



בבית הדין הצבאי לערעורים

בפני:

אל"ם מאיה הלר - שופטת

בעניין:

ר/XXX סמ"ר ל' י' – המערער (ע"י ב"כ, עו"ד צדוק חוגי)

נגד

התובע הצבאי הראשי – המשיב (ע"י ב"כ, סרן אבישי שדה; סרן קרן נחמן-מישאלוף)

ערעור על החלטה של בית הדין הצבאי המחוזי במחוז שיפוטי חיל האוויר שניתנה בתיק ח"א (מחוזי) 41/18 (סא"ל שחר גרינברג – סגן הנשיאה) ביום 15.2.2018. הערעור נדחה.

החלטה

רקע

1. ביום 29.1.2018, הוגש נגד המערער, סמ"ר ל' י', כתב אישום המייחס לו תשעה פרטי אישום: **שש עבירות**, שעניינן מעשה מגונה לפי סעיף 348(ג) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "החוק"); **עבירת אינוס** לפי סעיף 345(א)(1) לחוק; **עבירה של ניסיון אינוס**, לפי סעיפים 345(א)(1) ו-סעיף 25 לחוק וכן עבירה נלווית של התנהגות שאינה הולמת, לפי סעיף 130 לחוק השיפוט הצבאי, התשט"ו-1955.

2. על-פי עובדות כתב האישום, החל מיום 26.12.2018, עת שובצה המתלוננת, טורי ק' ד', לשרת בתפקיד בבסיס שבו משרת המערער, החלה להירקם בין השניים מערכת יחסים הנושאת אופי רומנטי-אינטימי, אשר כללה מגע מיני במספר הזדמנויות, חלקו בהסכמתה של המתלוננת, וחלקו שלא בהסכמתה, במשך כשבועיים, בין התאריכים 27.12.2017 ועד 10.1.2018. המעשים, שעל-פי הנתען לא היו בהסכמת המתלוננת, התמצו בנגיעות מצד המערער באבריה המוצנעים, לרבות בחזה, באיבר מינה, בישבנה ובמקומות אחרים בגופה, הן מעל והן מתחת לבגדים, חרף בקשת המתלוננת מן המערער שלא יעשה כן. בהתאם, יוחסו למערער חמישה

פרטי אישום שעניינם מעשה מגונה, כאמור (פרטי אישום 1 עד 5). בנוסף, יוחסו למערער עבירות שעניינן אינוס, ניסיון אינוס ומעשה מגונה, בגין אקט מיני שהתקיים בין השניים בביתה של המתלוננת, בליל יום הולדתה, בין 11.1.2018-12, במהלכו, לכאורה, בעל המערער את המתלוננת, וניסה לעשות כן, בניגוד לרצונה וחרף התנגדותה (פרטי אישום 6 עד 8).

3. ביום 1.2.2018, ובתום דיון בבקשת התביעה לעצור את המערער עד לתום ההליכים המשפטיים בעניינו, הורה בית הדין הנכבד קמא על הארכת מעצרו הממשי של המערער לתקופה קצובה, עד ליום 1.3.2018. התביעה הצבאית ערערה על החלטה זו.

4. ביום 11.2.2018, ובעקבות הערותיי, ניאותו הצדדים להסכים לקבל את ערעור התביעה הצבאית, על-מנת לאפשר לבית הדין קמא לנמק את החלטתו האמורה (ע"מ/8/18 התובע הצבאי הראשי נ' סמ"ר ל' י' (2018)).

5. ביום 15.2.2018, ניתנה החלטתו המנומקת של בית הדין קמא, שבמסגרתה הורה לעצור את המערער עד לתום ההליכים נגדו.

6. ההגנה לא השלימה עם החלטה זו ומכאן הערעור שלפניי.

החלטת בית הדין קמא

ראיות לכאורה

7. בית הדין קמא הנכבד סקר באריכות את מסכת הראיות שלפניו. בכל הנוגע לחומר הראיות שנאסף, קבע בית הדין קמא את הדברים הבאים:

"כתב האישום מבוסס על גרסת המתלוננת כפי שנמסרה במצ"ח, ועל החיזוקים שנאספו במסגרת החקירה, בדמות עדויותיהם של חבריה והוריה של המתלוננת, כמו גם מסמכי מהו"ת ויוה"ל"ם, סרטון השחזור שנערך עם המתלוננת והודעות שנשלחו באפליקציית 'ווטסאפ' בין המתלוננת לנאשם... אף באמרותיו של הנאשם במצ"ח נמצאו חיזוקים ראיתיים לגרסתה של המתלוננת... המתלוננת לא ביקשה לצייר תמונה של 'שחור ולבן', ואישרה כי הייתה מעוניינת במגע מיני עם הנאשם, ציינה כי היא נמשכה לנאשם, חשקה בו, ראתה בו כבן זוג והייתה מעוניינת לקיים אתו יחסי מין, אך לא בצורה בה הנאשם בחר לעשות זאת... כפי שעולה מהעדויות, המתלוננת מסרה לחבריה הקרובים ולהוריה גרסה עקבית שיהגרעין הקשה שלה חוזר בכל אחד מעדויות הגורמים האמורים... עוד צוין על ידי העדים כי במהלך מסירת הפרטים להם על ידי המתלוננת היא הייתה במצב רוח קשה, בוכה, בסערת רגשות וניכר כי היא חווה טלטלה נפשית".

8. כך, לאחר קיום יחסי המין, התכתבו המערער והמתלוננת באמצעות יישומון ה"ווטסאפ":

"מתלוננת: פגעת בי ממש כשאני אומרת לך תרד ממני אז תרד ממני ואל תנסה בכוח כי זה מגיע כבר למצב של הטרדה... ציפיתי שתכבד אותי כשאמרתי לך שלא מתאים לי ושאני עייפה ושכואב לי אבל זה לא הזיז לך. אתה חשבת רק על האינטרסים שלך. ולא עניין אותך בכלל מה שאמרתי. וכל הקללות האלה והדיבור המלוכלך באמצע סקס זה ממש לא מה שעושה לי את זה... אתה נסיך והכול אבל במיטה אתה משתנה לגמרי. לא מתאים לי.

נאשם: פשוט היה לי כיף אבל באמת עכשיו אם הוספת את המילה הטרדה אז אני מעדיף להתרחק ממך... אני רגיל להיות עם בנות שההפך זה עושה להם את זה. אז אל תסתכלי עלי בתור משו שונה כי כל אחד לומד משהו בחיים.

מתלוננת: אוקי אז זה לא עושה לי את זה והיית אמור להבין את זה ולהפסיק באותה שנייה שאמרתי לך די!!!!!!

נאשם: ויש אדם שדבר אחד טוב לו שלשני לא טוב ולא הראית לי את זה.

מתלוננת: מה לא ברור בדי.

נאשם: גם הם אמרו די ויותר התחרמנו.

מתלוננת: ... כשאני אומרת די אני מתכוונת לזה.

נאשם: טוב עצוב לי שזה מה שהרגשת... זה הדבר האחרון שרציתי לעשות לך. את נסיכה והכול אבל אם את סגורה אין לי מה להגיד לך.

מתלוננת: ...

נאשם: כל דבר אתך זה אמתי ואם את זורקת את הספר בגלל דף אחד זה לא מעיד עליך הרבה... אל תנסי להוציא אותי אדם חרא, יש לי הרבה כבוד כלפי בנות ומה שלמדתי במיטה כל אחת אהבה את זה, זה משהו שונה בי.

מתלוננת: סבבה אני מעדיפה שתחשוב עלי שאני חלשה וחסרת אופי מאשר להישאר אתך ולהרגיש מושפלת וחסרת מילה בזוגיות הזאת... אמרתי כבר שאני אוהבת את האופי שלך עד שזה מגיע למיטה. לא יודעת אם זה מי שאתה אבל מה שראיתי והרגשתי אתמול הספיק לי".

בית הדין קמא ראה בהודעות אלו ששלח המערער משום "ראשית הודיה, אם לא למעלה מכך, לכך כי הנאשם קיים עם המתלוננת יחסי מין שלא בהסכמתה ובניגוד לרצונה".

9. כאמור, בית הדין קמא מצא חיזוקים להודעותיה של המתלוננת אף באמרותיו של המערער, זאת על אף שגרס כי כלל המעשים נעשו בהסכמתה:

"כך, אישר כי היו מקרים שהמתלוננת הורידה את ידיו מעליה 'היא אכן הייתה מורידה לי את הידיים' (אמרת הנאשם במצ"ח מיום 22/01/18, עמוד 3 שורה 55), ובמקום אחר 'הושטתי את ידי מספר פעמים והיא אכן הורידה אותה' (שם, עמוד 14, שורה 349), ובהמשך 'היא אכן אמרה שזה לא מתאים אך בגלל היד שלה שהייתה על איבר מיני זה גירה אותי ופיתה אותי להחזיר את היד למקום החזה שלה' (שם, עמוד 17, שורות 432-430), ועוד 'כן נגעתני לה בחזה, היא אמרה לי די והורדתני...' (עמוד 18 שורה 450)..."

הנאשם אף הודה כי נגע באיבר מינה של המתלוננת כששניהם שכבו על הספה ומעליהם שמיעה במהלך מסיבת יום ההולדת... עוד אישר הנאשם כי אמר למתלוננת 'יש לנו עוד שעתיים להמשיך פה' (עמוד 7 שורה 163). עוד אישר הנאשם כי בנקודה בה המתלוננת חזרה מכיוון חדר הרחצה למיטה ואמרה לנאשם כי **'אם לא מתאים לך שאני לא זורמת אתך אז תלך למישהי אחרת'**. הנאשם אף אישר כי 'עלה' על המתלוננת בבוקר לאחר שהתעוררו...

הנאשם אישר כי משך בשיערה של המתלוננת, וכשאמרה לו שזה כואב לה, הפסיק. הנאשם אף אישר כי סטר לאגנה של המתלוננת, ולא שמע קול צעקה מצד המתלוננת, נהפוך הוא, שמע גניחה של הנאה וחרמנות (עמוד 6 שורות 149-150)...

מאמרת הנאשם בחקירה עולה כי לא פעם הנאשם לא מצליח 'להשתלט על יצרו'... כך, למשל, ציין 'הייתי חרמן באותו היום זה מדובר על זה שנשכתי אותה בשפתיים אבל בלי כוונה וזה הכוונה ללא יודע מה קרה לי... אני לא עושה את זה בדרך כלל, אבל הייתי חרמן' (אמרת הנאשם מיום 23/01/18 עמוד 2 שורות 19-22), ובהמשך 'אם היא הייתה אומרת לי 'לא' במפורש הייתי עוזב, אבל שוב זה מחרמנות ושהיד שלה הייתה באיבר מיני' (עמוד 4 שורות 79-80) ובמקום אחר 'ה'מגזים' שנאמר זה כנראה שנגעתי באיבר מינה ועברו אנשים ולמרות שנגעתי בחזה שלה והיא הורידה את הידיים נגעתי באיבר מינה' (עמוד 6 שורות 132-134)''.

10. חיזוק נוסף להודעותיה של המתלוננת, למד בית הדין קמא, מעדות של עידן, חברו של המערער, אשר שמע מהמערער על יחסי המין שקיים עם המתלוננת, במהלכם אמר לה **"משהו בסגנון 'מי זונה שלי?'"**, זאת בניגוד לגרסתו של המערער בחקירותיו.

11. מנגד, מצא בית הדין קמא כי בגרסתו של המערער קיימות סתירות מהותיות, אשר מעלות "סימני שאלה לגבי גרסתו", לצד קשיים נוספים עליהם עמד:

"כך למשל, הנאשם ציין לגבי יחסי המין עם המתלוננת בביתה כי **'כמובן שלא רציתי שיקרה סקס אך היא פיתתה אותי'** (עמוד 14, שורה 363), דברים אשר אינם עולים בקנה אחד עם העובדה שהנאשם הגיע לביתה של המתלוננת כשהוא מצויד במספר קונדומים וויאגרה' להגברת האון (אמרת הנאשם מיום 22/01/18 עמוד 4, שורות 90-91)... כך, לגבי טענת המתלוננת כי אסר עליה להתקלח וביקש ממנה לחזור למיטה ענה הנאשם **'לא פתחתי את הדלת ולא אמרתי לה 'לא מתקלחים עכשיו'. בעצם כן אמרתי לה לא מתקלחים עכשיו... בתור צחוק'** (חקירת הנאשם מיום 22/01/18, עמוד 24, שורות 24-25)..."

קושי משמעותי... הוא בעניין טענת הנאשם שהשמיע באזני חברו עידן, לפיה הרגיש הנאשם מנוצל כי המתלוננת הגיעה לפורקן והוא 'נשאר עם הזין ביד', זאת מאחר שהנאשם מסר כי הגיע לפורקן במהלך יחסי המין עם המתלוננת. קושי זה, לפיו הנאשם נותר 'מתוסכל' לאחר האירוע עם המתלוננת, מוקשה עוד יותר משהנאשם טען במקום אחר בחקירתו כי כלל לא רצה לשכב עם המתלוננת בבית שלה כדי שלא תחשוב שהוא 'קל להשגה' (אמרת הנאשם מיום 17/01/18, עמוד 10, שורה 26)''.

כן נקבע, כי לא עלה בידי המערער להצביע על מניע לתלונת שווא מצידה של המתלוננת כלפיו.

12. בהתאם, מצא בית הדין קמא כי חומר הראיות הלכאורי מבסס את כתב האישום ומקים סיכוי להרשעה.

עילות המעצר

13. נוכח כל אלו, קבע בית הדין קמא, כי נאספה נגד המערער תשתית ראיות לכאורית, אשר מקימה סיכוי סביר להרשעה. בהתאם, בואר, כי "נוכח מהות וטיב העבירות בהן מואשם הנאשם, **קמות עילות מעצר מובהקות**, בוודאי של מסוכנות כללית, בהתאם לסעיף 21(א)(1)(ג)(4) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים), התשנ"ו – 1996, כאשר במקרה שלפני יסוד האכזריות אף עולה לכאורה מהראיות בתיק, לפיהן נקט הנאשם במתלוננת באלימות, כוח והתעללות, כאשר האגרסיביות בה התאפיין האירוע הנטען, תוך ריתוקה של המתלוננת למיטה, והתעלמות מהתנגדותה, הפיזית והמילולית מצביע על מסוכנותו של הנאשם במשנה תוקף; ואף של מסוכנות צבאית, נוכח הרקע והזיקה הצבאית של היכרות הנאשם והמתלוננת". הוסיף בית הדין וקבע, כי בנסיבות העניין, לא ניתן להלום את מסוכנותו של המערער בחלופת מעצר.

ערעור ההגנה

14. ההגנה עתרה להורות על שחרורו של המערער לחלופת מעצר. לדידה של ההגנה, נפלו פגמים מהותיים בהודעותיה של המתלוננת ולפיכך, אף בשלב זה של בחינת תשתית ראיות לכאורה, לא ניתן לבסס עליה סיכוי סביר להרשעה.

א. נטען כי גרסת המתלוננת אינה מהימנה מתוכה. המערער ביסס טענה זו על כך שבפני גורמים רבים, למן הרגע הראשון, שבו סיפרה על שאירע במהלך אירוע האינוס, מסרה לגורמים רבים פרטים עובדתיים ביחס להתנהגותו האלימה והכוחנית של המערער, וכן על כי לא שעה לבקשותיה שיחדל ממעשיו וכי הוא מכאיב לה, וזאת מבלי להזכיר כי בתחילתו של המגע מיני הסכימה למעשים ולא הביעה את התנגדותה. ההגנה ביקשה לשכנעני, כי תיאור מגמתי זה מכרסם במהימנות גרסתה של המתלוננת כבר כעת;

ב. עדות המתלוננת "זוהמה". נטען, כי מאחר שהמתלוננת סיפרה על אודות האינוס לתשעה גורמים שונים טרם מסירת תלונתה במצ"ח, הרי שהודעתה "זוהמה", הלכה והקצינה ומהימנותה נפגמה;

ג. כן הועלו תמיהות באשר לחוסר סבירות בהתנהגותה של המתלוננת, הפוגמות, כנטען, במהימנות גרסתה. כך פורט, כי לא ייתכן שהמתלוננת נרדמה ליד מי שזה עתה אנס אותה, במשך שעות רבות, ובבוקר למחרת הכינה לו כוס קפה טרם צאתו. כך אף נטען, כי אין זה סביר שהמתלוננת לא יצאה מהחדר, ביודעה שחברותיה ישנות בחדר סמוך. נטען אף, כי אין זה סביר שבמשך כשבועיים ביצע המערער במתלוננת מעשים מגונים, כנטען בכתב האישום וחרף זאת, שבה המתלוננת לחיקו, פעם אחר פעם. כך גם העלה ב"כ המערער טענות ביחס לחזרתה של המתלוננת לחיק חברה הקודם, בסמוך לאחר אירוע האונס הנטען;

ד. קיימת סתירה פנימית בגרסתה של המתלוננת. נטען כי לא ניתן מחד לגרוס כי המתלוננת שותקה בשל תחושת קיפאון וחוסר מסוגלות ומאידך, תיארה מעשים המעידים על יכולת התנגדות אקטיבית שהפגינה ("דחפתי, העפתי, נתתי מכה"). כן נטען, כי על אף שהמתלוננת טענה כי צעקה, הרי שצעקותיה לא נשמעו על-ידי חברותיה, נוי ורותם, אף שאלו הקשיבו לנעשה מאחורי הדלת;

ה. קיימות סתירות מסויימות בין גרסאותיה של המתלוננת. נטען כי המתלוננת מסרה לאחרים גרסאות שונות ביחס לשאלה האם ומתי חבשה את הקונדום על איבר מינו של המערער, כמו-גם, בכמה קונדומים השתמש. עוד נטען, כי גרסתה לא היתה סדורה ביחס לשאלה האם נותרה לבושה בחזייה, והאם ירד דם משפתה, בעקבות נשיכתה על ידי המערער.

ו. המניע לתלונה – תחושת ההשפלה. נטען, כי המתלוננת בחרה לטפול אשם שווא במערער משום יחסו המשפיל כלפיה, ובכלל זאת נקיטה בלשון עולבת, דרישתו כי תלביש לו קונדום, בעודה גורסת: "אני לא עושה דברים כאלה ושיעזוב אותי ואז הוא אמר, את כן עושה, תעשי בזלזול כזה, כאילו אני זולה";

ז. המתלוננת לא ייחסה למערער כוונה לאנוס אותה. נטען, כי משמסרה המתלוננת במסגרת השחזור: "אני בטוחה שהוא לא בא בגישה של לאנוס אותי למרות כל מה שעברתי", ללמדנו כי המערער סבר בתום לב כי היא מסכימה לקיום יחסי המין. הוטעם, כי המתלוננת ידעה, מבעוד מועד, שיחסי המין עם המערער יהיו אגרסיביים, כפי שתיאר בפניה מבעוד מועד (הודעתה מיום 17.1.2018 עמוד 3 שורה 59: "הוא אמר לי שכשהוא מגיע עם בנות למיטה אז היו מלא בנות שילא יכלו לשרוד אותו' מרוב שהוא אגרסיבי, נבהלו וניתקו אתו קשר אחרי יום"). לפיכך נטען, כי לא בכדי, לא רצתה להתלונן, מלכתחילה, אך הוכרחה לעשות כך על-ידי חברתה רותם וקצינת היוה"ל"ם;

ח. לא נשקלה כדבעי חלופת מעצר. נטען, כי לאור הקשיים הראייתיים, כפי שפורטו לעיל, שומה היה על בית הדין קמא לשקול שחרורו של המערער לחלופת מעצר. אך גם בהינתן קיומה של תשתית ראיות לכאורה, לא ניתן לבסס את מסוכנותו הכללית של המערער, שכן מעשיו הלכאוריים כוונו כלפי המתלוננת בלבד, בנסיבות קונקרטיות.

עמדת התביעה הצבאית

15. התביעה הצבאית סמכה ידיה על החלטת בית הדין קמא ועתרה להותירה על כנה. נטען, כי הודעותיה של המתלוננת קוהרנטיות ובעלות משקל פנימי גבוה, וכי נלמדת מהן גרסתה עקבית וסדורה. בנוסף, הוטעם, כפי שקבע בית הדין קמא, כי להודעותיה של המתלוננת חיזוקים ראייתיים למכביר, ולפיכך, אין לקבוע, כי מהימנות הגרסה מתכרסמת באופן שאינו מאפשר להסתמך עליה בקביעת התשתית הראייתית הלכאורית. נטען, כי בהתאם לגרסתה של המתלוננת, עולה באופן ברור, שאף שמלכתחילה לא התנגדה לבעילתה על-ידי המערער, הרי שבהמשך, הביעה גילויי התנגדות באופן ברור, פעמים רבות, והמערער התעלם מהם ובעל את המתלוננת באופן כוחני ואלים. נטען, כי הסתירות בגרסתה של המתלוננת, עליהן הצביע הסנגור, לאו סתירות הן ולכל היותר המדובר באי-דיוקים בנושאים שבשולי האירוע ולא בליבתו. התביעה הוסיפה וטענה, כי מנגד, אין לקבל את גרסתו של המערער, תוך שעמדה על סתירות שעלו בגרסתו ובהשוואתה אל מול עדים אחרים. הוטעם, כי המערער נמנע מליתן הסבר לשלל הודעות ה"ווטסאפ" המלמדות על כי המגע המיני נעשה שלא בהסכמה, תוך התעלמות מרצונה של המתלוננת ובדרך של הפעלת כוח כלפיה.

16. משכך, טענה התביעה, כי התשתית הראייתית, לכאורה, מקימה עילות מעצר של מסוכנות כללית, מסוכנות צבאית וחשש לפגיעה במשמעת הצבאית, אשר אין להלום אותן, בחלופת מעצר.

דיון והכרעה

ראיות לכאורה

17. בהתאם להלכה הפסוקה, על בית המשפט להשתכנע, כי יש בתשתית הראייתית הקיימת, כדי לבסס סיכוי סביר להרשעת הנאשם במשפטו, לאחר שראיות אלו יעובדו בכור ההיתוך של ההליך הפלילי (בש"פ 8087/95 זאדה נ' מדינת ישראל, פ"ד (2) 133 (1996)). בשלב זה, של בחינת הראיות הלכאוריות, אין בית המשפט נדרש לבחון את מהימנות העדים או את משקל הראיות, אלא אם "נגלות בחומר הראיות

פרכות ברורות המעידות על כרסום ממשי בראיות הקיימות" (בש"פ 8623/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (טרם פורסם, 30.12.2015)). הלכה זו, כך נקבע, מתאימה, ביתר שאת, שעה שמדובר בעדויות של קורבנות עבירות מין, "המחייבות זהירות ורגישות מצד בית המשפט בשים לב למאפייני הטראומה המינית והשפעתה על הקורבן" (בש"פ 4796/16 פלוני נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 23.6.2016)).

18. בראי המבחנים כמפורט לעיל, אבחן את טענות ההגנה לגופן. אך תחילה תובא גרסתה של המתלוננת, אשר פורטה בהודעתה מיום 17.1.2018.

19. ביחס לתחילתו של המגע המיני באותו הלילה, מסרה המתלוננת, כי: "הוא נגע לי בחזה מתחת לחזייה וניסה להוריד לי את החולצה בכוח... בהתחלה לא הגבתי, לא ניסיתי לדחוף אותו, אמרתי לו 'די' ודי' וכוה אבל לא ממש התנגדתי כאילו... קפאתי כזה... אמרתי לו 'די' אבל לא התחננתי ממש שיעזוב אותי בהתחלה, ואז הוא הוריד לי את המכנס... והתחננתי ביחד... כאשר הוא מעלי... הוא החדיר לי את איבר מינו... הוא אסף לי את כל השיער ביד אחת ומשך אותו בחוזקה... התחיל לדבר מלוכלך... הוא תפס חזק את רגל שמאל שלי... השתמש באלימות, כלומר נתן לי כאפות בירך, בישבן... זה היה בערך חצי שעה החלק הזה, תוך שאני אומרת לו 'די' 'איה' 'כואב לי'... הידיים שלי היו רפויות כאלה, לא ידעתי אם לעצור אותו מההלם שהיה לי או להמשיך ולזרום כי בהתחלה כן חשבתי שזה יכול להיות נחמד לשכב אתו למרות שלא רציתי את זה בלב שלם... אבל ברגע שהוא נהיה אגרסיבי ולא הבנתי מאיפה ה'חיה' הזאת יוצאת ממנו ובאותה שנייה התחרטתי ולא הייתה לי הזדמנות לעצור... לא הדפתי בצורה פיזית אותו... לא ידעתי כל כך מה לעשות ואיך להגיב, לא ידעתי אם לזרום ופשוט להעביר את זה הלאה... לא תיארתי לעצמי שברגע שאני אגיד לו 'לא' הוא לא יפסיק וגם לא תיארתי לעצמי שזה יהיה בצורה אגרסיבית כזאת" (עמוד 5 שורה 111-עמוד 6 שורה 143 ואילך).

הוסיפה המתלוננת ומסרה כי "בהתחלה כן שיתפתי קצת פעולה, הוא היה מאוד עדין בהתחלה, לא ישר סירבתי, ליטפתי אותו קצת בגב ובצוואר, אבל ברגע שהוא נהיה אגרסיבי זה כבר לא היה לטעמי ולא רציתי" (עמוד 18 שורה 447).

מהודעתה של המתלוננת נלמדת **נקודת המפנה**, לכאורה, בהתייחסותה למעשיו של המערער למן ההפוגה הראשונה שבמגע המיני, משהמערער "קם ממני והביא את הקונדום" (עמוד 6 שורה 143 ואילך). או אז לראשונה תיארה המתלוננת כי התנגדה לו באופן ממשי, ואמרה "אני לא עושה דברים כאלה' ושיעזוב אותי" (עמוד 6 שורה 145). משלב זה מתארת המתלוננת רצף של מעשים כוחניים מצידו של המערער, לצד המשך גילויי התנגדות מצידה: "הפך אותי על הבטן בכוח, התחיל למשוך לי בשיער ממש חזק והחזיק לי את הידיים מאחורי הגב... והחדיר לי את איבר מינו לאיבר

המין שלי (עמוד 6 שורה 148), ובהמשך: "נתן לי סטירות ממש חזקות בישבן... החזיק לי את החזה ולחץ לי ממש חזק וזה כאב לי מאוד. אמרתי לו 'די זה לא מתאים לך' אז הוא אמר לי 'שתקי שתקי את אוהבת את זה, מתאים לך'. בכל המקרה הזה לא היה לי שום זכות דיבור, או שום זכות להגיב או להתנגד... הוא ממש התעלל בי הפך אותי לכל מיני צדדים... באיזה שהוא שלב הרגשתי שממש כואב לי, שאני עייפה ולא יכולה יותר אז אמרתי לו להפסיק, הוא אמר לי 'לא מפסיקים עכשיו, שום דבר, יש לנו עוד לילה ארוך ביחד'" (עמוד 7 שורות 154-162).

המתלוננת תיארה כיצד המערער התבונן, מעת לעת, בשעונים מעוררים שהניח על השידה מבעוד מועד, והודיע לה, על יתרת הזמן שנותרה לשם קיום יחסי המין. למשל, "יש לנו לפחות עוד שעתיים להמשיך פה" (עמוד 7 שורה 166).

המתלוננת פירטה עוד, כי בשלב כלשהו אזרה כוחות וקמה מהמיטה לכיוון המקלחת הצמודה. משניסתה לסגור את הדלת פתח אותה המערער באגרסיביות, אסר עליה להתקלח ואמר: "תצאי, תצאי תשכבי פה, לא מפסיקים עכשיו, לא מתקלחים עכשיו, תשטפי רק ידיים עם סבון' ומהפחד חזרתי למיטה הסתובבתי והלכתי לישון והוא אמר לי 'כוס אמא שלך מה את נרדמת לי, את לא הולכת לישון'... הוא נצמד אלי מאחורה עם הגוף שלו והתחיל לעשות תנועות מיניות... סובב אותי בכוח... אני התנגדתי פיזית, הסתובבתי בחזרה בעצבים ואמרתי לו 'די, מה אתה לא מבין בדי, כואב לי תעזוב אותי'... אמר לי 'יואו איזה מעצבנת את, למה את קשה איתי, אני לא יכול להירדם ככה' והתעצבן. אמרתי לו בעצבים 'לא מתאים לך שאני לא זורמת אתך אז תלך למישהי אחרת' אז הוא אמר לי 'סבבה, אני אלך למישהי אחרת'... אני נרדמתי ממש תוך כמה שניות, הייתי גמורה" (עמוד 7 שורה 169-שורה 186).

20. במסגרת החקירה הוסיפה המתלוננת, כאמור, ומסרה פרטים אודות הרקע שקדם למעשה האינוס. כך מסרה כי חיפשה אצל המערער "חום ואהבה... והוא גם היה מוצא חן בעיניי מההתחלה" (עמוד 2 שורה 17). גם משהלינה על מגעיו של המערער בה, בבסיס, בניגוד לרצונה, מיתנה את תלונתה ומסרה פרטים מדודים: "באף אחד מהמקרים האלה הוא לא נגע בי באיבר המין מתחת למכנס" (עמוד 2 שורה 23) ואף לא שללה קיום יחסי מין עימו בעתיד: "כן זה ברור, פשוט לא עכשיו, לא מיהרתי, תמיד שהוא ניסה אני התנגדתי אבל כן אמרתי לו שיש סיכוי שזה יקרה בהמשך" (עמוד 12 שורה 300).

21. כפי שנפסק, פירוט המשלב בתוכו פרטים שאינם נוחים למתלוננת, יכול, במקרים המתאימים, לחזק את מהימנותה, משיש בו ללמד, לכאורה, על תיאורם של המעשים כהווייתם, על מורכבותם, תוך ניסיון לדייק בפרטים ולמסרם באופן מדוד

(והשוו: ע"מ/16/136,135 זנו נ' **התובע הצבאי הראשי** (2016); ע/117/05 **התובע הצבאי הראשי נ' אל"ם זאהר** (2006)).

22. ניתן להיווכח אפוא, כי הודעתה הראשונה של המתלוננת, המשתרעת על-פני תשעה עשר עמודים, היא על פניה, מפורטת, בעל היגיון פנימי בולט וסדורה. חרף זאת, ביקש הסנגור לשכנעני, כי קיימות בגרסתה של המתלוננת "פרכות גלויות", המאיינות את משקלה. אדון להלן בטענות אלו.

23. גרסת המתלוננת אינה מהימנה מתוכה – כאמור נטען, כי מהימנותה של המתלוננת מתכרסמת מתוכה, משדיווחה אודות האינוס לא כלל פירוט על יחסי המין שקויימו תחילה בהסכמה.

בחינת חומר הראיות הלכאורי, מלמד על כי לא עלה בידי ההגנה לשכנעתי כי נפל פגם מובנה במהימנותה של המתלוננת או כי נגלו בה פרכות של ממש, בשל כך שלא פירטה בפני חבריה, הוריה וגורמי הטיפול, על כל רבדיו ושלביו של האירוע, מראשיתו, לרבות השלב שבו טרם הביעה המתלוננת את התנגדותה לקיום יחסי המין. דומה, כי כאשר המדובר לכאורה, בתלונה **מיידיית וספונטאנית**, הנמסרת **מתוך סערת רגשות** (כמתואר להלן, על-ידי נוי, חברתה של המתלוננת), אין לצפות כי ימסרו מלוא פרטי האירוע, משאין המדובר בדיווח שתכליתו תיעוד לצורכי חקירה, כי אם שיתופם של גורמים קרובים לצורך תמיכה וסיוע (ראו: ע"פ 8444/15 **אלקסלסי נ' מדינת ישראל**, פסקה 14 (טרם פורסם, 27.10.2016)). ההלכה הפסוקה קובעת, כי פערים מסוימים בין גרסת נפגעת עבירה לבין פרטים שמסרו עדים אחרים, להם סיפרה המתלוננת על האירוע, יכולים להימצא סבירים והגיוניים, מתוך הבנה כי המדובר בתיאור של אירוע טראומטי, המלווה, כמו במקרה דנן, בסערת רגשות ומצב נפשי קשה. בעניין זה נקבע כי –

"בהתייחס לסתירות ולאי דיוקים בעדותו של קורבן לעבירת מין... הרי שבניגוד למקרים אחרים, אין לצפות כי קורבן העבירה יוכל לספק תמיד גרסה שלמה, עקבית, קוהרנטית, וחסרת סתירות ואי דיוקים, לגבי נסיבות ביצוע העבירה. לפיכך, נקבע לא אחת כי על בית המשפט לבחון את גרסת קורבן עבירת המין בכללותה, תוך ניסיון לאתר את 'גרעין האמת' שבה, ולעיתים אף את 'הגרעין הקשה' של הגרסה" (ע"פ 8886/14 **פלוני נ' מדינת ישראל**, פסקה 37 (טרם פורסם, 15.3.2016)).

24. **חברתה של המתלוננת, נוי**, אשר שהתה עימה במהלך חגיגת יום הולדתה, נותרה לישון בביתה. בהודעתה מיום 18.1.2018 סיפרה כי כאשר קמה למחרת ולאחר שנותרה ביחידות עם המתלוננת, **פרצה האחרונה בבכי**, תוך שתיארה את הדברים הבאים: "את לא מבינה מה עברתי אתמול, איך לא שמעתם אותי? הוא בזבז עלי 4-5 קונדומים, הוא גמר 5 פעמים... הוא תפס לי את הידיים מאחורי הראש

ונעל אותי עם הרגליים שלו בצורה שלא יכולתי לזוז" (עמוד 2 שורה 21 ואילך). עוד פירטה בפניה כי המערער משך בשיערה, לא נתן לה ללכת, אמר שהוא יחליט מתי מסיימים, הכריח אותה לשים לו קונדום ולא הקשיב גם כשאמרה "די מספיק אתה מכאיב לי". עוד מסרה כי המערער אמר לה "מי זונה של לי?". נוי ציינה כי המתלוננת אמרה לה "אני עברתי אונס, נוי הוא אנס אותי, הבן אדם אנס אותי, פשוט נאנסתי בבית שלי" (עמוד 4 שורות 8-9) ובהמשך ביקשה מנוי כי לא תשארנה לבדה, משום שפחדה כי המערער ישוב לביתה.

25. דומה אפוא, כי בתיאור שמסרה המתלוננת בתלונתה המיידית, לחברתה, ניתן לתור אחר גרסה סדורה, עקבית, המפרטת את התנהגותו הכוחנית והאלימה של המערער כלפי המתלוננת, והמתעלמת מבקשותיה כי יחדל ממעשיו. השוואת גרסתה של המתלוננת במצ"ח, אל מול תלונתה המיידית בפני חברתה, מצביעה לכאורה, על דימיון רב בין השתיים. מכאן שיש **בתלונתה המיידית והספונטאנית**, כדי לחזק, לכאורה, את מהימנות גרסתה.

26. עדות המתלוננת "זוהמה". כאמור נטען, כי שיתופם של תשעה אנשים טרם מסירת התלונה במצ"ח הביא ל"זיהומה" של גרסתה של המתלוננת.

27. גם דינה של טענה זו להידחות. ראשית, המערער לא הדגים בחומר הראיות הלכאורי, כיצד זוהמה גרסתה של המתלוננת **מעצם** שיתופם של אחרים בכך שנאנסה, לכאורה. כפי שבואר לעיל, נראה כי המתלוננת סיפרה את לוז תיאור המקרה בתלונתה המיידית לחברתה, מיד בסמוך לצאתו של המערער מביתה. בהמשך, אף פירטה באופן דומה את שאירע למכרים נוספים, להוריה, לקצינת היוהלים ביחידתה ולגורמי מהו"ת. דומה אפוא, כי בשלב דיוני זה ובנסיבות העניין, קשה לבסס את הטענה, שבהגיעה למצ"ח "שופצה" גרסתה של המתלוננת, באופן שזו הלכה והסלימה. נראה לכאורה, שתלונתה במצ"ח לא עלתה במדרג חומריתה ביחס לתלונתה המיידית, באופן שניתן לקבוע כי קיים פער של ממש בין תלונתה המיידית לזו המאוחרת. ניתן להתרשם, לכאורה, כי דווקא במצ"ח, הוסיפה המתלוננת ומסרה גם פרטים שאינם פועלים לטובתה, כאמור (כגון שיתוף הפעולה בתחילה: ליטוף, הורדת החולצה וההגעה לסיפוק מיני (הודעתה מיום 17.1.2018 עמוד 16 שורה 412)). אשר על כן, סברתי, כי גם טענה זו לא בוססה על ידי ההגנה.

28. אשר לטענות בדבר חוסר סבירות התנהגותה של המתלוננת, כידוע, זה מכבר נפסק, כי אין לשפוט את התנהגותה של נפגעת עבירת מין בכלים ראציונליים, וכי יש "להימנע מתהיות עקרות בדבר 'סבירות' התנהגותה של הקורבן" (ע"פ 6890/04 **מדינת ישראל נ' בלאוסוב** (טרם פורסם, 13.9.2005)). נקבע אף, כי "יכול שהתנהגותה של מתלוננת בעבירת מין... תראה למשקיפים עליה ממרחק של זמן וממרומי יישוב

הדעת... מוזרה, בלתי הגיונית, בלתי נבונה ואולי אף מטופשת" (ע"פ 599/02 פרי נ' **מדינת ישראל** (לא פורסם)). כך אף הכירו בתי המשפט, כי "עצם העובדה שהמתלוננת לא ניסתה להימלט או לא צעקה לעזרה ואף התנשקה עם המערער [אין] בה כדי לכרסם באופן כלשהו במהימנותה" (ע"פ 814/12 **מדינת ישראל נ' סויסה** (טרם פורסם, 25.10.2012)). ועוד נפסק, כי "בניגוד 'להגיון' של המתבונן מן הצד, קורבן העבירה עשוי להמשיך לחיות את חייו במחיצת התוקף ולעיתים אף להפגין כלפיו חיבה ולחפש את קרבתו" (ע"פ 5582/09 **פלוני נ' מדינת ישראל** (טרם פורסם, 20.10.2010)).

29. רוצה לומר, כי בשלב דיוני זה, אין לבחון את טיעוניו של המערער, ביחס לחוסר סבירות התנהגותה של המתלוננת, משאין בהם, כפי שנפסק, כדי ללמד, מיניה וביה, על חוסר מהימנות גרסתה. לכאורה, ניתן לגרוס, כי דווקא פירוט העובדות "התמוהות" כביכול, על-ידה, מחזק את מהימנותה הלכאורית. בנוסף, נדמה כי חלק מהעובדות המתוארות על-ידי המתלוננת, אף עולה בקנה אחד עם מארג הראיות בכללותו. כך למשל, הירדמותה המהירה לצד המערער עשויה להתיישב עם התיאור הכולל אף התייחסות לכמות האלכוהול ששתתה המתלוננת, אשר אף העידה על עצמה, כי היתה חלשה ומותשת (הודעתה מיום 17.1.2018 עמוד 3 שורה 68; עמוד 4 שורה 80). ראיות חיצוניות תומכות, לכאורה, אף בכך שהמתלוננת הלינה בפני המערער, חזור ושנה, **במהלך השבועיים שקדמו לאינוסה** הנטען, על שהוא נוגע בה בניגוד לרצונה, אינו מקשיב לה ואינו מכבד את בקשותיה (ראו: תכתובות "ווטסאפ"). בצד זאת, עלה מאותה התכתובת ממש, לכאורה, כי המתלוננת לא אמרה נואש וניסתה לשכנע את המערער כי ישנה דרכיו, בעוד האחרון, התחייב מצידו, כי יעשה מאמץ, בהתאם (ראו למשל, התכתובות מיום 10.1.2018 - **המתלוננת**: "כשאני אומרת שלא בא לי עכשיו אז אתה תכבד את הבקשה שלי ולא תיגע בי יותר... זה פוגע בי ולא מרגיש לי בנוח בכלל... זה מה שאני מצפה ממך, שתבין, ולא תלחץ, כיף לי איתך, חבל שזה יהרס"; **המערער**: "את צודקת ואני מבין, לא יודע מה קרה לי באותו זמן, לא התכוונתי ובכלל לא רציתי שזה יצא ככה"; **המתלוננת**: "תשלוט תלחם בעצמך"; **המערער**: "אני מנסה"). גם בהודעתה מסרה המתלוננת כי נמשכה מבחינה מינית אל המערער, ראתה בו "בן זוג" (הודעתה מיום 17.1.2018 עמוד 3 שורה 51), אך ביקשה "להתקדם" בקצב שונה מזה של המערער ושרטטה את קצב התקדמות הקשר שבו חפצה וגבולותיו (שם, עמוד 2 שורה 26, שורה 40; וראו הודעתה מיום 22.1.2018, שבמהלכה הבהירה המתלוננת למערער כי אף שיוכל ללון בביתה אין היא מעוניינת בקיום יחסי מין עימו: "בסדר, אין לי בעיה שתישן אצלי, אבל שתדע שלא יקרה כלום" (עמוד 8 שורה 22 ואילך)).

30. ראיות לכאוריות אלו מלמדות אפוא, כי לעניין סבירות התנהלותה של המתלוננת, לא עלה בידי ההגנה לקעקע, כבר עתה, את מהימנותה ולהצביע על כרסום מובנה בגרסתה (והשוו: ע"פ/814/12/16 סמל ימין נ' התובע הצבאי הראשי (2017), עמוד 15; ע"פ/814/12/16 מדינת ישראל נ' סויסה (טרם פורסם, 25.10.2012)).

31. בדומה, גם התמיהה שהביעה המתלוננת במהלך השחזור, באומרה: "בבוקר לא הבנתי איך נרדמתי בחדר, איך לא קמתי והלכתי כשהייתה לי הזדמנות", יכולה אף היא ללמד, לכאורה, על כך שחשיבתה, במהלך הלילה, לא היתה צלולה ועל האותנטיות, לכאורה, שבה נמסרו הדברים. אשר על כן, גם דינה של טענתו זו של המערער להידחות.

32. דומה, כי אף בטענה שלפיה קיימת בגרסתה של המתלוננת סתירה פנימית, שכן לצד תיאור של תחושת קפאון והעדר יכולת להתנגד למעשי המערער, תיארה המתלוננת מעשים אקטיביים המלמדים על העדר הסכמה, לכאורה, אין, בשלב דיוני זה, כדי לסייע להגנה. עיון בהודעותיה של המתלוננת מצביע על תיאור של סיטואציה מורכבת, נפשית ופיזית, אשר נמשכה, לכאורה, על פני שעות ארוכות. הודעותיה, אשר אוחזות עמודים רבים, מפורטות, קוהרנטיות ובעלות היגיון פנימי ברור, כאמור. פשיטא, כי לאור כפירתו של המערער בכתב האישום, תדרש הערכאה הדיונית לבחינת הראיות שיובאו לפניה, בקפידה ולקביעת ממצאי מהימנות. יחד עם זאת, לעת הזו, קשה לטעון כי, על פניו, מאופן תיאור הדברים, יש ללמוד על פגם אינהרנטי במהימנותה של המתלוננת.

33. אמנם, ההגנה הצביעה על כך, שחרף טענתה של המתלוננת כי צעקה על המערער שיחדל ממעשיו, לא נשמעו צעקותיה על-ידי חברותיה, נוי ורותם, אשר הקשיבו, מאחורי הדלת, במשך פרק זמן קצר, לנעשה בחדר. יחד עם זאת, אף שגם עניין זה יחייב ליבון, דומה כי לאור מכלול החיזוקים להודעותיה של המתלוננת, כאמור לעיל, וכפי שאף יפורט להלן, אין לומר כעת, כי מטעם זה, מתכרסמות הראיות הלכאוריות, באופן שאינו מאפשר ליתן להודעותיה משקל של ממש כבר כעת.

34. מעבר לכך, עולה לכאורה, כי גרסתה של המתלוננת, שלפיה צעקה במהלך אירוע האינוס הנטען, הושמעה על אתר, בד בבד עם תלונתה המיידית בפני חברתה נוי ("את לא מבינה מה עברתי אתמול, איך לא שמעתם אותי?")... "היא אמרה לי שהיא ממש צעקה לו שיפסיק", הודעתה של נוי גרשקוביץ מיום 18.1.2018, עמוד 2 שורה 22 ואילך).

35. ההגנה פירטה בערעורה סתירות מסויימות בין גרסאותיה של המתלוננת. לעניין זה פירטה מספר דוגמאות, כמפורט לעיל, אשר לא ראיתי כי הן מהוות, בראיה הכוללת של חומר הראיות הלכאורי, משום סתירות של ממש, המצויות בליבת

התלונה (כך למשל, לעניין השאלה האם המערער החליף 4 או 5 קונדומים במהלך הלילה). ביחס לסתירות אחרות שהעלה הסנגור, ניתנת לאלו תשובה על-ידי המתלוננת עצמה, במסגרת חקירותיה (למשל, לעניין השאלה האם ומתי הלבישה המתלוננת את הקונדום למערער). בכל מקרה, ובזה העיקר, כאמור, ההגנה לא הצביעה, בשלב זה, על סתירות מהותיות המקהות את מהימנות התלונה.

36. נטען כי המניע לתלונת השווא הוא תחושת ההשפלה שחשה המתלוננת נוכח השימוש שעשה המערער בלשון מבזה כלפיה, ודרישתו בעניין לבישת הקונדום. יוער תחילה, כי תלונת אמת בגין עבירות ממין זה, יכולה לדור בכפיפה אחת עם תחושת השפלה, הנלוות למעשים הנטענים. משכך, אין בעובדה כי המתלוננת העידה על עצמה, כי התנהלותו של המערער פגעה בה, כדי לבסס, לבדה, בשלב זה, את טיעונה של ההגנה. מעבר לכך, דומה, כי הראיות בהקשר זה, תומכות דווקא בגרסתה של המתלוננת, אשר מסרה כי המערער קרא לה "זונה", בעוד המערער הכחיש אמירה שכזו. דווקא חברו של המערער, עידן, מסר בהודעתו מיום 18.1.2018, כי המערער, אשר סיפר לו על קיום יחסי המין עם המתלוננת "אמר לי שהוא שוכב בדרך כלל עם מישהי יש לו את הקטעים שהוא אוהב להיכנס ממש לקטע ואומר לבחורה שאיתה הוא שוכב 'מי זונה שלי? וכאלה'" (עמוד 3 שורה 15 ואילך).

37. המתלוננת לא ייחסה למערער כוונה לאנוס אותה – כפי שפורט, במהלך השחזור, סיפרה המתלוננת לחוקרת, כי אין היא סבורה שהמערער התכוון לאנסה. גם בהודעותיה ציינה כי המערער התנהל בבוקר שלמחרת, באופן תמים: "הכי שיגע אותי שמבחינתו הכל בסדר, הוא היה הכי תמים בעולם, כאילו שום דבר לא קרה" (17.1.2018 עמוד 8 שורה 192). בשל כך, ביקשה ההגנה לשכנעני, כי כבר עתה, אין לקבוע, כי המערער היה מודע לכך שבעל את המתלוננת בניגוד להסכמתה, ולכל הפחות קיים ספק מובנה, לעניין זה, בגרסתה. בע"מ 29/15/15 **רב"ט בר נ' התובע הצבאי הראשי** (2015) נבחנה סוגיה דומה, עת מסרה המתלוננת כי אין היא יודעת האם המערער (שם), הבין כי לא הסכימה למעשיו, ונקבע כי "עדות המתלוננת נוגעת אך למה **שבליבה של המתלוננת** פנימה. כידוע, לצורך התחקות אחר היסוד הנפשי אצל המערער יש להתחקות אחר **הלך רוחו ונפשו הוא**. התרשמות המתלוננת ממצבו הנפשי של המערער יכולה להוות, לכל היותר, **אינדיקציה** למה שהתחולל בליבו של המערער, אך היא אינה יכולה להוות תחליף להתרשמות בית הדין, שהוא המוסמך לקבוע את התשתית העובדתית ואת הממצאים המשפטיים, על-סמך התרשמותו מהעדים" (שם, בעמוד 21).

38. בענייננו, כפי שפורט לעיל, עולה לכאורה, מהודעותיה של המתלוננת (וכן מראיות נוספות המחזקות אותן, לכאורה), כי במהלך קיום יחסי המין עם המערער,

הביעה המתלוננת, ביטויי התנגדות ברורים, במספר בלתי מבוטל של הזדמנויות, לאורך שעות ארוכות במהלך אותו הלילה.

אמנם, ערה אני לכך, שבתחילת האירוע המיני, תיארה המתלוננת כי היתה אמביוולנטית ביחס לשאלת קיום יחסי המין עם המערער ואף שיתפה עימו פעולה, ואולם, בד בבד, מסרה כי משלב מסוים, אותו הגדירה באופן ברור, הביעה גילויי התנגדות נחרצים וביקשה מהמערער כי יחדל ממעשיו הכוחניים, אך לכאורה, המשיך ובעל אותה עוד מספר שעות, חרף זאת. כפי שנפסק: "דוקטרינת שינוי הלבבות" שקנתה לה אחיזה בפסיקתו של בית משפט זה מצביעה על כך שזכותה של כל אישה לשנות דעתה, אף במהלך האקט המיני, או להסכים למעשים מסוימים ולדחות אחרים" (ע"פ 814/12 **מדינת ישראל נ' סויסה** (טרם פורסם, 25.10.2012); וראו גם: ע"פ 2035/16 **פלוני נ' מדינת ישראל** (טרם פורסם, 14.9.2017); ע/9,10/17; **סגן ברוכוב נ' התובע הצבאי הראשי** (2017)).

בהתאם להלכה זו, ומשאין אני נדרשת, בשלב דיוני זה לקבוע בעניין מסמרות, דומה כי משלכאורה הובעו גילויי ההתנגדות באופן בולט ואלו זכו לתגובתו של המערער ולהתעלמותו, אין לקבוע, כי לעת הזו, חל כרסום בראיות המלמדות על התקיימות היסוד הנפשי במערער. נראה כי מסקנה זו מתיישבת, בשלב זה, אף עם תיאור המעשים הפיזיים של המערער, כגון ליפוף רגלו סביב רגליה של המתלוננת, בכל פעם שקם על-מנת ליטול קונדום נוסף, וזאת על-מנת שלא לאפשר למתלוננת, לכאורה, לקום מהמיטה (הודעתה מיום 17.1.2018 עמוד 16 שורה 402). לפיכך, גם דינה של טענה זו להידחות.

39. **חיזוקים נוספים** – לגרסת המתלוננת קיימים, כבר בשלב הדיוני הנוכחי, אף תימוכין חיצוניים משמעותיים, אשר לכאורה, מחזקים במידה ניכרת את גרסתה. מעבר לראיות עליהן עמדתי לעיל, יש לציין כי בחינת גרסתה של המתלוננת במצ"ח אל מול הדברים שמסרה לגורמים אחרים (מלבד לחברתה נוי), בסמוך לאחר מכן, מצביעה על **עקביות** ביחס לליבת האירוע והעדר סתירות מהותיות. בתיק החקירה מצויים מסמכי יוה"ם ומהו"ת, בהם מפורטים פרטי האירוע כפי שנמסרו על-ידי המתלוננת ביום 15.1.2018 וביום 16.1.2018, וגם אלו עולים בקנה אחד עם הפרטים שמסרה המתלוננת בחקירתה במצ"ח.

40. בנוסף, הראיות המלמדות, לכאורה, על **מצבה הנפשי** של המתלוננת, בסמוך לאחר המקרה, מהוות חיזוק נפרד למהימנות גרסתה, וכבר נפסק, כי "מצבו הנפשי של מי שנפל קורבן לעבירת מין הוא ראייה אובייקטיבית, שבכוחה לשמש סיוע לדברים שמסר בעדותו" (ע"פ 3873/08 **אטיאס נ' מדינת ישראל** (טרם פורסם, 6.9.2010), וראו גם: ע"פ 1074/14 **מישייב נ' מדינת ישראל** (טרם פורסם,

כך למשל, מסר ניר, בהודעתו מיום 18.1.2018, שראה את המתלוננת בבוקרו של יום המחרת, כי המתלוננת בכתה בעת שסיפרה לו על שהתרחש (עמוד 2 שורה 19 ואילך). גם מהודעת חברתה מאיה, מיום 18.1.2018, עולה לכאורה, כי בעת שסיפרה לה על שאירע, הייתה המתלוננת שרויה "בבהלה, מפוחדת, מבולבלת, היא לא ידעה מה לעשות עם עצמה, היא הייתה נראית אבודה, שקשה לה לספר את זה ולדבר על זה, היא תיארה דברים נוראיים ואני התחלתי לבכות איתה, היא גם בכתה כשהיא סיפרה ליי" (עמוד 3 שורה 19 ואילך). על השינוי שחל במצבה הנפשי העידה אף חברתה ליחידה, טור' חזן, אשר סיפרה כי המתלוננת נראתה "מעורערת, בגלל זה ניגשתי אליה, היא הייתה על הפנים כאילו נחתה עליה תקרה" (הודעתה מיום 18.1.2018, עמוד 3 שורה 17).

41. מנגד, כפי שפורט בהחלטת בית הדין קמא, נמצאו סתירות בגרסאותיו של המערער, וכן בהשוואה בינו לבין ראיות חיצוניות אחרות. קושי משמעותי נתגלה בהסברים שמסר לתכתובות שהוחלפו בינו לבין המתלוננת, ולא נמצא להן, לעת הזו, הסבר מספק, שיש בו כדי לשנות את המארג הראייתי הלכאורי.

42. נוכח המקובץ דלעיל, נראה אפוא, כי גרסתה של המתלוננת, על התימוכין הקיימים לה, מבססת תשתית ראייתית, אשר לכאורה, מקימה סיכוי סביר להרשעת המערער בעבירות שיוחסו לו.

עילות המעצר

43. בית-דין זה עמד, בע/136/16 135, רס"ל זנו הנ"ל, על ההלכה הפסוקה ביחס לעילות המעצר בעבירה של אינוס. דברים אלו יפים אף לענייננו:

"הלכה פסוקה היא כי עבירות אינוס, מקימות חזקה סטטוטורית, שלפיה מהווה הנאשם בהן סכנה לביטחון הציבור, כאמור בהוראת סעיף 21(א)(1)(ג)(4) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996. וכבר נפסק בכגון דא, כי:

'עבירת האינוס כשלעצמה היא מעשה אלימות המקים עילת מעצר, והיא מן העבירות החמורות אשר רק בנסיבות מיוחדות ויוצאות דופן ניתן להסתפק לגביהן בחלופת מעצר' (בש"פ 7497/03 גואטה נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 10.9.2003), וראו גם: בש"פ 6273/05 ערוסי נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 6.7.2005)).

עולה מן המקובץ, כי מקום שבו קיימת תשתית ראייתית מתאימה, מוטל על ההגנה הנטל לסתור את חזקת המסוכנות".

44. כאמור, במקרה דנן, שוכנע בית הדין קמא הנכבד, כי תשתית הראיות לכאורה מלמדת על אירוע אינוס כוחני ואלים המעיד על מסוכנותו של המערער, שלא ניתן להלמו בחלופת מעצר לאור "יסוד האכזריות" שנלווה למעשים. עוד קבע בית הדין קמא "נוכח הרקע והזיקה הצבאית של היכרות הנאשם והמתלוננת" כי מתקיימת במקרה זה גם עילת מעצר של מסוכנות צבאית.

45. בחינת מארג הראיות הלכאורי הכולל, בראי ההלכה הפסוקה, מלמדת על כי מעשיו של המערער מצביעים על מסוכנותו לשלום הציבור. כן יש לקבוע, כי המערער לא סתר את חזקת המסוכנות בעניינו, ודומה, כפי שאראה להלן, כי אין לקבל את טענת ההגנה, שלפיה מסוכנותו של המערער הופנתה אך ביחס למתלוננת דכאן. לפיכך, בדין קבע בית הדין קמא כי חלופת מעצר אינה יכולה להלוס את מסוכנותו זו.

46. בחינת מאפייני האירוע, מלמדת לכאורה, על תכנון ותחכום. כעולה מהראיות, הצטייד המערער מבעוד מועד בכדור לחיזוק האון המיני, באמצעי מניעה רבים ובשעונים מעוררים אותם הניח על שידה סמוכה. פעולות אלו, יש בהן כדי ללמד, על מטרתו של המערער, כביכול, להוציא לפועל, את כוונתו לבעול את המתלוננת משך זמן ארוך, ובאגרסיביות, כפי שפירט לפניו במהלך היכרותם ביחידה ובתכתובות שהוחלפו ביניהם. גם עדותו של החבר, עידן, ובניגוד לגרסת המערער, תומכת בכך שתכנן מראש לקיים עם המתלוננת יחסי מין ("הוא אמר שהלילה שהם יהיו ביחד זה יקרה סוף סוף והם ישכבו"; עמוד 2 שורה 22 ואילך). במצב דברים זה, דומה, כי מלכתחילה התעלם המערער מבקשותיה של המתלוננת, כפי שעולה מהראיות הלכאוריות, משאמרה לו: "אני עדינה אל תתעלל בי". גם תיאורה של המתלוננת כי המערער "היה מאוד נסער, חדור מוטיבציה כזה, זה היה גם מרתיע", מלמדים לכאורה על הלך רוחו. זאת ועוד, כעולה מגרסתה של המתלוננת, נהג בה המערער, לכאורה, באופן כוחני ופוגעני, השתמש כלפיה בכוח ובאמירות עולבות, והתעלם, במשך מספר שעות מגילויי התנגדות ברורים ובהירים. בית הדין קמא, אף פירט בהחלטתו, התבטאויות של המערער המלמדות על כי התקשה לשלוט בעצמו, בעת שהיה מגורה מינית, ואף דברים אלו, מצביעים על מסוכנותו של המערער.

47. בעת בחינת מסוכנותו של המערער, אף עולה תמונה מטרידה, שלפיה, אין זו הפעם הראשונה שבה קיים יחסי מין באופן אגרסיבי, והתעלם מבקשות כי יחדל ממעשיו. מובן, כי בהעדר ראיות לעניין זה, אין הכוונה לייחס למערער ביצוע עבירות נוספות, ואולם, לעניין בחינת מסוכנותו, לא ניתן להתעלם מאמירותיו שלו עצמו בעניין זה. כך, בתכתובות שהוחלפו בין השניים לאחר אירוע האינוס הנטען, משניסתה המתלוננת להבין מדוע לא חדל ממעשיו אף שביקשה ממנו, השיב, כי

פירש את דבריה כעידוד להמשיך דווקא, באומרו, ביחס לבנות אחרות: "גם הם אמרו די ויותר התחרמנו". ודוק, המערער סיפר למתלוננת כי אותן בנות "לא יכלו לשרוד אותי מרוב שהוא אגרסיבי, נבהלו וניתקו אתו קשר אחרי יום" (הודעתה מיום 17.1.2018 עמוד 3 שורה 59), ואף בכך, לא היה לכאורה, כדי להביאו להפנמה כי ייתכן שיש לפרש אמירות אלו כפשוטן.

48. כמו כן, יש לציין את עילות המעצר של המסוכנות הצבאית והחשש לפגיעה חריפה במשמעת הצבאית, בעיקר בהתחשב בנסיבות היכרותם של השניים, ובנסיבות ביצוע המפורט בפרטי האישום הראשון עד החמישי, בתוככי היחידה הצבאית.

49. סוף דבר, בנסיבות העניין, מתקיימות, בעניינו של המערער, עילות מעצר מובהקות ובראשן העילה של מסוכנות כללית. לצד זאת, אין לקבוע כי חלופת מעצר תהלוך את מסוכנותו. לפיכך, אין להתערב בקביעתה של הערכאה קמא להורות על מעצרו הממשי של המערער עד לתום ההליכים המשפטיים בעניינו.

50. ערעור ההגנה נדחה, אפוא.

ניתנה והודעה היום, י"א בניסן התשע"ח, 27 במארס 2018, בפומבי ובמעמד הצדדים.

מאיה הלר,
שופטת בית הדין הצבאי
ל ע ר ע ר ו ר י ס
אל"ם

חתימת המגיה: _____
העתק נאמן למקור
סגן קורל מכני
קצינת בית הדין
תאריך: _____