

ע"פ 3283/13 - פלוני נגד מדינת ישראל, פלונית, פלונית

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 3283/13

לפני: כבוד השופט ס' ג'ובראן
כבוד השופט ח' מלצר
כבוד השופט א' שהם

המערער: פלוני

נגד

המשיבות: 1. מדינת ישראל
2. פלונית
3. פלונית

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-
יפו מיום 21.4.2013 בתפ"ח 29414-04-11 שניתן על
ידי כבוד השופטים: ג' נויטל, מ' יפרח וג' רביד

תאריך הישיבה: כ"ב באייר התשע"ד (22.5.2014)

בשם המערער: עו"ד אביגדור פלדמן; עו"ד אורי קינן

בשם המשיבות: עו"ד דגנית כהן-ויליאמס

פסק-דין

השופט ס' ג'ובראן:

עמוד 1

ערעור על הכרעת דינו של בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו מיום 24.12.2012 (כבוד השופטים ג' נויטל, מ' יפרח ו-ג' רביד, תפ"ח 11-04-29414) בה הורשע המערער בריבוי עבירות של מעשים מגונים בנסיבות אינוס בבת משפחה מתחת לגיל 16 וכן כנגד חומרת העונש שהושת על המערער ביום 21.4.2013: 70 חודשי מאסר בפועל וכן מאסר על תנאי, קנס ופיצוי למתלוננות. המערער הורשע גם בביצוע עבירה של הפרת הוראה חוקית אך הערעור אינו מכון נגד הרשעה זו.

הרקע

1. במהלך שנת 2001 נספו ח"מ ובן זוגה ר"מ והותירו אחריהם ארבעה ילדים, שנתייתמו בן רגע: ש"מ, ילדת שנת 1990; י"מ, יליד שנת 1992; ל"מ, ילידת שנת 1994; וע"מ, ילידת שנת 2000 (להלן: הילדים). בסמוך לאחר האסון, החליטו המערער ורעייתו, דודיהם של הילדים, לאמץ אותם וגרו עמם בעיר במרכז הארץ.
2. מכתב האישום המתוקן בשלישית (להלן: כתב האישום) עולה, כי בין השנים 2001 ועד 2009 (להלן: התקופה) ביצע המערער במתלוננות ש"מ ו-ל"מ (להלן: המתלוננות) מעשים מגונים לשם גירוי מיני במספר רב של מועדים.
אשר לש"מ, נכתב בכתב האישום כי במועד בלתי ידוע למשיבה, בין החודשים כסלו לשבט בשנת 2005, או בסמוך לכך, נכנס המערער בשעות הלילה לחדרה של ש"מ בזמן שישנה, ונגע עם אצבעותיו באיבר מינה מעל לבגדיה, תוך הפעלת לחץ ושפשוף לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיני. המערער ביצע את המעשה עד שש"מ התעוררה משנתה, הדפה אותו עם רגליה וקראה לעברו: "מה אתה עושה?!" ואילו המערער מצדו יצא מן החדר ושב לחדרו (להלן: המעשה הראשון). עוד מפורט בכתב האישום כי בבוקר יום שבת לאחר חג הפסח בשנת 2005, נכנס המערער לחדרה של ש"מ בזמן שישנה, ונגע בידו בחלקו העליון של חזה, לשם גירוי או סיפוק מיני וזו בתגובה קראה לעברו "לך מפה!" (להלן: המעשה השני). במהלך התקופה, נהג המערער, במספר מועדים שונים, לחבק את ש"מ תוך כדי שהוא נוגע בחזה לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיני (להלן: המעשה השלישי).
- אשר לל"מ, נכתב בכתב האישום כי בשנת 2006, בבוקרם של ימי שבת רבים, במועדים שאינם ידועים למשיבה במדויק, נהג המערער להיכנס לחדרה בעת שישנה, ולהעירה משנתה "בדרך נעימה" של עיסוי גבה וחזה מתחת לבגדיה. בנוסף, באחד מימי השבת של חודש אוגוסט 2008, או בסמוך לו, ביקש המערער מל"מ לגשת אליו, חיבק אותה בחוזקה מאחור ומנע ממנה מלהשתחרר מאחיזתו. בניגוד להסכמת ל"מ, שפשף המערער עם ידו את איבר מינה בחוזקה מעל למכנסיה עד זוב דם, לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיני. לאחר מכן, החל מחודש אוגוסט 2008 ובמהלך שנת 2009, במספר רב של ימי שבת בבוקר ובמועדים נוספים, נהג המערער להיכנס לחדרה של ל"מ בזמן שישנה ולהעירה משנתה "בדרך נעימה" כך שעיסה את גופה ובתוך כך נגע בחזה מתחת לבגדיה, באיבר מינה מעל לתחתוניה, ושפשף בחוזקה באמצעות אצבעותיו את איבר מינה עד שהיא רעדה, לא יכולה הייתה לסבול את מגע ידו, והזיזה את ידו מגופה והוא בתגובה יצא מחדרה, וכל זאת לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיני. לאחר אחד מהאירועים הללו, התעוררה ל"מ משנתה, כתבה על פתק "אתה לא תיגע בי יותר בחיים, אחרת אני אתלונן" (להלן: הפתק) ומסרה למערער את הפתק בבוקר כאשר לקח אותה לבית הספר. בנוסף, במועדים בלתי ידועים במהלך התקופה, נהג המערער, בזמן ששהה מול המחשב, לאחוז בל"מ תוך שנגע בישבנה ובאיבר מינה, ולהזיזה מן המחשב.

3. כתב האישום ייחס למערער את ביצוע העבירות הבאות: מעשה מגונה בכוח בנסיבות אינוס בבת משפחה מתחת לגיל 14 לפי סעיפים 351(ג)(2), 348(ב), 345(ב)(1), 345(ב)(3), 345(א)(1) ו-345(א)(3) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); מעשים מגונים בנסיבות אינוס בבת משפחה מתחת לגיל 14 (ריבוי עבירות), לפי סעיפים 351(ג)(2), 348(ב), 345(ב)(1), 345(א)(1), 345(א)(3) ו-345(א)(4) לחוק העונשין; מעשים מגונים בנסיבות אינוס בבת משפחה מתחת לגיל 16 (ריבוי עבירות), לפי סעיפים 351(ג)(2), 348(ב), 345(ב)(1), 345(א)(1) ו-345(א)(4) לחוק העונשין (להלן: עבירות המין).

4. בנוסף לכל האמור, יוחסו למערער ביצוע שתי עבירות נוספות: הפרת הוראה חוקית לפי סעיף 287(ב) לחוק העונשין והטרדת עד לפי סעיף 249 לחוק העונשין. כך, מצוין בכתב האישום כי ביום 11.4.2011 הורה בית משפט השלום (כבוד השופטת ד' רייך שפירא) למערער לשהות במעצר בית בבית קרובו ברחובות, ועל הרחקתו מהילדים ונאסר עליו ליצור קשר ישיר או עקיף עמם למשך שישים ימים. בהחלטותיו מיום 20.4.2011 ומיום 26.4.2011 האריך בית המשפט המחוזי (כבוד השופטים מ' אגמון גונן ו-צ' קפאח בהתאמה) את התנאים המגבילים עד להחלטה אחרת. אף על פי כן, ביום 29.4.2011 בשעה 14:11 או בסמוך לכך, התקשר המערער ממספר בלתי מזוהה לטלפון הנייד של ל"מ, ומסר לה, כי חרף ידיעתו על האיסור ליצור עמה קשר, הוא מתגעגע אליה וכי נודע לו שהיא נוסעת עם חברותיה לכפר עציון וברצונו לאחל לה נסיעה טובה.

המשפט

5. המערער כפר באישומים המתוארים לעיל. להוכחת האישומים הציגה המשיבה 23 מוצגים והעידה 11 עדי תביעה. המערער העיד להגנתו ואף הגיש חוות דעת מומחית בתחום הפסיכיאטריה של ד"ר יעל דמבינסקי (להלן: ד"ר דמבינסקי). באת-כוח המשיבה הסכימה לקבל את חוות הדעת ואף וויתרה על חקירת ד"ר דמבינסקי. כמו כן צרף המערער לסיכומיו בהסכמה, עותק סיכום הערכה פסיכו-דידקטית שנערכה לל"מ ביום 20.3.2010.

הכרעת הדין

6. הכרעת הדין ניתנה פה אחד. בהכרעת דינו עמד בית המשפט על אורח חייהם ועל שגרת יומם של בני המשפחה: המערער בעלים של מוסך לכלי רכב מזה כעשרים שנים. רעייתו עבדה כמנהלת מדור בחברה. כאמור, המערער ורעייתו אימצו את הילדים לאחר שהורי הילדים נספו. השניים שימשו כמשפחת אומנה עבור הילדים טרם שאימצו אותם. המשפחה התגוררה תחילה בדירת המערער ורעייתו, ובהמשך עברה לדירה גדולה יותר שנרכשה מכספי ירושת ההורים, וזו נרשמה על שם הילדים. בית המשפט ציין כי הרעייה התקשתה לתפקד כהורה בשל קשייה הרגשיים ולכן המערער נטל את התפקיד ההורי בבית: העיר את הילדים בבוקר, הכין להם כריכים, הסיע אותם לבית הספר ולחבריהם, קנה להם בגדים והיה זמין עבורם 24 שעות ביממה. עוד צוין בהכרעת הדין כי המערער נהג לעסות את גבם של הילדים כאשר העירם בבוקר, לצאת עם המתלוננות להליכה, לעשות להן פדיקור ולמרוט את שערות רגליהן. עוד ציין בית המשפט כי מדבריה של ש"מ עלה כי ל"מ הייתה חביבת המערער, אף על פי שהאחרון אמר אחרת. ל"מ מצדה נשענה על המערער והוא רכש את אמונה: כך למשל ציין בית המשפט המחוזי כי במהלך טיול בו השתתפה ל"מ מטעם תנועת הנוער בעיר צפת, ביקשה מהמערער להביא לה פיצה, ובמוצאי השבת נסע המערער לצפת ומילא אחר בקשתה. בנוסף, ציין בית המשפט כי הילדים התנהגו בבית ככל העולה על רוחם; לראיה, קירות הדירה התמלאו בציורי

הילדים. רעיית המערער סברה מצדה כי על המערער להציב לילדים גבולות ועניין זה גרם למתחים בין בני הזוג. בנוסף, ציין בית המשפט כי יחסי המתלוננות ורעיית המערער היו בלתי רגועים ולוו במריבות והתפרצויות הדדיות. על פי עדויות המתלוננות, הן לא יכלו לסמוך על רעיית המערער בכלל ובנוגע לאירועים נושא כתב האישום בפרט. לכן, חשפו המתלוננות את מעשי המערער לראשונה בפני קרובי משפחה אחרים, ובהן ר"י, דודה שלהן, אחות אמן (להלן: ר"י), וזו ידעה את רעיית המערער על המעשים. עם זאת צוין כי סמוך לפני חשיפת המעשים, אזרה ל"מ אומץ ופנתה אל רעיית המערער בבקשה כי תעיר אותה בבוקר במקום המערער.

7. בית המשפט ציין כי למעשה המערער לא כפר כמעט ביסוד העובדתי של המעשים שיוחסו לו בגדר עבירות המין, אלא ביסוד הנפשי. בית המשפט קבע כי גם היסוד הנפשי בעבירות אלה הוכח מעבר לספק סביר. ראשית, בית המשפט עמד על המעשים שבוצעו בש"מ: לעניין המעשה הראשון, טען המערער כי היה בחדרה של ש"מ והרים את רגלו של אחיה, י"מ. מתוך רפלקס, בעט י"מ ברגלו של המערער ובעקבות זאת נפל למיטתה של ש"מ, מיד התנצל, כיסה את י"מ ויצא מן החדר. בית המשפט ציין כי בעדותה הכחישה ש"מ גרסה זו. בנוסף ציין בית המשפט כי ר"י העידה כי המתלוננות אמרו לה שהמערער פגע בהן מינית ובפרט שש"מ מסרה לה כי בלילה אחד נגע בה המערער במקומות מוצנעים. בנוסף, ש"מ העידה כי היא כתבה לע"ש, חברתה לכיתה (להלן: ע"ש), פתק בו תארה בכלליות את שארע ובנוסף הוגשה לבית המשפט מחברת שכללה התכתבות כללית בנושא ביניהן. ע"ש העידה בבית המשפט כי ש"מ כתבה על העניין בכלליות בלא שנקבה בשמות, אך כן ציינה כי דוד שלה נגע בה. עוד העידה ע"ש שש"מ מסרה לה שהיא מתקשה להירדם בלילות. בית המשפט ציין בהקשר זה כי החשיפה ההדרגתית של המעשים אופיינית לקורבנות עבירות מין, וכי ש"מ העידה בזירות רבה ונמנעה מלהעצים את הדברים. כך למשל, ציינה כי בדרך כלל ישנה על הבטן ואילו במועד האירוע ישנה על הגב, אך לא יכולה הייתה לומר שהמערער הפך אותה כיוון שלא חשה בכך. כמו כן, בעימות בין ש"מ למערער חזרה ש"מ על דבריה בעניין הנגיעה והלחיצה על איבר מינה בזמן שישנה ואף שרטטה את החדר, את מיקומי המיטות ומיקום המערער בו. בית המשפט ציין את הסתירה בגרסאות המערער שכן בעימות בינו לש"מ מסר שלא זכר כי נגע בפלג גופה התחתון של ש"מ אך בהודעתו, שנמסרה שבע שעות לפני העימות, מסר את "גרסת הנפילה". לעומת זאת, בהודעתו השנייה של המערער, לאחר העימות עם ש"מ, מסר כי הסיפור שלה "הזוי" ובהודעתו השלישית ובעדותו בבית המשפט שב המערער וטען שנגע בש"מ תוך כדי הנפילה. בית המשפט הדגיש כי גרסת ש"מ אינה טעונה חיזוק וחובת הנמקה מאחר שהיא נתמכת בעדויות נוספות. כמו כן, המערער הודה בנגיעה בש"מ אך סיפק לה הסבר בלתי אמין וניתן לראות בהודאת המערער ראייה מחזקת. בית המשפט דחה את גרסת המערער לפיה נפל על ש"מ באופן לא רצוני בקובעו כי היא מופרכת ובלתי ראויה לאמון. בית המשפט קבע אפוא כי מכלול הראיות לא מותיר ספק לגבי נגיעתו של המערער באיבר מינה של ש"מ בשנתה, בשעת הלילה, כאשר לא יכולה הייתה להתנגד למעשה.

8. בכל הנוגע למעשה השני ציין בית המשפט כי גרסת ש"מ לפיה המערער שם את ידיו על גופה ובתגובה היא היזה את היד, היא גרסה מהימנה, וגרסה זו לא הופרכה על ידי המערער. כמו כן הוסיף בית המשפט כי המערער טען שלא זכר מקרה כזה, אך מסר שש"מ גירשה אותו מן החדר כאשר ניגש להעיר אותה בבוקר. בית המשפט קבע כי הוכח מעבר לספק סביר שהמערער שלח ידו לחזה של ש"מ ונגע בו כאשר העיר אותה. בית המשפט מצא כי עדות ש"מ קוהרנטית, משתלבת עם המציאות ולא קועקעה בחקירה הנגדית. בית המשפט ציין כי ש"מ לא התלוננה על מעשי המערער אלא נצרה אותם בליבה, כדי למנוע שבר משפחתי נוסף וכי אם היו דבריה עלילת שווא, היא הייתה בוחרת להעצימם. עם זאת קבע בית המשפט כי האישום בנוגע למעשה השלישי לא הוכח ולכן החליט לזכות את המערער בנוגע למעשה זה.

9. בית המשפט המשיך ובחן את המעשים שבוצעו בל"מ. ל"מ העידה שהמערער היה עושה לה, לש"מ ולאחיהן י"מ מסאז' וזכרתי את זה כמשהו חיובי", אך בהמשך, שבת אחר שבת, נהג המערער לגעת בחזה מעל לבגדיה, ובהמשך מתחת לבגדיה וכן נגע באיברים מוצנעים נוספים. לכן ביקשה ל"מ מרעיית המערער שתעיר אותה בבוקר במקום המערער. בית המשפט ציין כי ר"י העידה של"מ סיפרה לה שהיא הרגישה שהמערער נכנס בלילות לחדרה ונוגע בה וכן כי העובדת הסוציאלית, גב' כרמית אפגר-הלוי, סיפרה כי ל"מ תיארה בפניה נגיעות של המערער באיבר המין ובחזה שלה. בנוסף ציין בית המשפט כי באחת השבתות לפני שנסעה המשפחה יחד לאילת, ניגשה ל"מ למטבח והמערער, שישב על אחד הכיסאות, ביקש ממנה לבוא אליו, חיבק אותה בחוזקה ולקח את ידו ושפשף אותה באיבר מינה. ל"מ רעדה ורצה לחדרה, שם הבחינה כי היא מדממת. ל"מ הוסיפה והעידה שכאשר הייתה בת 14 או 15, כאשר היא והמערער היו לבדם בבית, היא ישבה מול המחשב והמערער התקרב אליה וביקש ממנה להראות לו תמונות שצילמה במצלמה שקנה לה. ל"מ עמדה סמוך למחשב ודפדפה בתמונות באמצעות העכבר, והמערער ישב וצפה בהן. לפתע, תוך כדי שהמערער צופה בתמונות, העידה ל"מ כי הוא החל לזוז ולגעת בגופה ובפניה, והיא אמרה לו "די".

עוד העידה ל"מ כי באחד הלילות בשנת 2009 הרגישה מגע באיבר מינה מעל למכנסיה, וכאשר פקחה את עיניה ראתה את המערער שניגש לפתע לעשות משהו אחר, כגון כיסוי אחותה הקטנה. ל"מ כתבה למערער על פתק שאם ימשיך לגעת בה היא תתלונן ומסרה לו את הפתק למחרת בבוקר כאשר הסיע אותה לבית-הספר. כששבה מבית-הספר אמר לה המערער שהיא פוגעת בו ובתגובה היא החלה לבכות כיוון שהמערער היה האדם היחיד שדאג לה. כמו כן, ל"מ עומתה עם עמדת המערער, שעיקרה כי הוא נגע בה בטעות ולא מרצון, והגיבה בבכי בבית המשפט, שכן המערער אמר לה שהוא אהב אותה וכיצד הוא יכול לשקר לה, שכן נגע בה בכוונה לאורך שנים. בית המשפט קבע כי גרסת ל"מ מהימנה וציין כי מרבית השאלות שנשאלה היו כוללניות ומיעוטן נגעו לאירועים קונקרטיים. בית המשפט קבע כי הסנגור לא הצליח לקעקע את מהימנותה וניסיונותיו להציג את ל"מ כשקרנית לא צלחו: כך, לשאלת הסנגור על האפשרות שדמיינה את המעשים, שכן לא ראתה את המערער נוגע בה אלא עומד בפתח החדר, ציינה ל"מ כי פקחה עיניים, ראתה את המערער והרגישה את ידו על גופה. בנוסף הכחישה ל"מ כי התלוננה כדי לסלק את המערער ורעייתו מן הבית. בית המשפט הוסיף כי לא זו בלבד שלא הוכח כי ל"מ שקרנית, אלא שהיא הותירה רושם מהימן ודבריה שיקפו את המציאות שחוותה, במיוחד כשהמערער אישר חלק מטענותיה העובדתיות בעניין הנגיעה בה. בית המשפט הוסיף כי ל"מ אישרה שנצרה את הדברים בלב מתוך חשש שמא הדבר יוודע למערער ולרעייתו, וכי חשפה אותם באופן הדרגתי בעת האחרונה. בית המשפט ציין כי ל"מ ביקשה מרעיית המערער להעיר אותה בבוקר במקום המערער, זמן קצר טרם חשיפת הפרשה, וסברה שאם הוא מבצע בה מעשים הרי ש"הוא יודע מה הוא עושה, הוא עושה דברים טובים ולא רוצה לעשות לי רע". דברים אלה, כך נקבע, שיקפו את הקרע שחוותה ל"מ בין האמון המלא במערער והתלות בו ובין הרגשתה כי מעשיו אינם ראויים. בנוסף נקבע כי ל"מ לא רצתה לאבד את משענתה היחידה, בהינתן האבדן הקשה שחוותה, וחרף מעשיו המשיכה להסתייע במערער בחיי היום-יום.

10. בית המשפט ציין כי המערער הודה בחקירתו הראשית שהיה מעסה את ל"מ ואת יתר הילדים לפני השנה, כי נהג להעיר את ל"מ בימי שבת משובו מבית הכנסת, וציין כי "היא הייתה מבקשת שאעשה לה קצת מסז' והייתי עושה לה קצת לחיצות...". המערער הכחיש לחלוטין שנגע בל"מ מתחת לבגדיה בכלל ובישבן, בחזה ובאיבר המין בפרט. אשר לשפשוף איבר מינה בזמן שהיו במטבח טרם הנסיעה לאילת טען המערער כי ל"מ התיישרה עליו, הוא הדף אותה ממנו והיא כעסה עליו. ואולם, המערער לא מסר גרסה זו בהודעותיו במשטרה ובעימותים שנערכו לו עם ל"מ ועם ש"מ ובנוסף, לד"ר דמבינסקי מסר המערער גרסה מנוגדת לחלוטין. בנוגע למעשה בסמוך למחשב, ציין בית המשפט כי המערער אישר של"מ ישבה על רגלו והראתה לו תמונות שצילמה, אך מיד לאחר מכן החלה להתכתב עם חברותיה במחשב ולכן הוא ביקש שתקום, אלא שהיא סירבה ולכן:

"תפסתי אותה מהרגל, קמתי יחד איתה, והיא מאוד כעסה עליי, כאילו הוצאתי אותה באמצע הצ'יטוט שלה במחשב וגם שהרמתי אותה בכוח".

בית המשפט קבע כי גרסה זו של המערער היא "יפוי המציאות", שכן בהודעתו הראשונה במשטרה מסר כי ל"מ התיישה על ברכיו ורצתה להשתמש במחשב בזמן שהוא השתמש בו, והוא ביקש ממנה לקום ומשלא עשתה כן הרים אותה "מאיזור הרגל או אולי איזור איבר המין", הניח אותה על הספה ושב למחשב. בית המשפט ציין כי המערער הודה באופן חד משמעי כי נגע באיבר המין של ל"מ בזמן שהרים אותה. בנוסף הודה המערער שקיבל את הפתק מל"מ אך ציין:

"מה, היא חלמה חלום? קמה לי עם מכתב כזה הזוי? חיכיתי לה שתחזור מביה"ס, דיברתי איתה ואמרתי לה מה זה המכתב הזה? מה שכתוב. אמרתי לה (ל"מ) את יודעת שלא היה כלום ולמה את כותבת כזה מכתב? לא יודעת עושה לי. מה לא יודעת? זאת אומרת היא לא אמרה לי אפילו שנגעתי בה או משהו. היא אמרה לי לא יודעת. אז מה זה יכול להיות? חלמה חלום, לא יודע מה היא רוצה, לא נגעתי לה באותו יום שהיא דיברה על המכתב הזה".

בית המשפט ציין כי עניין הפתק לא נזכר בהודעות המערער במשטרה ובעימותים שנערכו, וכי אם אכן סבר המערער כי תוכנו של הפתק חסר משמעות, היה עליו לשתף את רעייתו כדי לפעול יחדיו נגד "עלילת השווא". בית המשפט הוסיף וקבע כי בחקירתו הנגדית טען המערער שהפסיק לעסות את ל"מ מרצונו לפני שנים אחדות, מאחר שגדלה. יחד עם זאת טען כי:

"היא עשתה לי יום אחד תרגיל. הייתי עושה לה נעים בגב מלטף לה את הגב ואז היא הסתובבה בזמן שאני מקריא ל- (ע"מ) ספר, ראיתי מה הכוונות שלה והפסקתי... פתאום ילדה מסתובבת ופתאום נגעתי לה בחזה ואמרתי לעצמי "מה זה"... זה האירוע שבו הודיתי שנגעתי לה בחזה ומאותו זמן לא עשיתי מסאז".

בהמשך מסר המערער על הנגיעה בחזה כי "זו לא נגיעה גם כן, זה עם הציפורניים. בטעות". המערער העיד שחדל לעשות לל"מ מסאזים לאחר שהיא ביקשה ממנו להפסיק. לעומת זאת, בחקירתו הנגדית העיד כי ל"מ מעולם לא ביקשה שיפסיק לעסות את גבה, וכשעומת עם דבריו במשטרה טען שאינו זוכר. בית המשפט ציין כי בחקירתו הנגדית מסר המערער שהיו כמה אירועים בהם הרים את ל"מ והרחיק אותה מהמחשב ולא רק פעם אחת.

11. בית המשפט הוסיף כי מהחקירה הנגדית עלה שהמערער נגע בל"מ פעמים נוספות בישיבה תוך כדי המסאזים, מעבר לעדותו בחקירה הראשית. המערער ציין כי גלש לישיבה בטעות, כי כשישב והקריא לילדים סיפורים הוא לא ראה לאן מגיעה ידו, ובעימות עם ל"מ במשטרה טען כי נגע בישיבה אך "הכל היה בצחוקים, נגעתי בך בישיבה זה היה סתם". ואולם, בחקירתו הנגדית טען המערער כי הוא נוהג לעסות עם שמיכה ולא יודע "איפה נגמר הגב". עוד טען המערער כי ש"מ הכריחה אותו לעסות את ל"מ, ובית המשפט קבע כי הסבר זה מופרך ביותר וכי המערער לא העלה אותו בחקירתו במשטרה, בעימותים או בחקירה הראשית. בית המשפט הוסיף וציין כי לשאלה:

"כמה מקרים יכולים לקרות לאדם בוגר ומודע ולהמשיך לטעון שמדובר בטעות? בסיטואציות שאתה לא צריך להיות בהן?"

"אני לא הכחשתי שום דבר רוב הדברים שנאמרו. אני רק רוצה להגיד שלא הייתה לי שום כוונה מינית...אני מודה בדברים שאולי היו בטעות. לא הייתה לי כוונה. לא עשיתי את זה לצורך הנאה מינית כאילו אני נהנה, מה אפשר ליהנות כשעושים מסאז' של דקה וחצי לילד".

בית המשפט קבע כי המערער הודה ביסוד המעשה שבעבירות שיוחסו לו, וכי עמדתו זו מחזקת את ראיות התביעה וכך גם דבריו - "יכול להיות שעשיתי קצת יותר מדיי בנגיעות שלי בל"מ) ועל זה אני מבקש מחילה". אמירות המערער, כך נקבע, מצביעות בבירור על רגשי האשמה הפוקדים אותו.

בית המשפט הוסיף כי בשונה מעמדת המערער, לפיה המעשים אינם מיניים וכי הוא לא התכוון לבצע מעשה מגונה במתלוננות, כל הנגיעות לוו באופי מיני ונעשו לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיניים וזאת לנוכח מיקום הנגיעות בגוף המתלוננות (חזה, איבר מין, ישבן); העובדה שהמערער נגע במתכוון ולא בטעות; תכיפות המעשים שבוצעו בל"מ (לכל הפחות מדי שבת לאורך תקופה ארוכה); ביצוע המעשים במעמד העושה והקורבן בלבד; והיעדר כל טעם כשר לביצוע המעשים.

12. אשר לעדויות המתלוננות, קבע בית המשפט כי אלה היו בעיקרן סדורות, קוהרנטיות, מהימנות ומלאות תיאורים מילוליים ומוחשיים של המעשים. בית המשפט הוסיף כי אמנם ארך זמן עד שחשפו המתלוננות את המעשים בהדרגה חרף הזדמנויות רבות שניתנו להן, אך שתיקתן אינה מפתיעה לנוכח עברן האישי וחששן מפני שבר נוסף שיפקוד אותן. כמו כן, נקבע כי "הגרעין הקשה" של עדויות המתלוננות נותר על כנו, לא קועקע גם בחקירה הנגדית וניתן לבסס עליו ממצאים. קל וחומר, כשהעדויות נתמכות בראיות חיצוניות ובהן גרסת המערער. בית המשפט הוסיף כי אמנם ש"מ טענה כי ל"מ סיפרה לה שהמערער החדיר אצבעותיו לאיבר מינה ולאחר מכן התברר כי אירוע זה לא התרחש במציאות. עם זאת, בית המשפט הקבע כי גרסת ש"מ כנה ואמיתית. בנוסף ציין בית המשפט כי ש"מ חוותה תופעה המלווה קורבנות עבירות מין, כאשר סיפרה שלאחר שהמערער ביצע בה את המעשים, היא התעוררה מבועתת מחלומות וסיוטים בהם המערער כופה עצמו עליה. בית המשפט דחה את התזה שהציג המערער, לפיה בסיכום הערכה שנערך בעניינה של ל"מ נכתב שהיא "מניפולטיבית ופרובוקטיבית", בקובעו כי התרשמותו הבלתי-אמצעית מל"מ עדיפה עשרות מונים על דברים אלה, וכי המערער הודה בדברים שיוחסו לו. בית המשפט הוסיף כי בסיכום ההערכה נכתבו דברים נוספים על ל"מ המסבירים מדוע נמנעה מלספר על תקיפותיה המיניות בפני עורכות הסיכום, וכי ניתן לפרש את האמור באופן שאינו פוגע במהימנותה, מה גם שאיש לא העיד על דברים אלה. בית המשפט הוסיף וציין כי הסנגור הסתמך על חוות דעתה של ד"ר דמבינסקי, אך זו מעולם לא פגשה את המתלוננות ומסקנותיה נסמכות על דברי המערער ורעייתו ועל מסמכים שהובאו בפניה. לכן קבע בית המשפט כי אין להסיק שהעילה לתלונות נובעות מהטראומה שחוו המתלוננות, שערערה את עולמן והסבה להם קשיים אישיים כנטען, וכי אפילו היה מקבל עמדה תיאורטית זו היה עליו להידרש לקשיים המהותיים בגרסת המערער: כך לדוגמה טען המערער בפני ד"ר דמבינסקי כי ל"מ לקחה את ידו והובילה אותה לאיבר מינה, אך לא מסר גרסה זו במשטרה, בעימותים ובבית המשפט. כמו כן, המערער הודה בחציית גבולות ובכך שעיסה את ישבנה של ל"מ לאחר שש"מ דרשה זאת ממנו. בית המשפט הוסיף כי לא הונח בסיס ראייתי מכוחו ניתן לקבוע כי הטראומה שחוו המתלוננות שיבשה את עולמן באופן שהביאן להתלונן על דברים שלא אירעו במציאות.

13. בית המשפט קבע עוד כי עדות המערער אינה אמינה ומהימנה כעדות המתלוננות, וכי גרסתו בלתי סבירה, אינה קוהרנטית ולוקה בסתירות. בית המשפט ציין כי המערער סיפק גרסאות שונות: במשטרה ביקש המערער לשכנע כי לא ביצע דבר בל"מ, אך בהמשך הודה שנגע בה פעמים ספורות באופן שאינו מיני. גרסאותיו בתשובה לכתב האישום, בהודעותיו במשטרה, ובעדותו במשפט לא התיישבו זו עם זו. בית המשפט קבע כי שקרי המערער מבטאים את תחושות האשם שחש כשביקש להצדיק את מעשיו, וכי הם מחזקים את גרסת המתלוננות ותומכים בראיות המשיבה. לנוכח כל האמור לעיל הרשיע בית המשפט את המערער בביצוע העבירות הבאות: מעשים מגונים בנסיבות אינוס בבת משפחה מתחת לגיל 16 (ריבוי עבירות) לפי סעיף 351(ג)(2) בצירוף הסעיפים 348(ב), 345(ב)(1) ו-(3) לחוק העונשין ו-345(א)(1) ו-(4). עם זאת, זיכה בית המשפט את המערער מביצוע עבירת מעשה מגונה בכוח בנסיבות אינוס בבת משפחה מתחת לגיל 14.

14. אשר לאישום בביצוע עבירת הפרת הוראה חוקית, ציין בית המשפט כי המערער הודה שלמרות האיסור שהוטל עליו ליצור קשר עם המתלוננות, הוא התקשר לטלפון הנייד של ל"מ. משלא היה חולק על מעשה זה ועל מודעות המערער למעשיו, וכן לנוכח תכלית האיסור - הגנה על שלום המתלוננות - החליט בית המשפט להרשיע את המערער בביצוע עבירה זו. יצוין כי המערער זוכה מביצוע עבירת הטרדת עד.

גזר הדין

15. ביום 21.4.2013 גזר בית המשפט המחוזי את דינו של המערער. כעולה מגזר הדין, הוגשו בעניין המתלוננות תסקיר בו פורט מצבן האישי וההשפעה של מות הוריהן על תחושת הביטחון שלהן. על פי התסקיר, המערער יצר סביבה פוגענית ומתעללת חלף סביבה תומכת, לה היו זקוקות המתלוננות. בתסקיר צוינו הנזקים שגורמים עבירות מין לקורבנות, בפרט כאשר הן מתבצעות בתוך המשפחה ופורטו השפעת המעשים על כל אחת מהמתלוננות. צוין כי הן זקוקות לטיפול ממושך ועומדת לפנייהן דרך שיקומית ארוכה ומורכבת. לנוכח הנזקים שתוארו הומלץ להטיל על המערער פיצוי כספי משמעותי למתלוננות.

16. במסגרת גיבוש מתחם העונש ההולם, שקל בית המשפט לחובת המערער את השיקולים הבאים: ראשית, מהות העבירות ומשכן: העבירות בוצעו בין השנים 2005-2009 ורובן במשך שלוש שנים כלפי ל"מ מדי יום שבת בשבוע המערער מבית הכנסת. שנית, זהות הקורבנות וגילן: המתלוננות היו בנות המערער ורעייתו, שאימצו אותן לאחר הטרדיה שחוו. כמו כן, בעת ביצוע העבירות הייתה ש"מ בת 15 שנים. ל"מ הייתה בעת ביצוע העבירות בת 12 והעבירות בוצעו בה עד לגיל 15 שנים. כמו כן, חלה הסלמה בביצוע המעשים: בתחילה נגע המערער בש"מ ובל"מ מעל לבגדיהן. כמו כן, נהג המערער לעסות את גבה של ל"מ, אך בהמשך נגע בחלקים מוצנעים נוספים: בחזה מעל ומתחת לבגדיה, בישבן ובאיבר המין מעל לבגדיה. בנוסף, המעשים בוצעו במעמד המערער והמתלוננות בלבד. בית המשפט הוסיף כי המערער ניצל לרעה את יחסי המתלוננות כלפיו, את הערצתו, אהבתו אליו ואת תלותו בו כדי לבצע בהן את מעשיו. בית המשפט ציין כי העונש הקבוע בדין לכל אחת מן העבירות הוא 15 שנים, וכי במקרה דנן ביצע המערער בש"מ שתי עבירות ובל"מ ביצע עבירות רבות. עוד עמד בית המשפט על השפעת העבירות על המתלוננות, כעולה מן התסקיר וציין כי הן סובלות מתסמינים פוסט-טראומטיים ומנזקים קשים. המעשים שבוצעו בהן פגעו באמונן ובזהותן העצמית ולא אפשרו להן לעבור תהליך של עיבוד האבל והתמודדות תקינה עם מות הוריהן. בית המשפט ציין שכיום, קיים חשש להחמרת מצבן של המתלוננות בשל הצורך להתמודד עם משימות החיים המורכבות, והן נזקקות לדרך שיקומית וטיפולית ארוכה ומורכבת. בית המשפט ציין כי במסגרת השיקולים הנבחרים במסגרת גזירת העונש, יש להביא בחשבון, וייתכן אף בראשם, גם שיקולים בעניינו של הקורבן, כלפיו בוצעה העבירה.

17. בית המשפט הוסיף כי אין פסיקה התואמת את נסיבות המקרה לעניין הענישה ולכן יש לגזור את העונש ממקרים דומים. עוד נכתב כי כל אחת מן העבירות שביצע המערער "עומדת בזכות עצמה ועל רגליה-שלה". עם זאת נקבע כי משמספר העבירות המדויק שביצע המערער בל"מ אינו ידוע תובא עובדה זו לידי ביטוי בקביעת העונש. נקבע כי מתחם העונש ינוע בין 20 ל-36 חודשי מאסר באשר לעבירות שבוצעו בש"מ ובין שלוש עד שש שנים בנוגע לעבירות שבוצעו בל"מ. בית המשפט בחן את נסיבותיו האישיות של המערער: גילו - 63 שנים וללא הרשעות קודמות; המערער יצא מן הבית מיד לאחר גילוי העבירות; המערער תמך כלכלית במתלוננות כדי לספק צרכיהן; המערער לא נקט אלימות כלפי המתלוננות להוציא נגיעה באיבר המין של ל"מ כאשר ישבה על ברכיו במטבח; כמו כן שקל בית המשפט את הפגיעה הצפויה במערער בשל ענישתו, אם כי נקבע כי המערער אחראי למעשיו ולכן נמצא ששיקול זה מינורי; הפגיעה הצפויה במשפחתו של המערער; המכתבים שהגיש המערער לפיהם הוא אדם נעים הליכות, שניסה לתמוך בילדיו ולא חסך מהם דבר; וכן העובדה שהמערער שיתף פעולה בחקירתו במשטרה. בנוסף שקל בית המשפט שיקולים נוספים: הרתעת העבריין בכוח ובפועל, לשם הגנה על החברה; שיקום הקורבן; ותגמול והרתעת הרבים, בפרט בשל אופיין הכעור וחומרותן של עבירות מין במשפחה. בהמשך, שקל בית המשפט גם שיקולים במסגרת העונש על עבירת הפרת ההוראה החוקית.

18. נוכח האמור לעיל, גזר בית המשפט על המערער 24 חודשי מאסר בפועל בגין ביצוע שתי עבירות המין בש"מ; 60 חודשי מאסר בפועל בגין ביצוע כלל עבירות המין בל"מ וחודש מאסר בפועל על ביצוע עבירת הפרת ההוראה חוקית. בית המשפט קבע כי עונשים אלה ירוצו באופן מצטבר וחופף כך שהמערער ירצה עונש בן חמש שנים ועשרה חודשים, קרי, 70 חודשי מאסר בפועל. עוד קבע בית המשפט כי המערער ירצה 24 חודשי מאסר על תנאי שלפיו במשך שלוש שנים מיום שחרורו ממאסר לא יעבור עבירה מסוג פשע לפי סימן ה' בפרק י' לחוק העונשין, לרבות ניסיון; 18 חודשי מאסר על תנאי שבמשך שלוש שנים מיום שחרורו ממאסר לא יעבור עבירה מסוג עוון לפי סימן ה' לפרק י' בחוק העונשין, לרבות ניסיון; שישה חודשי מאסר על תנאי שלפיו במשך שלוש שנים מיום שחרורו לא יעבור המערער עבירת הפרת ההוראה חוקית. כמו כן הטיל בית המשפט על המערער קנס בסך 5,000 ש"ח שישולם עד ליום 1.10.2013 ולחלופין חמישה חודשי מאסר תחתיו אם כולו או חלקו לא ישולם עד למועד שנקבע; ובפיצוי בסך של 50,000 ש"ח למתלוננת ש"מ ובסך של 110,000 ש"ח למתלוננת ל"מ. נקבע כי סכום הפיצויים (160,000 ש"ח) יופקד בבית המשפט עד ליום 1.10.2013, אחרת יישא הפרשי ריבית והצמדה כחוק ממועד התשלום ועד למועד התשלום המלא בפועל.

הערעור

19. בערעור משיג המערער על הכרעת הדין למעט הרשעתו בעבירת הפרת ההוראה חוקית. כמו כן מופנה הערעור כלפי גזר הדין. המערער טוען כי המקרה דנן הוא חריג לכלל אי ההתערבות בממצאי עובדה ומהימנות. לדעת המערער טעה בית המשפט המחוזי בהערכת מהימנותן של המתלוננות, שכן היה עליו להתחשב בשקריהן באשר להחדרת האצבע מצדו של המערער בעדויותיהן רצופות הסתירות. המערער טוען כי המתלוננות פעלו מתוך מניע: לטענתו, יחסי המתלוננות עם רעייתו לא היו תקינים וכי עובר להגשת התלונה שררה בבית מתיחות רבה. לטענת המערער, המתלוננות חברו יחד להגיש את התלונה כדי לקבל את ביתן שנרכש מכספי ירושת הוריהן, וכי רעיית המערער ביקשה מש"מ לעבוד או ללמוד שכן לא ניתן לתמוך בה עוד, ובמועד זה סרב המערער לראשונה למלא אחר בקשת ל"מ ממנו. המערער מוסיף כי לאחר שהתקיימו שיחות משפחתיות עם אגף הרווחה בעירייה, הוחלט כי הנושא יטופל במסגרת שירותי הרווחה וכי המשפחה תטופל ותשוקם. לטענת המערער, לאחר שתכניתן של הבנות כשלה, הן טענו למעשה החדרת האצבעות ובעקבות זאת הטיפול הועבר למשטרה, אלא שבהמשך התברר כי המעשה כלל לא ארע. המערער

מוסיף כי אמנם ש"מ טענה כי היא פוחדת ממנו אך זאת כדי "להשחיר את פניו", וכי הטענה אינה תואמת את יחסה אליו. בנוסף טוען המערער כי תגובתה של ש"מ למעשה המערער, באומרה "מה אתה עושה" אינה תואמת את דבריה לע"ש לפיהם העמידה פני ישנה לאורך כל האירוע, וכי יש לתמוה על כך שהאירועים התרחשו בחדר צפוף בו ישנו שלושה ילדים, מבלי שאיש שומע דבר ואיש אינו מבחין במעשים. כמו כן מוסיף המערער כי יחסיו עם ל"מ היו תקינים, כי זו העלתה טענות סותרות אשר למועד בו פסקו המעשים וכי אינה מבחינה בין מציאות ודמיון. בנוסף מציין המערער כי ל"מ כתבה לו פתקים ומכתבי אהבה, וכן כתבה לו מכתב בו ביקשה סליחה על שקריה אך התקשתה להסביר את פשרו בבית המשפט. כמו כן, נטען שרעיית המערער נהגה כראוי כאשר הזמינה פסיכולוג ברגע שסיפרו לה המתלוננות את שארע, וכי המערער מצדו תמך במתן טיפול פסיכולוגי למתלוננות. עוד טוען המערער כי לאורך השנים עמדו בפני המתלוננות הזדמנויות רבות לומר דבריהן אך הן נמנעו מכך.

20. המערער מוסיף כי שגה בית המשפט במשקל שהעניק לעדויות העדים הנוספים ובכך שביסס עליהן את חובת ההנמקה וכי אין בנמצא עד ששמע את הדברים בזמן אמת. בנוסף טוען המערער כי שגה בית המשפט גם בהערכת עדותו שכן הציג גרסה אחידה לפיה מעולם לא נגע במתלוננות בצורה מינית. המערער מוסיף כי העובדה שלא "הרחיק עצמו מהאירועים" תומכת בגרסתו. המערער מוסיף כי הוא והמתלוננות אהבו זה את זה. עוד מוסיף המערער כי בית המשפט לא נתן די משקל לחוות דעתה של ד"ר דמבינסקי ולדו"ח סיכום ההערכה מטעם גב' בונדר, בהתחשב בכך שהם הוגשו בהסכמה והמדינה ויתרה על חקירת עורכות המסמכים. אשר לחוות הדעת ד"ר דמבינסקי מציין המערער כי המומחית לא יכולה הייתה לבחון את המתלוננות.

21. המערער משיג גם על גזר דינו. לטענתו, היה על בית המשפט ליתן דגש לגילו, לעברו הפלילי הנקי, ולעובדה שריצוי המאסר ימוטט את משפחתו שכן הוא תומך כלכלית ברעייתו, שאינה עובדת, ובילדים. המערער מוסיף כי עוד בשנת 2011, כאשר נחשפו התלונות, עזב את הבית מתוך הבנה למצבן של המתלוננות, וכי מעולם לא נקט כלפיהן באלימות מסוג כלשהו. המערער מפנה למכתבים שהוגשו לבית המשפט המעידים על אופיו הנורמטיבי. כמו כן נטען כי הענישה במקרה דנן חמורה יותר ממקרים דומים. עוד טוען המערער כי שירות המבחן לא יכול היה להפריד בתסקיר בין הנזק שנגרם למתלוננות כתוצאה מאובדן הוריהן ובין המעשים בהם הורשע. אשר לפיצוי הכספי טוען המערער כי ייתכן שמצבן הנפשי של המתלוננות נובע באופן בלעדי מאובדן הוריהן.

22. להשלמת התמונה אציין כי לצד הגשת הערעור עתר המערער לעיכוב ביצוע גזר הדין וכי בהחלטתו מיום 13.6.2013 דחה בית משפט זה (כבוד השופט א' שהם) את הבקשה.

עמדת המשיבה

23. המשיבה טוענת כי מהימנות המתלוננות משתקפת בבירור מחומר הראיות. לטענתה, עדויות המתלוננות מלמדות על האמביוולנטיות שחשו כלפי המערער שתפקד כאב עבורן, על רקע יחסיהן עם רעייתו, ועל חששן מפני קריסת ביתן בשנית. אשר למניע לתלונות מציינת המשיבה כי מקור התלונות בבקשת ל"מ מרעיית המערער להעיר אותה בבוקר במקומו, ולא כתוצאה מהריב בין רעיית המערער לש"מ. המשיבה מוסיפה כי בקשת ל"מ עוררה את חשדה של ש"מ, שהחליטה לחקור את הדברים. לגישת המשיבה, דברים אלה מחזקים את גרסתה של ש"מ ושוללים את המניע שהציג המערער להגשת התלונה נגדו. לעניין הטענה בדבר התלונה על החדרת האצבע, טוענת המשיבה כי בית המשפט התרשם שהמתלוננות העידו בזהירות ובמתינות וכי בית המשפט שקל עניין זה בקביעת מהימנות

המתלוננות. המשיבה מתנגדת לטענת המערער כי המתלוננות בכו עניין זה כדי להסב את הטיפול בתלונה לגורמי המשטרה. כמו כן טוענת המשיבה כי מהימנותה של ל"מ מתחזקת בכך שחרף דברי ש"מ, היא עמדה על כך שהמערער לא החדיר אצבעותיו. עוד טוענת המשיבה כי בדין קבע בית המשפט כי המערער אינו מהימן שכן גרסאותיו מופרכות ורצופות סתירות. המשיבה מציינת כי עדויות המתלוננות חוזקות בגרסת המערער ובראיות נוספות. לעניין מסמך סיכום ההערכה, מציינת המשיבה כי אמנם לא תקפה את תוכנו, אך טענה כי האמור בו אינו פוגם במהימנותה של ל"מ. המשיבה מוסיפה כי חוות דעתה של ד"ר דמבינסקי הוגשה לאחר שנשמעו הראיות וימים ספורים עובר למועד הגשת סיכומי המשיבה, והיא ציינה בסיכומיה כי היא מוותרת על חקירת ד"ר דמבינסקי מטעמי יעילות שכן מצאה כי מסקנות חוות הדעת בעניין המתלוננות הן תיאורטיות בלבד.

24. המשיבה מוסיפה כי העונש שהוטל על המערער הולם את מעשיו ואת מתחם הענישה, בהדגישה את ניצול מצוקת המתלוננות, בהן פגע המערער על רקע מצוקותיהן האישיות. בהקשר זה מפנה המשיבה לתסקיר שהוכן בעניין. המשיבה מציינת כי המערער טרם שילם למתלוננות את הפיצוי.

דיון והכרעה

25. לאחר שבחנתי את טענות הצדדים הגעתי לכלל מסקנה כי אין להתערב בהכרעת הדין ובגזר הדין ויש להותירם על כנם. פסק דינו של בית המשפט המחוזי מנומק ומבוסס כדבעי. דעתי היא אפוא שדין הערעור להידחות על שני חלקיו וכך אמליץ גם לחברי.

26. בפתח הדברים אציין כי זעזוע קשה עלה בי מקריאת הדברים. נסיבות תיק זה קשות במיוחד. המתלוננות הן נפשות צעירות ותמימות שחוו אובדן קשה שבקשים. עולמן נחרב עליהן עם מות הוריהן באופן פתאומי ובין רגע הפכו השתיים, יחד עם שני אחיהם, ליתומים בעולם. התפקיד שהמערער ורעייתו נטלו על עצמם חשוב ומהותי לאין שיעור: לספק משענת ותמיכה, לסייע לילדים היתומים להתאושש מן הטראומה והכאב הקשה מנשוא, ולשמש למתלוננות גב איתן ויציב להתמודדות עם מציאות החיים הקשה והמורכבת שנחתה עליהן ללא כל התראה מוקדמת. אלא שתחת זאת, העמיק המערער את הקרע בליבן ובנפשן של המתלוננות, ניצל אותן, נטל את תמימותן, ובנוסף לכך, נמנע מליטול אחריות על מעשיו.

משאמרתי זאת, אפנה לדון בטענות גופן.

הכרעת הדין

27. ראשית, לעניין הכרעת הדין. עיקר טיעוני המערער נסב סביב קביעותיו של בית המשפט המחוזי שבעובדה ובמהימנות.

הלכה ברורה וידועה היא שככלל ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב בממצאי הערכאה הדיונית שעניינם בעובדה ובמהימנות וזאת לאור יכולתה של הערכאה הדיונית להתרשם מן העדים באופן ישיר ובלתי אמצעי (ראו: ע"פ

2285/09 אללו נ' מדינת ישראל, פסקה י"א (24.5.2011); ע"פ 900/11 עטאללה נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (7.12.2011); ע"פ 7004/09 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 15 (17.7.2012); ע"פ 7899/13 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 17 (24.6.2014)). אכן, כבר נפסק כי בנסיבות שונות תקום עילה להתערבות ערכאת הערעור, בעיקר כאשר ממצאי הערכאה הדיונית מבוססים על ראיות בכתב ולא על הופעתם, התנהגותם ודבריהם של העדים, שכן במצבים אלה הערכאה הדיונית אינה נושאת ביתרון על פני ערכאת הערעור; כאשר ממצאי הערכאה הדיונית נסמכים על שיקולי היגיון; וכאשר נפלו טעויות של ממש באופן הערכת המהימנות או במצבים אחרים בהם שוכנעה ערכאת הערעור שהערכאה הדיונית לא יכולה הייתה לקבוע את הממצאים שנקבעו (ראו ע"פ 420/09 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 67 (23.11.2009); ע"פ 682/09 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 36 (12.5.2011); ע"פ 269/12 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 23 (18.10.2012)).

כלל אי ההתערבות יפה ביתר שאת באשר להתערבות בעדות קורבן עבירות מין. לעניין זה ציינתי בע"פ 10163/08 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (13.9.2010):

"אופיה של העבירה ופולשנותה עשויים להשפיע על אופן מתן העדות וממילא על חשיבותה של ההתרשמות הישירה מן העדויות, שכן במקרה זה "מעצם טיבו, עוסקת העדות בנושא שהוא טראומטי ואינטימי כאחד, ולפיכך מתעורר, לעיתים, קושי במתן עדות ברורה ורהוטה. בנסיבות כאלה, הטון, אופן הדיבור, שפת הגוף, וכל אותם גורמים שאינם שייכים ישירות לעולם התוכן, מקבלים משקל חשוב עוד יותר (ע"פ 6375/02 בבקוב נ' מדינת ישראל, 22.1.2004)). בנוסף, פעמים רבות עבירות אלו מבוצעות הרחק מעיני כל, ללא עדים ובחדרי חדרים ובית המשפט נדרש להכריע בין שתי גרסאות סותרות, בסיטואציה זו להתרשמותו של בית המשפט מן העדויות משנה חשיבות, כפי שנאמר בע"פ 4629/09 פלוני נ' מדינת ישראל, פס' 33 לפסק הדין, 18.11.2009:

'לעבירות אלה, במרבית המקרים, אין בנמצא ראיות חיצוניות או עדויות נוספות מלבד עדויותיהם של מבצע העבירה הנטענת ושל קורבנותיו, ועימות של "גרסה מול גרסה" הוא כמעט בלתי נמנע. במצב דברים זה ישנה חשיבות יתרה להתרשמותה של הערכאה הדיונית מהעדויות שנשמעו לפניו ומכאן שההלכה בדבר אי התערבותה של ערכאת הערעור בממצאיה העובדתיים של הערכאה הדיונית עומדת ביתר שאת". (כן ראו: ע"פ 2847/11 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 40 (11.7.2013) (להלן: עניין פלוני); ע"פ 3467/11 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה י"ח (23.1.2012)).

28. בענייננו, איני סבור שיש מקום להתערבות בהכרעת דינו של בית המשפט המחוזי. בית המשפט נתן הכרעת דין מנומקת, המבוססת על עדויות המתלוננות לעומת עדות המערער וכן על ראיות נוספות. בית המשפט בחן היטב את עדויות המתלוננות והעריך אותן במידה גבוהה מאוד, בקובעו:

"עדויות המתלוננות היו בעיקרם של דברים עקביות, ברורות ואמינות. גרסתן מהימנה עליו. המתלוננות נשמעו ונראו כמעידות על לוז הדברים כהווייתם, כפי שקרו לכל אחת מהן. עדותן הייתה קוהרנטית, מפורטת, סדורה והגיונית, והעלתה תמונה רצופת תיאורים מילוליים ומוחשיים של מעשי הנאשם בכל אחת מהן." (ראו פסקה 42 להכרעת הדין).

בית המשפט התרשם עוד כי ליבת גרסתן על מעשי המערער עומדת על מכוונה, וכי ניתן לקבוע ממצאים על בסיסה על אחת כמה וכמה לאור העובדה שהיא נתמכת בראיות חיצוניות ובהן גרסת המערער.

29. המערער העלה כמה אינדיקציות העשויות להפריך, לטענתו, את גרסת המתלוננות. ואולם לאחר עיון איני סבור כי הן מקימות עילה להתערבות בקביעותיו של בית המשפט המחוזי בנוגע למהימנות המתלוננות. ראשית, כבר נפסק כי ייתכנו מקרים בהם תתקבל עדות קורבן עבירת מין הכוללת אי דיוקים, סתירות, חוסר התאמות ובלבול. לצד זאת, ברי כי הקו המנחה הוא לבחון אם אכן התקיים "ספק סביר" לפי סעיף 34 כב לחוק העונשין. בית המשפט יתור אפוא אחר גרעין האמת בגרסת הקורבן, או סיפור ברור ויציב המתאר את החוויה הקשה שארעה לו. אם מסקנות הערכאה הדיונית, שהוסקו מתוך הממצאים העובדתיים, הולמות מסקנה זו, תימנע ערכאת הערעור מלהתערב (ראו עניין פלוני, פסקאות 40-42). במקרה דנן, בית המשפט המחוזי קבע כאמור, כי המתלוננות הציגו גרסה קוהרנטית, אחידה ומתונה והקפידו לציין את הדברים כהווייתם. אני סבור שיש לאמץ קביעות אלה, גם בהתחשב בראיות החיצוניות התומכות בגרסתן ובכללן בעדים הנוספים, ובסתירות בדברי המערער, עליהן אעמוד להלן. עוד טען המערער, כי טענת ש"מ לפיה היא פוחדת ממנו אינה תואמת את יחסה אליו, וכן, כי אין התאמה בין תגובתה למעשה המערער לדברים שאמרה לע"ש; ובאשר לל"מ נטען, בין היתר, כי היא התקשתה להסביר את פשר המכתב שכתבה למערער בו ביקשה סליחה על שקריה, וכן התקשתה לנקוב במועד בו פסקו האירועים, וכי לאורך השנים כתבה למערער מכתבי אהבה וניהלה עמו קשר תקין. כן נסמך המערער על מסמך סיכום ההערכה שנכתב בעניינה של ל"מ ועל עדויות העדים הנוספים. ואולם אני סבור כי אף אם היה ממש בטענות אלה שהעלה המערער, מדובר בטענות "שבשוליים", וכי גרסת המתלוננות כמכלול אמינה, אחידה ועקבית. אשר לטענה בדבר החדרת האצבע אותה פירטתי בפסקה 19 לעיל, אציין כי בית המשפט המחוזי היה ער לה בקביעת מהימנות המתלוננות וגם אני נתתי דעתי על כך. עם זאת, הטענה אינה פוגמת ממהימנות עדותן של המתלוננות. בהקשר זה מקובלת עליי עמדת המשיבה, לפיה העובדה של"מ עמדה על כך שהמערער לא אנס אותה בדרך של החדרת האצבע, למרות דברי ש"מ בעניין, מחזקת את גרסתה עוד יותר. אשר לטענתו של המערער כי איש לא הבחין בהתנהגות חריגה כלשהי, הרי שמוטב אלמלא נטענה בהתחשב בכך שענייננו בעבירות מין המתבצעות לרוב ביחידות ובשל הבושה הכרוכה בחשיפתן.

יתר על כן, בית המשפט המחוזי קבע שהמערער הודה בביצוע מרבית היסודות העובדתיים של המעשים ומצא שגרסתו אינה מהימנה, סבירה וקוהרנטית. נקבע במפורש כי המערער העלה כמה גרסאות שונות שלא התיישבו זו עם זו. איני סבור שיש מקום לשנות מקביעות אלה. כך למשל, ציין המערער בעימות מול ש"מ כי לא זכר שנגע בפלג גופה התחתון, אלא שבהודעתו הראשונה אותה מסר כשבע שעות טרם העימות, הוצגה "גרסת הנפילה", לפיה כאמור, המערער מעד על ש"מ לאחר שאחיה הקטן, י"מ, בעט מתוך שינה ברגלו של המערער. בהודעתו השנייה מסר המערער כי הסיפור של ש"מ "הזוי" ובהודעתו השלישית חזר על גרסת הנפילה. בעדותו בבית המשפט, שב המערער והציג את גרסת הנפילה. דוגמה נוספת ניתן למצוא בדברי המערער אשר לעיסויים שביצע בל"מ. כך למשל, טען המערער כי הפסיק לעסות את ל"מ כי היא גדלה, אך הוסיף כי העיסויים פסקו לאחר שהיא "עשתה לו תרגיל" שכן כאשר ליטף את גבה היא הסתובבה ולפתע נגע לה בחזה. לעומת זאת, לחוקריו מסר כי העיסויים פסקו לאחר של"מ אמרה לו כי אינה מעוניינת בהם עוד, ובחקירתו הנגדית מסר כי ל"מ מעולם לא ביקשה ממנו להפסיקם, וכשעומת עם הדברים מסר שאינו זוכר. אף אם נניח כי המערער "לא הרחיק עצמו" מהאירועים, כלשונו, התנהגות זו אינה "מנקה" את התנהגותו ובכלל זה את הסתירות בגרסאותיו, להן לא מצאתי מענה.

30. זאת ועוד; יש לדחות את טענת המערער אשר למניע להגשת התלוננות. לעניין ההסבר שמציע נאשם להגשת התלונה נפסק:

"אין די בהעלאת הסבר תיאורטי בעלמא - על ההסבר לעמוד במבחן ההיגיון והשכל הישר ולהתיישב עם יתר הראיות בפרשה כדי שיהיה בכוחו לעורר את הספק הנדרש לזיכויו של הנאשם" (ראו ע"פ 3250/10 פלוני' מדינת ישראל,

במקרה שלפנינו, טוען המערער כי התלונה הוגשה לנוכח היחסים העכורים בין ש"מ למערער ולרעייתו, סירובו לקיים את דרישותיה של ל"מ וכדי שהמתלוננות יקבלו את ביתן. אני דוחה באופן חד משמעי את הטענה שהמתלוננות קשרו קשר כנגד המערער ורעייתו. טענה זו אינה עומדת במבחן ההיגיון והשכל הישר. זאת, הואיל והמערער עצמו הודה במרבית היסודות העובדתיים של העבירות, בשילוב עדויות המתלוננות ויתר הראיות. אוסיף בהקשר זה כי הפרשה נחשפה זמן קצר לאחר של"מ פנתה לרעיית המערער בבקשה להעיר אותה בבוקר במקום המערער. כמו כן, טענה זו אינה מתיישבת עם העובדה שהמתלוננות פנו לרשויות הרווחה ורק בשלב מאוחר יותר הועבר הטיפול בעניין למשטרה. כאמור, איני רואה ממש בטענת המערער בהקשר זה ודינה להידחות.

31. אשר לחוות הדעת הפסיכיאטרית של ד"ר דמבינסקי. ראשית, העובדה שהמשיבה נמנעה מלחקור את ד"ר דמבינסקי על חוות דעתה אינה מלמדת כי היה על בית המשפט לקבל את האמור בחוות הדעת (ראו והשוו ע"פ 5203/98 חסון נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(3) 274-287-288 (2002)). יתר על כן, אני סבור שצדק בית המשפט המחוזי בקובעו כי חוות הדעת נשענת על הנחות תיאורטיות, שכן ד"ר דמבינסקי נסמכה בגיבוש מסקנותיה על דברי המערער ורעייתו ועל מסמכים שונים ולא פגשה במתלוננות. כמו כן, המערער לא נתן מענה לכשלים שבית המשפט המחוזי מצא בגרסתו בהקשר זה, ובהם כי הוא מסר לד"ר דמבינסקי כי ל"מ נטלה את ידו והובילה אותו לאיבר מינה, גרסה שלא נזכרה באף שלב מאוחר יותר במשפט.

סיכומם של דברים, לנוכח המפורט לעיל, יש לדחות את טענות המערער כנגד הכרעת הדין.

גזר הדין

32. כאמור, המערער משיג גם על מידת העונש שנגזר עליו. כידוע, ההלכה הנוהגת היא שערכאת הערעור תתערב בחומרת העונש שהטילה הערכאה הדיונית רק במקרים חריגים בהם התגלתה סטייה ברורה ממדיניות הענישה (ראו ע"פ 7725/11 פלוני נ' מדינת ישראל, פיסקה 36 (24.1.2013) והאסמכתאות שם). לדעתי, לא זו בלבד שגזר הדין אינו סוטה ממדיניות הענישה, אלא שבית המשפט עשה חסד עם המערער בהתחשב בחומרת מעשיו. עבירות מין במשפחה הן מהקשות והחמורות בחוק העונשין והמגמה היא להחמיר בענישת העובר אותן, כדי להרתיע מפני ביצוען ולהוקיען מן החברה (ראו: ע"פ 6352/10 מדינת ישראל נ' פלוני, פיסקה 17 (15.10.2012)). דברים אלה נכונים בפרט במקרים בהם בוצעו העבירות בקטינים (ראו ע"פ 677/09 פלוני נ' מדינת ישראל (25.10.2009)). כבר נפסק כי בעת גזירת העונש בגין עבירות מין שבוצעו בקטינים, עדיפים שיקולי גמול והרתעה על פני נסיבותיו האישיות של העבריין (ראו ע"פ 4327/12 פלוני נ' מדינת ישראל, פיסקה 35 (5.6.2013)). בנוסף לכך, יש ליתן דגש לכך שהמערער ביצע שתי עבירות בש"מ ואילו בל"מ ביצע מספר רב של עבירות. התסקיר שהוגש בעניין המתלוננות מדבר בעד עצמו. אין ספק כי יידרשו למתלוננות זמן רב ומאמצים כבירים להשתקם, ביחוד עקב נסיבות חייהן הטראגיות וקרבתן המשפחתית למערער. עוד אוסיף כי בגזר דינו המנומק קבע בית המשפט המחוזי את מתחם הענישה לפי מקרים דומים, בציינו כי אין חולק שלא נמצאו נסיבות זהות למקרה דנן וכן הביא בחשבון שיקולים לזכות המערער ולחובתו. איני סבור כי בית המשפט חרג ממתחם העונש ההולם ולחלופין כי בנסיבות העניין היה מקום לגזור עונש מופחת מזה שנפסק. אף יש לדחות את טענת המערער בנוגע לגובה הפיצוי בו חויב. כידוע, רק במקרים יוצאי דופן תתערב ערכאת הערעור בשיקול דעת הערכאה הדיונית בקביעת גובה הפיצוי, וזאת כאשר נראית חריגה קיצונית

משיעור הפיצוי הראוי (ראו למשל ע"פ 2605/12 אלמחטסב נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (5.3.2013)). במקרה דנן אין כל מקום להתערב בגובה הפיצוי, בייחוד בשים לב לאמור בתסקיר באשר להשפעתם של מעשי המערער על המתלוננות ולכך שהן זקוקות לטיפול ממושך ועומדת לפניהן דרך שיקומית ארוכה ומורכבת.

למותר לציין כי על המערער לשלם למתלוננות לאלתר את הפיצוי שנפסק להן, בתוספת ריבית והצמדה כחוק, כאמור בגזר הדין.

אשר על כן, אציע לחבריי לדחות את הערעור על שני חלקיו.

שׁוֹפֵט

השופט ח' מלצר:

אני מסכים.

שׁוֹפֵט

השופט א' שהם:

אני מסכים.

שׁוֹפֵט

לפיכך הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט ס' ג'ובראן.

ניתן היום, י"ט בחשון התשע"ה (12.11.2014).

שׁוֹפֵט

שׁוֹפֵט

שׁוֹפֵט