

ת"פ 14907/03/12 - מדינת ישראל נגד אליהו מוראד

בית משפט השלום בתל אביב - יפו
ת"פ 14907-03-12 מדינת ישראל נ' מוראד
בפני כב' השופט עידו דרויאן
מדינת ישראל
ע"י ב"כ עוה"ד ליפשיץ וזנה
נגד
אליהו מוראד
ע"י ב"כ עוה"ד כצמן ופורת
הכרעת דין

בענייננו סוגיה ראייתית שבמרכז המחלוקת בין הצדדים - האם ניתן להרשיע את הנאשם בעבירה של מעשה מגונה, כשהתביעה נמנעה מלאכוף על הנפגעת-לכאורה להעיד?

כתב האישום ותשובת הנאשם:

בכתב האישום שהוגש במארכ 2012 הואשם הנאשם בעבירה של מעשה מגונה ובעבירה של הפרעה לשוטר בשעת מילוי תפקידו, בגין אירוע מיום 18.6.11, "בחוף ירושלים" בתל-אביב. לפי הנטען, פנה הנאשם למתלוננת, ל.ש. ילידת 1973, אותה לא הכיר קודם, ואמר לה שהוא רוצה לשכב איתה. אף שהמתלוננת סירבה וביקשה שיעזוב אותה, נגע הנאשם בגופה - בכתפה, בגבה ובישבנה, הלך אחריה גם כשהתרחקה ונגע בה שוב. מצוקתה הניכרת של המתלוננת גרמה לאנשים מסביב להתערב, וביניהם עדי התביעה י' וא', ואז נמלט הנאשם. שני שוטרים שהגיעו למקום צעקו לנאשם לעצור, אך הוא נמלט במהירות מהשוטרים שדלקו אחריו, התחבא בבניין ולבסוף נלכד.

הנאשם השיב לכתב האישום מפי סניגורו המלומד וטען כי המתלוננת היא זו שפנתה אליו ובמהלך השיחה ביניהם טפח על שכמה וגבה דרך ידידות, ולא בכוונה מינית. הנאשם לא הכחיש את בריחתו מהמקום אך טען שנמלט מעד התביעה א' שצעק עליו, ולא מהשוטרים.

הראיות:

המתלוננת לא הובאה להעיד, כפי שיפורט להלן, וליתר דיוק - התביעה נמנעה מלעתור לאכיפת התייצבותה בצו הבאה.

י' העידה ומסרה שבילתה עם משפחתה בים, וכשהלכו על החוף ראתה סמוך אליה את המתלוננת ולידה את הנאשם שמנסה למשוך אותה בידיה ואומר לה לבוא איתו. המתלוננת התנגדה, ניסתה להתרחק, אמרה לו "עזוב אותי, אני רוצה להיות כאן לבד" ונראתה מבוהלת, ולכן פנתה אליה י' בשאלה לגבי המתרחש. המתלוננת אמרה שהנאשם אינו מוכר לה, בעוד הנאשם ממשיך למשוך אותה עם ידו האחת ובידו השניה נוגע בישבנה. י' קראה לבעלה, שהלך מעט לפניו, והיו חילופי דברים בין המתלוננת, הנאשם וא'. החלו צעקות וא' פנה לאנשים מסביב שיזעיקו משטרה. כשהגיעה שוטרת, החל הנאשם להימלט וברח מהחוף.

א' מסר בעדותו ש' הסבה את תשומת ליבו למתלוננת ולנאשם ואז ראה את הנאשם עומד צמוד למתלוננת ואוחז בשמאלו את ישבנה של המתלוננת. המתלוננת אמרה בקול חלוש "עזוב" וניסתה להדוף את הנאשם בתנועות הדיפה חלשות, כשהנאשם מתגבר בידו האחת על תנועותיה. א' התערב, נכנס בין השניים, צעק על הנאשם וגם הדף אותו כשהבין שהנאשם אינו מוותר. א' שאל את המתלוננת, והיא אמרה לו שהיא לא מכירה את הנאשם. א' אמר בקול רם "תקראו למשטרה" והנאשם ברח. זה היה כשהשוטרת התקרבה.

עמוד 1

השוטר דהן רשם דו"ח שהוגש בהסכמה חלף עדותו (ת/2) בו תיאר איך סייר בחוף עם השוטרת פרידה פנחסוב, כשלפתע שמעו קריאות "משטרה" ואנשים הצביעו לעבר הנאשם וטענו שהוא מנסה "לאנוס בחורה". השוטר ראה מישהו מנסה לתפוס את הנאשם וזה החל לרוץ ולברוח מהחוף. השוטרים, שהיו לבושי מדים, צעקו לו "עצור משטרה" אך משהבחין בהם הנאשם הגביר מהירותו, נמלט בין הרחובות ולבסוף הסתתר בתוך בניין. השוטרים שהיו במרחק קצר מאחוריו הבחינו שהוא מביט לאחור אליהם וקולט את דבריהם אליו, אך הנאשם נמלט כאמור עד שהשוטרים לכדו אותו בבניין בו הסתתר. לשאלות השוטר השיב הנאשם ואמר שאינו יודע מה קרה ולא עשה כלום, אך נמלט כי פחד והוא עושה ספורט.

השוטר ברר עם המתלוננת ורשם מפיה את טענתה, לפיה הנאשם שאינו מוכר לה החל להציע לה הצעות מגונות ולגעת בגופה, בגבה, בישבנה, בכתפה ובידה. המתלוננת סיפרה שניסתה להתנער ממנו אך ללא הועיל, עד שהגיעה "המשפחה הרוסית" (י' וא') והפסיקה את ההטרדה. בשלב זה הוסיף הנאשם ואמר שפנה למתלוננת, לחץ את ידה ושוחח איתה עד שהגיע "הרוסי" (א') והנאשם פחד ממנו.

לאחר מכן הוסיף הנאשם שגם ליטף את כתפה וגבה של המתלוננת, כי רצה להתחיל איתה והציע לה ללכת ביחד "לאיזה מקום". הנאשם הודה שהמתלוננת אמרה לו לעזוב אותה. עם-זאת אמר הנאשם שלא עשה כלום (דו"ח ת/3).

הנאשם בהודעתו שנגבתה שעות ספורות לאחר המקרה (ת/1) טען שדיבר עם המתלוננת שפגש במונית השירות לים, ואז א' ("הרוסי") התחיל לצעוק. הנאשם פחד, טפח על גבה של המתלוננת פעמיים, ועזב את המקום בהליכה מהירה וריצה. גם בהודעתו הודה הנאשם שהמתלוננת אמרה לו שיעזוב אותה, ואז לדבריו "אמרתי לה להתראות והלכתי". הנאשם טוען שלא שמע את המתלוננת אומרת לו שלא יגע בה. הנאשם הודה שראה את השוטרת ונבהל שיעצרו אותו כי יחשבו שעשה לה משהו, אולי חטף תיק, ולכן המשיך לרוץ. הודעה זו הוגשה אף-היא בהסכמה.

בעדותו אמר הנאשם ששוחח עם המתלוננת כמה דקות ותוך כדי שיחה טפח על שכמה ושאל אותה אם היא רוצה לשתות משהו. המתלוננת סירבה והנאשם אמר "להתראות" והמשיך בדרכו. הנאשם הכחיש שנגע במתלוננת, פרט לאותה טפיחה על השכם או הכתף.

אז התערב א', החל לצעוק, והנאשם שהובך החל לרוץ עד שנכנס לקיוסק המוכר לו. הנאשם טען שכלל לא ברח ולא ראה שום שוטר, עד שהשוטר פנה אליו בעת שכבר ישב בקיוסק. ככלל, הכחיש הנאשם כמעט את כל שמתואר בדו"ח של השוטר דהן, שהוגש בהסכמה.

דין ומסקנות:

קביעות מהימנות:

א. י' וא' אינם מכירים את הנאשם ואת המתלוננת, ואין לחשוד בהם בהטיה. עדויותיהם היו ברורות, קוהרנטיות, נמסרו באורח חי ומשכנע, וכל אחד מהם התמקד במה שראה ושמע ללא סימני תיאום גרסאות. י', ששליטתה בעברית אינה מלאה, הקפידה למסור רק אמרות שהבינה ולהפרידן מדברים ששמעה שנאמרו אך לא הבינה את תוכנם. התרשמתי כי מדובר בעדויות אמינות, המשתלבות זו בזו.

ב. דברי השוטר דהן כלל לא הועמדו בספק, משוויתרה ההגנה על חקירתו הנגדית, וכך גם הדברים שנרשמו מפיו הנאשם בחקירתו.

ג. הנאשם הסתבך בשקרים ובסתירות, כשבעדותו בבית המשפט התכחש לדברים שאמר הוא- עצמו לשוטר דהן,

במגמה ברורה למזער את משמעות האירוע ולהרחיק עצמו מהמעשים המיוחסים לו. כך למשל, הכחיש הנאשם בעדותו דברים בהם הודה בפני השופט דהן כגון שנגע במתלוננת מספר פעמים, ליטף את כתפה (ולא רק נגע), נגע גם בגבה והיא אמרה שיעזוב אותה.

ד. בעדותו הכחיש הנאשם גם דברים שאמר בחקירתו, כמו למשל שלילתו הנחרצת כי ידע ששוטרים רודפים אחריו, אף שהודה בכך במפורש בהודעתו.

ה. אני מוצא אפוא כי ראיות התביעה אמינות ללא סייג, ואילו עדות הנאשם לוקה בשקרים וסתירות בנקודות מהותיות, כך שאינה אמינה כלל.

משמעות אי-העדתה של המתלוננת וקביעת ממצאים:

א. התביעה עמדה בקשר עם המתלוננת שאף הגיעה למשרדי הפרקליטות לרענון. אולם, למרות דחיות ומאמצים של ב"כ המאשימה, לא התייצבה המתלוננת למסירת עדותה ובהמשך נותק הקשר איתה ועם משפחתה. המאשימה העדיפה שלא לכפות את התייצבות המתלוננת, רמזה שמדובר במצב מיוחד, אך לא הציגה כל אסמכתא ולא מסרה כל מידע ברור ובדוק. התביעה עותרת להרשעת הנאשם גם ללא עדותה של המתלוננת.

ב. הסניגורים המלומדים טוענים כי לא ניתן ולא ראוי להרשיע את הנאשם, כשנשללת מההגנה האפשרות הבסיסית והחיונית לחקור את המתלוננת-עצמה, ובודאי כאשר לא ניתן לכך כל הסבר מוצק. הדבר אינו הוגן, וגם אינו מאפשר שלילת אפשרויות מזכות - כגון הסכמה-תחילית של המתלוננת למגע עם הנאשם.

ג. אין הדעת נוחה מהמצב שנוצר, ולא אסתיר כי חלקתי הרהורי עם ב"כ הצדדים במהלך הדיונים, תוך הדגשה כי דעתי טרם גובשה. אולם, בסופו של דבר מצאתי כי יש להרשיע את הנאשם במיוחס לו.

ד. הכלל הגדול לעניין הנטל המונח על כתפי התביעה הוא, שעליה להביא ראיות לאשמת הנאשם מעל לספק סביר, אולם הדרישה היא לראיות מספיקות ולא דווקא לראיות האופטימאליות. כך, מבחינה עקרונית, אין מניעה להרשיע את הנאשם במיוחס לו, אם אמנם הוסר כל ספק סביר.

ה. ברגיל, הימנעות צד מלהביא עד תפעל לרעתו, על-בסיס החזקה שלו היה העד מובא - היתה עדותו 'מזיקה' לצד שנמנע מהבאתו. במקרה דנן בו התביעה עשתה מאמצים להביא את העדה, אך נמנעה מכפיית התייצבותה בצו הבאה - כשמדובר בעניין רגיש של פגיעה מינית נטענת - לא ניתן להסיק מהתנהגותה מסקנה זו ואין לזקפה לחובתה;

ו. לעתים קרובות, בודאי כשמדובר בעבירת מין המתגבשת באין הסכמה של הנפגע, נותר ספק כשהנפגע עצמו אינו מעיד. אולם, במקרה דנן, לא קיים ספק של ממש:

(1) ראשית, בגרסתו הראשונה לשופט דהן, שאף-היא גרסה 'מתפתחת', הודה הנאשם במגע בגופה של המתלוננת שאינו מתמצה בטפחות על הכתף או השכם, וגם בכך שאמרה לו שיעזוב אותה. הנאשם גם הודה בכוונה "להתחיל" עם המתלוננת;

(2) שנית, עדויותיהם של העדים י' וא' הן חד-משמעיות ואינן פרי פרשנות זו או אחרת. כך ראו דברי י' - "ראיתי לפני תמונה בה עומדת אישה ולידה גבר...". אזכיר את עדותו של א', הרואה את הנאשם אוזח בידו האחת; בשבנה שלהמתלוננתובידו השנייה מדביר אתהתנגדותה או את ניסיונה להיחלץ, על רקעמחאותיה החלושות;

3) שלישית, דברי המתלוננת לעדים, ששולבו במעשה עצמו, כשרים כראיה לפי ההלכה שנקבעה לעניין אמרה ספונטאנית (מסוגי ה"רס גסטה"), וראו למשל ע"פ 7293/97 **עאמר נ' מ.י.** (1998) ופסקה 13 לע"פ 5853/12 **פלוני נ' מ.י.** (2012). אמרות כמו "תעזוב אותי" הן חד-משמעיות דיין (למעשה, גם דברי המתלוננת לשוטר דהן יכלו להתקבל כך כראיה, אך מחמת הזהירות אמנע מכך);

4) לו היה הנאשם מאשר את המגעים אך טוען להסכמה, היה קשה יותר לתביעה להרים הנטל. אלא שכאמור, אין הדבר כך;

ז. יש לתת משקל מסוים, מוגבל אמנם, להימנעות ההגנה מלזמן את המתלוננת כעדת הגנה, אם אמת בפי הנאשם: כך יכלה ההגנה לגבור על מחדלה הנטען של התביעה, לעתור לכפיית התייצבותה של המתלוננת, וגם להשתמש באזמל החקירה הנגדית, לפי סעיף 178 לחוק סדר הדין הפלילי [נ"מ], תשמ"ב-1982. לעניין זה השוו דברים שנאמרו בפסקה 20 לע"פ 8994/08 **פלוני נ' מ.י.** (2009);

ח. המסקנה היא שניתן לקבוע את אשמתו של הנאשם על-סמך הראיות שהובאו, מעבר לכל ספק סביר, על-אף אי-העדתה של המתלוננת;

ט. משמצאתי את עדויותיהם של י' וא' אמינות, לרבות הבאת דבריה של המתלוננת בעת המעשים, ולנוכח גרסתו הראשונית של הנאשם, אני קובע כי הנאשם אכן נגע בגופה של המתלוננת, לרבות בישבנה, שלא לרצונה ושלא בהסכמתה, על-אף הבעה גלויה של מחאה ואי-רצון מצידה, לרבות ניסיון להיחלץ ולהתרחק, מתוך כוונה לסיפוק או גירוי מיניים, וכך עד שהופרע הנאשם ממעשיו על-ידי א' והאחרים שהתערבו;

הפרעה לשוטר במילוי תפקידו:

די בדו"ח השוטר דהן שהוגש בהסכמה, כדי לקבוע שהנאשם היה מודע היטב לכך ששוטרים דולקים

אחריו ודורשים שיעצור, אך למרות זאת המשיך הנאשם לברוח. הנאשם גם הוסיף בהודעתו כי ברח מהשוטרים מתוך כוונה להימלט מהם, שמא חושדים בו שעשה משהו דוגמת חטיפת תיק או ארנק.

הכחשותיו של הנאשם אמרות אלו אינה אמינה כלל, ואני מוצא בהן בסיס מוצק לקביעת ממצאים.

די באמור כדי להצדיק קביעה כי בריחתו של הנאשם לוותה במחשבה הפלילית הנדרשת.

סוף דבר, אני מרשיע את הנאשם בעבירות הבאות:

א. מעשה מגונה, לפי סעיף 348(ג) לחוק העונשין, תשל"ז-1977;

ב. הפרעה לשוטר בשעת מילוי תפקידו, לפי סעיף 275 לחוק הנ"ל;

ניתנה היום, כ"ו אייר תשע"ד, 26 מאי 2014, במעמד הצדדים.