



ע"פ 4213/15 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 4213/15

לפני:

כבוד השופטת א' חיות
כבוד השופט צ' זילברטל
כבוד השופט א' שהם

המערער:

פלוני

נ ג ד

המשיבה:

מדינת ישראל

ערעור על הכרעת דין מיום 25.3.2015 ועל גזר דין מיום 3.5.2015, של בית המשפט המחוזי בנצרת, בתפ"ח 21208-02-14, שניתנו על ידי כב' השופטים ד"ר א' אברהם-נשיא; ב' ארבל-סג"נ; ו-י' אברהם

תאריך הישיבה:

ב' באדר א התשע"ו (11.2.2016)

בשם המערער:

עו"ד ג'מאל זנגריה

בשם המשיבה:

עו"ד יאיר חמודות

פסק-דין

השופט א' שהם:



"וחובה על כל איש לקנאות לאשתו. אמרו חכמים אין אדם מקנא לאשתו אלא אם כן נכנסה בו רוח טהרה. ולא יקנא לה ביותר מדאי, ולא יאנוס אותה ויבעול בעל כרחה, אלא בדעתה ומתוך שיחה ושמחה." (רמב"ם, הלכות אישות, ט"ו, י"ז).

1. לפנינו ערעור על הכרעת דינו של בית המשפט המחוזי בנצרת (כב' השופטים ד"ר א' אברהם - נשיא; ב' ארבל - סג"ן; ו-י' אברהם), בתפ"ח 21208-02-14, מיום 25.3.2015, ולחילופין, נסב הערעור על גזר הדין, שניתן ביום 3.5.2015.

2. המערער הורשע, לאחר ניהול משפט הוכחות, בעבירה של אינוס, לפי סעיף 345(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: *חוק העונשין*), ובשתי עבירות של מעשה סדום, לפי סעיף 347(ב), בנסיבות סעיף 345(א)(1) לחוק העונשין.

3. בעקבות הרשעתו בדין, נגזרו על המערער שלוש וחצי שנות מאסר לריצוי בפועל, בניכוי ימי מעצרו מיום 27.1.2014 ועד יום 26.8.2014; ושתי שנות מאסר על תנאי לבל יעבור, במשך 3 שנים מיום גזר הדין, עבירת מין מסוג פשע; כמו כן, חוייב המערער בתשלום פיצויים למתלוננת בשיעור של 20,000 ₪.

עובדות כתב האישום שהוגש נגד המערער

4. מעובדות כתב האישום עולה כי המערער ואשתו (בני הזוג היו עדיין נשואים נכון למועד הגשת כתב האישום, להלן: ו' או המתלוננת; ושניהם ביחד: בני הזוג), היו נשואים במשך כעשר שנים. במהלך שנות נישואיהם, נולדו לבני הזוג 5 ילדים, והם קיימו אורח חיים יהודי דתי. עוד מסופר בכתב האישום, כי מערכת היחסים בין בני הזוג לא התנהלה על מי מנוחות, וזאת, בין היתר, עקב בעיה של צריכת אלכוהול מופרזת על ידי המערער. המתחים במערכת היחסים, הביאו את בני הזוג להיפרד למשך כשנה, והשניים אף החלו בהליכי גירושין בבית הדין הרבני בצפת, ביוזמתה של ו'. הליכי הגירושין לא הושלמו ובני הזוג ניסו לקיים שלום בית ולחיות יחדיו, על אף המתחים המתוארים לעיל. ואולם, בעיית השתייה של המערער לא פסקה, ושכרותו השפיעה לרעה על חיי המשפחה. בנסיבות אלה, החליטה ו', בחודש ינואר 2014, להיפרד מן המערער, והיא כתבה לו מכתב שבו פירטה כי רצונה להיפרד ממנו. בהמשך, עזבה ו' את הבית, ביחד עם חמשת ילדיה, והלכה אל בית אחותה. לאחר שקרא את המכתב, ביקש המערער לשוחח עם ו', והיא נענתה לבקשתו, ושבבה לביתה עם הילדים. עוד נאמר בכתב האישום, כי כאשר חזרה ו' לביתם, התנהלה שיחה בין בני הזוג, אולם ו' נותרה בדעתה לסיים את מערכת היחסים עם המערער. באותה שיחה, הבהירה ו' למערער כי היא חדלה לטבול במקוואה, כשמשמעות הדבר היא כי אין בכוונתה לקיים עימו יחסי אישות. לאחר השיחה בין השניים, עזב המערער את הבית וישן אצל גיסו.

עוד נאמר בכתב האישום, כי יום לאחר השיחה שהתקיימה בין השניים, היינו ביום 27.1.2014, חזר המערער הביתה, בסמוך לשעה 07:30 בבוקר, והלך לחדר השינה של בני הזוג בכדי להתפלל. בהמשך, ולאחר שהילדים עזבו את הבית, נכנסה ו' גם היא לחדר השינה. באותו מעמד, שאל המערער את ו' "מי אישר לה שלא לטבול". ו' השיבה למערער, כי היא התייעצה "בדעת תורה", וסירבה לנקוב בשמו של האדם עימו שוחחה בנושא זה. נטען בכתב האישום, כי למשמע תשובתה של ו', התרגז המערער, תפס אותה בכוח, הרים את חצאיתה והוריד את תחתוניה, חרף התנגדותה. לאחר מכן, הושיב המערער את ו' על המיטה, על אף שהיא התנגדה לכך, ואף ציינה בפניו כי אסור להם לקיים יחסי מין מאחר שהיא לא טבלה. המערער לא שעה לדבריה של ו', והשכיב אותה על גבה. ו' החלה לצעוק "הצילו", מתוך כוונה שהשכנים ישמעו את צעקותיה, אולם המערער סגר את חלון החדר, וכיסה את פניה של ו' עמוד 2



בכרית, "על מנת למנוע את צעקותיה ואת התנגדותה למעשיו". ו' נתקפה "פחד מוות", שמא המערער יצליח לחנוק אותה, ועל כן, אמרה לו כי היא מסכימה לקיים עמו יחסי מין. אחר הדברים הללו, החדיר המערער את איבר מינו לאיבר מינה ובפי הטבעת של ו', וכן החדיר את אצבעו לפי הטבעת שלה. על יסוד המעשים המתוארים, יוחסה למערער עבירת אינוס, ושתי עבירות של מעשה סדום, כמפורט בפסקה 2 לעיל.

תגובת המערער לכתב האישום

5. ביום 5.5.2014, הגיש המערער, באמצעות סנגורו דאז, עו"ד דן גלעד, את תגובתו המפורטת לכתב האישום, ובמסגרתה הודה ב"עובדות הרקע" המתוארות בכתב האישום. ואולם, המערער טען בהקשר לחזרתה של המתלוננת לביתם, יום לפני האירוע, כי המתלוננת חזרה בכדי להשלים עמו, והדבר לא נעשה לבקשתו, כפי שנאמר בכתב האישום. אשר לטענות בדבר המעשים המיניים שבוצעו במתלוננת, הודה המערער בקיום יחסי מין עם ו', אולם לטענתו יחסי המין נעשו בהסכמתה, ומבלי שהופעלה כלפיה אלימות כלשהי מצידו. לאחר שהחליף המערער את ייצוגו בתיק, הגיש המערער תגובה נוספת לכתב האישום, ביום 5.12.2014, באמצעות עו"ד ג'אמל זנגריה, סניגורו החדש אשר מייצגו גם בערעור זה. בתגובה נוספת זו, כפר המערער בקיומה של בעיה שעניינה צריכת אלכוהול מופרזת. אשר למעשים המיניים המיוחסים לו בכתב האישום, הוסיף המערער בתגובתו, כי ו' עודדה אותו לקיים יחסי מין, ואותם יחסים התקיימו בהסכמה מלאה. יצוין, כי בשלב הסיכומים, שהוגשו מטעם המערער לבית משפט קמא, נטען לחילופין, כי גם אם הסכמתה של ו' לקיום יחסי המין לא היתה הסכמה חופשית, יש בהבעת הסכמתה המילולית, כדי להקים בעניינו של המערער הגנה מאחריות פלילית, שכן עומד לו הסייג של טעות במצב הדברים, לפי סעיף 34 לחוק העונשין.

הכרעת דינו של בית משפט קמא

6. ביום 25.3.2015, החליט בית משפט קמא להרשיע את המערער בכל העבירות שיוחסו לו בכתב האישום. התשתית הראייתית, אשר עמדה ביסוד הרשעתו של המערער, התבססה, מטבע הדברים, על עדותה של ו', אשר לה נמצאו ראיות תומכות. להלן, אעמוד על עיקרי הראיות אשר הוצגו בפני בית משפט קמא, ואשר על יסודן הורשע המערער.

גרסת המתלוננת

7. המתלוננת מסרה מספר הודעות במשטרה (נ/2-4), והעידה בבית משפט קמא (בעמודים 17-46 לפרוטוקול הדיון מיום 15.2.2015. הצורך באזכור מועדי הדיונים נעוץ בעובדה כי יש כפילות מסוימת במספרי העמודים בפרוטוקול-א.ש.). בעדותה בבית המשפט, סיפרה ו' כי היא הכירה את המערער כשנתיים לאחר חזרתה בתשובה, והם נשואים זה לזו תקופה של כ-11 שנים, ונולדו להם 5 ילדים. ו' ציינה בעדותה כי כבר בשנה הראשונה לנישואיהם, החל המערער לשתות אלכוהול בכמויות מופרזות. הדבר גרם למתחים בחיי הנישואין שלהם, ולתחושות של פחד שליוו אותה: "אי אפשר לערוך בבית, לנהל חיים שוטפים עם בן אדם שהוא שותה וגם אני נורא מפחדת מבן אדם ששותה [...] העצבנות. צעקות, כעס. זה, ומזה שלא צפוי התגובה". ו' סיפרה בעדותה, על הפרידה בין השניים, למשך כשנה, ועל הליכי הגירושין שהחלו בבית הדין הרבני בצפת. ו' מסרה בנוסף בעדותה, כי בשלב מסוים בחיי הנישואים של השניים, החל המערער לעבוד בבית אבות, כאשר בעבודה זו עבר המערער תאונת התחשמלות, ומאז הידרדר מצבו הנפשי.

עמוד 3



8. אשר לימים שקדמו לאירוע מושא כתב האישום, מסרה ו' בעדותה כי באחד הימים, חזר המערער הביתה כשהוא שיכור, ונכנס לחדרה של בתם, שם ישנה ו'. ו' כיסתה את עצמה בפוך, כדי שהמערער לא ייגע בה, כיוון שהיתה בנידתה. המערער הלך לחדרו והקיא, עקב כמויות האלכוהול ששתה. באותו יום, כך לפי עדותה של ו', היא גמרה אומר בליבה לסיים את מערכת היחסים עמו: "נורא נורא נורא פחדתי והשם העיר לי שזהו זה הלילה האחרון שאני יותר מפחדת שאני לא רוצה יותר לפחד אין לי כוחות לזה". לאחר מספר ימים, אזרה ו' אומץ בליבה וכתבה למערער מכתב (ת/1), שבו נאמר, בין היתר, "אני מבחינתי עשיתי כל מה שאפשר לעשות בחיי הנישואים שלנו אך לצערי כלום לא עזר, המצב הולך ומידרדר ואתה מאבד שליטה על החיים שלך". עוד נאמר במכתב, כי ו' ביטלה את כל הצ'קים בבנק ואת כרטיסי האשראי של בני הזוג. ו' ביקשה מן המערער כי יעזוב את הבית, וזאת "לכמה חודשים טובים תעשה חושבים עם עצמך ותקבל אחריות לחיים שלך ושל הילדים". עוד ביקשה ו' במכתב, כי המערער יעזוב את הבית "בדרך יפה", וככל שלא יעשה כן, "יש דרכים נוספות לפעול בהם". ו' הבהירה במכתב, כי היא תנקוט באותן "דרכים נוספות", רק אם לא תהיה לה ברירה. ו' חתמה את המכתב במילים אלה: "כך אי אפשר לחיות כמשפחה. השם יעזור לך". בעדותה בבית המשפט ציינה ו', כי בד בבד עם כתיבת המכתב, היא החליטה שלא לטבול במקווה, ונסעה לבית אחותה בקריית שמונה לסוף שבוע, ביחד עם חמשת ילדיה. יצוין, כי לנושא הטבילה במקווה יש חשיבות רבה בענייננו, מאחר שלא היתה מחלוקת כי לפי ההלכה היהודית, על אישה לטבול במקווה בסיום תקופת המחזור, אם ברצונה לקיים יחסי אישות. עוד הובהר, כי ההלכה אוסרת על קיום יחסי מין עם אישה שלא טבלה במקווה לאחר תקופת המחזור, והפרת איסור זה דינו כרת. במוצאי שבת, התקשר המערער אל ו' וביקש לשוחח עמה בביתם. ו' הפנתה אותו אל המכתב שכתבה לו, כמפורט לעיל, ואמרה לו כי אין להם על מה לדבר, ואולם המערער התעקש להיפגש עם ו' פנים אל פנים כדי שידברו. ביום ראשון, חזרה ו' לביתם, והיא והמערער נפגשו ושוחחו ביניהם. השיחה בין השניים לא הניבה פרי, ועל כן יצא המערער מהדירה בסמוך לשעה 14:00 כאשר הוא עצבני, ו-ו' חזרה לדירת אחותה. עוד באותו היום, כך לפי עדותה של ו', נפגשו בני הזוג בביתם, בשנית, והמערער הודיע ל-ו' כי הוא לא יישן בבית, ועזב את המקום.

9. בהמשך עדותה, תיארה המתלוננת את ההתרחשויות שהובילו לביצוע העבירות המתוארות בכתב האישום. מעדותה עולה, כי ביום שני בבוקר, בתאריך 27.1.2014, ארגנה ו' את חמשת ילדיהם לקראת יציאתם למסגרות החינוך שלהם. באותו בוקר, הגיע המערער לביתם, סמוך לשעה 08:00 בבוקר, חילק לילדים ממתקים, ולאחר מכן עלה לחדר השינה של בני הזוג בכדי להתפלל. ו' נכנסה לחדר השינה גם כן, בכדי להחליף את בגדיה לקראת יציאתה לעבודתה. כאשר נפגשו השניים בקומה העליונה, שאל אותה המערער, פעם אחר פעם, בכעס: "מי אמר לך לא לטבול?". ו' לא הסכימה לגלות למערער את זהותו של מי שיעץ לה לעשות כן, והיא החלה להתקדם לעבר ארון הבגדים שלה. או אז, כך לפי עדותה של ו' בבית המשפט, ניסה המערער להפשיטה, ובין היתר ניסה להסיר את חצאיתה. ו' צעקה לעברו "מה אתה עושה אני לא טבלתי אסור לך לגעת בי", אולם המערער לא שעה לקריאותיה, הרים את חצאיתה, הפיל אותה על המיטה, הסיר את תחתוניה, וניסה לחדור לתוכה. המערער לא חדל ממעשיו, על אף התנגדותה הנמרצת של ו', אשר נבעה גם מעצם חששה מפני קיום יחסי אישות בזמן נידה. ו' ניסתה לפתוח את החלון בחדר השינה, ולצעוק לעזרה, אך המערער תפס את ידה, וסגר את החלון. בהמשך, וכדי לנסות להשתיקה, לקח המערער כרית וכיסה באמצעותה את פניה של ו'. ו' פחדה כי הכרית תחנוק אותה למוות, ועל כן, אמרה למערער כי היא מסכימה לקיים עמו יחסי מין. בשל חשיבות העניין, אביא את הדברים בשם אומרם:

"ואז הוא לקח כרית ושם לי אותה על הפנים אמרתי לו מה אתה עושה? [...] והייתי ממש ממש בלחץ [...] הכרית על הפנים וניסיתי להיאבק וראיתי שאני לא מצליחה [...] ואז השם נתן לי העיר לי שאני צריכה לשתף איתו פעולה כי אם אני אשתף איתו פעולה אז אני אצא משמה בחיים [...] אז שיתפתי אז אמרתי לו בוא בוא נעשה את זה יפה לא צריך אלימות אני אוהבת אותך והוא הוריד את הכרית



ונתתי לו נשיקה וכאילו המשכתי איתו את ה-, המשכתי איתו את מה שהוא התחיל איתו, ואז שאל אותי כל מיני שאלות באמצע [...] הוא אמר לי את אוהבת אותי? אמרתי לו כן בטח שאני אוהבת אותך ואז הוא אמר לי, אמר לי כל מיני דברים על משטרה אמר לי, הוא התחיל למנות את השמות של הילדים ואני נורא נורא פחדתי [...] אמרתי השם רק שהוא לא יהרוג אותי עכשיו השם רק שהוא לא יעשה למה הוא אומר את השמות שלהם ואז הוא אמר לי כן עכשיו את תלכי למשטרה ואמרתי לא אני לא הולכת למשטרה אני אוהבת אותך" (עמ' 28-29 לפרוטוקול הדיון מיום 15.2.2015).

לאחר הדברים הללו, המערער הלך לשים ווזלין על איבר מינו, בכדי להקל על ביצוע החדירה, והכניס את איבר מינו לאיבר מינה. בהמשך, הכניס המערער את איבר מינו ואת אצבעו לפי הטבעת של ו'. כפי שעולה מעדותה של ו', המערער לא הצליח להגיע לפורקן מיני, וכאשר הוא נכנס להתקלח, היא התלבשה ויצאה במהירות מן הבית.

10. מיד לאחר האירוע, התקשרה ו' לאחותיה, ש', ו-א', וסיפרה להן את שאירע לה עם המערער. בהמשך, ו' ו-ש' אחותה נסעו לתחנת המשטרה, ומשם התקשרה ו' לאחותו של המערער, ח', ושיתפה גם אותה בעניין. לאחר הגשת תלונתה במשטרה, הסכימה ו' לערוך בדיקה פנימית במרכז "טנא" (מרכז לטיפול בנפגעי אלימות מינית, להלן: מרכז טנא), ובהמשך ו' ביצעה שחזור מצולם של האירועים, ביחד עם אנשי המשטרה (ת/5).

11. המתלוננת נחקרה בחקירה נגדית על ידי בא כוחו של המערער, עו"ד זנגריה. בחקירתה, אישרה ו' כי המערער היה אבא טוב, וכי הוא טיפל היטב בילדיהם. עוד סיפרה המתלוננת בחקירתה הנגדית, כי המערער מעולם לא הרים עליה יד, וכי היא מעולם לא סירבה בעבר לבקשותיו לקיום יחסי מין עמה. המתלוננת נשאלה לגבי אופי יחסי המין שהיו לה עם המערער, והיא השיבה כי התנהלו ביניהם בעבר "משחקי מין" וגם "קשירות", אולם לא היו "משחקים של התנגדות מדומה". ו' נשאלה על תוכן הרישום הרפואי ממרכז טנא (נ/6), שם נאמר, בין היתר, כי "האישה מספרת כי היא מוכה מזה שנים ואף ילדיה מוכים ומושפלים ויש אצלם שינויים רגשיים בעקבות זאת". ו' הכחישה נמרצות את האמור בדו"ח, וחזרה על דבריה כי עד לאירוע המתואר בכתב האישום, המערער לא נקט כלפיה וכלפי הילדים באלימות כלשהי. ו' טענה, כי באירוע מושא כתב האישום, זו היתה הפעם הראשונה שהתקיימו בינה לבין המערער יחסי מין שלא בהסכמה. עוד מסרה ו' בחקירתה הנגדית, כי בעקבות האירוע, היא ביקשה להוציא צו הגנה נגד המערער (במסגרת הליך ה"ט 14-01-56223), בכדי להוציאו מן הבית. לבקשתה של ו', ניתן צו הגנה, אשר בוטל בהמשך מאחר שהיא לא התייצבה לדיון, ביום 6.2.2014, וזאת לטענתה, בשל מחלה של אדם שקרוב אליה. המתלוננת התבקשה להתייחס, במהלך החקירה הנגדית, לתיקון שנעשה בהודעתה במשטרה מיום האירוע (נ/2). בשורה 79, בעמ' 3 להודעה זו, נכתב בתחילה המשפט "הוא לא התנהג בכוח", כאשר המילה "לא" תוקנה ל"כן", וליד התיקון מופיעה חתימתה של ו'. ו' טענה כי הטעות נעוצה בבלבול של אחד החוקרים, אולם היא לא זכרה מתי בדיוק התגלתה הטעות:

"עו"ד זנגריה: נרשם בתחילה הוא לא התנהג בכוח, אחרי זה נעשה תיקון של המילה לא למילה כן,

המתלוננת: מה זה נעשה תיקון הוא התבלבל לא אני

עו"ד זנגריה: אבל מתי נעשה התיקון הזה? למחרת שבאת לעדות שנייה?



המתלוננת: לא באותו רגע הוא תיקן היה מישהו ש-

עו"ד זנגריה: מי תיקן?

המתלוננת: לא זוכרת היה איזה מישהו שנכנס וקרא את הזה ואז הוא בדק ואמר לו איזה משהו,

עו"ד זנגריה: את מתכוונת לאחד החוקרים?

המתלוננת: נראה לי

עו"ד זנגריה: את אמרת לא התנהג בכוח החוקר אמר לך שצריך לרשום כן?

המתלוננת: מה זה לא זוכרת את הדברים האלה רק זוכרת שהוא אמר לי ואמרתי לו בהתחלה זה היה בכוח ואחרי זה אני שיתפתי איתו פעולה זה מה שאני אמרתי" (עמ' 39 לפרוטוקול הדיון מיום 15.2.2015, ההדגשות שלי -א.ש.).

12. בא כוח המערער הטיח ב-ו' כי היא זו שעודדה את המערער לקיים עמה יחסי מין, והמתלוננת השיבה כי היא שיתפה פעולה עמו רק בשל החשש כי המערער יהרוג אותה:

" עו"ד זנגריה: ואת זו שהצעת שהוא ישכב איתך.

המתלוננת: הוא שם עליי כרית.

[...]

המתלוננת: שאני ראיתי שהוא שם לי כרית על הפנים אז אני הבנתי שאם אני לא אשתף איתו פעולה זה לא ייגמר בטוב [...]

עו"ד זנגריה: מה פחדת שהוא יהרוג אותך?

המתלוננת: אז מה הוא שם לי כרית בשביל המשחק?" (עמ' 40-41 לפרוטוקול הדיון מיום 15.2.2015).

13. עוד נשאלה ו' בחקירתה הנגדית, מדוע לא ברח מהבית, כאשר המערער הלך להביא ווזלין משידה אשר נמצאת במרחק של כ-2 מטרים מן המיטה, והיא השיבה כי פחדה לעשות כן ("עו"ד זנגריה: למה לא חמקת ברגע זה החוצה?; המתלוננת: מהפחד [...]) פחד וגם אמרתי שאני משתפת איתו פעולה אז מה פתאום עכשיו אני בורחת?"). בתום עדותה של ו' בבית המשפט, היא ביקשה להוסיף כי היא סולחת למערער נוכח מה שעבר עליו בשנה האחרונה.

14. אחיותיה של המתלוננת, ש' ו-א', העידו בבית המשפט (בעמודים 52-55 לפרוטוקול הדיון מיום 8.3.2015; ובעמודים 55-59 לפרוטוקול הדיון מיום 8.3.2015, בהתאמה), ומסרו דברים התומכים בגרסת המתלוננת. ש' סיפרה בעדותה, כי ו' התקשרה אליה ביום האירוע, בשעה 08:00 בבוקר לערך. לאחר אותה שיחה, ש' הגיעה לביתה של ו' כדי לאסוף אותה, ולדבריה ו' נכנסה לאוטו



כשהיא "חיוורת ומבוהלת", ואמרה לה: "ברוך מחיה המתים תגיד תודה שאני חיה". לאחר מכן, סיפרה לה ו' את אשר אירע עם המערער. בין היתר, סיפרה ו' ל-ש' כי היא עלתה לחדרה כדי להתלבש, והמערער סגר אחריה את הדלת, שאל אותה "מי אמר לך לא לטבול", הוריד לה את התחתונים, ושם לה כרית על הפנים. לאחר מכן, כך לפי עדותה של ש', סיפרה לה ו' כי היא ניסתה לצעוק, אולם המערער סגר את החלון, ולאחר מכן הוא אנס אותה. ו' מסרה עוד לאחותה, כי היא הסכימה לקיים יחסי מין כיוון שהמערער היה "עם פנים מפחידות עם ריח של אלכוהול, שתוי". בסיום האירוע, כך סיפרה ו' ל-ש', הלך המערער להתקלח, והיא התלבשה וברחה מן הבית. בחקירתה הנגדית של ש', היא נשאלה לגבי טיב היחסים של המערער עם משפחתו, וענתה "איתנו הוא היה בסדר, אבא טוב לילדים". עוד מסרה ש' בחקירתה הנגדית, כי ו' רצתה להיפרד מן המערער, ואף התייעצה עם רבנית בקשר לחיי הנישואין. בחקירתה החוזרת, הבהירה ש', באשר למערכת היחסים ששררה בין בני הזוג, כי "תמיד היו בעיות".

א', אחות נוספת של ו', העידה גם היא בבית המשפט. א' תיארה בעדותה את סוף השבוע אשר קדם לאירוע, במהלכו ו' לנה אצלה, עם חמשת ילדיה. ו' סיפרה ל-א' באותו סוף שבוע, כי היא מפחדת שהמערער "יעשה לה משהו", עקב בעיות השתייה שלו. עוד מסרה א' בעדותה, כי ביום האירוע, היא ניסתה להתקשר ל-ו' אולם לא נענתה, ולאחר מכן, בסביבות השעה 10:30, ו' התקשרה אליה, ואמרה לה: "תגיד תודה שאני חיה אני נמצאת עכשיו במשטרה". בהמשך, כפי שעלה מעדותה של א', נסעו א' ו-ו' לבדיקה רפואית, ובדרך ו' "רעדה כולה והיא לא רצתה כל כך לדבר", ורק לאחר ש-א' דובבה אותה, סיפרה לה ו' את אשר אירע. בין היתר, סיפרה לה ו' כי היא עלתה לקחת בגדים מחדר השינה, ונוצר בינה לבין המערער וויכוח בנוגע לכך ש-ו' לא טבלה. עוד סיפרה ו' ל-א' כי בשלב זה, המערער זרק אותה על המיטה, סגר את החלון, וכיסה לה את הראש עם כרית, בכדי שלא תצעק. לאחר מכן, כך סיפרה ו' ל-א', "קרה מה שקרה את הפרטים האישיים היא לא סיפרה לי". בסוף האירוע, המערער קם להתקלח ו-ו' ברחה מן הבית. בחקירתה הנגדית של א', היא נשאלה על אודות מערכת היחסים בין ו' למערער, ומסרה כי "היו להם הרבה עליות וירידות הם נפרדו פעם אחת לשנה, וחזרו". א' אמרה, בנוסף, כי ו' טענה בפניה, לא פעם, כי היא מפחדת מן המערער "כי הוא שותה".

15. במסגרת פרשת התביעה העידו שני עדים נוספים: ד', גיסו של המערער, בביתו ישן המערער לילה לפני האירוע (העדות בעמודים 46-49 לפרוטוקול הדיון מיום 15.2.2015); ובשיר עמאר, חוקר בתחנת המשטרה בצפת, אשר גבה את הודעותיהם של המערער והמתלוננת (עמודים 52-55 לפרוטוקול הדיון מיום 22.2.2015). ד' מסר בעדותו בבית המשפט, כי ביום שקדם לאירוע, המערער ישן אצלו, עקב מריבה שנתגלעה בינו לבין ו': "הוא אמר לי שהיה לו ריב עם אשתו [...] והיה להם איזה שהיא מריבה בגלל שהוא שותה, היא אמרה לו שהיא לא תלך לטבול במקווה ואז הוא לא יוכל לשכב איתה". ד' סיפר, כי בעת שיחתו עם המערער, שתה המערער "איזה שתיים שלוש כוסיות יין אדום". ד' נשאל לגבי התאונה שעבר המערער, ומסר כי "אחרי ההתחשמלות ושהוא התעורר בבית חולים הוא לא חזר לעצמו מבחינה נפשית שזה אומר השתייה התגברה חיכוכים כל מיני דמיונות לא יודע כל מה שבן אדם עובר אני לא הייתי במקרים האלה". בשיר עמאר (להלן: החוקר) נשאל בחקירתו הנגדית אודות התיקון שנעשה בהודעת המתלוננת, כמפורט לעיל. החוקר הבהיר, כי לאחר סיום כתיבת הודעתה של המתלוננת, זו הוקראה לה, והמתלוננת ביקשה לתקן את הדברים, כיוון שהמערער כן התנהג בכוח, בניגוד לכתוב בהודעה. על כן, תוקנה הודעתה של המתלוננת, כפי שביקשה.

גרסת המערער

16. המערער העיד בבית המשפט (בעמודים 59-90 לפרוטוקול הדיון מיום 8.3.2015), וסיפר כי מערכת היחסים בינו לבין

המתלוננת היתה כרוכה בקשיים לאורך כל הדרך, וכבר לאחר הולדת בנם הראשון, החלו לצוץ בעיות בין השניים. המערער אישר בעדותו, כי הוא שותה אלכוהול, אולם לטענתו, הוא לא מגיע ל"מצבים קיצוניים" עקב השתייה. כאשר נשאל בחקירתו הנגדית, בנוגע לכמויות האלכוהול שהוא צורך, טען המערער כי הוא נהג לשתות בין פעמיים לשלוש פעמים בשבוע, "לפעמים שתי כוסות בירה לפעמים בקבוק יין לפעמים כמה כוסיות ערק לפי מה שהיה". המערער הכחיש את טענתה של המתלוננת, לפיה הוא הקיא לאחר שתיית אלכוהול, בימים שלפני האירוע מושא כתב האישום. המערער ציין, כי ו' התעניינה באפשרות לרשום אותו למכון גמילה מאלכוהול, אולם המהלך לא קודם מטעמים כלכליים. המערער אישר, כי הוא התייעץ עם רב בנוגע לכמויות האלכוהול שהוא שותה, ואותו רב ביקש ממנו להפסיק לשתות בימות החול, והתיר לו לשתות בקבוק יין אחד בשבת בבוקר, ובקבוק יין אחד בערב שבת. עוד עלה מעדותו של המערער, כי תאונת ההתחשמלות היתה אירוע קשה בחייו, שלאחריו הוא לא הצליח לחזור לעצמו. המערער העיד בנוסף, כי בתקופה זו הוא היה נתון בטיפול פסיכיאטרי, וכן טופל במחלקה לבריאות הנפש. עוד העיד המערער, כי ו' רצתה לעזוב אותו מזה זמן רב, והיא התלוננה רבות על כך שלא טוב לה במחיצתו. המערער טען, כי ו' נהגה להתייעץ עם רבנית בנוגע למערכת היחסים ביניהם, ולדבריו, הקשר שלה עם הרבנית הפך עם הזמן ל"חולני", עד כדי תלות של ו' באותה רבנית.

17. כאשר נשאל המערער אודות אופי יחסי המין שהתקיימו בינו לבין ו', טען המערער כי היתה נועזות מסוימת ביחסי המין ביניהם: "היו כמה פעמים קשירות כדי לגרות את היצר". עוד מסר המערער, בנוגע ליחסי המין ביניהם, כי לרוב היוזמה לקיום המגעים המיניים באה מצידו: "רוב הפעמים שהיינו ביחד אז אני בהתחלה הייתי היוזם היא לא כל כך, לא כל כך אמרה לי אני עייפה לא עכשיו לא זה, אבל אחרי ליטופים אחרי מסאז' אחרי זה בסוף היא תמיד רוצה להגיד את המילה האחרונה אז היא אמרה טוב בסדר בוא נעשה את זה, אחר כך באמת נהנינו והיה נחמד". המערער נשאל אודות המכתב שכתבה לו ו', ולטענתו אין מדובר במכתב חריג: "זה לא מכתב ראשון ולא איזמים ראשונים שהיא מאיימת עליי תמיד התפייסנו איכשהו". בעקבות המכתב, כך סיפר המערער, נסעה ו' לאחותה, ביחד עם הילדים. המערער ביקש לדבר עמה, והם שוחחו ביום ראשון, אך המתחים ביניהם לא התפוגגו, ועל כן אמר לה המערער כי הוא צריך "קצת זמן לחשוב על מה שקורה ולהתחזק קצת", והודיע לו-ו' כי הוא לא יישן בבית באותו היום. בחקירתו הנגדית, הודה המערער כי בעת ששהה אצל גיסו, יום אחד לפני האירוע, הוא שתה בקבוק יין.

18. בהתייחסו ליום האירוע, מסר המערער כי הוא הגיע לביתו בערך בשעה 08:00 בבוקר, והלך להתפלל בחדר השינה שלהם. בהמשך, הגיעה ו' לחדר השינה בכדי לקחת בגדים מן הארון, והשניים קיימו יחסי מין בהסכמה. לדברי המערער, הוא הניח את ו' על המיטה, הוריד לה את התחתונים, הפך אותה על הבטן, כפי ש"היא אוהבת", ואז החדיר את איבר מינו לאיבר מינה. המערער טען, כי ו' אמרה לו בעת קיום יחסי המין, שהיא אוהבת אותו וכי היא תטבול באותו יום בערב. לדברי המערער, הוא מרח ווזלין על איבר מינו, כיוון שהוא הרגיש "רפוי", וכן בכדי להקל על הכאב של ו' בביצוע החדירה. לאחר מכן, אמר המערער לו-ו' כי הוא "רוצה לעשות את זה מאחורה", ו-ו' אמרה לו בתגובה כי "זה כואב". לאחר שהמערער אמר לה כי זה מותר על פי ההלכה, נתנה המתלוננת את הסכמתה לכך. אז, החדיר המערער את אצבעו לפי הטבעת של ו', ולאחר מכן החדיר לשם את איבר מינו. לטענתו של המערער, בעת החדירה לפי הטבעת שלה, אמרה לו ו': "לא ידעתי שזה לא כל כך גרוע". במהלך קיום יחסי המין, חש המערער חום, ולכן הוא פתח את החלון בחדר השינה. לטענת המערער, ו' לא צעקה כאשר הוא פתח את החלון, אלא השמיעה "המהומים של הנאה זה הכול". המערער אישר בעדותו, כי הוא לא הגיע לפורקן, ולכן בשלב מסוים הוא החליט להפסיק את האקט המיני, והלך להתקלח. המערער הכחיש את הטענה, לפיה הוא כיסה את פניה של ו' באמצעות כרית. לשיטתו של המערער, האקט המיני בין השניים לא היה שונה מיחסי מין שהתקיימו ביניהם בעבר, שכן, ברוב המקרים, בתחילת המעשה, המתלוננת טענה כי היא עייפה ולא הביעה רצון לקיים יחסי מין, אך לאחר זמן מה היא התרצתה ונענתה לרצונותיו של המערער. ההבדל היחיד, כך לדברי המערער, נעוץ בכך כי



במקרה דנן, היתה הפעם הראשונה שהמתלוננת לא טבלה במקווה, טרם שקיימו ביניהם יחסי אישות. לשאלה, האם לא הפריע לו ש-
ו' לא טבלה, ענה המערער כי "יש תיקון לזה". בחקירתו הנגדית, הודה המערער כי זו היתה הפעם הראשונה בה קיימו השניים מין
אנאלי.

קביעות המהימנות שנעשו על ידי בית משפט קמא

19. בפתח הדברים הבהיר בית משפט קמא, כי אין חולק על כך שבעת האירוע נתנה המתלוננת הסכמה מילולית לקיום יחסי
המין, והשאלה שבה יש להכריע היא, האם מדובר בהסכמה "חופשית", כטענת המערער, אם לאו. הצדדים חלוקים, בנוסף, בשאלה
האם היה המערער מודע לכך שהסכמתה של המתלוננת אינה חופשית.

20. בבואו לקבוע את ממצאי המהימנות בעניינם של העדים המרכזיים, ציין בית משפט קמא, כי עדותה של המתלוננת "הותירה
רושם מהימן ביותר". לגישת בית משפט קמא, המתלוננת תיארה את האירועים בצורה עקבית ומשכנעת, והבהירה, באופן שאינו
משתמע לשני פנים, כי היא נתנה את הסכמתה לקיום יחסי המין בלית ברירה, ורק בשל החשש הממשי לחייה. בהתייחס לעדותה של
המתלוננת, ציין בית משפט קמא, כי "על הדוכן ניתן היה להתרשם ממצוקתה הרבה של המתלוננת בעת המעשה ומן הטראומה
שחווה [...] עדותה נשמעה חנוקה והרושם היה כי הסייט אותו עברה, שב וחוזר אליה גם בעת מתן העדות".

21. בהמשך, דן בית משפט קמא בטענות שהעלה המערער, בנוגע לסתירות ולא-דיוקים אשר נפלו, לגישתו, בעדותה של
המתלוננת. המערער טען לסתירה בעדות המתלוננת באשר לנושא פתיחת החלון, במהלך האירוע. לגישתו של המערער, אותה
סתירה נוגעת לעיתוי פתיחת החלון, ובשאלה מי פתח את החלון. בדחותו טענה זו, ציין בית משפט קמא, כי אין לדרוש מן המתלוננת,
אשר היתה נתונה בלחץ לא מבוטל באותו שלב, כי תזכור כל פרט במדויק. בית משפט קמא הוסיף, בהקשר זה, כי המתלוננת אף
ציינה בעדותה, כי אינה זוכרת את השלב המדויק בו פתח המערער את החלון. מעבר לכך, הוסיף וקבע בית משפט קמא, כי ניתן
ליישב את הסתירה הנטענת, שכן גם במשטרה העידה המתלוננת כי בתחילת האירוע, היא עצמה ניסתה לפתוח את החלון; אך
בהמשך המערער הוא שפתח את החלון.

טענה נוספת שהיתה בפי הסנגור, נוגעת לכך שהמתלוננת לא צעקה לעזרה, שעה שהמערער פתח את חלון חדר השינה. בית
משפט קמא דחה את הטענה משני טעמים – הטעם האחד הוא, כי בשלב זה האונס ומעשה הסדום כבר בוצעו במתלוננת, ולכן לא
היה טעם לצעוק באותו שלב, מבחינתה. הטעם האחר הוא, כי המתלוננת הרגישה באותה עת כי היא נמצאת בסכנת חיים, וחששה
להתנהל באופן המנוגד לרצונו של המערער, פן יבולע לה. בית משפט קמא הוסיף עוד, כי ברגע שעלה בידי המתלוננת לברוח, שעה
שהמערער נכנס להתקלח, היא יצאה מן הבית באופן מיידי. בתוך כך, דחה בית משפט קמא גם את טענתו של המערער, לפיה
המתלוננת יכלה לברוח, עוד בשלב שבו הלך המערער כדי למרוח את הוולין על איבר מינו. הובהר, בהקשר זה, כי מקום הימצאו של
הוולין היה במרחק קצר מהמיטה, ועל כן, בנסיבות העניין לא התאפשר למתלוננת להימלט; ומעבר לכך, דלת החדר היתה סגורה,
עובדה אשר הקשתה עוד יותר את יכולתה של המתלוננת להימלט, בשלב זה.



טענה נוספת נוגעת לתיקון שבוצע בהודעתה של המתלוננת במשטרה. המערער טען, כי מעדותה של המתלוננת בבית המשפט (אשר צוטטה לעיל, בפסקה 11), עולה כי התיקון נעשה על ידי חוקר אחר מזה שגבה את הודעתה, אשר נכנס לחדר החקירות, וביקש לתקן את המילה "לא" שהופיעה בהודעה, וזאת, בכדי למנוע סתירות בעדותה של המתלוננת. בית משפט קמא דחה גם טענה זו של המערער, בקובעו כי ממכלול הנסיבות עולה, כי מדובר בטעות סופר, הא ותו לא. בית משפט קמא הוסיף עוד, כי בהודעתה במשטרה ובעדותה בבית המשפט חזרה המתלוננת והבהירה כי המערער הפעיל כלפיה כוח, עד שנאלצה ליתן את הסכמתה לקיום יחסי המין. עדותו של החוקר אשר גבה את ההודעה, בשיר עמאר, תומכת בדבריה של המתלוננת, לפיהם השינוי נעשה בכדי לתקן טעות סופר, שנתגלתה בסמוך לאחר מסירת הודעתה של המתלוננת.

בית משפט קמא מצא בעדויות אחיותיה של המתלוננת, משום חיזוק ממשי לדבריה ולכך שאכן הופעל על המתלוננת כוח פיזי. לפי עדויותיהן, בסמוך לאירוע, הם הבחינו ב-ו' כשהיא נתונה בסערת רגשות, עת סיפרה להן כי עמדה בסכנת חיים, ועל כן, ליוותה אחת האחיות את המתלוננת לתחנת המשטרה. בית משפט קמא הדגיש, כי יש ליתן לעדויות אחיותיה של המתלוננת משקל רב בהערכת מהימנותה של ו', שכן המתלוננת שוחחה עמן בסמוך לקרות האירוע, והפרטים שמסרה לשתייהן היו כמעט זהים ותואמים לגרסתה.

בסיכומיו שהוגשו לבית משפט קמא, הפנה המערער לסתירה נוספת אשר עולה, לטענתו, מדו"ח מרכז טנא, בו נכתב כי המתלוננת היא אישה מוכה, כאשר בעדותה בבית המשפט, הכחישה המתלוננת נמרצות, כי אמרה זאת לאנשי המרכז. בית משפט קמא קבע, לנוכח התרשמותו מכנות עדותה של המתלוננת, ומאחר שלא נשמעה עדותה של הרופאה ממרכז טנא שביצעה את הרישום, כי מדובר, ככל הנראה, ברישום שגוי של הרופאה. בית משפט קמא הוסיף וציין, באותו עניין, כי לו רצתה המתלוננת להעליל עלילת שווא על המערער, היא היתה יכולה לעשות כן כבר בהודעתה במשטרה, שניתנה מספר שעות לפני הבדיקה במרכז טנא, ואולם היא מסרה, הן בחקירתה במשטרה והן בעדותה בבית המשפט, כי בעלה לא התנהג כלפיה באלימות, עובר לאירוע מושא כתב האישום. לאחר דחיית טענותיו של המערער בנוגע למהימנותה של המתלוננת, קבע בית משפט קמא, כאמור, כי גרסתה של המתלוננת הינה גרסה "עקבית, כנה ומהימנה".

22. בית משפט קמא הוסיף וקבע, כי הובאו בפניו ראיות אובייקטיביות, אשר יש בהן כדי לתמוך בגרסת המתלוננת. בין היתר, מדובר במתיחות שהיתה בין בני הזוג במהלך שנות נישואיהם, וזאת בעיקר על רקע הרגלי השתייה של המערער; במכתב שמסרה המתלוננת למערער מספר ימים לפני האירוע; באירועים שקדמו לביצוע המעשים המתוארים בכתב האישום, ובפרט מדובר בעובדה כי ו' לא טבלה לפני קיום היחסים, בניגוד להשקפתה ההלכתית, ובכך שהמערער שתה בקבוק יין, בלילה שלפני האירוע. בית משפט קמא קבע, כי המערער הבין, נוכח העובדה ש-ו' לא טבלה, כי לא יעלה בידו לממש את רצונו לשכב עמה, וחרף זאת, הוא המשיך במעשיו כדי לקיים יחסי מין עם המתלוננת, חרף התנגדותה הנחרצת. ראיה אובייקטיבית נוספת, אשר עליה אין חולק, נעוצה בעובדה כי האקט המיני המתואר בכתב האישום, בוצע לראשונה כאשר ו' לא טבלה בסיום המחזור, ולראשונה בה השניים קיימו יחסי מין אנאליים, דבר שלא נעשה בעבר. בית משפט קמא קבע, בהקשר זה, כי קיומם של שני אירועים חריגים אלה, בו זמנית, תומך עד מאוד בטענתה של המתלוננת כי הסכמתה לביצוע יחסי המין, לא היתה חופשית.

23. אל מול האמון המלא שניתן בגרסתה של המתלוננת, דחה בית משפט קמא את גרסתו של המערער, בקובעו כי מדובר



ב"גרסה לא קוהרנטית, גרסה שהעובדות המפורטות בה אינן משתלבות זו בזו מבחינת השכל הישר, אלא עומדות בסתירה להיגיון ולשכל הישר". בנוסף, מצא בית משפט קמא בעדותו של המערער סתירות מהותיות, אשר מכרסמות במידת האמון שניתן להעניק לגרסתו. בין היתר, מדובר בסתירה בנוגע לשלב שבו התקיים דו-השיח בין השניים בנוגע להימנעותה של ו' מלטבול במקווה. בעוד שבמשטרה מסר המערער כי השיחה אודות הטבילה התקיימה על המיטה, לאחר שהוא הניח עליה את המתלוננת, בבית המשפט העיד המערער כי הדבר נעשה כאשר השניים עמדו ליד המיטה. סתירה נוספת בעדותו של המערער, מצא בית משפט קמא בנוגע לשלב שבו הוא הסיר את תחתוניה של המתלוננת. במשטרה מסר המערער, כי הוא הסיר את התחתונים לאחר שסובב את המתלוננת על בטנה, בעוד שבבית המשפט טען המערער, כי הורדת התחתונים נעשתה לפני שהוא הפך את המתלוננת על בטנה. בית משפט קמא קבע, כי סתירות אלו ואחרות, אשר נוגעות ללב האירוע, יש להן חשיבות לעניין שאלת הסכמתה החופשית של ו'. בית משפט קמא דחה, מכל וכל, את טענתו של המערער, לפיה העובדה שהמתלוננת התכופפה לעבר ארון הבגדים נועדה בכדי לפתות אותו. בית משפט קמא קבע, בהקשר זה, כי ההיגיון והשכל הישר אינם מאפשרים ליתן אמון בטענה זו של המערער, לפיה ו' התכופפה על מנת לפתותו, בשים לב לעובדה שהיא לא טבלה, בכוונת מכון, ולאור זאת שלילה לפני האירוע, חזר המערער למעשים אשר גורמים לו-ו' להתרחק ממנו, עת שתה בקבוק יין אצל גיסו. לאחר זאת, סיכם בית משפט קמא את עמדתו, בקובעו כי "גרסת המתלוננת היא גרסה אמיתית ומהימנה ואילו גרסת המערער אינה ראויה לאמון כלל וכלל".

24. על יסוד גרסתה המהימנה של המתלוננת, והחיזוקים שנמצאו לה, קבע בית משפט קמא, כי הוכחו במקרה דנן יסודות עבירת האינסוס ומעשה הסדום. הסכמתה של המתלוננת לאקט המיני לא היתה הסכמה חופשית, שכן היא ניתנה רק לאחר שהמערער נקט כלפיה באלימות, בכך שכיסה את פניה בכרית, והיא נאלצה להסכים לקיום יחסי המין כאשר חשה צורך למלט את עצמה מסכנת חיים. בנוסף, קבע בית משפט קמא, כי המערער היה מודע לכך שהסכמתה של המתלוננת לא היתה חופשית, שכן הוא עצמו יצר את הנסיבות בעטיין אין כל אפשרות כי ההסכמה תהא חופשית ומרצון. בית משפט קמא דחה את טענתו של המערער, כי הוא חוסה תחת הסייג של טעות במצב דברים, שכן המערער יצר והיה מודע לנסיבות שהביאו את המתלוננת למתן ההסכמה המאולצת, ועל כן דרישת הכנות, ככל שמדובר בסייג שעניינו טעות במצב הדברים, איננה מתקיימת במקרה דנן.

25. על יסוד הנימוקים שפורטו לעיל, החליט בית משפט קמא להרשיע את המערער בכל העבירות שיוחסו לו בכתב האישום.

גזר דינו של בית משפט קמא

26. בדיון שהתקיים ביום 19.4.2015, ואשר הוקדש לטיעונים לעונש, הגישה המאשימה לבית משפט קמא, מכתב שנכתב על ידי המתלוננת, בכתב ידה. במכתבה זה, ביקשה המתלוננת מבית המשפט להקל בגזר דינו של המערער, שכן לשיטתה, המערער כבר קיבל את עונשו, במהלך התקופה הארוכה בה שהה במעצר. עוד נאמר במכתב, כי חמשת ילדיהם הקטנים של בני הזוג אינם מודעים להליך המשפטי, והיעלמותו של אביהם מחייהם, עקב מאסרו, יצריך את המתלוננת להתמודד עם הבעיות הרגשיות שיווצרו אצלם, בעקבות כך. ו' הוסיפה עוד במכתב, כי היא מאמינה באמונה שלמה שהמערער כבר "עשה תשובה" ולא יחזור עוד על טעויותיו.

27. ביום 3.5.2015, ניתן גזר דינו של בית משפט קמא. בבואו לקבוע את מתחם הענישה ההולם, עמד בית משפט קמא על נסיבות ביצוע העבירות בהן הורשע המערער. בין היתר, נתן בית משפט קמא את דעתו לכך שלא היה תכנון מוקדם לפני ביצוע



המעשים; ולכך שהם בוצעו ללא שותפים, פרט למערער. מנגד, ראה בית משפט קמא בחומרה את העובדה כי המערער נהג במתלוננת כאילו היתה רכוש, וכאשר ביצע את העבירות, בודעו כי המתלוננת גמרה אומר לנתק את מערכת היחסים עמו, בשל בעיות השתייה שלו. נסיבה מחמירה נוספת נעוצה בכך שהסכמתה של ו' לקיום יחסי המין עם המערער ניתנה רק לאחר שהוא נהג בה באלימות, ומתוך חשש לחייה. על יסוד האמור, קבע בית משפט קמא כי מתחם הענישה ינוע בין 3 ל-6 שנות מאסר לריצוי בפועל. במסגרת קביעת עונשו של המערער בתוך מתחם הענישה, נתן בית משפט קמא את דעתו לנסיבותיו האישיות והמשפחתיות של המערער. במסגרת השיקולים לקולה, התחשב בית משפט קמא בגילו המתקדם של המערער; בכך שהוא אב ל-5 ילדים; בעובדה שזוהי לו הסתבכותו הראשונה עם החוק; בתאונה שהמערער עבר, ובשיקום הארוך שעוד צפוי לו; במכתב אשר כתבה המתלוננת, שבו נאמר, בין היתר, כי לפי אמונתה, המערער כבר קיבל את עונשו, וכי העונש שיוטל עליו יפגע בילדיו, שכלל אינם מודעים להליך המשפטי. במסגרת השיקולים לחומרה, התייחס בית משפט קמא לכך שהמערער לא הביע צער או חרטה על הפגיעה בבת זוגתו; ולכך שהעבירות בוצעו לאחר שהמתלוננת הגיעה לידי החלטה להיפרד מן המערער, משהאמצעים מצידה לפתור את המתחים וחילוקי הדעות ביניהם, לא הועילו. על בסיס השיקולים אשר נמנו לעיל, גזר בית משפט קמא על המערער שלוש וחצי שנות מאסר לריצוי בפועל, ואת יתר העונשים המפורטים בפסקה 3 לעיל.

טענות המערער בערעור

28. ביום 17.6.2015, הוגשה הודעת ערעור על פסק דינו של בית משפט קמא, ולצידה בקשה לעיכוב ביצוע גזר הדין, שנדחתה ביום 24.6.2015. אשר להכרעת הדין, טען המערער, כי לא הוכח שהוא ביצע עבירות מין כלשהן, כיוון שהמתלוננת הביעה את הסכמתה לקיום יחסי המין. לטענת המערער, יש למתלוננת מניע להעליל עליו לשווא, וזאת עקב רצונה להתגרש ממנו ולגרום להוצאתו מביתו. לחילופין, טען המערער לקיומה של הגנה המבוססת על טעות במצב הדברים, וזאת לאור העובדה שהמתלוננת הביעה הסכמה לקיום יחסי המין, בעת האירוע, ועל כן "כל אדם סביר במקומו של המערער היה סובר כי ישנה הסכמה ליחסי המין".

29. בערעורו חולק המערער על קביעות המהימנות שנעשו על ידי בית משפט קמא. לשיטתו של המערער, בהערכת מהימנותה של המתלוננת, לא נתן בית משפט קמא את המשקל הראוי לסתירות שעלו בגרסתה. בין היתר, התייחס המערער לסתירה בנוגע לפתיחת החלון במהלך האירוע; לתיקון הודעתה של המתלוננת במשטרה; ולדו"ח הרפואי ממרכז טנא, שם נכתב כי היא אשה מוכה. כמו כן, טען המערער לסתירה בעדותה של המתלוננת, אשר לא קיבלה התייחסות בפסק דינו של בית משפט קמא, כאשר הכוונה לשאלה, האם הילדים היו בבית בעת האירוע, אם לאו. נטען על ידי המערער, כי בעדותה של המתלוננת נאמר "רציתי לקחת את הילדים ולצאת, אז עליתי למעלה", ואילו בפסק הדין נקבע כי ו' עלתה לחדר השינה רק לאחר שהילדים עזבו את הבית. המערער טוען, כי סתירה זו יורדת לשורש העניין, שכן אם הילדים היו בבית, אין זה הגיוני שהם לא שמעו את צעקותיה של המתלוננת; ואם הילדים כבר יצאו את הבית, הרי שמדובר בסתירה מהותית בעדותה של המתלוננת, דבר המלמד על חוסר מהימנותה. בדיון שנערך לפנינו, ביום 11.2.2016, הוסיף המערער וטען לסתירות נוספות בעדותה של המתלוננת, וזאת בנוגע לשאלה האם למערער היתה זקפה בעת האירוע, והאם המערער הצליח להחדיר את איבר מינו לאיבר מינה של המתלוננת. לשיטתו של המערער, הסתירות הנטענות מכרסמות באמינותה של המתלוננת, במידה שאינה מאפשרת לקבל את גרסתה לאירועים.

30. המערער משיג גם על קביעות המהימנות שנעשו על ידי בית משפט קמא, בנוגע לעדותו שלו, ולדבריו שגה בית משפט קמא



בנוגע לסתירות שמצא בגרסתו. אשר למקום בו התרחשה השיחה אודות הטבילה, נטען על ידי המערער כי גם לפי עדותה של המתלוננת, השיחה בנושא זה התרחשה בשני מקומות, ליד המיטה בעמידה ועל המיטה עצמה, כך שאין מדובר בסתירה בעדותו של המערער, בהקשר זה. בנוסף, המערער מבקש ללמוד מכך שהוא מרח ווזלין על איבר מינו, במהלך האקט המיני, כי יחסי המין נעשו בהסכמה, שכן, לשיטתו, אין זה סביר כי מי שמבצע מעשה אינוס יחוס על קורבנו, ויקל על כאב החדירה באמצעות ווזלין. לפיכך, סבור המערער כי יש להתערב בהכרעת דינו של בית משפט קמא, ולזכותו מן העבירות המיוחסות לו.

31. לחילופין, משיג המערער על גזר הדין שניתן בעניינו. לשיטתו של המערער, המעשים המיוחסים לו מצויים ברף נמוך ביותר של עבירות המין, ויש ליתן לכך ביטוי בגזר הדין. זאת, משום שעבירות המין המיוחסות לו לא בוצעו באכזריות; על ידי אדם שהוא זר לקורבן; בסמטה חשוכה, אלא "מדובר בדינמיקה ששררה בין בני הזוג, המסובבת על דפוסי חשיבה והתנהגות, הקיימים בחברה החרדית בפרט ובחברות פטריארכליות-שמרניות בכלל. לפיהם האישה חשה חובה לספק את הבעל מינית ולקיים איתו יחסי אישות, כל אימת שידרוש, גם שהיא לא חפצה בכך". לגישת המערער, בית משפט קמא לא נתן משקל ראוי, בקביעת מתחם הענישה ההולם, לנסיבות הייחודיות של המקרה, ולשיקולים לקולה בעניינו של המערער, ובין היתר, לכך שמדובר במעשה חד פעמי במהלך עשר שנות נישואיהם של המערער והמתלוננת, בהם היה המערער מסור לביתו ולילדיו; למצבו הנפשי הקשה של המערער; ולהתנהגות המתלוננת, שנטעה במערער את התחושה כי היא מסכימה לקיום יחסי המין. על כן, ולאור העובדה כי מדובר, לשיטתו של המערער, ברף הנמוך ביותר של עבירות המין, סבור המערער כי מתחם הענישה צריך לנוע בין 6 חודשי מאסר לריצוי בפועל לבין שנת מאסר אחת. אשר לקביעת עונשו בתוך המתחם, סבור המערער כי יש ליתן משקל לפגיעה הקשה שיש בעונש המאסר במערער, בשל גילו ומצבו הנפשי; לעמדתה הסלחנית של המתלוננת; להיעדר עבר פלילי בעניינו; ולשהייתו במעצר במשך כחצי שנה, ולפני כן, במעצר בית בפיקוח אלקטרוני, במשך שנה תמימה. על בסיס האמור לעיל, מבקש המערער להקל באורח משמעותי בעונש המאסר אשר הוטל עליו. בנוסף, סבור המערער כי יש להפחית מסכום הפיצויים שהוטלו עליו, וזאת, בהתחשב במצבו הכלכלי הקשה, ומאחר שלא הוכח כי נגרם למתלוננת נזק, אשר מצדיק השתת פיצוי כספי בסכום כה גבוה.

תשובת המשיבה לערעורו של המערער

32. ביום 30.12.2015, הוגשו עיקרי הטיעון מטעם המשיבה. לשיטתה של המשיבה, יש לדחות את הערעור, וזאת כיוון שטענותיו של המערער מכוונות לממצאי עובדה ולקביעות מהימנות שנעשו על ידי הערכאה הדיונית, כאשר ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב בקביעות כגון דא. המשיבה טענה עוד, כי בית משפט קמא בחן את כלל הראיות, וקבע על בסיסן כי גרסתה של המתלוננת הינה מהימנה ואמינה, וזאת אל מול גרסתו של המערער, אותה מצא כגרסה שאינה קוהרנטית, אינה הגיונית, ואף סותרת את עצמה. לטענת המשיבה, גרסתו של המערער, לפיה המתלוננת הסכימה לקיום יחסי המין ביניהם, על אף שלא טבלה, איננה מתיישבת עם אורח החיים החרדי אותו ניהלו השניים. איסור קיום יחסי אישות בנידה הוא איסור הלכתי חמור ביותר, שעונשו כרת, והעובדה כי המתלוננת לא טבלה מהווה "תמרור אדום בולט וברור", לכך שהיא אינה מעוניינת בקיום יחסי המין. המשיבה הוסיפה וטענה, כי קיים הבדל ברור בין מקרים אחרים בהם טענה המתלוננת לעייפות לפני קיום יחסי המין, לבין המקרה דנן. עוד נטען כי, מבחינתה של המתלוננת לא היתה לה כל רשות להסכים לקיום יחסי אישות במצב זה, וזאת עקב המניעה ההלכתית. על כן, גרסתה של המתלוננת, לפיה הסכמתה המילולית ניתנה רק מתוך חשש לחייה, היא הגרסה המסתברת וההגיונית היחידה, בנסיבות העניין. לנוכח המניעה ההלכתית, ובשים לב לעובדה שהמערער כיסה את פניה של המתלוננת בכרית, אין ספק כי המערער היה מודע לכך שההסכמה איננה חופשית, ועל כן לא מתקיימת במקרה דנן ההגנה של טעות במצב דברים.



33. אשר לסתירות בעדותה של המתלוננת, אליהן הפנה המערער בערעורו, סומכת המשיבה את ידה על הכרעת דינו של בית משפט קמא, במסגרתה נקבע כי הסתירות, במידה שישנן, אינן פוגמות באמינות גרסתה של ו'. אשר לטענתו של המערער, בנוגע למריחת הוולין, ולכך שאין זה סביר, לגישתו, כי אנס "ירחם" על קורבנו, טענה המשיבה כי המערער "יתכן והחליט למרוח וולין על מנת להקשות עצמו עקב מצבו היחסית רפוי. יתכן גם שאכן לא רצה לפגוע במתלוננת יתר על המידה, אך אין זה סותר את העובדה כי אילץ את רעייתו לקיים את יחסי המין הללו". אשר לתיקון הודעתה של המתלוננת במשטרה, טענה המשיבה, כי אין כל משמעות לכך שנעשה תיקון, שכן מהודעותיה האחרות של ו' במשטרה, ומעדותה בבית המשפט, עולה בבירור כי המעשה התחיל באלימות חמורה, שהופעלה מצידו של המערער, הגם שהאקט המיני עצמו נעשה ללא שימוש באלימות. אשר לטענתו של המערער, לפיה ישנה סתירה בעדותה של המתלוננת, בנוגע להימצאותם של ילדיהם המשותפים בבית, גורסת המשיבה, כי מדובר בעניין שולי שאינו פוגם במהימנותה של ו'. לשיטתה של המשיבה, אין להעלות על הדעת כי המתלוננת תסכים לקיום יחסי מין, כגרסת המערער, בעוד חמשת ילדיהם עומדים למטה וממתנים לכך שהיא תשלח אותם לבית הספר. עוד נטען, כי גרסתה של המתלוננת לפיה הילדים כבר יצאו לבית הספר עולה בבירור מהודעותיה במשטרה ומעדותה בבית המשפט, וממילא, המתלוננת לא התבקשה להסביר את הסתירה הנטענת בחקירתה בבית משפט קמא. אשר לסתירה, כביכול, הנוגעת לזקפתו של המערער במהלך האירוע, ציינה המשיבה, כי אין מדובר כלל בסתירה, שכן לגרסת שניהם, איבר מינו של המערער היה רפוי, וזו הסיבה למריחת הוולין במהלך האירוע. אף אם מדובר בסתירה, כך טענה המשיבה, אין לכך כל חשיבות או השלכה על מידת האמון שיש ליתן בגרסתה של ו'.

34. לשיטת המשיבה, יש לדחות גם את ערעורו של המערער על גזר הדין שניתן בעניינו. המשיבה סבורה כי העובדה שהמתלוננת היתה נשואה למערער, איננה מהווה נסיבה לקולה, ככל שהדבר נוגע לעבירות המין שביצע המערער. עוד נטען, כי לעיתים, פגיעה שנעשית על ידי אדם שהוא קרוב לקורבן המין, חמורה אף יותר. על כן, גורסת המשיבה, כי אין לקבל את טענתו של המערער, לפיה מדובר בעבירות מין המצויות ברף חמורה נמוך. המשיבה סבורה, כי בגזר דינו נתן בית משפט קמא דעתו לכלל הנסיבות המקלות בעניינו של המערער, והעונש אשר נגזר עליו אף מקל עמו, ביחס למעשים החמורים שביצע.

דיון והכרעה

35. לאחר שעיינתי בפסק דינו של בית משפט קמא, בהודעת הערעור, בעיקרי הטיעון שהוגשו על ידי המשיבה, והאזנתי בקשב רב לטיעוני הצדדים בדיון שנערך בפניו, הגעתי למסקנה כי דין הערעור, על שני חלקיו, להידחות, וכך אציע לחבריי לעשות.

36. בפתח הדברים, אציין כי טענותיו של המערער מכוונות, רובן ככולן, כלפי קביעות מהימנות וממצאי עובדה שנעשו על-ידי בית משפט קמא. הלכה מושרשת היא, כי ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב בקביעות כגון דא, אשר נעשו על-ידי הערכאה הדיונית. זאת, כיוון שבידי הערכאה הדיונית יתרון אינהרנטי על פני ערכאת הערעור, בכך שהיא מתרשמת, באופן ישיר ובלתי אמצעי, מן העדים אשר מופיעים בפניה, מהתנהלותם על דוכן העדים, ומשפת גופם. בניגוד לערכאה הדיונית, מסקנותיה של ערכאת הערעור, נסמכות, ככלל, על החומר הכתוב אשר מונח לפניה (ע"פ 8347/13 פלוני נ' מדינת ישראל (11.2.2016); ע"פ 434/15 פלוני נ' מדינת ישראל (4.2.2016); ע"פ 2470/15 פלוני נ' מדינת ישראל (25.10.2015)). על החריגים שנקבעו להלכה זו ראו, בין היתר, ע"פ 433/13 מדינת ישראל נ' פלוני (2.6.2014); ע"פ 6924/12 בעארני נ' מדינת ישראל (29.10.2013); ע"פ 3578/11 סטרוק נ' מדינת ישראל (13.8.2012).



37. הלכה זו עומדת בעינה, גם כאשר מדובר בהליך משפטי מתחום עבירות המין. ואולם, בעבירות מעין אלו, נדרשת ערכאת הערעור לבחון את הכרעת הדין המרשיעה באורח קפדני ומדוקדק, וזאת בפרט כאשר ההרשעה מבוססת על עדות יחידה של קורבן העבירה, בליווי הנמקה בלבד, בהתאם לאמור בסעיף 54א(ב) לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971 (ע"פ 2331/13 פלוני נ' מדינת ישראל (31.10.2015); ע"פ 919/14 פלוני נ' מדינת ישראל (3.9.2015); ע"פ 2177/13 פלוני נ' מדינת ישראל (9.7.2015)). יצוין, כי במקרה דנן אין מדובר בעדות יחידה של קורבן העבירה, מאחר שלעדויות של המתלוננת נמצאו חיזוקים בעדויות נוספות, כפי שיפורט בהמשך.

38. כאמור, טענותיו של המערער מכוונות בעיקר כלפי הערכת מהימנותה של המתלוננת על-ידי בית משפט קמא, ודחיית גרסתו כבלתי מהימנה, ועל כן שומה עלינו לבחון את השאלה האם ישנה עילה להתערבותנו בקביעותיו העובדתיות ובממצאי המהימנות שנעשו על ידי בית משפט קמא.

קביעת מהימנותה של המתלוננת

39. בית משפט קמא מצא כי עדותה של ו' היא עדות מהימנה, ברורה וקוהרנטית, ולאחר שבחנתי את טענותיו של המערער בהקשר זה, לא מצאתי מקום, בנסיבות העניין, להתערב בקביעה זו. ו' העידה באופן אותנטי, עקבי וברור על אודות יחסיה עם המערער, על הקשיים שהתגלו במהלך שנות הנישואין והמאמצים שהשקיעה על מנת לשקם את חיי הנישואין, ובהמשך התייחסה למעשים המיניים שבוצעו בה, חרף התנגדותה. עדותה של המתלוננת, בנוגע למעשים המתוארים בכתב האישום, נמסרה בהתרגשות ובכאב רב, וניכר עליה כי היא חוותה חשש אמיתי לחייה, עת נאלצה להסכים לקיום יחסי המין, "בהתחלה עמדתי כשהתנגדתי עם הידיים ואמרתי לו אל תיגע בי אני לא טבלתי נורא נורא פחדתי לו זה כרת זה לא פשוט" (עמ' 27 לפרוטוקול הדיון מיום 15.2.2015), ובהמשך העידה "ואז הוא שם לי את הכרית על הפנים ואמרתי לו מה אתה עושה מה אתה עושה? והייתי ממש ממש בלחץ והשם העיר לי ש-, אמרתי הרבה תהילים אמרתי רק השם רק השם אתה לא תעזוב אותי" (עמ' 28 לפרוטוקול הדיון מיום 15.2.2015). במהלך עדותה בבית המשפט, חשה המתלוננת מבוכה רבה ואי נוחות, כאשר נדרשה לספר בבית המשפט על מעשיו של המערער, וזאת, למרות שהמותב ציין בפניה כי הדיון מתקיים בדלתיים סגורות, וכי השופטים "מורגלים" בשמיעת עדויות מעין אלה (עמ' 29, ו-41 לפרוטוקול הדיון מיום 15.2.2015).

40. התרשמתי, למקרא עדותה של ו' בבית המשפט, ולאחר עיון בהודעותיה במשטרה, כי היא נמנעה מלהכפיש את המערער, או לתאר את הדברים באורח קשה יותר, מכפי שהיו במציאות. המתלוננת הדגישה, פעם אחר פעם, במהלך עדותה, כי האירוע מושא כתב האישום היה הפעם הראשונה והיחידה בה המערער נקט כלפיה באלימות, או קיים עמה יחסי מין בניגוד לרצונה. המתלוננת אף ציינה, מספר פעמים, לרבות במכתב שכתבה לבית המשפט עובר למתן גזר הדין, כי המערער היה אבא טוב, ובעל מסור, כאשר רק בעיות השתייה הן שגרמו לו להתנהג בצורה זו.

41. נוסף על עדותה של המתלוננת, העידו בבית המשפט גם שתי אחיותיה, אליהן היא התקשרה מיד בסמוך לאירוע, וסיפרה להן על שאירע לה. ש', אשר פגשה את ו' זמן קצר בסמוך להתרחשות האירוע, העידה כי ו' היתה מפוחדת ואמרה לה שהיא עמדה בפני



סכנת חיים. מיד לאחר מכן, מיהרו השתיים לתחנת המשטרה בכדי להגיש תלונה, ומדובר בתלונה מיידית, דבר שאינו שכיח בעולם עבירות המין. א' תיארה דברים דומים, ואף ציינה כי ו' החלה לספר לה את שאירע לה, רק לאחר ניסיונותיה של א' לדובב אותה. תוכן הדברים שסיפרה המתלוננת לשתי אחיותיה, מתיישב עד מאוד עם גרסתה, ומחזק, באורח מהותי, את מהימנותה של ו', באשר לאופן בו התרחשו הדברים. חוסר רצונה של ו' לחשוף את מלוא הפרטים בפני אחיותיה, מלמד, פעם נוספת, על חוסר רצונה להכפיש ולהשחיר את שמו של המערער.

סתירות ואי-דיוקים בעדותה של המתלוננת

42. לטענת המערער, ניתן למצוא בגרסתה של המתלוננת סתירות רבות, אשר יש בהן כדי ללמד, כך נטען, על חוסר מהימנותה. אקדים ואומר, כי אין בידי לקבל את טענותיו של המערער בסוגיה זו. בחלק מן הדברים להם טען המערער, אין מדובר בסתירה כלל ועיקר, ובאותם מקרים בהם ניתן להצביע על סתירות מסוימות בעדותה של המתלוננת, סבורני, כי הן אינן פוגמות באמינות הכוללת של גרסתה, שנמצאה, כאמור, כגרסה מהימנה, הגיונית ועקבית.

43. כלל ידוע הוא, כי על בית המשפט לבחון עדות של קורבן לעבירת מין בצורה רגישה ומתוך התייחסות למאפיינים הייחודיים של נפגע העבירה. נפגע העבירה, נתקל, לא פעם, בקושי לשחזר במדויק את האירועים הטראומטיים שהיו מנת חלקו, ולמסור גרסה עקבית, קוהרנטית, וחסרת סתירות ואי-דיוקים. לפיכך, נקבע, לא אחת, כי על בית המשפט לבחון את גרסת קורבן עבירת המין בכללותה, תוך ניסיון לאתר את "גרעין האמת" שבה, ולעיתים אף את ה"הגרעין הקשה" של הגרסה (ע"פ 4583/13 ס' נ' מדינת ישראל (21.9.2015); ע"פ 1473/12 פלוני נ' מדינת ישראל (5.11.2014); ע"פ 993/00 נור נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(6) 205 (2002)).

44. כאמור, המערער הפנה לסתירות המצויות, לשיטתו, בגרסתה של המתלוננת. בין היתר, הצביע המערער על סתירות הנוגעות לפתיחת החלון במהלך האירוע; להימצאותם של הילדים בבית, בעת קיום יחסי המין בין השניים; ולנושא זקפתו של המערער במהלך האקט המיני. כמו כן, טען המערער לסתירות בהקשר לתיקון הודעתה של המתלוננת במשטרה, ובנוגע לאמור בדו"ח הרפואי של מרכז טנא. המדובר, כך סבור המערער, בסתירות מהותיות היורדות לשורשו של עניין, ופוגמות במהימנות גרסתה של המתלוננת.

45. לאחר בחינת טענותיו של המערער, הגעתי לידי מסקנה כי לא נפלה כל טעות בהערכת מהימנותה של המתלוננת, ועל כן, אינני סבור כי יש מקום להתערב בקביעותיה של הערכאה הדיונית בנידון דין.

46. להלן אדון בסתירות להן טוען המערער בהודעת הערעור, ובאלו שנטענו על ידו, במסגרת הדיון שנערך לפנינו. אשר לפתיחת החלון, אציין כי לא מצאתי כל סתירה בגרסתה של המתלוננת, בהקשר זה. כפי שעולה מהודעותיה במשטרה ומעדותה של המתלוננת בבית המשפט, הרי שבשלב ראשון היא ניסתה לפתוח את החלון ולצעוק לעזרה, ואולם המערער תפס את ידה ומנע ממנה לעשות כן. בהמשך, המערער עצמו החל להזיע, ועל כן הוא זה שפתח את החלון. הדבר אף עולה מהודעתו של המערער במשטרה ומעדותו בבית המשפט: ("ש: במהלך האקט החלון היה פתוח או סגור? ת: בהתחלה היה סגור ואחר כך פתחתי אותו נהיה חם", שורות 106-105 בעמ' 4, להודעתו של המערער במשטרה- ת/7; "ככה נהיה לי חם, פתחתי את החלון המשכתי בפי הטבעת", עמ' 65



לפרוטוקול הדיון מיום 8.3.2015). אשר לשאלה הנוגעת לזקפתו של המערער בעת האירוע, אציין כי לא ירדתי לסוף דעתו של בא כוח המערער, שהעלה טענה זו, ולטעמי אין בכך ולו ראשיתה של סתירה. אין מחלוקת בין הצדדים, כי המערער בעל את המתלוננת, וגם אין מחלוקת כי במהלך האירוע, איבר מינו של המערער היה רפוי. הדבר אף עולה מעדותו של המערער בבית המשפט ("ואז המשכתי ולא כל כך היה חזק כאילו התחיל לרדת לי האיבר מין ואז הפסקתי והלכתי להתקלח", עמ' 65 לפרוטוקול הדיון מיום 8.3.2015). אשר על כן, אין למצוא כל סתירה בדבריה של המתלוננת בהקשר לזקפתו של המערער, לא כל שכן סתירה אשר פוגמת במהימנותה.

47. המערער טען בהודעת הערעור, כאמור, לסתירה בעדותה של המתלוננת, בנוגע לשאלת הימצאותם של הילדים בבית, בעת האירוע. המערער טען, כי במידה שהילדים שהו בבית באותו הזמן, אין זה הגיוני שהם לא שמעו את צעקותיה של המתלוננת, ובהנחה שהילדים כבר עזבו את הבית, אזי קיימת סתירה בין עובדה זו לבין גרסתה של המתלוננת ("רציתי לקחת את הילדים ולצאת, אז עליתי למעלה"). כך או כך, סבור המערער, כי המדובר בחוסר עקביות בגרסתה של המתלוננת בשאלה זו, אשר מצביעה על חוסר מהימנותה. אין בידי לקבל את טענותיו של המערער בהקשר זה. ראשית, אציין כי שאלת הימצאותם או היעדרם של ילדי בני הזוג, במהלך האירוע, לא עברה את מסננת הערכאה הדיונית, וכיוון שטענה זו לא נטענה בבית משפט קמא הרי שלא ניתנה למתלוננת כל הזדמנות להתייחס לסתירה הנטענת בעדותה. יתרה מכך, ככל שהמערער טוען להימצאותם של הילדים בבית, הדבר אינו מסתדר, לכאורה, עם גרסתה של המתלוננת לפיה היא ניסתה לצעוק לעזרה במהלך האירוע, אולם הוא גם איננו מתיישב עם גרסתו של המערער עצמו, לפיה השניים קיימו יחסי מין מרצון, בשעה שהילדים המתינו ליציאה לבית הספר. נראה בברור, כי המתלוננת לא טענה מעולם כי הילדים היו עדיין בבית, והדבר עולה, בין היתר, מהשחזור שעשתה המתלוננת (ת/5), ובו מסרה, כי טרם שעלתה לחדר השינה, "שחררתי את הילדים למסגרות" (דו"ח השחזור - דקה 01:13). מכל מקום, ולנוכח העובדה כי המתלוננת לא נחקרה כלל אודות הסתירה הנטענת, לא מצאתי מקום להתערב בקביעתו העובדתית של בית משפט קמא, לפיה הילדים לא היו בבית בשעת המעשה, ואין צריך לומר כי אין בכך משום כרסום בגרסתה של המתלוננת.

48. המערער טען בנוסף, כי קיימים אי דיוקים בעדותה של המתלוננת, בנוגע לתיקון הודעתה במשטרה, ובאשר לדברים שנכתבו בדו"ח מרכז טנא. אכן, אשר לתיקון הודעתה של המתלוננת במשטרה, לא ניתן להבין מדבריה מתי בדיוק בוצע התיקון המדובר, ועל ידי איזה חוקר (ראו, לעניין זה, פסקה 11 לעיל). ואולם, החוקר אשר גבה את הודעתה של המתלוננת העיד במפורש כי התיקון נעשה על ידו, מיד לאחר הקראת הודעתה של המתלוננת. בית משפט קמא קבע כי מדובר בתיקון טעות סופר, ואינני רואה מקום להתערב בממצא עובדתי זה. אין בתיקון הודעתה של המתלוננת במשטרה כדי לתמוך בגרסתו של המערער, לפיה יחסי המין בוצעו בהסכמה, לאחר שעדותה בדבר האלימות שהופעלה כלפיה התקבלה כמהימנה. אשר לדו"ח מרכז טנא, ממנו עולה, כביכול, כי המתלוננת דיווחה לרופאה במרכז כי היא וילדיה הוכו על ידי המערער במשך שנים, אזכיר כי המתלוננת הכחישה את האמור בדו"ח זה והדגישה, לא פעם, כי באירוע מושא כתב האישום היתה זו הפעם הראשונה בה הופעלה כלפיה אלימות מצד המערער. עוד יוער, כי הרופאה החתומה על הדו"ח לא זומנה לעדות בבית משפט קמא, ולא נחקרה אודות תוכנו של הדו"ח האמור. בית משפט קמא קבע, כממצא עובדתי, כי מדובר בטעות שנפלה בדו"ח זה, ואינני מוצא מקום להתערב בקביעה זו. יתרה מכך, וכפי שציין בית משפט קמא, לו ביקשה המתלוננת להעליל על המערער עלילת שווא, ולהציגו כבעל אלים ומכה, היא יכלה לעשות כן כבר בהודעתה במשטרה, שנמסרה לפני ביקורה במרכז טנא. דעתי כדעתו של בית משפט קמא, וסבורני, כי אין באמור בדו"ח מרכז טנא כדי לפגום באמינותה ובמהימנות גרסתה של המתלוננת.

49. סיכומם של דברים, גרסת המתלוננת לאירועים הינה גרסה משכנעת, ברורה וקוהרנטית, כאשר עדויותיהן של אחיותיה, להן היא סיפרה, בסמוך לאירוע, את שאירע לה, משמשות חיזוק מהותי לגרסה זו.

דחיית גרסתו של המערער

50. אל מול האמון המלא שנתן בית משפט קמא בעדותה של המתלוננת, דחה בית המשפט את גרסתו של המערער, כבלתי מהימנה. כאמור, לטענתו של המערער, יחסי המין בינו לבין ו' נעשו בהסכמתה ואף בעידודה, ותלונתה במשטרה נעוצה ברצונה להוציאו מן הבית. לחילופין, טוען המערער כי הוא לא היה מודע לכך ש-ו' איננה מסכימה לקיום יחסי המין, וזאת, לנוכח ההסכמה המילולית שניתנה על ידה במהלך האירוע. אין בידי לקבל טענות אלו, ודין להידחות.

51. כמו בית משפט קמא, אף אני סבור כי גרסתו של המערער איננה אמינה, ומנוגדת להיגיון ולשכל הישר, ועל כן, אין מקום להתערב בקביעות המהימנות שנעשו לגבי. אציין, בראש ובראשונה, כי לא נמצא כל בסיס ראיתי לטענה בדבר המניע שהיה למתלוננת להגשת התלונה נגד המערער. במהלך חיי הנישואין פעלה ו' רבות בכדי לאחות את הקרעים ביניהם ומשכשלה בכך היא החליטה להיפרד מן המערער, והגישה תביעת גירושין לבית הדין הרבני. בהמשך, שלחה ו' מכתב למערער בו הביאה לידיעתו כי היא גמרה אומר בדעתה להיפרד ממנו, ואף נקטה בצעדים אקטיביים, עת לקחה את ילדיה לאחותה, באותו סוף שבוע. עוד יש להזכיר, כי המתלוננת העידה בבית המשפט על כך שהמערער היה בעל טוב ואב מסור לילדיו, בשנות חיי הנישואין של בני הזוג, ואף מסרה כי היא סולחת לו על מעשיו. הדבר אף עולה מן המכתב שהגישה לבית משפט קמא, בשלב הטיעונים לעונש. עוד יצוין, כי במהלך המשפט עצמו, התגרשו בני הזוג. אין זה סביר בעיניי, כי המתלוננת תהיה מוכנה לעבור מסכת ארוכה של חקירות, עדויות ודיונים בבית המשפט, רק בכדי להוציא את המערער מן הבית, שעה שגם לפני האירוע מושא כתב האישום, היא "הצליחה" להוציאו מן הבית, בדרך של הידברות עמו.

52. גרסתו של המערער, לפיה ו' נתנה הסכמה חופשית לקיום יחסי המין, איננה מתיישבת, כאמור, עם ההיגיון והשכל הישר. המערער ידע כי המתלוננת מבקשת להיפרד ממנו, כפי התנהגותה ודבריה בימים שקדמו לאירוע מושא כתב האישום. ערב לפני האירוע ישן המערער אצל גיסו, ושתה בקבוק יין, בודעו כי התנהגות מעין זו מרחיקה ומרתיעה עוד יותר את המתלוננת מלשהות במחיצתו. לפי הממצאים שקבע בית משפט קמא, המערער הגיע לביתם המשותף, נהג באלימות כלפי ו' עת הצמיד כרית לפניה, מנע ממנה לקרוא לעזרה, ולאחר מכן ביצע בה את זממו - מעשה אינוס ושני מעשי סדום, וזאת, על אף האיסור ההלכתי החמור, הטמון בקיום יחסי אישות כאשר האישה מצויה בניה. לכך יש להוסיף את הסתירות שמצא בית משפט קמא בעדותו של המערער, הן בנוגע למקום בו הסיר את תחתוניה של ו', ובאשר למקום בו נערכה השיחה אודות הטבילה במקווה. הסכמתה המילולית של המתלוננת לקיום יחסי המין, איננה מסייעת למערער ואינה תומכת בטענתו, לפיה מדובר בהסכמה חופשית. עוד יש להזכיר, כי במהלך יחסי המין בין השניים, כך לפי עדותה של המתלוננת, הביע המערער את חששו שמא המתלוננת תפנה למשטרה, בעקבות מעשיו, ובלשונה, הוא: "אמר לי כל מיני דברים על משטרה אמר לי, הוא התחיל למנות את השמות של הילדים ואני נורא נורא פחדתי [...] ואז הוא אמר לי כן עכשיו את תלכי למשטרה ואמרתי לא אני לא הולכת למשטרה אני אוהבת אותך".



53. עולה, אפוא, מן המכלול כי הוכח מעבר לספק סביר, כי הסכמתה של המתלוננת לא היתה הסכמה חופשית, וכי המערער היה מודע לכך, ולפיכך יש לדחות את טענתו של המערער באשר לקיומו של סייג שעניינו טעות במצב הדברים.

54. על אודות הדרישה להסכמה חופשית של האישה לקיום יחסי מין, נשתברו קולמוסין רבים. יפים, לעניין זה, דבריו של השופט נ' הנדל בע"פ 132/10 טוואצאו נ' מדינת ישראל (5.9.2011):

"הדגש על ההסכמה החופשית של האישה אינו אלא מתן ביטוי לחוט המשולש שבין בחירה מלאה, כבוד האדם והאוטונומיה של הפרט. האוטונומיה של האישה מחייבת שמירה על כבודה תוך הצבת דרישת ההסכמה החופשית. החדירה הכפויה לגופה ונפשה של אישה, פורמת את החוט המשולש בגסות, תוך הפיכת היחיד מסובייקט לאובייקט. התנאי 'הסכמה חופשית' מודע לכך שיש הסכמה שאינה חופשית. הסכמה שאינה באמת הסכמה, אלא סוג של אשליה הנוצרת על ידי האחר באופן מלאכותי. זהו מקרה בו היוצר אינו יכול ליהנות מפרי יצירתו."

55. לא בכדי נדרשת "הסכמה חופשית" לקיום יחסי מין, ולא "הסכמה" גרידא, כפי שנאמר בפסק דינו של השופט הנדל. במקרה דנן, ההסכמה ניתנה רק לאחר הפעלת אלימות קשה על המתלוננת, ולא ניתן לקבל את טענתו של המערער, כי מדובר בהסכמה חופשית, וכפועל יוצא מכך יש לדחות גם את הטענה כי המערער סבר בטעות שמדובר בהסכמה חופשית לקיום יחסי המין.

56. לאור האמור, בדין הורשע המערער בכל העבירות שיוחסו לו בכתב האישום, ואינני רואה כל מקום להתערבות בהכרעת דינו של בית משפט קמא.

הערעור על חומרת העונש

57. בפתח הדברים אזכיר, כי ערכאת ערעור אינה נוטה להתערב בעונש שהושת על ידי הערכאה הדיונית, אלא אם מדובר בסטייה קיצונית ממדיניות הענישה, או כאשר דבק פגם מהותי בגזר הדין (ע"פ 2279/15 בורחוב נ' מדינת ישראל (31.1.2016); ע"פ 8107/13 כהן נ' מדינת ישראל (17.1.2016); ע"פ 1474/14 פלוני נ' מדינת ישראל (15.12.2015)). אינני סבור כי עסקינן באחד מן המקרים בהם יש מקום להתערבותנו כערכאת ערעור בעונש אשר נגזר על המערער.

58. מעשיו של המערער הינם חמורים על פי כל אמת מידה. המערער התייחס אל ו', רעייתו באותו הזמן, משל היתה חפץ שנועד לספק את צרכיו המיניים. המערער התעלם מהתנגדותה של המתלוננת לקיים עמו יחסי מין, והוא הפעיל כלפיה אלימות קשה, היינו הצמדת כרית לפניה תוך חסימת כלי הנשימה שלה, וכל זאת בכדי שתתרצה ותקיים עמו יחסי מין, בניגוד לרצונה. חוסר הסכמתה של המתלוננת לקיום יחסי המין, וזאת גם בשל האיסור ההלכתי לקיים יחסי אישות במצבה – לא מנע מן המערער לכפות את עצמו על המתלוננת, ולהשיג לבסוף את מבוקשו. אין בידי לקבל את טענתו של המערער, לפיה יש להתחשב, כנסיבה לקולה, בכך שמדובר ביחסי מין בין בעל לאישה, ולא במעשה אינוס שנעשה בחשכת לילה, על ידי תוקף עלום שם. ראשית, יש להבהיר, כי "אך מיעוטם של מעשי אינוס עונים לתסריט 'טיפוסי' כביכול, בו תוקף זר מגיח מבין הצללים ותוקף באלימות ובכוח את קורבנו; מרביתם המכריע של



מעשי אינוס מתרחשים דווקא בין אנשים המקיימים היכרות מוקדמת – בני זוג, ידידים ובני משפחה, וכפיית המעשה אינה מתבצעת תמיד אגב שימוש באלימות פיזית" (ע"פ 130/04 פלוני נ' מדינת ישראל (04.07.2005) (להלן: ע"פ 130/04)). שנית, בעבירות מין בין מכרים, לא כל שכן בין בני זוג, טמונה חומרה מיוחדת שעשויה, לעיתים, להחריף ולהעצים את הפגיעה בקורבן. מערכת יחסים זוגית מתאפיינת, בדרך כלל, בקיומה של תחושת ביטחון הדדי ובאמון הקיים בין בני הזוג, וכאשר ערכים אלה נפגעים, דווקא על ידי אדם בו שם בן הזוג את מבטחו, השבר שנוצר בעקבות המעשה, עשוי להיות עמוק ומשמעותי. נוסף על כך, אין לקבל את טענתו של המערער לפיה בחברה החרדית קיימים דפוסי התנהגות שונים, ככל שמדובר ביחסי אישות בין גבר לאשתו, וכי יש בכך משום עילה להקלה בעונשו. חומרתה של עבירת האינוס נעוצה בבעילה של אישה בלא הסכמתה החופשית, ואין בשיוכו החברתי של האנס, או במגזר אליו הוא משתייך, בכדי להביא להקלה בעונשו, וטוב היה לו טענה זו לא היתה נטענת מלכתחילה.

59. ומכאן לשיקולים לקולה אותם מנה המערער, ובכלל זה: היעדר עבר פלילי, מצבו הנפשי הקשה של המערער, והפגיעה שיש בעונש המאסר שהוטל עליו, בו ובמשפחתו. סבורני, כי בית משפט קמא נתן את דעתו לשיקולים אלו, עת קבע את עונשו של המערער, ואין כל מקום להתחשבות מקלה נוספת במערער. עונשו של המערער, אשר עומד על שלוש וחצי שנות מאסר לריצוי בפועל, אינו סוטה ממדיניות הענישה המקובלת בעבירות כגון דא, והוא אף נוטה לקולה. בע"פ 5854/13 פלוני נ' מדינת ישראל (5.10.2014), נדחה ערעורו של מערער אשר הורשע במעשי אלימות ובביצוע עבירות מין כלפי בת זוגתו, בגינם הושת עליו עונש של 6.5 שנות מאסר לריצוי בפועל. באותו מקרה תקף המערער באגרסיביות את המתלוננת, אך מיד בסמוך לכך התנצל המערער על מעשיו, וביקש מן המתלוננת לקיים עמו יחסי מין, והיא סירבה. לבסוף, נאותה המתלוננת לקיים עמו יחסי מין, מתוך חשש שהמערער ישוב ויכה אותה. בע"פ 5949/13 שרחה נ' מדינת ישראל (17.3.2014), נדחה ערעורו של מערער אשר הורשע בביצוע עבירות מין, בנוסף לעבירות נלוות, כלפי מתלוננת, עמה היתה לו היכרות קודמת. ערעורה של המדינה התקבל, ועונשו של המערער הועמד על 6.5 שנות מאסר לריצוי בפועל, חלף עונש של 5 שנות מאסר שנגזר עליו בערכאה הדיונית. בע"פ 8916/08 פלוני נ' מדינת ישראל (1.7.2009), נדחה ערעורו של מערער, אשר הורשע בעבירה של אינוס ובעבירת איומים, והושת עליו עונש של 66 חודשי מאסר לריצוי בפועל.

60. עינינו הרואות, כי העונש שהוטל על המערער אין בו כל חומרה, בשים לב למדיניות הענישה הנוהגת בעבירות דומות. נראה, כי בית משפט קמא הלך לקראת המערער כברת דרך ארוכה, בגזרו את דינו, לנוכח השיקולים לקולה, אשר נמנו לעיל. לא מצאתי גם מקום להפחתה בסכום הפיצויים שהושת על המערער, נוכח הפגיעה החמורה במתלוננת, כמפורט לעיל. בסופו של יום, דומה כי בית משפט קמא הוציא מתחת ידיו עונש ראוי ומאוזן, ועל כן אין מקום להתערב בגזר הדין, על כל רכיביו.

סוף דבר

61. לסיכום, המסקנה המתבקשת היא כי אין בסיס להתערבותנו בהכרעת דינו של בית משפט קמא, כמו גם בעונש אשר הושת על המערער, ואמליץ לחבריי לדחות את ערעורו של המערער, על שני חלקיו.

ש ו פ ט

עמוד 20



השופטת א' חיות:

אני מסכימה.

שופטת

השופט צ' זילברטל:

אני מסכים.

שופט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט א' שהם.

ניתן היום, כ' באדר ב' התשע"ו (30.3.2016).

שופט

שופט

שופטת