



## בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 2965/18

לפני: כבוד המשנה לנשיאה ח' מלצר  
כבוד השופט ד' מינץ  
כבוד השופט י' אלרון

המערער: פלוני

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו ב-תפ"ח 029919-09-15 מיום 30.10.2017 ומיום 22.03.2018 שניתן על ידי סגן הנשיא השופט ג' נויטל והשופטים: ט' חיימוביץ ו-ג' גונטובניק

תאריך הישיבה: כ"ד בניסן התשע"ט (29.04.2019)

בשם המערער: עו"ד טלי גוטליב; עו"ד אביאל אהרון

בשם המשיבה: עו"ד רוני זלושינסקי

### פסק-דין

השופט י' אלרון:

1. לפנינו ערעור על הרשעתו של המערער, בדעת רוב, בעבירות מין שביצע בכתה הקטינה של בת-זוגו לשעבר.

רקע עובדתי

2. נגד המערער הוגש כתב אישום המייחס לו שתי עבירות של מעשה מגונה בידי בן משפחה בקטינה מתחת לגיל 14, לפי סעיפים 351(ג)(1), 348(א) ו-345(א)(3) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין).

על פי עובדות כתב האישום, בין השנים 2000-2001 ניהל המערער קשר זוגי עם אמה של המתלוננת והיה מגיע לדירתה לעיתים תכופות ונשאר לישון בה במשך הלילה.

במהלך השנים הללו, במועד שאינו ידוע במדויק, כאשר המערער והמתלוננת, ילידת 1993, ישבו בסלון הדירה, ליטף המערער את המתלוננת בכל גופה: בידיה, ברגליה, בגבה ובפניה. לאחר מכן נגע המערער באיבר מינה של המתלוננת, תחילה מעל לתחתוניה ולאחר מכן מתחת להם, למשך פרק זמן ממושך, וזאת לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיניים.

במועד נוסף שאינו ידוע במדויק, בסמוך לאחר מכן, בעת שהמערער והמתלוננת ישבו בחדרה של המתלוננת בדירה וצפו יחדיו ב"סרט פעולה", ליטף המערער את המתלוננת בכל גופה, חיבק אותה, נישק אותה בצווארה ובפיה, וכן מישש ונישק את תנוכי אוזניה, וזאת לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיניים.

3. המערער הודה שהיה בקשר רומנטי עם אמה של המתלוננת אך הכחיש שהיה "בן-זוגה" לעניין סעיף 351 לחוק העונשין.

לגופם של האישומים, הכחיש המערער את המעשים המיוחסים לו.

4. ביום 30.10.2017, לאחר שמיעת ראיות, הרשיע כאמור בית המשפט המחוזי בתל אביב (בדעת רוב של סגן הנשיא ג' נויטל והשופטת ט' חיימוביץ כנגד דעתו החולקת של השופט ג' גונטובניק) את המערער במעשים המיוחסים לו בכתב האישום.

5. ביום 22.3.2018 גזר בית המשפט המחוזי על המערער עונש של 30 חודשי מאסר בפועל; עונש של 18 חודשי מאסר על תנאי לבל יעבור במשך 3 שנים מיום שחרורו עבירת פשע על פי סימן ה' לפרק י' לחוק העונשין; עונש של 12 חודשי מאסר על תנאי לבל יעבור במשך 3 שנים מיום שחרורו עבירת עוון על פי סימן ה' לפרק י' לחוק העונשין; ופיצוי בסך 30,000 ש"ח למתלוננת.

בנוסף, הפעיל בית המשפט המחוזי עונש מאסר בן 24 חודשים שהיה תלוי ועומד נגד המערער במסגרת העונש שהושת עליו בת"פ 391/92 מיום 27.4.1994 בבית המשפט המחוזי בירושלים (השופטת, כתוארה אז, מ' ארד), לאחר שהורשע בביצוע מעשים

מגונים באחותה הקטינה של אשתו דאז, וכך בכיצוע מעשה מגונה ומעשה סדום בתוך המשפחה בבנה הקטין של חברתו.

בית המשפט המחוזי קבע כי 14 חודשי מאסר מתוך תקופת המאסר על תנאי ירוצו בחופף לעונש המאסר שהוטל עליו בתיק זה, בעוד ש-10 חודשי מאסר ירוצו במצטבר, כך שבסך הכל ירצה המערער 40 חודשי מאסר בפועל.

6. ערעורו של המערער נסוב על הכרעת הדין של בית המשפט המחוזי ולחלופין על מידת העונש.

עיון בהודעת הערעור ובטיעוני באת-כוח המערער בדיון שנערך לפנינו מעלה כי הערעור מתמקד רק בחלק מהטענות שהועלו בפני בית המשפט המחוזי. לא אחזור אפוא על הדיון המפורט בהכרעת דינו של בית המשפט המחוזי על כל חלקיו, אלא אדון בטענות המערער ששבו ונשמעו לפנינו.

טענת המערער לפער בין גרסת המתלוננת לגרסאות בני משפחתה וחברותיה

7. מלבד עדותה של המתלוננת, אשר בית המשפט המחוזי מצא אותה מהימנה, כנה ועקבית, העידו במסגרת פרשת התביעה אמה ואביה של המתלוננת (שהיו בעת קרות המעשים גרושים זו מזו), שתי אחיותיה הגדולות, חברת ילדות שלה, ובת זוגה לשעבר – לכולם סיפרה לאורך השנים על המעשים שביצע בה המערער.

טענתו המרכזית של המערער בערעור על הכרעת הדין, היא כי מגרסאותיהם של כל אלו, למעט גרסת אמה של המתלוננת, עולה כי המערער ביצע במתלוננת מעשים חמורים יותר מאלו המתוארים בכתב האישום, ובהיקף ובתדירות רבים יותר. משכך, טוען המערער כי קיימות "סתירות מובהקות" בין גרסת המתלוננת (כפי שהוצגה בחקירותיה במשטרה ובעדותה בבית המשפט) לבין עדויות חברותיה ובני משפחתה — אשר בגינן לא ניתן לייחס מהימנות לגרסתה.

8. טענה זו של המערער נסמכת על קביעותיה של דעת המיעוט בבית המשפט המחוזי, אשר העדיפה את עדויות חברותיה ובני משפחתה של המתלוננת שהעידו כי שמעו מפיה את תיאור המעשים שעליו חזרו בחקירתם במשטרה ובעדויותיהם בבית המשפט, על פני עדותה של המתלוננת, שהכחישה כי אמרה להם את פרטי המידע שתוארו בעדותם, המייחסים למערער מעשים חמורים מאלו שהיא עצמה תיארה.

הודגש על ידי שופט המיעוט, כי האפשרות של טעות בהבנת הדברים או "השלמת פרטים" בידי חברותיה ובני משפחתה של המתלוננת אינה מתקבלת על הדעת, שכן מדובר ב"דפוס החוזר על עצמו ביחס לאנשים שונים ובלתי קשורים זה לזה". משכך, נקבע כי הם שמעו לכל הפחות את גרעין הסיפור שסופר על ידם מפי המתלוננת עצמה.

בהינתן תוכנן של אותן עדויות, והסתירה בינן לבין עדות המתלוננת, נקבע כי:

"מעיון בחומר שבפני לא השתכנעתי כי בוסס אותו גרעין קשה בהינתן האמון שייחסתי לעדויות הנפשות הפועלות השונות, שהמתלוננת סיפרה להם אודות הנאשם [המערער – 'א']. אונס חוזר ונשנה אינו דומה לנגיעה אחת באיבר המין; הפשטת המתלוננת וכפייתה לגעת בנאשם אינה דומה לאונס או לנשיקה; החדרת אצבעות אינה דומה לנשיקה בעלת גוון מיני באוזן; פעולות רבות ונשנות על פני תקופה אינן דומות לשני מקרים נקודתיים עם כל החומרה הנלווית להם. לטעמי לא ניתן לחלץ את אותו גרעין קשה מבין מכלול התיאורים השונים כל כך מאלה שנחשפנו אליהם במסגרת ההליך הזה" (עמ' 15-16 להכרעת הדין).

בנסיבות אלו, כך נקבע בדעת המיעוט, ומשהמתלוננת תיארה בפני מקורביה "דברים משמעותיים שלא היו ולא נבראו", אשר "מערערים את הבסיס לתיאור שבכתב האישום עצמו", לא ניתן להרשיע את המערער בהתאם לאמות המידה הדרושות להרשעה בפלילים.

9. לאחר שעיינתי במכלול חומר הראיות ושמיעת טיעוני הצדדים בפנינו, אני סבור כי יש לדחות טענה זו של המערער.

בניגוד לעמדה שהובעה בדעת המיעוט ולעמדתו של המערער, ובדומה לדעת הרוב בבית המשפט המחוזי, אני סבור כי למעט גרסת האב, קיים דווקא דמיון רב בין גרסת המתלוננת, כפי שהוצגה באופן עקבי הן בחקירתה במשטרה הן בעדותה בבית המשפט, לגרסאותיהן של חברותיה ואחיותיה.

את השינויים המסוימים שקיימים בכל זאת בין הגרסאות, כמו גם את הפער בין גרסת האב לגרסת המתלוננת, ניתן לתלות בפרשנות האישית שהעניקו לסיפור חברותיה ובני משפחתה של המתלוננת, או בחלוף הזמן מאז שסיפרה להם את הדברים, אשר השכיח מהם את פרטי הפרטים של הסיפור.

10. אתיחס להלן לקווי הדמיון והשוני בין גרסתה של המתלוננת לגרסאות מקורביה, תוך התייחסות לטענות המערער.

גרסת ה', בת זוגה לשעבר של המתלוננת

11. בת זוגה לשעבר של המתלוננת, העידה כך:

"היה ביני לבין [המתלוננת] קשר מאוד אינטימי אז היא סיפרה לי את הסיפור לפרטי פרטים, שהוא היה מטריד אותה מינית כשאמא שלה לא הייתה בבית הרבה פעמים בערבים הם היו יושבים על הספה מול הטלוויזיה והרבה פעמים הוא היה מתחיל לגעת בה, מנשק לה את הצוואר, נוגע בה ונוגע בה גם באיבר המין שלה ובגוף שלה" (עמ' 85 לפרוטוקול הדיון בבית המשפט המחוזי).

תיאור זה דומה בפרטיו לגרסת המתלוננת, אשר העידה כך:

"המקרה הראשון היה באחד מהימים בצהריים, אני ממש זוכרת שהיה אור, היינו בסלון אני והנאשם, ... ישבנו בסלון וראינו טלוויזיה, הנאשם ישב לידי והוא ליטף אותי והוא נגע בי, באיזה שלב אני ממש זוכרת שהוא הכניס את היד שלו מתחת לבגדים שלי, באיזה שלב גם מתחת לתחתונים שלי והוא נגע בי באיבר המין שלי" (עמ' 16 לפרוטוקול).

12. לטענת המערער, תדירות המעשים המתוארת על ידי בת הזוג – "הרבה פעמים בערבים" – תכופה הרבה יותר בהשוואה לגרסת המתלוננת שתיארה שני אירועים בלבד בהם פגע בה המערער.

ואולם, טענה זו מתעלמת מהצהרתה של המתלוננת, אשר שבה והדגישה הן בחקירתה במשטרה הן בעדותה בבית המשפט, כי היא זכרה בבהירות שני אירועים בלבד שבהם פגע בה המערער, אך היא סבורה כי היו גם פעמים נוספות שאותן היא אינה זוכרת במדויק ולכן בחרה שלא להעיד אודותיהם.

כך, אמרה המתלוננת, בחקירתה במשטרה, כי "התדירות לא היתה גבוהה מדי. אני זוכרת פעמיים ממש טוב בפירוט ואני בטוחה שהיו עוד פעמים שאני כעת לא זוכרת אותם". בהמשך היא נשאלה: "באיזו תדירות [המערער] ביצע כך את מעשיו?" והשיבה:

”כמו שאמרתי קודם אני לא יודעת. אני זוכרת רק שני מקרים בכירור. אני חושבת שהיו עוד מקרים אבל אני לא זוכרת אותם. ... אני חושבת שזה בגלל שהייתי קטנה בזמן ש[המערער] פגע בי. משום מה זה שני המקרים שחקוקים ביי” (ת/12 עמ’ 2).

מכאן עולה, שאף אם המתלוננת אכן סיפרה לכת זוגה לשעבר שהמערער פגע בה ”הרבה פעמים”, אין בכך כדי להטיל ספק במהימנותה. לתחושתה של המתלוננת יתכן שהיו אירועים נוספים שבהם פגע בה המערער, אך מאחר שהיא לא זכרה בכירור את התרחשותם או את פרטיהם היא נזהרה בדבריה בחקירת המשטרה ובבית המשפט. בחירה זו יש לזקוף דווקא לזכותה של המתלוננת, ולא לחובתה, שכן מראש היא לא ביקשה לייחס למערער מעשים שלא ניתן להוכיחם במידת הוודאות הנדרשת בהליך פלילי.

גרסת ל', אחות המתלוננת

13. ל' העידה בבית המשפט המחוזי כך:

”[המתלוננת] סיפרה לי ש[המערער] חבר של אמא התעסק איתה. היא אומרת שאמא הייתה עובדת או כשלא הייתה בבית, וכל מיני כאלה הוא היה נכנס איתה לחדר ומתעסק איתה. דוחף לה אצבעות, משחק לה בחזה, נוגע לה בחלקים האינטימיים. והיא גם סיפרה לי שהם ראו סרטים כחולים או איזה שהם סרטים הם היו רואים וגם שם הוא היה מתעסק איתה. מה שאמרתי, היה דוחף לה אצבעות, נוגע לה בחלקי הגוף וזהו” (עמ’ 89 לפרוטוקול).

בחקירתה הנגדית חזרה בה ל' מדבריה לפיהם המערער צפה עם המתלוננת ב”סרטים כחולים”, למרות שאמרה זאת גם בהודעתה במשטרה, והסבירה כי המתלוננת סיפרה לה שהדברים התרחשו תוך כדי צפייה בסרטים, והיא עצמה הניחה שהיה מדובר ב”סרטים כחולים” (עמ’ 90 לפרוטוקול).

לצד זאת, היא עמדה על דעתה שהמתלוננת אמרה לה שהמערער ”דחף לה אצבעות” לאיבר המין, למרות שלא אמרה זאת בהודעתה במשטרה, בגדרה העידה כי המתלוננת אמרה לה שהמערער נגע בה אך לא אמרה היכן, וכי היא משערת שהוא נגע באיבר מינה (שם, עמ’ 90).

14. בשלב הדיון בערעור לא שב עוד המערער על טענתו לפיה קיימת סתירה בין גרסת ל' לגרסת המתלוננת בשל התיאור לפיו המערער נהג לצפות עם המתלוננת

ב"סרטים כחולים"; אולם נטען כי עדיין מדובר בגרסאות סותרות בשל כך שלגרסת ל' המערער היה "דוחף אצבעות" למתלוננת, בעוד שלגרסת המתלוננת בעדותה בבית המשפט המערער "נגע בי באיבר המין שלי" (עמ' 16 לפרוטוקול).

איני מקבל טענה זו. כפי שקבעה השופטת ט' חיימוביץ בפסק דינה, מילותיה של ל' "דוחף לה אצבעות" יכולות להתייחס לגירוי איבר המין של המתלוננת, ואין כוונתן בהכרח לכך שהמערער החדיר באופן מלא את אצבעותיו לאיבר מינה של המתלוננת.

המתלוננת עצמה השתמשה באותן מילים כאשר העידה כבר בעדותה הראשונה במשטרה כי "לא היה אונס או חדירה היה כן היה עושה לי ביד היה מחדיר לי אצבעות לאיבר המין" (ת/11 עמ' 2).

על גרסה זו חזרה גם בהודעתה השנייה במשטרה, באומרה:

"הוא ליטף לי את איבר המין... אני לא זוכרת אם היה חדירה או לא אבל כאשר אמרתי לה' ש[המערער] עשה לי ביד התכוונתי שלא היה צריך חדירה כדי שהוא יעשה לי ביד. בכך שאני אומרת שהוא עשה לי ביד הכוונה שלי שהוא ליטף לי את איבר המין" (ת/12, עמ' 3).

באותה גרסה דבקה גם בבית המשפט, כאשר הסבירה כי "הוא כן עשה לי ביד... הוא נגע בי באיבר המין במטרה לענג אותי" (עמ' 25 לפרוטוקול).

גרסתה של המתלוננת היתה אפוא עקבית במהלך החקירה במשטרה ועדותה בבית המשפט, ולא מצאתי כי היא סותרת את גרסתה של ל'.

גרסת ח', אחות המתלוננת

15. ח' העידה כי המתלוננת סיפרה לה על הדברים לאחר שקודם לכן שמעה על כך מאחותה ל'.

בעדותה ציינה כי:

"[ל'] סיפרה לי ש[המערער] התעסק עם [המתלוננת] ושאלתי אותה למה היא מתכוונת... ואז היא אמרה גם אני לא יודעת יותר מדי אבל אני יודעת שהוא התעסק

איתה, נגע בה במקומות שאולי היא לא רצתה" (עמ' 93 לפרוטוקול).

לאחר שהוצגו לה הדברים שאמרה בהודעתה במשטרה אמרה ח' כי אחותה ל' "סיפרה אז שזה היה באזור הרגליים יותר, כאילו הירכיים בחלק העליון הפנימי שלהם, וגם בפות, נגיעות כאלה" (עמ' 94). עוד עומתה עם דבריה בהודעתה במשטרה לפיהם המתלוננת סיפרה לה שהמערער נגע בחזה (עמ' 95).

בהודעת הערעור ובנימוקה לא טען המערער כי גרסת האחות ח' סותרת את גרסת המתלוננת, ולמעשה לא טען דבר ביחס לעדותה של ח' (בניגוד לטענותיו ביחס לעדותה של ל'). מכל מקום, מצאתי לנכון לציין כי אף גרסתה של ח' דומה לגרסת המתלוננת ומאששת אותה. באשר לכך שח' תיארה כי שמעה מהמתלוננת שהמערער נגע בה גם בחזה, לא מצאתי כי הדברים סותרים את עדות המתלוננת, אשר תיארה בעדותה כי המערער "ליטף אותי בכל הגוף".

גרסת ת', חברת ילדות של המתלוננת

16. ת', חברתה של המתלוננת מבית הספר היסודי, העידה בבית המשפט שהמתלוננת סיפרה לה על הדברים כשהיתה "באזור כיתה ה'".

אם להביא דברים בשם אומרם:

"לא זוכרת במדויק את הפרטים, זה היה נראה לי בבית שלי והיא באה וסיפרה לי שמהו קרה עם החבר לשעבר של אמא שלה וזה נמשך תקופה לא קצרה. שהוא נגע, ושזה היה קורה בעיקר כשאמא שלה לא היתה נמצאת או שהיא הייתה במשרד בבית שלהם וזה היה קורה בחדר של [המתלוננת] ... [המתלוננת] סיפרה לי שהדברים קרו באזור כיתה א' ב' שלה ואז לא הכרתי את [המתלוננת]. ...אני לא זוכרת, גם אם היא פרטה, זה היה לפני הרבה מאוד זמן, גם היינו נורא קטנות, אני זוכרת גם אם היא אמרה את הדברים האלה אני די עצמי הדחקתי את זה, אבל כן היא סיפרה שהוא נגע בה והיא עברה התעללות תקופה מאוד ארוכה. זה מה שזכור לי" (עמ' 97-98 לפרוטוקול).

בחקירתה הנגדית אישרה ת' כי בהודעתה במשטרה מסרה שהמתלוננת סיפרה לה שהמערער "נגע בה הפשיט אותה ואמר לה לגעת בו" (שם, בעמ' 100). משהוצג לה



כי המתלוננת הכחישה בעדותה בבית המשפט (עמ' 35-36 לפרוטוקול) שאמרה לה כי המערער ביקש ממנה לגעת בו או שהפשיט אותה, אמרה:

”ת: הייתי ילדה בכיתה ה', יכול להיות שסילפתי לעצמי הרבה מאוד דברים. היא הוטרדה מינית, הייתי ילדה בכיתה ה', לא הבנתי את הגודל של הדבר. אני יודעת להגיד בוודאות שזה מה שהיא סיפרה לי, שאני הבנתי באותה נקודה במפגש הזה עם [המתלוננת] שהיא נפגעה מינית על ידי אותו אדם, אבל לפרטי פרטים, שוב, זה מה שאמרתי, נגע בה, לא נגע בה, איפה נגע בה, זה אני לא זוכרת, גיל 11 זה קטן, ובטח שלא הייתה לי שום הבנה לדברים האלה בשום צורה.  
ש: אמרת במשטרה ש[המתלוננת] אמרה לך ש[המערער], החבר של אמא שלה, אמר לה לגעת בו.  
ת: נכון.

...  
ש: [המתלוננת] סיפרה לך את זה?  
ת: אני מאמינה שכן. ... אני בטוח לא המצאתי את זה”  
(עמ' 100-101 לפרוטוקול).

17. לטענת המערער, אופי המעשים שתיארה ת' שונה מזה שתיארה המתלוננת – שכן לפי גרסת ת', המתלוננת סיפרה לה שהמערער “נגע בה הפשיט אותה ואמר לה לגעת בו” – ואף הנתון בדבר משך המעשים הוא שונה, שכן לגרסת ת' המתלוננת “עברה התעללות תקופה מאוד ארוכה”.

על אף קיומם של הבדלים אלו, אין בכך לטעמי כדי לקבוע כי קיימת סתירה מהותית בין הגרסאות באופן המטיל ספק באמיתות גרסת המתלוננת.

מאז שסיפרה המתלוננת לחברתה על המעשים חלפו שנים רבות. באותה עת היתה ת' עצמה ילדה רכה בשנים, וכפי שהעידה על עצמה “גיל 11 זה קטן, ובטח שלא הייתה לי שום הבנה לדברים האלה בשום צורה”. כילדה צעירה, היא הבינה אמנם כי המערער פגע מינית בחברתה, אך נראה כי לא הפנימה מה בדיוק ביצע המערער בגופה של חברתה. במובן זה, ת' כמובן לא “המציאה” את הסיפור, אם להשתמש במילותיה שלה, אלא העניקה פרשנות משלה לדברים ששמעה מהמתלוננת.

אשר למשכס של המעשים, כפי שביארתי לעיל, המתלוננת עצמה שיערה שהיו יותר משני מקרים בהם פגע בה המערער, אותם זכרה רק במעורפל. לכן, אין זה בלתי מתקבל על הדעת שסיפרה לחברתה שהפגיעה נמשכה “תקופה ארוכה”, בהיותה ילדה צעירה שתפסה את מושג הזמן באופן שונה מכפי שהיא נתפסת בעיניה כיום, בבגרותה.

בנוסף, אין זה מן הנמנע כי חלוף הזמן פגע בזכרון המדויק של השיחה בין השתיים, באופן שבו ת' עצמה לא זכרה בדיוק לאורך איזו תקופה נמשכו המעשים, כפי שסיפרה לה המתלוננת שנים רבות קודם לכן.

גרסת אבי המתלוננת

18. אבי המתלוננת העיד כי המתלוננת סיפרה לו, כשהיתה בת 14 לערך, על הפגיעה בה. על פי עדותו:

"[המתלוננת] נפתחה איזה יום ובמסגרת המפגשים שלנו התכופים שהיו אז באותה תקופה, היא החליטה כנראה לפתוח את העניין הזה שהוא פגע בה ומה שקרה והיא סיפרה לי, ואמרתי לה מיד ללכת למשטרה.  
ש: מה היא סיפרה לך?  
ת: סיפרה לי שהיה מישהו בבית אצל האמא שלה, שכנראה היה חבר של האמא ובזמן שהאמא לא היתה בסביבה, הוא היה לכאורה היה הבייביסיטר שלה, שמר עליה וניצל אותה. עשה בה מעשים שלא יעשו. אני הבנתי שהוא היה אונס אותה.  
ש: מה זאת אומרת אתה הבנת?  
ת: כך היא [המתלוננת] אמרה לי"  
(עמ' 77 לפרוטוקול).

לטענת המערער, גרסת האב לפיה המתלוננת סיפרה לו כי המערער "אנס אותה מדי ערב" (עמ' 81 לפרוטוקול), סותרת במובהק את גרסת המתלוננת.

דעת הרוב בבית המשפט המחוזי דחתה טענה זו, לאחר שהעדיפה את גרסת המתלוננת לפיה לא אמרה זאת לאביה, תוך שתוארה מערכת היחסים הרעועה בין האב לבתו, ואגב כך נקבע כי "השיח בין השניים נשא אופי שונה משיח רגיל בין אב ובת" (עמ' 86 להכרעת הדין).

19. אין לשלול את האפשרות כי ההסבר לפער בין הגרסאות אכן טמון באופיה של מערכת היחסים בין המתלוננת לאביה, וכי הימנעותו של האב מלפנות למשטרה לאחר ששמע את גרסת המתלוננת תומכת אף היא בהעדפת גרסתה על פני גרסתו.

ואולם, הסבר פשוט ומתקבל יותר על הדעת מצאתי דווקא באופן שבו הסביר האב עצמו את הפערים בין הגרסאות. בחקירתו הנגדית, כשהוצג לו כי המתלוננת מכחישה שאמרה לו שהמערער אנס אותה, אמר האב:

”זה מה שהבנתי... פרספקטיבה בראיה לאחור אני כאשר העדתי במשטרה זה היה כבר אחרי תקופה שעברה והדברים במוח מסתדרים בצורה מסויימת וזה מה שזכרתי. אין לי כאן שום מטרה לסלף את העניין. אני רק אומר שאני שמעתי [מהמתלוננת] למיטב זכרוני שהיא אמרה לי שהוא אנס אותה מדי ערב.  
ש: גם אם [המתלוננת] אומרת שזה לא נכון?  
ת: גם אם [המתלוננת] אומרת. זה מה ששמעתי. יכול להיות שתרגמתי את מה שהיא אמרה לי לאור הדברים המזעזעים שהיא סיפרה לי” (שם, עמ’ 81 לפרוטוקול).

הנה כי כן, האב עצמו הבהיר כי יתכן שהוא ”תרגם” במחשבתו את הסיפור שסיפרה לו בתו לכדי סיפור שעובדותיו שונות, או שנתן פרשנות משלו לפרטי הסיפור המעטים שמסרה לו המתלוננת (ראה, לעניין זה, עדות המתלוננת לפיה לא סיפרה לאביה ”בדיוק לפרטי פרטים”, בעמ’ 18 לפרוטוקול). הסבר זה הניח את דעתי כי אין בפער הקיים בין חומרת המעשים שייחסה המתלוננת למערער, לבין חומרתם על פי גרסת האב, כדי לשמוט את הקרקע מתחת לגרסת המתלוננת, שעדותה נמצאה מהימנה על ידי כל שופטי ההרכב בבית המשפט המחוזי.

20. לסיכום הדיון עד כה: לאחר שבחנתי את גרסת המתלוננת בהשוואה לגרסאות חברותיה ובני משפחתה, להם סיפרה במהלך השנים על הפגיעה שפגע בה המערער, לא מצאתי כי קיימים פערים מהותיים בין הגרסאות אשר היה בהם כדי לעורר ספק באשר למהימנות גרסתה, שהיתה עקבית וקוהרנטית לאורך כל הדרך.

באשר לגרסאותיהן של האחיות, חברת הילדות ובת זוגה לשעבר של המתלוננת, לא מצאתי כי אלו סותרות את גרסת המתלוננת; להיפך, גרסאות אלו חיזקו את גרסתה. אף אם בחלקן תוארו מעשים שונים מאלו שתיארה המתלוננת – למשל כי המערער הפשיט אותה ואמר לה לגעת בו – בכולן מצוי אותו ”גרעין קשה” של האירועים.

אף אם תדירותן של הפגיעות תוארה כתכופה או רבה יותר בהשוואה לגרסת המתלוננת, אין בכך בלבד כדי להפריך את גרסתה. חלוף הזמן מאז התרחשות האירועים, היות המתלוננת רכה בשנים באותה עת, ולפחות במקרה של חברת הילדות – גם גילה

הצעיר שלה בעת ששמעה על כך מפי המתלוננת – מספקים כולם הסבר הגיוני לשינויי הגרסאות בנקודות אלה.

אשר לגרסת האב, נחה דעתי כי ההסבר הכן שסיפק הוא עצמו לפער שהוצג לו בין הגרסאות מצדיק להעדיף את גרסת המתלוננת. העובדה שהאב העניק פרשנות חמורה לדברים ששמע מבתו, לא פוגמת במהימנות גרסתה שלה; סביר להניח שהיא מעידה דווקא על תחושותיו הקשות שלו בעת שנחשף לפגיעה בבתו. מכל מקום, בהינתן מהימנות גרסתה של המתלוננת והמתאם בינה לבין הגרסאות האחרות, לא מצאתי כי יש בגרסת האב כדי להחלישה.

טענות המערער להיעדר מהימנות המתלוננת

21. המערער הוסיף וטען, כי יש ללמוד על היעדר מהימנות המתלוננת גם מסתירה בין דבריה בעימות שנערך לה עם המערער במשטרה לבין דבריה בעדותה בבית המשפט; סתירה בין עדותה לעדות אמה; ומהתנהלותה בכל הקשור למסירת עדותה של בת זוגה לשעבר במשטרה.

22. בטרם אדון בכל אחת מטענות אלו, ראיתי לנכון לשוב ולציין כי בית המשפט המחוזי מצא את עדותה של המתלוננת מהימנה וקוהרנטית, בעוד שעדותו של המערער נמצאה בלתי מהימנה בעליל. התרשמות זו שזורה כחוט השני לאורך כל פסק דינו של בית המשפט המחוזי, הן בחוות הדעת של שופטי הרוב הן בחוות הדעת של שופט המיעוט.

כך, קבע השופט ג' נויטל כי:

“מול עדותה העקבית, הברורה, הכנה והמהימנה של המתלוננת, ומול ראיות התביעה המהימנות שמחזקות את עדותה – מסמכים ועדים, עמדה עדותו הבלתי מהימנה של הנאשם, ובה סתירות, העדר הגיון, תמהיות סתמיות, וניסיונות שווא מצד הנאשם להרחיק עצמו מהעבירות. לא היו בפי הנאשם הסברים, לא כל שכן לא היו בפיו הסברים סבירים ומספקים, לסתירות בסוגיות מהותיות ולתמיהות שעלו בגירסתו, לרבות לגבי הסיבות לעלילת שווא (כביכול) מצד המתלוננת כלפיו, שגם הן נטענו על ידי הנאשם במספר גרסאות, ונטענו בעלמא. כמו כן היו התנהגויות מפלילות לנאשם” (עמ' 76 להכרעת הדין).

השופט ט' חיימוביץ סברה אף היא כי המתלוננת "הותירה רושם מהימן" (עמ' 81 להכרעת הדין) לעומת "חוסר מהימנות הנאשם" (עמ' 82 להכרעת הדין), אשר שיקר בנקודות מהותיות עליהן הצביעה בחוות דעתה (עמ' 88-89 להכרעת הדין).

אף השופט ג' גונטובניק, שהיה כזכור בדעת מיעוט, ציין בחוות דעתו כי גרסתו של המערער, אשר תיאר בעדותו את נוכחותו "המינימלית" בחיי המתלוננת וביתה, "אינה נאמנה למציאות", וכי "עדותו אינה אמינה והיא פועלת לחובתו" (עמ' 25 להכרעת הדין). זאת, לעומת הרושם החיובי שהותירה בו עדות המתלוננת, כפי שתואר:

"[המתלוננת] הותירה רושם מהימן על שומעיה. המתלוננת לא התלהמה. היא השתדלה לדייק. היא ציינה כי היא זוכרת שני אירועים ולא יותר, ונמנעה מלייחס לנאשם דברים שלא הייתה יכולה לעמוד מאחוריהם. היא גם נמנעה מלייחס לנאשם את האחריות למצבה הנפשי. אכן, כל אלה משווים לדבריה נאמנות" (עמ' 20 להכרעת הדין).

במסקנה זו, המתבססת כל כולה על התרשמותה של הערכאה הדיונית מהמתלוננת, ולהבדיל, מהמערער, לא מצאתי כל הצדקה להתערב.

23. אף לגופם של דברים, יש לדחות את כל טענותיו הנוספות של המערער באשר להיעדר מהימנותה של המתלוננת.

אשר לסתירה בין דבריה של המתלוננת במשטרה לבין דבריה בעדותה בבית המשפט, נטען כי במהלך העימות שנערך בין המתלוננת למערער במשטרה, הטיחה המתלוננת במערער כי הוא אחראי במידה רבה למצבה הנפשי ול"הפרעת האישיות הגבולית" ממנה היא סובלת, ואילו בעדותה בבית המשפט חזרה בה מטענה זו. נטען כי סתירה זו מחלישה את המשקל שיש לייחס למהימנות המתלוננת.

איני מקבל טענה זו.

מטבע הדברים, מעמד העימות במסגרת חקירת משטרה בין מתלונן לחשוד בעבירת מין או אלימות הוא רגע קשה עבור המתלונן, גם אם הוא מתחייב לצרכי חקירה. בסיטואציה זו נאלצים המתלונן או המתלוננת להתעמת חזיתית עם האדם שתקף אותם, פגע בהם, והותיר בהם צלקות בגוף ובנפש.

בנסיבות אלו, סביר להניח כי המתלונן או המתלוננת הנתונים בסערת נפש, עשויים להטיל את האחריות לנזק הנפשי שנגרם להם כתוצאה מהפגיעה, לטענתם, על החשוד העומד בפניהם. לא ניתן להתייחס לאמרותיהם של מתלונן או מתלוננת במקרה זה ככאלו הניתנות ב"תנאי מעבדה"; עלינו לבחון אותן על רקע סערת הנפש של המתלונן או המתלוננת, בפרט כאשר מעמד זה מפגיש אותם לראשונה עם החשוד לאחר שנים רבות, כבמקרה דנן.

24. בענייננו, צפיה בתיעוד החזותי של העימות בין השניים מעידה דווקא על מהימנותה של המתלוננת ועל אמינות גרסתה. המתלוננת היתה עקבית בטענותיה כלפי המערער, וכפי שציין השופט ג' נויטל "אמרה בפשטות, בבהירות, ללא התלהמות, ללא גוזמה ובעקביות מה עשה לה בגופה הנאשם, והסבירה בכנות ובבהירות, שוב ושוב, מדוע אין לה כל סיבה לשקר ומדוע אין לה כל אינטרס סתם לפגוע בנאשם" (עמ' 36 להכרעת הדין).

25. אף לגופם של דברים לא מצאתי ממש בטענת הסתירה בין דבריה של המתלוננת בעימות ובעדות. אכן, במהלך העימות אמרה המתלוננת למערער "מי שהרס את החיים זה אתה לי. אני מגיעה למצב שאני לא מצליחה להתמודד בחיים שלי וזה בגללך"; "אני צריכה כדורים וכל הגוף שלי צלקות בגללך" (ת/7, עמ' 3-2); "אתה נגעת בי וזה שאני נדפקתי לכל החיים וזה שאני ... צריכה עכשיו פסיכולוגים ופסיכיאטרים וכדורים ו... כל הגוף שלי צלקות בגללך יקירי. בגלל חלק מהמשקעים שאתה עשית לי" (ת/2א6, עמ' 31).

ואולם, עיון בעדותה של המתלוננת בבית המשפט מלמד, כי הגם שהיא לא האשימה את המערער לבדו במצבה הנפשי, אף במסגרת זו היא יחסה משקל רב לפגיעה שפגע בה המערער כגורם למצבה ולניסיונותיה האובדניים. כך, אמרה בין היתר כי: "אין לי ספק שזה [מעשי המערער – 'א' ] השפיע עליי מאוד, זה מן הסתם השפיע על תחושת הריקנות שלי, על הדימוי העצמי הנמוך שלי, על התחושה הזו שכל מי שאמור לשמור עליי ולהגן אליי בסופו של דבר פגע בי ואכזב אותי. התחושות האלה הן מה שגרמו לי לרצות לנסות להתאבד, התחושות האלה, אני מניחה שהתחושות האלה עם השנים התעצמו אבל מה שגרם לטריגר זה מה שקרה עם [המערער]" (עמ' 21 לפרוטוקול) וכי "כל התחושות האלה שהרגשתי שאני הולכת לבד בעולם הזה זה היה מאיזה משהו שחוויתי שהייתי קטנה וזה מה ש[המערער] עשה לי" (עמ' 22 לפרוטוקול). כאשר נשאלה "לדעתך הפרעת האישיות הגבולית זה בגלל ש[המערער] או לא בגלל [המערער]?", השיבה "גם בגלל [המערער]" (עמ' 23 לפרוטוקול).

מקובלת על ידי אפוא טענת המשיבה, לפיה דבריה של המתלוננת במהלך העימות עולים דווקא בקנה אחד עם דבריה בעדותה בבית המשפט, בכל הנוגע להשלכות הפגיעה שפגע בה המערער על מצבה הנפשי, ואין בכך כדי לפגוע במשקל הרב שייחס בית המשפט לעדותה.

26. אשר לסתירה בין עדותה לעדות אמה, נטען כי בעוד שהמתלוננת העידה שסיפרה לאמה על המעשים כשהיתה בת 15 וכי היא "ממש זוכרת את זה בבהירות" (עמ' 27 לפרוטוקול), העידה אמה שהיא סיפרה לה על כך רק בגיל 17, לאחר ניסיון אובדני מצד המתלוננת (עמ' 53 לפרוטוקול). לגרסתה של האם, מיד לאחר ששמעה על הדברים פנתה למערער והתעמתה איתו, ובמקביל ניסתה להביא את בתה להגיש נגדו תלונה במשטרה. כאשר עומתה האם עם דבריה של המתלוננת באשר למועד בו סיפרה לה על האירועים, ונשאלה האם בתה לא סיפרה לה על כך קודם לכן, היא אמרה: "לי היא סיפרה. אם היא היתה מספרת לי [קודם לכן – 'א' ], נראה לך שהייתי יושבת בשקט?" (עמ' 64 לפרוטוקול).

דעת המיעוט בבית המשפט המחוזי העדיפה את גרסתה של האם, וראתה בכך נתון המחליש את מהימנות המתלוננת. בלשון הכרעת הדין:

"מתברר אפוא כי דבר שהמתלוננת זוכרת ממש בבהירות לא התרחש. זהו נתון נוסף המראה כי דברים שהמתלוננת זוכרת בבהירות אינם נאמנים בהכרח למציאות" (עמ' 19 להכרעת הדין).

27. בבסיס קביעה זו של דעת המיעוט ניצבת ההנחה, כי האם היתה "נוקטת בפעולה" מיד כשהיה נודע לה על המעשים. כך אכן ביקשה האם להציג את הדברים בפני בית המשפט, אך איני משוכנע שלא היתה זאת משאלת לב בלבד, ושכך אכן היו פני הדברים במציאות.

האם עצמה העידה כי בטרם ידעה על פגיעת המערער בבתה, ולאחר שהמערער עזב את ביתה, חשדה שהמערער פגע בבתה, אך דבר זה לא הביאה לכדי מעשה. בלשון האם:

"חברה הגיעה אליי הביתה ושאלה למה [המערער] עזב, אמרתי לה [המתלוננת] לא סובלת את [המערער], כל פעם שהוא בא היא נבהלת והיא מפחדת, יכול להיות שהוא

פגע בה מינית, כך אני חושדת, שהוא פגע בה מינית, אבל אין לי על סמך מה להישען אם [המתלוננת] לא מדברת וזה היה אחרי ש[המערער] עזב את הבית, אחרי שנה אולי" (עמ' 64 לפרוטוקול).

28. כך או כך, בניגוד לדעת המיעוט בבית המשפט המחוזי, אני סבור כי לשאלת המועד בו סיפרה המתלוננת לאמה על האירועים – גיל 15 או גיל 17 – יש השלכה משמעותית על מהימנות גרסתה, ואין בעצם קיומן של שתי גרסאות, שאינן רחוקות זו מזו, כדי לעורר ספק בעצם ביצוע המעשים על ידי המערער.

29. ולבסוף, אשר להתנהלותה של המתלוננת בנוגע להודעתה של בת זוגה לשעבר במשטרה, נטען כי ניסיונה למנוע מבת זוגה להעיד פוגם אף הוא באמינותה.

מחומר הראיות שהוצג בפני בית המשפט המחוזי עלה כי המתלוננת שלחה הודעה לה' בסמוך למועד שנקבע לגביית הודעתה במשטרה, בה נכתב "שהיא לא צריכה לבוא למסור עדות שהמשטרה ויתרה על העדות שלה" (ראה ת/2, מזכר משטרתי מיום 20.6.2013). בחקירתה הנגדית הכחישה תחילה המתלוננת את הדברים, ורק לאחר שהוצג לה המזכר אמרה שאכן שלחה לה' הודעה בה כתבה שלא תגיע למסור עדות במשטרה, שכן "לא רציתי לערב אותה מזה" (עמ' 33 לפרוטוקול).

30. דעת המיעוט בבית המשפט המחוזי סברה כי מדובר ב"התנהלות המעוררת תהייה", הפוגמת באמינותה של המתלוננת, והעלתה את האפשרות "שהמתלוננת ידעה כי התיאורים שתיארה בפני ה' חורגים מהמציאות" (עמ' 20 להכרעת הדין).

בניגוד לכך סברה דעת הרוב כי הלכה למעשה עולה עדותה של ה' בקנה אחד עם עדותה של המתלוננת, ולכן אין מקום להניח כך. דעת הרוב קיבלה את גרסת המתלוננת, לפיה חששה לערב את בת זוגה בחקירת המשטרה, ומצאה תימוכין לכך באמור בהודעתה הראשונה של המתלוננת במשטרה, ביחס לאפשרות גביית הודעה מבת הזוג, "אני לא יודעת כמה היא תרצה להיות מעורבת" (ת/11 עמ' 3; וראה עמ' 83-84 להכרעת הדין).

במחלוקת האמורה אני מקבל את דעת הרוב בבית המשפט המחוזי.

המסקנה לפיה עצם שליחת ההודעה מלמדת על ניסיון למנוע מבת הזוג להעיד מתוך ידיעה ברורה שגרסתה, כביכול, שונה משלה, היא מרחיקת לכת, ואין לה בסיס



ראייתי. משעדותה של בת הזוג תומכת דווקא בגרסת המתלוננת, קשה לקבל שזו האחרונה ביקשה, משיקולים טקטיים, למנוע מהראשונה למסור עדות, וסביר יותר שהדבר נעשה מתוך מצוקה רגשית על רקע התפתחות החקירה והשלכות הדבר על חייה האישיים של המתלוננת.

האם המערער נחשב ל"בן משפחה" של המתלוננת לעניין סעיף 351 לחוק העונשין?

31. המערער טען עוד, כי לא מתקיימת בעניינו הנסיבה של היותו "בן משפחה" עבור המתלוננת, כאמור בסעיף 351 לחוק העונשין, ולכן שגה בית המשפט המחוזי כשהרשיעו בעבירה לפי סעיף זה.

המערער הועמד לדין והורשע, כזכור, בעבירה לפי סעיף 351(ג) לחוק העונשין, כמי שביצע "מעשה מגונה באדם שהוא קטין והוא בן משפחתו". סעיף 351(ה) לחוק העונשין מורה כי ל"בן משפחה" ייחשב, בין היתר, "בן זוגו של הורה אף אם אינו נשוי לו".

ההלכה הפסוקה קבעה כי לצורך הכרעה בשאלה האם נאשם שהוא בן זוגו של הורה לקטין קרובן העבירה נחשב לבן משפחתו, "יש לבחון את מהות היחסים בין בני הזוג, ובמקרה בו מעידה מהות זו על קיומה של מערכת זוגית וקשר בלתי אמצעי ויום-יומי בין בן הזוג לילדיה של בת הזוג, די בכך כדי לקיים את היסוד של 'בן זוג' לצורך הוראת הסעיף. טיבו ואיכותו של הקשר בין הקטין לבין 'בן זוגו של ההורה' הם אשר עומדים למבחן, ולא מעמדו הפורמאלי של אותו בן זוג" (ע"פ 9187/03 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 10 (26.9.2005)).

32. בית המשפט המחוזי קבע בדעת רוב כי בנסיבות העניין הוכחה קיומה של מערכת יחסים זוגית בין המערער לאם המתלוננת, כמו גם קיומו של קשר יום-יומי בינו לבין המתלוננת:

"בתקופה הרלוונטית לכתב האישום ... היה הנאשם בן זוגה של ... אמה של המתלוננת, הם ניהלו קשר זוגי יום-יומי, הכולל מגורים משותפים ויחסי אישות, וכן התקיים קשר יום-יומי בין הנאשם לבין ... המתלוננת, והנאשם חי וגר בדירה עם [אמה של המתלוננת] והמתלוננת" (עמ' 76 להכרעת הדין, בחוות דעתו של השופט ג' נויטל, וראה גם בעמ' 90 בחוות דעתה של השופטת ט' חיימוביץ).

אף שדעת המיעוט לא הכריעה במפורש בשאלה זו (ראה עמ' 27 להכרעת הדין), עולה גם ממנה כי גרסת המערער בנקודה זו "לא עולה בקנה אחד עם הראיות" אשר על פיהן "נוכחותו ... בחיי אמה של המתלוננת ובתא המשפחתי שלה הייתה רבה יותר ועמוקה יותר מזו שהוא מוכן להודות בה" (עמ' 24-23 להכרעת הדין).

33. לטענת המערער, כפי שהועלתה בדיון בפנינו, אין לראות בו "בן משפחה" של המתלוננת, שכן הקשר בינו לבין אמה נמשך תקופה של מספר חודשים בלבד ו"לקח זמן עד שהשניים קיימו יחסי מין".

איני מקבל טענה זו. מחומר הראיות שהונח לפני בית המשפט המחוזי, עולה כי המערער ואם המתלוננת היו בני זוג, על כל המשתמע מכך, הן בעיני עצמם הן בעיני סביבתם.

אמה של המתלוננת העידה כי הכירה את המערער במהלך שנת 2000, ולאחר שמונה חודשי היכרות, בסביבות חודש ינואר 2001 נוצר ביניהם קשר בעל אופי זוגי ואינטימי (עמ' 49 לפרוטוקול). כעבור שלושה חודשים נוספים עבר המערער להתגורר בדירתה של האם, וכפי שתיארה:

"הוא בא לגור אצלי, הבגדים שלו היו אצלי, הוא הכיר את המשפחה שלו [צ"ל: שלי – י' א'], הכיר את אמא שלי, נסענו ל... אחותי, הוא גר אצלי בבית. ... הנאשם נסע איתי לבת שלי לישוב... הוא היה חלק מהמשפחה, השכנים הכירו אותו, ראו אותו יורד בבוקר לעבודה, עולה בערב הביתה אליי, בעלת הדירה הכירה אותו, ... הוא הכיר את הלקוחות שלי [אותם היתה מקבלת בדירתה – י' א']" (עמ' 50 לפרוטוקול).

בהמשך חזרה שוב על כך שהמערער "גר אצלנו בבית. ... היה חי אצלי בבית" (עמ' 56-57 לפרוטוקול) וציינה כי היא והמערער קיימו יחסים אינטימיים. על עובדה אחרונה זו גם המערער עצמו לא חלק (ראה עמ' 105 לפרוטוקול), ומשכך, אין לטעמי לייחס משמעות לשאלת המועד בו החלו השניים לקיים יחסי מין.

עוד יש להדגיש, כי לפחות מבחינתה של אם המתלוננת, שררו בין השניים יחסי אמון וקרבה. כפי שהתבטאה בעדותה, במילים כנות וכואבות:

"כשאני הכנסתי את הנאשם אליי הביתה... פתחתי לו את הדלת ואת הלב, האמנתי בו, לא האמנתי שבמבצר שלי

ובבית שלי, ובבטחון שהבן אדם אוכל בבית שלי וחי  
 אצלי בבית יתעלל בבת שלי" (עמ' 58 לפרוטוקול).

34. בנותיה של האם – המתלוננת ושתי אחיותיה – העידו גם הן על מערכת היחסים  
 הזוגית בינה לבין המערער.

כך, העידה האחות ל' שהמערער גר בבית האם, וציינה כי אף שהיא עצמה לא  
 התגוררה בבית באותה עת, כאשר היתה באה לבקר ראתה שהמערער "הוא היה גר איתה,  
 היה ישן איתה [עם האם – י' א'], והיינו גם קמים ביחד ושותים קפה ביחד בבוקר  
 כשהייתי מתארחת שם" (עמ' 91 לפרוטוקול).

האחות ח' העידה גם היא שהמערער "הוא היה בן זוג של אמא לכל המשתמע,  
 הם חיו ביחד, חיים משותפים" (עמ' 92 לפרוטוקול).

המתלוננת מצידה העידה בהקשר זה:

"הוא היה בן זוג של אמא שלי... זה היה כשהייתי קטנה  
 בגיל 6 בערך, מה זה אומר שהוא בן זוג של אמא שלי?  
 הוא היה אצלנו הרבה, הוא היה ישן אצלנו כל מה  
 שמשמע בין יחסים בין גבר לאישה" (עמ' 15  
 לפרוטוקול).

35. בנסיבות המתוארות, ועל פי המבחן האמור הבוחן את מהותה של מערכת  
 היחסים בין בני הזוג וטיבו של הקשר בין מבצע העבירה לקטין קרבן העבירה, אני קובע  
 כי אף אם המערער לא ניהל עם אמה של המתלוננת משק בית משותף, ולא שילם את  
 חלקו בתשלומים עבור המגורים בדירה, ואף אם הקשר הזוגי בין המערער לאם המתלוננת  
 נמשך תקופה לא ארוכה, בדין קבע בית המשפט המחוזי כי המערער נחשב ל"בן זוגה"  
 של אם-המתלוננת, לצורך מבחניו של סעיף 351 לחוק העונשין.

36. סיכומם של דברים, משדחיתי את כל טענות המערער ביחס למתאם בין גרסתה  
 של המתלוננת לגרסאות בני משפחתה וחברותיה; ביחס למהימנותה של המתלוננת;  
 וביחס להיותו "בן משפחתה" לצורך הגדרת סעיף 351 לחוק העונשין, אני סבור כי דין  
 הערעור על הכרעת הדין להידחות, וכך אציע לחבריי לעשות.

37. ומכאן לדיון בערעור על גזר הדין.

38. לטענת המערער, בית המשפט המחוזי לא שקל כדבעי את גילו המתקדם ו"נסיבות חייו המורכבות" בעת קביעת עונשו. כן נטען, כי היה על בית המשפט המחוזי להתחשב בחלוף הזמן הרב מאז שהוטל עליו עונש המאסר המותנה, ולהטיל עליו את ריצוי העונש המותנה בחופף לעונש שהושת עליו בגין העבירות בהן הורשע כעת.

ואולם, עיון בגזר דינו של בית המשפט המחוזי מלמד כי חלוף הזמן הרב מאז המועד בו הוטל העונש המותנה על המערער ועד למועד גזר דינו של בית המשפט המחוזי – 24 שנים – נלקח בחשבון במסגרת שיקולי הענישה, והוא זה שעמד בבסיס הקביעה כי חלק נכבד מעונש המאסר המותנה (14 חודשים מתוך 24 חודשי מאסר) ירוצה בחופף לעונש המאסר שהושת על המערער כעת.

בקביעה זו לא מצאתי טעם להתערב.

39. ועוד זאת, והיא העיקר. אמנם חלף זמן רב מאז הושת על המערער העונש המותנה, אך כנגד נסיבה מקלה זו, עומדת החומרה היתירה שיש לייחס למעשי המערער, בשל כך שהעבירות בהן הורשע בהליך זה בוצעו חודשים ספורים לאחר ששוחרר ממאסר שריצה בגין ביצוע עבירות דומות במהותן – תקיפה מינית של קטיין ומעשים מגונים ומעשה סדום בתוך המשפחה.

למרבה הצער, ניתן לזהות דפוס עברייני החוזר על עצמו במעשי המערער, לאחר שפגע בעבר בקטינה שהיתה אחות אשתו, בקטיין שהיה בנה של בת זוגו, ובמתלוננת שלפנינו – שהיתה בתה של בת זוגו. בכל המקרים פגע המערער בגופם של הקטינים, אך לא פחות מכך – הותיר צלקות בנפשותיהם של ילדים רכים בשנים.

חומרה מיוחדת יש לייחס לפגיעה בקטינים בתוך המסגרת המשפחתית ובתוך ביתם שלהם, שאמור היה לשמש עבורם מבצר מוגן.

עמדתי על כך בפרשה אחרת:

"חומרתם של המעשים אף מתעצמת, נוכח העובדה שבוצעו בתוך התא המשפחתי המצומצם, בבית המגורים של המשפחה, במסגרת שאמורה היתה להיות מבצרן המוגן של הבנות הקטינות. תחת שימש להן כמקום

הבטוח ביותר עלי אדמות, הפך ביתן של המתלוננות לבית כלא עבורן. תחת שאביהן יגונן עליהן כחומת מגן מפני פגיעות העולם שבחוץ, הפך הוא עצמו להיות אויבן הגדול ביותר, מבלי שהיתה להן כל אפשרות לברוח מפניו ולהתגונן מפני פגיעותיו הקשות, החוזרות ונשנות. במעשיו פגע המערער פגיעה אנושה באמון הטבעי, הפשוט, שנתנו בו בנותיו הקטינות, באופן שספק אם יוכל אי פעם לתקון" (ע"פ 9058/16 מדינת ישראל נ' פלוני, בפסקה 39 (7.3.2018)).

תקופת המאסר שריצה, כמו גם עונש המאסר התלוי ועומד נגדו, לא הרתיעו את המערער מלשוב ולבצע את העבירות, וגם עובדה זו נלקחה בחשבון במסגרת שיקולי הענישה ששקל בית המשפט המחוזי.

40. לא זו אף זו, בכל שלושת המקרים נמנע המערער מלקבל אחריות על מעשיו, ובכך הביא לניהול הליכים משפטיים בהם נאלצו המתלוננים לעלות על דוכן העדים ולתאר את חוויותיהם הקשות. ביטוי לכך נמצא בגזר דינה של השופטת, כתוארה אז, מ' ארד, בהליך הקודם שהתנהל נגד המערער:

"אפילו עתה לא הראה [המערער – י' א'] כל סימן של חרטה או צער. הוא אילץ את הקטינים לעלות על דוכן העדים ולתאר תוך כדי כפי את פרטי החוויה האיומה שעברו" (ת"פ (ירושלים) 391/92 מדינת ישראל נ' פלוני, בפסקה 5 (27.4.1994)).

גם בענייננו, הכחיש המערער את המעשים המיוחסים לו, ואף טען, במסגרת ההליך בבית המשפט המחוזי, כי המתלוננת מייחסת לו פגיעה מינית שפגע בה באותה תקופה בילדותה אביה הביולוגי, טענה שנדחתה בהכרעת הדין, משהוכח שבתקופה הרלוונטית לא היה אביה של המתלוננת בקשר עמה.

41. בנסיבות אלו, אני לא סבור שיש להעניק משקל לנסיבותיו האישיות של המערער כפי שנטענו בפנינו, או לחלוף הזמן מאז שהוטל על המערער עונש המאסר המותנה ועד להפעלתו, מעבר למשקל שכבר ניתן להם בגזר דינו של בית המשפט המחוזי.

42. בשולי הדברים טען המערער, כי במועד בו בוצעו המעשים בהם הורשע, היתה מדיניות הענישה חמורה פחות בהשוואה לענישה המקובלת כיום בעבירות דומות, וגם בשל כך יש להקל בעונשו. טענה זו נטענה בעלמא ומבלי שהובאו לכך כל סימוכין בפסיקה. משכך, לא מצאתי לקבלה.

43. סוף דבר, אציע לחבריי לדחות את הערעור על שני חלקיו.

המערער יתייצב לשאת בעונש המאסר בפועל שהוטל עליו על ידי בית המשפט המחוזי, ביום 2.7.2019 עד השעה 10:00 בבית המעצר ניצן, או על פי החלטת שירות בתי הסוהר, כשברשותו תעודת זהות או דרכון. על המערער לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיון מוקדם, עם ענף אבחון ומיון של שירות בתי הסוהר, בטלפונים: 08-9787377 או 08-9787336.

ש ו פ ט

המשנה לנשיאה ח' מלצר:

אני מסכים.

המשנה לנשיאה

השופט ד' מינץ:

אני מסכים.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של כב' השופט י' אלרון.

ניתן היום, ט' בסיון התשע"ט (6.2019.12).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

המשנה לנשיאה