



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 1987/17

לפני: כבוד השופט י' עמית
כבוד השופט ע' גרוסקופף
כבוד השופט א' שטיין

המערער: פלוני

נגד

המשיבות: 1. מדינת ישראל
2. פלוני

ערעור על הכרעת הדין וגזר הדין של בית המשפט המחוזי באר שבע בתפ"ח 049708-10-13 שניתנו ביום 3.5.2016 וביום 27.2.2017, בהתאמה, על ידי כבוד השופטים נ' זלוצ'ובר, י' רז-לוי ושי' פרידלנדר

תאריך הישיבה: י' בניסן התשע"ט (15.04.2019)

בשם המערער: עו"ד גיל פרידמן
בשם המשיבה 1: עו"ד סיון רוסו

פסק-דין

השופט י' עמית:

1. המערער הורשע בביצוע שורה של עבירות מין באחיניתו, מאז הייתה בת 8-9 ועד שמלאו לה 14-15. עונשו נגזר לשבע שנות מאסר. הערעור שבפנינו נסב על הכרעת הדין, אשר ניתנה על ידי בית המשפט המחוזי בבאר-שבע בתפ"ח 49708-10-13 (כבוד השופטים י' רז-לוי, נ' זלוצ'ובר ושי' פרידלנדר) ביום 3.5.2016, ועל גזר הדין שהושת על המערער ביום 27.2.2017.

2. המערער הוא דודה של המתלוננת, אחי אמה, עמו נהגה לבלות לעיתים תכופות בתקופת ילדותה והתבגרותה. כתב האישום שהוגש נגדו ייחס לו ביצוע עבירות מין במתלוננת בחמש הזדמנויות שונות, המפורטות בחמשת סעיפי כתב האישום:

האישום הראשון מתייחס לסדרת אירועים שהתרחשו סביב השנים 2003-2004, אז נהג המערער לקחת את המתלוננת, ילידת 1995, לדוג באזור זיקים. על פי כתב

האישום, בשתיים או שלוש מנסיעותיהם לזיקים, המערער הפשיט את המתלוננת, נשא אותה בידיו לתוך הים ונגע באיבר מינה ניוער כבר כעת כי לאור ספקות שהתעוררו באשר לתדירות האירועים האמורים, בית המשפט המחוזי קבע כי המערער הפשיט את המתלוננת בשני מקרים, והתחכך באיבר מינה במקרה אחד מבין השניים].

האישום השני מתייחס לאירוע שאירע בשנת 2006, עת הייתה המתלוננת תלמידת כיתה ו', בעת ביקור של המערער בביתה. המערער נשכב על מיטה והמתלוננת נשכבה לצידו כשראשה על זרועו. המערער סובב את המתלוננת כך שתהיה שכובה עליו וליטף את ישבנה תוך שהוא מתחכך בה, מתנשף, ושואל אותה אם יש לה חבר ואם היא יודעת מה עושים עם חבר.

האישום השלישי מתייחס לאירוע שהתרחש במועד לא ידוע במהלך שנת 2008, כאשר המתלוננת ואמה ישנו בבית סבתה של המתלוננת. המתלוננת הלכה לישון בסלון, ובבוקר מצאה עצמה במיטתו של הנאשם כשהוא נוגע בגופה ומתנשף. המערער משך את פניה לכיוונו והתקרב אליה בניסיון לנשקה, והמתלוננת קמה ויצאה מהחדר.

האישום הרביעי, והחמור מבין החמישה, עניינו באירוע שאירע אף הוא בבית הסבתא במועד בלתי ידוע בין השנים 2008-2009. המתלוננת ישבה על הספה וצפתה בטלוויזיה כשהיא מכוסה בשמיכה עבה, בעוד סבתה נמנמה על הספה הסמוכה. המערער התיישב לצד המתלוננת והצטרף אליה תחת השמיכה. המערער החדיר את אצבעותיו לאיבר המין של המתלוננת וגרם לה בכוח להחזיק באיבר מינו החשוף, כשהשמיכה בלבד מסתירה את המעשים מעיני הסבתא. המעשים הופסקו כאשר המתלוננת הצליחה לבסוף למשוך את ידה וקמה מהספה כדי לשטוף את ידה.

האישום החמישי מתייחס לאירוע שהתרחש במועד בלתי ידוע בסוף שנת 2009 או תחילת שנת 2010, עת נכנס המערער לחדר בו ישבה המתלוננת בבית סבתה, סגר אחריו את הדלת, נגע בגופה, מעל ומתחת לבגדיה, וניסה לנשקה.

המערער הכחיש כל מגע מיני עם המתלוננת וטען, בתמצית, כי הסדקים בעדותה, כבישת העדות הממושכת, ומאפייני אישיותה של המתלוננת מעידים על כך שמדובר בעלילה.

3. לפי האמור בהכרעת הדין וכעולה מחומר הראיות, המתלוננת לא סיפרה לקרוביה על המעשים בזמן אמת, אלא חשפה את האירועים כעבור שנים ובאופן הדרגתי. הסיבה המרכזית לכך היא שמשמעות המעשים והפסול שבהם התבהרו לה רק משבגרה (תגובה אופיינית למי שעברו התעללות מינית בילדותן, כפי שאראה בהמשך). יתרה מזאת, גם כאשר הבינה את שנעשה לה, חששה לחלוק זאת עם קרוביה. לדבריה, ידעה שבני משפחה לא יאמינו למי שנתפסת בעיניהם כנערה בעייתית שנשרה מכל מסגרת שהייתה בה, במיוחד כשמולה ניצב הדוד הנחשב לגאווה המשפחה.

חשיפת האירועים החלה כשהמתלוננת הייתה בת 14 או 15. הראשון לשמוע על האירועים היה הפסיכולוג של המתלוננת. מחוות דעתו עולה כי המתלוננת הגיעה לביתו בסמוך לאחר שסולקה מכפר הנוער שבו טיפל בה למשך תקופה קצרה, כדי לבקש שיעזור לה לחזור לכפר. באותה הזדמנות ציינה בפניו שעברה התעללות מינית בילדותה, אמרה ולא הוסיפה (ת/11; עמ' 183 לפרוטוקול מיום 14.9.2014). זמן קצר לאחר מכן, כך על פי עדותה של המתלוננת, חשפה את האירועים גם בפני אחת מדודותיה (גיסתו של המערער), לאחר שזו סיפרה למתלוננת שקיבלה מהמערער כונן מחשב עבור ילדיה ומצאה עליו סרטים פורנוגרפיים. עקב כך, סיפרה המתלוננת לדודתה שהמערער נגע בה מספר פעמים ופירטה על אודות חלק מהאירועים. לדברי המתלוננת, הדודה אמרה שאינה מופתעת (עמ' 74 לפרוטוקול מיום 14.9.2014). אומר כבר עתה כי יש לתמוה על כך שהדודה לא זומנה על ידי מי מהצדדים להעיד בבית משפט קמא, ואעמוד על משמעות הדבר בהמשך.

כשהייתה בכיתה י"א סיפרה המתלוננת לאמה שהמערער פגע בה, ואמה סירבה להאמין לה וראתה בדברים ניסיון לפגוע בה על רקע יחסיהן המורכבים. כשהייתה בכיתה י"ב שיתפה המתלוננת את א', מכרה אצלה התגוררה באותה תקופה, והייתה זו הפעם הראשונה בה סיפרה לאדם אחר את הפרשה לפרטיה. א' עודדה את המתלוננת לשתף את יתר בני המשפחה וליוותה אותה כשעשתה כן. אביה ואחיה הבכור של המתלוננת עודדו אותה לפנות למסל"ן (מרכז סיוע לנפגעות תקיפה מינית) ולאחר שעשתה זאת הועברה פנייתה לטיפול גורמי הרווחה העירוניים. במקביל, חידשה המתלוננת את הטיפול אצל הפסיכולוג, וגוללה גם בפניו את פרטי הפרשה.

העובדת הסוציאלית בעירייה קיימה מפגש עם המתלוננת, אמה ואחיה הבכור, במהלכו הציגה את האפשרויות העומדות בפניהם – דיווח מידי למשטרה או פנייה

לוועדת הפטור [במאמר מוסגר: פקיד הסעד רשאי שלא להעביר דיווח למשטרה אם קיבל אישור לכך מאת ועדת פטור מיוחדת הפועלת ליד כל אחת משש פרקליטויות המחוז ברחבי הארץ, מתוקף סעיף 368ד(ו) לחוק העונשין]. להרחבה בנושא ועדות הפטור ראו דרורה נחמני-רוט "התנאים לקבלת פטור לפקידי סעד מדיווח למשטרה על עבירות בילדים" משפחה במשפט ג-ד 379 (תשס"ט-תש"ע). האם והאח הסכימו לפנות לאפיק הפטור. לפי עדותה של העובדת הסוציאלית, המתלוננת נתנה הסכמה רפה ופסיבית, ומאוחר יותר, כשנשארה ביחידות עם העובדת הסוציאלית, הבהירה בכעס כי היא דוברת אמת וכי בבוא העת תהיה מעוניינת להגיש תלונה. כעבור מספר חודשים, ומאחר שהמתלוננת לא התחילה את הטיפול עליו הוסכם, החליטו גורמי הרווחה לדווח על המקרה למשטרה (ראו עמ' 58-60 לפרוטוקול מיום 12.1.2015). המתלוננת לא יזמה אפוא את הפנייה למשטרה, עובדה שגם לה יש ליתן משקל בבואנו לבחון את טענת המערער כי המתלוננת העלילה עליו.

4. במקביל לכך, אחרי שהמתלוננת שיתפה את משפחתה הגרעינית במעשים שביצע בה המערער, נפוצו הדברים בקרב המשפחה המורחבת. עקב כך, התקיים מפגש משפחתי בהובלת גיסו של המערער, שאף הוא דודה של המתלוננת. בהמשך התקיימו מפגשים נוספים בהרכבים מצומצמים יותר. אין מחלוקת כי במסגרת המפגש נדונה האפשרות של מימון טיפול פסיכולוגי למתלוננת על ידי המשפחה. דעותיהם של הצדדים נחלקות ביחס לשאלה אם המפגשים המשפחתיים נעשו בתמיכתו של המערער ואם התשלום הותנה במתן התחייבות שלא תוגש תלונה בעניין, בבחינת "דמי שתיקה".

הכרעת דינו של בית המשפט המחוזי

5. בית המשפט המחוזי בבאר שבע הרשיע את המערער בכל העבירות שיוחסו לו. הראיה המרכזית שהונחה לפני בית משפט קמא הייתה עדותה של המתלוננת, שתוארה בפסק הדין כעדות "אמינה ואותנטית אשר אותות האמת ניכרים בה". עדות המתלוננת נתמכה בשורה של ראיות מחזקות, שנגעו בעיקר לאופן ההדרגתי בו חשפה בפני הסובבים אותה את שאירע לה, למצב הנפשי בו הייתה שרויה בעת החשיפה, ולנסיבות הגשת התלונה. בית המשפט לא ראה קושי בכבישת העדות, וקבע כי מדובר בהתנהגות נפוצה ומובנת, במיוחד כשעסקינן בעבירות מין שבוצעו בקטינה על ידי בן משפחה.

העדויות של המערער ושל יתר עדי ההגנה – רובם בני משפחה התומכים בו – לא עוררו את אמונו של בית המשפט המחוזי ותוארו כ"מסע הכפשה, דה לגיטימציה והשחרת פני המתלוננת". אמה של המתלוננת אף הוכרזה על ידי בית המשפט כעדה

עוינת וניתן לעדותה משקל אפסי, בשל הסתירות השורשיות שנמצאו בין עדותה בבית המשפט לבין הודעתה במשטרה (החלטה מיום 6.10.2014, עמ' 43 בפרוטוקול). בית המשפט זקף לחובתו של המערער גם את המפגש המשפחתי ואת ההצעה לממן טיפול פסיכולוגי למתלוננת, וקבע שמדובר בהתנהגות מפלילה.

על בסיס קביעות אלו נמצא המערער אשם בכל המיוחס לו והורשע בגרם מעשה מגונה, אינוס ושש עבירות של מעשים מגונים, לפי סעיפים 351(ג)(2) בצירוף 350, 351(א) ו-351(ג)(2) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק) (בהתאמה); והכל בנסיבות המנויות בסעיפים 348(ב), 345(ב)(1) ו-345(א)(1) לחוק. על המערער הושתו שבע שנות מאסר בפועל, מאסר מותנה של 18 חודשים לבל יעבור עבירות מין מסוג פשע במשך שלוש שנים, ופיצוי למתלוננת בסך 100,000 ₪.

הערעור על הכרעת הדין

6. במסגרת הערעור שלפנינו עמד המערער על כך שמדובר בעלילה, והציג טענות ביחס לכל אחד מהאדנים עליהם בוססה הכרעת הדין – מהימנותה של עדות המתלוננת, הראיות המחזקות וחוסר המהימנות של המערער. עיקר הערעור נסב על מהימנות המתלוננת, ונטען בו כי עדותה רווית סתירות ופרכות, נכבשה לאורך זמן, ובאה מפיה של מתלוננת מניפולטיבית ובלתי אמינה. המערער שב והדגיש את חוסר האמון שהביעו בני המשפחה במתלוננת ואת בעיות ההתנהגות וההשתלבות שאפיינו אותה מילדות, וטען כי יש באלה כדי לכרסם כרסום משמעותי במהימנותה.

המשיבה הצביעה על כך שפסק הדין מושתת על ממצאי עובדה ומהימנות, אשר אין דרכה של ערכאת הערעור להתערב בהם, וכך הגיבה לטענת העלילה לגופה: נטען כי לא הוצג מניע שעשוי היה לגרום למתלוננת להעליל על דודה עלילת בדים, לא כל שכן עלילה המתארת עבירות מין שאינן מן החמורות ביותר ושנעברו שעה שבני משפחה נוספים נמצאו בסביבה. כמו כן, נטען כי העובדה שהעובדת הסוציאלית היא שיזמה את הפניה למשטרה, ולא המתלוננת, נוטלת את העוקץ מטענת העלילה.

7. אקדים אחרית לראשית ואומר כי קביעותיו של בית משפט קמא ביחס לכל אחד מהאדנים עליהם בוססה הכרעת הדין מקובלות עליי, ומכאן שכך גם הכרעת הדין בכללותה.

8. לפי סעיף 54א(ב) לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971, הרשעה בעבירות מין אפשר שתשען על עדות יחידה, ובלבד שבית המשפט יפרט בהכרעת דינו את הנימוקים שהניעו אותו להסתפק בה. אמון מלא ומבוסס של בית המשפט בעדות נפגע העבירה די בו, בדרך כלל, כדי למלא אחר חובת ההנמקה (ע"פ 3958/08 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 81 והאסמכתאות שם (10.9.2014) (להלן: ע"פ 3958/08)). בענייננו, וכפי שנראה להלן, נוכח הראיות המחזקות, ספק אם ניתן לראות את עדותה של המתלוננת כעדות יחידה, אך מכל מקום, בית משפט קמא נתן אמון מלא בעדות המתלוננת, שתוארה בפסק הדין כעדה עקבית, שהקפידה לתאר את הדברים בצורה מדויקת ומפורטת ככל הניתן, ללא הפרזה והתלהמות. המתלוננת מיקמה את האירועים בזמן ובמקום, ואף ציינה פרטים נקודתיים הזכורים לה מהאירועים כמו עונת השנה, לבוש המערער וסוג המשקה ששתתה. האמון שנתן בית משפט קמא במתלוננת נסמך גם על כך שהמערער לא הצליח להוכיח שהיה לה מניע להעליל עליו, ולא הציע הסביר מניח את הדעת לכך שהמתלוננת תיארה דווקא מעשים שאינם מצויים במדרג החמור של עבירות המין, ואשר התרחשו כשהיו בסביבה בני משפחה נוספים, על אף שיכולה הייתה בנקל "להעתיק" את זירת המעשים למצבים בהם נמצאה לבדה עם המערער.

כלל ידוע הוא כי בית משפט זה לא יתערב בממצאי מהימנות של הערכאה הדיונית אלא במקרים חריגים. לגבי משקלו של כלל אי-ההתערבות בעבירות מין, ניתן להצביע על שלוש גישות בבית משפט זה.

על פי הגישה "הותיקה" והמושרשת מזה שנים רבות, כוחו של כלל אי ההתערבות חזק במיוחד בעבירות מין, ועוד יותר בעבירות מין במשפחה, והדבר נאמר בעשרות פסקי דין (ראו, בין היתר, ע"פ 6375/02 בבקוב נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(2) 419 (2004) (להלן: עניין בבקוב); ע"פ 1694/08 זוהר נ' מדינת ישראל (14.1.09); ע"פ 6402/06 פלוני נ' מדינת ישראל (8.12.08); ע"פ 6847/07 פלוני נ' מדינת ישראל (24.2.2009); ע"פ 1385/06 פלוני נ' מדינת ישראל (6.4.09); ע"פ 8994/08 פלוני נ' מדינת ישראל (1.9.2009); ע"פ 2353/08 פלוני נ' מדינת ישראל (12.2009); ע"פ 5869/07 פלוני נ' מדינת ישראל (9.9.2009); ע"פ 150/09 פלוני נ' מדינת ישראל (6.5.2010); ע"פ 9399/09 פלוני נ' מדינת ישראל (10.8.2010); ע"פ 2717/08 פלוני נ' מדינת ישראל (15.4.2010); ע"פ 6475/08 פלוני נ' מדינת ישראל (28.7.10); ע"פ 10102/07 פלוני נ' מדינת ישראל (7.9.2010); ע"פ 7097/08 פלוני נ' מדינת ישראל (6.9.2010); ע"פ 3873/08 אטיאס נ' מדינת ישראל (6.9.2010); ע"פ 6079/08 פלוני נ' מדינת ישראל

(30.8.2010); ע"פ 102/09 פלוני נ' מדינת ישראל (7.4.2011); ע"פ 932/10 פלוני נ' מדינת ישראל (6.4.2011); ע"פ 9468/10 פלוני נ' מדינת ישראל (16.4.2012); ע"פ 4054/11 פלוני נ' מדינת ישראל (30.4.2012); ע"פ 5441/10 פלוני נ' מדינת ישראל (2.5.2012); ע"פ 682/09 מדינת ישראל נ' פלוני (12.5.2011); ע"פ 2911/11 פלוני נ' מדינת ישראל (2.10.2014); ע"פ 7702/10 כהן נ' מדינת ישראל (29.5.2014); ע"פ 9478/11 פלוני נ' מדינת ישראל (4.9.2014); ע"פ 7590/11 פלוני נ' מדינת ישראל (27.11.2013); ע"פ 5795/15 מדינת ישראל נ' פלוני (3.9.2015); ע"פ 2331/15 פלוני נ' מדינת ישראל (13.10.2015); ע"פ 1072/15 שייניס נ' מדינת ישראל (10.11.2015); ע"פ 7063/14 רבאיעה נ' מדינת ישראל (19.11.2015); ע"פ 7211/13 פלוני נ' מדינת ישראל (13.12.2015); ע"פ 2106/15 אקוע נ' מדינת ישראל (19.4.2016)). הטעם לכך הוא שההתרשמות הבלתי אמצעית של בית המשפט מהעדים שהופיעו בפניו מקבלת משנה חשיבות מקום בו המעשים נעשו בחדרי חדרים וידועים רק לפוגע ולקורבן, כך שההכרעה תלויה במידה רבה בהכרעה בין גרסאותיהם. טעם נוסף נובע מההכרה בכך שעדויות העוסקות בעניין כה טעון עלולות להיות נרגשות ומבולבלות, כך שישנה חשיבות רבה במיוחד להיבטים כמו "הטון, אופן הדיבור, שפת הגוף וכל אותם גורמים שאינם שייכים ישירות לעולם התוכן" (עניין בבקוב, בעמ' 426; ראו גם ע"פ 6643/05 מדינת ישראל נ' פלוני, בפסקה 12 (3.7.2007) (להלן: ע"פ 6643/05); וע"פ 5633/12 ניימן נ' מדינת ישראל, בפסקה 25 (10.7.2013) (להלן: עניין ניימן)). ואכן, כל שופט שדן בעבירות מין, מכיר את המעמד הקשה והרגיש בו נפגעת עבירת המין מגוללת את סיפורה מעל דוכן העדים, ואת הסיטואציות בהן "אותות האמת", במובן הצר של המילה, פורצים מאליהם ומדברים בעד עצמם. לגישה זו, ההתרשמות הבלתי אמצעית של בית המשפט מהעדויות היא בעלת משקל כה רב, שגם הצפייה בקלטות חקירת נפגעת עבירת מין לא מבטלת את עדיפות הערכאה הדיונית (ע"פ 5714/08 פלוני נ' מדינת ישראל (1.9.2010)).

מול גישה זו, אנו מוצאים את הגישה ההפוכה לכאורה, ולפיה דווקא בעבירות מין על ערכאת הערעור לבחון בקפדנות יתרה את מסקנותיה של הערכאה הדיונית (ע"פ 3250/10 מדינת ישראל נ' פלוני, בפסקאות 8-9 לפסק דינו של השופט (כתוארו אז) א' גרוניס (12.1.2012); ע"פ 8279/11 מור נ' מדינת ישראל (1.7.2013); עניין ניימן בפסק דינו של השופט י' דנציגר).

הגישה השלישית, שהיא הגישה המועדפת לטעמי, היא גישת ביניים ולפיה אין סתירה בין כלל אי-ההתערבות בעבירות מין לבין בחינה קפדנית של המסקנות אליה הגיעה הערכאה הדיונית (ע"פ 5484/11 פלוני נ' מדינת ישראל (19.4.2012)), ע"פ 7653/11 ידען נ' מדינת ישראל, בפסקה 22 (26.7.2012); ע"פ 5676/10 שונים נ' מדינת

ישראל (23.8.2012); ע"פ 269/12 פלוני נ' מדינת ישראל (18.10.2012); ע"פ 4776/10 פלוני נ' מדינת ישראל (22.10.2012); ע"פ 4487/10 גלילי נ' מדינת ישראל (6.11.2012); לסקירת הגישות השונות בפסיקה ראו ע"פ 1933/14 פלוני נ' מדינת ישראל בפסקה 13 (11.2.2015) וע"פ 8325/15 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקאות 32-34 (8.6.2017) (להלן: ע"פ 8325/17)).

במקרה דנן, ועל פי כל אחת מהגישות המתוארות לעיל, אין מקום להתערב בהערכת המהימנות של הערכאה הדיונית.

9. כאמור, המערער העלה טענות כנגד מהימנותה של המתלוננת וגרס כי עדותה חלקית ורווית סתירות; כי העובדה שכבשה את עדותה במשך שנים צריכה להיזקף לחובתה; וכי בעיות ההתנהגות שלה לאורך השנים פוגמות במהימנותה, כפי שמלמד חוסר האמון של המשפחה הקרובה בטענותיה. בחנתי את טענות המערער ולא מצאתי בהן טעם שיצדיק סטייה מכלל אי-ההתערבות.

(-) סתירות בעדות המתלוננת – טענת המערער לגבי סתירות וחוסר עקביות בעדות המתלוננת נטענה בצורה כללית ללא הפניה לסתירות קונקרטיות. מכל מקום, נדרשתי גם לסיכומי ההגנה בבית משפט קמא, על מנת לבחון אם יש ממש בטענה.

הגישה הראייתית הנהוגה בעבירות מין, ובעבירות מין במשפחה בפרט, היא שאין לדקדק בפרטי העדות, וניתן להסתפק בגרעין האמת המצוי בה, ולעיתים אף בגרעין הקשה בלבד. זאת, גם כאשר העדות לוקה בכלכול, באי-דיוק, ובחוסר בהירות (על "המובלעת הראייתית" הייחודית לעבירות מין בכלל ולעבירות מין במשפחה בפרט ראו פסק דיני בע"פ 5582/09 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקאות 82-90 והאסמכתאות שם (20.10.2010) (להלן: ע"פ 5582/09); ע"פ 4583/13 טן נ' מדינת ישראל, בפסקה 26 (21.9.2015)). אמת נכון הדבר שבעדות המתלוננת היו פערים או שינויים קלים לאורך הדרך, אך אלה מצויים בשולי העדות ואינם פוגמים בגרעין האמת שבה – תיאור המעשים המתוארים בכתב האישום – הניכר בבירור בעדותה ובכל הודעותיה במשטרה.

כך, למשל, בעניין האישום הראשון, המתלוננת לא הייתה עקבית בעניין התדירות בה נהג המערער לקחת אותה לדוג וביחס לשאלה בכמה מהנסיעות הללו התחכך באיבר מינה. נזכיר כי האירועים המתוארים באישום זה אירעו כשהייתה המתלוננת בת 8 או 9. חוסר העקביות בעדותה מובן אפוא על רקע חלוף הזמן וטיבו הטראומתי של הזיכרון. ומכל מקום, בית משפט קמא קבע, ובצדק, כי יש יסוד להרשעה

באישום זה גם לפי הגרסה המקלה ביותר שניתן לחלץ מהעדות, קרי גם בהנחה שהמגע המיני אירע רק בנסיעה אחת מתוך שתי נסיעות לחוף.

המערער התייחס גם לסתירות הנוגעות למועד המדויק בו הבינה המתלוננת כי עברה התעללות מינית – האם היה זה כאשר המערער שאל אותה אם יש לה חבר, או שנים מאוחר יותר, כאשר צפתה בסדרה בנושא או שוחחה עם דודתה על הסרטים הפורנוגרפיים שנמצאו על מחשבו של המערער? הניסיון לטעון כנגד מהימנותה של המתלוננת על בסיס זה הוא ניסיון מופרך. "נפילת האסימון" אינה מתרחשת בהכרח בנקודת זמן ברורה ומתוחמת, ולא תמיד ניתן לזהות בבירור את הזרז לה. היטיבה לתאר זאת המתלוננת בעדותה: "אני לא הבנתי את זה בפעם אחת, אני הבנתי את זה לאט לאט". על כן, התשובות המעורפלות והמתפתחות בעניין זה אינן מעוררות קושי, אלא תואמות את טיבו המעורפל וההדרגתי של תהליך ההכרה (להרחבה ראו: Jocelyn B. Lamm, *Easing Access to the Courts for Incest Victims: Toward an Equitable Application of the Delayed Discovery Rule*, 100 YALE L.J 2189, 2195 (1991)).

(-) כבישת העדות – כבישת עדויות של קורבנות עבירות מין הינה תופעה מוכרת, בעיקר כשהמעשים נעשו בתוך המשפחה, ועוד יותר מכך כאשר הקורבנות הם קטינים. הלכה היא כי כבישת העדות לא תפגום במהימנות המתלוננת אם ניתן לה הסבר סביר ומשכנע. בתוך כך, בית משפט זה עמד לא פעם על כך ש"הנסיבות המביאות קטיין, קורבן עבירות מין במשפחה, לכבוש את עדותו הן אכן רבות ומורכבות, ולרוב הן אינן מונחות על-פי היגיון וניתוח רציונלי של אדם בוגר" (ע"פ 2485/00 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נה(2) 918, 926 (2001); וראו גם ע"פ 6643/05, בפסקה 34).

בענייננו, המתלוננת הסבירה כי השתתה בחשיפת המעשים משום שלא הבינה בתחילה שמדובר במעשים פסולים, ומשום שגם אחרי שהבינה זאת חששה מחוסר האמון שתיתקל בו מצד בני משפחתה. בית המשפט המחוזי קיבל את הטעמים הללו. בית המשפט דחה גם את טענת המערער לפיה כבישת העדות אינה מתיישבת עם אופייה האימפולסיבי של המתלוננת ונטייתה להתפרץ באופן מידי כשהיא חשה שנעשה לה עוול, והבהיר כי אין להקיש מתגובותיה בהקשרים אחרים על התמודדותה עם התעללות מינית, שידועה כ"בעלת פנומנולוגיה מיוחדת". נאמנה על ידי הקביעה כי מדובר בהסבר סביר, בין היתר משום שלדאבון הלב חששותיה של המתלוננת מפני חוסר האמון של משפחתה התבררו כמוצדקים, ועל כן אין ליתן כל משקל לכבישת העדות (למקרים דומים בהם התקבלו הטעמים הללו כהסברים סבירים לכבישת העדות, ראו ע"פ 3958/08, בפסקה 80 והאסמכתאות שם).

(-) עדויות על אופייה של המתלוננת – המערער ניסה לצייר את המתלוננת כנערה בלתי מאוזנת ובלתי אמינה, על רקע בעיות ההתנהגות שלה והיסטוריית הנשירה שלה ממסגרות חינוכיות. אולם, לא עלה בידו להוכיח בבית משפט קמא כי בעיות ההתנהגות של המתלוננת, אשר אף היא עצמה לא הכחישה, באו לידי ביטוי באמירת דברי שקר.

המערער ביקש להיבנות מהאופן בו תוארה המתלוננת על ידי בני משפחתה ומחוסר האמון שאלו הביעו בגרסתה. ברם, החלק הארי של עדויות בני המשפחה התייחס לבעיות התנהגות שאינן רלוונטיות לעניין המהימנות. גם הסיפורים הבודדים שהתייחסו לנטייתה של המתלוננת לספר סיפורי סרק על משפחתה לא מצדיקים כפירה במהימנותה, שכן לא הרי נטייה להפריז בשעת כעס כהרי רקימת עלילה שלמה ומפורטת במחיר של נתק משפחתי.

עדי ההגנה הפליגו בתיאורי המתלוננת כנערה אלימה, מניפולטיבית ומחרחרת ריב, תוך שהם מתקשים לציין היבטים חיוביים באישיותה. יתרה מכך, העדים הזכירו בעדויותיהם את אותם אירועים בעייתיים מעברה של המתלוננת ותיארו אותם באופן דומה. נסיבות אלה הביאו את בית המשפט המחוזי לקבוע שמדובר ב"מקבץ של עדויות מגמתיות ומוטות" וכי "נדמה היה כי משפחה שלמה פועלת תוך איחוד ותיאום כוחות, כשלנגד עיניה מטרה אחת בלבד, אשר כמעט כל האמצעים כשרים להשגתה – איון תלונת המתלוננת". אין לי אלא להצטרף לקביעה זו ולהביע צער על האופן בו בחר המערער לנהל את הגנתו, תוך התמקדות בהשחרת דמותה של המתלוננת במקום בטענותיה.

10. על רקע ההתגייסות המשפחתית האמורה, הבחירה של המערער שלא לזמן לעדות את הדודה, שהייתה הראשונה לשמוע מפי המתלוננת על האירועים, מעלה תמיהה. התמיהה גוברת לנוכח טענתו (הבלתי מבוססת) כי הדודה מכחישה שניהלה עם המתלוננת שיחה בנושא. מדובר אפוא בעדה חשובה מבחינת ההגנה, ולמעשה עדת ההגנה היחידה שעשויה הייתה לשפוך אור על סוגיות הנוגעות לאישומים עצמם. ניתן להניח, אם כן, שהבחירה שלא לזמנה מעידה על כך שדבריה לא היו מיטיבים עם המערער. אמנם גם המשיבה לא זימנה את הדודה לעדות, אך התועלת שהייתה צומחת לתביעה לו העידה את הדודה פחותה מזו שהייתה עשויה להפיק ממנה ההגנה.

כזכור, בית משפט קמא לא הסתפק באמון שנתן במתלוננת, הגם שדי היה בו כדי להרשיע את המערער על סמך עדותה היחידה, אלא תמך יתדותיו גם בשורת ראיות

מחזקות ובחוסר המהימנות של המערער. משהגעתי למסקנה שהאמון שנתן בית משפט קמא בעדותה של המתלוננת הוא מוצדק, אעבור לבחינת שני היסודות הנותרים בהכרעת הדין.

הראיות המחזקות

11. בית משפט קמא סקר בהרחבה שורה של ראיות מחזקות: עדות הפסיכולוג, עדותה של א' (המכרה אצלה התגוררה המתלוננת לזמן מה), עדות האח הבכור, עדות האב, אמרת בן הזוג לשעבר, עדותה של חברה מבית הספר, מצבה הנפשי של המתלוננת, אופן חשיפת האירועים, והניסיון של המערער להניא את המתלוננת מהגשת תלונה. עיקר העדויות המחזקות מתארות את תהליך חשיפת האירועים על ידי המתלוננת בפני סביבתה. מרבית העדים תיארו את האירועים עליהם שמעו מפי המתלוננת, ותיאוריהם דומים במהותם, גם אם לא זהים, לפרטי כתב האישום. העדויות התייחסו גם למצב הנפשי הקשה שבו הייתה שרויה המתלוננת בעת שסיפרה על המעשים. הפסיכולוג אף ציין את התרשמותו כי הייתה הלימה בין תוכן הדברים שחשפה בפניו לבין מצבה הרגשי בעת חשיפתם.

ראיות אלה מחזקות את גרסתה של המתלוננת בשני מובנים עיקריים – ראשית, העדויות מגוללות את תהליך החשיפה ההדרגתי והממושך של המעשים בפני אנשים שהמתלוננת נתנה בהם אמון, תהליך שאינו מתיישב עם הטענה שמדובר בעלילה. זאת ועוד, הכרונולוגיה שנחשפת מעיון במכלול העדויות מגלה כי בני המשפחה היו האחרונים לשמוע על הפרשה, ממצא שמחליש את הטענה שמדובר בניסיון של המתלוננת לפגוע בבני משפחתה. שנית, העדים תיארו את האישומים בצורה דומה לאופן בו תיארה אותם המתלוננת, ואצל כולם הופיע "גרעין האמת הקשה" שבגרסתה. בעובדה זו יש כדי לחזק גם את אמיתות התוכן, ולא רק את עצם אמירת הדברים. זאת, בהתאם לנכונות הפסיקה לקבל עדויות שמועה בתיקי עבירות מין, לנוכח הקשיים הראייתיים הייחודיים שהם מעוררים (ראו ע"פ 5582/09, בפסקה 88; ע"פ 2218/10 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 98 (21.11.2011)).

12. אין ממש בטענת המערער לפיה לא ניתן להרשיעו בכל העבירות, מפני שהחיזוקים נוגעים רק לחלקן. ראשית, החיזוקים בפסק הדין הם בבחינת למעלה מן הצורך, שכן כפי שהובהר עדות המתלוננת אינה טעונה חיזוק, אלא הנמקה בלבד. שנית, תוספת ראייתית מסוג חיזוק נועדה להוסיף לאמינות הכללית של העד ואין חובה שתחזק

כל אחד מרכיבי האישום בנפרד. חיזוק כללי מעין זה תומך במהימנות של גרסת העד בכללותה, כחטיבה אחת. יפים לעניין זה דבריה של כב' השופטת אדבל:

"אין גם חובה שתוספת ראיתית, ויהיה זה סיוע או דבר לחיזוק, תשתרע לאורך כל חזית המחלוקת העובדתית ודי כי תתייחס לנקודה ממשית הנוגעת לעניין (ע"פ 556/74 פדידה נ' מדינת ישראל, פ"ד כט(2) 387 (1975); ע"פ 40/73, טוני נ' מדינת ישראל, פ"ד כ"ז(2) 818 (1973)). במיוחד אמורים הדברים כאשר מדובר בעדות המתייחסת לאירועים שונים שנמשכו לאורך זמן והעדויות המחזקות מתייחסות לנקודות זמן מסוימת על פני מפת האירועים" (ע"פ 6643/05, בפסקה 30; ההדגשה הוספה – י"ע).

ויוער כי כאשר נעשה שימוש בראיית סיוע התומכת במעורבותו של נאשם בעבירה אחת כראיית סיוע לעניין מעורבותו בעבירה אחרת, נדרש שהעבירות יהיו דומות זו לזו במידה שתצדיק את המסקנה שביצוע עבירה אחת מעיד בבירור על ביצוע היתר (ע"פ 7752/03 חלאילה נ' מדינת ישראל, פ"ד נט(2) 259, 264 (2004)).

13. המערער שטח בפנינו טענות לגופן של שלוש מהראיות המחזקות:

(-) החברה מבית הספר: החברה טענה בבית המשפט שאינה זוכרת דבר ממה שסיפרה לה המתלוננת, אך אישרה את אמיתות הדברים שאמרה במשטרה. על כן, אמרתה במשטרה הוגשה כראיה תחת עדותה, בהסכמת הצדדים. הסכמת בא כוחו של המערער להגשת האמרה משתיקה אותו מלטעון כעת שבית המשפט התעלם מהעדויות בבית המשפט שלא בצדק. עוד נטען כי לפי עדות החברה, המתלוננת פעלה כדי לשכנעה לתת עדות. ואולם, לדבריה, המתלוננת ביקשה ממנה שתעיד אך לא הפעילה כל לחץ ולא אמרה דבר בנוגע לתוכן העדות.

(-) אופן חשיפת האירועים: המערער טען כי העובדה שהמתלוננת לא יזמה את הגשת התלונה אינה מהווה ראיה מחזקת, וכי אין בה כדי לשלול את הטענה שמדובר בעלילה. לטענתו, רצונה של המתלוננת לטפול עליו האשמות שווא בא לידי ביטוי בלהיטותה לספר על כך למשפחה ולהסעיר בה את הרוחות, ולא בהגשת תלונה. כמו כן, נטען שהמתלוננת ידעה שפנייתה למסל"ן ולגורמי הרווחה תוביל להגשת תלונה.

לא מצאתי ממש בטענות אלה. האופן ההדרגתי והמסויג שבו חשפה המתלוננת את הדברים בפני משפחתה אינו מעיד על שמץ להיטות. אדרבא, דומה כי החשיפה בפני

המשפחה הייתה השלב הקשה ביותר עבורה, כפי שמעידה, בין היתר, העובדה שלא סיפרה את פרטי הפרשה לאף קרוב משפחה, אלא רק ל-א' ולפסיכולוג. כמו כן, פרק הזמן שחלף מהפעם הראשונה בה סיפרה על האירועים ועד להגשת התלונה – פרק זמן של כשלוש שנים – אינו מתיישב עם טענת העלילה. יתרה מכך, גם פניויה של המתלוננת למסל"ן ולרווחה לא היו ביוזמתה – הפניה למסל"ן הייתה רעיון של אחיה והטיפול במחלקת הרווחה החל בעקבות ההפניה של מסל"ן – כך שאין יסוד גם לטענה שמדובר בדרך עקיפה להגיש תלונה.

(-) הניסיון להשתיק את התלונה: בית משפט קמא מצא חיזוק נוסף בכך שהמפגש המשפחתי שנערך לאחר חשיפת האירועים, ונועד להשיג את שתיקתה של המתלוננת, התקיים בידיעתו ובעידודו של המערער. המערער הציג מספר טענות כנגד קביעותיו של בית המשפט בעניין זה וטען, בתמצית, כי אינו עומד מאחורי המפגש ומאחורי הצעת התשלום, וכי הצעת התשלום הגיעה מצד אחיה של המתלוננת. ואולם, המדובר בקביעות עובדתיות שבוססו כדבעי בפסק הדין. למעשה, הבסיס האיתן ביותר לקביעות אלה של בית המשפט נמצא בדברי המערער עצמו:

”ש: האם אתה היית מעורב במפגש המשפחתי שניסו לתווך בכל הפרשה הזו?”

ת: לא בצורה ישירה, בוודאי שלא הייתי בתוך החדר. אני, אני ביקשתי מגיסי, אחרי שהדרמה הזו התחוללה במשפחה, ביקשתי ממנו שיכנס לתוך עובי הקורה וינסה לנטרל את הסיטואציה. וזהו. הוא פעל בתור סוכן שלי. בעניין הזה. אני בסה"כ לאחר כל מפגש הוא היה פשוט בא ונותן פחות או יותר תמציות.

ש: מה זה אומר לנטרל את הסיטואציה?: [...] לא להביא את זה בכלל לפתח המדינה, כי טוב בטח לא יצא מהסיפור הזה, אם זה נכון או לא נכון” (עמ' 80 לפרוטוקול מיום 2.2.15; ההדגשות הוספו – י"ע).

וכן: ”אני נתתי לו [לגיס – י"ע] מנדט רחב להיכנס לזה לפתור [...] אמרתי לו תיכנס, תעשה מה שאתה צריך לעשות בשביל לפתור את זה. [...] כל מה שהוא יודע לעשות בשביל לפתור את זה” (שם, בעמ' 131).

הקביעה בדבר מעורבותו של המערער במפגשים נתמכת גם בעדות הגיס שניהל את המפגשים. הלה לא ניסה להסתיר את גישתו השלילית ביחס למתלוננת (“אני מציע לך לבקר בבית חולים לחולי נפש, אולי תמצאי טיפוסים כאלה”), ואף הסביר שמטרת

המפגש הייתה להבין "איך המצב הגיע לידי כך שהמתלוננת מאשימה את הדוד שלה בכאלה מעשים, איך הגענו לזה בכלל" (הציטוטים לקוחים מעמ' 147-149 לפרוטוקול מיום 2.2.15). ברי אפוא שלא מדובר במפגש גישור אובייקטיבי, כי אם במפגש שנקודת המוצא שלו עוינת כלפי המתלוננת ושמטרתו היא למצוא פתרון שיהא לרוחו של המערער. לא למותר להוסיף כי המערער שינה גרסתו ביחס לתוכן המפגשים, כאשר בתחילה טען שהמשפחה הציעה לשלם עבור טיפול ובהמשך הכחיש זאת. משאלה הם פני הדברים, אין בידי לקבל את טענות המערער ומקובלת עליי הקביעה כי התנהלותו בהקשר זה מהווה חיזוק לעדותה של המתלוננת.

ודוק: איני סבור כי בכל פעם שנאשם מבקש "לסגור" תלונה כנגד פיצוי כספי, הדבר מהווה ראייה לחובתו. גם אדם חף מפשע עלול להתפתות להציע הצעה כגון דא, על מנת לחסוך לעצמו את ייסורי הדין הפלילי. עם זאת, על רקע התנהלותו והתנהגותו של המערער בהקשר ובנסיבות התיק דכאן, מקובלת עלי מסקנתו של בית המשפט קמא כי ניתן לזקוף גם נסיבה זו לחובתו.

14. לא למותר לציין כי המערער נמלט מהארץ לאחר שבית המשפט המחוזי גזר את דינו. המערער הגיש, בצד ערעור זה, בקשה לעיכוב ביצוע גזר הדין. בהסכמת הצדדים, הבקשה נמחקה וניתנה למערער דחייה קצרה לצורך התארגנות לקראת המאסר (החלטת השופט נ' סולברג מיום 9.3.2017). המערער ניצל את הדחייה כדי לברוח מהארץ בזהות בדויה. חקירת המשטרה העלתה כי ההכנות לבריחה החלו כבר במהלך שלב ההוכחות בבית משפט קמא. ודוק: לא כל בריחה של נאשם לחו"ל מלמדת בהכרח על אשמתו, אך דומני כי בהקשר הדברים ומכלול הנסיבות של תיק זה, גם התנהגות זו מצטרפת לשורת הראיות המחזקות שפורטה בהכרעת הדין.

חוסר המהימנות של המערער

15. האדן השלישי והאחרון הניצב בבסיס הכרעת הדין הינו הקביעה בדבר חוסר המהימנות של המערער. כלל אי-ההתערבות בממצאי מהימנות (שנדון לעיל בפסקה 8), כוחו יפה גם בנוגע למהימנות המערער. פסק הדין סקר בהרחבה את ההיבטים בעדות המערער שהובילו להתרשמותו השלילית של בית המשפט. הוסבר כי העדות הייתה לעומתית ולא עניינית; כי במקום להתייחס לטענות המאשימה, המערער השיב לשאלות בצורה כללית, מתחמקת ומתחכמת; וכי המערער התנהל בצורה מרוחקת, מחושבת ואדנותית, ולא הביע כל רגש של כעס, מבוכה או עלבון. המערער אף ניסה להרחיק עצמו מהחשדות על ידי שנמנע מלתאר אינטראקציה אינטימית כלשהי עם המתלוננת. כך

למשל, הכחיש את העובדה שקילח את אחייניו, הלביש אותם או חיתל אותם בפעמים הרבות בהם שמר עליהם (עמ' 86 לפרוטוקול מיום 2.2.2015). לכל זאת יש להוסיף את ההתנהגויות המפלילות של המערער שנדונו לעיל – הניסיונות המשפחתיים להשתקת התביעה וניסיון הבריחה מהארץ. נוכח מצבור אינדיקציות זה, חוסר האמון של בית המשפט המחוזי בעדותו של המערער מובן ומוצדק.

המערער טען כי הודאתו בכך ששהה עם המתלוננת ביחידות נזקפה לחובתו, הגם שלשיטתו מדובר בסיטואציות תמימות של דוד ואחיינית. טענה זו אין לה על מה שתסמוך. בית המשפט התייחס לסיטואציות בהן היו המערער והמתלוננת לבדם רק כדי להזם את טענת העלילה, ולא כדי לבסס את אשמו של המערער:

“הנאשם עצמו אישר שפעמים רבות שהה בחברת המתלוננת כשהם לבדם. על כן לא הייתה כל מניעה – אם אכן מדובר בעלילת שווא – שהמתלוננת תטען שהמעשים נעשו כאשר איש לא היה נוכח עמם” (פסקה 49 לפסק הדין).

16. לאחר שניתחתי את מארג הראיות שעמד לפני בית משפט קמא ואת המסקנות שהוסקו על בסיסו, עמדתי היא כי יש לדחות את הערעור על הכרעת הדין.

גזר הדין

17. המערער ביקש, לחלופין, להקל בעונשו. לשיטתו, בית משפט קמא התעלם משורה של שיקולים לקולה, וזקף לחובתו, שלא בצדק, את הכחשת המעשים ואת התנהלותה של משפחתו. מנגד, המשיבה טענה כי העונש הולם את חומרת המעשים ואינו מגלה עילה להתערבות.

כידוע, התערבותו של בית משפט זה בחומרת העונש שמורה למקרים חריגים בהם נפלה טעות בולטת בגזר הדין או שהעונש חורג חריגה ניכרת ממדיניות הענישה הנוהגת בנסיבות דומות (ראו, למשל, ע"פ 2454/11 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 40 (21.4.2013)). המקרה שלפנינו אינו נופל בגדר החריגים. גזרי הדין אליהם הפנה המערער אינם מוכיחים סטייה לחומרה ממדיניות הענישה הנוהגת, שכן נתקיימו בהם נסיבות מקלות שאינן מתקיימות במקרה דנן. כך למשל, בע"פ 8944/16 פלוני נ' מדינת ישראל (18.12.2017) נגזרו 3 שנות מאסר בגין עבירות מין שביצע המערער בשתי שכנותיו הקטינות, בין היתר בהתחשב בכך שאשתו לוקה בנפשה והמערער מטפל

בילדיהם הקטינים; ובע"פ 4818/16 פלוני נ' מדינת ישראל (9.1.2018), נקצב עונשו של המערער ל-5 שנות מאסר בגין עבירות מין שביצע באחינו הקטין, משום שבית המשפט התחשב בעובדה שמדובר באירוע חד-פעמי ובאדם בעל אישיות גבולית הלוקה במגבלות קוגניטיביות.

חומרנו של המקרה דנן מצדיקה את הענישה שהושתה על המערער, כפי שנפסק לא פעם בהקשרים של עבירות מין שבוצעו בקטינים על ידי קרובי משפחתם (ראו, למשל, ע"פ 5143/15 פלוני נ' מדינת ישראל (31.6.2016); ע"פ 8325/15). מעשיו של המערער פגעו באוטונומיה של המתלוננת, בכבודה ובתחושת הביטחון שזכאית הייתה לחוש בקרב המבוגרים המופקדים על שלומה. ואם בכך לא די, הפגיעה העמיקה כאשר רתם המערער את המשפחה כולה להגנתו ולניסיון להשתיק את התלונה. לכך יש להוסיף את הערכת המסוכנות לפיה רמת המסוכנות המינית של המערער הינה בינונית. לצד כל זאת, בית משפט קמא לא התעלם מהנסיבות המקלות, ונתן משקל להיעדר עברו הפלילי של המערער ומשקל מועט גם לחלוף הזמן (בהתאם לע"פ 4327/12, בפסקה 36).

18. סופו של דבר שאין מקום להתערב גם בגזר הדין.

אשר על כן, אציע לחבריי לדחות את הערעור על כל רכיביו.

ש ו פ ט

השופט ע' גרוסקופף:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופט א' שטיין:

אני מסכים.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט י' עמית.

ניתן היום, א' בסיון התשע"ט (6.2019.4).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט