



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 3372/11

בפני : כבוד השופטת מ' נאור
כבוד השופטת ע' ארבל
כבוד השופט ס' גיבוראן

המערער : משה קצב

נגד

המשיבה : מדינת ישראל

ערעור על הכרעת הדין וגזר הדין של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו מיום 30.12.2010 ומיום 22.3.2011 ב-תפ"ח 1015/09 שניתנו על ידי כב' השופטים ג' קרא, מ' סוקולוב ו-י' שבח

תאריכי הישיבות : ז' באב התשע"א (07.08.2011)
י' באב התשע"א (10.08.2011)
י"א באב התשע"א (11.08.2011)

בשם המערער : עו"ד אביגדור פלדמן ; עו"ד ציון אמיר ;
עו"ד אברהם לביא ; עו"ד מיקי חובה ;
עו"ד גיא שמר ; עו"ד צבי ואתורי

בשם המשיבה : עו"ד רונית עמיאל ; עו"ד ניסים מירום ;
עו"ד נעמי גרנות

פסק-דין

תוכן העניינים

השופטת מ' נאור:

7	פתח דבר
8	הערות מקדימות.....
12	גלגולו של ההליך עד הגשת כתב האישום
14	כתב האישום
15	האישומים
16	האירוע בדירה
16	האירוע בלשכה בתל-אביב
17	האירוע במלון פלאז'ה בירושלים
18	אישומים 4-2
18	האישום הראשון – פסק דינו של בית המשפט המחוזי
19	היוזמה להגשת התלונה
20	התפתחות גרסתה של א'
24	עדותה של א' בבית המשפט
26	התבטאויותיה של א' לפני פרוץ הפרשה
32	השיטות בהן נקט המערער
32	"תקופת המלוכה"
35	עדות שיטה ומעשים דומים
35	הטענה בעניין עדות כבושה
36	ראיות חיזוק לאונס במלון
38	טענות האליבי שבפי המערער
40	טענת האליבי הנוגעת לאונס בלשכה בתל-אביב
	הביטויים לאי ההסכמה ולהתנגדויותיה של א' ולשימוש בכוח מצידו של המערער
43
45	טענות נוספות שהעלתה ההגנה
47	טענת העלילה
48	"מכתב השנה טובה"
50	חברו של המערער אורי יואלי

- 51 "מסמך ההבנות" עם א'
- 52 ביקוריה של א' בבית הנשיא וההתקשרויות ללשכת הנשיא
- 53 "קלטות יואלי"
- 56 ההודעות בבית הנשיא
- 57 .. הערכת עדויות: א' והמערער
- 60 טענת ההגנה החלופית
- 63 האישום הראשון - דיון והכרעה
- 63 מהימנות עדותה של א'
- 65 טענת העלילה
- 67 כבישת העדות
- התנהגות מאוחרת למעשי האונס – מכתב השנה הטובה, קלטות יואלי, השיחות
- 70 הרבות לבית הנשיא, ביקוריה של א' בבית הנשיא
- 75 אי אמינותו של המערער ואחרים מעדי ההגנה
- 77 יריעת המחלוקת
- 79 קו הגנה חלופי?
- 79 החלפת הביטוי "קו הגנה חלופי" בטענה כי לא הוכחו כל יסודות העבירה
- 81 על ההבחנה בין ראיות נסיבתיות לראיות ישירות
- 83 על הצורך לבחון את כל הראיות
- 84 טענת המדרון החלקלק
- 85 חסר ראיתי של מי שמרחיק עדותו
- הראיות אינן יוצרות ספק סביר בשאלת היעדר הסכמה או בשאלת השימוש בכוח
- 85
- 88 חקירתה של א' על טענת ההגנה החלופית
- 89 סטייה אל התרחיש הנוסף
- 92 בחזרה לסוגיית קו ההגנה החלופי – על פסיקתו של בית משפט זה
- 99 טענת ההגנה החלופית נבחנה לגופה ולא נדחתה על הסף
- 101 קו הגנה חלופי – סיכום
- 102 טענת אליבי
- 102 טענות המערער
- 102 על דרך בחינתה של טענת אליבי

105	טענת האליבי – מן הכלל אל הפרט
105	טענת אליבי לגבי ה- 17.6.1998
108	הפגישה עם ד"ר רמי שקלים הרשומה ב-ת/120 ביום 17.6.1998 בשעה 18:00
109	הפגישה עם מוטי רגב
111	פגישה עם צאיג?
112	טענת אליבי לגבי האירוע בבית הטכסטיל והטענה כי גרסתה של א' לגבי אירוע זה לא תיתכן
127	לסיכום האישום הראשון.....
128	האישומים 2-4 – תקופת הכהונה כנשיא המדינה
128	דברי פתיחה
128	האישום השני
128	כתב האישום
130	פסק דינו של בית המשפט המחוזי
130	עדויות התביעה
132	עדות ההגנה
132	קביעות בית המשפט המחוזי
134	טענות ההגנה בערעור
136	טענות המשיבה בערעור
137	דיון והכרעה
146	האישום השלישי
146	כתב האישום
146	פסק דינו של בית המשפט המחוזי
147	עדויות התביעה
148	עדות ההגנה
149	קביעות בית המשפט המחוזי
151	טענות ההגנה בערעור
153	טענות המשיבה בערעור

154	דיון והכרעה
158	האישום הרביעי
158	כתב האישום
158	פסק דינו של בית המשפט המחוזי
159	עדויות התביעה
161	עדות ההגנה
161	קביעות בית המשפט המחוזי
162	טענות ההגנה בערעור
163	טענות המשיבה בערעור
164	דיון והכרעה

השופטת ע' ארבל:

167	מבוא
-----	-------	-------	-------	------

הכרעת הדין של בית המשפט המחוזי – עדות שיטה ומעשים דומים

168
-----	-------	-------	-------	-------

168	עדויות של א.כ.
-----	-------	-------	-------	----------------

170	עדויותיהן של נ.א ונ.ר.
-----	-------	-------	-------	------------------------

171	טענות הצדדים
-----	-------	-------	-------	--------------

171	טענות המערער
-----	-------	-------	-------	--------------

173	טענות המשיבה
-----	-------	-------	-------	--------------

174	דיון
-----	-------	-------	-------	------

174	המסגרת הנורמטיבית – עדות שיטה ומעשים דומים
-----	-------	-------	-------	--

176	רף ההוכחה הנדרש
-----	-------	-------	-------	-----------------

178	התיישנות המעשים
-----	-------	-------	-------	-----------------

182	הכרעה - עדויות של א.כ כעדות שיטה
-----	-------	-------	-------	----------------------------------

182	מהימנות העדות.....
187	עדותה של א.כ כעדות שיטה.....
193	הכרעה - מעשים דומים.....
194	מהימנות העדויות.....
195	עדותה של נ.א.....
196	עדותה של נ.ר.....
197	דרישת ההנמקה.....
198	רענון עדויות.....
199	טענת ההשתק.....
<u>השופט ס' ג'ובראן:</u>	
200	לטענת ההגנה מן הצדק.....
200	השתלשלות כתב האישום.....
202	הולדת דוקטרינת ההגנה מן הצדק.....
205	ומן הכלל אל הפרט.....
206	א. דיבור בשני קולות - האומנם ?
216	ב. שפיטה ציבורית וחריצת דין ללא משפט.....
217	במה דברים אמורים ?
229	ג. התנהלות נפסדת של הרשות – האם כך הם פני הדברים ?
232	הדלפות במהלך תקופת החקירה ועד להגשת כתב האישום.....
236	גזר-הדין.....
249	סוף דבר.....

פתח דבר

1. ביום 5 ביולי 2006 זימן אליו המערער, משה קצב, שכיהן אז כנשיא מדינת ישראל את היועץ המשפטי לממשלה דאז, מני מזוז. המערער הביא לידיעת היועץ המשפטי לממשלה כי הוא נסחט על ידי עובדת לשעבר בבית הנשיא, המכונה בהליכים שלפנינו א' מבית הנשיא. המערער הדגיש שאין מדובר בתלונה פלילית. הוא העביר ליועץ המשפטי לממשלה מסמכים שונים בעניין טענת הסחיטה. בעקבות הנחיית היועץ המשפטי לממשלה נפתחה חקירה משטרתית נגד א' מבית הנשיא, כחשודה בסחיטה. ואולם, במקביל נפתחה תיבת פנדורה. אל המשטרה החל לזרום מידע לפיו נשים שונות ובהן א' מבית הנשיא טוענות כי המערער עשה בהן מעשים מיניים, בדרגות חומרה שונות, עת כיהן בתפקידים ציבוריים רמי מעלה: נשיא מדינת ישראל בין השנים 2007-2000 שר התיירות וסגן ראש הממשלה בין השנים 1996-1999 ואף בתקופה מוקדמת יותר, עת כיהן כשר התחבורה. א' מבית הנשיא ירתה את יריית הפתיחה בעניין זה. ואולם, אף לא אחת מן הנשים הגיעה למשטרה להתלונן. האינפורמציה הגיעה למשטרה בדרכים שונות, ועל חלק מדרכי זרימת האינפורמציה – עוד נעמוד מקרוב. תנ"צ יואב סגלוביץ' (להלן: סגלוביץ') נבחר לעמוד בראש צוות חקירה מיוחד, וכפי שהעיד – אל שולחנו זרמה אינפורמציה ממקורות שונים.

2. לאחר גלגולים שונים, עליהם נעמוד בהמשך הדברים, הוגש נגד המערער לבית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו כתב האישום נשוא תיק זה. הדיון התנהל בדלתיים סגורות בפני השופטים ג' קרא מ' סוקולוב ו-י' שבח. נשמעו עדויות רבות המשתרעות על פני כ-7,500 עמודי פרוטוקול, הוגשו מוצגים הממלאים קרגלים רבים. לאחר שמיעת הראיות הורשע המערער פה אחד בשתי עבירות של אינוס לפי סעיפים 345(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז – 1977 (להלן: חוק העונשין); בעבירה של מעשה מגונה בכוח, לפי סעיף 348(א) בנסיבות סעיף 345(א)(1) לחוק העונשין; בשתי עבירות של הטרדה מינית לפי סעיף 3(א)(4) ביחד עם סעיף 3(א)(6)(ג) וסעיף 5(א) לחוק למניעת הטרדה מינית, התשנ"ח – 1988 (להלן: החוק למניעת הטרדה מינית); בעבירה של מעשה מגונה לפי סעיף 348(ג) לחוק העונשין ובעבירה של שיבוש מהלכי משפט לפי סעיף 244 לחוק העונשין. העבירות בהן הורשע המערער הינן על פי נוסח סעיפי החוק בזמנים הרלוונטיים, ועל כך נעמוד בהמשך הדברים.

3. בדעת רוב (השופט ג' קרא והשופטת מ' סוקולוב וכנגד דעתה החולקת של השופטת י' שבח) גזר בית המשפט על המערער שבע שנות מאסר לריצוי בפועל; שנתיים מאסר על תנאי שבמשך תקופה של שלוש שנים מיום שחרורו ממאסר לא יעבור עבירה על סעיף 345(א)(ב) לחוק העונשין; שנה מאסר על תנאי שבמשך תקופה של שנתיים מיום שחרורו ממאסר, לא יעבור המערער עבירה על סעיפים 244, 245, 246, 249, 348(ג) לחוק העונשין; תשלום פיצויים על סך 100,000 ש"ח למתלוננת המרכזית – שתכונה א' ממשרד התיירות או א'; ותשלום פיצויים למתלוננת נוספת שתכונה ל' מבית הנשיא או ל' בסך 25,000 ש"ח. כמו כן הכריז בית המשפט כי בעבירות בהן הורשע המערער יש משום קלון. השופטת י' שבח, בדעתה החולקת סברה כי היה מקום להקל עם המערער ולגזור עליו עונש של ארבע שנות מאסר לריצוי בפועל. בהתייחס לעונש המאסר על תנאי והטלת קלון, הסכימה השופטת שבח עם דעת הרוב. לבסוף, בעניין הפיצוי למתלוננות, סברה השופטת שבח כי יש להחמיר עם המערער ולחייבו בפיצוי בסך 200,000 ש"ח ל-א' ממשרד התיירות ופיצוי בסך 50,000 ל-ל' מבית הנשיא.

הערות מקדימות

4. הערתי הראשונה נוגעת לעניין איסור הפרסום. הדיון בבית המשפט המחוזי התנהל כאמור בדלתיים סגורות. הכרעת דין "מצונזרת" הותרה לפרסום וכן הותרו לפרסום גם קטעים מן העדויות. הדיון לפנינו התנהל ברובו המכריע בדלתיים פתוחות. כדי לאפשר פרסום פסק דין זה נימנע מלאזכר פרטים לא רבים. במקום זאת, נפנה בהקשרים מסוימים לאמור בראיות שונות ולפרוטוקולים שחלקם אמנם נותר חסוי, אך הם מצויים, כמובן, בידי הצדדים. ולבסוף, כל הפניה, אלא אם נאמר אחרת, היא לפרוטוקול הדיון בבית המשפט המחוזי. כל ההפניות לפסק הדין של בית המשפט המחוזי הינן לנוסח המצונזר שפורסם.

5. הערתי השנייה, עניינה ביסודות העבירות השונות לפי חוק העונשין במועדים הרלוונטיים. כאמור, העבירות בהן הואשם המערער נבחנו על ידי בית המשפט בהתאם לנוסחו של חוק העונשין בעת ביצוע העבירות. בין העבירות בהן הואשם המערער היו כאמור שתי עבירות של אינוס. עבירת האינוס עברה גלגולים רבים במשך השנים. על נקודות הציון המשמעותיות בגלגולה של עבירה זו עמדתי ב-ע"פ 2606/04 בנב"ד נ'

מדינת ישראל (טרם פורסם, 26.4.2006) (להלן: עניין בנבידה). נוסחה של עבירת האינוס כפי שהיה בפקודת החוק הפלילי, 1936 היה כדלקמן:

”הבועל אישה, שאינה אשתו, נגד רצונה תוך שימוש בכוח או באימו עליה במוות או בחבלת גוף קשה, או כשהיא בחוסר הכרה או במצב המונע את התנגדותה, דינו – מאסר ארבע-עשרה שנים”.

בשנת 1977 כאשר נחקק חוק העונשין, אומץ בסעיף 345 נוסח עבירת האינוס כפי שהיה בפקודת החוק הפלילי (ראו: חוק העונשין, התשל”ז – 1977, ס”ח 224). בהמשך, ביום 30.3.1978 במסגרת ”תיקון טעויות” לפי פקודת סדרי השלטון והמשפט, התש”ח – 1948, תוקן סעיף 345 כך שהמילים ”שאינה אשתו” הוחלפו במילים ”שלא כדין” (ראו: ס”ח תשל”ח 113).

בחוק העונשין (תיקון מס’ 22), התשמ”ח – 1988, ס”ח 62 (להלן: תיקון 22) שונה כליל נוסחה של עבירת האינוס, ונוסחו בעת ההיא היה כדלקמן:

אינוס 345(א) ”הבועל אשה-
שלא בהסכמתה החופשית עקב שימוש בכוח, גרימת סבל גופני, הפעלת אמצעי לחץ אחרים או איום באחד מאלה, ואחת היא אם נעשו אלה כלפי האשה או כלפי זולתה;
...
הרי הוא אונס ודינו – מאסר שש עשרה שנים”.

ניתן לראות, כי במסגרת תיקון 22 הוחלפה הדרישה לכך שהבעילה תתרחש ”נגד רצונה” של האישה, ובמקומה נקבע כי על הבעילה להיות ”שלא בהסכמתה החופשית”. כפי שציינתי בעניין בנבידה בתיקון זה ביקש המחוקק לבטל את דרישת ההתנגדות האקטיבית. עבירות האינוס בענייננו בוצעו בשנת 1998 והן על פי נוסח זה.

6. הנה כי כן, גם במסגרת תיקון 22 נשארה עדיין דרישת הכפייה, קרי הדרישה לשימוש בכוח, גרימת סבל גופני או הפעלת אמצעי לחץ אחרים או איום באלה. על ניסוחה של עבירת האינוס לאחר תיקון 22 הובעה ביקורת. אחד מפסקי הדין המרכזיים שהביעו ביקורת על נוסח החוק הוא ע”פ 115/00 טייב נ’ מדינת ישראל, פ”ד נד(3) 289 (2000) (להלן: עניין טייב). הביקורת שהושמעה בפסק דין זה הובילה לימים לשינוי

החוק ועל כך אעמוד מיד. בעניין טייב נחלקו דעות השופטים באשר לדרישת הכפייה. באותה פרשה המתלוננת העידה כי הנאשם לא השתמש בכוח פיזי ולא הפנה כלפיה איומים. השופט י' אנגלרד קבע כי בנסיבות אלה, ועל פי נוסח חוק העונשין דאז אין די בהתנהגות פאסיבית של המתלוננת שאינה מלווה בכפייה על מנת להרשיע את הנאשם בעבירת האינוס. מדבריו של השופט אנגלרד ניכר כי דעתו לא היתה נוחה מדרישת הכפייה:

“דעתי אינה נוחה מדרישת הכפייה, אשר מעוררת ביקורת מוצדקת, מפני שבמקרים מסוימים היא מקימה לתחיה את הדרישה המופנית כלפי האישה להתנגד או להביע אי-רצון. התוצאה היא כי הבוועל לא יורשע בדין אף שפעל ללא הסכמת האישה... מן הראוי כי גורמי החקיקה ייתנו את דעתם על תיקון המצב, אשר יביא לידי כך כי דיני האינוס יגנו הגנה מלאה על כבוד האישה וחירותה” (ראו: שם, בעמ' 313).

השופט אנגלרד סבור היה עם זאת, כי יש להרשיע את המערער באותה פרשה בעבירת האינוס על פי החלופה המנויה בסעיף 345(א)(4) – אינוס תוך ניצול מצב אחר המונע התנגדות בין היתר, מאחר ומעשה הבעילה בוצע תוך טיפול פיסיותרפי שביצע המערער במתלוננת.

השופט מ' חשין, הסכים עם השופט י' אנגלרד כי יש להרשיע את המערער בעבירת אינוס לפי סעיף 345(א)(4). עם זאת לגישתו ניתן היה להרשיעו בעבירת האינוס כהוראתה בסעיף 345(א)(1). השופט חשין הסביר:

“אדם הבא במגע-אישות עם אישה באין הסכמה מצדה של האישה וביודעו כי אין האישה מסכימה למגע-אישות, מחייב עצמו-בעצם מעשהו-בעבירת אינוס, גם אם אין הוא עושה שימוש בכל אמצעי כפייה לבד מעצם מגע-האישות” (ראו: שם, בעמ' 316).

ובהמשך:

“פלישה לגופה של אישה-כניסה לגופה בלא הסכמתה-הנה עבירת אינוס, ובלבד שהפולש מודע לכך שהסכמת האישה לא ניתנה לו. עצם הכניסה לגופה של אישה היא שימוש בכוח, ואין נדרש כוח נוסף לכך” (ראו: שם, בעמ' 332).

במחלוקת שנפלה בין השופט י' אנגלרד לשופט מ' חשין, הצטרף השופט י' טירקל לעמדתו של השופט אנגלרד לעניין הדין המצוי:

“שותף אני לדעתו של השופט י' אנגלרד כי המצב המשפטי הרצוי הוא, כלשונו, ש'הבועל אשה שהביעה את אי הסכמתה, אך נשארת פסיבית לחלוטין, מבצע מעשה אינוס'; אלא שלפי פשוטו של מקרא אין זה, לדעתי, המצב המשפטי המצוי” [הדגשות במקור – מ.ג.]. (ראו: שם, בעמ' 335).

7. המחוקק, נתן דעתו לביקורת על הדין כפי שזו הובעה בעניין טייב, והחוק תוקן פעם נוספת בעקבות פסק הדין (ראו: חוק העונשין (תיקון מס' 61) (אינוס), התשס"א – 2001, ס"ח 408 (להלן: תיקון מס' 61)). במסגרת תיקון מס' 61 הושמטה הסיפא של סעיף 345(א)(1) אשר דרשה כאמור כי מעשה הבעילה יעשה “עקב שימוש בכוח, גרימת סבל גופני, הפעלת אמצעי לחץ אחרים או איום באחד מאלה ואחת היא אם נעשו אלה כלפי האישה או כלפי זולתה”. נוסח עבירת האינוס, כיום הינו: “הבועל אישה שלא בהסכמתה החופשית”. הנה כי כן, כיום, נותרה עבירת האינוס עם ארבעה יסודות: (1) הבועל (2) אישה (3) שלא בהסכמתה החופשית (4) היסוד הנפשי של הנאשם (ראו: עניין בנבידה, לעיל, בפסקה 22).

8. בבחינת למעלה מן הצורך, אעיר כי בפסיקה שהתייחסה לרכיב הכוח, לאחר פסק הדין בעניין טייב, בהתייחס למעשים שקדמו לתיקון מס' 61, ניתן לראות כי פחת מימדו והיקפו של הכוח הפיזי הנדרש, בין היתר לאור תיקון 22 שזנח את הביטוי “נגד רצונה” והדגיש את יסוד “הסכמתה החופשית” של האישה; וכן לאור הוראות חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו (ראו למשל: ע"פ 5938/00 אזולאי נ' מדינת ישראל, פ"ד נה(3) 873, 890 (2001) (להלן: עניין אזולאי)). בעניין אזולאי התייחסה השופטת ד' ביניש למחלוקת שנפלה בין השופטים בעניין טייב ונקבע כי על אף המחלוקת שהתעוררה היתה הסכמה כי מעמדו של יסוד הכוח נחלש ביחס לעבר (ראו: שם, בעמ' 891).

9. נראה שגם בפסיקה שניתנה לאחר תיקון מס' 61 ניתן למצוא, לפחות בין השיטין, עמדה התומכת בדעת המיעוט של השופט מ' חשין בעניין טייב (ראו: רע"פ 8731/06 זאהר נ' התובע הצבאי הראשי, בפסקה 12 (טרם פורסם, 30.4.2007); ע"פ

7595/03 פלוני נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 22.4.2004); ע"פ 6375/02 בבקוב נ' מדינת ישראל, פ"ד מח(2) 419, 431 (2004).

10. ומכאן חזרה לענייננו. עבירות האינוס שיוחסו למערער בוצעו כולן בשנת 1998 ומכאן שהדין החל על המערער, הינו הדין שהיה קיים טרם תיקון מס' 61. על פי מה שנקבע ברוב דעות בפרשת טייב היה על התביעה להוכיח בנוסף להעדר ההסכמה של א', גם כי נעשה שימוש בכוח על ידי המערער. נקדים ונאמר: בענייננו, וכפי שנראה, נקבע ממצא שבעובדה לפיו היה שימוש בכוח. לדעתנו אין להתערב בממצא זה שבעובדה. אדגיש עם זאת בבחינת למעלה מן הצורך, כי אילו סברתי שעל עניין הכוח יקום וייפול דבר הייתי מציעה לחבריי, גם היום, לקבוע כי יש להרהר מחדש בהלכת טייב, ולהעדיף את דעת המיעוט של השופט חשין, גם לגבי מעשים שארעו לפני תיקון מס' 61 לחוק העונשין.

11. והערה אחרונה: מוסכם על הכל (ראו: נ/1, החלק החסוי לתגובת המדינה) כי לא ניתן היה להביא את המערער לדין על העבירות של בעילה אסורה בהסכמה תוך ניצול יחסי מרות לפי סעיף 346(ב) לחוק העונשין כנוסחו בעת ההיא או מעשה מגונה בהסכמה תוך ניצול יחסי מרות לפי סעיף 348(ה) לחוק העונשין, וזאת בשל התיישנות. סעיפים אלה אינם מייחסים משמעות להסכמתה כביכול של האישה בשל יחסי המרות, ולא נדרש בהם שימוש בכח.

גלגולו של ההליך עד הגשת כתב האישום

12. ההליכים שהביאו להגשת כתב האישום היו מורכבים ויוצאי דופן. נצעד במנהרת הזמן לאחור. הזכרנו כי החקירה נפתחה באמצע יולי 2006. לאחר שחומר החקירה הועבר לפרקליטות ונבחן, הודיע היועץ המשפטי לממשלה ביום 23.1.2007 כי הוא שוקל להעמיד לדין את המערער, בכפוף לשימוע, בגין ארבע פרשות שונות: שתי הפרשות הראשונות עניינן בעבירות אינוס שביצע המערער במתלוננת א' מבית הנשיא, וב-א' ממשרד התיירות, ואילו שתי הפרשיות הנוספות עניינן בשתי מתלוננות נוספות: ל' שנזכרה לעיל ומתלוננת נוספת מבית הנשיא שתכונה להלן: ה'. אגב – הביטוי "מתלוננת" הוא ביטוי טכני, כאמור, שכן אף אחת מן הנשים לא הגישה תלונה במשטרה. נזכיר דברים שרשם השופט א' א' לוי ב-בג"ץ 5699/07 פלונית (א') נ' היועץ המשפטי לממשלה, בפסקה 2 (טרם פורסם, 26.2.2008) (להלן: עניין פלונית (א'))

בעניין ה"כינויים" שדבקו במתלוננות בפרשה שלפנינו. השופט לוי הבהיר שם, כי בשל ההגנות שבדין ובשל הצורך בשמירה על פרטיותן של המתלוננות, "הוסתרו פניהן, טושטשה זהותן וכל הוויתן כמו צומצמה לתו יחיד, שבמרוצת הזמן הפך שגור בפי כל... אך נזכור כי בבני אדם עוסקים אנו, ולא באותיות". אכן, בבני אדם עוסקים אנו, ולא באותיות. אם בפסק דיננו זה ישנה "השטחה" מסויימת של העדות, נעשה הדבר כדי לשמור על פרטיותן של העדות ועל צנעת הפרט שלהן.

13. בחודש מאי 2007 נערכו אצל היועץ המשפטי שתי ישיבות שימוע, ולאחר הגשת סיכומים בכתב על ידי סנגורי המערער והשלמת החקירה בענייננו, החליטה הפרקליטות לגנוז כליל את תלונתה של א' מבית הנשיא בהעדר ראיות מספיקות. אשר ליתר המתלוננות, המשיכה הפרקליטות בבחינת החומר ובגיבוש החלטה.

14. ביום 28.6.2007 נחתם הסדר טיעון בין היועץ המשפטי לממשלה לבין המערער ולפיו יוגש כנגדו כתב אישום המייחס לו אישומים שהם מינוריים ביחס לכתב האישום שהוגש בסופו של דבר בתיק זה. בעניינה של א' ממשרד התיירות אמור היה המערער להיות מואשם בעבירה של מעשה מגונה שלא בהסכמה עקב הפעלת אמצעי לחץ; ואילו בעניינה של ל' מבית הנשיא אמור היה המערער להיות מואשם בעבירה של הטרדה מינית ובעבירה של הטרדת עד. הוסכם בהסדר הטיעון כי המערער יודה במיוחס לו בכתב האישום ויורשע על פי הודאתו. הוסכם גם, כי המערער יתפטר מתפקידו כנשיא המדינה וישלם פיצויים בשיעורים מוסכמים למתלוננות (וכן תשלום לאוצר המדינה בגין פרשה אחרת שכוונתה "פרשת הגביעים" והיא אינה מענייננו). בנוסף, כלל הסדר הטיעון אף הסכמה לפיה התביעה תסתפק בעתירה לעונש של מאסר על תנאי. עוד הוסכם, כי תיק החקירה בעניינה של המתלוננת ה' והתיק ב"פרשת הגביעים" ייסגרו מחוסר עניין לציבור. כתב אישום שתאם את ההסדר הוגש לבית משפט השלום בירושלים, אך כפי שנראה מיד בסופו של דבר כתב האישום, במתכונת עליה הוסכם, לא התברר מעולם, ובסופו של דבר הוגש לבית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו כתב האישום העומד ביסוד ההליך שבפנינו.

15. מיד לאחר הגשת כתב האישום לבית משפט השלום, הוגשו לבית משפט זה מספר עתירות כנגד הסדר הטיעון והוצא צו על תנאי. בפסק דין ארוך ומפורט נדחו העתירות פה אחד בכל הקשור לסוגיות מסוימות שאין צורך לפרטן כאן; ברוב דעות (כנגד דעתם החולקת של הנשיאה ד' ביניש והשופט א' א' לוי) נדחו העתירות שתקפו את הסדר הטיעון בעניינה של המתלוננת א' ממשרד התיירות. לגבי סוגיה נוספת –

סגירת התיק בעניינה של א' מבית הנשיא נדחו העתירות פה אחד אך הנשיאה ביניש והשופט לוי שסברו אף הם כי דין העתירה להידחות, ציינו בפסק דינם כי טוב יעשה היועץ המשפטי לממשלה אם ישוב ויבחן עמדתו בסוגיה (ראו: עניין פלונית (א')), לעיל). בעניינה של א' ממשרד התיירות הוגשה אף בקשה לקיום דיון נוסף, אשר נדחתה בהחלטתי מיום 24.3.2008. כדי שלא להאריך במקום שניתן לקצר נסתפק בהפניה ל-דנג"ץ 1988/08 התנועה לאיכות השלטון בישראל נ' היועץ המשפטי לממשלה (טרם פורסם, 24.3.2008)). נעיר כאן בקצרה כי באי כוח המערער טענו כי בהליך נשוא הערעור יש סתירה בין עמדת הפרקליטות כפי שבאה לידי ביטוי בכתב האישום ובטענותיה בהליך זה לבין עמדתה בעתירות. נטען כי המדינה מנועה מלטעון אחרת משטענה בעתירות, בעניין פלונית (א'). לטענה זו שהיא חלק מטענת ההגנה מן הצדק שהעלתה ההגנה יתייחס חברי השופט ס' ג'ובראן בחוות דעתו, איתה אני מסכימה. בקצרה יאמר כבר כאן כי אין סתירה בין העמדות.

16. בסופו של יום, ולאחר סיום הדיון בעתירה, נשאר הסדר הטיעון על כנו. ואולם, בישיבה שהתקיימה ביום 8.4.2008 בבית משפט השלום בירושלים, ישיבה בה אמור היה המערער להודות באישומים המיוחסים לו, כפי שהוסכם בהסדר הטיעון שפורט לעיל, הודיע המערער כי הוא חוזר בו מן ההסדר. לפיכך, ולאור בקשת הפרקליטות בוטל כתב האישום. התיק הועבר לפרקליטות מחוז אחרת ובהנחיתה נעשתה השלמה נוספת של החקירה.

17. ביום 19.3.2009 בחלוף כמעט שנה מאז שהמערער חזר בו מהסדר הטיעון הוגש לבית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו כתב האישום נשוא ענייננו, בגין ארבע פרשיות, המתפרשות בין השנים 1998-2006. כתב האישום זה שונה באופן מהותי (לחומרה) מכתב האישום שהוגש לבית משפט השלום בזמנו במסגרת הסדר הטיעון. בסיומו של ההליך ניתן פסק דינו של בית המשפט המחוזי, עליו הוגש הערעור שלפנינו.

כתב האישום

18. בחלק הכללי של כתב האישום נטען כי במשך שנים ארוכות, ובתוכן גם בתקופה הרלוונטית לכתב האישום, מילא המערער שורה של תפקידים ציבוריים בכירים במדינה, לרבות תפקידי שר, סגן ראש הממשלה ומאוחר יותר כיהן כנשיא

המדינה. בעת שכיהן המערער בתפקידים אלה, ניצל המערער לרעה את מעמדו ואת מרותו בלשכות בהן כיהן, כדי לקיים מגעים בעלי אופי מיני עם עובדות שהיו כפופות לו.

האישומים

19. האישום הראשון הנוגע ל-א' ממשד התיירות שמכאן ואילך נכנה אותה א', הוא האישום המרכזי בענייננו. נטען בו כי בין השנים 1996-1999 כיהן המערער כשר התיירות ובמקביל כסגן ראש הממשלה וכשר הממונה על המגזר הערבי. בשנת 1998 החלה א' לעבוד במשרד התיירות במשרת אמון אישי. במהלך תקופת עבודתה עם המערער נקט זה האחרון, באורח מדורג, בפעולות שונות של חיזור עקשני וטורדני בעלות אופי מיני כלפי א', שכללו גם מעשי הטרדה מינית מילוליים ופיזיים וזאת תוך ניצול מעמדו ויחסי המרות שלו כלפי א', וזאת במגמה ש-א' תשתף עימו פעולה, או למצער לא תתנגד, לקיום יחסי מין עימו.

20. פעולותיו של המערער כללו, בין היתר, מחמאות על כישורי עבודתה של א', על מראה החיצוני, על שיערה ובגדיה. המערער אף ציין כי א' מושכת אותו במישור המיני. המערער נהג להשמיע באוזניה פרטים ומסרים אינטימיים על חייו וניסה לפתח עימה שיחות בנושאי מין. בנוסף, המערער נהג לבקש מ-א' שתעמוד לידו כדי שיוכל להיצמד אליה. המערער נהג ללטף את א', לחבק את מותניה ולנסות לנשקה על פיה. בחלק מן הפעמים נהג המערער לבקש מ-א' כי תעמוד לצדו, בסמוך לספריה שבלשכתו, כך שאם ייתפס בקלקלתו יוכל להעמיד פנים כי השניים מחפשים ספר בספריה.

21. עוד על פי כתב האישום, במספר הזדמנויות נגע המערער בחזה של א', לעיתים מעל לחולצתה ולעיתים תחב את ידו מתחתיה. בנוסף, על פי המתואר בכתב האישום, במספר הזדמנויות בעת שנסע המערער עם א' במכוניתו, הושיט את ידו אל עבר המושב האחורי שבו ישבה וליטף את רגליה. בתקופה זו נהג המערער אף להתקשר בשעות הערב לביתה של א' או למכשיר הטלפון הנייד שלה ולברר עמה, בין היתר, מה היא לובשת, מה היא עושה ואף ביקש ממנה לפשוט את בגדיה. בשלב מאוחר יותר, החל המערער לבקש מ-א' במהלך שיחות בנושאי מין שיזם עימה, כי תסכים לקיים עימו יחסי מין.

22. בתקופה זו, כך על פי כתב האישום, רומם המערער את מעמדה של א' בלשכה והעניק לה הגנה וגיבוי מול גורמי משרד התיירות. א' מצידה, הסתייגה מהתנהלותו של המערער ובעיקר ממגע גופני עימו. על פי המתואר בכתב האישום, א' סבלה באורח מוגבל את המציאות שנכפתה אליה, והגם שביטאה אי רצון לשתף פעולה עם המערער, נמנעה מלבלום את חלקם של מעשי המין הטורדניים שנקט כלפיה. על פי כתב האישום התנגדותה של א' למעשיו היתה ברורה למערער. עם זאת, היא בוטאה כאמור במתינות ולא באופן בוטה בשל יראת הכבוד שרכשה למערער, למעמדו הרם וליחסי המרות ששררו ביניהם; א' אף חשה מבוכה אל מול מעשיו של המערער, אולם רצתה להימנע מלחבל ביחסי העבודה עמו. בגין כל המתואר עד כה אין סעיף אישום. הדברים מובאים לתיאור הרקע.

23. כתב האישום מתייחס באופן ספציפי בעניינה של א' לשלושה אירועים: האירוע בדירתה של א', האירוע בלשכת משרד התיירות בתל-אביב והאירוע במלון פלאז'ה בירושלים, וזה פירוט הטענות:

האירוע בדירה

24. האירוע הראשון התרחש בדירתה של א'. על פי המתואר בכתב האישום בסמוך לחודש אפריל 1998, ביקש המערער מ-א' להתלוות אליה לדירתה בירושלים בתואנה כי הוא מעוניין לראות את מקום מגוריה. כאשר נכנסו השניים לדירתה של א', התקרבו המערער אל א' אשר נרתעה לאחור כדי להיחלץ ממנו, עד שנתקלה בארון שבדירה. בשלב זה נצמד המערער לגופה של א' ואחז בחזה, בניגוד להסכמתה. א' הדפה את המערער והבהירה לו כי אינה מוכנה להיענות לו והמערער עזב את המקום. בגין מעשים אלה יוחסה למערער עבירה של מעשה מגונה שלא בהסכמה ועקב שימוש בכוח, עבירה לפי סעיף 348(א) בצירוף סעיף 345(א)(1) לחוק העונשין כנוסחם בעת ביצוע העבירה.

האירוע בלשכה בתל-אביב

25. האירוע השני המתואר באישום הראשון התרחש בלשכת המערער בתל-אביב במקום שכונה "בית הטכסטיל" (להלן: האירוע בלשכה בתל-אביב או האירוע בבית הטכסטיל). על פי כתב האישום, בחודש אפריל 1998, במועד בלתי ידוע, בשעות הערב,

התקיים אירוע בתל-אביב בו השתתף המערער ובו נכחה אף א' במסגרת תפקידה. במהלך האירוע פנה המערער ל- א' וסיפר לה כי שכח דבר מה בלשכתו בתל-אביב וביקש ממנה להתלוות אליו כדי לקחתו. א' נעתרה לבקשה והשניים נסעו יחדיו ללשכה בתל-אביב. כאשר הגיעו ללשכה, התיישבה א' על כיסא והמערער התיישב לידה ובלא אומר ודברים נגע בחזה במגמה לקיים עימה קשר מיני, בניגוד לרצונה. המערער אף ניסה להוריד את מכנסיה של א' אולם זו האחרונה התנגדה ומשכה אותם חזרה אל מותניה. על פי המתואר, בעודו אוחז ב-א' ומנסה לכפות עצמו עליה, משך המערער את א' אל הרצפה, משך בכוח את מכנסיה והפשיטה, למרות ש-א' ניסתה ללא הצלחה למנוע זאת ממנו. המערער פתח את מכנסיו ונשכב מעל א' תוך שמשקל גופו ואחיזתו בה מגבילים את אפשרויותיה להיחלץ ממנו. המערער החדיר את איבר מינו אל תוך איבר מינה של א' ללא הסכמתה, כאשר בכל אותה העת א' מבקשת מן המערער כי יחדל ממעשיו. א' שחשה חסרת אונים אל מול המערער ניסתה בידיה להדוף אותו מעליה, אך ללא הועיל. על פי כתב האישום, המערער היה מודע לכך ש-א' אינה מוכנה לקיים עימו יחסי מין, אך רק כאשר המשיכה א' לבטא באורח פיזי ומילולי את התנגדותה חדל המערער ממעשיו בטרם הגיע לפורקן. בגין מעשים אלה יוחסה למערער עבירת אינוס, לפיה בעל את א' שלא בהסכמתה ועקב שימוש בכוח, עבירה לפי סעיף 345(א)(1) לחוק העונשין, כנוסחו בעת ביצוע העבירה.

האירוע במלון פלאז'ה בירושלים

26. האירוע השלישי המתואר באישום הראשון התרחש על פי הנטען במלון פלאז'ה בירושלים. על פי המתואר בכתב האישום, ביום 17.6.1998 בשעות אחר הצהריים, ביקש המערער מ-א' להיפגש עימו בלובי של מלון פלאז'ה בירושלים (להלן גם: המלון) וזאת על מנת לעבור עימה על חומרים הקשורים לעבודת המשרד. בסמוך להגעתה למלון, התקשר המערער לטלפון הנייד של א' וביקש ממנה לעלות לחדרו מאחר ו"עדיין לא סיים להתארגן". א' עלתה לחדרו של המערער או אז הבחינה כי המערער נראה כמי שלא סיים להתלבש. א' התיישבה על קצה המיטה. המערער התקרב אליה, הדף אותה על המיטה, חרף התנגדותה, ופשט את מכנסיה ותחתוניה במשיכה. א' התנגדה לקיים יחסי מין עם המערער אולם זה האחרון לא שעה לבקשותיה ולניסיונותיה להדפו. המערער נשכב מעל א' כשהוא אוחז בה ולמרות ניסיונה להדוף אותו בידיה מעליה, החדיר המערער את איבר מינו אל תוך איבר מינה תוך שהוא מנסה להרגיעה באומרו "תירגעי, את תיהני". משעמדה א' על סירובה הן באופן פיזי והן

באופן מילולי, הרפה המערער מ-א' לאחר זמן קצר ונסוג ממנה. בגין מעשים אלה יוחסה למערער עבירת אינוס, לפיה בעל את א' שלא בהסכמתה ועקב שימוש בכוח, עבירה לפי סעיף 345(א)(1) לחוק העונשין, כנוסחו בעת ביצוע העבירה.

27. שלושת האירועים – בדירה, בבית הטכסטיל, ובמלון פלאז'ה ידונו כל אחד בנפרד בפסק דינו זה. כשנתייחס לשלושתם יחד נקרא להם, לשם קיצור: "שלושת האירועים".

28. בהמשך, מתאר כתב האישום כי משנוכח המערער לדעת כי א' אינה נענית לחיזוריו וכי היא אינה מעוניינת בקיום יחסי מין עימו, פסק בהדרגה העניין המיני שביטא בה המערער, והוא אף שינה את גישתו ויחסו אליה. המערער החל להתנכל ל-א', להעליב אותה, לפגוע במעמדה בלשכה וליטול ממנה את סמכויותיה. לבסוף פוטרה א' בחודש פברואר 1999 מעבודתה.

אישומים 2-4

29. את שאר האישומים נזכיר כאן בתכלית הקיצור ונרחיב בפרקים המתאימים. בקצרה – באישום השני והשלישי יוחסו למערער שתי עבירות של הטרדה מינית, של שתי עובדות בבית הנשיא, ה' ו-ל'. העבירות הינן לפי סעיף 3(א)(4) יחד עם סעיף 3(א)(6)(ג) וסעיף 5(א) לחוק למניעת הטרדה מינית. באישום השלישי, יוחסה למערער גם עבירה של מעשה מגונה כלפי ל', עבירה לפי סעיף 348(ג) לחוק העונשין בנוסחו בעת הרלוונטית. באישום הרביעי יוחסה למערער עבירה של הטרדת עד לפי סעיף 249 לחוק העונשין ועבירה של שיבוש מהלכי משפט לפי סעיף 244 לחוק העונשין.

האישום הראשון – פסק דינו של בית המשפט המחוזי

30. אף שיש קשר בין הדברים נדון תחילה באישום הראשון בנפרד. נעמוד על הכרעת בית המשפט המחוזי בעניין אישום זה; לאחר מכן נעמיד את ההכרעה לביקורת ונביא את מסקנותינו. לאחר מכן נפנה לאישומים הנוספים. התשתית העובדתית לפסק דינו זה מצויה ברובה המכריע בפסק דינו המקיף של בית המשפט המחוזי. על כן, יובאו הדברים יחסית בפירוט.

31. כזכור, הואשם המערער באישום הראשון בעבירה של מעשה מגונה ובשני מעשי אינוס. המערער כפר בכל המעשים שיוחסו לו באישום הראשון וטען כי א' מעלילה עליו עלילה מאחר ופוטרה על ידו מעבודתה במשרד התיירות ולימים סירב לקבלה לעבודה בבית הנשיא. בתשובתו לכתב האישום טען המערער טענת אליבי לגבי האירוע במלון פלאז'ה בירושלים ולפיה היה בזמן הרלוונטי בסבב פגישות אשר נערכו במשרד התיירות.

32. פסק דינו של בית המשפט המחוזי הוא כאמור מפורט ומנומק. פסק הדין וקביעותיו הם התשתית לכל הניתוח שיובא בפרקים המתאימים בהמשך הדברים. בית המשפט נדרש להכריע בין שתי הגרסאות הנוגדות, זו של א' וזו של המערער. בסופו של דבר, נקדים ונציין, בית המשפט האמין לגרסתה של א' ודחה את גרסתו של המערער. נעמוד על עיקר טעמיו. בית המשפט התייחס לזהותה של א' ואישיותה כפי שזו משתקפת מעדותה ומעדותם של אחרים. א' הצטיירה בעיני בית המשפט כאישה צעירה, בעלת אישיות שמרנית הנוטה לייחס כבוד לבעלי הסמכות והשררה. חרף העובדה ש-א' היתה מנהלת לשכתו של המערער, היא היתה חסרת ביטחון בעיקר בשל היעדר סביבה תומכת. בית המשפט הוסיף כי א' היתה תמימה ונאיבית והתאפיינה בהתנהגות מרצה כלפי מי שהפגין כלפיה יחס של אכפתיות. עבודתה של א', היוותה עבורה את מרכז חייה. היא גם נאלצה להתפרנס למחייתה בשל אילוצים כלכליים.

היזומה להגשת התלונה

33. המערער, טען כאמור, בפני בית המשפט כי א' מעלילה עליו עלילה על רקע פיטוריה ממשרד התיירות ועל רקע סירובו, בשלב מאוחר יותר, לקבל אותה לעבודה בבית הנשיא. בית המשפט דחה טענה זו. במסגרת נימוקיו, קבע בית המשפט כי א' עצמה לא הגישה כלל תלונה. היה זה ירון ארמוזה, מי שהיה ידיד של א' עוד משנת 1996 (להלן: ארמוזה), שפנה לראש צוות החקירה תנ"צ סגלוביץ'. מעדותו של ארמוזה עלה, כי כבר בשנים 1999-2000, דהיינו בסמוך לאחר פיטוריה של א' ממשרד התיירות, ידע ארמוזה כי א' הוטרדה מינית על ידי המערער באופן מילולי ופיזי. ארמוזה לא נקט מיוזמתו בשום מהלך להבאת המידע לידי המשטרה עד לפרוץ הפרשה ביולי 2006. ארמוזה גם לא דחק ב-א' כי תגיש תלונה במשטרה. עם זאת, ארמוזה העיד כי במהלך שנת 2000, לפני בחירתו של המערער לנשיא, הפגיש את א' עם שני עיתונאים, לבקשתה, ואולם א' נמנעה בסופו של דבר מלמסור להם פרטים כלשהם.

34. לאחר פרוץ הפרשה ופרסום כתבה בעיתון "הארץ" ביום 12.7.2006 בעניינן של מספר מתלוננות, ביניהן א' עצמה, שהתראיינו בעילום שם, התקיימה שיחה נוספת בין ארמוזה לבין א', בה דיברה א' על מקצת מן המעשים שנעשו בה על ידי המערער. ארמוזה הקליט את השיחה. ארמוזה הסביר כי בעבר נסוגה א' וסירבה לשתף פעולה עם שני עיתונאים בשתי הזדמנויות, ולכן ביקש שיהיה לו גיבוי לדברים וכדי שלא ייטען כנגדו כי בדה את הדברים מדמיונו. בחלוף חודש ממועד אותה שיחה, הביעה א' פליאה על כך שהמשטרה טרם הגיעה אליה לחקרה. ארמוזה הסיק מכך שבשלב זה א' מוכנה למסור את גירסתה. על כך פנה ארמוזה ביום 17.8.2006 לסגלוביץ' (לאחר שקיבל, את מספר הטלפון של סגלוביץ' מקרובת משפחה) וסיפר לו על א'. סגלוביץ' שלח עוד באותו היום שני חוקרים שחקרו את ארמוזה במקום עבודתו, ובהמשך, בערבו של אותו יום זומנה א' לחקירה ונגבתה ממנה הודעתה הראשונה. בית המשפט קבע כי עדותו של סגלוביץ' תומכת בגרסתו של ארמוזה באשר לאופן שבו הגיעה א' למשטרה (סגלוביץ' תיעד את שיחתו עם ארמוזה במזכר (ראו: 11/נ)).

הובהר אפוא כי א' כלל לא יזמה את הפניה למשטרה.

התפתחות גרסתה של א'

35. באי כוח המערער טענו כי גרסאותיה של א' במשטרה גרסאות סותרות הן. בית המשפט דחה טענה זו וקבע כי מדובר בגרסה "מתפתחת" האופיינית לנפגעות תקיפה מינית אשר כבשו את עדותן במשך תקופה לא קצרה. בית המשפט קבע כי פרטים שמסרה א' למשטרה נמסרו על ידה עוד קודם לכן לאחרים.

36. ההודעה הראשונה נגבתה מ-א' ביום 17.8.2006. בית המשפט התרשם מצפייה בקלטת החקירה ממועד זה כי א' "חרדה ומתוחה ממעמד החקירה, שבאה עליה בהפתעה" כיוון שזומנה למשטרה בתואנה שהיא מתבקשת לחקירה בעניין אחר. בהודעתה הראשונה סיפרה א' על האירוע בלשכה בתל-אביב אולם נמנעה מלספר כי המערער החדיר את איבר מינו לאיבר מינה. בית המשפט למד על המבוכה של א' מן המהירות בה סיפרה את הדברים "כמי שמבקשת להיפטר מעול מעיק". בית המשפט התרשם כי מעמד החקירה החיה את זיכרונה וכי עיתוי פרוץ הפרשה וחקירתה בחלוף שנים מרובות אינם נוחים לה. בית המשפט הוסיף וקבע כי מהודעתה הראשונה עולה כי

א' מדברת על הטרדות מילוליות ונגיעות מיניות בלבד וחרף מאמציהם של החוקרים לדלות ממנה תשובה חד משמעית בשאלה אם היתה חדירה, הסתפקה א' באמירה שזה היה "קרוב". נקבע, כי את תשובתה העמומה היא תולה בחששה מחשיפת זהותה ופגיעה בבני משפחתה שאינם יודעים על העניין דבר.

37. בית המשפט קבע, כי חרף העובדה שמדובר בהודעה כללית וראשונית, ההודעה הראשונה מכילה את עיקרי גרסתה של א' ולפיה: כשבוע, שבועיים לאחר תחילת עבודתה במשרד התיירות החמיא לה המערער על עבודתה ולאחר מכן על שיערה; הכניסה ללשכה עם הגעתו; הטריד אותה באופן מילולי; הציע לה שיהיו כמו "איציק (מרדכי) וכוכי"; נתן לה תחושה ש"היא מלכה"; הטריד אותה מינית, ביקש ממנה כי תפתח את כפתור החולצה, שתעמוד לידו, ביקש שתבוא עם חציית ונגע ברגלה ברכב. א' ניסתה להתחמק מנגיעותיו וזאת מתוך חשש ויראת כבוד למעמד ולשררה; המערער נהג לטלפן ל-א' בתדירות גבוהה "כמו מאהב"; הציע ל-א' לבוא עימו למלון; נגע בחזה; ועוד.

עוד סיפרה א' בהודעתה הראשונה על אירוע מיני שהתרחש בלשכת משרד התיירות בתל-אביב לאחר אירוע "בפארק גדול" המערער הפשיל את מכנסיה ותחתוניה, הוריד את מכנסיו ותחתוניו וגהר מעליה. א' נמנעה מלאשר כי היתה חדירה, והשיבה כי היא "לא רוצה לענות על זה"; עוד סיפרה א' כי שינוי היחס כלפיה עד לדרגה של השפלתה היה לאחר שהמערער לא השיג את מבוקשו; היא סיפרה על הסתרת מעשיו של המערער ועל תחושת חוסר האונים שלה ותחושה שאין לה למי לפנות; כבר בהודעתה הראשונה מציינת א' את מעורבותו של מקורבו של המערער, אורי יואלי (להלן: יואלי), עליו עוד ידובר בהרחבה בהמשך.

38. כאמור, בהודעתה הראשונה סיפרה א' על האירוע בלשכה בתל-אביב, אך נמנעה מלספר על החדירה עצמה. בית המשפט קבע, כי גרסתה של א' לגבי האירוע בלשכה שהסתיים בחדירה נחשפה אט אט, תחילה בשיחה של א' עם חברת הכנסת שלי יחימוביץ (להלן: יחימוביץ או ח"כ יחימוביץ) ובהמשך – בהודעתה השנייה. לאחר החקירה הראשונה של א', קישר ארמוזה בין א' לבין ח"כ יחימוביץ והשתיים נפגשו בקניון, שלא בנוכחותו של ארמוזה. יחימוביץ העידה כי א' סיפרה לה על שלושה אירועים, ששנים מהם הגיעו לכדי אונס. יחימוביץ ציינה כי שלושת האירועים נחרטו בזיכרונה מאחר ו-א' סיפרה לה כי לא מסרה אותם בעת שנחקרה במשטרה והתלבטה אם עליה לעשות זאת, בשל חששה מתגובת הסביבה, ובשל רגשות האשם שליוו אותה

על כך שלא סירבה לבקשות המערער לבקר בדירתה, ולעלות לחדרו במלון. לאחר השיחה הנזכרת שוחח ארמוזה עם יחימוביץ. מפי יחימוביץ נודע לארמוזה לראשונה כי א' נאנסה פעמיים, או אז פנה ארמוזה ל-א' ועודד אותה לספר את כל האמת במשטרה. כמו כן, פנה ארמוזה לסגלוביץ וביקש כי א' תחקר על ידי חוקר מיומן. סגלוביץ תיעד במזכר את פנייתו של ארמוזה (ראו: נ/13) וממנו עולה כי השיחה עם ארמוזה התקיימה ביום 5.9.2006, כלומר לאחר ש-א' מסרה את הודעתה הראשונה ולפני שמסרה את ההודעה השנייה.

39. בהודעתה השנייה מיום 17.9.2006 סיפרה א' לראשונה במשטרה כי האירוע בלשכה בתל-אביב הסתיים בחדירה. א' ציינה כי נמנעה מלספר כי היתה חדירה מתוך חשש להדלפות על ידי המשטרה. בשלב זה, נמנעה עדיין א' מחשיפת האירוע שהתרחש במלון. לגבי האירוע בלשכה, א' לא זכרה כיצד הגיעה ללשכה (עם רכב, איזה רכב, מי נהג ברכב) ואף לא זכרה כיצד חזרה לביתה באותו ערב. בהתייחס לאופן שבו הופסק מעשה החדירה, השיבה א' כי המערער נסוג משום שהדפה אותו. בנוסף נמנעה א' מלהשיב לשאלה אם נאנסה פעם נוספת וציינה: "לא שאני זוכרת כרגע". בית המשפט קבע, כי א' ענתה לשאלות החוקר כמי שמבקשת לשמור לעצמה "אופציה" ליתן תשובה אחרת בציינה ש"אינה זוכרת" אותה כעת. אופן תשובתה של א' לשאלה בדבר התרחשותו של אירוע אונס נוסף דומה מאוד לאופן תשובתה העמום בחקירתה הראשונה בה נמנעה מליתן תשובה לשאלה האם היתה או לא היתה חדירה באירוע בלשכה בתל-אביב. בית המשפט קבע, כי המילים בהן בחרה א' להשתמש מלמדות על הלך הנפש בו היתה נתונה במהלך החקירה, מצד אחד היא לא רצתה עדיין לגלות את דבר האונס בבית המלון ומן הצד השני לא רצתה שהמערער יימלט מעונש על מעשה זה. עוד נקבע, כי צפייה בקלטת המתעדת את החקירה השנייה ועדותה של א', מובילים למסקנה כי א' חשה תחושת אשם ובושה ולכן נמנעה בתחילה מחשיפת העובדה כי היתה חדירה. בית המשפט ציין כי במועד חקירתה השנייה, א' טרם התחילה טיפול פסיכולוגי, וכי יחלפו עוד מספר חודשים ממועד תחילתו של הטיפול עד שייחשף אירוע האונס השני. בית המשפט הזכיר גם, כי בהודעתה השנייה חשפה א' לראשונה את האירוע שהתרחש בדירה, אירוע עליו סיפרה כאילו כבדרך אגב.

40. בהודעתה השביעית של א', זו מיום 18.2.2007, סיפרה א' לראשונה על האונס בבית המלון. לדבריה טיפול פסיכולוגי שעברה עזר לה לעשות זאת. א' ציינה כי אירוע האונס בבית המלון התרחש כחודשיים לאחר האונס בלשכה בתל-אביב. א' סיפרה כי המערער אמר לה באותו יום שהוא עייף ושהוא הולך לנוח במלון. המערער ביקש מ-א'

שתבוא למלון לעבוד עימו. ל-א' היה ברור שהיא באה ללובי של המלון. לאחר שנכנסה למלון, שוחחה עם המערער בטלפון הנייד שברשותה. א' זכרה כי המערער ביקש ממנה לעלות לחדרו מאחר והוא לא הספיק להתארגן והיא עלתה לחדרו לבקשתו. לדבריה היה ברור לה שהיא עולה לחדר לכמה דקות ושפגישת העבודה עצמה תתקיים בלובי. כאשר הגיעה לחדרו של המערער הוא לבש חולצה לבנה מעל המכנסיים ולא בתוכם. א' תיארה כי התיישבה על קצה המיטה. המערער ניגש אליה מקדימה, הפיל אותה על המיטה, נשכב מעליה, משך את מכנסיה ותחתונה יחדיו וחדר אליה עם איבר מינו. בשלב מסוים, בשל התנגדותה, קם המערער מעליה ולא הגיע לפורקן מיני. א' ציינה במהלך החקירה כי אינה זוכרת פרטים רבים מן האירוע משום שהדחיקה אותו. בית המשפט ציין כי חרף העובדה שפרטים רבים מסיפור האונס במלון חסרים בזיכרונה של א' היא זכרה שלושה פרטים אותם מסרה לחוקרים: הפרט הראשון הינו שהמערער אמר לה כי הוא הולך לנוח במלון פלאזה בירושלים; הפרט השני היה כי למרות העובדה שהמערער מיעט ללון או לנוח בבתי מלון, באותו יום "היה לו מלון" וככל הנראה היתה זו היא שהזמינה עבורו את החדר מתוקף תפקידה. הפרט השלישי היה כי בהגיעה למלון התקשר אליה המערער לטלפון הנייד שלה ומסר לה כי טרם סיים להתארגן וביקש ממנה שתעלה אליו לחדר. בית המשפט קבע כי פרטים אלה אומתו בראיות אובייקטיביות חיצוניות (עליהן נעמוד בהמשך). עוד ציין בית המשפט כי א' מסרה כי לאחר האונס השני התחיל המערער בהשפלתה ומידורה באופן הדרגתי.

41. לאחר סקירת התפתחות גרסתה של א' קבע בית המשפט כי יש לקבל את הסבריה של א' לאופן שבו התפתחה גרסתה. נקבע כי לא מדובר "בבדיה על מעשי אונס חמורים שמעולם לא התרחשו" אלא, מדובר ב"גרסת אמת הנחשפת בשלבים, טפח אחר טפח, כאופייני לנפגעות תקיפה מינית". נקבע, כי עוד בגרסתה הראשונה של א' (בה כאמור א' לא תיארה את האירוע בלשכה בתל-אביב כמעשה אונס), יש בדיאלוג שהתנהל בינה לבין החוקרים כדי ללמד על המצוקה בה היתה נתונה, ועל התלבטותה אם לחשוף את כל האמת. גם לגבי מקרה האונס במלון נקבע כי א' חשה רגשות אשם שמנעו ממנה לגלות את שאירע במשך תקופה ארוכה, למרות שחשפה את שאירע בפני ח"כ יחימוביץ כבר חודש לאחר חקירתה הראשונה. לבטיה של א' באו לידי ביטוי גם בחקירתה השנייה כאשר א' ניסתה להתחמק ולהסתתר מאחורי האמירה שהיא "אינה זוכרת" מעשה אונס נוסף, ובכך הותירה לעצמה פתח להשלים את החסר בשלב מאוחר יותר. בית המשפט ציין כי תהליך חשיפה הדרגתי, לאחר כבישה ממושכת, הינו תהליך ידוע ומקובל אצל קורבנות עבירות מין.

42. בית המשפט בחן את עדותה של א' בבית המשפט. בית המשפט קבע כי עדותה של א', המשתלבת עם הודעותיה במשטרה, ביססה את האלמנטים העובדתיים הדרושים להוכחת האירוע בדירה, להוכחת מעשה האונס בלשכה בתל-אביב ולהוכחת מעשה האונס בבית המלון. עדותה של א' אף תאמה "אחד לאחד" את התיאור המופיע בהודעותיה בדבר התנהגותו של המערער, קרי, בשלב הראשון: שלב "המלוכה" וגיבוי מלא, שיחות קירבה, נגיעות וניסיונות לכפיית מגע מיני; ובשלב השני: סירוב שגרר אחריו השפלה, נידוי ולבסוף פיטורין; א' העידה בבית המשפט כי בתחילה הרעיף עליה המערער מחמאות, בהמשך דרבן אותה להיכנס ללשכתו ושם סיפר לה בין היתר, כי הוא חושב עליה בלילה, מתגעגע אליה ותיאר תנחות של יחסי מין. עוד תיארה א', נגיעות והתחככות מצידו של המערער; בקשה מצידו של המערער שתפתח את כפתור חולצתה ובקשה שתבוא עם חצאית; בקשה שתעמוד לידו בספריה כדי שיחשבו שהוא מראה לה ספר כאשר הוא למעשה נגע בחזה; כן סיפרה א' כי המערער העניק לה סט עגילים במתנה; שהיו שיחות טלפון רבות של המערער אליה; כי לאחר שחזר המערער ממוסקבה הוא הציע לה לבוא עימו למלון; הוא התעניין במקום מגוריה ואם היא גרה לבד ושאל אותה אם היא משתמשת באמצעי מניעה.

בשלב זה א' חשה בלשכה "כמו מלכה" וזכתה לגיבוי מלא. א' לא היתה בטוחה לגבי אורך "תקופת המלוכה". עוד תיארה א' כי אמנם המערער מעולם לא איים עליה כי יפטר אותה או יפגע בה, אולם אימת השררה ורום המעמד גרמו לכך שגילויי אי ההסכמה וההתנגדויות מצידה בוטאו בלשון מנומסת ולא בוטה. למרות דברים אלה, קבע בית המשפט כי התבטאויותיה של א' היו ב"לשון די ברורה" כשלכך התווספו גם שפת גוף ברורה של התחמקות ממגע והבעת אי הסכמה כללית.

43. בית המשפט עמד על גרסתה של א' לגבי שלושת האירועים נשוא האישום הראשון, גרסה בה נתן אמון, כפי שיפורט להלן.

44. בעניין האירוע בדירה, תארה א' כי לאחר שנודע למערער כי היא גרה בגפה, הוא הזמין את עצמו אליה לדירה, לאחר שניסיונותיה להתחמק מכך – לא הועילו. בדירה ביצע בה המערער מעשה מגונה: הוא החל להתקרב אליה ולנסות להצמיד את ידו לחזה עד שהיא נתקעה בארון. המערער נצמד אליה והכניס את ידו לחזה, והיא דחפה אותו עם הידיים.

45. בעניין האירוע בלשכה בתל-אביב, א' לא זכרה את התאריך המדויק, אולם זכרה כי האירוע התרחש כשלושה - ארבעה חודשים לאחר תחילת עבודתה. עוד זכרה, שלא היה מדובר ביום חמישי שהיה יום העבודה הקבוע בלשכה בתל-אביב. א' ציינה כי האונס התרחש לאחר אירוע המוני כלשהו בפארק. היא לא זכרה אם מדובר היה בגני התערוכה או בפארק אחר, אך ציינה כי היה זה אירוע בטבע של יוצאי יהדות איראן. היא לא זכרה כיצד הגיעה לפארק. א' תיארה כי עם סיום האירוע בפארק אמר לה המערער כי הוא שכח דבר מה בלשכה בבית הטכסטיל בתל-אביב וביקש שתתלווה אליו. א' לא זכרה כיצד הגיעו מהפארק ללשכה בתל-אביב. כאשר נכנסו ללשכה, התיישבה א' על אחד הכיסאות והמערער התיישב על ידה והחל לגעת בה. המערער ניסה להוריד ל-א' את המכנסים והיא נאבקה ומשכה אותם למעלה. היא לא זכרה כיצד הגיעה אל הרצפה אך ציינה כי בשלב מסוים שכבה לגמרי על הרצפה והמערער הצליח למשוך את המכנסים והתחתונים שלה, אף שלא הוריד אותם לגמרי. את הפרט האחרון הסיקה א' מאחר וזכרה שלא היתה צריכה לחפש את המכנסים והתחתונים בצד לאחר המעשה. א' נאבקה וציינה שהיא לא מעוניינת ואף ניסתה להתנגד עם גופה. בשלב מסוים הרגישה את איבר מינו של המערער כשהוא חודר אליה. המערער לא הגיע לפורקן מיני. א' ציינה כי היא מתקשה לאמוד את משך שהותם בלשכה אולם היא העריכה אותו בין 10-15 דקות. לאחר האונס ירדו השניים לחניה, היא לא זכרה את הנסיעה חזרה אך זכרה שהגיעה הביתה ברכבה. א' לא סיפרה על האירוע לאיש, ונצרה אותו בלבה.

46. בעניין האירוע במלון בירושלים, העידה א' כי הדבר התרחש כחודשיים לאחר האירוע בלשכה בתל-אביב, בשעות אחר הצהריים המאוחרות. א' הגיעה ברכבה וחנתה בחניית המלון. בכניסה למלון או בלובי קיבלה א' שיחת טלפון מן המערער בה ביקש ממנה שתעלה לחדרו מאחר וטרם הספיק להתארגן. כאשר נכנסה א' לחדרו של המערער במלון היא נוכחה לדעת שהוא אינו לובש מכנסים. א' שהיתה נבוכה מן המעמד התיישבה על קצה המיטה בחדר והסיטה מבטה מן המערער. היא סברה כי המערער ילבש את מכנסיו והשניים ייצאו מהחדר. ואולם, המערער ניגש אליה ונצמד אליה מלפנים. א' ניסתה להתרחק ובסופו של דבר נפלה על המיטה. המערער משך את מכנסיה. א' התנגדה פיזית במאבק נגד הסרת מכנסיה. התנגדותה היתה גם מילולית והיא ציינה בפני המערער כי אינה מעוניינת. ואולם, המערער פישק את רגליה וחדר אליה. גם באירוע זה לא הגיע המערער לפורקן מיני. גם את מעשה האונס השני הדחיקה א'. א' ציינה כי בשל אילוצים כלכליים לא שקלה לעזוב את מקום עבודתה.

היא ציינה שהיא חשה "אשמה" ביחס לאירוע במלון בשל כך שלא "נדלקו" אצלה "אורות אדומים".

התבטאויותיה של א' לפני פרוץ הפרשה

47. בית המשפט ציין כי חרף העובדה שסיפור מעשי האונס נחשפו בחלוף שמונה שנים, הציגה המשיבה ראיות בדבר התבטאויותיה של א' במשך השנים, התבטאויות אשר יכולות ללמד כי א' לא בדתה מלבה את סיפור הטרדתה ואינוסה על ידי המערער. ראיות אלה, כך נקבע, אף שוללות את טענת המערער לפיה א' בדתה את סיפור ההטרדה המינית וסיפור אינוסה על רקע רצונה לנקום במערער. בית המשפט ציין כי ההתבטאויות בהן מדובר אינן כוללות אמנם אמירה מפורשת בדבר מעשי האונס, אולם הן כוללות אמירות של א' לגבי הטרדתה ותקיפתה המינית על ידי המערער, ויש בהתבטאויות אלה, במשך השנים, כדי להוות חיזוק לגרסתה של א'. בית המשפט ציין כי חלק מן ההתבטאויות הינן כלליות כגון "שעשה מעשים שלא ייעשו", "שולח ידיים ארוכות". ואולם, נקבע כי על רקע סגירותה ושמרנותה של א' – הדבר מובן. בית המשפט אף התרשם כי העובדה שנפגעה על ידי המערער גרמה ל-א' להתבטא מידי פעם ולאורך השנים בעניין זה, וכי אין זה סביר כי הפגיעה נבעה מפיטוריה של א'. ההתבטאויות כולן נושאות אופי של פגיעה מינית. אישיותה השמרנית של א', משפחתה, מעמדו הרם של המערער וחששה לעמוד מולו לבדה, הם שמנעו מ-א' – לחשוף את מעשיו של המערער. עם זאת, במקביל, הפגיעה הקשה שצברה הביאה את א' להתבטא מפעם לפעם בנוגע למערער. בית המשפט קבע כי מדובר בשרשרת של התבטאויות בנקודות זמן שונות התומכות באופן ממשי ומוצק בעדותה של א' ושוללות אפשרות של עלילה מאוחרת ממניעים של נקמה.

48. בית המשפט פירט בהרחבה בפסק דינו התבטאויות של א' באוזני אנשים שונים במהלך השנים מהן ניתן ללמוד על כך שהמערער פגע בה מינית. ואלה האנשים:

א. שאול הללי – גרפולוג במקצועו (להלן: הללי). א' נהגה להתייעץ עמו בנושאים שונים ופנתה אליו כדי שישוחח עם המערער על מנת שיפסיק להתעמר בה. הללי העיד, כי א' סיפרה לו שהמערער "שולח ידיים ארוכות" וכי היא דחפה אותו. עוד ציין הללי כי א' הייתה נסערת, אך מאוד רצתה את מקום עבודתה. בית המשפט קבע כי העובדה ש-א' תיארה להללי את מעשי המערער באופן מינורי ודווקא הללי זכר כי א' אמרה לו שהמערער "שולח ידיים ארוכות" וכי היא מבקשת לשמור על מקום עבודתה,

משווה לעדותה נופך אמין עוד יותר. הללי העיד כי נפגש עם המערער ודיבר איתו על מערכת היחסים העכורה ששררה בינו לבין א'. השיחה הסתיימה באווירה טובה, והמערער הבטיח ליישב ההדורים. העניין המיני – לא הוזכר. בית המשפט הזכיר כי במשטרה התכחש המערער למפגש, אך בעדותו אישר כי נפגש עם הללי. בעדותו ציין – ועל כך אין מחלוקת כי הפגישה עסקה ביחסי אנוש בלשכה, ולא בענייני מין.

נקבע, כי המערער ניסה לתת למפגש נופך הקשור ליחסי עבודתה של א' עם עובדי הלשכה ולא עימו, ובכך ניסה המערער להרחיק עצמו ככל הניתן מקיומו של עניין אישי שהיה לו באותו מפגש. כן נקבע, כי העובדה שהמערער שהיה באותם זמנים שר, התפנה לשוחח עם גרפולוג שבהודעתו התייחס אליו בכוז ובזלזול מצביעה על התנהגות מוזרה ומחשידה. עוד נקבע, כי המערער הסכים להיפגש עם הללי מאחר ורצה לשמור על השקט מצדה של א'. בנוסף, נקבע כי המערער ניסה להטיל "רפש" לכיוונו של הללי ולכיוונה של א' כאילו בין השנים היו יחסים מיוחדים שבגינם מוכן היה הללי לשקר. הכחשת המפגש ולאחר מכן החזרה מן ההכחשה והניסיון להטיל "רפש" לכיוונו של הללי ו-א', כך נקבע, משמיטים את הקרקע מתחת לגרסתו של המערער ומחזקים את עדותה של א'.

בית המשפט קבע כי הללי הוא עד אמין ומהימן וכי עדותו היתה כנה ואמיתית. לפיכך, עדותו של הללי בדבר אמירותיה של א' בשנת 1998 מחזקת את דבריה של א' כי אכן הוטרדה מינית על ידי המערער והיתה במצוקה נפשית באותה עת. נוכח עדותו של הללי קבע בית המשפט כי א' היתה נסערת מאוד כאשר סיפרה להללי שהשר "שולח ידיים ארוכות".

ב. שמואל צוראל – שמואל צוראל (להלן: צוראל) שימש במועד הרלוונטי כסמנכ"ל שיווק במשרד התיירות. א' חלקה עימו בשיחה אחת את הקשיים והסבל שחוותה "מאנשי שלומו" של המערער. בין צוראל לבין א' לא היו קשרי ידידות וצוראל אף חשד ב-א' עצמה שהיא נמנית על אנשי שלומו של המערער. צוראל זכר היטב שיחה עם א'. במהלכה של שיחה זו דיברה א' על הטרדתה המינית על ידי המערער. א' היתה מאוד נסערת ובוכיה ואף סיפרה לצוראל על ההתנכלות והרדיפה מצד עוזריו של המערער. צוראל העיד כי היה מופתע מכך ש-א' בחרה לפנות דווקא אליו בנושא כל כך רגיש. הוא העביר את תוכן השיחה (כלי להזכיר את הטענות בנושא המיני) למנכ"ל המשרד ובתגובה – ננף על ידי המערער. בית המשפט הזכיר כי א' לא זכרה כלל את שיחתה עם צוראל.

המערער טען כי עדותו של צוראל מגמתית ובאה "לסגור עמו חשבון" מאחר וצוראל נאלץ לפרוש מתפקידו במשרד התיירות ובשל כך שלא קודם לתפקיד בכיר. לדבריו, עבודתו של צוראל במשרד התיירות היתה בעייתית. המערער אף ציין מכתב נזיפה שכתב לצוראל ביום 19.2.1999 כמניע לכך שצוראל מעליל עליו את תוכן השיחה האמורה עם א'. באי כוחו של המערער אף הפנו להתבטאותו של צוראל בחקירתו במשטרה בה כינה את יועציו ועוזריו של המערער כ"כנופיה". לטענת המערער דבריו של צוראל הונעו ממניע של נקמה. בית המשפט דחה טענות אלה וקבע שעדותו של צוראל הינה עדות מינורית על שיחה חריגה שתוכנה נחקק בזיכרונו. נקבע כי "עדותו של צוראל לא ניתנה מאהבתו ל-א' ולא משנאתו לנאשם". בית המשפט התרשם כי חוסר חיבתו של צוראל למערער לא העביר אותו על דעתו עד כדי אמירת דבר שקר לשמו. בית המשפט האמין לצוראל כי השיחה, שעליה העיד כשיחה חריגה, אכן התקיימה. עוד ציין בית המשפט כי צוראל הודה בהגינותו, כי הדברים ששמע מפי א' נשמעו לו בזמנו חריגים וחמורים והוא פקפק באמינותם אך שמר את ספקותיו לעצמו. לו רצה צוראל להעליל על המערער לא היה נוהג כפי שנהג. צוראל ייעץ ל-א' שתדבר עם המערער, פנה בעצמו למנכ"ל המשרד, כדי שזה האחרון ישוחח עם א' וזאת מבלי שפירט למנכ"ל את תוכן השיחה עם א'. לא כך מצופה שינהג מי שרוצה להעליל על המערער עלילת שקר. בית המשפט העריך כי לאחר תגובתו של המערער באמצעות מנכ"ל המשרד, החליט צוראל שלא לריב את ריבה של א', אשר ממילא חשד באמיתותה. התנהגותו של צוראל לאורך השנים, ושתיקתו, על אף שהנושא שב והציף את זכרונו, מלמדות כי מדובר בעד נטול רצון נקם. דווקא חשיפת הדברים בבית המשפט מעמידה את צוראל במצב מביך, לאור העובדה שלא עשה דבר בזמן אמת בעניין תלונתה של א'. לפיכך, נקבע כי עדותו של צוראל מהווה חיזוק נוסף לעדותה של א'.

ג. עו"ד אליהו בן טובים – א' הזכירה את עו"ד אליהו בן טובים (להלן: עו"ד בן טובים) כמי שאליו פנתה לאחר שפוטרה מעבודתה במשרד התיירות והעידה כי רמזה לו על כך שהמערער הטריד אותה, אולם הוא בחר להתעלם מכך מאחר ופנתה אליו בעיקר בענייני דיני עבודה. עו"ד בן טובים העיד כי א' התלוננה בפניו על כך שהמערער הטריד אותה מינית וכי זו היתה לדבריה, הסיבה לפיטוריה. עו"ד בן טובים אף הציג תרשומת שנערכה על ידו בזמן אמת בעניין שיחתו עם א'. תרשומת זו נשמרה על ידו בכספת שבמשרדו לאור רגישות העניין. באותה תרשומת כתב עו"ד בן טובים כי א' ציינה בפניו כי המערער הטריד אותה מינית. עו"ד בן טובים העיד כי גם המילים

"הציע" ו"נגע" שנאמרו על ידי א' ונמחקו על ידו בתרשומת, אכן נאמרו על ידה. הסיבה למחיקה היתה חוסר רצונו לעסוק בעניין הפיטורים על רקע הטרדה מינית וחוסר רצונו להמשיך ולשמוע את דבריה של א' לאחר שהבין כי מדובר במעשים החמורים מהטרדה מינית רגילה. מתוכנם של הדברים ברור כי עו"ד בן טובים שמר את התרשומת בכספת במשך כל אותן שנים מאחר ותוכנה היה חמור, חריג ורגיש. בית המשפט התרשם כי מדובר בעד אמין ומהימן שזכר את הדברים טוב יותר מ-א' זכרה אותם. נקבע כי התרשומת שנערכה בזמן אמת, כמו גם עדותו האמינה של עו"ד בן טובים, לא הותירו מקום לספק בדבריו ובכנות כוונותיו. עו"ד בן טובים הכיר את המערער מהיכרות קודמת ומעמד מתן העדות לא היה לו נוח. עדותו, כך נקבע, "חפה מכל אינטרס, קוהרנטית וראויה לכל אמון". עדותו של עו"ד בן טובים היתה, כך ציין בית המשפט, "אחד מהאדנים המחזקים הבולטים לעדותה של א'".

ד. דרור ניסן – דרור ניסן (להלן: ניסן) שימש כדובר סיעת חד"ש בכנסת בין השנים 1993-1999. ניסן היה פוגש את א' כאשר היתה מגיעה לכנסת במסגרת עבודתה ובינו לבין א' נקשרה ידידות. ניסן העיד כי א' דיברה על הטרדות מיניות מצידו של המערער אולם לא נכנסה לפרטים. הוא הציע ל-א' להתלונן במשטרה, אולם היא סירבה. לאחר סיום עבודתה של א' במשרד התיירות נותק הקשר בינה לבין ניסן והוא התחדש רק לאחר פרוץ הפרשה. בית המשפט לא קיבל את טענות ההגנה שניסתה להטיל דופי בעדותו, בהגינותו וביושרו של ניסן. עם זאת, בית המשפט קבע כי מה שמעיב במידת מה על מהימנות העד הוא שהוא ייחס ל-א' אמירה מסוימת נוספת בעניין המערער, אמירה שהוכחה על ידי א'. עם זאת נקבע כי אין בנושא אמירה זו כדי לכרסם במשקלה הכולל של העדות לאור התרשמותו של בית המשפט מאמינותה של העדות, הנובעת מהמינוריות שבה, ומכך שאין בה חרפה של תיאורים מיניים בוטים. לא נאריך עוד בעניין זה. אין מדובר בעדות מרכזית.

ה. ירון ארמוזה – ארמוזה היה עד מפתח במשפט זה. הוא זה שהסב, כזכור, את תשומת ליבו של תנ"צ סגלוביץ' לעניינה של א'. ארמוזה הכיר כאמור, את א' בשנת 1996. בשנת 1998, בתקופת עבודתה של א' במשרד התיירות, הרגיש ארמוזה ש-א' לא מרוצה בעבודה. בשיחתו עם א', היא סיפרה לו שחוותה את אותו הסיפור "כמו איציק מרדכי". היא סיפרה שהמערער הטריד אותה מינית, והתעסק איתה. א' סיפרה לארמוזה, שהמערער התחיל עם הטרדות מילוליות: המערער אמר לה שהוא חושב עליה בלילות. החלו גם נגיעות. המערער ביקש מ-א' לבוא עם חולצה עם כפתורים ושהיא תפתח כפתור אחד, עוד ביקש כי תשתדל לבוא עם שמלות. במהלך שנת 1999

א' סיפרה לארמוזה שהמערער הגיע אליה הביתה, אך לא פירטה. בנוסף, א' סיפרה לו על סיטואציה שקרתה בלשכה בתל-אביב, בה המערער השכיב אותה בכוח וניסה לתקוף אותה. א' ציינה בפניו כי המערער "עשה לי מעשה שלא ייעשה". ארמוזה הרגיש ש-א' מתביישת לספר על זה ושזה מאוד קשה לה. עוד העיד ארמוזה כי הוא שמע מ-א' על ההתנכלות מצד המערער כלפיה, על כך שהמערער הפך אותה לאחת הפקידות הזוטרות, ועל כך שהמערער לא לקח אותה לסיורים כהרגלו, דבר שגרם לה למצוקה נפשית. הוא הפגיש את א', במועדים שונים, עם שני עיתונאים, אולם א' לא סיפרה להם דבר, ושניהם מסרו כי ללא פניה של א' למשטרה הם לא יפרסמו דבר. א' בחרה שלא לפנות למשטרה. בנוסף, העיד ארמוזה כי סיפר לאשתו דאז, ד"ר מיכל סלע (להלן גם: ד"ר סלע), שעבדה במרכז הסיוע לנפגעות תקיפה מינית בירושלים, שהוא מכיר מישהי שעברה תקיפה על ידי המערער. ד"ר סלע אמרה לו שללא פנייה של הנפגעת עצמה לא ניתן להכריח אותה לעשות דבר והמרכז לא יכול לסייע לה. ארמוזה סיפר ל-א' על המרכז אך ציין כי אינו יודע אם היא פנתה לקבלת עזרה. אולם, לפי עדותה של ד"ר סלע, עליה נעמוד בהמשך הדברים, א' שוחחה עמה בטלפון.

לאחר מסירת ההודעה הראשונה של א' (עליה עמדנו לעיל) הפגיש ארמוזה את א' עם ח"כ יחימוביץ, הוא סבר שיחימוביץ תוכל לסייע. לאחר שהשתיים נפגשו אמר ארמוזה ל-א' שהוא יודע מח"כ יחימוביץ שהיא נאנסה פעמיים. בשלב זה סיפרה לו א' פרטים נוספים. היא סיפרה כי המערער קיים איתה יחסי מין בלשכה בתל-אביב, השכיב אותה בכוח וחדר אליה. היא סיפרה על האירוע שארע בדירה, וסיפרה כי גם באותו מקרה ניסה המערער לתקוף אותה אך ללא הצלחה. על מעשה האונס במלון, לעומת זאת, לא סיפרה א' לארמוזה אלא בשלב מאוחר יותר, לאחר שהחלה בטיפול פסיכולוגי. בית המשפט קבע כי עדותו של ארמוזה מהימנה ומשקפת התבטאויות נוספות מפי א' במועדים שונים על ציר הזמן. בית המשפט חזר לנושא מהימנותו של ארמוזה בפירוט בהמשך הדברים, והדברים יובאו בהקשר אחר.

ו. ד"ר מיכל סלע – בין השנים 1996-2001 ריכזה ד"ר סלע פניות של מתלוננות במרכז לנפגעות תקיפה מינית בירושלים ונחשפה באמצעות ארמוזה לסיפור הטרדתה של א' על-ידי המערער. לאחר הגשת כתב האישום נגד המערער במרץ 2009, התקשרה ד"ר סלע לבאת כוח המשיבה, עו"ד עמיאל, אותה הכירה, ואיחלה לה הצלחה. באותה שיחה ציינה ד"ר סלע כי גם היא שוחחה עם א' בעבר בעניין. לבקשתה של עו"ד עמיאל, אמרה ד"ר סלע כי תבדוק אם ישנה תרשומת של אותה שיחה. לאחר בדיקה שנערכה על ידי המנהלת הנוכחית של המרכז, אכן נמצאה תרשומת שיחת הטלפון של

ד"ר סלע עם א', בה רשמה ד"ר סלע: "התקשרה א' מספר טלפון... הוטרדה על ידי בכיר ביותר בכנסת – חושבת מה לעשות. הבטחתי סודיות, מיכל (-)". מהתרושומת שהתאריך המופיע עליה הוא 18.6.2000 עולה כי כבר במועד זה התלוננה א' על הטרדתה המינית על ידי המערער. בית המשפט דחה את טענת ההגנה לפיה "שתלה" ד"ר סלע את הרישום. נקבע, כי לו חפצה ד"ר סלע ברעתו של המערער, היא לא היתה צריכה להמתין תקופה של כתשע שנים מאז אותה שיחה. עוד נקבע, כי הסתרת זהותו של המערער ביומן אינה עולה בקנה אחד עם כוונה לפגוע במערער. עדותה של ד"ר סלע והתרושומת, כך נקבע, יש בהן כדי לחזק את עדותו של ארמוזה כאשר לתלונותיה של א' בפניו בעניין הטרדותיו המיניות של המערער כבר בשנים 1999-2000, והן מחזקות גם את עדותה של א'. בית המשפט דחה את טענת ההגנה לפיה מאחר ו-א' לא זכרה שהשאירה את ההודעה ייתכן ומישהי אחרת השאירה את ההודעה בשמה. נקבע, כי מספר הטלפון שנמסר היה מספר הטלפון של א'. מעדותה של ד"ר סלע עלה פרט נוסף שלא הופיע בתרושומת, בדבר התלבטותה של א' אם להגיש תלונה מאחר ועמדה אותה עת בפני אירוע משמעותי בחייה – פרט שלא יכול היה להימסר על ידי מתחזה. עוד נקבע, כי אין חשיבות לכך שמדובר בתלונה על "הטרדות" ולא על "אונס". החשיבות של התרושומת היא בעצם התלונה בדבר מעשים בעלי גוון מיני ש-א' ייחסה למערער כבר בשנת 2000, שנים לפני פרוץ הפרשה.

ז. אדד פרימור - עיתונאי בעיתון "הארץ" (להלן: פרימור), התוודע ל-א' באמצעות ארמוזה אותו הכיר פרימור עוד מתקופת לימודיו בבית ספר תיכון. פרימור העיד, שערב הבחירות לנשיאות בשנת 2000, סיפר לו ארמוזה אודות הטרדתה המינית של א' על ידי המערער. הוא רצה לשמוע פרטים כדי להעבירם לגורם המתאים בעיתון (מאחר והוא עצמו עסק בתחום חדשות החוץ). לשם כך הוא שוחח עם א' פעמיים בטלפון ונפגש איתה פעם אחת על מנת לשמוע ממנה את סיפורה. פרימור העיד כי א' נמנעה מלמסור פרטים, היא היתה מאוד פסימית, לא שיתפה פעולה, ציחקה במבוכה ולא רצתה להיכנס לעניין. עדותו של פרימור עשתה על בית המשפט רושם מהימן. היא היתה מינימליסטית והעד השתדל לדייק בתיאור פרטי השיחה שהיתה במהלך המפגש היחיד שלו עם א'. עוד קבע בית המשפט, כי למרות ש-א' לא מסרה לפרימור שום פרט ממשי יש לעדותו חשיבות רבה מאחר והיא מפריכה את טענת המערער בדבר תיאוריית העלילה בשל רצונה של א' לנקום במערער. נקבע, כי לו רצתה א' לנקום במערער היתה יכולה לעשות זאת באמצעות פרסום בעיתון, ערב בחירתו לתפקיד נשיא המדינה.

ח. העיתונאית אילנה דיין – מדבריה של א' עלה כי היכרותה עם אילנה דיין (להלן: דיין) היתה לאחר בחירתו של המערער לנשיאות המדינה, כאשר דיין היתה בין העיתונאים שהתקשרו ל-א'. דיין אמנם לא אישרה בעדותה כי פנתה ל-א' לאחר בחירתו של המערער לנשיאות המדינה, אולם בית המשפט קיבל את גרסתה של א'. נקבע כי השיחה השנייה שהתקיימה בין השניים בשנת 2005, ועליה נעמוד מיד, היתה מעין "שיחת המשך" לשיחה קודמת בנושא. ומכאן לפגישתן של א' ודיין במהלך שנת 2005: דיין פגשה את א' בסופר פארם בירושלים. א' שאלה את דיין אם עדיין לא מצאו כלום נגד המערער. דיין לא זכרה את תוכן השיחה עם א' אבל זכרה שמדבריה של א' השתמע שיש לה מה לספר על המערער ושהיא מדברת בהקשרים של הטרדה מינית או עבירות מין של המערער כלפיה. בית המשפט קבע כי עדותה של דיין מהווה ציון דרך נוסף להתבטאויותיה של א' בדבר הטרדתה המינית במועדים קודמים, וסותרת את הטענה בדבר המצאה מאוחרת ממניע של נקם.

49. הנה כי כן, בית המשפט מנה שורה ארוכה של עדים באוזניהם התלוננה א' כי המערער עשה בה מעשים מיניים וזאת במועדים שונים, שנים לפני פרוץ הפרשה. בתלונות אלה לאורך השנים מצא בית המשפט חיזוק לעדותה של א'.

השיטות בהן נקט המערער

50. בית המשפט דן בשיטה שאפיינה את התנהגותו של המערער כלפי א'. נקבע כי מהתנהגותו של המערער נלמד כי בשלב הראשון נהג המערער לקרב ו"להמליך" את א' ובשלב השני, עם בוא סירובה של א' – נהג בה המערער בדרך של ריחוק, מידור והשפלה.

"תקופת המלוכה"

51. מהודעותיה ועדותה של א' עולה כי בתקופת העסקתה הראשונה, האדיר המערער את מעמדה בלשכה. תקופה זו כונתה בפיה "תקופת המלוכה". א' זכתה לגיבוי מלא מן המערער, היתה לה כניסה חופשית ללשכתו, שליטה מלאה ביומנו ובקביעת הלו"ז. היא הוזמנה לכל הסיוורים והאירועים של הלשכה והשתתפה בהם. במהלך תקופה זו, התקיים תהליך שבו החל המערער, באופן הדרגתי, לגבות את "התמורה" בעבור "המלכתה" של א'. הדבר החל בהטרדות מילוליות, המשיך לשליחת ידיים,

חיבוקים וליטופים, נגיעות בחזה וכל זאת בתקווה שבסופו של התהליך תתרצה א' ותקיים עם המערער יחסי מין בהסכמה. בתקופת "המלוכה" העניק המערער ל-א' תשומת לב אישית שהתבטאה בשיחות טלפון מרובות, ביום ובלילה, וכן בהענקת מתנות: סט עגילים, שוקולדים וסט בשמים קטנים. בעניין העגילים הרחיב בית המשפט את הדיבור: א' העידה כי כשחזר המערער מאחת מנסיעותיו לחו"ל הוא העניק לה קופסא ובה שישה זוגות עגילים. המערער נשאל בחקירתו על עניין זה ומסר, בתחילה, שלא זכור לו שהוא קנה עגילים ולא זכור לו שהוא נתן כמתנה עגילים ל-א'. תשובה זו, כך קבע בית המשפט, השתנתה "מן הקצה אל הקצה" בחלוף תקופה של כשנתיים. המערער מסר כי לאחר שקרא את חומר החקירה נזכר שקנה את העגילים, כמתנות לבנות משפחתו. הוא טען כי א' גנבה ממנו את העגילים שהיו מונחים בשקית עם חומר משרדי אותה מסר לידיה עם שובו מחו"ל. המערער חזר על גרסה זו גם בעדותו בבית המשפט. בית המשפט דחה את גרסתו של המערער בעניין העגילים וקבע כי מדובר בגרסה כבושה שנמסרה כשנתיים לאחר שהמערער נחקר והכחיש שקנה את העגילים ונתן אותם ל-א'. כן נקבע, כי טענתו של המערער לפיה הוא נזכר בדברים לאחר קריאת חומר החקירה אינה משכנעת. לא ברור כיצד קריאת חומר החקירה עוררה את זיכרונו של המערער וגרמה לו לחזור בו מתשובתו לפיה לא קנה דבר ולטעון את ההפך. א' גם לא נחקרה במהלך עדותה בבית המשפט על גניבת העגילים, וההימנעות מהחקירה הותירה את גרסתה בעניין כבלתי מעוררת. בניסיונו של המערער להציג את א' כגנבת, חשף המערער את עצמו כמי שאינו דובר אמת, דבר שאף משליך על אמונו של בית המשפט בעדותה של א' לגבי מתנות נוספות שהמערער נתן לה.

52. בהתייחס לשיחות הטלפון המרובות, שתוארו בעדותה של א', ציין בית המשפט כי בחקירתו במשטרה ובעדותו בבית המשפט טען המערער כי מדובר היה בשיחות עבודה בלבד. בית המשפט דחה את גרסתו זו של המערער. נקבע שפלטטי השיחות מלמדים על שיחות ליליות ארוכות בין המערער לבין א' ואלו סותרים את גרסתו של המערער לפיה לא ניהל שיחות בשעות הלילה, וכי את שעות הלילה הוא מקדיש למשפחתו. עוד צוין, כי לאחר שהמערער נחשף לקיומם של פלטי הטלפון הוא "ביצע תפנית חדה" ואמר ש-א' עברה משבר ותקופה קשה מאוד בחייה האישיים והיא נהגה לחלוק איתו את קשייה בשיחות טלפון אלה והוא הקשיב לה תוך הבנה והתחשבות. נקבע, כי גרסה זו "אינה אלא אמירת אי אמת" מאחר והיא עומדת בסתירה לדבריו של המערער בחקירתו במשטרה, בה הכחיש קיומן של שיחות ליליות. כן נקבע, כי באי כוחו של המערער נמנעו מלעמת את א' עם גרסתו החדשה של המערער, והדבר מחזק את מסקנתו של בית המשפט כי המערער אינו דובר אמת. בית המשפט הוסיף

וקבע כי התנהלותו בעניין זה (שינוי הגרסה) דומה להתנהלותו בעניין העגילים ולפיכך נקבע כי דבריו של המערער אינם אמינים ולא ניתן לסמוך עליהם.

53. ההגנה ביקשה ללמוד מדבריה של א' על תקופת מלכות תמיכה לטיעון חלופי שהעלו, שעוד ידון בהרחבה, לפיו אם יוכח כי התקיימו יחסים בין א' למערער הרי שאלו התקיימו בהסכמתה ומרצונה. בית המשפט הבהיר כי א' מעולם לא הגדירה את תקופה "המלוכה" כתקופה ה"מאושרת" בחייה. היא סייגה הגדרה זו ל"מלוכה בעבודה" שאין לה קשר לאושר. בית המשפט קבע כי יש לבחון דברים אלה מנקודת מבטה של א' שראתה במקום עבודתה כמנהלת לשכת שר מקום גאוה ועמדה של כוח ושררה. היתה זו תקופת מלכות בעבודה במנותק מתחושות הפגיעה וההשפלה עמן החליטה א' שלא להתמודד. לכל אלה התווסף הצורך הכלכלי שלה במשכורת.

54. א' טענה כי שינוי היחס של המערער כלפיה נבע מסירובה לקיים עימו יחסי מין ומהתנגדותה לשני מעשי האונס שחוותה. המערער עיכב את תפקידה כרל"שית, העליב והשפיל אותה וגרם לכך שאנשים ישלחו לה שלל מכתבים בעניין חוסר תפקודה, כביכול. המערער לעומתה טען כי פיטוריה היו על רקע אי התאמה מקצועית והוא עצמו לא שינה את יחסו כלפיה. אין אנו רואים צורך לפרט את מצעד העדים מהלשכה שפורטו בפסק דינו של בית המשפט המחוזי, לפרטי פרטים, לשאלה אם א' היתה קשוחה כלפי העובדות בלשכה שכן לעדויות אלה אין נגיעה לשאלה אם היה או לא היה אונס. בית המשפט מצא כי היתה ירידה במספר הסיורים בהם השתתפה א'. מדו"ח הנוכחות של א' עולה כי ביולי 1998 פסקו הסיורים המאושרים וישנה גם ירידה דרמטית במספר ההתקשרויות של המערער ל-א'. על כך שהיחסים בין המערער ל-א' נעצרו בשלב מסויים למד בית המשפט דווקא מפי עדת ההגנה, רויטל סבג. בית המשפט לא קיבל את הסברי המערער לפיהם במשך הזמן למד מפי עוזריו על תפקוד בעייתי של א', וזאת כשהוא היה עמה בקשרי עבודה הדוקים ביותר. בית המשפט קבע כי המערער לא היה מעסיק את א' 14 חודשים כמנהלת לשכה לו ידע שתפקודה לקוי וכי המידור ההדרגתי והתכתובות בעניין התפקוד הלקוי נועדו להצדיק את מכתב הפיטורין. נקבע, כי המערער "הכשיר את הקרקע" בסיוע עוזריו הנאמנים כך שיהיה בידו תיעוד שיתמוך בטענתו - כי פיטורי א' הם על רקע אי התאמה מקצועית ותפקוד גרוע ורק אז הודיע ל-א' על פיטוריה במכתב ארוך ומנומק.

55. בהחלטתו מיום 10.9.2009 שגם עליה נסוב הערעור, התיר בית המשפט את שמיעת עדויותיהן של עדות נוספות אשר העבירות אותן ייחסו למערער התיישנו ושכנו בהליך: "המתלוננות המתיישנות". בית המשפט התיר את שמיעת עדותן של רוב "העדות המתיישנות" שהמאשימה ביקשה להשמיע, כיוון שסבר כי הערך הראייתי בעדותן גובר על הפגיעה במערער בכל הנוגע לחשיפת עברו והכתמת שמו. כדי שלא לקטוע את רצף הדיון באישום הראשון נסתפק כאן בציון כי בית המשפט מצא קווי דימיון רבים בין השיטה בה פעל המערער כלפי א' לשיטה בה פעל כלפי א.כ. חברתי השופט ע' ארבל הרחיבה בחוות דעתה בפרק הדין בנושא הן בסוגיות המשפטיות והן בסוגיות העובדתיות המתעוררות בעניין זה ואני מצטרפת לכל אשר כתבה.

הטענה בעניין עדות כבושה

56. בית המשפט ציין כזכור כי את הטענה בעניין החדירה באירוע בלשכה בתל-אביב, השמיעה א' לראשונה במשטרה במהלך חקירתה השנייה ביום 17.9.2006. בזמן אמת לא סיפרה א' לאיש על מעשי האונס. לפי עדות א' ועדות ח"כ יחימוביץ, א' השמיעה לראשונה דבריה בגין שני מעשי האונס ותקיפתה המינית בדירתה, בפגישתן שהתקיימה לאחר חקירתה הראשונה של א' במשטרה. עוד הוסיף בית המשפט, כי בחקירתה הראשונה, אף ש-א' נשאלה במפורש אם היתה חדירה באירוע שהתקיים בלשכה בתל-אביב, בחרה א' שלא לאשר קיומה של חדירה באירוע זה. בעדותה בבית המשפט, סיפרה א' שהיא לא סיפרה על מעשי האונס בהודעתה הראשונה במשטרה מאחר שהיה לה מאוד קשה לדבר על זה. גם האירוע בדירה, שבגינו יוחסה למערער עבירת מעשה מגונה בכוח, הוזכר לראשונה על-ידי א' במהלך החקירה השנייה מיום 17.9.2006. ולבסוף, את התלונה בדבר מעשה האונס במלון פלאזה בירושלים השמיעה א' כעבור זמן ניכר רק בהודעה השביעית מיום 18.2.2007. באשר למעשיו האחרים של המערער, הן המילוליים והן הפיזיים, העלתה א' את גרסתה הן בזמן אמת והן בסמוך לזמן אמת.

57. בית המשפט בחן מקרוב את הסברה של א' לכבישת גרסתה. בית המשפט ציין כי איש לא נחלץ לעזרתה של א' וכי היא נותרה בודדה במערכה ללא כל גורם מסייע ותומך. משכך – חששה לחשוף את הפרשיה. זאת, בנוסף לרתיעה הטבעית והמוכרת של נפגעי עבירות מין מלחשוף ולשתף אחרים בסוד פגיעתם. צוראל לא סבר שהוא

צריך להתייבב בחזית ולהתעמת עם המערער, "הבוס" שלו במשרד, על רקע תלונה שבזמן אמת היה לו ספק באמיתותה; עו"ד בן טובים לא הושיט יד מסייעת ל-א', אלא אטם אוזניו מלשמוע אודות הפגיעה המינית. הוא אף חשש שמא חשיפת העניין על ידו תגרום ל-א' באותה נקודת זמן נזק גדול יותר. העיתונאים, אליהם פנה ארמוזה לא היו מוכנים לפרסם דבר שאין להם לגביו ראיות של ממש, בהיעדר תלונה מפי א' ומחשש להגשת תביעת לשון הרע נגדם. גם ארמוזה לא עשה דבר פרט להפגשתה של א' עם שני העיתונאים הנזכרים, והפנייתה לד"ר מיכל סלע ממרכז הסיוע לנפגעי תקיפה מינית. רק לאחר שש שנים ולאחר התפוצצות הפרשה מסר ארמוזה את שמה של א' כמי שנפגעה מינית על ידי המערער, לראש הצח"מ, ובהמשך הפגיש אותה עם ח"כ יחימוביץ על מנת שתתמוך בה נפשית. בית המשפט הוסיף וקבע, כי אפילו ניסיונה של א' לספר לאביה על העניין נתקל במבט המביע ש"חרב עליו עולמו", דבר שהרתיע אותה מלהמשיך ולדון בנושא. לפנייתה של א' למרכז הסיוע לנפגעות תקיפה מינית ולשיחתה עם ד"ר מיכל סלע, לא היה המשך, בין היתר, לאור רתיעתה של א' מחשיפה.

58. בעניין אירוע האונס במלון, הפנה בית המשפט לחקירתה השביעית של א' בה הסבירה כי לא סיפרה על האונס במלון בחקירתה הראשונה מאחר והיה לה "קושי רגשי עם הסיפור הזה" ובאותה עת טרם החלה בטיפול הפסיכולוגי. כן ציינה כי היו לה רגשות אשמה לגבי האירוע ולקונוטציה שמעלה בית מלון.

59. הסבריה של א' לשתיקתה בזמן אמת ובמשך השנים שלאחר מכן היו מקובלים על בית המשפט. לא ניתן לומר ש-א' שתקה לחלוטין במהלך התקופה מאחר והיו כפי שתואר התבטאויות שונות של א' המעידות על פגיעה מינית. לפיכך, נקבע כי אין מדובר בכבישה מוחלטת ומלאה.

ראיות חיזוק לאונס במלון

60. בית המשפט קבע כי למעשה האונס במלון בירושלים נמצאו ראיות תומכות חיצוניות עצמאיות המהוות חיזוק לעדותה של א', שהעידה שמדי פעם היתה מזמינה למערער חדר במלון פלאז'ה בירושלים לצורך מנוחה. נקבע כי דבריה של א' נתמכים במסמך המצביע על הזמנת חדר לשימוש יום למערער במועד אחר, ביום 17.2.1999. מהזמנה זו, כך קבע בית המשפט, ניתן ללמוד על קיומו של הנוהג עליו העידה א'. בנוסף, בית המשפט דחה את טענתו של המערער לפיה א' הזמינה את החדר ביום

17.6.1998 על חשבון המשרד לשימושה האישי (בניגוד לנהלים). החדר הוזמן על שם המערער לשימושו הוא. בית המשפט דחה את טענת המערער, לפיה לא הוא זה שהשתמש בחדר המלון שכן הוא אינו חתום על שום מסמך המעיד על כך. נקבע, כי אין זה סביר כי פקיד הקבלה במלון יבקש משר בישראל לחתום על מסמך לפני קבלת החדר וכי גם בהזדמנויות אחרות לא נדרש המערער לחתום על מסמך כלשהו. המערער מצידו הכחיש תחילה הכחשה גורפת כי השתמש במלונות בכלל ובירושלים בפרט ("מעולם לא עשיתי את זה"). גרסתו של המערער נדחתה משנמצאו מספר הזמנות בבתי מלון בירושלים על שמו. בנוסף, נקבע שעדותו של מר אלכס ברוטמן – נציג המלון, מחזקת שני נתונים נוספים בעדותה של א': האחד, שהחדר הינו "חדר רגיל" (כפי שהעידה גם א') והשני, כי הוא מצוי ב"קומה גבוהה" (גם כן כפי שהעידה א'). בית המשפט התעכב על רישומי השיחות מבית המלון והטלפון הנייד של א' וקבע כי הרישומים תומכים בעדותה של א' ואינם נוגדים אותה. לפי פלט השיחות היוצאות ממלון פלאז'ה בירושלים ביום 17.6.1998, נרשמה בשעה 16:18 שיחה באורך של 6 שניות, היוצאת מבית המלון למכשיר הטלפון הנייד של א'. פלט זה מתיישב עם פלט שיחות המתעד כניסת שיחה זו למכשיר הטלפון הנייד של א'. לפי מכתב הבהרה מחברת "סלקום", השיחה נענתה ולא נכנסה למשיכון. נקבע, כי בכך יש אישור לדבריה של א' כי בהגיעה למלון התקשר אליה המערער. לפי פלט השיחות של מכשיר הטלפון הנייד של א' – בשעה 19:18 נכנסה למכשיר הטלפון הנייד של א' שיחה בת 50 שניות מטלפון הרשום על שם משרד התיירות (בפסק הדין נכתב כי השיחה נכנסה מטלפון הרשום על שם משרד התחבורה. נראה שמדובר בטעות סופר, שכן עיון ב-ת/200 המפרט את השיחות הנכנסות למכשיר הטלפון הנייד של א' ועיון ב-ת/137ג' המלמד על הבעלות בקו הטלפון, מוביל למסקנה כי מדובר במספר הרשום על שם משרד התיירות). שיחת הטלפון הבאה שנכנסה למכשיר הטלפון הנייד של א' הינה שיחה שיצאה ממשרד התיירות בשעה 18:35, מה שהותיר פרק זמן של 15 דקות בו נשתררה "דממת אלחוט": בין 18:20 ל- 18:35 בטלפון הנייד של א'. במהלך 15 הדקות האלה, יכול היה האונס להתבצע, במיוחד לאור דברי א' כי אפיזודת האונס היתה קצרה מאוד, וכי לאחריה יצאה מהחדר ועזבה את המלון. על פי פלט השיחות בשעה 19:33 נכנסה שיחת טלפון ממשרד התיירות למכשיר הטלפון הקווי בביתה של א', באורך 25 שניות. בית המשפט דחה את טענותיו של המערער לפיהן ייתכן ו-א' התקשרה לביתה כדי למשוך הודעות או שמאן דהו אחר התקשר לביתה של א' והשאיר לה הודעה. בית המשפט קבע כי פלט השיחות מעיד על כך שבשעה 19:33 היתה א' בביתה. לפיכך השיחה הרשומה בקבלה של החדר לפיה נעשתה שיחה בשעה 19:37 מחדר המלון למשרד התיירות לא נעשתה על ידי א'. בית המשפט הוסיף וקבע כי אם היתה זו א' שהתקשרה לביתה למשוך

שיחה, הרי שהדבר "ממקם" אותה במשרד התיירות ולא בבית המלון. בית המשפט דחה את האפשרות לפיה מאן דהו אחר התקשר לביתה של א' והשאיר לה הודעה מאחר ועובדי משרד התיירות ידעו כי ל-א' יש מכשיר טלפון נייד בו היא זמינה. בנוסף, נקבע כי אורך השיחה, 25 שניות, הינו פרק זמן ארוך החורג מגדר הסביר להשארת הודעה.

61. בית המשפט הגיע למסקנה לפיה מכלול הראיות ועדותה של א', "ממקמים" את המערער ביום 17.6.1998 בחדר מספר 1817 במלון פלאז'ה בירושלים. עוד נקבע כי חיזוק נוסף ישנו בחזית המריבה הרחבה שפתח המערער בעצם העלאת הגרסה השוללת מכל וכל שימוש בחדרי מלון, כולל, ובמיוחד, ביום 17.6.1998. מעבר לכך, בית המשפט קבע כי ראיות החיזוק שהובאו בעניין האירוע במלון מקרינות אמינות ומהימנות על מכלול גרסתה של א' ומחזקות אותה חיזוק משמעותי גם ביחס לשני האירועים האחרים.

טענות האליבי שבפי המערער

62. הפרק הבא בפסק הדין עסק בטענות האליבי שהעלה המערער. תחילה התייחס בית המשפט לטענת האליבי שנטענה על ידי המערער ביחס לאונס במלון. בעניין זה הציגה ההגנה יומן משנת 1998 (ראו: ת/120) שהובא למשטרה על ידי המערער אשר נועד לקעקע את תלונתה של א' ולבסס טענת אליבי, לפיה המערער לא שהה כלל במלון פלאז'ה בירושלים ביום 17.6.1998 וזאת לאור סדר היום העמוס המופיע ביומן באותו היום. עיון ב-ת/120 מלמד כי ביום 17.6.1998 מצויינות שתי פגישות בהן נכח המערער, בשעות בהן על פי גרסתה של א' התקיים האונס. הפגישה הראשונה עם ד"ר רמי שקלים (להלן גם: ד"ר שקלים) רשומה בשעה 18:00 ואילו הפגישה השנייה עם מר מוטי רגב (להלן גם: רגב) רשומה בשעה 19:00. המערער טען לקיומה של פגישה נוספת באותו היום, עם מר חזי צאיג (להלן גם: צאיג) בשעה 18:30 וזאת לאור רישומה של הפגישה ביומנו של צאיג. בטרם אפנה להתייחסותו של בית המשפט לפגישתו של המערער עם צאיג אבקש להעיר כי לא נמצא דיון בפסק דינו של בית המשפט בשאלת הפגישה הרשומה עם ד"ר שקלים. כמו כן, לא נמצאה התייחסות בפסק הדין לפגישה הרשומה עם רגב מאחר ובית המשפט דחה את בקשת ההגנה להעיד את מר רגב בחו"ל בווידיאו קונפרנס. בהחלטתו מיום 15.3.2010 קבע בית המשפט, בין היתר, כי ההגנה היתה צריכה להגיש את בקשתה זו זמן סביר לפני פתיחת פרשת ההגנה ולא עשרה ימים לפני תום פרשת ההגנה, כאשר ברור לכל כי לצורך חקירת העד נדרשת התארגנות מול

גורמי האכיפה בארצות הברית. בית המשפט אף ציין כי העובדה שמר רגב עזב את הארץ עוד לפני פתיחת ההליכים נגד המערער, היתה ידועה לבאי כוח המערער.

63. המערער טען כי היומן, ת/120 היה מתעדכן בכל יום ולכן אין כל סיבה שלא לסמוך על הרשום בו כמשקף את המציאות להווייתה. א' לעומת זאת, העידה, כי מדובר ביומנו האישי של המערער ולא ביומן של הלשכה. לגרסתה: "זה לא היומן האמיתי. הוא בכלל לא הסתכל על זה. אין לזה קשר עם המציאות שקרתה". א' אמרה, שהמערער נהג להסתכל ביומן שלה, שהיה בבחינת "האורים והתומים".

64. המערער מצידו, כך ציין בית המשפט, התייחס ליומן ת/120 ולמידת הדיוק שבו כאל "ספר דברי הימים". לטענתו, היומן עודכן גם רטרואקטיבית – "עדכון לאחור", ואם פגישה שהיתה רשומה ביומן לא התקיימה, אז היו מוחקים אותה, עם מחק (ולא בהעברת קו עליה). ואולם, בית המשפט קבע כי בחקירתו הנגדית של המערער התברר, כי טענת ה"עדכון לאחור" אין לה על מה שתסמוך. בהקשר זה הפנה בית המשפט לחקירתו הנגדית של המערער ממנה עלה, למשל, כי במועד בו טס המערער לשבוע לביקור בגרוזיה, כל הפגישות שהיו רשומות ביומן נותרו על כנן ולא נמחקו. גם כשטס המערער לשבוע נוסף בחו"ל, לא נמחקו כל הפגישות של אותו השבוע מהיומן. בית המשפט ציין כי אי דיוק הרישום ואי עדכוננו זרוע לכל אורכו של היומן.

65. טענת האליבי הנסמכת על היומן כ"ספר דברי הימים", כך קבע בית המשפט, קרסה מול עיני המערער. בחקירתו, הסתבר כי הוא לא העיד מזיכרונו אלא מן הרשום ביומן. לאחר שהמערער הבין כי לא ניתן לקבוע כי יומנו משקף את המציאות כהווייתה, הוא זימן את עד ההגנה חגי צאיג לחיזוק טענתו כי היה במשרדו ולא במלון. ואולם, בית המשפט קבע כי עדותו של צאיג שנסמכה אף היא על הרישום ביומן שלו (ראו: נ/53) משנת 1998 רק הרחיבה את הקרעים. התברר, כי לא זו בלבד שגם הרישומים ביומנו של צאיג אינם מדויקים, אלא שהם אף עומדים בסתירה לרישום ביומן של המערער, ככל שהדבר נוגע לפעילותם ועבודתם המשותפת של המערער וצאיג. בית המשפט קבע כי אי ההתאמות בין יומנו של צאיג לבין יומנו של המערער אשר פורטו בנספח 2 לסיכומי המשיבה אינן שנויות במחלוקת. בית המשפט דחה את הטענה כי יש לקבוע, לאור הרישום ביומנו של צאיג, כי ביום 17.6.1998 נערכה פגישה בין המערער לבין צאיג ועובד של צאיג בשם דוד מינגלרין (להלן: מינגלרין) בשעה 18:30. פגישה זו אינה רשומה ביומן של המערער. קרבתו של צאיג למערער הטילה צל

כבד של מגמתיות על עדותו ונקבע כי קיים ספק לגבי מידת דיוקה ואמיתותה. צאיג גילה פעילות יתר לסיוע למערער בכך ששלח איש מחשבים מטעמו כדי לנבור במערכת הממוחשבת של מינגלרין שהיה כאמור כפוף באותה העת לצאיג, על מנת לשחזר רישומים ביומנו הממוחשב של מינגלרין. עוד נקבע, כי עדותו של צאיג לגבי אותה פגישה התבססה על הכתוב ביומן ולא על זכרונו. לפיכך, בית המשפט דחה גם את טענת האליבי המבוססת על הרשום ביומנו של צאיג.

טענת האליבי הנוגעת לאונס בלשכה בתל-אביב

66. בעניין זה ציין בית המשפט תחילה כי המאשימה לא נקבה בתאריך מסוים בו ארע האונס אלא ציינה בכתב האישום כי הדבר נעשה "במהלך חודש אפריל 1998", בשעות הערב. בית המשפט ציין כי א' העידה שאינה זוכרת את התאריך המדויק, אך זכרה כי האונס התרחש לאחר אירוע בפארק באזור תל-אביב הקשור ליוצאי איראן. א' זכרה כי לא היה מדובר ביום הקבוע (יום חמישי) של השר בלשכה בתל-אביב. רק בהודעתה מיום 14.6.2007, קשרה א' לראשונה בין מה שהיא כינתה "אירוע הפרסים" שחל ביום 19.4.1998 לאונס בלשכה בתל-אביב. ביומנו של המערער ת/120 רשום כי ביום 19.4.1998 התקיים "אירוע יהדות איראן – "רוז'ה באע". א' ציינה כי בין שני מעשי האונס חלפו כחודשיים והסתבר כי את האירוע במלון יש למקם ב-17.6.1998. מועד זה הוא אכן כחודשיים לאחר האירוע של יהדות איראן. כמו כן, דפי הנוכחות של א' מעידים, שביום 19.4.1998 היא נסעה מירושלים לתל-אביב. נקבע, כי כל אלה הביאו את א' לקשור את אירוע האונס בלשכה ליום 19.4.1998. עם זאת נקבע, כי לא ניתן לקבוע בוודאות על פי עדותה של א' כי האונס בלשכה בתל-אביב אכן התרחש ביום 19.4.1998 וייתכן והתרחש ביום אחר. אולם, ההסתברות שהאונס בלשכה אכן בוצע בתאריך זה, הינה גבוהה ביותר.

67. המערער מצידו, כך קבע בית המשפט, בחר להתמקד ביום 19.4.1998 ומיקד לגביו את כל הגנתו. המערער נאחז באישור שב"כ הנושא תאריך 20.7.2007 (ראו: ת/130), המאשר את נוכחותו באירוע יהודי איראן שהתקיים בפארק הלאומי ביום 19.4.1998, אירוע במהלכו אובטח המערער בין השעה 15:30 עד לעזיבתו בשעה 17:00. נקבע, כי סביב אישור שב"כ זה ובמיוחד לאמור בו באשר לשעת סיום האירוע, טווה המערער "מעין טענת אליבי", מבלי שטענה זו נטענה לא במשטרה ולא עם תחילת המשפט.

68. לטענת המערער בבית המשפט, הוא שהה בבוקרו של יום 19.4.1998 בירושלים, משם הגיע בשעה 15:30, יחד עם נהגו הצמוד, לפארק הלאומי ברמת גן שם התקיים האירוע והוא שהה באירוע עד לשעה 17:00. משם נסע, לטענתו, ישירות לביתו בקרית מלאכי, כשהוא מסיע את אמו ברכבו. בית המשפט קבע, שלא ניתן לסמוך על דברי המערער, שכן אין מדובר על היזכרות (זיכרון) אלא על הסתמכות על תיעוד. בהתייחס לגרסתו בדבר הסעת אמו, נקבע כי בעדותו בבית המשפט "שיפץ" המערער את הגרסה שמסר בעימות בינו לבין א' (ראו: ת/19). בעוד שבעימות טען המערער כי הביא את אמו לאירוע, הרי שבעדותו בבית המשפט טען כי הגיע ישירות לאירוע מירושלים. את הסתירה בדבריו הסביר המערער בכך שלפעמים הוא היה מביא אותה וכי הדברים בעימות נאמרו בלהט. בנוסף, הביע בית המשפט תמיהה כיצד זכר המערער שהגיע לאירוע בשעה 15:30 כאשר ביומנו שלו, "ספר דברי הימים", נרשם דווקא שהאירוע מתקיים רק בשעה 17:00. נקבע כי טענתו של המערער לפיה הגיע בשעה 15:30 מסתמכת כנראה על הרשום באישור השב"כ.

69. בית המשפט הוסיף וציין, כי המערער טען כי באותו אירוע הוא היה מאובטח באבטחה צמודה. טענה זו אינה נכונה שכן על פי עדות איש השב"כ שהעיד בעניין ואישור השב"כ בגין סיכום האירוע נאמר, כי האבטחה היתה אבטחת "מעטפת", והמערער לא היה מאובטח באבטחה צמודה. המערער הוסיף והעיד כי בנסיעתו חזרה לקרית מלאכי הרכב היה נהוג בידי נהג מחליף. נקבע, כי במהלך חקירתו הנגדית התחזקה המסקנה לפיה זיכרונו של המערער אינו זיכרון של ממש אלא תוצאה של עיון ודיווח מתוך מסמכים. בית המשפט דחה את טענתו של המערער כי זכר שהאירוע התקיים בשעה 15:30 ולא בשעה 17:00 כבכל שנה בשל ביטול ישיבת ממשלה באותו יום. בעניין זה אף נקבע כי טענה שהעלה המערער לפיה דווקא הרישום "ממשלה" ביומנו בשעה 9:00 בבוקר הזכירה לו כי לא התקיימה הישיבה, היא טענה תמוהה ועומדת בניגוד לדבריו לפיהם יומנו היה מעודכן ומדויק.

70. בהמשך, התייחס בית המשפט לעדותו של הנהג המחליף, צוריאל גלאם (להלן גם: גלאם). בפתח הדברים הביע בית המשפט תמיהה על כך שהמערער הצניע את הקשר הטוב והמיוחד שהיה לו עם גלאם, שהוא חבר ילדות של בנו של המערער. גלאם העיד כי המערער הוא שהביא אותו לעבודה במשרד התיירות, וכי לא ייתכן שאין הוא זוכר אותו מהבית. בית המשפט קבע כי לא היה מקום להתעכב על יחסי הקרבה בין גלאם לבין המערער שכן על פי הדין הכל כשרים לעדות, ועדות מוערכת על פי תוכנה

ולא על שום קרבה לבעל דין, אולם במקרה דנן המערער היה זה שהתעקש להכחיש את יחסי הקרבה.

71. אשר לעדותו של גלאם לגופה: גלאם העיד, כי שימש ביום 19.4.1998 נהג מחליף והסיע את המערער מהאירוע ברמת גן לקרית מלאכי יחד עם אמו של המערער. בית המשפט התרשם כי עדותו של גלאם היתה מגמתית, מוזמנת, ונתפרה לפי צרכיו הספציפיים של המערער. יתרה מכך, גלאם הגיע לבית המשפט עם יומנו שלו (ראו: נ/52), המכיל רישום לפיו הוא עבד עם המערער ביום 19.4.1998 "עבודה עם השר רגיל". גלאם לא זכר אם היו באירוע אישים חשובים, או אם ראה את המערער על הבמה. בית המשפט קבע, כי די בזיכרונו הסלקטיבי של גלאם ובהתנהגותו של המערער בהצנעת אופי היכרותו עמו, כדי לדחות את עדותו של גלאם ולא להשתית עליה כל ממצא.

72. בשלב הבא, עבר בית המשפט לבחון את ההיתכנות כי ב-19.4.1998 ארע האונס בלשכה בתל-אביב. באי כוחו של המערער טענו כי גרסתה של א' אינה אפשרית שכן אם המערער שהה בפארק משעה 15:30 עד השעה 17:00 ואז נסעו א' והמערער ללשכה בתל-אביב, הדבר אינו מסתדר עם פלטי השיחות המצביעים על כך שבשעה 17:58 ובשעה 18:09 נרשמות שיחות יוצאות מהטלפון שברכבו של המערער אל הטלפון הנייד של א', האמורה לכאורה להימצא עימו. בית המשפט דחה טענה זו של ההגנה. ראשית, נקבע כי ייתכן כי האונס בוצע ביום אחר ולא ביום 19.4.1998. מעבר לכך, נקבע כי האונס יכול היה להתרחש לאחר השעה 18:09 והדבר מתיישב עם פלט השיחות ועם דבריה של א' לפיהם האירוע התרחש בשעת דמדומים. עוד נקבע, כי לא הוצגה כל ראיה לפיה המערער אסף את א' בשעה 17:00. בשעה זו רק נסתיימה אבטחתו של המערער על ידי השב"כ. נקבע, כי סביר להניח כי יחלוף פרק זמן ממשי עד שתיכנס א' לרכבו של המערער. בית המשפט הוסיף וקבע כי פלט השיחות היוצאות מן הטלפון שברכבו של המערער מלמד על "דממת אלחוט" בין השעה 18:09 לבין השעה 19:27. פרק זמן זה מאפשר את הנסיעה מהפארק ברמת גן ללשכה בתל-אביב וביצוע מעשה האונס. עוד נקבע, כי חיזוק לכך ניתן למצוא בשיחות רבות של המערער אל א' לפני האירוע ולאחריו. בית המשפט הוסיף וקבע כי גרסתו של המערער לפיה בתום האירוע, בשעה 17:00 נסע ישירות לקרית מלאכי להחזיר את אמו לביתה אינה מתיישבת עם פלט השיחות לפיו נעשו סדרה של שיחות ממכשיר הטלפון שברכבו של המערער בין השעות 19:27 ועד השעה 20:34. בית המשפט אף הביע תמיהה על כך

שאחת השיחות, בשעה 20:02, היתה לביתו של המערער עצמו. הדבר מעורר תמיהה, כך נקבע, מאחר והמערער היה אמור לפי גרסתו להיות בביתו.

73. בית המשפט אף קבע, כי פלט השיחות הנכנסות לטלפון הנייד של א' מתיישב עם גרסתה או לפחות אינו סותר אותה. ככל הנראה רק בשעה 18:09 חברה א' למערער והצטרפה לרכבו. השיחה הנכנסת הבאה לנייד של א' הייתה בשעה 19:25 והיא בסיום האירוע "ואף בה אין כל בעיה". לפיכך, דחה בית המשפט את טענת האליבי ביחס ליום 19.4.1998 המתבססת על עדות המערער ועל עדותו של גלאם ואף דחה את התזה לפיה לוח הזמנים אינו מאפשר את ביצוע מעשה האונס על ידי המערער.

הביטויים לאי ההסכמה ולהתנגדותיה של א' ושימוש בכוח מצידו של המערער

74. כפי שצוין בתחילת הדברים העבירות בהן הואשם המערער נבחנו על פי נוסחו של חוק העונשין במועדים הרלוונטיים. מניסוחו של חוק העונשין במועדים הרלוונטיים, כפי שתואר בתחילת הדברים, עולה, כך ציין בית המשפט, כי היה על התביעה להוכיח בנוסף למעשה עצמו גם כי המעשה נעשה שלא בהסכמתה החופשית של המתלוננת וכי המעשה נעשה תוך שימוש בכוח (ראו: עניין טייב שזכר לעיל). בהתייחס לרכיבי עבירת האונס, קבע בית המשפט תחילה כי את גרסאות הצדדים יש לבחון על רקע היחסים שהיו בין המערער לבין א' כאשר מדובר באונס שבוצע בין אנשים קרובים, בין ממונה למי שהיתה כפופה למרותו. בית המשפט הדגיש כי עניין זה מקבל משנה חשיבות לאור טענת ההגנה החלופית לפיה א' שיתפה פעולה עם המערער והסכימה למעשים. חוסר השוויון בין המערער לבין א' היווה גורם משפיע על התנהגותה ואופי תגובותיה בכל הנוגע לגילויי אי ההסכמה ולהבעת התנגדות למעשים.

75. מחומר הראיות, כך נקבע, ניתן ללמוד על ביטויי אי ההסכמה של א'. לגבי מעשי ההטרדה תיארה א' בהודעתה הראשונה את תגובתה לפיה היא חייכה והיתה נבוכה. בית המשפט קבע כי מדובר בפחד שבעקבותיו בא הצורך לרצות את המערער, הבוס של א', "שר בישראל", כלשונה של א', המנצל את הסמכות והמרות שלו. א' הגיבה להטרדותיו המילוליות של המערער במבוכה ובהחלפת נושא השיחה לענייני עבודה. בהתייחס להטרדותיו המיניות שהתבטאו למשל בנגיעות וליטופים, נקבע כי א' הגיבה בהתחמקות. בית המשפט הפנה לדבריה של א' בהתייחס לבקשתו של המערער כי תעמוד ליד הספרייה מהם עולה כי היא נענתה לבקשתו מאחר וחששה כי יפטר

אותה או יכעס עליה וציינה כי "שום דבר לא היה בהסכמתי". בית המשפט הוסיף וקבע כי אף שהמלל בו השתמשה א' כדי להבהיר למערער את אי הסכמתה לא היה בוטה, היה ברור כי א' אינה מסכימה למעשיו. עוד צוין, כי בהודעתה החמישית הסבירה א' כי הסכימה לעמוד ליד שולחן העבודה של המערער, למרות שידעה כי הוא עלול לגעת בה, מאחר ולא היתה לה ברירה. נקבע כי בכדי להתמודד עם נגיעותיו של המערער בחזה של א', זו האחרונה הצמידה ניירות לגופה. אירוע זה מלמד אף הוא, כך נקבע, על התנהגותה של א' שהביעה את אי ההסכמה לא בצעקות רמות, בהדיפה, בבעיטה או באגרסיביות, אלא בדרך של "תמרוני התחמקות" וזאת על מנת שלא להכעיס או להביך את המערער.

76. באשר לבחינת ביטויי אי ההסכמה לאירוע בלשכה, הפנה בית המשפט לדבריה של א' בהודעתה (ראו: ת/106א) מהם עולה כי א' חשה שאינה יכולה "להעיף אותו באיזה בעיטה" מאחר ומדובר בבוס שלה. ואולם א' הבהירה כי חרף המינוריות של הביטויים והמעשים בהם נקטה כדי להביע למערער את אי הסכמתה, אלה היו ברורים לאורך כל הסיטואציה. בית המשפט קבע כי תיאוריה של א' לגבי האירוע עונים על הדרישה להפעלת כוח. בית המשפט הביא תיאורים מפי א' לפיהם א' תיארה, בבכי, מאבק על מכנסיה: המערער משך אותם למטה והיא למעלה שוב ושוב ולבסוף גבר עליה והיא הגיעה למצב של שכיבה לחלוטין על הרצפה, והתנגדה עם גופה ובמילים, לא בצעקות, אך המערער חדר לתוכה, התנגדותה התבטאה במילים ובתנועות גוף. המערער היה כבד ממנה והיא ניסתה להתנגד לו בידיים. בית המשפט מסכם לעניין זה כי אף שאין המדובר באלימות קשה ומכאיבה, זהו שימוש בכוח העונה על דרישות החוק.

77. בהתייחס לאירוע במלון, נקבע כי א' תיארה בהודעתה את התנגדותה, וציינה כי ההתנגדות הייתה מאוד קטנה מאחר ולא יכלה להתנגד בעוצמות ובכוח פיזי חזק מכיוון שמדובר בבוס שלה. א' אף ציינה כי לא יכולה היתה לסרב לבקשתו של המערער לעלות לחדר המלון לאור יחסי המרות של המערער וניצול המעמד שלו. א' תארה לגבי אירוע זה כי המערער התקרב והיא התרחקה. המערער היה עליה ושוב היה מאבק על הורדת מכנסיה, כל העת היה מאבק, בית המשפט סיכם כי אף באירוע זה מתואר מאבק, נפילה על המיטה ומאבק על הורדת המכנסים.

78. א' דחתה טענה שהועלתה לפיה הסכימה כי המערער יבוא לדירתה וציינה כי לא יכלה להתחמק מכך. א' הסבירה כי בדירה, כשהיא עמדה עם הגב לארון, נצמד

המערער אליה והכניס את ידו לחזה. או אז הדפה אותו א', כשהוא נצמד והיא מתרחקת, עד שנתקעה בארון והדפה אותו. נקבע, כי פעולת ההדיפה בליווי האמירה "די, די" שהשמיעה א' מהווה ביטוי לאי הסכמה ולהתנגדות. עוד צוין כי את העובדה עליה העידה א' כי השניים עלו לדירתה בחושך, הסבירה א' בחשש לשמה הטוב ולרצונה שלא להראות עם גבר נשוי, הבוס שלה, בלילה בדירתה.

79. בסיכום הדיון בעניין העדר ההסכמה והשימוש בכוח, קבע בית המשפט כי מצטיירת תמונה לפיה גילויי אי ההסכמה מצידה של א' היו מינוריים ולא אגרסיביים והושפעו באופן ישיר מן העובדה כי מדובר בבוס שלה, שר בישראל וסגן ראש הממשלה. עם זאת, נקבע כי מדובר בגילויי אי הסכמה ברורים שנאמרו גם במלל מפורש וגם בתנועות גוף מתחמקות. גם רכיב הכוח הוכח לגבי המעשים שיוחסו למערער. בהתייחס לאירוע בדירה, נקבע, כי הצורך של א' להפעיל כוח על מנת להדוף את המערער מוכיח כי הוא שהפעיל עליה כוח בראשונה. בהמשך, קבע בית המשפט כי התיאורים אותם תיארה א' בעדותה בבית המשפט ביחס לאירוע בלשכה בתל-אביב מלמדים כי הופעל כוח על ידי המערער. נקבע, כי מדבריה של א' עולה כי בינה לבין המערער התרחש מאבק כאשר המערער ניסה להוריד את מכנסיה והיא התנגדה וניסתה להדפו. בכוח משקלו הצמיד אותה המערער לרצפה עד כי לא הצליחה לנוע ובתנועות אגן פישק את רגליה. בית המשפט הוסיף וקבע כי על אף שלא מדובר באלימות קשה ומכאיבה, עדיין ישנו שימוש בכוח העונה על דרישות החוק. בהתייחס לאירוע במלון נקבע כי גם באירוע זה מתואר על ידי א' מאבק, נפילה על המיטה ומשיכת המכנסיים למרות התנגדותה של א' שמשכה אותם חזרה. כל המעשים שתוארו על ידי א' הינם, כך נקבע, מעשים מובהקים של הפעלת כוח שנעשו על מנת לאפשר למערער לבצע את מעשה הבעילה. התקיימו איפוא היסודות הנדרשים לצורך הוכחת עבירת האונס.

טענות נוספות שהעלתה ההגנה

80. בית המשפט בחן טענות הגנה נוספות שהעלה המערער. תחילה נבחנה הטענה בדבר "זיהום" עדותה של א' על ידי ארמוזה ועל ידי ח"כ יחימוביץ. לטענת ההגנה לארמוזה וח"כ יחימוביץ כוונה לפגוע במערער.

81. בית המשפט דחה את טענת ההגנה, לפיה לארמוזה היה מניע נסתר וקבע, כי ארמוזה נחשף לדברי א' בנוגע למעשים שביצע בה המערער במהלך התקופה שבין

1999 ל- 2000 ולאחר שפוטרה מעבודתה במשרד התיירות. א' מצאה בארמוזה אוזן קשבת וכתף תומכת. על אף שארמוזה ידע על התלונות עוד בשנת 1999-2000, הוא לא עשה דבר מיוזמתו על מנת להביא את תלונת א' בפני המשטרה ולא דחק בה לעשות כן. שתיקתו של ארמוזה במהלך התקופה משנת 2000 ועד לפרוץ הפרשה, טופחת על פני תזה שהיה לו מניע חזק לפגוע במערער. בית המשפט ציין כי ארמוזה העיד כי הוא רצה שהדברים ייחשפו על ידי א' מתוך אמונה ושכנוע פנימי ולא מתוך כך ש-א' נדחפה על ידו לעשות כן שלא מרצונה. עוד עולה מעדותו, כי למרות שידע על האונס השני לא סיפר זאת במשטרה כל עוד א' עצמה נמנעה מכך. בנוסף, נקבע כי ארמוזה עצמו לא ידע על הרישום ביומן המרכז הסיוע. נודע לו על כך רק מפי בא כוח המערער בעת החקירה הנגדית. בית המשפט ציין כי אין מחלוקת כי א' וארמוזה דיברו ביניהם במהלך החקירה אולם נקבע כי מעורבותו לא "זיהמה" את גרסתה של א'. בית המשפט התרשם מארמוזה כאדם רגיש, אכפתי שלא נותר אדיש למצוקתה של א'. ארמוזה הוא מתנדב במרכז לנפגעות תקיפה מינית והדבר הכשיר אותו לשמש ל-א' כאוזן קשובה. אף שלכאורה מעורבותו נראית חשודה הרי בדיקתה לאחר השתלשלות העניינים מפריכה כל חשד למעורבות שזיהמה את עדותה של א'. אין במעורבותו דבר היכול להצביע על זיהום גרסתה של א'.

82. אשר לטענות שהעלתה ההגנה בעניינה של ח"כ יחימוביץ: יחימוביץ הכירה כאמור, את א' באמצעות ארמוזה, שביקש ממנה להיפגש עם א' כדי לחזק אותה ולהושיט לה סיוע. ח"כ יחימוביץ סיפרה על המפגש עם א' שבמהלכו סיפרה לה א' שנאנסה על ידי המערער בלשכה בתל-אביב, אירוע אותו תיארה א' לפני כן בחקירתה במשטרה ותיארה אותו כאירוע מיני, אך לא הזכירה שבמהלכו התבצעה חדירה. א' סיפרה לה שהמערער תקף אותה מינית גם בהזדמנות אחרת כשהגיע אל דירתה, ועוד סיפרה לה על אירוע אונס שני בבית מלון בירושלים, שני אירועים ש-א' לא הזכירה בחקירתה הראשונה במשטרה. בית המשפט קבע, כי ח"כ יחימוביץ יעצה ל-א' לספר במשטרה את כל האמת, אך לא דחקה בה. למעט אותן שיחות עליהן העידה ח"כ יחימוביץ שהיו בעיקרן שיחות הרגעה ותמיכה, היא ו-א' לא חזרו לדון בנושא. בית המשפט האמין לח"כ יחימוביץ, כי מעורבותה לא הונעה ממניעים של נקמה פוליטית או מאג'נדה פמיניסטית, אלא שהיא פעלה כדמות תומכת ומסייעת לנפגעות תקיפה מינית. היא לא "זיהמה" את החקירה.

83. המערער כפר, כזכור, במעשים שיוחסו לו וטען כי מדובר בעלילה ש-א' מעלילה עליו. נטען כי א' הצטרפה ללהקת מעלילניות ושקרניות בלחץ התקשורת העוינת אותו כשהיא לומדת ו"מאמצת" פרטים מתוך פרסומים שהציפו באותה עת את המדיה הכתובה והאלקטרונית. לחיזוק טענתו, הביא המערער מספר עדים מטעמו, שהעידו כי א' השמיעה כלפי המערער איום לפיו תתנקם בו על כי פיטר אותה. כך למשל העדה ברכה זכאי העידה שביום שנמנעה מ-א' הכניסה ללשכת השר על ידי המנהלת הזמנית, ליאת סיטון, א' התנהגה באלימות כלפיה ובצאתה מהלשכה הפטירה א': "אתם עוד תשמעו ממני". העדה ליאת סיטון העידה ששמעה את א' כשהיא מטיחה במערער באחת הפעמים "אתה עוד תשמע ממני". רויטל סבג כתבה כי "היא תמיד אמרה אני עוד אתנקם בו". גם יוסי נעים העיד שסיפר כי שמע את א' מאימת לנקום במערער.

84. בית המשפט דחה מכל וכל את טענת העלילה. בית המשפט קבע כי הגשת תלונה על אונס כתגובה על פיטורין שהתרחשו שמונה שנים קודם לכן, הינה מחוסרת סבירות והיגיון. נקבע, כי קיים חוסר פרופורציה בין הפגיעה הנטענת על ידי המערער – פיטורין בלבד – לתגובה של הגשת התלונה על אונס. בנוסף, בית המשפט לא מצא ליתן אמון בדברי יוסי נעים לאור ההתרשמות ממשקעי העבר השליליים שיש לעד זה כלפי א' עוד מתקופת עבודתם המשותפת, על רקע עימותים חוזרים ביניהם. אשר לעדותן של זכאי, סיטון וסבג, נקבע כי שלוש העדות הללו ייחסו את עיתוי אמירת הדברים ליום פיטוריה של א' בבושת פנים ממשרד התיירות. באותו יום נפשה של א' סערה מאוד. היא היתה מושפלת ופגועה מאוד ואפילו יואלי חברו של המערער שבא אליה על מנת לשכך את כעסה, נדחה על ידה. בית המשפט הסכים להניח כי יצאו מפיה של א' המילים: "אתם עוד תשמעו ממני" אולם קבע, כי יש להבינם על רקע העיתוי והקשר אמירתם, ולא מתוך כוונה לנקום במערער על דרך של העללת עלילה שהמערער אנס אותה והטריד אותה מינית. כמו כן, נקבע כי הפרשה פרצה לתודעה הציבורית ביולי 2006. באותו זמן א' כבר היתה נשואה, אם, ורחוקה כ-8 שנים מהמעשים שנעשו בה על-ידי המערער. אין זה סביר ש-א' רצתה לנקום במערער על דרך של רקימת עלילת אונס קשה נגדו, רק משום שהוא פיטר אותה כשמונה שנים קודם לכן. דברים אלה אף עולים מחקירתה השנייה של א' ומעדותה בבית המשפט. בנוסף, נקבע כי לו רצתה א' לנקום במערער סביר להניח שהיתה עושה זאת במועד שבו היה המערער מועמד לכהונת נשיא המדינה. מעדותו של ארמוזה אכן עלה כי א' רצתה שהמערער ישלם את

המחיר וייענש על מעשיו אך הדבר אינו מלמד על עלילת שווא. עוד צוין בהקשר זה, כי א' לא הגיעה מיוזמתה למשטרה אלא זומנה לחקירה לכאורה בעניין אחר. על דברים אלה יש להוסיף ולזכור כי מחולל החקירה לא היתה א' בתלונה מן העבר הרחוק, אלא המערער עצמו ש"העיר שדים מרובצם" בפנייתו ליועץ המשפטי לממשלה, בתלונה על סחיטה שביצעה כלפיו א' מבית הנשיא. בית המשפט אף קבע, כי צפייה בדיסק חקירתה הראשונה של א' הותירה את הרושם החד והברור, ש-א' אינה ששה לשתף פעולה באופן מלא ולחשוף בפני החוקרים את שעל לבה. הודעתה הראשונה של א' ממחישה את החשש שלה בפני החשיפה, חוששת שדבריה יהיו מבולבלים ולא מדויקים. בית המשפט אף התרשם כי תיאוריה המינוריים והרמיזות אינם מלמדים על עלילה.

"מכתב השנה טובה"

85. המערער שלח ליועץ המשפטי לממשלה בתחילת החקירה מכתב, שנכתב אליו על ידי א' בספטמבר 1998. המדובר הוא במכתב, הכתוב על נייר פוליו משרדי צהוב, שתוכנו הינו ברכת שנה טובה. באותו מכתב, נזכרת המילה "אהבה" מספר פעמים. מכתב זה זכה לכינוי "מכתב השנה הטובה". באי כוחו של המערער טענו שתוכנו של המכתב, השופע "ביטויי חום ואהבה" כלפי המערער, שולל את טענותיה של א', החל מהטענה בדבר מידור והשפלה מחודש יוני 1998, דרך הטענה לפיה המערער אנס אותה ולבסוף, נטען כי המכתב תומך בגרסה החלופית לפיה בין המערער לבין א' התקיימה מערכת יחסים בהסכמה. יוער, כי "מכתב השנה הטובה" הוצג לראשונה על ידי בא כוחו של המערער, עו"ד ציון אמיר, בראיון בטלוויזיה בו צפתה גם א'. לפיכך, כאשר נחקרה א' אודות המכתב ביום 3.10.2006, היה זה לאחר הצפייה באותו ראיון בטלוויזיה.

86. בית המשפט תיאר את התפתחות גרסתה של א' בעניין מכתב השנה הטובה. בחקירה הראשונה ביום 3.10.2006, ההסבר הראשון של א' היה כי ייתכן מאוד שכתבה את המכתב כדי לרצות את המערער, שלא ישפיל אותה ויטיח אליה במידת כבוד מינימאלית. א' ציינה כי אינה זוכרת שכתבה את המכתב וכי "יכול להיות" שזה כתב ידה. כן צוין כי א' הסתייגה מאמירת החוקר כי מדובר במכתב אהבה ואמרה: "מכתב אהבה, אל תיסחף, זה לא מכתב אהבה". בהמשך, בחקירה השנייה, ביום 13.10.2006, א' אישרה כי מדובר בכתב ידה, אך היא עדיין לא זכרה את נסיבות כתיבת המכתב. א' שבה והסתייגה מכך שמדובר במכתב אהבה והעלתה את ההשערה כי המכתב לא היה ממוען כלל למערער. בחקירה השלישית, ביום 14.6.2007 תקופה שבמהלכה עברה א'

טיפול פסיכולוגי, היא נזכרה בנסיבות כתיבת המכתב וסיפרה שהמערער כל הזמן אמר לה לכתוב לו. בחקירה הרביעית, ביום 6.10.2008, א' התקשתה להבין כיצד היתה מסוגלת לכתוב מכתב בנוסח שאינו אופייני לה והיא ציינה שהמערער ביקש ממנה לכתוב לו שהיא אוהבת אותו, ביקש ממנה לראות את שכתבה, ולקח את זה עמו. א' הסבירה את סגנון כתיבתה "המתחנף" במצוקה שהיתה מצויה בה באותה תקופה ובתקווה שמכתב כזה ישיב את יחסי העבודה ביניהם לתקינים.

הפסיכולוגית איריס ישראלי העידה, כי א' כתבה את מכתב השנה הטובה מאחר והיתה בלחץ מהמערער ומאחר והמערער ביקש ממנה לכתוב. אשר לתוכנו של המכתב, העידה הפסיכולוגית, כי לו היה מדובר במכתב שנכתב מיוזמתה של א' כ"מכתב אהבה" אז היינו מוצאים בו סממני געגוע, משהו של אהבה, אולם אין במכתב סממנים כאלה. יש במכתב סימנים בולטים של ניצול, של פגיעה נפשית מאוד גדולה.

87. בית המשפט קבע כי חרף הבעייתיות העולה מהתפתחות גרסתה של א' בעניין זה, יש לקבל את הסבריה הנתמכים בעדותה של הפסיכולוגית איריס ישראלי, באשר לנסיבות כתיבת המכתב, מטרתו ונסיבות היזכרותה בכתיבתו. נקבע, כי איחולים שונים למערער, אינם הולמים את הגדרת המכתב כ"מכתב אהבה". כמו כן, נקבע כי לו התכוונה א' לכתוב מיוזמתה "מכתב אהבה" למערער, בוודאי היתה טורחת ומקפידה לכתוב אותו על נייר מכתבים מעוטר ומסוגנן כראוי למכתב אהבה, ולא על גבי נייר פוליו צהוב ופשוט שנהוג להשתמש בו כציוד משרדי. עוד נקבע, כי עדותה של א', לפיה ביקש ממנה המערער לכתוב את המכתב, מקבלת חיזוק משמעותי מנוהגו המוכח של המערער לבקש מעובדיו, בין בעצמו ובין באמצעות מקורביו, שיכתבו לו מכתבים. בית המשפט קבע כי יש לדחות את טענת המערער לפיה הוא אספן כפייתי של מסמכים וכי מסיבה זו שמר את מכתב השנה הטובה. נקבע, כי אין להאמין לגרסה זו של המערער. הסיבה לשמירת המכתב כך נקבע, הינה רצונו של המערער לשמור אותו כמגן בעת הצורך.

88. בית המשפט הוסיף וקבע, כי יש ממש בטענת המשיבה כי המערער ייצר ושמר ראיות "מזכות" כשיטה. הראיות "המזכות" אליהן התייחס בית המשפט, היו מכתב השנה הטובה; קלטות שהוקלטו על ידי חברו של המערער יואלי ושעליהן נרחיב בהמשך; פתקי התנצלות שכתבה לו א'; מכתבי השמצה בעניינה של א' שנמסרו למערער על ידי ברוקנר ומתנות שניתנו למערער על ידי א' מבית הנשיא. בית המשפט קבע כי קשה לקבל את הסברי המערער בדבר שמירה אקראית ולא מכוונת של אותן

ראיות "מזכות". נקבע, כי המערער אסף ושמר כל פיסת נייר וכל חפץ מהם ניתן להסיק כי הכפופות לו היו מאוהבות בו, כך שניתן יהיה להפריך כל טענה שתועלה כלפיו בגין התנהגות שאינה הולמת.

89. טענה נוספת שהעלתה ההגנה במסגרת ניסיונה לפגוע במהימנותה של א' היתה כי במסגרת העתירות שהוגשו לבית משפט זה, א' הגישה תצהירים המכילים אמירות שקריות, ואלו שופכות אור על הרגלה של א' שלא לומר אמת, וכי לא ניתן לבסס הרשעה מעבר לספק סביר תוך הסתמכות על מי שהרשתה לעצמה לשקר לבית משפט זה. בית המשפט בחן את טענותיהם השונות של באי כוח המערער, וקבע, בין היתר, כי מדובר באי דיוקים זניחים שאינם מבטלים את האפשרות להסתמך על א' כעדה מהימנה. בהתייחס לטענות הנוגעות למועד תחילת הטיפול הפסיכולוגי שעברה ולמספר השיחות שהתקשרה א' ללשכת הנשיא, נושא עליו נעמוד בהמשך, נקבע כי אמנם התיאורים אינם נכונים עובדתית, אולם מדובר באמירות זניחות שאינן קשורות כלל לגרעין העדות.

חברו של המערער אורי יואלי

90. בית המשפט הרחיב בתיאור קשריו של יואלי עם המערער. מהראיות עולה, כך קבע בית המשפט, שיואלי שימש זרועו הארוכה של המערער, הוא ידע על קשריו עם מקצת מהמתלוננות וסייע לו בהרגעתן ובפיוסן ואף יזם ובנה במו ידיו "ראיות" שיסייעו למערער ביום סגריר. נקבע, כי מתיאוריה של א' עולה כי ידו של יואלי בחשה בכל. בית המשפט ציין כי א' כינתה את יואלי "מכבה השריפות" של המערער, היא נתנה דוגמא ממעשה שארע לגביה: יואלי נשלח לפייסה ולשכך את כעסה באמצעות מסמך "הבנות" שנערך על ידו בסמוך לפיטוריה בו ידובר מיד. א' אף סיפרה כי יואלי היה עימה בקשר בתקופה שבה היה המערער נשיא המדינה, באמתלה שהוא יעזור לה במציאת עבודה עבודה.

91. בית המשפט האריך בתיאור מעורבותו של יואלי גם בעניין א' מבית הנשיא. בעניין זה לא נאריך. א' מבית הנשיא לא העידה והמערער לא העיד בעניינה.

92. בית המשפט הוסיף וקבע, כי המערער ויואלי ניסו לגמד את מידת קרבתם זה לזה ולמזער ככל שניתן את הקשר ביניהם. המערער אמר שיואלי, הגם שהוא חבר אינו

"איש סודו". יואלי מצידו הגדיר את המערער כ"חבר טוב" ותו לא. ואולם, בית המשפט קבע, כי מהראיות עולה תמונה ברורה של מערכת קרובה בין המערער לבין יואלי, כשיואלי משמש למערער "איש סוד" קרוב ונשלח למשימות בהן נדרשת התנהלות שקטה ודיסקרטית. נקבע, כי מעורבותו של יואלי בעניין א' (ובעניין א' מבית הנשיא שאינה מעניינת) מלמדת על כך שלא דובר על מעורבות אקראית, אלא מעורבות מכוונת מטרה, שאת פירותיה אמור היה לקצור רק המערער.

"מסמך ההבנות" עם א'

93. מסמך ההבנות (ראו: ת/135(1)) הנושא את הכותרת: "עקרונות להסכמה בין א' לשר", נערך על ידי יואלי, כך קבע בית המשפט, בעצה אחת עם המערער בסמוך למועד פיטוריה של א'. המסמך נכתב מתוך ניסיון להרגיע את א' ולקנות את שתיקתה. זהו מסמך המפרט שורה ארוכה של "הטבות" שהמערער היה מוכן לתת ל-א' אם תעזוב בצורה יפה. מסמך זה, כך נקבע, מהווה ראיה נוספת המוכיחה שהמערער חשש מ-א', האוצרת בתוכה סודות אפלים מעברו. נקבע, כי מהמסמך עולה כוונה לתגמל את א' הזועמת ולגרום לכך שלא תפר את שתיקתה ולא תחשוף את קלונו של המערער ברבים. כבר בהודעתה הראשונה במשטרה הזכירה א' את המסמך הגם שסברה באותה העת כי המסמך אינו מצוי ברשותה וכי לא תוכל להוכיח את דבריה. רק בדצמבר 2008 הציגה א' במשטרה את "מסמך ההבנות", לאחר שמצאה אותו בעת שעברה דירה. בית המשפט ציין כי א' סיפרה בחקירתה שהמערער שלח אליה את יואלי והיא מאוד כעסה. א' לא הסכימה לחתום על המסמך מאחר ולא רצתה לשתף פעולה. יואלי אישר בחקירתו במשטרה שהוא זה שכתב את המכתב, ובין השיטין של חקירתו ניתן להבין כי המכתב נכתב שלא מיוזמתו אלא על פי הנחיות שקיבל מהמערער. לאחר מכן, כך קבע בית המשפט, שינה יואלי גרסתו ואמר שיכול להיות שהמסמך הוא פרי יוזמתה של א'. בית המשפט קבע כי עדותו של יואלי לא הותירה רושם מהימן. דווקא הגרסה הראשונה שמסר יואלי בתחילת החקירה, עת נתפס יואלי בהפתעה גמורה לשאלות שנשאל אגב הצגת מסמך ההבנות בפניו, גרסה לפיה מדובר במסמך שנערך בהנחיית המערער או ביוזמתו – היא הגרסה הנכונה. בית המשפט מנה מספר סיבות המלמדות על כך שגרסתו הראשונה של יואלי היא הנכונה: יואלי חזר ואמר מספר פעמים כי לא כתב את המכתב על דעת עצמו; יואלי מסר כי מדובר בכתיב ידו וכי הניסוח והסגנון הם שלו; המכתב מנוסח כמכתב הצעה המחכה לקיבול; כותרת המסמך מלמדת כי מדובר בהצעה

של השר ולא בדרישות של א'; תוכנו של המסמך מלמד כי הוא נושא אופי אישי שמחייב את שר התיירות ולא את משרד התיירות.

94. נקבע, כי התנהגות זו של המערער מתאימה להתנהגותו של מי שיש לו ממה לחשוש והיא תומכת בטענת א' כי הוא ביקש למתן את תגובתה בהציעו לה הצעות מפתות שישתלמו לה אם תסכים לשמור על השקט ולא תסגיר את העובדה שפגע בה.

ביקוריה של א' בבית הנשיא וההתקשרויות ללשכת הנשיא

95. במהלך כהונתו של המערער כנשיא המדינה, ביקרה א' בבית הנשיא בשתי הזדמנויות. בנוסף, במספר הזדמנויות התקשרה א' ללשכת הנשיא ואף השאירה מספר הודעות עברו בלשכה. מן העובדה ש-א' שמרה על קשר עם המערער ועם יואלי גם בתקופה שבה המערער מונה לנשיא, ביקשה ההגנה ללמוד כי א' לא נפגעה על ידי המערער, שאם לא כן, לא היתה א' מבקרת את המערער בבית הנשיא או מתקשרת ללשכתו.

96. בית המשפט דחה את טענת ההגנה וקבע כי ביקוריה של א' בבית הנשיא, כמו גם ההתקשרויות הטלפוניות ללשכתו והשארת ההודעות, היו תוצאה ישירה של יוזמתו הערמומית של יואלי שגרם ל-א', שהיתה מובטלת באותה תקופה, להאמין כי הוא יסדר לה עבודה. כן נקבע, כי גרירתה של א' לשיחות טלפוניות נועדה גם על מנת להכשיר את הקרקע להקלטת שיחות בין א' לבין יואלי כך שיווצר הרושם כי היוזמה לשיחות באה מצד א' המבקשת לעבוד בבית הנשיא. נקבע, כי יואלי עודד את א' להתקשר ללשכת הנשיא על מנת להתעניין בתוצאת מאמציו של המערער למצוא לה עבודה. בהקלטת השיחות – נדון להלן.

97. בית המשפט הפנה בהקשר זה להסברה של א' שציינה כי הסיבה שהניעה את יואלי לעמוד עימה בקשר, נעוצה בעובדה שבתקופה שלאחר בחירתו של המערער לנשיא, התקשרו אליה עיתונאים שהתעניינו במערער. א' ציינה כי סיפרה ליואלי על השיחות עם העיתונאים ולגרסתה, יואלי נשלח אליה כדי שהיא לא תדבר. יואלי "סידר" ל-א' פגישה עם המערער בלשכת הנשיא ולאחר מכן בבית הנשיא. א' הסבירה כי נעתרה לשכנועיו של יואלי והגיעה לפגישות מאחר ובאותה תקופה היא נזקקה לעבודה ומצבה הכלכלי לא היה טוב. א' תיארה כי לשתי הפגישות היו שתי מטרות מבחינתה:

האחת, לטהר את האווירה העכורה ששררה בינה לבין המערער לאחר פיטוריה והשנייה, "גביית חוב" שהמערער חייב לה עקב כך שפגע בה. א' סברה כי תוכל להפיק מקשר זה סידור עבודה טוב עבורה.

98. בית המשפט קבע כי התנהלות זו של המערער ויואלי דומה להתנהגותו של המערער לאחר פיטוריה של א'. בעקבות צעקותיה וכעסה של א' נוכח הפיטורים, תגובה שהפגיעה את המערער, הוא שלח את יואלי אל א' כדי להרגיעה בתנאים ובהטבות נשוא "מסמך ההבנות".

בית המשפט הוסיף וקבע, כי ההבטחה לסידור עבודה מצידו של המערער מוציאה את העוקץ מפגישותיה של א' עם המערער בעת שזה האחרון כיהן כנשיא, והיא אף מבהירה את פשר ההודעות שהשאירה א' בלשכתו של המערער. בעניין זה הוסיף בית המשפט והזכיר כי במכתב הפיטורין של א' צוין כי המערער יסייע לה במציאת עבודה. נקבע, כי ברוח הדברים שנכתבו במכתב, שכנועיו של יואלי ובעיקר חיפושיה של א' אחר עבודה יציבה, הובילו אותה לפגישה עם המערער "כשבליבה מפעמת תקווה למציאת עבודה". בית המשפט קבע כי בתום הפגישה עם המערער, התבקשה א' לשמור על קשר ולהתקשר ללשכת הנשיא על מנת להתעדכן ולעמוד מקרוב על התקדמות נושא סידור העבודה וכך, קבע בית המשפט, נרשמות הודעות בבית הנשיא.

99. בית המשפט העדיף את גרסתה של א' על פני גרסתם של המערער ויואלי, וקבע כי הובטח ל-א' סיוע במציאת עבודה על ידי המערער בעזרת קשריו, כאשר עצם הבטחה זו במציאת עבודה, תחזקה את המשך הקשר הטלפוני בינה לבין יואלי – קשר שמלכתחילה נועד לאפשר את הקלטת השיחות ויצירת חלק נכבד מהודעות א' בבית הנשיא שבאו על רקע התעניינותה של א' בתוצאות ההבטחה למציאת עבודה. כל אלה הם תוצאה ישירה של יוזמתו הערמומית של יואלי שגרם ל-א' להאמין, כי כך תסודר לה עבודה מתאימה. ההבטחה בדבר מציאת עבודה, עת א' מובטלת, היא הסיבה לשני ביקוריה בבית הנשיא. כל טיעון אחר המנסה להציג את א' כמי שביקשה את חברתו של המערער חוטא לראיות, לעדויות ולמסקנות המתבקשות.

"קלטות יואלי"

100. כדי לערער את גרסתה של א', ביקשה ההגנה להגיש כראיה קבילה דיסק ובו שבעה קטעי שיחות בין א' לבין יואלי (להלן יכונה הדיסק גם כ"קלטות יואלי"). ההגנה טענה כי מאותם קטעי שיחות ניתן לשמוע כי א' ביקשה לעבוד בבית הנשיא. לטענת ההגנה, רצונה של א' לעבוד במחיצתו של המערער אינה עולה בקנה אחד עם טענת האינוס.

101. בית המשפט דן בבקשת ההגנה להגיש כראייה קבילה את הדיסק שעליו קטעי השיחות בין א' לבין יואלי. לא מצאנו מקום להרחיב בעניין קבילות הדיסק, לנוכח הסכמת ב"כ המשיבה בדיון שהתקיים לפנינו ביום 7.8.2011 כי הדיסק המקוטע, ת/169 יתקבל כראייה. באת כוח המשיבה הסכימה לכך, על אף שעמדה על הטענה כי מבחינה משפטית אין הוא קביל. שמענו את הקלטת המקוטעת בדיון קצר אותו קיימנו בדלתיים סגורות, כיוון שבקלטת נזכר שמה של א'.

102. בהמשך, דן בית המשפט בשאלה מדוע בוצעו ההקלטות, מדוע הועברו ההקלטות למשמרתו של המערער ומדוע מצאו השניים "לנפות" חלק מהשיחות המוקלטות ולשמור רק אחדות מהן. נקבע כי ההסברים שניתנו מפי המערער ומפי יואלי בעניין זה היו שונים וסתרו זה את זה. כך נקבע, כי בהסבר הראשון טען יואלי, שהתחיל להקליט את א' מאחר וכך היה מעביר למערער "במרוכז את כל בקשותיה של א' לעבוד בבית הנשיא". יואלי לא נתן הסבר לאן נעלמו יתר הקלטות ולמה אינן בנמצא (למרות שהודה שברשותו היו מספר קלטות). בהמשך, מצא יואלי הסבר חדש ולפיו הקליט את א' מאחר ו"ניג'סה" לו יותר מדי. בהסבר השלישי טען יואלי כי ביצע את ההקלטות מתוך שעמום. בהסבר הרביעי טען יואלי כי א' היתה נודניקית והוא היה משועמם. נקבע, כי ליואלי לא היה הסבר מתקבל על הדעת מדוע הקליט את א' "הנודניקית", למרות שידע כבר מתחילת שיחותיה עמו בענייני עבודה, שהמערער לא רצה לדבריו לשמוע ממנה. עוד נקבע, כי הקושי של יואלי ליתן הסבר משכנע להקלטות שביצע הלך והתחזק לנוכח העובדה, שיואלי אישר, כי את כל ההקלטות הוא עשה אחרי שהמערער "נפנף" אותו, כשפנה בעניין בקשת א' שיסדרו לה עבודה.

103. בית המשפט קבע כי עדותו של יואלי הינה "שקרית בעליל" והסיבה להקלטת א' אינה נעוצה בשום הסבר שניתן על ידו. עוד נקבע, כי דחיית הסבריו של יואלי מובילה לקבלת הסבריה של א' לסיבת ההקלטה. בית המשפט הוסיף וקבע, כי עיתוי ביצוע השיחות והקלטתן על ידי יואלי, בחודשים הראשונים לתקופת כהונתו של המערער כנשיא, מתיישב ככפפה על היד עם ההסבר שמסרה א', קרי: רצונם של יואלי

והמערער לשמור על שתיקה מצידה, כאשר זו מושגת במניפולציה שמבצעים המערער ויואלי על א' המובטלת, עמה נפגשו והבטיחו לה סיוע במציאת עבודה. נקבע כי יואלי אף ניהל עם א' סדרה ארוכה של שיחות מהן עולה כוונה שיש כביכול למערער לסייע לה במציאת עבודה. יואלי ניתב את השיחות לנושא הרצוי לו, על מנת להקליט את אותם קטעי השיחות בהם נשמעת א' מתעניינת באותן הצעות שהוצעו לה, באופן שמי ששומע רק חלקי השיחות, עלול לסבור בטעות, כי א' היא זו היוזמת את השיחות וכי א' היא זו שמעלה את רעיון העבודה בבית הנשיא. עוד קבע בית המשפט, כי השיחות שקיים יואלי עם א', תוך ניווטן לנושא "סידור עבודה" והקלטתן (בין בשלמותן ובין בחלקן), זכו בזמן אמת "לברכתו" של המערער, דבר המוסק מהסכמתו לקבל את קלטות השיחות מיוואלי, לשמרן לאורך השנים ולשלוחן אותן ביום הדין.

104. בהמשך, דן בית המשפט בנסיבות קבלת ההקלטות מיוואלי והעתקת הדיסק מראיית המקור. נקבע, כי מעדות יואלי והמערער עולה, כי הקלטות נמסרו על ידי יואלי למערער, בסמוך לתחילת תקופת כהונתו כנשיא. לטענת המערער, הוא לא האזין להן בזמן אמת, שם אותן במגרה ונחשף אליהן רק עם התפוצצות הפרשה. עוד צוין כי ראיית המקור – סלילי ההקלטה איננה בנמצא. בית המשפט קבע כי המערער העיד על נסיבות העתקת הדיסק מהקלטות על ידי "אחד האחים" שלו, מבלי לנקוב בשמו של אותו אח. כן נקבע, כי המערער הבליע בעדותו את נושא היעלמות קלטות המקור כשמתוך דבריו ניתן בנקל לטעות ולחשוב כי הדיסק הוא ראיית המקור. בית המשפט קבע, שאין לקבל את הסברו של המערער לכך שלא הזכיר את היעלמותן של הקלטות. עוד נקבע, כי גם גרסת המערער, לפיה מסר לאחיו שתי קלטות וקיבל חזרה רק דיסק בשלושה עותקים ולא שאל את אחיו היכן קלטות המקור היא גרסה מוזרה בלשון המעטה, לאור העובדה, כי המערער הצהיר על עצמו כאספן כפייתי השומר כל מסמך וכל פתק. בית המשפט קבע, כי מדובר בעדות שאינה מעוררת אמון, פתלתלה שאופיינה בהסתרה מכוונת של עובדות חשובות הקשורות בהולדתה של הראייה ואשר המערער ידע כי הן בעייתיות.

105. כן נקבע, כי מעדותו של יורם קצב, אחיו של המערער, לא נלמד דבר בעניין. עוד נקבע, כי קשה לקבל את הנימוק בדבר היעלמותן המסתורית של הקלטות באחד ממעברי הדירה של יורם קצב ברומניה שעה שמטרת החזקתן ברומניה היתה שמירתן דווקא.

106. לבסוף, נציין בקצרה, כי בית המשפט קבע בעניין קבילות ההקלטות – כי אין כל הוכחה, אף לא ברמה הנדרשת במשפט אזרחי, כי מי שעשה את ההעסקה מהקלטות לדיסק, עשה זאת "אחד לאחד". כן נקבע, כי אין הוכחה כי הדיסק הוא העתק נאמן של הקלטות שנעלמו בנסיבות מסתוריות. עוד נקבע, כי לא הוכח שלא נעשו בסרט שינויים בצורת הוספות או השמטות ולכן נקבע כאמור כי הדיסק אינו יכול להתקבל כראייה.

107. אף על פי שנקבע כי הדיסק לא התקבל כראייה בבית המשפט, נקבע כי יש לקיומו ולמועד חשיפתו ערך משני שאינו פועל לטובת המערער. בית המשפט קבע כי כאשר המערער נחקר במשטרה ודחה את ההאשמות נגדו בטענה שמדובר בעלילה של א' על רקע פיטוריה ועל רקע אי הסכמתו לקבלה לעבודה בבית הנשיא, הוא לא ציין כלל את דבר קיומן של קלטות יואלי ותוכן. המערער תירץ שתיקה זו בשכחה. תרוץ השכחה, כך נקבע, עולה גם מדבריו של יואלי. בית המשפט קבע, כי נימוק השכחה אינו מקובל עליו. כך נקבע, כי המערער הבין את הבעייתיות שבהקלטתה של א' בשנים 2000 ו-2001 ובשמירת ההקלטות ולפיכך ביקש להסתיר זאת. כן נקבע, כי המערער העיד בחקירתו הראשית כי האזין לתוכן הקלטות בחודשים ינואר-פברואר 2007. מכאן, קבע בית המשפט, ברור כי המערער ידע על קיומן של הקלטות לפני חקירתו ביום 29.3.2007. לפיכך, לא שכחה היתה כאן כי אם הסתרה והטעייה מכוונת. הסתרת הקלטות נבעה גם מן הרצון להימנע מלחשוף את יואלי שהיה ידוע במעורבותו העמוקה בעניינה של א' מבית הנשיא. בנוסף, חשיפת התמליל הכתוב אינה מעלה חשש לעריכה וחיתוך, להבדיל מהאזנה לדיסק, ולכן ביקש המערער להציג לחוקרים את תמלול הדיסק בלבד.

108. בסיכומו של דבר, מסקנת בית המשפט היתה שהתבטאויותיה של א' באותם קטעי שיחה באו בעקבות פיתוי ומניפולציה שהפעיל כלפיה יואלי בשליחותו של המערער והן אינן משקפות את המציאות כהווייתה. מטרת הקלטות היתה תיעוד תוך הכוונתה של א' לנושאי שיחה ספציפיים – "רצונה" לעבוד עם המערער, מתוך כוונה לייצור ראייה "מזכה" שייעשה בה שימוש ביום פקודה, אם וכאשר תעז א' לפתוח פיה ולהתלונן על המערער.

ההודעות בבית הנשיא

109. כזכור, ההגנה ביקשה ללמוד מביקוריה של א' בבית הנשיא ומהתקשרויותיה אליו כי א' לא נפגעה על ידי המערער. בהתרשמותו של בית המשפט בעניין זה דנו לעיל. ואולם, מהתקשרויותיה של א' לבית הנשיא ביקשה ההגנה ללמוד דבר נוסף, הנוגע למהימנותה של א'. עיון ביומן בית הנשיא ובפלטי השיחות מלמד כי א' התקשרה לבית הנשיא למעלה מעשרים פעם. א' הכחישה את מרבית ההתקשרויות בחקירותיה. מנתון זה, ביקשה ההגנה ללמוד כי א' אינה דוברת אמת וכי לו אכן היתה נאנסת על ידי המערער לא היתה מרבה להתקשר אליו.

110. בית המשפט קבע כי א' אכן הכחישה בתחילת חקירתה במשטרה שהשאירה מספר רב של הודעות בבית הנשיא ואולם, נקבע כי א' לא הכחישה כלל את העובדה שהיא עמדה בקשר עם המערער ועם יואלי. היא זכרה שחלק מן ההודעות (אחת או שתיים) הושארו במסגרת התעניינותה בהבטחות שהבטיח לה המערער למצוא עבודה. בית המשפט קיבל כאמור את הסברה של א' לפיה השאירה הודעות רבות ביומן בית הנשיא מאחר ורצתה לקבל תשובה בקשר להצעות העבודה. כן נקבע, כי הכחשתה הראשונית של א' בדבר מספר השיחות נבעה "מן העובדה שבאמת ובתמים לא זכרה כי התקשרה פעמים כה רבות, מה גם שחלק מפניותיה כווננו לאורי יואלי, שעל פי הסיכום עימה, היה אמור להמתין להתקשרותה בלשכת הנשיא". מעבר לכך, נקבע כי דווקא הכחשת השיחות מלמדת על כך ש-א' אינה מתוחכמת או מניפולטיבית, שהרי אף שהציגו לה תרשומות של השיחות היא טענה כי אינה זוכרת. כן נקבע, כי הסיבה בגינה השאירה א', שנזקקה לעבודה, הודעות כה רבות בבית הנשיא נעוצה ברצונה לקבל תשובה בקשר להצעות העבודה.

הערכת עדויות: א' והמערער

111. בית המשפט הקדיש פרק בפסק דינו להערכת עדויות המעורבים. אשר ל-א' קבע בית המשפט כי אמרותיה המוקלטות של א' במהלך החקירה המשטרתית שימשו עבורו כלי נוסף שסייע לו בגיבוש התרשמותו מ-א' מלבד עדותה בפניו. מדובר בעשר אמרות וכן בדו"ח עימות עם המערער. בית המשפט ציין, כי א' לא ידעה שהיא מצולמת בעת חקירתה ומכאן שהתנהגותה משקפת התנהגות אותנטית. בית המשפט קבע, על יסוד צפייה בדיסקים ושמיעתם כי לא סיפור עלילה בפי א' כי אם סיפור של נפגעת עבירת מין. א' נזכרה בפרטים מסוימים במהלך החקירה ובפרטים אחרים לא הצליחה להיזכר. ניתן להתרשם מאותנטיות השיח ואופן התפתחותו בין א' לבין חוקריה,

רגישות הנושא וחששה לחשוף פרטים אינטימיים מנככי חייה, ההתלבטות הבולטת והחשיפה האיטית, פעימה אחר פעימה, נראתה טבעית, אנושית ואמיתית. א' אינה ערמונית ומתוחכמת, אלא נאיבית ותמימה. היא לא מעלימה פרטים בעייתיים, אלא מוסרת את כל שידוע לה. היא מספרת גם דברים שיכולים לפגוע באמינותה, כגון "הסכמתה" המאולצת לעמוד לצד המערער ליד שולחן עבודתו כשהיא יודעת שהמערער ילטף אותה ויחליק ידו על ירכיה ואחוריה. א' גם "הסכימה" שהמערער יבקר בדירתה וגם "הסכימה" לעלות לחדרו במלון.

112. עוד קבע בית המשפט, כי הגרעין הקשה בעדותה של א' "זועק" באמינות, וזאת על אף הפגמים הקיימים בעדותה של א', הנובעים מחוסר הזיכרון של אירועים אשר התרחשו לפני שנים. וכך קבע:

"חוזקה ואמינותה של עדות א', אף שאינה נקיה מפגמים של חוסר זיכרון הקוטעים את תיאור רצף האירועים, נובעים מהאותנטיות שבה, והיא מלווה בהבעת רגשות אמיתית. בשל העובדה שהעדות ניתנת ממרחק זמן רב מהאירועים עצמם, יש בה אמנם אי התאמות ואי דיוקים, הקדמת מאוחר למוקדם וחוסר דיוק באשר למיקום האירועים בזמן, כך קיימים חללים בזכרון, אולם אך טבעי שכך תישמע עדותו האמיתית של מי שאינו מתיימר לזכור אירועים ישנים על פרטי פרטיהם בלוחות זמנים מדויקים. הגרעין הקשה של העדות נותר איתן והוא זועק באמינותו.

א' אמנם הכחישה את התבטאויותיה ביום פיטוריה, אף הכחישה את מרבית התקשרויותיה לבית הנשיא אולם, חרף האמור, התרשמנו כי עדותה של א' הינה עדות מהימנה שלא נפגעה בליבתה, במיוחד משזו נשזרה באמירות ובפרטים שלימים, התברר כי יש להם חיזוקים חיצוניים המחזקים את דבריה חיזוק של ממש, בלא ש- א' ידעה כלל שחיזוקים אלו אמנם קיימים ויתמכו בגרסתה" (ראו: עמ' 218-219 להכרעת הדין).

בין החיזוקים החיצוניים ש-א' לא ידעה על קיומם, מזכיר בית המשפט את פלטי השיחות המעידים על שיחות ליליות רבות של המערער אליה; את מתנת העגילים; את מעורבותו של יואלי; את "מסמך ההבנות"; את פלטי השיחות ממלון פלאז'ה; את התבטאויותיה השונות של א' על ציר הזמן בדבר הטרדתה על ידי המערער.

113. אשר למערער, קבע בית המשפט, כי מדובר באדם מלא ביטחון, השוקל כל מילה ומילה היוצאת מפיו. נקבע כי המערער הגיב בתוקפנות ובהטלת רפש והאשמות שווא לעבר כל מי שהעז לומר דברים שלא התיישבו עם ציפיותיו. עוד נקבע, כי עדותו לא היתה אותנטית וכנה. עדותו נשאה אופי של ניתוחי ראיות וסיכומים ולא דמתה לגרסתו של מי שמבקש להעיד עדות אמת ולמסור עדות אותנטית כמי שחווה הדברים על בשרו ולהעיד מנהמת לבו על עוול נוראי שנעשה לו. כן נקבע, כי כשרצה – הפגין המערער זכרון מופלא בעניינים שיכלו לסייע לו, ומשלא רצה – נתקף בחוסר זכרון בעניינים שעלולים היו לסבכו.

בית המשפט הוסיף וקבע כי המערער נתפס בשקריו בעניינים רבים: בעניין הללי; בעניין העגילים שנתן ל-א' במתנה; בנושא האבטחה הצמודה שטען כי היתה לו ביום 19.4.1998; בנושא הנוהג לעשות שימוש בחדרי מלון; בעניין השיחות הלילות; בהסתרת המידע על אובדן קלטות המקור לגבי קלטות יואלי; בעניין היומן ת/120 המוחזק על ידו כ"ספר דברי הימים", כשעל בסיס הרישומים שבו שהוכחו שאינם מדויקים, מסר המערער "כאילו מזיכרונו", עדות אליבי שהתברר שגם היא לא נכונה. כן נקבע כי שקריו של המערער עולים גם מדבריו לפיהם הביא את אמו לאירוע יוצאי יהדות אירן ביום 19.4.1998, בעוד שבחקירה הנגדית השיב שלא הביא אותה, אלא רק החזיר אותה לאחר האירוע. הסבריו הנעוצים בשכחה נדחו על ידי בית המשפט, ונקבע כי המערער עשה שימוש בשכחה בעניינים שעלולים לסבכו, כדוגמת הקלטת שיחותיה של א' על ידי יואלי. נקבע, כי באופן זהה הסתיר המערער את מפגשו עם א' בלשכת הנשיא ו"נזכר" לאשרו רק בחקירתו האחרונה. כן נקבע כי כך הסתיר המערער את היעלמות ראיית המקור, קלטות יואלי, שלטענתו נעלמו ברומניה. עוד נקבע, כי המערער ניסה להסביר כי הסיבה בגינה לא סיפר בחקירתו לאורך כשנתיים ש-א' הזמינה אותו לדירתה הינו הלחץ בו היה שרוי. הסבר זה ניתן על ידי המערער גם להבדל בין הגרסאות שמסר בנוגע לדרך הגעתה של אמו לאירוע יהדות איראן. לא הזכרנו כאן כל פרט ופרט שנזכר על ידי בית המשפט בין משום שמדובר בעניינים שוליים ובין משום שלא שוכנענו בהקשר מסויים, כגון קביעה של בית המשפט בעניין שימוש שעשה המערער בנושא מועד האזכרה של אביו.

114. בנוסף נקבע, כי גם עדיו של המערער לא הצטיינו באמינות, בלשון המעטה. נקבע כי יואלי ניסה לגונן ככל יכולתו על המערער והסתיר מבית המשפט ששיתף פעולה עם המערער על מנת להפעיל על א' מניפולציות ולשכנע אותה בהבטחות כוזב

להתקשר ללשכת המערער ולהשאיר שם הודעות. בהתייחס לאחיו של המערער, קבע בית המשפט כי לא שוכנע כי הוא איבד את קלטות המקור ברומניה.

טענת ההגנה החלופית

115. בית המשפט דן גם בטענת ההגנה החלופית שהעלו באי כוחו של המערער ולפיה גם אם ייקבע כי התקיימו יחסי מין בין המערער לבין א', קיים ספק ממשי בדבר התקיימותו של אלמנט השימוש בכוח וכי מהראיות עולה כי א' הסכימה למעשי המערער. בית המשפט ציין כי לטענת ההגנה, המסד הראייתי העובדתי המבסס את טענת ההגנה החלופית מתבטא בעיקר בראיות הבאות: א. עדויותיהן של מספר עובדות שעבדו במשרד התיירות בתקופה הרלוואנטית, שהעידו בבית המשפט על "ביטויי אהבה" שהפגינה א' כלפי המערער. ב. הפנייה להודעות בית הנשיא ולשיחות יואלי, בהן ביקשה א' לעבוד במחיצתו של המערער. ג. הפניה לנרטיב הדברים כפי שבאו מפיה של א' בגין אמירותיה לפיהן: המערער ביקש "לעורר את קנאתי"; ביקשה מהללי להתערב בסכסוך בינה לבין המערער כפי שהולכים לצד שלישי כמו "בעל ואישה"; וכמובן מכתב "השנה טובה" שכתבה א' למערער לאחר האירועים הנטענים. ד. "הסכמתה" של א' לכך שהמערער יגיע לדירתה באירוע המעשה המגונה.

116. בית המשפט קבע כי אף שהמערער הכחיש באופן גורף קיומם של יחסי מין עם א', במהלך עדותו "הרים הוא את תרומתו הצנועה לביסוס טענת ההתאהבות בו, לשם תמיכה בטענת ההגנה החלופית, שידע ככל הנראה כי תבוא". נקבע כי הדברים נעשו על ידי המערער "בתפרים גסים ובוטים שאינם מעוררים כל אמוץ".

117. בהתייחס לאפשרות העלאת הטענה החלופית, קבע בית המשפט כי אין מחלוקת כי על התביעה מוטל הנטל להוכיח את התקיימותם של כל יסודות העבירה וכי נטל זה אינו מתבטל שעה שהמערער שותק או מתגלה כשקרן. עם זאת, נקבע כי במקרה דנן יש לדחות את טענת ההגנה ממספר נימוקים. בין היתר נקבע, כי סוגיית העלאת טענת הגנה עובדתית חדשה לא נשמעה מפי המערער במהלך שמיעת הראיות, אף לא בעקיפין והיא אף סותרת את גרסתו העובדתית המקורית באופן שהשתיים אינן דרות בכפיפה אחת. עוד נקבע, כי שקריו הבוטים של המערער אינם נעלמים "במטה קסמים" כאשר מועלית הטענה החלופית ושקריו של המערער תומכים ומחזקים את גרסתה של א' ומרוקנים מתוכן את הגרסה החלופית. בית המשפט סבר כי הטענה החלופית

הועלתה בשל החשש מאימת הדין והערכתו של המערער את קלישות סיכוייו ולא דווקא משום שלבו נקפו. בית המשפט קבע כי ייתכן ופני הדברים היו שונים לגבי נאשם לא מתוחכם ששוכנע על ידי אחרים או אוים על ידם לדבוק בטענת הגנה שקרית. ואולם, בענייננו נקבע כי המערער אינו מאוים ואינו נשלט על ידי אחרים. כן נקבע, כי המערער לא נתפס כמי שאינו מבין את אשר הוא עשה, אלא ההפך הוא הנכון. בית המשפט הוסיף וקבע כי הוא אינו אמור לבחון טענת הגנה עובדתית סותרת הנטענת באופן ערטילאי רק על ידי הסנגורים לאחר שלמערער ניתנה הזדמנות להעיד במשך ישיבות רבות והוא לא חזר בו ולו גם לרגע מעמדתו המקורית כי האירועים לא היו כלל. בית המשפט המשיך וקבע כי מתן אפשרות לנאשם לסתור לא רק את גרסתו בתשובתו לכתב האישום, אלא אף לסתור את דבריו שלו, על דרך העלאת גרסה חדשה בשלב הסיכומים, גרסה שהתביעה לא התכוננה לה ולא הביאה ראיות לגביה, טורפת את כל הקלפים וממוטטת כליל את ניהול המשפט.

118. לאור מסקנתו של בית המשפט לפיה המערער אינו יכול להעלות את הטענה החלופית, נקבע כי מתייטר הצורך לבחון את הטענה לגופה. עם זאת, בית המשפט לא התעלם מן הטענה לגופה והוסיף כי נחה דעתו כי אין רגליים לטענה החלופית אשר "נותרה על בלימה, ללא תשתית ראייתית תומכת". נקבע, כי דבקתו של המערער בשקר, כך בלשונו של בית המשפט, כי לא נגע מעולם ב-א' הותירה אותו חשוף מבחינה ראייתית. המערער נמצא בלתי מהימן לחלוטין וגרסתה של א' נתגלתה כנכונה. בית המשפט קבע כי לא קיימת כל תשתית ראייתית להוכחת הטענה לפיה יחסי המין התקיימו בהסכמה.

119. בית המשפט המשיך וקבע כי לו היה המערער עולה על דוכן העדים וטוען כי התקיימו יחסים כאלו ואחרים וכי א' הסכימה לכך או לא גילתה כל סימני התנגדות, היה מקום לבחון את טענתו לגופם של דברים וזאת חרף הודעתו הסותרת במשטרה. נקבע, כי במצב זה היתה א' מעומתת עם טענתו של המערער ומשיבה את תשובותיה ובית המשפט היה מכריע בטענה לגופה. ואולם, נקבע כי טענה זו לא הועלתה על ידי המערער. וכך קבע בית המשפט:

"כמו כן, אנו דוחים על הסף את ניסיונות הסנגוריה להעלות בשמו של הנאשם טענת הגנה עובדתית חלופית, ולפיה אכן קיים הנאשם יחסי מין עם א', אולם הללו נתקיימו בהסכמתה המלאה, משטענה זו לא עלתה כלל על דל שפתיו של הנאשם, מ-ש-א' לא נחקרה על כך ומשהטענה לא גובתה בכל ראייה אחרת. גם לא מצאנו

ממש בטענות ההגנה לפיהן, הצליח הנאשם לכל הפחות, לטעת ספק סביר בלב בית המשפט, באשר לנכונות גרסת המתלוננת א' בכלל, ובאשר להוכחת השימוש בכוח בפרט" (ראו: עמ' 232-233 להכרעת הדין).

המערער, כך הובהר, אינו מורשע משום שהוא שקרן. הוא מורשע משום שבית המשפט נתן אמון מלא בגרסתה של א', שעה שגרסתו של המערער נמצאה שקרית ואילו גרסתו החלופית, לגביה לא זו בלבד שלא העיד, אלא היא אף נשללה על ידו ולא נתמכה בראיות מתאימות.

120. בסופו של יום, הרשיע כאמור, בית המשפט את המערער בשתי עבירות אינוס כנוסחו של החוק בעת ביצוע המעשים ובעבירת מעשה מגונה בכוח אף הוא כנוסחו של החוק בעת הרלוואנטית.

121. בקביעות בית המשפט בעניין האישומים 2-4 נדון בנפרד. נתמקד כעת באישום הראשון. סיכומי המערער בכתב ובעל פה היו רחבי היקף. נתנו דעתנו לטענות כולן אולם נתמקד בעניינים המרכזיים שראוי לדעתנו להרחיב עליהם את הדיבור.

האישום הראשון - דיון והכרעה

מהימנות עדותה של א'

122. כפי שתארנו, בית המשפט המחוזי מצא את ליבת העדות של א' עדות מהימנה. בית המשפט אף הדגיש כי לגרסתה של א' נמצאו תמיכות חיצוניות בחומר הראיות וגם אלה היוו חלק מנימוקיו של בית המשפט לסמוך על עדותה. לאחר בחינת הראיות מקרוב, ועל עיקרי הדברים נעמוד מיד, הגענו לכלל מסקנה כי אין הצדקה להתערב בקביעות המהימנות של הערכאה הדיונית. התערבות כזו היא, כידוע מצומצמת. לערכאה הדיונית ששמעה וראתה את העדים והתרשמה מהם באופן בלתי אמצעי ישנו יתרון בולט על ערכאת הערעור. כפי שצוין בעבר, "שונה מצבו של שופט החי רק מפי הפרוטוקול שבפניו ממצבו של השופט החי מפי הפרוטוקול בצרוף מה שקלט לפני כן ממראה עיניים ומשמע אוזניים של העדויות החיות אשר באו בפניו" (ראו: מרדכי קרמניצר "קריטריונים לקביעת ממצאים עובדתיים והתערבות ערכאת ערעור בממצאים המתייחסים למהימנות של עדים" הפרקליט לה 407 (תשמ"ד) (להלן: קרמניצר); וראו גם: ע"פ 7758/04 אלקאדר נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 19.7.2007)). קריאת הפרוטוקול על ידי השופט היושב בערכאה הדיונית שבה ומרעננת את זכרונו ביחס לעדויות ששמע "ואל האותיות היבשות מצטרפים המראות והקולות" (ראו: קרמניצר, שם; וכן ראו: ע"פ 8146/09 אבשלום נ' מדינת ישראל, בפסקה 17 (טרם פורסם, 8.9.2011) (להלן: עניין אבשלום)). יכולתה של הערכאה הדיונית להתרשם באופן בלתי אמצעי מהעדים שלפניה ו"לתור באופן ישיר אחר אותות האמת שנתגלו בעדויותיהם משפיע על היקפה המצומצם של התערבות ערכאת הערעור בממצאיה של הערכאה הדיונית" (ראו: ע"פ 4629/09 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 33 (טרם פורסם, 18.11.2009); וראו גם: ע"פ 2694/09 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 6 (טרם פורסם, 23.6.2010) (להלן: ע"פ 2694/09)). לבית המשפט הרואה ושומע את העדים יתרון על פני התרשמותו העקיפה של בית-המשפט לערעורים שרק קורא את העדויות (ראו: ע"פ יומטוביאן 9352/99 יומטוביאן נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(4) 632, 644 (2000) (להלן: עניין יומטוביאן) וראו גם: ע"פ 1258/03 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(6) 625, 632-634 (2004) (להלן: ע"פ 1258/03)).

123. הפסיקה אף קבעה כי הלכה זו מקבלת משנה תוקף כאשר מדובר בעדות של קורבן עבירת מין. כפי שנקבע, למשל, ב-ע"פ 6375/02 בבקוב נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(2) 419, 425-426 (2004):

"במקרה כזה, מעצם טיבו, עוסקת העדות בנושא שהוא טראומתי ואינטימי כאחד, ולפיכך מתעורר לעתים, קושי במתן עדות ברורה ורהוטה. בנסיבות אלה, הטון, אופן הדיבור, שפת הגוף, וכל אותם גורמים שאינם שייכים ישירות לעולם התוכן – כל אלה מקבלים משקל חשוב עוד יותר" (וראו גם למשל: ע"פ 6858/04 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 7 (לא פורסם, 8.9.2005) (להלן: ע"פ 6858/04)).

מעבר לכך, עבירות מין הן עבירות המבוצעות על פי רוב בהסתר וללא עדים. לפיכך נדרש בית המשפט פעמים רבות להכריע בין שתי גרסאות עובדתיות שונות, זו של המתלוננת וזו של הנאשם. במקרה זה ישנה חשיבות רבה להתרשמותה של הערכאה הדיונית מעדויות המעורבים (ראו: ע"פ 2694/09, לעיל, בפסקה 7; ע"פ 6295/05 וקנין נ' מדינת ישראל, בפסקאות 37-39 (טרם פורסם, 25.1.2007) (להלן: עניין וקנין)). ע"פ 3272/11 ווסה נ' מדינת ישראל, בפסקה 7 (טרם פורסם, 5.10.2011) (להלן: עניין ווסה)).

124. ודוק: על מנת שבית המשפט יתערב בקביעת מהימנות של הערכאה הדיונית אין להסתפק בהצבעה על שורה של "תמיהות", אפילו אם הן רבות, אלא יש להראות כי העובדות מלמדות שהשופט לא יכול היה להתרשם כפי שהתרשם (ראו: ע"פ 993/00 נור נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(6) 205, 221 (2002) (להלן: עניין נור)).

125. אכן, מהימנות אינה מילת קסם. ישנם חריגים לכלל אי ההתערבות. עמד על כך השופט א' א' לוי ב- ע"פ 37/07 פרג נ' מדינת ישראל, בפסקה 28 (טרם פורסם, 10.3.2008):

"ליבתו של כלל זה – אי- התערבות בממצאים הנסמכים על התרשמות ישירה מן העדים – נותרה בעינה אף לאחר שהוכרו לו חריגים. לאורם של אלה נקבע, ראשית, שיש מקום לביקורת של ערכאת הערעור על ממצאים עובדתיים, כאשר אלה מתבססים על שיקולים שבהיגיון – הגיונה הפנימי של העדות או סבירותה ביחס למכלול הראיות... שנית, מסקנות שהסיקה הערכאה הדיונית מן העובדות אשר הוכחו – להבדיל מקביעת העובדות עצמן – חשופות לביקורתה של ערכאת הערעור. שלישית, תתכן ביקורת ערעורית על קביעות עובדתיות המתבססות על ראיות שבכתב, להבדיל מאלו המתבססות על דבריהם של עדים. חריג זה מתבסס על העובדה שראיות מסוג זה מונחות בפני ערכאת הערעור בדיוק כפי שהיו

מונחות בפני הערכאה דיונית... הוא הדין בכל ראייה חפצית אחרת, כגון, קלטות שמע, אשר שופטי הערעור עשויים להאזין להן כדי להשוות זאת מול התרשמותו של בית-משפט דלמטה" (לסקירה נוספת ראו: יעקב קדמי על הראיות חלק רביעי 1918-1919 (2009)).

בעניין אבשלום, מנה השופט י' עמית חריגים נוספים אשר בהתקיימם אין לערכאה הדיונית יתרון על פני ערכאת הערעור:

"כאשר הערכאה דיונית התעלמה לחלוטין מראיות או לא שמה לב לפרטים מהותיים בחומר הראיות... כאשר הערכאה הדיונית התעלמה מסתירות מהותיות בעדות עליה נסמכה או מסתירות בין העדות עליה נסמכה לבין עדויות אחרות... כאשר הערכאה הדיונית אימצה גרסה מופרכת וחסרת הגיון... כאשר נפלה טעות מהותית או טעות 'בולטת לעין' בהערכת המהימנות... כאשר שופט אחד שמע את הראיות אך נבצר ממנו להשלים את כתיבת פסק הדין והתיק מועבר לכתיבה לשופט אחר... כאשר חלף זמן רב מאז נשמעו הראיות ועד שנכתב פסק הדין, הנטייה של ערכאת הערעור להתערב תגדל, אם כי אין בחלוף הזמן כדי לאיין לחלוטין את היתרון שיש לערכאה הדיונית..." (ראו: שם, בפסקה 19).

126. ואולם לאחר בחינת הראיות הרלוונטיות הגענו לכלל מסקנה כי אין להתערב בקביעות בית המשפט בעניין מהימנות. לעניין מהימנות העדות, כאמור, לבית המשפט של הערכאה המבררת יתרון על פני ערכאת הערעור ובענייננו א' נחקרה במשך 8 ישיבות בבית המשפט המחוזי והיתה לו אפשרות להתרשם ממנה באופן בלתי אמצעי. עם זאת נציין, כי ככל שפרוטוקול יכול "לדבר", עיון בפרוטוקול ובגרסאות במשטרה לא הוביל אותנו למסקנות שונות ממסקנתו של בית המשפט המחוזי לגבי ליבת האירועים. נוסף, כי במקרה שלפנינו היתה לנו אותה הזדמנות שהיתה לבית המשפט המחוזי לצפות בדיסקים המתעדים את חקירותיה הרבות של א' במשטרה ובדיסק העימות ולהתרשם מהם.

טענות העלילה

127. אנו סבורים כי בצדק דחה בית המשפט המחוזי בראש דבריו את הטענה, לפיה א' העלילה עלילת שקר על המערער אך בשל כך שכעסה עליו על פיטוריה בשנת 1999, או בשל כעסה עליו על כך שלא העסיק אותה כשמונה לכהונת נשיא המדינה, ואף לא

סייע בידה למצוא מקום עבודה אחר. ישנם שיקולים רבים המצדיקים את הקביעה כי אין המדובר בעלילה: ראשית, יש לזכור כי א' מעולם לא הגישה תלונה. שמה נמסר למשטרה על ידי ארמוזה. מי שרוצה להעליל כדי לנקום במי שעשה לו רע אינו כובש את העלילה שנים רבות כל כך. לו רצתה א' לנקום במערער ולהעליל עליו עלילות שווא, היא יכולה היתה לעשות כן בימים שלפני בחירתו לנשיא המדינה. ואולם א' שתקה ונצרה את מעשיו של המערער בליבה, כאשר היא מפזרת רמזים בהתבטאויות חלקיות שנאמרו על ידה במשך השנים, עניין אליו עוד נשוב. אכן, בסמוך לפיטוריה של א' מלשכת התיירות, נשמעו מפיה אמרות שונות שהיא תנקום במערער, אולם – חלפו עברו שנים רבות והיא לא עשתה דבר. ועוד: אין ספק כי א' רצתה שהמערער יבוא על עונשו. כך עולה הן מעדותה שלה, הן מעדותו של ארמוזה, והן מתצהירה בפני בית משפט זה בעתירות שהוגשו נגד הסדר הטיעון. עם זאת היה ל-א' הרבה יותר נוח שהמערער ייפגע מדברים אחרים כמו בעניין אחר, הקשור בחנינות, עליו גם נסובה החקירה (אך לא הוגש אישום) (ראו: עדות ארמוזה בעמ' 3535). א' מאוד לא רצתה להיות מעורבת בפרשה. היא הסבירה בהרחבה בעדותה עד כמה החקירה, החשיפה, העדות וכל הכרוך במשפט היו, לגביה "דרך ייסורים" (ראו: עמ' 2130). א' זומנה לחקירה בתואנה כי היא מוזמנת למסירת עדות בעניין אחר. החקירה והמעורבות בכל הפרשה נכפו על א' הר כגיגית. ועוד: בית המשפט המחוזי אימץ טיעון שהעלו באי כוח המאשימה, בתגובה לטענת העלילה - טיעון אותו מצא משכנע - מדוע צריכה היתה א' לספר על כך שהמערער הגיע לדירתה ועלה עמה במדרגות ארבע קומות בלי שהדליקה את האור, פרט אותו סיפרה א' כמשיחה לפי תומה, אם כל מה שהיה בדירה התמצה, לגרסתה, במעשה מגונה שהסתיים בכך ש-א' הדפה את המערער מעליה, אלמלא היה מדובר בתלונת אמת. דברים אלה שסופרו על ידי א' עלולים להראות מביכים. בדומה – מדוע היה על א' לספר כי אירוע האונס השני התרחש דווקא בחדר בבית מלון בירושלים, כאשר הקונוטציה העולה מעצם הגעתה לחדר בבית המלון באמצע היום "ברורה לכל מתבגר", ובוודאי שהיתה ברורה גם לה עצמה. מה הוסיף לה אלמנט זה של מיקום האונס בחדר במלון אלמלא התרחש שם באמת, בשעה בה כרגיל השניים היו אמורים להיות במקום עבודתם? בצדק מצא בית המשפט המחוזי את הטיעון הנזכר טיעון משכנע. ניתן להוסיף באותה הרוח ולהקשות מדוע "תמקם" א' את האונס הראשון בלשכה בתל-אביב בנסיבות שאינן זכורות לה? אפשר היה "למקמו" אילו היה מדובר בעלילה באותה לשכה, למשל באחד מימי החמישי בשבוע בו נהג המערער לעבוד בתל-אביב בתאריך שאינו זכור לה או אפילו בלשכה בירושלים, מקום אשר בו על פי עדותה של א' הוטרדה מספר פעמים על ידי המערער או בדירתה. גם כאן – ניכרים דברי אמת.

128. כנגד מהימנותה של א' טוענים הסנגורים, בין השאר, כי א' כבשה עדותה. לטענת כבישת העדות שני רבדים – כבישת הדברים משך שנים עד שזומנה א' לחקירה, וההתפתחות בגרסתה בשלבי החקירה השונים. נפתח בעניין הראשון: למעשה, א' לא כבשה לחלוטין דברים בלבה. בית המשפט המחוזי מנה שורה ארוכה של אנשים באוזניהם השמיעה א' דברה לפני פרוץ הפרשה, טענות על מעשים בעלי אופי מיני שעשה בה המערער. לעניין זה הוזכרו הגרפולוג הללי, ארמוזה, ד"ר מיכל סלע, דרור ניסן, שמואל צוראל, ועו"ד בן-טובים. א' לא זכרה אפילו שהתבטאה כפי שהתבטאה באוזני חלק מאותם אנשים.

ואולם – יקשה המקשה וישאל – מעשים מיניים – ניחא, אולי היו "רק" מעשים מיניים שאינם מגיעים כדי אונס, אך לגבי מעשה אונס לא אמרה א' דבר וחצי דבר? דומה שהתשובה לטענה זו נעוצה במידה רבה בביטויים המינוריים בהם השתמשה א' בעבר. ארמוזה שמע ממנה כמדומה, את התיאור המפורט ביותר שמאן דהוא שמע מפיה לפני פרוץ הפרשה (לאחר פרוץ הפרשה מי שבאמת דובבה את א' ושמעה ממנה לראשונה את פרטי הסיפור היתה ח"כ יחימוביץ). ארמוזה, היה כאמור, מתנדב במרכז הסיוע לנפגעות אונס, ועבר שם קורס של שלושה חודשים. הוא העיד על עצמו שהוא אמנם אינו מומחה לעניין, אך הוא רגיש לו (ראו: עמ' 3540). לארמוזה סיפרה א', בין השאר, על מקרה שהיה בלשכה בתל-אביב בו השכיב אותה המערער בכוח וממש "ניסה", כלשונה, לתקוף אותה, אך היא לא פירטה מעבר לכך, וארמוזה לא לחץ. עוד קבלה א' באזני ארמוזה על כך שברגע שהיא לא נענתה למערער וסירבה לו, החל המערער להתנכל לה. גם בתיאור זה יש רמז לכיוון המיני. אך יותר מכל אלה יש לתת את הדעת לדברים שאמרה א' לארמוזה בלשון המגלה כי היא איננה מספרת לו למעשה מה אירע. ארמוזה העיד כי א' תמיד אמרה לו שהמערער "עשה לי מעשה שלא ייעשה" (ראו: עמ' 3422). דברים דומים עולים מעדותה של א' עצמה. והנה, מפי הפסיכולוגית שטיפלה ב-א' בהתנדבות מאז ינואר 2007 למדנו לדעת כי א' לא קראה בתחילה לאונס בשם זה אלא בתחילה דיברה, גם באוזניה של הפסיכולוגית, על "מעשה שאסור שייעשה" (ראו: עמ' 3780, ו-עמ' 3422). גם ח"כ יחימוביץ נפגשה עם א' ולה סיפרה א' לראשונה על כך שנאנסה. ח"כ יחימוביץ העידה, כי א' חיפשה כל הזמן את המילים ולקח לה זמן להוציא את המילים "אונס" או "חדירה" (ראו: בעמ' 3407).

הנה כי כן, במקום הביטוי "אונס" השתמשה א' בלשון נקייה בביטוי "מעשה אשר לא ייעשה" או ביטוי דומה. איננו סבורים ש-א' היא כה מתוחכמת עד שתשתמש בכוונת מכוון באותו ביטוי במרחק שנים באוזני ארמוזה ובאוזני הפסיכולוגית סתם כך. ובל נשכח: א' נולדה בבית דתי מסורתי. לא מן הנמנע הוא כי המטען התרבותי והלשוני שנשאה עמה, בלי שבהכרח זכרה את הדברים, כלל את סיפור האונס שנאנסה דינה בת לאה, אונס אליו התייחסו בני יעקב כאל מעשה נבלה, ועליו נאמר – "וכן לא ייעשה" (ראו: בראשית, ל"ד ז). לא מן הנמנע הוא גם שמטען האסוציאציות שלה כלל את מעשה אמנון בתמר, ואת תחינתה של תמר "אל תענני – כי לא יעשה כן בישראל" (ראו: שמואל ב' י"ג, י"ב). בין אם הושפעה א' מן המטען התרבותי והלשוני שליווה אותה ובין אם לאו – הביטוי "מעשה אשר לא ייעשה" בו השתמשה פעמים רבות בפני ארמוזה הוא, לשון נקיה לביטוי אונס. בעניין זה אף יוער, כי א' התייחסה בעדותה להשפעת החינוך והרקע הדתי שממנו באה. כן סיפרה על הניסיון לספר לאביה את שארע לה ותגובתו של האב הובילה אותה לנצור את הסיפור בליבה (ראו: עמ' 2129-2130).

בין כך ובין כך, אין אנו מוצאים כל פגם גם בהנמקה של בית המשפט המחוזי לפיה כבישת עדות היא תופעה מוכרת אצל קורבנות עבירות מין. כל שופט שנודמן לו לשבת לדין בתיקי אונס רבים מגלה עד מהרה כי ישנן התנהגויות המאפיינות תלונות של חלק מהמתלוננות בעבירות כאלה. מתלוננות שונות שאין ביניהן שום קשר של זמן ומקום מתארות, כשחות לפי תומן, אותן תגובות. לא נמנה כאן דוגמאות כדי לא לספק "קטלוג" לתלונות שווא, אך הדברים ידועים. ולענייננו: אכן, גם כבישת עדות לשנים ארוכות מתרחשת במקרים רבים של עבירות מין (ראו: ע"פ 6858/04, לעיל בפסקה 16; השוו גם – בע"מ 8098/04 פלונית נ' פלוני פ"ד נ"ט (3), 113, 117-116 (2004)). כמובן, לא בכל מקרה יש אונס יש כבישת עדות, אך אין להסיק מסקנות מרחיקות לכת, מכך שהעדויות נכבשה. במקום בו לכבישת העדות קיים הסבר המתקבל על הדעת אין בכך כדי לפגוע במהימנותה של העדות (ראו: ע"פ 6858/04, לעיל). בענייננו בית המשפט נדרש להסבריה של א' בדבר כבישת העדות ולא מצאנו מקום להתערב במסקנתו. אכן נראה כי א' החליטה לנצור בליבה את שארע לאחר שראתה את תגובת הסביבה הקרובה לה. לעיתים רגשות פחד, בושה ומבוכה מונעים מקורבן עבירת מין להגיש תלונה על שארע לו (או לה) בסמוך למעשה ולפיכך במקרים רבים אין בתלונה מאוחרת או בהתנהגות פאסיבית של קורבן עבירת המין, לכשעצמם, כדי לפגוע במהימנות העדות (ראו: ע"פ 7595/03 פלוני נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 22.4.2004)).

סביר להניח כי א' כלל לא היתה חושפת את שארע לה אלמלא נקראה למתן עדות במשטרה. זימונה של א' למשטרה פתח את כל שניסתה לסגור בליבה במשך השנים.

129. אשר לכבישת חלק מהמעשים במשטרה, לאחר ש-א' זומנה כבר לחקירה – אנו סבורים כי בצדק כינה בית המשפט המחוזי את גרסתה של א' גרסה מתפתחת. א' נחקרה עשר פעמים במשטרה ובמשך שמונה ישיבות בבית המשפט. לחקירה הראשונה זומנה א' בהפתעה ומסרה גרסה מינימליסטית בדבר מעשים מיניים מינוריים (יחסית) לאונס, כמובן, והטרדות מיניות. על אירוע האונס בבית הטכסטיל סיפרה כבר בחקירה הראשונה, אך התחמקה מלהשיב לשאלה אם אירוע זה כלל חדירה. בחקירה השנייה, שכבר לא היתה בהפתעה, הושלמה הגרסה הן לגבי האירוע בדירה והן לגבי עובדת החדירה בבית הטכסטיל. בשים לב לנסיבות החקירה הראשונה שהיתה בהפתעה, אין בתגובה מאוחרת זו כדי לפגוע במהימנות הגרסה. במבט ראשון הוטרדנו יותר מהשאלה של כבישת הטענה בעניין מעשה האונס השני, אונס עליו סיפרה א' רק בהודעתה השביעית ביום 18.2.2007 (לחקירה זו נשלחה על ידי הפרקליטות לאחר שהחלה לספר על האונס השני בפגישה בפרקליטות). א' נתנה לכבישת האירוע של האונס השני שלל הסברים: הטיפול הפסיכולוגי שעברה; הבושה כיצד נפלה בפח ועלתה לחדר במלון למרות מה שקרה רק חודשיים קודם לכן בבית הטכסטיל; חוסר בקיאותה בענייני משפט וחוסר ההבנה כי על כל מעשה ניתן לקבל עונש (ראו: עמ' 2152-2154). בית המשפט קיבל הסברים אלה ואין יסוד להתערב בכך. נראה לנו כי ישנו הסבר נוסף, הסבר משכנע מאוד, המופיע בעמוד 24 לחקירה מיום 18.2.2007 בה נחשף כאמור האונס השני לראשונה. מטעמי צנעת הפרט של המתלוננת ראוי שלא לפרט עניין זה ואולם החומר מצוי בפני הצדדים (לעניין זה השוו גם: עדות א' בעמ' 2131). בעניין זה נבקש לחזור על שנאמר על ידנו בדחיית טענת העלילה: לו רצתה א' להמציא סיפור אונס נוסף, היה לה די זמן (בין ההודעה הראשונה להודעה השביעית) לחשוב על גרסה "פשוטה" שאינה קושרת את סיפור האונס דווקא לחדר מלון.

130. זאת ועוד, בית המשפט קבע, וקביעתו מקובלת עלינו, כי כבר בהודעה הראשונה שמסרה א' ניתן למצוא חלק ניכר מגרעין עדותה. כאשר הגיעה א' למשטרה בפעם הראשונה הדבר לא נעשה מיוזמתה ו-א' חשבה שזומנה למתן עדות בעניין אחר בכלל. עיון בהודעתה הראשונה של א' מיום 17.8.2006 (ראו: ת/103) מלמד כי כבר באותה עת מסרה א' פרטים, בין היתר, על: מחמאות שהרעיף המערער על בגדיה, מחמאות על יופיה; ההטרדות ובהן דבריו של המערער לפיהם הוא חושב עליה בלילה; הצעתו של המערער ל-א' שיהיו "כמו איציק וכוכי"; בקשה שתפתח כפתור בחולצה,

שתבוא עם חצאית, שתעמוד לידו לצד השולחן; שליחת ידיים בלשכה ובנסיעה ברכב; נגיעות בחזה וניסיון לנשק את א'; הדרישה כי א' תעמוד עם המערער ליד הספרייה והנגיעות שהתרחשו שם, לצד סיפור הכיסוי כי השניים מחפשים ספר; תקופת המלוכה והמידור: א' הזכירה את האירוע בלשכה בתל-אביב אך עדיין לא סיפרה על חדירה. א' אף מסרה כי האירוע התרחש לאחר אירוע בפארק גדול בתל-אביב; א' הזכירה את יואלי, וציינה כי זרקה "את הפתק שאורי יואלי כתב לי", פתק שלימים יתברר ככל הנראה כמכתב ההבנות שנמצא בדירתה של א'; היא סיפרה על העגילים שהמערער קנה לה בנסיעתו לחו"ל. מחקירתה של א' אפשר להתרשם כי היא עמדה מספר פעמים על רצונה למסור דברים מדויקים. לבסוף, אמנם בחקירה זו לא נזכר כלל האירוע במלון אולם כבר ציינו את הסכריה של א' בעניין זה ואין צורך לחזור על הדברים. האירוע בדירה אמנם לא נזכר בהודעתה הראשונה של א' אולם הוא נחשף כבר בהודעה השנייה.

131. לסיום נושא כבישת העדות – לא ראינו מקום להתערב במסקנתו של בית המשפט המחוזי לפיה אין בכבישת העדות, על שני האספקטים שלה, כדי לפגוע במהימנותה של א'.

התנהגות מאוחרת למעשי האונס – מכתב השנה הטובה, קלטות יואלי, השיחות הרבות לבית הנשיא, ביקוריה של א' בבית הנשיא

132. הסנגורים הצביעו על כמה עניינים, ובלשונו של עו"ד פלדמן, שלושה צמתים חשובים, בהם התנהגותה של א' מלמדת, לטענתם, כי אין זה מתקבל על הדעת שהמערער אנס את א'. העניינים נוגעים להתנהגות מאוחרת של א' למעשי האונס. העניין הראשון הוא מכתב השנה הטובה (ראו: ת/109) שכתבה כאמור, א' למערער בתקופה בה עבדה עדיין במשרד התיירות לאחר שנעשו בה שני מעשי האונס. כפי שציינו כאשר תיארו את פסק דינו של בית המשפט המחוזי, זהו מכתב שהביטוי "אהבה" חוזר ונשנה בו. לטענת הסנגורים תוכן המכתב אינו מתאים ליחסי נאנסת כלפי מי שאנס אותה. זאת ועוד – הסנגורים עומדים על שלל גרסאותיה של א' בחקירתה בעניין מכתב זה (אותו העביר המערער למשטרה, כראיה לכך שגרסתה של א' אינה אמינה). נעמוד בקצרה על גרסתיה של א' בעניין המכתב: תחילה, בחקירתה מיום 3.10.2006 טענה א', כי אינה זוכרת שכתבה מכתב כזה; בחקירה זו הציע לה החוקר רונן אפשרות שמישהו ביקש ממנה לכתוב זאת, אך היא השיבה כי אינה זוכרת, אם כי אין היא מוציאה זאת מכלל אפשרות. לאחר מכן, בחקירה מיום 13.10.2006 שוב אמרה

א', כי אינה זוכרת את המכתב, אך אם כתבה אותו כנראה שלא יועד למערער, ויכול להיות שכתבה אותו לאביה, או לחבר, אלא שהמערער נטל אותו מעל שולחנה. בהמשך ישיר לכך, טענה א', כי גם אם כתבה את המכתב למערער היא עשתה כך מפני שרצתה לרצות את המערער כדי שישנה את התנהגותו כלפיה, שכן כתיבת המכתב נעשתה בתקופת המידור וההשפלה כלפיה מצד המערער. בהמשך "אימצה" א' את הרעיון שעלה עוד בחקירתה הראשונה בעניין, לפיו התבקשה לכתוב את המכתב על ידי המערער. היא תיארה שהמערער דרש ממנה במפגיע שוב ושוב לכתוב מכתב בו תציין שהיא אוהבת אותו. לדבריה, נזכרה שכך היה לאחר שיחות עם הפסיכולוגית שלה. המשיבה הצביעה מצידה על כך שמכתב השנה טובה אינו חתום, הוא אינו מופנה לאדם מסוים, אין עליו תאריך, והוא כתוב על נייר משרדי צהוב, מה שמראה שהוא בכלל בגדר טיוטא. עוד טענה המשיבה, כי המערער לא השכיל לספק הסברים, לנסיבות שמירת המכתב ומציאתו. בית המשפט קבע, כזכור, כי המערער הוא שדרש מ-א' לכתוב את המכתב, וכי הדבר הביא אותה לכתוב לו מכתב מתרפס, על מנת להשיב את יחסו ה"תקיין" אליה. בית המשפט הוסיף וקבע כי המערער נהג לאסוף כל פיסת נייר ומסמך מהם ניתן להסיק כי הנשים שעבדו עמו היו מאוהבות בו, כך שניתן יהיה להפריך כל טענה, אם תועלה כלפיו בעניין התנהגות לא נאותה.

133. לדידנו העיסוק המרובה במכתב השנה הטובה חרג מפרופורציה. אכן, א' נתפסה לסתירות ותמיהות בעניין מכתב זה. בעיקר יש להדגיש בהקשר זה את העובדה ש-א' הכחישה תחילה את כתב ידה כשהוצג לה המכתב. גרסתה בעניין המכתב היתה גרסה מתפתחת. בית המשפט המחוזי היה ער להתפתחויות שבגרסתה של א' בעניין מכתב השנה הטובה. הוא עמד על ההתפתחות בפרטי פרטים בהכרעת הדין. עם זאת בית המשפט ציין, כי "חרף הבעייתיות העולה מעצם התפתחות גרסתה של א' בעניין זה, אנו מקבלים את הסבריה של א', הנתמכים בעדותה של הפסיכולוגית איריס ישראל, באשר לנסיבות כתיבת המכתב, מטרתו ונסיבות היזכרותה בכתיבתו". בית המשפט קיבל את עמדת הפסיכולוגית שטיפלה ב-א' כי השכחה נובעת מתחושת הבושה. בית המשפט הדגיש גם כי על אף שהמילה "אהבה" שזורה במכתב, אין בו, בעקיפין או במישרין, כל סממן אירוטי. נקבע, כי מדובר במכתב כנוע, שנועד לרצות את המערער. בית המשפט ציין גם שכתבת המכתב ביוזמתה של א' אינה עולה בקנה אחד עם התרשמותו של בית המשפט מ-א' כאישה שאינה מתוחכמת; עוד עמד בית המשפט על מנהגו של המערער לבקש מהעובדים (וליתר דיוק – מן העובדות) עמו בין בעצמו ובין באמצעות אחרים לכתוב לו מכתבים. לא ראינו הצדקה להתערב בשיקולים אלה של בית המשפט המבוססים על התרשמות. נוסף: אף אם היינו מניחים, ואין אנו

עושים כן, כי איש לא ביקש מ-א' לכתוב את המכתב, עדיין ניכר כי זהו מכתב מתרפס שנועד לרצות את המערער. נזכור כי א' גייסה לעזרתה באותה התקופה את הגרפולוג הללי כדי להביא לשלום בינה לבין המערער. א' נתנה למערער גם פתקי התנצלות שונים לאחר שנזף בה בענייני עבודה (ראו: נ/3 ו-נ/4). היא רצתה להחזיר את מעמדה בעבודה למעמד שהיה לה קודם לכן.

134. העניינים הנוספים שהעלתה ההגנה לגבי התנהגותה של א' לאחר מעשה קשורים זה בזה – "קלטות יואלי", הודעות רבות שהשאירה א' בבית הנשיא וביקוריה בבית הנשיא. כפי שהוסבר בתיאור פסק דינו של בית המשפט המחוזי, "קלטות יואלי" הינן הקלטות "נבחרות" של קטעי שיחות, על פי עריכה שמאן דהוא בחר לערוך. ההגנה ניסתה להוכיח באמצעות "קלטות יואלי" וההודעות בבית הנשיא, ראשית, כי מהתנהגותה והתנהלותה של א' לא ייתכן כי נאנסה; שנית, שגרסתה של א' אינה מהימנה. נתחיל עם הטענה הראשונה. האזנו לקטעי השיחות המוקלטים במהלך הדיון בדלתיים סגורות (מאחר ושמה של א' נזכר בקטעי השיחות מספר פעמים). אנו מוכנים לקבל כי באותם קטעים "שנשמרו" באופן סלקטיבי נשמעת א' תובענית בעניין רצונה שתימצא לה עבודה, בין בבית הנשיא ובין במקום אחר. לכאורה, לא ניתן שלא לתהות כיצד הרשתה א' לעצמה לדרוש מהמערער, שהיה אז נשיא המדינה, שיסדר לה עבודה. דומה שההצדקה לכך נעוצה בדברים שחזרו ונשנו בעדותה של א': א' חשה כי המערער "חייב" להשיג לה עבודה, בשל מה שעולל לה. מושג זה בעניין "חובו" של המערער חזר ונשנה בעדותה. א' העידה שידעה כי לא תגיש תלונה נגד המערער ומבחינתה הוא היה "צריך לשלם על מה שהוא עשה" והחוב שלו היה לסדר לה עבודה (ראו: עמ' 2126). כך גם לעניין הודעות טלפוניות רבות שהשאירה בבית הנשיא שנרשמו ביומן הלשכה, ולעניין ביקוריה השונים בבית הנשיא. בית המשפט קבע, ואין סיבה להתערב בממצאיו, כי הוא מעדיף את גרסתה של א', על פני גרסתו של המערער ושל חברו יואלי, לפיה הובטח ל-א' סיוע במציאת עבודה על ידי המערער, באמצעות קשריו. ההבטחות "תחזקו" את המשך הקשר התכוף בין א' לבין יואלי, ויואלי הוא שהמריץ אותה גם להתקשר ללשכה ובכך נוצרו ההודעות שנרשמו ביומן הנשיא (ראו למשל דבריה של א' בעמ' 2412). בין כך ובין כך – תחושתה של א' כי המערער "חייב" לה, יש בה כדי להסביר את תביעותיה גם בהקשר זה. ועל כל אלה נוסיף: א' נזקקה, נזקקה עד למאוד, למקור פרנסה. כדי להשיג פרנסה היתה מוכנה להרכין ראשה. אין לדון אותה על כך לכף חובה ולקבוע כי עדותה אינה עדות אמת.

135. ועוד יש להוסיף: התנהגות קורבנות אונס כלפי מי שאנסן מורכבת היא, ובפרט במקרים של אונס בין מכרים. הסנגורים השתמשו בטענות כמו: "ידוע לנו שעל פי א' מערכת היחסים עם המערער כפי שהיו מערכת יחסים של אנס ונאנסת, והרי אין היגיון כי הנאנסת תבקש להשיב את מערכת היחסים הזו על כנם" או "הכיצד מילים ... שנבחרו... באופן עצמאי על ידי א' ובשקידה רבה –מתיישובות עם מילים שנכתבות לאנס" (ראו: סעיפים 457, 464 להודעת הערעור). או הטענה לפיה האזנה לקלטות יואלי חושפת דיבור "חצוף, דורסני, מניפולטיבי, הרואה בנשיא כלי להשיג את מטרותיה כאשר אין בו אף צל של רמז להתעללות מינית ... ושוב עומד הוא בניגוד מוחלט להתנהגות סבירה של נאנסת..." (ראו: סעיף 406 להודעת הערעור). השימוש בביטויים אלה לדידנו אינו אלא שימוש בקלישאות. המערער וחברו יואלי דאגו, כפי שקבע בית המשפט המחוזי לשמר או ליצור ראיות כאלה כדי שיוכלו לעשות בהן שימוש במקרה הצורך. ייתכן וההבטחות למציאת עבודה ניתנו גם כדי לגרום לכך ש-א' לא תדבר. חיייהם של בני אדם ותגובותיהם מורכבים הרבה יותר, ואינם מתנהלים לפי קלישאות. בעניין זה יפים דבריה של השופטת ד' ביניש ב-ע"פ 5739/96 אוחנונה נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(4) 721, 747 (1997):

"ניסיונה של המתלוננת להפגין חזות של 'עסקים כרגיל' הינו, כאמור, מובן ואינו פוגם באמינותה; לא זו אף זו: ניסיון כזה הינו דפוס התנהגות שאינו חריג בנסיבות כגון דא. המשכת קורבן האונס בשיגרת חייו אינה תופעה יוצאת-דופן וחלק נכבד ממעשי האונס אינו מתגלה כלל, כאשר קורבן האונס אינו מגלה תחושותיו וזיכרונותיו מן המעשה עד סוף ימיו" (וראו גם: ע"פ 599/02 פרי נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 20.5.2003) הנזכר ב-ע"פ 1258/03 לעיל, בעמ' 639-640).

136. לעניין פיתולי גרסתה של א' לגבי מספר השיחות וההודעות שהשאירה בבית הנשיא - בית המשפט המחוזי לא התעלם מן העובדה כי אכן א' התקשרה לבית הנשיא והכחישה זאת. עם זאת, בית המשפט קיבל את הסבריה של א' וגם בעניין זה לא מצאנו עילה להתערבות במסקנות אליהן הגיע. בשולי הדברים נעיר, כי יש לדחות את טענת ההגנה לפיה בחקירתה מיום 17.9.2006 (ראו: ת/106א) הכחישה א' כי התקשרה ללשכת הנשיא. עיון בתמליל החקירה מעלה כי הכחשת הקשר עם בית הנשיא היא לגבי השנה האחרונה. גם כאשר נשאלת א' על ידי החוקר רונן בכלליות, מתשובתה עולה כי היא מדברת על השנה האחרונה:

"רונן: לא ביקשת מהנשיא שימצא לך עבודה?"

אישה 2 [א' – מ.נ.]: לא בבית הנשיא.
 רונן: בכלל?
 אישה 2: בשנה הראשונה, אמרתי לך שאורי יואלי...
 רונן: עכשיו, בשנה האחרונה?
 אישה 2: שום דבר, לא היה ולא נברא. ובחודשים
 האחרונים הייתי בקשר עם משה גורל. בכלל לא ראיתי
 אותו.
 רונן: את מי?
 אישה 2: את קצב. בכלל לא היה לי איתו קשר אליו.
 רונן: ניסית לדבר איתו?
 אישה 2: מה פתאום?
 רונן: ניסית להשאיר לו הודעות?
 אישה 2: מה פתאום? לא היה ולא נברא. בכלל לא
 הייתה הנחיה כזאת. כל הזמן הייתי בחודשים האחרונים
 בקשר רק עם משה גורל... (ראו: ת/106א, בעמ' 31).

כאשר נשאלה א' בהמשך על שנת 2000 ושנת 2004 היא ציינה כי אינה זוכרת.
 אכן בחקירתה מיום 14.6.2007 ואף שהוצגו לה הרישומים ביומן בית הנשיא, הכחישה
 א' כי השאירה הודעות רבות בבית הנשיא. ואולם, לא מצאנו בכך עילה להתערבות
 במסקנת בית המשפט המחוזי. בית המשפט המחוזי התייחס לקשיים שהעלתה ההגנה
 בעניין התקשוריות של א' לבית הנשיא (כמו גם להתבטאויותיה ביום הפיטורים) ולא
 התעלם מהטענות בעניין התנהגותה המאוחרת של א'. נקבע, כאמור, כי דברים אלה לא
 פגעו בעדותה המהימנה של א' שלא נפגעה בליבתה. נחזור ונביא מדבריו של בית
 המשפט:

"א' אמנם הכחישה את התבטאויותיה ביום פיטוריה, אף
 הכחישה את מרבית התקשוריותיה לבית הנשיא אולם,
 חרף האמור, התרשמנו כי עדותה של א' הינה עדות
 מהימנה שלא נפגעה בליבתה, במיוחד משזו נשזרה
 באמירות ובפרטים שלימים, התברר כי יש להם חיזוקים
 חיצוניים המחזקים את דבריה חיזוק של ממש, בלא ש-
 א' ידעה כלל שחיזוקים אלו אמנם קיימים ויתמכו
 בגרסתה" (ראו: עמ' 219 להכרעת הדין).

מקובלת עלינו גם קביעתו של בית המשפט המחוזי לפיה א' לא ניסתה להסתיר
 כי שמרה על קשר עם המערער ומקורביו (יואלי ומשה גורל). כזכור, א' לא הכחישה כי
 פנתה ללשכת הנשיא אולם לא זכרה כי השאירה מספר כה רב של הודעות. כפי שצינו,
 נדמה כי הקשר נמשך על רקע הצפייה שנזרעה בליבה של א' דרך יואלי כי המערער
 יסייע לה במציאת עבודה. ודוק. בבית המשפט התנהלה חקירה ארוכה בשאלה האם א'
 פנתה ליואלי מיוזמתה כדי שיסדר לה עבודה בבית הנשיא או שיואלי היה זה שיזם את
 העניין (ראו: עמ' 2375-2386). גם אם נניח לטובת ההגנה כי א' יזמה את הפניה ליואלי

אין הדבר מעלה או מוריד. הרצון למצוא עבודה הוביל את א' לשמור על קשר עם מי שאנסה ואף להיפגש איתו. כזכור, גם לאחר שנאנסה א' פעמיים על ידי המערער היא המשיכה לעבוד במשרד התיירות מאחר והיתה זקוקה לפרנסה (ראו: עמ' 2375). זאת ועוד. מקובלת עלינו הנמקת בית המשפט לפיה דווקא הכחשת השיחות על ידי א' מלמדת על כך שהיא אינה מתוחכמת או מניפולטיבית, שהרי אף שהציגו לה תרשומות של השיחות היא טענה כי אינה זוכרת.

137. לא נעלמו מעינינו טענות נוספות שהעלו הסנגורים בעניין אי מהימנותה של א', אך נראה לנו כי מדובר בעניינים שוליים יחסית. אי הדיוקים או הסתירות לכאורה בגרסתה של א' אינם מעלים חשש שגרסתה אינה גרסת אמת והם נובעים מחלוף הזמן ומטיבו של המין האנושי שאינו בעל זכרון של מחשב או רובוט. עמד על כך מ"מ הנשיא ש"ז חשין ב- ע"פ 100/55 מאיר נ' היועץ המשפטי, פ"ד ט 1218, 1224 (1955):

"... מטיבו של המין האנושי שאין בן-תמותה מכשיר דיוק אוטומטי... לא ייפלא, איפוא, שסתירות ואי-דיוקי- לשון שכיחים הם לא רק בדברי עדים שונים, אלה בהשוואה לאלה, כי אם גם בדבריו של עד אחד גופו, בתשובותיו בחקירה הראשית ובחקירה הנגדית, ובהתחשב בדברים אשר בא-כוח הצד האחר או הצד האחר משתדלים לשים בפיו" (ראו: שם, בעמ' 1224).

138. עדותה של א' לגבי ליבת האירועים נמצאה מהימנה ולא מצאנו מקום להתערב בקביעתו של בית המשפט. כפי שכבר נקבע בעבר: "דווקא, 'זיכרון מופלג' של פרטים שאדם מן היישוב לא היה זוכר אותם, בייחוד לאחר שחלף זמן מעת התרחשות האירועים ועד למתן העדות, עלול לפגום במהימנותו של עד" (ראו: עניין נור, לעיל, בעמ' 224-225).

139. ועוד: כפי שנראה להלן, בחוות דעתה של חברתנו השופטת ע' ארבל, אופן התנהגותו של המערער לעדה א.כ ממשרד התחבורה, דומה מאוד לאופן התנהגותו כלפי א'. גם בכך יש חיזוק למהימנותה של א'.

אי אמיונותו של המערער ואחרים מעדי ההגנה

140. בית המשפט קבע כי עדותו של המערער אינה יכולה לשמש בסיס לקביעת ממצאים. עיון בעדותו של המערער מעלה כי בצדק ציין בית המשפט כי העדות נשאה

אופי של ניתוח ראיות, סיכומים ווכחנות, ולא מסירת עדות אותנטית על מה שהיה (או לא היה). בית המשפט מנה עניינים שונים בהם נתפס המערער לאי אמירת אמת. לא נסקור כאן בפירוט את כל העניינים, הם פורטו בהרחבה אגב דיון בקביעותיו של בית המשפט המחוזי. נציין בקצרה כי בין הדברים שהובילו את בית המשפט למסקנה לפיה עדותו של המערער אינה מהימנה, ניתן למנות למשל את: הכחשת קיומו של המפגש עם הללי; גרסתו של המערער בעניין מתנת סט העגילים ל-א'; דבריו של המערער לגבי השיחות הליליות בינו לבין א'; קריסת גרסתו של המערער לפיה ת/120 הינו בבחינת "ספר דברי הימים" והשלכתה על טענת האליבי נושא אשר עוד נדון בו בהרחבה; התרשמותו השלילית של בית המשפט מהסברו של המערער לנסיבות שמירת מכתב השנה הטובה ופתקי ההתנצלות; וההתרשמות השלילית מהסבריו של המערער לאופן קבלת קלטות יואלי והעברתן לצורך העתקן.

141. בית המשפט התרשם כאמור כי עדותו של המערער לא היתה אותנטית וכנה והתאפיינה בווכחנות ומתן פרשנות לדברי העדים ולתוכן הראיות. בית המשפט סיכם וקבע כי "לא ניתן, אפוא, לבסס כל ממצא על עדותו של הנאשם, אשר נמצאה בלתי מהימנה בעליל". אף אם נקבל שבעניין חלק מן העניינים החמיר בית המשפט קמא עם המערער (כמו שימוש מסוים במועד לא נכון של אזכרת אביו), הרי בגרעין הקשה, בדברים החשובים, נתפס המערער לאי אמירת אמת, ועדותו נמצאה בלתי מהימנה בעליל. על מהימנות חלק מעדי ההגנה שטרם הזכרנו נעמוד אגב הדיון בטענות האליבי. נשוב ונזכיר כי אל מול עדותו הבלתי מהימנה, נמצאה עדותה של א' מהימנה חרף אי הדיוקים המסוימים שעלו ממנה כאשר לגבי ליבת האירועים נותרה גרסתה מהימנה ובלתי מעוררת. על כך נאמר בעניין נור:

"השאלה איננה אם קיימים אי-דיוקים ואי-התאמות בפרטים, אלא אם המיקשה כולה היא אמינה, ואם הגרעין הקשה של האירועים והתמונה הכוללת המתקבלת מן העדות והחזוקים לה מאפשרים מסקנה בדבר אשמת הנאשם מעבר לכל ספק" (ראו: שם, בעמ' 233).

ובהמשך:

"אכן, עדות המתלוננת אינה מושלמת, אך אין פירוש הדבר שהיא אינה שלמה, וככל שנתרו בה ליקויים ופגמים, מתגמדים הם נוכח גרעין האמת המוצק שבגירסתה" (ראו: שם, בעמ' 236).

”בשורה תחתונה“: אין הצדקה להתערב בממצאי המהימנות שקבע בית המשפט לגבי ליבת האירועים.

יריעת המחלוקת

142. ועל כל אלה נוסף: מאז ומתמיד ייחס המשפט משקל לשאלת יריעת המחלוקת בין גרסת התביעה וגרסת ההגנה. ”יריעת המחלוקת“ היתה, מאז ומעולם כלי מרכזי בידי שופט הערכאה הדיונית בקביעת העובדות. עד לביטול דרישת הסיוע בעבירות מין היתה פסיקה ענפה על כך שעל הסיוע להימצא בתוך יריעת המחלוקת (ראו: ע”פ 267/72 בן יאיר נ’ מדינת ישראל, פ”ד כז(1) 92, 94 (1972); ע”פ 950/80 כהן נ’ מדינת ישראל, פ”ד לו(3) 561, 569 (1982) (להלן: עניין כהן); ע”פ 814/81 שבאב נ’ מדינת ישראל, פ”ד לו(2) 826 (1982) (להלן: עניין שבאב); ע”פ 556/74 פדידה נ’ מדינת ישראל, פ”ד כט(2) 387 (1975) (להלן: עניין פדידה)). אף נקבע, כי רוחב יריעת המחלוקת משליך על אופיה של ראית הסיוע הנדרשת (ראו: ע”פ 9804/08 פלוני נ’ מדינת ישראל, בפסקה 21 (טרם פורסם, 14.4.2011) (להלן: ע”פ 9804/08)). כן נקבע כי ככל שיריעת המחלוקת מתרחבת והכחשת הנאשם היא כללית וטוטאלית יותר, גם אופיה של ראיית הסיוע הנדרשת יכול להיות מוגבל יותר (ראו: ע”פ 4009/90 מדינת ישראל נ’ פלוני, פ”ד מז(1) 292, 302 (1993)). כך למשל, במקרה בו הנאשם המואשם בעבירת אינוס טוען כי לא היה כלל אירוע, כל עובדה התומכת בכך שהתקיים אירוע בינו לבניה היוותה סיוע. לעומת זאת, כאשר נאשם טוען כי היו יחסי מין, אך הם היו בהסכמה, הסיוע צריך היה להימצא לגבי שאלת ההסכמה או העדרה (ראו: עניין פדידה, לעיל, בעמ’ 389). ככלל, דרישת הסיוע לעבירות מין חלפה עברה, מן העולם, וטוב שכך, עם תיקון פקודת הראיות בשנת 1982 (ראו: החוק לתיקון פקודת הראיות (מס’ 6), התשמ”ב - 1982). במקום דרישת הסיוע הוספה דרישת ”הנמקה מיוחדת” לפיה רשאי בית משפט לבסס את הרשעתו על סמך עדות יחידה של נפגע עבירת מין ובלבד שינמק מדוע החליט להסתפק בעדות זו כבסיס להרשעה (ראו: ע”פ 465/06 אביבי נ’ מדינת ישראל (טרם פורסם, 6.2.2008) לדרישת הסיוע שבוטלה נותר שריד, לעניין עבירות מין, במקרה של הרשעה על פי עדות מתלוננת בעבירות מין שניתנה בפני חוקר ילדים (ראו: סעיף 11 לחוק לתיקון דיני הראיות (הגנת ילדים), התשט”ו - 1955). לעדות כזו יש צורך בסיוע ממשי. גם בפסיקה בהקשר לעדות קטין בפני חוקר ילדים מצוין לא אחת העקרון כי על הסיוע להימצא בתוך יריעת המחלוקת (ראו למשל: ע”פ 7320/07 פלוני נ’ מדינת ישראל (טרם פורסם, 1.9.2005) בפסקה 20; ע”פ 7320/07

פלוני נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 13.5.2009) בפסקה 13; ע"פ 9804/08, לעיל; ע"פ 2480/09 פדלון נ' מדינת ישראל, בפסקאות 17-19 (טרם פורסם, 7.9.2011).

143. בענייננו יריעת המחלוקת היתה רחבה. א' תיארה שלושה אירועים: בדירתה, בבית הטכסטיל ובמלון. המערער טען כי אף אחד משלושת האירועים לא היה ולא נברא. ראיות התומכות בקיומו של אחד האירועים יש בהן כדי לחזק את גרסתה של א'. אכן לראיות התומכות בענייננו עוצמה שונה לגבי האירועים השונים. ישנן ראיות תומכות חזקות לגבי האירוע בבית המלון – מסמכים מזמן אמת מבית המלון, אותם נזכיר אגב הדיון בטענת אליבי; לגבי בית הטכסטיל הראיות התומכות דלות יחסית – ועיקרן שיחות טלפוניות רבות בין המערער ל-א' לפני האירוע ולאחריו, שגם אותן עוד נסקור בהרחבה. קיומן של ראיות תומכות (בעוצמות משתנות) בעניין המצוי בתוך יריעת המחלוקת יש בו גם כן כדי לחזק את גרסתה של א'.

144. לבסוף ולסגירת המעגל נחזור להתבטאויותיה של א' בפני ארמוזה. עמדנו על כך ש-א' דיברה למעשה עם ארמוזה על מעשי האונס בלי לקרוא להם בשמם, כאשר אמרה בפניו כאמור, כי המערער עשה מעשה שלא ייעשה. עם זאת אפילו היינו מניחים כי א' סיפרה לארמוזה על מעשים מיניים שאינם מגיעים כדי אונס, אין בכך להעלות או להוריד. כך ב-ע"פ 7097/08 פלוני נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 6.9.2010) סיפרה המתלוננת לחברתה על תקיפה מינית, מבלי לתאר את אופייה. בית משפט זה מפי השופט נ' הנדל, קבע כי "מצב דברים זה פועל נגד המערער, המכחיש מצדו קיומו של כל מגע מיני בינו לבין המתלוננת, קל וחומר מגע מיני בכוח". דברים אלה יפים גם לענייננו.

145. הדיון במהימנותה של א' וביריעת המחלוקת מביא אותנו במישרין לנושא הבא בו נעסוק – הנושא של קו הגנה חלופי.

קו הגנה חלופי?

החלפת הביטוי "קו הגנה חלופי" בטענה כי לא הוכחו כל יסודות העבירה

146. בהודעת הערעור העלו באי כוחו של המערער קו הגנה חלופי, אותו העלו עוד בבית המשפט המחוזי, ולפיו ממארג הראיות עולה כי בין המערער לבין א' התקיימה מערכת יחסים רומנטית ומוסכמת. בדיון הראשון שהתקיים לפנינו, ביום 7.8.2011 ביקש בא כוחו של המערער, עו"ד פלדמן "להדיח", כלשונו, את הביטוי "הגנה חלופית". הוא טען כי מחומר הראיות עולה - לא קו הגנה חלופי אלא תמונה המסתתרת בין הראיות, שהיא שוות ערך במשקלה ההסתברותי למסקנה אליה הגיע בית המשפט המחוזי. ומהי אותה תמונה נסתרת? או שמא נאמר תמונות נסתרות? בעניין זה הציג עו"ד פלדמן בפנינו מספר תרחישים "אפשריים", שלטענתו בית המשפט חייב היה לבחון: התרחיש הראשון, הוא זה הנטען על ידי א' (לפיו התרחשו שני מעשי האונס והמעשה המגונה); מנגד עומד התרחיש העולה בעדותו של המערער, לפיו לא היה דבר בין המערער לבין א': הם לא היו יחד לא בדירה, לא בבית הטכסטיל ולא במלון. לשיטת עו"ד פלדמן היה על בית המשפט לבחון גם תרחישים אחרים שאינם גרסת א' ואינם גרסת המערער ואינם עולים מעדותם: התרחיש לפיו בין המערער לבין א' היה קשר אינטימי אבל הוא לא הוביל לקיומם של יחסי מין מלאים; התרחיש שאכן היה קשר אינטימי והיו יחסי מין בהסכמה; תרחיש לפיו בין המערער לבין א' היה אכן קשר אינטימי והיו יחסי מין מלאים, אך הסכמתה של א' לא היתה חופשית אלא פועל יוצא של יחסי המרות בינה לבין המערער. נזכיר כאן כי אם כך היו העובדות - ולא היה שימוש בכוח הרי העבירות בגין מעשים אלו התיישנו; נרמוז כאן, ועוד נפרט, כי עו"ד פלדמן העלה בדיון האחרון לפנינו תרחיש נוסף, שאף הוא לא עולה מגרסאותיהם של א' והמערער, לגבי האירוע במלון. על תרחיש זה ייאמר כי אפילו אם היינו מניחים שהוא הנכון, עדיין היה מקום לדעתנו לקבוע כי מדובר באונס. כדי לא לקטוע את רצף הדברים נדון בתרחיש האחרון בנפרד. כרגע נתמקד בטענה בדבר קו הגנה חלופי.

147. עו"ד פלדמן ביקש כאמור, לזנוח את הביטוי בו נעשה שימוש בבית המשפט המחוזי. טענת ההגנה מנוסחת עתה באופן אחר: נטל הראיה להוכיח את כל רכיבי העבירה מוטל על התביעה. די בכך שמתעורר ספק לגבי אחד הרכיבים - הרכיב של שימוש בכוח, הרכיב של העדר הסכמה וכיוצא באלה כדי להביא לזיכוי, ולו מחמת הספק. לדעתנו אין בחלופי המילים כדי להעלות או להוריד. אם נוצר ספק לגבי אחד

ממרכיבי העבירה, נוצר, ולו על ידי העלאת ספק, תרחיש אחר, שאיננו זה המתואר על ידי המערער או על ידי א'. נניח, לצורך העניין, כי לבית המשפט היה נותר ספק בשאלה אם א' הסכימה ליחסי המין. ספק זה יוצר תרחיש שלישי: אכן, היו יחסי מין כפי שתארה א', אך המעשים נעשו בהסכמה. כל אחד מהתרחישים "האפשריים" האחרים שהוצגו על ידי עו"ד פלדמן מחייב, ראשית, דחיית עדותו של המערער וקביעה כי המערער מסר עדות שאינה אמת, שהרי גרסתו היא שהאירועים לא התקיימו כלל. שנית, מתחייבת המסקנה לפיה יש לפצל את עדותה של א' כך שאותו חלק בעדות העוסק (למשל) בקיום יחסים בין המערער לבניה יתקבל, ואילו חלק העדות לפיו לא היתה הסכמה או לא היה שימוש בכוח – יידחה. אכן, מותר לבית המשפט לפצל גרסה. בית המשפט אינו חייב לבחור בין שתי חלופות, כלומר לדחות גרסה אחת במלואה ולקבל את הגרסה האחרת במלואה. ניתן, על דרך העיקרון לפצל עדות ולאמץ רק חלק ממנה. בעשותו כן מפלג בית המשפט את אמירתו של העד ומקבל כעדות אמת רק את החלק שנראה בעיניו אמין (ראו: ע"פ 6157/03 הו"ך נ' מדינת ישראל, בסעיף 14(ו) (לא פורסם, 28.9.2005) (להלן: עניין הו"ך)). עם זאת, על בית המשפט להיזהר פן פיצול העדות ייעשה באופן שרירותי. נדרש יסוד סביר לאבחנה בין החלקים השונים של העדות:

"מן המפורסמות הוא, כי כאשר יש ודבריהם של נאשמים או של עדים בחקירותיהם ובעדותם, אינם עשויים מקשה אחת של אמת. במקרים כגון אלה שומה על בית המשפט לבחון את הדברים בזהירות מירבית, ורשאי הוא, אם מצא לנכון, לפלג את האמירות ולקבל כעדות אמת את אשר נראה נאמן בעיניו, תוך שהוא דוחה את אשר נראה כבלתי מהימן... מובן כי פיצול עדות אסור שייעשה באופן שרירותי ונדרש יסוד סביר לאבחנה בין החלקים השונים של העדות. קביעה כי חלק מעדות מסוימת ראוי לאמון, בעוד שחלק אחר יש לדחות, היא מקרה פרטי של קביעת מהימנות לפי סעיף 53 לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א – 1971 וככזו היא תעשה על ידי היעזרות בראיות אחרות, ועל פי מבחני ההיגיון והשכל הישר... (ראו: ע"פ 5008/10 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקאות 14-15 (טרם פורסם, 14.3.2011); כן ראו: עניין הו"ך, שם; ע"פ 1361/10 מדינת ישראל נ' זגורי, בסעיף ס' (טרם פורסם, 2.6.2011))."

אכן, בית המשפט רשאי היה לקבוע כי הוא מקבל שהיו אירועים בהם קיים המערער עם א' יחסי מין, אך יחסי המין קוימו עקב יחסי מרות בלבד, וכי יש לדחות את הטענה בעניין הפעלת כוח. מותר היה לבית המשפט אף לקבוע – כי השתכנע

שהאירועים או חלקם אכן התקיימו, אך הוא לא שוכנע כי לא היתה הסכמה. ואולם, בית המשפט מצא את עדותה של א' לגבי שלושת האירועים מהימנה. בית המשפט קבע, תוך ניתוח מפורט, כי המעשים נעשו ב-א' שלא בהסכמתה (ראו: פרק י"א להכרעת הדין). עוד קבע כי היה שימוש בכוח (ראו: פרק י"ב להכרעת הדין). בית המשפט לא התעלם מכך שהכוח היה יחסית מינורי, בשל יחסי המרות, אך עדיין – כוח היה. בית המשפט דן איפוא ברכיבי העבירה הנדרשים, כל אחד לעצמו, והשתכנע כי התקיימו כל יסודות העבירה. בקבלתו את גרסתה של א' במלואה, מבלי שנמצא כל טעם לפצל אותה, ממילא נשלל התרחיש שהעלה המערער לפיו לא התקיימו האירועים ונשללו גם שלל התרחישים לפיהם בין המערער לבין א' התקיימה מערכת יחסים מוסכמת. התרשמותו של בית המשפט מעדותה של א' היא בראש ובראשונה בגדר קביעת מהימנות. על מהימנות גרסתה של א' עמדנו כאמור ואין צורך לחזור.

על ההבחנה בין ראיות נסיבתיות לראיות ישירות

148. בעניין הצעת הסנגורים לפיה עלינו לבחון את כל "התרחישים האפשריים" גם אם אלה אינם עולים מדבריהם של המערער או א', ראוי להדגיש: אין עסקינן בענייננו, בראיות נסיבתיות אלא בראיות ישירות. לגבי שלושת האירועים נשוא האישום הראשון קיימת ראיה ישירה – עדותה של א'. יש שוני בין ראיות ישירות, לבין ראיות נסיבתיות. בעוד שראיה ישירה מוכיחה עובדה מסוימת במישרין, הראיה הנסיבתית מוכיחה קיומה של נסיבה ממנה ניתן להסיק את דבר קיומה של העובדה הטעונה הוכחה. עמדה על כך השופטת א' פרוקצ'יה ב-ע"פ 6167/99 בן שלוש נ' מדינת ישראל, פ"ד נז(6) 577, 586 (2003) (להלן: עניין בן שלוש):

"ראיה ישירה מוכיחה עובדה מסוימת במישרין, באמצעות הצגת חפץ, מסמך או עדות אדם אשר קלט אותה בחושיו. הראיה הנסיבתית נבדלת מן הראיה הישירה בכך שהיא אינה מוכיחה במישרין עובדה מן העובדות הטעונה הוכחה, אלא מוכיחה קיומה של נסיבה שממנה, על דרך היסק הגיוני, ניתן להסיק את דבר קיומה של העובדה הטעונה הוכחה. שתי צורות ההוכחה – הישירה והנסיבתית – הינן דרכים קבילות להוכחת עובדות". [הדגשות הוספו – מ.ג.].

149. כלל נקוט הוא בידנו עוד מימיו הראשונים של בית משפט זה כי כאשר עסקינן בראיות נסיבתיות יש להראות כי המסקנה המרשיעה את הנאשם היא המסקנה ההגיונית היחידה והיא עולה על כל גרסה אחרת שהעלה הנאשם (ראו: ע"פ 38/49 קנדיל נ')

היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד ב 813, 832 (1949)). אכן, בניתוח ראיות נסיבתיות בית המשפט שוקל כל תרחיש אפשרי ורק אם המסקנה המרשיעה העולה מן הראיות הנסיבתיות היא המסקנה האחת והיחידה העולה מן העובדות שנקבעו – יוכל בית המשפט להרשיע. כפי שנאמר, למשל ב-ע"פ 11541/05 פלוני נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 21.8.2006):

"כלל נקוט בידנו כי משקלן של ראיות נסיבתיות אינו נופל מכוחן של ראיות ישירות, ובלבד שניתן יהיה להסיק מהן מסקנה הגיונית אחת ויחידה שאין בלתי, אשר בכוחה להוביל להרשעה... בקובעו מהי המסקנה העולה מן הראיות הנסיבתיות, על בית-המשפט לבחון אם ניתן להסיק מהן מסקנה שאינה מפלילה, אשר תוביל לזיכוי של הנאשם. אם הנאשם מציע הסבר תמים, שאינו תיאורטי או מרוחק, אלא הסבר סביר המתיישב עם חפותו, לא יהיה די בראיות הנסיבתיות לשם הרשעתו..." (ראו: שם, בפסקה 19; וראו גם למשל: ע"פ 10365/08 אלעיטווי נ' מדינת ישראל בפסקה 6 לפסק דינו של השופט נ' הנדל, בפסקה ט"ו לפסק דינו של השופט א' רובינשטיין ובפסקאות 2-3 לפסק דינה של השופטת א' פרוקצ'יה בדעת מיעוט (טרם פורסם, 7.3.2011)).

150. לא כך דרך הניתוח כאשר קיימות ראיות ישירות. כשיש ראיות ישירות קביעת העובדות נעשית – על יסוד דברי עד או עדי ראיה שנכחו באירוע ויכולים לספר מה היה שם. בעניין בן שלוש הנזכר, נקבע כי "עליונותה של הראיה הישירה על פני הראיה הנסיבתית משתקפת בכך שנלווה לה אך יסוד אחד של קושי – החשש מפני שקריות הראיה" (ראו: עניין בן שלוש, שם). גם כאשר עסקינן בראיות נסיבתיות קיים חשש זה אולם אליו מתלווה קושי נוסף בדבר האפשרות של טעות בהסקת המסקנות מהראיה הנסיבתית לעובדה שמבקשים להוכיחה (ראו: עניין בן שלוש, שם). במצב דברים זה, ניתן לסבור כי כשמביאה התביעה ראיה ישירה אמינה, הרי שעל מנת לסתור את אותה ראיה ישירה המוכיחה במישרין עובדה מסוימת, יש צורך בהבאת ראיה אחרת אשר תלמד – ולו בדרך של ספק – על כך שאותה ראיה ישירה הינה ראיה שקרית. הנה כי כן, במצב בו קיימות ראיות ישירות בית המשפט אינו שוקל כל תרחיש "אפשרי": בפני בית המשפט מוצגת גרסה של עד או עדים שנכחו באירוע. בית המשפט יכול לקבל גרסה של עד (שיכול כמובן להיות הנאשם, או מתלונן) או לדחותה אם מצא שהיא שקרית. כן קיימת כאמור אפשרות לפצל את העדות.

על הצורך לבחון את כל הראיות

151. ההגנה ביקשה ללמוד לענייננו, מפסק דינו של בית הדין הצבאי ב-מ' 1/05 התובע הצבאי הראשי נ' זאהר (לא פורסם, 5.9.2005). כפי שנראה מיד, הדוגמא שהובאה באותה פרשה על ידי השופט א' סטרשנוב עסקה בנסיבות בהן ישנן ראיות ישירות, קרי עד או עדים שנכחו באירוע ויכולים לספר על שקלטו באמצעות חושיהם. השופט סטרשנוב מציין:

"דעתנו, כי מחובתה של ערכאה שיפוטית לבחון בקפידה אם הוכחו כל יסודות העבירה בשלמותם, וזאת גם אם לא נטענה טענה עובדתית על ידי הנאשם, בסוגיה זו או אחרת, היכולה – לבסס – או למצער – לעורר ספק בהוכחתו של אותו יסוד או מרכיב ממרכיבי העבירה. טול מקרה, בו הנאשם מכחיש לחלוטין קיום יחסי מין עם המתלוננת, עושה כל שביכולתו להרחיק עצמו מזירת האירוע, וכזאת הוא עושה מנימוקים שונים ומשונים (לדוגמא, חשש ואי נעימות מבני משפחתו או מהקהילה בה הוא חי; חשש שהודאה במקצת עשויה להביא להרשעה בעבירה חמורה, וכיו"ב). דא עקא, שמזדמן למקום עד אובייקטיבי, המעיד כי הציץ מהחלון ו"נפגע", כאשר ראה את הנאשם והמתלוננת מתעלסים מרצון ותוך שיתוף פעולה מלא. דוגמא נוספת – נאשם הטוען כי לא נטל כלל חלק בקטטה שפרצה ושבמהלכה נטען כנגדו כי דקר למוות את יריבו. והנה – עד ראה לקטטה מספר שהנאשם אכן השתתף בקטטה, אך הותקף תחילה ודקר את תוקפו במעשה ההתגוננות. כלום יהיה בית המשפט מנוע מלדון ביסוד קיום היחסים בהסכמה או בגירסת ההגנה העצמית במקרים שכאלה, אף אם הן לא הועלו על ידי הנאשם? התשובה לשאלה זו – שלילית, בעינינו" (ראו: שם, בפסקה 47).

חרף העובדה שגם בדוגמא הנזכרת מדובר בראיות ישירות, וגם בענייניו מדובר כאמור בראיות ישירות, רחוקה הדוגמא עד מאוד מנסיבות המקרה שלפנינו. אין לנו מחלוקת עם הרעיון כי על בית המשפט לבחון את מכלול הראיות שבפניו, כולל עדויות בעלות אופי מזכה, ולתת להן את המשקל הראוי. ואולם בענייננו, ועל אף אלפי עמודי הפרוטוקול העוסקים ב"מעטפת" של האירועים ולא בליבתם אין עדות ישירה לשלושת האירועים העומדים במרכז כתב האישום מלבד עדותה של א'. נניח, באופן היפותטי כי במקרה דנן היתה ראייה ישירה - היה נמצא עד, שהציץ ונפגע. נניח למשל שחדרנית העובדת במלון היתה מציצה דרך מנעול הדלת כדי לספק את סקרנותה ולראות מה מתרחש בחדרו של השר. החדרנית היתה מתארת כי חזתה ביחסי מין תוך שיתוף פעולה

בין השר למי שהיתה עמו, ועוד היתה מתארת כי יחסי המין שקוימו היו, לפי מה שראו עיניה, יחסים בהסכמה ובאהבה. במצב כזה, אכן היה על בית המשפט, גם להשקפתנו, לבחון את גרסתה של העדה, לעמת את גרסתה של עדת התביעה עם עדות זו ולקבוע בסופו של יום את ממצאיו על סמך כל חומר הראיות בתיק. עליו לתת משקל גם לכך שהנאשם העיד להגנתו, כי לא היה שום אירוע והוא לא היה כלל במלון. ואולם, בענייננו, עדות של חדרנית כזו או עדות דומה אינה בנמצא ואין גם כל ראיה אחרת היכולה לשפוך אור על האירועים עצמם, למעט הגרסאות של א' ושל המערער. א' כאמור תיארה את גרסתה לגבי ההתרחשות בשלושת האירועים והמערער מנגד טען כי שלושת האירועים כלל לא התקיימו וממילא הוא לא לקח בהם חלק. נאשם המרחיק עדותו וטוען כי לא היה בזירה אף שחומר הראיות מלמד כי היה בה דומה, במובן מסוים, אם כי ההקבלה אינה מלאה, לנאשם שותק. נאשם יכול שלא למסור כל גרסה כפי זכותו כאמור בסעיף 162 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב – 1982 (להלן: חוק סדר הדין הפלילי). ניתן להעלות על הדעת, נאשם שותק המביא להגנתו עד אחר המתאר את ההתרחשויות באופן שאינו עולה בקנה אחד עם ראיות התביעה (בדומה לסיטואציה שתוארה בה קיימת עדת הגנה כדוגמת החדרנית, אשר עדותה אינה עולה בקנה אחד עם גרסת המערער, אך גם עם ראיות התביעה). כשבית המשפט בא להכריע את הדין עליו לערוך בסופו של יום שקלול של כל העדויות. הוא ישקול את מהימנות גרסתו של עד התביעה ואת מהימנות גרסתו של עד הראיה מטעם ההגנה. הוא ייתן את המשקל הנכון בנסיבות העניין לשתיקתו של הנאשם. לגבי נאשם שלא אמר אמת ייתן בית המשפט את הדעת לכך שהוא הרחיק עצמו מזירת האירוע תוך אי אמירת אמת. ואולם, "חומרי הגלם" להכרעה השיפוטית המבוססת על עדויות ישירות הם תמיד הראיות. ראיות ולא תרחישים "אפשריים".

טענת המדרון החלקלק

152. בנקודה זו נבקש גם לדחות את טענת באי כוח המערער לפיה הגענו אל מדרון תלול וחלקלק שבו הנאשם חייב להגן על עצמו אך ורק באמצעות עדותו, ונשללת ממנו הזכות להסתייע בראיות אחרות המצביעות על חפותו. כפי שהדגשנו, בית המשפט יזקק למכלול הראיות שבפניו. עם זאת, אין לו לדיין אלא מה שענינו רואות. לו היתה ההגנה מזמנת עד או עדים אחרים שיכולים היו לשפוך אור על שלושת האירועים, כמי שנכחו בהם (כדוגמת החדרנית) היה בית המשפט בוחן את עדויותיהם אל מול עדות המערער ועדותה של א'. עדויות אלה שהן בבחינת חומרי הגלם, היו עוברים בכור ההיתוך של

הראיות ובסופו של דבר היתה מתקבלת החלטת בית המשפט על יסוד מכלול הראיות. משעה שעסקינן בראיות ישירות, בית המשפט אינו צריך לקבל גרסאות היפותטיות, שאין להן אחיזה בחומר הראיות. לא מן המותר להעיר כי גם כאשר עוסקים בראיות נסיבתיות, בית המשפט נדרש אמנם לבחון תרחישים אפשריים אחרים העולים מחומר הראיות. אך מדובר בבחינתם של תרחישים אפשריים, ולא בתרחישים היפותטיים שאין להם כל אחיזה בחומר הראיות.

חסר ראייתי של מי שמרחיק עדותו

153. בעניינו, כאמור, אין ראיות שיש בהן כדי לבסס ספק סביר בשאלה שמא היו יחסי מין מרצון ובהסכמה. אירועים בעלי אופי מיני מתרחשים ברגיל בארבע עיניים. ליחסי מין אין בדרך כלל עדים. אף שאין לשלול, תיאורטית, את דוגמת החדרנית המציצנית – שהרי המציאות עולה על כל דמיון. רק לעיתים נדירות, אם בכלל, ימצא עד הגנה מסוג זה. לא נתקלנו בחדרנית כזו בפסקי הדין הרבים העוסקים בעבירות אינוס. השאלה מה ארע בין שניים בחדרי חדרים מוכרעת בדרך כלל על יסוד עדויות שני הנוגעים בדבר, בצירוף ראיות מחזקות או מסייעות. מי שמרחיק עדותו וטוען כי לא היה כלל בזירה בה התקיימו יחסי מין ימצא עצמו, במקרים רבים, בחסר ראייתי. מול עדות אותה מצא בית המשפט אמינה בדבר התרחשות האירועים, עומד מי שהרחיק עצמו מהזירה וידיו ריקות, ואין הוא מעורר אפילו ספק סביר.

הראיות אינן יוצרות ספק סביר בשאלת היעדר הסכמה או בשאלת השימוש בכוח

154. הגרעין הקשה של העלילה, ליבת הסיפור, כלשונו של בית המשפט המחוזי התרחש בארבע עיניים. האם יש באירועי "המעטפת" כדי ליצור ספק סביר? תשובתנו על כך בשלילה. גם אם נניח לצורך הדיון, ולצורך הדיון בלבד נניח, כי א' היתה מאוהבת בבוס, כפי שטברו עדים שונים, שהעידו כי היא פתחה כפתור בחולצתה והתאפרה לכבודו הרי שכל אלה אינם מלמדים, ולו מחמת הספק, על הסכמה לקיום יחסי מין.

155. בפני בתי המשפט מתבררים, כמעשה שבשגרה משפטי אונס, שארע בין מכרים (DATE RAPE). לעתים קרובות זר שיבחין בבני הזוג וביחסים ביניהם לפני האירוע המיני יכול להגיע למסקנה כי השניים עשויים לקיים ביניהם יחסי מין בהסכמה. אך

בכך לא די כדי לזרוע ספק בשאלה האם יחסי מין היו בפועל בהסכמה אם לאו. כפי שנפסק לא אחת לאישה יש זכות, בכל עת, לקבוע "קווים אדומים". חברי השופט ס' ג'ובראן קבע כי אפילו לאחר בעילה שתחילתה בהסכמה זכאית האישה לדרוש להפסיק את יחסי המין, ואם כך לא נעשה זהו אינוס (ראו: ע"פ 7951/05 מדינת ישראל נ' פלוני (טרם פורסם, 7.2.2007)). בסופו של יום התשובה לשאלה "מה ארע" היא שאלה של עובדה הנקבעת על פי התרשמות ישירה של הערכאה המבררת.

156. אפילו במקום בהם סברו בתי המשפט כי התנהגותה של מתלוננת היא "קלת דעת", "מתירנית" או "מזמינה" – ולא זו התנהגותה של א' – הם לא נמנעו מהרשעה, אם השתכנעו כי הנאשם בעל את האישה שלא בהסכמתה ושלא כדין. כך למשל אושרה (ברוב דעות) ההרשעה באונס ב-ע"פ 2864/01 מסילתי נ' מדינת ישראל פ"ד נו(א) 315 (2001). באותה פרשה המתלוננת עלתה מרצון לרכב בו נאנסה, בנסיבות שבית המשפט הגדיר אותן כ"תמוהות" וכך תוארו הדברים בדעת הרוב:

"...גם בלבי עלו תמיהות ביחס לגירסתה של המתלוננת. נערה זו, שהייתה בת 17 שנים בלבד, הגיעה למועדון בשעת חצות עם שתיים מחברותיה, אך אלו האחרונות העדיפו להמשיך למועדון אחר, ובסוף הבילוי הן חזרו לביתן. לעומתן, הוסיפה המתלוננת לשהות באותו מועדון עד לשעה 05:00 לערך, ורק כאשר יצאה מהמועדון עם המערער, פגשה את שתי חברותיה אשר דאגו לה והגיעו לברר מה עלה בגורלה. התנהגות זו לבדה מעוררת תמיהות, וכך גם העובדה שהמתלוננת הסכימה להילוות למערער אותו פגשה לראשונה בחייה, זמן קצר קודם, רק משום שעמד להציע לה משקה.

נסיבות אלו לא רק תמוהות, אלא יש בהן, לכאורה, גם כדי ללמד כי חברתו של המערער נעמה למתלוננת, ועל-כן היא לא מיהרה לדחות את הצעתו ללכת עמו לרכב, אף שבלבן של אחרות הייתה הצעה כזו מעוררת חשד, אם לא למעלה מכך, ביחס לכוונותיו של המציע.

מכאן גם הנחתי שהמתלוננת לא זו בלבד שהלכה עם המערער מרצון, אלא שהיא ידעה שעלול להיווצר בינה לבינו מצב של קירבה, ואת האפשרות הזו היא לא דחתה, הואיל וככל הנראה היא תאמה את צפיותיה, ואולי אף את משאלות לבה. מכאן, שלפחות ביחס לשלב הראשון של האירועים, אין לדבר על מגע שנכפה על המתלוננת, אלא כזה שנעשה בהסכמתה המלאה." (ראו: שם, בעמ' 323).

למרות הנסיבות בהן הגיעה המתלוננת לרכב, שתוארו כפי שתוארו על ידי בית המשפט, והספקות שהן עוררו, קבע בית המשפט:

"אותם ספקות אשר מניתי, חוזרים ועולים בכל פעם שנטען על-ידי נאשם, כי מעשיו בוצעו על רקע הסכמה מפורשת או משתמעת של הקורבן, שניתן להסיק אותה לנוכח מה שנראה כהתנהגות 'קלת דעת', 'מתירנית' או 'מזמינה', ואשר נטעו בלבו את האמונה כי היא נענית לחיזוריו ושתהיה מוכנה להתמסר לו. על נסיבות מסוג זה אמר בית-המשפט (ע"פ 316/85 גרינוולד נ' מדינת ישראל, פ"ד מ(2), 564, 577):

'יכול בהחלט שיקרה, כי התנהגותה של מתלוננת כלשהי במקרה של עבירת מין פלוגית תיראה בלתי-נבונה, בלתי-סבירה ואפילו אווילית, וכי תעלה המסקנה, שניתן היה למנוע מראש את התפתחותן של הנסיבות שנוצרו עובר לביצועו של המעשה; כבר היו דברים מעולם, ולא על-פי אמת מידה זו נבחן, אם נתקיימו יסודותיה של העבירה. השאלה הניצבת לפני בית המשפט היא לעולם, אם הוכח, כי הנאשם בעל אישה שלא כדין ונגד רצונה, תוך שימוש בכוח'. (וכן ראה ע"פ 185/88 יהלום נ' מדינת ישראל, פ"ד מג(1), 541, 547; ע"פ 235/90, 523 תד נ' מדינת ישראל, פ"ד מו(1), 209, 214).

מכאן ברור, כי גם כאשר נדמה כי ניתן לפרש התנהגותה של הקורבן כ'הסכמה', נאשם אינו יכול לחסות בצילה של טענה זו כאשר מוכח שהקורבן הביעה התנגדות מילולית, פיסית, ואפילו בדרך אחרת של התנהגות, ובלבד שהיה ניתן להבין שהיא אינה רוצה עוד ביחסים שהנאשם כופה עליה.

השאלה אם כך נהגה המתלוננת בתיק זה, היא שאלה של עובדה ומהימנות, ואת מסקנותיו בתחום זה ביסס בית-המשפט המחוזי על התרשמותו הישירה והבלתי אמצעית מהמתלוננת, מבלי שנעלמו מעיניו כל אותן תמיהות שעלו ביחס לגרסתה. חרף אותן תמיהות, סבר בית המשפט שהעדה ראויה לאמון... " (ראו: שם, בעמ' 324-325; וראו גם: ע"פ 3729/08 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקאות 34-35 (לא פורסם, 6.1.2010); עניין ווסה, לעיל, בפסקה 9).

ודוק: א' אינה קלת דעת או מתירנית וכל כיוצא באלה. לא זה תיאור דמותה בפסק הדין. אך אפילו התרשם מאן דהוא כי א' מעוניינת בקרבתו של המערער או אפילו שהיא מאוהבת בו, ואפילו היינו מניחים – ואין אנו עושים כן, כי היה בין השניים רומן אין בכך כדי ליצור ספק, לא בשאלת הכוח ולא בשאלת ההסכמה.

חקירתה של א' על טענת ההגנה החלופית

157. בית המשפט, בדחותו את טענת ההגנה החלופית (ראו: פרק כ' להכרעת הדין) קבע כי טענת ההגנה החלופית לא גובתה בכל ראייה. אכן, כך הוא, ואין בכל הראיות שהובאו כדי לטעת ספק בשאלת הכוח או ההסכמה. על כך עמדנו לעיל. ואולם, נבקש להתעכב מעט על קביעתו של בית המשפט לפיה א' לא נחקרה על הטענות העובדתיות החלופיות. אנו חוששים כי בעניין זה בית המשפט לא דק פורתא, אך אין בדבר כדי לשנות את מסקנותינו. א' נחקרה יחסית בהרחבה על "תזת ההסכמה" בהקשר להטרדות ולמעשים שביצע בה המערער בלשכה ובמהלך הנסיעה ברכבו (ראו: במיוחד בעמ' 2576-2560 לגבי הלשכה, ועמ' 2622 לגבי הרכב). חקירה זו אינה מעלה ואינה מורידה בשאלת התזה החלופית לפיה א' הסכימה, על פי הטענה, למה שארע בשלושת האירועים. אירועי הלשכה והרכב עומדים ברקע הדברים אך אין לגביהם אישום. לגבי שלושת האירועים, החקירה היתה דלה ומרפרפת. כך לגבי האירוע בדירה השיבה א' במילה "אוקיי" לשאלה אם הסכימה בהסכמה כפויה לכך שהמערער יבוא לביתה (ראו: עמ' 2612). עם זאת ציינה א' כי כשניסה המערער לעשות מה שעשה – הדפה אותו; לגבי אירועי בית הטכסטיל הוצע ל-א' על יסוד גרסה שמסרה במשטרה כי המערער אמר לה משהו כמו "לא נורא ננסה פעם אחרת" (ראו: בעמ' 2893-2892) ולבסוף אמרה א' בהקשר זה כי אם אינה טועה דברים כאלה נאמרו כשהמערער כבר לא היה עליה (ראו: בעמ' 2904-2903). עוד נשאלה א' לגבי האירוע בבית הטכסטיל "אולי לא התנגדת?" והיא השיבה שהתנגדה (ראו: בעמ' 2901). א' הכחישה גם שעברה לחצי שכיבה על הרצפה מרצונה (ראו: עמ' 2869). במהלך החקירה הנגדית הציע עו"ד פלדמן ל-א' הצעה לפיה היא הגיעה לסוף האירוע בפארק הלאומי לא כדי להיות באירוע אלא למטרה אחרת שלדבריו התממשה בבית הטכסטיל, והוא ביקש לדעת מה היא אומרת על כך, העדה השיבה "שזה רק הדמיון הפרוע שלך, אין לזה אחיזה במציאות" (ראו: בעמ' 2968; וראו גם: עמ' 2857 ו-2863 בהם נחקרה א' על האפשרות לפיה האירוע בבית הטכסטיל תוכנן על ידי המערער יחד). לעניין האירוע במלון הציע הסנגור ל-א' כי לוח הזמנים בין הזמנת המלון והגעתה אליו הוא צפוף, והוא העלה את הרעיון ש-א' והמערער תיאמו שהיא תבוא אחריו למלון וכי

התכנון מראש היה שהיא תבוא לחדר. העדה הבהירה כי ההזמנה בוצעה מן הסתם טלפונית עוד לפני הפקס שנשלח בשעה 17:40, וכי היא יצאה מן הלשכה לפחות חצי שעה אחרי השר, וזאת כדי לעבוד (ראו: במיוחד בעמ' 2997-3009). עוד הסבירה בתשובה לשאלות כי עלתה לחדר, כיוון שהבוס שלה דרש זאת ממנה (ראו: עמ' 3010-3017).

158. ניתן למצוא איפוא, זעיר פה זעיר שם חקירה על התזה החלופית גם לגבי שלושת האירועים. חקירה זו "נבלעת" באלפי עמודי חקירה. החקירה הנגדית על אירועי האונס נדחתה על ידי הסנגורים רק לסיום החקירה שכנגד, ונעשתה (יחסית לחקירות הממושכות עד למאוד לגבי מעטפת האירועים) מאוד בקצרה. לא בכדי התרשם בית המשפט כי העדה לא נחקרה על התזה החלופית. אף שניתן למצוא כאמור, פה ושם, שאלות כאלה, גם לגבי שלושת האירועים, קשה שלא להתרשם כי הדברים נעשו רק כדי לנסות לצאת ידי חובת החקירה. מכל מקום, והוא עיקר, אין בתשובות שנתנה א' לשאלות לגבי שלושת האירועים כדי לקדם את עניינו של המערער.

סטייה אל התרחיש הנוסף

159. בטרם נמשיך בדיון בסוגיית קו ההגנה החלופי מתחייבת סטייה קלה לעניין התרחיש הנוסף: בישיבה מיום 11.8.2011, שנקבעה רק לשמיעת סיכומי התשובה לטענות המשיבה, שטח עו"ד פלדמן לפרטי פרטים תרחיש מפורט נוסף לגבי האירוע בבית המלון. נציין כי הוא עשה כן (והעלה גם טענות רבות נוספות) תוך חריגה מן המסגרת הדיונית של סיכומי תשובה. נדון עם זאת בתרחיש לגופו. לפי "תרחיש" זה שלא עלה מדבריה של א' ובודאי שלא מדבריו של המערער, עלתה א' מרצונה לחדר במלון, זאת כיוון שבין המערער לבינה היה קשר הדדי והתקרבות אינטימית שהגיעה כמעט לקיום יחסי מין. א' לא רצתה, לפי תרחיש זה, להגיע עד לקיום יחסי מין וכשהמערער הבין זאת לאחר החדירה – הוא נסוג מייד לאחור, בלי לבוא על סיפוקו. עו"ד פלדמן הדגיש כי לפי גרסתה של א' המערער חדל ממעשיו בלי לבוא על סיפוקו. לטענתו אם אכן היה מדובר בתרחיש של אונס – המערער לא היה נסוג לאחור לפני שבא על סיפוקו, אלא ממשיך במעשיו. התרחיש הנוסף שהעלה עו"ד פלדמן בדיון לפנינו נועד להשתלב טוב יותר עם עדותה של א' וגם במארג הראיות. התרחישים "האפשריים" האחרים שנזכרו תחילה על ידי עו"ד פלדמן, בדבר רומן ויחסי מין בהסכמה אינם משתלבים עם אירועי "המעטפת", ובעיקר עם שינוי היחס של המערער כלפי א'. נדמה כי הם מנותקים מסיפור העלילה ואינם משתלבים עם סופה של העלילה.

לו היתה מערכת יחסים מוסכמת בין א' לבין המערער והאירוע במלון היה כולו, מתחילתו ועד סופו, בהסכמה הרי שהתנהלותו של המערער מעלה תמיהות – מדוע בתקופה שלאחר האירוע במלון שינה המערער את יחסו אל א'? מדוע פיטר אותה מעבודתה? התרחיש החלופי לעומת זאת, לפיו תחילתו של האירוע בהסכמה לאור הרומן שנרקם בין השניים, לשיטת הסנגורים, והמשכו בסירובה של א' לקיום יחסי מין ובנסיגת המערער מבלי להגיע לפורקן, עשוי "להשתלב" טוב יותר בגרסתה של א' ולספק לסיפור התחלה, אמצע וסוף: בתחילה רומן ומערכת יחסים מוסכמת, בהמשך, האירוע במלון בו התודע המערער באופן סופי לסירובה של א' והמשכו בשינוי היחס של המערער אל א' בשל סירובה, ולבסוף – פיטוריה.

160. דומה כי התרחיש הנוסף אותו העלה עו"ד פלדמן בישיבה האחרונה נועד גם להתאים את המקרה שלפנינו לעובדות שתוארו ב-ע"פ 1651/10 פלוני נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 8.11.2010) שהסתיים בזיכוי מחמת הספק. הנאשם באותה פרשה הורשע בבית המשפט המחוזי בעבירות של אונס ומעשה סדום. בבית משפט זה נקבע כי ממסכת האירועים עלה מצג ברור לפיו המתלוננת מעוניינת בקיום יחסי מין. אי ההסכמה מצידה של המתלוננת הובעה לראשונה כאשר צעקה, וזאת לאחר שהנאשם באותה פרשה חדר אליה למספר שניות. תגובתו של הנאשם היתה נסיגה מיידית. באותו מקרה נקבע כי לא היה מדובר במקרה של "אונס שתחילתו ברצון", אלא בקיום מגעים מיניים שמתחילתם ועד סופם היו ברצון, או לכל הפחות כך הוצג בפני אותו נאשם. נקבע שם מחמת הספק – מפי חברי השופט ס' ג'ובראן, כי המערער לא היה מודע להתנגדותה של המתלוננת עד שצעקה. באותה פרשה, כך הודגש בפסק הדין, מצא בית המשפט המחוזי שגרסת המערער לאירוע היתה "אחידה ועקבית" וכי הוא "לא הרחיק את עצמו ממרבית ההתרחשויות בכתב האישום, וטען בעיקר כנגד יסוד ההסכמה", ולנוכח הנסיבות המערער זוכה מחמת הספק.

161. ואולם, על אף דמיון מסויים בין התרחיש אותו תיאר עו"ד פלדמן בדיון לפנינו, לבין אותו פסק דין (נסיגה לאחור לאחר החדירה), עובדות אותו פסק הדין האמור בו היה כאמור זיכוי מחמת הספק, אינן דומות לענייננו. בענייננו המערער ביקש להרחיק עצמו מכל קשר לשלושת האירועים. המערער הכחיש מכל וכל קיום יחסי מין עם א', הוא הכחיש קיומו של רומן או כל קשר אינטימי עם א' והכחיש כי היה עמה במלון. טענת טעות בשאלת ההסכמה לא הועלתה על ידי המערער, וממילא, כלל לא יכולה היתה לעלות על ידו לנוכח גרסתו האמורה. הטענה בתרחיש הנוסף שתואר היא למעשה טענת טעות בעובדה לגבי יסוד ההסכמה. לטעמנו, בנסיבות ענייננו ובהעדר

עדות של המערער על הטעות אין מקום לקבלה. נבאר: בעניין טייב שהוזכר לעיל זיכה בית המשפט המחוזי בירושלים (השופטים י' צמח, מ' נאור, ו-מ' ארד) את הנאשם מחמת ספק מעבירת אינוס, וזאת לאור הדברים שמסרה המתלוננת בעדותה. מעדותה עלה ספק – לגישת בית המשפט המחוזי – שמא בשלב האחרון של האירוע שהיה השלב הקריטי, האמין טייב בטעות שהמתלוננת מסכימה למעשיו. ואולם, בית משפט זה קיבל את ערעורה של המדינה, וקבע כי יש להרשיע את טייב בעבירה של אונוס (תוך ניצול מרות). השופט י' אנגלרד קבע, בעקבות פסיקה קודמת, כי טענת טעות אינה יכולה להיטען על ידי נאשם משעה שזו לא הוזכרה כלל בעדותו. השופט אנגלרד הפנה לדברים שנקבעו ב-ע"פ 2534/93 מליסה נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(2) 597, 608-609 (1997):

"... משבחר המערער להיתלות בטענה כי אינו זוכר דבר, נסתתמה יכולתו לסמוך על טענת טעות. טענת טעות ראויה להיבחן רק מקום שהנאשם מעלה אותה וסומך עליה, או למצער כשהאפשרות שטעה מסתברת מגירסתו העובדתית". משמע, מקום בו אין 'טועה' אף 'טעות' אין. [ההדגשות במקור – מ.ג.] וכשהנאשם אינו טוען כי טעה, אלא מעיד כי אינו זוכר דבר, אין בית-המשפט נוטל על עצמו להפך באפשרות היפותטית, שמא הנאשם טעה" [ההדגשות במקור בעניין טייב – מ.ג.].

עם זאת ציין השופט אנגלרד כי לאחר תיקון 39 לחוק העונשין:

"ייתכן כי בנסיבות יוצאות-דופן בכל זאת יצליח הנאשם להרים את נטל הבאת הראיות הנדרש כדי לבסס טענת טעות או להותיר ספק סביר בדבר טעות גם בלי שהעיד על מצבו ההכרתי הפנימי. המדובר כאמור בנסיבות חריגות ביותר שבהן קיימות ראיות אחרות חזקות מאוד בדבר טעות מצד הנאשם. ספק רב אם בנסיבות המקרה הנדון ניתן היה להיזקק לטענת הטעות. מאחר שעל-פי מסקנתי התקיים אצל הנאשם מצב של 'עצימת עיניים', טענת הטעות נופלת מאליה ואין צורך כי אכריע בשאלה זו" (ראו: שם, בעמ' 311).

באותה פרשה סברנו (חברי ואנוכי בבית המשפט המחוזי) כי בנסיבות יוצאות הדופן שתוארו שם עולה האפשרות של טעות מגרסת המתלוננת. בית משפט זה קבע אחרת. ואולם – וזה עיקר: בנסיבות העניין שבפנינו אין כלל תשתית ראייתית למצב הכרתי פנימי של טעות. בהקשר זה נפנה גם ל-ע"פ 361/88 מצרי נ' מדינת ישראל (לא פורסם). באותה פרשה הואשם המערער בין היתר, בעבירה של אינוס תיירת מאנגליה. סנגורו של המערער ביקש לטעון כי גם אם תתקבל גרסת המתלוננת יש לזכותו ולו מן הספק

הסביר לפיו טעה בתום לב שאין המתלוננת מתנגדת לקיום יחסי מין עימו. בית משפט זה דחה את הטענה וקבע כי מגרסתו של המערער עולה כי המתלוננת היתה זו שהניעה אותו לקיים יחסי מין ולמעשה כפתה אותם עליו. בעדותו לא היה כל זכר לטענת הטעות. טענת הטעות – כך נקבע – היתה צריכה להישמע מפי המערער "שהרי הטעות היא טעותו והוא זה שצריך להעיד עליה". בנוסף התייחס השופט י' קדמי להלכה לפיה על בית המשפט לבחון טענות הגנה אפשריות גם כאשר הנאשם אינו טוען אותן, אם הן עולות מחומר הראיות (עניין אליו עוד נדרש בהרחבה בהמשך), אולם נקבע כי לא זו בלבד שהמערער לא העיד על כך אלא שאין בראיות האחרות בסיס לטענת הטעות (ראו: שם, בפסקה 12).

162. כאמור גם במקרה שלפנינו אין כל תשתית ראייתית לטענה לפיה טעה המערער לחשוב כי א' מעוניינת בקיומם של יחסי מין. אין להסיק קיומה של טעות מכך שהמערער, נסוג לאחור לאחר החדירה. לנסיגה זו לאחור עשויים להיות הסברים אפשריים שונים – ובהם שלאחר החדירה החליט המערער לא להמשיך במעשיו הרעים, דא עקא, העבירה כבר הושלמה. בלי עדות של המערער, בעניין קיומה של טעות, התרחיש הנוסף האחרון שהציע לנו עו"ד פלדמן היה גורר גם כן הרשעה באונס.

בחזרה לסוגיית קו ההגנה החלופי – על פסיקתו של בית משפט זה

163. לאחר סטייה זו לתרחיש האחרון שהועלה, נחזור לקו הטיעון המרכזי בעניין קו ההגנה החלופי. כשלעצמנו אין אנו מייחסים כאמור, חשיבות לחלופי המילים בין קו הטיעון לפיו על בית המשפט לבחון "קו הגנה חלופי", ביטוי אותו ביקש עו"ד פלדמן "להדיח" מן הדיון, לבין הטענה כי על בית המשפט לבחון אם הוכחו מעבר לכל ספק סביר כל אחד ואחד מיסודות העבירה. בעוד טענת לא היו דברים מעולם, או טענת האליבי בה נדון בהמשך הדברים מבקשת לשמוט את השטיח מתחת לכל תיאור האירועים בידי המתלוננת, הטענות בעניין הוכחת כל יסודות העבירה או הטענה בדבר קווי הגנה חלופיים מבקשות ליצור תזה בה יקבל בית המשפט את עדות המתלוננת בחלקה (כגון שהיו אקטים מיניים) אך לא את כולה (כגון – שהיתה הסכמה). בסופו של יום מדובר באותה גברת בשינוי אדרת. עד כה בחנו את הדברים בקו החדש שהתווה עו"ד פלדמן – הצורך בהוכחת כל יסודות העבירה. עתה נבחן את הדברים תוך התייחסות לקווי הגנה חלופיים. שני המסלולים יביאו אותנו לאותו מקום, משום שמדובר כאמור באותה הגברת בשינוי אדרת. בשני המסלולים: זה הבוחן קו הגנה

חלופי וזה הבוחן אם התקיימו יסודות העבירה, יזוכה הנאשם רק במקום בו חומר הראיות מעיד על חפותו או יוצר ספק סביר בדבר אשמתו.

164. על יחסה של הפסיקה לאפשרות להציג גרסאות עובדתיות חלופיות במשפט הפלילי הרחבתי ב-ע"פ 6952/07 רפאילוב נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 28.6.2010) (להלן: עניין רפאילוב). באותה פרשה דנתי באפשרות של הצגת גרסה עובדתית חלופית בערעור. במקרה שלפנינו הגרסה החלופית נטענה עוד בבית המשפט המחוזי, ואף התנהלו ויכוחים ממושכים תוך כדי עדותה של א' על הלגיטימיות של העלאת הטענה (ראו: עמ' 2565 ואילך). גם בחקירתה של א' היו, כפי שהראנו, פה ושם שאלות על קווי הגנה חלופיים, או לשיטתו דהיום של עו"ד פלדמן על רכיבי ההסכמה והכוח בעניין שלושת האירועים. עם זאת, אנו סבורים כי אין חשיבות רבה לשאלה אם קו ההגנה החלופי הוצג רק בערעור או שהוצג עוד בערכאה הדיונית. ה"חלופיות" נגזרת מכך שהקו הנטען הוא קו חלופי לעדות של הנאשם (או המערער).

165. בעניין רפאילוב ציינתי כי ניתן לזהות בפסיקה שלוש גישות מרכזיות של בית משפט זה בעניין אפשרות בחינת טענה חלופית של מערערים. גישה אחת שוללת את הצגתן של גרסאות עובדתיות שלא הוצגו בפני הערכאה הדיונית. גישה שנייה מאפשרת לבחון גרסאות עובדתיות חלופיות אולם גרסאות אלה יבססו ספק סביר רק במקום שבו הן סבירות ולא די בכך שמדובר בגרסאות אפשריות. הגישה השלישית, היא גישת ביניים בין שתי הגישות האחרות. הערתי שם כי "אפשר והגישות השונות מוכתבות על ידי מערכות שונות של עובדות". הדגשתי שם כי על פי שלושת הגישות לא יכול להיות ספק כי אותם קווי הגנה חלופיים צריכים להיות מעוגנים בראיות וסבירים (בדרך בחינה זו נקט בית משפט לאחרונה גם ב-ע"פ 307/11 שרון נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 3.8.2011)). במבט נוסף על הסוגיה אני סבורה שנכון היה שלא לכלול בתיאור הגישות פסקי דין העוסקים בראיות נסיבתיות, שדרך בחינתן, כמבואר, שונה. אבקש להביא מספר דוגמאות מהפסיקה בהן בית המשפט מוכן היה לבחון קו הגנה חלופי, אולם הסיבה לכך היתה כי מדובר היה בראיות נסיבתיות. יודגש כי בכל פסקי הדין בית המשפט קבע כי בחינתן של גרסאות חלופיות או קו הגנה חלופי מחייבת עיגון בחומר הראיות (בהמשך יובהר כי קביעה זו משותפת לפסקי דין רבים, ולא רק לאלה העוסקים בראיות נסיבתיות). ב-ע"פ 5793/02 דוד נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 27.10.2003) הנזכר בעניין רפאילוב כדוגמא לגישה המאפשרת העלאת טענה עובדתית חלופית, הורשע המערער בעבירת הצתה של דירה. השופטת ד' ביניש חזרה על ההלכה לפיה הרשעה המתבססת על ראיות נסיבתיות צריכה לבסס עצמה על המסקנה שהאפשרות

המרשיעה היא האפשרות ההגיונית היחידה המתחייבת מהראיות. באותה פרשה נדחה הערעור משנקבע כי הראיות הנסיבתיות קושרות את המערער לביצוע העבירה. האפשרות שהעלה המערער לפיה מאן דהו אחר הצית את הדירה נדחתה משנקבע כי מדובר בהשערות היפותטיות שאינן מבוססות בחומר הראיות.

166. בדומה, פסק דינו של השופט א' גרוניס ב-ע"פ 1888/02 מדינת ישראל נ' מקדאד, פ"ד נו(5) 221 (2002), הנזכר בעניין רפאילוב, עסק אף הוא בראיות נסיבתיות ובשל עובדה זו נקבע כי על בית המשפט לבחון מיוזמתו הסברים אפשריים שאינם מתיישבים עם הרשעתו של הנאשם גם אם הוא עצמו לא מציע הסבר המתיישב עם חפותו (ראו: שם, בעמ' 228).

167. תמונה דומה עולה מפסקי דין נוספים המבוססים על ראיות נסיבתיות. כך ב-ע"פ 728/84 חרמון נ' מדינת ישראל, פ"ד מא(3) 617 (1987) (להלן: עניין חרמון), שנזכר בהודעת הערעור, הורשע המערער ברצח. המערער הואשם בכך שהלם במנוחה למוות, כנראה במנעול הגה שהיה ברשותו. ההרשעה באותה פרשה התבססה על ראיות נסיבתיות (בניגוד לענייננו). בעניין חרמון נטען, כי בדיקת סיבת המוות לא העלתה אפשרות אחת ויחידה של הנחתת מכשיר קהה על גולגולת המנוחה. בא כוח המערער ניסה להעלות טענה בדבר אפשרות חלופית לדרך בה מצאה המנוחה את מותה. בית משפט זה דחה את הטענה משלא נמצאה לה כל אחיזה בחומר הראיות. אכן, נקבע כי בית המשפט אינו פטור מלבחון טענת הגנה אפשרית, אף אם זו לא נטענה על ידי הנאשם או באי כוחו וגם כאשר ההימנעות נובעת מאי השתלבותה של הטענה בקו הגנה שבו בחר. ואולם הודגש כי הדבר יעשה כאשר מחומר הראיות שנפרש בפני בית המשפט עולה אפשרות סבירה של קיום הגנה חלופית. הנה כי כן, גם בעניין חרמון הדגיש בית המשפט את החובה להצביע על ראיות שיכולות לתמוך בטענת ההגנה החלופית.

168. עניין אחר, העוסק אף הוא בראיות נסיבתיות, אליו הפנתה המשיבה, הינו זה הנדון ב-ע"פ 7293/97 ז'אפר נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(5) 460 (1998). הערעור עסק בעניינם של שניים: ז'אפר וקטין נוסף. נתמקד בענייניו של הקטין הרלוונטי לענייננו. שני המערערים הורשעו בעבירות של קשירת קשר לביצוע פשע, גניבת רכב ושווד בנסיבות מחמירות. הרשעתם של המערערים התבססה על ראיות נסיבתיות בלבד. בית משפט זה קיבל את ערעורו של הקטין. נקבע, כי הראיה היחידה שקשרה את הקטין, באותה פרשה, לרכב ששימש לביצוע השוד היתה טביעת אצבעו שנתגלתה על חפיסת סיגריות ברכב. הועלתה האפשרות לפיה חפיסת הסיגריות היתה בידי הקטין בשלב

הקודם לשוד ועברה מן הקטין לז'אפר - אחיו הבכור, בהיותה חפץ נייד. אמנם גרסה זו, או גרסה אחרת ברוח גרסה זו, לא עלתה בשום שלב על ידי הקטין אך נקבע כי "בנסיבות העניין אין בכך כדי לשלול את ההיפותזה האמורה, המתיישבת עם חפותו. שכן, מתקבל על הדעת כי הקטין ביקש למנוע את הפללתו של אחיו הבכור". מסקנתו של בית המשפט עולה בקנה אחד עם ההלכה הפסוקה בדבר ראיות נסיבתיות. כאמור, ההרשעה בעניין ז'אפר (בניגוד לענייננו) התבססה כולה על ראיות נסיבתיות ואלה, כך חזרנו והזכרנו, חייבות להוביל למסקנה חד משמעית אחת בדבר אשמתו של הנאשם. בעניין ז'אפר קבע בית המשפט כי הראיות – טביעת אצבע על חפץ נייד – לא הובילו למסקנה חד משמעית אחת ויחידה.

169. ב-ע"פ 426/67 בארי נ' מדינת ישראל, פ"ד כב(1) 477 (1968) (להלן: עניין בארי) קיבל בית המשפט (ברוב דעות) קו הגנה חלופי אף שזה עמד בניגוד לגרסתו של המערער. באותה פרשה הורשעו המערערים בעבירת שוד. לענייננו רלוונטי ערעורו של הנאשם השני – בכר שמו. הרשעתו של בכר התבססה על כך שסייע לביצוע השוד על ידי כך שסיפק את כלי הרכב שלו לנאשם הראשון. כלי הרכב היה אמצעי המילוט מזירת השוד. בבית המשפט המחוזי טען בכר טענת אליבי לגבי מקום הימצאו בשעת השוד וכן טען שהמכונית נגנבה ממנו באותו יום. שתי הטענות נדחו על ידי בית המשפט המחוזי. בית המשפט זה קיבל את ערעורו של בכר וקבע כי גם אם הסברו של בכר נמצא כוזב, וגם אם היה מסרב ליתן הסבר, על בית המשפט לבחון אם חומר הראיות התיישב עם הנחת חפותו של הנאשם. נקבע כי מחומר הראיות לא הוכח כי בכר העמיד את מכוניתו לרשות המערער הראשון לביצוע שוד ולא למטרה אחרת. ואולם, גם מקרה זה שונה מהמקרה שלפנינו. בעניין בארי הדגיש השופט מ' לנדוי כי הראיות נגד בכר היו נסיבתיות (ראו: שם, בעמ' 482 בין האותיות ג ו-ד). ושוב, כפי שחזרנו וציינו כאשר עסקינן בראיות נסיבתיות על התביעה להוכיח כי גרסתה היא האחת והיחידה העולה מחומר הראיות.

170. עד כה הבאנו דוגמאות מפסקי דין שעסקו בראיות נסיבתיות, ובחינת קו ההגנה החלופי, הגם שלא עלה על ידי הנאשם, התחייב לאור ההלכה הפסוקה בדבר דרך בחינתן של ראיות נסיבתיות. אנו סבורים כי המקרה שלפנינו שונה מאותם מקרים שעסקו בראיות נסיבתיות שכן בענייננו עסקינן בראיות ישירות. ואולם, על אף ההבדל בין דרך בחינתן של ראיות נסיבתיות וראיות ישירות ישנו קו משותף העובר כחוט השני בפסיקתו של בית המשפט ועליו עמדתי בעניין רפאילוב. הקו המשותף לפסקי דין רבים של בית משפט זה הוא, כי קווי ההגנה צריכים להיות מעוגנים בראיות וסבירים.

171. כך למשל ב-ע"פ 8005/04 אברוטין נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 29.3.2007) (להלן: עניין אברוטין) שאף אותו הזכרתי בעניין רפאילוב הורשע המערער, בעבירת רצח. גרסתו של המערער היתה כי הוא חף מכל פשע והוא אף העלה טענת אליבי. במקביל הועלתה גרסה חלופית, עליה לא העיד המערער, לפיה מדברים שמסר בליל האירוע, לאדם בשם רוברט (שהוכרז כעד מדינה) עולה כי לא התקיים אצלו היסוד של כוונה להמית ולכן אין להרשיעו בעבירת הרצח. הערעור התמקד בגרסה החלופית בלבד. בית משפט זה דחה את הערעור. השופט ד' חשין קבע:

"מקובלת עליי טענתו של קריספי [המערער – מ.נ.] כי גם כאשר נאשם נוקט 'קו הגנה קיצוני', המרחיק אותו ככל האפשר ממעורבות בעבירה (כגון טענת אליבי), הרי שלצורך הרשעתו אין די בקריסת הגנתו זו (כגון הפרכת האליבי), אלא יש לבחון, על פי חומר הראיות הקיים, אם התקיימו כל יסודות העבירה שבה הוא נאשם. אף אם העלה נאשם גרסה שקרית, אין מענישים אותו בעבירה שיוחסה לו אך בשל דחיית גרסתו... אילו רצה קריספי לשכנע את בית המשפט בכנות כוונותיו (וליתר דיוק, חזרתו בו מכוונותיו), היה עליו להעיד על תוכן אמירתו לרוברט ולחשוף עצמו לחקירה נגדית בעניין זה... קריספי אמנם אינו טוען כי לא הייתה לו הזדמנות להתגונן, אלא אך זאת, כי חומר הראיות הקיים הוא שמעלה ספק בדבר התקיימות אחד מיסודות העבירה שבה הורשע. ברם כאמור, משבחר שלא להעיד בדבר פשר אמירתו לרוברט (שהרי כפר בכך שרוברט אסף אותו וגם הרחיק עצמו מכל קשר לאירוע), אין קריספי יכול להישמע בטענה כלשהי נגד המשמעות ההגיונית שיצק בית המשפט לעדות השמיעה של רוברט" (הדגשות הוספו – מ.נ.) [ראו: שם, בפסקה 43].

הנה כי כן בעניין אברוטין משמשים בערבוביה הביטויים אותם ביקש עו"ד פלדמן להמיר זה בזה – "קו הגנה קיצוני" ו"בחינת כל יסודות העבירה". מדובר כאמור באותה גברת בשינוי אדרת. אולם, גם לגישה שבפסק דין זה בהעדר עדות של הנאשם הוא לא יישמע בנסיבות בהן ההסבר חייב היה לבוא מפיו, כגון בשאלת משמעות דברים שהוא עצמו אמר. העובדה שנאשם נקט קו הגנה קיצוני ולא תמך בגרסה היכולה לתמוך בקו קיצוני פחות עלולה לעמוד לו לרועץ. להכחשה טוטאלית יש לעיתים תוצאות לוואי ראייתיות השוללות אפשרות של העלאת טענה חלופית הסותרת את ההתכחות הכוללנית (ראו: ע"פ 417/83 מלכה נ' מדינת ישראל, פ"ד לח(1) 670, 671 (1984) (להלן: עניין מלכה); ע"פ 3398/91 כהן נ' מדינת ישראל, פ"ד מז(3) 406, 416-

415 (1993) (להלן: עניין סמי כהן); והשוו: דן ביין "קו הגנה קיצוני וגירסאות חלופיות במשפט פלילי: עמדות והצעות" הפרקליט מג 286, 300 (1997) (להלן: ביין, קו הגנה קיצוני)).

172. ב- ע"פ 410/71 הורוביץ נ' מדינת ישראל, פ"ד כו(1) 624 (1972) (להלן: עניין הורוביץ). חומר הראיות חייב בחינתה של טענת הגנה חלופית - טענת הגנה עצמית, הגם שזו לא עלתה מגרסתו של המערער. באותה פרשה הורשע המערער בעבירת הריגה. לא נפרט כאן בהרחבה את השתלשלות האירועים, אך נציין כי בין המערער למנוח פרץ ריב. בשלב מסוים הרים המנוח בקבוק שבור שהיה מונח על האדמה והתקדם לקראת המערער בהניפו את הבקבוק. המערער שחש שהמנוח יסב לו נזק גופני שלף אקדח שהיה ברשותו והזהיר את המנוח בל יתקרב ויהרגו. המנוח השיב לו "עזוב שטויות" והניף בבקבוק שבידו את יד המערער שאחזה באקדח. או אז לחץ המערער על ההדק והכדור שפגע במנוח הוביל למותו. טענת הגנה עצמית לא זכתה לבירור בבית המשפט המחוזי בנימוק שטענה זו לא נטענה על ידי המערער שטען כי הפגיעה במנוח לא היתה רצונית. בית משפט זה קבע, כי בית המשפט המחוזי לא יכול היה לפטור עצמו מבירור הסוגיה. נקבע כי טענת ההגנה העצמית נזכרה בסיכומי ההגנה, ועוד נקבע כי היה מקום לבירור השאלה גם ביוזמת בית המשפט מאחר ו"בירורה נתבקש מאליו על-פי העובדות אשר נקבעו, אפילו לא נטענה הטענה בשם הנאשם" (ראו: שם, בעמ' 628). הנה כי כן, גם בעניין הורוביץ טענת ההגנה החלופית, קרי האפשרות שמדובר היה בהגנה עצמית היתה אופציה שעלתה מחומר הראיות ולפיכך נדרשה בחינתה על ידי בית המשפט. להשלמת התמונה יוער כי בסופו של יום טענת ההתגוננות נדחתה באותה פרשה, הכל כמבואר שם.

173. בשורה של פסקי דין שעסקו ביסוד הקינטור בעבירת הרצח עמד בית המשפט על ההלכה לפיה מחובתו של בית המשפט לתת את דעתו על האפשרות של קיום מעשה קנטור, כאשר יש לו אחיזה בחומר הראיות, בין אם קו ההגנה של הנאשם מצביע בכיוון זה או לא (ראו: ע"פ 28/49 זרקא נ' היועץ המשפטי לממשלת ישראל, פ"ד ד 504, 537 (1950); ע"פ 50/64 אל-נבארי נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד יח(4) 73, 80 (1964); ע"פ 240/84 חטיב נ' מדינת ישראל, פ"ד לט(2) 29 (1985); ע"פ 9906/04 חלאילה נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 13.12.2007)).

174. אכן, במקרים רבים נפסק כי בית המשפט לא ימנע מבחינת טענות הגנה חלופיות אפשריות כגון: הגנה עצמית, צורך וקינטור גם אם הן עומדות בניגוד לגרסת

הנאשם, אך התנאי לכך הוא שהדבר מצוי ועולה מחומר הראיות, קרי כאשר "קיימת תשתית עובדתית, עליה ניתן לבסס מימצאי הגנה שכאלה" (ראו: ע"פ 524/86 חזקיה נ' מדינת ישראל, פ"ד מא(3) 653, 656 (1987); והשוו: ע"פ 4736/91 פטאיר נ' מדינת ישראל, בפסקה 7 (לא פורסם, 25.4.1994)). בהקשר זה אזכיר פסק דין נוסף אליו ביקשו באי כוח המערער להסתמך: ב-ע"פ 4302/97 גוריון נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 4.5.1999) (להלן: עניין גוריון) הורשע המערער בשתי עבירות של אינוס. בעניין גוריון קבע בית משפט זה כי "אין לשלול מצב דברים שבו בית המשפט יבדוק שמא בחומר הראיות שבא בפניו בסיס לטענת הגנה שאינה נעוצה – ואף אינה מתישבת – עם גירסתו של הנאשם". על דברים אלה מסתמכים הסנגורים. ואולם, החשוב לדעתי הוא בדברים שנאמרו בהמשך על ידי בית המשפט.

"במקרה דנא, אין המערער יכול ליהנות מן ההגנה 'החלופית' לה טוען הסניגור המלומד. תנאי מוקדם להליכה בדרך זו הוא: כי חומר הראיות מספק לאותה הגנה תשתית ראייתית נאותה; ואילו במקרה דנא, פרט ל'תמיהות' האמורות – להן נמצא הסבר סביר – אין בחומר הראיה אחיזה לאפשרות, שבעילת המתלוננת היתה בהסכמתה".

175. העולה מסקירה זו של פסקי דין רבים הוא כי גם כאשר בית המשפט מוכן לבחון קו הגנה חלופי שאינו מתיישב עם קו ההגנה בו בחר הנאשם, על קו ההגנה החלופי למצוא אחיזה בחומר הראיות, ולהיות סביר.

176. ניתן להניח שבמקרים בהן מדובר בראיות ישירות, להבדיל מראיות נסיבתיות, יעמוד הנאשם בפני קושי רב בדבר האפשרות להעלות קו הגנה חלופי העומד בניגוד לגרסתו ולקו ההגנה בו בחר. עמד על כך השופט א' רובינשטיין ב-ע"פ 9613/04 בן סימון נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 4.9.2006), שנזכר בעניין רפאילוב כדוגמא לפסיקה התומכת בגישת הביניים. וכך קבע: "גירסה שקרית של נאשם אינה מטילה, מינה וביה, חובה על בית המשפט להעלות גירסאות אחרות, שיש בהן כדי לגרום לזיכוי" (ראו: שם, בפסקה ט'). עם זאת, נקבע כי "ייתכנו מקרים שבהם יהא על בית המשפט לבחון אפשרויות סבירות שונות, אף אם לא הועלו על ידי הנאשם ואין הן מתיישבות עם קו ההגנה שבחר הנאשם". השופט רובינשטיין הדגיש עם זאת כי התרחיש החלופי יבחן בתנאי שקיימת תשתית ראייתית עובדתית בחומר הראיות. לבסוף, ו"להשלמת התמונה" הדגיש השופט רובינשטיין את ההבחנה עליה עמדתי לעיל בין מקרה בו מדובר בראיות

ישירות למקרה בו מדובר בראיות נסיבתיות, ועל הקושי הראייתי העומד בפני מי שמבקש להציג גרסה חלופית מול עדויות ישירות:

”כאשר בפני הערכאה הדיונית עמדו עדויות ראייה ישירות, קבלתה של גרסה חלופית המועלית בערכאת הערעור תהיה קשה עשרת מונים מאשר מקרה בו הונח לפני הערכאה הדיונית אך מכלול של ראיות נסיבתיות” (ראו: שם).

177. לסיכום: סברנו כי נכון יהיה לבחון את הטיעון בדבר קו הגנה חלופי בעניינו על פי קו החשיבה המשותף לרבים משופטי בית משפט זה לדורותיהם, כאשר גם אלה המוכנים לשקול ביד רחבה גרסאות שלא עלו מפי הנאשם דורשים כי הדבר יהיה מעוגן בחומר הראיות. נדמה, בעקבות הדיון על פה כי גם הסנגורים אינם חולקים על כך שקו ההגנה החלופי צריך להיות מעוגן בראיות. טענתם היא כי עולה מהראיות קו כזה של מערכת יחסים מוסכמת. על אף ניסיונם של באי כוח המערער בית המשפט לא מצא ואף אנחנו לא מצאנו ראייה שיש בה כדי ליצור ספק שמא יחסי המין היו בהסכמה. כל הראיות שהובאו על ידי ההגנה עסקו “במעטפת” ואף אחת מהן לא נגעה בליבת האירועים. כך נותרה לבדה “במערכה” גרסתה המהימנה של א’ לגבי מה שהתרחש בחדרי חדרים בינה לבין המערער. כפי שצינו, אין בנמצא אותה חדרנית מציצה או עובר אורח מציץ, רק א’ והמערער היו באירועים עצמם. אירועי המעטפת אינם יוצרים ספק סביר לגבי מה שארע בארבע עיניים (לעניין הספק הסביר ראו בהרחבה: עניין וקנין, לעיל, בפסקאות 47-52).

178. המערער אינו מורשע בגין אי אמירת אמת אלא בשל עדותה המהימנה של א’. מקובל עלינו לחלוטין כי גם אם העלה נאשם גרסה שקרית אין להענישו ולהרשיעו אך בשל גרסתו השקרית (ראו: עניין אברוטין, לעיל; ביי, קו הגנה קיצוני, לעיל, בעמ’ 300). אכן, כפי שציין בצדק בית המשפט המחוזי המערער אינו מורשע בשל אי אמירת אמת. הוא מורשע בשל עדותה של א’ שנמצאה מהימנה לגבי שלושת האירועים ויש לה חיזוקים שונים, הכל כפי שפורט בהרחבה.

טענת ההגנה החלופית נבחנה לגופה ולא נדחתה על הסף

179. הסנגורים הוסיפו וטענו כי בית המשפט המחוזי החליט שלא לבחון כלל את הגרסה לפיה יחסי המין בוצעו בהסכמה וכי לא היה מקום לכך שבית המשפט המחוזי

יחסום את בדיקת הגרסה החלופית "על הסף". אמנם, בית המשפט קבע כי המערער "אינו יכול להכנס אל טרקלין הטענה החלופית" ובשל כך "מתייגר גם הצורך לבחון את הטענה לגופה" (ראו: עמ' 229). עם זאת, מיד לאחר דברים אלה קובע בית המשפט כי: "לא נעשה מלאכתנו שלמה באם לא נבהיר כי נחה דעתנו כי אין רגליים לטענה החלופית, וזו נותרה תלויה על בלימה, ללא תשתית ראייתית תומכת..." (ראו: עמ' 230). בהמשך מנמק בית המשפט את מסקנותיו בהרחבה והדברים פורטו על ידנו. יצוין כי הדיון לגופו של עניין בטענת ההגנה החלופית לא מצא ביטוי לראשונה בפרק זה הדין בעניין בהכרעת הדין. קריאה מדוקדקת של הכרעת הדין מלמדת כי בית המשפט נתן דעתו לטענת ההגנה החלופית והתייחסות לעניין זה שזורה לאורך פסק הדין. הביטוי "על הסף", אותו הזכירו באי כוח המערער, אמנם מופיע בפרק הסיכום בהכרעת הדין (ראו: עמ' 232 להכרעת הדין), כביטוי להסתייגות מן הדרך בה נקטו באי כוח המערער בניסיונם להעלות טענת הגנה עובדתית חלופית שלא נטענה כלל על דל שפתיו של המערער. בית המשפט הזכיר כי המערער עצמו הכחיש מכל וכל את גרסתה של א', וטען לעלילה שפלה וזדונית. בטיעוני הסנגורים עלתה – כך ציין בית המשפט – טענת הגנה חלופית לפיה היו יחסי מין בהסכמה. הטענה, כך מציין בית המשפט, נשמעה על ידי הסנגורים לאורך כל המשפט ברמזים, מקצתם דקים ומקצתם עבים, שלעתים ניתן היה להבחין בהם רק בדיעבד, הגם שסביר להניח שנשתלו במחשבה תחילה (ראו: עמ' 19-20 להכרעת הדין). כאמור, בחינת הכרעת הדין מקרוב, לאורכה, מעלה כי הטענה החלופית נבחנה לגופה ונדחתה. כך כאשר קיבל בית המשפט את גרסת א' בעניין שיטת המערער – קירוב והטרדה – ריחוק מידור והשפלה, נקבע כי שיטה זו, שוללת את הטענה החלופית בדבר רומן אהבים (ראו: עמ' 76 להכרעת הדין), בדומה הזכיר בית המשפט כי בהודעתה הראשונה במשטרה תיקנה א' את הרישום כאילו המערער רצה לגרום לה "לקנא" ורשמה במקום זה – "להרגיז". תיקון זה, כך נקבע, שומט את הקרקע מתחת לטענת הרומן (ראו: עמ' 85 להכרעת הדין). עוד ציין בית המשפט כי את התנהגותה של א' יש להבין על רקע היותה כפופה למערער וכי "פריזמה זו מקבלת משנה חשיבות לאור טענת ההגנה החלופית לפיה א' 'שיתפה פעולה' והסכימה למעשים" (ראו: עמ' 145 להכרעת הדין); דברים דומים נאמרו בעניין מכתב השנה הטובה (ראו: עמ' 167 ו-עמ' 177 להכרעת הדין). גם בפרק שיוחד לטובת ההגנה החלופית (ראו: עמ' 222 ואילך להכרעת הדין), ציין כאמור בית המשפט כי לא יעשה מלאכתו שלמה אם לא יבהיר כי נחה דעתו כי אין רגלים לטענה החלופית אשר לא עוגנה בתשתית העובדתית (ראו: עמ' 230 להכרעת הדין).

180. בית המשפט הבהיר כי דבקותו של המערער בשקר לפיו לא נגע ב-א' הותירה אותו חשוף מבחינה ראייתית. גרסתו היתה בלתי מהימנה. גרסת א' נמצאה מהימנה ולא קיימת כל תשתית ראייתית להוכחת הטענה לפיה התקיימו יחסי מין בהסכמה. בית המשפט תהה כיצד ביטויי חיבה, אם אכן היו כאלה, הופכים להסכמה לקיום יחסי מין כשהמערער מכחיש את קיומם. עוד הוסיף בית המשפט כי גם אם נאמץ את שיטת ההגנה ונראה בהתנהגותה הכנועה והמרצה של א' הצעת גילויי חיבה למערער, אין בכך כדי להעיד על הסכמה להיבעל על ידו. אשר לשימוש בכוח, ציין בית המשפט כי נתן אמון בגרסתה של א' הנתמכת בראיות חיצוניות ובהתבטאויות על ציר הזמן. מנגד המערער ועדיו נמצאו כמי שאינם אומרים אמת. הנה כי כן, בית המשפט דן בטענה לגופה ודחה אותה.

קו הגנה חלופי – סיכום

181. לא הנאשם צריך להוכיח את הגנתו. הנטל להוכיח את האשמה, מעבר לכל ספק סביר מוטל על המאשימה. ואולם, אם הנאשם אינו מעיד כלל להגנתו יש לכך תוצאות אפשריות מכוח הדין (ראו: סעיף 162 לחוק סדר הדין הפלילי). גם לשתיקה בחקירה יש "מחיר" טבעי מן ההיבט הראייתי (ראו: ע"פ 5730/96 גרציאני נ' מדינת ישראל, בפסקה ד (לא פורסם, 18.5.1998)). בדומה, כשנאשם בוחר להרחיק עדותו ולהכחיש הכחשה גורפת עשוי להיות לכך מחיר ראייתי, ובמיוחד במקרים של עבירות מין בהן יש בדרך כלל גרסה מול גרסה (ראו: עניין כהן, לעיל; עניין שבאב, לעיל; עניין פדידה, לעיל; והשוו: עניין מלכה, לעיל; עניין סמי כהן, לעיל). נאשם אינו מורשע בגין שקריו. הוא מורשע בגין ראיות מהימנות הקיימות נגדו.

182. מסקנתנו היא כי אין מקום להתערבות בקביעת בית המשפט כי הוכחו כל יסודות העבירה, או בניסוח אחר, בקביעתו כי יש לדחות את קו הגנה החלופי.

183. לאחר הדיון בקו ההגנה החלופי שהעלו באי כוחו של המערער (או בטענה כי לא הוכחו יסוד העדר ההסכמה והשימוש בכוח) נחזור כעת לגרסתו של המערער - כפי שנמסרה בחקירתו במשטרה ובעדותו בבית המשפט - ונדון בטענת האליבי שהועלתה לגבי האירוע בלשכה בתל-אביב והאירוע במלון בירושלים. כפי שנראה המערער תומך טענות האליבי על עדותו, על מסמכים שונים ועל עדויות נוספות.

טענות אליבי

טענות המערער

184. המערער מעלה טענות אליבי לגבי שני אירועי האונס. לגבי האונס שהתרחש ביום 17.6.1998 במלון פלאז'ה בירושלים, טען המערער, על יסוד יומנו ת/120, כי היה בפגישות שונות בלשכתו שבמשרד התיירות ומכאן שכלל לא נכח במלון באותו היום. לגבי האונס בבית הטכסטיל, בלשכה בתל-אביב, המשיבה כאמור לא נקבה בתאריך מדויק בכתב האישום. עם זאת, מחומר הראיות עולה כי קיימת סבירות גבוהה כי האירוע התרחש ביום 19.4.1998 לאחר אירוע של יהדות איראן שהתקיים בפארק הלאומי ברמת גן. המערער בהגנתו "אימץ" תאריך זה והעלה טענת אליבי שלא הופיעה בתשובה לאישום (שלא נקב, כאמור, בתאריך) ולפיה, בתום אותו אירוע, בסמוך לאחר שלושה על ידי איש שב"כ למכוניתו דהיינו, לפי רישומי השב"כ, בסמוך לשעה 17:00, הוא נסע ברכב השרד לקרית מלאכי. עמו ברכב היתה אמו, המתגוררת אף היא בקרית מלאכי, וברכב נהג הנהג המחליף, צוריאל גלאם שמו, המתגורר גם כן בקרית מלאכי. בית המשפט דחה את טענת האליבי לגבי שני האירועים, ובכך נעסוק בפירוט. אולם, מתבקשת תחילה התייחסות כללית לטענת אליבי, ולאופן בדיקתה.

על דרך בחינתה של טענת אליבי

185. קביעה אם נאשם אכן היה בזירת העבירה או שמא, כטענתו, במקום אחר היה, נעשית, כמו כל קביעה אחרת שבעובדה, בתום שמיעת הראיות ובמסגרת הכרעת הדין. כשבית המשפט מכריע בטענת אליבי, עליו להביא בחשבון הן את ראיות התביעה והן את ראיות ההגנה, ולתת לכל אחת מן הראיות את משקלה המתאים. לטענת אליבי יכולות להיות עוצמות לכאוריות שונות. לכאורה משקלה של טענה – שהנאשם היה בביתו עם קרובי משפחתו, קל יותר מטענת אליבי המבוססת על כך שנאשם היה בעת האירוע המיוחס לו במאסר (לאחר שנשללה, על יסוד רישומים, האפשרות שיצא לחופשה). בין המקרה בו אדם היה בביתו עם קרובים לבין המקרה של אליבי המבוסס על מאסר – קיים רצף. כך, למשל, על אותו רצף ניתן למקם טענת אליבי של אדם שהואשם בעבירת אינוס וטען כי בליל האירוע היה תורן בתחנת כיבוי אש כאשר הנהלים מלמדים כי יציאה מן התחנה דורשת אישור ממפקד התחנה ותייעוד (ראו: ע"פ 11100/08 שרעבי נ' מדינת ישראל, בפסקה 26 (טרם פורסם, 14.9.2011) (להלן: עניין

שרעבי)). על פני הרצף נדמה כי טענה זו קרובה יותר לטענת האליבי לפיה שהה הנאשם עם קרובי משפחה. בעניין שרעבי נקבע כי הנוהל הנהוג בתחנת כיבוי האש אינו יוצר מצב "הרמטי" שאינו מאפשר יציאה בלתי מורשית מן התחנה על ידי מי שחפץ לעשות כן תוך הפרת הנהלים (למשל כאשר יתר התורנים פורשים לשינה). דוגמא נוספת אשר קרובה יותר לטענת אליבי לפיה בעת האירוע שהה הנאשם במאסר, הינה טענה שאדם היה בחו"ל, תוך הצגת דרכון המאשש זאת. עם זאת יכול בית המשפט לקבל טענת אליבי לפיה היה נאשם בביתו עם קרובי משפחה, אם מצא את הטענה מהימנה, ומאידך יכול הוא גם לקבוע כי אדם שלכאורה היה בחו"ל כעולה מדרכונו למעשה נכנס ארצה בדרכון אחר. סיטואציה כזו עולה ממסכת העובדות שתוארה ב-ע"פ 224/88 איזראילוב נ' מדינת ישראל, פ"ד מו(2), 661, 663 (1991). העובדה שהמערערת שם נכנסה ארצה בדרכון מזויף נחשפה עוד במהלך החקירה, ולא הועלתה במשפט טענת אליבי. עם זאת, ברור כי הכניסה בדרכון מזויף נועדה, כל כולה כדי "לייצר" טענת אליבי למועד בו נרצח בעלה של המערערת, רצח שבוצע כפי שנקבע, על ידה. לראיית אליבי מן הסוג של שהות בחו"ל (כעולה מן הדרכון) ובוודאי לאפשרות שאדם היה כלוא במאסר – ייטה בית המשפט לתת משקל רב יותר מאשר לטענת שהות בבית קרובי משפחה. עם זאת, ישנם יחסי גומלין בין עוצמתן של הראיות שבפרשת התביעה לבין הראיות המובאות לביסוס טענת האליבי. ככל שעוצמת ראיות התביעה קטנה יותר ייטה יותר בית המשפט לקבל את הטענה – ולו מחמת הספק – כי הנאשם היה במקום אחר, ולהיפך.

186. ניתן לתאר מקרה בו יש עוצמה רבה הן לראיות התביעה והן לראיות התומכות בטענת האליבי. אדגים: עדי ראייה רבים, המכירים את הנאשם (כך שאין חשש לטעות בזיהוי), ובהם עדים ניטרליים מעידים על כך שהם ראו את הנאשם מבצע מעשה שוד. הנאשם מצידו ממציא אישור כי היה ביום השוד המיוחס לו בבית סוהר, ולא יצא לחופשה. ייתכן ושתי מערכות מקבילות סותרות אלה של ראיות יובילו לזיכוי, ולו מחמת הספק. קשה למצוא דוגמאות כאלה בחיי המעשה משום שבדרך כלל תימנע התביעה מהגשת כתב אישום במקום שאינה יכולה "לסדוק" טענת אליבי מוצקה שהועלתה עוד בחקירה. עם זאת, אין לשלול את האפשרות שטענת אליבי מוצקה תעלה רק במשפט עצמו. במקרה של ראיות הסותרות אלה את אלה, לא תמיד ניתן ליישב את כל הקושיות המתעוררות. אפשר שבדוגמא הנזכרת בית המשפט יגיע לכלל מסקנה כי השוד ארע בכלל ביום אחר, וכי יש טעות בתאריך בו נקבו עדי התביעה, כך שאין סתירה אמיתית בין הראיות המפלילות והראיות המזכות. ראו, לדוגמא את מסכת העובדות שעמדה ביסוד ההכרעה בשאלת פיצויים לנאשם שזוכה ב-ע"פ 4466/98

דבאש נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(3) 73 (2002). באותה פרשה עבד המערער כנהג הסעות בחברה שהסיעה את המתלוננת מדי יום מבית שמש לירושלים ובחזרה. המתלוננת טענה כי באחד הימים הסיעה המערער לביתה בבית שמש ובדרך תקפה ואנסה. המערער הכחיש כי אנס את המתלוננת וטען כי ביום האינוס, כביכול, שהה במקום אחר בארץ. משהחליטה המשיבה לחזור בה מכתב האישום, תבע דבאש תשלום פיצויים. בית המשפט המחוזי דחה את בקשתו ובין היתר נקבע, כי בטענת האליבי אין כדי לשלול בהכרח את גרסת המתלוננת כי היה מגע מיני. עוד נקבע כי הראיות מעמידות בספק אם המעשה אכן נעשה בתאריך שצוין. כלומר, קבלת טענת האליבי של הנאשם אין משמעותה בהכרח שהנאשם לא ביצע את העבירה, אלא שלא ביצעה ביום הנקוב. בית משפט זה קיבל את ערעורו של דבאש ופסק לו פיצוי חלקי. כמובן שבמקרה בו מגיע בית המשפט למסקנה כי העבירה נעברה במועד אחר יש לבחון גם את השאלה אם היתה לנאשם אפשרות סבירה להתגונן בפני האפשרות שהמעשה אירע במועד שונה מזה שנטען בכתב האישום.

187. ההכרעה בשאלת האליבי תלויה בנסיבות הקונקרטיות ובעוצמת הראיות מזה ומזה, כשמכל ספק נהנה כמובן הנאשם. מכל מקום והוא החשוב לענייננו: טענת אליבי מוצקה לכאורה תביא את בית המשפט להרהר מחדש בשאלה אם ראיות התביעה אכן מהימנות ואיתנות. מנגד אם ראיות התביעה אינן איתנות די הצורך – לעתים לא יהיה כלל צורך להכריע בטענת האליבי (ראו כדוגמא מסכת העובדות ב-ע"פ 3595/06 דבאש נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 28.9.2006)). החשוב לענייננו הוא שגם עדות מהימנה לכאורה עשויה להתנפץ ולאבד ממשקלה בשל טענת אליבי בעלת עוצמה רבה, כגון טענת אליבי המבוססת על כך שנאשם היה בבית סוהר, ולא יצא לחופשה (ראו והשוו: ע"פ 10000/06 פלוני נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 12.10.2008)). הטענה לפיה לא יתכן שנאשם היה בזירה מסוימת בשל אליבי מוצק שיש לו – היא טענה העשויה להביא למסקנה כי אין ליתן אמון בראיות התביעה, או בערכאת ערעור – למסקנה שבית המשפט קמא שגה בכך שנתן אמון בראיות. על כן, במקרה שלפנינו בעניין טענה זו סברנו כי עלינו "להפשיל שרוולים" ולבחון את הראיות מקרוב, ולא להשתית הכרעתנו על כך שבית המשפט המחוזי האמין לגרסתה של א' ולא נמצא פגם בניתוח שלו בעניין זה. נעיר גם כי בית המשפט המחוזי לא התייחס כלל לפגישה הרשומה ביומן ת/120 ב-17.6.1998 בשעה 18:00 עם ד"ר רמי שקלים. בית המשפט ציין, באופן כללי כי אין לסמוך על היומן. על כן, וכפי שיפורט, צללנו לפרטי הראיות. הדיון שיובא כאן הוא מייגע במקצת, וגדוש בפרטים. סברנו כאמור כי ראוי, בהקשר זה לברר את הדברים

מחדש משום שגם עדות שבית המשפט מאמין לה עשויה להתנפץ מול טענה מוכחת לפיה לא יתכן שכך היה.

טענת האליבי – מן הכלל אל הפרט

188. בענייננו, וכפי שנראה בפירוט, טענות האליבי אינן מסוג טענות האליבי המוצקות (כמו - הייתי בחו"ל או הייתי בבית סוהר). הן נסמכות, לגבי האונס במלון ביום 17.6.1998 בראש ובראשונה על יומן אותו כינה המערער "ספר דברי הימים". המערער אף טען כי היומן מעיד בדיוקנות ובמהימנות על פגישותיו וכי פגישות שבוטלו – נמחקו גם באופן רטרואקטיבי. לגבי האונס בלשכה בתל-אביב, בבית הטכסטיל, טענת האליבי נסמכת על עדותו של המערער ועל עדותו של הנהג שהחליף את הנהג הקבוע, צוריאל גלאם, עליהן לא ראה בית המשפט לסמוך, לפיהן נסעו השניים לקרית מלאכי יחד עם אמו של המערער. טענה הכרוכה ושלוכה בכך, אותה ניתן לכנות מעין טענת אליבי, היא כי לוח הזמנים העולה מפלטי שיחות הטלפונים הניידים ברכב של המערער וזה של א' אינו יכול לאפשר את ההתרחשויות המתוארות על ידי א'. נדון בנפרד בשני האירועים. נפתח דווקא באירוע המאוחר יותר, האונס בבית המלון ב-17.6.1998.

טענת אליבי לגבי ה- 17.6.1998

189. א' מסרה את אמרתה הראשונה בהקשר לאירוע זה (ראו: ת/119א) ביום 18.2.2007 במהלך חקירתה השביעית. פרטים אותם מסרה אומתו בהמשך, וכאשר הוצגו ל-א' בחקירתה מיום 14.6.2007 היא הביעה התפעלות (ראו: ת/126א, בעמ' 21). כתמיכה לגרסתה של א', הסתבר כי אכן ישנה הזמנה שנשלחה ביום 17.6.1998, באמצעות הפקס למלון פלאז'ה, על שם שר התיירות משה קצב. באותו פקס שנשלח בשעה 17:40 צוין כי ההזמנה היא "למנוחה של כמה שעות" (ראו: ת/121) של המערער. מן החשבונית ת/121א עם ת/222), מספר אליו נהג המערער להתקשר. שיחה, שחויבה על חשבון החדר. השיחה נעשתה למספר טלפון במשרד התיירות (השוו מספר הטלפון המופיע ב-ת/121א עם ת/222), מספר אליו נהג המערער להתקשר. ההזמנה שולמה על ידי משרד התיירות. קודם לכן, בשעה 18:16 התקיימה שיחה של שש שניות שיצאה מן המלון לטלפון הנייד של א'. א' סיפרה במשטרה על שיחה קצרה בה אמר לה המערער כי טרם הספיק להתארגן וביקש ממנה לעלות לחדר, במספרו נקב.

ואכן, במסגרת השלמת החקירה שנערכה לאחר חזרתו של המערער מהסדר הטיעון התברר מפלטי הטלפון כי אכן היתה שיחה כזו מן המלון ל-א'. קצין הביטחון של המלון, אלכס ברוטמן, הבהיר כי השיחה מן השעה 18:16 (שאינה מופיעה בחשבונית) יכולה היתה להיעשות או מלובי המלון או מהחדר – באמצעות מרכזיה, או מטלפונים שבקומות המלון. בשיחה כזו החדר אינו מחוייב בתשלום באופן אוטומטי (ראו: עמ' 3302-3307). השיחה בשעה 18:16 עליה העידה א' ממקמת אותנו בזמן מבחינת לוח הזמנים. בשעת השיחה היתה א' לפי עדותה בכניסה למלון, או אולי אפילו בלובי.

190. עיון בחומר הראיות מלמד כי המערער אינו חתום על שום מסמך במלון. מכאן, שלטענת המערער לא היו דברים מעולם, ומכאן מסקנתו ש-א' הזמינה את המלון כביכול על שמו כדי להשתמש בו עבור עצמה על חשבון המשרד. אולם הראיות האובייקטיביות – ובעיקר ההזמנה על שמו של המערער, יש בהן, כפי שקבע בית המשפט המחוזי, כדי לתמוך תמיכה ממשית בגרסתה של א' כי אכן היה אירוע במלון בינה לבין המערער. גם השיחה בה חוייב החדר מעידה על זיקה בין מי שהיה בחדר לבין משרד התיירות. התזה שהועלתה על ידי ההגנה, לפיה א' הזמינה את החדר עבור עצמה ובן זוג כלשהו, דהיינו הוציאה דבר במרמה ממשרד התיירות – נדחתה על ידי בית המשפט המחוזי מכל וכל. יש לזכור, בין השאר, מעבר לאמון שנתן בית המשפט בגרסתה של א', כי היתה לה דירה בה התגוררה בגפה בירושלים לא הרחק משם. לשם מה תשכור א' לעצמה חדר לכמה שעות על חשבון המשרד ותסתכן בכך בעבירה פלילית? מעבר לכך, המערער אכן נהג לשהות מעט מאוד בבתי מלון והזמנת חדר על שמו בירושלים היה אירוע חריג שעשוי היה למשוך תשומת לב במשרד מצד הגורמים המאשרים את התשלום עבורו. אין זה מתקבל על הדעת ש-א' היתה מסכנת עצמה ביודעין.

191. הראיות הקושרות את המערער לבית המלון ב-17.6.1998 בסביבות השעה שש בערב הנן, איפוא, ראיות בעלות עוצמה. מנגד, העלה המערער טענת אליבי שלבשה צורה ופשטה צורה כפי שנראה מיד. ביומן שהציג המערער למשטרה (ת/120) רשומות בעפרון, במועד זה, פגישה עם ד"ר רמי שקלים בשעה 18:00, ובשעה 19:00 מופיעה פגישה עם מוטי רגב מנכ"ל נדיר. בפרשת ההגנה, לאחר עדות המערער בה קרסה הטענה לפיה מדובר ביומן המתעדכן רטרואקטיבית גם אם פגישה מתבטלת, ניסה המערער להוכיח כי גם בשעה 18:30 התקיימה פגישה נוספת שאיננה נזכרת ביומנו פגישה עם העד חזי צאיג. צאיג, שימש בין השנים 1997-2005 כמנכ"ל החברה הממשלתית לתיירות (ראו: עמ' 6836). את המערער הכיר כאשר היה יועץ כלכלי

במשרד התחבורה, בזמן שהמערער היה שר התחבורה (ראו: שם). אל הטענה בדבר הפגישה של המערער עם צאיג, פגישה שכאמור לא זכתה לכל אזכור ביומנו של המערער נשוב בהמשך. תחילה נבחן את אותן שתי פגישות שכן הופיעו ביומנו של המערער. בטרם נפנה לעשות כן נתייחס תחילה לטענת המערער לפיה יומנו (ת/120) הינו בבחינת "ספר דברי הימים".

192. כאמור, בעדותו תאר המערער את היומן אותו שמר כל השנים בחזקתו ואותו מסר בחקירה למשטרה (ת/120) כ"ספר דברי הימים" המעודכן גם רטרואקטיבית בכל יום, אם פגישה שהיתה קבועה בוטלה. א' לעומתו טענה בחקירתה ובעדותה כי אין משמעות ליומן ת/120 שהוצג לה. לפי עדותה, יומנו של שר הוא דינמי ונעשים בו שינויים בלי הרף. הקובע הוא, לפי עדותה, יומן הלשכה, יומן אותו לא הצליחה המשטרה לאתר בחלוף השנים. לדבריה של א', ת/120 היה אצל המערער והוא היה "מביא אותו, לפחות בתחילת התקופה, פעם בשבוע ומבקש מאחת הבנות, שתעתיק את מה שכתוב ביומן של הלשכה". א' העידה כי ת/120 הוא לא היומן של הלשכה (ראו: עמ' 2027-2028). בית המשפט המחוזי דחה את טענת המערער לפיה היומן הוא בגדר "ספר דברי הימים". גרסה זו, כפי שציין בית המשפט קרסה בחקירתו הנגדית של המערער. בית המשפט הצביע למשל על כך שפגישות הרשומות במועדים בהם המערער היה בחו"ל – לא נמחקו. כן התייחס בית המשפט לאירועים נוספים שמועדם שונה. דומה שדוגמא מוחצת לכך שהיומן אכן איננו "ספר דברי הימים" תמצא במה שהובא בסיכומים לפנינו דווקא מפי ההגנה. ההגנה צרפה כאחד הנספחים לסיכומיה לפנינו, את "הכרונולוגיה" של אירועי ה-19.4.1998, מועד האונס הראשון בבית הטכסטיל. בטענות הנוגעות למועד זה נעסוק בנפרד. באותו יום, שהיה יום ראשון בשבוע, התקיים כאמור, בפארק הלאומי ברמת גן, אירוע של יוצאי יהדות איראן, המתקיים יום לאחר חג הפסח. זהו אירוע רב משתתפים המקביל, לפי הראיות, לחגיגות המימונה. מתקיימים בו פיקניקים וגם אירוע מרכזי על במה. ישנה סתירה בין זכרון דברים של השב"כ לגבי אותו יום (ראו: ת/130) המציין כי המערער היה מאובטח בין השעות 15:30-17:00 לבין יומנו של המערער ת/120, בו מופיע האירוע רק בשעה 17:00. כפי שנראה, כשנדרון בטענת האליבי לגבי האונס בבית הטכסטיל, ההגנה טענה כי לעניין ה-19.4.1998 יש להעדיף את מסמך השב"כ וכי יש לקבוע כי המערער לווה חזרה לרכבו על ידי איש שב"כ ונסע מהפארק בסביבות השעה 17:00. כפועל יוצא מכך, בטבלה שצורפה לסיכומים לפנינו מטעם ההגנה, צוין כי הפגישה הרשומה ביומן (ת/120) באותו יום בשעה 16:00 עם "משה לאון + שבי" הינה "פגישה שכנראה לא התקיימה (לאור אישור השב"כ באשר לשעות הגעה – ת/130)". כשהצגנו דוגמא זו לעו"ד

פלדמן במהלך הדיון על פה, הוא הסכים כי ת/120 אכן איננו "ספר דברי הימים", כפי שקבע, ובצדק, בית המשפט המחוזי. על כן אין לסמוך על כך שפגישה הרשומה במועד זה ביומן ת/120 אכן התקיימה. כדי להסיר כל ספק לא נסתפק בדברים כלליים, אלא נתייחס בכל זאת לשתי הפגישות הרשומות ביומן.

הפגישה עם ד"ר רמי שקלים הרשומה ב-ת/120 ביום 17.6.1998 בשעה 18:00

193. עניין הפגישה עם ד"ר רמי שקלים לא זכה לניתוח מפורט בהכרעת הדין של בית המשפט המחוזי, ונשלים כאן את החסר. ד"ר רמי שקלים הובא כעד תביעה, לאחר שחתם על מכתב והוחתם על תצהיר לטובת ההגנה. שני המסמכים האלה, הועברו למשטרה במהלך החקירה כדי לשכנע כי לא ייתכן שהתקיים אירוע במלון כנטען על ידי א'. במכתב (ראו: ת/143א) מיום 29.4.2007 המופנה לנשיא המדינה (דהיינו, המערער) כתב ד"ר רמי שקלים "לבקשתך מיום 26.4.2007, הריני לאשר כי בתאריך 17.6.1998 נפגשנו במשרדך ברח' קינג ג'ורג בירושלים". כמה ימים אחר כך, ביום 1.5.2007, חתם ד"ר שקלים בפני עו"ד ישראל קצב, בנו של המערער, על תצהיר שנמסר אף הוא למשטרה (ראו: ת/143ב). ד"ר שקלים הצהיר כי נפגש עם השר פעם אחת במשרד בירושלים וביקש את סיועו לשמש כמרצה. הוא הצהיר גם כי הקדים להגיע לפגישה והמתין זמן מה בטרם נכנס לשר והוא זוכר את התכונה הרבה ששררה במשרד באותה שעה. לגבי עיתוי הפגישה נאמר בתצהיר "לאחר שהוצגו בפני מסמכים המתעדים פגישה ביום 17.6.98 במשרד התיירות עם השר דאז משה קצב, אני מאשר כי הפגישה אכן התקיימה".

194. דומה, שאין לפקפק בכך שבמועד כלשהו לפני ה-25.6.1998 אכן פגש ד"ר רמי שקלים במערער בלשכתו במשרד התיירות: ב-25.6.1998 שיגר המערער מכתב למועצה להשכלה גבוהה בו ביקש עזרה בשיבוצו של ד"ר שקלים במוסד להשכלה גבוהה. המכתב שכתב המערער לא הוגש כראיה בתיק, אך ניתן ללמוד על מועד שיגורו מן התשובה שנשלחה למערער על ידי המועצה להשכלה גבוהה כאשר בנדון מצוין: "הנדון: ד"ר רחמים שקלים מכתבך מיום 25.6.1998" (ראו: ת/142). מאוחר יותר שלחה א' את העתק התשובה שהתקבלה לד"ר שקלים (ראו: ת/142א). ביומן ת/120 לא רשומה פגישה אחרת בין ד"ר שקלים לבין המערער לא לפני ה-17.6.1998 ולא לאחר מכן. האם מכאן יש להסיק כי ד"ר שקלים אכן נפגש עם המערער דווקא ב-17.6.1998 בשעה 18:00 או מיד בסמוך לכך? לדעתי, נוכח עוצמת הראיות לגבי הפגישה במלון והמעמד המפוקפק של ת/120 – עלינו להשיב על כך בשלילה. מאוד

יתכן שמועד הפגישה, שיש לקבל על דרך העיקרון שהיא אכן התקיימה, שונה והדבר לא עודכן ביומן, כגון שד"ר שקלים התבקש להקדים ולבוא ביום 17.6.1998, כדי לאפשר למערער ללכת "לנוח" במלון. לוח הזמנים על פי ת/120 – מאפשר לכאורה הקדמת הפגישה. ייתכן והפגישה נדחתה למועד אחר עד ה-25.6.1998 והיומן ת/120 לא עודכן. לא מן המותר להעיר כי המערער תיאר בעדותו פגישה ארוכה ("בערך כחצי שעה" ראו: עמ' 6216), ואילו ד"ר שקלים תאר דווקא פגישה קצרה ש"ארכה מספר דקות" (ראו: עמ' 3392 ובהמשך עמ' 3395); בחקירתו הנגדית הסכים ד"ר שקלים להאריך את משך הפגישה לרבע שעה-עשרים דקות. כפי שעולה מעדותו של ד"ר שקלים הוא לא הסתמך על יומנו שלו, שלא נשמר כלל, אלא על צילום מהיומן ת/120 שהוצג לו על ידי ישראל קצב, בנו של המערער (ראו: עמ' 3346). נפנה גם בבחינת למעלה מן הצורך, בהקשר זה לדברים שאמר ד"ר שקלים בהודעתו במשטרה ת/144 מיום 13.8.2008:

"שאלה: האם אתה זוכר את התאריך המדויק בו היית אצל משה קצב בלשכה? האם אתה זוכר מה השעה המדויקת ביום שבה היית אצלו?
תשובה: אני לא זוכר, חוץ ממה שישראל קצב הראה לי ביומן, אני לעצמי לא זכרתי ולא זוכר עד עכשיו, אבל הייתי אצלו בלשכה פעם אחת. הוא היה בכמה תפקידי שרים, אני הגעתי אליו כשהיה שר התיירות. לגבי השעה אני זוכר שזה היה בשעות היום, זה יכול להיות באופן גס בין השעות 9:00 בבוקר עד 16:00, זה לא היה לפני ולא היה אחרי, אבל יש לי דרך לעזור לך לדעת באיזה שעה זה היה בדיוק, כי אני זוכר שבאתי לשם והמתנתי, ואני שוחחתי עם מנהלת לשכתו לפי המכתב אני רואה ששמה א' [השם הפרטי המלא מופיע במכתב – מ.ג.]. ושאלתי אותה האם הפנייה שלי לשר מונחת לפניו, הוא זוכר את הסיפור שלי, והיא אמרה שהכול ממוין ומתויק במחשב וכל זה אולי יש להם תיעוד מתי הם שלחו לי מכתב ומתי אני שלחתי להם מכתב" (ראו: שם, בעמ' 3).

כזכור לטענת המערער, מנהלת הלשכה שלו (הלא היא א') אמורה להיות בזמן הפגישה שלו עם ד"ר שקלים בבית המלון עם בן זוג כלשהו, או בדרכה לבית המלון.

הפגישה עם מוטי רגב

195. ביומן ת/120 רשומה ביום 17.6.1998 בשעה 19:00 פגישה עם "מוטי רגב – מנכ"ל נדיר".

196. מר רגב אינו נמצא בארץ תקופה ארוכה, והדבר היה ידוע להגנה. העובדה שרגב נמצא בחו"ל הוזכרה על ידי עו"ד פלדמן עוד בישיבה מיום 1.1.2009 במהלך עדותה של א' (ראו: עמ' 3013 וראו גם התייחסותו של בית המשפט לפיה אי אפשר לקבל את הודעתו של רגב במשטרה ואת תצהירו, בעמ' 6220). בהחלטה קצרה מיום 15.3.2010, שגם עליה נסוב הערעור, דחה בית המשפט בקשה של ההגנה לגבות את עדותו של רגב בחו"ל באמצעות וידאו קונפרנס. הבקשה הוגשה 10 ימים לפני המועד שנקבע לתום פרשת ההגנה, ובית המשפט ציין בהחלטה הנזכרת:

"הגשת הבקשה בעיתוי זה גובלת בחוסר תום לב ומעמידה בסימן שאלה חיוניות העדות. צר לנו על התנהלות זו של ההגנה שמטרתה לגרור להתמשכות לא מוצדקת של ההליכים המשפטיים כאשר האשמה לכך רובצת רק לפתחה של ההגנה ובעטייה של התנהגותה".

בית המשפט קבע כי לצורך חקירת העד (ההגנה הציעה לגבות את העדות באמצעות חברה פרטית) נדרשת התארגנות מול רשויות האכיפה בארה"ב.

197. איננו סבורים כי עלינו להתערב בהחלטתו זו של בית המשפט שלא להיעתר לבקשה האמורה בעיתוי בו הוגשה הבקשה. את ההחלטה יש להבין, בין השאר על יסוד התנהלות כל פרשת ההגנה, כפי שהדבר בא לידי ביטוי בהחלטה קודמת מיום 10.3.2010, חמישה ימים לפני ההחלטה עליה קובל המערער. בהחלטה מיום 10.3.2010 עמד בית המשפט בהרחבה על הישיבות הרבות שבוטלו לבקשת ההגנה במסגרת פרשת ההגנה, ועל ישיבות רבות בהן לא נוצל כדבעי הזמן השיפוטי בשל כך שלא הובאו די עדים. לא נלאה בפרטי הפרטים. בית המשפט חזר בהחלטה מיום 10.3.2010 על החלטות קודמות לפיהן לא יוקצו מועדי דיונים נוספים מעבר למה שכבר הוקצה. הצורך לקצוב זמנים מקובל עלינו. גם במשפט פלילי הזמן השיפוטי הוא מוגבל, ואין צד יכול ליטול לעצמו חירות לעשות בו כרצונו. כפי שצינתי, אמנם בהקשר אזרחי "הזמן השיפוטי משאב מוגבל הוא והוא שייך לא רק לכל אחד ואחד מבעלי-הדין אלא גם לציבור בכללותו" (ראו: ע"א 3725/04 מערוף נ' עדווין (טרם פורסם, 31.8.2006)). צד המנהל עניינים באופן כזה למעשה "מזמין" סירוב.

198. והעיקר: אילו סבר בית המשפט המחוזי כי אכן מדובר בעדות חיונית, אפשר והיה מורה אחרת על אף התנהלותה של ההגנה. ואולם, בשלב בו נפלה ההחלטה כבר קרס לכאורה הנסיון לראות ב-ת/120 "ספר דברי הימים". בית המשפט לא יכול היה,

בשלב החלטת הביניים מיום 15.3.2010, לתת ביטוי לנסיון ליצור אליבי באמצעות ד"ר רמי שקלים ולנסיון ליצור אליבי שאינו רשום ביומן באמצעות צאיג, נושא אליו נפנה מיד. המדינה ציינה בתגובתה לבקשה שהוגשה לבית המשפט המחוזי לגבות את העדות באמצעות וידאו קונפרנס כי עדותו של רגב אינה מכרעת "שכן לכל היותר ייאשר קיומה של פגישה עם השר ולא את מועדה (כך לפחות על פי המצוי בידי התביעה)". זהו, לדעתנו, מצב הדברים גם לפי החומר שהיה בפני בית המשפט. תצהירו של רגב היה מונח פיזית (לא כראיה לתוכנו), בפני בית המשפט. הוא הוצג ל-א' בחקירתה במשטרה מיום 14.6.2007 (ראו: ת/126א) והוא מצורף להודעה הנזכרת. תצהירו של רגב נחתם ביום 1.5.2007 בפני עו"ד לביא. רגב הצהיר בו שהיה בפגישה עם המערער במשרד התיירות בירושלים פעם אחת. לעניין מועד הפגישה ציין: "לאחר שהוצגו בפני מסמכים המתעדים פגישה ביום 17.6.98 במשרד התיירות עם השר דאז מר משה קצב אני מאשר כי פגישה זו אכן התקיימה". מן התצהיר אכן ניתן ללמוד כי, בדומה למה שארע לגבי ד"ר רמי שקלים התשובה לשאלה מתי היתה הפגישה איננה זכורה לעד. היא נלקחת ממסמכים שהוצגו לו. לתצהיר אין ערך מוסף על תצהירו של ד"ר רמי שקלים שניתן על ידו רק על סמך מסמכים שהוצגו לו דהיינו היומן ת/120. לאור "הלקחים" מעדותו של ד"ר רמי שקלים, אין הצדקה בנסיבות אלה להתערב בהחלטת בית המשפט שלא איפשר דחייה שבהכרח היתה ארוכת טווח בפרשת ההגנה לשם הוכחת טענת אליבי נוספת, בדרך של גביית עדות בחו"ל.

פגישה עם צאיג?

199. נותר עניין אחד בעניין טענת האליבי לגבי ה-17.6.1998 לגביו האריך בית המשפט המחוזי ולכן נוכל דווקא לקצר: ביומנו של העד חזי צאיג, הנמנה כפי שעולה מהראיות על מקורבי המערער (בית המשפט המחוזי התייחס ל"להיטותו ופעילות היתר" שגילה בניסיון לסייע למערער), רשומה בעיפרון, פגישה ב-17.6.1998 בשעה 18:30: "יואל מרינוב+גורמי משרד (שר)". מעל לרישום מופיע בעט: "דיוויד". פגישה כזו רשומה גם ביומנו הממוחשב של "דיוויד" הלא הוא העד דוד מינגלרין (הפגישה "שוחזרה" באמצעות מומחה למחשבים שנשלח לדיוויד על ידי צאיג, פעולה אליה התייחס בית המשפט כאשר הזכיר את להיטותו של צאיג לסייע למערער). הפגישה אינה מופיעה כאמור, ביומנו של המערער. בין יומנו של המערער (ראו: ת/120) לבין היומן של צאיג (ראו: נ/53) היו כמה עשרות אי התאמות (שנמנו בנספח 2 לסיכומי המדינה בבית המשפט המחוזי). פגישה דומה לזו הרשומה ביומנו של צאיג ביום 17.6.1998, ניתן למצוא הן ביומנו של המערער (ראו: ת/120) והן ביומנו של

צאיג. לפי שני היומנים רשומה פגישה ביום 6.7.1998. בעניין זה טענה המשיבה בבית המשפט המחוזי כי קיימת אפשרות לפיה הפגישה הרשומה ביום 17.6.1998 נדחתה ליום 6.7.1998. במועד זה רשומה ביומנו של צאיג פגישה בשעה 17:00 "אצל השר+מרינוב". ביומנו של המערער מופיעה ביום 6.7.1998 פגישה בשעה 17:00 עם יואל מרינוב בנושא הר הזיתים. יומנו של מינגלרין למועד זה לא הוצג ולא נעשה ניסיון "לשחזר" את חודש יולי, אולם בעדותו הוא אישר כי עסק בענייני הר הזיתים. מכאן, שדווקא מאחר והפגישה ביום 17.6.1998 אינה רשומה ביומנו של המערער, הועלתה האפשרות שבסופו של דבר נדחתה הפגישה והתקיימה ביום 6.7.1998. בין כך ובין כך, לנוכח עדותו של צאיג ולהתרשמותו של בית המשפט ממנו, מותר היה לבית המשפט שלא לקבוע בנסיבות אלה, על סמך יומנו של צאיג, כי אכן התקיימה בפועל פגישה עם המערער בלשכתו ב-17.6.1998. גם אין זה ברור כלל כיצד ניתן היה, "לדחוס" את הפגישה שלפי עדותו של מינגלרין היתה אמורה לערוך שעה וחצי בין הפגישות הרשומות ביומנו של השר. בשעה 18:00 (ד"ר רמי שקלים) ובשעה 19:00 (מוטי רגב).

200. בשולי הדברים לעניין האירוע במלון ב-17.6.1998, המערער הרחיק עצמו משימוש במלונות בירושלים למנוחה (ראו: ת/15 עמ' 1-2, 6, ת/17 עמ' 2, ת/19 עמ' 4). גרסה זו של המערער מחזירה אותנו שוב ליריעת המחלוקת שהמערער ביקש להרחיבה. משעה שנמצאו ראיות לפיהן היו פעמים, אמנם לא רבות, בהן שהה המערער במלונות בירושלים ובמלון פלאז'ה, יש לדבר משקל.

201. סוף דבר לעניין טענת האליבי הנוגעות ל-17.6.1998: מול עוצמת ראיות לגבי מועד זה, אין טענות האליבי המתחלפות המבוססות על רישומים ביומן המערער (או ביומניהם של אחרים) יכולות לעמוד. אין מקום להתערבותנו בקביעתו של בית המשפט המחוזי בעניין טענת האליבי הנוגעת למועד זה.

טענת אליבי לגבי האירוע בבית הטכסטיל והטענה כי גרסתה של א' לגבי אירוע זה לא תיתכן

202. בעוד אשר לגבי האונס במלון מסמכי המלון מאפשרים מיקום בתאריך ושעה, לא כך הוא לגבי האירוע בבית הטכסטיל. זיכרונה של א' בגד בה בסוגיות שונות הנוגעות למה שקדם לאירוע ומה שהיה אחריו. בהקשר זה חשוב להביא, בהקשרים שונים את תגובותיה הספונטאניות של א' בחקירתה. נפרט את הדברים:

203. א' לא זכרה בעדותה את התאריך בו ארע האירוע או את היום בשבוע, אך ידעה לספר עוד במשטרה כי לא היה זה ביום חמישי, שהיה יום העבודה הקבוע בלשכת השר בתל-אביב. על פי זכרונה עבדה באותו יום בירושלים (ראו: ת/126 א בעמ' 5). עוד זכרה א', כבר בהודעתה הראשונה במשטרה מיום 17.8.2006 (ראו: ת/103 א'1) כי האירוע (באותו זמן א' עדיין לא סיפרה על אונס) התרחש בלשכה בתל-אביב לאחר אירוע שהתרחש בתל-אביב "באיזה גן גדול, לא יודעת, פארק גדול, לא יודעת, גני התערוכה או משהו ואז הוא אמר לי שהוא שכח משהו במשרד ושאני אבוא איתו..." (ראו: שם, בעמ' 25). בעדותה בבית המשפט ציינה א':

"היה זה אירוע בערב, אני לא זוכרת אם זה גני התערוכה או פארק אחר, משהו בטבע כזה, אירוע של העדה הפרסית... אני כמעט משוכנעת, אני חושבת שאני לא טועה... זה היה באזור תל אביב ואם אני לא טועה, זה היה גני התערוכה או פארק אחר... זה התחיל אולי אחרי הצהריים, בשעות הערב המוקדמות, את יודעת מה, אני לא זוכרת לגבי השעות, אני לא בטוחה לגבי השעות, אני לא רוצה להגיד. יכול להיות שזה היה אחרי הצהריים... אחרי הצהריים המאוחרות כאילו, עם חשיכה, דמדומים, אני לא זוכרת לגבי השעה... הגעתי לגני התערוכה או איפה שזה היה ולקראת סוף האירוע" (בעמ' 1978-1980).

א' לא זכרה גם כיצד הגיעה לפארק. כל שזכרה הוא כי לביתה בירושלים חזרה ברכבה שלה.

204. בהודעתה במשטרה מיום 14.6.2007 (ראו: ת/126 א) השיבה א' לשאלה כיצד הגיעה ללשכה, כיצד נסעה מהלשכה לביתה בירושלים, כיצד הגיעה לפארק ואיך חזרה לביתה בירושלים באומרה:

"אני חושבת שאיזה נהג אחד הביא אותי.. אני לא זוכרת. אני לא זוכרת אם נגיד אותו פעם שהוא הביא אותי זה אותה סיטואציה שזה קרה.. אני מקשרת את הדברים בגלל שעבר כל כך הרבה זמן... אני חושבת שכן הייתי עם האוטו שלי כי איך חזרתי?... " (ראו: ת/126 א בעמ' 4).

בשיחה שנערכה עם א' בפרקליטות ביום 1.1.2009, התייחסה א' להגעה לפארק ולחזרה מהלשכה בתל-אביב לירושלים וכך אמרה:

"אני הגעתי לאירוע בעצמי. לגבי אם באתי ברכב שלי אני לא זוכרת. לגבי שזה היה אירוע של פרסים אני זוכרת וודאית. אני לא זוכרת מי נוכח ולא זוכרת אם זה גני התערוכה. אני לא זוכרת עם מי הגעתי גם. אני אגיד לכם מאיפה אני זוכרת ברור – מהרגע שעלינו ללשכה רק אני והוא. אני לא זוכרת איך הגענו מהאירוע ללשכה. אבל אני זוכרת שהוא בא עם מפתח שהיה לו מפתח את [צ"ל ככל הנראה: של – מ.ג.] הלשכה. היה חדר חיצוני ואח"כ היה את הלשכה. אין לי מושג אם היה לו מפתח קבוע או שהביא במיוחד. הוא אמר שהוא שכח משהו בלשכה ושאני אתלווה אליו. אני לא שואלת יותר מידי שאלות ולא חשבת על מזמוזים וכו'. אני גם לא זוכרת איך הייתי אמורה לחזור לירושלים. אני חושבת שכן אני צריכה את האוטו." (ראו: נ/2, עמ' 9).

205. במשטרה הוצגו ל-א' דו"חות הנוכחות שלה (ראו: ת/118), והיא לא היתה בטוחה בדברים שהיא אמרה באשר למועד התרחשות האירוע, אבל היא סברה שהאירוע אכן התרחש אחרי האירוע של יהודי איראן או אירוע אחר:

"א': אני גם לא... אני אני לא אני גם לא יכולה לשייך את האירוע.. שזה האירוע הספציפי שהיה באותו יום – אתה מבין,

רונן: רגע, אבל אמרת גני התערוכה בהתחלה?

ת: אז זהו אבל היו כמה אירועים בגני התערוכה. אני חושבת אני כמעט משוכנעת שזה היה האירוע הזה.

רונן: את כמעט משוכנעת שהאירוע הזה היה אחרי גני התערוכה?

ת: כן כן. לא, אני מנסה לחשוב איזה אירוע בגני התערוכה אני חושבת שזה היה האירוע של הפרסים. אני כמעט משוכנעת" (ראו: ת/126, עמ' 12).

206. האירוע של יוצאי יהדות איראן, כך יודעים אנו ממקורות רבים, התקיים בפארק הלאומי ברמת גן. לאחר שהונח בפני א' היומן ת/120 ואף ש-א' הסתייגה ממידת הדיוק הרשום בו, היא דפדפה ביומן והפנתה את החוקר רוני לאירוע המצוין ביומן ביום 19.4.1998 בשעה 17:00 – אירוע יהדות איראן:

"ת: תראה אני רואה פה משהו? ... אני לא יודעת, אבל זה יכול להיות, אל תתייחס לזה תחפש את היומן שלי ונהיה יותר חכמים. אתה רואה אני רואה פה חגיגות של יהודי איראן פארק לאומי רמת גן. זה גני התערוכה?"

רונן: פארק לאומי ר"ג לא זה באזור...

א': לא משנה זה יכול להיות אותו דבר. שוב, אל תפוס אותי... זה לא שקר. כי אני ירושלמית ויכול להיות שאני מתבלבלת. אני דואגת כל כך. אז אני... כי אני לא זוכרת אז זה גני התערוכה,

רונן: זה ב- 19 לאפריל 1998?

א': כן אני חושבת שוב בזכרון אני...

רונן: בגלל שאת אומרת שיש פה אירוע של יהדות איראן?

א': כן. וזה פארק לאומי רמת גן. אז יכול להיות. בהחלט יכול להיות שאני מתבלבלת בין גני התערוכה ופארק לאומי רמת גן. זה גם באותו אזור לא? כאילו זה... (ראו: ת/126א', עמ' 18).

החוקר בדק בגיליונות הנוכחות של א', באיזה יום בשבוע חל תאריך 19.4.1998, ומתברר שאכן המדובר לא ביום חמישי אלא ביום ראשון בשבוע. א' הגיבה לכך באומרה: "אני אמרתי לך שאני חושבת שזה ביום שלא היה בתל אביב אתה זוכר?" (ראו: ת/118, בעמ' 19).

א' והחוקר ראו כי א' דווחה ב-19.4.1998 על נסיעה מירושלים לתל-אביב, ועל

כך הגיבה א':

"נו אז אתה רואה שאני נסעתי? כן נכון אם (צ"ל: עם – מ.נ.) האוטו שלי... נכון נו אתה רואה, אז יכול להיות... (שם, עמ' 19).

החוקר הציג ל-א' שנמצאה הזמנה אחת במהלך שנת 1998 למלון פלאז'ה ירושלים והיא ביום 17.6.1998, שם התבצע לפי מה שמסרה האונס השני, כ"חודשיים לערך" לאחר האונס בלשכה בתל-אביב. א' הגיבה:

"תראה איך זה מסתדר בדיוק כמו שאני אמרתי. שבערך זה חודשיים אחרי. אני שמחה שגם אם אני לא זוכרת אבל אני לא מתרחקת מה..." (ראו: שם, עמ' 21).

207. זיכרונה של א' בגד בה גם לגבי השאלה כיצד הגיעו היא והמערער מהאירוע בפארק אל הלשכה בתל-אביב. א' זכרה כי עם סיום האירוע בפארק, אמר לה המערער ש"הוא שכח משהו במשרד ושאני אתלווה אליו, זה מה שאני זוכרת" (ראו: בעמ' 1981). א' לא חשדה בדבר והתלוותה אליו. א' לא זכרה כיצד הגיעו מהפארק ללשכה בתל-אביב (ראו: בעמ' 1983).

208. גם ברענון שנערך ל-א' בפרקליטות מיום 1.1.2009 (ראו: נ/2, עמ' 9), ציינה כאמור, א' שאיננה זוכרת כיצד הגיעו מהפארק ברמת גן ללשכה בתל-אביב:

"אני אגיד לכם איפה אני זוכרת ברור – מהרגע שעלינו ללשכה רק אני והוא. אני לא זוכרת איך הגענו מהאירוע ללשכה."

209. לגבי ליבת האירועים, מעשה האונס עצמו, תוך שימוש בכוח, מסרה א' גרסה יחסית מפורטת בעניין מאבק בינה לבין המערער עד שעלה בידו לחדור לתוכה, ואחר כך נסוג ולא הגיע לסיפוק מיני. על כך עמד בית המשפט בהרחבה בפסק דינו ואין ספק כי התיאור שהובא מפי א' מצביע על שימוש בכוח. על כך עמדנו בהקשר אחר.

210. א' העריכה בעדותה (ראו: בעמ' 1993) כי השהות בלשכה בתל-אביב היתה של 10-15 דקות. לגבי כל השהות בבית הטכסטיל, כולל חניה, עליה במעלית וירידה, העריכה א' שמדובר בטווח של חצי שעה (ראו: בעמ' 2820). לגבי מה שארע לאחר האונס תיארה א' כי היא והמערער ירדו שניהם לחניה. א' לא זכרה אם רכבו של המערער היה בחניה. גם את דרך הנסיעה חזרה אינה זוכרת, פרט לכך שלביתה בירושלים הגיעה ברכבה שלה (ראו: עמ' 1991).

211. הצגת היומן ת/120 ומציאתו של הרישום בעניין האירוע של יוצאי יהדות איראן, שחל ביום 19.4.1998 שאינו יום חמישי, הצגת דפי הנוכחות ת/118 המעידים על נסיעה מירושלים לתל-אביב ביום 19.4.1998, יחד עם הפרש הזמנים של כ"חודשיים" בין אירוע האונס הראשון בלשכה בתל-אביב, לבין אירוע האונס השני בבית המלון פלאז'ה בירושלים – כל אלו, בהצטברותם, הביאו את א' בסופו של

התהליך "לקשור" בין ה-19.4.1998 – יום "האירוע של יהדות איראן" לבין מעשה האונס בלשכה בתל-אביב. זהו המקום להעיר כי בדיקה של ת/120 אינה מלמדת כי התקיים אירוע נוסף בפארק כלשהו בו נכח המערער בזמנים הרלוונטיים. עם זאת, בית המשפט לא היה משוכנע, נוכח ההיסוסים של א' לגבי המועד, כי זה היה אכן מועד האונס, והזכיר כי כתב האישום אינו מציין תאריך מדויק. עם זאת, בית המשפט בחן מקרוב, ובצדק עשה כן, נוכח כל מה שתיארנו לעיל את האפשרות שיתכן והאונס ארע במועד זה. המערער מצידו מיקד את הגנתו ב-19.4.1998.

212. גרסת המערער בבית המשפט לגבי ה-19.4.1998 היא כי בבוקרו של יום היה בירושלים, משם הגיע בשעה 15:30, יחד עם נהגו שהיה נהג מחליף, לפארק הלאומי ברמת גן ושהה באירוע עד לשעה 17:00, או בסמוך לכך. משם – וכאן מיקום טענת האליבי – נסע ישירות לביתו בקרית מלאכי והסיע את אמו ברכבו. המערער העיד על סמך אישור השב"כ (ת/130) כי הגיע לאירוע "בשעה הייעודה", דהיינו בשעה 15:30. כזכור, במשטרה מסר המערער גרסה אחרת לפיה הגיע לירושלים עם אמו, אותה הסיע לאירוע. על הסתירה בגרסתו של המערער עמדנו בפרק המהימנות.

213. הנה כי כן, טענת האליבי משמעותה היא כי בעת אירוע האונס הנטען היה המערער בקרית מלאכי או למצער בדרך לשם. כבר הערנו כי עדותו של המערער כי הוא זוכר שהגיע לאירוע "בשעה הייעודה" 15:30, היא בניגוד לרשום ביומנו ת/120 "ספר דברי הימים" לכאורה, לפיו האירוע התקיים רק בשעה 17:00. עוד הזכרנו כבר, כי ביומן ת/120 רואים, כי בשעה 16:00 התקיימה פגישה אישית של השר עם "משה לאון + שבי" (כזכור ההגנה טוענת בנספחים לסיכומיה כי כנראה שפגישה זו לא התקיימה מאחר והמערער שהה באירוע בפארק בזמן זה).

214. המערער העיד שבאירוע של יהדות איראן שהתקיים בפארק הלאומי הוא היה מאובטח באבטחה צמודה – דבר שהתברר כלא נכון. על פי עדותו של איש השב"כ ואישור השב"כ בגין סיכום האירוע (ראו: נ/117), האבטחה של המערער (בניגוד לאבטחת ראש הממשלה ונשיא המדינה) היתה אבטחת "מעטפת" (ראו: עמ' 7492-7491) שהסתיימה ב-17:00. זהו המקום לציין כי איש השב"כ אשר העיד בבית המשפט הינו ראש היחידה הרלוונטית, והוא לא נכח באירוע עצמו (ראו: עמ' 7483-7482). אישור השב"כ המדובר חתום על ידי מי שהיה באותה העת מפקד המבצע שבמהלך המשפט לא היה בארץ. סיומה של האבטחה משמעותו, על פי עדות איש השב"כ, (שלא נכח כאמור, באירוע אלא הסביר את משמעות הרישומים) שאנשי השב"כ ליוו את

המערער לרכבו ושם נפרדו ממנו לשלום לאחר שהחל לנסוע. כך למשל מסר איש השב"כ בעדותו:

"באירוע הספציפי הזה, ברגע שהוא נכנס לאוטו, והתחיל לנסוע, למעשה לא היה איתו כבר מאבטח" (ראו: עמ' 7494).

ובמקום אחר מסר:

"תראי, קשה לי להחליט בדיוק, לא להחליט אלא לדעת בדיוק מה, כשהוא רשם את זה ... [איש השב"כ שהיה נוכח באירוע – מ.נ.], אם הוא על פי התרשמות, אם הוא רשם את הירידה מהבמה, או הכניסה לאוטו. ההפרש ביניהם הוא דקותיים. זאת אומרת שעזיבת האירוע היא ב-17:00, זה כמעט, אני לא רוצה להגיד היינו הך, אבל מאוד, מאוד, אמור להיות מאוד, מאוד קרוב. כמובן, תוסיפי על זה, שאני מדבר על עזיבת שטח האירוע. זאת אומרת האמפי עצמו, בתוך הזה, זה מבחינתי האירוע" (ראו: עמ' 7503).

215. לדברי המערער, הוא עזב את הפארק בשעה 17:00-17:15 ונסע היישר לקרית מלאכי יחד עם אמו, כמנהגם מדי שנה. מדברים אלה עולה כי המערער לא עזב את שטח הפארק מיד לאחר שאנשי השב"כ נפרדו ממנו לשלום, בשעה 17:00 או חמש ודקותיים (כפי שנמסר על ידי איש השב"כ). ודוק: כאמור, המערער עצמו תמך, ולו ברמה מסוימת, בכך שהוא לא עזב את המקום בשעה 17:00 בדיוק, עת נפרדו מהמערער אנשי השב"כ. המערער מסר בחקירתו הראשית:

"ש: השאלה היא אם כן, מתי עזבת את הפארק.

ת: בשעה 17:00.

ש: הבנתי. לאן הלכת.

ת: לקחתי את אימי, אחרי עשר דקות רבע שעה אחר כך, זה לא חייב להיות בדיוק לקחתי את אימי ברכב, כמו שנהגנו כל שנה, חזרה הביתה" (ראו: עמ' 4568).

בחקירתו הנגדית ציין המערער כי הליווי של איש השב"כ היה אך ורק עד

לרכבו:

"אני עזבתי, האירוע הסתיים בערך בחמש, כמה דקות יותר, כמה דקות פחות, המעבר מהבמה לרכב היה מרחק קצר, של כמה עשרות מטרים, לא יותר מזה. הנהג מתחיל לנסוע, הרכב נוסע, הרכב בתנועה, ואז לפי מיטב ידיעתי, מיטב זיכרוני, השב"כ לא מלווה אותי. אם הוא ליווה אותי במבט עין, או בהליכה, או, אני לא יודע. אני לא זוכר שישב מאבטח בתוך הרכב ביציאה... יצאנו

משם עם הרכב בנסיעה איטית וכמובן, ככל שמתקרבים לכיוון היציאה, המהירות גוברת והולכת" (ראו: עמ' 6100-6101).

ובמקום אחר העיד המערער על כך כי גם לאחר כניסתו לרכב המשיך ההמון האוהד ללוותו:

"לא נשארתי בפארק... הביטי, מסיימים אירוע, יורדים מהבמה, הולכים כמה עשרות בודדות של מטרים, נכנסים לרכב, הרכב די קרוב לבמה, זה לא רחוק, במעבר הזה, בקטע הזה של ההליכה, מהבמה לרכב, המון, המון חיבוקים, נשיקות, תמונות, צילומים וכו'. נכנס לרכב, עדיין ממשיכים ללוות אותך באהבה רבה הציבור, עד שאתה יוצא משטח הפארק ואתה יוצא משטח הפארק, זה מרחק גם כן של כמה דקות נסיעה. כל זה ביחד, ההליכה לרכב היציאה משטח הפארק, זה משהו ביחד, זה משהו שבין עשר לחמש עשרה דקות, זהו" (ראו: עמ' 6098).

216. מי לידינו יתקע כי אכן המשך השהות בפארק לאחר שהסתיים ליווי המערער על ידי אנשי השב"כ היה רק 10-15 דקות? האם לא ייתכן כי המפגש עם המוני האוהדים ערך פרק זמן ארוך מזה? דווקא שיחות תכופות שנעשו מרכבו של המערער החל מהשעה 17:43, כאשר קודם לכן, החל מהשעה 15:12, שררה "דממת אלחוט", עשויות ללמד כי המערער נכנס לרכבו בסמוך לשעה זו. לאחר שנפרד מאוהדיו, התפנה לביצוע שיחות הטלפון השונות.

217. הנהג המחליף צוריאל גלאם העיד, כי הסיע את המערער ואת אמו חזרה מהאירוע שהתקיים ביום 19.4.1998 מהפארק הלאומי היישר לקרית מלאכי. גלאם הגיע לבית המשפט כשהוא מצויד ביומנו שלו, נ/52, המכיל רישום לפיו הוא עבד עם המערער ביום 19.4.1998 "עבודה עם השר רגיל".

218. כזכור, בית המשפט המחוזי קבע כי עדות גלאם היתה מגמתית, מוזמנת וכי "נתפרה" לפי צרכיו הספציפיים של המערער, שכן כל זכרונו של גלאם התמצה בכך שהסיע את המערער מקרית מלאכי לירושלים והחזיר אותו מהפארק הלאומי לקרית מלאכי יחד עם אמו. גלאם לא זכר דבר מהתרחשויות באותו היום. הוא אפילו לא זכר מי ישב על הבמה במהלך האירוע. את שעות העבודה שלו באותו היום הוא שחזר מעיון ביומנו (ראו: עמ' 6817). גלאם העיד כי הגיע עם המערער ואמו לקרית מלאכי בסביבות השעה 18:00 אולם לא זכר ולא ידע להסביר מדוע ישנה שיחה יוצאת מן

הרכב, לגבאי הנהג הקבוע של המערער בשעה 19:27. גלאם ניסה להסביר כי התקשר לתאם את החזרת הרכב לגבאי אולם לא זכר מדוע עשה זאת רק כשעה וחצי לערך לאחר החזרה כביכול לקרית מלאכי. גלאם גם לא ידע להסביר את השיחה היוצאת מהרכב בשעה 20:13 לגבאי (ראו: עמ' 6821-6825). בית המשפט לא היה מוכן לסמוך על עדות זו גם בשל כך שהמערער הכחיש את הקשר הקרוב עם גלאם, חברו של בנו. המערער בעדותו הרחיק עצמו מגלאם, בעוד גלאם תאר כי היה חבר ילדות של בנו של המערער והוא מרגיש קרוב למערער (ראו: עמ' 6782, 6806). העד אף ציין כי היה זה המערער שהביא אותו לעבודה במשרד התיירות. עוד הבהיר כי "אין מצב" שהמערער אינו זוכר אותו מהבית (ראו: עמ' 6806). לעניין זה יפים דברים שנאמרו ב-ע"פ 4117/06 מקייטן נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 22.2.2010) ולפיהם ניתן לדחות טענת אליבי מן הטעם שבית המשפט אינו רוחש אמון לגרסת הנאשם:

"... דחייתה של טענת אליבי לא חייבת להתבסס על הטעם שהתביעה הצליחה להוכיח בראיות פוזיטיביות את מופרכותה של הטענה, דהיינו כי הנאשם לא שהה במקום עליו הצביע. טענה מסוג זה עשויה להידחות גם מן הטעם הפשוט כי בית-המשפט אינו רוחש אמון לגרסתו של הנאשם, משמע לא עלה בידו לעורר ספק שהיה במקום אחר בעת ביצוע העבירה..." (ראו: שם, בפסקה 33; וראו גם: עניין שרעבי, לעיל, בפסקה 27).

219. הנה כי כן, לגבי האירועים ב-19.4.1998 מתבקשת בחינתן של שתי טענות. האחת היא טענת אליבי קלאסית – הטענה לפיה המערער היה בדרכו לקריית מלאכי (או בביתו בקריית מלאכי). האחרת היא מעין טענת אליבי או טענה כי לא יתכן שבמועד זה, ה-19.4.1998 היה המערער עם א', לאחר האירוע של יהדות איראן, בבית הטכסטיל. טענה זו מבוססת מחד על לוח הזמנים העולה מאישור השב"כ, ועל שיחות ממכשירי הטלפון ברכבו של המערער ובמכשיר הטלפון הנייד של א', כשההנחה הסבירה היא – אם כי נראה שאין זו ההנחה היחידה האפשרית, שכשיש שיחה בין השניים – אין הם מצויים יחד. על כך שבית המשפט לא סמך על טענת האליבי שנתמכה בעדות גלאם עמדנו לעיל, ועתה נפנה אל העולה מפלטי השיחות. לאחר מכך, בעקבות הדיון בפלטי השיחות, נחזור שוב אל טענת האליבי.

220. המערער טען, כזכור, כי עזב את הפארק בשעה 17:00 – 17:15 לאחר שלושה לרכבו על ידי אנשי השב"כ. מפלט שיחות הטלפון שברכבו של המערער עולה, כי נרשמו שיחות מרכבו לפני תחילת האירוע בפארק בשעות: 14:22, 14:44 (שיחה ל-א'), 14:55 (שיחה ל-א'), 15:07, 15:12. השיחה הבאה היוצאת מרכבו של המערער

היתה בשעה 17:43 (דהיינו יש חלון זמן מהשעה 15:12 ועד השעה 17:43). מייד לאחר השיחה בשעה 17:43 יצאו מהרכב שיחות נוספות בשעות: 17:46, 17:47, 17:50, 17:58 (שיחה ל-א', 01:24 דקות), 18:03, 18:06, 18:09 (שיחה ל-א', 00:24 שניות). אצל המערער, יש חלון זמן: בין 18:09 (שיחה יוצאת ל-א' שבסמוך לאחריה יכלו השניים להיפגש) לבין 19:27 (שיחה יוצאת מרכבו לנהג הקבוע שלו (גבאי)). (חלון זמן של 01:18 שעות). אצל א', יש חלון זמן: בין 18:20 לבין 19:25 (שיחה נכנסת ל-א'). (חלון זמן של 01:05 שעות).

221. חלונות הזמן האמורים יש בהם תשובה לטענה שהועלתה לפיה האירוע בבית הטכסטיל המתואר על ידי א' הוא אירוע בלתי אפשרי. ודוק: על מנת לבסס טענת אליבי על הנאשם מוטל הנטל להראות כי האליבי שולל לחלוטין את האפשרות שנטל חלק בביצוע העבירה (ראו: ע"פ 11110/07 דקייק נ' מדינת ישראל, בפסקה 22 (טרם פורסם, 8.3.2010)). כפי שנראה, המערער לא עמד בנטל זה. אם אכן יצאו המערער ו-א' יחד מהפארק ברכבו של המערער אין כל קושי מבחינת לוחות הזמנים. חלון הזמן מספיק למתואר על ידי א' אף בהנחה שהיציאה מהפארק היתה בסמוך ל-18:09. יש די זמן לקיומו של האירוע במסגרת "חלונות" הזמן המתוארים: נסיעה לבית הטכסטיל (באי כוח המערער בדקו ומצאו, כי נסיעה מהפארק הלאומי ברמת גן לבית הטכסטיל בתל-אביב נמשכת בין 32 לבין 35 דקות), חניה, עליה ללשכה, האירוע עצמו, ירידה לחניה (א' העידה בבית המשפט, כי מהרגע שהחנו את הרכב, עלו במעלית ללשכה, אירוע האונס בלשכה והיציאה מהבניין, הכל לקח כחצי שעה (ראו: עמ' 2819)).

222. לא מן הנמנע, עם זאת, כי האירוע בבית הטכסטיל התחיל לפני השעה 18:00. העובדה שישנה שיחה מרכבו של המערער אל א' בשעה 17:58 אינה מלמדת בהכרח כי א' אינה עם המערער. בהחלט אפשרי כי א' באותו הזמן כבר שהתה עם המערער ונהגו של המערער, אם היה איתו נהג באותה עת, שחיפש אותו, ניסה להשיגו באמצעות הטלפון הנייד של א' (כאשר ברור לנהג כי א' שוהה עם המערער בבית הטכסטיל). עוד אפשרי כי השיחה שבוצעה מרכבו של המערער בשעה 19:27 לנהג גבאי לא בוצעה על ידי המערער כלל אלא על ידי הנהג המחליף (שאף טען כי הוא זה שהתקשר לגבאי, אולם טען כי השיחה בוצעה בקרית מלאכי).

223. נוכח דברי המערער עצמו, לפיהם נשאר למעשה בפארק הלאומי זמן מה אחרי שנפרד מאנשי השב"כ, ייתכן שהמערער נסע קמעא בתוך הפארק עצמו, אך עצר מייד, כדי להמשיך וללחוץ ידיים להמונים, שהמשיכו לחגוג באירוע. המערער עצמו העיד,

כזכור, כי גם לאחר שנכנס לרכבו המשיך ההמון ללוותו. בניגוד לעדותו של המערער עצמו, שהעיד כי עם עזיבתו הסתיים האירוע (ראו: בעמ' 4564 ובעמ' 6100) לא יכולה להיות מחלוקת, כי החגיגות במקום המשיכו גם לאחר תום האבטחה וצאתם של הפוליטיקאים, ובהם הנשיא וראש הממשלה (ראו עדותו של איש השב"כ, בעמ' 7502, ושל צאיג בעמ' 6883).

224. נדגיש: לא התעלמנו מעדותה של א' בבית המשפט, ולפיה שמרה כל העת על קשר עין עם המערער, כי עזבה את המקום יחד איתו ולא נראה לה שהוא עזב את האירוע ושב אליו לאחר זמן. אולם דברים אלה של א' נאמרו תחת הסתייגות רבה מצידה בשל זכרונה העמום:

ש: ...אני פשוט מנסה לבדוק את כל האפשרויות, לרבות הדמיוניות ביותר. האם יכול להיות שהוא סימן לך בפארק, אמר לך, שכחתי משהו בבית הטקסטיל, ואז הוא נסע ואמר תמתיני לי כאן בפארק, וחזר אחרי שעה ולקח אותך. האפשרות הזאת אפשרית?
 ת: לא זכור לי שעברה שעה.
 ש: יפה.
 ת: יכול להיות שעברו כמה דקות אבל לא שעה.
 ש: לפי כל תיאור
 ת: לא זכור לי.
 ש: שתיארת את זה, זה היה מהלך ברצף. הוא אומר לך תבואי איתי, כי שכחתי משהו בבית הטקסטיל, ואז אתם הולכים, נכון?
 ת: לא, יכול להיות שעברו גם כמה דקות.
 ש: דקות בסדר, אבל שעה?
 ת: לא, שעה לא נראה לי שעה, אבל אני יודעת שהוא לחץ שם ידיים לכל מיני, אז ה... ואני הולכת אחרי עם כל הפמליה.
 ש: מעולה. זאת אומרת שלא אבד קשר העין ביניכם, הוא לא נסע וחזר, נכון?
 ת: לא נראה לי שהוא נסע וחזר,
 ש: לא נראה לך, יפה
 ת: לא יודעת
 ש: יפה, יפה
 ת: אני לא מתחייבת על זה, אני לא...
 ש: בסדר, את לא חייבת להתחייב על כלום, חוץ מאשר על המכנסים עם הגומי,
 ת: אבל אני חייבת להגיד את זה,
 ש: זה הדבר היחיד שאת מוכנה להתחייב עליו.
 ש: זה אתה אמרת."
 (ראו: עמ' 2851-2852).

נראה, כי היעדר זיכרון זה עולה בקנה אחד עם אמרותיה העקביות במשטרה, שהיא אינה זוכרת את מרבית הקורות אותה טרם האירוע ולאחריו.

225. ומכאן נחזור לגרסת האליבי במובן הצר:

עולה מפלטי השיחות, כי החל מהשעה 19:27, המערער המשיך להתקשר מרכבו עד השעה 22:12. הרבה שיחות יצאו מרכבו של המערער בשעות: 19:27, 19:54, (ל-א' לנייד), 19:55, 20:01, 20:02, (ל-א' לנייד), 20:05, 20:13, 20:23, 20:34, 20:40, 21:04, 22:05, 22:12 (שיחה מרכבו לביתה של א'). המערער לא נשא עמו מכשיר טלפון נייד, השיחות בוצעו מהטלפון שברכב. יש לציין כי גם אם נניח כפי שהעיד גלאם כי את השיחה בשעה 19:27 הוא חייג על מנת לתאם את החזרת הרכב לגבאי, הרי שהשיחה בשעה 19:55 הינה לבתו של המערער ואילו השיחה בשעה 20:01 היא לביתו של המערער, מדוע שגלאם יתקשר לבתו של המערער? האפשרות ההגיונית היא כי המערער הוא זה שנמצא ברכבו בשעה זו. בעניין זה ניתן למצוא סתירה בעדותו של המערער אשר העיד כי בשעה 18:30 בערך כבר היה בביתו:

ש: ראה. על פי הגרסה שלך אתה אומר, נניח חמש ועשרה, חמש ורבע עזבת את הפארק,
ת: נכון,
ש: עד שיוצאים, עד שנוסעים, בוא נאמר בסביבות,
ת: שעה,
ש: שש ורבע, אתה בבית.
ת: שעה בערך, כן.
ש: שש ורבע, אתה יודע מה, יום עמוס שש וחצי אתה בבית אוקי? אז עכשיו אני שואלת, זאת הגרסה שלך,
ת: כן. (ראו: עמ' 6119-6120).

בהמשך נשאל המערער על השיחה היוצאת מרכבו בשעה 20:01 לביתו, המערער השיב כי הוא נוהג להתקשר לאשתו כאשר הוא סמוך לבית:

ש: בשעה 20:01 כמו שאמרתי קודם, יש שיחה שלך הביתה.
ת: כן.
ש: מה פשרה? אתה זוכר?
ת: אני לא זוכר, אני בדרך כלל נוהג, כשאני מתקרב הביתה להגיד לגילה שאני קרוב. אני נוהג כך לעשות, אם זה, זה אני לא יודע, אני לא זוכר" (ראו: עמ' 6121-6120).

הנה כי כן, כיצד ניתן ליישב את הגרסה לפיה בשעה שש וחצי לערך היה המערער בביתו עם הגרסה לפיה הוא התקשר, כמנהגו, בהתקרבו לביתו בשעה 20:01 באותו היום? תשובתו זו של המערער אף אינה עולה לכאורה בקנה אחד עם גרסה שהעלה המערער בעדותו לפיה יצא באותו היום בערב עם אשתו. למותר לציין כי בעדותו של גלאם אין תשובה לסוגיה זו.

226. לבסוף, נעיר כי אין איכונים לשיחות הטלפון שכן לא ניתן היה להפיק את הנתונים מאחר והתרחשו בשנת 1998 (ראו: ת/137 וכן הסברה של באת כוח המשיבה בדיון לפנינו מיום 10.8.2011 לפיהם רק כאשר נחשף ת/120 בשימוע שנערך למערער במאי 2007 עלתה האפשרות שהאירוע התקיים ביום 19.4.1998 ובשלב זה כבר לא ניתן היה להפיק את איכוני הטלפונים הניידים).

227. ההתקשרויות הרבות של המערער, באותו הערב, מרכבו – ולא מביתו, שבו היה אמור להימצא בהתאם לטענת האליבי שלו – הולמות לכאורה את גרסת א' וסותרות את גרסתו, לפיה לכאורה נסע לביתו מייד אחרי האירוע בפארק. אכן, המערער ציין, כי בהמשך הערב יצא עם רעייתו. אולם, כאן מתבקש היה כי נהגו הקבוע גבאי, שהיה עד במשפט יתמוך בטענה זו. גבאי העיד אמנם כי ניסה ללא הצלחה לאתר את דפי הנוכחות שלו, שכבר אינם בנמצא, אך לא הוצגה לו, ולו בלא תמיכה במסמכים, האפשרות שהסיע את המערער בערב במועד זה, אף שלא היה עמו בשעות אחר הצהריים והבוקר. לא מן המותר להפנות לעדותו של המערער עצמו אשר העיד כי הוא זוכר שבאותו היום גבאי לא היה עימו וכפי הנראה היה בחופשה. המערער העיד כי גלאם עבד איתו כל אותו היום (ראו: עמ' 6080-6081). גלאם העיד כי הוא לא עבד עם המערער בשעות הערב, שכן אחרת היה הדבר נרשם ביומנו (ראו: עמ' 6799). גלאם סיים את יום עבודתו, כך טען, בסביבות השעה שש בערב (ראו: עמ' 6799). לא מן המותר להעיר כי לכאורה במספר השיחות הרב של המערער אל א' בסמוך לאירוע בפארק ולאחריו יש תמיכה מסוימת בעדות א', אף שיתכנו הסברים אחרים. נזכיר כי לשיטתו של המערער לפחות מאז שיצא מירושלים לאירוע לא פגש ב-א'.

228. סוף דבר: בית המשפט לא קיבל את טענת האליבי של המערער, לפיה היה ברכבו בדרכו לקרית מלאכי או שהיה בקרית מלאכי; פלטי השיחות של המערער ושל א' מאפשרים את סיפור המעשה שסיפרה א'. אכן, אין ביכולת א' לספר את סיפור

המעשה במלואו, אך אין לומר כלל ועיקר כי הסיפור לא ייתכן, לא בשל אליבי איתן ולא בשל אי היתכנותו מבחינת לוחות הזמנים.

229. ודוק: איננו מתיימרים לקבוע, מה היה סדר הדברים במדויק. אין לשלול תרחישים אחרים כגון שלבית הטכסטיל נסעו השניים בכלי רכב נפרדים ו-א' בניגוד לטענתה, נסעה ברכבה שלה; א' לא שללה תרחיש לפיו הגיעה ברכבה (ראו: עמ' 2771, 2802) ורק בהתקרבת לבית הטכסטיל ערכו המערער ו-א' ביניהם תיאומים טלפונים. בהקשר זה אבקש להפנות דווקא ל"השערה" אותה הציג בא כוח המערער, עו"ד פלדמן ל-א' בחקירתה. "השערה" זו היא חלק מקו ההגנה החלופי עליו עמדנו לעיל.

"... סתם אני מעלה השערה, שהלקוח שלי לא יאהב אותה, אבל אני מעלה השערה. הוא גומר את האירוע שם בשעה 17:00, ב-18:09, אני לא יודע איפה את נמצאת, אולי את בפלאפון, מתחיל נגיד ב-17:58 ואחר כך ב-18:09, השערה פרועה, הוא מציג לך לבוא לבית הטכסטיל. הוא אומר לך תראי אני בסביבה, אם את גם בסביבה, תבואי לבית הטכסטיל, ואז את מגיעה" (ראו: עמ' 2857).

הנה כי כן, ההשערה שהעלה עו"ד פלדמן לגבי התרחשות האירועים ביום 19.4.1998 מחלישה את טענת האליבי ומלמדת שאין מדובר באליבי מוצק על פיו לא תיתכן כל אפשרות אחרת פרט לתרחיש אותו מסר המערער.

לא ניתן לשלול כי חלק מהשיחות שיצאו מרכבו של המערער לא בוצעו על ידו אלא על ידי נהג ששהה ברכב אם אכן היה באותו שלב נהג כזה. לא נוכל לקבוע אם אירוע האונס היה סמוך לשש בערב או קרוב יותר לשבע בערב. בית המשפט אינו אמור "לספק" את התרחיש המדויק ולוחות הזמנים שלו ואין הוא מתיימר לעשות כן:

"ודוק: ייתכנו מקרים שבהם לא יהיה בידי בית המשפט לבנות תצורה שלם עד אחרון הפרטים מתוך המסכת הראייתית הפרושה בפניו, אך בכך בלבד אין כדי להצדיק את זיכוי של הנאשם וכבר נפסק כי 'אין זה נדיר כי המסכת הראייתית הפרושה לפני בית-המשפט תלקה בחללים מסוימים או בפרשיות סתומות. תפקידו של בית-המשפט אינו ליצור תמונה המגלה את פרטי המקרה בשלמותם, כי אם להכריע אם על-אף קיומם של אותם חללים ניתן לקשור את הנאשם למעשה המיוחס לו ולהרשיעו בפלילים' (ע"פ 993/00 נור נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(6) 205, 232 (2002); ראו גם ע"פ 6253/04 דהרי

נ' מדינת ישראל, פסקה 15 (טרם פורסם, 26.4.07)...
 (ראו: ע"פ 8899/06 ארמין נ' מדינת ישראל, בפסקה 14
 (טרם פורסם, 29.7.2007); כן השוו: עניין נור, לעיל,
 בעמ' 232; והשוו: ע"פ 6029/03 מדינת ישראל נ'
 שמאי, פ"ד נח(2) 734, 742 (2004); ע"פ 125/50
 יעקובוביץ נ' היועץ המשפטי לממשלת ישראל, פ"ד נ' ו
 514, 520 (1952); ע"פ 6864/03 רוקנשטיין נ' מדינת
 ישראל, פ"ד נח(4) 657, 667-668 (28.4.2004)).

230. העובדה כי תמיהות שונות לגבי לוחות הזמנים נותרו ללא מענה וכי א' לא זכרה פרטים מסוימים בדבר דרך הגעתה ללשכה ומשם חזרה הביתה, אינה יוצרת בעניינו ספק סביר באשמת המערער. לעניין זה יפים דבריה של השופטת א' פרוקצ'יה בעניין וקנין:

"ככלל, הציפייה כי במערך ראיות מפלילות כל פרט מפרטי התנהלותם של הנאשם ושל קרבן העבירה, בין לפני מעשה העבירה, בין בעת מעשה העבירה, ובין לאחר מעשה העבירה, יהיה מוכח וברור במלואו, ויתיישב עם כל המכלול הראייתי, אינה בהכרח תואמת את מורכבות אירועי החיים, ואת מורכבות נפש האדם והתנהגותו, שלא תמיד מצויים לגביהן ראיות והסברים מלאים. מקום שהפרטים החסרים אינם מהותיים לגרעין העבירה ונמצאים בשוליה, אין בכך בהכרח כדי למנוע את הפללת הנאשם, וכדי להעלות ספק סביר המצדיק את זיכוי" (ראו: עניין וקנין, לעיל, בפסקה 54).

החשוב לעניינו הוא, כי אין לומר כי מול עדותה של א' שזכתה לאמונו של בית המשפט המחוזי עומדת טענת אליבי או טענת אי היתכנות איתנה המכרסמת בעדותה של א' והופכת אותה לבלתי אפשרית. וכפי שנאמר ב-ע"פ 3338/99 פקוביץ נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(5) 667, 702 (2000):

"על נאשם המעורר טענת אליבי, לעורר ספק סביר בלב בית-המשפט אם אמנם ביצע את המיוחס לו. משלא עמדה עדותו של הנאשם במבחן המהימנות, ובהיעדר ראיות מהימנות לתמוך בה, היה בית-המשפט רשאי לדחותה".

231. בית משפט זה כבר קבע בעבר כי גם כאשר עדות אליבי מהימנה, הרי שייתכן והמתלוננת מסרה מועד לא מדויק והדבר אינו שולל את ביצוע העבירה. ב- ע"פ 6858/04 שנזכר לעיל, נקבע:

"אינני סבור כי בעניינינו יש להגיע למסקנה דומה. בהינתן עדות אליבי מהימנה, לפיה במועד העבירה הנטען על-ידי המתלוננת, הנאשם היה במקום אחר, קיימות שתי אפשרויות. או, שהנאשם לא היה במקום בו נטען להתרחשות העבירה ועל כן אינו אשם בביצועה, או שמועד ביצוע העבירה שונה מהמועד לו טענה המתלוננת. בענין פלוני הנ"ל [ע"פ 10049/03 – מ.נ.], טענת האליבי היתה אחד מני מספר נימוקים, אשר עוררו יחדיו ספק בגרסת המתלוננת. מפסק דין זה לא עולה, כפי שמבקש ללמוד בא-כוח המערער, כי בית המשפט מנוע, בהינתן עדות אליבי מהימנה, לבחור באפשרות השנייה שנזכרה לעיל, ולקבוע שהמתלוננת לא דייקה במועד האירוע בו נקבה, וכי האירוע התרחש בשעה מאוחרת יותר, באופן שעדות האליבי אינה שוללת את ביצוע העבירה" (ראו: שם, בפסקה 29).

הנה כי כן, עדותה של א' לגבי האירוע נמצאה מהימנה. אין דבר השולל את היתכנות הגירסה שיש בו כדי לעורר ספק אם אמנם התרחשו הדברים.

לסיכום האישום הראשון

232. העולה מכל האמור: עדותה של א' נמצאה מהימנה, ועדות המערער נמצאה בלתי מהימנה. חומר הראיות אינו מעלה ספק סביר בשאלת הוכחתם של כל יסודות העבירות בהן הואשם המערער. אין, בפי המערער, טענת אליבי מוצקה או טענת אי היתכנות שיש בה כדי לכרסם בגרסאותיה של א'. על כן, דין הערעור על ההרשעה בעניין האישום הראשון להידחות.

האישומים 2-4 – תקופת הכהונה כנשיא המדינה

דברי פתיחה

233. נדון מיד בנפרד בכל אחד משלושת האישומים הנוגעים לתקופה בה כיהן המערער כנשיא המדינה. עם זאת, בטרם נפרט את הדברים, מתבקשת הערה מקדימה לגבי שלושת האישומים. בסופו של יום, בכל הנוגע לשלושת האישומים הללו טענות ההגנה הן, בפשטות, ניסיון לשכנענו להתערב בממצאי מהימנות מובהקים. כאן, להבדיל מהאישום הראשון, אין טענה כי האירועים לא ייתכנו כלל, וכאן, בשונה מהאישום הראשון, אין למערער טענת אליבי. הטענות שהועלו הינן בעיקרן מיחזור של טענות הנוגעות למהימנות שהועלו ונדונו בבית המשפט המחוזי וכעת הועלו בפנינו פעם נוספת. בא כוח המערער, עו"ד אמיר, עשה כל שניתן לעשות כדי לשכנענו להתערב בממצאים שבעובדה ובקביעת מהימנות, אך לאחר בדיקה לא מצאנו לכך מקום. עוד נוסיף בעניין אישומים אלו כי גרסאותיהן של ה', המתלוננת מהאישום השני, ו-ל' המתלוננת מהאישומים השלישי והרביעי מחזקות זו את זו לגבי האירועים המיניים. האירועים הם שונים, והמתלוננות הן אחרות, אך הדמיון באופי המעשים והלך הדברים, הן אצל המתלוננות השונות והן אצל "המתישנות", כפי שיפורט בהמשך הדברים, מהווה נדבך מחזק לשיטתיות המעשים מצד המערער. נפנה לאישומים אחד לאחד.

האישום השני

כתב האישום

234. המערער כיהן בין השנים 2000 ועד 2007 כנשיאה השמיני של מדינת ישראל. באישום השני נטען כי במהלך תקופת כהונתו הייתה המתלוננת ה' עובדת הכפופה למרותו של המערער. במסגרת עבודתה ולצורך מילוי תפקידה נהגה ה' להיכנס מידי פעם ללשכתו של המערער על מנת לקיים עמו פגישות עבודה. במספר מקרים במהלך תקופת עבודתה חיבק המערער את ה' מספר חיבוקים שבמהלכם הצמיד את גופו לגופה של ה'. על פי המתואר, על אף ש-ה' העירה למערער בשתי הזדמנויות שונות כי החיבוקים אינם רצויים לה, המערער הוסיף לחבקה. בגין מעשים אלה הואשם המערער

בעבירה של הטרדה מינית תוך ניצול יחסי מרות לפי סעיף 3(א)(4) יחד עם סעיפים 3(א)(6)(ג) וסעיף 5 לחוק למניעת הטרדה מינית.

לפני בחינת הכרעת הדין לגופה, טענות הצדדים וההכרעה, נביא את נוסח סעיף 3 לחוק למניעת הטרדה מינית כלשונו כדי להקל על הבנת המחלוקות:

”3. (א) הטרדה מינית היא כל אחד ממעשים אלה:

- (1) סחיטה באיומים, כמשמעותה בסעיף 428 לחוק העונשין, כאשר המעשה שהאדם נדרש לעשותו הוא בעל אופי מיני;
- (2) מעשים מגונים כמשמעותם בסעיפים 348 ו-349 לחוק העונשין;
- (3) הצעות חוזרות בעלות אופי מיני, המופנות לאדם אשר הראה למטריד כי אינו מעוניין בהצעות האמורות;
- (4) התייחסויות חוזרות המופנות לאדם, המתמקדות במיניותו, כאשר אותו אדם הראה למטריד כי אינו מעוניין בהתייחסויות האמורות;
- (5) התייחסות מבזה או משפילה המופנית לאדם ביחס למינו או למיניותו, לרבות נטייתו המינית;
- (6) הצעות או התייחסויות כאמור בפסקאות (3) או (4), המופנות למי מהמנויים בפסקאות המשנה (א) עד (ז), בנסיבות המפורטות בפסקאות משנה אלה, גם אם המוטרד לא הראה למטריד כי אינו מעוניין בהצעות או בהתייחסויות האמורות:
- (א) לקטין או לחסר ישע- תוך ניצול יחסי מרות, תלות, חינוך או טיפול, ואם טרם מלאו לקטין 15 שנים - גם בלא ניצול יחסים כאמור, ובלבד שהמטריד אינו קטין;
- (ב) למטופל, במסגרת טיפול נפשי, בריאותי, רפואי או פארה-רפואי - תוך ניצול תלות של המטופל במטפל; בפסקת משנה זו, ”טיפול נפשי”- כהגדרתו בסעיף 347 לחוק העונשין;
- (ג) לעובד במסגרת יחסי עבודה, ולאדם בשירות במסגרת שירות - תוך ניצול מרות ביחסי עבודה או בשירות;
- (ד) לתלמיד בכיתה י”ב, י”ג או י”ד, שאינו קטין, תוך ניצול יחסי מרות בלימודים;
- (ה) לתלמיד או לסטודנט, הלומד במוסד המקנה השכלה עיונית, דתית או מקצועית לבוגרים (בחוק זה- מוסד להשכלה לבוגרים), תוך ניצול יחסי מרות בלימודים;
- (ו) למשתקם כהגדרתו בחוק זכויות לאנשים עם מוגבלות המועסקים כמשתקמים (הוראת שעה), התשס”ז-2007, במסגרת תעסוקה- תוך ניצול יחסי מרות בתעסוקה או ניצול תלות;
- (ז) לאדם - תוך ניצול יחסי מרות או תלות, במסגרת הדרכה או ייעוץ של כהן דת או של מי שמתחזה להיום כהן דת או של אדם הידוע או המציג את עצמו כבעל סגולות רוחניות מיוחדות.

(ב) התנכלות היא פגיעה מכל סוג שהוא שמקורה בהטרדה מינית, או בתלונה או בתביעה, שהוגשו על הטרדה מינית.

פסק דינו של בית המשפט המחוזי

235. המערער כפר באישומים המתוארים באישום השני וטען כי יתכן שבהזדמנויות בודדות אכן חיבק את ה', אך לדבריו, החיבוקים נעשו באופן תמים וידידותי, ללא כל קונוטציה מינית. בהחלטתו להרשיע את המערער בכיצוע עבירות של הטרדה מינית התמקד בית המשפט ב-5 עדויות, וזה פירוט הדברים:

עדויות התביעה

236. עדותה של ה' והודעותיה במשטרה - בית המשפט ציין כי הבחין בחשיפה איטית, האופיינית למתלוננות בגין עבירות מין, של תלונתה של ה' במהלך הודעותיה במשטרה. בהודעתה הראשונה במשטרה ציינה ה' כי המערער חיבק אותה שלוש או ארבע פעמים באופן לא מיני, אלא יותר "אבהי". בנוסף ציינה ה' כי חשה שהחיבוקים אינם במקום ואינם רצויים לה. בהודעתה השנייה במשטרה תיארה ה' את החיבוקים כחיבוקים חזיתיים "פנים אל פנים" בשתי ידיים, כאשר המערער הצמיד את גופו לגופה. ה' הוסיפה כי היא העירה למערער שהחיבוקים אינם רצויים לה וביקשה שיחדל ממעשיו. תגובתו של המערער הייתה שמדובר בחיבוק שאינו מיני אלא בחיבוק שנובע מחיבה. בהודעתה השלישית של ה' במשטרה סיפרה בוודאות על שלושה חיבוקים שהמערער חיבק אותה. עוד סיפרה כי אביה ייעץ לה להציב בפני המערער גבולות. ה' הוסיפה כי למרות שהעירה למערער אחרי החיבוק השני וביקשה שיפסיק, הוא בכל זאת חיבק אותה חיבוק נוסף, אך אחרי החיבוק השלישי, ולאחר שהעירה לו שוב, הופסקו החיבוקים.

237. במהלך עדותה בבית המשפט הסבירה ה' כי במהלך חקירתה במשטרה העדיפה בהתחלה לאפיין את החיבוקים מצד המערער כבעלי קונוטציה "אבהית" בשל חוסר רצונה להיות מעורבת בפרשה ולהעיד נגד המערער. ואולם, במציאות היו הדברים אחרת. ה' העידה כי בשלוש הזדמנויות שונות בוודאות, ואולי אף בהזדמנות רביעית, בעת ששהתה בלשכתו של המערער, עת שליווה אותה המערער לדלת, קם המערער ממקומו וחיבק אותה פנים אל פנים כששתי ידיו מונחות על גבה ומקיפות אותה תוך

הצמדת החלק העליון של גופה לגופו. ה' הוסיפה בעדותה כי היא הופתעה מאוד בפעם הראשונה שהמערער חיבק אותה. לאחר החיבוק הראשון היא יצאה נסערת ובוכייה וסיפרה לאביה בקווים כלליים את אשר אירע וביקשה את עצתו. ה' העידה כי חיבוקים אלה גרמו לה לתחושת אי נוחות. לפיכך, ובעקבות עצתו של אביה, החליטה להעיר למערער וביקשה כי יחדל ממעשיו. בעדותה הוסיפה ותיארה ה' אירועים נוספים בעלי קונוטציה מינית שהתרחשו בינה ובין המערער. ה' ציינה כי קיבלה מהמערער שיחת טלפון חריגה ובעלת גוון אישי לטלפון הנייד שלה, בשעת לילה, בה הזדהה המערער בשם "משה". עוד סיפרה ה' כי בהזדמנות מסוימת העירה לה רעיית המערער על כך שלבשה חולצה חשופה. ה' ציינה בעדותה כי בזמן אמת לא הבינה את פשר ההערה, אך לשיטתה, הבינה בדיעבד כי כוונת רעייתו של המערער הייתה להגן על המעורבים השונים, ביניהם רעיית המערער, המערער ואף על ה' עצמה.

238. עדות מחזקת מצא בית המשפט בעדות אביה של ה'. אביה של ה' העיד על הנסיבות בהן למד על האירועים מפי בתו. על פי עדותו, באחד הימים ביקשה בתו להתיעץ עמו באופן אישי. הוא הסביר שלמרות ש-ה' לא פירטה את האירועים שהתרחשו, הוא ובתו "מבינים אחד את השני" והיה לו ברור מדבריה של בתו כי המערער מבקש לקיים איתה קשר אינטימי. אביה של ה' הוסיף כי לרוב בתו בעלת אופי מאופק וקר רוח ואולם במהלך שיחתם היא הייתה נתונה במצוקה והייתה נסערת ומבולבלת שלא כהרגלה. אביה של ה' הוסיף בעדותו כי כעבור זמן מה הוסיף ושאל את ה' האם פעלה כעצתו בעקבות השיחה ביניהם והאם כעת הדברים מתנהלים כשורה.

239. עדויות "המתיישנות" נא ו-1. ועדותה של ל' (המתלוננת מהאישום השלישי)- בית המשפט מצא חיזוק לגרסתה של ה' גם בעדויות נשים נוספות אלו, שכולן עבדו בכפופות למערער, ואשר העידו על ביצוע "מעשים דומים" כלפיהן על ידי המערער. בין מעשים אלה תוארו חיבוקים שבהן "הצמיד המערער את גופו לגופן"; הרעפת מחמאות מצדו של המערער בנוגע למראה שלהן ובנוגע לחיים האישיים שלהן; מגע בעל קונוטציה מינית ושיחות טלפון ליליות, בעלות גוון אישי שגם בהן הזדהה המערער בשם "משה".

240. ההגנה הסתמכה על עדותו של המערער עצמו אשר כפר במיוחס לו. המערער טען כי יתכן ובהזדמנויות בודדות חיבק את ה' חיבוקים תמימים, ללא כל קונוטציה מינית. גרסה שונה הציג תחילה המערער בחקירתו במשטרה, שם הכחיש באופן גורף את החיבוקים. עם זאת, בהמשך, הסתייג המערער מהכחשתו הגורפת והעלה את האפשרות כי התרחש חיבוק חזיתי בינו ובין ה'. אולם, לטענתו, מדובר היה בחיבוק ש-ה' יזמה בעצמה וכי למרות שאינו זוכר זאת בוודאות, ככל הנראה הוא הגיע על רקע סיום עבודתה אצלו. המערער הוסיף כי הוא אינו זוכר אמירה מצדה של ה' בדבר רצונה שיחדל ממעשיו אך הוסיף כי הוא אינו "שולל את זה שהיא העירה...". המערער טען כי ה' החריפה את דבריה בעקבות השפעת התקשורת ובשל גורמים חיצוניים שהבהירו לה שאם לא תחריף את פני הדברים, הדבר לא יספיק לצורך ביסוס הרשעתו של המערער.

קביעות בית המשפט המחוזי

241. בית המשפט המחוזי שקל את העדויות השונות שהובאו בפניו. בית המשפט ראה בעדותה של ה' עדות עקבית, בוטחת, מרשימה ואמינה. התיאורים המינימליסטיים שבעדות – כך קבע – מוסיפים מימד נוסף לאמינותה של ה'. בנוגע לעדויות "המתיישנות" ולעדויותה של המתלוננת נשוא האישום השלישי ("ל") קבע בית המשפט כי הן נמצאו מהימנות וחוסות בצל ההגדרה של "מעשים דומים". בית המשפט הוסיף שעדויות "המתיישנות" מהוות הוכחה נוספת לאופי חיבוקיו של המערער. עוד דחה בית המשפט את טענת ההגנה לפיה גורמים זרים השפיעו על גרסתה של ה'. בית המשפט קבע כי לא הובאו ראיות המוכיחות כי חקירת המשטרה השפיעה על עדותה של ה' וגרמה לשינוי והקצנה בגרסתה, או כי היה תיאום גרסאות בין ה' ובין המתלוננת ל'. בנוסף, קיבל בית המשפט את עדותו של אביה של ה', וקבע כי למרות שבין ה' ובין אביה היו הבדלי גרסאות, בין היתר, בנוגע לנסיבות ומיקום השיחה ביניהם, הבדלי הגרסאות היו זניחים ואין בהם בכדי לפגוע במהימנותו, אמינותו וכנותו של האב. את עדותו של המערער מצא בית המשפט כעדות בלתי עקבית העוברת מגרסה אחת לרעותה ושאינן למעשה לדעת מהי גרסתו. בית המשפט הזכיר כי המערער הכחיש תחילה מכל וכל חיבוק חזיתי, אולם, אחר כך, ביצע המערער תפנית בגרסתו והעלה ספקות בנוגע למינותם של החיבוקים. בית המשפט קבע כי בעדות המערער היו

גרסאות שונות שבהן ניסה המערער להיאחז, בתקווה שאחת הגרסאות תיטיב עמו. על כן דחה בית המשפט עדות זו וקיבל את עדותה של ה'. בית המשפט הוסיף כי העובדה ש-ה' לא זכרה במדויק אם התקיים בינה ובין המערער חיבוק רביעי, אם לאו, אין בה כדי להשליך על אמינות עדותה לגבי שלושת החיבוקים שהתרחשו בוודאות. בכל הנוגע לטענת המערער לפיה לא התרחש חיבוק נוסף אחרי ש-ה' העירה לו שאינה מעוניינת בחיבוקים, קבע בית המשפט שאמרה עליה הסתמכה ההגנה: "לא היה דבר מעבר לכך" שנאמרה על ידי ה' במהלך חקירתה הראשונה במשטרה, ביום 31.7.2006 (ראו: ת/50), אין משמעה כי לא היה כל חיבוק נוסף לאחר שהעירה על כך למערער, אלא, שלא נעשו מעשים נוספים מעבר לחיבוקים.

242. בית המשפט קבע כי מאחר ובין ה' למערער היו יחסי עובד מעביד, ו-ה' הייתה נתונה למרותו של המערער, הרי שבהתאם לעבירה המפורטת בסעיף 3(א)(4) יחד עם סעיף 3(א)(6)(ג) לחוק למניעת הטרדה מינית, במסגרת יחסי עבודה, אין כלל צורך שהמוטרד יראה למטריד כי אינו מעוניין בהתייחסותו וכי יחדל ממעשיו. על כן, המשיבה לא הייתה צריכה להוכיח כי ה' העירה למערער כי מעשיו אינם רצויים לה. במסגרת יחסי עבודה, החיבוקים נחשבים למעשה הטרדה גם בלי שהמוטרד יראה למעביד כי אינו מעוניין בדבר. לפיכך נדחתה טענת ההגנה לפיה אין במקרה דנן תחולה להוראות סעיף 3(א)(6)(ג) לחוק למניעת הטרדה מינית. בין כך ובין כך נכנס מעשה המערער לסעיף 3(א)(4) לחוק למניעת הטרדה מינית, משום שבפועל ה' אמרה גם אמרה למערער כי יחדל ממעשיו.

243. טענת הגנה נוספת שנדחתה היא שלא היה מקום להבחין בין סעיפי האישום בכל הנוגע לאישום השני והאישום השלישי וזאת משום שהמעשים בשני המקרים היו דומים. באישום השני, הואשם המערער בעבירת הטרדה מינית בעוד שבאישום השלישי (כפי שיפורט בהמשך) הואשם המערער בעבירה של מעשה מגונה. בית המשפט קבע כי בידי התביעה הסמכות לבחור את הוראות החיקוק שברצונה לייחס למערער, ובלבד שהוראת החוק תבטא בצורה הנאותה ביותר את המעשה. לא קיימת זהות מוחלטת בין החיבוקים שבאישום השני ובין החיבוקים שבאישום השלישי, ועל כן הייתה קיימת הצדקה לאבחנה בסעיפי העבירה בין שני המקרים.

244. עוד נדחתה טענת ההגנה הנוגעת לפרשנות המונח "התייחסות" המופיע בחלופה המנויה בסעיף 3(א)(4) לחוק למניעת הטרדה מינית. לפרשנותם של באי כוח המערער, אין להכליל במסגרת חלופה זו מעשים פיזיים, כדוגמת חיבוק, אלא רק

התייחסות מילולית בעלת אופי מיני. באי כוח המערער טענו כי החלופה העוסקת במעשים מגונים, המופיעה בסעיף 3(א)(2) לחוק למניעת הטרדה מינית, היא זו שמתאימה להכללת "מעשים פיזיים" ולא החלופה העוסקת "בהתייחסויות שונות". בית המשפט דחה פרשנות זו. בקביעתו פירט כי הכללת המעשים המגונים בתחומי החוק למניעת הטרדה מינית באה להרחיב את תחומי החוק, ולא לצמצמו. מכאן, שמעשה מגונה יכול להיות גם הטרדה מינית, אך לא רק, ואין הצדקה לפרשנות המונח "התייחסויות" כביטוי שאינו כולל גם מעשה פיזי.

245. לסיום קבע בית המשפט כי בחיבוקים עבר המערער עבירת הטרדה מינית. עם זאת, ציין כי לא מצא בשיחת הטלפון האישית לטלפון הנייד של ה', כמו גם בשיחה מסוימת, שלא נעמוד על פרטיה בנושא "הרפיה", שהתקיימה בין השניים עבירה כלשהי מצד המערער.

טענות ההגנה בערעור

246. המערער טען כי מלכתחילה לא הייתה הצדקה להגשת כתב אישום על אופי המאורעות נשוא האישום השני והאישום השלישי. לטענתו, המדובר במאורעות בודדים של חיבוקים שספק אם היה מוגש בגינם כתב אישום כה חמור כפי שנעשה בעניינו אלמלא אוירת חריצת הדין שסבבה סביב כל הפרשיה.

247. המערער חזר על טענותיו אשר נדחו על ידי בית המשפט המחוזי. לעמדת המערער, בית המשפט התייחס לגרסתו בצורה השונה באופן מהותי מיחסו לגרסתה של ה'. לעמדתו, בעוד גרסתה של ה' זכתה ליחס מתחשב ולא ביקורת, גם כאשר נצפו סתירות ואי דיוקים בעדותה למול עדויות אחרות, גרסתו זכתה לבחינה מדוקדקת וביקורת חריפה על כל חוסר קוהרנטיות. עוד טען המערער כי גרסתה של ה' הסלימה והחריפה במהלך הודעותיה במשטרה. חוסר הזיכרון של ה' בנוגע לתיאורי החיבוקים, בין היתר על כך שהייתה בוכיה ונסערת בעקבות החיבוק והשמטת פרטים מהותיים במשך ארבע הודעות שנתנה ה' במשטרה, ואשר עלו רק בעדותה, מלמדת כי בזמן אמת לא ראתה ה' בחיבוקים מעשה מיני, גם אם החיבוקים לא היו רצויים מבחינתה. הפרשנות המינית שנתנה ה' לאירועים אלה היא תוספת מאוחרת בדיעבד שהושפעה בעקבות פגישה שנערכה ל-ה' בפרקליטות מחוז תל-אביב ביום 12.3.2009 (ראו: ת/57) ובעקבות סיקורי התקשורת הנרחבים של הפרשה. המערער טען כי גרסתה של ה' לא היתה עקבית בנוגע למספר החיבוקים, אורכם ומועד ההערה שהעירה למערער, ועל כן היא אינה מספיקה לביסוס הרשעה בפלילים. מכאן ביקש המערער ללמוד כי אין

יסוד לקביעה כי החיבוקים נשאו אופי מיני ואף ה' לא ראתה אותם ככאלה בזמן אמת. עוד טען המערער כי קביעת בית המשפט המחוזי לפיה ה' פנתה לאביה כבר לאחר החיבוק הראשון שגויה ואינה עולה מגרסאותיה של ה'. לדבריו, מגרסאותיה של ה' עולה כי פנייתה לאביה נעשתה רק לאחר החיבוק השני. אף לעניין הקביעה לפיה המערער שב וחיבק את ה', גם לאחר שהעירה לו כי מעשיו אינם רצויים לה, טען המערער כי קביעה זו שגויה. לטענתו, הפרשנות הנכונה העולה מהראיות בעקבות הודעתה הראשונה של ה' במשטרה שבה הצהירה "לא היה דבר מעבר לכך" (ראו: ת/50), היא שלאחר הצבת הגבולות מצדה של ה', בעקבות עצת אביה, לא אירע כל דבר נוסף, והמערער לא שב על מעשי החיבוק כלפי ה'.

248. המערער חזר על טיעונו המשפטי אותו טען בפני בית המשפט המחוזי לפיו לא היה מקום להרשיע אותו בעבירת הטרדה מינית לפי סעיף 3(א)(4) לחוק למניעת הטרדה מינית וזאת משום שלפרשנותו סעיף זה מדבר על התייחסויות המופנות לאדם, אך אינו כולל בתוכו גם מעשים פיזיים, כדוגמת חיבוק. לדבריו, כוונת המחוקק הייתה להפריד בצורה דיכוטומית בין חלופות החוק על פי סוגי המעשים. נטען, כי מעשים פיזיים נכללים תחת החלופה המופיעה בסעיף 3(א)(2) לחוק למניעת הטרדה מינית אשר כוללת את יסודות עבירת המעשה המוגנה לפי סעיף 348(ג) לחוק העונשין, ואין להכליל אותם תחת החלופה של סעיף 3(א)(4) לחוק למניעת הטרדה מינית, אשר קלה יותר להוכחה. אלמלא כן, לדעת המערער, המחוקק השחית מילותיו לריק ביצירת כפילות.

249. טענה נוספת שהעלה המערער, אשר נדונה ונדחתה על ידי בית המשפט המחוזי, הינה טענה לפיה ההרשעה בסעיף 3(א)(6)(ג) לחוק למניעת הטרדה מינית אינה כדין. על פי הנטען, לסעיף 3(א)(6)(ג) אין תחולה אוטומטית בכל מקרה של יחסי עובד מעביד. בנוסף, נטען כי סעיף 3(א)(6)(ג) לא יחול במקרים בהם הראה המוטריד כי אינו מעוניין, ובלשונם של באי כוח המערער, סעיף 3(א)(6)(ג): "חוקק אך ורק למצבים בהם המוטריד לא הראה כי אינו מעוניין או אף למקרים בהם עולה הסכמה" (ראו: סעיף 162 להודעת הערעור) [הדגשות הוספו – מ.נ.]. על פי הנטען, תכליתו של סעיף 3(א)(6)(ג) אינה מתקיימת במקרה זה שכן ה' לא חששה לומר את הדברים במפורש למערער והתנהגותה מלמדת כי לא היה צורך להידרש לסעיף 3(א)(6)(ג). לבסוף, טען המערער כי "עפ"י הכרעת הדין סעיף העבירה 3(א)(4) הוכח ללא קשר ליחסי המרות. על כן, שגה בית המשפט קמא משהרשיע המערער אף בסעיף 3(א)(6)(ג)" (ראו: סעיף 166 להודעת הערעור) [הדגשה הוספה – מ.נ.]. מטענה זו

עולה, כי לטענת המערער, בית המשפט המחוזי הרשיעו גם בעבירה לפי סעיף 3(א)(4) וגם בעבירה לפי סעיף 3(א)(6)(ג) לחוק למניעת הטרדה מינית, וגם בכך שגה.

טענות המשיבה בערעור

250. המשיבה תומכת יתדותיה בקביעותיו של בית המשפט המחוזי. המשיבה ציינה כי בית המשפט המחוזי התרשם עמוקות מעדותה הרהוטה והקולחת של ה' ואף מצא חיזוק לעדותה בעדויותיהם של אביה של ה' ושל "המתיישנות" נ.א ו-נ.ר. המשיבה ציינה כי טענת ההגנה לפיה ה' הסלימה והחריפה גרסתה בעקבות ההשפעה התקשורתית דינה להידחות, וזאת משום ש-ה' כלל לא נחקרה בכיוון זה על ידי ההגנה ואין כל התייחסות מצדה של ה' לאפשרות כזאת. המשיבה טענה בנוסף כי ההסבר להתפתחות גרסתה של ה', הסבר אשר התקבל על ידי בית המשפט המחוזי, הוא חוסר רצונה להיחשב כמתלוננת בפרשה. מסיבה זו נמנעה ה' בהתחלה משיתוף פעולה מלא עם המשטרה. הסבר זה הוצג על ידי ה' הן במשטרה והן בבית המשפט. עוד ציינה המשיבה כי הפרטים שהתווספו בשלבים המאוחרים, בין היתר אודות שיחת הטלפון הלילית, "שיחת ההרפיה" וההערה מצד רעיית המערער, הם פרטים שוליים ואין בהם כדי להוות עבירה כשלעצמם. על כן טבעי שרק כאשר ייווצר ההקשר המיני הכולל הם יתעוררו. המשיבה הוסיפה כי לעומת פרטים שוליים אלה, בכל הנוגע לחיבוקים הגיבה ה' בזמן אמת וראתה בהם מעשה מיני מצדו של המערער. נוסף על כך, הסתייגה המשיבה מטענת המערער לפיה הפגישה בפרקליטות היא שהובילה להחרפת גרסתה של ה' וטענה כי מדובר בהאשמה קשה ונטולת כל בסיס.

251. המשיבה הוסיפה כי ה' זכרה את עיקרי האירועים בצורה בהירה, בין היתר זכרה ה' את החיבוק הראשון ואת המצוקה שחשה בעקבותיו; את שיחת הטלפון לאביה ואת עצתו להציב גבול ברור בפני המערער; את ההערה שהעירה למערער בה הציבה בפניו את הגבול ואת העובדה כי גם לאחר הצבת הגבול המשיך המערער לחבקה. זכרונות אלה עוגנו היטב בעדותה ובהודעותיה המפורטות. לעניין מועד הפניה של ה' לאביה, סברה המשיבה כי בצדק קבע בית המשפט כי "עיתוי ההתייעצות עם האב אינו מעלה ואינו מוריד, ומכל מקום הוא אינו מסייע במאומה לנאשם". המשיבה ציינה כי ה' זכרה בבירור כי לאחר פנייתה לאביה הוסיף המערער לחבקה פעמיים כאשר בראשון מבין החיבוקים אזרה ה' עוז והעירה למערער בעקבות עצתו של אביה. חרף ההערה הגיע חיבוק נוסף מצדו של המערער. המשיבה הוסיפה כי צדק בית המשפט בקביעתו

ש-ה' דייקה ככל יכולתה וניסתה שלא להפריז במאומה לרעת המערער דבר המוסיף למהימנות גרסתה. גם בנוגע לאמרה "מעבר לכך לא היה דבר" אשר נאמרה על יד ה' במהלך חקירתה הראשונה במשטרה (ראו: ת/50), תמכה המשיבה בקביעת בית המשפט המחוזי לפיה כוונת הביטוי שמעבר לחיבוקים לא נעשה דבר, אך אין כוונת הדברים כי לא היו עוד חיבוקים. המשיבה הוסיפה כי אין כל ביסוס לניסיון ההגנה להוציא את האמרה מהקשרה. בכל הנוגע לטענת ההגנה לפיה העובדה כי ה' לא מסרה פרטים אודות החיבוקים מלמדת כי הם היו זניחים בעיניה, הפנתה המשיבה לדיון הארוך שניהל בית המשפט המחוזי בסוגיה ולקביעתו לפיה ה' פרטה "כל שניתן לפרט על חיבוק: מיקום התרחשותו, תיאורו, משכו ואופיו". לעניין הסתירות שהתגלו בין עדותה של ה' ובין עדות אביה השיבה המשיבה כי בית המשפט קמא התמודד עם סתירות אלה וקבע כדין, כי החשיבות הנלמדת מעדות האב היא בכך ש-ה' הייתה נתונה במצב רגשי קשה בעקבות החיבוק.

252. בתשובה לטענות בעניין ההיבטים המשפטיים שהעלה המערער, לפיהן אין להכליל בהגדרה של המונח "התייחסויות" המופיע בסעיף 3(א)(4) לחוק למניעת הטרדה מינית גם מעשים פיזיים ציינה המשיבה כי בית המשפט המחוזי קבע, בצדק, כי הפרשנות המצמצמת שההגנה מנסה לשוות למונח חוטאת לכוונת המחוקק, איננה מתיישבת עם הגיון של העבירות ויוצרת הפרדה בלתי צודקת בין מעשים פיזיים ובין אמירות מילוליות. עוד הוסיפה המשיבה וציינה כי הרשעתו של המערער בסעיף 3(א)(6)(ג) לחוק למניעת הטרדה מינית הייתה כדין, זאת בשל כך שהתקיימו יחסי מרות בין המערער ובין ה'. המשיבה ציינה כי אין חשיבות לעובדה ש-ה' פעלה באומץ לב והעירה למערער על מעשיו הלא רצויים ואין בכך בכדי לפגוע ביחסי המרות ופערי המעמדות שהיו בינה ובין המערער המצדיקים הרשעתו על פי סעיף 3(א)(6)(ג) לחוק למניעת הטרדה מינית. על כן, ביקשה המשיבה להותיר את הרשעת המערער באישום זה על כנה.

דיון והכרעה

253. נקדים מסקנה לניתוח ונציין כי דין טענותיו של המערער הנוגעות לאישום זה להידחות. המערער שב וטען בפנינו את הטענות שנדונו ונדחו על ידי בית המשפט המחוזי, ולא נותר לנו אלא להסכים עם קביעותיו המנומקות של בית המשפט המחוזי. כבר עמדנו על כך שאין זה ממנהגה של ערכאת הערעור להתערב בקביעות של עובדה

ומהימנות ואין צורך לחזור על הדברים. לא מצאנו שהמקרה דנן נמנה עם אותם מקרים חריגים המצדיקים את התערבותה של ערכאת הערעור.

254. בית המשפט התרשם מאופייה של ה' ומגרסתה. ה' תוארה כבחורה "מוכשרת, דעתנית, משכילה ואינטליגנטית" (ראו: עמ' 235 להכרעת הדין). גרסתה נמצאה "עקבית, בוטחת, מרשימה ואמינה" (ראו: עמ' 272 להכרעת הדין) והיא הוגדרה כעדות "החצובה בסלע", אותה יש להעדיף על פני גרסתו של המערער. בית המשפט ניתח את התפתחות גרסתה של ה' החל מהודעתה הראשונה במשטרה ועד לעדותה בבית המשפט, וקבע כי "לא מצאנו כל פגם או דבר חריג בהודעותיה של ה' ובדרך בה נחשפה אט-אט תלונתה" (ראו: עמ' 237 להכרעת הדין). עוד קבע בית המשפט בנוגע לחשיפה האיטית של פרטי הודעותיה כי "מדובר בתהליך טבעי האופייני למתלוננות בגין עבירות מין" (ראו: עמ' 237 להכרעת הדין). גם גרסתו של המערער נבחנה על ידי בית המשפט המחוזי. עדות זו תוארה כעדות "נזילה" המתמנת תדיר בין גרסאות שונות ומתפתחות מתוך ניסיון ל"אחוז בחבל בשני קצותיו". גרסת המערער נמצאה "משתנה ובלתי עקבית שלא ברור ממנה, בסופה של עדות, מהי הגרסה בה דבק כתשובה לעדותה של ה'" (ראו: עמ' 245 להכרעת הדין). מלאכת השוואת העדויות ושקילתן האחת מול השנייה נעשתה באופן מדוקדק ומפורט תוך התרשמות בלתי אמצעית מהעדים, ואין עילה להתערב בכך.

255. זאת ועוד: לא נעלמה מנגד עיניו של בית המשפט המחוזי טענת ההגנה כי בגרסתה של ה' קיימים חוסרים מסוימים. ההגנה מנתה בפנינו פעם נוספת את העובדה ש-ה' השמיטה בתחילת הודעותיה במשטרה אירועים פריפריאליים נוספים שאירעו בינה ובין המערער, ביניהם שיחת הטלפון הלילית, ההערה שהעירה לה רעיית המערער על המחשוף בחולצתה ו"שיחת ההרפיה" בין ה' ובין המערער. בית המשפט היה מודע לכך שאירועים אלה הועלו על ידי ה' לראשונה בעדותה בבית המשפט אך לא נפגמה משום כך מהימנות עדותה של ה' בעיניו. ההסבר שהשמיעה ה' בבית המשפט ובו נימקה מדוע לא דיווחה על אירועים אלה מלכתחילה נמצא אמין על ידי בית המשפט (ראו: הסבריה בעמ' 639). ה' לא חיפשה אירועים מפלילים נגד המערער, אירועים אלה היו חבויים בזכרונה ומשעיבדה את החומר בראשה החלה לעשות את הקישורים בדיעבד. איננו סבורים כי בשל העובדה שאירועים פריפריאליים אלה הוצגו על ידי ה' רק בפגישה שנערכה לה בפרקליטות ביום 26.8.2009 (ראו: ת/58) יש פגם בעדותה. ועוד: הרשעת המערער לא התבססה כלל על אירועים אלה והם לא נמצאו כמרכיבים המחזקים את הרשעתו. בית המשפט קבע כי לא מצא שלשיחת הטלפון הלילית יש

נפקות או מעשה עבירה. למעלה מן הצורך נעיר, ששיחה זו, כפי שגם פורט בהכרעת הדין, מעוררת דמיון רב לשיחה שניהל המערער עם "המתיישנת" נ.ר, שבה התקשר המערער והציג עצמו בשם "משה" ושאל האם יכול לבוא לדירתה לשתות אצלה קפה. נ.ר אשר שהתה לבר בביתה באותה העת, הופתעה ונבהלה משיחה זו. היא ענתה במהירות כי חבר שלה מכין קפה נהדר והוסיפה שיגיד לה מתי הוא מגיע כדי שהחבר יפתח לו למטה. המערער השיב כי כנראה לא מדובר בזמן מתאים. למרות הדמיון, נמנע בית המשפט מלתת לשיחה כל נפקות משפטית בעניינו של האישום השני לחובת המערער. כזכור מן האישום הראשון – המערער הזמין עצמו גם לביתה של א'. ועוד: בכל הנוגע להערה של רעיית המערער הדגיש בית המשפט כי דבריה של ה' ביחס לאירוע היו זניחים וחסרי השפעה על הסוגיות שבמחלוקת וכי בית המשפט לא קבע לגבי הערה זו כל ממצא. אף לעניין "שיחת ההרפיה" שבין ה' למערער נקבע כי מדובר ב"מהומה על לא מאומה". בית המשפט קבע כי תיאור השיחה נעשה ללא פירוט והקשר מספקים ועל כן בית המשפט לא נתן משקל משמעותי לאמירות שנאמרו בשיחה זו. נראה אם כך שאירועים פריפריאליים אלו, גם אם נחשפו מאוחר, לא היו הבסיס להרשעת המערער, ולא היה טעם לחזור על טיעון זה בפנינו.

256. יש לדחות את טענת המערער בדבר חוסר זיכרונה של ה' לגבי היבטים שונים הקשורים לחיבוקים. לטענת ההגנה ה' לא זכרה במדויק האם ארעו שלושה או ארבעה חיבוקים. עוד נטען כי היא לא זכרה מהו המועד המדויק בו נועצה עם אביה ומה היה מצבה הנפשי בעקבות החיבוק. אכן, פרטים מסוימים חמקו מזיכרונה של ה'. כמעט שש שנים חלפו מיום שחוותה חיבוקים אלה ועד שנדרשה לתת עדות בפני בית המשפט, תקופת זמן שאיננה מבוטלת. אולם, אין בסוגיות אלה בכדי לפגום באדנים המרכזיים שנחרטו בזכרונה. בין היתר, זכרה ה' בוודאות כי המערער חיבק אותה שלוש פעמים; ה' זכרה כי העירה למערער שהחיבוקים אינם רצויים לה, וכן זכרה ה' כי למרות הערתה המערער המשיך וחיבק אותה פעם נוספת. זכרונות מוחשיים אלה, אשר התקבלו כמהימנים על ידי בית המשפט המחוזי, מספיקים על מנת לבסס את הרשעת המערער.

257. יתר על כן, טען בפנינו בא כוח המערער כי "ההסלמה" בגרסתה של ה' היא תולדה של פגישה בפרקליטות שנערכה ל-ה' ביום 12.3.2009, וכתוצאה מהדיווחים הרבים שנשמעו בתקשורת בהקשר לפרשה זו. לא היה מקום להעלות בפנינו טיעון זה פעם נוספת אחרי שהטיעון נדון ונדחה על ידי בית המשפט המחוזי. בית המשפט המחוזי קבע כי "אין, אפוא, רגליים לטענה כי גרסתה של ה' הפכה להיות דומה

לגרסתה של ל' (המתלוננת מהאישומים השלישי והרביעי-מ.נ) בעקבות ראיונותיה בפרקליטות, ומעבר לפיזור חשד בלתי מבוסס לעברה של ה' ולעבר המאשימה ונציגיה, אין בה ממש ודינה להידחות" (ראו: עמ' 261 להכרעת הדין). עוד הוסיף בית המשפט כי מצא טיעון זה של ההגנה "תמוה" בייחוד לאור העובדה ש-ה' כלל לא נחקרה לגביו בחקירה נגדית והעלאת טיעון כזה יש בו מימד המנסה להאפיל על יושרה של התביעה ושל ה' כאחד. כפי שכבר צוין, גרסתה של ה' והסבריה בדבר התפתחות הגרסה נמצאו אמינים על ידי בית המשפט המחוזי, ומקובלים אף עלינו. יתר על כן, כזכור ה' כלל לא הגישה תלונה במשטרה בעניין החיבוקים. על פי עדותו של סגלוביץ', ה' נחקרה כחלק ממעגל הנחקרים בפרשת התלונה בנוגע לסחיטה של המערער. כבר בגרסתה הראשונה סיפרה ה' על החיבוקים, אך היא בחרה לתאר אותם כאבהיים (ראו: עמ' 4059-4060). חוסר רצונה של ה' להיות מעורבת בפרשה וחוסר רצונה להתלונן במשטרה הם שהובילו אותה בראשית הדרך לכבוש חלקים מסוימים בעדותה, רק לאחר זמן מה כאשר הכירה בחובתה ובחשיבות דבריה, החלה אט אט לפרוש את גרסתה המלאה, היא הגרסה שפרטיה נמצאו מהימנים.

258. עוד נעיר: בדיון בפנינו הסכים בא כוח המערער, עו"ד אמיר, כי אם תמצא תמיכת אמת בדברים של העדים התומכים בהבנה בדבר הכוונה המינית של מעשי המערער, הוא יסיר ידיו מהערעור בעניין אישום זה (ראו: עמ' 7 לפרוטוקול הדיון בפנינו מיום 10.8.2011) תמיכת אמת כזו קיימת. אביה של ה', אשר העיד על מצבה הנפשי של בתו, הותיר על בית המשפט "רושם של אדם שקול, רציני ואינטליגנטי הבורר בזהירות את דבריו". בית המשפט הוסיף וקבע לגביו כי "העד העיד אך ורק על דברים הזכורים לו, ולא ניסה להתאים עדותו לעדותה של בתו. גרסתו בבית המשפט הייתה עקבית, זהה לגרסתו בהודעתו במשטרה ומתיישבת עם גרסתה של ה'" (ראו: עמ' 241 להכרעת הדין). האב העיד כי היה לו ברור מתוך השיחה עם בתו כי המערער מעוניין לקיים עמה קשר אינטימי, הבנה זו, שהייתה בזמן אמת, תומכת בעדותה של ה'. אף השיחה שהייתה בין ה' לאביה, שהתרחשה בזמן אמת, איננה מותירה ספק לגבי תחושתה והבנתה של ה', על הכוונה המינית החבויה מאחורי החיבוקים. הגם שנוספו פרטים נוספים להודעותיה במשטרה, באופן המאפיין נפגעות בעבירות מין, אין בכך בכדי להפחית מהייחוס שנעשה בתודעתה של ה', אותו העבירה גם לאביה במהלך שיחותיהם, לגבי מיניות מעשיו של המערער כלפיה.

259. בנוסף, לא מצאנו ממש גם בטענת ההגנה לפיה אין להכליל בפרשנות המונח "התייחסויות" המופיע בסעיף 3(א)(4) לחוק למניעת הטרדה מינית גם מעשים פיזיים. נחזור על הוראות החוק הרלוונטיות:

"3. (א) הטרדה מינית היא כל אחד ממעשים אלה:

- (1) סחיטה באיומים, כמשמעותה בסעיף 428 לחוק העונשין, כאשר המעשה שהאדם נדרש לעשותו הוא בעל אופי מיני;
- (2) מעשים מגונים כמשמעותם בסעיפים 348 ו-349 לחוק העונשין;
- (3) הצעות חוזרות בעלות אופי מיני, המופנות לאדם אשר הראה למטריד כי אינו מעוניין בהצעות האמורות;
- (4) התייחסויות חוזרות המופנות לאדם, המתמקדות במיניותו, כאשר אותו אדם הראה למטריד כי אינו מעוניין בהתייחסויות האמורות"; [הדגשות הוספו – מ.ג.].

סעיף 2 לחוק למניעת הטרדה מינית מגדיר "התייחסות":

"בכתב, בעל פה, באמצעות מוצג חזותי או שמיעתי, לרבות באמצעות מחשב או חומר מחשב, או בהתנהגות". [הדגשות הוספו – מ.ג.].

לשיטת המערער, המונח "התייחסויות" המופיע בחלופה של סעיף 3(א)(4) לחוק למניעת הטרדה מינית. משמעו התייחסות מילולית בלבד שאיננה כוללת מעשים פיזיים. לשיטתו, בביצוע הטרדה פיזית, החלופה המתאימה היא זו הקבועה בסעיף 3(א)(2) לחוק למניעת הטרדה מינית אשר עוסקת במובהקות מינית ברורה יותר. המערער מוסיף כי רף ההוכחה בסעיף 3(א)(2) הוא גבוה יותר, ורק משום שהתביעה לא יכלה לעמוד בהוכחתו בחרה להאשים את המערער בסעיף 3(א)(4) שכלל אינו עוסק בסוג כזה של מקרים. אין בידינו לקבל פרשנות מצמצמת זו של המערער. בדברי ההקדמה להצעת החוק פורט מה שנחזה בעיני המחוקק כהטרדה מינית: "פגיעה בכבוד האדם, בחירותו, בפרטיותו ובזכותו לשוויון... הטרדה מינית שוללת את האוטונומיה של המוטריד ואת שליטתו בגופו ובמיניותו..." (ראו: דברי ההסבר להצעת החוק למניעת הטרדה מינית, התשנ"ז-1997 [הדגשות הוספו - מ.ג.]). מטרת החקיקה להביא לשמירה על כבודו וגופו של האדם. פרשנות מצמצמת של החלופות אינה עולה בקנה אחד עם מטרה זו. הטרדה מינית כוללת בתוכה גם מעשים פיזיים ולא רק אמירות מילוליות. ראו את הדברים שנקבעו לעניין זה ב- עש"מ 6713/96 מדינת ישראל נ' בן אשר, פ"ד נב(1) (1998): 650, 662.

"הטרדה מינית היא תופעה חברתית מורכבת. יש לה ביטויים רבים מספור. היא עשויה להתבטא, בקצה אחד של התופעה, בדיבורים בלבד. לעתים הדיבורים נושאים אופי של חיזור מצד אדם אחד אחרי אדם אחר, כשהם משולבים במחמאות, ואפשר שהמחזור אף אינו מודע לכך שיש בדיבורים אלה כדי להטריד את המחזור. לעתים הדיבורים נושאים אופי של בקשות או הצעות על רקע מיני, והם עשויים להתדרדר עד כדי לחץ ואיומים על רקע זה, כגון, איומים בפיטורין מן העבודה. ההטרדה המינית עשויה גם להתבטא, בקצה השני של התופעה, בפגיעה גופנית. לעתים הפגיעה נושאת אופי של מגעים מקריים כביכול, או אופי של ליטוף שאמור להיות נעים, אך אפשר שהיא תגיע כדי עבירה פלילית, למשל, מעשה מגונה או אף אונס..." [הדגשות הוספו – מ.ג.].

260. מעבר לכך, והוא החשוב לענייננו, הפסיקה הכירה כי החלופה המנויה בסעיף 3(א)(4) לחוק למניעת הטרדה מינית כוללת בתוכה גם מעשים פיזיים כדוגמת עיסוי גב, חיבוק, תפיסת ידיים וכריכתם מסביב לצוואר הקורבן וכי אלה נחשבים להטרדה מינית (ראו: רע"פ 5388/04 דהן נ' מדינת ישראל, (לא פורסם, 17.8.2004); עש"מ 6920/03 כהן נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(3) 655 (2004)). לא ראינו מדוע יש לצמצם את תחולת סוגי ההטרדות המיניות בכדי להציב רף גבוה למעשים פיזיים. תחימת ההתייחסות הפיזיות רק לחלופת סעיף 3(א)(2) לחוק למניעת הטרדה מינית תציב רף גבוה של הוכחת יסודות עבירת סעיף 348 או 349 לחוק העונשין לצורך הרשעה בעבירת הטרדה פיזית, בניגוד לתכלית החקיקה. נראה אם כן שהפרשנות הראויה לסעיף 3(א)(4) לחוק למניעת הטרדה מינית היא שגם מקרים של התייחסויות פיזיות חוזרות, כאשר המוטרד הראה למטריד שאינו מעוניין בהן, כפי שארע ביחסים שבין המערער ו-ה', ייחשבו כהטרדה מינית.

261. מכאן לטענתנו הנוספת של המערער לפיה הרשעתו על פי סעיף 3(א)(6)(ג) לחוק למניעת הטרדה מינית אינה כדין. ניתנת האמת להיאמר, מצאנו קושי רב להבין את טענות באי כוח המערער בעניין זה. דומה כי את טענת המערער בסוגיה זו ניתן לחלק לשניים: טענה אחת היא כי לא היה מקום להאשים ולהרשיע את המערער בעבירה לפי סעיף 3(א)(6)(ג) לחוק למניעת הטרדה מינית שכן במקרה דנן ה' הביעה במפורש את עמדתה שאינה מעוניינת (ולכן החלופה המתאימה היא זו המנויה בסעיף 3(א)(4)) לחוק למניעת הטרדה מינית. הטענה השנייה מתייחסת לכך שבית המשפט המחוזי הרשיע את המערער הן בעבירה לפי סעיף 3(א)(4) והן בעבירה לפי סעיף 3(א)(6)(ג) לחוק למניעת הטרדה מינית.

262. נתייחס לשתי הטענות יחדיו. נחזור לשם הנוחות על נוסח החלקים הרלוונטיים של הסעיף:

סעיף 3(א)(4) לחוק למניעת הטרדה מינית קובע:

”3. (א) הטרדה מינית היא כל אחד ממעשים אלה:

...

(4) התייחסויות חוזרות המופנות לאדם, המתמקדות במיניותו, כאשר אותו אדם הראה למטריד כי אינו מעוניין בהתייחסויות האמורות;”

סעיף 3(א)(6)(ג) קובע:

”הצעות או התייחסויות כאמור בפסקאות (3) או (4), המופנות למי מהמנויים בפסקאות המשנה (א) עד (ז), בנסיבות המפורטות בפסקאות משנה אלה, גם אם המוטריד לא הראה למטריד כי אינו מעוניין בהצעות או בהתייחסויות האמורות:

...

(ג) לעובד במסגרת יחסי עבודה, ולאדם בשירות במסגרת שירות - תוך ניצול מרות ביחסי עבודה או בשירות.” [ההדגשות הוספות – מ.נ.].

מפסק דינו של בית המשפט המחוזי עולה כי המערער לא הורשע הן בעבירה המנויה בסעיף 3(א)(4) והן בעבירה המנויה בסעיף 3(א)(6)(ג) לחוק למניעת הטרדה מינית. בית המשפט הרשיע את המערער בעבירה לפי סעיף 3(א)(4) יחד עם סעיף 3(א)(6)(ג) לחוק למניעת הטרדה מינית. פירוש הדברים הוא כי המערער הורשע בעבירה לפי סעיף 3(א)(6)(ג) בנסיבות סעיף 3(א)(4), קרי כי ההטרדה היתה מן הסוג של ”התייחסויות” כמפורט בסעיף 3(א)(4). יוער, כי ניסוח דומה עולה מכתב האישום. ואם עסקינן בניסוח כתב האישום, זהו המקום להתייחס לטענת המערער לפיה לא ניתן היה להאשימו בעבירה לפי סעיף 3(א)(6)(ג) לחוק למניעת הטרדה מינית שכן הוכח ש-ה' לא היתה מעוניינת. לגישת המערער במצב בו ”הוכח ש[המתלונן – מ.נ.] הראה במפורש שאינו מעוניין, על שום מה יש להקל על המאשימה את הוכחת העבירה?”. טענה זו תמוהה בעיני. לתביעה נתונה האפשרות לבחור בסעיפי האישום אותם היא בוחרת לייחס לנאשם פלוני. הטענה לפיה ”הוכח” במפורש ש-ה' לא היתה מעוניינת היא טענה שנטענת בדיעבד, לאחר שנקבעו הממצאים על ידי בית המשפט המחוזי

ועדותה של ה' נמצאה מהימנה. ואולם, בשלב שבו מגבשת התביעה את כתב האישום היא רשאית לבחור בחלופה שלגישתה יהיה קל יותר להוכיח. אכן, קל יותר להוכיח כי בין המערער לבין ה' היו קיימים יחסי מרות. ייתכן ושיקול זה הביא את התביעה למסקנה לפיה יש להאשים את המערער בעבירה לפי סעיף 3(א)(6)(ג) לחוק למניעת הטרדה מינית. מכל מקום לתביעה שיקול דעת לבחור בסעיפי האישום הנראים לה בגיבוש כתב האישום. הקביעה אם הוכחו יסודות העבירה על פי סעיפי האישום בהם בחרה התביעה תוכרע בסופו של יום על ידי בית המשפט.

263. זאת ועוד, בית המשפט המחוזי קבע כי "נכנסים מעשי הנאשם ל-ד' אמות סעיף 3(א)(4) לחוק למניעת הטרדה מינית, שהרי למרות החלת סעיף 3(א)(6)(ג) לחוק הפוטר את המאשימה מן הצורך להוכיח כי ה' הראתה לנאשם כי אינה מעוניינת במעשיו, קבענו כי ה' אמרה גם אמרה לנאשם כי יחדל ממעשיו, ובכך הוכח כי ה' הראתה לנאשם כי אינה מעוניינת במעשיו" (ראו: עמ' 271 להכרעת הדין). כאמור איננו סבורים שיש בדברים הרשעה נוספת, גם לפי סעיף 3(א)(4). ואולם אפילו היינו מניחים כי בדבריו אלה ביקש בית המשפט המחוזי להרשיע את המערער הן לפי החלופה המנויה בסעיף 3(א)(4) והן לפי החלופה המנויה בסעיף 3(א)(6)(ג) לחוק למניעת הטרדה מינית הרי שלא מצאנו סיבה להתערבות בקביעותיו. על פי סעיף 184 לחוק סדר הדין הפלילי, בית המשפט רשאי להרשיע את הנאשם בעבירה שאשמתו בה נתגלתה מן העובדות שהוכחו בפניו, גם אם הן לא נטענו בכתב האישום ובלבד שלנאשם ניתנה אפשרות סבירה להתגונן. מכאן, שניתן היה להרשיע את המערער גם בעבירה לפי סעיף 3(א)(4) לחוק למניעת הטרדה מינית. ודוק: גם אם המערער היה מורשע הן בחלופה המנויה בסעיף 3(א)(4) והן בחלופה המנויה בסעיף 3(א)(6)(ג) לחוק למניעת הטרדה מינית, הרי שאין מניעה להרשיע אדם בכל אחת מן העבירות שאשמתו התגלתה בהן, כל עוד אין ענישה כפולה בשל אותו מעשה (ראו: סעיף 186 לחוק סדר הדין הפלילי).

על כן, אם הוכח בהתאם לתשתית העובדתית, כפי שהוכח במקרה דנן, כי המעשה המיוחס למערער היווה הן עבירה על סעיף 3(א)(6)(ג) והן עבירה על סעיף 3(א)(4) לחוק למניעת הטרדה מינית, לא הייתה מניעה להרשעתו בשתייהן גם יחד, ובלבד שלא יוטל אלא עונש אחד כולל בשל המעשה האחד (השוו: ע"פ 436/80 עמוס' נ' מדינת ישראל, פ"ד לה (2) 566, 572 (1981); משה שלגי "איסור כפל-האישום" משפטים ג 223 (תשל"א)).

264. עוד טוען המערער כי לא היתה הצדקה להגיש כתב אישום בגין החיבוקים שבאישומים השני והשלישי וכי אין תקדים לכתבי אישום כאלה. על כך נאמר, תחילה, כי מעשי הטרדה מינית הנעשים על ידי אישיות בכירה כמו המערער, תוך ניצול לרעה של בכירות המשרה עולים בחומרתם על הטרדות מיניות "רגילות", בלי להקל ראש בכל הטרדה מינית. אך אפילו היינו מניחים שלא היה מקום להגיש כתב אישום בגין אירועים אלה בלבד, יש לראות את האישומים השני והשלישי כחלק מהמסכת הכוללת עליה עמדנו בעניין האישום הראשון. האירועים כרוכים ושלובים זה בזה. על כן אין מקום לטענת הגנה מן הצדק בגין הגשת שני אישומים אלה.

265. סוף דבר: דין הערעור על האישום השני להידחות.

האישום השלישי

כתב האישום

266. על פי הנטען באישום השלישי, במהלך תקופת כהונתו של המערער כנשיאה השמיני של מדינת ישראל עבדה המתלוננת (שכונתה כאמור: ל') במשכן הנשיא בירושלים, בכפיפות למערער. על פי המתואר, בשלהי שנת 2005 עסקה ל' בארגון מסיבת יום הולדתו ה-60 של המערער ולצורך כך נערכו בינה ובין המערער פגישות עבודה תכופות. במהלך פגישות עבודה אלה, שעה שהשניים נמצאו ביחידות, נהג המערער להשמיע באוזניה של ל' הערות ושאלות אישיות. בין היתר אמר לה המערער כי היא "חמודה", כי יש לה "עיניים יפות", כי היא "נראית יפה היום" וכן שאל "מה עם חבר?". עוד נטען, כי בהזדמנות אחרת צבט המערער את ל' בלחייה. ביום 25.12.2005, היום שבו נערכה מסיבת יום הולדתו של המערער, נכנסה ל' ללשכתו של המערער על מנת לתאם עמו פרטים אחרונים בנוגע לאירוע. עם תום הישיבה, איחלה ל' למערער מזל טוב לרגל יום הולדתו. בהמשך קם המערער ממקומו, אמר ל-ל' כי מגיע לו חיבוק, התקרב אליה וחיבק אותה ממושכות מלפנים, תוך שהוא מצמיד את גופה לגופו ותוך שהוא מטה את פניו אל צווארה, כמי שמבקש להריח אותה, וזאת לשם גירוי מיני (להלן: חיבוק יום ההולדת). ל' הופתעה ונבהלה ממעשי המערער ועזבה את הלשכה כשהיא נסערת ובוכה. עוד נטען בכתב האישום כי בהזדמנות אחרת, שמועדה אינו ידוע במדויק, התרחש אירוע דומה נוסף בו חיבק המערער את ל' מלפנים (להלן: החיבוק הנוסף). בגין מעשים אלו הואשם המערער באישום השלישי בעבירת מעשה מגונה, לפי סעיף 348(ג) לחוק העונשין וכן בעבירת הטרדה מינית תוך ניצול מרות ויחסי עבודה, לפי סעיף 3(א)(4) יחד עם סעיף 3(א)(6)(ג) וסעיף 5(א) לחוק למניעת הטרדה מינית.

98 סק דינו של בית המשפט המחוזי

267. בית המשפט המחוזי הרשיע את המערער בעבירות שיוחסו לו באישום השלישי. המערער כפר באישומים המיוחסים לו באישום השלישי. טענתו היתה כי חיבק את ל' ונשק על לחיה ללא כל כוונה מינית אלא מתוך רצון להביע הערכה ותודה

על השקעתה במסיבת יום ההולדת שלו. בית המשפט המחוזי הסתמך על מספר עדויות בהחלטתו להרשיע את המערער, ולהלן פירוט הדברים:

עדויות התביעה

268. הודעותיה של ל' במשטרה ועדותה בפני בית המשפט - בית המשפט סקר את התפתחות הודעותיה של ל' במשטרה. בתחילה תיארה ל' במשטרה את יחסיה עם המערער כיחסים טובים והכחישה קיומו של כל קשר מיני. עם זימונה פעם נוספת לחקירה, סיפרה ל' כי המערער חיבק אותה ביום הולדתו, חיבוק שגרם לה לבהלה ואף לבכי. עם זאת, ל' הדגישה כי לא ראתה בחיבוק זה הטרדה, משום שהדבר לא חזר על עצמו. בעקבות השיחה נשוא האישום הרביעי, שתידון להלן, זומנה ל' לחקירה נוספת במשטרה ושם פירטה את גרסתה הן בעניין חיבוק יום ההולדת, הן בעניין החיבוק הנוסף שארע לאחר מכן, והן ביחס להתבטאויות המערער כלפיה. בין היתר ל' מסרה כי חיבוק יום ההולדת היה חיבוק חזק וכי היא הרגישה שהמערער מבקש "לרחרח" אותה. בחקירתה זו הוסיפה ל' וסיפרה כי המערער העיר לה שיש לה עיניים יפות וכן אמר לה "נו, מה עם חבר". במהלך עדותה בפני בית המשפט הדגימה ל' את החיבוק שהתרחש ביום 25.12.2005, הלוא הוא חיבוק יום ההולדת, והוסיפה כי חשה שהמערער רחרח את צווארה, כשהיא מצדה, קפאה על מקומה. לדבריה החיבוק ארך מספר שניות ועם זאת מלשכתו של המערער פרצה בככי והייתה בסערת רגשות. בעדותה הוסיפה ל' וסיפרה על התבטאויות מיניות שונות שהשמיע המערער בפניה, בין היתר החמיא לה באומרו שיש לה "שפתיים חושניות". לדבריה, לא ציינה דברים אלה בחקירותיה הקודמות משום שחששה שהדברים יוודעו למערער וכי היא לא רצתה לסבול מסטיגמה של מתלוננת. ל' סיפרה כי המערער חיבק אותה חיבוק נוסף לאחר חיבוק יום ההולדת, ובו הצמיד את פלג גופו העליון לגופה, אך שהפעם הוא לא קירב את ראשו לצווארה. בעדותה הזכירה ל' גם פרט נוסף שאינו מוזכר בכתב האישום והוא שהמערער ביקש ממנה לסדר מגירה המצויה לידו, דבר שגרם לה אי נוחות לנוכח העמידה בסמיכות למערער, ומשכך אמרה לו שתעשה זאת מאוחר יותר. לאחר אירוע חיבוק יום ההולדת סיפרה ל' את שארע באותו היום למספר אנשים, ביניהם ל-מ.ש. ולציונה רוזנטל, אשר עבדו לצדה בבית הנשיא. כן סיפרה על המקרה לאביה ולחברותיה י.ב.א, ו-א.ע. על עדויות אלה נעמוד כעת.

269. עדות מ.ש - מ.ש. שימש באותה תקופה כנהג שני למערער וכנהג של רעיית המערער. מ.ש הכיר את ל' והתיידד עמה על רקע עבודתם המשותפת. בעדותו תיאר כי כשיצאה ל' מחדרו של המערער ביום שבו חגג המערער את יום הולדתו, היא הייתה מתוחה, נסערת ומפוחדת. מ.ש ביקש שתספר לו את אשר ארע. ל' סיפרה ל-מ.ש אודות החיבוק וביקשה ממנו לשמור את הדברים בסוד. מ.ש הוסיף כי הוא לא ידע כיצד להתמודד עם מה ששמע ולכן קרא לציונה רוזנטל, עובדת ותיקה בבית הנשיא, על מנת שתשמע אף היא את הדברים. מ.ש הוסיף בעדותו כי בהמשך נסעו הוא, ציונה רוזנטל ו-ל' ביחד עם עובדים אחרים ברכב לאירוע יום ההולדת שהתקיים בהרצליה. במהלך הנסיעה שאל את ל' אם בכוונתה להתלונן על המעשים והיא השיבה בשלילה. בעדותו הוסיף מ.ש כי מספר ימים לאחר האירוע פגש באקראי את ל' וזו סיפרה לו כי היו לה עם המערער עוד כמה פגישות "לא נעימות שבהן הוא הציק לה".

270. עדות ציונה רוזנטל - בעדותה סיפרה ציונה, אשר שימשה כעובדת בית הנשיא כ- 26 שנים, והכירה את משפחת המערער מקרוב, כי ביום הולדתו ה-60 של המערער נכנסו ל' ו-מ.ש ללשכתה והם לא נראו לה "כתמול שלשום". ציונה תיארה בעדותה את הדברים אשר סיפרה לה ל', וציינה כי הייתה מופתעת מאוד למשמע הדברים. ציונה העידה כי מתיאורה של ל' עלה כי החיבוק היה בעל קונוטציה מינית. ציונה הבינה כי ל' אינה מתכוונת להגיש תלונה בנושא ושהיא לא רוצה לעשות דבר בעניין, ולכן בחרה ציונה שלא לספר לאיש דבר, וזאת הן משיקולי נאמנות לרעיית המערער והן משיקולי נוחות.

עדות ההגנה

271. ההגנה הסתמכה על עדותו של המערער אשר כפר באישומים המיוחסים לו. במהלך חקירתו במשטרה הרעיף המערער שבחים ומחמאות על ל'. בהמשך, במהלך עדותו בפני בית המשפט תיאר המערער את החיבוק שארע ביום הולדתו וכפר בכך שהחיבוק היה בעל קונוטציה מינית. בעדותו הכחיש המערער את הטענה כי השתמש בביטוי "שפתיים חושניות" ושלל את הטענה כי הניח את ראשו על צווארה של ל'. עם זאת, המערער לא שלל את האפשרות כי החמיא ל-ל' וכי צבט בלחיה. עוד לא שלל את האפשרות כי היה בינו ובין ל' חיבוק נוסף.

272. בית המשפט המחוזי שקל את עדויות הצדדים, והתרשם מעדויות התביעה. בית המשפט קבע כי מלכתחילה לא רצתה ל' להיחשב כמתלוננת וזאת כדי שלא לפגוע במערער. לפיכך נמנעה ממסירת פרטים בשלבי החקירה הראשוניים, ביניהם בעניין הנחת ראשו של המערער על גבי צווארה, בעניין ההתבטאות "שפתים חושניות" ובעניין החיבוק הנוסף בינה ובין המערער. בית המשפט הוסיף שההתפתחות בעדות איננה פוגעת במהימנותה של ל'. בית המשפט פירט התרשמותו משאר עדי התביעה. ביחס ל-מ.ש קבע כי עדותו הותירה רושם מהימן. מ.ש לא הפריז בתיאוריו את האירוע. בית המשפט דחה את טענת ההגנה לפיה ל-מ.ש היה מניע נקמני שהוביל אותו לומר דברים שאינם אמת וקבע שאם היה הדבר כך, מ.ש היה יכול להתלונן מיד כששמע על הדברים מפיה של ל'. עדותו של מ.ש משמשת חיזוק ממשי לתלונתה של ל', באשר היא מתעדת הן את מצבה הנפשי הנסער והן את תלונתה המיידית בפניו בזמן אמת. גם על עדותה של ציונה רוזנטל סמך בית המשפט ומצא אותה מהימנה. בית המשפט ציין כי לאור קרבתה של ציונה למשפחתו של המערער ניכר היה שמעמד מתן העדות אינו נוח לה וכי היא לא רצתה להיות מעורבת בפרשה. בית המשפט סמך בהכרעתו על עדויות תומכות נוספות אשר תיארו את מצבה הנסער בזמן אמת של ל' בעקבות החיבוק. בין היתר הסתמך על עדותה של י.ב.א, חברתה לעבודה של ל'. בעדות זאת סיפרה י.ב.א כי ל' צלצלה אליה בבהילות וסיפרה לה בסערה על החיבוק. בעדותה, הוסיפה כי מתיאוריה של ל' הבינה י.ב.א כי מדובר בחיבוק שאינו תמים שגרם ל-ל' לסערת רוח. בית המשפט סבר שעדותה של י.ב.א דייקנית וזהירה ודחה את טענת ההגנה לפיה י.ב.א ו-ל' תיאמו ביניהן עדויות על מנת להפליל את המערער. חברה נוספת של ל', א.ע, העידה כי ל' סיפרה לה בשיחה טלפונית אודות החיבוק ביום הולדתו של המערער כשהיא "הייתה מאוד נסערת". בית המשפט התרשם מהדברים הכנים ומצא את א.ע כעדה ישרה ומהימנה. עוד ציין כי לא ניתן לחשוד ב-א.ע כמי שבאה להעליל על המערער עלילת שווא. בית המשפט דחה את טענת ההגנה לפיה קיימת סתירה בין עדותה של ל' ובין עדותה של א.ע לעניין מועד שיחת הטלפון בין השתיים וציין כי בין אם השיחה התרחשה ביום החיבוק או מספר ימים לאחר מכן, אין בכך כדי לפגום בחיזוק הנלמד מעדותה של א.ע על אופי החיבוק ועל מצבה הנפשי של ל' בעקבותיו. עדות נוספת אותה מצא בית המשפט כתומכת בסערת הרוחות שבה הייתה נתונה ל' בעקבות החיבוק, היא עדות שמסר אביה של ל'. אביה של ל' מסר כי לאחר החיבוקים שוחחה עמו בתו כשהיא "בעצבים, בפאניקה ובלחץ". אביה של ל' העיד שהשיחה התקיימה כש-ל' נסערת כולה. לעומת זאת קבע בית המשפט כי גרסתו של המערער

אינה עקבית והיא משתנה, וכי עמימותה איננה מאפשרת להשתית עליה כל ממצא. עדותו של המערער נתפסה כניסיון להתאים את גרסתו לגרסת ל' תוך אימוץ המוטיבים הניטראליים בלבד מתוך גרסתה.

273. בית המשפט דחה את טענת ההגנה לפיה אין לסמוך על עדותה של ל' בשל כך שכבשה פרטים בעדותה והכחישה בתחילתה את האירועים. בית המשפט ציין כי מלכתחילה ל' לא הייתה מעוניינת להיות מתלוננת ולא היה לה עניין לחשוף את מעשיו של המערער. היא חשפה את סיפורה רק משנודע לה כי יש בידי המשטרה מידע בנושא. בית המשפט הוסיף כי ל' לא פנתה מיוזמתה למשטרה וזאת משום שהיא הבינה שהגשת תלונה מצידה תוביל בהכרח להפסקת עבודתה, דבר שלא רצתה שיקרה. בית המשפט מצא הסברים אלה לכבישה הראשונית של עדותה של ל' כמניחים את הדעת ולא מצא בהם כדי לפגום באמינות גרסתה. עוד דחה בית המשפט את טענת ההגנה לפיה מניעים שונים, ביניהם מניע כספי, לחץ תקשורתי והתערבות של גורם שלישי, הם שהובילו את ל' להעליל עלילה. נקבע כי לא נמצא כל בסיס לקיומם של מניעים אלו וכי מעיון בקלטות החקירה לא נמצא כל בסיס לכך שהחוקר המשטרתי או גורמים זרים השפיעו על עדותה של ל'.

274. בהרשעת המערער הבחין בית המשפט המחוזי בין שני החיבוקים שאירעו בין ל' ובין המערער. הגם שבתחילה ל' לא הייתה בטוחה האם התרחש חיבוק נוסף, בהמשך עדותה העידה על קיומו בוודאות, ובית המשפט קיבל את עדותה. לגבי חיבוק יום ההולדת נקבע כי המערער עבר עבירה של מעשה מגונה לפי סעיף 348(ג) לחוק העונשין. בית המשפט המחוזי קבע כי במעשה החיבוק והנחת ראשו של המערער על גבי צווארה כמי שמבקש להריחה, עבר המערער על הרכיב ההתנהגותי המצוי ביסוד העבירה: אין מדובר במעשה תמים, נטול גוון מיני אלא מדובר בחיבוק שנעשה לצורך גירוי מיני ובכך ממלא את היסוד הנפשי שברכיב העבירה הדורש שהמעשה יעשה לשם מטרה ספציפית של גירוי, סיפוק או ביזוי מיניים. שאר רכיבי העבירה התקיימו אף הם במעשה שעשה המערער: בית המשפט קבע כי לא הייתה הסכמה של ל' לחיבוק. לדבריו "גם אם ל' לא התנגדה פיסית או מילולית לחיבוק... הרי שלבטח לא הסכימה כי המערער יחבקנה כשהוא עוטר אותה בשתי ידיו, יצמיד את חזהו לחזה, יניח את ראשו בשקעורונית צווארה ויריח אותה". בית המשפט מצא כי שפת גופה של ל' אשר העידה על קיפאון ושיתוק מלמדים אף הם על אי הסכמה מצדה למעשה החיבוק, והיה על המערער, למצער, להבין כי החיבוק אינו לרוחה של ל'. עם זאת, בחר המערער לעצום את עיניו מפני אי ההסכמה. על כן מצא בית המשפט כי חיבוק יום ההולדת של המערער

כלפי ל' עלה לכדי מעשה מגונה. ביחס לחיבוק הנוסף בית המשפט קבע כי לא התקיימו בו התנאים הנדרשים להרשעת המערער במעשה מגונה, וזאת משום שלא הוכחה הכוונה הפלילית הדרושה, קרי שהמעשה נעשה לשם מטרה ספציפית של גירוי מיני, סיפוק מיני או ביזוי מיני. עם זאת, נחה דעתו כי בחיבוק הנוסף כשל המערער במעשה של הטרדה מינית. החיבוק הנוסף נעשה על רקע "התייחסויות חוזרות" למיניותה של ל', הכוללות, בין היתר, את חיבוק יום ההולדת ואת האמירה "שפתיים חושניות". נקבע כי מאחר ובין המערער ו-ל' התקיימו יחסי מרות, הרי ש-ל' לא הייתה צריכה להראות למערער כי איננה מעוניינת בחיבוק הנוסף בכדי שיסודות העבירה לפי סעיף 3(א)(6)(ג) לחוק למניעת הטרדה מינית ישתכללו.

275. בכל הנוגע לאמירותיו של המערער כלפי ל', בית המשפט דחה את טענת התביעה לפיה אמירות המערער ל-ל', "את נראית יפה היום" ו-"יש לך עיניים יפות", עולות כדי הטרדה מינית. בית המשפט קבע כי אמירות אלה, במשמעותן הרגילה, כאשר הן נאמרות במנותק ממעשה העלול להתפרש כמיני, הן אמירות תמימות ואינן פסולות. בית המשפט הוסיף כי לא הוכח שאמירות אלה נקשרו לאירוע חריג, ואף ל' עצמה הצהירה כי לא ראתה בהן כל פסול, לפיכך מצא כי האמירות אינן עולות לכדי עבירה.

276. על כן הרשיע בית המשפט המחוזי את המערער באישום השלישי בעבירת מעשה מגונה על פי סעיף 348(ג) לחוק העונשין בגין חיבוק יום ההולדת ובעבירת הטרדה מינית לפי סעיף 3(א)(4) יחד עם סעיף 3(א)(6)(ג) וסעיף 5(א) לחוק למניעת הטרדה מינית בגין החיבוק הנוסף.

טענות ההגנה בערעור

277. בהשגותיו על הקביעות הנוגעות לאישום השלישי חזר המערער על טענותיו כפי שהושמעו ונדחו בבית המשפט. לגישת המערער, שגה בית המשפט בקביעתו כי גרסתה של ל' הייתה מהימנה. לשיטתו, גרסתה התאפיינה בהסלמה, הקצנה וחוסר עקביות. לסברתו, בעוד עדותה התאפיינה תחילה כעדות נטולת זיכרונות היא הפכה בבוא הזמן לזיכרון מוחשי, דבר המעורר חשדות לגבי מהימנותה. לדעת המערער בעוד שבית המשפט נמנע מלהתמודד עם הסתירות והקשיים העולים מגרסתה של ל', הוא בחן את גרסתו של המערער בשיטה דקדקנית ומחמירה. לטענת המערער, ל' לא זכרה

עובדות רבות מהאירועים, בין היתר, אם ידיה חיבקו את המערער אם לאו, מה המלל של פניית המערער אליה, האם היה רחרוח של הצוואר, האם התקיים חיבוק נוסף וכד', ועדיין גרסתה זכתה לאמון מלא מצד בית המשפט. לעומת זאת, גרסתו של המערער אשר החסירה פרטים, מטבע הדברים, נתפסה כמעשה תחכום ועורמה ונדחתה על הסף ללא הצדקה.

278. עוד הוסיף המערער וטען כי שגה בית המשפט עת שקיבל את ההסבר לכבישת העדות מצדה של ל', שכן הסבר זה מעולם לא נטען על ידי ל' עצמה. המערער טען כי קביעת בית המשפט המחוזי לפיה ל' הסתירה בכוונה את הפרטים המיניים בחיבוק, בין היתר אודות הצמדת החזה של המערער לגופה של ל' ואודות רחרוח הצוואר על מנת להימנע מלשמש כעדה, שגויה ואין לה כל ביסוס. לעניין חיבוק יום ההולדת, טען המערער כי שגה בית המשפט כשקיבל את טענת המשיבה לפיה החיבוק היה בעל קונוטציה מינית. קביעה זו התבססה על העובדה כי המערער הניח את ראשו על שקערונית צווארה של ל'. לטענת המערער, קביעה זו היא תוספת עובדתית מאוחרת אשר התווספה רק במהלך חקירתה השלישית של ל' במשטרה מיום 8.10.2006 (ראו: ת/29). המערער טען כי אירוע יום ההולדת היה אירוע מיוחד וההכנות הרבות שנערכו אליו הם שהובילו לחיבוק, אשר נערך מתוך חיבה והערכה ותו לא. עוד טען המערער כי ל' סיפרה בזמן אמת לחמישה אנשים הקרובים לה אודות החיבוק, אולם לאף אחד מהם לא סיפרה כי המערער רחרח את צווארה, השערה אשר התעוררה בגרסתה רק בדיעבד, ועל כן לא ברור כיצד הפכה להיות התרחשות עובדתית נחרצת. המערער הוסיף כי הפער בין עדותה של ל' בבית המשפט ובין גרסתה הראשונה במשטרה הוא רב ביותר ומפליא הוא בעיניו כיצד תעתועי זיכרון אלו הפכו לעובדות מוגמרות. המערער טען כי בית המשפט נמנע מלהכריע בשאלה כיצד התרחש החיבוק: האם היה זה תוצאה מכך ש-ל' הגיעה לקראת המערער או שהמערער קם ממקומו לעבר ל' כדי לחבקה. לדעת המערער לעניין זה חשיבות לצורך הקביעה האם מדובר בחיבוק הדדי שנעשה בהסכמה ותוך שיתוף פעולה בין הצדדים ואשר היה מנותק מכל הקשר מיני. המערער הוסיף כי תיאורי החיבוק מצד ל' בהודעותיה במשטרה ובחקירתה הנגדית מלמדות כי ל' חיבקה אף היא את המערער, בעוד בית המשפט בחר לאמץ גרסה שונה לחלוטין לפיה נקבע כי בעת החיבוק ל' קפאה על מקומה וידיה היו צמודות לגופה.

279. עוד טען המערער כי עדותה של ל' הסלימה והחריפה אף בנוגע למצב הנפשי שבו הייתה נתונה בעקבות החיבוקים. התיאורים הראשוניים שמסרה ל' הם של התרגשות והפתעה, ורק בעקבות הפגישה בפרקליטות במחוז תל-אביב שנערכה ביום

30.8.2009 (ראו: ת/37) הוסיפה ל' כי בכתה והייתה נסערת בעקבות האירוע. המערער הוסיף כי אף בזמן אמת לא תיארה ל' לאביה ולחברותיה הקרובות את החיבוק כבעל אופי מיני, אלא להפך. המערער פירט כי בתשובה לשאלתו של אביה של ל', ענתה ל' כי לא מדובר בחיבוק מיני ולטענתו רק נוכח ההשפעה התקשורתית, תחושתה בעניין זה השתנתה.

280. עוד טען המערער כי בית משפט קמא שגה כשהרשיע אותו בעבירת הטרדה מינית על סמך התרחשותו של חיבוק נוסף בין המערערת ובין ל'. לטענתו, כלל לא עולה מגרסאותיה השונות של ל' כי אכן התרחש חיבוק נוסף שכזה. בתחילה ל' אף הכחישה כי היה חיבוק נוסף ורק בעקבות התערבות חוקר המשטרה שיכללה ל' את גרסתה והוסיפה עוד חיבוק מצדו של המערער, חיבוק שבעקבותיו לקחה חופשת מחלה של שבוע. המערער מצביע כי ל' הציגה שלל גרסאות שונות הסותרות זו את זו בעניין החיבוק הנוסף. גרסאות אלה, לדעת המערער, הושפעו מהתערבותו הבלתי לגיטימית של חוקר המשטרה והן אינן יכולות להוות בסיס להרשעתו בעבירת הטרדה מינית.

281. המערער טען כי הסתמכות בית המשפט המחוזי על ההסברים שנתנה ל' לפיהם כבשה את עדותה והסתירה את ההיבטים המיניים שבמעשיו של המערער, בשל רצונה לשמור על מקום עבודתה על ידי הימנעות מלשמש כמתלוננת, שגויה. המערער פירט כי מועד חקירתה הרביעית של ל', אשר נערך ביום 12.3.2007 (ראו: ת/32), היה לאחר ש- ל' קיבלה היתר שלא להגיע למקום עבודתה במשכן הנשיא אף שהמשיכה לקבל שכר, היתר אשר נכנס לתוקפו החל מיום 8.10.2006. המערער הוסיף כי למרות שכבר התייתר החשש של ל', מפני אובדן מקום עבודתה, עדיין לא מסרה גרסה מלאה והשמיטה את הביטוי "שפתיים חושניות". המערער הוסיף כי הוספת הביטוי "שפתיים חושניות" יומיים בלבד לפני עדותה בפני בית המשפט גורעת ממהימנותה בייחוד נוכח הגרסאות האחרות שהושמעו על ידה בחקירותיה השונות. על כן התבקשנו לשקול מחדש את קביעתו של בית המשפט המחוזי ולבטל את הרשעת המערער באישום השלישי.

טענות המשיבה בערעור

282. המשיבה טענה מנגד כי הכרעת דינו של בית המשפט המחוזי מבוססת על קביעות מהימנות ברורות וחד משמעיות לגבי העדים שהובאו בפניו ואין מקום להתערבות בממצאיו. המשיבה פירטה כי קביעות בית המשפט המחוזי לפיה חיבוק יום

ההולדת, כלל את הצמדת גופו של המערער לגופה של ל' והנחת ראשו בשקעורית צווארה – מלמדים על מיניותו הברורה של האירוע. עוד הוסיפה המשיבה כי לעדותה של ל' נמצאו חיזוקים בעדויות רבות אחרות, בין היתר של עובדי בית הנשיא ועדויות של "מתיישנות" שכולן נמצאו מהימנות על ידי בית המשפט המחוזי. זאת בניגוד לגרסתו של המערער אשר לא אפשרה לבית המשפט המחוזי להשתית עליה כל ממצא בהיותה בלתי עקבית ועמומה במכוון. עוד הוסיפה המשיבה כי בית המשפט המחוזי התמודד עם כל טענות ההגנה ונימק את החלטותיו ואין מקום לשנות מקביעותיו המבוססות היטב. לדברי המשיבה, ל' סיפרה בזמן אמת למספר גורמים, וביניהם לחברותיה א.ע. ו-י.ב.א, אודות החיבוק ועל כך שהמערער הניח את ראשו על צווארה. דבר זה מלמד כי תחושתה והבנתה של ל' כי מדובר בהטרדה מינית, היו בזמן אמת ולא היה בעדותה כל שינוי חזית או סממן להשפעה מסיקורי התקשורת. המשיבה הוסיפה וטענה כי אין ללמוד מהעובדה ש-ל' ניגשה מחויכת, כפי שנטען על ידי ההגנה, לכיוונו של המערער, על כך שהיא הביעה את הסכמתה לחיבוק. המשיבה הוסיפה כי פערי הגיל, המרות, המעמד וכן סערת הרגשות שבה הייתה נתונה ל', ושעליה אף העידו מ.ש. וציונה רוזנטל, אינם מתיישבים עם הסברה לפיה החיבוק היה חיבוק הדדי ובהסכמה.

283. לעניין החיבוק הנוסף הצביעה המשיבה על קביעת בית המשפט המחוזי לפיה מדובר בהתפתחות טבעית של גרסת ל'. החיבוק תואר על ידי ל' במהלך חקירתה במשטרה מיום 8.10.2006 והוגדר כ"לא ראוי". ל' הסבירה כי הוא לא גרם לה לתגובה כה חריפה כמו חיבוק יום ההולדת וזאת משום שהוא לא כלל את הנחת הראש מצדו של המערער על צווארה, ועל כן לא ציינה אותו מלכתחילה. המשיבה הוסיפה כי אמנם בית המשפט קבע בצדק כי החיבוק הנוסף אינו עונה להגדרת עבירת מעשה מגונה, אך לאור השתלבותו במארג האירועים האחרים, הכוללים את חיבוק יום ההולדת ואמירת הביטוי "שפתיים חושניות", הוא נחשב ל"התייחסויות" חוזרות על פי החוק למניעת הטרדה מינית ובכך מהווה הטרדה מינית. זאת ועוד: בתגובה לטענת ההגנה לפיה אין לאמץ את גרסתה המתפתחת של המתלוננת אשר נמנעה מלספר את כל האמת, גם כאשר כבר לא עבדה במשכן הנשיא, השיבה המשיבה כי הסברה של ל' התקבל במלואו על ידי בית המשפט המחוזי. ל' ניסתה בכל דרך להימנע מלהיות מתויגת כמתלוננת ולכן נמנעה מלפתוח את כלל הדברים בחקירותיה הראשוניות במשטרה, אולם נקבע כי אין בכך בכדי לפגוע במהימנות עדותה. על כן ביקשה המשיבה כי הכרעת הדין בעניין האישום השלישי תיותר על כנה.

284. בדומה לאישום השני, אף באישום זה, חזרה ההגנה על טענותיה כפי שהובאו, נדונו ונדחו על ידי בית המשפט המחוזי. לא מצאנו עילה להתערב בממצאיו של בית משפט קמא, ויש לדחות את טענותיה של ההגנה. להלן פירוט הדברים.

285. כבר עמדנו על כך שהתערבותה של ערכאת ערעור בקביעות מהימנות של הערכאה הדיונית תיעשה רק במקרים נדירים המצדיקים התערבות שכזו. התרשמותו הבלתי אמצעית של בית המשפט המחוזי מגרסתה המהימנה של ל' איננה מצדיקה התערבות בקביעותיו. כך, לא מצאנו יסוד לטענת המערער לפיה לא היה בחיבוק יום ההולדת כל סממן מיני, והוא אף לא נחזה ככזה בעיניה של ל'. ל' הדגימה בפני בית המשפט המחוזי את אופן החיבוק, כשהיא מראה שהמערער חיבק אותה פנים אל פנים, כשידיו מאחורי גבה והוא מצמיד אותה אליו. עוד הוסיפה ל' וסיפרה בבית המשפט כי חשה שהמערער מרחרח את צווארה כשהיא מצידה, קפאה על מקומה וידיה לצדי גופה. אף בתיאוריה בחקירה הנגדית הדגישה ל' את מצבה הנפשי הנסער אחרי החיבוק, כך שגם בזמן אמת הבינה ל' כי הוטרדה על ידי המערער. תימוכין לתחושה זו נמצא בעדותו של מ.ש אשר תיאר כי ל' "הייתה מבוהלת... עם עיניים דומעות כאלה... היא הייתה נסערת" (ראו: עמ' 715) וכן בעדותה של ציונה רוזנטל אשר העידה כי ל' הייתה נסערת ומבוהלת. בנוסף, מעדויותיהן של אביה של ל' ושל חברותיה של ל', י.ב.א ו-א.ע, עולה גם כן כי ל' חשה נסערת וכי היא נתנה לחיבוק "פרשנות מינית לגמרי". א.ע אף הוסיפה ותיארה ש-ל' "הייתה מאוד נסערת, היא אמרה לי... זה לא היה סתם חיבוק, זה היה חיבוק עוטף, הוא תפס אותי בחוזקה, הוא רכן לעברי" (ראו: עמ' 410). אין לנו אלא להסכים כי עדויות תומכות אלה מובילות למסקנה לפיה חיבוק יום ההולדת היה בעל סממנים מיניים ו-ל' ראתה בו ככזה בזמן אמת. גם בטענה לפיה הנחת הראש על הצוואר היא פרי דמיון או סברה מאוחרת של ל' לא מצאנו יסוד. כמו שפירט בית המשפט המחוזי בהכרעת דינו למרות שבתחילה ל' נמנעה מלפרט את אופי החיבוק, הרי שבהמשך עדויותיה היא "הייתה נחרצת בדעתה כי ראשו של המערער הונח על צווארה וכי הוא 'רחרח' אותה" (ראו: עמ' 278 להכרעת הדין). עובדת הנחת הראש על הצוואר נתמכה אף בעדויותיהם של שאר עדי התביעה, ביניהם מ.ש, ציונה רוזנטל, וחברותיה של ל', שכולם העידו בצורה זו או אחרת על כך שזכור להם מתיאוריה של ל' כי המערער הניח את ראשו על צווארה. אין מקום להתערבות בקביעה עובדתית זו. למעלה מן הצורך נעיר, כי חיבוק יום ההולדת דומה למעשה שעשה המערער כלפי "המתיישנת" נ.א אשר העידה כי בתאריך יום ההולדת של המערער הוא ניסה לשכנע אותה לתת לו נשיקה ואמר לה כי "מגיעה לו" נשיקה לכבוד יום הולדתו (ראו: ת/61). הסיטואציה והמלל דומים להפליא למקרה שבפנינו ומלמדים על כוונותיו של המערער

ועל כך שאין המדובר בחיבוק תמים גרידא. זאת ועוד: לא מצאנו מקום להתערב בקביעת בית המשפט המחוזי, בהתאם לעדותה של ל', כי החיבוק לא היה הדדי, כי אם חד צדדי מצידו של המערער. דבר שאף נלמד מתגובתה הקפואה של ל' במהלכו.

286. בנוסף, לא מצאנו ממש בטענה לפיה אין לקבל את הסברה של ל' על הסיבות שהובילו אותה בתחילה לכבוש עדותה. בית המשפט המחוזי היה מודע לכך שבמהלך הודעותיה של ל' במשטרה היא הוסיפה את אט פרטי מידע נוספים, בעיקר סביב התבטאויותיו של המערער כלפיה ובכללן האמרה "שפתיים חושניות", ואולם הוא מצא בכך התפתחות טבעית של גרסתה ולא מצא כי יש בכך פסול בתוכן הדברים. בית המשפט אף הבהיר לעניין זה כי "איננו רואים כל פסול בהתפתחות הגרסה, מש-ל' הסבירה, חזור והדגש, כי לא רצתה כלל להתלונן נגד הנאשם, לא רצתה להיחשב כמתלוננת ולא רצתה להרע לנאשם. לאט לאט הבינה כי בידי החוקרים מצוי המידע אותו היא מבקשת להסתיר, ומשכך היא פתחה את סגור לבה, וטיפין-טיפין סיפרה את אשר אירע לה" (ראו: עמ' 276 להכרעת הדין). ודוק: ל' חזרה והסבירה במהלך דבריה את חששה הרב ואת חוסר רצונה להפוך להיות מתלוננת וזאת כדי שלא לאבד את מקום עבודתה. על דברים אלה אף חזרה בעדותה בפני בית המשפט (ראו: עמ' 62-61). ל', צעירה בתחילת דרכה, הבינה כי חשיפה של המאורעות תגרום לשינוי משמעותי בהתנהלות חייה ועשויה לשבש את תוכניותיה להמשך עבודתה הסדירה במשכן הנשיא. הרצון שלא לאפשר לאירועים להפריע לשגרת חייה והפחד מהאפקט מכך שתתויג "כמתלוננת" הם שגרמו לה להמעיט בתיאורי האירועים ולצמצמם עד כמה שניתן. הסבריה התקבלו במלואם בבית המשפט המחוזי, ואין אנו מוצאים עילה להתערב בעניין זה.

287. נוסף על כך כי בדומה לאישום השני, אף כאן אין מקום לטענה כי בגרסתה של ל' נצפתה הסלמה בעקבות חקירת חוקרי המשטרה ובהשפעת הסיקורים התקשורתיים. מעדותו של סגלוביץ' עולה כי מלכתחילה הגיעה המשטרה לחקור את ל' בעקבות המכתב ששלח המערער ליועץ המשפטי לממשלה ובו פירוט אירועים המעלים חשד לסחיטה של נשיא המדינה (ראו: ת/1). במכתב זה פירט המערער שמות של עובדים שונים, ביניהם ל', ועל כן היא נחקרה לצורך אישוש תוכן מכתב זה. חקירתה הראשונית של ל' כלל לא התמקדה בהטרדות. רק לאחר זמן מה, ביום 17.9.2006, התקבל אצל המשטרה מידע אנונימי ש-ל' עצמה הוטרדה מינית (ראו: ת/22), היא זומנה פעם נוספת לחקירה. כך החלה לספר על החיבוקים שחיבק אותה המערער. ל' עצמה לא רצתה להתלונן ולא ניגשה למשטרה לשם כך. ל' אף לא פתחה את הסוגיה כאשר זומנה

לחקירה בעניין חשד הסחיטה של המערער, רק כאשר הבינה כי התקבל אצל חוקרי המשטרה מידע על כך שהיא עצמה הוטרדה מינית, החליטה שלא לנצור בלבה את הדברים.

288. בכל הנוגע לטענת המערער בדבר תעתועי זיכרון שאפיינו את עדותה של ל' לגבי השאלה האם התרחש חיבוק נוסף אם לאו, אין פגם בקביעה של בית המשפט המחוזי. בא כוח המערער פירט בטענותיו בכתב באריכות תזות היפותטיות שונות לגבי אפשרות התרחשות חיבוק או חיבוקים נוספים. אולם, לא מצאנו מדוע נדרש המערער להביא תיזות אלה ולהעלות טיעון זה מחדש בפנינו. בית המשפט המחוזי קבע באופן נחרץ כי אף שבתחילה ל' לא הייתה בטוחה כי היה חיבוק נוסף, הרי שאט אט היא נטשה את עמדתה הראשונית, והעידה כי היא זוכרת בוודאות את החיבוק הנוסף. ל' אף מיקמה אותו לאחר חיבוק יום ההולדת. לאחר בחינת התפתחות גרסתה וההסברים להסתרת פרט זה, קבע בית המשפט "הנה כי כן, קיומו של החיבוק השני הפך לוודאי, ולא קיים כל ספק בדבר התרחשותו" (ראו: עמ' 297 להכרעת הדין). בית המשפט התרשם מעדותה של ל' וקיבל את דבריה כמהימנים. הוא היה עד לתיאוריה להדגמותיה של א' בעניין החיבוק הנוסף והשתכנע בוודאיות כי החיבוק אכן התקיים. אין אנו מוצאים מקום לשנות מקביעה זו ומקובלת עלינו המסקנה לפיה בין ל' ובין המערער היה חיבוק נוסף, אשר היה שונה במאפייניו מחיבוק יום ההולדת, בכך שלא כלל את הנחת ראשו של המערער על צווארה של ל'. עוד נוסף כי לא מצאנו מקום להרחיב ביחס לטענת המערער לפיה בעדותה של ל' נמצאו פערים רבים בין הגרסאות שהוצגו בפני המשטרה ובין עדותה בפני בית המשפט. כמפורט לעיל, עדותה של ל' היא עדות מתפתחת האופיינית לעדויות נפגעות עבירת מין ואין בחשיפת המידע האיטי בכדי לפגום במהימנות הדברים שעלו מעדותה (השוו: ע"פ 567/07 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 28 (טרם פורסם, 25.5.2011)). עמדנו על כך גם בעניינה של א'.

289. נראה אם כך, כי טענות המערער רובן ככולן חוזרות על הדברים שכבר נבחנו והוכרעו על ידי בית המשפט המחוזי. אין להתערב בהרשעת המערער בעבירת מעשה מגונה לפי סעיף 348(ג) לחוק העונשין ובעבירת הטרדה מינית לפי סעיף 3(א)(4) יחד עם סעיף 3(א)(6)(ג) וסעיף 5(א) לחוק למניעת הטרדה מינית.

290. סוף דבר: דין הערעור על האישום השלישי להידחות.

האישום הרביעי

כתב האישום

291. על פי העובדות המתוארות באישום הרביעי, ביום 18.9.2006 נחקרה במשטרה המתלוננת ל', בעניינה דנו באישום השלישי. ל' מסרה הודעה בנוגע לאירוע חיבוק יום ההולדת. בהמשך, ביום 28.9.2006 פגש המערער את ל' וקרא לה להיכנס ללשכתו. במהלך השיחה בלשכתו שאל המערער את ל' באם נחקרה במשטרה פעם נוספת לאחר שכבר הייתה בחקירה ראשונה במשטרה, עליה כבר ידע. ל' השיבה כי לא הייתה בחקירה נוספת. על פי המתואר, המערער ביקש לשוחח עם ל' אודות גרסתה במשטרה בנוגע לחיבוק יום ההולדת ושאל את ל' אם היא זוכרת את האירוע. ל' סימנה למערער, באמצעות הבעת פנים, כי אינה יודעת על מה מדובר. המערער, שהיה מעוניין להשפיע על ל' כי תתאים את גרסתה לגרסתו, אמר ל-ל' כי באותו אירוע הוא נישק אותה, אך הוא עשה זאת כאות הוקרה על עבודתה הקשה וכמחווה של הערכה. ל' לא השיבה על דברים אלה ואמרה למערער כי היא אינה מוכנה לדבר על כך. בהמשך ביקש המערער מ-ל' כי תשמור על הדברים שנאמרו בסוד, ו-ל' עזבה את הלשכה (להלן שיחה זו תיקרא: שיחת השיבוש). בגין מעשים אלו הואשם המערער בעבירת הטרדת עד לפי סעיף 249 לחוק העונשין ובעבירת שיבוש מהלכי משפט לפי סעיף 244 לחוק העונשין.

פסק דינו של בית המשפט המחוזי

292. בית המשפט הרשיע את המערער באישום הרביעי בעבירת שיבוש מהלכי משפט לפי סעיף 244 לחוק העונשין אך לא בעבירת הטרדת עד לפי סעיף 249 לחוק העונשין. במהלך הדיון בבית המשפט המחוזי הצטמצמה יריעת המחלוקת בין הצדדים לשאלת תוכן השיחה שהתקיימה בין המערער ובין ל' ולשאלה האם המערער ידע או לא ידע על קיומה של חקירה נוספת בעניינה של ל'. המערער הודה בעדותו כי קיים עם ל' שיחה ביום 28.9.2006, אך טען כי תוכן השיחה נסוב סביב שאלות של עיתונאים שהופנו אל ל' ולא סביב חקירתה במשטרה. המערער טען כי כלל לא ידע באותה עת על חקירתה של ל' בעניין חיבוק יום ההולדת. בית המשפט התבסס על מספר עדויות בהחלטתו להרשיע את המערער בעבירת שיבוש מהלכי משפט. להלן פירוט הדברים:

293. עדות ל' - ל' העידה כי בעקבות חקירתה השנייה במשטרה, שנערכה ביום 18.9.2006, היא החליטה להימנע מקשר ישיר עם המערער. אולם, ביום 28.9.2006, היא נקראה על ידי ראש לשכתו של המערער לעלות לקומה העליונה והבחינה במערער מחוץ ללשכתו. בהמשך פנה אליה המערער וביקש לשוחח עימה. לדבריה, המערער שאל אותה האם נחקרה לגבי "האירוע של ה-25 בדצמבר, ביום ההולדת שלי?" ל' ציינה כי חששה שהשיחה בינה ובין המערער מוקלטת, על כן השיבה למערער בהבעות פנים בלבד וסימנה למערער כי אינה יודעת על מה מדובר. עוד העידה ל' כי במהלך השיחה הבינה כי המערער מנסה לתאם עמה גרסאות באומרו "אני חיבקתי אותך ונתתי לך נשיקה כאות הערכה על העבודה הקשה שעשית...". ל' הוסיפה כי בסיום השיחה סימן לה המערער בתנועות ידיים כי הוא מבקש שתשמור את השיחה ביניהם בסוד. לאחר השיחה, כך סיפרה ל', היא הייתה בסערה גדולה, שכן, לטענתה, אף אחד לא היה אמור לדעת שהיא זומנה לחקירה נוספת במשטרה בעניין חיבוק יום ההולדת. היא חששה שמא החוקר המשטרתי הדליף את המידע למערער. על כן התקשרה בסערת רגשות לאביה והוא הציע לבוא לאסוף אותה מהמקום. לאחר מכן התקשרה לציונה רוזנטל וביקשה ממנה שתצא לחצר האחורית של בית הנשיא, שם סיפרה ל' לציונה את אשר אירע. ל' העידה כי ציונה לא ידעה מה לעשות בתגובה לדברים ש-ל' סיפרה לה והציעה לה להתייעץ עם עו"ד. בהמשך, ולאחר שנרגעה, התקשרה ל' לאביה פעם נוספת ואמרה לו שאין צורך שיגיע לאסוף אותה. אביה של ל' הציע לה שתקח חופשה. ל' נמנעה מלהתלונן על שיחת השיבוש, למרות שהבינה את הפסול שבמעשיו של המערער וזאת בשל אי רצונה להידרש פעם נוספת לחקירה. זימונה של ל' לחקירה בעקבות שיחת השיבוש המתוארת נעשה רק לאחר פנייה של עו"ד לפרקליטות מחוז ירושלים אשר הודיע להם כי יש ל-ל' מידע נוסף למסור. עוד ציינה ל' כי בעקבות הדברים ביקשה להתפטר מעבודתה בלשכת הנשיא. משהגיעה ללשכת הנשיא, בחודש מרץ 2007, בכדי להגיש את התפטרותה ביקש ממנה משה מזרחי, סמנכ"ל בית הנשיא, כי תכתוב מכתב תודה למערער. ל' ענתה כי תעשה כן ותעביר את המכתב בפקס, אך לטענתה היא לרגע לא חשבה לעשות כן, וזאת לאור הפרסומים לפיהם המערער מחזיק במכתבי תודה מאת מתלוננות אחרות.

294. עדות אביה של ל' - אביה של ל' סיפר כי קיבל מבתו שיחת טלפון שבו ביקשה שיחזור אליה לטלפון הנייד האישי שלה. כשהתקשר אליה, סיפרה לו ל' כי היא מסתרת בין שני כלי רכב במגרש החניה שבבית הנשיא וכי היא חוששת. בהודעתו במשטרה סיפר אביה של ל' כי בשיחת הטלפון שקיבל באותו היום סיפרה לו ל' כי המערער קרא לה לשיחה ושאל אותה פרטים אודות חקירתה במשטרה. אביה של ל' הוסיף כי בתו אמרה לו כי השיבה למערער שהיא אינה יכולה לפרט ולשוחח על הדברים. בעקבות הדברים הציע אביה של ל' לבוא לאסוף אותה מהמקום, אך ל' צלצלה אליו מספר דקות לאחר מכן, וסיפרה לו כי היא נרגעה, וכי אין צורך שיבוא. בעדותו בפני בית המשפט חזר אביה של ל' על רוח הדברים, אך טען כי הדברים נאמרו לו מפי בתו בשלב מאוחר יותר באותו ערב או ביום אחר וכי "את פרטי הפרטים היא סיפרה, לפי דעתי בפנים מול פנים, עד כמה שזיכרוני אינו מטעני" (ראו: עמ' 535). משעומת בחקירתו על הבדלי הגרסאות בנוגע למועד ומיקום השיחה עם בתו, השיב אביה של ל' כי "מזן הסתם אנחנו דיברנו... יותר משתי שיחות".

295. עדות ציונה רוזנטל - בעדותה אישרה ציונה רוזנטל את המפגש שהיה לה עם ל' הנסערת בחצר בית הנשיא ביום 28.9.2006 לאחר שיחת השיבוש בין ל' ובין המערער. ציונה העידה כי ל' הייתה נסערת מאוד בפגישה אך היא קשרה סערת רגשות זו לזימונה של ל' לפגישה בפרקליטות ולא לשיחת השיבוש. ציונה העידה אף היא על כך ש-ל' קראה לה לחצר בית הנשיא והיא הייתה נסערת. עדותה תאמה את הפרטים כפי שעלו מעדותה של ל' למעט פרט אחד והוא הפרט הנוגע לסיבה למצבה הנפשי הנסער של ל': ל' העידה כי סערת רוחה נבעה משיחת השיבוש שהמערער ערך לה אך דקות קודם לכן, בעוד ציונה רוזנטל העידה כי זכור לה ש-ל' הייתה נסערת בשל העובדה שהיא זומנה לחקירה נוספת בפרקליטות. בית המשפט ייחס את הסתירה בין דבריה של ל' ובין דבריה של ציונה רוזנטל לזיכרון לא מדויק ולא מצא שיש בכך כדי לפגום במהימנות הדברים. בית המשפט הוסיף כי הוכחה לכך שזיכרונה של ציונה לא היה מדויק נובע מהעובדה כי השיחה בין ציונה ו-ל' נערכה ביום 28.9.2006. ואולם, ביום זה טרם זומנה ל' שוב לפרקליטות ועל כן לא יתכן כי זאת הייתה סיבת סערת הרגשות של ל'. לעומת זאת, גם המערער וגם ל' העידו כי ביום 28.9.2006 נערכה שיחה בין השניים, זהו המועד בו ל' ביקשה מציונה לצאת לחצר משכן הנשיא כשהיא נסערת ונרגשת. על כן, נמצא כי עדותה של ציונה תומכת בדבריה של ל' לפיה היא הייתה נסערת בעקבות השיחה שערכה עם המערער.

296. ההגנה הסתמכה על עדותו של המערער אשר אישר כי ביום 28.9.2006 שוחח עם ל' בנסיבות שאותן תיארה בעדותה, אולם כפר בכל באישום שיוחס לו. לדברי המערער תוכן השיחה עם ל' בלשכתו היה אודות העיתונאים הרבים שמתקשרים אליה ולא על זימונה לחקירה נוספת למשטרה. המערער אף הוסיף כי באותה העת כלל לא ידע על זימונה לחקירה נוספת במשטרה.

קביעות בית המשפט המחוזי

297. בית המשפט המחוזי בחן שתי שאלות מרכזיות; האחת, היא האם המערער פנה ל-ל' ובירר עימה אודות חקירתה השניה במשטרה. השניה, היא האם המערער שאל את ל' אודות חיבוק יום ההולדת בכדי לנסות ולהתאים את גרסתו לגרסתה. בית המשפט קבע, לאחר ששקל את עדויות הצדדים, כי עדותה של ל' מהימנה, הגיונית ונתמכת בראיות נוספות והעדיף אותה על פני עדותו של המערער. מגרסתה של ל' עלה כי המערער ידע אודות קיומה של החקירה הנוספת במשטרה הנוגעת לחיבוק יום ההולדת וכי זה היה נושא שיחת השיבוש. בית המשפט קבע כי גרסתה של ל' היא עקבית, קוהרנטית ולא נתגלו בה כל סתירות. עוד נמצא, כי מצוקתה של ל' בעקבות שיחת השיבוש היתה מצוקה ממשית. עדותה בעניין זה נתמכת הן על ידי עדותו של אביה והן על ידי עדותה של ציונה רוזנטל. בית המשפט קבע כי אמנם היו מספר הבדלי גרסאות בין גרסת ל' לגרסת אביה בין היתר בנוגע לשאלה האם ל' סיפרה לאביה את הדברים במהלך שיחת טלפון, או שהדברים נאמרו במהלך שיחה שהתקיימה בביתם: בעוד ש-ל' העידה כי סיפרה לאביה על תוכן השיחה כבר בשיחת הטלפון שערכה עמו בחצר בית הנשיא, אביה של ל' טען בהודעתו במשטרה כי השיחה נערכה במועד מאוחר יותר באותו הערב או ביום אחר. בין הגרסאות הייתה גם סתירה בנוגע לשאלה האם היה מלל במהלך שיחתה של ל' עם המערער או רק הבעות פנים. ל' העידה כי במהלך השיחה היא לא דיברה עם המערער אלא בהבעות פנים, וזאת מתוך חשש שמא השיחה מוקלטת, ואילו אביה של ל' העיד על שיחה הכוללת מלל ודיבור בין השניים. למרות סתירות אלה נקבע כי אין הדבר פוגם באמינות אף אחת מהעדויות. בית המשפט הוסיף כי חשיבות עדותו של אביה של ל' היא בעצם העובדה שהתקיימה שיחה בין ל' ואביה,

עת הייתה בסערת רגשות, סערה אשר נבעה מכך שהמערער ניסה לתחקר אותה אודות חקירתה השנייה במשטרה, דבר העולה משתי העדויות.

298. בית המשפט דחה את טענת ההגנה כי עדותה של ל' ניתנה בתמורה לבצע כסף וקבע כי אין לכך תמיכה בהשתלשלות העובדתית של האירועים. עוד נקבע כי במעשה שיחת השיבוש ניסה המערער להתאים את גרסתו לגרסתה של ל' ובכך ניסה המערער לפגוע בקיומו של הליך שיפוטי וחקירתי קיים. לאור זאת, נמצא כי במעשיו עבר המערער עבירת שיבוש מהלכי משפט ועבירת הטרדת עד, וזאת משום שהיה על המערער להימנע מכל שיחה עם ל' בנוגע לחקירה. עם זאת, בית המשפט ציין כי מאחר ומעשה שיחת השיבוש כשלעצמה, מהווה את התשתית העובדתית לשתי העבירות, עבירה של הטרדת עד והעבירה של שיבוש מהלכי משפט, ומאחר ועבירת שיבוש מהלכי משפט בולעת בתוכה את עבירת הטרדת עד, הוא לא מצא לנכון להרשיע את המערער אלא בעבירת שיבוש מהלכי משפט.

טענות ההגנה בערעור

299. המערער טען כי בית המשפט קמא שגה כשהרשיע אותו בעבירת שיבוש מהלכי משפט. לעמדתו, גרסתה של ל' מותירה ספקות רבים בנוגע לתוכן השיחה והיא אינה יכולה לשמש בסיס להרשעתו בפלילים. לטענת המערער בית המשפט לא בחן באופן מספיק את הראיות שהונחו בפניו וטעה בכך שאימץ את גרסתה הספקנית של ל' על כך שנושא שיחת השיבוש נסובה סביב חקירתה השנייה במשטרה. המערער הוסיף כי באותו שלב לא ידע כלל על כך שהחקירה השנייה התקיימה ועל כן הקביעה כי זו הייתה נושא שיחת השיבוש איננה מתיישבת עם הגיונם של הדברים. המערער הוסיף כי קביעת בית המשפט המחוזי לפיה עדותו של אביה של ל' ועדותה של ציונה רוזנטל מהווים "תמיכה של ממש" לעדות ל' – שגויה. המערער ציין כי העובדה כי ציונה סברה שסיבת סערת הנפש של ל' נבעה מעובדת זימונה של ל' לפרקליטות אינו מהווה פרט שולי בשוני שבין הגרסאות, אלא מהווה פרט מהותי המעיב על מהימנות גרסתה של ל'. המערער הוסיף כי גם בגרסתו של אביה של ל' אין למצוא חיזוק לגרסתה של ל' וזאת לאור הפערים המהותיים בנוגע למועד התנהלות השיחה והשאלה האם בשיחה בין ל' למערער היה מלל או הבעות פנים בלבד. המערער טען בנוסף כי שגה בית המשפט בכך ששלל את גרסתו לפיה נושא שיחת השיבוש נסובה בקשר לפניות של עיתונאים ל-ל. לטענת המערער העובדה שידע שהעיתונאית אסתי אהרונוביץ' (להלן: אהרונוביץ') פנתה ל-ל' במספר הזדמנויות, דבר שלטענתו אף אושר בעדותה של אהרונוביץ' וכן קיבל חיזוק מעדותו של אביה של ל', אשר העיד כי עיתונאים רבים התקשרו לביתם עד

שהעניין הפך למטרד, תומכת בגרסתו. המערער שב וטען כי בית המשפט קמא שגה בכך שלא הסיק את המסקנה המתחייבת מהתנהלות ל' עובר למסירת גרסתה המפלילה ביחס לאישום הרביעי. המערער הוסיף כי ל' ניהלה משא ומתן עם המשטרה באמצעות עו"ד על מנת להפיק טובת הנאה, לפיה היא תמשיך לקבל את שכרה לזמן בלתי מוגבל למרות שלא תמשיך בעבודתה במשכן הנשיא, וזאת בתמורה למסירת תלונה מפלילה כנגד המערער. התנהגות זו היא פסולה ועוטפת, לדעת המערער, את מכלול עדותה בעננה שחורה. המערער הוסיף, כי מעדותו של סגלוביץ' עולה כי הוא פעל כשורה משלא נתן הבטחה כלשהי ל-ל' בתמורה למסירת עדותה. אולם, לאור התנהלותה הקלוקלת מתעורר חשש אינהרנטי ביחס לאמינות גרסתה. לסיום טען המערער כי הממצאים העובדתיים אינם מקימים את יסודות העבירה של שיבוש מהלכי משפט לפי סעיף 244 לחוק העונשין. יסודות אלה דורשים יסוד נפשי של כוונה מיוחדת להכשיל את ההליך השיפוטי, דבר שלטענת המערער לא התקיים במקרה דנן. המערער טען כי אף אם ייקבע כי שיחת השיבוש נסובה סביב החקירה השניה, אין בשיחה זו כל פוטנציאל שיבושי ולא התקיים כל חשש כי ל' תשנה את גרסתה בעקבותיה. לאור זאת, ביקש המערער כי נבטל את הרשעתו בעבירת שיבוש מהלכי משפט.

טענות המשיבה בערעור

300. המשיבה תומכת יתדותיה בהרשעת המערער. המשיבה דחתה את טענת ההגנה לפיה עדותה של ל' אינה עקבית והסתמכה על דברי בית המשפט המחוזי אשר מצא את עדותה מהימנה וברורה. עוד הוסיפה המשיבה כי אין ספק בדבר סערת הנפש שבה הייתה מצויה ל' בעקבות שיחת השיבוש, אשר נתמכה הן בעדות אביה של ל' והן בעדותה של ציונה רוזנטל. בנוסף דחתה המשיבה את טענת ההגנה לפיה המערער לא יכול היה לדעת על כך ש-ל' הייתה בחקירה שניה במשטרה. המשיבה ציינה כי דברי ל', אשר התקבלו כמהימנים על ידי בית המשפט, מלמדים כי נושא שיחת השיבוש נסוב סביב החקירה השניה ומכאן שלמערער היה, לכל הפחות, חשד כי ל' הייתה בחקירה שניה במשטרה. על כן ביקש המערער לברר פרטים על תוכנה. עוד הוסיפה המשיבה כי גם אלמלא ידע המערער כי המתלוננת נחקרה במשטרה פעם נוספת, היה במעשיו עבירה של שיבוש מהלכי משפט שכן היה יכול בנסיבות המקרה לצפות שהיא תחקר במשטרה אודות חיבוק יום ההולדת. המשיבה הוסיפה כי טענת ההגנה לפיה דברי העדה ציונה רוזנטל סותרים את דברי ל' נדחתה על ידי בית המשפט המחוזי אשר קבע כי היה מדובר בטעות זיכרון גרידא של ציונה. המשיבה טענה בנוסף כי גרסת המערער,

לפיה נושא השיחה נסוב סביב פניות של עיתונאים, נדחתה על ידי בית המשפט המחוזי ואין לה על מה שתסמוך.

301. בכל הנוגע לטענת ההגנה לפיה תלונתה של ל' "נקנתה", טענה המשיבה כי הדבר חותר תחת קביעות המהימנות הברורות של בית המשפט קמא. המשיבה הוסיפה כי ל-ל' לא הובטח דבר בתמורה למסירת תלונתה ואין ביסוס לטענה בדבר קיומו של מניע כספי שהוביל אותה להחרפת גרסתה. בנוגע לטענת המערער לפיה לא היה פוטנציאל שיבוש במעשיו, פירטה המשיבה כי מדבריו של המערער עולה בבירור ניסיון לשמוע את גרסתה של ל' במטרה לתאם עימה את גרסתו. בכך, לטענתה, יש בוודאות פוטנציאל להכשלת החקירה המשטרית והליכי המשפט. על כן, התבקשו להותיר את קביעת בית המשפט המחוזי על כנה.

דיון והכרעה

302. דין טענותיו של המערער באישום הרביעי להידחות. אין עילה להתערבות בפסיקתו המנומקת של בית המשפט המחוזי. נפרט את הדברים.

303. יריעת המחלוקת העובדתית בין הצדדים היא יריעה צרה ונוגעת לשאלה נקודתית. אין מחלוקת בין הצדדים כי ל' זומנה לחקירה שניה במשטרה ביום 18.9.2006. הצדדים חלוקים בשאלה האם השיחה שהתקיימה בין המערער ובין ל', עשרה ימים לאחר חקירה שניה זו, ביום 28.9.2006, עסקה בחקירה השניה במשטרה אליה זומנה ל', כפי ש-ל' העידה, או ששיחה זו עסקה בפניות מגורמים עיתונאים, כדברי המערער. בהכרעת דינו, בית המשפט קמא סקר את גרסתה של ל' לצד גרסתו של המערער ומצא כי "גרסתה של ל', הן בהודעותיה במשטרה והן בעדותה בבית המשפט, היתה גרסה עקבית, קוהרנטית שלא נתגלו בה פירוכות או סתירות" (ראו: עמ' 316 להכרעת הדין). בפסיקתו התרשם בית המשפט המחוזי מכך ש-ל' לא העצימה או הגזימה בתיאור האירועים אלא סיפרה את סיפורה בצורה מינורית. עדותה נמצאה "ישירה וחד משמעית" (ראו: עמ' 322 להכרעת הדין) ובית המשפט אימץ את גרסתה לפיה "הוא שאל אותי, באמירה שהוא כבר יודע... שמעתי שהיית בחקירה שניה" (ראו: עמ' 99). בית המשפט המחוזי קבע כי "דבריה של ל' לפיהם שאל אותה המערער אודות חקירתה במשטרה ולא אודות תחקיר עיתונאי, לא נסתרו כלל ומהימנים עלינו לחלוטין. ל' הייתה נחרצת ובטוחה לחלוטין באשר לתוכן השיחה, וחזרה על גרסתה זו שוב

ושוב...". אין עילה להתערב בקביעת בית המשפט המחוזי לפיה נושא שיחת השיבוש היה חקירתה השניה של ל' במשטרה. בנוסף, בית המשפט התרשם מכך שבעקבות שיחת השיבוש ל' הייתה נתונה בסערת נפש. ל' יצאה בוכיה ונסערת מבית הנשיא לחצר בית הנשיא ושם התקשרה לאביה תוך שהיא מסתרת בין שני כלי רכב חונים. התנהגותה זו מלמדת על אותנטיות התגובה בעקבות שיחת השיבוש ועל חשש רב שקונן בליבה מפניו של המערער. זימונה של ל' למשטרה לצורך החקירה השניה נשמר בסוד, ורק גורמים מועטים ידעו על קיומה. חקירה זו, בשונה מהחקירה הראשונה, עסקה בהטרדה המינית של ל' עצמה, וודאי הוסיפה לחששותיה של ל' מן המערער והובילו לסערת הרוח בה היתה נתונה. תמיכה למצבה הנפשי של ל' בעקבות שיחת השיבוש מצא בית המשפט המחוזי בעדויותיהם של ציונה רוזנטל ושל אביה של ל'. אף שנמצאו הבדלים בין הגרסאות בין העדויות, הן תמכו בעדויות בהן ל' היתה נתונה בסערת רוח בעקבות שיחת השיבוש עם המערער.

304. אין להתערב בקביעתו של בית המשפט שלא קיבל את טענת ההגנה לפיה שיחת השיבוש נסובה סביב הפניות של העיתונאים ל-ל'. בבית המשפט המחוזי נשמעה עדותה של העיתונאית אהרונוביץ' אשר העידה כי בעניינה של ל' התקיימו שתי שיחות טלפון בלבד. האחת התקיימה עם אביה של ל' והשניה עם ל' אשר סרבה לשתף עימה פעולה וטרקה לה את הטלפון. אהרונוביץ' הכחישה כי הפעילה לחץ על ל' לענות לפניותיה. ל' העידה אף היא על פניה אחת ויחידה של אהרונוביץ' אשר התרחשה בסמוך לאחר התפוצצות הפרשה בתקשורת. היא לא נחקרה אודות פניות נוספות של עיתונאים. בית המשפט לא קיבל כי פניות העיתונאים היו נושא השיחה בין המערער ובין ל' ביום 28.9.2006, ואין הסבר מדוע, לשיטת המערער, שיחה אודות פניה מצד גורמים עיתונאים, אשר כלל לא נענתה על ידי ל', תגרור אצל ל' סערת נפש וחששות כה רבים, כפי שתארו העדים.

305. בנוסף, יש לדחות את טענת ההגנה לפיה ל' התנהלה בחקירתה מתוך מניעים של בצע כסף. טענה זו נטענה בערכאה הדיונית ונדחתה על ידי בית המשפט המחוזי. בית המשפט המחוזי היה מודע לכך כי ל' ביקשה לצאת לחופשה בשכר מעבודתה בבית הנשיא ולא סבר כי בקשה זו מעיבה על מהימנותה. היפוכו של דבר. בית המשפט קיבל את ההסבר כי הסיבה לרצונה של ל' לצאת לחופשה מעבודתה היה נוכח חששה הרב ממתן עדות נגד אדם, בכיר בעל מעמד, עמו היא עובדת. חוסר הנוחות מהמעמד שבמתן עדות מפלילה כלפי המערער, והרצון לשמור על מקום עבודתה הם שהובילו את ל' לבקש אישור ליציאה לחופשה בתשלום. עוד לפני חקירתה השניה העלתה ל'

בפני החוקר המשטרתי, את התהיה האם לא כדאי שתצא לחופשה בעקבות הדברים (ראו: ת/24א). רק בעקבות שיחת השיבוש, שהראתה כי הייתה הצדקה לחששותיה של ל', היא החלה לפעול בצורה ישירה לטיפול בנושא יציאתה לחופשה. זאת ועוד: בית המשפט המחוזי קבע כי הודעותיה של ל' נמסרו על ידה מבלי שניתנה לה כל הבטחה מטעם המשיבה כי בקשתה לצאת לחופשה בתשלום תאושר. בקשתה לחופשה בתשלום לא נבעה מבצע כסף. היא נעשתה על רקע פנייתו של המערער אליה בשיחת השיבוש אשר גרמה לה אי נוחות וחשש רב מהישארות במקום עבודתה. ל' הגיבה באופן קשה למכלול האירועים, וביקשה לא להוסיף לעבוד עם המערער. ל' מסרה את גרסתה והיא נמצאה אמינה ועקבית ללא קשר לבקשתה לחופשה, ואין בטענה זו אלא ניסיון שווא להכפיש את אופיה של ל'.

306. זאת ועוד: לא מצאנו ממש בטענת ההגנה לפיה במעשי המערער לא התקיים פוטנציאל שיבושי המקים את יסודות עבירת שיבוש מהלכי משפט. העבירה של שיבוש מהלכי משפט לפי סעיף 244 לחוק העונשין היא עבירת התנהגות אשר אינה דורשת תוצאה של שיבוש בפועל (השוו: רע"פ 7159/99 אלגד נ' מדינת ישראל, פ"ד נה(5), 729, 743 (2001) (להלן: אלגד); ע"פ 8721/04 אוחנה נ' מדינת ישראל, פסקה 21 (טרם פורסם, 17.6.2007) (להלן: אוחנה)). היסוד העובדתי של העבירה הוא רחב וניתן לבצע את העבירה בכל דרך, במעשה או במחדל, אשר גורמים להפרעה בתקינותו של ההליך השיפוטי (השוו: ע"פ 44/81 מויאל נ' מדינת ישראל, פ"ד לו(1) 505, 514 (1982); עניין אוחנה, שם). במעשיו עבר המערער על היסוד העובדתי שבעבירת שיבוש מהלכי משפט. המערער, אשר חזקה עליו כי היה מודע לאיסור הקיים לשוחח על החקירות המשטרטיות הפר איסור זה בכך שפנה ל-ל' ושוחח עימה על חקירתה השניה במשטרה. בכך פגע בתקינות החקירה המשטרטית וההליך השיפוטי. ועוד: לצורך התגבשות היסוד הנפשי של עבירה זו נדרשת קיומה של כוונה מיוחדת לפגיעה בהליך המשפטי. כוונה זו פורשה כ"שאיפה לפגוע בקיומו של ההליך השיפוטי ("למנוע"), שאיפה לפגוע במטרתו או בעצם התנהלותו של ההליך השיפוטי ("להכשיל") או שאיפה לפגוע במהותו או בתוצאתו של ההליך השיפוטי ("להביא לידי עיוות דין")" (ראו: עניין אלגד, בעמ' 744). אין צורך בהבעת דברים גלויה מצד המשבש וכוונה זו יכולה להילמד אף מתוך מכלול הנסיבות והנתונים (ראו: ע"פ 867/85 מחרבי נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (לא פורסם, 15.5.1988)). כוונה זו התקיימה במקרה שבפנינו. המערער מסר ל-ל' את "הסברו" לחיבוק יום ההולדת, אף מבלי שנתבקש לכך, והביע רצונו ושאירתו להתאים את גרסתו לגרסתה. בכך התקיים בו היסוד הנפשי של שאיפה להכשלת החקירה. בהתנהגות זו, אף שלא הובילה להתאמת גרסאות בפועל, עבר המערער על

יסודות העבירה של שיבוש מהלכי משפט ופעל בניסיון להכשיל את ההליך השיפוטי. יפים לעניין זה הדברים שנאמרו ב- ע"פ 150/88 לושי נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 24.7.1988):

"עבירת עשיית דבר 'בכוונה למנוע או להכשיל הליך שיפוטי' עומדת על רגליה היא ולחוד מעצם מניעת או הכשלת הליך שיפוטי, ואין הראשונה תלויה בהשגת השניה. אין זאת אלא כאשר המדובר הוא בשיבוש מהלכי משפט, שהיא פגיעה באושיות המשפט, ביקש המחוקק לקבוע עבירה כבר על השלב הראשוני או המוקדם של המעשה, בלי להתנות זאת בשיבוש בפועל".

307. לסיכום, מקובלת עלינו מסקנת בית המשפט המחוזי לפיה ביום 28.9.2006 ניסה המערער לשוחח עם ל' אודות חקירתה השניה במשטרה וניסה להתאים גרסאות ובכך שיבש את הליכי המשפט בעניינו. אין בעובדה שגרסתה של ל' לא הושפעה מניסיון זה בכדי להפחית מביצוע המעשה על ידי המערער. על כן הורשע המערער כדין בעבירת שיבוש מהלכי משפט לפי סעיף 244 לחוק העונשין, ויש לדחות את הערעור גם לגבי עבירה זו.

308. סוף דבר: גם דין הערעור על האישום הרביעי להידחות.

השופטת ע' ארבל:

מבוא

309. אני מצטרפת בהסכמה לחוות דעתה של חברתי, השופטת נאור, ולחוות דעתו של חברי, השופט ג'ובראן, כפי שתובא להלן. כהשלמה, יידונו בחוות דעתי הנושאים הקשורים לעדות שיטה ולעדויות בדבר מעשים דומים שעלו בעניין שבפנינו. במסגרת זו אתייחס לסוגיה העוסקת בהעדתן של מתלוננות אשר המעשים עליהן הן מעידות התיישנו זה מכבר.

כתמיכה נוספת לעדותה של א' ממשרד התיירות במסגרת האישום הראשון, ולעדויותיהן של ה' ול' באישומים השני והשלישי, הובאו מספר עדויות של נשים אשר עבדו במחיצת המערער במהלך השנים, ואשר עדויותיהן באו לבסס עדות שיטה

ועדויות בדבר מעשים דומים (להלן: המתלוננות המתיישנות). לעדויות אלו, ולטענותיו של המערער בקשר אליהן, נתייחס בחלק זה של הדברים.

הכרעת הדין של בית המשפט המחוזי – עדות שיטה ומעשים דומים

310. בהחלטה מיום 10.9.09 התיר בית המשפט המחוזי את שמיעת עדותן של ארבע מתלוננות נוספות שעניינן לא נכלל בכתב האישום כנגד המערער בשל חלוף תקופת ההתיישנות. בית המשפט המחוזי קבע כי ההלכה הפסוקה מתירה שמיעת עדויות אלו על אף התיישנות המעשים. כמו כן סבר בית המשפט כי יש בהודעותיהן של המתלוננות המתיישנות לכאורה ערך ראייתי פוטנציאלי העולה על הנזק שיכול להיגרם למערער ולהליך המשפטי. יצוין כי עדות של מתלוננת נוספת לא הותרה על ידי בית המשפט.

311. בהכרעת דינו מצא בית המשפט המחוזי כי עדותה של א.כ. עולה לכדי עדות שיטה התומכת בעדותה של א' ממשרד התיירות. באשר ליתר המתלוננות, ובעיקר לגבי נ.א. ונ.ר נמצא כי עדויותיהן הן בבחינת עדויות על מעשים דומים התומכות באישומים השני והשלישי.

312. באשר לעדותה של א.כ. נקבע כי היא מסוג עדות שיטה הבאה לסייע ולתמוך בעדותה של א' באשר לביצוע המעשים על ידי המערער. מאחר שאין היא מהווה עדות יחידה לקביעת זהות העבריין לא נדרש דמיון "זועק לעין" ודי בהוכחת שיטה בעלת מאפיינים החוזרים על עצמם בשני המקרים עד כדי דמיון. בית המשפט קבע כי עדותה של א.כ. ממלאת אחר תנאי זה. להלן אפרט בקצרה את עדותה של א.כ. ואת התמיכה שמצא בה בית המשפט.

עדותה של א.כ.

313. א.כ. עבדה במשרד התחבורה במשך תקופת כהונתו של המערער כשר התחבורה. היא העידה כי בתחילה התייחס אליה המערער באופן אישי וחם וגילה כלפיה התעניינות מעבר לרגיל, דבר שהתבטא בשיחות מרובות ואישיות בחדרו של המערער, וכן בשיחות ליליות נוספות. א.כ. העידה כי הוזמנה לכל האירועים של המשרד, מקצועיים ואף לא מקצועיים, והרגישה "מלכת העולם". לאחר תקופה של כחצי שנה אמר לה המערער שהוא מאוהב בה ומפנטז עליה בלילות. א.כ. מעידה כי

דחתה אותו אך הוא חזר וביקש לקיים עימה קשר אינטימי. המערער הניח ידו על כתפה, ביקש ממנה להתיר לו לגעת בחזה, בקשה שנענתה בסירוב, נצמד אליה במעלית, וחיבק אותה ליד החלון בלשכה בתואנה שהוא רוצה להראות לה את הנוף. במהלך תקופה זו הרתה א.כ., ומשהודיעה על כך למערער כעס הוא עליה וטען כי היא פוגעת ביחסים הנרקמים ביניהם. בעקבות זאת החלה "תקופת המידור הראשונה", כלשונו של בית המשפט, שנמשכה בין חצי שנה לשבעה חודשים. בתקופה זו נחסם בפניה הלו"ז של המערער, היא לא זומנה יותר לאירועים, לא נטלה חלק בדיונים שהתקיימו במשרד וחשה כי מעמדה המקצועי נפגע.

לאחר שחזרה א.כ. מחופשת הלידה שב המערער לפנות אליה בדברים אינטימיים. הוא ציין כי הוא נמשך אליה והעניק לה מחמאות לרוב. א.כ. העידה על אירוע בעל אופי מיני שהתרחש זמן מועט לאחר חזרתה מחופשת לידה, אך לא מצאנו לנכון להביא את פרטיו במסגרת זו, מאחר שהוא אינו תורם להכרעה בעניינים נשוא האישום. אירוע נוסף עליו העידה א.כ. התרחש לאחר חזרתה לעבודה בחדר מלון בירושלים, שם התאספו המערער ועוזריו בהפסקה שהיתה בין הדיונים בכנסת. בשלב מסוים עזבו העוזרים את החדר והיא נותרה לבדה עם המערער. המערער ישב על המיטה לבוש גופיה ומכנסיים והיא ישבה מולו על כיסא ליד שולחן הקפה כשקלסר של ניירות על ברכיה. המערער אחז בידה, משכה אליו, החליק ידיו על חזה של א.כ. ודחף את ידיו למפשעתה. לאחר מספר שניות הזיזה א.כ. את ידיו של המערער מעליה. א.כ. העידה כי חשה אגרסיביות מצד המערער וכי היתה מבוהלת. לאחר אירוע זה, משהבין המערער שא.כ. אינה מעוניינת במערכת יחסים עימו, החלה "תקופת מידור שניה" מצידו, במהלכה חשה א.כ. תחושת נידוי קשה, בין היתר באמצעות עוזריו של המערער אשר הפנימו את החרם שהוטל עליה.

314. בית המשפט המחוזי מצא, כאמור, כי עדותה של א.כ. היא בעלת קווי דמיון לעדותה של א', ובכך מחזקת את המתואר באישום הראשון. דמיון זה מצא בית המשפט המחוזי בשיטת הפעולה של המערער שכללה "תקופת מלכות" שבה האדיר המערער את מעמדן המקצועי של השתיים תוך מטרה להשיג עימן קיום יחסי מין בהסכמה; ו"תקופת מידור", שהחלה לאחר שנדחה המערער על ידי המתלוננות וחווה את התנגדותן לקשר אינטימי עימו. "תקופת המלכות", אצל שתי המתלוננות, התבטאה בהצהרות אהבה, געגוע ורצון במגע פיזי מצד המערער; בשיחות על מין; בגיבוי מקצועי טוטאלי מול עובדי המשרד והענקת יחס מקצועי מועדף; ובשיחות טלפון ליליות ממושכות. "תקופת המידור" התבטאה, כפי שהשתקף בשתי העדויות, בהשפלות

מקצועיות, עקיפת סמכויותיהן בלשכה, מידורן מלו"ז ומאירועים וכו'. השתיים חשו כי המידור וההשפלה באים גם מצד עוזריו של המערער ובתיאום עימו. שתיהן מתארות אירוע דומה של הורדתן מרכב המשרד על ידי אחד מעוזריו של המערער. כמו כן מצא בית המשפט דמיון נוסף בין דברי שתי העדות שתיארו כי המערער הוציא מהן במרמה מסמך כתוב שיוכל לשמש אותו בעתיד כנגד טענות מצידן על פגיעתו של המערער בהן. עוד מצא בית המשפט המחוזי דמיון במעשים המיניים שביצע בהן המערער. שתיהן העידו כי המערער נעמד מעליהן שעה שישבו בכיסא וביקש לגעת בחזה, במקרה של א.כ., או נגע ללא בקשה במקרה של א'. שתיהן הותקפו בחדר מלון על ידי המערער, ובשתיהן בוצעו המעשים כאשר המתלוננות נתונות למרותו של המערער תוך שהוא מודע כי הן משתוקקות להחזיק במשרתן.

315. בית המשפט דחה את הכחשותיו של המערער באשר לעדותה של א.כ. ואת הסבריו בדבר נקמה על אי קבלתה לעבודה בבית הנשיא ועל קונספירציה פוליטית נגדו. בית המשפט קיבל את עדותה של א.כ. במלואה, קבע כי היא מהימנה עליו, וכי הוא אינו מפקפק ולו בפרט אחד שסיפרה בבית המשפט. תמיכה בעדותה של א.כ. מצא בית המשפט בעדותה של חברתה נ.ר., אשר עבדה במחיצתה במשרד התחבורה ושמעה מפיה על המעשים בסמוך להתרחשותם. כן אישרה נ.ר. את הנידוי והמידור שחוותה א.כ. בתקופה מסוימת בעבודתה. בית המשפט דחה את הטענה בדבר תיאום גרסאות בין השתיים לאחר שנמצאו הבדלי ניואנסים בין שתי העדויות. עוד מצא בית המשפט קמא חיזוק מסוים לעדותה של א.כ. בעדותה של ח"כ שלי יחימוביץ'. יחימוביץ' העידה כי היא מכירה את א.כ. מהעבר, וכי זו סיפרה לה במהלך תקופת עבודתה עם המערער כי הוא היה מטריד אותה מינית ועושה בה מעשים מגונים, על אף שא.כ. עצמה לא זכרה כי סיפרה לה זאת באותה תקופה.

316. בית המשפט מצא כי בעדויות שהביא המערער מטעמו על מנת לקעקע את אמינותה של א.כ. - של ערן גריפל, רני רהב, יעקב מאור וחזי צאיג - אין כדי לשלול את כוחה הראייתי של עדותה של א.כ. כעדות שיטה. עדויות אלו, קבע בית המשפט, ריקות מכל תוכן באשר לשאלות השנויות במחלוקת והן לא חידשו מאומה.

עדויותיהן של נ.א ונ.ר.

317. בית המשפט שמע עדויות מפי שלוש מתלוננות נוספות אשר המעשים עליהם העידו התיישנו. לגבי שתיים מהן – נ.א ונ.ר. מצא בית המשפט כי הן מהוות עדויות

בדבר מעשים דומים לתמיכה באישומים השני והשלישי באשר לעבירות שנעשו במתלוננות ה' ול'. כן קבע בית המשפט כי עדויותיהן של ה' ול' מהוות עדות בדבר מעשים דומים האחת כלפי השניה. העדויות הוכיחו, כך נקבע, את הכוונה המינית שנלוותה לחיבוקי הנאשם את המתלוננות השונות, ואת עובדת אי היותם חיבוקים ידידותיים גרידא.

319. נ.א עבדה עם המערער בעת כהונתו כשר התיירות. היא תיארה בעדותה הרעפת מחמאות מצידו של המערער וכן התעניינות בחייה האישיים. כן העידה על כך שסמוך ליום הולדתו עצר אותה המערער כשהיא התכוונה לצאת מלשכתו, אמר לה משהו בסגנון "אם לא נשיקה, אז חיבוק", וחיבק אותה בשתי ידיים תוך שהוא נצמד אליה ומניח את ראשו על חזה. נ.א העידה כי היתה בהלם, וכי במהלך החיבוק עמדה עם שתי ידיה צמודות לגופה. לאחר שעזב אותה המערער נמלטה מהלשכה.

320. נ.ר עבדה עם המערער בעת כהונתו כשר התחבורה. היא העידה כי באחת הפעמים קרא לה המערער ללשכה לשיחה אישית על עצמה. בפעם אחרת חיבק את כתפה בחוזקה והוביל אותה לחלון חדרו בתואנה כי הוא מבקש להראות לה את הנוף. בפעם אחרת לאחר שחזר מחו"ל, קרא לה המערער למשרדו, ותוך שהוא מביע את געגועיו אליה חיבק אותה חיבוק חזק פנים אל פנים תוך שהוא מצמיד את פלג גופו העליון לגופה. עוד סיפרה נ.ר כי המערער התקשר באחד הערבים לביתה, הציג עצמו בשמו הפרטי וביקש לקפוץ לביתה לקפה. לאחר שרמזה לו שהחבר שלה בבית, נסוג המערער מהצעתו.

321. בית המשפט מצא את עדויותיהן של נ.א ונ.ר מהימנות. צוין כי הן לא פנו מיוזמתן למשטרה אלא זומנו לחקירה בעקבות עדויותיהן של א' ממשרד התיירות וא.כ. כן צוין כי נ.א הסתירה בחקירתה במשטרה תיאורים שיש בהם להצביע על אופיים המיני של מעשי המערער, אך לאחר שהבינה שלא תוכל לחמוק ממתן עדות פנתה למרכז סיוע לנפגעות תקיפה מינית, ובתיאום עם הפרקליטות הופנתה לחקירה נוספת במשטרה.

טענות הצדדים

טענות המערער

323. סניגוריו של המערער הקדישו כרך טיעונים נפרד לעדויות המתלוננות המתיישנות. הסנגורים טוענים כי מלבד הכפשת שמו של המערער לא הוסיפו עדויות המתלוננות המתיישנות מאומה לבירור האמת. לטענתם שגה בית המשפט משקבע כי ניתן לראות בעדויותיהן עדות שיטה ועדות בדבר מעשים דומים, שעה שכל שניתן ללמוד מהן הוא על כך שהמערער הינו אדם חם ועממי הנוהג לחבק וליצור מגע פיזי עם אנשים שאיתם הוא נפגש באופן טבעי ומקובל.

324. באשר לעדותה של א.כ טוענים הסנגורים כי לא מתקיימים התנאים להוכחת עדות שיטה. לטענתם, השיטה לכאורה במקרה זה אינה ייחודית ואף אינה מהווה כשלעצמה עבירה. אין זהות ואף אין די דמיון בין עדותה של א.כ לבין כל עדות אחרת במשפט. עוד לטענתם, לא ניתן ללמוד עדות שיטה מעדות על מעשה מגונה לצורך אישום בגין אינוס. הם מוסיפים וטוענים כי לא היה ניתן להסתפק בעדות אחת על מנת לבסס עדות שיטה, וכי בית המשפט לא העמיד את עדותה של א.כ במבחן ההרשעה מעבר לכל ספק סביר. לבסוף הם טוענים כי עדותה של א.כ אינה מהימנה, מעלה תמיהות ורצופת סתירות.

325. באשר לעדויות בדבר מעשים דומים טוענת ההגנה כי הסתירות הרבות העולות מעדויות אלו אינן מאפשרות להצביע על הלך הנפש בו היה מצוי המערער. העדויות, כך נטען, רצופות סתירות ואינן ניתנות בשל כך לאמון. לטענתה, החיבוק כשלעצמו אינו מהווה עבירה, ולפיכך לא ניתן ללמוד מהחיבוקים על היסוד הנפשי בו היה שרוי המערער בעת שחיבק את העדות, מה גם שהעדות עצמן לא חשו כי המערער ביצע כנגדן עבירה בעת שחיבק אותן. כמו כן טוענים הסנגורים כי הרקע לחיבוקים אינו זהה ומשכך לא ניתן ללמוד על מעשים דומים.

326. באופן כללי טוענת ההגנה בנוגע לרף ההוכחה הראייתי הנדרש בנוגע לעדות שיטה ועדות בדבר מעשים דומים כי נדרשת הוכחה של העדות ברמה של מעבר לספק סביר כבכל הליך פלילי. מאחר שבענייננו מדובר על עדויות בעבירות מין הרי שנדרשת הנמקה לצורך קבלתן. לטענת הסנגורים, הראיות שהובאו לתמיכת עדותה של א.כ אינן קבילות ואינן יכולות לעמוד. כמו כן, לטענתם, לא הובאה כל הנמקה לקבלת עדותן היחידה של נ.א. ונ.ר. עוד טוענים הם כנגד האפשרות לשמוע עדויות שהתיישנו במסגרת עדות שיטה ועדות בדבר מעשים דומים. היחלשות הזיכרון האנושי והפגיעה ביכולתו של הנאשם להתגונן בשל חלוף הזמן מצדיקים, כך נטען, לאסור שמיעת

עדויות אלו. מכל מקום, גם אם תתקבלנה העדויות יש לבחון אותן בקפידה יתרה בשל הזמן הרב שחלף מאז המעשים עליהם הן נסיבות.

327. טענה נוספת שהועלתה על ידי הסנגורים נגעה לרענון הזיכרון שנערך למתלוננות המתיישנות על ידי הפרקליטות עובר לעדותן בבית המשפט. לטענת הסנגורים בעקבות רענונים אלו נזכרו המתלוננות בפרטים נוספים שלא סופרו קודם לכן, דבר המעלה תמיהה באשר לאופן הרענון. נראה, כך נטען, כי התדרוך המקיף שעברו העדות במסגרת הרענון הוא שהביא להוספת פרטים אלו.

328. הסנגורים הוסיפו וטענו כי קיים השתק שיפוטי כנגד הבאתן של עדויות המתלוננות המתיישנות. לטענתם, השתק זה חל לאור דבריו של היועץ המשפטי לממשלה במסגרת הדיון בבג"ץ 5699/07 פלונית נ' היועץ המשפטי לממשלה (לא פורסם, 26.2.08) שנסב על הסדר הטיעון שנרקם עם המערער, לפיהם לא ניתן לבסס עדות שיטה על סמך עדויות העדות המתיישנות.

טענות המשיבה

329. המשיבה מטעימה כי פסיקת בית משפט זה קבעה שקיים קשר בין עוצמת ההיזקקות לעדות השיטה במשפט לבין עוצמת הייחוד והדמיון שצריכים להיות טמונים בה. לטענתה, עדותה של א.כ מאופיינת ברמת דמיון גבוהה מאוד לזו של א' מהאישום הראשון. מדובר בעדות שהערך הסגולי שלה עולה על עצם הכתמתו של המערער באירוע נוסף מעברו. המשיבה מדגישה כי אין צורך בעדותה של א.כ כדי להוכיח את עצם ביצוע המעשים בידי המערער, אלא רק כדי לשמש תמיכה לראיות האחרות הקיימות בתיק, ולפיכך די ברמת דמיון פחותה. ההבדלים בין העדויות, לטענת המשיבה, אינם מטשטשים את קווי הדמיון הבולטים בין המקרים. המשיבה מוסיפה וטוענת כי אין מקום להתערב בממצאי המהימנות שנקבעו על ידי בית המשפט קמא בנוגע לעדותה של א.כ.

330. באשר לעדויות בדבר המעשים הדומים טוענת המשיבה כי הדמיון הרב בין החיבוקים הצמודים שהעניק המערער לארבע מעובדותיו, על רקע אלמנטים רבים נוספים המעידים על העניין המיני שגילה המערער בעובדות אלו, מלמדים על הלך נפשו של המערער במעשיו. לפיכך, טוענת המשיבה, מהוות עדויות אלו חיזוק נוסף לאופי המגע שקיים המערער עם המתלוננות באישומים השני והשלישי. גם באשר

לעדויות אלו טוענת המשיבה כי אין מקום להתערב בממצאי המהימנות שנקבעו לגביהן.

331. בנוגע לטענות הסנגורים כנגד הרענון שנערך לעדות, דוחה המשיבה טענות אלו בתוקף וטוענת כי הן חסרות בסיס ומופרכות. כן נטען כי הפסיקה קבעה שמשקלן של ראיות המובאות במסגרת שיטה או מעשים דומים לא צריך שיעמוד ברף הנדרש להרשעה בפלילים, מאחר שהמערער אינו מורשע בגינם, אלא הן משמשות רק כנדבך ראייתי נוסף כנגד המערער. עוד טוענת המשיבה כי בית המשפט המחוזי עמד בחובת ההנמקה לעדויות בדבר המעשים הדומים: הן לא באו להתלונן ביוזמתן, הן נעדרות מניע של ממש לטפול במערער אשמת שווא, ותוכן עדותן מעיד על מהימנותן.

דיון

המסגרת הנורמטיבית – עדות שיטה ומעשים דומים

332. עדות שיטה ועדות בדבר מעשים דומים הינן חריגים לכלל, הקבוע בסעיף 163 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: חוק סדר הדין הפלילי), לפיו אין מציגים בפני בית המשפט את עברו הפלילי של הנאשם, בוודאי כאשר מדובר במעשים שהתיישנו (ע"פ 9657/05 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 22 לפסק דינו של השופט לוי (לא פורסם, 9.3.09)). הנוהג, מכוח הפסיקה, הוא אף יותר רחב, ולפיו ראייה הנוגעת להתנהגותו של הנאשם בהזדמנויות אחרות המצביעה על אופיו הרע או על נטייתו המיוחדת לבצע את העבירה בה הוא מואשם לא תוצג בפני בית המשפט בשלב בירור האשמה (יעקב קדמי על סדר הדין בפלילים חלק שני – הליכים שלאחר כתב אישום א 1436 (מהד' מעודכנת, 2009); ע"פ 411/04 טטרון נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 9.1.06) (להלן: עניין טטרון); ע"פ 265/64 שויביץ נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד יט(3) 421, 447 (1965) (להלן: עניין שויביץ)). עם זאת, עדות שיטה או עדות בדבר מעשים דומים תותר כאשר יש בה כדי לתרום להכרעה בשאלה רלוונטית השנויה במחלוקת, על אף החשש להכתמת שמו של הנאשם. דהיינו, על הערך ההוכחתי הפוטנציאלי של הראייה לגבור על החשש מפני פגיעה בשמו של הנאשם בעודו בחזקת חף מפשע באמצעות יצירת דעה קדומה לגביו (ע"פ 3049/94 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד מט(4) 189, 193 (1995); ע"פ 9657/05 הנ"ל, פסקה 22, 23 לפסק דינו של השופט לוי). יוער כי במקביל למגמה השמה דגש על משקל הראייה, להבדיל

מקבילותה, גם בעניין זה התפתחה נכונות רחבה יותר של בתי המשפט לבחון את הראיה ולתת לה משקל בהתאם לנסיבות העניין (ע"פ 3049/94 הנ"ל, בעמ' 193; וראו עמדתה של נינה זלצמן "עדות" שיטה" כראיה מסייעת – מבחן שונה לקבילות?" משפטים יא 528 (תשמ"א) (להלן: זלצמן); כן ראו דבריו של הנשיא אגרנט בעניין שיוביץ, בעמ' 447-448).

333. יש להבחין בין עדות שיטה לבין עדות בדבר מעשים דומים. מטרתה של עדות השיטה היא להוכיח את היסוד העובדתי של העבירה, כגון הוכחת עצם ביצוע מעשה העבירה, או הוכחת זהות המבצע. מנגד, מטרתה של עדות בדבר מעשים דומים הינה הוכחת כוונה פלילית של הנאשם בביצוע המעשים, כאשר עצם ביצוע המעשים אינו שנוי במחלוקת. מטרת שונות אלו מכתיבות גם רמות שונות של דמיון הנדרשות בין העדויות. עדות שיטה מחייבת דרגה גבוהה של דמיון בין המעשים, בעוד כשמדובר בעדות בדבר מעשים דומים ניתן להסתפק במספר מאפיינים דומים בין המעשים (ע"פ 9657/05 הנ"ל, פסקה 23 לפסק דינו של השופט לוי; ע"פ 7045/05 אנטיפקה נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (לא פורסם, 3.4.08) (להלן: עניין אנטיפקה); עניין שיוביץ, בעמ' 458). עם זאת, 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. "ערכה הראיתי של עדות שיטה אינו צריך להיקבע על יסוד מבחנים חיצוניים נוקשים, אלא צריך להישקל על רקען הפנימי של סך כל הראיות המצויות לפני בית המשפט... מידת האינטנסיביות של הדמיון הנדרש היא, על כן, פונקציה של מעמדה של עדות השיטה ומקומה בסך כל הראיות הניצבות לפני בית המשפט" (ע"פ 679/78 כהן נ' מדינת ישראל, פ"ד לד(1) 480, דבריו של הנשיא ברק (1979) (להלן: עניין כהן); כן ראו ע"פ 3122/91 מדינת ישראל נ' אלעביד, פסקה 9 (לא פורסם, 8.11.92); ע"פ 4009/90 מדינת ישראל נ' פלוני, פ"ד מז(1) 292, 304-305 (1993); עניין אנטיפקה, פסקה 11; ע"פ 694/83 דנינו נ' מדינת ישראל, פ"ד מ(4) 249, 262-263 (1985) (להלן: עניין דנינו); והשוו ע"פ 648/77 קריב נ' מדינת ישראל, פ"ד לב(2) 729 (1978); זלצמן, בעמ' 543-544). מכל מקום, גם כאשר נדרשת רמה פחותה של דמיון יש להצביע על קווי דמיון מוחשיים ואין להסתפק בדמיון כללי גרידא (עניין כהן, פסקה 8 לפסק דינה של השופטת בן-פורת; ע"פ 40/85 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד לט(2) 652 (1985)).

334. גם לאחר שהותרה שמיעתה של עדות בדבר שיטה או בדבר מעשים דומים, על בית המשפט לבחון באופן זהיר מהו המשקל שיש לייחס לעדות זו. קביעת המשקל תלויה במכלול הנתונים, ובהם השכנוע האינהרנטי בגרסת העד, וכן מידת הדמיון בין שני המתלוננים (ע"פ 3049/94 הנ"ל, בעמ' 194). בפסיקה הוזכרו שיקולים נוספים שעשויים להשפיע על משקלה של עדות מעין זו. כך יש לבחון האם היתה קיימת אפשרות לתאם בין העדויות של קורבן העבירה הנוכחי ושל העד הבא לחזקו במסגרת עדות שיטה או מעשים דומים, כגון במקרה בו מדובר בקרובי משפחה. אפשרות כזו עשויה להפחית ממשקלה של הראיה. לעומת זאת, כאשר מדובר בשני מתלוננים אשר אין ביניהם כל קשר ואשר התלוננו על מעשים דומים שביצע בהם הנאשם, הרי שעדויותיהם מהוות חיזוק ממשי האחת לרעותה. שיקול נוסף עולה כאשר לשני העדים יש מניע זהה לכאורה לטפול על הנאשם, שאז משקלה של העדות יפחת. וכמובן שיש ליתן את הדעת לשאלה האם המעשים עליהם נסבה עדות השיטה או העדות בדבר מעשים דומים הוכחו כבר, בין אם במסגרת הרשעה קודמת ובין אם בהודאת הנאשם (ע"פ 9657/05 הנ"ל, פסקה 25 לפסק דינו של השופט לוי; ע"פ 7064/00 לומקין נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (לא פורסם, 24.4.01)).

רף ההוכחה הנדרש

335. אחת הסוגיות הנוספות אותן העלתה ההגנה בפנינו הינה רף ההוכחה הנדרש להוכחת שיטה ומעשים דומים. בעניין זה נקבע כי אין צורך להוכיח ברמה הנדרשת בפלילים כי המעשים עליהם ניתנה עדות השיטה או העדות בדבר מעשים דומים אכן נעשו (ראו דברי השופט לוי בע"פ 9657/05 הנ"ל, פסקה 24 לפסק דינו; עם זאת, ראו גם עמדה שונה: יעקב קדמי על הראיות חלק שני 719 (מהד' משולבת ומעודכנת, 2009)). אציין כי ניסיונה של ההגנה ללמוד הלכה אחרת מדבריו של השופט לוי בעניין אנטיופיקה לא יכול לצלוח, שכן הדברים הוצאו מהקשרם ופורשו שלא בהתאם לאמור בהם.

ואמנם, כבר בעניין שיוביץ ציין הנשיא אגרנט כי אין זה הכרחי שהעדויות בדבר השיטה או המעשים הדומים יוכיחו לחלוטין כי בעבר ביצע הנאשם עבירה הזוהי או דומה לנשוא האישום (עניין שיוביץ, בעמ' 449, 460). וכך סיכם הנשיא אגרנט את ההלכה בעניין מעשים דומים:

"יש לחזור ולהדגיש כי העקרון המכשיר עדות על מעשים דומים לשם הוכחת כוונתו הפלילית של הנאשם נעוץ בעובדה, שהוא חזר מספר פעמים על מעשים, שהם בעלי תכונות דומות; שני דברים אלה – שניים שהינם אחד – הם העשויים לשלול מקריות ותום לב ולשוות למעשה המיוחס לנאשם את אפיו הפלילי. היוצא מזה, שאין הקטגוריה חייבת להוכיח את האופי הפלילי של כל אחד מהמעשים הדומים הקודמים בנפרד לפני שיהיה בידה להסתמך עליהם כעדות לכוונתו הפלילית של הנאשם בגין המעשה המיוחס לו בכתב האישום, כי אם הגישה הנכונה היא, שכולם ביחד מפיצים אור על חוסר תום לבו ולכן, מהווים עדות לכוונתו הפלילית בגין כל אחד מהם, לרבות המעשה נשוא ההאשמה" (עניין שיוביץ, בעמ' 457. ההדגשות במקור).

גם לעניין עדות שיטה קבע הנשיא אגרנט דברים דומים:

"אכן, חשוב להטעים, גם כאשר לעדות שיטה, שאין הקטגוריה חייבת להוכיח, בטרם יהיה בידה להסתמך על העיסקאות הקודמות כעדות לביצוע המעשה הנדון על-ידי הנאשם, שכל אחת מהן מהווה בנפרד עבירה פלילית, אלא די בכך שדבר הצירוף של התכונות הדומות – המעשים והנסיבות – שהן אפייניות לכל עיסקה ועיסקה (כולל נשוא ההאשמה) מראה, שעה שמסתכלים על כולן ביחד, כי המדובר בשיטה אחידה שנקט הנאשם לביצוע עבירות, ואשר העבירה המיוחסת לו היא אחת מהן" (עניין שיוביץ, בעמ' 460; כן ראו עניין טטור, פסקה 14).

לשם דוגמא הפנה הנשיא אגרנט לפסק דין אנגלי בו הואשמו בעל ואישה ברציחת ילד קטין שנמסר להשגחתם וטיפולם תמורת תשלום מועט. בית הלורדים קיבל כקבילה עדות שהראתה שגם במקרים אחרים קיבלו בני הזוג ילדים מידי הוריהם לשם השגחה וטיפול כנגד תשלום מועט, ובכולם נמצאו לאחר מכן גופות הילדים קבורות בחצרות הבתים שבהם היו המערערים גרים (*Makin V. The Attorney-General for New South Wales, A.C. 57,65 (1894)*; עניין שיוביץ, בעמ' 448).

לצד דברים אלו הובהר, כמובן, כי על העדות הנשמעת להיות מהימנה בעיני בית המשפט (עניין דנינו, בעמ' 257).

למרות הדברים האמורים, נראה כי אין צורך להכריע בסוגיה זו של רף ההוכחה הנדרש במקרה שבפנינו, שכן ממילא התקיימו דרישות הדין הפלילי באשר לעדות המתיישנות. משכך מותרת אני את הסוגיה לדיון לעת מצוא.

336. בשנים האחרונות התגלעה מחלוקת בפסיקת בית משפט זה באשר להתרתן של עדויות שיטה ועדויות בדבר מעשים דומים, כאשר המעשים עליהם נסבה העדות התיישנו. דעת הרוב, של השופטים לוי וג'ובראן, סברה כי אין מניעה להביא עדויות מסוג זה על מעשים שהתיישנו. השופט לוי מנה את ארבעת הטעמים המרכזיים העומדים בבסיס מוסד ההתיישנות בדין הפלילי, והבהיר מדוע הם אינם חלים כאשר מדובר בעדות שיטה או עדות בדבר מעשים דומים: הטעם הראשון עניינו במחילה ושכחה, וההנחה כי חלוף הזמן מעמעם את האינטרס הציבורי שבהעמדה לדין. טעם זה אינו חל בנוגע לעדות שיטה או לעדות בדבר מעשים דומים, שכן מטרתן של עדויות אלו אינה להעניש את העבריין על אותם מעשים, כי אם לחזק עדות אחרת על מעשים שלא התיישנו. הטעם השני עוסק באינטרס של העבריין לסיום מהיר של ההליכים המעמידיים בפניו קשיים, כגון מתח, סטיגמה חברתית, שיבוש אורחות החיים והקצאת משאבים לניהול הגנתו. גם טעם זה אינו רלוונטי לענייננו, שכן ממילא מתנהל כנגד הנאשם משפט בשל מעשים שלא התיישנו. השופט לוי הסכים אמנם כי מתווסף לנאשם צורך להתמודד גם עם עדויות השיטה והמעשים הדומים, אך אין מדובר בפער שבין אי התמודדות בכלל עם הליך פלילי לבין התמודדות עם הליך מלא. הטעם השלישי העומד בבסיס מוסד ההתיישנות הפלילי עניינו בצורך בבירור האמת. קיים חשש כי חלוף הזמן יגרום לאובדן ראיות ולעמעום זיכרונם של העדים. השופט לוי הזכיר כי אין צורך להוכיח עדות מעין זו ברמה הנדרשת בפלילים. הוא סבר כי אכן יש בכך כדי להפחית ממשקלה של העדות, לצד החשש לעמעום זכרונו של העד בשל חלוף הזמן, אך מאחר שעדות זו באה רק לסייע או לחזק עדות עיקרית שעניינה במעשים שלא התיישנו, סבר השופט לוי כי עדות זו דווקא עשויה לחזק את האינטרס של גילוי האמת ולא לפגוע בו. לבסוף, הטעם הרביעי הינו שיקול תועלתני הממריץ את הרשויות לסיים במהירות את הטיפול בעבירות. מובן כי טעם זה אינו רלוונטי לעניין עדויות שיטה ועדויות בדבר מעשים דומים (ע"פ 9657/05 הנ"ל, פסקה 24 לפסק דינו של השופט לוי). אוסיף כי גם השופט רובינשטיין הביע עמדתו בפרשה אחרת, לפיה "העובדה שהתיישנו הדברים לצורך דין פלילי אינה מוציאה אותם מכלל אמת, אם ניתן בהם אמון, אך כמוכן על בית המשפט להזהיר עצמו באשר לכך, כדי שלא יגרם עוול במישור המשפטי לנאשם (כגון שיוחמר עמו בדין בשל המעשה שהתיישן)" (ע"פ 3648/04 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה ה(5) (לא פורסם, 15.9.05); כן ראו ע"פ 3215/07 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקאות 24-28 (לא פורסם, 4.8.08)).

337. לעומתם, סבר השופט גרוניס כי קיים קושי רב בהעדה של עד בדבר מעשי עבירה שבוצעו בו על ידי הנאשם, כאשר אותם מעשים התיישנו. השופט גרוניס התמקד בטעם להתיישנות בדיני העונשין שעניינו בהיעלמות ראיות והיחלשות הזיכרון האנושי בחלוף הזמן. וכדבריו:

“אחד הטעמים המרכזיים להתיישנות בדיני העונשין נובע מהכרה שראיות נעלמות עם חלוף העתים וכי הזכרון האנושי נחלש לאורך זמן. ניתן לומר שקביעה של מחסום התיישנות יוצרת חזקה המתקרבת לכדי חזקה חלוטה באשר להשלכה של חלוף הזמן לגבי כוחן של ראיות. העובדה שמדובר בעדות שיטה או בעדות על מעשים דומים אינה יכולה לגבור על מחסום זה. חוזר אני על התמיהה שהעליתי בעבר: אם לא ניתן להאשים את המערער בגין מעשים שביצע באחות ואם לא ניתן להעידה במשפט בשל המעשים שביצע בה, כיצד זה ניתן להעידה כעדה מטעם התביעה על מנת שתספר על מה שבוצע בה במשפטו של המערער על מעשים שביצע במתלוננת?!” (ע”פ 9657/05 ה”ל, פסקה 2 לפסק דינו של השופט גרוניס).

338. לאחר עיון ובדיקה מצרפים אנו את דעתנו לעמדתם של השופטים לוי, ג'ובראן ורובינשטיין. אכן, בהצטרפם של ארבעת הטעמים שנמנו לעיל למוסד ההתיישנות בפלילים, ובאיזונים עם מטרות המשפט הפלילי, ראה המחוקק לקבוע תקופות התיישנות לעבירות על פי חומרתן (ראו סעיף 9 לחוק סדר הדין הפלילי). עם זאת, כאשר הנאשם עומד לדין בגין מעשים שלא התיישנו, וכאשר נדרשת עדות שיטה או עדות בדבר מעשים דומים לחיזוק הראיות הקיימות, איני רואה מניעה לשמוע עדות זו ולהחליט על משקלה בהתאם לשיקולים שהוזכרו. במקרה זה, כפי שציין אף השופט גרוניס, הטעם המשמעותי היחיד העומד כנגד קבילות העדות הינו האינטרס בדבר בירור האמת, בשל חלוף הזמן המעלים ראיות ומעמעם את זיכרון העדים. אלא שבית משפט זה הכיר בכך שהאינטרס לבירור האמת, שעליו מבסס השופט גרוניס את עמדתו בעניין זה, יכול להוביל דווקא לתוצאה הפוכה של הארכת תקופת התיישנות, ובענייננו דווקא למסקנה כי יש להתיר עדויות שיטה ועדויות בדבר מעשים דומים על מעשים שהתיישנו. ובלשונו של השופט גולדברג:

“לאינטרס של בירור האמת עשויה להיות גם פעולה הפוכה, של הארכת תקופת התיישנות, על-חשבון השיקולים האחרים. כך הוא במקרים בהם דווקא בירור האמת - שהוא נדבך יסוד במימוש האחריות הפלילית -

מצריך זמן רב יותר משקבוע לתקופת התיישנות רגילה. שכן, ישנן עבירות שנסיבות ביצוען מקשה על רשויות האכיפה לגלותן" (בג"ץ 6972/96 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד נא(2) 757, פסקה 22 (1997) (להלן: עניין התנועה לאיכות השלטון)).

בנוסף, מדובר בשיקול יחיד אשר באיזונו עם מכלול שיקולים כגון הרצון להגיע לחקר האמת בתיק הנידון, העוסק במעשים שלא התיישנו, זכויות נפגע העבירה וההגנה על הציבור, מביאים לתוצאה הרצויה לפיה הראייה, הגם ישנה, תהיה קבילה (ראו עניין התנועה לאיכות השלטון, פסקה 7 לפסק דינה של השופטת שטרסברג-כהן). מובן כי קבילותה של ראיה זו אינה מונעת, ואף מחייבת, בחינתה באופן זהיר במסגרת מכלול הנסיבות תוך התחשבות בטעם האמור שעניינו השפעת הזמן החולף על זיכרון העדים ועל יכולת ההתגוננות של הנאשם.

339. יש לזכור ולהדגיש כי במקרים מתאימים מצא המחוקק להרחיב את תקופת ההתיישנות, למרות קושי זה של זיכרון העדים והיעלמות הראיות, שכן הוא סבר שהאיזון הנדרש הוא שונה. מכאן, שאין הנחה מוחלטת בדבר העדר יכולתו של המשפט הפלילי להתמודד עם עדויות על מעשים שחלף זמן רב ממועד ביצועם. כך למשל יש להזכיר לעניין זה את תקופת ההתיישנות הקבועה לעבירות שדינן מוות או מאסר עולם, המגיעה לעשרים שנים (סעיף 9(א)(1) לחוק סדר הדין הפלילי). במקרה קיצוני אף יותר, כאשר מדובר על עבירות לפי החוק בדבר מניעתו וענישתו של הפשע השמדת עם, התש"י-1950 הרי שכלל לא קיימת התיישנות בחוק למעשים (סעיף 9(ב) לחוק סדר הדין הפלילי). והרי ברי שגם במעשים הנידונים בחוק זה יש צורך להתמודד עם הקשיים שמביא הזמן החולף. ולבסוף יש לציין את העבירות המשמעותיות בחוקים מקצועיים רבים אשר לא חלה עליהן כלל תקופת התיישנות (על"ע 18/84 עו"ד פלוני נ' פרקליט המדינה, פ"ד מד(1) 353, פסקה 13 (1990). עם זאת, אכיפת כללי המשמעת כפופה לכללי המשפט הציבורי, כולל שיהוי-ראו על"ע 2531/01 חרמון נ' הועד המחוזי של לשכת עורכי הדין בתל-אביב-יפו, פ"ד נח(4) 55, פסקה 14 (2004)).

340. בעבירות מין אף הביע המחוקק את עמדתו כי מקרים מסוימים מצדיקים הארכה של תקופת ההתיישנות. כך הדבר כאשר מדובר בקטינים נפגעי עבירות מין על ידי בן משפחה או אחראי, שאז, בתנאים מסוימים, מתחיל מניין ההתיישנות רק ביום שמלאו לקטין עשרים ושמונה שנים (ראו סעיף 354 לחוק העונשין, תשל"ז-1977). דהיינו, תיתכן הגשת כתב אישום גם בחלוף עשרים ואף שלושים שנה מעת ביצוע המעשים. באופן כללי ניתן לומר כי עבירות מין הן ייחודיות בנושא זה, שכן הניסיון

מלמד שקיימת נטייה לנפגעי עבירות מין, בייחוד כאשר מדובר בעבירות מין חמורות ובעבירות מין שנעברו על ידי אדם קרוב לנפגע, להשהות את הדיווח על הפגיעה בהם (ראו ע"פ 7097/08 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקאות 5-6 (לא פורסם, 6.9.10); דברי ההסבר להצעת חוק העונשין (תיקון מס' 74) (הארכת תקופת ההתיישנות בעבירות מין שנעשו בקטיין), התשס"ג-2002, ה"ח 2; מסמך של מרכז המחקר והמידע בכנסת "עבירות מין בשנים 1996-2006: נתונים, סקירת תקופות ההתיישנות בהן וסוגיית השיהוי בדיווח עליהן"). טעם זה עומד גם בבסיס ההלכה המכירה בכבישת תלונה של קורבנות עבירות מין לאורך זמן כטבעית וכאופיינית למתלוננים בעבירות מעין אלו. וכפי שציין השופט הנדל באחת הפרשות "התוקף בעבירת מין אינו רק אלים כלפי קורבנו, אלא בכוחו להפוך את הקורבן אף לאילם" (ע"פ 7097/08 הנ"ל, פסקה 6; ע"פ 6643/05 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 34 וההפניות שם (לא פורסם, 3.7.07)). לפיכך, למצער בעבירות מסוג זה ישנה הצדקה מיוחדת וייחודית להתרתן של עדויות על מעשים שהתיישנו במסגרת עדות שיטה או עדות בדבר מעשים דומים.

341. חשוב להדגיש שכאשר מדובר בעדות שיטה או בעדות בדבר מעשים דומים אשר נסבות על מעשים שהתיישנו, אין הכוונה כמובן להרשיע את הנאשם במעשים אלו, אלא אך לחזק ראיות בדבר מעשים שלא התיישנו. בידי בית המשפט כל הכלים לשימוש זהיר בבחינת עדות על מעשים שהתיישנו, באשר לאפשרות להתגונן כנגד האמור בעדות, ולבחינת השפעת חלוף הזמן על אותה עדות. וכפי שצוין באחת הפרשות "במקרה פלוני אפשר שהראיות ייטשטשו והגנתו של הנאשם תיפגע אפילו טרם חלפה תקופת ההתיישנות הסטטוטורית, ובמקרה אלמוני ייתכן שהראיות תישמרנה גם לאחר חלוף תקופת ההתיישנות והגנתו של הנאשם לא תיפגע כלל" (עניין התנועה לאיכות השלטון, פסקה 4 לפסק דינה של השופטת שטרסברג-כהן).

342. אוסיף ואציין כי שיטות משפט שונות כלל אינן מחילות תקופות התיישנות בגין עבירות מין חמורות. כך למשל בחלק ממדינות ארצות הברית לא קיים כלל התיישנות על עבירות פליליות או רק על עבירות פליליות חמורות. במדינות אחרות יש תקופת התיישנות ארוכה יותר בעבירות מין, או בעבירות מין במשפחה, או בעבירות מין המבוצעות בקטינים, ובחלקן הוארכה תקופת ההתיישנות מקום בו נלקחה מזירת הפשע דגימת DNA (לסקירה מפורטת ראו לימור עציוני "האם פסיכולוגיה יכולה לשמש כ"מקדם הגנה"? שיערי משפט ה' 71, 112-115; Richard Klein "An Analysis of Thirty-Five Years of Rape Reform: A Frustrating Search for Fundamental Fairness" (2008) 41 Akron L. Rev. 981, 1032). באנגליה לא קבועות ככלל

תקופות התיישנות לעבירות פליליות, למעט חריגים הקבועים בחוק (ראו למשל (Regina v. J. [2004] UKHL 42, par. 54).

לסיכום, לא מצאנו כי ישנה מניעה לקבלת עדויות של מתלוננות על מעשים שהתיישנו לצורך ביסוס שיטה או מעשים דומים כעדויות קבילות, אם כי יש לבחון בזהירות את משקלן, הן לאור מהימנות העדויות כפי שיוחסה להם על ידי הערכאה הדיונית, והן לאור שיקולים נוספים שהוזכרו לעיל. לפיכך אעבור מכאן לדון בסוגיות העולות בנוגע למתלוננות המתיישנות שנשמעו בפני בית המשפט המחוזי, ובאשר לאפשרות לראות בעדויותיהן חיזוק להוכחת האישומים כנגד המערער.

הכרעה - עדותה של א.כ. כעדות שיטה

מהימנות העדות

343. אקדים ואומר כי לא מצאנו מקום להתערב בקביעותיו של בית המשפט המחוזי בדבר מהימנותה המוחלטת של א.כ., וכפי שצוין על ידי בית המשפט קמא "אנו מקבלים את עדותה, ולא מפקפקים ולו בפרט אחד שסיפרה לבית המשפט" (עמ' 107 להכרעת הדין). כידוע, אין ערכאת הערעור נוהגת להתערב בממצאים עובדתיים שנקבעו על ידי הערכאה המבררת, והדברים אף מתחזקים כאשר מדובר בקביעות מהימנות של הערכאה ששמעה את העדים והתרשמה מהם באופן בלתי אמצעי, ואף מעבר לכך כאשר מדובר בקורבן של עבירת מין (ראו בהרחבה בפסקאות 122-125 לחוות דעתה של השופטת נאור). אמנם, לכלל זה נקבעו ברבות הימים חריגים, וביניהם חריג המאפשר את התערבותה של ערכאת הערעור מקום בו התגלתה שגיאה מהותית בהערכת מהימנות העדים (ראו למשל ע"פ 10733/08 גולדבלט נ' מדינת ישראל, פסקה 35 לפסק דינו של השופט פוגלמן (לא פורסם, 17.2.11)). עם זאת, לא מצאנו כי בקביעותיו של בית המשפט בנוגע למהימנות עדותה של א.כ. אכן נפלה שגיאה מעין זו.

345. הסנגורים מעלים שורה של תמיהות שמטרתן לקעקע את אמינות עדותה של א.כ. לא מצאנו ממש בטענות אלו. כך למשל מעלים הסנגורים תמיהה כיצד א.כ., המצטיירת כאישה חזקה ואסרטיבית, אינה עוזבת את עבודתה ומאפשרת למערער להמשיך ולהטרידה, ואף מעוניינת לשוב ולעבוד עם המערער. ראשית אזכיר כי נקבע

לא אחת כי התנהגותה של נפגעת עבירת מין אינה נבחנת בסבירותה, וכי גם כאשר התנהגותה נראית לאחר מעשה בלתי רציונאלית אין בכך כדי ללמד על חוסר אמינותה:

"אמנם כן, איננו יודעים מה עבר במוחה של המתלוננת בעת האירוע ולאחריו ולא נוכל לדעת זאת, אך אין בכך בלבד כדי לשלול את מהימנותה, או להוביל למסקנה כי גירסתה איננה אמינה, אף אם התנהגותה לאחר האונס אכן עשויה להיראות למתבונן מן הצד, שאיננו מעורב רגשית במכלול - שונה במקצת מהמצופה. הדבר עולה בקנה אחד גם עם הכתיבה האקדמית והמחקרים בתחום עבירות המין, אשר הצביעו על כך שלא ניתן לאבחן מהי התנהגות "סבירה" מצד קורבן עבירת מין ומהי התנהגות שאיננה "סבירה", בשים לב לאופיה של עבירת האונס. ראו: דפנה ברק-ארז "האישה הסבירה" פלילים ו' 115, 127-126 (תשנ"ח); יובל לבנת "אונס, שתיקה, גבר, אישה" פלילים ו' 187, 203-230 (תשנ"ח) (ע"פ 4930/07 ד.ט' נ' מדינת ישראל, פסקה 12 לפסק דינו של השופט מלצר (לא פורסם, 10.12.09)).

346. מעבר לכך, נראה דווקא כי התנהגותה של א.כ לפי עדותה מתיישבת עם התרשמותו של בית המשפט המחוזי באשר לאופיה של העדה. בית המשפט מתאר את א.כ כאישה קרייריסטית, מחושבת ומתוחכמת ואף אופורטוניסטית אשר לא מחמיצה הזדמנות לקדם את עצמה (עמ' 106 להכרעת הדין). בשל כך נראה כי היא היתה מוכנה להבליג על מעשיו של המערער על מנת לא לאבד עבודה מכובדת אשר רצתה בה מאוד, ואף לא לפגוע בשמה הטוב במערכת הפוליטית במסגרתה עשתה מאמצים לבנות קריירה. זהו ההסבר גם לרצונה של א.כ להמשיך ולעבוד במחיצת המערער בשלב מאוחר יותר. א.כ עצמה מסבירה במהלך עדותה את התנהגותה באופן משכנע והגיוני. היא מציינת לגבי התקופה שלפני האירוע במלון כי היה מדובר בתפקיד נפלא מבחינתה, ולפחות בשלב הראשון בבוס נהדר (עמ' 1057 לפרוטוקול). כן מבהירה היא כי לא פחדה מהמערער, אלא חשה חוסר נעימות ומועקה (ראו למשל עמ' 1070-1072 לפרוטוקול). היא מציינת אף שהיתה גאה בעצמה על שהתגברה על מעשה כל כך מביך ומשפיל והמשיכה לתפקד בעבודה אותה חשוב היה לה מאוד לשמור (עמ' 1073 לפרוטוקול). אחרי אירוע המלון, משהתחילה תקופת השפל מבחינתה, מסבירה א.כ שידעה שנותרו עוד מספר חודשים עד הבחירות לכנסת. היא חששה שאם תעזוב, תפגע בשמה הטוב ובהמשך דרכה המקצועית (עמ' 1144 לפרוטוקול). לאחר הבחירות ולאחר שסיימה את תפקידה, היא מציינת, חזרו היחסים עם המערער להיות נעימים, אם כי, כמובן, התנהלו בתדירות נמוכה (עמ' 1096 לפרוטוקול). לאחר שנבחר המערער לנשיאות איבדה א.כ את עבודתה, ולכן יצרה קשר עם המערער בתקווה שיסייע בידה

למצוא תפקיד חדש. העובדה שא.כ שמרה על יחסים טובים עם המערער לאחר סיום עבודתה נובעת ממניעים אסטרטגיים אישיים, שכן מדובר במי שהינו דמות מקושרת שיכולה לסייע לה במציאת עבודה ובהתקדמותה המקצועית של העדה, במיוחד בנסיבות בהן מצאה את עצמה א.כ בשלב זה של חייה (עמ' 1253 לפרוטוקול). לא מצאתי כי יש בכך כדי לערער את אמינותה או מהימנותה של א.כ.

347. אוסיף עוד כי העובדה שא.כ דיברה בשבחו של המערער בכתבות עיתונאיות בהן נחשפה בשמה המלא אין בה לטעמי דבר כדי להעיד על אי אמינות עדותה. ברי כי במסגרת כתבות מעין אלו לא סביר שהמתלוננת תשמיץ את המערער, דבר העומד גם בניגוד לטובתה ולאינטרסים האישיים שלה. לא ראיתי אי סבירות כלשהי ברצונה של א.כ לשמור על מחשבותיה ועל דעתה האמיתית על המערער לעצמה, מבלי לחשוף אותם בתקשורת (ראו דבריה בעמ' 1157-1159 לפרוטוקול). קשה לרדת לסוף דעתם של הסניגורים מדוע הם סבורים שמכך ניתן ללמוד כי עדותה אף היא אסטרטגית, שכן לא הובהר איזה רווח יכולה להפיק א.כ מעדותה נגד המערער, שעה שעל פניו נראה כי עדות כזו עשויה רק להזיק לה. עוד יצוין כי א.כ הבהירה בעדותה את הרגשות האמביוולנטים שהיו לה במהלך השנים כלפי המערער, הן בשל האלמנטים החיוביים באישיותו אותם העריכה, והן בשל המחשבה שמעשיו נבעו מכך שהתאהב בה ונפגע מהתנגדותה לו (עמ' 1090, 1103 לפרוטוקול).

348. איני מקבלת את טענת ההגנה לפיה היה מדובר במערכת יחסים מוסכמת בין שני בגירים אשר לא כללה כל עבירה פלילית מצידו של המערער. ראשית יש לציין כי המערער הכחיש זאת מכל וכל, וטען כי לא היתה כל התאהבות מצידו וכי לא היה לו שום רגש כלפיה (עמ' 5949-5951 לפרוטוקול). לפיכך, אין מקום לטענה זו, שאינה נתמכת באף ראיה אחרת. כמו כן, העובדה שא.כ עצמה לא הגדירה את התנהגות המערער תחת שמה והגדרתה המשפטיים, אינה מונעת לראות את מעשיו כמעשים פליליים, כל עוד התנהגות זו לא היתה רצויה בעיניה. ההסבר שהיא נותנת להתנהגותו כנובעת מהתאהבותו בה אינו שולל את העובדה שהמעשים נעשו בניגוד לרצונה. יודגש כי א.כ העידה במפורש על סירובה והתנגדותה לכל מגע מיני עם המערער, ועל ניסיונותיו החוזרים ונשנים של המערער, למרות התנגדותה, ליצור עימה מגע מיני (ראו עמ' 1052, 1066, 1085, 5-1214 לפרוטוקול). עוד יוער כי א.כ העידה שבמהלך השנים שינתה את נקודת מבטה על האירועים וראתה בהם במבט לאחור משום הטרדה מינית (עמ' 1249, 1256 לפרוטוקול).

349. הסתירות להן ניסו הסנגורים לטעון אין בהן כדי לקעקע את אמינותה של א.כ., שכן חלק מהסתירות אינן קיימות כלל. כך למשל, אין סתירה בין פרטי עדותה של א.כ. במשטרה ובבית המשפט בנוגע לאירוע במלון. בניגוד לטענת הסנגורים, בשתי העדויות ציינה א.כ. כי הנגיעה שנגע המערער במפשעתה היתה מתחת לשמלה אך מעל הגרביונים והתחתונים (עמ' 1084 לפרוטוקול; ת/69 א גיליון 31; ת/69 ג גיליון 7). במקרים אחרים הסתירות להן טענו אינן מהותיות ואף ניתן להן הסבר הגיוני. כך לדוגמא, העובדה שהעדה מעריכה במשטרה ובבית המשפט את אחד האירועים במשכי זמן שונים (עשרים דקות במשטרה, וכשלוש עד חמש דקות בבית המשפט) אינה משמעותית בעיני. מובן כי בסיטואציה מעין זו יהיה קשה להאריך את הזמן החולף, במיוחד כאשר חלפו שנים רבות מאז האירוע. כמו כן, העדה מעידה על עצמה כי היא "גרועה בזמנים" (עמ' 1087 לפרוטוקול). בעדותה היא מנסה להבהיר כי הסיטואציה היתה כל כך מביכה שתחושתה היתה שהיא נמשכת זמן רב (עמ' 1068, 1434 לפרוטוקול). יתכן שהערכתה היתה של עשרים דקות, אך בשחזור רציונאלי של הדברים היא הבינה שלא יתכן שהסיטואציה נמשכה מעבר לחמש דקות.

350. הסנגורים מוסיפים וטוענים כי בראיון עיתונאי טענה העדה שהמערער לא נגע בה (ת/82). איני סבורה כי יש בטענה זו ממש. א.כ. מסבירה בעדותה כי התכוונה בביטוי "לא נגע בה" שעורו לא נגע בעורה, שהיא, בניגוד לאחרות, לא נאנסה (עמ' 1115 לפרוטוקול). הסבר זה מתקבל על הדעת, בייחוד בהתחשב בכך שהראיון המדובר ניתן לאחר ראיון קודם בו סיפרה על ניסיונו של המערער "לדחוף לה ידיים" לחולצה ולחצאית, ולאחר שנחקרה במשטרה על הפרשה סיפרה על נגיעותיו של המערער בה, כך שלא נראה הגיוני שא.כ. תהיה מעוניינת לסתור דברים אלו בראיון מאוחר יותר.

351. ההגנה ניסתה לערער את עדותה של א.כ. באמצעות עדויותיהם של מספר עובדים בלשכתו של המערער באותה תקופה. מרביתן של עדויות אלו לא סייעו למעשה למערער ולא סתרו את עדותה של א.כ. באופן מהותי או רלוונטי לחלקים המרכזיים בעדותה של א.כ. צדק איפוא בית המשפט קמא משקבע כי העובדה שהעדים לא ידעו להעיד על הטרדה מינית מצד המערער כלפי א.כ. אין בה כדי לעלות או להוריד. באשר לעדותו של חזי צאיג שהכחיש שנערכה ישיבה עם המערער במלון יש לציין תחילה כי א.כ. לא זכרה בבירור מי נכח בישיבה במלון, ורק העלתה השערה שצאיג נכח בה. יתרה מכך, בית המשפט המחוזי מצא את עדותו של צאיג מגמתית, והעלה ספק בדיוקה ובאמינותה, וזאת בשל להיטותו היתרה של צאיג לסייע למערער (עמ' 127 להכרעת הדין). באשר לעדותה של חברתה של א.כ., היא ו.פ., אשר אליה לא התייחס בית המשפט

קמא, נראה שעדות זו אינה מערערת את עדותה של א.כ., כפי שניסתה ההגנה לטעון, ואף יש בה חיזוק במובן מסוים לעדותה של א.כ., אם כי זאת למעלה מן הצורך. ו.פ. העידה כי א.כ. אמרה לה בזמנו שהמערער מנסה לחזר אחריה (עמ' 7515 לפרוטוקול). כזכור, א.כ. עצמה העידה כי באותה תקופה סברה שהמערער התאהב בה ופעל ממניעים אלה, ולא נתנה למעשיו את התיוג של הטרדה מינית. כן יצוין שא.כ. אמרה בהודעתה במשטרה כי חברותיה ידעו ברמות שונות על מעשיו של המערער, וכי נ.ר. ידעה הכי הרבה (ת/69, גיליון 35). אכן, ו.פ. טוענת כי המערער לא חיזר אחריה עצמה, כפי שטענה א.כ., אך נראה כי גם א.כ. למדה על כך בעיקר מדברים שאמר לה המערער על ו.פ. (ת/69, גיליון 3).

352. בהתייחס לטענת ההגנה כי התביעה לא הביאה עדים רבים שהוזכרו בעדותה של א.כ. ראשית אזכיר כי על התביעה להביא תשתית ראייתית המספיקה להרשעה, ואין זו חובתה להציג את התשתית המקסימלית לשם כך (ע"פ 4844/09 מסעאד נ' מדינת ישראל, פסקה 15 (לא פורסם, 31.5.10) (להלן: עניין מסעאד)). במקרה דנן, בו א.כ. משמשת בעצמה כעדת חיזוק למתלוננת, וכאשר הובאה עדות חיזוק משמעותית לא.כ., בדמות חברתה נ.ר., נראה כי די היה בכך כדי ליצור את התשתית הדרושה למאשימה כנגד המערער. שנית אציין כי לו חפצה בכך יכולה היתה ההגנה לזמן היא את העדים הסותרים לטענתה את עדותה של א.כ. (ראו עניין מסעאד, פסקה 15). כך למשל מנסה ההגנה להיבנות מדבריה של א.כ. לגבי דברים שסיפרה לה לכאורה א.כ. ואשר סותרים את עדותה, אלא שתצהירה של א.כ. כלל לא הוגש לבית המשפט, והיא אף לא זומנה כעדת הגנה למרות עדותה המשמעותית לכאורה מבחינת המערער. והדברים נכונים גם לגבי י.מ.

353. באשר לתמיכות בעדותה של א.כ. בנוגע לאירוע המלון, הרי שבניגוד לטענת הסנגורים קיימת לכך תמיכה בעדותה של חברתה, נ.ר., אשר עדותה באשר לאירוע תאמה את עדותה של א.כ. נ.ר., שעבדה במשרד התחבורה במקביל לא.כ., מעידה כי שמעה מא.כ. בזמן אמת "על כל מיני הטרדות של השר כלפיה" (עמ' 1730 לפרוטוקול). נ.ר. מעידה כי שמעה ממנה שהמערער אמר לה שהוא מאוהב בה, וכן שהוא ניסה לגעת בה (עמ' 1731 לפרוטוקול). היא מספרת שלמדה מא.כ. כי המערער כעס עליה שהיא נכנסה להריון (עמ' 1735 לפרוטוקול). נ.ר. מוסיפה ומפרטת כי א.כ. סיפרה לה שבאחת הפעמים היא והמערער ישבו ועברו על חומר יחד על מיטה בבית מלון, וכי המערער חיבק אותה ודחף את היד שלו מתחת לחצאית שלה (עמ' 3-1732 לפרוטוקול). כן תומכת נ.ר. בעדותה במסכת ההתעללות הנפשית עליה העידה א.כ. לאחר אירוע המלון.

נ.ר מעידה כי על דברים אלו למדה הן מסיפוריה של א.כ בזמן אמת והן ממראית עיניה במהלך עבודתה במשרד. כך למשל קרה שנתנו לה לבצע מטלות השייכות לתחום תפקידה של א.כ או שהיא היתה עדה לכך שהורו לא.כ לא להיכנס לשיבות. במקרה אחר א.כ, שהתכוונה לצאת לסיור עם המשרד, חזרה למשרד עם עיניים דומעות וסיפרה שהמערער נתן הוראה שהיא לא מצטרפת לסיור (עמ' 1734 לפרוטוקול). עדות זו תומכת באופן משמעותי בעדותה של א.כ ומחזקת מאוד את מהימנותה. לפיכך, גם אם נאמר שדרישת ההנמקה החלה על הרשעה בעבירת מין על סמך עדות יחידה של הנפגע, חלה גם על עדות השיטה, הרי שדי בעדותה של נ.ר על מנת לספק גם דרישה זו.

354. לסיום עניין זה יוער כי לא מצאתי להתייחס ליתר טענות הסנגורים בעניין, שכן לא היה בהן כל ממש, ואף נראה לעיתים כי דבריה של א.כ מעוותים ממשמעותם המקורית והברורה, על מנת להתאים אותם לטענה המוצגת על ידי הסנגורים. כמו כן, איני מקבלת את טענת הסנגורים בדבר תיאום עדויות. כפי שפירט בית המשפט המחוזי, בין עדויותיהן של א.כ ונ.ר, שתמכה בעדותה, היו ניואנסים שהצביעו על אי תיאום ביניהן, ועליהן אף נחקרה א.כ ארוכות על ידי ההגנה (עמ' 107 להכרעת הדין; עמ' 1469 לפרוטוקול).

לסיכום, לא מצאנו כי יש להתערב בקביעת בית המשפט המחוזי באשר למהימנות עדותה של א.כ. לפיכך אעבור לבחון האם עדות זו יכולה, בהתאם לכללים אותם פרשתי לעיל, לבסס עדות שיטה המחזקת את עדותה של א' מהאישום הראשון.

עדותה של א.כ כעדות שיטה

355. עדותה של א.כ הובאה כעדות שיטה הבאה לחזק ולתמוך בהתקיימותו של היסוד העובדתי בעדותה של א', המתלוננת באישום הראשון. לטעמי עדות זו בנסיבות המקרה דנן היא בעלת ערך הוכחתי רב העולה על החשש מיצירת דעה קדומה כלפי המערער. כמו כן, מאחר שעדותה של א', המצביעה על המערער כמבצע את העבירות המיוחסות לו, נמצאה מהימנה על ידי בית המשפט קמא כמו גם על ידינו, ומאחר שעדותה של א' נתמכת, כפי שפורט בחוות דעתה של השופטת נאור, אף בראיות רבות נוספות, הרי שניתן להסתפק בקווי דמיון מוחשיים בין העדות העיקרית לעדות השיטה, ואין נדרש דמיון ברמה של "טביעת אצבע".

356. לטעמי, קיימים קווי דמיון ממשיים ומרכזיים בין עדותה של א' לעדותה של א.כ., ברמה מספיקה על מנת שעדותה של א.כ. תהווה עדות שיטה המחזקת את עדותה של א'. למעשה, ניתן לזהות בשדרת עדויותיהן של השתיים דפוס פעולה כללי זהה של המערער כלפי שתי העדות במהלך עבודתן תחת מרותו. דפוס זה התחיל ב"תקופת המלכות", כפי שכונתה על ידי בית המשפט המחוזי, במסגרתה הביע המערער כלפי השתיים יחס חיובי ומועדף הן בפן האישי והן בפן המקצועי.

בפן המקצועי קיבלו העדות גיבוי טוטלי מהמערער ויחס מועדף. כך העידה א.כ. כי יכלה להיכנס לכל דיון, סיור או אירוע שהתקיים במשרד. המערער שוחח איתה רבות בעניינים מקצועיים, ונתן לה הרגשה כי הוא מעריך את דעתה ועמדתה המקצועית. "הרגשתי כבדת סמכא מקצועית, מאוד בכירה באותה עת" (עמ' 1048 לפרוטוקול). אם היא כעסה על אחד מהעובדים ואמרה זאת למערער, היה אותו עובד מקבל יחס שלילי מהמערער (עמ' 1076 לפרוטוקול). א' העידה על מחמאות על עבודתה (עמ' 1921 לפרוטוקול), ועל העדפתה על פני עובדים אחרים "בלשכה אני מרגישה כמו מלכה" (עמ' 1925 לפרוטוקול). המערער נתן לה גיבוי מלא מול העובדים (עמ' 1927 לפרוטוקול), ואף העניק לה סמכויות (עמ' 1955 לפרוטוקול). המערער הזמין אותה לסיורים, לאירועים, לכנסת (עמ' 1928 לפרוטוקול).

הפן האישי כלל שיחות אישיות ארוכות, הן בעבודה והן בשיחות טלפוניות ליליות כאשר העדות נמצאות בביתן. א.כ. העידה כי המערער התעניין בה כמעט על בסיס יומי בשיחות אישיות ארוכות, במשפחתה, בילדותה, במחשבותיה. שיחות אלו התארכו לעיתים על חשבון דיונים שנקבעו, ותוך אילוץ גורמים אחרים לחכות למערער (עמ' 1044 לפרוטוקול). שיחות רבות התנהלו בשעות הערב לטלפון בביתה (עמ' 1075 לפרוטוקול). א' העידה על מחמאות אישיות מצד המערער על המראה שלה (עמ' 1922 לפרוטוקול), ועל מתנות שהביא לה מחו"ל (עמ' 1958 לפרוטוקול). כן העידה כי המערער היה מתקשר אליה הרבה ומשוחח איתה גם בעניינים שאינם קשורים לעבודה (עמ' 1961 לפרוטוקול).

357. השלב הבא ב"תקופת המלכות" התבטא בעליית מדרגה באמצעות הצהרות קרבה מפורשות של המערער כלפי העדות, והכנסת אלמנט מיני לשיחות. כך מעידה א.כ. כי המערער אמר לה כי הוא מאוהב בה ומפנטז עליה וקיים איתה שיחות ארוכות בעניין (עמ' 1049 לפרוטוקול). א' מעידה כי המערער חזר ואמר לה כי הוא מתגעגע

אליה וחושב עליה בלילה, ודיבר איתה על מין (עמ' 1923 לפרוטוקול). כן היה מנהל איתה שיחות טלפוניות מיניות (עמ' 1961 לפרוטוקול).

המערער עובר ממילים למעשים אשר מועצמים ככל שחולף הזמן. א.כ העידה כי המערער היה קם משולחנו ומניח יד על כתפה ומבקש לנגוע בחזה, או מעמיד אותה ליד החלון לראות את הנוף, וגם שם מניח יד על כתפה ומבקש לגעת בחזה (עמ' 1051-2 לפרוטוקול). כן העידה כי כשנסעו במעלית יחד היה נצמד אליה (עמ' 1052 לפרוטוקול). א.כ אף העידה על אירוע מיני נוסף, חמור יותר מהקודמים, אשר אירע לאחר הפסקה ב"תקופת המלכות" בשל הריונה ולאחר שחזרה מחופשת הלידה. בדומה, א' מעידה כי המערער ביקש ממנה לעמוד לידו כשהוא עובר על הדואר והחל להתחכך בה, ואחר כך אף לשלוח אליה ידיים ולנגוע בה בירך, בישבן ובחזה (עמ' 9-1931 לפרוטוקול). הוא היה מבקש ממנה שתפתח כפתור בחולצה (עמ' 1940 לפרוטוקול). כן ביקש ממנה לעמוד לצידו ליד הספרייה שם נגע לה בחזה (עמ' 1942 לפרוטוקול). הוא נהג גם לנגוע ברגלה במהלך נסיעות משותפות ברכבו (עמ' 1946 לפרוטוקול). בשלב זה התרחש גם האירוע בדירתה, בה ניסה המערער להיצמד אל א' ולגעת בחזה ונהדף לבסוף על ידה (עמ' 1970 לפרוטוקול). יודגש כי שתי העדות מעידות על התנגדותן למעשים, בין אם באופן מילולי ובין אם בתזוזה ובשפת גוף.

358. נקודת "השיא" (או השפל) של האירועים, בתום "תקופת המלכות", מתבטאת באירוע המיני החמור ביותר מבחינת העדות אשר במהלכו הן מתנגדות למערער והוא נקטע בשלב כלשהו. אצל א.כ מדובר באירוע המלון, בו מושך אותה המערער למיטה, ועל אף התנגדותה נוגע בחזה של העדה ובמפשעתה, אך התנגדותה הנחרצת מסיימת את האירוע (עמ' 6-1085, 1088 לפרוטוקול). כאשר לא' מדובר בעיקר באירוע האונס בבית המלון בירושלים. המתלוננת מתנגדת תחילה באופן מינורי, כאשר התנגדות נחרצת יותר בשלב כלשהו מסיימת את האירוע (עמ' 2020 לפרוטוקול). התרחשות שניים מהאירועים בחדר מלון שהוזמן למערער מצביעה אף היא על הדמיון בין העדויות.

359. דפוס הפעולה הדומה של המערער כלפי שתי העדות, א' וא.כ, מתבטא גם בשלב הבא, ומגיע משהן מתנגדות לקיום קשר מיני עמו. בשלב זה, אשר כונה על ידי בית המשפט המחוזי "תקופת המידור" סובלות השתיים מירידת מעמדן בלשכת המערער, ממידור, השפלות וכדומה. א.כ מעידה על תחושת נידוי שהתבצעה גם באמצעות עוזריו של המערער שהפנימו, לדבריה, את המסר (עמ' 1089 לפרוטוקול).

כמו כן, השתתפותה באירועים, בסיוורים ובמסיבות של המשרד נמנעה ממנה, והיא למעשה נותקה מהמתרחש במשרד (ת/69). א' מגדירה תקופה זו כתקופת ההשפלה. המערער באופן הדרגתי הפסיק לתת לה גיבוי, התחיל לסכסך בינה לבין עובדים אחרים בלשכה, פנה לעובדים אחרים גם בעניינים שבתחום סמכותה ותפקידה (עמ' 8-2047 לפרוטוקול). המערער הפסיק להתקשר ולפנות אליה, ואף אירע שצעק עליה "שכל הקירות רעדו" (עמ' 2054 לפרוטוקול). לבסוף יש לציין גם את המסמכים שנתבקשו שתי המתלוננות לכתוב על ידי המערער לאחר מעשה, כמעין הכנה, כך לפי קביעת בית המשפט המחוזי, להפרכת טענות שיועלו מצידן כלפיו. כך הוא לגבי "מכתב השנה הטובה" אשר המערער לחץ על א' שתכתוב לו עובר לפיטוריה (עמ' 2066 לפרוטוקול); וכך הוא לגבי דרישתו של המערער מא.כ כי תעלה על הכתב את רצונה לעבוד עימו בבית הנשיא, למרות שכלל לא היה תקן לתפקיד המוצע (עמ' 1100 לפרוטוקול).

360. הנה כי כן, קווי הדמיון בין שתי העדויות ברורים ומוחשיים, ולפיכך עולים לכדי עדות שיטה בנסיבות התיק דנן ובמסגרת מערך הראיות הקיים בו. ההבדלים שמוצאת ההגנה בין העדויות אינם מפריכים מסקנה זו ונובעים מהעובדה הפשוטה שאדם אינו רובוט, הוא אינו חוזר על מעשיו ודבריו באופן זהה, והתנהגותו ודבריו מושפעים גם ממעשיו ותגובותיו של האדם שמולו הוא פועל.

361. טוענת ההגנה כי הדמיון בין העדויות, אם קיים, אינו נוגע למעשה העברייני עצמו ששונה הוא לחלוטין בין שתי העדויות. אין בידי לקבל טענה זו. ראשית, כפי שציינה חברתי, השופטת נאור, יריעת המחלוקת בין התביעה להגנה לעניין האישום הראשון היתה רחבה ביותר, שכן המערער הכחיש את טענותיה של המתלוננת א' לגביו מכל וכל, הן בנוגע למעשים המיניים עצמם, והן בנוגע לכל מה שסבב סביבם. בין היתר הכחיש המערער את ההבחנה שערכה א' בעדותה בין "תקופת המלכות" ל"תקופת המידור" (ראו למשל עמ' 4525 לפרוטוקול). הכחשה זו חזרה גם לגבי א.כ (עמ' 5925, 5964 לפרוטוקול). משכך, הפכו חלקים אלו בעדויות אף הם לעובדות ממשיות השנויות במחלוקת. בדומה להלכה הנהוגה באשר לראיית הסיוע, הרי שגם באשר לראיה מסוג עדות שיטה ניתן לחזק את העדות העיקרית באמצעות הוכחת אותן עובדות שנויות במחלוקת, המהוות חלק אינטגרלי של הפרשה נשוא האישום, גם כאשר הן אינן נוגעות ישירות למעשה העברייני עצמו (ראו ע"פ 595/95 פלוני נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 14.7.96); פסקה 142 לחוות דעתה של השופטת נאור כאן).

362. שנית, הדמיון בין שתי העדויות נוגע לדפוס פעולה שניתן לראותו כהליך מתמשך אחד אשר בא לגרום לעובדות הכפופות למרות המערער ועובדות תחתיו לקיים עימו קשר מיני, גם בניגוד לרצונן, ולפיכך מציג תהליך זה כולו תמונה מלאה של הפעולה העבריינית של המערער. המערער מקרב אליו את הכפופות לו באופן הדרגתי הן בפן המקצועי והן בפן האישי על מנת להכין את הקרקע למגע המיני שבא אחריו, אף הוא באופן הדרגתי, כאשר בתחילה מדובר בנגיעות מינוריות יותר. המטרה, הנגלית בשתי העדויות, היא הבאתן של העובדות למקום מבודד, כמו חדר המלון, שם הוא מנסה לממש את המגע המיני במלואו ומתעלם מהתנגדויות מינוריות. כאשר ההתנגדות נעשית חריפה יותר, הוא נאלץ לסגת. על מסכת זו כולה ניתן להשקיף כעל מסכת אירועים אחת. העובדה שהמסכת מול א.כ אינה מסתיימת באינוס לא פוגעת כלל בדמיון שבתהליך כולו. לטעמי, סיום שונה זה אינו נובע מהבדל בדפוס הפעולה של המערער בשני המקרים, כי אם מתגובה שונה של העדות למעשים, אשר אילצה את המערער לפעול באופן שונה. מכל מקום, המעשה העברייני זהה מבחינה זו שמדובר בכפיית מגע מיני כלשהו בכוח על האישה חרף התנגדותה.

363. אעיר בעניין זה כי לא ניתן לקבל את טענת ההגנה כאילו לא הופעל כלפי א.כ כוח במהלך האירוע במלון. א.כ מעידה כי בתחילה משך אותה המערער למיטה. כבר בשלב זה מביעה א.כ את התנגדותה באופן מילולי (עמ' 1086 לפרוטוקול). למרות זאת ממשיך המערער במעשיו ונוגע בה בחזה ובמפשעתה באופן אותו מתארת א.כ כאגרסיבי (עמ' 1084 לפרוטוקול). אמנם א.כ מעידה כי לא נאלצה לנהל מאבק אלים, אך היא מציינת כי התנגדה מילולית באופן נחרץ ואף הסיטה את ידו של המערער (עמ' 1085 לפרוטוקול). די בכך כדי להוכיח את השימוש בכוח בו נקט המערער. מעבר לדרוש אעיר כי לטעמי גם אם לא היה עונה האירוע על דרישת ה"שימוש בכוח" כנוסחה של העבירה באותה העת, הרי שלא היה בכך בהכרח כדי למנוע שימוש בעדות כעדות שיטה, ודי בכך שהמערער פעל ללא הסכמתה החופשית של א.כ. יש לזכור כי עדות השיטה לא באה על מנת להרשיע את המערער במעשים שנעשו כלפיה, אלא על מנת לחזק את עדותה של המתלוננת העיקרית א' באמצעות הוכחת דפוס פעולה דומה. כך למשל, מקרה בו מובאת עדה על מנת להוכיח שיטה, כאשר מדובר במעשים שנעשו בעת שנוסח העבירה דרש "שימוש בכוח", ומעידה כי קפאה על מקומה כתגובה למעשיו של נאשם בעבירת מין, ולפיכך לא נאלץ הנאשם להפעיל כלפיה כוח. אמנם גם אם יהיה מי שיאמר שאי אפשר היה להרשיע את הנאשם בעבירת המין כלפיה כנוסחה דאז, בשל העדרו של רכיב ה"שימוש בכוח", הרי שהפעולה מבחינת הנאשם היא דומה (גם אם לא זהה), בכפייתו מגע מיני ללא הסכמתה החופשית של האישה. לפיכך, אם

מכחיש הנאשם את האירוע כולו (ולא רק את הפעלת הכוח כלפי המתלוננת), תוכל עדות זו לשמש עדות שיטה, ובלבד שאלמנטים נוספים יצביעו על קווי דמיון מוחשיים בדפוס הפעולה של הנאשם.

364. איני מקבלת את טענתה של ההגנה כי עדות אחת בלבד אינה יכולה להקים עדות שיטה. ברי כי ככל שקיימות עדויות רבות יותר יתחזק משקלה של עדות השיטה. עם זאת, אין משתמע מכך כי לא ניתן לתת משקל לעדות אחת כעדות שיטה. עדות אחת כשהיא בעלת קווי דמיון ברורים יכולה אף היא להיות בעלת משקל להוכחת דפוס הפעולה של המערער. מכיוון שהמערער מכחיש את כל דפוסי הפעולה עליהם העידה א', ודאי שיש משמעות לכך שעדה נוספת, גם אם היא אחת בלבד, מעידה שגם כלפיה נקט המערער באותם דפוסי פעולה. עדותה של נ.ר אינה פוגעת בדפוס המוכח מעדויותיהן של א' וא.כ, כפי שמנסה ההגנה לטעון. עדותה של נ.ר שייכת לדפוסי פעולה אחרים שנקט המערער ומתבטאים באישומים השני והשלישי.

365. טענת ההגנה כאילו אין המדובר בשיטה ייחודית אלא דרך ניהולית הנהוגה אצל מעסיקים רבים תמוהה בעיני. אני מקווה ומאמינה כי מתן יחס מועדף לעובדת זוטרה, הטרדתה באופן מיני, ביצוע עבירות מין חמורות, ולאחר התנגדותה של העובדת השפלתה ומידורה, אינם בבחינת שיטות עבודה נהוגות. גם הטענה כי מדובר בדפוס האופייני לקשר רומנטי אינה רלוונטית שכן עדויותיהן של השתיים אינן עוסקות במערכת יחסים מוסכמת אלא בעבירות מין מובהקות (וראו חוות דעתה של השופטת נאור).

366. לסיכום עניין זה אומר כי מצאנו שעדותה של א.כ מהווה עדות שיטה המחזקת את עדותה של א'. עדות זו מהימנה ומבססת דפוסי פעולה חוזרים של המערער. אמנם יש להביא בחשבון כי מדובר על מעשים שנעשו לפני שנים רבות, ויש בכך כדי להשפיע על משקלה של העדות. מנגד, מדובר על שתי עדות, שלא היה ביניהן כל קשר, המעידות על דפוסי פעולה דומים. עדות השיטה נמצאה מהימנה לחלוטין על ידי בית המשפט המחוזי, ואף נמצא לה חיזוק בדמות עדותה של נ.ר. לא נמצא כל מניע זהה שיכול להיות לשתי העדות כדי לטפול על המערער עלילת שווא, מלבד רמיזות בלתי מבוססות בדבר קונספירציה פוליטית. משכך סברנו שיש לאמץ את קביעת בית המשפט המחוזי כי עדותה של א.כ הינה בעלת משקל משמעותי לחיזוק עדותה של א'.

הכרעה - מעשים דומים

367. בית המשפט המחוזי מצא כי עדויותיהן של ה' מהאישום השני ו-ל' מהאישום השלישי יחד עם עדויותיהן של המתלוננות המתיישנות, נ.א ו-נ.ר מהוות עדויות על מעשים דומים ולכן מהוות חיזוק לאישומים השני והשלישי, גם אם למעלה מן הצורך (עמ' 272, 286 להכרעת הדין). טיעוני ההגנה בעניין זה מתרכזים במהימנות עדויותיהן של המתלוננות המתיישנות. בחצי פה טוענת ההגנה גם כנגד היותן של עדויות אלו משום ביסוס למעשים דומים. לפיכך אתיחס בקצרה תחילה לטענות אלו.

368. כאמור, מטרתה של עדות בדבר מעשים דומים הינה להוכיח כוונה פלילית של הנאשם בביצוע המעשים, כאשר עצם ביצוע המעשים אינו שנוי במחלוקת. בעניינן של ה' ול' טען המערער כי יתכן וחיבק את המתלוננות, אך מדובר היה בחיבוקים תמימים ללא כל קונוטציה מינית. משלא הכחיש המערער את היסוד העובדתי של העבירות, נותר להוכיח את היסוד הנפשי, ובמקרה דנן את הכוונה המינית שעמדה מאחורי חיבוקיו של המערער. אזכיר גם כי רמת הדמיון הנדרשת בנוגע לעדות בדבר מעשים דומים היא פחותה, בהשוואה לזו של עדות שיטה, וכי ניתן להסתפק במספר מאפיינים דומים בין המעשים.

369. מקריאת ארבע העדויות עולה תמונה דומה של חיבוקים מצד המערער כלפי עובדותיו הצעירות שכוונתם היא מינית. גם ה' וגם ל' מעידות על חיבוקים שחיבק אותן המערער שעה שהוא שהה איתן לבד בלשכתו. אופי החיבוק אף הוא דומה - המערער קם ממקומו לכיוון דלת היציאה, ומחבק חיבוק ארוך יחסית, פנים מול פנים, כאשר המערער מצמיד את העדה אליו בחוזקה. השתיים אף מעידות על שיחות אישיות מצד המערער החורגות משיחות במסגרת יחסי עבודה רגילים. בדומה, גם נ.ר מעידה על שיחות אישיות מצידו של המערער (עמ' 1719 לפרוטוקול), ואף היא מעידה על חיבוק בלשכתו של המערער כאשר שניהם נמצאים לבדם. בדומה לאחרות, מדובר על חיבוק הדוק פנים מול פנים, תוך הצמדה של החלק העליון של הגוף. יוער כי עדותה של נ.ר, לפיה המערער לקח אותה לראות את הנוף מחלוננו בחבקו אותה מהצד, דומה לתיאורה של א.כ (עמ' 1052 לפרוטוקול), וכך גם עדותה על הזמנתה לחדרו במלון להביא לו חומר עבודה, ובפעם אחרת בקשתו לעלות אליה לביתה, בדרך המזכירה אירועים שתוארו על ידי א' מהאישום הראשון. נ.א מעידה אף היא על שיחות אישיות חריגות עם המערער מעבר ליחסי עבודה רגילים (עמ' 846 לפרוטוקול). החיבוק אותו היא מתארת דומה מאוד בנסיבותיו לחיבוק עליו העידה ל' ביום הולדתו של המערער.

גם נ.א העידה על האמתלה של החיבוק כברכת מזל טוב ליום הולדתו של המערער. בדומה לאחרות, נ.א מעידה על חיבוק צמוד פנים מול פנים בלשכתו של המערער כאשר השניים לבדם (עמ' 858 לפרוטוקול).

370. כפי שצינתי באשר לא.כ, גם בעניינן של עדות אלו, העובדה שהעדויות לא ידעו לקרוא לעבירה בשמה אין משמעה כי העבירה לא בוצעה. העדות כולן העידו על תחושותיהן הקשות לאחר האירועים ועל הבנתן כי למערער היתה כוונה מינית בחיבוקיו. על עדויותיהן של ה' ול' בעניין זה עמדה חברתי, השופטת נאור (ראו פסקאות 256, 285 לחוות דעתה). נ.א העידה כי עוד לפני החיבוק הרגישה כי התייחסותו של המערער כלפיה היא מטרידה ולא מתאימה ליחסי עבודה רגילים, תחושה שהתחזקה על רקע שאלתו של המערער בנוגע למלון בו התאכסנה נ.א באחד הכנסים, שאלה שהיתה בעלת קונוטציה מינית מובהקת (עמ' 1-850, 856 לפרוטוקול). כן העידה נ.א על תחושתה לאחר החיבוק כתחושת הלם וגועל ועל מנוסתה מלשכת המערער לאחר האירוע (עמ' 859 לפרוטוקול). נ.ר מעידה כי החיבוק היה מוזר על רקע הקשר הרופף בינה לבין המערער אפילו בפן המקצועי, וכן כי לא היה מדובר בחיבוק אבהי. כן היא מעידה על התייחסויות אחרות של המערער כלפיה בתקופת עבודתה במשרד המלמדות על ההקשר המיני של ההתייחסות כולה. כך לגבי חיבוק הצד על מנת להראות לה את הנוף; הבקשה להעלות לו חומרים לחדר המלון, בקשה לה סירבה; בקשתו הטלפונית לעלות לביתה, בקשה שאף ממנה התחמקה; וכו'. התמונה הכוללת של כל האירועים מעניקה להם אף היא את ההקשר המיני. הקונוטציה המינית של החיבוק בשני המקרים נלמדת אף היא מאופיו כפי שתואר על ידי העדות. מדובר בחיבוק שנעשה ביחידות ללא נוכחים אחרים, חיבוק צמוד וחזק, פנים מול פנים תוך הצמדת החלק העליון, וכן חיבוק שארך זמן רב יותר מחיבוק יחידותי. נ.א אף מעידה כי המערער הניח ראשו על עצם החזה שלה.

מהימנות העדויות

371. באשר למהימנות עדויותיהן של ה' ו-ל', הרי שהתייחסה לכך חברתי, השופטת נאור, ומצאה כי אין להתערב בקביעות המהימנות של בית המשפט קמא. בפרק זה אתייחס למהימנות עדויותיהן של המתלוננות המתיישנות, נ.א ו-נ.ר. בית המשפט המחוזי קבע כי עדויותיהן מהימנות עליו. צוין כי השתיים לא יזמו את פנייתן למשטרה ואף לא רצו להיות מעורבות בפרשה לאחר שזו התגלתה ברבים. השתיים זומנו לחקירה ביוזמת המשטרה ו-נ.א אף הסתירה תחילה את חלקה בפרשה בשל חוסר רצונה להעיד.

כפי שציינתי לעיל אין זו דרכה של ערכאת הערעור להתערב בקביעות מהימנות של הערכאה הדיונית, ולא מצאנו כי יש לחרוג מכלל זה במקרה דנן. עם זאת אתייחס לטענות המרכזיות שהעלתה ההגנה כנגד מהימנותן של עדות אלו.

עדותה של נ.א.

372. כאמור, לא מצאנו ממש בטענותיה של ההגנה לפיהן החיבוק שחיבק המערער את נ.א לא היה בעל קונוטציה מינית. כך גם אין לקבל את הטענה כי קיימות סתירות בין הודעתה הראשונה של נ.א במשטרה לעדותה בבית המשפט. בית המשפט המחוזי קבע כי העדה הסתירה במשטרה את אופיים המיני של מעשי המערער שכן רצתה להימנע מלהעיד ולהיות מעורבת בפרשה. רק כשהבינה שלא תוכל להתחמק מכך העלתה את הדברים כהווייתם ברענון שנערך לה בפרקליטות, ולאחר מכן בהודעה במשטרה ובעדותה בבית המשפט. נראה כי בהודעתה במשטרה ניסתה העדה להלך בין הטיפות ולמסור עדות אמת על המעשים, אך לנסות ולהסתיר את האופי המיני שעמד מאחוריהם. רק לאחר שזומנה לפגישה בפרקליטות והבינה שלא יהיה מנוס מהעדתה בבית המשפט בפרשה, ולאחר שעברה טיפול באותה תקופה, החליטה להתייעץ עם מרכז הסיוע לנפגעות תקיפה מינית, ובעקבות כך מסרה את הודעתה השלמה.

373. ההגנה מנסה להיבנות מעדותה של חברתה של נ.א על כך ששמעה ממנה על ניסיון חיבוק. עדות זו, על אף שלא הוזכרה על ידי בית המשפט קמא, דווקא מחזקת את עדותה של נ.א, שכן החברה מעידה על ששמעה מנ.א כי המערער "ניסה לחבק אותה, אני מתכוונת שהוא, הוא חיבק אותה והיא לא, זה לא היה חיבוק הדדי" (עמ' 913, 923 לפרוטוקול). מהדברים ברור כי הכוונה במונח "ניסיון" בו השתמשה העדה היא שלא דובר בחיבוק הדדי. המערער חיבק את נ.א אך היא לא חיבקה אותו חזרה, עדות התואמת לחלוטין את עדותה של נ.א. העובדה שהחברה לא ראתה במהלך עבודתה עם נ.א והמערער כל הטרדה מצידו כלפי נ.א אינה מעלה ואינה מורידה, שכן בהתאם לעדותה של נ.א נעשו הדברים ביחידות ולא בפני עדים. גם עדותה של ע.ר, אשר לא הוזכרה על ידי בית המשפט קמא, ואשר ההגנה מנסה להיבנות ממנה, תומכת דווקא בעדותה של נ.א, אם כי זאת מעבר לדרוש. ע.ר שמעה מ-נ.א על כך שהמערער נגע בה, והרגישה כי נ.א מאוד פגועה ואינה רוצה לדבר על מקום עבודתה (עמ' 970 לפרוטוקול). כן תמכה העדה בחששה של נ.א לספר בחקירתה את מה שאירע לה וכך להכניס עצמה לעין הסערה (עמ' 972 לפרוטוקול). אכן, בשיחה הראשונה בה עלה העניין אמרה נ.א ל-ע.ר כי המערער מציק לה. לא ירדתי לסוף דעתה של ההגנה מדוע

בביטוי זה יש כדי לשלול את עדותה של נ.א, מה גם ש.ע.ר מבהירה כי בשיחה נוספת מספר ימים לאחר מכן אומרת לה נ.א בפירוש כי המערער נגע בה (עמ' 986 לפרוטוקול).

374. לא מצאתי מקום להתייחס לטענות הסנגורים בדבר זיהום עדויות על ידי מעורבים שונים בעניין. האנשים כלפיהם נטענת הטענה לא הובאו לעדות על ידי ההגנה ולא נחקרו על הטענות החמורות המיוחסות להן על ידה. לא מצאתי כל בסיס אחר לטענות אלו.

עדותה של נ.ר.

375. גם בעניין מהימנות עדותה של נ.ר לא נמצא ממש בטענות הסנגורים. אמנם בהודעתה במשטרה תיארה נ.ר את החיבוק ליד החלון ואת החיבוק פנים מול פנים כאירוע אחד עם שני חיבוקים, לעומת דבריה בשיחת הרענון שנערכה לה ובבית המשפט בהם הפרידה בין שני האירועים. עם זאת, יש לזכור כי העדות נסבה על אירועים שאירעו לפני שנים רבות, ויתכן שתחילה זכרה אותם כאירוע אחד, אך כשחזרה לעצמה את האירועים נזכרה כי מדובר בשני אירועים נפרדים. שנית, נ.ר היתה עקבית לאורך כל הדרך באשר לקיומם של שני חיבוקים, האחד צידי ליד החלון והשני פנים מול פנים. השאלה האם היו אלו שני חיבוקים באירוע אחד או בשני אירועים נפרדים אינה משמעותית ואין בכך לפגום במהימנותה. עוד יוער כי נ.ר מעידה אמנם כי לא ייחסה חשיבות לחיבוק הראשון ליד החלון, אך ברור שהיא מבינה את מטרתו, בעיקר לאחר ההתרחשויות הנוספות. כך למשל היא מעידה כי החיבוק היה מוזר בעיניה, וכי מעולם לפני כן לא היה בינה לבין המערער מגע (עמ' 1722, 1724 לפרוטוקול). כמו כן ברור לה כי משיכתה לחלון לראות את הנוף נועדה רק כדי לחבקה, שכן אותו נוף עצמו נשקף מחלון משרדה, והיא אף אומרת זאת למערער (עמ' 1723 לפרוטוקול). למרות שהתירוץ שעשע אותה כדבריה, היא מצאה צורך להשתחרר מהחיבוק בצורה תקיפה (עמ' 1723 לפרוטוקול; ת/99א', עמ' 15). על רקע כל ההתרחשויות מעידה נ.ר כי היא חשה מוטרדת על ידי המערער (עמ' 1811 לפרוטוקול). אנשים שונים תופסים אירועים בצורה שונה. אכן נראה ש.נ.ר לא מרגישה כי נותרה בה צלקת מהטרדותיו של המערער, אך בכך אין לשלול את העובדה שמדובר היה בהטרדות מיניות, ואכן נ.ר משתמשת בביטוי "התחיל איתי" ואף בביטוי הטרדה (עמ' 1810-1 לפרוטוקול). לבסוף אעיר כי לא מצאתי שיש ממש ביתר טענות ההגנה בעניינה של נ.ר.

חלק מהסתירות המוצגות על ידם כלל אינן סתירות, וחלק אינן סתירות משמעותיות או מהותיות לעניין הנידון. כן לא מצאתי בסיס לטענות בדבר תיאום עדויות או זיהומן.

דרישת ההנמקה

376. אין לקבל את טענת ההגנה כי לא התמלאה דרישת ההנמקה לעדויותיהן של נ.א ו-נ.ר כנדרש לגבי עדות יחידה של נפגע עבירת מין, וזאת גם בהנחה שאכן קיימת דרישה כזו לגבי עדויות בדבר מעשים דומים. ראשית, בית המשפט הבהיר כי מדובר במתלוננות שלא יזמו את פנייתן למשטרה, לא בזמן אמת ולא לאחר פרסום הפרשה ברבים. הוא ציין כי הן לא רצו להיות מעורבות בפרשה, אלא זומנו לחקירה בעקבות חקירתן במשטרה של א' ממשרד התיירות וא.כ ממשרד התחבורה. באשר לנ.א הרחיב בית המשפט ופירט כי היא ניסתה להסתיר את אופי המעשים בתחילה ולגמדם באמצעות תיאורים מינוריים, על מנת שלא תיאלץ להעיד במשפט, ורק משהבינה כי לא עלה זאת בידה, סיפרה את הדברים כהוויתם. בנוסף לכך, בית המשפט נתן אמון בלא בעדויותיהן של נ.א ו-נ.ר. בדברים אלו ניתן לראות משום מילוי אחר דרישת ההנמקה לעדויות אלו (וראו למשל ע"פ 567/07 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 25 (לא פורסם, 25.5.11)). יש להזכיר בעניין זה כי כאשר עדות הנפגע "חזקה" יותר ומעוררת פחות ספיקות, דרישת ההנמקה הינה חלשה יותר (ע"פ 567/07 הנ"ל, פסקה 23). מעבר לדרוש אעיר כי כפי שציין הנשיא אגרנט בעניין שויביץ, מעצם הבאתן של העדויות יחד מצטיירת התמונה של כוונה פלילית שאינה תמימה או מקרית לגבי כל אחת מהעדויות. לפיכך ניתן לראות בעדויות האחרות משום מילוי דרישת ההנמקה עבור כל עדות הדורשת זאת. קביעה זו אף מתיישבת עם ההלכה לפיה עדות הטעונה חיזוק או "תוספת" כלשהי, תוכל לשמש כשלעצמה "תוספת" מכל סוג שהוא לעדות אחרת הטעונה "תוספת" (ע"פ 804/95 גרינברג נ' מדינת ישראל, פ"ד מט(4) 200 (1995)).

377. לסיכום, עדויותיהן של נ.א ו-נ.ר מהוות עדויות בדבר מעשים דומים המחזקות את הוכחת הכוונה הפלילית שעמדה מאחורי המעשים המוזכרים באישומים השני והשלישי. כך גם מהוות עדויותיהן של ה' ו-ל' עדויות בדבר מעשים דומים האחת כלפי השניה. יש לחזור ולציין כי בית המשפט המחוזי קבע שהחיזוקים בדמות המעשים הדומים להוכחת אישומים אלו הם למעלה מן הצורך (עמ' 272, 286 להכרעת הדין). מכל מקום נראה כי ניתן לייחס משקל משמעותי לעדויות בדבר המעשים הדומים, הן מאחר שמדובר בעדות בלתי תלויות אחת בשנייה שלא היתה ביניהן היכרות מוקדמת; הן בשל העדר מניע משותף לכאורה לטפול על המערער; והן בשל המהימנות שייחס

להן בית המשפט קמא. אמנם גם בעניין זה יש להפחית ממשקל העדויות בשל חלוף הזמן מהתרחשות המעשים. עם זאת, עדויותיהן של ה' ול' הינן על מעשים שלא התיישנו, ולפיכך משקלן כעדויות בדבר מעשים דומים האחת כלפי השניה הוא רב. בנוסף, סנגוריו של המערער לא הראו מדוע ההתמודדות עם טענות המתלוננות המתיישנות נפגמה בשל חלוף הזמן, וכיצד היתה יכולה להשתפר הגנתו של המערער לו נבחנו טענותיהן סמוך יותר למועד קרות האירועים, בייחוד על רקע אי הכחשתו של המערער את המעשים עצמם.

רענון עדויות

378. ההגנה טוענת כי הפרקליטים בתיק זה חרגו מהמותר והראוי במסגרת פגישות רענון עם עדים, כך שעדים כווננו לומר דברים אחרים שלא נאמרו על ידם בבית המשפט. אין לקבל טענה זו. בפרשת בורוביץ עמד בית משפט זה על תכליתו של מפגש רענון עם עד, לצד החששות העולים ממפגש כזה:

"תכליתו העיקרית של ראיון, שתובע רשאי לקיים עם עדו, היא לרענן את זיכרונו של העד ביחס לדברים שנמסרו על-ידיו בשלב החקירה; זאת, לנוכח הזמן הניכר שלרוב חולף מאז המועד שבו מוסר העד את הודעתו בחקירה ועד למועד שבו הוא מוזמן להעיד לפני בית-המשפט. ברם, למוסד הראיון יש גם תכליות נוספות: הוא מאפשר לפרקליט התביעה למלא את חובתו המקצועית, לעמוד באופן בלתי-אמצעי על טיב עדיו ועל תרומתם לבירור האמת במשפט. כן הוא מאפשר לו להכין את עדיו לקראת הצפוי להם במשפט, בכדי להבטיח כי בעלותם על דוכן העדים ימסרו עדויות אמת מלאות ומפורטות. ראיון מוקדם עם עד עשוי לתרום גם לייעולו של ההליך השיפוטי, ואף מבחינה זו יש לקיומו תכלית ראויה (ראו: ע"פ 226/54 אלופי נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד ט 1345, 1348). ברם להכרה בלגיטימיות של מוסד הראיון מתלווים גם חששות. כך, בין היתר, עלול להתעורר החשש, שמא גלש הראיון - הנערך במעמד צד אחד ובהיעדר אותם מנגנוני פיקוח וכללים מרסנים ומנחים הקיימים בנוגע להליך החקירה - מרענון זיכרון והכנת העד למתן עדותו, להשגת ראיות חדשות אשר מקומה הטבעי הוא במסגרת החקירה. כן עשוי להתעורר החשש, שמא בעטיו של הראיון יתקשה בית-המשפט לעמוד על אמיתות עדותו של העד, בין היתר, בשל הספק עד כמה נבעה עדות העד מזיכרונו החי ולא מכוחה של הדרכה מוקדמת (וראו: ע"פ 685/81 אהרוני נ' מדינת ישראל,

פ"ד לז(1) 673, 689" (ע"פ 4855/02 מדינת ישראל נ' בורוביץ, פ"ד נט(6) 776, 845 (2005) (להלן: עניין בורוביץ)).

באותו עניין הציב בית המשפט קווים כלליים לעקרונות החלים על מפגש רענון עם עד. לענייננו חשוב לציין כי בית המשפט הזהיר מפני הדרכת העד ביחס לתוכן גרסתו ומהשמת דברים בפיו. כן הזהיר בית המשפט מפני הרחבת מסגרתו של הראיון מרענון זיכרון ל"השלמת חקירה" יזומה (עניין בורוביץ, עמ' 846). העובדה שבמפגשי רענון עדים עולים ניואנסים שונים או נוספים אינה מצביעה בהכרח על חריגה מקווים מנחים אלו, שכן "כאשר נדרש עד לספר את גרסתו במספר הזדמנויות שונות, לא כל שכן כאשר חלפו פרקי זמן שאינם קצרים מאז מתן הגרסה האחרונה בחקירה, שכיח וסביר כי העד יספר את סיפורו באופן שונה מעט מהגרסאות שמסר בעבר" (בש"פ 6507/09 קצב נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 13.9.09) (להלן: בש"פ קצב)).

379. לענייננו אציין תחילה כי ההגנה מביאה להוכחת טענתה מעדויותיהן של שלוש עדות בלבד. לשתיים מעדות אלו מצא בית המשפט המחוזי לנכון לא להתייחס ולא להעניק כל משקל לעדותן (ודווקא ההגנה היא שעשתה שימוש בעדויותיהן בטיעוניה בפנינו). העדה היחידה שהעלתה נקודה חדשה ברענון אליה התייחס בית המשפט קמא הינה נ.ר, ובנוגע לעניינה התייחסתי כבר לעיל (פסקה 64). שנית, לא מצאתי כי יש ביסוס לטענה כאילו חרגו הפרקליטים מכלליו של מפגש הרענון עם העדים. אכן, מפגש רענון עם עד אינו המקום להשלמת חקירה, ואם עולות תהיות או סתירות שיש לקבל את תגובתו של העד אליהן ראוי להחזיר את העניין להשלמת חקירה במשטרה שהיא דרך המלך. עם זאת, הפניית שאלת הבהרה, שאינה באה לעמת את העדה עם סתירה בדבריה, אלא להבהיר את דבריה ולפרטם, היא בגדר שאלה מותרת במסגרת מפגש רענון ואינה חורגת מכלליו. מובן כי אם הבהרתה של העדה מעלה פרט "שהתובע סבור על בסיס מומחיותו המקצועית, ניסיונו והשכל הישר, כי על פניו הוא עשוי לסייע לנאשם" עליו להביאו לידיעת הסנגוריה (בש"פ קצב, פסקה 16). נראה כי הרענון שנערך לעדות עומד בדרישות אלו.

טענת ההשתק

380. לסיום אציין כי ההגנה העלתה גם בנוגע לעדויות המתלוננות המתיישנות טענה של השתק המבוססת על דיבור לכאורה בשני קולות בשל הטיעונים שנטענו במסגרת

בג"ץ 5699/07 על ידי נציגי המדינה. נושא זה ידון בכללותו בחוות דעתו של חברי, השופט ג'ובראן, להלן.

השופט ס' ג'ובראן:

אני מצטרף בהסכמה לכל האמור בחוות הדעת של חברותיי השופטת מ' נאור והשופטת ע' ארבל.

לטענת ההגנה מן הצדק

השתלשלות כתב האישום

381. ביום 23.1.2007 אירעה "רעידת אדמה" במדינת ישראל, כאשר היועץ המשפטי לממשלה הודיע כי הוא שוקל להעמיד לדין בעבירות מין חמורות ביותר את המערער, נשיא מדינת ישראל. ביום 2.5.2007 – ועוד טרם השימוע – הכינה פרקליטות מחוז ירושלים מסמך הנושא את הכותרת "טיוטת כתב אישום – 2". ראש המסמך נשא את המילים: "בבית המשפט המחוזי בירושלים – בפני הרכב פשעים חמורים". המסמך התייחס לעבירות מין קשות וחמורות, אשר בוצעו במהלך השנים 1996-2006, כאשר בראשית אותה תקופה שימש המערער כשר התיירות וכסגן ראש הממשלה ובהמשך נבחר לאזרח מספר אחת במדינה – נשיא מדינת ישראל. טיוטת כתב האישום התייחסה לארבע נשים: א' מבית הנשיא; א' ממשרד התיירות; ה' מבית הנשיא ו-ל' מבית הנשיא ולחמישה אישומים חמורים בעבירות אינוס, מעשים מגונים ומעשים מגונים בכוח, מעשי בעילה תוך ניצול מרות, מעשים של הטרדה מינית, הטרדת עד, שיבוש מהלכי משפט, מרמה, הפרת אמונים וקבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות. הליך השימוע היווה נקודת מפנה משמעותית עבור המערער, שכן בעקבותיו החליט היועץ המשפטי לממשלה – כראש התביעה הכללית – להשמיט מכתב האישום את כל אשר יוחס למערער בעניינה של א' מבית הנשיא ולסגור את תיק החקירה בסוגיה זו מחוסר ראיות. ובזאת לא סגי. בשל מערך הראיות שהיה מונח אז בפני היועץ המשפטי שנוכח לראות ברובן כ"גבוליות", התגבש הסדר טיעון, אשר כלל שלושה סעיפים בלבד: עבירה של מעשה מגונה שלא בהסכמה עקב הפעלת אמצעי לחץ בנוגע ל-א' ממשרד התיירות; עבירה של הטרדה מינית בנוגע ל-ל' מבית הנשיא ועבירה של הטרדת עד בנוגע ל-ל' מבית הנשיא. במסגרת הסדר הטיעון הוסכם כי המערער יודה באישומים אלה בבית

משפט השלום ויורשע על פי הודאתו; המערער יתפטר מתפקידו כנשיא המדינה; ישלם פיצויים בסך 35,000 ש"ח ל-א' ממשרד התיירות ו- 15,000 ש"ח ל-ל' מבית הנשיא ויעביר לאוצר המדינה כופר בסך 15,000 ש"ח בגין פרשת הגביעים. מנגד, התביעה תסתפק בעונש של מאסר על תנאי בלבד ותיקי החקירה בנוגע ל-ה' מבית הנשיא ובפרשת הגביעים ייסגרו מחוסר עניין לציבור.

ביום 28.6.2007 נחתם הסדר הטיעון ולמחרת התפטר המערער מן הנשיאות והתפטרותו נכנסה לתוקף ביום 1.7.2007. עם פרסום הסדר הטיעון, הוגשו עתירות לבית משפט זה בשבתו כבית משפט גבוה לצדק וכולן כנגד הסדר הטיעון (בג"ץ 5699/07 פלונית (א') נ' היועץ המשפטי לממשלה (טרם פורסם, 26.2.2008) (להלן: פרשת פלונית). במסגרת הדיון בעתירות, טען היועץ המשפטי לממשלה – וזהו הקול הראשון לטענת באי-כוח המערער – כי התשתית הראייתית בעניינה של א' ממשרד התיירות נראתה גבולית וכי עלה ספק האם ישנה "אפשרות סבירה להרשעה" כנדרש. עם זאת, בתגובת המדינה הובהר, כי אין בכל האמור כדי לומר, כי גרסתה של א' ממשרד התיירות בכללותה אינה אמינה, אלא כל שיש לומר הוא, כי ישנם קשיים ראייתיים לא מבוטלים וכי קיים חשש ממשי שגרסתה תיקבע במשפט כבלתי אמינה או כבלתי מספקת לבסס עליה הרשעה באונס (ת/1 תגובת המדינה בפרשת פלונית, סעיף 15; נ/1 תגובת המדינה בפרשת פלונית, קטע חסוי, סעיף 144). בפסק-דינו דחה בית משפט זה פה אחד את העתירות שהתמקדו בסוגיית ההתיישנות, זכות הטיעון, שאלת הקלון וסגירת התיק בעניינה של א' מבית הנשיא. כמו-כן, ברוב דעות וכנגד דעתם החולקת של הנשיאה ד' ביניש והשופט א' א' לוי דחה בית המשפט את אותן העתירות שתקפו את הסדר הטיעון בעניינה של א' ממשרד התיירות.

או-אז, ביום 8.4.2008, עם פתיחת הדיון בעניינו של המערער בבית משפט השלום בירושלים, בו – כמוסכם – היה המערער אמור להודות באישומים נגדו, הודיעו באי-כוחו באופן מפתיע, כי המערער חוזר בו מהסדר הטיעון. בשל חזרתו זו מהסדר הטיעון, בוטל כתב האישום.

ביום 19.3.2009 הוגש לבית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו כתב אישום, הוא כתב האישום נושא הערעור דנן, אשר נערך בדומה למתכונת טיוטת כתב האישום המקורית משנת 2007, למעט העבירה שיוחסה ל-א' מבית הנשיא, שלבסוף לא נכללה בכתב האישום. כתב אישום זה ובמיוחד האישום הראשון בו הכולל שני אישומים של אינוס, מהווה את הקול השני של היועץ המשפטי לממשלה, לטענת באי-כוח המערער.

בפסק-דין ארוך ומפורט אשר ניתן על דעת כל שופטי ההרכב, הרשיע, ביום 30.12.2010, בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו את נשיא מדינת ישראל דאז, המערער, בשתי עבירות אינוס ובעבירת מעשה מגונה בכוח בנוגע ל-א' ממשרד התיירות; בעבירה של הטרדה מינית בנוגע ל-ה' מבית הנשיא; בעבירת מעשה מגונה ובעבירת הטרדה מינית בנוגע ל-ל' מבית הנשיא וכן בעבירה של שיבוש מהלכי משפט בנוגע ל-ל' מבית הנשיא, כפי שפורט על ידי חברתי השופטת נאור.

הולדת דוקטרינת ההגנה מן הצדק

382. דוקטרינת ההגנה מן הצדק נותנת בידי בית המשפט את הכוח להורות על ביטולו של כתב האישום, אם הוא משתכנע שהגשתו או בירורו פוגעים בעקרונות צדק והגינות משפטית, וזאת במנותק משאלת אשמתו או חפותו של הנאשם.

בראשית שנות ה-70, מערכת המשפט האמריקאית עשתה שימוש בדוקטרינה להגנה מן הצדק. הדוקטרינה כונתה "Conduct Outrageous" ומקורה היה בהגנה שפותחה בפסיקה וזכתה לשם "Entrapment". גישה שיפוטית זו התמקדה בבחינת נטייתו הסובייקטיבית המוקדמת של הנאשם עובר לביצוע העבירה, זאת ללא קשר לפעולותיה המדיחות של הרשות. קרי, באם יעלה בידי הנאשם להוכיח כי לא הייתה לו נטייה לביצוע העבירה נשוא האישום וכי ביצוע העבירה נבע כתוצאה ישירה מפעולותיה של הרשות, אזי תעמוד לו הגנת ה-"Entrapment" וזה האחרון יזוכה בדין.

סעיף 149 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: הח"ט"פ) מונה רשימה של טענות מקדמיות, אשר עשויות לעמוד לזכותו של נאשם בהליך פלילי בפתח הדיון במשפטו. בישראל, עד שנת 2007, לא נמנתה ההגנה מן הצדק בין טענות מקדמיות אלה ומקור הדוקטרינה היה בפסק דין אנגלי, בו נקבע כי לבית המשפט סמכות טבועה לבטל אישום שהינו מנוגד לצדק בנסיבות העניין. השימוש בהגנה מן הצדק בישראל הופיע לראשונה בשנת 1994, כאשר בית משפט זה הכיר בהגנה זו בע"פ 2910/94 יפת נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(2) 221 (1996) (להלן: הלכת יפת), אך קבע, כי היא תתקבל רק במקרים נדירים ביותר בהם התנהגות הרשות הציבורית התובעת את האזרח "היא התנהגות שערווייתית שיש בה משום רדיפה, דיכוי והתעמרות בנאשם". עוד הודגש, כי "מדובר במקרים בהם המצפון מזדעזע ותחושת הצדק האוניברסאלי נפגעת." וכך נקבע (בעמ' 370):

"המבחן הקובע, כפי שאני רואה לאמצו, הוא מבחן ה"התנהגות הבלתי נסבלת של הרשות", היינו התנהגות שערורייתית, שיש בה משום רדיפה, דיכוי והתעמרות בנאשם... המדובר במקרים שבהם המצפון מזדעזע ותחושת הצדק האוניברסלית נפגעת, דבר שבית המשפט עומד פעור פה מולו ואין הדעת יכולה לסובלו. ברי כי טענה כגון זו תעלה ותתקבל במקרים נדירים ביותר, ואין להעלותה כדבר שבשיגרה ובענייני דיומא סתם".

בהמשך לכך, בשנת 2007, נוספה ההגנה לחוק סדר הדין הפלילי כטענה מקדמית עשירית (סעיף 149(10)).

בע"פ 4855/02 מדינת ישראל נ' בורוביץ, פ"ד נט (6) 776 (2005) (להלן: הלכת בורוביץ), קבע בית משפט זה מבחן שונה, מרוכך יותר, להחלתה של הגנה מן הצדק בקובעו, כי "בעיקרון עשויה אפוא ההגנה לחול בכל מקרה שבו קיומו של ההליך הפלילי פוגע באופן ממשי בתחושת הצדק וההגינות כפי שזו נתפסת בעיניו של בית המשפט" (שם, בעמ' 806). למעשה, המבחן הוכר כ"מבחן הפגיעה הממשית בתחושת הצדק". יוצא, כי רף הפגיעה הנדרש לתחולתה של ההגנה הורד במידת מה, הגם שבית המשפט שב והדגיש, כי "ביטולו של הליך פלילי מטעמי הגנה מן הצדק מהווה אפוא מהלך קיצוני שבית המשפט איננו נזקק לו אלא במקרים חריגים ביותר" (שם, בעמ' 807). עוד נקבע, כי מוקד הבחינה הוסט מהתנהגות הרשות אל עבר הסתכלות כוללת על נסיבות ההליך, אף שברוב המקרים תהיה סוגיית ההגנה מן הצדק קשורה להתנהגות הרשות. וזו קביעת בית המשפט:

"אין לשלול אפשרות שהפגיעה בתחושת הצדק וההגינות תיוחס, לא להתנהגות שערורייתית של הרשות, אלא, למשל, לרשלנותן, או אף לנסיבות שאינן תלויות ברשויות כל-עיקרן אך המחייבות ומבססות בבירור את המסקנה, כי במקרה הנתון לא ניתן יהיה להבטיח לנאשם קיום משפט הוגן, או שקיומו של ההליך הפלילי יפגע באופן ממשי בתחושת הצדק וההגינות. אך נראה כי מצב-דברים כזה אינו צפוי להתרחש אלא במקרים חריגים ביותר" (שם, בעמ' 807).

בית משפט זה עמד על הערכים והאינטרסים ביניהם מבקשת דוקטרינת ההגנה מן הצדק לאזן וכאמצעי להגשמתו של האיזון האמור, קבע בית משפט זה מבחן תלת שלבי לבחינתה של טענת הגנה מן הצדק (שם, בעמ' 807-808):

”בשלב הראשון על בית המשפט לזהות את הפגמים שנפלו בהליכים שננקטו בעניינו של הנאשם ולעמוד על עוצמתם, וזאת, במנותק משאלת אשמתו או חפותו. בשלב השני על בית המשפט לבחון אם בקיומו של ההליך הפלילי חרף הפגמים יש משום פגיעה חריפה בתחושת הצדק וההגינות. בשלב זה, נדרש בית המשפט לאזן בין האינטרסים השונים, שהעיקריים שבהם פורטו לעיל, תוך שהוא נותן דעתו לנסיבותיו הקונקרטיות של ההליך שבפניו. בתוך כך עשוי בית המשפט לייחס משקל, בין היתר, לחומרת העבירה המיוחסת לנאשם; לעוצמת הראיות (הלכאוריות או המוכחות) המבססות את אשמתו; לנסיבותיהם האישיות של הנאשם ושל קורבן העבירה; למידת הפגיעה ביכולתו של הנאשם להתגונן; לחומרת הפגיעה בזכויות הנאשם ולנסיבות שהביאו לגרימתה; למידת האשם הרובץ על כתפי הרשות שפגעה בהליך או בנאשם, וכן לשאלה אם הרשות פעלה בזדון או בתום-לב. ברי כי בגיבוש האיזון בין השיקולים הנגדיים ייחס בית המשפט לכל אחד מהשיקולים את המשקל היחסי הראוי לו בנסיבותיו הקונקרטיות של המקרה הנתון. כך, למשל, ככל שמעשה העבירה חמור יותר, יגבר משקלו של האינטרס הציבורי שבהעמדה לדין; וככל שמעשה הרשות שערורייתי יותר ופגיעתו בנאשם ובזכויותיו חמורה יותר, יגבר משקלו של האינטרס הציבורי שבשמירת זכויותיו של הנאשם ובריסון כוחה של הרשות. בשלב השלישי, מששוכנע בית המשפט כי קיומו של ההליך אכן כרוך בפגיעה חריפה בתחושת הצדק וההגינות, עליו לבחון האם לא ניתן לרפא את הפגמים שנתגלו באמצעים יותר מתונים ומידתיים מאשר ביטולו של כתב-האישום. בין היתר, עשוי בית המשפט לקבוע, כי הפגיעה שנגרמה לנאשם, אף שאינה מצדיקה את ביטול כתב-האישום שהוגש נגדו, מצדיקה היא את ביטולם של אישומים ספציפיים, או תהא ראויה להישקל לטובתו בקביעת עונשו, אם יורשע. כן עשוי בית המשפט לקבוע, כי תיקון הפגיעה יכול שייעשה במסגרת בירורו של המשפט, כגון בבירור שאלת קבילותה של ראיה שהושגה תוך שימוש באמצעים פסולים” [ההדגשה הוספה – ט. ג.].

משמע, תחילה, על בית המשפט לזהות את הפגמים שנפלו בהליכים שננקטו ולקבוע את עוצמתם, במנותק משאלת האשם; שנית, על בית המשפט לבחון אם בקיומו של ההליך, למרות הפגמים, יש פגיעה חריפה בתחושת הצדק; ושלישית, על בית המשפט לבחון אם ניתן לרפא את הפגמים באמצעים מתונים יותר מביטול כתב האישום.

כמו יתר הטענות המקדמיות, אף את טענת ההגנה מן הצדק יש להעלות מוקדם ככל האפשר, שכן לגבי חלק לא מבוטל מהן קבלתן חורצת את גורל האישום וקובעת אם בכלל היה ראוי להגיש כתב אישום. המועד לטעון טענה מקדמית הוא מיד לאחר תחילת המשפט, קרי מיד לאחר הקראת כתב האישום והבהרת תוכנו, אולם בהתחשב בתוצאות האפשריות הכרוכות בקבלתה, ניתן להעלותה גם בשלב אחר של המשפט ואפילו בשלב של הערעור (יעקב קדמי על סדר הדין בפלילים חלק שני 758 (תשס"ג-2003)). בין כך ובין כך ברי, אפוא, כי הנטל להעלאת הטענה ונטל ההוכחה מוטל על כתפי הנאשם, שעה שהרשות עצמה נהנית מחזקת תקינות מעשה המינהל (ע"פ (ארצי) 1003/00 הנדימן נ' מדינת ישראל – משרד העבודה (לא פורסם, 30.10.2002); ת"פ (שלום י-ם) 3566/07 מדינת ישראל נ' ירושלמי רוחמה ואח' (לא פורסם, 23.2.2009); ת"פ (שלום י-ם) 4760/07 מדינת ישראל נ' כהנא אהרון (לא פורסם, 2.3.2009)).

נראה, כי בתי המשפט רואים את ההגנה מן הצדק כ"ברייה מוזרה בעולם המשפט" תח"ת (תעבורה י-ם) 150/04 משרד התחבורה נ' אוטוויק מרכזי-שירותי רכב בע"מ (לא פורסם, 19.2.2006), וזאת משתי סיבות עיקריות: האחת, על מנת לטעון טענת הגנה זו אין נפקא מינה אם אכן ביצע הנאשם את העבירה אם לאו, שכן ניתן להעלותה גם אם הנאשם מודה בביצוע העבירה ולכאורה יש להרשיעו על פי החוק. השנייה, עד לשנת 2007, כאמור, הגנה זו לא הופיעה בחקיקה, בניגוד ליתר טענות ההגנה במשפט הפלילי, אלא הייתה כל כולה יציר הפסיקה.

בימים אלה ממש ניתן פסק-דין על-ידי בית משפט זה, אשר תיאר את התפתחותה של דוקטרינת ההגנה מן הצדק (ראו ע"פ 4988/08 פרחי נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 1.8.2011)). עוד על הגנה מן הצדק ראו פרופ' זאב סגל ז"ל והשופט אבי זמיר "הגנה מן הצדק באור חוק סדר הדין הפלילי – סדר חדש של הגינות משפטית" ספר דיויד וינר "על משפט פלילי ואתיקה" (2009); ישגב נקדימון הגנה מן הצדק (2009).

ומן הכלל אל הפרט

383. באי-כוח המערער, בנימוקיהם הלא קצרים, האריכו עד מאוד ושפכו דיו כמים – לאורך 122 עמודים – בטענתם בעניין ההגנה מן הצדק, הגם שהושמעה בסוף ההליך ולא בתחילתו. לטענתם, יש לבטל את הכרעת הדין של בית המשפט המחוזי ולזכות את המערער מן הצדק. לחלופין טענו באי-כוח המערער, כי לכל הפחות, יש להפחית

מעונשו של המערער, אף זאת מן הצדק. טענתם זו בנויה משלושה ראשים. האחד, עוסק בדיבור ב"שני קולות" מצד היועץ המשפטי לממשלה ביחס לאותה תשתית ראייתית, במסגרתה התבקש בית המשפט המחוזי לבטל את כתב האישום. נטען, כי "דיבור בשני קולות" כמו גם טיעון "דבר והיפוכו" אינו נסבל מבחינה משפטית והוא פוגע בהגינות ובטוהר ההליך השיפוטי ולפיכך על בית המשפט לשקול לבטל את כתב האישום. השני, שפיטה מוקדמת בידי התקשורת; פרסומים משמיצים שיצאו נגד המערער הן בעיתונות והן בתקשורת אלקטרונית, אשר הכריזו עליו כאנס אף טרם הגשת כתב האישום; השפעת פרסומי התקשורת על עדים ושפיטה מוקדמת בידי היועץ המשפטי לממשלה. לטענת באי-כוח המערער, ההרשעה הציבורית בתקשורת ולאחריה האווירה הציבורית העוינת, לא אפשרה קיומו של הליך הוגן וצודק וחייבה את ביטול כתב האישום. והשלישי, דן בהתנהלות רשויות אכיפת החוק ובראשם היועץ המשפטי לממשלה והמשרה בכל הקשור לפתיחת החקירה ואופן ניהולה, לרבות ההדלפות ממנה.

ביתר פירוט, טענו הם, כי התקשורת ניהלה נגד המערער מסע ארוך של שנאה, אשר הוקיע אותו ברבים כאנס בטרם החל המשפט; מהמשרה, הפרקליטות והיועץ המשפטי לממשלה יצאו הדלפות מגמתיות שיצרו בקרב הציבור דעה קדומה; מתלוננות ועדים במשפט אשר התראיינו לתקשורת והתבטאויות של היועץ המשפטי לממשלה, אשר חרץ את דינו של המערער עוד בטרם הוגש כתב אישום נגדו. באי כוח המערער ייחסו משקל רב לדיבורה של הפרקליטות ב"שני קולות": הקול האחד, כשטענה בפני בית משפט זה תוך שמירה על הסדר הטיעון, כי לא קיימת הסתברות להרשעת המערער בעבירות אונס לאור גבוליות הראיות ובעייתיות במהימנות המתלוננות; והקול השני, עת הגישה כתב אישום חמור בעבירות אונס וטענה, כי המתלוננת א' ממשרד התיירות ראויה לאמון מלא וכי הראיות מוכיחות אשמה מעל לכל ספק סביר.

בית המשפט המחוזי, בדחותו טענות אלה, קבע כי אין בהן כדי להצדיק את ביטול כתב האישום כנגד המערער ואף אין בהן כדי להצדיק זיכוי מאשמה או הפחתה בעונש. בית המשפט המחוזי אומנם קבע כי המערער אכן "הורשע ציבורית", אולם דחה את האפשרות כי נסיבות אלה מצדיקות ביטול כתב האישום ואף לא מצא בהרשעה הציבורית (בדעת רוב) משום נסיבה מספקת להקל בעונש.

אדון בטענות אלה כסדרן.

א. דיבור בשני קולות - האומנם?

384. לצורך העמדה לדין נדרשת קיומה של תשתית ראייתית אשר תהא מספקת לשם הגשת כתב אישום ותגלם בחובה אפשרות סבירה להרשעה (בג"ץ 5675/04 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד נט(1) 199, 212-208 (2004); בג"ץ 2534/97 חה"כ יהב נ' פרקליטות המדינה, פ"ד נא(3) 1, 13 (1997)). על התביעה להעריך את הראיות שבידיה. לאו דווקא כמות הראיות היא המכרעת, אלא איכותן וטיבן תוך הפעלת שיקול דעת של התביעה בשאלה האם יהיה בכוחן כדי להביא לאפשרות סבירה של הרשעה. לצורך ליבון מלאכת שקילת מכלול הראיות וטיבן קיימים אנשי מקצוע מיומנים, בעלי ניסיון רב ומומחיות. היטיבה להרחיב על כך השופטת א' פרוקצ'יה בפרשת פלונית (פסקה 15).

בענייננו, טענו באי-כוח המערער לדיבור ב"שני קולות". על-פי הטענה השמיע היועץ המשפטי לממשלה שני קולות סותרים והפוכים ביחס לאותה תשתית ראייתית. הקול הראשון, כאמור, הושמע בבית משפט זה בפרשת פלונית והקול השני הושמע עם הגשת כתב האישום. עיקר הטענה נוגע לשינוי שחל בעמדת היועץ המשפטי לממשלה (להלן: היועץ המשפטי) בקשר לראיות הקשורות באישום הראשון בלבד. לטענתם, הקול הראשון שהשמיע היועץ המשפטי בפרשת פלונית ביקש להסביר את הפער בין עובדות טיוטת כתב האישום והפרסומים בתקשורת לבין הסדר הטיעון המקל המדובר על עבירות מינוריות. לפי הקול הראשון, היועץ המשפטי לממשלה הביע חשש, כי בשל גבוליות הראיות, הגשת כתב אישום בעבירה של אינוס עשויה לפגוע במהימנות גרסתה של א' ממשרד התיירות. לעומת זאת, בחודש מרץ 2009 נשמע הקול השני עת הוגש כתב האישום בעניינה של א' ממשרד התיירות בעבירה של אינוס. אליבא דקול השני, הראיות מגלות תמונה הכוללת שתי עבירות אינוס ומעשים מגונים בכוח כנגד א' ממשרד התיירות וכן שלוש עבירות מינוריות יותר ביחס לשתי מתלוננות נוספות. לדבריהם, לפתע השתנתה החזית באופן דרסטי ביחס לסדרת הראיות האובייקטיביות המצביעות כעת על אינוס ומחזקות את גרסת האינוס, והסיכוי הסביר לזיכוי הפך לסיכוי סביר להרשעה. לבסוף הוסיפו וטענו באי-כוח המערער, כי במסגרת הקול הראשון בפרשת פלונית, טען היועץ המשפטי לממשלה, כי קשה לראות בתלונות שהתיישנו כעדות לשיטה הואיל ואלה אינן מדברות על מערכת יחסים דומה לזו המתוארת בגרסתה של א' ממשרד התיירות, ומנגד השמיע היועץ המשפטי לממשלה את הקול השני, לפיו אין כל בעיה משפטית, עקרונית או פרטיקולארית, להציג ראיות אלה בערכאה הדיונית וכי אין קושי לראות בתלונות שהתיישנו שיטה ומעשים דומים.

טענה זו בצדק נדחתה על-ידי בית המשפט המחוזי. תחילה יש לציין, כי ככל שטענת באי-כוח המערער התייחסה ל-א' מבית הנשיא – טענת הדיבור ב"שני קולות"

איננה יכולה לעמוד, שכן לגביה לא חל כל שינוי בעמדת הפרקליטות. מלכתחילה עניינה לא נכלל בהסדר הטיעון ואף לא בכתב האישום ואיננו רלוואנטי עוד. טענת הדיבור ב"שני קולות" יכולה להתייחס אך לגבי א' ממשרד התיירות. לגביה – אכן נכון הדבר, כי בפרשת פלונית נמסרה עמדתו של היועץ המשפטי באופן גלוי ואמיתי באשר לקשיים והלבטים שהובילו באותה העת לחתימה על הסדר הטיעון. אכן, המשיבה סברה, כי בשל קשיים ראייתיים בהן הייתה עשויה להיתקל אם היה מוגש כתב אישום ובשל "גבוליות" הראיות (כמו למשל מכתב השנה הטובה; ההודעות הרבות שהשאירה א' ביומן בית הנשיא; הגרסה המתפתחת של א'), נשקל בחיוב הסדר הטיעון שהוצע על ידי המערער. ברם, נדמה אפוא, כי אלמלא היו מגיעים הצדדים להסדר טיעון, הייתה ליועץ המשפטי "נטייה ברורה" להגיש כנגד המערער כתב אישום בעבירות של אינוס. דברים אלה נאמרו במפורש בבית משפט זה במסגרת הדיון בפרשת פלונית (ראו סעיף 11 לחוות דעתו של השופט א' א' לוי; סעיף 19 לחוות דעתה של הנשיאה ד' ביניש; וכן סעיף 17 לחוות דעתו של המשנה לנשיאה א' ריבלין). ברור אפוא, כי משבחר המערער לחזור בו מהסדר הטיעון, אין לומר כי התביעה תהא מנועה מהגשת אישום, במיוחד מן הטעם שזו הייתה נטייתה המקורית. לא זאת אף זאת, אלא שהיועץ המשפטי וצוות הפרקליטים מעולם לא טענו כי המערער חף מפשע או כי הוא דובר אמת או כי א' ממשרד התיירות העלילה עליו סיפור נקמה. דברים אלה מעולם לא נאמרו. הפרקליטות חזרה שוב ושוב וטענה, כי לא ניתן להגיש כתב אישום על עבירת קיום יחסי מין תוך ניצול מרות אך ורק מחמת ההתיישנות, ולא מאחר והמשיבה מפקפקת באמינותה של א'. ביום 1.7.2007 בתכנית "הכל דיבורים" ברשת ב' (עמ' 6) אמר שוקי למברגר, המשנה לפרקליט המדינה על א' ממשרד התיירות, כי: "...אנו האמנו לה, האמנו לה... האמנו לה. אבל אמון זה לא מספיק, אמון זה לא מספיק, בגלל שהיו מספר קשיים אובייקטיביים מעבר לחלוף הזמן..." (נ/44). יתרה מכך. כבר בשלב הראשון, דחתה המשיבה את הכחשתו הטוטאלית של המערער בדבר קיום מגעים מיניים עם העובדות שעבדו עמו וסברה כי הדברים קרו גם קרו. בתשובה שהגישה המשיבה בפרשת פלונית (בעמ' 55) ציינה היא, כי:

"שנראה היה, על סמך החומר, כי הנשיא היה מעורב בעבירות מין שונות" (תשובת המשיבה לפרשת פלונית, נ/1א, סעיף 15); וכי "מכלול חומר הראיות שנאסף, לרבות בעניינים שהתישנו, יצרו תחושה חזקה ותמונה ראייתית לפיה יש דברים בגו, ושההתנהלות של קצב משך השנים, במסגרת תפקידיו הציבוריים השונים, הייתה כרוכה בביצוע עבירות מין... כי הנאשם ביצע לאורך השנים שורה של מעשים פסולים וכי גרעין הסיפור אינו של עלילה" (תשובת המשיבה לפרשת פלונית, נ/1א, סעיפים 23, 24).

בדומה לכך טען נציג המשיבה בדיון בפרשת פלונית, כי קיימות ראיות מבוססות לביצוע עבירת בעילה ועבירת מעשה מגונה תוך ניצול מרות, ולדבריו:

”קיום יחסי מין, תוך ניצול יחסי מרות, ובהחלט יש אינדיקציה שזה מה שקרה לגבי א' ממשרד התיירות...” (דיון בפרשת פלונית מיום 25.7.2007, נ/ה, עמ' 4). ובהמשך – ”...אנו לא חושבים שהיא העלילה עליו עלילה” (דיון בפרשת פלונית מיום 25.7.2007, נ/ה, עמ' 9).

385. עוד בשלבים הראשונים של הפרשה, עת התראיין היועץ המשפטי לממשלה בתכנית ”פגוש את העיתונות”, בערוץ 2, ביום 30.6.2007, אמר היועץ המשפטי, כי הגם שמלכתחילה ידע צוות הפרקליטים שעבד על התיק, כי ישנם קשיים ראייתיים, הצוות לא הגיע למסקנה, כי ”אין תיק”. ההיפך הוא הנכון. היועץ המשפטי הביע דעתו כי הגם שמדובר בתיק קשה, יש אפשרות ריאלית ממשית שיוגש אישום על אונס. לדברי היועץ המשפטי: ”היה ברור שיש קשיים ראייתיים מאוד משמעותיים גם בא' השנייה [א' ממשרד התיירות]... יחד עם זאת, באופן בסיסי אנחנו האמנו לגרסה שלה, אנחנו חשבנו, אנחנו חושבים גם היום באופן בסיסי היא עדה אמינה. יחד עם זאת היו ויש המון קשיים בעדות שלה, אבל חשבנו שהקשיים הם לא כאלה שמצדיקים לוותר על האישום” (נ/ה, עמ' 11); וגם ”בתהליך של הטיפול הגיעו, המשיכו להגיע ראיות חדשות. בשתי ישיבות השימוע בכל אחת משתי ישיבות השימוע הגיעו ראיות נוספות לגבי א' השנייה חלקן ראיות לא קלות משקל” (נ/ה, עמ' 11); ”יש קשיים אבל זה לא תיק אבוד” (נ/ה, עמ' 33); ”הוגשו לנו ראיות נוספות” (נ/ה, עמ' 34).

גם במסיבת העיתונאים שנערכה מייד למחרת החתימה על הסדר הטיעון, ביום 29.6.2007, אמר היועץ המשפטי לממשלה: ”הנשיא קצב שיקר בחקירה כשומר שלא היו לו מערכות יחסים עם אף אחת מהמתלוננות...” ”היו לנו סימני שאלה לגבי מהותם של היחסים, אך לא היה לנו ספק בשום שלב שבו היו מערכות יחסים שחרגו מיחסי עבודה. הראיות שהיו בידינו הציפו אצלנו וריאציות שונות של מערכות יחסים מהסכמה ועד אונס” (נ/ה, עמ' 44).

אכן נכון הדבר, כי גם בפרשת פלונית, בצד הצהרתם החד-משמעית של נציגי המשיבה אודות נטייתו הברורה של היועץ המשפטי להגיש את כתב האישום בעניינה של א' ממשרד התיירות, העלו הם חששות בדבר קשיים פוטנציאליים העלולים

להתגלות בראיות הגולמיות שעמדו ערב הסדר הטיעון בפני היועץ המשפטי, לכשיובאו בפני בית המשפט. ברם, אין בכך הצהרה או הבטחה שהמערער לא יועמד לדין בעניינה של א' ממשרד התיירות, אלא לכל היותר בפרשנותן של ראיות גולמיות והערכה משפטית בדבר משקלן, תוך הדגשת נטייתו הברורה של היועץ המשפטי להגיש כתב אישום בפרשה זו. ונדגיש שוב, כי מעולם לא נאמר על-ידי היועץ המשפטי או על-ידי צוות הפרקליטים, כי אין אמון בגרסתה של א' ממשרד התיירות, הגם שהיו קשיים ראייתיים בראיות הגולמיות. בנסיבות אלה, לא קמה למערער כל הבטחה או ציפייה לגיטימית שלא יוגש נגדו כתב אישום בעניינה של א' ממשרד התיירות, עת חזר בו מהסדר הטיעון. הבטחה כגון זו לא יכולה להינתן, והרי הדבר עלול לגרור אחריו עידוד נאשמים להפרת הסדרי טיעון והיאחזות בטיעון לפיו בעצם עריכת הסדר הטיעון גילתה המאשימה דעתה שלא לנהל את כתב האישום המקורי נגד נאשם ומניעותה מלעשות כן, לאחר הפרת הסדר הטיעון על-ידי הנאשם.

השאלה המשפטית העיקרית נגעה לסיווג המשפטי של יחסי המין בין המערער לבין א' ממשרד התיירות, קרי האם ניתן להגיש כתב אישום בגין מעשי אינוס שנעשו תוך שימוש בכוח או שמדובר בבעילה בהסכמה תוך ניצול יחסי מרות "בלבד", עבירה שהתיישנה בנוגע ל-א' ממשרד התיירות. או-אז, עת חזר בו המערער מהסדר הטיעון ועת הגישה המדינה כתב אישום חדש, הזוהה לכתב האישום המקורי, אין לומר, כי חל שינוי או מהפך קיצוני בעמדתה. דווקא המערער הוא זה שחולל את המהפך, כאשר לאחר שהביא את היועץ המשפטי לממשלה לסגת מכתב האישום החמור ולהגיע עמו להסדר טיעון מקל, בהפתעה רבה חזר בו המערער מהסדר הטיעון ובכך פתח דף חדש במערכה. טעה המערער טעות מרה אם חשב לתומו, כי בעצם חזרתו מהסדר הטיעון ובשל דברי המדינה בפרשת פלונית – לפיהם קיימות ראיות "גבוליות" להוכחת אשמתו של המערער בנוגע ל-א' ממשרד התיירות – לא יוגש נגדו כתב אישום חדש, כזה או אחר.

האחריות של היועץ המשפטי לממשלה בשאלת הגשת כתבי אישום נגד כל

אדם זכתה להתייחסות רבה. כך נקבע בעניין זה בפרשת פלונית (בעמ' 142):

"הכרעת היועץ המשפטי לממשלה בעניין העמדה לדין של חשוד בעבירה, נושאת עמה, אפוא, אחריות כבדה מאוד. אחריות זו כורכת עמה את השאלה האם במקרה נתון יש הצדקה לפגוע בזכויותיו החוקתיות של הפרט בפתחת הליך פלילי נגדו כדי לקדם ערכים חברתיים כלליים שההליך הפלילי נועד להגשימם. ההכרעה בעניין

זה כרוכה, ביסודה, בהערכת הראיות שבידי התביעה ומידת הסיכוי הסביר להרשעה, ובשיקולים של אינטרס ציבורי כללי.

שיקולים דומים לאלה הפועלים בסוגיית עצם העמדה לדין, חלים גם לצורך החלטה באלו אישומים להאשים אדם שהוחלט על פתיחת הליך פלילי נגדו; הם ישימים במידה דומה גם בתחום הסדרי הטיעון.

386. אל נשכח, כי בין מועד ביטול הסדר הטיעון לבין מועד הגשת כתב האישום נצטברו בידי המשיבה ראיות נוספות, ששינו את התשתית הראייתית הכוללת. מאז בוטל הסדר הטיעון ועד שהוגש כתב האישום והתנהל הליך שיפוטי חלף זמן רב, ובכל אותו זמן זרמו הרבה מים בנהר. בינתיים נוספו ונצטברו ראיות חדשות (עליהן אעמוד להלן), התנהל המשפט בבית המשפט המחוזי, עדים מסרו עדויותיהם, ובמיוחד נשמעו גרסאותיהם של א' ממשרד התיירות ושל המערער. כך למשל א' מסרה הסבריה למכתב השנה הטובה; להודעותיה ביומן בית הנשיא; לכך שעלתה לחדר במלון; וגרסתה נמצאה מהימנה (כמפורט בפרק בעניין מהימנותה של א' בחוות דעתה של חברתי השופטת מ' נאור). מנגד, נשמעה גרסתו של המערער, נשמעו תשובותיו לשאלות כאלה ואחרות ולבסוף נמצאה גרסתו כבלתי מהימנה בעליל (כמפורט בפרק בעניין מהימנותה של א' בחוות דעתה של חברתי השופטת מ' נאור). עת התנהל המשפט, על כל מכלול הראיות, ההודעות במשטרה, שמיעת העדים ושמיעת עדותם של א' ושל המערער, נתקבלה תמונה חדשה, בהירה וברורה יותר, המשלבת בחובה את כל חומר החקירה, הראיות, העדויות והקשיים. כתוצאה מכך התהיות שהיו לפני המשפט הפכו אט אט לממצאים עובדתיים.

אשר לראיות הנוספות שנצטברו – צא ולמד, כי בין מועד ביטול הסדר הטיעון לבין מועד הגשת כתב האישום נצטברו בידי המשיבה ראיות נוספות ששינו את התמונה הראייתית. רק על מנת לסבר את האוזן נציג כמה מהן: קלטות יואלי – על כל המשתמע מהן; חקירות נוספות של המערער ומקורבו יואלי; מציאת מסמך ההבנות; פלט שיחות נכנסות לטלפון הנייד של א' ובו השיחה הקצרה בת 6 השניות טרם כניסתה למלון ביום 17.6.1998 (דבר המאשר את דבריה בחקירה במשטרה); עדים שתצהיריהם נמסרו מידי ההגנה נחקרו על-ידי המשטרה. יתרה מזאת, אף במהלך שמיעת הראיות במשפט, נתגלו ראיות חדשות, אשר חיזקו את גרסתה של א' ומהימנותה. כך למשל, נתגלה יומן מרכז הסיוע לנפגעות תקיפה מינית ובו נמצאה תרשומת על פניית א' ממשרד התיירות עוד מיום 18.6.2000; התיק שתיעד את פנייתה של א' ממשרד התיירות לעורך הדין הפרטי אלי בן טובים בשל פיטוריה על-ידי המערער, תיק שנשמר בכספת משרד עורכי הדין

וקיומו לא היה ידוע עד שהחל המשפט. בתיק נמצאו תרשומות על אמירות מפלילות שאמרה בזמן אמת א' לעו"ד בן טובים. לכך יש לצרף את העובדה, כי הגם שהפרקליטות החזיקה במסמך בכתב ובו תמליל הקלטת השיחות בין א' לבין יואלי, לא יכולה היתה היא לדעת את שנתגלה ונודע במשפט עצמו, ולפיו השיחות הטלפוניות נחתכו בחלקן ועברו "עריכה מחדש" וכי הקלטת המקורית, על פי הנטען, אבדה ברומניה.

לשימת הלב, כאמור, עוד בטרם החל המשפט נוספו ראיות חדשות, אשר באו לאוויר העולם ושפכו אור נוסף על הקשיים הראייתיים שהיו בתיק, האירו על "גבוליות" הראיות והעצימו את טיב הראיות המקוריות לטובת גרסתה של א' ונגד גרסת המערער. אין צורך להכביר במילים, כי התביעה רשאית להצביע על בעייתיות לכאורית של ראיות עת היא שוקלת להגיע להסדר טיעון עם נאשם, אולם בכך אין כדי למנוע ממנה לטעון לטיבן של הראיות במסגרת המשפט גופו, באם בוטל הסדר הטיעון. עוד יש לומר, כי עד אשר חומר הראיות וההודעות במשטרה של כל הנחקרים לא עוברים את כור ההיתוך של בית המשפט, אין לדעת מה תהא התוצאה הסופית וכיצד יכולה הייתה להסתיים הפרשה, אם למשל אכן היה מקוים הסדר טיעון. ואולם מרגע שחומר החקירה והראיות, כמו גם כל העדים, עברו את כור ההיתוך של בית המשפט, כל שנאמר על דעת היועץ המשפטי או מי מטעמו בפרשת פלונית אינו רלוואנטי עוד ועבר מן העולם. והרי, א' ממשרד התיירות, המערער ועדים נוספים (הן מהתביעה והן מההגנה) נחקרו ממושכות והותירו את רושם מהימנות העדויות לכאן ולכאן. במסגרת עדויותיהם הושמעו הסברים, נחשפו מניעים, התבהרו חוזקות וחולשות של כל עד ועד ואף נוספו והשתלבו ראיות חדשות בעדויות שניתנו. בנסיבות כאלה, ולאחר שבית המשפט בחן ובדק, ברחל בתך הקטנה, את התשתית הראייתית כולה, ההתרשמות הבלתי אמצעית, ההצלבה והבחינה המדוקדקת בפניו – לאמרות שנאמרו על-ידי היועץ המשפטי, בטרם החל הליך המשפט עצמו – אין עוד ולא כלום. משמע, מרגע שהמסכת הראייתית כולה הגיעה לפתחו של בית המשפט על מנת לעבור בכור ההיתוך של ניהול הליך משפטי בהיכל המשפט והצדק – מלאכת הערכת הראיות נמצאת בידיו של בית המשפט ובידיו בלבד.

387. על שיקול הדעת של התביעה בהערכת הראיות שבפניה לצורך העמדה לדין נכתב לא אחת. כך למשל נקבע בפרשת פלונית (פסקה 15):

"העמדה לדין מחייבת, בראש וראשונה, קיומה של תשתית ראיות מספקת להגשת כתב אישום, המעמידה

אפשרות סבירה להרשעה... מלאכת הערכת הראיות היא מורכבת ורבת פנים. אין די בהערכה כמותית של הראיות; יש צורך בהערכה איכותית שלהן, ובשקילתן על-פי מימד הערכתי-הסתברותי מבחינת רמת הציפייה להרשעה שיפוטית על-פיהן. הערכת הראיות על-פי כמותן ואיכותן לצורך קביעת רמת ההסתברות להרשעה על-פיהן היא פונקציה אנושית קשה מאוד למדידה. היא בנויה על התרשמות והערכה של חומר הראיות, הן פרט לפרט, והן במכלול. היא מבוססת במידה רבה על כושר הערכה וניבוי לגבי רמת ההסתברות כי בית משפט, בפניו יובאו הראיות, יראה להרשיע על-פיהן על-פי מבחן של ביטחון באשמת הנאשם מעבר לספק סביר. הערכה זו של הראיות נעשית באמצעות כלי ההיגיון והחושים גם יחד; היא בנויה על בדיקה טכנית של הראיות, בצד הערכת משקלן הסגולי ומהימנותן, בהשתלבותן זו עם זו למערך כולל. לצורך החלטה בדבר העמדה לדין, התובע אינו מסתפק בהערכת הראיות על-פי רמת מהימנותן או שקריותן בעיניו. עליו להעריך את מידת התרשמותו הצפויה של בית המשפט מהן, לאחר שיעברו בכור ההיתוך של החקירה הנגדית. בכור היתוך זה, ראייה שקרית של עד מתוחכם עלולה להימצא אמינה; ראייה מהימנה של עד חלש ופגיע, המתקשה בניסוח גירסה קוהרנטית, עלולה להימצא חסרת משקל. הערכות אלה הן חלק ממלאכת הליבון והלישה של הראיות ההיוליות שבתיק התביעה, אשר על יסודן מתעצבים רמת ההסתברות והסיכוי להרשעה. מלאכת הערכת הראיות במשמעות זו נתונה לאיש המקצוע, האמון על מלאכה זו, על רקע ניסיון מקצועי מצטבר ורב-שנים. בהיות ניתוח הראיות לצורך העמדה לדין פרי הערכה של היגיון וחושים גם יחד, ייתכן שוני בהערכות אנשי המקצוע, מעולים ומיומנים ככל שיהיו, לגבי אותה תשתית ראייתית עצמה. לא בהכרח ניתן לומר כי האחד שוגה והאחר צודק”.

גם על היקף שיקול הדעת הרחב עד מאוד של היועץ המשפטי לממשלה והתביעה בהערכת הראיות ובשיקולי האינטרס הציבורי בהליכי העמדה לדין, ובמיוחד בכל הנוגע להערכת הראיות ומידת עוצמתן לצורך הגעה להרשעה, נאמר רבות. כך למשל נאמר בפרשת פלוניית (פסקה 17):

”שיקול הדעת של היועץ המשפטי בהליכים הקשורים בהעמדה לדין הוא רחב ביותר. הוא רחב במיוחד ביחס להיבט הקשור בהערכת הראיות ומידת ההסתברות להביא להרשעת החשוד. הוא נעוץ במקצועיות, בכישורים, ובניסיון המיוחד הנדרשים לצורך הערכה זו. הוא נגזר ממידת המורכבות הכרוכה בתהליך

הערכה זה, ובהיותו פרי של הערכת הסתברויות הנתונה לאנשי מקצוע שזה עיסוקם לאורך שנים".

בבג"ץ 3425/94 גנור נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד נ(4) 1, 10 (1996) קבע

השופט ג' בך כדלקמן:

"חזקה על היועץ המשפטי לממשלה ועל אנשי הפרקליטות, כי החלטה מעין זו מתקבלת לאחר בדיקה מעמיקה ועניינית של כל חומר הראיות, ואגב עימות בין הודעות העדים השונים, והערכת מהימנותן הלכאורית ומשקלן היחסי. ודוק: גם אם קיים חומר ראיות לכאורה להגשת כתב אישום, עדיין יכול היועץ המשפטי להחליט להימנע מהגשתו, אם סבור הוא שסיכויי ההרשעה על פי החומר שברשותו מועטים המה... על רקע זה ניתן להבין את הרציונל לגישתנו, ולפיה בית משפט זה אינו הופך במהלך הדיון בעתירה למעין 'יועץ משפטי-על', הבודק תחת היועץ המשפטי לממשלה, ובמקומו, אם חומר החקירה מצדיק הגשת כתב אישום, אם לאו".

על הערכת הראיות, טיבן ואופיין היטיב לעמוד השופט ת' אור בבג"ץ

2534/97 חה"כ יחב נ' פרקליטות המדינה, פ"ד נא(3) 1, 31 (1997):

"בתוך כך, רשאי היועץ המשפטי לממשלה, בהחליטו אם להגיש כתב-אישום, להעריך את תוצאותיו הצפויות של משפט אם ייערך, ואת הסיכויים להרשעה... הוא רשאי להידרש גם למידת המהימנות שעשוי בית המשפט לייחס לראיות ולסיכוי, שעל אף קיומן של ראיות לכאורה, הנאשם יזוכה בסיומו של ההליך... אין טעם בהפעלת מנגנון התביעה, ואין טעם בפגיעה בפרט הנגרמת על-ידי עצם העמדה לדין, אם בסופו של ההליך אין סיכוי סביר שאותו פרט יורשע בדינו. המדובר הוא בשאלה מובהקת של הערכה - עובדתית ומשפטית. מעצם טיבה, ייתכנו לגבי החלטה מעין זו עמדות והערכות שונות. בהפעילו את שיקול-דעתו בעניין זה, נשען היועץ המשפטי לממשלה על ידע, על מקצועיות ועל ניסיון, כלים המסייעים בידו להעריך את תוצאות ההליך המשפטי, אם יחליט על קיומו. בזכות כלים אלה העומדים לרשותו נמסרה בידו הסמכות, רבת החשיבות, להחליט על העמדה לדין. עולה מכך, כי שיקול-הדעת המסור ליועץ המשפטי לממשלה לעניין זה הוא רחב." [ההדגשה הוספה - ט'. ג'.]

על הביקורת השיפוטית של בית משפט זה על החלטות היועץ המשפטי לממשלה בדבר הגשת כתב אישום או בדבר אי הגשת כתב אישום כבר נכתב ברורות ורבות ונקבע כי אין בית משפט זה פועל כ"יועץ משפטי על" (ראו למשל דברי השופט (כתוארו דאז) א' ברק בבג"ץ 329/81 נוף נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד לז(4) 326, 329-330 (1983); דברי השופט (כתוארו דאז) א' ריבלין בבג"ץ 8121/99 האגודה לזכות הציבור לדעת נ' פרקליטת המדינה (לא פורסם, 27.6.2000); בג"ץ 5675/04 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד נט(1) 199, 209 (2004)).

388. כך הם הדברים אף בענייננו. אין המדובר בדיבור ב"שני קולות", כפי שטוען המערער, אלא בהתכוננות בראיות – כאלה שהיו וכאלה שנוספו – לאחר שהוברר משקלן, הרושם שהותירה שמיעתן, לאחר שנשמעו עדותה של א' ועדותו של המערער, לאחר שנשמעו עדים נוספים הן מהתביעה והן מההגנה והשתלבות כל אלה בראיות אחרות שעברו את כור ההיתוך של בית המשפט. ברי, אפוא, כי כל אלה, לא היו יכולים להיות נחלת מי שהתכונן בראיות הגולמיות לבדן, עת הוצע הסדר הטיעון.

כמו-כן, נראה כי בצדק קבע בית המשפט המחוזי כי טענת המערער בדבר דיבור בשני קולות הייתה מובנת וסבירה, אילו המשיכה היתה זו שחזרה בה מהסדר הטיעון, שאז יכול היה המערער לטעון, כי יכולתו להוכיח את חפותו נפגעה וזאת לאחר שבמסגרת הסדר הטיעון, הודה בכיצוע עבירות מין. אולם הדברים אינם כך בענייננו. המערער הוא זה שהציע את הסדר הטיעון והוא זה שחזר בו ממנו, טרף מחדש את הקלפים והחזיר את הגלגל לאחור להגשת כתב אישום. מאידך, המשיכה היא שהתלבטה בדבר קבלת הסדר הטיעון ולבסוף החליטה לקבלו ואף דאגה להגן ולשמור עליו בפרשת פלונית. בנסיבות אלה, אין המערער יכול לבוא ולטעון, כי ידיה של המשיכה כבולות וכי אין באפשרותה להגיש נגדו כתב אישום בעבירות אונס, בדומה לכך שלא ניתן לדרוש מנאשם לכפור בעבירות בהן הודה במסגרת הסדר הטיעון, לאחר שהסדר בוטל. בנסיבות אלה, אין זה סביר לומר, כי כאשר נאשם חוזר בו מהסדר טיעון, תהא התביעה מנועה מדיבור שונה מן הדיבור שהיה בשלב הסדר הטיעון.

389. הדברים האמורים יפים גם כאשר לתלונות שהתיישנו. המשיכה סברה בפרשת פלונית, כי עדות שיטה מטעם מתלוננות אחרות שעניינן התיישן, אפילו ניתנה, לא הייתה יכולה להשלים את החסר הראייתי הקיים, מה גם שעלו קשיים לגבי עצם האפשרות להתבסס על עדות שיטה. ואולם, כפי שנאמר לעיל, עם חזרתו של המערער מהסדר הטיעון, נוספו ראיות חדשות אשר שפכו אור על הקשיים הראייתיים שהיו

בתיק, העצימו את טיב הראיות המקוריות לטובת גרסתה של א' וגרסאותיהן של המתיישנות וכנגד גרסת המערער. בכך הושלם החסר הראייתי. כידוע, אם עדות השיטה נדרשת לשם תמיכה בלבד בראיות אחרות הקיימות בתיק, אז עוצמתה יכולה להיות פחותה. כך קבע השופט (כתוארו אז) א' ברק בע"פ 679/78 כהן נ' מדינת ישראל, פ"ד לד(1) 480, 491-492 (1979): "ערכה הראיתי של עדות שיטה אינו צריך להיקבע על יסוד מבחנים חיצוניים נוקשים, אלא צריך להישקל על רקען הפנימי של סך כל הראיות המצויות לפני בית המשפט... מידת האינטנסיביות של הדמיון הנדרש היא, על כן, פונקציה של מעמדה של עדות השיטה ומקומה בסך כל הראיות הניצבות לפני בית המשפט". הרחיבה על כך בחוות דעתה חברתי השופטת U' ארבל.

בשל כל אלה, טענת המערער לעניין הדיבור "בשני קולות", נדחת בזאת.

ב. שפיטה ציבורית וחריצת דין ללא משפט

390. באי-כוח המערער שבו וטענו את טענתם העיקרית בהקשר של הגנה מן הצדק והיא כי שפיטתו המוקדמת של המערער בתקשורת ובמיוחד התבטאויותיו והצגת דעתו האישית של היועץ המשפטי לממשלה על אשמתו של המערער בפומבי עוד בטרם הוחלט על הגשת כתב אישום, כמו גם דבריהם של נבכרי ציבור, לא אפשרה ולא יכולה הייתה לאפשר ניהול הליך פלילי ראוי ומשכך יש לבטל את האישום נגד המערער. לטענתם, קיימות "הדלפות מטעם רשויות השלטון לתקשורת"; "זיהום ההליך בידי גורמים אינטרסנטיים"; "ראיונות המתלוננות בתקשורת"; השפעתו של "המשפט הציבורי – מהלכה למעשה"; "השפעת ההרשעה הציבורית על המתלוננות והעדים" ואפשרות של "ניהול הליך פלילי על רקע שפיטה ציבורית ואווירה עוינת" ו"שפיטה בתקשורת ואווירה ציבורית עוינת – הפן המשפטי".

בית המשפט המחוזי קבע כי יש ממש בטענה זו באשר להיקף הפרסומים המוקדמים בעניינו של המערער, על עוצמתם וחומרתם וכי פרסומים מכפישים אלה אכן חרגו מן הגבול הראוי ומן הטעם הטוב. אף ראיונות שקיימו אנשי ציבור, מתלוננות ועדים בתיק זכו לביקורת של בית המשפט המחוזי. בית המשפט הצטרף חלקית לביקורת שהביעו באי-כוח המערער על התבטאויותיו השונות של היועץ המשפטי לממשלה בראיונות שקיים טרם הגשת כתב האישום. עם זאת, ולמרות קביעת בית המשפט שלפיה קיימת סכנה של השפעת פרסומים בתקשורת על בתי המשפט, נקבע כי סכנה זו אינה מתקיימת במקרה דנן, שכן כמות הראיות שהוצגה בפניו היתה כה גדולה,

שמשקל הפרסומים המוקדמים בתקשורת "בטל בשישים" (בעמ' 11 להכרעת הדין). כן נקבע כי גם ההגנה לא טמנה ידה בצלחת והמערער התראיין בעצמו בתקשורת כתגובה לנאמר עליו (בעמ' 9-10 להכרעת הדין). לבסוף קבע בית המשפט כי השופטים בישראל מקצועיים הם וכי החשש לפגיעה בהגינות המשפט אינו קיים וכי "האווירה הציבורית" לא תשפיע על השופט היושב בדין (בעמ' 13 להכרעת הדין). אשר לטענה בדבר השפעת הפרסומים על העדים והמתלוננות, קבע בית המשפט כי אין בה כל ממש הן בשל העובדה כי אלו מסרו הודעות עוד קודם לכן במשטרה, הן בשל אורך הרוח בו נהג בית המשפט בהתירו להגנה לחקור את העדים מעבר למקובל (בעמ' 13 להכרעת הדין).

במה דברים אמורים?

391. כל אדם שטרם הורשע, נהנה מחזקת החפות והוא מוחזק בחזקת חף מפשע. חזקה על אדם כי חף מפשע הוא כל עוד לא הוכח אחרת. רק עם הרשעת הנאשם, פוקעת חזקת החפות שממנה נהנה הוא עד אותה עת.

"משפט שדה" עלול ליצור הטיית דעת הקהל נגד מי שעניינו תלוי ועומד בחקירות במשטרה ומי שעניינו תלוי ועומד בבית המשפט וכן עלול הוא להשפיע על בית המשפט. "משפט שדה" עלול לדרוס ברגל גסה את זכותו של אדם למשפט הוגן. יפים לעניין זה דברי השופט ש' אשר בע"פ 325/76 סיבוני נ' מדינת ישראל, פ"ד לא(2) 834, 828 (1997):

"...הסיכון שביצירת דעת-קהל עויינת ואווירה של ליניץ' נגד נאשמים שדינם טרם נחרץ על-ידי בית המשפט. אין זה חשוב מיהם העוסקים בכך - דוברים או מדליפים... - כולם כאחד מתנכרים לזכותו האלמנטרית של נאשם למשפט הוגן בפני בית-משפט מוסמך..." (ראו גם בג"ץ 1284/99 פלונית נ' ראש המטה הכללי, פ"ד נג(2) 62, 77 (1999)).

יפים לענייננו גם דברי השופט א' א' לוי בפרשת פלונית (פסקה 66):

"ההליכים המשפטיים בפרשת קצב זכו לסיקור יוצא דופן בהיקפו. מהדורת החדשות של יום י"ב בתמוז התשס"ו (8.7.2006) שימשה יריית פתיחה למה שעתיד להפוך עד מהרה לכדור-שלג תקשורתי ההולך ומאיץ תנועתו. משך כל תקופת החקירה, לא חדל פרסומם של פרטים חסויים אודותיה. ביום כ"ג בתשרי התשס"ז

(15.10.06) הודיעה המשטרה כי תמליץ על הגשתו של כתב אישום בפרשה. ביום ד' בשבט התשס"ז (23.1.07) פרסם היועץ המשפטי לממשלה, בהודעה לעיתונות, את דבר האישומים החמורים בהם נשקלת העמדתו לדין של קצב. באותו היום כינסו פרקליטי הנשיא מסיבת עיתונאים, בה יצאו נגד דברים שמסרו חלק מן המתלוננות. יממה לאחר מכן הופיע הנשיא עצמו, בשעת צפיית-שיא ובכל הערוצים, בנאום תוכחה בו הפנה דברים לגורמים שונים. חודשיים לאחר מכן שודר באחת מתוכניות הטלוויזיה תחקיר שעסק בפרשה, ובו הובאו דברים מפיהן של מתלוננות כמו גם מפיהם של פרקליטי הנשיא. בשלב כלשהו פורסמה בעיתונות טיוטת כתב-האישום שגובשה – מסמך פנימי וחסוי, שמאן שהוא סבר כי יש ליתן לו פומבי. ביום בו פרסם היועץ המשפטי לממשלה את דבר ההסדר שגובש, כינסה א' מבית-הנשיא מסיבת עיתונאים ובה גוללה את סיפור המעשה מנקודת מבטה. יומיים לאחר מכן, בתאריך י"ד בתמוז התשס"ז (30.6.07) התארח היועץ המשפטי בתוכנית אקטואליה בטלוויזיה, ממנה זכורה בפרט התבטאותו לפיה נהג קצב "לאורך השנים כעבריינין מין סדרתי". ממש באותו הערב התקיימה בתל-אביב הפגנת רבבות נגד הסדר-הטיעון, עליה הגיב בחריפות קצב עצמו, בראיון שנתן מספר ימים לאחר מכן לטלוויזיה. ואם בכל אלה לא די, הרי שביום ט"ז באב התשס"ז (31.7.07) התייצבו בא-כוחו של קצב מזה, וא' מבית-הנשיא מזה, להשיב על שאלות הגולשים באחד מאתרי האינטרנט. ועוד כהנה וכהנה רשתות, ערוצים וראיונות, תקצר היריעה מלפרט. לכל אורכה של הפרשה אף היה מי שביקש להשתמש בכלי התקשורת במטרה להכפיש שמן של מתלוננות ולהוציא דיבתן רעה.

אכן, לא בכל יום עומד בישראל נשיא מכהן אל מול תלונות כה חמורות (והשוו ע"פ 4484/05 שגב נ' מדינת ישראל, בפסקה 13 לפסק-דינה של השופטת ד' ברלינר ([פודסטס בנבן], 8.8.06)). ההתענינות התקשורתית אינה צריכה, אפוא, להפתיע איש. אך ייחודה של הפרשה הוא, להשקפתי, במעורבותם הפעילה וחסרת התקדים של גיבוריה, כולם, לרבות אלה המלינים היום על האופן בו טיפלה התקשורת בעניינם – בהזנתם, היזומה או הנגררת, של אמצעי התקשורת (וראו תומר גנון "שניהם לא מאותו הכפר" העין השביעית 65 6 ((2006)).

כשופט, מתקשה אני להשלים עם הדבר. ראשית, טמון בו סיכון ממשי להשפעה, אם לא על בית המשפט הרי על אלה העשויים לשמש עדי מפתח בפרשה (ע"פ 696/81 אזולאי נ' מדינת ישראל, פ"ד לז(2) 565 (1983); זאב סגל, חופש העיתונות: בין מיתוס למציאות 184 ((1996)). שנית, מאיים הוא להעביר את מרכז

הכובד של ההכרעה בשאלת האשמה או החפות מן הערכאה המוסמכת אל המרקעים ואל דפי העיתונים, תוצאה אשר מקומה לא יכירנה בחברה דמוקרטית... אין פירוש הדבר כי על בית המשפט לעטות על פעולתו מסך, במטרה להסתירה מעיניה של ביקורת חיצונית... אדרבא, לא ניתן להפריז בחשיבותו של עקרון פומביות ההליך ובזכותו של הציבור לדעת. אך נוכח התערבות כה קיצונית בהליך הפלילי, דומה כי זה מכבר נחצה הגבול הראוי. שוב אין אנו מצויים במגרשם של חופש הביטוי ושל חופש המידע."

יפים לעניין זה גם דברי השופט י' זוסמן בע"פ 126/62 דיסנצ'יק נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד יז 169, 180 (1963)) (להלן: עניין דיסנצ'יק) כי: "חופש הביטוי אינו חופש להסיג את גבולו של בית המשפט ולדון באשמתו של אדם".

392. אכן, העברת ההליך המשפטי אל המגרש התקשורתי אינה ראויה כלל ועיקר. הדבר עלול לגלוש לכדי פגיעה בטוהר ההליך השיפוטי ובדימויו. צדק בית המשפט המחוזי בקובעו כי בפרשה זו חצה העיסוק התקשורתי כל גבול. בהחלט יש להצר על כך. בעניין זה כולנו תקווה, כי עוול תקשורתי קשה כזה, כמו שחוו המערער ומשפחתו, יחלוף מן העולם ולא ישוב עוד. היקף הפרסומים, תכיפותם ועוצמתם עלולים להיתפס כהעברת הדיון המשפטי לזירה התקשורתית. ואולם, במקרה דנן, ולמרות הדברים הללו, כפי שיובהר להלן, אין לומר, כי כתוצאה מן השפיטה התקשורתית המוקדמת, לא זכה המערער למשפט הוגן. להלן אסביר.

"שִׁמְרָ פִּיּוֹ וְלִשְׁוֹנוֹ שִׁמְרָ מִצְרֹת נִפְשׁוֹ" (משלי כ"א, פסוק כ"ג); "מִן־תְּחִיִּים, פְּיֵד-לְשׁוֹן; וְאֶהְבֶּיָהּ, יֵאָכֵל פְּרִיָּהּ" (משלי י"ח, פסוק כ"א). משמעות ביטויים אלה הינה אחת: לכל מילה יש השפעה רבה על החיים. כל דבר שנאמר הוא בעל חשיבות רבה והוא יכול לגרום למוות אך גם לחיים. בדומה לכך ידועים גם שלושת הקופים החכמים המהווים סמל עממי: האחד מכסה בידיו את פיו, השני מכסה את עיניו, והשלישי מכסה את אוזניו. סמל זה מתואר על-ידי המשפט "לא ראיתי, לא שמעתי, לא אמרתי".

בענייננו, היועץ המשפטי לממשלה דאז, מר מני מזוז, התראיין בטלוויזיה בתוכנית "לונדון וקירשנבאום" בערוץ 10 ביום 19.9.2006 (נ/44, עמ' 11), למעלה מחודשיים לאחר פתיחת החקירה ועוד בטרם הוחלט להגיש כתב אישום נגד המערער. בראיון זה אמר היועץ המשפטי את הדברים הבאים:

“אני לא מתרשם שמדובר בעלילה... כאשר מדובר במתלונן אחד, הפוטנציאל של עלילה יכול להיות יותר משמעותי. כשמדובר בשורה לא קצרה של מתלוננים או מתלוננות, וכשמדובר במידע שמגיע ממקורות שונים, האופציה של עלילה נראית לי די קלושה.”
[ההדגשה הוספה – ס’ ג’].

בהמשך אותו ראיון, מוסיף היועץ המשפטי לממשלה ואומר:

“אבל עדיין זה לא אומר שיש לנו כבר כתב אישום. את זה אני אצטרך לברר.”

בראיון נוסף שנתן היועץ המשפטי לממשלה בתוכנית “פגוש את העיתונות” בערוץ 2, מיום 30.6.2007 (נ/44, עמ’ 8), לאחר שנחתם הסדר הטיעון, הוסיף ואמר, כי:

“הסתבר שיש לנו אדם שלאורך שנים התנהג התנהגות של עבריינות מין סידרתית” [ההדגשה הוספה – ס’ ג’].

גם המשנה לפרקליט המדינה, מר שוקי למברגר מצא לנכון לומר בתכנית “הכל דיבורים” ברשת ב’ ביום 1.7.2007, לאחר שנחתם הסדר הטיעון (נ/44, עמ’ 14), כי:

“...לא נותר פה פער בין עולם המשפטים לבין היכולת להביא לבית המשפט דברים מוגבלים לבין עבריין מין סדרתי שעולה בתמונה רחבה מקריאת חומר הראיות”
[ההדגשה הוספה – ס’ ג’].

את העוינות הציבורית ואת הרצון להענישו חש המערער לאורך כל הדרך, גם לאחר ביטול הסדר הטיעון. כך למשל, לאחר שהמערער ביטל את הסדר הטיעון, אמר עליו בכיר בפרקליטות בעיתון “ידיעות אחרונות”, מיום 9.4.2008: “אם קצב רוצה מלחמה, הוא יקבל” (נ/110).

עינינו הרואות, כי היועץ המשפטי לממשלה מצא לנכון להביע בפומבי את דעתו האישית על אשמתו של המערער ועל כך שאין מדובר בעלילה, עוד בטרם הגיע

צוות הפרקליטים למסקנה אם חומר הראיות עולה לכדי ראיות בעלות פוטנציאל להרשעה. אנו סבורים, כי לא היה זה ראוי שהיועץ המשפטי לממשלה יתייחס בתקשורת התייחסות מרשיעה או התייחסות המנתחת את הראיות. אנו מסכימים, כי התנהלות זו מהווה תקלה קשה ומצערת וטוב היה לו דברים אלה לא היו נאמרים כלל, במיוחד לא מפי הגורם המשפטי הבכיר ביותר במערכת התביעה, אשר ללא ספק משפיע על עיצוב דעת הקהל. אל לו ליועץ המשפטי לממשלה, כמו גם יתר האחראים על אכיפת החוק, להיגרר אחר התקשורת ולהתבטא באשר לראיות או רמת ומידת החשדות בטרם גובשה העמדה אם להעמיד לדין או לסגור התיק. אמנם נדרשים הם ליתן לציבור דיווח אינפורמטיבי על פעולותיהם, במיוחד כשמדובר באישי ציבור או בפרשה המעסיקה את הציבור כולו במדינת ישראל. על גורמי אכיפת החוק ליתן דיווחם בצורה עניינית, ממלכתית ותוך נקיטת משנה זהירות, על-מנת שלא לקחת חלק בכל המתרחש בזירה התקשורתית. בכך מצטרפים אנו לביקורת על היועץ המשפטי לממשלה, לרבות הביקורת של בית משפט זה בפרשת פלוניית על היועץ המשפטי לממשלה. עם זאת, לכל אורך הטיפול בתיק, הן בשלב החקירה ואף בשלב שלאחר קבלת ההחלטה הראשונית והודעת השימוע, הבהיר היועץ המשפטי לממשלה שוב ושוב כי אין מדובר עדיין בהחלטה סופית והדגיש את הזהירות בה יש להתייחס לדברים בשלב זה. לטעמנו, גם אם נפל פגם באמירות של היועץ המשפטי לממשלה, כמו גם של אישי ציבור אחרים, ועם כל הצער שבדבר, גם אז אין מקום לקבל את התוצאה המבוקשת של ביטול ההליך מראש, במיוחד נוכח האיזון הדרוש במסגרת טענה של הגנה מן הצדק. ואסביר.

393. ככל שמעמדו של נאשם רם יותר וככל שהעבירה המיוחסת לו חמורה יותר, כך באופן טבעי גדל העניין שיש לציבור בפרשה ומטבע הדברים תרבה התקשורת לעסוק בכך. אין זה מתקבל על הדעת כי בנסיבות אלה יש לקבל את טענת ההגנה מן הצדק ולבטל את האישום בשל כך, והרי מצב דברים זה פירושו החרגת אנשי ציבור מן הדין הפלילי ומפומביות הדיון, דווקא בהקשר של העבירות החמורות ביותר. ברי, אפוא, כי תוצאה זו אינה סבירה בעליל ומנוגדת לחלוטין לאינטרס הציבורי הרב הקיים כאשר מדובר באנשי ציבור. בדומה לכך, לא ניתן לקבל, כי כל התנהגות שתגרור אחריה מתיחת ביקורת, תוכל להשפיע על הליך משפטי בצורה כה דרמטית של ביטול כתב אישום. בצדק קבע בית המשפט המחוזי, כי עם כל ההערכה הרבה שיש לבית המשפט כלפי דעתם של היועץ המשפטי לממשלה וצוות הפרקליטים ואף אם הקשיבו לדבריו אלה של היועץ המשפטי לממשלה השופטים שישבו בדין בעניינו של המערער, בשל מקצועיותם הרבה, ניסיונם העשיר ויכולתם להתעלם מהפרסומים השונים – כהתעלמות מראיה בלתי קבילה שהונחה בפניהם – הרי שאין בכך כדי להשפיע על בית המשפט

באופן כזה או אחר עת נחשף הוא לכלל הראיות ובוחר אותן לגופן, שומע את העדים, מתרשם מהם ומהשתלבות חומרי החקירה בעדויותיהם. (על עיקרון חופש הביטוי וחופש העיתונות ראו אהרן ברק "המסורת של חופש הביטוי בישראל ובעיותיה" משפטים כ"ז 223 (1997); גיא פסח "הבסיס העיוני של עיקרון חופש הביטוי ומעמדה המשפטי של העיתונות" משפטים לא 895 (2000); ענת פלג ורינה בוגוש "הפרקליט כדובר השינוי ביחסם של עורכי הדין העוסקים בפלילים לתקשורת בישראל" המשפט טו(1) 158-111 (2010)).

394. בראיון הראשון של היועץ המשפטי לממשלה לתקשורת ביום 19.9.2006 (נ/44) הוא התבטא כאמור כך "אני לא מתרשם שמדובר בעלילה..."; "האופציה של עלילה נראית לי די קלושה". בכך הביע היועץ המשפטי את דעתו האישית על אשמת המערער לכאורה עוד בטרם הסתיימה החקירה המשטרית. כאמור, טוב היה אילו היה אומר היועץ המשפטי לממשלה דברים אלה בתקשורת. ואולם, הראיון האמור התקיים למעלה מחודשיים לאחר פתיחת החקירה והיועץ המשפטי לממשלה חש כי הוא מחויב ליתן דיווח משפטי וענייני לציבור על כך שהמערער – נשיא מדינת ישראל – עומד לחקירה פלילית בחשד לביצוע עבירות מין חמורות. כאשר מציג המראיין את עמדתו של המערער עצמו, כי כל החקירה נגדו אינה אלא מעשה עלילה, שעליה אחראים אנשים מסוימים, הגיב היועץ המשפטי ואמר כאמור שאינו מתרשם שמדובר בעלילה, אולם מייד הוסיף ואמר: "אבל עדיין זה לא אומר שיש לנו כבר כתב אישום. את זה אצטרך לברר". משמע, היועץ המשפטי עמד על כך שעדיין אין לדעת דבר ביחס לאשמת המערער.

בראיון השני (נ/44) לתקשורת ביום 30.6.2007 התבטא היועץ המשפטי כאמור, כי: "הסתבר שיש לנו אדם שלאורך שנים התנהג התנהגות של עבריינות מין סידרתית". גם במקרה זה טוב היה אילו היה אומר היועץ המשפטי לממשלה דברים אלה בתקשורת, הגם שדבריו אלה נאמרו כיומיים לאחר החתימה על הסדר הטיעון בין הצדדים. אם חתם היועץ המשפטי על הסדר טיעון הכולל עבירות מינוריות עם נשיא המדינה, בשל מה מצא לנכון לומר קבל עם ועדה, כי מדובר בנשיא שהתנהג לאורך שנים בעבריינות מין סדרתית? יתרה מכך. אם היועץ המשפטי לממשלה כבר הכריע בשנים 2006-2007 קבל עם ועדה ובטרם הוגש כתב אישום, כי המערער הינו עבריין מין סדרתי, מתקבל בציבור הרושם, כי הדין כבר נחרץ ואין עוד המערער מוחזק בחזקת חף מפשע. צר לנו כי ביטויים כגון אלה יצאו מפיו של הגורם הבכיר ביותר במערכת

התביעה. יפים הדברים האמורים אף ככל שהם נוגעים לפרסומים שפורסמו בעיתונות ובתקשורת ולאווירה הציבורית העוינת ששררה באותה תקופה נגד המערער.

נראה, כי עקרון הסוביודיצה, שלפיו לא יפורסם דבר על עניין פלילי התלוי ועומד בבית משפט על מנת להשפיע על מהלך המשפט או תוצאותיו, הופר במקרה של המערער. גם לאורך ניהול המשפט כולו פורסמו בתקשורת פרסומים רבים מדי יום ביומו. בהקשר זה יש להביא את דבריו של השופט א' א' לוי בפרשת פלונית (פסקה 65):

”בבוקרו של יום עשוי אדם לגלות כי הוא אשם ולעת
ערב כי זכאי הוא – הכל תלוי בפרשן, בכתב ובעורך
היומי”.

הפרסומים בפרשת המערער לא נתנו מנוח. ההגנה הגישה לבית משפט זה מאות פרסומים (8 קלסרים מלאים, ת/110) שהופצו בעיתונות וברדיו כנגד המערער מאז פרוץ הפרשה. לא חסכנו מעצמנו וקראנו את כולם. היקפם, תכיפותם, עוצמתם וחומרתם, כאמור, עלולים להיתפס כהעברת הדיון המשפטי לזירה התקשורתית ותופעה זו מסוכנת היא עד מאוד. נראה, כי מרבית הפרסומים מופיעים כדיווחים וכמידע תקשורתי על הנעשה בפרשה, אך חלקם נחזים להיות שפיטה מוקדמת הנוגעת לאשמת המערער ואף ניסיון להשפיע לרעה על מקבלי ההחלטות. אכן, מסכימים אנו כי הופצו בתקשורת גם פרסומים לא ראויים וטוב היה לו לא היו נאמרים כלל. מבלי למצות את הפרסום, לשם ההמחשה וההדגמה בלבד, אזכיר דוגמאות אחדות שהופצו לתקשורת (כולם מארגזי ת/110):

”גורמים במשרד המשפטים: מזוז יורה על חקירה פלילית בפרשת הנשיא קצב” (הארץ, 10.7.2006); ”ח”כ יחימוביץ’: לפתוח בחקירת תלונתו של הנשיא לאלתר” (הארץ, 11.7.2006); ”טלנובלה בבית הנשיא” (ידיעות אחרונות, 12.7.2006); ”היועץ מזוז הורה על חקירה פלילית בפרשת הנשיא קצב” (הארץ, 12.7.2006); ”השבוע: המשטרה צפויה לחקור את הנשיא קצב” (מעריב, 6.8.2006); ”קצב יחקר היום באזהרה; בכיר במשטרה: ‘החומר המצטבר דרמטי’” (הארץ, 23.8.2006); ”קצין בכיר: יש תשתית ראייתית להעמיד לדין את נשיא המדינה” (מעריב, 23.8.2006); ”נשיא המדינה נחשד באינוס ובבעילה אסורה בהסכמה” החשד: אונס” (מעריב, 24.8.2006); ”יחימוביץ’ נפגשה עם א’ והכריזה: אני מאמינה שהיא נאנסה” (מעריב, 25.8.2006); ”יחימוביץ’: א’ נאנסה; פרקליטו של קצב מכחיש” (הארץ, 25.8.2006); ”יחימוביץ’: לנשיא אסור לבקר ילדים. קדמן: הנשיא עדיין בגדר חף מפשע” (ישראל, 4.9.2006);

"יחימוביץ' לנשיא קצב: אל תבקר בבתי ספר" (הצופה, 4.9.2006); "חמש מתלוננות נגד הנשיא קצב" (ידיעות אחרונות, 7.9.2006); "ארבע נשים נוספות התלוננו נגד קצב" (ידיעות אחרונות, 7.9.2006); "מזוז: לא נרקמה עלילה נגד קצב" (ידיעות אחרונות, 19.9.2006); מזוז: "האופציה של עלילה נגד קצב נראית לי קלושה" (מעריב, 19.9.2006); "מזוז: החשדות נגד קצב אינם עלילה" (הארץ, 19.9.2006); "המשטרה תמליץ למזוז: כתב אישום נגד הנשיא" (ישראל, 19.9.2006); "פרשת קצב: אין מנוס מהגשת כתב אישום" (ידיעות אחרונות, 20.9.2006); "המשטרה: גיבשנו תשתית ראייתית לכתב אישום נגד קצב בכל שלושת החשדות" (הארץ, 20.9.2006); "יחימוביץ': מקווה שאת המשך הזעקות של קצב נשמע מהכלא" (מעריב, 21.9.2006); "חקירת קצב הסתיימה, התיק יעבור השבוע לפרקליטות" (הארץ, 25.9.2006); "חקירת הנשיא הסתיימה. ההכרעה עוברת למזוז" (ידיעות אחרונות, 6.10.2006); "המשטרה ממליצה: כתב אישום נגד קצב" (מעריב, 6.10.2006); "המשטרה תמליץ להאשים הנשיא בביצוע עבירות מין" (הארץ, 6.10.2006); "מסתמן: מזוז יגבש כתב אישום נגד הנשיא קצב" (ידיעות אחרונות, 8.10.2006); "המשטרה: הראיות נגד קצב בחשדות לעבירות מין – מוצקות" (הארץ, 12.10.2006); "המשטרה קבעה: יש ראיות לאונס" (מעריב, 15.10.2006); "המשטרה תמליץ: הנשיא יואשם באונס" (מעריב, 15.10.2006); "המשטרה תגיש היום את תיק החקירה ותמליץ: מדינת ישראל נגד משה קצב" (ישראל, 15.10.2006); "נשיא המדינה יועמד לדין פלילי בעבירות חמורות; מקור משפטי בכיר: הוא צריך להשעות עצמו מייד. אונס, בעילה אסורה, הטרדה מינית, קבלת דבר במרמה, הטרדת עד, האזנות סתר" (ידיעות אחרונות, 16.10.2006); "הנשיא קצב אנס" (ידיעות אחרונות, 16.10.2006); "משטרת ישראל ממליצה: סעיפי כתב האישום נגד נשיא המדינה "אנס, הטריד מינית, ביצע מעשים מגונים, שיבש הליכי משפט, רימה והפר אמונים, הזמין האזנות סתר" (מעריב, 16.10.2006); "המשטרה: קצב אנס שתי נשים, כנשיא וכשר התיירות" (מעריב, 16.10.2006); "המשטרה: להעמיד את הנשיא לדין על אונס" (הארץ, 16.10.2006); "הנשיא קצב יואשם באונס" (ידיעות אחרונות, 15.1.2007); "נשיא מדינת ישראל מואשם באונס. משפטנים ופוליטיקאים קוראים לקצב: תתפטר" (ידיעות אחרונות, 24.1.2007); "האישום: אונס" (ידיעות אחרונות, 24.1.2007); "היועץ קבע: קצב אנס" (מעריב, 24.1.2007); "משפטן בכיר: קצב מזכיר בהתנהגותו עברייני" (ידיעות אחרונות, 24.1.2007); "נשיא המדינה משה קצב מואשם באונס" (הארץ, 24.1.2007); "מזוז: הנשיא יואשם בעבירות מין ב-4 נשים" (הארץ, 24.1.2007); "האישום: אנס" (מעריב, 24.1.2007); "הנשיא: 'אלחם עד כלות נשמתו'" (הארץ, 25.1.2007); "הנאשם מס' 1" (ידיעות אחרונות, 26.1.2007); "הכרזת מלחמה" (הארץ, 26.1.2007); "קצב נשיא מאונס" (הארץ, 26.1.2007); "מזוז:

חומר החקירה חמור מאוד" (ישראל, 27.3.2007); "קצב נחקר על אונס נוסף" (ידיעות אחרונות, 30.30.2007); "סעיף אונס נוסף נגד הנשיא קצב" (ידיעות אחרונות, 2.4.2007); "שלום, חרמן" (ידיעות אחרונות, 15.6.2007); "עסקת טיעון עם קצב: שני סעיפי האונס יימחקו ולא יוטל עונש מאסר" (הארץ, 28.6.2007); "מזוז מתגונן: ההר הוליד עכבר? אם זה עכבר, אני לא יודע מה זה פיל" (גלובס, 28-29.6.2007); "עסקת הביש" (ידיעות אחרונות, 29.6.2007); "קצב: היא רמאית, שקרנית וזייפנית" (ידיעות אחרונות, 29.6.2007); "מזוז: קצב התנהג כעברייך מין סדרתי" (ynet, 30.6.2007); "מזוז: קצב הוא עברייך מין סדרתי" (וואלה, 30.6.2007); "מזוז: יש עדיין ראיות נגד הנשיא לאונס" (ידיעות אחרונות, 1.7.2007); "מזוז: היו שם יחסים חולניים" (מעריב, 6.7.2007); "המדינה תדרוש: קלון" (ידיעות אחרונות, 27.2.2008); "אם קצב רוצה מלחמה, הוא יקבל". כך אומר בכיר בפרקליטות לאחר שהנשיא לשעבר ביטל עסקת הטיעון" (ידיעות אחרונות, 9.4.2008); "ביטול עסקת קצב. במקום לחזור הביתה – מסלול שעלול להוביל לכלא" (הארץ, 9.4.2008); "הערכה: כתב אישום על אונס אחרי פסח" (הארץ, 9.4.2008); "מזוז קובע: אונס" (ידיעות אחרונות, 9.3.2009); "היועץ המשפטי לממשלה: 'הוא אנס'" (ישראל היום, 9.3.2009); "האישום: אונס" "קצב נוקט בשיטה של מאפיה" (מעריב, 12.3.2009); "הציבור מחכה להוצאה להורג" (ידיעות אחרונות, 20.3.2009); "קצב: כבר רוצים לראות אותי תלוי" (מעריב, 20.3.2009).

גם המדינה עצמה ציינה בטיעוניה (עמ' 108, סעיף 423), כי "באשר לראיונות שונים – הן של הגורמים האינטרסנטיים כביכול, והן של המתלוננות... – אלה כבר זכו לביקורתו של בית המשפט קמא, כמוזכר לעיל... ובצדק. העברת ההליך המשפטי אל המגרש התקשורתי אינה ראויה. המשיבה בהחלט סבורה, כמו בית המשפט קמא, כי העיסוק התקשורתי בפרשה שלפנינו חצה גבולות ראויים, וחבל שכך."

המערער חזר ואמר, כי הוא חש שהתקשורת מענישה אותו ללא רחם וכי העם כולו "קם נגדו והוא מקים לו גרדום בכיכר העיר". אף אם אסכים לתחושות אלה של המערער, כבר נאמר כי אין די בהם כדי להביא לביטול כתב האישום או להפחתה בעונשו מעבר לעונש שנגזר על ידי בית המשפט המחוזי בדעת הרוב. המערער כיהן במשרה ציבורית ראשונה במעלתה – נשיא מדינת ישראל. הוא היה האזרח מספר אחת של מדינתנו. מעצם מעמדו ותפקידו, היה צריך להיות ברור ומוכן לו, כי הוא עומד באור הזרקורים של התקשורת ובאור הזרקורים של העם כולו. תהילתו כנשיא המדינה היא ששימשה נגדו כ"חרב פיפיות" והיא זו שהעצימה את פרסום הפרשה מעבר לפרסום רגיל. יש להבהיר קבל עם ועדה, כי תהילתו של אדם אינה מצדיקה אי פרסום

או הפחתה בפרסום נגדו. ההפך הוא הנכון. אדם המכהן בתפקיד ציבורי בכלל ובמשרה מן השורה הראשונה בפרט חייב לדעת, כי מעשיו נבחנים תחת זכוכית מגדלת, על אחת כמה וכמה כאשר הוא מבצע מעשים בוטים וחמורים המנוגדים לחוק וראויים לכל גינוי.

יש לזכור: פרסומים בציבור כגון מסקנות חקירת משטרה, המלצת משטרה ומידע אודות שימוע, הגשת כתב אישום וכיוצא בזה, הקשורים לדמות ציבורית ידועה, הם עניין חיוני כחלק מזכות הציבור לדעת וכנגזרת מזכותו לקבל דין וחשבון אודות תפקודו של מוסד ציבורי. פרסום כזה או אחר הנוגע להתקדמות הליכי חקירה או המשפט עצמו הוא לגיטימי ואף הכרחי לאמון הציבור במוסדות השלטון וליעילות הפיקוח הציבורי עליו. עם זאת, יש להגן גם על ערך אחר – הוא ההגנה על כבודו ושמור הטוב של האדם הנחקר והעומד לדין. אין צריך לומר, כי פרסום בציבור של חשד למעשים חמורים שנעשו על ידי דמות ציבורית במעמד כה רם, מסבים לו פגיעה שלפעמים איננה ניתנת לתיקון. לכן, בטרם פרסום יש להקפיד כי הפרטים המובאים לתקשורת ייאמרו בצורה הגונה, יעשו בצורה תקינה ומלאה, וכי לא יוצאו דברים מהקשרם. לבסוף יש לוודא, כי הדרך הוכשרה לפרסום המסקנות בציבור.

395. ההגנה טענה להשפעת הפרסומים על עדות המתלוננות. לטענתה, הופעל לחץ על מתלוננות פוטנציאליות להפליל את המערער. טענה זו אין לה על מה לסמוך. כאשר מתגלה למשטרה חשד של ממש כי נעברה עבירה, זכותה ואף חובתה לברר את הדברים וזאת אף כאשר מתלונן פוטנציאלי אינו מעוניין לשתף עמה פעולה. אכן, ככלל קיימת סכנה שעד יושפע מהתקשורת וישנה את עדותו בהתאם, אולם סכנה זו היא תיאורטית בלבד כל עוד אין היא עוברת בירור קונקרטי. עובדה היא, כי חקירה של העדים ושל המתלוננות באשר להשפעת התקשורת עליהם לא נעשתה על-ידי ההגנה. נראה לנו, כי משהחליטה ההגנה שלא לחקור אותן על כך, אין מקום להסיק כל מסקנה, שכן תהא היא נעדרת כל בסיס ראייתי. אין מקום לומר כי רק בשל העובדה, שהעדויות היו חשופות לפרסומים בתקשורת, עדותן נסמכת על פרסומים אלה. אנו סבורים, כי גם אם ניתן להצביע על דוגמאות, בהן עדים שינו את עדותם לחומרה, אין בכך כדי להוכיח ששינוי זה הושפע מהפרסומים בתקשורת. לכך יש להוסיף כי בית המשפט המחוזי שמע את דברי העדות והמתלוננות בחקירותיהן, התרשם התרשמות בלתי אמצעית מהן ומהימנותן ודחה טענה זו. לא מצאנו מקום להתערב בקביעתו זו.

יתרה מכך, בית המשפט המחוזי החליט בשעתו על סגירת דלתות המשפט על-מנת שלא לפרסם דבר מכל המתרחש במשפט זה. נראה, כי אין הפרסומים הנטענים מיוחסים למשפט עצמו, להערכת עדויות העדות שנשמעו בבית המשפט, להערכת עדותו של המערער וחריצת דינו בטרם עת בהסתמך על כך, אלא מדובר בפרסומים שקדמו לשלב הבאת הראיות בתיק ונסמכו לכל היותר על הערכות, דעות אישיות ואינפורמציה חלקית. יתרה מכך, באופן טבעי ולגיטימי, בשל הדמות הציבורית המרכזית שאליה הופנו החיצים – נשיא מדינת ישראל – עוררה פרשה זו עניין ציבורי רב ומובן. לגיטימי בעינינו, כי בנסיבות בהן היועץ המשפטי לממשלה שוקל להעמיד לדין את נשיא מדינת ישראל בעבירות מין חמורות, אך טבעי הוא, כי הציבור יעסוק בפרשה זו באינטנסיביות. מן הצד האחר של המתרס, כאמור המערער עצמו נתן "תרומתו" לתקשורת והתעסק בה לא מעט במהלכים שנקט. כך למשל בחר המערער לערוך מסיבת עיתונאים, בה השמיץ את המתלוננות, פרסם תצהירים מכפישים, הדליף חומרי חקירה וניתח את הראיות (ת/20, 20 א', 183, 184, 185, 189, 190, 191, 192, 193, 194, 195, 196, 197, 198, 202, 204 א'). בנוסף לכך, חבריו של המערער פתחו עבורו אתר אינטרנט. אין זה מתקבל על הדעת, כי למערער לא היו יד ורגל באתר זה, שכן לאתר הוכנסו ראיות למיניהן, שמצאו את דרכן מבית המשפט אל האתר. כך למשל נמצא מכתב השנה טובה; פורסמו ההודעות שהשאירה א' ממשרד התיירות למערער ביומן בית הנשיא ואף הופצו מסמכי חקירה מקוריים שמעולם לא פורסמו. ברי, אפוא, כי ראיות אלה יכולות היו למצוא את מקומן בתקשורת או באתר רק בעזרת המערער או מי ממקורביו.

בנסיבות בהן התיק נשמע כולו בדלתיים סגורות ורחוק מעיני התקשורת, שעה שהראיות עצמן הובאו בפני בית המשפט המחוזי ולפניו בלבד, אין מקום לומר, כי המערער לא זכה למשפט הוגן או שהיה בפרסומים שקדמו למשפט עצמו ושלא נגעו למהלכו או לראיות שהובאו במסגרתו, כדי להקים חשש שבית המשפט יתעלם מכך (ראו והשוו עניין דיסנצ'יק). באופן דומה אוסר סעיף 71 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב] על פרסומים במהלך המשפט עצמו, כך שגם אם קיימת אפשרות להשפעת פרסומים בתקשורת על בית משפט מקצועי, ברי, אפוא, כי הכוונה היא לפרסומים בעלי משקל ואיכות הנוגעים למשפט עצמו ולא לכאלה שקדמו לו. על כך יש להוסיף, כי גם אם הובאו פרסומים במהלך המשפט עצמו, השופטים מקצועיים ומנוסים הם ויכולים להתעלם מהפרסומים השונים ולהתרכז בראיות ובעדים המובאים בפניהם והכרעתם תעשה לפיהם בלבד. הדברים יפים ביתר שאת כאשר מדובר בהליך פלילי, אשר לנגד עיני השופטים מובאות ראיות נסיבתיות, נשמעים עדי ההגנה, עדי התביעה ועל בסיס

כל אלה ניתנת הכרעת הדין, וודאי שמקצועיות השופטים איננה מושפעת מהתקשורת, מכתבה או פרסום כזה או אחר, והכל אף אם נגרמה למערער עוגמת נפש או אי צדק מהפרסומים הרבים והקשים שפורסמו עליו, עת אמור היה ליהנות מחזקת החפות.

יפים לעניין זה דברים שנקבעו ברע"פ 3396/99 נאבטו נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 6.7.1999, פסקה 4):

"העובדה כי נגרם למבקש אי צדק ואי נוחות בנסיבות האמורות, וכן חלוף הזמן, הם שיקולים שראוי לשקול אותם במסגרת קביעת עונשו, אם יורשע בעבירות שיוחסו לו בכתב האישום השני; יחד עם זאת, בהתחשב במכלול השיקולים שהובאו, אין באי הנוחות כדי להוות נימוק לביטולו של כתב האישום".

מצאנו לנכון להעיר דבר מה נוסף. בית המשפט המחוזי בהכרעת דינו ציין, כי "נדגיש למען הסר ספק, כי כל הפרסומים המוזכרים על ידינו, כמו גם האחרים, הגיעו לידיעתנו בדיעבד, כראיות שהוגשו מטעם מי מהצדדים" (בעמ' 12 שורות 5-7 להכרעת הדין). אין זה סוד כי השופט יושב בתוך עמו, ובתוך כך נחשף למידע המפורסם בתקשורת על מאן דהוא, ויתכן שגם לגבי מי שעניינו נדון בפניו. התרשמנו, כי כוונת חברי ההרכב בבית המשפט קמא היתה לכך, שהגם שהשופטים מעורים בנעשה בתקשורת והגם שקוראים הם עיתונים ומאזינים לחדשות, הם לא הקשיבו לכל שנאמר על הפרשה בזמן אמת והם לא קראו את כל הנכתב על פרשה זו בזמן אמת. הכרעת הדין בפרשה זו כוללת דיון נרחב, מעמיק ומפורט בטענות העיקריות הרבות שעלו בהתאם לראיות הרבות שהוצגו בפני חברי ההרכב. התרשמנו, כי אין אבן שלא הורמה ואין דבר שלא נבחן על-ידי חברי ההרכב בפרשה זו. בהחלט ניכר, כי בית המשפט המחוזי השכיל לחסן עצמו מפני משפט התקשורת.

למרות הביקורת שנמתחה על אמרות היועץ המשפטי לממשלה בתקשורת, יש להביא בהקשר זה את דברי השופט א' א' לוי (אשר מקצועיותו הרבה וניסיונו העשיר עולים מעצם כהונתו כשופט בשלוש הערכאות) כפי שבאו לידי ביטוי בפרשת פלונית (פסקה 55):

"ואם יהיה מי שיטען כי בנסיבות שנוצרו שוב אין סיכוי לכך שקצב יזכה למשפט הוגן, באשר שופטי בית המשפט, כיתר הציבור, כבר גיבשו את דעתם בפרשה, בין אם בגלל שלל הפרסומים בתקשורת, ובין אם על יסוד נכונותו של קצב להודות במעשי עבירה בגדרו של הסדר הטיעון, אשיב כי איני רואה יסוד לחשש מעין

זה... חזקה על בתי-המשפט, זה של הערכאה הדיונית וככל שיידרש גם ערכאת הערעור, כי יעמדו בפרץ, ולא יתנו דעתם אלא על הראיות שבפניהם. זהו מבחנם של השופטים, זו נשמת אפה של מערכת המשפט."

חזקה על בית המשפט, נוכח ניסיונו הרב בשפיטה ומקצועיותו, כי יהא בידו לשקול אך את הראיות העומדות בפניו והעדים הנשמעים בפניו ולא ישית ליבו לפרסומים שהובאו במסגרת פרשה זו, הגם שמדובר בהיקף נרחב של פרסומים נוכח העניין הציבורי הרב שיש בפרשה. חזקה על השופטים כי מוכשרים הם דיים על-מנת לשקול את שבא בפניהם בראיות קבילות ולהתעלם מהשפעות חיצוניות שיכולות וינשבו בדעת הקהל, כשהמשפט מעורר עניין ציבורי רב (ראו בעניין זה בג"ץ 14/51 היועץ המשפטי לממשלה נ' עורך "דבר", פ"ד ה' 1017, 1029 (1951)). נכונים הדברים שבעתיים שעה שפרסומים אלה מתייחסים בעיקרם לתקופה שקדמה למשפט ואין בהם כדי להביע עמדה או דעה כלשהי על שהתרחש בבית המשפט.

396. אשר על כן, למרות שטף הפרסומים הקשים שפורסמו על המערער, אין בפגם זה כדי לפגוע מהותית בעקרונות הצדק וההגינות ואין הפגם מצדיק את ביטול כתב האישום. גם אם בצורה מסוימת "נשפט" המערער כבר בפרסומי התקשורת השונים, אין בכך כדי לבסס את טענת ההגנה, שלפיה יש בפרסומים אלה כדי לפגוע בזכותו של המערער למשפט הוגן. כמו-כן, בית המשפט המחוזי נתן את דעתו לפרסומים אלה במסגרת שיקוליו בעת שגזר את דינו של המערער.

ג. התנהלות נפסדת של הרשות – האם כך הם פני הדברים?

397. באי-כוח המערער טענו כי בית המשפט המחוזי לא עמד מקרוב אחר התנהלות היועץ המשפטי לממשלה בכל הקשור לפתיחת החקירה, התנהלות שיש בה להסביר את הדרך הקלוקלת בה הלך עד להגשת כתב האישום, אשר זכתה לביקורת חריפה בבית משפט זה, עוד במחצית הדרך. כן שגה, כך לטענתם, בית המשפט המחוזי משהתעלם מהטענות הקשות שהעלה המערער ביחס לחקירה המשטרית. עיקר הטענה נוגעת להיותה של החקירה מגמתית ומוכוונת מטרה מלכתחילה, דבר שגרר מחדלי חקירה מהותיים, התערבות בגרסאות המתלוננות על מנת להחמירן ועידודן של מתלוננות לאתר נוספות ולשוחח עם אחרים על גרסתן. לטענתם, היועץ המשפטי לממשלה הורה על פתיחת החקירה נגד המערער בניגוד לחוק ושעה שלא היה לו חשד סביר כי המערער ביצע עבירה פלילית. המערער היה זה שהשמיע באוזני היועץ המשפטי, ביום

5.7.2006, דיווח על מעשה סחיטה מצד א' מבית הנשיא ודרישתה לתשלום כספי תחת שתיקתה בקשר לכספים שקיבל עבור חנינות. בשלב זה היה בידי היועץ המשפטי חשד סביר לביצוע עבירת סחיטה כלפי המערער, אולם היועץ המשפטי הורה על פתיחת חקירה נגד המערער דווקא.

398. הפרשה כולה החלה עת פנה המערער אל היועץ המשפטי לממשלה, מר מני מזוז, וביקש להיפגש עמו בשל כך שהוא נסחט על ידי המתלוננת א' מבית הנשיא. א' מבית הנשיא (שלבסוף כאמור לא נכללה בכתב האישום) הייתה למעשה "הגפרור שהצית את האש" ושמך את יתר הנשים ליתן גרסאותיהן, להיחקר במשטרה ולהפוך למתלוננות. לאחר פגישת השניים, ביום 11.7.2006, הורה היועץ המשפטי לממשלה לפתוח בחקירה. היועץ המשפטי הנחה לחקור את תלונת המערער בצירוף מכלול היבטי הפרשה, על בסיס כלל החשדות שהעלו חומרי החקירה שהיו מונחים לפניו. המערער נמנע מהגשת תלונה מסודרת בעניין "סחיטתו" על ידי א' מבית הנשיא. כדיעבד התברר, כי המערער פנה אל היועץ המשפטי לממשלה על מנת להקדים תלונה לפרסומים שהיו צפויים נגדו בתקשורת, שלפיהם היה לו ברור, כי ל-א' מבית הנשיא קיימות טענות כנגדו על עבירות מין (ת/188 תמליל השיחה בין המערער לבין א' מבית הנשיא, ממנו עולה, כי הרקע לדרישת הכספים בידי א' מבית הנשיא הינו בפגיעה של המערער בה ולא בעניין החנינות כפי שטענה ההגנה). עם סיום החקירה, הועבר חומר החקירה ליועץ המשפטי לממשלה ולפרקליטות ובחודש ינואר 2007 הודיע היועץ המשפטי לממשלה, כי הוא שוקל להעמיד לדין את המערער בעבירות מין חמורות.

הדברים שנאמרו מפיו של היועץ המשפטי לממשלה בראיונות שנערכו עמו בטלוויזיה, כפי שהובאו לעיל, זכו כאמור לביקורתו של בית משפט זה. בהקשר זה יש לומר, כי אם אמירות כאלה נשמעות מפיו של הגורם הבכיר ביותר במערכת התביעה במדינה, מה יחשוב, מה יגיד וכיצד יפעל החוקר במשטרה, אשר בודק, בוחן וחוקר את הפרשה כולה? והדברים ברורים, שכן הם בבחינת "אם בארזים נפלה שלהבת, מה יגידו אזובי הקיר". בעניין זה יש להסכים במידת מה עם טענת ההגנה, שלפיה ניכר כי דברי היועץ המשפטי לממשלה היוו את "רוח המפקד" ששרתה על החוקרים. עם זאת ולמרות הכל, יש לשוב ולזכור, כי בית המשפט המחוזי הוא שבחן ובדק את מכלול הראיות שהונחו בפניו, הוא ששמע את כל העדים הקשורים לפרשה – הן מטעם התביעה והן מטעם ההגנה – והוא שהתרשם מהם התרשמות בלתי אמצעית באופן ישיר ומקצועי. זאת ועוד, היועץ המשפטי לממשלה שב והדגיש, כי אין מדובר עדיין בהחלטה סופית וציין את הזהירות בה יש להתייחס בשלב זה לדברים. הדבר בא אף

לידי ביטוי בדברי היועץ המשפטי בדיון בכנסת שהתקיים ביום 21.2.2007 (לאחר הודעת השימוע) בהצעה להעביר את המערער מכהונתו כנשיא המדינה, אז הסתייג היועץ המשפטי מההצעה בנימוק שמדובר עדיין בהחלטה ראשונית שאיננה סופית. וכלשונו:

“אני הודעתי בשעתו, כשניתנה ההחלטה שאני שוקל להגיש כתב אישום, שהליך השימוע הוא לא מהשפה לחוץ. הוא לא הליך פורמלי, הוא לא הליך טכני. הוא הליך מהותי. אנחנו מייחסים לו חשיבות ומתכוונים לשמוע בצורה עניינית טענות ולבדוק אותן בצורה רצינית... לגבי השאלה של משמעות ההליך שבו אנחנו נמצאים... המונח “שוקל להגיש” הוא המונח שמקובל בדיון, בפסיקה, לגבי הליך השימוע... זה מסמך שלב מתקדם בתהליך קבלת ההחלטה, אבל לא את השלב הסופי, כי השלב הסופי ייעשה אחרי השימוע... היו מקרים, וזה לא נדיר, שבהליכי שימוע דברים משתנים.”

נראה, כי לא הובאה בפני בית המשפט שמץ ראיה, אשר יש בה כדי לאפשר טענה בדבר שיקולים פסולים של היועץ המשפטי לממשלה. מטעמים אלה כולם, שוב נאמר, כי אין באמירותיו של היועץ המשפטי כדי לקבוע כי המערער לא זכה למשפט הוגן וכי הדבר מצדיק צעד קיצוני של ביטול כתב אישום או הפחתה בעונש מעבר לעונש שנגזר על ידי בית המשפט המחוזי בדעת הרוב.

399. אשר למהלך החקירה – בבית המשפט המחוזי העיד ניצב סגלוביץ, אשר שימש כראש הצח"מ בחקירת פרשה זו. מעדותו של סגלוביץ עולה, כי בתחילת החקירה התייחסה המשטרה אל מכתבו של המערער ליועץ המשפטי לממשלה ולנאמר בפגישה שהתקיימה ביניהם כתלונה, ואל המערער כמתלונן. בעקבות מכתבו של המערער, עיכבו החוקרים את א' מבית הנשיא וחקרו אותה כחשודה בפרשה. מהדברים שמסרה א' מבית הנשיא בהודעותיה במשטרה עלו חשדות כלפי המערער בפרשות שונות, שלגביהן נפתחה חקירת הפרשה בכללותה. המשטרה לא חיפשה אחר המתלוננות ולא נסמכה על פרסומים שונים בעיתונות. כל אחת מהמתלוננות מצאה דרכה לחקירה באופן טבעי וכפי שמתגלגל הליך של חקירה. ניצב סגלוביץ העיד בפני בית המשפט על אופן זימון המתלוננות לחקירה כענייני ומנומק והובהר כי לא נעשה בעקבות פרסומים עיתונאיים. מטרת החקירה הייתה להגיע לחקר האמת ובשל כך המשטרה זימנה לחקירה את כל העדים אליהם הפנו המערער ובאי-כוחו לרבות גביית עדויות ממצהירים שונים ואף כאלה שהשמיצו את המתלוננות. כל טענה שהעלה

המערער נחקרה וכל השמצת מי מן המתלוננות נבדקה לעומקה. הדברים נכונים אף בנוגע לעדים שהוזמנו לשיחות הרענון בפרקליטות ונחקרו אודות שיחות אלה במשטרה. כל אחד מהעדים תיאר, על פי דרכו, את שהתרחש בשיחות ולא מצאנו בטענות אלה כל ממש. לכל אלה יש להוסיף, כי ההגנה העלתה טרזניה בדבר חקירה אגרוסיבית של העדים מטעמה ואף שהחוקרים הילכו אימים על חלק מעדיה. ברם, ההגנה נמנעה מלזמן ומלחקור כל עד בעניין זה, אף שהצהירה שתעשה כן. לבסוף, מייחסת ההגנה משמעות חריגה לאמירות טבעיות שהוחלפו במהלך שעות ארוכות של חקירת מתלוננת כזו או אחרת, אולם אין באלה ולא כלום לביסוס טענת ההגנה. המתלוננת א' ממשרד התיירות נחקרה בעשר חקירות ממושכות וקשות, במהלכן הקשו עליה החוקרים בשאלות כאלה ואחרות. בנסיבות אלה, לא ניתן לטעמנו לומר, כי אופן חקירת עדי התביעה לעומת אופן חקירת עדי ההגנה התנהל אחרת. בכל מקרה, אנו סבורים, כי וודאי שאין בכך כדי להוכיח טענה של הגנה מן הצדק. בנסיבות אלה, הגענו לכלל מסקנה כי אין במהלכי החקירה פגמים של ממש ובוודאי לא כאלה העולים לכדי פגיעה חריפה בתחושת ההגינות והצדק.

הדלפות במהלך תקופת החקירה ועד להגשת כתב האישום

400. באי-כוח ההגנה טענו, כי מרשויות האכיפה ומחדרי החקירות במשטרה הודלפו חומרי חקירה לעיתונות. הדלפות אלה מצדיקות, לטעמם, בסיס לקיומה של הגנה מן הצדק.

תופעת ההדלפות מחקירת משטרה ראויה לגינוי ויש להוקיע אותה מכל וכל.

בימים אלה ממש קבע בית משפט זה, כי:

"התופעה של הדלפה מחדרי החקירות, בעיקר בחקירות רגישות ומתוקשרות, היא רעה חולה. בכך יש לפגוע לא רק בזכות החשוד להליך הוגן, אלא גם באינטרס הציבורי בניהול חקירה תקינה שתניב תוצאות, וכן באמון הציבור ברשויות האכיפה והתביעה, שהחקירה היא אובייקטיבית ונטולת משוא פנים וכי ההליך נקי וחותר לחקר האמת. על רשויות החקירה והתביעה לעשות מאמץ שהדלפות מסוג זה לא יישנו, תוך שיהא נהיר למדליפים כי לא תהא פניה לסדר היום כאילו לא אירע דבר, וכי המדליף עלול לשלם מחיר אישי" (בג"ץ 1736/10 ליברמן נ' מנהל המחלקה לחקירות שוטרים (טרם פורסם, 2.10.2011)).

מדובר בתופעה קשה, הפוגעת בטוהר ההליך הפלילי, בדימויו ואף לעיתים התופעה פוגעת בחקירה עצמה.

401. הוכחתו של פרסום כלשהו היא קלה מאוד. כל הנדרש הוא להציג את הפרסום עצמו בפני בית המשפט. ברם, אין כך הדבר בנוגע לטענת ההדלפות. אין די בהצגת פרסום בעיתון על מנת להוכיח, כי עסקינן בהדלפה, והדברים קשים שבעתיים כשיש להוכיח שמדובר בהדלפה מצוות החקירה במשטרה.

ההגנה הציגה לבית המשפט אינספור פרסומים וקטעי עיתונות העוסקים בפרשה בכלל ובמערער בפרט (רובם במסגרת המוצג נ/110). אולם, בהצגת הפרסומים הרבים הללו לא הוכחה קיומה של הדלפה ולא הוכח דבר באשר לגורם המדליף. ובכל מקרה, בפרסומים ובכתבות בהם צוטטו דבריו של פלוני, ברי, אפוא, כי כל עוד אותו פלוני לא נחקר על דבריו ועל דרך הגעתם לתקשורת, אין להסיק, כי אכן בציטוט מדויק של דבריו עסקינן. אף הקשרם של הדברים עלול שלא להיות ברור ולא להיות מדויק וכך עשויים להיווצר עיוותי דברים. בנסיבות אלה, לא ניתן לקבל ציטוט כגון זה כראייה קבילה ומדובר למעשה בעדות שמיעה.

402. על טענת ההדלפות מן המשטרה נחקר ניצב יואב סגלוביץ', מי שעמד בראש צוות החקירה. סגלוביץ' הודה כי הוא היה מודע לכך, שהיו בתיק הדלפות וראה בהן פגיעה חמורה, אולם הכחיש הדלפות מצוות החקירה שלו עצמו. כמו-כן, סגלוביץ' חלק על היקף ההדלפות. הוא העיד על כך בבית המשפט ונביא להלן את דבריו:

"היו הדלפות מהרבה מאוד מקורות. אני אומר כאן... לא היו הדלפות מצוות החקירה. אני אומר שאם יבדקו היטב, מעבר לאמירה שהיו הדלפות, ואני בטוח שעורכי הדין יהיה להם את ההזדמנות לחקור אותי על זה, יבדקו היטב מהיכן הגיעו ההדלפות, העיתוי של ההדלפות, יש דברים שלא דלפו מעולם מהתיק הזה... מעולם לא יצאו מהתיק הזה. עכשיו אני אומר את הדברים, תראו אני מייצג פה את מערכת אכיפת החוק, אני מייצג את המשטרה, אני לא בזווית של להתנצח, אני אמרתי מראש, היו כאן הדלפות, אני מעריך שגם המערכת שאני אמון עליה, יוצאים דברים. אבל בין האמירות הגורפות שהיו פה על ההדלפות, לבין הדברים, היו פה פרסומים, חלקם הם לא הדלפות, כי הם לא היו מתוך החקירה. כי אם אתה רואה ואם מישהו יעשה את הבדיקה, מה הם חומרים מ-HARD CORE של החקירה, שלא יצאו ממתלוננות שפורסמו קודם, או FOLLOW UP היו פה, אלא הדלפה הכוונה היא שאני, או מי מטעמי, או אנשים תחתי, לקחו חומר

והוציאו החוצה, אני יכול לומר לגבי עצמי, אנחנו מצוות החקירה לא היו הדלפות. אני אומר שהנושא הזה של ההדלפות והפרסומים פגע. אני אומר הדלפות ופרסומים, כי יש הבדלים בין הדברים" (בעמ' 4067 לפרוטוקול הדיון).

403. על-מנת להוכיח, כי כתבה או פרסום כלשהם בתקשורת היו כתוצאה של הדלפה על ידי איש מרשות האכיפה, יש צורך לערוך חקירה מקיפה ויסודית (עו"ד רוז נזרי, עוזר ראשי ליועץ המשפטי לממשלה בעדותו מסביר על הקושי לפתוח בחקירה בעניין הדלפה, בעמ' 1855-1856 לפרוטוקול הדיון). סגלוביץ' העיד בבית המשפט, כי החליט להתמקד בעיקר ולוותר על חקירות משנה כאלה ואחרות בכדי לנסות ולמצוא הדלפות. הוא העיד כי כשם שויתר על חקירת ההתנהלויות הבעייתיות לכאורה של ההגנה במהלך הפרשה, כך ויתר גם על חקירת ההדלפות (בעמ' 4074-4075 לפרוטוקול הדיון). גם אם נניח, כי היו הדלפות מכוונות של ידיעות מהחקירה, עדיין אין הדבר מעיד, כי למי מצוות החקירה הייתה יד בהדלפות אלו או שידע עליהן מראש. עצם העובדה, כי הוחלט שלא לחקור את החשד להדלפות בתיק שלפנינו – הן בשל הקושי בחקירות כאלה והן בשל קביעת סדרי עדיפות ומשאבים מוגבלים – אין בה כדי להסיק באופן אוטומטי, כי תוכנו של הפרסום מקורו בהדלפה של רשויות מערכת האכיפה דווקא.

לכך יש להוסיף, כפי שנאמר לעיל, כי גם המערער לא ישב בחיבוק ידיים. הוא ביקש לנאום לאומה ביום 12.3.2009, הגם שעשה זאת מתוך התגוננות. המערער אף הודה בבית המשפט כי התראיין לא מעט לכלי התקשורת לאחר אותו נאום (בעמ' 5264-5265 לפרוטוקול הדיון). בנוסף, מי מתומכיו של המערער פתח אתר אינטרנט, שעסק בפרשה מנקודת מבטו של המערער (ת/183).

ההגנה אף הפנתה אצבע מאשימה נגד היועץ המשפטי לממשלה באופן אישי בטענה כי הוא עצמו הדליף מידע לתקשורת וניצל את האפשרות להשמיע דבריו בתקשורת באופן פסול. בטענה זו מתבססת ההגנה בעיקר על הדברים שהביע בטלוויזיה היועץ המשפטי לממשלה, אשר כאמור, זכו לביקורת הן על ידי בית משפט זה בפרשת פלונית והן על ידי בית המשפט המחוזי בפרשה זו. בהקשר זה, יש להבחין בין הדלפה פסולה לבין מידע רשמי ולגיטימי, ולא להותיר את כל אלה יחד באותו "סל". כבר נאמר, כי הדלפה לתקשורת מעיקרה פסולה היא. מדובר במעשה חמור, העלול לפגוע בטוהר ההליך הפלילי. אולם אין הדבר מונע פרסום של מידע לגיטימי לתקשורת. קרי, מחובתו של העומד בראש מערכת האכיפה – היועץ המשפטי לממשלה

– ליידע את הציבור מעת לעת על פתיחת חקירה, שקילת הגשת כתב אישום והחלטה הסופית אם להגיש כתב אישום.

404. בפרשה שלפנינו, גם אם נאמרו בתקשורת אמירות כאלה ואחרות של היועץ המשפטי לממשלה, המציגות את דעתו האישית על אשמתו של המערער עוד בטרם הגיע הצוות המקצועי למסקנה אם חומר הראיות עולה לכדי ראיות בעלות פוטנציאל להרשעה ובטרם הוחלט על הגשת כתב אישום, ואף אם אמירות אלה לא היו במקומן, לא הובאה כל תשתית ראייתית לכך שהיועץ המשפטי לממשלה הדליף לתקשורת על המתרחש בחדרי חדרים במסגרת חקירת הפרשה ועל הנעשה בה.

405. ביום 30.4.2009 עתר המערער לבית משפט זה בשבתו כבית משפט גבוה לצדק בבקשה כי היועץ המשפטי לממשלה יורה למשטרה לפתוח בחקירה פלילית בדבר חשדות לדליפת חומרי חקירה, מתיק החקירה בעניינו, לתקשורת (בג"ץ 3644/09 קצב נ' היועץ המשפטי לממשלה (טרם פורסם, 14.7.2010)). ביום 14.7.2010 בשל הימנעות המערער מלהעביר את המידע שברשותו אשר בגינו נתבקשה החקירה משך תקופה ארוכה, משך המערער את עתירתו והיא נמחקה (להלן: פסק הדין). בפסק הדין נרשמה הודעת באת-כוח היועץ המשפטי לממשלה, שלפיה אם המערער ימסור את כל הידוע לו ואת החומר שברשותו באשר לעניין נשוא החקירה, כפי שנתבקש מלכתחילה, ישקול היועץ המשפטי לממשלה אם יש בחומר שיימסר תשתית המצדיקה פתיחה בחקירה.

בדיונים שהתקיימו בפנינו, חזר וטען בא-כוח המערער אשר למכתבים הרבים שנשלחו ליועץ המשפטי לממשלה ובקשתם החוזרת ונשנית לחקור את ההדלפות שהיו בפרשה. לטענתו, לאחר מתן פסק-הדין האמור, העביר המערער את הפרטים המלאים ליועץ המשפטי לממשלה במסגרת בקשתו לפתוח בחקירה משטרתית. לדבריו, רק ביום 27.6.2011 נתקבל מכתב מלשכת היועץ המשפטי לממשלה בו נמסר, כי היועץ המשפטי לממשלה ביקש מהמשטרה לערוך בדיקה ולאחר השלמתה יובאו הממצאים בפניו והוא יחליט אם לפתוח בהליכים, אם לאו. נראה, כי גם לאחר שהמציא המערער ליועץ המשפטי לממשלה את הפרטים המלאים, לא אצה הדרך לפתוח בחקירה משטרתית.

אשר-על-כן, כל טענות המערער לעניין הגנה מן הצדק נדחות בזאת.

406. "בראש המדינה עומד נשיא". "הנשיא הנבחר יצהיר ויחתום בפני הכנסת הצהרת-אמונים זו: 'אני מתחייב לשמור אמונים למדינת ישראל ולחוקיה ולמלא באמונה את תפקידי כנשיא המדינה'". כך קובעים סעיפים 1 ו-9 לחוק יסוד: נשיא המדינה. נשיא המדינה מייצג את מדינת ישראל, על כל חלקיה ומגזריה ואחד מסמלי הריבונות של מדינת ישראל. הוא "מי שעומד בראש המדינה או מסמל אותה" (דברי הנשיא ש' אגרנט בד"נ 13/60 היועץ המשפטי לממשלה נ' מתאנה, פ"ד טז(1) 452, 430 (1962) (להלן: עניין מתאנה)). מעמדו של נשיא המדינה מחייב אותו לממלכתיות וסמליות. נשיא המדינה מכהן בכהונה הרמה. הוא אינו חלק משלוש רשויות השלטון ואינו בעל מעמד פוליטי. נשיא המדינה הוא נאמן ואחראי לתפקידו הרם. מעמדו ומדיניותו של נשיא המדינה מחזקים את תחושת המחויבות ההדדית בקרב אזרחי ישראל למדינה ולעם, לסמליה הממלכתיים ולתחושת השייכות. נשיא המדינה בישראל אמור לבטא את הממלכתיות, את האחדות ולהיות לסמל שכל אזרחי המדינה מזדהים עמו. על נשיא המדינה מוטלים תפקידים וסמכויות שלא ניתן להטילם על מוסדות שלטוניים אחרים, כך בעיתות של יציבות ורוגע וכך בעיתות של משבר ומחלוקת. חוק יסוד: נשיא המדינה נועד להבטיח את אי-תלותו של הנשיא ומעמדו, באופן שיאפשר לו לייצג ערכים ונורמות בתחום הממלכתי והלאומי. כך למשל, סמכות החנינה של נשיא המדינה נמשלת לזו של המלך באנגליה (דברי הנשיא ש' אגרנט בעניין מתאנה, בעמ' 455). הנשיא מסמל את המדינה ואת ערכיה המוסריים והדמוקרטיים. הוא מייצג ערכים של מוסר חברתי שאינם שנויים במחלוקת פוליטית (משה לנדוי חוק יסוד: נשיא המדינה, פירוש לחוקי היסוד 12 (י' זמיר עורך, (1994)); בג"ץ 428/86 ברזילי נ' ממשלת ישראל, פ"ד מ(3) 505, 605 (1986)). היטיבה לומר השופטת א' פרוקצ'יה בפרשת פלונית (פסקה 1), כי נשיא המדינה "מייצג במעמדו את הממלכתיות ואת הקווים המאחדים והקושרים בין פלגיה השונים של החברה הישראלית. הוא אמור לשקף באישיותו את הטוב, היפה, הערכי והייחודי המאפיינים את הציבור בישראל. הוא אמור לשמש דוגמא ומופת בדרך מילוי תפקידו, ובאופן ניהול אורחות חייו הפרטיים גם יחד".

בפרשה שלפנינו אירע ליקוי מאורות – לראשונה נחקר והועמד לדין נשיא מכהן של מדינת ישראל. בשנת 1998, שימש המערער בתפקיד שר התיירות. א' החלה לעבוד במשרד התיירות במשרת אמון אישי. במהלך תקופת עבודתה עם המערער נקט זה האחרון בפעולות שונות של חיזור, כולן בעלות אופי מיני כלפי א', שכללו גם מעשי

הטרדה מינית מילוליים ופיזיים וזאת תוך ניצול מעמדו ויחסי המרות שלו כלפי א' והכל במטרה ש-א' תיאות לקיים עמו יחסי מין.

407. האירוע הראשון באישום הראשון בדירתה של א', ביקש המערער מ-א' להתלוות אליה לדירתה בירושלים בתואנה כי הוא מעוניין לראות את מקום מגוריה. כשנכנסו השניים לדירתה, התקרב אליה המערער, א' נרתעה לאחור כדי להיחלץ ממנו, אולם נתקלה בארון. המערער נצמד לגופה של א' ואחז בחזה, בניגוד להסכמתה. א' הדפה את המערער והבהירה לו כי אינה מוכנה להיענות לו והמערער עזב את המקום. בגין מעשים אלה הורשע המערער בעבירה של מעשה מגונה שלא בהסכמה ועקב שימוש בכוח.

האירוע השני באישום הראשון התרחש בלשכת המערער בבית הטכסטיל בתל אביב. במועד בלתי ידוע בחודש אפריל 1998, בשעות הערב, התקיים אירוע בתל אביב בו השתתף המערער ובו נכחה אף א'. במהלך האירוע פנה המערער ל-א' וסיפר לה כי שכח דבר מה במשרדו בתל אביב וביקש ממנה להתלוות אליו כדי לקחתו. א' נעתרה לבקשה והשניים נסעו יחדיו ללשכה בתל אביב. כשהגיעו השניים ללשכה, א' התיישבה על כיסא והמערער התיישב לידה ונגע בחזה במגמה לקיים עמה קשר מיני, בניגוד לרצונה. המערער ניסה להוריד את מכנסיה של א' אולם א' התנגדה ומשכה אותם חזרה מעלה. בעוד המערער אחז ב-א' ומנסה לכפות עצמו עליה, משך המערער את א' אל הרצפה, משך בכוח את מכנסיה והפשיטה, למרות ש-א' ניסתה ללא הצלחה למנוע זאת ממנו. המערער פתח מכנסיה ונשכב מעליה, החדיר את איבר מינו אל תוך איבר מינה ללא הסכמתה, כאשר בכל אותה העת א' מבקשת ממנו כי יחדל ממעשיו. לאחר ש-א' המשיכה לבטא באורח פיזי ומילולי את התנגדותה, חדל המערער ממעשיו בטרם הגיע לפורקן מיני. בגין מעשים אלה הורשע המערער בעבירת אינוס כנוסחה בעת ביצוע העבירה.

האירוע השלישי באישום הראשון התרחש במלון פלאזה בירושלים ביום 17.6.1998 בשעות אחר הצהריים. המערער ביקש מ-א' להיפגש עמו בלובי של מלון פלאזה בירושלים על מנת לעבור עמה על חומרים הקשורים לעבודת המשרד. בסמוך להגעתה למלון, התקשר המערער לטלפון הנייד של א' וביקש ממנה לעלות לחדרו מאחר ועדיין לא סיים להתארגן. א' עלתה לחדרו של המערער, הבחינה כי המערער לא סיים להתלבש והתיישבה על קצה המיטה. המערער התקרב אליה, הדף אותה על המיטה ופשט את מכנסיה ותחתוניה במשיכה. א' התנגדה לקיים יחסי מין עם המערער אולם זה האחרון לא שעה לבקשותיה ולניסיונותיה להדפו. המערער נשכב מעל א'

כשהוא אוחז בה, החדיר את איבר מינו אל תוך איבר מינה תוך שהוא מנסה להרגיעה. משעמדה א' על סירובה, הרפה המערער ונסוג ממנה. בגין מעשים אלה הורשע המערער בעבירת אינוס כנוסחה בעת ביצוע העבירה.

האישום השני והשלישי מתייחסים לתקופה שהמערער שימש בתפקיד נשיא המדינה. המערער הורשע בשתי עבירות של הטרדה מינית של שתי עובדות בבית הנשיא – ה' ו-ל'. באישום השלישי הורשע גם בעבירה של מעשה מגונה כלפי ל' ובאישום הרביעי זוכה מעבירה של הטרדת עד והורשע בעבירה של שיבוש מהלכי משפט.

המערער, ששימש בתקופה הרלוואנטית כשר התיירות וכסגן ראש הממשלה ובהמשך נבחר לכהן כנשיא המדינה, הורשע בפסק-דין ארוך ומפורט אשר ניתן על דעת כל שופטי ההרכב של בית המשפט המחוזי בעבירות מין מן החמורות ביותר בספר החוקים. המערער הורשע בשתי עבירות אינוס ובעבירת מעשה מגונה בכוח בנוגע ל-א' ממשרד התיירות; בעבירה של הטרדה מינית בנוגע ל-ה' מבית הנשיא; בעבירת מעשה מגונה ובעבירת הטרדה מינית בנוגע ל-ל' מבית הנשיא וכן בעבירה של שיבוש מהלכי משפט בנוגע ל-ל' מבית הנשיא.

408. ביום 22.3.2011 החליט בית המשפט המחוזי, כאמור, ברוב דעות (כב' השופטים ג' קרא ומ' סוקולוב), וכנגד דעתה החולקת של כב' השופטת י' שבח, לגזור על המערער את העונשים הבאים: שבע שנות מאסר לריצוי בפועל; שנתיים מאסר על תנאי והתנאי הוא שבמשך תקופה של 3 שנים מיום שחרורו ממאסר לא יעבור המערער עבירה על סעיף 345 או סעיף 348(א)(ב) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); שנה מאסר על תנאי והתנאי הוא שבמשך תקופה של שנתיים מיום שחרורו ממאסר, לא יעבור המערער עבירה על סעיפים 244, 245, 246, 249, 348(ג) לחוק העונשין או עבירה על סעיפים 3, 4, 5 לחוק מניעת הטרדה מינית, התשנ"ח-1998; תשלום פיצויים למתלוננת א' ממשרד התיירות בסך של 100,000 ש"ח וכן תשלום פיצויים למתלוננת ל' בסך של 25,000 ש"ח. בנוסף, פה אחד הוכרז, כי בעבירות בהן הורשע המערער יש משום קלון.

בסוגיית העונש אומנם הייתה מחלוקת בין חברי ההרכב בבית המשפט המחוזי, ודעת המיעוט ביקשה להקל עם המערער בשל ההיקף הנרחב של הפרסומים בתקשורת, אולם לטעמנו, דעת המיעוט בבית המשפט המחוזי הקלה יתר על המידה עם המערער.

409. אין כל ספק כי מקרה זה נדיר הוא. לפנינו פרשה יוצאת דופן בשל מיהותו של העושה, מי שכיהן כשר בממשלה וכנשיא המדינה. ייחודה של הפרשה הוא גם הטעם לפרסום התקשורת, אשר בהחלט חצה כל גבול, גם מעבר לים.

אין חולק, כי מאז פרוץ הפרשה, עם החקירות שעבר המערער והמשפט עצמו, נהרסו חייו האישיים והמקצועיים, שנפל "מְאִינָרָא רְמָא לְבִיכָא עֲמִיקְתָּא" (חגיגה ה ב); "אִיכָה יְעִיב בְּאִפּוֹ אֲדָנִי, אֶת-בֵּת-צִיּוֹן--הַשְּׁלִיךְ מִשָּׁמַיִם אֶרֶץ, תִּפְאָרֶת יִשְׂרָאֵל" (איכה, ב א) נפילה כואבת וקשה ביותר. עם זאת, עלינו לזכור, כי דווקא בשל היותו של המערער במקום בו היה – שר תיירות, סגן ראש הממשלה ונשיא מדינת ישראל – ובנצלו מעמדו בתפקידים אלה בעת ביצוע העבירות, טמונות גם הנסיבות המחמירות מבחינתו של המערער. דווקא דמות ציבורית בדרגה כה בכירה, ראוי שתהיה לדוגמא לכפופים ולכפופות לה. כבר נאמר לא אחת, כי כגובה התפקיד כך גובה הנפילה.

ועוד. על השופטים להזכיר לעצמם בכל תיק ותיק הבא בפניהם, כי עליהם לשפוט בצדק וללא משוא פנים בשל העומד מולם לדין. "בְּצַדֶּק תִּשְׁפֹּט עַמִּיתְךָ" (ויקרא י"ט, פסוק ט"ו). רמב"ם, הלכות סנהדרין כ"א הלכה א' ג':

"מצות עשה לשפוט השופט בצדק, שנאמר "בצדק תשפוט עמיתך". איזהו צדק המשפט? זו השוואת שני בעלי הדינין בכל דבר. לא יהיה אחד מדבר כל צורכו, ואחד אומר לו: "קצר דבריך", ואל יסביר פנים לאחד וידבר לו רכות, וירע פניו לאחד וידבר לו קשות. שני בעלי דינין שהיה אחד מהם מלובש בגדים יקרים, והשני מלובש בזויין, אומר למכובד: "או הלבישהו כמותך עד שתדון עמו, או לבוש כמותו עד שתהיו שוין, אחר כך תעמדו בדין. לא יהיה אחד יושב ואחד עומד, אלא שניהם עומדים. ואם רצו בית דין להושיב את שניהם – מושיבין, ולא ישב אחד למעלה ואחד למטה, אלא זה בצד זה..."

"לֹא תַעֲשׂוּ עֹנֵל בְּמִשְׁפָּט לֹא תִשָּׂא פָנֵי דָל וְלֹא תִהְיֶה פָנֵי גְדוֹל" (ויקרא פ'ק ט, פסוק טו). חז"ל מלמדים שהדיין ידון דין צדק. מה משמעות דין צדק? על הדיין לאפשר לשני בעלי הדין לדבר כל צרכם גם אם אחד מבעלי הדין מדבר שלא לעניין אסור להאיץ בו ולומר לו לסיים את דבריו אלא לתת לו הזדמנות שווה להסביר עצמו. וכמו כן שלא יהיה אחד מבעלי הדין עומד ואחד יושב. גם אם אחד מבעלי הדין הוא רב גדול הרי ששני בעלי הדין צריכים להיות שווים לפני הדיין או עומדים או יושבים.

והרמב"ם מדגיש את חשיבות שפיטה בצדק ששני בעלי הדין ילבשו בגדים שווים כדי שלא להטעות את הדיין. בדיני התורה מתגלים הבנה עמוקה לרגשותיהם הדקים ביותר של בעלי הדין כדי שיצא דין אמת. הרגישות הזו באה מתוך אחריות לצדק מושלם ולשמירת הכלל של "אהבת לרעך כמוך". הדיין נצטווה - "שלא יסביר פנים לאחד וידבר לו רכות וירע בפניו לאחר וידבר לו קשות" (רמב"ם, הלכות סנהדרין פרק כ"א הלכה א').

יפים לעניין זה דברי השופט ח' כהן על עקרון השוויון במשפט בספרו המשפט (מהדורה שנייה, 1996), בעמ' 109 :

"כולם שווים לפני השופט - שר-השרים ואחרון הבטלנים, צדיק הדור והמועד בפושעים, זקן מופלג ותינוק בן-יומו, אזרח ונוכרי, יהודי וגוי: כשעומדים בדין, זה מול זה, כאילו ערומים הם כביום היוולדם, וכל מעלותיהם ומגרעותיהם כאילו נעלמו כלא היו. אפילו יחיד העומד בדינו מול המדינה כולה, בין שהוא תובע אותה לדין ובין שהיא תובעת אותו, בין בדיני ממונות ולבין בדיני מנהל, ואפילו בדיני נפשות, גם כשהמדינה מיוצגת בבית המשפט על-ידי מיטב פרקליטיה והוא עומד מולם בגפו וטוען לעצמו - שווים הם בעיני השופט שוויון גמור".

כולם שווים בפני החוק. כל בני האדם שווים בפני המשפט ובפני השופט. גדול כקטן. עשיר כעני. מכובד כפשוט. עת עומדים הם בפני השופט, עירומים הם כביום היוולדם. כולם שווים בין שווים. כך גם יחול המשפט בעניינו של המערער. על המערער לשאת בעונש ככל אדם ואין לתת למעמדו הרם משקל כזה המהווה שיקול לקולה.

410. על חומרתו של ניצול יחסי מרות לשם השגת טובות הנאה, תוך ניצול מקום העבודה נקבע בע"פ 2695/93 שירי נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 28.7.1993) (פסקה 12), כי:

"אין לסבול את התופעה, שלמרבה הצער נפוצה היא, כי מעבידים ואנשים בעלי שררה יפעילו סמכותם על הנתונים למרותם כדי להפיק לעצמם טובת הנאה מינית.

הכפיפות של הנתונים למרותם של כאלה מעמידה אותם במצוקה אמיתית, ולא אחת ירכינו ראש ולמורת

רוחם ישלימו עם התנהגות כזו, שלא זו בלבד שיש בה פסול וטעם לפגם, אלא שיש בה כדי להשפיל את האדם בו מבוצע המעשה ולפגוע פגיעה קשה בכבודו ובצנעת פרטיותו.

יש לטעת בלבם של אלה את התחושה ואת הבטחון שיש דין ויש דיין, ויש מי שאמון על הגנת זכויותיהם כאזרחים".

יפים דברים אלה למקרה שלפנינו.

לכל אישה זכות על גופה. זכות לכבוד. זכות לחירות. אין לאף אחד את הזכות ליטול כל אלה ממנה. כבר נאמר בפסיקתו של בית משפט זה, כי עבירות האונס הינן מן החמורות שבעבירות הקבועות בחוק הפלילי. על חומרתה של עבירת האונס כבר כתבתי בעבר (ראו ע"פ 2717/08 פלוני נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 15.4.2010); וע"פ 7951/05 8281/05 מדינת ישראל נ' פלוני (טרם פורסם, 7.2.2007)). בדומה נקבע על ידי השופטת א' פרוקצ'יה בע"פ 9994/07 פלוני נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 11.8.2008):

"הניצול המיני של הזולת בדרך של כפייה, או תוך אי התחשבות בהעדר הסכמה הוא אחת התופעות הקשות והפוגעניות ביותר בביטחוננו הגופני והנפשי של הפרט, ובשלום הציבור ככלל. הפגיעה המינית העבריינית פולשת לגופו ולנפשו של הקרבן, והורסת בו חלקה טובה. היא מבזה את עצמיותו, ופוגעת באינטימיות ובאוטונומיה המקודשת של גופו. היא משקפת את השתלטות החזק והברוטאלי על החלש וחסר האונים. היא מצריכה התערבות ממשית של מערכות החוק והמשפט כדי להגן על קרבנות עבריינות המין בפועל ובפוטנציה".

עבירת האונס מחללת את כבודו של האדם ומבזה אותו. היא פוגעת בנפשו פגיעה קשה שלעיתים אין לה מרפא. חומרת העבירה עוד עולה בדרגתה עת בוצעה היא תוך ניצול יחסי מרות, שכן המרות היא זו הנותנת לנאשם את ההזדמנות הקלה לבצע את זממו לעומת הכפופים לו, אשר מטבע הדברים מצויים הם בעמדה מוחלשת. כך קרה ל-א' ממשרד התיירות. המערער ניצל את יחסי המרות ששררו ביניהם, ניצל את סמכותו כמעסיקה, ניצל את האמון שנטעה בו. הוא התנכל ל-א' ופיטר אותה לאחר שלא נענתה לבקשותיו המיניות. הדברים נכונים גם כאשר מדובר במעשה מגונה או הטרדה מינית הנעשים תוך ניצול המרות. כך קרה ל-ה' ו-ל' שהיו כפופות למערער

והאחרון ניצל את קירבתן וכפיפותן אליו. בכך לא סגי. המערער הוסיף וחטא, כאשר הורשע גם בעבירה של שיבוש מהלכי משפט, עת כיהן כנשיא המדינה וביצע את העבירה בתוך בית הנשיא. ברי, אפוא, כי הרשעה בעבירות מין היא מכה אנושה לאיש ציבור ולקריירה ציבורית, זאת במיוחד כאשר מדובר בעבירות של אינוס. ברור לכל ואך צפוי היה, כי גילוי הפרשה יגרור אחריו את דחייתו של המערער מהמערכת הציבורית. ברור לנו גם, כי בהרשעה עצמה טבועה השפעה גדולה על עתידו של המערער. עם זאת, ולמרות כל אלה, על המערער לתת את הדין בשל מעשיו החמורים והראויים לכל גנאי. המעשים שעשה הם פוגעים, משפילים ונלוזים. מעשים כאלה ראויים הם לענישה משמעותית ודווקא במקרה של איש ציבור במעמד כה רם כמו המערער, על העונש להיות בעל אפקט הרתעתי. המערער לא הוסיף לעניין, עת חזר וטען לאורך כל הדרך, כי: "לא היו דברים מעולם" וכי "לא היה ולא נברא". בכך, ולכל הפחות, המערער לא הביע כל חרטה על מעשיו והתנהגותו זו אינה מצדיקה מחילה.

411. חובה להזכיר גם את תסקיר הנפגע שנערך אודות א' ממשרד התיירות ממנו עולה כי חייה נחצים מבחינתה באופן דרמטי לתקופה שקדמה לעבודתה במחיצת המערער לבין התקופה שהיתה חשופה לפגיעות ולהשלכותיהן הקשות, בכל המובנים, בשנים שחלפו מאז. הפגיעות שעברה, המיניות והנפשיות, ההתמודדות בהמשך ערערו אצל א' את חווית האמון והביטחון שלה בעצמה, בזולת ובעולם. הפגיעות שנעשו בה היו בקונטקסט של מעבר בין יחס מרומם ומעטיר כלפיה לבין יחס אותו חוותה כמתעלל, משפיל ומבזה. עצם קבלתה לתפקיד הרל"שית של המערער ומעמדה הרם העניקו לה תחושות גאווה, הישג, ביטחון עצמי וביטחון כלכלי. בשלב מסוים התחיל להתפתח מצב בו א' חשופה להתנהגויות טורדניות של המערער. מעמדו הנכבד של המערער כשר, העמדה הרצינית שהעניק לה במשרדו, "חיזוריו" וה"מחמאות" שקיבלה ממנו, כל אלה הקשו עליה לזהות את הסיטואציה החריגה והפוגעת אליה נקלעה ולהתמודד באופן מציב גבול מול התנהגויותיו החריגות.

מעשי האונס בשלב מאוחר יותר, אשר היוו שיאו של תהליך הפגיעה והניצול, תפסו את א' לא מוכנה והיא מתארת במהלכם הלם מוחלט שלה, תחושות ביזוי, בושה, חוסר אונים ושיתוק ואת תחנוניה כי יניח לה. כמקובל וכמוכר בקרב נפגעות תקיפה מינית ובתוך סיטואציה כה מורכבת של יחסי מרות, הפעילה א' מנגנון של ניתוק בשלב שאחרי האונס הראשון בלשכה בתל אביב, כדי להיות מסוגלת להמשיך בתפקודה ולכן בהיותה לא מוגנת, היתה מועדת לשוב ולהיפגע על ידי המערער, כפי שאכן קרה במקרה האונס השני במלון פלאזה בירושלים. גם כשפנתה סמוך לפגיעות, למכריה

וביטאה שהיא במצוקה, איש לא פעל מבחינתה להיחלץ לעזרתה ולהגן עליה. בשלב בו החל המערער למדר את א', להתעלל בה ולהשפיל אותה בפני יתר עובדי המשרד, היא חוותה בלבול כתוצאה משינוי היחס הלא צפוי מצד המערער כלפיה ולא הצליחה להתמודד עם המעבר החד והקיצוני וההתדרדרות עקב כך ממעמדה המוערך ("תקופת המלכות") למעמדה הנחות.

א' תיארה משבר אישי בעקבות הפרסומים הרבים שנלוו לחשיפת חלקה בפרשה. מדובר בחוויות ששיחזרו עבורה מימדים מהמקרים בהם נפגעה, של איבוד שליטה, חודרנות ופולשנות ומהלך שנכפה עליה. היבט נוסף שנלווה לחשיפת הפגיעות בה, הוא אופן הצגתה בתקשורת ומה שתיארה כהכפשות תכופות, תיאורים מלגלגים, מאשימים ומבזים שלה. א' תיארה כיצד מידי יום קמה עם חרדה מפני מה שיתפרסם אודותיה.

בענייננו, כעולה מתסקיר הנפגע של א', למרות מרחק השנים, ניכר עד כמה א' חיה את חייה כשהיא נושאת שבר עמוק באמון שלה בבני אדם והיא דרוכה ונתונה בכוננות מתמדת לפגיעה הבאה. הצלקות שהותיר המערער בלבה ואישיותה של א' במיוחד במעשיו, לא ישכחו על-ידה.

ל' מבית הנשיא שוהה בחו"ל. הימצאותה בחו"ל קשורה במצבה הרגשי בעקבות ההליכים בתיק זה ונבצר להגיש תסקיר נפגש אודותיה, המתייחס לפגיעה המינית בה ולנזקים שנגרמו כתוצאה ממנה.

לא התבקשו על ידי מי מהצדדים ובנסיבות העניין אף לא ראינו צורך לבקש הערכת מסוכנות, כאמור בסעיף 6(א)(1)(א) לחוק ההגנה על הציבור מפני ביצוע עבירות מין, התשס"ו-2006, כפי שתוקן בתיקון מספר 3 התשע"א-2011 (ס"ח תשע"א 1144 מיום 17.8.2011).

412. ברור לנו גם, כי היקף הפרסומים הרחב ביותר, אשר כלל את האשמתו של המערער בתקשורת בטרם נחרץ גורלו על ידי מערכת המשפט, היסב לו, לאשתו, לילדיו ולכל משפחתו בוושה וכלימה במידה כזו שיש בהם משום סבל קשה. המערער טוען בערעורו, כי הוא איננו ישן עוד בלילות. הוא, אשתו, ילדיו וכל משפחתו חשים נרדפים ואף הם נפגעו לטענתם מבחינה נפשית בשל האצבע המאשימה שהופנתה אל המערער, עוד בטרם החל הליך המשפט, וכדברי באי כוחו, הפרסום הפך ל"מפלצת שבלעה את

הנאשם, בלעה את משפחתו, בלעה כל דבר ששווה לחיות בשבילו. את שמחת החיים, את המעמד...” באי כוחו של המערער חזרו וטענו כי מאז פרוץ הפרשה, המערער אינו יוצא מביתו והוא חש זלזול גדול ובוז בכל אשר ילך. הוא כלוא בתוך ארבע קירות ביתו, כלוא בתוך עצמו ומאדם אהוב, רם מעלה ואף נערץ, הפך למושפל וחסר כל. באי כוחו תיאר את כ”מת מהלך”. במכתב שכתב בנו של המערער לבית המשפט המחוזי בשמו ובשם יתר אחיו תיאר את השבר העמוק שפקד את חיי המערער והמשפחה כולה וכיצד החקירה המשטרתית וההלך המשפטי ריסקו את המערער, שהפך ל”צל של עצמו”. באי כוחו מתארים, כי בשש השנים האחרונות, סבל המערער סבל שלא מגיע לאיש. הוא עבר “שבעה מדורי גיהנום של סקילות בכיכרות העיר, הכפשות, הוקעה, גידופים ורצח אופי, וכל זאת בטרם הובא עניינו בפני בית משפט למען ייעשה משפט צדק בישראל”. לטענתם, עונשו של המערער “לא איחר לבוא בכל יום ויום במהלך כל אותה תקופה. כל יום על מרקעי הטלוויזיה, על גלי האתר, על כל מסך אפשרי הוקיעה הציבור, והתקשורת בפרט, את המערער – לא כמורשע, לא כנאשם, אלא הוקיעה אותו מעצמה מתוך החברה כולה כאדם” [ההדגשה במקור – ס’. ג.].

אנו מסכימים, כי סבל כזה הוא עונש חמור וקשה מאוד וכפי שאמר השופט ויתקון: “עונש שאינו כתוב בשום חוק” (ע”פ 152/74, 125/74 מירום נ’ מדינת ישראל, פ”ד ל(1) 57, 66 (1975)). בע”פ 88/86 צוקרמן נ’ מדינת ישראל, פ”ד מ(4) 209, 211 (1986) (להלן: עניין צוקרמן) נקבע:

”ברור כי השידור הסב למערער, לאשתו, לילדיו ולכל משפחתו בושה וכלימה במידה כזו, שיש בה משום סבל שהוא כמעט קשה מנשוא”.

ובהמשך:

”ומי שלא ראה בסבלם של ילדים, שחבריהם מציקים להם ופורשים מהם בגל חטא אביהם שפורסם בצורה כזו ברבים, לא ראה סבל מימיו. וכבר הזהירו חכמים את הדיין בגזרו דינו של נאשם למאסר או לעונש אחר – ‘... אל יהיה כבוד הבריות קל בעיניו...’ (רמב”ם, סנהדרין, כד, י); והכלל הגדול בתורה – ‘... ואהבת לרעך כמוך’.... (ויקרא, יט, יח) - נתפרש על-ידי חכמים, שחל הוא גם לגבי עבריינים שהורשעו, ואף מי נידון למיתה יש להקפיד שלא לבזותו מעבר להכרחי ולדרוש ‘ברור לו מיתה יפה’ (סנהדרין, מה, א...); וזהו הכלל הגדול שחכמים קבעו בתורת הענישה העברית: ‘משלקה - הרי הוא כאחיק’ (משנה, מכות, ג, טו; וראה במפורט ע”א 4/82 (ב”ש 904/82), ... בעמ’ 206-

208). כל אלה צריך שיובאו בחשבון במידת העונש המושת על העבריינ".

413. בפנינו ניצב אדם, שמילא תפקיד בכיר מנשוא והיה במעמד רם מעלה. חשיפת מעשיו בפני צופי הטלוויזיה, מאזיני הרדיו וקוראי העיתונים – קטנים וגדולים כאחד – יש בה כדי לגרום להוקעה של ממש, נידוי חברתי ומעל לכל לסבל קשה וממושך גם למי שלא חטא – היא משפחתו של המערער.

בת"פ (מחוזי, י-ם) 305/93 מדינת ישראל נ' דרעי (לא פורסם, 15.4.1999) (פסקה 7) נאמר כי: "מטבע הדברים משפט פלילי של שר ומנהיג בישראל המואשם בעבירת שוחד מעורר ענין רב בציבור ובכלי התקשורת". דברים אלה נכונים שבעתיים עת מדובר בשר ונשיא מדינה בישראל המואשם בעבירות מין חמורות.

סבורים אנו, כי ראוי לה לתקשורת – לרשויות הטלוויזיה, הרדיו והעיתונות – כי בטרם תפרסם אמירות פוגעניות כאלה ואחרות תחשוב היא בינה לבין עצמה האם ראוי הוא הפרסום על ידה והאם יש בו כדי לגרום לסבל ובושה לנאשם, וזאת גם כאשר עסקינן בדמות ציבורית. על העיתונאים לחשוב מלכתחילה על ההשלכות הציבוריות בטרם ישחזו את העט. על המתראיינים ברדיו ובטלוויזיה לחשוב מלכתחילה על ההשלכות הציבוריות בטרם יאמרו קבל עם ועדה דברים כאלה או אחרים. בעניין צוקרמן נקבע, כי:

"גם לגבי מי שהורשע בדין אין רשות להתעלל בו, ובוודאי אין אנו רשאים לשים לשמצה מי שנאשם ומכל שכן מי שחשוד ואף טרם הואשם. השמצה ברבים של החשוד ושל משפחתו אין בה כדי לקדם את החקירה וכדי ליעלה, ומעשה אסור ובזוי הוא. טוב יעשו איפוא רשויות הטלוויזיה, אם שידורים כגון אלה לא ייערכו ולא יוקרנו, אלא לאחר הרשאה מפורשת של גורם משפטי המוסמך לכך" (שם, בעמוד 212).

יפים דברים אלה במיוחד למקרה שלפנינו.

414. אשר לעונש, טענו באי כוח המערער, כי כמעט שלא יכולה להיות מחלוקת, כי 7 שנות מאסר בפועל הוא עונש החורג באופן קיצוני מהעונש הראוי בנסיבות דנן – בחלוף הזמן, באופי המעשה, בנסיבות שסבבו את המעשה, ביחסה של התקשורת ובכל אשר עבר המערער במהלך 6 השנים האחרונות. שנים שלמות של סבל וקלס שבו לא

יכול המערער להוציא את ראשו מחוץ ל-ד' אמות ביתו. עוד טענו באי כוח המערער, כי יש להתחשב גם במועד בו בוצעו העבירות, לפני למעלה מ-13 שנים, כשיש לזכור, כי 8 שנים שתקה המתלוננת א' ממשרד התיירות ולא סיפרה לאיש, כך שהשיהוי בין מועד גזירת הדין לבין מועד ביצוע המעשים אינו מטעמי המערער. מטעמים אלה כולם, מבקשים באי כוח המערער לפטור את המערער מעונש.

מנגד, מבקשת המשיבה לדחות את הערעור על גזר-הדין ולהותיר אותו על כנו.

בתי המשפט חזרו ואמרו, כי גזירת הדין מלאכה קשה היא וקשה היא באלפי מונים כאשר מדובר באיש ציבור – האזרח מספר אחת במדינת ישראל – שעבר עבירות מין חמורות ביותר, עבירות כאלה שחברתנו סולדת מהן וכאלה שיש בהן קלון. כל שנאמר להגנתו של המערער אינו יכול לכסות על המעשים בהם בחר המערער לבצע במתלוננות את זממו תוך ניצול יחסי המרות ביניהם.

מן המפורסמות כי כל מקרה יש לבחון לגופו. כבר נאמר, כי העונש נתפר למידותיו של כל נאשם ונאשם בבחינת "חנוך לנאשם על פי דרכו" תוך שקלול חומרת העבירה ונסיבותיה. כמו-כן, כידוע, הלכה פסוקה היא כי ערכאת הערעור תתערב בחומרת העונש שהוטל על ידי הערכאה הדיונית רק במקרים חריגים של סטייה ברורה ממדיניות הענישה הראויה (ראו למשל ע"פ 9097/05 מדינת ישראל נ' ורשילובסקי (לא פורסם, 3.7.2006); ע"פ 1242/97 גרינברג נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 3.2.1998); ע"פ 3091/08 טרייגר נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 29.1.2009)). הכלל הוא שאין ערכאת הערעור ממירה את שיקול דעתה של הערכאה הדיונית בשיקול דעתה שלה, בכל הנוגע לגובה העונש שנקבע בעניינו של נאשם, זולת בנסיבות חריגות שבהן נפלה בגזר הדין טעות מהותית אשר בולטת על פניה, או שהעונש חורג באופן קיצוני מרמת הענישה הנהוגה בנסיבות דומות (ראו ע"פ 7439/08 פלוני נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 4.3.2009); ע"פ 10166/09 פלוני נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 10.11.2010)). מעטים הם המקרים, בהם תבחר ערכאת הערעור להתערב בגזר-הדין שנקבע על-ידי הערכאה הדיונית. רק אם "הערכאה הדיונית נכשלה בטעות או שהעונש שנגזר על-ידה חורג במידה קיצונית מן העונשים המוטלים, בדרך כלל, בנסיבות דומות" לא יהיה מנוס, אלא לתקן את המעוות (ראו ע"פ 1242/97 גרינברג ואח' נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 3.2.1998); ע"פ 9097/05 מדינת ישראל נ' ורשילובסקי ואח' (לא פורסם, 3.7.2006); ע"פ 3091/08 טרייגר נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 29.1.2009)).

במקרה הנדון לא מצאנו סטייה שכזו. גזר דינו של בית המשפט המחוזי מנותח, מבוסס ומנומק היטב, וניכר כי נלקחו בחשבון כל השיקולים שהועלו לחומרה ולקולה. בעניינו של המערער נשקלו שיקולים שונים.

מצד אחד של המתרס, נשקלו חומרתם הרבה של מעשיו, תוך ניצול מרותו על הכפופות לו ומעמדו הרם – הן כשר התיירות וכסגן ראש הממשלה והן בכהונתו הרמה מכל כנשיא מדינת ישראל; ריבוי המעשים; והעובדה שבוצעו במתלוננות על פני ציר זמן ארוך. הוא ביצע מעשים חמורים. הוא ניצל לרעה את מעמדו וחילל את גופה וכבודה של א' ממשרד התיירות ואת כבודן של ה' ו-ל' מבית הנשיא. מעשיו תוכננו ככל הנראה על-ידו מבעוד מועד – הן רצונו להגיע לביקור בדירתה של א'; הן רצונו ש-א' תתלווה אליו ללשכה בתל אביב בתואנה כי "שכח" שם משהו; והן רצונו ש-א' תזמין לו חדר במלון למנוחה ושהיא תגיע למלון בתואנה שהשניים יעברו על דואר יחד. טענת ההגנה, שלפיה מעשי האונס בוצעו שלא תוך שימוש בכוח אלים וברוטאלי, אינה יכולה לשמש כשיקול לקולה, שכן יש לזכור, יחסי הכוחות בין המערער לבין א' אינם שווים. המערער היה המעביד שלה, "הבוס שלה" ו-א' היתה כפופה לו ולמרותו. התלות של א' במערער והמחויבות שלה אליו לא אפשרה לה להתנגד למעשיו באופן אלים. אף לפערי הגילאים ביניהם יש משקל לעניין יכולתה לסרב לו, להתנגד ולדחות אותו ממעשיו. בנסיבות כאלה, עת כפה המערער על א' קיום יחסי מין עמו, מקובל עלינו, כי לא היה ביכולתה להתנגד למעשיו בצורה אגרסיבית או בוטה. המערער אף לא הביע כל חרטה על מעשיו. אף להפך. בית המשפט המחוזי הביא בחשבון העונש שגזר, גם את הכחשותיו של המערער בכל המיוחס לו, כשלאורך כל הדרך טען כי "לא היה ולא נברא". בנוסף, המערער הכפיש את המתלוננות, העליבן, הטיח בהן ביקורת קשה ויצא במסע השמצות ובמתקפה נגדית באולפני הטלוויזיה.

מן הצד האחר של המתרס, ניתן משקל מתאים למיהותו של העושה, רום מעמדו, לעובדה שנפל "מְאִיגָא רְמָא לְבִיכָא עֲמִיקָא"; לפגיעה שנגרמה לו ולפרסומים המתלהמים שעסקו בהוקעתו, תוך קביעת אשמתו זמן רב לפני שבית המשפט עצמו נדרש להכרעה בעניינו וכפי שכינו זאת באי-כוחו של המערער "הלינין" התקשורתית שנעשה בו מבעוד מועד. אשר לחלוף הזמן – אכן, במיוחד מאז אירועי האונס חלף זמן ניכר. ואולם, לחלוף הזמן לא מצאנו מקום ליתן משקל. אף אחת מהמתלוננות בפרשה לא התלוננה מיוזמתה. בעבירות מין מוכרת התופעה, שלפיה הקורבנות מעדיפים להבליג ולשתוק, זאת במיוחד כאשר מדובר בדמות ציבורית כדוגמת המערער שמוקף באנשי שלומו הנאמנים לו. לאחר המעשים שנעשו נגד א'

ולאחר התקופה בה כיהן המערער כשר תיירות, ניסה המערער לקנות את שתיקתה של א' באמצעות "מסמך ההבנות", באמצעות קלטות יואלי וההבטחות שנתן לה בהמשך הדרך ובכהונתו כנשיא המדינה כי ינסה למצוא לה עבודה. שוכנענו, כי העונש שהושת על המערער הוא תוצאה של שקלול כל אלה, ועל רקע הכרעת הדין, נקודת שיווי המשקל שנקבעה אינה נוטה כלל לחומרה. עומד לפנינו המערער, אשר ניצל באופן שיטתי, תוך יצירת מניפולציות, את השררה שלו מתוך לחץ ויצר וביצע עבירות מין החמורות שבספר החוקים, עבירות מין שהן פשע. גם כנשיא המדינה המשיך המערער במעשיו. יצירת המצבים שיצר המערער על מנת לנסות ולממש את יצרו, תוך ניצול מרותו ותהילתו שסייעה בידו לביצוע העבירות בהן הורשע, מהווה התנהגות חמורה מאוד. נשיא צריך להיות מורם מעם מכוח אישיותו ומעמדו כסמל. בכך ביזה המערער את תפקידיו הן כשר והן כנשיא המדינה. יתרה מכך, המערער בחר להכחיש את כל המיוחס לו ולא התנצל על מעשיו. צר לנו על כך, שלא רק שהמערער ביצע את המעשים שיוחסו לו, אלא שהוא בחר להמשיך ולבזות את המתלוננות, לזלזל ברגשותיהן ולפגוע בכבודן.

לכך יש להוסיף, כי גורם מרכזי בגזירת דינו של המערער הוא האינטרס הציבורי שבהרתעת עברייני מין פוטנציאליים ממימוש מזימותיהם. כבר נכתב על ידי בית משפט זה, כי יש להעביר להם מסר ברור וחד-משמעי, אשר יקבל ביטוי בהטלת עונשים כבדים על המורשעים בעבירות אלה (ראו ע"פ 2056/09 פלוני נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 27.5.2009); ע"פ 9994/07 פלוני נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 11.8.2008); ע"פ 5382/04 מרגוליס נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 4.6.2006); ע"פ 7657/00 מחג'נה נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 28.1.2002)).

415. לאחר לבטים רבים ולא קלים, הגענו לכלל מסקנה כי אין מקום להתערב במידת העונש שהושת על המערער (בדעת הרוב), מאחר ושוכנענו כי הדבר נעשה בצורה ראויה ושקולה על ידי בית המשפט המחוזי, תוך התחשבות בכל השיקולים שהועלו גם בפנינו.

עצב עמוק יורד על מדינת ישראל משנקבע כי מי שהיה שר בממשלה, סגן ראש הממשלה ונשיא המדינה ביצע מעשים כאלה. מחזה קשה ביותר הוא לראות את מי ששימש לסמל ממלכתי במדינה נכנס לבית הכלא.

סוף דבר

416. התוצאה היא, כי הוחלט פה אחד לדחות את הערעור כולו הן על הכרעת הדין והן על גזר הדין. העונשים שהוטלו על המערער על ידי בית המשפט המחוזי יישארו על כנם. תם ונשלם.

ניתן היום, י"ג בחשוון, תשע"ב (10.11.2011).

ש ו פ ט

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט ת