בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 333/97

לפני:נ כבוד השופט יעקב צמח, סגן-נשיא

כבוד השופטת מרים נאור

כבוד השופטת מוסיה ארד

בענין שבין

המאשימה:ב מדינת ישראל

למאשימה:ו עו"ד באומהורן

נגד

הנאשם:נ אלנבי סלע

לנאשם:ב עו"ד שט

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [34ד](http://www.nevo.co.il/law/70301/34d), [345(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1), [348(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.a)

ר

הכרעת-דין

החלטנו לזכות את הנאשם מחמת הספק.

האישום

.1הנאשם, אלנבי סלע, מואשם בביצוע מעשה מגונה ונסיון לאינוס, עבירות על

[סעיפים 348(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.a) בזיקה ל-[345(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1) ו-[345(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1) בצירוף [34ד](http://www.nevo.co.il/law/70301/34d) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז-.1977

בכתב האישום נטען כי באחד הלילות בחודש ינואר 1997, נסע הנאשם עם המתלוננת לטייל במכוניתו. הם יצאו מקרית ארבע ונסעו לחברון. במהלך הנסיעה לקח הנאשם

את ידה של המתלוננת והכניסה לתוך חולצתו. המתלוננת משכה את ידה וביקשה לחזור לביתה בקרית ארבע. הנאשם החל לנסוע לכיוון קרית ארבע, תוך שהוא ממשיך לגעת בידה וללטף את ברכה. הנאשם חלף על פני קרית ארבע, והמשיך בנסיעה לכביש עוקף חלחול. הוא עצר את המכונית בצד הכביש והחל לנשק את המתלוננת בפיה. המתלוננת דחפה את הנאשם. הוא הוסיף לנשקה, והכניס את ידיו מתחת לבגדיה.

המתלוננת היכתה בראשו ומשכה בשערו. הנאשם הוריד את משענת המושב בו ישבה המתלוננת, הוריד את תחתוניה ושכב עליה. המתלוננת נשכה את הנאשם בסנטרו. הנאשם נגע באיבר מינה של המתלוננת ושם את ידה על איבר מינו. המתלוננת דחפה את הנאשם מעליה. היא בכתה, התחננה לפניו שירפה ממנה וצעקה לעזרה. הנאשם ניסה להחדיר אצבעותיו לאיבר מינה של המתלוננת וגרם לה כאבים. הוא ניסה להחדיר את איבר מינו לאיבר מינה, ומשלא הצליח - חיכך את גופו בגופה. חיילים שהגיעו למקום ניגשו למכוניתו של הנאשם. הנאשם סגר את פי המתלוננת בידו ואמר לחיילים שהכל כשורה. הם נסעו לדרכם. הנאשם שכב שוב על המתלוננת. המתלוננת הוסיפה לבכות וניסתה לקום. הנאשם קם מעליה, והחל שוב לנשקה ולחבקה. חיילים הגיעו למקום עקב דיווח של עובר אורח וביקשו מהנאשם לצאת מהמכונית.

הרקע לאירוע

.2הנאשם עלה לישראל מהודו יחד עם אחיו ואחותו. במועד האירוע, שירת הנאשם שירות צבאי בצה"ל. ידיעותיו בעברית היו חלקיות בלבד. המתלוננת עלתה לישראל אף היא מהודו. היא הגיעה ארצה עם משפחתה בשנת .1994הורי הנאשם והורי המתלוננת היו בהודו חברים קרובים. הם התגוררו באותה עיר. הורי הנאשם נשארו בהודו. הם ביקשו מהורי המתלוננת לשמור בישראל על קשר הדוק עם ילדיהם. הנאשם ואחיו נהגו להתארח בבית הורי המתלוננת בקרית ארבע. הם שמרו על קשרים הדוקים ביניהם. אחותו של הנאשם התגוררה בקרבת משפחת המתלוננת בקרית ארבע. בעת האירוע נשוא האישום, למדה המתלוננת באולפנה לבנות דתיות בקרית ארבע. כיום עובדת היא בבית חולים, במסגרת שירות לאומי.

.3היחסים בין הנאשם למתלוננת היו קרובים מאוד (עמ' 270). המתלוננת אף

ביקרה את הנאשם בדירתו בירושלים (עמ' 268). בליל האירוע, הבחינה המתלוננת כי מכונית הנאשם חונה בקרית ארבע ליד בית אחותו. היא התקשרה אליו לבית אחותו, וביקשה ממנו לקחתה במכוניתו לטיול בקרית ארבע. תחילה אמר לה הנאשם שהוא עייף. לבסוף הסכים, אך אמר שיצאו לזמן קצר בלבד (עמ' 271). הנאשם הגיע לביתה של המתלוננת ושוחח עם אמה. אחותה בת התשע של המתלוננת ביקשה להצטרף לטיול. המתלוננת לא התירה לה. הנאשם והמתלוננת נכנסו לרכבו של הנאשם והחלו לנסוע. הנאשם לא הכיר היטב את האזור. המתלוננת הדריכה אותו בנסיעה. הם היו במצב רוח מרומם, שוחחו ביניהם והאזינו למוסיקה.

המחלוקת

.4על פי התעודה הרפואית ת/6, המתלוננת הינה בתולה. היא גם לא טוענת

שהנאשם החדיר את איבר מינו אליה. טענת המאשימה היא שבמהלך הנסיעה עצר הנאשם את רכבו, וללא הסכמת המתלוננת ביצע בה מעשה מגונה וניסה לאנוס אותה. הנאשם, לעומת זאת, טוען כי המגעים האינטימיים שהיו בינו ובין המתלוננת במהלך הנסיעה, נעשו בהסכמת המתלוננת, וכי לא ניסה לאנוס אותה.

הראיות

.5בחקירתה הראשית אמרה המתלוננת כי עד לאירוע נשוא האישום היא לא יצאה

לבילוי עם הנאשם ולא היתה איתו לבדו (עמ' 242). הם היו נפגשים בנוכחות הוריה

או בני משפחה אחרים. לעיתים, לאחר שהנאשם היה שותה, הוא היה מנסה לנשקה בסתר

אך היא לא התירה לו.

ביום האירוע הם נסעו לטייל במכוניתו של הנאשם. כעבור ומן מה עצר הנאשם את המכונית והחל לנשקה. היא אמרה לו שהיא איננה רוצה שינשקה וביקשה שהם יחזרו מיד (עמ' 243). הנאשם נישקה. היא הזיזה את פניו ממנה, והציעה שיסעו לחברון. הם הגיעו לחברון ועשו סיבוב ליד בית "הדסה". במהלך הנסיעה עצר הנאשם את הרכב, לקח את ידה של המתלוננת והכניסה לתוך מכנסיו. המתלוננת משכה את ידה, אך הנאשם שב והכניס אותה לתוך מכנסיו. הם החלו לחזור לכיוון קרית ארבע. הנאשם ביקש למלא דלק במכונית, אך תחנת הדלק היתה סגורה. הם נכנסו לקרית ארבע, קנו בירה שחורה, שתו והמשיכו בנסיעה.

לפני שהגיעו לבית המתלוננת, הציעה המתלוננת שהם יסעו לטייל בכביש חדש "ממש יפה" המוביל מקרית ארבע לירושלים. הם יצאו מקרית ארבע לכיוון הכביש החדש והגיעו לצומת. הנאשם פנה ימינה במקום שמאלה. היא שאלה אותו למה הוא פונה לשם, והוא השיב לה שהוא רוצה לחפש תחנת דלק.

המתלוננת הורתה לו להסתובב ולהחזירה לביתה. הנאשם הסתובב חזרה ועצר בצד

הדרך. הוא הנמיך את משענת המושב שלה, עלה עליה והחל לנשקה. תחתוניה של המתלוננת הורדו עד לברכיה וחצאיתה הורמה עד למותנה בלי שהבחינה בדבר. הנאשם הוציא את איבר מינו ממכנסיו והיא סגרה את רגליה ודחפה אותו מעליה. הנאשם ניסה להחדיר את אצבעותיו לאיבר מינה. המתלוננת חשה בכאב. היא בכתה וצעקה לעזרה (עמ' 249).

היא ניסתה לצאת מהמכונית, אך הנאשם החזיר אותה פנימה ונעל את דלת המכונית. לפתע באו חיילים למקום. הנאשם סתם את פיה בידו ואמר לחיילים שהכל בסדר. החיילים המשיכו בדרכם. המתלוננת איימה על הנאשם שתשבור את המכונית אם לא יחדל ממעשיו. לפתע הגיעה למקום מכונית לבנה. המתלוננת התרוממה, הוציאה את ידה וקראה לנהג לעזור לה. הנהג ירד מרכבו והאיר עליהם עם פנס. הנאשם ברח מהמקום בנסיעה. כעבור חמש דקות עצר הנאשם את רכבו וחיפש סיגריה. הוא רצה לפתוח את תא הכפפות, ולפתע הגיע גי'פ עם חיילים והנהג של הרכב הלבן. הם הורו לנאשם לצאת מהמכונית וביקשו ממנו תעודת זהות. הנאשם אמר לה לא לספר דבר.

בשלב זה הגיעו למקום גם ברוך ויוסי, קציני בטחון מקרית ארבע. יוסי שאל

אותה למה היא בוכה אך היא לא יכלה לדבר. ברוך הוציא אותה מהמכונית ולקח אותה למוקד, ומשם למשטרה. המתלוננת נשאלה כיצד בדיוק התנגדה לנאשם, והיא השיבה שכאשר הנאשם ניסה להחדיר את איבר מינו לאיבר מינה היא נשכה אותו בסנטרו.

.6בחקירתה הנגדית אישרה המתלוננת כי לא היא יזמה את התלונה במשטרה, אלא ברוך לקח אותה להגיש תלונה (עמ' 263).

כן אישרה המתלוננת כי בעבר ביקרה אצל הנאשם בחדרו בירושלים וחזרה לביתה בלילה באוטובוס לקרית ארבע; כי לפני האירוע היו יחסיה עם הנאשם קרובים מאוד; כי הנאשם קנה לה אלבום תמונות וגם הלווה לה כספים; וכן כי הנאשם סירב לקבל

את כספי ההלוואה חזרה.

עוד אישרה המתלוננת בחקירתה עובדות אלה:ו היא ביקשה מהנאשם לבוא לקחתה לטייל לפני שאביה ישוב הביתה; לאחר האירוע, שאל אותה אביה למה יצאה עם הנאשם בשעה כה מאוחרת; כשיצאו לטייל במכונית בליל האירוע לא הכיר הנאשם את הדרך, והיתה היא זו שהדריכה אותו לאן לנסוע; כאשר שכב עליה הנאשם במכונית - היא חיבקה אותו; כאשר הגיעו החיילים לראשונה למכוניתו של הנאשם, עצרו לצד המושב שבו ישבה המתלוננת, במרחק של מטר או שניים ממנה, כשניתן היה לראות ולשמוע את המתלוננת; כאשר הגיעו החיילים ואנשי הבטחון למקום והקיפו את רכבם, זה היה מבהיל; היא בכתה אך לא דיברה. ועוד:נ כאשר הגיעו למקום ברוך והחיילים, המצב היה מביך ולא היה לה נעים שחברותיה באולפנה או אביה ידעו על כך.

בחקירה החוזרת בענין חיבוק הנאשם, הסבירה המתלוננת שהיא עשתה כן כדי

להכותו (328-263).

.7מטעם המאשימה העידו גם גדעון ליברמן, בעל הרכב הלבן שעצר ליד הנאשם והמתלוננת, וכן יוסי זרמון וברוך ילין, שני אנשי הבטחון שהגיעו למכוניתו של הנאשם בסוף האירוע.

.8גדעון ליברמן העיד כי ביום האירוע, בשעת לילה מאוחרת, היה בדרכו לביתו בישוב סוסיא. כשהגיע לכביש חוצה יהודה, כמה מאות מטרים לאחר הכניסה לקרית ארבע, הוא הבחין במכונית לבנה, בעלת מספר רישוי צהוב, חונה בצד הדרך. כיוון שהכביש "קצת בעייתי מבחינה בטחונית", עורר הדבר את תשומת ליבו. הוא עצר ליד הרכב והבחין בתוכו בשתי דמויות. הוא האיר לתוך המכונית בפרוג'קטור שהיה ברשותו. הבחורה נצמדה לחלון בבהלה וצעקה. נדמה היה לו שהיא במצוקה ומבקשת עזרה. הוא סבר שמדובר באירוע חבלני של חטיפה ולכן לא יצא מרכבו. הוא התקשר בפלאפון למוקד קרית ארבע וביקש שישלחו מיד סיור למקום לברר את פשר הדבר. בשלב זה החלה מכונית הנאשם לנסוע באיטיות מהמקום. הוא סובב את מכוניתו סיבוב פרסה והמתין לבוא הסיור. המכונית המשיכה לנסוע, וכעבור כמה מאות מטרים נעצרה שוב בצד הדרך. הסיור הצבאי הגיע. הסיור נסע לעבר מכונית הנאשם ועצר לידה. החיילים ביקשו מהנהג לצאת מהרכב. העד ניגש לבחורה ושאל אותה אם הוא יכול לעזור לה. הבחורה היתה "קפואה". היא לא הסתכלה לכיוונו ולא פצתה את פיה. כשיצא הנהג מהמכונית, הבין העד שמדובר ביהודים ועזב את המקום.

בחקירה נגדית נשאל העד אם יתכן שהבהלה של הבחורה, כפי שנראתה בעיניו,

נבעה מכך שהוא האיר עליה לפתע כשהתעלסה עם הבחור. העד השיב:ב

"יכול להיות גם מצב, זאת אומרת אם אני משייך, גם עם מצב של התניית אהבים כזו או אחרת, או אני לא יודע מה, ובסופו של דבר נקלעה למצב שפתאום עוד כמה עיניים מסתכלות, בשלב הזה שבו אני בתוך הרכב, המציאות הזו היא די מבישה. זאת אומרת השאלה מה התרחש פה - אני לא יודע".

.9יוסי זרמון העיד כי בליל האירוע קיבל דיווח מהמוקד על רכב לבן החונה

בצומת העוקף את גבעת החרסינה. בדיווח לא פורשה הבעיה, והם נתבקשו לצאת

למקום ולברר את הדבר. הוא הגיע למקום יחד עם ברוך ילין והבחין ברכב לבן חונה ולידו ג'יפ צבאי. שני חיילים עמדו מחוץ לג'יפ, ואזרח ניגש אליהם ואמר ששמע צעקות של בחורה מהרכב. העד ניגש לבחורה ושאל אותה מה קורה אך היא לא השיבה אלא רק "מילמלה, היתה דומעת ורועדת". העד הבין שהיא במצוקה. הבחורה נשארה יושבת במכונית יחד עם הנאשם. העד לא הצליח לדובב אותה. הוא נוכח לדעת שמדובר בתלמידה מאולפנה בקרית ארבע המוכרת לו. העד פתח את דלת המכונית וברוך הגיע. גם ברוך לא הצליח לדובב אותה. הנאשם חזר ואמר שהכל בסדר. העד התרשם שהנאשם מנסה למנוע ממנו מלתקשר עם הבחורה. ברוך לקח את הבחורה לג'יפ ושוחח איתה לבדם במשך כחמש דקות. לאחר מכן לקחה ברוך למוקד והעד הזמין את המשטרה. העד הוסיף שהחולצה והגופיה של הנאשם היו מחוץ למכנסיו, בצורה מרושלת. הוא הניח שמדובר באדם - "או שלא מכיר את האזור, או שהוא בן אדם לא אחראי, להיות עם בחורה שם באמצע הלילה... זה אזור שהוא מקשר בין צומת הזכוכית קרית ארבע לחברון באר-שבע, ושמה כל הרכבים נוסעים, וחוליות מחבלים חצו את הדרכים האלה, וזה אזור שכל הזמן אנחנו שמים לב אליו כי זה צומת ויכולים להיות שם... אני לא רוצה לפתח את הדברים, בקיצור זה לא מקום לשבת שם לפי דעתי".

.10ברוך ילין מכיר את המתלוננת ואת הנאשם. הוא נשוי לקרובת משפחה של המתלוננת. הוא היה במוקד הסיור כאשר התקבל הדיווח על הרכב החשוד. הוא הגיע למקום עם יוסי. הג'יפ הצבאי ובו כארבעה חיילים כבר היה שם. העד הבחין בנאשם ושאל אותו מה קורה. הנאשם חייך ואמר שהכל בסדר. העד ניגש לבחורה. היא הרכינה את ראשה. היתה כאילו קפואה. העד פתח את הדלת של המכונית. הוא שאל אותה מה קרה והיא לא השיבה. היא נראתה לחוצה ונרגשת. הוא שאל אותה אם היא רוצה לבוא איתו לג'יפ והיא באה עמו. היא בכתה והוא ניסה לדובבה. היא אמרה לו דברים לא ברורים והוא הבין שכנראה היה שם אונס או נסיון לאונס. הוא אמר ליוסי להזעיק את המשטרה, ולקח את המתלוננת למוקד כדי שתירגע.

בתשובה לשאלות הסניגור אמר העד שהוא מכיר את הנאשם כבחור טוב ושקט שלא עושה בעיות. כן אישר העד כי במקום האירוע התנהג הנאשם בצורה רגילה שאינה מעוררת כל חשד.

.11הנאשם אמר בעדותו בבית המשפט כי בליל האירוע טילפנה אליו המתלוננת וביקשה שיקח אותה לטייל במכוניתו. הנאשם היה עייף, אך המתלוננת ביקשה שיבוא מהר לפני שאביה יחזור הביתה. הוא הגיע לבית המתלוננת, והם נסעו לטייל. הוא איננו מכיר היטב את הדרכים במקום והמתלוננת היא שהדריכה אותו לאן לנסוע. החניה הראשונה שלהם היתה ליד בית "בזק" בקרית ארבע. הם התנשקו והתחבקו. הוא הניח את ידה של המתלוננת על איבר מינו ונגע בשדיה. המתלוננת הפסיקה את מעשיהם וביקשה שימשיכו לטייל במכונית לכיוון חברון. תוך כדי נסיעה הם עישנו, האזינו למוסיקה ושוחחו. מדי פעם הם התנשקו והוא ליטף את ירכה. הם עשו סיבוב בחברון וחזרו לקרית ארבע. המתלוננת הציעה שימשיכו לטייל לכיוון ירושלים, אך לא היה לו מספיק דלק. הם נסעו לתחנת דלק במקום, אך היא היתה סגורה. הם שתו בירה, עישנו והמשיכו לטייל. הם יצאו שוב מקרית ארבע ופנו לכביש העוקף. המתלוננת הציעה שיסעו לתחנת דלק בגוש עציון, אך הנאשם אמר שאין לו מספיק דלק להגיע עד שם. הם התחילו לנסוע לכיוון האחר מתוך תקוה למצוא שם תחנת דלק. לאחר מרחק קצר, חשש הנאשם להמשיך ולהיתקע בלי דלק במקום חשוך ולא מוכר. הוא הסתובב חזרה ועצר בשולי הכביש. הם התנשקו והתחבקו. הוא הנמיך את משענת המושב של המתלוננת. היא חיבקה אותו. הוא נישק את שדיה. היא התרוממה כדי לאפשר לו להפשיל את תחתוניה עד לברכיה. מכנסיו היו פתוחים והוא שכב עליה. היא אמרה לו שאיננה רוצה שיחדור אליה. אמרה לו:ו "בלי סקסים", וכיסתה בידה את איבר מינה. הנאשם אמר שהוא לא יחדור אליה, והם המשיכו להתנשק ולהתחבק. לפתע עצר לידם ג'יפ צבאי והחיילים האירו עליהם בפרוג'קטור. הם שאלו אותו מה המצב והוא השיב שהכל בסדר. החיילים עזבו את המקום. הנאשם והמתלוננת המשיכו להתעלס. כעבור זמן קצר הגיע למקום רכב לבן ושוב האיר עליהם בפרוג'קטור. המתלוננת נבהלה, דחפה אותו מעליה וצעקה שהחיילים שוב באים, שיקום ויחזירה לביתה. הנאשם קם מעליה והחל לנסוע באיטיות חורה. לפני הצומת המוביל לקרית ארבע, עצר הנאשם את רכבו כדי לעשן. הוא הדליק את האור במכונית כדי לחפש את המצית ואז הבחין שהחיילים שוב מגיעים. המתלוננת שאלה אותו מה הם רוצים וגערה בו על שעצר ולא המשיך בנסיעה. הנאשם הרגיע אותה. החיילים שאלו אם הכל כשורה והנאשם השיב בחיוב. בינתיים הגיעו למקום גם ברוך ואיש הבטחון. הם שאלו מה קרה והנאשם השיב שהכל בסדר. ברוך ניגש למתלוננת, פתח את דלת המכונית ואמר שהוא יקח אותה הביתה. המתלוננת חששה שברוך יספר לאביה על מעשיה ולכן הלכה עמו.

בתשובה לשאלת באת-כוח המאשימה, אמר הנאשם כי המתלוננת הסתירה את פניה כאשר ברוך הגיע למקום (עמ' 454). הוא הציע למתלוננת לומר לחיילים שהיא פיליפינית, כדי שלא תתבייש ולא תחשוש שמישהו יכיר אותה. בתחילה שתקה המתלוננת וקיוותה שהכל יעבור בשלום והם ילכו הביתה. ואולם, כשהקיפו אותם החיילים ואנשי הבטחון וברוך לקח אותה למכוניתו, חששה המתלוננת שאלה ראו אותם מתעלסים. לכן אמרה שהכל נעשה שלא בהסכמתה (עמ' 460-461).

.12בנוסף לעדות הנאשם, העידו מטעם ההגנה גם אלעד פרי, שהוא אחד החיילים

שהגיעו למקום בסוף האירוע, וכן אביה של המתלוננת.

.13אלעד פרי אמר שהדיווח מבעל הרכב הלבן העלה חשד לחטיפה של נערה. הם

דלקו אחר מכוניתו של הנאשם ועצרו לידה. הנאשם יצא מהרכב, הציג לפניהם תעודה

ואמר להם שהכל בסדר. הוא נראה "רגוע לחלוטין". הבחורה ישבה בשקט במכונית.

"הוא, היה במצב רגיל כשהוא יצא מהרכב, היא, התביישה, נשארה בפנים. . . שאלנו אותה מה קורה, היא לא רצתה לדבר, היא היתה כזאת עצובה.. . ניסיתי לדבר איתה, היא לא דיברה עם אף אחד מהחיילים, כי אנחנו באנו גם, עטנו על הרכב, אז היא היתה במבוכה, תראה, בכל זאת מדובר פה שהם יצאו לבלות, לא יודע מה ניסו לעשות, אולי תפסנו באיזה רגע והיא, אתה יודע, זה לא היה מתאים לה שבאנו באותו רגע, זה הכל" (עמ' 471). העד הסביר שעל כל ג'יפ יש "פרוג'קטור וזה מאיר כמו אור יום". באת-כוח המאשימה שאלה את העד למה אמר בהודעתו במשטרה שהוא ראה את הבחורה יושבת ליד הגבר כשהיא מנגבת דמעות. העד השיב שהוא לא ראה דמעות, אלא שהבחורה "עשתה תנועות כאלה שלא נראה את הפרצוף שלה. .. בזרועה היא הסתירה מאיתנו, היא לא רצתה בכלל לדבר איתנו, היא הסתירה את הפנים כמו בתנועה שהיא מנגבת דמעות" (עמ' 474, 475).

.14עדותו של אבי המתלוננת היתה קשה להבנה. האב דיבר בשפת האזור שממנו עלו לישראל ובית המשפט נזקק למתורגמן. תחילה תירגם את הדברים מר דוד מנשה, קרובו של האב שבא עמו לבית המשפט. התרגום לא היה תקין. בהסכמת הצדדים החל אחיו של הנאשם לתרגם. גם תרגום זה לא היה מדוייק. בהסכמת הצדדים תירגם הנאשם עצמו. גם תרגום זה לא היה מדוייק, משום שגם הנאשם איננו שולט די הצורך בשפה העברית. עדותו של האב לא היתה ברורה. התרשמנו שהוא איננו רוצה לאשר שסירב להתיר לבתו להיות לבד עם הנאשם ושחינך אותה באופן שמרני. עדותו לא נגעה לעצם האירוע. במהלך עדות הנאשם התרשמנו כי הוא שח לתומו. הוא הודה גם בדברים לרעתו. לא התרשמנו כי עדותו מגמתית או מתוכננת. גם לא מתוחכמת.

המסקנה העולה מהעדויות

.15אנו סבורים כי חומר הראיות שהוצג לפנינו, איננו מוכיח, במידת הודאות

הדרושה במשפט פלילי, שהנאשם ניסה לאנוס את המתלוננת, או כי ביצע בה מעשה מגונה שלא בהסכמתה. לדעתנו, לא ניתן לשלול את גירסת הנאשם, לפיה צעקה המתלוננת בבהלה אך משום שהאירו עליה לפתע בפרוג'קטור כשתינתה אהבים, ולא משום שהוא ניסה לאונסה. לאחר מכן, כשעטו עליה ארבעת החיילים, האזרח ושני קציני בטחון שהכירו אותה, היא חשה בושה רבה ומבוכה קשה:נ בחורה דתית, מאולפנה לבנות, איננה אמורה להימצא בלילה במצב אינטימי בחברתו של גבר. בלית ברירה, וכדי להיחלץ מהמצוקה, טענה המתלוננת שהדבר קרה בעל כורחה וללא הסכמתה.

.16ואלה נימוקינו:ב

ראשית, המתלוננת היא זו שיזמה את הפגישה עם הנאשם וביקשה שיבוא לקחתה לטיול במכונית. המתלוננת לא ביקשה שהנאשם יחזיר אותה לביתה לאחר שהוא נישק אותה והכניס את ידה לתוך מכנסיו, ושב ועשה כן גם אחר כך. להיפך, היא הציעה שימשיכו לטייל ויסעו לחברון. המתלוננת גם לא ביקשה שהנאשם יחזיר אותה לביתה לאחר שובם מחברון, אלא הציעה שיצאו שוב מקרית ארבע ויסעו בכביש המוביל לירושלים. עובדות אלה מתיישבות עם גירסת הנאשם, כי המתלוננת התעלסה עמו בהסכמתה, וכי כל בקשתה ממנו היתה - בלי סקס, כלומר - שלא יחדור לתוכה.

שנית, המתלוננת אמרה בעדותה שהחיילים נעצרו במרחק קטן מהמכונית, והם יכלו לראות אותה ולשמוע אותה. גם העד ליברמן אמר שהוא נעצר ליד המתלוננת. לכן, אין זה מובן למה לא ברחה המתלוננת בשלב זה מהמכונית, או, למצער - למה לא פנתה לעזרה. טענת המתלוננת כי לא צעקה לעזרה משום שהנאשם סתם את פיה, מעוררת תמיהה:ו כיצד יכול היה הנאשם לסתום את פיה בלי שהחיילים יבחינו בדבר, וכיצד הצליח הנאשם לעשות זאת, ובד בבד גם לאחוז במתלוננת שלא תברח ולומר לחיילים ולליברמן שהכל בסדר?

העובדה שהנאשם עזב את המקום בנסיעה איטית ולאחר מרחק קצר עצר שוב את הרכב כדי לעשן, אף היא מתיישבת עם גירסתו. כך לא מתנהג אדם שזה עתה נתפס בכף כשניסה לבצע אונס, והוא, כטענת המתלוננת, בורח מהמקום.

שלישית, בעת האירוע לבשה המתלוננת, לפי עדותה, חצאית ארוכה. לא ניתן לנו הסבר סביר כיצד קרה שחצאיתה הורמה ותחתוניה הורדו, בלי שתחוש בכך, מה גם שהדבר קרה בהיותה יושבת במושב במכונית.

רביעית, כל העדים העידו שכאשר הם ניגשו למכוניתו של הנאשם הוא נראה "רגיל". ברוך ילין אף אמר שהנאשם חייך. תאור זה של הנאשם, אף הוא איננו אופייני לאדם שזה עתה ביצע נסיון אונס.

חמישית, החיילים והעד ליברמן העידו שכשהגיעו למכונית, שתקה המתלוננת וניסתה להסתיר מהם את פניה. עובדה וו מתיישבת יותר עם גירסת הנאשם מאשר עם גירסתה. אין חולק שהנאשם לא אנס אותה. אין גם חולק שהיא היתה ביחסים קרובים עם הנאשם. לכן אין זה מובן למה שתקה המתלוננת ולמה הסתירה את פניה. התנהגותה זו מתיישבת יותר עם מבוכה ובושה ועם רצון שלא להזדהות, מאשר עם הלם ואלם בשל האירוע. המתלוננת בעצמה אישרה בעדותה שמצב זה היה מביך ושהיא לא רצתה שאביה וחברותיה באולפנה ידעו על כך.

שישית, אין חולק שהמתלוננת הכירה את ברוך ילין ואת יוסי זרמון. לכן, אין זה מובן למה שתקה ונשארה יושבת במכונית, כשניגשו אליה ולמה לא פנתה מיד לעזרתם. התנהגותה מתיישבת עם גירסת הנאשם, כי המתלוננת הניחה שהאנשים ראו אותה מתעלסת וחששה שהדבר יוודע ברבים. התנהגותה מתיישבת עם הגירסה לפיה היא נקלעה למצוקה כשברוך, קרוב משפחתה, הגיע למקום וביקש את הסברה למה שזה עתה אירע. אין לשלול שהמתלוננת סברה כי החיילים והאזרח ראו אותה מתעלסת עם הנאשם וכדי להיחלץ מהמצב, טענה שהדבר קרה בעל כורחה וללא הסכמתה.

ברוך ילין אמר בעדותו שהמתלוננת אמרה לו דברים לא ברורים והוא הבין ממנה

"שכנראה היה שם אונס או נסיון לאונס". דבריו אלה עשויים להתיישב גם אם האפשרות שברוך, בשל דבריה הבלתי ברורים, הבין שהנאשם ניסה לאונסה והמתלוננת נאחזה ברעיון בלית ברירה, כדי להחלץ ממבוכתה.

השערה זו מתיישבת גם עם העובדה שאת הודעתה הראשונה במשטרה מסרה המתלוננת, לפי דברי ברוך ילין, בנוכחותו. המתלוננת גם העידה שהיא לא התלוננה מיוזמתה במשטרה ולא שיערה שיתקיים משפט.

שביעית, המתלוננת אישרה בעדותה שהיא חיבקה את הנאשם כאשר הוא שכב עליה.

הסברה בחקירה החוזרת, כי עשתה זאת כדי להרביץ לו, אינו מסבר את האוזן.

העד ליברמן אמנם העיד כי כשהאיר לתוך המכונית, נצמדה המתלוננת לחלון בבהלה וצעקה, ונדמה היה לו שהיא מבקשת עזרה. לכאורה, עדות זו תומכת בגירסת המתלוננת. ואולם, העדות יכולה להתיישב גם עם גירסת הנאשם:נ העד ליברמן לא שלל את האפשרות שבהלת המתלוננת וצעקתה נבעו מהפתעתה תוך כדי ההתעלסות, ולאו דוקא מכך שהנאשם ניסה לאונסה.

שמינית, רק במהלך חקירתה הנגדית, העלתה המתלוננת טענה חדשה וחשובה, שלא נשמעה מפיה קודם לכן. המתלוננת הסבירה כי ביקשה שהנאשם יקח אותה במכוניתו משום שרצתה להיפגש עם חברה החייל שהיה בחברון. לדברי המתלוננת, היא אף אמרה זאת לנאשם בדרכם לחברון. טענה זו מעוררת מספר תמיהות:ב הנאשם טען בעדותו שלא ידע כלל שיש למתלוננת חבר. אין להניח שהנאשם, ששב משירות בצבא, עייף ורעב וסירב תחילה לקחת את המתלוננת לטייל, ימשיך לטייל עם המתלוננת כשהיא אומרת לו שכל מטרתה לראות את חברה החייל. המתלוננת אישרה בעדותה שכאשר שבו מחברון, היתה זו היא שהציעה להמשיך לטייל לכיוון ירושלים. אם נועד הטיול, כטענתה, לפגוש את חברה בחברון, למה תרצה להמשיך לטייל עם הנאשם בלילה גם לאחר ששבו מחברון ולא מצאו את החבר?

אין זה מובן מדוע גילתה המתלוננת על דבר החבר רק באמצע חקירתה הנגדית. למה לא מסרה זאת לחוקרים במשטרה או לפרקליטה שראיינה אותה לפני עדותה. המתלוננת הסבירה זאת בכך שהתביישה לספר שיש לה חבר. הסבר וה נשמע תמוהה, לאור הפרטים האינטימיים שמסרה לחוקרים. מכל מקום, בין אם ההסבר נכון ובין אם לאו, יש בו כדי ללמד שהמתלוננת מסוגלת לצנזר בהתאם לצרכיה את הפרטים שהיא מגלה.

אם למרות האמור החלטנו לזכות את הנאשם אך מחמת הספק, אין זאת אלא נוכח התבטאויות שונות של הנאשם בחקירתו במשטרה. אמרות הנאשם במשטרה נתקבלו כראיה אחר קיום משפט זוטא. בשולי החלטתנו (עמ' 21) הערנו כי משקל האמרות יוכרע בהכרעת הדין.

.17באמרותיו במשטרה ובדבריו בבית המשפט בעת הדיון במעצרו, הכחיש הנאשם את הטענה כי הוא ניסה לאנוס את המתלוננת או כי ביצע בה מעשה מגונה. עם זאת, כוללות האמרות גם דברים שיש בהם, לכאורה, משום תמיכה בגירסת המתלוננת. איננו סבורים כי יש לדברים אלה משקל מכריע. נבאר:ו באמרתו הראשונה שניתנה מיד לאחר האירוע לא מסר הנאשם תיאור מלא על התעלסותו עם המתלוננת ואף אמר שרצה "לנשק [את המתלוננת] עוד ועוד והיא לא הסכימה לזה". הנאשם הסביר כבר בהודעה שמסר למחרת, כי אמר את הדברים משום שרצה להגן על המתלוננת. הסברו איננו בלתי סביר. התרשמנו כי הנאשם תמים ובלתי מתוחכם ואין להניח שידע להמציא מיד תירוץ לדברים שאמר.

הנאשם נחקר פעמיים בידי החוקר אלבן. אמרה אחת נגבתה בניידת, בדרך לדיון

בבית המשפט בשאלת המשך מעצרו, ועליה רשם החוקר מזכר (ת/4), והשניה בתחנת המשטרה לאחר הדיון (ת/5). באמרה הראשונה העיד הנאשם בין היתר:נ "היא ניסתה להתנגד ולדחוף אותי ואמרה לא, אבל כל בחורה בהתחלה אומרת לא ואחר כך רוצה". כן אישר הנאשם שכאשר נישק את המתלוננת היא נשכה אותו בסנטרו. את דבר הנשיכה בסנטר אישר הנאשם גם בעת הדיון בהארכת מעצרו שהתקיים מיד לאחר מכן. בעדותו לפנינו טען הנאשם שהמתלוננת לא נשכה אותו בסנטרו. בתמונה של הנאשם שצילמה המשטרה באותה עת (נ/1), לא נראים סימני נשיכה על סנטרו.

באמרה השניה העיד הנאשם, בין היתר:ב

"שאלה:ו באוטו בנסיעה אמרת לי שהיא אמרה לך לא שהיא לא רוצה שתוריד לה המכנסיים ותלטף אותה. אמרת לי כל אישה אומרת לא למה כוונתך.

תשובה:נ בהתחלה אפילו בתולה או לא בתולה לא משנה אם אנחנו אוהבים או לא אוהבים ורצינו לעשות חיים ביחד האשה אומרת לא, לא, ואז אני מבין שזה כן, שאפשר לעשות (תן לי לחשוב על זה) לפי ההתנגדות שלה. אם ההתנגדות חזקה אז היא לא רוצה, ואם ההתנגדות כך וכך אז היא רוצה ומסכימה שאני אמשיך.

שאלה:ב וכאן במקרה שלך איך אתה מסביר את ההתנגדות שלה.

תשובה:ו היתה התנגדות, לא חוקה חזקה, וכן היתה קצת התנגדות ועל אף ההתנגדות אני המשכתי.

שאלה: כמה זמן כל זה נמשך.

תשובה: אני לא זוכר בדיוק, אבל זה נמשך כעשר דקות.

שאלה: האם אתה יודע שבישראל שבחורה אומרת לא זה צריך מיד להפסיק. תשובה: לא ידעתי".

אנו סבורים כי בשים לב לנסיבות בהן נאמרו ההודעות, לא ניתן ליתן לדברים משקל ממשי. הנאשם היה באותה עת עולה חדש, שהעברית איננה שגורה בפיו. התרשמנו שהוא תמים וחסר בטחון. לעומתו החוקר אלבן עשה עלינו רושם של חוקר תקיף, בעל קול רם ובטחון רב. בנסיבות אלה אין לשלול את טענת הנאשם כי חלק מדבריו נאמרו כדי לרצות את החוקר שעימת אותו עם הודעת המתלוננת. תמיכה לטענה זו ניתן למצוא בגוף ההודעה: תוך כדי החקירה ביקש הנאשם מהחוקר להדריך אותו מה לומר ואף שאל אותו אם הוא משיב כראוי. אין גם לשלול את האפשרות שהתקשורת בין הנאשם לחוקר, בשל קשיי השפה, לא היתה ברורה דיה. כפי שהעיד החוקר אלבז לפנינו, ביטויים רבים לאורך ההודעה אינם ביטוייו של הנאשם אלא ביטוייו של החוקר, כפי שהבין את כוונת הנאשם. לאור העובדה שגם בעת עדות הנאשם לפנינו, שניתנה כעבור למעלה משנה, עדיין לא שלט הנאשם היטב בשפה, אין זה מן הנמנע שהחוקר לא פירש את דברי הנאשם לאשורם בענינים מסויימים.

ההחלטה

.18לאור כל האמור לעיל, אנו סבורים כי אין בראיות שלפנינו כדי להוכיח מעל לספק סביר שהנאשם ביצע את המעשים שבהם הואשם בכתב האישום.

5129371 לפיכך, אנו מחליטים לזכות את הנאשם מחמת הספק.

ניתנה היום, ג' באדר התשנ"ח (1.3.98) במעמד עו"ד אברבנאל, בא-כח

המדינה, הנאשם ובא-כוחו עו"ד שטרן.

נוסח זה כפוף לשינויי עריכה וניסוח