיל את הפקודה "Ctrl F", המאפשרת לערוך חיפוש בקבצי המחשב, והקליד את מספר הטלפון של המתלוננת. תוצאת החיפוש העלתה התכתבות בין המתלוננת לבין הנאשם, אשר לא היה מוכר לאב. לפי ההתכתבות,

ביקש הנאשם להתראות עם המתלוננת, והשניים קבעו להיפגש למחרת היום בשעה 8:30 בקניון, תוך שהוא מעביר למתלוננת את מספר הטלפון שלו בחלקים נפרדים (עמ' 202, שו' 14 ואילך).

האב שלח לנאשם מסרון וביצע חסימת זיהוי למספר הטלפון שלו, על מנת שהנאשם יחשוב כי מדובר בהודעה מהמשטרה. כעבור שתי דקות קיבל האב שיחת טלפון מבתו, שאמרה לו שהיא בתל אביב. האב שמע את המתלוננת שואלת לשם הרחוב ואז שמע אדם אומר: "הירקון 61". האב נסע במהירות לכתובת זו ואסף את המתלוננת.

האב תיאר כי כאשר אסף את המתלוננת, היא הייתה סהרורית, מופנמת וסגורה. הוא הבהיר לה כי אינו כועס עליה ולקח אותה לביתם. המתלוננת התקלחה והלכה לישון. לאחר מכן, נסע האב לבית החולים, שם עובדת אשתו, וסיפר לה על האירוע. כאשר המתלוננת התעוררה, ניסה האב לדובב את המתלוננת כדי לברר האם היא זקוקה לבדיקה רפואית. האב הדגיש כי ביקש שלא לרדת לעומקו של האירוע, והבין מבתו, באופן מאוד כללי, על אשר אירע.

לאור מה שסיפרה המתלוננת, הוחלט כי אמה תלווה אותה לבדיקה רפואית בבית החולים "וולפסון", ואז גם נכנסה המשטרה לתמונה.

האב העיד כי הגישה לאינטרנט במחשב הביתי חסומה באמצעות סיסמה, אותה יודעים רק רעייתו והוא. ההורים מאפשרים לילדים להשתמש ברשת האינטרנט לצורך הכנת עבודות לבית הספר, או לצפייה בתכניות חינוכיות מסוימות. האב הוסיף כי רעייתו והוא נוהגים להשגיח על הילדים בזמן הגלישה ברשת (עמ' 207, שו' 32-30; עמ' 208, שו' 8-2).

בהמשך הסביר, כי תוכנת ההתכתבות "איימש", בה השתמשה המתלוננת, היא, ככל הנראה, חלק מתכנה להורדת קבצי MP3, שהוא עצמו הוריד למחשב. התכנה לא הייתה מוכרת לאב והוא העיד כי אם היה יודע שהתכנה מאפשרת התכתבות, לא היה מוריד אותה (עמ' 208, שו' 17-14).

לאחר האירוע, הוא והמתלוננת מחקו את כל תוכנות האינטרנט ופירמטו את המחשב, על מנת שפרטיה לא ייחשפו בפני כולי עלמא, וכדי שאחיה לא יתקלו במידע זה (עמ' 210-200). לדברי האב, בעת המחיקה בחן את פרטיה האישיים של המתלוננת ושם לב כי דיווח הגיל על ידי בתו לא היה חריג (עמ' 209, שו' 30).

לדבריו, בשלב מאוחר יותר התבקש על ידי המשטרה למסור את המחשב לבדיקה. הוא לא רצה לעשות כן, אולם לבסוף הסכים לבדיקתו, בתנאי שיהיה נוכח בזמן הבדיקה. בסופו של דבר נאמר לו מן המשטרה שאין צורך במחשב (עמ' 211, שו' 24 ואילך).

האב תיאר כיצד חקירת האירוע הקשתה מאוד עליו ועל בני משפחתו, ובשלב מסוים אמר לחוקרים כי אין בכוחותיו להמשיך בהליך, והוא מבקש לחזור לשגרת חייו (עמ' 212, שו' 8).

באשר למסרונים אותם שלח לבתו ולנאשם, העיד האב כי כאשר התבקש להעביר למשטרה את תיעודם, זמן רב לאחר האירוע, השיב כי אלה נמחקו (עמ' 213, שו' 2).

בחקירתו הנגדית העיד האב, כי הוא לא קרא את כתב האישום, ובעצה אחת עם אשתו החליט כי המתלוננת היא זו שתספר לחוקרים מה אירע **"ואנחנו לא מתערבים לה בחיים שלה"** (עמ' 216, שו' 25).

בתגובה לשאלות הסניגור, ענה האב כי החיבור לאינטרנט מצריך סיסמה, וכי בדרך כלל הוא ורעייתו משגיחים על הילדים בזמן שהם גולשים באינטרנט. יחד עם זאת, הם אינם עומדים ליד הילדים בכל זמן הגלישה (עמ' 220, שו' 23).

לדבריו, עד אשר מצא את ההתכתבות של הנאשם עם המתלוננת, פתח כמה וכמה קבצים, אולם לא נתקל בהתכתבויות נוספות של בתו (עמ' 229, שו' 9-2).

האב שלל מכל וכל את טענת הסניגור, כי הוא פירמט את המחשב על מנת למנוע מהמשטרה להגיע להתכתבויות נוספות שקיימה המתלוננת, ולכן גם סירב להעביר לחוקרים את המחשב (עמ' 231, שו' 21-17). עם זאת, חזר ואמר, כי ביקש להצניע את האירוע, ככל שניתן, ולכן העדיף כי כמה שפחות אנשים יהיו מעורבים בחקירת המשטרה ולא יגיעו אל ביתו כי **"כולם כבר שאלו מה קרה למשפחה הזאת"** (עמ' 232, שו' 26-27).

הסניגור שאל את האב, האם הוא יודע שבתו נוהגת לשאול ספרי רומן מן הספרייה. האב השיב כי המתלוננת רשומה לספרייה עירונית, ויתכן שהיא קוראת ספרים מסוג זה, ככל בני גילה, ולא נאסר עליה לקרוא רומנים (עמ' 237, שו' 6).

4. עדות חוקר המשטרה

רס"מ יוסף שאמי, העיד לגבי גביית הודעות הנאשם ולגבי תפיסת המוצגים מדירת הנאשם.

בחקירתו הראשית העיד, כי במהלך החיפוש בדירת הנאשם, נתפס מכשיר "אייפון", שהיה נעול על ידי סיסמה. לדבריו, שאל את הנאשם באולם בית המשפט, בזמן הדיון בהארכת המעצר, מהי הסיסמה, אולם עורך דינו דאז סימן לו להגיד כי אינו זוכר (עמ' 251, שו' 21).

בחקירתו הנגדית נשאל רס"מ שאמי לגבי הסיבה שבעטייה לא תועדה חקירת הנאשם, ת/10, באופן חזותי, כפי שנדרש על פי דין, לאור העבירות שיוחסו לו. העד הסביר כי לא תיעד את החקירה, משום שהמערכת הממוחשבת לא התריעה בפניו על החובה לערוך תיעוד חזותי, ואישר כי לא כתב מזכר בנושא זה. העד אישר, כי החקירה השנייה (ת/11א) תועדה בתיעוד קולי בלבד, וכי גם בנושא זה לא נכתב מזכר (עמ' 259, שו' 25 ; עמ' 260, שו' 4 ; שו' 14).

בהמשך החקירה הנגדית נשאל העד בנוגע ל-24/ת- מזכר המתעד שיחה בינו לבין חוקרת הילדים גבי ביילין. לדבריו, פנה אל חוקרת הילדים במטרה לבחון אפשרות של ביצוע עימות בין המתלוננת לנאשם, וזו ענתה לו כי יש לבדוק האם כוחותיה של המתלוננת יאפשרו לה להתמודד עם הסיטואציה. העד העיד כי בהסתמך על דבריה של החוקרת, לא פנה אל ההורים בבקשה לערוך עימות, ובסופו של יום לא נערך עימות (עמ' 262, שו' 12-13).

עוד נשאל העד לגבי אי עריכת מסדר זיהוי חי, והסתפקות המשטרה בעריכת מסדר זיהוי תמונות. לעד הוצג ת/25 (מזכר ובו מספר שאלות המופנות אל חוקרת הילדים). העד אישר, כי אחת השאלות ששאל היא האם ניתן לערוך מסדר זיהוי חי, ואמר כי אינו זוכר שחוקרת הילדים ציינה כי אין מניעה לערוך את המסדר באופן זה (עמ' 263, שו' 15 ; עמ' 264, שו' 1).

העד אישר כי לא ביצע פעולה של הובלה והצבעה על בית החשוד על ידי המתלוננת, משום שאביה התנגד לכך (עמ' 264, שו' 6-7).

באשר לאי-שמירתם של המסרונים שנשלחו על ידי האב, השיב העד לבית המשפט, כי אין נוהל מסודר במשטרה, הקובע כי יש להנחות את המעורבים בתיק לשמור מסרונים או מידע כתוב אחר (עמ' 266, שו' 22 ; עמ' 267, שו' 1). לכן גם לא התבקש האב לשמור את המסרונים, לאחר שנחקרה המתלוננת ביום 15.4.10. העד הוסיף כי לא טיפל בתיק עד ליום 2.6.10 (עמ' 265, שו' 21). העד השיב כי בעת גביית הודעת האב, לא ביקש ממנו את מכשירו הסלולארי (עמ' 268, שו' 20), בשל חוסר שיתוף פעולה של האב.

העד נשאל מדוע לא נערך חיפוש במחשב של המתלוננת והשיב כי תחילה, האב לא שיתף פעולה עם החוקרים, ומאוחר יותר מסר כי פרמט את המחשב, ולכן לא ניתן היה לשחזר המידע (עמ' 269, שו' 28-30). בסופו של דבר, לאחר התייעצות עם הפרקליטות, החליטו לוותר על החיפוש במחשב (עמ' 270, שו' 3-4).

ב. פרשת ההגנה

ההגנה מבקשת לקבוע כי הנאשם לא ביצע את המעשים המיוחסים לו בכתב האישום. לחילופין, אם יקבע כי התקיימו מעשים מיניים בין הנאשם למתלוננת, מתבקש בית המשפט לקבוע כי המעשים בוצעו בהסכמתה המלאה, כאשר הנאשם לא היה מודע לגילה האמיתי של האחרונה.

מטעם ההגנה העידו הנאשם ; אמה של המתלוננת וכן ת.ר., י.ב., ל.ה. - כולן קטינות, חברותיה של המתלוננת. כמו כן, הוגשו מוצגים, ביניהם חוו"ד מומחה בנוגע לבדיקת DNA (נ/1), פרופיל המתלוננת כפי שמופיע בתכנת ה-ICQ (נ/2), ומאמר על חשיבות ההבחנה בין אמת לשקר בחקירת ילדים (נ/3).

1. עדות הנאשם

הנאשם, משה סרנגה, נחקר חמש פעמים במשטרה, בין התאריך 2.6.10 לתאריך 10.6.10 (ת/10, ת/11א, ת/12א, ת/13א, ת/14א). בכל החקירות, הכחיש הנאשם כל קשר למתלוננת ולאירוע נשוא כתב האישום.

בחקירתו הראשונה (ת/10), טען הנאשם כי לא קיים אתר מסוג "איימש" (עמ' 2, שו' 30), ושלל כי נפגש עם נערה בקניון בפתח תקווה, לקח אותה לביתו וביצע בה מעשים מיניים.

בחקירתו השנייה (ת/11א), טען הנאשם כי היה לו זמן לחשוב על החשדות המיוחסים לו והוא דבק בגרסתו, לפיה, לא ביצע את המעשים המיוחסים לו (עמ' 2, שו' 4-6). בהמשך החקירה טען, כי הוא סובל מבעיות זיכרון בעקבות תאונת דרכים משנת 2005.

גם בשלוש החקירות הבאות חזר הנאשם על הכחשתו הגורפת לאירוע כולו, לרבות ההתכתבויות עם המתלוננת בתכנת ה"איימש" והבאת המתלוננת, או כל נערה אחרת, מהקניון בפתח תקווה אל ביתו. הנאשם שב וטען כי הוא אינו זוכר דבר. לראשונה אישר הנאשם את יצירת הקשר עם המתלוננת באינטרנט ואת המפגש עמה בקניון במענה בתשובתו לכתב האישום, אך שב והכחיש את האירועים המיניים.

בעדותו בבית המשפט, העיד הנאשם כי הוא בן 38 וכי לא היה מועסק בזמן האירוע. בעבר עבד בעבודות מזדמנות: פועל בניין, בתחום המחשבים ועוד (עמ' 295, שו' 20-24; עמ' 364, שו' 8 ואילך). הנאשם ציין כי הכיר את המתלוננת דרך תכנת ה"איימש", שם הציג את עצמו בתור "ג'ק ספארו" וכבן 36 (עמ' 295, שו' 20) ואישר כי יתכן כי שבשיחותיו הראשונות עם המתלוננת אמר ששמו הוא ארז. הנאשם שלל את גרסת המתלוננת, לפיה הוא הציג עצמו כבן 24. הסביר כי כתובת הדואר האלקטרוני שלו מתחילה בכינוי "MOSSAR" - קיצור של שמו, ויתכן כי אמר בחקירתו במשטרה כי זה היה כינויו בתכנה, ולא "ג'ק ספארו" (עמ' 297, שו' 297; עמ' 298, שו' 12). לדבריו, המתלוננת אהבה את כינויו, שכן מדובר בשמו של גיבור סרט בו צפתה.

שיחותיו עם המתלוננת נמשכו כשבוע, והם התכתבו על ענייני חולין. בשלב מסוים, אמרה לו המתלוננת כי עליה לסיים את השיחה מכיוון שאביה הגיע. היא הסבירה לנאשם שהיא דתייה וכי היא גולשת באינטרנט ללא ידיעת אביה (עמ' 293, שו' 7-17). המתלוננת ביקשה ממנו שיוסיף אותה לרשימת אנשי הקשר שלו ב"איימש", כדי שיוכלו לשוחח שוב. בחקירתו הנגדית, השיב הנאשם לשאלת בית המשפט, כי "נראה לו" שהמתלוננת ביקשה להוסיפו לרשימת אנשי הקשר (עמ' 316, שו' 16), ובהמשך אמר כי מדובר באירוע שאירע מזמן, והוא אינו זוכר (עמ' 318, שו' 5).

הנאשם העיד, כי סיפר למתלוננת כי הוא בעל אופנוע, והדבר קסם לה, שכן היא ביקשה להוציא רישיון נהיגה על אופנוע. לאור זאת, חשב כי המתלוננת היא לפחות בת 16- גיל הוצאת הרישיון. לשאלת בית המשפט, השיב הנאשם כי לא עניין אותו מהו גילה של המתלוננת, מכיוון

שההתכתבות הייתה במסגרת תכנה להורדת שירים, ולא תכנה להיכרויות (עמ' 296, שו' 21, 29, 33).

הנאשם שאל את המתלוננת אם היא הסתלקה פעם מבית הספר והמתלוננת השיבה בחיוב (עמ' 294, שו' 19-28). כאשר שאל את המתלוננת אם היא רוצה שייקח אותה ל"סיבוב" על האופנוע, היא הסכימה. השניים קבעו להיפגש ליד הקניון בשעה שמונה וחצי בבוקר. המתלוננת ביקשה ממנו את מספר הטלפון שלו והוא העביר לה אותו בחלקים, מכיוון שחשש לרשום את המספר השלם ברשת האינטרנט. את הטלפון של המתלוננת שמר במכשירו בכינוי "סושי" (עמ' 296, שו' 1-2). כאשר נשאל על ידי בית המשפט מדוע שמר את המספר דווקא בכינוי זה, ולא בשמה של המתלוננת, השיב כי המתלוננת אמרה לו שזה אינו מספר הטלפון האישי שלה, וכי אין לו הסבר מדוע בחר בכינוי הספציפי הזה (עמ' 363, שו' 10-8).

ביום האירוע, הגיע הנאשם בשעה שמונה וחצי בבוקר לקניון, אז התקשרה אליו המתלוננת ושאלה למיקומו. לדבריו, הוא נופף לה בידו והיא באה לקראתו. המתלוננת נתנה לו את תיקה, והוא שם אותו בארגז האופנוע ונתן לה קסדה. במהלך הנסיעה סימן למתלוננת, באמצעות מכה קטנה על רגלה, שתאחוז בו חזק, כדי שלא תיפול. המתלוננת חיבקה אותו בחזקה והוא שאל אותה האם היא מרגישה את ליבו (עמ' 299, שו' 21).

במהלך נסיעתם לכיוון תל אביב, שאל הנאשם את המתלוננת האם היא רוצה ללכת איתו לחוף הים "ירושלים", בסמוך למקום מגוריו. לדבריו, פעל באופן ספונטני **"לא היה שום תוכנית... הכל היה ספונטני"** (עמ' 331, שו' 4). לאחר שהמתלוננת הסכימה ללכת איתו לחוף הים, נסעו השניים לכיוון ביתו ברחוב טרומפלדור בתל אביב, שם ביקש להחנות את האופנוע ולא בטיילת, כדי שלא יקבל דו"ח חניה (עמ' 331, שו' 20). כשהגיעו, החנה הנאשם את האופנוע ונתן למתלוננת את תיקה. הייתה זו הפעם הראשונה שהשניים ראו אחד את השנייה פנים אל פנים. הם התבוננו זה בזה והתנשקו בצורה ידידותית. הנאשם ראה בעיניה **"ששנינו מסתכלים כזה ואנחנו יודעים שאנחנו רוצים ללכת למשהו אחר, אז הצעתי לה ללכת, לעלות לדירה"** (עמ' 332, שו' 11). בהסכמתה, נכנסו לחדר המדרגות החשוך. המתלוננת הושיטה ידה אל הנאשם וכשהם אוחזים ידיים, עלו לדירה (עמ' 299, שו' 13-24; עמ' 300, שו' 1 ואילך).

לדברי הנאשם, כאשר הגיעו לדירה, הציע למתלוננת לשתות, אך היא סירבה, ואחר כך ערך לה סיור בדירה. כשהו בסלון, אמרה המתלוננת כי המקום אינו מסודר. אז הציע לה הנאשם "לראות מה זה בלאגן" בחדר שלו. המתלוננת נכנסה לחדר וראתה את אי-הסדר ואת החתולים של הנאשם. הנאשם הציג בפני המתלוננת את החתולים, היא ליטפה אותם והשניים שיחקו איתם. אחר כך, הראה הנאשם למתלוננת את מכשיר ה"אייפון" שלו והם שיחקו במשחקים שבמכשיר. בשלב מסוים, עברו השניים לסלון ודיברו, כאשר הטלפון של המתלוננת צלצל כמה פעמים. המתלוננת ניתקה את השיחה לאחר הצלצול הראשון, ואחר כך כיבתה את המכשיר. לאור התנהגות זו, ומכיוון שהנאשם ידע כי המתלוננת ברחה מבית ספרה, שאל את המתלוננת אם היא סיפרה למישהו על הפגישה ביניהם, וזו השיבה בחיוב (עמ' 300, שו' 33-31; עמ' 301, שו' 19-1).

הנאשם העיד, כי בשלב זה, קיבל מסרון למכשיר הטלפון שלו, ממספר טלפון לא מוכר. תוכן ההודעה לא זכור לו בפרוטרוט, אולם הוא זוכר כי נאמר שעליו לשחרר את המתלוננת, ושהמשטרה מעורבת. לדבריו, הוא הראה למתלוננת את ההודעה, ושאל אותה האם המספר מוכר לה. המתלוננת נבהלה, מכיוון שזיהתה את המספר של אביה וחששה כי יידע שהיא מתראה עם גבר בדירתו. גם הנאשם עצמו העיד כי נבהל מתוכן ההודעה, ככל אדם נורמטיבי, שלא עשה שום דבר. אחרי שהמתלוננת ראתה את ההודעה, היא ביקשה ללכת לשירותים על מנת להסתדר מול מראה. לשאלת בית המשפט, ענה הנאשם כי הוא מניח שהמתלוננת ביקשה להתארגן לפני צאתה מהבית, כפי שנוהגת כל אישה (עמ' 302, שו' 1).

אחר כך הדליקה המתלוננת את מכשיר הטלפון שלה, קיבלה שיחה ונראתה נסערת. הנאשם אינו יודע עם מי דיברה, אולם בשלב מסוים בשיחה, שאלה את הנאשם: **"מה להגיד, איפה היינו?"**. הנאשם ענה לה שתמסור כי היו בחוף, זאת משום שהמתלוננת דתייה ואסור לה להיפגש עם גברים לבד בדירתם. הנאשם הכחיש כי אמר למתלוננת לא לספר לאף אחד על האירוע (עמ' 301, שו' 20 ואילך).

לדבריו, ליווה את המתלוננת לדלת והסביר לה לאן היא צריכה ללכת. השניים התבוננו זה בזו והתנשקו על שפתייהם. הנאשם סיפר כי כל האירוע בבית נמשך זמן לא רב. כאשר נשאל ע"י סניגורו, מדוע לא סיפר את כל הדברים הללו במשטרה השיב, **"הייתי בשוק מהאישומים בכלל... הייתי בהלם הייתי נורא מפוחד מכל הקטע הזה אז אמרתי להם שלא נפגשתי [עם המתלוננת]"** (עמ' 303, שו' 22).

בחקירתו הנגדית, טען הנאשם כי בחקירותיו במשטרה, לא ציין את כינויו בתכנה "ג'ק ספארו", משום שמצבו הנפשי לא היה תקין. לנאשם לא היה הסבר לשאלה מדוע לא הציג כינוי זה בזמן המענה לכתב האישום (עמ' 307, שו' 11). הנאשם אישר כי יתכן שהציג את עצמו בשם "ארז", בניגוד לתשובתו לכתב האישום (עמ' 307, שו' 18; עמ' 309, שו' 32).

באשר לסוגיית הצגת גילו האמיתי, הנאשם העיד כי, נושא הגיל לא עלה כלל וכלל במהלך השיחה עם המתלוננת (עמ' 320, שו' 19). הוא לא הציג עצמו כבן 36 ולא כבן 24 (שם, שו' 22), ולכן ייתכן שהמתלוננת התבלבלה בינו לבין אדם אחר שאיתו שוחחה (עמ' 322, שו' 19, 16).

הנאשם אישר כי הבין שהמתלוננת היא תלמידת בית ספר (עמ' 323, שו' 26). לשאלת בית המשפט השיב הנאשם, כי לא לקח בחשבון אפשרות כי המתלוננת היא בת פחות מ-16 (עמ' 327, שו' 15). לדבריו, לא זכור לו כי הסתכל בפרופיל של המתלוננת בתכנת האיימס (עמ' 364, שו' 5). כאשר פגש את המתלוננת ליד הקניון בפתח תקווה, ראה **"בחורה דתייה... היא לא נראתה ילדה, היא נראתה גדולה יותר..."** (עמ' 366, שו' 9, 27-28).

הנאשם אישר, כי ביקש לשהות במחיצת המתלוננת בפרטיות (עמ' 333, שו' 7), כשם שביקש להיות עם בחורות עימן יצא (שם, שו' 20-21). הנאשם אף אישר, כי המתלוננת ראתה את פניו לראשונה, רק כשחננו בחניית ביתו (עמ' 370, שו' 20).

לאחר שהוצגו לנאשם פלטי הטלפון והאיכונים, אישר כי שהה במחיצת המתלוננת בדירתו כשעתיים (עמ' 375, שו' 13; עמ' 376, שו' 18), שבמהלכן שוחחו ושיחקו עם החתולים ועם מכשיר האיפון. לא היה ביניהם שום דבר מיני (עמ' 380, שו' 33). לדבריו, הוא אינו זוכר אם שמע את סניגורו מבהיר בישיבת יום 28.6.11, כי יש אפשרות שהמעשים המיניים התרחשו, אולם בהסכמת המתלוננת (עמ' 381, שו' 12).

הנאשם אישר כי במהלך שהותם בדירה, אמרה לו המתלוננת כי היא רוצה ללכת לים. אולם, הדברים נאמרו בסמוך לטלפונים שקיבלה מחברותיה ובסמוך למסרון שקיבל, ולכן לא יצאו לים (עמ' 383, שו' 33; עמ' 384, שו' 2, 4).

כאשר נשאל מה הסברו לכך שלא נמצא כל זכר להתכתבויות עם המתלוננת במחשבו האישי שנתפס. השיב, כי הוא אינו יודע איך פעלו חוקרי המשטרה שערכו חיפוש במחשב. הנאשם גם שלל אפשרות שהוא עצמו יוכל לאתר במחשבו את ההתכתבויות, שכן "אני שנה ומשהו לא נכנסתי לחשבון הוא בטח נמחק לבד" (עמ' 368, שו' 13).

2. עדות האם

אמה של המתלוננת (להלן: "האם"), נחקרה ממושכות בנוגע ל"מדיניות" השימוש באינטרנט בבית המשפחה. האם הסבירה, כי המתלוננת סירבה לספר לה על אשר אירע בדירת הנאשם ואף בכתה (עמ' 345, שו' 19-21). היא הוסיפה כי בביתם לא נהוג לדבר על נושאים מיניים, והעדיפה שלא לדעת את פרטי האירוע (עמ' 346, שו' 30). לדבריה, היא לא כעסה על המתלוננת, אלא ריחמה עליה (עמ' 346, שו' 25-28).

3. עדויות החברות

ת.ר., חברתה של המתלוננת, העידה, כי המתלוננת סיפרה לה שהכירה את הנאשם דרך האינטרנט, וכי מדובר בבחור חילוני בן 24, ששמו ארז. כשנשאלה אם המתלוננת שוחחה עם אנשים נוספים דרך האינטרנט השיבה "היה עוד מישו אחד בגיל שלה. שהיא רק דיברה איתו וזה היה רק לתקופה קצרה" (עמ' 412, שו' 17-18). כשנשאלה לעניין משך ההיכרות של המתלוננת עם הנאשם טרם המפגש ביניהם השיבה "היה זמן אבל אני לא, זה לא היה קצת זמן לפני" (עמ' 412, שו' 28).

לדבריה, יום לפני המפגש עם הנאשם, ביקשה ממנה המתלוננת שתשקר עבורה למורה, ותאמר כי היא חולה ועל כן נעדרה מהלימודים (עמ' 413, שו' 8). העדה הבהירה, כי הזהירה את המתלוננת שלא להיפגש עם אדם זר המבוגר ממנה, אך היא בחרה שלא להקשיב לה (עמ' 414, 32-23). העדה ציינה, כי שוחחה עם המתלוננת על בנים ואישרה כי המתלוננת הכירה את הכינויים הקיימים "לאיברים של בנים" (עמ' 418, שו' 21-22). עם זאת, הבהירה, כי למתלוננת לא היו חברים בנים (עמ' 416, 32-29).

העדה ציינה, כי לא שוחחה עם המתלוננת על המפגש בינה ובין הנאשם. לדבריה, אף שהיא וחברותיה פנו למתלוננת וביקשו ממנה לשמוע על שארע, המתלוננת סירבה לשתף באירוע (עמ' 418, שו' 19-14).

י.ב., חברתה של המתלוננת, העידה, כי פגשה את המתלוננת בבוקר האירוע, ונתנה לה מכנסיים, לבקשתה (עמ' 421, 18-13). לדבריה, ניסתה לשכנע את המתלוננת שלא להיפגש עם הנאשם, אך ללא הועיל (עמ' 422, שו' 32-25).

לדברי העדה, מאחר שחששה לשלומה של המתלוננת, חייגה לטלפון הנייד שהיה ברשותה. באחת הפעמים, אביה של המתלוננת ענה לשיחה (עקב השימוש בשירות העברת השיחות ד-א) והבין ממנה, כי המתלוננת לא הגיעה ללימודים באותו היום (עמ' 423, שו' 31-26).

ל.ה., חברתה של המתלוננת העידה, כי לא ידעה על הקשר בין המתלוננת ובין הנאשם (עמ' 426, שו' 3). כשנשאלה האם המתלוננת הכירה ביטויים שגורים לאיברי מין, השיבה כי אינה יודעת וכי לא שוחחה עמה על נושאים שכאלו (עמ' 427, שו' 32-30).

כשנשאלה אם למתלוננת היה "איי סי קיו", השיבה "נראה לי שכן", אך הוסיפה כי לא התכתבה עמה דרך תוכנה זו (עמ' 428, שו' 9-6). לדבריה, המתלוננת קראה רומנים שונים, כאשר את חלקם לא הביאה לביתה, שכן "לא מקובל אצלה בבית כאלה ספרים" (עמ' 428, שו' 28).

בחקירתה הנגדית נשאלה אם ראתה את האיי סי קיו של המתלוננת והשיבה בשלילה. כמו כן, הוסיפה "אני זוכרת שהיא סיפרה לי שיש לה" (עמ' 429, שו' 22).

ד. דיון והכרעה

1. רשת האינטרנט - זירת פשע וירטואלית

זירת האינטרנט חוצה גבולות ויבשות. היא מזמנת אנשים בעלי תחומי עניין שונים ומגוונים, לעיתים מעוותים, ומאפשרת להם למצוא לעצמם בני שיח, שבנסיבות אחרות לא היו נתקלים בהם. המשתמש - במיוחד זה הצעיר וחסר הניסיון - מתקשה לשלוט במבול המידע, התכתובות והציאטים המוצעים לו, גם כאשר יש בהם כדי לסכנו ולפגוע בפרטיותו. עברייני המין המשחרים לטרף, אורבים לקטינים וצדים אותם ברשתות המיועדות לצעירים תמימים, תחת כסות של

שמות ופרטי גיל בדויים ובמתק שפתיים מתוכנן היטב. אלה מפתים את הקטינים לשוחח עמם ולקשור עמם קשר – תחילה על נושאים תמימים ולאחר מכן על נושאים בעלי גוון מיני, שהקטינים מתוך סקרנות מעוניינים לדעת עליהם.

המקרה שלפנינו הוא דוגמה נוספת לכך שזירת הפשע "הקלאסית" של עבירות המין, זו המזוהה עם רשות הרבים ועם מגרש המשחקים, מוחלפת בשנים האחרונות בזירת פשע וירטואלית, המתקיימת בחדרי חדרים.

יש לזכור כי ילדים רבים מעלים לרשתות החברתיות, דוגמת רשת ה"פייסבוק" או ה"איימש", מידע אישי לרבות תמונות, מקום מגורים ומספר טלפון - דבר החושף את הילדים לעיני כל ומאפשר לכל דיכפין ליצור עמם קשר אישי. כאשר קיימות אינספור רשתות חברתיות, צ'אטים ותוכנות, קל מאוד לפתח שיחה עם ילדים צעירים, מבלי שהדבר יבוא לידיעת הוריהם או האחראים עליהם. באופן זה, יכול כל אדם להיכנס לחדרו של ילד או נער, מבלי להקיש על דלת ביתו או לבקש את רשות הוריו. רשת האינטרנט מאפשרת לעברייני המין להסתתר מאחורי זהות בדויה, וירטואלית, לרכוש את אמונם של הילדים, להציף אותם בתכנים מיניים ובבוא העת, להציע להם להיפגש פנים אל פנים במסווה של היכרות תמימה עם אדם שזהותו וכוונותיו האמיתיות אינן ידועות להם.

בעניין זה יפים דברי כב' השופטת הנשיאה דבורה ברלינר בעפ"ג (תל-אביב) 24588-10-11 (טרם פורסם, 29.1.12):

"...העידן הנוכחי הוא עידן האינטרנט. העולם כולו השתנה בעקבותיו וההשפעה הגדולה ביותר היא על בני הנוער והילדים, כמו במקרה שלפנינו. לצד הקידמה, הברכה וההישגים שלא יתוארו שניתן להשיג באמצעות המחשב והאינטרנט, צפויה בו גם סכנה אמיתית ומוחשית שבאה לידי ביטוי קונקרטי בתיק הנוכחי. צודקת התביעה כאשר היא טוענת, שהעברייין כמעט אינו נוטל על עצמו סיכון, הוא אינו יוצא לרחובות, הוא אינו מחפש את קורבנותיו, די לו במקלדת כדי לבצע את זממו..."

עינינו הרואות, כי גם בבתים, בהם מבקשים ההורים להגן על ילדיהם מפני הסכנות הטמונות בשימוש באינטרנט, בין היתר על ידי אבטחתו בסיסמה והגבלת האתרים שניתן לגלוש בהם, מצליחים הילדים לגלוש באתרים ולהתקשר עם קטינים ובגירים כאחד. על אף המודעות ההולכת וגדלה בנושא סכנות האינטרנט, נופלים ילדים רבים ברשתם של עברייני מין, הרואים באתרי ובתוכנות האינטרנט כר פורה ליצירת קשרים מסוג זה.

בית המשפט העליון של מדינת ניו-יורק התייחס בהרחבה לסכנה הטמונה ברשת האינטרנט לילדים, הנופלים ברשתם של עברייני מין, בפסק דינו **People v. Barrows** [177 Misc. 2d 712, 1998].

עניינו של פסק דין זה בנאשם בן 39, אשר יצר קשר אינטרנטי עם איש משטרה, שהציג עצמו כנערה בת 13, במסגרת מבצע לאיתור פדופילים ברשת האינטרנט. הנאשם שוחח עם "הנערה" על נושאים מיניים, שלח לה תמונות פורנוגרפיות, ולבסוף אף קבע להיפגש עימה. בהגיעו לפגישה, נעצר.

כך שנה בית המשפט בפרשה זו:

"The evidence at trial clearly corroborated the findings of several courts that the Internet is a unique, international, as well as interstate, phenomenon. (See, e.g., *Reno v American Civ. Liberties Union*, *supra*; *American Libs. Assn. v Pataki*, *supra*; *Shea v Reno*, 930 F Supp 916 [SD NY 1996]; *American Civ. Liberties Union v Reno*, 929 F Supp 824, *supra*.) The live courtroom demonstration established that there is much anonymity, uncertainty and lack of control in using the Internet. Indeed, the Internet offers a 'brave new world' of communication which, although as Judge Preska suggests, is analogous in some ways to a railroad, is really unlike any other previously regulated form of communication. Like personal conversation, it appears to be private, yet is actually very public. There is presently no practical way to control the dissemination or receipt of communications. It is not uncommon for an Internet user to receive uninvited commercial or personal solicitations, photographs and other messages from anywhere in the world. Nor is it possible for the "speaker" to control with certainty the route or ultimate destination of his or her message. The standards of propriety are no longer confined to those of a particular geographical or political community. At the same time, there can be no doubt that defendant intentionally sought out users he had reason to believe were in fact children and intended and

attempted to engage them in sexual activities. In this respect, the evidence sustains the findings of Congress and the various States that have enacted the challenged laws prohibiting the use of the Internet for such purpose, including New York, that this new technology has become a common tool for the pedophile and that such application of Internet technology transcends State and national borders."

(ההדגשה אינה במקור- ד.א.).

בהתייחסו לסכנות האורבות לילדים ברשת האינטרנט, התייחס בית המשפט המחוזי של מדינת ניו-יורק, בפסק דין אחר, לחשש הגובר מפני השימוש ברשתות האינטרנט ע"י פדופילים ולתזכיר הצעת חוק, העוסק באיסור העברת חומרים פוגעניים לקטינים, באמצעות האינטרנט *American* :*Libs. Assn. v Pataki* [969 F Supp, 1997,160, 168].

"Law enforcement agencies around the nation are becoming increasingly alarmed at the growing use of computer networks and other communications by pedophiles. As one observer noted, "perverts are moving from the playground to the internet"..."

(ההדגשה אינה במקור- ד.א.).

תופעת הפדופיליה ברשת האינטרנט הינה בעיה אוניברסאלית, רחבת היקף. בישראל טרם נחקקו חוקים המסדירים באופן מפורש את עבירות הפדופיליה, המתבצעות באמצעות רשת האינטרנט. ההוראות הקיימות היום, בסעיף 214 לחוק העונשין, התשל"ז – 1997, האוסר פרסום והפצת תועבה, ובחוק למניעת הטרדה מינית, התשנ"ח – 1998, אינן מספיקות. עברייני המין אינם ממתנים עוד לילדים ברחובות ובמגרשי המשחקים, אלא אורבים להם גם בעודם בבתיהם, במקום אשר אמור להיות הבטוח מכל, וראוי כי המחוקק יאמר את דברו בנושא בחקיקה מיוחדת, בין היתר באמצעות הטלת מגבלות ואיסורים על ספקיות השירותים באינטרנט.

2. הכרעה בין גרסאות סותרות

עבירות מין מבוצעות לרוב בחדרי חדרים, ולכן, באופן טבעי, לא ניתן למצוא לקיומן עדויות נוספות, מלבד עדות הקורבן ועדות מבצע העבירה (ראה ע"פ 3783/08 **אטיאס נ' מדינת ישראל** (לא פורסם, 6.9.10); ע"פ 4629/09 **פלוני נ' מדינת ישראל** (לא פורסם, 18.11.09)).

כך גם בענייננו. מצד אחד, ניצבת גרסת המתלוננת, לפיה ביצע בה הנאשם מעשים מגונים בדירתו, ומן הצד השני, ניצבת גרסת הנאשם, הטוען כי לא היו דברים מעולם.

כאמור, במהלך שמיעת הראיות, הצהיר סניגורו של הנאשם כי ככל שהמעשים המיניים אכן נעשו, הם נעשו בהסכמה, כאשר הנאשם לא היה מודע לגילה של המתלוננת. בנסיבות אלה, המחלוקת העובדתית מצטמצמת לשתי סוגיות: האחת, האם ביצע הנאשם מעשים מיניים במתלוננת, שלא בהסכמתה; השנייה, האם היה מודע הנאשם לגילה של המתלוננת.

כעת, אגש לבחון את שתי הסוגיות שבפנינו.

א. האם התרחשו מעשים מיניים בדירת הנאשם?

לטענת הנאשם, לא אירעו מעשים מיניים בינו לבין המתלוננת, עת שהו בדירתו. הנאשם מסר גרסה תמימה, לפיה במהלך המפגש, המתלוננת והוא שוחחו, שיחקו עם חתוליו ועם מכשיר ה"אייפון" שלו. מנגד, ניצבת גרסת המתלוננת, הטוענת למעשים מיניים שביצע בה הנאשם, שלא בהסכמתה החופשית.

על מנת להכריע בין גרסאותיהם הסותרות של הנאשם והמתלוננת, נפנה אפוא לבחון מהימנות גרסאות אלו, וכן את מידת השתלבותן במארג יתר הראיות שהובאו בפנינו.

המתלוננת, ספק ילדה ספק נערה, העידה בפנינו ארוכות, וניכר כי המעמד קשה לה. לא ניתן היה להתעלם מן הבושה ומהמבוכה שליוו אותה לאורך עדותה, זאת, לאור המעשים אותם נדרשה לתאר, בדגש על גילה הצעיר ועל הרקע הדתי ממנו הגיעה.

1. מהימנות גרסת המתלוננת

סעיף 54א(ב) לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971 (להלן: "**פקודת הראיות**"), קובע כי ניתן להרשיע נאשם בעבירות מין על בסיס עדותו היחידה של קורבן העבירה, ללא צורך בקיומן של תוספות ראייתיות מסוג חיזוק או סיוע. לפי דרישת הסעיף, די בכך שבית המשפט יפרט בהכרעת דינו מה היו הנימוקים להעדפת גרסת הקורבן. יש הסבורים כי מספיק שבית המשפט ינמק את מתן אמונו המוחלט בגרסת נפגע העבירה, על מנת לקיים את אותה "חובת הנמקה" (ראה י' קדמי, **על הראיות**, חלק ראשון, עמ' 316; ע"פ 3372/11 **קצב נ' מדינת ישראל** (טרם פורסם, 8.5.11)).

יאמר כבר עתה - אני נותנת את אמוני המלא בעדותה של המתלוננת, אשר העידה בפני בית המשפט, משמלאו לה 14 שנים. יחד עם זאת, הכרעתי לא תתבסס על עדותה היחידה, ותתייחס למכלול העדויות והראיות שהונחו בפני בית המשפט.

בטרם ניגש לבחינת עדות המתלוננת, אבקש להתייחס לטענת הסניגור בסיכומיו, באשר לאופן שבו נחקרה המתלוננת על ידי חוקרת הילדים. לטענת הסניגור, החוקרת לא הסבירה למתלוננת את חשיבות ההבחנה בין אמת לשקר, והסתפקה בהבחנה שבין "נכון" לבין "לא נכון". כתוצאה מכך, טוען הסניגור, הציגה המתלוננת את האירוע בצורה דרמטית ולא דבקה באמת (עמ' 8 לסיכומי ההגנה). הסניגור מסתמך בטיעונו זה על מאמרו של ד"ר דוד יגיל: **"חשיבות ההבחנה בין אמת/שקר" במקום "נכון/לא נכון" בחקירת ילדים"** (רפואה ומשפט, גליון מס' 37, 2007) (נ/3).

בטיעונו זה מתעלם הסניגור מן העובדה שבמאמר צויין מפורשות שהוא דן בבעייתיות של חקירת ילדים קטנים במיוחד בני שלוש עד שש.

בחקירתה הנגדית, השיבה חוקרת הילדים, כי כאשר נחקרים ילדים צעירים יותר מגילה של המתלוננת, בגיל הרך, מושם יותר דגש על נושא ההבחנה בין אמת ללא אמת. במקרה דנן, מדובר בנערה בת 13.5 ועל פי המקובל בחקירות מסוג זה, אין צורך לעמוד איתה על הבחנה זו (עמ' 39, שו' 28-32).

יתרה מכך, משהעידה המתלוננת בפנינו וניתנה לנו האפשרות להתרשם מיכולתה להבחין בין אמת לשקר, אין מקום להתעכב על אופן חקירת המתלוננת ע"י חוקרת הילדים ולבחון את משקלה העצמאי. עדות המתלוננת בפני חוקרת הילדים, והערכת מהימנותה הן ראיות קבילות נוספות, ומצטרפות לעדותה בפני בית המשפט:

בע"פ 4223/07 פלוני נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 29.11.2007) נאמר כך:

"אין מן הנמנע להסתמך על הערכת מהימנותו של מתלונן על ידי חוקרת ילדים אף אם העיד הוא בבית המשפט. התרשמותו של חוקר ילדים מעדותו של הילד היא ראיה קבילה אשר בית המשפט רשאי להביא אותה בחשבון על מנת לקבוע את מהימנות העדות. גישה זו אינה חדשה עמנו".

מהימנות עדות המתלוננת בפני בית המשפט היא שעומדת למבחן בתיק זה, ולא הערכת מהימנותה על ידי חוקרת הילדים. התרשמות החוקרת תוכל לשמש ראיה תומכת או מחזקת לגרסת המתלוננת ולסממני האמת שניכרו בה.

בעדותה בפני בית המשפט, ניכרו מספר אלמנטים, המובילים למסקנה כי המתלוננת הינה דוברת אמת: תיאור מפורט של האירועים, תיאור אירועים חיצוניים למעשים המיניים בצורה אותנטית, והעובדה שלא ניכרה מגמת הפללה בדבריה של המתלוננת.

ראשית, כאמור, המתלוננת תיארה את השתלשלות האירועים בצורה מפורטת ובהירה, על אף המבוכה הרבה הכרוכה בכך. היא סיפרה על הרקע להיכרות עם הנאשם, באמצעות תכנת

ה"איימש", ועל פגישתם בקניון בפתח תקווה. לאחר מכן, היא תיארה את הגעתם לבניין בו מתגורר הנאשם, ואת בקשתו של הנאשם כי יעלו לדירתו. כן תיארה ארוכות כיצד החל הנאשם, באופן הדרגתי, לנשק ולגעת בגופה.

לדבריה, תחילה נשק לה הנאשם כשהגיעו לתל אביב, טרם עלו לדירתו. בהמשך, נישק אותה שוב והזמין אותה לשבת לצידו על הספה ואז **"הוא נישק אותי שוב, הכניס ידיים, נגע לי בבטן, בגב"** (עמ' 88, שו' 31). לאחר מכן, הוביל אותה לחדר השינה, השכיב אותה על מיטתו, החל להפשיטה, תוך שהוא מנשק אותה ונוגע בחזה, בירכיה, באיבר מינה ובישבנה (עמ' 89, שו' 32-30). בהמשך, תיארה כי הנאשם ביקש שתיגע באיבר מינו וכן תיארה כי **"הוא היה מעלי ושם את הרגליים שלי על הכתפיים שלו והתנשק עם איבר המין שלי"** (עמ' 91, שו' 12-11). עוד הוסיפה, כי הנאשם **"ביקש שאני אנשק לו את איבר המין ואני לא רציתי, אז הוא, הוא דחף לי את הראש לכיוון איבר המין שלו. נגעתי באיבר המין שלו עם השפתיים והתרוממתי. הוא התיישב על המיטה, החזיק אותי עם הגב אליו, הושיב אותי עליו והשתפשף בי בשבן"** (עמ' 91, שו' 23-17). לבסוף, תיארה כיצד הנאשם **"ביקש שאני אקח את איבר המין שלו ואני אשפשף אותו באיבר המין שלי. עשיתי את זה"** (עמ' 91, שו' 26-25).

לטעמי, האופן בו תיארה המתלוננת את השלבים השונים של המגע המיני, מצביע כי מדובר בדברים שחוותה המתלוננת באופן אישי, ואינם פרי דמיונה. זאת, הן לאור תוכן המעשים המתוארים וההדרגתיות בה נעשו. ראוי לזכור, כי הדבר נאמרו מפיה של נערה צעירה, חסרת כל ניסיון מיני, עקב גילה הצעיר והרקע ממנו באה.

המתלוננת תיארה את האירועים על פי מיטב זיכרונה, ללא ניסיון להפריז או להעצים את האירועים המיניים. היא אישרה כי עשתה כמבוקשו של הנאשם משום שחששה מתגובתו, אם תביע התנגדות, אולם התעקשה לשאול את הנאשם מתי ילכו לים, כפי שתכננו (עמ' 90, שו' 27 ואילך). אחר כך ביקשה מפורשות מהנאשם שיחדל ממעשיו: **"ביקשתי ממנו שנפסיק, שדי, זה לה נעים לי כבר, והוא אמר 'עוד מעט'.. אני רציתי שכבר נגמור עם העניין הזה וכבר נלך"** (עמ' 91, שו' 25-23).

המתלוננת סיפרה בכנות, בחקירתה הנגדית, על כך שסקרנותה הביאה אותה להיפגש עם הנאשם ועל כך שייחלה לחבר (עמ' 163, שו' 4-3; עמ' 142, שו' 20-18). בהמשך, אמרה כי חשבה על כך שיכול להתקיים מגע פיזי בינה לבין הנאשם במהלך פגישתם, אולם רק בצורת **"נשיקות ונגיעות"**, ולא מעבר - **"לא מתחת לבגדים"** (עמ' 141, שו' 18-17). יצוין כי גם בעדותה בפני חוקרת הילדים ציינה המתלוננת, כי שמעה על **"בנות שיש להן קשרים עם בנים וזה עניין אותי יותר..."** (ת/א1, עמ' 4, שו' 9). מתוך כך, ניתן ללמוד כי המתלוננת לא ביקשה להסתיר את התעניינותה הרבה במפגש עם בני המין השני, דבר שהוביל אותה להסכים להיפגש עם הנאשם, אולם הבהירה כי לא תכננה שכך יהיה המפגש (עמ' 90, שו' 25). עוד הדגישה המתלוננת, כי כיבתה את מכשיר הטלפון הנייד שהיה ברשותה, על מנת שלא יפריעו לה ולנאשם במהלך המפגש. זאת, למרות היעדרה של היכרות מוקדמת עם הנאשם, ובניגוד גמור למוסכמות החברתיות המקובלות בסביבתה הטבעית.

הדבר עומד בסתירה לטענת ההגנה, לפיה, למתלוננת היה מניע להציג עצמה כקורבן, לאור תגובת הוריה למפגש עם הנאשם.

המתלוננת השיבה בכנות לשאלות קשות שהוצגו לה והמתייחסות להתנהלותה ביחס להוריה ולחברה אליה היא משתייכת, ולא היססה להודות כי פעלה בניגוד לכללים במסגרתם גדלה, מבלי לחפש תירוצים להתנהגות, שהכל ראו בה התנהגות בלתי אחראית.

בנקודה זו אני רואה לנכון להעיר, כי, ניסיונה של ההגנה לייחס למתלוננת ידע מיני, אותו רכשה מקריאת רומאנים, שיחות עם חברותיה וגלישה באתרים מסוימים – אינו רלוונטי למחלוקת בתיק זה. המתלוננת אישרה כי קראה ספרים, מהם למדה על יחסי בנים-בנות, שוחחה עם בנים באינטרנט, אולם הדגישה כי מעולם לא קיימה מגע פיזי עם בן, אפילו לא נגיעה ביד (עמ' 135, שו' 23).

אנו רואים כי המתלוננת לא ביקשה להסוות את סקרנותה ביחס לבני המין השני, אלא שהמרחק בין סקרנות זו, לבין מה שאירע בדירת הנאשם – רב מאוד. נראה כי בפגישה בין השניים, היטשטש הגבול שבין רומנטיקה לבין אירוטיקה. המתלוננת מצאה עצמה בסיטואציה שלא ייחלה לה, לבדה, בדירתו של אדם מבוגר, חוששת לתגובתו אם תתנגד למעשיו.

שנית, תיאוריה הרבים של הקטינה כללו גם עניינים חיצוניים למעשיים המיניים, באופן שמצביע על רצונה לתאר את האירוע בשלמותו, ללא כחל וסרק. כך, למשל, סיפרה כיצד הביע הנאשם את התרגשותו בפניה מיד לאחר שנפגשו, וכיצד ביקש ממנה להתעלם מן העובדה כי שיערו מאפיר, מיד לאחר שהוריד את הקסדה (עמ' 88, שו' 12, 26). כמו כן, ציינה כי חדר המדרגות בבניין היה חשוך, ולכן שאל אותה הנאשם אם היא זקוקה לעזרה (עמ' 88, שו' 29-30). עוד אמרה כי טרם שביצע בה את המעשים הנטענים, **"הוא הניח את האייפון בצד"** (עמ' 89, שו' 20).

בנוסף, ציינה המתלוננת מספר משפטים, אשר לדבריה, אמר לה הנאשם, המעידים על אותנטיות גרסתה. כך למשל, סיפרה כי הנאשם אמר לה: **"את רואה שזה לא נורא להיות, להסתובב עירומה?"** (עמ' 91, שו' 17). עוד סיפרה המתלוננת, בצורה אותנטית, כי הנאשם ביקש ממנה שתוריד את תחתוניו **"עם הפה ואני אמרתי, אני לא רציתי. הוא הוריד את התחתונים שלו והוא נעמד, רגע, הוא, לפני זה, לפני זה עוד, הוא הוריד לי את התחתונים ואת החצאית"** (עמ' 91, שו' 7-12).

שלישית, לא ניכרת מגמת הפללה בדבריה של המתלוננת. היא לא ביקשה לייחס לנאשם הפעלת אלימות או כוחניות כלפיה, אלא תיארה בפרוטרוט מהלך עקבי ומתכוון – מעבר משלב לשלב שנעשה בשיטתיות, מתוך מטרה להגיע למגע מיני, שמעולם לא התנסתה בו ואת מהותו לא הבינה. המתלוננת כאשר פגשה את אביה, לאחר שזה הגיע לאספה מתל אביב, חששה לספר לו את אשר אירע. רק מאוחר יותר, יום או יומיים אחרי האירוע, סיפרה לו באופן כללי על פרטי האירוע (עמ' 96, שו' 20-21). יש להניח כי אילו ביקשה המתלוננת להציג עצמה כקורבן, ולמזער את אחריותה לאירוע, הייתה מספרת לאב על המעשים המיניים, מיד כשפגשה אותו, ואולי אף מוסיפה לתיאורים נופך דרמטי. אף על פי שהבינה כי הוריה רואים את האירוע בחומרה, לא ביקשה

להפנות אצבע מאשימה לעבר הנאשם, או לנקות את עצמה מאחריות לו. גם לחברותיה לכיתה, לא סיפרה המתלוננת את שעבר עליה, על אף שאלותיהן.

לכך יש להוסיף את העובדה כי המתלוננת לא פנתה מיוזמתה למשטרה, על מנת להתלונן על האירוע. רק לאחר שאמה לקחה אותה להיבדק בבית החולים "וולפסון", והובהר לה כי יש לערב את המשטרה מסרה את תלונתה. המתלוננת אף לא רצתה להעיד בפני בית המשפט, אך עשתה זאת מכיוון שהבינה שהברירה אינה בידיה (עמ' 150, שו' 23-24; עמ' 152, שו' 4-5).

2. טענת ההגנה בדבר סתירות בין עדות המתלוננת בבית המשפט לבין עדותה בפני

חוקרת הילדים

לטענת ההגנה, בחינת גרסתה של המתלוננת בפני חוקרת הילדים, אל מול גרסתה בבית המשפט, מלמדת על חוסר עקביות בתיאור האירוע. לפיכך, לא ניתן לסמוך על עדותה.

כך למשל, באשר לשאלה למי סיפרה המתלוננת על דבר הפגישה עם הנאשם, הפנה ב"כ הנאשם לחקירת המתלוננת, שם אמרה כי מספר חברות ידעו על כך (ת/א, עמ' 6, שו' 30). לעומת זאת, בעדותה בבית המשפט, אמרה כי רק עדת הגנה מס' 4 ידעה על כך (עמ' 87, שו' 9-4).

עוד טען ב"כ הנאשם, כי קיימת סתירה בין גרסתה של המתלוננת בחקירה, לפיה במהלך הנסיעה על האופנוע עם הנאשם, החליטו לנסוע לים (ת/א, עמ' 11, שו' 15-21), ואילו בעדותה בבית המשפט סיפרה כי היא והנאשם תכננו לנסוע לים, עוד כאשר התכתבו (עמ' 164, שו' 17). המתלוננת התבקשה להסביר סתירה זו במהלך חקירתה הנגדית, והשיבה כי ייתכן שהתבלבלה (עמ' 165, שו' 3).

עוד מפנה ב"כ הנאשם לסתירות באופן תיאור רצף המעשים המיניים שהתרחשו בדירת הנאשם. כך לדוגמה, המתלוננת סיפרה בחקירתה כי היא והנאשם התנשקו רק כשהיו בדירה (ת/א, עמ' 7, שו' 27-30), ואילו בעדותה בבית המשפט סיפרה כי היא והנאשם התנשקו לפני שעלו לדירתו (עמ' 161, שו' 32). לשאלת ב"כ הנאשם, השיבה המתלוננת כי אינה זוכרת מה אמרה לחוקרת הילדים (עמ' 162, שו' 1).

הסתירות אליהן מפנה הסנגור הינן שוליות. גם אם קיימות סתירות מסוימות בין גרסתה של המתלוננת בפני חוקרת הילדים, לבין עדותה בבית המשפט, ניתן להגדירן כ"זוטי דברים", או כתוספות הנובעות מהבזקי הזיכרון האנושי. כאשר בוחנים את העדות בפני חוקרת הילדים ואת עדותה בבית המשפט, מגלים כי המתלוננת מסרה תיאור דומה ועקבי של פרטי האירוע. גם החקירה הנגדית לא העלתה סתירות בגרסתה. יתרה מזאת, יש לזכור כי מדובר במתלוננת צעירה בשנים, אשר עברה חוויה טראומטית, ולא ניתן לדרוש ממנה כי עדותה תהיה רצופה והגיונית, על

כל פרטיה, מראשיתה ועד סופה. בעניין זה קבע בית המשפט העליון בע"פ 9806/05 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 2 (לא פורסם, 8.1.07):

"בתי משפט על כל ערכאותיהם הכירו זה מכבר בכך שלא ניתן לדרוש כי תלונה מסוג זה תהיה מסודרת כרונולוגית, מתועדת, בנויה לתלפיות כאשר בין האירועים השונים קיים רצף הגיוני שניתן לעקוב אחריו. עדויות של מתלוננות בעבירות מין מתאפיינות בכך שהדברים מתערבבים זה בזה, קיים חוסר בהירות בשאלה מה קדם למה, מה בדיוק נאמר בשלב זה או אחר על ידי מי מן הצדדים וכיוצא בכך".

ראה גם ע"פ 6140/11 פלוני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 9.5.12) והאסמכתאות המופיעות שם.

עוד מצביע ב"כ הנאשם על הוספת פרטים המתייחסים למעשי הנאשם, שלא נמסרו על ידי בחקירתה במשטרה.

אין חולק כי בעת המפגש עם התובעת, עו"ד רביד שיפמן, סיפרה המתלוננת כי בעת שהנאשם דחף את ראשה לכיוון איבר מינו היא נגעה באיבר המין בשפתיה וכך גם העידה בפנינו (עמ' 91 שורות 20-21). כמו כן העידה על כך שהנאשם ליטף את איבר מינה.

למרות שנקודות אלה עלו לראשונה בעדותה בבית המשפט (לאחר שנמסרו לתובעת), אין אני סבורה שיש בכך כדי לפגום במהימנותה של המתלוננת.

הובהר על ידי חוקרת הילדים כי בעת מסירת התלונה היתה המתלוננת נרגשת ונבוכה והתקשתה לתאר את הפרטים המיניים. גב' ביילין הדגישה בעדותה, כי צמצום התיאורים המיניים הינה תופעה אופיינית לנפגעות, ורק לאחר חלוף זמן ולאחר שהן מעבדות את האירועים בזכרון, נזכרות בפרטים נוספים ומסוגלות לתאר אותם (עמ' 24 לפרוטוקול).

3. ראיות נוספות התומכות בגרסת המתלוננת

א. **הערכת מהימנות ע"י חוקרת הילדים** - החוקרת התרשמה ממהימנות המתלוננת וכן התרשמה כי תיארה אירוע מתוך חוויה אישית. היא הצליחה להפריד בין מקורות המידע הקשורים באירוע, ולכן אין חשש שדבריה זוהמו. כמו כן, התרשמה כי אין בדבריה מגמת הפללה או השחרה (ראה ת/5). הדבר מחזק את התרשמותי החיובית מעדותה של המתלוננת בבית המשפט. חוקרת הילדים חקרה את המתלוננת יומיים לאחר קרות האירוע, כשהאירוע היה עוד טרי בראשה. מאוחר יותר, בעדותה בבית המשפט, הציגה גרסה הדומה בעיקרה לזו שהציגה בפני חוקרת הילדים.

ב. **סיפור המסגרת** - אמנם, קיימת הסכמה בין הצדדים, לגבי רוב רובו של סיפור המעטפת. עם זאת, חשוב לשים דגש על מספר פרטים, אשר יש בהם כדי להצביע על מהימנות גרסתה.

מתיאוריה של הקטינה עולה, כי הנאשם פעל, באופן עקבי וסדור כדי להצטייר כמי שמביע התעניינות בשגרת חייה, תחביביה ושאיפותיה, כשהכול נעשה, כך נדמה, כדי לזכות באמונה המלא. כך, בשלב הראשוני, סיפק הנאשם פרטים כוזבים אודותיו, ואף הקפיד, באופן המעורר חשד, למסור לה את מספר הטלפון הנייד שלו טיפין טיפין. בהמשך, בחר הנאשם שלא לחשוף את פניו מיד כשנפגש עם הקטינה, אלא רק לאחר שהתרחקו מהאזור המוכר לה, וכשהגיעו בסמוך לדירתו בתל אביב. לבסוף, ביקש הנאשם מהקטינה לשמור את המפגש ביניהם בסוד, כמי שמבקש לטשטש את עקבותיו וחרד להשלכות מעשיו.

ג. **עדות ההורים** – האב העיד כי מצא במחשב הביתי את ההתכתבות של המתלוננת עם הנאשם, אשר כללה את הצעת האחרון להיפגש עם המתלוננת ואת פרטי המפגש. כן העיד האב על כך שהנאשם שלח למתלוננת את מספר הטלפון שלו בחלקים נפרדים (עמ' 202, שו' 14 ואילך). הנאשם אישר במהלך חקירתו הנגדית, כי כך מסר את מספר הטלפון שלו בחלקים למתלוננת, ותירץ זאת בהסבר קלוש "אני לא יודע לאן זה יכול להתגלגל ולאן זה חשוף" (עמ' 296 שו' 4). בנוסף, האב תיאר את מצבה של המתלוננת, בשעה שאסף אותה מתל אביב, כסהרורית, מופנמת וסגורה (עמ' 205, שו' 4). הדבר מעיד על מצבה הנפשי של המתלוננת, ביציאתה מדירת הנאשם. גם אמה של המתלוננת סיפרה בעדותה על מצבה הנפשי של המתלוננת באמרה, כי המתלוננת סירבה לספר לה על שאירע ואף בכתה (עמ' 345, שו' 21-19).

ד. **פלטי הטלפונים והאיכונים** – על פי פלטי האיכונים, המתלוננת שהתה בקניון בשעה 8:31 בבוקר, ובשעה 12:29 שהתה בסמוך ל"מלון אימפריאל" בתל אביב, בסמוך לכתובת מגוריו של הנאשם (ת/17). הדבר שולל את גרסת הנאשם, כי שהתה בביתו זמן קצר ומעלה תמיהה רבתי לגבי טענתו, כי בפרק זמן של שעותיים ומעלה, שוחחו ושיחקו עם החתולים והאייפון, מבלי שאירע כל מעשה מיני. פלטי הטלפונים מאשרים את גרסתה של המתלוננת, לפיה, לאחר שהדליקה את המכשיר הסלולרי, בשעה 12:27, קיבלה שיחה מאביה, אשר שאל אותה היכן היא נמצאת (ת/26).

ה. **עדות חברתה של המתלוננת, עדת ההגנה ת.ר.** – העדה אישרה את גרסת המתלוננת לפיה הנאשם הציג עצמו לפניה כבן 24 שנים.

בחירת עדותה של המתלוננת מבחינת רצף האירועים, ההיגיון הפנימי שבה, והשתלבותה במכלול הראיות הנוספות, מובילה למסקנה כי יש לתת אמון מלא בעדותה.

4. אי-מהימנות גרסת הנאשם

להבדיל מן האמון שנתתי בגרסת המתלוננת, גרסת הנאשם אינה אמינה עליו כלל, שכן היא אינה הגיונית ועולות בה סתירות רבות.

כאמור, נחקר הנאשם במשטרה חמש פעמים. בכל החקירות, הכחיש כל קשר למתלוננת ולאירוע המתואר בכתב האישום. בעדותו בבית המשפט, הציג גרסה כבושה, התומכת בגרסתה של המתלוננת.

הנאשם טען כי בזמן חקירותיו במשטרה, מצבו הנפשי היה רעוע, ולכן הכחיש כי פגש במתלוננת (עמ' 399, שו' 12). עוד טען כי אמנם נפגש עם עורך דין בזמן מעצרו, אולם אינו זוכר אם קיבל ממנו ייעוץ משפטי (עמ' 398, שו' 22). לנאשם אין כל הסבר מניח את הדעת מדוע טען את שטען בחקירותיו. טענותיו מסתכמות בכך שפחד מן המעצר, לא זכה לייעוץ משפטי הולם וחווה אובדן זיכרון.

הנאשם טען בעדותו בבית המשפט, כי שהותו עם המתלוננת בדירה הייתה תמימה לחלוטין. על כן, נשאלת השאלה מדוע לא הציג גרסה תמימה זו כבר בחקירתו במשטרה. אך טבעי הוא, כי אדם המשוכנע בחפותו, יציג את גרסתו בחקירתו הראשונה במשטרה, או לפחות בבאות אחריה.

הפסיקה קבעה ככלל, כי ערכה ומשקלה של עדות כבושה מועטים ביותר, כל עוד אין בפיו של העד הסבר משכנע לשאלה מדוע כבש את עדותו, ומדוע החליט לחשפה כעת (**קדמי**, על הראיות, חלק ראשון, עמ' 501).

לגרסתו הכבושה של הנאשם, אשר הוצגה בעדותו, אין ביטוי באף אחת מהודעותיו במשטרה, אשר נפרשו על פני שבעה ימים. אין ספק כי הדבר פוגע באמינות הגרסה. בהעדר הסבר מתקבל על הדעת לכבישת העדות, מתגבר החשש שהכבישה נועדה להתאים את גרסתו לראיות התביעה (ראה ע"פ 5730/96 **גרציאני נ' מדינת ישראל** (לא פורסם, 18.5.1998)).

מגרסתו של הנאשם עולים כמה וכמה סימנים, המלמדים על אי-מהימנותו ומחזקים את גרסתה של המתלוננת, כי אכן אירעו מעשים מיניים בדירה:

א. **ציפיות הנאשם ממפגשו עם המתלוננת** - לנאשם לא היה כל הסבר סביר לשאלה מה לגבר בגילו ולילדה בגילה של המתלוננת (עמ' 323, שו' 30), וכן לא היה לו הסבר הגיוני לשאלה מה התכוון לעשות עם המתלוננת מרגע שהציע לה לעלות לדירתו. הנאשם טען, כי לא היו לו תכניות ספציפיות עם המתלוננת, וכי "**הכל קרה בצורה ספונטנית**" (עמ' 323, שו' 31-30), אך אין חולק את המגעים המיניים יזם הוא לפי תיאוריה של המתלוננת. העדר הסבר סביר לשאלות אלו ומהלך העניינים כפי שתואר ע"י המתלוננת, מעורר תהיות רבות בנוגע לגרסתו של הנאשם, עת הציע למתלוננת להיפגש עימו לצורך בילוי בים, שלא התקיים בסופו של דבר.

ב. **הנסיבות שגרמו לנאשם להציע למתלוננת לעלות לדירתו** - לדברי הנאשם, הזמין את המתלוננת לדירתו, במקום ללכת עימה לים, בשל חילופי מבטים בין השניים, אשר תוארו על ידו כך: "**שנינו מסתכלים כזה ואנחנו יודעים שאנחנו רוצים ללכת למשהו אחר...**" (עמ' 332, שו' 11). לאחר שאלות רבות מצד בית המשפט, אישר הנאשם כי ביקש לשהות במחיצת

המתלוננת בפרטיות (עמ' 333, שו' 7). הוא השווה את חילופי המבטים עם המתלוננת, לחילופי מבטים עם נשים עימן יצא, לאחריהם הציע לאותן נשים לעלות לדירתו (עמ' 333, שו' 20). דומה כי אין אישור גדול מזה, ועוד מפיו של הנאשם עצמו, לכך שביקש להתייחד עם המתלוננת. הדבר אינו מתיישב עם טענתו של הנאשם בחקירתו הנגדית, לפיה שהה עם המתלוננת בדירה במשך כשעתיים, ללא שהיה ביניהם כל מגע מיני. לנאשם לא היה כל הסבר לשאלה כיצד, עם הגעתם לדירה, הסתפקו במשחקים בחתולים ובמכשיר ה"אייפון". אמירתו, כי: "... **המבטים הייתה להם משמעות למטה, אחר כך שעולים זה לא אותו הדבר הרי, זה דברים שמתפתחים אם משהו אמור לקרות**" - מעידה על הלך הרוח של הנאשם, ועל כך שהיה לו עניין מיני ברור במתלוננת.

ג. **תחושת הבהלה שאחזה בנאשם לאחר קבלת המסרון** - הנאשם העיד, כי נבהל, כאשר ראה את ההודעה שנשלחה למכשירו, בזמן ששהה עם המתלוננת בדירתו (עמ' 301, שו' 27). הסברו לכך היה כי "**כל בן אדם נורמטיבי שמקבל הודעה כזאתי שהמשטרה בעקבותיו הוא נבהל, אפילו אם הוא לא עשה דבר**" (עמ' 301, שו' 29). לגישתי, התנהגותו של הנאשם, אשר בילה ביחידות עם נערה צעירה בדירתו, תוך ביצוע מעשים אסורים, היא שגרמה לו לבהלה, ולא רק העובדה כי נאמר בהודעה שהמשטרה בעקבותיו. הנאשם ידע כי אסף לביתו נערה צעירה מרקע דתי (עמ' 293, שו' 12), אשר הסתלקה מבית ספרה במטרה להיפגש עימו (עמ' 301, שו' 18), ושוכנעה לבוא לדירתו באמתלות שווא, לשם ביצוע מעשים שאינם מתמצים במשחק עם האיפון והחתולים. הנאשם היה מודע לכך שהתנהגותו אינה לגיטימית ויהיה עליו ליתן למשטרה הסברים, ולכן חש תחושת בהלה.

ד. **בקשת המתלוננת "להתארגן ולהסתדר" בטרם תצא מן הדירה** - לטענת הנאשם, לאחר שהמתלוננת ראתה את המסרון, היא ביקשה לגשת לשירותים על מנת להסתדר מול המראה. במענה לשאלת בית המשפט, השיב הנאשם כי הוא מניח שביקשה זאת, כשם שכל אישה נוהגת בטרם היא יוצאת מביתה (עמ' 302, שו' 9). טענתו זו של הנאשם אינה מתיישבת עם גרסתו, לפיה שהותו עם המתלוננת בדירה הייתה תמימה לחלוטין, במיוחד כאשר מדובר בנערה בת 13,5 ולא באישה היוצאת מביתה. ההסבר ההגיוני לכך שהמתלוננת ביקשה להתארגן, הוא כי בעת קבלת המסרון, לא הייתה לבושה והיה עליה להסתדר, בטרם תצא מדירתו כדי לפגוש את אביה.

ה. **תחתוני ה"בוקסר" של הנאשם** - הנאשם אישר כי הוא נוהג ללבוש תחתונים מסוג "בוקסר", ולא ידע להסביר כיצד ידעה המתלוננת כי, לבש תחתונים מסוג זה ביום האירוע (עמ' 386, שו' 1; עמ' 387, שו' 15). הדבר מחזק את גרסתה של המתלוננת, אשר לא יכולה הייתה לדעת פרט עובדתי זה, אלא אם ראתה את תחתוניו של הנאשם, לאחר שפשט את מכנסיו. משאישר הנאשם כי הוא לובש תחתונים מסוג זה בלבד, ולא העלה אפשרות אחרת, שבה יכולה הייתה

המתלוננת לראות את תחתוניו (לדוגמה- מונחים בסלון דירתו או בחדר השינה, במסגרת אי-הסדר, אותו ביקש כי המתלוננת תראה)- יש בכך כדי לחזק את מהימנות גרסת המתלוננת.

פרט לסימנים אשר מניתי לעיל, מעדותו של הנאשם מצטיירת גם תמונה של אדם אשר ביקש לטשטש את עקבותיו, ולהסוות את התקשרותו עם המתלוננת, עוד בטרם גלשה לפסים מיניים בדירתו:

1. **כינויו של הנאשם בתכנת ה"איימס"** - בחקירתו במשטרה, מסר הנאשם לחוקריו, כי שם המשתמש שלו בתכנה הינו "Mossar" (ת/א11, שוי' 39). הנאשם מסר כינוי זה גם במענה לכתב האישום. רק בחקירתו הראשית, מסר כי כינויו בתכנה היה "ג'ק ספארו". לא ניתן לקבל את טענת הנאשם, לפיה, בחקירתו היה מבוהל ומפוחד, ולכן התבלבל ומסר לחוקרים, בטעות, את שם המשתמש שלו בדואר האלקטרוני. מקריאת הודעת הנאשם ת/א11, עולה, כי הנאשם נשאל באופן ברור כך: **"מה הכינוי שלך בתוכנת האימיש?"**. לכך השיב הנאשם, ללא השתהות: **"Mossar"**. הנאשם לא השיב לחוקרים כי הוא מתקשה להיזכר בפרט זה כפי שענה על שאלות אחרות, אלא השיב ברהיטות (ת/א11, שוי' 19-20). הדבר מעיד בבירור על נסיונו להסוות את צעדיו ואת התכתובת עם המתלוננת.

2. **שליחת מספר הטלפון למתלוננת בחלקים** - הנאשם הודה, כי לאחר שקבע עם המתלוננת להיפגש בקניון, שלח לה את מספר הטלפון הנייד שלו בחלקים. הוא נימק זאת בכך שחשש לרשום את המספר השלם ברשת האינטרנט, החשופה לכל (עמ' 295, שוי' 27). התנהגות זו, מלמדת על רצונו של הנאשם להסוות את התקשרותו עם המתלוננת ברשת האינטרנט, וכן את המפגש עימה מאוחר יותר. דומני, כי אדם החפץ להיפגש עם אדם אחר, ואינו חושש כי מעשיו בעייתיים או חמור מכך- עולים לכדי עבירה פלילית, יעביר את מספרו בצורה שלמה, ולא בחלקים.

3. **שמירת מספר הטלפון של המתלוננת במכשיר הטלפון הנייד תחת השם "סושי"** - הנאשם בחר לשמור את מספר הטלפון הנייד של המתלוננת תחת השם "סושי", ולא תחת שמה האמיתי. לדבריו, עשה כן מכיוון שהמתלוננת אמרה לו שאין מדובר בטלפון שלה, ואין לו הסבר מדוע בחר בכינוי הספציפי הזה (עמ' 363, שוי' 8-10). פעולת שמירת המספר בכינוי זה מלמדת על כך שהנאשם ביקש לטשטש ולהסוות את הקשר למתלוננת, נערה צעירה בת 13.5. אילו סבר הנאשם כי קשריו עם המתלוננת תקינים- לבטח היה שומר את מספרה תחת שמה האמיתי, ולא מעניק לה כינוי, אשר אינו קשור לשמה כלל וכלל.

4. **ממצאי בדיקת מחשבו האישי של הנאשם ומכשיר ה"אייפון"** - בחקירתו הנגדית נשאל הנאשם, מהו הסברו לכך שלא נמצא כל זכר להתכתבויותיו עם המתלוננת במחשבו האישי (ראה ת/א45), והשיב כי אינו יודע איך פעלו חוקרי המשטרה. הוא גם שלל אפשרות שיוכל לאתר בעצמו את ההתכתבויות במחשבו וטען, כי החשבון וודאי כבר נמחק (עמ' 368, שוי' 13). לכך יש גם לצרף את העובדה, כי בעת חקירתו, סירב הנאשם למסור את קוד הגישה למכשיר

ה"אייפון" שלו בטענה שאינו זוכר אותו (ת/12א, שו' 32). רק מאוחר יותר, התברר כי החשוד מסר את קוד הנעילה לחוקרים, בעת מעצרו (ת/30).

לסיכום, גרסת הנאשם בנוגע להיכרותו עם המתלוננת, המפגש שיזם עמה והבילוי בדירה, הינה גרסה כבושה, שהתפתחה רק תוך כדי שמיעת העדויות, ולכלל גרסה אמינה לא הגיעה. הנאשם לא נתן הסבר משכנע לכבישת עדותו, זאת לאחר שהכחיש כל קשר למתלוננת ולמעשים המיוחסים לו, משך חמש חקירות במשטרה. מעבר לכך, גרסתו מלאה סתירות ותהיות, המחזקות את גרסת המתלוננת ואת יתר ראיות התביעה.

לאחר בחינת גרסת המתלוננת וגרסת הנאשם, אני מעדיפה את גרסת המתלוננת המהימנה עלי וקובעת, כי הנאשם ביצע במתלוננת מעשים מגונים, כהגדרתם סעיף 348 (ו) לחוק.

ב. מודעות הנאשם לגילה של המתלוננת

בעניינו, מייחסת התביעה לנאשם עבירה של מעשה מגונה, על פי סעיף 348(ב) לחוק, בנסיבות סעיף 345 (ב)(1) - מעשה מגונה בקטינה שטרם מלאו לה שש עשרה שנים. מכיוון שמדובר בעבירה התנהגותית של מחשבה פלילית, היסוד הנפשי הנדרש הוא יסוד נפשי של מודעות, לעניין גילה של המתלוננת. עוד נדרש בעניינו להוכיח, כי מתקיימות אחת הנסיבות המצוינות בסעיף 345(א)(1), (2) קרי, שלא בהסכמתה החופשית.

לאור העובדה, כי הקשר בין הנאשם למתלוננת החל באמצעות האינטרנט, ללא היכרות מוקדמת בין השניים, יש לבחון האם היה מודע הנאשם, או לפחות היה באפשרותו לדעת את גילה האמיתי של המתלוננת.

בחקירתה בפני בית המשפט, העידה המתלוננת כי ציינה את גילה בפרופיל המשתמש שלה בתכנת ה"איימש" (עמ' 83, שו' 22). לדבריה, היא קיבלה הודעה על כך שהנאשם עיין בפרופיל (עמ' 84, שו' 31-32; עמ' 138, שו' 25-26). עוד ציינה המתלוננת, כי במהלך התכתבותם, שאל אותה הנאשם על חוויותיה מהכיתה ומבית הספר, על תחביביה, ומה תרצה לעשות כשתגדל. המתלוננת אמרה לנאשם כי היא מעוניינת להוציא רישיון נהיגה על אופנוע, והנאשם אמר לה כי הוא יכול לקחת אותה ל"סיבוב" (עמ' 85, שו' 13).

בחקירתו הנגדית, אישר הנאשם כי הבין שהמתלוננת היא תלמידת בית ספר (עמ' 323, שו' 26), אולם לא עניין אותו מה גילה, מכיוון שההתכתבות הייתה במסגרת תכנה להורדת שירים, ולא למטרת היכרויות. לדבריו, חשב שהמתלוננת היא לפחות בת 16, מכיוון שאמרה לו שבכוונתה להוציא רישיון נהיגה על אופנוע (עמ' 296, שו' 21, 29, 33).

במצב דברים זה, גם אם לא שאל הנאשם את המתלוננת לגילה, ולא בדק את גילה בפרופיל המשתמש (בהנחה שאכן ציינה זאת), עדיין יש בהתנהגותו משום עצימת עיניים, אשר די בה כדי

לקיים את המודעות הנדרשת לכך שטרם מלאו למתלוננת 16 שנים (ס' 20(ג)(1) לחוק). הנאשם ידע כי המתלוננת היא תלמידת בית ספר, אולם נמנע מלברר את גילה המדויק, על מנת להבין עם מי הוא מדבר ולמי הוא מציע להיפגש. בעניין זה נאמר בע"פ 10496/05 פלוני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 31.1.08) כך:

"אדישותו זו של המערער לשאלת גילה האמיתי של המתלוננת, הימנעותו מלשאול אותה באופן מפורש לגילה – עולה בנסיבות המקרה כדי עצימת עיניים מובהקת".

הדברים יפים אף לענייננו.

גם אם לא יכול היה הנאשם, במהלך השיחות באינטרנט, לדעת כי מדובר במתלוננת בת פחות מ-16 שנים, וודאי שהיה עליו להבחין, או למצער לחשוד בכך, עת ראה את המתלוננת בפעם הראשונה, בפגישתם בקניון, ומאוחר יותר, לפני שעלו לדירתו. חזותה של המתלוננת הייתה צריכה להדליק אצל הנאשם "נורת אזהרה", ולהביא אותו לברר עם המתלוננת את גילה האמיתי. שהרי, מה לאדם בוגר עם נערה כה צעירה? ודוק: המתלוננת העידה בפנינו לאחר שמלאו לה 14 שנים, וגם אז נראתה צעירה מאוד ולבטח לא כבת 16. לא ניתן בשום מקרה לומר, כי המתלוננת נראית בוגרת מגילה האמיתי, או מתנהגת כבוגרת. התנהגותה של המתלוננת במהלך הדיון בפנינו מלמדת, כי מדובר בנערה צעירה, שעולם מושגיה מוגבל לעולם המושגים של בנות גילה, ואף פחות מכך (על רקע חינוכה הדתי). חוקרת הילדים התרשמה אף היא, כי המתלוננת נראית פיזית כפי גילה (ת/3 ע' 4) ובעלת יכולות התואמות את גילה (עמ' 17 שו' 9). טענתו של הסניגור, כי המתלוננת נראית גדולה מכפי גילה, נשללה מכל וכל ע"י החוקרת (עמ' 45 שו' 32). אם לא די בכל אלה, הרי העובדה שהנאשם העיד, כי ידע שלמתלוננת אין עדיין רשיון נהיגה על אופנוע, כאשר גיל הוצאת הרישיון לאופנוע הוא 16 שנים, היתה צריכה לעורר ספק בלבו אם אכן מלאו לה 16 שנים.

סבורני כי אין לקבל את טענת ב"כ הנאשם בדבר "טעות במצב דברים", לפי סעיף 34 לחוק. הטענה שהועלתה בסיכומי ההגנה, לפיה, התנהגות המתלוננת, אשר "התחפפה" מבית ספרה וקבעה להיפגש עם הנאשם- אינה מתיישבת עם התנהגות "רגילה" של ילדה בת 13.5, ומתאימה להתנהגות של נערה בוגרת יותר, היא טענה שאין לאמץ. לגישתי, מרגע שהבין הנאשם כי מדובר בתלמידת בית ספר, היה עליו לשאול לגילה, ולא לייצר ספקולציות, הקשורות, בין היתר, בכוונתה להוציא רישיון נהיגה.

התרשמותי הבלתי אמצעית ממראה החיצוני של המתלוננת, אשר העידה בפני בית המשפט, היא שלא ניתן להעלות על הדעת כי מדובר במתלוננת בת למעלה מ-16 שנים. משכך, אין בידי לקבל את טענת הנאשם, כי באופן סובייקטיבי הוא התרשם כי מדובר ב"בחורה", אשר נראתה לו "גדולה" (עמ' 366, שו' 9, 27-28).

מעבר לדרוש אציין, כי ממכלול הנסיבות שפורטו לעיל, ניתן לקבוע שהנאשם "שוטט" ברשת במטרה ליצור קשר עם ילדות צעירות דווקא, וזו היתה גם מטרת הקשר שיצר עם המתלוננת והמפגש עמה.

לגרסת המתלוננת, הנאשם הציג עצמו בפניה בשם "ארז" וכבן 24 (עמ' 86, שו' 12-8). הנאשם אישר בחקירתו הנגדית כי ייתכן שהציג עצמו בשם זה (עמ' 307, שו' 18), אולם טען, כי לא אמר למתלוננת שהוא בן 24. הנאשם לא העיד מהו הגיל שציין בפני המתלוננת. נקל לשער, כי הנאשם הבין כי ילדה כה צעירה, לא תיאות להיפגש עם אדם בגילו, ולכן ביקש להסוות את גילו האמיתי, על מנת להתקרב אליה, לרכוש את אמונה ולהביא לכך שתסכים להיפגש עימו.

ג. הסכמת המתלוננת למעשים שביצע הנאשם

במהלך שמיעת ראיות התביעה, הציג ב"כ הנאשם טענה חלופית, לפיה, גם אם אירעו מעשים מיניים בין הנאשם למתלוננת, הרי שהדבר היה בהסכמתה.

בהמשך למסקנה לפיה יש להעדיף את גרסת המתלוננת על זו של הנאשם ואמינות עדותה, אני קובעת כי הוכח שהמעשים בוצעו **"שלא בהסכמתה החופשית"**. המתלוננת העידה, כי ביקשה מהנאשם באופן ברור שיחדל ממעשיו: **"ביקשתי ממנו שנפסיק, שדי, זה לא נעים לי... והוא אמר 'עוד מעט'..."** (עמ' 91, שו' 25-23). עוד חזרה המתלוננת שוב ושוב באוזניו על שאלתה מתי ילכו לים (עמ' 91, שו' 26-25), ולדבריה הנאשם ביקש ממנה להמשיך במעשים המיניים בגופו (עמ' 91 שו' 24).

לאור דברים אלו, ברור כי המתלוננת לא נתנה את הסכמתה החופשית למעשים המיניים, ואף הביעה את התנגדותה להתמשכותם.

יתירה מכך, מדובר בטענה שלא רק שלא נטענה על ידי הנאשם, אלא עומדת בניגוד גמור להכחשתו הגורפת לאורך כל עדותו בבית המשפט, כי לא היה מגע פיזי-מיני כלשהו בינו לבין המתלוננת. יתרה מזאת, הנאשם נשאל בחקירתו הנגדית, באופן מפורש, האם יתכן כי המעשים המיניים בוצעו, תוך שהוא סבור כי המתלוננת נתנה את הסכמתה לכך, והוא הכחיש זאת מכל וכל: **"מה שאמרתי זה מה שהיה, לא היה שום דבר מיני"** (עמ' 380, שו' 33).

בעניין זה יפים דברי בית המשפט בתפ"ח (מחוזי תל-אביב) 1015/09 **מדינת ישראל נ' משה קצב** (טרם פורסם, 30.12.10):

"לו היה הנאשם עולה על דוכן העדים וטוען כי אמנם נתקיימו יחסים כאלו ואחרים, וכי המתלוננת הסכימה לכך, או למצער, לא גילתה שום סימני התנגדות ומשכך לא נזקק לשום אלמנט כוחני, הרי שבית המשפט היה בוחן את הטענה לגופה, וזאת חרף העובדה שבמשטרה נטענה טענה סותרת. מטבע הדברים, המאשימה הייתה עושה מלאכתה, המתלוננת הייתה מעומתת עם טענה שכזו ומשיבה את תשובותיה, ובית המשפט היה מכריע בטענה לגופה. אלא שטענה זו לא הועלתה על דל שפתותי הנאשם במהלך המשפט, והיא נטענת רק ע"י הסנגורים,

**לכאורה בעל כורחו של הנאשם, וממילא נותרה כטענה
ערטילאית מרחפת שאין לה כל תימוכין".**

בפסק-דינו של בית המשפט העליון באותה פרשה (ע"פ 3372/11 קצב נ' מדינת ישראל (טרם
פורסם, 10.11.11) נאמר כך:

**"סברנו כי נכון יהיה לבחון את הטיעון בדבר קו הגנה חלופי
בעניינו על פי קו החשיבה המשותף לרבים משופטי בית משפט
זה לדורותיהם, כאשר גם אלה המוכנים לשקול ביד רחבה
גרסאות שלא עלו מפי הנאשם דורשים כי הדבר יהיה מעוגן
בחומר הראיות".**

בענייננו, גם אם נבחן את הטענה לגופה, אין בחומר הראיות יסוד לאמירה כי המעשים המיניים
בוצעו בהסכמה.

4. עבירת שיבוש מהלכי משפט

התביעה מייחסת לנאשם עבירה של שיבוש מהלכי משפט. על פי כתב האישום, לאחר קבלת
המסרון, חדל הנאשם ממעשיו המיניים, הורה למתלוננת להתלבש ולעזוב את דירתו, תוך שהוא
מורה לה לומר כי הייתה עימו בחוף הים. הנאשם הורה למתלוננת לא לספר דבר על שאירע,
והורה לה לאן ללכת כדי להתרחק ממקום מגוריו.

סעיף 244 לחוק קובע כי:

**"העושה דבר בכוונה למנוע או להכשיל הליך שיפוטי או
להביא לידי עיוות דין, בין בסיכול הזמנתו של עד, בין
בהעלמת ראיות ובין בדרך אחרת, דינו - מאסר שלוש
שנים; לענין זה, "הליך שיפוטי" - לרבות חקירה
פלילית והוצאה לפועל של הוראת בית משפט."**

הפסיקה קבעה כי הרכיב "הליך שיפוטי", מתייחס גם להליך עתידי, הצפוי להתקיים (קדמי, הדין
בפלילים, חלק שלישי, עמ' 1576). מן הכלל אל הפרט, הנאשם ידע כי אם תספר המתלוננת על
שאיירע, ייתכן שהדבר יוביל לפתיחת חקירה פלילית. יתירה מכך, הנאשם הודה כי עם קבלת
המסרון חשש כי המשטרה בעקבותיו ונבהל מכך. על כן, הורה למתלוננת להתרחק מדירתו ולא
לספר דבר. הוראה זו נעשתה בכוונה לסכל את חקירת המשטרה, או למצער להפריע לה, ועל כן
היא עולה כדי שיבוש מהלכי משפט (ראה ע"פ 150/88 לושי נ' מדינת ישראל, פ"ד מב(2) 650, עמ'
652).

5. מחדלי חקירה

לטענת ב"כ הנאשם, מחדלי החקירה בתיק פגעו פגיעה חמורה בזכותו של הנאשם להליך הוגן. טיעוני ב"כ הנאשם בנושא זה נשענים על מספר אדנים :

1. **אבי הקטינה הוא שהכתיב את אופן החקירה** - המשטרה הלכה כעיוורת אחרי דרישותיו של האב, אשר סירב להציג ראיות (דוגמת המחשב המשפחתי) ; קבע מי יהיה נוכח במהלך מסדר הזיהוי ומי לא ; סירב לאפשר את חקירת חברותיה של המתלוננת ; סירב לאפשר פעולת הובלה והצבעה לדירת הנאשם על ידי המתלוננת, ולבסוף אף פירמט את המחשב המשפחתי, כדי שלא יהיה זכר להתכתבויות בין המתלוננת לבין הנאשם. בהיעדר ההתכתבויות בין השניים, התקשתה ההגנה לחקור את המתלוננת על גרסתה. כך למשל, מחיקת הפרופיל מנעה מן ההגנה דרך אובייקטיבית להוכיח, כי המתלוננת כלל לא כתבה את גילה באופן מוצהר- דבר המחזק את גרסת הנאשם, כי לא היה מודע לגילה.
2. **אי תיעוד חקירותיו של הנאשם באופן חזותי** - חקירתו הראשונה של הנאשם (ת/10) לא תועדה באופן חזותי, וכן חקירתו השנייה (ת/11ב) לא תועדה בתיעוד קולי. בשתי החקירות לא נרשם מזכר המסביר את סיבת אי התיעוד.
3. **אי עריכת עימות בין המתלוננת לבין הנאשם.**
4. **אי עריכת מסדר זיהוי חי והסתפקות במסדר זיהוי תמונות.**
5. **אי חיפוש המסרונים ששלח האב ממכשירו הסלולרי ואי חיפוש במחשב המתלוננת** - במשך חודשיים ימים, לא פנתה המשטרה אל האב בבקשה לקבל את המסרונים לידיה, וכשפנתה- התברר כי האב מחק אותם ואת התכתובת במחשב.
6. **אי חקירת חברותיה של המתלוננת.**

בע"פ 9385/10 אבו צעלוק נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 27.12.11) נאמר כך :

"הלכה היא כי קיומם של מחדלים אלה אין בו כשלעצמו כדי להביא לזיכוי של המערער, אם חרף מחדלי החקירה הונחה תשתית ראיתית מספקת להוכחת אשמתו בעבירות שיוחסו לו, ואם לא קופחה הגנתו כיוון שנתקשה להתמודד כראוי עם חומר הראיות העומד נגדו או להוכיח את גירסתו שלו (ע"פ 2404/09 אלחמידי נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו], פסקה 23 ; ע"פ 1645/08 פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו], פסקה 29 ; ע"פ 5386/05 אלחורטי נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו], פסקה ז')."

עוד נקבע בע"פ 6040/05 אלנבארי נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 9.8.06) :

"מחדלי חקירה עשויים להביא בסופו של דבר לזיכוי של נאשם (ראו אך לאחרונה, ע"פ 10596/03 בשירוב נ' מדינת ישראל, ניתן ביום 4.6.2006). עם זאת, ברי כי לא כל מחדל יביא לתוצאה של זיכוי. המחדלים ייבחנו בידי בית המשפט. ייבדק החשש שמא קופחה הגנתו של הנאשם, וכמובן, הבחינה תיעשה על רקע מכלול הראיות, כאשר גם טענותיו של הנאשם והספקות שהוא מעורר יישקלו מנגד (ראו, למשל, ע"פ 4855/02 מדינת ישראל נ' בורוביץ, ניתן ביום 31.3.2005, פסקאות 54-56; ע"פ 5386/05 אלחורטי נ' מדינת ישראל, ניתן ביום 18.5.2006, פסקה ז(2))."

לאור הכללים דלעיל, סבורה אני כי בבואנו לבחון טענות הנוגעות למחדלי חקירה, אמורים אנו לקבוע האם המחדלים שהוכחו גרמו נזק ראייתי בלתי הפיך להגנתו של הנאשם.

אי תיעוד חקירותיו של הנאשם

אין חולק, כי היה על החוקרים לתעד באמצעות הקלטה את חקירותיו של הנאשם וההסברים שניתנו על ידי החוקר יוסי שאמי נשמעים כתירוצים, שמקומם לא יכירם בבית משפט. אולם למרות האמור לעיל, נשאלת השאלה מה השפעתם של מחדלים אלה על הגנתו של הנאשם. מעבר לעובדה שחוק סדר הדין הפלילי (חקירת חשודים) התשס"ב-2002 אינו פוסל אמרות שנגבו שלא על פי הכללים, גם לגופו של ענין לא הובהר האם צילום החקירות והקלטתן היה מונע מהנאשם למסור גרסה כוזבת באשר לנסיבות, או היה תורם לחשיפת האמת בגרסתו. ודוק: הנאשם לא טען כי הופעל עליו לחץ במהלך החקירה ולא ניהל משפט זוטא. בנסיבות אלה, הטענה כי חקירתו לא תועדה, נותרה כטענה בעלמא.

אי עריכת עימות בין המתלוננת לנאשם

גם בסוגיה זו לא הובהר כיצד עימות היה מסייע לעניינו של הנאשם, מה גם שמדובר במעמד קשה למתלוננת, ולנוכח גילה, לא היה מקום לעריכת העימות שלא בהסכמת הוריה והסכמת חוקרת הילדים.

אי עריכת מסדר זיהוי חי והסתפקות במסדר זיהוי תמונות

אכן, מבחינה ראייתית יש ליתן עדיפות למסדר זיהוי חי על פני מסדר זיהוי תמונות. כלל זה כוחו יפה בעיקר לאותם מקרים בהם קיימת מחלוקת באשר לזהות מבצע העבירה. בענייננו, לא חלק הנאשם על עצם קיומו של המפגש עם המתלוננת וההיכרות ביניהם. משכך, נשאלת השאלה במה נפגעה הגנתו בשל סירוב אביה של המתלוננת לאפשר עריכת מסדר זיהוי חי.

יפים לענייננו דברי כב' השופטת ע' ארבל בע"פ 6679/04 אלכסנדר סטקלר נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 11.5.06):

”אכן, נראה כי בלי קושי מיוחד יכולה הייתה הרשות החוקרת במקרה זה לאסוף עוד ראיה שיכולה הייתה להוות תמיכה לראיות התביעה, וניתן להצטער על כך שלא עשתה כן; אולם, כדברי בית המשפט המחוזי, ניתן להסתפק בתיאורו של המתדלק. ניתן אף להוסיף, למיצער כאשר מביטים על הדברים בדיעבד, כי די בכך שהתביעה תוכיח את המוטל עליה בראיה מספקת, ואין היא נדרשת להוכיח את אשמת הנאשם בראיה המכסימלית האפשרית (ראו עניין מליקר הנ”ל); ולעניין זה, די לנו בתיאורו של המתדלק, שכאמור תואם בפרטיו העיקריים את תיאור המערער. זאת ועוד: כבר נפסק כי כאשר מדובר בזיהוי כתוספת ראייתית להודאה, אף כישלון בזיהוי במסדר זיהוי אין לו משמעות רבה, כאשר העד תיאר את הנאשם כדבעי...”

אי חיפוש מסרונים ששלח האב ממכשירו הסלולרי ואי חיפוש במחשב המתלוננת

מעדות האב עולה, כי הוא נחקר כחודשיים לאחר האירוע ובינתיים הספיק למחוק את המסרונים (עמ' 212-223).

אף אני סבורה, כי מיטיבים היו החוקרים לעשות אילו שלפו את המסרונים מייד או הנחו את האב לשמרם, ומן הראוי שינהגו כך בכל חקירותיהם. אולם, לנוכח גרסתו של הנאשם, לפיה אכן הגיע אליו מסרון שמתוכנן, הבין כי הוגשה תלונה במשטרה, מה משקל יש לתוכנו המדויק של המסרון להגנת הנאשם?

עוד אציין, כי מן הראוי היה לתפוס את המחשב של המתלוננת מייד לאחר הגשת התלונה ולשלוף מתוכו את ההתכתבות במלואה. גרירת הרגליים של החוקרים בענין זה עלולה היתה לפגוע בראיות התביעה. אולם, ככל שהדבר נוגע לנזק ראייתי אפשרי לנאשם, לא הובהרה מהותו. היה באפשרותו של הנאשם לשלוף את ההתכתבות ממחשבו שלו. הטענה לפיה ההתכתבות במחשבו נמחקה אוטומטית, לא זו בלבד שלא גובתה בראיה כלשהי, אלא שהינה חסרת משמעות, לנוכח העובדה שהנאשם שוחרר ממעצרו זמן קצר לאחר המקרה והיה באפשרותו להציג את ההתכתבות, אם סבר שיש בכך כדי להועיל לעניינו. העובדה שהנאשם נמנע מכל מאמץ להמציא את ההתכתבויות, מעלה תהיות באשר לתועלת שיכול היה להפיק מתוכנו, ומעוררת חשד, כי הנאשם בחר בידועין, משיקוליו הוא, שלא להציגן.

מעורבות אבי המתלוננת בחקירת המשטרה באופן מוגזם ולא סביר

אין חולק, כי האב היה מעורב בחקירה, אך יש לזכור כי מדובר באב, אשר בראש מעייניו עמד האינטרס של הגנה על בתו. כאדם דתי, התקשה האב לשמוע על פרטי האירוע, ואף אישר בפני בית המשפט כי לא קרא את כתב האישום (עמ' 216, שו' 10).

דווקא בשל העובדה שמדובר במשפחה שומרת מצוות, ניתן להבין את חששו של האב, פן יודע לחבריה של המתלוננת ולמכרי המשפחה על אשר אירע בדירת הנאשם, דבר העשוי להכתים את שמה ולהזיק לה גם בעתיד. האב העיד בבית המשפט כי חקירת האירוע הקשתה עליו ועל בני משפחתו עד מאוד, ולכן בשלב מסוים ביקש שלא להמשיך בחקירה (עמ' 212, שו' 8).

גם אם טעה האב, בכך שביקש לחזור לשגרת חיי המשפחה, מהר ככל שניתן, ולכן אף מחק את המסרונים ופירמט את המחשב הביתי, אין בכך רבותא, לאור הודאת הנאשם, כי התכתב עם המתלוננת וידע שהיא ילדה דתייה, תלמידת בית ספר. בקשותיו של האב, שלא לערוך פעולת "הובלה והצבעה", ושלא לחקור את חברות המתלוננת, מתיישבות אף הן עם ניסיונו להגן על המתלוננת ושמה הטוב, ולאפשר לה לחזור למסלול חיים רגיל. תימוכין לכך ניתן למצוא גם בהחלטת ההורים להעביר את המתלוננת לבית ספר אחר (עמ' 82, שו' 25).

מכל מקום, איני סבורה כי סירובו של האב לבצע פעולות חקירה מסוימות הוביל לפגיעה בזכותו של הנאשם להליך הוגן. בידי המשטרה היו די ראיות, הקושרות את הנאשם לאירוע המיוחס לו, ולכן לא ניתן לטעון כי האב הכתיב לחוקרים את אופן ניהול החקירה ובוודאי שלא את תוצאותיה.

אי חקירת חברותיה של המתלוננת

חוקרת הילדים העידה ומקובלת עלי גרסתה, כי החברות לא נחקרו, מכיוון שמדובר בעדות שמיעה לראשיתו של האירוע, ולא היו עדות לאירועים בדירה (עמ' 32, שו' 19). יוער כי חלק מאותן חברות המתלוננת, אשר העידו מטעם ההגנה, לא שפכו אור על האירוע נשוא כתב האישום, שכן, כאמור, לא היו נוכחות בדירת הנאשם ולא שמעו פרטים על כך מפי המתלוננת עצמה.

ראו לענין זה דברי כב' השופט רובינשטיין בע"פ 5386/05 **בילל אלחורטי נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 18.5.06):

"נפקותו של המחדל תלויה בתשתית הראייתית שהניחה התביעה ובספקות אותם מעורר הנאשם, והשלכותיו תלויות בנסיבותיו של כל עניין ועניין: 'אכן, יש נסיבות שבהן כרוכה אי עריכת בדיקה או רישום הודעה על ידי המשטרה, באבדן ראיה חשובה, ולעתים אף חיונית, הן לתביעה והן להגנה. כאשר 'חסרה' ראיה כאמור לתביעה- נזקף ה'מחדל החקירתי' לחובתה, שעה שנערך מאזן הראיות ונדונה השאלה האם הרימה התביעה את נטל ההוכחה המוטל עליה. ואילו מקום שהעדרה של הראיה 'חסרה' להגנה, תוכל זו להצביע על ה'מחדל' כשיקול בדבר קיומה של ה'אפשרות' הנטענת על ידה, הכול בהתאם לנסיבות המיוחדות של העניין הנדון' (עניין מליקר האמור, בפסקה 66 (ההדגשה במקור); ראו גם ע"פ 4855/02 מדינת ישראל נ' בורוביץ ואח' (המשנה לנשיא מצא, השופט לוי והשופט גרוניס) (טרם פורסם), (פסקה 53); מהאמור עולה, כי על מחדלי החקירה להימדד בדרך כלל במישור הראייתי (עניין מליקר, שם))."

לסיכום נושא מחדלי החקירה הנטענים אומר, אין בכל אחד מהם או בהצטרפות כולם למכלול אחד, כדי לשמוט את הקרקע תחת התשתית הראייתית שהציגה התביעה. כמו כן, אין במחדלי החקירה הנטענים כדי להביא לזיכוי של הנאשם, או לפגוע בהגנתו באופן שהקשה עליו להוכיח את גרסתו.

דרך ארוכה פסענו, מתחילת תיאור השתלשלות העניינים ועד הלום. אציע לחבריי לקבוע, כי אשמת הנאשם הוכחה מעל לכל ספק סביר, ועל כן יש להרשיעו בעבירות של מעשה מגונה בקטינה שטרם מלאו לה 16 שנים, שלא בהסכמתה החופשית לפי סעיף 348(ב) בנסיבות סעיף 345(ב)(1) לחוק, וכן בעבירה של שיבוש מהלכי משפט- לפי סעיף 244 לחוק.

אציין, כי, באשר לעבירה של מעשה מגונה בנסיבות אינוס שלא בהסכמה חופשית, לא נמצא מקום להרשיע בריבוי עבירות, אלא בעבירה אחת, שהתבצעה במסגרת אירוע אחד וברצף אחד, למרות שכללה מספר מעשים.



ד"ר דפנה אבניאלי, שופטת

כב' השופטת דותן, אב"ד:

אני מסכימה.



שרה דותן, שופטת
אב"ד

כב' השופט שוחט:

אני מסכים.



סוף דבר

לאור כל האמור לעיל ועל דעת כל חברי ההרכב, אנו מרשיעים את הנאשם בעבירות של מעשה מגונה בקטינה שטרם מלאו לה 16 שנים, שלא בהסכמתה החופשית, לפי סעיף 348(ב) בנסיבות סעיף 345(ב)(1) לחוק, וכן בעבירה של שיבוש מהלכי משפט- לפי סעיף 244 לחוק.

ניתנה היום 26.6.12 (ו בתמוז תשע"ב) במעמד המאשימה, הנאשם ובא כוחו



ד"ר דפנה אבניאלי, שופטת



שאל שוחט, שופט



שרה דותן, שופטת
אב"ד