

ת"פ 57428/12 - מדינת ישראל נגד אבי אלחי

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 19-12-57428 מדינת ישראל נ' אלחי
לפני כבוד השופט מוחמד חאג' יחיא

בעניין: מדינת ישראל
ע"י ב"כ עו"ד אריאלה נבו
פרקיליטות מחוז ירושלים (פלילי)
המאשימה

נגד
אבי אלחי
ע"י ב"כ עו"ד חן הולנדר
הנאשמים

הכרעת דין (モთר בפרסום)

(1) הנאשם, נהג מונית במקצעו, העמד לדין בגין ביצוע מעשה מגונה בנוסעת (להלן: "המחלונגה") תוך כדי הנסעה מTEL-אביב לירושלים, זאת לצד אחיזת סמ מסוג קנאביס ועישונו במהלך נסעה במונית שלו (להלן: "המונייה").

(2) לפי כתוב האישום שהוגש ביום 23.12.2019, הנאשם הואשם בביצוע העבירות הבאות: הראשונה - מעשה מגונה, עבירה לפי סעיף 348(ג) בחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין"); השנייה - החזקה או שימוש בסמים לצריכה עצמית, עבירה לפי סעיפים 7(א) ו-7(ג) סיפא בפקודת הסמים המסתוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 (להלן: "פקודת הסמים"); והשלישית - נהייה תחת השפעת סמים, עבירה לפי סעיפים 62(1) ו-3(3) בפקודת התעבורה [נוסח חדש] בצויף עם סעיף 64(ב) בפקודת המזוכרת ותקנה 169ב(ג) בתקנות התעבורה, התשכ"א-1961.

(3) מצוות הוראת סעיף 182 בחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982, מודיע בזאת, כי לאחר שבחןתי את הראיות שהוצעו, לאחר ששמעתי את עדויות עדי התביעה ועדות הנאשם והתרשםתי מהן, וכן לאחר שנתתי את דעתני לטענות הצדדים, מורה על זיכוי הנאשם מה Hebrotot השניה והשלישית, ומרשיעו ביצוע העבירה הראשונה, הכל כפי שיפורט להלן.

האישום והתשובה ל-

עמוד 1

כל הזכויות שמורות לאתר פסק דין - או © verdicts.co.il

(4) לפי האישום, ביום 31.7.2018 בשעה 23:30 סמוך לכך, שהתה המתלוונת (ילידת שנת 2001) בתל אביב, ברחוב שאינו ידוע במדיק למאשימה. היא ביקשה להגעת לתחנה המרכזית בתל-אביב. לצורך כך, עלתה המתלוונת לרכב המונית שהוא על-ידי הנאשם והתישבה במושב הקדמי. הנאשם שאל את המתלוונת לאן יעדיה והיא השיבה לו שהיא מתכוונת לנסוע באוטובוס לביתה בירושלים. הנאשם הציע לה להסייע אותה לירושלים במחair מוזל ומתלוונת הסכימה לכך. במהלך הנסיעה, כאשר הגיעו לכיביש מס' 443, החל הנאשם להחמיא למתלוונת כי היא "חמודה" ו-"יפה" ואף אחז בידה. המתלוונת משכה את ידה ופנתה לשימוש במכשיר הטלפון הנייד שלה (להלן: "טלפון"). בשלב זה, אמר לה "תעצבי כבר את הטלפון, מה לא תקדishi לי זמן להיות איתי, תזכיר לי בקול מה שאת כותבת בטלפון, אולי יהיה לי מעניין". בהמשך הנסיעה, הוא משך אליו את המתלוונת וחיבק אותה, ובתגובה היא זזה הצידה. הנאשם ניסה לנשך אותה בשפטיה אך היא התנגדה לכך, וכתוצאה מהתנגדותה ניתנה הנשיקה על לחיה.

(5) בנוסף, לפי האישום, תוך כדי נהיגה ולעוני המתלוונת, עישן הנאשם סם מסוכן קנאביס מגולגל בסיגריה ("ג'וינט"), ואף אמר לה "אם הייתה יותר זורמת וגדולה הייתי מזמן יותר לג'וינט ולבר". בمعنى המתוירים, כך לפי המאשימה, עשה הנאשם במתלוונת מעשה לשם גירוש, סיפוק או ביוזי מיניים, ללא הסכמתה, החזיק סם מסוכן לצריכה עצמית ונוגג תחת השפעת סם מסוכן.

(6) מתחשובות הנאשם בדיונים מיום 9.9.2020 ומיום 23.2.2021 הודה מאשר, כי המתלוונת נסעה עמו במוניית אותו ערב מTEL-אביב לירושלים. הוא מכחיש כי הייתה הסכימה למחיר מוזל לפי טענתה. הוא מאשר, כי במהלך הנסיעה, הוא החזיק בידה אך זאת בהסכמה המלאה. הנאשם כופר בכך כי ביצע מעשה מגונה כלשהו, מכחיש כי עישן סמים כלשהם. לדידו, המתלוונת העלילה עליו "עלילה שלפה" רק כדי לא לשלם לו את עלות הנסיעה, עלות שלא שולמה עד יומם זה. המשטרת הזמינה אותו ערב על-ידי חברותה של המתלוונת (להלן: "החברה") עמה היא החליפה מסרונים, כל זאת חרף התנגדות המתלוונת לקרוא למשטרת ובזמן שהחברה לא שמעה את מה שקוראה "מעבר למקלחת בטלפון".

(7) בסיכוןיו, טוען הנאשם בין היתר, כי יש לזכותו ולו מחמת הספק נוכח חוסר אמינות המתלוונת בגרסתה במספר פריטים, לרבות לעניין גילו נכון למועד האירוע. בנוסף, הוא מפנה למחדל חוקריتي של אי-בדיקות מלאה המסורונים שהחליפה ביןיה לבין חברותה במהלך הנסיעה, וכן שלא הוכח מעבר לכל ספק סביר כי במהלך הנסיעה עישן הנאשם סמים כפי שנטען. הנאשם שב בסיכוןיו והרחיב את הטענה שלו לפיה בין המתלוונת לבין חברותה נרקמה מזימה שככל תכליתה להימנע מתשלום עלות הנסיעה.

ראיות המאשימה

(8) מטעם המאשימה העידו המתלוונת וחברתה, השוטר שrif' ابو רביעיה (להלן: "השוטר ابو רביעיה"), השוטר דוד בן סعدון (להלן: "השוטר בן סعدון"), השוטר שאול בלישה (להלן: "השוטר בלישה"), השוטר צח כהן (להלן: "השוטר כהן"), השוטרת טליה הריס (להלן: "השוטרת הריס"), השוטר משה חז' (להלן: "שוטר חז'"), השוטרת לימור קורניצר (להלן: "השוטרת קורניצר") וגם ד"ר אסתר שלמן (להלן: "המומחית"). בנוסף,

המואשימה הוגשו המוצגים הבאים:

מוצג מא/1 - תקליטור בו: תמונה מתוך המוניות (מוצג מא/2), תמונה מסרונים ממסר טלפון (מוצג מא/3) וסרטון (להלן: "הסרטון").

מוצג מא/4 - דוח של השוטר ابو רביעה על מעצר הנאשם, ביום 1.8.2018 בשעה 02:08.

מוצג מא/5 - דוח פעולה (השוטר ابو רביעה), מיום 1.8.2018 בשעה 21:00.

מוצג מא/6 - דוח פעולה תפיסה וסימון (השוטר בן סעdon), מיום 1.8.2018 בשעה 14:11, שמתיחס לנטילת דגימת שתן.

מוצג מא/7 - טופס (השוטר בן סעdon) וענינו העברת דגימה לבדיקת מעבדה, ביום 5.8.2018 בשעה 15:13.

מוצג מא/8 - דוח פעולה (השוטר בן סעdon) מיום 1.8.2018 וענינו אכיפת אישור נהייה בשירות.

מוצג מא/9 - זיכרון דברים (השוטר בן סעdon) מיום 1.8.2018 לעניין נטילת דגימת שתן לבדיקת שכנות.

מוצג מא/10 - תקליטור בו הקלטה השיחה של החבורה למועד 100.

מוצג מא/11 - מזכר (השוטר בלילה) מיום 1.8.2018 וענינו שמירה על עצור.

מוצג מא/12 - הודעת הנאשם במשטרה, ביום 1.8.2018 בשעה 11:29.

מוצג מא/13 - מזכר (השוטרת הריס) מיום 22.8.2018 וענינו דוח שמיעה של הקלטה השיחה למועד 100.

מוצג מא/14 - הודעת הנאשם במשטרה, ביום 1.8.2018 בשעה 02:58.

מוצג מא/15 - מזכר (השוטר חז) מיום 1.8.2018 וענינו הסכמת הנאשם לבדיקת שתן.

מוצג מא/16 - דוח פעולה (השוטרת קורניצר) מיום 1.8.2018.

מוצג מא/17 - דוח תוצאות מעבדה וחוות דעת של המומחית, ביום 16.8.2018.

עיקרי עדות המתלוונת (ע' 17-79 בדין מיום 12.4.2021)

(9) לפי עדותה, ביום האירוע בערב היא שהתחה בתל-אביב. כשרצתה לחזור לירושלים, נסעה במונית של הנאשם לכיוון התחנה המרכזית בתל-אביב ומשם תכוננה לנסוע במונית שירות לירושלים מאוחר ובשעות אלו כבר לא היו אוטובוסים. עלות הנסיעה לירושלים נעה בין 16-20 ₪. הנאשם הציע להסיע אותה לירושלים במחיר מוזל של 100 ₪ כי הוא בכל מקרה נושא לשם. היא התישבה במושב הקדמי. בתחילת הנסיעה דברה בטלפון ועזכנה

את חברותה שנסעה במונית. לא היה דבר חריג בתחילת הנסיעה, עד הגעתם לכיבש 443, אז החל הנאשם להחמייה לה על יופייה וביקש ממנה שתשוחח עמו ותגעים לו את הנסיעה. בהמשך, הוא לicked את ידה, היא התנגדה לכך, אך הוא המשיך בחזריו. בסוף הוא לicked את ידה ונגע בה בפיו. בהמשך הוא ניסה למשוך את המתלוונת אליו ולנשך אותה בשפה, אך אחר וסובבה את ראשה נוכח התנגדותה הוא נשך אותה בלחיו או באוזן שלה. הנאשם שאל אותה גם על גילה והיא אמרה לו שהיא בת 18. הוא אמר לה כי אם הייתה מבוגרת יותר, היה מזמין אותה לביר ולג'וינט. בהמשך, הוא גם הוציא סיגירה מגולגת שהריחה משוה מזער.

(10) המתלוונת נלחצה מהተנהגות הנאשם וכתבה לחברתה באמצעות מסרונים. חברתה נלחצה ודיווחה למשטרה למרות שהמתלוונת לא רצתה בכך. המתלוונת לא יכולה לשוחח בטלפון עם חברתה זולת המסרונים מאחר וחשה מתגובהו של הנאשם. המשטרה שלחה קישור לטלפון של המתלוונת כדי לאכף את מקום המונית. במקביל, המתלוונת שהייתה מפוחדת ולהזדהה כאמור, צילמה אותו בשעת המגע עם ידה. היא חשה מהסתוואה ומהעובדה לפיה הם היו באמצע כביש מהיר ובשעת לילה. העדאה אינה שוללת כי הצעה במהלך הנסיעה מסטייק לנאים זאת מטור נימוסים, וכי ביקשה מהם את המטען של הטלפון כדי להשתמש בו. בכלל אופן, בהגיים לאזרו ירושלים, היא ביקשה מהנאים שיעצור בקניון רמות כדי להוציא כסף מהכספומט. הוא עצר, היא יצאה מהमונית ולאחר שעotta לזמן מה בתיימה עם חברתה לצורך הגעת המשטרה, היא שבה למונית. לפני שהחל לנסוע, הגעה נידית והשוטרים עצרו את הנאשם. המתלוונת פרצה בבלוי בפגישה עם השוטרים. סמוך לאחר מכן, היא ניגשה לתחנת המשטרה בלויו גישה לצורף הגשת תלונה.

(11) אמם המתלוונת לא שילמה לנאים עבור הנסיעה, אך זאת עקב השתלשלות האירועים ולא מטור כוונה אחרת. היא תיארה בעדותה כי עקב האירוע, עברה תהליך עצמי של שיקום, בסיעו ובתמיכת משפחתה, מאחר ופיתחה פחדים מנהגי מוניות ומגברים. לאחר האירוע היא כמעט אינה נסעת בלבד במוניות וגם לא מתישבת במושב הקדמי.

עיקרי עדות החברה (ע' 152-122 בדין מיום 6.6.2021)

(12) העדאה הייתה לחברתה של המתלוונת ביום אירוע. לימים, הקשר ביניהן נותק על רקע דתי וכיום אין קשר ביניהן. ביום אירוע, המתלוונת שלחה לה מסרנן לפיו היא נסעת במונית לירושלים במחירים מזולים. המתלוונת הייתה מרובה לנסוע במוניות. לuibט זיכרונה של העדאה, עלות הנסיעה הייתה 150 ₪. בהתקרבות לאזרו ירושלים, שלחה לה המתלוונת מסרונים לפחות הנציג מטריד אותה ושזה מאבוקה. בהתאם העדאה לא האמינה לכך, אך לאחר שראתה את יתר מסרוני המתלוונת והתמונות, היא דאגה לשולמה ודיווחה למשטרה. העדאה העידה במשטרה כתשעה ימים לאחר אירוע והעמידה לרשות החוקר את הטלפון שלה וכל ההתקتبויות בין לביון המתלוונת אותו לילה. העדאה לא זכרה אם המתלוונת התנגדה לערב את המשטרה, לא זכרה אם לא היה לה כסף לנסעה וגם לא זכרה אם המתלוונת עישנה אותה תקופה. בכלל אופן, העדאה לא יודעת לבדוק מה התרחש באותו המוניות. העדאה והמתלוונת (שהעדאו ביום אירועים שונים) שוחחו ביום לפני שמייעת עדות העדאה אף המתלוונת לא סיירה לה מה תוכן עדותה (של המתלוונת).

עיקרי עדויות השוטריםabo רביעה וקורניצר (ע' 86-114-119 בדין מיום 12.4.2021)

(13) השוטרabo רביעה הגיע למוניות עם השוטרת קורניצר. הוא עצר את הנאשם ולא הייתה לו אינטראקציה עם המתלוננת. השוטרת קורניצר העידה, כי כאשר הגיעו אל המונית, המתלוננת יצאתה ממנה וחיבקה אותה "כailo היא ראתה לא יודעת מה". העדה אינה זוכרת אם למתלוננת היה תיק או שראתה אצלם כסף, אך זוכרת שהיא החזיקה מכשיר טלפון והראתה לה תמונה וגם אמרה לה "הנה הנה תראי ממשו". היו שתי נידות אותו ערב, אחת לקחה את הנאשם לתחנה. הוא השתולל ושאל כל הזמן מה עשה. הנידית השנייה לקחה את המתלוננת. המתלוננת שהייתה קטינה אז, התחננה שלא לעדכן את אמה בנסיבות על מנת שלא להלחיץ אותה, היא ביקשה לעדכן את אחותה וגיסה שליווה אותה לתחנה. העדה סיפרה גם כי ביום האירוע, היא לקחה פרטיהם של מאבטח בקנין רמות אשר סיפר כי ראה את המתלוננת והנ帀ה שעשה שהוא היה אוחז בידה של "הנערת" שি�שבה לידי. העדה אינה יודעת מדוע מאבטח זה לא זמין לדוחות במשטרת. באמצעות השוטרים המזוכרים הוגש ממצאים כמפורט לעיל.

עיקרי עדות השוטר בן סעדון (ע' 86-91 בדין מיום 12.4.2021)

(14) העד בלש. באמצעותו הוגש ממצאים כמפורט לעיל. הוא נטל את דגימת השתן מהנאשם ביום 18.8.2018 כעולה ממוצג מא/6, זה נעשה בין השעות 12:00 - 14:00. לדבריו, ברגע שעוזרים אדם צריך להקפיד שהוא לא יאכל, לא ישתה (זולת מים), לא יישן ולא יקיא על מנת לא לשבש את הדגימה של השtan. אשר להליר השמירה על הדגימה, לפי עדותו, לאחר שזו מתבצעת, הוא מכניס אותה לארון מוצגים שניית לנעליה. הוא העביר את הדגימה למעבדה בבית החולים ביום 5.8.2018. הדגימה נשמרת בתוך שקית מוצגים עם ברקווד. הוא מסר את הדגימה למומחית.

עיקרי עדות השוטר בלישה (ע' 91-93 בדין מיום 12.4.2021)

(15) באמצעותו הוגש ממוצג מא/11 כמפורט לעיל. העד העיד כי כאשר הנאשם היה עוצר בתחנה ושמר עליו ביום 18.8.2018 בבוקר, הנאשם עישן ארבע סיגריות ושתה משקה קל מסווג אשכליות שהוא ברשותו.

עיקרי עדויות השוטרים כהן, הריס וחזי (ע' 99-93, 105-105-114 בדין מיום 12.4.2021)

(16) השוטר כהן הוא נציג מוקד 100. באמצעותו הוגש תקליטור ההקלטה של שיחת החברה עם מוקד 100 הוא לא היה חלק מהשיחה, אך הוא אחראי על התוכן המבצעי במוקד. העד תיאר, כי במוקד מנסים לקבל כמה שיותר פרטים בשיחות ולעתים שלוחים קישור לטלפון, שבאמצעותו המערכת מתרת את המיקום שלו. בהתאם למה שנמסר למוקד אותו לילה, האירוע היה בכיביש מס' 1 מטל-אביב לירושלים, באזורי מחלף דניאל. כאשר המודיעה התקשרה למוקד, נשמעו קולות ברקע אר זה לא היה רלבנטי שכן היה הייתה צד שלישי, אחרת - המוקד היה מבקר מה פשר קולות אלה.

(17) השוטרת הрис גבהה את הودעת החשוד מוצג מא/12. היא גבהה גם כן את הודעת החבירה. העדה קיבלה מהמתלוננת את ההतכוות בין חברתה צילום מסך. לא ידוע לה אם נעשו פעולות להוציא את כל ההతכוות מהטלפון של החברה. העדה לא יודעת מדוע לא נתפס הטלפון של החברה בזמן אמת. העדה אישרה כי לא נערך עימות בין הנאשם למתלוננת, שכן הרוי לא בכל המקרים עורכים עימות. המתלוננת לא נחקרה בגין אי-תשלום עלות הנסעה. העדה אישרה כי היו בעבר מקרים של תלונות שווא שנעודו להתחמק מתשלום לנוהgi מוניות.

(18) השוטר חייזר גבהה את הודעת הנאשם בליל האירוף בשעה 02:58 (מוצג מא/14), וגם גבהה את הודעת המתלוננת, זאת במסגרת תורנות לילה שלו. הוא ביקש מהמתלוננת שתשלח לו את התמונות והסרטון מהטלפון שלו, אך אינו זכר אם היא העבירה לו. ככל הנראה שלחה לו צילום מסך וסרטון. העד אישר, כי לא חקר את המתלוננת בעניין אי-תשלום עלות הנסעה ובכל מקרה הוא לא היה חוקר על טענה כזו שהעליה הנאשם. בהעדר כל תיעוד לכך, נראה שחקירות המתלוננת והנאשם לא תועדו באופן חזותי או קולי. בחקירה חוזרת אישר העד כי המתלוננת לא רצתה בעימות.

עיקרי עדות המומחית (ע' 121-132 בדין מיום 5.7.2021)

(19) המומחית הסבירה בעדותה, כי בדגימה של הנאשם, עליה חשד לנוכחות של סם מסווג כקנאביס בשתן. לפיכך, נערךה בדיקת עימות מס-ספקטרומטרית בשתן, במסגרתה בודקים שני אנאליטים: החומר הפעיל בקנאביס וותצר חילוף החומרים שלו (חומצת חזיש). בדגימה של הנאשם נמצא רק תוצר חילוף החומרים בරיכוז של 99 ננוגרם למיליליטר של שתן, שימושו שימוש בקנאביס ביממה האחרון. בחקירה הנגדית הסבירה המומחית, כי אם אדם הוא משתמש מזמן בסם, כי אז לא ניתן לראות את תוצר חילוף החומרים לאחר 2-3 ימים. לעומת זאת, אם מדובר במשתמש קרוני שהפסיק להשתמש, ניתן שבע ניתן יהיה לראות את חומצת החזיש. החומר הפעיל מעיד על קירבה של זמן לדיגום אבל כשייש רק את תוצר חילוף החומרים, אז לא יכולים לדעת בצורה ברורה את מידת הקירבה. לרוב, אין משמעות לזמן שעובר בין דגימת השתן (נטילתנו) ועד בדיקת הדגימה, וזאת אם היא לא נשמרה בתנאים נאותים כמו טמפרטורה קיצונית.

ראיות ההגנה

(20) מטעם ההגנה העיד הנאשם, והוצעו שני מוצגים: מוצג נ/1 - מזכיר של השוטר חייזר מיום 1.8.2018 וענינו שיחה עם משל"ט ועם בוחן תנואה תורן; מוצג נ/2 - וענינו מזכיר לעניין מכשיר הטלפון שמסרה המתלוננת למשתריה לאחר מתן עדותה במשפט (החלטה מיום 20.5.2021).

עיקרי עדות הנאשם (ע' 136-158 בדין מיום 6.6.2021 וע' 133-216 בדין מיום 5.7.2021)

(21) הנאשם בן 50. נаг מונית מזה כ-16 שנים. הוא מכחיש כי ביצע את המיחס לו בכתב האישום. לדבריו, ביום

הAIROU עצרו אותו שני בחורים ושאלו בדבר עלות הנסיעה לתחנה המרכזית בתל-אביב, הוא השיב שזה נע בין 30-40 ₪. הם ביקשו ממנו שישיע את המתלוננת לתחנה. המתלוננת נכנסה למונית והתיישבה במושב הקדמי. בדרך לעד, שאל אותה הנאשם لأن היא מתכוonta לנסוע, ואז השיבה לו שהיא נוסעת לירושלים, וכי ככל היא משלהמת 200 ₪ למונית עד ירושלים. הוא אמר לה כי הנסיעה עולה 300-350 ₪. בסופ סיכמו על 250 ₪ ולחצנו ידים.

(22) בהמשך הדרך, המתלוננת ביקשה מהנאשם מטען וגם הציצה לו מסטיק ורוד. היא הייתה עסוקה בטלפון שלה ולכון אליה כדי שתשוחח עמו על מנת שהנסיעה לא תהיה משועמת. האווירה הייתה נעימה. היא נתנה לו יד על המשענת בין המושבים והם החליקו ידיים בהסכם. הוא מודה, כי נישק את גב ידה זאת בהסכם והוביל ידידותי. היא אף צילמה את מגע הידיים. הנאשם מכחיש כי חיבק את המתלוננת או ניסה לנישק אותה במהלך הנסיעה. בנוסף, הוא אישר כי עישן סיגריה אך מכחיש בתוקף שעישן ג'וינט. לדבריו, המתלוננת הציגה את עצמה בפניו כבת 18. היא הרגישה בנוח במונית ולא הביעה בשום שלב כל התנגדות ל מגע הידיים או שידרה פחד או מצוקה.

(23) כשהגיעו לאזור רמות בירושלים, היא ביקשה לעצור בקנין רמות בטענה שחברתה הייתה צריכה להביא לה משהו. לאחר ובערו מספר דקotas וחברה לא הגיעו, זה עיכב אותם, היא הוצאה את הטלפון שלה ושלחה לחברתה מיקום, הוא אף אמר לה שהיא יכולה לצלם אותו על מנת לחברתה תראה מי הסיע אותה. המתלוננת ביקשה ממנו לנסוע לכיסופומט על מנת להוציא כסף. הוא חיכה לה במונית מספר דקotas. כשהיא חזרה, היא מסרה לו כתובת הגעה. בעת שהחל נסיעה, חסמה נידת את המונית. הנאשם היה בהלם מנוכחות המשטרה ומה שיחסו לו. כל הלין החקירה והאישום גרמו לו סיטוטים נוכח עלילת השוא ששל המתלוננת. הנאשם גורס, כי היא העילה עליו סיפור חבך אך בלבד על מנת שלא תשלם את עלות הנסיעה שלא שולמה עד היום.

(24) אשר לאישום בדבר שימוש בסמים במהלך הנסיעה, הוא כופר כאמור. הנאשם אינו שותה או מעשן סם, זאת מכוח אחראיתו על בטיחות נוסעים ומעולם לא הייתה כל תלונה נגדו בעניין זה או בכל הקשור ליחסים עם לקוחות אחרים כל שנות עבודתו כנהג מונית. הנאשם העיד כי 7-10 ימים לפני הAIROU הוא עישן "גראס רפואי" אצל חבר זאת נוכח כאבים בברכיים. הוא מעשן רק סיגריות. הנאשם הסביר, כי אם היה סבור שעשה כל דבר רע למתלוננת, הרי הוא היה בורח עם עצמה לכיסופומט. הוא לא עשה כן מאוחר והגע ביניהם היה בהסכם ולא גרם לה כל רע.

דין והכרעה

מעשה מגונה

(25) "מעשה מגונה" מוגדר בסעיף 348(ו) בחוק העונשין כ- "מעשה לשם גירוש, סיפוק או ביזוי מיניים". היסוד העובדתי לעבירה זו נבחן לפי מבחן אובייקטיבי. מבחן זה שואל כיצד בנסיבות העניין היו מתפרשים המעשים

והאמירות לאדם סביר שמתבונן מן הצד [ע"פ 11/2326 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (15.3.2012); ע"פ 12/6001 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (12.5.2013); ע"פ 14/5808 פלוני נ' מדינת ישראל .]. (7.10.2015)

(26) בע"פ 83/616 דוד פליישמן נ' מדינת ישראל, פ"ד לט(1) 449, 458 (1985), נקבע שימושה מגונה הוא מעשה שיש בו על-פניו "אלימות של מיניות גלויה, ואשר לפי אמות מידת אובייקטיביות של מתבונן מן הצד, של אדם הממוצע, ייחשב לא הגון, לא מוסרי, לא צנוע". מדובר בעבירה התנהוגות ולא בעבירה תוצאה, במובן זה שדי במטרת העosaה בעשותו כן כדי להשיג "גירוי, סיפוק או ביזוי מיניים", גם אם אין מצלחת בסופו של יומם לבזות את الآخر או להביא את עצמו למצב של גירוי או סיפוק מיניים [ע"פ 20/4125 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 24 (14.9.2021)].

(27) אשר ליסוד הנפשי לעבירה, נדרש כאמור, כי המעשה נעשה במטרה המוגדרת בסעיף כמצוטט לעיל. הוא יכול שיימד מעצם המעשה, ואולם גם בנסיבות שבהן בולט האופי המוגנה של המעשה, חיבת שתהיה קביעה pozitive ב הכרעת הדין כי עשו המעשה התקoon להשיג אחת משלוש המטרות המנווית בסעיף [ע"פ 03/6255 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(3) 168, 179 (2004); בע"פ 09/9603 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (27.9.2011)]. חשוב לציין, כי תכילת ההגנה של עבירה זו פורשת את לנפיה על הגנת הכבוד, הפרטיות והצנעה של הקורבן [ענין פלוני (9603/09) לעיל, פסקה 14; ע"פ 99/6269 אברהם כהן נ' מדינת ישראל, פ"ד נה(2), 496 507 (2001)].

(28) ממש לכאן. מכלול חומר הראות מעלה, כי למעשה, אין מחלוקת עובדיות של ממש בין גרסת המתлонנת לבין גרסת הנאשם במספר רב של פריטים עובדיים:
 • ביום האירוע, קצת לפני חצות, נסעה המתлонנת במנונית עם הנאשם. היא עלתה בתל-אביב, זאת עת הייתה בחברת אחרים שתימנו למונית לעצור עבורה.
 • אין היכרות מוקדמת בין המתlonנת לבין הנאשם.
 • המתlonנת ישבה במושב הקדמי ליד הנהג לאורך כל הנסיעה.
 • סוכם בין המתlonנת לבין הנאשם כי הוא יסייע אותה ליעדה, ירושלים.
 • אין מחלוקת כי במהלך הנסיעה עסקה המתlonנת בטלפון שלה. אין מחלוקת גם כי בשלב מסוים, שאל הנאשם את המתlonנת אם תוכל להפסיק זאת ולשוחח עמו.
 • במועד האירוע, הנאשם היה בן 47. גילה של המתlonנת לעומת זאת, היה מעט לפני 18, אך אין מחלוקת כי לשאלתו, היא אמרה לו שהוא בת 18.
 • בשלב מסוים במהלך הנסיעה, הנאשם החזיק בידי המתlonנת וגם נישק את ידה, ולא רק. אין מחלוקת כי אחד מרגשי המתlonנת צולם על-ידי המתlonנת.
 • בהגיעם לקניון רמות בירושלים, היא יצא מהמנונית, ולאחר שהות קצרה היא שבה אליה לזמן קצר עד הגיע המשטרה.

(29) טענת המאשימה לפיה במהלך הנסיעה החזיק הנאשם את ידה של המתlonנת, נישק את ידה וגם נישק

אותה בלחיו או בצוואר, אף ניסה לחייב אותה ובהמשך חיבק אותה, כל זאת בגיןוד לרצונה - הוכחה מעלה כל ספק סביר. מסקנתנו זו מבוססת על מהימנותם של המטלוננט, חזוקים לגרסתה וקיים ראייתים של ממש בגרסת הנאשם. עוד אציג כאן, כי התזה שהוא מציג לפיה הכל הוא בבחינת עיליה שקרית פרי דמיונה של המטלוננט או חברתה כדי להימנע מתשלום עלות הנסיעה, היא חסרת כל סבירות והגון.

(30) תחילת להתרשם מי עדות המטלוננט. עדותה הותירה לפנינו רושם אמיתי בrama גבואה. העדות הייתה קוגרנטית, בטוחה ורגועה. המטלוננט ידעה לעמוד על הפרטים תוך מיאור ההתרחשויות כפי שהוותה אותן בחושיה, לרבות הדגמה שעשתה במהלך הדיון באופן ספונטני, אשר מוסיפה לאוטנטיות של עדותה.

(31) לפי גרסתה (ע' 19-22), זמן מה לאחר שהחלתה הנסיעה, התחיל הנאשם להחמייא לה על יופייה. ביקש ממנה כי "תנעימים" לו את הנסיעה, בשלב מסוים "הצטראף" המגע, כאשר הוא אחיזה בידה השמאלית, אך היא התנגדה לכך ומשכה אותה בחזרה. הנאשם ניסה שוב לחת את ידה השמאלית ובסוף אחיזה בה. בשלב מסוים הוא החל "ללקק" את היד ולשאול אם היא מרשה לו שהוא "יסניף" אותה. היא משכה אותה בחזרה. בעדותה לפני עת נשאה מדויע המילה "לקק" לא עלתה בעדותה במשטרה, הסבירה: "להסניף זה נראה ללקק את היד וזה מה שהוא עשה" (ש' 25, ע' 61). המטלוננט תיארה גם, כי כשאחז בידה, הנאשם ניסה "לנעול" את היד (ש' 30-29, ע' 21), הוא "הכנס את האצבעות לתרן היד" (ש' 31-32, ע' 21), כל זאת חרף התנגדותה. בהמשך הנסיעה, ניסה למשוך את המטלוננט ("ניסה לחת את כל הגוף שלי בעצם אליו דרך היד"), זאת כדי "לחבק אותו, לנשק אותו" וכי אז היא נלחצתה. הוא נישק אותה "בלחי או באוזן" (ש' 8-9, ע' 22). כל הזמן ניסתה המטלוננט להתנגד לכך אך הנאשם לא שעה לזהות.

(32) לא מצאתי לפיקפק באמונות התיאור דלעיל. המטלוננט השתמשה בטבעיות במונחים שאינם תיאורים מתחכמים או מחושיים, אלא בלשון פשוטה ובמשמעותם שיש בהם גם להביע את החוויה שעברה וקלטה את פרטיה בחושיה (אני מפנה למונחים המצוטטים לעיל). חשוב להציג בהקשר זה, כי בתיאור שלה במהלך העדות ביחס לנשיקה שביצעה הנאשם, סימנה המטלוננט בкус ידה השמאלית והציבעה על הצוואר או אוזן שמאל (ש' 8-9, ע' 22). התרשםתי, כי מדובר בהדממה ספונטנית טבעית שציבעה על ההלימה בין התיאור להדממה ואוטנטיות הגרסה. לא התרשםתי כי מדובר בעודה שמנסה להתחכם בתשובותיה, להأدיר או להפריז. אדרבא, התיחסותה לתיאור היה ממוקד וקוגרנטי כאמור.

(33) נושא אחיזת היד של המטלוננט (שילוב ידו הימנית של הנאשם בידה השמאלית), מתועד בין השאר, הן בתמונה מוצג מא/2 הן בסרטון שבתקליטור מא/1 ושם ניתן להבחן שהוא שולט בידה ואף מקרב אותה לחזרה. הנאשם אף הודה בחקירתו במשטרה (ש' 56 במצג מא/14) וגם לפנינו (ש' 20, ע' 159) כי נישק את ידה. לדידו זה היה בהסכמה - נושא שאתייחס אליו בהמשך. הנאשם כופר ביתר התיאורים שתיארה המטלוננט ואינם מתועדים בצילומים, ולדיוו המטלוננט הרגישה בnoch והיתה "זרימה".

(34) ברם, מחילופי המסרונים בין המטלוננט לבין חברתה (מצג מא/3) עולה באופן ברור שהיא חשה מצוקה בזמן הנסיעה. היא הספיקה לשלווח לחברתה תוך שתי דקודות בלבד מספר הודעות שמאותחות על תחושת

מצוקה, ביןין (תוֹר שמוּבָה רִי טְעוּוֹת הַגָּהָה בְּמָקוֹר וּכְמוֹבָן תֹּור שְׁמֵרָה עַל זְכִוּת הַיוֹצְרִים שֶׁל "הַאִמּוֹגִי"):

- ... אני מטה"
- ... "
- "מטרידים אותו"
- "כע מישו שואל אותו"
- "אם הוא יכול להסניף לי את היד"
- "אין לי איר לבrhoch"
- "וקייזר הוא ממש מטריד אותו ואני פוחדת "
- "ומצעיע לי ג'וינט"
- "אני לא יכולה להקליט או לדבר הוא יקלוט"
- "הוא יקפוּ עלי "

(35) חברותה המומנה של המתלוננת, כאשר שאלת אותה באותם מסרונים אם לדוח למשטרה, המתלוננת השיבה לה בשלילה. חרבף זאת, החברה דיווחה למשטרה נוכח חומרת המצב כפי שהתרשמה ממנה. החברה העידה לפניהם כי בהתחלה לא האמינה למטלוננת, אך דעתה השתנתה לאחר שקיבלה את יתר המסרונים ממנה. על הפחד של החברה ודאגתה למטלוננת, ניתן להתרשם גם מטען ותוכן הדיבור שלה למועד 100 של המשטרה (МОצג מא/10; ראו גם דוח שמיעה של הקליטה - מוזג מא/13).

(36) לדידי, די באמור כדי להפריך את התזה שמציג הנאשם, הן בתשובתו לאישום הן בסיכון, לפיה עוד במהלך הנסיעה, נרקמה קסומה בין המתלוננת לבין חברותה לבנות סיפור עלילה כדי להימנע מתשלום עלות הנסיעה. ספקולציה זו אינה מתישבת עם המציאות, ואף לא עם התנהגותה-תגובהה הראשונית של המתלוננת מיד עם הגיע המשטרה סמוך לקניון ברמות, אז המתלוננת פרצה בבעci (ש' 4, ע' 21). תיאור תגובה ראשונית זו, קיים לו חיזוק בעדויות השוטרים הראשונים שהגיעו למוניות ומהמוצגים אשר רשמו בזמן (МОצג מא/5 ומוגז מא/16). בדו"ח הפעולה של השוטרת קורניצר, נרשם: "הנערה מסרה כי ניסה לנשק אותה בכח והוא חזיה את פניה. הנערה בכחה כל זמן שהוא אמרה איתי ורעדה". השוטרת קורניצר שהעידה לפניהם כי היא זוכרת את המקרה, תיארה את המפגש הראשון עם המתלוננת במילויים אלו: "...אני ניגשתי לדלת שלה, היא יצאתה ומשיחיבקה אותי כailo היא ראתה לא יודעת מה" (ש' 28-29, ע' 115). מדובר בתגובה טبيعית שהולמת את החרדה שאחזה במתלוננת ותחושת המצוקה שבאה הייתה שרואה עקב התנהגות הנאשם במהלך הנסיעה, זאת עד הגעת המשטרה.

(37) ההגנה ניסתה לעקע את אמינות גרסת המתלוננת במספר ציוונים, כאשר המרכזים שבהם: עלות הנסיעה המוסכמת; האם התקונה המתלוננת לנסוע מלכתחילה במוניות שירות או באוטובוס; כיצד הציגה את גילה לפני הנאשם; אי-חסיפת מלאה ההתכתבות בין לבין חברותה; האם השתמשה במטען של הנאשם והאם הציצה לו מסתיק במהלך הנסיעה. כבר כאן אציג, כי לא מצאתי באף אחד מ אלה כדי לפגוע ב邏輯יות הגרסה שלה.

(38) לעניין הרaison (עלות הנסיעה): העידה המתלוננת, כי סוכם מחיר מוזל של 100 ₪. הנאשם לעומת זאת,

כופר בכך בטעוף, וגורס כי הסיקום היה 250 ל". לא מצאתי בפרט זה פלוגתה ממשמעותית מהטעם שגמ לשיטת הנאשם דובר על מחיר מוזל, שכן עלות הנסיעה לפני הנהחה היא 300-350 ל", כך לפי עדותו (ש' 9-10, ע' 159; ע' 178-180). בהעדר ראיות נוספת, אין כדי לקבוע ממצא בדברון, אך נטה להאמין יותר למתלוננת כביתר רכיבי גרסתה. בכלל אופן, יתכן שניהם צודקים במובן זה שאירועה אי-הבנה. אין זה מופרך, כי הנאשם אמר למתלוננת שהוא יעשה הנהחה של 100 ל" (במקום 350 ל") וזה הבינה כי מחיר הנסיעה הוא אותו 100 ל" הנהחה. בהקשר זה יצוין, כי הנאשם העיד לראשונה בחקירותו בבית המשפט שעם הסיקום על המחיר, הם לחזו ידים (ש' 1, ע' 168; ש' 9, ע' 170). ברם, אין לפרט זה כל ذכר בחקירותו במשטרה.

בכל אופן, העובדה שעלות הנסיעה לא שולמה, הסבירה המתלוננת כי היא לא התכוונה לחמק מתשלום, אך לא עשתה כן אחר והייתה נסערת ופוגעה נוכח התנהגו (ע' 58 ו-ע' 66).

(39) לעניין השני (מוניית השירות): המתלוננת העידה לפנוי כי עלתה למונית כדי להגיע לתחנה המרכזית בתל אביב ומשם לירושלים באמצעות שירות, מאחר ולא היו אוטובוסים אותה שעה (ע' 18-19). היא הסבירה: "האוטובוסים מביחנתי זה מונית שירות, שניהם אני משלמת להם באותה סיטואציה ושניהם לוקחים אותו לאו吐ן מקום" (ש' 30-31, ע' 29). כך או אחרת, השאלה אם היא התכוונה לנסוע באוטובוס או במונית שירות, היא חסרת משמעות מכך והנ帀ט עצמו אישר כי יעד ההגעה הראשון שלה הייתה התחנה המרכזית (ש' 2 במצג מא/12).

(40) לעניין השלישי (גיל המתלוננת): המתלוננת אישרה, כי כאשר בירר עימה הנאשם מה גילה, היא מסרה לו שהיא בת 18 אף שהייתה אז בת 17.5 (ש' 1-2, ע' 20). לא התרשםתי כי למתלוננת הייתה כוונה זדונית או שמא נהגה בחוסר תום לב בעניין זה. המתלוננת הסבירה, כי כאשר גיליה קרוב לגיל מסוים אז היא "אומרת את ההשלה של הגיל", כך למשל במקרה לומר 19.5 אומרים 20 (ע' 39-40). הסבר זה הוא הגיוני וסביר. יותר מזה, הסבר זה, במידה לא מבוטלת, הולם התנהגות אופיינית של נערות ונערות מתבגרים שבגיליה אז של המתלוננת, אשר נמצאים על סף הקטינות ונוטים דזוקא להחצין את בוגרותם בכלל או לעיתים לשם צרכים מסוימים (כמו: לשם כניסה למקום אשר מוגבלת גיל, לשם צריכת מוצרי מסויימים הכספיים להגבלת גיל וכו').

(41) בכל מקרה, בין אם הציגה את עצמה כבת 18 או 24, הרי אין בכך כל הרשות לנ帀ט לגעת בגופה ללא הסכמתה, ובקשר זה יצאט את דבריה אלה במלואם, אשר המוסף עליהם גורע (ש' 12-15, ע' 41):

"אסור לך לגעת בבוחר בלי אישור. בטח לא להטריד אותה וכשהיא אומרת לך לא, אתה ממשיר.
אסור, לא משנה באיזה גיל היא, אם בחצי או בחודש הרביעי או החמישי, זה לא משנה באיזה גיל
אני. גם אם הייתי חוקית וגם אם לא הייתי חוקית, אסור לגעת بي"

(42) לעניין הרביעי (טלפון): גם בנושא זה לא מצאתי שיש בו לעקע את אמינות גרסת המתלוננת או שמדובר במלחיל חוקרי ממשי. ובכן, הבהיר כי היחידה החוקרת צילמה או קיבלה לידיה רק את צילום מסך הטלפון (מצג מא/3) שיש בו רק את ההודעות הרלבנטיות לכואורה לאירוע מושא האישום. מעודת המתלוננת היה ניתן להבין, כי היו עוד התקבויות בין לבן חברתה במהלך אותה נסיעה במונית ואלה לא נחשפו. לאחר שמייעת עדות המתלוננת במשפט, היא מסרה את הטלפון הישן שלה למשטרה וזה לא מצאה בו מסרונים כלשהם

(מוצג ב/2).

ברם, לא מצאתי כי המתלוננת או חברתה ניסו להסתיר דבר מהמשטרה, שכן עוד ביום שמסרה את עדותה, היא העמידה לרשות החוקרת את הטלפון שלה על כל מה שיש בתוכו (ש' 16-18, ע' 43). העובדה לפיה החוקרים צילמו או הסתפקו רק بما שהוצע, מוכן אני לראות באזאת כמחדר חוקריי מאחר ולטעמי ראוי היה לאוסף את מלאו ההתכתבות בין השתיים במועד הרלבנטי לאירוע על מנת להבין בצורה מדוקית יותר באיזה שלב החלה המתלוננת לשלווח את אותן הטענות לחברתה. עם זאת, לא מצאתי בכך מחדל ממשי, שכן כאמור, עדות המתלוננת במשפט הותירה רושם אמין ודי-בראיות שהוצעו על-ידי המאשימה כדי לבסס הרשעה.

(43) לעניין החמישי (הטען והמסטייך): המתלוננת לא שלה את האפשרות כי שאלת מהנאם מטען לטלפון במהלך הנסיעה או שהציעה לו מסטייך (ע' 36-37). היא הסבירה כי אם עשתה כן (הציעה מסטייך לנאם), זה בא מתוך נימוס בלבד. גם כאן, לא מצאתי באלה כדי לפגום באמינות עדותה ומילא - וגם לא נתען על-ידי הנאם - כי הוא הבין מהתנהגות זו כהסכמה שיגע בוגופה של המתלוננת, יחבק אותה או ינסה את ידה במהלך הנסיעה.

(44) טענת הנאם לפיה המתלוננת הסכימה לכך שהוא יגע ויחזיק בידה - לא מצאתי לה כל עיגון בחומר הראיות, ולא רק. הנאם מבסס את גרסתו בנדון על שתי טענות עובדתיות סותרות שאין יכולות לדור בכפיפה אחת. לפי הטענה הראשונה שלו, היא לא גילתה כל "רמיזה" להתנגדות. לפי הטענה השנייה, היא התחללה את המגע באופן זה שהוא "נתנה" לו יד (ש' 20, ע' 159; ש' 12, ע' 172; ש' 52 במסמך מא/14). די בכך שמדובר בשתי טענות סותרות כדי לדחות את קוו ההגנה בנדון. עם זאת אתייחס גם לגוף הטענות.

(45) ביחס לטענה הראשונה (העדר התנגדות משמעו הסכמה): גרסה זו אינה מהימנה. כפי שעולה מחומר הראיות, הנאם החל מגע עם המתלוננת באחיזת היד. משמעו, הוא כפה את עצמו עליה. הנאם לא שאל אותה קודם לכן אם היא מסכימה לכך. מצדוי, די בכך שהיא לא התנגדה פוזטיבית, לא הייתה רמיזה שהיא "במצוקה" (ש' 16, ע' 173) או שלא הייתה "קפואה" (ש' 2, ע' 191) כדי לראות בזאת כהסכמה. הבנה זו של הנאם, קלוקלת ויש בה לעוות את הדיון. הנאם לא רק שזכה את עצמו על המתלוננת, אלא שהוא גם הציב את עצמו כגורם המחייב לקבוע אם היא נלחצת, פחדה או נהיתה קפואה. המתלוננת העידה כי לא רק שניסתה למשוך את ידה וגם סובבה את ראשה, אלא שהיא גם פחדה מתגובה הנאם (ש' 27-24, ע' 60; ראו גם: ש' 30-25, ע' 61). היא אף כתבה זאת לחברתה בזמןאמת: "אני לא יכולה להקליט או לדבר הוא יקלוט" והוא "קפוץ עלי" (מוצג מא/3).

כך או אחרת, אין נוגעים בגופו של אדם ללא הסכמתו המפורשת והחופשית, זולת אם קיימת סמכות מפורשת בדין לעשות כן בהעדר הסכמה. בנסיבות כבמקרה שלפניינו, שתיקה או התנהגות פסיבית של הקורבן, אין יכולות להתרשם בהכרח כהסכמה.

בע"פ 2489/12 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 20 (13.8.2012), נפקד, כהאי לשנה:

"לצורך ה澄בשותה של עבירות המעשה המוגנה בנסיבות סעיף 345(א)(1), על המעשה להתקיים "שלא בהסכמה החופשית" של קורבן העבירה. המבחן איננו שלילי - "אי התנגדות", אלא חיובי - "הסכמה חופשית". מכאן, נקבע בפסקת בית משפט זה כי שתיקה או התנגדות פסיבית אין יכולות להתרפרש בהכרח כהסכמה וכי יסוד אי-ההסכמה יכול להתגבש גם כאשר לא קיים לגביו ביטוי אקטיבי:

"בקשת שלמה של מקרים ונסיבות לא נדרש כלל מהאישה להביא לידי ביטוי חיצוני פעיל את אי הסכמה לקיומם של יחסינו מין. התנגדותה של אישة במצבים אלו זכתה בפסקה לכינויים מכינויים שונים - "פסיבות", "שיתוק-של-הלם", "נאלם קולה", התנגדות "שבלבן פנימה", "הסכמה שבשתיקה" או "כנעה" ו- "השלמה" (ע"פ 2606/04 בנדידה נ' מדינת ישראל פסקה 27 לפסק דינה של השופטת מ' נאור ([פורסם בנבו], 26.4.2006)).

בעניינו, לא הביעה המתלוונת התנגדות אקטיבית לאור חששה מתגובה המערער. אולם, מעודותה עולה כי לא שיטתפה פעולה עם המערער ואף ניסתה להביע התנגדות, ولو רפה, ודי בכך בנסיבות העניין כדי להוכיח את אי-ההסכמה *למעשו*"
(ההדגשה אינה במקור)

(46) ביחס לטענה השנייה (היא "נתנה" יד): גם כאן, לא מצאתי כל עיגון לכך בחומר הראיות וטענה זו אף נראית כבלתי סבירה בנסיבות העניין, גם כעולה מגרסת הנאשם עצמו. שכן הרי, מה הסבירות כי נערה בת 18 שעולה למוניות כדי לחזור לביתה, תחיל מיזמתה זמן קצר לאחר תחילת הנסיעה "להחליק ידים" עם גברZR לה, שנראה מבוגר ממנו עשרות שנים, כל זאת תוך כדי נסיעה באמצע הלילה. הנאשם אף העיד בלשונו: "אני כמוABA שלה" (ש' 21, ע' 164). יותר מזה, אין מחלוקת, כי הנאשם הוא רצח שהיא תשוחח עמו על מנת שהנסיעתה לא תהיה משעמתת (ש' 13-14, ע' 175); לדבריו: "רוב הנסיעות הסתמשה" (ש' 8, ע' 175; ש' 18, ע' 164). אם היא הייתה כה עסוקה בעניינה, זאת לשיטתו, כי אז מדוע שהוא תיזום מתן יד כדי ש"יחליקו" ידים. הפתורונים אצל הנאשם.

(47) אם לא די בכך, לדידי, אין היגיון בהערכת הנאשם ובאיזה שהוא מעלה, זאת לנוכח מספר תהיות של ממש שלא מצאתי להן סברים כלשהם:

א) ככל שגמלה בלביה של המתלוונת ההחלטה לעקוץ את הנאשם ולא לשלם את תמורה הנסיעת זאת בעודה נסעת במוניות, מדובר שלחה מסרוני מצוקה לחברתה, מדובר אישרה את הקישור לשיגורה המשטרתית, וחשוב מכך, מדובר לא בריחה בהגעם לקניון רמות (ראו עדות הנאשם: ע' 192-191).

ב) עם הגעת המשטרת למוניות, המתלוונת יצירה קשר עם אחותה וגיסה שליווה אותה לתחנת המשטרת (ש' 13, ע' 29). מה הסבירות שהמתלוונת תעלייל סיוף שקרי, תוך מעורבות חברותה, בני משפחתה והמשטרת, הכל על מנת להימנע מתשלום עלות הנסיעת (100 ₪ לgresטה או 250 ₪ לgresטה הנאשם).

ג) כמעט באופן עקבי לאורך כל עדותו במשפט (לרובות בחקירות המשטרת), חזר ושב הנאשם על הטענה לפיה המגע הפיזי היה בהסכם, וככלשונו: "היה ביןנו הסכמה", "היא עמוד 13

הרגישה די' בנווח שגעתי לה ביד" (ש' 7-8, ע' 166), "הייתה זרימה, הייתה משיכה" (ש' 14, ע' 172), "זרמנו עם זה" (ש' 17, ע' 181) ואף לדידו היא "שילבה" לו את היד (ש' 16, ע' 174). אם כך היה, כיצד אווירה נעימה זו - וכלשון הנאשם: "היה כיף באוטו" (ש' 8, ע' 166) - עולה בקנה אחד עם הסברנו הנכחי לפיו פעלת המתלוונת, עוד מתחילה הנסיעה, מתוך מחשבה דזונית להעליל עליי.

(48) למען הזהירות בלבד, גם לו הייתה מקבלת כפורת הנאשם בכל המីוחס לו זולת מה שהודה בו (אחיזת ידה של המתלוונת והנשיקה שנית לכף היד), הרי גם ניסינו להציג את חומרת האירוע בתיאורי: מדובר בנשיקה "ידידותית" (ש' 6, ע' 187), או כדבריו במשפטה: "colla tipisit id" (ש' 76 במצג מא/14) או "סתם בקטע של חיבת" (ש' 77-78 במצג מא/14), עדין מדובר בעשיהם חמורים מאחר ונעשה שלא בהסתמת המתלוונת. "תכן ובעיני הנאשם מדובר בעשיהם תמים או מינוריים, אך לא כך הדבר. מדובר בהתנהגות פסולה, שעלה-פי מכלול נסיבותיה, היא מבטאת פגעה מינית מובהקת אשר אסור היה כי תתרחש. יפים כאן דברי כבוד השופט א' שטיין בע"פ 4125/20 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 33 (14.9.2021), לפיהם:

"לצד הבברות אלה, יש להזכיר בפה-מלא כי היותו של מעשה "מעשה מגונה" בעל משמעותות מינית תלוי לעיתים בנסיבות המקרה. בהחלטת "תכן" מצבאים שביהם מעשה מסוים "יתפס" - אובייקטיבית - כ"מעשה מגונה" בעל משמעותות מינית, בעוד שבנסיבות אחרות, מעשה אשר נראה על פניו זהה לחולוין יכול להתגלות כמעשה שלא דבק בו כל רבב (ראו:...). וגם ההperf הוא הנכון: בנסיבות מסוימות, מעשה אשר על פניו נראה תמים יכול להיות שהוא "מעשה מגונה" - זאת, כאשר מכלול נסיבותו שלולות את אופיו התמים של המעשה ומזהים בו, על-פי התפיסה החברתית הנהוגת, פגעה בגוף, בנפש, בכבוד ובחופש הרצון של נגעת העבירה..."

(49) אם לא די بكل האמור, בעוד הודה הנאשם בחקירתו במשפטה כי חיבק את המתלוונת במהלך הנסיעה (ש' 56 במצג מא/14), באופן לא מוסבר בצורה מיניח את הדעת, הנאשם שינה גרסה בעדותו במשפט והכחיש כי חיבק את המתלוונת אלא רק הינה את ידו על המשענת (ש' 1, ע' 204; ש' 4, ע' 205).

העבירות הנוגעות לשימוש בסמים

(50) התמונה הריאיתית כאן, בעיני, שונה כמעט. במקרה, הגיעו לכל מסקנה שלא הוכחה אשמת הנאשם מעיל לכל ספק סביר. למעשה, ראיות המשאימה בנדון מتبוססות על שני נדבכים מרכזיים: דברי המתלוונת לפיהם הנאשם חיציע לה ועיין "גיונט" במהלך הנסיעה, וגם דו"ח המעבדה לאחר בדיקת דגימת השתן.

(51) הנאשם, באופן עקבי הן בחקירהתו במשפטה הן לפני, כפר בכך שעישן ג'יונט במהלך הנסיעה. הוא עמד על כך שאינו עושה כן נוכח עיסוקו כנהג תחבורה ציבורית ואחריות על בטיחות נוסעים. הוא הודה כי לעיתים מזדמנות הוא מעשן "מריחואה", פרחים" (ש' 45 במצג מא/12), ובנסיבות האחרונות הוא עישן "גראס רפואי" נכון כabi בריפוי זאת 7-10 ימים לפני האירוע מושא האישום (ש' 47 במצג מא/12; ע' 201-202 בדין מיום

.6.6.2021; ע' 136-135 בדיעון מיום 5.7.2021

(52) גרסת המתלוונת לפיה הנאשם הציע לה ג'וינט (ע' 70), כעקרון, מוצא ליתן בה אמון כביתר רכיבי גרסתה. בדין לפני, היא העידה כי לאחר שבירר עמה את גילה, אז לדבריה: "הוא צחק והוא אמר לי, אם היית קצת יותר גדולה, הייתי יכול להזמין אותו לאיזה בר, והיינו יושבים על איש ג'וינט. גם במהלך הנסעה הוא עישן", אמרתוי שגם במהלך הנסעה הוא עישן ג'וינט, היה לו כמו קונים צזה שהוא הוציא מהטה ליד הנהג. ביני לבין היה את צזה, הוא הרים אותו והוציאו אותו ועישן במהלך הנסעה, שאני חשבתי שהה גם מה שגרם לו להתנהג איך שהוא התנהג" (ש' 2-9, ע' 20). חיזוק לגרסתה נמצא גם באחד המסרונים שלשלחה לחברתה (מוצג מא/3). היא כתבה לה שהוא מציע לה ג'וינט.

(53) לעניין הנדבר הראשון, המתלוונת העידה על עצמה כי אותה תקופה, היא לא הייתה מעשנת (ע' 71). למעשה, צורת הסיגירה שראתה וגם הריח שלה עורר את חשדה. יתכן שהה ג'וינט וייתכן שלא. במוitzג מא/16 (דו"ח הפעולה שרשמה השוטרת קורניצר, אשר זוכר, היא הראשונה ששמעה את גרסת המתלוונת), שם נרשם במילים אלו: "עוד סיפרה שאמר לה אם הייתה קצת יותר גדולה היינו מעשנים ג'וינט ביחד, לדבריה עישן סיגירה מזויה לדבריה במהלך הנסעה מסרה סיגירה ארוכה עם חומר מפורר לא ידוע לה מה זה" (ההדגשה בקוו תחתון אינה במקור).

(54) כאמור בדיון לפני העידה המתלוונת שהוא כן עישן ג'וינט (ש' 6, ע' 20), אך בהינתן גרסתה הראשונית האמורה (זאת לעומת עדותה במשפט), ניתן להתרשם שהמתלוונת הבינה רק בדייעבד כי אותה "סיגירה מזויה" היא ג'וינט. זאת ניתן להבין מיתר רכיבי עדותה עת ספרה, כי הוא אמר לה שלו היא הייתה מבוגרת יותר, הוא היה מזמין אותה לביר ולג'וינט (ע' 20), ובמהשך: "הוא אמר שהוא לא מעשן סיגריות, אז מה הוא יכול לעשות לעזאזל?", ביקשתי ממנו סיגירה אם אני לא טועה, הוא אמר שהוא לא מעשן סיגריות, אז מה הוא יכול לעשות? וגם אחר כך נמצא אצל ג'וינט. וגם הוא הציע לי לעשן ג'וינט, אז מה אני מבינה?" (ש' 6-9, ע' 70) (ההדגשה בקוו תחתון אינה במקור).

(55) לא רק זאת. השוטר ابو רביעה כתב בדו"ח הפעולה שלו (מוצג מא/5) כי שעה שהוציא את הנאשם מהනידת הבחן ב"פירורים של חומר החשוד כסם" על ספסל מושבו. ואולם, זולת האמור בדו"ח זה, לא הוכח כל נמצא לפיו מדובר בפירותי סם. כך גם ביחס לחיפוש ברכבו של הנאשם, לא נמצא סם שם.

(56) אשר לנדבר השני, לפי מוצג מא/17 שהוא תוצאה דגימת השתן שנטלו מהנאשם, לא נמצא חומר פעל של "קנabis" (THC) אלא אותר תוכר חילוף חומרים של החומר הפעיל בקנabis ברכיבס בריכוז 99 ננוגרם למיליליטר (-THC acid או). המומחית הסבירה בעדותה לפני כי תוכר חילוף החומרים האמור הוא חומר חומצתי שנקרו גם "חומר חישש" (ש' 28, ע' 122), והוא תוכר של פירוק החומר הפעיל של הסם בכבד (ש' 33, ע' 124). המומחית הבחינה בעדותה בין משתמש קרומי בסם (למשל: משמש כל יום או מספר פעמים ביום) לבין משתמש מזדמן (למשל: "לא כל יום אלא באופן חרבותי, פעם בשבוע או בכמה ימים, ביממה האחרון" ש' 5-7, ע' 124; ראו גם ש' 18-22, ע' 127). מעודותה עולה כי אצל מזדמן, סביר ביותר שלא ימצא אצל ריכוז חומצה

זה בשتن לאחר שבוע וגם לאחר שלושה ימים מהשימוש, קיימת סבירות נמוכה שיימצא חומר זהה (ש' 22-29, ע' 126). (126)

(57) בעניינו של הנאשם, היא העידה כי הרכוז שנמצא בדגימת השטן שלו אינו גבוה במיוחד (ש' 5, ע' 126). נמצא או ריכוז זה "מעיד על שימוש בסם מסווג כנאביס ביממה האחרונה" (ש' 32, ע' 122) (ההדגשה בקשר תחתן אינה במקור). בהינתן זאת, ובהעדר חוות דעת נגדית, נראה שగרסת הנאשם לפיה הוא עישן סמים רק 7-10 ימים לפני האירוע, ומשתמע מכך שהוא לא עישן סם מאז ועד נטילת הדגימה - אינה סבירה. עיר בהקשר זה, כי המומחית גם העידה שיתכן ותוצהה זו יכול להופיע גם אצל משתמש רפואי, אך לדבריה: "רק למשחו שהוא מזדמן רפואי והפסיק לשימוש, יתכן שאחריו שבוע אני אראה את התוצאות האלה. במשתמש מזמן אחרי יומיים - שלושה, אני לא מצפה לראות בכלל את תוצר חילוף החומרים" (ש' 21-23, ע' 125).

(58) חرف האמור, נראה כי הנאשם עודנו נהנה מהספק אך מזוית אחרת. עדות המתלוננת, העישון של הג'ינט נעשו לכואורה במהלך הנסיעה, קרי: בין השעות 23:30 ועד הגיעו השוטרים למקום (00:07) (מצג מס' 5). נטילת דגימת השטן נעשתה רק עברו 12-13 שעות לאחר מכן (בשעה 12:45 בצהרי יום 1.8.2018). המומחית העידה כי קיים אפשרות להגיד את מועד השימוש על-בסיס תוצאה הדגימה, זה אינדייבידואלי וכורע בפרמטרים רבים, אך סביר כאמור שהה שעה כמה שעה לפני הדגימה (ע' 127), או כאמור - יממה (ע' 122). בהינתן טוח זמינים זה, לא ניתן לשלול את האפשרות כי השימוש (צריכת הסם) הייתה עובר לנסיעה אך בטוח של יממה (24 שעות) לאחר מכן נטילת הדגימה.

בקשר זה עיר עוד, כי במהלך שהותו בתחנה ולפני נטילת הדגימה, הנאשם עישן מספר סיגריות ושתה שתייה קלה (ש' 80 במצג מס' 12), דבר שאף הוא ככלצמו אינו תורם, בלשון המעתה, לקביעת טווח הזמן בין השימוש לדגימה והשפעת זאת על ניתוח הממצאים של הדגימה. בנוסף גם שלפי המומחית, גם אם החומר הפעיל היה מאוחר בשטן, זו עדות לשימוש שנעשה בסם אך לא בהכרח על השפעתו (ש' 14-17, ע' 126).

(59) לאור האמור ביחס לשני הנדבכים במצטבר, סבורני שה הנאשם נהנה מהספק. לא אסתיר, למסקנה זו הגעתו לא בלי לבטים נוכח האמון שנתי בעדות המתלוננת ולאור אובייקטיביות הדגימה ומקצועיות המומחית. ואולם, לצד נדבכים אמינים אלה, שוכן צוהר צר שהוא בעצם מהו ספק סביר באשמה לפיה עישן הנאשם במהלך הנסיעה. יפות כאן מילוטו של בית המשפט העליון, מפיו של המשנה לנשיאה, כבוד השופט נ' הנדל, בפסק הדין בעניין ע"פ 9809/08 ארנולדו לזרובסקי נ' מדינת ישראל (25.11.2010), לפיה:

"לסיום, יפה בעיני הגישה הבאה: האם לאחר שמיית המשפט, לרבות סיכון הצדדים ושקילות מכלול הראיות בניסיון הגיעו להכרעה ולקבוע ממצאים עובדיים - עדין קיימת סבירות, אף אם אינה גבוהה, כי הנאשם חף מפשע? האם הספק המקובל כי (בשופט השומע את התקיק) סביר? ודוק, "סביר" - לא פחות מכך, אך גם לא יותר. בנסיבות, וליתר דיוק אין לשcoh, כי הספק הסביר נועד למקרה בו לאחר סיום הליך שמיית הראיות ותහילך קביעת העובדות - המסקנה אינה ברורה. אף אם נתונים המאוזנים לכיוון האשמה - לא די בכך במשפט הפלילי. ההיפך הוא הנכון. די בכך כדי לזכות אך לא להרשיע"

(60) והרי לסייעם, אם נתרומם מעט מעל העובדות ונבחן את מהלך הנסעה ממעוף הציפור:

בchorה צוירה, ספק בגירה ספק קטינה, עולה למונition לקראת חצות לשם נסעה מTEL-אביב לירושלים. הנהג שהוא הנאשם, מבוגר ממנו בכשלושה עשורים. המתלוונת שהייתה עסוקה בטלפון שלו, תוך זמן קצר מתחילת הנסעה, פונה אליה הנאשם וسؤال אותה אם היא יכולה להפסיק להתעסק בטלפון וכי תשוחח עמו "שתייה נסעה יותר נעימה", בעוד כך או סמוך לאחר מכן, הוא כבר אוחז בידה סמוך לחזהו וממשקה, מצטלים עמה ובסוף הנסעה אף מחבקה (לדבריו הוא הניח את ידו רק על המשענת). כאמור, הוכח גם שבמהלך הנסעה ניסה הנאשם למשוך את המתלוונת אליו ולנסק אותה בשפטיה אך נוכח התנגדותה, הוא נישקה בלחין או באוזן השמאלית. לדידו, לא הייתה כל "רמזה" של התנגדות מצדיה והיא "זרמה", אף הוסיף שהיא תחילה. כפי שהוכח עוד, המתלוונת התנגדה לפגע זה, לא הוכח שהיא כל "רמזה" מצדיה להסכם, והוא חשה כלואה במנונית עד הגעת השוטרים. התנהגות זו של הנאשם מהוות מעשה מגונה מובהק, פסול ומטועב.

(61) אוסף ולא אחד. בעיניו, מצופה מנהג תחבורה ציבורית הרבה יותר מעבר למצופה מכל מסיע פרטי אחר. הוא נותן שירות לכל הציבור, ללא כל אבחנה על בסיס גיל, דת, גזע, מין ומרה פנים. השירות שהוא נותן אינו יום על-ידי אלא פשוט. מטבע עובdotו החשופה לקהל הרחב, הוא גם חשוף יותר מאחרים לתופעות חברתיות מכוערות ולעתים אף טרגיות. החל ממשעי נוכחות, קונדס, אלימות מילולית והעלבות, וכלה - כפי שעולה וגואה בימיינו - תופעת האלימות הפיזית המופעלת כלפייהם על-ידי נוסעים. אין לסבול זאת בשם אופן או צורה. על הרשות המבצעת וגורמי האכיפה לפעול בכל הנדרש, ליתן את ההגנה הנדרשת ולמצות את הדין עם פורען החוק.

(62) לצד זאת, אני רואה בנהג תחבורה ציבורית כאיש אמון. לא פחות מכך. כאשר נסעים עמו - בין באוטובוס, בין במנונית ובין בכל נסעה ציבורית אחרת - סומכים עליו נסיעתו כי יוביל אותם ליעדיהם בבטחה. חשוב מכך, לעיתים הוא נחשף על-קורחו לשיחות הפרטיות של נסיעו, סודותיהם המכוסים, פרטיותם ובריאותם,חוויותיהם הטובות או תסכוליהם ומצוקותיהם, יעדיהם נסיעותיהם וסדרי יומם, ועוד. אנשים נוטעים בנהג זה אמון רב. אשר לביטחונו האישי של הנושא במהלך נסיעתו, אمنם נהג כאמור אינו "מאבטח" של כל נסע ונוסע, אך לא ספק, חובתו הנורמטיבית והמוסרית שלכל הפחות, עניין את המרחב שמאפשר ביטחון אישי לנושא. שעה שהוא עצמו "הפוגע" בנסע - במקרה לפניו בו ביצע הנהג מעשה מגונה בנסעת - הוא לא רק עבר על הדין הפלילי, אלא גם מועל באמון זה. ובמילים פשוטות יותר, שעה שבנוינו ובנוינו - קטינים כבגדים - נדרשים להסעות ציבוריות מקום למקום, ביום ובלילה, אין לנו אלא לסמוך על הנהג שמסיע אותנו, ואידך זיל גמור.

(63) כאמור, לא הוכח מעל לכל ספק סביר, כי הנאשם עישן סמים במהלך הנסעה, וכן הוא מצופה מביצוע העבירות מסויא הוראות החקוק המנויות בסעיפים 2 ו-3 בפרק ב' בכתב האישום. לעומת זאת, על-יסוד האמור, אני מרשים את הנאשם בביצוע מעשה מגונה לפי הוראת סעיף 348(ג) בחוק העונשין.

הערה: הכרעת הדין ניתנה ביום 26.12.2021 .

ניתנה היום, ט"ו שבט תשפ"ב, 17 ינואר 2022, במעמד הצדדים