



בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 4453/16

לפני: כבוד השופט י' עמית
כבוד השופט נ' סולברג
כבוד השופט א' שהם

המערערת: מדינת ישראל

נגד

המשיב: פלוני

ערעור על הכרעת דינו של בית המשפט המחוזי תל אביב
בתיק פח 000432-03-15 שניתן ביום 18.04.2016 על ידי
כבוד השופטים ש' דותן, מ' לוי וי' לוי

בשם המערערת: עו"ד נעמי גרנות; עו"ד כנרת מור
בשם המשיב: עו"ד רויטל (טלי) גוטליב

פסק-דין

השופט י' עמית:

לפנינו ערעור המדינה על זיכוי של המשיב משורה של עבירות מין בכתו
החורגת.

רקע

1. נגד המשיב הוגש כתב אישום המייחס לו עבירות רבות של ביצוע מעשים
מגונים בביתה של בת זוגו, קטינה ילידת 1999 (להלן: המתלוננת). המשיב ואימה של
המתלוננת מתגוררים יחד מאז שנת 2002, כאשר המתלוננת היתה כבת שלוש. במהלך
השנים נולדו לבני הזוג שלושה ילדים משותפים, שהתווספו למתלוננת ולאחיה התאום.
בשנת 2015, המתלוננת סיפרה לחברתה כי המשיב מבצע בה מעשים מגונים בלילות.
בימים שלאחר מכן, נחשפה הפרשה (כמתואר להלן בפסקאות 12 ו-31) והמתלוננת
מסרה הודעות במשטרה. אימה של המתלוננת סירבה להאמין לגרסתה, והמתלוננת
נאלצה לעזוב את הבית, תחילה לבית מורתה ובהמשך לפנימיה. במסגרת החקירה

המשטרית נערך גם עימות בין המתלוננת לבין הנאשם, ובסופו של דבר הוגש כתב אישום.

על פי כתב האישום, המשיב נהג במשך שנים לחבק את המתלוננת בחוזקה ולנשק אותה על פיה, מאז שמלאו לה 6 שנים. בהמשך, לאחר שמלאו למתלוננת 12 שנים, ובמשך יותר משלוש שנים, המשיב נהג להיכנס לחדר בו ישנה, לשכב לצידה במיטתה, ולגעת באיבר מינה מתחת לבגדים. על פי כתב האישום, באחד המקרים המשיב נגע בחזה של המתלוננת, ובמקרה אחר הניח את ידה על איבר מינו. בכתב האישום יוחסו למשיב גם עבירות רבות של ניסיון למעשה סדום, אך בסיכומיה חזרה בה המדינה מאישום זה, לאחר שסברה כי לא הוכח היסוד הנפשי הנדרש להרשעה.

2. שופטי בית המשפט המחוזי נחלקו בדעותיהם ובדעת רוב (השופטת ש' דותן והשופט מ' לוי, כנגד דעתו החולקת של השופט י' לוי) הוחלט לזכות את המשיב מחמת הספק. שופטי הרוב סברו, על בסיס אירועים מסויימים, כי המתלוננת "מסוגלת לביים בכי והיסטריה", ולכן לא ניתן להסתמך על הרגשות הסוערים שהפגינה במהלך החקירה המשטרית ובבית המשפט. על פי חוות דעתם של שופטי הרוב: "הבעיה המרכזית בעדותה של המתלוננת נובעת מדלות תיאורם של המעשים"; והוסבר כי התיאור הוא כוללני, וחסרים בו "פרטים אותנטיים יחודיים ולעיתים שוליים בעלי עיגון בקונטקסט בנסיבות המתוארות" (עמ' 15 לפסק הדין). בפסק הדין צוינו קשיים נוספים לאמץ את גרסתה של המתלוננת: הפרטים של החדרת לשון לפיה ותחושת "רטיבות" לאחר שהמשיב התחכך בה, נשמעו מפיה לראשונה בשיחה עם הפרקליטה, לאחר החקירה במשטרה; המתלוננת אמרה לאימה שהמשיב שכב איתה וחזרה בה אחרי שהאם אמרה שילכו לבדיקה רפואית; וכן תמהו שופטי הרוב הכיצד ביצע המשיב את המעשים רק בזמנים שבהם כל בני המשפחה היו בבית ולא ניצל הזדמנויות שבהן הוא נשאר לבד עם המתלוננת.

עוד צויין בחוות דעת שופטי הרוב, כי בתקופה הרלוונטית המתלוננת ישנה בחדר קטן, ללא דלת, במיטה צמודה למיטתו של אחיה. בנסיבות אלה, המעשים הנטענים "אמורים לגרום לתזוזות של המיטה, אשר באופן טבעי משמיעות קול", ואמנם הגיוני שאחיה הצעירים של המתלוננת לא התעוררו אבל קשה להניח שהאם לא שמעה דבר. המשיב אף הוסיף וטען שהמיטה שבורה וחורקת אך המשטרה לא בדקה זאת. בשים לב להתנהגותה הנסערת של האם כאשר נחשפה לחשדות נגד בן זוגה, התקשו שופטי הרוב להניח שהיא ידעה על המעשים כבר קודם. כמו כן, צויין כי האם

לא הבחינה בכתמי זרע על הסדין או על בגדיה של המתלוננת, ולא ברור כיצד היא מעולם לא ראתה את המשיב במיטתה של המתלוננת.

נוכח קשיים אלו סברו שופטי הרוב, כי נותר ספק סביר באשמתו של המשיב. צויין כי אמנם "נמצאו לעדות המתלוננת חיזוקים, לכאורה, אולם אלה אינם יכולים לשמש תחליף למהימנות בסיסית בליבת הגרסה המרשיעה". הודגש כי "אין בדברים אלה אמירה לפיה האירועים לא התרחשו, אלא רק שזכותו של הנאשם ליהנות מהספק הסביר שנותר לאחר בחינת עדות המתלוננת, ולפיכך יש לזכותו מהאישומים המיוחסים לו, מחמת הספק" (עמ' 21 לפסק הדין).

3. שופט המיעוט, י' לוי, החזיק בדעה כי אשמתו של המשיב הוכחה מעבר לספק סביר. בחוות דעת המיעוט הודגש כי עסקינן בתלונה בגין עבירות מין במשפחה שניהלה אורח חיים חרדי (המשיב ואמה של המתלוננת חזרו בתשובה), ובאירועים שהחלו בעת שהמתלוננת היתה ילדה קטנה. על רקע זה סבר שופט המיעוט כי שופטי הרוב לא יישמו למעשה את הכללים המתאימים למאטריה הייחודית. השופט י' לוי הוסיף כי "נימוקי דעת הרוב, רובם ככולם, מבוססים, לדעתי, על טעמים 'שבהיגיון' ולא דווקא על התרשמות בלתי אמצעית מהמתלוננת ומעדותה". לשיטתו של שופט המיעוט, הקשיים בגרסתה של המתלוננת אינם יורדים לשורש העניין ו"אין בהם כדי לפגוע ב'ליבת האמת' העקבית והמוצקה". על בסיס התרשמות ישירה וניתוח פרטני, סבר שופט המיעוט כי "המתלוננת דוברת אמת, וכי האירועים שתיארה התרחשו בפועל". צויין כי המתלוננת תיארה את האירועים בצורה מוחשית, מפורטת ואותנטית, והקפידה לא להגזים בחומרת המעשים שייחסה למשיב. בהמשך לכך, כללה חוות דעת המיעוט התייחסות ומענה מפורט לקשיים שתוארו על-ידי שופטי הרוב. בנוסף צויין כי לגרסתה של המתלוננת הובאו חיזוקים שונים: מצבה הנפשי לפני חשיפת המעשים ובתקופה שלאחר מכן; אופן חשיפת המעשים; חוסר מהימנות של המשיב, ואף ראשית הודיה מצידו במהלך העימות. לפיכך סבר השופט י' לוי כי יש להרשיע את המשיב בעבירות של מעשה מגונה בכך משפחה.

תמצית טענות הצדדים

4. המערערת טענה כי מדובר במקרה חריג שמצדיק את קבלת הערעור. בנימוקי הערעור נטען כי גם מתוך חוות דעתם של שופטי הרוב ניתן לעמוד על האותנטיות של דברי המתלוננת; כי הקשיים בגרסתה "חיוורים", ובהתחשב בסביבה הקונקרטיית שבה גדלה המתלוננת, גם התמיהות שהועלו – "לאו תמיהות הן"; כי חוות דעתו של שופט

המיעוט מספקת מענה הולם לנימוקיהם של שופטי הרוב; וכי שופטי הרוב לא בחנו את מהימנותו של המשיב ולא נתנו דעתם ל"אמרותיו המפלילות". עוד נטען בערעור, כי שופטי הרוב לא שללו את אמינותה של המתלוננת, ושופט המיעוט נתן בה אמון מלא. בנוסף נטען, כי גם האופן שבו נחשפו האירועים מחזק את גרסתה של המתלוננת, ולכך יש להוסיף את היעדרו של מניע מצידה להכפיש את המשיב, ואת האמירות המסבכות של המשיב במהלך החקירה המשטרתית. לשיטתה של המערערת, אין אפשרות לקבל את ההנחה שהאירועים עליהם סיפרה המתלוננת לא התרחשו במציאות, ואילו רצתה המתלוננת להפליל את המשיב היא היתה יכולה להיתלות באירועים אחרים. כמו כן התייחסה המערערת למאפייני הדירה בה בוצעו המעשים, ונטען כי אין בהם כדי להציב קושי ממשי בפני התיזה המפלילה.

בתשובה לערעור הדגיש המשיב, כי שופטי הרוב לא נתנו אמון בסיסי בגרסתה של המתלוננת, והיא הותירה בליבם ספק סביר. הוטעם כי קיים קושי להתערב בפסק הדין הסדור והמנומק של שופטי הרוב, בפרט נוכח העובדה שמדובר בערעור על זיכוי של נאשם. המשיב הדגיש כי החל מחקירתו הראשונה הוא עמד על חפותו וביקש להיבדק בפוליגרף. מנגד, נטען כי עדותה של המתלוננת היתה לאקונית, והוכח כי היא יכולה לביים בכי, להמציא שקרים, ולהציג את אימה באור מגוחך. בנוסף הודגש, כי "טופוגרפיית הבית אינה מתיישבת עם עדות המתלוננת", ואין זה סביר שאחיה התאום של המתלוננת לא ראה ולא שמע את המעשים, שבוצעו בהיותו בחדר. המשיב הוסיף היבטים שונים שמכבידים, לשיטתו, על האפשרות לקבוע כי המתלוננת מהימנה. כמו כן הודגש, כי שופטי הרוב פירטו את הקשיים בגרסתה של המתלוננת ודחו את הטענה ל"ראשית הודיה" מצד המשיב. בהמשך לכך נטען, כי גם אם ההנמקה בדעת הרוב אינה פוגעת באמינותה של המתלוננת, עדיין היא מותירה ספק סביר שלא מאפשר להרשיע את המשיב על סמך גרסתה.

דיון והכרעה

5. כבר בפתח הדברים ייאמר, כי בפני המדינה עומדת משוכה גבוהה. לאחר שמיעת העדויות סברו שופטי הרוב בבית המשפט המחוזי כי נותר ספק סביר בדבר אשמתו של המשיב. כידוע, שופטי הערכאה הדיונית זוכים להתרשם באופן ישיר מן העדים, ולכן אין דרכה של ערכאת הערעור להתערב בממצאי עובדה ומהימנות (ע"פ 2686/15 בנטו נ' מדינת ישראל, בפסקאות 41-43 (5.3.2017); ע"פ 8146/09 אבשלום נ' מדינת ישראל, בפסקאות 13-21 (8.9.2011) (להלן: עניין אבשלום); ע"פ 4191/05 אלטגאוז נ' מדינת ישראל, בפסקאות 19-21 (25.10.2006)). היבט נוסף של הקושי

להתערב, נובע מכך שבפנינו מונח ערעור המדינה על זיכוי של נאשם. אין מדובר במהלך דיוני טריוויאלי, ויש שיטות משפט שאינן מאפשרות לערער על זיכוי בפלילים. מכל מקום במקרים כאלה שומה על רשויות התביעה לשבת שבעה נקיים טרם תתקבל החלטה לערער (השוו לדברי חברי השופט סולברג בע"פ 6304/11 מדינת ישראל נ' פלוני, בפסקאות 39-43 וכן בפסקה 2 לפסק דינו של השופט דנציגר (20.9.2012)); וצודקת באת-כוח המשיב בטענתה כי עצם הגשת הערעור אינה מלמדת בהכרח על רצינותו, ויש לבחון את הדברים לגופם.

כלל אי ההתערבות אכן מיושם תדיר בפסיקה, ויחד עם זאת מודגש שוב ושוב כי הכלל אינו ניצב לבדו. לצד הכלל הוכרו חריגים מוגדרים שבהם ערכאת הערעור לא תמשוך ידה מהתערבות, ובפסק הדין בעניין אבשלום הרחבתי אודות הכלל והחריגים לו. בין החריגים, אשר בגדרם מתמעט יתרונה של הערכאה הדיונית על ערכאת הערעור, ניתן למנות את המצבים הבאים:

”כאשר ממצאי הערכאה הדיונית מתבססים על שיקולים שבהגיון ובשכל ישר או על סבירות של העדות [...] כאשר מדובר במסקנות להבדיל מעובדות [...] כאשר ממצאי הערכאה הדיונית מבוססים על ראיות בכתב, תמליל קלטת [...] או התרשמות מחפץ [...] כאשר נפלה טעות מהותית או טעות 'בולטת לעין' בהערכת המהימנות [...]”
(שם, בפסקה 19; וכן ראו ע"פ 5672/15 דיומנקו נ' מדינת ישראל, בפסקה 12 (17.12.2015)).

6. היבט נוסף של הסוגיה, שמתעורר בענייננו, הוא היחס בין הערכאה הדיונית לבין ערכאת הערעור בנוגע למדיניות ההתערבות בתיקי עבירות מין. במקום אחר תיארתי את הגישות השונות בפסיקה, וצידדתי בגישת ביניים שלפיה בתיקים מסוג זה יש להעניק משקל מיוחד להתרשמותם הבלתי אמצעית של שופטי הערכאה הדיונית מן העדים, ובד בבד נדרשת קפדנות יתרה בבחינת המסקנות שאליהם הגיעה הערכאה הראשונה (ע"פ 4487/10 גילי נ' מדינת ישראל (6.11.2012)); פסק דינו של השופט זילברטל בע"פ 7653/11 ידען נ' מדינת ישראל, בפסקה 22 (26.7.2012) (להלן: עניין ידען); וכן חוות דעתו של השופט (כתארו אז) רובינשטיין בע"פ 4054/11 פלוני נ' מדינת ישראל (30.4.2012)).

מן הראוי להזכיר כי במקור, הדרישה לבחינה קפדנית מצד ערכאת הערעור נעוצה בחשש מפני הרשעת שווא, ולא בחשש מפני זיכוי שגוי (עניין ידען, בפסקה 22;

ע"פ 3250/10 מדינת ישראל נ' פלוני, פ"ד סה(2) 482, 539-540 (2012)). האם משום כך נחיל את גישת הביניים רק בערעור מטעם הנאשם, ואילו בערעור המדינה על זיכוי ננקוט גישה שונה? איני סבור כך. הבחינה הקפדנית של ערכאת הערעור כוחה יפה הן להרשעה והן לזיכוי, הגם שמטבע הדברים, וכפי שצוין לעיל, הערעור על זיכוי הוא החריג.

7. מכל מקום מוטל עלינו לספק תשובה לשאלה האם אשמתו של המשיב הוכחה מעבר לספק סביר? המענה צריך לבוא בראש ובראשונה מתוך שיקול דעתנו כערכאת ערעור, אך בתוך כך אנו נדרשים לתת משקל להתרשמותם של שופטי הערכאה הדיונית. נקודת המוצא לדיון היא קביעותיו העובדתיות של בית המשפט המחוזי, וגם לקראת סיום נשוב ונתחשב בהתרשמותם הישירה של שלושת שופטי המחוזי מן העדים. למרות זאת, ברי כי אין אנו מחוייבים לדבוק בדעת הרוב, אלא חובתנו היא להעביר את פסק הדין תחת שבט הערעור ולבחון את מסקנותיו של בית משפט קמא (ע"פ 6643/05 מדינת ישראל נ' פלוני, בפסקה 7 (3.7.2007) (להלן: ע"פ 6643/05)). על כן נפסע בזהירות בעקבות שופטי הרוב, ונאתר את הנקודות שבהן מצאו שופטי הרוב פגמים בגרסתה של המתלוננת או במהימנותה הכללית.

הסתנייגויותיהם של שופטי הרוב ממהימנות המתלוננת

8. הסתייגות ראשונה של שופטי הרוב מגרסתה של המתלוננת אנו מוצאים בהקשר של יחסיה עם לירון, חברו של המשיב. כאן נדרשת השלמה עובדתית: לאחר שהמתלוננת מסרה את גרסתה במשטרה, המשיב נעצר. אימה של המתלוננת צידדה במשיב וסירבה להאמין למתלוננת. בנסיבות אלה מצאה עצמה המתלוננת ללא קורת גג, והמחנכת שלה אספה אותה אל ביתה. בני משפחתה של המתלוננת התנכרו לה, והיא יצרה קשר עם חבריו של המשיב, וביקשה מהם לתמוך באימה בתקופה קשה זו, כשהמשיב נתון במעצר והיא לבדה. אחד מהחברים היה לירון, שבינו לבין המתלוננת התפתח קשר טלפוני מתמשך. יצויין כי לירון הוא חבר של המשיב אך צעיר ממנו, ומבוגר מהמתלוננת רק בארבע שנים. לירון הביע תמיכה רגשית במתלוננת, אולם לצד זאת ניסה לגרום לה להודות שהיא העלילה על המשיב עלילת שווא, ולשם כך הקליט חלק משיחותיו עימה.

שופטי הרוב ציינו כי המתלוננת משתייכת למגזר החרדי, שאוסר על קשרים עם בני המין השני בשנות הנעורים. למרות זאת, המתלוננת שוחחה עם לירון שיחות טלפון

ארוכות "בשעות הלילה המאוחרות, שאת חלקן היא יזמה, למרות שהיתה מודעת לכך שהדבר מהווה מעילה באמונה של [המחנכת] אשר קיבלה אותה לביתה... יתרה מכך, היא הסכימה להיפגש עימו, ביחידות, לאחר שעזבה מסיבת יום הולדת של חברה לכיתה". על רקע זה סברו שופטי הרוב כי "קשריה של [המתלוננת] עם לירון מעלים שאלות כבדות משקל באשר לגרסתה" (עמ' 11 לפסק הדין).

9. לא עלה בידי להבין כיצד הקשר של המתלוננת עם לירון פוגם בגרסתה לעניין האישומים נגד המשיב. אפשרות אחת היא כי נערה שגדלה בסביבה דתית-חרדית ואינה מצייתת לנורמות החברתיות המקובלות בה – מאבדת את אמונו של בית המשפט באופן גורף. הקושי הגלום בטענה זו ניכר כבר כאשר היא מועלית על הכתב, ואין צורך להכביר מילים. המדינה טענה בערעור כי המתלוננת אינה בדיוק חרדית אלא חיה בסביבה חרדית, אבל לטעמי איננו נדרשים לכך. גם אם המתלוננת היתה חרדית מבטן ומלידה ונהגה לשוחח בלילות עם גבר מבוגר ממנה, עובדה זו, כשלעצמה, לא היתה גורעת ממהימנות גרסתה. אפשרות שניה היא, כי הקשר עם לירון פוגם במהימנות גרסתה של המתלוננת משום שלירון לא האמין לה והיא המשיכה לשוחח איתו. כפי שטענה בפנינו באת-כוח המשיב: "למה היא נפגשת עם מישהו שאומר שהיא משקרת?!". גם טענה זו אינה מקובלת עליי. בתקופה הרלוונטית, המתלוננת כמהה לאוזן קשבת, ולדעתי העובדה שהיא עמדה בקשר עם לירון איננה פוגמת כהוא זה במהימנות גרסתה (ראו גם להלן בפסקה 30; וכן עדותה של המתלוננת בעמ' 85, 108 ו-228 לפרוטוקול).

10. בהקשר זה ראיתי להוסיף הערה שיש לה גם פן כללי. ההגנה טרחה להגיש לבית המשפט תמונה שהמתלוננת צילמה את עצמה (תמונת "סלפיי") והעלתה לחשבון האינסטגרם הפרטי שלה. בתמונה נראית המתלוננת מכווצת את שפתיה למעין נשיקה וירטואלית. על בסיס ראיה זו טענה באת-כוח המשיב כי המתלוננת אינה "ילדה תמימה" המקפידה על כללי הצניעות כפי שהציגה את עצמה (עמ' 943 לפרוטוקול). כשלעצמי, ברור לי שאין בתמונה זו כדי להשליך ולו במעט על ההכרעה בתיק הנוכחי. למרבה הצער, נראה שמדובר בחלק מתופעה רחבה יותר שבה נאשמים בעבירות מין מנסים להבליט אלמנטים מיניים בהתנהגותה של המתלוננת (או המתלונן), מתוך מחשבה שבכך הם תורמים להגנתם המשפטית. לפחות בחלק גדול מהמקרים, מדובר בטקטיקה שנועדה "להכתים" את המתלוננת ב"מיניות" או "פריצות", באופן בלתי רלוונטי כלל ועיקר לפרשת ההגנה. למעט מקרים מיוחדים שבהם הוכחה הרלוונטיות, יש לשרש תופעה זו כדי שלא תהפוך לנורמה לגיטימית במסגרת הליך פלילי, ולקוות כי

זה מכבר הותרנו מאחורינו את התקופה שבה נאשם היה יכול לקדם את הגנתו המשפטית בטענה שהמתלוננת נהגה במתירנות מינית (ראו ע"א 7426/14 פלונית נ' עו"ד אורי דניאל, בפסקה 45 וההפניות שם (14.3.2016)). על אחת כמה וכמה בענייננו, שבו לא מדובר על דפוס של התנהגות מינית אלא על העלאת תמונה לרשת חברתית. יוער כי גם התביעה לא טמנה ידה בצלחת והגישה לבית המשפט תמונה של הנאשם עם בנו במקלחת, כשלעצמי התקשיתי להבין כיצד תמונה זו יכולה לתרום לברור האשמה.

11. ההסתייגות השניה של שופטי הרוב ממהימנותה של המתלוננת, קשורה גם היא למפגש עם לירון. כאמור, המתלוננת עזבה מסיבת יום הולדת של חברתה ונפגשה עם לירון בגינה ציבורית בשעת ערב. המתלוננת שוחחה עם לירון, ואז חששה שחברותיה הבחינו בכך. כדי להימנע מהסטיגמה השלילית הכרוכה במפגש עם גבר, המתלוננת חזרה למסיבת יום ההולדת וסיפרה לחברותיה, בדמעות, שגבר זר רדף אחריה. בהמשך המתלוננת הודתה בפני חברותיה שהיא בדתה את הסיפור, אלא ששופטי הרוב לא התרשמו מן ההודאה בשקר, וקבעו כי "התנהלות זו פוגעת אנושות באמינות סערת הרגשות שהפגינה [המתלוננת] במהלך החקירה המשטרתית ובעדותה לפנינו, כמו גם בבית הספר ובסיפור גרסתה לעדים". כלומר, שופטי הרוב סברו שהמתלוננת מסוגלת לביים בכי והיסטריה, ולכן לא ניתן להסתמך על הבעת רגשות מצידה, שברגיל היא עשויה היתה לשמש חיזוק לגרסתה.

גם בנקודה זו, התקשיתי לקבל את עמדתם של שופטי הרוב. לא השתכנעתי כי העובדה שהמתלוננת בדתה סיפור ופרצה בבכי מעושה במקרה אחד, מאינת את המשקל של סערת רגשות קיצונית בהקשרים אחרים: בחקירות במשטרה, בעימות עם המשיב או בבית המשפט (השוו: ע"פ 3231/09 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 12 (31.5.2010)). מקובלת עליו עמדתו של שופט המיעוט, כי סביר בהחלט שהבכי והפגנת הרגשות של המתלוננת נבעו מהתרגשות אמיתית ומחשש ששמה הטוב ייפגע (עמ' 49 לפסק הדין). מה עוד, שבאותה תקופה המתלוננת הייתה תחת חסותה של המחנכת, ומן הסתם חששה לאכזב אותה. חרף עמדתו זו, בהינתן שמדובר בתחום הנושק לליבת ההתרשמות הישירה של שופטי הערכאה הדיונית מ"אותות האמת" הנגלים בהתנהגותו של עד, הרי שלצורך הדיון אקבל את קביעתם של שופטי הרוב כי הבעת רגשות בחקירה או בבית המשפט לא תשמש חיזוק עצמאי למהימנותה של המתלוננת.

12. התייחסות שלילית נוספת למהימנותה של המתלוננת, נוגעת לדברים שאמרה המתלוננת ללירון לגבי האירוע שבו נחשפה הפרשה. גם בנקודה זו עלינו לעצור ולספר על השתלשלות העניינים: המתלוננת היתה במצוקה וסיפרה בככי לחברתה על מעשיו של המשיב. החברה הציעה למתלוננת לשוחח עם אחותה הבוגרת, וזו הפנתה את המתלוננת לרב, שניסה לשכנע את המתלוננת לפנות למשטרה. למחרת השיחה עם הרב, המחנכת של המתלוננת פנתה אליה בבית הספר ושאלה לשלומה. המתלוננת פרצה בככי, ורק לאחר שנשאלה מספר פעמים, ומשסברה כי הרב כבר העביר את המידע, סיפרה למורה שאביה מבצע בה מעשים מגונים. המחנכת עדכנה מיד את מנהלת בית הספר, שהורתה לעדכן גם את פסיכולוגית בית הספר. לבקשת הפסיכולוגית, אימה של המתלוננת הוזמנה בדחיפות לבית הספר, ולמשמע הדברים הגיבה האם בזעזוע עמוק ובהתפרצות. לדברי המתלוננת, מילותיה הראשונות של האם היו: "איך עשיתם לי את זה?!". מתוך סערת הרגשות, האם הסירה מעל ראשה את כיסוי הראש. בסמוך לאחר מכן הגיע לבית הספר גם המשיב. האם והמשיב יצאו למסדרון והתפתחה ביניהם מריבה קולנית, והמשיב נתבקש לעזוב את בית הספר. האם השאירה את בתה הקטנה בבית הספר והלכה כשהיא מכריזה "אני מתאבדת", סבתה של המתלוננת הוזעקה לבית הספר ונטלה את אחותה הקטנה של המתלוננת, חיבקה את המתלוננת והרגיעה אותה. ובקיצור, בבית הספר התחוללה מהומה פומבית שכללה צעקות, היסטריה ובכי. בהמשך הגיעו פקידת סעד ועובדת סוציאלית, ולאחר מכן הגיעו גם חוקרות נוער שליוו את המתלוננת לתחנת המשטרה (ת/8, עמ' 67-71, 374-373, 499-502, 512-516, 790-789 לפרוטוקול).

[במאמר מוסגר: ההתנהלות בבית הספר היתה בעייתית מאד ברמה המערכתית. בין היתר, פרטיותה וכבודה של המתלוננת ושל בני משפחתה נפגעו כאשר תלמידות מן השורה נחשפו לסיפור. הליך שהיה אמור להתבצע ברגישות שיא, הלך והתדרדר לכדי מהומה רבתי, וכאמור גם המשיב עצמו הגיע במהרה לזירת ההתרחשות. במקרים עגומים מעין אלה נדרש הצוות החינוכי לפעול בזהירות ובאופן שקול, תוך פנייה לפקידת הסעד ומבלי לפנות לאמה של המתלוננת. למיטב ידיעתי, הנחיות בנושא פורסמו בחוזר מנכ"ל משרד החינוך 2.1-11 "חובת הדיווח על עברה בקטין על פי חוק וחקירת תלמידים כקרבנות או כעדים", וראו סעיף 7.1 ב. (1) לנוהל].

13. כאשר המתלוננת נפגשה עם לירון בגינה הציבורית, הוא הקליט את השיחה בסתר. לדברי לירון הוא הקליט רק את החלק האחרון של הפגישה. מתוך החלק

שהוקלט והוגש כראיה, ישנו קטע שבו המתלוננת מספרת ללירון על ההתרחשויות בבית הספר, בזו הלשון:

"הכי מצחיק אתה חייב, אין אתה פיפי אני נשבעת לך, באותו יום שסיפרתי את זה וזה, אז הפסיכולוגית מכניסה אותי ואת אימא שלי, אמא שלי 'איך' אני נשבעת לך 'איך איך עשיתם לי את זה' הורידה את הכיסוי. הפסיכולוגית: 'תירגעי תירגעי בבקשה הילדה שלך אומרת לך פה שהבנאדם עשה לה טה טה טה... ואת איך עשו לי, זה זה תגובות' ואז היא הפסיכולוגית היתה עם נס קפה ואמא שלי כולה משתגעת הורידה את הכיסוי משתגעת, אני תאמין לי עוד שניה נפלת. אז הפסיכולוגית עם נס קפה ותוך כדי שאמא שלי משתגעת היא אומרת לה 'יאו תגידי הנס קפה שלך מקולקל'. אמא שלי, תוך כדי שהיא משתגעת 'הנס קפה שלך מקולקל'. היא [הפסיכולוגית – י"ע] אומרת לה 'מה את רצינית?!'. היא שמה סוכרזית וכל הקצף הלבן היה למעלה כזה, והיא [האם – י"ע] דאגה לה כזה שהיא לא תשתה נס קפה מקולקל... אני חולה על אמא שלי אבל, אין על אמא שלי בעולם, חיים שלי".

בהקשר זה נאמר בהכרעת הדין, בדעת הרוב, כי:

"האזנה להקלטה מעוררת ספקות באשר לכנותה של [המתלוננת], לאחר שהיא נשמעת מספרת ביוזמתה, בקול מבודח, על תגובותיה של אמה בבית הספר. ממכלול העדויות שהובאו לפנינו [...] עולה בבירור שעולמה של האם חרב עליה כאשר שמעה ש[המתלוננת] טוענת כי הנאשם פגע בה מינית [...] אך כל שהיה [למתלוננת] לספר ללירון, כשהיא צוחקת, היה שכאשר הפסיכולוגית נכנסה לחדר ובידה ספל קפה, אמרה האם לפסיכולוגית שהקפה מקולקל. [המתלוננת] מתבדחת על תגובתה ההזויה של האם, אשר כמצב משכרי כל שחשבה עליו היה הקפה של הפסיכולוגית [...] התיאור הלעגני של תגובות האם אינו עולה בקנה אחד עם התמונה אותה ציירה לפנינו" (עמ' 14 לפסק הדין).

בדומה לאמור לעיל, כך גם בהקשר זה איני סבור כי שיחתה של המתלוננת עם לירון מטילה צל על מהימנות גרסתה. המתלוננת הדגישה בשיחה עם לירון אנקדוטה משעשעת או אף נלעגת, אך היא ציינה בפירוש שהאם היתה בסערת רגשות ("אמא שלי כולה משתגעת הורידה את הכיסוי משתגעת"), ובהמשך אף מביעה אהבה כלפיה ("אני חולה על אמא שלי אבל, אין על אמא שלי בעולם, חיים שלי"). ייתכן שהאופן שבו

המתלוננת דיברה על אמה צורם לאוזן, אבל מכאן ועד למסקנות הנוגעות למהימנות עדותה אודות המעשים המגונים – המרחק גדול. התייחסות מעין זו להורים, או צורת ביטוי מעין זו, בבחינת "דחקה" על חשבון ההורים, אינה עניין חריג בקרב נערות ונערים בגיל ההתבגרות. כפי שציין שופט המיעוט "סביר בעיני כי המתלוננת תעשה שימוש בכלים העומדים ברשותה, כדי להתמודד עם המציאות הקשה, ובכלל זה גם הומור, גם אם בלתי מוצלח".

יש לזכור כי הרקע לשיחה הוא שהאם סירבה להאמין למתלוננת, והמתלוננת אף חשה כי התגובה הראשונית של האם היתה לראות בה "שותפה לפשע". כלשונה של המתלוננת "ואני בעצם אומרת לעצמי תוך כדי מה 'איך עשיתם'? כל השנים האלה אני סובלת אני מנסה להתנגד אני מנסה לצאת מזה ו'איך עשיתם לי את זה' כאילו אני שיתפתי פעולה" (עמ' 69), וכך גם הסבירה המתלוננת בבית המשפט, באמרה "אני פגועה ממנה" (עמ' 103-104 לפרוטוקול). אוסיף ואומר כי לאחר האזנה קשובה להקלטת השיחה ולאיינטונציה של המתלוננת, אני נוטה גם כאן לעמדתו של שופט המיעוט, שסבר כי שופטי הרוב "פרשו את התנהגות המתלוננת באופן המחמיר עימה, מעבר לנדרש" (ראו עמ' 47-48 לפסק הדין).

משהזכרנו את תגובתה של האם, אציין את עדותה של המחנכת ולפיה במהלך המפגש המתלוננת התחננה בפני אמה "תאמיני לי, תאמיני לי" (עמ' 377), בעוד האם צעקה במסדרון בית הספר כי המתלוננת שיתפה עם הנאשם פעולה (עמ' 383). כשלעצמי, אני סבור כי דווקא תגובה ספונטנית זו של האם – שבהמשך הדרך התנכרה לבתה ותמכה במשיב – יכולה ללמד על כך שהאם אכן האמינה למתלוננת, אך בכרה להטיל את "האשמה" עליה, שמא מתוך ראייה מעוותת של המתלוננת כמי ש"פתחה" את בן זוגה. אציין כי ידיעה או חשד או עצימת עיניים של האם בסיטואציה כגון דא, אף היא אחד מהמאפיינים של עבירות מין במשפחה, ואיני מתיימר כמובן לקבוע כי כך היה הדבר גם במקרה זה.

14. סיכום ביניים: סקרנו שלושה נושאים שעוררו ספק בליבם של שופטי הרוב, והגענו למסקנה כי אין בהם כדי לעורר ספק באמיתות גרסתה של המתלוננת [יובהר: אין אנו מניחים מראש שהמתלוננת מהימנה, ולסוגיה קרדינלית זו נידרש בהמשך]. מדובר באירועים שוליים (קשר טלפוני ופגישה עם לירון; המצאת "סיפור כיסוי"; התבטאות לעגנית כלפי האם) שאין בהם כדי לשפוך אור על היתכנותם של האירועים המתוארים בכתב האישום.

גרסתה של המתלוננת: כוללנית או מפורטת?

15. בשלב זה של חוות דעת שופטי הרוב צויין כי "עדותה של המתלוננת, שהיא לב ליבו של התיק, מעוררת מספר שאלות שבחינתן מותירה בליבי ספק סביר ביחס להיתכנות האירועים הנטענים". אם הכוונה בכך היא לקשיים המפורטים לעיל, הרי שכאמור אין בידי לקבל את מסקנתם של שופטי הרוב. מדובר לכל היותר בקשיים שוליים שאינם משליכים על השאלה אם האירועים המפורטים בכתב האישום אכן אירעו במציאות. מיד לאחר מכן, צויין בחוות דעת הרוב, כי "הבעיה המרכזית בעדותה של המתלוננת נובעת מדלות תיאורם של המעשים". בשל חשיבותו, נביא את הקטע הרלוונטי מתוך פסק הדין בשלמותו:

"הבעיה המרכזית בעדותה של המתלוננת נובעת מדלות תיאורם של המעשים. המתלוננת תיארה את האירועים בתיאור כוללני, מבלי להתייחס למקרה ספציפי. העדות נעדרת פרטים אותנטיים יחודיים ולעיתים שוליים בעלי עיגון בקונטקסט ובנסיבות המתוארות, כמו גם פרטים חווייתיים למעט ריח הסיגריות שנדף מפיו של הנאשם עת ניסה לנשק אותה, אותו יכלה היתה להריח גם בנסיבות אחרות. המתלוננת אינה מחברת אף ולו אחד מהאירועים הנטענים למקרה ספציפי המעוגן בנסיבות סביבתיות, כגון חג, עונות שנה, התרחשויות קודמות שקדמו למעשה וכדומה. על פי גרסתה, המעשים החלו בהיותה כבת 7-8 שנים, הנאשם שכב לידה במיטה ונישק אותה כשהוא מחדיר את לשונו לפיה [...] מבלי להוסיף כל פרט מעבר לכך. היא אינה מתארת את הפעם הראשונה בה התרחש המגע, את הנסיבות האופפות אותו או מה היו תחושותיה או מחשבותיה באותו רגע, למעט האמירה הכללית המתייחסת למכלול האירועים 'הרגשתי שיש משהו, הרגשתי שכן קורה משהו שכן, שהוא אוהב אותי לא בתור ילדה שהוא אוהב אותי מעבר לילדה. כי נשיקה וחיבוק של אבא זה לא מתנהל בצורה כזאת זה מתנהל אולי נשיקה בלחי, חיבוק, ילדה שלי אני אוהב אותך, כן. אבל לשכב במיטה...' [...] גם בהתייחס למעשים החמורים יותר, שהתרחשו החל מהגיעה לגיל 9-12, אין המתלוננת מעגנת בזמן ובנסיבות נוספות כלשהן, מעבר לתיאור המעשה המיני וליטוף החזה. הפרט היחיד אותו היא מוסרת בקשר לאירועים אלה הוא בקשתה מהנאשם שלא יגע בחזה, כי הדבר מכאיב לה, וזאת למרות שהמעשים חזרו על עצמם כמעט כל לילה" (עמ' 15-16 לפסק הדין).

כאן אנו מתקרבים ללב העניין – מהימנות עדותה של המתלוננת אודות המעשים המתוארים בכתב האישום. לפסקה המצוטטת לעיל יש השפעה ניכרת על ההכרעה בתיק, ולכן עלינו לבחון אותה בעיון. נפרק את הפסקה לרכיבים ונבדוק אותם אחד לאחד:

16. כאמור, שופטי הרוב ציינו שהמתלוננת מסרה "תיאור כוללני, מבלי להתייחס למקרה ספציפי". כתב האישום מתמקד באירועים שהתרחשו במיטתה של המתלוננת בשעות הלילה. ביחס לדפוס התנהגות נטען זה, המתלוננת אכן התקשתה לספק פרטים על אירוע ספציפי שבו המשיב נכנס למיטתה ונגע בה. לשאלה "מתי את זוכרת שזה התחיל?", ענתה המתלוננת: "מגיל 7-8, התמונה הראשונה שרצה לי בראש זה שהיה שוכב לידי במיטה. אני זוכרת גם שהוא היה מנשק אותי בפה" (עמ' 59 לפרוטוקול). יובהר כי אך טבעי הוא שהמתלוננת לא זכרה את פרטי האירוע הראשון, שהתרחש לדבריה כמעט 10 שנים לפני הדיון, בהיותה ילדה קטנה. המתלוננת נשאלה אודות המקרה האחרון שבו המשיב נגע בה, וענתה: "אני חושבת שהיה קיץ רגיל, הייתי ישנה רק עם שמיכת פוך שאני זוכרת זה קרה אותו דבר כמו שסיפרתי מקודם". בהמשך חזרה המתלוננת על התיאור הכללי של המעשים החוזרים ונשנים, ואז העיר בית המשפט: "מה שהיא אמרה שזה היה כמו בפעמים האחרות, אנחנו נסתפק בזה בשלב הזה" (עמ' 72-73 לפרוטוקול).

כפי שכבר ציינו שופטי הרוב, בעדותה של המתלוננת הוזכר גם אירוע שבו המשיב נגע בחזה והפסיק אחרי שהיא אמרה לו שזה כואב (עמ' 60 לפרוטוקול). בנוסף העידה המתלוננת על אירועים שאמנם לא נכללו בכתב האישום אך הם מוסיפים עומק ורוחב לגרסתה:

א. המתלוננת העידה: "אני זוכרת שכן קרה פעם אחת שזה כן קרה בסלון אבל זה ממש היה בזהירות וזה לא היה כאילו, לא היה משהו זה...". (עמ' 58 לפרוטוקול). המתלוננת חזרה ותיארה את המקרה גם בחקירה הנגדית, כשדבריה היא יושבה על הספה, המשיב נגע באיבר מינה לזמן קצר "בזהירות... לא כמו שהוא נוגע בי בחדר... כמה דקות וזהו, לא כמו שקורה בחדר... הוא לא הפשיט אותי... הכניס את היד שלו [למכנסים]... מהחלק העליון למעלה" (עמ' 251-254 לפרוטוקול).

ב. המתלוננת התבקשה לתאר אירוע מיני אחד, וסיפרה באופן מפורט על מקרה שבו המשיב החמיא למראה גופה, ובין היתר אמר: "אם היא היתה חילוניה איך היא היתה מתלבשת" (עמ' 72 ועמ' 153 לפרוטוקול).

ג. במסגרת החקירה הנגדית, המתלוננת תיארה מקרה קונקרטי, מפורט, מעוגן בזמן ובמקום מדוייקים. לדבריה, בשמחת תורה המשיב שתה לשכרה, וניצל רגע קצר שבו היו לבדם כדי לטפוח על ישבנה ולומר "וואי איזה ישבן יפה" (עמ' 244 לפרוטוקול). המשיב ואשתו אישרו שהוא השתכר באותה הזדמנות (עמ' 678-679 ועמ' 836 לפרוטוקול) אבל הכחישו את המעשה והאמירה.

ד. המתלוננת סיפרה כי היא חזרה עם המשיב מאמירת סליחות בבית הכנסת, ובדרך הביתה המשיב נשבע "במזוזה של הרב חיים" שהוא יחדול ממעשיו (עמ' 249-250 לפרוטוקול).

ה. המתלוננת העידה כי "מתי שהוא היה נוגע בי הוא לא היה מניח תפילין [...] הוא אמר לי [...] שהוא מרגיש שמה שהוא עושה לי הוא לא ראוי להניח תפילין" (עמ' 247-248 לפרוטוקול). מעבר לאותנטיות הגלומה באמירה זו, נוסף לה חיזוק בכך שהמשיב אישר כי היו ימים רבים שבהם הוא לא הניח תפילין חרף היותו אדם דתי, אלא שלדבריו הסיבה לכך היתה "עצלנות" גרידא (עמ' 626 לפרוטוקול).

17. גם המעשים עצמם תוארו על-ידי המתלוננת בצורה מפורטת ומוחשית, והיא הסבירה איך ואיפה בדיוק המשיב נגע בה והתחכך בה (עמ' 61-62, 178 לפרוטוקול).

פרטים נוספים תוארו על-ידי המתלוננת באמרה כי לפעמים המשיב נישק אותה אחרי שנגע בה. לדבריה: "זה היה כאילו מין כזה לפני שאני הולך רגע אני אנשק אותה, והיו פעמים שהוא אמר לי אני מצטער בבקשה תסלחי לי, אני לא יודע מה קורה לי זה משהו שנכנס בי. אני מצטער" (עמ' 64 לפרוטוקול).

אגב כך ראוי לציין, כי עדותה של המתלוננת כללה התייחסות לשיחותיה עם המשיב על המעשים עצמם. לשם המחשה והתרשמות, נביא קטע מעדותה שבו היא מתארת דו-שיח מורכב עם המשיב: "הבטחתי לו שאני לא מספרת את הסיפור הזה והבטחתי לו, והוא אמר לי שאם אני אספר הוא יבין אותי, והוא גם אמר לי שאם אני אספר באותו רגע הוא יהרוג את עצמו. הבטחתי לו שאני לא מספרת. והבטחתי ואני

עמדתי על שלי ואמרתי תקשיב אתה מפסיק ואני לא מספרת כלום. הוא אמר לי אבל אני חושש שתספרי את זה לבעלך, אמרתי לו מה קשור בעלי? אני אומרת לך אני לא מספרת את הסיפור הזה אז מה בעלי? נראה לך? והוא אמר לי אני מבין אותך אני מצטער" (עמ' 63 לפרוטוקול).

בדומה, העידה המתלוננת על שיחה עם המשיב:

"ירדנו לגינה לא היה אף אחד ישבנו על הספסל לא ישר התחלנו לדבר על המקרה אבל איכשהו זה נכנס לשיחה. אמרתי לו אני מבטיחה לא לספר רק תפסיק. כל פעם הוא היה נשבע לי אני אפסיק אני מבטיח לך. הוא היה נשבע לי באח שלי הקטן ברבנים שהוא מפסיק. ותוך כדי שיחה הוא אומר לי אם את תספרי אני אבין אותך אבל רק שתדעי תקחי בחשבון אם את תספרי באותו רגע זהו כאילו אין [שם המשיב - י"ע] אני הורג את עצמי. אמרתי לו נראה לך אני אספר? רק תפסיק אני לא מספרת. תוך כדי השיחה הוא אומר לי אני מבטיח לך אני אפסיק תוך כדי שיחה הוא גם מכניס דברים וואי את יפה, הוא גם היה אומר לי כל הזמן שאם אני אזרום איתו פעם אחת עם מה שהוא עושה לי אז שהוא יפסיק" (עמ' 76 לפרוטוקול).

כפי שניתן להתרשם, המתלוננת סיפרה על השיחות בצורה שוטפת, והתיאור כולל גם פרטים שוליים.

18. אכן, כדברי שופטי הרוב בבית משפט קמא, קיים חסר בכל הנוגע לחיבור האירועים הנטענים "למקרה ספציפי במעגן בנסיבות סביבתיות, כגון חג, עונות שנה, התרחשויות קודמות שקדמו למעשה וכדומה". עם זאת, בהקשר זה כבר נפסק כי "אין בעובדה, כי פרט לאירוע בית החולים, לא הצביעה המתלוננת [...] על אירועים ספציפיים, כדי לפגום בעדותה. זאת, מאחר שמדובר במעשי אינוס שבוצעו בה במשך שנים ובתדירות גבוהה, ואין לצפות ממנה כי תדע להבחין בין מקרה אחד למשנהו" (ע"פ 8080/11 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 30 (31.12.2013) (להלן: ע"פ 8080/11)). בפרט יפים הדברים לענייננו, שבו המעשים בוצעו בילדה-נערה, בשעות לילה מאוחרות, בעודה שוכבת במיטתה.

תיאורים אותנטיים, פרטים חווייתיים ותיאור מחשבות ורגשות מזמן אמת

19. מעבר לתיאור הכוללני, שופטי הרוב סברו כי בעדותה של המתלוננת חסרים "פרטים אותנטיים יחודיים ולעיתים שוליים בעלי עיגון בקונטקסט ובנסיבות". לטעמי, גם קביעה זו מנוסחת באופן גורף מדי. כך, למשל, תיארה המתלוננת בפירוט רב את פרטי הלבוש והסרתם, באופן ספונטני ובלי שנשאלה על כך:

"הוא מוריד לי לאט לאט את השמיכה [...] שהייתי ישנה עם פיג'מה רגילה הוא היה מוריד לי לאט לאט את המכנס לפעמים זה היה ביחד עם התחתונים ולפעמים זה היה בנפרד [...] אם זה היה רק חצאית הוא היה מרים לי את החצאית ואם זה היה מכנס וחצאית היה מרים לי את החצאית מוריד לי את המכנס, לפעמים מוריד לי את התחתונים ביחד עם המכנס לפעמים בנפרד. לפעמים היה מוריד לי הכל, הרוב היה מוריד לי חצי עד הברך [...] הרוב היה קורה מוריד לי חצי. אחרי שהוא היה מוריד לי את המכנס ואת התחתונים הוא היה מתחיל לגעת לי באיבר מין" (עמ' 60-61).

20. אשר להיעדרם של "פרטים חווייתיים" מן הגרסה, בית משפט קמא כבר ציין את דבריה של המתלוננת על ריח הסיגריות שנדף מן המשיב. גם כאן ראיתי לנכון להביא את דבריה כלשונם כדי שניתן יהיה להתרשם מהם: "[המשיב] נכנס לאמבטיה ולדעתי עישן איזה משהו [...] ריח חנוק, לא ריח של סיגריה ואז שהוא היה בא נוגע בי ומנשק אותי אז היה יוצא לו ריח מהפה שהייתי נורא נגעלת שכמעט זה היה מגיע כאילו אני עומדת להקיא. זה לא קרה הרבה. זכור לי רק פעם אחת" (עמ' 74 לפרוטוקול; ויצויין כי בעדותו של המשיב הוא סיפר שלעיתים היה מעשן חשיש בחדר האמבטיה (עמ' 591-592)). כמפורט בחוות דעתו של שופט המיעוט, אני סבור שעדותה של המתלוננת כללה "פרטים חווייתיים" נוספים (עמ' 30-31 לפסק הדין). בין היתר אציין כי המתלוננת העידה שהמשיב "מנשק אותי פותח את הפה שלו, נשיקה לא עדינה, נשיקה..." – וכאן בית המשפט ציין לפרוטוקול כי המתלוננת החוותה בידה תנועת אגרוף – "ממש רטובה" (עמ' 59 לפרוטוקול). ובהמשך: "שהיה נוגע לי בחזה זה היה נורא כואב כי זה היה הגיל שהתפתחתי" (עמ' 59). ועוד הוסיפה המתלוננת: "הייתי עם הגב אליו, והייתי מרגישה שהוא מוריד לי את המכנס, מוציא את האיבר מין, הייתי מרגישה הכול, היה מניח את היד שלו על האיבר מין עושה את התנועות שהוא תנועות מהירות כאלה שאני מרגישה שהיד זזה לאיבר מין שלו ואחרי שתי דקות שלוש דקות הייתי מרגישה על עצמי משהו רטוב" (עמ' 63).

21. האם עדותה של המתלוננת כוללת תיאור של "תחושותיה או מחשבותיה" בזמן אמת? המתלוננת נשאלה: "במהלך האירועים האלה מה היית חושבת מה היה רץ לך בראש מה היית מרגישה?" ותשובתה היתה: "אני ידעתי שאני לא מוציאה את הסיפור הזה, לא מספרת, הבטחתי לו שאני לא מספרת את הסיפור הזה והבטחתי לו" (עמ' 63 לפרוטוקול). המתלוננת נשאלה על כך שוב, והשיבה: "הייתי אומרת לעצמי וואי אני לא מאמינה שזה עוד פעם קורה, כאילו אמרתי לעצמי כל הזמן אם הוא יפסיק אני לא מספרת אז למה זה בא, למה זה עוד פעם קורה, למה הוא עוד פעם בא בלילה?" (עמ' 72 לפרוטוקול). כמו כן, כשהמתלוננת מעידה על התדירות המשתנה של האירועים היא מספרת: "חשבתי שזה נגמר אבל פתאום זה חזר עוד הפעם" (עמ' 60). לגבי ההסתרה של המקרה היא העידה: "פחדתי שאחד האחים שלי יראה [...] פחדתי מהתגובה. מה שחשבתי ש[המשיב] יעשה את זה שאם אחד האחים יראה אז הוא הוא יתקוף או משהו. זה מה שאני חשבתי אני לא יודעת מה היה באמת קורה" (עמ' 62 ועמ' 64). ובהמשך: "פחדתי מהתגובה, פחדתי מזה שהוא אמר לי כל הזמן אני אהרוג את עצמי, פחדתי מה יהיה אחרי כל ה... [...] פחדתי מהתגובות, תמיד חשבתי על אחרי מה יהיה אחרי זה אמא שלי אחים שלי מה הוא יגיד? אני לא יודעת אני תמיד לא ידעתי איך לעשות את זה איך אני מספרת? פשוט הרגשתי שאני לא מסוגלת, אין לי את האומץ להוציא את זה [...] תמיד אמרתי לעצמי אני חייבת, אני לא יודעת איך" (עמ' 76-77 לפרוטוקול).

תיאורים נוספים של רגשות, שנחזים בעיניי אותנטיים במיוחד, הם דברי המתלוננת לפיהם כבר בהיותה ילדה קטנה: "הרגשתי שכן קורה משהו שכן, שהוא אוהב אותי לא בתור ילדה, שהוא אוהב אותי מעבר לילדה. כי נשיקה וחיבוק של אבא זה לא מתנהל בצורה כזאת זה מתנהל אולי נשיקה בלחי, חיבוק, ילדה שלי אני אוהב אותך, כן. אבל לשכב לידי במיטה..." (עמ' 59). כאשר המתלוננת נשאלה על חיי היומיום בבית, היא השיבה: "הכל היה מתנהל כרגיל, אני הייתי הולכת לבית הספר חוזרת הביתה, עוזרת לאמא שלי הכל היה רגיל, תגישי לי את האוכל תגהצי לי חולצה. גם אותו בוקר שסיפרתי את המקרה שלא ידעתי שזה מה שיקרה אני זוכרת שהוא ביקש ממני לפני שהוא יוצא לעבודה את הבושם, משהו אני זוכרת. כל פעם שהיה מבקש ממני דברים הייתי אומרת לעצמי כאילו וואי אתה פשוט עושה לי דברים שלא צריך לעשות ואתה מבקש ממני דברים, שהיה מבקש ממני שאני אגיש לו את האוכל או שאני ארים לו את האוכל הייתי אומרת לעצמי כאילו, ברור שהייתי מרימה לא היה לי מה לעשות, אבל הייתי אומרת לעצמי כאילו זה כבר זה באמת לא יכול להיות" (עמ' 65 לפרוטוקול).

22. מסקנת ביניים: הבעיה העיקרית שמצאו שופטי הרוב בעדותה של המתלוננת היא תיאור כוללני. להשקפתי, עדותה של המתלוננת כוללת פרטים ותיאורים, חלקם שוליים, כמפורט לעיל, וכן מחשבות ורגשות. לא מדובר אפוא בעדות לקונית ותמציתית באופן שגורע מן האפשרות לתת בה אמון. אמנם נותר חוסר בעובדות ובפרטים, אבל החוסרים אינם נוגעים ללב הגרסה ואינם חותרים תחת מהימנותה הבסיסית של המתלוננת.

קשיים נוספים על פי חוות דעתם של שופטי הרוב

23. בשלב זה של הכרעת הדין מנו שופטי הרוב קשיים נוספים שהתעוררו ביחס לגרסתה של המתלוננת.

גרסה מתפתחת: גרסתה הבסיסית של המתלוננת לא השתנתה לאורך ההליך, אך נוספו לה שני פרטים מהותיים שלא נמסרו במשטרה. הראשון הוא שהמשיב החדיר את לשונו לפיה של המתלוננת, והשני – שהמשיב הגיע לסיפוק מיני כאשר התחכך בגופה (עמ' 15-16 לפסק הדין). שני הפרטים הללו מוסיפים חומרה יתרה למעשים המגונים. שופטי הרוב לא הבהירו מה המשקל שהם נותנים להתפתחות הגרסה, והבהירו כי הם מודעים להלכות הרלוונטיות שלפיהן גרסה מתפתחת של מתלונן בעבירות מין היא תופעה מוכרת שלא בהכרח תיזקף לחובתו ותגרע ממהימנותו. המתלוננת התבקשה להסביר בבית המשפט את התפתחות גרסתה. לדבריה, בשיחה שקיימה עם הפרקליטה "הרגשתי שאני יותר פתוחה ממה שהיה לי בחקירה הראשונה. בחקירה הראשונה נורא הייתי לחוצה, נורא פחדתי, הייתי עדיין בתוך חלום כזה שכאילו הוצאתי את הסיפור הזה אז כאילו נורא היה לי קשה נורא לדבר במשטרה נורא נורא, עכשיו אני מרגישה שגם השם נותן לי כח לדבר לא אף אחד אחר. ושהייתי אצל [הפרקליטה] גם הרגשתי שאני נורא פתוחה לספר לה והוספתי עוד דברים שחשובים" (עמ' 65 לפרוטוקול). לגבי הגעתו של המערער לסיפוק מיני, נשאלה המתלוננת על-ידי בית המשפט מדוע לא סיפרה על כך במשטרה, ותשובתה היתה: "זה פשוט לא יצא לי מרוב שלא יכלתי לדבר על זה [...] עוד פעם, זה באותו יום, באותו רגע לא יצא לי. לא יכולתי להוציא את זה" (עמ' 142 לפרוטוקול). בשים לב להלכות המקובלות לגבי חשיפה הדרגתית של המעשים והאירועים אצל נפגעי עבירות מין (ראו, בין רבים אחרים, ע"פ 5582/09 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 85 והאסמכתאות שם (20.10.2010) (להלן: ע"פ 5582/09); ע"פ 4481/14 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 58 (16.11.2016); ע"פ 8805/15

פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 20 (2.4.2017) ולנסיבות הפרטניות במקרה דנא, הסבריה של המתלוננת מקובלים עליי ואיני סבור כי יש לזקוף זאת לחובתה.

24. עוד ציינו שופטי הרוב כי המתלוננת לא הצליחה לתאר את התחושה של איבר המין של המשיב על גופה (עמ' 16 לפסק הדין). איני רואה מקום להרחיב בנושא, ודי אם אציין כי גם בהקשר זה מקובלת עליי עמדתו של שופט המיעוט שסבר כי "תיאור מפורט, מעבר למה שמסרה המתלוננת, בשים לב למאפייניה היחודיים, אינו הכרחי בנסיבות העניין" (עמ' 38-39 לפסק הדין; ראו עמ' 178-180 לפרוטוקול, שם ניכר הקושי של המתלוננת לדבר, והיא מעדיפה לכתוב את תשובתה על פתק, וגם במשטרה המתלוננת התקשתה כשנדרשה לתיאורים מעין אלה). באת-כוח המשיב התאמצה להראות שהמתלוננת נחשפה לתכנים מיניים בסדרות טלוויזיה פופולריות כגון "עספור" ו"הבורר", אך אין בכך כדי לשנות את המסקנה.

25. שופטי הרוב הוסיפו, כי אף לאחר התחשבות במאפיינים המוכרים של עדויותיהם של נפגעי עבירות מין, במקרה הנוכחי נותרו "אי בהירויות ותמיהות היורדות לשורשו של עניין שלא ניתן להתעלם מהן": באירוע שבו נחשפה הפרשה בבית הספר, המתלוננת אמרה לאימה שהנאשם שכב איתה, ואז חזרה בה; הגודל והמבנה של הדירה מקשה על ביצוע מעשים מגונים במשך תקופה ארוכה בקרבת בני המשפחה בלי ידיעתם ובלי שהאם הבחינה בכתמי זרע על המצעים; ותמיהה מדוע המשיב לא ניצל את ההזדמנויות שבהן הוא היה לבד עם המתלוננת בבית (עמ' 17-19 לפסק הדין).

26. כפי שאפרט מיד, אינני מאמץ את מסקנתם של שופטי הרוב כי היבטים אלו מהווים "תמיהות היורדות לשורשו של עניין".

תחילה, לכך שהמתלוננת אמרה שהמשיב שכב איתה. כאמור, גרסתה של המתלוננת נחשפה לראשונה באירוע דרמטי בבית הספר. כאשר אימה של המתלוננת הגיעה למקום היא שאלה את המתלוננת אם היא שכבה עם המשיב. המתלוננת השיבה בחיוב ולאחר מכן חזרה בה. עד כאן, העובדות מוסכמות. גם אין מחלוקת כי לאחר שהאם קיבלה תשובה חיובית לשאלתה, היא אמרה למתלוננת שהיא תיקח אותה לבדיקה רפואית כדי לבדוק את אמיתות דבריה. נותרה מחלוקת בשאלה אם המתלוננת חזרה בה בגלל החשש מבדיקה רפואית שתפריך את גרסתה. שופטי הרוב סברו כי לאור "מכלול הראיות" התשובה לכך חיובית, אך שופט המיעוט ניתח את העדויות והגיע

למסקנה שונה (עמ' 18 ועמ' 40 לפסק הדין, בהתאמה). המתלוננת הסבירה שהיא השיבה לשאלתה של האם בחיוב מתוך בלבול ולחץ (עמ' 143 לפרוטוקול), ואכן אין ספק שהסיטואציה היתה מטלטלת ומסעירה. החשוב יותר, בעיניי, הוא שכאשר המתלוננת חשפה את המעשים (בפני חברותיה, הרב והמחנכת) היא לא סיפרה שהמשיב קיים איתה יחסי מין אלא שהוא נהג לגעת בגופה. לפיכך, מסתבר יותר שהמתלוננת אכן שגתה בלשונה בשל אי הבנה לכוונת אמה, שהרי מבחינתה המערער אכן שכב עמה במיטה, להבדיל מ"שכב" במובן של קיום יחסי מין. למעשה, כבר בעימות עם הנאשם המתלוננת אומרת כי אמרה לאמה "הוא נוגע בי. אז היא אמרה לי: הוא שכב איתך? אז אמרתי לה כן. ואז אמרתי לה לא (מילים לא ברורות). היא אמרה לי שאני צריכה לעשות בדיקה." (ת/3(א), עמ' 7, שורות 36-38). דהיינו, המתלוננת תיקנה את תשובתה לאם על אתר. נראית לי אפוא יותר גישת שופט המיעוט שדחה את הטענה כי המתלוננת ניסתה להפליל את המשיב באונס וחזרה בה רק מחמת האיום בבדיקה רפואית.

27. ומכאן לשאלת היתכנות המעשים בדירה קטנה ובחדר חסר דלת שבו ישנו גם אחיה של המתלוננת. למרבה הצער, ניסיון החיים מלמדנו שעברייני מין אינם נרתעים מביצוע עבירות בסיטואציות "לא הגיוניות", בקרבת בני משפחה ואף בשעות היום ובמקומות פתוחים (ע"פ 5582/09 בפסקה 87: "כך, ניסיון החיים והפסיקה מלמדים כי מעשי אינוס ומעשים מגונים בוצעו במקומות חשופים וגלויים כמו סלון הבית או חדר שכל אחד יכול להיכנס אליו בכל עת, ואף שעה שאדם אחר נוכח בחדר במיטה סמוכה וכיו"ב"; ע"פ 6643/05 בפסקה 19 ופסקה 21; ע"פ 8080/11 בפסקה 30; ע"פ 7843/05 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 8 (26.6.2006)). לכן, אם מתעורר קושי, הוא נעוץ בכך שאיש לא שמע את המעשים שחזרו על עצמם פעמים רבות. המשיב טען שהמיטה של המתלוננת היתה שבורה ולכן חורקת ורועשת מאד (עמ' 593 לפרוטוקול). המתלוננת מסרה גרסה מתונה יותר שלפיה רק ברגע שהמשיב היה מתיישב על המיטה נשמע רעש מסויים (עמ' 197 לפרוטוקול). חוקרי המשטרה לא הטריחו עצמם לבית המשפחה כדי לבדוק את המקום הפיזי שבו בוצעו העבירות הנטענות, וקשה שלא לראות בכך מחדל חקירה. חרף המחדל החקירתי, אינני סבור כי ביצוע המעשים בנסיבות אלה הוא מופרך או בלתי סביר. המשיב העיד על עצמו כי נהג לקיים יחסי מין עם אשתו "בשקט ודממה [...] ממש בשקט ולאט" (עמ' 629 ו-631 לפרוטוקול). בהנחה שהמעשים המגונים נעשו בשעות לילה מאוחרות, כשבני הבית ישנו שינה עמוקה, המשיב יכול היה להתגנב למיטתה של המתלוננת ולבצע את זממו בשקט (ולא נעלמו מעיניי הטענות לשנתם הקלה של האם והאח, ומנגד, האם העידה כי היא נוטלת כדור הרגעה המשפיע על

השינה מסוג אלפרליד - עמ' 832 לפרוטוקול). כפי שהעידה המתלוננת: "הוא היה עושה את זה נורא בשקט שאף אחד לא ישמע. גם אמרו שהמיטה שלי משמיעה רעש, שבורה לא טובה משמיעה רעש נורא שאי אפשר לא לשמוע. ובעצם התנועות שהוא היה עושה זה היה בזהירות ולא תנועות שהיו עלולים להשמיע את הרעש שצריכים להשמיע מהמיטה. וגם אם היה טיפה רעש מהמיטה היו חושבים שכנראה אני זזה ולא היו קמים מזה שיש רעש מהמיטה. האחים שלי היו ישנים נורא חזק אני הייתי רואה" (עמ' 73 לפרוטוקול). כאמור, לחדר הילדים לא היתה דלת אך יצויין כי לחדר השינה של האם היתה דלת (עמ' 549-550 לפרוטוקול; ראו גם עמ' 598, שם אומר המשיב כי האם שמעה כל מה שקורה בסלון, בשירותים ובאמבטיה, להבדיל אולי מחדר הילדים).

גם עדותה של האם, כי לא הבחינה בכתמי זרע על המצעים, אינה פוגמת בהיתכנות הגרסה המפלילה באופן מהותי, בפרט בשים לב לדברי המתלוננת כי המשיב ניגב את הזרע (ראו והשוו: ע"פ 6164/10 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 28 (20.2.2012)). בהמשך לכך, גם התמיהה הלכאורית מדוע המשיב לא "ניצל הזדמנויות" שבהן שהה עם המתלוננת לבדה, אינה מעוררת קושי ממשי (בהקשר זה ראו גם האמור להלן בפסקה 33).

טיכום ביניים

28. עד כה סקרתי את הקשיים והתמיהות שנמנו בחוות דעתם של שופטי הרוב בבית משפט קמא, והבהרתי כי לשיטתי לא נמצאה סיבה ממשית לפקפק במהימנותה של המתלוננת. לטעמי, התנהגותה של המתלוננת בהקשרים אחרים שאינם נוגעים ישירות לכתב האישום (קשר עם לירון; "סיפור הכיסוי"; לעג לאם), אינה נוגעת להכרעה בדבר התרחשות העבירות מושא דיוננו. בהערת אגב אציין כי כל שלושת האירועים הללו קשורים למעורבותו של לירון בפרשה, וכפי שעוד אזכיר בהמשך, איני סבור כי מדובר בצירוף מקרים גרידא. בהמשך ראינו כי המתלוננת מסרה עדות כוללנית על המעשים המגונים שנעשו במיטתה, אך לצד זאת סיפרה גם על אירועים קונקרטיים המעוגנים בזמן ומקום. כמו כן, ניתן למצוא בעדותה של המתלוננת פרטים המעידים על אותנטיות, פרטים חוייתיים, וכן תיאורים של רגשות ומחשבות אודות התקופה שבה בוצעו בה המעשים המגונים. לצד זאת, אינני סבור כי התפתחות הגרסה (ביחס להחדרת לשון ו"רטיבות"), האמירה של המתלוננת לאימה כי המשיב שכב איתה, וסוגיית היתכנות המעשים בדירה הקטנה, מערערים את ליבת גרסתה של המתלוננת.

מהימנותה של המתלוננת

29. בשלב זה נשוב ונידרש לכלל שהוזכר לעיל (בפסקה 5), ולפיו ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב בקביעות עובדתיות, בפרט כאשר הן מבוססות על ממצאי מהימנות. ברם, אם שופטי הרוב בערכאה הדיונית גרעו ממהימנותה של המתלוננת בגלל התנהגותה באירועים אחרים, ולא בגלל התרשמות שלילית מעדותה במהלך המשפט, אזי כלל אי ההתערבות מאבד מתוקפו. בחוות דעתם של שופטי הרוב לא הוזכרה התרשמות שלילית ישירה ממהימנותה של המתלוננת. למעשה, בפרוטוקול הדיון ניתן אף למצוא הערות מצד בית המשפט על כך ששפת הגוף של המתלוננת מבטאת את תוכן עדותה [המתלוננת קמצה את ידה לאגרוף כשדיברה על נשיקה "לא עדינה" (עמ' 59); הדגימה תנועת דחיפה כשסיפרה שהיא אמרה למשיב "הייתי אומרת לו די תעזוב אותי והייתי עושה לו עם היד" (עמ' 61); והזיזה את ידה קדימה ואחורה כשסיפרה שהמשיב התחכך בה "כאלו הוא נהנה להזיז את האיבר מין" (עמ' 62). כמו כן, בית המשפט ציין לפרוטוקול שהקושי לדבר על הדברים ניכר בפניה של המתלוננת (עמ' 61) ושהיא "בוכה כל הזמן" כשהעידה על חשיפת הפרשה (עמ' 69)]. בהמשך לכך, חלק ניכר מנימוקיהם של שופטי הרוב מבוסס על שיקולים שבהגיון, סברה או ניסיון חיים, וזהו אחד החריגים לכלל אי ההתערבות. כזכור, חריג רלוונטי נוסף הוא הזדמנות של ערכאת הערעור להתרשם בעצמה באופן ישיר מראיות בכתב, צפיה בסרטון או האזנה לקובץ שמע, ועל כך בהמשך.

בשינויים המתאימים, יפים לענייננו דבריו של השופט (כתוארו אז) גרוניס בע"פ 3250/10 מדינת ישראל נ' פלוני, פ"ד סה(2) 482 (2012), שם התקבל (בדעת רוב) ערעורו של הנאשם:

"מכמה סיבות נמנה המקרה שלפנינו עם המקרים החריגים המאפשרים התערבות של ערכאת הערעור בממצאי הערכאה הדיונית. ראשית, עיון בעמדת שופטי הרוב בבית המשפט המחוזי מלמד, כי הערכת עדותה של המתלוננת על-ידי שופטי הרוב נעשתה, רובה ככולה, על בסיס שיקולי הגיון גרידא, תוך בחינת סבירות העדות ביחס לראיות אחרות שהוצגו. פרט לאמירות בודדות, קצרות ולא מנומקות, בדבר התרשמותם החיובית הכללית של שופטי הרוב ממהימנות המתלוננת [...], לא ניתן לאתר בחוות-דעתם של שופטי הרוב ממצא מהימנות ברור הנובע, למשל, מאופן הערכת אישיותה של המתלוננת, מהתנהגותה על דוכן העדים ומן האופן בו מסרה את תלונתה במשטרה. דעת הרוב לא בחרה לקבוע ממצאים בהתחשב בשפת הגוף של המתלוננת והתנהגותה על דוכן העדים. במילים אחרות, לא נקבעו

במקרה דנא ממצאים ברורים על יסוד התרשמות בלתי אמצעית של בית משפט קמא מן האופן בו נמסרה העדות. יובהר, כי אין למצוא פגם בכך שרובן של הקביעות הנוגעות לגרסת המתלוננת נסבות סביב שיקולי היגיון וסבירות. בחינה זו של התשתית הראייתית לגיטימית היא. סעיף 53 לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971 [...] קובע כי 'ערכה של עדות שבעל-פה ומהימנותם של עדים הם ענין של בית המשפט להחליט בו על פי התנהגותם של העדים, נסיבות הענין ואותות האמת המתגלים במשך המשפט' [...] אופן מתן העדות וצורת הדיבור אינם הכלים היחידים לבחינת העדות. בית המשפט רשאי לבסס את ממצאיו על בסיס הגיונם של דברים, סבירות העדות והיחס בין העדות לראיות האחרות שהוצגו במשפט [...] אך חשוב לזכור, כי מקום בו קובעת הערכאה הדיונית ממצאים על בסיס שיקולי היגיון וסבירות גרידא, נפתח פתח רחב יותר להתערבותה של ערכאת הערעור בממצאים כאלה. ויודגש, קריאת חוות דעתם של שופטי הרוב מלמדת כי הללו בחרו להעדיף את גרסת המתלוננת. אלא שעיון מדוקדק בפסק הדין מלמד, כי מסקנה זו לא התבססה בעיקרה על ממצאי מהימנות ולכך יש משמעות לעניין היקף התערבותה של ערכאת הערעור" (שם, בעמ' 536-535 ; ההדגשה במקור).

נוכח האמור עד כה, עמדתי היא כי המקרה הנוכחי נכנס בגדרם של החריגים לכלל אי ההתערבות. בכך לא די על מנת לבסס הרשעה בפלילים, שכן נדרשת קביעה פוזיטיבית בדבר מהימנות העדות המפלילה, ומסקנה ברורה כי לא נותר ספק סביר בדבר אשמתו של המשיב בביצוע המעשים שיוחסו לו.

30. נידרש אפוא לשאלה אם ניתן לקבוע באופן פוזיטיבי שעדותה של המתלוננת מהימנה דיה. נחזור ונדגיש: ממקום מושבנו כערכאת ערעור, לא קל להגיע למסקנה מעין זו, ועל המדינה כמערכת הוטל נטל כבד. אך בסופו של הגעתי למסקנה כי הנטל הורם וכי ניתן לייחס מהימנות לעדותה של המתלוננת. הנימוקים לכך הן כלהלן:

ראשית, שופטי הרוב הצביעו על פגמים שנפלו – לשיטתם – במהימנותה של המתלוננת. כמפורט לעיל, אינני סבור כי יש בכך כדי לכרסם בגרעין של האירועים המתוארים. עדותה של המתלוננת איננה "מושלמת" אך בשים לב למאפייני המקרה (עבירות מין במשפחה; מתלוננת קטינה; חברה דתית) אין תימה בכך. ליבת הגרסה המרשיעה היא כי המשיב נהג להיכנס למיטתה של המתלוננת ולגעת באיבר המין שלה, ולא מצאתי בדבריה של המתלוננת סתירה, פרכה או קושי מהותי שיפגום במהימנות

עדותה בנושא זה. בשלב זה של הדיון יש משקל ממשי להתרשמותו של שופט המיעוט, אשר זכה אף הוא להתרשם באופן ישיר מעדותה של המתלוננת, ולאחר "בדיקה פרטנית וקרובה של האמצעים הרטוריים, המילוליים והבלתי מילוליים, בהם נעשה שימוש", הגיע למסקנה נחרצת כי המתלוננת דוברת אמת. גם באשר לתוכן העדות, מקובלת עליי מסקנתו של שופט המיעוט, כי "תיאור המתלוננת את המעשים שביצע בה הנאשם עקבי ומפורט, תיאוריה טומנים בחובם היגיון פנימי, דבריה ממחישים היטב את האירועים עליהם היא מספרת, היא מקפידה לדייק בעובדות ואינה מפריזה. ככל שהתעוררו אי-בהירויות ביחס לתיאורי המתלוננת או להתנהגותה, נתנה המתלוננת הסברים מספקים לדבריה" (עמ' 30 לפסק הדין).

שנית, חרף מוגבלותנו כערכאת ערעור, בתיק זה ניתנה לנו האפשרות להציץ בעצמנו אל חדר החקירות ולהתרשם ישירות מדבריהן ומהתנהגותן של הנפשות הפועלות. העימות בין המתלוננת לבין המשיב תועד בוידאו, וצפיה בסרטון מותרת רושם חזק בדבר מהימנות הגרסה המפלילה. בין היתר יצויין, כי המתלוננת מטיחה במשיב האשמות חריפות ובתגובה הוא מנסה לעורר אצלה אמפתיה, להזכיר לה שהוא תמך בה במשך השנים, ולהרתיע אותה מפני פירוק המשפחה. לקראת סוף העימות המתלוננת ניגשת למשיב, כשהיא מתקשה לעמוד על רגליה, ומפצירה בו שוב ושוב לומר את האמת. בנוסף להתרשמות הישירה מרגשותיה העזים של המתלוננת במהלך העימות, מיד לאחריו המתלוננת המשיכה להתייפח והלכה להקיא בשירותים (עמ' 315 לפרוטוקול). לא למותר לציין כי העימות הותיר חותמו על השטרות המנוסות בכגון דא, שהיו נוכחות במהלכו, לדברי האחת "אחד הקשים שנתקלתי בו עם 30 שנות הניסיון שלי"; ולדברי השניה "...שזה הפעם הראשונה שבכיתי במהלך עימות, שהיה לי נורא קשה". גם "הערת האזהרה" של שופטי הרוב אודות הבעת רגשות יזומה מצד המתלוננת, איננה מאיינת את משמעות הדברים.

בנוסף, הוגשו הקלטות של השיחות שניהלה המתלוננת עם לירון. את השיחות יש לבחון על רקע העובדה שההגנה הגישה לבית המשפט רק חלק מהשיחות, ולעיתים מדובר בשיחות קטועות. יובהר כי המתלוננת לא ידעה שהשיחות מוקלטות, ולירון הצליח לרכוש את אמונה כאשר הוא מכנה אותה בכינויי חיבה ("כפרה", "מאמי", "חיים שלי") ומשמש עבורה אוזן קשבת וכתף תומכת בתקופה קשה עבורה. בנסיבות אלה, האזנה להקלטות מחזקת את הרושם שהמתלוננת מדברת מדם ליבה. התרשמותי מהשיחות היא כי לירון מנסה לגרום למתלוננת להודות שהיא שיקרה, ולמרות זאת היא דבקה בגרסתה ולא מוכנה לקבל, אף לא ברמז, את האפשרות שמדובר בעלילת שווא

(ראו גם עדותה הנחרצת של המתלוננת בעמ' 226 לפרוטוקול, לפני שהקלטות הושמעו לה). כך, למשל, לאחר שהמתלוננת מביעה חיבה לאימה, לירון מטיח בה "הרגת אותה, אני אומר לך הרגת אותה כבר", המתלוננת עומדת על דעתה "שתדע לך שזה לא בסדר, ממש לא בסדר שאתה אומר לי". לירון ממשיך: "קשה לה אחושילינג, קשה לה, מה אני יודע זה קשה לי גם לי להגיד את זה אבל את חייבת לשמוע את זה מאיפשהו, כן, את עושה לה את זה, כן ואללה מסכנה". המתלוננת משיבה: "לא רוצה לשמוע את זה, בסדר?" אך לירון בשלו: "את לא רואה מה היא עוברת יום יום, ואללה לי זה קשה אישית". בשיחה האחרונה המוקלטת, אומר לירון: "לא עשיתי כלום לא אמרתי כלום לאף אחד עוד, לא אמרתי כלום עוד לאף אחד, על האמת, לא אמרתי כלום לאף אחד" והמתלוננת משיבה כשהיא בוכה ונסערת: "איזה אמת? איזה אמת?" [לירון עצמו נחקר במשטרה בחשד לשיבוש הליכי חקירה וכמובן שאינני מביע עמדה].

שלישית, ענייננו בתיק שבו ניצבות זו מול זו שתי גרסאות מנוגדות: גרסתה של המתלוננת מול גרסתו של המשיב, בבחינת "מילה נגד מילה". בחוות דעתם של שופטי הרוב בבית משפט קמא אין התייחסות למהימנותו של המשיב. לעומת זאת, שופט המיעוט מציין במפורש כי הוא התרשם לשלילה. לדברי שופט המיעוט: "עדות הנאשם לא עוררה את אמוני. התרשמתי שהנאשם מתוחכם, מניפולטיבי, ומסוגל 'להתאים' את העובדות לצרכי גרסתו, בלתי אמין, ומרוכז בצרכיו ובמימוש גחמותיו, עד כדי יכולת התעלמות כמעט מוחלטת מצרכי הסביבה" (עמ' 52 לפסק הדין). יוער כי לטעמי הרישא רלוונטית יותר לעניין הערכת המהימנות, בעוד שהסיפא מקבלת משקל נמוך, מפני שחסרונותיו של המשיב כאדם וכהורה אינם מלמדים על האפשרות שהוא יפגע מינית בבתו החורגת.

31. בנוסף, העדר מניע לתלונת שווא, המחיר הכבד ששילמה המתלוננת, והאופן שבו נחשפה הפרשה – מקשים עליי לקבל את האפשרות שהמתלוננת בדתה את הסיפור. אמנם היה מתח בין המשיב לבין אשתו, אך אינני מקבל את האפשרות שהתלונה במשטרה נועדה להרחיקו מהבית. עד להגשת התלונה, המשיב תמך במתלוננת, דאג לכל מחסורה וצידד בה כאשר אימה הטילה עליה מטלות בית רבות (עמ' 57, 578-580 לפרוטוקול). המתלוננת לא ניגשה מיוזמתה למשטרה להגיש תלונה ואף לא פנתה להנהלת בית הספר. כאמור, היא סיפרה על המעשים לחברתה בבכי וברעדה. לדברי החברה, המתלוננת "אמרה שהיא לא רוצה לפנות לאף מורה לאף מנהלת לאף יועצת ולא לאמא שלה ולא לאף אחד, כי היא פחדה שזה יצא, כאילו היא לא רצתה שאף אחד ידע מזה". החברה הפנתה אותה לאחותה הבוגרת וזו שכנעה את

המתלוננת לפנות לרב שאינו מכיר את הנפשות הפועלות. גם בשיחה עם הרב נמנעה המתלוננת מלמסור פרטים מזהים והביעה פחד מההשלכות של חשיפת הפרשה. הרב דחק במתלוננת לפנות למשטרה ולדבריו "היא רצתה מאד לחשוף את זה בגלל זה היא פנתה כי היא רוצה באמת לספר את הסיפור הזה, אבל מצד שני היא הייתה מאד מפוחדת בגלל ההשלכות שיהיו מזה". המתלוננת הסבירה כי "הרב אמר לי שאם אני לא אעצור את זה אז שאני עלולה לא להתחתן ושלא יהיו לי ילדים, שהוא אמר לי את זה זה מאוד כאילו נושא רגיל אצלי זה משהו שאני כן רוצה. ושהוא אמר לי את זה זה כבר כאילו עשה לי משהו בראש כאילו אימאל'ה תתעוררי תחשבי על העתיד שלך" (עמ' 68 לפרוטוקול). וכפי שציין שופט המיעוט "המתלוננת תיארה את התהליך הרגשי, הנפשי והמחשבתי שעברה סביב חשיפת הסוד שנצרה בליבה משך שנים, עד מסירת תלונה מפורטת במשטרה". המתלוננת סיפרה את גרסתה למורה רק לאחר שהמורה פנתה אליה, ומתוך הנחה שהמורה כבר שמעה על כך. לדברי המורה: "היא לא באה וסיפרה לי אבא שלי עשה ככה, ממש לא, זה היה אני שאלתי אותה שתי פעמים ושלוש ואז אני חושבת שהיא אמרה" (עמ' 66-68, 458, 477-480, 486 לפרוטוקול).

בע"פ 490/89 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד מה(4) 93, 98-99 (1991), ציטט בית המשפט מתוך ספרה של עפרה אילון איזון עדין: התמודדות במצבי לחץ במשפחה (1983), והדברים כמו נכתבו לענייננו:

"מה מניע את הבת קורבן האינצסט להצטרף לקשר השתיקה? מחד חוששת הבת שמא לא יאמינו לה ולא יתמכו בה. מתפתחת בה הרגשה של חוסר-מוצא. מאידך מעניק לה הסוד הנורא הרגשת כוח, ומטיל עליה את האחריות לשמירת שלימותו של התא המשפחתי. כך היא מיטלטלת בין הרגשת כוח ועוצמה לבין חוסר-אונים ואי-יכולת לשלוט בחייה שלה. המילכוד מתהדק כאשר הבת מנסה למלט את עצמה ולברוח מן הבית, כיוון שאז מחזירים אותה בכוח אל המשפחה, שהיא מקור מצוקתה. גילוי פרשת היחסים האסורים עלול להוסיף על סיבלה של הבת. לעיתים קרובות היא מורחקת מהבית ונשלחת למוסד או לאומנה. המחיר של השיחרור מכפיפותה לאביה הוא אובדן המסגרת המשפחתית... ההליכים המשפטיים נגד האב, המסתיימים לרוב בכליאתו ובהתפוררות כלכלית של המשפחה, תורמים את חלקם לבידודה הנוסף; היא נאשמת על ידי בני משפחה או על ידי עצמה, בהרס שבא בעקבות הגילוי...'. ובהמשכם של דברים (...): 'הדגש בפרק זה הוא על הפגיעה החוזרת בבת במצב של גילוי עריות. היא נבגדת, מפסידה בכל דרך אשר תפנה. היא נפגעת בציפיותיה מאביה, מפסידה את האהבה וההגנה מצד אימה ונפגעת מהטראומה הנגרמת לה על ידי ניסיונות

ההצלה הכושלים מצד החברה הרחבה. עליה לוותר על סודו של אביה על ידי קריאה לעזרה מבחוץ, או שהיא שומרת את הסוד וממשיכה להיות אובייקט לניצול”.

ואכן, בעקבות הגשת התלונה נאלצה המתלוננת לעזוב את ביתה ומשפחתה לסביבה בלתי מוכרת, וכיום היא שוהה בפנימיה, לאחר שאמה-יולדתה מתנכרת לה וכך גם אחיה. על המתלוננת הופעלו לחצים רבים מכיוונים שונים לחזור בה, ועל אף שהייתה יכולה לעשות זאת בצמתים רבים, דבקה בגרסתה לאורך כל הדרך, גרסה שספרה לחברתה, לאחות של חברתה, למחנכת, לרב, גרסה בה דבקה בחקירות ובעימות עם המשיב, גרסה ממנה לא חזרה על אף לחציו של לירון וניסיונותיו למשוך אותה בלשונה.

עם זאת, המתלוננת נצמדה לגרסתה העובדתית והקפידה שלא להשחיר את דמותו של המשיב ולא להגזים בתיאור המעשים שייחסה לו. כך, בין היתר, סיפרה המתלוננת: “חוץ מהמקרה הוא היה בסדר, הוא היה מביא לי, הוא היה כל הזמן אם היו ויכוחים עם אמא שלי היה מגן עלי” (עמ’ 57); “נשיקה ממש רטובה. זה מה שהיה בגיל הזה, לא היה דברים מעבר. זה מה שהיה” (עמ’ 59; וכן עמ’ 61, 64, 179-180, ו-363 לפרוטוקול).

32. בשלב זה של הדיון, יש מקום לציין כי גרסתה של המתלוננת מתארת דפוסי התנהגות שמאפיינים עבירות מין בילדים: הסתרה, פיצוי, הסלמה והפחדה. להסרת ספק, המתלוננת היא קטינה שגדלה בחינוך דתי וקשה לייחס לה מודעות מוקדמת לקיומם של דפוסי התנהגות אלה בדינמיקה המוכרת של פוגע-נפגע. הסתרה: הפצרותיו של המשיב במתלוננת שלא תספר לאיש שאם לא כן יתאבד, וכן “שהיה נוגע בי אם אחד האחים היה זו או אחותי הייתה בוכה או אימא שלי קמה להכין דייסה לאחותי הוא ישר היה מכסה אותי וכמובן שאני הייתי ישר מתלבשת כאילו לא קרה כלום, פחדתי, מכסה אותי, עובר לאח שלי כאילו מכסה אותו, עובר לאח שלי מכסה אותו ובעצם כאילו אם הוא היה בחדר כאילו הוא כיסה אותנו” (עמ’ 62 לפרוטוקול). לא למותר להביא כאן את דברי המשיב שלפיהם הוא היה נכנס לחדר הילדים במהלך הלילה כדי “לכסות אותם, לראות שהם מכוסים” (עמ’ 616 לפרוטוקול). פיצוי, בכך שהמשיב נהג להגן עליה ולהעניק לה יחס טוב במיוחד (עמ’ 57, 578-579 לפרוטוקול); הסלמה: בחומרת המעשים במשך השנים (השוו: ע”פ 6255/15 פלוני נ’ מדינת ישראל, בפסקה 13 (11.8.2016); ע”פ 1611/11 פלוני נ’ מדינת ישראל, בפסקה 51 (7.5.2012)); והפחדה: באיומו של המשיב להרוג את עצמו “והוא אמר לי שאם אני אספר הוא יבין

אותי, הוא גם אמר לי שאם אני אספר באותו רגע הוא יהרוג את עצמו... אם את תספרי אני אבין אותך אבל רק שתדעי תקחי בחשבון אם את תספרי באותו רגע זהו כאילו אין [...] אני הורג את עצמי" (ראו גם לעיל, בפסקה 17).

33. גרסתה של המתלוננת משתלבת גם בתמונה העובדתית הרחבה יותר. במהלך השבוע המשיב היה נוהג להיפגש בערב עם חברים מחוץ לבית, חוזר הביתה בשעה מאוחרת תחת "השפעה של חשיש" (עמ' 73 ו-551 לפרוטוקול) ולא ישן בחדר עם אשתו אלא בסלון (עמ' 550). יוער כי לדברי המשיב היו לילות שבהם הוא ישב בסלון וצפה בטלוויזיה (בווליום נמוך) עד הבוקר (עמ' 600). בהתאמה, המתלוננת העידה כי לאחר שהמשיב היה נוגע בה הוא היה הולך לסלון, נשאר ער וצופה בטלוויזיה (עמ' 77). לעומת זאת, בשבתות המשיב לא היה מעשן (עמ' 592), והמתלוננת היתה ישנה בסלון, שהיה סמוך יותר לחדר השינה של האם (עמ' 613). המתלוננת העידה כי בלילות שבהם ישנה בסלון המשיב לא נגע בה (למעט פעם אחת) ולכן היא רצתה לישון שם (עמ' 251 ו-272 לפרוטוקול). פרטים אלו מציירים תמונה ברורה וקוהרנטית שמעגנת את גרסתה של המתלוננת בזמן ובמרחב, ואולי גם מספקת רמז לנסיבות שבהן בוצעו המעשים.

חיזוקים לגרסתה של המתלוננת

34. כבר ראינו מספר הקשרים שבהם גרסתה של המתלוננת משתלבת בראיות חיזוניות (לעיל בפסקאות 16ג, 16ה, 18, 33). לכל האמור מתווספים שלושה חיזוקים שהצטברותם מכריעה את הכף ולטעמי לא מותירה עוד ספק סביר בדבר אשמתו של המשיב. נזכיר כי גם שופטי הרוב בבית משפט קמא הכירו בקיומם של "חיזוקים לכאורה" לגרסתה של המתלוננת.

35. התנהגותה של המתלוננת לפני חשיפת הפרשה: חברותיה של המתלוננת ומורתה העידו כי בחודשים שקדמו לחשיפת הפרשה, הבחינו בכך שהמתלוננת עצובה, שקטה ומסוגרת (ראו, בין היתר, עמ' 366, 462 ו-309 לפרוטוקול).

על פי גרסתה של המתלוננת, הפעם האחרונה שבה המשיב נגע בה התרחשה שבועיים לפני שהפרשה נחשפה. לדבריה, "לפני שהגשתי את התלונה זה קרה שבועיים לפני. שכבר אז אמרתי זהו" (עמ' 62, וכן בעמ' 66 לפרוטוקול). ואכן, סמוך לחשיפת הפרשה המתלוננת היתה במצב רוח ירוד והתקשרה למחנכת שלה פעמים רבות בצורה

חריגה. המתלוננת סיפרה כי התקשרה למורה פעמים רבות "סתם ככה" (עמ' 215) ולדבריה: "באותם ימים בשבוע האחרון שבועיים האחרונים הייתי מתקשרת אליה הרבה, הייתי מתקשרת אליה וכל פעם רוצה לדבר אבל אין לי מה להגיד לה בעצם. מתקשרת, הי המורה, מה נשמע? מה שלומך? כלום כאילו, בסדר וזהו אין מה לדבר" (עמ' 68 לפרוטוקול). הדברים אושרו על-ידי המורה (ת/4, עמ' 374-375 לפרוטוקול; ובזמן אמת גם על ידי המנהלת - ת/8, ת/10). כלומר, מונחות בפנינו ראיות חיצוניות שמאשרות התנהגות חריגה של המתלוננת באותו זמן שבו היא טוענת שנפגעה מינית בפעם האחרונה וחשבה על האפשרות לשים קץ למעשים. מדובר בחיזוק בעל משקל שלא ניתן להתעלם ממנו. בהינתן שהמתלוננת לא יזמה את חשיפת גרסתה, ודאי שלא באותו מועד, לא ניתן לשקול ברצינות את האפשרות שהיא ביימה את התנהגותה כהכנה לחשיפת הסיפור.

36. חקירתו הראשונה של המשיב: ביום בו נחשפה גרסתה של המתלוננת בבית הספר, נחקר המשיב לראשונה:

"ש: אתה נגעת בה באיבר המין מתישהו?
 ת: אין מצב. אני מוכן ללכת לפוליגרף, אני מוכן ללכת שתעשה בדיקת רקמות, הכל. חוץ מלחבק אותה ולנשק אותה מבחינה של אבא, כן? לא... חלילה שהיא הייתה במיטה, או משהו שהיא שכבה, או... ממש מבחינת אבא. זהו. היא הילדה שלי..."
 (ת/6א, עמ' 2-3)

ניתן לראות כי המשיב נשאל באופן כללי על נגיעה באיבר המין, ותשובתו מתייחסת למצב שבו המתלוננת שוכבת במיטה. בשלב זה המשיב טרם נחשף לגרסתה של המתלוננת, ולא היה אמור לדעת על המיקום והתנוחה שבהם בוצעו המעשים. בבית המשפט, המשיב נשאל על כך, ולהלן תשובותיו: "נתתי לה נשיקה וחיבוק של אבא לא מעבר לזה ולא בדברים שמעבר לזה, זה היה הכוונה לא הכוונה שידעתי מה הדברים שאמרה או איך שהיא אמרה אותם [...] ש: מאיפה באה המילה מיטה? ת: הכוונה של צניעות, אולי מכוונה של צניעות, קטע של צניעות [...] אולי הייתי צריך להגיד לא שכבתי איתה אוקיי? אז אמרתי מיטה אולי מהבחינה הזאת [...] המיטה היתה מבחינה שהיא האשימה אותי בהאשמות ואני ראיתי את המיטה כמו האשמות שהיא האשימה" (עמ' 656-658 לפרוטוקול). גם לאחר צפיה והאזנה לחקירה, ההסבר שסיפק המערער אינו מניח את הדעת, ולכל היותר יש בכוחו להפחית מעט את המשקל המפליל שיש לדבריו.

37. המשיב חתך את ידו במעצר: על פי גרסתה העקבית של המתלוננת, המשיב איים עליה שאם היא תחשוף את המעשים – הוא ישים קץ לחייו. לאחר שהוגשה התלונה, בהיותו במעצר, המשיב חתך את ידו. זמן קצר לאחר מכן התנהל העימות בינו לבין המתלוננת, ולקראת סיום העימות התנהל הדיאלוג הבא:

מתלוננת: תראה לי את הידיים שלך, מה עשית לעצמך?
 נחקר: אמא, זה לא משנה...
 מתלוננת: אתה אמרת שאם אני אספר אתה תתאבד וזהו (ייתכן כי נאמר "תהרוג את עצמך" – י"ע).
 נחקר: כן, אני אהרוג את עצמי נכון אבל לא בצורה כזאתי
 מתלוננת: נכון
 נחקר: נכון, אבל לא בצורה כזאתי
 מתלוננת: שאני חייבת להגיד לפני את האמת. תגיד את האמת שנגעת בי
 נחקר: את האמת, אני אומר לך את האמת
 מתלוננת: תגיד את האמת, תגיד את האמת, שאתה נגעת בי ונסיים את הסיפור הזה. בבקשה.
 נחקר: אני לא נגעת.

העובדה שהמשיב חתך את ידו לאחר שהוגשה תלונה במשטרה, מהווה לפחות לכאורה הגשמה חלקית של האיום שלו. אם לא די בכך, הרי שבעימות המשיב ענה בפירוש למתלוננת: "כן, אני אהרוג את עצמי נכון אבל לא בצורה כזאתי". להתרחשות אותנטית זו יש משקל נכבד והיא מהווה חיזוק משמעותי לגרסתה של המתלוננת, ואולי אף ראשית הודיה, כדעתו של שופט המיעוט בבית משפט קמא (עמ' 53 לפסק הדין). המשיב חתך את עצמו בחלק העליון של האמה השמאלית, וכנראה שלא מדובר בניסיון ממשי להתאבדות (עמ' 636-637 לפרוטוקול), אך הדבר אינו גורע מהמשמעות של עצם המעשה ושל האמירה בעימות. ראוי להציג את השפעתו (הצפויה) של המעשה על המתלוננת, שהעידה בבית המשפט (עמ' 81 לפרוטוקול):

"ת: כמו שאמרתי מקודם הוא כל פעם היה אומר לי אם את תספרי אני אתאבד ואיכשהו אחרי שסיפרתי הבנתי, אני לא זוכרת אימא שלי אח שלי אני לא זוכרת מי אמר לי הוא חתך את הידיים. ושהייתי בעימות ביקשתי לראות את הידיים, היה לי ייסורי מצפון.
 ש: למה היו לך ייסורי מצפון?
 ת: ריחמתי עליו.

ש : למה ?
 ת : כי הבטחתי לו שאני לא אספר."

בין כה וכה, ההסבר של המשיב למעשה אינו מתקבל על הדעת, וגם כשלעצמו הוא מעורר תמיהות. לדבריו: "האריכו לי יומיים או שלושה את המעצר והייתי ממש נסער, אמרתי שאני אעשה איזשהו פטנט, אמרתי ככה איזה פטנט קטן בשביל להגיע למצב שאני אוכל לראות את אשתי ושרטתי את היד במקום פה למעלה, אמרתי עכשיו הרופא לא נמצא, יקחו אותי לבית חולים שאני אלך לבית חולים ככה אני אראה את אשתי ואז אני אצליח לראות אותה ואני אראה מה קורה שם" (עמ' 563 לפרוטוקול; וראו גם בעמ' 637-638). שופטי הרוב סברו כי הטענה לראשית הודיה "אינה מתיישבת עם הפרוטוקול ועם תוכן הדברים" (עמ' 21 לפסק הדין), אך לא ירדתי לסוף דעתם ולא הצלחתי למצוא פרשנות הגיונית שתחלץ את המשיב מן המיצר.

סיכום וסוף דבר

38. במהלך הדיון בערעור עברנו שלושה שלבים. בשלב הראשון נבחנו הנמקותיהם של שופטי הרוב ונמצא כי אין בהן כדי לשלול את מהימנותה הבסיסית של המתלוננת. בשלב השני הבהרתי מדוע, לשיטתי, המקרה שבפנינו נמנה על המקרים החריגים שבהם ערכאת הערעור לא תמנע מעצמה לייחס מהימנות למתלוננת. בשלב השלישי הובאו חיזוקים לגרסה המפלילה. בין היתר, עמדנו על כך שמצב רוחה של המתלוננת היה ירוד בתקופה שקדמה לחשיפת הפרשה, וכשבועיים קודם לכן, התקשרה למחנכת פעמים מספר ללא סיבה נראית לעין; המתלוננת סיפרה על הדברים לחברתה, לאחותה של חברתה, לרב, למחנכת והפרשה נחשפה בצורה אקראית, למעשה, בניגוד לרצונה של המתלוננת, שהתייחסה לחשיפה ברגשות מעורבים; גרסתה של המתלוננת כוללת תיאורים אותנטיים של שיחות עם המשיב (כגון תחושתו של המשיב כי הוא אינו ראוי להניח תפילין), רגשות ומחשבות; האופן שבו התנהל העימות מחזק את גרסתה של המתלוננת; המתלוננת לא הפריזה בתיאורים והיתה עקבית גם בתיאור הפרטים; המתלוננת דבקה בגרסתה חרף המחיר האישי הכבד ששילמה וממשיכה לשלם ולא חזרה בה מגרסתה גם בשיחות פרטיות עם לירון, שרכש את אמונה וניסה למשוך אותה בלשונה ולעורר את רחמיה על בני המשפחה; דבריו של המשיב עצמו מהם משתמע כי הוא מודע לפרטי התלונה, הוא חתך את ידו, ובכך "הגשים" לכאורה את האיום בהתאבדות ואישר בפני המתלוננת כי איים שישים קץ לחייו. בסופו של דיון, הגעתי למסקנה כי חומר הראיות שהונח בפנינו אינו מתיישב עם האפשרות שהמתלוננת בדתה את ההאשמות מליבה. לדידי, הוכח במידה הנדרשת להרשעה כי המשיב נכנס למיטתה

של המתלוננת פעמים רבות ונגע בה באופן מיני. מאז שהיתה בת שבע או שמונה, חיבק אותה ונישק אותה בפיה, ומאז שהיתה בת שתיים-עשרה נגע באיבר מינה והתחכך בגופה. עדותה של המתלוננת מותירה עמימות ביחס לשאלה מהי התדירות שבה בוצעו המעשים, ואם נותר את הספק לטובת המשיב, עדיין מדובר בריבוי מקרים.

39. לפיכך אציע לחבריי לקבל את ערעור המדינה ולהרשיע את המשיב בעבירות של ביצוע מעשה מגונה בכך משפחה (ריבוי עבירות) לפי סעיף 351(ג)(2) בצירוף סעיף 345(ב)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977, ולהחזיר את התיק לבית המשפט המחוזי לצורך שמיעת הטיעונים לעונש.

ש ו פ ט

השופט א' שהם:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופט נ' סולברג:

אני מסכים לדברי פסק דינו של חברי, השופט י' עמית – עם התוצאה ועם ההנמקה – חרף הקושי בערעור שכזה על קביעות עובדתיות ועל ממצאי מהימנות.

עדוּתה של המתלוננת ירדה לפרטי-פרטים – גם בנושאים עיקריים, גם בעניינים שוליים – מבלי שיש סיבה כלשהי נראית לעין שתבדה את כל אלה מליבה. כמה וכמה דברים שאמרה לגבי המעשים המיניים (חלקם צוטט בעמודים 4-8 להכרעת הדין) לבטח לא היו נאמרים אלמלא חוותה אותם בפועל ממש, שהרי היתה כבת 15, לא קיימה יחסי-מין מעולם, ורק על בשרה למדה, ממעשיו הרעים של המשיב. תיאורה אותנטיים.

גם השיח שעליו העידה, חילופי דברים בינה לבין המשיב, אינו יכול להתפרש אלא כפני המציאות: הבעת צער מצדו של המשיב לאחר שעשה את אשר עשה, וחוזר חלילה; דבריו שיפגע בעצמו אם תספר על מעשיו; ועוד לרוב, בכללם גם אותה שגרה

קשה וכואבת של ההתנהגות המינית וההתנהלות שלאחריה. מהימנותה של המתלוננת ניכרת מדברי-עדותה כפי שצוטטו בדעת הרוב. עדותה אמנם אינה חפה מקשיים; דעת הרוב בבית המשפט המחוזי תהתה על כמה וכמה דברים, אך מענה הולם ומשכנע ניתן לתהיות ולקשיים בדעת המיעוט, ומכל מקום אין זה מתקבל על הדעת שלא היו דברים מעולם, אין כל מניע למתלוננת לטפול עלילה על המשיב, ואפשרות ממשית אחרת שאינה הרשעה – אין. אין בדעת הרוב התמודדות עם עדותו של המשיב, שבמהלכה אמר דברים שלפי האמת הם בעוכריו, כשבעימות עם המתלוננת התבטא באופן שיש בו כדי ראשית הודיה. המתלוננת לא נכנעה ללחצים שהופעלו עליה לאחר חשיפת האירועים, חשיפה שלא היתה מתוכננת ושהמתלוננת לא חפצה בה – לא מבחינתה-שלה, ולא מבחינת בני-ביתה. מצבה הנפשי של המתלוננת הביא לחשיפה, והוא עצמו, מתווסף למספר חיזוקים שבאו בתמיכה לעדותה של המתלוננת.

על הדברים הללו ועוד שכמותם עמד חברי בפירוט, וכאמור, אני מסכים עמו שיש לבכר את דעת המיעוט בבית המשפט המחוזי על פני דעת הרוב, על סמך נימוקיה, ולהפוך את הזיכוי להרשעה.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט י' עמית.

ניתן היום, כ"ו בתמוז התשע"ז (20.7.2017).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט