חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [345](http://www.nevo.co.il/law/70301/345), [345(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a), [345(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.2), [348(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.a), [348(ו)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.f)

בבית המשפט המחוזי בתל אביב

תפ"ח 4018/98

בפני:נ כב' השופט א. משאלי- אב"ד.

כב' השופט נ. ישעיה.

כב' השופטת מ. סוקולוב.

המאשימה:ב מדינת ישראל

פרקליטות מחוז תל אביב

על-ידי עו"ד ל. גלט-ברקוביץ.

הנאשם:ו יצחק יאטציה.

על-ידי ב"כ עו"ד מ. רובינשטיין.

הכרעת-הדין

השופט נ. ישעיה:נ

.1המתלוננת, נערה בת כ- 17ביום הארוע, הגיעה למרפאת החלוץ של קופת

חולים הכללית בחולון ובקשה להבדק על-ידי רופא המשפחה שלה- הוא הנאשם. פנייתה למרפאה (ביום 7.12.1997בשעות הבוקר) באה בשל כאבי גרון וכאבי ראש שתקפו אותה.

היא נכנסה בתורה לרופא, והתלוננה בפניו על מחושיה וכאביה. הרופא (להלן הנאשם) בדק את המתלוננת, אך הבדיקות היו, כנראה, נרחבות מדי, וחרגו מסוג והקף הבדיקות המקובלות לגבי תלונות מסוג זה. כך מכל מקום, טוענת המתלוננת. בדיקות אלה כללו, לדבריה, נגיעות ומשושים באבר מינה ואף החדרת אצבעות לתוכו. המתלוננת פנתה למשטרה וזו פתחה בחקירה.

על בסיס תלונתה גבשה המאשימה כתב אישום נגד הנאשם, המייחס לו, בגין שארע

באותו יום במרפאתו, עבירות של אינוס ומעשה מגונה במתלוננת.

נטען בכתב האישום כי הנאשם לא הסתפק בבדיקות השיגרתיות, במקרים מעין אלה, כמו בדיקת גרון, בדיקה באמצעות סטטוסקופ או בדיקת לחץ דם. לאחר שביצע את אלה הוא בקש מהמתלוננת לשכב על מיטת הרופא שהיתה בחדרו. הוא בדק ומשש את בטנה, ובמיוחד את אזור הבטן התחתונה. לאחר מכן בקש ממנה להסיר את תחתוניה ומכנסיה. היא צייתה לו, על אף שהביעה בפניו תמיהה ופליאה על דרישה זו. הנאשם משש את איבר מינה של המתלוננת תוך שהוא מעסה בידיו את האזור. בהמשך לבש כפפה באחת מכפות ידיו והחדיר את אצבעותיו לאבר מינה בהסבירו לה כי הוא עושה כן כדי לבדוק את רחמה.

ביקורה של המתלוננת אצל הנאשם הסתיים בקבלת מרשם לתרופה אנטיביוטית לטפול בדלקת שהתגלתה בגרונה. (מוקסיפן- ראה ת/1)

בדיקות בלתי שגרתיות אלה לא נראו למתלוננת והיא החלה לחשוד כי התנהגות הנאשם כלפיה לא היתה כשירה. היא ספרה על הקורות אותה לאביה וכך החל "להתגלגל" הספור (כפי שיפורט בהמשך) שסופו, כאמור, הגשת כתב אשום נגד הנאשם, כפי שהונח בפנינו.

.2הנאשם כפר בפנינו מכל וכל במעשים שיוחסו לו. לדבריו הוא אכן ביצע בדיקות שונות בגופה של המתלוננת כדי לברר את תלונותיה, לרבות בדיקת הבטן התחתונה, אך זאת על-פי ובשל הצורך הרפואי שהתעורר עקב תלונותיה ועל פי שקול דעתו המקצועי.

הוא כופר בהחדרת אצבעותיו לאיבר מינה . גרסת המתלוננת לדבריו "היא עלילה

או אי הבנה של המתלוננת" (ע"מ 2לפרוטוקול).

.3גירסת המתלוננת:ב

המאשימה הציגה בפנינו את ראיותיה כאשר במרכזן עדותה של המתלוננת. אליה

אתייחס בתחילת דברי, כמתבקש וכדבר מובן מאליו:ו

(א) כך מתארת המתלוננת את שארע בחדרו של הנאשם אליו הגיעה כדי להבדק

על-ידו ולקבל טיפול רפואי מתאים:נ

"... נכנסתי לרופא, אמרתי לו את הבעיה שלי אמרתי לו שיש לי כאבי גרון, כאבי ראש וקצת חום. הוא בדק לי את הגרון ואח"כ בקש ממני להוציא את החולצה מהמכנסיים. הוא לקח את הסטטוסקופ הוא רצה לבדוק לי את הריאות... הוא הכניס את הסטטוסקופ מתחת לחולצה כדי לבדוק את הנשימה... אח"כ הוא ניגש למדף ולקח את התיק הרפואי רשם כמה דברים ואח"כ הוא רצה לבדוק לי לחץ דם, לא יכולתי להפשיט את השרוולים כי היו לי שתי חולצות אז הוא בקש ממני להוריד אותם...הורדתי את שתי החולצות והחזקתי אותן על החזה שלי והוא בדק את לחץ הדם...כשהוא סיים לבשתי את החולצות והוא שאל אותי אם עכשיו אני בזמן ווסת, אמרתי שלא. הוא שאל אותי אם יש לי ווסת סדירה ומתי היתה האחרונה. הוא שאל אותי אם אני מקיימת יחסים מכל סוג שהוא אמרתי לו שלא אז הוא שאל אותי אם אני סובלת מכאבי בטן אמרתי לו שאני לא סובלת משום כאבים אחרים. אח"כ הוא בקש ממני לפתח את המכנסיים אמרתי לו בשביל מה? הוא אמר אני צריך לבדוק אותך הוא פתח לי את הכפתור

ואת הרוכסן והתחיל ללחוץ לי על הבטן התחתונה וכל פעם שאל אותי בכל מקום שלחץ אם כואב? אח"כ הוא בקש ממני להוריד התחתונים, כאילו בשביל מה? הוא אמר:ב אני צריך לבדוק, אז הורדתי את המכנסיים את התחתונים עד מתחת לברכיים... אחרי שהורדתי הוא התחיל ללחוץ על הבטן יותר למטה וגם שאל אותי אם זה כואב. אח"כ הוא התחיל ללחוץ על איבר המין שלי וגם כל פעם שאל אם כואב. כשהוא לחץ על איבר המין שלי הוא לחץ עם האצבעות. אח"כ הוא הכניס את היד שלו מתחת לרגל שלי והא פתח את איבר המין שלי והתחיל לגעת בו שם... כל זה הוא עשה עם אצבעות הידיים ועם היד השניה הוא התחיל לעבור לכל אורך איבר המין שלי מלמעלה עד למטה כמו צורת מסאג' כזו. הוא נגע בצורה של מסאג' מהדגדגן עד הנרתיק בכל האיבר עצמו בפנים. הוא שאל אותי פעם אחת אם כואב לי עניתי לו שלא, לא כאב לי לא הרגשתי כלום הייתי בהלם כזה. אח"כ הוא הלך ושם כפפה על היד שלו... שאלתי בשביל מה אתה צריך כפפה הוא אמר לי אני רוצה לבדוק את הרחם מבפנים, אז הוא חזר למיטה והא שוב עם יד אחת פתח את השפתיים של איבר המין שלי ודחף אצבעות לבפנים. לא יכולה להגיד כמה אצבעות לא הסתכלתי. בהתחלה קצת ואח"כ יותר ויותר עמוק עד שבשלב מסויים אמרתי לו שזה כואב ואז הוא הפסיק... אז הוא אמר לי במין טון כזה של שאלה את בתולה? אמרתי לו שכן. ואז הוא אמר טוב אני לא אבדוק את הרחם מבפנים ואז הוא הוציא את האצבעות, זרק את הכפפה וחזר לשולחן..... שאלתי אותו מה מצאת? הוא אמר לי שהרחם שלך קצת מורחב נבהלתי ושאלתי אותו כתוצאה ממה זה הוא אמר לי זה הצטברות של נוזלים והפרשות אבל אל תדאגי ושתקבלי מחזור זה ישטוף את הכל.... הוא הלך לשטוף את הידיים רשם לי כדורים לגרון ואז אמר לי:ו 'את לא צריכה לספר על הבדיקה לאף אחד זה רק בגלל המחזור. וזהו והלכתי"... ( ע"מ 7- 6לפרוטוקול).

הבאתי בהרחבה את ספורה של המתלוננת, בלשונה היא, משום שתאור זה הוא לב ליבו של התיק. לאמור:נ דינו של הנאשם יוכרע על-פי התייחסותנו והתרשמותנו מדבריה אלה של המתלוננת. ראוי, איפוא, להביא את הדברים העיקריים והעובדות המרכזיות בשם אומרם ובאופן שבו נאמרו על-ידה.

(ב). המתלוננת נחקרה ארוכות הן על-ידי התובעת והן על-ידי הסניגור בחקירה נגדית. האזנתי לדבריה, התרשמתי מתגובותיה ומהבעות פניה ולא מצאתי סימן כל שהוא לדבר שקר או עלילה שיצאו מפיה ואף לא סימן היסוס או מחשבה שניה, שמא תאורה לא היה מדוייק או לא שיקף את שארע במציאות.

במהלך עדותה בפנינו הותירה המתלוננת רושם חיובי ואמין. היא תארה את הקורות אותה במדוייק, שלב אחרי שלב, וללא כחל ושרק. היא לא נטתה להגזמות או תאורים מפליגים על מנת "להשחיר" את התמונה או להבאיש את ריחו של הנאשם.

גם במהלך החקירה הנגדית לא התגלו היסוסים, סימני שאלה, סתירות או פרכות כלשהן. נהפוך הוא:ב היא עמדה על הדברים שספרה לנו במהלך החקירה הראשית וחזרה עליהם תוך הפגנת נחרצות ובטחון בנכונות גרסתה. היו אף מקרים בהם "תקנה" היא את הסניגור שהביא בפניה עובדות לא נכונות או לא מדוייקות, לדעתה, ואף הוסיפה או הדגישה עובדות ופרטים אשר לגביהם נשאלה באופן ספציפי. כך למשל שואל הסניגור (ע"מ 16לפרוטוקול)

"...את זוכרת אם הוא שם לך בגב או בבטן? (הכוונה למכשיר הסטטוסקופ­נ.י)

משיבה המתלוננת:ו "בחזה לא בבטן" (ע"מ 16).

שואל אותה הסניגור:נ

"אני מבין שכל השאלות האלה נשאלת כששכבת על המיטה"? (הכוונה לשאלות בדבר קיום יחסי המין והמועד האחרון של המחזור החודשי).

משיבה המתלוננת:ב

"לא, לפני כן" (ע"מ 16לפרוטוקול).

רואים אנו כי המתלוננת הקפידה על דיוק במסירת הפרטים והעובדות גם כאשר אין להם, לכאורה, חשיבות או משמעות מיוחדת.

ההקפדה והדיוק מצביעים על אמינותה ומהימנות גרסתה. על דיוק, גם בפרטים קטנים ושוליים, היא מקפידה גם כאשר תשובותיה אינן "מחזקות" את ספורה:ו כך למשל היא נשאלה כמה אצבעות הוא החדיר לאיבר מינה:נ היא אינה יודעת ומסבירה לסניגור כי "אני לא יכולה להגיד כמה" היא לא היססה לענות על שאלות אינטימיות שהפנה אליה הסניגור, גם אם אלה הביכו אותה. ועל אף שהיא הפגינה אי נוחות בולטת בעת שהשיבה עליהן.

כך למשל היא נשאלה על-ידי הסניגור:ב

"ש:ו זה לא פעם ראשונה שהכניסו לך אצבעות לשם?

ת:נ נכון

ש:ב היה לך איזה שהוא חבר וידיד שעברת איתו את העניין הזה

ת:ו נכון

ש: יותר מפעם אחת?

ת: נכון

לאור תשובותיה אלה חוזר ושואל הסניגור:

"כמה אצבעות הוא החדיר לך לפי התחושה שלך?"

היא משיבה: "יכול להיות אני לא יודעת אחת או שתיים" (ע"מ 19- 18לפרוטוקול) הסניגור ער כנראה לעקביות שבתשובותיה של המתלוננת ולגרסתה הסדורה והמוצקה ולקראת סוף החקירה הוא שואל אותה: (ע"מ 28לפרוטוקול) "את אומרת שהוא הכניס לך אצבעות. למה לא אמרת לו באמצע הבדיקה מה אתה עושה?"

משיבה המתלוננת: "קודם כל הוא רופא המשפחה שלי ואני סמכתי עליו בעיניים

עצומות אז ניסיתי להבין מה הוא עושה"

"לא הבנת מה הוא עושה"? ממשיך ושואל הסניגור. משיבה המתלוננת: "רק בסוף הבנתי כשהוא אמר לי לא להגיד לאף אחד אז הבנתי שהוא עושה משהו לא בסדר".

תשובותיה אלה מצביעות על כנות ואמינות: היא לא נסתה למנע ממנו, באופן אקטיבי, את הכנסת האצבעות לאיבר מינה משום שסמכה והאמינה לרופא המשפחה שלה. בתחילה לא עלה על דעתה כי "משהו לא בסדר" עם הבדיקות שערך לה הנאשם (אם כי תמיהות עלו במוחה והיא שאלה שאלות) שהרי מה לה כי תעיז "לחשוד בכשרים" או להטיל ספק ביושרו המקצועי של רופא המשפחה, המטפל בה ובבני משפחתה מספר שנים. חשדותיה או תמיהותיה התחזקו והיא התחילה להבין ש"משהו לא בסדר", רק כשהנאשם בקש ממנה, עם סיום הבדיקה, לא לספר עליה לאף אחד. ואכן, בקשה או אמירה מסוג זה מחשידה עד מאוד ומבהירה, גם לנערה צעירה בת 17חסרת נסיון מיני, כי התנהגות הנאשם לא היתה תקינה וכי הבדיקות שבצע באיבר מינה לא היו בדיקות רפואיות נחוצות. כך מכל מקום התרשמה המתלוננת עם סיום הבקור ולכן היא ספרה על כך לאביה עוד באותו ערב. אם חשד כזה לא היה עולה בליבה והיא היתה סבורה כי הבדיקות היו במסגרת המקובלת והשגרתית, לא היתה היא , מן הסתם, מספרת על הארוע לאביה ולא היתה היא מגיעה עם אמה לבקור אצל מנהלת המרפאה למחרת היום, כדי לספר לה את שעשה הנאשם.

(ג) בא כוח הנאשם אינו חוסך מאמצים כדי להראות שאין ממש בגרסת המתלוננת כי הנאשם החדיר אצבעותיו לאיבר מינה. כך במהלך חקירתו הנגדית, וכך בכתב סיכומיו. הוא נתפס לכל סתירה או אי דיוק בדבריה כדי לתמוך בהם את טענתו כי לא היתה כלל החדרת אצבעות וכי "סיפור" זה הוא פרי דמיונה של נערה צעירה ובתולה בת 17שטרם התנסתה ביחסי מין.

כך למשל מצביע הוא, בסיכומיו, על הסתירה בין דבריה בבית המשפט לפיהם היה

זה הנאשם שפתח את כפתור מכנסיה והרוכסן ואילו לאביה היא ספרה (לדברי האב

שהעיד בבית המשפט) כי היא זו שהתפשטה לבקשת הנאשם. סתירה, או ליתר דיוק, שוני בדבריה אלה של המתלוננת אכן קיים, אך עיון מעמיק יותר מגלה כי השוני אינו משמעותי ואין מדובר כלל בסתירה. בעדותה מספרת אומנם המתלוננת כי הנאשם פתח את כפתור מכנסיה אך מייד לאחר מכן היא מבהירה כי בהמשך ביקש הוא ממנה שתסיר את תחתוניה ומכנסיה והיא צייתה לו. מכאן, שכאשר ספרה היא לאביה כי היא התפשטה, התכוונה היא, מן הסתם, להסרת התחתונים והמכנסיים שנעשו על-ידה (גם לפי דבריה בבית המשפט), ולא לפתיחת הכפתור או הרוכסן על-ידי הנאשם.

עוד מצביע הסנגור על דבריהם של מנהלת המרפאה ד"ר ויטנר והגינקולוג ד"ר פיינשטיין (אשר לדבריהם אתייחס בהמשך) מהם עולה, כביכול, כי המתלוננת עצמה לא היתה בטוחה כי היתה החדרת אצבעות לאיבר מינה. מדוע? משום שהן לד"ר ויטנר והן לד"ר פיינשטיין, ספרה המתלוננת כי הנאשם בדק אותה בדיקה גניקולוגית ולא הזכירה כלל החדרת אצבעות (בפני ד"ר ויטנר היא השתמשה בביטוי "לדעתה" ואילו לד"ר פינשטיין היא ספרה שהנאשם ביצע בדיקה גניקולוגית ללא כפפות). דברים אלה של המתלוננת מצביעים, לדעת הסניגור, כי הנערה, חסרת הנסיון המיני, לא הבינה בדיוק את מהות הבדיקה ולא ראתה מה שהנאשם בודק בעת שהיא שכבה על המיטה. תימוכין מדעי רפואי מוצא הסניגור בהסבריו של ד"ר מצקל, גינקולוג, שחוות דעתו הוגשה כראיה מטעם ההגנה. (אליה אתייחס בהרחבה בהמשך). לדבריו בדיקת הבטן התחתונה נעשית על-ידי מישוש:

"בצורה של עיסוי ובצורה כזו אפשר לקבל התרשמות תלת ממדית של ממצעים פתולוגים בתוך חלל הבטן....... הבדיקה נעשית בצורה של עיסוי זה לא בגלל המסאג', אלא בגלל רגישות יתר שיש לאצבעות. העיצבוב הוא פנטסטי וניתן לקבל תמונה תלת ממדית על מה שקורה, זה על חלק התחתון עד לשערות שם נמצאת שלפוחית השתן והרחם אצל הנשים." (ע"מ 97לפרוטוקול).

בכל הכבוד אין בידי לקבל טענה זו של הסניגור.

המתלוננת היא אומנם חסרת נסיון מיני, היינו, לא קיימה יחסי מין מלאים מעולם, אך היא אישרה, (דווקא בתשובה לשאלת הסניגור), כי היא חוותה בעבר החדרת אצבעות לאיבר מינה שנעשתה על-ידי חברה. התחושה שהיא חשה במהלך החדרת האצבעות, אינה זרה ואינה חדשה לה ולכן סביר להניח כי היא הבחינה, היטב, בין החדרת אצבעות לאיבר המין לבין מישוש הבטן התחתונה, בין "שעיצבוב האצבעות הוא פנטסטי" ובין אם המישוש הוא כעין מסאג' (כדברי ד"ר מצקל). כך, מכל מקום, היא הבהירה יותר מפעם אחת במהלך עדותה בבית המשפט.

זאת ועוד: המתלוננת דיברה אומנם על בדיקה גניקולוגית, הן אצל ד"ר ויטנר

והן אצל ד"ר פיינשטיין, אך מכאן אין להסיק, בשום פנים ואופן, כי לא היתה

החדרת אצבעות וכי היא לא ידעה בדיוק מהו אופי הבדיקה. תוהה אני לאיזה בדיקה או מעשה התכוונה המתלוננת בעת שהיא ספרה לרופאים הנ"ל על בדיקה גניקולוגית ? האם היא לא התכוונה לבדיקה חודרנית שכוללת החדרת אצבעות לאיבר המין? התשובה לכך ברורה ומתבקשת מאליה. ככלל, כאשר מדברים על בדיקה גניקולוגית הכוונה היא לבדיקה חודרנית באיבר המין הנשי. זו המשמעות של בדיקה מעין זו, גם בעיני הציבור הרחב וגם בקרב אנשי הרפואה בכלל והגניקולוגים בפרט. להסיק מהעובדה שהמתלוננת דיברה על בדיקה גניקולוגית,(ולא על החדרת אצבעות), שהיא היתה מבולבלת, או כי לא ידעה מה בדיוק עשה הנאשם, תהיה מסקנה מרחיקת לכת ומופרכת. כאן המקום לציין כי הן אביה של המתלוננת והן העובדת הסוציאלית (גב' רעיה לביא) שמעו והבינו מדבריה כי היא דברה על החדרת אצבעות לאיבר מינה. ייתכן כי בעת שהופיעה בפני ד"ר ויטנר וד"ר פיינשטיין היא התביישה ולכן דיברה אליהם בשפה "מרוחקת ופורמאלית" יותר ואילו אל הקרובים אליה יותר, שאף ידעו לדובב אותה, דברה היא ביתר חופשיות.

(ד) ניתן לסכם ולומר כי התרשמותי מהמתלוננת היתה חיובית. תשובותיה במהלך חקירתה הנגדית, לא ערערו את גרסתה או את אמינותה ולא חשפו סתירות או היסוסים. נהפוך הוא: הן חזקו את ספורה ונסכו בו נופך משמעותי נוסף של אמינות. נסיונותיו של הסניגור להצביע על סתירות או על אי סבירות גרסתה עלו, אף הם, בתוהו.

תשובותיה, תגובותיה ואופן דבורה של המתלוננת בפנינו הקרינו אותות אמת

ואמינות ואין לי אלא לאמץ את ספורה בפנינו במלואו.

.4אלא שלא די לי בכך: מחפש אני תמיכות וחיזוקים לספורה, הן בחומר הראיות הנוסף שהוצג בפנינו, והן תוך כדי בחינת הגיונם של הדברים וסבירותם.

להלן אתייחס לראיות והנסיבות המחזקות:

א. השיחות המוקלטות:

(1) על-פי בקשת חוקרי המשטרה ובהנחייתם קיימה המתלוננת מספר שיחות עם

הנאשם.

אלה הוקלטו, תומללו והוגשו כראיות מטעם התביעה. (ת/ 4- ת/6: ת/ 4א - ת/6

א).

על-פי ההנחיות שקיבלה יזמה המתלוננת את השיחות על מנת לנסות "להוציא" מפיו הודאה במעשים שהיא ייחסה לו.

הודאה מפורשת וברורה לא הצליחה המתלוננת לחלץ מפי הנאשם. במהלך כל שלושת השיחות (אחת טלפונית מתחנת המשטרה, ושתיים שהתקיימו במרפאתו של הנאשם) הטיחה המתלוננת בפניו כי הוא הכניס אצבעות לאיבר מינה ומישש או ליטף את כל איזור איבר המין לרבות הדגדגן. היא בקשה ממנו שוב ושוב הסברים למעשים אלה, שכן היא הגיעה אליו עם כאבי גרון וכאבי ראש בלבד. היא לא התלוננה כלל בפניו על כאבים באזור הבטן או איבר המין, או על בעיות אחרות ועל כן הביעה היא את פליאתה, בפניו, על הבדיקות שעשה לה. הנאשם הכחיש וחזר והכחיש את החדרת האצבעות לאיבר המין והסביר, או ניסה להסביר לה, את פשר הבדיקות שעשה. כאמור, הודאה מפורשת במעשים שייחסה לו המתלוננת לא יצאה מפי הנאשם במהלכן של אותן שיחות. עם זאת, כל המאזין לשיחות (המוקלטות) וכל המעיין בתמלילים, אינו יכול להתעלם ממספר אמירות של הנאשם ומההסברים למתלוננת. אלה תומכים במידה לא מועטה בגרסת המתלוננת ובסיפורה, או לפחות מעוררים תמיהות וסימני שאלה לגבי גרסתו, מהימנותה וסבירותה.

(2) בשיחה הטלפונית הראשונה (ת/4) מסביר הנאשם למתלוננת, בתשובה לשאלותיה, כי לנוכח תלונותיה על כאבי ראש ולנוכח העובדה שהיא לא היתה במחזור חודשי, היה עליו לבדוק את הבטן כדי לברר אם הרחם שלה מוגדל. את הכנסת האצבעות הוא מכחיש, על אף שהמתלוננת חוזרת ומטיחה בפניו שוב ושוב עובדה זו במהלך השיחה. מדוע עליו לבדוק את הרחם? כדי לוודא אם היא בהריון אם לאו ועל-פי זה לרשום לה תרופות, כך הוא מסביר לה. המתלוננת אינה מרפה. היא אינה משתכנעת מהסבריו ושואלת שוב ושוב את הנאשם מדוע היה צורך בהכנסת האצבעות . הנאשם מוסיף הסבר, או משנה את ההסבר הקודם, וטוען כי היו לה בעבר דלקות חוזרות בדרכי השתן וגם בשל כך היה עליו לבדוק אם קיימת רגישות בבטן.

"הסברים" אלה של הנאשם לא רק שהם מופרכים מבחינה רפואית מקצועית (כפי

שיובהר בהמשך) אלא מבוססים על עובדות בלתי נכונות ובלתי אמיתיות. מעיון בתיק

הרפואי של המתלוננת (ת/3) ומדבריה בפנינו, עולה כי לא היו לה בעבר דלקות

חוזרות ונשנות בדרכי השתן, למעט פעם אחת.

ליתר דיוק: במקרה אחד (ביום 19/1/1997- כשנה לפני הארוע) התלוננה

המתלוננת על כאבי מותניים (ולא על כאבים או דלקות באבר המין). הנאשם בקש ממנה בעקבות זאת, בדיקת שתן. תוצאות הבדיקה היו תקינות. כך על כך פנים נרשם בתיק הרפואי. אין בתיק שום סימן או זכר לדלקות חוזרות ונשנות בדרכי השתן. לעומת זאת רשומים מספר ביקורים אצל הנאשם בשל תלונות על דלקות בגרון והצטננויות. ד"ר ויטנר, מנהלת המרפאה, "גילתה" אמנם ,בתיק הרפואי, טופס תוצאות של בדיקת שתן נוספת מיום 23/2/97אך אין שום ציון מדוע נשלחה לבדיקת שתן באותו תאריך. יתכן ובדיקה זו קשורה לביקור המתלוננת אצל הנאשם ב- 19/1/97(בדיקה חוזרת או נוספת). אין על כך, מכל מקום, תיעוד או אסמכתא בתיק הרפואי.

הסברו האחרון של הנאשם מתגלה ,איפוא, כמבוסס על עובדות בלתי נכונות שהוא ספר למתלוננת, היינו שאת הבדיקה היה עליו לבצע בשל דלקות חוזרות בדרכי השתן­דלקות שלא היו ולא נבראו. כך מכל מקום עולה מעיון ברישומים המופיעים בתיק הרפואי וכך מדבריה של המתלוננת שהכחישה קיומן של דלקות כאלה.

זאת ועוד: אם אכן היו למתלוננת דלקות בדרכי השתן בעבר ולו חשד הנאשם

באפשרות שדלקת כזאת עלולה להופיע שוב, על אף שהמתלוננת התלוננה כאמור רק על כאבי גרון, מדוע הוא לא בקש ממנה בדיקת שתן, כפי שעשה בביקורה הקודם אצלו בעת שהתלוננה על כאבי מותניים. הוא לא עשה כן והסתפק במישוש אזור הבטן התחתונה (כך לטענתו). אין צורך להיות בעל השכלה רפואית כלשהי כדי להבין שדלקות מסוג זה לא ניתן לאבחן, בדרך כלל, על-ידי מישוש הבטן התחתונה או רק על-ידי בדיקה זו. נסיון החיים מלמד אותנו כי לשם אימות או שלילת חשד לדלקות בדרכי השתן יש צורך לערוך בדיקות שתן. אם בשל כאבי מותניים נשלחה המתלוננת לבדיקות שתן, סביר להניח כי הנאשם היה מבקש ממנה בדיקות כאלה לו התעורר אצלו חשד אמיתי לקיומן של דלקות כאלה. העובדה שבסוף הבדיקה הסתפק הנאשם במתן כדורי מוקסיפן עבור הדלקת בגרון ונמנע מלשלח את המתלוננת לבדיקת שתן, מצביעה יותר מכל על שהוא לא ממש חשד בקיומה או באפשרות לקיום דלקת בדרכי השתן.

(3) והנה תמיהה נוספת: מדוע היה עליו לבדוק אפשרות לקיומו של הריון (על-פי הסבר אחר שלו למתלוננת) אם היא אמרה לו לפני כן, בתשובה לשאלותיו, כי היא אינה מקיימת יחסי מין וכי היא בתולה. ואם בדיקת הריון, האם באופן כזה? על-ידי מישוש הבטן? האם כך יידע הרופא אם המתלוננת בהריון? האם על-פי "בדיקת הריון" כזו הוא יקבע אלו כדורים לרשום לה בשל הדלקת בגרון?

(4) באחת הפעמים שהמתלוננת הטיחה בנאשם כי היא חשה שהוא החדיר אצבעות

לאיבר מינה מאשר בפניה הנאשם:

"טוב, מאיה, הבדיקה הזו היתה רק בשביל שאת אומרת לי שאין לך, אין לך שום מידע בשביל ההריון המחזור זהו זה כל הבדיקה היתה" (ע"מ 3לתמליל ת/4א).

הסבר כזה הניתן בתגובה לטענת המתלוננת כי "אתה הכנסת לי אצבעות בפנים" יש בו, למעשה ובמשתמע, משום אישור לטענתה בדבר החדרת האצבעות.

(5) בתום השיחה הטלפונית הזמין הנאשם את המתלוננת למרפאתו על מנת להסביר

לה ביתר הרחבה ופירוט את מעשיו. המתלוננת אכן הגיעה למרפאה למחרת היום כשמכשיר הקלטה, שהותקן על-ידי חוקרי המשטרה , חבוי בגופה. בשיחה זו (קלטת ת/ 5ותמליל ת/5א) חוזרת המתלוננת על טענתה כי הנאשם החדיר אצבעות לאיבר מינה וליטף אותו. היא חוזרת ושואלת את הנאשם שוב ושוב, מדוע עשה כן ובשל איזה צורך. הנאשם חוזר על ההסברים והתשובות שנתן לה בשיחה הטלפונית ומכחיש שוב את החדרת האצבעות לאיבר המין. עם זאת, לא ניתן להתעלם מדברים של הנאשם בתחילת השיחה. בתגובה לטענת המתלוננת "נגעת בי והחדרת לי אצבעות והכל..." מאשר הנאשם: "החדרתי לך אצבעות, נכון".( ע"מ 1ת/5א).

היא ממשיכה ושואלת אותו מה הקשר בין דלקת בגרון ל"פתח הנרתיק" והוא מסביר לה כי כאשר פציינט מתלונן על כאבים כלשהם הוא שואל אותו גם על "ענינים אחרים" שואל: "מה עם השתן, צואה... אם כואב הבטן...". בהמשך הוא חוזר ומסביר לה כי משום שהתלוננה על כאב ראש ומשום שלא היה לה מידע על מועד המחזור החודשי "אני לא יכול לתת לך תרופות אם חס וחלילה יש לך הריון". המתלוננת שוב מתריסה בפניו:" אבל אתה שאלת אותי, שאלת אותי אם קיימתי יחסים אמרתי לך שלא קיימתי יחסים". בהמשך השיחה מנסה הנאשם לטעון כי הוא אכן הפסיק את הבדיקה לאחר שהמתלוננת אמרה לו שהיא בתולה ולא קיימה יחסי מין, אך המתלוננת מעמידה אותו על "טעותו" ומבהירה לו (כפי שהבהירה במהלך עדותה בבית המשפט) כי שאלות אלה הוא שאל אותה לפני שהיא התבקשה על-ידו לשכב על המיטה. רק לאחר מכן ועל אף ששמע את תשובותיה הוא ליטף ומישש את איבר מינה והחדיר לתוכו את אצבעותיו.

(6) המתלוננת עזבה את חדרו של הנאשם אך שבה אליו כעבור זמן קצר על-פי

הוראת החוקרים שהמתינו בחוץ והאזינו, כנראה, לשיחה שהיא קיימה עם הנאשם. את

שובה לחדרו מסבירה המתלוננת לנאשם כך:

"ירדתי למטה ואני לא מוכנה לחכות עד מחר אני לחוצה מהמצב, הזה אני מאוד מבולבלת".

הפעם היא מבהירה לנאשם באופן ברור וחד יותר (כנראה על-פי הנחיית חוקריה) כי אם לא יאמר לה מדוע החדיר את אצבעותיו היא תגש למשטרה כדי להתלונן. הנאשם חוזר על גרסתו כי הוא בדק אותה "בשביל ההריון", "איזה הריון?" מקשה המתלוננת" אני אמרתי לך שאני בתולה אז למה הכנסת לי אצבעות למה בשביל מה ליטפת אותי?" משיב הנאשם :" יכול להיות שאת בתולה ואת בהריון" (ע"מ 2ת/6א).

בהמשך חוזר הנאשם ומכחיש את החדרת האצבעות: " אני רק בדקתי למטה בשביל אם יש התכווצות ברחם, אם יש נפיחות ברחם זהו..."

לקראת סוף השיחה מבהירה לו המתלוננת:

"תראה אני חושבת אולי אני, אני, אני שמה שעשית לה היה במקום אני חושבת שאני אגש למשטרה..."

תגובת הנאשם: "מאיה אל תעשי בעיות", "למה לא" שואלת המתלוננת, "ועוד אחרי שאמרת לי לא לספר לאף אחד".

משיב הנאשם: "גם לי וגם לך יהיה בעיות ויהיה ויהיה ויהיה פאדיחות"

(7) האזנתי לקלטות והתרשמתי כי שיחות אלה של המתלוננת והדברים שהטיחה שוב ושוב בפניו של הנאשם מחזקים, את אמינות גרסתה. טון כזה של דיבור ואמירת הדברים בבטחון וללא היסוס או בלבול, כפי שנאמרו לנאשם, על-ידי נערה בת כ- 17, מחזקים את התרשמותי כי תלונתה או טענתה כי הנאשם החדיר את אצבעותיו לאיבר מינה וליטף אותו, היא אמת לאמיתה.

לעומת זאת, תגובותיו ותשובותיו של הנאשם, אשר חלק מהן צוטט לעיל, נשמעות תמוהות ובלתי סבירות, כפי שפרטתי קודם לכן וכפי שאפרט בהמשך בעת שאתייחס לגרסתו. ניכר בדבריו כי תחת לחץ שאלותיה החוזרות ונשנות של המתלוננת בנושא החדרת האצבעות הוא שינה את הסבריו לסיבת הבדיקה שהוא ערך לה ותוך כדי כך הוא "התבלבל", ואישר מידי פעם, אם כי בחצי פה, את נכונות גרסתה של המתלוננת, על אף שלאחר מכן הוא חזר "וניצמד" להכחשתו כי לא החדיר אצבעות לאיבר מינה.

לא רק זאת אף זאת: דברים שאמר הנאשם למתלוננת (במהלך השיחות המוקלטות ביניהם) כמו "מאיה אל תעשי בעיות" ו- "גם לי וגם לך יהיה בעיות", משתלבים עם הדברים שאמר לה בסיום הבדיקה (שלא תספר על הבדיקה לאיש) ומצביעים, לדעתי, על קיומה של תחושת אשם אצלו או על ידיעתו כי "בדיקה" כזו לא היתה נחוצה מבחינה רפואית והיתה מיותרת לחלוטין לשם אבחון תלונותיה של המתלוננת. וודאי שדברים כאלה, הנאמרים מפיו, אינם מצביעים על תחושת חפות של רופא אשר מעלילים עליו עלילה מעין זו או מטיחים בו דברים כפי שהטיחה בו המתלוננת. אם מקבלים אנו את גרסת המתלוננת, לפיה בסוף הבדיקה בקש ממנה הנאשם לא לספר עליה לאף אחד, (ואני כאמור מקבל אותה) נוצר הרושם הברור שהנאשם עצמו ידע כי אין מדובר בבדיקות תמימות ושגרתיות הנדרשות או המתבקשות לשם ברור תלונותיה של המתלוננת. דברים כאלה הנאמרים על-ידי הנאשם בתום "בדיקתו" החודרנית באבר מינה של המתלוננת מצביעים על כוונתו האמיתית ומניעיו לעריכת בדיקה זו.

העובדה שהנאשם מצא לנכון להבהיר למתלוננת, במהלך השיחה הטלפונית הראשונה

ביניהם, כי הוא רופא משפחה אך למד גם גיניקולוגיה, ויש לו תעודה על כך (בעניין זה מקבל אני את טענת הסניגור כי הוא לא הציג את עצמו כגיניקולוג מומחה) מלמדת אף היא, כי הנאשם הכיר, למעשה, בנכונות טענותיה של המתלוננת בדבר החדרת האצבעות לאיבר המין- החדרה שאותה ניסה "להסביר" למתלוננת, בין השאר בעובדה שהוא מבין ברפואת נשים ויודע את שצריך לבדוק ומה לבדוק.

הסבריו השונים והמשתנים לעריכת הבדיקה (פעם כדי לבדוק קיומו של הריון ופעם משום דלקות חוזרות בדרכי השתן), סותרים, למעשה, את הכחשתו שהחדיר אצבעות ומערערים את אמינות גרסתו.

.8אין צורך בהכשרה מקצועית כרופא, וודאי לא הכשרה כרופא מומחה, כדי

להבין את הגיחוך והאבסורד שיש בהסברים שסיפק הנאשם למתלוננת באותן שיחות שהתקיימו ביניהם. נסיון החיים, ההגיון והשכל הישר מלמדים אותנו כי רופא משפחה אינו נוהג לבדוק את איבר מינה (או את בטנה התחתונה) של פציינטית המתלוננת בפניו על כאבי ראש וגרון.

על אף זאת המאשימה לא הסתפקה בהצגת הגיחוך שבגרסתו. היא הציגה בפנינו עדויות וחוות דעת של רופאים מומחים המפריכות, לטענתה, את הסבריו של הנאשם. לאלה אתייחס בהמשך, בעת שאדון בראיות הרפואיות שהוצגו בפנינו על-ידי שני הצדדים. בשלב זה אסתפק בקביעה כי השיחות המוקלטות שהוגשו לעיונינו ולהאזנתינו, ואשר תוכנן אינו מוכחש על-ידי הנאשם, מחזקות את אמינות גרסת המתלוננת. כפי שהראתי, הדברים שהוחלפו בין השניים, אינם מצביעים על אפשרות שהמתלוננת ספרה "סיפורי בדים" או "המציאה" מפרי דמיונה הפורה כדי להפליל סתם כך את הנאשם או לפגוע בו ללא כל סיבה נראית לעין.

ב. אמנון פינגר, אביה של המתלוננת , היה הראשון ששמע מפי בתו את תלונתה. לדבריו קראה לו בתו לחדרה באותו ערב וספרה לו את שארע לה אצל רופא המשפחה באותו יום. היא העדיפה לספר על כך לראשונה לאביה בשל הקרבה היתרה שחשה אליו. האב לא שאל על פרטי פרטים כדי לא להביך את בתו. הוא חש כי היא מתביישת לספר לו "הכל" אך הבין מדבריה כי הנאשם התנהג, כנראה, לא כשורה. היא ספרה לו כי הנאשם בקש ממנה להתפשט, שאל אותה אם היא בתולה "והיא אמרה שהוא ביצע חדירה לתוך איבר המין שלה, חדירה עם היד" (ע"מ 32לפרוטוקול). עוד ספרה לו ביתו כי בתום "בדיקה" זו בקש ממנה הנאשם לא לספר עליה לאיש. הוא זכר היטב כי בתום דבריה פרצה בתו בבכי. העד ספר את ששמע לאשתו וזו נכנסה לביתה ושמעה אף היא, לא בנוכחות העד, את ספורה של המתלוננת. למחרת פנו האם ובתה למנהלת המרפאה.

עדות זו מלמדת אותנו כי המתלוננת לא השתהתה ולא התמהמהה. היא לא נצרה בליבה את הסיפור זמן רב, כפי שקורה לא אחת לקורבנות של עברייני מין. תלונתה היתה מיידית. עוד באותו ערב ובשל כך החל הספור "להתגלגל" כבר למחרת היום בעת שהיא פנתה יחד עם אמה למנהלת המרפאה ולאחר מכן לעובדת הסוציאלית.

טוען הסניגור, בסיכומיו, כי המתלוננת לא סיפרה לאביה על האירוע ב"הזדמנות הראשונה", היינו בשעות אחה"צ של אותו יום, בעת שאביה שאל אותה אודות הביקור אצל הרופא. היא המתינה עד שעות הלילה של אותו יום ורק אז קראה לאביה וסיפרה לו את סיפורה. מכך מבקש הסניגור להסיק (כמו מנסיבות אחרות עליהן הוא הצביע), כי אין הגיון בגירסת המתלוננת ויתכן כי הסיפור הוא פרי דמיונה.

אין כל ממש בטענה זו. העובדה שהיא המתינה עד שתעלה על יצועה ורק אז סיפרה לאביה על החויה הקשה והמביכה שחוותה, אינה מצביעה כלל על השתהות כלשהי מצידה. היא לא חשה, כנראה, חופשיה או מוכנה מספיק, מבחינה נפשית לספר על כך מספר שעות קודם לכן, בעת שאביה שאל אותה, מיוזמתו, על תוצאות ביקורה אצל הנאשם. היא העדיפה לעשות כן במעמד אינטימי יותר בשעת לילה מאוחרת, בעת שהיא שכבה במיטתה. מבחינתה של המתלוננת הייתה זו "ההזדמנות הראשונה" לספר את שעבר עליה והיא לא החמיצה אותה.

היא ספרה לאביה על החדרת "משהו" לאיבר מינה ( לדבריו בהודעתו במשטרה (נ/1) היא לא ספרה לו מה). היא פירטה בפניו את השאלות שנשאלה וסיפרה על הבקשה שהפנה אליה הנאשם, לא לספר לאיש על "בדיקת" איבר המין. קשה להעלות על הדעת ובלתי סביר להניח, כי היא תספר סיפורים מעין אלה לאביה במעמד כה אינטימי מבחינתה אם לא היה בהם אמת ואילולא השפיעו הם עמוקות על נפשה ומצב רוחה.

ג. למחרת היום הגיעה, כאמור המתלוננת עם אמה, למנהלת המרפאה ד"ר הדויגה ויטנר. ד"ר ויטנר ספרה לנו כי היא שמעה מהמתלוננת, כי הנאשם בדק אותה " בדיקה גניקולוגית" וזה לא נראה לה. על-פי הצעת או בקשת המתלוננת ואמה, היא קבעה פגישה "משולשת" בה ישתתף גם הנאשם כדי לברר את הענין. מייד לאחר שהשתיים עזבו את חדרה היא דווחה על התלונה לממונה עליה, ד"ר שטרן. על-פי הוראותיו התקיים, למחרת היום ועוד בטרם אמורה היתה להתקיים הפגישה "המשולשת" , בירור בינו (ד"ר שטרן) לבין הנאשם בנוכחות העדה. במהלך הבירור, כך ספרה ד"ר ויטנר בבית המשפט ובחקירתה במשטרה (הודעתה ת/ 13הוגשה בהסכמה במקום חקירה ראשית), תיחקר ד"ר שטרן את הנאשם לגבי מהות הבדיקה שעשה למתלוננת ואופן ביצועה. (לציין כי ד"ר שטרן הוא גניקולוג במומחיותו הרפואית). הנאשם ציין כי בדק את בטנה של המתלוננת משום שהיא התלוננה על כאבי בטן (????) והכחיש כי בצע בדיקה גניקולוגית. בתשובה לשאלה נוספת של ד"ר שטרן ציין הנאשם במפורש כי בדיקת הבטן הייתה "מעל קו שער הערווה".

בשעות הערב של אותו יום התקשרה המתלוננת לעדה ובקשה ממנה להפסיק את הטיפול בפרשה ולבטל את הפגישה שנקבעה עם הנאשם. (כך נהגה המתלוננת על-פי הנחיות חוקרי המשטרה). העדה אכן לא קיימה פגישה זו, אך הפגישה עם ד"ר שטרן התקיימה, כאמור, קודם לכן. לגב' ויטנר לא ספרה המתלוננת את ספורה בפרטי פרטים אלא ציינה כאמור את העובדה שהבדיקה הגניקולוגית שביצע בה הנאשם לא נראתה לה. כך מכל מקום עולה מעדותה בפנינו. עם זאת, יש בעצם העובדה שהמתלוננת פנתה אליה, כבר למחרת היום יחד עם אמה, ושטחה בפניה את תלונתה, משום חיזוק לאמיתות הסיפור.

ד. בהמלצת מנהלת המרפאה, הגיעה המתלוננת עם אמה, למחרת היום, לעובדת הסוציאלית של קופת החולים, הגב' רעיה לביא, וגם לה היא ספרה את ספורה. העדה בקשה מאמה לצאת מהחדר על מנת שהמתלוננת תחוש חופשייה יותר, ואז ספרה לה המתלוננת את ספורה: היא הגיעה למרפאת הנאשם משום שסבלה מכאבי גרון. לאחר שבדק לה את הגרון בקש ממנה הנאשם להתפשט כדי לבדוק לה את הרחם. היא צייתה לו והוא "הכניס לה אצבע לתוך הנרתיק". בסיום הבדיקה הוא בקש ממנה, כך ספרה לה המתלוננת, "שלא תדבר על זה עם אף אחד". העדה התרשמה כי המתלוננת הבינה "שעבדו" עליה וכי נעשה בה מעשה מגונה.

עדות זו מחזקת אף היא את מהימנות עדותה של המתלוננת ותורמת ליצירת תשתית

עובדתית מוצקה מבחינה ראייתית, שניתן לבסס עליה ממצאים עובדתיים אמינים.

ראוי לציין כי הן אבי המתלוננת והן העובדת הסוציאלית ציינו את העובדה שהמתלוננת ספרה להם שהנאשם בקש ממנה במפורש, בתום "הבדיקה", להמנע מלספר עליה או לדבר עליה. עובדה זו מלמדת על החשיבות הרבה שייחסה המתלוננת לאמירה זו של הנאשם ולא בכדי: בקשה זו של הנאשם גרמה לה להבין, כדבריה, כי הנאשם עשה "משהו לא בסדר".

ה: לסכום פרק זה:

עדויותיהם של אבי המתלוננת, מנהלת המרפאה והעובדת הסוציאלית מחזקות את אמינות ספורה של המתלוננת, שכן לא יעלה על הדעת כי היא תטרח לספר לכל השלושה, מיד באותו יום או למחרת, ספור מעין זה, אם לא היה בו אמת או שהיה פרי דמיונה הפרוע של נערה מתבגרת בת כ- .17האופן בו ספרה המתלוננת את ספורה לעדים אלה, ובמיוחד לאביה, מקנה אמינות ומהימנות של ממש לגרסתה.

.5המאשימה לא הסתפקה בעדויות החיצוניות כדי לחזק את גרסת המתלוננת

ולהוכיח את הנטען על-ידה בכתב האישום. חוקרי המשטרה פנו לרופאים מומחים ובקשו את חוות דעתם לגבי מהות ואופן הבדיקה שבצע הנאשם והצורך בה בנסיבות שהוצגו בפניהם. הם עשו כן בעיקר כדי לאשש או להפריך את הגרסה שמסר הנאשם במהלך חקירתו. ואכן עיקר ההתיחסויות של העדים המומחים היו להסבריו של הנאשם או לגרסתו כפי שמסר במשטרה ובפנינו. מטעם זה, אתייחס תחילה לגרסת הנאשם כפי שהוצגה בפנינו ולאחר מכן אעמת אותה עם חוות דעתם של הרופאים המומחים שהוצגו בפנינו הן על-ידי התביעה והן על-ידי הסנגוריה.

.6גרסת הנאשם:

(א). גרסתו של הנאשם שונה בפרטים הרלוונטים והחשובים לענינינו מגרסת

המתלוננת.

לדבריו, הגיעה אליו המתלוננת כשבפיה תלונות על "כאבי גרון, כאבי ראש,

צמרמורות, כאבי שרירים וכאבי גב תחתון" (ע"מ 100לפרוטוקול). הוא החל בבדיקותיו על מנת לאבחן את מחלתה: בדיקת גרון באמצעות "מקל מוריד לשון", בדיקת הריאות באמצעות סטטוסקופ ובדיקת לחץ דם. בגרון הוא מצא דלקת קלה (" היה לה קצת אדום בגרון"). שאר הבדיקות לא הצביעו על ממצאים בלתי תקינים כל שהם. לדבריו הוא שאל אותה אם היא חשה בכאבי בטן, בחילות או הקאות, או צריבה בעת הטלת שתן. המתלוננת השיבה בשלילה לכל שאלות אלה. הנאשם אף שאל אותה לגבי המחזור החודשי. מדוע?

"כי קודם כל צריך לתת לה תרופות, אני צריך לדעת אם היא בהריון כדי לשים לב לתת תרופה שלא תפגע בעובר אם היא בהריון ודבר שני, ההריון הוא מצב פיזיולוגי ויכול להיות שההריון בעצמו עושה בעיות, עושה כאב ראש, עושה בחילות והקאות ההריון עצמו..."

המתלוננת ספרה לו כי לא היה לה מחזור חודשי לאחרונה וכי היא אינה זוכרת

מתי בדיוק היה המחזור האחרון. בשלב זה עיין הנאשם בתיקה הרפואי וראה, לדבריו, כי בעבר היו לה מספר פעמים דלקות בדרכי הנשימה ודלקות בדרכי השתן. כך ממשיך הנאשם להסביר ולתאר בפנינו את מהלך תיפקודו בעת ביקורה של המתלוננת אצלו:

"אחר כך נוצר מצב שבחורה יש לה חום, כאב ראש, כאב גרון, כאב גב, בעברה כמה פעמים דלקת בדרכי השתן ואין לה מחזור. חובתי המקצועית לבדוק לה בטן. יכול להיות שעכשיו יש לה דלקת בדרכי השתן, אין לה מחזור. חובתי המקצועית לבדוק לה בטן. ביקשתי ממנה לשכב על המיטה שמתי כפפה על היד ובקשתי ממנה להרים את הבגדים לבדוק לה בטן. היא הרימה את הבגדים על השדיים ובדקתי בטן. התחלתי לבדוק בטן עליונה במישוש ובלחיצה. הבדיקה היתה...... שאני אבדוק אם יש איברים מוגדלים בבטן, טחול מוגדל כבד מוגדל, כליות מוגדלות זאת בדיקה רגילה שעושים עם כל אדם ואם יש נקודות כאב בלחיצה על הבטן שמעידות שיש משהו במקום לא תקין כמו דלקת..... באברים הנגיעה מכאיבה.... אז בדקתי את הבטן העליונה הטחול הכבד ובמצבה שיש לה חום ודלקת בגרון יש מחלה שנקראת מחלת הנשיקה שהיא כאב גרון עם חום והגדלה בטחול.... בקשתי ממנה להוריד הכפתור במכנסיים והרוכסן לבדוק לה בטן תחתונה. בבטן תחתונה יש שלפוחית שתן ורחם..... נגיעה באיזור השלפוחית שנמצאת באיזור תחתית הבטן, אם יש דלקת הנגיעה מכאיבה. נגעתי בבטן התחתונה מששתי לחצתי עמוק, הגברת מתרגשת יש לה רגישות במקום ותוך כדי בדיקה התעניינתי אם אני אמצא סימנים של רחם. בגלל שאמרה לי שמזמן לא קבלה מחזור...... אז יכול להיות שהיא בהריון..... תוך כדי בדיקה שאלתי אותה שאלות אם היא מקיימת יחסי מין ואם היא בתולה. אמרה שלא מקיימת יחסי מין ושהיא בתולה. בדקתי לה בטן תחתונה כי יכול להיות שהיא בתולה ואומרת שלא מקיימת יחסי מין וזה לא נכון ויכול להיות שהיא בהריון אפילו שלא מקיימת יחסי מין. כי היה לי נסיון בעבר שבחורות שלא קבלו מחזור ושוללים קיום יחסי מין ולמרות זאת אחרי בדיקות שנעשו להן אח"כ נמצאו שהן בהריון. אני הגעתי לנקודה שנקראת נקודת פיוביק, היא עצם שנמצאת בתחתית הבטן שמפרידה את הבטן התחתונה מאיבר המין....." (ע"מ 101- 102לפרוטוקול).

בתשובה לשאלת סניגורו הכחיש הנאשם כי נגע באיבר מינה של המתלוננת:

"לא מבחוץ ולא מבפנים לא החדרתי אצבעות לא נגעתי באיבר המין. הבדיקה היתה רק בבטן התחתונה. אולי היא חושבת שזה איבר מין לא יודע" (ע"מ 103לפרוטוקול).

הנאשם מסביר, לשאלת סניגור, מדוע לבש כפפה על כף יד במהלך הבדיקה:

"אני בבדיקת בטן לובש כפפה קודם כל בגלל שאנשים מזיעים..... והבחורה הזאת שאין לה מחזור מזמן ויש לה כמה פעמים דלקות בדרכי השתן אני חייב לשים כפפה כי חששתי להעברת זיהומים" ( ע"מ 103לפרוטוקול).

בתשובה לשאלת התובעת, במהלך החקירה הנגדית, מדוע הוא עשה את בדיקת הבטן?

משיב הנאשם:

"בדיקת הבטן ב - % 90לבדוק אם יש לה דלקות בבטן בדרכי שתן שהיו לה בעבר או דלקות במעיים ו- % 10סיכוי קטן לעבור על-ידי הרחם לראות אם יש. לא מתכוון לרחם אם אני הייתי רק לרחם הייתי שולח אותה לאולטרה סאונד לבדיקות" (ע"מ 116לפרוטוקול).

הנאשם לא זכר האם הוא שאל את המתלוננת האם היא בתולה, בביקורה הקודם אצלו (ב 19/1/1997), בעת שהיא התלוננה על כאבי מותניים, או על בעיות בדרכי השתן. בתשובה לשאלת התובעת הוא מאשר כי שאלות מסוג זה הוא אינו שואל כל פציינטית המגיעה אליו. על אף שזכר את השאלות ששאל את המתלוננת בביקורה האחרון, הוא לא זכר את השאלות ששאל כשנה קודם לכן.

התובעת תהתה איך זה שבביקוריה הקודמים אצלו הוא רשם לה תרופת מוקסיפן (אותה תרופה שרשם לה בביקורה האחרון אצלו) ללא שידע אם היא בהריון. משיב על כך הנאשם כי:

"מוקסיפן לא פוגע בהריון. במקרה הזה לא ידעתי שאני הולך לתת לה מוקסיפן במקרה הזה יש סיכוי שיש לה דלקת בדרכי השתן או דלקת בגרון היום יש תרופות יותר מתאימות לדרכי הנשימה ולדלקות בדרכי השתן ביחד" (ע"מ 118לפרוטוקול).

ממשיכה ושואלת התובעת מדוע לא הפנה אותה הנאשם לגניקולוג, לאור העובדה שהוא הבין שלמתלוננת לא היה מחזור מזמן. משיב הנאשם כי בשלב הזה: "אני לא צריך שתלך לגניקולוג".

לקראת סוף החקירה מבקשת התובעת מהנאשם הסברים באשר לסתירה שהתגלתה בדבריו או ליתר דיוק הסבר למשמעותם של דברים שאמר למתלוננת במהלך השיחות המוקלטות (ת/4, ת/5) מהם ניתן להבין כי הוא מודה בהחדרת האצבעות לאיבר מינה של המתלוננת. הנאשם מסביר כי במהלך השיחה הטלפונית (ת/4) לא יכול היה הוא לדבר באופן חופשי משום שבאותה עת שהו אנשים בחדרו "והייתי חייב להגיד מילים שמי שיושב לא יבין אמרתי שבדיקה שנעשה לך בגלל זה". לגבי הדברים שאמר הנאשם בשיחה המוקלטת ת/5, שנערכה פנים אל פנים בחדרו של הנאשם ואשר צוטטו על-ידי התובעת, מסביר הנאשם שהוא לא אמר למתלוננת " החדרתי לך אצבעות נכון" (כפי שהוא נשמע אומר), אלא בנימה של שאלה "זו שאלה אני שאלתי את זה. כל הזמן אמרתי לה לא

איך אגיד עכשיו כן זה סימן שאלה". (ע"מ 120לפרוטוקול).

הסברי הנאשם נשמעים, רובם ככולם, מגוחכים, בלתי אמינים ואף שיקריים. כאשר התייחסתי לתוכנן של השיחות המוקלטות בין הנאשם למתלוננת, הצבעתי על מספר תמיהות וסימני שאלה שהתעוררו אצלי במהלך האזנה להסברי הנאשם למתלוננת, ובמהלך שמיעת עדותו בבית המשפט. התרשמות זו מתחזקת אצלי כאשר אני מעיין בעדותו של הנאשם כפי שהיא ניתנה בבית המשפט. עדות זו מעוררת, אף היא, תמיהות ותהיות ולהלן חלק מהן:

(ב). לא ברור לי איך הבין הנאשם שלמתלוננת "עבר" של דלקות בדרכי השתן מתוך עיון בתיקה הרפואי. עיינתי בתיק (ת/3) וחזרתי ועיינתי בו ולא מצאתי רישום המצביע על קיומן של דלקות בדרכי השתן או חשד לקיומן, לבד ממקרה אחד מיום 19/1/1997שבו נרשמה, כאמור, תלונה על כאבי מותניים, ובשל תלונה זו התבקשה המתלוננת לתת בדיקת שתן. מסביר לנו הנאשם כי היו מקרים שלא נרשמו בתיק הרפואי (ואשר אותם הוא זוכר) בהן התלוננה המתלוננת בפניו על דלקות וצריבות בדרכי השתן. המתלוננת הכחישה במפורש קיומן של תלונות כאלה מצידה, ואין לי כל סיבה שלא להאמין לה. (ראה את דבריה במהלך החקירה הנגדית עמ' 13- 12לפרוטוקול).

זאת ועוד: תמה אני איך זכר הנאשם מקרים כאלה בעברה של המתלוננת (שלא נרשמו בתיק הרפואי) ולעומת זאת לא זכר עובדות אחרות לגביהן נשאל הוא על-ידי התובעת בחקירתו הנגדית. האם מדובר כאן בזיכרון סלקטיבי?

(ג). בעבר רשם הנאשם למתלוננת מספר פעמים את תרופת המוקסיפן בשל תלונות על דלקות בגרון, שיעול וכיוצא באלה תופעות. מדוע בכל אותם פעמים לא דאג הנאשם לוודא אם המתלוננת בהריון, אם לאו. לא על-ידי הפניית שאלות ישירות ולא בבדיקת הבטן התחתונה, כפי שהוא עשה בבקורה האחרון אצלו (על-פי גרסתו). מדוע לא שאל הנאשם את המתלוננת, בשום ביקור קודם שלה, האם היא בתולה והאם היא מקיימת יחסי מין והרי בכל אותם פעמים הוא רשם לה את תרופת המוקסיפן, שהיא אותה תרופה אנטיביוטית שרשם לה בביקורה האחרון ואשר לגביה הוא הסביר לה את שהסביר ("אני לא יכול לתת לך תרופות אם חס וחלילה יש לך הריון").

עובדה זו מלמדת, אף היא, כי הנאשם ידע שאין צורך לוודא קיומו של הריון כאשר רושמים את תרופת המוקסיפן או כאשר התלונה היא על כאבי גרון, שיעול וכיוצא באלה תלונות.

הוא הודה בכך אך הסביר, כאמור, כי הוא לא ידע בעת הבדיקה, שהוא עומד לרשום לה מוקסיפן וכי היום יש תרופות מתאימות יותר לדלקות בדרכי השתן המופיעות יחד עם דלקות בדרכי הנשימה. אם כך הוא, מדוע הוא נמנע בעבר לרשום תרופות אלה ולבדוק את הבטן התחתונה או את איבר המין כאשר היו לו, לדבריו, חשדות לקיום דלקות בדרכי השתן.

(ד). הנאשם אינו חולק על העובדה שבשלב מסויים של הבדיקה, היינו, בעת שבדק את הבטן התחתונה, הוא לבש כפפה על כף ידו. הוא נשאל לפישרה של עובדה זו והשיב כי הוא עשה כן כדי להמנע מזיהומים או כדי להמנע ממגע עם זיעת הפציינט. המתלוננת ספרה לנו כי את הכפפה הוא לבש לאחר שבדק ומשש את הבטן העליונה ולאחר שהיא הסירה, לבקשתו, את תחתוניה ומכנסיה. על כך אין הנאשם חולק ולכן תמה אני מדוע אין הוא חושש מזיהומים או ממגע עם הזיעה בעת שהוא בודק את הבטן העליונה, בעוד שהחשש מתעורר אצלו כאשר הוא בודק את הבטן התחתונה. הרי בשני המקרים מדובר בבדיקה חיצונית של הבטן. כך לפחות, לפי גרסת הנאשם. האם הבטן העליונה מזיעה פחות או נושאת פחות זיהומים מהבטן התחתונה? סביר יותר להניח כי לבישת הכפפה מצביעה על כוונה לבצע בדיקה חודרנית באיבר מינה של המתלוננת באמצעות כף היד או באמצעות אחת האצבעות.

(ה). הסברו של הנאשם כי נמנע מלדבר בחופשיות ובאופן ברור באותה שיחת טלפון מוקלטת עם המתלוננת (ת/4) (ולכן נוצר הרושם כי הוא מודה בהחדרת האצבעות), נשמע אף הוא מגוחך ובלתי אמין, שהרי באותה שיחה עצמה נשמע הנאשם אומר משפטים מפורשים, אשר גם היושבים בחדרו יכולים להבין את משמעותם. כך למשל הוא אומר למתלוננת בטלפון: "חס וחלילה איך אני אכניס ואת בתולה (ע"מ 4לתמליל ת/4(א)). ובהמשך ובתגובה לטענת המתלוננת שהוא בדק אותה גם "בפנים" אומר הנאשם: " לא מבפנים אי אפשר לבדוק אותך מפני שאת בתולה את יכולה להיות.... את יכולה עכשיו ללכת להבדק ולראות את הבתולין שלך, אם אני חס וחלילה נגעתי בבתולין זה בטח יראה, ואפשר לראות". (ע"מ 5לתמליל ת/4(א)).

אם דברים מסוג זה לא חשש הנאשם לאמר בנוכחות אנשים שישבו בחדרו, יש להניח כי לא חשש לאמר גם את הדברים שצטטה בפניו התובעת (ואשר צוטטו על ידי בע"מ 11לחוות דעתי). לא בשל אילוצי אי נוחות או בשל נוכחות אנשים זרים בחדר אמר הנאשם את שאמר, אלא משום שזו היתה תגובתו הספונטנית לדברים שהטיחה בו המתלוננת באחת הפעמים.

(ו). בשיחה המוקלטת בחדרו (ת/5) אומר, כאמור, הנאשם את המשפט "החדרתי לך

אצבעות נכון". הנאשם מסביר את פשרו בעובדה שהוא נאמר בנימה של שאלה. גם הסבר זה נשמע מגוחך ובלתי אמיתי לכל מי שהאזין לקלטת ולטון הדיבור שבו נאמרו הדברים, כפי שאני האזנתי, בעת שבחנתי את חומר הראיות. לא שאלה היתה כאן, ואף לא נימה של שאלה. היו אלה דברים מפורשים שנאמרו בתגובה לדברי המתלוננת: " נגעת בי והחדרת לי אצבעות והכול" והם נאמרו בנימה של הודאה ולא של שאלה.

(ז). שני ההסברים שספק הנאשם למתלוננת, במהלך השיחות ביניהם היו, כאמור,

הצורך לברר אם היא בהריון והצורך לברר האם היא סובלת מדלקת בדרכי השתן.

הסברים דומים הוא סיפק לנו במהלך עדותו בבית המשפט.

תוהה אני: האם בדיקה מסוג זה, היינו מישוש הבטן התחתונה (על-פי גרסת

הנאשם), היא בדיקה ראויה לגילוי דלקת בדרכי השתן ? או לגילוי קיומו של תהליך הריוני? התשובה, כך נדמה לי, ברורה גם לנאשם עצמו. אין צורך לעיין בחוות דעת של מומחים כדי להשיב על כך בשלילה. לו היה אצל הנאשם חשד אמיתי לקיומה של דלקת בדרכי השתן, היה הוא, מן הסתם, מבקש מהמתלוננת בדיקת שתן כפי שנהג בעת שבקרה אצלו ב- .19/1/1997לו היה לו חשד אמיתי לקיומו של הריון, היה הוא שולח את המתלוננת, מן הסתם, לבדיקה אמינה ומקצועית יותר כמו אולטרה סאונד או בדיקת דם, בדיקות שדבר קיומן ודבר היותן האמינות והמקובלות ביותר לגילוי הריון, היה ידוע לו.

העובדה שהוא נמנע מכך מצביעה, לדעתי, בעליל, כי אותו מישוש של הבטן התחתונה (בהנחה שלא היתה החדרת אצבעות כדבריו) לא נועד למטרות עליהן סיפר הנאשם למתלוננת ולבית המשפט או למטרות רפואיות אחרות כלשהן. מעשה זה, היינו המישוש בו מודה הנאשם, לא בא אלא לשם סיפוק או הנאה מינית וכהקדמה להחדרת אצבעותיו לאיבר המין.

(ח). על-פי גרסת המתלוננת (כאמור אני מאמץ אותה בשתי ידיי) תלונותיה

התמקדו בכאבי ראש וכאבי גרון בלבד. היא לא התלוננה בפניו, באותו ביקור, על כאבים בגב התחתון או בשרירים כפי שסיפר הנאשם, או על כאבי בטן כפי שסיפר הנאשם לד"ר שטרן במפגש שהתקיים בנוכחות ד"ר ויטנר. אם כך הוא, מוזר, תמוה ובלתי סביר, גם מנקודת ראותו של רופא, לבדוק את הבטן העליונה והתחתונה, במיוחד לאחר שהוא מצא בבדיקותיו "אדמומית" בגרון, (ובכך "אימת" את תלונתה של המתלוננת ונמצאה סיבה רפואית לכאבי הגרון). מה לו לבדוק את הבטן ואת האפשרות האם המתלוננת בהריון אם לאו, כאשר תלונתה התמקדה בכאבי גרון וכאבי ראש בלבד ? הנאשם הסביר לנו כי יתכנו מקרים שחום הגוף עולה בשל סיבות אחרות

ולאו דווקא בשל דלקת או "אדמומית" בגרון. מדוע, אם כך, הוא נמנע מלבצע בדיקה דומה למתלוננת (מישוש הבטן) בביקוריה הקודמים אצלו, כאשר התלוננה על כאבי גרון ושיעול? המנעות זו מלמדת, אף היא, שמשוש הבטן לא היתה בדיקה נחוצה וראויה כדי לברר את תלונותיה של המתלוננת בביקורה האחרון אצל הנאשם.

למעשה זה היתה מטרה וכוונה אחרת כאמור לעיל.

(ט). תמיהות אלה ואחרות, עליהן עמדתי קודם לכן בעת שבחנתי את תוכנן של

השיחות המוקלטות, מערערות עד מאוד את אמינות גרסת הנאשם. מתקבל הרושם הברור כי הסבריו באו לאחר מעשה, כדי ליתן "הסבר רפואי" סביר למעשיו שיניח את דעתה של המתלוננת, אשר שאלה שאלות והעלתה תמיהות, וכדי להסיר החשדות שעלו לגבי "כשירות" מעשיו.

.7הרופאים המומחים:

גרסת הנאשם נבחנה, כאמור, לא רק במבחן ההגיון והשכל הישר. היא עומתה עם

חוות דעתם של רופאים מומחים שהופיעו מטעם התביעה. גם הסנגוריה הציגה חוות דעת רפואית של רופא מומחה מטעמה. לחוות דעת אלה ולעדויות הרופאים המומחים אתייחס להלן:

א. פרופ' גד ברקאי הוא רופא נשים בכיר בבית חולים שיבא. חוקרי המשטרה, אשר הופנו אליו (על-ידי פרקליטות המחוז ופרופ' משיח, אליו פנתה הפרקליטות), בקשו לקבל את חוות דעתו במספר שאלות וסוגיות רפואיות המצויות בתחום התמחותו, אשר התעוררו במהלך החקירה עקב הגרסה שמסר הנאשם. פרופ' ברקאי נענה לבקשה והשיב על השאלות שהופנו אליו בחוות דעת כתובה שהוגשה כראיה (ת/7). הוא הדגיש בפנינו כי הוא לא הכיר את הנאשם ולא ידע פרטים ספציפיים רבים על המקרה. הוא ערך את חוות דעתו והשיב על השאלות שהופנו אליו על בסיס עקרוני ללא התייחסות למקרה הספציפי.

הוא נשאל, בן השאר, האם בדיקה גניקולוגית או ליתר דיוק "בדיקה ואגינלית"

הינה פעולה מקובלת במסגרת בדיקה רפואית כללית הנעשית על-ידי רופא משפחה (שאינו גניקולוג)? תשובתו הייתה חד משמעית: אין אומנם איסור חוקי לביצוע בדיקה כזו, אך: "ללא ספק אין בדיקה כזו מתבצעת כהליך מקובל ושגרתי". הוא מוסיף ומציין בחוות דעתו כי:

"כאשר אישה מתלוננת על כאב גרון וחשש למחלה וויראלית בדרכי הנשימה העליונים, אין מבצעים בדיקה גניקולוגית כחלק מהבדיקה הגופנית. לו תלונות האישה היו מתמקדות בחשד לתהליך חולני בבטן התחתונה, גם אז היה מצופה מרופא המשפחה, אשר אינו מיומן ואינו מוסמך בבדיקה גניקולוגית להפנות את הנבדקת לחוות דעת מוסמכת על-ידי רופא נשים מייעץ. במקרים בהם אין רופא נשים זמין.....סביר שרופא המשפחה יבדוק אישה בנוכחות אחות תוך תיעוד מפורש בגיליון נסיבת הבדיקה הלא שגרתית ותוצאותיה" (ראה ת/7)

עוד קובע פרופ' ברקאי בחוות דעתו הנ"ל כי:

"אין זה מתפקידו של רופא המשפחה לבדוק אם הנערה בתולה ובוודאי שאין הוא רשאי להחדיר אצבעו לנרתיק מתוך סכנה אפשרית לפגיעה בקרום הבתולין..."

בכל מקרה גם אם יש חשד לקיום תהליך הריוני, אין לבדוק זאת בבדיקה

וואגינלית (גם לא על-ידי גניקולוג), אלא בבדיקות שתן או דם או אולטרה סאונד (

"סקירה על קולית").

באשר לצורך לברר האם המתלוננת בהריון כדי לקבוע אלו תרופות לרשום לה, קובע פרופ' ברקאי כי: "מרבית סוגי האנטיביוטיקה הניתנים "בצינון" או זיהום בגרון מותרים בהריון" לרבות מוקסיפן- התרופה שנרשמה למתלוננת באותו ביקור.

פרופ' ברקאי מסכם את דעתו וקובע כי:

"נראה כי מדובר בביצוע "בדיקה" מיותרת מהיבט רפואי, על-ידי רופא שאין מצופה ממנו שיבצעה בתנאים שאינם מחייבים זאת."

במהלך עדותו בפנינו שלל פרופ' ברקאי את האפשרות שבדיקה גניקולוגית או מישוש חיצוני של הבטן יכולה לאשר או לשלול קיומו של הריון, בוודאי לא בשלבים הראשונים שלו. העד עומד על קביעותיו ודעתו גם במהלך חקירתו הנגדית על-ידי הסניגור. הוא התבקש להתייחס למספר קביעות של ד"ר מצקל, המומחה מטעם הסנגוריה. לחלק מקביעותיו הוא מסכים ועל חלקן הוא חולק בכל תוקף. למחלוקת בין השניים אתייחס בהמשך. בשלב זה ניתן לאמר כי חוות דעתו של פרופ' ברקאי, שהוא מומחה בכיר ברפואת נשים, הינה אובייקטיבית וניתנה ללא שהיה נתון להשפעה כתוצאה מהכרות קודמת את "הנפשות הפועלות". הוא לא הכיר את הנאשם ולא בדק את המתלוננת. קביעותיו ומסקנותיו ניתנו ברמה העקרונית וכתשובה לשאלות שהופנו אליו ועל יסוד ידיעותיו ונסיונו הרב כמומחה מנוסה ובכיר בתחום רפואת הנשים.

ב. ד"ר שלמה שגב הוא רופא מומחה בתחום הרפואה הפנימית. אף הוא נשאל מספר שאלות על-ידי חוקרי המשטרה והשיב עליהן בחוות דעת כתובה שהוגשה כראיה (ת/8).

הוא משיב בשלילה על השאלה האם יש צורך לבצע בדיקה גניקולוגית על-ידי רופא כללי, שאינו גינקולוג, כחלק מבדיקת התלונה על כאבי גרון וחום. בדיקה מעין זאת אינה סבירה, לדעתו, בכל מקרה של תלונה על כאבי גרון. במיוחד כך כאשר מדובר בנערה צעירה שהיא בתולה, היינו, אינה מקיימת יחסי מין. בוודאי שמתן תרופת מוקסיפן אינה מחייבת בדיקה ואגינלית, שכן תרופה זו היא בטוחה מאוד וניתנת גם לנשים בהריון. גם ד"ר שגב (כמו פרופ' ברקאי) מאשר כי אם קיים חשד להריון לא זו הדרך (בדיקה וואגינלית) לקבוע או לשלול אותו. וודאי שרופא משפחה, שאינו מומחה ברפואת נשים, לא יוכל לקבוע קיומו או אי קיומו של ההריון במישוש הבטן העליונה או התחתונה.

ג. פרופ' היס- מנהל המכון הפתולוגי באבו כביר- בדק את המתלוננת, על-פי

בקשת המשטרה, ב- 9/12/1997, היינו כיומיים לאחר הארוע. הוא לא מצא סימני נזק

חבלתיים כלשהם במפשעות או בשפתי איבר המין. קרום הבתולין נראה שלם ללא פצעי

קרע, שפשוף או שריטה. ד"ר פיינשטיין, גניקולוג מומחה במרפאת "עין יהב" של

קופת חולים, מצא ממצאים דומים לאלה של פרופ' היס בעת שבדק את המתלוננת למחרת

יום הארוע. (ראה ת/ 11ו- ת/12). על ממצאים אלה של פרופ' היס וד"ר פיינשטיין

מבסס המומחה מטעם הסנגוריה, ד"ר מצקל, חלק ממסקנותיו.

פרופ' היס זומן למתן עדות מטעם המאשימה, בעיקר על מנת להתייחס לחוות דעתו של ד"ר מצקל ולמסקנות שהוא הסיק ממצאיו. לכן אתייחס לדבריו והסבריו בהמשך, לאחר שאציין את שנאמר ונקבע על-ידי ד"ר מצקל.

ד. ד"ר אבי מצקל שהגיש, כאמור, חוות דעת מטעם הסנגוריה (נ/2) משמש כמנהל חדרי הלידה בבית החולים קפלן- רחובות. הוא בעל נסיון רב שנים בתחום רפואת הנשים (החל מ- 1975).

בפתח חוות דעתו הוא מדגיש כי:

"איני בא לקבע האם במקרה הנידון היה צורך בבדיקה גניקולוגית. לשם כך קיימות חוות דעתם של חברי ,ד"ר מ. תירוש, פרופ' גד ברקאי וד"ר שלמה שגב".

לאחר שהוא מפרט בהרחבה את מהותה ואופיה של הבדיקה הגניקולוגית, הוא מוצא לנכון להעיר מספר הערות המתייחסות לגרסתה של המתלוננת ולמה שעשה או לא עשה הנאשם בגופה. לדעתו:

"החדרת אצבעות לנרתיק של נערה בתולה שאינה יודעת שעומדת להתבצע בה בדיקה גניקולוגית ועל ספת בדיקה רגילה ולא גניקולוגית, לא יכולה היתה לעבור לסדר היום כפי שעברה באותו זמן. בנוסף המתלוננת טוענת שהפשילה בזמן הבדיקה את מכנסיה ותחתוניה עד לגובה הברכיים. במצב כזה לא ניתן בשום אופן נבצע אפילו פיסוק רגליים מינימלי לצורך ראיית איברי המין החיצוניים וקל וחומר החדרת האצבעות לתוך הנרתיק. מנסיוני לא ניתן לבצע בדיקה גניקולוגית בתנאים אלה."

בהמשך הוא מתייחס לעובדה שקרום הבתולין של המתלוננת נמצא שלם הן בבדיקה שערך ד"ר פיינשטיין, אליו הופנתה המתלוננת על-ידי מנהלת המרפאה, והן על-ידי פרופ' היס הפתולוג. לדבריו בנסיבות כאלה :

"מאוד לא סביר שלאחר החדרת אצבעות לתוך הנרתיק של המתלוננת ובתנאים לא אידיאליים של בדיקה גניקולוגית, וזאת בלשון המעטה, נמצא ...קרום הבתולין שלם לחלוטין ואין כל סימני פגיעה אחרים"

מסקנתו בעניין זה היא כי "לא סביר שהרופא, ד"ר יאטצה, ביצע במתלוננת בדיקה גניקולוגית".

באשר לסוג הבדיקה ואופן הבדיקה שערך הנאשם בגופה של המתלוננת, מסביר ד"ר

מצקל כי:

"איני רואה כל ביצוע חריג או יוצא דופן בשאלות שהוצגו למתלוננת ובדרך ביצוע הבדיקה הגופנית בה. גם אם יש לעיתים "קיצורי דרך" באופן שבו נשאלים החולים ונבדקים, בשל סיבות של עומס לחץ וכו', הרי שתחקור המתלוננת וביצוע הבדיקה בה כולל שאלות בתחום הגניקולוגי ובדיקת כל איברי הגוף, כולל בטן תחתונה, הינם אלה אשר כתובים ומומלצים בכל ספר הרפואה." (ראה נ/2).

בתשובה לשאלת התובעת מאשר המומחה כי בנסיבות שתוארו בפניו, היינו, במקרה

בו בחורה מתלוננת על כאבי גרון או כאבי ראש:

"לא היה מקום לבדיקה חודרנית עם האצבעות באיבר המין". (ע"מ 90

לפרוטוקול).

קביעה זו הוא לא מצא לנכון לרשום בחוות דעתו, על אף שהיא חשובה ורלוונטית עד מאוד לשם בחינת אמינותה של גרסת הנאשם. במקום זאת הוא מפנה אותנו לחוות דעתם של המומחים האחרים (שהעידו מטעם התביעה) המתייחסים אף הם לשאלה זו.

תוהה אני: מדוע הוא לא "אזר אומץ" ולא גילה מידה ראויה של אינטגריטי מקצועי כדי לגלות דעתו זו בחוות הדעת הכתובה ולפני שהוא נשאל על כך באופן מפורש. במקום לעשות כן, הוא הסתפק באמירה כללית ומרומזת ממנה ניתן להבין כי הוא מאמץ, למעשה, את שנאמר על-ידי פרופ' ברקאי וד"ר שגב בעניין זה. קשה היה לו, כנראה, לכתוב בחוות דעת שהוזמנה על-ידי הסניגוריה, את הדברים החשובים שאמר בבית המשפט בתשובה לשאלת התובעת. עובדה זו כשלעצמה מפחיתה ממשקלה של חוות דעת זו (נ/2), מעלה סימני שאלה לגבי מהימנות הקביעות והמסקנות שבה, (או לגבי חלק מהן) ומצביעה על נסיון להמנע מפרוט עובדות או מסקנות שאינן נוחות "למעסיקו" של המומחה או למזמין חוות הדעת, גם אם הן רלוונטיות וחשובות לעניינינו.

לא כך צריך לנהוג עד מומחה המגיש לבית-המשפט חוות דעת מקצועית בתחום

מומחיותו, אף אם הוא עושה כן מטעם הסניגוריה.

ה. במהלך החקירה הנגדית חוזר ד"ר מצקל על עמדתו לפיה בבדיקה חודרנית מעין זו שנעשתה במתלוננת, לפי טענתה, היינו בהחדרת אצבעות לאבר המין, ייפגע ברב המקרים ("מעל %90") קרום הבתולין. עם זאת אין הוא שולל את קביעתו של פרופ' ברקאי לפיה ניתן לבדוק את איבר המין הנשי מבלי לפגוע בקרום הבתולין, בתנאי שהבודק מחדיר אצבע אחת בלבד. (ע"מ 92לפרוטוקול). בדיקה כזו חייבת, לדעתו, להיות בהסכמת הנבדקת ובתנאים אידיאליים (פיסוק רגליים מירבי וישיבה בכסא גניקולוגי).

בתשובה לשאלה אחרת של התובעת מסכים ד"ר מצקל לקביעה כי אם קיים אצל הרופא חשד לדלקת בדרכי השתן עליו לשאול את הנבדקת האם חשה היא צריבה בדרכי השתן.

ו. מסקנתו או קביעתו העיקרית של ד"ר מצקל היא כי אין זה סביר בעיניו

שבנסיבות ובתנאים שהיו באותו ביקור של המתלוננת אצל הנאשם (ואשר פורטו בחוות דעתו) ביצע הנאשם בדיקה גניקולוגית במתלוננת. למסקנה זו מתנגד בכל תוקף פרופ' ברקאי. לדעתו ניתן לבצע בדיקה גניקולוגית אף אם היא נעשית בתנאים "לא אידיאליים". ניתן לבצע בדיקה גניקולוגית חודרנית גם כאשר הנבדקת אינה יושבת על כסא גניקולוגי וגם כאשר תחתוניה אינם מופשלים עד למטה. גם העדר "מוכנות נפשית" לבדיקה כזו מצד המתלוננת אינה מהווה גורם משמעותי שיכול למנוע עריכת בדיקה מעין זו, אם כי הבדיקה תהיה באיכות נמוכה וגרועה. הוא אף חלק על דעתו של ד"ר מצקל, לפיה אין זה סביר שהחדרת אצבעות לאיבר המין בתנאים "לא אידיאליים" לא תגרום נזקים ולא תשאיר סימנים בקרום הבתולין כפי שארע אצל המתלוננת. פרופ' ברקאי סבור כי בדיקה גניקולוגית חודרנית ניתן לעשות גם אצל בחורה בתולה ללא שקרום הבתולין ינזק, אם כי הבדיקה במקרה כזה נעשית באצבע אחת בלבד.

פרופ' היס, מנהל המכון הפתולוגי, אשר בדק את המתלוננת ורשם את שרשם בחוות דעתו (ת/14) התבקש אף הוא על-ידי התובעת להתייחס לקביעותיו של ד"ר מצקל. מתוקף תפקידו ועיסוקו הוא בודק את מרבית הקורבנות בעבירות מין ובמיוחד נשים שהתלוננו על מעשי אונס. כך הוא עושה במשך שנים רבות, וכתוצאה מכך הוא צבר נסיון רב בתחום זה. מנסיונו זה הוא יודע כי:

"במקרים רבים של החדרת אצבעות לתוך הפות כולל לתוך הכניסה ללידן ודרך קרום הבתולין, לא נשארים סימנים כלשהם על פני הפות או על פני הרירית שמצפה את הלידן בצידו החיצוני. הנזק בעצם תלוי במידה הכוח שמופעל ובהבדל בין גודל הגוף הזר שמחדירים אותו בין שפתי הפות ובין החלל שבין שפתי הפות. זאת אומרת באותם מקרים שבהם החדרת אצבע או אצבעות עם כפפה או בלי כפפה נעשית ללא התנגדות אקטיבית של הקורבן........ בדרך כלל אין אנו רואים סימני חבלה, אלא אם החדירה נעשתה בכוח ובגסות..... " (ע"מ 77לפרוטוקול).

הנה כי כן רואים אנו כי שני מומחים רפואיים בעלי נסיון רב, כל אחד בתחום התמחותו ועיסוקו, אינם מסכימים לקביעותיו או מסקנותיו של ד"ר מצקל. מדבריהם עולה כי ניתן לבצע בדיקות גניקולוגיות גם בתנאים "לא אידיאליים" וכי בלא מעט מקרים בהם מוחדרת אצבע או חפץ זר אחר לאיבר המין, נותר קרום הבתולין שלם וללא סימני חבלה כל שהם.

ז. קביעותיהם ודעתם של פרופ' היס ופרופ' ברקאי (וגם זו של ד"ר שגב) נראות לי ומעדיף אני אותן על-פני אלה של ד"ר מצקל, אם בשל סבירותן וההגיון הרב שבהן, ואם בשל העובדה שהן אינן מעוררות תמיהות או סימני שאלה כפי שעולים מדברי ד"ר מצקל.

אין זה מתקבל על דעתי לאמץ את הנחתו של ד"ר מצקל לפיה הנאשם לא ביצע בדיקה גניקולוגית במתלוננת רק משום שהיא לא ישבה על כיסא גניקולוגי, לא הפשילה את תחתוניה עד לכפות רגליה ולא היתה לה "מוכנות נפשית" לבדיקה כזו. אין זה סביר בעיניי, ואף לא הגיוני, להניח כי בתנאים כאלה לא יכול היה הנאשם להחדיר אצבע או אצבעות לאיבר מינה של המתלוננת, בין שהחדרה כזו נקראת "בדיקה גניקולוגית" ובין אם זוהי סתם החדרת אצבעות או "בעילה" בלשון החוק. גם העובדה שלא נמצא שום נזק או קרע בקרום הבתולין, אינה יכולה להצביע, כשלעצמה, על העדר חדירה. במיוחד כך לאור תאוריה של המתלוננת את אופן החדרת האצבעות לאיבר המין ולעובדה שהיא הסכימה למעשיו "ולבדיקותיו" של הנאשם בגופה.

ח. לא רק זאת אף זאת:

אף אני סבור כי בדיקה גניקולוגית לא התבצעה על-ידי הנאשם. אני משוכנע בכך, אך לא בשל הסיבות או הנסיבות אותן מנה ד"ר מצקל. תאורה של המתלוננת את המקרה והפרטים שמסרה לגבי אופן החדרת האצבעות אינם מצביעים על ביצוע בדיקה כזו, שכן בדיקה גניקולוגית של ממש אינה "סתם" החדרת אצבעות. בדיקה כזו היא מורכבת ודורשת ידע וניסיון מעשי, החסרים מן הסתם, לנאשם שאינו גניקולוג בהתמחותו אלא רופא כללי (ללא כל התמחות ספציפית). נסיבות אלה, ולא הנסיבות שמנה ד"ר מצקל, הביאו אותי למסקנה הנ"ל.

אלא שהמאשימה אינה מייחסת כלל לנאשם ביצוע בדיקה גניקולוגית ולא בשל כך עומד הוא לדין. לכן הקביעה כי הנאשם לא ביצע בדיקה גניקולוגית אינה רלוונטית, למעשה, לעניינינו. טענת המאשימה (המתבססת על תלונת המתלוננת) היא כי הנאשם התיימר לבצע בדיקה גניקולוגית או "בדיקת הרחם מבפנים". (כך מכל מקום הוא הסביר למתלוננת במהלך הבדיקה).

בפועל הוא לא ביצע בדיקה כזו ולא התכוון לבצע אותה. תחת המסווה של "בדיקת הרחם מבפנים" הוא:

"נגע בצורה של מסאג' מהדגדגן עד הנרתיק בכל האיבר בפנים...... דחף אצבעות לבפנים בהתחלה קצת ואחר כך יותר ויותר עמוק עד שבשלב מסויים אמרתי לו שזה כואב ואז הפסיק". (דברי המתלוננת כפי שצוטטו לעיל).

מעשה כזה לא ניתן לכנות "בדיקה גניקולוגית", גם לא על-פי השקפתו של ד"ר

מצקל.

הנאשם אומנם לא ביצע בדיקה גניקולוגית, אך מכך לא ניתן להסיק, בשום פנים ואופן, כפי שהסיק ד"ר מצקל (בחוות דעתו) כי הוא לא החדיר אצבעות לאיבר מינה של המתלוננת. בוודאי שלא ניתן להסיק כך מהעובדות והנסיבות שפורטו על-ידי ד"ר מצקל ואשר על קיומן הוא השתית את קביעותיו ומסקנותיו. (העדר תנאים אידיאליים ומוכנות נפשית והשארותו של קרום בתולין שלם).

ט. במהלך חקירתו הנגדית, הבהיר ד"ר מצקל את השקפתו לפיה החדרת אצבעות "זה כניסה עם אצבעות מעבר לקרום הבתולין עד אמצע הנרתיק לפחות, אחרת זה לא החדרה" (ע"מ 91לפרוטוקול). יתכן והשקפה זו נכונה מבחינה רפואית, או מקובלת בקרב הגניקולוגים, אך אין בה ממש מבחינה משפטית (ולכך אתייחס בהמשך). אם זו דעתו, ניתן להניח ,במידה רבה של סבירות, כי לו היה הוא מתייחס גם להחדרת אצבעות קלה, היינו, החדרה לפתח הפות ולא מעבר לקרום הבתולין, כאל החדרה של ממש, כפי שמתייחסת לכך פסיקת בית-המשפט העליון, לא היה הוא כותב כי בלתי סביר בעיניו שהחדרה כזו לא התבצעה. הוא אף לא היה מעלה ספקות באשר לייתכנותה של ההחדרה בשל הישארותו של קרום הבתולין שלם או ללא סימני חבלה כלשהם.

י. מעבר ובנוסף לאמור לעיל, אציין כי לאחר שעיינתי בחוות דעתו הכתובה של ד"ר מצקל (נ/2), ובעיקר לאחר שהאזנתי לדבריו במהלך עדותו בפנינו, התקבל אצלי הרושם כי ד"ר מצקל ניסה לסייע לנאשם להחלץ מהאישום המיוחס לו. הוא "מעגל פינות", מתעלם מעובדות ו"מתפתל" בחלק מהתשובות לשאלות שהופנו אליו על-ידי התובעת. כל זאת כדי לשכנע אותנו בצדקת התיזה שלו או בנכונות קביעותיו. אך, כפי שהראתי, ההיפך מכך הושג. חלק מתשובותיו ותגובותיו עוררו תמיהות וסימני שאלה ופגמו באמינותו כעד מומחה ומקצועי.

כך למשל תוהה אני איך מרשה לעצמו רופא מומחה ברמתו של ד"ר מצקל לכתוב את שכתב בחוות דעתו, על אף שהוא עיין בחומר הראיות שהוצג בפניו, לרבות עדותה של המתלוננת. ("קראתי את התיק. כל התיק עמד לרשותי כולל חוות הדעת"- ע"מ 85לפרוטוקול). האם כאשר קבע כי אין זה סביר שלאחר החדרת האצבעות נותר קרום הבתולין שלם (ובכך הטיל ספק בקיומה של ההחדרה), וכי לא סביר שהנאשם ביצע במתלוננת בדיקה גניקולוגית, האם עמדו לנגד עיניו חוות הדעת של פרופ' היס, פרופ' ברקאי או של ד"ר שגב? האם הוא הביא בחשבון את דבריה של המתלוננת (אותם הוא קרא לדבריו) לפיהם חשה היא, בשלב מסויים, כאבים באיבר המין, וכאשר היא התלוננה עליהם, הפסיק הנאשם מייד את "בדיקתו". האם תאור זה אינו יכול להוביל למסקנה, או להנחה סבירה, שהיתה חדירה לאיבר המין, אם כי החדירה לא היתה עמוקה מדי ולא מעבר לקרום הבתולין?. האם לא היה מקום לציין בחוות דעת של מומחה המוגשת לבית המשפט, כי תיתכן קיומה של אפשרות כזו?

יא. לאור כל האמור לעיל, מתבקשת, כאמור, המסקנה כי יש להעדיף את התייחסותם, קביעותיהם והסבריהם של פרופ' ברקאי , ד"ר שגב ופרופ' היס, לגבי גרסת הנאשם ומשמעות מעשיו והתנהגותו. מעבר לעובדה שמסקנותיו ודבריו של ד"ר מצקל אינם מקובלים על דעתם של מומחים אחרים בעלי נסיון בתחום זה כמפורט לעיל, הדברים אינם יכולים לעמוד, כאמור, במבחן ההגיון וניסיון החיים.

.8כפי שציינתי גרסתו של הנאשם עוררה, על פניה ובעיניו של האדם הסביר

שאינו מומחה בתחום הרפואה, תמיהות וסימני שאלה רבים. באו חוות הדעת של הרופאים המומחים מטעם המאשימה והראו כי לא רק תמיהות ותהיות יש בגרסתו, אלא שכל כולה מבוססת על שקרים ואמירות בלתי נכונות מבחינה רפואית. ראיות אלה הביאו, למעשה, להתמוטטותה המוחלטת של גרסת הנאשם ולקריסת הגנתו כפי שהוצגה בפנינו.

יש לדחות, איפוא, מכל וכל את גרסת הנאשם ולהעדיף על פניה את גרסת המתלוננת, אשר, כאמור, היתה מהימנה ושקפה במדוייק את שהתרחש ביום הארוע במרפאתו של הנאשם.

המאשימה הצליחה להוכיח, לדעתי, את הנטען על-ידה בכתב האישום, הן באמצעות עדותה של המתלוננת, הן באמצעות ראיות חיצוניות מחזקות ומסייעות כפי שפורט לעיל, והן על-ידי הפרכת גרסתו של הנאשם והצגתה כבלתי אמינה.

.9המצב המשפטי

נותרה לדיון השאלה האם יש במעשים שבצע הנאשם בגופה של המתלוננת, בנסיבות

שהוכחו, משום מעשי עבירה, כפי שנטען בכתב האישום.

החדרת אצבעות לאיבר מינה של המתלוננת, בין שההחדרה הייתה חלקית ולא מעבר לקרום הבתולין ובין אם היתה החדרה עמוקה יותר, היא מעשה אשר המחוקק ופסיקת בית-המשפט העליון רואים בו משום עבירת אינוס, אם התמלאו שאר יסודות העבירה. }ראה הגדרת המונח "בועל" ב[סעיף 345](http://www.nevo.co.il/law/70301/345)והוראת [סעיף 345(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301).

כן ראה [ע"פ 5612/92](http://www.nevo.co.il/case/6024185), מ"י נ. בארי ואחרים, פדי מח (1) ע"מ 302(פרשת שומרת).{

מישוש וליטוף איבר המין של המתלוננת והאיזור הסמוך לו לרבות ליטוף הדגדגן ושפתי איבר המין, מהווים מעשה מגונה אם אלה נעשו לשם "גירוי סיפוק או ביזוי מיניים" (ראה [סעיף 348(ו)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.f) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301)). הנאשם ליטף את איבר מינה של המתלוננת ומשש אותו "בתנועה של מסאג' "הוא עשה כן לא בשל צורך רפואי. כפי שהראתי, הנסיבות שהוכחו מצביעות בבירור כי כוונותיו של הנאשם היו "מיניות" לאמור: המעשה שעשה נועד לענגו או לגרותו מבחינה מינית. בכך עבר הוא עבירה של מעשה מגונה, בנוסף לעבירת האינוס שאותה ביצע בהחדרת אצבעותיו לתוך איבר המין.

בשני המקרים, היינו, הן לגבי החדרת האצבעות, והן לגבי מישוש וליטוף איבר

המין, הושגה הסכמת המתלוננת " במרמה לגבי........ מהות המעשה" ([סעיף 345(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.2)

(2) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301)).

המתלוננת הסכימה, אומנם, למעשים או לא התנגדה להם, אך הסכמה זו הושגה במרמה. המתלוננת ספרה לנו, כאמור, כי בתשובה לשאלותיה ותהיותיה הסביר לה הנאשם כי "עליו לבדוק אותה". בכך תרץ את הצורך בפתיחת הכפתור ורוכסן המכנסיים ואת מישוש הבטן התחתונה. לאחר מכן, בעת שהחל לגעת באיבר המין ולמשש אותו, "מלמעלה עד למטה כמו צורת מסאג'" הוא הסביר לה כי הוא רוצה לבדוק את "הרחם מבפנים". לאור האמון שרחשה לרופא המשפחה שלה, קבלה המתלוננת את הסבריו והסכימה "לבדיקה" שכן היא הוטעתה לחשוב שהמעשה שבצע הנאשם הוא בדיקה רפואית נחוצה ולא "בעילה" סתם, היינו, החדרת אצבעות לאיבר מינה. הסכמתה של המתלוננת הושגה, איפוא, לאחר שהנאשם הציג בפניה מצגי שווא והסברים שיקריים או בלתי נכונים.

ניתן, איפוא, לקבוע כי הסכמת המתלוננת למעשה הבעילה ולמעשה המגונה הושגה במרמה. "הסכמה" כזו לאו הסכמה היא ופסולה בעיני המחוקק, אשר איין את תוקפה וקבע }ב[סעיף 345(א) (2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.2) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301){ כי כמוה כהעדר הסכמה למעשה הבעילה.

.10כשאלה הם פני הדברים, ניתן לקבוע, במידת הוודאות הדרושה, כי הוכחו

בפנינו קיומם של כל יסודות עבירת האינוס ועבירת המעשה המגונה שיוחסו לנאשם,

כמפורט ב[סעיפים 345(א) (2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.2) [וסעיף 348(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301).

אציע לחברי הנכבדים להרשיע את הנאשם בעבירות שיוחסו לו בכתב האישום.

---------------

נ. ישעיה, שופט.

השופט א. משאלי:

אני מסכים

--------------

א. משאלי, שופט

השופטת מ. סוקולוב:

אני מסכימה

----------------­מ. סוקולוב, שופטת

אשר על כן אנו מרשיעים את הנאשם, יצחק יאטציה, בעבירות שיוחסו לו בכתב

5129371האישום היינו אינוס לפי [סעיף 345(א)(2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.2) ומעשה מגונה לפי [סעיף 348(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301).

ניתן והודע היום 15/9/99 בנוכחות הנאשם, בא כוחו- עו"ד מ. רובינשטיין ובאת כוח המאשימה- ל. גלט-ברקוביץ.

נוסח זה כפוף לשינויי עריכה וניסוח