



תפ"ח (חיפה) 24991-06-12 - מדינת ישראל נ' פלוני

פלילי - חוק העונשין - עבירות מין

var MareMakom = "תפח (חיפה) 24991-06-12 - מדינת ישראל נ' פלוני, תק-מח 2013(2), 4674 (28/04/2013)";

תפ"ח (חיפה) 24991-06-12 - מדינת ישראל נ' פלוני מחוזי חיפה

תפ"ח (חיפה) 24991-06-12

מדינת ישראל

נ ג ד

פלוני

בית המשפט המחוזי בחיפה

[28.4.2013]

סגן הנשיאה, השופט יוסף אלרון [אב"ד]

השופט עודד גרשון

השופט אברהם אליקים

הכרעת דין

הכרעת הדין מתייחסת לדיונים שקוימו בדלתיים סגורות. אנו מתירים את פרסומה למעט שמות המתלוננת והנאשם לרבות כל פרט אחר שיש בו כדי לזהות אותם.

השופט אברהם אליקים:

א. מבוא

הנאשם והמתלוננת נשואים, יש להם ילדים. במהלך שנת 2004 התגלה כי הנאשם נשא HIV ועל רקע זה הודיעה

המתלוננת לנאשם כי היא אינה מעוניינת בקיום יחסי מין עימו.

על פי הנטען בכתב האישום, הנאשם בעל את המתלוננת פעמיים שלא בהסכמתה החופשית, איים עליה וכלא אותה שלא

כדין ולכן יוחסו לו שתי עבירות של אינוס- עבירה לפי סעיף 345(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן-החוק),

איומים-עבירות לפי סעיף 192 לחוק וכליאת שווא-עבירה לפי סעיף 377 לחוק.

הנאשם כפר במיוחס לו בכתב האישום וטען כי קיום יחסי המין היה בהסכמה כשהוא השתמש בקונדום.

חשוב להדגיש כבר עתה כי ילדתם האחרונה, נולדה בעקבות הריון שלאחר התגלות המחלה ולמשמעות הדבר אתייחס

בהמשך. עוד יצוין כי לקראת עדות המתלוננת במשפט, עת זומנה לראיון בפרקליטות ביקשה המתלוננת לחזור בה

מתלוננתה, ובעקבות כך הופנתה למסור הודעה עדכנית במשטרה, המתלוננת חזרה בה מתלוננתה במשטרה, אך יום

למחרת שבה למשטרה והודיעה כי היא חוזרת לגרסתה המקורית, בה דבקה במהלך עדותה בפנינו. בפרק הזמן שקדם

לפגישה בפרקליטות פנתה המתלוננת לעו"ד דן גלעד לקבלת יעוץ משפטי.

במהלך המשפט העידו מטעם המאשימה: המתלוננת ומספר שוטרים ומטעם ההגנה: הנאשם, עו"ד דן גלעד ודודו של

הנאשם, לאחר מכן סיכמו הצדדים טענותיהם בכתב.



- ב. העובדות לפי כתב האישום
1. במועד שאינו ידוע במהלך השנים 2008-2009, בהיותם בבית, בעל הנאשם את המתלוננת שלא בהסכמתה החופשית. בסביבות השעה 3:00 חזר הנאשם מאירוע, העיר את המתלוננת שישנה בחדר השינה, ביקש ממנה לקיים יחסי מין, המתלוננת סירבה. הנאשם אמר לה כי יהרוג אותה, אחז בחוזקה בידה, הפשיט אותה, התפשט, והחדיר את איבר מינו לאיבר מינה. כל אותה עת ניסתה המתלוננת להשתחרר מאחיזת הנאשם בידה והזיזה את גופה בכוונה להתנגד למעשיו.
 2. במועדים שונים במהלך השנים 2011-2012 ועד למעצרו של הנאשם ביום 2.6.2012, בהזדמנויות רבות, איים הנאשם על המתלוננת בפגיעה שלא כדין בגופה, בכך שאמר לה שיהרוג אותה, יחנוק אותה וכי עדיף שהחיים של שניהם יסתיימו, בנוסף איים עליה בפגיעה שלא כדין בבני משפחתה.
 3. בתאריך 1.6.2012 בסביבות השעה 23:15 בסלון הבית, בעל הנאשם את המתלוננת שלא בהסכמתה החופשית. המתלוננת ישנה על הספה בסלון, הנאשם העיר אותה, אמר לה כי הוא רוצה לקיים יחסי מין וכי לא יעזוב אותה עד שיקיימו יחסי מין, אחרת יהרוג אותה. המתלוננת סירבה וביקשה שיעזוב אותה לנפשה.
 - הנאשם אחז בחוזקה בידה, הפשיט אותה, התפשט, והחדיר את איבר מינו לאיבר מינה. כל אותו זמן ביקשה המתלוננת שיפסיק, ניסתה לקום והזיזה את רגליה וידיה, בכוונה להתנגד.
 - בעקבות המתואר לעיל, ביקשה המתלוננת לצאת מהבית. הנאשם אמר לה שהלילה היא לא יוצאת ומנע ממנה לצאת בכך שלקח את מפתחות הבית שהיו במנעול דלת הכניסה ולקח מפתחות נוספים שהיו בבית, בנוסף לקח הנאשם את הטלפון הסלולארי של המתלוננת על מנת למנוע ממנה לעשות בו שימוש.
 - למחרת בבוקר, מסר הנאשם למתלוננת את מפתח הבית ואת הטלפון הסלולארי, רק לאחר שביקשה אותם, ואמר לה להיזהר במעשיה ולחשוב טוב למה היא גורמת ושלא כדאי לה ללכת.
 - סמוך לפני מעצרו בתאריך 2.6.2012, החזיק הנאשם בסכין חדה, לאחר שעטף את קת הסכין בניילון קשיח כשהיא מוסלקת בארון בגדים בבית.
 - ג. השאלות הטעונות הכרעה
 - ענינו של תיק פלילי זה בעבירות מין במשפחה-גרסת המתלוננת אל מול גרסת הנאשם, ללא עדי ראיה או סימנים חיצוניים ועלינו להכריע גרסת מי מהצדדים להעדיף, כשבלב המחלוקת הסכמה או אי הסכמת המתלוננת לקיום יחסי המין, שעצם קיומם אינו שנוי במחלוקת.
 - יובהר כי התלונה בדבר האונס הראשון, היא בבחינת עדות כבושה שהועלתה לראשונה ביחד עם התלונה בגין האונס השני, (כשלוש או ארבע שנים לאחר המקרה).
 - התלונה בגין האונס השני נמסרה באופן מיידי כשהיא משולבת בתלונה בדבר איומים וכליאת שווא שנועדו לכאורה להשפיע על המתלוננת שלא להתלונן.
 - כפי שיפורט להלן, אין מחלוקת כי לקראת שנת 2004 התגלה לבני הזוג כי הנאשם חלה והוא נשא HIV, המתלוננת סירבה לקיים עימו יחסי מין לאחר גילוי המחלה (ראו אימרת הנאשם ת/8 שורה 107), בהמשך בני הזוג קיימו יחסי מין בהסכמה, אבל בצורה מוגנת, הנאשם השתמש בקונדום. למרות זאת בשנת 2005 נכנסה המתלוננת להריון ולאחר מכן נולדה בתם. משלב זה סירבה המתלוננת לטענתה לקיים יחסי מין (גם כשהנאשם משתמש בקונדום).



ביום שישי 1.6.2012 בלילה, קיימו השניים יחסי מין לטענת הנאשם בהסכמה לאחר ששם קונדום אחד (לטענת המתלוננת הסכימה לקיום היחסים אך דרשה שישים שני קונדומים והשתכנעה להסתפק באחד). המתלוננת טוענת כי יחסי המין נכפו עליה בניגוד לרצונה ומשהבינה כי אינה יכולה למנוע את האינוס, ביקשה כי הנאשם ישים שני קונדומים, כדי למנוע כניסה נוספת להריון.

ד. דיון

אקדים ואבהיר כי שוכנעתי מעבר לכל ספק סביר כי הנאשם ביצע את המיוחס לו בכתב האישום. עדותה של המתלוננת אמינה בעיניי, חיזוק לכך אני מוצא בתלונתה המיידית, הנאשם ביצע את זממו במתלוננת ביום שישי בלילה (1.6.2012) וכלא אותה בביתם עד לאחר שאמר את הקידוש ביום שבת בבוקר (2.6.2012). מיד שיצאה המתלוננת מהבית, היא התקשרה למוקד 100 של המשטרה, חיכתה לשוטרים בכניסה לבית ובשיחה עימם בשעה 9:52 כבר סיפרה על האונס וכליאת השווא, התמונה המלאה לרבות באשר לאונס הראשון נמסרה בהודעתה הראשונה כחצי שעה לאחר מכן בתחנת המשטרה (נ/3).

מגרסת הנאשם עולה כי הוא היה מודע לחוסר יכולתה של המתלוננת לצאת מהבית, ועצם כליאתה מחזקת את עמדת המתלוננת לפיה היתה לנאשם סיבה למנוע ממנה ליצור קשר עם המשטרה ולספר את שהתרחש באותו לילה. חיזוקים נוספים ניתן למצוא באמירות שונות מפי הנאשם כפי שיפורט בהמשך. ניתוח האירועים והעדויות, ייעשה בסדר הבא, בתחילה אבחן את מערכת היחסים בין הצדדים במהלך השנים שקדמו לשני מקרי האונס, לאחר מכן אנתח את עדויות המתלוננת והנאשם באשר לאונס השני וכליאת השווא, תוך התייחסות לשינוי בגרסת המתלוננת בעת הראיון בפרקליטות והחזרה לגרסה המקורית זמן קצר לאחר מכן. לסיום אבחן את טענת המתלוננת בדבר האונס הראשון, הסבריה לכבישת התלונה וטענותיה בדבר איומי הנאשם כלפיה וכלפי בני משפחתה. ה. המחלה ומערכת היחסים בין בני הזוג בעקבותיה המתלוננת עלתה לישראל, נישאה לנאשם ולהם ילדים משותפים.

ביום 8.6.2004 לראשונה במסגרת ביקור בקופת חולים נודע למתלוננת כי הנאשם נשא HIV (ת/21), במהלכו קיבלה הסבר מהרופאים באשר למניעת הידבקותה בעת קיום יחסי מין, הסבר שכלל צורך בשימוש בקונדום. סמוך לאחר מכן החליטה המתלוננת להתגרש מהנאשם בשל מחלתו, (עמוד 33 לפרוטוקול שורה 19 ואילך ועמוד 49 לפרוטוקול שורה 7).

ביום 11.1.2005 הגישו הנאשם והמתלוננת בקשה משותפת לבית הדין הרבני בחיפה על מנת להסדיר את הגירושין ביניהם (ת/13א), בבקשתם הודיעו כי יגיעו להסכמה ביניהם באשר למזונות ולרכוש, וביקשו תאריך קרוב להסדרת הגירושין. במועד שנקבע למתן גט, 13.3.2005 לא התייצבו הצדדים, המתלוננת פנתה באותו יום וביקשה מועד חדש, אך בפועל לא נעשה דבר מטעם שני הצדדים לקדם את הנושא באותו שלב. לגרסת המתלוננת הנאשם חזר בו מהסכמתו להתגרש, כשהסתבר לו שעליו לשאת בתשלומי משכנתא ומזונות (עמוד 33 לפרוטוקול שורה 6 ואילך ועמוד 56 לפרוטוקול שורה 5). בשנת 2011 הכין דודו של הנאשם, הסכם גירושין (ת/14) בהסכמת בני הזוג. הודעת הדוד (ת/20) הוגשה בהסכמה, ממנה ניתן ללמוד כי לא ידע על מחלתו של הנאשם, עובדה שהוסתרה מפני בני המשפחה ע"י הנאשם והמתלוננת (עמוד 47 לפרוטוקול שורה 5), אבל הדוד ציין כי הנאשם סיפר לו כי "כבר כמה שנים יש להם חדר בנפרד, כבר 4 או 5 שנים הוא גר בחדר אחד והיא בחדר אחד" (ת/20 שורה 37).



המתלוננת העידה כי בחלוף תקופה מאז גילוי מחלתו של הנאשם, הם חזרו לקיים יחסי מין תוך הקפדה על שימוש בקונדום, תוך הסתמכות על הסברי הרופאים (עמוד 51 לפרוטוקול שורה 1). למרות השימוש בקונדום, הרתה המתלוננת לנאשם ולאחר מכן נולדה לשניים בתם. המתלוננת העידה כי מאז ההיריון ועד הלידה היא עברה תקופה קשה עקב חשש להידבקות ולהידבקות העובר במחלה. לאחר אותו הריון ולאחר שתוצאות הבדיקה היו שליליות החליטה המתלוננת שלא לקיים יותר יחסי מין עם הנאשם, כולל יחסים מוגנים, מחשש להידבקות ואפנה בעניין זה לעדותה של המתלוננת: "ש. מתי הפסקת לחלוטין לקיים יחסי מין עם הנאשם, חוץ מהפעמיים שאת אומרת שהוא עשה בכוח? ת. אחרי שנכנסתי להיריון ואמרתי לו בכלל - לא רוצה, הוא יודע למה, אני ביקשתי שלא יגע בי ולא יתקרב אלי, מה שקרה לי טוב שיצאתי מזה ולא רוצה....

ת. מאז כבר יש לי סיוט מזה טוב שיצאתי מזה. שיצאה הילדה ויצאתי אני בסדר ואמרתי אל תתקרב אלי" (עמוד 68 לפרוטוקול).

4. יצוין כי בהודעותיה הראשונות במשטרה, המתלוננת טענה כי סרבה לקיים יחסי מין עם הנאשם מאז גילוי המחלה וזאת מבלי שחשפה את ה"תאונה" שהביאה להריון הלא מתוכנן שכלל גם חשש להידבקות העובר. רק במהלך החקירה הנגדית הלוחצת "נשברה" המתלוננת וסיפרה על אותו הריון. או כדבריה "לא רציתי להגיד ולא רציתי להיכנס לעניין הילדה", (עמוד 67 לפרוטוקול שורה 10). היא הסבירה כי לא הזכירה עד כה את ההיריון הלא מתוכנן כי לא רצתה לערב את בתה הקטנה בתלונה ובעובדה כי למרות שימוש בקונדום היא באה לעולם. אני מבין לליבה של המתלוננת ואני מודע לקשיי ההתמודדות מול בתה שנולדה בנסיבות אלו.

יצוין כי גם בחקירות במשטרה, לא סיפרה המתלוננת על שנכנסה להריון למרות השימוש בקונדום וכן על כך שהופעלו עליה לחצים שהביאו אותה לחזרה מהתלונה (נ/8), (ולכך אתייחס בהמשך). המתלוננת ציינה כי היה פרק זמן מאז גילוי המחלה שהיא הסכימה לקיים יחסי מין עם הנאשם ולאחר מכן הפסיקה לחלוטין לקיים יחסי אישות עם בעלה והסבירה כך: "ש-אם קיימת איתו יחסים עם קונדום לאחר שהתגלתה המחלה מה גרם לך להפסיק בזה? ת-כי אני מפחדת....

ת- לקח לי זמן להאמין לזה, לא האמנתי שהוא דבוק למחלה" (נ/8 שורה 172 ואילך). זה השלב לבחון גרסת הנאשם בנושא זה ולגלות עד כמה גרסתו גמישה, מתפתלת, ומשתנה לעיתים תוך דקות: "לשופט אלוון

ש. מתי פעם אחרונה לפני פעם זו קיימתם יחסי מין?

ת. פעם בשבוע, פעם בשבועיים. שבוע לפני המקרה הזה, קיימנו

יחסים. אנחנו מקיימים יחסים פעם בשבוע, פעם בשבועיים.

לפני המקרה הזה, אנחנו קיימנו יחסים שבוע לפני.

ש. שבוע לפני המקרה קיימתם יחסי מין?



- ת. כן.
- ש. שבוע לפני המקרה קיימתם יחסי מין, וגם שבוע לפני שבוע הזה?
- ת. כן" (עמוד 69 לפרוטוקול שורה 29).
- המתלוננת כזכור טוענת כי סירבה לקיים יחסי מין מאז כניסתה להריון, הנאשם חוזר שוב ושוב על הטענה כי עובר ליום 1.6.2012, קיים יחסי מין עם המתלוננת פעם בשבוע!
- גרסת הנאשם במשפט שונה לחלוטין מגרסתו במשטרה: בהודעתו מיום 7.6.2012 (ת/8) טען כי מאז המחלה, קיימו יחסים פעם בחודש "אחרי זה לאט לאט ירד" (שורה 147), כשבפועל הוא לא זכר מה תדירות קיום יחסי המין. משעומת עם גרסה זו במשפט החל לשנות את תשובותיו, אולי פעם בחודש, או פעמיים, אני לא זוכר בדיוק (עמוד 74 לפרוטוקול שורה 8).
- "ש. אתה כמה וכמה פעמים אמרת במשטרה שיש לכם בעיות בקיום יחסי מין וזה למעשה לא פעם בשבוע וגם לא פעם בחודש, והתדירות של קיום יחסי מין ירדה באופן משמעותי ובגלל זה רצית להתגרש?
- ת. זה נכון, כי אם לא היתה בעיה יחסי מין שכמעט עושים פעמיים בשבועו וזה לא רגיל שעושים את זה פעם בשבוע או פעם בחודש, זה ירד וזה לא רגיל" (עמוד 77 לפרוטוקול שורה 14).
- ש. ...אני מבינה שהסיבה שאתה רוצה להתגרש זה שאשתך לא רוצה לקיים איתך יחסי מין?
- ת. זה נכון לשנת 2005...
- ש. זה נכון הרצון שלך להתרגש גם ביום שנעצרת?
- ת. כן, לא מספיק לי פעם בחודש או פעם בשבועיים, לא מספיק.
- ש. גם לא פעם בחודש. אמרת בעצמך שאתה לא זוכר מתי זה היה?
- ת. איך אני יכול לזכור, לא עשיתי רשימה" (עמוד 78 לפרוטוקול שורה 25 ואילך)
5. התרחשות העניינים כמתואר לעיל, מצביעה על נכונות המתלוננת לקיים יחסי מין למרות מחלת הנאשם, ובלבד שישים קונדום כעצת הרופאים ומשהסתבר כי גם שימוש בקונדום לא מנע כניסתה להריון וחשש להידבקות, סירבה המתלוננת, לאחר אותו הריון לקיים יחסים כלל וכלל, גרסה אמינה והגיונית הנתמכת בגרסת הדוד לפיה ב-4-5 השנים האחרונות גרו בני הזוג בחדרים נפרדים.
- הנאשם מנסה לחפות על מעשיו ביום 1.6.2012, כפיית יחסי מין שלא בהסכמה, בדרך של תיאור שקרי של שגרת חיים בין בני זוג, קיום יחסים פעם בשבוע, כשהוא מוסיף "הכל היה רגיל" (עמוד 70 לפרוטוקול שורה 24), כשתשובותיו מתחלפות בקצב מסחרר ומסתיימות באמירה "לא זוכר" שמעוררת תהיה כיצד ידע להשיב נחרצות תשובות פוזיטיביות, כשלאחר מכן הוא טען כי אינו זוכר מה היה.
- ו. תוכן גרסת המתלוננת ומהימנותה



בתאריך 2.6.2012, יום שבת בשעות הבוקר, התקשרה המתלוננת למוקד 100 וסיפרה כי לא ישנה כל הלילה עקב "בעיה", שיש לה עם בעלה הנאשם וביקשה לשלוח נידת בדחיפות, בשיחה הבהירה כי אינה יכולה לתאר את מלוא הסיפור דרך הטלפון, אך אמרה:

"כל הלילה לא ישנתי והוא מנסה... לעשות לפי רק מה שהוא רוצה והוא לא נתן לי לצאת ולקח ממני טלפון והוא סגר את הדלת ורק עכשיו נתן לי מפתח והתחננתי ויצאתי" (ת/22א תמליל קלטת משל"ט).

לאחר שמיעת עדותה המלאה, לרבות הקושי לבטא מושגים מיניים, ברור כי כבר בשיחה זו, התאור "לעשות לפי רק מה שהוא רוצה", מבטא את האונס שחוותה, כשהיא מוסיפה באותה שיחה כי אין בכוונתה ליתן פרטים מעבר לכך בטלפון ואכן מיד עם הגעת השוטרים נמסרה גרסה מפורטת.

בת/1 נרשם כי המתלוננת "מחכה למטה בכניסה, לניידת". נידת משטרה הגיעה למקום בשעה 9:52 (ת/1) וכבר במעמד זה סיפרה המתלוננת לשוטרים כי נאנסה ע"י הנאשם "אתמול בלילה בעלה...חזר הביתה בשעה 22:00 לערך בזמן שהיא נרדמה בסלון הוא העיר אותה ואמר לה שהוא רוצה לקיים יחסי מין, אך היא לא רצתה, לדבריה הוא תפס אותה בכוח וקיים איתה יחסי מין בכח שלא ברצונה, לאחר מכן לקח לה את הפלאפון ונעל אותה בבית ולא איפשר לה לצאת מהבית" (ת/1).

[מעדויות המתלוננת והנאשם, עלה כי הם שומרי מסורת, הנאשם דיבר על עריכת קידוש ביום שישי ושבת, הליכה לבית הכנסת ואי שימוש במכשיר הטלפון בשבת, כך שגם מהעובדה שהמתלוננת מתקשרת בשבת בבוקר למשטרה ואחר כך נוסעת בניידת להיחקר במשטרה ניתן להבין כי היתה במצוקה].

6. המתלוננת נחקרה בתחנת המשטרה מיד לאחר מכן (יום שבת 2.6.2012 שעה 10:34, נ/3). בהודעתה תיארה כי הנאשם אנס אותה לפני מספר שנים (שורה 4) בנוסף לאירוע האונס בגינו הזמינה את הניידת. מסרה כי הנאשם נוהג לאיים עליה כי יהרגה, יחנקה וכי החיים של השניים יסתיימו (שורה 2).

באשר לאונס מיום 1.6.2012 תיארה כך את האירוע:

"הלילה אחרי הקידוש.. נרדמתי בסלון ואז הוא בא אליי ואמר לי "אני רוצה לעשות אתך אני רוצה לשכב איתך", אני אמרתי לו שיעזוב אותי ואני לא רוצה, ואז הוא הוריד לי את הבגדים שלי בכח, אני אמרתי לו תעזוב אותי, בבקשה אל תעשה לי את זה בכח התחננתי שיעזוב אותי ולא יעשה לי כלום בכח, אבל הוא בכל זאת הוריד לי את הבגדים ושכב איתי בכח", (שורה 12).

באותו שלב תיארה המתלוננת גם את כליאת השווא:

"מה קרה אחרי שהוא שכב איתך?

קמתי התלבשתי בבגדים שלי ניסיתי לצאת מהבית ואז אני ראיתי שהדלת סגורה והמפתחות אצלו והטלפון גם אצלו, לא יכולתי לצאת מהבית ולא יכולתי להתקשר" (שורה 29).

"הוא אמר לי שאני אתן לילדים שלנו לישון ומחר בבוקר אני אלך לאן שאני רוצה ואמר שהלילה אני לא יוצאת מהבית, אני התחננתי לצאת" (שורה 34)

בבוקר... אני יצאתי מהחדר ואני התחננתי לצאת ביקשתי את המפתחות של הבית הוא אמר שהוא יוציא אותי אחרי הקידוש..." (שורה 59).

וגם את האיומים המשולבים בעבירת האינוס:

"ש- לפני שהוא שכב אתך הוא אמר עוד דברים חוץ מזה שהוא רוצה לישון אתך?

ת- הוא אמר לי "אני לא עוזב אותך היום את לא שוכבת איתי", הוא אמר שהוא רוצה לשכב איתי והוא כבר לא יכול הוא אמר שהוא יהרוג אותי.



ש- מה עשית כשהוא איים עליך ככה?
ת- ניסיתי להתנגד, אבל הוא כבר תפס אותי והוריד לי את הבגדים, אני גם ניסיתי להרגיע אותו אני אמרתי לו "תירגע בבקשה" (החל משורה 34).
גרסת המתלוננת בשלב זה, כמו גם בהמשך, אינה גורפת או מתלהמת, ראו למשל תשובתה באשר לשימוש בכח:
"ש-הוא נתן לך מכות?
ת-לא, הוא היה עצבני אני העדפתי לא להתנגד יותר מידי כשראיתי שאני לא יכולה יותר" (שורות 24-25).
"ש-הוא מכה את הילדים?
ת-לא הוא אבא טוב לילדים שלו" (שורה 103)
"ש-כשהיית בהריון הוא היה מכה אותך או עושה לך משהו רע?
ת-לא" (שורה 105).
לא מצאתי כל פגם בתוכן השאלות שהופנו למתלוננת בחקירה זו כטענת הסנגור בעמוד 5 לסיכומיו.
בחקירתה למחרת היום-3.6.2012 (נ/א3), נחקרה המתלוננת כשעתיים (חקירה מתישה ראו שאלתה "מתי יסתיים עם השאלות", שורה 189) במהלכה היא שבה ותארה את גרסתה. לאחר גילוי מחלת בעלה ביקשה להתגרש ממנו, שבה ותארה את האיומים על חייה (שורה 113) ועל חיי משפחתה (שורה 222), את האונס הראשון (שורה 130) ואת האונס השני לגביו הבהירה כי לאחר הקידוש ביום שישי בלילה נרדמה בסלון ואז העיר אותה הנאשם בדרישה "היום אני רוצה" (שורה 241), הוא הוריד לה את המכנסים והתחתונים כשהיא אומרת לו "תעזוב אותי בבקשה, ואני מתחננת" (שורה 258). בשלב זה שרצתה לברוח הוא תפס אותה בידים ודחף אותה לספה בסלון (שורה 268) כשהוא אומר: "אני רוצה לעשות היום אני חייב לעשות אם לא אני אהרוג אותך... אני לא יכול יותר לסבול ואני לא יכול להתחנן אליך" (שורה 270). בשלב זה עלה נושא הקונדום ובשל חשיבותו אצטט את דברי המתלוננת:
"ש- האם הוא שם קונדום?
ת- כן, אני ביקשתי בדיוק שהוא הוריד לי את הבגדים והוא תפס אותי..." (שורה 274).
כך שמגרסה זו עולה כי לא מדובר בקיום יחסי מין בהסכמה בין בני זוג שהוויכוח ביניהם, כגרסת הנאשם היא רק השאלה מה מספר הקונדומים שישים. בחינת הקשר הדברים המלא והמדויק, מצביעה על סיטואציה, של מתלוננת הנמצאת בתחילתו של אונס, היא מופשטת מבגדיה בניגוד לרצונה, מאוימת כי הנאשם יהרוג אותה אם לא תענה לרצונו לקיום יחסי מין וכשהיא יודעת כי הנאשם נשא HIV, כל שנותר לה, להגן על נפשה ועל בריאותה בדרך של בקשה כי ישתמש באמצעי מניעה כדי שלא תידבק ותיכנס להריון וכשנשאלה מפורשות לעניין זה השיבה "אני לא רציתי לקיים איתו יחסי מין בכלל, לא קשור לכמה קונדומים" (שורה 408). המתלוננת ממשיכה בתיאור האונס ומתקשה לברור את המילים, בתחילה אמרה "עשה מה שעשה" (שורה 282) ושהתבקשה לפרט השיבה:
"ת-מה אני אגיד לך? מה עושים?, אנס אותי, אני מחפשת מילה יפה, זה ממש לא נעים.
ש-האם בעלך החדיר את איבר המין שלו לאיבר המין שלך?



ת-מה זאת אומרת? תסבירי לא שאני אבין.

ש-האם בעלך שכב איתך כמו שהייתם שוכבים כשרצית? כמו שעושים ילדים?

ת-כן אבל הוא היה עם קונדום ועשה לי בכח" (שורה 284 ואילך).

בהמשך היא מתארת את כליאתה בדרך של מניעת הגעתה למפתח או למכשיר טלפון עד למחרת בבקר לאחר הקידוש (שורה 298 ואילך), רק אז נתן לה הנאשם את המפתח והטלפון הנייד, ומיד שלאחר יציאתה מהדירה התקשרה למשטרה (שורה 318).

[הסנגור מעלה טענות בסעיף 12 לסיכומיו בדבר התעלמות צוות החקירה מקשיי שפה של המתלוננת ואף טוען כי החוקרת גלית מכניסה לפיה פרטים אשר לא נטענו על ידה באופן עצמאי, לרבות שיחה שלא תועדה. צפיתי בקלטת החקירה (נ/א3 דסק 1) ולא מצאתי בסיס לטענות הסנגור, המתלוננת מדברת בצורה ברורה בדיוק כפי שתיארה זאת החוקרת בעדותה בפניו, המתלוננת מתארת מיוזמתה ובמילותיה את מעשיו של הנאשם והמצג שהציג הסנגור בפני החוקרת בחקירתה הנגדית (עמוד 15 שורה 17 לפרוטוקול) לפיו לשאלה האם בעלך החדיר את איבר מינו לאיבר מינך ענתה המתלוננת לכאורה "לא הבנתי" בניגוד לתשובה החיובית שנרשמה בשורה 195 לנ/א3, הוא מצג לא נכון, ראו שינוי גרסת הסנגור בעמוד 6 סעיף 4 לסיכומיו. מצפיה בקלטת עולה בבירור כי המתלוננת מאשרת כי הנאשם החדיר את איבר מינו לאיבר מינה, [ראו דקה 10:24:37 ו-10:25:04 לדסק נ/א3].

ביום 5.6.2012 מסרה המתלוננת את הודעתה השלישית (נ/4) בה חזרה על גרסתה ואפנה לעניין דרישתה כי ייעשה שימוש בשני קונדומים:

"ש- בתאריך 1.6.12 כאשר בעלך קיים איתך יחסים בניגוד לרצונך, מדוע לא צעקת לעזרה?

ת- תשמעי, אני ראיתי שהוא בא לעשות מה שהוא רצה ואני השתדלתי לפחות שאני לא אדבק ממנו, ביקשתי לפחות ישים קונדום וניסיתי לברוח, ראיתי שהוא עושה בכוח, התווכחתי איתו וניסיתי להגיד לו כמה פעמים שאני לא רוצה, לא רציתי שהילדים ישמעו, גם ראיתי שזה לא עוזר ואני לא מצליחה עליו" (שורה 42).

בשפתה הבסיסית, היא מתארת את העדר הסכמתה ואת הבקשה להקטנת האפשרות להידבק מפני מי שעומד לבצע בה את זממו למרות התנגדותה ולמרות היותו חולה.

ביום 7.6.12 מסרה המתלוננת את גרסתה הרביעית (נ/5), חזרה על גרסתה לפיה "כשראיתי שהוא לא עוזב אותי אז הבנתי שאין ברירה ואמרתי לו שישים קונדום אפילו בקשתי שתיים" (שורה 16), תארה את קיום יחסי המין בניגוד לרצונה לרבות הפשטתה מבגדיה (שורה 19) ואת התנגדותה:

"ש- איך התנגדת?

ת- אמרתי אולי יתחשב בי יעזוב אותי אמרתי לו תחשוב תעזוב

אותי אני מבקשת ממך הוא עדיין החזיק אותי חזק בידיים.

...מתלוננת מתפרצת לדבריי, אני התנגדתי בוודאי

ש- איך התנגדת?

ת- עם הידיים אפילו עם הרגלים" (שורה 35 ואילך).

גם בהודעה זו בולטת מגמת אי ההפללה למשל בדבריה "רק פעמיים שהוא הכריח אותי", (שורה 44) מבלי שהיא מייחסת לנאשם מעשים נוספים.



הודעתה החמישית של המתלוננת, האחרונה עובר להגשת כתב האישום, נמסרה ביום 9.6.2012 (נ/6), הפעם נכחה בחקירה מתורגמנית, כשהחקירה בעיקרה נוהלה בשפה העברית. המתלוננת מותשת, היא שואלת "מתי יסתיים הסיפור הזה כבר?" (שורה 16), ומבקשת מהחוקרת "יעל תקצרי אני כבר אין לי כח תבינו אותי" (שורה 22 וראו גם שורה 130), בהודעתה תארה את האיומים של הנאשם, (שורה 53 ואילך), לא העצימה מעשיו ואמרה למשל "הוא לא מרביץ לי או פוגע בי בצורה פיזית" (שורה 120), תארה את האונס הראשון (שורות 128, 134 ואילך) כשגם הפעם מתארת ביצוע אונס תוך כדי איום על חייה (שורה 139) ואת כליאת השווא (שורה 177).

סיכום ביניים- ניתן לקבוע כי המתלוננת מסרה תלונה מיידית ביום 2.6.2012 וגרסתה מאותו יום, גרסה המייחסת לנאשם את הנטען בכתב האישום, נשארה עקבית ומפורטת במהלך כל חמש ההודעות שנמסרו מפיה (נ/3 ועד נ/6).

7. זה השלב לעבור לפרק החזרה מהתלונה והחזרה לגרסה המקורית מיד לאחר מכן, אך בטרם אעשה כן, אסרוק את לוח הזמנים.

המתלוננת זומנה להעיד בבית משפט ליום 19.9.2012 ובהתאם לכך נקבע לה ראיון בפרקליטות עם הפרקליטה המטפלת ליום 10.9.2012. ביום 9.9.2012 נערכה פגישה במשרדו של עו"ד דן גלעד, בה נכחו המתלוננת, אחותו של הנאשם ודודו, לשם קבלת יעוץ משפטי. למחרת היום הגיעה המתלוננת לראיון בפרקליטות עם אחותו של הנאשם שהתחזתה לבת דודתה, משהסתר בראיון כי המתלוננת מבקשת לחזור בה מתלונתה בענין האונס היא הופנתה למסור עדות במשטרה.

לפני מסירת העדות במשטרה נפגשה שוב המתלוננת עם עו"ד גלעד ביום 11.9.2012, גם הפעם הגיעו עמה לפגישה אחותו של הנאשם ודודו. ביום 12.9.2012 התייצבה המתלוננת במשטרה ומסרה את גרסתה לפיה לא נאנסה (נ/7). למחרת היום, ביום 13.9.2012 הגיעה המתלוננת ביוזמתה למשטרה ואמרה שהודעתה מיום 12.9.2012 שקרית וכל מה שסיפרה עד אותו מועד היה אמת, הודעתה האחרונה מיום 13.9.2012 סומנה נ/9.

ז. הפגישה הראשונה עם עו"ד דן גלעד-9.9.2012

כל ארבעת המשתתפים בפגישה העידו בפנינו, המתלוננת כעדת תביעה, האחות, הדוד ועו"ד גלעד כעדי הגנה. לכל אחד גרסה שונה, המתלוננת בעדותה, טענה כי לא ידעה את זהותו של עורך הדין, אלא נלקחה להתייעץ עם מישהו שבהמשך עדותה (עמוד 76 לפרוטוקול שורה 1) כונה על ידי עורך דין וכי התקיימה רק פגישה אחת בחוץ. כשזומנה להביע עמדתה בשאלת החיסיון ופגשה באולם בית משפט את עו"ד גלעד, אישרה כי היתה במשרדו פעמיים (עמוד 120 לפרוטוקול שורה 20). אחותו של הנאשם ודודו, סיפרו גרסאות שונות וסותרות זו לזו באשר לתוכן הפגישות, דרך ההגעה למקום ודברי עו"ד גלעד במהלכן.

עו"ד דן גלעד הוא העד היחידי שאין לו נגיעה לעניינים שבמחלוקת ועדותו אמינה בעיניי ולכן העובדות באשר לפגישה ייקבעו על פי עדותו ואם נזכור כי מדובר בעד הגנה, הרי שקבלת עדותו מביאה להשמטת הבסיס מעדויות שני עדי ההגנה האחרים.

על פי עדותו של עו"ד גלעד את הפגישה הראשונה יזמה, אחותו של הנאשם, בטענה ש"היא רוצה להתייעץ בתיק אלימות, שאחיה עצור", (עמוד 122 לפרוטוקול שורה 27) ואדגיש את דבריו, האחות רוצה להתייעץ, ובתיק אלימות, תאור השונה לחלוטין מגרסת האחות.



אקדים מאוחר למוקדם ואבהיר כי אחותו של הנאשם פעלה בדרכי כחש לאורך כל הדרך, בפרקליטות היא התחזתה לבת דודתה של המתלוננת והצדיקה נוכחותה בפגישה לצרכי תרגום, צידוק לא אמיתי. הפגישה עם עו"ד גלעד נקבעה כשהאחות מטעה אותו לגבי הפרטים: היא לא סיפרה לו כי לפגישת הייעוץ עימה היא מביאה את המתלוננת נגד אחיה ותיק אונס במשפחה הושווה באותה שיחה ל"אלימות" ואפנה בעניין זה לעדות עו"ד גלעד: "...לאחר שכבר הגיעו לפגישה והתחלתי לתחקר והבנתי שזה כנראה לא תיק אלימות רגיל, שמתנהל בבית המשפט בחיפה בפני שלושה שופטים. רק רבע שעה אחרי הפגישה הבנתי שמי שיושבת מולי זו המתלוננת והייעוץ למעשה ניתן לה" (עמוד 122 לפרוטוקול שורה 27).

אחותו של הנאשם, עדה בעלת ענין, שלדבריה אחיה הנאשם הוא כמו אביה (עמוד 91 לפרוטוקול שורה 28), עשתה עליו רושם לא מהימן וכפי שצוין לעיל אין מחלוקת כי האמת אינה עומדת נר לרגליה, עדותה היתה רהוטה, מגמתית ואסרטיבית. לדיון הגיעה כדי להשמיץ את המתלוננת (ראו עמוד 92 לפרוטוקול שורות 1-9) והאסרטיביות שלה המחישת עד כמה הרגיש המתלוננת את הלחץ שהופעל עליה מצד האחות.

בחקירתו הנגדית הבהיר עו"ד גלעד כי הייעוץ התמקד בשלושה נושאים:

-שאלה תאורטית בעניין מהו אונס (עמוד 122 לפרוטוקול שורה 32 ועמוד 124 שורה 7).

-מה המשמעות של חזרה מתלונה במקרה בו יאמר כי התלונה המקורית אינה נכונה (עמוד 122 לפרוטוקול שורה 33, עמוד 123 לפרוטוקול שורה 1 ועמוד 125 שורה 3).

-אפשרות לכרוך גירושין בהסדר טעון (עמוד 123 שורה 1).

לדבריו לא נכנס בשיחתו עם המתלוננת לפרטי התלונה, האם מדובר באמת או שקר (עמוד 125 שורה 20) למעט נושא אחד, האונס הראשון אותו תארה המתלוננת כ"מקרה אחד סתם".

בניגוד לגרסת האחות לפיה לאחר שהתייעצה המתלוננת עם עו"ד גלעד, אמר לה עורך הדין "בגלל שאת התקשרת אליי, אני מחוייב לומר לך מה היה בפגישה" (עמוד 88 לפרוטוקול שורה 29), הבהיר עו"ד גלעד כי שיחת הייעוץ נערכה עם המתלוננת בארבע עיניים מבלי שמסר את תוכנה לאחות (עמוד 123 לפרוטוקול שורה 18). התנהגות האחות והדוד תוארה כך:

"שהבנתי שהייעוץ הוא למתלוננת, הם למעשה ישבו בלי להפריע וגם שניסו להפריע המתלוננת השתיקה אותם וגם אני השתקתי אותם" (עמוד 123 שורה 4).

מעדותו של עו"ד גלעד עולה כי האחות והדוד ניסו להפריע, עד כדי צורך בהשתקתם, עובדה שאינה מתיישבת עם גרסתם התמימה של האחות והדוד בעדותם בפנינו, שלכאורה היו פסיביים, ותפקידם הצטמצם להסעת המתלוננת לפגישה וממנה. האחות אף מסרה לעו"ד גלעד פרטים מזהים לגבי סנגורו של הנאשם ולאחר הפגישה נערכה שיחה בין עורכי הדין, גלעד ובר זוהר.

ח. הפגישה בפרקליטות

לראיון בפרקליטות הגיעה המתלוננת כשהיא מלווה באחותו של הנאשם שהתחזתה לבת דודתה כשהיא טוענת בפני הפרקליטה כי הגיעה כדי לסייע לכאורה בתרגום, אפנה בעניין תיאור הפגישה לדברי בא כוח המאשימה:

"אני יכולה להגיד שהמתלוננת הגיעה מלווה באישה צעירה שאמרה שהיא בת דודה שלה ושהיא באה לעזור בתרגום, המלל שרשום, זה מלל שיצא מפיה של המתלוננת ולא מפיה של הבת דודה. הבת דודה ניסתה אכן לתרגם ולדבר, אבל אני התעקשתי שהמתלוננת תדבר עברית. יצוין שהריאיון נמשך זמן מאוד קצר ומהרגע שהגברת אמרה שהיא חוזרת בה מהתלונה, היא הופנתה למשטרה למסור גביית הודעה נוספת וזה נעשה באמצעות המתורגמן מטעם המשטרה. כמו כן בראיון נכחה המתמחה שלי" (עמוד 73 לפרוטוקול שורה 20).



סיכום פרטי הפגישה הועלה על הכתב (נ/10) ולפיו נאמר ע"י המתלוננת כי "ישנם בתלונה דברים נכונים ויש דברים לא נכונים...מה שהכניס אותה ללחץ זה שלא היה מפתח, אחר כך מצאה את המפתח באוטו... גם הטלפון שלה היה אצלו וזה בגלל השבת... ביקש שנעשה התווכחו אבל בסוף הסכימה לא איים עליה...לא רוצה אותו אצלה אך גם לא בכלא, ילדים מתגעגעים לאבא...לגבי האינסוס מלפני מספר שנים- סתם אמרה ולא יכולה לפרט האירוע...לשאלה על מה התווכחו במקרה האחרון- התווכחו על זה שישים שני קונדומים, אחרי ששם קונדום הסכימה".

8. אקדים ואבהיר עצם התחזותה של האחות לבת דודה והסתרת היותה אחותו של הנאשם, מראה כי האחות ידעה שהיא עושה מעשה אסור ומציגה מצג שווא. ראו למשל תשובותיה בנושא הצורך להיעזר בה כמתורגמנית:

"ש:האם את זוכרת שאת טענת במשרדי שהמתלוננת לא דוברת עברית טוב. נכון. ת: נכון.

...השופט אלרון:

ש: את מסכימה עם זה שאם בסופו של דבר היא היתה הולכת לבד לפרקליטה היא היתה מסתדרת איתה?

ת: כן היא היתה מסתדרת איתה". (עמוד 94 לפרוטוקול שורה 26).

בנושא זה אבהיר כי תמוהה בעיני השאלה שהוצגה למתלוננת בחקירה הנגדית:

ש. אני אומר לך שאת אמרת...להציג את עצמה בתור מישהי אחרת וגם המצאת לה שם בדוי?

ת. היא הייתה שם והיא אמרה בעצמה באותו זמן. היא אמרה כמה מילים כפי שהיא אמרה (מצביעה לעבר התובעת)"

(עמוד 74 לפרוטוקול שורה 3).

טענה שהוכחשה ע"י המתלוננת ולא נטענה כלל בעדותה של האחות בבית המשפט או במשטרה (ת/23א). כשהתבקשה האחות בחקירתה הנגדית להסביר מדוע התחזתה באותה פגישה השיבה תשובה מתחמקת "אני לא יודעת למה הסכמתי לזה".

ט. הפגישה השנייה במשרד עו"ד גלעד-11.9.2012.

לפי עדותו של עו"ד גלעד גם את הפגישה השנייה יזמה אחות הנאשם, משום שהמתלוננת זומנה למשטרה ובפגישה השנייה נכחו אותם ארבעה אנשים.

תהיות רבות עולות מקיום הפגישות בין המתלוננת ובין עו"ד גלעד. כפי שתיאר עו"ד גלעד, את שתי הפגישות יזמה האחות. מימון שכר הטרחה נעשה ע"י האחות והדוד (עמוד 122 לפרוטוקול שורות 22-23, הקבלה צורפה כנספח לת/23א) וכשהאחות תארה את התנהגותה העצמאית של המתלוננת לפני הפגישות ולאחריהן התבקשה השאלה:

"השופט אלרון:

ש. אנחנו רואים שהיא די מסתדרת והיא לא היתה צריכה את התיווך שלך, היא יודעת לבקש את מספר הטלפון שלו והיא רושמת, היא מאוד עצמאית בשטח?

ת. בדיעבד כן", (עמוד 101 לפרוטוקול שורה 20).

עדותה של האחות לא אמינה עליי, נוכחותה בכל שלוש הפגישות (אצל עו"ד גלעד ובפרקליטות) לא היתה מקרית: היא הגיעה כדי "להשגיח" כי החזרה מהתלונה נגד אחיה תמומש בפועל ופגישות אלו מצביעות על הלחץ הרב שהופעל על המתלוננת מצידה של משפחת הנאשם. [יצוין כי בעקבות האירועים נחקרה האחות תחת אזהרה בחשד של שיבוש הליכי משפט, ת/23א].



זה השלב להבהיר כי הדוד, שנכחותו וזהותו הוסתרה ע"י האחות, העיד עדות שונה מעדות האחות בפרטים לא מעטים, כך למשל טען כי המתלוננת מצאה את עורך הדין לאחר חיפוש באינטרנט (עמוד 105 לפרוטוקול שורה 7) או כי כל השלושה הגיעו באותו רכב לפגישה (עמוד 105 לפרוטוקול שורה 19).

עדות בעניין מערכת היחסים בין הנאשם לבין המתלוננת (עמוד 111 לפרוטוקול שורה 24) אף סותרת את הודעתו במשטרה (ת/20) שהוגשה בהסכמה ואת גרסת הנאשם בנושא (ת/8 שורה 265) ולכן לא אוכל לבסס על עדותו מימצא כל שהוא.

אדגיש כי הלחץ שהופעל על המתלוננת לשנות את עדותה לא ישמש לחובת הנאשם, שלא נטען או הוכח כי היה צד לאותם לחצים, אך עובדה זו מבהירה את הרקע להתנהגות המתלוננת בעת פגישתה בפרקליטות ויום לאחר מכן במשטרה.

י. החזרה מהתלונה- נ/7

למחרת הפגישה השניה עם עו"ד גלעד התייצבה המתלוננת במשטרה ובשעה 8:51 מסרה את הודעתה (נ/7) לפיה טענה כי לא נאנסה אלא יחסי המין קוימו בהסכמה. דקדוק בפרטים מראה כי גם בשלב זה החזרה מהתלונה אינה מלאה, את נסיבות הסכמתה תארה כך:

"אני הסכמתי, אם הייתי אומרת לא, הוא היה משתמש בכוח בלי אמצעי מניעה, כדי שישתמש באמצעי מניעה אני הסכמתי", (שורה 8).

"אני הסכמתי בגלל שיש לו מחלה שלא יעשה בכח" (שורה 34).

"בגלל שראיתי שהוא עצבני אני הסכמתי" (שורה 36).

"...הוא לא עשה בכח אבל אני פחדתי מהמחלה שיעשה כח ונתתי לו הסכמתי" (שורה 59).

נסיבות שאינן מתארות גם בשלב זה הסכמה חופשית ומרצון. חשוב להדגיש כי גם בשלב זה עמדה המתלוננת על גרסתה כי נכלאה בדירה שלא מרצונה, או כדבריה "הוא לא אמר שיהרוג אותי, אבל לקח לי את המפתחות והפלאפונים" (שורה 83) ומיד מתעוררת השאלה אם גרסת המתלוננת נ/7 היא גרסת האמת, מדוע שימנע ממנה הנאשם לצאת מהדירה או להתקשר, בדרך של לקיחת המפתחות והפלאפונים, אם לא נפל פגם במעשיו באותו שלב.

למעשה גם מגרסת האיומים לא חזרה בה המתלוננת:

"ש- את סיפרת שבשמך השנים בעלך מאיים להרוג אותך, האם זה אמת או שקר?

ת- כן. כל הזמן הוא מאיים.

ש- להרוג אותך?

ת- כן" (שורות 108-111).

יא. החזרה מהחזרה (נ/9) והסברי המתלוננת להתנהגותה

תוך 24 שעות, ביום 13.9.2012, חזרה המתלוננת ביוזמתה לתחנת המשטרה, התיישבה על הספסל בחדר החקירות והמתינה לחוקרת יעל, שלא היתה כלל באותו יום במשטרה (נ/8). לחוקרת שפגשה אותה, הבהירה כי שיקרה בחקירתה מיום 12.9.2012 מאחר "וכל המשפחה שלו מטרידה אותה והיא מרוב הלחץ שהפעילו עליה ספרה אתמול 12.9.2012 כי כל התלונה שלה או יותר נכון רוב התלונה שלה היתה שקרית".

בשעה 11:21 נמסרה הודעתה האחרונה (נ/9) ולפיה חזרה לגרסתה המקורית:



"אני רוצה למסור שכל מה שאתמול אמרתי זה לא נכון. ...זה בגלל המשפחה שלו שמלחצים אותי 24 שעות"(שורה 3).
"ש- כל מה שאת מסרת בתלונה הראשונה הוא אמת?

ת- כן" (שורות 8-9).

"הם באים גורמים לי להגיד מה את רוצה שהוא ימות אומרים לילדים ואומרים לי לכי תגידי להם שישתחרר.... מכל הארץ באים אלי...מכל מקום אנשים באים לבית שאני חוזרת מעבודה אנשים מחכים לי מתחננים אלי וכאילו הלוויה אצלי בבית מתחננים ובוכים ואני לא יכולה כבר וזה גרם לי להגיד ככה...הלחיצו אותי הרבה מילים שאמרו לי כל הזמן הוא חולה מה את רוצה שימות שמה" (שורות 18-27 ושורה 36).

כשאת דבריה היא סיימה באמירה:

"אני מצטערת. כל מה מההתחלה עד אתמול הכל היה אמת".

(שורה 38).

בעדותה בבית משפט הסבירה המתלוננת מדוע חזרה בה מהתלונה ומדוע תוך 24 שעות שבה וביקשה לחזור לגרסתה המקורית:

לשופט אלרון

"ש. תסבירי מה היה שקר?

ת. כל המשפחה שלו אמרה לי הוא ילך להרבה שנים בכלא, הוא

לא מרגיש טוב, את רוצה שהוא ימות, הרבה דברים. את רוצה

להיות ככה? את חושבת שהוא לא ישתחרר מהכלא?

ש. ולכן שכאשר באת לפרקליטה לראיון אמרת לה שהוא לא עשה מה שהוא עשה, זה מה שאת אומרת לנו?
ת. כן".

"לשופט אלרון:

ש. למה?

ת. וזאת משום שכל המשפחה שלו, כל מי שמכיר אותו, כל מי

שאני לא יודעת, מחכים לי, מתחת לבניין, ליד הדלת, כאילו זה הלוויה, בוכים. ...את חושבת זה לא אבא של הילדים שלך,

ומתחילים לבכות וגורמים לילדים של שהם יבכו והם אומרים לי

הילדים: "מה קרה לאבא" למה אנשים בוכים? כל שאלה שלהם נכנסת לי ללב שהילדים שלי שבוכים... ולכן אני חזרתי בי מהתלונה שלי. שנקרע לי הלב שהילדים שלי בוכים" (עמוד 45 לפרוטוקול שורה 29 ואילך).

השופט אלרון:

"ש. עורך דין בר זוהר אומר לך שאולי יש דברים שאמרת ליעל, שהם נכונים ולא הכל שקר?

ת. אני בגלל שנקרע לי הלב אמרתי את הדברים האלה. אחרי 24



שעות הלכתי ואמרתי שמה שאמרתי לא נכון ושוב הלכתי למשטרה אחרי זה. הוא מקריא לי את כל מה שאמרתי שזה לא נכון" (עמוד 64 לפרוטוקול שורה 18).

בהמשך תיארה את הלחץ שהופעל עליה על ידי בני משפחת הנאשם, מסרה את שמה של אחות נוספת של הנאשם (עמוד 72 לפרוטוקול שורה 11), אח של אבא שלו ואחות של אמא שלו (עמוד 72 לפרוטוקול שורה 16). הנאשם לא הביא להעיד מטעמו את אותם בני משפחה לסתור טענות אלו ומיותר להזכיר את האחות והדוד שליוו את המתלוננת לשתי פגישות אצל עו"ד גלעד, כשהאחות משמשת כמפקחת ומשגיחה גם בפגישה בפרקליטות.

באשר לחזרה לגרסה המקורית הבהירה המתלוננת את מניעיה כך: "ש. ב 12.9 ישבת כמה שעות עם יעל והתקשקשת שלא היה אונס. למרות שהבהילו אותך ואמרו לך שאת חשודה ורק עבר יום אחד, ובאת שוב למשטרה?

ת. אני חשבת על האמת שלי וכל מה שאמרתי, על האמת שלי ואני רציתי לעמוד באמת שלי" (עמוד 78 לפרוטוקול שורה 12).

"ש. התייעצת עם משהו לפני שחזרת למשטרה?

ת. לא. כל הלילה לא ישנתי כי לא אמרתי נכון" (עמוד 79 לפרוטוקול שורה 30).

יב. עדותה של המתלוננת בפנינו

והי אחר כל הדברים האלו התייצבה המתלוננת ביום 19.9.2012 לעדותה בפנינו. בעת בחינת עדותה של המתלוננת חשוב להתייחס גם לשני מרכיבים, משך החקירה בבית המשפט וקש"י השפה.

המתלוננת נחקרה בחקירה ראשית וחקירה נגדית בישיבת 19.9.2012 ובישיבת 23.9.2012 (החקירה בישיבה השנייה נמשכה כ-3.5 שעות) ומשהתעוררה שאלת החיסיון, היא שבה לדוכן העדים בפעם השלישית בישיבת 1.1.3013. במהלך עדותה בבית המשפט התרשמתי כי המתלוננת מבינה את השפה העברית ויכולה לנהל שיחות ללא עזרת מתורגמן, אך לעיתים היא התקשתה לבטא את עצמה (או להבין את שנשאלה) ונעזרנו במקרים אלו בשרותי מתורגמן שנכח באולם. כך היה גם במהלך חקירתה במשטרה, החוקרות גבו את ההודעות בעברית, ומשנתקלה החוקרת יעל בקשיים, החקירה האחרונה נגבתה תוך היעזרות במתורגמן (עמוד 16 לפרוטוקול שורה 20).

אדגיש כי צפיתי בקלטות החקירה וניתן לראות כי המתלוננת מדברת עברית בצורה ברורה המאפשרת להבין היטב את גרעין עדותה, השאלות העיקריות אינן מדריכות ולעובדה שאינה יודעת לקרוא עברית, כטענת הסנגור בסיכומיו, אין כל משמעות.

בנוסף לכך בין בשל קש"י שפה ובין בשל מבוכה כשהתבקשה לתאר עניינים אינטימיים, או מילים כמו איבר מין, אונס או חדירה, התבטאה בצורה כללית או ילדותית, כך למשל חזרה על המילים "עשה לי את המעשה הזה" (עמוד 80 לפרוטוקול שורה 21) ואת החדירה היא מתארת "הוא הכניס את המין שלו למין שלי" (עמוד 39 לפרוטוקול שורה 2), קשיים אלו ניכרים גם בעת גרסתה המצולמת (נ/א3) ראו למשל תשובתה לבקשה לפרט את מעשי הנאשם: "מה אני אגיד לך? מה עושים? אנס אותי, אני מחפשת מילה יפה, זה ממש לא נעים" (נ/א3' שורה 284).



זה השלב להזכיר את המסגרת הנורמטיבית. סעיף 54א(ב) לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971 קובע, כי לצורך הרשעה על בסיס עדות יחידה בעבירת מין לפי סימן ה' לפרק י' לחוק העונשין, נדרש בית המשפט לנמק מה הביאו להסתפק בעדות היחידה ואין עוד צורך בתוספת ראיתית לאותה עדות כדי שניתן יהיה להרשיע על פיה. בראש ובראשונה אפנה להלכה שנפסקה זה מכבר ע"י השופט שטרסברג-כהן בענין נור: "אין לצפות מאדם כי יזכור פרטי אירוע טראומתי כאילו תיעד אותו בזמן אמת, בייחוד כאשר מדובר בקורבן עבירת מין. לפיכך השאלה איננה אם קיימים אי-דיוקים ואי-התאמות בפרטים, אלא אם המיקשה כולה היא אמינה, ואם הגרעין הקשה של האירועים והתמונה הכוללת המתקבלת מן העדות והחיזוקים לה מאפשרים מסקנה בדבר אשמת הנאשם מעבר לכל ספק סביר" ע"פ 993/00 נור נ' מדינת ישראל, (4.9.2002). בנוסף חשוב להזכיר כי כיום ניתן לבסס הרשעה על עדותו היחידה של מתלונן בעבירות מין, גם מבלי שנמצא חיזוק ואפנה בענין זה לפסק דינו של השופט א' א' לוי: "הרשעת המערער התבססה, בעיקרה, על מתן אמון בגרסתה של המתלוננת, תוך דחיית גרסתו שלו. כידוע, ניתן לבסס הרשעה על עדותו היחידה של מתלונן בעבירות מין, אולם על בית-המשפט להזהיר עצמו כי הוא עושה זאת בלא שנמצא חיזוק, ועליו להוסיף ולנמק את טעמיו לכך (סעיף 54א(ב) לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971). עמד על כך השופט צ' א' טל: "מטבע הדברים, דברים שבינו לבינה בחדר המיטות נעשים בצנעה ובלא עדים. בפני בית-המשפט עומדת עדות מול עדות, גרסה מול גרסה. בית-משפט קמא העדיף, ללא סייג, את גרסת המתלוננת, כפי שהיה רשאי לעשות על פי סעיף 54א(ב) לפקודת הראיות... ואולם סעיף זה מטיל על שופט העושה כן לפרט בהכרעת הדין על שום מה ראה להסתפק בעדות יחידה של הנפגעת" (ע"פ 4043/93 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 1 (לא פורסם, 18.12.1994))." ע"פ 9497/08 פלוני נגד מדינת ישראל (27.7.2009). וכן ראו פסק דינו של השופט י' דנציגר: עבירות מין, ובעיקר כאלה המתרחשות בתוך התא המשפחתי, מאופיינות מעצם טיבן בכך שבמקרים רבים העדות היחידה לביצוען הינה עדותו של נפגע העבירה...כפי שבית משפט זה ציין כבר לא אחת, דווקא במקרים של עבירות מין המבוצעות על ידי בן משפחה עשויים לחבור גורמים שונים המקשים במידה ניכרת על יכולתו של נפגע העבירה לספר סיפור מפורט ומדויק שיש לו תימוכין בראיות חיצוניות. נוכח קשיים אלו גילה בית משפט זה במרוצת השנים "נכונות להכיר במאפייניהן המיוחדים של עדויות מפי נפגעי ונפגעות עבירות מין, ולא לזקוף לחובתם באופן אוטומטי סתירות או היעדר קוהרנטיות שנתגלו בעדויות" [ע"פ 6643/05 מדינת ישראל נ' פלוני (לא פורסם, 3.7.2007), פסקה 14]. יפים לענין זה דבריו של השופט ס' ג'ובראן בע"פ 4223/07 פלוני נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 29.11.2007), פסקה 7: "לסתירות ולא-ההתאמות עשויים להיות הסברים שונים. אפשר שחלקם נובעים מחלוק הזמן מאז האירועים ועד לחשיפת הפרשה ואפשר שחלקם נבע מעומס נפשי שרבץ על המתלונן ושהיה עשוי להביא[ו] לעיתים לידי בלבול, אי דיוק ואף לחוסר עקביות (ראו: ע"פ 5874/00 לזרובסקי נ' מדינת ישראל, פ"ד נה(4) 249 (2001); ע"פ 7595/03 הנ"ל). גם במקרה בו קיימים כמה תמיהות וחללים עובדתיים... או [סתירות מסוימות בגרסאותיו, הרי שאין בטענות אלו כדי לקעקע את אמינותו של המתלונן" ע"פ 8994/08 פלוני נגד מדינת ישראל (1.9.2009).



9. המתלוננת עשתה עליו רושם אמין, תשובותיה, גם אם נמסרו בשפה לא רהוטה וממוקדת, היו משכנעות, היא לא העצימה את חלקו של הנאשם ולא ניסתה להפלילו בכל הזדמנות שהועלתה בפניה, חקירתה הנגדית היתה ארוכה והוגנת ולמרות השעות שהתארכו, עמדה בנחישות על עמדתה כי הנאשם עשה בה כרצונו, למרות שהתנגדה לכך נמרצות. למתלוננת היו קשיי ביטוי, אך הגרעין הקשה של האירועים והתמונה הכוללת המתקבלת מן העדות והחיזוקים לה מובילים למסקנה בדבר אשמת הנאשם בכל המיוחס לו מעבר לכל ספק סביר. הסתירות לכאורה אליהן מפנה הסנגור בסיכומיו, אינן סתירות מהותיות הגורעות מגרסתה האמינה של המתלוננת, ובסיטואציה בה נמצאה, כשהיא נלחמת למעשה על חייה וכבודה, אין לייחס למשל חשיבות כל שהיא לגבי המקום ממנו לקח הנאשם את הקונדום, האם מהשולחן או מהחדר. באשר לדרך הביטוי הפשוטה אך האמיתית אפנה למשל לתשובת המתלוננת: לשופט אלרון

"ש. עורך דין בר זוהר מתעקש לומר לך שאת שקרנית מה את אומרת לו?
ת. אני אומרת הוא בעל שלי, הוא אבא של הילדים שלי, אבל זה
מה שקרה, זה אמת, אין לי מה לשקר".
להלן עיקרי עדותה של המתלוננת, המתארים בצורה אמינה את שהתרחש.
יג. אירוע האונס מיום 1.6.2012 איומים וכליאת השווא
המתלוננת העידה כי מזה תקופה ארוכה נמנעה מלקיים יחסי מין עם הנאשם מחשש להידבק (עמוד 35 לפרוטוקול שורה 1), מעדותה ועדות הדוד הובהר כי המתלוננת והנאשם ישנו בחדרים נפרדים. ביום ששי-1.6.2012 לאחר הקידוש, נרדמה המתלוננת בסלון וכך תארה את שהתרחש:
"ש. מה קרה אחרי שנרדמת על הספה?
ת. התחיל להעיר אותי.
ש. מי זה הוא?
ת. מי? בעלי.
ש. למה הוא התחיל להעיר אותך?
ת. הוא רוצה לעשות. ביקש ממני.
ש. מה הוא ביקש ממך לעשות? מה הוא רצה? את צריכה להגיד את זה במילים?
ת. ביקש ממני לעשות יחסי מין.
ש. איך הגבת לזה?
ת. אמרתי לו לא.
ש. למה?



ת. כי הוא יודע למה. כבר אמרתי לו הרבה זמן שאני לא רוצה והוא יודע את זה ואמרתי לו שאני לא רוצה.
ש. למה לא רצית?

ת. בגלל המחלה, אני לא רוצה לעשות" (עמוד 34 לפרוטוקול שורה 26 ועמוד 57).

נעצור לרגע ונזכור כי עבירת האינוס לא מחייבת שימוש בכח או התנגדות אקטיבית, משמעת הנאשם כי המתלוננת לא מסכימה לקיים עמו יחסי מין, הוא היה חייב להימנע מלקיים יחסי מין עם המתלוננת בניגוד לרצונה החופשי ואפנה בעניין זה לפסק דינו של השופט י' עמית:

"היעדר "הסכמה חופשית" הוא רכיב מרכזי בעבירת האינוס הקבועה בסעיף 345(א) לחוק העונשין ובעבירות של מעשה סדום ומעשים מגונים, לפי הסעיפים 347(ב) ו- 348(ג) לחוק העונשין (בהתאמה). עם זאת, לא נדרש להוכיח התנגדות אקטיבית של הקרבן למעשיו של התוקף, ודי בכך שבית המשפט התרשם כי המעשים לא נעשו בהסכמה חופשית ומרצון, על סמך התנהגות הצדדים והנסיבות שהובילו למגע המיני (ראו, לדוגמה, ע"פ 6295/05 וקנין נ' מדינת ישראל, בפסקה 57 (לא פורסם, 25.1.2007) (להלן: עניין וקנין))" ע"פ 4487/10 וע"פ 4495/10 גילי נגד מדינת ישראל (6.11.2012). בהמשך מתארת המתלוננת את התעלמותו מהתנגדותה:

"ש. מה הפעולות שהוא עשה?

ת. קודם כל, התווכחתי איתו, שאני רואה שהוא כבר עצבני, ביקשתי שישים קונדום ואחרי זה ביקשתי, אפילו שהוא שם קונדום, ביקשתי שישים קונדום, עם כל זה הוא לא רוצה לעזוב אותי, הוא תפס אותי והוא עשה.

ש. איפה הוא תפס אותך?

ת. בידים" (עמוד 34 לפרוטוקול שורה 11 ואילך).

"ש. מה היה עם הבגדים שלך? את התפשטת? איך זה היה?

ת. הוא הוריד לי והוא עשה, הוא עשה.

ש. איך הוא הוריד לך?

ת. הוא הוריד לי .. הוא תפס לי את הידיים (בשלב זה העדה מדגימה תוך שימוש בידה האחת, אחיזה בפרק כף היד השנייה).

ש. מה את עשית באותו זמן, מה אמרת לו?

ת. אמרתי לו תעזוב אותי" (עמוד 35 לפרוטוקול שורה 17).

הנאשם אמר לה כי לא יניח לה עד שתקיים עימו יחסי מין וכי אם תסרב יהרוג אותה, (עמוד 36 לפרוטוקול שורה 2). אין מחלוקת כי בשלב זה ביקשה המתלוננת שהנאשם ישים שני קונדומים והשאלה האם בכך נתנה הסכמתה לקיום יחסי המין כגרסת הנאשם, המתלוננת נחקרה ארוכות בנושא זה, הדגישה כי בשום שלב לא הסכימה לקיום יחסי מין, גם לא עם קונדום וכי חזרה וביקשה מהנאשם לחדול ממעשיו כי היא אינה רוצה לקיים עימו יחסי מין.



הדרישה לשים קונדום, באה בשלב בו הבינה המתלוננת כי הנאשם יכפה עליה לקיים יחסי מין ולכן ביקשה למצער להגן על בריאותה ולהימנע מלהיכנס להריון, חשוב להזכיר כי המתלוננת סיפרה כי ילדתם הקטנה נולדה למרות שהיא והנאשם קיימו יחסי מין כשהוא שם קונדום ומן הראוי לצטט את עדותה ולהמחיש עד כמה קשה לה ההתמודדות עם אותה "תאונה", שרק בנס לא הביאה להידבקות השתיים:

"ש. כלומר בחישוב גס נכנסת להריון בערך בחודש 8-9/2005?

ת. תשמע, אתה מכניס אותי לדברים שאני לא רוצה להיכנס אליהם הייתה תקופה שעשינו מספר פעמים (מציינת באצבעות) והוא אמר שאני אשתמש באמצעי מניעה ונכנסתי להריון. זה מה שרצית לגלות, אז הינה אני מגלה. זה בגלל הילדה ובגלל הכול לא רציתי להיכנס לדבר הזה ולא אמרתי ליעל. מאז אני לא האמנתי לא (צ"ל לו, א.א.) והוא לא התקרב אלי ולכן אני פה. אחרי זה המשכתי את ההיריון של אישה אם אני בריאה, אם הילדה בריאה ובמשך הזמן עשיתי בדיקות והיה לי חשוב לבדוק כל משך ההיריון את המצב הבריאותי ואני לא רציתי להיכנס לזה ואתה שאלת אותי את השאלות האלה. אני אמרתי שהבן אדם הזה לא יכנס לבית. לא רציתי להגיד לה ליעל את זה, ולא רציתי להיכנס לעניין הזה, תודה לאל אלוהים היה איתי והילדה יצאה בסדר והיא איתי" (עמוד 52 לפרוטוקול שורה 27 ואילך).

"ש. אם כן, מדוע ביקשת שישים קונדום?

ת. גם בלי קונדום היה עושה לי, אז מה, הייתם רוצים שאני אדבק?"

(עמוד 92 לפרוטוקול שורה 31).

"ש. אחרי ששם קונדום, הסכמת לקיים איתו יחסי מין?

ת. איך הסכמתי? בטח שלא הסכמתי כל הזמן לא הסכמתי.

לשופט גרשון

ש. אם אמרת לו לשים קונדום, יכול להיות שהוא חשב תשים קונדום ואני אסכים?

ת. אדוני, אתה רוצה שגם אני אדבק במצב הזה. אם אני לא אגן על עצמי, אני אדבק.

ש. אם אמרת לו לשים קונדום, אז יכול להיות שהוא חשב, שאם הוא ישים קונדום תסכימי?

ת. גם כשהוא שם קונדום אני לא הסכמתי...

לשופט אלרון

ש. שאל אותך כב' השופט גרשון ואומר לך כך - את אמרת לנאשם, את רואה שהוא רוצה לקיים איתך יחסי מין נכון ואת אומרת לו תשים קונדום, הוא שם קונדום, אז הנאשם יכול להבין שברגע שהוא שם קונדום, הכל בסדר ואז את מסכימה לקיים איתו יחסי מין?



ת. אדוני לפני שהוא שם קונדום אני התווכחתי איתו ואני יודעת שהוא לא יעזוב אותי, גם כשהוא תופס אותי וביקשתי שהוא ישים קונדום, אחרי זה גם שהוא שם קונדום, הוא תפס אותי ועשה, מה לא ברור פה? העדה ממשיכה

ש. אחרי שהוא שם קונדום, איך הוא אמור לדעת שאת לא מסכימה, עשית משהו, אמרת משהו, מה היה? ת. אמרתי לו תעזוב אותי ואמרתי לו לא רוצה לעשות, אתה יודע את זה והרבה דברים אמרתי באותו זמן והוא אמר אני לא עוזב אותך היום, אני עושה".

המתלוננת שבה והדגישה כי לא רצתה לקיים יחסי מין וכי אמרה זאת לנאשם גם לאחר שהוא שם קונדום, (עמודים 37,38,58,92 לפרוטוקול), הנאשם לא שעה לתחנוניה ובעל אותה בכח ללא הסכמתה, בעילה שתוארה כך ע"י המתלוננת במבוכה ובאוצר המילים המוגבל שלה "הוא הכניס את המין שלו למין שלי" (עמוד 39 לפרוטוקול שורה 2) ובנחישות הבהירה מהו המניע האמיתי והיחידי שלה:

"לשופט אלרון

ש. אם עורך דין בר זוהר, יגיד לך בעצם הגשת את התלונה על מנת לדחוף אותו להתגרש, כסיבה לגירושים, לא כי לא הסכמת, הסכמת ואחרי זה חשבת להשתמש בזה על מנת להתגרש?

ת. אני אשתו, אמא של הילדים שלו, הדבר הזה, אני ספגתי את זה, לא ביקשתי את זה, אבל בן אדם שעשה לי את זה בכוח, אני כבר לא יכולה, לכן הגעתי לפה, אני רוצה לגדל את הילדים שלי, זו מדינה דמוקרטית, אני עובדת כל כך קשה. למה אתם אומרים לי הכוונה שלך להתגרש כי הוא אנס אותך? למה אתם אומרים לי ככה? אני עניתי מה שעבר עלי (העדה על סף בכי) (עמוד 41 לפרוטוקול שורה 14).
10. מעדותה של המתלוננת עולה מערכת יחסים קשה בה עשה הנאשם במתלוננת כרצונו, כשהוא משלב את מעשיו הבזויים באיומים בהריגתה ומן הראוי להפנות בנושא זה לפסק דינו של השופט י' דנציגר:



"המקרה שבפנינו מעיד עד כמה רב המרחק שעברו החברה והמשפט מן הימים, הלא מספיק רחוקים, שבהם אונס על-ידי בן זוג לא נחשב לאונס; בה באותה מידה הוא מעיד כי ימים אלה עדיין אינם רחוקים דיים. במשפט הישראלי זכור כנקודת ציון חשובה פסק דינו של בית משפט זה בע"פ 91/80 כהן נ' מדינת ישראל, פ"ד לה (3) 281 (1980) שבו הובהר - בצורה שהתחדדה בהמשך אף ביתר שאת - כי קיומם של יחסי נישואין אינו מהווה היתר לאונס. לכאורה, מיותר להרחיב על כך את הדיבור. עם זאת, מקרים שחוזרים ובאים בפני בתי המשפט מעידים כי תפיסה בסיסית זו של כבוד וצדק לא הפכה במידה מספקת לנחלת הכלל. "אונס אמיתי", בלשונה של המלומדת (Susan Estrich, Real Rape (1987), אינו רק אונס בסמטה חשוכה. אדרבה, במקרים רבים תקיפות מיניות אינן תואמות דפוס סטריאוטיפי זה של עבירת האונס (השוו: דנה פוגץ "ברצון שניהם ובשמחתם" - אינוס בידי בן זוג והתווית גבולות המשפט הפלילי בחברה משתנה" עיונים במשפט מגדר ופמיניזם 501 (דפנה ברק-ארז ואחרות עורכות, 2007). תפקידו של המשפט להגן מפני תקיפות מיניות גם כאשר הן מתרחשות בבית, בין קרובים, או בני זוג בהווה או בעבר. למעשה, דווקא פגיעות מסוג זה הן קשות במיוחד, כאשר מתברר כי המקום שאמור לספק את השקט והביטחון הוא המקום שבו אורבת הסכנה. אל לו למשפט להיעצר על מפתן הדלת. ברוח המימרה הידועה - "ביתו של אדם הוא מבצרו" - ביתם של כל איש ואישה צריך להיות מבצרם" ע"פ 269/12 פלוני נגד מדינת ישראל (18.10.2012).

לנאשם מיוחסת עבירה של אינוס לפי סעיף 345(א)(1) לחוק שזה לשונו "הבועל אישה-שלא בהסכמתה החופשית", בהסתמך על עדותה של המתלוננת, הוכחה בעילה, בנסיבות של העדר הסכמה חופשית מעבר לכל ספק סביר ומיותר לציין כי הסכמה לקיום יחסי מין תחת איום, לאו הסכמה היא. במאמר מוסגר אציין כי איני מייחס משקל כל שהוא בנסיבותיו של תיק זה לסרובה של המתלוננת להיבדק, בדיקה גניקולוגית.

למחרת מסירת התלונה, ביום 3.6.2012 התבקשה המתלוננת להבדק בדיקה גניקולוגית בבית חולים והיא ביקשה "לחשוב על זה ושכרגע היא לא מעוניינת בזה" (נ/1, ראו גם נ/2) בחקירתה מיום 5.6.2012 הסבירה את עמדתה: "אני קשה לי עם זה יעל. קשה לי לעשות בדיקה כזאת אחרי מה שעברתי. אין לי סימנים בגוף וקשה לי אחרי אירוע כזה לעבור בדיקה כזאת" (נ/4 שורה 33 וראו הסברים דומים בעדותה עמוד 80 לפרוטוקול שורה 28, ועמוד 81 לפרוטוקול שורה 5 ואילך).

אזכיר כי אין מחלוקת גם לגרסת הנאשם כי השניים קיימו יחסי מין ואין טענה מצד המתלוננת להפעלת אלימות באותו מעמד, כך שהבדיקה הגניקולוגית, לא יכולה היתה להביא לתמיכה בעמדת מי מהצדדים. גם סירובה של המתלוננת להתעמת עם הנאשם (נ/3א) בנימוק כי היא מפחדת, אינו יכול להיחשב לחובתה כטענת הסנגור בסעיף יא לסיכומיו. אסור לשכוח כי מדובר בקרבן למעשה אונס שלווה באיומים של פגיעה בחייה ואשר אולצה להישאר בדירה מאונס במשך שעות ארוכות שתוארו על ידה כשעות של פחד שמנע ממנה לישון. בבית המשפט הטיח הסנגור במתלוננת כי סירבה לעימות משום ששיקרה במשטרה ולא יכולה היתה לומר לנאשם את דברי השקר בפנים, בתגובה פנתה המתלוננת ישירות מדוכן העדים אל הנאשם ואמרה לו בפניו בשפתם, כי אנס אותה (עמוד 83 לפרוטוקול שורה 26-28).

11. חיזוק מהותי לעדותה של המתלוננת עולה מכליאתה מיד לאחר האירוע, כשהנאשם מונע ממנה לצאת מהדירה הנעולה כשהמפתח מוחזק בידיו וכשהוא מונע מהמתלוננת לעשות שימוש במכשיר הטלפון הנייד, (עמוד 39 לפרוטוקול שורה 7, עמוד 40 לפרוטוקול שורה 1, עמוד 41 לפרוטוקול שורה 30, עמוד 85 לפרוטוקול שורה 27). יסודותיה של עבירת כליאת שווא, עבירה לפי סעיף 377 לחוק הם "העוצר או כולא אדם שלא כדין". כך תיארה המתלוננת את הסיטואציה אליה נקלעה לאחר האונס, ביום שבת בבוקר: "ת. פחדתי וגם רציתי לצאת, הכל היה נעול ורציתי להתקשר וכל הטלפונים אצלו וחייתי שהוא ילך לבית כנסת והוא לא הלך.

ש. בדרכו הוא הולך?

ת. כן. אחרי זה, חייתי שהילדים יקומו, קמו ואחרי שהילדים קמו ביקשתי את הטלפון והמפתחות, והוא אמר סבלנות, תעשו קידוש ותצאו".



תמיכה לאמיתות גרסת המתלוננת ניתן למצוא בתגובתו הראשונה של הנאשם בחקירתו, בתחילה טען טענה שקרית "בבוקר הלכתי לבית הכנסת" (ת/4 שורה 27). אם נזכור כי תחילתה של התפילה בשעת בוקר מוקדמת וכי המתלוננת התקשרה למשטרה לקראת השעה 9:30, הרי שבגרסתו הראשונית יוצר הנאשם רושם כי לא היתה מניעה כי המתלוננת תצא מהבית כבר לאחר צאתו לבית הכנסת, רק לאחר 5 ימי מעצר וחקירות, שינה גרסה וטען לראשונה ביום 7.6.2012 כי לא הלך בבוקרו של אותו יום לבית הכנסת (ת/8 שורה 467), ואזכיר כפי שפורט לעיל, שיחת הטלפון למשטרה נעשתה מיד עם צאת המתלוננת מדלת הדירה כשהיא ממתינה לניידת בכניסה לבנין.

למעשה גם מעדות הנאשם ניתן לראות כי ידע היטב שהמתלוננת אינה יכולה לצאת מהדירה, ללא עזרתו ואפנה לדבריו: "לשופט גרשון

ש. הדירה היתה נעולה רגיל?

ת. כן.

ש. איפה היה המפתח?

ת. באותו יום שנסענו לירושלים, היא נעלה את הדלת עם המפתח שלה, ושמה אותו באוטו, כאשר עלינו הביתה, המפתח נשאר במגרה של האוטו, ואפילו אמרתי את זה במשטרה, והמשטרה הלכה ומצאה את המפתח שלה באוטו, עלינו הביתה, פתחתי את הדלת, ואני רגיל לשים את המפתחות בכיס של המכנסיים שלי, וכך גם היה באותו יום" (עמוד 71 לפרוטוקול שורה 22).

לשופט אליקים

ש. אמרת שאתה יודע ואף אמרת במשטרה שהיא שכחה את המפתח באוטו, ומפתח אחד אצלך בכיס, האם לא חשבת שיש בעיה שהמפתח אצלך בכיס, למרות שידעת שהמפתח שלה באוטו?

ת. אחר כך ידעתי, הרבה זמן אחרי שהיינו בבית, היא אמרה לי שהמפתחות שלה באוטו, אני קילחתי את הילדות, היא בישלה, ואז היא אמרה שהמפתחות שלה ברכב, זה היה מאוחר, שבת" (עמוד 72 לפרוטוקול שורה 4).

בדברים אלו מחזק למעשה הנאשם את גרסת המתלוננת, לפיה לאחר מעשיו ביום שישי בערב, מצאה עצמה המתלוננת בדירה נעולה, מפתחות הדירה בכיס מכנסיו של הנאשם, ומפתחותיה של המתלוננת, נותרו מחוץ לדירה, ברכב. 12. מאחר ושוכנעתי כי הנאשם מנע מהמתלוננת לצאת מהבית מיום שישי בלילה ועד ליום שבת בבוקר "לאחר הקידוש" וגם מנע ממנה לעשות שימוש במכשיר הטלפון הנייד, אני רואה בכך חיזוק לעובדה כי היה לנאשם מה להסתיר, הוא רצה למנוע מהמתלוננת לספר על מעשיו ותקוותו כי הזמן שיחלוף יניא אותה מלהתלונן, התבדתה ולכן אני סבור כי הוכח מעבר לכל ספק סביר כי הנאשם כלא את המתלוננת שלא כדין, מיום שישי בלילה ועד ליום שבת בבוקר, עד סמוך לפני שהתקשרה למשטרה.



בנוסף, בעת בחינת גרסת המתלוננת וניתוח התנהגותה, יש להתייחס למשטר האיומים, חלקם מרומזים שהנהיג הנאשם כלפיה במערכת היחסים שלהם. כבר בהודעתה הראשונה נ/3 תארה המתלוננת את האיומים על חייה שהיו חלק נלווה מדרישת הנאשם לקיים יחסי מין בניגוד לרצונה.

בהודעתה השניה (נ/3א) תארה כי במהלך השנה האחרונה איים עליה הנאשם מספר פעמים "אני יהרוג אותך, יהיה החיים שלנו סוף", אם לא יקיימו יחסי מין (שורה 111 ואילך), דרך פעולה בה נקט גם במהלך האונס הראשון (שורה 173 ושורה 208) והוסיפה:

"...איומים לא רק לי, גם למשפחה. ההורים שלי לידינו...והוא אומר שהוא יהרוג את המשפחה שלי..." (שורה 221 וכן ראו שורה 226).

בעדותה בפנינו שבה ותיארה כי הנאשם איים "החיים שלנו יסתיימו" (עמוד 45 לפרוטוקול שורה 14), או כי יחנוק אותה ויהרוג אותה (עמוד 88 שורה 17 ועמוד 89) והסבירה כי הבינה שהנאשם מתכוון להרוג אותה ולהתאבד (עמוד 45 לפרוטוקול שורה 19).

הנאשם בחקירתו במשטרה (ת/4) למעשה חיזק את גרסת המתלוננת באומרו "כל הזמן היא אומרת לי שאני מאיים עליה אבל אני בכלל לא מאיים עליה אף פעם" (שורה 95), דהיינו בזמן אמת עלה נושא האיומים והמתלוננת הסבירה בחקירתה נ/6 "...כשהוא מאיים עלי אני אומרת לו "למה אתה מאיים עליי" (שורה 41).

בבית המשפט הכחיש הנאשם את אמירת הדברים כמתואר בהודעתו ת/4, אך הודה בכך לאחר שעומת עם גרסתו (עמוד 73 לפרוטוקול שורה 26 ועמוד 74 שורה 1).

בנוסף מסר הנאשם בחקירתו (ת/4 שורות 26-27) כי הוא והמתלוננת רבו מיד לאחר קיום יחסי המין ודיברו על גירושין, אם יחסי המין היו בהסכמה, מדוע שמיד לאחר מכן תריב עימו המתלוננת ויעלה נושא הגירושין.

בנסיבות אלו הוכח מעבר לכל ספק סביר כי במהלך חודשים ארוכים נהג הנאשם לאיים על המתלוננת כי יהרוג אותה, איומים אלו קדמו גם לאונס ביום 1.6.2012 והיו חלק ממשטר פחד שיצר הנאשם כלפי המתלוננת.

יד. אירוע האינוס הראשון

כבר בהודעה הראשונה נ/3 תארה המתלוננת אונס קודם, שאת הפרטים המדויקים לגביו לא זכרה. היא זכרה כי הנאשם חזר הביתה בשעות הלילה, הוריד את מכנסיה ובעל אותה בניגוד לרצונה כשהוא מאיים על חייה.

בהודעתה השנייה נ/3א כשהתייחסה לקיום יחסי מין בעבר, שבה ואמרה "פעם אחת גם עשה לי בכח זה מה שאמרתי לה אתמול. זה לפני כמה שנים", (שורה 130), היא זכרה כי זה היה באביב לאחר שהנאשם חזר מאירוע בשעה 3:00 לפנות בוקר (שורה 148) והוסיפה:

"אני הייתי בבית וישנתי והוא רוצה לעשות ואני לא רוצה ואני התווכחתי וניסה גם לשכנע אותי ואני אשתמש, למרות שהוא השתמש באמצעי מניעה ואני לא רציתי וזה, הוא עשה בכוח" (שורה 152), האונס ארע "בחדר שינה שלנו" (שורה 157) כשהיא חוזרת מספר פעמים בהודעתה כי אמרה לנאשם "אני לא רוצה בכלל", (שורות 163-169).

האונס נעשה לדבריה כשהנאשם תופס את ידיה בכח, מפשיט אותה מבגדיה בניגוד לרצונה ומלווה את מעשיו באיומים על חייה. המתלוננת בשפתה הפשוטה גם הסבירה מדוע כבשה את עדותה:

"ש- למה לא התקשרת למשטרה?



ת-למה לא התקשרתי? אני יודעת שאם אני אבוא לפה הילדים יסבלו, שיכון אחר, ילדים אחר, ונפרדים מכל הדברים שלהם, למרות הכל ניסיתי שיהיה להם טוב (הערת חוקר: בוכה).

ש- האם את זוכרת מה קרה בפעם הקודמת לאחר בעלך שכב איתך בכח?

ת-אחרי שנגמר אני לקח לי זמן להירדם ולהמשיך לטפל בילדים כמו אמא ולצאת להמשיך לעבוד, המשך חיים" (שורה 211 ואילך).

בעדותה חזרה על עיקרי הדברים (עמוד 42 לפרוטוקול שורה 6 ואילך) כשהיא מדגישה את העדר הסכמתה למעשי הנאשם:

"ש. מה זה התווכחו, מה היה?

ת. שאני לא רוצה לעשות והוא רוצה לעשות.

ש. מה הוא אמר לך? מה הוא עושה בשלב הזה?

ת. הוא רוצה לעשות.

ש. למה לא רצית?

ת. כל הזמן אני צריכה להגיד, בגלל המחלה.

ש. אמרת שאת לא רוצה לעשות, מה הוא אמר ומה הוא עשה?

ת. אני זוכרת שהוא עשה לי בכוח"

וגם בעדותה הסבירה מדוע כבשה את תלונתה לאחר האינוס הראשון:

"ש. מישהו ראה אותך במצב כזה, את יכולה לנקוב בשם של משהו שראה אותך במצב נפשי לא טוב, בגלל שנאנסת לטענתך?

ת. אנחנו בעל ואישה אם אני לא מוציאה להגיד למישהו אחר, הוא לא יכול לשמוע ולהגיד לאף אחד, לא אמרתי. לא סיפרתי לאף אחד.

ש. למה לא הגשת תלונה על המקרה הזה?

ת. זה אבא של הילדים שלי, ועוד יש לו את המחלה הזו, (כמו שאתם יודעים) ואני אמרתי שאני לא רוצה עוד לפגוע בו, ואני אמרתי יהיה טוב, ואז המשכתי וגם לילדים שיהיה טוב, ובגלל זה המשכתי" (עמוד 84 לפרוטוקול שורה 18 ואילך).

עדוּתה בענין זה נוגעת ללב וניתן לראות כמה רצתה המתלוננת לשמור על חיי המשפחה למרות הפגיעה בכבודה ובפרטיותה, וזאת מבלי שהיא מנסה בעדותה להעצים את חלקו של הנאשם, למשל בשאלת רמת האלימות שהפעיל נגדה (עמוד 84 לפרוטוקול שורה 27).

במאמר מוסגר אציין כי הנאשם בחקירתו הראשית לא הכחיש מעשה זה ואפנה לתשובתו:

"ש. אשתך טענה שהיה מקרה דומה לפני 4 שנים שקיימת איתה יחסי מין בניגוד לרצונה?

ת. אני לא זוכר, אני לא יודע אפילו על מה היא מדברת, לא זוכר שום דבר" (עמוד 73 לפרוטוקול שורה 8).



בנושא כבישת עדותה של נפגעת בעבירת מין במשפחה, אשוב ואפנה לפסק דינו של השופט א' א' לוי בע"פ 9497/08: "המתלוננת כבשה את עדותה במשך שנים. הלכה היא, כי עדות כבושה תהא בת ערך ראייתי אך כאשר הוסבר, באופן המניח את הדעת, על שום מה נכבשה עת רבה ומדוע נחשפה רק בשלב מאוחר (קדמי, בעמ' 441). בעבירות מין, ובתוך המשפחה בפרט, עדויות כבושות הינן חזון נפרץ, ובית-המשפט נכון לקבלן, פעמים רבות, כבעלות משקל: "כבישת עדויות של קורבנות מעשי מין על אשר ארע להם הינה תופעה נפוצה ומוכרת בחלק גדול מעבירות המין. הדבר מוכר במיוחד בעבירות מין המתבצעות בתוך המשפחה, במסגרת מערכת יחסים מורכבת בין העבריין לבין קורבן העבירה... לכבישת העדות במצבים כגון אלה יש לרוב הסבר סביר המעוגן בנסיבות המיוחדות של העניין ובמציאות החיים בה שרוי קורבן העבירה, ולכן אין בה כדי לפגוע באמינות גרסת המתלונן" (השופטת א' פרוקצ'יה בע"פ 2485/00 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד (2) 918, 925 (2001)). ע"פ 9497/08 פלוני נגד מדינת ישראל (27.7.2009).

ולפסק דינו של השופט ח' מלצר:

"כבר נקבע בפסיקת בית משפט זה כי במקרים של עבירות מין בתוך המשפחה, בית המשפט מודע לכך שהגרסאות הראשונות של הקורבנות הינן לעיתים לקוניות, ובגדר "חושפות טפח ומסתירות טפחיים" (ראו: ע"פ 10163/08 פלוני נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 13.9.2010)). זאת ועוד בעבירות שמתאפיינות בהטלת אימה של בן משפחה אחד על בן משפחה אחר יש גם קושי משמעותי בהשגת ראיות חיצוניות שיחזקו את גרסת המתלוננים... בנסיבות אלה, האישה החווה התעללות בביתה רוצה אמנם שהעבריין יענש ויחדל ממעשיו, אך חוששת לא פעם לשלמות התא המשפחתי (ראו למשל: ע"פ 2157/92 פדידה נ' מדינת ישראל, פ"ד (מז) 81, 87 (1993)). אין להתעלם גם מהחשש שאם תוגש תלונה - יאוונה לאישה או לילדים רע"ע 8745/08 פלוני נגד מדינת ישראל (30.11.2011).

מקובל עליו הסברה של המתלוננת באשר לכבישת עדותה לאחר האונס הראשון. בנוסף לאונס שמרו המתלוננת והנאשם בליבם את סוד היותו חולה, נשא HIV, המתלוננת גם לא ניסתה להכפיש את הנאשם לשווא, היא לא תארה מקרי אונס רבים, התעללות או שימוש בכח לאורך שנים.

בנוסף לאונס מיום 1.6.2012 שהביא להגשת התלונה המיידית, היא תארה מקרה אונס משנת 2008 או 2009, לגביו בחרה להבליג, לשתוק ולהעדיף את שלמות המסגרת המשפחתית לילדיהם המשותפים. בהתחשב בזמן הרב שחלף ממועד האירוע ועד למועד הגשת התלונה, איני סבור כי יש לייחס חשיבות לאי דיוקים או אי התאמות בפרטים באשר לחדר המסוים בדירה בו בוצע האונס ומאחר והגרעין הקשה של תיאור האירוע אמין בעיניי, התמונה הכוללת המתקבלת מן העדות מביאה למסקנה כי הוכח מעבר לכל ספק סביר כי הנאשם בעל גם במקרה הראשון את המתלוננת ללא הסכמתה החופשית.

13. חיזוק נוסף ניתן למצוא באימרות הנאשם, שעדותו בפנינו לא היתה מהימנה ו"הגמישות" שגילה עת מסר גרסאות עובדתיות אותן שינה תוך זמן קצר, המחיש עד כמה הנאשם אינו דבק באמת. במשטרה אישר הנאשם כי מערכת היחסים בינו לבין המתלוננת אינה תקינה, ראו הודעתו מיום 2.6.2012 (ת/4):

"ש- אם אתם אוהבים למה אתם רוצים להתגרש?

ת- כי כבר הרבה זמן היא לא רוצה יחסי מין ובגלל זה אני רוצה להתגרש" (שורות 81-82).



"הייתי צריך להתגרש לפני שנה אפילו יותר, ...הייתי חצי שנה מחוץ לבית" (שורה 7). הוא ניסה להסביר כי "הבעיות התחילו" בעקבות דכאון שקבלה המתלוננת לאחר לידת ביתם הקטנה, (שורה 13), הסבר שהתגלה כלא נכון והוא חזר בו מטענה זו (ת/שורה 8/107). בנוסף אישר כי רבו מיד לאחר קיום יחסי המין ודיברו על גירושין (עמוד 2 שורה 26), טענה שלא מתיישבת עם גרסתו כי קיימו יחסי מין מרצון ואהבה, בבית משפט ניסה להמעיט מעוצמת הריב ואמר רק דברו על כסף (עמוד 71 לפרוטוקול שורה 4). בעדותו לעומת זאת יצר מצג לפיו לכאורה הוא והמתלוננת ישנים יחד "כרגיל" בחדר שינה, (עמוד 68 לפרוטוקול שורה 5), עובדה שנסתרה בדברי הנאשם עצמו כפי שסיפר לדוד ובחקירתו הנגדית (עמוד 80 לפרוטוקול שורה 7). בנוסף טען כי המתלוננת סירבה בתחילה לקיים עימו יחסי מין, אלא שלדבריו "שכנע" אותה, ללא הסבר עניני כיצד. טו. מחדלי חקירה הסנגור בסעיף ד' לסיכומיו מפנה למחדלי חקירה אשר קיפחו לטענתו את הגנת הנאשם. הראשון שבהם הוא אכן מחדל, שתי הבנות הקטינות של הנאשם והמתלוננת נחקרו במשטרה לא ע"י חוקרי ילדים ולכן לא ניתן היה להביאן להעיד, למרות שהופיעו ברשימת עדי התביעה (עדות תביעה 2 ו-3), ראו לענין זה הודעת ב"כ המאשימה בישיבת 21.10.2012 עמוד 66 שורה 14. אפנה בעניין זה לפסק דינו של השופט י' דנציגר:

"הלכה היא כי מחדלי חקירה אין בהם כשלעצמם כדי להביא לזיכויו של נאשם, אם חרף מחדלי החקירה הונחה תשתית ראייתית מספקת להוכחת אשמתו בעבירות שיוחסו לו...יש לבחון בעת בדיקה של טענה בדבר מחדלי חקירה את השאלה האם המחדלים הנטענים הם חמורים במידה המעוררת חשש שהגנת הנאשם קופחה כיוון שהתקשה להתמודד כראוי עם חומר הראיות העומד נגדו או להוכיח את גרסתו שלו" ע"פ 8902/11 חזיזה נגד מדינת ישראל (15.11.2012). אין טענה בעדויות המתלוננת או הנאשם כי קיום יחסי המין, בין בהסכמה ובין בדרך של אינוס, נעשו בנוכחות הילדים, כך שבשאלה זו עדות לא מועילה, בהתחשב בתשתית הראייתית שהוצגה, בגילן הצעיר של הקטינות איני סבור כי הגנת הנאשם קופחה בשל מחדל זה. [חשוב להבהיר כי תוכן חקירת הקטינות לא נחשף בפנינו, אך הוא נחשף בפני הנאשם כך שגם מסיבה זו יכול היה הנאשם להיעזר בדברים אלו לצורך הגנתו לרבות בעת חקירת המתלוננת, לו רצה לעשות כן]. מחדל נוסף אליו מפנה הסנגור בסעיף 20 לסיכומיו, הוא אי איתורו של אותו אדם שהמתלוננת טענה כי סיפרה לו על האיומים של הנאשם. עיון בהסברי החוקרים גופמן ואייהוני (ת/11, ת/12) ובגרסאות המתלוננת, (נ/5, נ/6) לא מראה כי מדובר במחדל חקירתי ואולי לא במקרה מתייחס אליו הסנגור בכלליות. בטרם סיום אצין כי בכל הודעותיה במשטרה הבהירה המתלוננת כי לא ראתה עובר לאירועים את הסכין (ת/19 ותמונות ת/10ב, ת/17א ות/18א) שנמצאה בארון הבגדים בביתם (נ/3א שורה 355, נ/4 שורה 64, נ/5 שורה 5 ו-נ/6 שורה 196 וראו עדותה עמוד 40 לפרוטוקול שורה 24). עובדה המובילה לשתי מסקנות, האחת אין לראות בסכין כראיה רלבנטית לאישומים נגד הנאשם והשנייה, המתלוננת גם בנושא זה לא ניסתה להפליל את הנאשם ולהעצים את מעשיו הרעים ועובדה זו מחזקת את אמינותה.

טז. סיכום לאור כל האמור לעיל אני סבור כי יש להרשיע את הנאשם בשתי עבירות של אינוס- עבירה לפי סעיף 345(א)(1) לחוק, איומים-עבירה לפי סעיף 192 לחוק וכליאת שווא-עבירה לפי סעיף 377 לחוק. סגן הנשיאה, השופט יוסף אלרון (אב"ד): אני מסכים. השופט עודד גרשון: אני מסכים. אשר על כן, הוחלט, כאמור בחוות דעתו של השופט אליקים להרשיע את הנאשם בעבירות שיוחסו לו בכתב האישום. ניתנה היום, יח' אייר תשע"ג, 28 אפריל 2013, במעמד באי כח הצדדים והנאשם.