**בתי המשפט**

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **בית משפט השלום טבריה** | | **פ 001954/00** | |
|  | |
| **בפני:** | **כב' השופט יונתן אברהם** | **תאריך:** | **04/09/2005** |

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| בעניין: | מדינת ישראל | |  |
|  |  |  | המאשימה |
|  | נ ג ד | |  |
|  | יואש שמואל | |  |
|  |  |  | הנאשם |

|  |  |
| --- | --- |
| **נוכחים:** | **מטעם המאשימה – עו"ד יוסי גואטה**  **הנאשם - בעצמו ועל ידי ב"כ עו"ד פרנטי ממשרד תמי אולמן** |

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [348](http://www.nevo.co.il/law/70301/348), [348(ד)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.d), [348(ה)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.e)

[חוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982](http://www.nevo.co.il/law/74903): סע' [85](http://www.nevo.co.il/law/74903/85), [85(5)](http://www.nevo.co.il/law/74903/85.5), [184](http://www.nevo.co.il/law/74903/184)

# 

**הכרעת - דין**

כתב האישום מיחס לנאשם עבירה של מעשה מגונה לפי [סעיף 348(ה)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.e) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) התשל"ז - 1977.

לפי כתב האישום נעשו המעשים כלפי 3 בנות גרעין נח"ל ששהו בקיבוץ בו גר ועבדו תחת מרות הנאשם כאחראי על מזנון השייך לקיבוץ והמצוי בצומת צמח.

שמות הבנות אופירה כהן (להלן "אופירה"), אפרת שושן (להלן: "אפרת") וליאת הרוש (להלן: "ליאת"). התקופה בה בוצעו המעשים לפי כתב האישום היתה בין המועדים 1.9.97 ועד 18.11.97.

5129371

5129371

כלפי אפרת, נטען ל-2 מעשים מגונים.

באחד, חיבק אותה חזק ואמר לה לסגור את דלת משרד הפזנון אך היא סירבה. בהמשך נישק אותה בחזה ועל פיה תוך שהוא מוציא את לשונו ללא הסכמתה.

בשני, בפזנון, ביקש ממנה שתנשק אותו אך היא סירבה. חרף סירובה אחז בה בחוזקה הצמידה לקיר ונישק אותה על פיה תוך החדרת לשונו לפיה, ללא הסכמתה.

כלפי אופירה נטען למעשה מגונה אחד בכך שחיבק אותה בכח ונישק אותה בשפתיה תוך החדרת לשונו לפיה ללא הסכמתה.

כלפי ליאת נטען ל-2 מעשים מגונים.

באחד, חיבק אותה ואמר לה שהוא מת עליה וביקש ממנה לנשק אותו על לחיו. היא נענתה לבקשתו בשל פחדה ממנו. בשני נישק אותה בשפתיה והחדיר את לשונו לתוך פיה. נטען כי את מעשיו הנ"ל ביצע הנאשם תוך ניצול מרות ביחסי עבודה ולשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיניים.

הנאשם כפר בכל העובדות שיוחסו לו בכתב האישום. קו ההגנה בו נקט הנאשם הנו טענה לקונספירציה מצד המתלוננות בשל כך שפיטר אותן מעבודתן בפזנון.

#### חומר הראיות

בהסכמה הוגשו 2 הודעות שנגבו מהנאשם במשטרת ישראל, אשר בשתיהן הכחיש באופן נמרץ את המיוחס לו. (מוצגים ת/1 - ת/2).

מטעם התביעה העידו אופירה, ליאת ואפרת הנ"ל ונחקרו נגדית. במהלך חקירתה של אופירה הוגש תרשים של הפזנון (ת/1) תוך ציון המקום בו בוצע אחד המעשים עליו העידה.

כן הוגשו במהלך חקירתן הנגדית הודעותיהן במשטרת ישראל (נ/2, נ/3, נ/5). כן הוגשה כמוצג הודעה על סגירת תיק החקירה המשטרתי שנשלחה לאפרת שושן ב-12.5.98 (נ/4).

כן העיד מטעם התביעה העד יואב בן יעקב אשר כעדותו הראשית שימשה הודעה שמסר במשטרת ישראל (מוצג ת/3).

מטעם ההגנה העידו הנאשם עצמו ומר עמיעד ערב רכז בטחון וחינוך בקיבוץ מעגן כיום, ובעבר מנהל מחלקת גרעינים ונח"ל בתנועה הקיבוצית.

בתום הדיון סיכם ב"כ המדינה טענותיו בעל פה, וב"כ הנאשם עפ"י בקשתה הגישה סיכומים בכתב.

אסקור להלן את העדויות שנשמעו.

##### עדות עדת התביעה אופירה כהן

אופירה העידה כי היא, ליאת ואפרת עבדו בפזנון שעה שהנאשם היה מנהל הפזנון. את תחילת היחסים בינה לבין הנאשם הגדירה "יחסים נחמדים" למשך שבועיים שלושה הראשונים.

לפי עדותה, בהמשך התחילו היא וחברותיה לראות "כל מיני סימנים של אלימות מילולית שהוביל לדברים אחרים".

באשר לאירועים נושא האישום העידה כך: (עמ' 4 ש' 7-16):

**"איתי ספציפית היו שני מקרים, פעם אחת היה מקרה שאני והנאשם היינו לבד בפזנון, עבדתי ערב כשהוא היה נוהג לשתות המון אלכוהול עם חברו השוטר שם בחוץ, אני מתכוונת לבירות שאני בעצמי הגשתי להם, אני זוכרת שערב אחד עשיתי סגירה לבד והוא היה איתי, הוא הסתכל סביב והיה ממש ריק שם, הוא תפס אותי במצב שהייתי עסוקה בסגירה תופס אותי חזק היה דוחף אותי לקיר בצורה קצת אלימה ומנסה לנשק אותי כלומר לשים את השפתיים שלו עלי ולדחוף את הלשון פנימה.**

**מקרה שני שהיה לי עד זה היה בראש השנה כשהיה הרבה לחץ בפזנון, זה היה אותו דבר, הוא בא חיבק אותי אמר חג שמח חזק חזק ואז שוב תפס אותי בצוואר ומנסה שוב לנשק אותי ולהכניס את הלשון פנימה. אני מבקשת לציין משהו, כשהגשנו את התביעה באו השוטרים ובעדות שאני הגשתי היה המון אלימות מילולית שזה המילים ליד לקוחות, כל הקללות."**

היא נחקרה חקירה נגדית ארוכה. בחקירה הנגדית לא חזרה בה מעדותה. היא נחקרה גם בחקירתה הנגדית כיצד היתה מגיבה כיום ומדוע לא הגיבה ע"י מתן סטירה לנאשם והשיבה (עמ' 6 ש' 17-24):

**"ש: באותה מידה לו הנאשם היה עושה לך רבע ממה שסיפרת הסטירה היתה על פניו האם זה נכון, זאת אומרת שהיית מעיפה לו סטירה.**

**ת: בדיעבד לא רק סטירה הוא היה מקבל אלא הרבה יותר מזה. הבעיה היחידה היא שאני בתור בחורה בת 17 וחצי שמאוד מאוד אוהבת את הקיבוץ שאני נמצאת בו ומאוד דואגת כי זה הכנה לצבא ומה שיהיה אחרי הצבא מאוד תלוי במה שקורה בקיבוץ בשל"ת הראשון, מאוד רציתי להשאר בקיבוץ ולכן לא העזתי לעשות שום דבר כדי שיפגע בי. כיום אני בת 25. אני יכולה להבטיח לך שאם זה קורה היום לא הייתי טורחת להגיע לכאן היום, זה לא היה מגיע לרבע ממה שהגיע כי תאמיני לי שכל זה קרה."**

כן העידה כי לאחד האירועים הנ"ל היתה עדה ליאת הרוש. זה היה אירוע שאירע בראש השנה.

במהלך עדותה בחקירה הנגדית הוגשה הודעתה במשטרת ישראל שנגבתה ביום 18.11.97 שם העידה (ש' 16-21):

**"יום אחד הוא תפס אותי בקיוסק חבק אותי ורציתי (להפרד?) כי הוא מצמיד אותי יותר מדי הוא הסתכל שאין אף אחד מסביב ואז הוא נשק אותי בשפתיים והכניס את הלשון שלו ואף אחד לא ראה. פעם אחת הוא ניסה לנשק אותי עם הלשון שוב וליאת חברה שלי ראתה והוא אמר לה שזו נשיקה של ראש השנה".**

###### עדות עדת התביעה ליאת הרוש

היא העידה כי היא וחברותיה התחילו את השל"ת (שרות ללא תשלום) בקיבוץ מעגן ב-1.9.97. היא עבדה תחילה בפזנון משך חודשיים, שם היה הנאשם אחראי עליה. יחד איתה עבדו שם אפרת ואופירה. בתחילת העבודה היחסים עם הנאשם היו טובים והוא צחק איתן המון אך "לאט לאט זה הפך להיות מסיבי ומאיים".

הנאשם לדבריה "היה מתעצבן המון, הוא היה משחק המון עם הידיים ... זה היה "הבדיחה", זה לא היה קטע של כדי להכאיב לך אלא בדיחה. כמה פעמים אמרתי שבשבילי זה לא בדיחה".

באשר למעשים שיוחסו לנאשם כלפיה העידה (עמ' 13 ש' 10-15):

**"מבחינת האירועים המיניים, פעם אחת הלכתי לשים דברים במקרר האחורי בפזנון, יש שם מן מחסן כזה גדול, הנאשם תפס אותי הוא אמר לי שהוא מת עלי ושהוא אוהב אותי חיבק אותי ואמר לי תני לי נשיקה על הלחי. נתתי לו נשיקה על הלחי מרצוני לא משנה שזה היה מפחד אבל הוא לא הכריח אותי הוא חיבק אותי ונתתי לו נשיקה בדיעבד זו היתה טעות מצידי כי הוא תפס לי את הפנים וניסה לנשק אותי בכוח והכניס את הלשון לפה הדפתי אותו ויצאתי משם מאז לא היה קטע מיני ביני לבינו שום דבר."**

היא גם העידה על נוכחותה במקרה שאירע כלפי אופירה (עמ' 13 ש' 24 עד עמ' 14 ש' 5):

**"בראש השנה או שזה היה המקרה בקיוסק או על פס החלוקה אבל אני זוכרת שלא הייתי שם בכל המקרה, נכנסתי הנאשם ניסה לנשק את אופירה, היא ישבה על משהו אני לא בטוחה אם זה היה על הפס חלוקה או על הקיוסק היא היתה נסערת, הוא הסתובב אלי ואמר לי מה יש לחברה שלך בסך הכל אני רוצה להגיד לה חג שמח.נ**

**לשאלת בית המשפט:**

**את הקטע הזה אני ראיתי בעיני."**

בחקירתה הנגדית נחקרה ארוכות לגבי הארוע כלפי אופירה שראתה בעיניה.

היא נשאלה גם מדוע הזכירה כי בארוע היה שולחן וכן כי אופירה היתה ברגלים פשוקות, ולא הזכירה זאת בעדותה במשטרה והשיבה (עמ' 16 ש' 16-25):

**"ת: הנשיקה לא היתה אמורה להתבצע היא התבצעה ואני ראיתי זאת. את שואלת אותי למה לא סיפרתי אז, הייתי בת 17 מפוחדת במצב כזה מכניסים אותך לאיזשהי יועצת לספר לה מה קרה אומרים לך שהדבר הנכון כדי שזה ייעצר ושלא תיתני שדבר כזה יקרה למישהי אחרת צריך ללכת לספר, מושיבים אותך מול שני שוטרים ויכול מאוד להיות שהשמטתי איזה פרט או החסרתי איזה פרט, לא מתוך כוונה לשקר ובטח לא מתוך כוונה להוסיף, אני יכולה להגיד לך שהיום אני לא מפחדת, אבל בואי נאמר שמשהו כן הושג מהעניין, היום גם אם יאנסו אותי אין סיכוי שאני מתלוננת בפני אף אחד.**

**ש: עדיין לא הבנתי מדוע במשטרה לא סיפרת את כל הסיפור שאת ראית אותה על השולחן, על הדלפק הוא בתוך רגליה, הוא מחבק אותה מקדימה הוא מנשק אותה לתוך הפה למה לא סיפרת.**

**ת: עניתי לך הייתי מאוד נרגשת באותה תקופה"**

היא העידה גם באשר לשיהוי בדיווח על מעשיו של הנאשם כלפיה (עמ' 18 ש' 6-16):

**"ש: האם אחרי שהנאשם ניסה לנשק אותך הודעת למישהו על האירוע.**

**ת: עד שלא ראיתי שהוא נישק גם את אופירה אפילו לא אמרתי לחברות שישנו איתי בחדר, אף אחד לא ידע מזה עד לרגע שראיתי ואז הכרחתי אותה לספר לי וסיפרתי לה, אפרת התוודתה בפנינו על דברים שהיו איתה והאמת היא שהחלטנו לשתוק, לא ישר פנינו התווכחנו ביננו בחדר אם כדאי להגיד או לא, בנות גרעין שלנו היו בחדר לידינו שיש חור באמצע איפה שאמור להכנס צינור של מזגן וכנראה שהם שמעו אותנו וככה זה יצא, אני עד היום לא יודעת איך זה יצא החוצה כי אני יודעת שהמדריך שלי אלון פסו מטעם הנח"ל באותה תקופה ומזכיר הקיבוץ נמרוד בן יעקב פנו אלינו וגם תומר שהיה המקשר של הגרעין מטעם הקיבוץ שאלו אותנו מה הדברים שהם שמעו מה נכון ומה לא נכון ושאלו אותנו שאלות לגבי כל מה שקרה.**

**ש: להורים שלך גם לא מצאת לנכון לספר על האירוע.**

**ת: לא, מאוד התביישתי. "**

במהלך חקירתה הנגדית הוגשה הודעה שמסרה במשטרת ישראל ביום 18.11.97. באשר לארועים נושא כתב האישום העידה באותה הודעה (נ/3) כדלקמן (ש' 9-14):

**"פעם אחת בקיוסק הוא חיבק אותי ואמר לי שהוא מת עלי ושאני אתן לו נשיקה על הלחי ואני מפחד נתתי לו נשיקה פעם הוא נתן לי נשיקה. הוא דחף לי את הפנים ורצה לנשק לי את השפתיים והכניס לי את הלשון פנימה לפה. שמוליק היה משפיל אותי ליד אנשים לקוחות".**

בהודעתה הנ"ל במשטרה העידה גם לגבי האירוע בין הנאשם לאופירה (ש' 15-20):

**"שאלה: אופירה אומרת שפעם ראית איך שמוליק מנשק את אופירה.**

**תשובה: כן ראיתי הוא חיבק אותה מאחורה וראיתי שהוא נתן לה נשיקה בפה ואז אופירה אמרה לו שמוליק אתה לא חושב שהגזמת ואז הוא אמר את רואה את החברה שלך סה"כ רציתי להגיד לה חג שמח".**

עדות עדת התביעה אפרת שושן

אפרת העידה כי הגיעה לקיבוץ ב-1.9.97 וב-3 החודשים הראשונים להגעתה עבדה בפזנון יחד עם ליאת ואופירה. הנאשם היה האחראי עליהן. לדבריה, תחילה היה נחמד לעבוד בפזנון "עד שהתחילו לצוץ כל מיני דברים שלא ציפיתי שיצוצו כגון אלימות פיזית, אלימות מילולית מצדו של הנאשם". היא העידה על קללות שספגה מהנאשם על סטירה שקיבלה ממנו ואף על בעיטה בבטן.

באשר לארועים נושא כתב האישום שנעשו כלפיה היא העידה (עמ' 25 ש' 8 עמ' 26 ש' 13):

**"ת: כל מי שקצת סמכו עליו ואהבו אותו היתה לו גישה למשרד לכספת. שמוליק ישב מחוץ למשרד, ביקשתי ממנו ללכת לפרוט כסף הוא אמר לי להכנס למשרד, הוא נכנס אחרי ואמר לי לסגור את הדלת, אמרתי לו שאני לא סוגרת, הוא אמר תסגרי הוא אמר לי לא חייב לסגור ואז לא זוכרת אם הוצאתי כבר את הכסף או לא הוצאתי את הכסף. אני זוכרת שהוא הזיז את הכסא שאם מישהו ישב בחוץ הוא לא יראה אותנו שם לי את היד בגב שלי ועשה מן נשיכה בחזה שלי בצד (העדה מצביעה על צד החזה) כשאני חושבת על זה שוב זה היה בצד שמאל. אין לי מושג מה לבשתי באותו יום.**

**באותה נשימה הוא תפס לי את הראש וניסה לנשק אותי ואני פשוט עזבתי את הכל ואמרתי לו שיביא הוא את העודף ולהתראות."**

...ב

**"היו כל מיני מקרים, לא זוכרת אם באותו מקרה הוא הכניס לשון או לא הכניס לשון, היה נסיון מסוים אחרי הנשיכה, עזבתי את הכל והלכתי. לא יכולה להגיד בוודאות אם באותו מקרה ספציפי כשאני אומרת שהוא הכניס לשון הוא פתח את הפה שלו והוציא את הלשון, לא יודעת באיזה מקרה נפתח הפה שלו או לא.**

**עבר המון זמן, לא יכולה לדייק בפרטים, יכולה להגיד בגדול מה היה. להשתדל להיות ספציפית אבל כל מה שנאמר ואני חתומה בסוף הנייר אמת לאמיתה.**

**ת: תספרי מה היה חודש לפני שמסרת את ההודעה שלך במשטרה.**

**ש: אני לא יכולה להצביע על מקרה ספציפי, אני יכולה לספר את כל מה שהיה, אני לא יכולה להצביע לא בסדר של חודש לפני או אחרי, לא יכולה להזכר, יכולה לספר על דברים שקרו. כמו למשל, כל מקרה של נסיון של נשיקה זה בא אחרי מקרה אלימות, זה לא היה בא סתם כך, זה כנראה היה לאות פיוס, לא יכולה לפרש איך הוא חשב, אני יכולה להגיד מה הרגשתי.**

**יום אחד, לא יודעת מה קרה לפני כן, שוב פעם אני לא זוכרת. הוא אמר לי אפרת תני לי נשיקה, אמרתי שאני לא רוצה, הוא ביקש שוב ולא רציתי ואז הוצמדתי לקיר בחוזקה והוא ניסה שוב פעם, הוא פתח את הפה והוציא את הלשון, אני סגרתי את הפה שלי והתנגדתי עד כמה שזכור לי, לא שיתפתי פעולה, לא זוכרת אם קפאתי במקום או שמתי את הידיים."**

אפרת נחקרה חקירה נגדית.

בחקירתה הנגדית העידה לגבי לבטיה אם לספר על שאירע לה עם הנאשם (עמ' 27 ש' 1-5):

**"ת: כל מקרה שהיה הייתי חוזרת ויושבת בחדר ואומרת איך אני מוציאה את זה, זה קרה המון פעמים עד שיום אחד לא זוכרת איזה מקרה ספציפי גרם לי להושיב אותם ואמרתי להם בנות יש סימפטום כזה וכזה ואז הם אמרו לי, אנו גם מכירות את הסמפטום הזה.**

**ש: זאת אומרת עד שאת לא הושבת אותם לא ידעת מה קורה אצלם ולא סיפרת להם מה קורה אצלך.**

**ת: נכון."**

היא העידה (עמ' 28) כי לאחר שיחתה עם חברותיה, נודע הדבר לבת גרעין נוספת בשם מאיה לוי, זו פנתה למזכיר הגרעין שלהם אלון פסו, וגם הוא ניהל איתן שיחה. חקירת המשטרה נפתחה לפי עדותה ביוזמת הקיבוץ לאחר שנודע למזכיר הקיבוץ מה שאירע.

לאחר סגירת תיק החקירה (טרם פתיחתו מחדש) אולצו היא ליאת ואופירה לעזוב את הקיבוץ.

היא העידה כי לא סיפרה למי מבני משפחתה על האירועים והפרשה החלה להתגלגל החוצה רק כשנודע הדבר למזכיר הקיבוץ (עמ' 31).

היא נשאלה מדוע לא ניסתה לברר אם נעשו דברים דומים לאחרות והשיבה (עמ' 32 ש' 8-12):

**"ש: למה לא ישבתן כולכן במעגל וניסיתן לברר אולי הוא אנס משהי.**

**ת: ההרגשה שהוא נתן לכל אחת זה שאת פה. אני חשבתי שרק עלי זה עובר, אפילו לחברות הטובות שלי ליאת ואופירה לא סיפרתי.**

**ש: אחרי שסיפרת למה לא פתחתם את זה בכל הגרעין אולי יש עוד בנות.**

**ת: אף אחת לא עבדה שם."**

היא העידה גם כי בעקבות המקרה נפגשו היא וחברותיה עם פסיכולוגית, מפגשים שאירגן מזכיר הקיבוץ כן סיפרה כי הנאשם הירבה לשתות בירה.

במהלך חקירתה הנגדית אף הוגשה הודעה שמסרה במשטרת ישראל ביום 18.11.97 (נ/5).

באשר לאירועים נושא האישום העידה (בנ/5 ש' 11-23):

**"פעם אחת הוא ביקש ממני לפרוט כסף במשרד הוא ישב שם חבק אותי ואמר לי תסגרי את הדלת ואני לא רציתי כי פחדתי ואז נשק אותי בחזה ואחרי זה הוריד לי הראש לכיון אליו ונתן לי נשיקה והוציא את הלשון שלו ואני לא הסכמתי ואני יצאתי מהמשרד ואמרתי לו תביא אתה את הכסף לקיוסק. שמוליק הוא לא בן אדם רגיל הוא מתעצבן משטויות ויכול לעשות כל דבר אם מעצבנים אותו.**

**לפני בערך חודש היינו בקיוסק אני ושמוליק לבד ושמוליק אמר לי תני לי נשיקה ואמרתי לו שאני לא רוצה הוא אמר לי את לא נותנת לי נשיקה אמרתי לו שלא ואז הוא החזיק לי את שתי הידיים ויש לו כוח הוא חזק והצמיד אותי לקיר החזיק לי את הידים והכניס לי את הלשון שלו לפה שלי אמרתי לו שהוא בן אדם לא שפוי והלכתי".**

עדות עד התביעה יואב בן יעקב

העד הינו חבר קיבוץ מעגן, שכנו של הנאשם.ו

בעדותו הראשית הוגשה הודעה שמסר במשטרת ישראל ביום 16.3.98 (ת/3). בעדותו (ת/3) סיפר כי שימש כסדרן עבודה בקיבוץ. הוא סיפר כי זכור לו שאחיו נמרוד סיפר לו על קבוצת בנות גרעין שהתלוננו על מעשים מגונים מצד הנאשם. כן סיפר על מתנדבת בשם קריסטין שפנתה אליו שלא ישבץ אותה לעבודה בפזנון שכן הנאשם הסיע אותה למיצפה אלומות ובדרך ניסה לגעת בה ולנשק אותה והיא ביקשה ממנו להחזיר אותה מיד לקיבוץ.

כן העיד כי בטרם הוגשה תלונה במשטרה הודיע הנאשם שהוציא שתי בנות (אפרת ואופירה) מן העבודה בפזנון כי הן לא עובדות טוב אך התעקש להשאיר את ליאת ובת נוספת, דנה הראל.

תחילה הבטיח לנאשם שיעשה מאמץ להחליף את אפרת ואופירה, אך כשנודע לו על שאירע החליף מיד את הבנות שנפגעו בצוות אחר.

לדבריו היה הנאשם כראש ענף מוסמך לבקש שיחליפו את הבנות שעבדו איתו.

הוא העיד גם כי אותן בנות, בטרם תלונתן במשטרה התלוננו בפניו מספר פעמים על יחס מעליב ומשפיל מצד הנאשם וביקשו לשנות מקום עבודה והוא ענה להן שכאשר יהיה לו צוות הוא יבצע החלפה.

הוא נחקר חקירה נגדית והעיד כי יחסיו עם הנאשם הם יחסים טובים בין שכנים. הוא לא הכיר היטב את המתלוננות. הקשר היחיד שלו עם המתלוננות היה בעניין פנייתן לגבי היחס הלא טוב שקיבלו בעבודה. הן סיפרו לו על יחס משפיל ומעליב אך לא ירדו לפרטים ואמרו לו שהן מרגישות לא נוח לעבוד. הוא זכר לשאלת ב"כ הנאשם "חוסר נוחות מצד הבנות ואי רצון לחזור לעבוד בפזנון בגלל היחס מהנאשם".

עדות הנאשם

הנאשם בחר להעיד.

לפי עדותו הוא התבקש ע"י הקבוץ לעבוד בפזנון בצמח, לאחר שנתגלתה בו מעילה של חבר קיבוץ. הדבר היה בשנת 92. הפזנון, תחת ניהולו, הגדיל את מכירותיו בסדר גודל ניכר. הוא סבר שצריך לנהל את הפזנון באמצעות כוח אדם של הקיבוץ. במסגרת זו הובאו בנות הגרעין לעבודה בפזנון. הבנות שהובאו לעבודה לא עמדו בצרכי העבודה. כשפנה למוסדות להחליפן נענה בשלילה.

נכון שליאת היתה עובדת טובה אך כשחברו אליה אופירה ואפרת זה "לא היה במקום". לטענתו הן הסתובבו בפזנון בלבוש פרובוקטיבי, עישנו, לעסו מסטיק, בהעדרו היו מגיעים כל חברי הגרעין ופותחים שולחנות והדבר לא נראה לו תקין.

לדבריו "פירק" את החבילה כך שאופירה הפסיקה לעבוד וליאת המשיכה. הוא סירב לבקשות של ליאת להחזיר את אופירה לעבודה ועל כן "הן פרשו מהעבודה".

באשר לאישומים נגדו טען כי מדובר בקונספרציה בין מספר אנשים, ביניהם מזכיר קיבוץ מעגן (נמרוד בן יעקב) ומרכז המשק, ראובן סמית.

לטענתו הוא היה האחרון לדעת בקיבוץ על חרושת השמועות שרחשה אודותיו בקיבוץ.

על כך שמדובר בו נודע לו מחברו הטוב. הוא פנה לקבל פרטים אך לא קיבל. גם לאשתו לא ניתנו פרטים.

לטענתו לא היו דברים מעולם. הוא הכחיש כי היכה את אופירה כפי שהעידה בעדותה.

לטענתו "קרו דברים מעניינים" 25 יום לאחר שהוציא את ליאת מהעבודה.

לטענתו, המגע הפיזי היחיד היה במסיבת יום הולדת לאחת הבנות, שם נתן נשיקה על הלחי לאחת הבנות, אופירה או אחרת. לטענתו הסתובבו המתלוננות עם חולצות בעלות מחשופים, חזן היה חשוף כל הזמן וכך גם הגב שאצל שתיים מהן היו עליו פצעים, מראה לא אסתטי.

בחקירתו הנגדית העיד כי הוא הגיע למעגן בשנת 1974, את הפזנון ניהל משנת 92 ועד 98.נ

לטענתו הצריך הפזנון בניהולו רמת תפקוד גבוהה בה לא עמדו המתלוננות.

לטענתו נאלץ להעסיק את המתלוננות בעל כורחו. הוא טען כי בשלושת החודשים הראשונים לעבודתן "הן היו נהדרות" ולאחר מכן היה הכשל והתחיל הנסיון שלו להוציא אותן.

לטענתו לא נשאל במשטרה לגבי פרטי הלבוש של המתלוננות ולכן לא סיפר על כך בחקירתו שם.

לטענתו חברי הגרעין אכלו בפזנון על חשבון הקיבוץ בימי שבת והוא נזעק לעצור את זה.

הוא פנה לסדרן העבודה בטענה של חוסר התאמה. לנמרוד אמר שהבנות אוכלות ולא משלמות.

לטענתו פנתה אליו ליאת וניסתה לדובב אותו להחזיר את אופירה לעבודה. הוא סירב ואמר לה שהיה על אופירה לפנות אליו. הוא לא הזכיר זאת במשטרה כי לא נשאל.

הוא גם לא העיד במשטרה על קונספירציה כי זה נודע לו לאחר החקירה.

גם על הנשיקה במסיבה לא סיפר בחקירתו כי לא נשאל על כך. משהופנה לשאלת החוקר בת/1 "האם נישקת את אחת הבנות או נגעת בהן" השיב: "זה לא עלה בזכרוני". מאוחר יותר טען "נאמרו דברים לאמיתם ולא על מכלול שבו נשאלתי על תקיפה בכח, נסיון לאונס, שלא עלה בדעתי להתייחס לדבר שולי כזה" (עמ' 48 ש' 29).

הוא הסכים שהיה אחראי על הפזנון ועל המתלוננות. לטענתו, סירובו לחתום על הודעתו במשטרה (ת/1) היה לפי יעוץ משפטי שקיבל. מאוחר יותר חתם שכן נאמר לו כי אם לא יחתום ייעצר.

בעמ' 49 ש' 19 העיד בנוגע לתחילת הליך הקונספירציה:

"כאשר פיטרתי את הבנות מחוסר התאמה חודש לאחר מכן שלשה שבועות לאחר מהן התחיל תהליך של קונספרציה". הוא סבר שהמתלוננות היו כלי משחק בידי אחרים.

הוא טען שדברי המתלוננות הן עלילת שווא וחלק מקונספרציה. לדבריו לו אכן היה מכה את אחת הבנות היא היתה מגיעה לבית החולים. לטענתו תאמו המתלוננות את גרסאותיהן. הוא טען בהמשך (עמ' 50 ש' 6-7):

"שתיהן היו חברות טובות שתיאמו גירסאות... אני יודע זאת מחברים טובים".

אולם כשנתבקש למסור את שמם של אותם חברים מילא פיו מים משך זמן ארוך. רק לאחר שנרשמה הערה על כך בפרוטוקול (עמ' 50 ש' 12) השיב כי מדובר בעמיעד הראל ואילנה מייזלס, אולם בהמשך השיב שעמיעד אמר לו שהחקירה המתנהלת, מתנהלת לגביו (להבדיל ממה שהעיד קודם כי נאמר לו שהמתלוננות תאמו גירסאות).

לשם השלמת התמונה אציין כי שתי הודעות שנגבו מהנאשם (ת/1-ת/2) הוגשו בהסכמה.

בת/1 שנגבתה ב-23.11.97 הכחיש הנאשם והשיב בשלילה לכל החשדות שיוחסו לו. הוא טען שעם המתלוננות היו לו קשרי עבודה בלבד וכי פוטרו מעבודתן מחוסר התאמה.

ב-ת/1 צויין "מסרב לחתום" אך בחקירת העד התברר כי חתם בסופו של דבר על הודעה זו.

הודעתו ת/2 נגבתה באותו מועד מאוחר יותר. שם טען כי התלונה נגדו הוגשה עקב פיטוריהן על ידו. הוא טען שטענותיהן כלפיו הן שקר. הוא הכחיש קשרים ידידותיים עם מי מהן וטען לקשרי עבודה בלבד.

הוא טען כי אינו מסוכסך עם איש בקיבוץ. כן העיד כי היה מנהל המסעדה מטעם הקיבוץ וכי המתלוננות עבדו בעבודה כללית.

**עדות עד ההגנה עמיעד ערב**

עמיעד שימש בעבר כמנהל מחלקת גרעינית ונח"ל בתנועה הקיבוצית. הוא מכיר את הנאשם משנת 1975. הם חברים. הוא מכיר את בנות גרעין המתלוננות מעבר להכרת שמן. הן עבדו אצלו בתפקידו הקודם כמרכז ענף אבוקדו בקיבוץ, לתקופות לא רצופות. הוא לא אהב את עבודתן. הן היו קולניות, רעשניות ומנבלות את פיהן. את העבודה עשו בסדר. זה היה בטרם האירועים המיוחסים לנאשם.

בשנת 98 עבר לתפקידו בתק"ם והנהלת הקיבוץ ביקשה ממנו להעביר את הגרעין. הוא העבירן לקיבוץ בית העמק. הוא עקב אחרי התאקלמותן שם ומנהלת הגרעין שם סיפרה לו כי הגעתן היתה ארוע טראומתי (ב"כ המדינה התנגד כעדות שמיעה לאמיתות תוכן הדברים).

הוא הגיע מדי פעם לפזנון, שם נתקל במתלוננות. הן לא הרגישו קרובות אליו ולא התלוננו בפניו.

הוא שמע מבת גרעין אחת מחמאות על הנאשם. (מאוחר יותר בחקירתו הנגדית נשאל אם הוא זוכר את שמה והשיב בשלילה).

בחקירתו הנגדית לא זכר את שמות הבנות שעבדו אצלו באבוקדו, אופירה עבדה אצלו באבוקדו. הוא זכר את ליאת מהפזנון.

לדבריו שוחח עם הנאשם מספר פעמים לאחר הארוע וזה סיפר לו איך עבר עליו. הנאשם סיפר לו בעבר שהוגשו נגדו תלונה באשמה כי חיבק ונישק אותן. ניבולי הפה של הבנות היו בשיחות ביניהן, לא כלפיו.

**דיון:**

בסיכומי ב"כ הנאשם היא העלתה 2 טענות מקדמיות (הקשורות זו בזו כפי שיפורט להלן).

הטענה הראשונה היא כי לנאשם יוחסה הוראת חיקוק אחת בלבד בעוד שבפרק העובדות מתוארות 3 מסכות של עובדות (אחת כלפי כל מתלוננת).ב

לטענת ב"כ הנאשם, משלא ניתן לדעת לאיזה מהמסכות העובדתיות מתייחסת הוראת החיקוק הרי שקיים ספק שלא ניתן להסירו ועל כן יש לקבוע כי הנאשם זכאי בדין.ו

טענה נוספת היא כי [סעיף 348(ה)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.e) הנ"ל מונה ביסוד העובדתי שלו, נסיבה לפיה לקורבן העבירה מלאו 18 שנה ועל פי העדויות שנשמעו לשתיים מהמתלוננות (ליאת ואפרת) טרם מלאו 18 שנים בתקופה המתוארת בכתב האישום.

משכך, נטען כי לא מתקיים היסוד העובדתי וגם מסיבה זו יש לזכות את הנאשם מן העבירות המיוחסות לו כלפי ליאת ואפרת.נ

ראשית, עובדתית, יצויין כי תאריך לידתה של אפרת כנקוב ב - נ/5, הינו 26.10.79 משמע, שעה שכתב האישום מתייחס לתקופה 1.9.97 עד 18.11.97 הרי שעד המועד 26.10.97 מתוך התקופה הנ"ל אכן ספק אם מתקיימת הנסיבה של היותה בת מעל 18 שנים.

הדברים נכונים גם לגבי ליאת שתאריך לידתה מאוחר יותר, 15.11.79 (ראה נ/3), ורק ביום 15.11.97 היינו 3 ימים לפני רישום תלונתה נ/3, מלאו לה 18 שנים.

כמו כן, כתב האישום וכן חומר הראיות אינם מפרטים מועדים מדוייקים של המעשים המיוחסים לנאשם ועל כן **לכאורה** צריך הדבר לפעול לטובת הנאשם.ב

יחד עם זאת ומעבר לכל ספק תיתכן רק אחת משתי חלופות עובדתיות וכל אחת מהן מוציאה את האחרת מכלל תחולה. החלופה האחרת (לפיה המתלוננות מתחת גיל 18 אך בבירור מעל גיל

14), יוצרת את העבירה המנויה ב[סעיף 348(ד)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.d) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301).ו

האם העלאת טענה זו יש בה אכן משום תועלת לנאשם?

דעתי היא שיש להשיב בשלילה לשאלה זו.נ

אזכיר תחילה כי עבירה דומה היא זו שב[סעיף 348(ד)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.d), והשוני היחיד שבה הינו בנסיבה המתייחסת לגיל קורבן העבירה (היינו "קטין שמלאו לו 14 שנים"), אלא שהעונש בגין אותה עבירה הוא כפול - 4 שנים.ב

לצורך המשך הדיון בטענות המקדמיות הנ"ל (ולצורך זה בלבד), אצא מתוך **ההנחה** שהטענה שהעלתה ב"כ הנאשם היא נכונה עובדתית.ו

היינו, כי בהוראות החיקוק הוזכר רק חיקוק אחד והוא מתייחס לעבירה כלפי מי שמלאו לו 18 שנה, היינו כלפי אופירה בלבד, שמלאו לה 18 שנים כבר ביום 5.5.97.נ

המשמעות היא כי בכתב האישום לא הוזכרו הוראות חיקוק בנוגע למעשים שיוחסו לנאשם כלפי ליאת ואפרת שהיו קטינות שמלאו להן 14 שנים אך טרם מלאו להן 18 שנים.ב

השאלה היא האם העדר ציונה של הוראת חיקוק בכתב האישום נוכח דרישת [סעיף 85(5)](http://www.nevo.co.il/law/74903/85.5) ל[חסד"פ](http://www.nevo.co.il/law/74903) המחייב ציון הוראות החיקוק שלפיהן מואשם הנאשם בכתב האישום מחייב תוצאה של זיכוי הנאשם.ו

התשובה לשאלה זו בנסיבות דומות למקרה דנן נענתה בשלילה על ידי בית המשפט העליון ב[ע"פ 1292/90 שלומית מאיר נ' מ"י, פד"י מ"ה](http://www.nevo.co.il/case/17911350) 3, 573 בעמ' 575.נ

ביהמ"ש העליון קבע שם כי מעובדות כתב האישום יכל הנאשם לדעת בירור במה הוא מואשם.ב

במקרה דנן, עובדות כתב האישום ברורות הן. האישום הוא בביצוע מעשים מגונים. חשיבות האבחנה לענין גילן של המתלוננות הינו לענין גובה העונש בלבד.

במקרה דנן צויינה הוראת חיקוק המכילה נסיבה בגינה העונש הינו שנתיים. הנאשם, ככל שעיין בהוראות החיקוק (ויש להזכיר שהיה מיוצג משך ההליך כולו) יכול היה, לכל היותר, לטעות ולחשוב שהוא צפוי לעונש (מקסימלי) קל מזה שקובע החוק על עובדות שתיים מהמסכות העובדתיות שמתוארות בכתב האישום ביחס לליאת ואפרת.ו

טענה זו לא היה בה כדי לפגוע בניהול הגנתו ולכל היותר, תעמוד לו, אם ימצא מורשע בדין, טענה כי אין להשית עליו עונש חמור מזה הנקוב בצד הוראת החיקוק שיוחסה לו.נ

אין להתעלם גם מן השלב אליו הגיע הדיון עד שהועלו הטענות הנ"ל כ"טענות מקדמיות".ב

הנסיבה הנוגעת לגיל קורבן העבירה, לא היתה בין עיקרי העובדות השנויות במחלוקת. היא היתה ידועה לנאשם ובאת כוחו כבר בשלבי הדיון המקדמיים שלאחר הגשת כתב האישום ועם צילום חומר החקירה. בשלבי שמיעת הראיות לא נשמעה טענה או מחלוקת לגבי גיל המתלוננות, הווי אומר, אי ציון הוראת החיקוק שב[סעיף 348(ד)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.d) אשר השוני היחיד ביסוד העובדתי בינה לבין [סעיף 348](http://www.nevo.co.il/law/70301/348) הנ"ל הינו בגיל קורבן העבירה, לא היה בו כדי לפגוע בניהול הגנתו של הנאשם.ו

בענייננו, ניתן גם לדעתי ללמוד קל וחומר מהוראת [סעיף 184](http://www.nevo.co.il/law/74903/184), לפיו, גם על עובדות שלא נטענו בכתב האישום מוסמך בית המשפט להרשיע ובלבד שלנאשם ניתנה הזדמנות סבירה להתגונן.נ

במקרה דנן, הפגם קל יותר. העובדות המהוות את האישום נטענו בכתב האישום למעט הנסיבה המתייחסת לגיל 2 מהמתלוננות.ב

נסיבה זו הוכחה במהלך המשפט.ו

[סעיף 184](http://www.nevo.co.il/law/74903/184) מתייחס אף למקרה בו הוכחה עבירה שונה לחלוטין ביסוד העובדתי שלה. תחולתו היא מקל וחומר במקרה שרק חלק מהיסוד העובדתי לא צויין בכתב האישום (החלק הנסיבתי הנוגע לגיל) ומוכח מתוך העובדות שהוכחו במהלך הדיון.נ

באשר לסיפא ל[סעיף 184](http://www.nevo.co.il/law/74903/184) הנוגע לעונש המירבי שניתן להטיל, ציינתי כבר לעיל כי דיון בתחולתה אינו נחוץ בשלב זה של הכרעת הדין ואם בכלל, תידון תחולתה בשלב הטיעון לעונש ככל שימצא הנאשם מורשע בדין.

אוסיף לסיום, כי אין כל דרישה ב[סעיף 85](http://www.nevo.co.il/law/74903/85) ל[חסד"פ](http://www.nevo.co.il/law/74903), לציין כי הוראת החיקוק המיוחסת לנאשם חלה מספר פעמים כמספר העבירות או המסכות העובדתיות המפורטות בפרק העובדות שבכתב האישום, מקום בו מדובר באותה הוראת חיקוק.

מכתב האישום דנן ניתן על פניו להבין כי לתובע מיוחסים מספר מעשים מגונים ולא אחד.ב

אשר על כן, אני דוחה את הטענות המקדמיות שהעלתה ב"כ הנאשם.ו

מכאן להכרעת הדין גופא.נ

חומר הראיות שהוצג בפני מחייב לדעתי את הרשעת הנאשם בעובדות המיוחסות לו בכתב האישום ובעבירה של מעשה מגונה (לענין הנסיבה המתייחסת לגיל קורבן העבירה אתייחס בהמשך).ב

עדויות המתלוננות שוזרות מסכת של מעשים נפרדים לגבי כל אחת מהן אך כאלה המזכירים זה את זה בשיטת הביצוע; התקרבות אל המתלוננת, חיבוק חזק, ריתוק המתלוננת, קירוב שפתי הנאשם לשפתי המתלוננת והצמדתם, ונסיון להחדיר או החדרה בפועל של לשונו לפי המתלוננת.

הנאשם טען לקונספירציה. אני דוחה טענה זו. עדויותיהן של המתלוננות אשר נחקרו חקירות נגדיות ארוכות ומתישות, לא אחת תוך תעצומות נפש ממש, לא נסתרו.ו

עולה מהן כי המעשים נעשו בסמוך לגיל בגרותן (גיל 18), בהיותן בנות גרעין חדש בקיבוץ בו גר הנאשם מאז שנת 74. הנאשם היה בעל מעמד בקיבוץ, הוא ניהל עסק מכניס המגלגל לפי עדותו מחזור הכנסות של 5 מיליון ₪ בשנה. המתלונננות כפופות היו למרותו. עדויותיהן, הן במשטרה והן בבית המשפט מגוללות מסכת קשה של יחס משפיל ומעליב אשר באותם מקרים שצויינו בכתב האישום חרג מהטחת עלבונות גרידא, עד למעשים של חדירה לצניעותן של המתלוננות על ידי מגע בחזה במקרה של אפרת, ונשיקות על שפתי המתלוננות שלא בהסכמתן תוך החדרת לשונו לתוך פיהן, כלפי כל אחת מהן.נ

הסנגורית המלומדת חקרה ארוכות את המתלוננות לענין השהיית תלונתן ומאוחר יותר טענה שלא היה מדובר בהשהיה כלל אלא בתלונת שווא על מעשה שלא נעשה ובאה אך ורק בעקבות פיטורי המתלוננות.ב

טענה זו יש לדחות. לא בכדי הבאתי לעיל ציטוטים מעדויותיהן של המתלוננות. מעדויות אלה עולות בבירור ההתלבטויות ותעצומות הנפש שעברו עליהן נוכח המעשים המגונים שנעשו בהם.ו

המתלוננות העידו, כל אחת בתורה, כי לא ידעו כי מעשים שכאלו נעשו גם באחרות. היותן של המעשים גם כלפי אחרות נודע לראשונה לליאת עת ראתה באקראי את הנאשם מבצע באופירה מעשה דומה לזה שעשה כלפיה (ראה עמ' 16 ש' 16).נ

בעקבות מקרה זה עלה חשדן שהן אינן היחידות. אז נפגשו גם עם אפרת העובדת גם היא תחת מרותו והתברר שגם כלפיה נעשו מעשים דומים.ב

אפילו בשלב זה לפי עדותן הן היו אובדות עצות.ו

ואכן כך, משנודע הדבר לבנות גרעין נוספות, פנתה אחת מהן (ולא המתלוננות עצמן) וסיפרה על הדבר למזכיר הגרעין.נ

סדרן העבודה בקיבוץ באותה תקופה, יואב בן יעקב העיד גם הוא. בניגוד לטענת הנאשם כי תלונות המתלוננות נגדו הועלו עקב פיטוריהן, העיד יואב הנ"ל הן בעדותו במשטרת ישראל (ת/3 - עמ' 2 ש' 17-25) והן בעדותו בבית המשפט (עמ' 42 ש' 19-21 ועמ' 43 ש' 3), כי המתלוננות פנו אליו בבקשה להחליף את מקום עבודתן עקב יחס משפיל ומעליב מצד הנאשם **עוד בתקופת עבודתן**.ב

עדות זו עומדת בסתירה ברורה לגירסת הנאשם בדבר קונספרציה כתוצאה מפיטורין.ו

אפילו בשלב זה, לא פנו המתלוננות ביוזמן למשטרה. הן הופנו לפסיכולוגית אשר לפי עדותה של אפרת סייעה למתלוננות להיפטר מהבלבול ברגשותיהן (ראה עדותה עמ' 37 ש' 28).נ

הפניה למשטרה אפילו בשלב זה נעשתה ביוזמת מזכיר הקיבוץ כפי שעולה מהעדויות.ב

מסכת עובדתית זו מתיישבת היטב עם גילן הצעיר של המתלוננות, עם חוסר הניסיון שלהן וחוסר יכולתן לעמוד על זכויותיהן ולהתגונן מפני מרותו של הנאשם, בעל מעמד בקיבוץ ובעל חוזק פיזי גופני כפי שהעיד הוא על עצמו (עמ' 50 ש' 1-2).

בעדות הנאשם לגבי קונספירציה שנבעה מפיטורי המתלוננות לא נתתי אמון.

הנאשם העיד בבית המשפט (עמ' 46 ש' 8):

"3 חודשים ראשונים הן היו נהדרות ... ולאחר מכן היה הכשל ...ואז היה המשבר, בערך 4 חודשים".ו

אלא שלוחות זמנים אלה אינן מתיישבות עם העובדות.

שכן חודשיים וחצי לערך לאחר הגיען לקיבוץ (הגעתן היתה ב - 1.9.97) היינו ביום 18.11.97, כבר הוגשה תלונתן במשטרה!

בעוד הוא טען לפיטורי המתלוננות עקב פרובוקטיביות, פתיחת שולחנות וכו', העיד סדרן העבודה, וגם זאת בסתירה לעדותו של הנאשם, כי הנאשם דווקא ביקש ממנו "להשאיר את ליאת הרוש ודנה הראל כי הן עובדות טוב" (ת/3 עמ' 2 ש' 1-2) וביקש להחליף רק את המתלוננות אופירה ואפרת.

כן העיד הסדרן כי הנאשם מוסמך היה **לבקש** להחליף את העובדות אך הסמכות להחליף היתה של הסדרן עצמו (ת/3 עמ' 2 ש' 12-16), משמע כי לא הנאשם פיטר אותן. עולה גם מעדות הסדרן כי החלפתן **בפועל** נעשתה לא בעקבות בקשת הנאשם, או פנייתו, אלא בעקבות כך שנודע לו על המעשים שבוצעו בהן על ידי הנאשם. כל אלה אינם מתיישבים עם גירסת הנאשם.

בניגוד לטענת ב"כ הנאשם בסיכומיה לא מצאתי אנוכי בשוני שבין דברי המתלוננות בעדותן בבית המשפט בהשוואה לעדותן במשטרה משום "סתירה מהותית" כדבריה. אומר כי לא מצאתי סתירה כלל. פרטים נוספים שהוסיפו המתלוננות בעדותן בבית המשפט לא יצרו "סתירה" לעדות אותה מסרו במשטרה. מדובר לכל היותר בגירסה משלימה, ודאי לא סותרת.

ככל שגירסה זו היתה משלימה ומדובר בעדות כבושה, גם נמצא לה הסבר בדברי המתלוננות עת נשאלו מדוע לא הזכירו פרטים אלה במשטרה (ראה עדויותיהם שצוטטו לעיל).

אחת המתלוננות אף נחקרה ארוכות על כך כי הזכירה בעדותה אקדח שנשא הנאשם, פרט אותו לא הזכירה, לטענת ב"כ הנאשם, בעדותה במשטרה, כך הוטח בפניה בחקירתה. העדה עצמה עמדה על כך כי הזכירה פרט זה בחקירתה (עדות אופירה עמ' 28 ואילך).

עיון בחקירתה במשטרה (נ/2) מלמד כי העידה (ש' 23):

**"אני מפחדת ממנו מפני שאני יודעת שהוא אלים הוא שובר דברים בפזנון, מקלל. המקרר פעם בפזנון ננעל והוא ירה שתי יריות בתוך המקרר הגדול וכששאלנו אותו מה אתה עושה, אם היה משהוא מאחורה הוא אמר על הזין שלי".** (ההדגשה בקו שלי - י.א.).

שמא יטען הנאשם שיריות אפשר לירות ממטאטא או מבקבוק בירה (ולא מאקדח)?!

לסיכום, טענת הקונספירציה בה נקט הנאשם להגנתו - נדחית. אני קובע כי גירסת המתלוננות הינה מהימנה ומשקפת את אשר ארע בתקופה בה עבדו תחת מרותו של הנאשם, כמפורט בכתב האישום.

**היסוד העובדתי**

עבירת המעשה המגונה מורכבת מהתנהגות ("העושה") תוצאה ("מעשה מגונה") ונסיבות ("באדם שמלאו לו שמונה עשר שנים, תוך ניצול מרות ביחסי עבודה").

לגבי כל אחת מהמתלוננות מתקיימת "ההתנהגות" של הנאשם ומתבטאת בפעולת הנישוק לשפתיהן תוך החדרת לשונו וכן בניזוק חזה של אפרת.

כן מתקיימת התוצאה שכן עשיית המעשה ללא הסכמה מצידן, מקנה למעשה את אופיו המגונה. מדובר במגע עם איברים אינטימיים של המתלוננות ובפעולות הנחשבות כפעולות מיניות מובהקות כשאלה נעשות ללא הסכמה, מקבל המעשה את אופיו המגונה.

כפי שציינתי לעיל, הוכחה גם הטענה לקיומם של יחסי מרות וניצול יחסים אלה, מעדויות המתלוננות עולה כי חששן מן הנאשם, שכן היה בעל מעמד בקיבוץ ויכל היה לפגוע בסיכוייהן לשוב ולהיקלט בקיבוץ לאחר תקופת השירות הצבאי. המעשים נעשו כולם במקום העבודה. עולה גם מהעדויות חששן הרב ממזגו האלים.

באשר לנסיבה הנוגעת לגיל המתלוננות, אין חולק כי היא הוכחה לגבי אופירה מעל לכל ספק סביר.

באשר לאפרת וליאת, שמועד הגעתן לגיל 18 חל תוך כדי התקופה שצויינה בכתב האישום (1.9.97 עד 18.11.97), קיים ספק אם נתקיימה נסיבה זו.

אולם אין ספק, כי במידה שהיא לא מתקיימת אז מתקיימת הנסיבה שב[סעיף 348(ד)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.d) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), עבירה שהעונש עליה כפול. לנאשם ניתנה הזדמנות סבירה להתגונן אף בפני עבירה לפי [סעיף 348(ד)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.d) שכן, כפי שציינתי קודם, חומר החקירה עמד בפניו ומהודעות המתלוננות וציון מועדי לידתן, יכל לדעת שהוא חשוף לסיכון בהרשעה לפי [סעיף 348(ד)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.d). מדובר בנאשם המיוצג מתחילת ההליך.

בדיון מוקדם יותר בנוגע ל"טענות המקדמיות" שהעלתה הסניגורית, ציינתי כי לצורך אותו דיון אצא מתוך **הנחה** שלא מתקיימת הנסיבה כי המתלוננות היו מעל גיל 18 בעת ביצוע העבירות.

משהבהרתי כי קיימות בוודאות רק 2 חלופות אפשריות, באשר לנסיבה זו (בעת הדיון הנוכחי ביסוד העובדתי) ונוכח העובדה כי התביעה לא טרחה לחקור ולברר איזו מהן נתקיימה, מעבר לכל ספק סביר, (אך הוכח מעבר לכל ספק סביר כי אחת מהן מתקיימת) סבורני שיש לתת לספק זה לפעול לטובת הנאשם, היינו לקבוע כי מתקיימת הנסיבה המקלה עם הנאשם ולא זו המחמירה אתו. יצויין כי גם התביעה לא ביקשה הרשעה לפי [סעיף 348(ד)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.d).

אני קובע על כן, כי הוכח היסוד העובדתי של עבירת המעשה המגונה לפי [סעיף 348(ה)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.e) בכל מסכות המקרים שיוחסו לנאשם כלפי המתלוננות.

**היסוד הנפשי:**

היסוד הנפשי הנדרש היינו מודעות לטיב המעשה, לקיום הנסיבות ולאפשרות הגרימה ותוצאות המעשה.

חשוב לציין כי הנאשם לא טען כלל להעדר יסוד נפשי. הוא טען לקונספירציה היינו כי המעשים לא נתקיימו כלל. כפירתו היתה גורפת.

העדויות שנשמעו מלמדות כי נתקיימה מצידו המודעות הנדרשת, הנאשם פעל במודע. כך למשל עם אופירה בטרם יבצע את המעשה, בדק שאין אף אחד שמסתכל (ראה עדותה ב-נ/2). ניתן גם ללמוד על המודעות מתוך הישנות המעשים לגבי מתלוננת אחרת כל פעם. הוא גם צפה את התנגדותן ולכן אחז בידיהן.

בפסיקה נקבע (בדעת רוב) ב[ע"פ 616/83 פליישמן נ' מ"י, פד"י לט](http://www.nevo.co.il/case/17941097) (1) 449, כי לענין היסוד הנפשי של העבירה, אין צורך להוכיח כי בעשיית המעשה המגונה נתקיימה כוונה סוביקטיבית מצד הנאשם לצורך גירוי או סיפוק מיני או לצורך ביזוי מיני. די בכך כי על פניו לפי מבחן אוביקטיבי נראה המעשה כמגונה.

במקרה דנן, אכן כך נראים הדברים. ניכר במבחן אוביקטיבי כי הנאשם עשה את המעשים לצורך סיפוק מיני. הוא נצמד אל המתלוננות, אחז בהן לבל תתרחקנה ממנו, ונישק אותן בניגוד לרצונן, תוך החדרת לשונו אל פיהן, פעולה הנחזית אוביקטיבית כפעולה לצורך גירוי או סיפוק מיני.

ניכר גם נוכח עשיית המעשים בניגוד לרצונן כי הנאשם נהג בשיוויון נפש לכל הפחות לאפשרות גרימת המעשה המגונה.

נתקיים אם כן גם היסוד הנפשי בכל אחת מן העבירות.

**סיכומו של דבר**:

אני קובע כי הנאשם ביצע עבירה של מעשה מגונה בהתאם ל[סעיף 348(ה)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.e) לגבי כל אחת מהמתלוננות ועל כן אני מרשיע אותו בעבירות המיוחסות לו בכתב האישום.

**ערעור תוך 45 יום לבית המשפט המחוזי**

**ניתנה היום ל' באב, תשס"ה (4 בספטמבר 2005) במעמד הצדדים.**

|  |
| --- |
| **יונתן אברהם, שופט** |

**הסניגור**: מבקש לדחות את הטיעון לעונש.

**התובע**: מסכים.

**החלטה**

נדחה לטיעונים לעונש ליום 6.10.05 שעה 12.40.

**ניתנה היום ל' באב, תשס"ה (4 בספטמבר 2005) במעמד הצדדים.**

|  |
| --- |
| **יונתן אברהם, שופט** |

001954/00פ 111 מיכל בן-יאיר

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה