



ע"פ 7474/19 - יהודה בן דוד נגד מדינת ישראל, מתלוננות

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 7474/19

לפני:
כבוד השופט נ' הנדל
כבוד השופטת י' וילנר
כבוד השופט ע' גרוסקופף

המערער: יהודה בן דוד

נ ג ד

המשיבות: 1. מדינת ישראל
2. מתלוננות

ערעור על הכרעת דינו וגזר דינו של בית המשפט
המחוזי בבאר שבע מיום 14.5.2019 ומיום
10.10.2019 בת"פ 8107-09-18 שניתנו על ידי כב'
השופט יואל עדן

תאריך הישיבה: י"ז באייר התש"ף
(11.5.2020)

בשם המערער: עו"ד משה מרוז

בשם המשיבות: עו"ד סיגל בלום

פסק-דין

השופט ע' גרוסקופף:

לפנינו ערעור על הכרעת הדין וגזר הדין של בית המשפט המחוזי בבאר שבע (כב' השופט יואל עדן) מיום
14.5.2019 ומיום 10.10.2019, בהתאמה, בת"פ 8107-09-18, במסגרתם הורשע המערער בביצוע עבירות של



מעשים מגונים בקטניות, ונגזר עליו עונש של 4 שנות מאסר בפועל, 12 חודשי מאסר על-תנאי, ופיצוי לנפגעות העבירות בסך כולל של 150,000 ש"ח.

רקע ועובדות המקרה לפי כתב האישום המתוקן

1. כתב האישום מייחס למערער ביצוע עבירות של מעשים מגונים בקטניות שטרם מלאו להן 14 שנים, לפי סעיף 348(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "החוק"), בנסיבות סעיף 345(א)(3) לחוק; וכן ביצוע עבירות של מעשים מגונים בקטניה שטרם מלאו לה 16 שנים, שלא בהסכמת החופשית, לפי סעיף 348(ב) לחוק, בנסיבות סעיף 345(ב)(1) לחוק ובנסיבות סעיף 345(א)(1) או (4) לחוק.

2. על פי עובדות כתב האישום, המערער, בהיותו כבן 70, שימש כראש בית כנסת בעיר המצויה בדרום הארץ (להלן: "בית הכנסת"), ונהג להציג עצמו כרב. במשך כשני עשורים היה המערער בקשר הדוק עם בני הזוג י' ו-ב' (להלן: "הורי המתלוננות"), אשר להם מספר ילדים, וביניהם 3 בנות: המתלוננת נ' - ילידת שנת 2000 (להלן: "נ'"), המתלוננת א' - ילידת שנת 2003 (להלן: "א'"), והמתלוננת ר' - ילידת שנת 2004 (להלן: "ר'"). (להלן, יכונה יחדיו: "המתלוננות"). במסגרת קשריו של המערער עם הורי המתלוננות, נהגו כל בני המשפחה להיוועץ ולהיעזר במערער ביחס לתחומים רבים בחייהם, באופן שהוביל את בני המשפחה לפתח תלות במערער, ואף תחושות הערצה ויראה כלפיו. מעמד זה הקנה למערער גישה בלתי אמצעית למתלוננות, אשר היו עמו בקשר ישיר, ללא תיוכום של הוריהן.

3. לפי עובדות האישום הראשון, במהלך שנת 2012, בהיותה של ר' כבת 8 שנים, היא הגיעה לבית הכנסת יחד עם אחיה הקטן. בעת שאחיה התפלל, ישבה ר' עם המערער בסמוך למשרדו והשניים שוחחו. בהזדמנות זו, החל המערער ללטף את רגלה של ר', ובהמשך עבר ללטף ולמשש את חזה. בשל מעשים אלו הואשם המערער בעבירה של מעשה מגונה בקטניה מתחת לגיל 14 לפי סעיף 348(א) לחוק, בנסיבות סעיף 345(א)(3) לחוק.

4. על פי האישום השני, במהלך שנת 2012, הגיעה נ' לבית הכנסת יחד עם שני אחיה הקטנים, במטרה לקבל ברכה מהמערער. המערער הורה לשני אחיה של נ' ללכת לאחד החדרים בבית הכנסת, וביקש מ-נ' להתלוות אליו לחדר אחר. בעת ששהו שם, שאל המערער את נ' האם היא אוהבת אותו, ובהמשך נישקה על פיה והחדיר את לשונו לפיה. בעת ביצוע מעשים אלו הייתה נ' כבת 12 שנים. בשל אירועים אלו, הואשם המערער בעבירה של מעשה מגונה בקטניה מתחת לגיל 14 לפי סעיף 348(א) לחוק, בנסיבות סעיף 345(א)(3) לחוק.

5. עובדות האישום השלישי מתמקדות במספר אירועים שונים שהתרחשו בשנת 2018, לאחר שמלאו ל-א' 14 שנים. במהלך חודש מרץ 2018, הגיעה א' בבוקר יום שישי לבית הכנסת, שם היא פגשה במערער, אשר הוביל אותה לאחד מן החדרים בבית הכנסת. בהגיעם לחדר, הצמיד המערער את א' לקיר, ושאל האם היא רוצה שהוא יגע בה וישכב עמה. נוכח חששה מהמערער והנסיבות אליהן נקלעה, השיבה א' בחיוב. אז, החל המערער ללטף את ירכה ואת חזה של א', הצמיד את גופו לגופה ובמשך מספר דקות התחכך עם איבר מינו באיבר מינה בעודם לבושים. לאחר אירועים אלו, בטרם עזבה א' את המקום, ביקש ממנה המערער שלא לספר לאף אחד אודות מה שהתרחש ביניהם.

6. מספר ימים לאחר מכן, הגיעה א' עם אמה וחברתה של אמה לבית הכנסת. בעוד שהאחרונות המתונו



למערער במשרדו, א' הלכה עם המערער לאחד מחדרי בית הכנסת. בהיותה בחדר הצמיד המערער את א' לקיר, שאל אותה האם היא מוכנה לשכב עמו והאם מוכנה לפשוט את בגדיה. א' סירבה ואמרה למערער כי הם נמצאים בבית כנסת ולכן הדבר אסור. המערער השיב כי "כאן זה מותר", החל ללטף את חזה של א' והתחכך במשך מספר דקות עם איבר מינו באיבר מינה בעודם לבושים.

7. במועד אחר, הגיעה א' למשרדו של המערער בבית הכנסת. המערער ביקש ממנה לכתוב לו על פתק את דבר אהבתה אליו, ושאל אותה האם היא רוצה להתנשק עמו. א' השיבה כי היא אינה יודעת.

8. במועד נוסף, הגיעה א' לאחד מחדרי בית הכנסת, שם פגשה את המערער. המערער הצמיד אותה לקיר וביקש ממנה לגעת באיבר מינו. לאחר ש-א' עשתה כדבריו, שאל אותה המערער האם היא רוצה לראות את איבר מינו, וזו השיבה בשלילה.

9. במועדים רבים לאורך התקופה הרלוונטית, נהג המערער לשלוח ל-א' הודעות למכשיר הטלפון הנייד, בהן כתב לה על אהבתו אליה. המערער ביקש מ-א' למחוק את כל ההודעות ששלח לה, וזו עשתה כמצוותו.

10. בחודש אוגוסט 2018, מספר ימים לפני חזרתה של א' ללימודים, הלכה עם אחותה ר' לבית הכנסת, על מנת לקבל מהמערער תלבושת לבית ספרה. בהגיען לשם, א' נכנסה למשרדו של המערער ואילו ר' המתינה מחוצה לו. בהזדמנות זו, אמר המערער ל-א' כי הוא לא רוצה יותר כל קשר עמה, וזו עזבה את המקום.

11. בשל המעשים המתוארים, הואשם המערער בביצוע מעשים מגונים בקטינה מתחת לגיל 16, שלא בהסכמתה החופשית, לפי סעיף 348(ב) לחוק, בנסיבות סעיף 345(ב)(1) לחוק, ובנסיבות סעיפים 345(א)(1) או (4) לחוק.

פסק דינו של בית המשפט המחוזי

12. ביום 14.5.2019 הרשיע בית המשפט קמא את המערער בעבירות שיוחסו לו. בית המשפט קמא ביסס את הכרעת דינו בראש ובראשונה על עדויותיהן של המתלוננות, אשר תוארו בפסק הדין כ"מהימנות וכנות". בית המשפט קמא עמד על כך שבדבריהן של המתלוננות ניכר הכאב שבחשיפת המעשים אשר ביצע בהן המערער, וכי הן מקפידות לדייק בדבריהן - לא להוסיף ולא לגרוע. כן עמד בית המשפט קמא על החיזוקים הרבים לעדויותיהן של המתלוננות, שנמצאו בחומר הראיות. כך למשל, ציין בית המשפט כי עדויותיהן של נ' ו-א' התיישבו היטב עם הדברים שמסרו במסגרת העימות שנערך עם המערער במשטרה. כן התייחס בית המשפט קמא למאורע בו חשפו המתלוננות את שעולל המערער בפני הוריהן (להלן: "מאורע החשיפה"), וציין כי ניכר מהראיות שמאורע החשיפה היה מלווה ב"התרגשות רבה, בכי, ומצב נפשי סוער מאוד" הן מצד המתלוננות והן מצד בני משפחתן. בית המשפט סבר כי בכך יש כדי לחזק את ההתרשמות הישירה מכנותן של המתלוננות, וכי ככל שהיה הדבר נדרש, יכול היה המאורע לשמש כחיזוק לעדותן, ואף כסיוע לעדותה של א'. כן ציין בית המשפט את הקלטת שיחתו של אבי המתלוננות למוקד המשטרה לאחר מאורע החשיפה, אשר ממנה עלתה בבירור סערת הרגשות הגדולה בה היה מצוי האב באותה עת. בית המשפט קמא סבר כי גם בכך יש כדי לחזק את אמינות עדותן של המתלוננות.



מנגד, ביחס לעדותו של המערער, קבע בית המשפט קמא כי זו לא הייתה אמינה כלל, וניכר היה כי המערער שב ומנסה לחמוק ממתן תשובות ברורות, ולהטיל דופי במתלוננות. בית המשפט ציין כי היעדר מהימנותה של עדות המערער נובע הן מההתרשמות הישירה של בית המשפט, הן מהמגמתיות בה התאפיינה העדות, והן מהסתירות שנתגלו בין דבריו של המערער בחקירות במשטרה לבין עדותו בבית המשפט. בית המשפט אף התייחס לטענות שהעלה המערער בעדותו בדבר קונספירציה שנרקמה נגדו על ידי המתלוננות והוריהן, וכן בדבר פעולות החקירה של המשטרה, אשר לטענתו מחקה הודעות ממכשיר הטלפון הנייד שלו, המראות כי אמן של המתלוננות שלחה לו הודעות בעלות תוכן רומנטי. בהקשר זה, קבע בית המשפט קמא כי "דברים אלו נחזים להיות חסרי שחר, נאמרים ללא בדל ראיה לתמיכה בהם, וניכר כי עניינו היחיד [של המערער] הוא לנסות למצוא כל טענה, אף אם נעדרת היא בסיס ראייתי, על מנת לחמוק מאחריותו למעשיו" (עמ' 7 להכרעת הדין). באשר לעדי ההגנה האחרים, ציין בית המשפט קמא כי אין בעדויותיהם כדי לתמוך בגרסתו של המערער. כך גם נקבע ביחס לראיות שהגיש המערער.

13. זאת ועוד, בית המשפט קמא דן במעמדו של המערער בעיני המתלוננות ובני משפחתן, והאופן בו ניצל המערער את מעמדו לשם ביצוע העבירות. בתוך כך, ציין בית המשפט כי הן עדויותיהן של המתלוננות עצמן והן עדויות הוריהן, הציגו תמונה אמינה ועקבית לפיה למערער היה מעמד מרכזי בעיני בני המשפחה, אשר חשו כלפיו תלות והערצה, וקיבלו את עצותיו בעניינים גדולים כקטנים. המערער אף היה מעורב בענייני המשפחה הפנימיים, ובכלל זאת בהחלטות רפואיות וכלכליות של הורי המתלוננות. לעומת זאת, התרשם בית המשפט כי גרסאותיו של המערער לעניין זה משתנות לפי צרכיו - בעוד שבמסגרת העימות במשטרה עם המתלוננות אישש המערער את מעמדו הרם בעיני המשפחה, במסגרת עדותו בבית המשפט ניסה להפחית מעמד זה באופן מגמתי. משכך, קבע בית המשפט קמא כי הוכח בפניו שהמערער היה נערץ על ידי המתלוננות והוריהן, וכי הייתה לו מעורבות רבה בכל ענייני המשפחה, עד כדי פיתוח תלות של בני המשפחה בו.

14. נוכח דברים אלו, קבע בית המשפט קמא כי הוכח מעבר לכל ספק סביר כי המערער ביצע את המעשים המיוחסים לו במסגרת כתב האישום, תוך ניצול מעמדו הרם בעיני המתלוננות. זאת, למעט עובדה אחת שנכללה באישום השני, לפיה המערער החדיר את לשונו לפיה של נ', אשר לא הוכחה. עם זאת, נקבע כי אין בכך שעובדה זו לא הוכחה כדי לשנות מהתוצאה הסופית. בגין מעשים אלו, הורשע המערער בביצוע מעשים מגונים בקטינות מתחת לגיל 14 לפי סעיף 348(א) לחוק, בנסיבות סעיף 345(א)(3) לחוק; ובביצוע מעשים מגונים בקטינה מתחת לגיל 16, שלא בהסכמתה החופשית, לפי סעיף 348(ב) לחוק, בנסיבות סעיפים 345(ב)(1), 345(א)(1) ו-345(4) לחוק.

15. ביום 10.10.2019 נגזר דינו של המערער. במסגרת גזר הדין, עמד בית המשפט קמא על מספר שיקולים אשר הנחו אותו - חלקם לקולא וחלקם לחומרא. במסגרת השיקולים לקולא, התחשב בית המשפט בגילו המבוגר של המערער, במצבו הבריאותי הרעוע, בתמיכתו בילדיו ובנכדיו הרבים, ובסיוע הרחב שמעניק המערער למשפחות ולאנשים רבים. מנגד, כשיקולים לחומרא, ציין בית המשפט את הרשעותיו הקודמות של המערער, אשר ביניהן עבירה של מעשה מגונה בכוח, את הנסיבות החמורות בהן בוצעו העבירות בהן הוא נאשם בתיק הנוכחי (תוך ניצול מעמדו אל מול המתלוננות), וכן את ההשלכות הקשות שהיו לעבירות על המתלוננות, כפי שעולה מתסקיר נפגעות העבירה שהוגש בעניינן. כן עמד בית המשפט על העובדה שהמערער לא נטל כל אחריות למעשיו, ולא הביע כל צער וחרטה. לאחר בחינת מכלול השיקולים, גזר בית המשפט קמא על המערער 4 שנות מאסר בפועל ו-12 חודשי מאסר על-תנאי לתקופה של 3 שנים, וחייבו בתשלום פיצוי כספי למתלוננות בסך כולל של 150,000 ש"ח.

מכאן ערעורו של המערער, הנסוב הן על הכרעת הדין והן על גזר הדין.



טענות המערער

16. במסגרת ערעורו על הכרעת הדין, טוען המערער כי שגה בית המשפט קמא עת החליט להרשיעו בעבירות שיוחסו לו בכתב האישום. ראשית, מעלה המערער טענות לעניין אמינותן ומהימנותן של עדויות המתלוננות. כך למשל, טוען המערער כי נתגלו סתירות בין דבריה של ר' עת נחקרה על ידי חוקרת ילדים לבין הדברים שמסרה בעדותה בבית המשפט; וכן כי נ' כבשה את עדותה וחשפה את המעשים שביצע בה המערער לטענתה רק למחרת מאורע החשיפה, באופן הפוגע באמינותה. שנית, נטען כי ביחס ל-א', המדינה לא הוכיחה את התקיימות הנסיבות בהן האשימה את המערער: באשר לנסיבה שבסעיף 345(א)(1) לחוק, שעניינה היעדר הסכמה חופשית, טוען המערער כי על פי עדותה של א' עצמה, במהלך כל האירועים שתיארה, הייתה לה חירות מוחלטת בהחלטה האם המעשים יתרחשו או לא, ולכן לא ניתן לטעון כי לא נתנה את הסכמתה החופשית למעשי המערער; באשר לנסיבה שבסעיף 345(א)(4) לחוק, המדבר על "ניצול מצב של חוסר הכרה בו שרויה האישה, או מצב אחר המונע ממנה לתת הסכמה חופשית", נטען כי המדינה לא הוכיחה כי התקיים "מצב אחר" המונע הסכמה, וכי האופן בו פורש הסעיף בפסיקה אינו תואם את נסיבות עניינו. שלישית, טוען המערער כי עדויותיהן של המתלוננות זוהמו, שכן היה להן זמן רב לשוחח ביניהן בטרם הגישו את התלונה במשטרה, וכראיה לכך ניתן לראות כי התלוננות שמסרו ר' ו-נ' זהות כמעט לחלוטין. רביעית, נטען כי הן למתלוננות והן להוריהן היה מניע לטפול על המערער האשמות שווא - ביחס למתלוננות ר' ו-נ', נטען כי הן ביקשו להגן על אחותן א' ו"להפיל" את המערער; ביחס להורי המתלוננות, נטען כי בחודשים שקדמו להגשת התלונה, התגלעה בינם לבין המערער מריבה ולכן הם ביקשו להתנקם בו. לבסוף, טוען המערער כי בחקירת המשטרה נתגלו מחדלים חמורים. בשל דברים אלו, סבור המערער כי יש לזכותו מכל אשמה.

17. ביחס לגזר הדין, טוען המערער כי העונש שנגזר עליו חמור יתר על המידה בהינתן העבירות בהן הורשע. לעניין זה, נטען כי אין לראות בתסקיר נפגעות העבירה שהוגש ביחס למתלוננות כשיקול לחומרא בעת גזירת העונש הראוי, שכן מהראיות שהוצגו בהליך עולה כי תפקודן של השלוש לא נפגע במהלך התקופה הרלוונטית. המערער מוסיף וטוען כי מעדותה של א' עולה כי היא זו שיזמה את המפגשים עם המערער וכי הוא מעולם לא איים עליה או הכריח אותה לקיים מגע עמו. לשיטתו, יש בכך כדי להפחית משמעותית מחומרת המעשים. זאת ועוד, נטען כי נתוני האישיים של המערער מצדיקים הפחתה בעונשו. בתוך כך, נטען כי המערער פועל בהתנדבות, תורם לקהילתו ומעניק יעוץ וסיוע למשפחות ולאנשים רבים. עוד נטען כי המערער מבוגר ולאחרונה חלה התדרדרות במצבו הרפואי, וכי יש לו 19 ילדים ו-70 נכדים התלויים בו. אשר על כן, מבקש המערער כי ככל שלא יתקבל הערעור על הכרעת הדין, נקל בעונש המאסר שנגזר עליו. המערער מוסיף ומבקש כי יופחת סכום הפיצוי בו חויב, שכן נוכח גילויו ומצבו הרפואי, אין לו הכנסה מזה כשנתיים, וכן עליו לדאוג ולתמוך בילדיו ובנכדיו הרבים.

טענות המדינה

18. המדינה בתשובתה סומכת ידה על פסק דינו של בית המשפט קמא. לשיטתה, הכרעת הדין נשענת על ממצאי עובדה ומהימנות, הנובעים מהתרשמותו הישירה והבלתי אמצעית של בית המשפט קמא מעדות המתלוננות, ומהחיזוקים הרבים שמצא בית המשפט לעדויותיהן. המדינה מוסיפה כי הטענות שמעלה המערער במסגרת הערעור דומות באופיין לטענות שהועלו לפני בית המשפט קמא, ונדחו על ידו. על כן, לשיטת המדינה, המערער לא הצביע על כל עילה שיש בה כדי להצדיק את התערבות ערכאת הערעור בקביעות העובדתיות של בית המשפט קמא. באשר לטענת המערער לפיה המעשים שתוארו על ידי א' בוצעו בהסכמתה, נטען כי בעת האירועים הייתה א' כבת 14 בעוד שהמערער היה בן 72, ומעדותה של א' עולה כי הייתה לה תלות רגשית ופיזית במערער. לשיטת המדינה, בכך יש כדי להצביע על חוסר



יכולתה של א' לתת הסכמה חופשית למעשים שביצע בה המערער. כן התייחסה המדינה לטענות המערער כי למתלוננות ולהוריהן היו מניעים לטפול על המערער עלילת שווא - לשיטתה, מדובר בטענות חסרות בסיס, שכן מעדויותיהן של המתלוננות לא ניתן אלא להתרשם מכנות דבריהן, ומהיעדר כל ניסיון לדמוניזציה של המערער או הקצנה בתיאור המאורעות.

19. באשר לערעור על גזר הדין, טוענת המדינה כי בהתחשב באופי המעשים ובריבוי הנפגעות, העונש שהוטל על המערער הוא עונש ראוי ואין כל הצדקה להתערבות ערכאת הערעור. המדינה סבורה כי בית המשפט קמא בחן את כלל השיקולים לקולא אשר קיימים בעניינו של המערער, והעניק להם משקל מלא. לכן, לשיטתה, אין כל הצדקה לתת לשיקולים אלו משקל נוסף בהליך הערעור.

דין והכרעה

20. לאחר שעיינתי בנימוקי הערעור ובתשובת המדינה, וכן בהכרעת הדין וגזר הדין המנומקים של בית המשפט קמא, ושמעתי את טענות הצדדים בעל פה בדיון שהתקיים לפנינו, הגעתי לכלל מסקנה כי יש לדחות את הערעור על שני חלקיו, וכך אמליץ גם לחברי לעשות. להלן נימוקי.

הכרעת הדין

21. רבות מן הטענות שמעלה המערער ביחס להכרעת הדין עניין בממצאי עובדה ובקביעות מהימנות של בית המשפט קמא. כידוע, אין זה מדרכה של ערכאת הערעור להתערב בממצאי עובדה ומהימנות של הערכאה הדיונית, אלא במקרים חריגים. הרציונל העומד ביסודה של הלכה זו נוגע ליתרונה המובנה של הערכאה הדיונית, אשר מתרשמת באופן ישיר ובלתי אמצעי מן העדויות (לענין הלכה זו והרציונל שבבסיסה, ראו, למשל: ע"פ 9302/17 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 36 לחוות דעתי (19.6.2019) (להלן: "ע"פ 9302/17"); ע"פ 989/19 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 28 (19.12.2019); ע"פ 8560/18 זבורוף נ' מדינת ישראל, פסקה 21 (23.4.2020) (להלן: "עניין זבורוף"). לענין החריגים להלכה זו, ראו: ע"פ 1275/09 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 31 (1.9.2009); ע"פ 5500/10 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 49 (3.8.2011); עניין זבורוף, פסקה 21). הלכה זו מקבלת משנה תוקף כאשר מדובר בתיקים העוסקים בעבירות מין, שכן בתיקים אלה עיקר ההכרעה מבוסס על הקביעה איזו גרסה אמינה יותר - זו של המתלונן או המתלוננת, או זו של הנאשם (ראו: ע"פ 9302/17, פסקה 36 לחוות דעתי והאסמכתאות שם). יוער, כי בבית משפט זה הושמעו גישות נוספות ביחס ליישום כלל ההתערבות בעבירות מין (לסקירת גישות אלו, ראו: ע"פ 8050/17 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 28 (31.10.2018). כן ראו: ע"פ 3966/19 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 26 (30.4.2020)), אולם לא מצאתי כי יש בכך כדי לשנות מההכרעה בעניינו של המערער.

22. לאחר שבחנתי את טענות הצדדים ואת הכרעת דינו של בית המשפט קמא, הגעתי למסקנה כי בעניינו לא קיימת הצדקה לחרוג מההלכה האמורה. כעולה מהכרעת הדין, קביעות העובדה והמהימנות של בית המשפט קמא התקבלו לאחר בחינה יסודית וממצה של כלל הראיות, והתרשמות ישירה מעדותן של המתלוננות ומעדויות של המערער. במסגרת הכרעת דינו המפורטת, עמד בית המשפט קמא על סימני האמת הרבים שמצא בעדויותיהן של המתלוננות. כך למשל, ציין בית המשפט כי בעדותן של כל שלוש המתלוננות בלט הכאב שהן חוו בחשיפת מעשיו של המערער, וניכר היה שהן מקפידות לדייק בדבריהן, לא להוסיף ולא לגרוע. כן ציין בית המשפט כי עדויות המתלוננות היו קוהרנטיות



ועקביות בעיקרן, ולא הכילו סתירות מהותיות. יתרה מכך, בית המשפט אף מצא בחומר הראיות חיזוקים רבים לעדויות המתלוננות. כך למשל, ציין בית המשפט כי מאורע החשיפה, אשר היה ספונטני והתאפיין בסערת רגשות גדולה של כל בני המשפחה, יש בו כדי לחזק את אמינותן של דברי המתלוננות, והוא אף יכול היה למלא את דרישת הסיוע ביחס לעדותה של א', ככל שהיה בכך צורך. עוד הזכיר בית המשפט את הסתירות שנפלו בין גרסתו של המערער במסגרת העימות עם המתלוננות לבין הגרסה שמסר בעדותו בבית המשפט, אשר מהוות גם הן חיזוק לגרסת המתלוננות.

23. לא זו אף זו, נראה כי מרבית הטענות שהעלה המערער במסגרת ערעור זה כבר קיבלו מענה הולם בהכרעת דינו של בית המשפט קמא. כך למשל, ביחס לטענת המערער בדבר הסתירות שנפלו בין גרסתה של ר' בחקירתה על ידי חוקרת ילדים לבין עדותה בבית המשפט, קבע בית המשפט כי הדברים שמסרה ר' לחוקרת הילדים זהים בעיקרם לדברים שמסרה בעדותה, וכי בין כה וכה לא ניתן לצפות כי גרסתם של נפגעי עבירות מין, לבטח כשמדובר בקטינים, תהא חפה מאי-דיוקים. ודוק, בית משפט זה קבע לא אחת זה כי אין לצפות מנפגעי עבירות מין ליתן גרסה שלמה, עקבית וחסרת סתירות ואי-דיוקים, באשר לנסיבות ביצוע העבירה, וניתן להסתפק במקרה המתאים בגרעין האמת המצוי בגרסתם (ראו: ע"פ 5874/00 לזרובסקי נ' מדינת ישראל, פ"ד נה(4) 263, 249 (2001); ע"פ 808/16 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 25 (23.5.2017); ע"פ 6691/17 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 27 (23.1.2020) (להלן: "ע"פ 6691/17")). כך במיוחד, כאשר מדובר בנפגעי עבירה קטינים (ראו, למשל: ע"פ 30/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 51 (20.4.2016); ע"פ 3615/18 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 62 (26.3.2020)). משכך, סבורני כי צדק בית המשפט קמא בקביעתו זו, וזאת בפרט על רקע גילן הצעיר של המתלוננות בעת שבוצעו המעשים. עוד התייחס בית המשפט קמא לטענת המערער בדבר כבישת עדותה של נ', וקבע כי בנסיבות העניין מדובר בתופעה אופיינית ונפוצה שאין בה כדי להשליך על אמינות העדות. גם קביעה זו משקפת נכוחה את פסיקתו העקבית של בית משפט זה, לפיה אין בכבישת עדות מצד נפגעי עבירות מין, קל וחומר בהיותם קטינים, כדי לפגוע בהכרח במהימנותה של העדות, ואינני מוצא הצדקה להתערב בה (ראו, למשל: ע"פ 1523/05 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 65 (2.3.2006); ע"פ 4776/10 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 98 (22.10.2012)). כמו כן, התייחס בית המשפט קמא גם לטענת המערער כי המתלוננות והוריהן מנסים לטפול עליו האשמות שווא, וקבע כי מדובר בהשערות קלושות אשר לא נתמכו אף לא בראשית ראיה. גם קביעה זו - בדין יסודה. בית משפט זה כבר עמד על כך שכדי שתתקבל טענה בדבר עלילת שווא, עליה להיות בעלת בסיס ראיתי ממשי ולעמוד במבחן ההיגיון והשכל הישר (ראו: ע"פ 8347/13 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 26 (11.2.2016); ע"פ 8886/14 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 39 (15.3.2016); ע"פ 9882/17 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 35 (16.4.2019) (להלן: "ע"פ 9882/17")). לא מצאתי כי טענתו של המערער לעניין זה עונה על דרישה זו, בהיעדר כל ראיה לביסוסה. יתרה מכך, סבורני כי בענייננו ניתן ללמוד ממאורע החשיפה, אשר היה ספונטני באופיו ולווה בסערת רגשות הן מצד המתלוננות והן מצד הוריהן, כי אין מדובר בעלילת שווא שנרקמה על ידי המתלוננות או הוריהן נגד המערער (השוו: ע"פ 6691/17, פסקה 41).

24. גם ביתר טענותיו של המערער אין כדי להצדיק את התערבותנו בהכרעת הדין. אתייחס להלן לשתי המרכזיות שבהן.

ראשית, לא מצאתי ממש בטענת המערער בדבר זיהום עדויותיהן של המתלוננות. בית משפט זה כבר עמד על כך כי בנסיבות כגון דא, בהן מספר נפשות מאותה משפחה חוו עבירות מין, אך טבעי הוא שיווצר שיח בין המתלוננות, מתוך רצון לחלוק בקשיים עימם נאלצו להתמודד ולמצוא נחמה אחת אצל רעותה, ואין בשיח מעין זה כדי לזהם את עדויותיהן אשר נמצאו מהימנות על ידי בית המשפט קמא (ראו והשוו: ע"פ 6352/10 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 14 (15.10.2012); ע"פ 6691/17, פסקה 47). אף בדמיון הנטען בין תלונותיהן של ר' ו-נ', אין כדי לשנות ממסקנה זו -



ככל שקיים דמיון בין גרסאותיהן של ר' ו-נ', הרי שהוא עשוי להעיד על אופן הפעולה השיטתי והחוזר של המערער, ועל כך מלמדת אף עדותה של א' (השוו: ע"פ 9882/17, פסקה 31; ע"פ 6691/17, פסקה 48).

25. שנית, טענת המערער כי גם אם מאמצים את גרסתה של א', אין להרשיעו באישום השלישי בעבירה לפי סעיף 348(ב) לחוק העונשין, מאחר שלא הוכחו הנסיבות המנויות בסעיף 345(א)(1) או (4) לחוק, אינה יכולה להתקבל. תחילה, יוער כי טענה זו הועלתה לראשונה במסגרת הערעור לבית משפט זה, ולא נטענה לפני בית המשפט קמא. משכך, ספק רב אם יש מקום לאפשר למערער להעלותה בשלב זה (ראו: ע"פ 7725/11 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 18 (24.1.2013); ע"פ 5808/14 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 16 (7.10.2015)). בנוסף, טענתו של המערער בדבר הסכמתה החופשית של א' למעשיו אף סותרת את גרסתו בבית המשפט קמא לפיה לא היו דברים מעולם. למעלה מכך, גם בחינת גרסה חלופית זו לגופה מגלה כי אין בה ממש. כאמור, בעקבות תלונתה של א', המדינה האשימה את המערער בביצוע מעשה מגונה בקטינה שטרם מלאו לה 16 שנים לפי סעיף 348(ב) בנסיבות המנויות בסעיף 345(ב)(1), בשתי חלופות: "שלא בהסכמתה החופשית" (החלופה המפנה לסעיף 345(א)(1) לחוק) ו-"תוך ניצול מצב של חוסר הכרה בו שרויה האישה, או מצב אחר המונע ממנה לתת הסכמה חופשית" (החלופה המפנה לסעיף 345(א)(4) לחוק). אף אם צודק המערער בטענתו כי האופן בו פורש בפסיקה סעיף 345(א)(4) לחוק איננו מתאים לנסיבות ענייננו, ואיננו קובע מסמרות לעניין זה, הרי שמתקיימות במקרה דנן הנסיבות הקבועות בסעיף 345(א)(1) לחוק, היינו היעדר הסכמה חופשית של א' למעשי המערער.

כידוע, בית משפט זה נוקט במדיניות מרחיבה ביחס ליסוד אי-ההסכמה בעבירות מין, אשר תואמת את נסיבות החיים המורכבות ואת הקושי של קורבן העבירה בחלק מהמקרים להביע את התנגדותה באופן מפורש ואקטיבי (ראו, למשל: ע"פ 2606/04 בנבדה נ' מדינת ישראל, פסקה 27 (26.4.2006); ע"פ 2489/12 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 20 (13.8.2012)). בענייננו, נראה כי אומנם א' לא הביעה התנגדות אקטיבית ומפורשת למעשי המערער, ואף בחלק מהמקרים ביטאה לכאורה הסכמה בלשון רפה. ואולם, סבורני כי מעדותה של א' עולה כי במרבית המקרים היה ברור בזמן אמת, גם כלפי המערער, כי היא לא שיתפה פעולה עימו, ובמקרים בהם הסכימה לכאורה למעשיו הדבר נבע מחששה מתגובתו ומההשלכות שעלולות להיות לכך על משפחתה. כך למשל, העידה א' ביחס לאירוע הראשון כי "[המערער] אחז את הראש שלי כי השפילתי את הראש שלי... בהתחלתי הסכמתי כי לא ידעתי מה זה ואז אמרתי לו שאני צריכה ללכת שוב כי יש לי לימודים והלכתי" (ראו עמ' 40 להכרעת הדין). בנוסף, כשנשאלה מדוע לא התנגדה, השיבה א': "כי הייתי קפואה בפעם הראשונה וידעתי שכאילו אם אני אתנגד אז אחר כך כאילו, לא היה לי גם את הכוח כאילו להתנגד, [ל]שום דבר לא היה לי את הכוח. פעם אחת אני זוכרת משהו כזה שהוא קירב את היד שלו לאיבר שלי אז הזזתי אותו", וכי "פחדתי וידעתי שכאילו אם אני אתנגד אז ככה הוא לא יהיה קרוב למשפחה וירצה לנתק איתנו קשר" (ראו עמ' 41 להכרעת הדין). בדברים אלו יש כדי ללמד שמעשיו של המערער נעשו בהיעדר הסכמתה החופשית של א', וכי המערער בוודאי הבין זאת.

יתרה מכך, סבורני כי נוכח הנסיבות המתקיימות בענייננו - ובכלל זאת, העובדה שבעת קרות האירועים היה המערער בן 72 שנה, בעוד ש-א' הייתה ילדה, אשר זה לא מכבר מלאו לה 14 שנים (השוו: ע"פ 2489/12 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 21 (13.8.2012); ע"פ 9155/12 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 16 (19.11.2014); ע"פ 3049/17 בראון נ' מדינת ישראל, פסקה 4 (12.4.2018)); וכן העובדה שלמערער היה מעמד נערץ בעיני א' ובני משפחתה (השוו: ע"פ 6691/17, פסקה 53) - אין המערער יכול להישמע בטענה כי האמין באמת ובתמים שהמעשים נעשו בהסכמתה החופשית של א' (השוו: ע"פ 115/00 טייב נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(3) 289, 306 (2000); ע"פ 7880/13 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 31 (11.5.2015)). בנסיבות אלו, בהן קיים פער גילים כה גדול בין המערער



למתלוננת א' ויחסי הכוחות נוטים בבירור לטובת המערער, הרי שניסיונו של המערער לטעון לחילופין לקיומה של הסכמה חופשית, איננו בגדר קו הגנה חלופי סביר שיש לו אחיזה בחומר הראיות במקרה זה (ראו ע"פ 6952/07 רפאילוב נ' מדינת ישראל, פסקאות 20-22 (28.6.2010)); ע"פ 3372/11 קצב נ' מדינת ישראל, פסקאות 146 - 182 (10.11.2011); ע"פ 9302/17, פסקאות 33-34).

נוכח מכלול הדברים הללו, מצאתי כי הוכחה התקיימות של נסיבות סעיף 345(א)(1) לחוק, וכי בכך היה די על מנת להרשיע את המערער בעבירות המיוחסות לו במסגרת האישום השלישי.

26. סיכומי של חלק זה, לא מצאתי בטענות המערער ביחס להרשעתו טעם המצדיק את התערבות ערכאת הערעור בקביעותיה העובדתיות והמשפטיות של הערכאה המבררת. לפיכך, אציע לחברי לדחות את הערעור על הכרעת הדין.

גזר הדין

27. באשר לערעור על גזר הדין, דינו לידי להידחות גם כן. כידוע, ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב בגזר דינה של הערכאה הדיונית, אלא במקרים חריגים בהם נפלה טעות מהותית בגזר הדין, או מקום שהעונש שנגזר על ידה חורג באופן קיצוני ממדיניות הענישה הנוהגת או הראויה (ע"פ 1072/15 שיינס נ' מדינת ישראל, פסקה 41 (10.11.2015)); ע"פ 9079/16 מיארה נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (9.3.2017); ע"פ 8805/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 25 (2.4.2017)). לא מצאתי כי ענייננו נמנה על אותם מקרים חריגים. ראשית, בית משפט זה עמד לא פעם על החומרה הרבה הגלומה בעבירות מין המבוצעות בקטינים. משכך, נקבע כי השיקולים המרכזיים שבענישת עברייני מין שביצעו עבירות מין בקטינים הם שיקולי גמול והרתעה, הן כלפי העבריין והן כלפי עבריינים פוטנציאליים, וכי על העונש לשקף את חומרת המעשים וסלידת החברה ממעשים מעוותים אלה (ראו: ע"פ 11100/08 שרעבי נ' מדינת ישראל, פסקה 33 (14.9.2011); ע"פ 3428/15 מאור נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (14.6.2016); ע"פ 8805/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 26 (2.4.2017)). יתרה מכך, סבורני כי בית המשפט קמא בחן היטב את מכלול השיקולים הרלוונטיים, לרבות השיקולים לקולא עליהם הצביע המערער בערעורו, ואיזן ביניהם כראוי. אשר על כן, לא מצאתי כי קיימת הצדקה להפחית את עונש המאסר שנגזר על המערער.

28. לבסוף, אציין כי לא מצאתי מקום להתערב גם בשיעור הפיצוי שהושת על המערער. בית משפט זה קבע לא אחת כי סוגיה זו מסורה לשיקול דעתה הרחב של הערכאה הדיונית, אשר ערכאת הערעור תתערב בו במקרים קיצוניים בלבד (ראו: ע"פ 3116/13 קבלאן נ' מדינת ישראל, פסקה 15 (15.10.2013); ע"פ 2104/18 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 16 (20.3.2019)). בענייננו, בהתחשב בנזק הרב שנגרם למתלוננות ולבני משפחתן עקב מעשי המערער, ונוכח ההשלכות ארוכות הטווח שצפויות להיות למעשים אלו על חייהם של המתלוננות ובני משפחתן, סבורני כי מדובר בפיצוי הולם ולא מצאתי הצדקה להתערב בשיעורו (השוו: ע"פ 6863/17 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 3 (11.3.2018); ע"פ 6691/17, פסקאות 60-61).

29. סוף דבר: לו תישמע דעתי, יידחה הערעור על שני חלקיו.



ש ו פ ט

השופט נ' הנדל:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופטת י' וילנר:

אני מסכימה.

ש ו פ ט ת

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט ע' גרוסקופף.

ניתן היום, כ' בתמוז התש"ף (12.07.2020).

ש ו פ ט

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט
