

בית המשפט המחוזי תל-אביב-יפו

עפ 71535/99

בפני: כב' השופטת ד' ברלינר, אב"ד

כב' השופט ז' המר

כב' השופטת יי שטופמן

בעניין:

המערער: יובל זמיר

ע"י ב"כ עו"ד מ' רובינשטיין

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ע"י ב"כ עו"ד נ' בסן

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977: סע' 29, 29\(ב\), 345\(א\)\(2\), 347\(א\), 348\(א\), 348\(ד\), 348\(ו\)](#)[פקודת הראיות \[נוסח חדש\], תשל"א-1971: סע' 50, 53](#)

פסק-דין

השופטת ד' ברלינר:ב

א. בשנים 1994-1990 שימש המערער, שהוא שחקן ובימאי, מדריך בחוג לדרמה בתיכון עירוני ה' בתל-אביב.

החוג, בהנהלתו ובהדרכתו של המערער נחשב חוג מצליח, שמשך אליו תלמידים רבים.

המערער היה דמות נערצת על התלמידים, וזכה להערכה רבה.

בכתב האישום, שהוגש נגד המערער לבימ"ש השלום בת"א, טענה המדינה כי במסגרת ההדרכה בחוג, נהג המערער לזמן מידי פעם תלמיד אחד או שניים למה שקרוי "עבודות אישיות". העבודות האישיות נעשו רק עם בנים ולא עם בנות.

העבודה האישית אמורה היתה לשפר את כישוריהם של התלמידים במשחק ולגרום להם "להיפתח".

בפועל, כך טענה המדינה, נוצלו "העבודות האישיות" ע"י המערער לביצוע עבירות מין בווריאציות שונות בתלמידים. לתלמידים נאמר כי עליהם לשמור על סודיות, וכי אסור להם לגלות את מה שמתרחש במהלך העבודות האישיות, וכך התאפשר ביצוע עבירות המין לאורך תקופה.

כתב האישום כלל 4אישומים, שכל אחד מהם עסק במתלונן אחר, כולם כאמור, תלמידיו של המערער בחוג לדרמה בשנים הנ"ל.

בהכרעת דין מפורטת וארוכה, הרשיע בימ"ש קמא (כב' סגן הנשיא ז' כספי), את המערער בכל העבירות שיוחסו לו והטיל עליו 4שנות מאסר בפועל, וכן שתי שנות מאסר על תנאי. הערעור שבפנינו מופנה הן אל הכרעת הדין והן אל גזר הדין.

ב. בהודעת הערעור, אף היא ארוכה ומפורטת מעלה הסניגור טענות פרטניות המתייחסות לכל אישום ואישום וכן טענות כלליות המתייחסות לכל כתב האישום כיחידה אחת.

הטענות הכלליות שמועלות ע"י הסניגור הן כדלקמן:

1. בימ"ש קמא לא הבין נכונה את טענתה של הסניגוריה באשר לריבוי המתלוננים, וממילא לא בחן נכונה את טענות הסניגוריה.

בימ"ש קמא, התייחס לאפשרות של קונספירציה בין המתלוננים השונים שגרמה להגשת התלונות בזו אחר זו.

בפועל, כך טוען הסניגור, לא נטען על ידו כי מדובר בקונספירציה, אלא ב"דינמיקה שהתחוללה עוד בסמוך לפני הגשת תלונתו של עת/1 במשטרה, ונמשכה לאחריה, כאשר עד זה היה בקשר עם עדי תביעה אחרים."

2. מדובר במתלוננים, ש- "היה להם רצון ומניע לבוא חשבון עם המערער ולגרום לנפילתו ומפלתו". הם גם לא הססו לרתום למסע שלהם כנגד המערער את כלי התקשורת, וזאת עוד לפני שפנו למשטרה.

בימ"ש היה חייב על כן לשקול בזהירות יתר את עדויות כל אחד ואחד מהם, ביחד ולחוד.
בימ"ש קמא, לטענת ב"כ המערער, לא התייחס לשאלת המניע שהיה לכל אחד מהמתלוננים להזיק למערער, ובאי התייחסות זו - שגה.

3. מעניין לעניין באותו עניין:

בימ"ש קמא שגה בהתייחסותו למתלוננים, ושגה גם בהתייחסותו למערער, ולעד העיקרי מטעמו, ע. (להלן: "ע").

לא היתה כל סיבה שלא לתת אמון בגרסת המערער, שלא נסתרה ולא הופרכה, וכך גם לגבי ע..

4. מטעם ההגנה העידו מספר אנשי תיאטרון אשר סיפרו על נורמות המקובלות בעולם המשחק והדרמה, הגם שבעיני זר המתבונן מהחוץ, יתכן שתראנה חריגות ואפילו בלתי ראויות. נורמות אלו כוללות לפעמים גם עירום ונגיעות זה בגופו של זה.

אם בכלל חטא המערער בדבר מה, טוען הסניגור, הרי זה בכך שאימץ נורמות המקובלות בסדנאות, בבתי ספר למשחק ותיאטרון של מבוגרים, ויישם אותן במהלך ניהול החוג לדרמה בבי"ס תיכון, דהיינו - כאשר מדובר בקטינים. אולם מכאן ועד העבירות בהן הורשע - רב המרחק.

בטיעונו בפנינו, הרחיב הסניגור את הדיבור דווקא בנקודה זו, והיא הפכה לחוד החנית של טיעונו הסניגוריה. בהמשך אתייחס גם לטענה זו.

ג. הבאתי תחילה את טענותיו הכלליות של הסניגור (הגם שלא זה סדר הטיעונים בהודעת הערעור הכתובה) משום שנראה לי, כי גורלו של הערעור בתיק זה תלוי

במידה רבה בקבלתן או דחייתן של טענות אלה.

לפיכך אתייחס לטענות אחת לאחת.

1. ריבוי המתלוננים:

אין ספק שקיומם של מספר מתלוננים היא אחת הבעיות הקשות בתיק זה עבור הסניגוריה. העובדה שמדובר במספר מתלוננים - מהווה בפני עצמה ראיה נסיבתית משמעותית ביותר.

כשלעצמי, הייתי משווה את המשמעות הראייתית של קיום מספר מתלוננים למשמעות הראייתית של מניע.

מניע מהווה ראיה נסיבתית, משום שהוא משמיט את הקרקע או לפחות מצמצם את היקפו של החשש שמא תלונה שהוגשה נגד פלוני, או יחוס מעשה עבירה לפלוני, אין בהם אמת, ומדובר בתלונת שווא, עלילה, בדיה וכו'.

כך גם לגבי ריבוי המתלוננים:

ריבויים של אלה, מצמצם את החשש שמא מדובר בעלילה, תלונת שוא המונעת ע"י מניעים זרים ואינה משקפת את האמת וכיו"ב.

לענייננו: אם ניתן היה לסבור שמא תלמיד בודד שהמערער לא הגשים את ציפיותיו, פגע בו בדרך אמיתית או דמיונית (הקיימת רק במוחו של התלמיד), התלונן כנקמה או אפילו פירש לא נכונה התנהגות של המערער, קשה מאד לומר זאת כאשר מדובר במספר מתלוננים, וכל אחד מהם מספר על אירוע נפרד שבו הוא נטל חלק, ולא על אירוע משותף. משום כך מובן הצורך של הנאשם והסניגוריה להתמודד עם ריבוי המתלוננים.

בימ"ש קמא קבע בעניין זה, כי:

"לא ראיתי מזימה של קבוצת צעירים שחברו נגד המורה כדי לפגוע בו. אין יסוד לסברת הקונספירציה. שום דבר ממהלך הדברים המפורט בתמונה הכוללת הנפרשת בסיומו של המשפט אינו מבסס סברה זו". כאמור, טוען הסניגור, כי לא זו היתה טענתו, אלא כי מדובר היה ב"דינמיקה". במונח "דינמיקה" השתמש הסניגור בשתי וריאציות שונות:

בהודעת הערעור הכתובה שימש מונח זה כבסיס לטענה, שהמתלוננים הושפעו זה מזה ועודדו זה את זה בהגשת התלונה. נטען, כי הם היו בקשר זה עם זה, וניסו לגייס מתלוננים פוטנציאליים אחרים. במלים אחרות - למונח "דינמיקה" ניתנה משמעות של "השפעה הדדית".

במשתמע, מה שעולה מהטענה הוא, כי המתלוננים (או חלקם לפחות) לא הגישו את התלונה משום שהיא משקפת את האמת, אלא בשל ההשפעה של מתלוננים האחרים.

בטיעונו בפנינו, השתמש הסניגור במושג "דינמיקה" בהקשר אחר:

"היתה פה דינמיקה של שני שחקנים שעבדו על דמות שבמהלך הדינמיקה הרי גם התפשטו על כך אין מחלוקת, ובמהלך היותם משוללי בגדים הם נוגעים איש לרעהו." (עמ' 3 לפרוט' הדיון בפנינו).

"דינמיקה" במובן זה אינה מסבירה, כמובן, את ריבוי המתלוננים, ועל כן אתיחס אליה בהמשך.

ד. באשר לטענה של דינמיקה בהבדל מקונספירציה:

בימ"ש קמא אכן השתמש במלה "קונספירציה" אולם הבהיר במדויק למה כוונתו:

"לא ראיתי מזימה של קבוצת צעירים שחברו כנגד המורה כדי לפגוע בו."

בכך, התייחס כב' השופט קמא לגירסתו של המערער בבימ"ש.

בימ"ש קמא ציטט את דבריו של המערער ולפיהם אכן חברו נגדו המתלוננים,

משום ש:

"הם יצאו לעולם ואני לא בשבילם וזה לא ככה... הם מאוכזבים ממה שקרה איתם בחיים... יש לכל אחד את הסיבה שלו, המשותף להם זה כעס".

(עמ' 202 לפרו').

הנה כי כן: ישנה חבורת צעירים מאוכזבים וכועסים, אשר בחרו במערער כקורבן לפרוק עליו את תסכוליהם מן החיים, שנים רבות לאחר שנפרדו ממנו.

כיוון שזוהי גרסתו של המערער - צדק בימ"ש קמא גם כאשר התייחס לאפשרות של קונספירציה, במובן של הפריה הדדית, השפעה וכיו"ב, ובדיעבד גם כאשר שלל אפשרות זו, שעל כן נותרה בעינה המשמעות הראייתית הגלומה בריבויים של המתלוננים.

דווקא העובדה, שמדובר בתלונות שהוגשו לא אגב הלימודים המשותפים, אלא שנה לאחר מכן, מראה שמדובר בהחלטה מודעת להגיש את התלונות, וכי אין מדובר בפזיזות או בהיסחפות שגרמו להגשתן.

בהנחה שהתלונות אינן משקפות את האמת, והמתלוננים, או מי מהם, גרמו לאחרים להגיש אותם, הרי אין מדובר בדינמיקה אלא אכן ב"קונספירציה של קבוצת צעירים", שאחרת אין להבין איך בנקודת זמן מסוימת הוגשו התלונות.

באותו נושא מזוית ראייה אחרת:

לשיטתי, אופיין של התלונות והמעשים שיחסו המתלוננים למערער, ושוב - בהנחה שהתלונות אינן אמת - יכול להצביע רק על החלטה מכוונת להפליל את המערער, בהבדל מפרשנות לא נכונה של סיטואציה מסוימת. שעל כן, כאשר מדובר במספר תלונות המוגשות תוך תיאום, הרי שמדובר בקונספירציה.

כאשר מדובר, למשל, באוננות הדדית במצב של עירום מלא (האישום הראשון והשני), הכנסת אברי המין של המתלונן והמערער זה לפיו של זה, או החדרת האצבע לפי הטבעת (האישום הרביעי), הרי או שמעשים אלו ארעו - או שלא ארעו.

אין מדובר במעשים בתחום האפור, שאולי המתלוננים פרשו אותם שלא כראוי. אין מדובר בשימוש בנורמות שמיועדות לשחקנים בגירים, ו"הורדתן" לשחקנים קטינים.

אם אכן לא ארעו האירועים הללו, והמתלוננים אכן החליטו החלטה משותפת (או החלטה פרטנית בעקבות החלטתו של אחד המתלוננים) להגיש תלונות כזב, הרי שמדובר בקשר או קרוב מאד לכך, וצדק על כן כב' השופט קמא כאשר בחן את הטענה.

ה. למעשה, האמור לעיל יש בו תשובה לכל טענותיו של הסניגור באשר ל-"דינמיקה" גם בהקשרה האחר, דהיינו: מצב שבו נסחפים המשתתפים להתנהגות כאילו בעלת קונוטציה מינית, התפשטות, נגיעות הדדיות וכו' - למרות שמדובר רק בתרגיל משחק.

אם ניתן עוד לקבל זאת (ואף זאת בספק) לגבי התפשטות, במהלך העבודה בחוג לדרמה, או במהלך עבודה אישית, הרי שלא ניתן לקבל זאת לגבי אוננות הדדית וכל שאר התיאורים המופיעים בעדויות.

לפיכך, המלחמה בנקודה זו הינה על: היה או לא היה.

ובשאלה זו - ריבויים של המתלוננים אכן מהווה ראיה נסיבתית שמשקלה רב.

בכך אינני מתעלמת מן העובדה שהיו קשרים בין המתלוננים ערב הגשת התלונות למשטרה.

אין ספק, כי העובדה שמתלונן זה או אחר ידע שהוא אינו ראשון, אכן תרמה להחלטתו להעז ולהחשף אף הוא בהגשת התלונה - אלא שיש הבדל מהותי בין עידוד לחשיפה, לבין החלטה זדונית להגיש תלונה שקרית על אירוע שלא היה.

בימ"ש קמא קבע, כי לא הוכח מניע משותף ולא הוכח קשר במובנו השלילי והפלילי של מושג זה בין המתלוננים.

הסניגור לא הצביע ולו על בדל טעות במסקנתו של כב' השופט קמא בנושא זה.

שיחות טלפון, קשר הדוק וצמוד, כדברי הסניגור (ר' עמ' 46 הערה ג' להודעת הערעור), המלצה של חוקר המשטרה כי מתלונן מסוים יפנה לחבריו כדי שאלה לא יבהלו מפניית המשטרה ואפילו פניה לאמצעי התקשורת, אינם מצביעים על קשר במובן של עלילה שנרקמה, בהבדל ממאמצים לחשוף את כל הקורבנות כאשר הפרשה הגיעה לידיעת המשטרה, או לתת לדברים הד מתאים.

בהמשך, תוך התייחסות לכל אישום ואישום אתיחס בקצרה לטענותיו של הסניגור ביחס למניע של כל אחד מן המתלוננים.

אולם, עד שאעשה זאת, אומר, כי אינני רואה כיצד ניתן היה להגיע למסקנה אחרת (מזו שהגיע אליה ביהמ"ש קמא) ביחס למניע המשותף שייחס המערער לכל המתלוננים.

המערער טען, כזכור, כי המשותף לכל המתלוננים הוא שהם יצאו לחיים, לא

הצליחו (בצורה זו או אחרת), צברו כעס, והחליטו כי המערער הוא הגורם לבעיותיהם.

על פניה, זוהי "פסיכולוגיה בגרוש", שאינה יכולה להוות תשובה לשאלה מדוע ירצה מי מהם לספר כי ביצע מעשי אוננות, או מין אוראלי בהיותו קטין עם המורה שלו, כאשר הדברים לא התרחשו.

בי"כ המערער מצביע על נחישותם של המתלוננים במאבקם במערער, רתימת אמצעי התקשורת, עזרה למשטרה וכו', כראיה לכך שאכן מדובר במהלך משותף, ועל כן במניע משותף.

אכן, המתלוננים פעלו כולם לחשיפת הפרשה, אלא שלא זו הסוגיה שעל הפרק ככל

שמדובר "בנטרול" הראיה הנסיבתית המצויה בריבוי התלונות.

הסוגיה שעל הפרק הינה, מדוע יבדו 4 צעירים סיפור אימים כזה נגד המערער כאשר לא היו דברים מעולם, ולא מדוע ירצו לנקום בו בהנחה שהדברים התרחשו.

כאמור - התשובה שסיפק המערער לשאלה זו - אין בה ממש.

ו. אתיחס בשלב זה לטענתו של המערער בדבר התעלמותו של בימ"ש קמא מן "הפן

המקצועי שבעבודת התאטרון" (עמ' 50 טענה 8 להודעת הערעור).

נראה לי, כי נושא זה ראוי להתייחסות מינימלית עד אפסית, כאשר בהכרעת הדין יש יותר מכך.

עיינתי בעדויותיהם של עדי ההגנה אליהם מפנה הסניגור בהקשר זה (הכוונה לעדי ההגנה 5-7 אסתי זקהיים, רפי ניב, עומרי ניצן). אף אחת מן העדויות האלו אינה מדברת על סיטואציות המזכירות אפילו במעט, את תיאוריהם של המתלוננים.

לכל היותר, יש בעדויות הללו התייחסות לטכניקות המקובלות בעולם התיאטרון,

כגון: פניה אל התלמיד "תביך את עצמך", או אישור כללי לכך, שמקובל שמה שנעשה

בחדרי החזרות "לא יוצא החוצה", טכניקות שבהם עשה שימוש גם המערער.

הדעת נותנת, כי לו על כך היה המדובר (הנחיה כללית כי מה שנעשה בחזרה "לא

יוצא החוצה" או דרישה כי התלמיד יביך את עצמו) - לא היה מוגש כתב האישום.

אני מהינה, לומר כי אפילו עירום בנוסח עליו העידה העדה אסתי זקהיים:

"כתה שיושבת של 10 תלמידים שבהם יש תלמידים המסוגלים להתפשט, 'והם מגיבים עם עצמם בסדר והכתה מגיבה בסדר', לעומת שחקנית שמתחילה לבכות מיד עם תחילת ההתפשטות ואז העניין נעצר".

ספק אם היה מביא להגשת כתב אישום (בוודאי לא בצורתו הנוכחית), בהבדל מנקיטת אמצעים אחרים.

שלא לדבר על דבריו של העד רפי ניב האומר, כי:

"אם תיכונסט ביי"א או י"ב במהלך עבודה במחזה..."

היה באיזה שלב, מסיר חולצה ו/או פותח מכנסיים ונשאר עם תחתונים לא הייתי נופל מהכיסא... הייתי עוצר את זה בשלב שלפני עירום מלא אבל לא הייתי נופל מהכיסא" (עמ' 310).

איך ניתן לקשור בין תיאור כמעט סטרילי זה, לבין המעשים המיוחסים למערער-לסניגור פתרוני.

מכל מקום - כל שניתן להבין מדברי העדים הוא, כי היחס לעירום בתאטרון הוא אולי שונה ואחר מהיחס בעולם "החיצוני", וגם אז בגבולות סבירים. הא ותו לא. אומר עוד, כי צודקת התובעת שלא ניתן להסתמך על הנורמות הנהוגות בעולם התיאטרון, כטענה חילופית.

אחת משתיים: או שהטענה היא, כי אכן היו דברים מעולם אבל מדובר במעשים

מקובלים בעולם התיאטרון ומאומה לא מעבר לכך; או שהטענה היא, כי מדובר בעלילה של צעירים מתוסכלים ש"דברים לא הסתדרו להם בחיים", והוא, המערער לא היה שם בשבילם ברגעי מצוקתם, כפי שטען המערער.

לא ניתן ליישב בין שתי הטענות.

בפועל, טענתו העובדתית של המערער היתה, כי לא היו דברים מעולם. היו אולי מקרים "שמישהו פשט מכנסיו, ואולי מישהו אחריו, אבל זה לקח שניה" (עמ' 188).

היה למשל מקרה שבו ב' החל להוריד את בגדיו, לעיני תלמידים נוספים במהלך עבודה על הצגת "הניצול", אך המערער, לדבריו, עצר אותו.

כאשר זו הטענה, מה לי ומי לי הנורמות בעולם התיאטרון.

ז. מכאן להתייחסות פרטנית לאישומים.

אלך בדרך שבה הלך הסניגור ואתחיל באישום השלישי.

המתלונן באישום השלישי כונה ע"י בימ"ש בכינוי "ג", וכך אתייחס אליו. לא בכדי בחר הסניגור ב-ג'.

ג' היה הראשון שחשף את הפרשה במסגרת ביה"ס, וזאת בחודש פברואר 1994.

יש להדגיש כי בין חשיפת הפרשה בביה"ס, שבעקבותיה הופסקה עבודת המערער שם, לבין התלונות במשטרה עבר זמן רב.

התלונה הראשונה במשטרה הוגשה על ידי "ב" (המתלונן באישום השני) וזאת

בספטמבר 1997, דהיינו למעלה מ-3.5 שנים לאחר מכן.

במאמר מוסגר אומר, כי הריחוק בין החשיפה בביה"ס לתלונה במשטרה, והעובדה שמדובר במתלוננים שונים שבחרו כל אחד מהם לחשוף את הפרשה בדרך שונה (ביה"ס לעומת משטרה), מוסיפה נדבך של אמינות לתלונות.

כאשר התלונן ג' בפברואר 1994, על האירועים שבהם הוא נטל חלק, לא יכול היה לצפות כי 3.5 שנים מאוחר יותר יהיה מי שיתלונן במשטרה.

הוא לא הושפע באותו שלב מקיומם של מתלוננים אחרים, ולא ניתן גם לדבר בשלב זה על מניע זר כלשהו.

אמרתי לעיל, כי הגשת התלונות כולן ב-1997 אם נטען שאינן אמת, מעידה אכן על קשר, שעל כן צדק בימ"ש קמא בהתייחסו לאפשרות הקונספירציה.

השילוב שבין התלונה המוקדמת ב-1994 סמוך לזמן המעשה בביה"ס, לתלונות המאוחרות במשטרה, מאיין כמעט לחלוטין את האפשרות כי מדובר בפרשיה שכל כולה יסודה בעלילה.

התלונה ב-1994 מצביעה על כך שגם אם חלק מהתלונות כבושות, הנה הפרשיה לא כבושה, והדיה הראשונים הגיעו לידיעת הרשויות (ולעניין זה הגורמים הרלוונטיים בביה"ס הם הרשויות), כבר במועד.

אני רואה חשיבות מיוחדת דווקא בכך שמי שהתלונן הוא ג', שהאישום הן בו, אישום iii, הוא הפחות חמור (בהשוואה לאישומים האחרים). דוקא משום שהמעשים שבוצעו בו היו פחות חמורים, העז ג' לפנות בהתחלה לעזרת חבריו (ליתר דיוק חברותיו) לחוג ודרך למורים נוספים. זוהי השתלשלות עניינים שיש בה הגיון, פנימי וחיצוני. לגי היתה סיבה נוספת לפניה לעזרה, משום שהוא התבקש "לחנוך" תלמיד נוסף שהצטרף לחוג, וחשש כי הלה יעבור את מה שעבר הוא עצמו.

בדיעבד מסתבר כי גם המערער לא כפר בכך בזמנו, ולכך אתייחס בהמשך.

ח. על פי הנטען באישום זה, ג' הוזמן ל"עבודה אישית" ביחד עם תלמיד נוסף. השניים התבקשו לשוחח על מין ואוננות. לאחר מכן התבקש ג' לעשות פעולה שתביך אותו.

כשהחל המתלונן להתפשט (בגדר פעולה שמביכה אותו), אמר לו המערער כי זו הדרך הנכונה. בסופו של דבר נגמר העניין בכך שג' והתלמיד הנוסף התנשקו והתלטפו כשהם נוגעים זה באברי המין של זה, בה בשעה שהנאשם צופה בהם ומאותת להם להמשיך. הנאשם עצמו זכה אף הוא לחיבוק מגי העירום.

לטענת המדינה היו אירועים נוספים מסוג זה.

בימ"ש קמא קבע לגבי ג' כדלקמן:

"ג' אינו משקר בעדותו, הוא אינו רואה צל הרים כהרים... הוא מתאר דברים כהווייתם, כמי שחווה אותם על בשרו... אני נותן איפוא אימון בדברי ג' שמצאתיו עד מהימן ודובר אמת." (עמ' 386).

הקביעה איננה שרירותית. בימ"ש קמא התייחס לכל ההסתייגויות שהעלה ב"כ המערער: מסכת חייו העגומה של ג' שאולי גרמה לו לחוסר בטחון וסגירות חברתית, למניעים אפשריים להעליל על המערער, וכיו"ב. אולם, בסופו של התהליך, ניתן כאמור אימון מלא בדברי ג'.

אין כל מקום להתערב בקביעה זו, לא רק בשל העיקרון הכללי של אי התערבות ערכאת הערעור בממצאי אמינות, אלא משום שלגופו של עניין אין כל סיבה שלא לקבל את קביעותיו של בימ"ש קמא.

כפי שהובהר ויובהר להלן, אין מדובר בעדות יחידה, ויש לה ראיות תומכות המתקשרות הן לאישום זה והן לאישומים האחרים.

בגדר ראיות תומכות אני מייחסת חשיבות רבה לעדותו של ד"ר אביעד.

ד"ר אביעד הוא מטפל ויועץ בנושא סמים וסטיות התנהגות אשר הוזעק על ידי הנהלת ביה"ס לטפל בתלמידים לאחר שנחשפה הפרשה בשנת 1994.

לדברי ד"ר אביעד, כאשר הוזעק לטפל בג' נפגש גם עם המערער כדי לבדוק את אמיתות הסיפור.

המערער אמר לו דברים בסגנון:

"אני מודה ואני מבקש ממך לטפל בי."

עוד אישר בפניו המערער כי אכן היתה התערטלות ואוננות.

אעיר כי לא מצאתי אותן סתירות מהותיות שלקיומן טוען הסניגור בין הדברים שנאמרו מפי ג' לד"ר אביעד לבין עדותו של ג' בביהמ"ש.

בניסוח משפטי, הדברים בפני ד"ר אביעד מהווים הודיה מחוץ לכתלי בימ"ש (ולא רק ראשית הודיה), שהיא בפני עצמה יכולה לשמש תשתית להרשעה, כאשר מצטרף לה דבר מה.

דבריו של ד"ר אביעד, וכן העדים האחרים (ערך דינור, רמי כהן, הרצלינה יגר), ששמעו הודיות מפורשות או מוסוות, מלאות או חלקיות, מפי המערער - הן ראיות המתייחסות לכל האישומים.

ערך דינור, למשל, סיפר כי לאחר ששמע חלק מהתלונות, פנה למערער ואמר לו:

"אני חושב שאתה בן אדם חולה".

בתגובה אמר לו הנאשם:

"יכול להיות שאתה צודק אני לא יודע".

זוהי התוודות של ממש, שהרי יש בדברים אישור, לא רק לעצם קרות האירועים, אלא גם לכך, שמדובר באירועים בעלי גוון מיני שמקורם במערער, והמערער מודע למשמעותם. בהודעת הערער טען ב"כ המערער, בין השאר, כי בימ"ש קמא לא התייחס לעדותו של ד"ר אביעד ולעדים נוספים ביחס לאישום זה (הטענה חוזרת על עצמה גם ביחס לאישומים האחרים). אינני מקבלת טענה זו: אין כל חובה כי בפסה"ד ימנה בימ"ש אחת לאחת את הראיות במבנה מסוים, דהיינו בהתייחסו לכל אישום. הדרך שבה הלך כב' השופט קמא, דהיינו סקירת הראיות כולן, ולאחר מכן קביעת הממצאים, היא דרך נכונה, טובה, ובוודאי שאינה גורמת עיוות דין למערער.

באותו הקשר - אין ממש גם בטענה כי בימ"ש קמא לא דן בכל אישום בנפרד ובכך גרע מזכויותיו של המערער.

בימ"ש קמא דן בנפרד בכל מתלונן, וכיוון שכל אישום מתמקד במתלונן מסויים, הרי שממילא יש בכך דיון בכל אישום.

סוף דבר, באשר לפן העובדתי באישום השלישי: דעתי היא כי התשתית הוכחה כדבעי.

ט. הסניגור העלה גם טיעונים משפטיים המתייחסים לאישום זה.

בהודעת הערער טען הסניגור, כי מהנסיבות שהתבררו בפני בימ"ש לגבי אישום זה, אין עולה כי נעשה מעשה מגונה כהגדרתו [\(בסעיף 348\(א\) לחוק העונשין](#), התש"ז - 1977 (להלן: החוק).

עוד טוען הסניגור, כי לא ברור כי מה שנעשה נעשה בניגוד [לסעיף 345\(א\)\(2\)](#)

לחוק וכיוון שכך לא בוצעה עבירה בניגוד [לסעיף 348\(א\)](#) לחוק.

לפני שאתייחס לטענות אומר, כי על פי השקפתי, אין שום משמעות (בהקשר לאישום זה ולעבירות המיוחסות בו למערער) לשאלה, האם המערער עצמו היה בזמן ביצוע המעשים על ידי המתלונן וחברו, לבוש או עירום, אין גם חשיבות לשאלה האם "זכה" מהם לחיבוק, או שמדובר רק בנגיעות הדדיות של שני הנערים זה בזה כמתואר לעיל, והדברים יובהרו בהמשך.

ראשון ראשון, ואחרון אחרון.

באשר להגדרת "מעשה מגונה": [בסעיף 348\(א\) לחוק](#) נאמר כדלקמן: "מעשה מגונה - מעשה לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיניים".

כדי להחליט אם אכן מדובר במעשה שנועד לשם גירוי או סיפוק מיניים, כדאי

אולי לצטט במדויק את דבריו של ג' באשר למה שהתרחש. ג' סיפר, כי:

"נוצר מצב שה' עירום, אני עירום, א' עירום, מלטפים אחד את השני

ומנשקים ונוגעים באיברי המין אחד של השני כשיובל מתבונן בנו ולא אומר לנו לעצור."

כאמור, בימ"ש קמא קיבל תיאור עובדתי זה.

גם הסניגור לא הרחיק לכת עד כדי טענה, כי תיאור עובדתי זה, יכול להוות

"טכניקת עבודה של תיאורן מקצועי", הא ותו לא.

אפילו הייתי יוצאת מנקודת הנחה, כי עירום מלא הוא חלק מעבודת תיאורן שעל כן לא ניתן לייחס למערער כוונה לגירוי או סיפוק מיניים, הרי יש מרחק רב בין עירום כשלעצמו לבין מה שתואר על ידי המתלונן.

נגיעות הדדיות באיברי המין כאשר שני הנערים עירומים, אינו יכול להיחשב אלא כמעשה אשר נועד לגירוי או סיפוק מיניים.

האם נוכל לראות את המערער כ"מבצען" של העבירות הללו, בהתאם להגדרת "מבצע" שבס' [29 לחוק העונשין?](#)

השאלה מתעוררת משום שכאמור, טענת המערער היא, שהוא ישב על כיסא, לבוש, ולא

נטל חלק במעשים, גם בהנחה שאלה התרחשו.

לשיטתי, וכך אציע לחברי לקבוע, אפילו תוך יציאה כאמור, מנקודת הנחה שהמערער צפה במעשה, עדיין המערער הוא המבצע.

המערער היה לא רק חלק אינטגרלי מן הביצוע, אלא בפועל יזם את האירוע כולו.

כזכור, המתלונן לא ידע מה לעשות בגדר מעשה שיביך אותו, ורק כאשר החל להתפשט אמר לו המערער, כי: "זהו הכיוון", וכך התגלגלו הדברים עד לעירום מלא וכל מה שהתרחש לאחר מכן.

כפי שעולה מהציטוט מדבריו של ג' שהובא לעיל, העובדה שהמערער התבונן ולא

אמר להם לעצור, היתה חלק מהמעשה, לא פחות מאשר עצם ההתפשטות והנגיעות הדדיות.

אין צורך להזכיר את [סעיף 29\(ב\)](#) לחוק לפיו:

"המשתתפים בביצוע עבירה תוך עשיית מעשים לביצועה, הם מבצעים בצוותא ואין נפקא מינא אם כל המעשים נעשו ביחד או אם נעשו מקצתם בידי אחד ומקצתם בידי אחר".

האמירה כי "זהו הכיוון" מלכתחילה, ולאחר מכן התבוננותו של המערער במעשה,

מהווים חלק מהמעשה, ואזי: אין נפקא מינא אם נעשו מקצתם בידי אחד ומקצתם בידי

אחר.

בנסיבות התיק הנוכחי, המערער הוא הרוח החיה והוא נמצא על כן במעגל הפנימי של מבצעי העבירה, ולפיכך השאלה אם נטל חלק פיזי, אם לאו, הופכת להיות שולית לחלוטין.

מעבר לנדרש, אוסיף, כי בוודאי ניתן לראות את המערער במעמד של משדל שהרי הוא הביא את שני הנערים לביצוע העבירה בשכנוע ובעידוד, וגם תוך הפעלת לחץ אשר נבע מכך שכל מעשה אחר שעשו כדי לעמוד בדרישתו להביך את עצמם, לא

זכה לאישורו.

כיוון שקבעתי כי מדובר במעשה מגונה, וכיוון שהמערער עשה את המעשה המגונה, כמוסבר לעיל, הרי שהתקיימו גם רכיבי [סעיף 348\(ד\)](#) לחוק.

לא יכול להיות ספק בכך שהמערער ניצל את מעמדו כמורה ומדריך בחוג לדרמה, כדי להביא את הקטינים לביצוע המעשה.

באשר לעבירה על פי [סעיף 348\(א\)](#) בקשר עם [סעיף 345\(א\)\(2\)](#) לחוק:

נימוקיו של בימ"ש קמא לעניין זה מקובלים עלי.

בימ"ש קמא קבע, כי הסכמת התלמידים הושגה במירמה לגבי מהות המעשה.

התלמידים לא ירדו להבנת טיב המעשים שהוצגו בפניהם כתרגילים המשפרים את

יכולת המשחק שלהם (ר' עמ' 395 להכרעת הדין).

לא יכול להיות ספק לגבי נכונות הקביעה הנ"ל, שכן:

שילוב טענתו של המערער ולפיה המדובר היה רק בתרגילים הנעשים כדבר שבשגרה

בעבודת תיאטרון, עם הממצאים כפי שנקבעו עד לנקודה זו, היינו: כי מדובר במעשים מיניים, מביא מניה וביה למסקנה, כי המערער הציג בפני המתלוננים מעשים מיניים - כתרגילים לשיפור המשחק, ובכך התמלא יסוד המירמה [שבסעיף 345\(א\)\(2\)](#) לחוק.

אני מוצאת לנכון להעיר, כי בניגוד לטענת הסניגור, בימ"ש קמא כן התייחס לפן המשפטי (ראה עמ' 394-395 להכרעת הדין).

אכן, הדברים נעשו בתמציתיות, שמא משום שלא הפן המשפטי היווה את סלע

המחלוקת במשפט זה, אולם התייחסות משפטית ישנה, כפי שאמרתי לעיל. אין כל חובה

כי בימ"ש יתייחס בנפרד לכל אישום ואישום לעבירות הרלוונטיות, ואם יש התייחסות

לעבירה מסויימת שבה מואשם המערער במספר אישומים, אין כל מניעה כי ההתייחסות

תהיה כוללת ולא תחזור על עצמה.

אציע לחבריי לדחות את הערעור באשר לאישום זה.

י. האישום השני:

סיפור הרקע במקרה זה דומה לאישום הראשון בהבדל זה, שהפעם נטל המערער חלק

של ממש במעשים המתוארים. על פי הנטען המערער ניפגש עם ב' (המתלונן באישום זה), לקיום עבודה אישית, המערער שוב דרש מבי' כי יביך את עצמו. ב' החל להתפשט, גם המערער התפשט, השניים התחבקו וליטפו הדדית זה את זה.

בפגישה נוספת ליטף המערער את איבר מינו של ב' ולאחר מכן ב' אונן למערער.

התקיימה עוד פגישה בהם חזרו המאפיינים על עצמם.

מבנה הכרעת הדין באישום זה זהה לאישום השלישי ועל כן אביא את הדברים על

קצה המזלג בלבד.

בימ"ש קמא האמין למתלונן תוך שהוא מפרט ומנמק מדוע האמין לו. בימ"ש קמא לא התייחס ספציפית ונקודתית לעדויות העדים הנוספים שהעידו בקשר לאישום זה, אולם כל העדים הנוספים הוזכרו תוך קביעת ממצאים עובדתיים באשר לעדויותיהם.

בימ"ש דחה את גרסתו של המערער ושל עד ההגנה מטעמו, ע. טיעונו העיקריים של הסניגור ביחס לאישום זה היו כדלקמן:

1. אישיותו של מתלונן זה בעייתית וכך גם עדותו;

2. למתלונן "מניע נקמני" שהביא אותו להתלונן;

3. קיימות סתירות בין ראיות שונות שמקורן במתלונן, ואשר כונו על ידי

הסניגור - "תואי ה"; res gesta -

הכוונה בעיקר לאמור בהודעת המתלונן במשטרה ס/1 לעומת מכתב שכתב בזמנו, כאשר

עזב את הבית לזמן מה, ת/1;

4. אמו של המתלונן, וחברה לחיים דאז, לא נחקרו ולא העידו, למרות שלטענת

המתלונן הוא סיפר להם על כך;

5. כך גם לגבי חברו של ב' (המתלונן) אשר אמור היה לדעת מפי המתלונן מה

קרה לו;

6. התנהגותה של האם בזמן מעשה אינה עולה בקנה אחד עם התנהגות של מי ששמעה על מעשי המערער, שכן היא ביקשה מהמערער שישאר בביה"ס ולא יעזוב;

7. סתירות בגירסאות המתלונן, בינן לבין עצמן, וסתירות בין גרסתו לעדויות אחרות שנשמעו. במסגרת "הסתירות", הסתירה הלוגית בין העובדה שלמתלונן היה נסיון מיני מסוים לפחות, לבין הטענה כי לא הבין בזמנו שהמעשים שהמערער ביצע כביכול - הם מעשים בעלי קונוטציה מינית;

8. העובדה שהמטפל שמונה מטעם ביה"ס - ירמיהו אביעד, לא פנה מתלונן זה בין הנערים שהופנו לטיפולו;

9. אי העדת הפסיכולוגית שטיפלה במתלונן.

יגתי, ולא מצאתי ממש אף לא באחת מהטענות ואציע לחברי לדחות את כולן.

להלן, בקליפת אגוז, נימוקיי:

באשר לאישיותו של המתלונן, חילופי מצב הרוח וכיו"ב, אין מחלוקת, כי בימ"ש קמא לא התעלם מאופי עדותו של עד זה, מהבכי שלוה חלקים מסויימים ממנה, מקוצר הרוח שגילה העד, ממאפיינים של מוזרות בעדות (זמזום, אמירות שהושמעו) ומן הניגודים הבולטים בין חלקים שונים בעדות (ר' עמ' 383).

עדיין, תוך ראיית כל הדברים הללו ראה כב' השופט קמא לנכון לתת אמון בעדות.

אם היה אי פעם מקרה שבו בא לידי ביטוי האמור בסעי' [53 לפקודת הראיות](#) [נוסח חדש], התשל"א - 1971 הרי זהו המקרה:

"ערכה של עדות שבעל פה ומהימנותם של עדים הם עניין שלביהמ"ש להחליט בו על פי

התנהגותם של העדים, נסיבות העניין ואותות האמת המתגלים במהלך המשפט."

אין צורך לומר כי סעיף זה עומד ביסוד המוסכמה ולפיה ערכאת הערעור אינה מתערבת, או לפחות ממעטת להתערב בממצאים של מהימנות.

לענייננו: הסניגור לא היפנה למאפיינים מסויימים שנעלמו מעיניו של כב'

השופט קמא.

שיקלול רכיבי ההתנהגות לכלל מסקנה בדבר מהימנות העדות, מסורים לבימ"ש קמא. אין כל סיבה להעדיף את התיזה של הסניגוריה ולפיה הבעייתיות צריכה להביא למסקנה, כי מדובר בעד לא אמין, על קביעתו של בימ"ש קמא ולפיה ההתנהגות "אינה מראה על אמירת שקר וטבוע בה גרעין אמיתי של פגיעה קשה", שעל כן קבע כבי' השופט קמא, כי: "אני מאמין לב' בדבריו וסובר כי העיד אמת בבית המשפט" (עמ' 384).

יש לזכור כי ההתרשמות וקביעת אמינותו של המתלונן אכן מהווים את "הגרעין הקשה" של ההרשעה באישום זה, אולם אין מדובר בראיה יחידה, וקיימות ראיות נוספות התומכות בגירסה.

בין השאר, המערער עצמו מדבר על כך שהמתלונן חשף בפניו חלק מהמפשעה שלו כי הוא יודע מה צבע התחתונים שלו (של המערער).

בת/6, הודעתו במשטרה, מאשר המערער כי המתלונן היה בעירום מלא כשהוא היה בדירת המתלונן, ואולי גם בעירום חלקי ופרטים נוספים שאיני רואה להתעכב עליהם. יא. באשר לטענות הנוספות:

1. המניע הנקמני, נבחן ונלקח בחשבון.

כאשר מדובר בתלונה בעבירות מין, במיוחד בתלונה המוגשת לאחר זמן, הרי מטבע הדברים מסתתר מאחוריה רצון לנקמה.

לא נטען במקרה זה כי היה אירוע כלשהו, שבו מעורבים המערער והמתלונן, המציב מניע אחר לנקמה;

2. אי העדת האם, החבר לחיים, חברו של המתלונן, הפסיכולוגית שטיפלה בו.

צר לי שאני נאלצת לחזור על כללים ואמירות, שחוקים מרוב שימוש, אלא שנראה כי אין מנוס מכך:

השאלה שניצבת בפני בימ"ש, הערכאה הדיונית, ובדיעבד גם ערכאת הערעור, איננה האם בוצעה בתיק זה או אחר החקירה הטובה ביותר שניתן לבצע, או האם הובאו מלוא הראיות שניתן לחשוב עליהן.

השאלה היא האם הובאו ראיות שדי בהן. דיותן של הראיות היא החשובה, ולא הראיות המירביות האפשריות.

לענייננו: אני מוכנה להסכים עם הסניגור, כי היה מקום לחקור גם את אמו של ג', את חברה לחיים ואת חברו של המתלונן.

ושב לצערי, כמי שהמשפט הפלילי, וחקירות משטרתיות הם לחם חוקו, מעטים הם המקרים שבהם החקירה מושלמת, וגם אם היא נראית כמושלמת, חזקה על הנאשם ובא כוחו כי ימצאו בה פגמים ותהיות.

במקרה הנוכחי, ככל שניתן ללמוד מהראיות המצויות בתיק נעשתה חקירה מקיפה, רצינית שהביאה לממצאים מבוססים.

גם אם ניתן היה לחקור עדים נוספים, אין בכך כדי לפגום במסקנה זו.

בדיעבד, יכול היה גם הסניגור להזמין לפחות חלק מהעדים שעל חסרונם הוא מצביע ולאזן בכך את התמונה.

לא ברורה לי הביקורת שמתח הסניגור על אי העדת הפסיכולוגית שטיפלה במתלונן: זכותו של אדם לפרטיות קיימת גם כאשר הוא מתלונן או עד שאינו מתלונן, ואינני סבורה שצריך למהר ולפלוש לפרטיות זו, רק משום שהנאשם חפץ בכך (וראה גם סעיף 50 לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א - 1971);

3. לעניין הסתירה בין ההודעה ס/1 לבין המכתב ת/1:

ת/1 הוא מכתב קצרצר אותו כתב המתלונן, בו הוא מודיע שהוא נוסע לזמן מה באמצע הלימודים, לאילת.

יש בת/1, שכל כולו שורות ספורות התייחסות לכך, "שנמאס לי מהחוג לדרמה... לחץ מהחוג הדרמטי... ותגידו לכל מי שמתקשר מהחוג הדרמטי שעזבתי אותו ואת ההפקה, ושלא ידאגו לי בעצם שידאגו לי כולם גם יובל..."

עצם התייחסות המסיבית (בקנה מידה של מכתב זה) לחוג הדרמטי יש בה כדי לתמוך בגירסתו המאוחרת במשטרה, ומעבר לכך - אין כל מקום להשוואה של "אחד על אחד", המכתב לעומת ההודעה;

4. באשר לידיעתו המינית של המתלונן שצריכה היתה להביא לכך שיבין מיד כי

מדובר במעשים בעלי קונוטציה מינית:

כשמדובר בנער בגילו של המתלונן, המושפע מדמות שלגביו היא גדולה מהחיים לא בהכרח הידע, שאולי יש לו, יביא אותו להערכה נכונה ומיידית של אירוע שהוא חווה אותו.

מכל מקום, אפילו היה המתלונן חושד (ואינני קובעת כך!) - אין בכך כדי להשליך על קביעות המהימנות ואף לא על הפן המשפטי.

באשר לעבירות שבצע המערער, עדיין ההסכמה לביצוע המעשים הושגה תוך שהמתלונן מאמין כי מדובר בתרגיל שמטרתו שיפור רמת המשחק;

5. באשר להתנהגותה של האם: לא נוכל לייחס לכך שום משמעות כאשר האם לא נחקרה ולא העידה.

כפי שאמרתי לעיל - גם הסניגור יכול היה לזמנה לעדות, חרף אי הנעימות שאולי כרוכה בכך, ואם לא ראה לנכון לעשות זאת - הרי לא ניתן לדעת אם בבסיס התנהגותה לא עמדו נתונים נוספים שאינם חלק מחומר הראיות שהובא לפני בית המשפט.

כפי שאמרתי לעיל - לא מצאתי ממש אף לא באחת מהטענות.

באשר לפן המשפטי - אין לי אלא לחזור על מה שנאמר על ידי באישום השלישי.
יב. האישום הראשון:

המעשים המיוחסים למערער באישום זה דומים באופיים לאלה של האישום השלישי, בהבדל, שהפעם נטען כי המתלונן גם הפשיט את המערער בשלב מסויים והשניים שכבו חבוקים במיטה.

לאחר מכן, בעבודות אישיות נוספות שהתקיימו, הפשיט המתלונן את המערער, השניים התחככו ונשקו זה את זה ואח"כ אוננו זה לזה, עד אשר הגיעו לסיפוקם המיני.

אירוע זה חזר על עצמו פעמים נוספות.

בדומה לשני האישומים הקודמים, קבע בימ"ש קמא, כי הוא מאמין למתלונן: "אני נותן אמון בעדותו של א' שהשיח לפי תומו לא כיחד ולא הסתיר דבר".

גם במקרה זה, הקביעה אינה שרירותית, אלא היא פועל יוצא של ניתוח אופי ודרך עדותו, הרושם שהותיר, פרשנות הצדדים לדרך התנהגותו; בקצרה - כל מה שניתן

וצריך לצפות כאשר בימ"ש מנמק את התרשמותו מעד פלוני.
הטענות העיקריות המועלות בערעור ביחס לאישום זה הן כדלקמן:

1. הוגש סדר זמנים המתייחס לפעילות של המערער בתקופה הרלוונטית לאישום זה. מדובר בשנת 1991.

סדר זמנים זה מוכיח כי האירועים שלקיומם טוען המתלונן - לא יכלו להתקיים; 2. בימ"ש יחס לתאור

קונוטציה מינית שלא היתה קיימת;

3. לא יתכן שהתקיים אירוע בבית המערער בגבעתיים, שכן המערער התגורר בנקודת הזמן הרלוונטית בדירת חברתו בתל-אביב;

4. המתלונן העיד על עצמו, כי הוא גוזמאי לכן לא היה מקום לתת אמון בעדותו;

5. המעשה שמתאר המתלונן הוא "אקט מיני טהור";

למתלונן היה נסיון מיני ולכן לא יתכן שלא היה מדוע לכך שמדובר באקט מיני;

6. סתירות בין דברי המתלונן בגירסאות שונות, ובין המתלונן לעדים אחרים;

7. מדובר בעדות כבושה;

8. לא הובא עד, שלדברי המתלונן, האיר את עיניו ביחס לכך שמדובר בפעילות

מינית (חברו החייל של המתלונן);

9. שיתוף פעולה בין המתלוננים לבין עצמם בשלבי הגשת התלונה במשטרה.

גם הפעם - אציע לחברי לדחות את הטענות כולן.

חלק מהדברים זהים למה שנטען ביחס למתלוננים הקודמים, ועל כן לא אחזור על

הדברים (כך לגבי טענות 5,6,8).

באשר לטענה כי סדר הזמנים של המערער לא איפשר את הפעילות המתוארת בכתב האישום:

בימ"ש קמא בחן את הטענה. אין מדובר בתאריך ספיציפי שלגביו הוצג אליבי, אלא באופן כללי, כי המערער היה עסוק באותה תקופה בפרוייקטים נוספים.

יתכן שכך, אולם עדיין אין בכך "סגירה הרמטית" של האפשרות למצוא את הזמן הנדרש גם לפעילות המתוארת בכתב האישום.

באשר לטענה, כי בימ"ש התייחס לתאור תרגול שגרתי בחוג, כאל פעילות בעלת גוון מיני:

קראתי את הקטע אליו הפנה הסניגור בטיעונו, וכל שאוכל לומר הוא כי טוב לה לטענה זו שלא הועלתה משהועלתה.

התיאור של אנשים עירומים השוכבים על המיטה הוא בעל גוון מיני מובהק והטענה כאמור אינה במקומה.

באשר לטענה, כי מדובר בעדות כבושה:

גם לכך היה ער בימ"ש.

לא היתה מחלוקת, כי התלונה הוגשה לאחר שהיתה פניה אל א' ע"י ב' שהתלונן לפניו.

ניתן הסבר לכבישת העדות, בימ"ש קבל הסבר זה (רצון למנוע מהמערער לפעול באותה דרך כלפי אחרים), ההסבר סביר, ואין שום סיבה להתערב במסקנתו של בימ"ש קמא, אשר קיבל אותה.

אע"פ, כי בעבירות מין, עדויות כבושות (במיוחד כאשר מדובר בקטינים) הם כמעט השיגרה, ולא בכדי תיקן המחוקק את תקופות ההתיישנות, לפחות לגבי חלק מעבירות המין.

לעניין הדירה: מסתבר כי בדירה שבה בוצע המעשה עפ"י הנטען, התגורר בתקופה

הרלוונטית אחיו של המערער, לפיכך האפשרות שהמערער עשה בה שימוש אינה אבסורדית.

באשר לטענה בדבר שיתוף הפעולה בין מתלונן זה למתלוננים אחרים:

אין לי אלא להפנות לעניין זה למה שנכתב על ידי באשר לקונספירציה לעומת הדינמיקה. עצם העובדה שהמתלוננים נפגשו, דיברו ביניהם, עודדו זה את זה בהגשת התלונה, אינה מצביעה על החלטה משותפת להעליל על המערער עלילת שווא.

יג. האישום הרביעי:

זהו האישום החמור ביותר שבו מיוחסים למערער מלבד המעשים "הרגילים":

התפשטות ואוננות, גם נסיון מצד המערער להחדיר אצבעו לפי הטבעת של המתלונן (המכונה ד'), הכנסת איבר המין של המתלונן והמערער זה לפיו של זה, נסיון מצד המתלונן והמערער להחדיר את איבר המין לפי הטבעת של זה, וכן החדרה בפועל של איבר המין של המתלונן לפי הטבעת של המערער.

המיוחד בעדותו של עד זה הוא לא רק אופיין של עבירות המין שמדובר בהן, כאשר לכאורה, מדובר בפעילות מינית "טהורה", שלא במסגרת תירגול, אלא גם העובדה שהעד, לדבריו, נפגש עם המערער גם אחרי שירותו הצבאי והיה גם חברו של עד ההגנה המרכזי מטעם המערער - ע.

בהודעת הערעור, תוקף הסניגור את קביעותיו של בימ"ש קמא, בשצף קצף, ולאור אופיין של העבירות - אין לתמוה על כך.

אתחיל ואומר כי גם כאן נתן בימ"ש קמא אמון בעדות המתלונן.

עיון בפרוטוקול ביהמ"ש מצביע על כך, שמדובר בעדות ארוכה ומורכבת המשתרעת על תקופה ארוכה.

העדות עוברת מהשיגרה של "תביך את עצמך", לאירוע אישי טראומטי מבחינת המתלונן, כאשר הכניס את חברתו דאז להריון, והמערער תיפקד עבורו כמעין אבא, ועזר לשניים בשעתם הקשה.

המתלונן מספר על מפגשים נוספים, שבהם התרחשו האירועים המפורטים בכתב האישום וגם שבהם נטלו חלק אנשים אחרים, בעיקר ע..

כן מספר העד על אירוע הנראה ביזארי, שבו לאחר שהמערער תפס אותו ואת ע. מעשנים, ביטל הצגה, והם במאמץ לפייס אותו ניסו לקיים איתו יחסי מין בפארק יהושוע.

העד סיפר גם על קשיים בשלבים מאוחרים יותר של חייו בקיום יחסי מין עם נשים, על טיפול פסיכולוגי שעבר ובמהלכו חשף את האירועים.

אני חייבת לציין, כי אפילו קריאת הפרוטוקול, בלי שהיתה לי הזדמנות להתרשם מהעד, משדרת אותנטיות, וקשה להעלות על הדעת איך יכול, מי שלא עבר את מה שד' טוען שעבר, לפרוש את הגירסה שנפרשה בבימ"ש.

בימ"ש קמא אמר לגבי עד זה, כי:

"שוכנעתי בכנות דבריו, לעיתים בבכי ובהרמת קול..."

מי הנותן ידו לקונספירציה שקרית מתוחכמת ומפלילה לא היה בונה מבנה כזה שיש בו כדי להביך אותו עצמו באורח בולט... רואה אני בד' עד מהימן שיכול אני לבטוח בדבריו ולקבלם כעדות אמת."

יד. גם באשר לעד זה מעלה הסניגור סדרת טיעונים המוכרת כבר מן האישומים הקודמים.

ושוב - אציין בקצרה את הטענות המרכזיות:

1. מדובר בעדות כבושה, כאשר הפעם לא זו בלבד שהעדות כבושה, אלא שהיו מספר הזדמנויות שבהן התבקש המתלונן לספר על הדברים (למשל כאשר הוא נפגש עם המערער לאחר התפוצצות הפרשה), ולמרבית הפלא המתלונן שתק;

2. לא זו בלבד, אלא שהמתלונן עצמו מספר, כי הוא אמר למערער - אחרי שזה האחרון אמר לו כי מעלילים עליו - "אל תדאג - אני איתך";

3. גם פרסום כתבה בעיתון אינו "מריץ" את ד' להגשת תלונה וחולפים כ-5 חודשים נוספים, בהם הוא נפגש עם מתלוננים אחרים, עד להגשת התלונה;

4. ד' מתאר מפגשים מיניים שבהם אין אפילו נסיון לקשור בין תירגול במשחק לבין מה שמתרחש, ובהיותו בעל נסיון ביחסים מיניים (בזמן האירועים), צריך היה להבין, כי מדובר במעשים מיניים;

5. ד' העלים פרטים חשובים כאשר נחקר במשטרה;

6. וזוהי אולי גולת הכותרת של הטיעונים:

ד' נבחן ע"י המערער לצורך קבלת מילגה ב"קרן שרת" ונכשל. עובדה זו גרמה לו לרצות לנקום במערער ומכאן ועד לתלונה - הדרך קצרה.

אינני סבורה, כי יש מקום להתערב בממצאיו ומסקנותיו של בימ"ש קמא גם לעניין אישום זה: אתחיל מעניין המניע.

בימ"ש קמא קבע, כי:

"מאמין אני ל-ד' גם בעת שהוא מכחיש כי ביקש לפגוע בנאשם על רקע תקרית כזו או אחרת, כשלנו בבחינות בביה"ס למשחק או אי קבלת מלגה מקרן שרת" (עמ' 388).

גם כאן האימון אינו שרירותי וכב' השופט קמא מבהיר מדוע על ציר הזמן של ההתרחשויות בתיק זה, לרבות פרסום הכתבה בעיתון, הגיונית הגשת תלונה על ידו ב-3.12.98.

מעבר לנדרש, אציין, כי הגשת התלונה לא היתה מיד לאחר שד' קיבל תשובה שלילית מקרן שרת. ככל שניתן להבין הבחינה בקרן שרת היתה ביולי 1998, קבלת התשובות יתכן בספטמבר, ואילו התלונה הוגשה בדצמבר 1998 (ר' עמ' 140 לפרו').

אם, כפי שטוען הסניגור, המתין ד' לקבלת התשובה מקרן שרת עד הגשת התלונה,

הדעת נותנת כי יגיש אותה בסמוך, ולא ימתין כ-3 חודשים נוספים.

מכל מקום, ההשתהות מצביעה על כך, כי ניתן באותה מידה לקשור את עיתוי הגשת התלונה עם הכתבה בעיתון, כמו גם עם קבלת התשובה מקרן שרת.

מעבר לכך אומר הדברים הבאים:

כפי שאמרתי לעיל, תמיד קיים רצון לנקום כאשר המתלונן נפגע ע"י מי שתקף אותו או פגע בו. בכך אין רבותא. אדרבא, קיומה של מדינת חוק, והעמדת עבריינים לדין נשענים במידה לא מבוטלת על אינסטינקט ראשוני זה שקיים מיום היות האדם.

השאלה היא שאלה של מידתיות: האם המניע הביא את המתלונן לחשיפת עובדות

אמיתיות, או העביר אותו על דעתו עד כדי המצאת עלילה.

לאור דרך הצגת הדברים על ידי ד', אשר כאמור, עוררה את אמונו של בימ"ש קמא, ולאור הראיות הנוספות שהיו בפני בימ"ש קמא, נראה לי, כי מסקנתו של בימ"ש מבוססת כדבעי. כשלעצמי, אני רואה תמיכה אפילו בדבריו של ע., עד ההגנה שביקרו רוצה הסניגור.

עד זה מספר, כי כאשר צלצל אליו ד' וסיפר לו כי הגיש תלונה, שאל אותו מה הוא סיפר על הפעמים שהוא ע. וד' היו אצל המערער בבית.

על כך השיב ד':

"זה בסדר, את השם שלך לא הכנסתי".

זוהי אינה התגובה של מי שיודע שהגיש תלונה כוזבת מראשיתה ועד סופה, שהרי אם לא היו דברים מעולם, מדוע יש צורך להרגיע את ע. כי הוא לא בתמונה. שלא לדבר על כך כי אם מדובר בעלילה - יכול היה ד' להימנע לחלוטין מדיווח לע. על הגשת התלונה.

באשר להזדמנויות בהן מתבקש היה, כי ד' יזכיר את העניין:

על הזדמנויות אלה נודע לסניגור ולנאשם מפיו של ד'.

מי שיודע כי הוא מספר גירסה כוזבת - לא היה מספק פרטים אלה ובכך היתה נחסכת ממנו התמודדות עם משמעותם.

משסיפר - רשאי היה בימ"ש קמא להתרשם כפי שהתרשם, כי מדובר בעד המספר דברים כהווייתם מבלי לברור אותם.

טו. באשר לאופיים של המעשים; היותם מעשים מיניים "טהורים".

התייחסתי כבר לנושא זה בפסקה לעיל.

נראה לי, כי דווקא העובדה שמדובר במעשים מיניים של ממש, משמיטה את החשש לעלילת שווא מחד גיסא, ומסבירה גם את ההיסוס והשיהוי בהגשת התלונה מאידך גיסא.

אם היה מדובר בעלילה, היונקת את השראתה מהתלונות האחרות בתיק זה, חזקה על ד' שהיה מספר דברים דומים לתלונות האחרות, במיוחד כאשר לפני הגשת התלונה כבר התפרסמה הכתבה בעיתון.

מכל מקום, בימ"ש קמא פירט את נימוקיו למתן אימון בעדותו של ד' (קשיים

שגילה שנים מאוחר יותר בקשריו המיניים עם נשים, קשיים הנעוצים בקשריו של ד'

עם ע., התייצבותו של ע. בזמן מתן עדותו של ד' בביהמ"ש כדי להקשות עליו

ועוד). אינני רואה כל סיבה להתערב בממצאיו.

יחד עם זאת, דווקא בשל אופיים של המעשים כמתואר לעיל, אציע לחברי באישום זה

לבטל את ההרשעה בעבירה על [סעי' 348\(א\)](#) בקשר עם [סעי' 345\(א\)\(2\)](#) לחוק.

בימ"ש קמא לא דן בנפרד בשאלה האם גם כאשר לעבירות באישום זה התקיים יסוד המירמה באשר למהות המעשה. ומשום שמדובר במעשים שלא הוצגו "כתרגילי" לשיפור יכולת המשחק, שמא לא נתקיים יסוד זה.

לפיכך, אציע לחברי לזכות את המערער, מעבירה זו בלבד (הוראת חיקוק מס' 2

באישום הרביעי).

טז. באשר לעונש:

בימ"ש קמא הטיל על המערער 6 שנות מאסר מהן 4 שנים בפועל ושנתיים על תנאי. בימ"ש נמנע מהטלת קנס או פיצוי כספי בהתחשב במצבה הכלכלי של משפחת הנאשם. אין ספק שתקופת מאסר של 4 שנים היא תקופה משמעותית. אין להתעלם גם מהשפעתה

על המערער.

עדיין אינני סבורה שטעה בימ"ש קמא, או שמדובר בענישה החורגת מנורמת הענישה הראויה והמקובלת בעבירות מסוג זה.

אתחיל ואומר, כי בימ"ש קמא היה ער לכל הנימוקים האישיים: מיהותו של

המערער, דרך תפקודו לאורך כל שנותיו, השבחים וההישגים שצבר בעבודתו, ומן הצד

השני:

מצבו הבריאותי, וקשייה הכלכליים והאחרים של משפחתו.

בימ"ש קמא לא זלזל בנימוקים אלה, אולם קבע, כי אינטרס הציבור במקרה זה גובר על ההתחשבות בנסיבותיו האישיות של המערער, ואינטרס זה - מכתוב ענישה משמעותית.
לא נראה לי, כי יכול להיות ספק של ממש בצדקת גישתו של כבי' השופט קמא.
בית הספר אמור להיות מבצרם של התלמידים וההורים השולחים את ילדיהם ללמוד בו.

ניצולו של ביה"ס, וההוראה באחד החוגים בו, למילוי מאווייו המיניים של המערער (או כל מורה אחר), יש בו משום עיוות מוחלט של כל עיקרון שניתן להעלות על הדעת.

ניצול ההילה האישית של המערער וההערצה שרחשו אליו התלמידים, כדי להסוות ניצול מיני והלבשתו במעטה של עבודה תיאטרלית לגיטימית - יש בה בעיטה בכל עקרון חינוכי ואנושי. ההשלכות שיש לכך אינן רק על המערערים בפרשה אלא על כל ציבור התלמידים והמורים בביה"ס ובכלל.
זאת לצד החומרה שבעצם העבירות, ההשפעות שכבר ידוע עליהן, ואלה שאולי תופענה בעתיד.

בהודעת הערעור כתב ב"כ המערער כי העונש שהטיל המחוקק על עבירות אלה הוא 4 שנות מאסר, שעל כן החמיר בימ"ש קמא עם המערער.

דומני כי בכך לא דק הסניגור פורתא בלשון המעטה.

העונש על עבירה לפי [סעיף 348\(א\)](#) בקשר עם [סעיף 345\(א\)\(2\)](#) הוא 7 שנות מאסר.

העונש על מעשה סדום, עבירה לפי [סעיף 347\(א\)](#) לחוק הוא 5 שנות מאסר ולכל אלה מצטרפת העובדה כי מדובר ב-4 אישומים שונים.

זיכויו של המערער מהוראת חיקוק אחת באישום הרביעי, דהיינו: מעבירה על פי

[סעיף 348\(א\)](#) בקשר עם [סעיף 345\(א\)\(2\)](#) לחוק, אינו משנה את התמונה, ולא נראה לי, כי יש לכך השלכה על הענישה.

אציע, איפוא, לחברי לדחות גם את הערעור על העונש.

השופט ז' המר: אני מסכים.

MAAKAV

השופטת י' שטופמן: אני מסכימה.

לפיכך הוחלט, כאמור בחוות דעתה של כבי' השופטת ד' ברלינר, לדחות את הערעור, כפוף לזיכויו של המערער מהוראת חיקוק מס' 2 באישום הרביעי.

מעקב

ניתן והודע במעמד הצדדים היום, 5.10.2000

נוסח זה כפוף לשינויי עריכה וניסוח