|  |  |
| --- | --- |
| **בית המשפט המחוזי בבאר שבע** | |
|  |  |
| תפ"ח 49775-07-11 מדינת ישראל נ' דויד | |

|  |  |
| --- | --- |
|  | |
| **בפני** | שופטאזולאי  שופטתרז-לוי  שופטזלוצ'ובר | |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בעניין:** | מדינת ישראל |  |
|  |  | **ה**מאשימה |
|  | **נגד** | |
|  | משה דויד |  |
|  |  | **ה**נאשמים |

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [245(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/245.a), [345(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1)

[פקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971](http://www.nevo.co.il/law/98569): סע' [54א(ב)](http://www.nevo.co.il/law/98569/54a.b)

|  |
| --- |
| **הכרעת דין** |

**ניתן לפרסם את הכרעת הדין. נאסר לפרסם את שמה של המתלוננת או כל פרט מזהה, לרבות מקום מגוריה, עיסוקה וכו'.**

**השופט ב. אזולאי**

**1. ההליך**

נגד הנאשם הוגש כתב אישום, בו נטען שביצע עבירה של אינוס, לפי [סעיף 345(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), תשל"ז-1977 (להלן: "**החוק**"), ועבירה של הדחה בחקירה, לפי [סעיף 245(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/245.a) לחוק הנ"ל.

בכתב האישום נטען, כי בזמנים הרלוונטיים עבד הנאשם כמעסה במלון קראון פלז'ה באילת (להלן: "**המלון**"). ביום 23.7.11, הגיעו מ. (להלן: "**המתלוננת**") וחברתה לספא המלון, לקבלת טיפול "עיסוי משולב" אשר הוזמן טלפונית קודם לכן באותו היום. עם הגעתן לספא ולאחר הסדרת התשלום, נכנסה המתלוננת בליווי הנאשם לחדר הטיפולים, וחברתה נכנסה לחדר טיפולים נפרד עם מעסה אחרת. לבקשת הנאשם, ולפי הנחייתו, הסירה המתלוננת את תכשיטיה, ובהוראתו נשארה בתחתוניה בלבד ונשכבה על בטנה על מיטת הטיפולים בחדר, כשפניה מופנים לרצפה.

הנאשם החל בעיסוי גופה של המתלוננת ולאחר שהשלים את עיסוי רגליה, החל בעיסוי גבה התחתון. בהמשך, הסיר את תחתוני המתלוננת, החל ללטף את אזור איבר מינה והכניס את ידו מאזור ישבנה של המתלוננת לכיוון איבר מינה. לאחר מכן, דחף את אצבעותיו לתוך אבר מינה.

לאחר שהמתלוננת הביעה בפני הנאשם את מורת רוחה מהמעשה המתואר, פנה הנאשם למתלוננת והפציר בה כי לא תדווח על המעשה, שמא יסתבך.

במעשיו אלה, בעל הנאשם את המתלוננת שלא בהסכמתה החופשית, וניסה להניעה לכך שבחקירה על פי דין לא תמסור הודעה.

**2. מענה הנאשם**

במענה לאישום, הודה הנאשם כי החל לעסות את רגלה של המתלוננת, עם זאת כפר בכל יתר העובדות, הכחיש שעיסה את גבה, שהסיר את תחתוני המתלוננת, שעיסה את איבר מינה ושהכניס אצבעותיו לאיבר מינה. כמו כן, הכחיש שהפציר במתלוננת שלא לדווח על המעשה.

**3. הראיות**

**א. מהלך החקירה**

החקירה בתיק זה החלה לאחר שביום 23.7.11 בשעה 17:39:21 (ת/6), התקבל דיווח במשטרה מחברתה של המתלוננת אשר הודיעה, כי מסאז'יסט הטריד מינית את חברתה. בשיחה אמרה המתלוננת, שהמסאז'יסט עיסה את גופה בשמן והחדיר אצבעות לאיבר מינה.

**4. עדי תביעה**

**ע.ת 1 –המתלוננת**

המתלוננת, שאמרתה הוגשה בהסכמה (נ/1), סיפרה, כי ביום 21.7.11, הגיעה לפנות בוקר לאילת יחד עם חברתה, והן השתכנו במלון 'לה פלאיה', בו האורחים מופנים לקבל שירותי ספא במלון 'קראון פלאז'ה'. לאחר שהזמינו עיסוי לה ולחברתה הן הגיעו לשם קבלתו בשעה 16:45 ופקידת הקבלה - ששמה קטי לקחה אותן לחדרי הטיפולים, כאשר המתלוננת נכנסה לחדר עם הנאשם, וחברתה נכנסה לחדר אחר עם מסאז'יסטית. חדרי הטיפול היו קרובים, אך לא ניתן היה לראות מה מתרחש בחדר. הנאשם ביקש ממנה להסיר את התכשיטים שענדה ולהישאר עם חלק תחתון, כשהיא שוכבת על הבטן וראשה מונח בחור שבמיטת הטיפולים. הנאשם יצא מהחדר והיא עשתה כן. כשהנאשם נכנס, הוא כיסה אותה במגבת ארוכה מאזור הכתף ועד לברכיים, נדנד את כל גופה ואז הזיז את החלק הימני של המגבת, חשף את רגלה, תפס את המגבת בתחתוניה ועיסה את רגליה בשמן. לאחר מכן, הוא הוריד את התחתונים שלבשה עד לחצי ועיסה את גבה התחתון. המתלוננת תיארה: **"אחר כך הוא כאילו ליטף לי את האזור, את אזור המין, כל זה כשאני על הבטן. הוא הכניס את היד שלו מאזור הישבן לכיוון איבר המין שלי. הוא הכניס אצבע או שתיים לאיבר, הסתובבתי אליו ושאלתי אם זה חלק מהטיפול, והוא שאל אותי: "אה, את לא רוצה?", אמרתי לו לא"** (עמ' 2, שורות 25-30).

לאחר מכן סיפרה שהנאשם החזיר לה את התחתונים. היא קמה מהמיטה, לבשה את החלק העליון של הבגד ים ובטרם יצאה מהחדר, הנאשם אמר לה שלא תגיד כלום, שמא הוא יסתבך. לדבריה, משלא ענתה לו, הוא התחנן עם הידיים, סימן לה עם ידיו שהוא מצטער, ואמר לה שאינו מדבר טוב ואינו שומע טוב. היא יצאה מהחדר ואמרה לקטי שאינה מעוניינת להמשיך בטיפול וסיפרה לה את אשר אירע. לדבריה, קטי הייתה בהלם והתקשרה לעדכן מישהו או מישהי.

הנאשם יצא החוצה, הכחיש את הדברים ואמר שהיא משקרת ובתגובה, המתלוננת סטרה על לחיו הימנית בנוכחות קטי. לדברי המתלוננת המקום מצולם.

היא ביקשה מקטי שתזמין משטרה למקום, אך היא סירבה ואמרה לה שעליה לגשת לתחנת המשטרה.

היא נכנסה לחדר הטיפולים בו הייתה חברתה, קטי גם הגיעה, והיא סיפרה לחברתה שהנאשם הכניס לה אצבעות. המסאז'יסטית של חברתה אמרה שהיא מכירה את הנאשם ושזה לא יכול להיות והמתלוננת אמרה לה שהם מחזיקים סוטה במקום מסאז'יסט. חברתה התלבשה והם ביקשו מקטי שתחזיר את כספן וביקשה ממנה שוב שתזמין משטרה, אך קטי אמרה לה שתלך להגיש תלונה בעצמה.

בשעה 17:31 היא התקשרה למשטרה וביקשה מחברתה שתשוחח עם המוקד. לאחר מכן, לדבריה, היא נכנסה להיסטריה וביקשה מהוריה שיבואו לקחת אותה. למקום הגיעו שוטרים, הם אפשרו לה להחליף בגדים במלון והיא חזרה לניידת.

המתלוננת הבחינה שמשהו לא בסדר בעיסוי שקיבלה, מהרגע בו הנאשם ליטף את איבר מינה. לדבריה, היא לא הבינה, נבהלה ולא ידעה מה לעשות באותם רגעים, עד שהוא דחף לה אצבע (עמ' 3 שורות 83-83).

לשאלה באיזה שלב הנאשם ביקש ממנה להסיר את התחתונים, השיבה שהוא לא ביקש, אלא הוריד לה בעצמו. היא חשבה שזה מפריע לו לעשות את המסאז', מאחר והוא כל הזמן קשר את המגבת בתחתונים..

המתלוננת תיארה את הנגיעה באיבר מינה והחדרת האצבעות על ידי הנאשם כך: **"את היד שלו, הוא ליטף ואחר כך הוא עשה לי כאילו מסאז' כזה, ואחר כך הוא דחף את האצבעות שלו"** (עמ' 4, שורה 98).

היא לא יודעת כמה אצבעות הוא הכניס, ולדבריה היא מיד הסתובבה, לאחר שנבהלה ושאלה את הנאשם האם זה חלק מהטיפול. לאחר מכן, היא קמה, התלבשה ויצאה מהחדר.

לשאלה האם לפני או במהלך הטיפול רמז לה הנאשם משהו מיני, השיבה בשלילה. הוא לא דיבר איתה, השפה שלו הייתה יחסית ברורה, שכן הוא מדבר באופן לא ברור, אך יודע לתקשר ואפשר להבין אותו.

לדבריה, הייתה בחדר הטיפולים במשך כרבע שעה.

בעדותה בפנינו, חזרה המתלוננת על עיקרי אמרתה. היא ציינה, כי לאחר שהנאשם החל לעסות את רגליה בשמן עיסוי, הוא הרים את המגבת שהייתה על גופה, הניחה על גבה, והוריד באיטיות את תחתוניה, בזמן שהיא שכבה על בטנה במיטת הטיפולים, תחילה הנאשם הוריד את התחתונים שלה עד לירכיים, מתחת לישבן, ואחר כך הוא הוריד אותם לגמרי. לאחר מכן, הוא הכניס את ידו פנימה, מאזור הישבן למעלה למטה, לבפנים ומלמטה למעלה. כן סיפרה, כי הוא ליטף את איבר מינה ושפשף אותו, ואז הוא דחף לה אצבעות לתוך איבר המין שלה (עמ' 14, שורות 19-29 לפרוטוקול). היא נבהלה, הסתובבה אל הנאשם ושאלה אותו האם זה חלק מהטיפול, והוא השיב: "מה, את לא רצית?", משהשיבה בשלילה, הנאשם החזיר את תחתוניה למקומם, היא קמה ממיטת הטיפולים, התלבשה ויצאה מהחדר.

העדה הדגימה שהנאשם סימן לה בידיו, בהצמדת כף יד אחת לשנייה, שלא תגיד כלום, כי זה יסבך אותו.

המתלוננת סיפרה שלא הגיבה מיד כשהנאשם החל ללטף את איבר מינה, מאחר ולא הבינה בהתחלה מה הוא עושה ונבהלה, וכשהוא הכניס את אצבעותיו, היא הסתובבה אליו מהר ושאלה לפשר מעשיו.

בחקירתה הנגדית, אישרה המתלוננת שחלק מטיפולי המסאז' שעשתה בעבר היו עם מטפל, ובכל הפעמים ביקשו ממנה להישאר רק עם חלק תחתון, על בטנה, כשפניה בתוך החור של המיטה.

היא הבינה שיש לו קושי בדיבור לאחר שהסתובבה אליו, וגם כשאמר לה להוריד את התכשיטים שעל גופה ואף הדגים זאת.

לשאלה האם לא היה זה מוזר שהנאשם הוריד את התחתונים שלה בהתחלה עד לירכיים, השיבה, שהיא חשבה שהתחתונים מפריעים לו, כי הוא כל הזמן קשר את המגבת בהם.

המתלוננת חזרה וסיפרה, כי בשלב זה, כשהתחתונים היו מתחת לישבנה, באזור ירכיה, הוא עיסה את האזור שמתחת לישבנה ולאחר מכן הוריד את התחתונים לגמרי, ושללה את האפשרות שבזמן שהנאשם עיסה אזור זה היא הרימה את האגן וסייעה להורדת התחתונים. לדבריה, זה היה מהיר, תוך שניות, והוא לא נגע בישבנה.

לדבריה, לאחר שהוא הסיר את התחתונים שלה, מיד הוא הכניס את ידו, ליטף את האזור ואחר כך הכניס את ידו שוב וכאילו שפשף את האזור, ואז הוא פשוט דחף תוך כדי את אצבעותיו (עמ' 29 לפרוטוקול, שורות 22-24).

לשאלה האם גם לאחר שהנאשם הסיר את תחתוניה לחלוטין חשבה שזה חלק מהטיפול, השיבה בשלילה ואמרה שהיא פשוט נבהלה ולא ידעה מה לעשות. היא לא התנגדה ולא אמרה לו דבר, ורק לאחר שהוא הכניס את אצבעותיו לאיבר מינה היא הסתובבה אליו. היא הבינה שמשהו לא בסדר, אך לא ידעה מה לעשות.

המתלוננת תיארה, כי בזמן שהנאשם ליטף את איבר מינה, בידו השנייה הוא ליטף את פניה, באזור הלחי מאחור, בלחי ובאוזן.

המתלוננת אישרה שאינה יודעה כמה אצבעות החדיר לה הנאשם, אך היא חושבת שמדובר באצבע אחת או שתיים, תוך שציינה כי הרגישה את כל האצבע ולא חלק ממנה. האצבע של הנאשם יצאה מאיבר מינה כתוצאה מהסיבוב שלה אל הנאשם. לאחר מכן, הנאשם הלביש לה את התחתונים בעצמו, ומשך אותם למעלה עד הברכיים, בזמן שהיא שכבה על הגב, והיא הרימה אותם וכיסתה את עצמה.

לשאלה מדוע אפשרה לנאשם להלביש לה את התחתונים, ומדוע לא צעקה לאחר שהבינה שמה שהוא עשה לא היה טוב, השיבה שאינה יודעת.

כשנאמר לה שקטי אמרה בחקירתה שהמתלוננת סיפרה לה שהנאשם הכניס אצבע מתחת לתחתוניה, השיבה שזה לא נכון, שהנאשם הכניס את אצבעותיו לתוך גופה ופגע בה. לדבריה, הנאשם חילל אותה, שכן לא הייתה ביניהם כל אינטראקציה, והוא פשוט דחף את אצבעותיו לתוך גופה הפרטי.

המתלוננת אישרה שכשהיא תוחקרה על ידי שוטר שהגיע לזירת האירוע היא לא סיפרה לו שהנאשם הוריד מעליה את התחתונים, אלא שביצע בה מעשים מגונים, וכן גם כשהתקשרה לאביה ולאחיה לא סיפרה על הסרת התחתונים. לדבריה, כאשר אדם מצוי בסערת רגשות הוא לא חושב מה הוא אומר ומה לא.

המתלוננת אישרה שהנאשם לא הפעיל עליה כוח פיזי ולא רמז לה בשום דרך רמיזות מיניות לפני האירוע או במהלכו. כן אישרה שמסרה שתיאורו של הנאשם הינו עם שיער קצוף, וכבן 27 -28, בעוד שהוא קירח ומבוגר יותר, אף שאין מחלוקת לגבי זיהויו, ועמדה על כך שלא התבלבלה לגבי יתר הפרטים שמסרה.

המתלוננת הוסיפה שסטרה על פני הנאשם וצעקה לעברו שיגיד שהוא נגע בה ושהוא סוטה, זאת מאחר ולדבריה הוא אמר שהיא משקרת, בעוד ששניהם היו בחדר ויודעים מה באמת קרה. לדבריה, רק לאחר שסטרה על פניו היא נכנסה להיסטריה ובכתה בעקבות הדברים.

כשנאמר לה שהנאשם טוען שלו היה רוצה לעשות לה משהו, היה מבקש ממנה מההתחלה שתוריד את החלק התחתון של בגד הים או שהוא יכול היה להכניס את אצבעותיו מבעד לתחתונים בעת שעיסה את רגלה של המתלוננת, וכן שהוא עובד בתחום מזה כ-6 שנים, ומניסיונו, אי אפשר להוריד תחתונים, גם לא של בגד ים, בלי עזרת האדם ששוכב, שכן נדרש להרים את האגן או להפעיל ממש כוח, השיבה המתלוננת שהנאשם משקר והוא יודע בדיוק מה הוא עשה.

**ע.ת - 2 חברתה של המתלוננת**

העדה הינה חברתה של המתלוננת מאז כיתה ט', כיום בת 22. אמרתה הוגשה בהסכמה (ת/1), בה ציינה, כי בשעה 16:45 היא הגיעה יחד עם המתלוננת לספא שבמלון 'קראון פלאז'ה', שם היא והמתלוננת התפצלו לחדרי טיפול שונים, כאשר למתלוננת היה מטפל ולה הייתה מטפלת, הואיל והיא התביישה שגבר ייגע בה. בהמשך, המתלוננת נכנסה לחדר הטיפולים בו הייתה, כשהיא היסטרית ובוכה ואמרה שהמסאז'יסט הכניס לה אצבעות לאיבר המין, והן התקשרו למשטרה (עמ' 1, שורות 6-7).

לשאלה באיזה מצב המתלוננת הייתה, השיבה שהיא לא כל כך תקשרה והייתה היסטרית.

בחקירתה הנגדית, ציינה שהמתלוננת התקשרה לאמה וביקשה ממנה שתתקשר למשטרה. לאחר מכן הגיעו שוטרים למקום. לדבריה, היא עצמה הייתה המומה מהעניין.

**ע.ת- 3 אביה של המתלוננת**

אמרתו הוגשה בהסכמה (ת/2) כעדות ראשית. ביום האירוע, המתלוננת התקשרה אליו בשעה 16:30, בעת שהיה בפתח תקווה, הוא לא הבין אותה מאחר והיא הייתה היסטרית ובכתה. הוא התקשר לבנו ואמר לו שאינו יודע מה קרה לה, והם נסעו לאילת והגיעו בסביבות השעה 19:30.

בחקירתו הנגדית, אמר כי מסר עדות ביום 25.7.11, במרכז הארץ, כיומיים לאחר האירוע, מאחר ובאותו היום הוא לקח את המתלוננת לבדיקות ולאחר מכן אשתו נשארה איתה במלון, בעוד שהוא חזר למרכז הארץ.

הוא לא הבין מה המתלוננת אמרה, אך היא הזכירה את המילה 'אונס' והוא ביקש מבנו שישוחח איתה. תחילה הוא נלחץ, אך כשנאמר לו שמדובר בנגיעה במקומות אינטימיים הוא נרגע קצת. מהמתלוננת הוא לא שמע דברים נוספים בקשר לכך, ואף מעדיף שלא לדבר איתה על עניינים כאלה. במועד האירוע, הוא ואמה של המתלוננות התגוררו בנפרד.

**ע.ת.4 – אחיה של המתלוננת**

אמרתו הוגשה וסומנה (ת/3). לדבריו, ביום האירוע, בסביבות השעה 18:00, אביו התקשר אליו והודיע לו שהמתלוננת התקשרה אליו בצורה היסטרית, בכתה וצעקה ואמרה לו שאנסו אותה, אך היא לא הייתה ברורה, ולכן הוא ביקש ממנו שיתקשר אליה לברר מה קרה. מיד כשחייג אליה, היא אמרה בהיסטריה שפגעו בה ושהיא הותקפה והוטרדה מינית. הוא התקשר לעדכן את אביו, אימו ואחיו, והם הגיעו לאילת. הוא עצמו הגיע לאילת רק למחרת היום, ולדבריו, המתלוננת נראתה לו אפאטית, אדישה ולא מתקשרת. כשהוא פגש אותה, היא בכתה הרבה וסיפרה שהיא לפני עימות במשטרה עם הנאשם. כן ציין, כי מצבה הנפשי לא טוב ושהיא לקחה את המקרה באופן קשה.

המתלוננת סיפרה לו שבמהלך מסאז' שעשתה, המסאז'יסט הוריד לה את התחתונים ודחף לה אצבעות, היא הסתובבה אליו והתלבשה, ובהמשך אף סיפרה שהיא סטרה לו.

בחקירתו הנגדית, סיפר שאביו התקשר אליו ואמר לו שהמתלוננת התקשרה אליו ושהוא לא הצליח להבין אותה, מאחר והיו המון צעקות ובכי והם הבינו שקרה לה משהו לא טוב. הוא ביקש ממנו שידבר איתה ויברר מה קרה. היא לא נקטה במילה אונס, אך אמרה שפגעו בה, שהטרידו ותקפו אותה. היה מאוד קשה להבין אותה דרך הטלפון, אך הוא הבין שהיא הותקפה מינית.

**ע.ת. 5 - קטרינה ברסלביץ**

העדה עבדה מזה כחמישה חודשים ממועד עדותה במשטרה כפקידת הקבלה של הספא במלון קראון פלאז'ה בו אירע האירוע. אמרתה הוגשה וסומנה (ת/4). לדבריה, כשהמתלוננת וחברתה עשו הזמנה טלפונית למסאז', המתלוננת נשאלה האם היא מעדיפה מטפל או מטפלת, והיא ביקשה מטפל, שכן היא רצתה עיסוי חזק. הן הגיעו בשעה 16:45, ונכנסו לחדרי הטיפולים בשעה 16:50. לדבריה, המתלוננת יצאה מחדר הטיפולים בשעה 17:20, ואמרה שאינה מוכנה להמשיך בעיסוי, מאחר והנאשם הכניס אצבע מתחת לתחתוניה. העדה תיארה שהיא הייתה בהלם ולא ידעה מה לעשות. הנאשם יצא אחרי המתלוננת והיא שאלה אותו מה קרה. הנאשם אמר שהוא לא הבין מה קרה, כי הוא עשה עיסוי ולפתע המתלוננת יצאה מהחדר. המתלוננת ביקשה ממנה שתזמין משטרה והיא שוחחה בטלפון עם מנהלת הספא, וזו הנחתה אותה להזמין ביטחון ומנהל תורן, ושאם המתלוננת רוצה משטרה, שהיא תזמין בעצמה. היא שאלה מדוע היא רוצה להזמין משטרה, והמתלוננת ענתה: "כי אתם מחזיקים סוטה". היא הסתכלה על הנאשם, והוא אמר לה שהוא לא עשה דבר, ואז המתלוננת צעקה ואמרה שיגיד שהוא נגע בה ושהוא סוטה וסטרה על פניו. הנאשם התרחק ממנה והיא נכנסה להיסטריה.

העדה סיפרה שניסתה להרגיע את המתלוננת, אך היא נכנסה לחדר הטיפולים בו הייתה חברתה וסיפרה לה מה קרה. היא ביקשה מהנאשם שישב בפרוזדור. היא שמעה שהמתלוננת סיפרה לחברתה בנוכחות המסאז'יסטית שהייתה בחדר שהנאשם אמר לה שאם היא תספר על כך הוא יסתבך.

היא מכירה את הנאשם מזה כחמישה חודשים, מעבודתה בספא, הוא חרש –אילם שעשה הרבה עיסויים ואף פעם לא היו נגדו תלונות.

באשר למצב הנפשי בו הייתה המתלוננת, ציינה שכשהיא יצאה מהטיפול היא הייתה רגועה ובאיזשהו שלב היא התחילה לצרוח והייתה עם קשיי נשימה.

הנאשם היה המום ומנהלת הספא - אנה שלחה לו מסרון שיצא מהספא על מנת שהמתלוננת תירגע.

בעדותה בפנינו, ציינה העדה שהיא תקשרה עם הנאשם באמצעות מסרונים, יש לו מכשיר שמיעה וניתן לדבר איתו, הוא קורא שפתיים ולא שומע היטב.

בחקירתה הנגדית, אמרה שבכל פעם שדיברה עם הנאשם היא עמדה מולו כדי שיקרא את שפתיה.

כשנאמר לה שהמתלוננת הסבירה במשטרה שמדובר בעיסוי משולב המשחרר להרפיה עם לחיצות, השיבה שהם אף פעם לא משתמשים במילה 'הרפיה', לאור הקונוטציה השלילית שיש למילה זו. המעסים שבמקום הם מוסמכים ולא עושים דבר בנוסף. לדבריה, לא הוסבר למתלוננת שהעיסוי כולל הרפיה, והמתלוננת ביקשה מעסה גבר, מאחר והיא רצתה עיסוי חזק.

הנאשם הסתכל עליה ולא הבין מה קורה ואמר שהמתלוננת קמה ויצאה מהחדר באמצע הטיפול, וכששאלה אותו מה קרה, הוא היה המום ואמר שהוא לא עשה דבר מעבר למסאז'.

**ע.ת. 6 –פרח צרור**

העדה הינה חוקרת עבירות מין במרחב אילת, אשר חקרה את המתלוננת ואף ערכה עימות בינה לבין הנאשם (ת/9-ת/9ו', ת/10, ת/10 א'-ג'). היא שלחה את ערכת האונס לבדיקות, בין היתר לבדיקת שמן הואיל והמסאז' כלל עיסוי בשמן, אולם לא ניתן היה להפיק דנ"א ולא בדיקת דגימת שמן (ת/9ו').

בחקירתה הנגדית, לשאלה מדוע לא נעזרה בתמלילנית בעימות שערכה בין הנאשם והמתלוננת, לאור הקשיים שלו בדיבור, השיבה, כי כיום היא מודעת שהדבר נדרש בחקירות מיוחדות, אך התקשורת בעימות הייתה טובה ונעשתה פנים מול פנים, כפי שניתן להתרשם מהתיעוד בווידיאו.

בחקירתה החוזרת ציינה, שתוך כדי עימות היא הקלידה זאת במחשב ומדי פעם הסבה את הצג לנאשם ואף אפשרה לו לקרוא את הדברים תוך כדי הקלדה.

מעדותה זו, עולה כי ניתן היה לתקשר עם הנאשם.

**ע.ת. 7 – סוויד שאול**

העד הינו חוקר במשטרת אילת (גבה את הודעת הנאשם וערך את המזכרים ת/11, ת/11א', ת/11ב', והתקליטור ת/11ג').

בחקירתו הנגדית, סיפר שבתגובה לחשדות שיוחסו לנאשם, הוא היה נסער והיה קשה להבינו.

בחקירתו החוזרת, ציין שכפי שניתן להתרשם מדיסק החקירה (ת/11ג'), מאחר והנאשם קורא שפתיים, החקירה הייתה איטית יותר, הוא חזר על השאלות מספר פעמים ואף נעזר בסימני ידיים כדי להמחיש את השאלה, דבריו נרשמו והחקירה תועדה וצולמה.

מעדותו זו, עולה כי ניתן היה לתקשר עם הנאשם.

**עימות בין המתלוננת ונאשם**

ביום 24.7.11 נערך עימות בין המתלוננת לבין הנאשם (ת/10א'). באותו עימות ישב הנאשם בסמוך לצג המחשב של החוקרת, על מנת שיוכל להיעזר בקריאת השאלות במידת הצורך. במהלך העימות, חזרה המתלוננת והטיחה בנאשם את המעשים שעשה בה כפי שהעידה עליהם בבית המשפט וכפי שאמרה בחקירתה במשטרה. הנאשם הכחיש את הדברים ואמר למתלוננת שהיא מנסה לפגוע בו, כאשר במהלך העימות המתלוננת בכתה, צעקה, ומצבה הנפשי לא היה קל, כניכר מצפייה בקלטת.

**5. עדויות הגנה**

**עיקרי עדויות הנאשם**

**א. אמרת הנאשם**

באמרתו מיום 23.7.11 בשעה 22:36 (ת/11), חזר הנאשם על עיקרי גרסתו בעדותו הראשית והכחיש את החשדות נגדו. לדבריו, לא הייתה כל הטרדה מינית מצידו, הוא החל בעיסוי המתלוננת, עיסה את רגלה האחת וכשעבר לעסות את רגלה השנייה, המתלוננת קמה במפתיע מהמיטה, התלבשה ואמרה שאינה רוצה בטיפול. היא יצאה לקבלה והוא יצא אחריה, ואמרה שהיא רוצה את כספה בחזרה מאחר והוא הטריד אותה מינית. הוא אמר שזה לא נכון ולא קרה דבר, היה ביניהם ויכוח ובעלת העסק שלחה לו מסרון שיצא מהמקום וישאיר את המתלוננת עם פקידת הקבלה. לאחר מכן הוא נפגש עם מנהלת הספא, הסביר לה שהוא המום מהעניין והיא מסרה שהעניין ייפתר במשטרה. הוא עבד כמעסה מזה כ-6 שנים, למד במכללת רידמן סוגי עיסוי שונים ורפואה סינית ולדבריו, מעולם לא קרה לו שמטופלת קמה באמצע טיפול לאחר 25 דק' מתחילת הטיפול, ויצאה, הגם שהיא הזמינה טיפל למשך שעה.

לשאלה מדוע שהמתלוננת תנהג כך, השיב שייתכן והמתלוננת רצתה את כספה בחזרה, ושזו תופעה ידועה באילת שמתלוננים על הטרדה מינית בתואנת שווא על מנת לקבל את כספם בחזרה (עמ' 2 שורות 20-21).

הנאשם הסביר, שתחילה, המתלוננת שכבה על בטנה במיטת הטיפולים, כשהיא מכוסה במגבת. הוא החל בעיסוי רגלה השמאלית, מכף הרגל ועד לקו שמתחת לישבן. לדבריו, הוא לא הכניס את המגבת לתחתונים, הוא חשף את כל הרגל שלה ועיסה אותה, וכלל לא עיסה את הגב התחתון, מאחר וטרם הגיע לאזור זה.

הנאשם הכחיש את הטענה שהסיר את תחתוני המתלוננת, ואמר: **"ממש לא, וואו, בכלל לא נכון להוריד תחתון של מטופל. תסלח לי על הביטוי, זה רמה כל כך זנותית"** (עמ' 2 שורות 37-38).

הנאשם אף הכחיש שהחדיר אצבעות לאיבר מינה של המתלוננת דרך הישבן שלה, וציין שזו רמה זנותית שאינה הרמה שלו ושאין לו מושג למה היא אמרה זאת. בטיפולים שהוא עושה, לא מורידים תחתונים בשום פנים ואופן, ואם יש מטופלים ללא תחתונים הוא דורש מהם ללבוש תחתונים, אחרת הוא לא עושה טיפול. לדבריו, כלל לא התנהלה בינו לבין המתלוננת שיחה בחדר הטיפולים, והוא הכחיש ששאל את המתלוננת אם לא רצתה בכך.

לשאלה מדוע ביקש ממנה סליחה, הנאשם הביע תמיהה והוסיף, שייתכן ואמר לה **"סליחה אני לא הבנתי אותך"**, כי הוא לא קרא את השפתיים שלה.

הנאשם הכחיש מכל וכל שהכניס אצבעותיו לאיבר מינה של המתלוננת והוסיף, שיש אתיקה מקצועית שהוא מחויב לה. הנאשם הכחיש שלאחר מכן החזיר את התחתונים של המתלוננת וציין כי כלל לא נגע בהם. וכן הכחיש שאמר למתלוננת שלא תאמר דבר פן הוא יסתבך. לדבריו הם יצאו מהחדר מיד.

המתלוננת ביקשה את כספה בחזרה בטענה שהוא הטריד אותה, הוא אמר שזה לא נכון ואז היה ויכוח, במהלכו המתלוננת תקפה אותו בכך שסטרה על פניו בנוכחות פקידת הקבלה והרוחות התלהטו. לדבריו, היא עשתה הצגה ובכתה.

**ב. עדות נאשם**

בעדותו בפנינו, סיפר הנאשם, כי הוא בן 47, גרוש ואב לשתי בנות, שירת במשך 3 שנים בצה"ל בהתנדבות, בעל תעודת בגרות מלאה בתחום המחשוב והבקרה. הוא למד הנהלת חשבונות וייעוץ מס ועסק בתחום, ובעשר השנים האחרונות עשה הסבה ולמד רפואה משלימה במשך 4 שנים ורפואה סינית, לרבות דיקור ועיסויים שונים, בין היתר כדי לטפל בבעיות רפואיות שונות. לאחר שסיים את לימודיו, החל לעבוד בקופת חולים כללית עד ליום האירוע.

הוא חרש מגיל שנה, בעקבות דלקת בקרום המוח, אך הוא קורא שפתיים ומבין כשמדברים איתו ואף נעזר במכשיר שמיעה, אך לא מבין את משמעות הקולות ששומע ללא קריאת שפתיים.

ביום האירוע, כשהמתלוננת נכנסה לחדר הטיפולים, הוא ביקש ממנה להוריד את התכשיטים ולהישאר עם התחתונים, לשכב על בטנה במיטת הטיפולים ולכסות את עצמה במגבת, כפי שהוא מבקש מכלל המטופלים. הוא משאיר את המטופלים לבד ל – 2-3 דקות על מנת שיתארגנו. הוא נכנס לחדר והחל לעסות את רגלה השמאלית עד הקו של הישבן, כשסיים כיסה את הרגל ועבר לעסות את רגלה הימנית, וכשהגיע לקו הברך בצד הפנימי, לפתע המתלוננת התחילה לקום. החדר היה מעט חשוך, והוא לא הבין מה קרה. הוא שאל אותה האם קרה משהו והיא התחילה למלמל מילים שאותם לא הבין, מאחר והחדר היה חשוך והוא לא הצליח לקרוא את שפתיה. היא קמה מהמיטה והוא התאמץ לקרוא את שפתיה כדי להבין מה קרה, ואף ביקש סליחה והדגים תנועה של הצמדת כפות הידיים מול החזה בתנועה לפנים. המתלוננת יצאה מהחדר והוא יצא אחריה לכיוון הקבלה ולא הבין דבר, אך הבחין שהמתלוננת מסמנת בידיה שהיא רוצה את כספה בחזרה. הוא עמד מול המתלוננת כדי לקרוא את שפתיה ולהבין מה היא אומרת ופקידת הקבלה הייתה עם ארשת פנים המומה, והוא הבין שמשהו לא בסדר. המתלוננת החלה לצעוק, אך הוא לא הבין מה וביקש שתסביר, ואז המתלוננת סטרה על פניו. הוא התאפק ומאוד נפגע מכך. פקידת הקבלה שוחחה עם מנהלת המקום, וזו שלחה לו מסרון שיגיע למקום עבודתה השני, שם המתינה לו. הוא סיפר לה מה אירע והיה נסער, והיא הציעה לו לפתור את הבעיות עם המתלוננת או במשטרה. כשהוא הגיע לביתו המתינו לו שוטרים.

כשהמתלוננת קמה מהמיטה, הוא עמד בצידה הימני והיא קמה בחצי סיבוב הגוף לאחור. הוא הגיע לכיוונה, לצד השמאלי, על מנת לראות את פניה ולקרוא את שפתיה, ואמר לה: **"סליחה, מה קרה"**.

לדבריו, הדברים עליהם העידה המתלוננת לא היו ולא נבראו, וכל הסיפור לא אמין, שכן לא מכבודו כאדם, כרופא וכמטפל להגיע למצבים כאלה.

לשאלה כמה פעמים עשה עיסויים לנשים ובאילו גילאים, השיב שהוא לא עושה כל הבחנות בטיפולים שהוא עושה בין אישה לגבר, שכן כולם שווים בעיניו.

בחקירתו הנגדית, לאחר שהופנה לאמרתו במשטרה, בה ציין שהמתלוננת אמרה שאינה רוצה טיפול ושניהם יצאו מהחדר, בעוד שבחקירתו הראשית אמר שהיא מלמלה מילים שהוא לא יכול היה להבין, השיב שלפני שהמתלוננת יצאה מהחדר, נעשו מספר ניסיונות על ידו להבין את שאמרה, ובסוף הוא הצליח להבין שאמרה: **"אני לא רוצה טיפול"**.

הנאשם הכחיש שהצמיד את ידיו במעין קידה וביקש מהמתלוננת שלא תסבך אותו, וציין שאמר לה סליחה, במגמה להבין מה קרה. הוא היה בסערת רגשות, מאוד פגוע ונסער, כך שניתן להבין אם הוא פספס מילים ביחס לבקשת הסליחה אותה לא ציין בחקירתו במשטרה, הגם שהודה בה בחקירתו בבית המשפט.

באשר לבקשת המתלוננת את כספה חזרה, אמר הנאשם, כי קיימת תופעה, שבמקרים רבים באילת אנשים מבקשים את כספם בחזרה, לרבות בספא בו הוא עבד, על מנת לקבל הנחה במלון בתירוצים שונים, ללא קשר להטרדה מינית.

הוא לא מתעסק כלל בעיסוי בהרפיה, כשהכוונה לשילוב במין.

המתלוננת בחרה בעיסוי משולב, כשהכוונה לשילוב בין כמה טכניקות, והדבר לא כלל מין. לשאלה האם ייתכן שהוא התבלבל וחשב שבמסגרת העיסוי המשולב המתלוננת רצתה גם הרפיה מינית, השיב בשלילה ואמר שעד לאירוע הוא לא ידע שקיים דבר כזה בספא בו הוא עבד ושמבחינתו עיסוי משולב זה עיסוי שמשלב את כל הטכניקות המצויות.

הנאשם השיב שבזמן שהוא מרים את המגבת וחושף רגל אחת, הוא מקפל את המגבת באלכסון, כך שרגל אחת חשופה עד לקו הישבן, הרגל השנייה מכוסה והישבן מכוסה. והוא לא מחזיק את קצה המגבת בתחתונים כדי שהמגבת לא תזוז. לא היה מצב של הורדה או הלבשה של תחתונים, הוא לא הזיז אותם ולא תלה אותם ומה שהמתלוננת אומרת לא היה ולא נברא.

לשאלה כיצד הוא מסביר את התנהגות המתלוננת, שקמה באמצע הטיפול, אחר כך סטרה על פניו, וכן שהיא הגיבה בהיסטריה כשהוא הכחיש את הדברים, ושבעימות היא לא הפסיקה לצעוק שהוא משקר ובכתה ללא הפסקה על דוכן העדים, השיב הנאשם שאינו יודע מה הסיבה לכך שהיא נכנסה להיסטריה ומה היה הלך מחשבתה או אם היו עליה לחצים קודם לכן, אך כשהיא הגיעה לטיפול הוא לא הבחין בשום דבר מוזר או האם הייתה מוטרדת.

**ג. ע.ה.1 - דורית גץ**

העדה הינה בת זוגו של הנאשם מזה כשש או שבע שנים, מטפלת ברפואה הסינית במקצועה מזה כ-15 שנה ואף מעסה מזה כ- 25 שנים. כיום עובדת בספא במלון קראון פלאז'ה בו עבד הנאשם ובקליניקה שבביתה, ומתנדבת במשטרת התנועה.

לדבריה, הנאשם למד עיסוי בעקבותיה, והם עבדו יחד בקליניקה שהייתה להם בכרמיאל ובבית, באותו חדר בעיסוי זוגי. ביום האירוע התדפקו על ביתה שני שוטרים וחיפשו אחר הנאשם. כאשר הנאשם הגיע, הוא סיפר לה שעשה טיפול ולפתע המטופלת קמה. היא ניסתה לדובב אותו, אך הוא היה מאוד מרוגש ונסער. השוטרים עיכבו אותו והוא נעצר.

העדה סיפרה כי היא מתקשרת עם הנאשם באמצעות קריאת שפתיים.

**סיכומי המאשימה**

1. הוכחו כל היסודות הנדרשים להוכחת עבירת האינוס, בכך שהנאשם החדיר אצבעותיו לאיבר מינה של המתלוננת, ויש להרשיע את הנאשם בעבירה זו.גרסת המתלוננת הינה עקבית, קוהרנטית ומעוררת אמון, אשר הותירה רושם חיובי ומהימן ויש ליתן אמון מלא בגרסתה ובעדותה בבית המשפט, לאור החיזוקים הרבים, כפי שיפורטו להלן:
   * + 1. **הפסקת העיסוי במפתיע** - אין מחלוקת שהמתלוננת הפסיקה במפתיע את העיסוי כעבור כ- 15 דק' מתחילתו ויצאה מחדר הטיפולים. טענת הנאשם, כי הדבר נעשה על ידיה על מנת שתקבל חזרה את כספה אינה הגיונית, שכן סביר להניח שאם רצתה להרוויח מכך, הייתה ממתינה עד לקבלת עיסוי מלא ולא מפסיקה אותו בראשיתו.
       2. **תלונתה המיידית בפני פקידת הקבלה של הספא ותגובתה הנסערת** מיד לאחר האירוע – המתלוננת הלינה מיד כשיצאה מחדר הטיפולים בפני פקידת הקבלה על מעשיו של הנאשם ועל כך שהם מעסיקים סוטה בספא, ולאחר מכן סיפרה לחברתה מה שאירע ואף היא הפסיקה את הטיפול. מיד הן התקשרו למשטרה ולהורי המתלוננת, שהגיעו לאילת. כשהנאשם טען שהיא משקרת, המתלוננת הגיבה בסערה וסטרה על פניו. מדובר בתגובה אוטנטית שמעידה על מצב נפשי קשה בו הייתה נתונה בשל האירוע ואינה מתאימה למי שמנסה להעליל.
       3. **מצבה הנפשי של המתלוננת** -

על מצבה הנפשי של המתלוננת מיד לאחר האירוע, ניתן להתרשם ממספר עדויות. פקידת הקבלה – קטי, העידה שהמתלוננת הייתה היסטרית, מודאגת ומתוחה, וכן שהמתלוננת החלה לצרוח וסבלה מקשיי נשימה (ת/4). חברתה של המתלוננת– מסרה בהודעתה (ת/1) שהמתלוננת הייתה היסטרית ובכתה, ובקושי יכולה הייתה לדבר או לתקשר. גם אבי המתלוננת מסר בהודעתו שמיד לאחר האירוע, המתלוננת התקשרה אליו ובכתה בטלפון. היא אמרה משהו על אונס, אך הוא לא הצליח להבינה מאחר והיא הייתה היסטרית ובכתה. הוא התקשר לבנו ונסע לאילת (ת/2). גם אחי המתלוננת העיד ששוחח עם המתלוננת מספר דקות לאחר האירוע וסיפר שהמתלוננת אמרה בהיסטריה שפגעו בה ושהיא הותקפה מינית, ואף ציין שכשראה אותה למחרת, היא נראתה אפאתית, אדישה ולא מתקשרת. היא בכתה הרבה ולקחה את המקרה מאוד קשה (ת/3). גם במזכר שכתבה השוטרת לריסה שהוזעקה למקום (ת/5) יחד עם צוות שוטרים ומדו"ח הפעולה של השוטר דניאל יניב (ת/6), עולה שהמתלוננת בכתה והייתה היסטרית כשהם הגיעו למקום, והדבר עולה אף בשיחת הטלפון של חברתה למשטרה (ת/11).

**מצבה הנפשי במהלך עדותה בבית המשפט** – המתלוננת בכתה על דוכן העדים ורעדה ועדותה הופסקה בשל כך. ניתן להתרשם ממצבה הנפשי הקשה, עת נאלצה לחזור ולספר על הפגיעה בה.

גם **מהעימות** שנערך בין המתלוננת והנאשם, ניתן להתרשם על הסערה בה הייתה נתונה, שעה שהטיחה בנאשם שהוא ביצע בה את המעשים, בעוד שהנאשם טען בפניה שהיא הרסה לו את החיים. העימות משקף היטב את העובדה שאין מדובר בעלילה מצידה.

**ב.** המתלוננת עמדה על כך שהנאשם החדיר אצבעות לאיבר מינה ושהיא הרגישה זאת בתוך גופה, אף שלא ידעה לומר כמה אצבעות הוא החדיר (עמ' 17 שורה 13 לפרוטוקול). חיזוק לכך ניתן למצוא בעדות חברתה, לה סיפרה מיד על שאירע, וכן לאביה ולאחיה הודיעה בטלפון שאנסו אותה. המתלוננת ניסתה לדייק בגרסה שמסרה ולא העצימה אותה (עמ' 26, שורה 21 לפרוטוקול), ואמרה שהנאשם לא הפעיל כוח פיסי, שהוא לא נגע בישבנה וציינה שלא צעקה עליו בעודם בחדר הטיפולים.

**ג.** לטענת ב"כ המאשימה, חרף העובדה שהנאשם מוגבל בשמיעה, המתלוננת הצליחה לתקשר איתו (עמ' 18, שורה 21 לפרוטוקול), היא ידעה שקשה לו לדבר, אך הבינה מה הוא אמר לה והוא הבין אותה וענה בהתאם.

**ד.** אין ליתן אמון בגרסת הנאשם, שכן בעדותו הותיר רושם שלילי ובגרסתו נמצאו סתירות ותמיהות. הנאשם ניסה להרחיק עצמו מהסיטואציה, תחילה מסר שלא הבין מדוע המתלוננת קמה במפתיע במהלך הטיפול ומלמלה דברים שהוא לא הבין, אף שבמשטרה מסר גרסה לפיה הבין שהמתלוננת אמרה שאינה רוצה טיפול, ועמד על כך שלא הבין בשום שלב שהמתלוננת הפסיקה את הטיפול בשל מעשים מיניים שביצע בה. אין ספק שהנאשם משקר על מנת לבנות מניע לעלילה מצד המתלוננת.

**סיכומי הנאשם**

1. יש לזכות את הנאשם מהעבירות שיוחסו לו בכתב האישום, שכן התשתית הראייתית עליה מבססת המאשימה את כתב האישום, מקורה בעדות המתלוננת בלבד, כשלעדות זו לא נמצאו כל תימוכין. בחינת עדות המתלוננת כשלעצמה, מעלה תמיהות וספקות, וכעולה מיתר העדויות, חפותו של הנאשם זועקת לשמים ולא ניתן לבסס את הטענות העובדתיות מעבר לספק סביר.
2. הנאשם חזר על גרסתו במשטרה, היה עקבי והכחיש שהסיר את תחתוני המתלוננת. כמו כן, הכחיש שהחדיר אצבע מאצבעותיו לאיבר מינה, וכן הכחיש שהדיח את המתלוננת מלהתלונן נגדו, שכן לא הייתה לו סיבה לעשות כן.
3. עדות המתלוננת מעלה ספקות באשר למהימנותה, זאת לנוכח התנהגותה טרם כניסתה לעיסוי ועד ליציאתה מחדר הטיפולים. המתלוננת מסרה גרסה לפיה ביקשה עיסוי משולב, כשנאמר לה שמדובר בעיסוי מרפה ומשחרר, אף שפקידת הקבלה הכחישה שהם משתמשים במונח 'הרפיה'. המתלוננת בחרה לעשות את הטיפול בחדר נפרד מזה של חברתה, אף שהיה חדר עיסוי זוגי פנוי, וכן בחרה מסאז'יסט ולא מסאז'יסטית, והעידה כי בעבר עשתה כ- 4- 5 טיפולים, הן על ידי גברים והן על ידי נשים, ומכאן, ניתן לצפות כי ידעה מה נדרש מהמעסה וממנה בעת טיפול, וידעה מה חריג. היא לא פנתה אל הנאשם כשהוריד לדבריה את תחתוניה ושאלה לפשר מעשיו ולא מנעה ממנו להמשיך בהם, בין במילים בין בהתנהגות ולא ביקשה שיחדל ממעשיו. מעבר לכך, ללא עזרת המתלוננת, הנאשם לא יכול היה להוריד את תחתוניה, שעה שכל כובד משקלה היה על החלק התחתון שלבשה, וזאת כשלטענתה, הנאשם לא הפעיל כל כוח. כמו כן, פקידת הקבלה העידה שהמתלוננת אמרה לה שהנאשם החדיר לה אצבעות מתחת לתחתונים ולא הוריד את התחתונים, והדבר מטיל בספק את גרסת המתלוננת (עמ' 18, שורה 26 לפרוטוקול).
4. גם אם תתקבל גרסת המתלוננת, עדיין קיים ספק רב אם מתגבשים יסודות עבירת האינוס, שכן לא הופעל עליה כל כוח, ומהתנהגותה הפאסיבית יכול היה הנאשם לחשוב שהבעילה הינה בהסכמה, ומיד לאחר שפנתה אליו, הוא נסוג לאחור, אף שהנאשם מכחיש מכל את העבירות.
5. הנאשם הינו כבד שמיעה, ובנסיבות העניין, לאור בעיות התקשרות וההבנה שלו, על המאשימה לא להסתפק בעדות המתלוננת לבדה. הנאשם אינו שומע ונעזר במכשיר שמיעה המאפשר לו להתמצא במרחב, והוא מתקשר באמצעות קריאת שפתיים בלבד וחדר הטיפולים היה במצב תאורה חשוך למדיי. המתלוננת טענה כי לאחר שהסתובבה אל הנאשם בחצי גוף ופנתה אליו, הוא הבין מה היא אמרה לו וענה, אך ספק רב אם ניתן לקבל טענתה זו.
6. לאחר האירוע, נלקחו דגימות מהמתלוננת, שכן הנאשם ביצע את העיסוי כשידיו היו משוחות בשמן עיסוי, אך אלו נשלחו למעבדת חנ"מ (חומר נפץ מרסק) ולא למעבדה ביולוגית, אין די בתשובה לקונית של המשטרה כי לא ניתן לבצע את הבדיקה, ומכאן משלא נמצאו שרידי שמן באף אחת מהדגימות, הרי שהמסקנה היא כי הנאשם לא ביצע את המיוחס לו. בדיקה לשרידי שמן צריכה הייתה להידגם גם מתחתוני המתלוננת, שעה שטענה שהנאשם הוריד אותם מעליה, ובנוסף לא נמצאו על גופה סימני שפשוף.
7. לאור העובדה שהמתלוננת יצאה נינוחה מחדר הטיפולים, פנתה לנאשם ואמרה: "תגיד שנגעת בי", למעשה היא חיפשה אישור למעשים שעשה בה לשיטתה, ולאחר מכן, המתלוננת וחברתה אף ביקשו את כספן חזרה מפקידת הקבלה.
8. אין בעדויותיהן של חברתה של המתלוננת, אחיה ואביה כדי לתמוך בגרסתה. חברתה לא שמעה מהמתלוננת שהנאשם הסיר מעליה את התחתונים, וגם אביה של המתלוננת העיד שהשאיר את בתו ואשתו באילת לאחר שהבין שלא היה אונס, אלא נגיעה במקומות אינטימיים.
9. השיחה המוקלטת של חברתה של המתלוננת למשטרה בה דיווחה על האירוע (ת/11ג'), נשמעת כשיחה שבוצעה באדישות, אף שהמתלוננת נשמעת בוכה, ונראה כי חברתה לא האמינה לה באותו מעמד.

**דיון**

1. **כללי**

לאחר עיון בחומר הראיות ובסיכומי הצדדים, מצאתי כי יש לקבל את גרסת המתלוננת ולדחות את גרסת הנאשם. דבריה נראים לי סבירים, מהימנים ומחוזקים בהגיונם של דברים, וכן מהעימות שנערך בין המתלוננת והנאשם ומראיות נוספות, והם עשו עלי רושם מהימן. עדותה הינה עקבית ואחידה**,** וניכר שהעידה בפתיחות ובכנות, על אף הקושי, שניכר שהיה לה להעיד בפנינו. מנגד, עדותו של הנאשם אינה נראית לי סבירה ומהימנה. הנאשם הכחיש את המיוחס לו בכתב האישום, וטען שהוא לא ביצע את המעשים המיוחסים לו ושאינו יודע מדוע החליטה המתלוננת להעליל עליו.

גרסת הנאשם, לפיה המתלוננת העלילה עליו על מנת שתקבל את כספה בחזרה, אינה נראית לי סבירה ומהימנה ואינה מעוגנת בראיות מהימנות, במיוחד כאשר החליטה להפסיק את הטיפול לאחר כ- 15- 25 דק' מתחילת המסאז' ולא עשתה כן בשלב מאוחר יותר.

**עדות המתלוננת**

עדותה של המתלוננת ואמרתה, מפורטות ועקביות ולא ניכרו בהן סתירות מהותיות. המתלוננת תיארה ללא הגזמות את שאירע לה, ולא ניסתה להסתיר פרטים או להשחיר את פניו של הנאשם. המתלוננת חזרה על גרסתה, כי בעת שהנאשם עיסה את רגלה, תחילה הוריד את התחתונים שלבשה עד לגובה הברכיים, ובהמשך, הסירם מעליה, בלי שהכאיב לה או הפעיל כוח. המתלוננת חזרה ותיארה שהרגישה שהנאשם החדיר אצבע אחת או שתיים לתוך איבר מינה, ולא ניסתה להסתיר שתחילה לא הבינה מה הנאשם עושה, שעה שעיסה את איבר מינה ולא ידעה כיצד להגיב, ולא ניכרה בעדותה כל מגמה לנקום בנאשם או להעליל עליו עלילה. הגרסה שמסרה המתלוננת בהודעתה במשטרה עולה בקנה אחד עם עדותה בבית המשפט, שנראית לי סבירה ומהימנה, בהגיונם של דברים ובחיזוקם במכלול הראיות הנסיבתיות, המהוות חיזוק חיצוני לעדות המתלוננת וקושרות את הנאשם לביצוע המעשים המיוחסים לו.

המתלוננת העידה שתחילה לא ידעה כיצד להגיב כאשר הנאשם עיסה את אזור איבר מינה, אולם כשהרגישה את אצבעותיו בתוך איבר מינה, הסתובבה אל הנאשם, שאלה אותו האם זה חלק מהטיפול, הפסיקה את הטיפול באמצע, התלבשה ויצאה אל פקידת הקבלה, לה דיווחה על שאירע.

**מצבה הנפשי של המתלוננת**

חיזוק לעדות המתלוננת, יש למצוא בעדות חברתה של המתלוננת, וכן בעדותה של פקידת הקבלה – קטי ובעדויותיהם של אביה ואחיה, בדבר מצבה הנפשי של המתלוננת בעת שתיארה בפניהם את האירועים המתוארים המיוחסים לנאשם. קטי העידה שהמתלוננת שיצאה מחדר הטיפולים, אמרה לה שהיא לא מוכנה להמשיך את הטיפול וכי הנאשם הכניס לה אצבע מתחת לתחתון, ובהמשך החלה לבכות והייתה במצב היסטרי, מודאגת ומתוחה, ואף החלה לצרוח וסבלה מקשיי נשימה (ת/4). כאשר הנאשם יצא אחריה והכחיש את המעשים, המתלוננת סטרה על פניו, אמרה שהוא משקר ובכתה. חברתה –ציינה שהמתלוננת נכנסה לחדר הטיפולים בו הייתה, כשהיא היסטרית ובוכה ואמרה שהמסאז'יסט הכניס לה אצבעות לאיבר המין, ולאחר מכן אף הייתה היסטרית והתקשתה לתקשר. אבי המתלוננת תיאר אף הוא שמיד לאחר האירוע, המתלוננת התקשרה אליו ובכתה בטלפון, אמרה משהו שקשור באונס, אך הוא לא הצליח להבין מה אירע, מאחר והמתלוננת בכתה והייתה היסטרית. בעקבות זאת, אחי המתלוננת יצר איתה קשר מספר דקות לאחר האירוע, והיא סיפרה לו בבכי והיסטריה שהיא הותקפה מינית. כשראה אותה למחרת, העיד שהיא נראתה לו אפאתית, אדישה ולא מתקשרת וציין לקחה את המקרה מאוד קשה.

בעדותה בפנינו, לא אחת המתלוננת בכתה ורעדה ועדותה הופסקה לפרקים, וניכר הקושי הרב שהיה לה לספר על המעשים שביצע בה הנאשם. גם בעימות שנערך בינה לבין הנאשם, התרשמנו שהמתלוננת הייתה בסערת רגשות, נסערת והתפרצה על הנאשם שעה שהכחיש את המעשים שביצע בה וטען כי היא הרסה לו את החיים.

מצב נפשי של קורבן לעבירת מין, המבטא טראומה נפשית אמיתית וכנה, כתוצאה מאירוע פלילי שחווה, יש בו תוספת ראייתית רבת משקל לעדות קורבן לעבירת מין, תוספת שיכולה לעלות עד כדי "סיוע", מקום וסיוע נדרש ([ע"פ 6375/02 בבקוב נ. מדינת ישראל, פ"ד נח](http://www.nevo.co.il/case/5758600)(2) 419).

בענייננו, מצבה הנפשי הקשה של המתלוננת סמוך לאחר מעשה, ניכר בעדויות. הלכה היא, כי על מצבו הנפשי של הקורבן לאחר מעשה, מעיד בדרך כלל אדם שהיה עד לגילוי חיצוני בהתנהגותו של הקורבן, לדוגמא בהתפרצות בכי, סערת רגשות, פחד ותגובות אחרות כפי שקבע השופט י. טירקל, ב[ע"פ 3416/98](http://www.nevo.co.il/case/5894324) **איפרגן נ' מדינת ישראל**, תק-על 2000(3), 203).

לפנינו, אפוא, גרסתה של המתלוננת, וראיות ביחס למצבה הנפשי באופן אובייקטיבי וסובייקטיבי, בהתייחס לאירוע המתואר בגרסתה שלה, שנתמכים על ידי יתר עדי התביעה.

**חיזוקים לעדות המתלוננת ומהימנותה**

התנהלות המתלוננת מיד לאחר האירוע – המתלוננת מסרה הן באמרתה והן בעדותה בפנינו, כי מיד לאחר שהנאשם החדיר את אצבעותיו לאיבר מינה, היא קמה ממיטת הטיפולים, הפסיקה את הטיפול, התלבשה ויצאה מהחדר. לאחר שדיווחה על הנעשה לפקידת הקבלה, היא הלכה לחדר הטיפולים הסמוך בו הייתה חברתה, נכנסה אליו ואמרה לחברתה על מעשיו של הנאשם, וגם חברתה הפסיקה את הטיפול ואף דרשה מפקידת הקבלה שתחזיר להן את כספן בחזרה. בכך יש כדי לחזק את גרסת המתלוננת.

כשהמתלוננת פנתה לפקידת הקבלה, הנאשם יצא אחריה והתפתח ביניהם ויכוח לאחר שהנאשם הכחיש את המעשים שיוחסו לו. המתלוננת שהייתה נסערת והיסטרית סטרה על פניו ואמרה שהוא משקר.

גם תגובתה הנסערת והאותנטית לאחר האירוע מהווה חיזוק לגרסתה.

מיד לאחר המעשה, לטענת המתלוננת הנאשם ביקש ממנה סליחה וכן שלא תתלונן עליו, לבל תיפגע עבודתו, ואף בכך יש כדי להוות סיוע לעדות המתלוננת.

**עדות הנאשם**

באשר לעדות הנאשם, היא אינה נראית לי סבירה ומהימנה. הנאשם הכחיש את המעשים המיניים שיוחסו לו, ניסה להרחיק עצמו מהאירוע וטען שהמתלוננת מעלילה עליו מאחר ורצתה את כספה בחזרה, וכן ציין שקיימת תופעה באילת שאנשים מלינים על טיפולים במגמה לזכות בטובות הנאה כלשהם, כדוגמת הנחה במלונות. באשר לטענתו, כי לא יכול היה להסיר את התחתונים מעל המתלוננת ללא עזרתה, לא הובאו ראיות מספקות לכך, ומכל מקום, לטענת המתלוננת, סברה שהתחתונים מפריעים לנאשם לבצע את העיסוי ולכן לא התנגדה לכך, ואולם, ודאי שאין בכך כדי לתת לגיטימציה לנאשם לעסות את איבר מינה או להחדיר אצבעותיו לאיבר מינה. גם העובדה שלא נמצאו סימני שפשוף כתוצאה מהסרת התחתונים, אין בה כדי לתמוך בגרסת הנאשם, שכן לא הובאה כל ראיה לכך שהיה אמור להגרם לה שפשוף, אלא המדובר בטענה בעלמא.

מיד לאחר המעשה, לטענת המתלוננת הנאשם ביקש ממנה סליחה וכן שלא תתלונן עליו, לבל תיפגע עבודתו. גרסתו, כי פנה אל המתלוננת ואמר לה: **"סליחה, מה קרה"**, אינה סבירה בנסיבות העניין. בקשת הסליחה המידית והספונטנית מעידה על תחושת אשם של הנאשם, וכי הוא הבין מיד את חומרת מעשיו ומכאן ביקש מהמתלוננת שתסלח לו.

**ב. המסגרת המשפטית**

עבירות מין מאופיינות בכך שהן נעשות בצנעה ובחדרי חדרים, כשעדים ישירים להם שניים. הליך מסוג זה מוכרע בעיקר על בסיס מהימנות עדויות המעורבים הישירים באירוע, וייחוס המשקל הראוי לעדויותיהם. כפועל יוצא מכך, בירורן מעורר קשיים ראייתיים, ובראשם ההכרח לעמת בין עדויות הנאשם לבין מי שנטען כי הייתה קורבנו.

בעבירות המין ניתן לבסס הרשעה על בסיס עדות יחידה של קורבן עבירת המין, ובלבד שבהכרעת הדין תובא הנמקה העומדת בבסיס אימוצה של עדות שכזו, כאמור ב[סעיף 54א(ב)](http://www.nevo.co.il/law/98569/54a.b) ל[פקודת הראיות](http://www.nevo.co.il/law/98569) [נוסח חדש], התשל"א – 1971.

בקשר לכך נפסק כי מתן אמון מלא בגרסת מתלוננת ימלא אחר דרישת ההנמקה ([ע"פ 9902/04](http://www.nevo.co.il/case/6240898) **פלוני נ' מ"י** סעיף 19 (החלטה מיום 16.7.07), [ע"פ 288/88 גנדור נ' מ"י פ"ד מ"ב](http://www.nevo.co.il/case/17946334)(4) 45). בנסיבות העניין, נוכח האמון המלא בעדות המתלוננת בבית המשפט ביחס לעבירת המין שבוצעו בה, יש בכך כדי לענות על דרישת ההנמקה. בנוסף, מצבה הנפשי של המתלוננת, כפי שפורט לעיל, מהווה תוספת ראייתית.

**עבירת האינוס**

באשר לעבירת האינוס, הרי זו מבוצעת גם בהחדרת איבר מאיברי הגוף או חפץ לאיבר המין של האישה.

בנסיבות העניין, נראה לי, כי עדות המתלוננת ביחס לאונס שביצע בה הנאשם, שעה החדיר אצבעותיו לאיבר מינה, הינה עקבית ואחידה, ולא נסתרה באופן פוזיטיבי, הן בעדותה הראשית והן בחקירתה הנגדית, בהתאמה לדברים שמסרה בהודעתה.

בהודעתה במשטרה (נ/1) תיארה המתלוננת את מעשיו של הנאשם לאחר שהסיר מעליה את התחתונים: **"אחר כך הוא כאילו ליטף לי את האזור, את אזור המין, כל זה כשאני על הבטן. הוא הכניס את היד שלו מאזור הישבן לכיוון איבר המין שלי. הוא הכניס אצבע או שתיים לאיבר, הסתובבתי אליו ושאלתי אם זה חלק מהטיפול, והוא שאל אותי: "אה, את לא רוצה?", אמרתי לו לא"** (עמ' 2, שורות 25-30).

בהמשך, תיארה את הנגיעה באיבר מינה והחדרת האצבעות על ידי הנאשם כך: **"הוא ליטף ואחר כך הוא עשה לי כאילו מסאז' כזה, ואחר כך הוא דחף את האצבעות שלו"** (עמ' 4, שורה 98).

גם בעדותה בפנינו ציינה המתלוננת שהנאשם הכניס את ידו פנימה, מאזור הישבן למעלה למטה, לבפנים ומלמטה למעלה. לדבריה, הנאשם ליטף את איבר מינה ושפשף אותו, ואז הוא דחף לה אצבעות לתוך איבר המין (עמ' 14, שורות 19-29 לפרוטוקול). גם אם המתלוננת לא ידעה כמה אצבעות בדיוק החדיר לה הנאשם (היא חושבת שמדובר באצבע אחת או שתיים) הרי היא עמדה על כך שהרגישה את כל האצבע שלו, וכי זו הוחדרה לאבר המין, דבר הנתמך אף בעדות האב והאח, כי כבר בשיחה הראשונה דיברה על אונס .

**לאור האמור, אני ממליץ לחבריי להרשיע את הנאשם בעבירה של אינוס, לפי** [**סעיף 345(א)(1)**](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1) **לחוק.**

**הדחה בחקירה**

באשר לעבירת ההדחה בחקירה, יש לקבל את גרסת המתלוננת שהנאשם ביקש ממנה שלא לספר לאף אחד, כי זה יזיק לו, ויש לדחות את הסברי הנאשם בעניין זה. בכך יש חיזוק משמעותי נוסף לגרסת המתלוננת, אך משלא התייחסה התביעה לעבירה זו בסיכומיה, אנו נמנעים מלהיזקק לכך, ועל כן אנו נמנעים מהרשעה בעבירה של הדחה בחקירה.

**לאור זאת, אני ממליץ לחבריי לזכות את הנאשם מעבירה זו.**

**מסקנה**

לאור האמור אני ממליץ לחבריי להרשיע את הנאשם בעבירות של אינוס, **לפי** [**סעיף 345(א)(1)**](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1) **לחוק**, ולזכותו מעבירה של הדחה בחקירה, **לפי** [**סעיף 245 (א)**](http://www.nevo.co.il/law/70301/245.a) **לחוק.**

**השופט זלוצ'ובר**

אני מסכים.

|  |
| --- |
|  |
| **נתן זלוצ'ובר, שופט** |

**השופטת י. רז – לוי**

|  |
| --- |
|  |
| **יעל רז-לוי, שופטת** |

אני מסכימה.

אזולאי 54678313

**אשר על כן, הוחלט כאמור בחוות דעתו של כב' השופט ב. אזולאי.**

**5129371זכות ערעור תוך 45 יום.**

54678313

**ניתנה היום, י' ניסן תשע"ג , 21 מרץ 2013, במעמד הצדדים.**

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן