|  |  |
| --- | --- |
| **בבית משפט המחוזי בתל-אביב-יפו** | |
|  | **12 ינואר 2003** |
| **ת"פ 4124/98** | |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **לפני** | **השופט דוד בר-אופיר**  **השופטת הדסה אחיטוב-הרטמן**  **השופטת נירה לידסקי** | |
| **בשם המאשימה** | | **מדינת ישראל**  **עו"ד זמירה גולדנר** |
| **נגד** | | |
| **בשם הנאשם** | | **משה צדוק**  **עו"ד שמעון שובר ואביגדור פלדמן** |

|  |
| --- |
| חקיקה שאוזכרה:  [חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [234](http://www.nevo.co.il/law/70301/234), [244](http://www.nevo.co.il/law/70301/244), [343(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/343.a.1), [345(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a), [345(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1), [345(א)(4)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.4), [348(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.a), [354(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/354.a), [368א](http://www.nevo.co.il/law/70301/368a)  [חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו](http://www.nevo.co.il/law/70320)  [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** |

איסור פרסום שמה של המתלוננת ופרטים מזהים עליה

השופט דוד בר-אופיר, סגן נשיא, אב"ד

כתב האישום

1. המדינה הגישה כתב אישום נגד הנאשם משה צדוק, ובו שלושה אישומים:

(א) אינוס – עבירה 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), התשל"ז-1977 (להלן: "החוק").

(ב) מעשה מגונה בכח – עבירה לפי [סעיף 348(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.a) בנסיבות [סעיף 343(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/343.a.1) לחוק.

(ג) המדינה טוענת לקיומה של התשתית העובדתית הבאה, כמפורט בכתב האישום:

הנאשם הינו עובד בכיר במשרד העבודה והרווחה, במסגרת תפקידו הוא עוסק במתן שירות מקצועי כעובד סוציאלי בדרך הניהולי. לטענת התביעה, ביצע הנאשם את המעשים המיוחסים לו במתלוננת שבפיקוח משרד העבודה והרווחה. הנאשם ניצל את מעמדו ונטע במתלוננת תקווה כי יעזור לה למצוא עבודה, וכל זאת כדי לקיים אתה מגע מיני.

3. הנאשם פגש במתלוננת לראשונה בסדנה, ושם גם נתנה לו את מספר הטלפון שלה מיוזמתה שלה. כשבוע לאחר מכן התקשר הנאשם למתלוננת והם קבעו להיפגש בביתה. השניים אכן נפגשו, ניהלו שיחה בביתה שבמהלכה ניסה הנאשם לגעת במתלוננת. זו נרתעה וביקשה כי יחדל. לאחר שעה קלה עזב הנאשם את ביתה, אך עוד באותו יום נפגשו השניים, ביוזמת הנאשם, לארוחת צהריים. לאחר הארוחה נסעו לפארק מקורות הירקון, וגם שם לא נענתה המתלוננת לחיזוריו. באותו ערב שוחחו טלפונית.

4. למחרת היום הגיע הנאשם, בהתראה קצרה, לבית המתלוננת. היא ביקשה ממנו שיתקלח, בשל ריח רע שנדף מגופו, וכך עשה. כשיצא מהמקלחת ביקש הנאשם מהמתלוננת כי תשב לידו, ניסה לחבקה, ולפני שיצא מביתה נשק לה על סנטרה בחוזקה, באופן שהשאיר חבלה בפניה. למחרת שוב הגיע הנאשם, בהתרעה קצרה, לביתה של המתלוננת. וכשראה כי ילדיה ערים, ביקש לשוחח אתה בחדר השינה.

הם נכנסו לחדר השינה, הוא נעל את הדלת, התפשט והפשיט את המתלוננת מבגדיה. הנאשם השכיב אותה על המיטה ושכב לצידה. כאשר ראה הנאשם שהמתלוננת בוכה, הוא הבטיח לה שלא יאונה לה כל רע, וכל רצונו לענג אותה. תוך כדי התנגדותה, ולאחר שאמרה המתלוננת כי אין ברשותה אמצעי מניעה, הבטיח הנאשם כי "יגמור בחוץ". הנאשם פישק את רגליה בכוח, הדיר את איבר מינו לאיבר מינה, עד אשר הגיע לסיפוקו. כל אותה עת התנגדה המתלוננת והבהירה לנאשם חד משמעית כי איננה מעוניינת בקיום יחסי מין.

כתוצאה ממעשים אלה, נגרמו למתלוננת חבלות בידה וברגליה. השניים המשיכו בקשר טלפוני גם לאחר המקרה, והנאשם המשיך לשוחח עם המתלוננת גם לאחר שנודע לו על חקירת המשטרה בעניין. הוא עשה כל שביכולתו על מנת להשפיע על עדותה. עד כאן דברי כתב האישום.

תשתית עובדתית

5. על פי חומר הראיות שהונח בפנינו, אני קובע את הממצאים העובדתיים הבאים: המתלוננת הינה אישה, גרושה ואם לילדים. היא תארה בפנינו את ילדותה כתקופה קשה בחייה. אחיה היה מציק לה בהיבט המיני, והיא חיה בביתה בתחושה שאיננה מוגנת (עמ' 168 ש' 7-9). לימים בצעה ניסיון התאבדות בבליעת כדורים. היא אושפזה בבית חולים לתקופה קצרה, ויצאה למשפחה אומנת (עמ' 167 ש' 25; 16-10; ת/3א עמ' 1+2). במועד מאוחר יותר וכשלא יכולה הייתה לשאת זאת עברה לפנימייה דתית, ושם שהתה ארבע שנים. בגיל תשע עשרה התגייסה לצבא, ואף הייתה בשירות קבע בדרגת רס"ר (עמ' 169 ש' 14-12). אני מאמין למתלוננת כי במהלך שירותה הצבאי הותקפה מינית, במועדים שונים, על ידי שני קצינים. קצין מילואים אחד העיד בפנינו, וקביעתי היא שהדברים שאמר אינם תומכים כלל בעמדת ההגנה. אני מסתפק בדברים אלה לעניין עדותו, ולא אוסיף על כך. אני מאמין למתלוננת שאכן הותקפה פעמיים, תקיפה מינית, בזמן שירותה הצבאי, מבלי שאתייחס לתוקפים ספציפיים. יתרה מזו: אני מאמין לה שהאינוס הראשון שבוצע בה השפיע על כל מהלך חייה שכן היא נכנסה להריון, בצערה הפלה ונגרם לה סבל נפשי קשה ומתמשך. היא לא התחלקה עם איש במה שעבר עליה, לא פנתה לטיפול תומך, ושמרה על האירוע הזה בסוד כמוס במשך שנים רבות.

6. המתלוננת הכירה את בעלה באחד הבסיסים בו שירתה הם התחתנו ונולדו להם ילדים. בעלה הסתבך בחובות, ולאחר שנות נישואין לא מעטות התגרשו. ממערכת יחסים זו יצאה המתלוננת פגועה מאוד וחסרת כל (עמ' 172 ש' 21-17). וכשעמדו לפנות אותה מביתה, נתה ללשכת הרווחה ושם דאגו לה לדירה מטעם חברת "עמידר".

המתלוננת הייתה בטיפולה של עובדת סוציאלית, הגב' מיכאלה פרידמן, שהעידה בפנינו (עמ' 173, ש' 23-19).

7. המתלוננת פגשה את הנאשם, משה צדוק, בסדנה שנערכה מטעם משרד הרווחה לאמהות חד הוריות. הוא שימש בתור מפקח במשרד העבודה והרווחה, ונכח בסיום הסנדה ברב שיח בו כל משתתפת ספרה על עצמה בפני הנשים שנטלו חלק בסדנה. גם המתלוננת ספרה על עצמה ושיבחה את הטיפול שהיא זוכה לו בשלכת הרווחה. פרוטוקול הרב שיח הוגש והונח בפנינו (ת/7א'; עדות המתלוננת עמ' 174 ש' 19-20). פרוטוקול סיכום הסדנא הוא תמצות דברי המשתתפות וחברי הפאנל. הפרוטוקול נערך ונכתב בכתב ידן של רונית יצחקי שהיא עובדת סוציאלית בעירית פתח תקווה (עמ' 660 ש' 15).

שתיהן העידו בפנינו. המדפיסה הדפיסה אותו מתוך כתב היד. ההדגשים ברישום הפרוטוקול היו על הרשמים של השים שהשתתפו בסדנא. לאחר ההדפסה, מושמד העותק המקורי של כתב היד (עמ' 655 ש' 5-11). הפרוטוקול המקורי איננו קיים ואיננו נושא חתימות.

8. העוס"ית שושן מוסיפה ואומרת כי הפרוטוקול נרשם תוך כדי מהלך הדברים, בתמצית ובקיצור, לא מילה במילה (עמ' 681 ש' 10-9). דברי הצוות המקצועי נרשמו בקיצור, מכיוון שהרצון היה לקבל פידבק מהנשים (עמ' 681 ש' 20-18). לאחר שהודפס הפרוטוקול, עשתה העדה הגהה למסמך (עמ' 683 ש' 7). את הפרוטוקול העבירה לרוני שליט שהייתה מדריכתה באותה התקופה. העדה לא דנה בפרוטוקול עם הגב' שליט (עמ' 706 ש' 12). שושן אומרת לנו כי הפרוטוקול נשלח אל המכותבים, ואין היא יודעת אם הנאשם קיבל אותו או לא קיבל (עמ' 686 ש' 12-14).

9. הסניגור, עו"ד שובר, רמז לעריכתו של הפרוטוקול לאחר הגשת התלונה.

כלומר: שהיה כאילו מערך קונספירטיבי בין העובדות הסוציאליות כדי להפליל את הנאשם (עמ' 690 ש' 128 ואילך). אני דוחה כל טענה כזו, מכיוון שאין לה יסוד עובדתי. גם לא הוכח קיומו של מניע, ולו הקלוש ביותר, כדי שיהיה לעובדות הסוציאליות עניין לבצע בעצמן עבירה פלילית חמורה למדי של זיוף, כדי לסבך את הנאשם בעבירה שלא עבר. אני דוחה כל ניסיון לכפור בתוקפם או בתוכנם של פרוטוקולים ת/7 או ת/7/א. אין כל ראיה לכך שנעשה ניסיון על ידי מישהו לזייף את תוכנו של המסמך, ולרשום בו דברים שלא היו ולא נבראו, רק כדי להפליל את הנאשם בעבירות שלא עבר. אני שב ואומר כי אין זה מתקבל על דעתי שהעובדות הסוציאליות המטפלות במתלוננת, תנסחנה מסמכים כוזבים ותבצענה עבירות פליליות רק כדי שהנאשם יופלל על לא עוול בכפו.

10. לאחר שהסתיימה הפגישה נגשו המשתתפות לנאשם, שטחו בפניו את בעיותיהן, והוא נתן להן את מספר הטלפון של משרדו (עמ' 176 ש' 25-22). הנאשם מתאר אווירה מאוד נינוחה וחברותית, לאחר סיומו של המפגש (עמ' 811 ש' 1-2).

הוא ראה את המתלוננת כשהיא עומדת ומקשיבה לשיחותיו עם המשתתפות. לאחר מכן היא ניגשה אליו וסיפרה לו שהייתה ר"סרית בצבא קבע והיום היא עובדת במשק בית:

**"שאלתי אותה האם היא מטופלת באחת המחלקות, היא אמרה לי לא, אני נראית לך אחת שצריכה טיפול? אמרתי לה לא... אמרתי לה שאת נראית בחורה יפה, אינטליגנטית, את יכולה בהחלט לעשות משהו עם עצמך" (עמ' 812 ש' 8-1).**

המתלוננת שאלה אותו איך יוכל לעזור לה במציאת עבודה. הוא ביקש את מספר הטלפון שלה, והיא רשמה את המספר על פתק והוסיפה בכתב ידה: "נראה אותך מתקשר" (עמ' 177 ש' 8-7). היא הוסיפה את ההערה זו והסבירה כי – "רשמתי אותו כמפקח וכבן אדם גדול, אז כאילו מי אני, קטנה כזאת, שהוא יתקשר אלי" (עמ' 177 ש' 11-9). ועוד אמרה:

**"...אני מוכנה להסכים שזה מתוך הנאיביות שלי אליו, כי המעמד שלו, כאילו לא האמנתי, כאילו מה, אני ילדה קטנה כזאת והוא בא, מבקש ממני את הטלפון שלי, כאילו מה, מי אני בעצם... לא אני לא... (צריך להיות "מסכימה") שזה עקיצה". (עמ' 258, ש' 16, 25).**

מתוך דברים אלה ואחרים, שאעמוד עליהם בהמשך דברי, נראה לי שהמתלוננת מבטאת כאן דימוי עצמי נמוך בעיני עצמה, וגם כפי שנדמה לה – בעיניהם של אחרים. דימוי עצמי זה ילווה אותה לכל אורך עדותה, ויצביע על אישה שנקלעה למערבולת חיים שעדיין לא עלה בידה לצלוח אותה. גם מערכת היחסים שנקלעה אליה עם הנאשם טמונה בנסיבות חייה, וברצונה התמים להיחלץ מהן בעזרתו.

11. אין ספק, ולא יכול להיות ספק בכך, שהנאשם ידע על כך שהמתלוננת הינה מטופלת באחת מהלשכות הסוציאליות שבתחום פיקוחו. המתלוננת נטלה חלק בשיחת הסיכום שהתנהלה בנוכחות הנאשם, והעידה על עצמה כמטופלת. עובדות אלה הרי מצביעות כמאה עדים על כך שהיא מטופלת באחת המחלקות (מסמך ת/7 ועדות רוני שליט עמ' 496 ואילך). העדה רוני שליט מספרת שכל אחת מהמשתתפות סיפרה בתורה מה היא מרגישה. כל המשתתפות דיברו לפי סדר ישיבתם, ורק המתלוננת אמרה שהיא מתרגשת מאוד מהמעמד, וביקשה לדבר אחרונה. גב' שליט מעידה כי זה היה דבר יוצא דופן (עמ' 499 ש' 4-5). אני דוחה כל ניסיון מצידו של הנאשם לטעון שלא ידע אם המתלוננת נמצאת בטיפול סוציאלי או איננה נמצאת, שכן התשתית הראייתית מורה על כך שידע היטב שהמתלוננת מטופלת כאמור.

12. האירועים החלו מתפתחים בתנופה, ושבוע לאחר אותה שיחה מתקשר הנאשם למתלוננת. הוא הציג עצמו כ"משה". המתלוננת לא זיהתה אותו, ואז הציג עצמו כ"משה מהסדנה". המתלוננת מתארת את התרגשותה משיחת הטלפון:

**"ואז נורא, ככה, התרגשתי, הופתעתי שאכן הוא זכר אותי, ואכן הוא עמד בהבטחה שלו, שיצור איתי קשר" (עמ' 178 14-13).**

באותה שיחה אמר הנאשם כי הוא יהיה ביום ראשון בפתח תקווה, והוא רוצה לפגוש אותה. לשאלתה באיזה משרד תפגוש אותו, אמר לה כי יפגוש אותה בביתה. המתלוננת הביעה תמיהה על כך שיבוא אליה. היא אמרה לו שזה לא מקובל, והוא ענה לה שאין לו משרד בפתח תקווה שאפשר לשבת בו, ואיננו מעוניין שיראו אותו (עמ' 178 ש' 23-19). המתלוננת סיפרה על הפגישה המתוכננת לעובדת הסוציאלית מיכאלה פרידמן. כאשר נודע למיכאלה כי הנאשם אמור לבוא לביתה של המתלוננת, היא הזהירה אותה בפני קיום קשרים אתו, וצעקה עליה שזה לא נראה טוב. אולם כל ניסיונותיה של מיכאלה למנוע את הפגישה עלו בתוהו, והמתלוננת לא רצתה להקשיב לה (עמ' 179 ש' 18-15).

קשריה של המתלוננת עם מיכאלה נשאו אופי תומך מאוד מצידה של מיכאלה, ותלותי מאוד מצידה של המתלוננת כלפי מיכאלה (עמ' 175 ש' 23). המתלוננת זכתה שם לאוזן קשבת, טיפול ועזרה, מצידה של מיכאלה, וכך נקשרה בה המתלוננת בקשר נפשי עמוק ותלותי. הקשר נמשך גם לאחר שהתפרקו נישואיה של המתלוננת, והיא המשיכה בשיחות טיפוליות בגלל המשבר הנפשי בו הייתה נתונה.

14. הפגישה עם הנאשם התקיימה כמתוכנן ביום ראשון לקראת הצהרים. הנאשם המתין למתלוננת מחוץ לביתה. הם עלו יחד לדירתה, הוא ניסה לתפוש את ידה ולנשק לה. היא סירבה והוא חדל מניסיונותיו. בלשונה של המתלוננת:

**"האמת שהוא תפש לי את היד וניסה לנשק אותה, ואני הוצאתי לו את הידיים ואמרתי לו בלי ידיים ואכן כך. הוא, הוא היה בסדר..." (עמ' 180 2-1).**

השניים ישבו שעה וחצי ושוחחו. הנאשם רכש את אמונה של המתלוננת, והיא האמינה כי אכן יוכל לעזור לה במציאת עבודה. כפי שאמרה:

**"...הרגשתי שהוא בסדר, הרגשתי טוב, הרגשתי שאני נפתחת אליו, הרגשתי שהוא באמת מתעניין במה שעשיתי ובמה שאני שווה, כאילו מה, בכיוון שהוא יכול לעזור לי, בתחום העבודה או בהכשרה מקצועית כלשהי" (עמ' 180 ש' 12-9). (הדגשתי – ד.ב.א).**

בסוף הפגישה אמר הנאשם למתלוננת כי היא נראית לו בחורה מלומדת, אלגנטית, והוא ינסה לעזור לה. המתלוננת מעריכה את התנהגותו בדברים הבאים:

**"הוא היה בסדר גמור... הוא כיבד אותי, הוא ישב, אני ישבתי ודיברנו, והוא לא הושיט... הוא לא נגע בי בידיים ולא הושיט ידיים... הוא היה בסדר..." (עמ' 181 ש' 3-4).**

באותו יום בצהרים התקשר הנאשם אל המתלוננת והציע לה שיאכלו יחד ארוחת צהרים. המתלוננת השיבה כי כבר אכלה עם ילדיה, אבל הוא הציע שתבוא בכל זאת, כי הוא חשב על משהו על איך לעזור לה. המתלוננת מצידה ראתה זאת כמחמאה:

**"...לא ראיתי בזה שום פסול, דווקא זה החמיא לי כאילו שהבן-אדם באמת כמוהו מהמעמד שלו, מנסה לעזור" (עמ' 181 ש' 4-3).**

המתלוננת אמרה לו כי רצתה להאמין הנאשם יעזור לה. אך מעבר לעזרה המקצועית, החמיא לה שמישהו "מהמעמד שלו" מתעניין בה, מחבק אותה ומקשיב לה. היא הרגישה טוב עם זה, ולדבריה "זה לא רק בנוגע לעבודה" (עמ' 238 ש' 7-10). היא מוסיפה ואומרת במקום אחר בעדותה:

**"כאילו לא האמנתי שאני, מכל הנשים שמה, לא יודעת, כמו אלה שבכו שם וייבבתי והוא ראה את זה שלא יכולתי לדבר, לא האמנתי שלי הוא בא אלי ומבקש ממני את מספר הטלפון, זה, גם זה עשה לי משהו, כאילו, זה נתן לי בטחון, כאילו הנה, מתעניינים בך, מבקשים לעזור לך, את לא לבד" (עמ' 259 ש' 5).**

14. השניים קבעו פגישה בקניון, אולם כאשר המתלוננת הגיעה למקום טלפן אליה הנאשם מטלפון ציבורי ואמר לה שלא תיכנס לקניון בכדי שלא יראו אותם. הם נסעו ברכבה של המתלוננת, והיא נהגה (עמ' 171 ש' 20-15). באותה סיטואציה הרגישה שהיא צריכה להגן על עצמה, מכיוון שפחדה שיעשה לה משהו שהיא לא תרצה שיעשה. בדרכם למסעדה מסוימת ניסה הנאשם לגעת ברגליה של המתלוננת, אך היא בקשה ממנו שיחדל, משום שעליה להתרכז בנהיגה וזה מלחיץ אותה (עמ' 182 ש' 20-15). הנאשמת מעידה על עצמה כי הרגישה לא טוב עם עצמה בסיטואציה זו. הנאשם אכן חדל ממעשיו. הם המשיכו לאותה מסעדה, אכלו וניהלו שיחה "נעימה ומתורבתת" (עמ' 183, ש' 2-1). היא ממשיכה ואומרת:

**"לא הרגשתי שום פחד ושום כלום, דווקא הרגשתי טוב לידו, שהוא הקשיב לי, ושהוא שאל אותי שאלות שבחיים לא שאלו אותי שאלות כאלה... הוא שאל אותי כאילו למה אני כל רגע מורידה לו את היד, ממה אני פוחדת. מה אני, כאילו הוא, הוא חש שאני לא רגועה אבל, עדיין לא סיפרתי לו שום דבר והוא ככה התעניין, הוא הרעיף עלי כזה חום, כזה תשומת לב" (עמ' 183 ש' 2-8).**

15. כשיצאו השניים מהמסעדה, הציע הנאשם למתלוננת כי יראה לה מקום יפה, עם עצים וטבע. המתלוננת לא ראתה בכך כל פסול. הם הלכו לפארה והנאשם התיישב. המתלוננת אמרה שאיננה יכולה לשבת מכיוון שהיא חוששת ללכלך את בגדיה, והנאשם הציעה לה שתשב על ברכיו. המתלוננת סירבה להצעה זו, והוא ניסה לנשק ולחבק אותה בכוח. המתלוננת הדפה אותו ואמרה לו כי איננה מעוניינת שייגע בה או ינשק אותה. ("...אני כל הזמן הדפתי אותו והתנגדתי... אמרתי לו שאני לא רוצה, ושלא ייגע בי ושאני לא מעוניינת שהוא ינשק אותי ושאני לא רוצה בזה..." עמ' 183 ש' 25-10). הוא כיבד את רצונה, ולא ניסה לגעת בה שוב:

**"...הוא עשה את מה שביקשתי, הוא כיבד אותי, הוא הוריד את הידיים, הוא לא עוד ניסה כאילו ניסה בכוח, אמרתי לו שיפסיק, אמרתי לו שאני לא רוצה שייגע בי, ושזה לא עושה לי טוב, וזהו, והוא כיבד אותי..." (עמ' 184 ש' 4; ת/5 עמ' 3, ש' 24; ת/6 עמ' 2 ש' 27).**

המתלוננת, כדבריה, ניסתה להסב את שיחתם אל ענייניה היומיומיים (קרי: עבודה והכשרה מקצועית), בעוד שהוא מנווט את השיחה "למקומות אחרים" (עמ' 184 ש' 15). לאחר שטיילו בפארק – נסעו משם, והמתלוננת הורידה את הנאשם בחניון של הקניון. לפני שיצא שאל הנאשם את המתלוננת אם "אפשר לקבל נשיקה", והיא נשקה על לחיו. הוא יצא מן הרכב, וצעק לה מהרמזור כי היא "כיפית". המתלוננת הסבירה מדוע נשקה לנאשם:

**"...לא היה לי נעים, כאילו בכל זאת, בן אדם מתקשר ולוקח אותי, ומרעיף עלי חום ותשומת לב, אז נתתי לו ככה נשיקה בלחי, כאילו מה, מה יש בזה פסול, לא הרגשתי בנוח כזה, והוא ככה ברמזור צעק לי שאני כיפית, ואכן הוא, באמת זה חימם לי את הלב שכאילו איכשהו מישהו מעלה לי את הביטחון ועושה אותי שאני שווה משהו..." (עמ' 184 ש' 26-22; עמ' 185 ש' 2-1).**

בערב שוב צלצל הנאשם למתלוננת, חילק לה מחמאות, והציע לה כי יבוא לביתה, אך היא סירבה, ואמרה לו שהיא עייפה והלכה לישון (עמוד 185 ש' 5-6).

16. למחרת, בהתראה קצרה, הגיע הנאשם לבית המתלוננת. הוא אמר שיש לו דבר להציע לה, וברצונו לשוחח אתה. כשנכנס לביתה חשה המתלוננת כי הוא מדיף ריח זיעה, והציעה לו להתקלח (עמ' 187 ש' 10-9). היא נתנה לו מכנסיים קצרים של הגרוש שלה, חולצה ומגבת, והוא נכנס למקלחת ויצא לבוש בבגדים שנתנה לו. המתלוננת מסבירה מדוע הציעה לנאשם להתקלח בביתה:

**"...לא עלה לי שום, כאילו מטרה, זאת אומרת – הוא היה נחמד ואני ניסיתי להיות נחמדה וחביבה, כאילו, אז, וכזה מתוך נימוס הצעתי לו, גם לא חשבתי שהוא ייקח את זה ברצינות..." (עמ' 187 ש'  
12-10).**

כששאלה האם קרה בעבר שגברים התקלחו אצלה בדירה, עונה מתלוננת: "לא, חס וחלילה" (עמ' 316 ש' 14). ובהמשך: "אני לא אכיר גבר שאני אכניס אותו ישר למקלחת. מה פתאום. יש הבדל" (עמ' 316, ש' 16).

ועוד אמרה:

**"הייתה לי תחושה טובה לידו, מאיפה שהוא בא, מהמעמד שלו, מהתפקיד שלו, שלא יפגע בי לרעה. אם הייתי מכירה מישהו, פעם פעמיים, לא הייתי מציעה לו להתקלח, בהחלט שלא" (עמ' 273 ש' 3).**

היא מסבירה את ההבדל בין המקרה הנוכחי למקרים אחרים בעובדה שהנאשם לא גבר, אלא עובד סוציאלי. כאן נתנה המתלוננת ביטוי להערכה המרבית שהיא חשה כלפי העובדות הסוציאליות שכל כך היטיבו איתה, וכך חשה גם כלפי הנאשם שייצג בפניה את הממסד המחייך, החמים והמיטיב.

17. כשיצא הנאשם מהמקלחת, הם אכלו ושוחחו בסלון הדירה. השיחה גלשה ביוזמתו של הנאשם, לפסים אישיים אינטימיים. הוא שאל אותה על גברים שהיו בחייה ועל עניינים אישיים נוספים, והמתלוננת התחמקה מתשובה (עמ' 187 ש' 26-24). בקטע קודם של עדותה נשאלה המתלוננת למה היא מתכוונת כשהיא אומרת "לא סיפרתי לו שום דבר", עונה המתלוננת:

**"לא הייתי פתוחה אליו, לא ניסיתי לספר לו את מה שחוויתי עם בעלי, עם העבר שלי, לא הייתי פתוחה אליו, בהתחלה. אני לא כל הזמן ניסיתי לשאול אותו מה בקשר לעבודה או להכשרה מקצועית, חשבת על משהו? הוא ניסה לנווט את השיחה למקומות אחרים ואני כל הזמן דיברתי איתו על ההיבט המקצועי" (עמ' 184, ש' 7).**

הנאשם מודה שאכן חקר את המתלוננת על חייה בעבר (אמרה ת/14 עמ' 8 ש' 21).

הנאשם ניסה לגעת במתלוננת ולנשק אותה, אולם היא אמרה לו שיפסיק. היא עברה לספה אחרת שהייתה בסלון והוא בא אחריה (עמ' 188 ש' 3-1). כשהרגיש הנאשם בהתנגדותה, הוא שאל אותה אם נאנסה בעבר. היא פרצה בבכי וסיפרה לו שאכן כך היה (עמ' 188 ש' 9-5). הוא ניסה לחבק וללטף אותה, ואמר שיסדר לה עבודה במערכת הבחירות. המתלוננת מדגישה שוב את תחושתה לפיה גרם לה הנאשם להרגיש כי היא איכשהו שווה, ששומעים אותה (עמ' 188 ש' 24-23).

היא אומרת לנו כי הבינה שהקשר הזה – שוב איננו קשר בין עובד סוציאלי למטפלת, אלא שזה נהפך ל"קשר אחר". עם זאת הרגישה עם הנאשם "טוב ובטוחה", שכן כשאמרה לו להפסיק את מעשיו המיניים, הוא עשה כבקשתה והפסיק ולא היה אלים. היה לה אמון בו, בהיותו "אדם מכובד ואינטליגנטי, ממעמד גבוה" (עמ' 188 ש' 19-18). במהלך שיחתם סיפר הנאשם למתלוננת על חבר שלו, ש"התעסק" עם מטופלת והעיפו אותו מעבודתו. המתלוננת שאלה את הנאשם אם הוא איננו פוחד, ומה מעשיו בביתה. הנאשם שכנע אותה כי אין בזה כל פסול, והם יכלו באותה מידה להיפגש בחוף הים. המתלוננת הבהירה לנאשם כי אם הייתה פוגשת אותו בחוף הים, לא הייתה מכניסה אותו לביתה (עמ' 190 ש' 19-12).

כשיצא מביתה, נישק אותה בחוזקה, מבלי שרצתה בכך, והשאיר לה סימן כחול (עמ' 189 ש' 12-10). היא מתארת את תחושתה באותם רגעים:

**"הרגשתי עם עצמי נורא, נורא לא טוב, נורא איכסה כזה, נורא מלוכלכת כזאת, כאילו הבן אדם בסך הכל אמר שהוא רוצה לעזור לי ובסך הכל הוא עושה דברים אחרים, כאילו מה, מה הקטע כאילו, אבל בכל זאת לא האמנתי שהוא יעשה לי משהו בניגוד לרצון שלי. רציתי להאמין בו והאמנתי בו, כבן אדם מכובד, כבן אדם אינטליגנטי, מהמעמד שלו, מאיפה שהוא, אז היה לי את כל האמון בו וגם בשביל זה הכנסתי אותו הביתה... הרגשתי רע, כי זה קורה לי, כאילו זה שוב פעם, עושים דבר שאני לא רוצה... שהוא חיבק אותי חזק ואני התנגדתי ואמרתי לו שאני לא רוצה, הרגשתי גרוע, הרגשתי ששוב פעם מזלזלים בי, שפוגעים בי, אבל בכל זאת, כאילו, לא רציתי להאמין בזה" (עמ' 189, ש' 13) (ראה גם בריה ת/5 עמ' 5, ש' 12)**

האינוס (16.7.98)

18. למחרת, התקשר הנאשם לטלפון הסלולרי של המתלוננת. היא הטיחה בפניו כי השאיר לה סימן כחול בפניה ושאלה אותו למה עשית את זה? הנאשם ענה כי גירתה אותו. המתלוננת הטיחה בו, כי לא עשתה לו כלום. הנאשם אמר כי מאוד ריגשה אותו והוא רצה לנשק אותה (עמ' 192 ש' 5, ת/5 עמ' 6 ש' 5). בערב שוב התקשר הנאשם, ואמר שהוא נמצא ממש מתחת לביתה, והוא רוצה שתפתח לו את הדלת. המתלוננת, לאחר מה שאירע ערב קודם, לא רצתה להכניסו לביתה. היא מספרת מדוע בכל זאת פתחה לו את הדלת:

**"לא הגשתי טוב עם עצמי, אבל שכנעתי את עצמי בכל זאת שאני מכניסה עובד סוציאלי הביתה ושאני כל הזמן בשליטה עם עצמי, שהוא נוגע בי ואני שלטתי עם זה והורדתי לו את הידיים ואמרתי לו להפסיק, וזה גם עשה לי טוב שהנה, אני יכולה לשלוט במה שהוא עושה לי. אבל הרגשתי, מצד שני, גם טוב לידו, שהנה מישהו מתעניין בי, מישהו מחמיא לי, מישהו אומר לי משהו, מילה טובה, זה עשה לי טוב, זה הרים אותי מאיפה שהייתי, בתחתית של התחתית" (עמ' 192, ש' 15).**

הנאשם נכנס, אם כן, לדירתה, והם ישבו ושוחחו בסלון הדירה. הנאשם סיפר על חייו, על עבודתו. המתלוננת סיפרה אף היא על חייה, ועל דברים שחוותה בעברה. תוך כדי שיחה, ניסה הנאשם לחבק את המתלוננת ושוב הבהירה לו כי אינה מעוניינת וביקשה שיפסיק. והנאשם, כמו תמיד במצבים אלה, אכן הפסיק (עמ' 192, ש' 24). המתלוננת אומרת לנו:

**"כיבד אותי זאת אומרת שהוא הפסיק, שהוא הוריד את הידיים, הוא לא, הוא שמע בקולי, הוא לא נגע בי, הוא לא הפעיל כוח" (עמ' 193, ש' 7).**

ומה היו תחושותיה באותן דקות?

**"כל הזמן הייתי לא רגועה, הרגשתי שאני, שאני לא רגועה עם עצמי, כאילו שאני רוצה ככה להתחמק ממנו, אבל גם לא ידעתי כאילו בכל זאת לא רציתי להאמין שהוא יעשה לי משהו בניגוד לרצון שלי, שהוא יפעיל עלי כוח או משהו. כיבדתי אותו, עצם זה מהמעמד שלו, מאיפה שהוא בא" (עמ' 193, ש' 15).**

**"אני כל הזמן אמרתי לו, אני עוד, עוד אני זוכרת שאפילו בסלון אמרתי לו, כשהוא שאל אותי על גברים, אם, אם אני שוכבת עם גברים, אם אם היה לי מישהו, אם אני משתמשת באמצעי מניעה, ועוד אמרתי לו – אני לא משתמשת באמצעי מניעה, אין לי שום דבר ולא קיימתי ולא שכבתי עם אף אחד מאז שהתגרשתי. והוא, כאילו ניסיתי גם להרתיע אותו, כאילו, כאילו להיגד לו שלא יעשה לי כלום, שאני, אין לי אפילו אמצעי מניעה" (עמ' 195, ש' 4).**

וכך אמרה באמרה ת/5:

**"אמרתי לו שאין לי חבר ושאף אחד לא נכנס אלי הביתה שאני לא משתמשת באמצעי מניעה" (ת/5, עמ' 6, ש' 3).**

הנאשם אמר למתלוננת, כי נראה לו שהילדים עומדים להתעורר, והציע לעבור ולהמשיך את השיחה בחדר השינה. הנאשם חיבק את המתלוננת כשהוא מתכוון להובילה לחדר השינה. המתלוננת אמרה לנאשם כי היא לא מעוניינת ללכת, והוא ענה לה כי יהיה יותר שקט ונעים וכי יהיה להם יותר פרטיות. הנאשם חיבק את המתלוננת כמו שמחבקים ילדה קטנה והובילה לחדר השינה (עמ' 193, ש' 22, ת/5, עמ' 5, ש' 21).

חשוב להזכיר שוב כי עוד בסלון הדירה אמרה לו המתלוננת שאיננה משתמשת באמצעי מניעה, והביעה התנגדות לקיום יחסים (עמ' 325 ש' 365; 369 ש' 15-14; 378 ש' 4; 381 ש' 19 16; 429 ש' 9-20; 14 ש' 5-1). המתלוננת מספרת לנו שהנאשם הוביל אותה לחדר, ובשלב זה היא הייתה חסרת שליטה (עמ' 194 ש' 3-1).

הוא ניסה לגעת בגופה, והיא לא נענתה לו (עמ' 193 ש' 4-2). כאשר נשאלה מדוע נכנסה עם הנאשם לחדר השינה ולא נשארה בסלון, אמרה כי היא בטחה בו ופחדה שאחד הילדים יתעורר. הוא הושיב אותה על המיטה, והיא שכבה עליה.

הנאשם הסיר ממנה שמלת כתפיות, ולשם כך היה עליה להרים את ידיה וכך עשתה. היא נשארה בבגדיה התחתונים, וכך היא מתארת חלק זה של האירוע:

**"שכבתי ממש כמו מומיה מאובנת כמו משותקת, לא זזתי. אבל אני כל הזמן אמרתי לו: 'אני לא רוצה, תפסיק', וככה הוא כל הזמן ניסה עם הידיים ושכבתי שם והייתי במצב, במצב לא טוב, לא טוב" (עמ' 194 ש' 7-10; 24-23).**

תגובה זו, המתוארת על ידי המתלוננת, נרשמה על ידי חוקרים כתגובה להתנהגותו של קורבן שנקלע למצבים טראומטיים, כמו גם קורבן אונס:

**"כאשר האדם חסר אונים לחלוטין, ואין כל תועלת בהתנגדות, הוא עלול להיקלע למצב של כניעה. מערכת ההגנה העצמית מושבתת לגמרי. חסר הישע בורח לא בפעולה בעולם הממשי אלא בשינוי מצב התודעה שלו... נפגעת אונס אחרת מספרת: 'לא יכולתי לזוז. הייתי משותקת... כמו בובת סמרטוטים'." (ר' הרמן "טראומה והחלמה" עמ' 60-61).**

19. הנאשם הסיר את תחתוניה בעודה שוכבת על גבה. לאורך האירוע הוא דיבר אליה, אולם היא לא יכלה לענות לו כי הייתה מכווצת ומשותקת (עמ' 292 ש' 10, ש' 29; עמ' 333 ש' 26). הנאשם פשט את בגדיו, תפס את ידה משנכנסו לחדר השינה, הוא הוריד למתלוננת את השמלה, השכיב אותה על המיטה, ואמר לה שילמד אותה איך לענג את עצמה, "איך לגמור". המתלוננת אמרה לו כי איננה רוצה בכך, אך הוא ניסה להביא את ידה (עמ' 196 ש' 15-12) לאיבר מינה, והיא החזירה את היד וחוזר חלילה. המתלוננת מספרת כי הנאשם לקח את ידה וטייל איתה לאורך כל גופה ועל איבריה האינטימיים (עמ' 372 ש' 6-8).

היא ניסתה להוציא את ידה מידו בכוח, וכתוצאה מכך נשאר סימן כחול על פרק ידה. רגליה היו סגורות ומכווצות, הנאשם ניסה לפשק אותן ולהחדיר את אצבעותיו, אולם היא התלוננה שהדבר מכאיב לה (עמ' 197 ש' 12-17). הנאשם החדיר את איבר מינו לאיבר מינה (עמ' 196 ש' 20). כל אותו זמן הרגישה מאובנת, שכבה על המיטה, ולא זזה. אבל כל הזמן אמרה לו שאיננה רוצה בזה, ובקשה כי יפסיק (עמ' 194 ש' 8; עמ' 196 ש' 10, ש' 25). היא חוזרת על כך הרבה פעמים בעדותה, ואביא אחת מהאמירות הברורות שהביאה בפנינו:

**"אני כל הזמן אמרתי לו שיפסיק, ואני לא רוצה שום מגע איתו שלא יחדור לתוכי, ואני כל הזמן אמרתי לו שלא יגע בי. אבל לא יכולתי לצעוק, לקלל, לדחוף. הגוף שלי היה משותק. פחדתי, נכנסתי לפחד" (עמ' 455 ש' 11).**

**"הייתי במצב לא טוב, הייתי ממש הגוף שלי לא זז, לא זז. פחדתי כאילו לא יודעת, ניכנס בי פחד שלא יכולתי, אני לא, אני לא יודעת איך להגדיר אותו... כבר לא היה לי שליטה על זה, כאילו הרגשתי שאני, כבר הוא שולט בי, כאילו אני כבר לא. לא יכולתי לזוז, לא יכולתי לעשות שום דבר, אמרתי לו רק, תפסיק, אני לא רוצה" (עמ' 94 ש' 12) הדגשתי – ד.ב.א).**

בחקירה הנגדית נשאלה המתלוננת מתי אמרה לנאשם שהיא לא מעוניינת:

**"אמרתי לו גם שלשנינו אין אמצעי מניעה, שלא יעשה כלום" (ת/5 עמ' 8 ש' 1) (וראו גם דבריה בת/6 עמ' 5 ש' 15).**

וב-ת/6 עמ' 5 ש' 20:

**"אמרתי לו שאני לא רוצה. אמרתי לו. הוא לא התייחס הוא נשכב מעלי כשאני על הגב, והוא עלי מתעלס איתי, ואני כמו בובה משותקת. אני הייתי נורא מפוחדת לפתע הכל מהעבר צץ לי".**

**"כל הזמן הייתי על הגב, לא זזתי, בשלב מסוים כשאצבעותיו בתוך איבר המין שלי, עם היד שלי ניסיתי למשוך את היד שלו מאיבר המין שלי, לא אוננתי, לא זזתי, לא שכבתי מעליו, הייתי קפואה מכוונת" (ת/6 עמ' 6 ש' 20).**

**"א אצבע, אצבעות הוא דחף לי לאבר המין, והיה לי ואב. אמרתי לו די תפסיק תוציא את הידיים, כואב לי שורף לי" (ת/6 עמ' 6 ש' 11).**

**"כשהוריד לי את השמלה, אמרתי לו שאני לא מוכנה לשכב איתו, את זה אמרתי איך שניסה להוריד, גם אמרתי שאני לא משתמשת באמצעי מניעה ולא שוכבת עם גברים בלי אמצעי מניעה להתריע אותו" (ת/6 עמ' 5 ש' 15).**

אכן, עמדה ברורה מצידה של אישה המצביעה על סירוב לקיים יחסי מין, מחייבת את בן הזוג לחדול מכל ניסיון נוסף:

**"אישה האומרת "לא" – מבטאת אי הסכמה, ויש לפרש את התיקון הנ"ל לחוק כרצון להשתחרר, לגבי העבירה התדירה והחמורה שבפנינו, מדפוסי מחשבה שנושנו. מי שמבקש להזריק לאחר זריקה החודרת דרך עורו זקוק להסכמה, ודי באמירת "לא" כדי שהחדירה האמורה תהיה בלתי חוקית. אין הצדקה והגיון בכך, שלצרכי מניעת חדירה לאיבר מינה של אישה תהיה דרושה יותר מאי-הסכמה מילולית. כל אדם בישראל נהנה מזכות יסוד לשלמות גופנית ולשמירת כבודו כאדם (**[**בג"צ 355/79, קטלן נ. שירות בתי הסוהר, פד"י ל"ד**](http://www.nevo.co.il/case/17000647)**(3) 294, 298 וזכות זו עוגנה עתה ביתר שאת ב**[**חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו**](http://www.nevo.co.il/law/70320) **(ס"ח 1491, התשנ"ב)" (**[**ע"פ 5612/92 מ"י נ' אופיר בארי פ"ד מ"ח**](http://www.nevo.co.il/case/6024185)**(1) עמ' 302; סעיף 92 לפסק הדין של כב' הנשיא מ' שמגר).**

ההלכה הפסוקה מורה לנו כי גם אם אדם מסכים שיגעו בגופו נגיעה שאין עמה פגיעה, אין זאת אומרת שהוא יסכים גם לתקיפות אשר יש בהן משום פגיעה בגופו או בכבודו ([ע"פ 273/68 עזרן נ' מ"י פ"ד כ"ב](http://www.nevo.co.il/case/17917134)(2) 315). הווה אומר שאפילו הסכימה המתלוננת לנגיעות מסוימות בגופה מצידו של הנאשם (ואינני קובע כך), עדיין אין בזאת הסכמה למהלך קיצוני של יחסי מין מלאים. ההסכמה חייבת להיות דווקא לבעילה (ר' קדמי, על הדין בפלילים, חלק שני, מהדורת 1995, עמ' 747). הנאשם נכשל באורח חמור כאשר המשיך במעשיו, למרות התנגדותה המפורשת של המתלוננת לבעילה, והחל להציב בכך תשתית עובדתית להרשעתו.

20. אמשיך בתיאור האירועים: במהלך האינוס היא בוכה, גופה רעד, אך שתקה ולא אמרה דבר בשל הפחד בו הייתה שרויה. כשגמר ביקשה ממנו שינקה אותה, כי היא עומדת להקיא, ורצתה שיישאר עוד קצת, ביקה שילטף אותה וירגיע אותה (עמ' 197 ש' 8-4; עמ' 396 ש' 11). כשנשאלת המתלוננת מדוע, לאחר שאנס אותה, היא ביקשה ממנו שיישאר וילטף אותה, עונה המתלוננת כי בכל זאת לא האמינה שעובד סוציאלי יעשה לה דבר כזה. היא לא הבינה את חומרת הדברים; הרגישה גועל ורצתה שילטף אותה. רצתה לדבר איתו, לשאול מדוע עשה לה את זה (עמ' 198 ש' 8-5). אין ספק כי תחושות גופניות קשות אלה, שתוארו על ידה, אינן מתיישבות עם קיום יחסי מין בהסכמה, ובוודאי לא עם טענת הנאשם כי המתלוננת יזמה ופיתתה אותו למגע גופני, ועם תיאוריו על הענות נלהבת מצידה. דעתי היא כי לא תשוקתה אליו היא שהמריצה אותה לבקש ממנו שיישאר, ולא רצון כלשהו להמשיך ולרקום אתו יחסי מין. היא חיה בתחושת בדידות, הייתה "במצוקה נפשית נוראה" והייתה זקוקה למילה שלו כדי שירגיע אותה (עמ' 289 ש' 21). כלומר: היא רצתה בגילוי של חמימות, אמפטיה וחיבה, ולכן בקשה ממנו שלא ימהר ללכת:

**"ואני הייתי כולי רועדת, מבועתת ורציתי גם שלפחות ירגיע אותי, כי אני במצב לא טוב" (ת/5 עמ' 8 ש' 21).**

המתלוננת חוזרת ואומרת שהנאשם יכול היה להבין שהיא לא מעוניינת בקיום יחסי מין איתו. הדברים נלמדו מהתנהגותה החיצונית ומהתנגדותה המילולית, כשהיו בחדר השינה:

**"מתוך זה שלא שיתפתי פעולה, הגוף שלי היה משותק, הייתי מנוונת, לא זזתי, הייתי כמו ילדה קטנה. הוא הוריד מעלי את השמלה, הוא השכיב אותי על המיטה. כל הזמן אמרתי לו שאני לא רוצה, תעזוב אותי, תפסיק. מה קשה להבין פה? הוא ראה שכל הגוף שלי רועד, גם דמעתי, הוא ראה שאני במצב של מצוקה נפשית, שאני בהיסטריה, והוא לא יחס לזה חשיבות הוא היה נתון במעשים שלו, הוא לא הסתכל עלי בתור בן אדם שנמצא במצוקה נפשית" (עמ' 488 ש' 20).**

21. אולם, לאחר שהנאשם עשה את מעשיו, הוא הזדרז ללכת לדרכו מכיוון שהיה עליו לטפל בכלבו (עמ' 197 ש' 10). כך לא נוהג אדם שקו הגנתו הוא שנרקם רומן אמיתי וכנה בינו לבין המתלוננת, שכלל יחסי מין. כך נוהג, לדעתי, אדם שנקלע למבוכה כתוצאה ישירה מהתנהגותו, לאחר שידע היטב שכפה על המתלוננת יחסי מין שלא רצתה בהם. אין תימה בכך שהמתלוננת נפגעה מאוד מיציאתו הבהולה של הנאשם מביתה, ובעיקר מהנימוק האמור, שהוא באמת מעליב ופוגע בעליל; ואז אמרה לו: "זהו הכושי עשה את שלו" (עמ' 396 ש' 9; עמ' 199 ש' 17-16). המתלוננת מסבירה את דבריה:

**"התכוונתי, כאילו הבן אדם עשה לי משהו רע, ואני מצאת במצוקה נוראית, ואני עומדת לאבד את ההכרה, וכל הגוף שלי רועד, ולא יכולתי לקום. הוא לא מעניין אותי. הוא כאילו עשה את מה שהוא עשה ובורח כמו גנב" (עמ' 396 ש' 20).**

וב-ת/6 היא מסבירה:

**"הרגשתי רע ורציתי שיישאר, שירגיע אותי, והוא אמר שהוא צריך ללכת להוציא את הכלבה שלו. הרגשתי מלוכלכת, מזוהמת, מבועתת, כמו ילדה קטנה שהשתמשו בה, ממש ככה, ואמרתי לו: הכושי עשה את שלו" (עמ' 7 ש' 10).**

כאשר למרות הפצרותיה, לא נשאר איתה, הוא ניגב אותה, ואז אמר כי הוא צריך לטייל עם הכלבה שלו, התלבש וקם ללכת, היא לבשה את שמלתה ולוותה אותו לדלת. הוא נשק לה ויצא (עמ' 200 ש' 1). לאחר שהלך, נכנסה למקלחת מכיוון שהרגישה מלוכלכת ופגועה:

**"אני נכנסתי ישר למקלחת ופשוט בכיתי והתפרקתי ושטפתי את עצמי ושפשתי את עצמי והרגשתי גועל נפש, והרגשתי שאני מלוכלכת, והנה עושים לך את זה עוד פעם, והנה את לא שווה, ולוקחים ממך את הגוף שלך, ולא מכבדים אותך וזה החזיר אותי להרבה מקומות לא טובים שהייתי בהם" (עמ' 200 ש' 4); ת/5 עמ' 9 ש' 1).**

תלונה מיידית באוזני מיכאלה פרידמן

22. למחרת טלפנה המתלוננת למיכאלה פרידמן. המתלוננת מספרת על האירועים למיכאלה, מבלי להגדיר את מעשיו של הנאשם כאינוס. כבר אמרתי שהגב' פרידמן כעסה על המתלוננת על שהחלה ביצירת הקשר האישי עם הנאשם. על כן נמנעה המתלוננת לשוחח אתה מאז שהוזהרה על המשך הקשר אתו. פרידמן לא יכלה לטפל בעניין מסיבות אישיות, והודיעה למנהלת התחנה לייעוץ נישואין (עדנה מנשרי) כי המתלוננת זקוקה לעזרה. יחד עם זאת מספרת לנו מיכאלה פרידמן על המפגש הטלפוני שהיה בינה לבין המתלוננת. לדברי העדה אמרה לה המתלוננת כי הנאשם קיים איתה יחסי מין בכוח (עמ' 131 ש' 8) וכי המתלוננת נשמעה "נסערת ופגועה עם רצון להתאבד" (עמ' 134 ש' 19):

**"גם התייחס אליה בכוח, גם עשה איתה מעשה שהיא לא רצתה וגם השאיר אותה בשטח, כמו שהשאיר אותה" (עמ' 135 ש' 3) (ר' גם דבריה עמ' 114 ש' 25, עמ' 116 ש' 7).**

מעדותה של מיכאלה עולה בבירור כי היא הייתה הראשונה אשר שמעה מפיה של המתלוננת תלונה מיידית על האינוס שבוצע בה על ידי הנאשם. זוהי תלונה מיידית והיא הושמעה גם באוזניה של עדנה מנשרי.

המפגש עם עדנה מנשרי – תלונה מיידית

23. המתלוננת יצרה קשר טלפוני עם מנשרי, וסיפרה לה על חלק ממצוקותיה מכיוון שהתקשתה "לדבר ולהיפתח". נכון שלא השתמשה בביטוי "אונס" כאשר דיווחה על האירוע לעובדות הסוציאליות. המתלוננת מסבירה כי אותה עת הייתה נתונה בתהליך טיפולי-סוציאלי, ועדיין התקשתה לשוחח על אירועים מסוימים בעברה (עמ' 142, ש' 27-19). המשך השיחה עם מנשרי היה בעל פה.

ושם לדברי המתלוננת:

**"ספרתי לה מההתחלה ועד לסוף, את מה שקרה, והיא מאוד נבהלה ואמרה שהיא הולכת לתת עדות במשטרה וסיפרתי לה את מה שקרה" (עמ' 202 ש' 6; ש' 18 ואילך).**

המתלוננת מגוללת בפנינו את תחושותיה לעניין גילוי המעשים שעשה הנאשם. היא פחדה לספר למנשרי פרטים שונים, מכיוון שהרגישה שהיא מספרת דברים שהנאשם בקש ממנה שלא תספר עליהם. היא ממשיכה:

**"פחדתי שיקרה מזה משהו, פחדתי עליו שהחיים שלו ייהרסו, שיעה לו משהו" (עמ' 204 ש' 21).**

מנשרי ידעה, מלכתחילה, על כך שהמתלוננת קשרה יחסים עם הנאשם מפיה של פרידמן (עמ' 564 ש' 9; עמ' 615 ש' 12; עמ' 616 ש' 16-11; עמ' 617 ש' 19-15). על כן שוחחה מנשרי עם המתלוננת בנושאים הקשורים ביחסים אלה, במהלך שיחות שנאו אופי טיפולי (עמ' 522 ש' 5-9; עמ' 527 ש' 4-8). כוונתה הייתה להציע דרכים "כדי לשקם את המתלוננת באופן מקצועי..." (עמ' 526 ש' 20-22).

עדנה מנשרי מתארת את הדברים ששמעה מהמתלוננת:

**"הוא הכניס אותה, לדבריה, לחדר השינה, הוא התפשט שם, היא אמרה לו שהיא לא רוצה לקיים איתו יחסי מין, שהיא לא מוכנה לזה ואחר כך אמרה שאין לה אמצעי מניעה, היא נכנסה להלם והייתה סגורה כולה, מכווצת כולה. והוא פתח בכוח את רגליה והיא כל הזמן רועדת ומפוחדות ואחרי שהוא גמר, אז הוא קם והתלבש והלך. היא אמרה לו משהו כמו "הכושי עשה את שלו" כלומר שהוא צריך להוציא את הכלבה, ויצא מהבית. ואז היא נכנסה כמה שעות למקלחת, והיא התרחצה שם ונשארה שם, כולה רועדת ובוכה וזה מה שהיא סיפרה באותו ארוע" (עמ' 530 ש' 12).**

ביום 19.7.98 לאחר הפגישה עם המתלוננת, דיווחה טלפונית למנהלת המחוז עדנה גרוס על הארועים, וביום 20.7.98 ערכה את הדיווח ת/8 אותו שלחה בפקס למנהלת המחוז. מנשרי תארה את הסימנים הכחולים שראתה על ידיה ועל ירכיה של המתלוננת (עמ' 533 ש' 22; עמ' 534 ש' 13):

**"התיאור של המעשים היה תיאור בכוח. זה היה התיאור. זה היה בטלפון, כשהיא סיפרה לי על הסנטר שלה וזה היה באותו יום ראשון שהיא באה ותיארה את מה שקרה, ואני לא חושבת שהיא עשתה משהו כדי לסבר את אוזנינו או למצוא חן בעינינו כי יש משהו במתלוננת, אני לא יודעת אם ראו את זה. המתלוננת לא משקרת, היא תמיד מספרת את הכל, זה בדיוק כמו שהיא אומרת. זאת אומרת כשהמתלוננת מספרת משהו לא נעים, אני מאמינה לה מאוד, כי היא מספרת את זה במדויק. כך שלא, לדעתי היא לא סיפרה את זה כדי למצוא חן בענינו שאם זה קרה, אז לכן זה נעשה בכח" (עמ' 512 ש' 9).**

**"אני יכולה לחזור על מה שהיא תיארה. היא תיארה את ההתנגדות שלה, היא תיארה שהיא לא רוצה, היא תיארה לי, אני לא יודעת מה היא אמרה פה, אני יודעת מה היא אמרה לי. היא תיארה לי את ההתנגדות, ושהיא לא רוצה ושהיא נסגרה חזק, ושהייתה פתיחה של הרגלים בכח, והחזקה של הידיים, ושאחרי זה היא בילתה באמבטיה והתרחצה והתקלחה ורעדה כולה, אחרי הסיפור הזה. אני יכולה לחזור על התיאור שלה, אם היא הגדירה את זה או רצתה לראות את זה כאונס או לא כאונס, או איך שהיא הגדירה את זה, זה סיפור אחר, כנון אולי היא לא אמרה 'אונס', אבל התיאור היה של התנגדות, עם סימנים שהיא הראתה ברגלים" (עמ' 64 ש' 2).**

**"מבחינתי אני ראיתי את התגובות שלה, הרעד, הבכי". "היא הייתה מאוד מבולבלת" (עמ' 531, ש' 12, 15).**

**"היא הייתה בבושה ובחששות... מעצם האירוע לספר מה שהיה, היה לה נורא קשה לספר אז היא תמיד מספרת את הכל, היא סיפרה, היא הייתה מאוד במבוכה, היא הראתה לי סימנים ברגלים ובידיים" (עמ' 533 ש' 20).**

**"היא הייתה מאוד מבוהלת, מאוד מפוחדת, מאוד אמביוולנטית גם, כי כשהעליתי את השאלה שצריך להתלונן, כי בכל מעשה אלימות צריך להתלונן כדי להפסיק את זה. אז זה בלבל אותה מאוד. היא אף פעם לא יזמה תלונות על מישהו" (עמ' 534, ש' 20).**

**"היא סיפרה כל מיני סיפורים שבמשטרה היה מישהו שהוא קרוב משפחה שלה והיא לא רצתה להחשף שם. שהוא יראה אותה. ודוד שלה. זה די הפחיד אותה שהסיפור יחשף החוצה, המשפחה, אנשים אחרים ומה יקרה. לדעתי התחילו לעלות גם טראומות של העבר מן האירוע הזה, לדבר ואחר כך להזכר בדברים אחרים שקרו בחייה היה מאוד מאוד קשה" (עמ' 535 ש' 1).**

**"היה בכי והיה רעד. מן רצון לעזור ומצד שני להתמך ולקבל עזרה בתוך כל המצב הזה. היו לי הרבה שיחות טלפונים איתה, מיום ראשון ועד הגשת התביעה ואחרי זה, רציתי להפגש איתה ולדבר איתה זה היה צורך בלי סוף" (עמ' 535, ש' 7).**

אין ספק כי תאורים אלה מצביעים על מצבה הנפשי של המתלוננת, לאחר הארוע, והם תומכים בגרסתה הכוללת בפנינו, לפיה ביצע הנאשם בעילה ללא הסכמתה.

מצב נפשי כזה אינו מתיישב עם הסכמה כל עיקר. העדה רשמה לעצמה ולממונים עליה דו"חות על הפרטים אותם שמעה מהמתלוננת. בדו"חות ת/8, ת/9, ת/10, ו-ת/11 יש תיעוד כרונולוגי של הארועים, בצד דווח אמין ותמציתי על תלונתה של המתלוננת.

אני דוחה כל טענה לפיה מנשרי או כל עובדת סוציאלית אחרת, הטמיעה בתודעתה של המתלוננת כי נפלה קורבן לאינוס, בעוד שהמתלוננת עצמה ראתה, כאילו, באירועים אלה הרפתקת מין תועלתית. לא כך הם פני הדברים, וקביעתי היא שהמתלוננת הבינה, ממקורותיה הפנימיים, כי עברה אינוס לפי מהות המעשים שעשה הנאשם. אלא שבתחילה לא נתנה למעשים אלה כותרת של אינוס, והתובנה באה מאוחר יותר – כפי שמפורט בהכרעת דין זו.

24. לפני פנייתה למשטרה בררה מנשרי מהי האפשרות שהנאשם יוכל לדאוג למתלוננת לתעסוקה, ומהו הצורך בביקורי בית מצידו. מתוך שיחות שהיו למנשרי עם אנשי המערכת הסוציאלית היא הסיקה כי הנאשם איננו יכול לדאוג לתעסוקה למתלוננת (עמ' 525 ש' 21 ואילך). יתרה מזו: הנאשם עצמו מודה כי איננו יכול לעזור, במסגרת תפקידו, במציאת מקום עבודה (ת/14 דף 1 ש' 56-55; עמ' 822 ש' 8). מנשרי הכינה דוחות כתובים על פגישותיהם עם המתלוננת (ת/8 + ת/9). הדוחות כוללים תיאור האירועים כפי שסופרו למנשרי על ידי המתלוננת. דוחות אלה אינם מהווים ראיה לאמיתות תוכנם, והם נותנים ביטוי בכתב לדברים אשר שמעה העדה מהמתלוננת. הם מהווים חלק מרצף הפעולות שנעשו על ידי העובדות הסוציאליות, במהלך הטיפול באירועים נשוא דיוננו, לפני שהחלה חקירת המשטרה. אינני מייחס כל חשיבות לכך שבאחד הדוחות נאמר שלא הייתה חדירה (עמ' 594 ש' 1; 536 ש' 11-15). דעתי היא שדוחות אלה כוללים "קווי מתאר כלליים" של האירועים שהתרחשו בין המתלוננת לנאשם, ואינם מהווים תיאור מדויק ורהוט שלהם. ברור הוא שלא על פיהם בלבד ייקבעו הממצאים העובדתיים בתיק זה.

25. לאחר שמנשרי סיימה את שיחתה הראשונה עם המתלוננת, היא הציעה לה להגיש תלונה במשטרה. המתלוננת סירבה מכיוון שלא רצתה לחשוף את האירוע, ולא רצתה לפגוע בנאשם (עמ' 531 ש' 2-4). מנשרי מספרת על מצבה הנפשי של העדה עובר להגשת התלונה:

**"...היא הייתה מאוד מבוהלת, מאוד מפוחדת, מאוד אמביוולנטית גם, כי כשהעליתי את השאלה שצריך להתלונן, כי בכל מעשה כזה של אלימות צריך להתלונן כדי להפסיק את זה. אז זה בלבל אותה מאוד. היא אף פעם לא יזמה תלונות על מישהו..." (עמ' 534 ש' 20-23).**

מנשרי מוסיפה ואומרת כי אומנם המתלוננת לא הזכירה בתחילה את הביטוי "אונס"; אך, עם זאת, היא נתנה תיאור של התנגדות (עמ' 641 ש' 11-2).

העדה נשאלה בחקירה נגדית האם ייתכן שהמתלוננת שיקרה, ובדתה את אלמנט הכוח במערכת היחסים שלה עם הנאשם, רק כדי ל"חזור" לחיקן של העובדות הסוציאליות שהזהירו אותה בפני הסתבכות עם הנאשם. העדה אומרת כי "המתלוננת לא משקרת" (עמ' 551 ש' 9-16). עם זאת, מנשרי איננה יכולה לומר בביטחון מלא שהמתלוננת לא הציגה לה תמונה לא נכונה (עמ' 642 ש' 17-13). אין צורך להרבות במילים על כך שההתרשמות מאמינותו של עד היא עניין לבית המשפט לענות בו. התרשמותה של העדה בנושא זה איננה מעלה ואינה מורידה, כאשר יש בפנינו יסוד ראייתי רחב להתרשמות בלתי אמצעית מהמתלוננת.

26. מיכאלה פרידמן ועדנה מנשרי היו הראשונות לשמיעת גרסתה של המתלוננת, פחות מיממה לאחר האונס. הפרטים ששמעו מפיה זהים לעיקרי תלונתה ולעדותה בפנינו. דיווחיה של מנשרי, בסמוך לשמיעת הדברים מהוים תיעוד נכון ומדויק של גרסתה של המתלוננת (ת/8, ת/10, ת/11, ת/9). מנשרי נחקרה ארוכות סביב הדיווח בת/8 כי "לא הייתה חדירה", לעומת דיווחים אחרים של העדה בהם תארה כי הייתה בעילה. ההגנה מבקשת ללמוד מכך על חוסר עקביות בתלונת המתלוננת. העדה הבהירה את הדברים: לדבריה לא חקרה את המתלוננת, והתרשמה שלא הייתה חדירה כי המתלוננת תארה שהנאשם "שפך בחוץ". לאחר שיחות אחדות עם המתלוננת הבינה שטעתה והייתה חדירה (עמ' 536 ש' 11).

27. מאחר שהמתלוננת סרבה להגיש תלונה במשטרה נגד הנאשם, בקשו העובדות הסוציאליות לראות במתלוננת "חסר ישע", כהוראתו של מונח זה [בסעיף 368א](http://www.nevo.co.il/law/70301/368a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301):

**"368א. בסימן זה –**

**"חסר ישע" – מי שמחמת גילו, מחלתו או מוגבלותו הגופנית או הנפשית, ליקויו השכלי או מכל סיבה אחרת, אינו יכול לדאוג לצרכי מחייתו, לבריאותו או לשלומו;"**

הכוונה של העובדות הסוציאליות הייתה להגיש במקום המתלוננת את התלונה נגד הנאשם (עמ' 531 ש' 5-9). לעדנה מנשרי היה גיבוי לפעולה זו מטעם הדרג המנהלי במשרד ומטעמה של היועצת המשפטית.

בחקירתה הנגדית הסבירה מנשרי את מניעיה לראות במתלוננת חסרת ישע:

**"...מבחינתי אני ראיתי את התגובות שלה, הרעד, הבכי... היא גם הייתה מאוד מבולבלת..." (עמ' 531 ש' 12-15).**

**"אני ראיתי בפני אישה... מאוד חסרת אונים שהיא לא יודעת מה היא עושה הלאה.**

**עם המון רעד בגוף והרבה מאוד פחדים ותחושה של היא הולכת להרוס את עצמה, הולכת להרוס מישהו אחר" (עמ' 595 ש' 23-21).**

בסופו של דבר, עמדה המשטרה על כך שהמתלוננת תתלונן בעצמה נגד הנאשם, וכך היה. אינני מתכוון להרחיב בנושא זה מכיוון שאיננו נראה לי חשוב לענייננו. העובדות הסוציאליות פעלו לפי הנתונים שהיו נכונים ובולטים בימים הראשונים שלאחר האינוס, ואין יסוד לבוא עליהן בטרוניה על כך. הן פעלו כדין ובתחום הסמכויות שיש בידן.

28. במהלך עדותה בפנינו הביעה מנשרי את צערה על כך שלא יצרה קשר עם הנאשם מיד לאחר ששמעה על הקשר שהולך ונרקם בינו לבין המתלוננת, עוד לפני האינוס (עמ' 616 ש' 11). לדעתי אין כל חשיבות למחדל זה, והנאשם איננו יכול להיבנות ממנו. הנאשם בהיותו מפקח פרט ומשפחה במשרד העבודה, אמור לדעת מהם גבולות המותר והאסור באותו תחום פיקוח אנושי, עדין ורגיש, ולא מנשרי – או כל עובדת סוציאלית אחרת – צריכות להעמיד אותו על חובותיו. בין מנשרי לבין הנאשם לא היו קשרי מרות מנהליים. היא נועצה בדרג המנהלי שבלשכה הסוציאלית מעליה, וזה נועץ ביועצת המשפטית של הלשכה.

מנשרי יצאה ידי חובתה המקצועית, כאשר פעלה לפי הנחיות הדרג המנהלי. היא התלוננה במשטרה ביום בו פנתה אליה המתלוננת, והמתלוננת מסרה אמרה יומיים שלושה לאחר ששוחחה עם מנשרי (עמ' 204 ש' 12). תלונתה של מנשרי הפעילה את מנגנון החקירה, והיא מסרה פרטים שהיו ידועים לה מפיה של המתלוננת. אני מדגיש כי האמרות ת/12 ו-ת/13 של מנשרי, כשהן לעצמן, אינן מהוות בסיס לקביעת הממצאים. אלה הולכים ונקבעים כאן לפי מגוון הראיות שבפנינו.

המפגשים שבין המתלוננת לנאשם לאחר האינוס

29. המתלוננת מתארת שני מפגשים שהיו לה עם הנאשם לאחר האירוע (עמוד 420).

בפעם הראשונה כשטלפן אליה, היא הייתה במחיתה של עדנה מנשרי. מנשרי מזהירה אותה שלא לפגוש אותו, אך המתלוננת לא שועה לאזהרותיה. הם נפגשו במסעדה כשילדיה היו עימה. היא חשה שהוא לחוץ, אך לא יכלה לדבר איתו כיוון שהייתה עסוקה עם הילדים. לאחר שמסרה המתלוננת את תלונתה במשטרה, היא התקשרה לביתו והשאירה לו הודעה ובקשה מאשתו שיצור קשר דחוף "עם (...המתלוננת) מפתח תקווה". הוא יצר אתה קשר למחרת, והיה "לחוץ" כדברי המתלוננת (עמ' 206 ש' 25 ואילך). בפעם השניה נפגשה אתו, כדי לומר לו מה שהיה על ליבה. לבקשתו הם נפגשו, והוא הביע כעס רב על תלונתה וחשש כי יבולע לקריירה שלו. במהלך השיחה פרץ בבכי. יתרה מזו: הוא הביע כוונה להתאבד ולרצוח את המתלוננת (עמ' 207 ש' 208; 9 ש' 20-11; עמ' 422 ש' 19-17). הוא דרש ממנה להכחיש את מה שארע בביתה, ואת מה שאמרה במשטרה, ולומר כי בא לעזור לה בעבודה או בהכשרה מקצועית. המתלוננת, מטבע הדברים, הייתה הלומה מדבריו (עמ' 209 ש' 7; עמ' 424 ש' 25). שמא יש ספק באמיתות דבריה, בא הנאשם ומודה שאכן ביקש מהמתלוננת שתכחיש קיומו של קשר מיני ביניהם (עמ' 1144 ש' 13-9).

המכתב לעדנה מנשרי (ת/4)

30. אחרי הפגישה השניה עם הנאשם, כתבה המתלוננת מכתב לעדנה מנשרי (ת/4). אקדים ואומר כי לדעתי קיים קשר בין אותן פגישות עם הנאשם, לבין כתיבת המכתב ת/4. ובלשון אחרת: הנאשם ניסה, בפגישות אלה, להשפיע על המתלוננת שתחזור בה מתלונתה ומהעבודות החמורות שנכללו בה. במכתב ת/4 תיארה המתלוננת את נקיפות המצפון שלה בגלל מה שגרמה לו. לדברי המתלוננת מטרת המכתב הייתה להגן על הנאשם, לא לפגוע בו (עמ' 433 ש' 21-22).

המתלוננת לא רצתה שיינזק, למרות הדברים הרעים שהוא עשה לה. היא טוענת שלא היו לה רגשות כלפיו (כאישה לגבר) אלא רק הערכה אל בעל מקצוע.

המתלוננת כותבת במכתבה:

**"אני מתייסרת עם עצמי ולמה שגרמתי לאדם נחמד שבסך נתן לי להרגיש טוב...".**

היא מוסיפה ומסבירה בעדותה כי בזמן האירוע לא ידעה לבטא את הכעסים שלה, ואומרת לנו:

**"עדיין לא הוסברו לי חומרת הדברים. אני עדיין לא עיכלתי ולא הבנתי אתמה שהוא עשה לי" (עמ' 439 ש' 13-14). "המכתב (ת/4 – ד.ב.א) נכתב בגלל שריחמתי עליו. זה פשוט מחקתי את עצמי וניסיתי לשכנע אותם שיירדו מהסיפור" (עמ' 437 ש' 17).**

המתלוננת האשימה את עצמה, ועדיין לא הבינה את חומרת הדברים, את מה שהוא גרם לה והיא גרמה לו. כאשר נשאלה מדוע לא כתבה שהיא מתייסרת מכיוון שהנאשם אנס אותה, היא אומרת (בעמ' 431 ש' 21): "אז לא ידעתי לקרוא לילד בשמו" (ר' גם עמ' 386 ש' 11-7). כאן מתעוררת, מטבע הדברים, שאלה הטעונה תשובה מיידית. האם ייתכן שאישה מן הישוב לא תעמוד בזמן אמת על מעשה אינוס שמבוצע בה? האם אישה זקוקה ל"הסבר מבחוץ" על מהותו של מעשה כזה? התשובה טמונה במסכת העובדתית הענפה אשר הונחה בפנינו, ובאישיותה הפגועה והמיוסרת של המתלוננת. ברור מתוך חומר הראיות, כי המתלוננת הייתה מודעת היטב למעשים שעשה הנאשם. היא השמיעה, חזור והשמע, את התנגדותה למעשים המיניים. וככל שהרחיב הנאשם את פעילותו המינית, כך הוסיפה המתלוננת להתנגד למעשיו, ובעיקר לקיומם של יחסי מין מלאים אגב חדירה. על כורחך אתה אומר שגם אם לא הייתה המתלוננת מסוגלת, מטעמים הטמונים באישיותה, לקרוא למעשה בשמו הנכון (אינוס) – היא ראתה נכונה את הדברים מזוית הראייה שלה, וזיהתה אותם כאינוס על פי התיאור העובדתי שנתנה במשטרה ובפנינו.

31. המתלוננת מסבירה לנו, בחקירה הנגדית, מדוע כתבה את המכתב למנשרי:

**"כנראה אני לא יודעת להגיב על דברים רעים שאנשים עשו לי בחיים, כמו מהסוג הזה ולא היה לי כוח להתמודד עם זה. מחקתי את עצמי, כאילו דאגתי לו, למשפחה שלו, לילדים שלו לאשתו. לא רציתי שהוא יינזק" (עמ' 434 ש' 2).**

המתלוננת מבקשת ממנשרי שיסגרו את התיק נגד הנאשם, שיבליגו מתוך התחשבות בה עצמה, והיא ממשיכה וכותבת במכתב ת/4:

**"עדנה אני בטוחה שאת רוצה לעזור לי, אבל זה כבר מאוחר מדי, מכיוון שאני נקשרתי אליו רגשית. משה נתן לי בטחון שאני שווה, משה העלה לי את הדמוי העצמי, הוא הוציא אותי מהבדידות שהייתי בה...".**

המתלוננת מתחלקת אתנו בכעסים שצברה על מנשרי כאשר הלכה זו למשטרה והגישה תלונה נגד הנאשם. המתלוננת מסבירה לנו כי כעסה על הגשת התלונה "לא בגלל שהוא לא אשם", אלא מכיוון שהיא (המתלוננת) עלולה חלילה לבצע מעשה אובדני, ומנשרי לא התחשבה בכך (עמ' 213 ש' 2 ואילך). במכתב האמור התבטאה המתלוננת בחמימות על הנאשם ("נקשרתי אליו רגשית, משה נתן לי בטחון שאני שווה, משה העלה לי את הדימוי העצמי"), ולדעתי מצביע הדבר על הגינותה ויושרה גם לאחר שעמדה מולו בחזית קשה וכואבת. היא איננה מופיעה בפנינו כנוקמת ונוטרת, אלא כאישה פגועה שמבעד לסבלה היא מסוגלת להזכיר לטובה גם את מה שנראה בעיניה כרצונו הטוב לעזור לה. חשוב לומר כי המכתב הזה איננו עומד בפני עצמו, ולא ניתן לנתק אותו מהמסכת הכללית שנפרשה בפנינו מובילה למסקנה של אינוס. המתלוננת מסבירה לנו לאחר שראתה את הנאשם בזעמו ובהתפרצותו, כשהוא מאשים אותה בכך שהכל קרה בגלל שהיא לא שמרה על הדברים בסוד – היא ריחמה עליו מאוד, הרגישה רע, פחדה שיעשו לו משהו רע. לעומת זאת, היא חוזרת ומדגישה, שהיא חשה ככה, לא בגלל שהוא לא עשה לה משהו רע (עמ' 210 ש' 10).

32. המתלוננת מסבירה לנו את פשר הביטוי "נקשרתי אליו" המופיע במכתבה.

היא מתכוונת לכך שנקשרה אל הנאשם כאשר סיפרה לו דברים מהעבר שלה, שאותם לא סיפרה לאיש. היא הרגישה טוב עם זה שהיא מדברת איתו, והוא מאבחן אותה במקצועיות (עמ' 215 ש' 2-14). היא גם חשה מוחמאת כאישה בעניין האישי שמצא בה הנאשם (עמ' 239 ש' 8). אני מקבל דברים אלה כהסבר הגיוני לאשר נכתב במכתב שנועד למנשרי. כלומר: החשיפה החלקית של בעיותיה בפני הנאשם, העמיקה את הקשר האישי שבינה לבינו, לפחות מזוית הראיה הסובייקטיבית שלה. וכך חשה כלפיו אינטימיות מסוימת שהמריצה אותה לכתוב את המכתב הנ"ל. כך יש להבין את הדברים שנכתבו במכתב, ואין להבין אותם כאילו נרקמה ביניהם פרשית אהבים אמיתית, הכוללת יחסי מין בהסכמה, שהובילה אותה לבקש על נפשו של הנאשם. ובלשון אחרת: לא נרקם ביניהם קשר אישי-רגשי, שאמור להוביל לקיומם של יחסי מין. מצידה לא הייתה כל כוונה לקיים קשר כזה. עלינו להבין, מתוך הדברים שנאמרו על ידה במכתב, כי עיפה נפשה מהתמודדות עם נושא זה של האינוס, לאחר שכבר עברה פעמיים אירועים כאלה בעבר, ולכן לא רצתה בהגשת התלונה במשטרה ובחשיפה האישית הנובעת מכך. בשום אופן אין להבין מדבריה כאילו הוגשה תלונה במשטרה נגד אדם שהוא חף מפשע. לאורך עדותה היא עומדת בעקביות על כך שהתנגדה לכל ניסיון של התקרבות מינית מצידו של הנאשם (עמ' 252 ש' 12; 256 ש' 12; 270 ש' 5-12; 282 ש' 7). אמנם היא הסכימה לתת לו נשיקת פרידה באחת מפגישותיהם, אולם התנגדה בתוקף ובהחלטיות לקיום מגע מיני מלא.

הפגישה עם הנאשם ביום 21.7.98

33. המתלוננת מבהירה לנו את המבוך שהייתה נתונה בו לאחר האינוס: הנאשם מנסה להשפיע עליה, בצעקות, בתחנות, בבכי ובאיומים של רצח והתאבדות, שתחזור בה מהתלונה, בעוד שהעובדות הסוציאליות מושיטות לה יד עוזרת בחשיפת הפרשה:

**"הייתי במצב נפשי לא טוב, אני הרגשתי שפתאום כולם נגדי, הוא צועק עלי, הוא מבקש את הרחמים שלי. הם, מצד אחד, אומרים לי, איך אומרים? מדברים איתי ומבהירים לי את מה שקרה וללכת להגיש, לספר לחוקרת את מה שהוא עשה לי... היה לי קשה עם הדברים האלה, אבל זה לא בגלל שהוא לא אשם ולא בגלל מה שהוא לא עשה לי" (עמ' 214, ש' 5).**

בתאריך 21/7/98, שוחח הנאשם עם המתלוננת מספר פעמים בטלפון. הוא ביקש ממנה להפגש עימו ב"מקום של יגאל". כשהגיעה המתלוננת למקום, היא הבחינה בנאשם יושב ברכבו בחניה ונראה לחוץ מאוד. היא נכנסה לרכבו על מנת לדבר איתו, אז התפרץ עליה הנאשם וצעק:

**"מה עשית לי, הרסת לי את החיים, כולם יודעים עכשיו, רוצים להעיף אותי מהעבודה... הוא התחיל לבכות ואמר שמהמחוז התקשרו אליו והזהירו אותו שלא יתקרב אלי, ככה כל מיני דברים כאלה מפחידים כאלה, עכשיו מה יהיה עם הילדים שלי, ואת הורסת לי את החיים, ועכשיו הכל יתגלה ואני, אני ארצח אותך ואני אתאבד..." (עמ' 208).**

וכך מסרה באמרה ת/5: "הוא אמר לי שהרסתי לו את החיים, שהוא יקח אותי ושנינו נתאבד יחד בגלל שגם אני אשמה בגלל שסיפרתי, ניסיתי ללטף אותו להרגיע אותו, הוא הלחיץ והאשים אותי... הוא כולו נהיה אדום, הזיע, בכה, ואיים שיתאבד" (ת/5 עמ' 12, ש' 21-25, עמ' 13 ש' 1).

תמים דעים אני עם באת כוח התביעה (עו"ד זמירה גולדנר) כי הנאשם המשיך בניצול מצבה הנפשי של המתלוננת ויחסי התלות שנרקמו ביניהם, גם לאחר מעשה. הוא אמר לה כי עליה להכחיש את כל מה שקרה בביתה; שתכחיש שבכלל היה אצלה בבית ותאמר שלא קרה בניהם כלום. הוא ביקש שתאמר שהוא ניסה למצוא לה עבודה, או הכשרה מקצועית (עמ' 209 ש' 7-14). בעדותה מספרת המתלוננת בבכי, על ההשפעה הרבה שהיו לדברי הנאשם עליה:

**"ריחמתי עליו, הרגשתי כאילו אני אשמה, כאילו, כאילו אני צריכה, למה לא שמרתי את זה בסוד, למה דיברתי עם עדנה ומיכאלה ולמה סיפרתי להן, כאילו הייתי צריכה לשמוע לו, בסך הכל היה לו כוונות טובות. הוא עובד סוציאלי, הוא מפקח, הוא בן אדם טוב, הוא נשוי, והנה אני הורסת לו את חיי המשפחה... אני לא שווה, אני גם ככה החיים שלי הרוסים, גם ככה יש לי ארבע ילדים קטנים, אין לי עבודה, אין לי בעל, אז מה, אחד פחות אחד יותר, מה זה משנה אני... אני דאגתי שלא יעשו לו שום דבר, פחדתי עליו, אבל לא בגלל שהוא לא עשה לי משהו רע, אני פשוט מחקתי את עצמי" (עמ' 210; הדגשתי – ד.ב.א).**

כך העידה ב-ת/5: "אמרתי לו שאני לא אתן שיפגעו בו, הוא בכה ממש בדמעות, אמרתי לו שכתבתי מכתב לעדנה שיסגרו את כל העניין... ניסיתי ללטף אותו, להרגיע אותו...

אני מרגישה מיוסרת... נראה כזה חסר אונים כמו ילד קטן, ריחמתי עליו, ניסיתי להרגיעו בלטיפה והוא צרח שאוריד את היד שעוקבים אחריו, שמצלמים אותו ואני הייתי נסערת ודאגתי לו וזה הלחיץ אותי נורא הרגשתי שאני אשמה וגם עכשיו אני מרגישה אשמה" (ת/5 עמ' 12 ש' 18; עמ' 13, ש' 8).

"מוטיב האשמה" חוזר גם הוא בתחושותיהן של קורבנות אינוס:

**הנאנסות ולא האנסים, הן שמרגישות אשמות. אפשר לאות באשמה ניסיון ללמוד לקח מועיל כלשהו מן האסון ולשוב ולקנות הרגשה כלשהי של כוח ושליטה.**

**נקל לשאת את המחשבה שיכולת להיטיב לעשות, מלהכיר במציאות של חוסר-ישע גמור" (הרמן, שם עמ' 74).**

על ההערכה העצמית הנמוכה של המתלוננת, ניתן ללמוד גם מדברים אלה:

**"עצם זה שאני פה, במעמד הזה, אני מאוד מתרגשת... זה נותן לי כאילו שאני שווה, הנה מתייחסים אלייך... ותאמינו לי שלא, אני ארגיש טוב, אפילו אם הוא לא ישב בכלא וזה לא משנה לי, אני לא רוצה שהוא ישב בכלא... וזה לא בגלל שהוא לא אשם, זה עצם זה שמקשיבים לי ואני מספרת את מה שעבר עלי ומכבדים אותי, זה כבר, זה, זה עושה לי משהו" (עמ' 210, ש' 6-12).**

עדותה של עדנה מנשרי מחזקת את דבריה של המתלוננת בעניין זה (עמ' 554 ש' 10).

המכתב לנאשם (נ/2)

34. המכתב נכתב סמוך לאמרתה השניה של המתלוננת במשטרה. תוכנו קשה מאוד, והמתלוננת מוכיחה את הנאשם על מה שעולל לה. היא כבר שוחחה עם נושא האינוס עם העובדות הסוציאליות, אלא ששיחות אלה אינן גורעות לדעתי מתוכן הדברים ומהאוטנטיות שלהם. ניכר שהדברים נכתבו בהתרגשות רבה, מבלי שהמתלוננת התייחסה במישרין לאינוס ולא ציינה את המעשה בשמו. לטענתה היא ידעה כל הזמן שהנאשם עשה לה משהו רע, אך לא יכלה לקרוא לילד בשמו (עמ' 474, ש' 13 15). אמת הדבר שהמתלוננת לא הוכיחה את הנאשם על שחדר לגופה ללא הסכמתה. היא מסבירה בחקירתה הנגדית שהיה קשה לה לדבר על זה ולעכל את זה. והיא מטיחה בפני הסניגור: "אתה לא יודע באיזו תקופה הייתי (עמוד 477 ש' 13). קביעתי היא כי הימנעותה של המתלוננת מלהתייחס במכתבה אל האינוס, איננה אומרת שהסכימה לקיים יחסי מין עם הנאשם.

35. במכתב האמור גוללה המתלוננת את קורותיה בקצרה מנקודת מבטה. היא מביעה כעס על כך שהנאשם אמר לה, בתחילת הקשר ביניהם, שהוא יוכל לעזור לה למרות שבהיבט האובייקטיבי לא יכול היה לעזור. פרט זה נודע לה לאחר שדיברה, ככל הנראה, עם העובדות הסוציאליות. במכתבה היא מתייחסת לאירוע המיני ולפגיעה מהתנהגותו: למרות שביקשה ממנו להרגיע אותה לאחר שהגיע לפורקנו, הוא אמר שעליו לשוב הביתה כדי לטפל בכלבו, והיא הרגישה כי "הכושי עשה את שלו", והכלב יותר חשוב ממנה (עמ' 386 ש' 16-2; עמ' לנ/2 ש' 1-3). אינני סבור שפרשיה שולית זו עיצבה את התייחסותה של המתלוננת לנאשם, והניעה אותה לנקום בו על ידי הטחת עדות שקרית, וייחוס מעשים פליליים שלא עשה. היא נפגעה מאוד מהתייחסות זו, שעמדה עליה במכתבה, אלא שאין בה בלבד כדי להסביר את תלונתה במשטרה וכל מה שקרה לאחר מכן. כלומר: לא "סיפור הכלב" הוא זה שהפך יחסי מין שנעשו כאילו בהסכמה, למעשה של אינוס. יחסי המין לא נעשו בהסכמה, והמעשה הוא אינוס על פי כל המסכת הראייתית שנגולה כאן.

אמרת הנאשם ת/14

36. אמרה שנמסרה במשטרה, מזמנת לידיו של חשוד הזדמנות טובה לפרוס את כל טענות הגנתו ולתת הסברים לכל טענה מפלילה שמופנית נגדו. המפתח לתשובות נתון בידיו. אחת מטענות ההגנה של הנאשם היא שהמתלוננת – לא זו בלבד שהסכימה לקיים אתו יחסי מין, אלא שגלתה התלהבות רבה בשעת מעשה, והייתה יצרית מאוד. הגיון הדברים אומר לנו שטענה כזו, המעמידה במרכזה את ההסכמה האקטיבית של המתלוננת, צריכה להיטען מיד עם רישום האמרה והשמעת האזהרה על האישומים הכלולים בה. אמנם בתחילת תגובתו לאזהרה אומר הנאשם: "הכל שקר וכזב, לא היה ולא נברא. כל מה שכתוב כאן שקר". אלא שתגובה זו היא בעיני סתמית וכללית מדי. הכחשה בעלמא ולא יותר מכך. בנסיבות כאלה עליו היה לפתוח במתן תגובה שמרכזה תעמוד טענת ההסכמה. אולם, כאשר מעיינים באמרה זו נראה כי את טענות ההסכמה (מצד המתלוננת) טען הנאשם רק בתשובה לשאלות שנשאל, ולא כטענת הגנה מרכזית שהוא טוען לה. כלומר:

התשובות בדבר הסכמתה של המתלוננת, והיענותה למעשים המיניים, ניתנו רק לאחר שהחוקרת הטיחה בפניו, בתקיפות, טענות עובדתיות חמורות שנטענו כלפיו על ידי המתלוננת (למשל: ת/14 עמ' 11 ש' 24, ש' 27; עמ' 12 ש' 6; ש' 10-18;

37. בחקירתו הנגדית בפנינו אומר הנאשם כי לא זכר דברים רבים בעת מתן הודעתו במשטרה, ולכן גם לא דבר עליהם (עמ' 937 ש' 11, 16). הוא היה מבולבל מאוד "מכל הסיטואציה", ולכן השיב על דברים רבים: "לא זוכר" (עמ' 944 ש' 10). התרגשותו של הנאשם בנסיבות כאלה מובנת היא וטבעית, לכל אדם שאיננו מורגל בחקירות משטרה ובעימות עם אישומים חמורים. אולם עניין זה של הסכמת המתלוננת לקיום המגע המיני, צריך היה לעלות בשורה הראשונה של האמרה, ותהיה התרגשותו של הנאשם גדולה כאשר תהיה. טענה קרדינלית כזו דומה לגלגל הצלה שהנאשם אמור להאחז בו, ככל שהטענה הזו טענת היא; ולכן עליה להישמע בקול רם מיד כאשר מוטחת בו אשמה של אינוס. אולם בנסיבות שתארתי כאן, ועל פי שאר הנתונים שבהכרעת הדין, אינני מוכן להאמין שהמתלוננת אכן הסכימה למהלכיו של הנאשם, והשתתפה בהם באופן פעיל. אל יובן מדברי כאילו אמרה זו היא שמטה את הכף נגד גרסתו של הנאשם. לא כך הדבר, אלא שדרך הצגת הגנתו של הנאשם ב-ת/14 גורעת לדעתי מכנותה ואמינותה.

פרטים אישיים על הנאשם

38. הנאשם נולד באיראן בשנת 1952, ועלה ארצה בשנת 1963 בהיותו בן 11 (עמ' 803). בצבא שירת בחיל התותחנים, והשתתף במלחמת יום הכיפורים. הוא שימש כקב"ן בצה"ל במשך שבע שנים (עמ' 804), וסיים לימודי בי.איי בלימודי פסיכולוגיה ופילוסופיה יהודית באוניברסיטת תל-אביב. במועד מאוחר יותר למד שנה אחת בתכנית להכשרת מנהלים למרכזים קהילתיים, והמשיך בלימודי תואר ראשון בעבודה סוציאלית באוניברסיטת תל אביב. הוא סיים לימודי תואר שני באוניברסיטה העברית, כעובד סוציאלי בתחום המינהל. תחילה עבד כמדריך חבורות רחוב בשכונות של דרום תל-אביב (עמ' 805). אחר כך עבד כעובד סוציאלי בעיריית תל-אביב. במועדים הרלוונטיים לענייננו עבד כמפקח במחוז תל-אביב במשרד העבודה והרווחה. הוא עבד עם המחלקות המעונינות בתחומים של פיתוח שירותים לאוכלוסייה. הוא טוען כי לא ערך במסגרת עבודתו שיחות טיפולית (עמ' 861 ש' 18-16). אין ספק בכך שלנאשם יש נתונים מקצועיים מרשימים והשכלה רחבה, והוא נושא עמו ניסיון רב בעבודה סוציאלית. כעובד סוציאלי בכיר הוא מסוגל לאבחן, לפחות בקווים כלליים אם לא יותר מכך, חולשות, קשיים בעיות של נשים שהוא בא אתן בקשר אישי. כך היה גם עם המתלוננת שכן, לפי התנהגותה ברגעים של מגע אינטימי, הוא ידע לשאול אותה אם עברה אינוס בעברה, או שיש לה מצוקות אישיות כלשהן. אין תימה בכך שאיתר בהצלחה נקודות תורפה באישיותה.

האירועים מזווית ראייתו של הנאשם

39. הנאשם הציג בפנינו רקע להגשת התלונה על ידי העובדות הסוציאליות. הוא אומר לנו כי היה מסוכסך עם מנהלת המחוז של משרד העבודה והרווחה הגב' עדנה גרוס. הסכסוך נסב על עבודת גמר של הנאשם שבמסגרתה ערך סקר המתייחס לשביעות הרצון משירותי הרווחה שמעניק מחוז תל-אביב. גב' גרוס לא אהבה את תוצאות הסקר, ופגישת עבודה שנערכה טענה שעבודתו של הנאשם לא היה טובה (עמ' 807 ש' 8-6). בעקבות הפגישה הנ"ל נכתב פרוטוקול. הנאשם ביקש העברה לתפקיד אחר, ולשם כך הייתה הגב' גרוס אמורה לחתום לו על טפסים מסוימים אלא שהיא סרבה לחתום (עמ' 809 ש' 9-1). הנאשם טוען כי יש קשר בין הגשת התלונה נגדו לבין הסכסוך עם גרוס, אלא שלא הובאה לכך כל איה משכנעת מצידו. אני דוחה כל טענה הקושרת בין הגשת התלונה למשטרה לבין מערכת יחסיו המקצועית עם הגב' עדנה גרוס.

40. ביום חמישי אחד קבל הנאשם הודעה שעליו לנסוע לבית הויס בהרצליה לפגישת סיכום של "הקייטנה" (כלשונו) שהייתה במקום (עמ' 809 ש' 15-12).

ברור שהכוונה היא לאותה סדנה בה נטלה חלק גם המתלוננת. לטענתו, הקריטריון היחיד לפיו ניתן היה להצטרף "לקייטנה" בבית הויס, היה אם חד הורית עם שלושה ילדים ומלה, גם אם איננה מטופלת במשרד הרווחה וללא קשר לרמתה הכלכלית. לכן, הוא מוסיף וטוען, כי בקיטנה זו יכלו להשתתף גם נשים שאינן מטופלות בלשכת הרווחה. בפגישה השתתפו מלבדו גם מנהלת המקום, נציגת ויצ"ו, שתי עובדות סוציאליות ורוני שליט. השיחה נסבה על עניינים מינהליים פרקטיים, והוא איננו זוכר שנרשם פרוטוקול כלשהו במהלך הפגישה (עמ' 811 ש' 7-6). הוא הוצג שם כנציג משרד הרווחה, בשמו הפרטי, ללא פורמליות (עמ' 814 ש' 8-5). אין הוא זוכר אם המשתתפות מסרו פרטים אישיים על עצמן. המטרה העיקרית של הפגישה נועדה לבדוק את רמת שביעות הרצון מהנופש הזה (עמ' 896 ש' 21-19). הוא לא שמע מישהי מהמשתתפות שהודתה לעובדת הסוציאלית שלה. הנאשם טוען שלא היה ברור לו שהנשים הללו מטופלות בלשכת הרווחה. ראוי שאומר כי דבריו עומדים בסתירה לפרוטוקול הפגישה (ת/7). לפי האמור שם דברו שלוש נשים על מצבן. אני קובע כי הנשים שנכחו באותו רב שיח הן מטופלות של לשכת הרווחה, ולא ייתכן שהנאשם לא ידע על כך. הוא גם ידע שהמתלוננת הינה מטופלת בלשכה, שכן היה נוכח בעת שדברה בשבחן של העובדות הסוציאליות שטיפלו בה. התובעת קראה בפני הנאשם את דברי המתלוננת בשיחת הסיכום, לפיהם היא מטופלת אצל מיכאלה (פרידמן), והיא הכירה גם מטפלת אחרת ושמה נויה (עמ' 925 ש' 12). רק לנוכח דברים אלה הודה הנאשם כי ניתן להבין מדבריה של המתלוננת שהיא מטופלת אצל מיכאלה (עמ' 925 ש' 16). לי נראה כי גם אם הנאשם לא זכר, בעת עדותו, פרטים חשובים מאותו מפגש – ברור הדבר כי ביום המפגש הוא זכר גם זכר את הפרטים. לא ייתכן שלא זכר, באותו יום ממש, את דברי השבח שקשרה המתלוננת למטפלות, ופירוש הדבר הוא שהיה ברור לו שהמתלוננת נימנית על המטופלות בלשכה. אני תמה על כך שהנאשם בחר להתכחש לתשובה נכונה וספונטנית שנתן לבאת התביעה, ומיד בתשובתו לשאלה נוספת הוא חוזר בו:

**"ש. האם כשהגברת אומרת "אני מטופלת אצל מיכאלה ואצל נויה" אתה מבין מזה שהיא מטופלת בשירותי הרווחה?**

**ת. אני לא מבין מזה שהיא מטופלת של שירותי הרווחה" (עמ' 926 ש' 14).**

דרך זו של תשובה מתחמקת בעניינים שהם רלוונטיים לשאלות השנויות במחלוקת, גורעת מאמינותו של הנאשם, על התוצאה הנובעת מכך בשקלול הסופי של הראיות.

41. הנאשם מסביר לנו כי היה מעוניין בקשר אישי עם המתלוננת אותה הכיר במפגש אמור. הוא היה מעוניין להכיר "בחורה יפה ונחמדה" "לכיוון של איזשהו קשר" (עמ' 815 ש' 12). שמא קיים ספק בתוכנו של הקשר, בא הנאשם ומסביר לנו כי הוא התכוון לקיומו של רומן שיש בו גם סקס (עמ' 1014 ש' 9-24). כלומר: הוא חשק במתלוננת משעה שראה אותה במפגש, ואכן בסיומו ניגשה אליו המתלוננת, שמה בידיו פתק והלכה (עמ' 815 ש' 11). בפתק היה כתוב "נראה אותך מתקשר", עם מספר הטלפון שלה בבית ועם מספר הפלאפון שלה. הוא מכחיש כי אמר למתלוננת שיעזור לה, שהרי לא בא לביתה כדי לעזור (עמ' 931). כאשר בא לראשונה אל ביתה היא נישקה אותו על שפתיו, וכבר עמדתי על כך שהיא העירה לו שעליו להתרחץ. הוא נכנס למקלחת שבדירתה, ובעת שהתקלח היא נכנסה פנימה (לפי דבריו) והגישה לו מגבת ובגדים של הגרוש שלה (עמ' 824 ש' 1). הם שוחחו על נושאים אישיים והחליפו, לטענתו, חוויות על בני זוג שהיו להם (עמ' 826 ש' 3). כשעמד ללכת הביתה נישקה אותו המתלוננת, וגררה אותו לחדר השינה. הם לא קיימו יחסי מין מלאים, אבל הוא לטענתו הביא אותה לריגוש מיני:

**"והיא הגיע לאורגזמה ועוד ככה התפרקה מאוד חזק...". "היא הייתה מאוד לוהטת וממש" (עמ' 828 ש' 2-6, ש' 14; עמ' 1009 ש' 24; עמ' 1011 ש' 12-10).**

יודגש כי אירוע מיני זה התרחש לפני האינוס. הוא הציג אותה בפנינו כאישה יצרית וסוערת, אלא שתיאור זה איננו מתיישב עם עדותה בפנינו ועם העדויות של העובדות הסוציאליות. בפנינו נגלתה אישה נבוכה וחלשה אשר נתונה במצוקה אמיתית ומתמשכת. אישה זו מתקשה לתפקד בתחום המיני בשל בעיות נפשיות ורגשיות שהיא נתונה בהן. אני מציע שנדחה כל טענה המייחסת למתלוננת ייזום או השתתפות פעילה ונמרצת בקשר מיני עם הנאשם.

42. ביום בו ארע האינוס, הגיע הנאשם לביתה של המתלוננת בשעת ערב. הוא מתאר אוירה חושנית מצידה עם כניסתו (עמ' 831 ש' 21). לאחר שהתעלסו על הספה, היא זו שהציעה לו, לגרסתו, שיעברו לחדר השינה. התיאור העולה מדבריו של הנאשם הוא שהמתלוננת היא זו שהייתה פעילה ויוזמת "באירועים המקדימים", כמו גם באירועים המיניים עצמם (עמ' 832 ש' 9). היא התפשטה בעצמה וביקשה ממנו שינעל את הדלת באמצעות המפתח שהיה בחור המנעול. הוא לא הצליח בכך, והיא קמה ונעלה (עמ' 832 ש' 17-14). הם המשיכו להתעלס, ולטענתו רצתה המתלוננת בקיומה של חדירה. הוא לא ביצע חדירה והגיע לפורקנו בחוץ, כפי שבקשה ממנו (עמ' 833 ש' 12-4; עמ' 1039 ש' 16-14). הנאשם פנה לדרכו כשהוא מסכם ומתאר אוירה מאוד חיובית וטובה (עמ' 1093 ש' 8) הוא טוען כי המתלוננת לא עשתה דבר ממנו ניתן להבין שאיננה מעוניינת בקשר שהתפתח ביניהם:

**"שום מילה, שום צעד לא נעשה שהיא תגיד לי אני לא רוצה להיות איתך, אני לא רוצה להיכנס איתך, לא רוצה לשכב איתך. אף מילה אחת" (עמ' 1095 ש' 12-9).**

ברור מדבריו של הנאשם שאיננו מכחיש קיום יחסי מין עם המתלוננת, וטענתו היא שהכל נעשה בהסכמתה. במצב דברים כזה יריעת המחלוקת קצרה למדי והיא מתייחסת לעניין ההסכמה או אי ההסכמה.

43. הנאשם ממשיך ומספר שהמתלוננת הראתה לו את המכתב שהפנתה אל עדנה מנשרי (ת/4) וקראה אותו בפניו. הוא נכנס לסערת רוחות והטיח בה: "עכשיו את מראה להם הוכחה שהיו ביננו יחסי מין, והמכתב הזה יופץ עכשיו בכל המערכת" (עמ' 1157 ש' 6-4). מצב זה רצה הנאשם למנוע ואמר למתלוננת: "זה יכול לקלקל לי את חיי המשפחה, חיי הנישואין שלי, זה יכול להשפיע על אשתי מאוד קשה". עם זאת, הוא השאיר לשיקול דעתה אם למסור את המכתב או לא (עמ' 1157 ש' 12-9). הוא גם אמר לה שהוא יכול לאבד את העבודה שלו כי חשש שמישהו מאחורי הקלעים פועל כדי לעשות לו נזק במסגרת האתית. כלומר:

בשלב זה הנאשם כבר החל לחשוד שהמתלוננת נמצאת בקשר, לא טיפולי, עם משרד הרווחה (עמ' 876 ש' 21-20) ונכנס ללחץ בגלל זה (עמ' 1151 ש' 16-15). הוא חשש ש"מבשלים" לו משהו מאחורי הקלים. בחקירתו הנגדית הוא מעיד שבכה וצעק על המתלוננת שהיא גמרה לו את הקריירה, ושיפטרו אותו כתוצאה מכך מעבודתו (עמ' 1152). הוא גם מספר כי שאל אותה אם היא רוצה להרוג אותו מבחינת חייו האישיים והמשפחתיים, ואם היא רוצה שהוא יתאבד (עמ' 1153).

הנאשם מכחיש שאמר למתלוננת שהוא יתאבד, אלא רק טוען שאמר שזה יכול לסכן את החיים שלו אם זה יצא החוצה ויודלף לאשתו (עמ' 845 ש' 16-13). הנאשם טען בפנינו כי המתלוננת הביעה את צערה על גשת התלונה ואמרה לו:

**"סך הכל אני התחלתי איתך, אני לא יודעת מה הם רוצים, אני ביקשתי מהם שירדו ממך" (עמ' 843 ש' 2-1).**

אני מקבל את הציטוט הזה מפיה של המתלוננת כציטוט אמיתי, אלא שאין בו כדי להושיע לנאשם. לא ניתן לקבל משפט בודד זה כפשוטו, מכלי לשבץ אותו במסכת העובדתית הכללית. למתלוננת הייתה תחושה רגשית קשה לאחר הגשת התלונה למשטרה, והיא רצתה להקהות תחושה זו באמצעות דברי התנצלות ונטילת חלק מהאחריות עליה. אין במובאה האמורה כדי להצביע על הסכמה מצידה לקיום מגע מיני.

הערכת עדותו של הנאשם

44. בהתמודדות שבין גרסת הנאשם לבין גרסת התביעה – דעתי היא כי יד התביעה על העליונה. אינני מאמין לנאשם שהמתלוננת יזמה פעילות מינית לוהטת כפי שהוא מתאר. מהעדות שניתנה על ידה (ועל ידי העובדות הסוציאליות) מתבקשת מסקנה לפיה יש לה קשיים בתחום החברתי והמיני; היא עברה פרשיית גירושין קשה, ובאותה עת לא היה לה עניין במגע אינטימי עם גברים. ומנגד: ניכר בדברי הנאשם שהגרסה שלו לוקה בחסרונות הבאים שעל חלקם כבר עמדתי:

א. הוא מנסה ללא הצלחה להרחיק עצמו מהידיעה על מהות הסדנה בבית הויס ועל הרכב הנשים שהשתתפו בסדנה. אני קובע כי מדובר בניסיון כושל מצידו של הנאשם לעמעם את הכרותו עם הסדנה שנערכה לנשים וביניהן המתלוננת. הוא השתתף כאורח בכיר, וכפי שפרטתי לא יכול היה שלא לדעת שמדובר בנשים שהן מטופלות במערכת הסוציאלית ובהן גם המתלוננת (עמ' . הוא גילה ידע בפרטים הארגוניים של הסדנה, וחבל שניסה להתחמק מידיעה על מהות המפגש שנטל בו חלק פעיל ומרכזי (עמ' 864 ש' 13; עמ' 865 ש' 3, ש' 18). הוא ידע על קיומה של "קבוצת יחדיו" (שהמתלוננת נטלה בה חלק), והעיד כי זו קבוצה שמאורגנת על ידי עובדים סוציאליים במחלקות הרווחה, להעצמת התפקוד של נשים וגברים (עמ' 865 ש' 21; עמ' 866 ש' 13).

ב. הנאשם טוען כי פרוטוקול הסדנה מזויף, מבלי שיוכיח שהיה למישהו עניין כלשהו לזייף את המסמך (עמ' 912 ש' 12).

ג. הוא מרחיק עצמו ללא הצלחה מידיעה על היותה של המתלוננת מטופלת של לשכת הרווחה. בלחץ החקירה הנגדית הוא מודה שניתן היה להבין מדבריה שהיא אכן מטופלת שם.

ד. הוא מנסה להקטין ולמזער את לקו בצוות שהשתתף באותה שיחת סיכום. אני מסכים לטענתה של באת כוח התביעה שהנאשם ניסה להקטין את חשיבותו שלו במסגרת אותה שיחת סיכום, אלא שעומדת בעינה העובדה שהוא נטל בה חלק כעובד סוציאלי מפקח, וגם דבר אל המשתתפות. ייתכן מאוד שלא הקשיב קשב רב לדברים שנאמרו על ידי כל אחת מהנשים. ייתכן שדעתו הוסחה מפעם לפעם, ואיש איננו מלין עליו בשל כך. אלא שככלות הכל לא ייתכן שלא נתן דעתו על כך שבאותו מעמד ראו בו הנשים איש מרות ותמיכה שיכול לעזור להן, גם אם בפועל הייתה יכולתו לעזור להן מוגבלת מלכתחילה. מצב דברים זה מבהיר לנו מדוע פנו אליו הנשים לאחר הסנדה ובקשו את עזרתו בעניינים שונים. הוא הפנה אותן אל העובדות הסוציאליות, אולם מזווית הראיה של אותן נשים הוא נראה להן כמי שיכול להפעיל את מרותו וסמכותו ולעזור להן (ת/14 עמ' 1א' ש' 31 ובעמ' 930 לפרוט').

ה. הוא מתחמק מתשובה כנה לשאלה שנשאל, אם נגע ברגליה של המתלוננת בשעת הנסיעה למסעדה של יגאל. הוא עונה: "לא זכור לי שנגעתי לה ברגליים... אני חושב שלא נגעתי לה ברגליים". (עמ' 960 ש' 9, 12). גם בחקירתו במשטרה הכחיש הנאשם כי נגע ברגליה של המתלוננת (ת/14 עמ' 5 ש' 16).

אולם בחקירתו הנגדית הוא אומר לנו: "מאוד יול להיות שזה נכון" (עמ' 960 ש' 15). זוהי אמנם נקודה קטנה למדי ואולי שולית, במערכת הכללית של הראיות. לא עליה בלבד תקום או תיפול ההרשעה. אלא שאנו חייבים כאן בחינה עניינית של הגרסאות, כדי לעמוד על סימני האמת. נקודה זו מצטרפת לתהיות לא מעטות שמלוות אותי למקרא ולמשמע גרסתו של הנאשם, כפי שנתתי להן ביטוי בהכרעת הדין.

ו. האם הייתה חדירה או לא הייתה? מטבע הדברים עלתה שאלה זו באמרתו במשטרה ובעדותו בבית המשפט. במשטרה מרחיק עצמו הנאשם מאקט החדירה והוא אומר:

**"לא החדרתי, רק נגעתי באיבר המין שלי באיבר המין שלה חיצונית וגמרתי בחוץ על הבטן". (ת/14 עמ' 15 ש' 11)**

החוקרת ממשיכה ושואלת האם ביצע הנאשם חדירה? והוא משיב בצורה מהוססת למדי:

**"לא, אני גמרתי בשניות, מאוד הייתי מרוגש, אני לא חושב שהייתה חדירה. כל זה לקח שניות אני לא חושב שהספקתי לחדור. אם הייתי חודר הייתי גומר בפנים" (ת/14, עמ' 15, ש' 14) (ההדגשות שלי – ד.ב.א).**

דברים מהוססים אלה נאמרו ימים אחדים לאחר האינוס. האינוס היה ביום 16.7.98 והאמרה ניתנה ביום 26.7.98, כלומר: בהפרש של עשרה ימים. אין ספק בכך שהנאשם היטיב לזכור את פרטי האירוע 10 ימים לאחר מעשה, לעומת מה זכר שנים אחדות לאחר מכן. בבית המשט הוא עונה תשובות נחרצות ומוסיף פרטים שלא עלו כלל באמרה במשטרה:

**"התחילה לאונן לי... והיא אוננה לי. אחרי כמה דקות היא אמרה לי אני רוצה אותו, אני רוצה אותו בפנים, אני רוצה אותו בפנים, הייתי כבר בשיא, קמתי להכנס לתוכה, וברגע שהסתובבתי גמרי על הבטן שלה..." (עמ' 833 ש' 8).**

פרטים חשובים אלה נוספו לגרסתו של הנאשם בשלב מאוחר מאוד, שכן באמרה ת/14 אין זכר לטענה כה חשובה, המצביעה לא רק על הסכמה אל אם גם על השתתפות פעילה במעשה המיני. האם נראית הגרסה מאוחרת אמינה על פניה? נראה לי שלא. כבר אמרתי כי פרטים כל כך חשובים – המתייחסים להסכמת של המתלוננת (וליסודותיה של עבירת האינוס) – צריכים היו להאמר בשלב הראשון ביותר שבו ניתן לחשוד לומר את דברו, קרי: בחקירת המשטרה. בענייננו הוחמצה הזדמנות זו, והיא נוצלה רק שנים אחדות מאחר יותר בשלב העדות בבית המשפט. לדעתי, לא ייתכן הנאשם לא יזכור את הפרטים שהביא אותם בפנינו (עמ' 833) בעת שמסר את אמרתו ת/14. פרטים אלה קרו לטענתו 10 ימים לפני מתן עדותו במשטרה, ואם נמנע מלתאר אותם פרטים באמרתו – הרי הגיון הדברים אומר לנו שהם לא קרו כלל.

אני מדגיש כי הנתונים שהבאתי בסעיף זה אינם ממצים את הפגמים שמצאתי בעדותו של הנאשם, שכן ציינתי פגמים ותהיות שסוכמו בפרקים אחרים של הכרעת הדין.

הערכת עדותה של המתלוננת

45. מדובר כאן במסכת אירועים אשר נבדלת ממקרים "רגילים" שבאים בפנינו.

ייחודה הוא בכך שהמתלוננת לא הגדירה לעצמה, בזמן אמת, את מערכת האירועים כאינוס (ר' למשל: עמ' 386 ש' 7-11). כך היא חזרה וטענה מספר פעמים. עד כמה שהדברים נראים תמוהים על פניהם אני מקבל טיעון זה, וכבר התייחסתי לטענה זו קודם לכן. האם ייתכן שאישה בת 38 שהייתה נשואה 12 שנים, אם לארבעה ילדים, איננה יכולה לזהות, בשעת מעשה, אינוס שמבוצע בה?

התשובה לשאלה זו איננה יכולה להינתן בצורה פשטנית וגורפת, אלא בכפוף לנתונים העובדתיים הסובבים את העניין. כאן מדובר באישה בעלת רקע אישי קשה כפי שהיא תארה אותו בעדותה, וכפי שתואר על ידי העובדות הסוציאליות.

על רקע זה עלינו להבין נכונה את דבריה. ברור מתוך חומר הראיות שהיא הבינה היטב את משמעות המעשים כאינוס, למרות שלא הגדירה במילה זו את המעשים שנעשו בה, שעה ששוחחה עם העובדות הסוציאליות על כך. וכך היא אומרת בעדותה:

**"הוא לא היה אלים... אני אסביר לך מה ההבדל בין אלימות לכוח. הוא הפעיל כוח בידיים. אלימות בשבילי זה שמרביצים לך, שתופסים אותך, שקורעים מעליך את החצאית, שתופסים לך בכוח את הידיים והגוף שלך מתנגד" (עמ' 387 ש' 11).**

**"אני מתכוונת את המילה אונס, לא יכולתי לבטא את זה שזה בפה, לא האמנתי שזה יקרה לי, שבן אדם מפקח ועובד סוציאלי שכיבדתי אותו, שיעשה לי את הדבר הזה, שיפגע בי. אני הייתי בשוק בהלם" (עמוד 389 ש' 3).**

בחקירה הנגדית מוסיפה המתלוננת את ההסברים הבאים:

**"הבנתי שנאנסתי, מה זאת אומרת? הרי לא רציתי כל הזמן, ואמרתי לו שיפסיק והוא חדר לתוכי מבלי שארצה, אבל לא ידעתי לקרוא לילד בשמו. ידעתי שהוא עשה לי דברים רעים בניגוד לרצון שלי אבל לא ידעתי איך להתבטא בצורה שאתה מתבטא" (עמ' 447 ש' 16).**

ראוי להדגיש כי היא גלתה את התנגדותה למעשים אלה, בזמן אמת, מבלי להשאיר ספק בכך שאיננה מעוניינת בקשי מין עם הנאשם. גם אם אמרה שלא הבינה את המשמעות האמיתית של המעשים – אין לנו להסיק מכאן שהסכימה להם. המסקנה הנכונה יא שהאירועים המיניים שהתרחשו בינה לבין הנאשם היו קשים לה מאוד, והיא סלדה מהם על רקע אישיותה והחוויות הכואבות שעברה בתקופות שונות בחייה. היא נתנה לסלידתה ביטוי מוחשי וגלוי, והנאשם לא היה יכול לטעות בתחושתה.

46. מצב דברים זה (של קהות וערפול סובייקטיביים לגבי הגדרת המעשים כאינוס) איננו גורע, כהוא זה, מהגדרתם האובייקטיבית כאינוס. המערכת הראייתית הכוללת היא זו שמוליכה אותנו אל המסקנה המשפטית הנוגעת למהות המעשית כאינוס. בחנתי היטב את עדותה של המתלוננת בעת הופעתה בפנינו. שמתי לב לאישיותה התלותית (באלה אשר מושיטים לה יד תומכת) ולקשיים הנפשיים שעלו בעת מתן עדותה. זו אישה שעברו עליה, במהלך חייה, חויות כואבות ומעצבות המשיקות לענייננו לפחות בלקן. אין תימה בכך שהיא העלתה את חוויותיה, מפעם לפעם, במהלך עדותה. יחד עם זה חשוב להדגיש שהיא אישה נורמטיבית, העובדת בעבודות ניקיון ומטפלת כראוי בארבעת ילדיה. ואני אומר דברים אלה במלוא החיוב וההערכה. הנאשם עצמו מגדיר אותה כ"אישה רגילה לחלוטין" (ת/14 עמ' 23 ש' 15). זו אישה, שלדעתי, יכלה להתקדם ולעשות חיל במהלך חייה, אלמלי עמדו בדרכה מכשולים כמעט בלתי עבירים הקשורים באירועים שעברו עליה, מבלי שהייתה לה שליטה עליהם.

47. המתלוננת נתנה ביטוי ראשוני לאירוע האינוס בהיותה במשטרה (אמרות ת/5 + ת/6). אין חולק שהיא שוחחה עם העובדות הסוציאליות לפני שהגיעה למשטרה, והתחלקה אתן בחוויות שעברה עם הנאשם. בהודעותיה היא נותנת ביטוי להתנגדותה למעשיו (ת/5 עמ' 7 ש' 5), כמו גם להסרת שמלתה (ת/6 עמ' 5 ש' 15). לדעתי אין הבדל מהותי בין אמרותיה לבין עדותה בבית המשפט. הגרסה המקורית שבאמרות ת/5 + ת/6 עומדת בעינה ולא נתערערה. בעדותה בפנינו נוספו פרטים שבחלקם עלו כתוצאה מרענון זכרונה בחקירה נגדית נמרצת ומעניינת, ובחלקם עלו מהשאלות שנשאלה בחקירה הראשית. אינני סבור שהיא הוסיפה פרטים כוזבים לגרסתה הבסיסית, שבמרכזה עומדת התנגדותה לקיים עם הנאשם יחסים אינטימיים מלאים.

48. אני קובע כי המתלוננת דברה אמת, ולא העלילה על הנאשם עלילת שווא.

היא אף נתנה ביטוי לתחושתה החמימה כלפיו, ולמועקה שהיא חשה בשל ההליכים הפליליים שנקלע אליהם. תחושות אלה מצביעות על הכרת התודה שהיא נושאת אתה כלפי הנאשם, על מה שנראה לה כרצונו הטוב לעזור לה.

אמנם תוחלתה נכזבה, אלא שעדיין נשר עמה טעמה הטוב של התקווה לשינוי שנטע הנאשם בליבה. על כל אלה היא אסירת תודה לו, ונותנת לכך ביטוי בדבריהם לא אחת ולא שתיים. צורה מאוזנת זו של הצגת הדברים מוסיפה לעדותה מימד רחב של אמינות, שכן היא מגלה אבחנה ראויה ונכונה בין האינוס שעשה בה הנאשם, לבין רצונו הטוב לעזור לה ולהקשיב לה כפי שדימתה לעצמה. לכל אורך עדותה עובר "מוטיב ההקשבה" כחוט השני. היא מדגישה עד כמה היה חשוב לה למצוא נפש אוהדת, רחומה ומתחשבת אשר מוכנה להקשיב למצוקותיה (עמ' 313 ש' 18; 314 ש' 8; 316 ש' 14; 315 ש' 3, 5), ואין היא מסתירה את תחושותיה הטובות:

**"היה לי טוב, היה לי נעים עד לרגע מה שהוא עשה" (עמ' 313 ש' 26).**

ובהמשך דבריה היא נותנת ביטוי לסלידה שחשה כאשר קיים אתה הנאשם קשרי מין בעל כורחה:

**"רציתי שהסיוט הזה ייגמר כבר. הוא היה בתוכי. רציתי כבר שיקום ממני" (עמ' 336 ש' 20).**

49. לנוכח תיאור מסויט זה, אמנם תמוה מאוד מדוע הסכימה המתלוננת להיכנס עם הנאשם לחדר השינה, כאשר היה ברור לה מהי מטרתו האמיתית (קרי: לקיים אתה יחסי מין בעל כורחה, כאשר היא מתנגדת למגע גופני ואף לא למגע יד).

אין ספק שהמתלוננת נהגה, בשלבים שונים של התפתחות היחסים, בצורה המעוררת תמהון וסימני שאלה. העמדנו אותה על חוסר ההיגיון שבהתנהגותה במסגרת שאלות שהצגנו בפניה (למשל: עמ' 415 ש' 9-12). אין תימה בכך שגם הסניגוריה הציגה בפני המתלוננת שאלות לא קלות. אשוב ואזכיר את ההלכה הפסוקה, אשר מורה לנו זה מכבר:

**"מכל מקום, יכול בהחלט ויקרה שהתנהגותה של מתלוננת כלשהי במקרה של עבירת מין פלונית תראה בלתי-נבנה, בלתי-סבירה ואפילו אווילית, וכי תעלה המסקנה שניתן היה למנוע מראש 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 בפני בית המשפט היא לעולם אם הוכח כי הנאשם בעל אישה שלא כדין ונגד רצונה תוך שימוש בכוח" (**[**ע"פ 316/85 פול גרינוולד נ' מ"י, פ"ד מ**](http://www.nevo.co.il/case/17942669)**'(2) 564).**

היום הדין שונה, ושוב אין צורך להוכיח "שימוש בכוח". כיום מוסכם על הכל כי די בשלילה מילולית גרידא כדי ללמד על אי הסכמתה של האישה למגע מיני ([ע"פ 5938/00 אזולאי נ' מ"י, פ"ד נ"ה](http://www.nevo.co.il/case/6041035)(3) 873, 890). כבר קבעתי כי שלילה מילולית זו קבלה ביטוי ברור וגלוי, כך שהנאשם לא יכול היה לטעות ולחשוב שמא מסכימה המתלוננת ליטול חלק במגע המיני. נכון שהמתלוננת לא "העיפה" (כהגדרת הסניגור) את הנאשם מביתה כאשר בא לבקרה ואף חיבק ונישק אותה (עמ' 290 ש' 17). לדעתי היא בחרה שלא להתעמת אתו דווקא בעניין זה, והשאירה את ההתנגדות הגלויה והברורה לאירוע המיני עצמו. ככלות הכל לא רצתה המתלוננת לגרש את הנאשם מביתה למרות שהתנהגותו, מתחילתה, לבשה תוכן מיני. היו לה ציפיות תועלתיות מביקוריו אצלה, אלא שציפיות אלה – אין להן דבר עם סירובה לקיים איתו יחסי מין מלאים. הציפיות התועלתיות שהיו לה מהקשרים אתו, אינן מצביעות בענייננו על הסכמה לפעילות מינית משותפת. הציפיות – לחוד, והסירוב לקיים יחסי מין – לחוד, ושני הנתונים הללו אינם כרוכים זה בזה.

50. המתלוננת נחקרה חקירה נגדית ארוכה ומפורטת לפרטי פרטים, והתבקשה לתת הסברים כמעט על כל פרט ופרט במערכת קשריה עם הנאשם. היא עמדה בחקירה זו בהצלחה, לאחר שאגרה את מיטב כוחות נפשה וענתה על השאלות שנשאלה בצורה עניינית וכנה. לאריכותה של חקירה נגדית יש השלכה על יכולתו של בית המשפט להסיק מסקנות בדבר מהימנותו של העד, והדבר מאפשר הסקת מסקנות על יסוד הסתכלות יסודית ([ע"פ 406/78 בשירי ואח' נ' מ"י, פ"ד ל"ד](http://www.nevo.co.il/case/17921950)(3) א-ד 436). ראינו את המתלוננת בפנינו במשך שעות לא מעטות, כשהיא מתמודדת לא פעם עם הסניגור הנכבד (עו"ד אביגדור פלדמן), ושומרת על כבודה, על זכויותיה ועל האוטונומיה האישית שלה. גם אם קיימות סתירות כלשהן בין אמרותיה במשטרה לבין עדותה בבית המשפט, אין אלה סתירות המכרסמות ונוגסות ביסודות גרסתה. נראה לי שסתירות אלה (שהסניגור הצביע עליהן) נובעות מהתרגשות רבה וטבעית שהמתלוננת הייתה נתונה בה, מטבע הדברים, גם במשטרה וגם בבית המשפט בפנינו. לא מצאתי סימנם לכך שהמתלוננת שקרה וייחסה לנאשם מעשים שלא עשה. אם העדות בבית המשפט בשלמותה נראית אמינה – וכך היא נראית בעיני – אין עוד משקל רב לסתירות בינה לבין מה שאמרה המתלוננת בשלבים השונים של חקירתה במשטרה ([ע"פ 117/81 בן חמו נ' מ"י, פ"ד ל"ו](http://www.nevo.co.il/case/17936909)(3) 57).

51. כמו בכל תיק אינוס, כך גם כאן, מדובר על דברים שבצנעה שאינם נעשים לעין כל, ולכן קשה לקובע ממצאים בעניינים שבתחום זה. אולם ברור שהדבר חייב להעשות לפי מיטב שיפוטה של הערכאה אשר דנה בעניין. לדעתי ניכרו דברי אמת בעדותה של המתלוננת, על מצוקותיה האישיות ועל קשייה ליצור קשרים אינטימיים עם גברים. עדותה נתמכה בעדויות של העובדות הסוציאליות שטיפלו בה, והן מוסיפות לה חיזוק. אני מציע לחברותי הנכבדות שניתן אמון מלא בעדותה כבסיס עיקרי להרשעתו של הנאשם בעבירות המיוחסות לו. [סעיף 54א(ב)](http://www.nevo.co.il/law/98569/54a.b) ל[פקודת הראיות](http://www.nevo.co.il/law/98569) מורה לנו כי בכדי להרשיע בעבירת האינוס, על פי עדות יחידה של הקורבן, נדרשת הנמקה בפסק הדין. על בית המשפט לפרט בהכרעת הדין מה הניע אותו להסתפק בעדות זו. ההלכה הפסוקה קובעת כי אם נתן בית המשפט אמון מלא בגרסתה של המתלוננת בשל התרשמותו ממהימנותה – הוא מלא בכך אחר חובת ההנמקה ([ע"פ 6274/98 פלוני נ' מ"י, פ"ד נ"ה](http://www.nevo.co.il/case/6057204)(2) 293).

52. חיזוקים לעדותה של המתלוננת

א. הנאשם מבקש מהמתלוננת שתשמור על סודיות יחסיהם (אמרת המתלוננת ת/5 עמ' 10 ש' 7-11; עמ' 11 ש' 11; עמ' 216 ש' 15-17). הוא דורש ממנה להכחיש את קשריהם המיניים ת/5 עמ' 12 ש' 1). זוהי תחושת אשמה. הוא מבין היטב שמעשיו אסורים, וההתקשרות עם המתלוננת אסורה עליו גם היא בהיותו עובד סוציאלי.

ב. הנאשם איננו מעוניין להראות בקניון יחד עם המתלוננת מכיוון שישבו שם עובדות סוציאליות (עמ' 818 ש' 6). לי נראה כי לנאשם הייתה תחושת אשמה, לעניין הקשר שהלך ונרקם עם המתלוננת, והעדיף שלא להראות במחיצתה במקום בו עובדות סוציאליות עלולות לזהות אותו ואותה. הנאשם אומר למתלוננת שאיננו רוצה כי יראו אותם יחד בקניון, וכל כך למה? מכיוון שידע היטב שהוא שותה מים גנובים, וחותר לקיומו של קשר אישי ואינטימי עם המתלוננת. אך בהיותה מטופלת של לשכת הרווחה – איננו רוצה להראות בחברתה.

ג. הנאשם מבקש מהמתלוננת להכחיש את מה שהתרחש בביתה, לומר שלא שכב אתה ושניסה לעזור לה במציאת עבודה (עמ' 209 ש' 7). הרי הוא עצמו מודה שקיים אתה יחסים, אולם מכחיש שביצע חדירה, והוא עצמו מבקש ממנה שתכחיש את מה שהתרחש ביניהם. גם זה ביטוי לתחושת אשמה של הנאשם המחזק את גרסתה של המתלוננת.

ד. כשנשאל הנאשם במשטרה (ת/14) אם אמר למתלוננת שיוכל לעזור לה, הוא עונה: "לא זוכר". באותה אמרה הוא אמר (קודם לכן) שאין לו שום אפשרות לעזור במציאת עבודה (ת/14 דף 1 ש' 55). המתלוננת טענה שהנאשם אמר לה שיוכל לעזור לה (ת/5 דף 4 ש' 1). חשוב לומר כי הנאשם איננו מכחיש טענה זו, אלא אומר: "לא זוכר". באין ראיה לסתור את דבריה של המתלוננת, אני קובע שהדברים בנקודה זו מחוזקים באמצעות העדר הכחשה מצד הנאשם. לנקודה זו נודעת חשיבות מכיוון שהעדר הכחשה מצד הנאשם, מחזק את עמדתה של המתלוננת לפיה ציפתה לעזרה ממשית מהנאשם כתוצאה מהיכרותם. אכן המתלוננת ציפתה לעזרה ממשית מצידו של הנאשם, אלא שלפי קביעתי לא הייתה מוכנה כלל ליצור אתו קשרים מיניים בתמורה לעזרתו.

ה. הנאשם סבל מלחצים נפשיים כתוצאה מהסתבכות הקשר בינו לבין המתלוננת.

היא טוענת שאיים עליה שיתאבד (עמ 554 ש' 9-15). הוא עצמו מחזק את דבריה:

**"ש. האם כל פעם שאתה לחוץ, אתה אדום, מזיע, בוכה, משמיע איומי התאבדות?**

**ת. לפעמים כן" (ת/14 עמ' 21 ש' 3).**

דברים אלה מצביעים על כך שהמתלוננת לא בדתה מליבה את איומי ההתאבדות, שהרי הוא עצמו אומר באמרתו שלעיתים הוא נוקט באיומים אלה במצבי משבר.

ו. במהלך הדיון התעוררה שאלה אם החדיר הנאשם את אצבעותיו לאבר המין של המתלוננת, שכן פעולה זו מהווה אינוס לפי החוק. הנאשם מודה במשטרה כי ליטף את אבר המין של המתלוננת, אולם טוען:

**"לא דחפתי אצבעות. ליטפתי אותה ואולי חדרה אצבע..." (ת/14, עמ' 14, ש' 17) "יכול להיות שתוך כדי ליטוף אצבע נכנסה לאיבר מינה" (ת/14 עמ' 14 ש' 11).**

זוהי ראשית הודיה בהחדרת אצבע, והיא עומדת בניגוד להצהרת סנגוריו במענה לכתב האישום. הם טענו כי בין הנאשם למתלוננת התקיימה מערכת יחסים אינטימית שלא כללה חדירה מכל סוג שהוא (עמ' 10 ש' 17 לפרוטוקול ההקראה מיום 23.11.98). המתלוננת טוענת שהנאשם החדיר את אצבעותיו לאבר המין שלה (ת/6 עמ' 6 ש' 20; עמ' 197 לפרוט' ש' 16) והמובאה האמורה מדבריו של הנאשם, מחזקת את דבריה (קדמי, על הראיות, חלק ראשון עמ' 116).

העדויות של פרופסור אלי זומר ופרופסור אליעזר ויצטום

53. שמענו את העדויות המעניינות שניתנו על ידי הפרופסורים זומר וויצטום, שהם מומחים בתחום של פסיכולוגיה קלינית (זומר) ופסיכיאטריה (ויצטום).

פרופסור זומר העיד מטעם התביעה ונפגש עם המתלוננת, לפי יוזמת פרקליטות המחוז, בשלב שלפני הגשת כתב האישום. פרופסור ויצטום העיד מטעם ההגנה.

הוא לא פגש במתלוננת, אולם האיר את עינינו בהיבטים פסיכולוגיים כלליים של עבירות אינוס והתנהגות של המתלוננות בסיטואציות כאלה. דעתי היא שהעדויות הללו אינן צריכות לשמש לנו יסוד לקביעת ממצאים, וגם לא להסקת מסקנות בעניין הנידון כאן. קבלנו הסברי רקע מקצועיים, כל מומחה לפי דרכו, שהרחיבו את מבטנו על השאלות שעלו כאן. המסכת הראייתית רחבה מאוד גם ללא עדויות אלה, והיא מאפשרת לנו לקבוע ממצאים ולהסיק מסקנו, וכך עשיתי בהכרעת דין זו.

**היבטים משפטיים שיבוש הליכי משפט**

54. ביום 19/7/98 נודע לנאשם, מפיה של המתלוננת, כי דיווחה על הארועים האינטימיים למיכאלה וזו ספרה על כך לעדנה. מכאן ואילך החל הנאשם להתקשר למתלוננת בטלפון, מספר פעמים ביום, כדי לברר מה אמרה וכדי להמריץ אותה שתחזור בה מדברים שמסרה על יחסיהם. במועד האמור התקיים מפגש בין המתלוננת לנאשם ב"מקום של יגאל". הנאשם היה לחוץ ומפוחד, והוכיח את המתלוננת על אי שמירת הסוד שביניהם. המתלוננת מספר לנו מה אמר לה הנאשם:

**"נגיד שלא היה כלום, נגיד שבאתי אלייך הביתה לעזור לך, וביקש שלא אתראה עם אף אחד ולא אספר לאיש, שדברים כאלה שומרים בסוד" (ת/5 עמ' 11 ש' 6)**

למחרת התקשר שוב, הזהיר את המתלוננת בפני ציתות לטלפון שלה וביקש שתכחיש.

ביום 21/7/98 שעה 18.30 שב הנאשם ונפגש עם המתלוננת. בפגישה זו אבד, ככל הנראה, את עשתונותיו והיה נרעש מאוד. הוא צעק, איים, עמד על הנזק שעלול להיגרם לו בעקבות תלונתה, צעד עליה "למה סיפרת ששכבנו" ואיים להתאבד. המתלוננת ממשיכה ואומרת:

**"אמר שהרסתי לו את החיים שהוא ייקח אותי ושנינו נתאבד יחד, בגלל שגם אני אשמה בגלל שסיפרתי" (ת/5 עמ' 12 ש' 21).**

55. הנאשם יצר רגשות אשם אצל המתלוננת, וזו מיהרה להבטיח לו שכתבה מכתב לעדנה ומיכאלה על מנת שיסגרו את כל העניין. עבירה זו של שיבוש הליכי משפט איננה עבירה תוצאתית אלא התנהגותית ([רע"פ 7153/99](http://www.nevo.co.il/case/6096785) **אלגד אורי נ' מדינת ישראל** נ"ה(5) 743). אלא שפעילותו של הנאשם הניבה תוצאה גלויה לעין: המתלוננת נתמלאה היסוסים לגבי תלונתה (המכתב ת/4) ולא רק זה אלא שהנאשם השכיל ליצור בתודעתה גם רגשי אשם שהם, לפחות בחלקם, גם פרי לחציו שלו. הנאשם בחקירתו אישר את המפגשים ואת תוכנם. כבר אמרתי כי במהלך שיחתו עם המתלוננת פרץ בבכי. הוא הביע כוונה להתאבד ולרצוח את המתלוננת (עמ' 207 ש' 9; 208 ש' 11-20; עמ' 422 ש' 19-17). הוא דרש ממנה להכחיש את מה שארע בביתה, ואת מה שאמרה במשטרה, ולומר כי בא לעזור לה בעבודה או בהכשרה מקצועית. המתלוננת, מטבע הדברים, הייתה הלומה מדבריו (עמ' 209 ש' 7; עמ' 424 ש' 25). הנאשם מחזק את דבריה ומודה שאכן ביקש מהמתלוננת שתכחיש קיומו של קשר מיני ביניהם (עמ' 1144 ש' 13-9).

56. כבר עמדתי על כך שהנאשם עצמו מספר לנו כי המתלוננת הראתה לו את המכתב שהפנתה אל עדנה מנשרי (ת/4) וקראה אותו בפניו. הוא נכנס לסערת רוחות והטיח בה: "עכשיו את מראה להם הוכחה שהיו בינינו יחסי מין, והמכתב הזה יופץ עכשיו בכל המערכת" (עמ' 1157 ש' 4-6). מצב זה רצה הנאשם למנוע ואמר למתלוננת: "זה יכול לקלקל לי את חיי המשפחה, חיי הנישואין שלי, זה יכול להשפיע על אשתי מאוד קשה". עם זאת, הוא השאיר לשיקול דעתה אם למסור את המכתב או לא (עמ' 1157 ש' 12-9). הוא גם אמר לה שהוא יכול לאבד את העבודה שלו מכיוון שחשש שמישהו מאחורי הקלעים פועל כדי לגרום לו נזק במסגרת האתית. בחקירתו הנגדית הוא מעיד שבכה וצעק על המתלוננת שהיא גמרה לו את הקריירה, ושיפטרו אותו כתוצאה מכך מעבודתו (עמ' 1152). הוא גם מספר כי שאל אותה אם היא רוצה להרוג אותו מבחינת חייו האישיים והמשפחתיים, ואם היא רוצה שהוא יתאבד (עמ' 1153). הנאשם מכחיש שאמר למתלוננת שהוא יתאבד, אלא רק טוען שאמר שזה יכול לסכן את החיים שלו אם זה יצא החוצה ויודלף לאשתו (עמ' 845, ש' 16-13).

57. בין אם חשב הנאשם שמדובר בחקירה בעבירה פלילית – ובין אם סבר שמדובר בהליך משמעתי בלבד – בכל מקרה הוא צפה מעורבות של רשויות חקירה סטטוטוריות מפניהן הזהיר את המתלוננת. הוא ניסה לשדל אותה שלא תפגוש במנשרי או בפרידמן ולא תוסיף לשוחח אתן. הנאשם ביקש שתחזור בה מדברים שאמרה (פירוט המפגשים ודרישותיו של הנאשם נמצא בנספח א' לסיכומי התביעה עמ' 146). הנתונים הללו מקיימים את יסודותיה של העבירה של שיבוש הליכי משט לפי [סעיף 244](http://www.nevo.co.il/law/70301/244) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301):

**"הנחת המחוקק היא שהפגיעה באשיות המשפט על ידי מעשה שנעשה מתוך שאיפה לשיבוש הליכים היא כה חמורה ומסוכנת, עד כי אסר על כך מבלי לדרוש שיתקיים שיבוש הליכים ממש... כאשר המדובר הוא בשיבוש מהלכי משפט, שהיא פגיעה באשיות המשפט, ביקש המחוקק לקבוע עבירה כבר על השלב הראשוני או המוקדם של המעשה בלי להתנות זאת בשיבושם בפועל" (**[**ע"פ 150/88 לושי נ' מ"י, פ"ד מ"ב**](http://www.nevo.co.il/case/17944224)**(2) 650, 658).**

**"גם מעשה הנראה לכאורה ניטראלי כשהוא מנותק מהנסיבות ומההקשר, יקיים את היסוד ההתנהגותי של העבירה, אם נסיבות העניין נלוות לו וההקשר בו הוא בוצע, שוללים את אופיו ה"תמים", ופוגעים בערך המוגן בעבירה.**

**"..."יש בסעיף גם משום צמצום, שכן אין מדובר בעשיית משפט במובנו הערטילאי או המקיף, אלא בהגנה על תקינותם של הליכים שיפוטיים קונקרטיים, בין תלויים ועומדים ובין צפויים" (**[**רע"פ 7153/99 אלגד אורי נ' מ"י, פ"ד נ"ה**](http://www.nevo.co.il/case/6096785)**(5) 729, 744).**

**"סעיף 244 מותיר לפי נוסחו פתח פתוח לשקם קליטתם של סוגי עשייה נוספים שאינם בין המתוארים בו מפורשות ואשר יהיו בגדר מעשי מניעה, הכשלה או הבאה לעיוות דין" (**[**ע"פ 44/81 יוסף בן משה מויאל נ' מדינת ישראל, פ"ד ל"ו**](http://www.nevo.co.il/case/17945326)**(1) 505, 510).**

**"לעניין הליך משפטי... גם הליך צפוי במשמע...". "כאשר מדובר בעבירה מתמשכת, כגון בעבירה שביטוייה ברצף של התנהגות, ומן הראיות עולה כי הנאשם ידע הבין את פשר התנהגותו, משמעותה והשלכותיה, הרי ניתן להסיק מכך כי הכוונה חופפת את מועד ביצוע העבירה. למותר להדגיש, כי המחשבה הפלילית יכול שתוסק לתוך מכלול הנסיבות והנתונים שהוכחו". (**[**ע"פ 236/88 אברהם אייזמן נ' מ"י, פ"ד מד**](http://www.nevo.co.il/case/17940523)**(3) 480, 507, 511.**

58. עיקר הדברים הוא שהתביעה הביאה מסכת ראייתית משכנעת, במידה הדרושה במשפט הפלילי, לביצוע עבירה של שיבוש הליכי משפט מצידו של הנאשם.

היסוד הפיזי בעבירת האינוס

59. לנאשם מיוחסת 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). הווה אומר: בעילת אישה שלא בהסכמתה החופשית. לפי הגדרתו של "בועל", בסיפא [לסעיף 234](http://www.nevo.co.il/law/70301/234) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), גם החדרת אצבעות לאיבר המין של קורבן העבירה, באה בגדרה של עבירת אינוס (ע"פ [3902/92](http://www.nevo.co.il/case/17921401)  **סמחאת נ' מ"י**, פ"ד מ"ז(x) א-ב 104, 108). עבירת האינוס היא עבירה התנהגותית, בלא שנדרשת במסגרתה תוצאה ([ע"פ 5938/00 ניסים אזולאי נ' מ"י, פ"ד נ"ה](http://www.nevo.co.il/case/6041035)(3) 873. היסודות הפיזיים של בעילה ושל "העדר הסכמה" הוכחו כאן במלואם, וכבר הסברתי את הדברים ושוב אין צורך שאחזור אליהם כאן.

היסוד הנפשי בעבירת האינוס

60. ההוראה [שבסעיף 345(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a) אינה מציגה על פניה דרישה מיוחדת במישור הנפשי, ועל פי הגישה הכללית הנהוגה במצב זה, די במצב נפשי של "פזיזות" כלפי רכיבי היסוד הפיזי על מנת לבסס הרשעה. אחד מרכיבי עבירת האינוס הוא העדר הסכמה.

היסוד הנפשי הדרוש כלפי רכיב זה הוא פזיזות. משמעותה של פזיזות היא נטילה מודעת של סיכון שהאישה איננה מסכימה לבעילה או אי-אכפתיות, מצידו של הבועל, לשאלה האם היא מסכימה לבעילה או אינה מסכימה. ובהקשר זה נוטל הבועל את הסיכון שאין היא מסכימה לכך. ההתייחסות ליסוד הנפשי תהיה לפי הנסיבות העובדתיות שהוכחו; וכך תהיה גם ההתייחסות לשאלה האם נסיבות שהוכחו היו צריכות לעורר חד במוחו של מי שעצם את עיניו ואטם את אוזניו (קדמי, "על הדין בפלילים", חלק שני, מהדורה מעודכנת תשנ"ה-1995, עמ' 760).

61. בענייננו עולה, מתוך המכלול הראייתי, כי התקיים כאן יסוד נפשי של מודעות מלאה וגלויה לאי הסכמתה של המתלוננת; כלומר מתקיים פה יסוד נפשי ברמה גבוהה יותר מזו הנדרשת בחוק.

בין השאר הביעה המתלוננת התנגדות להסרת בגדיה ולמעשיו המיניים של הנאשם אשר הובילו לקראת מעשה מיני מלא. היא התנגדה למעשים המקדימים, בהתנגדות מילולית, כמו גם לבעילה עצמה, ונתנה לכך ביטוי חיצוני ברור וחד משמעי. הלכה פסוקה היא שסירוב מילוי, הגם שאיננו מלווה בהתנגדות פיזית, די בו כדי לקיים את יסוד אי ההסכמה הנדרש לצורך הרשעה בעבירת אינוס ומעשה סדום ([ע"פ 5739/96 אוחנונה נ' מ"י, פ"ד נ"א](http://www.nevo.co.il/case/6030353)(4) 721, 724). ההלכה הפסוקה מורה לנו גם זאת שמתלוננת איננה חייבת להראות כי מיצתה את כל האפשרויות הפיזיות של התנגדות לבעילה הבלתי רצויה לה. די בכך שהמתלוננת תראה כי הבהירה את אי הסכמתה באופן שזו הגיעה לתודעתו של האונס ([ע"פ 3179/91 שיאחי נ' מ"י, פ"ד מ"ו](http://www.nevo.co.il/case/17918812)(2) 52, 56, סעיף 4 לפסק הדין). המתלוננת הייתה מבוהלת, מפוחדת וחסרת אונים, בגלל נתוניה האישיים שנפרשו כאן בהרחבה. חוסר אונים המונע התנגדות איננו שקול להסכמה ([ע"פ 8523/99 דורוב נ' מ"י, פ"ד נ"ד](http://www.nevo.co.il/case/6131483)(2) 837, 842, סעיף 7). הגיון הדברים קורא לנו לומר בקול רם, שהנאשם היה מודע במודעות מלאה לאי הסכמתה של המתלוננת לבעילתה על ידיו, ועל כן חייב היה להרפות ממנה, מיד לאחר נתנה ביטוי להתנגדותה, קרי: בשלב מוקדם למדי של פעילותו המינית של הנאשם.

62. עיקר הדברים: אני מציע לחברותי הנכבדות כי נרשיע את הנאשם בעבירות המיוחסות לו בכתב האישום.

השופטת הדסה אחיטוב-הרטמן

פתח דבר:

עיינתי בחוות דעתו של חברי הנכבד ואין בידי להסכים לפסק דינו. לדעתי המחלוקת נעוצה במסקנה המתחייבת והניצבת להכרעתנו ואשר עולה מחומר הראיות, בחינתן וניתוחן עובדתית ומשפטית, והיא: תשובתנו לשאלה האם הוכח מעבר לספק סביר, כי ר' (להלן: "המתלוננת") לא הסכימה למעשה הבעילה וכי הנאשם היה מודע, או יכול וצריך היה לדעת כי המתלוננת אינה מסכימה למעשה הבעילה.

לדעתי יש להשיב, בכל מקרה, לשאלה האחרונה בשלילה; שכן הראיות שהובאו על ידי התביעה לא שללו את האפשרות הסבירה, שהנאשם פירש את התנהגותה של המתלוננת ותגובותיה כהסכמה למגע המיני.

לא אחזור על כל פרטיו של כתב האישום, אשר הובהרו בפסק דינו של חברי (פסקאות  
4-1). אסתפק כאן בהזכרת אותן עובדות וראיות המקימות את הממצאים והמסקנות שהם סלע המחלוקת בינינו.

כתב האישום ועיקרי הנתונים "היבשים":

כתב האישום מייחס לנאשם שלש עבירות:

א. אינוס (על פי [סעיף 345(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301);

ב. מעשה מגונה בכוח (על פי [סעיף 348(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.a) בנסיבות [סעיף 345(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1) לחוק;

ג. שיבוש הליכי משפט על פי [סעיף 244](http://www.nevo.co.il/law/70301/244) לחוק.

הפרטים העיקריים הדרושים לבחינת אישומים אלה הינם כדלקמן:

המתלוננת, המטופלת מזה שנים במחלקת הרווחה, הופנתה ונשלחה על ידי העובדת הסוציאלית לסדנה (או לקייטנה), ל"פסק זמן" מביתה מהתחייבויותיה ממטלות יומיומיות, מטיפול בבית ובילדים, ולשם הימצאות בחברת נשים המצויות במצבה – פחות או יותר. זו לא הייתה סדנה לימודית אלא אתנחתא מהיומיום, ומעין לימוד בדרך של היזון הדדי בין נשים הנתונות במצבים דומים.

הסדנה נמשכה מספר ימים שבהם לא השתתף הנאשם כלל, וממילא לא נוצר כל קשר עמו. יהא תפקידו אשר יהא, הוא הופיע לראשונה בישיבת הסיום – הסיכום של הסדנה, והוצג כעובד בכיר של משרד הרווחה.

האירועים עצמם היו מאד אינטנסיביים:

הסנדה התקיימה בימים 28.6.98-2.7.98 לאמור ההכרות הראשונה בין הנאשם לבין המתלוננת התקיימה ביום 2.7.98. בתום ישיבת הסיכום התקיימה השיחה הפרטנית הראשונה בין המתלוננת לנאשם במסגרתה עתרה לעזרתו, מסרה את מספר הטלפון שלה. הנאשם התקשר לראשונה אל המתלוננת ביום 9.7.98 (חמישי בשבוע), הם נפגשו לראשונה בפרטיות ביום 12.7.98 (יום ראשון בשבוע) פעמיים באותו יום; הקשר והפגישות נמשכו עד ליום 16.7 (יום חמישי בשבוע) משמע משך פחות משבוע ימים בסך הכל.

מירב הפרטים העובדתיים "הטכניים" (כגון מתי נפגשו, היכן, על מה דובר, כיצד התנהג כל אחד מהם) לגבי מה שאשר ארע באותן פגישות (להוציא המפגש האחרון – ביום 15.7.98), כמעט שאינם שנויים במחלוקת. המחלוקת הינה לעניין הפרשנויות השונות, שניתנו וניתנות להן בכלל וכרקע לאירוע ביום 15.7.98: האם יש לראותו כאינוס הנאשם את המתלוננת.

מפגש נוסף התקיים בין המתלוננת בין הנאשם "לאחר מעשה" במסגרתו התחנן על נפשו לבל תמשיך ותספר, ויתרה מזו, אף תכחיש קיום קשר ביניהם לאחר הארוע.

לניתוח הממצאים והמסקנות העולים מאותן עובדות אתייחס כמובן במהלך הכרעת הדין לאור ניתוח הראיות כפי שהובאו בפנינו.

העדים:

במרבית התיקים הנדונים בבית המשפט, כאשר האישום הינו בעבירת אינוס, שני המעורבים, הנאשם והקורבן, הינם העדים העיקריים, אם לא היחידים.

מכל מקום אלה הם עדי הראיה היחידים, או ה"חזקים" ביותר מבחינה ראייתית, שהרי האחרים יכולים להעיד ממקור שני או שלישי ולא מידיעתם האישית.

ממילא מובן שהנאשם והקורבן, הינם מעורבים ועדותם משקפת את תחושותיהם ונותנת תמונה מזווית ראותם הם כמעורבים.

במקרה הנדון בפנינו, שמענו עדויותיהם של שני פסיכולוגים בכירים, אשר עדותו של כל אחד מהם נועדה לזרוע אור על מצבה, אישיותה, התנהגותה של המתלוננת כ"קורבן" והתייחסותה לנאשם בכל הקשור לנשוא האישום: פרופ' זומר מטעם התביעה, אשר פגש את המתלוננת, שוחח עמה, ראיין אותה וחיווה דעתו באשר למצבה בכלל ולאפשרות העדתה בבית המשפט. חוות דעתו מושתתת על הידע שלו וזה שנצבר בתחום; ונועד אף להסביר את התמיהות שהתעוררו בלב הפרקליטים. אשר בגינן ביקשוה, והיא מושתתת על ראיון קליני ועל סקר ספרות וחוות דעת תיאורתית.

פרופ' ויצטום נתבקש מטעם ההגנה לחוות דעתו באשר לנשוא הדיון רק לאור המסמכים שהיו בידיו, לרבות פרוטוקול הדיון בבית המשפט, וזאת בשל סירובה של המתלוננת להפגש עמו.

כמו כן העידו שתי עובדות סוציאליות, אשר להמתלוננת היה קשר אמיץ ביותר לאחת מהן: מיכאלה פרידמן (להלן "מיכאלה"), ועדנה מנשרי (להלן "מנשרי").

האחרונה נכנסה לתמונה כאשר מיכאלה נעדרה מסיבות אישיות שלה. כל אחת מהן מילאה תפקיד כזה או אחר בהתרחשויות הנוגעות, או למצער משיקות, לאירועים נשוא האישום, והתביעה, אשר זימנה אותן לעדות, סברה שבעזרתן ניתן ללמוד יותר על אישיותה של המתלוננת, ולכאורה על התנהגותה המשליכה על התנהגות הנאשם כלפיה ובמחיצתה.

עד נוסף, שזומן מטעם ההגנה, הוכנס לתמונת התנהגותה של המתלוננת בשל תיאור שמסרה לפרופ' זומר, ובהמשך לגורמים האחרים, באשר לאינוסה על ידיו לפני עשרים שנה.

לדברי עד זה, הגם שהתיק מתנהל בדלתיים סגורות, הוא ביקש להעיד כדי לטהר את שמו שהוכפש בלא הצדקה.

למען הסדר הטוב אוסיף, כי שמענו עדויותיהן של מי שטיפלו בנושא פרוטוקול פגישת הסיכום של הסדנה אולם כפי שיובהר בהמשך, איני סבורה כי בניתוח הראיות יש מקום להתעמק בשאלת הפרוטוקול, שכל חשיבותו בענייננו נועדה להצביע על ידיעתו או אי ידיעתו של הנאשם כי המתלוננת מטופלת במחלקת הרווחה.

כמו כן שמענו עדותה של חוקרת המשטרה חנה פאר, אשר ריכזה את החקירה בתיק זה.

השאלות העומדות לבחינה:

לטעמי, המייחד נשוא דיון זה, הוא ששומה עלינו לבחון:

1. האם מצבה הנפשי של המתלוננת, תבנית אישיותה וקווי אופיה, על רקע אירועים בעברה, היותה זקוקה לסיוע ולתמיכה של עובדת סוציאלית משך שנים, יש בהם כדי:

א. להסביר התנהגות, שניתן לפרשה באורח שונה מכפי שנהוג ומקובל לפרוש התנהגות כזו או דומה לה בדרך כלל, כטענת התביעה, או שמא יש להבין את התנהגותה ולפרשה בדרך שהיינו מפרשים התנהגות של כל אישה "סבירה" נורמטיבית במצבים דומים – כטענת ההגנה.

ב. האם המתלוננת חוותה את הקשר שבינה לבין הנאשם כקשר כפוי? האם התנהגותה לאורך כל הדרך מעידה על כך? או שמא ניתן לתלות את הקולר באישיותה של המתלוננת, וההסברים מושתתים רובם ככולם על אישיותה המיוחדת?

ג. האם היה על הנאשם, בהיותו עובד סוציאלי ברמה בכירה, "לקרוא" באורח שונה את תמונת המצב, את האיתותים שקבל, את הרמזים, ויותר מכך שחשב שהוא נרמז לקיים קשר שהוא האמין שמתקיים – האם היה עליו לפרש את התנהגותה של המתלוננת באופן שונה מזה שהיה מפרש התנהגות דומה של אישה אחרת שאינה במצבה כמפורט לעיל, ועל כן בפנינו דיון בתחום המשפט הפלילי, מעבר לעבירה אתית (הייתה או לא הייתה – בנקודה ספציפית זו אדון בהמשך).

ובמילים אחרות:

האמנם יכולים אנו לקבוע באורח חד משמעי, כי הנאשם הזה, לאור כישוריו, התמחותו המקצועית ועיסוקו, הבין, או צריך ויכול היה להבין, שאין בהתנהגותה של המתלוננת כלפיו כדי להביע הסכמה לקיום אותו קשר בכלל, ומיני בפרט, שהתקיים.

2. שאלה נוספת, שעלינו לבחון באשר להכרעה המשפטית אם התבצעה עבירת אונס אם לאו, מה גרם להמתלוננת להבין שאכן נאנסה על ידי הנאשם ואשר לא הבינה לפני כן; מהן העובדות והיסודות ההתנהגותיים שהתקיימו, ואשר בזמן אמת וסמוך לאחר מכן סברה בינה לבינה שאינם מהווים אונס, ואילו בזמן מאוחר יותר "הבינה" שנאנסה. מובן שאין הדברים מתייחסים למלה "אונס" אלא להרגשתה, למשמעות שהיא ייחסה למצבים ולמעשים, בעת קרותם והתהוותם, לעומת אלה בהמשך, זמן קצר לאחר מכן.

חשוב גם לציין, כי המתלוננת ידעה לספר, שבצעירותה עברה שני ארועים של "אונס":

היא גם תיארה אותם, וקשה להבין מדוע במקרה הנדון היא עצמה ובעצמה לא "קראה לילד בשמו", ולא הבינה מלכתחילה שנאנסה, אם אכן נאנסה.

3. בין אם נאנסה המתלוננת לפני עשרים שנה על ידי עד ההגנה (שיוזכר בהמשך) או על ידי אדם אחר, הנושא הועלה וצריך דיון באשר להתייחסותו של הנאשם למצב דברים כזה, כפי שסופר לו על ידי המתלוננת; הוא כ"בעל מקצוע" בתחום העבודה הסוציאלית ובריאות הנפש נדרש על ידי התביעה לייחס להתנהגותה, או להתייחס בהתנהגותו כלפיה, ערך שונה מזה שייחס לכך הדיוט. האם יש לקבל עמדה זו של התביעה?

4. כמו כן נשאלת השאלה: האם עלינו להכריע על פי הסברים שקיבלנו במימד המקצועי הפסיכולוגי, תוך קבלת עדויות המפענחות התנהגות, קבלת מסרי ומתן מסרים בלתי שיגרתיים?

הפן העובדתי:

מעדותה של המתלוננת בבית המשפט:

**"אני הגדרתי אז ואני מגדירה את זה גם היום, מיכאלה היא בשבילי כמו אמא והיא כמו חברה והיא כמו אחות והיא פשוט נותנת לי כח להמשיך לחיות" (עמוד 175)**

על פי עדותה של המתלוננת, הנאשם במפגש בסיום הסדנה. נתן את מספר הטלפון שלו במשרד לכל הנשים ואמר שהוא ינסה לעזור להן. היא זו שניגשה אל הנאשם בלובי ופנתה אליו בשאלה במה יוכל לעזור לה ולאחר ששמע דבריה ובקש את מספר הטלפון שלה היא רשמה בצד "נראה אותך מתקשר".

הנה כי כן, לא הנאשם הוא שהחל בקשר הפרטני עם המתלוננת, לא הוא פנה אליה, ולא הוא זה שבקש ביוזמתו את מספר הטלפון שלה, אלא שהוא עשה כן בתגובה לפנייתה שלה אליו. הנאשם הרי מסר את מספר הטלפון שלו במשרד, מדוע לא המתינה להתקשר בדרך המקובלת? ואם בתום לב פנתה אליו בלובי, מדוע הוסיפה את המלים שהוסיפה, ומה היה על הנאשם להבין מפניה זו ומהתוספת שבאו כולן ביוזמתה?

את הצעתו למפגש בביתה הסביר בכך, שאין לו משרד בפ"ת ואינו רוצה שיראו אותו.

יום ראשון בבוקר (12 ביולי 98) הייתה אצל מיכאלה (אחרי שסיפרה לה בשיחה טלפונית על הקשר שנוצר) ומיכאלה שמחה בשבילה; וכשאמרה שהנאשם אמור לעלות לביתה, כאמור לעיל, מיכאלה נזקפה בה והזהירה אותה. כשחזרה לביתה גילתה המתלוננת שהנאשם מחכה, והייתה שם כנה והמתלוננת לא רצתה שיעלה איתה "לא היה לי נוח כזה שישאלו אותי שאלות – מי עולה לך לבית... האמת שהוא תפש לי את היד וניסה לנשק אותה ואני הוצאתי לו את הידיים ואמרתי לו – בלי ידים ואכן כך הוא, הוא היה בסדר..." (שם בעמודים 179-180). כבר באותו היום בין שתים לשלוש הוא צלצל והזמינה לצהרים ולאחר דברים קבעו להפגש בקניון. נפגשו בחניון, אחר שהתקשר ואמר שיש שם עו"ס ולא רוצה שייראו ולכן נסעו במכוניתה – לבקשתה (כדי שתהיה בשליטה) ל"מקום של יגאל" (לפי הצעתה):

**"התחושה שאני נוהגת שאני, היא נותנת לי שליטה, שאני שולטת על עצמי, שאני מכוונת את הכיוון לאיפה אני לוקחת אותו. שהוא לא יכול לקחת אתי למקומות שאני לא רוצה אותם... בגלל מה עברתי בעבר, אז פחדתי ש, ש, שאם אני אסע באוטו שלו, אז הוא יכול לקחת אותי למקום ולעשות לי משהו שאני לא רוצה, בניגוד לרצון שלי, אז רציתי לשמור על עצמי, רציתי להיות בקונטרול, ו...**

**שהתחלנו לנהוג למקום של יגאל ואז הוא בדרך גם נגע לי ברגלים וככה ליטף לא את הרגליים ואמרתי לו ש, שיפסיק, כי אני צריכה להיות מרוכזת ואני לא רוצה שיגע בי כי זה מלחיץ אותי ואני פוחדת והוא הוציא את הידים שלו, הוא הפסיק". (עמ' 182)**

הלכו למקורות הירקון ושוב ניסה לחבק ולנשק בכח והיא כל הזמן הדפה והתנגדה. אמרה שלא רוצה שיגע בה. אך כשחזרו לקניון לפני שירד שאל אם יוכל לקבל נשיקה "ככה, אז אני, לא היה לי נעים, כאילו בכל זאת, בן אדם מתקשר ולוקח אותי, מרעיף עלי חום ותשומת לב, אז נתתי לו ככה נשיקה בלחי, כאילו מה יש בזה פסול, לא הרגשתי בנוח כזה, והוא ככה ברמזור צעק לי שאני כיפפית, ואכן זה באמת חימם לי את הלב..." (עמ' 184).

בערב צילצל אליה, שוב רוצה לבוא, כי היא ריגשה אותו. סירבה בהיותה עיפה.

למחרת, או אחרי יומיים, התקשר ואמר שהוא בדרך אליה, שיש לו מה לומר "לא נעים לי מהשכנים שמישהו עולה אלי בלילה...".

עדותה של המתלוננת, רצופה סתירות מהותיות וענייניות.

מצד אחד היא מציירת תמונה של קשר חם, עם אדם שנתן לה להרגיש טוב, ואפילו כאשר נגע בה והיא בקשה ממנו להפסיק הוא חדל. אדם שהתעניין בה, במעשיה בחייה ובעברה והיא נפתחה אליו וסיפרה לו דברים אינטימיים. אומרת שכאשר חיבק אותה בפעם הראשונה היא חשבה שזה חיבוק של עובד סוציאלי מאידך היא מתארת ש"התנפל" עליה ונשק לה והשאיר סימן, שהיא הדפה אותו לבל יגע בה, שלא הייתה פתוחה אליו וכל הזמן שאלה אותו מה בקשרה לעבודה או להכשרה מקצועית ואילו הוא ניווט את השיחות לנושאים אחרים, וכאשר בפעם הראשונה כאשר בא לביתה וחבק אותה היא הבינה שזה לא בסדר.

התנהגותה של המתלוננת:

שמענו מפי עדת התביעה מיכאלה עו"ס עמה היה להמתלוננת קשר אמיץ ביותר, הסרים באשר להתנהגותה של המתלוננת. ניתן להבין שהמתלוננת הייתה מעריכה, מכבדת ומקבלת סיוע, הדרכה, תמיכה, "ומה לא" ממנה, וניתן להניח שאלמלא איתרע מזלה של המתלוננת, ובדיוק בתקופת הקשר עם הנאשם נדרה מחייה בשל ניתוח היא עברה ונכנס לתמונה עו"ס אחרת, שהקשרים מטבע הדברים בין השתים היו שונים – יתכן שהענינים היו מתגלגלים באופן שונה לחלוטין. עם זאת אנו שומעים מפי המתלוננת, ומפיהן של מיכאלה ועדנה מנשרי, שכבר בשלב הראשוני של הקשר בין המתלוננת לבין הנאשם כאשר המתלוננת סיפרה למיכאלה, שהוא אמור לבוא לביתה, האחרונה נזעקת. כל החושים המקצועיים שלה מתעוררים והיא מתקוממת, מגיבה, מזהירה וכמעט אוסרת על המתלוננת לקבלו בביתה. וכך מתארת המתלוננת את תגובתה של מיכאלה:

**"אז כבר היא הזהירה אותי, היא אמרה לי שזה לא נראה לה והיא צעקה עלי שזה לא נראה לה ש, שהיא מריחה שזה לא טוב, שהוא רוצה לדבר איתי בבית. אבל אני בסך הכל לא, לא רציתי להקשיב לה וגם לא האמנתי שהוא בכל זאת – מפקח, עובד סוציאלי למה שהוא יזיק לי, מה, מה רע בזה?" (דברי המתלוננת בעדותה עמ' 179).**

הצורך של המתלוננת לחום ולאהבה, גרם לנכונותה לקשור קשר, קשר תלותי. הנאשם לא הסתיר ממנה את היותו נשוי ובעל משפחה, הנאשם חיזר אחריה והיא בדרכה דחתה את חיזוריו אולם לא גרמה לניתוק קשר, אלא משכה ונמשכה לקיים קשר אינטנסיבי.

המתלוננת הרגישה מוחמאת שאדם חשוב כזה מתעניין בה ורוצה לעזור לה. היא טיפחה את התעניינותו בה. אפילו לא נתנה לעצמה דין וחשבון אודות משמעות התנהגותה. ואם תמצי לומר כי מדובר באישה נאיבית במידה מירבית, הרי בהזדמנות הראשונה שנוצר קשר כלשהו עם הנאשם היא הרשתה לעצמה לכתוב – מיזמתה כמובן – "נראה אותך מתקשר", ונאמר לנו, שהתנהגות זו ילדותית ולא התנהגות של "אישה מפלרטטת"; והיא כנאיבית התרגשה ש"אדם חשוב" מתקשר אליה (עמ' 179) קשה לקבל את המשך התנהגותה, כאשר טילפנה מיד לעו"ס מיכאלה, וביום ראשון במפגש שלה אצל מיכאלה – אותה מיכאלה שהיא עבורה אורים ותומים – וזו הזהירה אותה שהיא מריחה משהו לא טוב (עמ' 179) וכי לא תעז להכניסו לביתה – פתאום באופן חריג ביותר המתלוננת אינה שמה לב להוראותיה והנחיותיה של מיכאלה, ממרה את פיה ונוהגת באופן הפוך.

גם התובעת בסיכומיה ערה לכך ש"תמרורי אזהרה הוצבו בדרכה של המתלוננת. מחלקם בחרה להתעלם" ומוסיפה התובעת, כי "לגבי חלקם סברה שמאחר וניסיונותיה להדוף את מגעיו הגופניים של הנאשם צלחו, והנאשם הרפה – ניתן לתת אמון בנאשם שיכבד את רצונה".

המתלוננת בקשה מהנאשם שבאם יראהו מישהו מהשכנים שיזדהה כעובד מס הכנסה. הנאשם הסכים. (עמ' 186) טעמיו של הנאשם ברורים: הוא לא רצה שיראו אותו – בשל מעמדו המקצועי והסטטוס המשפחתי שלו (שהיו ידועים להמתלוננת), אולם, מה טעמיה של המתלוננת? כפי שאמרה – שהשכנים לא יראו שבא אליה גבר. מדובר ב"גבר" וזה המסר שהעבירה לנאשם. היא חשה שלא בנוח ונשאלת השאלה מדוע?! מה פסול בכך אם גבר מגיע לביתה בענייני עבודה, למשל? אבל היא הבינה, ואף כאמור, העבירה את המסר לנאשם, שאכן היא הבינה כי הוא בא לביתה כגבר לאישה.

יתרה מזו, התובעת בסיכומיה מבקשת שנקבל, כי המתלוננת נתנה אמון בלתי מסוייג בנאשם משום ש"עובד סוציאלי הוא "שליחו של הטוב" עלי אדמות". אם אכן היא מבקשת שנאמין כי ראתה ביקורו ביקור של עו"ס, מהו ההסבר לרצונה להסתיר מהשכנים שבאה אליה אישיות כזו?! האם בשל רגישותה הבלתי רגילה של המתלוננת, בשל סף הרגישות הכל כך נמוך שלה, בשל אירועים שעברה בעבר, ובשל היפגעותה מהתנהגותה של הנאשם לאחר מעשה (לא נשאר ללטף והלך לטפל בכלבתו). האם הרגשתה של "הכושי עשה את שלו" היא היא שבהמשך בניתוח משותף עם העו"ס הביאה אותה לראות בקיום הקשר המיני משום מעשה כפוי – אונס. אין ספק שהמתלוננת לא רצתה שכך תסתיים החוויה המינית אולם ספק אם אכן לא הסכימה לראשיתה ולקיומה כל עוד לא שיערה מה תהא אחריותה.

לפרופ' זומר הסבירה שלאחר מעשה חשה לא נוח כמו חפץ מושלך, מושפלת, חשה שנוצלה. האשימה את הנאשם שכלבתו חשובה לו יותר ממנה. בקשה שיישאר ויחבק אותה וירגיע אותה. חשה שהיא צריכה קצת חום.

בדבריה לפרופ' זומר תיארה שכאשר היא סיפרה לחברה של מיכאלה, (הלא היא העו"ס עדנה מנשרי) פחדה שמיכאלה תכעס. נשאלת השאלה מה יש לכעוס אם נאנסה?! ברור שחששה. שהרי לא שעתה להנחיות וקרה מה שקרה תוך שיתוף פעולה מצידה, לאורך כל הדרך. שיתוף פעולה המלווה פה ושם בהסתייגויות ופה ושם בעידוד ויוזמות מצידה, איתותים להסכמה, להמשך קשר גם לאחר שהבינה – לדבריה – שהנאשם לא יוכל לעזור לה בענייני עבודה (הודעתה ת/6).

וכדבריה – כבר כשטילו במקורות הירקון הרגישה שהנאשם מתעניין בה כאישה ושהיא מחוזרת (עמ' 261) והיא ידעה כבר אז שמתרקמים יחסים המופנים לכיוון המיני.

ואז, בהמשך, כאשר הנאשם הגיע לביתה באופן בלתי צפוי והוא הדיף ריח זיעה, שגרם לה להרגיש שלא בנוח – אם לנקוט לשון המעטה – היא הציעה לו להתקלח, ואף כוונה אותו למקלחת, נתנה לו בגדי הגרוש שלה להחלפה וזאת כאמור שעה שהוא בא באון בלתי צפוי. מה פשוט מלמצוא מוצא ולסיים את המפגש מוקדם ככל שניתן בנימוק זה או אחר? ומה סברה המתלוננת עשוי להבין הנאשם, לאחר שכבר אמר לה שהיא גירתה אותו, לאחר שחברותיה אמרו לה שהוא נדלק עליה, לאחר שמיכאלה הזהירה אותה לבל תכניסו לביתו.

ובאשר לעניין המקלחת – פרופ' זומר: "זו באמת התנהגות מטופשת ובית המשפט יצטרך להחליט אם היא רצתה לשכב איתו או פתיה שרצתה לעזור לאדם מזיע" (עמ' 58).

לשיטתו של פרופ' זומר: "היא תפסה את הקשר כקשר טיפולי שממנו היו לה תקוות וציפיות שיהיו לזה תוצאות, ואני מסכים איתך שיקול הדעת של המתלוננת דורש טיפול ושיפור בכל הנוגע להערכת מצבי סיכון" (עמ' 53)

בהמשך הוא מסכים שהציפיות שלה היו שהנאשם ישיג לה עבודה.

ומוסיף: "היא הבינה שאם היא רוצה לקבל משהו היא צריכה להתנהג באופן היחידי שיש לה סיכוי לקבל משהו מדמות סמכות גברית וזה למסור את גופה" (עמ' 58).

מעניין לציין, כי למרות תחושתה של המתלוננת בדבר "חשיבותו" של הנאשם והיותה במצב נחות בכלל ויחסית אליו ולמעמדו בפרט – היא לא אחת הביעה התנגדות כאשר התנהגותו בחברה וכלפיה הייתה שלא לרוחה, והתנהגותה הובנה על ידו ונשאה פרי.

מעידה מיכאלה: "הדרך שלה למצוא את מקומה הייתה דרך שהיא אח"כ הצטערה עליה. אבל כשמישהו נתן לה טיפת תשומת לב או שהבטיח לה שהוא יכול לעזור לה היא התפתתה למערכות יחסים וככה היא נכנסה לשתי מערכות יחסים אחד היה אלוף... בכל אופן, זה תמיד היא אנשים עם סמכות ועם דרגות שבשבילה זה מאד החמיא שהם מוכנים לקיים איתה קשר" (עמ' 107).

מעניין לציין כי למרות תחושתה של המתלוננת בדבר "חשיבותו" של הנאשם והיותה במצב נחות בכלל ויחסית אליו ולמעמדו בפרט – היא לא אחת הביעה התנגדות כאשר התנהגותו בחברתה וכלפיה הייתה שלא לרוחה, והתנהגותה הובנה על ידו ונשאה פרי.

מדברים אלה של העדה מתחזקת העמדה לפיה הנאשם עשוי היה להירמז על ידי המתלוננת שקשר מיני אפשרי. וכאן נשאלת השאלה האם הוכח שהנאשם היה צריך להבין שבפניו מקרה שונה, מקרה שאין עליו כגבר לקבל "סימן" של "אוקי הכל בסדר".

תמימת דעים אני עם דברי חברי השופט בר-אופיר בפסק דינו, כי המתלוננת ביטאה בעדותה ובהתנהגותה, דימוי עצמי נמוך המצביע על אישה שנקלעה למערבולת חיים, שעדיין לא עלה בידה לצלוח אותה. גם מערכת היחסים שנקלעה אליה עם הנאשם טמונה בנסיבות חייה וברצונה התמים להיחלץ מהן בעזרתו". אלא שאין בכך כדי ללמד שהנאשם היה אמור להבין ששיקול הדעת של המתלוננת דורש שיפור ובכל הנוגע להערכת מצבי סיכון (כדברי פרופ' זומר), וכי התנהגותה שוללת אפשרות קיומו של "מצב רומנטי, או קשר מיני ברמה זו או אחרת. מה גם שאנו שומעים מפי פרופ' זומר: "אני מניח שזה היה ברור לה שיש לנאשם ציפיות מיניות ממנה, כמו לכל הגברים..." (עמ' 54).

**"אני רואה כמוכם את האיגיון שבהתנהגות כזו שמביאה רה-ויקטימיזציה" מעיד פרופ' זומר (עמ' 67).**

לאחר שסיפרה למיכאלה והוזהרה "מתוך איך שאני הבנתי אותה, זו עוד דוגמא לאיך שהיא מנטרלת מידע שמעיד על סכנה מתעלמת ממנו. הנשים האלה רואות את הסכנה ומתעלמות ממנו. ובתפיסה הנאיבית שלה מתוך תחושה שהאיש המכובד הזה לא יפגע בה אלא יעזור לה (עמוד 67).

**"התנהגות שאדם פוגע בעצמו ולא לומד לקח זו התנהגות אבסורדית. זו התנהגות קורבנית ולא הגיונית. היא אומרת לא ומתנהגת התנהגות מסתכנת... היא הרגישה דחייה. שום מחשבה רומנטית או ארוטית לא הייתה לה כלפיו ורצתה סיוע" (עמ' 69).**

המתלוננת אתה בנאשם מי שיכול לעזור לה בנושא מסוים של שיפור מעמדה בתחום העבודה והעיסוק – בשום אופן לא מי שמטפל בבעיותיה הכלליות, הנפשיות.

וגם לעניין העזרה המסוימת אנו קוראים בהודעתה במשטרה (ת/6 עמ' 3 ש' 16) שם היא אומרת שמהיום הראשון ידעה שהוא לא יכול לעזור לה בעבודה.

נשאלת השאלה: האם הוא היה אמור להבין זאת? ולהבין אולי מדובר במצב שהמתלוננת לא הסכימה ועשתה בניגוד למה שהפה שלה אמר. "היא נשכבת על המטה ואיני יודע מה שיקול הדעת שלה אז. הוא מציע משהו מיני היא אומרת לא מסכימה ואח"כ עושה את זה" (פרופ' זומר עמ' 70).

גם מיכאלה בעדותה מסבירה כי כאשר המתלוננת צלצלה אליה אחרי הפגישה עם הנאשם וסיפרה "שלא הייתה שיחה בכלל בנושא עבודה, והייתה מצידו הערה של "למה את כל כך יושבת רחוק ממני", והיה ניסיון שלו לגעת. "אני מאד כעסתי על המתלוננת, מאד כעסתי על המתלוננת שהיא מכניסה את עצמה שוב לסיטואציה שאח"כ היא יוצאת מאד פגועה ממנה. אמרתי לה, עוד פעם מאותה שאלה שאם היא רוצה את זה אז זה באמת לא ענייני, אבל שלא תשתף אותי יותר בסיפורים האלה..." (עמ' 112).

ובהמשך: "כשאני ניסיתי להסביר לה מה לא היה טוב, מה לא היה נכון, מה לא נכון בלהכניס גבר זה למקלחת. אני אז הבנתי כמה שיש שם משהו תקוע".

וחוזרת ונשאלת השאלה: מה היה אמור הנאשם להבין בכל המצבים האלה? כשהוא מכיר את המתלוננת ימים ספורים בלבד וכאשר, כדברי הפסיכולוג פרופ' זומר, "היא אומרת דבר אחד וההתנהגויות שלה מושכות לכוון אחר" (עמ' 70).

האמנם מצופה ונדרש מאדם כמו הנאשם, שהינו אמנם עובד סוציאלי ועסק בנושא של בריאות הנפש, האם היה צריך לאבחן התנהגותה כפי שמגדירים ומתארים הפסיכולוג פרופ' זומר, ומיכאלה העו"ס המטפלת בה בקביעות משך מספר שנים? האם נדון אותו לכף חובה על כך שלא השכיל לאבחן "שיש שם משהו תקוע?!" או שיש כאן "התנהגות קרבנית?!" של מי ש"מכניסה את עצמה לסיטואציות שאח"כ תצא מהן פגועה?!"

האמביוולנטיות של המתלוננת:

המתלוננת מבהירה שמטרותיה היו לצאת מהמצב הסוציואקונומי אליו נקלעה, ובשפה רפה אף אומרת – או למצער לא שוללת – כי הייתה נכונה לקשר אינטימי עם הנאשם שהתייחס אליה, כדי שיעזור לה בתחום התעסוקתי. ולמרות שהיא מספרת בהודעתה כי כבר מהתחלה ידעה שהוא לא יוכל לעזור, היא המשיכה בקשר, אף כי הבינה ללא ספק שמדובר באדם בעל משפחה שלא נתן לה רמז כלשהו שהדברים בביתו אינם כשורה; להפך – הוא הביע חשש שייראו יחדיו, ולאחר מעשה הביע חשש כבד שיאבד את משפחתו ואת מעמדו בתחום עבודתו ועיסוקו.

מלכתחילה החמיאו לה דברי הנאשם שהיא אישה נאה, בשלבים מוקדמים חברותיה התבטאו שהוא "נדלק עליה", הוא ציין בפניה שהיא גירתה אותו ואף ניסה ליצור קשר פיזי ומגע בשלבים, ובאופן הדרגתי. המתלוננת ציינה שביום שנפגשו בחניון של הקניון, והחליטו לנסוע ל"מקום של יגאל" היא בחרה לנסוע עמו ברכבה כדי "שהיא תהיה בשליטה". בשליטה על מה? על ההגה!? זאת כאשר לא אחת אמרה וכתבה שהנאשם נתן לה להרגיש טוב. "המתלוננת: הוא הרעיף עלי כזה חום, כזה תשומת לב" (עמ' 183).

**"הוא ככה ברמזור צעק לי שאני כיפית, ואכן הוא, באמת זה חימם לי את הלב שכאילו איכשהו מישהו מעלה לי את הבטחון ועושה אותי שווה משהו" (עמ' 185).**

את מערכת היחסים ביניהם או את יחסו כלפיה מתארת: "בהתחלה הוא חיזר אחרי" (444), ובמקום אחר: "הוא באמת התחיל להיות חשוב לי..." (היא כותבת במכתבה למנשרי ת/4).

מתוך חומר הראיות עולה ברורות, כי המתלוננת פעלה מתוך רגשות מעורבים, (אף עולה, כי אילמלא שיתופן של העובדות הסוציאליות, תלונה לא הייתה מוגשת.

אולם בכך אין כדי להכריע אם אכן היה כאן מעשה פלילי אם לאו).

כאשר המתלוננת מדברת על אירוע המקלחת היא מאשרת שהבינה שהקשר אינו עוד קשר בין עובד סוציאלי למטופלת, אלא הפך ל"קשר אחר". בהמשך "לא הרגשתי טוב עם עצמי, אבל שכנעתי את עצמי בכל זאת שאני מכניסה עובד סוציאלי הביתה ושאני כל הזמן בשליטה עם עצמי..." (עמ' 192).

היא מאשרת כי כאשר נסעו יחדיו למסעדה של יגאל, כבר הבינה שהנאשם מתעניין בה כגבר באישה (עמ' 240). העידה, כי נכנסה עמו לחדר השינה משום שפחדה שאחד הילדים יתעורר. לא ירדתי לסוף דעתה של המתלוננת מה פסול מצאה בכך שאחד הילדים יתעורר וימצא את אמו יושבת בסלון ומשוחחת עם אדם (אפילו זר לילד) ומדוע חששה ממצב זה.

(במאמר מוסגר ייאמר, שלאחר הבעילה, כאשר נפגשה עם הנאשם, נערכה הפגישה ב"מקום של יגאל" והמתלוננת הביאה עמה את ילדיה מיוזמתה, או בשל אילוציה, אך כאן לא חששה שיראוה יושבת ומשוחחת עם הנאשם).

לדבריה הנאשם הסביר לה כי בחדר השינה יהיה יותר שקט ונעים וכי תהיה להם יותר פרטיות (193). הסבר תמוה, שהרי על פי הגיון ממה נפשך כל עוד הילדים לא התעוררו, הייתה להם פרטיות מושלמת לשוחח בסלון, ואילו התעוררו הילדים, יש להניח שהפרטיות הייתה נפגמת ושיחה לא הייתה יכולה להתנהל בשובה ונחת, על כן מתחייב ההסבר לפיו, יסוד ה"פרטיות" מכוון לאינטימיות המושגת בחדר שינה ולא תמיד בסלון.

אם להאמין לדבריה של המתלוננת, היא הביעה התנגדות והסתייגות מכל נגיעה של הנאשם בה. לפי דברים אלה אין בפנינו מקרה בו הסכימה שיגע בה נגיעות מסוימות בגופה אולם התנגדה לקיום יחסי מין מלאים.

אין להאמין למתלוננת שמצד אחד מתארת את עצמה כבובת סמרטוטים, קפואה ומאובנת ומצד שני מעידה, לגבי אותו אירוע ובאותו זמן, "אני כל הזמן אמרתי לו שיפסיק, ואני לא רוצה שום מגע איתו ושלא יחדור לתוכי ואני כל הזמן אמרתי לו שלא יגע בי" (עמ' 455). תאור מצב זה בלתי אפשרי בהיותו בגדר תרתי דסתרי. או שהייתה קפואה ומאובנת – התנהגות טראומטית, אופיינית לא אחת לקורבנות תקיפה מינית; ומצד שני הבעת התנגדות מפורטת, מפורשת של מי ששולטת בעצמה, משתדלת לשלוט במצב תוך שהיא מודעת למתרחש ואינה נקלעת למצב של כניעה.

היא מתייחסת ל"קשר המיני ביננו" ואינה משתמשת בבטוי "אונס". ובתשובה לשאלות אומרת: "לא צעקתי, לא דיברתי, לא הגבתי". אין לרחוש אמון לדבריה של המתלוננת לעניין תיאור קיום הבעילה שהתרחשה ללא הסכמתה, כאשר סוף המעשה מלמדנו על תחילתו. היא מתארת את תחושת הגועל והבחילה שאחזוה, לדבריה אמרה לנאשם כי היא עומדת להקיא ורצתה שישאר עוד קצת, ביקשה שילטף אותה.

הסברה לתגובה חריגה כל כך ובלתי הגיונית הוא, שלא האמינה ש"עובד סוציאלי יעשה לה דבר כזה" – "דבר" שכבר נעשה, אז מה יש להאמין או לא להאמין?! יתכן, כי מצוקתה הנפשית ובדידותה הם שהניעוה לעתור להישארותו במחיצתה, אולם מצבה זה, הצורך בשבירת בדידותה בחיזוקה בדרך של הפגנת יחסי חמימות חיבה ואמפטיה כללו גם קשר מיני שיש בו כדי לגלות בטחון ואמפטיה.

אולם כאן נכנס יסוד השפלה (הכלב).

ו"כאן קבור הכלב". ה"משהו הרע" שהנאשם עשה להמתלוננת, שהוא "בוחר כמו גנב", שכאשר היא זקוקה להמשך קירבתו בשעה שהייתה, ללא ספק נסערת, ונרגשת הוא "אמר שהוא צריך ללכת להוציא את הכלבה שלו", המתלוננת נפגעה מכך שלנאשם לא היה רצון ו/או צורך להישאר איתה ולהעניק לה יחס חם לאחר קיום יחסי המין והעדיף לדאוג לכלבתו. ואף על פי כן ליוותה אותו לדלת והוא נשק לה והלך לדרכו והיא נותרה בבדידותה. אותה בדידות שהייתה שרויה בה ו"הוא הוציא אותי" ממנה (ת/4 מכתבה של המתלוננת למנשרי).

ב[ע"פ 288/88](http://www.nevo.co.il/case/17946334) **סעיד בן יוסף גנדור נ' מ"י**, נקבע כי:

**"עבירות אלה מבוצעות בצנעה ובלי שתהיה בדרך כלל אפשרות להעיד עדי ראייה להתרחשויות. מאפיין זה שתי פנים לו: מחד גיסא יקשה על קורבן של עבירת מין למצוא עדים שיעידו ויחזקו את גרסתו, ומאידך גיסא עלול "קורבן" כביכול בעבירת מין לטפול עלילת שווא, בעוד ש"החשוד" יתקשה להתגונן כלפיה אם לא תידרש תוסת לעדות "הקורבן" (לעניין זה ראה, למשל,** [**ע"פ 125/50**](http://www.nevo.co.il/case/16995452) **[1] בעמ' 542 563 וכן** [**עפ 62/59**](http://www.nevo.co.il/case/17939870) **[2] עמ' 696), והדברים ידועים, ואין להרבות מלים בשאלה זו" (מפי השופט חנוך אריאל).**

אינני באה לקבוע, כי מעשה נקם יש כאן מטעם המתלוננת, ולא עלילת שווא, לא בכלל ולא בפרט. בשל הדרך והאופן שנעזבה, סבירה האפשרות כי תחושת ההשפלה והבנת "מקומה" במערכת יחסיה עם הנאשם, ובחינת התנהגותה וכל הקורות אותה מאז צאתה מהסדנה כל כך מעודדת ומצפה לטוב, ועד לצאתו מחדר השינה שלה היא נפילתה מ"הרקיע השביעי" למציאות הלא נעימה ולבדידות, לניפוץ אשליות ותקוות שטיפחה – כל אלה גרמו לה לפרש ולהאמין לאחר מעשה, טרם שתאבד אף את תמיכת העו"ס ותיוותר באפס כל, ש"ידה לא הייתה במעל" היא לא הפרה הנחיות העו"ס, היינו היא התנגדה ומשנבעלה – היא נאנסה.

המתלוננת הרגישה לחוצה ביותר בפגישתה עם הנאשם, בת/5 היא אומרת שהרגישה שהיא אשמה. אכן "מוטיב האשמה" חוזר בתחושותיהן של קורבנות אינוס, אך במידה לא פחותה מכך, קיימת האפשרות לפיה הרגישה עצמה אשמה כלפי העובדות הסוציאליות ויתכן שהרגישה עצמה אשמה בכך שלא שעתה להנחיותיהן ותרמה בהתנהגות להתפתחות הדברים ולהגעתם לאן שהגיעו.

גם אחרי מעשה, (במכתבה לעדנה מנשרי (ת/4) המתלוננת כותבת "נכון שאת רוצה לעזור לי אבל כבר מאוחר כיוון שאני נקשרתי אליו רגשית".

וכאשר בשלב מוקדם, כאשר מיכאלה הזהירה אותה, וכעסה על התנהגותה "ואמרתי לה שאני לא מוכנה לדבר איתה אם היא עושה מה שבראש שלה אני לא שם. ושוב היא כאילו אמרה מה את רוצה ממני... והוא כזה נחמד והוא כזה איש נחמד..." (עמ' 114).

היא מתארת את מבוכתה בשלב שלאחר המעשה:

"הייתי במצב לא טוב. הרגשתי שפתאום כולם נגדי, הוא צועק עלי, הו מבקש את הרחמים שלי, הם מצד אחד, אומרים לי, איך אומרים? מדברים איתי ומבהירים לי את מה שקרה וללכת להגיש, לספר את זה לחוקרת...", וזה אחרי שעדנה מנשרי הסבירה להמתלוננת את חובתה כעו"ס לדווח למשטרה שאם לא כן היא מנשרי עלולה להיענש וללכת לבית הסוהר כי היא מועלת בתפקידה וכי אסור לה מבחינת החוק שלא לדווח למשטרה. גם ב"כ התביעה, בהגינותה, מציינת בסיכומיה, כי "אין ספק כי בשלב זה (שלב מכתבה של המתלוננת ת/4 – ה.א) המתלוננת לא רצתה להתלונן במשטרה".

המתלוננת הרגישה רע כי סיפרה למנשרי והאמינה שזו תשמור בסוד ו"אני בטחתי בה" (וראה גם עמ' 346 ש' 4, 5, 6, 20 ו-21).

מהות הקשר כמתפרש על ידי הנאשם מחד ועל ידי המתלוננת מאידך:

בעוד ההגנה מבקשת לקבוע, כי מלכתחילה הבינה המתלוננת, כי הנאשם מעוניין בה למטרות רומנטיות, ועודדה את חיזוריו בהתנהגותה, מבקשת התביעה לקבוע, כי המתלוננת בעדותה, למרות שהודתה כי הוחמאה מכך שהנאשם מתעניין בה ומרעיף עליה תשומת לב, שללה את האפשרות לפיה נענתה לחיזוריו. "לא רציתי להאמין שהוא מתייחס אלי כאל אישה, שהוא מחפש את הדברים שיש בה" (עמ' 250), לפרופ' זומר סיפרה שחברותיה הפתיעו אותה כשאמרו לה שהוא נדלק עליה. כלומר כבר אז אמרו לה שמדובר ב"גבר". לדבריה היא חשה בטחון שהוא מתעניין בה ולא בגופה. ברם, בהמשך היא הציעה שיסעו באוטו שלה כדי שתישאר בשליטה (עמ' 182), כלומר היא הבינה שיש לה מפני מה או מפני מי להתגונן.

עם זאת, כשהיד שלו טיילה על גופה חשה שהוא מחבק אותה חשה כמו ילדה קטנה שמנחמים אותה כמו אבא שיושב ומקשיב. (בדומה היא יודעת לספר כי כאשר נפגשו לאחר ארוע הבעילה, והנאשם היה נסער, חרד לגורלו ומתחנן בפניה על נפשו, היא ליטפה אותו "כמו אם את בנה הקטן").

מכל המקובץ התנהגותה שידרה מסרים שונים לחלוטין, כאשר לא זו בלבד שלא קטעה את מערכת היחסים, למרות אזהרות העו"ס ולמרות שהבינה ש"עליה להיות בשליטה", אלא שאין בפיה הסבר מניח את הדעת להענות לקיום קשר כל כך אינטנסיבי עם הנאשם על אף עיסוקיה כאישה עובדת, המתפקדת כאם חד הורית לארבעה ילדים קטנים.

בחקירה נגדית מעידה המתלוננת כי כבר מהערב הראשון הרגישה את עצמה מחוזרת, והסכימה לכך ש"מחוזרת" זה גבר ואישה שמעונינים היו שניהם בקשר (עמ' 262, 263) מאידך גיסא היא מעידה כי כאשר הנאשם הסביר לה שהיא מגרה אותו היא לא הבינה, "כי לא עשיתי משהוא שאני הייתי אמורה לגרות אותו..." (עמ' 270).

היא נשאלת שוב ושוב בחקירה הנגדית האם לא הבינה שכאשר הנאשם אמר שלה שהיא גירתה אותו התכוון בין גבר לאישה היא משיבה: "לא הסתכלתי עליו כגבר הסתכלתי עליו כעו"ס מאיפה שהוא בא...".

המתלוננת נשאלת חזור והישאל ע"י הסנגור וע"י בית המשפט: "מה הבנת כשהוא אמר לך גירית אותי?" ותשובותיה נסבו לכיוון אחר: או שהשיבה שלא הבינה או "כעסתי עליו. מה זה הבנתי? לא ייחסתי לזה משקל, לא יודעת אך להסביר... הוא לא עבר את הגבול, שלטתי במצב. הוא היה גדול אני הייתי קטנה כזאת..."

ועוד כהנה וכהנה תשובות (עמ' 272-270).

ולשאלה: "לא חשבת שיש פה עניין רומנטי, נכון?" השיבה: "לא. מבחינתי לא... אבל ראיתי את הסימנים, אני לא אומרת שלא ראיתי שהוא, הרגשתי שהוא נגע בי ואמרתי לו תפסיק ותוריד את הידיים. זה לא שאני מתעלמת מזה... (עמ' 267).

לעניין האירוע בחדר השינה:

**"ש. הוא גורר אותך לחדר השינה.**

**ת. הוא לא גרר אותי, הוא חיבק אותי.**

**ש. חיבק אותך ואתם הולכים יחד לחדר השינה.**

**ת. נכון.**

**ש. לא גורר אותך. הרגליים שלך הולכות?**

**ת. נכון גם שם לא חשבתי הוא יעשה לי משהו בניגוד לרצוני. מה יש בזה להיכנס עם בן אדם מכובד אדם תרבותי וחכם, זה לא בן אדם ברברי מבחוץ שהכנסתי אותו לחדר שלי..." (עמ' 278).**

ברם האונס שהתרחש לפני 20 שנה בצבא, בוצע על יי קצין בכיר ביותר – והרי היא שלדבריה נתנסתה בארוע מחריד כזה שאחראי לו "אדם תרבותי מכובד ולא ברברי אדם שכיבדה אותו לא הופיע מבחוץ" מצב דברים זה מביא למסקנה כי אין ממש בהסבר המצוטט לעיל מפיה של המתלוננת.

ובהודעתה במשטרה מיום 22.7.98: "הוא הציע שנכנס לחדרי... נכנסנו... ו" ובבתי המשפט מאשר שאמרה זאת וכי אכן נכנסו חבוקים לחדר השינה. ולשאלה:

"גבר ואישה נכנסים לחדר השינה, תוך שהוא מחבק אותך מה הבנת כאן? לקראת מה אתם הולכים?" משיבה: "אני אענה לך שוב, זה לא גבר, התייחסתי אליו כעו"ס כיבדתי אותו לא שיערתי לעצמי שהוא יפגע בי" ולשאלת אב"ד: "השאלה אם גם באותם רגעים מאד מאד אינטימיים, את גם כן ראית את זה כך או שאת הבנת שברגעים האלה משהו משתנה. זה לא איזו שהיא מנגינה שיש לה קצב מסוים וברגע אחד היא מתחילה להשתנות. זה לא משנה אם יותר גבוה או יותר נמוך.

השאלה אם לא הייתה לך איזו שהיא הרגשה שאיזו שהיא מנגינה מתחילה להשתנות?

"משיבה: "נכון. בדרך". ואבה"ד ממשיך: "הסיטואציה המסוימת הזאת מתחילה להיות סיטואציה שבין גבר ואישה ולא בין מטפל ומטופלת, כמו שהרגשת את זה?" והמתלוננת משיבה: "נכון" (עמ' 281).

וזאת אחרי שבשבתם בסלון הנאשם לדבריה ניסה להתעלס איתה ולא דיברו על נושאים של עו"ס, ובסלון הוא התחיל לגעת בה, בידיים, לחבק אותה, וניסה לנשקה (282).

ואילו הנאשם בעדותו בפנינו הגדיר את מהות הקשר שבינו לבינה בבירור:

**"ש. מה הייתה מטרת הפגישה מבחינתך?**

**ת. משהו. הכרות עם בחורה יפה ונחמדה.**

**ש. שמה מטרותיה?**

**ת. חשבתי לכיוון של איזשהו קשר" (עמ' 815).**

המסקנה המתבקשת מחומר הראיות שבפנינו, לאחר מיונו, ומתן התייחסות הולמת להן ושיקלולן, הינה, כי מדובר במפגש בין שני אנשים שנקרו זה בדרכה של זו, ואשר לכל אחד מהם היה אינטרס שונה בקיומו של קשר זה.

הבעיה הבסיסית בעדותה של המתלוננת טמונה בהעדר גירסה עקיבה אחת המובילה אל המסקנה הבלתי נמנעת של ביצוע אינוס.

שימוש בכוח – אונס:

בעדויותיהן של העובדות הסוציאליות ואף של המתלוננת, עולה היסוד של שימוש בכוח.

נבצר ממני להבין כיצד אישה שנבעלה בכוח, קובלת על כך שהאנס לא נשאר במחיצתה בכלל ובפרט כדי להרגיעה, וללטפה.

לדעתי, ההסבר שונה בתכלית – הוא נעוץ בכך שהמתלוננת האישה הכל כך רגישה נפגעה קשות ונעלבה כאשר בתם הבעילה נאשם פנה לענייניו, ובעיקר שמדובר בטיפול בכלבה שלו. ואז הביעה את עלבונה על כך באמרה "הכושי עשה את שלו".

יתכן שהיא עשתה את שלה מרצונה אולם התאכזבה ואולי בדיעבד התחרטה נוכח המציאות שטפחה על פניה משגילתה עצמה זנוחה ונטושה.

יתכן שמרגע זה ואילך כאבה המתלוננת את מצבה ובדיעבד קיננה בה חרטה על התנהגותה, ועל כך שלא שעתה להנחיותיהן ואזהרותיהן של העו"ס אולם בהמשך היא נפגשת עם הנאשם למרות הבעת התנגדות, ולמיצער הסתייגות על ידי מנשרי.

באשר לעדותה של מיכאלה לנושא דבריה של המתלוננת בעניין קיום יחסי המין בכוח נשאלה מיכאלה במסגרת חקירתה הנגדית:

**"ש. כשהיא אמרה לך זה היה בכוח, את הבנת שהיא התנגדה, נכון?**

**ת. נכון והיא נשמעה גרוע...**

**ש. ואת משוכנעת שמה שאת אומרת עכשיו זה באמת מה שקרה ולא דברים ששמעת ממנה אחרי האירוע בשיחות הטיפוליות?**

**ת. לא בשיחות הטיפוליות...**

**ש. ב-223.7.98 נחקרת במשטרה, הבנת שמי שבא אליך הוא שוטר?**

**ת. כן.**

**ש. הבנת מה מטרת החקירה.**

**ת. בהחלט**

**ש. הבנת שיש חשד נגד הנאשם שהוא אנס אותה נכון?**

**ת. נכון.**

**ש. את נשאלת כך בעמ' 4 המתלוננת לא סיפרה לי על היחסים המיניים ביניהם. ביניהם זה בין המתלוננת והנאשם, היא רק סיפרה לי שהיא אמרה לי שאין לה בבית אמצעי מניעה.**

**עכשיו את נשאלת שאלה ספציפית:**

**שאלה: האם המתלוננת סיפרה לך אם התנגדה?**

**תשובה: המתלוננת לא נכנסה לכאלו פרטים, אבל כן, היא מסוגלת להתנגדות.**

**איך התשובות במשטרה מסתדרות עם מה שאת אומרת לנו עכשיו? למה לא אמרת במשטרה שהמתלוננת אמרה לך שהוא אנס אותה**

**ת. אין לי תשובה" (עמ' 132-133).**

לעניין ה"שימוש בכוח", היא נשאלת אם מסרה במשטרה כי "הוא אמר לי שהוא לא יעשה לי רע... אז הוא לקח אותי בעדינות והשכיב אותי על המטה ונשכב לידי" לציטוט הזה מגיבה: "נכון" (331).

ועוד בעדותה של מיכאלה אנו שומעים:

**"לשאלת בית המשפט: יש אפשרות שאת חושבת שהיא בעצם לא נאנסה שהיא כנראה יצרה עוד מסכת יחסים עם גבר ויצרו יחסי מין? משיבה: ממש לא, כמו שהיא נשמעה לי נסערת ופגועה עם רצון להתאבד אני לא חשבתי, כי אז גם לא הייתי מתערבת.**

**ש. נסערת ופגועה ממה?**

**ת. מזה שהוא אמר לה שהוא הולך להוציא את הכלב אחרי שהוא פגע בה כל כך" (עמ' 134)**

מספרת מיכאלה שעל עניין הכלב המתלוננת חזרה הרבה פעמים זה מאד פגע בה (115) ולשאלה "את יודעת שבכל העדות שמסרת במשטרה המילה אונס אינה מופיעה, המלה התנגדות אינה מופיעה, המילה בכוח אינה מופיעה, איך את מסבירה את זה?"

משיבה מיכאלה:

**""אני מסבירה את זה שלא הייתי בתוך, לא רגשית ולא נפשית ולא שכלית. לא הייתי בתוך הסיפור הזה עם כל אהבתי להמתלוננת מי שהיה בתוכו זו הייתה המנהלת שלי, עדנה מנשרי...**

**ש. את סיפרת לעדנה מנשרי... שהמתלוננת סיפרה לך שהיא נאנסה?... אני אומר לך שאתמול סיפרת כי עדנה גם היא מסרה... מילא לא אמרת למשטרה, לא יודע למה.**

**את מעבירה את הטיפול לעדנה מנשרי שאמורה לדאוג לה, לטפל בה, ואת לא אומרת לה שהמתלוננת שקה לה הדר הרע ביותר שיכול להיות לאישה וזה אונס, שהיא נאנסה, את לא אומרת לה את זה?"**

שאלה זו נותרה ללא מענה מאחר שתשובתה עלתה מכל האמור לפני כן וזו למעשה הייתה שאלה רטורית שהתשובה לה על דרך החיוב. (עמ' 135-136)

**הרקע לפתיחת ההליכים הפליליים – לתלונה**

המתלוננת סיפרה את האירועים למיכאלה ולמנשרי, לא כתלונה מיידית אלא כדיווח.

היא הורגלה לספר להן כל דבר קשורה. כפי ששמעתנו ממיכאלה היא כל מה שהיה להמתלוננת "אמא ואחות וחברה".

מעידה מיכאלה: "אני מלווה אותה עד היום בהיותה מישהי בלי קשרים חברתיים בלי קשרים משפחתיים, בשבילה העובדים הסוציאליים זה אמא ואבא שלה" 0עמ' 105).

המתלוננת עצמה לא הכחישה בעדותה כי היא לא התכוונה להתלונן, וכי המניע המיידי להגשת התלונה לא היה נעוץ במערכת היחסים שבין הנאשם לבינה, על רקע ההכרות שביניהם, אלא בעטיין של העובדות הסוציאליות שהבהירו לה מצב משפטי ומצב שנוצר במערכת עבודתו ועבודתן שלהן ובגדר אחריותן כלפי המתלוננת כמטופלת על ידיהן.

שתי העובדות הסוציאליות שמעו על דבר הבעילה מהמתלוננת תוך יממה מעת שארעה, אולם המתלוננת לא הזכירה את המילה "אונס". התרשמותה של מנשרי כי המתלוננת אינה משקרת זוהי התרשמות יתכן מאד שהמתלוננת אינה משקרת אך למדנו מתגובותיה, ומהתנהגותה שפרשנותה למצבים אלה ואחרים היא לא אחת תמוהה ובלתי מקובלת "אם לנקוט לשון המעטה". התרשמותה של מנשרי מתיאור הדברים ומאמינותה של המתלוננת אמנם אינה באה במקום התרשמותו של בית המשפט (אשר ללא ספק לוקח בחשבון את העובדה שבתקופה הארוכה מעת הארוע ועד לעדותה של המתלוננת בבית המשפט היא עברה התהליכים נפשיים כאלה ואחרים) עם זאת חשוב לציין, כי התרשמותה של מנשרי היא היא שהביאה להגשת התלונה במשטרה ולתחילתם של קיום ההליכים המשטרתיים והמשפטיים.

מת/13 הודעתה של מנשרי במשטרה מיום 23.7.98 עולה שהמתלוננת אינה רוצה לדבר על אונס ועל ניצול אלא רוצה לחשוב שהיה משהו יפה וטוב, (בעדותה בבית המשפט מסרה מנשרי דברים אחרים), מעניין לציין כי הודעתה של המתלוננת נגבתה ביום 22.7.98 בנוכחות מנשרי.

אין ספק שהמתלוננת לא הגדירה את אשר "עשה לה הנאשם" כאונס. אינני מקבלת עמדת התביעה, כי "בעקבות החוויות הקשות שעברה בצעירותה עולם מושגיה "התערפל".

כללית – יתכן, אך לא לדעת לזהות "אונס" על ידי מי שמעידה על עצמה כי נאנסה פעמיים בצעירותה?! מנשרי מעידה כי לדעתה "המתלוננת הרגישה שמחזרים אחריה ולא רצתה להבין ששוב היא עוברת כזאת בגידה רצינית בעצמה, ששוב המציאות שלה טופחת על פניה, ששוב יש אדם שבא ומנצל אותה..." (640) אם מחזרים אחריה, מה כאן הבגידה?! (והאם לא היה גם מצידה רצון להפיק תועלת מהקשר עם הנאשם?).

הנה כי כן, נראה לי כי במכתבה ת/4 ניסתה המתלוננת להעביר לעובדות הסוציאליות מסר כתוב, לפיו המעשים המיניים לא באו בגדר אונס (עמ' 442).

עדנה מנשרי הגדירה את המתלוננת כ"חסרת ישע". עדנה מנשרי שימשה כמחליפתה של מיכאלה כלפי המתלוננת בתקופה הקריטית לנשוא האישום. ברם מיכאלה אינה מגדירה את המתלוננת ככזאת, היא הייתה בטיפולה משך מספר שנים והיא הזהירה את המתלוננת בשלב המוקדם ביותר. נשאלת השאלה מדוע "הפקירה" אותה לאחר שהריחה משהו רע והתרתה בה. ובהמשך לאחר שהזהירו אותה והיא מפעילה שיקול דעת כזה או אחר וכאשר המתלוננת נפגעת בשל כך וחוזרת לעובדות הסוציאליות תחת שתקבל סיוע לנפשה נמצא פתרון לפיו תושלך המצוקה על הנאשם, ואף את תחושת האשם של המתלוננת כלפי המיטיבות עמה שלא פעלה על פי הדרכתן, להפנות לכוון הנאשם, להתלונן, להתנער מאחריות ואולי בדרך זו להמשיך בטיפול הדרוש להמתלוננת באותה מסגרת שהייתה מטופלת ואשר נקטעה זמנית בשל אילוצים של מיכאלה. לא לנו להעמיק חקר באשר לטיפול, שללא ספק היה מסור כלפי המתלוננת, אולם אין להטיל על הנאשם תוצאת התנהגותה של מי שמוגדרת על גבול של "חסרת ישע" המוזהרת, ומונחית ומיטיבותיה מניחות לה לשגות בהתנהגותה משום שאינה מיישמת את הנחיותיהן.

יתרה מזו, לאחר ששמעו העו"ס על קשר ההולך ונרקם בין המתלוננת לבין הנאשם, קשר שנודף ממנו ריח לא טוב, לא יצרו קשר מיידי עמו להזהירו לבל יפרש התנהגותה שאינה תואמת את רצונה או את טובתה.

המתלוננת החליטה לספר את אשר אירע לה, אך רצתה להסתיר את קלונה שלא שעתה לאזהרות ואחר כך נזנחה, ולכן במבוכתה ובמצב של חוסר מנוחה וחוסר בטחון קיבלה הפעם את עמדת העובדות הסוציאליות וברגשות מעורבים קראה למעשה "אונס" והלכה להגיש תלונה, למורת רוחה.

התובעת בסיומיה מדגישה את עמדתו של הנאשם במיזעור תפקידיו ומשתדל לגמד את הכשרתו ועברו המקצועי: לבד מהפגם האתי אם ועד כמה שהוא קיים, אני סבורה כי במצב דברים זה, כאשר נשלל כל קשר מטפל – מטופלת בין הנאשם להמתלוננת, אין צורך להתעמק בנקודות אלה.

זה המקום לציין כי מקובלת עלי עמדת ההגנה, לפיה בשלבים הראשונים ראו פאר העוה"ס פגם ו/או עבירה אתית מבחינתו של הנאשם ותו לא. וכי מנשרי סברה, כפי שאף הסבירה להמתלוננת, כי היא מנשרי חייבת לדווח בתוקף תפקידה. אי לכך אף נקטה בפעולות לקבלת פרוטוקול ישיבת הסיכום, להעברת חומר לחוקרת חנה, לגביית עדותה של המתלוננת בכלל ולשם תמיכה בה – בהשתתפות או בנוכחות חלקית שלה. ראשית ההליכים ביום 20.7.98 כאשר מנשרי הכינה תרשומת ושלחה מכתב לממונה עליה עדנה גרוס (ת/11), שם אין מדובר על חדירה, אין מדובר על סימנים כחולים שנראו על ידי מנשרי על המתלוננת, (כך גם בתרשומותיה מיום 20.7 ומיום 21.7 הלא הם ת/8, ת/9, ת/10).

מתבקשת המסקנה לפיה, העובדות הסוציאליות המטפלות בהמתלוננת סברו שהמתלוננת הנמנית על ציבור ה"מטופלים" במחלקת הרווחה הינה בגדר "מטופלת" של הנאשם ועל כן אסור היה על הנאשם לקיים עמה קשרים אינטימיים. כאמור זוהי סוגיה שאדון בה בהמשך אולם אין בה כדי להכריע בשאלה: אם נעברה כאל עבירה פלילית, אם קוים קשר לרצונה או בניגוד לרצונה של המתלוננת, והאם לולא הקשר התלותי שלה בעובדות הסוציאליות ולולא חששה שתכעסנה עליה, ולולא רגשי האשם שלה כלפיהן המטיבות עמה – לא הייתה פרשה זו נושאת את הכותרת "אונס" ולא הייתה מגיעה כלל לבירור בבית המשפט.

הפן המשפטי:

עבירה פלילית או עבירה אתית בלבד טיעוני התביעה בכל הנוגע לידיעת הנאשם, כי המתלוננת מטופלת על ידי שירותי הרווחה נועדו להצביע על ניצול מעמדו, תפקידו והידע המקצועי – לטעמי בחינת נקודות אלה מקומן יכירן בתחום השאלות האתיות והמשמעתיות ולא בתחום הפלילי; במערכת היחסים שבין הנאשם לבין המתלוננת, על רקע ההכרות שביניהם, הועלתה על ידי התביעה שאלה נוקבת: האם יש מקום לראות ביחסי המתלוננת והנאשם יחסי מטפל-מטופלת? והאם נעברה כאן עבירה פלילית, או שמא נהג הנאשם באורח בלתי אתי ובלתי ראוי. האם בשל מעמדו המקצועי בכלל במסגרת ההכרות שלו עם המתלוננת, יש לסווג את התנהגותו בתחום הפלילי, או שמא יש לדון בה במסגרת משמעתית של מי שמוסמך וחייב לעשות כן כאמור לעיל. לטעמי, דיון בנקודה זו מתייתר במסגרת הכרעת הדין כאן; שכן, אפילו נצא מתוך הנחה כי ידע הנאשם מלכתחילה שהמתלוננת מטופלת מחלקת הרווחה אין בכך רבותא, שהרי שומה עלינו לזכור, כי השאלה העומדת לדיון כאן היא האם עבר עבירה פלילית, ולשם הבחנה זאת אין משמעות לשאלה זו. לא השתכנעתי, כי המעשים שיוחסו לנאשם נעשו שלא בהסכמתה של המתלוננת או תוך ניצול מעמדו של הנאשם או מרותו כלפיה – ואין כלל מקום לדבר על יחסי מרות.

בין הנאשם לבין המתלוננת לא התקיים קשר של מטפל-מטופלת. אף המתלוננת לא ראתה בנאשם משום "מטפל"; לכל היותר ראתה בו מי שיכול לסייע, ולעזור מבחינה מעשית (לא טיפולית) לצאת ממצבה הסוציו-אקונומי על ידי קבלת עבודה או עיסוק ההולם את כישוריה.

בין אם המתלוננת ראתה בו אישיות בעלת סמכות ואדם שיוכל לאור תפקידו להוציאה מהמצב בו הייתה שרויה, על ידי מציאת תעסוקה הולמת או בדרך אחרת, ובין אם ראתה בו אדם המתייחס אליה, מטה אוזן למצוקותיה ולצרכיה ומתעניין בה כאישה ומנסה לקיים עמה קשר רומנטי – אין מקום לקבוע כי היא ראתה בקשר שנוצר ביניהם משום המשך הסדנה או מלוי תפקיד של הנאשם כאיש משרד הרווחה הבא לתמוך בה ולסייע לה באורח דומה לתמיכה שקיבלה מהעו"ס מיכאלה פרידמן (להלן "מיכאלה").

סבורתני, שגם אבה"ד מסכים כי יחסי מטפל-מטופלת לא התקיימו בין הנאשם לבין המתלוננת, ועל כן איני רואה להזקק לשאלת פרוטוקול פגישת סיכום ה"קייטנה-סדנה" לאמור האם ידע הנאשם מהשלב הראשון או נודע לו בשלב מאוחר יותר שהמתלוננת מטופלת ע"י עובדות סוציאליות במשרד העבודה והרווחה בפ"ת בכלל וכי היא מטופלת על ידי מיכאלה פרידמן בפרט.

ואם תמצי לומר כי מדובר בהתנהגות שאינה הולמת את התנהגותו ו/או תפקידו של עובד מדינה, כי אז הנורמות, שראוי כי ישררו על פי אמות המידה הראויות לבחון על פיהן את התוכן, שיצק הגוף הממונה על המשמעת כנורמה המוגדרת כ"התנהגות שאינה הולמת", נקבעה על פי אמות המידה הראויות ומקובלות באותו גוף או קבוצה מקצועית. יתכן שדפוס ההתנהגות שנקט הנאשם ביחסיו עם המתלוננת יש בו כדי לפגוע בתדמית של השירות הציבורי, או מהווה התנהגות שאינה מתיישבת עם הנורמות של הגוף או הקבוצה המקצועית אליה משתייך. אולם אין זה נשוא האישום שבפנינו, ואין התנהגות זו מהווה עבירה פלילית ואין מקום לדון בה במסגרת זו (אלא במסגרת משמעתית).

כבר נאמר בפסיקה, כי "התנהגות שאינה הולמת הינו מושג בעל רקמה פתוחה אשר ניתן לכלול בו מגוון של התנהגויות שאינן ייחודיות למקצוע או לתפקיד מסוים". (ראה [עש"מ 2168/01, אליעזר חמני נ. נציבות שירות המדינה, פ"ד נ"ה](http://www.nevo.co.il/case/5816043)(5) 949).

וכך נאמר בעניין [ער"מ 1351/95](http://www.nevo.co.il/case/17911584), **ליאון פינקלשטיין נ' התובע בבית הדין המקומי למשמעת של עובדי עיריית ירושלים**, פ"ד מ"ט(5) 573:

**"ג. (1) בעבירה פלילית קובע החוק בפירוט האפשרי את יסודות העבירה, והוא מפקיד את בית המשפט על פירוש החוק ועל יישומו בכל מקרה. שכך הוא טיבה של עבירה פלילית: החוק הפלילי מכוון אל כל אדם ואדם וחל על כולם באופן שוויוני. לא כך עבירת המשמעת. היא אינה מגיעה כדי עבירה פלילית, אלא היא מבטאת אמת מידה ראויה להתנהגות של חברים במקצוע מסוים או בארגון מסוים.**

**בדרך כלל המחוקק אינו מבקש לקבוע באופן מפורט את אמות המידה הראויות למקצוע זה או לארגון אחר. הוא מעדיף להפקיד זאת בידי גוף מיוחד, המרכב כולו או חלקו מאנשי המקצוע או מחברי הארגון. הם אמורים לקבוע את אמות המידה הקובעות את הרמה והתדמית של המקצוע או של הארגון, לפתחן ולשמור עליהן. זו לא רק אחריות שלהם, אלא זה גם אינטרס שלהם והם גם מעורים בחיי המקצוע או הארגון באופן המאפשר להם לקבוע אמות מידה ראויות ואף לשמור עליהן מפני פגיעה" (579ז-580א).**

השאלה המונחת ביסוד תיק זה היא: האם הסכימה המתלוננת לבעילה, או שמא נעשתה שלא בהסכמתה החופשית כנדרש [בסעיף 345(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301). וכן שומה עלינו לבדוק אם הוכח שהנאשם ידע שאין היא מעונינת במגע המיני איתו. יכול שיקרה כי התנהגותה של מתלוננת במגע המיני איתו. יכול שיקרה כי התנהגותה של מתלוננת כלשהי במקרה של עבירת מין פלונית תיראה כבלתי נבונה, בלתי סבירה ואפילו אווילית, וכי תעלה המסקנה, שניתן היה למנוע מראש את התפתחותן של הנסיבות שנוצרו עובר לביצועו של המעשה; התנהגותה של המתלוננת עשויה לסייע לבית המשפט בהכרעה בשאלה "האם הסכימה לבעילה" או לחילופין אם לא הסכימה לבעילה – האם העמידה את הנאשם על חוסר הסכמתה.

אופיה של עבירת האינוס מחייבנו לנהוג זהירות יתר בפירוש מושג ההסכמה או בהתנהגות ובקביעתנו אם הנאשם ידע או אמור היה לדעת ולהבין אל נכון מתוך התנהגותה של המתלוננת כי מביעה היא התנגדות אמיתית – האם לאור הצטברות הנתונים שעניינם גילויים חיצוניים לנעשה בלבה ובמוחה של המתלוננת היה על הנאשם לדעת... השאלה הצריכה ההתייחסות בענייננו, היא, האם העמידה המתלוננת את הנאשם על חוסר רצונה במגע עמו. או שיכול היה להסיק הסכמתה. לא אחת נפסק, כי כל מקרה ייבחן לגופו. בעוד שבנסיבות מסוימות די יהיה במלים ספורות הנאמרות בלחש כדי להעמיד את הבועל על טעותו ובנסיבות אחרות – שונה.

יש הבדל בין ידיעתו של אדם אודות מחשבותיו וכוונותיו לבין ידיעתו על אודות מחשבותיו תחושותיו וכוונותיו של הזולת.

קל וחומר כשהזולת חש אמביוולנטיות ומתנהג בצורה המשדרת ניגודים.

האירוע הקשה התרחש לאחר שלדבריה של המתלוננת היא לא הסתכנה לנסוע ברכבו כדי שתהיה לה שליטה על המצב (הגופני) לאחר שניסה ללטפה ולשלוח ידים, ולא פעם אחת? מה יכול וצריך היה הנאשם להבין מהצעת המקלחת וההתרעננות שלו. לשם מה? אם לא לשם אינטימיות רומנטית? לאור ההתנהגות המתמשכת הזאת, כאשר בערב נשוא האירוע, עברה עם הנאשם מהסלון לחדר השינה – משום שהילדים היו עלולים להתעורר – והאפשרות היחידה לשהות שם הייתה על מיטתה – האם אין בכך משום גלוי הסכמה לקיום קשר רומנטי ולקיום יחסי מין? או למצער האם נצפה מהנאשם נבון ככל שיהיה, בעל רקע לימודי ועיסוקי עם בני אדם בעלי בעיות נפשיות כאלה ואחרות – האם היה עליו להבין דבר מה אחר זולת הסכמה של המתלוננת?

גם אם נקבל, כי המתלוננת חשה בנאשם מוקד בטחון "מאיפה שהוא בא מהמעמד שלו, מהתפקיד שלו" (עמ' 273) אינני יכולה להאמין ולקבל את ההגיון שלחלוטין לא ראתה בו גבר ומעבר לכך, האמנם הנאשם היה צריך להבין שאין היא רואה בו גבר?! תמהני!

על בית המשפט לבדוק הנסיבות הכוללות ולהכריע, אם באותן נסיבות, בהתנהגותה היה למרות דברי המתלוננת כדי לשדר הסכמה. אפילו נאמר שהמתלוננת לא רצתה במגע המיני הזה עם הנאשם, השאלה היא עדיין מה הביטוי המוחשי שנתנה לעמדתה, שהיה בו כדי שגם הנאשם יכול וצריך היה להבין שהדבר רצוי או אינו רצוי לה.

עם כל ההתחשבות במצב הכללי של המתלוננת, קשה לי להבין את התנהגותה מאז פגשה את הנאשם ועד להליכה רצונית עמו מסלון דירתה לחדר השינה שלה, ואת הישיבה/שכיבה על המטה שלה – הגם שבמפגשים הקודמים התנגדה למגע כלשהו מצד הנאשם.

בנסיבות העניין אין לקבל כמה מלים שנאמרו בקול ענות חלושה, כאשר באותו שלב אמרה, לדבריה, שאין לה אמצעי מניעה, שדין מוקדם, וכדומה. המתלוננת רצתה/לא רצתה קשר עם הנאשם. היא קרבה והרחיקה אותו בו זמנית באופן, שלדעתי הותיר ספק הן לעניין הסכמתה והן ובוודאי לעניין השאלה האם הנאשם יכול היה להבין שהיא מסכימה או שמא צריך היה להבין שלא כן הדבר. לפני מעשה ולאחריו כאשר בקשה שיישר עמה וכאשר נפגעה קשות שהוא עזב והלך לכלבתו ומסקנתה שהכלב חשוב יותר ממנה.

אני סבורה כי אשר הוכח בפנינו הוא, שרק בדיעבד ורק לאחר מעשה כאשר הרגישה עצמה זנוחה ולפיכך מושפלת בשל עזיבתו החטופה, כאמור, ובהמשך כאשר דיווחה המתלוננת לעובדת הסוציאלית, אשר לאזהרותיה לא שעתה – רק אז ניתן לה להבין שאסור היה לה להסכים ועל כן יש להתלונן במשטרה ועל כן המעשה שנעשה – הינו מעשה אינוס.

האם ניתן להאמין שאישה, אשר לדבריה נאנסה כבר פעמיים לפני שנים – לא ידעה שנאנסה גם הפעם?! ואישה כמצב דברים כאמור נזקקה לכך שהעובדות הסוציאליות יעמידוה על כך שנאנסה?!

אשר על כן, יש לשלול טיעון לפיו גם אם הייתה הסכמה כביכול מצידה, הרי זו אינה הסכמה אמיתית.

נוכח התנהגותה של המתלוננת במפגשים שקדמו לאירוע נשוא כתב האישום – אין לראות בהתנהגותה, שלדעתי, ביטאה הסכמה, התנהגות המאופיינת בדרך כלל במצבי ניצול מקבילים בין במצבים של גלוי עריות בין במצבי התעללות מינית בילדים, כפי שניתן ללמוד מטיעוני התביעה – לאמור שהמתלוננת לא הייתה מסוגלת לתת הסכמה ליחסי מין או להביע התנגדות באורח ברור.

על פי כל ההתפתחויות אנו למדים שהנאשם הזה לא כפה עצמו עליה. ("עזר לי להוריד את השמלה") כשאמרה לו "תוריד ידים" – הוא הוריד.

הנה כי כן, בענייננו לב ליבה של המחלוקת בין התביעה להגנה היא שאלת ההסכמה למגע המיני שהתקיים בין הנאשם לבין המתלוננת.

ככלל עומד בבסיסה של עבירת מין "אי הסכמה" מצידו של הקורבן למעשה המיני המבוצע בגופו; כאשר "הסכמה" עשויה להשמיט את הבסיס מתחת היות המעשה עבירה פלילית.

זאת בכפוף ליוצאים מן הכלל: אם משום שהקורבן אינו יכול "להסכים" כגון: חולה נפש, או מחוסר הכרה ואם משום שעל פי הדין אין "הסכמה" מצידו של הקורבן מסייעת לנאשם באשר לגביו האיסור אינו נעוץ ב"העדר הסכמה.

במקום שיש ל"הסכמה" משמעות על התביעה להוכיח את העדרה. בשעתו ראו ב"העדר התנגדות" כשלעצמו – ראיה ל"הסכמה" אך זאת כמובן רק במקרה שהייתה לקרבן היכולת להתנגד.

מקום שאדם שרוי במצב שבו אין ביכולתו להתנגד, לא זו בלבד שאין ללמוד דבר מהעדרה של התנגדות מצידו לעניין "ההסכמה" אלא שרואים את חוסר היכולת להתנגד כ"חוסר יכולת להסכים" ובמקום שלהיעדרה של הסכמה יש משמעות – בא חוסר היכולת להתנגד ושולל הסכמה. הסכמה צריך שתינתן בתנאים שבהם יש לאדם יכולת בחירה אם להסכים אם לאו; ובמקום שיכולת הבחירה נשללת ממנו – גם יכולת ההסכמה נשללת עמה.

החלופה של חוסר יכולת "להתנגד" הן בנוסח הקודם והן בנוסח המחייב כיום, מבטאת את הכלל שבמקום שבו אין יכולת להתנגד – אין גם יכולת להסכים; ועל כן רואים את מי שהיה נתון במצב של אי יכולת להתנגד כמי "שלא הסכים".

הכלל הוא, כי ניתן לדבר על הימצאות במצב המונע התנגדות – לעניינו של [סעיף 354(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/354.a) – רק מקום שבו נשללת יכולת ההתנגדות לחלוטין. כיום [סעיף 345(א)(4)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.4) "תוך ניצול מצב של חוסר הכרה או מצב אחר המונע ממנה לתת את הסכמתה החופשית".

כידוע, היום נדרשת הוכחתה של "הסכמה" בראיות פוזיטיביות, וככלל אין די לעניין זה בהוכחת "חוסר התנגדות", כפי שהיה בעבר.

[ע"פ 5612/92 בארי, פ"ד מו](http://www.nevo.co.il/case/6024185)(1) 302 מפי הנשיא שמגר והשופט חשין וכן [ע.פ. 3179/91 פ"ד מו](http://www.nevo.co.il/case/17918812)(2) 56 שמא יכול היה הנאשם לטעות טעות סבירה ביחס לאי הסכמתה והיה רשאי לפרש את התנהגותה כהסכמה.

זאת ניתן להסיק מכלל נסיבות האירוע או האירועים. היא לא דחתה אותו לא במפורש ולא במרומז, אלא להפך – קרבה אותו.

הנשיא שמגר:

**"...עלינו ללמוד מהתנהגותה או ממערכת הנסיבות הכללית הנפרשת לפני בית המשפט. הסכמה חופשית עולה מתוך מתן בטוי להסכמה ולא די בהיעדר התנגדות אם זה יכול להיות בנסיבות העניין תולדה של פחד הלם או חוסר אונים שהאישה נקלעה אלו.**

**אכן הסכמה להתעלסות אינה ipso facto גם הסכמה לבעילה ואינה מונעת אי הסכמה לבעילה.**

**גבר המתעלס עם אישה בהסכמתה אינו חייב לקרוא מחשבותיה ולחוש מיידית כאשר חל שינוי גישתה והיא פוסקת להסכים למעשה.**

**אולם אם אי-ההסכמה מובעת בדבריה או נובעת מהתנהגותה, די בה כדי להפוך פעולה הנעשית בניגוד להבעת האי-הסכמה – לעבירה".**

הסכמה יכולה לבוא לידי בטוי בהתנהגותה של האישה בנסיבות העניין.

קיום יחסי מין בהסכמה עשוי להיות תוצאה של דינמיקה המתפתחת ליחסי קירבה, לגילוי מאווים ורגשות, גם אם קדם לכך סירוב מילולי מצד האישה. זהו הליך של "שינוי לבבות":

גם אם לא ניתן לעמוד על רצון פנימי ועל כוונות שבלב אלא על דרך גילויים חיצוניים כלשהם, ניתן לומר, כי המושג "בניגוד לרצונה, או "שלא בהסכמתה החופשית" הינם שני צדדים של אותה מטבע. (שם [5612/92](http://www.nevo.co.il/case/6024185)  **בארי** מו(1) 302 [בע"פ 593/00,](http://www.nevo.co.il/case/6041035) **ניסים אזולאי נ' מ"י**, נה(3) 873 נקבע:

**"אכן, קיום יחסי-מין בהסכמה עשוי להיות תוצאה של דינמיקה המתפתחת ליחסי קירבה, לגילוי מאוויים ורגשות, גם אם קדם לכך סירוב מילולי מצד האישה. זהו אותו הליך של "שינוי לבבות" אשר פסיקתנו התייחסה אליו. אולם קיומה של פשרות כזו אינו ממעיט מתוקפה וממשמעותה של הבעת אי-הסכמה מילולית.**

**בהוכחת ביטוי מילולי של אי-הסכמה מצד האישה מוכיחה התביעה לכאורה הן את הנסיבה של אי-ההסכמה והן את עובדת הבאתה למודעותו של הנאשם. בדרך-כלל, בהיעדר ראיות חיצוניות או נסיבות שיש בהן כדי לסתור את אי-ההסכמה שהוכחה כאמור, יעבור הנטל המשני לנאשם להראות כי חל שינוי אשר בא לידי ביטוי במילים או במעשים מצד האישה, שיש בהם כדי לשלול את המשמעות שיש לייחס לאי-ההסכמה שהובעה על-ידיה מלכתחילה בסמוך למעשה האישות. בענייננו אין ראיות כאלה. לאחר אמירת הלאו המפורשת בעת שהחל המערער לבצע זממו, "קפאה" המתלוננת, כהגדרתה, ולא עשתה דבר שממנו היה המערער יכול להסיק כי שינתה דעתה וכי הסכימה להמשך המגע המיני. למילותיה המפורשות נצטרפו התנאים ששררו במקום, הבידוד ועובדת השלטת רצונו של המערער על המתלוננת במהלך כל האירועים שקדמו למעשה המיני. בנסיבות אלה לא היה המערער יכול להסיק מהתנהגותה של המתלוננת הסכמה למעשיו" (מפי השופטת ביניש עמ' 899).**

אני סבורה, כי המקרה שבפנינו שונה, משום שגם לפי עדותה של המתלוננת, היא "קפאה" והייתה מאובנת, אבל לא שמה מחסום לפיה, וכאשר התנהגותו של הנאשם, או רצונו לא נראה לה ולא הסכימה הביעה את הדברים במפורש ולדבריה הוא חדל מאותם מעשים. כאשר לעניין הבעילה עצמה, כל שאמרה שאין לה אמצעי מניעה והוא מצא "פתרון" למצב ספציפי זה. יתכן שהמתלוננת הביעה בכך אי הסכמה לבעילה, אך כאמור השאלה היא מה היה על הנאשם להבין וכל עוד אין מקום להכרעה כי חד משמעית היה עליו להבין שהיא אינה מסכימה אין מקום להרשיעו בעבירות הפליליות המיוחסות לו.

הגם שלא נטען, למעלה מן הנדרש מבקשת אני להיזקק לנקודה נוספת:

אילו קיבלנו כמאמינים את תיאורה של המתלוננת בשעת מעשה, דיינו שהייתה כמו בובת סמרטוט, כמו אבן מאובנת קפואה וכדומה, אזי תמצי לומר שמעשים המיניים נעשו כשהמתלוננת נתונה ב"מצב אחר" (כקבוע [בסעיף 345(א)(4)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.4) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301)) דהיינו:

**"מצב אחר המונע את התנגדותו" יכול שיהא ממצב פיזי של הקורבן (כגון שהוא כבול בידיו וברגליו) ויכול, שהיא מצב נפשי שבו שרוי הקורבן.**

פירוש הדיבור "מצב המונע את התנגדותו" הינו איפוא: מצב אחר שבו נשללת מן הקורבן, בעיקרה, יכולת אפקטיבית להביע אי הסכמתו (התנגדותו) למעשה הנעה בגופו (דברי השופט מ. חשין ב[דנ"פ 6008/93 מדינת ישראל נ. פלוני פ"ד מ"ח](http://www.nevo.co.il/case/17928503)(5) 845 המצוטט בהסכמה על ידי השופטת ד. ביניש במסגרת [ע"פ 5622/01 פ"ד נו](http://www.nevo.co.il/case/6024551)(5) 481 בעמ' 489. ומוסיפה שם השופטת ביניש:

**"עוד נפסק כי אין הכרח שיכולת ההתנגדות של הקורבן תישלל מכל וכול, ודי אם היא נשללת באופן מהותי "אכן די בפגיעה מהותית בחופש הרצון והבחירה [של הקורבן ד.ב.] והנאשם – שידע על אותה פגיעה – יחוייב בדינו" (שם בעמ' 860).**

הרי במקרה שבפנינו בהמשך לתיאורה של המתלוננת כי הייתה מאובנת, היא אף תיארה שכאשר חדרו אצבעותיו של הנאשם לגופה, כאב לה והיא אמרה לו שיחדול שכואב ושורף לה והוא חדל (עמ' 390). היא אף סיפרה כי רצה לרדת עם פיו לאיבר המין שלה, אך כאשר בקשה ממנו להפסיק, הוא חדל (עמ' 391), וכאשר הנאשם ביקש מהמתלוננת שתבצע בו מין אורלי היא סירבה והוא לא כפה עליה (עמ' 392) ולבסוף כאשר רצה להחדיר את איבר מינו לשלה, העירה לו שאין לה אמצעי מניעה והוא אמר בתגובה שישפוך בחוץ וכן עשה. ובהודעתה במשטרה העידה כי הוא היה עדין כלפיה.

השאלה אם ה"קרבן" נתון במצב "המונע את התנגדותה" היא שאלה שבעובדה והיא טעונה הוכחה; וזו – לגבי כל עבירה – משתנה ממקרה למקרה על פי נסיבותיו.

נטל השכנוע ש"הקרבן" הייתה נתונה בשעת מעשה ב"מצב אחר המונע את התנגדותה" – וכי הנאשם היה מודע לכך – מוטל על התביעה;

עוד נפסק ב[ע"פ 5938/00](http://www.nevo.co.il/case/6041035) הנ"ל (אזולאי):

**"כשלעצמי, אינני מוכן לקבוע כלל, שכאשר אישה מביעה אי-הסכמה מילולית בשלב שקדם למגע המיני, יעבור הנטל לנאשם להוכיח כי בשלב מאוחר יותר הסכימה האישה למעשה. משקלה הראייתי של אי-הסכמה מילולית לפני קיום היחסים והשפעתה על נטלי הראיה במשפט טעונים בירור וקביעה על-פי נסיבותיו של המקרה הנתון. "אי-הסכמה מילולית מפורשת" בשלב שבו גבר מבקש את קירבתה של אישה עשויה תוך פרק זמן קצר להפוך ל"הסכמה מפורשת", ולאו-דווקא מילולית.**

**בכגון דא יש לנהוג מידה של זהירות מיוחדת, ואין בידי להסכים לקביעת כללים שמשמעותם המעשית היא העברת הנטל לשכמו של הנאשם, להוכיח את חפותו, בעוד שהספקות המתעוררים יתפרשו לחובתו."**

יפים לכאן דברי השופט גולדברג ב[ע"פ 5612/92](http://www.nevo.co.il/case/6024185) (פרשת בארי [3]), שנאמרו בתגובה לדברי השופט מ' חשין באותה פרשה:

**"הכל כי 'לא' פירושו 'לא', ו'כן' פירושו 'כן', יפה לדיני חוזים, בהם הודאות המשפטית מחייבת כי בהצעה ובקיבול 'ישלטו' שני צבעים בלבד, שחור ולבן. לא כן ביחסי אישות ובהקדמות להם, בהם תופס מקום אזור דמדומים בין הסכמה לאי-הסכמה, שגוניו כצבעי הקשת, כששפת הפה ושפת הגוף משמשים בו בערבוביה, עם כל הדקויות שביניהם... עיקר הבעיה באותם מקרים שבתחום האפור. האם במקרה כזה ראוי לדבר על 'נטלים'? האם אכן על הגבר 'הנטל לבקש הסכמתה של האישה, ועליו הנטל לקבל הסכמתה', כאילו עסקנו בכריתת חוזה?...**

**לא באתיקה אנו עוסקים אלא בפלילים, ולא ידענו כי באלה פועל הספק לרעת הנאשם, ולא שמענו כי עליו הנטל להוכיח את חפותו..." (שם בעמ' 385).**

**"אכן, אף להבעת אי-הסכמה מילולית על-ידי אישה בשלב שקדם לקיום היחסים נודעת משמעות. אך בשאלה אם היחסים התקיימו שלא בהסכמתה ובשאלה אם ועד כמה היה הנאשם מודע לאי-הסכמתה לקיום היחסים יש להכריע על-פי כלל העובדות והנסיבות הסובבות שהוכחו במקרה הנתון. העובדה שלפני קיום היחסים אמרה האישה לנאשם כי אינה מסכימה לקיומם מהווה אינדיקציה חשובה הן להיעדר הסכמתה והן למודעותו של הנאשם כי הוא עושה את המעשה שלא בהסכמת האישה. אך בשאלה אם אמירת האישה מהווה ראיה מספקת לאי-הסכמתה ולמודעות הנאשם לאי-ההסכמה יש להכריע על רקע כלל נסיבותיו של המקרה, לרבות התנהגות האישה לאחר האמירה ובזמן קיום היחסים. אכן, לא מן הנמנע כי בין התבטאויות האישה לבין התנהגותה עשוי להתקיים פער, שלפחות יעורר ספק, אם לא לגבי אי-ההסכמה, הרי שלפחות לגבי מודעותו של הנאשם לאי-ההסכמה".**

לאור האמור לעיל, בנסיבות המקרה שלפנינו שוכנעתי כי לא התקיימה החלופה [בסעיף 345(א)(4)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.4), הקובע:

**"345.(א)(4) אינוס (תיקון: תשמ"ח תש"ן, תש"ס, תשס"א) הבועל אישה – תוך ניצול מצב של חוסר הכרה בו שרויה האישה, או מצב אחר המונע ממנה לתת הסכמה חופשית;"**

קל וחומר, שאין לטעון, כי הנאשם ידע או יכול היה לדעת על פגיעה מהותית בחופש הרצון של המתלוננת.

ואם תמצי לומר, כי בענייננו לא הראתה המתלוננת כל סימני התנגדות והתנהגותה בכניסה לחדר השינה וישיבתה/שכיבתה על מיטתה תעיד על הסכמתה למאמצי הנאשם לבוא עליה, אך בסופו של דבר שינתה את דעתה והתנגדה לביצוע המעשה, כדי להוכיח "שינוי לבבות" שומה על התביעה להביא ראיות חזקות ביותר להוכיחן.

אפילו היינו מקבלים כי המתלוננת לא רצתה במגע המיני הזה עם הנאשם, השאלה הקיימת עדין היא אם נתנה לאי רצונה ביטוי מוחשי שהיה בו כדי שגם הנאשם יכול וצריך היה להבין שהדבר אינו רצוי לה. המתלוננת טוענת שאת התנגדותה הביעה בכך שהצמידה את רגליה, אך דומה שהנאשם יכול היה בנסיבות שהתהוו שלא לראות בכך התנגדות לשמה, שהרי בהמשך המתלוננת הביעה באומר את אשר התנגדה לו והוא חדל מאותם מעשים, ובשלב הסופי לא העמידה במידה מספקת את הנאשם על טעותו לחשוב שהסכימה לכך.

מסקנתו של השופט בר-אופיר כי אשמת הנאשם הוכחה מעבר לספק סביר מבוססת על הנחות עובדתיות עיקריות: האחת, כי את תגובתה הקפואה והמאובנת של המתלוננת לא יכול היה הנאשם לפרש כהסכמה; השניה כי במעשיו של הנאשם התקיים גם יסוד של שימוש בכוח.

חוששתני שאין בידי להסכים אף לאחת משתי ההנחות. התנהגות פסיבית של אישה – יכולה לנבוע גם מסיבות נוספות: מבוכה, יחס אמביוולנטי כלפי הסיטואציה, ואין בה בלבד לשלול התרשמות אפשרית, כי היא מסכימה למעשה.

בצדק מטעים השופט בר-אופיר בגדר דיונו ביסודות עבירת האינוס כי זניחת דרישת ההתנגדות במשפט הישראלי מבטאת שינוי משמעותי בתפיסת התרבותיות והחברתיות בישראל. עם זאת זניחת דרישת ההתנגדות הפיזית אינה פוטרת את האישה מן החובה להראות כי העמידה את הנאשם בבירור על אי הסכמתה. הגם שדי לה שתראה כי הבהירה את אי הסכמתה באופן שזו הגיעה לתודעתו של "התוקף".

ב[ע"פ 3179/91, עובדיה שיאחי נ' מ"י, פ"ד מ"ו](http://www.nevo.co.il/case/17918812)(2) 52, נקבע מפי השופט מצא:

**"כדי שתיאמן גירסתה, שמעשה בעילה שנעשה בה נעשה שלא בהסכמתה, אין אישה חייבת להראות, כי מיצתה את כל האפשרויות הפיסיות של התנגדות לבעילה הבלתי רצויה לה, ודי לה שתראה, כי הבהירה את אי-הסכמתה באופן שזו הגיעה לתודעתו של התוקף. יפים לכאן דברי הנשיא שמגר בע"פ 585/84 [3]:**

**'בית המשפט עיגן את החלטתו בכך שדבר העדר ההסכמה של המתלוננת לא בא לידי ביטוי בולט יותר ותקיף יותר. אין יסוד לסברה כי מי שנעשה בו מעשה נגד רצונו חייב למצות את כל האפשרויות הפיזיות העולות במחשבתו של בית המשפט, הדן בכך לאחר המעשה, כדי שיראו את המעשה שנעשה בו כמעשה שנעשה נגד רצונו.**

**אדם הוא אדון לגופו ואם הוא מבהיר את התנגדותו לביצועו בו של מעשה פלוני, הבהר היטב, באופן שיש בו כדי להביא את העדר רצונו לתודעתו של האחר, אינו נחשב למי שהסכים למעשה בשל כך שנותרו עוד אפשרויות מחאה והתנגדות נוספות שלא הופעלו'".**

את אי-הסכמתה של המתלוננת למעשים יש להסיק (וכך אמנם עשו שופטי הרוב) מכלל נסיבות האירוע. המתלוננת אמרה למערער, כי אינה רוצה לנסוע מו. היא דחתה אותו במפורש, וכן ניסתה לשלח אותו לדרכו באמתלה, שהיא מוזמנת לבית סבתה. גם את הצעתו להסיעה לבית הסבה דחתה, ומשנוכחה שהמערער מוסיף להמתין לה, טילפנה לדודתה וביקשה לבוא לאוספה. אך בשל השתהותו של דודה קיבלה את הצעת המערער" (שם).

כדי שהנאשם יימצא אחראי בדין לבעילת המתלוננת עקב הפעלתם של אמצעי לחץ צריך להשתכנע כי הוא עצמו היה מודע לכך שהוא מפעיל אמצעי לחץ עליה, וגם לגבי זה מעורר המקרה שלפנינו ספק.

שיבוש הליכי משפט

בכתב האישום נאמר (סעיף 17) כי "הנאשם המשיך בעקביות לשוחח עם המתלוננת גם לאחר שנודע לו על חקירת המשטרה בעניין ועשה כל שביכולתו על מנת להשפיע על עדותה".

אין בחומר הראיות ראיה כלשהי המצביעה על כך שלפני 26.7.89 (המועד זו נגבתה עדותו לראשונה במשטרה) ידע הנאשם דבר בקשר לחקירה משטרתית, ואין בדל ראיה לכך שלאחר מועד זה פנה להמתלוננת.

(אפילו כתב האישום אינו נוקב בתאריך כלשהו לאור יום 21.7.89).

הנה כי כן, כאשר עלינו לדון בעבירה של שיבוש הליכים, שומה עלינו לבחון מתי הייתה השיחה או השיחות בין הנאשם להמתלוננת תכנן והאם יש בהן כדי להוות "שיבוש" או לא.

המסמכים הראשונים הינם מיום 20.7.98 מאת עדנה מנשרי הן לעדנה גרוס והן למשטרה (ת/8, ת/11 ו-ת/12). ביום למחרת 21.7.98 תרשומות של עדנה מנשרי (ת/9 ו-ת/10) הודעתה הראשונה של המתלוננת נגבתה מיום 22.7.98 (ת/5 הודעתה של עדנה מנשרי נגבתה היום 23.7.98 הודעת הנאשם נגבתה כשבוע לאחר "תחילת כתיבת מסמכים) ביום 26.7.98 משגילה הנאשם, כי המתלוננת סיפרה על הארועים שמאימים על הקריירה שלו, על חייה המשפחה שלו, על החירות שלו לכן כל כך כעס וחרד והביע זאת בפני המתלוננת ובקשה להכחיש הכל.

מעידה המתלוננת:

**"הוא יצר איתי קשר כבר למחרת... הוא רצה להיפגש איתי... 'למה סיפרת' והוא התחיל לצעוק עלי ואני בקשתי ממך לא לספר ואני הייתי מאד לחוצה מהבחינה שלי... אז באמת נדברנו שאנחנו נקבע במקום של יגאל. אז לקחתי את הילדים איתי ו,... כל הזמן הוא ככה רדף אחרי – מה סיפרת? למי סיפרת? מה אמרת? למה אמת? עכשיו אני אאבד את הקריירה שלי,... כל הזמן הוא היה לחוץ ולא יכולתי אפילו לשמוע אותו כי הייתי צריכה לטפל בארבעת הילדים שלי שהיו שם... ואז למחרת הוא התקשר שוב ואמר שהוא חייב לראות אותי... איך שבאתי הוא היה נורא לחוץ הוא צעק – מה עשית לי, הרסת לי את החיים, כולם יודעים עכשיו רוצים להעיף אותי מהעבודה, למה סיפרת... הוא התחיל לבכות ואמר – מהמחוז התקשרו אליו ו, והזהירו אותו שלא תקרב אלי, ככה, כל מיני דברים כאלה מפחידים כאלה, עכשיו מה יהיה עם הילדים שלי, ואת הורסת לי את החיים ועכשיו הכל התגלה ואני, אני ארצח אותך ואני אתאבד, דברים כאלה... הוא אמר שכאילו אני אכחיש את מה קרה אצלי בבית ושאני אכחיש שהוא בכלל בא אלי הביתה ושלא, ושהוא לא עשה לי שום דבר רע, ושהוא לא שכב איתי בכלל, ו, ושאני אכחיש את כל הקרה, כאילו, כביכול המיני שהוא עשה לי... הוא אמר שכאילו תגידי שאני כן בסדר שאל שדיברנו שאני ניסיתי לעזור לך למצוא עבודה או להכשיר אותך בהכשרה מקצועית... (עמ' 208-209).**

פגישות אלה לא היו למורת רוחה של המתלוננת, ההיפך מכך הוא הנכון, היא מעידה על עמה שרצתה לראות את הנאשם ולשוחח עמו על מה שקרה, היא התקשרה לביתו, השאירה הודה אצל אשתו, וזאת למרות שעדנה מנשרי יעצה לה לא לפעול כך (עמ' 551).

זאת ועוד, שמענו מפי המתלוננת, כי באחת משיחותיהם סיפר לה הנאשם על חבר שלו ש"התעסק, עם מטופלת והעיפו אותו מעבודתו. המתלוננת שאלה את הנאשם – לדבריה – אם הוא אינו פוחד, ומה מעשיו בביתה. והנאשם שכנע אותה כי אין בזה פסול.

לדעתי יש בכך כדי לחזק את חששו של הנאשם פן יבולע לו בתחום הקריירה שלו ומפני פגיעה בחיי המשפחה שלו, ועל כן חרה לו שהמתלוננת סיפרה לעובדות הסוציאליות קיום הקשר ביניהם; זאת ביקש מהמתלוננת להכחיש קיום כל קשר ביניהם ולאו דוקא קיום האירוע המייחס לו אונס, שהרי באותו שלב – לכל הדעות – טרם ידע שעומדת להיפתח חקירה משטרתית והליך משפטי, יתרה מזו מנשרי העידה כי המתלוננת יידעה אותה שכאשר הנאשם שמע שהיא סיפרה על קיום הקשר ביניהם ביקש מהמתלוננת להכחיש כל קשר וכי משך שבוע-שבועיים יימנעו מקיום קשר כלשהו ביניהם.

ומפי מיכאלה בעדותה בבית המשפט, אלה כמובן דברים שנשמעים מכלי שני, שהרי כל אשר בידיה להעיד בנקודה זו (כמו בנקודות ישימות רבות אחרות), בא לה מפי המתלוננת, שהיא המקור היחיד, ומפיה שמענו האמור לעיל.

וכך מעידה מיכאלה בנדון:

**"כמו שהמתלוננת סיפרה לי, הייתה פניה שהיא קראה לזה הוא ירד על הברכיים והוא ביקש שאני לא אספר על זה. היא אמרה, היא השתמשה במילה שהוא מאד נבהל, שהיא בעצם סיפרה לי ושעדנה ואני בתמונה, הוא ביקש ממנה במשפטים של רחמים... עליו... בהיותו בתפקיד של מפקח אם אנחנו מתלוננת עליו הוא יכול להינזק... היא מאד רצתה לעזור. היא מאד רצתה שאנחנו נמחוק את כל הסיפור הזה והיא מאד האמינה עם כל הנאיביות שלה, היא באמת האמינה שאולי לא הייתה כוונה רעה, אולי הוא עוד יוכל לעזור לה..." (עמ' 119 118) עולה מכל חומר הראיות וחזקה על הנאשם כי לפני שזומן למשטרה ביום 26.7.**

לא ידע וסביר שגם לא העלה בדעתו שמדובר יהיה בהליך פלילי, או בחקירה משטרתית. מדברי עדותה של המתלוננת אנו למדים חד משמעית שבשיחה עמה פנייתו של מי שחרד למעמדו במשפחתו ובמקום עבודתו, ולא נזכר על ידיה או על ידיו נושא פלילי, חקירת משטרה או קיום יחסי מין שלא בהסכמתה.

אשר על כן, לדעתי יש לזכות את הנאשם זיכוי מלא מעבירה המיוחסת לו – שיבוש הליכי משפט.

סוף דבר:

לאור המקובץ לעיל חולקת אני על קביעתו של חברי השופט בר אופיר, לפיה "הנאשם נכשל באורח חמור כאשר המשיך במעשיו, למרות התנגדותה המפורשת של המתלוננת לבעילה, והחל להציב בכך תשתית עובדתית להרשעתו" ס' 19 לפסק דינו).

בשונה מחברי, איני רואה חיזוקים לעדותה של המתלוננת בכך שהנאשם ביקשה להכחיש את קשריהם המיניים, בכך שלא רצה להיראות עמה בקניון מקום ששהו שם עו"ס אותה עת, ובשל כך שהרגיש לחוץ כאשר התברר לו שהסתבכותו עמה נודעה לעובדי משרדו; כפי שציינתי לעיל הנאשם חשש מפגיעה בקריירה שלו ובמעמדו המשפחתי נוכח קיומו של קשר אינטימי עם אישה כלשהי. הוא אכן ידע היטב שהוא שותה מים גנובים, בין שעבר עבירה אתית ובין אם לאו.

כעולה מכל המקובץ, ובשונה מדעתו התרשמותו ומסקנותיו של חברי, אין אני יכולה לרחוש להמתלוננת ולדבריה את אותו אמון מוחלט ובלתי מסוייג, אשר די בו כדי לקבוע כי הוכחה אשמתו של הנאשם מעל לכל ספק סביר ואשר מייתר את הצורך בראיה נוספת או חיזוק משמעותי ואמין הנדרש בעבירות המיוחסות לנאשם ואשר לגביהן נתגלו סתירות בדבריה, מלבר ומלגוו.

עדותה של המתלוננת מאופיינת באי בטחון, אי דיוקים המגיעים לכדי סתירות מהותיות. במאמר מוסגר אציין שגם הודעותיו של הנאשם אל מול עדותו בבית המשפט אינה נקיה מאי דיוקים, מתוספות או השמטות. אולם בל נשכח כי הנטל רובץ על התביעה ועליה לבסס תשתית ראייתית שעליה יהא על בית המשפט לבנות ההרשעה המועלית בכתב אישום לאחר שבית המשפט ישתכנע מעבר לכל ספק סביר.

על כן ראיתי לבחון בקפידה את עדותה של המתלוננת שהרי שומה על בית המשפט לרדת לחקר האמת כמיטב יכולתנו, כעולה מדבריה ותיאוריה בנסיבות השונות וכמובן מהחומר ראייתי הנוסף שהובא בפנינו ואשר הוגש לנו על ידי התביעה והסנגוריה.

לשאלות הצריכות להכרעה לא ניתן מענה המניח תשתית עובדתית לפיה הורם הנטל המשפטי ויש להרשיע את הנאשם.

עדת התביעה המהותית היחידה היא המתלוננת, עדות התביעה מיכאלה ומנשרי מעידות על דברים ששמעו מפי המתלוננת, על הכרותן עמה והכרות מקצועית לפני הארועים נשוא כתב האישום, בתקופתם ולאחר מכן. אך אף אחת מהן לא שוחחה עם הנאשם, ולעומת זאת שוחחו בינן לבין עצמן, ועם גורמים נוספים במשרד הרווחה, לרבות עובדות שהעידו (לגבי עניין פרוטוקול ולפגישת הסיכום של הסדנה). גם חוות דעתו ועדותו של פרופ' זומר, מהווה "שופר" לתיאוריה של המתלוננת ופרשנותו המקצועית לגבי אישיותה.

גם מטעם ההגנה שמענו למעשה עד מהותי אחד והוא הנאשם. לגופם שך האישומים הוא ה"כלי הראשון" היחיד.

באת בכוחה הנכבדה של התביעה, מפנה בסיכומיה, בין היתר לעדותו של פרופ' זומר ומבקשת לקבוע, כי "הנאשם היה צריך לזהות שזו מטופלת שלא יודעת לשמור על הגבולות שלה... הייתי מצפה מעובד סוציאלי שידע מזה" (עמ' 59).

ראינו ושמענו את המתלוננת ימים ארוכים וקשים שעמדה על דוכן העדים, התרשמות זו אמנם אינה באה במקום התרשמותו ו"ומבטו" המקצועי של הנאשם, אולם יש בה כדי לתרום לא מעט: הוסף לכך את העובדות "היבשות" לעניין שירותה הצבאי, כפי ששומעים מפיה, שירותה בקבע, תיפקדה כקצינה מנהלת משפחה חד הורית כשהיא מגדלת ומפרנסת ארבעה ילדים קטנים.

עם כל הכבוד לפרופ' זומר, איני רואה עמון עין בעין ציפייה חד משמעית כמצוטט לעיל. ואני רואה לקבוע כי סבירה מאד גם האפשרות המועלית על ידי הנאשם, שהוא ראה בהמתלוננת אישה נאה אינטיליגנטית ובקש לקיים עמה קשר אינטימי מבלי לצפות "להקלות" בשל היותה פגועה או בעלת תכונות או רגישויות חריגות. סביר גם סביר שהנאשם לא ניתח כלל קיומם של יסודות כאלה אצלה, ולא עמד עליהם כל עיקר וממילא לא "ניצל מצוקותיה" משום שלא זיהה קיומן.

לטענת התביעה ניתן להסיק באופן חד משמעי מהתנהגותה של המתלוננת ומאמירותיה לנאשם, עד לליל ה-16.7.98 שאינה חפצה במגע גופני כלשהו עמו. טענת התובעת בסיכומיה כי גם אם חיזורי הנאשם היו גלויים ושקופים והמתלוננת המשיכה להפגש עמו, אין בנכונותה להיפגש, לדבר, לארח אותו בבית משום הסכמה לאקט המיני. עם זאת מציינת התובעת כי אנו למדים על שטחיות ההכרות של הנאשם עם המתלוננת ועל חוסר ההתעניינות שלו בה.

אני מקבלת את עמדת ההגנה לפיה דברי המתלוננת אינם אמינים לפיהם "היא לא ידעה שהיחסים ביניהם יש בהם מוטיב מיני חזק. "יש ביניהם דומיננטיות מינית. נושאי השיחה ביניהם לא מרובים, דיברו קצת על עבודה, רוב הזמן מתעסקים במגעים... להגיד שהיא לא ידעה שיש פה דומיננטיות...".

אני רואה לקבל, כי כאשר סבה לו – כיבד הנאשם את רצונה והרפה, אולם המשיך לחזר במטרה לקדם את הקשר האינטימי ולהעלות מדרגה, ולא העמיק התענינויות אחרות בהמתלוננת; וכאשר בליל ה-16.7.89 התרשם כי העת כשרה התנהג כפי שהתנהג וקוים האקט המיני (חרף דבריה של המתלוננת, לגירסתה), נוכח התנהגותה הנוגדת כדבריה כאמור, התנהגות שפרופ' זומר מבהיר, כי הינה אופינית לאשיותה. התנהגות אשר מפניה חששה כל כך מיכאלה. ברם אצל הנאשם נקלט שדר ההסכמה לאור התנהגותה בזמן אמת. ואם עלינו ללמוד תגובותיה של המתלוננת ממהות הדברים ולא מהקומפוזיציה המילולית שלה, כי אז אין להלין על התנהגותו של הנאשם בחדר השינה בליל ה-16.7.98.

אין אני מאמינה להמתלוננת שעשתה את ההפרדה בין גבר לבין עובד סוציאלי, וכמאמר אבה"ד (עמ' 1406) "זה היה צריך להיות ברור לה, לפי כל הנתונים, כאשר מהמאה ה-20, היא הייתה צריכה להבין שזה מוביל ל..."

הודעתו של הנאשם במשטרה ת/14 ועדותו בבית המשפט אינן מקימות גירסה שניתן לקבוע על פיה ממצאים חד משמעיים. ואין ספק שגירסתו לוקה בחסרונות. הוא ממזער את חלקו במירב הנושאים העולים, בין שיש בהם כדי להצביע על חשש עבירה משמעתית-אתית, ובין שיש בהם כדי להתייחס לעבירה פלילית.

אין חולק על כך שהנאשם בעדותו השאיר נקודות רבות בלתי מפורטות, ללא מעט שאלות השיב כי אינו זוכר, אולם לכל הדעות עדותו משקפת את רצונו ומטרתו להמשיך את הקשר הרומנטי עם המתלוננת. הוא התקשר ובא לביתה במטרה לחזר אחריה וקיווה, לעלות מדרגה" בקשר הגופני עמה. זו גם הסיבה שקיבל באהדה את הצעתה להתקלח בביתה, שהרי רצה להגיע למצב אינטימי, יותר אסטטי.

אולי למותר לציין, כי בדרך כלל בכל עדות או כמעט בכל עדות, נשמעים דברים שהם יותר סבירים ודברים שהינם פחות סבירים. ניתן לקבל ולהאמין לדברים מסוימים ולהסתייג מהאחרים, ההתיחסות העיקרית בהכרעה היא בקבלת תמונה המקימה תשתית עובדתית ומשפטית להרשעה אם לאו.

אולם אין צורך להכביר מילים בשאלת הנטל הרובץ על המאשימה בכלל ובעבירות מין בפרט – נטל שאינו רובץ על הנאשם.

ב[ע"פ 26/89 ישראל זאב נ' מ"י, פ"ד מג](http://www.nevo.co.il/case/17939973)4 631, נאמר:

**"משניצב בית-משפט בפני שתי גירסאות עובדתיות אפשריות, הדין הוא, כי למען עשיית הצדק יש לאמץ את הגירסה הנוחה יותר לנאשם" (עמ' 640).**

הנה כי כן, הנסיבות שהוכחו פותחות פתח למסקנה שונה מזו לה טוענת התביעה.

מסקנה שאינה מפלילה את הנאשם. על בית המשפט לבחון אפשרויות סבירות אפילו אינן מתיישבות עם טענות ההגנה – קל וחומר כשהן מתיישבות. וכאשר ניתן הסבר שייבחן על פי שיקולי הגיון ונסיון חיים, יש לזכות את הנאשם מחמת הספק.

במצב דברים זה, כאשר קיום עבירת האינוס, הינה אפשרות סבירה בין מספר אפשרויות סבירות של פרשנות העולות מתוך התשתית העובדתית כולה, נפסקה הלכה, כי על בית המשפט לאמץ את הגרסה היותר נוחה לנאשם. ועל כן אני מציעה לחברי לזכות את הנאשם מחמת הספק.

אני סבורה כי יתכן מאד ש"העיבוד" עם העובדות הסוציאליות הוא שהפך בתודעתה של המתלוננת את היחסים שקוימו בהסכמה בינה לבין הנאשם לקשר מין בכפיה – אונס. זוהי אפשרות סבירה.

בע"[פ 513/96 פלוני נ' מ"י, פ"ד נ](http://www.nevo.co.il/case/2461239)3 424, נקבע כי:

**"גם כאשר יש לפני בית המשפט ראיות הנראות אמינות לעילא, לא ניתן להשאיר בצד, כדבר שאין חפץ בו, מערך ראיות נוסף ומקביל, בלי שהוסבר איך הוא מתיישב בגירסה השוקלת לחובת הנאשם; הראיות צריכות להשתלב זו בזו למעט אלה הנדחות כבלתי משכנעות או בלתי אמינות או מזויפות... בוארה משמעותו של הדיבור "ספק סביר" כמחייב שילובה של אמת מידה אובייקטיבית לתוך ההערכה הסובייקטיבית של העובדות, על-מנת שזו תציב לה תחומים ותסייע ביצירת אמצעי סינון שיוסיפו יסוד אובייקטיבי המושתת על אדני הסבירות".**

האמנם הצטברות העובדות אל מול הסימנים השונים עולה כדי הוכחת ידיעתו של הנאשם ברמה המספיקה להרשעה בפלילים? נותר ספק בדבר ועל כן זכאי הנאשם ליהנות מן הספק.

המכלול הראייתי אינו מוביל דווקא למסקנה משפטית של מעשה אינוס, דהיינו מעשה שנעשה ללא הסכמתה של המתלוננת, במצב דברים שהנאשם מודע להעדר הסכמתה.

אשר על כן, בסיכומו של דבר נותר ספק סביר, באשמתו של הנאשם בשני האישומים המייחסים לו עבירות מין, לו דעתי הייתה נשמעת כי אז מן הדין לזכותו משני אישומים אלה מן הספק, ובאשר לעברה השלישית המיוחסת לו שיבוש הליכי משפט יש לזכותו זיכוי מלא.

השופט נירה לידסקי

אני מסכימה לדעתה של חברתי, השופטת הדסה אחיטוב-הרטמן.

5129371

54678313סיכום הדברים:

ברוב דעות, אנו מחליטים לזכות את הנאשם משה צדוק מהעבירות המיוחסות לו בכתב האישום.

ניתנה היום, 12 בינואר 2003, במעמד

דוד בר אופיר 54678313-4124/98

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](http://www.nevo.co.il/advertisements/nevo-100.doc)