



עפ 7688/23 - פלוני נ' מדינת ישראל

בית המשפט העליון

ע"פ 7688/23

לפני:

כבוד השופט דוד מינץ
כבוד השופטת יעל וילנר
כבוד השופט עופר גרוסקופף

המערער:
נגד

פלוני

המשיבה:

מדינת ישראל
ערעור על הכרעת דינו מיום 20.3.2023 וגזר דינו
מיום 14.9.2023 של בית המשפט המחוזי בתל
אביב-יפו (השופטים ב' שגיא, סג"נ, מ' רוזן עוזר
וס' יעקובי) בתפ"ח 59874-03-22
י"ז בכסלו תשפ"ה (18 דצמבר 2024)

תאריך ישיבה:
בשם המערער:
בשם המשיבה:

עו"ד נגה סידי

בשם נפגעת העבירה:

עו"ד ורד אנוך

פסק-דין

השופט דוד מינץ:

לפנינו ערעור על הכרעת דינו מיום 20.3.2023 וגזר דינו מיום 14.9.2023 של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (השופטים ב' שגיא, סג"נ, מ' רוזן עוזר ו- ס' יעקובי) בתפ"ח 59874-03-22, בהם הורשע המערער בעבירות של אינוס ומעשה מגונה ונגזרו עליו 10 שנות מאסר בפועל לצד עונשים נלווים.

הרקע לערעור

1. ביום 28.3.2022 הוגש נגד המערער כתב אישום המייחס לו שתי עבירות של אינוס לפי סעיף 345(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין או החוק) ועבירה של מעשה מגונה

עמוד 1



לפי סעיף 348(ג) לחוק (ריבוי עבירות). כתב האישום מגולל מסכת חמורה של עבירות מין שביצע המערער ב-א' (להלן: המתלוננת), עת הגיעה אליו לקבלת עיסוי בתשלום.

2. על פי המפורט בכתב האישום, בין המתלוננת למערער לא הייתה היכרות מוקדמת לפני האירוע. במועד הרלוונטי המערער עסק במתן שירותי עיסוי בדירתו בתשלום (להלן גם: הדירה). המערער פרסם את שירותיו באתרי אינטרנט שונים כמעסה מוסמך, תחת השם "מאור". ביום 12.3.2022 צפתה המתלוננת בהודעה שפרסם המערער באתר אינטרנט המציג המלצות על בתי עסק ונותני שירותים. על בסיס הפרסום היא פנתה למערער וקבעה עמו לערוך עיסוי בדירתו למחרת בעד תשלום. בהתאם לסיכום, הגיעה המתלוננת סמוך לשעה 12:00 לדירת המערער שגם שימשה כקליניקה. המערער ליווה אותה לחדר מקלחת בדירה, צייד אותה במגבת וביקש ממנה "להתארגן" לטיפול. המתלוננת התפשטה מבגדיה כך שנותרה לבושה רק בתחתונים, התכסתה במגבת והלכה לסלון הדירה שם הייתה מיטת עיסוי. על פי הנחיית המערער המתלוננת שכבה על מיטת הטיפולים. המערער החל בעיסוי תוך שאמר לה "איזה גוף יפה יש לך" והתעניין אם היא נוהגת להתאמן בחדר כושר. בשלב זה המתלוננת שכבה במיטה כשלגופה תחתונים בלבד, ללא מגבת. המערער ביקש ממנה לשכב על הבטן והיא עשתה כן, בעודו מושח את גופה בשמן ואומר לה "את ממש נעימה יש לך עור של פלסטלינה", ולאחר מכן החל לעסות את גבה.

3. בהמשך העיסוי נגע המערער מספר פעמים בישבנה של המתלוננת והזיז את תחתוניה תוך מתן תחושה מדומה כי הדבר נעשה בטעות. לאחר מכן ביקש המערער את רשות המתלוננת להסיט במעט את תחתוניה תוך מצג כוזב שהדבר נדרש לצורך העיסוי. על כן המתלוננת הסכימה לכך, אולם המערער הסיר את תחתוניה והמשיך בעיסוי כשהיא עירומה מתוך כוונה לבעול אותה שלא בהסכמתה. בהמשך לאמור, עיסה המערער את ידה של המתלוננת והצמיד את איבר מינו לידה, ובתגובה המביעה אי-הסכמה, אגרפה המתלוננת את ידה. אז המערער עבר לצד השני של מיטת העיסוי, הנמיך את גובה מיטת העיסוי והחל לעסות את ידה השנייה של המתלוננת, ושוב, הצמיד את איבר מינו לידה. המתלוננת כיווצה את ידה מתוך אי-הסכמה. המערער ליטף את כף היד ושחרר אותה ממצב כיווץ ושוב הצמידה, בניגוד לרצונה של המתלוננת, לאיבר מינו, אך היא מייד הרחיקה את ידה.

4. בסמוך לאחר מכן, בעוד המתלוננת שוכבת על בטנה כשפניה מופנות כלפי הרצפה, פשט המערער את בגדיו מבלי שהמתלוננת הבחינה בכך, וכשהיה ערום פנה אליה וביקש ממנה להתהפך על גבה לעברו. המתלוננת עשתה כפי שביקש. אז, לקח המערער את יד המתלוננת והניחה על איבר מינו, בניגוד לרצונה, תוך שהוא אווז בה ומזיזה לאורך איבר מינו במעשה של אוננות, לשם גירוי או סיפוק מיני. בהמשך החדיר המערער את אצבעו לאיבר מינה של המתלוננת וגם נגע בו, בעוד שהמתלוננת לא זזה ממקומה מאימת המערער. לאחר מכן המערער עלה על המיטה, אחז ברגלי המתלוננת ופישק אותן בכוח, אחז בחוזקה בידה, הרטיב את ידו ברוק מפיו ונגע באותה יד באיבר מינה של המתלוננת,



ואז החדיר את איבר מינו לאיבר מינה מספר פעמים, בניגוד לרצונה, כשהיא חסרת תזוזה ומשותקת מפחד מפניו. תוך בעילת המתלוננת, נישק המערער את חזה, ליטף את כפות רגליה וליקק אותן, הכניס את אצבעות רגלה לפיו ושב ונישק את חזה עד אשר המתלוננת הזיזה את ידה לעברו ואז הוא חדל ממעשה הבעילה.

5. לאחר מכן, המשיך המערער לעסות את גופה של המתלוננת תוך שהוא מעמיד פנים כאילו לא אירע דבר. במהלך העיסוי, התקרב המערער לפניה של המתלוננת כשאיבר מינו חשוף, ונוכח חששה שמא המערער יחדיר את איבר מינו לפיה, קמה המתלוננת ממיטת העיסוי וביקשה מהמערער להפסיק את המעשים. חרף זאת המערער המשיך לעסות את רגליה, אגב התעלמות מבקשתה ואמר לה "יש לך כפות רגליים מושלמות". המתלוננת נשמה בכבדות נוכח מצוקתה, וביקשה מהמערער לאפשר לה להתלבש. לאחר מכן הלכה המתלוננת לחדר המקלחת, התלבשה ושילמה למערער 300 ש"ח לפי דרישתו על מנת שתוכל להיחלץ ממנו, ועזבה את דירתו.

6. בתשובתו לכתב האישום אישר המערער את קיום המפגש עם המתלוננת שנועד, לדבריו, למטרת עיסוי מקצועי בלבד. המערער כפר בתיאורים המיניים שבכתב האישום, כפר בעובדה שבשלב מסוים המתלוננת הייתה ללא מגבת וציין כי הדבר היחיד שאמר למתלוננת במהלך העיסוי היה שיש לה כפות רגליים יפות, וזאת במסגרת שיחת חולין. עוד נטען כי המערער הוא בעל נטייה מינית הומוסקסואלית ומשכך לא יכול היה לאנוס את המתלוננת.

7. מטעם המשיבה העידו המתלוננת, בן זוגה (להלן: בן הזוג), חברותיה, אמה ושוטרת שהגיעה למקום בסמוך לאחר האירוע (להלן: השוטרת). המתלוננת העידה על האירוע, על התפתחותו מעיסוי לאינוס ועל הפעולות שביצעה בדירת המערער (התכתבות עם בן הזוג עת הייתה בחדר המקלחת) לאחר מכן. בן הזוג תיאר בעדותו את הגעתו למקום האירוע כחצי שעה לאחר ההתכתבות עם המתלוננת עת הייתה במקלחת בדירה לאחר האירוע, ואת מצבה הנפשי כשנפגש עמה. חברותיה של המתלוננת העידו על התכתבויות ושיחות שניהלו עמה בזמן אמת ובסמוך לאחר האירוע בהן סיפרה להן את שאירע לה, ועל סערת הרגשות בה הייתה נתונה. אמה של המתלוננת העידה כי המתלוננת התקשרה אליה למחרת האירוע כאשר היא הבחינה שמשו לא בסדר בקולה, וכי המתלוננת סיפרה לה שהיא נאנסה. השוטרת העידה כי כשהגיעה למקום האירוע פגשה במתלוננת כשהיא בוכה ברכבה מחוץ לדירת המערער ושמעה ממנה פרטים ראשוניים על האירוע.

8. מטעם ההגנה העידו המערער, הפסיכולוג חיים פינקלמן (להלן: הפסיכולוג) וכן עדים שהעידו על טיב השירות שקיבלו מהמערער לאורך השנים. המערער התמקד בקו ההגנה לפיו היותו הומוסקסואל משמעו שאין הוא רוצה לקיים יחסי מין עם נשים, ומכאן שלא עשה את שיוחס לו בכתב האישום. כן העיד כי הוא חי בצורה צנועה ודיסקרטית והכחיש כי היה בקשר זוגי אינטימי עם ד'. הפסיכולוג העיד על



אודות אבחון שערך למערער בו ציין שזהותו המינית היא הומוסקסואלית, אם כי מסר שאין ביכולתו לקבוע נטייה מינית ואף הסכים כי ייתכן שהמערער קיים קשר זוגי אינטימי עם אישה.

9. במהלך פרשת ההגנה הובאה מטעם המשיבה עדת הזמה (להלן: ד'). ד' סיפרה בעדותה על קשר זוגי אינטימי שניהלה עם המערער בחודשים שקדמו למעצרו בשל האירוע, אשר כלל מפגשים בתדירות גבוהה וכן בילויים משותפים בסופי שבוע במועדונים המיועדים למפגשים אינטימיים בעלי אופי דיסקרטי.

הכרעת הדין

10. לאחר שבית המשפט סקר את עדויותיהם של העדים השונים שהובאו לפניו, קבע כי עדותה של המתלוננת מהימנה והמסקנה היחידה המתחייבת מהראיות שנשמעו היא שהמתלוננת העידה על אודות אירוע שחוותה באופן שבו התרחשו הדברים ללא שמץ של הגזמה. נקבע כי עדותה הייתה הגיונית ונעדרת מגמת הגזמה או העצמה. בית המשפט הוסיף כי אף שהמתלוננת הייתה נתונה בסערת רגשות, שטף העדות וההיגיון הפנימי הסדור של תיאור האירוע לא נפגע. נדחתה טענת בא-כוח המערער לפיה גרסת המתלוננת לא תאמה את אמרותיה במשטרה ונעדרה עקביות. נקבע כי בחינת הגרסה שהציגה בכללותה, החל בגרסה שמסרה במפגש הראשון עם השוטרת בסמוך למקום האירוע ועד להודעתה האחרונה במשטרה, מלמד שהגרעין הקשה של גרסתה נותר קוהרנטי ועקבי.

11. בית המשפט הוסיף כי על אף שבנסיבות העניין לא נדרש סיוע לעדות המתלוננת, עדותה זכתה לגיבוי מתלוננתה המיידית ומעדויות על אודות מצבה הנפשי בסמוך לאירוע. נקבע כי מההתכתבות בין המתלוננת ובן הזוג בעודה בחדר המקלחת בדירת המערער ומעדותה בבית המשפט, עולה כי אחז בה פחד גדול, וניתן ללמוד מההתכתבות על מהימנות התיאורים שמסרה. בית המשפט קבע שממכלול העדויות עולה כי כבר בדירת המערער הביעה המתלוננת מצוקה רבה בפני בן הזוג, וכך עשתה בסמוך לאחר מכן בשיחותיה עם שתי חברותיה עת המתינה ברכבה להגעת בן זוגה מול השוטרת שהגיעה בהמשך למקום.

12. בהתייחס לטענת המערער כי מדובר בעלילת שווא שהומצאה על ידי המתלוננת, נקבע כי לא נמצא היגיון בטענה זו שכן אין חולק כי לא הייתה היכרות מוקדמת בין המתלוננת למערער. ממילא לא היה סכסוך או מניע נסתר שיכול היה להניע את המתלוננת לטפול על המערער אשמת שווא, ועוד לעשות כן בסמוך לסיום העיסוי שנערך, לטענת המערער, באופן מקצועי ועל מי מנוחות. עוד נקבע כי טענת המערער לפיה המתלוננת שחפצה בעיסוי לפתע נמלכה בדעתה והחליטה להפליל אותו היא בלתי סבירה, ואינה מתיישבת עם התרשמות בית המשפט מדמותה של המתלוננת.

13. בית המשפט הוסיף וקבע כי גרסת המערער לוקה במהימנותה באופן שלא ניתן לאמצה ולו



בדוחק. המערער ניסה להציג עצמו כאדם צנוע ודיסקרטי המקפיד על התנהלות מקצועית ומפריד בין חיי המין שלו לבין המקצוע שלו. אולם, התנהלותו עמדה בניגוד לכך - השתתפותו בסרטים פורנוגרפיים בתשלום, בילוי במסיבות מין בהן אנשים מקיימים יחסי מין בפומבי, ואף השתתפותו בפעולות מיניות שונות עם אנשים שעשה להם עיסוי כפי שעלה מעדות הפסיכולוג. כמו כן, נקבע כי קו ההגנה הכוזב שבו נקט המערער לפיו הוא הומוסקסואל ובשל כך אינו מקיים יחסי מין עם נשים, הוא עדות כבושה, נכשל כישלון חרוץ, ופועל לחובתו על כל המשתמע מכך. נקבע כי עדותה של ד' מהימנה ואין מקום לפקפק בה. כן נקבע כי לא נמצאה סיבה משמעותית שבגינה תבקש ד' להעליל עלילת שווא על המערער.

14. בית המשפט גם דחה את יתר טענות המערער, ובכללן הטענה למחדלי חקירה כגון אי-מיצוי חקירת המערער והעובדה שגרסתו לא נבדקה; אי-ביצוע שחזור האירוע עם המתלוננת בדירה; חיפוש חלקי שנערך בדירה; ואי-חקירת צוות מד"א שהגיע לבדוק את המתלוננת בזירה. נקבע כי לא ברור כיצד ניתן היה לבדוק טוב יותר את גרסת המערער שכן הוא הכחיש את המעשים המיוחסים לו לאורך חקירותיו ובעימות שנערך בינו לבין המתלוננת, ולא העלה את טענת ההגנה המרכזית שאינו נמשך לנשים. נקבע כי שחזור האירוע בדירת המערער לא היה מסייע להגנה שכן אין חולק כי המתלוננת הייתה בדירה ושכבה על מיטת העיסוי. כן נקבע כי החיפוש לא היה מסייע להגנת המערער וכי אמנם היה ראוי שצוות מד"א יאותר וייתן את גרסתו לבדיקת המתלוננת בזירה, אך בהינתן הדו"ח המפורט שנערך על ידי הצוות והגעת השוטרת למקום בסמוך לכך, אין ליתן לטענה זו משקל משמעותי. לבסוף נקבע כי עדויות העדים שהובאו מטעם ההגנה שתיארו את הטיפול המסור והמקצועי שקיבלו מהמערער לאורך השנים, אינן שוללות את מעשיו כלפי המתלוננת שהוכחו בראיות.

15. בסיכומי של דבר הורשע המערער בשתי עבירות של אינוס לפי סעיף 345(א)(1) לחוק העונשין, ובעבירה של מעשה מגונה (ריבוי מקרים) לפי סעיף 348(ג) לחוק.

גזר הדין

16. בגזר דינו עמד בית המשפט על חומרת העבירות בהן הורשע המערער ועל כך שמעשיו פגעו בזכותה של המתלוננת לאוטונומיה, לכבוד, לחירות, לשלמות הגוף, לשלמות הנפש ובמידה מסוימת שללו את עצמאות אישיותה. עוד עמד בית המשפט על שורת נסיבות מחמירות הקשורות לביצוע העבירות. כך צוין ניצול השירות המקצועי והקושי המשמעותי שבהתגוננות מפני עבירות מין המבוצעות אגב עיסוי הנחזה להיות מקצועי. במצבים מעין אלה, נפגע העבירה מבודד, לבוש באופן חלקי, סומך על מקצועיותו של המעסה ונתון לשליטתו. כמו כן, בהינתן שמגע פיזי בין המעסה למטופל הוא לב הטיפול, לא תמיד יכול המטופל להבין בזמן אמת מתי המטפל חוצה את גבולות המותר. כן צוין כי מדובר בריבוי עבירות מין באירוע אחד, ואין מקום להשוות בין עבירת מין הנמשכת מספר שניות במגע נקודתי לבין מקרה נמשך, הדומה לנצח בעיני נפגע העבירה במהלכו מבצע העבריין מספר רב של



עבירות מין. עוד צוין הנזק המשמעותי שנגרם למתלוננת, המתמודדת עם מצב נפשי קשה תוך פגיעה בכל תחומי חייה. לאחר מכן סקר בית המשפט את מדיניות הענישה הנוהגת במקרים של הרשעה בעבירות מין כבענייננו, ובהתחשב בכל האמור קבע כי מתחם העונש ההולם בנסיבות העניין נע בין 7.5 ל-11.5 שנות מאסר בפועל.

17. בבואו לקבוע את עונשו של המערער בתוך המתחם, ניתנה הדעת לנתוניו האישיים לרבות מסלול חייו המורכב, להיעדר הרשעות קודמות ולסיוע שהעניק למגוון אנשים ומטופלים לאורך חייו המקצועיים, הגם כי ניתן לעניין זה משקל מוגבל. כן צוין כי על אף שאין לראות בניהול משפטו כנתון המצדיק החמרה בענישה, הרי שהימנעות מניהול משפט והעדת המתלוננת על כל המשתמע מכך, בצירוף נתוניו האישיים של המערער, היו מובילים לקביעת עונש ברף הנמוך של המתחם. לאור כל האמור השית בית המשפט על המערער 10 שנות מאסר בפועל; 9 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים לבל יעבור עבירת מין; פיצוי למתלוננת בסך של 150,000 ש"ח; וקנס בסך 20,000 ש"ח או 20 ימי מאסר תמורתו.

מכאן הערעור שלפנינו.

טענות המערער

18. ערעורו של המערער מלא טענות כרימון נגד הכרעת הדין וגזר הדין. בכל הנוגע להכרעת הדין, טענותיו מתמקדות במהימנות המתלוננת והעדים שהובאו כדי לשפוך אור על מצבה הנפשי לאחר האירוע; בזהותו המינית ומשמעותה; בהתרת עדותה של ד'; ובמחדלי החקירה שנעשו בעניינו.

19. באשר למתלוננת טען המערער כי עדותה אינה מהימנה, רוויית סתירות, אינה מתיישבת עם הגרסאות שמסרה במשטרה - שאף אינן מתיישבות זו עם זו, ומעוררת תהיות. כך למשל, בניגוד לדברים שמסרה בעדותה, המתלוננת רצתה עיסוי מיני ואילו המערער הוא זה שהניא אותה מכך והציע לה עיסוי רקמות עמוק. כמו כן, המתלוננת העידה שהיה לה ניסיון רב בעיסויים, ידעה איך מתנהל עיסוי ולא חשה חשופה, אך מנגד סתרה את עצמה במקומות אחרים בעדותה עת טענה שחשה חשופה. בנוסף, קיים קושי בגרסת המתלוננת לפיה לא ביקשה לעצור את העיסוי גם כשלטענתה המערער הסיר את תחתוניה והניח את איבר מינו בידה. בעניין זה נטען כי קיימות אי התאמות בין גרסאות המתלוננת בנוגע לאופן בו הוריד המערער את תחתוניה, האם בדרך של הרמת האגן או לא. כן נטען שקיימת סתירה בין אמירת המתלוננת לבן זוגה בהתכתבות ביניהם, עת הייתה במקלחת בדירה, לפיה המערער ניסה לאנוס אותה, לבין גרסתה בהמשך לפיה המערער אנס אותה. עוד תהה המערער על היעדר התנגדות המתלוננת למעשיו במהלך האירוע, והוסיף כי מעדות המתלוננת עולה שבהזדמנות הראשונה שהביעה התנגדות למעשיו הוא עצר, ומכאן שגרסתה אינה אמינה.



20. המערער טען כי בהערכת מהימנות המתלוננת היה מקום לתת משקל לכך שהיא נוטה למלודרמטיות ומצבה הנפשי מורכב. בית המשפט גם לא נתן משקל לאפשרות שהמתלוננת השתמשה במריחואנה והזתה את האירוע, ומכאן אמירתה לבן זוגה בהתכתבות ביניהם כי היא חוששת שהמערער "שם לה משהו" במים; כי היעדר מניע אין בו די כדי להביא למסקנה שלא מדובר בעלילת שווא, וכי בית המשפט התעלם מהאפשרות שהמתלוננת בדתה את סיפור האונס כדי לזכות בתשומת לב.

21. נטען כי לא היה מקום להישען על עדויות יתר עדי התביעה. כך, בן הזוג התעקש בעדותו כי המתלוננת התקשרה אליו מחדר המקלחת שבדירת המערער, תוך שפתחה את זרם המים כדי שהמערער לא ישמע אותה, ואמרה לו שהמערער החדיר את איבר מינו לאיבר מינה. לעומת זאת, המתלוננת טענה כי לא ניהלה שיחה כלשהי במהלך שהותה בדירת המערער. בנוסף, עדות בן הזוג לפיה המתלוננת הייתה בהתקף חרדה עת פגש אותה סמוך לזירת האירוע סותרת את דו"ח מד"א שלפיו המדדים של המתלוננת היו תקינים ומצבה הוגדר קל.

כמו כן, לא היה מקום להסיק מעדות מ' חברתה של המתלוננת דבר לעניין מצבה הנפשי סמוך למועד האירוע, שכן היא עצמה הייתה נתונה בסערת רגשות אם בשל לחץ או בשל טראומת ילדות הקשורה למשטרה. הייתה זו המתלוננת ש"תיווכה" לה שהיא (המתלוננת) נתונה בסערת רגשות, ותיווך זה גרם ל-מ' להרגיש קושי ופחד, ללא קשר למה שהמתלוננת סיפרה לה. גם לא היה מקום ליתן משקל לעדות חברתה של המתלוננת ז', שכן עולה ממנה כי קיימות סתירות בין גרסת המתלוננת לבין מה שהיא סיפרה לה, הן לגבי מצבה הנפשי והן לגבי פעולותיה בזמן האירוע. אף לא היה מקום ליתן משקל לעדות אמה של המתלוננת. עולות גם תהיות מדוע המתלוננת התקשרה אליה רק יומיים לאחר האירוע חרף העובדה שטענה כי היא קרובה אליה מאוד, ואילו היא התקשרה מייד בסמוך למועד האירוע לחברותיה, אותן הכירה רק כשנה וחצי קודם לכן. בכל מקרה, אין בעדות האם כדי לשפוך אור על מצבה הנפשי של המתלוננת בסמוך לאירוע, הן בשל נקודת הזמן בה המתלוננת יצרה עמה קשר, והן בשל היעדר עקביות בגרסת האם בחקירתה הנגדית.

22. כאמור, המערער טען כי שגה בית המשפט בהתרת עדותה של ד', שכן היא לא יכלה להעיד כעדת הזמה שעה שהתביעה ידעה על טענת ההגנה לפיה הוא הומוסקסואל ואינו מקיים יחסי מין עם נשים כבר בשלב התשובה לכתב האישום. אילו חפצה בכך, התביעה יכולה הייתה לתקן את כתב האישום ולהעיד את ד' בפרשת התביעה. כן נטען שהיה על בית המשפט להתעלם מעדות זו ובכללה מגרסת ד' לפיה הייתה בקשר זוגי אינטימי עם המערער שכלל קיום יחסי מין והשתתפות במסיבות מין.

23. המערער הוסיף וטען כי שגה בית המשפט בכך שקבע את זהותו המינית, ובכך שקבע כי גרסתו לפיה בשל היותו הומוסקסואל אין הוא מקיים יחסי מין עם נשים, ומכאן שלא עשה את המעשים בהם הורשע, היא גרסה כבושה. לטענתו, לא הוכח כי הוא קיים יחסי מין עם נשים, ולראיה אף שתמונתו



ופרטיו המלאים פורסמו ברבים, זולת ד', לא הגיעה אף אישה להעיד שקיים עמה יחסי מין, פגע בה או הטריד אותה. כמו כן, בית המשפט התעלם מראיות ההגנה באשר לזהותו המינית, ובכלל זה תמונות וסרטונים שממחישים את נטייתו המינית; עדויות מטופליו לשעבר אותן מצא בית המשפט כלא רלוונטיות; עדותו של הפסיכולוג שנחקר על חוות דעתו; חוות דעת של מומחה נוסף שלפיה המערער בעל זהות הומוסקסואלית מובהקת; ותוצאות בדיקת ד.נ.א לפיהן נמצאו שני מוקדים שונים של ד.נ.א זכרי שונה על מכנסי המערער.

24. אשר למחדלי החקירה, המערער טען כי די בהם ובעדויות חוקרי המשטרה כדי להביא לזיכוי. גרסתו לא נבדקה כראוי ואף שארבעה טלפונים סלולריים שלו נבדקו ללא רשותו, לא נמצאו בהם ראיות לחובתו; לא בוצע שחזור עם המתלוננת בדירתו ולא נעשה חיפוש בדירתו שיכול היה לתמוך בגרסתו, לרבות באמצעות איתור ממצאי ד.נ.א; והמשטרה איבדה או העלימה את תחתוניה של המתלוננת ולא העידה עדים רלוונטיים שפגשו במתלוננת סמוך לאירוע, אשר היו יכולים להעיד על מצבה הפיזי והנפשי.

25. נטען כי נפלה טעות מהותית בניסוח כתב האישום. זאת שכן בתחילה נאמר שהוא חדל מהעיסוי לאחר שהמתלוננת הרימה את ידה לעברו, ובהמשך נאמר שהוא חדל ממעשיו לאחר שהיא קמה מהמיטה וביקשה ממנו שיפסיק. מדובר בסתירה שהיה בה כדי לפגוע ביכולתו להתגונן מפני כתב האישום כפי שנוסח.

26. לסיכום אפוא, לגישת המערער, בהינתן היעדר מהימנות גרסת המתלוננת, הקשיים בעדויות עדי התביעה, תוכן עדויות עדי ההגנה, מחדלי החקירה והשגגות שנפלו בכתב האישום, הרי שיש לזכותו.

27. לחלופין, וככל שלא ימצא מקום לזכותו, טען המערער כי יש להפחית את העונש שנגזר עליו ולהעמידו לכל היותר על שנת מאסר בניכוי ימי מעצרו. לשיטתו, בית המשפט שגה בקבעו מתחם ענישה המחמיר עמו יתר על המידה והחורג ממדיניות הענישה הנוהגת. נסיבות כתב האישום לא הוכחו, ובכלל זה ריבוי העבירות באירוע אחד. תסקיר נפגעת העבירה גם אינו מראה כל נזק שנגרם למתלוננת שאף לא פנתה לקבל טיפול לאחר האירוע. ראיות בסיסיות כגון היות המתלוננת סטודנטית וקצינה לשעבר בצבא, לא הוכחו. אשר לנסיבות המחמירות שפורטו בגזר הדין, מאחר שלטענת המתלוננת היא מורגלת בעיסויים, הרי שלא נוצל מוטיב השירות המקצועי. כמו כן, המתלוננת עצמה העידה שהוא לא הפעיל עליה כוח או אלימות. גם לא ברור כיצד יושמו הנתונים המשפיעים על קביעת העונש בתוך המתחם - נסיבות חייו הקשות, היעדר הרשעות קודמות והסיוע שהעניק למגוון אנשים ומטופלים לאורך השנים. ולבסוף, פסקי הדין אליהם הפנה בית המשפט עסקו במקרים חמורים לא פחות אך העונשים שנגזרו בהם קלים משמעותית מהעונש שהושת עליו.

28. בשולי הדברים יצוין כי לצד ערעורו הגיש המערער בקשה להוספת ראיות בדמות שני מסמכים



מתיקו הרפואי, מהם עולה כי שוחרר משירות צבאי לפני שנים רבות עקב זהותו המינית שהוגדרה בשעתו כ-"מצב נפשי". בהמשך הוא אף הגיש בקשה "לביטול כתב האישום" שהתבססה על טעות שנפלה כאמור לשיטתו באופן ניסוחו. עם זאת, בדיון שהתקיים לפנינו ביום 18.12.2024 הוא חזר בו מבקשות אלה, ועל כן לא ארחיב לגביהן בדברים.

טענות המשיבה

29. המשיבה מצדה סמכה את ידיה על פסק דינו של בית המשפט המחוזי. בית המשפט דחה בהכרעת דינו את גרסתו המכחישה של המערער ואת טענותיו המופרכות בדבר עלילה שנרקמה נגדו. מדובר בהכרעת דין הנסובה כולה על ממצאי עובדה ומהימנות מובהקים, ואין כל מקום להתערב בה. באשר לעדות המתלוננת, בית המשפט קבע פה אחד כי עדות המתלוננת מהימנה, הגיונית ונעדרת מגמת הגזמה והעצמה. המתלוננת הייתה עקבית ומשכנעת בתיאוריה, הקפידה לדייק וכאשר לא הייתה בטוחה ציינה זאת במפורש. מתוכן עדותה עולה מסקנה ברורה לפיה היא תיארה את אשר חוותה, ודבריה אינם מעלים חשד כלשהו כי מדובר בעלילת שווא. בעניין זה הודגש כי לא הייתה היכרות מוקדמת בין המתלוננת למערער ולפיכך לא היה שום סכסוך או מניע נסתר שיכול היה להתיישב עם טענת המערער לפיה מדובר בעלילת שווא.

30. באשר לסתירות בגרסת המתלוננת עליהן הצביע המערער, אלה עמדו לפני בית המשפט, אולם נקבע שאין בהן כדי לפגוע במהימנותה, שכן לא מדובר בסתירות היורדות לשורשו של עניין. בעניין זה בצדק נקבע כי הגם שהתיאור הראשוני שמסרה המתלוננת לשוטרת סמוך לדירת המערער נמסר בסערת רגשות, הוא כלל את רכיביו המרכזיים של האירוע כפי שאלו פורטו בהרחבה בהמשך בהודעתה במשטרה ובעדותה בבית המשפט. הודגש כי בית משפט זה הכיר במאפיינים הייחודיים לעדויות נפגעי עבירות מין וקבע כי אין לזקוף לחובתם באופן מובנה סתירות או העדר קוהרנטיות. באשר לטענות בא-כוח המערער בנוגע לאי-התנגדותה של המתלוננת במהלך האירוע, המתלוננת הסבירה כי הדבר נבע מכך שהייתה במצב של קיפאון והתנתקות, ותגובה מעין זו מוכרת בקרב קורבנות עבירות מין ואינה פוגמת באמינות גרסתה.

31. נטען כי ניתן למצוא חיזוק לעדות המתלוננת באופן ועיתוי חשיפת המעשים לפני בן זוגה, שתי חברותיה ואמה. מייד לאחר הפגיעה, עוד בעודה סגורה במקלחת בדירת המערער לאחר האירוע, שלחה המתלוננת הודעות טקסט לבן זוגה וביקשה את עזרתו. היא הסבירה כי כתבה לבן הזוג שהמערער ניסה לאנוס אותה, בשונה מגרסתה בהמשך לפיה המערער אנס אותה, בשל מצבה הנפשי באותה העת - החרדה הקיומית שהרגישה והקושי לומר לבן זוגה שנאנסה. הודגש כי כשבן הזוג הגיע לזירה בסמוך לאחר ההתכתבות ביניהם, אמרה לו המתלוננת כי נאנסה, ועדותו נמצאה אמינה.



32. אשר למצבה הנפשי של המתלוננת נטען כי הוצגו ראיות חיצוניות המעידות על מצבה הנפשי מיד בסמוך לאירוע, ובכללן עדות בן הזוג, שתי חברותיה ואמה. בן הזוג העיד כי כשהגיע לזירה ראה שהמתלוננת הייתה נסערת מאוד, מצויה בהתקף חרדה, חשה קוצר נשימה וחולשה, נראתה מפוחדת מהאפשרות שהיא תצטרך להתעמת עם המערער, ופחדה לערב את המשטרה ואנשים נוספים. גם השוטרת שהגיעה לזירה פגשה במתלוננת כשהיא יושבת ברכב ובוכה, ומצבה הנפשי נלמד גם מתיעוד מצלמת הגוף שהייתה על השוטרת בו נצפתה ונשמעה ממררת בבכי. ז', חברתה של המתלוננת, העידה כי בהודעת טקסט ששלחה לה המתלוננת מיד לאחר האירוע היא כתבה לה שנאנסה, ובשיחה שקיימו השניים בסמוך לאחר מכן המתלוננת נשמעה בהתקף חרדה, התקשתה לדבר ואמרה כי נאנסה עת הלכה לעשות עיסוי אצל מעסה בשם מאור (שהוא כאמור השם שתחתיו פרסם המערער את שירותיו באינטרנט). גם מ', חברתה השנייה של המתלוננת אליה התקשרה בסמוך לאחר האירוע מרכבה, העידה על כך שהשיחה לוותה בבכי חזק של המתלוננת וקושי משמעותי לדבר ולספר את אשר אירע לה. ולבסוף גם אמה של המתלוננת אליה התקשרה יום לאחר האירוע, שמעה מיד שמשהו לא בסדר בקולה של המתלוננת, וכששאלה על כך נענתה כי היא הלכה לעשות עיסוי והמעסה אנס אותה. אמה של המתלוננת הסבירה כי המתלוננת פנתה אליה רק יום לאחר האירוע מאחר שהמתלוננת ניסתה לגונן עליה בשל נסיבות החיים המורכבות של משפחתם.

33. לעמדת המשיבה, תלונתה המיידית של המתלוננת לבן זוגה ולחברותיה, והתיאור בדבר מצבה הנפשי מלמדים על מהימנות גרסתה ועל כך שלא מדובר בעלילת שווא. בעניין זה, בצדק קבע בית המשפט כי הגם שעדות המתלוננת אינה טעונה ראיות סיוע, ניתן לראות בתלונתה המיידית וכן במצבה הנפשי בסמוך למועד האירוע כעולה מהעדויות שפורטו לעיל משום סיוע וראיה תומכת במהימנותה.

34. באשר לגרסת המערער, קו ההגנה שנמסר לראשונה במסגרת תשובת המערער לאישום, לפיה הוא הומוסקסואל ולפיכך הוא לא יכול לאנוס בחורה, נדחה בצדק על ידי בית המשפט המחוזי. נטייה מינית אינה משליכה על היכולת לאנוס ולא נדרשת משיכה מינית כחלק מיסודות העבירות בהן הורשע. עברייני מין פוגעים בקורבנותיהם משלל סיבות, ואין מקום לקיים דיון בנטייתו המינית של המערער. מכל מקום, טענה זו נדחתה אף לגופה ונקבע כי לצד קיום יחסי מין עם גברים, הוא נהג לקיים יחסי מין גם עם נשים. קביעה זו התבססה, בין היתר, על עדותה של ד', אשר מסרה כי ניהלה קשר זוגי אינטימי עם המערער שכלל יחסי מין והשתתפות יחד במסיבות מין, ואשר צחקה עת עומתה עם הטענה לפיה המערער הומוסקסואל. בית המשפט גם נתן דעתו לכך שהמערער העלה טענה זו רק במסגרת תשובתו לאישום, ועל כן ייחס משקל אפסי לגרסה כבושה זו.

35. המשיבה התייחסה לדמות שניסה המערער לשוות לעצמו לפיה הוא חי בצניעות ובדיסקרטיות ומקפיד להפריד בין חיי המין ההומוסקסואלים שלו, לעיסוי המקצועי שהוא מעניק. נטען כי בית המשפט המחוזי דחה ניסיון זה ובצדק, שכן הוכח לפניו שהמערער לא נמנע מעירוב הצעות מיניות



במסגרת שירותיו כמעסה, ואף הוכח שהוא השתתף בסרטים פורנוגרפיים תמורת תשלום ובילה דרך קבע במסיבות מין. בית המשפט המחוזי התרשם ממהימנותה הירודה של גרסת המערער וקבע כי קו ההגנה בו נקט נחל כישלון חרוץ, ואין כל מקום להתערב במסקנותיו.

36. אשר לטענות המערער בנוגע להיעדר ממצאים פורנזיים, טענה המשיבה כי מחוות דעת מומחה שנערכה על ידי קצינת משטרה בחטיבה לזיהוי פלילי, עולה כי בבדיקת מטוש מערכת האונס שנדגם מאיבר מינה של המתלוננת אותר פרופיל מלא של כרומוזום Y התואם את פרופיל כרומוזום ה-Y של המערער. עורכת חוות הדעת העידה כי אמנם לא נמצאו תאי זרע במטוש, אולם אין בכך כדי לשלול הימצאות של תאי זרע שלא הופרדו בתהליך ההפרדה. המשיבה הפנתה לקביעות הכרעת הדין בעניין זה, כי אין בממצאים הפורנזיים כדי לחזק את ראיות התביעה כשם שאין בו כדי לחזק את טענת ההגנה, וכי חוות הדעת אינה שוללת את גרסת המתלוננת לפיה במהלך האירוע המערער כלל לא הגיע לכדי פורקן.

37. המשיבה דחתה את טענות המערער בנוגע למחדלי חקירה. זאת, תוך שהפנתה לקביעות בית המשפט לפיהן קשה לראות איך ניתן היה לבדוק ולחקור טוב יותר את גרסת המערער, שהכחיש לאורך כל החקירות את המיוחס לו, ולא העלה באף אחת מחקירותיו, ואף לא בעימות, את טענת ההגנה העיקרית מטעמו לפיה הוא אינו נמשך לנשים.

בשים לב לאמור ולקביעות בית המשפט בנוגע למהימנותה הירודה של גרסת המערער, אין מקום להתערבות במסקנות בית המשפט.

38. באשר לגזר הדין, המשיבה טענה כי עונשו של המערער הולם את חומרת מעשיו במתלוננת אשר בעקבותיהם הורשע בביצוע שתי עבירות אינוס שהעונש הקבוע לכל אחת מהן עומד על 16 שנות מאסר, וכן בריבוי עבירות של מעשה מגונה שהעונש בגין כל אחת מהן עומד על 7 שנות מאסר. המשיבה פירטה על אודות חומרת העבירות שביצע המערער - ניצל את אמון המתלוננת שחשבה שהיא מגיעה לקבל עיסוי מקצועי בלבד; ניצל את האינטימיות של חדר טיפולים סגור; ופגע במתלוננת עת הייתה חשופה, עירומה וחסרת אונים בפניו. המערער ביצע במתלוננת מספר רב של עבירות מין, והיחס המשפיל והמבזה שלו כלפיה מחייב מענה עונשי הולם שיגמול לו על מעשיו וירתיע את הרבים. כמו כן, על העונש לשקף את מידת הפגיעה והנזק שנגרם למתלוננת. המערער אף לא חסך את עדותה של המתלוננת, על כל הקושי הנלווה לכך, ובנסיבות האמורות העונש שהושת עליו אינו חריג ובוודאי שאינו מצדיק התערבות של ערכאת הערעור.

דיון והכרעה



39. לאחר עיון בפסק דינו של בית המשפט המחוזי ובטענות הצדדים, ולאחר שמיעתם בדיון שהתקיים לפנינו, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערעור להידחות על שני ראשיו וכך אציע לחבריי שנעשה.

הערעור על הכרעת הדין

40. הלכה מעוגנת היטב היא כי ערכאת הערעור לא תיטה להתערב בממצאי עובדה ומהימנות שנקבעו על ידי הערכאה המבררת אלא במקרים חריגים. זאת נוכח עדיפותה המובנית של הערכאה המבררת, המתרשמת באופן בלתי אמצעי מן העדים, מאופן מסירת עדותם, משפת גופם ומהתנהגותם (ראו למשל: ע"פ 368/24 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 18 (9.2.2025) (להלן: עניין פלוני); ע"פ 9227/23 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (29.12.2024); ע"פ 2465/24 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (26.11.2024)). כלל זה נכון ביתר שאת במקרים שבהם מדובר בעבירות מין, המבוצעות על דרך הכלל ללא נוכחות עדים מלבד התוקף והנתקף (ע"פ 1536/23 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 18 (22.8.2024); ע"פ 2192/23 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (27.6.2024); ע"פ 2783/22 דאבוש נ' מדינת ישראל, פסקה 36 (12.5.2023) (להלן: עניין דאבוש); לגישה שונה ראו: ע"פ 3250/10 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקאות 8-9 לפסק דינו של השופט א' גרוניס (12.1.2012); ע"פ 5633/12 ניימן נ' מדינת ישראל, פסקה 4 לחוות דעתו של השופט י' דנציגר (10.7.2013); ע"פ 7653/11 ידען נ' מדינת ישראל, פסקאות 1-2 לחוות דעתו של השופט נ' הנדל (26.7.2012)). מקרה זה אינו מצדיק סטייה מכלל אי-ההתערבות בממצאי עובדה ומהימנות.

41. במקרה זה בית המשפט המחוזי התרשם באופן בלתי אמצעי מעדותה של המתלוננת ונתן בה אמון מלא. וכלשונו:

"מצאנו את עדותה של המתלוננת כעדות מהימנה, אותנטית, וכזו הנעדרת את אותה מגמת הפללה שנטענה על-ידי ההגנה.
[...]

המתלוננת [...] הותירה רושם חיובי ואמין. לאורך כל עדותה, ובמיוחד לאורך חקירתו הנגדית של הסניגור, ניכר היה כי המתלוננת שומרת על גישה מתונה, לא מעצימה ולא מתלהמת, ועושה כל שניתן על מנת לספק תשובות לשאלות - לעיתים הבלתי נעימות - אותן נשאלה. המתלוננת בכתה לאורך חלקים מעדותה, ונראה כי חווית העדות ושיחזור האירועים הייתה לא פשוטה עבורה, הגם שעמדה בה באומץ רב.
[...]

ניתן לסכם ולומר כי התרשמנו מבגרותה של המתלוננת, מחכמתה, מהעוצמות האצורות בה, מכנותה וממאמציה לתאר את שחוותה



באופן בו התרחשו הדברים וללא שמץ של הגזמה" (פסקאות 9 ו-18 להכרעת הדין).

42. לא מצאתי ממש בטענותיו של המערער כי קיימות סתירות ואי-דיוקים בעדותה של המתלוננת ובגרסאות שמסרה, שיש בהם כדי לעורר ספק סביר המספיק לזיכוי. חלק מטענות המערער כלל אינן מצביעות על אי-דיוקים או סתירות, וחלקן נוגעות לאי-דיוקים שאינם מהותיים כלל, ועל כן אין בהם כדי לפגוע במהימנות גרסת המתלוננת. מדובר באי-דיוקים שאינם יורדים לשורשו של עניין, אותם ניתן לתלות בהשפעת האירוע הטראומטי שעבר על המתלוננת. אי-דיוקים מעין אלו בעדותן של נפגעות עבירות מין הם בגדר "חזון נפרץ" (ע"פ 993/00 נור נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(6) 205, 220 (2002); ע"פ 4583/13 סץ נ' מדינת ישראל, פסקה 26 (21.9.2015); ע"פ 2647/21 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 29 (21.8.2022); ע"א 7426/14 פלונית נ' עו"ד אורי דניאל, פסקה 11 (14.3.2016)), וכפי שקבע בית המשפט המחוזי, אין בהם כדי לפגוע במהימנות העדות. להלן, אתיחס בקצרה לטענותיו העיקריות של המערער בהקשר זה.

43. לטענת המערער, קיימת סתירה בין אמירת המתלוננת לבן זוגה בהתכתבות ביניהם לפיה המערער ניסה לאנוס אותה, לבין גרסתה בהמשך לפיה המערער אנס אותה בפועל. טענה זו הונחה לפני בית המשפט ובדין נדחתה. כפי שקבע בית המשפט, ההתכתבות בין המתלוננת לבן זוגה מלמדת על הפחד שאחז בה, והעובדה שמדובר בהתכתבות שנעשתה שעה שהייתה סגורה בחדר המקלחת בדירת המערער מיד לאחר האירוע, מלמדת על מהימנות גרסתה. הניסיון לטעון כי מדובר בהאשמת שווא מעורר קושי בהתחשב בכך שלא הוצג כל טעם מבורר לכך שהמתלוננת - שלא הייתה לה כל היכרות מוקדמת עם המערער - תטפול עליו אשמת שווא, ודאי לא מסוג זה. לא למותר להזכיר כי חשיפה הדרגתית של מעשים ואירועים בקרב נפגעי עבירות מין היא תופעה מוכרת (ע"פ 9207/23 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 21 (2.5.2024); ע"פ 8992/22 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (21.6.2023); ע"פ 4453/16 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 23 (20.7.2017)). לפיכך, אין בפער שבין אמרתה לבן זוגה שהמערער ניסה לאנוס אותה לבין אמרתה לבן זוגה מיד כשפגשה אותו סמוך לאירוע כי המערער אנס אותה בדרך של חדירה מלאה לאיבר מינה, משום פער המערער את גרסתה.

44. עוד טען המערער כי בניגוד לדברים שמסרה בעדותה, המתלוננת רצתה עיסוי מיני ואילו המערער הוא זה שהניא אותה מכך והציע לה עיסוי רקמות עמוק. ברם עיון בהתכתבות שבין המתלוננת למערער (ת/32) מעלה תמונה הפוכה. לאחר שהמתלוננת פנתה למערער והציגה את עצמה, הוא שלח לה הודעה בה הציע חלופות של עיסוי - "עיסוי 4 ידיים, עיסוי טנטרי או עיסוי אחר". במענה לכך ביקשה המתלוננת לשמוע על עיסוי טנטרה, אך לאחר שהבינה שמדובר בעיסוי מיני, השיבה שהיא מחפשת עיסוי מסוג אחר, והמערער בתגובה הציע לה עיסוי רקמות עמוק המתאים לשרירים תפוסים. תכתובת זו שוללת אפוא את טענת המערער בנוגע לסוג העיסוי שביקשה המתלוננת.



45. עוד ביקש המערער לקעקע את גרסת המתלוננת באמצעות הטענה כי גרסתה לפיה חשה חשופה בעיסוי, אינה מתיישבת עם עדותה לפיה כספורטאית היא מורגלת בעיסויים ולכן לא סברה שזה מוזר להייותר בתחתוניה. אלא שעיון בעדותה (עמ' 14 לפרוטוקול) מעלה כי המתלוננת סברה שהמערער יכסה את גופה בסדין, כפי שהייתה מורגלת בעיסויים אחרים שעשתה, ומשלא עשה כן ועוד הוסיף אמירה לגבי גופה, הרגישה חשופה. מכאן שגם ניסיון זה של המערער לפגום במהימנות המתלוננת, דינו להידחות. הוא הדין גם בנוגע לטענת המערער לסתירות בגרסאות המתלוננת בנוגע לנסיבות שהובילו להורדת תחתוניה. מדובר בסתירות לא מהותיות, כאשר עיקר גרסתה הוא שהמערער הוריד את תחתוניה שעה שהיא רק אישרה להוריד אותם מעט לצורך העיסוי, ובוודאי שלא נתנה את הסכמתה לכל שאירע לאחר מכן.

46. בנקודה זו אבקש להתייחס לטענה החוזרת ונשנית מצד המערער המביעה תמיהה על היעדר התנגדות המתלוננת לפעולותיו במהלך האירוע. הובהר בפסיקת בית משפט זה לא אחת כי:

"קשת התגובות האפשרויות מצד קורבן עבירה, בייחוד עבירת מין, הינה מגוונת ביותר, ולא ניתן לצפות ממנו להתנהגות 'רציונאלית' דווקא. תובנה זו באה לידי ביטוי בכמה מישורים, למשל קיימת כיום הכרה בכך שלא ניתן לצפות מאישה להתנגד למעשה האינסוף באופן פיזי דווקא [...]. באותה מידה יש להכיר בכך שלעתים ההלם והחרדה שבהם מצוי קורבן העבירה עשויים להביאו שלא להימלט בהזדמנות הראשונה הנקרת בדרכו" (ע"פ 6375/02 בבקוב נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(2) 419, 429 (2004); ראו גם: ע"פ 1778/20 אבו גודה נ' מדינת ישראל, פסקה 35 (13.6.2021) (להלן: עניין אבו גודה); ע"פ 6890/04 מדינת ישראל נ' בלאוסוב, פסקה 14 (13.9.2005)).

דינה אפוא של טענת המערער המבקשת ללמוד דבר מה מעצם העובדה שהמתלוננת לא התנגדה למעשיו - להידחות. באותו אופן גם אין לקבל את תמיהת המערער בנוגע לפניית המתלוננת לאימה רק למחרת האירוע (ראו גם: ע"פ 7792/13 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 61 (28.9.2016)).

47. ולבסוף, גם ביתר טענותיו של המערער לגבי מהימנותה של המתלוננת - לרבות הטענה לפיה המתלוננת השתמשה במריחואנה ולכן "הזתה את האירוע", הטענה כי היא "נוטה למלודרמטיות" והטענה כי בדתה את סיפור האונס כדי "לקבל תשומת לב" - לא מצאתי ממש. טענות אלה, שנטענו ללא כל בסיס ולו מינימלי, מוטב אילו כלל לא היו נטענות.

48. לכל האמור יש להוסיף כי עדותה של המתלוננת לא עמדה לבדה, ובית המשפט מצא לה חיזוק הן במידיות התלונה (ראו לעניין זה: ע"פ 1448/18 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (19.7.2020)) והן בעדויות בן הזוג, השוטר שהגיעה לזירת האירוע, חברותיה של המתלוננת (ז' ו- מ') ואמה, בנוגע



למצבה הנפשי בסמוך למועד האירוע (וראו: ע"פ 8561/22 חורי נ' מדינת ישראל, פסקה 41 (20.8.2024); ע"פ 6038/21 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 72 (5.1.2023)).

בעניין זה, בן הזוג מסר בהודעתו כי כשפגש אותה לאחר האירוע היא הייתה נסערת מאוד, מצויה בהתקף חרדה, חוותה קוצר נשימה, חולשה ובחילה והייתה מפוחדת מאוד מהאפשרות שהיא תצטרך להתעמת עם המערער (ת/60). כך הוא גם העיד בחקירתו הנגדית כי המתלוננת "היתה מאוד נסערת, בחיים שלי, בחיים לא ראיתי בן אדם שהיה במצב כזה. היא היתה מפורקת לחתיכות. היא לא הצליחה לדבר איתי, היא נחנקה מדמעות, היא הקיאה, היא רעדה, בחיים לא ראיתי בן אדם במצב כזה. בחיים" (עמ' 153 לפרוטוקול).

כמו כן, השוטרת שהגיעה לזירת האירוע כתבה בדוח הפעולה שערכה כי ראתה את המתלוננת יושבת ברכב ובוכה (ת/11, עמ' 2), וציינה גם בעדותה כי "...המתלוננת הייתה מאוד מאוד נסערת ומאוד בוכייה" (עמ' 110 לפרוטוקול, שורות 1-2). על פי קביעת בית המשפט המחוזי, דברים אלה נתמכים גם בתיעוד ממצלמת הגוף של השוטרת, בו המתלוננת נצפית ונשמעת ממררת בבכי.

בנוסף, ז' חברתה של המתלוננת העידה ששוחחה עם המתלוננת בסמוך למועד האירוע עד להגעת בן הזוג למקום, לאחר שהמתלוננת שלחה לה הודעה בה כתבה כי נאנסה (ת/46), וכי בשיחה זו המתלוננת הייתה בהתקף חרדה והתקשתה לדבר (עמ' 120 לפרוטוקול, שורות 28-33; דברים דומים נמסרו גם בהודעתה במשטרה (ת/58)). יוער גם כי היא תיארה כיצד ביררה על אודות המעסה "מאור" באתר דרכו הגיעה אליו המתלוננת והסבה את תשומת ליבה לכך שבמודעה מצוין עיסוי טנטרה, אך המתלוננת השיבה לה כי אמרה למערער שהיא איננה מעוניינת בסוג עיסוי זה והסבירה לו איזה שרירים כואבים לה והוא הסביר לה הכל במקצועיות (ת/58; עמ' 120 לפרוטוקול, שורות 16-21).

גם מ' חברתה של המתלוננת מסרה בהודעתה כי שוחחה עם המתלוננת בסמוך למועד האירוע (כרונולוגית, היא שוחחה עם המתלוננת לפני שיחתה עם ז') והמתלוננת לא הפסיקה לבכות ותוך כדי כך אמרה לה שהמערער, אליו הלכה לקבל עיסוי, אנס אותה (ת/62). דברים דומים נמסרו גם בעדותה (עמ' 197 לפרוטוקול, שורות 15-20). מ' גם מסרה כי פגשה את המתלוננת ובן זוגה בחדר 4 בבית החולים וולפסון והמתלוננת החלה לבכות בכי גדול; וכי במשך מספר השעות ששהתה עם המתלוננת בחדר 4, היא הבחינה שהמתלוננת בטרומה ורעדה מתחושת גועל בגופה (ת/62).

וכך גם אָמה של המתלוננת מסרה כי בעת שהמתלוננת התקשרה אליה למחרת האירוע, היא הבינה מקולה שמשהו לא כתמול שלשום; וכי המתלוננת סיפרה לה בקצרה את שאירע לה ושהיא נאנסה תוך שהיא בוכה בכי חנוק (ת/59).



49. לטענת המערער, לא היה מקום להישען על עדויות אלה. בעניין זה העלה המערער טעמים שונים, ובהם כי עדות בן הזוג, לפיה המתלוננת התקשרה אליו מחדר המקלחת, נסתרת מעדות המתלוננת לפיה לא ניהלה שיחה כלשהי בדירת המערער; כי עדות בן הזוג לפיה המתלוננת חוותה התקף חרדה לאחר האירוע נסתרת בדוח מד"א לפיו מדדיה היו תקינים ומצבה הוגדר קל; כי מ' הייתה נתונה בסערת רגשות ולכן אין מקום להתבסס על עדותה; כי עדותה של ז' סותרת את הגרסה שמסרה המתלוננת; וכי לא היה מקום להתבסס על עדות אמה של המתלוננת, שכן היא לא חשפה לפניו את הדברים באופן מיידי וכי היה חוסר עקביות בעדותה. אלא שטענות אלה נדונו ונדחו בצדק רב על ידי בית המשפט המחוזי אחת לאחת, בקבעו כי אין בהן כדי לקעקע את מהימנותם של העדים השונים, והמערער לא הצביע בערעורו על כל עילה המצדיקה התערבות במסקנה זו.

גרסת המערער

50. למול גרסת המתלוננת שנמצאה כאמור מהימנה ונתמכה במידיות תלונתה ובעדויות על מצבה הנפשי בסמוך לאירוע, ניצבת גרסת המערער ממנה התרשם בית המשפט באופן שלילי לחלוטין. נקבע כי עדות המערער בנוגע להתנהלותו מול המתלוננת "לקתה במהימנותה באופן שלא ניתן לאמצה, ולו בדוחק". כן נקבע כי ניסיונו לחזק את גרסתו לפיה לא קיים מגע מיני עם המתלוננת בשל כך שהוא מפריד באופן קפדני בין העיסוי המקצועי שהוא מעניק לבין חיי המין שהוא מנהל באופן מוצנע ודיסקרטי - נדון לשבט. בית המשפט נסמך על שלל ראיות שהונחו לפניו, ובהן פרסומיו של המערער; התכתבויותיו עם לקוחות שונים (לרבות ההתכתבות עם המתלוננת שנזכרה לעיל); העובדה שהשתתף בסרטים פורנוגרפיים תמורת תשלום; והעובדה שבילה במסיבות שונות בהן אנשים מקיימים יחסי מין באופן פומבי. ובנוסף קבע בית המשפט כי גרסתו של המערער לפיה הוא הומוסקסואל ולכן לא מקיים יחסי מין עם נשים, היא גרסה כבושה שאף נסתרת מהעדויות שהוצגו לפניו ובפרט מעדותה של ד'. בהתבסס על כל האמור ציין בית המשפט את הדברים הבאים:

"המסקנה העולה מהאמור היא מובהקת - הנאשם ניסה להסתיר את העובדה שנהג לקיים יחסי מין גם עם נשים ואת האופן בו הוא מתנהל כמי שמוכר ומעניק שירותי מין לצד שירותי עיסוי, ועשה כן במטרה ברורה ומובהקת. קו ההגנה הכוזב בו נקט, שנחל כישלון חרוץ, פועל לחובתו על כל המשתמע מכך. חוסר אמינותו של הנאשם בולט במיוחד על רקע אמינותה הרבה של המתלוננת, שכזכור - התלוננה באופן מיידי על המעשים שביצע בה הנאשם, מבלי שניתן היה להצביע על טעם אחר לעשות כן, זולת אם הדברים אכן התרחשו" (פסקה 34 להכרעת הדין).

51. המערער מסרב להשלים עם קביעות אלה, כאשר בפיו שתי טענות מרכזיות: האחת, כי שגה בית המשפט בכך שקבע את זהותו המינית ובכך שקבע כי גרסתו בנוגע לזהותו המינית היא גרסה כבושה;



השנייה, כי לא היה מקום להתיר את עדותה של ד' כעדת הזמה. לא מצאתי לקבל טענות אלה.

52. תחילה באשר לטענה לעניין זהותו המינית. אפתח ואומר כי לא מצאתי להתערב במסקנה לפיה מדובר בגרסה כבושה. טענה זו לא נטענה על ידי המערער במענה לשאלות החוקרים במשטרה, ואף לא בעימות מול המתלוננת, אלא הפציעה רק בדיון מקדמי לפני בית המשפט המחוזי מיום 9.5.2022 (להלן: הדיון המקדמי). זאת הגם שהוא לא שתק בחקירותיו במשטרה אלא ענה לשאלות שנשאל והכחיש את המעשים שיוחסו לו (ת/1, ת/4, ת/6 ו-ת/10). המערער לא נתן כל הסבר מדוע לא זעק נגד הטענות שהוטחו בו, המייחסות לו ביצוע מעשים השקולים לרציחת נפשה של המתלוננת (ראו: דברים כ"ב, כ"ו). כל שעשה הוא להכחיש את טענות המתלוננת נגדו. בנסיבות אלה, מדובר בעדות כבושה שמשקלה נמוך (ע"פ 4297/98 הרשטיק נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(4) 688, 673 (2000); ע"פ 395/06 חליסטוב נ' מדינת ישראל, פסקה 21 (16.11.2006); ע"פ 779/19 אבו מדיעם נ' מדינת ישראל, פסקה 22 (22.7.2019); יעקבדמי על הראיות חלקראשון 505-501(2009)).

53. לכך יש להוסיף כי לא נפל פגם בקביעת בית המשפט בעניין זה לגופה. ראשית יאמר כי תמוהה הטענה לפיה שגה בית המשפט בכך "שקבע מהי זהותו המינית", שעה שהגנתו התבססה ברובה על זהות זו. מכל מקום, אף מבלי להידרש לעצם הטענה כי נטייה מינית הומוסקסואלית משליכה על האפשרות לאנוס אישה, אין מקום להתערב בקביעת בית המשפט לפיה המערער קיים קשר זוגי אינטימי עם ד' שכלל יחסי מין. קביעה זו נסמכה על התרשמותו הבלתי אמצעית מעדותה של ד', ולא הוצג כל טעם המצדיק התערבות בה. בית המשפט גם לא התעלם מראיות ההגנה בנוגע לזהותו המינית של המערער, ואף מצא כי יש תימוכין למסקנה שהוא נהג לקיים יחסי מין עם גברים. אולם לצד זאת מצא כי אין בכך כדי לשלול את האפשרות שהוא נהג לקיים יחסי מין גם עם נשים.

54. ובאשר לטענת המערער בנוגע להתרת עדותה של ד' - עדת ההזמה. טענת המערער בעניין זה היא כי לא היה מקום להתיר למשיבה להביא את עדת ההזמה לאחר סיום פרשת התביעה, שכן המשיבה ידעה על טענתו בדבר נטייתו המינית כבר בדיון המקדמי. על כן היה עליה להעיד את ד' כבר בפרשת התביעה ולאפשר למערער להכין את פרשת ההגנה מטעמו כראוי.

55. הכלל בעניין הבאת עדי הזמה קבוע בסעיף 165 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: חוק סדר הדין הפלילי) לפיו:

בית המשפט רשאי להרשות לתובע להביא ראיות לסתור טענות העולות מראיות ההגנה ואשר התובע לא יכול היה לצפותן מראש, או להוכיח עובדות שהנאשם חזר בו מהודייתו בהן לאחר סיום פרשת התביעה.



בפסיקת בית משפט זה נקבע כי התרת הבאת ראיות נוספות להזמה לא תיעשה כעניין שגרתי (ע"פ 8653/10 פלונית נ' מדינת ישראל, פסקה 61 (28.7.2011) (להלן: עניין פלונית)), אך הנטייה היא שלא למנוע לחלוטין את האפשרות להבאת ראיות נוספות, וזאת כדי למנוע עיוות דין העלול להיגרם לנאשם או לאינטרס הציבורי שיכול להיפגע מזיכויו של עברין עקב משגה של התובע (ע"פ 951/80 קניר נ' מדינת ישראל, פ"ד לה (3) 510, 505 (1981) (להלן: עניין קניר); ע"פ 9216/03 אלרז נ' מדינת ישראל, פסקה 23 (16.1.2006); עניין פלונית, פסקה 60-62).

56. בנסיבות המקרה דנן, לא מצאתי כי נפל פגם בהחלטתו של בית המשפט בשאלת להתיר את עדותה של ד' עדת ההזמה. ראשית, כאמור לעיל, טענת ההגנה לפיה המערער הוא הומוסקסואל ולכן לא יכול היה לאנוס את המתלוננת נטענה רק בדיון המקדמי, לאחר שהתביעה הגישה את כתב האישום ובכלל זה את רשימת העדים. שנית, מעיון בתיק בית המשפט במערכת "נט המשפט" עולה כי כבר בתום פרשת התביעה המשיבה ביקשה להעיד את ד', וזאת עובר לשמיעת פרשת ההגנה. בבקשה צוין כי על רקע טענת ההגנה שהעלה המערער בדיון המקדמי ובעקבות מידע חדש שהתקבל מהמתלוננת, בוצעה השלמת חקירה בדמות גביית הודעתה של ד', וכי בכוחה של ד' להזים טענה זו. אלא שבא-כוח המערער התנגד לבקשה, ובית המשפט דחה אותה בקבעו כי היא תידון לאחר פרשת ההגנה ככל שתהיה רלוונטית. שלישית, בדיון שהתקיים ביום 20.11.2022 בו נשמעה עדותו של המערער, התיר בית המשפט למשיבה לעמת אותו עם נתונים שעלו מגביית עדותה של ד' (עמ' 112 לפרוטוקול), והמערער אכן נשאל לגבי גרסת ד' לפיה היה ביניהם קשר זוגי אינטימי שכלל קיום יחסי מין והשתתפות במסיבות מין (עמ' 113-115, 117-118 לפרוטוקול). בהינתן אפוא שהמערער העלה את גרסת ההגנה מטעמו בשלב מאוחר; בשים לב לכך שבעקבות טענה זו הגיע למשיבה מידע חדש מהמתלוננת; בהתחשב בעובדה שהמשיבה הגישה בקשה לשמיעת עדותה של ד' עובר לפרשת ההגנה; בשים לב לכך שהגנת המערער לא נפגעה שעה שהוא עומת עם דבריה של ד' בחקירתו; ובהינתן שגם לפי טענת המערער עצמו בית המשפט יכול היה להתיר את עדותה מיוזמתו (מכוח סעיף 167 לחוק סדר הדין הפלילי) - החלטת בית המשפט לאפשר את העדות אינה מצדיקה התערבות כלל ועיקר.

57. ולבסוף, לא מצאתי לנכון לדון בהרחבה בטענות המערער בעניין מחדלי החקירה (ממצאי ד.נ.א, היעדר חיפוש בביתו ואי-העדת צוות מד"א), שכן מקובלות עלי קביעות בית המשפט לפיהן אין בטענות אלו כדי לשנות את הרשעת המערער בעבירות בהן הואשם (ראו והשוו: ע"פ 8929/22 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 48 (14.11.2024) (להלן: ע"פ 8929/22); ע"פ 4995/23 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 41 (29.7.2024)). גם לא ראיתי צורך לדון בטענת המערער לטעות מהותית שנפלה כביכול בכתב האישום. מעיון בכתב האישום עולה בבירור כי אין סתירה או טעות מהותית בתיאור האירוע כפי שהובאה מפיה של המתלוננת.

סיכומם של דברים: הרשעתו של המערער על ידי בית המשפט המחוזי - בדיון יסודה, ואין עילה להתערב בה.



הערעור על גזר הדין

58. כאמור לעיל, לצד הערעור על הכרעת הדין טען המערער כי יש להפחית את העונש שנגזר עליו ולהעמידו לכל היותר על שנת מאסר בניכוי ימי מעצרו. נטען כי מתחם הענישה שנקבע בעניינו מחמיר יתר על המידה וחורג ממדיניות הענישה הנוהגת; כי מאחר שלטענת המתלוננת היא מורגלת בעיסויים, לא נעשה ניצול של מוטיב השירות המקצועי; כי לא ברור כיצד יושמו נתוני האישיים המשפיעים על קביעת העונש בתוך המתחם; וכי בית המשפט נשען על תסקיר הנפגעת שאינו מגלה שנגרם נזק למתלוננת.

59. נקודת המוצא היא כי ערכאת הערעור אינה נוהגת להתערב בעונש שנקבע על ידי הערכאה הדיונית, אלא במקרים שבהם נפלה טעות מהותית בגזר הדין או כאשר העונש סוטה באופן קיצוני ממדיניות הענישה הנוהגת או הראויה בנסיבות העניין (ע"פ 7868/21 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 18 (19.3.2023); ע"פ 4099/22 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 5 לפסק דינו של השופט ע' פוגלמן (6.12.2022); ע"פ 3633/21 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (9.11.2022)). בכל הנוגע לטענות המערער בקשר למתחם הענישה ההולם, כפי שנקבע זה מכבר, ערכאת הערעור מתמקדת בתוצאה הסופית של גזר הדין ולא באופן יישום מנגנון הבניית שיקול הדעת (עניין דאבוש, פסקה 56 לפסק דיני; ע"פ 3335/23 מדינת ישראל נ' בורי, פסקה 13 (6.7.2023)). בעניינו, בית המשפט איזן כיאות בין מכלול השיקולים הרלוונטיים לעניין גזר הדין והגיע לתוצאה שאינה מצדיקה כל התערבות.

60. המעשים בהם הורשע המערער חמורים ביותר. חומרתם נלמדת בראש ובראשונה מטיב העבירות - עבירות מין חמורות הטומנות בחובן השלכות משמעותיות על נפגע העבירה ועל בני משפחתו. חומרתם היתרה של מעשים אלו נלמדת גם מנסיבות ביצוע העבירות - ניצול אמון המתלוננת שהגיעה לקבל טיפול שאמור להיות מקצועי וניצול העובדה שמדובר בחדר טיפולים סגור, על מנת לבצע עבירות מין מרובות וחמורות. החומרה היתרה הגלומה במעשים המתוארים - מחייבת ענישה משמעותית (עניין פלוני, פסקה 23; ע"פ 4490/23 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 48 (16.6.2024)).

61. גם לא מצאתי לקבל את טענת המערער לפיה עונש המאסר שהושת עליו סוטה ממדיניות הענישה הנוהגת (ראו והשוו: עניין פלוני, פסקה 22-23; ע"פ 8929/22, פסקה 51 (14.11.2024); ע"פ 2092/21 לוז'קין נ' מדינת ישראל, פסקאות 33-35 (30.10.2022); עניין אבו גודה, פסקה 39). אני גם דוחה בשתי ידיים את טענת המערער (התמוהה יש לומר בלשון המעטה) לפיה מתסקיר נפגעת העבירה עולה כי לא נגרם נזק למתלוננת, כי היא לא פנתה לטיפול וכי "חייה רק הלכו והשתפרו". טענה זו לא רק שאינה עולה בקנה אחד עם האמור בתסקיר, אלא שהיא עומדת בסתירה חזיתית עמו. די לומר כי על פי האמור בתסקיר, המתלוננת חווה התדרדרות בתחומי חיים רבים - היא זנחה את העיסוק שלה בספורט בו הצטיינה; חלה רגרסיה משמעותית בלימודיה האקדמיים; היא ניתקה קשרים



חברתיים רבים; היא זקוקה לתהליך החלמה ממושך; ויש לה קשיים לחזור להיקף תעסוקתה הקודם - הכול בעקבות האירוע. ובאשר לטענה כי המתלוננת "מורגלת בעיסויים" ועל כן הוא לא ניצל את מוטיב השירות המקצועי לצורך ביצוע העבירות - טענה זו אינה ממין העניין ומוטב אילו לא הייתה נטענת.

סוף דבר: כאמור, אמליץ לחבריי כי נדחה את הערעור על שני חלקיו.



דוד מינץ
שופט

השופטת יעל וילנר:

אני מסכימה עם חוות דעתו של חברי, השופט ד' מינץ.

כפי שציין חברי, במסגרת ערעור על עונש, מתמקד בית משפט זה, ככלל, בתוצאה הסופית של גזר הדין, ולא בוחן באופן פרטני את מתחם הענישה שנקבע על ידי הערכאה הדיונית (פס' 59 לחוות דעתו של חברי, וההפניות שם). לצד זאת, לא אוכל שלא להעיר מספר מילים ביחס למתחם העונש שנקבע בית המשפט המחוזי בענייננו, שנע בין 7.5-11.5 שנות מאסר בפועל. לדידי, כאשר עסקינן בעבירת אינוס - שהיא "מן החמורות והבזויות שבעבירות" (ראו, מיני רבים: ע"פ 5938/00 אזוראי נ' מדינת ישראל, פ"דנה (3) 873, 904 (2001)) - מתחם עונש שמתחיל ב-7.5 שנות מאסר בפועל, רחוק מאוד מלהלום את חומרת העבירה; את חשיבות הערכים המוגנים שעל הפרק; ואת מידת הפגיעה בערכים אלה, כפי שאף משתקף מהעונש שנקבע המחוקק בצידה של עבירה זו. הדברים נכונים ביתר שאת בנסיבות המקרה שלפנינו, שעה שבית המשפט המחוזי ציין, בצדק, את החומרה היתרה במעשיו של המערער, אשר ניצל באופן מחפיר את השירות "המקצועי" שהעניק לנפגעת העבירה ואת האמון שנתנה בו. עוד אציין כי העונש שהוטל על המערער - אף במנותק מהמתחם שנקבע - הוא עונש מקל, בשים לב לחומרת מעשיו ולנזקים הקשים שנגרמו לנפגעת העבירה. מטעמים אלו, מצטרפת אני כאמור לחוות הדעת של חברי, כי דין הערעור להידחות.





יעל וילנר
שופטת

השופט עופר גרוסקופף:

אני מסכים לפסק דינו המפורט של חברי, השופט דוד מינץ, ומצטרף להערתה של חברתי, השופטת יעל וילנר, ביחס לרף התחתון של המתחם במקרה זה. לדידי, העלאת הרף התחתון של המתחם יש בה כדי להבהיר מדוע דחיית הערעור על גזר הדין מוצדקת אף לשיטת המקפידים על בחינת הנחיות המחוקק ביחס להבניית הענישה גם בהליכי ערעור, שאני נמנה עמהם (ראו חוות דעתי בע"פ 3265/22 פלוני נ' מדינת ישראל (2.11.2022) (דעת מיעוט באותו עניין). כן ראו חוות דעתו של השופט יחיאל כשר בע"פ 2783/22 דאבוש נ' מדינת ישראל (12.5.2023) (דעת מיעוט לעניין העונש)).



עופר גרוסקופף
שופט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט ד' מינץ.

ניתן היום, ו' באדר התשפ"ה (6.3.2025).



יעל וילנר
שופטת



דוד מינץ
שופט



עופר גרוסקופף
שופט