



ע"פ 3259/15 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 3259/15

לפני:
כבוד השופט ח' מלצר
כבוד השופט מ' מזוז
כבוד השופטת ע' ברון

המערער: פלוני

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על הכרעת הדין של בית המשפט המחוזי בחיפה בתפ"ח 37527-11-12 מיום 16.11.2014 שניתנה על ידי כבוד השופטים: מ' גלעד, ר' פוקס וד' פיש; ועל גזר הדין מיום 29.3.2015 שניתן על ידי כבוד השופטים: ר' פוקס, ד' פיש וח' שרעבי

תאריך הישיבה: כ"ז באדר א' התשע"ו (7.3.2016)

בשם המערער: עו"ד אמיר נבון

בשם המשיבה: עו"ד תומר סגלוביץ

פסק-דין

השופט מ' מזוז:

עמוד 1



1. ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה בתפ"ח 37527-11-12, במסגרתו הרשיע בית המשפט (כב' השופטים מ' גלעד, ר' פוקס ו- ד' פיש) את המערער בעבירות מין ואליומות נגד בת זוגו דאז (להלן: המתלוננת). בהמשך גזר בית משפט קמא (כב' השופטים ר' פוקס, ד' פיש ו- ח' שרעבי) על המערער עונש מאסר בפועל בן שנתיים וחצי (שנה וחצי בגין התיק הנדון ושנה נוספת במסגרת הפעלת מאסר על תנאי שהושת על המערער בתיק קודם), 2 עונשי מאסר על תנאי ופיצוי למתלוננת בסך 70,000 ש"ח.

תמצית הליכים

2. המערער והמתלוננת הכירו דרך אתר היכרויות באינטרנט, ובספטמבר 2011 עברו לגור יחד בשכירות ב..... השניים ניהלו משק בית משותף וחיו כזוג לכל דבר וענין, הגם שלא נישאו. באוקטובר 2012, מספר ימים לפני האירועים מושא הערעור, עבר הזוג להתגורר בדירה שכורה אחרת בעיר.

3. לפי עובדות כתב האישום שהוגש נגד המערער, ביום 29.10.2012 התגלע ויכוח בין המערער למתלוננת עקב אי שביעות רצונו של המערער מארוחת הערב שהכינה המתלוננת. למחרת, בשעות הערב של יום 30.10.2012 (להלן: יום ג'), התגלע ויכוח נוסף בין השניים סביב השתתפותם באירוע בר מצווה אליו הוזמנו, במהלכו שבר המערער חפצים השייכים למתלוננת. המתלוננת הודיעה למערער כי היא תלך לאירוע לבדה, ובתגובה חסם המערער את יציאתה מהבית, נעל את דלת היציאה ונטל לידייו את כל מפתחות הבית. המתלוננת ניסתה להתקשר למשטרה, אך המערער ניתק את הטלפון ואיים עליה שאם תעשה כן, הוא וחבריו "יטפלו" בה ובבני משפחתה. בהמשך דחף המערער את המתלוננת על המיטה, ובעודה צועקת ובוכה נטל כרית והצמידה לפניה. המתלוננת ניסתה להדוף את הכרית מעליה והמשיכה לצעוק אך המערער המשיך בשלו, כשמפעם לפעם הוא מאפשר לה לנשום. לאחר מכן לקח המערער את חולצתו ודחף אותה לפיה של המתלוננת, ובכך הקשה על נשימתה. בהמשך הרפה המערער מהמתלוננת וירק על פניה.

דקות מספר לאחר מכן התנצל המערער בפני המתלוננת, ניסה לחבקה ואמר לה כי הוא אוהב אותה וכי היא רשאית לצאת מהבית ולהשתתף באירוע. המתלוננת הזמינה מונית, אך המערער חזר בו, נטל מהמתלוננת את מכשיר הטלפון הנייד שלה והורה לה להיכנס חזרה לחדר השינה. המערער דחף את המתלוננת על המיטה והכניס מברג לאוזנה, אך המתלוננת הצליחה להדוף אותו. המערער קירב את המברג לעיניה של המתלוננת, אך הרפה לאחר שהמתלוננת אמרה לו כי הדבר עלול לגרום לה לסימנים, ואז סטר על לחיה ולחץ את אגרופו בחוזקה על עינה השמאלית. המתלוננת התחננה כי המערער ימסור לה את מכשיר הטלפון הנייד שלה, אך המערער סירב ואיים כי ישבור אותו אם תבקש זאת שוב. במהלך ניסיונו להתפייס עם המתלוננת, ביצע בה המערער מעשים מגונים עת נגע בחזה שלה וניסה לחבקה ולנשקה. המתלוננת ביקשה לצאת מחדר השינה לשירותים, והמערער התיר זאת והחל ללוותה לשם, אך מיד חזר בו, הורה לה לשוב לחדר השינה ואיים עליה לבל תעז לצאת מחדר במשך הלילה. המערער נשכב על הרצפה וחסם את יציאת המתלוננת מהחדר, עד הבוקר.

בבוקר המחרת, יום 31.10.2012 (להלן: יום ד'), התיר המערער למתלוננת לצאת לעבודתה, ואיים עליה לבל תעז לפנות למשטרה. המתלוננת שבה לדירה בשעה 17:00 לערך, והודיעה למערער כי בכוונתה לארוז את חפציה, לעזוב את הדירה וללכת לחברים. המערער, ששכב במיטה, ביקש שהמתלוננת תעזור לו למצוא כדור נגד כאבים וביקש לשוחח עמה, אך כשהתקרבה אליו תפס אותה בכוח, השכיב אותה על המיטה, חיבק אותה ונישק את גופה. בהמשך הרים המערער את חצאיתה, חולצתה וחזייתה של המתלוננת, הוריד את תחתוניו שלו, רכן מעליה וחיכך את איבר מינו בגופה שלא בהסכמתה. המתלוננת התנגדה למעשים וניסתה להדוף את המערער מעליה, אך המערער המשיך במעשיו



וניסה להחדיר את איבר מינו לפיה ללא הסכמתה ותוך שהוא אווז בראשה, בעוד המתלוננת מתנגדת ומסיטה את ראשה מצד לצד. המערער חדל ממעשיו רק לאחר שהמתלוננת אמרה לו כי היא בתקופת נידה.

4. בגין המעשים האמורים יוחסו למערער עבירות של כליאת שווא, אימים, תקיפת בת זוג, הדחה בחקירה, מעשה מגונה בכוח, מעשה מגונה וניסיון למעשה סדום בנסיבות אינוס.

5. המערער הכחיש את כל המיוחס לו וטען כי מדובר בתלונת שווא ועלילה שרקמה נגדו המתלוננת.

6. בית משפט קמא הרשיע את המערער פה אחד, לאחר שנתן אומן מלא בגרסת המתלוננת (ואף מצא לה חיזוקים חיצוניים) ודחה מכל וכל את גרסת המערער. מטעמים שיפורטו בהמשך, הורה בית המשפט על זיכוי של המערער מביצוע מעשה מגונה בכוח וממתן סטירה למתלוננת במסגרת אירועי יום ג', וכן מחיכוך איבר מינו בגופה של המתלוננת במסגרת אירועי יום ד'.

7. בגזר דינו - בדעת רוב, מפי כב' השופט ר' פוקס אליה הצטרף כב' השופט ד' פיש, וכנגד דעתו החולקת של כב' השופט ח' שרעבי - גזר בית משפט קמא על המערער עונש מאסר בפועל בן שנה וחצי, וכן הורה על הפעלת עונש מאסר על תנאי בן 12 חודשים שהושת על המערער במסגרת ת"פ 2681/07 (להלן: התיק הקודם), אשר ירוצה במצטבר לעונש המאסר שנגזר בגין התיק הנוכחי, ובסך הכל - 30 חודשי מאסר. כמו כן, נגזרו על המערער 2 עונשי מאסר על תנאי ופיצוי למתלוננת בסך 70,000 ש"ח. שופט המיעוט סבר שיש להשית על המערער עונש חמור יותר (ראו בפסקה 23 להלן).

8. בערעור שלפנינו משיג המערער על הרשעתו, וטוען כי עולים "ספקות מהותיים" באשר לאמיתות גרסתה של המתלוננת, אותם הוא מסיק מ"הסתירות המהותיות" שבין הודעותיה במשטרה לבין עדותה בפני בית משפט קמא. כן נטען, כי גרסת המתלוננת אינה מתיישבת עם ראיות חיצוניות אחרות שנאספו במהלך חקירת המשטרה. לחילופין, טוען המערער, יש להקל בגזר הדין שהושת עליו בבית המשפט המחוזי.

מנגד, המדינה סומכת את ידיה על פסק דינו של בית משפט קמא, וטוענת כי יש לדחות את הערעור, על שני חלקיו.

דין והכרעה

א. הערעור על הכרעת הדין

9. כאמור לעיל, הכרעת דינו של בית משפט קמא מבוססת בעיקר על האומן המלא שניתן בגרסת המתלוננת, אשר מקבל משנה תוקף בחוסר האומן המוחלט שניתן בגרסת המערער. יוער כבר כעת כי טענות המערער מכוונות כולן נגד ממצאי עובדה ומהימנות של בית משפט קמא, וכידוע, הלכה היא שאין זה מדרכה של ערכאת הערעור להתערב בממצאי עובדה ומהימנות של הערכאה הדינית (ע"פ 9352/99 יומטוביאן נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(4) 632, 646 (2000); ע"פ 1442/06 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 23 (1.9.2008); ע"פ 8146/09 אבשלום נ' מדינת ישראל,



פסקאות 21-13 (8.9.2011).

10. את האמון המלא בגרסת המתלוננת ביסס בית משפט קמא הן על בחינה פנימית של העדות ושל הגיונה הפנימי, הן על ההתרשמות הבלתי אמצעית ממנה והן על הראיות החיצוניות שהובאו לתמיכה בה. נקבע כי פירוט השתלשלות האירועים על ידי המתלוננת נעשה באופן מדוד, שקול וללא כל הפרזה, וכי במקומות שיכולה הייתה המתלוננת לתמוך את גרסתה, הפנתה למקורות חיצוניים. כך למשל, סיפרה על ניסיונו של המערער להחדיר מברג לאוזנה ולעינה, בצינה כי המברג היה בהישג יד בחדר השינה בשל מעבר הדירה הסמוך של בני הזוג שבגינו נדרשו השניים לכלי עבודה באופן זמין. עוד נקבע, כי המתלוננת הקפידה לדייק בפרטים, חזרה על גרסתה באופן עקבי הן בחקירתה הראשית והן בחקירתה הנגדית, גוללה את מסכת האירועים שעברה בצורה סדורה ומובנית ולא דילגה על תיאורים שעשויים להתפרש לטובת המערער או שעלולים להיות לא נוחים לה (למשל, העידה כי המערער נעתר לבקשתה והדליק עבודה מנורת לילה עת אסר עליה לצאת מחדר השינה; כי ביום ד' שבה מעבודתה אל הדירה המשותפת משום שסברה שהמערער כבר לא שם, אך חרף הימצאותו שם לא עזבה את הדירה מיד; כי המערער ניסה להחדיר את איבר מינו לפיה תוך שהוא אוחז בלסתה, אך לא הצליח). כמו כן, המתלוננת תיארה באופן מפורט את תנוחתיה ואת "מנח גופו" של המערער ביחס אליה, העידה על תחושותיה והרגשותיה ושמרה במהלך עדותה ובמהלך חקירותיה במשטרה על מזג שקול ולא מתלהם, גם כשהמערער הרים את קולו בהתרסה כלפיה במהלך העימות ביניהם. לגבי דרך חשיפת האירועים על ידי המתלוננת, נקבע כי היא מובנת וסדורה, ולפיכך משמשת חיזוק לעדות המתלוננת ומראה שאין בה רצון להעליל על המערער.

11. בית משפט קמא מנה שורה של חיזוקים חיצוניים לגרסת המתלוננת:

א. מצבה הנפשי של המתלוננת, כפי שנלמד על ידי עדים אשר פגשו אותה סמוך לאירועים המתוארים בכתב האישום, ובהם גב' מ', אשר פגשה ביום ד' במתלוננת אשר נסה אליה מדירתה לאחר שהמערער נהג בה באלימות וביצע בה מעשים מיניים. גב' מ' העידה על הבהלה שאחזה במתלוננת שאמרה לה "הצילי אותי הוא רוצה להרוג אותי", כמו גם על הבכי והקושי לספר את אשר אירע לה, מעבר לאמירה כללית כי הותקפה על ידי המערער. על הפחד והחרדה שאחזו במתלוננת לאחר האירועים העידו גם אמה ויתר בני משפחתה.

ב. התעודה הרפואית מחדר המיון, כפי שהוצאה ביום 1.11.2012 (להלן: יום ה'), עת הגיעה המתלוננת לבדיקה לאחר שהותקפה על ידי המערער. התעודה מתעדת את דבר פגיעתה של המתלוננת, כאשר הטעם העיקרי לפניה, כפי שהעידה המתלוננת, נעוץ בבקשתה לבדוק אם נגרמו לה נזקים וחבלות הדורשים טיפול רפואי לאור תקיפתה על ידי בן זוגה. פרטי התקיפה המתועדים בתעודה דומים לעדותה של המתלוננת בבית המשפט ולתלונתה במשטרה, ויש בהם, כמו גם בממצאים הרפואיים שמאשרים את התלונה ואת תוצאות המעשים שבוצעו על ידי המערער (תיעוד לסימני פגיעה קלה ורגישויות באיברי גוף המתאימים לתלונותיה של המתלוננת), כדי להוות חיזוק נוסף לגרסת המתלוננת. בית משפט קמא דחה את טענת המערער כי הממצאים שבתעודה אינם עולים בקנה אחד עם תמונות שצילמה אחותה של המתלוננת ביום ה', לאחר ששבה המתלוננת מבית החולים, ושהוגשו כראיה בבית המשפט, וכן את טענתו כי מקור הממצאים שבתעודה הוא במכות שמקבלת המתלוננת באופן תדיר מהילדים בפעוטון שבו היא עובדת ומחבלות שספגה במהלך מעבר הדירה שהתקיים בסמוך לאירועים. נקבע כי התמונות שצילמה אחות המתלוננת אמנם אינן באיכות גבוהה, אך די בהן כדי לאשש את החבלות המתועדות במסמך הרפואי, היינו חבלות בזרועות ובקדמת החזה. בית המשפט הסתמך



בקביעה זו גם על עדותו של ד"ר בוריס בורוק, רופא חדר מיון בבית החולים פוריה ומומחה בכירורגיה כללית, אשר העיד כי להערכתו החבלות הנראות בתמונות נגרמו למעלה מיממה לפני צילומן, קרי ביום ד' ובעיקר ביום ג'.

ג. הפגישה בנוכחות המתלוננת, המערער ובני הזוג מ', אשר נערכה לאחר אירועי יום ד' ואשר אושרה על ידי כל הנוכחים בה. בית המשפט קיבל את עדות המתלוננת, לפיה המערער התקשר ביום ד' אל מר מ' וביקש ממנו כי יביא אוכל לדירתו לאחר שלא אכל כל היום ומשום שלא חש בטוב. בני הזוג מ' ידעו כי פרץ סכסוך בין המערער למתלוננת, אף שלא עודכנו במלוא היקפו, והסכימו לבקשת המערער. לפי עדותה של גב' מ', גם המתלוננת ביקשה להביא למערער אוכל לדירה, ובהזדמנות זו לקחת פריטים אישיים שלא הספיקה לקחת כשברחה בחופזה מהדירה לבית משפחת מ' מוקדם יותר באותו היום. בהיותם בדירה ביקש המערער מהמתלוננת להישאר, ולדברי כולם, המתלוננת סירבה והתעקשה לחזור עם בני הזוג מ' לדירתם, לאחר שאספה בשקית מספר פריטים אישיים. בית המשפט קבע כי אף שניתן לסבור שיש חוסר היגיון בהתנהלות המתלוננת, נוכח הסכמתה להביא אוכל למי שתקף אותה מינית ובאלימות, אין בהתנהלות זו כדי לפגוע במהימנותה, במיוחד משהמתלוננת סיפרה את שאירע ללא השמטת פריטים אלה, הגם שהם אינם נוחים לה. בהקשר זה ציין בית משפט קמא את פסיקת בית משפט זה, לפיה "התנהגותם של נפגעי עבירות מין אינה ניתנת תמיד להימדד באמות מידה רציונאליות" (שם, בפסקה 71).

12. בית המשפט דחה מכל וכל את טענת המערער לפיה תלונות המתלוננת הינן שקריות ומבוססות על עלילת שווא. בית המשפט קבע כי המערער הותיר בעדותו רושם בלתי אמין, ומצא כי "בגרסתו אין חוט מקשר ולא כל לוגיקה להיתכנות טענותיו". במסגרת זו עמד בית המשפט על הטעמים השונים והסותרים שסיפק המערער לטענתו כי המתלוננת העלילה עליו: תחילה טען ש"אין לו מושג" מדוע תעשה כן, ולאחר מכן הסביר כי הזוג היה בלחץ בגלל מעבר הדירה, כי המערער העליב אותה בוויכוח ביניהם כשאמר כי בכל פעם שקיים עמה יחסי מין הוא נגעל ממנה וכן כי המתלוננת הבינה שלא יתחתן עמה ועשתה זאת כדי שתוכל להסביר לסביבתה הקרובה את חייה המשותפים עם גבר ללא נישואין. בעדותו בבית המשפט אף הסביר המערער, לראשונה, כי המתלוננת נפגעה ממנו כשהודיע לה כי טרם החתונה יעשו הסכם ממון.

בית המשפט קבע כי המערער בעדותו "עשה רושם כמי שחושף טפח אך מסתיר טפחיים", משום שהעיד ארוכות על נושאים שאינם בליבת המחלוקת (כמו בעיות הפוריות של המתלוננת) אך קיצר בנושאים שבמחלוקת (כמו המעשים המיוחסים לו), וכן נקבע כי גרסת המערער היא פתלתלה ובלתי אמינה, וכך גם אופן הצגתה באמרותיו במשטרה ובבית המשפט. כך, במהלך העימות שנערך בין המערער למתלוננת במשטרה, נתפס המערער בסתירה בגרסתו, ולאחר שהמתלוננת תיקנה אותו, התפרץ הוא לתוך דבריה ואף ביקש ללא היסוס מהחוקר "למחוק את הכל". בית המשפט דחה את ניסיונו של המערער לגייס את נכותו ותחלואיו כהוכחה לחוסר יכולתו לבצע את המיוחס לו, וזאת נוכח העובדה שטענה זו הופיעה לראשונה רק בעדותו בבית המשפט ולאור עדויות העדים האחרים על כושרו של המערער ועל יכולותיו הפיזיות חרף מגבלותיו, וכן בשל אי הכחשתו של המערער את עדות המתלוננת לפיה בתקופה שבה חיו יחד הלכו לטיולים בטבע וכי המערער ביצע עבודות המתאימות ליכולותיו בעת המעבר לדירה החדשה.

13. בית המשפט דחה את טענת המערער כי תלונתה של המתלוננת אינה אמינה לאור העובדה שהוגשה רק ביום 2.11.2012 (להלן: יום ו'), על אף שהאירועים מושא התלונה התרחשו בימים ג' ו-ד'. נקבע כי אירועי יום ג' ו-ד' נודעו לגב' מ' (באופן חלקי) ולאמה של המתלוננת (באופן מלא) כבר ביום ד', סמוך להתרחשותם, וביום ה' דיווחה המתלוננת



בבית החולים על שהותקפה על ידי בן זוגה. יתרה מזאת, קבע בית המשפט, ככל שהייתה מתקבלת הטענה כי מדובר באיחור בהגשת התלונה, הרי שניתן הסבר מתקבל על הדעת לאיחור, והוא הפחד ששיתק את המתלוננת ביום ד' בבוקר, עת איים עליה המערער לבל תתלון במשטרה. לכל אלה, קבע בית המשפט, יש להוסיף את העובדה בה הודתה המתלוננת בכנות, כי התעכבה בהגשת התלונה מאחר שלא הבינה עד תום את חומרת האירועים שקרו לה ולא הפנימה את משמעותם, עד אשר שוחחה עם בני משפחתה בליל יום ד', לאחר שהתרחש אירוע אלים ומיני נוסף, ולאחר ששוחחה עם עובדת סוציאלית בבית החולים. ממשפחתה ומהעובדת הסוציאלית הבינה המתלוננת שאין מנוס אלא לפנות לעזרה באמצעות הגשת תלונה במשטרה.

14. עם זאת, בית המשפט הורה על זיכוי של המערער מביצוע עבירת מעשה מגונה בכוח במסגרת אירועי יום ג' - עבירה אשר יוחסה לו בכתב האישום שהוגש נגדו - מאחר שהמתלוננת העידה בבית המשפט כי היא איננה זוכרת שביום ג' ניסה המערער לגעת בחזה שלה בכוח תוך שהיא מתנגדת למעשיו, וכן נוכח חזרתה של המדינה מפרט זה של האישום. באשר להשפעת ענין זה על מהימנותה של המתלוננת, קבע בית המשפט כי "לא רק שהדבר מלמד על מהימנותה ואמינותה של המתלוננת, אלא שיש בכך כדי לשלול כל טענה מצד הנאשם לעלילה שרקמה המתלוננת נגדו" (שם, בפסקה 74), וזאת בין היתר משום שבא כוח המדינה ניסה להזכיר לה פרט זה של האישום במהלך עדותה בבית המשפט, אך המתלוננת בכל זאת לא זכרה אותו, ויש להסיק מכך כי "המתלוננת מקפידה לדייק, לדלות מזיכרונה ולהעיד רק את שהיא זוכרת" (שם). כמו כן, נראה שהנגיעה בחזה של המתלוננת הייתה מעשה אגבי בלבד למעשי האלימות והכליאה החמורים שבוצעו בה על ידי המערער ביום ג', ולכן זכרה רק את מעשי האלימות הפיזית.

בית המשפט הורה על זיכוי המערער גם מחיכוך איבר מינו בגופה של המתלוננת במסגרת אירועי יום ד', מאחר שהמתלוננת לא העידה בבית המשפט גם על ענין זה. ואולם בית המשפט ציין שוב כי יש בכך כדי להצביע על המתלוננת כאמינה וכמי שמדייקת בעובדות שנצרכו בזיכרונה, "ובוודאי שלא מוסיפה ומעצימה תלונותיה, כדרכם של אלה המבקשים להעליל עלילת שווא" (שם, בפסקה 75). מאותה הסיבה הורה בית המשפט על זיכוי של המערער ממתן סטירה למתלוננת במסגרת אירועי יום ג', אך קבע כי "גם סוגיה זו אין בה כדי להשפיע על מהימנות המתלוננת אשר אין לצפות ממנה כי תזכור כל פרט ופרט" (שם, בפסקה 76).

15. בית משפט קמא דחה טענות נוספות של המערער בנוגע לאמינות גרסתה של המתלוננת, וכן דחה טענות שנטענו בעלמא לענין פגיעה בהגנת המערער בשל "מחדלים בחקירה" אשר קיפחו את יכולתו להוכיח את גרסתו.

16. הארכת בסקירת הכרעת דינו המקיפה והממצה של בית משפט קמא, שכן לאחר עיון ובחינת טענות הצדדים - בכתב ובעל פה - לא מצאתי כל עילה להתערבותנו בקביעותיו של בית משפט קמא ובמסקנותיו.

17. עיקר טענותיו של המערער הוא חזרה על טענות שהועלו בפני בית משפט קמא ונדחו על ידו, וכן טענות לסתירות (מדומות או שוליות) בין פרטים מסוימים בעדותה של המתלוננת לבין עדויות וראיות אחרות. טענות המרכזיות של המערער היא כי העובדה שהמתלוננת לא העידה בבית המשפט כי במסגרת אירועי יום ג' ניסה המערער לגעת בחזה שלה בכוח תוך שהיא מתנגדת למעשיו - בניגוד לאמור בהודעתה במשטרה - יש בה "כדי להוות קושי מהותי מאוד לביסוס הרשעתו של המערער על סמך העדפת גרסתה של המתלוננת".

דין הטענה להידחות, ודומני שדי בדבריו הברורים והנכוחים של בית משפט קמא, כפי שתומצתו בפסקה 14



לעיל, לפיהם אין באמור כדי לפגוע במהימנותה של המתלוננת, אלא דווקא להצביע על אמינותה ועל רצונה לדייק בפרטים ולהעיד רק את אשר היא זוכרת. בעדותה בבית המשפט ידעה המתלוננת לספר אודות כל אותם מעשים דוחים ומקוממים שביצע בה המערער באותו ערב יום ג' ושעליהם דיווחה בחקירתה במשטרה - מעשים שאלמלא הייתה צריכה להעיד עליהם בבית המשפט, הייתה ודאי שמחה לשכוח - ובהם שבירת חפציה האישיים, חסימת יציאתה מהבית ונטילת מפתחות הבית והטלפון הנייד שלה, חניקתה האלימה (תחילה באמצעות כרית ובהמשך באמצעות חולצה), יריקה בפניה, הכנסת מברג לאוזנה וקירובו לעיניה, איומים עליה, כליאתה בחדר השינה עד הבוקר ועוד כהנה וכהנה מעשי אלימות חמורים. יש לדחות אפוא את ניסיונו הקלוש של המערער להיתלות באותו הפרט שנשכח מלבה של המתלוננת - הנגיעה בחזה עליה סיפרה במשטרה - ממנו מבקש הוא ללמוד כי המתלוננת בדתה את תלונתה במטרה לטפול עלילה על המערער. אין לצפות ממתלוננת שחווה מעשי אלימות כה קשים מצד בן זוגה לזכור ולדעת לספר אודות כל פרט מפרטי תקיפתה כל אימת שתידרש להעיד על אשר אירע לה. בהקשר זה יש לזכור כי בענייננו, המעשה אותו שכחה המתלוננת היה משני לחלוטין למסכת האלימות הקשה שחווה. כל בר-בי-רב יכול להבין כי ביום ו' (2.11.2012), עת התלוננה המתלוננת במשטרה, היה זיכרונה מהאירועים "טרי" ומוחשי הרבה יותר, ולכן יכולה הייתה לתאר את פרטי ההתרחשויות באופן נרחב ומדויק יותר מאשר יכולה הייתה לעשות כן בעת עדותה בבית המשפט ביום 18.2.2014 - למעלה משנה ו- 3 חודשים לאחר קרות האירועים. כמו בית משפט קמא, אף אני סבור כי בהתעקשותה של המתלוננת בבית המשפט כי היא איננה זוכרת שבוצע בה מעשה מיני במסגרת אירועי יום ג', יש כדי להשליך באופן חיובי על מהימנותה ועל האמון שעל בית המשפט לייחס לגרסתה.

אציין כי דווקא חזרה פרטנית ומדויקת על פרטי אירוע קשה ומכאיב כמו האירועים שבענייננו, פעם אחר פעם, עשויה, במקרים מסוימים, לעורר ספקות באשר למהימנותה של העדות, העלולה להתפרש כתוצאה של שינון של פרטי האירוע, ולא כעדות הניתנת באופן "טבעי" ומתוך ניסיון לספר את אשר אירע באמת. כבר הודגש לא פעם כי -

"יש להזכיר, בהתייחס לסתירות ולאי דיוקים בעדותו של קורבן לעבירת מין, כי לאור ההשלכות הייחודיות שיש לעבירות אלה על קורבנות העבירה, הרי שבניגוד למקרים אחרים, אין לצפות כי קורבן העבירה יוכל לספק תמיד גרסה שלמה, עקבית, קוהרנטית, וחסרת סתירות ואי דיוקים, לגבי נסיבות ביצוע העבירה (ע"פ 5582/09 פלוני נ' מדינת ישראל (20.10.2010); ע"פ 6643/05 מדינת ישראל נ' פלוני (3.7.2007); ע"פ 993/00 נור נ' מדינת ישראל, פ"ד נ' (6) 205 (2002)). לפיכך, נקבע לא אחת כי על בית המשפט לבחון את גרסת קורבן עבירת המין בכללותה, תוך ניסיון לאתר את "גרעין האמת" שבה, ולעיתים אף את "הגרעין הקשה" של הגרסה." (ע"פ 8886/14 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 37 (15.3.2016)).

דברים אלו נכונים, במקרים מתאימים, גם בנוגע לעבירות אחרות, שאינן עבירות מין, בהן קרבן העבירה היה מצוי במצוקה ופחד עקב הפעלת אלימות והטלת מורא עליו מצד העבריין (השוו: ע"פ 599/02 פרי נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (22.5.2003); ע"פ 9458/05 רחמילוב נ' מדינת ישראל, פסקה ו' (24.7.2006)). בענייננו כזכור מדובר בעבירות מין ועבירות אלימות שהיו כרוכות אלה באלה.

18. עוד טוען המערער, כי הסימנים והפגיעות על גופה של המתלוננת, כפי שנגלים בתמונות שצילמה אחותה של המתלוננת לאחר האירועים מושא הערעור, אינם מתיישבים עם התעודה הרפואית שהוגשה בבית המשפט. טענה זו, כאמור, נדונה בהרחבה על ידי בית משפט קמא ונדחתה על ידו (ראו פסקה 11(ב) לעיל), ולא מצאתי להתערב גם בקביעה זו.



19. אשר על כן, ומאחר שאין ממש גם בנימוקיו האחרים של המערער, לא מצאתי כאמור כל עילה להתערבות בהכרעת דינו המפורטת והממצה של בית משפט קמא, ואציע לחבריי כי נדחה את הערעור על הכרעת הדין.

ב. הערעור על גזר הדין

20. כמצוין כבר לעיל, בית משפט קמא, בדעת רוב (מפי כב' השופטת ר' פוקס, אליה הצטרף כב' השופט ד' פיש), גזר על המערער עונש מאסר בפועל בן שנה וחצי, בניכוי ימי מעצרו, וכן הורה על הפעלת עונש מאסר על תנאי בן 12 חודשים שהושת על המערער במסגרת התיק הקודם, אשר ירוצה במצטבר לעונש המאסר שנגזר בגין התיק הנוכחי, ובסך הכל - 30 חודשי מאסר. כמו כן, נגזרו על המערער 2 עונשי מאסר על תנאי ופיצוי למתלוננת בסך 70,000 ש"ח.

21. בבואו לגזור את דינו של המערער, קבע בית המשפט כי מתחם העונש ההולם לגבי אירועי יום ג', שעיקרם מעשי אלימות, הוא שנה אחת עד 3 שנות מאסר בפועל, בנוסף למאסר מותנה, וכי מתחם העונש ההולם לגבי אירועי יום ד', שעיקרם עבירות מין, הוא 2 עד 4 שנות מאסר בפועל, נוסף על מאסר מותנה. בקבעו כך, הביא בית המשפט בחשבון, בין היתר, את חומרת העבירות, את מדיניות הענישה הנהוגה, את נסיבות ביצוע העבירות (מסכת אלימות שהלכה והתעצמה; השפלת המתלוננת; השליטה המלאה של המערער במעשיו; שימוש בכוח; התכנון שקדם לביצוע המעשים ביום ד') ואת הכאב הפיזי והנזקים הנפשיים הנמשכים שנגרמו למתלוננת.

22. אשר לגזירת עונשו של המערער בתוך המתחם, בית המשפט זקף לחובתו של המערער, בין היתר, את העובדה שהוא לא הודה במיוחס לו ולא לקח אחריות על מעשיו (למעט הבעת חרטה מסוימת אך מסויגת ועמומה במסגרת הטיעון לעונש), את חוסר האמפתיה שלו כלפי המתלוננת לאורך שמיעת הראיות ואת עברו הפלילי (הורשע בעבר במספר עבירות של הטרדה באמצעות מתקן בזק, איומים, פגיעה בפרטיות ותקיפת סתם של בת זוג אחרת).

עם זאת, בית המשפט בחר להתחשב בנסיבות חייו הלא פשוטות של המערער ובמצבו הרפואי. המערער עבר תאונת דרכים קשה בשנת 2005 ומאז הדרדר מצבו הרפואי, עד כי כיום הוא מרותק לכיסא גלגלים. בנסיבות אלו ונוכח העובדה שלמערער קושי מיוחד בריצוי עונש מאסר מאחורי סורג ובריח בשל נכותו ותחלואיו, נקבע בדעת רוב כי המקרה הנדון מצדיק סטייה מידתית לקולה ממתחם העונש ההולם, ועל כן נגזר על המערער עונש הנמוך מהרף התחתון של מתחם העונש ההולם שנקבע.

23. כב' השופט ח' שרעבי, בדעת מיעוט, סבר כי מצבו הרפואי של המערער (אשר לגביו הביע ספק כי הוא אכן קשה במידה שניסה המערער לטעון) אינו מצדיק סטייה ממתחם הענישה, אלא הקלה בעונש בגדרי המתחם שנקבע. על כן, קבע השופט שרעבי, יש להשית על המערער עונש מאסר בפועל בן 28 חודשים, כך שהמערער ירצה בסך הכל, במצטבר לעונש המאסר על תנאי שהופעל בגין התיק הקודם, 40 חודשי מאסר בפועל.

24. המערער אינו משיג על מתחם העונש ההולם שנקבע, אך טוען כי נוכח נסיבותיו האישיות ומצבו הרפואי, ראוי להקל עוד בעונש שנגזר עליו.

25. כידוע, לא בנקל תתערב ערכאת הערעור בעונש שקבעה הערכאה הדיונית. התערבות כאמור שמורה למקרים



שבהם חרגה הערכאה הדיונית באופן קיצוני מרמת הענישה הנוהגת או אם נפלה בגזר הדין טעות בולטת (ע"פ 1242/97 גרינברג נ' מדינת ישראל (3.2.1998); ע"פ 9097/05 מדינת ישראל נ' ורשילובסקי (3.7.2006); ע"פ 9437/08 אלגריסי נ' מדינת ישראל (12.5.2009); ע"פ 7296/07 תורן נ' מדינת ישראל, (12.8.2010)).

26. בענייננו, בית משפט קמא חרג כאמור, לטובת המערער, מרמת הענישה הנוהגת וממתחם העונש ההולם שנקבע על ידו, בשל אותן הנסיבות שהמערער מבקש בגין כעת הקלה נוספת בעונשו. כאמור לעיל, בית המשפט שקל את מכלול השיקולים הרלוונטיים במסגרת גזירת עונשו של המערער בתוך מתחם הענישה, ובהם אי נטילת האחריות על ידו וכן עברו הפלילי הכולל עבירות שבוצעו נגד בת זוגו לשעבר (לרבות עבירות תקיפה ואיומים), והכריע - ברוב דעות ונגד דעתו החולקת של השופט שרעבי - כי נוכח מצבו הרפואי הקשה של המערער, ראוי באופן חריג לסטות לקולה ממתחם הענישה שנקבע. על כן, ומאחר שבית משפט קמא כבר הלך כבר דרך משמעותית לטובת המערער, איני סבור שיש להתערב בעונש שהושת על המערער.

אציין כי סטיית בית משפט קמא בנסיבות דן ממתחם העונש ההולם שקבע אינה מובנת מאליה כלל, כפי שהיטיב להבהיר שופט המיעוט, וספק רב בעיני אם הייתה מוצדקת גם לפי הגישה בה נקט בית משפט זה בענין הולילנד (ע"פ 5076/14 קלנר נ' מדינת ישראל (29.12.15)) לענין סטייה ממתחם ענישה מסיבות רפואיות (פסקאות 221-222 לפסק דינו של השופט פוגלמן בענין לופוליאנסקי - ע"פ 5669/14; וראו גם ע"פ 4301/15 פינטו נ' מדינת ישראל, פסקה 37 (3.1.2016)).

27. דעתי היא, על כן, כי יש לדחות גם את הערעור על גזר הדין.

28. סוף דבר: אציע לחבריי לדחות את ערעור המערער, על שני חלקיו.

ש ו פ ט

השופט ח' מלצר:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופטת ע' ברוך:

אני מסכימה.



ש ו פ ט ת

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט מ' מזוז.

ניתן היום, כ' באדר ב' התשע"ו (30.3.2016).

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט

ש ו פ ט
