|  |  |
| --- | --- |
| **בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו** | |
|  | **8.2.2010** |
| **תפ"ח 1002-09 מדינת ישראל נ' גלילי** | |

|  |  |
| --- | --- |
|  | |
| **בפני** | **הרכב כב' השופטים:**  **כב' השופטת דותן – אב"ד**  **כב' השופטת שיצר**  **כב' השופט שוחט** | |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בעניין:** | **מדינת ישראל** |  |
|  |  | **המאשימה** |
|  | **- נ ג ד -** | |
|  | **רוני גלילי (עציר)** |  |
|  |  | **הנאשם** |

כתבי עת:

[דפנה ברק-ארז, "האשה הסבירה", פלילים, כרך ו (תשנ"ח) 115](http://www.nevo.co.il/safrut/book/7151)

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301)

|  |
| --- |
| **הכרעת דין** |

ניתן בזאת צו איסור פרסום על שמות המתלוננות וכל פרט שעשוי להביא לזיהויין, לרבות שמות עדים שאינם אנשי משטרה.

השופטת שיצר:

כתב האישום

**1.** נגד הנאשם הוגש כתב אישום המייחס לו ביצוע עבירות מין ב - 2 מתלוננות: י. ש. (להלן – "**י**") ו- א.ק. (להלן – "**א**"). כלפי י. מיוחסות לנאשם עבירות אינוס לפי סעיף 345(א)(1) ל[**חוק העונשין**](http://www.nevo.co.il/law/70301)**, התשל"ז – 1977** (להלן: "**החוק**") ומעשים מגונים (ריבוי מעשים) – לפי ס' 348(ג) לחוק, כלפי א' מיוחסות לנאשם עבירות אינוס לפי ס' 345(א)(1) לחוק, מעשה סדום לפי ס' 347(ב) לחוק עבירות ומעשים מגונים (ריבוי מעשים) לפי סעיף 348(ג) לחוק הנ"ל.

עפ"י כתב האישום, במועדים הרלבנטיים היה הנאשם בעלים של שני מועדונים ברח' המרץ 6 בתל אביב: מועדון "הלופט" ומועדון "נו לימיט" (להלן – "**המועדונים**") המצויים אחד מעל השני באותו הבניין כאשר הפעילות במועדון האחרון מתמקדת בחילופי זוגות ו"סאדו מאזו" (להלן – "**הבניין**").

**אישום ראשון – המתלוננת י.**

**2**. בכתב האישום נטען כי במהלך חודש ספטמבר 2008 או בסמוך לכך, מועד שתוקן בהסכמה לאוקטובר 2008, הכיר הנאשם את י. במועדון "הלופט" אשר בבעלותו. עוד נטען כי נרקמה בין השניים מערכת יחסים רומנטית שנמשכה כ – 10 ימים שלאחריהם נותק הקשר והמתלוננת החלה בקשר רומנטי עם אדם אחר – ע.י.(להלן – "**ע.י.**").

עפ"י הנטען בכתב האישום ביום 23.11.08 בצהרי היום, או בסמוך, התקשר הנאשם אל י. והציע לה לאכול עימו צהריים שכן מעוניין היה לשוחח עמה על עניינים מקצועיים. המתלוננת הסכימה והשניים קבעו כי היא תאסוף את הנאשם מהבניין במכוניתה.

בהגיעה לבניין התקשרה י. לנאשם וביקשה שיצא אך הנאשם טען כי טרם סיים עיסוקיו במועדון והציע לה להכנס למועדון ה"לופט" ולהמתין לו. י. נכנסה למועדון והמתינה לנאשם עד שהלה סיים עיסוקיו. לאחר שהנאשם סיים עיסוקיו ביקש הלה מ- י. כי ירדו בדרכם החוצה במדרגות, דרך מועדון "נו לימיט". בהגיעם למועדון "נו לימיט" ביקש הנאשם מהעובד שלו שהיה במקום כי ינעל את הדלת אחריהם, ומייד לאחר מכן התנפל הנאשם על י. ועשה בה מספר מעשים מגונים בניגוד לרצונה כש-י. מתחננת בפני הנאשם שיחדל ממעשיו וכי היא אינה מעוניינת בהם:

**א**. הנאשם תפס בפרקי ידיה של המתלוננת, הצמידה לקיר ונישק אותה על שפתיה ועל לחייה.

**ב**. הנאשם ניסה להפשיל מכנסיה ולהרים חולצתה של י. אך י. אחזה בהם בחוזקה וניסתה כל העת להדוף מעליה את הנאשם.

**ג**. הנאשם הדף את המתלוננת למיטה זוגית שהייתה באחד החדרים במועדון, השכיב אותה על גבה, ניסה להפשיל מכנסיה, וכן הרים חולצתה וחשף ביטנה. י. קיפלה רגליה והרימה אותן על מנת למנוע הורדת מכנסיה וכן ניסתה להוריד חולצתה בחזרה, ואז הנאשם איים עליה שאם היא תעשה כן הוא יקרע את בגדיה. י. פרצה בבכי והתחננה שיחדל ממעשיו.

עוד תואר בכתב האישום כי משפרצה י. בבכי חדל הנאשם ממעשיו, התרומם, חיבק את י. ואמר לה שבן זוגה החדש הוא בר מזל, י. קמה וסידרה בגדיה במגמה לעזוב את המקום, ואז התנפל עליה הנאשם, השכיב אותה על המיטה על בטנה, הפשיל בכוח מכנסיה, ובעוד י. מתחננת בפניו שלא יעשה זאת, אנס את המתלוננת בכך שהחדיר את איבר מינו לאיבר מינה, ואמר לה כי החליט שהוא רוצה ילד ממנה ולכן בכוונתו "לגמור בפנים" ואכן כך עשה.

**אישום שני – המתלוננת א'**

**3**. עפ"י הנטען בכתב האישום במהלך חודש אוגוסט 2008 הכיר הנאשם את א' במסגרת התכתבויות באתר האינטרנט "קפה דמארקר". הנאשם הפציר בה להיפגש עימו, אך המתלוננת סירבה.

עוד נטען בכתב האישום כי בתאריך 2.9.08 הייתה ל-א' פגישה באזור גבעתיים, והנאשם ביקש ממנה כי בסיום פגישתה יילכו יחד לשתות קפה ו – א' נעתרה. לאחר הפגישה התקשרה א' לנאשם וזה אמר לה שהוא נמצא במועדון "הלופט", יש לו הרבה עבודה ולכן הציע כי א' תבוא אליו למועדון על מנת לשתות עמו קפה שם.

מייד לאחר שנכנסה א' למועדון נעל הנאשם את דלת המועדון, והתיישב על ספה שעמדה בסמוך. א' התיישבה לצידו.

לאחר מכן נשכב הנאשם על א' וניסה להרים חולצתה, אך א' צעקה שכואב לה והנאשם התרומם. א' הבהירה לנאשם כי הגיעה רק לקפה ולא מעבר לכך. למרות זאת הנאשם תפס בידיה של המתלוננת, משך אותה אליו וניסה לנשקה בפיה, אך המתלוננת הזיזה ראשה. הנאשם הרים חולצתה של א' וחשף שדיה. היא חזרה ואמרה לנאשם כי אינה מעוניינת במעשיו וכיסתה בחזרה את שדיה.

עוד תואר בכתב האישום כי למרות הבהרותיה של א' כי אינה מעוניינת במעשיו הנאשם הפשיל מכנסיו ותחתוניו, אחז בראשה של א', ודחף אותו לכיוון איבר מינו וביצע בה מעשה סדום שלא בהסכמתה בכך שהחדיר את איבר מינו לפיה. לאחר מכן קמה א', הנאשם נעמד מאחוריה, סובב את גופה למשענת הספה, הפשיל מכנסיה ותחתוניה למרות ניסיונותיה להשיבם למקומם, היטה גופה קדימה ואמר לה כי בכוונתו לחדור לפי הטבעת שלה. באותו רגע הצליחה א' להימלט מהנאשם, התלבשה והתיישבה על ספה מרוחקת ואמרה לנאשם – "איך אתה עושה כאלה דברים כאן?".

לאחר מכן הנאשם התקרב למתלוננת ואמר לה – "את לא יכלה להשאיר אותי ככה", אך א' השיבה כי אינה יכולה להכיר מישהו ומייד לשכב עמו, ואז הנאשם משך את א' אליו, חיבק אותה ונישקה על פיה. לאחר מכן הנאשם שוב ניסה לסובב את א' כך שישבנה יהיה מכוון אליו אך א' התנגדה, התהפכה וניסתה להדפו באמצעות ידה וזאת כשהיא אומרת שוב ושוב – "אני לא יכולה".

מייד לאחר מכן הפשיל הנאשם את מכנסיה ותחתוניה של א', הרים חולצתה וחשף שדיה, סובב אותה כך שהיא שכבה על גבה ואנס אותה שלא בהסכמתה בכך שהחדיר את איבר מינו לאיבר מינה, וזאת למרות ש – א' כיסתה את איבר מינה בידה על מנת למנוע את החדירה ואמרה כי היא אינה יכולה ואינה רוצה.

# מענה הנאשם לכתב האישום

**4**. במענה המפורט לכתב האישום הודה הנאשם, כי הוא הבעלים של המועדונים "הלופט" ו-"נו לימיט". כן הודה הנאשם כי הכיר את י. בהתאם למועד הנטען בכתב האישום וכי חלק מהקשר התנהל על-ידי התכתבויות עִמה דרך אתר האינטרנט של "קפה דה מרקר" שהוא רשת חברתית. עוד הוסיף, כי לא ניתן לתחום במדויק את נקודת ההתחלה ונקודת הסיום של מערכת היחסים הרומנטית שהתפתחה בינו לבין י..

הנאשם הודה בתגובתו כי ביום 23.11.08 התקשר אל י. והציע לה לאכול עמו צהריים (ס' 10 למענה) וציין כי שיחה טלפונית זו באה לאחר שבין השניים התפתחה מערכת יחסים אישית יצרית חושפנית בעלת קורטוב של גוון פרוע.

הנאשם טען שלאחר שיחת הטלפון שבה התקשר ל – י. והציע לה לאכול עמו צהריים הוא זה שהתקשר שוב אל י. שאל אותה איפה היא כרגע והזמין אותה לעלות אליו למועדון הלופט.

הנאשם הודה בס' 15 למענהו כי ביקש מעובדו ששהה במקום באותה העת לעזוב ולנעול את הדלת, והכל היה בנוכחותה של י. ובידיעתה.

הנאשם הכחיש שהתנפל על י. וטען כי את כל המעשים המיניים המתוארים בכתב האישום ביצע בהסכמתה וברצונה של י.. לא הוא זה שפשט מעל י. את חולצתה, אלא היא זאת שפשטה את חולצתה ברצונה.

הנאשם הכחיש כי י. פרצה בבכי וכי הוא אמר לה שבן זוגה החדש הוא בר מזל.

כמו כן, הנאשם כופר בטענה כי י. התחננה "שלא יעשה זאת".

הנאשם הודה בתגובתו כי אכן אמר ל – י. שהוא רוצה ממנה ילד, אך זאת לאחר שסיימו את קיום יחסי המין וכפי שטען בפניה בעבר.

הנאשם הבהיר במענה לאישום כי בהגנתו הוא מבקש להצביע על ההסכמות ומערכת היחסים הפעילה שהייתה בינו לבין י. ועל העדרה של אי הסכמה מפורשת שמתוארת בכתב האישום, זאת בצד התנהגות של י. במהלך האירוע שלא ניתן לפרשה אלא כהסכמה.

5. באשר למתלוננת א' הודה הנאשם במענה לאישום כי הכיר את א' באתר האינטרנט "קפה דה מארקר", אך כפר בכך שהפציר במתלוננת להיפגש עִמו והיא סירבה. לטענתו א' הסכימה ואף היא ביקשה להיפגש איתו.

עוד טען הנאשם במענהו כי בהמשך להיכרות באתר האינטרנט הנ"ל, א' הגיעה אליו למועדון, לאחר שהתקשרה אליו בתום פגישה שהייתה לה באזור וכי הוא אכן אמר לה שהוא נמצא ב"לופט". לטענתו, הם קבעו להיפגש במועדון לשם קיום יחסי מין.

על-פי המענה הנאשם ו-א' נפגשו בפתח המועדון ונכנסו יחדיו למועדון ובשלב זה לא התקיים ביניהם כל מגע. הנאשם מודה כי לאחר מכן נעל את דלת המועדון אחריהם, אך גורס כי א' הייתה זו שהתיישבה ראשונה על הספה במועדון והוא התיישב לצידה רק לאחר מכן.

הנאשם הודה במענהו שנשכב על א' כשהיא על הספה במסגרת הקירבה הגופנית המוסכמת, ומשאמרה לו א' כי הגב כואב לה הוא התרומם. הנאשם כופר בכך ש – א' אמרה לו שהגיעה לקפה בלבד, מאחר שמלכתחילה סוכם ביניהם להיפגש למטרת קיום יחסי מין.

עוד טען הנאשם במענהו שכל האקטים המיניים המתוארים בכתב האישום התקיימו בינו לבין א' בהסכמתה המלאה וכי א' לא אמרה לו שאינה מעוניינת במעשיו, אלא להיפך, היא אמרה לנאשם כי היא מסכימה ורוצה לקיים עמו מגע מיני, וכי מטבעם חלק מהמעשים המתוארים בכתב האישום מחייבים התנהגות פעילה משני הצדדים. כך גם לגבי המין האוראלי שתואר בכתב האישום שבוצע בהסכמת א' והיא זו שהורידה מרצונה את ראשה לכיוון איבר מינו של הנאשם והחדירה אותו לפיה מרצונה.

עוד טען הנאשם כי כאשר ניסה להפשיל מכנסיה של א' והיא אמרה שהיא מתביישת הוא חדל ממעשיו, והוסיף כי זהו דפוס התנהגות מצוי במפגשים כאלה שהצדדים מתלהטים ונרתעים חליפות. לכל אורך האירוע לא סבר הנאשם כי א' מביעה סירוב ואי הסכמה למפגש אינטימי עמו, וכי בהמשך המתלוננת הסכימה להורדת המכנסיים ואף הביעה רצונה לקיים יחסי מין עמו, ולא כיסתה את איבר מינה ולא אמרה שאינה רוצה ואינה יכולה, ובכל מערכת היחסים הפעילה נעדרה אי-הסכמה מפורשת.

# חומר הראיות

**6**. מטעם התביעה העידה בבית המשפט שורה של עדים : עת/1 – י.ש., המתלוננת הראשונה שבכתב האישום, עת/2 – ג.מ., ידיד של י. שפגש אותה עוד ביום הארוע ושמע ממנה על שעבר עליה באותו היום, עת/3 – ג.ש., חברה טובה של י. שדיברה עם י. לאחר הארוע ושקיבלה ממנה עדכונים שוטפים בדבר התפתחות קשריה עם הנאשם, עת/4 – ד.ס., הבייביסיטר שראתה את י. לאחר הארוע עוד באותו היום, עת/5 – תמר בר – החוקרת המשטרתית שגבתה חלק מעדותה הראשונה של י. במשטרה, וחקרה את הנאשם. עת/6 – רונה פינגלאי שוטרת שחקרה עדים בתיק ונכחה גם בעימות, עת/7 – א.ק., המתלוננת השנייה שבכתב האישום, עת/8 – הדס שטייף, עיתונאית אשר חקרה את הפרשייה, עת/9 – ע.י. החבר של י. אשר הקשר הרומנטי איתו החל לאחר דעיכת הקשר עם הנאשם.

כמו כן הגישה התביעה אסופת מוצגים: הודעות המתלוננות במשטרה, תכתובות דוא"ל מאתר האינטרנט קפה דה מראקר בין הנאשם ל – א' ו - י., תמלול העימות בין הנאשם למתלוננות, תמלול שיחות טלפון בין הנאשם ל – י., הודעת ר.ח.ר (המטפלת של ילדי י.), הודעת מ.ש. (הגרוש של י.), דוחות משטרה בעניין מעצר הנאשם, נטילת אמצעי זיהוי, מזכר בעניין ביקור במועדונים, תצלומים מהמועדונים, מזכר בעניין סירוב הנאשם לבדיקת איידס, דו"ח ביצוע עימות בין הנאשם למ.ט., בלוג של מ.נ. על טיול הג'יפים בו השתתף הנאשם, פלטי מחשב מהאתר דה מרקר, זכ"דים ומזכרים של חוקרי המשטרה, אמרותיהם במשטרה של ס.ד. וע.י., הזמנה לטיול, ופס"ד של ביהמ"ש העליון הדוחה ערעור של הנאשם.

**7**. מטעם ההגנה העידו הנאשם והגב' מ.ג.

כמו כן הוגשו המוצגים הבאים: נ/1 - הזמנה לטיול משפחות בפארק קנדה שבו השתתפה המתלוננת י., נ/2 - תמלול שיחה בין המתלוננת י. לנאשם אחרי שהסתיים העימות, נ/3 - הודעת ג.מ. במשטרה, נ/4 - הודעת ג.ש. במשטרה, נ/5 - נהלי משטרה בדבר ניגוד עניינים, נ/6, נ/6(א), נ/6(ב) - הודעת מ.ג. במשטרה + דיסק + תמלול, נ/7 – נ/7(א) תמלול תוכנית הרדיו, נ/8 – אישור טיפול רפואי לגבי א', נ/9 – אישור רפואי א', נ/10 – גיליון טיפול בנאשם, נ/11 – פלט שיחות בין הנאשם ל – י., נ/12 – אישור דה מרקר על תכתובות שהועברו.

# דיון

עבירת האינוס ויסודותיה

**8**. עבירת האינוס לפי סעיף 345(א)(1) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) המיוחסת לנאשם נוקטת בלשון:

**"הבועל אישה -**

**(1) שלא בהסכמתה החופשית;**

**...**

**הרי הוא אונס, ודינו - מאסר שש-עשרה שנים".**

נוסח זה הוא תיקון לחוק שהתגבש בשנת תשס"א (ס"ח 1794, תשס"א, עמ' 408), שנועד לשנות את יסודות עבירת האינוס שחייבה קודם לכן, בנוסף להיעדר הסכמה חופשית של האישה, גם "**שימוש בכוח, גרימת סבל גופני, הפעלת אמצעי לחץ אחרים או איום באחד מאלה, ואחת היא אם נעשו אלה כלפי האישה או כלפי זולתה**" (הצ"ח 3007, תשס"א, עמ' 639). התיקון לחוק נועד להסיר את הדרישה לשימוש בכוח וכפייה כתנאי להרשעה בעבירת האינוס, וביקש להסתפק לצורך כך ביסוד של היעדר הסכמת האישה, עליו בנויה כיום עבירת האינוס המושתתת על איסור לפלוש לאוטונומיה של האישה על גופה, בלא הסכמתה החופשית. כדברי השופט מ' חשין ב[ע"פ 115/00 טייב נ' מדינת ישראל, פד"י נד](http://www.nevo.co.il/case/5678391)(3) 289, 331:

**"פלישה לגופה של אישה מפרה-ומפרה באורח גס - את האוטונומיה של האישה על גופה. די בכך שאישה אינה נותנת הסכמתה לבוא אליה, ואין כל צורך ברכיב של אלימות להפרת כבודה, אישיותה, והאוטונומיה של רצונה החופשי".**

רבות נאמר על הפגיעה האנושה הנגרמת לאדם, בהיותו נכפה כנגד רצונו לקיים מעשה, אשר במקורו הינו מעשה אהבה וביטוי לאחדותם של שני אנשים, בגוף ובנפש. זהו מעשה המחלל את גופו של הקרבן, את האוטונומיה שלו, את כבודו, את נשמתו:

**"..עבירת האינוס נועדה ובאה להגן על ריבונות האישה על גופה, על כבודה של האישה כאדם, על האוטונומיה של רצונה, על הָאֲנִי. בריח-התיכון בעבירת האינוס הוא הגנה בלתי מתפשרת על זכותה של האישה – כמוה כגבר – לבחירה חופשית; הרשות נתונה לה לאישה, וזכותה עומדת לה לבחירה חופשית מה תעשה ומה לא תעשה (והוא, כמובן, כל עוד לא תפלוש לשדה הזולת). פלישה שלא-בהיתר לגופה של אישה, לגופו של אדם, משפילה היא – משפילה ומדכאת; כואבת היא, כואבת-במאוד; פוגעת היא – פגיעה חדה וכואבת; מעליבה היא – והעלבון עמוק וצורב. נרמס הָאֲנִי, הנפש נחתכת, נפגע החופש, נגרעת האוטונומיה של הרצון, נדרס הכבוד..."** ([ע"פ 115/00 טייב נ' מדינת ישראל, פ"ד נד](http://www.nevo.co.il/case/5678391)(3) 289, 330; ראו גם [ע"פ 5612/92 אופיר בארי נ' מדינת ישראל, פ"ד מח](http://www.nevo.co.il/case/6024185)(1) 302 (להלן: פרשת בארי); [ע"פ 4187/04](http://www.nevo.co.il/case/5818759) **יורי גנטשקה נ' מדינת ישראל** (טרם פורסם)).

חומרה יתרה יש בעבירת האינוס, בשל החדירה הפולשנית אל גוף האדם ועוד יותר, בשל הסכנה הטמונה בה של גרימת הריון בלתי רצוי.

עם ביטול יסוד הכפייה בעבירת האינוס, ישנם כיום ארבעה יסודות הנדרשים בעבירה: בעילה; של אישה; שלא בהסכמתה החופשית; והיסוד הנפשי של הנאשם ([ע"פ 2606/04](http://www.nevo.co.il/case/5709733) **פלוני נ' מדינת ישראל**, תק-על 2006(2) 752 (השופטת נאור)). מקום שאין מחלוקת על קיום המגע המיני בין המתלוננת לנאשם, נותרים לבחינה שני יסודות: הסכמת האישה והיסוד הנפשי של הנאשם. אשר להסכמה - יסוד זה מדגיש את ההיבט הפנימי של רצון האישה, והוא מבטא את הצורך להגן על האוטונומיה של האישה על גופה, גם אם אי-ההסכמה לא הובעה על דרך של התנגדות פיזית ([ע"פ 6295/05](http://www.nevo.co.il/case/6058753) - **אלי וקנין נ' מדינת ישראל**. תק-על 2007(1), 914 עמ' 920).

בשל חומרת עבירה זו והרצון להגן על נשים מפני מבצעיה, וכן בשל המורכבות והעדינות של המצבים בהם עלולה היא לזקוף את ראשה המכוער, נצרך בית המשפט, פעמים לא מעטות, להיזקק למצבים שונים, העלולים להיחשב כמצבי קצה, או כמצבים גבוליים, ביחס להיכללותם בתחומה של עבירת האינוס ([ע"פ 7951/05](http://www.nevo.co.il/case/6238635), **מדינת ישראל נ' פלוני**, תק-על 2007(1), 1636).

מטעם זה נקט בית-המשפט ביחס ליסוד אי-ההסכמה במדיניות רחבה, או שמא נאמר: מדיניות מדויקת וקולעת יותר לנסיבות החיים המורכבות. כברת דרך עשתה עבירת האינוס בעניין זה, בחקיקה ובפסיקה, החל מהמעבר מהדרישה ההיסטורית להתנגדות פיזית, דרך זניחת הדרישה לשימוש בכוח וכלה בדרישה להבעת אי-הסכמה (ראו פירוט נרחב ב[ע"פ 5938/00 ניסים אזולאי נ' מדינת ישראל, פ"ד נה](http://www.nevo.co.il/case/6041035) (3) 873 (להלן: פרשת אזולאי) והמובאות שם; [ע"פ 7951/05](http://www.nevo.co.il/case/6238635), **מדינת ישראל נ' פלוני**, תק-על 2007(1), 1636; [ע"פ 2606/04](http://www.nevo.co.il/case/5709733) **יגאל בנבידה נ' מדינת ישראל** (לא פורסם); [ע"פ 111/99 ארנולד שוורץ נ' מדינת ישראל, פ"ד נד](http://www.nevo.co.il/case/5678234)(3) 769 (להלן: פרשת שוורץ); [ע"פ 862/80 מדינת ישראל נ' שבירו, פ"ד לה](http://www.nevo.co.il/case/17946254) (2) 775). כיום, הוצב גבול ברור, לפיו קיום יחסי מין מותנה ברצונה החופשי של האישה ביחסים אלו. אי-ההסכמה יכולה אמנם ללבוש צורות התנהגות שונות ומגוונות, אך המשותף לכולן הינו המסר הברור, כי היא איננה מעוניינת בכך. עם העברת מסר זה, יהיה בהמשך קיום יחסי המין משום עבירה פלילית חמורה ([ע"פ 7951/05](http://www.nevo.co.il/case/6238635), **מדינת ישראל נ' פלוני**, תק-על 2007(1), 1636, ובפרשת אזולאי, 889).

יסוד ההסכמה זכה להתייחסות ולהרחבה לא רק באשר לדרכי ביטויו, אלא לשאלת מיקומו במישור הזמן. כלומר, עד איזה שלב בהתקדמות היחסים האישיים והאינטימיים בין בני זוג מותר לה לאישה להביע אי-הסכמה לקיום יחסי מין, והאם ובאיזה שלב "נתפסת" היא האישה בהסכמתה הראשונית ולא ניתן עוד לומר, כי בקיומם של היחסים יש משום מעשה אינוס ([ע"פ 7951/05](http://www.nevo.co.il/case/6238635), **מדינת ישראל נ' פלוני**, תק-על 2007(1), 1636).

אכן, "**עם השנים גברה ההכרה כי המציאות מורכבת יותר מהתפיסה החברתית הדוגמטית המניחה כיצד על אישה להתנהג בעקבות מעשה אינוס, וכי תיתכן קשת של תגובות ודרכי התמודדות מצד הקורבן למעשה האינוס. יש שאישה בוחרת בגישה של שכנוע ומבקשת להניא את האנס ממעשיו בדברים רוגעים... ויש שאישה נאבקת ומתנגדת בכוח למעשה האינוס... מנגד, יש מצבים שבהם האישה אינה מתנגדת בכוח ואינה צועקת לעזרה, בין היתר, נוכח פחד וחוסר אונים שבהם היא שרויה. לעיתים מבכרת האישה שלא להתנגד פיזית עקב היות כוחה נחות ביחס לזה של הגבר וכן עקב כך שניסיון חייה לא הכשירה לחילופי מהלומות**..." (דברי השופטת ביניש ב[ע"פ 5938/00 אזולאי נ' מדינת ישראל, פד"י נה](http://www.nevo.co.il/case/6041035)(3) 873, 888; [ע"פ 111/99 שוורץ נ' מדינת ישראל, פד"י נד](http://www.nevo.co.il/case/5678234)(3) 769, 775; [ע"פ 117/00 מדינת ישראל נ' פלוני, פד"י נד](http://www.nevo.co.il/case/5678502)(2) 408; [ע"פ 5612/92 מדינת ישראל נ' בארי, פד"י מח](http://www.nevo.co.il/case/6024185)(1) 302, 368 -370).

מהפסיקה עולה כי יסוד אי-ההסכמה של האישה עשוי להתקיים גם בלא ביטוי חיצוני אקטיבי, במציאות מיוחדת שבה עשויה קרבן אונס להגיב בשיתוק וקיפאון בשל פחד ובהלה האוחזים בה, עקב המעשה המיני הנכפה עליה ([ע"פ 6890/04](http://www.nevo.co.il/case/6088001) **מדינת ישראל נ' בלאוסוב**, תק-על 2005(3) 3264). לעיתים, פאסיביות מוחלטת של אישה שאינה מגיבה למעשה מין המבוצע בה, עשויה היא עצמה לבטא אי-הסכמה למעשה:

"**במקרים בהם הגבר הוא היוזם - פאסיביות מוחלטת של אישה המוטלת חסרת תנועה ונותנת לאחר לעשות בה כרצונו, שכמוה כ'בובת חוטים'..., אישה המפגינה קיפאון ושיתוק, ועל אחת כמה וכמה אישה המביעה כאב או בכי - כל אלו... מהווים ואף ראוי שיהוו, אינדיקציה לאי-הסכמה לקיום יחסי המין ועל התנהגויות אלו להוות תמרור אדום וסימן אזהרה**" ([ע"פ 2606/04](http://www.nevo.co.il/case/5709733) פלוני, פסקה 35).

וראו עוד: [ע"פ 6295/05](http://www.nevo.co.il/case/6058753) - **אלי וקנין נ' מדינת ישראל**. תק-על 2007(1), 914, עמ' 920.

9. יתירה מכך, נקבע בפסיקת ביהמ"ש העליון (כב' השופט סלים ג'ובראן) כי אפילו אם לאחר החדירה ובאמצעם של יחסי המין המלאים **חוזרת בה האישה מהסכמתה** **הרי שהמשכם של יחסי המין במצב כזה נחשב לאונס :**

**"היכולת לקיום יחסי אהבה אמיתיים, ויחסי אישות בכללם, הינה יכולת אנושית ייחודית, יכולת האוצרת בתוכה את תמציתו הנפשית והרצונית של כל אדם. יכולת זו מושתתת היא על האמון בין בני הזוג ועל הבחירה החופשית של כל אחד מהם. ללא בחירה זו, אין ליחסים אלו כל ערך. האמון בין בני הזוג כולל הוא, מיניה וביה, גם את מתן האפשרות לסגת מהיחסים, כאשר איבדו אלו את ערכם בעיני אחד מבני הזוג, ואת השמירה על בחירתו החופשית של כל אחד מהם. בעניין זה, נבדלים הם יחסי האהבה והאישות מכל משאב אחר, בו יכול בן אנוש לסחור ולקיים יחסים חוזיים. לא ניתן בעניינים שבלב, להעניק התחייבות בלתי חוזרת.**

**על בית-משפט זה, כנושא הדגל של זכויות האדם וחופש הפרט במדינת ישראל, לעמוד ולהכריז בקול, כי בכל עת ובכל שעה מותר לו לאדם להחליט מה ייעשה בנפשו ובגופו. תהא אשר תהא הסיבה אשר בגללה תחפוץ האישה בהפסקת היחסים - כאב פיזי, חששות ועכבות נפשיות, מוסריות או אחרות - אין כל זכות, לאף אחד, לפגוע בחירות זו ולהתעלם ממנה. העושה זאת ראוי לגינוי חברתי ולענישה הולמת.**

**אשר-על-כן, רואה אני מקום לקבוע, כי אונס שתחילתו ברצון דינו כאונס. לאור זאת, ועל יסוד קביעותיו העובדתיות של בית-המשפט המחוזי ניתן לקבוע, כי הגם שהמתלוננת הסכימה לקיום יחסי המין בתחילה, העובדה, כי חזרה בה מהסכמתה וכי המשיב המשיך בבעילה אף לאחר חזרה זו, מקיימת את היסודות העובדתיים הנדרשים להרשעה בעבירת האינוס".**

([ע"פ 7951/05](http://www.nevo.co.il/case/6238635), **מדינת ישראל נ' פלוני**, תק-על 2007(1), 1636).

את תגובות המתלוננות והתנהלות הנאשם במהלך האירועים הנדונים יש לבחון איפוא לאור הפסיקה ורוחה כמפורט לעיל.

**האישום הראשון**

**המחלוקת העומדת להכרעה**

**10.** עיקר המחלוקת בין התביעה לנאשם בעניין המתלוננת י. נעוץ בשאלת ההסכמה לקיום היחסים. התביעה טוענת כי למרות שהיה בעבר קשר רומנטי קצר בין הנאשם ל – י. במהלכו קיימו השניים יחסי מין מלאים בהסכמה 3 פעמים, הרי שהקשר הרומנטי נפסק ולאחר מכן בפגישה הנוספת הנאשם לא היסס לבצע בה אונס למרות מחאותיה והתנגדותה הנחרצת של י. לקיים עם הנאשם יחסי מין. לעומת זאת עמדת הנאשם היא כי י. הגיעה אליו למועדון מתוך הסכמה ורצתה לקיים עמו יחסי מין בהסכמה, בסיומם הם אף הלכו יחד לאכול בדיוק כפי שנהגו בכל הפעמים הקודמות.

גירסת המתלוננת י.

11. לגרסתה של י. הקשר הרומנטי שלה עם הנאשם, במהלכו נפגשה איתו שלוש פעמים, התקיים בין התאריכים 16.10.08 ועד לקראת סוף אוקטובר. בשלושת המפגשים קיימה יחסי מין בהסכמה עם הנאשם. לטענתה שיחת הטלפון האחרונה בינה לנאשם התקיימה ביום 23.10.08, והודעת ה – sms האחרונה שהיא שלחה לנאשם הייתה ביום 26.10.08.

י. העידה בביהמ"ש כי אחרי המפגש המיני השלישי עם הנאשם הקשר דעך. אומנם לא היה סיום פורמלי, אבל לאחר המפגש המיני השלישי שהתקיים בין השניים הם לא המשיכו להיפגש:

"**באירוע השלישי התנהלה איזושהי שיחה על מה זה המכתבים האלה. כאילו מה קורה לך, אם כן רוצה את לא רוצה. היה איזשהו דיון, אבל לא הייתה שיחה רשמית מהיום מסיימים את הקשר. פשוט אחרי האירוע השלישי נגמר הקשר**".

(פרוט' מיום 6.7.09, עמ' 85, ש' 18- 20 ).

לאחר שדעך הקשר עם הנאשם החלה י. קשר עם גבר אחר. היא פגשה באקראי את הנאשם במסיבת מנכל"ים במועדון, כאשר היא הגיעה למקום יחד עם החבר החדש שלה שהכירה כשבועיים לפני כן - מר ע.י, עמו החלה לפתח קשרים רומנטיים למטרה רצינית, וקיוותה כי קשר זה יילך ויתחזק.

**12.** לגירסת י., ביום 23.11.08 (יום האירוע), לאחר נתק של כחודש בקשר בינה לבין הנאשם, התקשר האחרון אליה וביקש להיפגש עמה, בעניין מיזם עסקי שברצונו לבצע. הנאשם, לדבריה, לחץ עליה רבות שתיאות להיפגש עמו, ולאחר מספר שיחות נעתרה לבקשתו והשניים סיכמו כי בסיום פגישתה של י. אצל לקוח, היא תיסע למועדון של הנאשם ויחד הם ילכו לאכול בבית הקפה בשכונת פלורנטין שבת"א. כאשר הגיעה י. למועדון של הנאשם והתקשרה אליו מהרכב להודיע שהיא מחכה לו, אמר לה הנאשם שהוא כרגע מאד עסוק בענייני עבודה במשרדו שבמועדון, וביקש כי תעלה אליו למועדון ותמתין לו עד שהוא יסיים את עיסוקיו (עמ' 24-27 לפרוט' מיום 6.7.09).

י. עלתה למועדון והמתינה לנאשם עד לסיום עיסוקיו, ואז הנאשם קרא לה שתבוא עמו. יחד הם ירדו במדרגות בדרך החוצה, שכן הנאשם אמר לה לדבריה שעליו לעבור במועדון ה"נו לימיט" (השוכן בקומה הראשונה באותו הבניין) מאחר שברצונו לבדוק שם משהו.

השניים נכנסו למועדון ה"נו לימיט" ומייד לאחר מכן הנאשם קרא לעובד שלו, הורה לו לנעול אחריהם את הדלת מבחוץ והמפתח נשאר אצל העובד. לגירסת י. מייד לאחר נעילת הדלת הנאשם התנפל עליה, תפס בפרקי ידיה, נישק אותה בעל כורחה על שפתיה וניסה להרים חולצתה ולהוריד מכנסיה, כאשר כל העת י. מנסה להדוף אותו בעיקר מילולית, אך גם פיזית באמצעות הדיפת ידיו, ובאמצעות השבת החולצה למקומה והחזקת מכנסיה אותם ניסה הנאשם להפשיל:

**"הוא פשוט התנפל עלי....הוא פשוט בא, תפס לי את שתי הידיים והתחיל לנשק אותי. ואני לא הבנתי מה קורה. זאת אומרת לי היה ברור שהוא מנסה את מזלו אולי. הלכתי אחורה. הוא החזיק אותי בפרקי הידיים, אבל אני הולכת אחורה. הוא מנסה לנשק אותי. הוא גם הצליח חלק מהפעמים ממש הוא נישק אותי על השפתיים. עד שהגעתי לקיר.**

**ש: איך את הגבת לזה ?**

**ת: אני ? אני רק דיברתי. כאילו מה אתה עושה,**

**כ.ה. שיצר: מה דיברת?**

**ת: מה אתה עושה, מה אתה עושה, אתה השתגעת. רוני בחייך. כאילו אני בשלב הזה הייתי ברמה של מישהו מנסה להתחיל איתי ואני מנסה להדוף אותו. כאילו השתגעת,**

**".... אבל מה שעשיתי זה פשוט ניסיתי להדוף אותו ואז זה כבר התחיל אחרת, הוא עזב לי את פרקי הידיים וניסה להוריד לי את המכנסיים ניסה להרים לי את החולצה. וכל מה שאני עשיתי זה בעצם להחזיק את המכנסיים ולהוריד את החולצה** (הכוונה למקומה – י.ש.). **להחזיק את המכנסיים ולהוריד את החולצה ולהגיד לו בחייך, די. נו, מה קרה לך? אתה השתגעת?**  (עמ' 28-29 לפרוט').

תוך כדי המאבק ביניהם בפרוזדור הגיעו השניים לפתחו של אחד החדרים במועדון, שבו יש מיטה מקיר לקיר, שם דחף הנאשם את י. על המיטה:

**"אנחנו הגענו לפתח של החדר...וברגע שהוא דחף אותי ואני שכבתי על המיטה, זה היה הזמן שבו הצלחתי לדבר על המיזוג כי הבנתי, כאילו התחלתי להבין שהוא לא מוותר. אז כבר התחלתי לבכות. התחלתי לדבר על ע.י.. על זה שמאוד רציתי לשמור על עצמי....וזה מה שאמרתי כל הזמן אני עם ע.י. ואתה הכרת את ע.י. ואתה יודע שאני שומרת על עצמי ואתה יודע שאני רוצה להגיע נקייה לקשר. זאת אומרת בהרגשה שלי, שיהיה איזשהו מרחק".**

**כ.ה. שיצר: ומה הוא אמר?**

**ת: רוב הזמן הוא לא אמר הרבה...הוא היה אטום...זה כאילו הוא לא שם...אני יודעת שאני השתמשתי המון פעמים בביטוי אני מתחננת אל תעשה את זה. אני מתחננת, אני אמרתי לך אני מתחננת אל תעשה את זה.**

**כ.ה. דותן: העדה בוכה".** (עמ' 30 לפרוט')

לנוכח ההתנגדויות הרבות של י. שפורטו לעיל, חדל הנאשם פתאום ממעשיו ונראה כאילו הוא הבין את בקשת י.:

**"...ואז כשהיינו על המיטה כבר אני בכיתי והתחננתי שלא יעשה את זה. הוא פתאום עצר, הפסיק. הוא חיבק אותי והוא אמר לי שע.י. זכה ושאם הוא יפגע בי יהיה לו עסק איתו, הוא יהרוג אותו...באיזשהו שלב הוא הפך אותי עליו. אני התיישבתי עליו. אחרי שהוא נרגע הוא חיבק אותי והרגיע אותי. נרגעתי, אמרתי אוקי. הוא התאפס כנראה..."** (בעמ' 31-32 לפרוטוקול)

כשניסתה י. לקום ולארגן את בגדיה, פקד עליה הנאשם לדבריה להישאר עם החולצה מורמת למעלה ואיים עליה שיקרע את בגדיה אם היא תיישר חולצתה :

**"... זה השלב היחיד שבו הוא, החולצה שלי, אמרתי לו אני קמה. הודעתי שאני הולכת לקום ולארגן את עצמי. אז הוא פשוט פקד עלי... להישאר ככה. רציתי להוריד את החולצה. אם שואלים אותי זה היה החלק הכי משפיל בכל האירוע הזה שאסור לי להוריד את החולצה... והוא אמר לי אם תורידי את החולצה, אני קורע לך את הבגדים. ואני כל כך פחדתי שזה יתחיל עוד פעם. אז אני פשוט ישבתי ככה..."** (בעמ' 32-33 לפרוטוקול).

משקמה י. והחלה להסתדר, הנאשם השכיבה על הבטן, התיישב עליה וביצע בה את החדירה למרות תחנוניה:

**"אז אמרתי לו אני קמה ומסתדרת. התחלתי להסתדר, לסדר את החולצה שלי. המכנסיים עוד לא ירדו בשלב הזה... התחלתי להגיד לו השתגעת?... והוא פשוט, פשוט בא והשכיב אותי על הבטן, תפס לי את הידיים. אני כבר הבנתי שזהו, במצב הזה הוא פשוט התיישב עלי... אז אמרתי לו פעם אחרונה... אני מתחננת, אל תעשה את זה וזהו. להתנגד לא יכולתי פיזית. (העדה פורצת בבכי) סליחה... הידיים שלי היו למעלה. הוא הפשיל לי את המכנסיים עד מעל לברך ביד אחת. פשוט אם תראו את המכנסיים האלה אתם תראו שזה לא מכנסיים עם חגורה... ואני מתחננת שלא יעשה את זה... אבל התשובה שלו הייתה אני לא רק אכנס, אני רוצה, אני אגמור בפנים."** (בעמ' 33 לפרוטוקול)

גירסתה זו של י. תואמת את עמדתה במהלך העימות עם הנאשם במשטרה, שם הבהירה נחרצות כי התנגדה לקיום יחסי מין עם הנאשם הן בדיבור והן בהתנהגות:

**"התלוננתי שלמרות שביקשתי ממך...לא לעשות לי את זה... אתה אנסת אותי.**

**רוני: מה אמרת בדיוק שם?**

**י.: (לא נשמע) "אל תעשה את זה"**

(התמלול של העימות - ת/5(ב), בעמ' 5).

**"י.: אני מקשיבה למה שאתה אומר. אמרתי לך, הרבה מאד פעמים, לא פעם אחת – אל תעשה את זה. רגע. זה לא משנה, לצורך העניין, הפירוש... שבחרתי, למה אל תעשה את זה. יכולתי להגיד לך כי הציפורניים שלי ברגליים לא מסודרות**...(ת/5(ב), בעמ' 9).

אשר למה שהתרחש ביניהם היא תיארה גם בעימות:

**"החלק היחיד שנחשף... במהלך ה... כל האקט הזה ולא מרצוני, זה היה מהחזה, ורק בסוף... בסוף... מכנסיים ירדו עד... אה... שלושים סנטימטר, אולי, מתחת ל... (מתמהמהת)... רוני הוריד לי אותם. בכוח... והוא היה עליי... אני כבר הייתי מותשת... כי אני, במשך כמעט שעה, נלחמתי.**

**ש: איך נלחמת?**

**ת:... אני רוצה להגיד שההתשה... הייתה התשה גם נפשית... בלנסות להגיע אליך שאל תעשה את זה. אני הותשתי, רוני".**

**"אני לא תקפתי... אני הדפתי... כל פעם, כשהוא ניסה להוריד לי את המכנסיים, אני החזקתי את המכנסיים. כל פעם, כשהוא ניסה להור... (לה)רים לי את החולצה, אני ניסיתי להוריד אותה, עד למצב, שכבר אמרת לי..."אל תגעי בי" ".**(ת/5(ב), בעמ' 57-58).

היא גם משיבה בפירוט במה התבטאה התנגדותה:

**"חוקרת מס' 1: קשור לזה. מעבר לזה, שהחזקת את החולצה ואת המכנסיים, האם התנגדת עם הגוף ועוד איזושהי צורה?**

**י.: כן. הדפתי את הידיים שלו. כל פעם ה... הייתי עסוקה... בלהדוף את הידיים שלו...**

**חוקרת מס' 1: מעבר לזה.**

**י.: כן. כשהוא שכב עליי... אני התקפלתי... כדי לא לאפשר לו...**

**חוקרת מס' 1: מה, הזזת את הרגליים?**

**י.: הזזתי את הרגליים... ניסיתי להסתובב ימינה, ניסיתי להסתובב שמאלה.** (ת/5(ב), בעמ' 60-61).

**חוקרת מס' 2: את זוכרת את המילים שהוא אמר לך, כשהוא קיים אתך כבר יחסי מין והצליח לחדור אלייך?**

**ת: כשאני כבר הייתי על הבטן, הוא ישב עליי...אני אמרתי לו, פעם אחרונה "אני מתחננת. אל תעשה את זה". הוא אמר לי "אני לא רק ייכנס, אני גם אגמור בפנים, כי אני רוצה ממך ילד".** (ת/5(ב), בעמ' 61).

לאחר שהנאשם בא על סיפוקו והכל הסתיים, התקשר הנאשם לעובד שלו והורה לו לפתוח את הדלת (עמ' 28 לפרוטוקול).

**גירסת י. להתנהגותה לאחר האונס**

13. לענין התנהגותה לאחר האונס, י. מסבירה מפורשות בביהמ"ש כי היא פשוט פחדה מהנאשם לאחר האירוע והייתה בהלם מוחלט מהאירוע כך שהיא תפקדה לאחר מכן "כמו רובוט" כדבריה:

**"אז הוא שאל אותי את רוצה לדבר? אמרתי כן. אז הוא אומר בואי נלך לשתות... ושכל מה שרציתי מאותו רגע זה שהוא, להחזיר את זה לאווירה בסדר. גם במכתבים שכתבתי לו לפני כן תמיד יש אבל תסלח לי, אבל תסלח לי, אבל אל תכעס עלי ואל תכעס עלי. הדבר האחרון שרציתי שהוא ידע שאני כועסת או שאני, רציתי נורא משהו שפוי עכשיו. רגע, בוא נעשה משהו שפוי. והלכתי איתו. ישבנו.**

**לאן הלכתם?**

**לפלורנטין, באוטו שלו. אני הייתי כמו, כמו רובוט. אני אקצין ואומר שאני פשוט פחדתי ללכת הביתה. פשוט פחדתי ממה שיהיה כשאני אלך, איזה מחשבות יעברו לו בראש, הוא יתחיל להטריד אותי, הוא יתחיל להתקשר אלי. הוא יתחיל לוודא שאני לא כועסת עליו. הוא יתחיל, כל פעם שהוא התחיל להתקשר, זה אובססיבי לחלוטין. אז אני פשוט לא רציתי ללכת. אני חייבת להודות בזה שאני פשוט לא רציתי ללכת. לא ידעתי איך, איך לעשות את החלק הזה של אני הולכת עכשיו, בלי להשאיר שם משהו שפשוט ירדוף אותי. אז נסעתי איתו".** (עמ' 34 לפרוטוקול)(ההדגשות שלי י.ש.)

וגם במהלך העימות במשטרה הסבירה י. באופן דומה מדוע הלכה עם הנאשם לאחר האונס לאכול בבית קפה בפלורנטין:

**"שהלכתי איתך לפלורנטין בפעם הזאת זה היה מפחד והחזרת אותי לאוטו".** (ת/5(א), בעמ' 5)

וכשהתייחסה י. בעימות לשיחתה עם הנאשם בבית הקפה אמרה י. כך:

**"פחדתי לדבר על עצמי באותו רגע, אז אמרתי משפט בגוף שלישי אז אמרתי לו שנשים יכלו לפרש את מה שקרה שם ככה. פחדתי לדבר איתו על הדבר הזה שנקרא אונס".** (ת/5(א), בעמ' 5)

**גירסת הנאשם ביחס למתלוננת י.**

**14.** גרסת הנאשם ביחס לאירוע הנוגע ל-י. מורכבת למעשה משלושה מרכיבים מרכזיים:

**א**. גירסתו ביחס לקשר הרומנטי שנוצר עוד קודם לכן בין הצדדים, כאשר לשיטתו, לפחות בתחילת ההליך בבית המשפט, קשר זה נמשך והתקיים עד הארוע שבמחלוקת. את מועד תחילת הקשר ניסה לקרב לאירוע עצמו וטען שהחל ב- 3.11.08.

**ב**. גירסתו לגבי הארוע עצמו לפיה יחסי המין במהלך האירוע בוצעו בהסכמתה המלאה של י., כהמשך לקשר הרומנטי שהיה ביניהם.

**ג**. טענתו של הנאשם כי לאור התנהגות י. לאחר האירוע, יש להסיק כי יחסי המין התקיימו בהסכמה.

א. גרסת הנאשם ביחס לקשר הרומנטי שקדם לארוע

15. הנאשם טען תחילה הן במשטרה והן בעדותו בביהמ"ש כי ניהל קשר רומנטי עם י., במהלכו קיים עמה יחסי מין בהסכמה מלאה ובשיתוף פעולה מלא ואקטיבי מצידה מספר פעמים, וכי קשר זה מעולם לא נותק, אלא נמשך ברציפות מתחילתו 3.11.08 עד ליום האירוע – 23.11.08. ראה גם סעיפים 9 ו-31 לתגובה המפורטת לכתב האישום.

אשר למספר הפעמים בהן קיימו יחסי מין מסר הנאשם גרסאות שונות שעוד יפורטו.

לענין מועד תחילת הקשר חלו התפתחויות ושינויים בגרסתו תוך כדי חקירתו ואתייחס לכך בשלב ניתוח גרסת הנאשם.

בגישה זו המשיך לדבוק הנאשם אפילו בסיכומיו (סעיף 30), למרות שבעדותו בביהמ"ש הודה הנאשם כי לאחר המפגש המיני האחרון עם י. הקשר עמה "**התמסמס במידה מסויימת**" כלשונו (עמ' 272 לפרוט') והוא נפגש עמה רק בצורה מקרית בשלושה אירועים חברתיים – פעם אחת באירוע משפחות בפארק קנדה כשי. באה עם ילדיה ובעלה לשעבר, ופעמיים במועדון ה"ויסקי גוגו" כשבמפגש השני בויסקי גוגו י. באה עם ע.י.(עמ' 272-273, 332-333, 362-363 לפרוטוקול).

ב. גירסת הנאשם ביחס ליום הארוע עצמו

16. באשר ליום האירוע עצמו, גרס הנאשם תחילה הן בהודעותיו במשטרה והן בתשובתו לכתב האישום (סעיף 10) כי הוא זה שיצר את הקשר הטלפוני עם י. על מנת ליזום את פגישתם נשוא האירוע שבנדון (ת/5(ב), עמ' 34). בביהמ"ש לעומת זאת, ניסה הנאשם לשנות גירסתו רק לאחר עדותה של י. ולאחר שהתקבל פלט השיחות, וטען כי למעשה הקשר הטלפוני נוצר בהתאם למתואר בפלט:

**"כ.ה. שוחט: קודם כל אתה התקשרת ?**

**רוני: היא התקשרה אלי אדוני בבוקר באותו יום. השיחה, השיחות היו בצורה כזאת. היא התקשרה אלי, היא יצרה איתי את הקשר באותו יום, אני חזרתי אליה. דברנו, ואחרי זה שוב היא התקשרה אלי, ואחרי זה שוב התקשרתי אליה, ושוב התקשרתי אליה ואז היא התקשרה אלי שוב.**

**עו"ד הרמן: ואת כל זה אתה אומר על סמך עיון בפלט ולא על סמך הזכרון האישי שלך, נכון?**

**ת: אמת גבירתי"** (עמ' 327 לפרוטוקול)

עוד טוען הנאשם כי הפגישה נקבעה מלכתחילה במועדון כדי לקיים יחסי מין כמו בכל הפגישות וכן להתייעצות עסקית (עמ' 327 לפרוטוקול). את האירוע המיני עצמו מתאר הנאשם בעדותו בבית המשפט כדלקמן:

**"החלק המיני התחיל בעצם במעבר...במעבר לאזור החדרים, ברבע הדרך בערך, חולצתה ירדה. בהמשך הדרך החזייה ירדה. עדיין עוד לא הגענו לחדר. בהמשך הגענו לאזור החדר, משכתי את המכנסיים, זאת אומרת היה לה מגף, אם אני זוכר, משהו כזה, מגף או נעל שחורה. הורדתי לה את הנעליים. היא ישבה על המיטה הרימה את רגליה למעלה, משכתי את המכנסיים. זהו... ואז היה מגע מיני בינינו. את רוצה את התיאור של המגע המיני?**

**ש: את הכותרת שלו. אתה מדבר על חדירה?**

**ת: אני מדבר על שהיא היתה עליי, אני עליה, עוד לפני החדירה.**

**ש: כן, תתאר.**

**ת: אז קודם כל היא עצרה אז באיזה שהוא שלב ואמרה "אם אתה לא מתכונן להישאר איתי, אז אני מעדיפה לרדת לך ולא לשכב איתך". אמרתי לה שאני מתכונן להישאר איתה. המשכנו. היא הייתה עליי, אני עליה ואז זה המשיך....לזה שקיימנו יחסי מין. אומנם היו משחקים שמה, כל מיני משחקים, אבל זה המשיך. סיימנו. התלבשנו. חלק מהבגדים שלה היו מפוזרים בדרך. אספנו את הבגדים. היא התלבשה ונסענו למסעדה**". (עמ' 375-376 לפרוטוקול)

לעומת זאת בהודעתו במשטרה מסר הנאשם תיאור שונה לפיו י. היא זו שהורידה לעצמה את המגפיים ולגבי הורדת המכנסיים סתר את עצמו הנאשם תוך כדי דיבור:

**"היא נכנסה הורידה את המעיל ואת התיק שמה על כיסא, התחלנו להתהלך לכיוון החדרים פתחתי לה את החולצה, היא הורידה אחרי זה את החזייה, פתחתי לה את החגורה במכנסיים, נדמה לי שהייתה לה חגורה, אני לא זוכר, היא הורידה את המכנסיים ואת שהיא נכנסה לתוך החדר הורדתי לה אני את המכנסיים, היא לבשה מכנסיים הדוקות ואז היא שכבה ואני הורדתי לה את המכנסיים, נדמה לי שאני הורדתי לה את המכנסיים אני לא זוכר אני לא בטוח ואז התפשטתי, היא ירדה לי, אנחנו מדברים על המפגש האחרון, אני ירדתי לה, היא הייתה עליי ואני הייתי מעליה..."** (ת/21(א), בעמ' 4).

בהמשך כשהתבקש להבהיר ענה:

**"ש: אני מבינה מדבריך שי. הייתה כבר בלי חזייה וחולצה כשהגעתם לחדר?**

ת: **אני גם כן הגעתי בלי חולצה וגופיה לתוך החדר. ואז אני זוכר שהיא התיישבה על המיטה עם גבה לכיוון המזרון ואז היא הורידה לעצמה את המכנסיים, קודם היא הורידה את הנעליים, היה לה מין מגף שחור כזה, ואז היא התחילה להוריד את המכנסיים והרימה לי את הרגליים בצורה כזאת ישרה ואז אני משכתי אותם...."** (ת/21(א), בעמ' 5).

עוד יש לציין לעניין גרסת הנאשם כי הגם שבהודעתו ת/21 א' עמ' 5 ש' 143 ציין שהוא נעל את הדלת הרי שבבית המשפט הוא הודה מפורשות שהורה לעובד לנעול את דלת המועדון בו שהה עם י. (עמ' 294 לפרוטוקול) וכן בעימות במשטרה (ת/5(א), בעמ' 3). המפתח נשאר אצל העובד.

1. גירסת הנאשם להתנהגות י. לאחר הארוע המיני

**17.** גירסתו של הנאשם היא כי לאחר שקיימו יחסי מין, י. הלכה איתו לאכול בבית הקפה שם נהגו לאכול. מנתון זה, שעובדתית אינו מוכחש, הוא מבקש להסיק כי התנהגות י. היתה רגילה, וכי כל הארוע של קיום יחסי המין היה מתוך רצון והסכמה, כפי שנהגו בכל הפגישות שלהם במהלך הקשר הרומנטי שניהלו.

עדת ההגנה – מ.ג.

**18.** כדי לחזק את גירסתו לפיה המתלוננת אהבה אותו ורצתה בו ובקשר איתו הביא הנאשם לעדות את הגב' מ.ג., אלא שעדות זו אינה מועילה לגירסת הנאשם באשר למעשה היא מאשרת דווקא את גירסת י. במספר נקודות:

א. ביחס למועדי האירועים השונים עדותה של מ.ג. תומכת בלוח הזמנים של המתלוננת י.. מדבריה של מ.ג. בביהמ"ש עולה כי היו שתי פגישות בינה לבין המתלוננת י.. הפגישה הראשונה, הייתה למחרת חג שני של סוכות (22.10.08), כאשר מ.ג. לקחה את י. כטרמפיסטית לביתה, אחרי בילוי במסיבה. במהלך "הטרמפ" התקיימה ביניהן "שיחת בנות" שבה י. אמרה לה כי נדמה לה שהיא מאוהבת בנאשם. (עמ' 420-421 לפרוט').

במפגש השני לא הייתה ביניהן כל שיחה, אלא היא רק לקחה את י. ואת עמוס ב"טרמפ" לביתם בדרך חזרה ממסיבה במועדון הויסקי גוגו (עמ' 422-423 לפרוט').

כבר במשטרה ציינה מ.ג. ששיחת הבנות הייתה ב- "**סוף אוקטובר, נראה לי החג השני של סוכות**" (נ/6, עמ' 2, ש' 43). כאשר נשאלה מ.ג. האם הנאשם ו – י. היו ביחד באותה המסיבה השיבה: לא שידוע לי... לא יודעת היא לא הייתה עם רוני אני.." (עמ' -2-3), בביהמ"ש אמרה מ.ג. כי הנאשם ו – י. הגיעו למסיבה זו כל אחד בנפרד (עמ' 417 ש' 21-22), והם לא שוחחו זה עם זו שם (ש' 23-24) הנה כי כן, ברור כי כבר ב- 22.10.08 לא היתה עם הנאשם, דבר שתומך בלוח הזמנים שמסרה י. כי הקשר דעך ושיחת הטלפון האחרונה היתה ב- 23.10.08.

ב. ביחס לתוכן השיחה - העדה זכרה מדבריה של י. כי: "**נדמה לי שהיא מאוהבת בנאשם"** (עמ' 423-422 לפרוטוקול), אך במיוחד יש בעדותה כדי להדגיש שי. גם אמרה לה שאינה רוצה בקשר זוגי עם הנאשם.

בהודעתה במשטרה - נ/6, בעמ' 2, אמרה:

**"ש: האם י. אמרה לך שהיא מאוהבת בו או רוצה איתו איזה קשר זוגי?**

**ת: היא אמרה לי שהיא לא רוצה איתו קשר זוגי, לא יודעת למה, היא אמרה נדמה לי שאני מאוהבת בו אבל ממש לא בטוחה, אלה היו המילים שלה, זה גם לא היה מזמן אז זה לא קשה לזכור".**

בביהמ"ש היתה עדות גב' מ.ג. בתחילתה שונה במידה מסוימת, אך לאחר שעומתה בחקירה הנגדית ע"י ב"כ התביעה עם גרסתה במשטרה חזרה והודתה כי הדברים היו בהתאם לגרסתה במשטרה:

**"העדה: היא אמרה, נדמה לי שאני מאוהבת בו.**

**ש: תודה. אז למה אמרת לנאשם ש-י. מאוהבת בו?**

**ת: אמרתי את הדברים שהיא אמרה?**

**ש: אבל היא אמרה שזה נדמה לה.**

**ת: אז כנראה שזה מה שאמרתי לו".**

(עמ' 422-423 לפרוטוקול)

וראו גם בהמשך עדותה עמ' 423 ש' 26.

1. אשר לפגישה השניה, מ.ג. אישרה את דברי י. כי שתיהן נזקקו לשירותים ולכן עלו בדרך הביתה לדירתו של עמוס, וירדו אחרי מספר דקות ולא אחרי זמן רב. יש לציין כי גירסת הנאשם בבית המשפט (בעמ' 380 - 379 לפרוט') היתה כי י' נקמה בו כשעלתה לאחר מסיבה לביתו של עמוס לחצי שעה, כדי לעורר קנאתו, והוא אמר למ.ג. : "אז אמרתי לה תיגשי ותורידי אותה משם, תוציאי אותה משם. אז מ.ג. עלתה לבית והורידה אותה משם (עמ' 379, ש' 9-11), והנה העדות תומכת בגירסת המתלוננת כי לא השתהו אצל עמוס ואומרת: "**היא ירדה טיפה אחרי**" (עמ' 419 לפרוט', שורה 1), ואין זכר לכך שעלתה להוריד אותה.
2. מדברי עדת ההגנה עולה גם חד משמעית שבמועד בו עלו לעמוס, י. היתה לבד ולא בקשר זוגי עם הנאשם.

מסתבר אפילו מעדות הנאשם כי העלייה לעמוס הייתה כמה ימים אחרי שהקשר המיני בינו ל – י' פסק או התמסמס (עמ' 380, ש' 23 לפרוט'). יתר על כן, בהמשך אף הודה שאירוע זה היה בעצם עדיין בחודש עשירי או בתחילת חודש 11". (שם, שורה 30 לפרוט').

**ניתוח גירסת הנאשם וההתרשמות ממנו**

19. אומר מיד כי הרושם שעורר הנאשם לאורך כל עדותו היה בלתי אמין, מהיבטים שונים:

1. בראש ובראשונה בולטת גירסתו השקרית לענין תקופת הקשר בינו ובין י. ולמועד תחילתו. בנקודה מרכזית ומהותית זו מסתבר כי הנאשם ניסה במכוון לקרב בין תקופת הקשר למועד האירוע נשוא כתב האישום, על מנת שיווצר הרושם שהאירוע התרחש בעיצומו של הקשר ביניהם ויחסי המין היו שגרתיים ורציפים. הנאשם ניסה להסתיר כי היתה הפסקה בקשר עוד טרם יום האירוע. בקו זה המשיך הנאשם לדבוק אפילו בסיכומיו (סע' 30) **"הקשר בין הנאשם ל- י. נמשך אל תום יום האירוע, 23.11.09"** (צריך להיות 23.11.08), זאת למרות שבחקירתו הנגדית אישר את גרסת המתלוננת לעניין מועדי הקשר.

יצויין שהנאשם נזהר מלנקוב במועדים מדוייקים עם זאת ומפעם לפעם נקב במועדים שאינם מתיישבים זה עם זה. במשטרה נקט בקו כי הכיר את המתלוננת ביום הולדתו (3.11, ב-ת/21(א), עמ' 3, ש' 52-53). גם בעימות עם המתלוננת במשטרה נקט בקו זה (ראה: ת/5(ב), עמ' 18). הוא ניסה להוציא מפיה אישור כי נכחה ביום הולדתו, אך ללא הצלחה.

בביהמ"ש טען תחילה שהזמינה ליום הולדתו שחל ב–3.11.00, אך כאשר העובדות הוטחו בפניו נאלץ, למרות נסיונות ההתחמקות להודות שהכירה בערב סוכות ב–13.10.08 (ר' עמ' 288 לפרוטוקול ש' 8-30):

**"עכשיו בוא נעבור על לוחות הזמנים. רק רגע. אתה הכרת את י. בערב סוכות, נכון?**

**ת : כמדומני, כן.**

**ש : 13/10/2008.**

**ת : כן.**

**ש : וכשאתה אמרת במשטרה בהחלטיות רבה, כולל בעימות עם י. מתוקה שלי, אני אותך הכרתי במסיבת יום ההולדת שלי ב- 3/11, אז אתה גם טעית, נכון? לא שיקרת?**

**ת : אני אמרתי שהכרתי אותה במסיבת ה- 3/11?**

**ש : כן. אמרת את זה לאורך חקירתך הראשונה במשטרה. אמרת את זה בעימות עם י., ורק,**

**ת : אבל יכול להיות שנאמר,**

**ש : אז זה מוקלט. אז בוא תציין, חברי, חברי יתקן אותי אם אני מטעה אותך.**

**ת : לא. רק שנייה אחת. אז תני לי כאן לתקן. בתקופה של החגים,**

**כ. ה. דותן : נובמבר זה לא שום חג.**

**העד : לא. לא.**

**כ. ה. דותן : אולי הרמאדן שמשתנה. אבל יתר החגים העבריים, בדרך כלל בנובמבר אין חג.**

**העד : אוקיי. ה- 3/11 היה ממש בסיום החגים שהיו אז, שהיו אז".**

**כ. ה. דותן : באיזה שנה?**

**העד : שנה שעברה גבירתי.**

**כ. ה. דותן : שנת 2008? טוב נסתכל.**

**העד : אם תסתכלו, תראו שהסיום של החגים היו פשוט אז.".**

בהמשך הוא מנסה לתקן את הרושם ומאשר שאינו זוכר תאריכים, אך בסיכומו של דבר מאשר שטעה בתאריכים. (ר' עמ' 289 לפרוט', משורה 22 עמ' 290 עד שורה 5):

**"ש : ככלל יש לך בעיה לזכור תאריכים? אתה מאלה שזוכרים תאריכים, או שמתקשים לזכור תאריכים?**

**ת : אני ממש לא מאלה שזוכרים תאריכים.**

**ש : אז אם ככה, למה כל כך התעקשת עד כדי המשפט מתוקה שלי, אני אותך הכרתי במסיבת היום הולדת שלי.**

**ת : אני אגיד לך,**

**ש : ככה במין התנשאות כזאת הייתי אומרת.**

**ת : אני אגיד, מה פתאום.**

**ש : אתה יודע מה, רק שניה, אני אשלים את השאלה.**

**ת : אני, אני אגיד דברים רק בצורה נכונה יותר. קשה לי לזכור תאריכים. אני הייתי בטוח, האמת היא שאז באותה תקופה הייתי די בטוח שאלה הזמנים. וכשאחרי זה ליאור אפשטיין, מר ליאור אפשטיין היה, ישב על נושא הזמנים ובירר את התיעוד וביררנו גם את התיעודים שלהם, אז הבנתי איפה שאני טעיתי ואני אומר בבירור גבירתי באותו עניין, את התאריכים האלה טעיתי בהם".**

למעשה רק לאחר שהנאשם עומת בחקירתו עם פלט השיחות של מכשירו הנייד ת/43, שהוכיח בבירור כי גירסת המתלוננת, שנחקרה ארוכות בביהמ"ש ע"י הסניגור, היא הנכונה, נאלץ הנאשם לחזור בו מלוחות הזמנים שמסר והוא מאשר את המועדים שמסרה המתלוננת:

"כ. ה. שוחט : **אז בפועל אם ככה ההיכרות שלה היתה איתה, היתה מתי?**

כ. ה. דותן : **כמו שהיא אמרה.**

**העד : מה שהיא אמרה, בסביבות,**

כ. ה. שוחט : **מתי?**

**העד : בתחילת, באמצע אוקטובר.**

כ. ה. שוחט : **באמצע אוקטובר?**

**העד : כן. עד ה- 3/11,**

כ. ה. דותן : **אוקיי הבנתי.**

**(עמ' 291 לפרוט', ש' 10-22)**

אך מאוחר יותר במהלך חקירתו חזר שוב הנאשם על התעקשותו למועדים שסותרים בעליל את פלט השיחות למשל בעמ' 292 לפרוט ש' 3 (וגישה זו ננקטה כאמור גם בסיכומים).

יצויין כי, בעדותו בביהמ"ש הודה הנאשם כי לאחר המפגש המיני האחרון עם י. הקשר עמה "**התמסמס במידה מסויימת**" כלשונו (בעמ' 272 לפרוט') והוא נפגש עמה רק בצורה מקרית בשלושה אירועים חברתיים – פעם אחת באירוע משפחות בפארק קנדה כשי. באה עם ילדיה ובעלה לשעבר, ופעמיים במועדון ה"ויסקי גוגו" כשבמפגש השני בויסקי גוגו י. באה עם החבר ע.י. (עמ' 272-273, 332-333, 362-363 לפרוטוקול). למרות זאת נמנע הנאשם במכוון בעדותו הראשית מלנקוב בתאריך מדוייק של המפגש המיני האחרון, אלא רק ציין במקום אחד כי המפגש עם י. וחברה ע' בויסקי גוגו היה 4-5 ימים לפני האירוע נשוא האישום (עמ' 279 לפרוט', ש' 23-26) ובמקום אחר בעדותו הראשית אומר הנאשם כי המפגש הנ"ל בויסקי גוגו היה כשבועיים לאחר המפגש המיני האחרון עם י. (טרם האירוע נשוא כתב האישום).

יש להדגיש כי הגם שהנאשם חזר בו בעניין המועדים, כאמור לעיל, ואישר את נכונות האמור בפלט השיחות, בכל זאת ניסה גם מאוחר יותר למשוך את תחילת הקשר המיני עד סביבות ה – 3 לנובמבר, וזאת כשהזכיר את מועדי המפגשים המיניים הספציפיים כאשר המשיך בניסיונותיו לאחר אותם ככל האפשר, כדי לקרבם למועד הארוע.

כך למשל, לעניין המפגש המיני האחרון שקדם לאירוע עצמו, הוא טוען, בחקירתו בעמ' 318 לפרוט', ש' 30 – עמ' 319 לפרוט', ש' 5, כי המפגש המיני האחרון היה בסביבות 2.11.09:

**"אם הקודם היה ביום ראשון, אז עכשיו אנחנו בשלישי או רביעי, משהו כזה. והמפגש הרביעי בנו לימיט שוב בחדרים, מתי הוא מתרחש?**

**ת : ושוב היא, זה לא היה אבל לא בשישי ולא בשבת.**

**ש : עוד יומיים שלושה אחרי זה. הבנתי. וכך אנחנו מגיעים לגרסתך עד תחילת נובמבר. 2/11 זה יום ראשון. 2/11 זה יום שני.**

**ת : אז אם התקשורת בינינו היתה שלישי רביעי לחודש, אז כנראה שזה אותם, זה פחות או יותר באותם ימים".**

ברור איפוא שבמועד זה הקשר לא התחיל אלא שעפ"י גירסתו זו הוא מתייחס למפגש המיני האחרון.

התנפצות גירסתו של הנאשם ביחס למועדי הקשר בין הצדדים מול פלט השיחות ת/43, שתואם להפליא את גירסת המתלוננת הנתמכת בגירסת מ.ג., מלמדת כי גירסת הנאשם הייתה שקרית. לא מדובר בטעות מקרית, שכן הנאשם ניסה להפנות גם לתאריך יום הולדתו, אך זו נקודת ציון שמטבע הדברים נחרתת בזיכרון, כך שהנאשם לא טעה, אלא שיקר במכוון. עצם ההיזקקות לעובדות הכוזבות נועדה להסתיר את האמת והיא מלמדת על תכנון מוקדם של הגרסה השקרית. אין כל הגיון וסיבה לכך שאדם יטרח להקדיש "נפח" רב כל כך בגירסתו ובחקירה לשקרים ועיוותים שיטתיים בעניין מועדים, אלא אם כן חש צורך לבנות גירסה בדבר הסכמת המתלוננת ליחסי מין, בנימוק שהקשר הרומנטי עדיין היה בעיצומו וזאת כדי למצוא הסבר למעשים שהוא יודע כי ביצע אותם, והוא מנסה להתנער מהם.

1. בלטו גם סתירות מהותיות בין גרסתו בבית המשפט לגרסאותיו במשטרה לעניין מספר הפגישות. כך טען הנאשם כי נפגש עם המתלוננת מספר פעמים ובכולן קיימו יחסי מין (ת/21(א) עמ' 2 ש' 31-32), ובהמשך אף ציין כי נפגשו 7-8 פעמים (שו' 39). אך בעדותו בביהמ"ש דיבר על 4 פעמים ובחקירתו הנגדית כאשר עומת הנאשם עם סתירה זו השיב רק – "טעיתי" (בעמ' 288 לפרוט', ש' 1-15). ברי כי מדובר ב"טעות" מהותית ביותר ולא בפרט שולי, ומטרתה להציג קשר ממושך ומשמעותי יותר. "טעות" זו מצטרפת למגמה הכוללת לייצר רקע אמין וסביר לגירסתו, בכך שבחר להזיז את מועדי הפגישות, דהיינו את תקופת הקשר עם י. למועד קרוב יותר לארוע הנדון. כל זאת כדי לתמוך בגריסתו בדבר הסכמת המתלוננת ליחסי מין.
2. באותו ענין ומנקודת מבט נוספת בולט נסיונו של הנאשם לעוות לא רק תאריכים אלא גם הקשרים של דברים, כדי לנסות להסבירם באופן שישרתו את גירסתו השקרית. בעמ' 314-318 לפרוט' הוא נותן הסבר לפיו החוויה היוצאת מגדר הרגיל עליה מדברת המתלוננת י. באימייל מיום 19.10.08 – ת/3 – מתייחסת להודעת sms ששלח לה ולא כפי שהסבירה היא - ליחסי המין ביניהם. די לקרוא את המסמך הנ"ל כדי להבין את השקריות, מה גם שמשהתמוטטה גירסת הנאשם לעניין התאריכים, מובן כי גירסתו בלתי אפשרית, שהרי אם שיחת הטלפון האחרונה שהייתה ביניהם התקיימה ביום 23.10.08 כעולה מפלט השיחות,ברור שיחסי המין הסתיימו לפני כן וממילא לא ייתכן כי המפגש המיני הראשון התרחש רק ביום 23.10.08 כפי שטען הנאשם (בעמ' 305 לפרוט', ש' 19-20). ובודאי שההכרות לא החלה רק ביום הולדתו ב- 3.11. ברור בעליל מדוע נקט הנאשם בגרסתו כשם שברור כי המתלוננת אכן התייחסה לחוויה מינית. יש בכך כדי לחזק את חוסר האמינות של הנאשם וללמד על גישה שיטתית לעוות לא רק מועדים, אלא גם עובדות כך שישתבצו בגירסתו.
3. במקום לענות תשובות ישירות ענה סחור סחור על דברים שלא נשאל עליהם. כשהטיחה ב"כ התביעה בנאשם כי זה שיטתי אצלו, הנאשם לא ניסה לתקנה, אך מייד לאחר מכן שוב ענה תשובה לשאלה שלא נשאל. כך לדוגמא בעמ' 322 לפרוט'.

**"ש: אני שאלתי שאלה אחרת ואתה שוב,**

**ת: לא.לא.אוקיי. לא הבנת כי זה,**

**ש: מר גלילי, אתה עונה תשובה לא רלוונטית ואתה לא עונה לשאלות שאני שואלת אותך, ואני מתחילה לראות שזה שיטתי.**

**ת: אוקיי.**

**ש: תענה בבקשה לשאלות שאני שואלת.**

**ת: אוקיי.**

**ש: אני מתרשמת, זאת ההתרשמות שלי,**

**ת: אוקיי.**

**ש: שאתה בוחר בשאלות שקשה לך להשיב עליהן, להסית את הנושא לנושא אחר, בדיוק מה ש – י. מספרת שזאת דפוס השיחות איתך.**

**ת: אוקיי.**

**ש: זאת ההתרשמות שלי, אתה אפילו, אתה יודע מה? אתה לא חייב לענות.**

**מיד בהמשך לכל אלה התובעת מנסה למקד אותו בשאלתה והוא משיב כרצונו.**

**ש:...אז אני שאלתי שאלה – האם גרסתך היא שלאחר ה – 23/10,**

**ת: פגשתי אותה שוב? כן.**

**ש: לא.**

**ת: טוב. אוקיי".** (עמ' 322 לפרוטוקול)

ה. חוסר העקביות וחוסר ההגיון חוזרים וצצים בהקשרים רבים. בחקירתו הנגדית הודה הנאשם מפורשות כי ברור לו שהסיבה ש-י. לא עונה לטלפונים שלו לאחר אירוע האונס לכאורה היא משום שהיא בקשר עם ע.י.:

**"ש : וזה לא היה מוזר בעיניך שי. לא עונה לך?**

**ת : לא, לגביה זה לא היה מוזר.**

**ש : או.קי.**

**ת : כי אז היא כבר היתה בקשר עם ע.י.".** (עמ' 368 לפרוטוקול)

לאור זאת ברור שהנאשם ידע שי. כבר בקשר עם ע.י.ולכן צריך היה להבין ולקבל את דבריה שאינה מעוניינת לקיים עמו יחסי מין כי היא בקשר עם אחר. יתר על כן, אילו יחסי המין אכן היו מתקיימים ברצון ובהסכמה, לא סביר ש- י. תסרב לענות לשיחת טלפון.

ו. כשנשאל הנאשם ע"י ביהמ"ש במהלך עדותו על סתירות שונות עם גירסתו במשטרה הוא השיב כי הוא היה נסער מאד וכי הוא לא זכר "המון דברים", אך כשנשאל הנאשם מדוע מאוחר יותר כשנפגש עם עורך דינו על מנת להתכונן לניהול התיק הוא לא סיפר לעורך דינו שבמשטרה הוא היה מאד מבולבל ומסר עובדות לא נכונות וכי העובדות הנכונות הן אחרות, ניסה להתחמק ובסופו של דבר לא הציג כל נימוק ממשי:

**"ת: אני לעורך דין שלי מסרתי, העובדות שנמסרו לו נמסרו לו אך ורק דרך המשטרה.**

**כ.ה. דותן: אתה לא נפגשת עם עורך הדין?**

**העד: נפגשתי עם עורך הדין, הוא ישב איתי על חומר החקירה שהיה במשטרה.**

**כ.ה. דותן: אבל סליחה, בדרך כלל בחומר החקירה של המשטרה, לא במשטרה, אתה נפגשת עם עורך הדין לקראת העדויות,**

**העד: היום.**

**כ.ה. דותן: לא. לא היום. אז.**

**העד:אוקיי.**

**כ.ה. דותן: אז לא סיפרת לו מה היה באמת? מה, לא אמרת לו, תשמע כשמסרתי הודעה במשטרה הייתי מבולבל, הייתי בכאוס, אבל האמת היא שכך וכך היה, אמרת את זה לעורך דין שלך?**

**העד: לא**".

ז. ודוגמא נוספת לשימוש שעושה הנאשם בדברי המתלוננת כדי להשתמש בהם לצרכיו: הנאשם טען בעדותו (בעמ' 330 לפרוט') כי י. אמרה לו בתחילת האירוע עצמו שאם הוא לא מתכוון להישאר איתה שלא ישכב איתה והוא השיב לה על כך שהוא מסכים. במשטרה, כשנשאל האם התכוון להישאר עם י., התגובה האינסטינקטיבית שלו הייתה שהוא לא התכוון להישאר עם י., אך לאחר שנשאל למה בכל זאת הוא המשיך באקטים המיניים עם י., אם הוא לא התכוון להישאר איתה, שינה הנאשם את תשובתו ואמר ש"אולי" הוא התכוון להישאר איתה והוא לא יודע באותו רגע (ת/5(ב) עמ' 17):

**"חוקרת 2: התכוונת להישאר איתה?**

**רוני: לא התכוונתי להישאר איתה.**

**חוקרת 2: אז למה עשית את זה?**

**רוני: אבל...לא (לא ברור)...אולי כן התכוונתי. אני לא יודע באותו רגע, באותו..."**

**חוקרת 2" (לא ברור – מדברים יחד)...**

**רוני: "...מעמד. אבל... אבל, זה עדיין לא אומר, שבאותו ניואנס... אוקיי?נאמר לי אל תשכב איתי..."**

עולה מהדברים שהנאשם מאשר אמירות של י., אך נותן להן פרשנות משלו, לפי רצונו והוא מכנה זאת -"ניואנס".

כשנשאל בביהמ"ש למה בתשובה האינסטינקטיבית במשטרה ענה שהוא לא הסכים להישאר עם י., ענה הנאשם כי במשטרה הרגיש מושפל וכעוס ולכן בתשובה האינסטינקטיבית ענה כך. הסבר זה לא סביר ולא אמין, שכן אדם ניכר דווקא בכעסו שאז תגובתו האינסטינקטיבית היא האמיתית ומשקפת את הלך דעתו.

לכך אוסיף שבהודעת הנאשם במשטרה (ת/22, עמ' 68) הנאשם עצמו הבהיר שיש לו בעיה "בהעברת המסר" כשהבחורות מבינות ממנו שהוא רוצה להתחתן איתן. הנה כי כן הנאשם נותן הסברים מכל הבא לפה ומנסה למצוא תירוצים, אך אין עקביות בדבריו ואין רצף או קו אחיד בגישתו.

ח. הנאשם ניסה גם לטעון כי בכל חקירותיו במשטרה לא הביא עמו את משקפי הקריאה שלו ולכן כל פעם סירב לחתום על הודעותיו במשטרה מאחר שלא יכול היה לקרוא ללא משקפיו. בסופו של דבר בחקירתו בביהמ"ש (בעמ' 298, ש' 19-23) אישר שעבר על ההודעות והן "בסדר גמור" וטען שסירב לחתום כיוון שבמקרה קודם בו הורשע בגין אונס, הפרוטוקול במשטרה לא היה מדוייק ולכן הרשיעו אותו, אך לאחר מכן, העלה הסבר נוסף לפיו המציא את תירוצי המשקפיים במשטרה כי פחד שהחוקרים יכו אותו. גם נימוק זה קרס, כאשר בהמשך חקירתו בביהמ"ש נאלץ להודות שלא פחד מהחוקרת שרית שחקרה אותו (עמ' 299 שורה 26 לפרוט'). אך למרות שהודה שהפרוטוקולים של המשטרה בדיעבד "יצאו בסדר גמור", שוב חזר הנאשם בהמשך לטענה כי במשטרה לא רשמו את כל מה שהוא אמר (עמ' 301, ש' 12).

הסתירות החמורות שהתגלו במהלך עדותו של הנאשם והתפתלותו המוזרה במהלך עדותו בביהמ"ש, גם כאשר ביהמ"ש עצמו הפנה אותו לקשיים, מטילות צל כבד ביותר באשר למהימנותו.

20. מעבר לסתירות, לשקרים ולהתחמקויות, אני מוצאת משקל משמעותי לשלילת טענתו המרכזית של הנאשם כי יחסי המין עם י. במהלך האירוע בוצעו בהסכמה, בעובדה כי אפילו הנאשם עצמו מודה במהלך העימות במשטרה עם י. (ת/5(ב)) ובמהלך חקירתו במשטרה (ת/21(א)) בחלק מהתנגדויותיה של י. לקיום יחסי מין במהלך האירוע, כך שבמו פיו הוא מאשר את גירסתה שלא פעלה מתוך שיתוף פעולה והיא אינה בודה גירסה שיקרית יש מאין, אלא אכן הביעה באוזניו סירוב.

כך למשל:

"רוני: אני אזכיר לך מה אמרת.

**י.: לא אמרתי את הביטוי אני לא רוצה. אמרתי לך אל תעשה לי את זה.**

**רוני: לא. אמרת לי אל תשכב איתי....**

**י.: תרשמי את זה...**

**רוני:...אם אתה לא מתכונן...שזה לא נכון. אמרת לי תשמע...**

**...**

**רוני:"...אמרת לי, לא שכבתי עם הבן זוג שלי. אוקיי? אני רוצה...אני... אם אני אהיה אתך, אני לא אוכל להסתכל על הבן זוג שלי. זה נכון מה שאמרת?**

**י.: נכון...**

**רוני: אני שואל. זה נכון?**

י.: נכון..." (ת/5(ב), עמ' 8. ההדגשות שלי – י.ש.)

"רוני: אני אזכיר לך עוד גם מה אמרת לי. אני אזכיר לך מה אמרת לי. אמרת לי אני מעדיפה לרדת לך, ולא לשכב אתך, בשביל שאני אהיה...טהורה כלפיו. את זוכרת את המילה הזאתי?". (ת/5(ב), עמ' 13)

**"ש: י. טוענת שבאיזשהו שלב היא התחילה לבכות האם זה נכון?**

**ת: לא, לא היה מקרה כזה שהיא בכתה פעם אחת. אחרי שסיימנו לאכול כשהחזרתי אותה לאוטו שלה, ירדה לה דמעה.**

**ש: למה?**

**ת: שאלתי אותה למה והיא אמרה לי שהיא לא יודעת איך תסתכל למחזר שלה בעיניים אחרי שהיא הייתה איתי".** (ת/21(א),עמ' 7)

**"ש: האם זה נכון שבשלב הראשוני, לפני שהתחלתם לקיים יחסי מין סגרה את הרגליים שלה והדפה אותך ממנה?**

**ת: לא, לא הייתה הדיפה אף פעם. כשהתחלנו להתנשק זה היה בעמידה ועדיין היינו לבושים, אני לא זוכר שהיא הדפה אותי.**

**ש: אתה לא זוכר או שלא היה?**

**ת:היה משהו, תני לי להיזכר. היה שלב שהלכנו מאזור הבר לאזור החדרים ואז היא דחפה אותי, המעבר היה צר, היא נשענה על הקיר ואני הייתי מולה ואז היא הזיזה אותי בעדינות, היא לא הדפה, הדיפה זה אגרסיבי יותר, היא הסתכלה לי בעיניים ואמרה לי רוני אני לא אוכל להסתכל לו בעיניים אם אני יהיה איתך, זה הדבר היחידי שנאמר..."** (ת/21(א) בעמ' 7)

**"ש:האם באיזשהו שלב במפגש האחרון, י. אמרה לך אל תעשה את זה?**

**ת: לא היה דבר כזה. היא אמרה לי אם אתה לא מתכוון להישאר איתי אל תעשה את זה, לא אל תעשה את זה אלא אל תשכב איתי מאחר ואני לא אוכל להסתכל בעניים של בן הזוג החדש שלי שהכרתי וגם איתך במקביל. ואז שאלתי אותה או קיי אז למה באת? אז היא אמרה לי אני נמשכת אליך ואתה עושה לי את זה? משהו בסגנון שאתה עושה לי את זה פחות או יותר "ונמשכתי אליך מהרגע הראשון שראיתי אותך..., רגע זה לא היה בצורה הזאת בדיוק, אני קצת מבולבל. היא אמרה לי אל תעשה את זה במידה ואתה לא נשאר איתי.**

**ש: למה שי. תחשוב שאתה לא רוצה להישאר איתה, הרי זו היא שאמרה שהיא יוצאת עם מישהו אחר?**

**ת: היא אמרה שהיא הכירה מישהו אחר בשביל לצאת ממני"** (ת/21(א) בעמ' 4).

עניין זה מתקשר ומצטלב עם נקודה נוספת המצביעה על חוסר אמינות הנאשם. לראשונה בעדותו בבית המשפט (עמ' 367 – 365) העלה הנאשם גירסה כבושה לפיה לאחר האירוע, בבית הקפה, אמרה לו י. כי יוכלו להפגש גם בעתיד, אך הדבר צריך להיות בצורה דיסקרטית. הוא לא העלה טענה זו בשיחת הטלפון (ת/4) או בעימות או בחקירותיו במשטרה. אילו היה ממש בדבריו מטבע הדברים היה צריך מיד להטיח את הדברים בפני י. בטלפון או בעימות. אין הסבר הגיוני מדוע לא הטיח בפניה מיד כשאמרה לו שרצתה "לבוא טהורה" לקשר החדש, איך זה יתכן אם סיכמו שיפגשו בדיסקרטיות.

התשובה האחרונה הנ"ל סותרת את הגיון גירסתו של הנאשם כי י. אמרה לו אל תעשה את זה אם אתה לא מתכוון להישאר איתי, שהרי במקום אחר אמר הנאשם שרצה להשאר איתה (להבדיל מאחרות), וממילא נכונותו של הנאשם להשאר איתה אינה רלוונטית אם י. הבהירה לנאשם כי החליטה להכיר מישהו אחר בשביל "לצאת ממנו".

יש גם מקום להוסיף, כי ב – ת/4 שיחת הטלפון הראשונית של הנאשם עם י' שהוקלטה, כלל אין זכר מצידו לכך ששיתפה איתו פעולה (לדוגמא בעמ' 12, 14, 22 ). מטבע הדברים היה צריך הנאשם להטיח ב- י' מייד כשהיא השמיעה את הטענה שנאנסה, כי אין לכך שחר, וכי היא לא נאנסה שהרי שיתפה פעולה במעשים, כגון: הורדת חולצתה, ביצוע מין אוראלי וכו'. אולם הנאשם לא הציג גירסה משלו אלא נתפס כל הזמן במילים אותן הוא שומע מדבריה ("אם אתה לא מתכוון", "כן מתכוון" וכו' ) וניסיונות לתת פרשנות למילים אלה.

**21.** זה גם המקום להתייחס לטענה שצצה מפי הנאשם וההגנה, כגירסה חדשה, רק לאחר שהוגש תדפיס השיחות ת/43, המפרט את השיחות היוצאות והנכנסות ממכשיר הטלפון הנייד של הנאשם, ולפיה הנאשם לא יזם כביכול את הפגישה ביום הארוע, אלא המתלוננת. ייאמר מיד, שטענה כזו סותרת מיני וביה את טיעונו הבסיסי כי באותה תקופה הקשר היה עדיין רציף ובעיצומו, שהרי אם הקשר שוטף ממילא שני הצדדים מתקשרים זה לזה. אך גם גירסת הנאשם בענין זה עברה תהפוכות כדי לנסות להתאימה לצרכיו. מחד גיסא, בגירסתו הראשונית כלל לא חלק על כך שהוא התקשר למתלוננת ביום האירוע. בבית-המשפט ניסה כאמור להתאים את הגירסה לפלט מהטלפון שלו, אך בהמשך חקירתו הודה הנאשם כי גם כיום הוא אינו יכול לזכור מי התקשר למי באותו היום וכי סדר השיחות שהוא ציין בעדותו בביהמ"ש הוא רק על סמך פלט השיחות שקיבל בסמוך לפני עדותו בביהמ"ש ולא על סמך זכרונו:

**העד : היא התקשרה אלי אדוני בבוקר באותו יום. השיחה, השיחות היו בצורה כזאת. היא התקשרה אלי, היא יצרה איתי את הקשר באותו יום, אני חזרתי אליה. דברנו, ואחרי זה שוב היא התקשרה אלי, ואחרי זה שוב התקשרתי אליה, ושוב התקשרתי אליה ואז היא התקשרה אלי שוב.**

**עו"ד הרמן : ואת כל זה אתה אומר על סמך עיון בפלט ולא על סמך הזכרון האישי שלך, נכון?**

**ת : אמת גבירתי".**  (עמ' 327 לפרוטוקול)

יתר על כן, הוא אישר בהמשך חקירתו כי אפשר לטעון שגם הוא הפסיק להתקשר ל – י. מהנייד שלו, אלא רק מטלפונים אחרים:

**ש: השאלה היא כזאת – בדיוק כפי שלטענתך י. התקשרה אליך מכל מיני מספרים שלא מופיעים בפלט, אנחנו טוענים שאתה התקשרת אליה מכל מיני מספרים שלא מופיעים בפלט. הטענה הזאת אדוני פועלת לשני הכיוונים.**

**ת : אמת.**

**ש : תודה.** (עמ' 329 לפרוט')

דהיינו, הוא אינו מכחיש למעשה כי יתכן שהתקשר למתלוננת מטלפון אחר! חשיבות רבה נודעת לעמדה זו על רקע הנתון, כי גם בתשובתו לאישום (בס' 10), וגם במהלך העימות במשטרה, אישר הנאשם מפורשות שהוא זה שהתקשר ל – י. ביום האונס ויזם את המפגש ביניהם:

**"חוקרת מס' 2: באותו יום, כשנפגשתם, צלצלת ל – י.?**

**רוני: צלצלתי ל – י.. קבעתי איתה".** (ת/5(ב), עמ' 34)

המסקנה העולה היא שנושא זה כלל לא היה שנוי במחלוקת בין הצדדים ומשכך לא היתה התביעה צריכה להביא ראיות נוספות בענין.

22. יש גם לציין כי הנאשם ניסה לבנות הגנתו על 2 ראשים, כאשר השני הוא מתן גירסה, הן במשטרה והן בביהמ"ש, שתסביר מדוע י. העלילה עליו שאנס. לטענתו, קיבלה ממנו הלוואה ע"ס 6,000 ₪ (עמ' 265 לפרוט') ולא החזירה אותה. לטענה זו אין זכר בסיכומיו וכנראה שלא בכדי. גירסה זו של מתן הלוואה, המוכחשת מכל וכל ע"י המתלוננת י., אינה נסמכת על תיעוד או ראיות כלשהן. הנאשם נחקר בביהמ"ש כיצד נתן את ההלוואה ומדבריו עולה כי נתן את הכסף במזומן ואין תיעוד על כך (עמ' 266 לפרוט', ש' 3 ו – 16). כשנשאל מהיכן נלקח הכסף השיב שמשך אותו מקופת העסק:

**"כ. ה. שיצר : מהקופה השוטפת?**

**העד : מהקופה השוטפת. אין לי שום בעיה עם הנושא הזה. אומנם הוצאתי את זה מקופה שוטפת של שישי שבת, אבל תזרים המזומנים, זאת אומרת יש לי כסף בצד בשביל לשים אותו"**

(עמ' 267 לפרוט', ש' 1-4)

כדי "לייפות" את ההסבר הוא מציין כי אח"כ החזיר את הכסף לקופה מכספים פרטיים שהחזיק בביתו:

**"כ. ה. שיצר : אבל גם מקופה, אם מוציאים בצורה מסודרת, אז אפשר לראות את זה.**

**העד : המשיכה, המשיכה של הכסף נעשתה במזומן והוחזרה במזומן לתוך הקופה. הכסף החודשי של הקופה חייב להיכנס לתוך המערכת הזאת בצורה קבועה.**

**כ. ה. דותן : אז מאיפה היא הוחזרה? אתה אומר,**

**העד : מכספי האישי גבירתי.**

**כ. ה. דותן : אז מכספך האישי,**

**העד : באותו זמן זה הוצא מהעסק,**

**כ. ה. דותן : הסתרת אותו מתחת למזרון? רגע סליחה.**

**העד : כן. כן. כן גבירתי".**

(עמ' 267 לפרוט', ש' 20-28)

גירסה כזו איננה קבילה, שהרי כל משיכה מקופה וכל הכנסת כסף מצריכה תיעוד. אלא שהנאשם בחר במכוון לתת הסברים שאין לו כל דרך להוכיחם.

יתר על כן, עפ"י גירסתו נתן לה את הכסף בפגישה השנייה וביקש להחזירו אחרי שבוע (עמ' 358 לפרוט', ש' 7 ו – 12). גם לטענה זו אין לו כל הוכחה. כשנשאל כיצד ביקש להחזיר את ההלוואה נתן תשובות מתחמקות והתפתל בין דרישה בטלפון לדרישה ב- ס.מ.ס.. הוא טען שביקש החזר ההלוואה ביום 4.11 (עמ' 358, ש' 24) אך התברר שביום זה אין כל שיחה יוצאת לא מהטלפון ולא ס.מ.ס. (עמ' 359, ש' 5-9).

מדובר איפוא בטענה בעלמא בצורה מובהקת. עצם ההימנעות מחזרה עליה בסיכומים מדברת בעד עצמה ומהווה הוכחה נוספת לחוסר אמינות גרסתו של הנאשם.

**23.** הנאשם גם לא מהסס לשקר ולהמציא מחדש גירסה ועובדות הנוגעות לפסק דין קודם של ביהמ"ש העליון, בו נדחה ערעורו על הרשעתו בעבירה קודמת – [ע"פ 4508/00](http://www.nevo.co.il/case/5961743) **רון גלילי נ' מדינת ישראל** (ת/44). הנאשם טען בפנינו (בדיון מיום 30.9.09) כי ערעורו לא נדחה, אלא הוא עדיין תלוי ועומד וממתין לחומר ראיות נוסף שעליו להגיש לביהמ"ש העליון:

**ת : היה לי איזה חומר,**

**כ. ה. דותן : סליחה, אתה רוצה להגיד לי שבית המשפט העליון אמר לך שאתה תוכל להמשיך בדיון מתי?**

**ת : ברגע שאני אגיש חומר מסוים שהם צריכים לראות אותו.**

**כ. ה. דותן : ואני מבינה שזה גם כתוב בפסק הדין של בית המשפט העליון.**

**ת : בוודאי שזה כתוב.**

מעיון בפסה"ד הנ"ל (ת/44) עולה מפורשות כי הנאשם חזר בו בשלב מסוים מהערעור על הכרעת הדין וריכז טיעוניו בגזר הדין בלבד, ועוד עולה כי במהלך הדיון שהתקיים בביהמ"ש העליון עוד ביום **16.1.03**, ולאחר שביהמ"ש העליון אף דחה את בקשת הנאשם להגיש ראיה נוספת בערעור, הוא דחה את הערעור וסיכם במילים החד משמעיות "**אין כל יסוד להתערבותנו**" (ת/44, עמ' 2). נוכח פסה"ד המפורש של ביהמ"ש העליון, עדותו של הנאשם לא רק בלתי אמינה, אלא ניתן לומר בוודאות כי היא שיקרית על פניה והוא אינו נרתע אף מסילוף עובדות חד משמעיות.

**24.** אשר לשקרי הנאשם – הגם שאין די בהם לצורך הרשעה נקבע בפסיקה כי שקרי נאשם יכולים להוות סיוע ראייתי, קל וחומר חיזוק כשאין צורך בסיוע (ראו:[**ע"פ 2014/94 מוני בן נג'יב סלאח ואח' נגד מדינת ישראל פד"י נ**](http://www.nevo.co.il/case/17914229)(2) עמ' 637, וכן : י. קדמי, **על הראיות** (מהדורה משולבת ומעודכנת, תשס"ד –2003 ) חלק שני, בעמ' 720).

הכללים בקשר למשמעותם הראייתית של שקרי הנאשם נקבעו על ידי בית המשפט העליון **ב**[**ע"פ 161/72 מוסטפא עבדל קאדר סרסור נגד מדינת ישראל, פד"י כח**](http://www.nevo.co.il/case/17943348) [2], בעמ' 220, בו פירט בית המשפט ארבעה תנאים, שעם התקיימותם עשויים או עלולים שקריו של הנאשם לשמש עדות מסייעת כנגדו ואלו הם:

**"התנאי הראשון הוא, כי השקר יהיה מהותי ולא בעניין פעוט ערך, התנאי השני הוא, כי השקרים נעשו בזדון, ומתוך כוונה להעלים את האמת מפני בית-המשפט, ולא תוך פחד שיינתן נגד הנאשם פסק-דין שלא כדין. התנאי השלישי הוא, כי השקר יהיה ברור וחד-משמעי. והתנאי הרביעי הוא, כי השקר יוכח מתוך עדות עצמאית ולא מתוך העדות העיקרית הטעונה סיוע".**

בהלכת מטוסיאן אף הוסף תנאי חמישי לתנאים הנ"ל, אשר זה נוסחו:

**"הייתי מוסיף בנושא שבפנינו... את התנאי, כי השקר גם אם הוכח, קשור אל העבירה עליה נסבה המשפט, ואינו נובע מעילה אחרת, שאינה רלבנטית לצורך בחינת האשמה".**

ברי כי בענייננו שקריו של הנאשם יכולים להוות סיוע שכן הם עומדים בחמשת התנאים שפורטו לעיל בפסיקה, ובייחוד לאור שקרי הנאשם בדבר לוח הזמנים של תקופת הקשר הרומנטי שהיה לנאשם עם י', על מנת שיום האירוע יילכד בתוכו, כפי שפורט לעיל. המדובר כאמור בעניין מהותי, השקרים נאמרו בזדון, שכן למרות שהנאשם ראה לפני עדותו את פלט השיחות המוכיח בעליל את נכונות לוח הזמנים של י. הוא חזר והתעקש בעדותו ובסיכומיו על לוח הזמנים עפ"י גירסתו, על אף שבמהלך חקירתו הנגדית נאלץ הנאשם להודות בנכונות לוח הזמנים של י. (עמ' 291 לפרוט' בימ"ש), כפי שפורט בהרחבה. השקרים הללו עומדים גם בתנאי של היותם ברורים וחד משמעיים והם אף הוכחו מעיון אובייקטיבי בפלט השיחות ועדות ענ/2. השקרים קשורים קשר אמיץ אל עבירת האינוס עליה נסבו המשפט.

**ניתוח גירסת י. וההתרשמות ממנה**

**25.** עדותה של המתלוננת י. עשתה עליי רושם אמין. הגם שעמדה בחקירה נגדית ממושכת ומתישה, עדותה הייתה קוהרנטית לכל אורך הדרך הן בבית המשפט והן במשטרה והיא לא סתרה את עצמה ולא כשלה בלחץ החקירה. העדות אף נתמכה היטב בדברי הנאשם עצמו בפרטים שונים כפי שפורט בניתוח גירסת הנאשם.

למרות ש- י. נחקרה חקירה נגדית אף ביחס למועדים עליהם העידה בפרטי פרטים, לא כשלה ולא התבלבלה. לוח הזמנים שמסרה י. היה אמין ביותר כפי שהוכח בדיעבד מפלט השיחות שהתקבל לאחר עדותה של י. בביהמ"ש, וגם הנאשם נאלץ בסופו של דבר להודות במהלך חקירתו הנגדית בביהמ"ש (בעמ' 327 לפרוטוקול) כי לוח הזמנים שמסרה י. היה נכון (אם כי אח"כ שוב שינה גירסתו). עולה איפוא חד משמעית כי המתלוננת י., מסרה גירסה נכונה, שהיא הבסיס לגירסתה כולה. גירסתה זכתה לחיזוק משמעותי, דווקא מצד עדת ההגנה הגב' מ.ג. כפי שפורט לעיל בהרחבה, הן במישור המועדים והן באשר לאמינותה בתיאור ההתרחשויות בהן הייתה מעורבת מ.ג..

תמיכה נוספת לאמינות המתלוננת י. אני מוצאת גם בעובדה שהיא החלה כבר בקשר רומנטי עם גבר אחר – מר ע.י. הדבר תומך בגרסתה כי לא היו לה כוונות רומנטיות או מיניות כלפי הנאשם, כאשר הסכימה להיפגש עמו ביום האירוע הנדון, שכן כפי שהסבירה היא ביקשה להיות "טהורה" לקשר עם ע.י.. אף הנאשם מאשר כי אמרה לו דברים כאלה במהלך האירוע נשוא התיק, אם כי הוא ניסה להטותם ולפרשם לנוחותו.

אשר להתנהגותה של י. לאחר הארוע המיני, מקובל עלי הסברה לכך שהלכה עם הנאשם לאחר האונס לבית קפה, שכן פחדיה של י. להסתכסך עם הנאשם, באו לידי ביטוי גם לפני כן, למשל כשהיא התנצלה בפני הנאשם שלא הגיעה לפגישה כאשר זה לטענתו הבין שהם קבעו, וכן הסבירה שענתה לטלפונים מהנאשם ביום האירוע, רק כדי לא להסתכסך איתו ו"לגמור את זה יפה" כדבריה. התנהגותה הייתה עקבית אחרי האירוע. היא לא ענתה לטלפונים שלו, גם לפי גירסתו (עמ' 368 לפרוט').

אילו היה ממש בגירסת הנאשם כי בבית הקפה לאחר האירוע סיכמו שימשיכו להיפגש וכי הוא מעוניין במערכת יחסים קבועה, אין כל הסבר ולא ניתן להבין מה גרם לה לשנות את דעתה מייד כשהגיעה הביתה.

גם עצם התלבטותה האם לכנות את המקרה "אונס" מצביעה דווקא על זהירות, כנות ויושרה שאינם מתיישבים עם כוונת זדון להעליל עלילת שווא. לכך אוסיף כי הגדרת אונס היא סוגיה משפטית. אין חולק שהמתלוננת אינה משפטנית, ומשכך גם אינה בקיאה בכך. זאת ועוד, תגובה אופיינית לקרבן אונס היא הדחקה וקושי לקבל את העובדה הקשה שנאנס, מה גם שהלכה היא כי:

"**נוכח האמור, נדמה כי כאשר מדובר בעבירות מין, על בית המשפט להיזהר בטרם יעלה השערות וסברות מסוג זה. עליו "לשוות לנגד עיניו את ייחודן של עבירות אלה, את הטראומה והנזק הנפשי המוסבים לקורבנן ואת הקושי הכרוך בחשיפתן; עליו להימנע מתהיות עקרות בדבר סבירות התנהגותה של הקורבן, להביא בחשבון תגובות כאלם, שיתוק וקיפאון כתגובות אפשריות לסיטואציה קשה ומאיימת, וליתן דעתו על הקושי שבמתן עדות בהירה, קולחת ומפורטת. בסוגיה זו ובאחרות התברכנו בספרות משפטית ענפה ומעוררת מחשבה (ראו למשל י. לבנת "אונס, שתיקה, גבר, אישה (על יסוד אי ההסכמה בעבירת האונס)" פלילים (תשנ"ח) 187, עמ' 210 ואילך; ד' ברק-**[**ארז "האשה הסבירה"**](http://www.nevo.co.il/safrut/book/7151) **פלילים (תשנ"ח) 115, 126)**" ([ע"פ 5205/06](http://www.nevo.co.il/case/6225719) **מדינת ישראל** נ' **פלוני** (פורסם בנבו).

**תמיכות חיצוניות לגירסת המתלוננת י.**

**26.** חיזוק משמעותי לאמינותה של המתלוננת אני מוצאת בדברי שורה ארוכה של עדים, חלקם העידו בפנינו וגירסת האחרים הובאה בהסכמת הצדדים ע"י הגשת אימרתם במשטרה. למרות שאין קשר בין העדים מלבד עצם היכרותם את המתלוננת י., כולם, איש בדרכו, היו ערים לתגובותיה ולשינוי המשמעותי שחל בהתנהגותה של י. בסמוך לאחר האירוע הנדון.

א' – הבייביסיטר הראשונה – הגב' ר.ח.ר.

מי שראתה את י. עם שובה הביתה, לאחר האירוע הנדון, היתה הבייבי סיטר הראשונה ששמרה באותו יום על ילדי י. – הגב' ר.ח.ר. על אף שהמתלוננת לא סיפרה מיד לעדה מה עבר עליה, תיארה העדה בהודעתה במשטרה את י. כמי שנראתה לה סובלת וכאובה. הודעתה במשטרה של הגב' ר.ח.ר. הוגשה כראיה בהסכמת ב"כ הצדדים וב"כ הנאשם וויתר על חקירתה הנגדית (עמ' 5 לפרוט' מיום 12.7.09). ואלה דבריה:

**"היא באה חיבקה את הילדים ולא דיברנו הרבה, פתאום היא החזיקה בתחתית הבטן ושאלתי אותה מה יש לה והיא אמרה שקצת כואב לה והיא חייבת לנסוע לסופר פארם ואמרתי שלום ולמחרת היא התקשרה ולא נשמעה כל כך בסדר, שאלתי אותה אם היא לא מרגישה טוב והיא אמרה שקצת, זה היה בוקר והיא ביקשה שאני ייקח את הילדים אלי,... שאלתי אותה מה יש לה והיא אמרה שהיא תספר לי בהזדמנות, והיא אמרה שאם אני ישמע אני יזדעזע ביקשתי שהיא תגיד לי אבל היא אמרה שזה לא לטלפון, אז אמרתי לה שהיא הדאיגה אותי יותר והיא אמרה שאם זה מדאיג אותי אז מה אני יעשה שאני ישמע וזהו".**

**"היא הייתה ממש שונה ההתנהגות הייתה שונה זה נראה כאילו משהו השתבש אצלה, תמיד יש לה מצב רוח, היא צוחקת ומקפצת מלאת חיים".**

**"ש: איך י. נראתה ביום שהיא באה ואמרה שכואב לה?**

**ת:עכשיו שאני מסתכלת אחורה היא הייתה קצת עצורה ולא כמו תמיד שהיא מקפצת, באותו רגע לא חשדתי שקרה משהו, נראה לי שהיא עדיין לא קלטה מה שעבר עליה. למחרת שהיא נשמעה לא טוב אז חשבתי שהיא חולה, לא תיארתי לעצמי ".**

(הודעתה במשטרה - ת/11, עמ' 1-2).

ב' – הבייביסיטר השנייה – הגב' ד. ס.

גם הבייבי סיטר השנייה, הגב' ד.ס., ששמרה על ילדי י. ביום האונס בערב, כש – י. יצאה להיפגש עם ידיד כדי לדבר על מה שעבר עליה, העידה שראתה את י. כאשר היא נסערת :

"**כשהגיעה י. בערב י. נראתה במצב רוח וכשיצאה הייתה שונה מ-בדרך כלל שהיא יוצאת. בדרך כלל מתלבשת זוהרת, הפעם לבשה טרנינג, חשבתי שאולי היא לא מרגישה טוב**". (עמ' 44 לפרוטוקול)

גם במשטרה מסרה הגב' ד.ס. דברים דומים:

"**שהיא חזרה ב - 4:30** (לפנות בוקר – הערה שלי י.ש.) **היא אמרה שהיא צריכה לספר לי משהו והיא נראתה על הפנים, היא הייתה זרוקה כזאת ועיניים נפוחות כאילו היא בכתה המון, היא נזרקה בספה ואמרה שהיא צריכה לספר לי משהו ושאני ישבע לה שאני הולכת עם זה לקבר, אמרתי לה שברור, היא אמרה לי אנסו אותה היום, אני קיבלתי הלם וקפאתי במקום, היא לא רצתה להגיד לי מי זה כי אני מכירה אותו מסיפורים שלה, בסוף היא סיפרה לי שזה רוני ואמרה שהוא התקשר אליה ורוצה לדבר איתה וידעתי עוד לפני כן ממנה שהם התנתקו לגמרי, אני יודעת עליה הכל היא מספרת לי דברים...".**

עדה זו גם מספרת על פחדיה של י. להגיש תלונה במשטרה וחששה מפני שיבוש המשך חייה.

**"ישבתי איתה איזה שעה וניסיתי לשכנע אותה להגיש תלונה והיא לא הייתה מוכנה כי יש לה ילדים לגדל ושזה סתם ישבש לה את החיים והיא מעדיפה להמשיך הלאה, התעקשתי והיא לא הסכימה"**.

(הודעתה במשטרה - ת/29, עמ' 1)

חיזוק ראייתי זה מלמד היטב באיזה מצב היתה י. לאחר האירוע הטראומתי שעבר עליה וכיצד הגיבה. ובמיוחד יש בכך אישור כי כלל לא ששה לפנות למשטרה. אילו אכן רצתה להעליל על הנאשם לא היתה מהססת.

ג' – עדותו של מר ג.מ.

אף עדותו של ידידה הקרוב של י., מר ג.מ., ששמע מ – י. על האונס בו ביום שבוצע, מעידה על אותנטיות גרסתה של י.:

**"נדמה לי שאני התקשרתי אליה אם אני זוכר טוב. ואחרי שיחת חולין כזו של יום יום היא שאלה אותי אם היא יכולה לשתף אותי במשהו קשה שעבר עליה. אז כמובן שהסכמתי ואז היא סיפרה לי שהיא נאנסה, והיא פרצה מאד בבכי, הצעתי לה לבוא, שאני אבוא אליה. היא אמרה לי שהיא מאוד פוחדת. הצעתי לה שאני אבוא אליה, היא לא רצתה. היא דיברה על הילדים שלה, והציעה לי לבוא אליי, שהיא תבוא אליי. היא באה אליי, המשכנו לדבר, אני באותו זמן לא ידעתי בכלל, זאת אומרת מי, היא לא אמרה לי כלום אלא זה שהיא נאנסה....היא באה אליי מהקיבוץ, וכמובן שהיא בכתה, היא הייתה מאד נסערת ככה, ניסיתי קצת לדובב אותה..."** (עמ' 6-7 לפרוטוקול)

וגם במשטרה מסר מר ג.מ. דברים מאד דומים לעדותו הנ"ל בביהמ"ש:

**"באותו יום ראשון שבו קרה לה המקרה, שוחחנו אני וי. בטלפון...בסוף השיחה היא אמרה שיש לה משהו קשה לספר לי ואם אני מוכן להקשיב לה ואז היא סיפרה לי שהיא נאנסה, היא בכתה אמרתי לה שאני יבוא אליה והיא העדיפה לבוא אלי בגלל הילדים שלה...ישבנו אצלי והיא נורא בכתה והיא הייתה מאוד נסערת, היא סיפרה לי בלי שמות...".**

**"והדבר הראשון שאמרתי לה שאני יבוא איתה והיא תגיש תלונה על זה, באותו זמן היא לא רצתה והיא הייתה מאד נסערת ולא ידעה מה לעשות עם זה ואני לא הרגשתי לנכון צורך ללחוץ עליה להגיש תלונה, היא הייתה מאד מטושטשת, זאת לא הייתה היא..."**  (נ/3, עמ' 1).

ד' – עדותו של ע.י.

עדותו של מר ע.י. - חברה החדש של י. באותה התקופה, בעמ' 250-257 לפרוט' מיום 10.9.09, אשר פגש את י. למחרת האירוע וראה אותה נסערת ביותר ושמע ממנה את כל פרטי אירוע האונס, עשתה עליי רושם מהימן ביותר.

גם מהודעתו של ע.י.במשטרה עולה כי י. הייתה מאד נסערת בסמוך לאחר האירוע, וכי היא מנסה להתרחק מהמציאות.

"**היה ברור שמצבה הנפשי הוא לא כתמול שלשום, נראה היה שהיא מאד נסערת, הערכתי שהיא בהלם ולא מבינה עוד מה שקרה לה, למרות שלכאורה היא התבטאה ואמרה שהוא אנס אותה, היה די ברור שהיא בסערת רגשות ודי בהלם, מנסה לרחף מעל המציאות ולא להימצא בתוכה**". (ש' 9-11)

תופעה זו של התנתקות היא מאפיין נפוץ אצל נפגעות אונס.

ה' – הגב' ג.ש.

עדותה של הגב' ג.ש., אשר למחרת האונס קיבלה טלפון מ – י. אשר סיפרה לה האונס, מהווה אף היא חיזוק לגרסתה של י. כי היא עברה אונס:

**"בשני בבוקר לדעתי, היא התקשרה אליי בבוקר ואמרה לי, ג' אני מאוד מבוהלת, זה טלפון שעשתה מוקדם בבוקר, אני רוצה לבקש אותך בלי שיפוטיות ובלי ביקורת, נאנסתי. אמרתי לה מה? אז היא אמרה לי נאנסתי. אמרתי לה חכי רגע, אני רק אשלח את**

**הילדים לבית ספר ואחזור אלייך. וזהו. שלחתי את הילדים לבית ספר וכשחזרתי הביתה חזרתי אליה**". (עמ' 28 לפרוטוקול)

גם במשטרה מסרה הגב' ש. דברים מאד דומים (נ/4, עמ' 1 ).

ו' – בעלה לשעבר של י. – מר מ. ש.

גם בעלה הפרוד של י., מר מ. ש., סיפר בחקירתו במשטרה כי דיבר עם י. ימים ספורים לאחר האירוע ואף הוא חש בשינוי המשמעותי שחל בהתנהגותה. הודעתו במשטרה של מר מ.ש. הוגשה כראיה בהסכמת ב"כ הצדדים וב"כ הנאשם וויתר על חקירתו הנגדית (עמ' 5 לפרוט' מיום 12.7.09):

**"ש: באיזה מצב י. הייתה שהיא סיפרה לך את זה?**

**ת: עוד בימים שלפני שהיא סיפרה לי הרגשתי שמשהו עובר עליה, הרגשתי שיש משהו אבל לא היה לי מושג יכולים להיות מיליון דברים ואחרי שהיא סיפרה לי אני רואה עד עכשיו שהיא בפחדים..."**  (הודעתו במשטרה – ת/12, עמ' 1)

ז' –ה"תלונה המיידית"

תגובותיה הספונטאניות של י. אשר סיפרה לכל הנזכרים לעיל על האירוע מיד בסמוך לאחריו (ועוד לפני העימות עם הנאשם בעניין) מהווה "תלונה מיידית" כמשמעותה בפסיקה וראה ע"פ 993/00 נור נ' מדינת ישראל, פ"ד נו (6), 205, בעמ' 234.

התרשמות המטפלות והחברים, והעובדה שסיפרה על הארוע למכריה הקרובים שפורטו לעיל, לא רק מדברים בעד עצמם, ומצביעים על אמינות, הם גם מעלים את השאלה הנגדית איזה אינטרס היה לה לספר על אונס שעברה ולבזות עצמה בעיני חבריה. במיוחד תמוה שסיפרה על כך לחברה החדש ע.י., שהרי סיפור כזה עלול לסכן את כל מערכת יחסיה הטריה עמו. מכאן שהשכל הישר מלמד שאילו לא היו דברים מעולם, י. לא הייתה בודה סיפור כה קשה מליבה, ובוודאי לא הייתה משתפת גם את ע.י. בחוויה הקשה.

**טענות נוספות**

**27.** זה המקום להתייחס למספר טענות שהעלה ב"כ הנאשם בסוגית האמינות.

באשר לטענת הנאשם בס' 36-48 לסיכומיו לפיו י. כביכול שיקרה לעניין ידיעתה על אופי המועדונים של הנאשם ולעניין ידיעתה על עברו הפלילי של הנאשם בעבירת אונס הרי שדווקא עפ"י המצוטט בסעיפים הנ"ל לסיכומי הנאשם עולה כי י. רק שמעה רכילויות על אופי המועדונים ועל עברו הפלילי של הנאשם, אך היא לא ידעה על כך בוודאות ממקור מוסמך, ובוודאי שלא אישית ממנו, ואף לא ראתה את פסק הדין הפלילי שהרשיע את הנאשם בעבר בעבירת אונס, כמו שניסה הנאשם לטעון בסיכומיו. בעניין זה יש להבהיר כי מהעימות עולה שטען כי סיפר לה על הרשעתו בפעם הראשונה שנפגשו, אך לעומת זאת בבית המשפט הודה כי שמעה ממנו על העניין רק אחרי האירוע, כאשר ישבו בבית הקפה, בתשובה לשאלותיה סיפר לה על עברו הפלילי (ראה: עמ' 364 ו – 373 לפרוט'). שאלה תמוהה נוספת היא מדוע לא הטיח בפניה כבר בשיחה הטלפונית ת/4, כאשר ציינה שנודע לה על הרשעתו באונס רק בפעם האחרונה, כי סיפר לה על עברו בפעם הראשונה שנפגשו. מכאן שידיעותיה של המתלוננת אם היו, אכן היו מפי השמועה.

באשר לטענת הנאשם בס' 49-59 לסיכומיו לפיה אופי יחסי המין בין הצדדים היה של משחקי שליטה ומשחקי תפקידים, וכי הגב' ד.ס. העידה בביהמ"ש כי י. סיפרה לה שתמיד ביחסי המין שהיו ביניהם היא בהתחלה התנגדה, אך הנאשם תמיד לבסוף שכנע אותה בדרך מילולית, ייאמר כי אפילו הנאשם בגירסתו לא מסר שהוא שכנע את י. בדרך מילולית, אלא טען כי י. התנתה הסכמתה בכך שהוא יישאר איתה והוא הסכים (אם כי לכך יש להוסיף כי בסוגיית הסכמתו להישאר איתה הנאשם סתר את עצמו בעימות במשטרה כפי שפורט לעיל).

עוד טען הנאשם בס' 60-63 לסיכומיו, כי חששותיה של י. במהלך האירוע לא נבעו מאימת הנאשם או מעשיו, אלא משום שניסתה לקבל אישור מוסרי מהנאשם לאור תחושותיה כי פגעה בבן זוגה ע.י., בכך שקיימה יחסי מין בהסכמה עם הנאשם. אין לי אלא לקבוע, כי דווקא מהציטוטים שהביא ב"כ הנאשם בסיכומיו עולה כי י. התנגדה לקיים עמו יחסי מין **גם** בשל הסיבה שהיא רוצה להישאר טהורה כלפי ע.י. וקיותה שבכך תשכנע את הנאשם לחדול ממעשיו, אך יש להדגיש כי עיקר העיקרים העולה מדבריה של י. הוא כי הביעה דברי התנגדות חד משמעיים לקיים יחסי מין עם הנאשם באותה העת. ההסברים והסיבה לכך שאינה רוצה לקיים איתו יחסי מין כלל אינם רלוונטיים. כבר בעימות במשטרה חזרה י. והסבירה היטב עיקרון זה לנאשם (ת/5(ב), עמ' 9), כמפורט לעיל. ובכל מקרה עפ"י פסיקת ביהמ"ש העליון כל מגע מיני המנוגד לרצון האשה מהווה אונס, ואפילו בין בני זוג נשואים יכול להתרחש אונס (ראו למשל: [ע"פ 91/80 משה כהן נ' מדינת ישראל, פד"י לה](http://www.nevo.co.il/case/17932704) (3) 281 ) קל וחומר כאשר מדובר בקשר בין גבר ואישה, שאין ביניהם מערכת יחסים פורמלית ומבוססת, או שמערכת היחסים ביניהם הגיעה לסיומה. בכל מקרה על הגבר לקבל הסכמה מפורשת וברורה לכל בעילה.

הנאשם אף הפנה להתנהגות המתלוננת י. בסוף העימות ולפיה התלחשו והביעה כלפיו אמפתיה, וכאשר לקח את ידה ולא משכה אותה חזרה, הנאשם טען כי זוהי התנהגות שאינה מתאימה לדעתו להתנהגות של קורבן אונס.

המתלוננת י. נחקרה בביהמ"ש על שלב זה בעימות והסבירה שבאותו שלב ראתה אדם בנקלע למצב קשה. לעומת אדם מטופח במסיבות, הוא היה מזוקן עם האזיקים על הידיים ועל הרגליים, במצב כזה לא היה בה כעס למרות הכל, והיא הרגישה במשטרה בטוחה בשל נוכחות השוטרים, (עמ' 49-50 לפרוט). כמו כן הסבירה שציפתה כי יודה באשמה ויקבל על עצמו אחריות ויחסוך ממנה את התהליך הבלתי נעים במשטרה ובביהמ"ש (עמ' 51 לפרוט', ש' 1-6).

בנסיבות אלה אינני סבורה שטענת הנאשם משליכה בצורה כלשהי על עצם המעשה שביצע, או על ההתרשמות מהמתלוננת.

**התקיימות היסוד הנפשי באירוע עם י.**

28. מחשבה פלילית מעצם טבעה היא עניין שבלבו של אדם פנימה, וכפי שנקבע בפסיקה קיומה נבחן ממכלול הנסיבות והעובדות של המקרה הספציפי (ראו: [ע"פ 611/80 מטוסיאן נ' מדינת ישראל, פד"י לה](http://www.nevo.co.il/case/17942395)(4) 85, 101-99; [ע"פ 5148/98](http://www.nevo.co.il/case/5996004) **בוזגלו נ' מדינת ישראל**, תק-על 98(3) 915).

כך הוא בעבירת האינוס (ס' 345(א)(1) לחוק) ובעבירת מעשה מגונה (ס' 348 (ג) לחוק) בהם נדרשת הוכחה של מודעות הנאשם להיעדר הסכמת המתלוננת למעשה המיני.

לאור כל הנסיבות כמפורט לעיל ברי כי הנאשם היה מודע היטב להתנגדות י. הן למעשה הבעילה והן לכל המעשים המיניים שביצע לפני כן, זאת לאור התנגדויותיה המילוליות הרבות, לאורך כל הדרך ובמיוחד לאור פעולותיה הפיזיות הרבות החזקת החולצה והמכנסיים באופן שהנאשם לא יוכל להורידם, הדיפתה את ידי הנאשם, ולאור עדותה שהתקפלה וניסתה להסתובב על מנת למנוע את הבעילה, כל אלו מצביעים בבירור על העדר הסכמתה הברורה והמעשית של המתלוננת י. הן למעשים המיניים שביצע בה הנאשם עובר לבעילתה והן לאקט עצמו. מכל מקום אם הוא מנסה להבנות מאמירה שהוא מפרש עפ"י נוחיותו כי לא נאמר לו רק "אל תעשה את זה" אלא "אם אינך מתכוון להשאר איתה אל תעשה את זה" – היה עליו לברר את הדברים.

**המתלוננת י. - סיכום**

29. ראיתי ושמעתי הן את המתלוננת י. והן את הנאשם בעדותם בביהמ"ש וכן שמעתי את העדים הנוספים ובדקתי את הראיות. עדות י. למרות התרגשותה הרבה הייתה קוהרנטית ואמינה וניכר היה כי משתדלת לדייק ולא להגזים למרות שעברה את הטראומה אשר תיארה. כעולה מהראיות התנגדותה במהלך האירוע למעשים המיניים שביצע בה הנאשם הייתה ברורה וחד משמעית וליוותה את כל מהלך האירוע, הן מילולית והן פיזית. נסיונו של הנאשם לבודד שורה מסויימת פה ושם מתוך רצף של מלל ולהתפס רק אליה לא יצלח, שכן הסברי המתלוננת להתנהגותה משכנעים וסבירים. הם גם עומדים במתחם קשת ההתנהגויות המגוונות המאפיינות נפגעות אונס שנקלעות לסיטואציה שכזאת כפי שנקבע בפסיקה שצוטטה לעיל ובשורה ארוכה של פס"ד.

גם התנהגותה של י. לאחר האירוע, דהיינו הסכמתה לבקשתו של הנאשם לאכול עמו בבית הקפה מייד בתום האירוע, אופיינית לקורבן אונס , היא נובעת מפחד ומהלם טוטאלי שאחז בה בעקבות האירוע עד כי תפקדה אז "**כמו רובוט**" כלשונה, "**ומנסה לרחף מעל המציאות ולא להמצא בתוכה**" כדברי העד ע.י. (וראה גם: [ע"פ 6890/04](http://www.nevo.co.il/case/6088001) **מדינת ישראל נ' בלאוסוב**, תק-על 2005(3) 3264)..

עדותה של המתלוננת י. כמפורט לעיל אף נתמכת בסיועים חיצוניים רבים. מדובר בעדויות של המטפלות ושל מכריה הקרובים של י., ואף חברה הטרי, אשר לכולם סיפרה בצורה ספונטאנית את אשר אירע לה מייד לאחר האירוע או בסמוך מאד לכך. כל מכריה, אשר אין קשר ביניהם, תארו את התנהגותה של י. מייד לאחר האונס וכולם חשו את השינוי המשמעותי שעבר עליה ואת סערת הנפש בה היתה נתונה בעקבות האירועים.

לא מתקבל על הדעת כי י. תזדרז ותספר ספונטאנית, מייד בסמוך לאירוע, למספר רב כל כך של אנשים כי היא נאנסה ותבזה עצמה לפניהם אם לא היו הדברים מעולם. במיוחד לא סביר הדבר ביחס לע.י., חברה החדש של י., עמו רצתה לפתח קשר רציני שתלתה בו תקוות שהרי לא מתקבל על הדעת כי – י. תסתכן בסיפור שעלול לחבל במאמציה לכונן עמו קשר איתן ותספר לו שנאנסה, שעה שלא היו דברים מעולם. אילו רצתה בקשר עם הנאשם כגירסתו, מה הסיבה שמיד בשובה הביתה שינתה את דעתה וסיפרה שנאנסה.

כמו כן, גם עצם העובדה ש – י. ניתקה הקשר עם הנאשם וכבר הספיקה לבסס קשר רומנטי עם חברה החדש, מוכיחה אף היא כי י. לא הסכימה לקיים יחסי מין עם הנאשם באותה התקופה, ואפילו הנאשם הודה שהקשר עם החבר ע.י.היה חשוב ל– י. באותה התקופה והוא אף נאלץ להודות בחקירתו הנגדית שהיה ברור לו מדוע י. לא ענתה לטלפונים שלו (של הנאשם) לאחר האירוע, וזאת, לדבריו, מאחר שי. הייתה באותה התקופה עם ע.י.! (עמ' 368 לפרוטוקול). לכך יש להוסיף שי. לא מחיהרה לפנות למשטרה התלבטה וחששה מאוד מצעד זה.

מנגד, עדותו הפתלתלה והמתחמקת של הנאשם, עם הסתירות הרבות בעדותו, שקריו והודאותיו בחלק מגירסת המתלוננת י., ובייחוד ניסיונותיו החוזרים ונשנים, ואף בסיכומיו, להזיז את לוח הזמנים של מערכת היחסים הרומנטית שהייתה לו עם י. קדימה לעבר יום האירוע על מנת שגם האירוע עצמו יילכד בתוך הקשר הרומנטי הנ"ל. זאת למרות שכבר הוגש פלט השיחות שמוכיח בעליל את נכונות גירסתה של י. באשר ללוח הזמנים, ולמרות שאפילו הנאשם עצמו הודה במקום אחר בחקירתו בביהמ"ש בנכונות הלו"ז של י., מחזקים אף הם חיזוק משמעותי ביותר את מסכת הראיות שעומדת כנגד הנאשם, כמו גם גירסתו המופרכת שהעלילה עליו בגלל חוב של 6,000 ₪, טענה בלתי מבוססת שסותרת את הגירסה הבסיסית כי י. אהבה אותו ורצתה בו.

לכך יש להוסיף גם את עדות עדת ההגנה הגב' מ.ג. שבמקום לתמוך בגירסת הנאשם חיזקה את גירסת המתלוננת לעניין מועדי הקשר עם הנאשם, כך שגם דבריה כמו פלט שיחות הטלפון מחזיקים היטב את טענתו כי מספר שבועות לפני האירוע כבר לא היו מפגשים וקשר רומנטי בין י. לנאשם. בכך נשמט הבסיס מתחת גירסת הנאשם. גם עצם הגשת התלונה על אונס אינו מתיישב כלל עם הגרסה שרצתה להישאר עם הנאשם, שאף הוא מצידו רצה להמשיך להיות איתה בנסיבות כאלה אין כל הגיון וסיבה שתרצה לטעון שאנס אותה ואף ללכת למשטרה.

מכל האמור עולה שאינני מאמינה לנאשם אלא למתלוננת, והנאשם אכן ביצע את כל המיוחס לו בכתב האישום כלפי המתלוננת י., שכבר לא היה ביניהם קשר רומנטי, למרות שהיה מודע היטב להתנגדותה. חומרה מיוחדת יש בנתון כי על אף היותו מודע היטב כאמור לעיל לכך ש – י. כבר בקשר רומנטי עם אדם אחר, בחר להמשיך באסרטיביות מרובה במעשים המיניים שפורטו בכתב האישום עד לפורקנו המלא, תוך התעלמות מוחלטת ממחאותיה והתנגדותה של י., כשהוא מנסה להיתלות בפרשנות מופרכת של מילה כזו או אחרת שהטמיעה, תוך עיוות הקשר הדברים. אינני מאמינה לנאשם כי קיבל את הסכמתה של י' ליחסי המין, ואין לי אלא להפנות להלכה הפסוקה לפיה –

"**גבר היוזם מגע אישות עם אישה, עליו הנטל לבקש הסכמתה של האישה, ועליו הנטל לקבל הסכמתה. ורק במקום בו הסכימה האישה – באחת מדרכי ההסכמה המקובלות: בין מקובלות על בני אדם בכלל ובין מקובלות על הגבר והאישה המיוחדים – ניתן לומר כי מעשה האישות נעשה בהסכמתה של האישה. ואם לא נתנה האישה הסכמתה – הסכמה מפורשת או הסכמה במשתמע – יהיה מעשה האישות שלא בהסכמה. במקום בו עולה ספק אם הסכימה האישה למעשה אישות – או אם לא הסכימה – המסקנה חייבת להיות כי מעשה האישות היה שלא בהסכמה, שהרי עד שלא היתה הסכמה לא היתה הסכמה, ומעשה אישות שהיה לאחר אותה לא היתה הסכמה נעשה ממילא שלא בהסכמתה החופשית של האישה".** ([ע"פ 5612/92 מדינת ישראל נ' אופיר בארי ו- 3 אח', פ"ד מח](http://www.nevo.co.il/case/6024185)(1), 302, עמ' 388-387).

אשר על כן בעניינה של המתלוננת י. אציע לחברי להרשיע את הנאשם בביצוע העבירות המיוחסות לו בכתב האישום.

##### **המתלוננת א'**

**המחלוקת העומדת להכרעה**

30. שורש המחלוקת בפרשיית המתלוננת השנייה – א', נעוץ בעיקר בשאלת ההסכמה לקיום יחסי המין. אין מחלוקת כי הנאשם והמתלוננת הגיעו להסכמה בדבר פגישה, אם כי לטענת המתלוננת א' השניים קבעו להיפגש בבית קפה בגבעתיים או ר"ג, בתום פגישת עבודה שנקבעה לה, ורק ברגע אחרון אמר לה הנאשם שהוא עסוק במשרדו במועדון ולכן ביקש שתגיע לשם. הנאשם טען כבר בעימות במשטרה (ת/23(ב), בעמ' 15) כי מלכתחילה קבע עם א' מפגש מיני נטו למטרת סקס בלבד.

אשר לעצם יחסי המין, התביעה טוענת כי בכל שלבי האירוע א' הביעה התנגדות נחרצת מפורשת וברורה הן בדיבור והן במעשה, ואילו הנאשם טוען כי הכל בוצע בהסכמת המתלוננת א' ולשביעות רצונה.

השאלות העומדות להכרעה הן איפוא האם מעשי המין שביצע הנאשם במתלוננת נעשו בהסכמתה החופשית; והאם מתקיים בנאשם היסוד הנפשי הנדרש לעבירות אינוס, מעשה סדום ומעשים מגונים קרי: האם היה מודע להיעדר הסכמתה של המתלוננת למעשיו.

גירסת המתלוננת א. למהלך האירוע

31. תחילה נבחן את השתלשלות האירוע עצמו, שהוא לב לבו של האישום ועיקר העיקרים לעניינינו. במהלך כל האירוע על שלביו השונים, מהשלב שנכנסו למועדון והנאשם נעל את דלת המועדון, התנגדה א' לגרסתה הן פיזית והן מילולית לקיום יחסי המין לכל סוגיהם. למעשה ניתן לראות מתוך גרסתה למהלך האירוע, התפתחות והסלמה כפי שיפורט. כדי שהבחינה תהיה דקדקנית וברורה אחלק את האירוע לשלבים.

זה המקום לציין כי הודעת המתלוננת א' במשטרה נרשמה – ת/38(א) וגם תועדה ב – D.V.D (ת/1042/08), ותומללה ב – ת/38(ב). מאחר וב – ת/38(א) מובאים רק עיקרי הדברים, הרי מקום בו ישנו פירוט משמעותי נוסף בתמלול (ת/38(ב) ) יובאו הדברים ממקורם המתומלל (ת/38(ב) ).

32. בכל אחד מהשלבים שיתוארו להלן ניתן למצוא לפי גירסת המתלוננת ביטויי התנגדות מסוגים שונים:

**א**. כבר בפתח הכניסה למועדון, כאשר ניסה הנאשם לנשק את המתלוננת א', היא מיהרה להביע את הסתייגותה מכך בתזוזה:

**"וכשאת אמרת שהוא ניסה לנשק אותך,**

**על השפתיים.**

**כששוחחת בטלפון עם הבן.**

**אבל אני הלכתי אחורה כי אני בטלפון, הבן שלי, אני עוד לא יודעת אם בכלל מה, גם לא, לא חשבתי באותו רגע, לא חשבתי על כלום" (עמ' 100 לפרוטוקול).**

וגם במשטרה תיארה א' כך:

"**תוך שאני מדברת בטלפון בכניסה, רוני ניסה לנשק אותי בפה ואני זזתי אחורה**". (הודעה הראשונה של א' במשטרה – ת/38(א),בעמ' 3).

**ב**. לאחר מכן , הנאשם נשכב על המתלוננת תוך כדי ישיבה על הספה ואף מכך התנערה המתלוננת א. הן באמירות ברורות המבהירות לו במפורש שלא יגע בה והן בקימה מהספה ומתיחת החולצה אותה ניסה הנאשם להרים:

**"והוא, הוא ניסה, כאילו הוא בא נשכב עליי. ישבתי בצד השמאלי על הרגל שלי ויש את הגב, את הידית הזאת שנשענים עליה, ישבתי אליה עם הגב. לאט על הגב של הספה. והוא בא אליי ככה וזה כאב לי ואני אמרתי, אני לא רוצה...והוא ניסה גם להרים לי את החולצה..."**

וגם במשטרה תיארה כך:

**"הוא התיישב ואז קם למשוך אותי שאני יישב לידו, אמרתי לו אני אשב אל תיגע בי, כי הוא בא לשלוח את הידיים שלו ןאז הוא אמר שהוא לא יכול לא לגעת בי ...הוא בא אלי ונשכב עלי והשעין אותי לאחור על המשענת, צעקתי לו שהגב שלי, זה כאב לי ואז הוא קם ממני ואמרתי לו אני לא רוצה שום דבר אני באתי לשתות קפה...שהוא קם ממני אז גם קמתי והסתדרתי מתחתי את החולצה כי הוא ניסה להרים לי אותה שהוא נשכב עלי..."** (ת/38(א), בעמ' 4) (ההדגשות שלי – י.ש.)

ערה אני לנתון כי המתלוננת א' התיישבה שוב אך היא נותנת לכך הסבר:

**"א': ואני כאילו ואז קמתי והסתדרתי, כלומר הסתדרתי אחרי זה התיישבתי חזרה...וזה לא מתוך זה שהסכמתי למשהו אבל לא היית לי כנראה לא יודעת לא היה לי איזה שהיא ברירה אחרת לעשות שמה..."** (ת/38(ב) , בעמ' 56 ).

הגיונו של ההסבר טמון בכך שהנאשם דאג לנעילת הדלת והוצאת המפתח ועל כן למתלוננת לא היתה אפשרות לעזוב את המקום על פי רצונה. עניין הוצאת המפתח הוזכר הן בעדותה של א. בביהמ"ש (עמ' 100, ש' 12-13 לפרוט') והן בשאלת החוקרת לנאשם במשטרה (ת/22(ב), עמ' 42-43) שהזכירה ש-א. טוענת שהנאשם נעל הדלת והוציא המפתח.

**ג**. לאחר מכן הנאשם חשף את החזה שלה וגם צעד זה נתקל בביטויי התנגדות הן מילוליים והן פיזיים מצד המתלוננת א' על פי גרסתה :

**"המשכנו לשבת שם ואז הוא הרים לי את החולצה. ואני מורידה אותה והוא מרים אותה..אז הוא הרים גם את זה וגם את זה. ואני הורדתי חזרה. ומה הוא אמר לך בשלב הזה בקשר לחזה?**

**אה , שיש לי חזה יפה ..." (עמ' 102 לפרוטוקול)**

וגם במשטרה תיארה א' את הדברים הנ"ל:

**"הוא תפס לי את החולצה והוציא לי את החזה דרך החולצה...זה היה אחד הרגעים הקשים בחיים שלי, אחרי שהוא עשה את זה, אמרתי לו שאני לא רוצה והוא אמר לי מה את מתביישת יש לך חזה יפה ואמרתי לו שאני לא רוצה וסידרתי את עצמי שוב ..."** (ת/38(א), בעמ' 4).

**ד**. אחרי כן הנאשם באופן מפתיע תפס את ראשה של א. והורידו לעבר איבר מינו כדי שתבצע בו מין אוראלי, המתלוננת א. כדבריה הייתה בהלם טוטאלי נאלצה מרוב פחד למצוץ את איבר מינו, אך ביצעה שתי מציצות בלבד.

**"הוא ישב והפשיל את המכנסיים שלו ...עד הברכיים ונשאר רק עם תחתונים ודאג להוריד את הראש שלי לאן שהוא רצה...הוא הכניס את האיבר מין שלו לפה שלי, כאילו הוריד לי את הראש לשם.**

**ש: הוא הפעיל כוח בשלב הזה?**

**ת: לא כוח, לחץ. שהוא שם את היד שלו על הראש . כאילו הוא לא הרביץ לי או משהו כזה, אבל דחף".** (בעמ' 105 לפרוטוקול)

וגם במשטרה תיארה א. דברים דומים:

**"כן, ואז הוא הוריד לי את הראש כאילו לכיוון הא...**

**חוקרת 1: איך הוא הוריד לך את הראש?תפס לך ככה את השער או בכוח?**

**א.: לא בכוח לא, כלומר אה...זה לא משהו שאני יכולה כל כך הייתי להתנגד אני...אבל מפה, מפה ככה....הוא אמר שאת תראי לי מה את יודעת...אני הייתי בהלם, הייתי בשוק טוטאלי אבל אה...שזה כן שהוא הכניס לי את לפה, אני מודה...כאילו אני הייתי בשוק, אני בכלל לא הייתי אני באותו רגע".**

**חוקרת 1: זה היה מקובל עליך שהוא עשה את זה?כאילו זה היה...**

**א.: לא, לא היה מקובל עלי בכלום, לא היה מקובל עלי אבל אני , אני הייתי , אני הייתי בכלל בשוק מכל הסיטואציה שהייתי בה, אני כבר לא, לא נשמעתי לעצמי, אני כבר לא יודעת מה מי אני בכלל שמה, ואז אני קמתי כאילו אחרי שהוא עשה את זה וקמתי, אז הוא אמר שאני...הוא הכניס לפה והוצא...וקמתי ממנו, כאילו אני, אני לא הבאתי לו...אני לא זוכרת, אני חושבת שאולי, אולי כי בואי נגיד פעמיים כאילו שאני פחדתי ואז הוצאתי את זה".** (ת/38(ב) בעמ' 59)

(ההדגשות שלי – י.ש.)

**ה**. לאחר מכן הנאשם ניסה פעמיים רצופות לבצע בה גם מין אנאלי, אך גם לכך השיבה המתלוננת א. בהתנגדות הן בבריחה הן באמירה מילולית והן בתנועות יד:

**"שהוא אמר שיש לי תחת יפה ושאני לא צריכה להתבייש...במי שאני. ושהוא אוהב את מה ש...מה שהוא ראה, כאילו הוא אוהב את זה.**

**ש: ומה הוא אמר לך שהוא רוצה לעשות?**

**ת: מין אנאלי.**

**ש: ואיך את הגבת לזה?**

**ת: אני? קיבלתי את שוק חיי...**

**ש: השלב שתיארת עכשיו של הבריחה והנעליים והכל מתי זה היה אם את זוכרת?**

**ת: זה היה אחרי שישבנו בפעם הראשונה ו, ואחרי שהוא שכב, שכב עליי אחורה וחזרתי לשבת ואחרי שהמשכנו לשבת".** (עמ' 104-105 לפרוטוקול)

"**היה עוד הפעם שהוא ניסה ובפעם השנייה שהוא ניסה כבר נפל לי הפד**

**ש: ניסה מה?**

**א': עוד הפעם להפשיל לי את המכנסיים מאחורה. כי הוא סובב אותי ונפל לי הפד וראיתי שחור בעיניים והיה לי די קשה. אני זוכרת שאני דחפתי אותו כי הוא, דחפתי אותו, כאילו ניסיתי לקום כי הייתי חייבת לתפס את הפד ועם היד הזאת קשה לי להישען...כאילו מאז שנפל הפד הוא כן ניסה לזה, רק אני נתתי לזה לקרות כי אני פחדתי ואז עוד הפעם הרמתי את המכנסיים שלי ושהתיישבתי בפעם האחרת, כי לא היה לי לאן לברוח..."** (עמ' 105-106 לפרוטוקול)

וגם במשטרה תיארה א' כך את הדברים:

**"לפני שהוא הוריד לי את המכנס אני ניסיתי לתפוס במכנס ולהתנגד כי ידעתי שיש לי שם תחבושות ליד פי הטבעת בעקבות ניתוח שעברתי שם, בסוף הוא הצליח להוריד לי את החלק האחורי של המכנס והתחתון ואז הוא אמר לי שיש לי תחת מקסים והוא חייב להיכנס אנאלי ואז ברחתי"** (ת/38(א)).

**"ככה הוא אמר לך אנאלי?**

**א.: בחיים שלי, בחיים שלי לא עשיתי את הדבר הזה...אבל גם הוא לא עשה, אני לא נתתי לו, אני ...ואז, ואז את יכולה לרשום שאני ברחתי.**

**חוקרת 1: ואז...איך מה...קמת קמת כאילו וזזת, מה?**

**...אבל אני הצלחתי להעיף, כאילו ללכת אחורה...ואז קמתי וזזתי הצידה והתלבשתי שמה...והלכתי והרמתי את הזה שלי, עכשיו נכון שהרמתי את הא...זה?הלכתי והתיישבתי בצד השני של הספה...והוא הוא גם הוא כאילו התלבש והוא שם את הבגדים שלו ככה, וגם אני אמרתי לו :"בשביל מה ? איך אתה עושה כאלה דברים כן, כאילו מה אתה?...".** (ת/38(ב), בעמ' 66)

המתלוננת שלא היה לה לאן להימלט חזרה והתיישבה ושוב הותקפה:

"גם אני יודעת שהיה לי במוח אני יכולה לרוץ בכל...שמה לאן אני יצא, מאיפה אני ייצא?" ((ת/38(ב), בעמ' 67)

**"בקיצור אז אה...ישבתי על הספה ואז הוא עוד פעם בא אלי...**

**הוא אומר לי : מה, מה את חושבת? את יכולה להשאיר אותי ככה?, אמרתי לו : בטח שאני יכולה להשאיר אותך ככה, אז הוא אומר לי ...בקיצור הוא עוד הפעם התחיל והוא עוד פעם סובב אותי ל...להוריד לי שוב את הא...המכנס. (**(ת/38(ב)**)**

ושוב ניסה הנאשם לבצע בה מין אנאלי (בפעם השלישית) ושוב הביעה המתלוננת א. התנגדות באמצעות תנועות ידה:

**"הוא ישב אתי. הוא ישב על הספה והוא ניסה להתקרב אליי והוא הצליח עוד הפעם, הוא כאילו אם אני כאן בצד הימני, לא, הייתי פה. אז כאילו הוא הביא אותי עם הפנים לכאן ועוד פעם סובב אותי...והוא סובב אותי לכאן... ניסיתי להתנגד, פחדתי, לא רציתי. כל הזמן אמרתי שאני לא רוצה. חזרתי על זה... ואז אחרי שהוא סובב אותי ככה וזה לא הלך, הוא סובב אותי לכיוון השני.."** (עמ' 107 לפרוטוקול)

ושוב בהמשך חקירתה בביהמ"ש:

**"עו"ד אפשטיין: ...בין המעבר שהיית בפעם השנייה עם הפנים למטה לבין המצב שהיית עם הפנים למעלה, מה קרה?**

**א': הוא סובב אותי.**

**ש: בפעם השנייה.**

**ת: בפעם השלישית גם.**

**ש: הוא סובב אותך עוד פעם.**

**ת:כן...."** (עמ' 178 לפרוטוקול)

וגם במשטרה תיארה זאת א. כאמור לעיל:

"**תוך שהוא עלי ומושך אותי לכיוון שלו נפלתי עליו והגעתי למצב שאני שוכבת עם הפנים לכיוון הספה אבל לא שכבתי על הבטן כי עצרתי עם הידיים שלי, הוא קם וסובב אותי מאחור, הוא רצה להביא אותי למצב שהרגליים שלי יהיו על הרצפה ושאני יהיה עם הישבן שלי לכיוון שלו, אז הוא הצליח להוריד לי את כל המכנסיים ונפלה לי גם התחבושת שהיתה לי מאחור...אני התנגדתי שהוא יהיה מהכיוון ההוא, יד אחת הייתי קדימה כי לא לשכב על הבטן ואת היד השנייה שלחתי לאחור להזיז אותו ממני, לא זוכרת מה אמרתי באותו רגע אבל כל הזמן אמרתי שאני לא יכולה**". (ת/38(א) בעמ' 5)

**ו**. בהמשך הנאשם הפך אותה על הגב וחדר לתוכה, וגם בשלב זה, ולמרות אפיסת כוחותיה ומצבה הנפשי הקשה, ולמרות שידה השמאלית משותקת הוסיפה המתלוננת א. להפגין התנגדות באמצעות ידה הימנית כשניסתה ככל יכולתה לחסום את איבר מינה באמצעות היד:

**"כ.ה. דותן: כשאת אומרת הכיוון השני, עם הפנים אליו?**

**א': עם הפנים, כן....ואז זו הייתה חדירה, כן, ואני זוכרת אני זוכרת שאני, אני זוכרת שאולי אמרתי כאילו, לא, שלא יגמור בפנים. פחדתי היריון...**

**ובתוך, בחלק השני של האונס שכבר אני, כבר לא היה לי כוחו לא היה לי, הוא היה לו פשוט מבט של אמוק בעיניים ואת המבט הזה אני רואה עד היום, אני ישנה עם אור בחדר"**(בעמ' 107-108 לפרוטוקול).

וגם במשטרה תיארה א' כך את החדירה:

**חוקרת 1:"ואז הוא סובב אותי קדימה אליו שאני שכובה על הספה עם הגב.**

**א': כן, ואז הוא נכנס פנימה, היה לו מבט כזה מפחיד שהוא נכנס...והיה לו ...מבט כזה שהוא אחד, לא משהו שהוא עושה אותו מתוך רגש משהו טוב, משהו שהוא היה חייב את יודעת אה... שבנאדם עושה אותו מתוך אה... מתוך שהוא רוצה לעשות אותו כאילו לא מעניין אותו מה הצד שני רוצה, ואז אני זוכרת אני רק אמרתי לו לפחות אל תגמור בפנים זה מה שאמרתי לו ...הוא פנה לצד ימין שלו והכל היה על הרגל שלי..."** (ת/38(ב), בעמ' 73)

**א': כן, אני עושה לו...אני שמתי את היד אה שמתי את היד שלי , זה כן אני כל בזמן הגנתי על הא...על הא...המקום שלי כי זה המקום הכי יקר לי כי עברתי ניתוח ו...חוץ מזה בכלל..."**

**חוקרת 1: מה... שמת את היד על האיבר מין שלך?**

**א': כן.**

**חוקרת 1: תגידי אה...**

**הוא לא אמר לך כלום, לפני שהוא חדר לא אמרת לו כלום?**

**א': אני אמרתי שאני לא רוצה.**

**א': שאני לא רוצה שאני לא יכולה, לא רוצה".** (ת/38(ב), בעמ' 78)

**ז**. יודגש, כי במהלך כל האירוע בולטת בגרסת המתלוננת א' התנגדותה מספר פעמים הן בהחזרת החולצה למקומה והן באמירות ברורות שאינה רוצה, ושהיא באה רק לקפה ולא למה שהוא רוצה, אך היא הדגישה כי בשלב מסויים הנאשם כבר לא ראה אותה ולא התייחס אליה, כל כך היה שקוע בתאוותו:

**"כשהוא היה בתוך האקסטזה שלו הוא לא ראה כלום, הוא ראה רק את עצמו עם כל זה שאמרתי לו לא"**(ת/39 (א), בעמ' 4)

וגם בעדותה בביהמ"ש חזרה המתלוננת א' בעקביות על הדברים הנ"ל :

**"... וגם הוא היה במין, אני יכולה להגיד מין אמוק כזה שזהו שאני, שאין, לא היה לי דרך מילוט בכלל. ניסיתי להתנגד, פחדתי, לא רציתי. כל הזמן אמרתי שאני לא רוצה. חזרתי על זה. לא, אני הבהרתי את זה מלכתחילה בכלל, לפני שהגעתי בכלל למקום הזה אני הבהרתי את זה בכתובים שלי כל הזמן.**

**ש: ובעל פה?**

**ת: ובעל פה גם, גם באותו זמן..."** (בעמ' 107 לפרוטוקול).

33. בשלב מסוים תש כוחה של א. והיא הפסיקה להתנגד מאחר שהיא הגיעה לדבריה למצב של תשישות וחוסר אונים מוחלט בו כבר "לא היה אכפת" לה מעצמה וממה שיקרה איתה, ורק אז הלכה ודעכה התנגדותה:

**"אני כבר הייתי בקטע של אני לא, שאני לא אני. כבר מין שיתוק. וזהו".** (עמ' 107 לפרוטוקול).

וכן בהודעתה במשטרה:

**"א.: אני גם לא אמרתי כלום, אני כבר אה...אני, אני רציתי להיות, אני לא יודעת איפה רציתי להיות, רציתי שזה, שזה...להיות אחרי, את מבינה? אני כבר לא, לא אין, אין לא היית לי ברירה אחרת, כאילו זה לא היה מקום ל...**

**חוקרת 1: למה לא הייתה ברירה אחרת?**

**א.: למה לא הייתה לי ברירה אחרת? כי לא היה לי אפילו את הכוח להתמודד איתו כבר, לא היה לי את הכוח כבר, בכלל אני לא ידעתי בכלל מה אני רוצה מעצמי".** (ת/38(ב) בעמ' 73)

וראו דברים דומים גם ב - ת/38(א), בעמ' 5.

א. הרגישה כל כך מנותקת וזרה לסיטואציה, עד שהיא ביטאה זאת גם במונח **"אי שפיות זמנית"** (ראו למשל: ת/38 (א), בעמ' 8).

א. אף מסבירה שלא יכלה להתנגד פיזית בצורה אפקטיבית בשל העובדה שהיא נכה בידה השמאלית בשל שיתוק מולד, כך שכל ההתנגדות הפיזית שלה יכלה להתבצע רק באמצעות ידה הימנית. וכך מתארת א. את נכותה ומגבלות תפקודה והשלכותיהן בהודעתה השנייה במשטרה – ת/39(א), עמ' 1 :

**"בהכל היד חלשה, היד הימנית שלי היא הדומיננטית, היא יד שהיא ספסטית ולא נשלטת, אני אדם חזק אבל במקרה הזה של האונס השוק שהייתי בו הוא השבית לי את היד, הרי זה נשלט ע"י המוח וברגעים של התרגשות ופחד וכל מיני מצבים מסויימים היד נסגרת ואין עם מי לדבר.**

**ש- כיצד המוגבלות ביד השפיעה עלייך בזמן האונס?**

**ת- אני רק תפקדתי עם יד ימין, אני לא יכולה להעביר אותה לאחור, לא יכולתי להוריד, להחזיר את החולצה למקומה רק עם יד ימין עשיתי את זה, להרים חזרה את המכנסיים גם עם יד ימין, כל ההתנגדויות שלי וההגנה העצמית בזמן האונס נעשו רק עם יד ימין כי במצבי לחץ והתרגשות ושוק היד לא נשמעת לי".**

לאור הפסיקה שצוטטה לעיל (בפרק – "**עבירת האונס ויסודותיה**") שהרחיבה את קשת ההתנהגויות המלמדות על העדר הסכמה בעבירת האונס, וביניהם הכלילה גם פאסיביות מוחלטת שנובעת מקיפאון ושיתוק, המצב שתיארה א' לעיל – אפיסת כוחות, שיתוק, **"אני לא אני"** ו**"אי שפיות זמנית"** כלשונה, מצטרפים להתנגדותה הקודמת, ומצביעים באופן ברור על גירסה המציגה העדר הסכמה שלה לקיום יחסי המין, ומכל מקום, אין סממן של הסכמה.

**גירסת הנאשם ביחס למתלוננת א.**

34. גרסת הנאשם לאירוע מתחלקת לשני טיעונים מרכזיים :

**א**. גירסתו לאירוע עצמו, כאשר טענתו המרכזית היא כי הכל בוצע בהסכמת המתלוננת א' ולשביעות רצונה.

**ב**. טענתו כי לאור התנהגות א' לאחר האירוע, ובעיקר לאור התכתובת שלה לנאשם במייל לאחר האירוע, עולה כי א' הסכימה לקיים עמו יחסי מין. אכזבתה ממנו נובעת מכך שהנאשם ניתק את הקשר החברי הקרוב שהיה ביניהם ועזב אותה לאחר האירוע במהירות ובקרירות.

גרסת הנאשם לאירוע עצמו

35. באשר לגירסת הנאשם ביחס לאירוע עצמו לפיה יחסי המין בוצעו בהסכמה, אני מוצאת חשיבות מיוחדת בגירסת הנאשם אשר במו פיו אישר חלק מהדברים בגירסת המתלוננת א' במהלך העימות במשטרה – ת/23 (ב), מהם עולות התנגדויותיה שלה לניסיונותיו לקיים עמה יחסי מין ממש, וכדלקמן:

**שם, בעמ' 15, "חוקרת 2: ניסית להפשיט אותה והיא התנגדה? רוני: היה ככה, היה מקרה אחד ששכבתי עליה והיא אמרה לי קום וקמתי...**

**ובעמ' 16: "נשכבתי עליה, היא אמרה לי שכואב לה הגב נדמה לי משהו כזה היה שמה...כמדומני אני לא בטוח...אז קמתי ממנה והיא אמרה שהיא מתביישת...**

**" ...הרמתי לה את החולצה היא אמרה אני מתביישת אמרתי לה אין לך מה להתבייש בחזה שלך..."**

**בעמ' 17: "לא אמרתי לה שאני מעוניין במין אנאלי ...שאלתי אותה אם היא עשתה פעם והיא אמרה לי שהיא לא אוהבת".**

**ובעמ' 19 : רוני:"ואז אה...באתי להפשיל לה את המכנסיים היא אמרה:"אני לא רוצה ", זאת אומרת אמרה:"אני מתביישת לא, לא רוצה אני מתביישת"...**

**חוקרת 2 : "תרשום את התיקון שלו גם, אמרה:"אני לא רוצה זאת אומרת אני מתביישת"...נתפוס אותך במילים..."**

**רוני: "אין בעיה, אני לא רוצה אני מתביישת, או – קי..."**

הנה כי כן, מדברי הנאשם עצמו ניתן להסיק איפוא כי המתלוננת הביעה בדרכים שונות התנגדות לניסיונותיו. היא אמרה פעמים אחדות שהיא מתביישת והיא לא רוצה, וזאת אפילו אם הבין, לגירסתו, מלכתחילה כי קבעה איתו פגישה למטרות סקס, גילויי הסירוב המפורשים היו צריכים להעמיד אותו על כך שברגע האמת המתלוננת א' אינה מסכימה לקיים איתו יחסי מין.

כמו כן ניתן למצוא הודאה נוספת של הנאשם בחלק מגרסתה של א' כאשר אמר תחילה בעימות כי א' התקשרה אליו מייד אחרי האירוע מהדרך ואמרה לו שהיא נהנתה, אך מייד בהמשך העימות בעקבות הכחשות א' נאלץ הנאשם להודות שבנוסף לכך היא "גם" אמרה לו שהיא נעלבה:

**"אחרי ש...ירדנו נכנסתי לאוטו היא התקשרה אלי ואמרה לי נהנתי והיה לי כיף איתך.**

**א': מה...ממש...**

**רוני: ממש...**

**חוקר 1: שנייה... רגע, רגע...**

**רוני: לא, בכית גם בטח אולי ...לא תגידי לי אולי שאני לא אשכח אולי שכ...אולי שכחתי.**

**א': הוא עזב אותי כמו כלבה...למה הוא לא אומר שבכיתי בטלפון שהוא עזב אותי כמו כלבה?**

**רוני: למי בכית? לא...אמרת שמצד אחד נהנית אבל מצד שני נעלבת אמרת לי...**

**...**

**חוקרת 2: הוא אומר שאת אמרת ש...**

**חוקר 1: שהתקשרת ואמרת שנהנת...**

**חוקרת 2: שהתקשרת ואמרת שנהנת.**

**א': לא, אני בכיתי ואמרתי לו שאני לא יודעת איך לצאת ושעד שיצאתי משמה...ושאני כל כך בשו...ושאני נגעלת מעצמי".** (ת/23 , בעמ' 22-23)

טענות הנאשם באשר להתנהגות א' לאחר האירוע

ב"כ הנאשם בנה תילי תילים על התנהגות המתלוננת א' לאחר האירוע ובעיקר על כך ש-א' שלחה תכתובת לנאשם דרך האתר קפה דה מארקר. הוא מפנה לקטעי תכתובות (ת/35, ת/36) ומבקש להיבנות מהם לפי פרשנותו ולכך אתייחס בהמשך.

ההתרשמות מהנאשם

**36.** אשר להתרשמות מהנאשם עצמו - הוא נראה אדם פיקח ומתוחכם, ועדותו ככלל נראתה כניסיון להתאים גרסתו לדברים שהשמיעה המתלוננת כנראה כדי ליצור רושם אמין יותר.

א. בעדותו בביהמ"ש כשתיאר הנאשם את שהתרחש באירוע עם א' הוא נשמע מהוסס, מגומגם וזיגזג בדבריו:

**"השלב הבא- היא קמה, הסתובבה, לא, בעצם לא.בהתחלה היא ניסתה להרים את, השלב הבא שאלתי אותה אם היא, אם אפשר לעשות איתה אנאלי, ואז היא אמרה שהיא לא אוהבת אנאלי. זאת אומרת שלא כרגע, לא בזמן הזה. למה ומה אני לא המשכתי לשאול. כי אם זה לא התאים לה אז זה גם בסדר. ואז קיימנו יחסים. קיימנו יחסים מלאים כשהיא נשענת על, עם הרגליים שמוטות, זאת אומרת עם הרגליים על מסעד הכסא, והפנים לכיוון הקיר".**

### כ.ה. שוחט: הכסא, ספה?

**רוני: ספה, סליחה. לכיוון הקיר. סיימנו. סיימתי בחוץ, היא**

ביקשה שאני אסיים בחוץ".

בפועל, אני מוצאת שבדבריו יש משום אישוש ותמיכה בגרסת המתלוננת. דווקא עדות הנאשם עצמו חיזקה את ההתרשמות כי המתלוננת אינה בודה עלילה, אלא חוזרת על הדברים כפי שהתרחשו ודי באותם דברים שהנאשם אישר במו פיו כדי לקבוע כי היה צריך להיות מודע להתנגדות המתלוננת א' ולכך שהוא כופה עצמו עליה חרף רצונה, ולא מרפה ממנה למרות שהבהירה לו שאינה מעוניינת במעשים שניסה לעשות בה, ואף לא בקלים יותר כגון נשיקה וליטוף החזה.

גם התייחסות הנאשם למתלוננת והסברו מדוע ניסה לקיים איתה יחסי מין מעוררים תמיהה, חוסר סבירות וחוסר אמון. הנאשם ניסה ליצור מצג לפיו המתלוננת כלל לא משכה אותו ועלה מדבריו בביהמ"ש כי הוא למעשה "עשה טובה" לא' בכך שהסכים לקיים עמה יחסי מין ללא כוונת הנאה אישית לעצמו, וזאת לדבריו, מכיוון שלאחר שראה אותה לראשונה בתחילת האירוע התאכזב מאד מהמראה שלה. כשנשאל מפורשות האם רצה לעשות לה "טובה" השיב (בעמ' 382 לפרוט'):

**"כ.ה. דותן: אז אם אני מבינה אותך נכון, אתה ראית אותה, הבנת שזה לא יכול להיות, אבל רצית לעשות לה טובה ולשמח את לבה אז הסכמת לקיים איתה יחסי מין.**

**ת: זה נשמע גועל נפש, אבל כן גברתי".**

כשהבין את הקושי בתשובתו לעיל ניסה לתת הסבר :

**"ת:...ואני באתי להעניק לה, זאת אומרת ניסיתי להעניק לה איזה שהוא בטחון שבה אני אומר לה: תשמעי, זה בסדר וזה בסדר להיראות כך...**

**עו"ד הרמן: מר גלילי, אותה שאלה שנשאלת כאן ע"י כב' השופטת דותן, האם אתה במילים לא כל כך עדינות עשית לא' טובה, אתה אמרת במשטרה, ת/24(ב) עמ' 33 : א' ההיא, זה היה תרומת הגוף למדע במקרה ההוא.**

**ת: במידה מסוימת זה היה נכון, או קיי?"**

מעבר לגסות שיש בתשובה, ומעבר לעובדה שהנאשם עצמו הודה במפורש בהמשך חקירתו בביהמ"ש כי זה לא נכון ולא הוגן לומר זאת (עמ' 385 לפרוט', ש' 7-11), היא מעוררת שאלה נוספת. אם אכן הנאשם כל כך סלד מ- א' ולא השתוקק לקיים איתה יחסי מין לאחר שראה אותה, כיצד לא ניצל אותן ההזדמנויות שהיו לו במהלך האירוע, שבהן הסתייגה א' מהמשך קיום היחסים, ושאפילו הנאשם עצמו הודה בקיומן, לצורך הפסקה מוחלטת מצידו של האירוע המיני? הרי המתלוננת לכאורה הגישה לו בעצמה מספר פעמים "דרכי מילוט" שלפי גישתו היו צריכות להיות עבורו "הזדמנויות פז" להשתחרר מאי הנעימות לכאורה. ההסבר הפסדו-פסיכולוגי של הנאשם הוא בלתי אמין בעליל, מופרך לחלוטין ונטול כל הגיון.

לא זו אף זו, "אכזבתו" של הנאשם מהמראה של א' אינה מתיישבת עם העובדה כי א' שלחה לנאשם זמן מה לפני האירוע תמונה שלה. הנאשם בתשובה אף החמיא לה על יופיה ואף לא הסתיר את תאוותו המינית כלפיה כפי שמתואר מפורשות בתכתובות שביניהם מהאתר דה-מארקר: "**איזו** **תמונה יפה**..." ו – "**חולה על התחת השמן והיפה שלך**" (ת/35, בעמ' 32 ).

יתר על כן, תשובותיו לשאלות בית המשפט אף הן לא היו מענה ישיר למה שנשאל, אלא ניסיון לעקוף את המענה בדיבורים פסבדו פסיכולוגיים, שכלל לא היו קשורים לשאלה עצמה.

#### ב. גם פרשנותו ביחס להתנהגות א' לאחר האירוע אינה אמינה עליי .

עיינתי בתכתובות ועולה מהן בבירור תחושת חוסר האונים אליה נקלעה א'. היא גם הסבירה כי מאחר שלא היה לה עם מי לחלוק את צערה בהעדר בני משפחה (פרט לילדיה) או חברים קרובים, נאלצה לשפוך שיחה לפני הנאשם. מהתכתובת בכללותה עולה בבירור תסכולה של א' וכעסה על הנאשם, כמו גם רגשות האשם האופייניים לקורבנות אונס, כך שדווקא מהתנהגות א' לאחר האירוע ניתן להשיג תמיכה ראייתית נוספת כי האירוע שעברה היה אונס (ת/36 - התכתובות שבין הנאשם לא' מהאתר הנ"ל):

**"אם יש אדם שפגע בי מאוד זה אתה, אבל זה בסדר גם החבר שלך** (זהו עמוס שביקש מ-א' שתשכב איתו – י.ש.) **וגם אתה כנראה ובטוח שהתערבתם.**

### הוא דיבר בצורה בוטה ואתה סימנת וי

**אם פעם חשבתי עליך דברים טובים נכון להיום הכל השתנה אתה לא אדם שיודע לתת כבוד ובטח לא לאישה, נפגעתי מאוד מה שלא היה צריך לקרות לי, אבל אני לא אשבר אני ממשיכה הלאה, הולכת למקומות טובים ונקיים טעות שבכלל התחלתי לדבר איתך אבל מטעויות לומדים. ואתה היית טעות גדולה שלי בחיים, פגעת בכבודי כאישה אחרי שידעת שבעבר נפגעתי, אבל לך לא היה אכפת. כנראה אין לך לב שם בפנים, אצלך הוא מאבן" (**בעמ' 45).

**"אם חשבת שנשים מפגרות אז תיזהר, הן גם לא פראייריות ובטח שלא אני, אני אכלתי אותה בגדול האמנתי לשקרים שלך אבל הפגיעה שלך בי לא תעבור בקלות , ואני כבר לא אשתוק".**

ניתן גם להבין מהמכתבים למה התכוונה המתלוננת כשהיא מדברת על כך שהיא נפגעה. היא מבהירה היטב שההתנהגות שלו איננה סתם פגיעה רגשית אלא התנהגות שיש בה פגיעה בחוק. ההיזקקות למילה חוק היא הנותנת את הפרשנות האמיתית והחד משמעית לדברים:

"**נכון להיום אני יודעת שאתה לא טוב יותר מהרבה אחרים שעומדים במדינה הזו מול החוק...... 18.9** " (שם, בעמ' 45)

גם בהודעתה במשטרה מסרה א' תיאור דומה לזה שהביעה במכתביה הנ"ל:

**"...הייתי כעוסה מאד או אולי פגועה, נכנסתי לאוטו הוא כבר לא היה שם, עזב אותי והלך, לא כל כך ידעתי איך לצאת משם...בכיתי בטלפון ואמרתי לו איך אתה לא מתבייש על מה שעשית, אמרתי לו לפחות היית מחכה שאני יצא מהמקום הזה ולא עוזב אותי ככה במקום שאני לא מכירה, אמרתי לו איך ברחת ממני כאילו אני מצורעת, דקה לפני זה לא הייתי מצורעת..."** **(**ת/38א', בעמ' 6, ש' 160-164)

**37.** שלא כטענת הנאשם, מהתכתובת לאחר האירוע עולה מפורשות כי א' הביעה את ציפייתה להתנצלות מהנאשם על מעשהו (ת/36, בעמ' 46):

"**מעניין אתה קורא את כל מה שאני כותבת, ולא מוצא את המילה להתנצל 24.9 ".**

עוד כתבה א' לנאשם לאחר האירוע כך (ת/36, מעמ' 42):

ביום 2/9: **"יופי, מרוצה, הצלחת, היעד נכבש וזהו, צפיתי הכל".**

ואח"כ ביום 4/9 כתבה א' לנאשם כך:

**הכל היה שקר , עוד וי לרשימה ואני כמו פתייה הכרחתי את עצמי להאמין לך.**

**את הכביש ראיתי דרך הדמעות ואמרתי לעצמי, הנה ניסית להשתנות ומה קיבלת? כלום, הרי גברים יאמרו הכול כדי לקבל את מה שהם רוצים. מרגישה איכסה, שונאת את עצמי, אולי מגיע לי, למה התפתיתי. עכשיו קדימה אתה כבר עם היעד הבא חושב שאני טיפשה, מרגישה כל כך זולה, מרגישה הכי גרוע שבעולם, תודה לך על כך".**

**"אם היה לי כבוד אליך היום גרמת למחוק אותו, דאגת שאלך כמה שיותר מהר אין לך אפילו מה להגיד, אני גם לא מצפה אני נגעלת מעצמי אני יודעת למה אני מתכוונת כשאני אומרת...**

**בטח התערבת עם הזבל ההוא, אבל שטויות למדתי שיעור טוב" (4/9).**

א' נחקרה במשטרה מדוע המשיכה להתכתב עם הנאשם לאחר האונס והסבירה בצורה משכנעת מאד כי היא מבודדת חברתית וכי היא נאלצה למצוא אדם כלשהוא בעולם כדי שתוכל לפרוק את מצוקתה הנפשית האדירה וחוסר האונים אליו נקלעה (ת/39, בעמ' 3) :

**"ת- לא, אז נכון אני אגיד, זה לא היה חשוב, אני הרגשתי את הגועל הכי גדול בעולם, אבל מצד שני לא יכולתי לספר לאף אחד לא היה לי למי לספר והתביישתי, האשמתי את עצמי כל הזמן וזה היה איזשהו מצב נפשי שאני לא יכולה להסביר אותו, כי גם כתבתי לו כל הזמן את הדברים שכואבים, הוא גם ניסה כל הזמן אחרי שהאונס קרה להוסיף אותי לרשימת החברים שלו באתר, אני לא הייתי אצלו ברשימת החברים והוא ניסה גם אחרי מה שהוא עשה להוסיף אותי לרשימת החברים שלו וראיתי את כל האנשים איך שהן סוגדים לו והרגשתי כזאת קטנה ומושפלת ואני חושבת שזה מתוך מצב נפשי שאני לא יכולה לתאר אותו, זה לא משהו שבאמת עניין אותי, אפשר לראות גם דברים אחרים שכתבתי לו את כל הגועל ומה שאני מרגישה וחושבת שאפילו אני לא אשתוק, אבל שתקתי תקופה מסויימת מתוך פחד".**

**"ש- את טוענת שהבן שלו לא עניין אותך ולא היה חשוב לך ועשית**

**זאת מתוך מצוקה נפשית, לא מובן לי למה חשוב היה לך לדעת אם רוני התגעגע אליך אחרי המקרה?**

**ת- את יודעת אין לי תשובה לזה כי זה ממש לא היה חשוב, צריך להבין שלי אין משפחה קרובה, אמא אבא ואחים, אין לי, ההורים שלי נפטרו ולא היה לי עם מי לדבר, הרגשתי כ"כ גועל נפש וראיתי איך כולם, כאילו אני הייתי זאת, כל הזמן הרגשתי שאני לא בסדר ואני אשמה ואני חושבת שהייתי במצב נפשי לא טוב גם היום".**

וראו עוד ב- ת/38(א), עמ' 8, שגם שם אמרה א' דברים דומים.

עוד אין להתעלם מדברי א' במשטרה שהאשם תלוי בה , מאחר שמלכתחילה הסכימה בכלל להגיע למועדון של הנאשם:

**"לא יודעת איזה יצר הרע נכנס בי שהסכמתי להיכנס לשם שהעיקרון שלי היה לא לבוא למקום הזה אף פעם".** (ת/38(א) בעמ' 3 ש' 71-72)

תחושה זו אופיינית לקורבן עבירת מין שמרגישה תחושות אשמה וחטא אותם היא נוטלת על עצמה.

יש לקרוא את מכתבי א' לנאשם לאחר האירוע לאור רגשות האשמה הכבדים שהיו לה כפי שמובעים במכתביה ושמאפיינים נפגעות אונס שעסוקות בהאשמות עצמיות שיכולות להגיע עד כדי תחושות אובדניות.

את דברי א' יש לקרוא בהקשר הכולל שלהם שהם שלובים וכרוכים זה בזה , ולא כשורות בודדות . מהראיות בכללותן עולה כי א' חיפשה נפש קרובה, מישהו לדבר איתו מתוך ידידות עמוקה, ולפיכך היא הסכימה להיפגש עם הנאשם למרות שנמנעה מספר שנים ממפגשים עם גברים. בדיעבד הסתבר לה שטעתה. את התכתובות שאחרי האירוע יש להבין באופן שהיא כועסת על הנאשם הן משום שאנס אותה והן בגלל אכזבתה ממנו שלא התייחס אליה בכבוד , נטש אותה בקרירות לאחר האונס, וניתק עמה את קשרי הידידות העמוקה שסברה כי שררה ביניהם לפני כן , ואין הדבר סותר את העובדה כי הוא אכן אנס אותה.

**תמיכות לגירסת המתלוננת א'**

38. בנוסף להתרשמותי החיובית הנ"ל מעדותה של המתלוננת א' כעדות מהימנה וקוהרנטית, ובנוסף להתרשמותי מעדות הנאשם, על סתירותיה ופרכותיה כפי שפורטו לעיל, ובייחוד הודאתו של הנאשם בחלק מגרסת המתלוננת א', קיימות גם התמיכות החיצוניות הבאות שמהן עולה כי מתחילת ההיכרות שבין הצדדים ועד לסיום האירוע המתלוננת א' כלל לא הייתה מעוניינת לקיים יחסי מין עם הנאשם, ולגירסתה היא הגיעה למפגש חברי וידידותי עם הנאשם על כוס קפה:

#### א' - הניתוח

א' הדגישה הן בהודעותיה במשטרה והן בעדותה בביהמ"ש כי לפחות במהלך אותה תקופה היא לא יכלה לקיים יחסי מין עם אף אחד, , אף **אילו** הייתה רוצה בכך, בשל ניתוח ליד פי הטבעת אותו עברה ושמהשלכותיו עדיין סבלה:

"**חוקרת 2: "כשאת הגעת למפגש הזה ...את הגעת אחרי ניתוח?**

**א': היו לי הפרשות מניתוח שעברתי...**

**חוקרת 2: "האם קיימת יחסי מין עם רוני או עם משהו אחר בהסכמה במצבך הפיזי הנוכחי?**

**א': אני לא קיימתי שלוש שנים שום ...חוץ מהיום שהייתי אצלו עם אף אחד לא עשיתי את זה ואני עם יד על הלב אני לא מתביישת.**

**חוקרת 2: לא, לא אני מספר...אני מדברת ספציפית על המצב הספציפי שהיית בו.**

**א': לא, לא, לא...בשום הסכמה (לא נשמע) זה לא, זה לא משהו שאני יכולתי לעשות בכלל.**

**חוקרת 2: זאת אומרת שמראש לא הלכת למפגש סקס אם את במצב פיזי שכזה.**

**א': ממש לא, ממש לא...זה יכל להכניס אותי למצב של אה...חיידקים וזיהום וכל מיני אה...** (ת/23 (ב) , בעמ' 24 –25)

הוכח כי המתלוננת א' אכן עברה ניתוח ליד פי הטבעת, בעקבותיו נזקקה עדיין בתקופה הרלוונטית לכתב האישום לשטיפות מרובות ולפדים סטריליים באזור האינטימי בשל הפרשות מהן סבלה באזור הניתוח.

סימוכין לכך יש באישור הרופא המטפל של א' – נ/8.

מאידך הנאשם כשנשאל על כך בעימות השיב בצורה בוטה (בעמ' 28):

**"חוקרת 2: ...בראש של אישה, נראה לך אישה נורמאלית תבוא אליך לקיים יחסי מין בפעם הראשונה שהיא מקיימת איתך יחסי מין אחרי שהיא עברה ניתוח כזה?**

**...**

**רוני: אני לא יודע אם היא נורמאלית , או-קי ?**

ב' - בריאותה הרעועה של א'

בריאותה הרעועה של המתלוננת א' השליכה אף היא על התייחסותה לנושא: היא בעלת 60% נכות, סובלת משיתוק מולד ביד שמאל כעולה מהאישור הרפואי נ/9, ועברה ניתוח להסרת גידול סרטני בראשה, על כל הכרוך בכך, וגם מכאן ניתן להשיג תמיכה ראיתית לגרסתה של א'.

ג' - יחסה של א' למין עפ"י התכתובות בין א' לנאשם מלפני האירוע

הוכח כי א' הבהירה בבירור לנאשם עובר לאירוע כי היא לא מחפשת סקס וכי היא מקיימת יחסי מין רק עם מי שהיא בטוחה בו כאדם לקשר רציני ו"אחרי תחקיר":

וכך כותבת א' לנאשם באימייל מיום 19.8ב – ת/35 בעמ' 13 :

**"לא מחפשת סקס, אני לא מסוגלת לסקס ככה כי בא, אצלי סקס הוא משהו מקודש ואם אין לי בטחון עם הגבר ממולי לעולם לא אהיה איתו במיטה, סקס אצלי הוא פולחן ולכן אני כזו, וכזו אהיה כל חיי. אם נפגעת ממני אני מצטערת, תודה לך מאומנית הסקס**".

ושם בעמ' 21-22:

**"רוני: לילה טוב לך אומנית הסקס.**

### א': לועג?

**רוני: למה לועג?**

את הגדרת את עצמך אומנית הסקס ואני בדיוק לפי הגדרתך עניתי את יודעת מה, תוכיחי".

**א': "אני אוכיח רק תלוי מתי ולמי, ואני אומנית הסקס ואני לא כותבת על סקס אני לא מצטלמת בתנוחות סקסיות אני שומרת את זה לאינטימיות שאתה אומר כי אינטימיות זה משהו עילאי.**

**רוני: רק עם מי? איתי למשל?**

**אני שואל, אם תירצי לענות תעני ...**

**א': ואיך הגעת למסקנה הזאת?"**

גם בחקירתה בביהמ"ש התייחסה א' לאמירותיה הנ"ל והעידה:

"**אני, אני, אני, מותר לי, אתה יודע, הוא היה ידיד כזה טוב שדיברנו ובחיים לא חשבתי שהוא כזה, כאלה דברים יעשה. וכתוב שם, ואני, ואני אדגיש לך את זה, כתוב שם מתי ותלוי ולמי**". (עמ' 147, ש' 4-6 לפרוטוקול)

את התנגדותה לקיים עם הנאשם יחסי מין הדגישה א' בתכתובות עמו לפני האונס (בעמ' 27 ל – ת/35):

**"רוני: אני מת לשכב איתך.**

א': אני הכי נורמלית כאן , וחוץ מזה קראתי על מזל עקרב וזה בדיוק אתה מה שקראתי , לא אתפתה"

בתכתובת נוספת של א' לנאשם לפני האירוע כתבה א' (ת/36, בעמ' 25):

**א': "מישהו חדש התחיל איתי היום אבל נראה לי שהוא מחפש סקס אז לא מתאים לי"**

וכך הדגישה בהודעתה במשטרה (ת/38(א) , בעמ' 6):

**"ש: האם ייתכן שרוני הבין ממך שאת מעוניינת במגע מיני איתו?**

ת: לא חושבת, אמרתי לו שאני באה לקפה ואמרתי לו כל הזמן שאני לא עושה את זה עד שאני מחליטה שזה האדם שאני רוצה ואם הוא הבין שאני כן רוצה אז למה הוא היה צריך לעשות זאת בלופט אם שנינו רוצים למה בצורה מגעילה, אני לא משהי שהוא מצא אותה בצומת".

לאור כל אלה, לא מתקבל על הדעת שא', אשר לאורך כל הקשר עם הנאשם מדגישה כי מה שחשוב לה בקשר זה החברות והאמון בחבר שניתן לספר לו את כל סודותיה, תקבע עם הנאשם, אותו לא פגשה קודם לכן, פגישה ראשונה למטרת סקס נטו, דווקא בלופט, מקום אותו לא הכירה כלל, והדירה רגליה ממנו. גם לא מתקבל על הדעת ש – א' תנהג כך לאור מצבה הבריאותי הקונקרטי באותה התקופה כאמור בעקבות הניתוח ליד פי הטבעת.

ד' - יחסה הרגשי של א' לנאשם עפ"י התכתובות מלפני האירוע

א' הבהירה לנאשם במכתבה אליו כי היא אינה מאוהבת בו, וכפי שהסבירה א' בעדותה בביהמ"ש היא ראתה בנאשם רק ידיד קרוב שאפשר לספר לו הכל, ושלפעמים אפילו אכזב אותה, ובוודאי שהיא לא התכוונה לקיים איתו יחסי מין:

באחד ממכתביה לנאשם לפני האירוע כתבה לו א' (ב – ת/36, בעמ' 24):

"**אז יקירי מאוהבת אני לא, נכון החמאתי לך ואני עדייין אומרת שאתה אינטליגנט אבל גברים מסוגך יכולים לפגוע בנשמתי הרגישה**..."

ובביהמ"ש (בעמ' 120 לפרוט' מיום 21.7.09) העידה א' כי –

"**מתוך כל ההתכתבות אפשר לראות שאני כתבתי כל הזמן שאני לא מאוהבת בו**".

ובהמשך חקירתה (בעמ' 168 לפרוט', ש' 24):

"**הוא היה בעיניי ידיד הכי טוב שיכולתי לדבר איתו על הכל**".

ועוד העידה (בעמ' 108 לפרוטוקול, ש' 19-20):

**"אני הרגשתי אתו כידיד טוב שאני יכולה לשתף אותו ב, חבר נפש בואי נגיד, לא ראיתי בזה יותר מזה".**

גם כשהנאשם מתאר את יחסיו עם א' הוא מתאר :

"ונוצרה איזה שהיא מערכת, אני לא אקרא לזה מערכת היחסים, אבל איזה שהיא מערכת חברית, מאד חברית, מאד ידידותית עם המון, עם המון תשומת לב אליה מאחר והיא דרשה המון תשומת לב..."

הנה כי כן, גם הנאשם הבין היטב שמדובר במערכת חברית ולא אחרת.

ה' - התחמקויותיה של א' ממפגשים עם הנאשם

מהתנהלות הצדדים עובר לאירוע עולה כי לא זו בלבד ש-א' לא הייתה להוטה לקיים יחסי מין עם הנאשם וכי מי שתמיד חתר לכך במרץ ובאסרטיביות היה הנאשם, אלא שהיא התחמקה אפילו מהזדמנות להיפגש עם הנאשם, כך שלא סביר שאת המפגש הראשון איתו היא תקבע כדי לקיים עמו יחסי מין במועדון הלופט:

**"א': ...באתי לקפה באמת שבאתי לקפה, גם הייתי בלחץ של זמן ...חוץ מזה אם אני רוצה סקס איתו תגיד לי למה אני צריכה לבוא ללוף? אני אדם שאני אוהב נוחיות ולא משנה במה בכל דבר גם בבית גם בזה, הייתי מזמינה אותו אלי הביתה למה נמנעתי כל פעם?... הוא היה מתקשר אלי אני בא יום שישי, אני בא בארבע, יום שבת אני בא, זה...כל הזמן התחמקתי ממנו כל הזמן כול הזמן לא רציתי שהוא יבוא אלי הביתה...** "(ת/23 (ב) , בעמ' 31 )

על עמדה זו חזרה בעקביות בביהמ"ש (בעמ' 94-95 לפרוט').

חשוב להדגיש שהנאשם הוא זה שלאורך כל הדרך ניסה ליזום פגישות בינו לבין א' ולחץ עליה מספר פעמים להיפגש עמו, ואילו א' תמיד השתמטה מכך. באיזשהו שלב הנאשם אף כעס עליה בשל ה"הברזות" האלו וצעק עליה במידה כזו שהיא נפגעה, ובאחד האימיילים שקדם לאירוע אף כתב לה הנאשם כך:

**"הצעתי לך לילה כחול , את בחרת לילה לבן.**

**מי שמבריזה לי שלוש פעמים כבר לא תבריז לי פעם רביעית"** (ת/36, בעמ' 41)

גם באשר לפגישה היחידה שהתקיימה ביום האירוע עיון מדוקדק בדברי הנאשם מלמד כי אפילו הנאשם למעשה אינו מכחיש כי הייתה לו יד בהצעה להיפגש (ת/22 (ב), עמ' 12).

ו' - פחדיה של א' מהנאשם

לא זו אף זו, א' מסרה כי פחדה מהנאשם מאד, ומכך שיש לו חברים במשטרה וכו', כך שגם עובדה זו השליכה הן על תגובתה בזמן האירוע (למשל כאשר מרוב פחד נאלצה במהלך האירוע למצוץ איבר מינו של הנאשם) והן על התמהמהותה בפנייה למשטרה (ת/38(ב), בעמ' 18):

**"א': לא, למה יש לו מלא חברים שמה שירדו לי לחיים...והם יודעים מי אני, הוא יגיד להם את השמות הרי הוא...הוא ישלח לי אנשים הביתה אני יש לי ילדים"**

ז' - מצוקתה הנפשית של א' לאחר האירוע

א' אף פירטה היטב בהודעתה במשטרה את מצוקתה הנפשית האדירה שאליה נקלעה בעקבות האונס, תיאור אשר יכול להסביר בהחלט את התנהגותה הנ"ל לאחר האונס (ת/39 (א), בעמ' 4) :

**..."הייתי גוף מהלך עם נפש, נשמה מתה, גם היום, כי יש לי את הילדים שלי ובשבילם אני חיה ומזל שיש לי אותם כי אם לא הם, אני לא יודעת אם הייתי כאן היום, הייתי נעלמת באיזושהי צורה, הייתי מעדיפה לא להמשיך אולי לחיות...בלילות הייתי בוכה ונכנסתי לחרדות מסויימות של פחד, אין אפילו מה להסביר פשוט פחדים, הפכתי לרגשנית גם בחיי היום-יום, בכיתי, עדיין בוכה ליד הילדים שזה דבר שמאוד מפריע לי גם בלי סיבה מיוחדת... אני חושבת שאם לא הייתי מגיעה למשטרה לא הייתי צריכה לעשות לעצמי משהו, זה היה קורה לבד, הייתי מקבלת איזשהו התקף לב או משהו כזה, מעומס יתר כאב ..."**

**ושם בעמ' 5:**

**"הרופא שלי בדעה שאני צריכה לקחת כדורים מסויימים לאיזושהי חצי שנה בגלל המצב הנפשי שלי, שלא יפגע לי בבריאות הוא אמר שבינתיים אני ינסה את מה שהוא כבר נתן לי ואם לא נעשה שינוי כי אני לא ישנה בלילות ובוכה כל הזמן ועם כל זאת, מטפלת בילדים שלי למופת כי הם האור בחיים שלי ומעולם לא הלכתי למועדונים, אני לא בליינית בכלל".**

**"ש: האם הלכת להיבדק אצל רופא?**

**ת: לא, אני מהבושה שלי הסתגרתי בעצמי ובכיתי איזה חודש והבנתי שאני חייבת להסתכל על הבית שלי, על הילדים שלי והחיים שלי והחלטתי שאני לא מספרת לאף אחד וסוגרת את זה באיזה תיבה וחשבתי שאני אשמה שבכלל הלכתי לשם, אז לא סיפרתי לאף אחד על מה שהיה".**

###### ח' - דפוס ההתנהגות של הנאשם אצל המתלוננות

אינני יכולה להמנע מלאזכר נושא נוסף שקשה להתעלם ממנו, ושהמהווה נדבך נוסף באמון שאני רוחשת לכל אחת מהמתלוננות.

מחומר הראיות עולות באופן בולט מספר נקודות דמיון בין התנהלות הנאשם כלפי י. והתנהלותו כלפי א' המצביעות על דפוס התנהגות חוזר של הנאשם עם קורבנותיו. הגם שאין בכך כשלעצמו די הרי שבמצטבר לאמור לעיל, זהו נדבך נוסף המשליך על ההתרשמות מהצדדים ואמינותם ואפרט:

**א**. את שתי המתלוננות הכיר הנאשם דרך אתר האינטרנט של קפה דה מארקר, והמשיך לחזר אחריהן הן באמצעות תכתובת אינטרנטית והן בטלפון.

**ב**. בשני המקרים יצר מצג שווא כאילו שיש לו עניין במתלוננות לקשר רציני שכרוכה בו גם הצעה כספית. ל – י. אמר כבר מההתחלה שהוא יבנה לה יחידת דיור, וכן שרוצה ילד ממנה, ול – א' אמר שרוצה שהיא תהיה המאהבת שלו והוא יגור אצלה ויממן את הוצאות דירתה.

**ג**. כשקבע פגישה עם מי מהמתלוננות והיא לא התקיימה, הנאשם הביע כעס שגבל באלימות מילולית מסוימת על המתלוננות בשל כך, כדי להראות מעוניין בקשר. על הפגישה עם י. – ראו בעדותו של הנאשם בעמ' 307 לפרוט', ועל הפגישה עם א' – ראו עמ' 37-39 לת/36.

**ד**. ומכאן להתנהלות ביום הארוע: לשתי המתלוננות הנאשם הציע תחילה שהם ילכו לאכול בבית קפה או מסעדה מחוץ למועדון.

1. בשני המקרים רק בסמוך לשעת המפגש הוא שינה את התוכנית וביקש מהן לעלות אליו למועדון בנימוק שהוא "עסוק בעבודה".
2. בשני המקרים הנאשם דאג כי הדלת תינעל וכי המפתח לא יהיה בדלת של זירת העבירה לפני שביצע את זממו, כדי שלקורבן לא תהיה אפשרות להימלט. לאור זאת ברור כי לשתי המתלוננות , י. ו- א' , לא הייתה כל אפשרות לברוח. מכאן ניתן להסיק על כוונתו של הנאשם לבצע אונס, במחשבה תחילה. אילו כטענת הנאשם היחסים היו בהסכמה ומטרת הנעילה אכן הייתה רק להמנע מהפרעה, יכול היה להשאיר את המפתח בדלת, כשהדלת נעולה מבפנים כדי שניתן יהיה לפתוח אותה בכל עת מבלי שהמתלוננות ירגישו כלואות ומבלי להיזקק לשירותי העובד או הנאשם לצורך פתיחת הדלת.

דפוס זה מלמד שהנאשם דאג מראש לכך שלמתלוננות לא יהיו דרכי מילוט ולא תהיה להן ברירה, אלא להשאר איתו עד שיחליט לפתוח את הדלת.

1. התוצאה של הנעילה גם יצרה אצל שתי המתלוננות תחושת פחד, חוסר אונים ותלות מוחלטת בנאשם.
2. בשתי המתלוננות הנאשם ביצע חדירה ללא שימוש באמצעי מניעה, אלא שאצל א' לאור תחינתה תוך כדי החדירה שלא יגמור לפחות בפנים, הוציא את איבר מינו בטרם הגיע לסיפוקו. גם דפוס זה מלמד על חוסר התחשבות בקורבן ולא על חבר מתחשב המתכוון לקשר הדדי ואמיתי.
3. בעימותים עם שתי המתלוננות הנאשם טען שאמר להן כי הורשע וריצה מאסר בעבר על עבירת אונס, ועוד אמר שכך הוא נוהג לספר לכל בת זוג שהוא היה איתה (בעניין י. – ת/5(א), בעמ' 5, ובעניין א' – ת/23 (ב), בעמ' 36-37), וזאת בכוונה ליצור לעצמו מראש כיסוי והסבר מדוע אין זה מתקבל על הדעת שיבצע שוב מעשה אונס.

שתי המתלוננות הכחישו טענה זו.

1. אצל שתי המתלוננות הנאשם איים עליהן שיש לו הרבה חברים במשטרה . אצל י. מספר לדבריה אחרי האירוע (אצל י. – עמ' 36 , ועמ' 37 לפרוט' , ש' 1-7 , אצל א' - עמ' 91 לפרוט').

עקביות ושיטת פעולה דומה מחזקת את הסבירות והאמינות של גירסת כל מתלוננת בפני עצמה, ומהווה חיזוק נוסף לגירסה.

#### ההתרשמות מהמתלוננת א'

**39.** המתלוננת א' עשתה עלי רושם אמין. מדובר באישה כבת 46, אם ל-4 ילדים, חולת סרטן, שעברה ניתוח ראש קשה וניתוח ליד פי-הטבעת.

המתלוננת היא אישה רגישה מאוד, דבר שאף הנאשם טען. הגיעה למפגש עם הנאשם במצב פיזי רגיש, כפי שהוכח במסמכים רפואיים, וציינה שכאשר הנאשם ניסה לבעול אותה בפי-הטבעת, לא רק שהתביישה כפי שאמרה לו, אלא שגם לא יכלה במצבה לבצע אקט כזה. רק אז, סובב אותה והמשך האירוע התרחש במהירות רבה יחסית, כשהנאשם אחוז בבולמוס תאוותו.

במהלך מסירת עדותה היא לא הגזימה, ניסתה לדייק, וכשלא היה לה הסבר להתנהגות מסויימת שלה אמרה זאת, גם כשהדברים יכלו להישמע בניגוד לאינטרס שלה. היא הייתה עקבית לאורך כל הדרך בגישתה ובהנמקותיה, נראתה מתקשה מאד בסיטואציה של חשיפה ועדות ולא עשתה זאת בקלות. היא בכתה וקולה וגופה וארשת פניה הדגימו את שעבר עליה בצורה מוחשית. א' לא נראתה לי מי שמחפשת להעליל עלילה על הנאשם ודבריה נבעו מעומק הפגיעה והעלבון מכך שנאנסה.

התיאור שמסרה גם בביהמ"ש וגם במשטרה, הוא מפורט ביותר, אך עם זאת איננו נראה מוגזם, ונראה שהיא משתדלת להסתפק בתיאור המציאות חרף רגשותיה, מבלי לטשטש ומבלי להסתיר את ההתרחשויות.

זו גם הסיבה שאני מקבלת את דבריה כפי שהם, שכן אילו רצתה לשקר, יכלה מעיקרה למסור גירסה "משופצת" שתישמע אולי משכנעת יותר.

אשר לתכתובת בין א' לנאשם לפני האירוע, אני מוצאת להדגיש שהתרשמותי הייתה שזו הייתה עבורה מדיה וירטואלית, ומבחינתה לא הייתה כוונה ליצור קשר מיני עם הנאשם. בתכתובת כזו הרשתה לעצמה להתבטא בצורה מילולית באופן משוחרר, דיברה **"על הכל"**, ובאופן שאינה מרשה לעצמה לנהוג בחיי יום יום. מתכתובת זו גם עולה, כי דחתה בעקביות את הנאשם כשרצה לבוא אליה ולפגוש בה פנים אל פנים. רק לאחר שסברה שהנאשם והיא התיידדו, הסכימה לראותו פנים אל פנים. אני מאמינה לה שהתכוונה לפגישה בבית קפה, וקשה לי להניח שהייתה מוכנה, ללא היכרות אישית מוקדמת, פנים אל פנים, לקיים מיידית מפגש מיני, ועוד במועדון, שהוא מסוג המקומות שכלל לא נהגה להגיע אליהם.

אשר להתנהגותה לאחר האונס, עצם הצורך שלה בשיחה והעדר נפש קרובה, מסבירים את המשך התכתובת.

המצוקה בה הייתה נתונה מתיישבת היטב עם עדותה בביהמ"ש כי השתמשה בשיחה על הלוואה כטריגר לגלגול שיחת חולין בשל הצורך שלה לדבר ולהדחיק את מה שעברה (עמ' 116 לפרוט') עם זאת הדגישה היטב כי לא הסכימה לבוא למועדון לקחת את ההלוואה כי פעם כבר עשתה טעות והיא לא רוצה לחזור עליה פעם נוספת. הימנעות זו מהווה למעשה תמיכה נוספת לגרסתה כי יחסי המין בעת האירוע לא בוצעו בהסכמתה ומרצונה , שהרי אילו אכן הסכימה ליחסי מין מדוע פחדה לחזור למועדון ולפגוש את הנאשם? רק חשש ששוב יבצע בה מעשה מין כפוי מסביר את הטעם לכך שהדירה רגליה מהמועדון.

**טענות נוספות של הנאשם**

**40.** א. הנאשם במהלך העימות במשטרה (ב – ת/23(ב) , בעמ' 36-37) ניסה להיתלות בכך שהוא סיפר מיוזמתו לפני האירוע ל – א' שהוא הורשע וריצה עונש מאסר בגין עבירת אונס.

ראשית ייאמר כי א' במהלך העימות הכחישה מיידית כי ידעה על הרשעתו באונס. היא אומנם ציינה כי שמעה מעמוס, שותפו לשעבר של הנאשם, בצורה כללית על אונס קודם, אך כשהיא שאלה את הנאשם על כך הוא הכחיש וטען שהתיק נסגר.

לגוף העניין אין כל רלוונטיות אם סיפר למתלוננת אם לאו על הרשעה קודמת, אולם גישתו של הנאשם נראית לי מניפולטיבית שכן ע"י הבלטת עניין זה הוא ניסה ליצור לעצמו כיסוי ולטעון שאדם כמוהו לא יסתכן שוב כאשר ידוע שריצה מאסר בגין אונס. יודגש – הרשעה קודמת אינה יוצרת חסינות מפני הרשעה חדשה. כל התנהגות ואירוע עומדים בפני עצמם ונבחנים לגופם.

שנית, וזה העיקר, ידיעתה של א' לפני האירוע כי הנאשם הורשע בעבר בעבירת אונס והסכמתה להיפגש עמו למרות ידיעה זו אינה רלוונטית לצורך הרשעה בעבירת האונס הנוכחית, ויפים לעניינינו דבריו של כב' ביהמ"ש העליון ב - [ע"פ 316/85 פול גרינוולד נ' מדינת ישראל, פ"ד מ](http://www.nevo.co.il/case/17942669)(2) 564, 577:

**"יכול בהחלט שיקרה, כי התנהגותה של מתלוננת כלשהי במקרה של עבירת מין פלונית, תיראה כבלתי נבונה, בלתי סבירה ואפילו אוילית וכי תעלה המסקנה שניתן היה למנוע מראש את התפתחותן של הנסיבות שנוצרו עובר לביצועו של המעשה. כבר היו דברים מעולם, ולא על פי אמת מידה זו נבחן אם נתקיימו יסודותיה של העבירה. השאלה הניצבת לפני בית המשפט היא לעולם, אם הוכח כי הנאשם בעל אישה שלא כדין ונגד רצונה.."**

היסוד הנפשי בנאשם באירוע עם א'

41. אשר ליסוד הנפשי בנאשם, מחשבה פלילית מעצם טבעה היא עניין שבלבו של אדם פנימה, וכפי שנקבע בפסיקה קיומה נבחן ממכלול הנסיבות והעובדות של המקרה הספציפי.

**"המדדים החיצוניים הם המעידים על שהתרחש בתוך לבו של אדם פנימה, ומכוחם ניתן להחזיק אדם כמי שנתקיימה בו מחשבה פלילית"**

ראו: [ע"פ 611/80 מטוסיאן נ' מדינת ישראל, פד"י לה](http://www.nevo.co.il/case/17942395)(4) 85, 101-99;

[ע"פ 5148/98](http://www.nevo.co.il/case/5996004) **בוזגלו נ' מדינת ישראל**, תק-על 98(3) 915).

כך הוא בעבירת האינוס (ס' 345(א)(1) לחוק), בעבירת מעשה מגונה (ס' 348 (ג) לחוק), ובעבירת מעשה סדום (ס' 347(ב) לחוק), בהם נדרשת הוכחה של מודעות הנאשם להיעדר הסכמת המתלוננת למעשה המיני.

לאור כל הנסיבות כמפורט לעיל ברי כי הנאשם היה מודע היטב להתנגדות א' למעשה הבעילה ולכל המעשים המיניים שביצע לפני כן, הן לאור אמירותיה החוזרות שהיא אינה רוצה, הן לאור התנגדויותיה הרבות ופעולותיה להחזרת החולצה למקומה, הן בשל העובדה שקמה מהספה מספר פעמים והן לאור תנועות ההתנגדות שביצעה בידה, וכיסוי ערוותה, לאחר שהפך אותה, כל אלו מצביעים בבירור על העדר הסכמתה של המתלוננת א' לקיום יחסי מין לסוגיהם השונים עם הנאשם. גם מהפסיביות ומחוסר שיתוף הפעולה ניתן ללמוד על יחסה. אין כל עדות או טענה ולו אף מצד הנאשם כי שיתפה איתו פעולה במעשים. היא לא הסירה בגדים, לא נגעה בו מיוזמתה, ולא הניעה את האגן בעת שחדר אליה, ולא עודדה אותו בכל דרך שהיא לקיים מגע מיני. כל התנהגותה שידרה סירוב ולכל היותר חוסר אונים וכניעה.

גם בשלב המין האוראלי ביטאה למעשה המתלוננת א' את העדר ההסכמה הנדרש

שכן עפ"י פסיקת ביהמ"ש העליון שצוטטה לעיל הורחבה קשת ההתנהגויות המביעות העדר הסכמה לצורך הגדרת עבירת האונס, כך שהיא כוללת גם מצבים של הלם ופחד. אכן הנאשם, לאור כל הראיות והנסיבות והודאות הנאשם שהובאו לעיל, היה מודע היטב להתנגדות המתלוננת א' לקיום המין האוראלי עמו, שלא היה ביוזמתה, והוא דחף את ראשה לכיוון איבר מינו והחזיקו שם, כך שברי כי גם לצורך עבירה זו - מעשה סדום לפי ס' 347(ב) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) - התקיים היסוד הנפשי הדרוש לנאשם לעניינה ויש להרשיעו גם בעבירה זו.

המתלוננת א' - סיכום

**42.** ראיתי ושמעתי את המתלוננת במהלך עדותה בפנינו ובקלטת ת/38. דבריה נשמעו כנים, היא התקשתה לחזור על הדברים והתייסרה במהלך העדות. התרשמתי כי דיברה אמת ומהחומר בכללו עלתה תמונה של אישה שההתנגדות לנאשם הביאה אותה לבסוף לתשישות פיזית ונפשית עד שלא יכלה עוד לעשות דבר ורק המתינה להזדמנות להסתלק מהמקום, תיאוריה אף מתיישבים היטב עם האמור בפסיקה על מאפייני ההתנהגות של קרבנות עבירות מין. תגובות כמו הלם, אלם והתנתקות "האני" אינן "המצאה" של המתלוננת.

עדותה הגיונית ועקבית ודבריה מתיישבים היטב עם תסמינים שונים המאפיינים קרבנות אונס כפי שפורטו בפסיקה: מעבר להיאבקויותיה והתנגדותה בכוח למעשיו המיניים של הנאשם כפי שפורטו לעיל, א' אף ניסתה לשכנע וביקשה להניא את הנאשם ממעשיו בדברים רוגעים ([ע"פ 5938/00 אזולאי נ' מדינת ישראל, פד"י נה](http://www.nevo.co.il/case/6041035)(3) 873, 888), א' הביעה כאב כאשר הנאשם נשכב עליה ([ע"פ 2606/04](http://www.nevo.co.il/case/5709733) **פלוני**, פסקה 35), א' התנהגה ברגעים מסויימים בשיתוק וקיפאון בשל פחד ובהלה שאחזו בה עקב המעשים המיניים שנכפו עליה (ע" 6890/04 **מדינת ישראל נ' בלאוסוב**, תק-על 2005(3) 3264) ולקראת סוף האירוע התנהגה בפאסיביות, שאז נשארה ללא כוחות, הרגישה אפאטית כמו **"גוף ללא נשמה"**, דבר שהוגדר בפסיקה כ"בובת חוטים" ([ע"פ 2606/04](http://www.nevo.co.il/case/5709733) **פלוני**, פסקה 35).

גרסת המתלוננת נתמכת היטב בהגיונם של הדברים ובאירועים חיצוניים: מיקום הניתוח שעברה בפי הטבעת, שבאופן פיזי מהווה מניעה לקיום יחסי מין, מצבה הבריאותי הרעוע, וכן לאור הודאת הנאשם בחלק מפעולות ההתנגדות של א' וכן בשל חוסר מהימנות הנאשם כפי שהתגלתה במהלך עדותו בביהמ"ש. אינני רואה גם סיבה הגיונית מדוע תרצה המתלוננת, שהיא אישה מופנמת ולמודת סבל, לחשוף עצמה ולעבור תהליך כה קשה, כואב ומביך כמו חקירות במשטרה ובביהמ"ש, אלא אם אכן נאנסה והיא ממשיכה לחוות את השלכות האונס עד כדי היזקקות לטיפול נפשי.

לעומת זאת עדות הנאשם כאמור הייתה פתלתלה, הנאשם התחמק משאלות ישירות של בית המשפט וניסה לעקוף אותן בדיבורים סחור סחור לכאורה תוך הבנה פסיכולוגית, אך מבלי לתת תשובה ממשית לשאלות שנשאל. עם זאת אישר בעצמו חלק מדברי המתלוננת א' תוך שניסה לתת להם פרשנות וכיוון שמשרת את פרשנותו הוא לאירועים.

מכל אלה לא ניתן איפוא, אלא להסיק שהנאשם, למרות שהיה מודע להתנגדות המתלוננת א', בחר להמשיך במעשה המיני לסוגיו השונים מתוך אינסטינקט פראי שלא יודע גבולות, כדי להגיע לפורקנו המלא, תוך התעלמות מוחלטת ממחאותיה והפצרותיה של א', ובכך ביצע את העבירות המיוחסות לו בכתב-האישום כלפי א'.

**זכות הנאשם להליך הוגן**

43. אינני פטורה גם מהתייחסות לטענת ההגנה כי היו מחדלי חקירה שפגעו בזכות הנאשם להליך הוגן ושגרמו נזק ראייתי לנאשם במהלך המשפט, שבגינם יש ליתן משקל מועט למספר ראיות שהוגשו ע"י התביעה:

א. העימותים שבוצעו במשטרה בין הנאשם למתלוננות – מאחר שבוצעו לטענת הנאשם, לאחר תדרוך המתלוננות ולפיכך יש להפחית את משקלם הראייתי.

ב. ההתכתבויות בכתב לא קריא ("ג'יבריש") בין הנאשם ל – י. באתר קפה דה מארקר (ת/31, ת/32) – המשטרה נמנעה לקדד תכתובות אלו לעברית ולכן יש להקים את החזקה הראייתית שהם פועלות לרעת התביעה.

ג. חומר שנאסף ע"י העיתונאית הדס שטייף וע"י עו"ד שירה מוראד אחותה של רפ"ק רונה פיגלאיי - מאחר שהן אינן מוסמכות לבצע פעולות חקירה .

ד. הודעות משטרה שנגבו ע"י רפ"ק רונה פינגלאיי – אשר נגועה בניגוד עניינים בשל העובדה שאחותה, עו"ד שירה מוראד, היתה מעורבת בענין.

ה. פרסום מאסיבי בענין מעצרו של הנאשם באתר קפה דה מארקר.

ו. הכנסת מקרים של מתלוננות, שכלל לא הבשילו לכדי כתב אישום לפ"א של י..

ז. הודעת י. מיום 18.12.08 (ת/9) -מאחר שנמסרה להגנה רק לאחר עדותה של י. בביהמ"ש.

טענת הנאשם בדבר פגיעה בזכותו להליך הוגן וגרימת נזק ראייתי להגנתו אינה מקובלת עליי מהטעמים הבאים:

**א**. בעניין תדרוך המתלוננות עובר לעימות, המדובר בשאלות חקירה לגיטימיות שבאמצעותן ביקשו חוקרי המשטרה מהמתלוננות התייחסות לגירסת הנאשם. במקביל גם הנאשם נשאל ע"י החוקרים שאלות שמעמתות אותו עם הגירסאות שהתקבלו מהמתלוננות. כך למשל ב-ת/21 (א), בעמ' 4-6.

**ב**. את התכתובות מאתר קפה דה מארקר הנאשם יכול היה להביא מיוזמתו, כשהן מקודדות לעברית קריאה אם סבר שניתן לעשות זאת. המשטרה לכאורה לא יכלה לעשות יותר, לאור עדות רפ"ק פינגלאי בביהמ"ש כי מבירור שהיא ערכה באתר דה מארקר, נאמר לה שלא ניתן לקדד זאת לשפה קריאה (בעמ' 83 לפרוטוקול). על כל פנים, כשם שהמתלוננות סיפקו לביהמ"ש התכתבויות קריאות מהאתר כך גם הנאשם יכול היה לספק תכתובות אם רק סבור היה שהן תומכות בגירסתו. עצם העובדה שהנאשם נמנע מכך דווקא הימנעות היא זו שמקימה את החזקה הראייתית כי תכתובות אלו פועלות לרעת הנאשם.

יודגש כי גם בהיותו נתון במעצר, עומדת לנאשם האפשרות להיעזר בסניגורו שיטפל בהשגת המסמכים. לחלופין ניתן היה לבקש צו שיפוטי שיאפשר לו לבצע פעולות שונות, הדרושות לו להשלמת הראיות.

**ג**. החומר שהתקבל כתוצאה מהפרת זכויות הנאשם, כביכול, אין בו כדי לשנות את התוצאה הסופית שכן אותו מידע התקבל גם מהאפיקים הראייתיים האחרים.

**ד**. המאבק על הקרדיט שהיה או לא היה בין העיתונאית הדס שטייף לבין עו"ד שירה מוראד (אחותה של רפ"ק פינגלאי) אינו רלוונטי לחקר האמת שהוא תכליתו של המשפט דנן. בחינה מדוקדקת ועניינית של חומר הראיות המצטבר לגופו, מביאה בצורה עצמאית לכל האמור לעיל עד כה.

**ה**. התביעה בסיכומיה לא התייחסה כלל למתלוננות האחרות שלא הבשילו לכדי כתב אישום ביחס לנאשם, יתר על כן לא היתה גם מניעה שהנאשם מצידו הוא יזמן אותן לתמיכה בגירסתו.

**ו**. [ע"פ 5121/98](http://www.nevo.co.il/case/5883040) **יששכרוב נ' התובע הצבאי (להלן: "פסה"ד יששכרוב")** שצוטט ע"י ההגנה בסיכומיה אינו רלוונטי לעניינינו מאחר שהוא עוסק בזכות להיוועץ בעו"ד, אשר בהחלט כלולה בזכות הנחקר להליך הוגן, ועוד מוזכרת שם גם זכות השתיקה. בענינו של הנאשם כלל לא נטען כי זכויות מהותיות ויסודיות מסוג כזה נפגעו. כמו כן בפס"ד יששכרוב דובר על עבירה קלה יחסית של שימוש עצמי בסם כשמנגד עמדנה גביית הודיית הנאשם תוך הפרה של זכות בסיסית של הנחקר להיוועץ בעו"ד.

1. בפס"ד יששכרוב נקבע כי גם כאשר אין לפסול ראיה ייתכן והפגיעה בזכויות הנחקר עשויה לגרוע מהמשקל הראייתי שיינתן לראיות שנגבו תוך הפרה של זכויות אלו. מכל מקום, ולמעלה מן הצורך, אף אם ניישם את העקרונות שהותוו בפס"ד יששכרוב בעניין קבילות הראיות, לצורך הערכת משקל הראיות, אין מנוס מהמסקנה כי אין לגרוע ממשקלן הראייתי של הראיות. הן עומדות בקריטריונים שהותוו בפס"ד זה: המדובר בראיות שתורמות לחקר האמת, העבירות הנדונות חמורות ביותר. אונס הוא עבירה אשר יש חשיבות חברתית עליונה להרתיע מביצועה. במאזן השיקולים התועלת החברתית בקבלת הראיות גוברת על הנזק שבאי קבלתן. פעולות חקירה הנדונות אינן נגועות באי חוקיות ממש ובוודאי שלא באי חוקיות חמורה. המדובר בראיות שהיו מושגות בלאו הכי גם בדרכים אחרות. ומעל לכל המסקנות בתיק דנן עולות בעיקרן מראיות אחרות, מבוססות וכבדות משקל בפני עצמן, אשר יש להן תמיכות וחיזוקים.

44. לאור כל האמור לעיל במצטבר אציע לחברי להרשיע את הנאשם בכל העבירות המיוחסות לו בכתב האישום:

אישום ראשון:

עבירת אינוס לפי סעיף 345(א)(1) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) ומעשים מגונים (ריבוי מעשים) - לפי סעיף 348(ג) לחוק.

אישום שני:

עבירת אינוס לפי סעיף 345(א)(1) לחוק, מעשה סדום לפי סעיף 347(ב) לחוק ומעשים מגונים (ריבוי מעשים) לפי סעיף 348(ג) לחוק הנ"ל.

|  |
| --- |
|  |
| **יהודית שיצר, שופטת** |

**השופטת שרה דותן:**

אני מצטרפת למסקנותיה של חברתי השופטת יהודית שיצר ביחס לשני האישומים וסבורה שיש להרשיע את הנאשם בכל העבירות שיוחסו לו.

במחלוקת שנפלה בין חבריי באשר לאישום השני, בעניינה של א', סבורה אני, כי עדותה אמינה ומשכנעת. התרשמתי מכנות דבריה על דוכן העדים והשתכנעתי כי הדברים אירעו כפי שתיארה אותם ולא על פי גירסת הנאשם.

כפי שציינה חברתי, השופטת שיצר, המתלוננת עברה זמן קצר לפני האירוע, ניתוח אשר לא איפשר לה קיום יחסי מין באופן חופשי, אין זה מתקבל על דעתי שהסכימה מלכתחילה למפגש שתכליתו קיום יחסי מין, כטענת הנאשם.

עיון בתכתובת האלקטרונית בין הנאשם למתלוננת בתקופה שקדמה לאירוע, מעלה כי למרות האופי המתגרה והמיני של השיח בין השניים, המתלוננת דחתה בתקיפות כל הצעה למפגש מכל סוג שהוא. אין זה סביר שלאחר דחיות חוזרות ונשנות, החליטה להתרצות דווקא בהיותה במצב גופני מביך.

מששוכנעתי כי המפגש לא נקבע לקיום יחסי מין, נשאלת השאלה מדוע הוביל הנאשם את המתלוננת למועדון ה"נו למיט" ונעל את הדלת.

מקובלת עלי ההשקפה לפיה ביחסים בין שני אנשים בוגרים תיתכן האפשרות שפגישה תמימה תתפתח למפגש מיני סוער, אולם לא זו היתה טענתו של הנאשם, אשר גרס כי הפגישה נועדה מלכתחילה לקיום יחסי מין, וכי למרות שהתאכזב ממראה של המתלוננת, מחמת הנימוס והרחמים החליט לקיים את חלקו "בהסכם".

חברי, השופט שוחט, מצא בתוכן פניותיה של המתלוננת לנאשם לאחר מעשה, חיזוק לגירסת הנאשם, אין דעתי כדעתו.

לא ניתן לשלוף מתוך ההתכתבות הארוכה בין השניים פיסקה כזו או אחרת, אלא יש לקרוא את הדברים כמכלול תוך התייחסות לאישיותה של המתלוננת ומצבה ביחד עם האירוע הטראומטי שאותו חוותה.

מן הדברים שכתבה לנאשם לאחר האירוע, מצטיירת תמונה של אשה מיוסרת וכואבת המאשימה את עצמה באשר קרה. נראה כי המתלוננת ביקשה נואשות "לסחוט" מהנאשם מילת התנצלות או חמלה אשר תאפשר לה לחיות עם האירוע ולהפחית את תחושת האשמה שלה.

מההתכתבות אשר קדמה לאירוע ברור כי המתלוננת פיתחה יחס של אמון וקירבה כלפי הנאשם, ולכן בחרה לשטוח בפניו את רגשותיה גם לאחר האירוע.

אין ספק כי התחושה השלטת בפניותיה של המתלוננת לנאשם היא תחושת העלבון וההשפלה על יחסו כלפיה באירוע. אין בכך כדי לפגום בגרסתה לפיה המגע המיני בוצע שלא בהסכמתה.

בהמשך הופכות פניותיה של המתלוננת לנאשם קשות יותר והזעם האצור בהן מלמד על עוצמת הפגיעה. איני סבורה שהעובדה שאינה משתמשת במילה המפורשת "אונס" מצביעה על כך שלא נאנסה, בעיקר לנוכח האמירה **"נכון להיום אני יודעת שאתה לא טוב יותר מהרבה אחרים שעומדים במדינה הזו מול החוק...".**

|  |
| --- |
|  |
| **שרה דותן, שופטת**  **אב"ד** |

**השופט שאול שוחט:**

מסכים אני להכרעת דינה של חברתי כב' השופטת שיצר ולתוצאה המתבקשת ממנה לפיה יש להרשיע את הנאשם בעבירות המיוחסות לו באישום הראשון.

שונה דעתי בכל הנוגע לאישום השני.

קראתי בעיון את חוות דעתה של חברתי, השופטת י. שיצר, תוך בחינת הראיות שהובאו בפנינו.

לאחר התלבטות לא קלה, החלטתי כי יש לזכות את הנאשם מן העבירות המיוחסות לו באישום זה, מחמת הספק.

לו ההכרעה הייתה צריכה להיות רק בין גירסתה של המתלוננת א' לגירסתו של הנאשם, **באשר למה שהתרחש ביניהם באותם חדרי חדרים במועדון הלופט הנעול** – ניתן היה להעדיף את גירסתה של המתלוננת. ניתן להצביע על כך שגירסתה של המתלוננת במשטרה, בחקירותיה ובמסגרת העימות, כמו גם בעדותה בבית-המשפט, הינה עקבית, ואף נתמכת בראייה חיצונית בעלת משקל של ממש (העובדה כי באותה העת הייתה בתקופת החלמה מניתוח ליד פי הטבעת והיתה חבושה באותו איזור) ולכן ניתן היה להעדיפה על פני עדותו של הנאשם לפיה יחסי המין נעשו בהסכמה.

דא עקא, איני יכול להתעלם מראיות חיצוניות אחרות הסובבות סביב אותו יום בו התרחש האירוע נשוא האישום. מכוון אני בעיקר להתכתבויות בין המתלוננת לנאשם באינטרנט, התכתבויות שהתחילו מיום היכרותם (מספר שבועות לפני האירוע נשוא האישום) ונמשכו אף לאחריו. התכתבויות אלו הודפסו ע"י המתלוננת עצמה והוגשו ע"י התביעה כמוצגים ת/35 ות/36. התכתבויות אלו, כפי שינותחו להלן, מביאות לדידי למסקנה כי התמונה העובדתית הנדרשת להוכחת העבירות המיוחסות לנאשם באישום זה, לא הובררה עד תום. משמעלות ההתכתבויות המדוברות שאלות, תמיהות וספקות אשר לא קיבלו מענה בראיות התביעה ובעדות המתלוננת המסקנה המתבקשת היא, כי אין בראיות שהוצגו ופורטו בהרחבה בחוות דעתה של חברתי כדי להשתית ממצא עובדתי של ביצוע העבירה ברמת הוודאות הנדרשת לשם הרשעה בפלילים. לפיכך, ייהנה הנאשם מן הספק.

# טרם האירוע נשוא האישום - טיב הקשר בין המתלוננת לנאשם, כעולה מן התכתובות ביניהם

לכאורה, לא אמורה היתה להיות משמעות להתכתבות בין הנאשם למתלוננת טרם האירוע נשוא האישום. גם אם הנאשם היה "מאהב וירטואלי" של המתלוננת, גם אם נפגשו מראש למטרה רומנטית – הרי עדיין שמורה לה הזכות לסרב לחיזוריו ובטח שלא להסכים לקיום יחסים עימו אף אם המפגש המדובר והיחיד בין השניים נקבע לשם מטרה זו. ברם, בענייננו מוצא אני חשיבות לנושא זה לאור העמדות הקוטביות של הצדדים באשר לטיב ותוכן ההתכתבויות והשיחות בין השניים כמו גם המפגש, שהוליד את האישום עסקינן, שנקבע בעקבותיהן.

בעוד שלפי גירסתו העקבית של הנאשם (כבר עת נחקר לראשונה בקשר לאישום המדובר ביום 21.12.08) הם דיברו, כבר בהתכתבויות ובשיחות שהיו להם טרם המפגש, על זוגיות וסקס (עמ' 1,6,7 לת/22א) וקבעו את המפגש המדובר למטרת סקס (שם, עמ' 2,5) גירסת המתלוננת בתלונתה ובעימות בינה לבין הנאשם באותו היום (שתפורט בהמשך בהרחבה) הייתה כי בין השניים נרקמה רק ידידות דרך האינטרנט והמפגש היה לצורך שתיית קפה ותו לא. גם בנסיבות מאוחרות, ולאחר שנחשפו ההתכתבויות של המתלוננת עם הנאשם, לכשנשאלה היא באשר לטיב שיחותיה עם הנאשם והיחסים שנרקמו ביניהם טרם המפגש ניכר היה, כי היא מגלה טפח ומכסה טפחיים.

מניתוח ההתכתבויות בין המתלוננת לנאשם, שהוגשו וסומנו ת/35 ו-ת/36, עולה כי הקשר המילולי שנוצר בין השניים, באמצעות האינטרנט, לא היה קשר ידידותי-חברי גרידא. חילופי המסרים בין השניים לא היו יכולים להטעות. גם לא את המתלוננת. היה ברור, מתחילת ההתכתבות, שהנאשם מחזר במרץ אחריה וחיש מהר מבקש להכניס אותה למיטתו. תחילת ההתכתבות ביום 10.8.08 כשהנאשם מבקש להיפגש לקפה ונענה ע"י "נשמה מתוקה" (כינוייה דאז של המתלוננת באתר) "**הי, אני מבקרת אצלך, אתה אצלי, אחלה**", תוך שהיא מאשרת את בקשת החברות שלו (ת/35 עמ' 1-2; ת/36 עמ' 1). ההתכתבות ממשיכה. שאלות ותשובות בדבר השעה בה המתלוננת הולכת לישון, מה היא עושה הערב וכיוצ"ב הופכות לדבר שבשגרה (ת/35 עמ' 2-3). הנאשם נותן למתלוננת את מס' הסלולרי שלו והיא מתקשרת אליו (ת/35 עמ' 5). המתלוננת בודקת אודות הנאשם וכותבת לו "**הסתבר לי שאתה שובב גדול**" (ת/35 עמ' 6). הנאשם שואל אם השובבות היא בגלל עיסוקו כבעל מועדון לחילופי זוגות ונותן לה הסבר באשר לתחום עיסוקיו והמועדונים שברשותו תוך הבהרה, כי "**איני מסוגל לחשוב שמישהו ייגע בזוגתי**" וכי הוא לא משתתף ברמה האישית בשום צורה בתחומי הפעילות של המועדונים (ת/36 עמ' 3-5) וכי אינה מכירה אותו די כדי לומר לו זאת. היא בתשובה, תוך הבנה שהנאשם מחזר אחריה, עונה לו "**אני לא צריכה לומר כלום, אני אשה חופשייה שמאז גירושי אף פעם לא הייתי קול שני וכל גבר שראיתי מוקף בנשים לא עשה לי את זה ותאמין או לא זה ממש לא משנה לא חסרים מחזרים כמו שלכולם יש אבל מה שבאמת אני רוצה עדיין לא מצאתי או שהאמת שהוא נמצא ביוון אבל הוא ביוון ואני כאן. ואיך אמרת כמה שניות ראשונות ויודעים אם זה זה או לא אני יכולה לומר לך שאני גם לא הטעם שלך**." (ת/36 עמ' 6). הנאשם לא מרפה ומבקש מהמתלוננת "**תאמרי לו שאת יוצאת אתי ואת מאוהבת**" (ת/36 עמ' 6). השניים מפריחים נשיקות ( ת/ 36 עמ' 6-7). הנאשם מפנה את המתלוננת לכך שלא אמרה שהוא לא הטעם שלה אלא שהיא לא הטעם שלו (ומכאן משתמע כאילו היא כן נמשכת אליו) והיא מצדה משיבה "**ויי, על ראש הגנב בוער הכובע, ואני בכלל לא התכוונתי אלייך דברתי בכללי**" (ת/ 36 עמ' 7). בהמשך חוזרת המתלוננת שוב ואומרת לנאשם, כי "**התכוונתי לומר עלי, שאני לא הטעם שלך, אתה אוהב אותן דוגמניות ואני לא**" (ת/36 עמ' 9). הנאשם מבטיח למתלוננת, כי היא טועה לגביו וכשיפגוש אותה היא תבין (ת/ 36 עמ' 9). השניים ממשיכים להתכתב והנאשם מבקש להיפגש עם המתלוננת. המתלוננת לא נענית ותולה זאת בכך "**שאין לי אמון באף גבר**" (ת/36 עמ' 12). הנאשם לא מוותר, מציע לבוא אליה ונענה בשלילה (ת/ 36 עמ' 12). הנאשם מבקש לראותה כבר באותו הערב והיא מצידה חוזרת ואומרת לו "**אני לא הטעם שלך**" (ת/36 עמ' 14). הנאשם מנסה לרצות אותה ואומר לה "**אם לא תמצאי חן בעיני גם למיטה לא אגיע. אצלי זה הכל או כלום אבל אם זה הכל זה מהרגע הראשון והלאה**" (ת/36 עמ' 15) וכן מפרט בפניה את בת הזוג שהוא מחפש : "**אספר לך מה אני מחפש. אשה, גובה עד 165, מלאה, חזה בינוני ומעלה, שחומה, בשלנית, זונה במיטה, ושאסתכל עליה אהיה מלא תשוקה"** (ת/36 עמ' 16).המתלוננת בתשובה חוזרת ומציינת בפני הנאשם " **תראה כולכם אוהבים את הדוגמניות כלומר את אלה שנראות כמו דוגמניות ואני לא מאלה"** ומתייחסת למראה החיצוני "**אני 1.61 מלאה + אני לא שחומה** " (ת/ 36 עמ' 16). המתלוננת מודיעה לנאשם, כי היא לא נפגשת עם אף אחד מהאתר ובכלל מהאינטרנט (ת/ 36 עמ' 17) , הנאשם מבקר אותה על ידי כך כשהוא מעיר לה כי האנשים שהיא פוגשת בבתי קפה בנמל (לשם אמרה המתלוננת כי היתה אמורה לצאת באותו ערב) אינם איכותיים יותר והשניים מסיימים את השיחה כשהמתלוננת אומרת לנאשם שהצליח לעצבן אותה (ת/ 36 עמ' 19).

בהמשך ההתכתבות מתוודה המתלוננת בפני הנאשם ומשתפת אותו בחששה להכיר גברים ש"נעלמים" מייד אחרי ש"כובשים את היעד" : "**אני ישבתי וחשבתי לי היום כמה טוב שאני לא התפתיתי להיפגש איתך. לי נראה שאתה מסוג הגברים שמנסים לכבוש שאת היעד ברגע שהוא נכבש אתם נעלמים. אז יקירי, מאוהבת אני לא . נכון החמאתי לך ואני עדיין אומרת שאתה אינטילגנט אבל גברים מסוגך מסוגלים לפגוע בנשמתי הרגישה. תודה שאני חזקה."** (ת/35 עמ' 10). הנאשם משיב לה "**אל תתפתי לפוגשני. מה שנראה לך ממש לא כך. אני לא כובש יעדים. נשים לא יעד. במיוחד לו** (הטעות במקור ש.ש.) **נשים. אני בחור אינטילגנט אבל יחד עם זאת רגיש מאוד ואת זאת שאמרה אני לא פוגשת גברים מהקפה ובטח לא אותי."** (ת/35 עמ' 10).

בהמשך יוזמת המתלוננת שיחה עם הנאשם, שיחה שכבר בתחילתה השניים משוחחים על סקס. המתלוננת פונה אל הנאשם ואומרת לו "**דווקא מישהו חדש התחיל אתי היום אבל נראה לי שהוא מחפש סקס אז לא מתאים לי"** וחותמת התכתבות זו בברכת לילה טוב לנאשם ובכינוי "**אומנית הסקס**"(ת/35 עמ' 12). .הנאשם משיב למתלוננת ואומר לה : "**דעי, סקס הוא אינטימיות בין בני זוג. את יודעת מהי אינטימיות?** " (ת/35 עמ' 12). המתלוננת עונה לנאשם **"אני יודעת הרבה יותר ממה שאתה חושב" (**ת/35 עמ' 12-13) הוא שואל אותה מה היא יודעת והיא עונה "**הכל**". הנאשם מבקש ממנה "**להוכיח**" את מה שהיא יודעת והמתלוננת מצדה עונה "**אני אוכיח רק תלוי מתי ולמי, ואני אומנית הסקס אני לא כותבת על סקס אני לא מצטלמת בתנוחות סקסיות אני שומרת את זה לאינטימיות שאתה אומר כי אינטימיות זה משהו עילאי**" (ת/35 עמ' 17). בהמשך מבהירה המתלוננת לנאשם את יחסה לסקס ואומרת לו שסקס מזדמן עמה אינו בא בחשבון : "**היה לי נעים לשוחח עמך. לא מחפשת סקס. אני לא מסוגלת לסקס ככה כי בא. אצלי סקס זה משהו מקודש ואם אין לי ביטחון עם הגבר ממולי לעולם לא אהיה איתו במיטה. סקס אצלי הוא פולחן ולכן אני כזו, וכזו אהיה כל חיי"** (ת/35 עמ' 13).

חיזוריו של הנאשם אחרי המתלוננת לא נפסקים. ככל שמתקדמים על ציר הזמן בהתכתבות בין השניים האוירה מתחממת יותר והדבר בא לידי ביטוי בשימוש נרחב ברמזים, כינויים והצעות מיניות מצד הנאשם, ומצד המתלוננת בהבעת עמדה לגביהם ובעיקר את חששה מנטישה. בהתכתבות מיום 21.8.2008 (ת/35 עמ' 25-26) פותח הנאשם בשיחה עם המתלוננת , מכנה אותה "**מלכת סקס**" ושואל אותה מדוע אינה ישנה. היא משיבה כי היא כבר הלכה לישון אלא שניסתה להתחקות עם מי הוא בוגד בה. הוא עונה לה "**לבגוד בך? במלכת הסקס העולמית? מה אני משוגע? יש לי אותך ואני בוגד? אך את אומרת לי דבר כזה.רעה שכמוך. אחרי סקס של 4 שעות אתמול בלילה איתך את חושבת שיש לי כוח לאחרות? סחטת לי את כל המיץ**". בהמשך אומר לה הנאשם "**אני מת לשכב איתך**" והיא משיבה לו **"קראתי על מזל עקרב וזה בדיוק אתה מה שקראתי לא אתפתה**" (ת/35 עמ' 27).

גם השיחה למחרת היום (22.8.2008) נפתחה בהצעה מינית מצד הנאשם למתלוננת באומרו לה "**בואי ניכנס למיטה היום ונצא בעוד שבוע**" היא מצדה עונה "**אם הייתי לבד הייתי שוקלת זאת**" וממשיכה ואומרת לנאשם "**אתה נעים לי, למה שאכחיש, אני רק לא יודעת עד כמה אתה עומד מאחורי הדברים שלך**" (ת/35 עמ' 25-26). הוא מצדו משיב לה כי היא חוזרת על עצמה והיא עונה לו "**נשמה אתה איש של הרבה נשים זה מפחיד**" (ת/36 עמ' 26).

גם בהתכתבות מאוחרות יותר, המתלוננת לא מסתירה את חיבתה לנאשם ואת העניין שהיא מוצאת בו. בין השאר אמרה היא לו "**אני אפסיק להחמיא שלא יהיה דביק מידיי, אבל כן יש לך את זה. יש לך את המיוחדות של גבר אמיתי, אם זו הסקסיות שנשמעת בקולך, אם זו החכמה והשנינות שלך, הרגישות שלך ואני קוראת אותך כי אני יודעת ששבעת מהכל בחיים, והיום אתה כבר יודע מה טוב לך, מיליון נשיקות**" (ת/35 עמ' 35) ובמקום אחר ובאותו הקשר **"...סקס זה לא דבר שאתה מתקשה למצוא אבל הבנה כמעט אף פעם לא מוצא ואני גם יודעת שאם אטפח את רגישותך יכולה לכבוש אותך טוטאלית."** (ת/35 עמ' 33). המתלוננת מדגישה בפני הנאשם שהיא לא מאוהבת בו אבל בהחלט לא מסתירה את משיכתה אליו. בין השאר אומרת היא לו "**נשמה אני לא אוהבת כי אני לא מכירה אותך בכלל אבל אתה נעים לי מאוד וזה הורג אותי"** (ת/ 35 עמ' 34) ובהמשך : "**אני יודעת שבתוך עצמך אתה צריך מישהי כמוני שתחבק אותך כל הזמן ותפנק אותך** (שם). הוא משיב לה " **אולי תמצאי את האומץ להיות...להיות לי לאשה**" והיא עונה **"אני צריכה אומץ להתרחק ממך, אתה מגנט**" (שם).

בתכתובת מאוחרת יותר, שהתרחשה ככל הנראה ביום 27.8.2008 (כך עולה מת/36 עמ' 28), מציינת המתלוננת בפני הנאשם, כי נפגעה מהתנהגותו כשלא ענה לטלפון שלה . התכתובת מתחילה, כרגיל, בפנייה מינית של הנאשם אל המתלוננת שאמר לה "**חולה על התחת השמן והיפה שלך"** (ת/ 36 עמ' 32) היא עונה לו "**כן כן שמענו**". הוא מציע לה לצאת לבלות הערב והיא מסרבת ומפרטת את מקור כעסה בנימה ברורה של קנאה : "**אתה חושב שכל יחס ונחמדות זו אהבה אז זה ממש לא. חשבתי על כך הרבה אבל אצלך כל אחת מקבלת את אותו יחס התחלתי כדי לכבוש אותה ואח"כ אתה בורח. למדתי את הטאקטיקה שלך. רק שאתמול הפתעתי אותך וכשהתקשרתי לא היית לבד ולא היה ממש בזמן הפון שלי. אבל תהיה רגוע, לא יהיה עוד פון ממני לעולם. כל הגברים כאן מחפשים רק משהו אחד. אתמול זה היה הכי ברור לי ולא רק ממך. אז תהנה כי יש שנותנות בקלות ולא כמוני עושות תחקיר..**. ( ת/36 עמ' 29-30).

אף התכתובת האחרונה של המתלוננת עם הנאשם טרם האירוע לא נעדרת רמזים מיניים. באותה תכתובת, שנערכה בעקבות שיחת טלפון בין השניים, רוטן הנאשם בפני המתלוננת כי היא "הבריזה" לו. היא מצדה כועסת עליו מאחר וצעק עליה במהלך השיחה ואומרת לו **"תודה על הלילה הלבן, אתה יכול לישון אח"כ אני לא**". הנאשם מצדו מתגונן ואומר לה "**הצעתי לך לילה כחול את בחרת לילה לבן"** והיא עונה לו **"על איזה כחול אתה מדבר מה נראה לך שהייתי.....אתה כנראה לא מבין באמת**" (ת/36 עמ' 38-41).

המתלוננת נשאלה ונחקרה במשטרה אודות שיחותיה עם הנאשם טרם האירוע וניכר היה בעדותה כי ניסתה להצניע את הדברים ופעם אחר פעם הציגה את ההתכתבויות ביניהם כידידותיות-חבריות בלבד ונעדרות רמזים מיניים.

מהודעתה הראשונה במשטרה, מיום 21.12.08 עולה, כי המתלוננת מיוזמתה מציינת:

**"... נזכרתי שבשיחות שלנו שלפני שנפגשנו דיברנו על הכול, דיברנו כמו חברים טובים, יכול להיות שאמרתי אולי דברים, אני מאשימה את עצמי, אמרתי שיש לי נפש של אומן ושאומנים הם אומנים בכל תחום, אולי הוא לקח את זה למקום אחר אף על פי שלא ציינתי באיזה תחום.**

**ש. האם בשיחות שלכם דיברתם על מין בצורה מסוימת?**

**ת. הוא אמר כל הזמן שהוא רוצה לחבר אותי ולהרעיף עליי חום ואהבה".** (ת/38א , עמ' 5-6; עיון במוצג ת/38ב בעמ' 81, תמליל הקלטה של אותה עדות בקטע הרלוונטי , מראה כי הקטע לעיל משקף נכונה את שנאמר ע"י המתלוננת).

בהמשך אותו יום, לאחר שנגבתה הודעת המתלוננת, נערך עימות בין הנאשם למתלוננת. בעימות נשאלה שוב המתלוננת אם אי-פעם כינתה עצמה במהלך ההתכתבויות "אומנית הסקס" או הזכירה את המילה "סקס" במהלך ההתכתבות והיא שללה זאת במפורש:

**חוקר : את מעולם לא קראת לעצמך ככה?**

**נחקרת : (מצקצקת בלשונה לשלילה) . אני אמרתי שאני אומנית בכל התחומים אני אומרת, כן...אבל לא אמרתי מלכת הסקס מה פתאום, אני?**

**נחקר: אומנית בסקס...**

**נחקרת: אומנית בכל התחומים.**

**חוקרת: כן, שאלה...**

**חוקר: את הזכרת את המילה סקס? ב...ב...**

**נחקרת: לא.**

**חוקר: אומנית בכל התחומים, במשפט הזה שלך באינטרנט היה....השתרבבה לך איפשהו המילה סקס?**

**נחקרת: לא....אתה יכול להיכנס לבדוק...**

**חוקר: לא אני שואל...**

**נחקרת: לא, לא.** ( ת/23 ב', עמ' 20-21, ר' גם בדו"ח ביצוע עימות ת/23(א) בעמ' 4).

הודעת המתלוננת מיום 31.12.08 ניתנה לאחר שהעבירה לידי המשטרה את ההתכתבויות בינה לבין הנאשם באתר. ניכר היה כי היא כבר זהירה יותר בדבריה. היא מאשרת כי כינתה את עצמה "אומנית הסקס" אך טענה כי עשתה זאת ללא כל כוונה. המתלוננת בחקירתה זו מטילה את האשם על השימוש במונחים ותכנים מיניים על הנאשם ש"גרר" אותה לכך וטוענת שגם לכשנגררה עשתה זאת תוך שיחה "ידידותית":

**"ש. בהתכתבויות שהבאת לנו את מכנה את עצמך "אומנית הסקס", למה הכוונה?**

**ת. אני ממש לא הייתה לי בזה שום כוונה, רוני ואני שוחחנו ואני כל הזמן, אני עוסקת באומנות אני כותבת שירים ועבודות על עץ, אני גם מציירת ועושה סירטונים קטנים לימי הולדת במחשב ואנחנו כנראה גלשנו בשיחה שלנו ככה דיברנו הוא משך אותי בשיחה שלו וכתבתי אומנית הסקס לא הייתה לי בזה כוונה לשום דבר בעולם ולא להגיע איתו למצב הזה אני יכולה להגיד שבכל השיחות איתו אני אמרתי לו שאני לא מעוניינת באף אחד וגם בו והוא כל הזמן ניסה להגיע אליי בכל דרך גם הביתה ולא הסכמתי ואז יום אחד הוא כתב לי ששלוש פעמים הברזתי לו כאילו שהוא רצה לבוא ואני לא הסכמתי והוא אמר שברביעית כבר לא ויש את זה כתוב אני אראה לך את זה.**

**ש. למה התכוונת שאמרת שהוא משך אותך לזה?**

**ת. הוא כל הזמן מכניס כל מיני שהוא רוצה לבוא אליי ולהיות איתי, לשכב איתי אבל אני בשום פנים ואופן לא רציתי ומתוך שיחה ידידותית כזאת לא מתוך מחשבה שאני רוצה את זה או הולכת לעשות את זה איתו עניתי מבלי לחשוב אפילו, לא משום כוונה.**

**ש. כן אבל מדוע בחרת באומנית הסקס ולא באומנית העץ לדוגמה?**

**ת. את יכולה לכתוב את זה במשך שלוש שנים האחרונות התנזרתי מגברים מכל קשר עם גברים, מתוך בחירה....לא היתה לי כוונה להגיע לשום מצב של מגע מיני עם רוני גלילי או בכלל."** (ת/39א' עמ' 2).

בחקירתה בביהמ"ש לכשנשאלה המתלוננת על טיב הקשר שהתגבש בינה לבין הנאשם, טרם המפגש נשוא האישום, ציינה כי ראתה בו קשר שקיים בין **ידידים טובים**, קשר שהתחיל בהתכתבות באינטרנט ועבר חיש מהר לשיחות טלפוניות תכופות :

**"ת. נכון שוחחנו בפרטי וגם שוחחנו בטלפון. כשהרגשתי שאני יכולה לתת בו אמון ולשוחח אתו ממש רק בתור ידיד טוב אז גם שוחחתי אתו בטלפון וגם ספרתי לו על עצמי, לא הסתרתי שום דבר. כאילו הרגשתי מין ביטחון לדבר והיינו מדברים וגם בטלפון.**

**ש.באיזה תדירות התרחש הקשר הטלפוני בינהם?**

**ת.דיברנו. דיברנו לפחות פעם ביום.**

**ש.כמה זמן זה נמשך?**

**ת.מתחילת, כאילו בואי נגיד שאחרי איזה כמה ימים ששוחחנו .**

**ש. באתר?**

**ת. התכתבות. כן, אז דיברנו בטלפון.**

**ש. ועד מתי הקשר הטלפוני וההתכתבות?**

**ת. עד שקרה מה שקרה...."** (עמ' 90-91 לפרוט')

לכל אורך עדותה של המתלוננת בביהמ"ש היה חשוב לה להדגיש כי מבחינתה דובר היה בקשר של ידידות בלבד ולא מעבר לכך. זאת ועוד, המתלוננת אף שללה מכל וכל כי לתקשורת שלה עם הנאשם היו היבטים רגשיים, אפילו לא בתור ידיד. המתלוננת בעדותה הדגישה פעם אחר פעם כי גם כאשר הנאשם ניסה להסיט את הקשר לקווים אחרים היא לא שיתפה פעולה, וסירבה לחיזוריו בלא מוחלט:

**"...הרגשתי שהוא ידיד..."** (עמ' 91 ש' 24 לפרוט')

**"ש. אין להם שום היבטים רגשיים?**

**ת. לא היה אף פעם היבטים רגשיים.**

**ש. לא, גם סיפרתם אחד לשני דברים על החיים שלך, זה לא רגשי?**

**ת. סליחה, יכול להיות ידיד טוב בלי רגש. אני לא צריכה,**

**ש. הבנתי,**

**ת. רגש בשביל שיהיה ידיד טוב. "** (עמ' 187 ש' 5-12 לפרוט').

**"ש. ומה מבחינת איך שהוא הציג את הדברים באותה שיחה היה אמור להיות התפקיד שלך באותו קשר, איך הוא הגדיר את זה? את זוכרת מה הוא אמר לך, מה את תהיי שלו?**

**ת. מה אני? המאהבת שלו, משהו כזה.**

**ש. אוקי. ואיך את הגבת להצעות האלה?**

## ת. כל הזמן בלא מוחלט, בלא מוחלט שאני ממש לא מעוניינת"

**...הוא היה שואל אותי מה אני מבשלת, מה יש בסירים והייתי עונה מתוך ידידות לשמה ...הוא היה ידיד טוב שלי..."** (עמ' 93-94 לפרוט').

בהמשך נשאלה המתלוננת אם בשיחות בינה לבין הנאשם עלו תכנים מיניים. המתלוננת אישרה אך המשיכה לטעון כי הנאשם הוא שגרר אותה לכך והיא מבחינתה ראתה בכך כשיחות רגילות של ידידים:

**"ש. האם בהתכתבויות ביניכם עלו תכנים מיניים?**

**ת. דיברנו, אני יכולה להגיד שדיברנו על הכל. הוא גרר אותי יותר לשיחות כאלה, והיינו ידידים טובים, דיברנו כאילו ממש כמו שאנשים מדברים. סוג של Teasing, סוג של, שיחות של ידידים, לא משהו שהוא להתכוונות של משהו. והוא תמיד ניסה לגרור אותי לקטע האינטימי עמוק יותר. פשוט זה."** (עמ' 95 ש' 14-18 לפרוט').

המתלוננת נשאלה בחקירתה בביהמ"ש מדוע טענה בחקירתה במשטרה כי לא היו תכנים מיניים להתכתבות ביניהם וציינה, כי "**אני לא זכרתי, באותה תקופה הייתי בתקופה מאוד, מאוד קשה**." (עמ' 98 ש' 3 לפרוט').

בהקשר זה נשאלה המתלוננת מדוע בשלב מסויים של ההתכתבות כינתה את עצמה בפני הנאשם בשם "אומנית הסקס" וענתה:

**"אני אספר. אני מציירת , אני כותבת ואני עובדת בעבודות עץ ואני קוראת לעצמי אומנית ואני אומרת שאני אומנית בכל התחומים, וזה בסדר גמור, אני לא יכולה להכריז זה משהו, ותוך כדי שיחה אתו הוא כל הזמן משך אותי לאינטימיות ואני גלשתי איתו. ואז אמרתי שאני אומנית הסקס. אמרתי את זה אבל גם יש איזה שהוא משהו שאני רוצה להדגיש שם, זה לא המילים אומנית הסקס שכאילו זה נזרק ככה באוויר, יש שם הסבר גם וזה ממש הדיפה של, הדפתי אותו בהסבר שלי. זה שאני אומנית הסקס זה לא אומר שאתה מוזמן. יש שם הסבר מפורט שאני לא מעוניינת בך ולא מעוניינת באף אחד. כשאני אחליט וכשאני אבחר אז זה יהיה. אבל זה ממש לא היה מכוון לאותו זמן. זה כתוב ממש בבירור. הסבר מפורט, כאילו הסבר שלי.**" (עמ' 97 ש' 2-13 לפרוט').

הסבר זה של המתלוננת לא סיפק את ב"כ הנאשם, שבמסגרת חקירתה הנגדית שאל את המתלוננת שוב באשר לפשר הנסיבות בהן כינתה עצמה במסגרת ההתכתבות עם הנאשם בכינוי "אומנית הסקס" ולהסבר שנתנה באותה התכתבות באשר ליחסה למין:

"ש. משפט כמו , את הגדרת את עצמך אומנית הסקס ואני בדיוק לפי הגדרתך עניתי. את יודעת מה, תוכיחי. זה משפט שהוא כתב לך.

**ת. ואם אני לא רוצה להוכיח, אני הוכחתי?**

**ש. אני רק שואל אם את המשפט הזה הוא כתב לך.**

**ת. הוא כתב, כן, בפירוש, הוא כתב, תוכיחי. ותראה גם מה אני כתבתי שם. תקריא גם מה שאני ,**

**ש. אני אוכיח רק תלוי ומתי ולמי ואני אומנית הסקס. אני לא כותבת על סקס, אני לא מצטלמת בתנוחות סקסיות,**

**ת. נכון.**

**ש. אני שומרת את זה לאינטימיות שאתה אומר כי אינטימיות זה משהו.**

**ת. נכון. ולא אמרתי שזה אתו.**

**ש. בוודאי שלא אמרת.**

**ת. בסדר, אז מותר לי.**

**...**

**ש. מותר לך לחלוטין.**

**ת. נכון. אני, אני, מותר לי, אתה יודע, הוא היה ידיד כזה טוב שדיברנו ובחיים לא חשבתי שהוא כזה, כאלה דברים יעשה. וכתוב שם, ואני, אני אדגיש לך את זה, כתוב שם מתי ותלוי ולמי.**

**ש. נכון.**

**ת. ואיך.** "(עמ' 146-147 לפרוט').

העולה מן המקובץ – תכנים מיניים, הצעות מיניות מצד הנאשם למתלוננת, "טיזינג" בו לקחה חלק פעיל אף המתלוננת, שיחות בדבר יחס המתלוננת למין ולאינטימיות כמו גם הצורך שלה בביטחון וחששה מנטישה או מבגידה – כל אלו ועוד תפסו חלק ניכר, אם לא עיקרי, בהתכתבות בין המתלוננת לנאשם. לא סביר בעיניי, כי תכנים אלו נעלמו מזיכרון המתלוננת עת פנתה לראשונה למשטרה ואילו היא נזכרה בהם רק בשלב מאוחר יותר לכשהגישה את ההתכתבויות. התנהגותה של המתלוננת שבחרה לדבוק בגרסתה כאילו בינה לבין הנאשם נרקמו יחסי ידידות בלבד, וטענתה כי הוא ש"גרר" אותה לשיחות שכללו תכנים מיניים ללא שיתוף פעולה מצדה וגם כשהיא השתמשה במונחים מיניים הדבר נעשה ללא כוונה מינית כלפי הנאשם או בכלל - היא התנהגות תמוהה ומחשידה. התנהגות זו פוגמת במהימנותה של המתלוננת ובמידה מסוימת פוגעת בניסיון המאשימה לבסס את אשמת הנאשם מעבר לכל ספק סביר. כשמתווספת לכך העובדה, כי גם התנהגות המתלוננת לאחר האירוע נשוא האישום מעוררת תמיהה ועולה בקנה אחד עם גירסת הנאשם (ומכוון אני לעצם בחירתה ליזום ולהמשיך בקשר עם הנאשם באמצעות תכתובות, שיחות טלפון ומסרונים כמו גם התכנים העולים מהם, ועל כך יפורט בהמשך) והסבריה בהקשר זה לא נמצאו מספקים (וגם על כך יפורט בהמשך) - דומני כי אין בפנינו פסיפס ראייתי מספיק כדי להרשיע את הנאשם מעבר לספק סביר.

# לאחר האירוע נשוא האישום - טיב הקשר בין המתלוננת לנאשם, כעולה מן התכתובות ביניהם

כך מתארת המתלוננת בעדותה במשטרה מיום 21.12.08 את הרגעים שאחרי האקט המיני עם הנאשם:

**"אחרי שהוא גמר ואני ניגבתי את עצמי עם התחבושות שלי, היה לי איזה כעס אבל לא אמרתי כלום, חיכיתי ללכת, הוא ניגב את הרצפה בנייר והוא כבר היה לבוש ואני הסתדרתי והוא אומר לי יאלה בואי, משהו כזה ואז פתאום הפנים שהוא נכנס איתי לשם היו לא אותם פנים, הוא כבר הפסיק לדבר איתי, הוא תפס ממני מרחק, אפילו במעלית הוא עמד רחוק ממני, לדעתי הוא הרגיש גועל, לא שאני לא הרגשתי ככה, אמרתי לו מה קרה שאתה שותק, אז הוא אמר אני לא שותק את ממהרת לילדים שלך ואז יצאנו מהמעלית הוא הלך לאוטו שלו אמר לי שלום ואני מאוד כעסתי, הייתי כעוסה מאוד או אולי פגועה, נכנסתי לאוטו והוא כבר לה היה שם, עזב אותי והלך, לא כל כך ידעתי איך לצאת משם ושהייתי כבר ברמזור שאני יודעת איפה אני נמצאת, אז חייגתי אליו, יש לי דיבורית באוטו, בכיתי בטלפון ואמרתי לו איך אתה לא מתבייש על מה שעשית, אמרתי לו לפחות היית מחכה שאני יצא מהמקום הזה ולא עוזב אותי ככה במקום שאני לא מכירה, אמרתי לו איך ברחת ממני כאילו אני מצורעת, דקה לפני זה לא הייתי מצורעת והוא אמר שאני ממהרת לילדים שלי, אמרתי לו אין לא נשארת שם אמרת שיש לך הרבה עבודה אבל הוא לא ענה לי סגרתי את הטלפון וכל הדרך נסעתי שאני בוכה."** (ת/38(א) , עמ' 6 ש' 155-160).

בעימות שנערך באותו היום מוסיפה המתלוננת ומתארת: **"...מאותו רגע** (הרגע בו הגיע הנאשם לסיפוקו ש.ש.) **חשבת שאני איזה חתול שמצאת ברחוב ואמרת לי יאללה, הפסקת לדבר אתי ולהתיחס אלי כאדם וכשיצאנו שאלתי אותך למה הסתכלת עליי כאילו מי את בכלל מה את עושה פה ושאלתי אותך למה אתה אומר לי יאללה, אמרת לי שאני ממהרת לילדים שלי. יצאנו משם אמרת לי שלום, עלית לאוטו שלך ונסעת. אני לא מכירה את המקום והתקשרתי אלייך שאלתי אותך אך השארת אותי שם ואתה ענית לי את מיהרת לילדים שלך...(**ת/23(א) עמ' 3 ש' 40-45).

אין מחלוקת, כי המתלוננת נפגעה קשות מהתנהגותו של הנאשם בסיומו של האקט המיני. הוא התייחס אליה כאל אויר, כאל חתול רחוב, כאל מצורעת. הוא רק רצה כבר שתעזוב את המקום. כך מילותיה שלה. האם ניתן להבין את כעסה של המתלוננת גם על כך שהיא נאנסה על ידי הנאשם? יתכן. כיצד היא הביעה את כעסה זה כלפיו אחרי שנפרדו דרכיהם? היא המשיכה להתכתב עימו באמצעות הרשת.

דא עקא, שככל שנבקש למצוא בדברים שהיא כתבה לנאשם רמז לכך שהיא נאנסה על ידו לא נמצא. למען ההגינות אציין, כי בתכתובת קיים משפט אחד ויחיד שכתבה המתלוננת לנאשם ממנו יתכן ויכול להשתמע, כי התנהגותו של הנאשם היתה כזאת המנוגדת לחוק: **"נכון להיום אני יודעת שאתה לא טוב יותר מהרבה אחרים שעומדים במדינה הזאת מול החוק"** (ת/36 עמ' 45) אך איני מסכים עם דעת חברתי, כי **"ההיזקקות למילה חוק היא הנותנת את הפרשנות האמיתית והחד משמעית לדברים"** וכי ממשפט זה ניתן להבין באופן שלא משתמע לשתי פנים, כי נאנסה על ידו. אם זו הייתה כוונת המתלוננת חזקה שהיינו רואים לכך בסיס ביתר הדברים שכתבה לו. לא ניתן להסיק מסקנות ממשפט יחיד זה במנותק ליתר הדברים הרבים שנכתבו במסגרת ההתכתבות של המתלוננת עם הנאשם לאחר האירוע, כשבאותם דברים לא נמצא כל רמז לכך שהיא נאנסה אלא רגשות תסכול, אכזבה וכעס על כך שלאחר מעשה היא כבר לא קיימת בשבילו יותר. מקריאת הדברים נראה, כי הם באים בהמשך ישיר לתכתובת טרם האירוע וכי האמת טפחה על פניה. אותה האמת שהיא חזרה והעלתה בתכתובות עימו לפני המפגש אודות יחסו כלפי נשים . כאילו התאמתו חששותיה אומרת היא "את אשר יגורתי בא לי". כך כותבת המתלוננת לנאשם מייד לאחר האירוע, עוד באותו היום:

**" יופי, מרוצה, הצלחת, היעד נכבש וזהו. צפיתי הכל. הכל היה שקר. עוד וי לרשימה. ואני כמו פתייה הכרחתי את עצמי להאמין לך. את הכביש ראיתי דרך הדמעות ואמרתי לעצמי הנה ניסית להשתנות מה קיבלת? כלום, הרי גברים יאמרו הכל כדי לקבל את מה שהם רוצים. מרגישה איכסה שונאת את עצמי, אולי מגיע לי, למה התפתיתי. עכשיו קדימה אתה כבר עם היעד הבא. מרגישה כל כל זולה, מרגישה הכי גרוע בעולם. תודה לך על כך. אם היה לי כבוד אליך היום גרמת למחוק אותו, דאגת שאלך כמה שיותר מהר. אין לך אפילו מה להגיד, אני גם לא מצפה אני נגעלת מעצמי. אני יודעת למה אני מתכוונת כשאני אומרת.....בטח התערבת עם הזבל ההוא, אבל שטויות למדתי שיעור טוב."** (ת/36 עמ' 42-43) .

תכתובת זו של המתלוננת לנאשם, שנשלחה מייד לאחר האירוע נשוא האישום, עוד באותו היום, מתאימה מבחינת תוכנה, למכתב של מי שנפגעה לאחר שנדחתה על ידי גבר ולא על ידי מי שנאנסה על ידיו.

התכתובת שזורה, לכל אורכה, בביטויים שאינם מסתדרים, אם ראתה בנמען – הנאשם - כאנס. כך כשאומרת המתלוננת לנאשם **"סימנת עוד וי לרשימה**" משמעות אחת היא לכך - עוד בחורה שהוא לכד ברשתו ונטש. האם יעלה על הדעת שהמתלוננת התכוונה לכך ש**"עוד וי"** הכוונה היא לעוד אונס? במקרה שכזה אז יש להבין, כי המתלוננת ראתה בנאשם אף אנס סדרתי שהוא כבר מתכנן את האונס הבא , אחרת איך ניתן יהיה לפרש את משמעות המילים "**עכשיו קדימה אתה כבר עם היעד הבא?"** פרשנות זו אינה סבירה בעיניי וההיגיון אומר שהמתלוננת התכוונה לבחורה נוספת שהנאשם ייצור עמה קשר ולאחר מכן ינטוש אותה. ודוק! אם נקבל את הפרשנות לפיה המתלוננת התכוונה למעשה אונס אזי כיצד ניתן להסביר את דבריה "**צפיתי הכל**". האם צפתה שתיאנס בפגישתם? הדעת נותנת כי הציפייה לה מכוונת המתלוננת הן אותן חששות שהתממשו אותן פירטה בהרחבה בתכתובת עם הנאשם טרם המפגש:"... **לי נראה שאתה מסוג הגברים שמנסים לכבוש שאת היעד ברגע שהוא נכבש אתם נעלמים**..(ת/35 עמ' 10) **"... חשבתי על כך הרבה אבל אצלך כל אחת מקבלת את אותו יחס התחלתי כדי לכבוש אותה ואח"כ אתה בורח..."**(ת/36 עמ' 29).

חשבתי לתומי שיתכן שהמתלוננת השתמשה בביטויים כאלו ולא במונח "אונס" מאחר ובאותה עת לא סברה בדעתה, כי מה שעברה היה אונס והיא הדחיקה זאת. אלא שבעדותה בביהמ"ש העידה, כי לא היתה לה התלבטות וידעה שנאנסה (עמ' 190 ש' 16 לפרוט') ובמסגרת העימות בינה לבין הנאשם טענה, כי בשיחה טלפונית מאוחרת למעשה אף אמרה לו שאנס אותה (ת/38(ב) עמ' 13-14).

המתלוננת נחקרה מפורשת האם בתכתובת זו אכן התכוונה להפגין את כעסיה על האונס שביצע בה הנאשם וענתה שכן, וכי זו הייתה כוונתה עת כתבה היא לו "סימנת עוד וי":

**"ש. סימנת וי לא אומרים למישהו שאנס אותך. סימנת וי אומרים למישהו שניצל את הרגשות שלך לרעה. ניצל את הגוף שלך לרעה ועזב אותך.**

**ת. לא.**

## ש. לא? אני טועה?

**ת. כן.**"

(עמ' 170 ש' 4-8 לפרוט').

אף התכנים שבאו בהמשך להתכתבותה זו של המתלוננת עם הנאשם מיום האירוע, גם בשבוע, שבועיים ושלושה שבועות שלאחר מכן –אינם עולים בקנה אחד עם תכנים של מישהי שעברה אונס על ידו אלא של אחת שננטשה, סובלת מאהבה נכזבת וכמהה לתשומת לב מצדו.

כך, ב-9.9.2008 פונה היא אליו ושואלת אותו **"איך היד?"** ( עוד טרם האירוע נשוא האישום היו לנאשם כאבים בכתף ואין מחלוקת שנושא זה עלה אף בשיחה טלפונית ביניהם לאחר האירוע נשוא האישום ש.ש.). ב -11.9.2008 פונה היא אליו ואומרת לו "**חשבתי שאתה באמת מתגעגע"** ובהמשך שואלת אותו "**מה שלום הבן שלך?**" (ת/36 עמ' 43). ב-13.9.2008 כותבת המתלוננת לנאשם דברים בגנות חברו יוסי, גם הוא חבר באתר, ממנו נפגעה בעבר וכותבת לו **"מי העליב את החבר שלך יוסי שחיפש לזיין אותי וקיבל חסימה חחחחחח"** (ת/36 עמ' 45).

בהמשך כותבת המתלוננת לנאשם "**אם יש אדם שפגע בי מאוד זה אתה, אבל זה בסדר גם החבר שלך וגם אתה כנראה ובטוח שהתערבתם. הוא דיבר בצורה בוטה ואתה סימנת וי, אם פעם חשבתי עליך דברים טובים נכון להיום הכל השתנה אתה לא אדם שיודע לתת כבוד ובטח לא לאישה, נפגעתי מאוד מה שלא היה צריך לקרות לי אבל אני לא אשבר אני ממשיכה הלאה, הולכת למקומות טובים ונקיים טעות שבכלל התחלתי לדבר איתך אבל מטעויות לומדים. ואתה היית טעות גדולה שלי בחיים, פגעת בכבודי כאישה אחרי שידעת שבעבר נפגעתי אבל לך לא היה אכפת. כנראה אין לך לב שם בפנים, אצלך הוא מאבן"** (ת/36 עמ' 45). משפט אחרון זה: **"פגעת בכבודי כאישה אחרי שידעת שבעבר נפגעתי"**, מלמד על פגיעה אישית, רגשית, ולא על אונס, שהרי בשום מקום לא נטען כי א' נאנסה בעבר אך ידוע שהיא גרושה.

ביום 18.9.2008 רושמת המתלוננת לנאשם **" אם יש מישהו שאני שונאת מישהו שהרס לי את השלווה הנפשית שלי - זה אתה!!!"** (ת/36 עמ' 45) וב-23.9.2008 מאחלת המתלוננת לנאשם שנה טובה בזו הלשון:

**"למרות שנעלבתי ממך מאוד אני לא שומרת טינה. אני מאחלת לך את ההכי טוב ורק את הטוב אושר ובריאות....שנה טובה**" (ת/36 עמ' 46). למחרת היום כותבת היא לו " **מעניין אתה קורא את כל מה שאני כותבת, ולא מוצא את המילה להתנצל"** (ת/36 עמ' 46).

ב-25.9.2008 משיב הנאשם למתלוננת ורושם לה "**נשמה מתוקה, אני כותב לך כעת ממיטת חוליי. איני מסוגל לזוז. חולה עלייך. שונאת גברים שכמוך. רוני. שנה טובה לך"** (ת/35 עמ' 34).

ההתכתבות האחרונה של המתלוננת לנאשם נערכת ביום 30.9.2008 ושם רושמת היא לו "**כל השקרים שלך צפים. אתה נוכל אבל הכי גדול. אני בשוק על כל הגילויים. תודה לאלוהים שליום ההולדת שלי נתן לי מתנה לדעת עליך את כל מה שהאינטואיצה שלי אמרה ופשוט אימתתי אותה. אם חשבת שנשים מפגרות אז תיזהר, הן גם לא פראייריות ובטח שלא אני, ואני אכלתי אותה בגדול האמנתי לשקרים שלך אבל הפגיעה שלך בי לא תעבור בקלות, ואני כבר לא אשתוק. איך יכולת לפגוע בי איך?....אבל ימים יגידו."** (ת/36 עמ' 46).

מעדותה של המתלוננת עולה כי גם אחרי האירוע , בין לבין ההתכתבויות האמורות ואף לאחריהן, יצא לה לשוחח טלפונית עם הנאשם. גם באותן שיחות הביעה טרונייה בפניו, כי "נעלם" אחרי האירוע והשניים ניהלו שיחת חולין. כך בעדותה במשטרה ביום 21.12.08 אומרת המתלוננת **:"אחרי שזה קרה הוא רצה לדבר איתי אחרי איזה חודש וניסה להוסיף אותי ולא הסכמתי, הייתי רושמת לו את הדברים שכואבים לי ואז הפסקתי ואז אחרי חודש בערך הוא התקשר אלי ושאל מה העניינים, אמרתי לו שהוא עושה מה שהוא עושה ונעלם והוא אמר לי שהוא היה בבית חולים ושיש לו בעיה עם היד ושהוא היה מאושפז ואני עוד ביקשתי ממנו סליחה שלא התקשרתי לשאול בשלומו ושלא היה אכפת לי ממנו ואז באותה תקופה דיברנו על כסף והוא אמר שהוא יכול להלוות לי אבל אמרתי בתנאי שאני מחזירה כל חודש סכום מסויים, דיברנו על 600 ₪, ואז הוא אמר לי כן אני נמצא פה במועדון עם חברים שלי מהמשטרה ואם את רוצה אז תבואי, מכיוון שאני מכירה את העניין ושטעות עושים פעם אחת לא באתי לשם ולא לקחתי ממנו כלום."** ( ת/ 38א עמ' 7 ש' 212-219)

גם בעימות עם הנאשם, שנערך בהמשך אותו יום בו נתנה את העדות דלעיל, אומרת המתלוננת כי כחודש לאחר האירוע, סובב למועד בו היה לה יום הולדת, ב1.10.2008, היא דיברה עם הנאשם טלפונית ושאלה אותו **"נו, לכמה עוד עשית מה שעשית לי?"** והוא אמר לה **"מה עשיתי לך? ...אולי היו לי עוד שני סטוצים"** (ת/23 (ב) עמ' 87). המתלוננת אישרה במסגרת העימות, כי ניהלה עימו גם את אותה שיחת חולין שפורטה לעיל במסגרתה דנו גם בהלוואה שהסכים הנאשם לתת למתלוננת (שם, עמ' 94). הניתן להבין מחילופי דברים אלה שהמתלוננת מתכוונת לכמה נשים הוא עוד אנס? ממש לא! ומדוע לא הגיבה המתלוננת לשאלות/תשובות הנאשם לפיה אחריה לא היו לו עוד "שני סטוצים", אם מדובר היה באונס?

המתלוננת נשאלה עת נתנה עדותה במשטרה (ביום 21.12.08) לפשר הקשר שהמשיכה לפתח עם הנאשם לאחר המקרה וענתה, כי עשתה זאת מאחר וכלל לא ראתה בנאשם אשם למה שעולל לה:

"ש. למה בעצם אחרי המקרה המשכת לרשום לו במחשב, לענות לו בטלפונים, לרשום לו הודעות?

**ת. כי אני אשמה, לא ראיתי אותו כאשם."** (ת/38(א) עמ' 7-8 ש' 221-222).

אלא שבשאלה הבאה שנשאלה המתלוננת באותה החקירה היא סותרת את עצמה ומודה, כי מטרתה בשיחות האלו היה לפגוע בנאשם:

**"ש. מה רצית להשיג בכל השיחות האלה?**

**ת. בהודעות ששלחתי רציתי לפגוע בו כמו שהוא פגע בי."** (ת/38(א) , עמ' 8, ש' 223-224).

אם לא ראתה אותו אשם – למה לפגוע בו?

גם בעדותה של המתלוננת במשטרה מיום 31.12.08 לא ניתן למצוא הסבר מניח את הדעת באשר לעצם הקשר שהמשיכה לפתח עם הנאשם לאחר המקרה ולא לפשר התכנים שכתבה לו:

**"ש. אחרי מקרה האונס המשכת להתכתב איתו ושאלת אותו מה שלום בנו, למה זה היה לך כ"כ חשוב בהתחשב במה שהוא גרם לך?**

**ת. לא, אז נכון אני אגיד, זה לא היה חשוב, אני הרגשתי הכי גועל בעולם, אבל מצד שני לא יכולתי לספר לאף אחד לא היה לי למי לספר והתביישתי, האשמתי את עצמי כל הזמן וזה היה איזשהו מצב נפשי שאני לא יכולה להסביר אותו, כי גם כתבתי לו כל הזמן את הדברים שכואבים, הוא גם ניסה כל הזמן אחרי שהאונס קרה להוסיף אותי לרשימת החברים שלו באתר, אני לא הייתי אצלו ברשימת החברים והוא ניסה גם אחרי מה שהוא עשה להוסיף אותי לרשימת החברים שלו וראיתי את כל האנשים איך שהן סוגדים לו והרגשתי כזאת קטנה ומושפלת ואני חושבת שזה מתוך מצב נפשי שאני לא יכולה לתאר אותו, זה לא משהו שבאמת עניין אותי, אפשר לראות גם דברים אחרים שכתבתי לו את כל הגועל ומה שאני מרגישה וחושבת שאפילו אני לא אשתוק, אבל שתקתי תקופה מסוימת מתוך פחד.**

**ש. את טוענת שהבן שלו לא עניין אותך ולא היה חשוב לך ועשית זאת מתוך מצוקה נפשית, לא מובן לי למה חשוב היה לך לדעת אם רוני התגעגע אלייך אחרי המקרה?**

**ת. את יודעת אין לי תשובה לזה כי זה ממש לא היה חשוב, צריך להבין שלי אין משפחה קרובה, אמא אבא ואחים, אין לי, ההורים שלי נפטרו ולא היה לי עם מי לדבר, הרגשתי כ"כ גועל נפש וראיתי איך כולם, כאילו אני הייתי זאת, כל הזמן הרגשתי שאני לא בסדר ואני אשמה ואני חושבת שהייתי במצב נפשי לא טוב גם היום. "** (ת/39א עמ' 3 ש' 63-78).

אם נסכם עדות זו, המתלוננת מייחסת את המשך התכתבותה עם הנאשם, לאחר קרות האירוע נשוא האישום, לבדידותה, למצב נפשי קשה בו הייתה שרוייה, לעובדה שתלתה את האשם בקרות האירוע בה, וכן לסיבות אותן אינה יכולה להסביר. המתלוננת בעדותה זו, שפורטה לעיל, וגם בהמשך עדותה (עמ' 4 ש' 103-104) העידה כי שתקה ולא הגישה תלונה כנגד הנאשם בגלל פחד. פחד שנבע מכך ש"**הוא היה אומר לי שכל המפקדים במשטרה הם חברים שלו ויש לו הרבה חברים חוקרים**" (שם, ש' 103-104). ברם, בעדותה הראשונה של המתלוננת, מיום 21.12.2008 היא נשאלה מפורשות מדוע לא ניגשה להתלונן במשטרה והסבירה התנהגותה זו בהרגשת אשם עצמית שאפפה אותה:

**"ש. למה לא ניגשת להתלונן במשטרה?**

**ת. האמת הבנתי שאני לא בסדר שזאת טעות שלי ועל טעויות משלמים"** (ת/38(א) עמ' 7 ש' 194-195). לא זו אף זו – ממש בהמשך אותה עדות המתלוננת מציינת, בהקשר אחר לגמרי, כי הנאשם אמר לה במסגרת שיחת טלפון שקיימה איתו (כחודש לאחר האירוע) כי הוא נמצא במועדון עם "חברים שלו מהמשטרה" ובעדותה היא לא קישרה זאת לא כאיום מצידו, לא כאלמנט מפחיד ולא כמניע שמנע ממנה להגיש תלונה במשטרה כנגדו (שם, עמ' 7, ש' 218).

המתלוננת נחקרה בביהמ"ש ארוכות באשר לפשר המשך הקשר עם הנאשם לאחר האירוע. ההסברים שנתנה היו לרוב באותה המתכונת של ההסברים שנתנה במסגרת עדותה במשטרה, רק שבביהמ"ש פיתחה עוד יותר את טענתה כי פחדה מן הנאשם ובקשריו כביכול עם המשטרה וראתה בכך אף גורם שהביא אותה להמשך הקשר עימו:

"**ש. ועד מתי נמשך הקשר הטלפוני וההתכתבות?**

**ת. עד שקרה מה שקרה. אבל ההתכתבות במחשב המשיכה כי אני הייתי במצב נפשי כל כך קשה שלא היה לי למי לספר ולא הורים ולא אחים והיה איזה שהוא איום מצדו שכל מפקדי המשטרה חברים שלו אז מי אני שאני כזאת....אלך להילחם מול כל משטרת ישראל וכל, ראיתי שכולם סוגדים לו ומכרכרים סביבו וחברים שלו אז גם הרגשתי, לא, אף פעם לא ביליתי אתם, לא בטיולים ולא במסיבות ולא במועדונים ולא, אז לא הייתה לי, כאילו האשמתי את עצמי כל הזמן."** (עמ' 91 ש' 9-16 לפרוט').

בהמשך חקירתה בביהמ"ש נשאלה המתלוננת ספציפית לגבי תכנים שרשמה לנאשם בתכתובות עימו לאחר האירוע, כמו בנוגע לבן שלו או ליד שלו . המתלוננת ענתה כי אין לה הסבר מיוחד בקשר לתכנים שכתבה לו ושהדבר נבע "**ממצב קטסטרופאלי שלא היה לי עם מי לדבר**" (עמ' 114 ש' 23-24 לפרוט'). בהמשך נשאלה אף על שיחת הטלפון שערכה עם הנאשם, כחודש לאחר האירוע נשוא האישום, בה דיברו על האפשרות שהוא יתן לה הלוואה. המתלוננת העידה, כי בבקשת ההלוואה ממנו באותה שיחה ניסתה למעשה ליזום המשך שיחות חולין עימו:

"**ת. בעקבות מה שקרה לי הפסקתי לעבוד, לא יכולתי לעבוד ולא היה לי כסף ולא היה לי למי לפנות וכל הזמן הייתי נכנסת לדה מרקר, הייתי נכנסת ורואה איך כולם מלך העולם. כאילו מי אני בכלל. אז העזתי, העזתי כאילו, אני לא יודעת אם רציתי את זה או שזה היה איזה שהוא טריגר למצוא נקודה לחזור אתו ודובר על איזה 600 שקל הלוואה, לעזור לי באוכל, לקנות לבית...אני לא הלכתי ולא לקחתי את זה, זה לא היה משהו שבכלל תכננתי ללכת את זה וזה היה איזה שהוא, איזה שהוא משהו כדי לחזור אתו לאיזה, אין לי אפילו הסבר ממוקד על זה. אני הייתי במצב מאוד, מאוד קשה. "** (עמ' 116 ש' 2-11 לפרוט').

המתלוננת נחקרה אף על התכנים בהם בחרה להביע את כאבה בפני הנאשם על האונס שעברה. ניכר היה בעדותה כי היא לא הצליחה לתת הסבר משכנע באשר למילים בהם השתמשה להבעת כאב זה אלא דווקא לכאב על נטישה או אהבה נכזבת.

**"ש. "אם חשבת שנשים מפגרות אז תיזהר. הן לא פרייריות ובטח שלא אני. אני אכלתי אותה בגדול, האמנתי לשקרים שלך, האמנתי לשקרים שלך אבל הפגיעה שלך בי לא תעבור בקלות ואני כבר לא אשתוק". זה משהו שאת כתבת.**

**ת. נכון. זה מתוך,**

**ש. וזה גם משהו,**

**ת.כאב.**

**ש. מתוך כאב על אונס?**

ת. נכון.

**ש. לא על נטישה?**

**ת. לא. נטישה? למה אני הייתי בת זוג שלו, למה אני רציתי אותו בכלל? "** (עמ' 180 ש' 2-11 לפרוט').

לאחר שביהמ"ש פונה אל המתלוננת ומבקש ממנה הסבר למה התכוונה במילים כמו "**אני אכלתי אותה בגדול. האמנתי לשקרים שלך**" היא מתקשה לתת תשובה משכנעת, אומרת שבחרה במילים לא מתאימות וכשאמרה שהנאשם שיקר לה התכוונה למעשה שהוא בגד באמון שלה בתור ידיד טוב:

"ת. אתה יודע מה, אני, אני הייתי במצב שאני אפילו לפעמים לא ידעתי מה אני כותבת. זה היה אחרי האונס ואני הייתי בתקופה הכי קשה לי, זה היה השבוע שבועיים אחרי האונס, אני לא, לא שהיה לי איזה שהיא כוונה, אני לא, לא עשיתי אתו שום עסקים.

**...**

**לפעמים המילה היא לא המילה, כמו שעכשיו אני מסבירה את עצמי לא נכון. לפעמים המילה היא לא אולי היא לא הנכונה, לא השקרים, אבל אולי אני האמנתי בו כידיד טוב, כאחד שאני מספרת לו את כל, לא אולי, האמנתי בו. אחד שאני סיפרתי לו את הכל והוא פגע בי. הוא שיקר, זה,זה,זה מין בגידה, זה מין שקר. בגידה באמון שלי בתור ידיד טוב. .."** (עמ' 180-181 לפרוט').

גם לכשנשאלה למה התכוונה כשאמרה לנאשם בשיחה טלפונית עימו, לאחר קרות האירוע, כי הוא **"עושה מה שהוא עושה ונעלם**" לא נתנה הסבר מדוע בחרה דווקא מילים אלו מעבר לכך ש**"אז שוב ההסבר שאני לבד. לבד. ואני, כי לא היה לי עם מי לדבר. שתבין, אני לבד."** (עמ' 193 ש' 20-21 לפרוט').

העולה מן המקובץ – לאחר קרות האירוע ידעה המתלוננת כי נאנסה. לא היתה לה התלבטות בקשר לכך. אדם שהכירה טרם האירוע רק משיחות טלפון והתכתבות אינטנסיבית באינטרנט (שעל טיבה עמדנו לעיל) וראתה בו כלשונה "ידיד" טוב, ידיד נפש אפילו, ניצל הזדמנות שקבעה להיפגש עימו לקפה ואנס אותה. חילל את כבודה ואת גופה באונס ברוטאלי וזרק אותה כחפץ שאין לו שימוש, מייד לאחר המעשה, משבא אל סיפוקו. היא לא פונה להתלונן למשטרה כנגדו. מדוע? תחילה אומרת היא שראתה בה כאשמה למצב אליו נקלעה ו"**על טעויות משלמים**". בהמשך משנה היא את גרסתה וטוענת כי התנהגות זו נבעה מפחד מפני הנאשם ואיום מצדו כשאמר לה שיש לו קשרים במשטרה. ה"פחד" וה"איום" מפני הנאשם לא גרמו לה להירתע מפניו. ההיפך הוא הנכון. היא דווקא יוזמת קשר עימו. הפחד מפני הנאשם אף לא מנע ממנה לטענתה לשלוח אליו תכתובות פוגעות במטרה לפגוע בו (וזאת למרות שכאמור באותה עת ממש לא ראתה כלל בנאשם אשם במה שקרה לה והטילה את האשמה לפתחה). כשנחקרת המתלוננת על תוכן התכתובות בינה לבין הנאשם ועל העובדה שברובן ככולן הביעה היא כעס על עצמה שהאמינה לו ולא עמדה בפיתוי ("**אני כמו פתייה הכרחתי את עצמי להאמין לך...שונאת את עצמי, אולי מגיע לי, למה התפתיתי.... אני אכלתי אותה בגדול...האמנתי לשקרים שלך..**.), ואת כאבה על הפגיעה בה (**...היעד נכבש וזהו....עוד וי לרשימה...אתה כבר עם היעד הבא**) היא עונה, כי בתכתובות אלו התכוונה להביע בפני הנאשם את כאבה על שאנס אותה, וזאת הייתה כוונתה גם אם לא השתמשה במילים הנכונות. כשנשאלת המתלוננת על תכנים שעלו בהתכתבויות בהן היא שואלת את הנאשם אם הוא מתגעגע אליה, שואלת לשלומו ולשלום בנו, מסכמת עימו תנאי הלוואה שהוא מציע לתת לה ובכך יוזמת ויוצרת "טריגרים", כלשונה, על מנת לחזור עימו לשיחות חולין היא מסבירה זאת בכך שהייתה במצב נפשי קשה והייתה בודדה. זה היה גם הסברה לכשנשאלה מדוע בשיחה טלפונית עימו אמרה לו ש"**הוא עושה מה שעושה ונעלם**".

ער אני להלכה הפסוקה, מימים ימימה, כי שומה על בית המשפט להיזהר ולא לבחון התנהגותה של מתלוננת בעבירת מין בחוכמה שלאחר מעשה, כדברי כב' השופט י' טירקל, ב[ע"פ 1258/03](http://www.nevo.co.il/case/6198659), **פלוני נ' מדינת ישראל** תק-על 2004(1), 3557 ,עמ' 3565:

**"עוד טוען המערער, כי התנהגותה של המתלוננת - שנענתה לבקשתו להצטרף אליו ל"סיבוב בשוק" - "אינה מתיישבת עם האישומים אותם טענה". טענה זאת יש לדחות. במקרים רבים התנהגותו של קורבן עבירה - במיוחד עבירת מין - נראית תמוהה, מוזרה ולא הגיונית מבעד לעיניו של המשקיף מן הצד, שהיה נוהג אחרת באותן נסיבות. כך, באחת הפרשות, הסכימה מתלוננת להיפגש עם המערער - למרות שאנס אותה כשבוע קודם לכן - ואפילו הלכה אתו מרצונה ממקום ציבורי הומה אדם למקום מבודד. על כך אמרתי כי:**

**"אכן, יכול שהתנהגותה של מתלוננת בעבירת מין (ואולי גם התנהגותו של מתלונן אחר הנתון במצוקה) תיראה למשקיפים עליה ממרחק של זמן וממרומי יישוב הדעת ושיקול הדעת של המשקיפים, מוזרה, בלתי הגיונית, בלתי נבונה ואולי אף מטופשת. יכול שאנו, היום, כאן, היינו נוהגים אחרת. אולם, אין לשכוח שאדם - אפילו הוא נבון ומיושב מטבעו - עלול להידחף על ידי תחושה של לחץ ומצוקה להתנהגות שאינה מתיישבת, לכאורה, עם תבנית אישיותו. עוד אין לשכוח, כי בבואנו להסיק מסקנות מן ההתנהגות, אין אנו עושים זאת בגדר 'ביקורת התבונה' שבה, אלא בגדר ניסיון לקבוע אם נעברה עבירה. לעניין זה יש לבחון את מכלול הפרטים של ההתנהגות על רקע נסיבות הפרשה כולן, כדי לאתר ולזהות את ההסבר הנכון והאמיתי להתנהגות"** ([ע"פ 599/02](http://www.nevo.co.il/case/5712359) **פרי נ' מדינת ישראל** (טרם פורסם). עוד ראו: [ע"פ 316/85](http://www.nevo.co.il/case/17942669) הנ"ל; [ע"פ 5739/96 אוחנונה נ' מדינת ישראל, פ"ד נא](http://www.nevo.co.il/case/6030353)(4) 721)".

אך לא כך במקרה שבפנינו.

התנהגותה של המתלוננת אכן נראית בלתי סבירה ותמוהה, והתנהגות זו, לכשעצמה, לא היתה פוגעת בהכרח במהימנות המתלוננת לו היתה חלק מעדות מוצקה ועקבית. אלא שכאמור לעיל ההסברים של המבקשת עצמה להתנהגותה לאחר האירוע ולקשר שניסתה ליזום עם הנאשם היו סותרים ולא עקביים ולא עולים בקנה אחד עם תוכן הדברים. חברתי בחוו"ד מוצאת הסבר להתנהגותה זו של המתלוננת ועדותה בהקשר זה, בכך שזו התנהגות אופיינית של קרבנות עבירות מין. קטונתי מלחוות דעה בעניינים אלו ולהבין בנבכי הנפש. יחד עם זאת, גם אדם הסובל מפוסט טראומה וניכר בעדותו שהוא מעיד מתוך סערת רגשות, עדיין צריך לבחון את עדותו לפי הראיות החיצוניות לעדותו, ועל גירסתו להתיישב עם המציאות אף אם אינה מתיישבת תמיד עם השכל הישר ([ע"פ 5627/03](http://www.nevo.co.il/case/6228590) **פלוני נ' מדינת ישראל**, לא פורסם; [ע"פ 3179/91 שיאחי נ' מדינת ישראל, פ"ד מו](http://www.nevo.co.il/case/17918812) (2), 52, 55; [ע"פ 316/85 גרינוולד נ' מדינת ישראל, פ"ד מ](http://www.nevo.co.il/case/17942669)(2) 564). במבחן זה, על עדותה של המתלוננת להגיע לרמה של "מעל ספק סביר".

באשר לטיבו של הספק הסביר המצדיק את זיכויו של נאשם מהעבירות המיוחסות לו, נקבע לא אחת, כי אין מדובר בספק שהסתברות התממשותו היא תיאורטית בלבד, אלא ספק ממשי שיש לו עוגן ואחיזה בחומר הראיות. אותו ספק צריך להיות בעל משקל, כזה שיש בו כדי לערער את המערך העובדתי-נסיבתי שהוצג על-ידי התביעה, עד שלא תוכל עוד לעמוד על רגליה מסקנה חד-משמעית בדבר אשמתו של הנאשם ([ע"פ 3974/92 אזולאי נ' מדינת ישראל, פ"ד מז](http://www.nevo.co.il/case/17921630)(2), 565, 570; [ע"פ 1003/92](http://www.nevo.co.il/case/17910193) **אמין בן סעיד רסלאן נ' מדינת ישראל**, לא פורסם, וראו גם [דנ"פ 4342/97, אל עביד סולמיאן נ' מדינת ישראל, פ"ד נא](http://www.nevo.co.il/case/5811601)(1), 736, 817). מכאן, שנאשם אינו יוצא ידי חובתו בהצבעה על קיומה של אפשרות חלופית או קיומה של מערכת נסיבות אחרת, אלא נדרשת הוכחתה של אפשרות שהסתברותה סובסטנטיבית ([ע"פ 409/89 מדינת ישראל נ' רוימי, פ"ד מד](http://www.nevo.co.il/case/17942148)(3) 465, 471).

ניתן להגיע למסקנה מרשיעה גם כאשר נותרות תהיות שונות ללא מענה. זאת, כאשר הראיות המרשיעות הינן בעוצמה המספיקה כדי לבסס את אשמת הנאשם מעבר לכל ספק סביר, על אף אותן תהיות (ראו, [דנ"פ 4342/97 מדינת ישראל נ' אל עביד, פ"ד נא](http://www.nevo.co.il/case/5811601) (1) 736, 859 (1998); [ע"פ 6864/03 רוקנשטיין נ' מדינת ישראל, פ"ד נח](http://www.nevo.co.il/case/6087372) (4) 657, 667-668 (2004)). מובן, והדברים בבחינת קל וחומר, כי ישנם גם מקרים בהם ניתן להגיע למסקנה מזכה אף אם לא ניתן הסבר מספק לכל האינדיקציות התומכות בהרשעה. כאשר מכיל התיק הן ראיות המושכות לכיוון הרשעה והן ראיות המושכות לכיוון זיכוי, ואלו אינן ניתנות ליישוב, יש להעמידן אלו מול אלו ולהעריך את משקלן. רק אם הראיות המרשיעות הינן בעוצמה המספיקה כדי לבטל כל ספק סביר באשמת הנאשם, על אף קיומן של ראיות המצביעות אחרת, ניתן להרשיע. בכל מקרה אחר, יש לזכות את הנאשם מחמת הספק.

לדידי אופן התנהגותה של המתלוננת בתקופה שלאחר האירוע נשוא האישום, הן בעצם פנייתה אל הנאשם ורצונה לחדש את הקשר עימו (גם אם רק לשם "שיחות חולין" כדבריה) והן בטיב ותוכן התכנים שהועברו במסגרת ההתכתבות ביניהם אינה מתיישבת עם התנהגות של מי שנאנסה על ידו. הגם שניתן לראות בעדותה עקביות בכל הנוגע למהלך הדברים שהתרחשו במועד האירוע נשוא האישום – בכל הנוגע לקשריה עם הנאשם לאחר האירוע (כמו גם טרם האירוע כפי שנותח בפרק הקודם) עדותה הייתה מתחמקת, לא עקבית ולא משכנעת.

גירסתו העקבית של הנאשם, מן הרגע בו נחקר לראשונה על האירוע נשוא האישום הייתה, כי המתלוננת מעלילה עליו היות ו"**רמת הציפייה שלה ממני הייתה אחרת כי דיברנו על זוגיות ודברים אחרים שלא יצאו לפועל ולכן נוצרה איזה שהיא אכזבה**" ( ת/22(א) עמ' 6 ש' 164-165) והבטיח לה דברים שלא קיים: "**מערכת זוגית רצינית במערכת מגורים משותפים ואלף שקל שהיא ביקשה שאני יביא לה אותם ולא הבאתי לה אותם פתאום היו חסרים לה כל הטלפונים וההקשבה ההבנה המיילים שהיא היתה שולחת הצ'טים**" (ת/22 עמ' 6 ש' 191-192). בכך הציג הנאשם מניע לכאורה של המתלוננת להעליל עליו עלילת שווא. העובדה כי גירסת המתלוננת לפשר התנהגותה ותוכן ההתכתבות שלה עם הנאשם, הן עובר לאירוע והן לאחריו, לא היתה משכנעת, מעבר לכך שמטילה היא דופי מסויים במהימנותה הכוללת, מחזקת היא את המניע שהציג הנאשם. בעניין זה יודגש, כי במשפט פלילי די שהנאשם יצביע על ספק סביר באשמתו, ולכן די כי "**יעלה בידי הסניגוריה להצביע על מניע אפשרי, מתקבל על הדעת, העשוי לשמש הסבר למסירת עדות מפלילי שאיננה אמת"** ( [ע"פ 4127/94](http://www.nevo.co.il/case/17922150) **ג'מיל קזמוס נ' מדינת ישראל**, דינים עליון, כרך מב , 195.

לפיכך, לאור הטעמים שפירטתי לעיל, לרבות העובדה שבמניע האפשרי שהציג הנאשם יש כדי לספק הסבר סביר לתלונתה, באתי לידי מסקנה כי יש לזכות את הנאשם מחמת הספק מהעבירות המיוחסות לו באישום השני.

|  |
| --- |
|  |
| **שאול שוחט, שופט** |

**סיכום**:

אנחנו מרשיעים את הנאשם פה אחד בעבירות המיוחסות לו באישום הראשון:

עבירת אינוס לפי סעיף 345(א)(1) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301).

עבירת מעשים מגונים (ריבוי מעשים) - לפי סעיף 348(ג) לחוק.

ברוב דעות אנו מרשיעים את הנאשם בעבירות המיוחסות לו באישום השני:

עבירת אינוס לפי סעיף 345(א)(1) לחוק.

עבירת מעשה סדום לפי סעיף 347(ב) לחוק.

עבירת מעשים מגונים (ריבוי מעשים) לפי סעיף 348(ג) לחוק.

ניתנה היום ‏08/02/2010, ‏כ"ד שבט תש"ע, במעמד \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

5129371

54678313

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
|  |  |  |  |  |
| **שרה דותן, שופטת**  **אב"ד** |  | **יהודית שיצר, שופטת** |  | **שאול שוחט, שופט** |

הרכב 54678313

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

הודעה למנויים על עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו - הקש כאן