**בתי המשפט**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **פ"ח 552/08** | **בבית המשפט המחוזי בירושלים** | |
|  |
| **כב' השופטים: צבי סגל, סגן נשיא – אב"ד, משה דרורי, יורם נועם** | | **בפני:** |

**איסור פרסום כל פרט**

**מזהה אודות המתלוננת**

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **בעניין:** | **מדינת ישראל** | |  |
|  | ע"י עו"ד גו'אי אש מפרקליטות מחוז י-ם |  | המאשימה |
|  | **נ ג ד** | |  |
|  | **עמירה טהה, ת"ז xxxxxxxxx** | |  |
|  | ע"י עו"ד מסיס נסאר |  | הנאשם |

להחלטה במחוזי (15-09-2008): בש 5171/08 מדינת ישראל נ' טהה עמירה שופטים: מוסיה ארד, עו"ד: נאסר מסיס, ג'ואי אש

לגזר-דין במחוזי (03-06-2009): [תפח 552/08](http://www.nevo.co.il/case/653188) מדינת ישראל נ' עמירה טהה שופטים: צבי סגל, משה דרורי, יורם נועם, עו"ד: מסיס נסאר

לפסק-דין בעליון (01-03-2011): [עפ 5851/09](http://www.nevo.co.il/case/6036438) טהה עמירה נ' מדינת ישראל שופטים: א' א' לוי, א' רובינשטיין, י' דנציגר, עו"ד: ע' מנחם, נ' מסיס

להחלטה במחוזי (15-09-2008): בש 5171/08 מדינת ישראל נ' טהה עמירה שופטים: מוסיה ארד, עו"ד: נאסר מסיס, ג'ואי א

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [345(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1), [347](http://www.nevo.co.il/law/70301/347), [369](http://www.nevo.co.il/law/70301/369)

ש

**ה כ ר ע ת – ד י ן**

האישום

1. כנגד הנאשם הוגש כתב אישום, הן בעבירת מעשה סדום, לפי [סעיף 347](http://www.nevo.co.il/law/70301/347) בנסיבות האמורות [בסעיף 345(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז-1977 (להלן: "החוק"), והן בעבירה של חטיפה, לפי [סעיף 369](http://www.nevo.co.il/law/70301/369) לחוק.

בשלב סיכומי המאשימה, חזר בו בא-כוח המאשימה מעבירת החטיפה, והותיר טיעוניו אך לעניין עבירת המין.

2. לפי המפורט בכתב האישום, ביום 7.9.08, בסמוך לשעה 22:30, נפגשו גבר ישראלי (להלן: "ע") וחברתו הפיליפינית מ' ל' (להלן: "המתלוננת") ילידת 1978, בצומת פת, בירושלים, ובילו שם בצוותא במשך כשעה וחצי. המתלוננת, שהיא חברתו של ע', הינה עובדת זרה, אשר מקום עבודתה ומקום מגוריה הוא - בשכונת הר חומה. בתום הבילוי המשותף, בסמוך לחצות, המתינו השניים לאוטובוס, כדי שיחזיר את המתלוננת למקום מגוריה (מקום עבודתה), בשכונת הר חומה, ואת ע', למקום מגוריו בשכונת קרית יובל. משלא הגיע אוטובוס, ניסה ע’ לעצור מכוניות חולפות, כדי למצוא מי שיסיע את המתלוננת למקום מגוריה. בסמוך לשעה 00:45 הגיע הנאשם ברכבו מסוג "פיאט אונו", מס' רישוי 05-516-32 (להלן: "הרכב"), וחנה בסמוך לתחנת האוטובוס. ע’ ניגש אל הנאשם, ולאחר שהבין ממנו כי הוא בדרכו לשכונת ארמון הנציב, שאל אותו אם יהיה מוכן לקחת את המתלוננת להר חומה. הלה הסכים, והמתלוננת עלתה לרכבו. הנאשם נסע לכיוון הטיילת בשכונת ארמון הנציב (להלן: "הטיילת"), זאת למרות שהמתלוננת אמרה לו, מספר פעמים, שהיא צריכה להגיע להר חומה. שעה שהגיעו לטיילת, החנה הנאשם את רכבו, ודומם את המנוע. בסמוך לאחר מכן, תפס הנאשם בצווארה של המתלוננת, הפשיל את מכנסיו ותחתוניו, והוריד את ראשה אל עבר איבר-מינו. או-אז, החדיר הנאשם בכוח את איבר-מינו אל תוך פיה של המתלוננת, אונן בפיה, עד הגיעו לפורקן מיני. הנאשם אף נגע במתלוננת בחזה ובמפשעתה. במהלך האירוע, נאבקה המתלוננת בנאשם, אמרה לו: "לא, לא", ניסתה להדוף אותו מעליה, אך ללא הצלחה. בסמוך לאחר מכן, הותיר הנאשם את המתלוננת בטיילת, ועזב את המקום.

הנאשם כפר בעובדות כתב האישום, ככל שהן מייחסות לו אשמה כלשהי כלפי המתלוננת, אך לא כפר מפורשות באירוע שאירע למתלוננת, ככל שאירע, עם אדם אחר.

הראיות

3. העדות המרכזית, מטבע הדברים, ניתנה מפי המתלוננת.

בנוסף, העידו מטעם המאשימה גם ע', אחותו כ' (להלן: "כ'") וכן הגב' מירב עמיאל (להלן: "הגב' עמיאל") מהמעבדה הביולוגית במז"פ (שחוות-דעתה, בעניין תוצאות בדיקת ה-D.N.A. הוגשה וסומנה ת/1), ופרופ' עוזי מוטרו (להלן: "פרופ' מוטרו"), מהאוניברסיטה העברית (שפירט בחוות-דעתו - ת/2 - את ממצאי הסטטיסטיקה, הנוגעים לממצאי ה-D.N.A.). עוד העידו מטעם המאשימה, שוטרים, שעיקרי עדותם הייתה טכנית.

מטעם הנאשם, העיד הוא עצמו, בלבד.

בין הצדדים לא הייתה מחלוקת, שבמהלך נסיעת המתלוננת ברכבו של הנאשם, היא קיבלה שיחות פלאפון רבות מע’, בהפרשים של דקה לערך (ראה: ההצהרות של ב"כ הצדדים, בעמ' 6 לפרוטוקול). מעדותה של הגב' עמיאל, ניתן לקבוע, כי זרעו של הנאשם נמצא במספר מקומות ברכב, והנאשם, בעדותו לפנינו, אינו מכחיש זאת, ואף נתן לכך הסבר. בנוסף, נמצאה תערובת המגיבה חיובית בבדיקת תאי זרע ורוק, כשהזרע הוא של הנאשם, ולדברי פרופ' מוטרו, קיימת סבירות של כ-1:3,000 שהתורם הנוסף לתערובת זו היא המתלוננת. על-פי ממצאי פרופ' מוטרו, בתערובת זו היה לפחות תורם אחד נוסף, וזאת בנוסף לנאשם ולמתלוננת. המומחים מאשרים כי, מבחינה מדעית, אין להוציא מכלל אפשרות כי המתלוננת, אולי אך הזיעה ברכב, ולאו דווקא ירקה מפיה, רוק מעורב בזרע, שכן על פי תוצאות הבדיקה לא ניתן לקבוע מהו החלק הביולוגי שמתאים ל-D.N.A. של המתלוננת: האם הוא רוק, זיעה, או הפרשת גוף אחרת.

נקדים ונאמר, כבר בשלב זה (והנושא ילובן ויפורט בפרק הדיון, לקראת סופו), כי, בבואנו לבחון את מכלול הראיות, איננו נזקקים לממצאים המעבדתיים והסטטיסטיים הנ"ל, אלא אך לשם קביעה כי יש בהם מידה מסוימת, עצמאית, של חיזוק לגרסת המתלוננת, שעדותה תסוקר, בתמצית, להלן, ואשר היא מהווה את השלד ואת הראיה המרכזית, בתיק זה.

גרסת המתלוננת

4. המתלוננת הנה, כאמור, עובדת זרה. היא גוללה לפנינו את סיפור המעשה בהרחבה, ולדעתנו, אותות אמת רבים ניכרו בעדותה. היא תיארה את אשר אירע לה בפירוט, התרגשה מאוד בחלק מתיאוריה, זכרה אותם בפרוטרוט, והדגישה כי דרשה מהנאשם, מספר פעמים, שלא להגיע לטיילת אלא להר חומה. לדבריה, בעת הגיעם לטיילת, תפס אותה הנאשם בצווארה, החל לגעת ברגליה, באיבר-מינה, בחזה, ולאחר מכן הוריד את מכנסי הג'ינס שלו ואת תחתוניו, דחף את פניה לכיוון איבר-מינו, החדיר את איבר-מינו אל תוך פיה, ואונן בפיה, עד הגיעו לפורקן מיני. היא ביקשה לצאת מהרכב, אך לא יכלה, שכן, לדבריה, הנאשם חזק, ומנע זאת ממנה. המתלוננת אמרה לו, כי אינה רוצה בכך, בכתה ופחדה פן יהרוג אותה. החבר של המתלוננת, ע', צלצל לפלאפון הנייד של המתלוננת, אך הנאשם דרש ממנה שלא להשיב לצלצול הטלפון. לאחר מעשה, הורה לה הנאשם ללכת, פתח את דלת המכונית ואמר לה: "לכי". כך הותיר אותה הנאשם, בגפה, בטיילת. בסמוך לאחר מכן, ירקה המתלוננת מפיה את זרעו של הנאשם. דקות ספורות לאחר מכן, צלצל ע’ פעם נוספת, דיבר אליה בטון כועס, ושאל אותה היכן היא. ע' ביקש הסבר מן המתלוננת, על הימצאותה בטיילת, והיא השיבה לו שהיא: "מלוכלכת, מזוהמת". ע’ ביקש להבין מה אירע לה, והיא סיפרה לו מייד, בתמצית, על אשר התרחש בינה לבין הנאשם. על-פי עצת ע', פנתה המתלוננת לביתה של כ', אחותו של ע', המתגוררת בהר חומה. לשם כך, נכנסה המתלוננת למונית, שחלפה במקום. בהגיעה לביתה של כ', סיפרה לה המתלוננת, מייד, על כל אשר אירע לה, ונכנסה לשירותים בכדי להקיא. כ' הציעה למתלוננת לגשת למשטרה, והמתלוננת נענתה לכך, ופנתה למשטרה, לשם הגשת תלונה. למחרת, ערכה המתלוננת שחזור עם אנשי המשטרה, החל מצומת פת ועד הטיילת, ולדבריה, הצביעה לשוטרים על מקום הימצאות זרעו של הנאשם, אשר אותו ירקה מפיה.

התרשמותנו הכוללת הינה, כי המתלוננת העידה בכנות, בבהירות ובדייקנות, מבלי להחסיר או להסתיר דבר. אין ספק, כי הסיטואציה אליה נקלעה המתלוננת היתה קשה ומביכה עבורה, עת נדרשה לעמוד בבית המשפט, כאשר ממש אל מול פניה הזדקרו גם פניו של הנאשם. דא-עקא, שהסיטואציה הקשה לא מנעה ממנה מלפרט את אשר אירע לה עם הנאשם, ולהשיב בבטחון ובשטף לכל השאלות שהופנו אליה, הן מטעם המאשימה והן מטעם הסנגוריה. על-אף היותה עובדת זרה, והקושי שלה לבטא דבריה (היא העידה חלק מדבריה באנגלית), לא ניתן היה למצוא כל סימנים המעידים על חוסר אמינות, בעדותה של המתלוננת.

המתלוננת העידה שאמרה לנאשם, פעם אחר פעם, שאינה רוצה להגיע לטיילת, אלא להר חומה, כיוון שמדובר בשעה מאוחרת מאוד, בסביבות אחת אחר חצות, שעה שאין תחבורה ציבורית, והיא עובדת בהר חומה, שזהו המקום אותו הכירה. על-כן, אין כל היגיון שהמתלוננת תבקש להגיע דווקא לטיילת, בשעה זו של הלילה, זמן קצר לאחר שסיימה לבלות עם חברה ע'.

לא-זו-אף-זו, אין כל סיבה שע' יבקש מהנאשם להביא את המתלוננת, דווקא לטיילת, בשעה זו.

כאן המקום לציין, כי בא-כוח הנאשם לא חקר את המתלוננת ואת ע' אודות מה בדיוק הם ביקשו מהנאשם, כאשר שניהם – ע' והמתלוננת - העידו בחקירה הראשית וכן הזכירו בחקירה הנגדית, כי יעד הנסיעה של המתלוננת, כפי שנאמר לנאשם, לפני כניסת המתלוננת לרכבו, הוא הר חומה, מקום עבודתה של המתלוננת. אף לא הוצגה להם, בחקירתם הנגדית, הגירסה, הבלתי הגיונית, של הנאשם, לפיה היתה זו בקשתם שלהם להביא את המתלוננת דווקא לטיילת, ולא להר חומה. אין לנו כל ספק, כי הן המתלוננת והן ע’ ביקשו מהנאשם להסיע את המתלוננת להר חומה, ולא לטיילת ארמון הנציב. לפיכך, כבר בשלב זה, אנו קובעים כי אין להאמין לגירסת הנאשם, בנקודה זו.

עדותה של כ'

5. הגב' כ', אחותו של ע', מתגוררת בהר חומה, ועובדת כמנהלת שיווק באחד מאמצעי התקשורת שבירושלים. בינה לבין המתלוננת היו יחסי חברות, והן שמרו על קשר רציף ביניהן. כ', בעדותה, זכרה את האירוע בו הגיעה המתלוננת אל ביתה, בסביבות השעה 01:30 אחר חצות, ובעודה ישנה, שמעה נקישות חוזרות ונשנות על דלת ביתה. היא הביטה בעינית הדלת, הבחינה במתלוננת, ופתחה לה מייד את הדלת. המתלוננת, נכנסה לביתה של כ', כשכולה רועדת, נרגשת, ודיברה ברצף בשפה האנגלית. על-אף שכ' לא הבינה בתחילה מה אירע למתלוננת, חיבקה אותה חזק, הציעה לה לשבת, הגישה לה שתייה, והבחינה שהמתלוננת מבקשת להקיא. כ' הבינה שדבר-מה חמור קרה למתלוננת, ויש לגשת מהר למשטרה. בדרכן למשטרה, החלה המתלוננת לספר לכ' על אשר אירע לה, למתלוננת. לדבריה של העדה כ', סיפרה לה המתלוננת, שבהיותה בצומת פת, בדרכה להר חומה, הסתבר לה, למגינת לבה, כי התחבורה הציבורית חדלה מלפעול, והיא נאלצה לקחת טרמפ. הנהג נסע לכיוון ארמון הנציב, ולא לכיוון הר חומה, שם עצר את רכבו, החל לגעת בכל חלקי גופה, שלף את איבר-מינו, תפס בשערה, וביצע בה מין אוראלי. על-פי תיאורה של כ', היתה המתלוננת מבוהלת ומפוחדת, ונראתה כאילו עבר עליה משהו נורא, כשכולה רועדת (עמ' 19, ש' 1-4). בתשובה לשאלת הסנגור המלומד, אם הביאה עמה כ' למשטרה, מגבת, אשר בה עשתה המתלוננת שימוש אצלה בבית, השיבה כ' בחיוב, וציינה, כי כשהייתה במשטרה, נשאלה אודות המגבת, בה עשתה המתלוננת שימוש, ולשם כך חזרה כ' לביתה והביאה את המגבת לתחנת המשטרה (חיזוק לכך ניתן למצוא במוצג ת/6, שהוגש בהסכמה).

לא יהיה זה מיותר להזכיר, בהקשר זה, כי בנסיבות האונס המתואר על-ידי המתלוננת, "תרומתה" של המגבת, כראיה, היא, יחסית, שולית. בניגוד למקרה "רגיל" של אונס, שבו המתלוננת משתמשת במגבת, כדי לנקות את האיזור שבו נשפך זרעו של האנס, ולכן ניתן באמצעות המגבת לבדוק את יתרת הזרע שנשארה על המגבת, ובעזרת ה-D.N.A., לקבל פרופיל גנטי של האנס; הרי, במקרה שבפנינו, על פי גירסת המתלוננת, הזרע נשפך לתוך פיה והיא ירקה אותו, עוד במקום האירוע בטיילת. שטיפת הפה של המתלוננת, בביתה של כ', והשימוש שעשתה המתלוננת במגבת, לשם כך, נעשתה כשעה לאחר האירוע, ולכן הסיכוי כי נשארו על המגבת, לאחר שטיפת הפה, שרידי זרע של האנס, הוא סיכוי נמוך ביותר, המתקרב לאפסי. לפיכך, העדר המגבת, ואי ביצוע בדיקות איתור זרע על המגבת, אינם פוגמים במכלול הראיות, אשר ניתן לעשות בהם שימוש, בנסיבות המיוחדות של העובדות בתיק זה.

נזכיר בהקשר לעדותה של כ', את הכלל המשפטי הידוע, לפיו מצבו הנפשי והגופני של נפגע בעבירות מין, כפי שנצפה לאחר האירוע, עשוי להוות ראיה עצמאית, ויכול אף למצות את דרישות הסיוע והחיזוק (מקום שהן נדרשות) (ראו: י' קדמי, על הראיות, חלק ראשון, הדין בראי הפסיקה (תשנ"ט) 231 ואילך; א' הרנון, דיני הראיות, חלק שני (תשמ"ח) 23; [ע"פ 814/81 אלשבאב נ' מדינת ישראל, פ"ד ל"ו](http://www.nevo.co.il/case/17931845)(2) 826, 830; [ע"פ 556/74 פדידה נ' מדינת ישראל, פ"ד כ"ט](http://www.nevo.co.il/case/17927134)(2) 387, 389-390; [ע"פ 770/78 חדד נ' מדינת ישראל, פ"ד לג](http://www.nevo.co.il/case/17931386)(2) 407, 409).

עדותו של ע'

6. ע', החבר של המתלוננת, תיאר בבית המשפט, כיצד לאחר שבילו – הוא והמתלוננת – בצוותא, ביקשו השניים לעלות על תחבורה ציבורית, כדי לשוב, כל אחד, אל ביתו. משהסתבר להם, כי התחבורה הציבורית פסקה, ניגש ע' אל הנאשם, שחנה בקרבת מקום, שאל אותו לאן הוא מגיע, והלה השיב לו שהוא בדרכו לארמון הנציב. ע' ביקש מהנאשם, אם יואיל בטובו להסיע את המתלוננת להר חומה, ואף הציע לו לממן עבורו את צריכת הדלק הנוספת. הנאשם הסכים להסיע את המתלוננת. בעקבות זאת, נכנסה המתלוננת לרכב של הנאשם. כשנפרדו ע' והמתלוננת לשלום, הבחין ע' כי המבטא של הנהג הינו ערבי, ולכן רשם את מספר הרישוי של הרכב (רישום זה סייע לאתר את הנאשם, לעוצרו, ולהגיש נגדו את כתב האישום). ע' התקשר אל המתלוננת, מייד לאחר שעזבה את המקום, אמר לה, שעל-פי חשבונו, תוך 10 דקות היא צריכה להגיע ליעדה, וביקש שתתקשר אליו, עם הגיעה להר חומה. בחלוף כ-20 דקות, משלא התקשרה המתלוננת, הוא התקשר אליה, בשנית, אך היא לא השיבה לו. חשדו עלה בכיוון אחר לגמרי, שמא מצא הנהג חן בעיני המתלוננת, ולדבריו: "חשבתי שהיא נדלקה עליו" (עמ' 23, ש' 25). כשהשיג ע' את המתלוננת בטלפון, ושאל אותה האם "נדלקה עליו", פרצה המתלוננת בבכי. או-אז, אמר לה ע' לקחת מונית, ולנסוע לבית אחותו כ', "כי קל לה איתה, היא אוהבת אותה ויהיה לה יותר נוח" (עמ' 23, ש' 26 – עמ' 24, ש' 1). לדבריו של ע', המתלוננת הייתה כה נסערת, עד כי לא יכלה להסביר לחבר שלה ע', מה קרה עמה. בחלוף זמן קצר, התקשרה טלפונית אל ע', אחותו כ', סיפרה לו, בקווים כלליים, מה אירע, וקבעה עמו להיפגש בצוותא בתחנת משטרת מוריה, שהרי הוא, כאמור, החזיק בידיו את מס' הרישוי של הרכב, אשר בו נסעה המתלוננת.

גרסת הנאשם

7. עמדת הנאשם היא, כי המדובר בעלילה שנרקמה כנגדו על-ידי המתלוננת, על לא עוול בכפו.

גירסתו המכחישה של הנאשם, בכללותה, גילתה מתוכה חוסר אמינות, המאפשרים דחייתה מיניה וביה. לא היה בפיו כל הסבר לכך, שהחבר של המתלוננת יבקש אותו, את הנאשם, לקחת את המתלוננת דווקא לטיילת, שכן אין כל סיבה שיעשה כן, שהרי הם המתינו, כאמור, לאוטובוס, לצורך הגעת המתלוננת להר חומה; בוודאי שהמתלוננת לא תבקש להגיע בשעות הלילה המאוחרות למקום אחר, שבו אין אוטובוס שיסיעה לביתה.

לא-זו-אף-זו, הנאשם טען כי המתלוננת ירדה מרכבו, לאחר מכן, עלתה שוב, ולאחר מכן, הוא גירש אותה, באומרו לה, כי איננו נהג המונית שלה. הוא לא טען כי הסיע אותה למחוז חפצה, והכל עבר בשלום, אלא טען, כאמור, שהשליך אותה מרכבו. אמנם, אין באמירה זו משום ראשית הודיה בעבירת המין המיוחסת לו, אולם ניתן בהחלט להשתית על-כך ממצא, לפיו פרץ בינו לבין המתלוננת עימות, על רקע כלשהו, שפשרו לא נודע.

גם לגופו של עניין, גירסת ההעללה הכוזבת כנגדו, נראית, על-פניה, מופרכת; אם בוצעה כלפי המתלוננת עבירת מין, על-ידי מאן דהוא אחר, שאינו הנאשם, מה לה כי תסתיר עובדה זו, ותעליל עלילת-שווא דווקא כנגד הנאשם?

הנאשם הכחיש כי המתלוננת קיבלה מספר צלצולים לפלאפון שלה, במהלך הנסיעה עמו (בניגוד להסכמת סנגורו המלומד, לפיה היו מספר התקשרויות טלפוניות של ע’ אל המתלוננת, במהלך הנסיעה, כאמור בעמ' 6 לפרוטוקול; ראה גם פיסקה 3 לעיל), וטען, כי הייתה אך ורק שיחת טלפון אחת ביניהם. אם כך הם פני הדברים, מזדקרת לה השאלה, ועמה התהייה, מדוע המתלוננת לא השיבה לאותה שיחת טלפון שקיבלה? עובדה זו מתיישבת עם גרסת המתלוננת, לפיה לא השיבה לצלצול הפלאפון, משום שהנאשם מנע זאת ממנה. אין כל הסבר הגיוני אחר להימנעותה של המתלוננת ממענה לצלצול הפלאפון הדואג של החברה שלה, ע'.

דיון

8. הנאשם, כאמור, הרחיב למעשה מאוד את יריעת המחלוקת עת טען: להד"ם. מנגד לכך, המתלוננת טענה, כי אכן אירע אירוע זה, כפי שפירטה, וטענתה לגביו הייתה, שהוא קוים, בניגוד מוחלט להסכמתה.

9. אליבא דדעתנו, אם, כטענת בא-כוח הנאשם, כיזבה המתלוננת בתלונתה, אולי תוך תכנון הדבר מראש, או-אז, קשה להבין מדוע תמקד את כזביה דווקא לכיוון הנאשם, שעשה לה אך טובה, בהסכימו ליתן לה טרמפ, בשעת לילה כה מאוחרת. עמידתה העיקשת של המתלוננת על עיקרי גירסתה, גם בהודעתה במשטרה (על-אף קיומן של סתירות מסוימות עליהן הצביע בא-כוח הנאשם), וגם בעדותה בבית המשפט, מגבירים את מידת האמון בה. איננו מעלים על הדעת, אף לא בדרך של העלאת ספק, שרק מתוך תכנון מראש, זדוני, תעמוד המתלוננת במשטרה ובבית המשפט – בחקירה ראשית ובחקירה נגדית – ולמרות כל אלה תדבוק בגרסתה המפלילה את הנאשם.

התרשמותנו הינה, אפוא, כי המדובר בתלונת אמת.

10. הסנגור המלומד ניסה לשכנענו בחוסר אמינותה של המתלוננת, עת ציין לפנינו רשימה של סתירות, בין עדותה במשטרה לבין עדותה בבית המשפט, ובין עדותה שלה לבין עדויות עדי תביעה אחרים. בין השאר, ניסה להצביע על פער זמנים בין הגעת המתלוננת אל כ', ובין שיחות הפלאפונים אותם קיבלה מאת ע'. לטעמנו, אין המדובר בפער זמנים, אשר יורד לשורשם של דברים, זאת כיוון שהמתלוננת העידה שהמתינה למונית בטיילת קרוב למחצית השעה, לאחר שיצאה מרכבו של הנאשם, ומאחר שעלתה לרכבו של הנאשם בסביבות השעה 00:45, הנסיעה עצמה ארכה כרבע שעה, והאירוע במכוניתו של הנאשם ארך אף הוא כרבע שעה, הרי שבמצטבר אין כל פער היכול להצטייר כבלתי הגיוני. למותר לציין, כי אין לצפות מקורבן עבירה – ובמיוחד עבירת אונס – שאינה תושבת המדינה, לדייק ולומר באיזו שעה בדיוק, אירע כל שלב ושלב באירוע. ייאמר כבר עתה, כי כל אותן סתירות, עליהן הצביע הסנגור המלומד, הינן משניות, וזאת במהלך אירוע קשה עבור המתלוננת, ולא מצאנו בהן כל עילה לגריעה ממשקל עדותה.

עוד יצוין, כי מצבה הנפשי של המתלוננת, כפי שתואר על-ידי העדה כ', אינו מתיישב עם מי שחפצו הזדוני הינו לנקוט בדרך של העללת עלילת-שווא, סתם כך, כנגד הנאשם. גם מטענות ההגנה לא עלה הסבר לסיבה אפשרית לעלילה, שהנאשמת תטפול כנגד הנאשם, על לא עוול בכפו. מבחינת המתלוננת, בדיה בנושא כה רגיש ועדין, כרוכה בנזק לעצמה. הואיל וכך, שומה על הסנגוריה לבסס את החשד לעלילה, דווקא כנגד הנאשם, על אדני עובדות או נסיבות משכנעות יותר, ודרך זו לא צלחה בידה. מנגד לכך, המתלוננת עמדה על גירסתה, ואף לא חששה מלהופיע בבית המשפט. לסיכום, עדות המתלוננת עומדת לא רק במבחן הפנימי של שכל ישר וכנות, אלא גם במבחן החיצוני של השתלבות עם ראיות אחרות. כל הסתירות, אשר עליהן עמד בא-כוח הנאשם, בהרחבה, בסיכומיו, אין בהן, לדעתנו, כדי להעיד על פרכות היורדות לשורשו של עניין, והמערערות את בסיס האמון בגירסת המתלוננת, בכללותה. נקודת המוצא הנה, כי יש לראות את עדותה של המתלוננת בשלמותה, ורק אם עדות כזו נפגמת בפגמים מרובים, היורדים לשורשו של עניין, או-אז, מצטמצמת גם היכולת לפלגה. אין בפנינו כמות של סתירות שהפכה ל"איכות". הסתירות אינן נוגעות לעניינים מהותיים, ואינן ארוגות ושלובות בעדותה של המתלוננת. קל מאוד לחלץ את אותן סתירות, ככל שהן קיימות, מתוך עדותה, עד שגרסתה מאפשרת, בסופו של דבר, מתן אמון מלא בדבריה העיקריים, באופן המוביל, בסופו של יום, להרשעה, במידת הוודאות הדרושה במשפט פלילי.

11. העובדה שהמתלוננת התלוננה מייד במשטרה, וביצעה שחזור מחזקת את מהימנותה. אמרנו "מייד", שכן טענת הסנגור לפיה לא נסעה המתלוננת במונית למשטרה, ממקום האירוע, אלא נסעה קודם אל כ', אחותו של ע', אינה פוגמת במיידיות התלונה. כזכור, המתלוננת שוחחה עם ע' בטלפון, שלא הבין מפיה מה בדיוק התרחש, ולכן יעץ לחברתו, המתלוננת, לנסוע אל אחותו כ', שתטפל באירוע. וכך אכן היה. ואכן, כ' היא זו שנסעה עם המתלוננת למשטרה, לאחר שהרגיעה את המתלוננת. ניתן לראות בכך תלונה מיידית.

12. אכן, לדבריה של המתלוננת, כל זרעו של הנאשם נותר בפיה, עד שהיא ירקה אותו מחוץ לרכבו. יש בכך, לכאורה, סתירה עם ממצאי המעבדה, שכן בבדיקת הגב' עמיאל ועל-פי חוות-דעתו של פרופ' מוטרו, יש מקום להניח כי חלק מאותו נוזל נותר גם ברכבו של הנאשם. דא-עקא, שהעובדה שנמצאו ממצאים ברכבו של הנאשם, אינה מעידה, כשלעצמה, על גרסת כזב כלשהי של המתלוננת, עת סברה שכל נוזל הזרע נותר בפיה, ואך סביר וטבעי הוא כי טיפות רוק וזרע ייפלו על מושב המכונית, וטיפות אלה שימשו את חומר הגלם לבדיקות המעבדה במז"פ, ועל פיהם ניתנו חוות הדעת של המומחים.

13. בנוסף, המתלוננת הצביעה בשחזור על מקום שבו, לדעתה, היא ירקה מפיה את זרעו של הנאשם. אכן, בסופו של דבר, לא נמצא בדגימה שנלקחה מהמקום עליה הצביעה המתלוננת, ממצא המאשר זאת. אך, אין בעובדה זו כדי להצביע על-כך שהמתלוננת דוברת שקר, אלא ניתן, בהחלט, להגיע גם למסקנה, שהדגימה שנלקחה מהמקום לא הכילה מספיק נתונים, כדי להשתית עליהם ממצאים מעבדתיים, זאת כדברי הגב' עמיאל.

14. כאן המקום לדון בממצאיהם של המומחים, הגב' עמיאל ופרופ' מוטרו, ומשמעות חוות-דעתם, והדברים שהעידו בבית המשפט.

15. בתיק שבפנינו, החומר שנבדק על גבי המושב שעל ידי הנהג, ברכב של הנאשם, כלל עירוב של זרע ורוק וחומר נוסף (ייתכן זיעה), של יותר משני בני אדם. על פי בדיקות 10 אתרים של אללים, החומר הנ"ל כולל את הרכיבים של הנאשם ושל המתלוננת, ולפי החישובים הסטטיסטיים של פרופ' עוזי מוטרו (מן המחלקה לאבולוציה, סיסטמתיקה ואקולומיה), שהוא במקצועו מתמטיקאי וסטטיסטיקאי, התוצאה הינה זו: **"שכיחות הפרטים שיימצאו אף הם (הנאשם והמתלוננת) מתאימים להיות אחד התורמים לתערובת שעל כיסוי המושב נאמדת ב-1 ל-2918 באוכלוסיה הישראלית היהודית, וב-1 ל-3215 באוכלוסיה הישראלית הערבית".**

16. משמעות מספרים אלה היא, כי, אם באופן אקראי, יתייצבו בפנינו 2918 בני אדם, כי אז לאחד מהם יהיה תכונות D.N.A. שנמצאו שם, דהיינו הסתברות של כ 1/3 פרומיל, כפי שהסביר זאת פרופ' מוטרו, בחקירתו בבית המשפט.

17. ב"כ המאשימה, עו"ד ג'ואי אש, אינו טוען כי על פי בדיקות ה- D.N.A., לבדן, יש להרשיע את הנאשם (ועל כן אין אנו מחווים דעתנו, מה יהיה במקרה אחר בעתיד בו זו תשמש ראיה יחידה). טענת המדינה היא, איפוא, כי בדיקות ה-D.N.A. מחזקות את גירסת המתלוננת.

18. מאידך גיסא, גורס ב"כ הנאשם, כי העדר קביעה חדה וברורה של זהות, דווקא מסייעת לגירסת הנאשם.

19. לאחר ששמענו את שני המומחים, ולאחר ששקלנו את טענות ב"כ הצדדים, סבורים אנו, כי בדיקות ה-D.N.A. מסייעות לעמדת המדינה, ותומכות בגירסת המתלוננת, מבחינה זו שגירסתה אפשרית ומתיישבת עם הממצאים המדעיים, ואף מסתברת מאד. אכן, ייתכן שבתנאי אונס "נוחים" יותר מבחינה מדעית (כגון: הותרת זרע הגבר בנרתיק האישה או על יריכיה), ניתן להגיע לתוצאות מדעיות ברורות יותר. אולם, לא עולם המדע ואף לא עולם המשפט, בוחרים את הזירה ואת העובדות נשוא הדיון. במקרה שבפנינו, גירסת המתלוננת היא כי זרעו של הנאשם נשפך לפיה, והיא ירקה אותו, יחד עם הרוק שלה. זה החומר שיש, וזו התוצאה המירבית שביכולת המדע להפיק. לכן, גם אם בחומר שנלקח מן המושב שליד הנהג ברכבו של הנאשם יש גורם D.N.A. של אדם נוסף (אדם שירק או שזיעתו נותרה שם), זה המצב, ועל פיו יש לפסוק את הדין. סבורים אנו, כי על בסיס נתונים אלה, אשר משמעותם היא כי אין כל סתירה בין הממצאים הביולוגיים לבין גירסת המתלוננת, ובנוסף לכך יש לאותה גירסה סיוע הסתברותי כפי שתואר לעיל, בדיקות ה-D.N.A. מהוות חיזוק לראיות המאשימה, אשר יחד עם גירסתה ויתר הראיות אשר הובאו לעיל, מוליכות למסקנה חד-משמעית, כי הנאשם ביצע מעשה סדום במתלוננת.

ההכרעה

20. סיכומם של דברים: לאור מקבץ הראיות שהוצגו, והתרשמותנו מהעדים השונים, לרבות מהמתלוננת ומהנאשם, עדיפה עלינו גרסתה של המתלוננת, על-פני זו של הנאשם, אותה יש לדחות, בשל חוסר מהימנותה. המתלוננת הותירה בעדותה רושם אמין ביותר, היא העידה בגילוי לב מבלי להפריז בתיאור הדברים. תיאורה את האירוע נעשה על-ידה באופן ברור והגיוני. עדותם של העדים האחרים, והממצאים המדעיים, תומכים אף הם בגירסתה זו של המתלוננת על אשר בוצע כלפיה, מסייעים לה, ומשתלבים עימה.

21. המסקנות המשתמעות מן האמור לעיל הן, כי התביעה הצליחה להוכיח את העבירה המיוחסת לנאשם.

22. לפיכך, אנו מרשיעים את הנאשם בעבירה של מעשה סדום, לפי [סעיף 347](http://www.nevo.co.il/law/70301/347), בנסיבות האמורות [בסעיף 345(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז-1977, שיוחסה לו בכתב האישום, ומזכים אותו מעבירת החטיפה (שממנה חזר בו ב"כ המאשימה, כאמור בפיסקה 1 סיפא לעיל).

**5129371**

**5129371**

צבי סגל 54678313-552/08

**5467831354678313ניתנה היום ט' בשבט, תשס"ט (3 בפברואר 2009) במעמד הנאשם ובא כוחו ובא-כוח המאשימה.**

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| צבי סגל, סגן נשיא |  | **משה דרורי, שופט** |  | **יורם נועם, שופט** |

קלדנית: הדסה.

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה