

**בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו**

**בפני: כב' השופטת דליה גנות**

**[2.5.2010]**

**פסק דין**

1. בפני כתב תביעה אשר הוגש על ידי רגב שוובר (להלן: "התובע" או "רגב") כנגד מדינת ישראל (להלן: "הנתבעת").

התובע טוען, כי הנתבעת התרשלה בחקירת פרשת אונס קטינה, ובשל התרשלות זו הוא נעצר למשך 88 ימים, ואף הוגש כנגדו כתב אישום, אשר בוטל בסופו של דבר בהסכמת הצדדים.

התובע טוען, כי בעקבות הפרשה האומללה, וכתוצאה ממנה, הוא סובל מנזק נפשי, וכן נגרמו לו נזקים בכל מישורי חיו, כמפורט בכתב התביעה.

2. ההגנה דוחה את טענותיו של התובע, וכופרת בחבותה לפצותו, הכל כמפורט בכתב ההגנה שהוגש מטעמה.

העובדות הצריכות לענין

3. בתאריך 18.4.99 נאנסה הקטינה ש.פ. (להלן: "הקטינה"). האירוע התרחש כאשר הקטינה פסעה ברחוב, בערך בשעה 20:00, בדרכה מבית חברתה לביתה, ניגש אליה אדם זר, סתם את פיה, וגרר אותה לחצר בנין, שם ביצע בה מעשים מגונים ומעשה אונס.

הקטינה נחקרה במשטרה ומסרה פרטים אודות האנס, בין היתר לגבי גובהו, מבנה גופו, שעירותו, בגדיו, כובעו, ומשקפי השמש שהרכיב בזמן ביצוע האונס.

כחודשיים לאחר ביצוע האונס, בתאריך 16.7.99, זיהה אבי הקטינה בסופרמרקט אדם, שנראה לו דומה לקלסטרון שהורכב על פי הוראות הקטינה. הוא נחפז לביתו, והביא את הקטינה לסופרמרקט על מנת שתנסה לזהותו. מבדיקת התיק וכל החומר שהובא בפני עולה באופן חד משמעי, כי הקטינה לא זיהתה את החשוד, ועל כן ארחיב בהמשך.

למרות האמור, פנה מיד אבי הקטינה למשטרה, והודיע, כי בעת שהיה עם ילדיו בסופרמרקט, זיהתה הקטינה את האנס. לאחר הזיהוי הלכאורי, עקב אבי הקטינה אחר אותו אדם, במטרה לגלות את כתובת מגוריו, ואף פנה אליו בדברים כדי לברר את שמו.

בו ביום - 16.7.99 - נעצר התובע, ונחקר בחשד שביצע בקטינה מעשים מגונים ומעשה סדום.

4. למחרת מעצרו של החשוד, בתאריך 17.7.99, הגישה המשטרה בקשה להארכת מעצרו של התובע. בדיון זה היה התובע מיוצג על ידי עו"ד מנחם רובינשטיין, ובהסכמת הצדדים הוארך מעצרו עד יום 20.7.99. (החלטת כב' השופטת ד. רייך - שפירא).

בתאריך 20.7.99, התנהל דיון בבקשה להארכת מעצר (בפני כב' השופטת א. טלמור), ובסופו הוארך מעצרו של התובע למשך שבועה ימים נוספים.

בתאריך 22.7.99, הוגש ערר לבית המשפט המחוזי על החלטתה של כב' השופטת א. טלמור, בגידרו האריך בית המשפט המחוזי (כב' השופטת ע. הגלר קפלן) את המעצר עד יום 26.7.99, תוך מתן התייחסות מפורטת באשר לפעולות החקירה שהמשרה ביקשה לבצע.

בתאריך 26.7.99, נדונה בקשה להארכת מעצר נוספת (בפני כב' השופטת ה. גרובס), בגידרה הוארך מעצרו של התובע עד יום 30.7.99, ובתאריך זה הוגש כנגד התובע כתב אישום המייחס לו ביצוע של מעשה סדום בקטינה, וכן הוגשה בקשה למעצרו של התובע עד תום ההליכים המשפטיים כנגדו.

בתאריך 15.8.99, ניתנה החלטתו של בית המשפט המחוזי (כב' השופטת ב. אופיר-תום), בגידרה, ולאחר התלבטות לא קלה הניכרת היטב מתוכן ההחלטה, החליט בית המשפט על מעצרו של התובע עד תום ההליכים המשפטיים כנגדו.

בתאריך 31.8.99, הוגש ערר על החלטתה של כב' השופטת ב. אופיר-תום לבית המשפט העליון, ולאחר הידברות בין הצדדים, שוחרר התובע לביתו בתנאים מגבילים.

בתאריך 26.1.00 בוטל כתב האישום בהסכמת הצדדים.

#### טיעוני הצדדים

5. התובע מלין על ביצוע חקירה רשלנית, חסרה ופוגענית, שגרמה להחזקתו במעצר במשך 88 ימים, ולהגשת כתב אישום חמור כנגדו, והכל על לא עוול בכפו, טענות הנדחות מכל וכל על ידי הנתבעת.

המעטפת הנורמטיבית

6. סע' 35 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש] (להלן: "פקודת הנזיקין") מונה שלושה יסודות המרכיבים את עוולת הרשלנות: התרשלנות, קיומו של נזק, וקיומו של קשר סיבתי בין ההתרשלנות ובין קרות הנזק. במהלך השנים נהגו בתי המשפט לבחון את יסוד ההתרשלנות על פי סע' 35 לפקודת הנזיקין, על פי שני נדבכים: האחד - קיומה של חובת זהירות מושגית בין המזיק לניזוק, והשני - קיומה של חובת זהירות קונקרטיית בהתייחס להתרשלנות הספציפית הנטענת. (ראו ע"א 145/80 ועקנין נ' המועצה המקומית בית שמש, פ"ד ל"ז (1) 113, 122, (להלן: "פרשת ועקנין").

בשנים האחרונות מסתמן שינוי מגמה בפסיקתם של בתי המשפט בהתייחס לפרשנותו של סע' 35 לפקודת הנזיקין, באופן שהחלתם של המבחנים הקבועים בו נעשית בצורה שונה, לדעתי - מרחיבה יותר, וזאת בכדי להתמודד עם הקשיים שעלולים להתעורר בהחלתו של מבחן חובת הזהירות הקונקרטיית, ובשאלת הפרתו.

בדרך זו מוצגת שאלת ההתרשלנות בקווים מרוככים יותר, כאשר הדגש וההתמקדות הינם על נסיבות המקרה הספציפי, ועל שאלות של מדיניות שיפוטית העולים ממנו, כפי שנקבע למשל בע"א 9151/91 מדינת ישראל נ' לוי, פ"ד מח (3) 45, 67 (להלן: "פרשת לוי"):

"חובת זהירות כללית קיימת תמיד. כך, למשל, כל אדם חייב שלא לסכן חייו של אחר. השאלה המובאת לפני בית המשפט עוסקת תמיד ביחס בין מזיק ספציפי לניזוק ספציפי, בגין פעולה ספציפית וכתוצאה מנזק ספציפי שנגרם לניזוק. בית המשפט אינו דן בחובת

זהירות בעלמא, אלא בחובת זהירות בגין אותם אירועים ספציפיים שבהם מדובר. ניתן לומר אפוא, שבית המשפט אינו עוסק בקביעה אם קיימת חובת זהירות, אלא שהשאלה היא, בדרך כלל, מהו היקפה של חובת הזהירות באותו מקרה: האם היא כוללת פעולות מסויימות, האם היא כוללת נזקים מסויימים? האם היא מתייחסת לניזוקים הספציפיים? עמדתי על כך בשעתו בע"א 350/77 כיתן נ' וייס ואח' [4] בעמ' 802 מול אות השוליים (ו)."

במקביל להגמשתו של מבחן חובת הזהירות, בחרו בתי המשפט לבחון את ההתנהגות שלגביה נטען, כי היא גרמה לנזק, וזאת בכדי לקבוע האם מדובר בהתנהגות שאיננה סבירה, ורק לאחר מכן לבחון האם קיימת חובת זהירות שהתנהגות האמורה היוותה הפרה של סטנדרט ההתנהגות הנדרש ממנה. (ראה ע"א 2625/02 עו"ד נחום נ' דורבנבאום, פ"ד נח(3) 385, 401; ע"א 10078/03 שתיל נ' מדינת ישראל, פסקה 17 לפסק הדין, פורסם בנבו; ע"א 1617/04 כים ניר שירותי תעופה בע"מ נ' הבורסה לניירות ערך בתל אביב בע"מ, פסקה 18 לפסק הדין, פורסם בנבו; ע"א 878/06 טרויהפט נ' עטיה, פסקה 31 לפסק הדין, פורסם בנבו).

7. בעניין אשר בפני אינני מוצאת לנכון להכריע בין הגישות האמורות, שכן דומני, כי אין ספק באשר לחובת הזהירות העקרונית של משטרת ישראל לשמור ולהגן על הציבור, לרבות ציבור העצורים והחשודים, כמו גם חובתה לחקור תלונות בגין מעשים פליליים, או אחרים, בתום לב, ביושר ובמקצועיות. בחינת חובתיה של המשטרה והפרקליטות במישור הפרטני בהתייחס למקרה אשר בפני, חייב להיעשות על רקע שיקולי המדיניות המשפטית הראויה, כפי שעולים מהמקרה עצמו.

8. מבחינת קיומה של חובת-הזהירות במקרה הפרטני, מורה הוראתו של סע' 36 לפקודת הנזיקין, כי זו נגזרת מיכולתו של אדם סביר לצפות, כי בהתנהגותו עלול הוא להביא לנזק שנגרם, כאשר בחינה זו נעשית הן במישור היכולת הפיסית לצפות את התרחשות הנזק, והן במישור היכולת הנורמטיבית לצפותו, קרי: האם סביר וראוי לדרוש מאדם לצפות את התרחשותו של נזק מסויים, כפי שהובהר בע"א 4241/06 לוי נ' מדינת ישראל - משטרת ישראל (פורסם בנבו):

"ככלל אין לדרוש מאדם לצפות במישור הנורמטיבי את מה שלא ניתן לצפות במישור הפיסי. כמו כן אם לא קיימים שיקולים מיוחדים הרי שמקום בו קיימת צפיות פיסית תהיה חובה לצפות במישור הנורמטיבי, אולם מסקנה זו אינה אוטומטית ונקבעת על-פי טעמים שבמדיניות משפטית (ע"א 5586 פרימונט נ' פלוני (לא פורסם), [פורסם בנבו], 29.3.07)). כמו כן, יש לציין כי סבירות הצפיות נקבעת בסופו של דבר על ידי בית המשפט וכי יכולת הצפייה של האדם מן היישוב משקפת את ערכי החברה ומטרותיה הרלוונטיות בהקשר הנדון (עניין יעקובוב, בעמ' 545)". (סע' 10 לפסק הדין). ובאשר לשיקולי המדיניות המשפטית הנשקלים על ידי בית המשפט, לצורך קביעת הצפיות הנורמטיבית, נקבע בפרשת ועקנין (עמ' 123):

"בית המשפט מתחשב בצורך להבטיח חופש פעולה מזה ובצורך להגן על הרכוש והגוף מזה. הוא מתחשב בסוג הנזק ובדרכי התרחשותו. הוא לוקח בחשבון את השפעת פסיקתו על דרכי התנהגותם של הבריות בעתיד. הוא שוקל את המעמסה הכספית, אשר תוטל על סוג מסויים של מזיקים או ניזוקים בעקבות החלטתו".

אומנם האמור מתייחס לשיקולים הנשקלים בעניין חובת הזהירות המושגית, אולם נכונים הם גם לעניין השיקולים הנשקלים לגבי חובת הזהירות הקונקרטית.

9. לשם בחינת השאלה האם התנהגותו של הנתבע מהווה הפרה של חובת הזהירות הנדרשת ממנו, יש לבחון האם עמדו פעולותיו בסטנדרט ההתנהגות המצופה ממנו "כאדם סביר" בנסיבות העניין, או שמא מדובר בהתנהגות בלתי ראויה. בחינה זו נעשית בהתחשב במכלול נסיבות האירוע, על פי המידע שמצוי היה בידי הנתבע באותה עת, ולאור המצב בו היה מצוי.

אין מדובר בבחינת הדברים "בתנאי מעבדה" או בחוכמה שלאחר מעשה (ראה ע"א 5604/94 חמד נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(2) 498, 507).

במסגרת החלה זו של עקרון הסבירות, נבחנים בין היתר האמצעים אותם נקט הנתבע לשם מניעת הנזק שעלול היה להיווצר כתוצאה מהתנהגותו, והאם נדרש היה, כי ינקוט במשנה זהירות. שקילה זו נעשית אף היא לאורן של נסיבות המקרה הפרטניות, אולם יש בה גם כדי לערב שיקולים כלליים ורחבים יותר שעניינם - משמעות דרישת סטנדרט זהירות מחמיר יותר מזה שנקט על ידי הנתבע (ראה פרשת שתיל, בפסקה 18).

#### ומן הכלל אל הפרט

10. דומני, כי לצורך הדיון יש לבחון את הסוגיה בפרמטרים הבאים:

א. התנהלות המשטרה והפרקליטות במהלך החקירה ומול בתי המשפט.

ב. בחינת שאלת מעצרו של התובע, ומשך המעצר.

אומר כבר עתה, כי התובע לא נחקר על טענותיו לענין הנזק שנגרם לו, ועל הקשר הסיבתי שבין נזקו לבין הארועים נשוא כתב התביעה, ומשכך המסקנה הינה, כי שאלת הנזק והקשר הסיבתי אינה שנוייה במחלוקת בין הצדדים.

11. האם היה זיהוי ספונטני או זיהוי בכלל של התובע על ידי הקטינה?

אבהיר מיד, כי מחומר החקירה עולה באופן חד משמעי, כי הקטינה לא זיהתה מעולם את התובע כמי שביצע בה את המעשים הקשים שיוחסו לו. האמירה בדבר קיומו של "זיהוי ספונטני" או "זיהוי" בכלל, הינה מבית מדרשה של משטרת ישראל, אשר חזרה וטענה לקיומו של זיהוי ספונטני ו/או אקראי, במהלך כל החקירה, ואף בהציגה את העובדות הרלבנטיות בפני בתי המשפט השונים שדנו בעניין, וזהו "חטאה" הראשון, בבחינת הטעיית הגורמים שעסקו בסוגיה, ואבאר.

עניין "זיהוי הספונטני" של התובע עלה לראשונה בזכ"ד שנרשם ביום 16.7.99, על ידי מפקח יצחק שטרן, ששימש כראש צוות החקירה (להלן: "שטרן") (מוצג מס' 45) בו הוא מפרט, שבאותו יום התקשר אליו אבי הקטינה, וכי "הוא סיפר לי שבשעה שהיה בקניות ביחד עם הילדים, ראתה הילדה אדם כלשהו (החשוד שוובר רגב אברהם) בסופר, ומיד כשראתה אותו השתתקה והחלה לרעוד. האב התקופף (כך במקור - ד.ג.) לילדה והיא אמרה לו זה הוא שעשה לי את זה והצביעה על החשוד..."

אלא מאי? באותו יום מסר אבי הקטינה הודעה במשטרת נתניה, או אז התברר, כי תיאור העובדות האמיתיות שונה לחלוטין מכפי שהוצגו במזכרו של שטרן. (מוצג 48). בהודעתו במשטרה מסר אבי הילדה שכאשר היה בסופר מרקט, והבחין באדם הדומה לתיאור הקטינה, ואז "מיהרתי לקרוא לבתי מהבית על מנת שבתי תרשם ממנו. נכנסנו ביחד לסופר... ועברנו ליד אותו בחור, וזאת כאשר.... (הקטינה - ד.ג.) עוברת לידו. בתי ביקשה לצאת מיד מהסופר. ניסיתי לשכנע אותה שנשמע את קולו, אולם סירבה בתוקף, נכנסה

ללחץ כאילו הדברים התרחשו עכשיו. הייתי מוכרח להביא אותה הביתה משום ש.... (הקטינה - ד.ג.) נכנסה להיסטריה והיא אמרה שזה אולי הוא" (עמ' 1 שורות 14-23).

כלומר, מהאמור עולה, כי האב ראה אדם, שנראה לו דומה לקלסטרון שצוייר על ידי בתו, והוא מיהר להביאה לסופר מרקט כדי שתזהה אותו. אומר מיד, כי אין בליבי חלילה על אבי הקטינה, אשר לא ידע את נפשו בוודאי מרוב צער כתוצאה מהאירוע הקשה שעברה בתו, אולם ברור, כי התנהגותו הוא לא סייעה להרגעת הילדה, ואולי אף גרמה לה ללחץ נפשי, שבא לידי ביטוי בדבריה היא בחקירתה בפני חוקרת הילדים מיכל היימוביץ ביום 18.7.99 (מוצג 77).

בחקירה זו, היטיבה הקטינה לבטא את פחדיה וחרדותיה. היא סיפרה: "ואז הוא (אביה - ד.ג.) ראה מישהו, ואז הוא קרא לי, ואז אני נכנסתי, ראיתי את האיש הזה, עברתי לידו, ולא יכולתי להסתכל עליו מרוב פחד, כי כל מי שאני מסתכלת עליו ברחוב ואני חושבת שהוא דומה, אני מפחדת ממנו, כאילו זה לא יוצא דופן, אז לא יכולתי להסתכל עליו, ואז אבא שלי החזיר אותי הביתה, והייתי, היה לי בכי היסטרי..." (עמ' 2 שורה 24 עד עמ' 3 שורה 5).

הקטינה חזרה על האמור בהמשך, באומרה "הוא הביא אותי לסופר, ואמר לי - יש, תבדקי, יש פה מישהו עם... אני רוצה שתראי אם הוא דומה לו אולי, ואז אני הסתכלתי ופחדתי להסתכל עליו... ואז אני מאוד פחדתי, כי לא רציתי להסתכל עליו, על האיש הזה, אז אמרתי לאבא שלי שאני רוצה לחזור הביתה, והוא שאל אותי - הוא דומה לו? ואמרתי - לא יודעת, מתוך פחד, ואז אמרתי לו - אני רוצה לחזור הביתה..." (עמ' 4 שורות 11-13, 22-25), והיא חזרה על האמור לאורך כל החקירה.

קרי: מדברי הילדה עולה, כי היא לא אמרה מעולם "אולי זה הוא" כפי שטען אביה, אלא חזרה פעם אחר פעם בנחרצות על כך, שמאז האירוע נתקפה פחד, ופחדה להסתכל על אנשים שצורתם החיצונית הזכירה לה את התוקף, וכאשר נקראה על ידי אביה לזהות את התובע, היא לא הייתה אפילו מסוגלת להתבונן בו, ובשל הסיטואציה המלחיצה היא פרצה בבכי, ודרשה לחזור הביתה. ויובהר: מדברי הילדה לא עולה בשום פנים ואופן, כי היא פרצה בבכי משום שזיהתה את אותו אדם כמי שעולל לה את המעשה הנורא, אלא בכייה נבע מהסיטואציה בה התבקשה לנסות ולזהות את אותו אדם כמי שביצע בה את אותם מעשים נוראיים.

העובדה "הזניחה", שהקטינה לא זיהתה את החשוד בסופר מרקט, לא מנעה מהמשטרה לכתוב בבקשה להוצאת צו מעצה מיום 20.7.99, כי "העובדות המהוות בסיס לחשד כנגד החשוד: עדות הקטינה הנפגעת שזיהתה את החשוד..." (מוצג 102), כמו גם בדו"ח הסודי שהוגש לכב' השופטת א. טלמור, בו פירטה המשטרה, כי "בתאריך 16.7.99 זוהה החשוד על ידי הילדה בסופר מרקט..." , דבר שללא ספק היווה נדבך עיקרי בהחלטת בית המשפט להמשיך ולעצור את התובע.

הנה כי כן, ולא בכדי טענה נציגת הפרקליטות בסופו של דבר במסגרת תגובתה לבקשה לפיצוי לפי סע' 80 לחוק העונשין, התשל"ז1977- (להלן: "חוק העונשין"), כי התביעה לא טענה מעולם שהקטינה זיהתה את החשוד, טענה שהינה "בלתי מדוייקת" בלשון המעטה, וזאת נוכח העלאת הטענה בדבר קיומו של זיהוי ספונטני באופן שיטתי במהלך כל ימי מעצרו של התובע, בפני כל גורם מעורב, לרבות בפני בתי המשפט השונים שדנו בבקשות להארכת מעצרו של התובע.

## 12. תיאורו של החשוד ופרטי לבושו

הקטינה נחקרה ביום 18.4.99 על ידי חוקרת ילדים, גב' חנה שטקלר (להלן: "שטקלר"), ומדבריה עלה כי האדם שביצע בה את זממו חבש "כובע קסקט צהוב, משקפי שמש, לבש ג'ינס וחולצה בצבע כחול כהה או שחור..." (עמ' 1 למוצג 1).

בהודעתו, חזר אבי הקטינה על הפרטים ששמע מבתו (מוצג 4), והעיד כי החשוד "חבש כובע צהוב והרכיב משקפי שמש עגולות" (עמ' 1 שורה 9) ובהמשך הוסיף, כי בתו אמרה לו "שהיו לו כפפות" (עמ' 2 שורה 6), וכן "עורו לבן, מבטא צברי, כזה..." (שורות 15-16).

מתמלול חקירתה של הקטינה עולה, בין היתר, כי היא סברה "שהוא היה נער" (מוצג 7, עמ' 8 שורה 190), וחזרה על כך באומרה "היה לו כזה קול, אה, גברי כזה, אני חושבת שהוא היה נער..." (עמ' 20 שורות 509 - 508), והיא אף סייעה לצייר את קלסטרונגו של החשוד, בציינה לכאורה בפני המאיר כי היה לו שיער שחור באוזניים.

מיד עם מעצרו של התובע ביום 16.7.99 הוצא דו"ח חיפוש לדירת הורי התובע, במסגרתו ביקשה המשטרה לתפוס "כובעים, משקפי שמש, כפפות וכל דבר שאחזקתו אסורה על פי החוק" (מוצג 52), ואכן, בחיפוש שנערך בו ביום נתפסו שלושה זוגות משקפי שמש "בצבעים שונים", שני זוגות כפפות, האחד מצמר והשני מעור; שני כובעים "אחד ירוק בנק לאומי, ואחד חום סגול". עוד נתפסו ארבע קלטות וידאו ו"שתי קלטות פורנוגרפיות לדברי החשוד". (יצויין, כי אין בנמצא זכ"ד המאשר, כי התובע אמר לכאורה שמדובר בקלטות פורנוגרפיות).

יודגש כבר עתה, כי אף אחד מהמוצגים שנתפסו אינו תואם את פריטי הלבוש אותם תיארה הקטינה, וליתר דיוק יובהר: לא נתפס כובע קסקט צהוב, לא נתפסו משקפיים כהים עגולים, ולא נתפסו כפפות שחורות, מה עוד שצבע הכפפות שנתפשו בחיפוש לא צויין.

והנה, למרבה התדהמה, התברר, כי משטרת ישראל לא נתנה לעובדות לבלבל אותה, ובדיון בבקשה למעצרו של התובע, ביום 17.7.99 בפני כב' השופט ד. רייך שפירא (מוצג 69), בנוסף לטענה, כי הקטינה "זיהתה באופן אקראי את החשוד, היא התחילה לבכות, צעקה, בכתה..." - עובדות שכאמור אינן נכונות מראשיתן ועד סופן, טען נציג המשטרה רס"ל אפי דסטה (להלן: "דסטה"), כי בחיפוש שנערך בביתו (של התובע - ד.ג.) נמצאו בדירה כובעי גרב (??- ד.ג.) שמתאימים לתלונה, משקפי שמש..., ולא נותר אלא לתהות באשר לאינפורמציה השקרית, שמסר דסטה לבית המשפט. והרי לא נתפסו בביתו של התובע כובעי גרב, וממילא אין עדות לכך שהחשוד במעשה חבש כובע גרב בעת ביצוע המעשה. ובאשר למשקפיים - מה הרבותא בתפיסתם בבית התובע? והרי כל אדם במדינת ישראל מרכיב משקפי שמש. האם עובדה זו הופכת אותו בהכרח לחשוד??

דומני, כי לא אטעה אם אקבע, כי דברי דסטה בדיון מהווים שיבוש הליכים והטעיית בית המשפט. ממש כך!!! ודוק: בשלב זה של דיון בבקשה להארכת מעצר, אין לסניגור אפשרות לעיין בחומר החקירה, והוא נאלץ לסמוך על הגינותה

של המשטרה במוסרה אינפורמציה כזו, או אחרת, לבית המשפט, ויש להצר על כי במקרה זה, הגינות לא היתה כאן.

בהמשך התברר, כי מתן אינפורמציה שקרית על ידי משטרת ישראל לבית המשפט היווה בתיק זה סטנדרט התנהגות קבוע. כך בדו"ח הסודי שהוגש לכב' השופטת א. טלמור ביום

20.7.99 (מוצג 107) כתב השוטר פואד מועדי (להלן: "מועדי"), כי בחיפוש בביתו אכן נמצאו זוג כפפות שחורות מצמר" כאשר בדו"ח החיפוש לא צויין צבען של הכפפות שנתפסו, וכלל לא ברור האם באמת מדובר בכפפות שחורות, וכן צויין "בחיפוש בביתו אכן נתפסו משקפי שמש וכובע מצחיה העונים לתיאור...".

נשאלת השאלה, האם נמצאו משקפיים כהים עגולים? התשובה לשאלה זו אינה ידועה עד עצם היום זה, שכן לא הובהרה צורת המשקפיים שנתפסו בבית התובע, וממילא לא ידוע האם מדובר במשקפיים עגולים וכהים.

באשר לכובע - הקטינה טענה כזכור, כי העבריין חבש כובע קסקט צהוב, ועיון בדו"ח החיפוש מעלה כי לא נתפס כובע כזה בבית התובע.

נשאלת השאלה, מדוע נטען במזכר הסודי (מוצג 107) שמדובר בכובע מצחייה ולא בכובע קסקט, ומה בכובעים שנתפסו עונה לתיאור הכובע שתיארה הקטינה?? שהרי מתיאור הכובעים שנתפשו עולה, כי אף לא אחד מהכובעים שנתפשו תואם את תיאורה של הקטינה באשר לצורת הכובע או לצבעו. מועדי נדרש לשאלת זיהוי הכובע בחקירתו בבית המשפט, והפתיע באומרו שהקטינה דיברה על כובע צהוב, והכובע שנתפס היה כתום, דבר שלא היה ולא נברא, שכן לא נתפס אצל החשוד כובע כתום. מועדי נשאל האם כתום וצהוב הם צבעים זהים, וענה "שני צבעים דומים" (עמ' 331 לפרוטוקול שורה 9). בהמשך, הפתיע פעם נוספת באומרו "היא נתנה שני צבעים, אני יכול אפילו, אני זוכר" ומשנשאל "מי נתן שני צבעים", הוא התעקש "אני זוכר". כאשר נאמר לו שמדובר בהטעיית בית המשפט, ענה "אני לא חושב שהטעיית" (עמ' 332 - 331 לפרוטוקול).

גם השוטר ירון וסקר (להלן: "וסקר") נדרש בחקירתו לעניין הכובע, וגם הוא היה משוכנע, כי הכובע שנתפש "תואם מבחינת הצורה, ויכול להיות מבחינת הצבע" (עמ' 359 לפרוטוקול).

בעניין הכובע הגדיל מכולם לעשות השוטר שאול סוויד (להלן: "סוויד") כאשר אישר בחקירתו, כי הכובע שנתפס תואם את תיאור הקטינה. סוויד "זכר" שנתפס כובע ירוק, אך לדבריו אין לייחס משמעות מוגזמת לצבע הכובע שנתפס, שכן אין בעיה להפוך ירוק לצהוב, ומשהורמה גבה, הוא הסביר "אתה מוזמן לקחת כובע... לגשת... אם הוא עדיין בפלורסנט צהוב בלילה, תשים את הכובע ותביט בו ותראה אם הוא נראה לך ירוק או צהוב", אולם בסופו של דבר, הוא נאלץ להודות, לאחר סדרת תשובות מתחכמת, מתחמקת ומתישה, כי הוא לא ערך את הניסוי "המדעי" הזה, ומשכך ברור, כי הכובע שנתפס אינו תואם את תיאור הקטינה באשר לצורתו ו/או צבעו של הכובע שחבש האנס לראשו בעת ביצוע האונס.

הנה כי כן, גם בעניין הכובע, לא אפשרו חוקרי המשטרה לעובדות לבלבל אותם, והם נשארו בדעתם חסרת הבסיס, כי הכובע שנתפס תואם את תיאורה של הקטינה, ממש כפי שהעזו לכתוב במזכרים סודיים לבתי המשפט שדנו בפרשה, ואם זו לא הטעייה, לא ברור הטעייה מהי.

הדברים נכונים אף לגבי תיאור המשקפיים. כזכור, הילדה סיפרה כי העבריין הרכיב משקפי שמש עגולים וכהים. אלא מאי? בקלסטרון שהורכב על פי הנחייתה, נראה החשוד עם משקפי שמש אליפטיים, לא עגולים. עוד עולה, כי בהתאם להודעת האב מיום 24.7.99 (מוצג 129), בשעה שהוא טייל עם בתו, הם חלפו על פני חנות למכירת משקפיים, או אז הקטינה הצביעה על זוג משקפיים התואמים לכאורה את משקפי האנס,

ואבי הילדה אף צייר אותם, ושם נראים המשקפיים כבעלי מסגרת מלבנית, מעוגלת מעט בקצותיה התחתונים.

מהאמור עולה, כי אין תיאור חד משמעי של המשקפיים שהרכיב האנס בעת ביצוע מעשיו בקטינה, ולא ניתן לדעת האם המשקפיים שנמצאו בדירת הורי התובע, דומים לאילו שראתה הילדה.

זה המקום להבהיר, כי התובע אישר בחקירתו, כי הוא נוהג לעיתים להרכיב משקפי שמש גם בשעות הלילה, וזאת משום שהוא מרכיב לעיתים עדשות ראייה בשל תופעה של עין עצלה, ממנה הוא סובל. התובע הסביר, כי הוא אינו מרכיב את העדשות באופן קבוע, אבל כשהוא מרכיב אותן הוא מרכיב גם משקפי שמש כדי למנוע חדירת גרגרי אבק לעינו.

13.שאלה נוספת שנותרה ללא מענה, הינה שאלת השיער באוזני האנס. בחקירתה נשאלה הקטינה לפרטי פרטים לגבי מראהו של העברין, ולמרות שציינה כי ראתה שיער בשיפולי בטנו, היא לא ציינה קיומו של שיער באוזניו. עניין קיומו הלכאורי של שיער באוזניים עלה לראשונה בציוור קלסטרונו של החשוד (מוצג 32), ועליו נרשם "שיער שחור באוזניים". ודוק: לא ראיתי אימרה של הילדה שתיארה קיומו של שיער שחור באוזני האנס, ואם אכן מסרה כך למאייר הקלסטרון, מן הראוי היה לרשום על כך זכ"ד, מה עוד שבימי המעצר הראשונים סירב התובע להצטלם, והשאלה האם היו לו, או לא היו לו שערות באוזניו, הייתה ברמה של שמועה בלבד. אין ספק, שאי התייחסות לכיתוב על גבי קלסטרונו של החשוד, מהווה מחדל חקירתי.

#### טענת האליבי

14. דומה שהמחלוקת בשאלה זו, הינה הגדולה מכולן.

בדו"ח עיכוב התובע נרשמה תגובתו הראשונית, ולדבריו "אני בחיים לא הייתי מעיז לגעת באף אחת" (מוצג 47). בחקירתו ביום מעצרו תיאר התובע את סדר יומו במהלך כל השבוע, וכן הבהיר, כי אינו זוכר מה עשה בתאריך ביצוע האונס. מבחינתו מדובר היה בעוד יום שגרתי ורגיל, ואין חולק, כי הוא לא העלה טענת אליבי כלשהי.

מדבריו למדובר (תמליל תעתיק 54/99 מיום 17.7.99, מוצג 56) עולה, כי בתחילה הוא לא הבין בכלל על איזה תאריך מדובר (עמ' 17). בחקירתו מיום 18.7.99 נשאל התובע במישרין היכן היה בשעות הערב ביום 18.4.99 (מוצג 78) ותשובתו הייתה, כי אינו זוכר, ואפשר לבדוק זאת ביומנו, וכן הוסיף "אולי התנדבתי בפר"ח באותו יום", ובחקירתו בבית המשפט הסביר "היה יום רגיל בחיים שלי, שלימדתי, שחזרתי..." (עמ' 89 שורה 21).

מהאמור עולה, כי התובע לא זכר את יום האירוע, משום שמבחינתו לא היה בו כל אירוע חריג, אולם הבהיר, כי עיון ביומנו עשוי בהחלט לרענן את זכרונו באשר למעשיו ביום הספציפי.

ב"כ התובע הלין קשות על התעלמותה של המשטרה מאיזכור קיום יומנו של התובע, ואין ספק כי הצדק עימו. אודה, כי לא ירדתי לסוף דעתם של החוקרים המעורבים, בהימנעותם מתפיסת יומנו של התובע, ועיון בו. עיון כזה היה מלמד, שהתובע נוהג לרשום ביומן מטלות שעליו לבצע. קרוב לוודאי שאילו היה נתפס היומן והיה מוצג בפני התובע, כי אז היה נזכר שביום 13.4.99 רשם לעצמו תזכורת לטפל בחוב פלאפון ושכ"ד של אביו, וכי חוב שכה"ד הוסדר ביום האונס, ממש בשעת ביצוע האונס, דבר שהיה מקצר את מעצרו



של התובע באופן משמעותי, והיה מביא לביטול החשדות נגדו עוד טרם קרמו עור, גידים וכתב אישום.

כאמור, התובע הזכיר את קיומו של היומן כבר בחקירתו ביום 18.7.99, אלא שהזכרת היומן לא גרמה לאיש מהשוטרים החוקרים להוציא צו לתפיסתו, וכך הוחמצה הזדמנות פז לאפשר לתובע להיזכר במעשיו ביום הגורלי. ודוק: תפקידה של המשטרה אינו מתמצה בהבאת ראיות שיביאו להעמדת אנשים לדין ולהרשעתם. תפקידה של המשטרה הינו לאשש או לשלול חשדות כנגד חשודים. במסגרת תפקידה, חבה המשטרה חובת זהירות כלפי החשודים הנתונים לחסדיה. באותה מידה שהיא משקיעה מאמצים בנסיון לאתר ראיות המערבות אותם במעשים המיוחסים להם, אל לה להתעלם מראיות אחרות העשויות לבוא לעזרת החשוד, בבחינת ראיות מזכות, כמו במקרה אשר בפניי. ובענין זה יש לכאורה רגליים לסברת ב"כ התובע הטוען, שהתעלמות המשטרה מהראיות העשויות היו לזכות את החשוד, איננה מקרית, והיא עולה בקנה אחד עם בידוי חלקי של הראיות ואופן הצגתם בפני בתי המשפט שנדרשו לפרשה.

מלימוד אופן התנהלותם של חוקרי המשטרה עולה, כי מרגע מעצרו של התובע, לקו החוקרים בקיבעון מחשבתו, על פיו החשוד שבידיהם הינו האנס, והתעלמו לחלוטין מהאפשרות שמא החשוד שבידיהם אינו האנס. התנהגותו והתנהלותו השונים מהרגיל של התובע - כפי שיורחב על כך בהמשך - אך חיזקו את מסקנתם כי החשוד שבידיהם הינו האנס המבוקש, וכל שנותר להם היה לחלץ מפיו הודאה, או למצוא ראיות הקושרות אותו למעשה המיוחס לו. מכאן, ניתן להבין - אם כי בשום פנים ואופן לא ניתן לקבל - את מאמצי המשטרה לאתר את הפריטים שהוזכרו בחקירת הקטינה, ואשר יש בהם כדי להביא להרשעתו של התובע, תוך התעלמות מוחלטת מחקירת עובדות אחרות אשר עלו במהלך החקירה, אשר יתכן שהיה בהן כדי לאשש את טענותיו של התובע בדבר אי מעורבותו בביצוע הפשע, על אף שהראיות הונחו לפתחה כבר בראשיתה של החקירה - כמו היומן האמור.

לא אכביר מילים בנושא היומן. די אם אפנה לחקירות השוטרים המעורבים, אשר השליכו איש על רעהו את האחריות ליזום כיווני חקירה נוספים ו/או אחרים, ואת דברי אם התובע - גב' נוגה ווקס, אשר הותירה עליו רושם של אישה אמינה והגונה. גב' ווקס העידה, כי ממש התחננה לשוטרים שיקחו את היומן, אולי יצליחו למצוא בו משהו לעזרת בנה. השוטרים אמנם לקחו, לדבריה את היומן, אולם לעגו לה על תחנוניה.

השוטר וסקר הכחיש, כי התבקש על ידי אם התובע לקחת את היומן, או שלקח אותו בפועל, אולם נוכח הרושם הגרוע שהותיר, ונסיונותיו הבלתי נלאים שלא לומר אמת ולהתאים את המציאות לצרכיו, אינני נותנת כל אימון בעדותו, והנני מעדיפה בבירור את עדותה של גב' ווקס.

עניין היומן הינו אקוטי ביותר, משום שבין דפיו הסתתר האליבי של התובע, וכאמור, אי התייחסותם של השוטרים לאזכור קיומו של היומן כבר בראשית חקירתו של התובע, הייתה בעוכריו והיוותה מחדל חקירתי תמוה, בלתי מוסבר ובלתי נסבל, מחדל שראש צוות החקירה - שטרן - אף נאלץ להודות בקיומו במהלך חקירתו, וזאת לאחר סידרת התחמקויות והתפלפלויות ארוכה. (עמ' 158).

#### פלטי השיחות

15. מחדל חקירתי נוסף ובלתי נתפס הינו התעלמות המשטרה מפלטי שיחות מכשיר הבזק שהיו בידיה כבר ביום 20.7.99, או בסמוך לתאריך זה, והימנעותה מלבקש את פלטי

הטלפון הנייד, ואיכוננו של התובע בזמן ביצוע הפשע, באמצעות מכשיר הטלפון הנייד שהיה בשימוש. במה דברים אמורים? "בהודעת החשוד" הראשונה והשלישית מסר התובע את פרטי טלפון הבזק שבביתו, ואת מספר הטלפון הנייד שבשימוש.

בתיק המשטרה לא נמצאה הבקשה לקבלת פלטי שיחות, ואף לא צו חתום בידי שופט לקבלת הפלטים, אולם עצם הימצאות פלטי טלפון בזק ביום 20.7.99 מעידה, כי יתכן שבקשה כזו הוגשה ונענתה, אם כי יתכן בהחלט, שהמשטרה החליטה שלא לבקש את הפלטים, ופלט מכשיר הבזק נמסר לה על ידי אמו ואחיו של התובע, מן הסתם סמוך למועד קבלתו, קרי 20/7/99.

בהודעת החשוד הראשונה, מסר התובע את מספר הטלפון הנייד שבשימוש, ומספר זה נרשם בעמודה של "טלפון בעבודה". בהודעת החשוד השניה נרשם פעם נוספת מספר הטלפון הנייד, ונמחקה המילה "בעבודה". עם זאת, לא נמצאו בתיק המשטרה בקשה להמצאת פלט שיחות הטלפון הנייד, ואף לא פלטי השיחות עצמן. עובדה זו תמוהה ביותר, נוכח העובדה שהתובע נחשד בביצוע פשע, שהוא הכחיש כל העת את מעורבותו בו, ולמשטרה לא היה למעשה קצה חוט הקושר את התובע למעשה המיוחס לו, ו"התשתית העובדתית" עליה נסמכה המשטרה, הוכחה כנשענת על כלונסאות סרק. אם כך, פעולת החקירה הראשונית המתבקשת הייתה הוצאת פלטי שיחות הטלפון הנייד, ואיכוננו של התובע בזמן ביצוע הפשע. המשטרה נמנעה מלעשות כן, והשתמשה בשלל תירוצים עלובים על מנת להסביר את מחדלה.

כך למשל, ראש צוות החקירה - שטרן - העיד בתחילה, כי פלטי שיחות הטלפון לא התבקשו, כי "לא היו תקציבים לדברים האלה" (עמ' 160 שורות 14-139), וכי ניתן היה לממן הוצאות פלטי טלפון "רק בקטעים של אירוע טרור ורציחות" (שם, שורה 15). לאחר אין ספור התפתלויות, הסכים שטרן לקביעה שלא טרח לבקש את פלטי הטלפון, ואילו היה מבקש, ניתן היה למצוא בתיק זכ"ד, שלא נמצא. שטרן הופתע מאוד במהלך הדיון כאשר הוצג לו מוצג 98 שהוא פלט שיחות הטלפון של מכשיר בזק שהתקבל כ- 4 ימים לאחר מעצרו של התובע, בתאריך 20.7.99, ושאל בתימהון "זה היה בתיק שלנו?" (עמ' 165 שורה 13). בסופו של דבר, הודה שטרן באי רצון בולט, ולאחר אין ספור התחמקויות, כי "היום" (עמ' 167 שורה 13) היה מבצע איכון, למרות שהודה שגם בשנת 1999 ניתן היה לבקש ולקבל איכון, כאשר מדובר היה בפשע מסוג אונס קטינה. שטרן לא הצליח לתת איזשהו הסבר לחדלון המוחלט של המשטרה בהתייחס לפלטי הטלפונים, וההימנעות מביצוע איכון. הוא דבק בגרסה שאינו זוכר שראה את פלטי השיחות (עמ' 169 שורות 19-20), וכאמור, בסופו של דבר אישר באי רצון בולט, כי חובה היה לבדוק את הפלטים (עמ' 170).

לעומת זכרונו הלקוי של ראש צוות החקירה, זכר שוטר אחר בצוות - שאול סוויד, כי הוצאו פלטי שיחות טלפון לטלפון הבזק (עמ' 232 שורות 26 - 25), ולמרבה ההפתעה סבר סוויד, כי תוכן הפלט פועל לחובתו של התובע, שכן מהפלט עולה כי בסביבות השעה 17:30 יצאו שתי שיחות טלפון מהבית, דבר המצביע על כך שהתובע שיקר כשאמר שהיה אצל החניך אבנק בשעה זו. כאמור, זכרונו של סוויד תפקד היטב בנוגע לשיחות היוצאות בשעה 17:30, שעה שהינה פחות רלבנטית לענייננו, אולם לקה מאוד בנוגע לשיחות יוצאות בשעת האונס (עמ' 234), והוא לא ידע להסביר מדוע לא נחקרה שיחת הטלפון שיצאה מטלפון הבזק מהבית כ- 44 דקות לאחר ביצוע האונס, והסביר כי לדעתו שיחה זו איננה רלבנטית (עמ' 236), האמנם??

זה המקום לציין, כי עדותם של השוטרים שהובאו כעדי ההגנה אופיינה בהתחמקות, התחמקות והימנעות שיטתית ממתן תשובות. בית המשפט נאלץ להתערב פעם אחר פעם ולחזור על השאלות, ורמת התשובות שהתקבלו גבלה בעלבון, כאשר עדותו של סויד גבלה באלימות מילולית ולוותה בתנועות יד מאיימות כלפי ב"כ התובע (עמ' 238).

מכל מקום, סויד לא נתן אף לא תשובה אחת הגיונית או מניחה את הדעת באשר להימנעות מביצוע חקירה בהתייחס לפלט השיחות של מכשיר הבזק, והימנעות מבקשת פלטי השיחות של המכשיר הנייד, ולמרות הכחשותיהם של השוטרים שנחקרו, ועל פי התרשמותי, יש בהחלט מקום לסברה, שהשוטרים נמנעו מביצוע חקירות מתחייבות, בשל אמונם הבלתי מסוייג ובטחונם המלא בכך שהתובע הוא האנס המבוקש, ממש כפי שהבהיר סויד בחקירתו בבית המשפט, כי הוא משוכנע עד עצם היום הזה, כי התובע הוא העבריין (עמ' 267 - 266). לשמוע ולא להאמין!!

למרבה ההפתעה, גם עו"ד מירב נוסבאום שהחלה ללוות את התיק בפרקליטות, בשלב מסויים, לא סברה שיש לבצע איכון. עו"ד נוסבאום סברה שמשטרת ישראל יצאה ידי חובתה כאשר בדקה את האליבי הנטען - שהות עם חניך בפרוייקט פר"ח - במועד האונס, אליבי שהופרך לכאורה, וסברה שיש להסתפק בכך (עמ' 285). עו"ד נוסבאום הסבירה שמכלול מארג הראיות שהוצגו בפניה, היה מספיק לצורך הגשת כתב אישום, ולא נדרשו פעולות חקירה נוספות, ואיכון בכללם. בהגינותה, סיפרה עו"ד נוסבאום שהיו לה התלבטויות, והיא אף התייעצה עם גורמים בכירים בפרקליטות, שסברו שיש להגיש כנגד התובע כתב אישום, ולא נותר לי אלא לתהות בעצב, הכיצד משפטני הפרקליטות לא הבחינו באפס הראייתי בתיק זה, והכיצד התפתו להסתמך על חלקי אמיתות וחלקי עדויות כדי לבסס הגשת כתב אישום?! הכיצד זה לא סבר איש מעורכי הדין בפרקליטות שיש צורך לבדוק את יומנו של התובע? הכיצד לא סברו המשפטנים, כי יש לבדוק את פלטי הטלפון של מכשיר הבזק ושל המכשיר הנייד? והלא מדובר מחד גיסא בעבירה חמורה ביותר, ומאידך גיסא - בגורלו של אדם?? עניין לנו בחקירה רשלנית חסרה, קבעון מחשבתי והצגת תמונה מעוותת ובלתי נכונה של משטרת ישראל, ופיקוח חסר של הפרקליטות, וכל הגורמים ביחד הביאו למעצרו המיותר של התובע למשך ימים רבים מאוד.

#### ההתנהלות המשטרתית

16. על מנת להסביר את העוול הנורא שנעשה לתובע, יש לעמוד על התנהלותם של החוקרים, על דרך מחשבתם, ועל הגינותם ויושרם, או שמא נאמר - חוסר הגינותם וחוסר יושרם. ואבאר.

באשר לשוטר דסטה - כבר עמדתי על הטעייתו את בית המשפט בבקשת המעצר הראשונה, כאשר טען כי הקטינה זיהתה את התובע באופן אקראי, בידעו, שהדבר אינו נכון, אולם אין זו ההטעייה היחידה.

במהלך הדיון בבקשת המעצר הראשונה טען דסטה כי "החשוד מתלבט אם להודות או לא להודות" (מוצג 69), והתעלם לחלוטין מהעובדה שהתובע הכחיש לפחות בשלושה מקרים לפני כן (מוצג 47, 53 ו- 67) את מעורבותו בפשע. דסטה נשאל מהיכן הסיק או למד שהתובע התלבט אם להודות או לא, ואז הסביר דסטה, כי אמירה זו נבעה "מהערכת מצב שעשינו" (עמ' 303 שורה 5), וכאשר היקשה עליו ב"כ התובע, הסביר שזאת הייתה התרשמות המדובר, שסבר, כי התובע "בדילמה עם עצמו" (עמ' 303).

עוד טען דסטה בחקירתו, כי אמו של התובע "אמרה לו לא לדבר" (עמ' 303), אולם כאשר התבקש להצביע על מקור האמירה, התברר פעם נוספת שהוא מסתמך על התרשמות מדובב שלא זכר את שמו, ולמותר לציין, כי לא היה כל זכ"ד בעניין זה, וממילא האמור לא היה ולא נברא (עמ' 304, 305).

דסטה המשיך להעיד בשחצנות וביהירות, והכריז כי "כל מילה שאני אומר, אני עומד מאחוריה" (עמ' 305 שורה 19), ואף ניסה לרמוז, כי מנסים להטעותו (עמ' 306).

במהלך הדיון התברר, כי דסטה רשם זכ"ד ביום 23.7.99 (מוצג 159) בו ציין, כי המדובב אמר לדסטה, שהתובע אמר לו שקשה לו להיפתח עם מבוגרים, אלא רק עם ילדים קטנים, זאת בניגוד לזכ"ד המדובב (מוצג 141) ותמליל הדיבוב (מוצג 142). אלא מאי? מבדיקת התמליל הרלבנטי מתברר, כי בניגוד להצגת האמירות על ידי דסטה, לא הופיעה במסמכים אלו המילה "קטנים". לאחר סידרת התחמקויות שאל דסטה בהיתממות "השותף לא אמר שאמר לי את הקטנים?" (עמ' 309 שורה 16) וסיכם את הדיון בנושא במילים "מה לעשות?" (עמ' 309 שורה 22). ונשאלת השאלה האם המטרה מקדשת את כל האמצעים? האם מותר לשנות מהאמור עד כדי בידוי ראיות? והאם גורלו של אדם מצדיק התייחסות בסגנון "מה לעשות"? אין ספק כי התנהלות זו, יותר משהיא מעציבה, היא מפחידה, שכן בשל בידוי הראיות האמור נותר התובע ימים רבים במעצר, הרבה יותר ימים מהנדרש, ואך כפסע היה בינו לבין הרשעתו במעשה שלא ביצע, ובענין זה יש לשבח את עורכי הדין של התובע - עו"ד רובינשטיין וענבר - אשר תודות לעירנותם, עקשנותם ומסירותם, נחלץ לבסוף התובע מגורל רע ומר.

בסעיף 14 לתצהירו טען דסטה שחוקרי המשטרה תפסו בחדרו של התובע תמונות וחוברות פורנוגרפיות, אלא שחומר זה "נעלם" ולא הומצא מעולם לב"כ התובע. דסטה נשאל לגבי קיומם של אותן חוברות ותמונות, וענה בשחצנות "מה לעשות? יש" (עמ' 312 שורה 14).

לדבריו, הוא לא זה שתפס את התמונות, אולם הוא ראה אותן בתיק המשטרה. דסטה נשאל האם הוא בטוח שראה תמונות של ילדות "צעירות", ולאחר סידרת התחמקויות ארוכה ומבישה ביותר, קבעתי כי העד מסרב לענות (עמ' 314). למעלה מן הצורך אציין, כי תפישתן הלכאורית של קלטות ו/או תמונות פורנוגרפיות לא הוכחה מעולם, מה עוד שהתובע התייחס לכך בשיחותיו עם המדובב והסביר שמדובר בתוכניות טלביזיה מועתקות, אשר חלקן שייכות לאחיו.

סוגיה נוספת אליה נדרש דסטה בחקירתו, היתה חשדו שהתובע ביצע מעשים מגונים באחותו של החניך בפרוייקט פר"ח. חשד זה פורט במוצג 104, שהוא בקשה לחקירת אותה קטינה באמצעות חוקרת ילדים, בקשה המתבססת על חשדו של דסטה, אלא שגם כאן העדיף דסטה להתעלם מהאמת ומהעובדות, והכחיש כי הוא זה שחשד בתובע בביצוע מעשים מגונים באחותו של החניך, חשד, אשר למותר לציין, היה מופרך לחלוטין.

זה המקום לציין, כי במהלך ניהול המשפט הוברר, כי חסרים מסמכים וראיות אשר אמורים היו להיות בתיק המשטרה ובתיק הפרקליטות, חסר, לגבי טען ב"כ התובע כי הוא גורם לנזק ראייתי, ואין ספק כי הצדק עימו, שכן באופן בלתי מפתיע לחלוטין התברר שהמסמכים החסרים עשויים היו לסייע להוכחת תביעתו של התובע.

17. במהלך המשפט התברר, כי באישור הפרקליטות הוצג לתובע דו"ח DNA כוזב, ממנו עלה לכאורה כי DNA שלו נמצא על הקטינה המתלוננת. הן חוקרי המשטרה, והן הפרקליטים בפרקליטות לא ראו בכך פסול, ותירצו זאת כתרגיל חקירה.

אומר מיד, כי לעניות דעתי מדובר בהתנהלות פסולה ואסורה. אין מדובר בשום פנים ואופן בתרגיל חקירה, כי אם בהפעלת לחץ מוגזם ואסור על נחקר, בבחינת חציית הקו בין מותר לאסור. לא זו אף זו, הדעת נותנת שהשימוש בתרגיל ה-DNA הכוזב היה כדי לחלץ מהתובע הודאה בדרך לא דרך. משכך, הדעת גם נותנת, שאם החשוד אינו מודה, למרות קיומו הלא-מאומן של אותו דו"ח DNA כוזב, הרי שיש מקום לשנות את כיוון החקירה, ולשקול במלוא הרצינות שחרורו של החשוד, והמשך החקירה בכיוונים אחרים כדי לנסות ולאתר את הפושע האמיתי. אולם, לא כך נהגו בעניין אשר בפני. החוקרים הציגו לתובע את דו"ח ה-DNA הכוזב, ובתגובה, הוא פרץ בבכי, והמשיך להכחיש את החשדות המיוחסים לו. בשלב זה, כבר היה ברור שהיוצרות התהפכו. המשטרה לא סברה, כי יש בידיה אדם חף מפשע, אשר היא עוסקת באיסוף ראיות לצורך הרשעתו. המשטרה היתה משוכנעת שבידה האנס, וציפתה מקורבנה להוכיח את חפותו. האם זהו סדר הדברים? האם לא למדנו כי מושכלות ראשונים הם, שכל אדם הינו חף מפשע עד שתוכח אשמתו? האם יתכן להתייחס אל החשוד כאל אשם מרגע מעצרו, האם יתכן לנהל חקירה מרושלת ומגמתית, ולהתעלם באופן שיטתי מראיות שיש בהן, אולי, לתמוך בטענותיו של החשוד, כי הוא לא ביצע את המיוחס לו??

דומה, כי לא אטעה אם אקבע, כי במקרה זה, לקחה משטרת ישראל בליקוי מאורות, והחליטה מראש, כי התובע הינו הפושע המבוקש. מרגע זה ואילך, פעלה ללא לאות, כמכונה משומנת היטב, על מנת לחלץ מפיו הודאה, בין היתר בהציגה בפניו דו"ח DNA כוזב, הכאתו והשפלתו.

שיחק לתובע מזל, וכוחותיו הנפשיים עמדו לו שלא להודות בפשע שלא ביצע, ולא נותר אלא לחשוב בעצב על כל אותם מקרים בהם מודים עצורים בפשעים שלא ביצעו, רק משום שכוחותיהם לא עמדו להם, אל מול הלחץ הפסול שהופעל עליהם? האם כל הדרכים כשרות? האם מותר למשטרת ישראל לעשות ככל העולה על רוחה כדי לחלץ מפי חשוד הודאה? ודוק: מטרתה אינה לחלץ הודאות סרק, מטרתה לחקור כדי לגלות את האמת ולהשיג ראיות, והכל בדרך לגיטימית וחוקית. כפי שאמרתי, בתיק חקירה זה נחצו הקווים המותרים, ודומה, כי השוטרים סברו שמדיהם מתירים להם להתעמר בגופו ובנפשו של אדם, הכל בשם נסיונם, הלגיטימי לכאורה, לפצח עוד תיק פשע. העובדה שבדרכם רמסו את כבודו ואישיותו של התובע היא זניחה ומשנית בעיניהם, בבחינת - המטרה מקדשת את האמצעים, ולא היא כמובן.

18. התובע טוען, כי ראש צוות החקירה - השוטר שטרן וכן השוטר סוויד אילצו אותו לאונן אל מול עיניהם, כדי לראות האם הוא שופך זרע או לאו, שכן כזכור, לא נמצא זרעו של התוקף על גופה של הקטינה. התובע לא נחקר על העלאת טענה זו, ומשכך יש להסיק, כי היא נכונה, ויפים לכאן דברי המחבר י. קדמי בספרו "על הראיות" חלק שלישי, עמ' 1649:

" יש והדרך שבה מנהל בעל דין את ענינו בבית המשפט הינה בעלת משמעות ראייתית, כאילו הייתה זו ראיה נסיבתית. כך ניתן להעניק משמעות ראייתית" לאי הבאת ראיה, לאי השמעת עד, לאי הצגת שאלות לעד או להימנעות מחקירה נגדית של מי שעדותו הוגשה בתעודה בכתב שהוגשה על ידו. התנהגות כזו, בהיעדר הסבר אמין וסביר, פועלת לחובתו של הנוקט בה; באשר על פניה, מתחייבת ממנה המסקנה שאילו הובאה הראיה או הושמעת העד, או הוצגו השאלות או קויימה החקירה הנגדית-היה בכך כדי לתמוך בגירסת היריב.

הימנעות מהבאת ראיה - במשמעות הרחבה של המושג כמוסבר לעיל - מקימה למעשה לחובתו של הנמנע חזקה שבעובדה, הנעוצה בהגיון ובנסיון החיים, לפיה: דין ההימנעות כדין הודאה בכך שאילו הובאה אותה ראיה, הייתה פועלת לחובת הנמנע. בדרך זו ניתן למעשה משקל ראייתי לראיה שלא הובאה".

אודה ולא אבוש, כי התנהלות זו גורמת לשבר גדול באימון שיש לייחס לשוטרי משטרת ישראל. במקרה זה, התייחסו השוטרים אל התובע כאל חיית מחמד, ומשכך סברו כי נתונה בידיהם הרשות לאלצו לאונן אל מול עיניהם. אינני סבורה כי יכולה אני לשער את גודל העלבון, הבושה והמצוקה הקשה שהיו מנת חלקו של התובע שאולץ לאונן אל מול עיני השוטרים. מדובר בהתנהלות בלתי נסבלת, אשר יש לדרוש את מיצוי הדין עם העומדים מאחוריה. ודוק: הנני סבורה, כי נוכח נתוני התיק, נכון היה לבדוק, אם התובע מסוגל לשפוך זרע אם לאו. אלא מאי? מדובר בבדיקה שהיתה צריכה להתבצע ללא נוכחות שוטרים, בנוכחות רופא, ובחדרי חדרים, תוך שמירת צינעת הנבדק. אילו של התובע לאונן אל מול עיני השוטרים מהווה פגיעה קשה, חמורה ואנושה, והנני מגנה התנהלות זו בכל פה.

19. כאמור, השוטרים עשו ככל שביכולתם כדי להביא לשבירתו של התובע, למעצרו ולהרשעתו, גם במחיר העלמה מכוונת של אינפורמציה רלבנטית מידעת בית המשפט, וגם במחיר שיבוש ההליכים, ממש כך, וזאת בדרך של הוספת מילים שלא נאמרו, או ייחוס אמירות לתובע, שלא נאמרו על ידו, וכן התבססות על "עובדות" שלא היו ולא נבראו.

כך למשל נושא סוגיית השיער באוזני התובע - כפי שצינתי, הקטינה תיארה מספר פעמים את הפושע, ולא ציינה, כי ראתה שיער באוזניו. הפעם הראשונה שדובר בה על שיער באוזניים היתה כאשר אוייר קלסתרוננו של החשוד. ודוק: המאייר לא נחקר, וכלל לא ברור האם הקטינה סיפרה לו שראתה שערות באוזני החשוד. מאידך, אין כל מזכר המציין, כי מי משוטרי התחנה ראה שיער באוזני התובע.

משכך, עלתה השאלה, מדוע צויין בבקשות המעצר, בין יתר הפרטים שצויינו, כי הילדה ציינה שראתה שיער באוזני האנס, וכי אכן יש לתובע שיעור באוזניו? תשובה לכך לא קיבלנו, ותשובותיהם המתחמקות של השוטרים בבית המשפט העידו על עליבות, ונסיון בלתי נלאה להמשיך ולחזק את אמירותיהם השקריות וחסרות הבסיס.

מעבר לצורך אעיר, כי תקיפתה של הילדה אירעה בשעות הערב, בחושך, ועל פי עדותה, הורה לה הפושע לעצום את עיניה, והיא אף עשתה כן במהלך ביצוע המעשים. משכך, הצליחה הילדה ליתן תיאור כללי של האדם שביצע בה את המעשים הקשים, ומן הסתם, לא יכלה לראות האם אוזניו שעירות אם לאו, מה עוד שלא הוכח כי אוזני התובע שעירות.

20. אחד השוטרים "שהצטיינו" בבידוי ראיות, בהמצאת אמירות שלא נאמרו מעולם על ידי התובע, ושיבוש הליכי בית משפט, הינו שוטר בשם ג'ורנו, שההגנה לא מצאה לנכון להביאו לעדות, (ראה בענין זה את ההלכה שצוטטה על ידי בהתייחס לאי הבאת עד לעדות) ומהחומר שהוצג בפני, נראה, כי לא בכדי לא הובא ג'ורנו לעדות. אותו ג'ורנו היה פעיל מאוד בחקירת התובע, והנה, בתאריך 17.7.99 כתב מזכר (מוצג 65) ממנו עולה, כי בעת ששהה בתאו של התובע כמדובב, אמר לו התובע "ואני חשבתי להודות, כי זה רק פוצי מוצי אבל אמא שלי לא רצתה שאני אודה....", לכאורה אמירה מפלילה מאוד לכל הדיעות, ומזכר זה אף הוצג בפני שופט המעצרים כחלק מהראיות המפלילות כנגד התובע.

אלא מאי? מבדיקת תמליל השיחה עולה, כי התובע אמר למדובב ג'ורנו " ... אבל אני לא יכול להודות במשהו שלא עשיתי. למה? למה להרוס לי את החיים?" (עמ' 4 למוצג 56) ובהמשך מנסה ג'ורנו לשכנע אותו להודות במה שלא עשה, באומרו: " ... כדאי לך לגמור עם זה, קוצי מוצי, זה עניין של תנאי או קנס, אני לא יודע מה מקבלים..." (עמ' 6, שם), ובכל התמליל כולו, ואף לא באף תמליל אחר, אין כל אמירה כגון זו המיוחסת לתובע. כלומר, ג'ורנו השתמש במילותיו הוא, והציגם כאילו נאמרו על ידי התובע, כדי להפלייל את התובע !! כאמור, ג'ורנו לא הובא לעדות, ולא ניתן היה לאמתו עם האמירות השקריות בזכ"ד שכתב ואשר הוגש לבית המשפט.

השוטר דסטה נשאל על האמור בזכ"ד זה, ולמרות שהירבה "לא לזכור" אירועים מהחקירה, זכר באופן מפתיע את "אמיתות" האמור בזכ"ד זה, ולא נותר אלא לתהות בעצב, על שהתרחש בתיק זה.

21. הגדיל לעשות השוטר וסקר בחקירתו בבית המשפט, כאשר שיקר על זוכן העדים, ולא הניד עפעף בעשותו כן. במהלך המשפט התברר, כי וסקר שיקר לעו"ד רובינשטיין עובר לביצוע מסדר זיהוי הקולות, והכחיש את מעורבותו בחקירה, דבר שפסל אותו מלשמש ניצב במסדר.

וסקר לא הגיב לדברים בתצהירו, ובחקירתו בבית המשפט הפתיע באומרו שאינו זוכר שנפסל מלשמש ניצב (עמ' 354) אם כי, בלחצו של ב"כ התובע "נזכר" לבסוף במסדר זיהוי הקולות (שם). הדברים תמוהים שכן ב"כ הנתבעת הצהירה, כי ריעננה את זכרונו של וסקר בנושא פסילתו מלשמש ניצב במסדר זיהוי הקולות, ואם כך - ברור שאובדן זכרונו של וסקר במהלך המשפט, לא בא לעולם אלא כדי להסתיר מבית המשפט את שקריו.

בהמשך נדרש וסקר לשאלה מדוע לא תימלל אמירות שיכולות היו לעמוד לזכותו של התובע, בהיותן אמירות מזכות (עמ' 358 לפרוטוקול), ופעם נוספת הוא הפתיע את בית המשפט באומרו, שאין מדובר בתמלול אלא "בתמצות" השיחה. אין בידי לקבל טענה זו, שכן המסמך המדובר נחזה להיות תמלול, וברור כי הינו תמלול, והשוטר וסקר השמיט ממנו בכוונה תחילה כל אמירה של התובע שעשויה לסייע בידו בהגנתו, בבחינת בידוי ראיות.

אותו וסקר הגדיל לעשות בחקירתו בנושא הזכ"ד שנכתב על ידו (מוצג 140). זכ"ד זה נרשם על ידי וסקר ביום 22.7.99, ונכתב בו, כי בעת שהאזין לתובע ששהה בתאו עם מדובב "האזנתי לשיחה בין רגב לבין שותפו לתא, ובו רגב שובר מספר לשותפו שהוא מאוד אוהב ילדים וכן שהוא נמשך לילדים..." אלא מאי? מקריאת תמליל השיחה עולה, כי ברגע של קירבה בין התובע למדובב (לפחות כך חשב התובע בזמנו) אמר המדובב לרגב "וולאק, מה איך שהזמן עובר לך, הייתה לנו שיחה כל כך..." ובתגובה ענה רגב "כן, אני יודע, שמע, אין לי בעיה לשוחח, אני לא נפתח כל כך מהר, אבל אם דברים מעניינים, אין לי בעיה בכלל". בתגובה, החליט המדובב להעלות את רף הקירבה בינו לבין רגב, באומרו "... אמרתי לך, אני.. אתה יודע, אני חשתי קירבה אליך, אני מדבר איתך... על כל נושא..." ואז ענה לו רגב "אומרים שיש לי את זה, כאילו שאני גם יודע להקשיב וגם מבין עניין מהר... זה מצליח לי בעיקר עם ילדים, אני אוהב מאוד ילדים" והמדובב עונה לו "גם אני אוהב ילדים" (מוצג 141).

בחקירתו בבית המשפט נשאל וסקר, היכן שמע את המילים "נמשך לילדים" בהאזינו לדיבור. בסעיף 15 לתצהירו ניסה וסקר "לתקן" את האמור בזכ"ד - אותו זכ"ד שהוצג גם לשופטי המעצרים ! - באומרו שהאמור בזכ"ד נובע מהתרשמות. היות והאמור בזכ"ד צבע

את אהבתו של התובע לילדים בצבע מיני, נשאל וסקר מדוע התרשם כך, אולם לאחר סדרה ארוכה של התחמקויות והתחמקויות, הוא הואיל להודות, כי לא שמע את התובע אומר שהוא נמשך לילדים, ולא היתה בפיו תשובה, מדוע רשם רק בזכ"ד למעט העובדה, שכך הוא התרשם למשמע הדברים ?? (עמ' 365 - 362 לפרוטוקול). ופעם נוספת, אין מנוס מהמסקנה המצערת, שבמסגרת נסיונותיהם הבלתי נלאים של השוטרים להביא למעצרו ולהרשעתו של התובע, הם לא בחלו בהמצאת ראיות יש מאין, בבחינת - המטרה מקדשת את האמצעים. ואכן, בתגובת הפרקליטות לבקשה לפי סע' 80, הודתה נציגת הפרקליטות - עו"ד משעלי, כי הוסף משפט שקרי מפליל, קרי: הוצגו בפני בית המשפט עובדות שקריות.

22. דוגמה נוספת להתנהלותה הפסולה של המשטרה עולה מהתנהלותו של השוטר סוויד. בתאריך 24.9.99, כתב סוויד מזכר (מוצג 242) בו הוא מפרט, כי פנינה - אמה של קטינה אחרת, שהתובע נהג לשמש לה כשמרטף- סיפרה לו, שבתה ראתה את הבולבול של התובע בהיותו תינוק, וזאת בצילום מאלבום התמונות המשפחתי של התובע. נוכח האמור, הזמין סוויד חוקרת ילדים כדי לחקור את הקטינה - בתה של פנינה, כאשר בהגדרת התלונה רשם "סיפרה לאם שהשכן הראה לה את הבולבול" (מוצג 248).

מהתרשמותי מתשובותיו של סוויד, אין לי כל ספק, כי רישום חסר זה הינו מכוון, במטרה ליצור דרמטיזציה ולהגדיל את מספר "הנפגעות" הקשורות לתובע, שאם לא כן, לא ברור מדוע לא נרשם, כי הקטינה ראתה צילום של התובע בהיותו תינוק באלבום המשפחתי? סוויד נדרש לכך בחקירתו, ולמרות שסברתי כי לא אופתע עוד מהמתרחש בתיק זה, "הצליח" סוויד להפתיעני. בתחילה ניסה להתנער באומרו שהוא אינו אותו "שאול" הרשום בטופס הזמנת חקירת הילדים, בנסותו לרמוז, כי אולי שוטר אחר בשם "שאול" הזמין את החקירה. לאחר מכן, בלית ברירה, הודה שהוא זה שייזם את זימונה של חוקרת הילדים, ואז החל בסדרת התחמקויות ומתן תשובות מטופשות אשר הביאו לסיום חקירתו (עמ' 275-276).

חוקרת הילדים חנה שטקלר נחקרה בעניין זה, והבהירה, כי מאופן ניסוח הבקשה, היא הבינה שהחשוד התפשט והראה לקטינה את איבר מינו, ואילו הייתה יודעת שהקטינה ראתה צילום של התובע כתינוק באלבום המשפחתי, הייתה פונה אל האחראים אליה "ומבקשת שלא לחקור" (עמ' 129-128 לפרוטוקול). הנה כי כן, לא בכדי ניסח סוויד את האמור כפי שניסח, הכל מתוך מגמה ליצור כנגד התובע ראיות "יש מאין".

23. בסופו של יום, מה יש בפנינו? ניצב בפנינו אדם - התובע - שהינו שונה מאנשים אחרים בהתנהגותו בוהתנהלותו.

הנתובע אינו אדם אלים וקולני, נקלע לסיטואציה מטורפת בה הוא מוצא עצמו חשוד באונס שלא ביצע. השוטרים מצפים להכחשות קולניות ודפוס התנהגות מסויים, אולם התובע אינו מתנהג בדרך זו, ובתמימותו הוא סבור, כי די אם יכחיש את המיוחס לו, ולאחר שהמשטרה תבצע את המוטל עליה, ותחקור את עובדות המקרה, יובן כי הוא אינו החשוד שהמשטרה מחפשת, והוא ישוחרר. ומה קרה בפועל? המשטרה מפרשת את התנהגותו לחובתו. כך למשל, במזכר מיום 18.7.99 (מוצג 50) מפגין סוויד את כישוריו הפסיכולוגיים והבנתו העמוקה את נפש האדם, ומסיק את אשמו של התובע באופן מידי, מכך שהתובע "פעם אחת אפילו לא התקומם וטען מה פתאום אתה אומר "אני" זה לא אני ואין לי קשר לאירוע. החשוד החזיק את ראשו בשתי ידיו כלפי מטה. כל הזמן ביקשת



ממנו, רגב תסתכל לי בעיניים, אך החשוד לא היה מסוגל...", אכן, אליבא דסוויד - התנהגות מפלילה ביותר...

גם רס"מ פואד מועדי מציין את תגובתו יוצאת הדופן של התובע ש"הוריד כל הזמן את העיניים כלפי מטה" (זכ"ד מיום 16.7.99, מוצג 51), כמו גם רס"ר גדעון שגן, שציין בזכ"ד מיום 16.7.99 (מוצג 53), ש"החשוד חזר כל הזמן על כך שלא הוא ביצע את המעשים המיוחסים לגביו... בזמן שדיברנו אליו, החשוד בהה בנו...". מתיאורים אלו עולה תמונה של אדם הלום צער ומבוהל, אשר אינו יודע כיצד להגיב על ההאשמות הנוראות המוטחות בפניו, והוא משפיל את עיניו ביאוש, ואולי מתוך בהלה. החוקרים לא מצאו לנכון לערב בחקירתם פסיכולוג אשר יחווה דעתו על התנהגות החשוד, אלא הפעילו את מיטב כישוריהם הפסיכולוגיים החובבניים, ובמקום להסיק כי בפניהם אדם הלום צער ובהלה בשל הסיטואציה אליה נקלע, החליטו לפרש את התנהגותו כהתנהגות של אדם המסרב לשתף פעולה, ולרגע אחד לא חלפה בראשם המחשבה, שמדובר לכאורה באדם מן הישוב, שנקלע לסיטואציה איומה, ואינו יודע איך לנהוג.

מהזכ"דים האמורים ברור, כי מרגע מעצרו של התובע "נחרץ גורלו", והמשטרה היתה משוכנעת, כי האדם שבידיה הוא האנס, והיא החלה במרץ בבניית תיק חקירה ואיסוף ראיות לצורך הרשעתו, וכאשר חסרו לה ראיות, יצרה אותן בעצמה.

24. מבדיקת הראיות שהיו בידי המשטרה, אין מנוס מהמסקנה המצערת, שלא כפי שהציגה את הדברים עו"ד נוסבאום, שלא היה כאן מארג של ראיות וחלקי ראיות אשר כולן יחד הציגו תמונה על פיה מעורב התובע במיוחס לו.

הראיות וחלקי הראיות, לא היו אלא אפס אפסים במקרה הטוב, ובידוי ראיות במקרה הרע. המשטרה היתה מודעת למצב הראיתי בתיק, ועל כן ניסתה לבנות תוכן ראיות מרשים יותר יש מאין, תוך התעלמות מוחלטת מהעובדה שלמעשה אין בידיה ולו בדל ראיה ישירה או נסיבתית ממנה עולה, כי התובע מעורב במעשים המיוחסים לו. הרושם הקשה הוא, שהתובע סומן כמטרה כבר מרגע מעצרו, ומאותו רגע ואילך פעלו כוחות המשטרה כדי להצדיק את תחושתם, שהתובע הוא הפושע המבוקש.

לצערי, גם הפרקליטות לא עשתה עבודתה נאמנה בתיק זה. אני משוכנעת שהפרקליטות לא אימתה את הכתוב בזכ"דים השונים אל מול התמלילים עצמם, שכן ברור שאם היתה עושה כן, הייתה מגלה מיד את חוסר ההתאמה בין האמור בזכ"דים לבין אמירות שהיו - או לא היו - בפועל. נראה כי אנשי הפרקליטות סמכו ידם על אמינות והגינות השוטרים, ויצאו מתוך הנחה - שגויה - כי האמור בזכ"דים הינו אמת, במיוחד אמירות מפלילות שלא נאמרו, או שהוספו במכוון.

הנני מודעת ללחץ העבודה הרב המוטל על כתפי הפרקליטות, ובשונה מהתרשמותי לגבי התנהלות השוטרים, אינני סבורה בשום פנים ואופן כי הפרקליטים המלווים נתנו ידם לנסיגותיהם הבלתי נלאים של השוטרים להמציא ראיות יש מאין, אולם על פרקליטי הפרקליטות לזכור, כי הם משמשים שסתום ובקרה לעבודת המשטרה, ומעבר לעיסוק בדפים, בסופו של דבר, ניצב אדם, שגורלו תלוי בטיב ורמת החקירה המתנהלת בעניינו. בעניין אשר בפניי כשלה הפרקליטות בהערכת הראיות שעמדו בפניה.

25. יובהר, כי אנו כחברה תרבותית מעוניינים במשטרה חוקרת חזקה, רצינית, אמינה ומהימנה, ואל לנו לפגוע בתפקודה. האינטרס שלנו כחברה תואם את האינטרס של המשטרה כגוף חוקר - אנו מצפים שהמשטרה תמצא את העבריינים, ותחקור ותאסוף את

הראיות לצורך הרשעתם. אלא מאי? באותה מידה שחובה על המשטרה לאסוף ראיות לצורך הרשעת העבריינים, חובה עליה לזכור תמיד, כי בשלב זה של החקירה ניצב בפניה אדם חף מפשע, כך לפחות עד שתוכח אשמתו. אל לה להתעלם מראיות שיש בהן כדי לחזק את חפותו של הנחקר, ולעולם אל לה להחליט מראש, כי חשוד מסויים הינו העברייין המבוקש, ולחתור, בדרך לא דרך, להשגת ראיות יש מאין, כפי שנעשה במקרה זה.

26. קרוב לוודאי, כי אילו היתה המשטרה מציגה את היומן בפני התובע, סמוך למעצרו, הוא היה נזכר בפעולותיו ביום הגורלי, דבר שנמנע ממנו.

קרוב לוודאי שאילו היתה המשטרה מצליבה את נתוני פלטי שיחות טלפון הבזק והטלפון הנייד, ומבקשת איכון, היה מתברר מיד, כי התובע לא היה במקום האונס בשעת התרחשותו.

עובדה היא, כי רק לאחר הגשת הערר לבית המשפט העליון, והתערבותם של פרקליטים אחרים בתיק, הובררו סוף סוף העובדות שהיה מקום לבררן מלכתחילה, מיד עם מעצרו של התובע, או בסמוך מאוד לאחר מכן, בירור פשוט אשר הביא בסופו של דבר לביטול כתב האישום כנגד התובע.

הנני קובעת באופן חד משמעי, כי מעצרו החוזרים של התובע, התבססו על מידע שגוי ושקרי אשר הוצג בפני בתי המשפט השונים, מידע אשר הוצג באופן שניתן היה להסיק שקיימות ראיות להרשעתו של התובע במיוחד לו, ואשר חיזקו לכאורה את העמדה, לפיה הוא מעורב במעשה המיוחס לו.

הנני קובעת, כי במקרה זה פעלו שוטרי משטרת ישראל במקרה הטוב באופן בלתי סביר, ותוך התעלמות מוחלטת מראיות שעמדו בפניהם, ובמקרה הרע - הם פעלו באופן בלתי חוקי, בהציגם את הראיות בצורה שקרית, תוך הוספת וגריעת אמירות ומילים ששינו את תוכן הנאמר, והחשידו את התובע במיוחד לו.

הנני קובעת כי התנהלות זו של שוטרי משטרת ישראל, לרבות השפלתו הנוראית והכאתו של התובע, נעשו בכוונה תחילה, בשל רצונם לחלץ מפי התובע הודאה בכל דרך אפשרית, ואף בניגוד לדין, תוך פגיעה קשה בכבודו כאדם, ובבריאותו.

הנני קובעת, כי שוטרי משטרת ישראל הפרו את חובת הזהירות החלה עליהם כלפי התובע. הם יכולים היו (ברמה הטכנית) וצריכים היו (ברמה הנורמטיבית) לצפות את התרחשות הנזק, שגרמו בהתנהגותם המכוונת, במהלכה יצרו מסך ראיות שקרי, שהביא למעצרו הממושך של התובע, ולפגיעה בבריאותו.

התנהלותם של שוטרי משטרת ישראל לא עמדה בסטנדרט ההתנהגות המצופה מהם, וחרגה לחלוטין ממתחם הסבירות, ואין כל ספק, כי התנהגותם היתה בלתי ראויה, בלשון המעטה. ודוק: קביעותיי אינן מתבססות על בחינת עובדות המקרה "בתנאי מעבדה" או בחוכמה לאחר מעשה. אין כל ספק, כי בזמן אמת בידו השוטרים ראיות ושינו את המצב העובדתי, כדי לגרום למעצרו ולהרשעתו של התובע, והפרקליטות כשלה כאשר לא גילתה את פעולותיהם האסורות של שוטרי משטרת נתניה, ואף הסתמכה על פעולות אלו בהמליצה להגיש כנגד התובע כתב אישום.

ב"כ הנתבעת מבקשת לקבוע, כי לתובע אשם תורם "משמעותי" להתמשכות מעצרו, שכן הוא לא שיתף פעולה עם חוקריו, סירב לבצע פעולות חקירה נדרשות, וכבש את טענותיו (סע' 52 לסיכומי הנתבעת).

אינני רואה את הדברים עין בעין עם הנתבעת. לא התרשמתי כי התובע לא שיתף פעולה עם חוקריו. התובע מיעט בדיבור, לא במטרה להסתיר עובדות מידיעת המשטרה, אלא פשוט משום שלא היה לו מה לומר והוא לא ידע כיצד להחליף מהצרה שנפלה עליו. מתמלילי השיחות עולה בבירור, כי התובע התיש עצמו במחשבות, כדי להזכר בדבר מה אשר עשוי לסייע בידו, ופשוט לא נזכר. האם ניתן לפרש את התנהגותו כחוסר שיתוף פעולה ו/או כבישת עדות? לא ולא. היה ברור שהתובע רצה יותר מכל להשתחרר מהמעצר, ואילו היה זוכר פרטים שיש בהם כדי לסייע לו, היה מספרם לחוקרים. העובדה שלא עשה כן, היא הנותנת, שהוא לא זכר את העובדות העשויות לסייע בידו, ומכאן שתיקתו הלכאורית.

עוד יוסף, כי משפחתו של התובע (אמו ואחיו עמיקם) לא שקטו על השמרים, וניסו ללא הרף למצוא הוכחה לכך שהתובע אינו מעורב במיוחס לו, ולמרבה האירוניה והבושה, הם היו אלו שהתעקשו על עיון ביומנו של התובע, והם היו אלו שניסו לבדוק, באמצעיהם הם את פלטי שיחות הטלפון שהוזמנו על ידם, ולא על ידי המשטרה.

הנתבעת טוענת בסיכומיה, כי גם אם נפלו בדרך החקירה פגמים ונעשו טעויות, אין מדובר בזדון, כי אם לכל היותר - בהפעלת שיקול דעת לקוי. אינני יכולה לקבל אמירה זו. האם בידוי ראיות והמצאת זכ"דים שקריים לבית המשפט הינם טעות בשיקול דעתו?? לא ולא. אין מדובר בטעויות שנעשו מחמת שיקול דעת לקוי. מדובר בהתנהגות מכוונת, אשר מטרתה להמציא ראיות כנגד התובע בבחינת יש מאין, מחד גיסא, והתעלמות מפעולות חקירה הכרחיות מאידך גיסא. ודוק: בתיק המוצגים לא נמצאו הבקשות להזמנת פלטי הטלפון. פלטי הטלפון, שהם העומדים - או היו צריכים לעמוד - ביסוד החקירה, הוזמנו על ידי משפחת התובע, ולא על ידי המשטרה.

לא זו אף זו, גם כאשר נמסרו פלטי טלפון בזק למשטרה, לא התייחסו אליהם חוקרי המשטרה. אין זאת טעות תמימה בשיקול דעת, כי אם התנהגות מגמתית שמטרתה להביא להרשעת התובע, תוך התעלמות מכוונת מקיומן של ראיות נוספות וחשובות, אותן ראיות שהביאו בסופו של דבר לביטול כתב האישום כנגד התובע.

הנזק

27. התובע טוען, כי כתוצאה מהתנהלות הנתבעת, כפי שתוארה בהרחבה בפסק הדין נגרם לו נזק המתבטא בנכות במישור הנפשי, אשר כתוצאה ממנה הוא סבל ויסבול מהפסדים כספיים.

הנתבעת נמנעה מלחקור את התובע על נכותו ו/או הנזקים שנגרמו לו כתוצאה מנכות זו, ומשכך, הנני קובעת כי אין מחלוקת שהנזק הנטען על ידי התובע, נגרם כתוצאה ממעשי ומחדלי הנתבעת.

התובע המציא את חוות דעתו של פרופ' וייל הקובע, כי לתובע נכות נפשית בשיעור של 30% כתוצאה מהאירועים נשוא כתב התביעה.

הנתבעים המציאו את חוות דעתו של פרופ' אליצור אשר קבע, כי התובע זכאי לנכות זמנית בשיעור של 10% נכות, וכי לא נותרה לו נכות צמיתה כתוצאה מהאירועים נשוא כתב התביעה.

במהלך הדיונים מינה בית המשפט מומחה מטעמו - פרופ' טיאנו, אשר קבע כי התובע זכאי ל- 20% נכות זמנית למשך שלוש שנים מאז מעצרו, וכי נכותו הצמיתה כתוצאה

מהאירועים נשוא כתב התביעה הינה בשיעור של 10% . כמו כן, הוא זכאי להחזר של 75% מעלות הטיפול הפסיכותראפויטי.

### הנכות

28. נוכח הפערים בין חוות הדעת של הצדדים, הנני מקבלת את חוות דעתו של המומחה מטעם בית המשפט - פרופ' טיאנו - כחוות דעת מכריעה בתיק.

פרופ' טיאנו קבע, כי התובע "סובל מעברו מהפרעת אישיות חרדתית - תלותית" אלא בעוד שבעבר לא הגיעה ההפרעה לרמה של נכות ממשית, הרי שלאחר האירועים נשוא כתב התביעה, לקה התובע בנכות פסיכיאטרית קבועה בשיעור של 10%.

נוכח האמור הנני קובעת כי נכותו הנפשית של התובע, כתוצאה מהאירועים נשוא כתב התביעה, הינה בשיעור של 10% לצמיתות.

29. התובע עותר לפיצוי בגין הפסד שכר בעבר, עזרה בעבר, הוצאות בעבר, הפסדי שכר בעתיד, עזרה בעתיד, הוצאות בעתיד, וכן כאב וסבל ועוגמת נפש ואובדן הנאות חיים.

29.1 השתכרות בעבר ובעתיד - בעת מעצרו היה התובע סטונדנט לחשבונאות "במטרה להיות רואה חשבון" (סע' 532 לתצהיר התובע), ומשכך חישב התובע את הפסדיו על פי הכנסתו הצפויה כרואה חשבון.

אחזור ואציין, כי הנתבעת משיקולים השמורים עימה, נמנעה מלחקור את התובע על נזקיו, ומניעות זו פועלת לחובתה. עם זאת, הנני מתקשה לקבל את דברי התובע בדבר כוונתו להיות רואה חשבון, שכן לא הוברר בתצהירו, מדוע לא פנה ללימודי ראיית חשבון אם חפץ להיות רואה חשבון. המסקנה הינה, כי כוונתו של התובע להיות רואה חשבון, הייתה בחזקת משאת נפש, אשר לא ברור האם התובע היה מממשה.

מתצהיר התובע עולה, כי לאחר האירועים נשוא כתב התביעה הפסיק את לימודי החשבונאות, עבר ללימודי כלכלה, ואף סיים אותם, וכיום הינו בעל תואר ראשון בכלכלה.

עוד עולה מתצהיר התובע, כי עקב מצבו הנפשי, אינו מצליח למצוא עבודה התואמת את השכלתו וכישוריו, והוא עובד כמחסנאי. מעדותו של עו"ד רובינשטיין עולה, כי עם שחרורו מהמעצר, היה התובע "שבר כלי" (עמ' 23 שורות 9-10). מעבידו הנוכחי של התובע - מר נהב - סיפר על תיפקודו של התובע, והבהיר כי הוא מבצע את מטלותיו כמחסנאי על הצד הטוב ביותר, אולם אין אפשרות לקדמו בשל בעיותיו התפקודיות וחוסר היוזמה.

אין ספק, שהתובע אדם אינטלגנטי ומשכיל, אשר עובר למעצרו למד, ועבד בשתי משרות, הפך "לשבר כלי" כתוצאה מהאירועים נשוא כתב התביעה, והינו חסר יכולת למצוא את הפוטנציאל הטמון בו, דבר אשר יגרום לו לעבוד בעבודות שאינן תואמות את השכלתו וכישוריו, ויגרום להפסד בהכנסתו.

התובע חישב את הפסדיו על פי שכרו של רואה חשבון, ולא המציא תיעוד בדבר הפסדיו ככלכלן, לעומת הכנסתו כמחסנאי.

כמו כן יש להתחשב בעובדה, שהתובע הינו בעל הפרעת אישיות חרדתית - תלותית, ללא קשר לאירועים נשוא כתב התביעה, ויש להניח, כי חוסר אפשרותו להשתלב בעבודה ההולמת את השכלתו וכישוריו, נובעת גם, בין היתר, מהפרעה זו.

נוכח האמור, הנני מעריכה כל דרך האומדנה את הפסדי ההכנסה של התובע לעבר ולעתיד, לרבות הפסדי פנסיה, כתוצאה מנכותו בשל האירועים נשוא כתב התביעה, בסך של 400,000 ₪ לתאריך היום.

29.2 עזרה בעבר ובעתיד - התובע לא המציא מסמכים שיש בהם כדי להעיד על קבלת עזרה בעבר, והנני יוצאת מתוך הנחה, כי העזרה שקיבל, ניתנה לו על ידי בני משפחתו, ואין לי ספק, שנוכח מצבו של התובע, חרגה עזרה זו מעזרה רגילה הניתנת לבן משפחה.

באשר לעתיד, לא הומצאה חוות דעת אשר תעיד, כי התובע יזדקק לעזרה כזו בעתיד.

אשר על כן, ועל דרך האומדנה, הנני מעריכה את עזרת בני המשפחה בתקופת המעצר ולאחריה בסך של 50,000 ₪, לתאריך היום.

29.3 הוצאות בעבר ובעתיד - התובע עותר להחזר הוצאות בגין שהייתו במעצר בית בצירוף הוצאות נילוות, שכ"ט הפסיכולוגית רות ארצי, שכ"ט הפסיכיאטר דר' טרבס, נסיעות לטיפולים ורכישת תרופות, תוספת שכר לימוד למכללת רופין ושיחזור וצילום האירוע.

באשר להוצאות בגין שהייה במעצר בית לרבות הוצאות נלוות - כפי שציינתי, הנתבעת לא חקרה את התובע, ומשכך הנני מקבלת את דרישתו להחזר בסך של 103,159 ₪ ובשיערוך להיום - סך של 104,774 ₪.

באשר להוצאות הטיפול הפסיכולוגי, הפסיכיאטרי וכן התרופות - פרופ' טיאנו המליץ להשיב לתובע 75% מהוצאותיו, משכך זכאי התובע ל- 75% מהסך 178,016 ₪ (175,272 ₪ משוערך להיום), בסך של 133,512 ₪.

באשר לתוספת שכר הלימוד למדרשת רופין - לא הוכח, כי השינוי במגמת הלימוד נבע מאירועים נשוא כתב התביעה, ומשכך הנני דוחה עתירה זו.

באשר לשחזור וצילום האירוע - התובע זכאי להחזר הסך 1,940 ₪, בשיערוך להיום 1,970 ₪.

המומחה מטעם בית המשפט לא המליץ על קבלת טיפול עתידי בתחום הנפשי, ומשכך הנני דוחה העתירה בגין כך.

מעבר לצורך אציין, כי ככל שהתובע יזדקק בעתיד לטיפולים ו/או טיפול תרופתי, הוא זכאי לקבל את הטיפולים במסגרת קופת החולים בה הוא חבר.

29.4 כאב וסבל, עוגמת נפש ואובדן הנאות חיים - יובהר מיד, כי אינני רואה בעצם מעצרו של התובע משום מעשה רשלני או זדוני, המצדיק מתן פיצוי בגין עוגמת נפש. נוכח הודעתו של אבי הקטינה, היה הכרח לעצור את התובע כדי לברר האם הוא מעורב במעשים המתועבים שבוצעו בקטינה. אלא מאי? מעצר וחקירה לחוד, והתנהלות השוטרים ואופן ביצוע החקירה לחוד. אין כל הצדקה למסכת התלאות, הסבל, וההשפלה שעבר התובע במהלך מעצרו. התובע הוכה, הושפל, ואף הוכרח לאונן בנוכחות חוקריו. התנהגות זו אינה אנושית, ואין לה הצדקה או הסבר. התובע היה במשך ימים רבים במצב של חוסר אונים משווע נוכח התנהלותם הפסולה של השוטרים החוקרים, שבאה לידי ביטוי בבידוי ראיות ומסירת אינפורמציה שקרית לבתי המשפט, נסיון "לשכנע" קטינים (ילדי המשפחה האתיופית שהתובע שימש כחונך פרויקט פר"ח לאחד מהם) להעיד שהתובע ביצע בהם מעשים מגונים, ומחדלים קשים ובלתי מוצדקים בביצוע מסדר זיהוי קולות, ועוד כהנה וכהנה, כפי שמתואר באריכות בפסק דין זה.

התנהלות המשטרה גרמה לפגיעה קשה ביותר בזכותו של התובע לחופש ולכבוד, והטילה בו כתם חברתי בל יימחה.

ודוק: כפי שהבהרתי, וחזרתי והבהרתי, אין בליבי כנגד עצם מעצרו של התובע, אולם יש ויש בליבי כנגד סימונו כאנס, וביצוע כל הפעולות האפשרויות על מנת להביא להרשעתו, וזאת בדרכי רמייה ותוך רמיסת כבודו כאדם, דבר שגרם להתארכות מעצרו למשך ימים רבים ללא כל צורך.

נוכח האמור, הנני פוסקת לתובע פיצוי בגין נזק לא ממוני, בסך של 1,100,000 ₪.  
30. סוף דבר, ניתן בזאת פסק דין על סך 1,790,256 ₪"ח בתוספת שכ"ט עו"ד בשיעור של 20% בצירוף מע"מ כחוק, בתוספת שכ"ט מומחים על פי קבלות, ובתוספת הוצאות אגרה.

ניתן היום, י"ח אייר תש"ע, 02/05/2010, בהעדר הצדדים.