



## ע"פ 2013/19 - פלוני נגד מדינת ישראל

ביה

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 2013/19

לפני: כבוד השופט י' עמית

כבוד השופט נ' סולברג

כבוד השופטת ע' ברון

המערער: פלוני

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על הכרעת הדין מיום 26.11.2018 ועל גזר הדין מיום 11.3.2019 של בית המשפט המחוזי בירושלים בתפ"ח 16616-07-17 שניתנו על ידי כבוד השופטים: י' נועם - סג"נ, ר' פרידמן-פלדמן וא' אברבנאל

תאריך הישיבה: ט' בתמוז התש"ף (1.7.2020)

בשם המערער: עו"ד טלי גוטליב; עו"ד אביאל אהרון;

עו"ד דן נתיב

בשם המשיבה: עו"ד אפרת גולדשטיין-רוזן

פסק-דין

עמוד 1



השופט נ' סולברג:

1. ערעור על הכרעת הדין ועל גזר הדין של בית המשפט המחוזי בירושלים בתפ"ח 16616-07-17 (השופטים י' נועם - סג"נ, ר' פרידמן-פלדמן וא' אברבנאל). בהכרעת הדין הורשע המערער פלוני, בביצוע עבירת אינוס לפי סעיף 345(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק), ועבירת ניסיון למעשה מגונה לפי סעיף 348(ד)(1) לחוק, בצירוף סעיף 25 לחוק. בגזר הדין, הושתו על מ' 8 שנים ו-3 חודשי מאסר בפועל, מאסר על-תנאי, והוא חוייב בתשלום פיצוי למתלוננת.

2. בשבוע שקדם ליום העצמאות ה-68 למדינת ישראל, העסיק מ' מספר נערות ונערים במכירת דגלי ישראל בצמתים שונים ברחבי ירושלים; ביניהם המתלוננת, קטינה כבת 14 וחצי באותם ימים. על-פי המתואר בכתב האישום, באחד מימי עבודתה אצל מ', הוצבה המתלוננת סמוך לגשר המיתרים בירושלים. בסוף אותו יום עבודה ניגש אליה מ', הניח את ידו על צווארה, קירב את פניו לפניה וניסה לנשקה; המתלוננת הפנתה את ראשה ומנעה ממנו לנשקה, באומרה: "אתה חי בסרט".

3. בחלוף מספר ימים, תיאמה המתלוננת עם מ' כי תגיע ביום 16.5.2016 לביתו שבמושב אורה, על מנת לקבל את שכר עבודתה. כשנכנסה לביתו אמר לה מ', כי הרשימות והכסף מצויים בחדרו והיא פנתה לשם בעקבותיו. בחדרו, החל מ' למשש את החזה של המתלוננת; בתגובה אמרה לו - "מה אתה עושה?"; הוא השיב - "סְתָמִי". המתלוננת קפאה. מ' השכיב אותה על מיטתו, הפשיטה ממכנסיה ותחתוניה, והתפשט גם הוא. המתלוננת ניסתה לקום, אך מ' השיבה לאחור; הוא הכניס אצבע או שתיים לאבר מינה ומחמת הכאב שחשה, היא החלה לבכות ולרעוד. מ' המשיך בשלו, נשכב על גופה של המתלוננת והחדיר את אבר מינו לאבר מינה. לאחר שהגיע לסיפוק מיני, קם מ' ממקומו, הבחין בכתמי-דם שמקורם באבר מינה של המתלוננת, השליך לכיוונה מגבונים, ואמר לה: "איכס יא בת זונה לא חשבתי שאת בתולה קחי מגבונים ותנקי את הדם שלך". המתלוננת לבשה את בגדיה ויצאה מהבית כשהיא בוכה.

ההליכים בבית המשפט המחוזי

4. ביום 9.7.2017, הוגש נגד מ' כתב אישום המייחס לו את מסכת העובדות שתוארה לעיל, והוא הואשם בעבירות של אינוס ומעשה מגונה. בד בבד הגישה המשיבה בקשה להורות על מעצרו עד תום ההליכים המשפטיים נגדו, ובהחלטה מיום 7.8.2017 נעתר בית המשפט המחוזי (השופט מ' בר-עם) לבקשה.

5. בדיון בבית המשפט המחוזי ביום 14.9.2017, מסר מ' את תשובתו לכתב האישום. בתשובתו, אישר מ' כי המתלוננת הגיעה לביתו, אלא שלדבריו הגיעה בהתאם לבקשתה-היא. מ' כפר בכך שקיים יחסי-מין עם המתלוננת בביתו, ולדבריו "לא היה דבר בבית". לאחר שמיעת הראיות בתיק וטיעוני הצדדים במסגרת סיכומיהם, הוחלט ברוב דעות - אב"ד ס' הנשיא י' נועם והשופטת ר' פרידמן-פלדמן - להרשיע את מ' בעבירת אינוס, ובעבירה של ניסיון לבצע מעשה מגונה, אל מול דעתו החולקת של השופט א' אברבנאל אשר החליט לזכותו.

6. בהכרעת הדין סקרה השופטת פרידמן-פלדמן את העדויות השונות שנשמעו לפני בית המשפט, ואת הראיות



שהוגשו במהלך המשפט. בתוך כך, נסקרו עדויותיהם של המתלוננת, חברה, בני משפחתה, העובדת הסוציאלית שהיתה עמה בקשר, וכן עדויותיהן של החוקרות שעסקו בבירור התלונה. כמו כן, הובאו ההתכתבויות בין מ לבין המתלוננת בפייסבוק. לבסוף, סקרה השופטת את חקירותיו של מ במשטרה ואת עדותו לפני בית המשפט.

7. עדות המתלוננת - המתלוננת גוללה בבית המשפט את סיפור הדברים מתחילתו ועד סופו. המתלוננת סיפרה, כיצד נתקלה בפייסבוק במודעה על חיפוש עובדים לצורך מכירת דגלי ישראל, באיזה אופן התנהלה עבודתה, וכיצד קיבלה את שכרה. המתלוננת תיארה בבית המשפט את ניסיונו של מ לנשק אותה בסמוך לגשר המיתרים, וכן את האונס שביצע בה בביתו, ביום 16.5.2016, בעת שבאה לקבל את שכרה. המתלוננת העידה, כי לאחר שיצאה מביתו של מ, התקשרה לחברתה ד' ובכתה, וד' ניסתה להרגיעה. המתלוננת לא זכרה לספר בעדותה, מהם התכנים שעלו בשיחה בינה לבין ד'. המתלוננת הוסיפה, כי בבואה לביתה, התקלחה והשליכה לכביסה את תחתוניה המוכתמים בדם. ביום המחרת, הגיעה ד' לביתה של המתלוננת והן פנו יחד כדי לרכוש גלולת 'פוסטינור'. בהמשך, נסעה המתלוננת לצילומי דוגמנות בתל-אביב, ובמהלך נסיעתה באוטובוס התקשרה ל'דלת פתוחה' ושאלה, מה עליה לעשות עם גלולת 'הפוסטינור'. המתלוננת העידה, כי לקראת ערב טילפן אליה מ, דרש בשלומה ואמר לה, "אל תדאגי את מנוסה בחומר אלמד אותך עוד הרבה". המתלוננת השיבה לו, כי היא בצילומים וניתקה את השיחה. מאז לא הוסיפה המתלוננת לענות להתקשרויות טלפוניות ממנו. יחד עם זאת, המשיכה המתלוננת להתכתב איתו, שכן, לדבריה, הדחיקה את אשר אירע. כחודש לאחר שאירע האונס, שוחחה המתלוננת עם חברתה ד', וזו הבהירה לה כי האירוע שחוותה הריהו אונס. משהבינה זאת, חדלה המתלוננת ולא הוסיפה להתכתב עוד עם מ. המתלוננת תיארה, כי האונס השפיע עליה "ברמה קשה מאוד".

8. המתלוננת סיפרה, כי בחג הפסח שלאחר האונס נסעה יחד עם חברה לכנרת, וכשנכנסה למימי האגם יחד עם חברתה ע', ראתה את מ כששני חברים עמו. מ סימן למתלוננת להתקרב אליו, ולא חדל מלהסתכל עליה. בעקבות זאת, החלה לבכות, יצאה מהמים ולא פגשה עוד במ. המתלוננת מתארת, כי באותם רגעים חשה "כאילו זה קורה לי שוב פעם, הכל חזר לי באותו רגע". לדבריה, באותו יום סיפרה לע' "שהוא [מ] והוא זה שנאנסתי, לא יותר מדי". המתלוננת שיתפה את י' שהיה חברה באותם ימים, באונס שעברה, והוא פנה לבני משפחתה וסיפר להם על אשר ארע לה. בני משפחתה שוחחו עמה ותמכו בה, ובעקבות זאת פנתה המתלוננת למשטרה והגישה את תלונתה.

9. עדותה של ד' - בעדותה בבית המשפט סיפרה ד', כי מזה שנים שהמתלוננת והיא חברות טובות, אשר מספרות זו לזו הכול. ד' העידה, כי בצהרי יום ה-16.5.2016 התקשרה אליה המתלוננת וסיפרה לה, שהיא הולכת למושב אורה, על מנת לקבל שכר עבור עבודתה במכירת דגלים. בשעה 20:00 לערך, התקשרה אליה המתלוננת שנית כשהיא בוכה ואמרה לה: "שהוא פגע בה מאוד. שהוא פגע בגוף שלה. כאילו היא אמרה לי שהוא אנס אותה. אבל היא לא ביטאה את זה ככה, כי היא היתה מאוד בלחץ ונסערת". לדברי ד', "[המתלוננת] לא אמרה שהוא אנס. אבל היא אמרה שהוא ממש פגע בה". ביום המחרת הגיעה ד' לביתה של המתלוננת והבחינה, כי היא בדיכאון וכי לא התקלחה ולא יצאה ממיטתה. המתלוננת סיפרה לד' על אשר אירע בביתו של מ, על כך שהיתה בתולה, ש"לא יכלה לשלוט על כלום", ועל כך ש"כאילו שהיא קפאה". עוד הוסיפה ד', שהמתלוננת הראתה לה את תחתוניה "שמלאים בדם". ד' העידה, כי בתיאוריה לא השתמשה המתלוננת בביטוי 'אונס', מחמת היותה נסערת ולחוצה.



10. בהמשך, על-פי עצתה של ד', פנו השתיים לרכוש גלולת 'פוסטינור' ובדיקה לגילוי הריון. לדברי ד', נטלה המתלוננת את הגלולה בנוכחותה. עוד סיפרה ד', כי המתלוננת תכננה להשתתף באותו יום בצילומי דוגמנות בתל-אביב, אך לא רצתה ללכת; ד' שכנעה אותה שלא לוותר על הצילומים, והמתלוננת שעתה לשכנועיה. בסוף אותו יום, נסעה ד' לאסוף את המתלוננת מהתחנה המרכזית, וראתה כי מצב רוחה נשאר ירוד כשהיה. ד' ניסתה לשכנע את המתלוננת להגיש תלונה במשטרה, אך היא סירבה משום שלא רצתה שהדבר יודע להוריה. ד' סיפרה, כי בהמשך שיתפה אותה המתלוננת במפגשה עם מ במימי הכנרת. ד' תיארה, כי המתלוננת היתה מקללת את מ רבות, ואמרה שהיא שונאת אותו בעקבות פגיעתו בה. עוד סיפרה ד' על השינוי שחל אצל המתלוננת מאז אירע האונס, ועל התרחקותה ממנה מני אז.

11. השופטת פרידמן-פלדמן, סקרה את עדויות התביעה הנוספות שנשמעו בבית המשפט. בתוך כך, תיארה את עדותה של ש', אם המתלוננת, אשר העידה על אשר סיפרה לה בתה. האם סיפרה, כי שמעה מן המתלוננת על הגעתה לביתו של מ לצורך קבלת שכרה, על האונס שאירע שם, ועל התנהגותו המזלזלת של מ לאחר שהגיע לסיפוק מיני. כמו כן ידעה האם לספר על רכישת הגלולה למחרת האונס, ועל ניסיון הנשיקה באחד מימי עבודתה של המתלוננת. עוד העידה האם על מצבה של המתלוננת בתקופה שחלפה מאז אירע האונס. לדברי האם, בשנה וחצי שחלפו מאז, המתלוננת "נמצאת בסרט אימה". האם סיפרה בהרחבה על יחסיהם המשפחתיים המורכבים בתקופה שחלפה מאז אירע האונס, על תלונה שהגישה המתלוננת במשטרה נגד אביה, וכן על התנהגותה בבית הספר ומחוצה לו בתקופה זו. עוד העידו בבית המשפט ש' - אחיה של המתלוננת; וא' - גיסתה. השניים סיפרו בעדויותיהם על אודות התיאורים ששמעו מפי המתלוננת בנוגע להתרחשויות שקרו אותה. א' הוסיפה, כי חזרה ואמרה למתלוננת שעליה להגיש תלונה במשטרה, כיוון שרק שם יבוצע הטיפול. כמו כן העיד בבית המשפט י' - אשר היה בקשר זוגי עם המתלוננת במשך תקופה מסוימת לאחר קרות האונס. הוא סיפר על אשר שמע ממנה בנוגע לאירועי אותו ערב, ועל אמירותיו הפוגעניות של מ לאחר המעשה. בנוסף, עמד י' על האופן שבו תיארה המתלוננת את סיפור המעשה: "אני מכיר אותה אישית ויודע שקשה לה לעכל דברים. זאת אומרת היא מעכלת קושי בצחוק. היא צחקה תוך כדי שכן נאנסתי כאילו זה טבעי". י' סיפר, כי באחד הלילות שלחה אליו המתלוננת הודעה שהתכוונה לשלוח למ, ובה ביקשה לשטוח לפניו את הנזקים שנגרמו לה כתוצאה ממעשיו, ועל תחושותיה מאז; י' המליץ לה שלא לשלוח את ההודעה. עוד הוסיף י', כי משנודע לו על האונס, פנה לאחיה של המתלוננת וסיפר להם על אודות מה ששמע.

12. בבית המשפט העידה גם ע' - חברתה של המתלוננת, אשר סיפרה על האירוע במימי הכנרת, שבמהלכו ראתה את מ מסמן למתלוננת לגשת אליו. בעקבות זאת, יצאה המתלוננת מן המים בסערה ושבה אל האוהל. עוד העידו בבית המשפט: עובדת סוציאלית שהיתה בקשר עם המתלוננת לאחר קרות האירועים ושמעה ממנה על אודותיהם, וכן חוקרות משטרה שעסקו בבירור התלונה.

13. גרסתו של מ - השופטת פרידמן-פלדמן סקרה את גרסתו של מ, החל מחקירתו הראשונה במשטרה וכלה בעדותו בבית המשפט. בחקירה הראשונה מיום 28.6.2017, אישר מ כי העסיק את המתלוננת במכירת דגלי ישראל. מ טען, כי אינו זוכר את גילה של המתלוננת וכיצד היא נראית, אך אם יראה אותה יזכר. מ שלל את הטענות, לפיהן ניסה לנשק את המתלוננת בסמוך לגשר המיתרים, וקיים עמה יחסי מין. עוד טען מ, כי המתלוננת לא הגיעה לביתו ולא ראתה אותו במהלך חג הפסח. לדברי מ, בסוף כל יום עבודה שילם לעובדיו את שכר עבודתם, במזומן, ולא אירע שמי מהעובדים הגיע לביתו לצורך קבלת שכרו. מ הוסיף, כי בתקופה הרלבנטית לכתב האישום היתה לו חברה.



בו ביום התקיים עימות במשטרה בין מ לבין המתלוננת, וגם במהלכו הכחיש מ את הגעתה לביתו. כשהראתה המתלוננת שהיא יודעת לתאר את מראה ביתו, הגיב מ כי היא מסתמכת על תיאורים ששמעה מאחרים. במהלך העימות הטיחה המתלוננת במ, כי אנס אותה וש"תפס על זה טרמפ שאני קפואה"; מ הגיב, כי בחורה שנאנסה לא תשב "עם חיוך על הפרצוף [...] ליד בן אדם שהיא טוענת שאנס אותה". במהלך העימות עלב מ במתלוננת בגסות רבה, והשמיע לעברה את הביטויים הבאים: "ערסית מגעילה", את אינך בחורה אלא "חצי גבר", וכן "כזאת ערסית אפשר לאנוס? [...] היא לא שווה את זה".

14. בחקירתו השנייה, ביום 2.7.2017, הוסיף מ להכחיש את הגעת המתלוננת לביתו. ברם, כשהוקראו לו התכתבויות בפייסבוק שמהן עולה כי המתלוננת שהתה בביתו - חזר בו מ, וטען שהגיעה לביתו יחד עם 4 חברות. מ הוסיף, כי ניתן לאשש זאת עם שכנו מ' כ' ששהה באותה עת בביתו. מ הסביר, כי בתחילה הכחיש את דבר הגעת המתלוננת לביתו, משום שנלחץ כשנחשד על-ידי המשטרה באונס. לצד זאת הדגיש, כי המתלוננת היתה בביתו פעם אחת בלבד. בחקירתו-זו חזר מ ושלל קשר בינו לבין המתלוננת, והדגיש שבאותה עת היתה לו חברה. בחקירתו השלישית במשטרה מיום 4.7.2017, נחקר מ בחשד שניסה להעלים את מכשיר הטלפון שברשותו; ובחשד שאיים על אחת מן השוטרות.

15. בעדותו בבית המשפט הוסיף מ לכפור במיוחס לו בכתב האישום. הוא שלל את הטענה, לפיה המתלוננת הגיעה לביתו על מנת לקבל את משכורתה. לדבריו, הגיעה המתלוננת לביתו פעם אחת יחד עם ארבע מחברותיה, ויחד עם השליחים שהעסיק - הם עשו 'על-האש'. מ לא ידע לומר מיהן החברות שהגיעו עמה. מ הוסיף, כי חברתו לא נכחה באותו מפגש, וייתכן שהיה להם באותו זמן "איזשהו תקל". מ עמד על כך שלא היה לו 'סיפור' עם המתלוננת. הוא דחה את הטענה, לפיה שהה עם המתלוננת בחדרו, שכן איש אינו נכנס אל תוך חדרו פנימה. בהמשך, חזר בו מ ואמר, שזכור לו שהמתלוננת שוחחה בטלפון עם אמה, בחדרו, מחמת רעש ששרר בביתו, באותה עת. מ לא ידע להסביר, מה יכול היה להניע את המתלוננת להעליל עליו עלילת דברים שכזו.

#### ההתכתבויות בפייסבוק

16. נוסף על העדויות שנשמעו בפרשת התביעה ובפרשת ההגנה, הוגשו לבית המשפט גם צילומי מסך של התכתבויות בפייסבוק בין המתלוננת לבין מ. צילומי המסך מתעדים התכתבויות בימים שקדמו לאירוע האונס, בו ביום, ובימים שלאחריו. התכתבויות אלו נמסרו ביוזמת המתלוננת, במהלך חקירתה השנייה במשטרה. בימים שקדמו לאירוע התכתבה המתלוננת עם מ על אודות מכשיר הטלפון שלה, שאותו, כך טענה, 'איבדה' בביקורה בביתו. פעם אחר פעם, הפצירה המתלוננת במ לחפש אחר מכשירה, וקבעה להיפגש עמו בביתו, כדי למצאו. כך, ביום 9.5.2016 שלח מ למתלוננת: "אני כבר חיפשתי ולא מצאתי. את רוצה בואי חפשי עד מחר". והמתלוננת השיבה: "אין דבר כזה לא מצאתי. עם קצת מאמץ אפשר הכל. ומה זה עד מחר? אני לא יכולה מחר אני [א]בוא [ב]יום שני עד אז תעשה מאמצים. ומה קרה לבוא פתאום [?] אני לא עושה לך בלאגן בבית?". ההתכתבויות בין השניים, בנושא הזה, נמשכו עוד מספר ימים, עד אשר תיאמו להיפגש ביום 16.5.2016, בביתו של מ. גם לאחר המפגש, הוסיפו השניים להתכתב ביניהם. כך, ביום 20.5.2016, שאל מ את המתלוננת: "מה קורה?" והיכן היא? והמתלוננת השיבה, כי היא נמצאת בתל-אביב. ביום 27.5.2016 שאל מ את המתלוננת, אם תרצה לבוא? והמתלוננת השיבה: "??".



17. בנוסף, הוגשו הודעות 'וואטצפ' בין המתלוננת לבין חברה י', אשר בכללן נוסח הודעה שהמתלוננת התכוונה לשלוח למ: "אתה הבן זונה אתה זה שהרסת לי תחיים אתה זה שפשוט אנסת בלי לדעת כלום שאמרת בסופו של דבר 'איכס יבת זונה לא חשבתי את בתולה' אולי [ל]א [ה]י[ו] סימני התנגדות כי הייתי קפואה אבל כן אונס, לי יש צלקת לכל החיים שפשוט הרסת לי אותם לרסיסים". לבסוף, בעצת י' נמנעה המתלוננת מלשלוח את ההודעה. י' הוסיף ואמר לה, כי שליחת ההודעה תגרום לפתיחה מחדש של אותם אירועים אצל המתלוננת. י' גם חש אשמה, שכן, לדבריו, בעקבות תגובתו למשמע סיפור האונס, החליטה המתלוננת לכתוב למ את ההודעה: "הטעות הכי גדולה שלי הייתה ששמעתי את זה אז בכיתי כמו מסכן".

## הכרעת הדין

18. לאחר שסקרה את העדויות השונות שנשמעו ואת הראיות שהוגשו לבית המשפט, הכריעה השופטת פרידמן-פלדמן, כי "גרסת המתלוננת מהימנה, וכי היא עדיפה על פני גרסתו של מ". לדבריה, "הרושם שהותירה עדותה של המתלוננת היה של עדה אמינה, שסיפרה על דברים כפי שהתרחשו ועל חוויותיה, תוך תיאור המקומות בהם נעשו המעשים ותחושותיה במהלכם ומיד לאחריהם, הן התחושות הרגשיות והן הפיזיות". בהכרעתה הראתה השופטת פרידמן-פלדמן, כי גרסתה של המתלוננת בנוגע להתרחשות האונס - עקבית, ותומכת במהימנותה. בחקירתה במשטרה ובעדותה בבית המשפט, סיפרה המתלוננת על ניסיונה להדוף את מ, על הבעת התנגדותה, ולבסוף על קיפאונה. המתלוננת לא הפריזה בתיאוריה, וסיפרה גם על דברים שעשויים היו לפגוע באמינותה: שימוש בסמים לפני האירוע ולאחריו, יחסיה הרעועים עם הוריה, תפקודה בבית הספר וניסיונות אובדניים מצדה. עוד קבעה השופטת פרידמן-פלדמן, כי בעדותה של המתלוננת בבית המשפט נתגלו אותות אמת: במהלך עדותה היתה המתלוננת נסערת, ובכתה לא פעם; נוכח טענות ב"כ של מ ביחס למהימנותה, היא התרגשה והביעה מורת רוח; חרף זאת, דבקה המתלוננת בגרסתה וענתה על שאלות ההגנה. השופטת פרידמן-פלדמן קבעה, כי גם העימות שהתקיים במשטרה מחזק את מהימנות המתלוננת, אשר "עמדה על שלה גם אל מול עלבונות לא מעטים שהטיח בה [מ]. מדובר בעימות לא קל, מול נאשם אשר הכחיש מכל וכל את טענותיה. למרות זאת עמדה המתלוננת על גרסתה [...] לעיתים המתלוננת מחייכת, חיוך שנראה מתוך מבוכה, היא כועסת על [מ], על פגיעתו בה, היא כועסת על שקריו ועל כך שבגללו היא זקוקה לטיפול". עוד קובעת השופטת פרידמן-פלדמן, כי מצבה הנפשי הקשה של המתלוננת לאחר האירוע, מחזק גם הוא את גרסתה.

19. השופטת פרידמן-פלדמן, מצאה תימוכין לגרסת המתלוננת גם בעדויות הנוספות שנשמעו בבית המשפט. כך, סיפרה ד' בעדותה כיצד בצהרי יום 16.5.2016, התקשרה אליה המתלוננת וסיפרה לה כי היא נוסעת למושב אורה, על מנת לקבל את משכורתה. עדותה של ד' בהקשר זה חשובה, נוכח הכחשתו של מ את האירוע בכללותו. ד' גם העידה על הסערה הרגשית שפקדה את המתלוננת בתום האירוע, וביום המחרת, כשגם בכך יש כדי לחזק את גרסתה. עוד הובאו העדויות שנשמעו מפיהם של ד', של אם המתלוננת, ושל אָחִיָּהּ, ביחס לשינויים שחלו במצבה הנפשי של המתלוננת ובהתנהגותה, מאז שנאנסה. תמיכה נוספת בגרסת המתלוננת מצאה השופטת פרידמן-פלדמן, באירוע שאירע בחוף בטבריה, כפי שתואר בעדותה של ע', חברתה של המתלוננת. נקבע, כי עדי התביעה הללו הותירו רושם מהימן, ונשללה האפשרות שלפיה היה להם מניע להפליל את מ, ולפגוע בו.

20. השופטת פרידמן-פלדמן, התייחסה בהכרעתה לפערים מסוימים שנתגלעו בין גרסתה של המתלוננת, לבין עדותה של ד', אך קבעה כי אינם מהותיים. כך קבעה השופטת גם ביחס לפערים שבין עדות המתלוננת לעדויותיהם של



עדים נוספים: "הבדלים אלה אינם נוגעים לגרעין עדותה של המתלוננת [...] ניכר כי העדים מעידים על פי זכרונם, בין היתר על פי דברים ששמעו לא רק מפי המתלוננת, וכי לא היה תאום גרסאות מול המתלוננת - והדבר מחזק את אמינותם". אשר להתכתבויות בפייסבוק בין המתלוננת לבין מ, קבעה השופטת פרידמן-פלדמן, כי אין בהן כדי לשלול את גרסת המתלוננת, לפיה הגיעה לביתו של מ במטרה לקבל את שכרה. אמנם, בהתכתבויות ביניהם לא הוזכרה מטרה זו, ברם "בין השניים היתה תקשורת נוספת, מלבד התכתבויות בפייסבוק, ולא ניתן לקבוע ממצאים על סמך ההתכתבויות בלבד". בנוסף, ד' העידה על כך שהמתלוננת סיפרה לה עוד באותו יום, כי היא נוסעת לביתו של מ כדי לקבל את שכר עבודתה. לא זו בלבד, אלא שגרסתה-זו נשמעה מפי המתלוננת כבר בחקירתה הראשונה במשטרה, ומאז היא דבקה בה. בהתייחס לביטויי החיבה שהפגינה המתלוננת כלפי מ בהתכתבויות המאוחרות לאונס - 'חיים שלי', 'מאמי' - קבעה השופטת פרידמן-פלדמן: "מדובר בסגנון דיבור שאינו מעיד על יחס כלשהו". עוד הדגישה השופטת פרידמן-פלדמן, כי אין בהמשך ההתכתבות בין השניים, לאחר שאירע האונס, כדי לפגום במהימנותה של המתלוננת. בהקשר זה קבעה השופטת פרידמן-פלדמן, כי מקובלים עליה הסבריה של המתלוננת, שבסמוך לאחר האונס היא הדחיקה את אשר אירע.

21. אשר לגרסתו של מ קבעה השופטת פרידמן-פלדמן, כי זו נמצאה בלתי מהימנה. תחילה התכחש מ לכך שהמתלוננת פקדה את ביתו - הן בחקירתו הראשונה במשטרה, הן בעימות בינו לבין המתלוננת. כשגילתה המתלוננת בקיאות בתיאור ביתו, השיב מ כי הדבר נודע לה מחברים משותפים שביקרו בו. רק בחקירתו השנייה במשטרה, כשהוצגו לו התכתבויות המוכיחות שהמתלוננת שהתה בתוך ביתו - אישר מ כי אכן ביקרה בו. על השינוי בגרסתו של מ, אמרה השופטת פרידמן-פלדמן, "נראה כי שינוי זה נעשה תוך התאמת הגרסה לחומר הראיות שהוצג לפניו". בהקשר זה הפנתה השופטת לשינוי נוסף שחל בגרסתו של מ, בעטיו של חומר ראיתי שהוצג לו. בתחילה הכחיש מ כי המתלוננת או כל אדם אחר נכנסו לחדר השינה שלו, אך כשהוצגו לו התכתבויות שמראות כי המתלוננת אכן שהתה בחדרו - חזר בו מן ההכחשה. נוכח האמור ומטעמים נוספים שפורטו בהכרעת הדין, הסיקה השופטת פרידמן-פלדמן כי אין ליתן אמון בגרסתו של מ. מנגד קבעה השופטת, כאמור, כי עדותה של המתלוננת מהימנה, וכי גרסתה נתמכת בעדויות נוספות שנשמעו בבית המשפט.

22. לבסוף בחנה השופטת פרידמן-פלדמן, אם הראיות שהוגשו מתיישבות גם עם אפשרות סבירה אחרת, וזאת הגם שאפשרות חלופית כלל לא הועלתה על-ידי ההגנה. תחילה נבחנה האפשרות, לפיה מ והמתלוננת קיימו יחסי-מין בהסכמה. אפשרות זו נשללה. המתלוננת גורסת כאמור, כי מ כפה עצמו עליה, בניגוד לרצונה; מ טוען, כי המתלוננת כלל לא הגיעה לביתו בפעם השנייה, וכי לא קיימה עמו יחסי-מין. עוד קבעה השופטת פרידמן-פלדמן, כי אין יסוד לאפשרות, לפיה המתלוננת נבעלה על-ידי מ בניגוד לרצונה, מבלי שהלה הבין את משמעות מעשיו. מכאן קבעה השופטת: "בנסיבות אלה, ומשנתקבלה גרסת המתלוננת, שהיא למעשה הגרסה היחידה לאירוע - לא נותר ספק בכך ש[מ] הכניס את אצבעותיו ואת איבר מינו לאיבר מינה של המתלוננת, בניגוד להסכמתה, וש[מ] לא יכול היה לטעות ולחשוב כי המתלוננת מסכימה למעשיו". עוד הוסיפה השופטת, כי מ לא הראה מניע כלשהו, אשר ביגו תבקש המתלוננת לטפול עליו "עלילה כה קשה".

נוכח כל האמור, קבעה השופטת ר' פרידמן-פלדמן כי יש להרשיע את מ בעבירות של ניסיון מעשה מגונה, ואינוס. סגן הנשיא השופט י' נועם הצטרף לנימוקיה ולקביעותיה; השופט א' אברבנאל החליט לזכות את מ; נימוקיו יפורטו להלן.



23. השופט א' אברבנאל קבע בחוות דעתו, כי גרסת המתלוננת, לפיה "לא היה לה עניין ב[מ] ולא היה לה קשר עמו, זולת העסקתה על-ידו במכירת דגלים, אינה עולה בקנה אחד עם הודעות הפייסבוק ששלחה ל[מ] בימים 16.5.2016-9.5.2016. בהודעות הפייסבוק האמורות טוענת המתלוננת כי בביקורה הקודם בביתו שכחה בחדרו את מכשיר הטלפון שלה [...] אין חולק כיום כי בעת חילופי הודעות הפייסבוק, מכשיר הטלפון של המתלוננת היה בידיה, וכי פנייתיה החוזרות ונשנות ל[מ] כי מכשיר הטלפון נשכח כביכול על ידה בביתו ודרישתה ממנו לחפש אחריו אינן אמת". לאחר שסקר את מכלול ההתכתבויות בין המתלוננת לבין מ, הגיע השופט אברבנאל למסקנות הבאות: (1) המתלוננת שהתה בביתו של מ, ובחדרו; (2) המתלוננת ראתה במ יותר מאשר מעסיק המשלם לה שכר עבור עבודתה, שכן לא בכדי הטרידתו במשך מספר ימים ללא כל תכלית; (3) המתלוננת הגיעה לביתו של מ, במטרה לחפש, כביכול, אחר מכשיר הטלפון שלה, לא כדי לקבל את שכר עבודתה; (4) המתלוננת נפגעה בעבר מכך שמ אמר לה שהיא "עושה לו בלאגן", ומכך שאמר לה שאינו רוצה עוד לראותה.

24. בהתייחס לסיבת הגעתה של המתלוננת לביתו של מ, הוסיף השופט אברבנאל, כי גם מטעמים שבהגיון קשה להלום את גרסת המתלוננת, כי הגיעה לביתו כדי לקבל את שכר עבודתה: "אף שהדבר אינו בלתי אפשרי, יש קושי לקבל את הגרסה ולפיה בשתי הזדמנויות בחרה המתלוננת שלא לקבל את שכרה במקום, ותחת זאת העדיפה בשתי ההזדמנויות לנסוע באוטובוס מביתה לביתו של [מ] כדי לקבל את שכרה".

25. נוכח מקבץ המסקנות העולות מרצף ההתכתבויות שבין המתלוננת לבין מ עובר למועד אירוע האונס, קובע השופט אברבנאל: "מהודעות אלה, שלהן גוון אישי, עולה התעניינות מוגברת של המתלוננת ב[מ], ניסיון בלתי נלאה מצידה ליצור קשר עם [מ] בתואנת שווא, יוזמה של המתלוננת לבקר בביתו והיענות חלקית של [מ] לפניותיה. מאפיינים אלה אינם עולים בקנה אחד עם טענתה של המתלוננת כי לא היה לה דבר עם [מ] זולת יחסי עבודה וכי לא היה לה כל עניין בו". עוד התייחס השופט אברבנאל לתשובת המתלוננת במשטרה כי היא אינה יודעת מדוע חזרה ופנתה למ בבקשה שיחפש את הטלפון, על אף שהיה מצוי ברשותה באותה שעה. כאשר, גם כשדחתה בה החוקרת ואמרה לה, כי היא אינה עונה על השאלה, השיבה המתלוננת: "אין לי מושג, לא יודעת מה חשבתי באותה רגע". דא עקא, בהמשך, בעדותה בבית המשפט שינתה המתלוננת את גרסתה, והסבירה: "הסתלבטתי עליו".

26. השופט אברבנאל התייחס גם אל ההתכתבויות בין השניים, לאחר שכבר אירע האונס. ביום 20.5.2016 פנה מ אל המתלוננת בהודעה, והיא השיבה: "אע מאמא"; מ שאל היכן היא? והיא השיבה: "בתל-אביב חי[ם] שלי אמרתי לך". שוב, ביום 27.5.2016, פנה מ אל המתלוננת בהודעה, והיא השיבתו: "אע מאמא"; מ שאל אם היא רוצה לבוא אליו, והיא השיבה: "??". על סמך האמור קובע השופט אברבנאל: "השימוש בביטויים 'חיים שלי' ו'מאמא' אינו מלמד בהכרח על סימפטיה כלפי בן השיח. עם זאת השימוש בביטויים אלה אינו מתיישב עם טינה וזעם כלפי אדם שלפני זמן קצר אנס את המתלוננת בברוטליות, השפיל אותה במידה שאין קשה ממנה". כמו כן הצביע השופט אברבנאל, על סתירות וקשיים נוספים שעולים מעדות המתלוננת. אשר לעדותה התומכת של ד', ציין השופט אברבנאל כי בשל היחסים הקרובים בינה לבין המתלוננת, "אין לפסול את האפשרות כי בשיחות אלה הוחלפו ביניהן דברים אשר 'זיהמו' במידה מסוימת את עדותה של ד'".



27. השופט אברבנאל התייחס בהכרעתו גם לגרסתו של מ. הוא קבע, כי מ שיקר אמנם בחקירתו במשטרה ואף הודה בכך. ברם, "יהיו מניעיו של [מ] לשקריו אשר יהיו, משקלם מוגבל, ומובן כי אין די בהם למלא את החסר בראיות התביעה". אחרי ככלות הכל, קבע השופט אברבנאל את הדברים הבאים:

"בגרסתה של המתלוננת בקיעים משמעותיים, אשר אינם מאפשרים לבסס עליה הרשעה בפלילים. טענתה של המתלוננת כי הגיעה בתמימות לבית [מ] כדי לגבות ממנו את שכר עבודתה וכי [מ] ניצל זאת כדי להתנפל עליה במפתיע ולאנוס אותה בברוטליות הופרכה. יש בסיס לקבוע כי למתלוננת היה עניין ב[מ], וכי מטרת ביקורה בביתו לא היתה לגבות את שכר עבודתה. משכך, לא ניתן עוד לקבוע מה התרחש במפגש שבין השניים, ככל שהתקיים".

אשר על כן קבע השופט אברבנאל, בדעת מיעוט, כי יש לזכות את מ מן העבירות שבהן הואשם.

עיקרי גזר הדין

28. קודם שנגזר הדין, נתבקש שירות המבחן להכין תסקיר בעניינו של מ. דא עקא, מ, שכפר במעשים שבהם הורשע, סירב לשוחח עם שירות המבחן, ולפיכך לא ניתנה כל המלצה לגביו. מטעמים של צנעת הפרט - נסקר תסקיר נפגעת העבירה שהוגש בעניינה של המתלוננת - בתמצית. על-פי המתואר בו, הפגיעה מלווה את המתלוננת בחיי היום-יום שלה, "והיא חווה סימפטומים שונים המאפיינים ילדים ובני נוער שחוו פגיעה מינית". עוד צוין בתסקיר, כי המתלוננת השווה כיום מחוץ לירושלים, חוששת לחזור לסביבה שבה כולם יודעים על אשר ארע לה. בית המשפט התייחס לעברו הפלילי של מ הכולל מגוון עבירות, אשר בכללן עבירה של מעשה מגונה בקטין. בגין הרשעותיו, נגזרו על מ בעבר מספר עונשי מאסר בפועל. בית המשפט המחוזי עמד על הערכים המוגנים שנפגעו כתוצאה ממעשיו של מ: שמירה מפני פגיעה בגופו של אדם, בכבודו, בחירותו, באוטונומיה שלו, ובצנעת הפרט. בית המשפט ציין, כי על-פי הפסיקה, פגיעה בערכים הללו מביאה לדחיקת שיקולים אחרים בענישה.

29. בית המשפט המחוזי חזר ותיאר את נסיבות ביצוע העבירות שבעטין הורשע מ, ועמד על הנזק שנגרם למתלוננת: "מדובר בנזק כבד, שהיו לו עד כה השלכות קשות וניתן לצפות קשיים גם בעתיד - כמפורט בהרחבה בתסקיר נפגעת העבירה". בהתחשב במכלול השיקולים קבע בית המשפט, כי מתחם העונש ההולם, בנסיבות, הריהו 9-6 שנות מאסר בפועל. אשר לגזירת העונש המתאים בתוך מתחם הענישה, התחשב בית המשפט לקולא בגילו הצעיר של מ, וזאת תוך הסתייגות מסויימת, שכן על אף גילו הצעיר הוא הספיק להסתבך לא אחת בפלילים. מנגד, נזקפו לחובתו של מ, עברו הפלילי והעדר הבעת חרטה על מעשיו. בשל האמור, נקבע, כי העונש המתאים לממוקם בחציו העליון של מתחם הענישה, ונגזרו עליו 8 שנות מאסר בפועל. נוסף על כך, עמד לחובתו של מ מאסר על-תנאי בר-הפעלה למשך חצי שנה, ונקבע כי חציו ירוצה בחופף לעונש שנגזר עליו בהליך דנא, וחציו במצטבר. עוד התייחס בית המשפט לעונשי מאסר נוספים שאותם ריצה מ הן בתקופת מעצרו, הן בעת מתן גזר הדין. נקבע, כי נוכח תקופות המאסר הכוללות, ניתן להקל מעט בעונשו, כך שהמאסר שייגזר עליו יחפוף את תקופות המאסר שאותן ריצה במהלך ימי מעצרו. בסיכומי של עניין הוטל על מ עונש מאסר למשך 8 שנים ו-3 חודשים בפועל, שמהם נוכחה תקופת מעצרו. כמו כן, נגזר עליו מאסר על-תנאי, והוא חוייב בתשלום פיצוי למתלוננת בסך של 60,000 ₪.



30. מ הגיש ערעור הן על הכרעת הדין, הן על העונש שנגזר עליו. לטענת באת-כוחו, דעת הרוב לא התמודדה עם הסתירות המהותיות שנתגלו בין גרסתה של המתלוננת במשטרה, לבין עדותה בבית המשפט. מ תמך יתדותיו בנימוקי דעת המיעוט, כמפורט לעיל. בדיון שהתקיים לפנינו חזרה באת-כוחו של מ, ופירטה את הסתירות השונות שנמצאו, לשיטתה, בעדות המתלוננת, כשבכללן: אמירתה במשטרה כי היתה בביתו פעם אחת בלבד, ובהמשך כי הגיעה פעמיים; סיפורה לעו"ס כי נאנסה בבית הספר בהיותה כבת 12, ובהמשך חזרה בה; שללה כל קשר עם מ, בעוד שמן ההודעות עולה כי היה קשר שכזה - 'עשיתי לך בלאגן בבית'; ההתכתבות בין השניים בנוגע לטלפון של המתלוננת שכביכול "אבד" לה בביתו של מ, כאשר כל אותה עת היה בחזקתה. עוד טענה באת-כוחו של מ, כי לא יתכן שמתלוננת שנפגעה מאונס, תפנה לפוגע בכינוי חיבה, כפי שעשתה המתלוננת בענייננו. בהקשר הזה, שללה באת-כוחו של מ את הסברה של המתלוננת, לפיה היתה באותה עת "בהדחקה". עוד נטען, כי אין להטיל על ההגנה את הנטל להסביר מהו המניע שבגיניו בחרה מתלוננת להעיד כי נאנסה על-ידי נאשם. ההגנה ביקשה לאמץ את קביעותיו של השופט אברבנאל בהכרעת הדין, כאמור, על יסוד נימוקיו. אשר לערעור על גזר הדין טוענת ב"כ של מ, כי העונש שהוטל על מרשה - חורג במידה ניכרת לחומרה, ומשכך יש להתערב בגזר הדין ולהקל בעונש.

31. מנגד טוענת המשיבה, כי עיקר הערעור נגד הכרעת הדין מכוון כלפי ממצאי מהימנות, וכידוע ערכאת הערעור לא תתערב בממצאי מהימנות, אלא במקרים חריגים בלבד. לגישתה, העניין דן אינו בא בגדר אותם מקרים חריגים. המשיבה גורסת, כי צדקה דעת הרוב אשר נתנה אמון בגרסת המתלוננת, שכן אותות האמת נתגלו בעדותה הן ביחס לניסיון הנשיקה, הן ביחס לאינוס. בנוגע לניסיון הנשיקה תיארה המתלוננת "את המנח הפיסי של [מ] ביחס אליה, את קרבתו - ראשו במרחק כ-20 ס"מ מפניה, ואף הדגימה את מעשיו". אשר לאינוס, המתלוננת ידעה למקד את האירוע בזמן ובמקום. המתלוננת תיארה כיצד אסף אותה מ בשעת צהריים, איך נכנסה לביתו, באיזו דרך הוא הזמין אותה להיכנס לחדרו, ואיך החל למשש את החזה שלה. המשיבה גם מצביעה על התחושות שהביעה המתלוננת במהלך עדותה, תחושות פיסיות ותחושות נפשיות: הכאב שחשה במהלך האינוס, הבכי שהתלווה אליו, ופרץ הרגשות שאחז בה כשנתקלה במ בשעה שרחצה במימי הכנרת. עוד טוענת המשיבה, כי תיאור המתלוננת על שיתוק וקיפאון שאחז בה במהלך האינוס, מלמד גם הוא על האותנטיות שבעדותה: "מי שלא חוותה תחושות שכאלה תתקשה מאוד להמציאן; אף אין צורך להזכיר, כי זו אחת התחושות האופייניות ביותר לנפגעות עבירות מין". אשר לסתירות ולקשיים בעדותה של המתלוננת, הדגישה המשיבה, כי הסיפור בכללותו צריך להיות אמין, ואין לדרוש מנפגעת עבירת מין לזכור את האירועים כאילו תיעדה אותם בזמן אמת.

32. המשיבה טוענת, כי העדויות הנוספות שנשמעו מטעם התביעה, מהוות חיזוקים חיצוניים לעדותה של המתלוננת. בייחוד מדגישה המשיבה את עדותה של ד', שסיפורה כי שמעה על האירוע מהמתלוננת מיד לאחר מעשה; ואת עדותה של ע' אשר תיארה את תגובתה הספונטנית של המתלוננת מיד לאחר שפגשה את מ בכנרת. כמו כן, ציינה המשיבה את העדים שתיארו כי המתלוננת סיפרה להם על האונס שחוותה. לטענת המשיבה, העדים השונים מחזקים את גרסתה של המתלוננת: "ראשית, תומכות העדויות בגרסת [המתלוננת] ביחס לכל אחד מהעדים באשר לעובדה שחשפה בפניהם שנאנסה בידי [מ], ובאשר למועד שבו חשפה זאת בפניהם. שנית, העדויות מלמדות על מצב נפשי קשה לאחר האינוס, ובעת חשיפת הפגיעה בה בפני העדים. שלישית, עדויות אלו שומטות את הקרקע תחת גרסת [מ], כי [המתלוננת] ניסתה לפגוע בו כחלק מעלילת שווא (שהמניע לה לא הוברר)". המשיבה טוענת, כי אל מול גרסתה המהימנה של המתלוננת, ניצבת גרסתו הבלתי-מהימנה של מ, גרסה שנתגלתה "כבעלת סתירות מהותיות, ושהשתנתה



בהתאם לראיות שהתגלו בפניו". היא מוסיפה, שכאמור בהכרעת בית המשפט המחוזי - לא קיימת תזה חלופית אשר משתלבת עם התשתית הראייתית הקיימת בתיק, ומסבירה אותה.

33. המשיבה גורסת ששגה השופט אברבנאל בקובעו, כי הופרכה גרסת המתלוננת, לפיה סיבת הגעתה לביתו של מ היתה קבלת שכר עבודתה. לדבריה, המתלוננת הסבירה בפשטות ובטבעיות, כי באחד הימים מיהרה לטיפול קוסמטי שקבעה מראש, ולפיכך לא התאפשר לה להמתין עד לקבלת שכרה. המתלוננת גם ידעה להסביר, כי העדיפה לבוא לביתו של מ ולא להמתין ליום אחר: "מי אמר לך שאני אעבוד אצלו ביום למחרת?". המתלוננת הסבירה, מדוע היה חשוב לה כל כך לבוא עד ביתו של מ לשם כך: "להביא את הכסף שלי, עבדתי עליו. בשמש הייתי איתו, הלכתי ברחוב לחלק דגלים [...] מגיע לי את הכסף שאני עובדת בו". עוד נטען, כי המתלוננת היתה עקבית בגרסתה-זו, והיא מתחזקת נוכח עדותה של ד', לפיה המתלוננת שוחחה איתה עוד קודם שנסעה לביתו של מ, ואמרה לה כי היא נוסעת לקבל את שכרה.

34. אשר להתכתביות בין מ לבין המתלוננת טוענת המשיבה, כי שגה השופט אברבנאל כשהסיק מהן, כי למתלוננת היה עניין מוגבר במ. המשיבה טוענת, כי מדובר במסרונים חלקיים שאין אפשרות להסיק על סמכם דבר. אם בכל זאת מבקשים להסיק מסקנות מאותן התכתביות, כך לדברי המשיבה, הרי שהן מובילות דווקא לכך ש"מ הוא זה שהיה מעוניין מאוד בקרבת המתלוננת". בכל הנוגע להתכתביות לאחר האונס, טוענת המשיבה, כי "מדובר בהודעות שיזם [מ], ולא [המתלוננת]". ניכר בהן, כי [מ] מנסה לחתור למגע עם [המתלוננת], אך חרף בקשותיו לא התקיים מפגש נוסף בין השניים". אשר לכינויים שבהם כינתה המתלוננת את מ, טוענת המשיבה כי הם חסרי משמעות, שכן מדובר בסגנון דיבור, ותו לא.

35. המשיבה מתייחסת גם לסתירות שנתגלעו בין עדותה של המתלוננת, לבין עדותה של ד' וטוענת, כי מדובר בסתירות שאינן נוגעות ללב האירוע. המשיבה טוענת, כי שגה השופט אברבנאל בקובעו, כי אין לשלול אפשרות שהשיחות שהתקיימו בין ד' לבין המתלוננת זיהמו במידה מסוימת את עדותה של ד'. לדברי המשיבה, "השתיים אכן היו חברות קרובות. ואולם, אין כל סיבה להניח שעדותה של ד' 'זוהמה' בשיחות שניהלה עם [המתלוננת]. בוודאי שאין כל הוכחה לכך. דעת הרוב אף קבעה כי ד' עדה מהימנה, שהתרשמה ממצב [המתלוננת] בסמוך מאוד לאירוע, ויש לתת אמון מלא בעדותה".

36. בכל הנוגע לעונש שנגזר על מ טוענת המשיבה, כי הוא איננו חורג ממדיניות הענישה הנוהגת. עוד הודגש עברו הפלילי של מ, אשר נצבר בתקופה קצרה יחסית. נטען, כי בית המשפט המחוזי הלך כבר דרך ארוכה לקראת מ, שעה שחפף כמה מעונשי המאסר שנגזרו עליו, ולפיכך אין מקום להקלה נוספת בעונשו.

דיון והכרעה

37. למקרא הכרעת הדין וגזר הדין של בית המשפט המחוזי, לאחר עיון במכלול החומר שהונח לפנינו, ובחינת טענות באי-כוח הצדדים, אלו שבכתב ואלו שבעל-פה - הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערעור, על שני רכיביו, להידחות; וכך אציע לחבכי לעשות.



במוקד הערעור שלפנינו, טענות לגבי ממצאי מהימנות שקבעה דעת הרוב ביחס לעדותה של המתלוננת, ולאמינות גרסתה. כידוע, קביעת ממצאי מהימנות - נמצאת בליבת הסמכות המוקנית לערכאה הדיונית. סעיף 53 לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971 (להלן: פקודת הראיות) מורנו, כי "ערכה של עדות שבעל-פה ומהימנותם של עדים הם ענין של בית המשפט להחליט בו על פי התנהגותם של העדים, נסיבות הענין ואותות האמת המתגלים במשך המשפט". בהתאם, נקבע בהלכה הפסוקה, שכלל לא תיטה ערכאת הערעור להתערב ולשנות מן הממצאים העובדתיים וממצאי המהימנות שנקבעו על ידי הערכאה הדיונית (ראו, למשל, ע"פ 3914/05 אלחר נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (10.11.2008)). הערכאה הדיונית, היא זו אשר שומעת את העדים ומתרשמת מדיבורם, מהבעותיהם, ומהתמודדותם עם השאלות המופנות אליהם. לה היכולת לעמוד על נסיבות הענין ועל אותות האמת המתגלים במהלך המשפט (ראו, למשל, ע"פ 9352/99 יומטוביאן נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(4) 632, פסקה 5 (2000)). בייחוד אמורים הדברים, כשעל הפרק ניצבת שאלת מהימנותה של נפגעת עבירת מין. במקרים הללו, מבט 'חיצוני', מתוך ציפייה לעדות קוהרנטית וסדורה, עלול לספק תמונה חלקית ובלתי מדויקת (ע"פ 6375/02 בבקוב נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(2) 419, פסקה 8 (2004)).

38. לצד כלל אי-ההתערבות האמור, "נקבעו במשך השנים שלושה חריגים עיקריים המצדיקים את התערבותה של ערכאת הערעור בממצאים של עובדה ומהימנות שנקבעו על ידי הערכאה הדיונית: הראשון, כאשר ממצאי הערכאה הדיונית מתבססים על ראיות בכתב ולא על הופעתם, התנהגותם ודבריהם של העדים, שהרי במקרים אלו אין לערכאה הדיונית יתרון כלשהו על פני ערכאת הערעור; השני, כאשר ממצאי הערכאה הדיונית מתבססים על שיקולים שבהגיון; והשלישי, כאשר נפלו טעויות מהותיות בהערכת המהימנות של העדויות על ידי הערכאה הדיונית" (ע"פ 4054/11 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 30 (30.4.2012)). העניין דנן אינו נמנה על אותם מצבים חריגים המצדיקים התערבות בממצאי המהימנות שקבע בית המשפט המחוזי. המתלוננת העידה באריכות לפני בית המשפט המחוזי (2 ישיבות הוכחות), ובית המשפט התרשם באופן ישיר מהופעתה, התנהגותה ודבריה; ממצאי בית המשפט נסמכו בעיקר על דבריה ועל אותות האמת שנתגלו במהלך שמיעת עדותה, ופחות על שיקולים שבהגיון. כמו כן, כפי שעוד יפורט בהמשך, לא מצאתי כי נפלו טעויות בהערכת משקל העדות שמסרה, כמו גם בהערכת משקלן ומהימנותן של העדויות האחרות שנשמעו לפני בית המשפט המחוזי.

39. הוראת סעיף 54א(ב) לפקודת הראיות מורה כך: "הרשיע בית משפט במשפט על עבירה לפי סימן ה' לפרק י' לחוק העונשין, תשל"ז-1977, על פי עדות יחידה של הנפגע, יפרט בהכרעת הדין מה הניע אותו להסתפק בעדות זו". סעיף זה מקנה לבית המשפט סמכות להרשיע נאשם בעבירת מין על סמך עדותה של הנפגעת לבדה, ובלבד שיפרט מה הניע אותו להסתפק בעדות זו. כידוע, עובר לחקיקתו של סעיף 54א(ב), "נדרשה תוספת ראייתית שעולה כדי סיוע לשם ביסוס הרשעתו של נאשם בעבירות מין על סמך עדותה של המתלוננת כעדות יחידה" (ע"פ 3873/08 אטיאס נ' מדינת ישראל, פסקה 80 (6.9.2010)). משנחקק הסעיף צומצמה הדרישה, ומני אז אין עוד צורך בתוספת ראייתית לעדותה של הנפגעת. די בפירוט הנמקה כאמור לעיל. לשם עמידה בדרישת ההנמקה, ניתן להסתפק בכך שבית המשפט יתן אמון מלא בגרסת נפגעת העבירה (שם, פסקה 81). ואכן, בעניין דנן קבעה דעת הרוב, כי יש ליתן אמון מלא בעדותה של המתלוננת. השופטת פרידמן-פלדמן קבעה כאמור, כי "הרושם שהותירה עדותה של המתלוננת היה של עדה אמינה, שסיפרה על דברים כפי שהתרשמו ועל חוויותיה, תוך תיאור המקומות בהם נעשו המעשים ותחושותיה במהלכם ומיד לאחריהם, הן התחושות הרגשיות, הן הפיזיות". סגן הנשיא, השופט נועם הוסיף, "אף אני, כמו חברתי, התרשמתי מאמינות עדותה של המתלוננת. בעדותה הותירה המתלוננת רושם מהימן, כמי שחוותה את האירוע המיני שעליו העידה,



והקפידה לתאר את האירועים כהווייתם, ללא הפרזה או הגזמה". בנסיבות העניין, על רקע הדברים הללו, ניתן היה להסתפק בעדותה של המתלוננת לצורך הרשעתו של מ, משום שדעת הרוב הכריעה כי עדותה מהימנה. ברם, כאמור לעיל ולהלן, דעת הרוב לא הסתפקה בכך, ותמכה את הכרעתה בעדויות ובראיות נוספות.

40. אמת נכון הדבר, בגרסת המתלוננת נתגלו אי-אלו סתירות ותהיות. כך, בין המתלוננת לבין ד' נתגלעה אי-התאמה, בנוגע למועד שבו פשטה את תחתוניה המוכתמים בדם. המתלוננת סיפרה כי פשטה אותם בליל המעשה; ד' גרסה כי ראתה אותם על גופה ביום המחרת. בנוסף, שינתה המתלוננת את טעמה בנוגע לסיבה שבעטיה אמרה למ כי איבדה את מכשיר הטלפון, על אף שהיה מצוי ברשותה. בחקירותיה אמרה המתלוננת שאין לה מושג מדוע אמרה זאת; בעדותה גרסה שביקשה להתל במ, 'להסתלבט' עליו. ברם, חרף קיומן של הסתירות הללו, ושל עוד אחדות כמותן - מקובלת עלי הכרעת הרוב, לפיה הן אינן מצויות בליבת גרסת המתלוננת, כי אם בשוליה, ואין בהן כדי לפגוע במהימנותה של המתלוננת. כפי שהראתה דעת הרוב, גרסת המתלוננת אשר נמסרה תחילה בחקירותיה במשטרה, ובהמשך בעדותה בבית המשפט, היתה בעיקרה עקבית. המתלוננת חזרה וסיפרה על עבודתה אצל מ, על הגעתה לביתו על מנת לקבל את שכרה, ועל כך שנכנסה לחדרו בשל טענתו כי שם נמצאות רשימות העובדים, ושם פרטיהם. המתלוננת שמרה על עקביות גם בעת שתיארה את אשר קרה אותה מעת שנכנסה אל חדרו פנימה: המישוש בחזה, הדחיפה למיטה, ההתנגדות, ההדיפה, הקיפאון, החדרת האצבעות, ולבסוף החדרת איבר המין. המתלוננת היתה עקבית בגרסתה, גם בעת שסיפרה על התנהגותו של מ לאחר שבא על סיפוקו המיני: התייחסותו המזלזלת, השלכת המגבונים לעברה, והדרישה כי תנקה אחריה את כתמי הדם. נוכחנו לדעת, כי סיפור המסגרת, וליבת העניין - נותרו עקביים. במצב דברים זה, אין מקום להטיל דופי במהימנותה של המתלוננת ובאמינות גרסתה. בייחוד אמורים הדברים, ובזהירות המתחייבת, כשבעדותה של נפגעת עבירות מין עסקינן; עדות המאופיינת לרוב בסתירות, באי-דיוקים ובאי-התאמות. עמדה על כך בהרחבה השופטת ע' ארבל באחת הפרשות:

"השאיפה להגיע לחקר האמת, והכלל כי נאשמים יורשעו רק אם אשמתם הוכחה מעל לכל ספק סביר, מחד גיסא, והעובדה כי האמת המשפטית נגזרת מן הראיות המובאות בפני בית המשפט, מאידך גיסא, מביאים את בית המשפט לבחינה דקדקנית ולבירור פרטני של כל אחת מן הראיות המובאות בפניו ולהעלאת 'חשד' מידי נגד כל סתירה ותמיהה שמעורר חומר הראיות. מושכלת יסוד זו, שאמורה להתאים לכל מצב ולכל עד, מעוררת קושי מסוים ביחס לעדויותיהם של נפגעי ונפגעות עבירות מין [...] נפגעים אלו סובלים פעמים רבות מטראומות נפשיות מכבידות השולחות גרורותיהן גם על הודעותיהם במשטרה ועל עדויותיהם בבית המשפט. המלומדת ג'ודית הרמן מצביעה בספרה 'טראומה והחלמה' על 'העימות בין הרצון להכחיש מעשים נוראיים ובין הרצון להכריז עליהם בקול רם'. כתוצאה מעימות זה קורה פעמים רבות שקורבנות עבירות מין מספרים את סיפורם באופן מקוטע וסותר המשרת את שני הצדדים לדיאלקטיקה, ויוצר בלבול אצל השומע מהצד. הקושי לעבד את החוויה הטראומטית ולהמשיג את אשר ארע, מקשה על תהליך ההיזכרות בחוויה בנקודת זמן מאוחרת" (ע"פ 6643/05 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 12 (3.7.2007)).

נמצאנו למדים, מן ההלכה הפסוקה ומניסיון החיים, כי גם אם נתגלו פערים בגרסתה של המתלוננת, אין בכך, בהכרח, כדי להביא לשלילת מהימנותה, לפגיעה באמינות גרסתה. בעבירות הללו, יש ליתן משקל רב להתרשמותה של הערכאה הדיונית, אשר חזתה במתלוננת מקרוב, ושמעה את גרסתה בחקירה ראשית ובחקירה נגדית.



## סיבת הגעת המתלוננת לביתו של מ

41. בניגוד לדעת הרוב, אשר נתנה אמון מלא בגרסת המתלוננת והרשיעה את מ, ראה השופט אברבנאל, כאמור, לזכותו. השופט אברבנאל ציין ספק בנוגע לסיבת הגעת המתלוננת לביתו של מ בפעם השנייה. הספק התעורר נוכח סקירת ההתכתבויות בין מ, לבין המתלוננת ביום האירוע, ובימים שקדמו לו. השופט אברבנאל פרש כשמלה את כלל ההתכתבויות, וניתח אותן ביסודיות. הוא הראה, כי ההתכתבויות שבין השניים נסובו סביב הפצרות המתלוננת, כי מ יחפש אחר הטלפון 'האבוד' שלה. עוד הראה השופט אברבנאל, כי מן ההודעות עולה, שהמתלוננת קבעה להיפגש עם מ בביתו, לשם חיפוש הטלפון, ולא לשם מטרה אחרת. לא אכחד, עיון מעמיק בהודעות מלמד, כי יש רגליים לדבר. ההתכתבויות בין השניים אכן מעוררות ספק בנוגע לסיבת הגעת המתלוננת לביתו של מ, אם לשם קבלת שכר, אם לשם מטרה אחרת. מן ההודעות עולה, כי במשך מספר ימים, המתלוננת חזרה ודחקה במ שיחפש את מכשיר הטלפון בביתו, הגם שידעה שהוא מצוי ברשותה. המתלוננת גם הודיעה למ, כי אם הטלפון לא ימצא, היא תבוא בעצמה על מנת לחפשו בתוך ביתו. צודק אפוא השופט אברבנאל בקובעו, כי מטרת הגעת המתלוננת לביתו של מ, לשם חיפוש הטלפון, חוזרת ונזכרת בהתכתבויות ביניהם, בעוד שהגעתה לשם קבלת שכר - כלל לא נזכרה. אמנם, כפי שקבעה דעת הרוב, השיח בין השניים לא התמצה בהתכתבויות בפייסבוק לבדן, ועליהן נוספו גם שיחות טלפון והודעות קוליות, אך הרושם העולה מן ההתכתבויות בפייסבוק לגבי סיבת הגעת המתלוננת לביתו של מ - מותר סימני שאלה.

42. מקובלות עלי גם קביעותיו של השופט אברבנאל, לפיהן התנהלותה של המתלוננת בעניין חיפוש הטלפון - מעוררת תהייה. כאמור, כבר בחקירתה במשטרה הודתה המתלוננת, כי בעת שהפצירה במ לחפש את הטלפון, ידעה שהוא מצוי ברשותה. כשנשאלה בחקירתה, מדוע אם כן, ביקשה ממ לחפש אחריו, השיבה שאין לה מושג. רק בעדותה בבית המשפט, ידעה המתלוננת לספק הסבר להתנהגותה, ולדבריה, ביקשה להתל במ, כדרך שהיא מהתלת מעת לעת באחרים. אכן, התנהלותה של המתלוננת בנוגע לחיפוש הטלפון, וגרסתה המתפתחת בעניין - אינן ברורות דיין. בתהיות אלו, בצירוף סימני השאלה לגבי מטרת הגעתה לביתו, ניתן לבסס את קביעתו של השופט אברבנאל, כי למתלוננת היה עניין אישי במ, ולשם כך ביקשה להגיע לביתו, בתאונות שווא. ברם, סבורני, כי גם אם נקבל את קביעותיו של השופט אברבנאל בנוגע להתנהגותה המקדימה של המתלוננת, וגם אם נקבל את ניתוחו בנוגע לפשעה, לא יהיה בכך כדי להביא לזיכוי של מ. סיבת הגעת המתלוננת לביתו של מ - לחוד, וקורותיה בתוך הבית - לחוד. בייחוד אמורים הדברים בשים לב ליריעת המחלוקת הרחבה, בנוגע להתרחשויותיו של המפגש השני בביתו של מ, ביום 16.5.2016. אסביר.

## על הישנות המפגש פעמיים

43. מ טען תחילה, בחקירתו ובעימות שהתקיים בינו לבין המתלוננת, כי המתלוננת כלל לא היתה בביתו; בהמשך, כשהוצגו לו ההתכתבויות ביניהם - חזר בו והודה כי היא אכן ביקרה בביתו פעם אחת. עם זאת, הוסיף מ לדבוק בגרסתו כי המתלוננת לא נכנסה אל תוך חדרו-פנימה. דא עקא, כשהוצגו לו ההתכתבויות נוספות עם המתלוננת - חזר בו והודה כי שהתה גם בתוך חדרו. זוהי אם כן גרסתו הסופית של מ: המתלוננת הגיעה לביתו פעם אחת בלבד; היא לא שהתה שם לבדה, אלא עם כמה מחברותיה שזהותן אינה ידועה לו; באותו ביקור, הוא, היא וחברותיה, עשו יחד עם כמה מן העובדים שהעסיק בשליחויות 'על האש', ובמהלכו נכנסה המתלוננת לחדרו כדי לשוחח עם אמה בטלפון. גרסת המתלוננת להתרחשויות - שונה. לדבריה, הגיעה לביתו של מ פעמיים. בראשונה - על מנת להביא את מכשיר הטלפון ששכחה בביתו; בפעם השנייה - המתלוננת הגיעה לביתו של מ לאחר תיאום מקדים עמו, ומשהגיעה, נכנסה אחריו לחדרו, ושם ביצע בה את זממו. הנה כי כן, יריעת המחלוקת שבין גרסתה של המתלוננת, לבין גרסתו של מ - רחבה.



המתלוננת טוענת, כי הגיעה לביתו של מ פעמיים, וכי בפעם השנייה שהגיעה נאנסה על-ידו. מ גורס, כי המתלוננת כלל לא הגיעה לביתו בשנייה, ממילא לא התקיימו יחסי-מין, לבטח שלא אונס. גם בפעם היחידה שהגיעה, לטענתו, היא לא היתה בביתו לבדה, כי אם בחברתם של אחרים.

44. מצע הראיות שנפרש לפנינו, מלמד כי בכל הנוגע לשאלת קיומו של מפגש שני בביתו של מ - יש לקבל את גרסתה של המתלוננת. על קיומו של מפגש ראשון שבמהלכו 'איבדה' המתלוננת את מכשיר הטלפון שלה, ניתן ללמוד בבירור מן ההתכתבויות בין השניים בפייסבוק. המתלוננת גורסת, כי גם בפעם הראשונה הגיעה לביתו של מ, כיוון שמיהרה ל'מילוי ציפורניים' ולא הספיקה לקבל את שכרה מיד בסיום עבודתה. ואכן, בהתכתבות מיום 9.5.2016, שואלת המתלוננת את מ: "מתי לבוא", והוא משיב: "תקשרי אלי", ובתגובה כותבת המתלוננת "אני [א]סיים מילוי אני [א]תקשר". מהתכתבויותיהם בהמשך עולה, כי המפגש אכן התקיים. ביום 14.5.2016, כותב מ למתלוננת בנוגע לחיפוש הטלפון בביתו: "מאמי נ[י]ק[י]ת[י] את הב[י]ת הפ[כ]ת[י] אותו ולא מצאתי תזכרי איפה [ש]מת אותו אחרי שדיברת עם אמא שלך"; והמתלוננת משיבה: "בחדר שלך פלוני". שואל בתגובה: "איפה בחדר"; והמתלוננת משיבה: "לא זוכרת אם הייתי זוכרת הייתי לוקחת באותו יום רא[י]ת[י] איך חיפשנו ולא מצאנו". אין ספק אפוא, בקיומו של מפגש ראשון בין מ לבין המתלוננת בביתו, ובחדרו, והוא עצמו אינו מכחישו עוד.

45. אשר לקיומו של מפגש שני בביתו של מ, המשיך ההתכתבויות בין השניים מעלה, כי הם תיאמו להיפגש פעם נוספת בביתו של מ. כך, ביום 15.5.2016, שאל מ את המתלוננת: "את באה לחפש [את הטלפון - נ' ס']"; אך המתלוננת לא הגיעה באותו יום, משום שעבדה בשמרטפות, ומעסיקה בוששו לבוא. למחרת היום, שאלה המתלוננת את מ: "בסביבות חמש תהיה במושב?", ומשלא נענתה תהתה בשעה 16:36: "?!". מ השיב בשעה 17:12: "לא בא [ב-7]". המתלוננת כתבה בתגובה בשעה 18:13: "טוב אני באה", ומ אישר: "טוב". הנה כי כן, מפגש ראשון בין השניים בביתו של מ - אירע במועד לא ידוע, בין התאריכים 9-11 במאי 2016; מפגש שני תואם ביניהם ליום 16.5.2016 בשעות הערב המוקדמות. המתלוננת ציינה כי היא באה, ומ אישר את הגעתה. האם נוכל להסיק, כי התכנון התממש, והמפגש השני בביתו אכן אירע?

46. סבורני, כי התשובה לכך בחיוב, וניתן להסיקה מעדותה של ד' - חברתה של המתלוננת. לדברי ד', המתלוננת התקשרה אליה סמוך לפני הגעתה לביתו של מ וסיפרה לה, כי היא מתכוונת לנסוע למושב אורה על מנת לקבל את שכר עבודתה; סמוך לאחר מכן התקשרה המתלוננת שוב, וסיפרה לה בבכי שמ פגע בה ובגופה. הנה כי כן, מן ההתכתבויות עולה, כי המפגש השני תואם בין המתלוננת לבין מ, כי המתלוננת הודיעה על בואה, וכי מ אישר זאת. מעדותה של ד' למדנו, כי סמוך לאחר שהמפגש הסתיים - סיפרה לה המתלוננת על כך. הוכח אפוא, כי מפגש שני בביתו של מ אכן אירע. במצב דברים זה, שבו יריעת המחלוקת שבין הצדדים רחבה, הוכחת נדבך מרכזי בגרסת המתלוננת, ובד בבד שלילת נדבך יסודי בגרסת מ - מחזקות גם את שאר חלקי גרסתה של המתלוננת - האונס שאירע במהלך המפגש השני בביתו (על משמעות רוחבה של יריעת המחלוקת והשלכותיה, ראו, ע"פ 3372/11 קצב נ' מדינת ישראל, פסקאות 142-144 לפסק דינה של השופטת (כתוארה אז) מ' נאור (10.11.2011)).

47. זאת ועוד. עדותה של ד' בבית המשפט, אינה מחזקת רק את דבר קיומו של מפגש שני, אלא גם את תוכנו - האונס שהתרחש במהלכו. ד' העידה, כי שוחחה עם המתלוננת סמוך לאחר שאירע האונס, שמעה על פגיעתה,



והתרשמה ממצבה הנפשי הקשה. ד' הוסיפה, כי הגיעה ביום המחרת לביתה של המתלוננת, שוחחה איתה, הלכה עמה לרכוש גלולת 'פוסטינור', ושכנעה אותה לנסוע בכל זאת לצילומי הדוגמנות בתל-אביב. עדותה של ד' מהווה אפוא ראיה למצבה הנפשי של המתלוננת מיד לאחר קרות האירוע - בכיה, ואי-רצונה לנסוע לצילומי הדוגמנות. כמו כן, מעידה ד' על הפעולות שנקטה המתלוננת בעקבות האונס - רכישת גלולת 'פוסטינור'. נמצאנו למדים, כי עדותה של ד' מחזקת את גרסתה של המתלוננת לא רק לגבי עצם קיומו של מפגש שני, אלא גם באשר למה שהתרחש בו.

48. אשר לדברים ששמעה ד' מפי המתלוננת לגבי תוכן המפגש השני, על הפגיעה שחוותה ממ, על כך שנאנסה - אלו, ככלל, אינם קבילים במשפט, בהיותם עדות מפי השמועה. ברם, אחד מחריגיו של הכלל האמור - סעיף 9 לפקודת הראיות - מתייחס לאמרה שנשמעה סמוך לאחר ביצוע העבירה: "עדות על אמרה שנאמרה בשעה שנעשה, לפי הטענה, מעשה עבירה, או בסמוך לפניו או לאחריו, והאמרה נוגעת במישרין לעובדה השייכת לענין, תהא קבילה אם אמר אותה אדם שהוא עצמו עד במשפט". סבורני, כי נוכח סמיכות הזמנים בין התרחשות האונס, לבין שיחתם הטלפונית של ד' והמתלוננת; ולנוכח העובדה שלדברי ד' שיחת הטלפון נעשתה ביוזמת המתלוננת - עשויה עדותה של ד' להוות ראיה לא רק לגבי מה שראתה בעיניה - רכישת גלולת הפוסטינור, או דברים ששמעה באוזניה - בכיה של המתלוננת וכאבה, אלא גם לגבי תוכן דבריה של המתלוננת - האונס שעברה.

49. השופט אברבנאל עורר אמנם ספק בנוגע לאפשרות להסתמך על עדותה של ד': "לטענתן של השתיים התקיימו ביניהן יחסים קרובים וקשר טלפוני יום-יומי, לרבות בערב עדותה של ד' בבית המשפט. אין לפסול את האפשרות כי בשיחות אלה הוחלפו ביניהן דברים אשר 'זיהמו' במידה מסוימת את עדותה של ד'. למשל דבריה של ד', ולפיהם המתלוננת אמרה לה בשעת צהריים ביום האירוע כי בכוונתה להגיע לביתו של [מ] בשעות הערב כדי לקבל מידיו את שכר עבודתה, אינם מתיישבים כאמור עם הודעות הפייסבוק שבת/1, שממן עולה כי מטרת ביקורה בבית [מ] הייתה שונה, ועם יתר הראיות שלעיל שעל פיהן, טענה זו חסרת שחר". דעתי-שלי שונה בעניין זה. ספק שנתעורר למקרא הודעות הפייסבוק, ביחס לסיבת הגעתה של המתלוננת לביתו של מ - אינו מוביל למסקנה חד-משמעית, כי דבריה בהקשר הזה הם 'חסרי שחר'. ממילא, רחוקה הדרך להסיק בהסתמך על אותו ספק, כי משעה שד' העידה שהמתלוננת הגיעה כדי לקבל את שכרה, הרי שזוהמה עדותה. לבטח שלא נוכל לקבוע על סמך האמור, כי עדותה כולה חוסה תחת מעטה של זיהום ומשכך אין לקבלה.

50. השופט אברבנאל התייחס גם לכך שהמתלוננת הוסיפה להתכתב עם מ בימים שלאחר האונס, ולכך שפנתה אליו בכינוי חיבה: "חילופי הדברים האמורים אינם מתיישבים עם גרסתה כי ביום שקדם לשיחה, וארבעה ימים לפני חילופי ההודעות, נאנסה בברוטליות על ידי [מ]. יש קושי ליישב את הדברים עם טענתה ולפיה עוד באותו ערב חוותה את האירוע כפוגע וטראומטי, לאחר שעזבה את ביתו של [מ] כשהיא מטיחה בו 'מי צריך את הכסף שלך', ועם הטענה כי למחרת אמרה לחברתה ד' כי נאנסה וכי נמנעה מהגשת תלונה כנגד [מ] במשטרה רק בשל חששה כי הדבר יוודע למשפחתה". גם בעניין זה, דעתי שונה. המתלוננת הסבירה, כי בשלבים מוקדמים שלאחר האונס, הדחיקה את אשר חוותה, ומשכך הוסיפה להתכתב עם מ. הסברה של המתלוננת - מתקבל על הדעת. 'הדחקת' האירוע הטראומטי וחוויותיו, נודעת כתגובה ידועה ומוכרת אצל קרבנות עבירות מין. תגובה זו הובחנה על-ידי אנשי המקצוע, והוכרה לפני שנים רבות בפסיקתו של בית משפט זה. כפי שהראה חברי השופט י' עמית בפרשה אחרת, תגובת הדחיקה של נפגעים בעבירות מין, נמנתה בין הסיבות שהביאו את המחוקק להאריך את תקופת ההתיישנות בעבירות מין (ע"פ 5582/09 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 94 (20.10.2010)). עוד אוסיף, כי לידי, עיון בהודעות המאוחרות לאירוע, דווקא מחזק



את גרסתה של המתלוננת. המעיין בהתכתבויות יראה, כי בעוד שבהתכתבויות שקדמו לאירוע, היתה המתלוננת פעילה, יוזמת, ה'רוח החיה'; בהודעות שלאחריו- התחלפו התפקידים. מ הוא זה שיזם את ההתכתבויות, ואילו המתלוננת הגיבה בקצרה, בתכליתיות, בלקוניות. חילוף התפקידים, יכול אפוא ללמד על אשר אירע.

#### הימנעות מהבאת עדי הגנה

51. מ ציין בחקירתו במשטרה, כי בפעם היחידה שהמתלוננת ביקרה בביתו, היו עמה גם חברותיה. בחקירתו הוסיף, כי על כך יוכל להעיד שכנו מ' כ', שהיה באותה עת בביתו. בעדותו בבית המשפט הוסיף מ, כי לבד מחברותיה של המתלוננת, שהו באותה עת בביתו גם כמה מעובדיו בעסקי השליחויות. מכאן, יש לתמוה כיצד זה לא פעל מ להביא את מ' כ', או את מי מעובדיו כעדי הגנה מטעמו? היאך לא עשה מאמץ לאתר ולו אחת מבין ארבע חברותיה של המתלוננת, אשר ידע לומר כי שתיים מהן מתגוררות במושב זכריה? תמוה אפוא כיצד התמצתה פרשת ההגנה בעדותו של מ לבדו, ללא כל תומך או מסייע.

52. ודוק: אין באמור כדי לגרוע מהנטל המוטל על התביעה בפלילים. אלא שבענין דנן, ציין מ בחקירתו את שמו של מ' כ' לבדו. המשטרה יצרה עמו קשר, שוחחה איתו, והבינה כי בנסיבות ובהתחשב בסד הזמנים שעומד לרשותה, אין טעם לזמנו לחקירה. בשיחה הטלפונית סיפר מ' כ' לחוקרת, כי הוא זוכר מפגש אחד בביתו של מ, אך לא זכר לומר אם באותו מפגש היו עמהם אנשים נוספים. משזו היתה תשובתו של מ' כ', החליטה החוקרת שלא לזמנו לחקירה, בייחוד משום שבעת ההיא הוא היה בריתוק בצבא (ראו, פרוטוקול הדיון מיום 7.3.2018, עמודים 487-489). מידע לגבי מי מהחברות - לא היה ברשותה. משעשתה המשטרה את אשר לא-ידיה, כדי לנסות ולברר את גרסתו של מ, והעלתה חרס, מצופה היה שהלה יפעל בעצמו לתמוך את גרסתו, להביא ראיותיו. הוא לא עשה כן. מ גם הגיע לחקירתו ללא מכשיר הטלפון, ונמנע מלהעביר נתוני תקשורת על שיחותיו עם המתלוננת (ראו, פסקה 12 לחוות הדעת של השופט אברבנאל). זאת ידענו, מניסיון החיים, מן השכל הישר, ומן ההלכה הפסוקה, כי הימנעותו של נאשם מהבאת עדים, אשר לטענתו, עשויים לבסס את גרסתו, מחזקת את גרסת התביעה:

"הלכה פסוקה היא, שהימנעות מהזמנה לעדות של עד הגנה, אשר לפי תכתיב השכל הישר עשוי היה לתרום לגילוי האמת, יוצרת הנחה, שדבריו היו פועלים לחיזוק הגירסה המפלילה, בה דוגלת התביעה" (ע"פ 437/82 אבו נ' מדינת ישראל, פ"ד לז(2) 85, 97-98 (1983)).

53. הנה כי כן, מן העבר האחד - גרסת המתלוננת הטוענת כי ביקרה בביתו של מ פעם ופעמיים, וכי בפעם השנייה נאנסה. מן העבר השני - גרסת מ הטוען כי המתלוננת היתה בביתו פעם אחת בלבד, וכי באותו מפגש שהו עמהם חברותיה: מ' כ', וכמה מעובדיו. בעוד שגרסת המתלוננת על קיומם של שני מפגשים - הוכחה, ויש לה חיזוקים הן באמצעות ההתכתבויות בפייסבוק, הן באמצעות עדותה של ד'; גרסתו של מ - נסתרה, ומ גם לא עשה מאום כדי להוכיחה. סיבת הגעת המתלוננת לביתו של מ נותרה בעימותה, אך כאמור, אין בכך כדי להביא לשלילת גרסאותיהן של המתלוננת וד'. בייחוד, שעה שכלל לא הוכח באופן פוזיטיבי, כי עדויותיהן בעניין הזה - אינן נכונות

54. נוסף על עדותה של המתלוננת, אשר דעת הרוב מצאתה מהימנה, ונוסף על עדותה של ד', צוינו עדויותיהם



של עדי תביעה נוספים אשר מחזקים גם הם את גרסתה של המתלוננת. בית המשפט המחוזי הביאן בפירוט, אציין מצדי אך את עדותה של ע' - חברתה של המתלוננת. ע' העידה על היתקלותה של המתלוננת במימי חג הפסח, כשהיתה בכנרת. ע' תיארה כיצד מ' יצר קשר עם המתלוננת, וביקש שתקרב אליו, וכיצד יצאה המתלוננת מן המים כשהיא נסערת. לאחר מכן, סיפרה לה המתלוננת, בתמצית, על פגיעתו הרעה בה. עדות זו משמעותית, שכן מתוארת בה תגובתה האינסטינקטיבית של המתלוננת, נוכח מפגשה האקראי עם מ'. ע' חזתה במתרחש בזמן אמת, מבלי ששמעה מהמתלוננת מראש, על אשר קרה אותה. ראתה מעשה, ולאחר מכן למדה על שורשיו.

55. ועוד זאת. בית המשפט המחוזי קבע, כי לא נמצא מניע אשר בעטיו תטפול המתלוננת עלילת שווא על מ'. גם מ בתורו לא הצביע על סיבות שבגללן תעשה המתלוננת כן. עדים רבים, ממעגלים שונים בחייה של המתלוננת, חזרו על גרסתה בשינויים מסויימים, הם גם העידו על מצבה הנפשי בעקבות האירוע. קשה להלום אפשרות, שכולם נקבצו ובאו, כחלק מאותה עלילת דברים שמטרתה לטפול על מ' האשמות שווא. גם קשה יהיה להניח, שהמתלוננת רקמה את העלילה והשכילה להתהלך בין קרוביה, חברה, ומטפליה ולחלחל את גרסתה, רק כדי להביא להרשעתו של מ'. מעדותו של י' חברה של המתלוננת עולה, כי המתלוננת כלל לא סיפרה לו על סיפור האונס, והוא שמע עליו בדרך מקרה בעת שהמתלוננת דיברה על כך עם חברתה (פרוטוקול הדיון מיום 7.3.2018, עמוד 398). עוד אציין, כי לדברי ד', סמוך לאחר האירוע היא ניסתה לשכנעה לפנות למשטרה, אך המתלוננת סירבה. גם בעובדה זו, יש כדי לשלול את האפשרות, לפיה המתלוננת רקמה עלילת שווא על מ' במטרה להפלילו, ולהרשיעו. העדר מניע מצד המתלוננת, מהווה גם הוא חיזוק לגרסתה (ראו, ע"פ 6577/10 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 56 (28.11.2013)).

56. כאמור, ניתן היה להסתפק בעדותה של המתלוננת אשר דעת הרוב מצאתה מהימנה. דעת הרוב לא הסתפקה בכך, ותמכה הכרעתה בעדויות נוספות, בראיות ובנימוקים לרוב. הכרעתה משכנעת.

#### העונש

57. אשר לעונש שהושת על מ' בגזר הדין, בנסיבות, לא מצאתי לנכון להקל בו. מ' ביצע אונס בנערה צעירה, כבת 14 וחצי, כשסיים עלב בה, הטיח בה מילים קשות ומכוערות: "איכס יא בת זונה לא חשבתי שאת בתולה קחי מגבונים ותנקי את הדם שלך". עוד קודם שביצע את האונס, ניסה מ' לנשק את המתלוננת בסוף יום עבודתה, בניגוד לרצונה. במעשיו, פגע מ' במתלוננת, וכמתואר בתסקיר נפגעת העבירה - הוא הותיר בנפשה צלקות, ולאילו תהיינה השלכות קשות גם בעתיד. במהלך כל שלבי החקירה והמשפט לא לקח מ' אחריות על מעשיו, אלא התמיד ביחסו המשפיל למתלוננת, הן בעימות, הן בשלבים נוספים של ההליך. עברו הפלילי של מ' כולל הרשעות קודמות ומאסרים מותנים, בכלל זאת, הרשעה קודמת בעבירות מין שביצע בקטינה. ביחס לאותה עבירה ציין בית המשפט המחוזי: "המעשים המתוארים [...] מזכירים, למרבה הצער, את האירוע עליו עומד עכשיו [מ'] לדין. גם באותו תיק ניהל [מ'] הוכחות, היה צורך בשמיעת עדות המתלוננת, ו[מ'] המשיך להכחיש את ביצוע המעשים. דינו של [מ'] נגזר כאשר כבר היה בן 19.5, אז קבע בית המשפט כי [מ'] זקוק לטיפול, אך הוא אינו מוכן לקבל סיוע". הזמן חלף ולמרבה הצער לא הרבה השתנה; אדרבה. בנסיבות אלו, ומשצעד בית המשפט לקראת מ', וחפף כמה מתקופות המאסר שהושתו עליו - לא מצאתי הצדקה להקל עמו עוד. עונש המאסר, והעונשים הנלווים לו - יוותרו אפוא על כנם.

58. סוף דבר, אציע לחבכי לדחות את הערעור; הן על הכרעת הדין, הן על גזר הדין כאחד.



ש ו פ ט

השופט י' עמית:

אני מסכים.

1. המערער פתח חזית רחבה כאשר הכחיש כי קיים יחסי מין עם המתלוננת, וגם השופט אברבנאל בדעת המיעוט לא האמין לו בציינו כי "יהיו מניעיו לשקריו אשר יהיו, משקלם מוגבל". דומה כי לא יכולה להיות מחלוקת של ממש כי המתלוננת חוותה אירוע מיני בביתו של המערער, ויעידו על כך השיחה אל חברתה ד' סמוך לאחר שיצאה מביתו של המערער, והיציאה המשותפת של השניים למחרת כדי לרכוש גלולת 'פוסטינור'.

2. נראה כי השופט אברבנאל הוטרד מהתכתובת שהתנהלה בין המערער למתלוננת בקשר לטלפון שאבד לה כביכול, ומכאן מסקנתו כי "מהודעות אלה, שלהן גוון אישי, עולה התעניינות מוגברת של המתלוננת ב[מערער]". כשלעצמי, אני נכון להניח כי המתלוננת חיפשה את קרבתו של המערער ועל כן הטרידה אותו (וכלשונה "הסתלבה עליו") שוב ושוב בקשר לטלפון שאבד לה כביכול בביתו, למרות שהטלפון היה כל הזמן ברשותה. אלא שגם אם ביקשה המתלוננת "לגשש" לגבי המערער ולכן באה לביתו, אין בכך כדי להפחית מאשמו של המערער אשר ניצל את ההזדמנות כדי לאנוס אותה כפי שתואר על ידה.

3. אני מצטרף אפוא לפסק דינו של חברי הן לגבי ההרשעה והן לגבי העונש שהושת על המערער.

ש ו פ ט

השופט ע' ברון:

אני מסכימה.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט נ' סולברג.

ניתן היום, כ"ג באב התש"פ (13.8.2020).



שופט

שופט

שופט

---

009.docx\_19020130שצ+עכב