



בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 6080/20

לפני: כבוד הנשיאה א' חיות
כבוד השופטת ד' ברק-ארז
כבוד השופט י' אלרון

המערער: פלוני

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד
ב-תפ"ח 58056-06-18 מיום 15.7.2020 שניתן על ידי כב'
השופטים מ' פינקלשטיין, ל' ברודי, ר' אמיר

תאריך הישיבה: י"ד באייר התשפ"א (26.4.2021)

בשם המערער: עו"ד אבי כהן; עו"ד יפה זמיר; עו"ד פרידה וול

בשם המשיבה: עו"ד לינור בן אוליאל

בשם נפגעת העבירה: עו"ד תמי קלנברג

פסק-דין

השופט י' אלרון:

1. לפנינו ערעור על הכרעת דינו וגזר דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד (השופטים מ' פינקלשטיין, סגנית הנשיא ל' ברודי, ו-ר' אמיר) ב-תפ"ח 58056-06-18 מיום 14.5.2020, ומיום 15.7.2020, בהתאמה, בגדרם הרשיע את המערער, לאחר שמיעת ראיות, במרבית עבירות המין שיוחסו לו בכתב האישום, ואשר ביצע אותן כלפי שתי נכדותיו הקטינות.

בגין עבירות אלו, נגזרו על המערער 18 שנות מאסר לריצוי בפועל, מאסר על תנאי, וכן תשלום פיצויים לנפגעות העבירה בסכום כולל של 190,000 ש"ח.

2. כמתואר בחלק הכללי של כתב האישום, המערער (יליד 1938) הוא סבן של שתי המתלוננות העיקריות - א', קטינה ילידת 2004 ו-ב', קטינה ילידת 2006, אשר אימן היא בתו הצעירה (להלן: האם) – ולה ארבעה ילדים נוספים: בן אחד מבוגר מהמתלוננות (להלן: האח) ושלושה אחים צעירים מהן. המערער ובני המשפחה ניהלו אורח חיים דתי-חרדי.

בתקופה הרלוונטית לכתב האישום, המערער ואשתו (להלן: הסבתא) התגוררו בסמוך לביתן של המתלוננות והוריהן ובחלק גדול מההזדמנויות, הגיע המערער בשעות הבוקר המוקדמות לבית המשפחה כדי לסייע בטיפול בילדים הקטנים לקראת יציאתם מהבית למערכות החינוך.

עוד צוין כי בשל בעיה אורולוגית, הושתל באיבר מינו של המערער בשנת 1983 תותב, אשר הופעל על-ידי המערער באמצעות מנגנון.

על פי הנטען בכתב האישום, המערער ביצע מעשי אינוס, מעשי סדום ומעשים מגונים, בהזדמנויות רבות ושונות, בקטינה א' בביתה ובביתו; ביצע מעשים מגונים בקטינה ב' בביתה ובביתו; וכן ביצע מעשים מגונים בשתיים מחברותיה הקטנות של א'.

3. כתב האישום מונה שמונה אישומים: חמשת האישומים הראשונים מתייחסים לקטינה א'; האישום השישי מתייחס לקטינה ב'; והאישומים השביעי והשמיני מתייחסים לשתי מתלוננות נוספות – ג' ו-ה', קטינות ילידות 2005, חברותיה של המתלוננות א'. והכל כפי שיפורט להלן.

באישום הראשון, יוחסו למערער ריבוי עבירות אינוס ומעשה סדום בקטינה א' בשנים 2011-2016. על פי הנטען, המערער נהג להגיע בשעות הבוקר המוקדמות לביתן של נכדו, לפתוח את דלת הבית באמצעות מפתח שהיה ברשותו, להיכנס בחשאי לחדרן בעודן ישנות, לעלות על מיטתה של א', לפשוט את בגדיו, ולהפשיל את כותונתה. במספר הזדמנויות שונות, המערער הורה ל-א' לשכב על גבה, נשכב עליה והחדיר את איבר מינו או את אצבעותיו לאיבר מינה. בהזדמנויות אחרות, הורה המערער ל-א' לשכב על בטנה, נשכב מעליה והחדיר את איבר מינו לפי הטבעת שלה. לאחר ביצוע המעשים המיניים, היה המערער נותן לנכדתו ממתקים וכסף תוך שאסר עליה לומר מדוע קיבלה אותם.

המערער ביצע, כך נטען, מעשים אלו בתחילה בתדירות של פעמיים-שלוש בשבוע ובהמשך מדי יום, לרבות בימים בהם א' קיבלה "וסת"; וכי המעשים המתוארים לעיל בוצעו בהזדמנויות רבות נוספות בהן המערער שהה עם הקטינה ביחידות בביתו-שלו. בגין מעשיו אלה, יוחסו למערער ריבוי עבירות של אינוס ומעשה סדום בקטינה על-ידי בן משפחה, לפי סעיפים 351(א), 345(א)(3), ו-347(ב) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין).

באישום השני יוחסו למערער ריבוי עבירות של מעשה מגונה וניסיון אינוס בקטינה א', החל מסוף שנת 2016 ועד אמצע שנת 2018. על פי עובדות אישום זה, המערער נגע בגופה של א' במיטתה בשעות הבוקר המוקדמות ושלח אצבעותיו בכוונה להחדירן לאיבר מינה – אולם בתגובה, א' בעטה במערער ודחפה אותו. לקראת סוף התקופה האמורה, ב', אשר ישנה באותו חדר במיטה סמוכה ל-א', אף התעוררה לעיתים ממעשיו של המערער.

בגין מעשיו אלה, יוחסו למערער ריבוי עבירות של ניסיון אונס ושל מעשה מגונה בקטינה על-ידי בן משפחה, לפי סעיפים 351(א), 345(א)(3), וסעיף-25 לחוק העונשין, וכן לפי סעיפים 351(ג)(1), 348(א), ו-345(א)(3) לחוק, בהתאמה.

באישום השלישי יוחסה למערער עבירה של מעשה מגונה, בגין אירוע שהתרחש בשנת 2016 בביתו של המערער, ובו המערער קרא לקטינה א' לחדרו, חשף בפניה את איבר מינו והציג לה את מנגנון התותב. בגין מעשה זה יוחסה למערער עבירה של מעשה מגונה בפני קטין בן משפחה, לפי סעיף 351(ד) לחוק העונשין.

באישום הרביעי יוחסו למערער מעשים מגונים ב-א' בין השנים 2011-2018, אשר בוצעו לאורך שעות היום בביתה של א' ובביתו שלו. על פי האמור באישום זה, המערער התיישב בצמוד ל-א' בסלון הבית ועל המיטה בחדרה, ליטף את ידיה ורגליה, נצמד לגופה, נישק ונגע במקומות שונים, כל זאת בניגוד לרצונה. בגין מעשים אלו יוחסה למערער עבירה של מעשים מגונים בקטינה שהיא בת משפחה, לפי סעיפים 351(ג)(1), 348(א), ו-345(א)(3) לחוק העונשין.

באישום החמישי יוחס למערער אירוע בעת שהקטינה א' שהתה בביתו וצפתה בטלוויזיה, לאחר סיום הלימודים בבית הספר, ואשתו של המערער לא נכחה בבית. על פי הנטען, המערער ניגש ל-א', התכופף לעברה עת שישבה על כורסא בסלון, הכניס את ידו

מתחת לחצאית שלבשה ונגע באזור איבר מינה. בגין מעשה זה יוחסה למערער עבירה של מעשים מגונים בקטינה שהיא בת משפחה, לפי סעיפים 351(ג)(1), 348(א), ו-345(א)(3) לחוק העונשין.

באישום השישי יוחסו למערער עבירות של מעשים מגונים בקטינה ב' בין השנים 2017-2018. על פי הנטען, המערער הצמיד את ב' לגופו ו"מחץ" באמצעות ידו את החזה של הקטינה. בהזדמנות אחרת, נתן לה נשיקה בחזה מעל לבגדיה. בגין מעשים אלו יוחסה למערער עבירת מין במשפחה (מעשה מגונה בקטין), לפי סעיפים 351(ג)(1) ביחד עם סעיף 348(א), וביחד עם סעיף 345(א)(3) לחוק העונשין (ריבוי עבירות).

באישומים השביעי והשמיני יוחסו למערער מעשים מגונים בשתי חברותיה הקטנות של א' (המתלוננות ג' ו-ה'), בהזדמנויות רבות ושונות. מעבירות אלה המערער זוכה מחמת הספק, וממילא אישומים אלו אינם במוקד הערעור דנן.

הכרעת דינו של בית המשפט המחוזי

4. בית המשפט המחוזי הרשיע את המערער, לאחר שמיעת ראיות, במרבית העבירות שיוחסו לו בכתב האישום, וזיכה אותו במקצתן – כפי שיפורט להלן:

דעת הרוב של סגנית הנשיא ל' ברודי, אליה הצטרף השופט מ' פינקלשטיין, הרשיעה את המערער באישומים הראשון (מעשי אינוס ומעשי סדום במתלוננת א') השני (מעשים מגונים במתלוננת א') והשלישי (מעשה מגונה בפני המתלוננת א'), כמו גם בעבירה נוספת באישום השישי (מעשה מגונה במתלוננת ב'). זאת, כנגד דעתו החולקת של השופט ר' אמיר אשר סבר כי יש לזכות את המערער מעבירות אלה מחמת הספק.

כמו כן, המערער הורשע פה אחד באישומים הרביעי והחמישי (מעשים מגונים במתלוננת א') וכן במקרה אחד באישום השישי (מעשה מגונה במתלוננת ב'); וזוכה פה אחד מחמת הספק מהעבירות שיוחסו לו באישומים השביעי והשמיני (מעשים מגונים וניסיונות לכך במתלוננות ג' ו-ה'), וכן מעבירה אחת באישום השני (ניסיון אינוס במתלוננת א').

5. הרשעת המערער נסמכה בעיקרה על גרסאותיהן של הקטינות א' ו-ב', על חיזוקים ראייתיים שהובאו לעדויותיהן, אותן מצא מהימנות – בעוד שמצא קשיים משמעותיים בעדות המערער.

6. בכלל זה, הפנה בית המשפט המחוזי לחקירת א' על ידי חוקרת הילדים, שנערכה בהיותה כבת 13.5, וכן לעדותה בבית המשפט, בהיותה כבת 14 שנים, במהלכה סיפרה באופן סדור את פרטי הפגיעה המינית שביצע בה המערער. דעת הרוב קבעה כי רמת המהימנות של א' בעדותה היתה גבוהה ביותר, והותירה רושם של "נערה נבונה, בוגרת, דייקנית, כנה ואותנטית", אשר מסרה גרסה איתנה ועמדה עליה במהלך "חקירה נגדית ארוכה ומתישה" (פסקה 453 להכרעת הדין), חרף גילה הצעיר והקושי הניכר להעיד נגד סבה. אף שופט המיעוט הבהיר כי הוא שותף להתרשמות החיובית מעדותה של א'.

7. בית המשפט המחוזי אף התרשם מעדותה של המתלוננת ב' בפניו וקבע, בין היתר, כי היא עמדה על העובדות בדיוקנות, בעדותה לא היתה מגמת הפללה, והיא תיארה באופן אותנטי את מעשיו של המערער בגופה. עוד נקבע כי ביחס לאירוע הנוסף, של הנשיקה בחזה, ציינה כי המעשה התרחש פעם אחת, מבלי שהגזימה או העצימה את המעשה. בנוסף, קיבל בית המשפט המחוזי את עדותה כי ראתה כמו עיניה את סבה עולה על מיטתה של אחותה א' ונדחף על ידה.

8. נוסף על כך, בית המשפט המחוזי ניתח באריכות את גרסאות המערער במשטרה ובבית המשפט וקבע כי עדותו היתה בלתי מהימנה, מניפולטיבית וכי הוא עשה "כל אשר לאל ידו להתאים את גרסתו לראיות אליהן נחשף בפרשת התביעה" (פסקה 448 להכרעת הדין). זאת ועוד, נקבע כי המערער לא רק הכחיש לחלוטין את המיוחס לו, אלא גם הכפיש באופן שקרי את אביה של הקטינה א', וטען כי הוא זה אשר ביצע בה מעשים מיניים ואף נהג בה באלומות. התרשמותו השלילית של בית המשפט המחוזי מגרסתו של המערער היוותה חיזוק ראייתי לגרסתה של א'.

9. בית המשפט המחוזי מצא חיזוקים ראייתיים רבים נוספים לגרסת המתלוננות – ובכללם: אמרת חוץ של סבת המתלוננות, אשר ציינה בפני חוקרת המשטרה כי הבחינה במערער בשעת מעשה והיתה עדה למעשה מגונה שביצע המערער בנכדתה א' – ואף הדגימה בפני החוקרת, בביתה, את המעשים שביצע; עדות המתלוננת ב', אשר העידה כאמור כי ראתה את המערער מטפס למיטתה של אחותה א' לפנות בוקר; וכן מצבה הנפשי של א' לאחר חשיפת המקרים, כפי שעלה מעדותה ומעדות אימה. בהקשר זה,

הודגש כי מחומר הראיות עלה ש-א' התכנסה בעצמה, מיעטה לצאת מחדרה, נעדרה מבית הספר, סירבה לאכול וירדה כ-10 ק"ג ממשקלה.

10. בית המשפט המחוזי אף נתן משקל בהכרעתו לנתונים נוספים, כגון מצבה הרפואי של א' אשר סבלה מבריחת שתן במהלך שנות ילדותה, ואשר אמה בעדותה ייחסה זאת לפגיעה שעברה; וכן לדברי האם בעדותה, שלפיהם התעלמה מתמרורי האזהרה של בתה, והכתה על חטא שלא התייחסה בחומרה לכך ש-א' סיפרה לה בעבר שהמערער חיבק ונישק אותה במקומות צנועים בגופה.

11. לצד זאת, נדחו טענות ההגנה בדבר עלילה זדונית שנרקמה על-ידי בני המשפחה נגד המערער, כמו גם טענות שלפיהן לא יכול היה להיכנס לבית המשפחה מאחר שלא החזיק במפתח לאורך כל התקופה. טענות בדבר חוסר תפקודו המיני של המערער, ובדבר תיאורה השגוי של הקטינה א' את איבר מינו של המערער, כאשר העידה כי לאחרון ישנם שני אברי מין – נדחו אף הן.

12. בהתייחס לטענת העלילה, הודגש כי זו אינה מתיישבת עם אופן התמודדות הוריה של א' עם חשיפת המעשים על ידה – תוך שפנו תחילה לרב הקהילה, ורק בהמשך לעובדת סוציאלית ולמשטרה; ואף לא עם דברי האם בעדותה, אשר תיארה את השבר שחוותה משמעה על פגיעת המערער, שהיה אב וסב אהוב על בני המשפחה. לאור אופן החשיפה המדורג שתואר, קבע בית המשפט המחוזי כי אין לקבל את טענות המערער בדבר עלילה מתוכננת שנרקמה כנגדו, ואף שלל את המניעים האפשריים שהעלה המערער בדבר פגיעתו של האב במתלוננת א'. עוד דחה בית המשפט המחוזי, את הטענות בדבר מניע כלכלי שהיה להורי הקטינות, אשר בעטיו העלילו עליו, ובדבר האפשרות ש-א' סיפרה להוריה דברים כוזבים על המערער משחדל האחרון לתת לה כסף.

13. טענות ההגנה שלפיהן לא ייתכן כי הפגיעות התרחשו לאורך תקופה כה ממושכת בלי שהתגלו קודם לכן – נדחו.

בכלל זה נקבע, כי בשנים הראשונות שבהן פגע המערער ב-א', היא כלל לא הבינה את מהות המעשים והפגיעה בה; כי מעשי המערער לוו במתן כסף ומתנות, אשר לגביהם העידה א' בכנות כי התפתתה להם; כי התנהגותו של המערער הייתה מאיימת והחלישה את א', אשר העידה שפחדה לצעוק, ושבמקרים שבהם החלה לעשות כן, היה המערער סותם את פיה כדי שלא תישמע; כי מעדות א' עולה שהוריה ישנו בחדר נפרד, אשר כלל יחידת שירותים, עם דלת נעולה; כי אחיה הצעיר של א' ותינוק נוסף שהצטרף בהמשך

ישנו בסמוך לאם, בחדרה, עד לגיל שנתיים; כי מעדותיהם של א', אימה והאח עולה, כי בני המשפחה נטו לשינה עמוקה, ולעיתים התקשתה האם להתעורר אף מצפצופי סנסור שהושמעו לעיתים במהלך הלילה; כי מעדות א' עולה כי המערער הסתלק מהמקום במהירות במקרים שבהם שמע את קול המפתח מחדר ההורים; וכי בשתי הזדמנויות לפחות נראה המערער על-ידי ההורים באמצע הלילה בביתם, אך לא התעורר בקרבם חשד בעניין.

14. מנגד, דעת המיעוט זיכתה את המערער, מחמת הספק, מרוב האישומים שיוחסו לו בכתב האישום. שופט המיעוט סבר כי יש להרשיע את המערער רק באישומים הרביעי והחמישי, המתייחסים למתלוננת א', וכן באירוע הראשון המתואר באישום השישי, המתייחס למתלוננת ב'. עם זאת, שופט המיעוט הבהיר כי הוא מסכים למרבית טעמיה והנמקותיה של דעת הרוב וכי הוא שותף "להתרשמות החיובית מעדותה של א', ולהתרשמות השלילית מעדות הנאשם" (פסקה 11 לחוות דעתו של השופט ר' אמיר).

זאת ועוד, שופט המיעוט אף דחה את טענות האליבי ואי-ההיתכנות הרפואית שהעלה המערער וקבע כי אין בהן ממש. אשר לטענת אי-הסבירות שהעלה המערער, לפיה איש מבני הבית לא שמע ולא ראה את הפגיעות המיניות שבוצעו ב-א', שופט המיעוט ראה בטענה זו קושי לא מבוטל, המעלה סימני שאלה. עם זאת, קבע כי קושי זה אינו מכריע בענינו.

לעומת זאת, סבר שופט המיעוט כי "משקלן המצטבר" של טענת ההגנה בדבר אי-ההיתכנות, בשל כך שלא היה ברשות המערער מפתח למשפחת המתלוננות בשנים הראשונות; וכן הטענה כי א' לא דיברה אמת כאשר העידה שהמערער הציג בפניה שני איברי מין, אינה מאפשרת "לעבור את משוכת הספק" (פסקה 13 לחוות דעתו של השופט ר' אמיר).

גזר דינו של בית המשפט המחוזי

15. בית המשפט המחוזי, עמד בגזר דינו בנימוקיו לחומרא על הפגיעות שחוו א' ו-ב' כתוצאה ממעשי המערער, כפי שתוארו בתסקירי נפגעות העבירה שהוגשו בעניינן, לרבות השלכות הפגיעה על המערכת המשפחתית. בהתייחס לנסיבות ביצוע העבירה, צוין כי המערער, סבן של הקטינות, ניצל את מערכת היחסים ההדוקה בינו ובין בתו, בעלה והנכדים – ובפרט את האמון שניתן בו כאשר ניתנה לו גישה חופשית לבית

המשפחה. כן צוין מעמדו החברתי של המערער בקרב הקהילה החרדית, כגבאי בבית הכנסת ביישוב.

מנגד, נשקלו לקולא גילו של המערער, כבן 82 שנים, ללא עבר פלילי, מצבו הרפואי – אף שהודגש כי אין מדובר בבעיות רפואיות חריגות לגילו – והעובדה כי עד למעצרו תפקד המערער בצורה טובה בכל המישורים: עבד, התפלל באופן יומיומי בבית הכנסת, ועסק בפעילות ציבורית.

16. לנוכח מכלול השיקולים הרלוונטיים, גזר בית המשפט המחוזי על המערער עונשים של 18 שנות מאסר לריצוי בפועל, מאסר על תנאי, וכן תשלום פיצוי למתלוננות, א' ו-ב', בסכום כולל של 190,000 ש"ח.

תמצית טענות הצדדים בערעור

17. הערעור שלפנינו מופנה הן כלפי הכרעת הדין והרשעת המערער באישומים בהם הורשע, הן כלפי חומרת העונש. לטענת המערער, כתב האישום נוסח בכלליות ללא טווח זמנים, ואף בחקירותיו במשטרה לא נאמרו לו המועדים המדויקים שבהם נטען כי ביצע את העבירות.

בנוסף, טוען המערער ל"היעדר-היתכנות" לביצוע המעשים המיוחסים לו, מאחר שלא החזיק במפתח לבית המתלוננות עד שנת 2016, ובשל אופן הנעילה של הבית, אשר מנע ממנו מלהיכנס פנימה. לטענת המערער, דלת הבית היתה נעולה עם מפתח ובאמצעות וו, באופן שמנע ממנו מלהיכנס לבית בלילות, גם בתקופה שבה החזיק במפתח. המערער הוסיף וטען כי סוגיית ה"מפתח" עלתה לראשונה בעדותה של האם, לפיה למערער היה מפתח לדירתם רק שנתיים וחצי לכל היותר עובר להגשת התלונה. בנוסף עלה כי למערער היה מפתח נוסף לשער האחורי במשך כחצי שנה בלבד, כאשר במרבית הזמן ויטרינת הביתה היתה סגורה ולא אפשרה כניסה לדירה, למעט חודשים בודדים.

כמו כן, טוען המערער טענת אליבי, שלפיה מדי יום לפנות בוקר, בשעות שיוחסו לו ששהה בבית המתלוננות, שהה המערער בביתו, או בבית הכנסת, והדבר נתמך לטענתו בעדותו של אשתו ובעדותו של עד ההגנה שנהג להתפלל עימו בבית הכנסת. בהקשר זה טוען המערער למחדלי חקירה מהותיים בבירור טענותיו – צוות החקירה בעניינו לא שאל אותו באיזה בית כנסת הוא מתפלל, מי יכול להעיד לטובתו, ואף לא הגיע לבית הכנסת על מנת לתשאל אנשים ולבדוק את טענותיו בעניין זה.

עוד טוען המערער שלא יכול היה לבצע את העבירות מבחינה פיזית, זאת על רקע חוסר תפקודו המיני. בהקשר זה טען המערער למחדל חקירתי בענייננו – צוות החקירה לא ביצע פעולה בסיסית והכרחית – שליחתו לבדיקת רופא מומחה לצורך בדיקת תפקודו המיני, וזאת על מנת לבחון את אמיתות הטענות שיוחסו כלפיו. עוד נטען כי בית המשפט המחוזי הסתמך על מסמך רפואי, ולפיו איבר המין והמנגנון של המערער תקינים, ואולם המשיבה לא זימנה לעדות את הרופא החתום על המסמך.

כמו כן, טוען המערער ל"אי-סבירות" ביצוע המעשים המיוחסים לו. לעמדתו, לא ייתכן שאיש מבני הבית לא שמע ולא ראה את המעשים שעה שהמתלוננת א', ישנה בחדרה עם אחותה. בהקשר זה טוען המערער כי אף לא סביר שהמעשים לא הותירו סימנים או חבלות בגופה של המתלוננת, אשר בבדיקתה הפתולוגית נמצא כי קרום הבתולין ופי הטבעת תקינים, ללא שפשופים וללא הפרשות חריגות. זאת ועוד, לטענת הסנגור, א' תפקדה כרגיל לאורך התקופה, היתה תלמידה מצטיינת, ואף חברותיה לא הבחינו בהתנהגות חריגה כלשהי מצידה לאורך השנים.

עוד הדגיש המערער בטיעוניו, כי האופן שבו תיארה א' בעדותה את איבר מינו של המערער פגע באופן קשה במהימנותה, והיה צריך להוביל לזיכוי מהאישום הראשון, השני והשלישי. בהקשר זה, סמך המערער את ידיו על חוות דעתו של שופט המיעוט. המערער אף התייחס לדבריו של ד"ר גולן בפרשת ההגנה, אשר העיד כי למערער יש איבר מין אחד, והמנגנון המושגל בגופו אינו נחזה חיצונית, אלא מדובר במנגנון פנימי ולכן לא ניתן לראותו.

בנוסף, טוען המערער להבדלים מובהקים בין גרסאות המתלוננת בחקירותיה לבין עדותה בבית המשפט המחוזי. כך, בחקירותיה מסרה א' כי במהלך השנים החדיר המערער את איבר מינו לפי הטבעת שלה פעמים רבות, בעוד שבמעט מהמקרים החדיר את איבר מינו לאיבר מינה. בעדותה בבית המשפט, טענה א' כי ההיפך הוא הנכון, ולא היה בפיה הסבר לשוני המהותי בין גרסאותיה.

אשר לאירוע שקרה בבית המערער, מושא האישום החמישי, טוען המערער כי א' כלל לא זכרה את האירוע עת נחקרה במשטרה, וכל שסיפרה לאחר מכן היה מפי סבתה לאחר שיחה שניהלה עמה בעניין זה.

לחילופין, השיג המערער על העונש שנגזר עליו. לטענתו, לאור נסיבותיו ובייחוד נוכח גילו המבוגר, מצבו הרפואי ותרומתו לחברה, יש מקום להקל בעונשו, כך שלא יעלה על עשר שנות מאסר בפועל.

18. מנגד, טוענת המשיבה כי יש לדחות את הערעור על שני חלקיו.

המשיבה בטיעוניה סומכת ידיה על ממצאיה וקביעותיה של דעת הרוב בהכרעת הדין, ומדגישה את ממצאי המהימנות הברורים שנקבעו בהכרעת הדין ביחס לכל אחד מן העדים.

אשר לטענות המערער בדבר ניסוחו הכללי של כתב האישום, טענה המשיבה כי סנגורו של המערער לא העלה בשום שלב טענה של פגם או פסול בהקשר זה; וכי אילו סבר שכתב האישום מנוסח באופן כללי מדי שמקשה על המערער להתגונן, היה עליו להעלות את הטענה עם פתיחת המשפט, או לקבל את אישורו של בית המשפט לכך. בנוסף, טוענת המשיבה כי באישומים הראשון והשני, לגביהם רלוונטית טענת המפתח של המערער, כתב האישום תחם את תקופת המעשים באופן מפורש. אף בחקירתו במשטרה, הבהירה לו החוקרת שמיוחסת לו פגיעה במתלוננת א', לפנות בוקר בביתה.

לעניין טענת המערער שלפיה לא היה ברשותו מפתח בשנים הרלוונטיות, טענה המשיבה, כי טענה זו הועלתה על-ידי המערער לראשונה רק במהלך פרשת ההגנה. לעומת זאת, הן בחקירתו במשטרה, והן בתשובתו לאישום, המערער הבהיר מפורשות שהיה לו מפתח כדי להיכנס לבית המשפחה מוקדם בבוקר, כשבני הבית עדיין ישנים.

אשר לטענת האליבי שהעלה המערער, כי בשעות הבוקר המוקדמות שהה בבית הכנסת, טענה המשיבה, כי בחקירתו במשטרה אכן מסר המערער שהיה מגיע לבית הכנסת בארבע בבוקר, אך גם אמר באופן מפורש כי היו פעמים שיצא מבית הכנסת, הלך לבית הנכדות בחמש בבוקר, וחזר לבית הכנסת.

המשיבה התייחסה לטענת חוסר תפקודו המיני של המערער והדגישה כי המערער לא טען בחקירתו שהוא אינו מסוגל לקיים יחסי מין מבחינה פיזית, על אף שנשאל על כך מספר פעמים – והעלה טענה זו רק בפרשת ההגנה. מעבר לכך, הוצעה למערער בדיקה רפואית, אך הוא התנה זאת בתנאים, וסירב להיבדק אלא בפני הרופא האישי שלו. כמו כן, מגרסתה של אשת המערער במשטרה, המערער היה מסוגל לקיים יחסי מין באמצעות

המנגנון. זאת ועוד, המשיבה הוסיפה כי לפי המסמכים הרפואיים שהוגשו לבית השפט, איבר המין של המערער תקין, ובאמצעות מנגנון התותב יכול היה לתפקד מינית.

אשר לטענות המערער בדבר אי-סבירות ביצוע המעשים מאחר ש"אף אחד לא ראה ולא שמע", המשיבה טענה כי בית המשפט המחוזי התייחס לטענות אלו וקבע כי בראיות שהוגשו יש הסבר כיצד התרחשה הפגיעה בלי שתתגלה. בהקשר זה, הפנתה המשיבה אף לדעת המיעוט בהכרעת הדין, אשר אף היא קבעה כי טענה זו אינה מעוררת קושי משמעותי לאור אופיין של עבירות מין במשפחה. זאת ועוד, המשיבה הפנתה לקביעות בית המשפט המחוזי, שלפיהן המערער אכן נתפס בשעת מעשה על-ידי אשתו, ואף ב' ראתה אותו מזדחל לפנות בוקר למיטתה של אחותה א', כאמור.

לעניין הטענה שלפיה עדות א' אינה מהימנה מאחר שתיארה כי למערער שני איברי מין, המשיבה הפנתה להשערת חוקרת הילדים אשר סברה כי ייתכן ש-א' טעתה לחשוב שאיבר המין בזיקפה ובמצב רגיל הם שני איברי מין; וכי ייתכן שהטעות נבעה מכך שכדי להפעיל את המנגנון, היה על המערער ללחוץ על אשכיו, באופן שעשוי היה להידמות בעיני א' כאיבר מין נוסף. מכל מקום, הדגישה המשיבה כי על פי עדותה של א', המערער הוא שטען בפניה שיש לו שני איברי מין, בעודו אוחז באיבר מינו – ולא ניתן לשלול ש-א' האמינה למערער ושהאירוע נחרט בזיכרונה.

לעניין גזר הדין, טענה המשיבה כי העונש המשמעותי שנגזר על המערער, הולם את חומרת המעשים שביצע בנכדותיו הצעירות, את התקופה הארוכה שבה בוצעו, את הפגיעות הקשות שהמעשים גרמו לקטינות ולמשפחה כולה.

דיון והכרעה

19. לאחר שעיינתי בטענות הצדדים ובחומר הראיות שהוגש לבית המשפט המחוזי, ולאחר ששמעתי את טיעוני הצדדים בדיון שהתקיים בפנינו – הגעתי לכלל מסקנה, ולא בלי התלבטות, כי דין הערעור על שני ראשיו, להידחות, וכך אציע לחברותיי לעשות.

20. חלק הארי של טענות המערער מופנות כלפי ממצאי עובדה ומהימנות שקבע בית המשפט המחוזי. ואולם, כידוע, אין זה מדרכה של ערכאת הערעור להתערב בממצאי עובדה ומהימנות שנקבעו על-ידי הערכאה הדיונית, אשר התרשמה באופן ישיר ובלתי אמצעי מהעדויות שהובאו בפניה ומהשתלבותן במארג הראייתי (ראו, למשל, ע"פ

1781/19 קדיליץ נ' מדינת ישראל (2020); ע"פ 4121/20 פלוני נ' מדינת ישראל (2021)).

יש להדגיש כי הלכת אי ההתערבות מקבלת משנה תוקף כאשר עסקינן בנפגעות עבירות מין, כמו במקרה דנן (ע"פ 6375/02 בבקוב נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(2) 412, פסקה 8 (2004)). הטעם העיקרי לכך נעוץ בטבע הדיסקרטי של עבירות המין, ולכך שאלה מבוצעות בדרך כלל בחדרי חדרים ושלא בנוכחות עדים חיצוניים לנאשם ולקורבן. משכך, על בית המשפט הדין לעמת בין הגרסאות ולבכר אחת מהן. נקודת המוצא היא שהכלי של ההתרשמות הבלתי אמצעית מן העדויות הוא בעל חשיבות רבה בהליך הפלילי (ראו גם פסק דיני ב-ע"פ 8507/18 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 48 (9.9.2020)).

טעם נוסף קשור למאפיינים ייחודיים של עדים שהם קורבנות של עבירות מין, המדגישים את החשיבות המיוחדת הניתנת לא רק לתוכן העדות, אלא גם לסממנים חיצוניים, כמו טון הדיבור, שפת הגוף, התנהגותו של העד על דוכן העדים ותגובותיו לשאלות הנשאלות. משכך הם פני הדברים, להתרשמות הישירה של הערכאה הדיונית יש חשיבות מיוחדת.

ואולם, בפסיקה הושמעה הביקורת כי מכוח הכלל המצמצם את יכולתה של ערכאת הערעור להתערב בממצאים כאלה, "זוכה" הערכאה הדיונית ל"חסינות" רבה יותר מהתערבות בממצאיה, בהשוואה לסוגים אחרים של עבירות, והתעוררה התהייה האם "הקלה ראייתית" שכזו אין בה כדי להעצים את החשש מפני הרשעות שווא (ראו ע"פ 3250/10 מדינת ישראל נ' פלוני, פ"ד סה(2) 482, בפסקה 9 לפסק דינו של השופט גרוניס (2012)).

אני סבור כי יש לנקוט בנושא זה בגישה ביניים, שלפיה בתיקי עבירות מין יוענק משקל מיוחד להתרשמות הבלתי אמצעית של הערכאה הדיונית מהעדים, ובד בבד תידרש קפדנות יתרה בבחינת המסקנות שאליהן הגיעה הערכאה הדיונית. לדעתי אין סתירה בין החלת הכלל בדבר אי ההתערבות בקביעת ממצאי מהימנות אלה ביתר שאת, לבין הדרישה לבחינה קפדנית של מסקנות הערכאה הדיונית, זאת על אף האפשרות המצומצמת להתערב בממצאי מהימנות המבוססים על התרשמות בלתי אמצעית (השוו: ע"פ 8271/14 רצון נ' מדינת ישראל, פסקה נ' (18.7.2016); ע"פ 4453/16 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 6 (20.7.2017); ראו גם: יניב ואקי דיני ראיות כרך א', עמ' 485-482 (2020)).

21. לאחר שבחנתי את נימוקי הערעור, את עיקרי הטענות מטעם המשיבה, ואת טיעוני באי כוח הצדדים בפנינו, הגעתי לכלל מסקנה כי אין זה מסוג המקרים המצדיקים התערבות בממצאי מהימנות שקבע בית המשפט המחוזי. כעולה מהכרעת דינו של בית המשפט המחוזי, קביעות אלה התקבלו לאחר בחינה יסודית וממצה של כלל הראיות והתרשמות ישירה מעדותן של המתלוננות, מעדותם של ההורים, האח והסבתא, כמו גם מעדותו של המערער.

ההרשעה אם כן מבוססת, בראש ובראשונה, על אימוץ גרסתן של המתלוננות ודחיית גרסתו של המערער. יתירה מזאת, אף שופט המיעוט הבהיר כי הוא שותף לקביעות המהימנות ביחס לעדויותיהם של המתלוננות ושל המערער. במילים אחרות, לא מדובר במקרה בו ההתרשמות מהעדים הובילה למסקנות סותרות, ולכן אני קובע כי ההרשעה מבוססת ואין להתערב בה.

22. עם זאת, מחומר הראיות עולה כי קיימות תמיהות ובתיק התעוררו מספר סימני שאלה, אליהם אתייחס בהמשך הדברים. ואולם, אומר כבר עתה, כי לאחר בחינת הדברים, לא מצאתי כי בהצטברותם יש לעורר ספק סביר. לעניין זה, קבעתי בפרשה אחרת את הדברים הבאים:

”משמעותו של רף ההוכחה ‘מעבר לספק סביר’ אינה כי יש לבחון ביחס לכל ראיה בנפרד האם ביכולתה לעורר ספק סביר באשמתו של הנאשם העומד לדין, אלא כי על בית המשפט מוטל לבחון את הצטברותן של הראיות יחדיו, ולקבוע האם יש בהן יחד כדי להביא למסקנה חד-משמעית לפיה הנאשם אכן ביצע את המיוחס לו בכתב האישום.” (ע”פ 229/19 מדינת ישראל נ’ פלוני, פסקה 19 (30.12.2019)).

כידוע, לא כל תמיהה, סתירה או פרכה בגרסת המאשימה עולה כדי ספק סביר שבכוחו להוביל לזיכוי. השאלה מתי תהיות שונותו מקימות ספק סביר מושפעת ממידת הקשר שלהן לגרעין המהותי שעליו נסב האירוע מושא האישום (וראו: ע”פ 7220/05 נימר נ’ מדינת ישראל, פסקה 27 (31.5.2007)). דברים דומים נאמרו בעניין אבום:

”עצם קיומן של סתירות ‘פנימיות’ או ‘חיצוניות’ בגרסה אינו יוצר, כשלעצמו ולבדו, ספק סביר המצדיק זיכוי. הוא רק מחייב בחינה זהירה ומדוקדקת של מכלול העדויות והראיות.” (ע”פ 8649/11 אבום נ’ מדינת ישראל, פסקה 30 (20.12.2012)).

בחינה מדוקדקת של הראיות מגלה שמרבית טענותיו של המערער נדונו בבית המשפט המחוזי, ונדחו על-ידי דעת הרוב (וחלקן אף על-ידי דעת המיעוט). בנסיבות אלו, אין המערער יכול להיכנות מהצבעה על אותן סתירות ופרכות שכבר זכו להתייחסותה המפורטת של הערכאה הדיונית וניתן להן מענה, בבואה לקבוע את ממצאי העובדה והמהימנות.

ואדגיש, יכול שיוותרו סימני שאלה או "חורים ראייתיים" מסוימים לאחר עיבוד מכלול ראיות התביעה, ולעיתים אין בידו של בית המשפט לשחזר את כל פרטי האירועים שבמוקד כתב האישום. ועדיין, אין לומר כי קם בהכרח ספק סביר באשמה (ע"פ 2331/08 קסטרו נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (20.4.2009)).

23. בענייננו, הגרעין הקשה של האירועים והתמונה הכוללת המתקבלת מן העדויות של המתלוננות ושל בני המשפחה, והחזיוקים להם, מאפשרים מסקנה בדבר אשמת המערער מעבר לכל ספק סביר. ובמילים אחרות, על אף כי בתיק ישנן ראיות שמעוררות תמיהות, אין בהן כאמור כדי לבסס ספק סביר. מסקנתי זו נתמכת, בין היתר, על רקע הימצאותם של הסברים מניחים את הדעת בחומר הראיות, ואשר אותם ביסס בית המשפט המחוזי באופן מפורט ומנומק.

להמחשת הדברים ראו גם את דבריו של השופט זילברטל בעניין דגון:

אין להלום את האפשרות שהצטברות כל הנתונים יחדיו עדיין תאפשר למערער ליהנות מקיומו של ספק בגרסת התביעה. גם אם כל אחד מחלקי התצרף כשלעצמו עשוי היה בדוחק רב להתקבל על הדעת כאפשרי ולו מחמת הספק, הצטברותם יחד של החלקים אינה מותירה מקום לספק. אל לנו, מרוב עצים, להיכשל מראות את היער. גם אם נותר ספק שמא בפנינו 'עץ' זה או אחר, אין ספק כי בפנינו משתרע 'יער'." (ע"פ 6427/10 דגון נ' מדינת ישראל, פסקה 45 (ההדגשות במקור) (6.8.2013)).

24. ומכאן אפנה לטענותיו של המערער.

אשר לטענת המערער בדבר עלילה שנרקמה נגדו, אני קובע כי לא מצאתי בה טעם של ממש. טענה זו אינה עולה בקנה אחד עם האופן ההדרגתי שבו נחשפו האירועים.

וכפי שהדגשתי בעניין אחר:

"לא זו בלבד שגרסת המתלוננת נמצאה מהימנה, אלא שיש לדחות את טענות המערער באשר לקיומה של עלילת שווא, אשר מקורה לכאורה בקנוניה משפחתית [...] כידוע, על טענה בדבר עלילת שווא להיות 'ממשית' והגיונית' (ע"פ 4528/18 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 25 (16.6.2019)). אולם, במקרה דנן, טענת המערער נטענה בעלמא, ללא כל תימוכין לקיומה של קנוניה שנרקחה על ידי אם המתלוננת וסבתה – ואינה מתיישבת עם אופן חשיפת האירועים על ידי המתלוננת." (ע"פ 4203/19 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 25 (29.7.2020)).

25. באופן דומה, טענות המערער בדבר אי היתכנות ביצוע המעשים, מחמת היעדר מפתח, מחמת ששה בבית הכנסת, ומחמת חוסר תפקודו המיני – דינן להידחות. מדובר בטענות אשר נדחו כולן, אחת לאחת, בערכאה הדיונית, ומהוות נגזרת ישירה של מידת אי האמון שנתן בית המשפט המחוזי לדברי המערער. כך למשל, לגבי טענת היעדר המפתח והאפשרות להיכנס לבית הנכדות, נקבע כי מדובר בטענה כבושה שנבנתה בהתאם לראיות שהוצגו. בנוסף, לא ניתן להתעלם מעדותה הנוקבת של א' בעניין זה:

"... אתה יכול להגיד שהוא לא נכנס מהדלת, הוא נכנס מהשער. ואתה יכול להגיד שהוא לא נכנס מהשער, הוא נכנס מהדלת. אתה יכול להגיד את שתי האופציות האלה. הוא נכנס, זה מה שבטוח..." (מתוך החקירה הנגדית של א', עמ' 146, שורות 21-24; פסקה 447 להכרעת הדין).

עוד אוסיף בעניין זה, כי בהכרעת דינו של בית המשפט המחוזי נקבע כממצא עובדתי, כי גם אם לעיתים היו לילות שלא ניתן היה לפתוח את דלת הכניסה מבחוץ, ואף ייתכן כי למערער היתה מניעה נקודתית להיכנס לבית הנכדות, הרי שלאורך התקופה היו ריבוי הזדמנויות שבהן יכול היה המערער להיכנס לבית, כפי שאפרט להלן.

אין מחלוקת כי בשבתות ובתקופת החגים (בחודש אלול) הגיע המערער לבית הנכדות באופן שגרתי ונכנס לתוכו תוך שימוש במפתח; לפחות בשתי הזדמנויות, באמצע הלילה, נראה המערער על-ידי ההורים בתוך הבית; בשנתיים שקדמו להגשת התלונה, הגיע המערער לדבריו לבית המשפחה בבוקר לסייע בארגון הילדים; במהלך תקופה של כחצי שנה, ה"וויטרינה" בסלון היתה מקולקלת וניתן היה להיכנס דרכה לבית; על פי עדותה של ב', המערער הגיע מדי יום לבית בבוקר בסביבות השעה 6:00; אמרתיה של אשת המערער במשטרה, ולפיהן המערער "כל הזמן היה הולך אליהם, גם בבוקר וגם בערב" (ת/13).

26. אשר לטענת האליבי של המערער, אין להתעלם מכך שבמענה לכתב האישום, כפר המערער במיוחס לו והודיע לבית המשפט כי אין בפיו טענת אליבי. הודעתו של המערער בנוגע להיעדר טענת אליבי לא הייתה מסוייגת. בנוסף, טענתו זו סותרת חזיתית את הודעותיו במשטרה, לפיהן היה מגיע לבית הכנסת בארבע לפנות בוקר, יוצא מבית הכנסת לביתן של הנכדות, וחוזר חזרה להתפלל בבית הכנסת. בהקשר זה אעיר כי אין מחלוקת שבית הכנסת בישוב קרוב גיאוגרפית לבית הנכדות.

27. אשר לטענת הסניגור בדבר סתירות מהותיות בין גרסת א' במשטרה לבין עדותה בבית המשפט המחוזי, אעיר כי הערכאה הדיונית שקלה את הסתירות האמורות והגיעה למסקנה כי אין מדובר בסתירות היורדות לשורש העניין.

הלכה ידועה היא כי ניתן לבסס ממצאים עובדתיים על עדותו של נפגע עבירות מין חרף קיומם של אי דיוקים ומה שנדמה כהיעדר רציונליות בגרסתו. הטראומה אותה חוו נפגעי עבירות מין פוגמת, פעמים רבות, בעקביות עדותם ובשלמותה. (ראו: ע"פ 7307/18 פלוני נ' מדינת ישראל (11.11.2019); ע"פ 6643/05 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקאות 12-14 (3.7.2007)). הדברים אף נכונים לענייננו.

דברים אלו מקבלים משנה תוקף עת עסקינן בעדותו של קטין נפגע עבירת מין:

"אין לצפות מהעד הקטין להעיד באופן קוהרנטי, עקבי וסדור על המעשים הקשים שחוה. הגישה המקובלת היא כי אין ליתן משקל של ממש לסתירות, לפרכות, או ל'חללים' המתגלים בעדויותיהם של קטינים – במיוחד כאשר מדובר בילדים רכים בשנים – כל עוד יש בעדותם 'גרעין של אמת' מבוסס ואמין." (יניב ואקי דיני ראיות כרך א', עמ' 427-428 (2020)).

בענייננו, אני מקבל את קביעותיו של בית המשפט המחוזי לגבי הסתירות לעניין תדירות החדרת איבר מינו של המערער לפי הטבעת לעומת ההחדרה לאיבר מינה של א'. בשל התקופה הארוכה בה בוצעו המעשים, מאז ילדותה של א', לא ניתן לצפות לדיוק מירבי בשאלה אילו מסוג המעשים בוצע יותר ואילו פחות, בייחוד כאשר בחלק מהמקרים ההחדרה לפי הטבעת התרחשה לאחר התנגדותה של א' להחדרה לאיבר מינה. בנוסף, א' מתארת בעדותה פגיעה מינית שהשתרעה על פני שנים, ובחלק גדול מהתקופה המעשים חזרו על עצמם באותו דפוס פעולה. משכך, מתקבל על הדעת ש-א' לא תזכור באופן חד ומדויק את החלוקה לתקופות ולכן אני מקבל שיש שינויים מסוימים בגרסתה.

כך אף ביחס לאירועים מושא האישום החמישי, אליהם מפנה המערער. אני מקבל את קביעת הערכאה הדיונית בהקשר זה כי קיים קושי לבודד אירוע ספציפי לאורך השנים, ועל אף ש-א' לא זכרה את האירוע המדובר בחקירתה במשטרה, היא נזכרה בו בבית המשפט והעידה עליו במהלך החקירה הנגדית. איני רואה להתערב בקביעת בית המשפט המחוזי בעניין זה, אשר קיבל את עדותה של א' כמהימנה עליו כאמור.

יתירה מזאת, סימני האמת בעדותה של א', מעידים על דינאמיקה של פגיעה. כך למשל, א' תיארה באופן אותנטי את תחושות הכאב הפיזי מהחדרת משהו קשה ("כמו עצם") עמוק לתוכה, תוך הבחנה בין סוגי ההחדרות ("מקדימה" ו"מאחורה"), את תחושת החולשה וחוסר היכולת לזוז כשהמערער העיר אותה משנתה, ואת הפחד לצעוק. בהמשך עדותה, א' תיארה את מנח גופה ואת מנח גופו של המערער במהלך המעשים המיניים, לרבות הדגמות. בנוסף, תיארה את התנהגות המערער אחרי האקט המיני, כאשר ניקה את איבר המין שלו באמצעות נייר סופג, ואת תגובותיו המהירות כשחשש שייתפס. א' אף לקחה אחריות על חלק מהאירועים והדבר מלמד על מהימנותה - א' העידה בכנות שהמערער פיתה אותה בכסף ובמתקים, ולפעמים היתה מסכימה מרצונה למעשיו:

"...והייתי רוצה את השוקולד ואת הכסף אז הייתי משתחדת (כך במקור – י.א.) ואז הייתי נכנסת אליו והייתי נשכבת במיטה... ואז הוא היה כאילו מכניס את האיבר שלו." (ת/3, עמ' 15, שורות 21-25).

28. זאת ועוד, הכפשתו של המערער את האב, כאילו הוא זה שפגע מינית בבתו, המתלוננת א', נדחתה מכל וכל בבית המשפט המחוזי. ואדגיש, הפניית אצבע מאשימה כלפי האב, אינה עולה בקנה אחד עם טענתו של הסנגור לפיה לא נותרו סימני פגיעה בגופה של א'. לפי גישה זו, אין גם היתכנות שהאב הוא הפוגע. טענות אלו מעמידות בספק את גרסתו של המערער בפנינו.

נוסף על כך, לא בכדי מפנה המשיבה ל"חיזוק משמעותי מאד" לתיאורה של אשת המערער, כיצד הבחינה במעשה מגונה שביצע המערער ב-א', עת זו האחרונה צפתה בטלוויזיה, בעוד המערער מכופף וידיו מתחת לחצאיתה בכיוון איבר מינה, ותגובתה למעשים, תוך שציינה "צעקתי עליו מה זה צעקות"; אי קבלת הסברו בדבר כאבי הבטן בהם חשה לדבריו א'; ואת המשך התבטאותה כלפיו, "רשע מרושע". אומנם, בעדותה

היא הכחישה את הדברים, אך בית המשפט המחוזי כאמור הכריז עליה כעדה עוינת, והעדיף את האמור באמרות אשר נגבו ממנה.

נדמה כי מיותר להוסיף דבר באשר למשמעות תפיסתו בכך בעת ביצוע המעשים.

29. בית המשפט המחוזי התייחס למצבה הנפשי הקשה של א' לאחר החשיפה ובעקבותיה, כחזוק נוסף העולה מחומר הראיות. לא למותר לציין כי מצבו הנפשי של נפגע העבירה מהווה חזוק שעולה כדי ראיה מסייעת. מדובר בראיה אובייקטיבית שיש בה כדי לתמוך בעדותה של א' (ראו לעניין זה גם: ע"פ 8680/11 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 28 (5.6.2013); ע"פ 5348/15 פלוני נ' מדינת ישראל (3.4.2016)).

בהקשר זה ראוי לציין, כי בתקופת הפגיעה המינית, א' הסתירה את דבר הפגיעה, תפקדה כרגיל, והוריה לא ראו רמז או סימן לפגיעה במשך השנים. האם העידה על כך שהבינה בדיעבד כי א' הדחיקה את הפגיעה בה. בחקירתה הנגדית נשאלה א' מדוע לא סיפרה לאף אחד במשך השנים על אודות מעשיו של המערער, והיא השיבה כי החשיפה המאוחרת נבעה מארבעה גורמים מרכזיים: האחד, היעדר תובנה מספקת לכך שהיא נפגעת על-ידי המערער, גם בשל גילה הצעיר וגם בשל העובדה שהיא לא קיבלה חינוך מיני; השני, הפחד מפני המערער; השלישי, הפחד לפגוע בשלמות המשפחה; והרביעי, א' הבינה מחברותיה שהמערער נגע בהן.

לצד זה, א' סיפרה בחקירתה, שבעבר, "כשהייתה קטנה" היא סיפרה לאימה שהמערער מחבק ומנשק אותה במקומות צנועים כאמור, אך אימה שלא הבינה, השיבה שהכל בסדר, שסבא מנשק ומחבק את נכדתו (מוצג ת/1).

30. אשר לטענת "איבר המין הכפול" – טענה אשר נמצאת בלב המחלוקת ומעוררת בהקשר זה תמיהה לא מבוטלת – החלטתי ללכת בדרכה של דעת הרוב בבית המשפט המחוזי, ולקבל את ההסברים שניתנו בהקשר זה. אפרט מספר נקודות שיש לדעתי לתת להן משקל:

ראשית, הטענה לשני איברי מין הגיעה מפיו של המערער תחילה, ולא מפיה של א', עת קרא לה לחדרו ופיתה אותה לראות שיש לו שני אברי מין לכאורה.

שנית, סיטואציה זו התרחשה כאשר א' הייתה ילדה צעירה בשנים, כבת 10, ואילו המערער סבה המבוגר והאהוב שהיה דמות מוערכת ובעל מעמד במשפחה, ומתקבל על

הדעת שהשפיע עליה בעניין זה. אין זה בלתי סביר לקבל את הטענה כי א' האמינה למערער, פשוטו כמשמעו.

שלישית, יש לזכור, כי עובדתית, בשל מנגנון התותב, ישנה למערער היכולת לשנות בלחיצה את מצב איבר מינו.

רביעית, א' עצמה העידה בבית המשפט המחוזי כי התיאור של שני אברי מין לא נשמע הגיוני גם לה. דבריה אלה, כפי שאף נקבע, מחזקים מאוד את מהימנותה.

חמישית, עצם עדותה של א', על כך שהמערער טען בפניה לחריגות באיבר מינו, מהווה תוספת מחזקת לחומר הראיות, ותומכת במהימנותה של א'.

31. כעת אפנה לטענת הסניגור בדבר אי סבירות ביצוע המעשים המיוחסים למערער מאחר ולא נמצאו כל סימני חבלה או שפשוף בגופה של א'. לאחר ששקלתי את הטענה, אני סבור שבשקילת מכלול הראיות, אין בטענה זו כדי להפוך את הקערה על פיה ולהביא לזיכוי המערער. כמו כן, ניתן למצוא הסברים אפשריים לממצאי הבדיקה הרפואית. אפרט את הדברים להלן.

אכן, אין מחלוקת כי מהבדיקה הרפואית עולה כי קרום הבתולין של א' שלם ותקין, ללא סימני חבלה, וכך גם לגבי הבדיקה בפי הטבעת אשר נמצאה תקינה (מוצג 6/נ). על רקע ממצאים אלו, הרשעתו של המערער במעשי אינוס ובמעשי סדום ב-א' אכן מעוררת תמיהות, ואף אני הרהרתי בה רבות, בייחוד לאור אופי הפגיעות, משכן ותדירותן.

ואולם, בסיכום הבדיקה הרפואית נכתב, כי "הבדיקה התקינה אינה שוללת אפשרות של פגיעה". בנוסף, כעולה מעדותה של הרופאה שבדקה את א', ישנם מספר הסברים להימצאותו של קרום בתולין שלם ותקין, על אף קיומה של פגיעה מינית: קיומה של האפשרות של חדירה שלא דרך קרום הבתולין; בגיל בו בוצעה הפגיעה, קרום הבתולין הוא אלסטי; היות שמדובר באזור רירי, לא ניתן להבחין בהצטלקות, גם אם קיימת; כך אף לגבי החדירה דרך פי הטבעת – ברוב המקרים לא נמצאים סימנים שארתיים על פי הטבעת, במיוחד לאחר חלוף זמן רב, כמו בענייננו.

32. אשר למחדלי החקירה להם טוען המערער, אעיר מספר הערות. אכן, החקירה המשטרתית לא נועדה אך ורק לאיסוף ראיות להרשעתו של חשוד, אלא לאיתור ראיות

שיובילו לגילוי האמת העובדתית (ע"פ 721/80 תורג'מן נ' מדינת ישראל, פ"ד לה (2) 466 (1981)). עם זאת, לא כל מחדל בחקירה גורם בהכרח לזיכוי הנאשם. כאשר קיימת תשתית ראייתית מספקת להוכחת אשמתו של הנאשם, אין בקיומם של מחדלי חקירה כשלעצמם כדי לגרום לזיכוי (ע"פ 5386/05 אלחורטי נ' מדינת ישראל (18.5.2006)). במקרה דנן, המחדלים הנטענים, כל אחד לחוד וכולם יחד, לא קיפחו את הגנתו של המערער ואף אינם פוגמים ב"יש" הראייתי (ראו פסק דיני ב-ע"פ 9284/17 חורש נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (5.3.2020)).

33. לפני סיום, אני רואה לציין את ההתנהלות הלא מכבדת והחריגה של חוקרי המשטרה בתיק, אשר דרשו מהמערער לפשוט את בגדיו בפניהם על מנת לראות את מנגנון התותב ואף לצלמו, וזאת מבלי להביאו בפני רופא, וללא הסכמתו.

התנהלות זו, אשר יש בה כדי פגיעה חמורה בפרטיותו של המערער, ראויה לכל גנאי. זאת במיוחד על רקע הערתו של שופט המעצרים אשר קבע בהחלטתו כי "בכל הקשור לבקשת המבקשת לחייב את החשוד לשתף פעולה בחקירה ולהציג בפני היחידה החוקרת את אופן פעילות המנגנון אשר נעשה בו שימוש לצרכים אינטימיים, אין בדעתי להיעתר לבקשה" (מוצג ת/22).

34. לבסוף אתייחס לגזר דינו של בית המשפט המחוזי. כידוע, אין זו מדרכה של ערכאת הערעור להתערב בחומרת העונש שנגזר על-ידי הערכאה הדיונית, אלא במקרים בהם גזר הדין מגלה סטייה בולטת מהענישה המקובלת במקרים דומים (ראו: ע"פ 6807/17 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 25 (24.4.2018); ע"פ 968/20 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (22.3.2021)).

לא מצאתי כי המקרה שלפנינו נופל בגדר מקרים חריגים אלה. העונש שנגזר על המערער תואם את מדיניות הענישה המקובלת והראויה בעבירות החמורות שבהן הורשע, תוך הדגשת חומרת המעשים ואופיים; הישנותן של הפגיעות המיניות והימשכותן על פני תקופה ארוכה; פגיעתו של המערער בשתי נכדותיו הקטינות, תוך ניצול גישתו החופשית לבית הנכדות, וקרבתו ההדוקה למשפחה כולה.

35. אשר על כן, אציע לחברותיי לדחות את הערעור כאמור, על שני חלקיו.

השופטת ד' ברק-ארז:

אני מסכימה עם חברי השופט י' אלרון כי דין הערעור להידחות על כל חלקיו.

לשיטתי, הרשעתו של המערער מבוססת היטב בחומר הראיות, ועל כן ממילא אין צורך להידרש במקרה דנן לשאלות הנוגעות למידת ההתערבות בממצאי מהימנות של הערכאה הדיונית בתיקים הנסכים על עבירות מין. הטענות כנגד ההרשעה התמקדו, בסופו של דבר, בהיבטים מסוימים בלבד של העדויות, שלא היה בהם כדי לערער את המאסה הראייתית שהצטברה. עדויותיהן של המתלוננות נמצאו מהימנות על בית המשפט המחוזי, ואילו ההתרשמות מעדותו של המערער הייתה שלילית. אי-הדיוקים בגרסתה של המתלוננת שבה בוצעו מרבית העבירות, ביחס לפרטים כדוגמת תיאור איבר מינו של המערער או תיאור המעשים שנעשו בה הם מובנים ומסתברים בהתחשב בגילה הצעיר בעת התרחשותם של האירועים ובשים לב לתדירותם במשך שנים רבות. דומה שהם אף הושפעו ממערך הכוחות בין הצדדים – סב ונכדתו הקטינה. מנקודת מבטי, דעת המיעוט בבית המשפט המחוזי, שהכירה אף היא במהימנותה של מתלוננת זו, הפריזה במתן משקל לשאלות הנוגעות לשני הפרטים שעליהם התבססה (תיאור איבר המין והאפשרות להיכנס לבית המשפחה ללא מפתח). כפי שהראה חברי השופט אלרון, לשאלות אלה יש מענה המניח את הדעת, ומכל מקום משקלן צריך להיות נמוך בנסיבות העניין בהתחשב במכלול הראייתי. לבסוף, כשלעצמי איני סבורה שיש ליתן משקל מכריע לטענת המערער בדבר היעדרם של סימני חבלה בגופה של המתלוננת, שאי-הופעתם או אי-גילויים אינם מאיינים את היתכנות המעשים (ראו למשל: ע"פ 8507/18 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 56 (9.9.2020); ע"פ 433/13 מדינת ישראל נ' פלוני, בפסקה 38 (2.6.2014)).

עונשו של המערער הוא חמור, אך כך היו גם מעשיו. אני סבורה שהעונש שהושת עליו הוא ראוי, גם מבלי שיובא בחשבון הכלל באשר לצמצום התערבותה של ערכאת הערעור בנושאים מסוג זה, המצדיק אף הוא את הותרתו על כנו.

ש ו פ ט ת

הנשיאה א' חיות:

אני מצטרפת למסקנתו של חברי השופט י' אלרון כי דין הערעור להידחות וזאת מן הטעמים שמנה בחוות-דעתו המפורטת. ההערות שהוסיפה חברתי השופטת ד' ברק-ארז, מקובלות עלי אף הן.

ה נ ש י א ה

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט י' אלרון.

ניתן היום, י"ב באב התשפ"א (21.7.2021).

ש ו פ ט

ש ו פ ט ת

ה נ ש י א ה