



בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 5832/20

לפני: כבוד המשנה לנשיאה נ' הנדל
כבוד השופט נ' סולברג
כבוד השופט ע' גרוסקופף

המערער: פלוני

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על הכרעת דינו וגזר דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו בתפ"ח 17-08-25583 מימים 22.9.2019 ו-8.7.2020 שניתנו על ידי כב' השופטים רענן בן יוסף, אירית קלמן ברום ואברהם הימן

תאריך ישיבה: ד' בתמוז התשפ"א (14.06.2021)

בשם המערער: עו"ד אורי קינן

בשם המשיבה: עו"ד עינת כהן-גרוסמן

פסק-דין

השופט ע' גרוסקופף:

לפנינו ערעור על הכרעת דין וגזר דין שניתנו על ידי בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב' השופטים רענן בן יוסף, אירית קלמן ברום ו-אברהם הימן) בתפ"ח 25583-08-17, בימים 22.9.2019 ו-8.7.2020, בהתאמה, בגדרם הורשע המערער בריבוי עבירות מין בקטינה בת משפחה, והושתו עליו 8 שנות מאסר בפועל, לצד שני מאסרים מותנים ופיצויים למתלוננת ולמשפחתה.

רקע וכתב האישום

1. כתב האישום בו עסקינן הוגש נגד המערער ביום 13.8.2017. כעולה מכתב האישום, המערער, יליד שנת 1982, נשוי ואב לשלושה ילדים בגילאים 7, 5 ושנתיים.

המתלוננת, ילידת שנת 2002, היא אחות למחצה של אשתו של המערער (להלן: המתלוננת). במועדים הרלוונטיים לכתב האישום, בין חודש יולי 2016 ועד ליום 22.7.2017, עת שהייתה המתלוננת בת 14.5 ועד 15.5, והתגוררה בבית הוריה (להלן: הדירה), נהג המערער להתארח וללון בדירה, יחד עם משפחתו, בהזדמנויות רבות, ובעיקר בסופי שבוע.

על פי הנטען בכתב האישום, במשך התקופה הרלוונטית, ביצע המערער מעשים מגונים במתלוננת, ללא הסכמתה. כך, במספר הזדמנויות רב, בשעות הלילה, נכנס המערער לחדרה של המתלוננת, ניגש למיטתה ונגע בחזה מתחת לבגדיה, בלא הסכמתה. בחלק מהמקרים אף הביעה המתלוננת את התנגדותה למעשיו של המערער. בתוך כך, ביקשה המתלוננת כי יצא מחדרה, שיחדל ממעשיו, הסתובבה לצד השני וניסתה להזיז את ידו ממנה. בתגובה, שאל אותה המערער מדוע היא מזיזה את ידו ממנה, ואמר לה "תני לי". כך, על אף התנגדות המתלוננת, עיסה המערער את חזה, ובחלק מהמקרים ליקק אותו, ללא הסכמתה. כך גם, בחלק מהמקרים, אמר המערער למתלוננת כי יש לה את החזה היפה בעולם.

עוד נטען בכתב האישום, כי במועד בלתי ידוע, במהלך התקופה הרלוונטית, ניגש המערער אל המתלוננת בזמן ששהתה בחדרו של אחיה, שנכח בחדר, הכניס את ידו מתחת לחולצת המתלוננת, וניסה לבצע בה מעשה מגונה. בטרם הצליח המערער לגעת בחזה ומבלי שאחיה הבחין במתרחש, קמה המתלוננת ויצאה מהחדר.

עוד מתואר בכתב האישום, כי ביום 21.7.2017, יצאה המתלוננת לבלות עם חברותיה, ועם שובה, הבחינה שבמיטתה ישנים המערער ושניים מילדיו. המערער התעורר, והמתלוננת ביקשה לישון במיטתה. המערער נאות לכך, ויצא מחדרה. ואולם, כעבור מספר דקות, שב המערער לחדרה של המתלוננת, כאשר שניים מילדיו ישנים לצידה, הכניס את ידו מתחת לחולצתה, והחל לעסות את חזה. לאחר מכן, ליטף המערער את גופה של המתלוננת, נגע בבטנה, הכניס את ידו לתוך תחתוניה והחל לגעת באיבר מינה. המתלוננת התנגדה למעשים, וניסתה להדוף את המערער ממנה באמצעות ידה ורגליה, ואמרה לו "צא כבר, לך ממני, תפסיק, מה יש לך". למרות התנגדותה של המתלוננת, ליטף המערער את ישבנה והחדיר את אצבעו לאיבר מינה.

יוצר, כי בחלק מהמקרים אליהם מתייחס כתב האישום ישנו במיטת המתלוננת, לצידה, בעת ביצוע המעשים, סבתה של המתלוננת או ילדיו של המערער. בנוסף, בחלק

מהמקרים, נהג המערער לצאת מחדרה של המתלוננת בכל פעם ששמע רעשים בדירה, כדי לא לעורר חשד, ולאחר מכן שב אליו, והמשיך במעשיו.

2. בשל הנטען בכתב האישום, יוחסו למערער עבירה של אינוס בת משפחה (לפי 351(א) בנסיבות סעיף 345(א)(1) לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן: החוק)); מעשה מגונה בבת משפחה שטרם מלאו לה 16 שנים ללא הסכמתה (ריבוי עבירות) (לפי 351(ג)(2) בנסיבות סעיף 345(א)(1) וסעיף 345(ב)(1) לחוק); מעשה מגונה בבת משפחה (ריבוי עבירות) (לפי סעיף 351(ג)(3) לחוק); וניסיון למעשה מגונה בבת משפחה (לפי סעיף 351(ג)(3) בצירוף סעיף 35 לחוק).

עיקרי הכרעת הדין

3. בהכרעת הדין מיום 22.9.2019, הרשיע בית המשפט המחוזי את המערער במכלול העבירות שיוסחו לו בכתב האישום.

4. הכרעת דינו של בית המשפט המחוזי התבססה, בראש ובראשונה, על עדות המתלוננת לפניו, אותה הוא מצא קוהרנטית, ברורה ואמינה, כמו גם על חיזוקים שנמצאו לגרסתה בחומר הראיות. בית המשפט המחוזי ציין כי המתלוננת תיארה בעדותה באופן משכנע ואותנטי את המעשים המיניים אותם חוותה, וכן עמד על אותות האמת שעלו מהעדות.

5. נקבע, כי הימנעותה הראשונית של המתלוננת מלספר למשפחתה על מעשה האינוס, אינה מעוררת ספק באמינות גרסתה. חשיפה הדרגתית של פגיעות על ידי מתלוננת, מוכרת כמצב המאפיין התנהלות של קורבן עבירות מין בכלל, ובפרט כאשר עבירות המין מבוצעות בתוך המשפחה, והמתלוננת חושפת את שאירע בפני בני משפחתה. באופן דומה, נפסק כי אין בשני המסרונים ששלחה המתלוננת למערער (ביום 24.4.2017 ביקשה מהמערער מתנה ליום הולדתה וביום 25.5.2017 הציעה למערער להצטרף למפגש משפחתי), כדי לפגום באמינות גרסתה. בית המשפט קמא האמין להסבריה של המתלוננת, לפיהם הבינה את משמעות מעשיו המיניים של המערער בה רק לאחר מעשה האינוס, וכי התביישה לחשוף את מעשיו של המערער וחששה מתגובת אחותה. דבריה אלו התקבלו כסבירים ומתקבלים על הדעת, בהיות המתלוננת קטינה שנפלה קורבן למסכת של עבירות מין.

6. בית המשפט המחוזי הוסיף וקבע כי קיימות ראיות התומכות בעדות המתלוננת, ובכללן עדויות אודות מצבה הנפשי בעת חשיפת המעשים סמוך לאחר האירוע בפני גורמים שונים; סרטון המתעד את העימות שנערך במשטרה בין המתלוננת והמערער; העיתוי בו הגישה המתלוננת את התלונה; עדות אחיה של המתלוננת בנוגע להתנהגותו של המערער כלילה בו התרחש האירוע, לפיה המערער הלך וחזר במסדרון הדירה, ואמר לאחיה שאינו מצליח לישון; שיחת טלפון מוקלטת של המערער עם אמה של המתלוננת לאחר חשיפת המעשים ביום 27.7.2017; מסרונים ששלחה המתלוננת לאחיה, בהם סיפרה לו על שאירע; ומסרון ששלחה המתלוננת למערער ביום 22.7.2017, ובו כתבה "אל תבדוק את מידת הסבלנות שלי. שאני אומרת לא זה לא. לא מכירה בך. אל תשכח שאתה בעל, אבא, נשוי ואל תשכח שאתה נשוי קצת לאחותי" (עמוד 18 להכרעת הדין).

7. לעומת זאת, הסתייג בית המשפט המחוזי מעדותו של המערער. נקבע, כי גרסת המערער המכחישה את המיוחס לו, אינה עולה בקנה אחד עם התבטאויותיו המפלילות בשיחת הטלפון עם אמה של המתלוננת. כמו כן, שלל בית המשפט המחוזי מספר גרסאות נוספות שהעלה המערער, לגביהן קבע כי אין להן כל ביסוס ראייתי בחומר הראיות: גרסתו כי תלונתה של המתלוננת באו כמעשה נקם על כך שסירב למגע עימה; גרסתו כי מעשיו פורשו בשגגה על ידי המתלוננת כבעלי אופי מיני; וכי עדותה של המתלוננת זוהמה על ידי חברת משפחה אשר יעצה לה כיצד להתמודד. כמו כן, דחה בית המשפט המחוזי את גרסתו הנוספת של המערער, לפיה תלונתה של המתלוננת באו מתוך רצון המשפחה להרחיקו מילדיו במסגרת הליכי גירושין בהם הייתה מעוניינת אשתו. נפסק, כי זו אינה עולה בקנה אחד עם תכתובות שהוחלפו בינו ובין אשתו, בהן הצהירה אשתו על אהבתה כלפיו ודרבנה אותו למצוא בית בו יוכלו לחיות כמשפחה במהלך תקופת מעצרו.

עיקרי גזר הדין

8. גזר דינו של המערער ניתן ביום 8.7.2020. במסגרת גזר הדין עמד בית המשפט המחוזי, בין השאר, על האמור בתסקיר נפגעת עבירה, תסקיר שירות מבחן והצהרת נפגע עבירה של אם המתלוננת. להלן עיקרי הדברים.

בתסקיר נפגעת עבירה מיום 18.11.2019, צוין כי מעשיו של המערער גרמו לזעזוע בחייהם של המתלוננת ובני משפחתה. כך תואר, כי בתמימותה סמכה המתלוננת על המערער, אשר הכירה אותו מאז הייתה ילדה רכה בשנים. בנוסף, נמסר כי מאז נחשפו האירועים, חווה המתלוננת קשיי שינה, תחושת מתח, עצבנות, קשיים בריכוז, דריכות

יתר ולעתים אף קשיי נשימה. המתלוננת צמצמה את פעילותה החברתית, וכמו כן היא נמנעת מלארח חברות בביתה, בו אירעו המעשים.

בתסקיר שירות המבחן מיום 23.3.2020, נמסר כי המערער מתקשה לשתף באופן פתוח וכן, מציג את התנהלותו באופן מצומצם ואינו לוקח אחריות על העבירות בהן הורשע. כמו כן, שירות המבחן התרשם כי המערער מתקשה לגלות אמפתיה כלפי המתלוננת, ונוטה להשליך את האחריות למצבו עליה. בנוסף, צוין כי לא ניתן לשלול משיכה מינית כלפי קטינות, אך לאור ההכחשה הגורפת של המערער לכל המיוחס לו, ישנו קושי באבחון מצבו. יחד עם זאת, שירות המבחן סבר כי המערער אינו בעל קווי אישיות עברייניים או אלימים. לבסוף, הומלץ להטיל על המערער עונש מאסר בפועל אשר ימחיש לו את חומרת המעשים, וכן לפסוק פיצויים למתלוננת.

בהצהרת נפגע עבירה מטעם אם המתלוננת, תוארה הפגיעה הקשה במתלוננת ובכל בני המשפחה, ובפרט של אשתו של המערער, אשר מתמודדת עם ניכור הורי מצד ילדיה, שהורחקו ממנה על ידי המערער ומשפחתו.

9. לאחר שנדרש לטענות הצדדים לעניין העונש, ולדברי המערער שהתייחס לסכסוך מול אשתו בקשר למשמורת הילדים, וביקש רחמים מבלי ליטול אחריות, פנה בית המשפט המחוזי לקבוע את מתחם העונש ההולם. בהקשר זה, הביא בית המשפט המחוזי במניין שיקוליו את מידת הפגיעה בערכים המוגנים, בפרט בעבירות מין בקטינות, מדיניות הענישה הנוהגת ונסיבות ביצוע העבירה. בבחינת נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, התחשב בית המשפט המחוזי בכך שהמערער נעדר עבר פלילי; שירת שירות צבאי מלא; בפגיעה שנגרמה למשפחתו, ובייחוד לילדיו הקטינים, הקשורים אליו לאחר שטיפל בהם במסירות; ולמשך שהותו של המערער במעצר (מיום 6.8.2017 ועד ליום 17.10.2017), ולאחריו במעצר באיזוק אלקטרוני (מיום 17.10.2017 ועד ליום 26.2.2018). מנגד, שקל בית המשפט המחוזי את היעדר נטילת האחריות מצד המערער, וכן שיקולי הרתעת היחיד. בשים לב לכל אלה, העמיד בית המשפט המחוזי את מתחם העונש בעניינו של המערער על 6-10 שנות מאסר בפועל.

10. לאור כל האמור גזר בית המשפט המחוזי את דינו של המערער, וקבע כי יש להטיל עליו 8 שנות מאסר בפועל, לצד 18 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים בגין ביצוע עבירות מין מסוג פשע; 9 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים בגין ביצוע עבירות מין מסוג עוון; ותשלום פיצוי למתלוננת בסך של 60,000 ש"ח ולמשפחתה בסך 30,000 ש"ח.

11. הערעור מכוון הן להכרעת הדין והן לגזר הדין (למעט רכיב הפיצויים). אשר להכרעת הדין, חזר המערער בנימוקי הערעור שבכתב ובטיעון שבעל פה על קו הטיעון שהעלה בבית המשפט המחוזי. לטענתו, עדותה של המתלוננת רצופה סתירות, ותלונתה נובעת מיצר נקם על שדחה את ניסיונה לקיים עימו יחסים מיניים ורומנטיים. עוד טוען המערער, כי ייתכן שאופיו החם, עליו אף העידו בני משפחתה של המתלוננת, הוצא מהקשרו, ופורש בשגגה על ידי המתלוננת כבעל אופי מיני. עוד טוען המערער, כי חומר הראיות תומך בכך שלא ביצע את מעשה האינוס. בהקשר זה, המערער סבור כי בית המשפט המחוזי התעלם מכך שהמתלוננת ציינה בפני בני משפחתה את מעשה האינוס רק בשלב מאוחר למועד החשיפה, ולמחרת היום בו אירע לטענתה כילתה עם משפחתה (ועם המערער), מבלי שהם הבחינו בשינוי כלשהו בהתנהגותה. בנוסף, לעמדת המערער, לא ייתכן שאיש מבני משפחתה של המתלוננת לא שמע ולא ראה את המעשים, שעה שהמתלוננת ישנה בחדרה עם ילדיו של המערער ועם סבתה. בהקשר זה טוען המערער כי אף לא סביר שהמעשים לא הותירו סימנים בגופה של המתלוננת, אשר בבדיקתה הפתולוגית נמצא כי קרום הבתולין שלם. למעלה מכך, לשיטת המערער, בני משפחתה של המתלוננת תיאמו ביניהם את עדותם בטרם הוגשה התלונה במשטרה. עצם כך שילדיו של המערער שהו במשמרתו, בהסכמת ולבקשת המשפחה, בתקופה בה אשתו הייתה מנועה מלטפל בהם מסיבות בריאותיות, אינה מתיישבת עם העובדה שמשפחת המתלוננת סבורה כי ביצע את המעשים במתלוננת. לבסוף, מציין המערער את מחדלי החקירה, לרבות כך שלא בוצע שחזור על מכשיר הטלפון של המתלוננת, וכי סבתה וחברותיה של המתלוננת לא נחקרו, וטוען כי אלו מהותיים, ומחייבים את זיכוי.

12. אשר לגזר הדין, טוען המערער, כי עונש המאסר שהוטל עליו הינו חמור, ואינו נותן משקל הולם לשיקולים של שיקום המשפחה, המצדיקים לסטות לקולה ממתחם הענישה. לחלופין, היה מקום לגזור עונש ברף התחתון של מתחם הענישה, וזאת לאור פגיעת העונש במשפחתו של המערער. עוד מוסיף המערער וטוען, כי לולא הרשעתו בעבירת האינוס, שהתרחשותה מוטל בספק, היה מתחם הענישה יורד באופן משמעותי.

13. המשיבה תומכת בפסק דינו של בית המשפט המחוזי מנימוקיו. לטענתה, הערעור נסב על ממצאי עובדה ומהימנות של בית המשפט המחוזי, ואין כל הצדקה להתערב בהם. בית המשפט המחוזי נתן אמון בגרסתה של המתלוננת, שלה נמצאו חיזוקים, וכפי שקבע – דווקא התנהגותה של המתלוננת ואופן חשיפת האירועים מעיד על מהימנותה.

הסתירות עליהן הצביע המערער אינן סתירות, ולכל היותר מדובר בנקודות שהצריכו ביאור. כמו כן, נטען כי גזר הדין שהושת על המערער מתיישב עם מדיניות הענישה במקרים אחרים.

14. לקראת הדיון בערעור, הוגש לעיוננו תסקיר עדכני של שירות המבחן, ממנו עולה כי המערער חסר מוטיבציה לטיפול, תופס עצמו כקורבן הנסיבות ונעדר אמפתיה כלפי המתלוננת.

15. להשלמת התמונה יוער, כי בהחלטתו מיום 25.8.2020, דחה בית משפט זה (כב' השופט ניל הנדל) את בקשת המערער לעיכוב רכיב המאסר שבגזר דינו עד להכרעה בערעור, והמערער החל בריצוי עונש מאסרו ביום 1.10.2020.

דיון והכרעה

16. לאחר שעיינתי בערעור ובצרופותיו ושמעתי את טיעוניהם של באי-כוח הצדדים, באתי לכלל מסקנה כי דין הערעור להידחות על שני חלקיו. כך אציע לחבריי שנעשה, והכל מהטעמים שיפורטו להלן.

הערעור על הכרעת הדין

17. אקדים ואומר: עיקר הטענות שמעלה המערער ביחס להכרעת הדין מכוונות כלפי ממצאי עובדה וקביעות מהימנות של בית המשפט קמא. הלכה פסוקה היא, כי לא בנקל תתערב ערכאת הערעור בממצאי עובדה ומהימנות של הערכאה הדיונית. זאת, לאור יכולת הערכאה הדיונית, שאינה נתונה לערכאת הערעור, להתרשם באופן ישיר ובלתי אמצעי מהעדים שהעידו לפניה, ולהעריך בהתאם לכך את מהימנותם ואמינותם, צדדים, ומהראיות והעדויות מטעמם (ע"פ 7162/19 ראש נ' מדינת ישראל, פסקה 15 (3.1.2021); ע"פ 1398/19 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (20.10.2020); ע"פ 1745/20 עקל נ' מדינת ישראל, פסקה 17 (11.2.2021) (להלן: עניין עקל); ע"פ 8560/18 זבורוף נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (26.12.2018)). כלל זה, כוחו יפה גם ביחס לעבירות מין, ובייחוד עבירות מין במשפחה, שכן לרוב, הרשעות מעין אלו מבוססות בעיקרן על עדויות הנפגע והפוגע, ועל התרשמות הערכאה הדיונית מאמינותן (ע"פ 1072/15 שייניס נ' מדינת ישראל, פסקה 25 (10.11.2015); ע"פ 1935/20 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 18 (31.3.2021); ע"פ 6255/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (11.8.2016)). המקרה בו עסקינן הוא דוגמא אופיינית לסוג זה של הכרעות דין, כאשר המערער לא הצליח להציג טעמים המצדיקים

חריגה מכלל אי-ההתערבות של ערכאת הערעור בממצאי עובדה המבוססים על קביעות מהימנות.

18. בית המשפט קמא קבע בהכרעת הדין כי עדות המתלוננת לפניו הייתה "קוהרנטית, יציבה, ברורה, נחושה ובוטחת... באופן המבסס את האירועים המתוארים בכתב האישום" (עמוד 14 להכרעת הדין). לעומת זאת, טוען המערער כי בית המשפט קמא התעלם מקשיים וסתירות בעדותה של המתלוננת. אחת הטענות המרכזיות היא כי האופן בו חשפה המתלוננת את מעשה האינוס, בדרך של חשיפה הדרגתית (שכן, המתלוננת סיפרה על כך רק כאשר התכנסו בני משפחתה בסלון), יש כדי להטיל ספק בדבר התרחשותו. כראיה, ביקש המערער להסתמך על עדויות בני משפחתה של המתלוננת, אשר העידו כי למחרת מעשה האינוס, במהלך בילוי משפחתי, לא הבחינו בשינוי כלשהו במצבה הנפשי. טענות אלו נטענו בפני בית המשפט קמא, ונדונו בהרחבה. נקבע, כי תהליך חשיפה הדרגתי הינו תהליך ידוע ומקובל אצל קורבנות עבירות מין, ובפרט בעבירות מין במשפחה, וזאת לאור ההשלכות הצפויות על התא המשפחתי (ראו, מני רבים, ע"פ 5582/09 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 85 (20.10.2010); ע"פ 10163/08 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (13.9.2010)). כך גם נפסק, כי התנהגותה "הרגילה" של המתלוננת, היא התנהגות אופיינית ומוכרת בקרב נפגעי עבירות מין. בהקשר זה יוער, כי התנהלות זו אף מתיישבת עם עדותו של מדריך הנוער של המתלוננת, אשר העיד כי לאחר שסיפרה לו המתלוננת על שאירע ובעודה נסערת, הבחינה בחברותיה, ואזי מיד "התנתקה" והתנהגה כרגיל. מכל מקום, העובדה שהמתלוננת הפגינה התנהגות רגילה כלפי חוץ, אינה מלמדת על מה שהתחולל בנפשה פנימה (ע"פ 3273/09 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה כד' (30.12.2010); ע"פ 9657/05 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (9.3.2009)).

19. כמו כן, לא מצאתי ממש בטענת המערער לפיה בית המשפט קמא התעלם מראיות התומכות ומחזקות את עדותו. בתוך כך, אין בידי לקבל את טענתו לפיה במהלך שיחת הטלפון שהתקיימה בינו ובין אמה של המתלוננת ביום 27.7.2017, הדגיש בפניה המערער כי לא היו דברים מעולם (עמוד 13 להודעת הערעור). טענה זו אינה עולה בקנה אחד עם התבטאויותיו המפלילות של המערער במהלך שיחת הטלפון. כך למשל, לשאלת אמה של המתלוננת "אמרה לי שנגעת לה בחזה... היא משקרת?", השיב המערער "לא. אולי היה. את יודעת", ומיד לאחר מכן, הוסיף כי "עברתי משבר". גם את טענת המערער בכל הנוגע לכך שבני משפחתה של המתלוננת תיאמו ביניהם גרסאות אין בידי לקבל. כקביעת בית המשפט קמא, לטענה זו אין כל בסיס ראייתי, ומכל מקום אין בה כדי להסביר עדויות אחרות בהן נמצאו חיזוקים לעדותה של המתלוננת, ובכללן עדות מדריך הנוער ועדות

חברתה של המתלוננת, אשר לא פגשו את בני משפחתה של המתלוננת וממילא לא נטען לגביהם כי תיאמו עדויות עימם. כך גם, הטענה אינה עולה בקנה אחד עם מסרון ששלחה המתלוננת למערער בערב האינוס, בטרם חשפה את המאורעות בפני בני משפחתה, ובו נכתב, כאמור "שאני אומרת לא זה לא". באופן דומה, אין בידי לקבל את טענת המערער לפיה המתלוננת פירשה לא נכון את מעשיו, לנוכח אופיו החם – מעדותה של המתלוננת, ניכר כי חשיפת המעשים הייתה קשה לה, וכי היא תיארה אותם ללא הפרזה ומתוך רצון לדייק. כך למשל, מסרה המתלוננת בחקירתה הנגדית כי "לפני פעם אחרונה הייתה הפסקה של חודשיים בערך שלא היה כלום והוא לא התקרב אליי מבחינה מינית" (עמוד 14 להכרעת הדין).

20. עוד טענה בפי המערער, כי לא יעלה על הדעת שביצע במתלוננת עבירות מין בלא שאף אחד מבני המשפחה שם לב למעשיו, שבוצעו בהיותם בחדר, ולמצער בחדרים הסמוכים. גם טענה זו, הנשמעת לא אחת מפי נאשמים בעבירות מין במשפחה, אינה מלמדת על חפות המערער. במקרה בו עסקינן ניתן ללמוד מדברי המתלוננת בעדותה, כי המערער ניסה להסתיר את מעשיו. בתוך כך, נכנס לחדרה של המתלוננת בשעות לילה מאוחרות, כאשר יתר בני המשפחה ישנו, ובכל פעם ששמע המערער רעשים בדירה, יצא מחדרה של המתלוננת, על מנת שלא לעורר חשד. בנוסף, מעדות אחיה של המתלוננת עולה, כי בערב אירוע האינוס, הבחין במערער עובר הלוך וחזור בחוסר נחת ליד חדרה של המתלוננת, ושאל למעשיו. עדויות אלה מספקות הסבר לתמיהה שמעלה המערער במקרה הקונקרטי. אפס, גם אם אניח כי המעשים המיוחסים למערער "אינם הגיוניים", לא היה בכך כדי להצדיק קביעה כי לא נעשו על ידו. הניסיון השיפוטי מלמד כי עבירות מין מתרחשות בנסיבות שונות ומשונות, ועל כן לא ניתן להכריע בין גרסאות המתלוננת והנאשם באמצעות מבחני סבירות והיגיון המניחים כי העבריין פועל כאדם מן היישוב. אומר זאת בלשון ברורה: עברייני מין אינם פועלים כ"אדם סביר", ועבירות מין מבוצעות בדרכים שאינן מתיישבות עם "השכל הישר". לפיכך עצם העובדה שאופן הפעולה המיוחס למערער בכתב האישום חושף אותו לסיכון "בלתי הגיוני" להיתפס, אינה יכולה ללמד כי הדברים לא התרחשו כפי שמעידה המתלוננת. למרבה הצער, כשמדובר בעבירות מין, לא כל שכן בעבירות מין בתוך המשפחה, המציאות עולה על כל הגיון.

21. בא-כוח המערער ביקש כי, למצער, יזוכה מרשהו מעבירת האינוס, וזאת לאור קשיים שהוא מוצא בראיות המתייחסות לסעיף אישום זה: התנהגותה השגרתית של המתלוננת בימים שלאחר האירוע עד לחשיפה; החשיפה המאוחרת של מעשה האינוס; העדר ממצא בבדיקה הפתולוגית שנערכה למתלוננת. אינני רואה מקום לקבל קו טיעון זה. לעיקר הקשיים הללו התייחסתי לעיל (ראו פסקה 18 לעיל), ועל הדברים הללו אוסיף

כי בנסיבות המקרה, העדר ממצא פתולוגי איננו יכול לשלול את המיוחס למערער. המסקנה מחולשת הקשיים הללו היא שאין בענייננו יסוד סביר לאבחנה בין חלקי גרסתה של המתלוננת, ולפיכך לא קיים בסיס מספיק לערוך "פלגינן דיבורא" בעדותה, בוודאי לא על ידי ערכאת הערעור (השוו ואבחנו ע"פ 1838/20 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקאות 19-14 (20.5.2021)).

22. קו טיעון אחרון שהעלה המערער עניינו מחדלי חקירה של המשטרה. כידוע, על מנת לבסס ספק סביר ולהביא לזיכוי של המערער נדרש מחדל מהותי המקפח את הגנתו והיורד לשורש העניין (ע"פ 5073/11 חנוכה נ' מדינת ישראל, פסקה 22 (12.11.2014)); עניין עקל, פסקה 18). המחדלים להם טוען המערער נבחנו על ידי בית המשפט קמא, אשר קבע כי אין בהם כל ממש. כך, למשל, קבע בית המשפט קמא, ובצדק, כי לא נפל פגם בהימנעות המשטרה מלחקור את סבתה של המתלוננת, בהתחשב בכך שזו חולה בדמנציה ובאלצהיימר, ומשכך חקירתה לא הייתה אפקטיבית ממילא. בנוגע לכך ששתי חברותיה של המתלוננת לא נחקרו, נפסק כי ישנן עדויות רבות נוספות אודות מצבה הנפשי בחודשים שחלפו מאז החל המערער לבצע את מעשיו במתלוננת. בתוך כך, דברי אמה של המתלוננת, אשר מסרה כי בחודשים שחלפו עובר לחשיפת המעשים, הבחינה כי בימי שישי בהם הייתה מתכנסת המשפחה לארוחה משותפת, נהגה המתלוננת להתפרץ בבכי, ללא כל סיבה נראית לעין, ולהסתגר בחדרה, אם כי את הסיבה לכך הבינה רק בדיעבד. זאת ועוד, טענת המערער לפיה לא בוצע חיפוש בהיסטוריית המחיקות במכשיר הטלפון של המתלוננת, ומשכך נמנעה יכולתו של המערער לחשוף את המסרון בו שיתפה המתלוננת את המערער ברגשותיה כלפיו, נסתרה אף היא, שכן לו היו קיימות, הרי שהודעות אלו היו עולות במסגרת החיפוש שנערך במכשיר הטלפון של המערער (שכן, הוא היה, לטענתו, הנמען של ההודעות הללו).

23. לנוכח כל המקובץ, לא מצאתי כי המערער הצביע על טעות בהכרעת דינו של בית המשפט קמא. מדובר בהכרעת דין המבוססת כדבעי על התרשמותה של הערכאה הדיונית מעדויותיהם של המתלוננת ושל המערער, על הראיות התומכות שהובאו על ידי המאשימה, ועל מכלול חומר הראיות שהוצג לפני בית המשפט קמא. ככזו, לא קמה עילה להתערבות ערכאת הערעור בה, ועל כן אציע לחבריי לדחות את הערעור שהוגש ביחס אליה.

הערעור על גזר הדין

24. כלל ידוע הוא שערכאת הערעור אינה נוטה להתערב בעונש שהושת על ידי הערכאה הדיונית, אלא בנסיבות שבהן העונש חורג באופן קיצוני מהענישה המקובלת במקרים דומים, או כאשר נפלה טעות בולטת בגזר הדין (ע"פ 8153/19 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 43 (20.10.2020); ע"פ 7474/19 בן דוד נ' מדינת ישראל, פסקה 27 (12.7.2020); ע"פ 8348/19 יפרח נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (18.6.2020); ע"פ 6962/17 קשת נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (24.8.2020)). לא מצאתי כי המקרה דנן נמנה עם אותם מקרים חריגים המצדיקים התערבות כאמור.

25. בית משפט זה עמד לא אחת על החומרה היתרה הגלומה בעבירות מין כלפי קטינים (ע"פ 4203/19 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 40 (29.7.2020)), וביתר שאת כאשר העבירות מבוצעות בידי בן משפחה – תוך ניצול לרעה של הקרבה הפיזית והנפשית ושל האמון השורר במסגרת התא המשפחתי (ע"פ 5347/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (20.4.2016); ע"פ 7015/09 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 42 (18.11.2012); ע"פ 701/06 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (4.7.2007); ע"פ 1170/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 20 (11.1.2016)).

26. במקרה שלפנינו, המערער, אדם מבוגר כבן 35, ניצל את תמימותה של אחותה הקטינה של אשתו, בעת שהייתה ילדה כבת 14 שנים, ובמשך כשנה נהג לבצע בה מעשים מגונים, וכל זאת במקום שהייתה אמורה להרגיש בטוחה ביותר – בחדרה בבית הוריה. מעשיו של המערער הגיעו לשיאם כאשר ביצע במתלוננת מעשה אינוס בעת שהייתה כבת 15 בלבד. המערער לבטח היה מודע לפוטנציאל הנזק העצום הטמון במעשיו, ולמרות זאת שב ופגע במתלוננת במשך שנה. ואכן, כפי שעולה מתסקיר נפגעת העבירה, מעשיו החמורים של המערער הסבו למתלוננת ולמשפחתה נזק נפשי קשה, אשר ימשיך ללוותם תקופה ארוכה. המערער אף לא הודה ולא חסך מהמתלוננת את עוגמת הנפש הכרוכה בהבאתה לעדות בהליך. לצד זאת, עמד בית המשפט קמא על אורח החיים הנורמטיבי אשר ניהל המערער עובר למעצרו, ועל הפגיעה למשפחתו. לנוכח האמור, הגם שהעונש שנגזר על המערער איננו מן הקלים, הרי בהינתן שמעשי המערער חרגו מגדר מעשים מגונים, והגיעו לכדי אינוס בת משפחה, אין בו משום חריגה בולטת ממדיניות הענישה המקובלת במקרים בעלי מאפיינים דומים, כזו המצדיקה את התערבותנו (ראו, לשם השוואה, ע"פ 2251/14 פלוני נ' מדינת ישראל (12.2.2015); ע"פ 9286/06 פלוני נ' מדינת ישראל (29.11.2007); ע"פ 5221/13 פלוני נ' מדינת ישראל (27.10.2014), בהם הוטלו עונשים קרובים בגין הרשעות בביצוע מעשים מגונים)).

27. גם הטענה לחריגה ממתחם העונש משיקולי שיקום אינה מגלה עילה להתערבות. לאחר עיון בתסקיר שירות המבחן בעניינו של המערער, לא ניתן לומר כי מתקיימים במערער התנאים הקבועים בסעיף 40ד(א) לחוק, דהיינו כי "הנאשם השתקם או כי יש סיכוי של ממש שישתקם". כך, הגם שאין לזקוף לחובת המערער את עמידתו על הזכות לניהול הליך משפטי מלא, יש לציין כי הלה לא נטל אחריות על מעשיו, לא הביע כל חרטה ואף לא שילם עדיין את עיקר סכום הפיצויים שנגזר עליו. לא זו אף זו; המערער תופס עצמו כקורבן הנסיבות, ומשליך את האחריות למצבו על המתלוננת ואשתו, כפי שעולה משני תסקירי שירות המבחן שנערכו בעניינו. במצב דברים זה, ובשים לב לכך שהמערער לא החל בהליך שיקומי, ושירות המבחן התרשם מיכולת נמוכה לשינוי ולשיקום, ואף נמנע מהמלצה טיפולית בעניינו, סבורני כי אין מקום לחרוג לקולה ממתחם הענישה (ע"פ 971/21 אמאצ"י נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (31.3.2021); ע"פ 3102/14 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 21 (17.11.2014); ע"פ 8700/18 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 22 (16.4.2019)).

28. סוף דבר: אציע לחבריי לדחות את הערעור על שני חלקיו.

ש ו פ ט

המשנה לנשיאה נ' הנדל:

אני מסכים.

המשנה לנשיאה

השופט נ' סולברג:

אני מסכים.

ש ו פ ט

אשר על כן, הוחלט על דחיית הערעור כאמור בפסק דינו של השופט נ'

גרוסקופף.

ניתן היום, י"ד באלול התשפ"א (22.8.2021).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

המשנה לנשיאה

מח 20058320_Y06.docx
מרכז מידע, טל' 2703333-077, *3852 ; אתר אינטרנט, <https://supreme.court.gov.il>