

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 4327/12

לפני: כבוד השופטת ע' ארבל
כבוד השופט ח' מלצר
כבוד השופט א' שהם

המערער: פלוני

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על הכרעת דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד, מיום 2.5.2012, ועל גזר דינו מיום 2.5.2012, בתפ"ח [46778-02-11](#), [פורסם בנבו] שניתנו על-ידי כב' השופטים ר' לורך; צ' דותן; ע' וינברג-נוטוביץ

תאריך הישיבה: ח' בתשרי התשע"ג (24.9.2012)

בשם המערער: עו"ד יורם שפטל

בשם המשיבה: עו"ד יאיר חמודות

חקיקה שאוזכרה:

חוק העונשין, תשל"ז-1977: סע' 24(2), 345, 345(א)(3), 348(א), 348(ב), 348(ג), 351(א), 351(ג)(1), 354(א)(1), 355(א), 355(ב)

חוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982: סע' 9, 9(א)(3), 163

ספרות:

לימור עציוני, גילוי עריות - ההיבט המשפטי של התופעה מנקודת מבטן של נשים בגירות קרבנות בילדות (תשס"ט)

כתבי עת:

לימור עציוני, "האם פסיכולוגיה יכולה לשמש", שערי משפט, כרך ה (תש"ע) 71

מיני-רציו:

* נדחה ערעור על הרשעת המערער בביצוע עבירות מין בנכדתו עת הייתה קטינה. נפסק, בין היתר, כי אין מקום להתערב בממצאי ובמסקנות בימ"ש קמא, כי לא נפלה שגגה בקבלת עדויות בנות משפחה כראיה לחיזוק גרסת המתלוננת, כי זיכרונה של המתלוננת אינו זיכרון מודחק וכי לא נפל דופי במתן משקל לראיות בדבר מצבה הנפשי במהלך חשיפת המעשים המיניים שנעשו בה. במסגרת דחיית הערעור על העונש נדחתה הטענה כי חלוף השנים מאז בוצעו העבירות מצדיק הימנעות מהטלת עונש מאסר בפועל.

* ראיות – עדות – קורבן עבירת מין

* ראיות – עדות – זיכרונות מודחקים

* ראיות – עדות – מעשים דומים

* ראיות – עדות – שיטה

* דיון פלילי – ערעור – אי-התערבות בממצאים עובדתיים

* עונשין – ענישה – מדיניות ענישה: התערבות ערכאת ערעור

* עונשין – ענישה – מדיניות ענישה: עבירות מין

המערער הורשע בבימ"ש המחוזי בביצוע עבירות מין בנכדתו, ילידת 1979 (להלן: המתלוננת), החל משנת 1988, אז הייתה המתלוננת כבת 9 שנים ועד לשנת 1991, עת מלאו לה כ-12 שנים. במסגרת גזר הדין, הושטו על המערער 7 שנות מאסר לריצוי בפועל, בניכוי ימי מעצרו; 12 חודשי מאסר על תנאי למשך שלוש שנים; ופיצוי המתלוננת בסך של 50,000 ₪. הערעור נסב על הכרעת הדין ועל גזר הדין.

בית המשפט העליון (מפי השופט שהם ובהסכמת השופטים ארבל ומלצר) דחה את הערעור ופסק כי:

בימ"ש העליון קבע כי הכרעת הדין לא הושתתה על שיקולי הגיון גרידא, שעשויים היו להצדיק, בנסיבות מתאימות, התערבות בה. בימ"ש קמא נימק כדבעי את החלטתו ליתן אמון במתלוננת ובעדויות התומכות בה ואין טעם להתערב בכך; בימ"ש העליון ציין כי יש ממש בטענה כי עדויות החיזוק של בנות משפחת המתלוננת וחברתה, הן עדויות "שיטה" ולא עדויות על "מעשים דומים" ואולם בנסיבות העניין לא נפלה שגגה בקבלת עדויות אלו כראיה לחיזוק גרסתה של המתלוננת. בנוסף, תוכנן של עדויות אלו, שנמצאו כעדויות אמינות, מלמד כי תרומתן הראייתית להכרעת הדין, עולה לעין ערוך, על החשש, כי יקימו דעה קדומה אודות המערער. עדויות אלו דומות מאוד לתיאורי המתלוננת את מעשי המערער. בימ"ש קמא הדגיש כי לאור היותן עדויות בדבר "שיטה ומעשים דומים", ובפרט עת מדובר בעדויות אודות מעשים שהתיישנו, יש לקבוע בזהירות רבה את משקלן ונימק כדבעי את הטעם למתן אמונו בהן.

בימ"ש העליון לא מצא טעם לחלוק על מסקנת בימ"ש קמא כי זיכרונה של המתלוננת את האירועים איננו זיכרון מודחק באופן מלא, כי אם זיכרון לא רציף, עם הבלחות מדי פעם. בימ"ש קמא אף נקט משנה זהירות ומצא לעדות המתלוננת חיזוקים רבים ומשמעותיים. גם לו היה נקבע כי זיכרונה של המתלוננת הינו זיכרון שהודחק באופן מוחלט והתערור רק כחמש שנים לאחר שהסתיימו המעשים, לא היה בכך למנוע את הרשעת המערער. בימ"ש קמא קבע כי גם במצב כזה, בו נדרשת בחינה זהירה של

עדות המתלוננת, הוא היה מקבל את עדותה כמהימנה, ודחה את האפשרות כי מדובר בזיכרון "מושתל". מאחר שלא נמצא בסיס לסטות מקביעת בימ"ש קמא כי זיכרונה של המתלוננת איננו זיכרון מודחק, באופן מלא, הרי שלא נפל דופי בהחלטתו ליתן משקל לראיות בדבר מצבה הנפשי, במהלך חשיפת המעשים המיניים שנעשו בה, כפי שאלו עלו מעדות הוריה. החלטה זו מעוגנת כדבעי בהלכה לפיה מצבו הנפשי של הקורבן בעת חשיפת העבירות, מהווה חיזוק ראייתי לעדותו, וזאת אף אם החשיפה ארעה שנים רבות לאחר התרחשותן. לאור כל האמור, הערעור על הכרעת הדין נדחה.

בימ"ש העליון לא מצא מקום להתערב בגזר הדין בקובעו כי הוא אינו סוטה ממדיניות הענישה הרווחת. בימ"ש קמא שקל כראוי את נסיבותיו האישיות של המערער, עם זאת קבע בצדק, כי בעת גזירת העונש בגין עבירות מין שבוצעו בקטינים על-ידי בן משפחתם, יש לבכר את שיקולי הגמול וההרתעה על פני נסיבותיו האישיות של העבריין, ולבטא את סלידת החברה ממעשיו, בעיקר כאשר לא ניתן לזקוף לזכות המערער הודיה או חרטה. בימ"ש העליון דחה את הטענה כי חלוף השנים מאז בוצעו העבירות מצדיק הימנעות מהטלת עונש מאסר בפועל. בהקשר זה הודגש כי ככל שעסקינן בגזירת הדין בגין עבירות מין במשפחה שקורבנותיהן הם קטינים, יש ליתן משקל מוגבל לשיקול, בדבר חלוף השנים מאז בוצעו העבירות. בימ"ש קמא אמד כראוי את משקלו של חלוף הזמן מאז בוצעו העבירות, טרם שגזר את הדין ולא היה מקום להימנע מהטלת עונש מאסר ממשי או להפחית את משך תקופת המאסר בפועל. נוכח נסיבות המקרה, ועל אף נסיבותיו האישיות של המערער, לא נמצאה הצדקה כלשהי להקל בעונשו.

פסק-דין

השופט א' שהם:

פתח דבר

1. לפנינו ערעור על הכרעת הדין, אשר ניתנה על בית המשפט המחוזי מרכז, בתפ"ח 46728-02-11 [פורסם בנבו] (כב' השופטים ר' לורך, צ' דותן ו-ע' וינברג-נוטוביץ), ביום 26.1.2012, ועל גזר הדין שהושת על המערער, ביום 2.5.2012.

2. המערער הורשע בבית המשפט המחוזי בביצוע עבירות מין בנכדתו, ילידת 1979 (להלן: המתלוננת), החל משנת 1988, אז היתה המתלוננת כבת תשע שנים ועד לשנת 1991, עת מלאו לה כשתיים עשרה שנים.

בית המשפט המחוזי הבהיר בהכרעת דינו, כי שוכנע שהמערער ביצע מעשים מיניים במתלוננת בין השנים 1987 ל-1991, כאמור בכתב האישום, ואולם מחמת התיישנות חלק מהעבירות, על המערער לתת את הדין רק בגין העבירות שביצע החל מיום 31.3.1988, הוא מועד כניסתו לתוקף של חוק העונשין (תיקון מס' 22), התשמ"ח-1988 ס"ח 1246, 62 (להלן: תיקון 22). עד לכניסתו לתוקף של תיקון 22, החדרת אצבעות לאיבר מינה של אישה הוגדרה בחוק העונשין כעבירה של מעשה מגונה, אשר בצידה עונש של שלוש שנות מאסר. משכך, ומכוח סעיף 24(2) לחוק העונשין, התשל"ז

– 1977 (להלן: חוק העונשין), העבירות שביצע המערער עד ליום 31.3.1988 הינן מסוג עוון, אשר נוכח [סעיף 9\(א\)\(3\)](#) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] התשמ"ב - 1982 (להלן: חוק סדר הדין הפלילי) התיישנו בחלוף חמש שנים מיום ביצוען.

בגין המעשים שביצע בין השנים 1988-1990, הורשע המערער באיננוס קטינה, שטרם מלאו לה ארבע עשרה שנים (ריבוי עבירות), לפי [סעיף 348\(ג\)](#) לחוק העונשין בנסיבות [סעיף 345\(א\)\(3\)](#) כנוסחם בתיקון 22; וכן בתקיפה מינית באדם, שטרם מלאו לו שש עשרה (ריבוי עבירות), לפי [סעיף 348\(ב\)](#), כנוסחו בתיקון האמור. יש לציין, כי העבירה לפי [סעיף 348\(ג\)](#), בנסיבות [סעיף 345\(א\)\(3\)](#), אינה מוגדרת בתיקון 22 כעבירת "אינוס", אלא כעבירת "תקיפה מינית", המבוצעת באחת מנסיבות האינוס המנויות ב**סעיף 345**, ואולם, הלכה למעשה, היא מתארת מעשה אינוס של אשה ([ע"פ 638/02 בסעיף 345](#), ואולם, הלכה למעשה, היא מתארת מעשה אינוס של אשה ([ע"פ 638/02 בסעיף 345](#)), ואולם, הלכה למעשה, היא מתארת מעשה אינוס של אשה ([ע"פ 638/02 בסעיף 345](#))).

בעקבות המעשים שביצע המערער, בין השנים 1990-1991, הרשיעו בית המשפט המחוזי באינוס בן משפחה מתחת לגיל ארבע עשרה (ריבוי עבירות), לפי [סעיף 351\(א\)](#) לחוק העונשין, בנסיבות [סעיף 345\(א\)\(3\)](#) כנוסחם בחוק העונשין (תיקון מס' 30), התש"ן-1990, ס"ח 1329, 196 (להלן: תיקון 30), וכן בעבירת מעשה מגונה בבן משפחה מתחת לגיל ארבע עשרה (ריבוי עבירות), לפי [סעיף 351\(ג\)\(1\)](#), בנסיבות [סעיפים 348\(א\)](#) ו-[345\(א\)\(3\)](#) לחוק, כנוסחם בתיקון 30.

3. במסגרת גזר הדין, הושתו על המערער 7 שנות מאסר לריצוי בפועל, בניכוי ימי מעצרו; 12 חודשי מאסר על תנאי למשך שלוש שנים; והוא חוייב לפצות את המתלוננת בסך של 50,000 ₪.

כתב האישום והרקע להגשתו

4. על פי כתב האישום, בין השנים 1987 ל-1991, התגוררו המתלוננת ומשפחתה בדירה הצמודה לדירת המערער, והמערער נהג להשגיח על המתלוננת, כאשר הוריה שהו מחוץ לבית. במספר הזדמנויות רב, ובמועדים שאינם ידועים למשיבה, נהג המערער להכנס לחדרה של המתלוננת, בלילות, ובעודה ישנה, ללטף את פניה ואת גופה, להוריד את מכנסיה, לגעת באיבר מינה ולהחדיר את אצבעותיו לתוכו. בעת ביצוע המעשים, סימן המערער למתלוננת בתנועת ידו, לבל תפצה את פיה.

5. הרקע העובדתי אשר הוביל להגשת כתב האישום תואר בפתח הכרעת דינו של בית המשפט המחוזי. מהאמור שם, עולה, כי במשך מספר שנים גרה משפחתה של המתלוננת בבית קטן (להלן: הבית הקטן), הצמוד לביתו של המערער, אשר באותה עת התגורר עם רעייתו ובתו הצעירה. במועד כלשהו, שלטענת המשיבה היה בשנת 1986, ולדידו של המערער בשנת 1984, עברה משפחתה של המתלוננת להתגורר בביתו של המערער (להלן: הבית הגדול), ואילו המערער ומשפחתו עברו להתגורר בבית הקטן. בין שני הבתים הפרידה דלת הזזה, וחדרה של המתלוננת, היה ממוקם בקומה השנייה של הבית הגדול, בתחילת המסדרון, ובהמשך למדרגות העץ.

בהתאם למתואר בהכרעת הדין, חשפה המתלוננת בפני הוריה את דבר המעשים המיניים שנעשו בה, בשנת 1998, עת היתה כבת 19 שנים. בתחילה, במהלך מריבה עם אמה. בהמשך, סיפרה זאת גם לאביה, ואף טענה בפניו כי גם בת דודה, ל', נפגעה על-ידי המערער. לדברי המתלוננת, ל' סיפרה לה את הדברים, שנים קודם לכן, כאשר המתלוננת עצמה חשפה בפני ל', כי נפלה קורבן למעשי המערער. אבי המתלוננת שוחח עם ל', אשר אישרה את הדברים שמסרה המתלוננת, ובהמשך, משהמתלוננת סירבה להתלונן על המעשים במשטרה, פנה האב למערער, הטיח בו את פרטי התלונה, והודיע לו על ניתוק קשרי המשפחה עימו.

על פי הכרעת הדין, סירבה המתלוננת לקבל טיפול פסיכולוגי בעקבות חשיפת מעשי המערער, וכך, היא סיימה את שירותה הצבאי, נסעה לחו"ל ושהתה שם כחמש שנים. עם שובה לארץ, נישאה המתלוננת, והתגרשה כעבור זמן קצר. לאחר מכן, היא החלה לקבל טיפול פסיכולוגי ובמהלכו, ביום 1.2.2010, הגישה המתלוננת את תלונתה למשטרה. המערער נחקר לראשונה במשטרה ביום 9.2.2011, ובהמשך התקיים עימות בינו לבין המתלוננת, בעוד יתר העדות, אשר נחקרו במשטרה במסגרת הפרשה, סירבו להתעמת עימו.

תמצית פסק דינו של בית המשפט המחוזי

6. בית המשפט המחוזי הרשיע את המערער בעבירות המיוחסות לו בכתב האישום, אותן ביצע החל מיום 31.3.1988 ועד לשנת 1991, בהתבסס על עדותה של המתלוננת וחיזוקים רבים שנמצאו לה.

במסגרת הכרעת הדין, נתן בית משפט קמא את דעתו לזהירות הרבה הנדרשת בבחינת עדותה של המתלוננת, אשר העידה על מעשים שבוצעו לפני למעלה משני עשורים, כאשר מדובר "בזכרון אירועים מושהה, שאינו רציף, מודחק בחלק מהזמן". כמו כן התחשב בית המשפט בעובדה כי המעשים, מעצם טבעם, בוצעו ללא עדי ראיה, אשר אולי היו עשויים לסייע למערער להוכיח את חפותו. יחד עם זאת, סברה הערכאה הדיונית, לאור התרשמותה הבלתי אמצעית מהמתלוננת, כי מדובר בעדה מהימנה, וכי יש להשתית את הכרעת הדין על גרסתה המפלילה.

בית המשפט המחוזי הגיע למסקנתו האמורה בהסתמך על התנהגות המתלוננת במהלך עדותה, טון דיבורה ושפת גופה, כמו גם יחסה אל המערער בבית המשפט, ובמהלך העימות עמו במשטרה. עוד צוין בהכרעת הדין, כי המתלוננת לא ניסתה להעצים את מעשי המערער, במהלך עדותה, או להשחיר את פניו מעבר לנדרש.

בית משפט קמא דחה את גרסת ההגנה, לפיה המתלוננת "שינתה חזית" במהלך עדותה בבית המשפט, בהשוואה לעדותה במשטרה, בנוגע לתקופה בה בוצעו המעשים ולתדירותם, וקבע כי גרעין גרסתה זהה, ואין מדובר בשינויים מהותיים או שינויים שלא ניתן להם הסבר סביר, נוכח חלוף הזמן ואופי העבירות שבוצעו בה. יחד עם זאת, נתן בית משפט קמא את דעתו לעובדה שהמתלוננת לא ידעה לנקוב, באופן חד משמעי, בשנים בהן בוצעו בה המעשים, אלא העידה כי אלו בוצעו בבית הגדול ולאורך תקופה של כ-4-5 שנים. על כן, קביעת המועד בו החל המערער בביצוע המעשים, הושתתה על ראיות אחרות, שעניינן מועד החלפת הבתים ומעבר משפחת המתלוננת לבית הגדול, ובהן יומנה של ה.ט., בתו הצעירה של המערער ועדות אבי המתלוננת, מהן עולה כי המעבר התרחש בשנת 1986.

בית משפט קמא אף לא מצא מקום לקבל את השגות המערער בנוגע לטיב זכרונה של המתלוננת לגבי מעשיו. לעניין זה, נקבע בהכרעת הדין, בהסתמך על חוות דעתו של המומחה מטעם המשיבה, כי זכרונה של המתלוננת אינו בגדר "זכרון מודחק", כפי שזה הוכר בפסיקה, מאחר שלאורך השנים היו למתלוננת הבלחות של זכרון, אודות מעשי המערער. עמדת המומחית שהעידה מטעם המערער, ד"ר קמפף-שרף, כי לא ניתן לקבוע אם גרעין זכרונה של המתלוננת הינו מציאותי ויתכן שזכרונה הובנה לאחר שהיתה עדה לאירוע דומה, נדחתה על-ידי בית משפט קמא. בית המשפט קבע, כי עמדה זו אינה מעוגנת בחומר הראיות, וכי אף ד"ר קמפף-שרף עצמה סייגה את

מסקנתה בנוגע לאופי זכירת המעשים, במהלך עדותה בבית המשפט. בית המשפט המחוזי הוסיף וציין בהכרעת דינו, כי אף אם היה בוחן את עדותה של המתלוננת, מתוך הנחה כי זכרונה אודות מעשי המערער הינו זכרון שהודחק באופן מוחלט, גם אז, ולנוכח החיזוקים האחרים לעדותה, היה מגיע למסקנה, כי מדובר בזכרון אמיתי ומהימן אודות המעשים שנעשו בה במציאות.

7. לעדות המתלוננת מצא בית משפט קמא חיזוקים רבים, ובין היתר, נתמכו דבריה בעדויות בדבר "שיטה ומעשים דומים" של המערער בקטינות אחרות, אשר התיישנו על פי הדין. בית המשפט הבהיר, כי לבית הגדול, בו התגוררה משפחת המתלוננת, נהגו להגיע בתקופת חופשות, קרובות משפחה, בנות גילה של המתלוננת, ולישון עימה בחדרה, כדוגמת בנות דודתה, ל' ו-ע.ש.. כך נהגה לעשות גם ה.ד., בתה של חברתה הטובה ביותר של אם המתלוננת. עוד צויין כי ס', אחותה של ע.ש., נהגה להגיע לביתו של המערער, ולישון בחדרה של ה.ט., בתו הצעירה של המערער ודודתה של המתלוננת.

בבית המשפט העידו ל', ה.ד. וה.ט., אודות מעשים מיניים שעשה המערער בגופן, הדומים לאלו שעליהם העידה המתלוננת. ע.ש. סיפרה בבית המשפט, כי היתה עדה למגע של המערער בגופה של המתלוננת כאשר זו ישנה בחדרה, וס' העידה אודות נגיעות של המערער בגופה שלה, עת ישנה בחדרה של ה.ט., וכן בהזדמנות אחרת כאשר בילו בחוף הים. בית משפט קמא ניתח את העדויות השונות ואת הדמיון הרב ביניהן לבין תיאורי המתלוננת את המעשים שנעשו בה, וקבע כי מדובר בעדויות מהימנות, המחזקות את גרסת המתלוננת, אף אם המעשים המתוארים בעדויות אלה התיישנו.

הכרעת הדין המרשיעה תמכה יתדותיה גם בתיאור מצבה הנפשי של המתלוננת, בעת חשיפת מעשי המערער, כפי שעלה בעדות הוריה בבית המשפט, וכן בעובדה כי התנהגות המתלוננת לאורך השנים התאפיינה בסימפטומים פוסט טראומטיים, המלווים, בדרך כלל, נפגעי עבירות מין במשפחה. לעניין זה, העידו הן הפסיכולוגית שטיפלה במתלוננת, והן המומחים מטעם שני הצדדים.

חיזוק נוסף למהימנותה של המתלוננת מצא בית משפט קמא גם בגרסתו הבלתי אמינה של המערער. בית המשפט קבע בהכרעת הדין, כי המערער שיקר בעדותו בבית

המשפט ובמסגרת חקירתו במשטרה ביחס לפרטיים מהותיים. עוד נקבע, כי המערער כבש את גרסתו, עד לחקירתו הנגדית בבית המשפט, בנוגע למועד בו עברה משפחתו להתגורר בבית הקטן; באשר למועד בו השגיח על המתלוננת בילדותה; ובנוגע למצבה הפיזי של אשתו, וזאת על מנת להקדים את המעשים המיוחסים לו למועד בו אלו התיישנו על פי הדין. עוד הובהר, כי התנהגות המערער כלפי בני משפחתו, מאז עומת עם מעשיו, במהלך שיחתו עם אבי המתלוננת, מהווה התנהגות מפלילה המלמדת על אשמתו.

לפיכך, הורשע המערער בעבירות המנויות בפסקה 2 לעיל.

8. במסגרת גזר הדין, שקלה הערכאה הדיונית את חומרת מעשיו של המערער, המתבטאת בניצול האמון שנתנו בו הורי המתלוננת, והיא עצמה, כאשר ביקשו ממנו להשגיח על בתם בעת העדרותם מהבית. סממן נוסף של חומרה נעוץ בעובדה כי המערער ביצע את המעשים המיניים בתדירות גבוהה, ולא היסס לבצעם, אף בנוכחות אחרים. כמו כן, נתן בית המשפט את דעתו למגמת ההחמרה בענישה בגין עבירות מין במשפחה, המבוצעות כלפי קטינים, כפי שזו משתקפת בחקיקה ובפסיקה.

עוד סבר בית המשפט המחוזי, כי יש ליתן משקל, במסגרת גזירת הדין, לנזקים המשמעותיים שגרם המערער למתלוננת, כפי שאלה עלו מתסקיר נפגעת העבירה שערך שירות המבחן. על-פי התסקיר, המתלוננת התאמצה להדחיק את משמעות הפגיעות של סבה בגופה, ולאור זאת נקלעה למצוקה נפשית, והיא התדרדרה למסלול של הרס עצמי ו"קשרים טוערים" עם סביבתה. רק לאחר שנים ארוכות, הכירה המתלוננת במצבה ופנתה לקבל סיוע נפשי. שירות המבחן העריך בתסקירו, כי המתלוננת עשויה להזדקק לתמיכה מקצועית בצמתים משמעותיים בחייה, ולפיכך, יש לחייב את המערער בפיצוי על הנזקים שגרם לה.

לבסוף, ציין בית המשפט, כי מאחר שהמערער מימש את זכותו לנהל הליך הוכחות במשפטו, אין הוא זכאי להקלה בעונשו, זכות העומדת, דרך הכלל, לנאשמים המודים במעשיהם, מביעים חרטה וצער, וחוסכים לבית המשפט זמן יקר. עוד הובהר, כי במסגרת השיקולים לחומרא, רשאי בית המשפט ליתן משקל להתרשמותו מהנאשם ולעובדה, כי "בענייננו העידו המתלוננת וכן שורה של עדות שתיארו מעשים וחוויות מצד הנאשם, וניכר היה [...] כי מתן העדות קשה להן מאוד" (עמ' 235 לפרוטוקול).

לזכותו של המערער, זקף בית המשפט את גילו המבוגר, העדרו של עבר פלילי, והעובדה כי הוא נדרש לתת את הדין בגין מעשים שבוצעו לפני למעלה מ-20 שנה. בנוסף, נתן בית המשפט משקל לעובדה, כי בעקבות חשיפת מעשיו, הוחרם המערער על-ידי בנותיו ונכדיו.

בית המשפט המחוזי איזן בין השיקולים השונים, בקובעו כי בגזירת העונש יש ליתן את משקל הבכורה לשיקולי ההרתעה והגמול על פני נסיבותיו האישיות של המערער. לאור זאת, נגזרו על המערער העונשים המפורטים בפסקה 3 לעיל.

תמצית טיעוני המערער

9. בא כוחו של המערער, עו"ד יורם שפטל, השתית את ערעורו נגד הכרעת הדין על מספר אדנים.

ראשית, נטען, כי בית משפט קמא טעה בקביעתו כי המעשים המיוחסים למערער, בוצעו לאחר יום ה-31.3.88, הוא המועד הקובע לעניין התיישנות המעשים (להלן: המועד הקובע). זאת, משום שהמתלוננת עצמה העידה כי אינה זוכרת מתי החל המערער בביצוע מעשיו, וכן, משום שלדעת בא כוח המערער, לא היה מקום לקבל את אשר נרשם ביומנה של ה.ט., כראיה מרכזית לקביעת המועד האמור. בנסיבות אלו, היה על בית משפט קמא לזכות את המערער מאשמה, נוכח הספק הסביר שמא המעשים המיוחסים לו בוצעו בשנים 1987 ו-1988, ולפני המועד הקובע, ועל כן התיישנו.

שנית, לטענת בא כוח המערער, על בית המשפט היה לפסול את עדויותיהן של ל', ה.ד. ה.ט. וס' (להלן: עדויות החיזוק), בדבר מעשים דומים, שנעשו, לכאורה, על-ידי המערער בעבר, בשל היותן בלתי קבילות. עדויות בדבר מעשים דומים של נאשם, כך נטען, נועדו לשמש להוכחת היסוד הנפשי של העבירות המיוחסות לו, בנסיבות בהן אין מחלוקת בנוגע לקיומו של היסוד העובדתי. ואולם, במקרה דנן, הכחיש המערער את היסוד העובדתי של העבירות המנויות בכתב האישום. מאחר שבית המשפט ביסס את אמונו במתלוננת על האמור בעדויות חיזוק אלו, הרי שפסילתן, מחייבת את זיכויו של המערער.

שלישית, הובהר בערעור, כי בניגוד לקביעת בית משפט קמא, זכרונה של המתלוננת את מעשיו של המערער הינו זכרון מודחק, אשר עלה במחשבותיה חמש

שנים ומעלה לאחר התרחשות המעשים הנטענים, בחלום. בחינת הראיות מטעם המשיבה, לאור ההנחה כי לפנינו מתלוננת בעלת זכרון מודחק, אמורה היתה, לדידו של בא כוח המערער, להוביל לזיכוי מרשו. עוד חזר הסנגור וטען, כי מאחר שהמשיבה היתה מודעת לקושי להביא להרשעתו של המערער, בהתבסס על זכרון מודחק של מעשיו, היא ערכה למתלוננת רענון שהינו, לשיטת המערער, בבחינת "שינוי חזית", בעקבותיו הציגה המתלוננת, במהלך עדותה בבית המשפט, זכרון רציף, גם אם חלקי, בנוגע למעשיו.

רביעית, ולשיטת עו"ד שפטל, בחינה מדוקדקת של גרסת המתלוננת מוכיחה, כי היא מייחסת למערער אירוע בודד של מעשים מיניים, אשר היא זוכרת שהתרחש, ועליו חלמה כשהיתה בת 17, וזאת, בניגוד לריבוי המעשים המיוחסים למערער בכתב האישום. לכן, גם בהסתמך על עדותה של המתלוננת, שגה בית משפט כאשר הרשיע את המערער בריבוי מעשים, וגזר את דינו בהתאם לכך.

חמישית, לעמדת בא כוח המערער, לא היה מקום ליתן אמון בעדותו של פרופ' זומר, ולמצוא בחוות דעתו חיזוק לגרסת המתלוננת, בכל הנוגע לאופן בו זכרה את מעשי המערער, ובאשר לעובדת היותה סובלת מסימפטומים המאפיינים קורבנות של גילוי עריות. בנסיבות דנן, כך נטען, היה על בית משפט קמא לדחות את חוות דעתו של המומחה מטעם המשיבה, ולקבל את מסקנותיה של ד"ר קמפף-שרף, שהעידה בבית המשפט מטעם המערער.

לבסוף, טען בא כוח המערער, כי בית משפט קמא טעה כשמצא בעדותה של ע.ש. חיזוק לעדות המתלוננת, וכן כאשר נתן משקל לראיות בדבר מצבה הנפשי של המתלוננת, בעת חשיפת המעשים שנעשו בה.

10. במסגרת הערעור, השיג המערער גם על חומרת העונש שהושת עליו, היה וטענותיו לעניין הכרעת הדין יידחו.

לעניין זה טען עו"ד שפטל, כי בית משפט קמא טעה כאשר גזר את דינו של המערער, בהתחשב בתוכן עדויות החיזוק בדבר "המעשים הדומים", משום שהמערער לא הואשם בביצועם, ואלו התיישנו ממילא. עוד קבל הסנגור על כך שבית משפט קמא, במסגרת גזר הדין, לא העניק משקל מספיק לגילו ולמצבו הבריאותי של המערער, להם

היה מודע, וביכר, על פני שיקולים אלו, את שיקולי הגמול וההרתעה. הסנגור אף סבר, כי הערכאה הדיונית לא התחשבה במידה מספקת בחלוף הזמן מאז בוצעו המעשים הנטענים בכתב האישום, דבר שלא נגרם באשמתו של המערער, ובשל כך היה על בית משפט קמא להמנע מהשתת עונש מאסר בפועל על מרשו.

לאור האמור, ביקש בא כוח המערער, במסגרת הערעור על גזר הדין, לבטל את רכיב המאסר לריצוי בפועל, ולחילופין, לקצר את משך תקופת מאסרו של המערער, באופן משמעותי.

תמצית טיעוני המשיבה

11. לטענת בא כוח המשיבה, עו"ד יאיר חמודות, יש לדחות את הערעור שלפנינו.

לשיטת המשיבה, צדק בית משפט קמא כאשר קבע את מועד מעבר משפחת המתלוננת לבית הגדול על פי האמור ביומנה של ה.ט.. מדובר במסמך אותנטי המתאר, בזמן אמת, את החלפת הבתים, ומלבד ציון המועד בו בוצעה ההחלפה, מתארת בו ה.ט. התרחשויות אחרות המלוות את מעבר משפחתה לבית הקטן. תרשומות אלו מחזקות את המסקנה, כי יש לראות ביומן משום ראיה משמעותית לקביעת המועד בו החל המערער בביצוע המעשים המיניים. זאת, אף אם המשיבה לא חשפה בפני בית המשפט חלקים אחרים מהיומן, המתארים תקופות אחרות בחייה של ה.ט.. עוד ציין עו"ד חמודות, כי הראיה שהגישה ההגנה לבית המשפט המחוזי (5/נ), ושנועדה להוכיח כי החלפת הבתים התרחשה במועד מוקדם מהנטען על-ידי המשיבה, אינה מכרסמת בכוחן של הראיות מטעמה של המשיבה.

עוד טען בא כוח המשיבה, כי אף שעדויות החיזוק שנשמעו בבית המשפט הינן עדויות לעניין "שיטה", ולא בנוגע ל"מעשים דומים" של המערער, אין חשיבות לסיווג המדויק של עדויות אלו, כשעסקינן בעבירות מין במשפחה, ולא נפל כל פגם בקבלתן כראיה לחובתו של המערער. עוד סבר עו"ד חמודות, כי אין מקום להתערב במסקנתו של בית משפט קמא, לפיה זכרונה של המתלוננת את מעשי המערער איננו זכרון מודחק לחלוטין, שכן זו העידה, כי מדובר בהבלחות חוזרות ונשנות של הזכרון לאורך השנים, ולעדותה זו נמצאו ראיות מחזקות. מכל מקום, כך נטען, בית המשפט נתן אמון בגרסתה של המתלוננת, גם בהנחה שמדובר בזכרון מודחק שהופיע לראשונה, שנים לאחר ביצוע המעשים. לגישת בא כוח המשיבה, בית משפט קמא אף לא שגה בקביעתו

העובדתית, לפיה המערער פגע במתלוננת פעמים רבות, ואין מדובר באירוע חד פעמי, שכן גרסתה של המתלוננת בנקודה זו היתה בהירה וחד משמעית, ונמסרה כבר במהלך חקירתה במשטרה. לגרסה זו אף נמצא חיזוק משמעותי במסגרת עדותה של ל'.
 בא כוח המשיבה הוסיף וטען, כי יש לאמץ את מסקנת בית משפט קמא, אשר נתן משקל בכורה לחוות דעת המומחה מטעם המשיבה, על פני חוות הדעת שהוגשה מטעם המערער, וכי אין מקום להתערב בראיות המחזקות, שמצא בית המשפט לעדותה של המתלוננת, כמו עדות הראיה של ע.ש., שעל אף חסרונותיה, יכולה וראויה לשמש עדות תומכת לגרסת המתלוננת.

השלמת טיעוני הצדדים בדיון שנערך בפנינו

12. במהלך הדיון שנערך בפנינו, ביום 24.9.2012, טען עו"ד שפטל, כי בנסיבות דנן מתקיימים החריגים לכלל "אי ההתערבות" בקביעות עובדה וממצאי מהימנות של בית משפט קמא, ועל כן ראוי, כי בית משפט זה יבטל את הכרעת הדין בעניין מרשו. עוד הדגיש בא כוח המערער, כי העובדה שגם בא כוח המשיבה סבור, כי העדויות בנוגע למעשים מיניים קודמים, שנעשו, לכאורה, על-ידי המערער, הינן עדויות "שיטתיות", ולא "מעשים דומים", מחזקת את טענתו, כי בית משפט קמא שגה, כשקיבל עדויות אלו כראיה לחובת המערער. טענה נוספת שהיתה בפי בא כוח המערער, ואשר זכרה לא בא במסגרת עיקרי הטיעון, היתה כי עדויות החיזוק אינן קבילות, נוכח התיישנות המעשים המתוארים בהן.

בא כוח המשיבה הוסיף על טענותיו בכתב, באומרו, כי המערער לא התנגד בזמן אמת להשמעת העדויות בדבר המעשים הדומים, והוא אינו יכול להשיג על כך בדיעבד. אשר להשגות המערער על גזר הדין, טען עו"ד חמודות, כי כשעסקינן בעבירות מין בקטינים בני משפחה, חלוף הזמן עד להגשת התלונה אינו יכול להוות שיקול להקלה בעונש. עוד נטען, כי בניגוד לדעתו של הסנגור, בית משפט קמא לא העניק משקל לעדויות בדבר המעשים הדומים, במסגרת גזירת הדין, שכן אם היה עושה כן, היה המערער מוגדר כעבריין מין סידרתי, באופן המחייב השתתפות עונש מאסר חמור יותר מזה שהוטל עליו.

דיון והכרעה

התערבות בממצאי מהימנות ועובדה שנקבעו על-ידי בית משפט קמא

13. הלכה מושרשת היא כי לא בנקל יתערב בית משפט שלרעור בקביעות מהימנות וממצאים עובדתיים של בית משפט קמא. הנחת המוצא היא כי ערכאת הערעור, חסרה את הכלים להתרשם באופן בלתי אמצעי מהעדויות שנשמעו בפניה הערכאה הדיונית, ומסקנותיה מתבססות, ככלל, אך על החומר הכתוב המונח לפניה (ראו, מבין רבים אחרים, [ע"פ 6908/10](#) דוד נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (2.1.2013); [ע"פ 2661/12](#) פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (19.11.2012); [ע"פ 12/60](#) עמר נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (7.11.2012)).

הלכה זו מקבלת משנה תוקף עת עסקינן בערעור על הרשעה בעבירות מין. עבירות אלו מתרחשות, ככלל, בחדרי חדרים ובהעדר עדי ראייה, ועל הערכאה הדיונית להכריע בין שתי גרסאות עובדתיות סותרות, האחת של הנאשם והשנייה של קורבן העבירה, כאשר גרסאות אלה אינן נתמכות, בדרך כלל, בראיות אובייקטיביות. בנוסף, עדותו של הקורבן בבית המשפט, הינה, לרוב, ומכורח הנסיבות, עדות שאינה בהירה, עקבית או קוהרנטית. בנסיבות אלו, מתחזקת המסקנה כי על ערכאת הערעור, שאינה נחשפת לעדויות אלה, ונעדרת יכולת לעמוד על שפת גופו של הקורבן, טון דיבורו ויתר אותות האמת שבעדותו, למשוך את ידה, ככלל, מהתערבות בממצאי מהימנות ועובדה שנקבעו על-ידי בית משפט קמא ([ע"פ 7015/09](#) פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (18.11.2012); [ע"פ 1921/11](#) דנה נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (5.11.2012); [ע"פ 1904/11](#) פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (4.7.2012)).

היתרונות המובנים של הערכאה הדיונית, בשמיעת עדות קורבן של עבירת מין, מתעצמים אף יותר שעה שמדובר בעבירות מין בתוך המשפחה, ובעיקר כאשר עסקינן בקורבן עבירה שהוא רך בשנים. גילו של הקורבן והיכרותו המוקדמת עם הנאשם, פוגמים במידה רבה ביכולתו של הקורבן למסור עדות סדורה ומפורטת בבית המשפט, ועל כן, במיוחד בנסיבות אלו, בולט יתרונה של הערכאה הדיונית, אשר צופה ובוחנת את עדות הקורבן, והכלל המצמצם את התערבות ערכאת הערעור בממצאיה, חל ביתר שאת ([ע"פ 4327/12](#) פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (13.06.2012); [ע"פ 3231/09](#) פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (31.5.2010); [ע"פ 420/09](#) פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (23.11.2009); [ע"פ 3648/04](#) פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (15.09.2005)).

יצויין, כי לאחרונה התחדדה ההלכה האמורה, בעקבות הערתו של השופט (כתוארו אז) א' גרוניס [בע"פ 3250/10](#) פלוגי נ' מדינת ישראל, פסקה 9 [פורסם בנבו] (21.1.2012), לפיה יש לבחון בקפידה יתרה את ממצאיו של בית משפט קמא, אשר החליט להרשיע נאשם בביצוע עבירות מין, ולא להניח, אפרוירית, כי יש לצמצם את מתחם ההתערבות בהכרעת דינו. זאת, נוכח שיקול הדעת הרחב, שהקנה המחוקק לערכאה הדיונית, המאפשר לה לבסס את הרשעת הנאשם על עדות הקורבן בלבד, ללא כל תוספת ראייתית, מלבד הנמקה כיצד הגיע לתוצאה זו. לגישתי, עליה עמדתי גם בעבר ([ע"פ 7015/09](#) פלוגי נ' מדינת ישראל, פסקה 35 [פורסם בנבו] (18.11.2012)), אין באפשרות להרשיע נאשם בהסתמך על עדות יחידה של קורבן העבירה, כדי לפגום בהלכה המצמצמת את התערבות ערכאת הערעור בממצאי מהימנות ועובדה של בית משפט קמא, שעה שעסקינן בעבירות מין, ובפרט משמדובר בעבירות המבוצעות בתוככי התא המשפחתי. יחד עם זאת, הקלה ראייתית זו אכן מחייבת בחינה דקדקנית ודווקנית של מסקנתו המרשיעה של בית משפט קמא (לעניין זה, ראו גם, [ע"פ 4487/10](#) גילי נ' מדינת ישראל, פסקה 13 לפסק דינו של השופט י' עמית [פורסם בנבו] (6.11.2012); [ע"פ 269/12](#) פלוגי נ' מדינת ישראל, פסקה 23 לפסק דינו של השופט י' דנציגר [פורסם בנבו] (18.10.2012); [ע"פ 7653/11](#) ידען נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 22 לפסק דינו של השופט צ' זילברטל ופסקה י"ח לפסק דינו של השופט א' רובינשטיין (26.7.2012)).

ברבות הימים, ובכך אין כל חדש, התפתחו בפסיקתו של בית משפט זה חריגים לכלל המצמצם את התערבות ערכאת הערעור בקביעות מהימנות וממצאים עובדתיים של בית משפט קמא. [בע"פ 502/10](#) מחאמיד נ' מדינת ישראל, פסקה 13 [פורסם בנבו] (22.10.2012), התייחסתי לעניין החריגים העיקריים:

"כך הוא הדבר, כאשר מסקנות הערכאה המבררת אינן מושתתות על התרשמותה מהעדים אלא על ראיות בכתב או על שיקולי הגיון בלבד, באופן שאינו מקנה לה יתרון על פני ערכאת הערעור [...] חריגים נוספים קיימים מקום שקביעותיו של בית משפט קמא הינן בלתי סבירות בעליל [...] או כאשר נפלה טעות משמעותית בהערכת מהימנות העדים שנשמעו בפניו, באופן המבטל את העדיפות המוקנית לו, על דרך הכלל" (ראו גם [ע"פ 2439/10](#) פלוגי נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (6.6.2012); [ע"פ 6140/11](#) פלוגי נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (9.5.2012); [ע"פ 8146/09](#) אבשלום נ' מדינת ישראל

[פורסם בנבו] (8.9.2011); ע"פ 567/07 פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (25.5.2011).

14. בא כוח המערער טען בפנינו, כי בנסיבות דנן, חל אחד החריגים לכלל אי ההתערבות, שכן בית משפט קמא השתית את הכרעת הדין המרשיעה על שיקולי הגיון בלבד, באופן שאינו מקנה יתרון לערכאה הדיונית. הדבר מחייב, לדידו של הסנגור, את התערבותו של בית משפט זה בממצאים שנקבעו על-ידי בית משפט קמא.

אין בידי לקבל טענה זו .

חלק הארי של הכרעת הדין יסודו בהתרשמות בית משפט קמא מעדות המתלוננת (עמ' 185-186 לפרוטוקול), ועל פי עדות זו, שנמצאה מהימנה על-ידי בית משפט קמא, קבע בית המשפט ממצאים בדבר משך התקופה בה בוצעו המעשים המיניים; ריבוי המעשים; טיב זכרונה את המתלוננת באשר להתרחשות המעשים עד לחשיפתם; ואופן חשיפתם. הערכאה הדיונית פירטה בהכרעת הדין את הסימנים ואותות האמת שמצאה בעדות המתלוננת מעל דוכן העדים, אשר הובילו אותה למסקנה, כי מדובר בעדה מהימנה. בין היתר, ציין בית המשפט המחוזי, כי המתלוננת הקפידה שלא להשחיר את פני המערער או להעצים את מעשיו, ואת העובדה כי היא תיארה את המערער כסבא אהוב, בצד המעשים הקשים שעשה בה. בכך היה כדי לחזק את מהימנותה של המתלוננת בעיני בית המשפט.

עדויות בנות משפחה וחברתה של המתלוננת, אודות מעשים דומים שנעשו, לכאורה, על-ידי המערער, שימשו חיזוק משמעותי לעדות מתלוננת, וקבלתן כראיית חיזוק, התבססה אף היא על התרשמות בית משפט קמא מעדויות אלו (עמ' 198 לפרוטוקול). בית המשפט פרט את תוכן העדויות, וציין בהכרעת דינו, כי אף לא אחת מהעדויות ביקשה להתלונן על מעשי המערער במשטרה, וכי אלו תיארו "בכאב ובסערות רגשות [...] בהתרגשות ובכאב, ביושר ובגילוי לב, ללא העצמה או הגזמה" (שם, ש' 8, ש' 16) את המעשים המיניים שעשה בהן המערער, אשר בינם לבין המעשים עליהם העידה המתלוננת, קיים דמיון רב ביותר. בית המשפט הדגיש עוד, כי לא היה למי מבין מהעדויות, כל מניע לטפול על המערער אשמת שווא.

לאור זאת, ברי כי הכרעת הדין לא הושתתה, כטענת הסנגור, על שיקולי הגיון גרידא, אשר עשויים היו להצדיק, בנסיבות המתאימות, התערבות בהכרעת הדין. יתר

על כן, בית המשפט נימק כדבעי את החלטתו ליתן אמון במתלוננת, ובעדויות התומכות בה, ולא נמצא טעם של ממש להתערב בקביעה זו.

ראוי לציין, כי גם מסקנתו של בית המשפט המחוזי, לפיה המערער ביצע את המעשים המיניים במתלוננת בין השנים 1987 ל-1991, לא נסמכה רק על שיקולי הגיון צרוף או על ראיות בכתב בלבד, כפי שניתן להבין מטיעונו של בא כוח המערער. מסקנת הערכאה הדיונית, הן לגבי מועד תחילת ביצוע המעשים והן באשר למשכם, הושגתה, בין היתר, וכפי שיובהר להלן, גם על האמור בעדות המתלוננת ובעדות אביה. לפיכך, גם היא אינה נכנסת לגדר החריגים, המסייגים את מתחם ההתערבות של ערכאת הערער בממצאי המהימנות והעובדה, אשר נקבעו על-ידי בית משפט קמא.

מועד התרחשות האירועים מושא כתב האישום

15. בא כוח המערער ביקש לשכנענו, כי בית משפט קמא שגה במסקנתו לגבי מועד ומשך התרחשות המעשים המיניים, בהם הורשע המערער, וטען כי יש ליתן למערער להנות מהספק הסביר, שמא כל מעשיו, אשר עדיין מוכחשים על ידו, ארעו לפני המועד הקובע, ועל כן הם התיישנו. זאת, לאור העובדה כי המתלוננת לא ידעה להצביע על המועד בו ביצע המערער את מעשיו, ויש להטיל ספק גם בעדותה לעניין משכם של המעשים, וכן נוכח פגמים שנפלו, לטענת המערער, בראיה המרכזית, עליה הסתמך בית המשפט בקביעותיו לעניין זה.

סבורני, כי יש לדחות טענה זו.

הבסיס לקביעת התקופה בה ביצע המערער את המעשים המיוחסים לו היה עדותה של המתלוננת. המתלוננת העידה בבית משפט קמא, ובית המשפט נתן, כאמור, את אמונו בעדותה, כי המערער ביצע בה את המעשים המיניים בחדרה, עת התגוררה בבית הגדול; בתדירות הנעה בין פעם בשבוע לפעם בשבועיים; במשך כ- 4-5 שנים; ועד שמשפחתה עברה לבית אחר, כאשר המתלוננת היתה כבת 12 שנים (עמ' 187-188 לפרוטוקול, וההפניות לעדות המתלוננת שם). עם זאת, נתן בית המשפט את דעתו לעובדה שהמתלוננת לא ידעה מתי ביצע בה המערער את המעשים המיניים, ומסרה גרסאות שונות באשר לגילה המדויק באותה העת (עמ' 188 לפרוטוקול). לאור זאת, היה על בית המשפט לקבוע, בהסתמך על ראיות אחרות, את המועד בו עברה משפחת

המתלוננת לבית הגדול, שכן רק בתקופת מגוריה שם, ביצע המערער את המעשים המיוחסים לו.

ואכן, לעניין קביעת מועד תחילת ביצוע המעשים, התבסס בית משפט קמא על תרשומות מיומנה האישי של ה.ט., בתו של המערער, אשר הוגשו בהסכמה לבית המשפט (ת/14), מהן עולה כי החלפת הבתים בין המשפחות התרחשה ביום 13.10.86.

לא מצאתי ממש בטענת הסנגור, לפיה לא היה מקום להסתמך על האמור בתרשומות אלה, משום שהיומן לא הוגש במלואו לבית המשפט המחוזי. מעבר לעובדה כי טענה זו לא הועלתה בבית המשפט המחוזי, הרי שהתרשומות, שהוגשו לבית משפט קמא, תומכות באופן מובהק בקביעה העובדתית, כי החלפת הבתים בוצעה ביום 13.10.86, עד שאין כל טעם לסבור, כי חלקים אחרים ביומן, עשויים היו להורות אחרת. בנסיבות אלו, הגשת יומנה המלא של ה.ט. כראיה, היה בה כדי להוות פגיעה קשה ובלתי מידתית בפרטיותה של ה.ט., אשר שימשה עדה בהליך המשפטי, ולא היתה הגורם שיזם אותו.

עוד ראוי לציין, כי טענתו של הסנגור בכתב הערעור כי "הסוד" הנזכר באחת התרשומות, יש בו כדי לאיין את משקלה של הראיה כולה, אין לה על מה לסמוך. אותו "סוד" המופיע בתרשומת מיום 10.6.89, עת היתה המתלוננת כבת 10, מוזכר בסמוך לתיאורי ה.ט. את אביה, הוא המערער, כ"חולה נפש" וכמי ש"השתגע". ה.ט. מציינת באותה תרשומת כי יש לה הוכחות לכך, וזו "פשוט בוש" והיא לא יודעת אם לחשוף אותן. בהמשך מספרת ה.ט., כי היא מרגישה חסרת אונים שכן היא חצוייה בין נאמנותה לאביה לבין "אחייניות או קרובות קטנות שאני אוהבת", ואף חשבה להתאבד. לאור זאת, קבע, בצדק, בית משפט קמא, כי "הסוד" מחזק דווקא את גרסת המתלוננת (עמ' 206 לפרוטוקול), ובכל אופן טענות ההגנה בדבר הקשר בין "הסוד" לאלימות ששררה בביתה של המתלוננת, שלכאורה נזכרת בתרשומות אחרות ביומן, לא גובו בראיות.

מעבר לאמור, עיון בתרשומות (ת/14), מעלה כי מדובר בראיה מהימנה. כך, ביום 2.10.86 כתבה ה.ט. כי בקרוב, בראש השנה או בסוכות, עוברת משפחתה לבית הקטן משום שלאמה קשה מאוד לעלות במדרגות, כאשר משפחת המתלוננת תעבור להתגורר בבית הגדול. ביום 12.10.86, ציינה ה.ט. כי למחרת משפחתה אמורה לעבור ל"דירה הקטנה" והיא מתארת את "הבלאגן" בביתה, ואת העבודה הדרושה בסידור

וארגון המעבר. התרשומת מיום 13.10.86 מעידה, כי המשפחה כבר מתגוררת בבית הגדול, לאחר שהעבירה אליו את רוב חפציה, והיא מתארת, פעם נוספת, את העבודה הדרושה בסידור הבית. מדובר במספר תרשומות אותנטיות ומפורטות, וצדק בית משפט קמא, כאשר קבע על פיהן את מועד החלפת הבתים בין המשפחות, ובהתאם לכך, את מועד תחילת המעשים המיניים במתלוננת.

16. אינני סבור, כי יש לקבל את טענת הסנגור, כי בית משפט קמא שגה כאשר לא שינה את מסקנתו בדבר מועד החלפת הבתים, לאור אישור אגף הרישוי במשרד התחבורה (5/נ), שהציג המערער בפניו, ואשר נועד להוכיח כי בשנת 1984, היתה אשתו מרותקת לכסא גלגלים, באופן שחייב את מעבר המשפחה לבית הקטן, כבר בשנה זו.

ראשית, המסמך מאשר את בעלות אשת המערער ברכב וולבו החל משנת 1984, וזאת בלבד, ואין בו כל ראיה למצבה הבריאותי. שנית, וזה העיקר, בית המשפט לא נתן אמון בגרסתו של המערער בכלל, ובטענותיו לעניין החלפת הבתים, בפרט, ואינני סבור כי יש להתערב בהתרשמותו הישירה והבלתי אמצעית ממידת אמינותו של המערער (עמ' 216-222 לפרוטוקול). שלישית, מול הראיה האמורה הציגה המשיבה ראיות מטעמה, המלמדות, כפי שנקבע בהכרעת הדין, כי גרסת המערער, לעניין המועד בו נזקקה אשתו לכסא גלגלים, דבר אשר לדידו חייב את החלפת הבתים עם משפחת המתלוננת, איננה גרסת אמת (ת/8, ת/9 ו-ת/12). בניגוד לטענות הסנגור, בית משפט קמא נדרש, במסגרת הכרעת הדין, לתגובותיו של המערער לראיות האמורות, ודווקא תגובות אלו חיזקו בו את הרושם כי אין לתת אמון בגרסת המערער. אינני סבור, כי השגותיו של בא כוח המערער באשר לראיות אלה, מכרסמות במסקנה האמורה. נחזור ונזכיר, כי אל מול הראיה שהוצגה על-ידי המערער, עמדה ראיה משמעותית הרבה יותר, בדמות התרשומות מיומנה של ה.ט.. לטעמי, גם אם לא היו מונחות בפני בית משפט קמא ראיות אחרות, המאיינות את משקלה הראייתי של נ/5, לא היתה לראיה זו משמעות רבה, מפאת המשקל הראייתי הרב של התרשומות מיומנה של ה.ט., שנכתבו בזמן אמת.

ראוי עוד להוסיף, כי בית משפט קמא מצא תמיכה לאמור ביומנה של ה.ט., בכל הנוגע למועד החלפת הבתים בין המשפחות, בעדות אבי המתלוננת (עמ' 209 לפרוטוקול), אשר היתה אמינה בעיניו. אמנם, וכפי שציין בא כוח המערער, האב אישר

בעדותו כי בשנת 1984 קיבלה אמו תו נכה ונרכש עבורה הרכב המוזכר בנ/5, ואולם האב הדגיש, כי באותה העת אמו עוד לא היתה מרותקת לכסא גלגלים, והוא עמד על כך שהחלפת הבתים בוצעה רק כעבור כשנתיים, כאשר בתקופת הביניים נעזרה האם במקל, ובני משפחתה סייעו לה לעלות לקומה העליונה בבית הגדול (עמ' 77-79 לפרוטוקול).

17. סיכומם של דברים, קביעת בית משפט קמא בדבר המועד בו החל המערער בביצוע המעשים המיניים בנכדתו, הסתמכה, בעיקר, על התרשומות המהימנות מיומנה של ה.ט, ומסקנתו בדבר נסיבות ביצוע המעשים ומשכם, הושתתה על עדותה האמינה של המתלוננת. משכך, לא נפלה כל טעות במסקנת הערכאה הדיונית, כי המעשים בוצעו על-ידי המערער לאחר המעבר לבית הגדול, ובין השנים 1987 ל-1991. התרחיש שהוצע על-ידי הסנגור, לפיו, לכל היותר, ניתן ליחס למערער את ביצוע המעשים במשך כשנה ומחצה, מהמועד המדוייק של החלפת הבתים ועד למועד הקובע לעניין התיישנות מעשיו, איננו אפשרי, נוכח עדותה של המתלוננת, כי המעשים נמשכו לאורך כ-4-5 שנים.

קבילות עדויות החיזוק לעדותה של המתלוננת

18. בא כוח המערער סבר, כי שגה בית משפט קמא כאשר התיר את שמיעת עדויות החיזוק של קורבנותיו האחרים, לכאורה, של המערער. לטענת עו"ד שפטל, קבלת עדויות אלו כראיה, הושתתה על מבחני הפסיקה לעניין "מעשים דומים", בעוד שהלכה למעשה, נועדו העדויות לבסס שיטת פעולה זהה של המערער, ומכאן שקבילותן מותנית בקיומם של מבחנים אחרים, אליהם לא נדרש בית המשפט.

גם בנקודה זו אין בידי לקבל את טענתו של הסנגור.

19. ככלל, הבאת ראיות בדבר התנהגותו של נאשם בעבר, המלמדות על ביצוע מעשים דומים לאלו המיוחסים לו בכתב האישום או על שיטת ביצוע דומה לזו המתוארת בו, מנוגדת לכלל הקבוע [בסעיף 163 לחוק סדר הדין הפלילי](#), לפיו אין מציגים בבית המשפט את עברו הפלילי של הנאשם. ואולם, למרות החשש שעדויות שעניינן "מעשים דומים", או עדות "שיטה" יבססו דעה קדומה לחובת הנאשם, עוד טרם שהוכרע דינו, קבעה ההלכה הפסוקה כי בנסיבות מיוחדות, רשאי בית המשפט להתירן,

וזאת אם סבר כי עשויה להיות להן תרומה ראייתית נכבדה להכרעת הדין, מעבר להוכחת "נטייתו של הנאשם לעסוק בפליליות או לבצע את העבירה שיוחסה לו במשפט" (ע"פ 265/64 שויביץ נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד יט (3) 421, 447 (1965)), ותרומה זו גוברת על החשש מפני הכתמת שמו של הנאשם, כבר בשלב בירור אשמתו (ע"פ 3372/11 קצב נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (10.11.2011) (להלן: עניין קצב); ע"פ 9657/05 פלוגי נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (9.3.2009) (להלן: עניין פלוגי); ע"פ 595/95 פלוגי נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (14.7.1996)).

באשר לאבחנה בין עדות בדבר מעשים דומים של נאשם לבין עדות המצביעה על שיטת פעולה המאפיינת אותו, הובהר בע"פ 10733/08 גולדבלט נ' מדינת ישראל, פסקה 51 [פורסם בנבו] (17.2.2011), כי:

"כוחם הראייתי של 'מעשים דומים', או עדות בדבר שיטת ביצוע, מקורו בדמיון העובדתי הניכר שבין טיב המעשה נושא האישום לבין מעשים שננקטו על-ידי הנאשם במקרים אחרים. עם זאת, קיים הבדל בין השניים: בעוד שהבאתה של עדות שיטה נועדה להוכיח את היסוד העובדתי של העבירה, כגון הוכחת עצם ביצוע מעשה העבירה או הוכחת זיהויו של הנאשם כמבצע העבירה, הוכחת מעשים דומים מבקשת לשלול טענה בדבר היעדר מחשבה פלילית, כגון טענה כי מעשהו של הנאשם נעשה בתום לב או בשגגה, וללמד על קיומו של הלך הנפש הנדרש לצורך הרשעה בעבירה. מהבחינה זו נובע שוני ברמת ההוכחה הנדרשת בכל אחת מן הדוקטרינות: בעוד שעדות שיטה מחייבת דרגה גבוהה של דמיון בין המעשים, לשם הוכחת 'מעשים דומים' ניתן להסתפק במספר מאפיינים דומים בלבד" (ראו לעניין זה גם ע"פ 7269/08 פלוגי נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (6.2.2012); ע"פ 3215/07 פלוגי נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (4.8.2008); ע"פ 7045/06 אנטרופקה נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (3.4.2008)).

יש להוסיף, כי הדרישה למידת דמיון גבוהה בין מעשי הנאשם, המפורטים בכתב האישום, למעשים המתוארים בעדויות אחרות, שעה שאלו מוגדרות כעדויות לעניין שיטת הביצוע, איננה דרישה נוקשה:

"גם במסגרת עדות שיטה תיבחן רמת הדמיון הנדרשת בהתחשב במכלול הנתונים והראיות. כך למשל, כאשר מדובר בראיה יחידה לקביעת זהותו של הנאשם כמבצע

העבירה ודאי שתידרש מידה רבה של דמיון בין העדויות, עד כדי מעין 'טביעת אצבע'. לעומת זאת, אם קיימת עדות מהימנה הקובעת את זהותו של הנאשם אך לעדות זו נדרש סיוע, הרי שרמת הדמיון שתידרש מעדות השיטה לעדות העיקרית תהיה פחותה [...] מכל מקום, גם כאשר נדרשת רמה פחותה של דמיון יש להצביע על קווי דמיון מוחשיים ואין להסתפק בדמיון כללי גרידא" (עניין קצב, פסקה 333 לפסק דינה של חברתי, השופטת ע' ארבל; ראו גם [ע"פ 5676/10](#) שונים נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (23.8.2012)).

20. בנסיבות שלפנינו, יש ממש בטענת הסנגור, אשר נתמכה גם בעמדת בא כוח המשיבה, כי עדויות החיזוק של בנות משפחת המתלוננת וחברתה, הינן עדויות "שיטה" ולא עדויות על "מעשים דומים". השמעת העדויות בבית משפט קמא נועדה לחזק את הסברה, כי המערער ביצע את המעשים המיוחסים לו, ולא על מנת להסיר ספק בדבר קיומו של היסוד הנפשי, בעת ביצוע העבירות. ואולם, בניגוד לטענת בא כוח המערער, לא נפלה, לטעמי, שגגה בקבלת עדויות אלו כראיה לחיזוק גרסתה של המתלוננת, וזאת ממספר טעמים.

ראשית, בית משפט קמא לא הגדיר את עדויות החיזוק כעדויות מסוג "מעשים דומים". בהכרעת דינו התייחס בית המשפט לעדויות כ"עדויות שיטה ומעשים דומים" מבלי להכריע בשאלת סיווגן (ראו עמ' 197 לפרוטוקול, ש' 19, ש' 21, ש' 28), ועל כן, האפשרות כי עדויות אלו התקבלו כעדויות מסוג "שיטה", ממילא מעוגנת בלשון הכרעת הדין.

שנית, אופן ניתוח העדויות על-ידי בית משפט קמא, וההצבעה על מידת הדמיון הרבה בין המעשים המינייים המתוארים בהן לבין המעשים עליהם העידה המתלוננת, מוכיחים, כי, למעשה, וגם לדידו של בית המשפט, היו עדויות אלו ראייה לדפוס הפעולה החוזר של המערער, וכלל לא נגעו לשאלת היסוד הנפשי.

שלישית, ככל שעסקינן בעבירות מין בקטינים, ובפרט באלו שבוצעו על-ידי בן משפחתם, השתרשה ההלכה הפסוקה, כי ניתן לקבל ראיות בדבר "מעשים דומים" של הנאשם, גם כאשר אין מחלוקת לגבי היסוד הנפשי שלו, וראיות אלו עשויות לשמש סיוע לעדות העיקרית של הקורבן ([ע"פ 7320/07](#) פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (13.5.2009); [ע"פ 3215/07](#) פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (4.8.2008); [ע"פ 1326/02](#) פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (4.4.2002); [ע"פ 4009/90 מדינת ישראל](#)

נ' פלונית, פ"ד מז(1) 292, פסקה 7 לפסק דינו של השופט א' גולדברג (1993)). עיקרם של הדברים אף הובהר למערער, במסגרת ההחלטה בבקשתו לעיכוב ביצוע העונש, אשר הוגשה לבית משפט זה (ע"פ 4327/12 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 24 [פורסם בנבו] (13.6.2012)). לאור האמור, לא נמצא כל משגה בהחלטתו של בית משפט קמא לשמוע את עדויות החיזוק, אף אם אלו היו מוגדרות על ידו כעדויות לעניין "מעשים דומים", וכאמור אין בהכרעת הדין כל קביעה מעין זו.

21. יודגש, כי תוכנן של עדויות אלו, אשר נמצאו על-ידי בית משפט קמא כעדויות אמינות, מלמד, כי תרומתן הראייתית להכרעת הדין, עולה, לעין ערוך, על החשש, כי יקימו דעה קדומה אודות המערער.

כך, העידה ל', בת דודתה של המתלוננת, על אירוע שהתרחש, כאשר היתה בת 9-6 שנים. באותו אירוע, קרא המערער לה ולמתלוננת להכנס לבית, והורה למתלוננת ללכת לבצע מטלה כלשהי. בהמשך, הוא משך את ל' אליו והושיבה על ברכו, כשביד אחד הוא חובק אותה חזק, כך שלא תוכל לקום והוא "כל הזמן דיבר כדי להסיח את דעתי..הייתי עם חצאית או שמלה של ילדה [...] ביד השניה שהיתה פנוייה הוא הרים לי את השמלה [...] הוא נגע בי באיבר המין, הוא הזיז את התחתונים, הוא נגע בי עם האצבעות [...] אמרתי שכואב לי ושלא נעים לי והוא המשיך לדבר על טרקטור ותפוזים [...] הוא הכניס אצבעות לאיבר המין שלי" (עמ' 199 לפרוטוקול). בית משפט המחוזי ציין, כי עדות זו מתארת מעשים מיניים דומים לאלו שתיארה המתלוננת ואשר בוצעו בה בגיל דומה. אמנם, בחלוף מספר שנים מהאירוע, שוחחה ל' עם המתלוננת אודות האירוע, לאחר שהמתלוננת סיפרה לה על המעשים שעושה בה סבה, ואולם בית המשפט קבע כי השתיים לא תיאמו ביניהן את העדויות; כי ל' כלל לא רצתה למסור עדות נגד המערער; וכי לא היה לה כל מניע לטפול על המערער תלונת שווא.

הד., בתה של חברתה הטובה של אם המתלוננת, סיפרה בעדותה כי המערער נהג לשחק עימה ועם המתלוננת, ובאחד המקרים הוא הורה לה לשבת על ברכיו כשידו מונחת מתחת ונמצאת באיזור איבר מינה. במשחק אחר יצר המערער בידיו המשולבות מעין נדנדה, והיא ישבה על-ידיו שהיו מתחת לאיבר מינה, והרגישה את תנועות ידיו, כאשר רק בשלב מאוחר ידעה לייחס למעשים אלו אופי מיני. האירוע השלישי התרחש כשהעדה ישנה במיטה יחד עם המתלוננת, כשהיתה בת 9-10 שנים, והן חלקו שמיכה משותפת. העדה התעוררה כשהרגישה שמישהו מלטף אותה בזרוע, וממשיך ללטף את גופה. העדה ניסתה למשוך את השמיכה מהמתלוננת, אולם זו לא הגיבה. המערער, כך

העידה ה.ד., הכניס את ידו מתחת לתחתוניה "והתחיל עם האצבעות לשחק לי באיבר המין עד שהוא הכניס את האצבע שלו פנימה [...] אני יודעת את זה כי זה כאב שלא שוכחים" (עמ' 202 לפרוטוקול). היא בכתה, והמערער בתגובה ליטף בידו השניה את ראשה, וניסה להרגיעה. באשר למשקל עדותה של ה.ד., ציין בית המשפט המחוזי, כי יש ליתן לעדות זו משקל רב:

"בשים לב לכך שהיא לא שוחחה מעולם עם המתלוננת על האירועים, לא ידעה שהמתלוננת היתה קורבן למעשים מיניים ולא ידעה, גם כשהעידה בבית המשפט, כי המתלוננת היתה ערה באירוע בו הנאשם נגע בה (בעדה – א.ש.). היא לא שוחחה עם המתלוננת אלא לאחר שמסרה את אמרתה במשטרה, ועד היום לא שמעה ממנה את תוכן תלונתה נגד סבה [...] כשהוזמנה [...] לחקירה משטרתית, ציינה כי אינה יודעת באיזה עניין מוזמנת. כשנמסר לה שזה בנוגע לנאשם [...] היא בכתה מספר דקות, רעדה וביקשה לשוחח עמה רק למחרת, לאחר שתרגע" (עמ' 203 לפרוטוקול).

ה.ט., בתו הצעירה של המערער, המבוגרת מהמתלוננת בשש שנים, סיפרה, כי בשנת 1998, כחודש לאחר שנישאה ובהיותה בהריון, פנתה אליה אחותה, אם המתלוננת, וסיפרה לה שאביהן פגע מינית במתלוננת. בעדותה תיארה ה.ט. את שעבר עליה, בעקבות גילוי זה:

"פתאום התפרצה ממני איזה תמונה, שפשוט באותו רגע כבר לא המשכתי לשמוע את הדברים שלה, כאילו פתאום זה נהיה כאילו אני [...] התמונה שקפצה לי אני ישנה בלילה ופתאום הוא בא, מתחיל ללטף אותי, לגעת בי, יכול להיות פשוט באמצע התעוררתי [...] מלטף בטוסיק, בפתוח [...] ואני מכורבלת בתוך עצמי על הבטן ואז (מדברת ובוכה ועוצמת עיניים) הוא גם דוחף אצבעות [...] אני מתכרבלת בתוך עצמי וצועקת פנימה, צעקה ענקית שאף אחד לא שומע ובזה התמונה מסתיימת" (עמ' 204 לפרוטוקול).

העדה סברה, כי היתה כבת חמש שנים עת התרחשו האירועים, אך לא זכרה באיזה חדר הם ארעו.

ס' היא בת דודתה של המתלוננת, המבוגרת ממנה בתשע שנים, וחברתה של ה.ט.. בית משפט קמא ציין בהכרעת הדין, כי עדה זו גדלה בבית דתי, ומעולם לא היה לה מגע גופני כלשהו עם אביה. העדה אף הכירה תודה למערער על הבילויים

המשותפים בילדותה, והתקשתה למסור דברים העשויים לפגוע בו. יחד עם זאת, היא סיפרה בבית המשפט, כי כאשר היתה כבת 10-12 שנים, ולנה עם ה.ט. בחדרה, נכנס המערער לחדר ונגע בירכה. ס' נבהלה מאוד, והמערער אמר לה להיות בשקט, ועזב את החדר. ס' פחדה, ולמחרת אמרה לה.ט., שהיא לא מוכנה לישון יותר באותה מיטה. בנוסף, סיפרה ס', כי כאשר בילתה בים עם המערער ועם שאר הבנות, נהג המערער להקפיצן מעל לגלים, ובאחת הפעמים הרגישה מאחור את איבר מינו, ואת ידיו במותנה ובחזה. היא חשה שהוא לא נוגע בה באופן רגיל, וביקשה לצאת החוצה. בהכרעת הדין, הובהר, כי תגובותיה של ס' למעשי המערער, והעובדה כי זכרה היטב את מעשיו, אף שחלפו מאז כשלושים שנה, ומבלי ששוחחה על כך קודם לכן, מעידים, כי אין מדובר באירועים תמימים, אלא בעלי אופי מיני.

עינינו הרואות, כי עדויות אלו, אשר רובן מתארות מעשי אינוס של המערער באמצעות החדרת אצבעות לאיבר המין של הקורבנות, הרכות בשנים, ובעת שאלו ישנו במיטתן, דומות עד מאוד לתיאורי המתלוננת את מעשי המערער. בית המשפט הדגיש בהכרעת הדין, כי לאור היותן עדויות בדבר "שיטה ומעשים דומים" של המערער, ובפרט עת מדובר בעדויות אודות מעשים שהתיישנו, יש לקבוע, בזהירות רבה, את משקלן, ובהתאם "לשכנוע שבגרסת העד, במידת הדמיון בין המתלוננים, האם היה תיאום בין העדויות כגון כשמדובר בקרובי משפחה וכן באם יש לעדים מניע זהה לכאורה לטפול על הנאשם" (עמ' 197 לפרוטוקול). לאחר זאת, ובשים לב להשגות בא כוח המערער אודות מהימנות העדויות, נימק בית המשפט כדבעי, ובפירוט רב, את הטעם למתן אמונו בעדויות אלו. בנסיבות אלו, לא מצאתי כל פגם בקבלת עדויות החיזוק כראיות התומכות בעדות המתלוננת, ובמתן משקל משמעותי לראיות אלו.

לתמיכה במסקנתי זו, ראוי להפנות לאמור בע"פ 4721/99 פלוני נ' מדינת

[ישראל, פ"ד נה\(1\) 684, פסקה 22 \(1999\) שם נקבע, כי :](#)

"אכן, לעדויות קורבנות בעבירות מין נגד ילדים משקל סגולי העולה לאין ערוך על הדעה המוקדמת שהן עלולות להקים. הן אינן מצביעות אך על נטייה עבריינית, בדומה לעדויות בדבר עבירות רכוש חוזרות. בעדויות אלה מצויים מאפיינים המלמדים על סטייה מינית של פדופיליה. מחקרים אף הראו כי, ככלל, עבריינות מינית בילדים אינה באה לביטוי במעשה בודד אחד, אלא מדובר בדפוס התנהגות נמשך (ראו גם עניין פלוני, וכן ע"פ 3215/07 הנזכר לעיל).

22. בא כוח המערער ביקש לתקוף את קבילותן של עדויות החיזוק, בנקודה נוספת. לטענתו, אשר הועלתה לראשונה במהלך הדיון בערעור, אין מקום לקבל עדויות בדבר "שיטה ומעשים דומים", כראיה, מקום שהמעשים המתוארים באותן עדויות, התיישנו על פי דין. אקדים ואומר, כי הטעמים עליהם השתית הסנגור את עמדתו, מקורם בטיעונו בפני בית משפט זה, במסגרת בקשתו לקיים דיון בנוסף בעניינו של נשיא המדינה לשעבר, משה קצב ([דנ"פ 864/12](#) קצב נ' מדינת ישראל, פסקה 6 [פורסם בנבו] (13.5.2012)), בקשה אשר נדחתה.

הטעם העיקרי לעמדתו של הסנגור, נעוץ בסברה, כי ההתיישנות בפלילים הינה טענת הגנה מהותית, ולא דיונית גרידא. לאור זאת, כך נטען, המעשים שהתיישנו נעלמו כלא היו, מבחינה משפטית, והם אינם יכולים לשמש כראיה. נוכח עמדתו זו, סבר בא כוח המערער, כי גם לא נפל פגם בעובדה שטענת ההתיישנות לא הועלתה על ידו קודם לדיון בערעור.

ואולם, בהלכה הפסוקה נקבע, לא אחת, כי התיישנות עבירה בפלילים מהווה משוכה דיונית בלבד ([ע"פ 7097/08](#) פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (6.9.2010)), אשר אינה מאפשרת להגיש כתב אישום נגד מבצע העבירה, אך אין בה כדי לאיין את עצם ביצוע העבירה, כאילו לא באה לעולם. מסקנה זו התקבלה גם על אלו שראו בהתיישנות מחסום מהותי השולל את אחריותו של מבצע העבירה (ראו פסקה 7 [לדנ"פ 864/12](#) האמור, וההפניות שם). כפועל יוצא מההלכה האמורה, אף נקבע, כי נאשם יכול לוותר על טענת ההתיישנות, ואם לא העלה אותה בפני הערכאה הדיונית, שלא מחמת טעות או היסח הדעת, לא יתאפשר לו להעלותה במסגרת שלב הערעור ([ע"פ 6629/98](#) הלר נ' מדינת ישראל, פ"ד נו 346(4), 353 (2002)). מכאן, שיש לראות את המערער כמי שוויתר על טענת ההתיישנות, לעניין עדויות החיזוק, שכן זו לא נטענה בפני הערכאה הדיונית, והועלתה לראשונה במהלך הדיון שנערך לפנינו. משום כך, אין כל צורך להדרש לטענה זו.

23. למעלה מן הצורך, אבקש להדגיש כי בית המשפט בעניין קצב (פסקה 336 לפסק דינה של חברתי השופטת ע' ארבל) חזר ופירט, על יסוד דעת הרוב בעניין פלוני, את הטעמים שבבסיס מוסד ההתיישנות, והבהיר כי אלו אינם חלים שעה שלפנינו עדות בדבר "שיטה" או "מעשים דומים" בנוגע למעשים שהתיישנו על פי הדין, ולכן ניתן לקבל עדות זו כראיה. למצער, כך נקבע, יש לאפשר שמיעת עדות מעין זו, כאשר

עסקינן בעבירות מין בקטינים שבוצעו על-ידי בן משפחתם (פסקה 340 לפסק דינה של השופטת ארבל). בעבירות מעין אלו הטעמים העומדים ביסוד מוסד ההתיישנות ממילא מאבדים מכוחם ([ע"פ 5582/09](#) פלוני נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 98, 20.10.2010); לימור [עציוני גילוי עריות](#) 202 (2009); דברי ההסבר להצעת חוק העונשין (תיקון מס' 53) (סייג להתיישנות בעבירות מין בקטיין), התשנ"ו-1995, ה"ח 2449, 238)) ומשום כך אף נקבעה להן, [בסעיף 354\(א\)\(1\)](#) לחוק העונשין, תקופת התיישנות ארוכה, משמעותית, מתקופת ההתיישנות "הרגילה" הקבועה [בסעיף 9 לחוק סדר הדין הפלילי](#). לפיכך, נפסק, כי אין מניעה לקבל עדות בדבר "שיטה" או "מעשים דומים" שהתיישנו, כראיה, כאשר עסקינן בעבירות מין במשפחה, אשר בוצעו בקטינים (לתמיכה בעמדה זו ראו גם [ע"פ 3648/04](#) הנזכר לעיל, פסקה ה(5) לפסק דינו של השופט א' רובינשטיין; עניין פלוני, פסקה 24 לפסק דינו של השופט א' א' לוי; [ע"פ 3215/07](#) הנזכר לעיל, פסקאות 24-28 לפסק דינו של השופט ס' גוברמן; [בג"ץ 5699/07](#) פלונית (א') נ' היועץ המשפטי לממשלה, [פורסם בנבו] פסקה 24 לפסק דינו של השופט א' א' לוי (26.2.2008)).

בניגוד לעמדת הסנגור, לא מצאתי טעם של ממש לבחון מחדש את קביעתו העקרונית של בית משפט זה בעניין קצב, בכל הנוגע לקבילותן של עדויות בדבר "שיטה" או "מעשים דומים". מסקנה זו עומדת על מכונה, אף נוכח טענת עו"ד שפטל, כי בעניין קצב לא התמודד בית משפט זה, באופן מעמיק, עם דעת המיעוט של השופט (כתוארו אז) א' גרוניס בעניין פלוני (פסקה 2 לפסק דינו), המשיגה על קבילותן של העדויות האמורות. סבורני, כי טענתו של הסנגור אינה עולה בקנה אחד עם האמור בפסקה 338 לפסק הדין בעניין קצב.

24. לאור האמור, מסקנתי היא, כי לא נפל פגם בהחלטת בית משפט קמא לשמוע את עדויות החיזוק, ולקבלן כראיה התומכת בעדותה של המתלוננת.

זכרון מודחק של המתלוננת- האמנם?

25. לטענת עו"ד שפטל, זכרונה של המתלוננת את מעשי המערער הוא זכרון מודחק, שאינו רציף, ולו באופן חלקי, ואשר התעורר לראשונה, במהלך חלום, למעלה מחמש שנים לאחר התרחשות המעשים הנטענים. בהמשך, כך נטען, המתלוננת שכנעה את עצמה כי המתואר בחלומה אכן התרחש במציאות, ובהתאם לכך התגבשה גרסתה לאירועים, המפורטים בכתב האישום. בנסיבות אלו, כך הובהר בערעור, ממצאי

העובדה שנקבעו על סמך גרסתה של המתלוננת מעוררים ספק סביר לטובתו של המערער, בגינו יש להורות על זיכוי מכל אשמה.

גם לעמדה זו של הסנגור אין בידי להסכים.

26. ראשית, לא מצאתי טעם לחלוק על מסקנתו של בית משפט קמא, כי זכרונה של המתלוננת את האירועים איננו זכרון מודחק באופן מלא, כי אם "זכרון לא רציף, עם הבלחות מדי פעם" (עמ' 193 לפרוטוקול).

המתלוננת העידה בבית המשפט, כי זכרה את המעשים בזמן אמת, ואולם, בו זמנית, היא מיאנה להאמין כי הם אכן התרחשו. כך, כל אימת שנוכרה במעשי המערער, היא עשתה מאמצים עילאיים להדחיקם, כדי שתוכל להמשיך בשגרת חייה. הדברים עולים בבירור מעדותה:

"זכרתי את זה אבל זה לא משהו שחשבתי עליו, לא משהו שחייתי אתו כל היום [...] זה פשוט כאילו שמתי סוג של מסיכה, שמתי חיץ כזה, לא ראיתי את זה, כאילו התחלקתי ל-2 [...] הזכרון הזה חזר אליי בלילה בחלומות, זה חזר אליי ביום, בחלומות בהקיץ [...] במחשבות [...] תמונות שחוזרות אליי, זה פשוט אמר לי תנסי לברוח מזה [...] התעוררתי בבוקר וקמתי ואמרתי פאק [...] זה אמיתי? [...] ואני לא מאמינה שזה קרה לי ואני לא מאמינה שזה סבא שלי [...] למה? ואז צחצחתי שיניים ושטפתי את הפנים והרמתי את הראש למראה וראבק, שכחתי מזה, והדחקתי את זה שוב [...] במשך היום אני לא זוכרת את זה כל הזמן אך בשיעורים ישבתי ופתאום הייתי משתעממת מהשיעור [...] והזכרונות והתמונות חוזרות אליי [...] מן סוג של חלום כזה, סוג של מחשבה" (עמ' 29, ש' 31 - עמ' 30, ש' 13).

עוד ראוי להבהיר, כי לא נפלה טעות בהחלטת בית משפט קמא לדחות את טענת הסנגור, לפיה המתלוננת שינתה את גרסתה באשר לאופי זכירת המעשים. בא כוח המערער שב וטען, כי במהלך עדותה במשטרה, מסרה המתלוננת כי נזכרה במעשים רק כשהיתה כבת 17 שנים, ואילו בעדותה בבית המשפט הציגה מצג שווא, לפיו זכרה את המעשים גם בזמן התרחשותם. ואולם, טענות הסנגור, שמטרתן להוכיח כי זכרונה של המתלוננת הינו זכרון מודחק, אינן מדויקות.

אמנם, המתלוננת סיפרה במשטרה כי בגיל 17 לערך היא החלה לחלום אודות המעשים המיניים שעשה בה סבה (נ/1, ש' 7-8), וכי בגיל 19 לערך, בעקבות חיבוק של סבה, הכתה בה ההכרה כי החלומות מתארים מציאות של ממש (נ/3, ש' 37-42). ואולם, מהודעות המתלוננת עולה, כי היא זכרה את המעשים גם קודם לכן. בית משפט קמא הפנה בהכרעת הדין לדברי המתלוננת, כי לא סיפרה להוריה על מעשיו של המערער "כי בבוקר לא זכרתי את זה" (נ/1, ש' 86), כמעידה כל כך שזכרה את המעשים בזמן ביצועם, ומיהרה להדחיקם. עוד יש לשים לב לעובדה, כי כבר במהלך חקירתה במשטרה, טענה המתלוננת, כי חשפה את מעשי המערער, בזמן אמת, בפני דודתה, בתו של המערער, אף כי לא מפורשות, אלא "ברמזים". בית המשפט ציין בהכרעת הדין, כי אמנם, הדודה, ה.ט., לא זכרה, כי המתלוננת סיפרה לה על מעשי המערער, אבל מהאמור ביומנה (ת/14), בכל הנוגע ל"סוד" הנוגע לאחייניותיה, עולה, כי היא אכן ידעה עליהם בזמן אמת, עת היתה המתלוננת כבת 10. בנוסף, המתלוננת טענה באחת מהודעותיה, כי חשפה את מעשי המערער בפני בת דודתה, ל', בזמן התרחשותם, והשתיים החליטו לשמור את הדבר בסוד כדי לא לפגוע במשפחתם (נ/3, ש' 45-46). עדותה של ל' בבית המשפט, אשר נמצאה מהימנה, תמכה באמור בהודעת המתלוננת, וחזקה את מסקנת בית המשפט, כי גם בזמן שנפלה קורבן למעשי המערער, זכרה המתלוננת את מעשיו (עמ' 199-200 לפרוטוקול).

לאור האמור, גרסתה של המתלוננת, לפיה זכרה את המעשים בזמן אמת, ודאגה להדחיקם, הינה גרסה עקבית. על כן, צדק בית משפט קמא בקובעו, כי אין מדובר בהדחקת זכרון באופן מוחלט, וזאת אף אם חלק מזכרון המעשים התבטא ב"תחושות" של המתלוננת בזמן הווה, ולא בזכרון מדויק (עמ' 93 לפרוטוקול). בית המשפט אף נקט משנה זהירות, ולאחר שקבע שזכרון האירועים הקשים, הגם שאין להגדירו כזכרון מודחק, איננו זכרון רציף, הוא מצא לעדותה של המתלוננת חיזוקים רבים ומשמעותיים (עמ' 197 לפרוטוקול), כמפורט לעיל.

27. שנית, גם לו היה נקבע, כי זכרונה של המתלוננת את מעשי המערער הינו זכרון שהודחק באופן מוחלט, והתעורר רק כחמש שנים לאחר שהסתיימו המעשים, לא היה בקביעה זו כדי למנוע את הרשעתו של המערער. דוקטרינת הזכרון המודחק, התקבלה במשפט הישראלי, והיותה את אחד הגורמים להארכת תקופת ההתיישנות בעבירות מין במשפחה (ע"פ 5582/09 פלוגי נ' מדינת ישראל, סעיף 124 [פורסם בנבו] (20.10.2010) (להלן: עניין פלוגי 2); ראו גם דברי ההסבר להצעת חוק העונשין (תיקון מס' 53) (סייג

להתיישנות בעבירות מין בקטיין), התשנ"ו-1995, ה"ח 2449, 238; דברי ההסבר להצעת חוק העונשין (תיקון מס' 74) (הארכת תקופת ההתיישנות בעבירות מין שנעשו בקטיין), התשס"ג-2002, ה"ח הכנסת 1, 2; דברי ההסבר להצעת החוק העונשין (תיקון מס' 84) (עבירות מין שנעשו בקטיין), התשס"ה-2004, ה"ח הכנסת 59, 39. זה מכבר פסק בית משפט זה, כי ניתן להרשיע נאשם בעבירות מין במשפחה, על בסיס זכרון מודחק של הקורבן אודות מעשיו, ובלבד שבחינת עדותו של הקורבן תעשה בזהירות יתרה (ע"פ 8203/11 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה ט [פורסם בנבו] (9.9.2012); ע"פ 2218/10 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 98 [פורסם בנבו] (21.11.2011)). בעניין פלוני 2 אף הותוו פרמטרים לקביעת משקלה של עדות שמקורה בזכרון מודחק (שם, פסקה 129; לכתיבה אקדמית בעקבות פסק הדין ראו אליעזר ויצטום ויעקב מרגולין, "זכרונות מודחקים של טראומה נפשית בראי המשפט: בין פסיכיאטריה למשפט (בשולי פסק הדין שניתן בע"פ 5582/09)", רפואה ומשפט 44, 100 (2011); נדב גבאי "תסמונת 'הזיכרון השגוי' – מתי דעה הופכת לאסכולה?" רפואה ומשפט 46, 144 (2012); לימור עציוני "בעקבות ע"פ 5582/09 פלוני נ' מדינת ישראל – הרהורים ביחס לשאלת הזיכרון המודחק במשפט הישראלי", עתיד להתפרסם ב"עלי משפט").

בנסיבות דנן, ובבחינת למעלה מן הצורך, התייחס בית המשפט המחוזי לאפשרות התיאורטית לדידו, כי זכרונה של המתלוננת הינו זכרון מודחק מוחלט, אשר התעורר לראשונה לאחר שנים. בית המשפט קבע, כי גם במצב דברים חלופי זה, בו נדרשת בחינה זהירה של עדות המתלוננת, הוא היה מקבל את עדותה של המתלוננת כמהימנה, והאפשרות כי מדובר בזכרון "מושתל", אשר הועלתה על-ידי ההגנה, נדחתה על-ידו מכל וכל (עמ' 193, 212, 216 לפרוטוקול).

נוכח המפורט לעיל, יש לדחות גם את טענת הסנגור בנוגע לשאלת טיב זכרונה של המתלוננת.

ריבוי אירועים

28. בא כוח המערער ביקש לשכנענו, כי בחינה מדוקדקת של הודעות המתלוננת במשטרה, אשר לדידו לא נעשתה על-ידי בית המשפט המחוזי, מעלה, כי המתלוננת מייחסת למערער ביצוע מעשה מיני אחד ויחיד, ולא ריבוי מעשים, אשר עלה וחזר בחלומותיה, החל מגיל 17.

אכן, בית משפט קמא לא פירט את תוכן הודעות המתלוננת במהלך דיונו בשאלת "דיבוי המעשים", והוא קבע, באופן כללי, כי גם במסגרת הודעותיה במשטרה, כמו גם בעדותה בבית המשפט, העידה המתלוננת על התרחשות חוזרת ונשנית של מעשי המערער (187-188 לפרוטוקול). ואולם, על אף העדר הפירוט, אין מדובר בקביעה המצדיקה את התערבותו של בית משפט זה.

עיון בהודעות המתלוננת במשטרה מבהיר, כי גם במסגרתן, ובניגוד לעמדת הסגור, היא העידה, כי מעשי המערער התרחשו בתדירות של פעם בשבוע, בשבועיים או בשלושה (נ/1, ש' 24-25; נ/3 ש' 20-21), אף שלא זכרה מתי המערער ביצע את מעשיו לראשונה או מתי אלו הסתיימו באופן מדויק. עוד ציינה המתלוננת בחקירתה במשטרה, כי מעשיו של המערער היו בגדר "נוהל" (נ/1, ש' 36) וכי כל המעשים התרחשו בחדר השינה שלה במיטתה (נ/2-7 ש' 8), ולאורך "תקופה" (נ/1, ש' 57).

לכן, יש לדחות את טענתו של הסגור גם בעניין האמור.

יודגש, כי העדר יכולתה של המתלוננת לספר על התרחשותו של מעשה ספציפי או להעריך את כמות המעשים המיניים שבוצעו בה, הוסבר בדבריה במשטרה, אשר קיבלו ביטוי גם בעדותה בבית המשפט המחוזי, לפיהם היא אינה זוכרת מה התרחש לפני המעשה המיני, ומה התרחש לאחריו, וכי מהרגע שהדלת בחדרה נפתחה, וסבה הופיע בפתח "אני לא מרגישה כלום ויוצאת מהגוף שלי" (נ/1, ש' 49). תגובה זו של המתלוננת, הינה ביטוי של מנגנון הגנה המכונה "דיסוציאציה", אשר קטינים נפגעי תקיפה מינית עשויים לפתח בזמן הפגיעה עצמה "בכך שהם חוסמים את אירועי גילוי העריות מהכרתם או 'עוזבים' מנטאלית את גופם" (פלוני 2, פסקה 112; אלי זומר "טראומה בגיל הילדות, אבדן זיכרון וחשיפה מושהית" מתוך עדות כבושה או ילדות כבושה (תמר מורג עורכת, המועצה הלאומית לשלום הילד, 1994); לימור [עציוני](#) ["האם פסיכולוגיה יכולה לשמש כ"מקדם הגנה"? נשים בגירות קורבנות גילוי עריות בילדות כמקרה מבחן לבירור הקשר בין הפסיכולוגיה למציאות הפלילית- נזיקית"](#) שערי משפט ה 71, 104-105 (התש"ע)).

ועוד ראוי להוסיף, כי טענת המתלוננת, לפיה המעשים ארעו תדירות ולא באופן חד פעמי, נתמכה גם בעדותה של ל', אשר כאמור, שמעה מפי המתלוננת על מעשי המערער, בזמן התרחשותם (עמ' 199 לפרוטוקול).

פגמים בחוות דעתו של המומחה מטעם המשיבה

29. בא כוח המערער טען בכתב הערעור, כי לא היה מקום לקבל את חוות דעתו ועדותו של המומחה מטעם המשיבה, פרופ' זומר, כתמיכה לעדותה של המתלוננת. הסנגור ביקש לחלוק על אמינותו של פרופ' זומר, והוסיף וטען כי בית משפט קמא שגה בפרשנותו את עדות המומחית מטעם המערער, ד"ר קמפף-שרף, אשר אף אם סייגה את המסקנה שבחוות דעתה, היה זה בשל נתונים עובדתיים מוטעים שהוצגו בפניה, במהלך חקירתה הנגדית.

ואולם, לא מצאתי דופי בהחלטת בית משפט קמא ליתן אמון בעדותו של פרופ' זומר, ולבכר את חוות דעתו על פני זו של ד"ר קמפף-שרף.

במסגרת הכרעת הדין הבהיר בית המשפט המחוזי, כי בניגוד לחוות דעתו של פרופ' זומר, חוות דעתה של ד"ר קמפף-שרף, בכל הנוגע לטיב זכרונה של המתלוננת, מתעלמת מראיות משמעותיות שהוצגו בפני בית המשפט, או לוקה בפרשנות מוטעית שלהן. פגמים אלו בחוות הדעת הובילו, בסופו של דבר, להסתייגותה של ד"ר קמפף-שרף, במהלך עדותה בבית המשפט, מהמסקנה העיקרית שבחוות דעתה, לפיה דפוס זכרונה של המתלוננת "מתאים ביותר להבנייה של זכרון, כאשר לא ניתן לקבוע אם גרעין הזכרון מציאותי או לא" (נ/6, עמ' 18; עמ' 213-216 לפרוטוקול). בעקבות זאת, החליט בית משפט קמא להשתית את ממצאיו על חוות דעתו של המומחה מטעם המשיבה.

למען הדיוק, אציין כי ד"ר קמפף-שרף, לא הוטעתה במהלך חקירתה הנגדית, ובעקבות הנתונים המהימנים שהוצגו לה היא אכן סייגה את המסקנה שבחוות דעתה, באומרה כי "עכשיו אני אגיד שיכול להיות שזו (אופי ההזכרות של המתלוננת – א.ש.) לא אמנזיה" (עמ' 155 לפרוטוקול, ש' 28), ובסיום חקירתה הודתה "שמאוד יכול להיות שקרה משהו [...] אבל שבגיל 12 היא מדווחת על דבר שארע אבל ככל שאנו מתרחקים מזמן אמת הזכרונות הם פחות מדויקים" (עמ' 175 לפרוטוקול, ש' 12).

לאור נימוקיו המשכנעים של בית משפט המחוזי, ומשום שאין כל טעם של ממש להתערב בקביעת מהימנותו של פרופ' זומר, הרי שיש לדחות את טענת המערער גם בסוגיה זו.

30. עוד יש לציין, כי בית המשפט המחוזי מצא חיזוק לעדותה של המתלוננת גם בעובדה, כי התנהגותה לאורך השנים ביטאה סימפטומים המוכרים בספרות המקצועית כמאפיינים נפגעי תקיפה מינית (עמ' 210-212 לפרוטוקול). למסקנה זו הגיע בית המשפט, בהסתמך על עדותה של הפסיכולוגית אשר טיפלה במתלוננת, אף שזו לא העידה כעדה מומחית; על עדותו של פרופ' זומר; ועל חלקים מעדותה של ד"ר קמפף-שרף. בא כוח המערער סבר, כי בניגוד לקביעתו של בית משפט קמא, עדותה של המומחית מטעם המערער אינה תומכת במסקנת בית המשפט, כי במתלוננת מתקיימים הסימפטומים האמורים. ואולם, מעדותה של ד"ר קמפף-שרף בבית המשפט עולה, כי אף שזו טענה שהסימפטומים מהם סבלה המתלוננת (כגון, קשיי הרדמות או הבזקים של מעשי המערער במהלך קיום יחסי מין עם בן זוגה) אינם בהכרח מעידים על התעללות מינית (עמ' 159 לפרוטוקול, ש' 13) והם עשויים להתעורר גם כשזכרונו של הקורבן הוא זכרון "מושתל" (עמ' 172, ש' 9-10), היא לא שללה כי הם עשויים לאפיין גם נפגעי התעללות מינית שחוו אותה על בשרם. על כן, לא שגה בית משפט קמא כאשר הפנה גם לעדותה של ד"ר קמפף-שרף, בציינו כי אף זו תומכת, למעשה, בגרסת המתלוננת.

טענות נוספות

31. לטעמי, יש לדחות גם את יתר טענותיו של בא כוח המערער, המשיגות על הכרעת הדין.

מאחר שלא נמצא בסיס לסטות מקביעתו של בית משפט קמא, כי זכרונו של המתלוננת איננו זכרון מודחק, באופן מלא, סבורני, כי לא נפל כל דופי בהחלטתו ליתן משקל לראיות בדבר מצבה הנפשי, במהלך חשיפת המעשים המיניים שנעשו בה, כפי שאלו עלו מעדות הוריה בבית המשפט (עמ' 207-208 לפרוטוקול). החלטה זו מעוגנת כדבעי בהלכה הפסוקה הנוגעת לעבירות מין בכלל, ולעבירות מין במשפחה בפרט, לפיה מצבו הנפשי של הקורבן בעת חשיפת העבירות, מהווה חיזוק ראייתי לעדותו, וזאת, אף אם החשיפה ארעה שנים רבות לאחר התרחשותן (ע"פ 4776/10 פלוני נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו], פסקה 102 וההפניות שם (22.10.2012); ע"פ 4510/11 פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (7.8.2012); ע"פ 7653/11 ידען נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (26.7.2012)), יצויין, כי אף אם היתה מתקבלת הנחת הסנגור, כי זכרונו של המתלוננת הינו זכרון מודחק לחלוטין, לא היה מקום להתעלם מהעדויות בדבר

מצבה הנפשי של המתלוננת, אם כי ברור כי אלו היו מאבדות מכוחן הראייתי (ראו עניין פלוני 2, פסקאות 127-128).

32. באשר לעדותה של ע.ש., טען בא כוח המערער, כי לא היה מקום לקבוע על בסיסה ממצא מפליל נגד מרשו, לאור העובדה שעדות זו מבוססת על זכרון מודחק של העדה, וכן משום שאין בתוכנה כדי לתמוך בגרסת המתלוננת. אין בידי לקבל טענה זו.

ע.ש. העידה בבית המשפט כי בעת שישנה בחדרה של המתלוננת, היא ראתה את המערער יושב על מיטת המתלוננת, ונוגע בפלג גופה העליון, וזאת לפנות בוקר, כאשר המתלוננת, שהיתה אז כבת 8-9 שנים, נמה את שנתה. בבוקר, העדה שמה לב, כי גופיית הלילה שלבשה המתלוננת, היתה מופשלת (עמ' 208 לפרוטוקול).

נכון הוא כי ע.ש. לא זכרה את האירוע בזמן אמת, והוא עלה בזכרונה רק לאחר שנים, כאשר נודע לה על התלונה שהוגשה נגד המערער. ואולם, לטעמי, כפי שניתן, בנסיבות המתאימות ובזהירות המתחייבת, לבסס הרשעה בעבירות מין על עדות מתלונן שמקורה בזכרון מודחק, כך ניתן, לתמוך את העדות העיקרית של המתלונן, בעדות ראייה, גם אם זו מבוססת על זכרון מודחק.

עוד יש להבהיר, כי בניגוד לטענת הסנגור, עדותה של ע.ש. תומכת בגרסת המתלוננת משום שהיא מצביעה, כקביעת בית משפט קמא, על מגע לא תמים של המערער במתלוננת, בשעת לילה, כאשר לנוכחות המערער בחדר לא קדמה קריאה או ככי מצד המתלוננת (בניגוד לטענתו של המערער בבית המשפט), ובאותן נסיבות עליהן העידה המתלוננת עצמה. יש לציין, כי המתלוננת לא זכרה את האירוע עליו העידה ע.ש., ובעובדה זו מצא בית המשפט חיזוק לעדות של כל אחת מהן, וראיה לכך שמעשיו של המערער במתלוננת בוצעו על דרך השגרה (עמ' 208).

33. לסיכום חלק זה של הערעור, ולאחר שמצאתי כי יש לדחות את טענותיו של המערער לעניין הכרעת הדין, דעתי היא כי אין מקום לקבל את הערעור, ככל שהוא נסוב על הכרעת הדין המקיפה והמשכנעת של בית משפט קמא.

הערעור על גזר הדין

34. בא כוח המערער סבור, כי אם לא יתקבל ערעורו על הכרעת הדין, הרי שלמצער, יש מקום להתערב בגזר הדין שהושת על מרשו, ולהקל בו.

מושכלות יסוד הן כי ערכאת הערעור אינה מתערבת בשיקול דעתה של הערכאה הדיונית בכל הנוגע למידת העונש, אלא במקרים חריגים, בהם נפלה טעות מהותית בגזר דינה של הערכאה הדיונית או שיש בו סטייה ברורה ממדיניות הענישה המקובלת בנסיבות דומות ([ע"פ 7350/12](#) פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (14.1.2013); [ע"פ 6176/12](#) שוויק נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (13.1.2013); [ע"פ 8445/11](#) קם נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (31.12.2012)). לא מצאתי כי בנסיבות דנן מתקיים ולו אחד מהטעמים האמורים.

עיון בפסיקה העוסקת בענישה בגין עבירות מין במשפחה, אשר בוצעו בנסיבות הדומות לענייננו, מוכיח, כי אין גזר דינו של המערער סוטה ממדיניות הענישה הרווחת ([ע"פ 8043/05](#) פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (20.11.06); [ע"פ 1523/05](#) פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (2.3.2006); [ע"פ 638/02](#) הנזכר לעיל). זאת, בשים לב לעובדה שהמערער ביצע בנכדתו מעשי אינוס ומעשים מגונים בתדירות גבוהה ולאורך כשלוש שנים.

35. למעלה מן הדרוש, ובמענה לטענותיו הפרטניות של הסנגור, אבהיר, כי בית המשפט המחוזי שקל כראוי את נסיבותיו האישיות של המערער, לרבות גילו המופלג והעובדה כי הוא הוחרם על-ידי מרבית בני משפחתו. עם זאת, קבע בית משפט קמא, בצדק, כי בעת גזירת העונש בגין עבירות מין שבוצעו בקטינים על-ידי בן משפחתם, יש לבכר את שיקולי הגמול וההרתעה על פני נסיבותיו האישיות של העבריין, ולבטא באמצעות גזר הדין את סלידת החברה ממעשים מזעזעים אלו ([ע"פ 2661/12](#) פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (12.11.2012); [ע"פ 156/09](#) פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (11.8.2011); [ע"פ 150/09](#) פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (6.5.2010)). זאת, בעיקר, כאשר לא ניתן לזקוף לזכותו של המערער הודייה במעשים המיוחסים לו או הבעת חרטה וצער על עשייתם, העשויות להצדיק הקלה מסוימת בעונשו. מצבו הבריאותי של המערער לא נמנה, אמנם, על השיקולים לקולא, שפורטו בגזר הדין, ואולם, זאת, ככל הנראה, משום הראיה שהציגה המשיבה במסגרת הטיעונים לעונש,

המעידה על היותו בכושר גופני סביר בהחלט, וזאת על פי טענותיו של המערער עצמו, במסגרת בקשתו להקל בתנאי מעצר הבית, ולאפשר לו לצאת לשעות התאווורות (ע/2). למעלה מהדרוש, אציין כי העובדה שנאשם פלוני אינו מצוי בקו הבריאות, אינה מצדיקה, בהכרח, המנעות מהשתת עונש מאסר בפועל או הקלה בעונשו, במסגרת גזר דינו [\(ע"פ 7453/09 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 14 \[פורסם בנבו\] \(16.3.2011\)\)](#).

עוד יש להוסיף, כי על אף האמירה בגזר הדין, ממנה עולה, לכאורה, כי בית המשפט קבע קביעה עובדתית, לפיה המערער ביצע את המעשים המתוארים בעדויות החיזוק (עמ' 235 לפרוטוקול, ש' 27-28), בגינם לא הועמד לדין, אין כל חשש שבית משפט קמא החמיר בדינו בהסתמך על עדויות אלו. מעבר לעובדה, כי בגזר הדין צויין מפורשות, כי עדויות החיזוק אוזכרו בו, רק לצורך הצגת התמונה במלואה (עמ' 232 לפרוטוקול, ש' 1-2), הרי שהדעת נותנת כי לו היה ניתן משקל כלשהו, למעשים המתוארים בעדויות אלו, היה עונשו של המערער חמור הרבה יותר. ויודגש, המערער הואשם בביצוע עבירות רבות של אינוס ומעשים מגונים, כאשר בצידן של רוב העבירות, על-פי נוסחן לאורך השנים, עומדים עונשים מירביים חמורים, של למעלה מעשר שנות מאסר. יש להניח, כי גזר דינו של המערער לא היה מסתכם בשבע שנות מאסר בפועל, לו התחשב בית משפט קמא במעשים שתוארו בעדויותיהן של ארבע קטינות נוספות, מלבד המתלוננת.

36. טרם סיום, אבקש להתייחס לנימוק העיקרי בו תולה הסנגור את יהבו, ולפיו חלוף השנים מאז בוצעו העבירות, בהן הורשע מרשו, מצדיק הימנעות מהטלת עונש מאסר בפועל. אין בידי להסכים לעמדה זו.

לטעמי, וככל שעסקינן בגזירת הדין בגין עבירות מין במשפחה, שקורבנותיהן הם קטינים, יש ליתן משקל מוגבל לשיקול, בדבר חלוף השנים מאז בוצעו העבירות. כאמור, המחוקק נתן דעתו לתופעת הדיווח המאוחר של הקורבנות הקטינים על הנעשה בגופם, ומשום כך, ובאופן חריג, קבע, כי מניין תקופת ההתיישנות בת עשר השנים, יתחיל עם הגיעו של הקורבן לגיל 28. הימנעות מהטלת עונש מאסר בפועל או הקלה משמעותית בעונש, רק משום חלוף הזמן הרב מאז בוצעו עבירות אלו, אינן עולות בקנה אחד עם מטרת ההארכה של תקופת ההתיישנות. לא זו אף זו, קבלת עמדת הסנגור עשויה לגרום עוול נוסף לקורבנות, ולהרתיעם מהגשת תלונה נגד הפוגע, דבר שממילא הם מתקשים לעשות, נוכח תעצומות הנפש הדרושות לכך, ועל אף תקופת

ההתיישנות הארוכה (ראו [ע"פ 7015/09](#) הנזכר לעיל, פסקה 29). כך, בנסיבות שלפנינו, התקשתה המתלוננת להתמודד עם זכרון מעשיו של המערער, ורק בהיותה כבת 31 היא הגישה את תלונתה במשטרה, כ-19 שנים לאחר שהמערער חדל ממעשיו. תמיכה לגישה זו ניתן למצוא בקביעתו של המחוקק, המאוחרת למועד בו ביצע המערער את העבירות המיוחסות לו, להוסיף את [סעיף 355\(ב\) לחוק העונשין](#) (חוק העונשין (תיקון 68), התשס"ב-2002, ס"ח 1849, 422; ראו גם דברי ההסבר להצעת חוק העונשין (תיקון מס' 65) (מאסר בפועל לעברייני מין ולעברייני אלימות במשפחה), התשס"ב-2002, ה"ח 3075, 236). לפי סעיף זה, העונש המזערי אשר יוטל בגין עבירות מין מסויימות, ובין היתר כאשר אלו בוצעו בקטינים על-ידי בן משפחתם, כמפורט [בסעיף 355\(א\)](#), לא יהיה "בהעדר טעמים מיוחדים", כולו על תנאי. על כן, גם לדידו של המחוקק, חלוף הזמן עד להגשת תלונתו של קטין בגין עבירות מין שביצע בו בן משפחתו, אינו יכול להחשב ל"טעם מיוחד", ולא יהווה חסם מפני השתת עונש הכולל רכיב של מאסר בפועל, על העברייני. עוד עליי לציין, כי האסמכתא אליה הפנה הסנגור, בנסיון לבסס את עמדתו, אינה עוסקת בעבירות מין, ועל כן אינה נוגעת לענייננו.

חיזוק למסקנתי, כי יש לדחות את עמדת בא כוחו של המערער, לעניין המשקל שיש לייחס לחלוף הזמן במסגרת קביעת עונשו של המערער, מצוי [בע"פ 6092/10](#) פלוגי נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (18.7.2012). בפסק דין זה, נדחה הערעור על גזר דינו של המערער דשם, אשר נדון ל-16 שנות מאסר בפועל בגין ביצוע עבירות מין מרובות בשלוש אחייניותיו הקטינות, כאשר ממועד ביצוע העבירות, ועד להעמדתו לדין, חלפו לכל הפחות כ-18 שנים. בהתייחס לנימוק בדבר חלוף הזמן, כעילה להקלה בעונש, הבהיר השופט ט' גובראן, כי:

" ייתכן שבנסיבות אחרות היה בחלוף הזמן שבמהלכו לא נעברו עבירות נוספות כדי להביא להקלה מסוימת בעונשו של נאשם. נסיבות המקרה שלפנינו אינן כאלה. המתלוננות, ובייחוד המתלוננת 1 והמתלוננת 2, עודן נושאות עמן את הנזקים שנגרמו כתוצאה מהמעשים שביצע בהן המערער, כך עולה מהתסקירים שהוכנו בעניינן. אומנם עבירות מין מסבות נזק, פיזי ונפשי, לכלל הנפגעים והנפגעות, אך אין ספק שפגיעה מינית בגיל צעיר יש בה כדי להשפיע בצורה קשה ומקיפה יותר על אישיותו של הנפגע ועל עולמה הפנימי של הנפגעת. אל לנו לשכוח כי בשלב זה בחייו של הפרט יש למרבית החוויות שהוא נחשף להן פוטנציאל לגבש ולעצב עוד נדבך ועוד פן באישיותו המתפתחת, והדברים הם בבחינת מקל וחומר כאשר החשיפה היא לחוויות

טראומטיות ואלומות, כדוגמת תקיפה מינית. במקרים כגון אלה, יש לשיקולי הרתעה משקל משמעותי ביותר לעניין העונש, והמקרה שלפנינו הוא מאותם מקרים שיש בהם הצדקה לגזור עונש חמור בעל אפקט חינוכי והרתעתי [...] מכאן, שכאשר לפנינו פגיעה כה משמעותית בקרבנות העבירה ובנסיבות כה חמורות, הרי שאין לחלוף הזמן משקל משמעותי".

גם בענייננו, אין לקבל טענה לפיה יש להקל משמעותית בדינו של סב, אשר פגע באופן כה קשה ונפשע בנכדתו, רק משום שזו התקשתה לאסוף כוחות נפשיים ולאזור אומץ להתלונן נגדו, במועד מוקדם יותר.

יש להבהיר עוד, כי הטענה, לפיה האיחור בהגשת התלונה אינו נעוץ במערער, ומשום כך הוא זכאי "להנות" מחלוף הזמן כשיקול להקלה בעונשו, הינה טענה מיתממת למדי. הגם שהמערער לא איים על המתלוננת, ולא הזהירה מפני הגשת תלונה, ברי כי אלמלא מעשיו המכוערים והבזויים, אשר בוצעו בתדירות שבועית, תוך ניצול אמונם של המתלוננת והוריה בו, והשחיתו את שנות ילדותה התמימות, לא היו הדברים מתגלגלים לפתחה של ערכאה שיפוטית כלשהי.

לאור האמור, ונוכח מדיניות הענישה המקובלת בעבירות שלפנינו, סבורני כי בית משפט קמא אמד כראוי את משקלו של חלוף הזמן מאז בוצעו העבירות, טרם שגזר את דינו של המערער, ולא היה מקום להמנע מהטלת עונש מאסר ממשי או להפחית את משך תקופת המאסר בפועל, מעבר לרמת הענישה שנקבעה על-ידי בית משפט קמא.

37. המערער אנס את נכדתו, הרכה בשנים, בעת שנדרש להשגיח עליה, כשהוריה יצאו את הבית, וזאת במשך כשלוש שנים, בתדירות של פעם בשבוע או בשבועיים. איש לא ידע על מצוקתה של הילדה, עת שכבה במיטתה, יודעת וחוששת בו זמנית, כי עוד מעט תשמע את חריקת הדלת המובילה לביתה, ואת צעדיו של המערער במדרגות העולות אל חדרה, מוכן ומזומן לבצע בה את זממו. המערער לא חדל ממעשיו, עד שלא עברה המתלוננת להתגורר במקום אחר, ואף לא היה בו כל מורא מפני ביצוע המעשים גם בנוכחותה של ילדה נוספת, אשר לנה בחדרה של המתלוננת. במעשיו החוזרים והנשנים, הפך המערער את המתלוננת, שלא הבינה בזמן אמת את משמעות מעשיו, אך כאבה אותם, כלי לסיפוק יצריו המעוותים. במצב דברים זה, ועל אף נסיבותיו האישיות, אינני סבור כי יש הצדקה כלשהי להקל בעונש שנגזר עליו.

סוף דבר

38. נוכח המפורט לעיל, אציע לחבריי לדחות את הערעור על שני חלקיו.

ש ו פ ט

השופט ח' מלצר:

אני מסכים לפסק דינו המקיף של חברי, השופט א' שהם.

ש ו פ ט

השופטת ע' ארבל:

אני מצטרפת בהסכמה לפסק דינו הממצה של חברי, השופט א' שהם.

ש ו פ ט ת

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט א' שהם.

ניתן היום, כ"ז בסיון התשע"ג (5.6.2013).

ע' ארבל 4327/12-4327/12-54678313

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט ת

העותק כפוף לשינויי עריכה וניסוח. 12043270_I07.doc עפ
מרכז מידע, טל' 077-2703333 ; אתר אינטרנט, www.court.gov.il
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](#)