



בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 6986/13

לפני: כבוד השופט ע' פוגלמן
כבוד השופט נ' סולברג
כבוד השופט מ' מזוז

המערער: יוסי ואנונו אוחיון

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על הכרעת הדין וגזר הדין של בית המשפט המחוזי בבאר שבע (כב' סגנית הנשיא ר' יפה כ"ץ והשופטים א' ואגו וי' צלקובניק) בתפ"ח 11-11-7659 מיום 3.9.2013

תאריך הישיבה: י"ג באדר התשע"ה (4.3.15)

בשם המערער: עו"ד דניאלי שרון; עו"ד טלי קסלסי

בשם המשיבה: עו"ד דגנית כהן ויליאמסר

פסק-דין

השופט מ' מזוז:

1. בהכרעת דין מיום 25.2.2013 הרשיע בית המשפט המחוזי בבאר שבע (כבוד השופטים ר' יפה-כ"ץ, א' ואגו, י' צלקובניק) את המערער בעבירות חטיפה לשם ביצוע עבירות מין, כליאת שווא, אינוס, מעשה סדום, שימוש ברכב ללא רשות ונהיגה ללא רישיון נהיגה וללא ביטוח (תפ"ח 11-11-7659). בגין הרשעתו בעבירות אלה נגזרו על המערער 14 שנות מאסר בפועל, 12 חודשי מאסר על תנאי, פסילת רישיון נהיגה למשך 18 חודשים מיום שחרורו ותשלום פיצוי למתלוננת בסך 50,000 ₪. הערעור שלפנינו נסוב על הכרעת הדין, ולחלופין - על גזר הדין.

2. על-פי עובדות כתב האישום, בלילה שבין 19 ל-20 באוקטובר 2011 נהג המערער, בן 22 שנים בליל האירוע, בקרית מלאכי ברכב שנטל ללא רשות מחברו, שלומי אסולין (להלן: שלומי), ללא רישיון נהיגה וביטוח. הקטינה ש', בת 14.5 בליל האירוע (להלן: ש' או המתלוננת), הלכה אותה עת לבדה בדרך לביתה. המערער, אשר הכיר את ש', הציע לה להסיעה לביתה. תחילה הסכימה, אך בהיכנסה לרכב התעורר חשש בלבה ואמרה למערער כי היא מעדיפה ללכת ברגל. בנסותה לצאת מן הרכב משך המערער בכוח בזרועה, יצא מן הרכב ודחף אותה אל תוך הרכב, נעל את דלתות הרכב ונסע מהמקום, תוך שהוא מתעלם מצעקותיה ובקשותיה שיאפשר לה לצאת מהרכב. בהמשך עצר את הרכב להטיל מימיו, בהותירו את ש' ברכב הנעול. במקום עבר באקראי הקטין א.ד. (המכונה בהכרעת הדין אמיר הקטן, על מנת להבחינו מקרובו, אמיר הגדול). בעת ששוחחו השניים צעקה ש' ודפקה על חלון הרכב. אמיר הקטן ניגש אל הרכב ובהבחינו שהמתלוננת מבוהלת ניסה לפתוח את דלת הרכב ליד מושב הנוסע הקדמי בו ישבה, אך עוד טרם שעלה הדבר בידו מיהר המערער לשוב אל הרכב ונסע מן המקום במהירות. אמיר הקטן נפל ונפצע בידו.

המערער נסע לאזור התעשייה בקרית מלאכי, שם עצר את הרכב. בשלב זה החל המערער למצוץ בחוזקה את צווארה של ש' עד שהותיר בו סימנים כחולים-אדומים, הרים את חולצתה, נגע בבטנה, הכניס את ידו למכנסיה ונגע באיבר מינה. לאחר שניסה ולא הצליח להוריד את חזייתה, הפשיט בכוח את מכנסיה ותחתוניה ופשט את מכנסיו ותחתוניו ואנס אותה ארוכות, ואף החדיר את אצבעותיו לפי הטבעת שלה. כל אותה עת התנגדה ש' למעשים, צעקה, בכתה, אמרה למערער ש"יעוף ממנה", ניסתה לשכנעו לחדול משום שהיא "כמו אחותו הקטנה", ניסתה להדוף אותו מעל גופה, ואף הכתה ובעטה בו אך ללא הועיל. לאחר שבא על סיפוקו ושב לכיסא הנהג אמרה לו ש' שברצונה להתפנות. תחילה סירב ובהמשך התרצה

ופתח את נעילת דלתות הרכב. ש' הכתה את המערער באזור חלציו ונמלטה מן הרכב בריצה. המערער נטש את הרכב באזור התעשייה עם המפתחות במתג ההנעה ונמלט מהמקום. סמוך לשעה 6:00 מצא בעל הרכב את מכוניתו במקום.

בגין מעשיו אלה הואשם המערער בעבירות חטיפה לשם ביצוע עבירות מין, חטיפה לשם כליאה, כליאת שווא, אינוס, מעשה סדום, מעשה מגונה, כל אלה בקטינה בת 14.5 שנים בעת ביצוע המעשים, וכן בעבירות שימוש ברכב ללא רשות ונהיגה ללא רישיון נהיגה וללא ביטוח.

3. המערער כפר בעבירות שיוחסו לו, אם כי תוך שינוי גרסתו. בעוד שבשתי הודעותיו הראשונות במשטרה ובשלושה עימותים שנערכו לו עם המתלוננת ועם אמיר הגדול ושלומי (בעל הרכב), הציג הכחשה גורפת הן לענין הנהיגה ברכב והן בנוגע למעשים בקטינה, הרי שבהודעתו השלישית במשטרה ובעדותו במשפט טען, כי אכן קיים יחסי מין עם ש' אך הדבר היה בהסכמה, תוך הבדלי גרסאות אליהם אתייחס בהמשך. לדבריו, ש' נראתה לו, ואף אמרה לו, כי היא בת 17.5 שנים, ובין השניים היתה היכרות מוקדמת מבילויים משותפים רבים עם חברים. לדבריו, בליל האירוע, ערב חג הסוכות, נכחה ש' בדירתו, יחד עם מכרים אחרים, ולאחר שהתפתחה תגרה בין אמיר הקטן לאמיר הגדול, הסיע המערער את אמיר הקטן לביתו ברכבו של שלומי, וש' התלוותה אליהם מרצונה. אחר שירד אמיר מהרכב נותרה ש' ברכב מרצונה והציעה לו "לשבת באיזו שהיא חניה", שם קיימה עמו ברכב יחסי מין בהסכמה ובלא שהשמיעה כל התנגדות. לאחר מכן, המשיכו להסתובב ברכב ואחר כשעה הסיע אותה לביתה והשיב לשלומי את רכבו.

הכרעת הדין

4. בהכרעת הדין מיום 25.2.2013 הרשיע בית המשפט את המערער בעבירות הבאות: חטיפה לשם ביצוע עבירות מין - לפי סעיף 374א לחוק העונשין תשל"ז-1973 (להלן: החוק או חוק העונשין) בנסיבות סעיף 377א(א)(7) לחוק; כליאת שווא - לפי סעיף 377 רישא לחוק; אינוס - לפי סעיף 345(ב)(1) בנסיבות סעיף

345(א)(1) לחוק; מעשה סדום - לפי סעיף 347(ב) בנסיבות סעיף 345(ב)(1) ובנסיבות סעיף 345(א)(1) לחוק; שימוש ברכב ללא רשות - לפי סעיף 413ג סיפא לחוק; נהיגה ללא רישיון נהיגה - לפי סעיף 62 ו-10 לפקודת התעבורה [נוסח חדש] תשכ"א-1961 (להלן: פקודת התעבורה); ונהיגה ללא ביטוח - לפי סעיף 2 לפקודת ביטוח רכב מנועי, תש"ל-1970 (להלן: פקודת הביטוח).

בית המשפט נמנע מהרשעה בעבירה של חטיפה לשם כליאה, ממנה חזרה המאשימה בהיבלעה בעבירת החטיפה לשם ביצוע עבירת מין, וכן לא הרשיע את המערער בעבירה של מעשה מגונה, בהיבלעה בעבירות האינוס ומעשה סדום.

5. הכרעת הדין הושתתה בעיקרה על עדות המתלוננת, אותה מצא אמינה, קוהרנטית ומשכנעת, תוך דחיית עדותו של המערער כבלתי אמינה.

בית המשפט הצביע על חיזוקים רבים לעדותה של המתלוננת: ראשית, תלונתה המיידית לפני שכנתה מלכה, אותה שיתפה המתלוננת בדברים מיד עם שובה לביתה סביב השעה 6:00 בבוקר; שנית, מצבה הנפשי הקשה כפי שתואר על-ידי השכנה מלכה, על ידי אחיה של המתלוננת, ארקדי, אשר נקרא לסייע לה לאחר שהסתגרה בחדרה בבכי כל היום ומצא אותה "המומה" וב"הלם" במיטתה, וכן עדות החוקרים במשטרה בדבר מצבה הנפשי בחקירה; שלישית, החבלות שנראו על גופה, אשר תוארו בעדות השכנה מלכה, על ידי החוקרת לפניה הוגשה התלונה כיממה לאחר האירוע, ובמצאי הרופא המשפטי אשר בדק את המתלוננת; רביעית, אמרותיו של אמיר הקטן במשטרה, כי ראה את המתלוננת במצוקה ברכב בעת שהמערער עצר להטיל מימיו, וניסה להוציאה מן הרכב אך הדבר לא עלה בידו. בענין זה העדיף בית המשפט את שלוש הודעותיו העקביות של אמיר הקטן במשטרה על-פני עדותו במשפט, בה ניסה להתאים את גרסתו לגרסת המערער, חברו, תוך שינוי תשובותיו בהתאם להצעות הסנגור. חמישית, שקרי המערער - כך למשל הכחשתו כי הגיע לסיפוק מיני, אשר הופרכה נוכח מציאת זרעו על בגדי המתלוננת, וכך גם טענתו כי מספר הטלפון אליו מתייחס דו"ח האיכון אינו שלו,

על אף שהמערער עצמו מסר מספר טלפון זה באמרתיו במשטרה, והחוקר אף שוחח עמו בעבר במספר זה.

בית המשפט הוסיף וקבע, כי אי הדיוקים בעדות המתלוננת, עליהם הצביעה ההגנה, אינם בעניינים מהותיים, והתמונה הכוללת ברורה, מפורטת ומבוססת. בית המשפט דחה גם את טענות המערער בדבר תמיהות כביכול העולות מעדות המתלוננת. בתוך כך נדחתה טענת המערער, כי המתלוננת לא היתה כלואה ברכב, שכן לא ניצלה הזדמנויות לברוח ממנו, נוכח עדותה כי המערער נעל את הדלתות ומשלא הוכחה טענת המערער כי לא היה קושי טכני לפתוח אותן. אף הטענה כי אין זה אפשרי לבצע אונס במרחב המצומצם ברכב כאשר מכנסיה מופשלים עד הברכיים בלבד נדחתה על-ידי בית המשפט על רקע ניסיון העבר בפרשות דומות. כן נדחה הניסיון ללמוד על אופיה השלילי של המתלוננת מן השעה המאוחרת בה נראתה ברחוב או מלבושה כבוגרת.

6. לעומת האמון שרחש בית המשפט לעדות המתלוננת, לא נתן בית המשפט כל אמון בעדות המערער.

בית המשפט הצביע, בין היתר, על כך שתחילה המערער הרחיק עצמו כליל מן האירוע והכחיש שנסע ברכב ושקיים מגע כלשהו עם המתלוננת. על גרסה זו חזר בשתי הודעותיו הראשונות במשטרה ובשלושה עימותים. רק בהודעה השלישית טען כי השניים קיימו יחסי מין בהסכמה, ועל גרסה זו חזר במשפט תוך שינוי פרטים בסיפור המסגרת בדבר קורות אותו לילה. בית המשפט קבע, כאמור, כי גרסאות המערער השתנו בהתאם למידע שנגלה לו בדבר הראיות נגדו. בית המשפט לא קיבל את הסבריו של המערער להכחשה הגורפת בתחילה. כן דחה בית המשפט את טענת המערער לפיה המתלוננת, אשר הסכימה לכתחילה למגע המיני, הפכה עורה משום שיום לאחר ליל האירוע פגש אותה ומסר לה כי לא יהיו זוג, וזאת מהטעם שעוד קודם לכן מסרה המתלוננת לשכנתה מלכה כי נאנסה על ידו, וכן מהטעם שהמערער לא חקר את המתלוננת בדבר אותה פגישה לה טען.

7. לכך הוסיף בית המשפט את העובדה שהמערער לא חקר את העדים במשפט לאימות טענתו, כי המתלוננת אמרה לו בנוכחות אחרים שגילה 17.5 שנים וכי נהגה לבלות עמו ועם חבריו במועדונים ובים. כן לא חקר את חבריו, ואף לא את המתלוננת עצמה, בדבר גרסתו, כי הסיע את אמיר הקטן לביתו אחר שהתקוטט עם אמיר הגדול, וזאת לבקשת המתלוננת, אשר התלוותה לנסיעה מרצונה. כן נדחה ניסיון המערער להיבנות מהודעתה של חן ציונית, מכרה של המתלוננת מהשכונה, אשר מסרה במשטרה כי המתלוננת סיפרה לה למחרת האירוע, שהתלוותה למערער בעת שהסיע את אמיר הקטן לביתו בעקבות ויכוח עם אמיר הגדול. הודעת ציונית הוגשה בהסכמת המדינה, לאחר שלא עלה בידו לזמנה כעדת הגנה, ולפיכך לא נחקרה במשפט. בית המשפט התייחס לכך שהמערער כלל לא חקר את המתלוננת לגבי הודעה זו, מה גם שציונית מסרה בהמשך הודעתה כי המתלוננת סיפרה לה שאחר שאמיר ירד מהרכב נעל אותה המערער ברכב, נסע לאזור תחנת הדלק וניסה לאנוס אותה שם. בית המשפט קבע, כי גרסת ציונית תואמת את גרסת המתלוננת ברכיב הכליאה ברכב ועבירת המין תוך שימוש בכוח, וכי אין לצפות שתספר לאדם ברחוב שאינו קרוב לה במיוחד את הסיפור במלואו.

8. אשר למודעות המערער לגילה של המתלוננת קבע בית המשפט, כי המערער ידע שהיא קטינה מתחת לגיל 16, וזאת על יסוד היכרותו של המערער עם משפחתה של המתלוננת, ועל יסוד עדות אמיר הגדול אשר מסר שאמר למערער מה גילה. בית המשפט גם ציין את התרשמותו הוא שהמתלוננת נראית בת גילה ולא בגירה.

9. ולבסוף, לענין עבירות הרכב נקבע, כי עדויות שלומי ואמיר הגדול לפיהן המערער נטל את הרכב ללא רשות נמצאו אמינות, בשונה מעדות המערער. כן נשקלה לחובת המערער העובדה שלא העיד את אחיו כפיר ואת אביו להפרכת גרסתו של שלומי, אשר העיד כי פנה אליהם בבוקר בבקשה לסייע לו לאתר את המערער ולהשיב את רכבו, לאחר שלא איתר אותו במהלך הלילה.

10. על יסוד כל אלה הרשיע בית המשפט את המערער בעבירות החטיפה והכליאה, עבירות המין ועבירות הרכב, כמפורט בפתח הדברים.

גזר הדין

11. בגזר דינו מיום 3.9.2013 עמד בית המשפט על חומרת המעשים שביצע המערער במתלוננת הקטינה, ועל הצלקת העמוקה שהותירו מעשיו בגופה ובנפשה, כעולה מתסקיר נפגעת העבירה, בעוד המערער אינו מגלה כל סימני חרטה או אמפתיה כלפיה. בית המשפט הוסיף, כי שילוב העבירות - חטיפה, עבירות מין ורכוש - וביצוע המעשים בברוטאליות ובאכזריות בקטינה בת 14.5 שנים בלבד, ממקמים את המקרה במרום חומרת עבירות המין, ולכן מתחייבת ענישה מחמירה ביותר. כן צוין, כי למערער ארבע הרשעות קודמות בעבירות אלימות ורכוש. בית המשפט קבע, כי מתחם העונש ההולם למכלול העבירות שבוצעו על-ידי המערער עומד על 12-16 שנות מאסר לריצוי בפועל, לאור רמת הענישה המקובלת בעבירות דומות ונסיבות הענין הקונקרטי כאמור.

12. על יסוד האמור, גזר בית המשפט על המערער 14 שנות מאסר בפועל, החל מיום מעצרו ביום 3.10.2011, מאסר על תנאי למשך 3 שנים, פסילת רישיון נהיגה למשך 18 חודשים, ו"פיצוי סמלי" (כהגדרתו) למתלוננת בסך 50,000 ₪.

13. בטיעוניו בכתב ובדיון לפנינו טען המערער, באמצעות בא כוחו, נגד קביעות המהימנות של בית משפט קמא ונגד ממצאיו העובדתיים. לטענתו, הראיות שוללות את גרסת המתלוננת ותומכות בגרסתו בדבר יחסי מין בהסכמה.

14. לענין עבירות החטיפה והכליאה טען המערער, כי ישנן ראיות התומכות בגרסתו כי המתלוננת נכנסה לרכבו מרצונה בעת שהסיע את אמיר הקטן, בשונה מגרסתה כי הציע לה טרמפ בהולכה ברחוב ומשך אותה פנימה בכפיה. ראשית, בהודעתה במשטרה מסרה חן ציונית, כי המתלוננת סיפרה לה שבילתה עם המערער וחבריו ונכנסה לרכבו מרצונה לצורך הסעת אמיר הקטן אחר הקטטה. שנית, אף מלכה, אמו של אמיר הקטן, מסרה כי שמעה מאמיר שהמערער הסיע אותו ואת המתלוננת אחר הקטטה. שלישית, היה על בית המשפט להעדיף את גרסתו של אמיר הקטן במשפט, בה מסר כי המתלוננת נסעה עמו בעת שהמערער הסיעו לביתו, על פני גרסאותיו במשטרה. רביעית, יש תימוכין להסעת אמיר הקטן בכתמי הדם שנמצאו ברכב המאמתים את טענתו שאמיר הקטן נכנס זב דם לרכב אחר התגרה. לטענתו, הימנעות המשטרה מלבדוק את כתמי הדם מצדיקה עיון מחדש בממצאי הכרעת הדין. חמישית, המתלוננת סתרה עצמה בכך שהכחישה בעדותה כי ידעה מי השתתף בקטטה, בעוד מדבריה בעימות עם המערער עולה, כי ידעה שאמיר הקטן השתתף בקטטה.

עוד נטען, כי אירוע תחנת הדלק לא היה ולא נברא, וגרסת אמיר הקטן כי ראה את המתלוננת ברכב וניסה לחלצה היא מופרכת, שכן אם אכן ראה את שכנתו אשר לדבריו היא "כמו אחותי" מבוהלת ובוכה ולא עלה בידו לחלצה, כיצד זה לא פעל להתלונן במשטרה אלא הלך לישון כאילו לא קרה דבר, כפי שמסר בהודעותיו. אשר לגרסת המתלוננת בענין זה, הרי היא ראויה להידחות בהיותה גרסה כבושה שעלתה רק בהודעתה הרביעית במשטרה. ספק נוסף בגרסת הכליאה מוצא המערער בכך שהמתלוננת לא צעקה לעזרה במהלך שש שיחות טלפון שקיים המערער עם אחיו בין השעות 01:21 ל-02:43, כעולה מהאיכון.

15. לענין האונס נטען, כי מדו"ח איכון מכשיר הטלפון הנייד שלו עולה כי עזב את אזור התעשייה קריית מלאכי בשעה 02:35, ולפיכך גרסת המתלוננת לפיה נמלטה מן הרכב סביב השעה 5:45, סמוך לאחר שנאנסה באזור התעשייה, היא שקרית. המערער מוסיף וטוען, כי גרסתו לפיה קיימו יחסי מין באזור התעשייה ו'המשיכו להסתובב' בעיר לאחר מכן הולמת שהייה משותפת ברכב כחמש שעות, בעוד שהמתלוננת מתארת אירוע שנמשך לכל היותר שעה וגרסתה אינה מתיישבת עם לוח הזמנים הכולל.

המערער מצביע אף על כך שהמתלוננת סיפרה לציונית על נסיון אונס ולמלכה סיפרה כי נאנסה. לשיטת המערער, גרסת המתלוננת כי נאנסה היא שקרית ונולדה אך עקב חששה מתגובת משפחתה השמרנית בשובה בשעת בוקר מבילוי לילי עם בחור. אשר לשינוי בגרסתו הוא, טוען המערער, כי הסברו כי ביקש להרחיק עצמו מהאירוע כיוון שהיה פרוד באותה עת מאשתו ובנו הוא סביר, ומכל מקום שקריו אינם עולים כדי סיוע לראיות נגדו.

16. אשר למודעותו לגילה של המתלוננת, אשר די בה להרשעה ולו בעבירת בעילה אסורה בהסכמה, טוען המערער כי המתלוננת לא ציינה בפניו מה גילה ולא הובאה כל ראיה כי ידע מה גילה. אל מול התרשמות בית המשפט כי המתלוננת נראית צעירה, צפייה בקלטות החקירה מציגה לטענתו תמונה של נערה בוגרת לפי לבושה ודיבורה.

17. ולבסוף, באשר לנטילת רכבו של שלומי בלא רשות, מצביע המערער על כך ששלומי, אשר העיד כי חיפש שעות ארוכות את רכבו שניטל בלא רשות, כלל לא ניסה להתקשר אל המערער, כעולה מפירוט איכון הטלפון. כן הצביע על אי התאמה בין כתב האישום, בו צוין כי שלומי מצא את הרכב נטוש והמפתח נותר במתג ההתנעה, לבין הודעת שלומי במשטרה, לפיה מצא את המערער בסמוך לרכב וקיבל ממנו את מפתחות הרכב.

18. מנגד, טענה המדינה, בטיעוניה בכתב ובעל-פה, כי בית המשפט קמא התבסס על התרשמותו הבלתי אמצעית מעדויות המתלוננת, המערער ויתר העדים שהעידו לפניו. לטענת המדינה, אין במקרה דנן הצדקה לחרוג מן הכלל לפיו אין ערכאת הערעור מתערבת בממצאי מהימנות ועובדה שקבעה הערכאה הראשונה.

המדינה הצביעה על התרשמות בית המשפט, כי המתלוננת העידה עדות אמת, קוהרנטית ואמינה, ואף לא הסתירה את מעשיה שלה לרבות העובדה שלא היתה בתולה. כן העמידה המתלוננת בחקירתה הסבר ומענה לשאלות ההגנה, כגון ההסבר שנתנה לכך שלא סיפרה תחילה על המפגש עם אמיר הקטן בתחנת הדלק כיוון שהיה נתון במעצר בית וחששה לסבכו, וכן הסברה כי תחילה אמרה לרופא כי הייתה בתולה כיוון שאחותה נכחה בחדר. גרסתה אף נתמכה בחבלות שנראו על גופה ובתלונתה המיידית לשכנתה מלכה, הסתגרותה בחדרה בבכי ללא הרף, מצבה הנפשי הנסער בחקירתה וכן בכייה בעדותה בבית המשפט. המערער, לעומת זאת, לא זכה לאמון בית המשפט נוכח הכחשתו הגורפת בתחילה ושינויים בגרסאותיו בהמשך, ונוכח שקריו, המהווים חיזוק עצמאי לגרסת המתלוננת.

19. לענין החטיפה והכליאה ברכב טוענת המדינה, כי אל מול גרסתו הכבושה של המערער לפיה המתלוננת נכנסה מרצונה לרכב כשהסיע את אמיר הקטן, עומדות עדויות אחרות אותן ראה בית המשפט להעדיף. כך, בדין העדיף בית המשפט את גרסתו של אמיר הקטן בחקירתו במשטרה, בה תמך בגרסת המתלוננת בדבר כפיה וכליאה ברכב, והכחיש את גרסת המערער לפיה הסיע אותו לביתו והמתלוננת המשיכה בנסיעה עם המערער. במשפט אמנם שינה אמיר הקטן את גרסתו, אולם גם אז לא הלמה היא את גרסת המערער, משום שאמנם העיד שהמערער הסיעו לביתו אך טען שהמתלוננת ירדה מן הרכב יחד עמו. המדינה מוסיפה, כי המערער לא עימת את העדים שלומי ואמיר הגדול, ואף לא את המתלוננת עם גרסתו לפיה הסיע את אמיר הקטן והמתלוננת ברכב. אשר להודעת ציונית לפיה המערער הסיע את אמיר הקטן לביתו והמתלוננת התלוותה מרצונה, הרי המדינה טוענת, כי המערער התאים את גרסתו לאשר מסרה ציונית קודם לכן, ולכן אין לייחס להודעתה משקל רב.

ואשר לסימני הדם ברכב טוענת המדינה, כי בחקירתו במשטרה טען המערער כי הוא עצמו דימם, ורק בעדותו במשפט טען שאמיר הקטן נכנס לרכבו כשהוא זב דם. לפיכך, לא רק שהגרסאות סותרות, אלא גם אין באי בדיקת סימני הדם משום מחדל בחקירה. מה גם שהמערער ויתר על חקירת איש המז"פ במשפט ולכן אין הוא יכול להישמע כעת בטענות הנוגעות לכתמי הדם.

20. אשר לאיכוני מכשיר הטלפון הנייד טוענת המדינה, כי מדובר בגרסה עובדתית חדשה אותה יש לדחות. כל עוד סבר המערער שדו"ח האיכון תומך בגרסת המתלוננת ביקש המערער - בחקירתו במשטרה ובמשפט - להרחיק עצמו מן המכשיר שאוכן. עתה, משסבור הוא כי דו"ח האיכון עשוי להועיל לו, משנה הוא את גרסתו בשלב הערעור. אלא שהגרסה החדשה לא תצלח, כיוון שנוכח גרסתו הקודמת לא פעל המערער להוכיח האם האיכון מעיד על תנועה, ולא מדובר, למשל, בשתי תחנות ממסר המשמשות באותו אזור, וגם לא חקר את המתלוננת בדבר טענותיו בענין לוח הזמנים ומשך האירוע.

גם בנוגע לתום האירוע, הצביעה המדינה על הסתירה שבין גרסת המערער, לפיה בתום הבילוי הסיע את המתלוננת לביתה, לבין עדותו של שלומי לפיה מצא את הרכב בשעות הבוקר באזור התעשייה. המדינה ציינה שהמערער לא חקר את שלומי על גרסתו בענין זה.

21. ולענין מודעות המערער לגילה של המתלוננת, טוענת המדינה כי המערער לא עימת את העדים - לרבות שלומי, אמיר הגדול ואמיר הקטן אשר העידו במשפט - עם טענתו כי המתלוננת נהגה לבלות עמו ועם חבריו, וכי אמרה בנוכחותם כי גילה הוא 17.5 שנים. זאת על אף שאמיר הגדול מסר, כי אמר למערער כי היא ילדה קטנה, ואחי המתלוננת מסר כי ישנה היכרות בין המשפחות והמערער ידע שאחותו (המתלוננת) היא קטינה. גם בעימות לא נרעש המערער כשהוטח בפניו שמדובר בקטינה ולא מסר שסבר שגילה אחר.

22. ולבסוף באשר לנטילת הרכב ללא רשות, טוענת המדינה כי בדין העדיף בית המשפט את עדויות שלומי ואמיר הגדול, אשר מסרו כי בעת ששלומי יצא מן הרכב המונע על-מנת לשוחח עם אמיר הגדול נכנס המערער לרכב ונסע מהמקום, על-פני עדות המערער אשר הרחיק עצמו תחילה כליל מן הנסיעה ברכב, ואחר טען שנטל אותו ברשות.

בקשה להגיש ראיות נוספות

23. המערער הגיש בקשה להתיר לו הגשת ראיות חדשות בערעור: דיסק התמונות מזירת האירוע - על מנת להראות את כתמי הדם שנמצאו ברכב; וכן הודעות המתלוננת במשטרה וצילום חקירתה - על מנת להראות את הסתירות בגרסאותיה ואת מצבה הנפשי. בא כוח המערער מודה כי מדובר בראיות שהיו בידי המערער במהלך ניהול ההליך בבית משפט קמא, אולם לטענתו היה על בא כוחו בהליך קמא להגישן, וכעת משהוחלף הייצוג מבוקש להגישן. לטענתו, השיקול העיקרי בבקשות מעין אלה הוא האם מדובר בראיות שיש בהן להביא לשינוי התוצאה, ולדידו כאלה הן הראיות שמבוקש להגישן. המערער צירף את התייחסות בא כוחו בהליך קמא, בה ציין זה כי פעל לפי מיטב שיקול דעתו המקצועי ולטובת המערער.

24. המשיבה טענה שיש לדחות את הבקשה מהטעם שמדובר בראיות שהיו בידי המערער במהלך ניהול המשפט קמא ואשר סנגורו הקודם נמנע מהגשתן לפי שיקול דעתו המקצועי, ובעיקר מהטעם שאין בכוחן של הראיות הללו לשנות את התוצאה המרשיעה. אפילו היה נמצא כי מדובר בכתמי דמו של אמיר הקטן, עשוי הדבר להתיישב אף עם הסעת אמיר הקטן מהמקום לפני המפגש עם המתלוננת וחטיפתה ברכב בכפיה. אשר להודעות המתלוננת, טוענת המדינה כי אין בהן סתירות מהותיות, וכי מכל מקום בחקירתה הנגדית עימת הסנגור את המתלוננת עם הקשיים שמצא בהודעותיה. אשר לטענה, כי צפייה בחקירה תפריך את המסקנה בדבר מצבה הנפשי, הרי די לצפות בקלטת העימות שהוגשה על מנת להתרשם כי היתה נתונה בסערת נפש.

טענות הצדדים לענין גזר הדין

25. באופן חלופי לערעורו על הכרעת הדין ביקש המערער להפחית בעונשו. לטענתו, העונש שהוטל עליו - 14 שנות מאסר בפועל ופיצוי בסך 50,000 ₪ למתלוננת - חריג בחומרתו וחורג ממדיניות הענישה המקובלת. בא-כוחו של המערער הצביע על מקרים בהם נגזרו עונשים בטווח של 4-7 שנות מאסר בפועל בגין עבירות מין בקטינים, וטען כי, בית המשפט טעה בקביעת מתחם הענישה בטווח של 12 עד 16 שנים, שכן המעשים לא נעשו באכזריות, התעללות, גרימת נזק פיזי או איום בנשק. כן טען, כי לא ניתן משקל מספיק לגילו הצעיר, היותו אב לילדה בת שלוש שנים, ועברו הפלילי אינו מכביד ואינו כולל עבירות מסוג העבירות בהן הורשע. ברכיב הפיצוי, נטען, לא התחשב בית המשפט במצבו הכלכלי של המערער.

26. בתשובה לכך טענה באת כוח המדינה, כי כל מקרה לנסיבותיו, והפנתה למקרה בו, לשיטתה, הנסיבות דומות בעיקרן לענייננו, והעונש באותו מקרה הועמד בבית משפט זה על 15 שנות מאסר בפועל. חומרתו של המקרה דגן נובעת מכך שהמערער ניצל את חולשתה של המתלוננת, לא שעה לתחנוניה, וגרם לה טראומה שספק אם תירפא ממנה אי פעם, כעולה מתסקיר שירות המבחן. כן מנתה המדינה לחובתו את עברו הפלילי בעבירות רכוש ואלימות, והעובדה שהרבה בגרסאות ובשקרים במשפט. לדידה של המדינה לא עומדים לטובת המערער נימוקים לקולא ואין מקום להתערב בעונש שנקבע.

דיון והכרעה

א. הבקשה להגיש ראיות נוספות

27. טרם שאתייחס לערעור לגוף הכרעת הדין, יש להכריע תחילה בבקשת המערער להגיש ראיות נוספות בערעור. לדעתי, דין הבקשה להידחות.

28. הכלל הוא, כי על בעלי הדין להביא ראיותיהם לפני הערכאה הדיונית, אשר היא הערכאה השומעת ראיות ובפניה נחקרים העדים לצורך בירור המחלוקת העובדתית. לפיכך, הגשת ראיות נוספות במסגרת הערעור שמורה למקרים חריגים. על בית המשפט שלערעור הדין בבקשה להגשת ראיה חדשה בערעור לבחון שני אלה: ראשית, האם מדובר בראיה אשר היה בידי המבקש להגישה לערכאה הדיונית, ושנית, האם גלום בראיה הנוספת פוטנציאל לשינוי תוצאת המשפט (ע"פ 4117/06 מקייטון נ' מדינת ישראל (22.2.2010); ע"פ 1385/06 פלוני נ' מדינת ישראל (6.4.2009)).

29. אין מחלוקת כי הראיות הנוספות שהמערער ביקש להגיש - דיסק תמונות הרכב, הודעות המתלוננת וסרטי צילום חקירתה - היו בידי המערער בהליך לפני בית משפט קמא וכי לא הייתה כל מניעה מבחינתו להגישם במהלך המשפט. הבקשה להגישן עולה כעת רק נוכח החלפת הייצוג בערעור. הסנגור הנוכחי מבקש להגיש ראיות, אשר סנגורו של המערער בהליך קמא לא ראה לבקש הגשתן. אלא ש"אין עורך דין שלא יהיה בידיו להוסיף טענה על טענות קודמו" (ע"פ 446/01 וודמן נ' מדינת ישראל, פ"ד נו (5) 25 (2002)). החלפת ייצוג אינה פתח ל"מקצה שיפורים" בקו ההגנה שננקט על-ידי הייצוג הקודם ולהעלאת רעיונות נוספים בחוכמה שלאחר מעשה, ולא לכך נועדה הסמכות להתיר הגשתן של ראיות נוספות (ע"פ 678/07 פלוני נ' מדינת ישראל (3.7.2007); ע"פ 1385/06 פלוני נ' מדינת ישראל (6.4.2009)).

30. בנוסף, הראיות שהגשתן מבוקשת כעת גם אינן ראיות בעלות פוטנציאל לשינוי תוצאת המשפט. בא כוח המערער חקר את המתלוננת בדבר הבדלים שמצא בין הודעותיה במשטרה לגרסתה במשפט ולא כרסם בהתרשמות בית המשפט

ממהימנותה. אשר לסרטי צילום חקירתה אותם מבקש המערער להגיש על מנת לסתור את הטענה בדבר מצבה הנפשי של המתלוננת לאחר האירוע, הרי שלבית המשפט הוגש סרט העימות שנערך בין המתלוננת למערער, כמו גם סרט דו"ח ההובלה וההצבעה, בהם נראית המתלוננת מציגה את אשר אירע בליל האירוע, סמוך לאחריו. סרטים אלה הצטרפו לראיות נוספות לענין מצבה הנפשי של המתלוננת מיד לאחר האירוע. נוכח אלה, בצד מכלול הראיות בתיק, אין מדובר בראיה אשר עשויה לשנות את תוצאת המשפט. ולבסוף, תמונות כתמי הדם הוגשו בהסכמה בדיון שהתקיים לפנינו, הגם שטרם ניתנה החלטה בבקשה לראיות נוספות. ואולם, אף תמונות אלה אין בהן לשנות את תוצאת המשפט, כפי שיפורט בהמשך הדברים.

ב. הערעור על הכרעת הדין

31. כמפורט לעיל, טענות המערער בערעור, רובן ככולן, עניינן בממצאי עובדה ומהימנות של בית משפט קמא.

כידוע, נקודת המוצא היא כי ביקורת ערכאת הערעור על ממצאי עובדה ומהימנות שקבעה הערכאה הדיונית מצומצמת ביותר. ערכאת הערעור אינה ערכאה קובעת עובדות, ואין מדובר בהליך דיון חוזר באישום מראשיתו (de novo). עוד בימים ראשונים הבהיר בית משפט זה, כי "טעותו היסודית של בא-כוח המערער ... היא, כי ביקש לשוות לנו סמכות ואופי של 'בית-דין-קובע-עובדות'. ולא היא! לא זה התפקיד, ולא זו הסמכות שניתנה לבית משפט זה. אין בית המשפט שלערעורים בודק מחדש את צדקתו או רשעתו של נאשם, הוא בודק את כשרותו או פסלותו של פסק הדין" (ע"פ 125/50 יעקובוביץ נ' היועץ המשפטי, פ"ד ו(1) 514, 560 (1952)). לערכאה הדיונית יתרון מובנה בהתרשמות הישירה מעדים ומאופן מסירת עדותם, ולפיכך התערבות בית משפט שלערעור מוגבלת למקרים בהם המסכת העובדתית שנקבעה לוקה בטעות מהותית ובולטת או שממצאי העובדה אינם נסמכים על התרשמות ישירה מהעדים אלא על ראיות בכתב או ניתוח שבהגיון (ע"פ 1933/14 פלוני נ' מדינת ישראל (11.2.2015)); ע"פ 7702/10 קובי כהן נ' מדינת ישראל

(29.5.2014); ע"פ 454/74 חיים חוזה נ' מדינת ישראל, פ"ד כט(2) 589, 592 ((1975).

לדברים אלה משנה-תוקף כאשר עסקינן בעבירות מין. בעבירות אלה, מטבע הדברים, גדול עוד יותר משקלה של התרשמות הערכאה הראשונה מן העדויות שנשמעו לפניו, מהטעם שמדובר בעבירות המתבצעות דרך כלל בלא נוכחות עדים, ובית המשפט נדרש להכריע לא פעם כשלפניו גרסה מול גרסה. לכך יש להוסיף את אופיין המיוחד של עדויות נפגעי עבירות מין והקושי במתן עדות פתוחה ושלמה מעצם טיבו של הנושא הטראומטי והאינטימי בו הן עוסקות (ע"פ 9468/10 פלוני נ' מדינת ישראל (16.4.2012); ע"פ 1385/06 פלוני נ' מדינת ישראל (6.4.2009); ע"פ 2977/06 פלוני נ' מדינת ישראל (17.3.2008); ע"פ 1933/14 פלוני נ' מדינת ישראל (11.2.2015)).

32. בענייננו, בית המשפט העדיף במובהק את עדות המתלוננת על פני עדותו של המערער. באשר לעדות המתלוננת קבע בית המשפט:

"... אין לי ספק שהמתלוננת סיפרה אמת בבית המשפט. חרף הטראומה הקשה שעברה, נפשית ופיזית, המתלוננת, חרף גילה הצעיר, מסרה עדות מרשימה, מפורטת, קוהרנטית וברורה; לא הגזימה בתיאוריה - לא בנוגע למעשי הנאשם ולא בנוגע לקשייה שלה בעקבותיהם, לא המעיטה ולא הסתירה גם את מעשייה שלה (כולל העובדה שלא הייתה בתולה באותה עת); ולא נכנעה לניסיונות הסנגור (כמובן, ניסיונות לגיטימיים) לבלבלה ולהביאה לשינוי גרסתה..."

המתלוננת עמדה בגבורה במשימה והשאירה רושם של נערה אמינה ואמיצה, שמצאה עוז בליבה ועמדה מול הנאשם; הטיחה בפניו את שעשה בה, ודרשה שהצדק ייעשה עמו ועמה. " (פסקה 44 להכרעת הדין).

לעומת זאת, מצא בית המשפט את עדות המערער כלא מהימנה, בהתייחס

בין היתר לשינויי הגרסאות שמסר במשטרה ובבית המשפט:

"גרסתו החדשה ו'המשופצת' של הנאשם, כפי שבאה לידי ביטוי בעדות שמסר בביהמ"ש, וכן הגרסאות שמסר במשטרה - לא רק שאינן מציגות גרסה אחת וקוהרנטית; לא רק שהן מלאות בסתירות; לא רק שהן מעלות שאלות ותמיהות לכל אורכן; אלא שהן פשוט מציגות תמונה לא אמינה, וזאת בלשון המעטה. הנאשם מתחכם, מיתמם ומוסר גרסאות בהתאם להתפתחות המידע שנמסר לו, וככל הנראה בכוונה לא חקר את העדים שיכלו לאמת את גרסתו החדשה, ממילא גם לא הביא עדים, פרט לאחיו, על מנת שיאמתו דבריו. משכך, אין לי ספק שאין ליתן אמון בכל דברי הנאשם ובכל הגרסאות שמסר" (פסקה 39 להכרעת הדין).

33. אף כי לשם הרשעה בעבירות מין על-פי עדות יחידה של הנפגע נדרשת אך הנמקה בהכרעת הדין מה הניע את בית המשפט להסתפק בעדות זו (סעיף 54א(ב) לפקודת הראיות [נוסח חדש], [תשל"א-1971]), הוסיף בית המשפט והצביע על חיזוקים שונים לעדותה של המתלוננת, בתוכם חיזוקים בעדויות עדים נוספים ובשקרי המערער. על יסוד מכלול הראיות קבע בית המשפט, כי לפניו תמונה ברורה ומבוססת להרשעת המערער בעבירות בהן הואשם.

34. על רקע האמור, אפנה להתייחס לטענות המערער תוך הבחנה בין הטענות בנוגע לעבירות החטיפה וכליאת השווא, לבין הטענות בנוגע לעבירות המין ולטענות בנוגע לעבירות הרכב.

אציין מיד, כי לאחר בחינת הדברים הגעתי לכלל מסקנה, כי יש לקבל את הערעור בנוגע לעבירת החטיפה, וכן להמרת סעיף העבירה בנוגע לשימוש ברכב ללא רשות, ואילו בנוגע להרשעה ביתר העבירות - כליאת שווא, אינוס, מעשה סדום, נהיגה ללא רישיון נהיגה וללא ביטוח - יש להותיר את הרשעת המערער על כנה.

עבירות החטיפה והכליאה

35. המערער טוען, כי המתלוננת נסעה עמו מרצונה ולא נחטפה אל תוך הרכב כטענתה. לדבריו, המתלוננת שהתה בביתו עם חבריו בליל האירוע, והתלוותה אליו מרצונה להסעת אמיר הקטן לביתו אחר שהתקוטט, ומשם המשיכו יחדיו בהסכמתה. לביסוס טענתו מצביע המערער על מחדל אי בדיקת כתמי הדם ברכב השייכים לטענתו לאמיר, על עדויותיהם בבית המשפט של אמיר הקטן ושל מלכה אמו, על הודעתה במשטרה של חן ציונית, ועל הסתירה בעדות המתלוננת באשר לידיעתה מי השתתף בקטטה.

36. נפתח בטענה לפיה מחדל המשטרה באי בדיקת כתמי הדם ברכב מנע ראייה ישירה לכך שהסיע את אמיר הקטן ברכב לאחר שנפצע בקטטה. אין בידי לקבל טענה זו. לא זו בלבד שהמערער העלה את הטענה בשלב מאוחר, תוך סתירה להודעתו במשטרה בה מסר כי הוא עצמו דימם כשהפריד בין הניצים בקטטה (ת/ג, בעמ' 9), אלא אפילו היה מעלה טענה זו במועד לא היה בה להועיל לו. זאת מהטעם שאפילו היה נמצא שמדובר בכתמי דמו של אמיר ברכב, לא היה בכך להוכיח את נסיעתו של אמיר ברכב דווקא בנסיעה הקונקרטיית אליה מכוון המערער, ולא במועד סמוך אחר, ומכל מקום - וזה העיקר - לא היה בכך להוכיח כי המתלוננת הצטרפה לנסיעה. לא למותר לציין גם, כי המערער ויתר על חקירת איש המז"פ בענין כתמי הדם.

37. אשר לעדויות אמיר הקטן, מלכה וציונית - בהודעותיו במשטרה מסר אמיר הקטן כי המתלוננת לא נסעה עמו ברכב, ואילו בעדותו בבית המשפט העיד תחילה כי אינו זוכר אם נסעה עמו, אך במענה לשאלת הסניגור השיב כי נסעה עמו בעת שהמערער הסיעו לביתו, אך הוסיף כי ירדה יחד עמו מן הרכב כשהגיעו אל הבית (ואזכיר, כי השניים מתגוררים בשכנות). מלכה, אמו של אמיר, העידה כי בנה סיפר לה באותו לילה, כי המערער הסיעו לביתו עם המתלוננת לאחר שהתקוטט. ציונית, מכרה מן השכונה, מסרה בהודעתה במשטרה (אשר הוגשה בהסכמה לאחר שלא עלה בידי המערער לזמנה לעדות), כי המתלוננת סיפרה לה כי ישבה עם המערער וחבריו והצטרפה אל אמיר בעת שהמערער הסיעו לביתו.

עדויות מלכה וציונית הן אמנם עדויות שמיעה בדבר דברים ששמעו מעדים שהעידו במשפט במישרין ונחקרו נגדית, ואולם יש בהן לעורר סימן שאלה באשר לראשית האירועים, בהעמידן ראייה לעצם אמירת הדברים על-ידי המתלוננת ואמיר הקטן סמוך לאחר האירוע. עדותה של מלכה באשר למה ששמעה מאמיר סמוך לאחר האירוע מאמתת אחת מגרסאותיו לפיה המתלוננת נסעה עמו ועם המערער ברכב. אשר לציונית, הרי טענת המדינה כי המערער התאים גרסתו לגרסתה אינה מתמקדת בעיקר. החשוב הוא כי ציונית מסרה תיאור זה מפי המתלוננת, אשר היה שונה מגרסתה כי נאספה לטרמפ בכפיה, ותאם את אשר מלכה העידה כי שמעה מבנה באותו לילה. כאן אדגיש, כי מלכה וציונית מסרו בצד האמור גרסה התומכת בעיקרי גרסת המתלוננת: מלכה תיארה בפירוט את תלונתה המיידית ומצבה הנפשי, וציונית מסרה כי המתלוננת סיפרה לה על נסיעה משותפת עם המערער, אשר בהמשכה נעל המערער את הרכב, ניסה לאנוס אותה ובתום האירוע ברח מן הרכב. בנסיבות אלה, בהן מרבית עדותן של מלכה וציונית תומכת בגרסת המתלוננת, החלק המחדד פער מעדותה מותר סימן שאלה באשר לראשית האירוע.

לאמור מצטרפת טענת המערער כי עדותה של המתלוננת כי אך עברה במקום וכלל לא ידעה מי התקוטט (עמ' 22 לפרוטוקול בית המשפט), סותרת את דבריה בעימות עם הנאשם, מהם עלה כי ידעה כי אמיר הקטן השתתף בקטטה ("היה מכות, פחדתי זה היה גם עם אמיר הקטן... יוסי צעק לי להיכנס אז פחדתי ונכנסתי", ת/10, עמ' 2).

38. נוכח עדויות אלה מתבקשת מאליה השאלה, מדוע לא הוצגו לבית המשפט ראיות ישירות מפי מי שנכחו בבית המערער באותו ערב ויכולים היו לאמת או להפריך במישרין את טענת המערער כי המתלוננת ישבה עמו ועם חבריו בביתו והתלוותה להסעת אמיר אחר הקטטה. מחדל אי מיצוי הבירור הראיתי רובץ לפתחם של שני הצדדים, כל אחד בגזרתו. שלומי ואמיר הגדול, אשר העידו על רגע נטילת הרכב, סיפרו שניהם כי המערער נכנס אל הרכב מיד אחרי ששלומי יצא ממנו ונסע משם, ולא מסרו כי לנסיעת המערער הצטרפו אמיר הקטן והמתלוננת. השניים לא נחקרו בחקירה הנגדית לגבי גרסת המערער בדבר הצטרפות אמיר

והמתלוננת לנסיעה שתיארו, ואף אחרים שנכחו בביתו באותו ערב ויכולים היו לשפוך אור על תחילת הנסיעה לא הובאו לעדות. כן לא נחקרו העדים בענין גרסת המערער כי המתלוננת בילתה עמו ועם חבריו פעמים רבות קודם ליל האירוע. אף המתלוננת לא עומתה במישרין עם גרסתן של מלכה וציונית כי שמעו מאמיר הקטן ומהמתלוננת עצמה סמוך לאחר האירוע כי התלוותה להסעת אמיר הקטן לביתו לאחר שהתקוטט, אלא אך הוצגה לה שאלה כללית בדבר גרסה זו, ובכך אין די.

39. מן האמור עולה, כי נסיבות ראשיתו של האירוע לא נתבררו די צורכן. עדויות מלכה וציונית, הגם שמשקלן מוגבל, מותירות סימן שאלה באשר להתלוות המתלוננת להסעת אמיר הקטן, כטענת המערער. אמיר מצדו, במקום אחד העיד שלא הייתה נסיעה משותפת, ובמקום אחר מסר שנסעה עמם אך הוסיף מיד כי ירדה עמו מן הרכב. אף המערער הוסיף ערפל: במשטרה תיאר כי הסיע את אמיר פעם אחת לבקשת שלומי, ואילו במשפט תיאר שהסיעו פעמיים, וכי לאחר הקטטה היה הדבר לבקשת המתלוננת.

אכן, אפשר שלא הייתה כלל נסיעה משותפת, כגרסת המתלוננת, ואפשר שהיו שתי נסיעות שונות, והעדים אינם מתייחסים לאותה נסיעה בה עסק כתב האישום ובה התמקדו חקירות העדים, וממילא אין בדברים שמסרו כדי לסתור את גרסת המתלוננת. ברם, הדברים לא נתבררו כאמור די צורכם, ולפני בית המשפט לא הונחו ראיות נוספות אשר יכולות היו לשפוך אור על הדברים. אף שמכלול הראיות נוטה יותר לגרסת המתלוננת, הרי משעסקינן במשפט פלילי, אני סבור כי התשתית הראייתית באשר לנסיבות ראשיתו של האירוע אין בה כדי להוכיח את אישום החטיפה מעבר לספק סביר, ועל כן יש לדעתי לזכות את המערער, מחמת הספק, מהעבירה של חטיפה לשם ביצוע עבירות מין. נוכח האמור לא ראיתי צורך לעסוק בשאלה נוספת - שלא עלתה בטיעוני המערער - האם הוכח בענייננו היסוד הנפשי של כוונה מיוחדת לבצע עבירת מין שעמדה לנגד עיני המערער בעת ביצוע החטיפה.

40. לעומת זאת, באשר להמשך מהלך הדברים הנוגע לעבירה של כליאת שווא, היינו, להחזקתה בכפיה של המתלוננת במהלכה של הנסיעה, לא קם לדעתי ספק

כאמור. אותן העדויות ממש עליהן השליך המערער את יהבו, הן המחזקות את גרסת המתלוננת בדבר הכליאה ברכב בהמשכו של הערב.

אמיר מסר במשטרה, כי ירד מביתו ופגש את המערער מחוץ לרכב ושמע דפיקות בחלון הרכב, וכשהתקרב ראה את המתלוננת מבוהלת ובוכה, ניסה להוציאה מהרכב אך המערער משך אותה פנימה ונסע, והוא נפל ונגרמו לו שפשופים בידיו. גם בעדותו במשפט מסר אמיר כי פגש את המערער ליד הרכב וראה את המתלוננת בתוכו, אולם הפעם לא חזר על תיאור מצוקת המתלוננת אלא טען שאינו זוכר אם בכתה או צחקה כיוון שהיה שיכור. "אובדן הזיכרון" של אמיר במשפט והתכחשותו לשלוש הודעותיו במשטרה היו בלתי משכנעים על פניהם. בית המשפט העדיף את הודעותיו במשטרה - שהציגו גרסה עקבית וקוהרנטית - על פני עדותו המתחמקת בבית המשפט, שהייתה ניסיון בולט להימנע מהפללתו של המערער. הנמקתו של בית המשפט משכנעת ומבוססת היטב ואין מקום להתערב בה.

אשר לטענת המערער כי אין זה סביר שאמיר לא דיווח לאיש על כי לא עלה בידו לחלץ את המתלוננת מן הרכב, די לציין כי מדובר בבני נוער המכירים איש את רעהו, ובנסיבות כאלה אפשר שהמצב לא יתפרש בזמן אמת כחטיפה וכפייה. אשר לטענה כי גרסת המתלוננת בדבר המפגש באזור תחנת הדלק היא גרסה כבושה, אשר הועלתה רק בהודעתה הרביעית, הרי שהסברה של המתלוננת, שהתקבל על ידי בית המשפט, לפיו לא רצתה לערב את אמיר הקטן בפרשה כיוון שהיה נתון במעצר בית, אותו הפר, הוא הסבר סביר, ואף מכאן לא יוכל המערער להיוושע.

תמיכה נוספת לגרסת המתלוננת בענין הכליאה מצויה בהודעתה של ציונית, אשר מסרה כי המתלוננת סיפרה לה שהמערער נעל את דלתות הרכב וניסה לאנוס אותה. ציונית, נזכיר, לא העידה במשפט לאחר שלא עלה בידי המערער לזמנה, ולפיכך לא נחקרה נגדית. אולם המערער, אשר ביקש לתת אמון בהודעתה של ציונית וראה בה נדבך עיקרי לביסוס טענתו בדבר הצטרפות המתלוננת לנסיעה

מרצונה, לא הראה טעם להתעלם ממרכיב הכפיה המתואר בהודעתה התואם את עדות הראיה של אמיר בדבר מצוקת המתלוננת ברכב, אליה התייחסנו לעיל.

41. המסקנה מן האמור היא, כי הראיות עליהן הצביע המערער אינן מבססות מסקנה כי המתלוננת התלוותה לנסיעה ברכב מרצונה, כטענתו. עדות המתלוננת בענין זה, אשר זכתה לאמון בית המשפט, ולפיה במהלך הנסיעה נעל המערער את הרכב בכפתור הראשי וכשלחצה עליו כדי לפתוח שב ונעל אותו וחוזר חלילה, וכי לא שעה לבכייה ולבקשותיה החוזרות לצאת, זכתה כאמור לחיזוק בעדויות אמיר הקטן וציונית. תשתית ראייתית זו מבססת היטב את ההרשעה בעבירה של כליאת שווא, לפי סעיף 377 לחוק העונשין.

ראוי להדגיש, כי הספק האמור לעיל באשר לנסיבות הכניסה לרכב, אם בכפיה או מרצון, אין בו כדי לשלול או לכרסם בהרשעה לענין הכליאה, שכן משנכנסה המתלוננת לרכב, גם אם שלא בכפיה, אין ספק כי הוחזקה בו בניגוד לרצונה ולא נענו בקשותיה לצאת ממנו. החזקה או הסעה של אדם ברכב בעל כורחו הם בגדר כליאת שווא (ע"פ 3230/93 דרעי נ' מדינת ישראל, (3.4.1995); ע"פ 4164/09 פלוני נ' מדינת ישראל (29.7.2010), (להלן: ענין פלוני)). אף אם נניח שבשלב זה או אחר לא היה הרכב נעול, אין בכך כדי לשלול את עבירת כליאת השווא. כליאה היא "ריתוקו של אדם למקום מוגדר בנסיבות השוללות ממנו את חופש התנועה", ואין היא חייבת להיעשות מאחורי מנעול ובריה (ע"פ 3363/98 קניאז'ינסקי נ' מדינת ישראל, פ"ד נג(2) 479 (1999), להלן: ענין קניאז'ינסקי). שלילת חופש התנועה תתכן אף במניעת אפשרות לצאת מהמקום בלא מנעול או שומר חמוש, לרבות בהתנהגות מאיימת ובאמצעים פסיכולוגיים היוצרים פחד בקרב הקורבן (ע"פ 204/09 רפאל יוחייב נ' מדינת ישראל, (2.12.2010); "די ביצירת חשש ופחד בלב האדם עד שאינו מעז לצאת מן המיצר" כדי לבסס את יסודות כליאת השווא (ענין פלוני לעיל).

האבחנה בין עבירת החטיפה לכליאת השווא אינה חדה. שתיהן עניינן בפגיעה בחירות וישנה חפיפה בין העבירות. לענייננו די לציין, כי עבירת כליאת

השווא נסובה סביב החזקת הקורבן במקום מוגדר בעל כורחו, ומניעת האפשרות ללכת ממנו, אפילו נכנס למקום המוגדר מרצונו. לעומת זאת, מוקד עבירת החטיפה, לפי לשונו של סעיף 369 לחוק, הוא בכפיית הקורבן "ללכת מן המקום שהוא נמצא בו", למקום אחר, בכח, באיומים או בתרמית. בשתי העבירות נשללת חירותו של הקורבן, אולם החומרה הנוספת שנקבעה בחוק לעבירת החטיפה, כפי ביטויה בעונש שנקבע לצידה בחוק, יסודה ברכיב כפיית הקורבן ללכת ממקום הימצאו למקום אחר. (לענין כליאת השווא ראו: ענין קניאד'ינסקי; ענין פלוני; ולענין עבירת החטיפה ראו: ע"פ 7365/00 פרחאט נ' מדינת ישראל (11.8.2003); ע"פ 2281/09 פלוני נ' מדינת ישראל (16.4.2012); ע"פ 897/12 סלהב נ' מדינת ישראל (30.7.2012)).

42. אציין לבסוף, כי אין ממש גם בטענת המערער כי קם ספק בדבר כליאת המתלוננת מעצם העובדה שלא זעקה לעזרה במהלך שש שיחות הטלפון שקיים המערער בין השעות 1:21 ל-2:43, כעולה מהאיכון. ראשית, שאלה היא אם כל השיחות התקיימו בנוכחות המתלוננת בשים לב לשעות בהן אוכנו, שכן אפשר שחלקן התקיימו טרם תחילת הנסיעה בה עסקינו. שנית, המתלוננת העידה, כי המערער השתיק אותה ("עשיתי רעש שישחרר אותי... אמר לי סתמי" - עמ' 12 לפרוטוקול). המתלוננת כלל לא נחקרה בענין ואי חקירתה בענין זה פועל גם הוא לחובת המערער.

43. לסיכום פרק זה: אני סבור כאמור כי יש לזכות את המערער מעבירת החטיפה לשם ביצוע עבירות מין, לפי סעיף 374א לחוק העונשין, ולהותיר על כנה את ההרשעה בעבירת כליאת שווא, לפי סעיף 377 רישא לחוק.

ההרשעה בעבירות המין (אינוס ומעשה סדום)

44. בענין זה עמדו לפני בית המשפט שתי גרסאות נוגדות ביריעת מחלוקת צרה: המתלוננת הטוענת כי המערער ביצע בה אונס ומעשה סדום על אף התנגדותה הנחרצת, והמערער הטוען כי יחסי המין נעשו בהסכמת המתלוננת.

45. פתחנו את הדיון בהכרעת הדין באמון המלא שנתן בית המשפט בעדות המתלוננת, אותו נימק בפירוט. בית המשפט אף מצא חיזוקים לגרסת המתלוננת כי יחסי המין נעשו בכפייה, בעדויות על מצבה הנפשי הקשה, בתלונתה המיידית לקרוביה ושכניה - כפי שתיארו שכנתה מלכה, אחיה ארקדי, אמיר הקטן, חן ציונית וחוקרת המשטרה, בחבלות על גופה, ובכלל זה דימום תת עורי בפניה ממכה בחפץ, וכן בכך שהודתה שאינה בתולה, דבר אשר הפריך את טענת המערער כי בדתה את טענת הכפייה מלבה עקב חששה מתגובת הוריה למעשיה. ומנגד, חוסר האמון המוחלט שרחש בית המשפט לעדותו של המערער ולגרסאות השונות שנתן.

בית המשפט גם דחה את טענת המערער, כי המתלוננת התלוננה אך משום שבמפגש בין השניים ביום למחרת האירוע הבהיר לה המערער כי לא יימשך ביניהם הקשר, זאת בשם לב לכך שעוד קודם למפגש הנטען סיפרה המתלוננת מיוזמתה למשפחתה ולשכנתה כי נאנסה על-ידי המערער, ולפיכך ההסבר שהציע המערער לא תאם את התנהלות המתלוננת בפועל. בנוסף, המערער כלל לא חקר את המתלוננת בענין המפגש הנטען ותוכנו.

46. לכך הצטרפו טעמים נוספים שמנה בית המשפט לאי מתן אמון בגרסת המערער בדבר יחסים בהסכמה. כך, בשתי הודעותיו הראשונות במשטרה ובשלושה עימותים שנערכו לו עם המתלוננת ועם עדים נוספים, הכחיש המערער כל קשר לאירוע על כל רכיביו. בתוך כך בולטת העובדה, כי גם למשמע תיאורה של המתלוננת את הכפייה והאונס בעימות שנערך לו עמה, אין הוא נרעש לעומתה ומטיח בה שהכל נעשה בהסכמה אלא מסתפק בהכחשה סתמית וקצרה. אף בשיחת טלפון עם המערער סמוך לאחר האירוע, אותה הקליטה המתלוננת, בה הטיחה בו כי אנס אותה, הוא לא הכחיש מיד טענתה זו כמצופה ולא אמר לה בשום דרך כי היחסים היו בהסכמה, אלא בחר אך לנתק את שיחת הטלפון. בנוסף, כשהתחלפה בהמשך ההכחשה הגורפת בגרסה של יחסי מין בהסכמה, טען המערער כי לא הגיע לסיפוקו, אך גם טענתו זו נסתרה בממצאי המז"פ, אשר לימדו כי זרעו נמצא על בגדי המתלוננת.

47. גם טענת המערער בערעור, כי איכון מכשיר הטלפון בו החזיק מלמד על תנועה סביב השעה 02:30, דבר התומך בגרסתו כי אחר יחסי המין המשיכו להסתובב, אינה מבוססת. המרחק בין תחנות השידור הסלולארי והאזור עליו הן חולשות לא הוכח, ואין די בעצם שינוי האיכון מתחנת "אזור התעשייה קרית מלאכי" לתחנת "קרית מלאכי מתג" כדי להוכיח תנועה מאזור התעשייה אל מחוצה לו כטענת המערער, מה גם שעיון בדו"ח האיכון מלמד על שינוי האיכון לסידוגין בין שתי התחנות הללו מספר פעמים בשעות שבין 1:21 ל-6:45, דבר העשוי להצביע על עמידה ב"אזור התפר" שבין שני מתחמי השידור. בנוסף, נוכח גרסת המערער במשטרה כי האירוע החל סביב השעה 2:00 (ת/ג8, עמ' 3) אפשר שמדובר בתנועה אל המקום בו התרחשו עבירות המין ולא החוצה ממנו.

יתרה מזאת, בחקירתו במשטרה הכחיש המערער כי החזיק במכשיר הטלפון אליו מתייחס דו"ח האיכון, ואחר כך טען כי לכל היותר החזיק בו עד לשעה 2:00 עת יצא מביתו. הסתירה בין טענתו כעת כי המכשיר היה בידו כל הערב לבין טענתו בחקירה במשטרה כי לא החזיק בו לאחר שיצא מביתו, היא דוגמא נוספת להתנהלות הכללית של המערער, עליה עמד בית המשפט, של שינוי גרסאות "בהתאם להתפתחות במידע שנמסר לו".

48. בהקשר זה אדרש אף לטענת המערער, כי מהעדויות עולה כי הנסיעה המשותפת ברכב נמשכה מספר שעות, מ-1:00 עד 6:00, והדבר אינו הולם את גרסתה של המתלוננת המתארת אירוע שנמשך פרק זמן לא ממושך שבסופו ברח מן הרכב. גם בטענה זו אין כדי לסייע למערער. טווח השעות הנטען אינו מעוגן בראיות. כך, המערער עצמו מסר בהודעתו השלישית במשטרה כי נסיעתו עם המתלוננת ברכב החלה סביב השעה 2:00, ומאידך, המתלוננת העריכה בעדותה שרצה כרבע שעה מאזור התעשייה והגיעה לביתה סביב 5:45-6:00. המערער כלל לא חקר את המתלוננת בענין לוח הזמנים, ולא הראה אומדן מרחקים אשר יקים בסיס לטענה הנטענת רק כעת בערעור. אין גם לקבל כי גרסת המתלוננת תוחמת בהכרח את אירועי הלילה הנדון לפרק זמן קצר דווקא.

49. חיזוק נוסף לגרסת המתלוננת אל מול גרסת המערער מצוי בבחינת הגרסאות בדבר סיום האירוע. המערער טען כי הסיע את המתלוננת לביתה והשיב לשלומי את רכבו, בעוד שהמתלוננת טענה כי ברחה מן הרכב באזור התעשייה ושבה לביתה בריצה. גרסת המערער נסתרה בעדותו של שלומי, בעל הרכב, אשר מסר כי איתר את הרכב באזור התעשייה, לאחר שהסתייע באביו ואחיו של המערער. על אף הסתירה המהותית לגרסתו כאמור, לא חקר המערער את שלומי ולא עימת אותו עם טענתו שהוא (המערער) השיב אליו את הרכב בשכונת המגורים, ואף לא העיד את אביו ואחיו כדי להפריך את גרסתו של שלומי לפיה הרכב אותר על-ידו באזור התעשייה. מאידך, לגרסת המתלוננת נמצאו תימוכין בהודעת ציונית, אשר מסרה כי המתלוננת סיפרה לה שברחה מן הרכב לאחר האונס.

50. יסוד נוסף הנחוץ להרשעת המערער בסעיפי עבירת המין בהם הואשם הוא מודעותו להיות המתלוננת קטינה. בית המשפט קבע, כי אין ספק שהמערער הכיר את משפחתה של המתלוננת וידע שהיא קטינה, כעולה מעדות ארקדי, אחי המתלוננת, וכי המערער אף שמע את גילה המדויק של המתלוננת מאמיר הגדול. בראיות אלה די כדי לבסס את הרשעתו של המערער באינוסה של קטינה מתחת לגיל 16 שנים. בית המשפט אף ציין את התרשמותו הוא, כי המתלוננת נראית בת גילה, וודאי אינה נראית בת 18 ואף לא בת 16. כזכור, המתלוננת הייתה בת 14.5 בלבד בעת האירוע.

לכך אוסיף, כי לחובת המערער עומדת הסתירה בין גרסאותיו במשטרה ובמשפט. במשטרה טען כי המתלוננת אמרה לו שהיא בת 17.5 שנים, אך במשפט העיד תחילה כי לא היה לו צורך לשאול אותה לגילה, כיוון שנראתה לו בת 17.5 שנים לפי לבושה והיותה מטופחת, וכיוון שבילתה עמו ועם חבריו פעמים רבות במועדונים ובים, ואחר שב והעיד כי המתלוננת אמרה לו מה גילה בנוכחות אחרים זמן רב לפני האירוע. הסתירה בין הגרסאות ברורה, והמערער אף לא חקר את המתלוננת על גרסתו במשטרה כי אמרה לו שזה גילה, ולא חקר את העדים שהעידו

במשפט, ואף לא הביא עדים אחרים מטעמו באשר לכך שאמרה לו את גילה בנוכחות אחרים. עוד יש לתמוה כיצד בהעריכו את גילה נקב המערער בהערכת גיל בחצאי שנים.

51. על יסוד כל האמור, הרשעתו של המערער בעבירת האינוס עומדת על אדנים ראייתיים מוצקים. לענין עבירת מעשה הסדום אוסיף, כי המתלוננת אמנם לא סיפרה לרופא אשר בדק אותה על החדרת האצבעות לפי הטבעת ולכן לא נבדקה בענין זה, אך בית המשפט קיבל הסברה כי לא סיפרה זאת מחמת הבושה. לענין זה ראו הפסיקה לפיה יש להכיר בקושי של נפגעי עבירות מין לפתוח את סגור ליבם ולספר בפירוט מלא את אשר אירע להם (ע"פ 2977/06 פלוני, לעיל). איני רואה להחריג ולהפריד את מעשה הסדום מתוך עדות המתלוננת באשר לעבירות המין, אשר בית המשפט נתן בה אמון ונמצאו לה חיזוקים כאמור לעיל. לפיכך, ההרשעה בעבירת מעשה הסדום תיוותר אף היא על כנה.

עבירות הרכב

52. ולבסוף באים אנו לעבירות הרכב. בית המשפט הרשיע את המערער, בהתאם לעובדות כתב האישום, בשימוש ברכב ללא רשות ונטישתו במרחק מן המקום ממנו נלקח, עבירה לפי סעיף 413ג סיפא לחוק העונשין, וכן בעבירות של נהיגה ללא רישיון לפי סעיף 10 לפקודת התעבורה, ונהיגה ללא ביטוח לפי סעיף 2 לפקודת הביטוח.

53. המערער לא חלק על הרשעתו בגין נהיגה ללא רישיון וללא ביטוח, אך השיג על הרשעתו בעבירה של שימוש ברכב ללא רשות.

54. איני סבור ששגה בית המשפט קמא בהרשיעו את המערער גם בעבירה של שימוש ברכב ללא רשות. כמצוין כבר לעיל, בית משפט קמא הסתמך על עדויותיהם של שלומי ואמיר הגדול, לפיהן המערער נטל את הרכב ללא רשות, אותן מצא אמינות; זאת בשונה מעדות המערער. כן נזקפה לחובת המערער העובדה

שלא העיד את אחיו כפיר ואת אביו להפרכת גרסתו של שלומי, אשר העיד כי פנה אליהם בבוקר בבקשה לסייע לו לאתר את המערער ולהשיב את רכבו שנלקח ללא רשותו, לאחר שלא איתר את המערער במהלך הלילה.

עם זאת, יש לתקן לדעתי את הרשעתו של המערער לענין זה באופן שיורשע בעבירה של שימוש ברכב ללא רשות לפי סעיף 413ג רישא, ולא לפי סעיף 413ג סיפא; זאת מאחר וקיים ספק באשר להתקיימות יסוד "הנטישה" שבסעיף 413ג סיפא בהתייחס לשלב סיום השימוש ברכב, לאור עדותו של שלומי כי איתר את הרכב ואת המערער באזור התעשייה, בשונה מהנטען בכתב האישום.

55. סיכום הדברים לענין הכרעת הדין: נוכח המפורט לעיל אציע לחבריי כדלהלן:

(1) הרשעת המערער בעבירה של חטיפה לשם ביצוע עבירות מין, לפי סעיף 374א בנסיבות סעיף 377א(א)(7) לחוק העונשין - תבוטל;

(2) הרשעת המערער בעבירה של שימוש ברכב ללא רשות, לפי סעיף 413ג סיפא לחוק העונשין תומר בהרשעה לפי סעיף 413ג רישא;

(3) הרשעת המערער בכל יתר העבירות - תעמוד בעינה.

ג. הערעור על גזר הדין

56. כנזכר לעיל, העלה המערער, באופן חלופי, טענות גם באשר למתחם הענישה שנקבע על ידי בית המשפט (12-16 שנות מאסר), ובאשר לעונש שהוטל עליו (14 שנות מאסר), שלדבריו חורגים ממדיניות הענישה המקובלת בגין עבירות מין בקטינים. כן נטען כי בית המשפט לא נתן משקל מספיק לנסיבותיו האישיות.

57. איני סבור כי בית המשפט קמא שגה בקביעת מתחם העונש ההולם בנסיבות הענין ובגזירת עונשו של המערער בגדרו של מתחם זה. כבר נאמר לא פעם כי

עקרון מרכזי בתורת הענישה הוא עקרון הענישה האינדיווידואלית, ואין לערוך השוואה טכנית בין מקרים, ללא עמידה פרטנית על הנסיבות הייחודיות - נסיבות אישיות, נסיבות הקשורות לביצוע העבירה ונסיבות אחרות - שעל יסודן נגזר הדין במקרה הקונקרטי.

בא כוח המערער הגיש לנו מספר פסקי דין בהם נגזרו עונשים מתונים יותר מזה שנגזר במקרה דנן (ע"פ 7082/09 פלוני נ' מדינת ישראל (10.3.11); ע"פ 9468/10 פלוני נ' מדינת ישראל (16.4.12)), ולעומתו הגישה באת כוח המדינה פסק דין אחד, הדומה יותר לנסיבות בענייננו, בו נגזר על הנאשם עונש של 18 שנות מאסר, אשר הועמד בערעור על 15 שנות מאסר (ע"פ 5263/10 פלוני נ' מדינת ישראל (31.7.2012)). כאמור, כל מקרה לנסיבותיו. כך למשל, בע"פ 9468/10 עליו הסתמך המערער, מדובר היה במתלוננת בת כמעט 17, בעוד המתלוננת דנן הייתה בת 14.5, וכן יש לציין כי בית משפט זה החמיר שם משמעותית את העונש שהוטל בבית משפט קמא, אך מטבע הדברים לא מיצה את הדין עם המערער.

58. במקרה דנן, המעשים והעבירות בגינם הורשע המערער, כמו גם נסיבות ביצועם, חמורים ביותר, ומחייבים ענישה משמעותית ומרתיעה. המערער ביצע מעשיו במתלוננת קטינה, בת 14.5 שנים בלבד, כאשר ניצל את חולשתה, לא שעה לתחנוניה, והותיר צלקת עמוקה בנפשה, כעולה מתסקיר נפגעת העבירה. המערער גם לא גילה כל סימני חרטה, או אמפתיה כלפי המתלוננת. הוא הרבה בגרסאות ובשקרים בחקירתו במשטרה ובעדותו במשפט. בצדק ציין בית משפט קמא, כי שילוב העבירות בהן הורשע המערער וביצוע המעשים בברוטאליות ובאכזריות, בקטינה בת 14.5 שנים בלבד, ממקמים את המקרה במרום חומרת עבירות המין, ולכן מתחייבת ענישה מחמירה ביותר. יפים כאן הדברים שנאמרו על ידי בית משפט זה בע"פ 7082/09 הנזכר לעיל (מפי השופט נ' הנדל):

"התכלית החברתית והמוסרית ביסוד דיני העונשין היא להגן על ערכים חברתיים שמחייבים הטלת הסנקציה החריגה של משטר המשפט הפלילי. ערך בעל מעמד

מיוחד הוא שלומם של הקטינים, חסרי הישע ושלמות גופם ונפשם. העונשים שבית - המשפט גוזר על נאשמים צריכים לשקף את סלידתה של החברה מהמעשים המבחילים ולהרתיע כאמור עבריינים פוטנציאליים אחרים" (פסקה 8).

59. כידוע, אין בית משפט של ערעור נוטה להתערב כדבר שבשגרה בעונש שהוטל על ידי הערכאה הדיונית, למעט במקרים בהם נפלה בגזר הדין טעות מהותית או ניכרת סטייה ממדיניות הענישה הראויה (3091/08 טרייגר נ' מדינת ישראל (29.1.2009); ע"פ 6453/12 הדרה נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (13.5.2013)).

60. העונש שהושת על המערער הולם לדעתי את העבירות בהן הורשע, גם אם על הצד המחמיר, וזאת בהתחשב בנסיבות ביצוען ובמכלול נסיבות הענין. ואולם, נוכח עמדתי כי יש לזכות את המערער מעבירת החטיפה, אציע לחבריי כי נפחית במידת מה מעונשו של המערער ונעמיד אותו על 11 שנות מאסר, חלף העונש של 14 שנות מאסר שהוטל עליו על ידי בית משפט קמא, כאשר יתר רכיבי גזר הדין ייוותרו בעינם. בשינוי סעיף העבירה בעבירת השימוש ברכב ללא רשות, אין לטעמי כדי להשפיע על העונש.

ש ו פ ט

השופט נ' סולברג:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופט ע' פוגלמן:

אני מסכים לחוות דעתו של חברי השופט מ' מזוז.

אשר לנקודה אחת שעלתה בדברי חברי הנוגעת לביקורת ערכאת הערעור על ממצאי מהימנות עדותם של קורבנות עבירות מין (פסקה 31 לחוות דעתו) אבקש לציין כי כפי שנזדמן לי להעיר בעבר, דעות שונות נשמעו בפסיקתו של בית משפט זה באשר לאופן החלטת כלל אי ההתערבות שעה שמדובר במהימנותם של עדים שנפלו קורבן לעבירות מין (ראו האסמכתאות המופיעות בחוות דעתי בע"פ 7015/09 פלוני נ' מדינת ישראל (18.11.2012); עוד ראו ע"פ 1933/14 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (11.2.2015)) – ברם אין מניעה ליישב בין הגישה שלפיה כלל אי ההתערבות חל ביתר שאת לגבי הערכת עדויות בעבירות מין לבין הדרישה שבמקרים אלה תבחן ערכאת הערעור בקפדנות יתרה את מסקנות הערכאה הדיונית. בצדק ציין השופט א' רובינשטיין באחת הפרשות כי אין סתירה "בין גישה קפדנית זו של ערכאת הערעור לבין המודעות לכך שהתרשמות הערכאה הדיונית מעדויות הצדדים, בודאי בנסיבות אינטימיות של עבירות מין, אין ערוך לחשיבותה; והדברים מתיישבים לטעמי כדבעי ואינם מוציאים זה את זה" (ע"פ 4054/11 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה ה' לחוות דעתו (30.4.2012)). במקרה זה לא מצא חברי להתערב בהעדפת בית המשפט קמא את עדות המתלוננת על פני עדות המערער, ולמסקנתו אני שותף.

מצטרף אני, כאמור, לחוות דעתו של חברי ולתוצאה שאליה הגיע.

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט מ' מזוז.

ניתן היום, ה' בתמוז התשע"ה (25.6.2015).

שופט

שופט

שופט