



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 319/21

לפני: כבוד השופט ע' פוגלמן
כבוד השופט י' אלרון
כבוד השופטת י' וילנר

המערער: מוחמד אבו אלהיגא

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה ב-
תפ"ח 13086-05-18 מיום 20.7.2020 ו-2.12.2020 שניתנו
על ידי סגן הנשיא א' אליקים, והשופטות ת' נאור-פרי ו-ר'
בש

תאריך הישיבה: כ"ב באדר א התשפ"ב (23.02.2022)

בשם המערער: עו"ד שלומי בלומנפלד

בשם המשיבה: עו"ד ורד חלאוה

פסק-דין

השופט י' אלרון:

1. לפנינו ערעור על הכרעת דינו וגזר דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה (סגן הנשיא א' אליקים והשופטות ת' נאור-פרי ו-ר' בש) ב-ת"פ 13086-05-18 מיום 20.7.2020 ומיום 2.12.2020 בהתאמה, במסגרתם הורשע המערער לאחר שמיעת ראיות בעבירות אינוס, מעשה סדום, חטיפה לשם עבירות מין, שוד ופציעה, ונגזרו עליו 15 שנות מאסר בפועל, לצד ענישה נלווית.

2. כמתואר בכתב האישום, ביום 21.4.2018 בילו המתלוננת וחברתה (להלן: חברתה) במסעדה בקריית אתא, לצד מספר חברים נוספים. בסמוך לשעה 02:00, עת המתלוננת ישבה מחוץ למסעדה, הגיע המערער ברכבו, שוחח עמה והציע להסיעה. המערער חזר למקום ברכבו כשעה לאחר מכן, והציע בשנית למתלוננת ולחברתה כי יסיען לחיפה – השתיים נענו להצעתו, עלו לרכבו והמתלוננת התיישבה במושב הקדמי, סמוך למערער.

בהגעתו לקרבת ביתן בחיפה, החברה ירדה מהרכב, ובשלב זה המערער ביקש מהמתלוננת את מספר הטלפון שלה – האחרונה סירבה לבקשה, הודתה לו על ההסעה וביקשה לרדת מהרכב. המערער לא איפשר לה לצאת מרכבו, והחל לנהוג במהירות, בניגוד לרצונה ולמרות בקשותיה שיעצור. במהלך הנסיעה, הטלפון הנייד של המתלוננת החל לצלצל, ומשביקשה לענות המערער לקח ממנה את מכשיר הטלפון, השליך אותו מתחת למושב ודחף אותה כשניסתה להגיע אליו.

המערער המשיך בנסיעה עד ל"מפעל נשר", ועצר את רכבו במקום שומם. שם, התיישב על המתלוננת, הוריד את מושב הכיסא שלה לאחור וגהר מעליה. המתלוננת ניסתה לפתוח את דלת הרכב והוציאה את רגלה מחוץ לרכב על מנת לברוח, אך המערער הורה לה להיות בשקט וטרק את הדלת על רגלה. בהמשך, תקף אותה, תוך שהוא מכה אותה בחוזקה בפניה, מניח את ידו על צווארה בכוח, חונק אותה, מושך את חולצתה בכוח וקורע את כפתוריה. בשלב זה, המתלוננת זעקה שאין לה אוויר והחלה לבכות.

המערער יצא מהרכב, הוציא ממנו את המתלוננת וגרר אותה למקום סמוך. שם, השעין אותה על גבי נגרר של משאית, הוריד את מכנסיה ותחתוניה והחדיר את איבר מינו לפי הטבעת שלה ולאיבר מינה מספר פעמים. עוד ביקש כי תחזיק באיבר מינו, בעוד שהיא בוכה ומנסה להתנגד. המערער נשכב על גבו והורה לה לשבת עליו – היא עשתה כדבריו, אך מיד קמה וניסתה לברוח. המערער תפס אותה, העמידה בשנית עם פניה לנגרר, נעמד מאחוריה והחדיר את איבר מינו לאיבר מינה ולפי הטבעת שלה. כך המשיך במעשיו כ-20 דקות, עד אשר הגיע לפורקן.

לאחר שהמתלוננת התלבשה ואספה את דבריה, המערער ניגש אליה, משך את חפציה בכוח, הפילה על גבה, הכניס את חפציה לרכבו ונמלט מהמקום תוך שהוא מותיר

אותה חבולה וללא מכשיר הטלפון הסלולרי שלה, שנותר ברכבו. לאחר מספר דקות, המתלוננת הגיעה לעמדת אבטחה בכניסה למפעל, וביקשה להתקשר בדחיפות למשטרה.

כתוצאה ממעשי המערער נגרמו למתלוננת חבלות רבות, ובהן: פצע אחורי בכניסה לפי הטבעת באורך של כ-2 ס"מ; המטומה ונפיחות בפניה; שפשופים רבים בגבה העליון ובגבה התחתון, והיא הובלה לבית החולים, שם קיבלה טיפול רפואי.

הכרעת דינו של בית המשפט המחוזי

3. בית המשפט המחוזי הרשיע את המערער לאחר שמיעת ראיות בכל האישומים שיוחסו לו בכתב האישום – עבירת חטיפה לשם ביצוע עבירות מין לפי סעיף 374 א ו-377 א(א)(7) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק); מספר עבירות אינוס לפי סעיפים 345(ב)(4), 345(ב)(3) ו-345(א)(1) לחוק; מספר עבירות מעשה סדום לפי סעיף 347(ב) בנסיבות סעיפים 345(ב)(4), 345(ב)(3), 345(א)(1) לחוק; עבירת שוד לפי סעיף 402(ב) לחוק; ועבירת פציעה לפי סעיף 334 לחוק.

4. הרשעת המערער נסמכה על ראיית דנ"א; מסדר זיהוי תמונות; עדויות המתלוננת, חברתה וחברם שבילה איתן במסעדה (להלן: החבר); צילומי זיהוי רכבו של התוקף ותפיסת רכבו של המערער; מראהו החיצוני של המערער ובפרט – פצע טרי וייחודי על ידו; וכן פלט השיחות ממכשיר הטלפון הסלולרי שברשותו.

אפנה להלן לקביעותיו של בית המשפט המחוזי כפי שבאו לידי ביטוי בהכרעת

הדין:

א. ראיית הדנ"א – בית המשפט פירט, כי עם הגעת המתלוננת לבית החולים בסמוך לאחר האירוע נלקחו מפי הטבעת שלה, מאיבר מינה ומתחתוניה דגימות (להלן: הדגימות), אשר נבדקו על ידי ד"ר איה שפיצר, ממעבדת דנ"א וביולוגיה בחטיבה לזיהוי פלילי (להלן: ד"ר שפיצר). בדגימות נמצא קיומו של פרופיל דנ"א נוסף, שאינו שייך למתלוננת – תאי זרע, מהם הופק פרופיל דנ"א שהועבר לבדיקה למול מאגר הדנ"א הממוחשב של המשטרה.

במאגר המשטרתי בוצעה התאמה בין הפרופיל שהועבר על ידי ד"ר שפיצר, לבין הפרופילים השמורים במאגר – ונמצא כי פרופיל הדנ"א שהופק מהדגימות תואם לדנ"א של המערער, השמור במאגר המשטרה משנת 2014 (להלן: ההתאמה הראשונה). בעקבות

ההתאמה הראשונה, המערער נעצר ונלקחה ממנו דגימה חדשה, ממנה הופק פרופיל דנ"א עדכני. המידע העדכני הועבר לד"ר שפיצר, שהשוותה בין הפרופיל העדכני של המערער לבין פרופיל הדנ"א שנלקח מהדגימות, ומצאה התאמה בין השניים (להלן: ההתאמה השניה).

בית המשפט המחוזי דחה את טענת המערער בדבר אי נכונות הנתונים שהועברו לבדיקת ד"ר שפיצר, תוך שהעיר כי "לא הובהר" אילו נתונים לא הוכחו לכאורה – הליך הפקת הפרופיל הישן וההתאמה הראשונה, או הליך הפקת הפרופיל החדש וההתאמה השניה, תוך שהודגש כי "אף אם נבחן את כל המנעד האפשרי של הטענות – אין בהן ממש".

אשר להתאמה הראשונה, צוין כי אין כל סיבה להניח שהיה כשל בהליך הדגימה של הפרופיל הישן או בהליך הפקתו, ואין צורך להציג ראיות בהליך הנוכחי לגבי הליכים ישנים. הודגש, כי ההתאמה הראשונה משמשת רק כאמצעי לאיתורו של חשוד פוטנציאלי, כאשר לאחר מכן, הנוהל מחייב נטילת דגימה חדשה וביצוע התאמה נוספת, בלתי תלויה – כפי שבוצע במקרה דנן.

לעניין ההתאמה השניה, בית המשפט המחוזי הדגיש כי קצין המשטרה אשר הפיק את הפרופיל החדש, העיד ארוכות והסביר כיצד מתבצעת ההפקה, ונקבע כי עדותו הייתה מקצועית, מהימנה וללא כל סתירות. לאחר מכן, ד"ר שפיצר, אשר ביצעה בעצמה את השוואה בין הפרופיל החדש של המערער לבין הפרופיל שהופק מהמתלוננת, מצאה את ההתאמה השניה, וממצאיה בהקשר זה היו חד משמעיים, כמצוין בחוות דעתה.

נקבע, כי ד"ר שפיצר העידה ונחקרה ממושכות לגבי מהלך הכנת חוות הדעת, והותירה רושם מקצועי, מהימן ואמין ובפרט – מסקנותיה ועדותה לא נסתרו, בעוד שהמערער לא בחר להציג חוות דעת מטעמו לגבי משמעותם של הנתונים.

טענות המערער בדבר פגם בתוקפה של חוות דעתה של ד"ר שפיצר, בהיעדר חוות הדעת של עורכת הביקורת, ד"ר יעל הרמן (להלן: ד"ר הרמן) – נדחתה אף היא. מטעם המשיבה העידה סנ"ץ מירב עמיאל (להלן: סנ"ץ עמיאל) כעדת הזמה לגבי תוקפן של התמיסות בהן נעשה שימוש בעת ביצוע הבדיקות. בעדותה, ציינה כי במעבדה קיים נוהל המחייב ביצוע ביקורת לגבי כל חוות דעת מומחה שנכתבת על ידי עובדי המעבדה, המהווה תנאי לתוקפה של חוות הדעת. לדבריה, במקרה דנן ד"ר הרמן ביצעה את הביקורת על חוות דעתה של ד"ר שפיצר.

בית המשפט המחוזי הדגיש כי "מעיון קפדני" בעדותה של סנ"ץ עמיאל, עולה כי בהתאם לנהלי המעבדה, ישנה ביקורת ובדיקה של כל חוות דעת שיוצאת מהמעבדה, אך ביקורת כזו אינה מחייבת הכנת חוות דעת של מומחה נוסף, וודאי שלא הגשתה של חוות דעת נוספת. עוד הוסיף, כי ממילא חלק מהמסמכים בתיק העבודה של ד"ר שפיצר חתומים על ידי ד"ר הרמן, באופן התואם את עדותה של סנ"ץ עמיאל כי היא זו שהייתה הבודקת בתיק דנן, ומוכיח כי בהתאם לנוהל, היה "בודק שני" לחוות דעתה של ד"ר שפיצר.

לאור כל האמור, בית המשפט המחוזי קבע כי יש לאמץ את חוות דעתה של ד"ר שפיצר במלואה, ולתת "תוקף מלא ומשקל מכריע" לקביעה כי דנ"א ששייך למערער הופק מתאי זרע אשר נמצאו בגופה של המתלוננת – "והמשמעות ברורה". עוד צוין כי ייתכן וראיית הדנ"א לבדה מספיקה כדי לבסס הרשעה במקרה דנן, שכן עיקר המחלוקת נסובה בסוגיית זהות המבצע, ולמרות זאת המשיך ובחן את יתר ראיות המשיבה – ומצא כי אף בהן יש כדי להוביל להרשעת המערער.

ב. מסדר זיהוי התמונות – המתלוננת זיהתה את תצלומו של המערער במסדר זיהוי תמונות, מבין מספר תמונות שהוצגו לה. נקבע, כי יש לדחות את טענת המערער כי לא ניתן לקבוע זיהוי פוזיטיבי על סמך אמירת המתלוננת " [...] אני חושבת שזה מספר 6 [התמונה בה מופיע המערער – 'א']", זאת, בין היתר מאחר שבהודעתה במשטרה נשאלה על כך והשיבה כי "מהרגע הראשון [...] מיד חשדתי שזה הוא [...] רציתי להתעמק בתמונה ולהיות בטוחה [...] אבל הבנתי שזה הוא שאנס אותי" (ת/85א). כך גם בתשובתה בבית המשפט כי "כבר הייתי בטוחה [...] במאה אחוז שזה הבן אדם" (עמ' 64 לפרוטוקול הדיון מיום 2.1.2019).

משהמתלוננת הותירה רושם "מהימן ביותר, ואין כל ספק אשר למחויבותה לומר את האמת ולדייק בפרטים", ומאחר ש"למרבה הצער", שהתה פרק זמן ממושך בחברת מבצע העבירות, נחשפה לפניו הגלויות במספר מקומות עם תנאי תאורה שונים, "מכמה זוויות", אזי פוטנציאל מהימנות הזיהוי גבוה.

בית המשפט המחוזי הוסיף ודחה את טענת המערער כי "הסתפקות במסדר התמונות" מהווה מחדל חקירה. הודגש, כי ייתכן והיה מקום לעשות מאמצים נוספים ולהעדיף מסדר חי, או לכל הפחות לתעד את הסיבה המדויקת והמנומקת לאי ביצועו, אך

כל עוד מסדר התמונות נערך כדין, באופן התואם את הכללים שנועדו להבטיח את האמינות והזיהוי כפי שנעשה במקרה הנזכר – אין מדובר במחדל.

ג. מראה התוקף – כמתואר בעדות המתלוננת במשטרה ובבית המשפט, לתוקף היה פצע טרי בכף ידו השמאלית. תמונת המערער ביום מעצרו מלמדת כי כף ידו השמאלית חבולה, והמערער אף אישר שהייתה לו פציעה אותו הזמן. בית המשפט המחוזי הדגיש, כי מדובר בסממן ייחודי, המשותף הן לתוקף והן למערער. כן צוין כי מראהו הכללי של המערער מתאים לתיאור המתלוננת, חברתה והחבר את התוקף, ותואם את גילו, גובהו, צבע עורו ושיערו.

ד. שם התוקף – כעולה מעדות המתלוננת, במהלך הנסיעה התוקף ציין כי שמו "חמודי", בעוד המערער אישר בחקירתו בבית המשפט כי קוראים לו "מוחמד" ו-"חמודי" (עמ' 129 לפרוטוקול הדיון מיום 11.9.2019).

ה. רכב התוקף והמערער – בסרטונים המתעדים את רכבו של התוקף, נראה רכב סובארו 4B שחור עם גג נפתח, עליו כתם לבן קטן ו"ספוילר". רכב המערער – זהה; על צידו מדבקה התואמת בגודל, במיקום ובצבע לכתם שנראה ברכב התוקף; ואף ברכבו של המערער מותקן "ספוילר", הדומה לזה שניתן לראות ברכבו של התוקף.

נקבע, כי הדמיון בין שני הרכבים אינו יכול להיות מקרי, ומשכך, הדבר מהווה ראיה נוספת, התומכת בגרסת המשיבה. כן צוין, כי ברכבו של המערער שנתפס חמישה ימים לאחר האירוע נמצאו ניירות חומים על רצפת המושבים הקדמיים, שהונחו לאחר ניקיון הרכב. המערער בחקירתו אישר כי אכן שטף את רכבו – אך לטענתו עשה זאת עובר לאירוע. הודגש, כי אמנם אין מדובר "בראיה ברורה", אך הסברו "המוקשה" של המערער מצטרף לכך שלא הצליח לספק הסברים מניחים את הדעת ליתר ראיות המשיבה.

ו. טענת האליבי – למול מארג ראיות המשיבה, המערער טען כי במועד התרחשות העבירה שהה "בצימר" סמוך לביתו בטמרה, וחזר על כך בחקירותיו במשטרה ובעדותו בבית המשפט. נקבע, כי לא עלה בידי המערער להוכיח את טענתו זו – שכן בעדות אביו מסר זה האחרון כי לא ראה את המערער בצימר במועד הרלוונטי או כי ידוע לו שהיה שם, ומשכך, כל שיש להוכיח טענה זו היא עדות המערער "אשר לא הייתה מהימנה כלל".

כן נדחתה טענת המערער כי חוקרי המשטרה "התעלמו" מבירור טענת האליבי אותה טען, תוך שהודגש כי המשיבה ביקשה נתוני תקשורת ואיכון לטלפון הנייד שלו. בפועל, מפלט השיחות שהתקבל, עולה כי בשעות הרלוונטיות לביצוע העבירה, 02:09 ו-04:24, התבצעה ממכשיר הטלפון "גלישה", אך לא מצוין היכן היה הטלפון במועד זה, כאשר לטענת המשיבה לא ניתן לבצע איכון לגבי גלישה, להבדיל מאיכון שיחות.

נקבע, כי משהמשיבה לא הציגה ראיות לכך שלא ניתן לְאָפֵן "גלישה" ולא צירפה חוות דעת מומחה לעניין זה, ספק אם נערך בירור מעמיק דיו באשר לנתונים שבפלט. יחד עם זאת, בנסיבות המקרה דנן אף אם יראה הדבר כמחדל חקירה, אין בכך לשנות את המסקנה המתבקשת ממכלול הראיות, המהוות תשתית ראייתית מספקת להרשעתו.

עוד צוין, כי אף בעדות החבר כי ראה את התוקף משוחח בטלפון הנייד, שעה שמחקרי התקשורת מראים שהמערער לא עשה כן – אין כדי ללמד על חפותו. הודגש, כי החבר מסר כי ראה את התוקף עומד בצד ומדבר בטלפון, ולא כי שמע אותו, ומשכך ייתכן והמערער החזיק במכשיר הטלפון הנייד באופן בו נראה כמשוחח בו, למרות שעשה פעילות אחרת. יתרה מכך, כעולה מעדות חברתה, התוקף "שיחק" עם הטלפון, באופן התואם את הרישום בפלט לגבי "גלישה" סמוך לשעה 02:00.

5. נוכח מכלול ראיות המשיבה, ובפרט לאור עוצמתה, מהימנותה ודיותה של ראיית הדנ"א, נקבע כי הונחה תשתית ראייתית מספקת להרשעת המערער.

גזר דינו של בית המשפט המחוזי

6. בית המשפט המחוזי הדגיש את חומרת המעשים בהם המערער הורשע – עבירות מין "מהמדרג הגבוה", לאחר ש"ארב למתלוננת וחברתה", חטף את המתלוננת על מנת לבצע בה את זממו, נהג כלפיה באלימות, חרף התנגדותה ובכיה משך 20 דקות, ובהמשך ניגש אליה, משך ממנה את חפציה בכוח, לקח את דבריה ונמלט מהמקום, תוך שהותיר אותה חבולה.

מעשי המערער פגעו פגיעה קשה בשלמות גופה ונפשה של המתלוננת, באוטונומיה שלה על גופה, כבודה, פרטיותה ותחושת הביטחון שלה, וכן מלמדים על תכנון וביצוע בשלבים. המערער ניצל את כוחו הפיזי ומנע מהמתלוננת להימלט מהרכב, חנק אותה וביצע בה בניגוד לרצונה מעשים מיניים קשים ואלימים, שוב ושוב.

7. בתסקיר שירות המבחן שהוגש בעניינו של המערער צוינו, בין היתר, הכחשתו את ביצוע העבירות וטענתו כי מדובר "בעלילה". בנסיבות העניין, עורך התסקיר "התקשה" להעריך את רמת הסיכון להישנות עבירות דומות, תוך ציון עובדת היותו נעדר עבר פלילי, תפקודו התעסוקתי החיובי והתפתחותו התקינה. בסופו של יום, לא בא שירות המבחן בהמלצה כלשהי.

8. בית המשפט המחוזי הוסיף ועמד על הפגיעה הקשה במתלוננת, תוך שציין את העולה מתסקיר נפגעת העבירה. בכלל זה, פרטים אודותיה, עלייתה לבדה לישראל בגיל ההתבגרות, התמודדותה עובר לאירוע עם טלטלות רגשיות רבות ללא מקורות תמיכה משמעותיים, כשפגיעת המערער בה "שמטה את הקרקע מתחת לרגליה". חרף יכולת המתלוננת לגייס את הכוחות בחלוף הזמן, היא עודנה סובלת מפגיעות עמוקות בדימויה העצמי וקשריה הבינאישיים, וכן מהעדר ביטחון רגשי וחרדות.

9. בהתחשב במהות המעשים, בערכים החברתיים שנפגעו מביצוע העבירות ומידת הפגיעה בהם, בנסיבות הקשורות בביצוע העבירה ולאחר סקירת מדיניות הענישה הנוהגת, בית המשפט המחוזי קבע כי מתחם העונש ההולם נע בין 13 ל-17 שנות מאסר בפועל. הודגש, כי בקביעת המתחם בית המשפט נתן דעתו להוראות סעיף 355 לחוק, בדבר העונש המזערי הקבוע לעבירות בהן הורשע המערער.

10. בקביעת עונשו של המערער בתוך המתחם, בית המשפט הדגיש תחילה כי אין כל מקום לסטייה משיקולי שיקום. על כן, נשקלה העובדה כי המערער נעדר עבר פלילי, וכי כעולה מעדות אביו ואחיו, הוא מסייע להם ותומך בהם בנכותם – אך הודגש כי נוכח הנסיבות וחומרת המעשים אין לתת לשיקול זה משקל של ממש.

11. לאור כל האמור, בית המשפט המחוזי גזר על המערער 15 שנות מאסר בפועל, בניכוי ימי מעצרו; 12 חודשי מאסר על תנאי לבל יעבור עבירת מין או אלימות מסוג "פשע", למשך 3 שנים; 6 חודשי מאסר על תנאי לבל יעבור עבירת מין או אלימות מסוג "עוון", למשך 3 שנים; וכן 80,000 ש"ח פיצוי למתלוננת.

עיקרי טענות הצדדים בערעור

12. המערער שב וטען כי לא ביצע את העבירות בהן הורשע. עיקר טענותיו מופנות כלפי חוות דעתה של ד"ר שפיצר, במסגרתה נמצאה ההתאמה השניה בין הדנ"א שלו לבין הדגימות שנלקחו מגופה ומבגדיה של המתלוננת.

המערער חלק על ממצאי בדיקת הדנ"א בעניינו, וטען כי משלא הוגשה חוות דעת "מאמתת" ביחס לחוות דעתה של ד"ר שפיצר, חוות הדעת חסרת נפקות.

לגישת המערער, זיהויו והרשעתו כביצוע העבירה מבוסס על ראיית דנ"א באופן שגוי, ומשכך יש לבטל את הרשעתו. לטענתו, יתר הראיות הן נסיבתיות, וללא ראית הדנ"א – אין בהן כדי להביא להרשעתו בגין העבירות המיוחסות לו בכתב האישום.

13. בנוסף, לטענת המערער שגה בית משפט המחוזי בדחיית טענת האליבי שלו, שכן האיכונים שהוגשו לא מוכיחים את הימצאותו במקום. לשיטתו, עדות החבר כי התוקף נראה במועד ובמקום הרלוונטי מדבר בטלפון, בעוד מחקרי התקשורת מראים כי המערער לא עשה כן, תומכת בטענת האליבי שלו ומעוררת ספק סביר באשמתו.

עוד מוסיף המערער כי אף האופן בו זיהתה אותו המתלוננת במסדר זיהוי התמונות היה צריך להיזקף לזכותו, זאת ביתר שאת שעה שחברתה, ששהתה עמה ועם התוקף ברכב – לא זיהתה אותו כלל.

14. אשר לגזר הדין – לטענת המערער, בית המשפט המחוזי שגה בבחינת מדיניות הענישה הנוהגת כאשר הסתמך על מקרים שונים וחמורים מעניינו, ולא נתן משקל לעדות אחיו ואביו באשר לפגיעה של עונש המאסר במשפחתו. לגישתו, מתחם העונש ההולם בעניינו נע בין 8 ל-15 שנות מאסר בפועל, ומשכך עונשו חורג מהענישה הראויה באופן המצדיק התערבות, ובפרט נוכח היותו נעדר עבר פלילי והרשעתו באירוע אחד.

15. מנגד, המשיבה סבורה כי דין הערעור, על שני חלקיו, להידחות.

16. לעניין הכרעת הדין, הודגש כי כלל טענות המערער נבחנו ונדחו על ידי בית המשפט המחוזי, ומדובר בטענות המופנות נגד קביעות עובדה ומהימנות, בהן ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב – ואין כל הצדקה לסטות מכלל זה במקרה דנן.

המשיבה מדגישה כי לאחר האירועים מושא כתב האישום, בהגעת המתלוננת לבית החולים, נלקחו מאיבר מינה ומפי הטבעת שלה דגימות דנ"א, אשר הוכנסו יחד עם תחתוניה "לערכת אונס" שהועברה לבדיקת מז"פ. כפי שנקבע, דגימות אלו נבחנו על ידי ד"ר שפיצר, אשר מצאה בהן תאי זרע שהכילו פרופיל דנ"א שאינו שייך למתלוננת, והתאים לפרופיל המערער שהיה קיים במאגר הדנ"א המשטרתי.

כשנעצר המערער בעקבות ההתאמה הראשונה, נלקחה ממנו דגימת דנ"א עדכנית – ונמצאה "זרות מוחלטת" בינה לבין פרופיל הדנ"א שנמצא בגופה ובבגדיה של המתלוננת. על יסוד האמור, קבעה ד"ר שפיצר כי פרופיל הדנ"א באיבר מינה ותחתוניה של המתלוננת תואם לשל המערער, כאשר שכיחותו של פרופיל זה נאמדת ביותר מאחד למיליארד.

המשיבה מדגישה כי המערער לא נתן כל הסבר להימצאות הדנ"א שלו על תחתוניה וגופה של המתלוננת, אלא כל שטען הוא כי אין לתת תוקף ומשקל לחוות הדעת משלא הוכח כי בוצעה בקרה פנימית על ידי מומחה נוסף, כנהוג במעבדה, ומשלא הוגשה חוות דעת נפרדת מטעם המומחה האמור. לשיטת המשיבה, וכפי שקבע בית המשפט, הליך הביקורת בוצע על ידי ד"ר הרמן, והוא אינו מחייב הכנת חוות דעת של מומחה נוסף, וודאי שלא הגשתה של חוות דעת נוספת.

על כן, ומשנקבע כי נהלי העבודה מולאו כנדרש, יש לדחות את טענת ההגנה בדבר קבילות או משקל חוות דעתה של ד"ר שפיצר.

17. המשיבה הוסיפה, כי כלל פעולות החקירה שביצעה המשטרה הניבו ראיות נוספות, אשר הצביעו כולן על המערער כמי שביצע את העבירות – זיהוי המתלוננת את המערער במסדר תמונות שהוצג בפניה; הפצע בגב כף ידו של המערער – כפי שהיה גם לתוקף; הסרטונים אשר הציגו רכב הזהה לרכבו של המערער ולמאפייניו הייחודיים; תיאור המערער התואם לתיאור המתלוננת וחבריה שראו את התוקף מחוץ למסעדה; וכן שמו של התוקף, "חמודי", הזהה לשמו של המערער.

18. אשר לטענת האליבי, צוין כי לא הייתה "התעלמות" מטענת המערער, והראייה – פניית חוקרי המשטרה ובדיקת מחקרי התקשורת של מכשיר הטלפון הנייד שלו. ואולם, הפלט לא העלה כל נתון שניתן להסיק ממנו מסקנות על מיקום הימצאו של המערער בעת התרחשות האירועים.

19. אשר לגזר הדין – המשיבה ציינה כי עונשו של המערער ראוי בנסיבות העניין, ואין מקום להתערב בו. הודגש, כי המערער חטף את המתלוננת ברכבו במטרה לבצע בה עבירות מין קשות וחמורות, הוביל אותה למקום מרוחק ושומם שם ביצע בה את זממו, ולא שעה לתחנוניה ובכיה.

20. לקראת הדיון בערעור התקבל תסקיר משלים בעניינו של המערער, ממנו עולה כי תפקודו בבית הכלא מתואר כתקין; אינו משולב בקבוצות טיפוליות או חינוכיות; ולחובתו הפרת משמעת אחת.

דיון והכרעה

21. דין הערעור להידחות, וכך אציע לחבריי.

22. נוכח טענת המערער כי לא הוא שביצע את העבירות וזיהויו שגוי, במוקד ערעורו שתי סוגיות מרכזיות: האחת, תוקף חוות הדעת של ד"ר שפיצר, במסגרתה נקבע כי הדנ"א שלו נמצא בדגימות שנלקחו מהמתלוננת; והשנייה, טענת האליבי שהעלה, לפיה במועד התרחשות האירועים שהה ב"צימר" משפחתו בטמרה.

23. טרם אתייחס לטענותיו בפירוט, אציין כבר בפתח הדיון כי איתור וזיהוי המערער היה מלכתחילה תולדה של ראיית דנ"א שהופק מתאי זרע שנמצאו באיבר מינה ובפי הטבעת של המתלוננת – אשר תאמו לפרופיל הדנ"א של המערער.

המערער לא הניח כל הסבר להימצאות הדנ"א שלו בגופה של המערערת, אלא מיקד את טענותיו, הן בערכאה קמא והן בערעור שלפנינו, בטיעונים בדבר הפן הטכני של הליך בדיקת הדנ"א – אשר בנסיבות העניין הוכח כי לא נפל בו כל דופי, ונקבע כי בוצע בהתאם לנהלי המעבדה.

יתרה מזו, איני סבור כי עלה בידי המערער להקים חשש – ולו קלוש, שיהא בו כדי לעורר ספק או לכרסם במארג הראייתי המשמעותי שהציגה המשיבה: זיהויו במסדר זיהוי תמונות; רכבו הזהה לרכב התוקף; פציעתו הייחודית ביד שמאל; ושמו ומאפייניו החיצוניים. לא תהא זו הפרזה לומר כי אשמת המערער זועקת מחומר הראיות שהונח לפנינו. ואפרט.

ראיית הדנ"א ותוקף חוות הדעת

24. בחלוף הזמן, הולך וגובר השימוש בראיות מדעיות בכלל, וראיות דנ"א בפרט, להרשעה בפלילים. מדובר בראיה נסיבתית, אך "כוחן של ראיות נסיבתיות אינו נופל מכותן של ראיות ישירות", וכיום לבדיקת דנ"א ניתן משקל רב, משמעותי ומרכזי בהליך הפלילי (ראו, מיני רבים ע"פ 10033/17 שאכר נ' מדינת ישראל, פסקאות 26-28

(11.12.2019); ע"פ 5459/09 שוורץ נ' מדינת ישראל, פסקה 42 (20.7.2015); ע"פ 8479/13 אבו לשין נ' מדינת ישראל פסקאות 49-51 וההפניות שם (3.8.2015). בית משפט זה אף קבע, כי במקרים יוצאי דופן ובזהירות המתבקשת, ניתן להרשיע נאשם בפלילים בהסתמך על ראיית דנ"א בלבד (ע"פ 149/12 אלמליח נ' מדינת ישראל, פסקאות 20-30 (24.9.2012), להלן: עניין אלמליח).

25. ראיית הדנ"א נסמכת על הסתברות סטטיסטית, כאשר רמת ההסתברות בין הפרטים היא שקובעת האם מדובר בראיה מספקת לזיהוי. ההלכה רואה בהתאמה של דגימות דנ"א מרמה מסוימת ומעלה, כראיה לקיומה של זהות בין האדם שהיה המקור לדגימת הדנ"א שנמצאה בזירת העבירה לבין אדם שדגימת הדנ"א שלו נמצאה תואמת (ע"פ 9724/02 אבו-חמאד נ' מדינת ישראל, פסקאות 25-26 (22.10.2003) (להלן: עניין אבו-חמאד)). דברים אלו היו נכונים עת שנקבעו – לפני מספר עשורים, וודאי שעם התקדמות הטכנולוגיה, הזיהוי והדיוק בראיות מדעיות, יפים הם שבעתיים לענייננו.

השימוש בראיית דנ"א מבוסס על כמה הנחות מדעיות – האחת, שרצף הדנ"א הוא ייחודי לכל אדם; השניה, שאין בעולם שני בני אדם, למעט תאומים זהים, אשר רצף הדנ"א שלהם זהה; השלישית, שאם רצף הדנ"א משתי דגימות הוא זהה – מקור הדגימות הוא באותו אדם (יניב ואקי דיני ראיות כרך ב 1048-1049 (2020)).

26. ומן הכלל אל הפרט. זיהוי המערער כמבצע העבירות נעשה תחילה על בסיס ההתאמה הראשונה, במסגרתה נמצא כי הדנ"א הזר, המצוי בדגימות שנלקחו מגופה ובגדיה של המתלוננת, זהה לפרופיל הדנ"א של המערער שהיה שמור במאגרי הדנ"א של המשטרה (ת/36). משכך, המערער נעצר, ונלקחה ממנו דגימת דנ"א חדשה, אשר אף היא – נמצאה זהה לזו שנמצאה בדגימות המתלוננת, ורק על בסיסה טענה המשיבה להתאמה בין הדנ"א של המערער לזה של התוקף. כפי שהעידה ד"ר שפיצר, שכחות ההתאמה נאמדת באחד ליותר ממיליארד פרטים – ומסקנותיה אלו לא הופרכו או נסתרו (ת/68, סעיף 6).

מטבע הדברים, הסתברות של אחד למיליארד, וודאי שעולה כדי רף ההוכחה הנדרש מעל לכל ספק סביר (וראו עניין אלמליח, פסקה 32; ע"פ 4117/06 מקייטון נ' מדינת ישראל, פסקה 21 לפסק דינו של השופט א' א' לוי (22.2.2010); ע"פ 3132/10 שעלאן נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (21.3.2013)). זאת, עוד טרם בחנו את יתר הראיות, המסבכות את המערער עד צוואר בפגיעתו הרעה במתלוננת.

27. טענות המערער לפיהן חוות דעתה של ד"ר שפיצר, אשר כאמור קובעת באופן חד משמעי כי הדנ"א שלו הוא שנמצא בדגימות שנלקחו מהמתלוננת, נעדרת תוקף משלא הובאה לגביה חוות דעת נוספת, נבחנו ונדחו בבית המשפט המחוזי. נקבע, כי הוכח כדבעי שהגורמים הרלוונטיים במעבדה הביולוגית פעלו בהתאם לנהלים הנדרשים, ועורכת חוות הדעת, ד"ר שפיצר, העידה בערכאה קמא על חוות הדעת שערכה ועל תוצאותיה. עדותה נקבעה כמהימנה ומקצועית, בעוד המערער לא הביא כל חוות דעת נגדית להפרכתה. יודגש, כי המערער לא הצביע על כל טענה קונקרטית נגד תוכנה של חוות הדעת; לא סתר את דברי ד"ר שפיצר לגבי תוצאות הבדיקה; ואף לא העלה כל הסבר מדוע הדנ"א שלו נמצא בתחתוניה ובגופה של המערער.

השגותיו של המערער לעניין זה נסמכות על עדות סנ"ץ עמיאל, במסגרתה העידה באשר לתוקף התמיסות בהן נעשה שימוש בעת ביצוע הבדיקות, כי תנאי לתוקפה של חוות הדעת היא ביקורת של בודק נוסף. כפי שקבע בית המשפט, בעדותה צוין כי "[...] צריכה להיות ביקורת ובדיקה של כל חוות דעת שיוצאת מהמעבדה, אך היא לא אמרה שביקורת שכזו מחייבת הכנת חוות דעת של מומחה נוסף" (פס' 41-42 להכרעת הדין). אביא את דבריה כלשונם:

[...]

ת. זה גם נמצא בנהלי העבודה שכל חוות דעת שיוצאת מהמעבדה עוברת בדיקה של מומחה נוסף שבין היתר מכיר את כל נהלי המעבדה והוא אומר מבחינתו נעשה פה משהו שהוא לא תקין. זה סוג של ביקורת.

ש. את אומרת שמומחה נוסף ראה את חוה"ד של שפיצר ומבחינתו היא בסדר.

ת. מה שאני אומרת שמומחה נוסף מהמעבדה עבר על כל תיק העבודה, לא רק על חוה"ד של הגב' שפיצר, ובעצם ביקר את כל התהליך העבודה של איה שפיצר.

ש. מה שמו?

ת. שמה יעל הרמן.

[...]

ש. הביקורת של יעל הרמן היא תנאי להוצאת חוה"ד של הגב' שפיצר ולתוקפה?

ת. כן

(עמ' 168 לפרוטוקול הדיון מיום 18.5.2020).

יוצא אפוא, כי לפי עדות סנ"ץ עמיאל, שלא נסתרה, ד"ר הרמן בחנה את חוות דעתה של ד"ר שפיצר; חתימתה של ד"ר הרמן אכן מצויה בתיק העבודה של ד"ר שפיצר (ת/72); וכפי שהודגש, במידה וקיים ספק לגבי איכות התוצאות עליהן דיווחה ד"ר שפיצר, היה בידי באי כוח המערער לקבל דגימות דנ"א או מוצגים ולבדקם באופן בלתי תלוי, בהתאם לנוהל הקיים במז"פ (ת/110). לא נטען, וודאי שלא הוכח, כי המערער

ביקש לבצע כל בדיקה מטעמו בנוגע לחוות דעתה ולמצאים עליהם הסתמכה ד"ר שפיצר, על מנת לסתור את תוקפם.

28. על בית המשפט אין חובה לבחון שוב ושוב את "עיקרי השיטה המדעית", והוא יכול לראות ראיית דנ"א כמהימנה, בכפוף לשני תנאים עיקריים: "אחד, כי עיקרי השיטה ועיקרי הבדיקה יהיו נתונים לבחינה ולהפרכה בכל עת ובכל דרך לגיטימית, ושניים, יוכח כי הבדיקה הקונקרטית העומדת לדיון נערכה בהתאם לכללים הנדרשים על-פי השיטה המדעית שלעניין" (עניין אבו-חמאד, פסקה 20; ע"פ 5928/99 גלדסון נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (1.9.2005); ע"פ 7090/15 ח'ליפה נ' מדינת ישראל, פסקה 46 (25.8.2016)).

מכאן, כי לא עלה בידי המערער להפריך את הליכי הבדיקה או השיטה, או להוכיח כי לקיחת הדגימות, התאמת הפרופיל וקביעות המומחים נערכו שלא בהתאם לכללים הנדרשים. משכך, חוות דעתה של ד"ר שפיצר, על כל משמעותה – תקפה וקבילה.

29. די בראיה זו, קל וחומר לצד צירופה ליתר הראיות שהוצגו בפני בית המשפט המחוזי – כדי להצביע מעל לכל ספק סביר על כך שהמערער ביצע את המעשים בהם הורשע בערכאה הדיונית.

30. למעלה מן הצורך, יוטעם כי דין יתר השגות המערער לעניין יתר הראיות – להידחות אף הן. ממילא, טענות אלו מבקשות לערער על קביעות עובדה ומימנות של הערכאה הדיונית, כאשר ידוע כי אין זה מדרכה של ערכאת הערעור להתערב בממצאים אלו (ראו, מיני רבים ע"פ 7229/20 מירזייב נ' מדינת ישראל, פסקה 20 (20.12.2021); ע"פ 4454/19 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 22 (30.7.2020); ע"פ 1130/19 שוא נ' מדינת ישראל, פסקה 15 (27.12.2020)).

31. אשר למסדר זיהוי התמונות – אמנם אכן היה על המשיבה לנמק מדוע בחרה לבצע את המסדר באופן זה, ולהסביר מדוע העדיפה לעשות כן מקום בו ניתן היה לקיים מסדר זיהוי חי (ראו: יעקב קדמי על הראיות חלק שלישי 1220 (מהדורה משולבת ומעודכנת 2009) (להלן: קדמי); ע"פ 2246/13 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 22 (23.4.2014); ע"פ 9040/05 אוחיון נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (7.12.2006); ע"פ 2529/05 ראובנוב נ' מדינת ישראל, פסקה 15 (19.6.2006)). יחד עם זאת, אין בעצם ביצוע הליך זיהוי באמצעות מסדר זיהוי תמונות כדי לפסול את הזיהוי כולו, וההשפעה של בחירה זו תהא במישור משקלו הראייתי של הזיהוי, אשר יקבע, בין היתר, על ידי

הנסיבות שבהן התקיים מסדר זיהוי התמונות ובחינת שמירת הכללים המבטיחים את אמינות הזיהוי (ע"פ 3578/11 סטרוק נ' מדינת ישראל, פסקה 84 (13.8.2012) (להלן: עניין סטרוק)).

כמתואר, מסדר זיהוי התמונות נערך כדין ועל פי הכללים: בפני המתלוננת הוצגו 8 תמונות, בעת ובעונה אחת (ת/67 ו-ת/67א); לא נעשתה כל "רמיזה" במהלך הזיהוי; בא כוחו של המערער נכח במסדר, הערותיו תועדו ונרשמו (ת/65); ונערך פרוטוקול מפורט (ת/66) (ראו קדמי, עמ' 1224-1228 וההפניות שם; עניין סטרוק, פסקה 86).

יצוין לעניין זה, כי הן חברתה והן החבר של המתלוננת מסרו כי הם אינם מסכימים לבצע מסדר חי, וחוששים להיפגש עם חשודים (ת/89 ו-ת/92 בהתאמה) – באופן אשר אף בו, יש כדי "להכשיר" את דרך ביצוע מסדר זיהוי התמונות (ע"פ 5764/92 עמר נ' מדינת ישראל, פד"י מז(2) 213).

32. אשר לוודאות הזיהוי – כעולה מהסרטון המתעד את מסדר התמונות (ת/65), המתלוננת אמנם אמרה כי היא אינה בטוחה "ב-100 אחוז" באשר לזיהויה את המערער בתמונה, אך בעדותה מאותו היום, הדגישה כי "מהרגע הראשון [...] מיד חשדתי שזה הוא [...] רציתי להתעמק בתמונה ולהיות בטוחה כי אני לא רוצה סתם לומר על אדם שעשה את זה אם לא עשה את זה, מיד זיהיתי אותו" (ת/85א).

אף אם בנסיבות אלו עלול להתעורר קושי בביסוס קביעה עובדתית בהסתמך על מסדר זיהוי התמונות לבדו כי המערער הוא שביצע את המעשים המיוחסים לו, אין כל ספק כי שילוב המארג הראייתי הכולל מלמד כי המשיבה עמדה ברף הנדרש להרשעה במישור הפלילי, כי המערער ביצע את העבירות בהן הורשע.

33. יצוין שוב, כי סוג רכבו של התוקף זהה לרכבו של המערער, וסממניו החיצוניים הייחודיים של הראשון, בהם כתם לבן קטן בצידו ו"ספוילר" – דומים דמיון רב לסימנים על רכבו של המערער – מדבקה לבנה על צידו ו"ספוילר" מותקן באחוריו (ת/24).

34. כך גם מראהו החיצוני של התוקף דומה דמיון רב למראה המערער, כפי שעלה מתיאורם של המתלוננת, חברתה והחבר, ובפרט, על גבי ידו השמאלית של המערער מתועדת פציעה (ת/25), דומה לזו לגביה העידה המתלוננת שהייתה על ידו של התוקף (ת/85). כן שמו של המערער, אשר כאמור, אישר בחקירתו כי שמו "מחמוד" ו"חמודי"

– זהה לשמו של התוקף, שכעולה מהודעתה, אמר למתלוננת במהלך הנסיעה כי "קוראים לו חמודי" (ת/82).

כל אלו מצטרפים כאמור, לראייה המכרעת וכבדת המשקל – דנ"א המערער, זרעו, אשר נמצא בדגימות שנלקחו מאיבר מינה ומפי הטבעת של המתלוננת.

טענת האליבי

35. לעניין טענת האליבי אותה טען המערער, יאמר כי כידוע, קיימים יחסי גומלין בין עוצמת ראיות התביעה לבין הראיות המובאות לכיסוס טענת האליבי, כך שככל שעוצמת ראיות התביעה קטנה יותר, ייטה בית המשפט לקבל את הטענה כי הנאשם היה במקום אחר, ולהיפך (ע"פ 779/19 אבו מדיעס נ' מדינת ישראל, פסקה 21 (22.7.2019)). ככל שהיה עולה בידי המערער להציע הסבר מתקבל על הדעת, שהיה בו כדי לטעת ספק סביר באשמתו, תוך הסבר לנוכחות הדנ"א שלו בזירה – ניתן היה לזכותו (עניין אלמליח, פסקה 34; עניין סטרוק, פסקה 108; קדמי, חלק שני, עמ' 857-858). המערער לא סיפק כל ראיה שיהא בה כדי לכרסם בראיות התומכות בזיהויו כמבצע העבירה, וודאי שלא להקים ספק סביר כי ביצע את המעשים המיוחסים לו.

המערער אכן טען בעקביות כי לא פגש את המתלוננת, וכי שהה בצימר מבודד באזור טמרה בשעות בהן התרחשו האירועים המתוארים בכתב האישום. ואולם, המערער לא הביא ראיות נוספות לכך ששהה לבדו בטמרה, וכל שעומד לפנינו היא עדותו בלבד – אשר כממצא עובדתי, בית המשפט המחוזי קבע כי היא "אינה מהימנה – בכלל, ולגבי נושא זה – בפרט".

מחקרי התקשורת שביצעה המשיבה אינם מחזקים ואינם מפריכים את טענתו, שכן כל שהם מראים הוא כי בשעה 00:08 המערער היה באזור טמרה, וכי בסמוך לשעות 02:00 ו-04:00, בוצעה גלישה בטלפון הנייד שברשותו – אשר לא ניתן לאכן את מיקומה.

אף אם נכון היה להבהיר באופן חד משמעי כי לא ניתן לאכן גלישה – כנטען על ידי עדי המשיבה, ודאי אין בכך כדי להוביל לזיכויו של המערער, אף אם מדובר במחדל חקירה. כאמור, מארג הראיות שהמשיבה הניחה בפני בית המשפט מבוסס היטב, והמערער לא העלה ולו ספק קל כי האליבי אותו הציג מכרסם בעוצמת הראיות האמורות,

או שולל את האפשרות שנטל חלק בביצוע העבירה (ראו ע"פ 4528/18 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 28 (16.6.2019)).

כידוע, הסוגיה המרכזית בקביעת אחריות פלילית, היא האם מארג הראיות מוכיח ומשכנע באחריותו של נאשם מעבר לכל ספק סביר (סעיף 34 לכב לחוק). לאור כל האמור לעיל, אני סבור כי אכן אין כל ספק שניתן להשיב על כך בחיוב, וכי דין הערעור על הכרעת הדין – להידחות.

הערעור על גזר הדין

36. המערער הורשע בביצוע מעשי אינוס, סדום ועבירות נוספות, אשר נדמה כנלקחו מסיפורי אימה. העובדות המתוארות בכתב האישום מדברות בעד עצמן, הן חמורות ומזעזעות ביותר, המצלקות ופוצעות את נפש קורבנן.

המערער ביצע במתלוננת מעשי אונס קשים, ברוטליים וממושכים, הכוללים אלימות, השפלה ופגיעה משמעותית בגופה. מעשיו הובילו למצוקה רבה, משך דקות ארוכות, אשר לבטח היו כנצח עבור המתלוננת באותם רגעים. המערער לא שעה לתחנוניה וזעקותיה, והחדיר את איבר מינו לפי הטבעת שלה ולאיבר מינה שוב ושוב, עד הגיעו לפורקן, כשלבסוף הותיר אותה חבולה במקום נטוש, בבגדים קרועים, ללא חפציה או הטלפון הנייד שהיה ברשותה.

37. לטענת המערער, בית המשפט המחוזי שגה בבחינת מדיניות הענישה הנהוגה, ולא שקל את נסיבותיו האישיות, העדר עבר פלילי, וכן פגיעת עונש המאסר במשפחתו, כעולה מעדות אחיו ואביו. אין בידי לקבל את טענותיו אלו. הערכאה הדיונית שקללה את מכלול נסיבות העניין, ואף לא מיקמה את עונשו ברף הענישה המקסימלי במתחם אותו קבעה. ממילא, ערכאת הערעור אינה מתערבת בחומרת העונש, אלא במקרים חריגים בהם ניכרת סטייה קיצונית ובולטת ממדיניות הענישה המקובלת בנסיבות דומות (ע"פ 8430/20 עמר נ' מדינת ישראל, פסקה 38 (25.11.2021); ע"פ 5705/20 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 32 (25.8.2021)). ודאי שאין זה המקרה שלפנינו.

38. המערער אינו נוטל אחריות על מעשיו או מביע חרטה. אף שאין לזקוף לחובתו את בחירתו לעמוד על חפותו, וודאי שאין בכך כדי להוביל להקלה עמו. שיקוליו האישיים וצרכי משפחתו נסוגים למול חומרת מעשיו, והפגיעה הקשה והאכזרית במתלוננת, ואין כל מקום להקל בעונשו.

39. יוער, כי העונש המקסימלי הקבוע בדין עבור עבירת האונס האלימה בה הורשע המערער הוא 20 שנה. דומה שמקרים מעין אלו וההרתעה הראויה בגינם הם שעמדו לנגד עיני המחוקק עת שקבע את העונש המירבי. אני סבור כי בית המשפט המחוזי לא היה סוטה לחומרה מהענישה הראויה לו היה פוסק כי יש להשית על המערער עונש חמור יותר, זאת בשים לב למכלול העבירות בהן הורשע ולנסיבות ביצוען. רוצה לומר, כי ככל שישנה סטייה מהענישה הראויה במקרה דנן, מדובר בסטייה לקולה, ולא לחומרה, המטיבה עם המערער.

40. הערה בטרם סיום. בתיקי עבירות המין, אנו היושבים בדין נחשפים לא אחת לסיפוריהן הקשים של קורבנות העבירה, לעיתים במישרין במהלך עדותן לפנינו, ולעיתים באמצעות תסקירי נפגעות עבירה. כל אחת וסיפור הפגיעה הקשה בה, כל אחת וסיפור חייה. כיצד ואיך נקלעו לרוע מזלן לפתע פתאום לאירוע אשר ישנה את חייהן. חיים שלא יהיו עוד כפי שהיו עובר למפגש האלים עם התוקף, המותיר את חותמו בגופן ובנפשן מעתה ואילך. המסך יורד על ההליך הפלילי עם סיומו, ואולם הן תאלצנה לחיות עם תוצאות הפגיעה בהן, מדי יום, שנים רבות בהמשך חייהן, בערותן ובשנתן.

כך גם קורבן העבירה שלפנינו – בחורה צעירה, אשר עלתה בגפה לישראל לבנות לה עתיד אחר, אופטימי ובהיר יותר מהמקום ממנו באה. המתלוננת נחקרה ממושכות על דוכן העדים והמשיכה להתייזב במהלך שמיעת הראיות – וכך גם התייצבה לפנינו, יושבת בשקט עם המלווה אותה, אוחזת בידה, מבטתה הנוגה מלווה את הטוענים במהלך הדיון.

אין לנו אלא לקוות כי תדע לשקם את חייה ותוכל להשיבם למסלולם, כפי שהיו עובר להתרחשות האירוע הקשה והטראומתי אותו חוותה.

41. על יסוד האמור לעיל, אציע לחברי ולחברתי לדחות את הערעור כאמור, על שני חלקיו.

השופט ע' פוגלמן:

אני מסכים.

שופט

השופטת י' וילנר:

אני מסכימה.

שופטת

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט י' אלרון.

ניתן היום, ט' בניסן התשפ"ב (10.4.2022).

שופטת

שופט

שופט