



ע"פ 7874/15 - פלוני נגד מדינת ישראל, פלונית

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 7874/15

לפני: כבוד השופט י' דנציגר
כבוד השופט ע' פוגלמן
כבוד השופט ד' מינץ

המערער: פלוני

נ ג ד

המשיבות: 1. מדינת ישראל
2. פלונית

ערעור על הכרעת הדין וגזר הדין של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב' השופטים נ' אחיטוב, מ' דיסקין ור' בן-יוסף) ועל הכרעת הדין המשלימה (כב' השופטים מ' דיסקין, ר' בן-יוסף וצ' קאפח) בתפ"ח 47174-03-12 מהימים 8.1.2014, 6.10.2014 וה-7.2.2017

תאריך הישיבה: כ"ז באלול התשע"ז (18.9.2017)

בשם המערער: עו"ד טלי גוטליב

בשם המשיבה 1: עו"ד קרן רוט
בשם שירות המבחן למבוגרים: גב' ברכה וייס

פסק-דין

עמוד 1

השופט ע' פוגלמן:

לפנינו ערעור על פסק הדין של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב' השופטים נ' אחיטוב, מ' דיסקין ור' בן-יוסף), במסגרתו הורשע המערער בעבירות של התפרצות למקום מגורים כדי לבצע גניבה או פשע לפי סעיף 406(ב) רישא לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק); מעשה סדום לפי סעיף 347(ב) לחוק בנסיבות סעיפים 345(א)(1) ו-4 לחוק; ומעשה מגונה לפי סעיף 348(א) לחוק בנסיבות סעיפים 345(א)(1) ו-4 לחוק. בגין עבירת ההתפרצות גזר בית המשפט על המערער 18 חודשי מאסר בפועל לצד הפעלת מאסר על תנאי בן 7 חודשים; ובגין יתר העבירות גזר בית המשפט על המערער 9 שנות מאסר, תוך שנקבע כי בעונשים אלה יישא במצטבר. כמו כן, גזר בית המשפט על המערער מאסר על תנאי בתנאים שפורטו בגזר הדין; ופיצוי בסך 50,000 ש"ח למתלוננת. הערעור שלפנינו מופנה הן להכרעת הדין, הן לגזר הדין.

כתב האישום

א. על פי עובדות כתב האישום, בתאריך 22.3.2012 בשעה 3:00 או בסמוך לכך, התפרץ המערער לדירה הממוקמת בקומה השנייה של בניין מגורים בבית ים (להלן: הדירה והבניין). על פי המיוחס, המערער טיפס על גדר שמיקומה בקומה הראשונה של הבניין אל חלון הנמצא בסלון הדירה וממנו נכנס לדירה בכוונה לבצע גניבה. באותה העת ישנו בדירה בני הבית - המתלוננת ובן זוגה (להלן ביחד: בני הזוג). בהמשך, נטל המערער חפצים אישיים של בני הזוג, שאת חלקם הכניס לכיס מכנסיו ואת חלקם הניח במטבח בכוונה לגנבם. על פי המתואר בכתב האישום, המערער נכנס לחדר השינה שבו ישנו בני הזוג (להלן: חדר השינה), התקרב לכיוון המתלוננת, נגע בחזה שלא כדין, הפשיל את מכנסיו, פתח את פיה של המתלוננת והחדיר את איבר מינו לפיה בניגוד להסכמתה, וכמתואר בכתב האישום "תוך ניצול מצב של חוסר הכרה" (שינה). בהמשך לכך, משהתעוררה המתלוננת ופקחה את עיניה, סימן לה המערער בתנועת השתקה כשאצבעותיו על פיו. המתלוננת צרחה, תפסה במכנסיו של המערער ויחד עם בן זוגה משהתעורר - תפסו אלה את המערער והשתלטו עליו עד להגעת שוטרים לדירה.

עיקרי הכרעת הדין

ב. ביום 8.1.2014 הרשיע בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב' השופטים נ' אחיטוב, מ' דיסקין ור' בן-יוסף) את המערער בעבירות של מעשה סדום ומעשה מגונה (להלן ביחד: עבירות המין), על פי המיוחס לו בכתב האישום. כמו כן המערער הורשע - על פי הודאתו - בעבירת ההתפרצות המנויה בכתב האישום.

3. גדר המחלוקת בבית המשפט המחוזי נתחמה אך לשאלת ביצוע עבירות המין. תחילה, עמד בית המשפט על גרסת המתלוננת וקבע כי עדותה נמצאה "אותנטית, קוהרנטית ועקבית". בעדותה סיפרה המתלוננת כי במועד האירוע היא ובן זוגה חזרו לביתם בין השעות 22:00-23:00 אחרי שעבדו בשעות הבוקר ולמדו בערב, וכי הם היו עייפים מאוד. המתלוננת העידה כי היא ובן זוגה נרדמו עירומים לאחר שקיימו יחסי מין. בהתייחסה לליבת האירוע, ציינה המתלוננת כי בתחילה סברה כי מדובר בחלום. המתלוננת הדגימה ותיארה כיצד הרגישה כף יד נוגעת בשדה הימני, וציינה כי חשבה שמדובר בבן זוגה וכי לא הייתה בטוחה אם מדובר בחלום או במציאות. לאחר מכן תיארה המתלוננת כי הרגישה כף יד לוחצת על לחיה במטרה לפתוח את פיה והדגימה את



מהלך לפיתת לסתה. בהמשך לכך, תיארה המתלוננת, תוך שבכתה והתקשתה בדיבור, כי הרגישה איבר מין נכנס לפיה. בשלב זה, כך לגרסתה, כבר הייתה בטוחה שאין מדובר בחלום ואחרי זה הבחינה "שהריח זר", כלשונה. המתלוננת העידה כי ניסתה לפתוח את עיניה אך התקשתה בכך, משום שהאור בחדר דלק ו"הכל היה מטושטש". המתלוננת ציינה כי לאחר שמצמצה את עיניה ראתה רגליים עם מכנסי "שורט" בצבע לבן (להלן: המכנסים), וסברה בשנית כי היא ישנה. לאחר מכן, הביטה למעלה וראתה אדם זר שאינו מוכר לה. המתלוננת ציינה בעדותה כי מחשבתה הראשונה הייתה כי היא "חולמת על המורה החדש שהערב העביר לי שיעור"; וכי משהמערער סימן לה עם האצבע על שפתיו כדי שתהיה בשקט, הבינה כי אינה חולמת וכי "משהו לא תקין" תוך שציינה כי "לא יכול לקרות דבר כזה בחלום" (בהתייחסה לתנועת ההשתקה). לאחר מכן העידה המתלוננת כי התעוררה לגמרי ומשהמערער קלט זאת, ניסה לברוח. בהמשך, תיארה והדגימה המתלוננת כיצד תפסה את המערער במכנסיו באזור האגן מאחור, ביציאה מחדר השינה. לשאלת בית המשפט השיבה המתלוננת כי המערער לא הפשיל את מכנסיו לחלוטין אלא "הוריד למטה" רק את החלק הקדמי של רצועת הגומי של מכנסיו. המתלוננת תיארה כי ברגע זה הרגישה כי "כל החיים עברו לפניי"; כי המתואר היה "כל כך לא מציאותי"; וכי התחילה לצרוח אך תהתה אם בן זוגה יחלץ לעזרתה תוך שציינה כי סברה שהוא בוודאי מת.

4. בית המשפט קבע כי תיאורה המפורט והמוחשי של המתלוננת עולה בקנה אחד עם הודעותיה במשטרה; וכי עולים ממנו "אותות אמת וסימני אותנטיות רבים, שמהם מתגבשת תמונה עובדתית מציאותית". עוד נתן בית המשפט משקל להקפדתה של המתלוננת על פירוט סדר האירועים; התעקשותה שלא להחסיר אף פרט; וסערת הנפש שבה הייתה נתונה בעת תיאור מעשי המערער במהלך מתן העדות. בהקשר זה נקבע כי אין לזקוף לחובת המתלוננת את אמירותיה בחקירותיה במשטרה ובעדותה בבית משפט המתארות את התלבטויותיה אשר למצבה ההכרתי בעת אירוע, כמו גם סתירות מסוימות שנמצאו בין גרסאותיה. זאת, בהתחשב בעובדה שהמעשה החל כאשר המתלוננת ישנה, ומשכך – ובשים לב לסערת הנפש שבה הייתה נתונה – גם אם פרטים מסוימים נשמטו מזיכרונה או שחלו שינויים מסוימים בגרסתה, אין בהם כדי להקים ספק אשר למהימנות הגרסה. נקבע כי בחינת אמירותיה של המתלוננת אשר לליבת האירוע מבססת את הדעה שהתיאור שמסרה עקבי וקוהרנטי. לכך הוסיף כי אמירותיה הספונטניות של המתלוננת שנאמרו הן לבן זוגה, הן לשוטרים שהגיעו לביתה בסמוך לאירוע מחזקות גם הן את גרסתה. כמו כן, דחה בית המשפט את טענת המערער שלפיה גרסת המתלוננת אינה מתיישבת עם המציאות העובדתית ונתוני החדר; וכי ביצוע המעשים הנטענים – כתיאורם על ידי המתלוננת – איננו אפשרי מבחינה פיזית.

5. בניגוד לגרסת המתלוננת שנמצאה, כאמור, מהימנה, בהתייחסו לגרסת המערער לאירוע, קבע בית המשפט כי חקירותיו במשטרה התאפיינו באמירת שקרים ובהיעדר שיתוף פעולה. צוין כי כשנדרש המערער למסור את גרסתו לאירועים נקט "דרך פתלתלה של הכחשה גורפת, התחכמות והיתממות מלווים בשקרים גם ביחס לעובדות שלא יכולה להיות לגביהן מחלוקת"; וכי גרסתו אופיינה ב"חוסר עקביות ושקרים בוטים וחסרי שחר" – עניין המעיד יותר מכל "על אופייו ואישיותו". עוד הוסיף בית המשפט כי המערער טען באופן אופורטוניסטי לעניין השפעת אלכוהול על מודעותו: כאשר ניסה "להקטין את אחריותו הפלילית" טען כי שתה אלכוהול ששיבש את שיקול דעתו; ואולם, שינה מגרסה אחרונה זו כאשר הדבר לא שירת את קו ההגנה שננקט על ידו. לפיכך – ובשים לב לקביעת בית המשפט שלפיה די בראיות התביעה כדי לבסס את אשמת המערער – נקבע כי שקריו מחזקים את גרסת המתלוננת. בהקשר זה נקבע כי על אף שיש ממש בטענת המערער אשר לכשלים בדבר אופן התנהלותן של חקירותיו במשטרה, אין לאלה נפקות ראייתית ממשית.

ג. למול גרסת המתלוננת, בחן בית המשפט את גרסת המערער לאירועים, שלפיה עבירות המין לא התרחשו במציאות,

אלא מדובר בחלום שחלמה המתלוננת שבדיעבד תורגם על ידה למציאות. לביסוס טענה זו הגיש המערער שתי חוות דעת רפואיות, חוות הדעת של ד"ר קלמנט כהאן וחוות הדעת של ד"ר סילביו בלן (להלן: חוות הדעת של ד"ר כהאן; חוות הדעת של ד"ר בלן; וביחד: חוות הדעת). כעולה מהכרעת הדין, חוות דעתו של ד"ר כהאן נערכה מבלי שזה בדק את המתלוננת או פגש אותה. בחוות דעתו הציג שתי תזות חלופיות שיש בהן – כך הטענה – כדי לתמוך בגרסת המערער כי המתלוננת מייחסת לו מעשים שלא התרחשו במציאות. בתמצית, התזה הראשונה עניינה במצב של "שכרון שינה" המאופיין בבלבול בשל התעוררות לא מלאה משינה עמוקה; והתזה השנייה עניינה בהתעוררות פתאומית ממצב של "שנת חלום" ותיאור מלא או חלקי של החלום ללא יכולת להבחין בינו לבין המציאות (להלן: בהתאמה: התזה הראשונה והתזה השנייה; וביחד: התזות). בית המשפט קבע כי ד"ר כהאן התקשה להסביר כיצד התזות עולות בקנה אחד עם התנהגות המתלוננת במועד האירוע. נקבע כי התזה הראשונה שהוצגה על ידו אינה בת קיום בנתוני המקרה שלפנינו; וכי התזה השנייה "מרחיקת לכת וחסרה כל אחיזה בנתוני המקרה, עד שגם היא נפסלת מחמת אי-סבירות". לכך הוסף, כי היסודות שעליהם הושתתה חוות הדעת אינם איתנים דיים, ואין בהם כדי לבסס אפשרות המטילה ספק בגרסת המתלוננת אשר לאירוע. כמו כן נדחתה חוות דעתו של ד"ר בלן. זה הסביר בחוות דעתו כי התעוררות מחלום לתוך סיטואציה שבחלקה אינה מוכרת לאדם, גורמת ל"עירוב" בין "מציאות החלום" לבין ה"מציאות האמיתית", ומשכך תיאור המתלוננת את האירוע – אינו אמין. בית המשפט קבע כי אין ליתן משקל לחוות הדעת האמורה, משד"ר בלן לא ראה או שוחח עם המתלוננת, ומשההגנה בסיכומיה בחרה שלא להסתמך על חוות דעתו זו. נקבע כי ד"ר בלן התעלם בחוות דעתו מכל עובדה שאינה משרתת את התוצאה שאליה הגיע; וכי הוא נתן בגדרה משקל – באופן בעייתי – גם לשאלת המניע של המתלוננת לייחס למערער את ביצוע העבירות.

ד. לבסוף, עמד בית המשפט על מחדל חקירה שנפל בתיק – אי ביצועה של בדיקת DNA למערער ולמתלוננת, אשר יתכן והיה בממצאיה כדי להבהיר את המצב העובדתי השנוי במחלוקת. בשים לב לפסיקתו של בית משפט זה אשר למחדלי חקירה נקבע כי גם בהיעדר בדיקה כאמור הניחה התביעה תשתית ראיתית מספקת לביסוס אשמת המערער מעל לכל ספק סביר; כי מחדל זה לא הביא לקיפוח הגנתו של המערער; וכי אין בו כדי לבסס ספק סביר המכרסם בראיות התביעה.

על סמך כל אלה הרשיע בית המשפט את המערער בעבירות המפורטות בכתב האישום.

גזר הדין

ה. ביום 6.10.2014 גזר בית המשפט את דינו של המערער. כראיות לעניין העונש עמד בית המשפט הן על עברו הפלילי המשמעותי של המערער בעבירות רכוש; הן על תסקיר נפגע עבירה שנערך למתלוננת (להלן: תסקיר נפגעת העבירה). בגדרי תסקיר זה צוין כי המתלוננת תיארה שבהיותה כבת 9, בן זוגה של אמה נכון לאותה העת, התעלל בה מינית; וכמו כן כי כאשר פנתה לאמה בעניין, זו לא האמינה לה. שירות המבחן התרשם כי תחושות האשמה והבושה שתיארה המתלוננת נוכח אירוע העבירה מועצמות בשל הפגיעות המיניות שחוותה כילדה; וכי חלק מנזקי אירוע העבירה שמהם היא סובלת, הם הצפה של כאב וקושי רגשי הקשורים בפגיעות המיניות מילדותה, שאותן הצליחה להדחיק ונמנעה מהתמודדות ישירה עמן.

ו. בשים לב לאלה נפנה בית המשפט לגזור את דינו של המערער. אשר לעבירת ההתפרצות כדי לבצע גניבה עמד בית המשפט על הערכים המוגנים בעבירה זו – הגנה על הפרטיות, על תחושת הביטחון ברשות היחיד ועל הקניין. נקבע – בשים לב



למדיניות הענישה הנוהגת בעבירה זו, כמו גם העונש המרבי הקבוע בצידה שהוא 7 שנות מאסר בפועל - כי המחוקק ראה בפגיעה בערכים מוגנים אלה חומרה מיוחדת, נפרדת ומנותקת מהפגיעה באינטרס הכלכלי של הנפגע. ביחס לנסיבות ביצוע העבירה בענייננו נקבע כי האופן שבו התפרץ המערער לבית המתלוננת, כשהוא מטפס על הקיר החיצוני של הבניין ופולש לדירה דרך החלון; וכמו כן העובדה שנכנס לחדר השינה של המתלוננת כשהיה מודע לנוכחותה ולנוכחות בן זוגה - הן נסיבות מחמירות. בנתון לכך נקבע מתחם הענישה בעבירה זו בטווח שבין 10 לבין 22 חודשי מאסר. אשר לעבירות המין צוין כי הערכים המוגנים שעומדים ביסודן הם כבוד האדם והאוטונומיה של האדם על גופו. אשר לעבירות נושא הערעור נקבע כי הן בוצעו בבית המתלוננת, כאשר בן זוגה ישן לידה - עניין המעיד על "תעוזה רבה ומעצים את הביזוי והאימה הכרוכים מאליהם בעבירות הללו". לכך הוסף, כי המערער ביצע את העבירות שעה שהמתלוננת ישנה תוך שהוא מנצל את חוסר האונים שבו הייתה נתונה; וכי להיבט זה מתווסף "הפחד הנורא והבעתה המתלווים, כדבר מובן מאלי, ליקיצה באישון ליל, בעטיים של המעשים אל מול אדם זר". בנסיבות אלו, מתחם הענישה ההולם נקבע בטווח שבין 7 לבין 12 שנות מאסר.

ז. מכאן נפנה בית המשפט לקביעת העונש ההולם בגדרי המתחם. לצד הקולה עמד בית המשפט על חלוקה הזמן ממועד ביצוע העבירות; הודאתו המידית של המערער בביצוע עבירת ההתפרצות; ונסיבותיו המשפחתיות והאישיות. לצד החומרה, עמד בית המשפט על עברו הפלילי המכביד של המערער; ועל כך שאף עונש מאסר על תנאי שהוטל עליו במסגרת ת"פ (שלום ראש"צ) 4502/08 מ.י. תביעות ת"א שלוחת איילון נ' פלוני (19.1.2010) (להלן: המאסר על תנאי) לא הרתיע אותו מלבצע את העבירות האמורות. נוכח כל אלה גזר בית המשפט על המערער בגין עבירת ההתפרצות 18 חודשי מאסר לצד הפעלת המאסר על תנאי בן 7 החודשים; ובגין עבירות המין 9 שנות מאסר, תוך שנקבע כי בעונשים אלה יישא במצטבר החל מיום מעצרו, כך שירצה 11 שנות מאסר בפועל וחודש. כמו כן, נגזרו על המערער מאסר על תנאי בתנאים שפורטו בגזר הדין; ופיצוי בסך 50,000 ש"ח למתלוננת.

הערעור

ח. המערער הגיש לבית משפט זה ערעור המופנה הן להכרעת הדין, הן לגזר הדין (שעיקר טענותיו יפורטו בהמשך; להלן: הודעת הערעור המקורית). לאחר החלפת ייצוגו של המערער, הגיש זה בקשה להוספת נימוק לערעורו. בבקשה האמורה התייחס המערער לפרטי תסקיר נפגעת העבירה, שמהם עולה כי המתלוננת חוותה פגיעה מינית בילדותה. על רקע זה נטען כי המתלוננת מצויה במצב פוסט טראומטי - עניין שתומך בטענות המערער שלפיהן זו חלמה על התרחשות אירוע העבירה. המשיבה מצדה לא התנגדה להוספת נימוק זה לערעור, והבקשה האמורה התקבלה. בדיון שהתקיים לפני רובו של מותב זה (השופטים י' דנציגר, צ' זילברטל ואנוכי) ביום 15.6.2016 עתרה באת כוח המערער כי התיק יוחזר לבית המשפט המחוזי, כדי שתתאפשר חקירה של המתלוננת בעניין המצב הפוסט טראומטי שבו היא מצויה - כך לפי המערער - והשפעתו על החלום שחלמה, כך הטענה. באת כוח המשיבה מצדה התנגדה לבקשה וטענה כי ניתן להסתפק בהעברת שאלות ההגנה למתלוננת באמצעות שירות המבחן. המתלוננת הביעה את הסכמתה לשוב ולהיחקר כבקשת המערער.

ט. בהחלטה מיום 31.7.2016, לאחר שבחנו את עמדת שירות המבחן - שהתנגד לבקשה - ואת החלופות שזה הציע, כמו גם את טענות הצדדים, קיבלנו את בקשת באת כוח המערער וקבענו כי התיק יוחזר לבית המשפט המחוזי כדי שתתאפשר חקירה המתלוננת פעם נוספת "אך באשר לטענה לפיה המתלוננת חלמה או דימתה לעצמה שהמערער ביצע בה מעשה סדום בשל מצב

פוסט טראומטי בו היא הייתה מצויה כביכול בעת האירועים נשוא כתב האישום, בשל כך שנפלה בעבר קורבן לעבירות מין". זאת, בין היתר, נוכח נסיבות המקרה המיוחדות והסכמת המתלוננת, כאמור. קבענו כי לאחר מתן פסק הדין המשלים בבית המשפט המחוזי יתאפשר למערער לתקן את הודעת הערעור המקורית ויקבע דיון המשך בבית משפט זה.

הכרעת הדין המשלימה

י. בהמשך להחלטה אחרונה זו, ביום 7.2.2017 ניתנה הכרעת דין משלימה בבית המשפט המחוזי (כב' השופטים מ' דיסקין, ר' בן-יוסף וצ' קאפח) שבגדרה נקבע כי הכרעת הדין תיוותר בעינה, זאת לאחר שנשמעה עדותה של המתלוננת על אודות הפגיעה המינית שעברה בילדותה (להלן: העדות הנוספת). בית משפט קבע כי אין בנמצא אינדיקציה להשפעתם של אירועי העבר על האופן שבו חוותה המתלוננת את מעשי המערער; וכי לא קיימת זיקה בין האירועים האמורים לבין המקרה נושא הערעור דנן. תחילה, נקבע כי לא נמצא יסוד לטענה שלפיה המתלוננת סובלת ממצב פוסט טראומטי בעקבות הפגיעה המינית שחוותה בילדותה. כך, נקבע כי לא נמצאו עדויות לקיומם של סימפטומים המאפיינים פגיעה פוסט טראומטית אצל המתלוננת, בשים לב לעדותה של זו כי האירועים הזכורים לה אינם מטילים צל על שגרת חייה כיום ואינם רודפים אותה בחלומותיה. יתרה מכך, נקבע כי תיאור המתלוננת בעדותה את אופן התמודדותה עם האירועים האמורים מבטא מודעות למהותם ולקשיים שבחשיפתם בפני סובביה, חלף תחושות אשמה והדחקה. ממילא – נקבע – כי אף אם ישנה אינדיקציה לקיומו של מצב פוסט טראומטי אצל המתלוננת ברמה כלשהי, הוכחתו טעונה חוות דעת מומחה אשר לא הוגשה לבית המשפט. לכך הוסף כי אף בהתקיימותו של מצב פוסט טראומטי אין כדי ללמד בהכרח על פגיעה בבוחן המציאות או על היעדר יכולת להבחין בין חלום לבין מציאות (עניין הטעון כשלעצמו חוות דעת מומחה לשם הוכחתו). לבסוף קבע בית המשפט כי אירועי העבר המתוארים בעדותה הנוספת של המתלוננת ואירוע העבירה נושא ההליך הנדון אינם זהים כלל, פרט לתיגום הכללי כאירועי "פגיעה מינית"; וכי נוכח מאפייניהם השונים, האפשרות כי אלה הראשונים יעובדו באופן תת מודע לכדי חלום בדמות פגיעה כה שונה היא רחוקה ולא נמצא לה כל בסיס ראיתי.

טענות הצדדים לפנינו

כדי למנוע סרבול וחזרה על הדברים אעמוד בשלב זה בתמצית על טענותיו המרכזיות של המערער ועל תשובת המשיבה; בהמשך אדרש בהרחבה לטענות השונות, לפי העניין.

יא. גרסת המערער היא בתמצית כי המעשים שבגינם הורשע בביצוע עבירות מין במתלוננת לא התרחשו במציאות; וכי המתלוננת חלמה על אודותם, והיא מייחסת לו את ביצועם על סמך אותו חלום. הוטעם כי לעבירות שבהן הורשע אין כל עדים; המתלוננת ישנה בעת ביצוע המעשים, וממילא לא ראתה את המערער מבצע אותם. המערער תומך את טענתו בקביעת בית משפט קמא, כך לשיטתו, שלפיה קיימות תמיהות אשר לתשתית העובדתית בדבר ביצוע עבירות המין; סתירות שקיימות בין התיאורים שמסרה המתלוננת בהודעותיה במשטרה לבין התיאור שמסרה בעדותה בבית המשפט; אמירותיה הראשונות והספונטניות של זו לאחר אירוע העבירה; כמו גם היעדר היתכנות המעשים מבחינה פיזית. לתמיכה בטענתו בדבר חלומה של המתלוננת התבסס המערער בהודעת הערעור המקורית על חוות דעת המומחים כמפורט לעיל שיש בהן כדי ללמד, כך לשיטתו, כי המתלוננת מייחסת לו מעשים שלא התרחשו במציאות(על השינוי שחל בטענות המערער בהקשר זה לאחר חילופי ייצוג אעמוד להלן). עוד הוסיף המערער כי שגה בית



המשפט המחוזי בהתעלמו ממחדלי החקירה בדבר בדיקת ה-DNA; כמו גם בכך שלא נתן משקל לפגמים שנפלו בחקירותיו של המערער במשטרה; וכן בקביעתו אשר לשימוש אופורטוניסטי בטענת שכרות מצדו של המערער. יוער כי בהמשך להחלטה מיום 31.7.2016 ולאחר שהוחלף ייצוגו של המערער כאמור, הגיש זה תוספת להודעת הערעור המקורית, שבגדרה ציין כי ההודעה המקורית עומדת בעינה. עוד הוסף כי יש במצב הפוסט טראומטי – שממנו סובלת לטענתו המתלוננת נוכח הפגיעה המינית שעברה בילדותה – כדי להסביר את גרסתה לאירוע נושא כתב האישום. בדיון לפנינו התמקדה באת כוחו הנוכחית של המערער – עו"ד טלי גוטליב – בטענה בדבר היעדר היתכנות המעשים המתוארים על ידי המתלוננת מבחינה פיזית; ובטענה בדבר ספקותיה הנטענים של המתלוננת עצמה אשר להתרחשות האירועים במציאות. בצד אלה ציינה באת כוחו של המערער כי אין היא עומדת על הטענות אשר לחוות הדעת שהוגשו מטעם המערער לשם ביסוס טענת החלום.

לבסוף משיג המערער גם על גזר הדין – על כלל רכיביו. לטענתו, עונש המאסר שהוטל עליו חמור בנסיבות העניין. כך גם עומד המערער על נסיבותיו לקולה, ובהן גילו הצעיר; היעדר הרשעות קודמות בביצוע עבירות מין; ומצבו האישי והמשפחתי הקשה.

יב. המשיבה סומכת ידיה על הכרעת הדין וגזר הדין, מטעמיהם. לטענתה, הרשעת המערער מבוססת היטב בראיות שהובאו לפני בית המשפט המחוזי, ומשכך דין הערעור על כל חלקיו – להידחות. המשיבה מדגישה כי הכרעת הדין מבוססת באופן מובהק על ממצאי עובדה ומהימנות אשר ככלל אין ערכאת הערעור נוטה להתערב בהם. זאת, קל וחומר עת עסקינן בעדויות של נפגעי עבירות מין שלגביהן אופי העבירה מחזק את חשיבותה של ההתרשמות הישירה מהעדים. לגופם של דברים, טוענת המשיבה, בין היתר, כי גרסת המתלוננת מעוגנת בתיאורים מפורטים אשר למגע הפיזי שחשה במהלך האירוע; כי זו העידה על מצב הכרתי שאינו תואם מצב של חלימה; וכי בתיאוריה של המתלוננת את האירוע שזורה התייחסותה לתחושותיה הפיזיות והתלבטויותיה במהלכו. עוד מציינת המשיבה את אמירותיה הספונטניות של המתלוננת לבן זוגה ולשוטרים שהגיעו לדירתה כמו גם דבריה בחקירותיה במשטרה ובעדותה בבית המשפט; את מצבה הנפשי במועד הגעת השוטרים לדירה ובמהלך עדותה בבית המשפט; ואת גרסתו ה"מתפתלת" של המערער אשר למהלך האירועים. כל אלה מבססים לשיטת המשיבה את הרשעת המערער במיוחד לו. אשר לערעור על גזר הדין, טוענת המשיבה כי העונש שהושת על המערער הולם את חומרת מעשיו ואת הפגיעה הקשה במתלוננת; וכמו כן עומדת על השיקולים הנזקפים לחומרת עונשו.

הערכת המסוכנות

יג. בהערכת המסוכנות שהוגשה לעיונו בעניינו של המערער ציין המרכז להערכת מסוכנות כי זה מכחיש את ביצוע עבירות המין שבהן הורשע תוך מתן תירוצים להתנהגותו; הפחתת ערכה של המתלוננת; והטלת אשמה על אחרים. כמו כן, צוין כי להתרשמות המרכז להערכת מסוכנות, המערער הוא בעל קווי אישיות אנטי-סוציאליים, המתנהל לפי קוד התנהגות וערכים עברייניים. צוין כי המערער אינו לוקח אחריות על מעשיו; מחזיק בתפיסות סטריאוטיפיות ביחס לתפקידים מגדריים במערכות יחסים זוגיות; ובעל חוסר מודעות למצבי סיכון רלוונטיים עבורו. בנתון לאלה הערכת המרכז הייתה כי רמת המסוכנות המינית הנשקפת מהמערער היא גבוהה.

דיון והכרעה

אקדים מסקנה לניתוח ואומר כי לאחר שעיינתי בהודעת הערעור על צרופותיה, בחנתי את הכרעת הדין, גזר הדין והכרעת הדין המשלימה, ועיינתי בחומר הראיות, הגעתי למסקנה כי יש לדחות את הערעור על כל חלקיו, כפי שיפורט להלן.

הערעור על הכרעת הדין

יד. טענותיו של המערער מופנות לקביעות עובדה ומהימנות של בית המשפט המחוזי אשר ביכר את גרסתה של המתלוננת לאירוע נושא הערעור, וביסס את הכרעתו על הערכת מהימנות עדותה ו"אותות האמת" שעולים ממנה; כמו גם עדותם של עדים נוספים שהופיעו לפניו, ובהן זו של המערער, ועל הממצאים העובדתיים שנקבעו על יסוד התרשמותו מאלו. כידוע, בית המשפט רשאי להרשיע נאשם בעבירת מין על בסיס עדות יחידה של נפגע עבירה, בכפוף לחובת הנמקה (ראו סעיף 54א(ב) לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971). בענייננו, בית המשפט המחוזי עמד בחובה זו שכן די במתן אמון מלא ומפורש בגרסת נפגע העבירה בכדי למלא אחר חובת ההנמקה (ע"פ 288/88 גנדור נ' מדינת ישראל, פ"ד (מב) 45, 50 (1988)). וממילא, במקרה זה אין מדובר בהרשעה על בסיס עדות יחידה, ולגרסת המתלוננת קיימים חיזוקים שעליהם אעמוד להלן.

טו. כידוע, הלכה עמנו כי אין ערכאת הערעור נוטה להתערב בממצאי עובדה ומהימנות שקבעה הערכאה הדיונית, אלא באותם מקרים שבהם נפלה טעות ברורה בפסק הדין או שהמסכת העובדתית שנקבעה על ידי הערכאה הדיונית אינה מתקבלת על הדעת ואינה מתיישבת עם חומר הראיות (ע"פ 150/09 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (6.5.2010)). בבסיס כלל זה הרציונל שלפיו הערכאה הדיונית – שהתרשמה באופן בלתי אמצעי מהעדים שהובאו לפניה, מאופן מסירת עדותם ומאותות האמת שהתגלו בה – נהנית מיתרון על ערכאת הערעור, המתרשמת מן העדים באופן עקיף. זאת, קל וחומר מקום שבו הערכאה הדיונית השתיתה את קביעותיה העובדתיות על התרשמותה הישירה מהעדים (ע"פ 5203/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 15 (23.6.2016)). בצדו של כלל זה בדבר אי התערבותה של ערכאת הערעור בממצאי עובדה ומהימנות שקבעה כאמור הערכאה הדיונית, נקבעו בפסיקתנו מספר חריגים אשר בכוחם להטות את הכף לטובת התערבות בכגון דא (ראו למשל ע"פ 6577/10 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 53 (28.11.2013); ע"פ 2439/10 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 4 (6.6.2012)).

טז. כלל אי ההתערבות הוחל בפסיקתו של בית משפט זה גם בבחינת עדות של נפגע עבירות מין, זאת משנקבע כי "במקרה כזה, מעצם טיבו, עוסקת העדות בנושא שהוא טראומטי ואינטימי כאחד, ולפיכך מתעורר לעתים קושי במתן עדות ברורה ורהוטה. בנסיבות כאלה הטון, אופן הדיבור, שפת הגוף וכל אותם גורמים שאינם שייכים ישירות לעולם התוכן – כל אלה מקבלים משקל חשוב עוד יותר" (ע"פ 6375/02 בבקוב נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(2) 419, 425-426 (2004)). כך גם משעבירות אלו לרוב מבוצעות בחדרי חדרים ובאין עדים פרט לנפגע העבירה עצמו, ומשכך מאופיינות ככלל במצב של "גרסה מול גרסה" (ע"פ 9468/10 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (16.4.2012), והאסמכתאות הנזכרות שם). ואולם בשים לב לביקורת שהושמעה אשר לתחולת הכלל בעבירות מין – על מאפייניהן הייחודיים כאמור ונוכח החשש מהרשעות שווא העולה מכך (ע"פ 3250/10 מדינת ישראל נ' פלוני, פ"ד סה(2) 470, 540 (2012); ראו גם ע"פ 1933/14 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (11.2.2015), והאסמכתאות הנזכרות שם) – ציינתי לא אחת כי אין בדרישה לבחון באופן קפדני את מסקנות הערכאה הדיונית מקום שעניין לנו בערעור על הרשעה בעבירות מין כדי לחייב בהכרח התערבות רבה יותר בממצאי העובדה והמהימנות שקבעה זו (ע"פ 5203/15 הנזכר לעיל, פסקה 16 והאסמכתאות הנזכרות שם).



יז. לא מצאתי כי במקרה דנן מתקיים טעם המצדיק את התערבותנו בממצאי העובדה והמהימנות שקבע בית המשפט המחוזי. אכן, נסיבותי הבלתי שגרתיות של מקרה זה עשויות לעורר תמיהות מסוימות, שאליהן היה ער אף בית המשפט המחוזי. עם זאת, בית המשפט לא התעלם מן הקשיים בתיק, אלא שקלם בכובד ראש, נתן עליהם את דעתו, וקבע כי אין בהם כדי לכרסם בגרסה המהימנה של המתלוננת (השוו ע"פ 4506/15 בר נ' מדינת ישראל, פסקה 89 לחוות דעתי בעניין האישום הראשון (11.12.2016)). למסקנה זו שותף גם אני. לא מצאתי כי עלה בידי המערער להציג עובדות ממשיות שיש בהן כדי לשנות מן המסקנה שאליה הגיע בית המשפט המחוזי.

יח. גדר המחלוקת בערעור שלפנינו בעבירות המין שבהן הורשע המערער. עובדות היסוד בעניין זה אינן שנויות במחלוקת. בין הצדדים מוסכם כי המערער התפרץ לדירה; נטל חפצים אישיים של בני הזוג; נכנס לחדר השינה בו אלה ישנו; והתקרב למיטתם. כמו כן, אין חולק כי המתלוננת התעוררה משנתה; תפסה את המערער בניסיונו לברוח מחדר השינה; ומשבן זוגה התעורר, השניים השתלטו על המערער והחזיקו בו עד להגעת השוטרים לדירה. מוקד המחלוקת בערעור שלפנינו הוא אפוא בהרשעת המערער בביצוע עבירה של מעשה סדום לפי סעיף 347(ב) לחוק ועבירה של מעשה מגונה לפי סעיף 348(א) לחוק שהתרחשו, על פי עובדות כתב האישום, עת התקרב המערער לצד מיטתה של המתלוננת ועד שנתפס על ידה בניסיונו לברוח מחדר השינה. בשים לב לדברים אלה, אפנה כעת לדון בתשתית הראייתית להרשעת המערער ובטענותיו אשר להרשעה זו.

התשתית הראייתית לביסוס הרשעת המערער

גרסת המתלוננת

יט. עיקר הכרעת הדין נסמך כאמור על גרסת המתלוננת, שלפיה המערער ביצע בה עבירות מין בעודה ישנה במיטתה, לצד בן זוגה. גרסה זו מובאת בהודעותיה של המתלוננת במשטרה וכמו כן בעדותה בבית המשפט. כך, המתלוננת תיארה בחקירתה במשטרה מיום 22.3.2012 (ת/10, שורות 1-5) כי התעוררה משנתה משחשה מגע בחזה. בשלב זה טרם פקחה את עיניה, מאחר שחשבה כי מדובר בבן זוגה שישן לידה. ואולם, לדבריה, בהמשך לכך חשה כי מישהו מנסה לפתוח את לסתה, ומכניס לפיה את איבר מינו. בשלב זה – כך העידה היא – פקחה את עיניה, התעוררה והבחינה במערער עומד מעליה ומכניס את איבר מינו לפיה. בחקירה נוספת במשטרה מאותו היום (ת/11, שורות 7-19) חזרה המתלוננת על דברים דומים וכך גם בעדותה בבית המשפט:

"אני ישנתי, חשבתי שזה חלום, עם כף יד (העדה מדגימה) נגעה בי בשד ימין (העדה מתרגשת), חשבתי שזה [בן זוגי] וזו הייתה המחשבה תוך כדי שינה, שזה לא ברור אם זה במציאות או שזה חלום. אחר כך הרגשתי שלוחצים לי, כך יד, על הלחיים, על מנת לפתוח את הפה (העדה מדגימה לפיתה של הלסת) [...] אחרי זה הרגשתי ש... (העדה בוכה ומתקשה לדבר), שאיבר מין נכנס לתוך הפה שלי. אז כבר הייתי בטוחה שזה לא חלום. ואחרי זה הבחנתי שהריח זר. ניסיתי לפתוח עיניים וזה היה קשה כי הבנתי שהאור דולק בחדר השינה, היה קשה לפתוח עיניים עד הסוף, הכל היה מטושטש, מצמצתי, ראיתי את הרגליים עם שורט לבן, ואז שוב חשבתי שאני ישנה, כזה משהו לא ברור. הסתכלתי למעלה וראיתי בחור זר, לא מוכר לי בכלל. המחשבה הראשונה הייתה שאני חולמת ואני חולמת על המורה החדש שהערב העביר לי שיעור. ברגע זה הבחור סימן לי עם האצבע על השפתיים שלו (העדה מדגימה) שאשתוק. ופה הבנתי שזה לא חלום, שמשוה לא תקין, בכלל לא תקין. גם בחלום, לא יודעת, לא יכול לקרות דבר כזה



בחלום, שמישהו מסמן לי עם היד על הפה לשתוק. התעוררתי לגמרי, הוא קלט שהתעוררתי וניסה לברוח" (ההערות במקור - ע' פ'; פרוטוקול הדיון, בעמ' 18, שורות 1-15).

כ. בית המשפט המחוזי קבע כי גרסת המתלוננת נמצאה מהימנה; קוהרנטית; ועקבית; וכי "בשחזור של אותן שניות בטרם פקחה את עיניה מופיעים אלמנטים פיזיים-חושיים שניתן להגדירם כתיקוד של פעולות הנאשם [המערער - ע' פ'] באופן שאינו מתיישב עם חלימה כלל"; וכמו כן כי מעדותה עולה תיאור חוויתי, מלא רגשות ותחושות, כמו גם מחשבות קונקרטיות ההולמות את המצב שבו הייתה מצויה.

כא. לגרסת המתלוננת נמצאו מספר חיזוקים: עקביות תיאורה את האירוע - כמכלול - בהודעותיה במשטרה ובעדותה; אמירותיה הספונטניות מיד לאחר האירוע; ודחיית גרסת המערער שלא זכתה לאמונו של בית המשפט. באלה אדון בהרחבה בהמשך. כמו כן, נמצא חיזוק לגרסתה בעדותו של בן זוגה, שישן בסמוך אליה בעת קרות האירוע. זה סיפר כי התעורר מצעקותיה של המתלוננת, וראה כי זו אוחזת במכנסיו של המערער עת האחרון מנסה לברוח מן המקום. בהמשך לכך, תיאר בן הזוג כי קפץ מהמיטה ותוך כדי שנאבק עם המערער הפילו למיטה, וביקש מהמתלוננת לבדוק את דבר הימצאותם של זרים נוספים בבית. בן הזוג תיאר בעדותו כי לאחר שסרקה המתלוננת את הבית, שבה לדווח כי לא מצאה זרים נוספים, וכמו כן אמרה לו כי "הנאשם החדיר לה את איבר המין שלו לפה שלה" (פרוטוקול הדיון, בעמ' 33, שורות 32-32; בעמ' 34, שורות 1-6). בן הזוג ציין כי שאל את המערער מספר פעמים מדוע עשה זאת; ובתגובה השיב המערער "למה אני מניאק כזה? אמא, למה עשיתי את זה?" (פרוטוקול הדיון, בעמ' 34, שורות 6-8). אכן, בן זוגה של המתלוננת לא ראה את המערער מבצע בה את עבירות המין, אך הוא נחשף לאמירותיה הספונטניות בסמוך למעשה. בית המשפט המחוזי מצא כי עדות בן הזוג מתיישבת עם גרסת המתלוננת; וכי העובדה שהיה הראשון ששמע ממנה על אודות המעשה מיד בסמוך למועד התרחשותו, מחזקת את מהימנות גרסתה, שלפיה אין מדובר בחלום.

גרסת המערער

כב. בניגוד לגרסת המתלוננת, בית המשפט המחוזי קבע - כאמור - כי גרסת המערער הייתה בלתי קוהרנטית ובלתי כנה. כך, בהודעתו הראשונה של המערער במשטרה (המסומנת ת/14) זה הכחיש את כל העבירות המיוחסות לו, לרבות עבירת ההתפרצות, באומרו "אני הבנתי שאיכשהו ברחתי ונכנסתי [כך במקור - ע' פ'] לאיזה מקום לבניין, וזהו. אני כאן לא עשיתי שום דבר במטרת גניבה או פריצה" (ת/14, שורות 1-2) וכן "לא פרצתי לשום מקום" (ת/14, שורה 12). עוד ציין המערער כי שתה אלכוהול באותו היום אך אינו זוכר את הכמות (ת/14, שורות 7-10). בהמשך לכך, בהודעתו השנייה במשטרה (המסומנת ת/1) חזר המערער על הכחשותיו אשר לביצוע עבירות המין כמו גם מעשה ההתפרצות תוך שציין כמענה לשאלה מהם הפריטים שלקח מהדירה ושם בכיסו: "מאיפה אני יודע מה היה תחדש לי" (ת/1, שורה 18). זאת, על אף שהמערער נתפס על ידי השוטרים כאשר החפצים על גופו ואלה הוחרמו בנוכחותו. אשר למצבו התודעתי באותה העת ציין כי "אין לי מושג מה היה שם היתי מסטול מת" (ת/1, שורה 2); וכמו כן כי לא יודע כמה אלכוהול שתה (ת/1, שורה 40). בהודעה השלישית במשטרה (המסומנת ת/12) דבק המערער בהכחשותיו את עבירות המין אולם ציין כי נכנס לדירה במטרה "לחפש רכוש אולי. אני הייתי שיכור ולא חשבתי מה שאני עושה" (ת/12, שורה 8). אך כמענה לשאלה אם לקח משהו מהדירה ענה שלא (ת/12, שורה 28). לאחר שעומת עם חפצים שנמצאו בכיסו מסר כי אלו לא היו אצלו



בכיס (ת/12, שורה 32). אשר למצבו התודעתי באותה העת חזר המערער על טענתו כי היה "מסטול, שיכור" (ת/12, שורה 51). בהשוואה לכך, בעדותו בבית המשפט הודה המערער בעבירת ההתפרצות תוך שתיאר את מהלך איסוף החפצים שהיה בכוונתו לגנוב (פרוטוקול הדיון, בעמ' 42, שורות 26-32). כמענה לשאלה מדוע הודה בביצוע עבירת ההתפרצות רק בחקירתו השלישית מסר המערער כי "בד"כ כשעושים עבירה, זה ידוע מאוד שבד"כ לא מודים, מודים בבית המשפט. [...] מה שאני עושה קודם כל אני לא מודה, מגיע לביהמ"ש, רואה שופט וסוגר עסקה" (פרוטוקול הדיון, בעמ' 45, שורות 1-3). בהתייחסו לאלכוהול ששתה באותו הערב מסר המערער כי שתה כמה כוסות אך "לא הייתי 'סחי' כמו שזה נקרא, לא הייתי רגיל. לא הייתי פיכח לגמרי, כן הייתה עבודה של השתייה בראש, אבל בקטע שאני יודע מה אני עושה" (פרוטוקול הדיון, בעמ' 50, שורות 14-15).

כג. בית המשפט המחוזי קבע כי התנהלותו של המערער במהלך חקירותיו ועדותו, התאפיינה בכבישה, בסתירות ובשקרים המעבים על גרסתו ועל אמינותו; וכי שקריו אלה מחזקים את גרסת המתלוננת אשר לאירועים נושא הערעור. לא ראיתי להתערב במסקנות אלו, המבוססות על התרשמותו הישירה של בית המשפט מן העדים. כך גם לגבי קביעותיו של בית המשפט המחוזי בדבר חשד לשימוש אופורטוניסטי בטענת השכרות מצדו של המערער. בית המשפט הגיע למסקנה זו לאחר שבחן את אמירותיו של המערער בהודעותיו במשטרה כמו גם את עדותו בבית המשפט, ולא ראיתי להתערב בקביעות אלו.

כאמור, גרסת המערער היא כי המתלוננת חלמה על אודות עבירות המין שבהן הורשע, וכי היא ייחסה לו אותן בדיעבד בהסתמך על אותו חלום. לבחינתה של טענה זו נפנה כעת.

טענת החלום

כד. לטענת המערער, גרסתה של המתלוננת אשר לאירוע העבירה מבוססת על זיכרונה הסובייקטיבי ועל אמונתה המלאה באמיתות זיכרון זה. כך, המערער אינו כופר בכך שמבחינה סובייקטיבית המתלוננת מאמינה בהתרחשותם של האירועים האמורים, אלא טוען כי גרסתה משקפת אך חלום שחלמה בטרם נעורה משנתה, שתורגם על ידה לאירוע שהתרחש בפועל. על כן, כך הטענה, אין די בבחינת מהימנותה של המתלוננת – שכן, ברי כי מבחינה סובייקטיבית המתלוננת סבורה כי האירוע התרחש – ויש לבחון את התיישבות גרסתה עם המציאות העובדתית. טענתו זו של המערער שלפיה המתלוננת חלמה על האירוע, וכי היא מייחסת לו את ביצוע המעשים בדיעבד מיוסדת של שלושה אדנים: (1) טענות לפגמים בגרסת המתלוננת; (2) חוות דעת מומחים, שהוגשו על ידי המערער לבית המשפט; (3) היעדר היתכנות פיזית לביצוע המעשים. אקדים מסקנה לניתוח ואציין כי לא מצאתי שיש בטענות אלו כדי לבסס את גרסת המערער שלפיה המתלוננת חלמה על אודות האירוע. וכעת ביתר פירוט.

טענות לפגמים בגרסת המתלוננת

כה. הנדבך הראשון שעליו ביסס המערער את טענתו בדבר חלומה של המתלוננת נוגע לפגמים נטענים שנפלו בגרסתה; ושעיקרם ספקותיה של המתלוננת עצמה אשר להתרחשות האירוע במציאות; סתירות שונות שנפלו בגרסאותיה במסגרת הודעותיה במשטרה ובעדותה בבית המשפט; ואמירותיה הספונטניות מיד בסמוך לאירוע, שבמסגרתן לא טענה כי בוצעו בה עבירות מין.



כו. ראשית, טוען המערער כי בתיאוריה של המתלוננת את אירוע העבירה שזורים ביטויים שיש בהם כדי ללמד כי בעת האירוע הנטען המתלוננת הייתה מצויה במהלך חלום, שממנו התעוררה כשלצידה עמד המערער, ומשכך היא מייחסת לו את ביצוע המעשים האמורים. בהקשר זה, מבקש המערער להיתלות באמירותיה של המבקשת כגון "עוד הייתי מטושטשת" (ת/10, שורות 2-3); "לא ישנו המון שעות היינו עיפים והלכנו לישון מאוחר, בשלב הזה אני עדיין ישנה והעיניים שלי סגורות" (ת/11, שורות 10-11); "נראה לי עכשיו שאני חולמת" (ת/11, שורה 18); כמו גם באמירות ברוח דומה שאמרה המתלוננת בעדותה. בית המשפט המחוזי דחה טענה זו בקבעו כי יש באמירות אלו כדי ללמד על מסקנה הפוכה מזו שמבקש המערער. היינו כי אלו מעידות דווקא על מהימנותה ואמינותה גרסתה של המתלוננת. זאת, משנקבע כי יש לפרש אמירות אלו על רקע נתוני הייחודיים של המקרה דן והמצב בו הייתה מצויה המתלוננת במהלכו. כבית המשפט המחוזי, גם אני ראיתי לדחות את הטענה האמורה. כך שכן עיון בעדות המתלוננת מעלה כי זו שיתפה בקושי רב בדבר חוויותיה ותחושותיה על אודות האירוע נושא הערעור, תוך שהתייחסה בפירוט לקשייה אשר להבחנה אם הייתה ערה או שמא ישנה; ואם המעשים האמורים התרחשו במציאות או אך בחלומה (כאמור בפסקה 22 מעלה). כקביעת בית המשפט המחוזי, קשייה המתוארים של המתלוננת והתלבטויותיה הם טבעיים נוכח עובדות המקרה החריגות, שתחילתו עת הייתה שקועה בשנתה לצד בן זוגה, בביתם.

כז. שנית, טוען המערער כי קיימות סתירות בין דבריה של המתלוננת בהודעותיה במשטרה לבין דברים שמסרה בעדותה בבית המשפט; וכי יש באלו כדי לערער את גרסתה שלפיה האירוע התרחש במציאות. בגדר טענתו זו מתייחס המערער להבדלים ולסתירות שהתגלו, כך הטענה, בין גרסאות המתלוננת במשטרה ובבית המשפט אשר לשלב שבו פקחה את עיניה; לשאלה אם ראתה את איבר מינו של המערער; כמו גם לאלמנט ה"ריח" שהזכירה המתלוננת לראשונה אך בעדותה בבית המשפט. איני סבור כי יש בשינויים מינוריים אלה כדי לפגום במהימנות גרסת המתלוננת ולבסס את טענת המערער כי זו חלמה חלום. כידוע, בית המשפט אינו צריך לתור אחר גרסה עובדתית מושלמת מצד נפגע עבירות מין. כבר נפסק כי במקרים כגון אלה, "קיומם של אי-דיוקים, או היעדרם של פרטים מסוימים מגרסת הקורבן – לא יהוו, בדרך כלל, עילה להטלת ספק במהימנותו, ובלבד שהמיקשה כולה, כפי שנמסרה מפיו, היא אמינה" (ע"פ 1965/14 אילני נ' מדינת ישראל, פסקה 36 (17.8.2016)). אלה הם הדברים גם אשר לגרסת המתלוננת לפנינו. גם אם אקבל את טענת המערער כי קיימים אי דיוקים מסוימים בגרסאות שמסרה המתלוננת, איני סבור כי הם מטילים דופי במהימנות גרסתה הכוללת, וכי הם מבססים את טענת המערער בדבר חלום שחלמה. בית המשפט המחוזי נתן את דעתו לסתירות הנטענות, תוך שהוא עומד על מכלול הנתונים וההבדלים שבתיאורים השונים. על רקע בחינה זו, הגיע בית המשפט המחוזי למסקנה כי אף אם פרט מסוים נשמט מזיכרונה של המתלוננת או נזכר על ידה שלא על פי סדרו הכרונולוגי המדויק – אין לייחס לכך משמעות ממשית. כך שכן, לאורך כל חקירותיה במשטרה ועדותה בבית המשפט חזרה המתלוננת על ה"גרעין הקשה" של עובדות המקרה כמו גם על השתלשלות העניינים כמקשה כוללת (השוו ע"פ 993/00 נור נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(6) 205, 233 (2002)). למסקנה האמורה הגיע בית המשפט המחוזי לנוכח נסיבות המקרה: מדובר באירוע שנמשך רגעים ספורים; הבהלה שאחזה במתלוננת עם התעוררותה; סערת הרגשות שבה הייתה מצויה בשעה שמסרה את הודעותיה; כמו גם מגבלות הזיכרון האנושי – ודברים אלה מקובלים גם עליי.

כח. שלישית, טוען המערער כי אמרותיה הספונטניות של המתלוננת מיד בסמוך לאירוע מלמדות כי זה לא התרחש במציאות כי אם בחלומה של המתלוננת. לטענתו, המתלוננת התייחסה לאירוע העבירה הנטען בפני שלושה גורמים שונים – בן זוגה; מוקד המשטרה; והשוטר הראשון שנענה לקריאה והגיע לדירתם, רס"ר בני משולם (להלן: רס"ר משולם) – כאירוע פריצה ולא כאירוע



תקיפה מינית - עניין המעיד, כאמור, כי המתלוננת ייחסה למערער את אשר חלמה בדיעבד. אכן, כטענת המערער, בעדות המתלוננת זו תיארה כי כשתפסה את המערער צעקה לעבר בן זוגה "גנב! פורץ!" (פרוטוקול הדיון, בעמ' 18, שורה 23); בהודעתה הראשונה במשטרה מסרה כי "כשאני תפסתי אותו [...] צעקתי לבעלי [בן הזוג - ע' פ'] 'גנב' (ת/10, שורה 53); וכן כי בן הזוג בעדותו בבית המשפט מסר כי "כשפקחתי את העיניים היא [המתלוננת - ע' פ'] גם צעקה 'יש זר בבית' וגם צעקה 'יש גנב בבית'" (פרוטוקול הדיון, בעמ' 33, שורות 32-33). דברים דומים עולים גם מדו"ח הקריאה למוקד המשטרה בו מצוין כי "המודיעה דיווחה שהם תפסו גנב הרגע" (ת/3); וכן מדו"ח הפעולה שערך רס"ר משולם שבו מצוין כי "הודעתי לחשוד [המערער - ע' פ'] שהוא עצור על התפרצות" (ת/3; להלן: דו"ח הפעולה); כמו גם מעדותו של רס"ר משולם בבית המשפט שם תיאר כי "בכניסה לבניין כבר פגשתי את המודיעה [המתלוננת - ע' פ'], שהובילה אותי לדירה, מסרה לי שיש שם פורץ" (פרוטוקול הדיון, בעמ' 14, שורות 9-10). ואולם, אני סבור כי יש בכך כדי להביא לכרסום בגרסת המתלוננת. בית המשפט המחוזי קבע כי "מבחינה סמנטית גרידא יש צדק בטענת ההגנה אודות התוכן שנוצק ב'אמרות הראשונות' של המתלוננת". ברם, בית המשפט המחוזי המשיך ובחן את אמרותיה של המתלוננת תוך מתן דגש להקשרן ובראי האירוע בכללותו, על מאפייניו, ודחה את טענת המערער. נקבע כי קריאתה הראשונה של המתלוננת לבן זוגה נבעה מתוך אינסטינקט ראשוני שהתעורר למראה אדם זר בחדר השינה; וכי באופן דומה, בעת שהתקשרה למוקד המשטרה זו עדיין הייתה אחוזת תדהמה והתקשתה להגדיר את אירוע העבירה כמעשה סדום. לא מצאתי להתערב בקביעה זו, שנוגעת למהימנות גרסתה של המתלוננת.

כט. דברים אלה נכונים בפרט נוכח הפירוט שלהלן המתייחס לדיווח המידי של המתלוננת על עבירות המין. מקובלת עליי בהקשר זה מסקנת בית המשפט המחוזי שלפיה המתלוננת דיווחה על אירוע העבירה בהזדמנות הראשונה שעמדה בפניה, זאת בשים לב לנסיבות העניין, למאפייני האירוע ולתדהמה שאחזה בה מיד לאחריו כמו גם הקושי להכיל ולהגדיר את אשר אירע. כך, מסרה המתלוננת בחקירתה הנגדית בבית המשפט במענה לשאלת באת כוח המערער כי אמרה לבן זוגה על אשר אירע "מיד כשהתחיל המאבק עמדתי כאילו ככה בצד ואמרתי לו 'הכניס לי [את איבר מינו - ע' פ'] לפה'" (פרוטוקול הדיון, בעמ' 30, שורה 35). כמו כן, הן מדו"ח הפעולה, הן ממזכר שערך רס"ר משולם (להלן: המזכר) עולה כי המתלוננת דיווחה על מעשיו הנטענים של המערער בסמוך למועד ביצועם, וכך נכתב במזכר "כאשר הגענו למקום ועלינו לדירה פגשתי בזוג [...] שנראו נסערים מאוד [...] המתלוננת [השם נחסה - ע' פ'] פנתה אלי ואמרה לי 'אני התעוררתי בגלל שהפורץ הכניס את איבר המין שלו לפה שלי'" (ת/7). מכך עולה כי המתלוננת סיפרה לסובביה על אודות מעשיו המערער מיד בסמוך להתרחשותם, לאחר שזו הבינה בעצמה את פרטי האירוע החרג ביותר שאירע לה; וכן כי מסרה את גרסתה המלאה לשוטרים שהגיעו לדירה, כאשר במוקד דיווחה - עבירות המין שבביצוען הורשע המערער. לפיכך, שוכנעתי כי צדק בית המשפט המחוזי בקביעותו כי באמירותיה הספונטניות של המתלוננת שהתאפיינו בשימוש חופשי במילים פשוטות ויומיומיות ונאמרו בסמיכות כמעט מידית לאירוע הנטען, יש משום חיזוק לגרסתה; ואין בהן כדי לבסס את טענת המערער כי זו חלמה על אודות האירוע.

חוות דעת המומחים

ל. הנדבך השני לתמיכה בטענה אשר למצבה ההכרתי של המתלוננת במועד האירוע נוגע לשתי חוות דעת מומחים שהגיש המערער, חוות הדעת של ד"ר כהן וחוות הדעת של ד"ר בלן (נ/7 ו-נ/6, בהתאמה). באלו נטען - כאמור - כי גרסת המתלוננת מקורה בחלום שזו חלמה, ושאותו ייחסה למערער כשהיא טועה לחשוב שמדובר באירוע שהתרחש במציאות. בית המשפט המחוזי



דחה את התזות שהוצגו על ידי המומחים וקבע כי אין ליתן משקל לחוות דעת אלו מן הטעמים שיפורטו להלן. יוער כי כעולה מהודעת הערעור שהגיש המערער, זה זנח את טענותיו אשר לחוות דעתו של ד"ר בלן, כפי שגם נקבע על ידי בית המשפט המחוזי. עיון בהודעת הערעור מעלה בנוסף כי המערער זנח אף את טענותיו אשר לתזה הראשונה שהציג ד"ר כהאן בחוות דעתו. כמו כן, כאמור, בדיון לפנינו לא ראתה באת כוחו הנוכחית של המערער לעמוד על הטענות אשר לחוות הדעת כלל ועיקר. על אף האמור, ראיתי להתייחס לחוות הדעת למען שלמות התמונה.

לא. כידוע, לא בנקל תתערב ערכאת הערעור בממצאים שקבעה הערכאה הדיונית. על משמעות הכלל האמור בהקשרן של קביעותיהם של מומחים עמדה השופטת ע' ארבל בעניין פלונית:

"הדברים מקבלים משנה תוקף כאשר מדובר בשאלות מקצועיות ובעדויות מומחים שהגישו את חוות דעתם לבית המשפט ונחקרו במשך שעות, ולעתים אף ימים, על דוכן העדים לגבי עמדתם. לבית המשפט מתאפשרת הסתכלות על דרך בחינת החומר המקצועי, וכן התרשמות ישירה מהמומחים, התייחסותם להיבטים השונים של הסוגיה שבפניהם, אופן בדיקתם והדרך שבה גיבשו מסקנותיהם" (ראו והשוו ע"פ 10166/09 פלונית נ' מדינת ישראל, פסקה 25 (11.10.2010)).

לא מצאתי כי המקרה דנן מצדיק התערבות בקביעות בית המשפט המחוזי אשר לחוות דעת המומחים. המומחים ד"ר כהאן וד"ר בלן העידו בבית המשפט ונחקרו על ידי באי כוחם של הצדדים. בית המשפט המחוזי התייחס בפירוט לחוות הדעת ומצא לדחות את מסקנותיהן, ולא ראיתי להתערב בקביעה אחרונה זו. אשר לתזה הראשונה שהציג ד"ר כהאן בחוות דעתו – שעניינה במצב של "שכרון שינה" המאופיין בבלבול בשל התעוררות לא מלאה משינה עמוקה – קבע בית המשפט המחוזי כי לאחר שזה עומת עם עובדות המקרה שמהן עולה כי המתלוננת קפצה מהמיטה ותוך מספר שניות השתלטה לבדה על המערער, הוא נאלץ להסכים כי מאפייניה אינם מתקיימים במקרה זה תוך שציין בעצמו כי תזה זו היא "פחות רלוונטית לענייננו" (פרוטוקול הדיון, בעמ' 79, שורה 22). אשר לתזה השנייה – שבה נטען כזכור כי המתלוננת התעוררה בפתאומית ממצב של "שנת חלום" וזו מסרה בגרסה תיאור מלא או חלקי של החלום מבלי שיש ביכולתה להבחין בינו לבין המציאות – קבע בית המשפט כי לצורך תוקפה של זו בענייננו מתחייבת קביעה עובדתית שלפיה המתלוננת חלמה חלום על אודות גבר זר המבצע בה מין אוראלי; התעוררה מחלום זה במפתיע כאשר גבר זר עומד מעליה; והשליכה עליו את המעשה. נקבע כי לא עלה בידי ד"ר כהאן לתמוך את היתכנותה של תזה זו על מאפייניה, כמו גם את קיומה של התאמה בין המעשים שהתרחשו בחלום הנטען לבין המעשה שהמתלוננת ייחסה למערער. עוד קבע בית המשפט כי אין ליתן משקל לחוות דעתו של ד"ר בלן שהוכתרה כ"חוות דעת פסיכיאטרית" – על אף שזה מעולם לא פגש במתלוננת, לא כל שכן בדק אותה – ושבגדרה התייחס לשאלת מהימנותה של המתלוננת, לסבירות גרסתה ולליקוי בהגיון הפנימי שעולה ממנה, כשהוא טועה לחשוב שזהו חלק מתפקידו. בית המשפט תמך את מסקנתו זו אף בכך שכעולה מעדותו של ד"ר בלן, חוות דעתו נסמכה גם על דעתו אשר למניע של המתלוננת בהטלת אחריות על המערער. מסקנות אלו של בית המשפט מיוסדות על התרשמותו הבלתי אמצעית מן המומחים שהעידו לפנינו; ולא ראיתי לסטות מן הכלל שלפיו לא בנקל תתערב ערכאת הערעור בממצאים שקבעה הערכאה הדיונית אשר להן.

היעדר היתכנות פיזית לביצוע המעשים



לב. הנדבך השלישי שעליו מיוסדת גרסת המערער נוגע להיתכנות הפיזית של ביצוע המעשים. נטען כי מבחינה פיזיולוגית האירוע המתואר על ידי המתלוננת אינו ניתן לביצוע. כך שכן לטענתו היה מצוי בעמדה שאינה מאפשרת את הכנסת איבר מינו לפיה של המתלוננת. ברם, עיון בטענות המערער מעלה כי זה מתייחס אך לאפשרויות ספורות בדבר אופן ביצוע המעשה שיכולות לבוא, כך לשיטתו, בגדר תיאורה של המתלוננת. לאחר שבחנתי את הראיות שהובאו לפני בית המשפט המחוזי, שוכנעתי – כקביעת בית המשפט המחוזי – כי יש בנמצא אפשרויות נוספות להצגת מצב הדברים בשעת ביצוע המעשה; וכי אין מדובר ב"נוסחה מתמטית" אחת ויחידה אשר לאופן הביצוע והיתכנותו. וממילא לא ראיתי להתערב בניתוח המפורט שערך בית המשפט המחוזי בהקשר זה.

לג. לסיכום פרק זה, לא מצאתי להתערב במסקנת בית המשפט המחוזי בהכרעת הדין המשלימה, שלפיה לא נמצאה אינדיקציה כי לפגיעה המינית מעברה של המתלוננת הייתה השפעה על האופן שבו חוותה היא את האירוע. כך שכן, לא הוכח כי המתלוננת סובלת מתסמינים פוסט טראומטיים נוכח הפגיעה המינית מילדותה. כמו כן, אף אם נצא מנקודת הנחה – אך לשם הבהרת הנקודה, ומבלי לקבוע מסמרות בעניין זה – כי המתלוננת סובלת מתסמונת פוסט טראומטית כאמור, לא עלה בידי המערער להוכיח כי היה בכך כדי להשפיע על יכולתה להבחין בין דמיון לבין למציאות; וכי ישנו דמיון בין הפגיעה המינית האמורה לבין אירוע העבירה שלפנינו, באופן המחזק לכאורה את טענתו שלפיה המתלוננת חלמה על אודות האירוע נושא הערעור. טענות המערער בעניין זה נטענו מבלי שהיה להן כל בסיס בחומר הראיות, ומבלי שנתמכו בנימוקים קונקרטיים אשר למצבה הנטען של המתלוננת ולפגיעה המינית מילדותה, לא כל שכן בחוות דעת מומחה אשר לסוגיות האמורות (ראו והשוו ע"פ 842/14 שרעבי נ' מדינת ישראל, פסקאות 33-32 (7.2.2017)).

טענה למחדלי חקירה

לד. לבסוף, לטענות המערער שעניינן במחדל החקירה שנוגע לאי ביצוע בדיקת DNA. אכן, בית המשפט המחוזי הכיר במחדל האמור ובנחיצותה של בדיקה זו להבהרת המצב העובדתי סביב ההתרחשות נושא הערעור. בית המשפט המחוזי עמד בהחלטתו על הכשלים שנפלו אשר לבדיקת ה-DNA. כך, תיאר בית המשפט כי כעולה מהחומר שהונח לפניו, דגימת DNA נלקחה מפיה של המתלוננת, לדבריה, בסמוך לחקירתה השנייה – שעות לאחר אירוע העבירה – וכן כי דגימת DNA הופקה מדמו של המערער. על אף האמור, קבע בית המשפט כי לא נמצא רישום אשר ללקיחת דגימה כאמור מהמתלוננת, ומשכך השאלה אם בדיקה זו נערכה נותרה ללא מענה. נקבע כי חרף המחדל האמור, אין בהיעדרה של בדיקת ה-DNA וממצאיה כדי לעורר ספק בחוסן של ראיות התביעה והתשתית הראייתית שזו הניחה. זאת, נוכח הכלל הנקוט בפסיקתנו שלפיו מחדלי חקירה יביאו לזיכויו של נאשם רק מקום שבו הפגמים הנטענים הם "כה חמורים ויורדים לשורשו של עניין, עד כי קם חשש שהנאשם יתקשה להתמודד כראוי עם חומר הראיות העומד נגדו, והגנתו תימצא חסרה ומקופחת", וזאת בהתחשב במכלול הראיות שהונחו בפני בית המשפט (ע"פ 557/06 עלאק נ' מדינת ישראל, פסקה 29 (11.4.2007)). עוד נקבע כי קיומו של מחדל כאמור עשוי להיזקף לחובת התביעה בעת שקילת מכלול ראיותיה, וכמו כן עשוי הוא לסייע לנאשם בבוא בית המשפט לבחון אם טענותיו של זה מקימות ספק סביר (ע"פ 4623/07 מדינת ישראל נ' אזרי, פסקה 15 (31.10.2007)). אכן, לקיחת דגימות DNA מהמתלוננת ומהמערער במועד סמוך לאירוע העבירה וכמובן בבדיקת התאמתן היו עשויות להאיר את אשר קרה בחדר השינה ולסייע בביסוס התשתית העובדתית סביב אירוע העבירה. ואולם, אין זה מן ההכרח (ראו ע"פ 2370/06 אונויאטוב נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (14.11.2007)). בנסיבות המקרה דן, לא מצאתי כי עלה בידי המערער להצביע באופן משכנע כי המחדל האמור קיפח את הגנתו בשים לב למכלול התשתית הראייתית שהציגה התביעה, המבסס להשקפתי את אשמתו של המערער בעבירות המין מעל לכל ספק סביר. אכן, אילו היה מתגלה ממצא DNA היה בו כדי

לחזק את ראיות התביעה. אולם, כפי שציין בית המשפט המחוזי, חסרונו של ממצא כאמור אינו גורע מהתשתית הראייתית הקיימת בעניינו של המערער.

לה. ועוד בעניין מחדלי החקירה. המערער טוען כי נפלו פגמים בניהול חקירותיו במשטרה, שלהם, כך הטענה, נפקות ראייתית ממשית לשאלת אשמתו בביצוע עבירות המין. כך, לטענתו, בחקירתו הראשונה חוקרת המשטרה נמנעה מלהסביר לו את משמעות עבירת מעשה הסדום שבה הוא חשוד, זאת אף לאחר שזה ביקש ממנה הסבר אשר למשמעות הדבר. כמו כן, טוען המערער כי במהלכה של חקירה זו ביקש מהחוקרת להיוועץ עם עורך דין ועל כן החקירה נעצרה; אלא שבחקירתו השנייה שבה חזר המערער על בקשתו להיוועץ עם עורך דין, חוקר משטרה אחר המשיך בחקירתו ומיאן להתייחס לבקשה האמורה; וכמו כן כי אף חקירתו השלישית התנהלה בטרם נועץ עם עורך דין. עוד טוען המערער כי חקירותיו הראשונה והשנייה בוצעו בתנאים מחפירים, כשהוא קופא מקור משלבש מכנסיים קצרים בעת מעצרו, ובעודו חבול ומדמם וזאת מבלי שקיבל טיפול רפואי בסיסי לחבלתו. בית המשפט המחוזי קבע כי על פניו נראה שיש ממש בטענות המערער בדבר כשלים בחקירותיו (על אף שציין כי אלו נטענו בהגזמה). ואולם, נקבע כי כשלים אלה נעדרים נפקות ראייתית ממשית.

לו. כידוע, המבחנים שנקבעו בפסיקה לבחינת טענות שעניינן פגמים בחקירה הם שניים: האחד עניינו בשאלה אם נוכח הפגמים האמורים היה זה מוצדק והוגן להוסיף ולנהל את ההליך הפלילי נגד הנאשם; השני עניינו בשאלה אם ועד כמה השפיעו פגמים אלה על הוכחת העבירות המיוחסות לנאשם מעל לכל ספק סביר (ראו למשל ע"פ 5956/08 אל עוקה נ' מדינת ישראל, פסקה 17 לחוות דעתו של השופט נ' הנדל (23.11.2011)). במקרה זה לא מצאתי כי מחדלי החקירה פגעו באופן ממשי ביכולתו של המערער לנהל את הגנתו משזה ניהל את פרשת הגנתו במלואה, תוך שהוא חוקר את עדי התביעה ומביא עדי הגנה מטעמו. ממילא, משהמערער לא הודה בביצוע המעשים והכחיש את המיוחס לו לאורך כל ההליך, לא ניתן לומר כי הפגמים המתוארים בהתייחס לאופן ניהול החקירות מקימים חשש לעיוות דין.

הערעור על הכרעת הדין – סיכום

לז. הרשעת המערער בעבירות המין המיוחסות לו התבססה על עדותה של המתלוננת וכמו כן על חיזוקים נוספים לגרסתה שנמצאו בחומר הראיות. בית המשפט המחוזי מצא כי גרסה זו מהימנה ומוצקה וכי עולים ממנה "אותות אמת" רבים המגבשים תמונה עובדתית מציאותית. לעומת זאת, גרסת המערער נשללה על ידי בית המשפט נוכח אי אמיתות, אי דיוקים ותמיהות השזורים בה; וכן נדחו טענותיו שלפיהן המתלוננת מייחסת לו תכני חלום שחלמה שמעולם לא התרחש במציאות, זאת משנקבע, בין היתר, כי גרסת החלום אינה מוצאת עיגון בחומר הראיות. לאחר בחינת הכרעת הדין והכרעת הדין המשלימה, ולאחר שקילת טיעוני הצדדים על רקע חומר הראיות שהונח לפני הערכאה הדיונית, לא ראיתי עילה להתערב בקביעות אלו.

הערעור על גזר הדין

לח. הלכה עמנו כי ערכאת הערעור תתערב בעונש שגזרה הערכאה הדיונית במקרים חריגים, מקום שבו נפלה טעות מהותית או שהעונש חורג באופן ניכר ממדיניות הענישה הנוהגת (ראו למשל ע"פ 2200/16 סויטאת נ' מדינת ישראל, פסקה 8 עמוד 16)

(21.7.2016); ע"פ 2642/13 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (5.10.2014)). לא מצאתי כי המקרה דנן בא בקהלם של המקרים האמורים באופן המניח עילה להתערבותנו.

לט. המערער הורשע בביצוע עבירות מין חמורות כלפי המתלוננת כמו גם עבירת התפרצות אשר ערערו את שגרת חייה, וכמו כן את תחושת ביטחונה האישי בין כותלי ביתה ובכלל. מדובר במקרה חריג, שבגדרו ניצל המערער את חוסר האונים של המתלוננת וביצע בה עבירות מין בביתה, במיטתה, כאשר בן זוגה ישן לצדה. השלכותיהן הקשות של העבירות נושא כתב האישום על המתלוננת נלמדות מתסקיר נפגעת העבירה שהוכן בעניינה, שממנו עולה כי בעקבות אירוע העבירה התערער מצבה הרגשי והנפשי; נפגע בטחונו העצמי של בן זוגה; התעוררו קשיים ביחסיהם הזוגיים; וכן עולה כי המתלוננת החלה לסבול מתופעות פוסט טראומטיות כמו גם מתחושות של פחד וחרדה האופפות את חייה. על דברים דומים חזרה המתלוננת גם בעדותה בבית המשפט המחוזי. בעניינינו, טענות המערער המכוונות נגד גזר דינו נוגעות בעיקרן לנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, ובפרט גילו הצעיר; עתידו; היעדר עברו הפלילי בעבירות מין; ומצבו האישי הקשה בהיותו בן למשפחה מחוסרת אמצעים. לא מצאתי כי האיזון שערך בית המשפט המחוזי בין מכלול השיקולים העומדים על הכף בענייניו של המערער מצדיק את התערבותנו בעונש שנגזר עליו. בית המשפט המחוזי שקל לקולה את חלופי הזמן ממועד ביצוע העבירות; הודאתו של המערער בביצוע עבירת ההתפרצות; כמו גם את נסיבותיו האישיות והמשפחתיות של המערער שאינן קלות, שעליהן עמד זה במסגרת טיעוניו לעונש. למול שיקולים אלה, עמד בית המשפט המחוזי, לצד החומרה, על הפגיעה בכבוד האדם ובאוטונומיה על גופו; עברו הפלילי המכביד של המערער – הרשעות קודמות בעבירות רכוש ואלימות, ובכללן רכישת או החזקת נשק בלא רשות על פי דין להחזקתו; פריצה לרכב; גניבה מרכב; ופריצה לבניין שאינו דירה וביצוע גניבה; וכמו כן על כך שעונש מאסר על תנאי התלוי ועומד נגד המערער לא סייע בהרתעתו מביצוע העבירות האמורות. בנקודה זו אזכיר כי המרכז להערכת מסוכנות העריך כי רמת המסוכנות המינית הנשקפת מהמערער היא גבוהה, זאת משעמד על גורמים רבים אותם הגדיר כ"מגבירי מסוכנות" הקיימים בענייניו של המערער. בנסיבות העניין לא מצאתי כי יש בתוצאת האיזון שערך בית המשפט המחוזי בין מכלול השיקולים שלעיל כמו גם בחומרת האירוע וחריגותו כדי להצדיק את התערבות ערכאת הערעור. לא מצאתי אפוא כי יש מקום להתערב בעונש המאסר שנגזר על המערער.

מ. אשר לרכיב הפיצוי שנפסק לטובת המתלוננת, הלכה עמנו כי ערכאת הערעור אינה נוהגת להתערב בשיקול דעתה של הערכאה הדיונית בקביעת הפיצוי לנפגע או לנפגעת העבירה, אלא מקום שבו הערכאה הדיונית חרגה באופן קיצוני משיעור הפיצוי הראוי (ע"פ 6452/09 עלי נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (22.7.2010)). בעניינינו, לא מצאתי כי שיעור הפיצוי שנפסק לטובת המתלוננת מצדיק את התערבותנו, בין היתר, נוכח הערכת שירות המבחן בתסקיר נפגעת העבירה בדבר עוצמת הנזק שנגרם למתלוננת בעקבות אירוע העבירה והטיפול הנפשי שלו זקוקה היא לצורך שיקומה.

סוף דבר: אם תישמע דעתי נדחה את הערעור על שני חלקיו.

ש ו פ ט

השופט י' דנציגר:



אני מסכים.

ש ו פ ט

השופט ד' מינץ:

אני מסכים.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק הדין של השופט ע' פוגלמן.

ניתן היום, ה' בכסלו התשע"ח (23.11.2017).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט