**בתי המשפט**

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **בית משפט השלום באר שבע** | | **פ 005153/00** | |
|  | |
| **בפני:** | **כבוד השופט דב מגד** | **תאריך:** |  |

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| בעניין: | מדינת ישראל – משטרת ישראל | |  |
|  | ע"י ב"כ עו"ד | עינב סתיו | המאשימה |
|  | נ ג ד | |  |
|  | ביטון מוטי - בהעדר | |  |
|  | ע"י ב"כ עו"ד | כתאנה בהעברה מעו"ד שביט נגה | הנאשם |

# 

# עו"ד כתאנה:

הנאשם חולה בשחמת הכבד . הוא היה מאושפז בבית חולים. הוא אינו מסוגל להתייצב לדיון. אני מבקש שבית המשפט יתן את הכרעת הדין בהעדרו. הוא נתן את הסכמתו לכך.

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [192](http://www.nevo.co.il/law/70301/192), [296](http://www.nevo.co.il/law/70301/296), [345(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1), [348](http://www.nevo.co.il/law/70301/348), [348(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.a), [348(ו)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.f)

[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

**1.** אני מזכה את הנאשם מהעבירות המיוחסות לו בכתב האישום המתוקן.

**2.** נגד הנאשם הוגש כתב אישום המייחס לו עבירה של מעשה מגונה, עבירה לפי סעיף [348(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) התשל"ז- 1977 (להלן: "החוק"), עבירת איומים, עבירה לפי [סעיף 192](http://www.nevo.co.il/law/70301/192) לחוק ועבירה של רמזים מגונים, עבירה לפי [סעיף 296](http://www.nevo.co.il/law/70301/296) לחוק, שנמחקה בסיום המשפט, באופן שכתב האישום תוקן בהתאם.

5129371

5129371מהעובדות שפורטו בכתב האישום המתוקן, עולה שבתאריך 31.10.99 סמוך לשעה 09:30, בחדר המזכירות שבבית ספר "נראה אור" שבנתיבות (להלן: "בית הספר"), הנאשם עשה מעשה מגונה במתלוננת, בכך שנצמד לגופה מאחור וכשזו הדפה אותו אמר לה: **"את לא מבינה שאני מחשיב אותך יותר מאישתי".** (להלן: "הארוע בחדר המזכירות").נ

כמו כן, בתאריך 1.11.99 בשעות הבוקר, בחדר המורים שבבית הספר, עשה מעשה מגונה במתלוננת, בכך שאחז ברגליה ובגופה והרים אותה. באותו מעמד, הנאשם איים בפגיעה שלא כדין בגופה של המתלוננת, בכך שאמר לה: **"את אלימה ואם תדברי אני אהרוס את שמך הטוב"** בכוונה להפחידה (להלן: "הארוע בחדר המורים").ב

בנוסף, בתאריך 10.11.99 סמוך לשעה 9:30 בחדר המזכירות (צ"ל- חדר המחשבים) שבבית הספר, הנאשם עשה מעשה מגונה במתלוננת, בכך שאחז בה מאחור בידה ונישק אותה בכח על לחי ימין (להלן: "הארוע בחדר המחשבים").ו

הנאשם כפר ולכן נשמעו ראיות בתיק.נ

**3.** הנאשם והמתלוננת אנשים צעירים, בני אותו גיל המתגוררים בנתיבות, נשואים ומטופלים בילדים. במועד הרלוונטי לאירועים נשוא כתב האישום הם עבדו בצוותא - חדא בנתיבות בבית הספר "נראה אור" הנמנה על רשת החינוך של ש"ס. המדובר במוסד חינוכי קטן המכיל 12 כיתות, שמספר הלומדים בו מצומצם. הצוות האדמיניסטרטיבי בבית הספר היה מינימלי. הוא כלל את המנהל, אשתו ששימשה כסגניתו וכמורה למחשבים, שניהם חרדים, המתלוננת - מזכירת בית הספר והנאשם, אב בית - שרת. צוות ההוראה וההנהלה היה דתי ואילו התלמידים הגיעו מבתים חילוניים, מעוטי יכולת. הנאשם היה ותיק, יחסית, והספיק לצבור כ- 4 שנות עבודה. המתלוננת עבדה פחות משנה. שניהם סולקו מעבודתם לאחר שהפרשה, נשוא כתב האישום, נחשפה.

**ראיות התביעה:**

**4. עדות המתלוננת ע.ת. 1 נעמי יפרח:**

המתלוננת ילידת 1965. התייצבה לעדות, מוקפדת מבחינת הופעתה ולבושה כאשה חרדית. שפתה היתה רהוטה, קולחת ואופיינה במבטא זר (צרפתי). נראה היה כי רכשה השכלה.ב

היא העידה בחקירה ראשית כי בהוראת המנהל, נהג הנאשם לשבת עמה בחדר המזכירות: **"בית הספר הוא קטן, של ש"ס, אין לשרת מקום או חדר לשבת בו. המנהל אמר לו שישב כל שעות הבוקר הנאשם יישב אצלי במזכירות, כי אין לו מקום אחר".** (עמ' 8, ש' 14- 16).

בתאריך 31.10.99 נכנסה המתלוננת לחדר המנהל והרגישה שמישהו נצמד לגופה מאחור. כאשר הסתובבה, הבחינה בנאשם. הוא אחז בדלת, כשהיא סגורה, ולא איפשר לה לצאת מהחדר עד שהרימה את קולה. לאחר האירוע היא הבהירה לו שאינה מוכנה לסוג יחסים מעין זה ושאם הדבר ישנה- היא תדע מה לעשות. בתגובה השיב לה הנאשם: **"אני מחשיב אותך יותר מאשתי, ואם את לא הבנת את זה עד עכשיו, אז מוטב שתביני".ו**

בתאריך 1.11.99, בעת שנשקלה במשקל המצוי בחדר המורים, הרגישה **"ידיים שמרימות את גופי כלפי מעלה (הנאשם נגע לי בגב וברגלים והניף אותי)".** היא הכתה אותו בחזהו על מנת שיוריד אותה. **"אז הוא התפרץ ואמר "את מאד אלימה, אם את תספרי מה שקרה אני אהרוס את שמך הטוב"".נ**

לדבריה, היא שבה והזהירה אותו שלא תסכים למעשיו. היא לא סיפרה על הארועים לאחרים בשל החשש מאיומיו: **"לא ידעתי איך לספר לאחרים מה שקורה איתי. פחדתי מהאיומים שהוא כל הזמן היה מאיים".** (עמ' 2 ש' 16- 17).ב

בתאריך 10.11.99, בעת שישבה בגפה בחדר המחשבים והדפיסה מכתב עבור מנהל בית הספר, נכנס הנאשם לחדר והודיע לה שהוא נוסע. היא סברה שהוא יצא מהחדר ואולם **"למעשה הוא פנה לדלת וסגר אותה והתקרב אליי ופתאום הרגשתי שמישהו מתנפל עליי, אוחז בחוזקה בידיי שלא אזוז והצמיד את פניו ללחיי הימנית בנשיקה ואז נפלתי קדימה וצעקתי".** מהצעקה נבהל הנאשם ונסוג אחורה. כשהוא פתח את הדלת הבחין במנהל המתקרב לעבר הדלת, ולכן פנה חזרה לעברה ונעמד ליד הכסא הסמוך אליה.

המנהל שאל אותה לגבי מספר טלפון כלשהו, היא השיבה לו בגמגום ובין לבין הנאשם עזב את החדר.ו

כשהמנהל יצא את החדר **"אני יצאתי במהירות לכוון המזכירות ומצאתי שם את סגנית המנהל... ושם התמוטטתי ובכיתי והיא שאלה אותי מה קרה ואני סיפרתי לה בדיוק מה שסיפרתי עכשיו לביהמ"ש...".נ**

היא הדגישה: **"בין לבין היו רמזים מילוליים ברורים שהוא למעשה מעונין מאד בקשר רומנטי- מיני איני יודעת כיצד לקרוא לזה. יום אחד הוא אפילו ניסה לאיים עליי ולהגיד לי שיתפוס לי את החזה וימעך לי אותו. היו כל מיני התבטאויות ומילים... כשאני כל הזמן הבהרתי לו שאני לא מעונינת לא במילים מעין אלו".** (עמ' 3 ש' 12- 15).

לאחר שהתייעצה עם רבנים ובהסכמת בעלה, החליטה המתלוננת להגיש תלונה במשטרה. **"לאחר שהגשתי את התלונה, הייתי במצב נפשי מאד קשה. לא יכולתי לתפקד, לא יכולתי לצאת לעבודה, אפילו בבית דברים רגילים של הבית לא יכולתי לעשות שום דבר. הרגשתי שכל העולם מתמוטט סביבי. מה שחוויתי היה מאד קשה".** (עמ' 4 ש' 5- 7).ב

**5. עדותה בחקירה הנגדית:**

המתלוננת שבה ותארה את הארועים שפורטו בכתב האישום. כאשר נשאלה לגבי היכרותה הקודמת עם הנאשם, השיבה: **"אני מכירה את הנאשם שנים. לא באופן אישי. היינו בגן ילדים ביחד. פרט לכך לא היתה לי שום נגיעה ישירה אליו, אפילו שלום לא הייתי אומרת לו. היתה תקופה מאד קצרה שהוא היה מאבטח ב"נתיב הבנים", לא היה לי שום דבר איתו"** (עמ' 4 ש' 22- 24)**.**

באשר למשך הזמן בו הוטרדה ע"י הנאשם השיבה: **"הנאשם התחיל להטריד אותי כמה ימים לפני ראש השנה. זה לא רשום בכתב האישום כי מרוב הבלבול אמרתי למשטרה רק את הדברים שרשומים בכתב האישום"** (עמ' 2 ש' 29- 30)**,** היא אף ציינה שלא סיפרה על כך לאיש: **"במשך כל הזמן לא פניתי לאף אחד חוץ מלסגנית המנהל. גם לה אמרתי רק בתקופה האחרונה. לסגנית אמרתי שזה היה אחרי שהוא הרים אותי במשקל. אמרתי לה שתשתדל להיות כמה שיותר במזכירות. כי פשוט יש לי פחד מהנאשם. אז אמרתי לה שהוא מאוד מציק לה** (צ"ל: "לי")**, לא סיפרתי את זה בפרוטרוט, לא יכולתי להוציא את זה החוצה"** (עמ' 5 ש' 3- 5).ו

6. הודעת סגנית המנהל, יוכבד הרוש, ע.ת. 3 מיום 14.11.99 במשטרה (ת/1):

בתאריך 10.11.99 פנתה אליה המתלוננת ואמרה לה "שמוטי נישק אותי באמצע העבודה על המחשב" (ש' 5). כאשר נשאלה מתי פנתה אליה המתלוננת וסיפרה לה שהנאשם מטריד אותה, השיבה: "רק בשבוע האחרון, אמרה לי נעמי שמונה מפריע לה בעבודה. בגלל שהוא מדבר איתה כל הזמן. והיא לא מספיקה לתת תפוקת עבודה. אבל לא ציינה בפני על הטרדות מיניות, ובכיוון בכלל" (ש' 14- 17) . כאשר נשאלה איך היא מסבירה את העובדה שנעמי טוענת שאכן דווחה ספציפית על כך השיבה: "אבל אמרה לי לא טוב לי איתו בעבודה ואולי מציק לה אבל לא חשבתי שמדובר ברקע מתח מיני. וגם לא ציינה זאת בפניי או בפני המנהל..." (ש' 24- 27).נ

7. עדות סגנית המנהל:

באשר לנוכחותו של הנאשם בחדר המזכירות העידה כי "לנאשם לא היה מקום קבוע לשבת בו" (עמ' 14 ש' 3) וכי עד לשלב בו המתלוננת התחילה לעבוד בבית הספר, הנאשם לא היה יושב במשרד, "הוא היה מצלם במשרד אבל רוב היום הוא היה מחוץ למשרד", אולם משהתחילה המתלוננת לעבוד בבית הספר "הוא התחיל להיות יותר במשרד" (עמ' 13 ש' 30- 31). עוד ציינה כי "לא מקובל בחברה שלנו שהמתלוננת תשב עם הנאשם בחדר סגור" (עמ' 14 ש' 6). "בתאריך 10.11.99 היא עבדה בחדר מחשבים. היא יצאה אלי מחדר המחשבים ואמרה לי: "אל תשאלי מונה נישק אותי... שבוע לפני כן, היא אמרה לי ש: "מוטי מפריע לי בעבודה והכוונה לנאשם אמרתי לה תפסיקי לדבר איתו והוא יפסיק להפריע לך. לאחר הסיפור פנינו למועצה שהחליטה להשעות אותה מבית הספר". (עמ' 13 ש' 8- 13). כשנשאלה האם ידעה על מסכת ההטרדות השיבה: "אנחנו אנשים חרדים, לא עלה על דעתי, עד לאותו רגע שהיא סיפרה לי, שהנאשם מטריד אותה. נכון שהם דיברו יותר מדי וצחקו יותר מדי וזה הפריע לה בעבודה".

(עמ' 13 ש' 27- 28). באשר ליחסים ביניהם הוסיפה: "הם מכירים, הם מדברים, אני לא יכולתי להגיד לו ללכת" (עמ' 14 ש' 1). באשר להודעת המתלוננת במשטרה, על פיה היא יידעה את הסגנית בנושא "כל הזמן" העידה: "לא היה דבר כזה שהיא כל הזמן פנתה אלי. הפניה הראשונה היתה כשבוע לפני האירוע. וגם אז לא הבנתי שהיא מוטרדת". (עמ' 14 ש' 10-11).

לדבריה, המתלוננת פחדה שהדבר יוודע לבעלה: "היא פחדה כולה והיא אמרה שרק משה, בעלה, לא ידע. היא בכתה כי היא פחדה שבעלה לא ידע" (עמ' 14 ש' 21).ב

8. הודעת מנהל בית הספר מיום 18.11.99 במשטרה (ת/2):

לדבריו, לא הבחין בדבר חריג בעת שנכנס לחדר המחשבים. כמו כן, לא ידוע לו על קשר כלשהו שנקשר בין המתלוננת לנאשם, מלבד קשרי עבודה. נושא ההטרדות הודע לו לראשונה בתאריך 10.11.99, כאשר אשתו, סגנית המנהל, סיפרה לו את ששמעה מפי המתלוננת.ו

ראיות ההגנה:

**9.** הנאשם כרסתן, גבה קומה ורחב גרם ולראשו כיפה זעירה, העיד בלשון ציורית מתובלת בעגה, ושזורה בביטויים ארציים (בלשון המעטה). את עצמו הוא מכנה "מונה" ומעריך עצמו כדלקמן: **"אני בנתיבות נחשב למי שאוהב וצוחק עם כלם"** (עמ' 16 ש' 15), וכן: **"האם מישהו מכיר אותי בתור אלים, עבריין, שתיין או בתור חביב הקהל או בתור אדם חברותי..."** (עמ' 3 לעימות, ת/4).נ

לדעתו המתלוננת אינה חרדית כלל וכלל: **"נכון שהיא הצטיירה פה אישה חרדית. אני ידעתי את האמת ואנשים יודעים את האמת. אם היא היתה חרדית היא היתה אומרת לי לצאת החוצה"** (עמ' 16 ש' 6- 7). כמו כן, לגבי הארוע בחדר המורים מיום 1.11.99 (פרשת המשקל): **"... אם היא היתה אשה חרדית, היא היתה באותו רגע לוקחת את התיק ובורחת לאמא של המשטרה..."** (עמ' 17 ש' 19- 20).ב

וכמו כן: **"אני לא אדם חרדי, אני גם לא דתי. אני סתם הולך עם כיפה, אבל אני מאמין. אני עבדתי בבית ספר שבו כלם היו חרדים, לדעתי המתלוננת לא חרדית. היא הציגה את עצמה כחרדית"** (עמ' 18 ש' 28- 30).ו

**10. אמרת הנאשם במשטרה מיום 14.11.99 (ת/3):**

בחקירתו במשטרה הכחיש הנאשם את טענות המתלוננת. לטענתו, כל שקרה ביניהם היה בגדר יחסי חברות קרובים ולא מעבר לכך. הנאשם לא הכחיש כי היו ארועים, בהם חיבק ונישק אותה. אך לטענתו הדבר נעשה בהסכמתה והמדובר היה ביחסי חברות גרידא: **"...אנחנו בני אותו גיל מכירים עוד בהיותי בגן ילדים. נהיינו חברים יותר מדי התחברנו אחד לשני מהר מדי והיא אף נכנסה לביתי ואני נכנסתי אליה לביתה בהזמנתה היא. והתחברנו אחד לשני ממש טוב... הגענו למצב של ממש חברים. שבראש השנה היא קנתה לי חולצה ומכנס נתנה לי שיק על סך 160 שקלים. ונתנה לי נשיקה לשנה טובה. לא היתה הצקה מינית בכלל... תמיד צחקנו ותמיד התבדחנו... הגענו למין יחסים טובים".**

**"אמרתי שהיה חיבוקים ונשיקות, מתוך כייף מרצונה... תמיד הרגשתי יחסים של חברה לעבודה. ואם היא היתה מעירה לי או מאיימת או לא מרגישה בנוח בחיים גם לא הייתי יושב לצידה...".נ**

בתשובה לשאלה **"האם היה רקע רומנטי בינך לבין יפרח נעמי הכוונה קשר רומנטי?"** השיב: **"בחיים לא".**

בהתייחס לארועים נשוא כתב האישום:

על הארוע בחדר המזכירות אמר: **"חס וחלילה לא זכור לי מקרה כזה והכל היה בגדר הגיון חברותי ולא צריך להגזים ואולי יש לה פנטזיה".ב**

על הארוע בחדר המורים אמר: "זה היה בקטע של צחוק, היא עלתה על המשקל ואמרתי לה בואי אני אבדוק אותך... כי אנחנו צוחקים כל הזמן, כי כל הזמן למשל שהיתה נוגעת לי בבטן ואומרת איזה שמן אתה באיזה חודש...".ו

על הארוע בחדר המחשבים אמר: "חיבקתי אותה ולא נשקתי. והתנגדה לאחר שראתה מישהו. או ששמעה משהו".נ

לשאלת החוקר: "האם התבטאת במילים כלפי נעמי יפרח שתתפוס לה את החזה ותמעך לה אותו? השיב: "לא זכור לי".ב

לגבי האיומים: בתשובה לשאלה "האם בתאריך 1.11.99 איימת על נעמי יפרח, שאם תדבר תהרוס את שמה הטוב?" השיב הנאשם: "חס וחלילה".ו

על גרסתו זו חזר גם בעדותו בביהמ"ש (ראה להלן).נ

11. עדות הנאשם בביהמ"ש:

הנאשם חזר בעדותו בבית המשפט על הגרסה שמסר במשטרה.ב

לדבריו, הוא הכיר את המתלוננת עוד לפני שעבדה בבית הספר "נראה אור": "אני הכרתי אותה עוד לפני כן. אני עבדתי ב"נתיב הבנים" בתור מאבטח והיא קנתה לי שקית תפילין" (עמ' 15, ש' 5). בתחילת עבודתם המשותפת לא שררו ביניהם יחסים טובים, אולם כשהחלה שנת הלימודים, ומשהבינה שהנאשם מקורב לראש העיר וקרוב לאנשים שיכולים לעזור לבית הספר "המתלוננת אמרה לי מספיק, בוא נהיה שולם, מספיק עם השטויות" (עמ' 15 ש' 17- 22) ומאז הם היו ביחסי חברות קרובים: המתלוננת השאילה לו את רכבה על מנת שיסיע את בנו לבית הספר, הנאשם השתדל בעיריית נתיבות למענה וניסה להעלות את משכורתה, המתלוננת קנתה לו חולצה ומכנסיים במתנה לפני ראש השנה בסך 160 ש"ח. לטענתו, במועד שבו נתנה לו את המתנה "היא עשתה לי תנועה" (העד מצמיד את אצבעו ללחיו הימנית). בעקבות התנועה אני נישקתי אותה. היו בינינו יחסים קרובים דיברנו על כל הנושאים שבעולם" (עמ' 15 ש' 29- עמ' 16 ש' 5).ו

כמו כן, במשך הזמן היא הזמינה אותו מספר פעמים לביתה, ביקרה אצלו בביתו, נסעה איתו לקנות לה כובע וסיפרה לו על מספר ארועים בהם הוטרדה מינית.

לטענתו הארועים שביניהם היו בהסכמתה ולא מתוך כפיה: "אם היא הצטיירה שנגעתי בה בכח זה לא נכון... כשהייתי נכנס אליה למשרד היא היתה מושיטה לי את היד כאילו היתה מלכה. אני הייתי מנשק. למה מה? אני לא מצאתי שום דבר שעשיתי רע" (עמ' 16 ש' 26- 29).נ

בהתייחס לארועים המפורטים בכתב האישום העיד:

הארוע בחדר המזכירות: "קודם כל זה שקר. האשה מנסה לכסות על עצמה. לא היה כלום. לא היו דברים מעולם. לא היה כח. הכל היה בכיף, בצחוקים, חברות של עבודה אני והיא. לא נכון שאני נצמדתי אליה מאחור. אני לא מחפש את זה...". (עמ' 17, ש' 12- 14).

הארוע בחדר המורים: הנאשם אינו מכחיש כי הניף את המתלוננת באותו ארוע, אך לטענתו היא הסכימה לכך: "היא באותו בוקר באה לעבודה ואמרה לי "מונה שמנתי". אמרתי לה תשקלי. היא עלתה על המשקל. והיא נשקלה ואמרה לי: "באמת שמנתי". ואז נכון שהרמתי אותה ואמרתי לה: "וואלה באמת שמנה, תתחילי לעשות דיאטה". היא לא נתנה לי מכה". (עמ' 17 ש' 17- 19). אם בפרשת דיאטה עסקינן, לא מיותר לציין כי הנאשם העיד גם: "אני שקלתי אז 104 ק"ג. היא היתה אומרת לי: "איזה בטן, באיזה חדש אתה, מתי אתה צריך ללדת". היא היתה נוגעת לי בבטן. היא היתה שואלת: "מונה, כפרה, מתי"? והכוונה היא מתי אני אלד..." (עמ' 17 ש' 27- 29).ב

הארוע בחדר המחשבים: "אמרו לי שנעמי נמצאת בחדר מחשבים. רציתי לנסוע לבאר- שבע ורציתי לעדכן אותה באתי ושמתי יד ואחרי כמה דקות נכנס המנהל. נעמי אמרה: "וואי נתפסנו" ואז שאלתי את עצמי: "על מה ועל מי?". המנהל שאל אותה מספר טלפון והיא יצאה ואני אמרתי לה שאני נוסע לבאר- שבע". (עמ' 18 ש' 4- 7).ו

לטענתו, אירוע זה גרם לה ללכת ולהתלונן במשטרה: "ברגע שהמנהל ראה או שהיא חשבה שהמנהל ראה שאני הנחתי יד, אז היא פחדה. היא פחדה על העור שלה. היא פחדה מבעלה... היא חשבה שכאילו תפסו אותנו על חם" (עמ' 17 ש' 5- 8).

גם לגבי הבעל היה לנאשם מה לומר: "... היא דיברה איתי על טחורים ועל מין וסיפרה שבעלה נרדם לה ביום חמישי..." (עמ' 16 ש' 30). וכן "כשאת אומרת שאת עושה את בעלך שפוט" (עמ' 3 לעימות ת/4).נ

מטעם ההגנה לא העידו עדים נוספים.

דיון:

12. נושא הרשעת נאשם בעבירת מין על פי עדות יחידה, מוסדר בסעיף [54א(ב)](http://www.nevo.co.il/law/98569/54a.b) ל[פקודת הראיות](http://www.nevo.co.il/law/98569) [נוסח חדש], התשל"א- 1971, שכותרתו "הכרעה על פי עדות יחידה במשפט פלילי" וזה לשונו:

"הרשיע בית המשפט על עבירה לפי סימן ה' לפרק י' ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) התשל"ז- 1977 על פי עדות יחידה של הנפגע, יפרט בהכרעת הדין מה הניע אותו להסתפק בעדות זו".ב

קדמי בספרו "על הראיות" חלק ראשון עמ' 350 כותב, שיש להבטיח שכאשר מדובר בהרשעה על פי עדות יחידה, תבחן העדות על ידי ביהמ"ש בהקפדה יתרה.ו

משום כך קבעה הפסיקה את חובת "האזהרה העצמית". בית המשפט לא יבסס הרשעה על פי עדות יחיד בטרם הזהיר את עצמו קודם לכן, כי עדות יחיד בפניו. האזהרה העצמית אינה פורמלית אלא מהותית.

עולה אם כן, כי די בספק קל בגרסת המתלוננת, על מנת לזכות את הנאשם מהעבירה שיוחסה לו.נ

**13.** מגרסתה של המתלוננת עולות סתירות מהותיות המתייחסות לשני נושאים: האחד – מועד תחילת הארועים והשני- התלונה בפני סגנית המנהל.ב

**תחילת הארועים**:

בהודעתה הראשונה של המתלוננת במשטרה (נ/1) כשנשאלה **"כמה זמן מטריד אותך מונה מרדכי ביתן?"** השיבה: **"מספר חודשים מאז שאני בבית הספר"**. כשנשאלה **"במה מתבטאת ההטרדה?"** השיבה: **"בהצעות גנאי ואיומים".ו**

יצויין כי תחילת עבודתה של המתלוננת בבית הספר, כעולה מעדותה, היתה כבר במאי 99לעומת זאת, בביהמ"ש העידה המתלוננת כי נתנה לנאשם שיק על סך 160 ש"ח לפני ראש השנה ו**"אז הוא קם ונתן נשיקה בלחיי"**. בהמשך היא מעידה כי זו היתה ההטרדה הראשונה: **"זו היתה ההטרדה הראשונה ולאחר שרצתי אחריו ואמרתי לו מה שאמרתי חשבתי שהוא לא יחזור על המקרה שוב"** (עמ' 9 ש' 23- 24). בעדותה מסבירה המתלוננת מדוע לא סיפרה על ארוע זה במשטרה: **"בזמן שהייתי במשטרה לא זכרתי את המקרה כי הייתי מבולבלת".נ**

הדברים אינם מתיישבים זה עם זה. שכן משתמע מהודעתה במשטרה שהנאשם החל להטריד אותה כבר במאי, בתחילת עבודתה ואילו עפ"י עדותה בביהמ"ש ההטרדה הראשונה ארעה מספר חודשים לאחר מכן, בסמיכות זמנים לארועים שפורטו בכתב האישום.ב

לא סביר בעיני כי דווקא את מקרה ההטרדה הראשון המתלוננת לא זכרה. נסיון החיים מלמד שבד"כ הארוע הראשון שבשרשרת הטרדות מיניות נושא אופי טראומתי, מה עוד שמדובר באשה חרדית שגבר זר מנשק אותה על הלחי.

**14. התלונה בפני סגנית המנהל:**

בהודעת המתלוננת במשטרה (נ/1) אמרה "וזה מזה זמן רב שהוא מטריד אותי מילולית מינית. שלא משתמע לשתי פנים. מצב זה הלך והחמיר. לציין שבתחילה חשבתי שלא נאמרים דבריו ברצינות אך חשדתי וכל הזמן התרעתי בפני סגנית המנהל יוכבד הרוש שאני פוחדת ממנו ושתהיה בקרבתי על מנת שלא יפגע בי". (עמ' 1 ש' 3- 8).

"ואפילו יוכבד אימתה את דבריי בפני המנהל בכך שאמרה לו שהתרעתי על כך בפניה בתקופה האחרונה" (עמ' 2 ש' 17- 18).

לשאלת החוקר **"האם ידעת מישהו לגבי מסכת ההטרדות?"** השיבה: **"בפני סגנית המנהל יוכבד הרוש".ו**

הודעתה השניה (נ/2) נמסרה כאשר עומתה עם גרסת סגנית המנהל. כאשר נשאלה: **"את טענת בעדותך שציינת והתרעת בפני הסגנית יוכבד והמנהל יעקב שישנה מסכת התעללות מצד מוטי ביטון והטרדה. ובעדותם מסרו כי כלל לא התרעת בפניהם על התעללות או הטרדה מינית"** השיבה: **"לא, אני לא אמרתי להם בפירוט שהוא ניסה ליגוע לי או נישק אותי. אני התרעתי ברמז ובצורה כוללנית, את יוכבד שמוטי מפריע לי ומציק לי בעבודה, אבל לציין שהם מאד מפחדים ממוטי הוא היה עושה להם את המוות...".**  (ש' 21- 25).

בעדותה בביהמ"ש בענין זה העידה: **"לשאלתך המתייחסת להודעתי הראשונה במשטרה, עמ' 1 ש' 6- 8, שבהן אמרתי שכל הזמן התרעתי בפני סגנית המנהל... אני משיבה: שיכול להיות שאמרתי במשטרה, אך האמת היא שרק לאחר המקרה השני התרעתי. יכול להיות שהייתי מבולבלת לא ניסיתי לשקר"** (עמ' 5, ש' 6- 9). וכן: **"בתקופה שבין המקרה השני למקרה השלישי אני סיפרתי להרוש שהנאשם מציק לי בלי לפרט דברים מיניים. רק לאחר שקרה המקרה השלישי סיפרתי לה על המקרה השלישי... ואמרתי לה שזו לא פעם ראשונה, שהוא פשוט ניסה בעוד כמה פעמים. אין לי הסבר למה הרוש לא אמרה את זה במשטרה. אני אמרתי להרוש שאני פוחדת ממנו, לא אמרתי לה שהוא מטריד אותי מינית... אם את אומרת לי שהיא הבינה שאנו היינו ידידים, וזה מפריע לך בעבודה, אני משיבה שזה לא נכון"** (עמ' 6, ש' 12- 19).

סגנית המנהל התייחסה בהודעתה במשטרה (ת/1) לנושא וכאשר נשאלה: **"האם היה ידוע לך על מסכת ההטרדות והאיומים כפי שטענה נעמי?"** השיבה: **"בכלל לא בכוון"** (ש' 10 - 12). ובהמשך: **"רק בשבוע האחרון אמרה לי נעמי שמונה מפריע לה בעבודה. בגלל שהוא מדבר איתה כל הזמן. והיא לא מספיקה לתת תפוקת עבודה. אבל לא ציינה בפני על הטרדות מיניות ובכוון בכלל"** (ש' 14- 17).

בתשובה לשאלה האם המתלוננת דווחה לה באופן ספציפי על הטרדות מיניות השיבה: **"אבל אמרה לי לא טוב לי בעבודה ואולי מציק לה אבל לא חשבתי שמדובר ברקע מתח מיני...".נ**

בעדותה בביהמ"ש חזרה על הדברים שאמרה במשטרה: **"שבוע לפני כן** (הכוונה לפני 10.11.99), **היא אמרה לי ש"מוטי מפריע לי בעבודה"** (עמ' 13, ש' 10). וכן **"לא היה דבר כזה שהיא כל הזמן פנתה אליי, הפניה הראשונה היתה כשבוע לפני הארוע. וגם אז לא הבנתי שהיא מוטרדת ממנו"** (עמ' 14, ש' 10- 11). **"כשהמתלוננת פנתה אליי שבוע לפני הארוע ואמרה לי שהנאשם מפריע לה והיא לא מספיקה לעבוד, אני לא הלכתי לחקור כי לא הייתי בכוון"** (עמ' 14, ש' 24- 25).

עולה, איפוא, שגרסת המתלוננת במשטרה (נ/1) אינה עולה בקנה אחד עם עדותה בביהמ"ש ועם גרסתה של סגנית המנהל במשטרה ובביהמ"ש.ב

סתירות אלו מעלות ספק בגרסתה של המתלוננת. יחד עם זאת, הנאשם אישר חלק מדבריה. הוא לא הכחיש את קרות חלק מהארועים, אולם גרס כי הם נעשו מתוך הסכמה.

משכך, מצאתי לנכון לבדוק האם התקיימו בעניננו יסודות עבירת המעשה המגונה.ו

**עבירת המעשה המגונה**

**15. יסודות העבירה:**

[סעיף 348](http://www.nevo.co.il/law/70301/348) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), תשל"ז- 1977 (להלן: "החוק") קובע:

"(א) העושה מעשה מגונה באדם באחת הנסיבות המנויות בסעיף 345 (א) (1) עד (4) בשינויים המחוייבים דינו- מאסר שבע שנים...

**(ו) בסימן זה, "מעשה מגונה"- מעשה לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיניים".**

הנסיבות המנויות בסעיף [345(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1) לחוק הן:

"שלא בהסכמתה החופשית, עקב שימוש בכח, גרימת סבל גופני, הפעלת אמצעי לחץ אחרים או איום באחד מאלה, ואחת היא אם נעשו אלה כלפי האשה או כלפי זולתה".

הפן המשפטי "מעשה מגונה":

היסוד הפיזי במקרה דנן אינו שנוי עוד במחלוקת. לעניין היסוד הנפשי קיימות בפסיקה שתי גישות ביחס לאלמנט הנפשי הדרוש לביצוע עבירה של מעשה מגונה. גישות אלה נסקרו בהרחבה ב[ע"פ 616/83 דוד פלישמן נ' מ"י, פד"י לט](http://www.nevo.co.il/case/17941097) (1) , 449, 451.

עפ"י הגישה האחת, נעברת עבירה של מעשה מגונה, כאשר מבצע הנאשם מעשה, אשר נראה על פניו, לפי מבחן אובייקטיבי, כמעשה מגונה. עפ"י גישה זו, כוונה מינית אינה יסוד חיוני לצורך התגבשותה של העבירה.

עפ"י הגישה האחרת, אין אדם אשם בעבירה של מעשה מגונה אלא אם המעשה בוצע על-ידיו לשם סיפוק יצרו המיני; לפי גישה זו, המבחן הוא סובייקטיבי ונדרשת "כוונה מיוחדת"; האופי המגונה המאפיין את העבירה בא לידי ביטוי, לא רק ביסוד העובדתי של העבירה, אלא גם ביסוד הנפשי שלה.

16. ההגדרה הנוכחית למעשה מגונה [בסעיף 348(ו)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.f) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), עניינה עשיית מעשה כלשהו "לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיניים". הגדרה זו (אליבא דשופט י' קדמי בספרו "על הדין בפלילים", בעמ' 783-780), מלמדת - לפחות לכאורה - כי אין מעשה הופך מגונה, אלא אם כן מתלווה אליו כוונה להשיג באמצעותו "גירוי, סיפוק או ביזוי מיניים".

לשון אחר: הנקיטה במושג "לשם" בהגדרתו של המעשה המגונה, מבטאת דרישה לקיומה של כוונה ספציפית להשגת לפחות אחת משלוש התכליות המפורטות בהגדרה.

17. ב[ע"פ 616/83, פליישמן נ' מדינת ישראל, פ"ד ל"ט](http://www.nevo.co.il/case/17941097) (1), 449, נתח ביהמ"ש, מפי כב' השופט ד. לוין את יסודות העבירה של מעשה מגונה:

" המבחן לקביעה שמעשה, מבחינת היסוד העובדתי שבו, הינו מגונה הוא מבחן אובייקטיבי, מעשה שעל פניו קיים בו אלמנט מגונה על פי השקפות החברה בה מתבצע המעשה... היסוד הנפשי ברובם המכריע של המקרים, בהם מתקיימים היסודות העובדתיים המקנים למעשה את אופיו המגונה, מתלוות אליהם גם תשוקה מינית, כוונה מינית- התייחסות אל הקורבן כאל אובייקט מיני. על פי הקריטריונים המקובלים לסיווג היסוד הנפשי ניתן לכנות מצב נפשי זה ככוונה מיוחדת. אין זו המחשבה הפלילית הנדרשת בדרך כלל בעבירות התנהגות, דהיינו מודעות להתנהגות ולנסיבות, אלא קיים כאן יסוד נוסף של מטרה או כוונה לסיפוק תשוקות ויצרים מיניים. ניתן לכנות כוונה זו כ"כוונה מגונה".

18. "נשאלת השאלה, אם כוונה מיוחדת זו הינה יסוד מיסודות העבירה, או שמא די במחשבה פלילית. מה דינו של אדם, אשר מתקיים במעשהו היסוד העובדתי, אך אין לו כל כוונה מינית...

המטרה החקיקתית של חוק זה מחייבת, כי האופי המגונה המאפיין את העבירה יבוא לידי ביטוי לא רק ביסוד העובדתי של העבירה אלא גם ביסוד הנפשי שלה... אין דין ליטוף ידידותי כדין ליטוף במסגרת יחסים המבוססים על משיכה מינית - אם כי מבחינת המעשה גרידא, אין כל הבדל בין השניים. המיניות שבמעשה, או "המגונות" במקרה שאין המדובר במערכת יחסים הנובעת מהסכמה הדדית, הינה תוצר של יסודות עובדתיים ונפשיים - אשר רק בקיומם המקביל מקנים למעשה את אופיו המיוחד. על-כן נגיעה או אפילו תקיפה בחלק גוף בעל אופי מיני (כגון בחזה) אינה בהכרח מעשה בעל משמעות מינית. יש לבדוק כל מקרה בהקשר בו הוא נעשה, כאשר ההקשר נבחן הן בנסיבותיו האוביקטיביות והן מנקודת מבטו של מבצע המעשה. נראה כי בעבירות המין היסוד הנפשי הינו חלק בלתי נפרד מן העבירה במובן זה, שאין הוא רק נדבך נוסף על היסוד העובדתי אלא הוא משליך על עצם הגדרת היסוד העובדתי. אשר על-כן, מעשה אשר על פניו נראה מגונה על-פי הקריטריונים שהותוו בדין ביסוד העובדתי, אינו יכול להיחשב כמעשה מגונה, אם אין מתלווה אליו יסוד נפשי תואם".

**19.** יחד עם זאת, יצוין כי ההלכה הפסוקה הכירה בעבר בקיום אחריות פלילית לביצוע מעשים מגונים גם מקום שאלה לא הונעו ע"י יצרי מין או מטרות של ביזוי מיני (כפי שכבר הוזכר לעיל).

ב[ע"פ 6269/99](http://www.nevo.co.il/case/5676920), אברהם כהן נ' מדינת ישראל (תק- על 2001 (1), 221) נדון מקרה בו המערער הואשם בעשיית מעשים מגונים במתלוננת בכך שבמספר מקרים הפשיטה מבגדיה בניגוד לרצונה וערך חיפושים בגופה ובאבריה האינטימיים כדי לבדוק אם החביאה בהם כספים. מטרת התנהגותו לא היתה לספק את יצרו המיני או לבזות את המתלוננת ביזוי מיני, אף שמעשיו הביאו עליה ביזוי כזה. בית המשפט קבע כי למעשים נלווה דופי מוסרי בולט והם פגעו בזכותה של המתלוננת לצינעת גופה ולאוטונומיה שלה על גופה וביזו את זכויותיה האישיות המוכרות כזכויות יסוד ומשכך די לצורך גיבוש היסוד הנפשי הנדרש בעבירה כי היתה בלב המערער מודעות בדרגת הסתברות הקרובה לודאי כי מעשיו יסבו למתלוננת ביזוי מיני, גם אם לא חפץ בכך כמטרה העומדת לעצמה.

עולה מפסיקה זו כי בית המשפט הרשיע נאשמים בעבירות של מעשים מגונים מקום שלא הוכח כי נלוותה מטרה מינית למעשיהם והוא- כאשר המעשים, כפי שנעשו, לוו מבחינתם במודעות בדרגת הסתברות הקרובה לודאי כי הם יולידו פגיעה בעלת אופי מיני בנפגעות.

**20. לסיכום: מניתוח יסודות העבירה עולות המסקנות הבאות:**

א. **היסוד העובדתי** מורכב מהרכיב ההתנהגותי המשתקף במעשה או במחדל וברכיב הנסיבתי המשקף מקבץ נתונים עובדתיים שבהתקיימם מותנית העבירה. במקרה זה היסוד העובדתי בעבירת המעשה המגונה מחייב את הוכחת הפרטים הבאים:

(1) הרכיב ההתנהגותי- עשיית מעשה מגונה;

(2) הרכיב הנסיבתי-

(א) שלא בהסכמתה החופשית של האשה, עקב שימוש בכח, גרימת סבל גופני, או הפעלת אמצעי לחץ אחרים או איום;

(ב) כלפי האשה או כלפי זולתה;

**ב.**  **היסוד הנפשי** בעבירה נקשר לדרישה הכלולה בהגדרת "המעשה המגונה" כי הוא ייעשה לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיני. הוא מבטא דרישה לקיומה של מטרה להשיג את אחת התכליות הנקובות בו. מכאן, שלצורך אחריות פלילית אין די בכך שהמעשה יהיה על פניו פגום מן הבחינה המוסרית אם לא נתלוותה לו מטרה להשיג את אחד היעדים כאמור.

**21. מן הכלל אל הפרט:**

כאמור לעיל, כתב האישום מייחס לנאשם עבירה של מעשה מגונה בשלושה אירועים שפורטו בו: בחדר המזכירות, בחדר המורים ובחדר המחשבים.

להלן אבחן קיומם של יסודות העבירה:

**היסוד העובדתי:**

**הרכיב ההתנהגותי- עשיית המעשה.**

את הארוע שארע, על פי טענת המתלוננת בחדר המזכירות, מכחיש הנאשם מכל וכל: **"לא נכון שאני נצמדתי אליה מאחור. אני לא מחפש את זה. יש לי אשה יפה. לא חסר לה כלום"** (עמ' 17 ש' 14).

לגבי שני הארועים האחרונים (בחדר המורים ובחדר המחשבים), לא מתעוררת שאלה בדבר עצם עשיית המעשים, שכן הנאשם מודה בכך (בהסתייגות לפיה בארוע שבחדר המחשבים הוא לא נישק את המתלוננת, אלא שם עליה את ידו וחיבק אותה: **"חיבקתי אותה ולא נישקתי. והתנגדה לאחר שראתה מישהו או ששמעה משהו"** (ת/3, עמ' 2 ש' 28- עמ' 3 ש' 29)) ואולם לטענתו, הדבר נעשה בהסכמת המתלוננת, על רקע יחסי הידידות ששררו ביניהם.

באשר לשני הארועים האחרונים, גם עפ"י גרסת הנאשם, המעשים אכן בוצעו. משום כך הוכח הרכיב ההתנהגותי של עשיית המעשה. אין בשאלה אם רק חיבק אותה או גם נישק אותה כדי לשנות מהקביעה שהמעשה עצמו אכן בוצע. יתרה מזאת: שוכנעתי כי הנאשם אף נשק למתלוננת בעת הארוע. זאת ניתן ללמוד גם מעדותו שלו. כאשר נשאל בביהמ"ש לגבי הארוע השיב: **"באתי למחרת, לבית הספר, המנהל בא אלי ואמר לי: מונה, יש בעיה. הוא אמר לי שנעמי אמרה שנישקתי אותה בכח. אמרתי לו זה לא פעם ראשונה שזה לא פעם ראשונה שהיא מנשקת אותי ומחבקת אותי".** ( עמ' 18 ש' 8- 10). מדבריו אלו, מתבקשת המסקנה שנישק אותה באותו ארוע, בניגוד לדבריו במשטרה, כאילו מדובר היה רק בחיבוק והנחת יד על המתלוננת.

באשר לארוע בחדר המזכירות, אני מקבל את גרסת המתלוננת כי המקרה אכן ארע. כאשר נשאל הנאשם במשטרה על המקרה, השיב: **"חס וחלילה לא זכור לי מקרה כזה והכל היה בגדר הגיון חברותי ולא צריך להגזים ואולי יש לה פנטזיה"**. תשובתו זו משתמעת לשני פנים. מחד טוען הנאשם **"חס וחלילה"**, משמע: "לא היה ולא נברא". מאידך הוא אומר: **"הכל היה בגדר הגיון חברותי ולא צריך להגזים**". משמע: המעשה אמנם קרה , אבל אין להגזים, כי ארע על רקע חברתי.

יש לשים לב שהנאשם אינו מכחיש את הדברים באופן מפורש, הוא רק אומר שלא זכור לו מקרה כזה. האם יעלה על הדעת שנאשם, אשר לגרסתו מעולם לא עשה מעשים מעין אלו באשה זרה, יסתפק בתשובה סתמית ומתחמקת? התשובה המתבקשת בנסיבות כאלה, במידה ואכן הארוע לא התרחש- היתה הכחשה גורפת וחד משמעית. הדברים אמורים גם לגבי גרסת הנאשם לטענת המתלוננת, לפיה הוא מחשיב אותה יותר מאשתו. תשובתו כי הוא אינו זוכר אם אמר זאת -מדברת בעד עצמה.

משכך, שוכנעתי כי הנאשם אמר למתלוננת, באותו מעמד, שהוא מחשיב אותה יותר מאשתו. היא לא בדתה זאת מליבה.

המסקנה המתבקשת היא כי גם במקרה זה הוכח הרכיב ההתנהגותי וכי המעשה אכן בוצע.

**22. האם מדובר במעשה מגונה?**

משהגעתי למסקנה כי המעשים אכן בוצעו ע"י הנאשם, יש לבחון האם הם נכנסים לגדר המושג "מעשים מגונים".

כאמור לעיל, מעשה מגונה הינו מעשה, אשר יש בו, על פניו, אלמנט של מיניות גלויה, ואשר לפי אמות מידה אובייקטיביות של מתלונן מן הצד, של האדם הממוצע, ייחשב לא הוגן, לא מוסרי, לא צנוע.

סבורני כי בחינה אובייקטיבית של נסיבות הארועים מעלה כי אכן המדובר במעשים מגונים. אין ספק כי האדם הממוצע יראה בגבר, הנצמד לגופה של אשה זרה, משום מעשה מגונה, כך גם לגבי הנפת האשה בשתי ידיו. מעשים אלו אינם משתמעים לשני פנים ואין ספק כי מדובר במעשה לא הוגן, לא מוסרי ולא צנוע.

לגבי הארוע בחדר המחשבים, בו לטענת המתלוננת הנאשם נשק לה ולטענת הנאשם הוא רק חיבק אותה, לא ברור כי בחינה אובייקטיבית של הדברים מעלה כי המדובר במעשה מגונה.

**23.** השאלה אם יש לראות בנישוקה של אשה מעשה מגונה כבר נדונה בעבר:

י' קדמי בספרו הנ"ל (עמ' 780) כותב:

"יצאו מכלל ההגדרה מעשי תקיפה כגון נשיקות, שאולי יש בהם גוון מיני אך יש ספק אם ראוי להעלותם לדרגת עבירות מין. תחום זה של מעשים הוא על הגבול שבין תקיפה לעבירת מין ומוצע להשאירו בתחום התקיפות הרגילות".

בע"[פ (תל-אביב-יפו) 341/98](http://www.nevo.co.il/case/7905964), מדינת ישראל נ' מרדכי עובדיה (תק-מח 99(2), 3700) דן ביהמ"ש באישום של "מעשה מגונה" של נאשם שנישק מתלוננת. עפ"י העובדות המתוארות שם, תוך כדי פגישת עבודה במשרדו של הנאשם בתל-אביב, תפס הנאשם בכוח את ידיה של המתלוננת ונישק את שפתיה על אף התנגדותה המפורשת. הנאשם ביקש מהמתלוננת "עוד שלוש נשיקות", כשהוא ממשיך לתפוס בה בכוח, והכל לשם גירוי או סיפוק מיני.

בערעור נקבע שהנשיקה אכן היתה בעלת אופי מיני - ולא נשיקה תמימה של עמית לעבודה, לאחר שלא התראו זמן רב. ביהמ"ש נימק זאת כך:

"מסקנה זו מתבקשת מן העובדות הבאות: ראשית - תפיסת פרקי ידיה של המתלוננת; שנית - התנגדותה המילולית תוך ניסיון להסיט את ראשה; שלישית - נשיקה על שפתיה של המתלוננת ולא על לחיה או מצחה. עפ"י נסיון החיים, נשיקות של חברים ברמת חברות כזו ללא אופי מיני - ניתנים על הלחי ולא על השפתיים; לא כל שכן, זרים שהם רק חברים רופפים לעבודה; רביעית - מועד הנשיקה, תוך כדי הדיון הענייני ביניהם בענייני עבודה, לאחר כ- 10 דקות מתחילתה. שוב, על פי נסיון החיים חברים הנפגשים אחרי שלא התראו, מתנשקים עוד בתחילתה של הפגישה, ולא "נזכרים" לעשות זאת, באמצעיתה; חמישית - אמירתו של המשיב - ממנה התעלם בימ"ש קמא, כי הוא רוצה "עוד שלוש נשיקות ודי"...

מכל מקום, כבר מזה עידן ועידנים נפסק מפורשות, בניגוד לסברת בימ"ש קמא - שנשיקה כשלעצמה ורק נשיקה, "יכולה להוות מעשה מגונה אם הכוונה לא היתה לתת נשיקה אלא לספק חשקו המיני של המנשק" ([ע"פ 190/58, מרדכי סלאם נ' היועץ המשפטי, פד"י י"ב](http://www.nevo.co.il/case/17938240), 1847; וראה [ע"פ 616/83 פליישמן נ' מדינת ישראל, פד"י ל"ט](http://www.nevo.co.il/case/17941097) (1)449, 454 (מול האות א')".

24. בענייננו עולה כי הנשיקה ניתנה כאשר הנאשם נכנס לחדר להודיע למתלוננת שהוא נוסע. המדובר היה בנשיקה על הלחי ולא על השפתיים. כאמור, נסיון החיים מלמד שנשיקות של חברים ברמת הידידות ששררה בין המתלוננת לנאשם (אשר תפורט להלן) ללא אופי מיני - ניתנות על הלחי ולא על השפתיים. מכאן מתבקשת המסקנה כי הנשיקה היתה ביטוי לפרידה ולא היתה בעלת אופי מיני או מגונה.

הנה כי כן, מבחינה אובייקטיבית ניתן לסווג את הארועים בחדר המזכירות ובחדר המורים כמעשים מגונים, ואילו לגבי הארוע בחדר המחשבים נותר ספק אם אמנם מדובר במעשה מגונה. אשר על כן, יש לבחון את שני הארועים הראשונים לאור כוונתו המינית של הנאשם. לשון אחר: עלינו לנתח את סוגיית היסוד הנפשי- הכוונה המינית, ולבדוק אם הוכחה במקרה שבפנינו, מעבר לכל ספק סביר.

25. הרכיב הנסיבתי- האם העדר הסכמה?

מחד, גורס הנאשם כי הכל נעשה מתוך יחסי ידידות ובהסכמה. מאידך, גורסת המתלוננת כי המעשים נכפו עליה באשר היחסים בינה לבין הנאשם לא חרגו מיחסי עבודה תקינים ותו לא. בין אלה יש להכריע.

עדותו של הנאשם באשר לתפיסתו את מערכת היחסים ששררה בינו לבין המתלוננת- מהימנה עליי. התרשמתי כי בסוגיה זו הוא דובר אמת. שוכנעתי כי בין השניים נרקמו יחסי ידידות. הם שהו בצוותא - חדא במהלך העבודה בחדר המזכירות הקטן, שם נהגו לשוחח זה עם זה ארוכות, בעוד המתלוננת פותחת בפני הנאשם את סגור ליבה.

**26.** עדות הנאשם: **"היו ביננו יחסים קרובים דיברנו על כל הנושאים שבעולם"** (עמ' 16 ש' 5). וכן: **"היינו מטיילים הרבה באוטו. היינו צוחקים המון. מדברים על כל נושא שבעולם"** (עמ' 16 ש' 24- 25). ובהמשך: **"היא אמרה לי שפחדה לעבוד ב"נתיב הבנים" בגלל שרבי יהודה אזולאי היה מחבק אותה לפעמים ומעסה לה את הצוואר והיה אומר שהוא חולם עליה בלילה. אח"כ היא סיפרה לי על חבר מועצה מאיר אלון שהוא ניסה לנשק אותה"** (עמ' 16, ש' 16- 19). יצויין כי המתלוננת אינה מכחישה כי אמרה את הדברים לנאשם (ראה להלן).

עדות סגנית המנהל: **"נכון שהם דיברו יותר מדי וצחקו יותר מדי וזה הפריע לה בעבודה"** (עמ' 13 ש' 28).

**27.** גם מעדותה של המתלוננת ניתן היה ללמוד כי היא והנאשם שוחחו רבות זה עם זה, גם בנושאים שאינם מוגדרים כענייני עבודה דווקא: **" אמרתי לנאשם שגם ברבנים כבר צריך לפקפק ולהיזהר. אז אמרתי לו שהרב אזולאי, שהוא המנהל בית- הספר "נתיב הבנים" ניסה בצורה מילולית לדבר דברים מגונים".** יחד עם זאת המתלוננת מציינת: **"אני לא זוכרת איך השיחה הזאת יצאה עם הנאשם"** (עמ' 8 ש' 4) וכן **"לא ניהלתי שיחה. הנאשם שאל אותי איזו שהיא שאלה ואני עניתי לו"** (עמ' 8 ש' 8).

גרסת המתלוננת כאילו הדברים נאמרו כבדרך אגב, בתגובה לשאלה ששאל הנאשם, אינה מקובלת עליי. לא סביר בעיניי שאשה המציגה עצמה כחרדית, והעובדת כמזכירה בבית ספר חרדי, תאמר דברים אלו כתשובת אגב לשאלה שנשאלה ע"י שרת בית הספר, אשר היחסים ביניהם מאופיינים – לטענתה – כיחסי עבודה גרידא. יתירה מכך, לא סביר שתאמר זאת דווקא למי שמטריד אותה מינית (ואפילו אם "רק" מילולית).

**28.** יחסי הידידות ביניהם עולים במפורש מעדותה: הם נסעו יחד ברכבה , הוא עלה אליה על מנת לראות את דירתה והיא לא ראתה כל פגם בכך (עמ' 8, ש' 29- 30), באותו מעמד לקחה ממתק והציעה גם לו (ש' 21), הוא התלווה אליה לבית הספר "נתיב הבנים": **"המזכירה ביקשה שאני אעזור לה לעשות מאזן כספי. בכל הזדמנות הוא אוהב לצאת מבית הספר ולשוטט"** (עמ' 9 ש'11- 12), היא נתנה לו ערב ראש השנה צדקה מכספי המעשר שלה (עמ' 9 ש' 15- 17), ואפשרה לו פעם אחת להשתמש ברכבה (עמ' 8,ש' 29- 3).

המתלוננת העידה: **"מאיר אלון ניסה לנשק אותי. מאיר אלון היה משהו בכיר במועצה. זה היה מקרה חד- פעמי שהוא ניסה"** (עמ' 7 ש' 28- 29). פרט כה מוכמן ואינטימי מחייה נודע לנאשם. הנאשם: **"... אח"כ היא סיפרה על מקרה עם חבר מועצה מאיר אלון שהוא ניסה לנשק אותה. השאלה היא מדוע כלם מנסים להתחיל איתה?"** (עמ' 16, ש' 18- 19).

פשיטא שהנאשם לא היה יודע על המקרה אלמלא המתלוננת סיפרה לו על כך. הדבר עולה גם מעדותה: **"נכון שסיפרתי על כך לנאשם"** (עמ' 8 ש' 1).

**29**. חשיבות רבה יחסתי לעימות שנערך ביניהם (ת/4). היתה זו הזדמנות פז, בסמוך לארוע האחרון דהיינו, מיד לאחר הגשת התלונה הראשונה, לעמוד על הלך רוחם ועל רגשותיהם, המשליכים על התייחסותם זה לזו.

בעמ' 1 לעימות שנערך בתאריך 14.11.99 בין המתלוננת לנאשם,המתלוננת אינה מכחישה

את טענותיו של הנאשם המתייחסות לידידות שהיתה ביניהם.

בתשובה לטענתו של הנאשם **"אני בן גילה, בני אותו גן, והכל בצורה חברית. אם היא טוענת שמספר פעמים, מדוע בראש השנה נתנה לי שיק של 160 שקל. ואמרה לי תקנה לך חולצה ומכנס. ונתנה לי נשיקה. ואים לטענתה אני מציק לה. מדוע לא אמרה למנהלה יעקב הרוש שמונה מציק לה אלא ההיפך מונה תשב, תעזור, תביא, והרגשתי אותה כמו בת משפחה"** השיבה: **"כל מה שהוא אמר זה נותן לו היתר למה שהוא עשה?".**

תשובה דומה ניתן למצוא בעמ' 2 לעימות, אשר מחזקת את המסקנה האמורה. כאשר נשאלה ע"י הנאשם: **"מדוע ביודעין שאשתי לא בבית באה אליי הביתה לקחה עוגה מהמקרר ונכנסה לחדרי השינה, וביודעין הראתה לי את ביתה ואף נתנה לי ממתק וורוד? כמו כן מרוב שאהבה אותי הביאה לי רכב שלה ואמרה לי תעשה מה שאתה רוצה. מדוע ידעתי מה צבע התחתון שהיה לה?".** השיבה: **"כל מה שהוא אמר האם זה נותן לו היתר למה שהוא עשה לי גם אם זה נכון".**

שוב ניתן לראות כי היא אינה מכחישה את טענותיו, אלא טוענת שאין בדברים אלה כדי להצדיק את מעשיו.

הדברים אינם עולים בקנה אחד עם עדותה בביהמ"ש, על פיה ביניהם שררו יחסי עבודה גרידא.

כמו כן, בעמ' 3 לעימות היא עונה לשאלת החוקר, מה יש לה להוסיף ועונה כדלקמן: **"לא משנה מה היה כל מה שעשה אם מעדתי וצחקתי איתו לא נותן לגבר היתר לכפות את עצמו עליי".** הביטויים **"מעדתי וצחקתי"** אינם טעונים הבהרה. הם מעידים בעד עצמם כמאה עדים.

מכל האמור לעיל מתבקשת המסקנה כי המתלוננת מאשרת את דברי הנאשם בנוגע ליחסי הידידות שהיו ביניהם, וכל זאת בניגוד לעדותה בביהמ"ש.

**30.** שוכנעתי, איפוא, מהראיות שבאו בפני, כי בין הנאשם למתלוננת נרקמה מערכת יחסים אשר במהותה התמצתה לגדר ידידות ותו לא. היא היתה מוסכמת ומקובלת על שניהם והתבטאה במהלך שעות העבודה בקשר לעניינים הכרוכים בעבודה בבית הספר, וכן בקשר לעניינים אישיים מחיי היום - יום.

לא התעלמתי מעדות סגנית המנהל, שהעידה שהמתלוננת פנתה אליה ואמרה שהנאשם מפריע לה בעבודתה. הדבר ארע ימים ספורים בלבד לפני הארוע בחדר המחשבים, שבעקבותיו הוגשה התלונה. מכאן מתבקשת השאלה, מדוע עשתה כן אם אליבא דנאשם, הארועים ארעו מתוך הסכמה ועל רקע הידידות שביניהם. מנסיבות הענין, כפי שהוכחו בביהמ"ש, מסתבר כי המתלוננת חשה באותה שעה שהנאשם "חצה את הגבול" וכי גילויי החברות שביניהם אינם רצויים עוד בעיניה. שוכנעתי שעד לאותו שלב, לא הבהירה המתלוננת לנאשם, כי היא אינה שלמה עם מסכת היחסים שנוצרה ביניהם.

הנאשם הסיק מתגובותיה של המתלוננת, כנותה, פתיחותה, טוב ליבה ונכונותה לסייע לו, כי היא מסכימה גם למעשים אלה. הנאשם והמתלוננת באים ממגזרים חברתיים שונים, הנאשם מגדיר עצמו כחילוני ואילו המתלוננת מגדירה עצמה כחרדית. המגעים הגופניים היו מבחינתו, ביטוי ליחסו כלפיה. הם גם עלו בקנה אחד עם אופיו והתנהגותו המוחצנים, כפי שהשתקפו בעדותו. המעשים לא נעשו על מנת לספק את יצרו המיני של הנאשם. הנאשם תיאר זאת בעדותו: **"אני חבקתי אותה כי אני רגיל לבוא אליה ולשאול אותה מה העניינים. הכל בצחוק... אצלנו המרוקאים מתבטאים בצחוק. הכל בקטע של צחוק. יש קללות שיוצאים והכוונה לצחוק".** (עמ' 19, ש' 19- 22).

התוצאה הינה שגם אם הוכח המעשה הפיזי המגונה, עפ"י המבחן האובייקטיבי, לא הוכח היסוד הנפשי. לשון אחר: לא הוכח כי המעשה נעשה לשם גירוי, סיפוק, או ביזוי מיניים.

**31. עבירת איומים:**

לא שוכנעתי שהמתלוננת אוימה ע"י הנאשם.

על רקע יחסי החברות הטובים, לא היה מקום ולא היה צורך שהנאשם יאיים עליה.

בהודעתה במשטרה (נ/1) מציינת המתלוננת כי הנאשם איים עליה בזמן הארוע שהתרחש בחדר המורים, ולא מזכירה איומים נוספים. לעומת זאת, בעדותה בביהמ"ש, היא מציינת שלא פנתה לעזרה מפני ש"**פחדתי מהאיומים שהוא כל הזמן היה מאיים".** שוכנעתי כי גם בסוגיה זו רחוקים דבריה מהמציאות.

**32. סוף דבר:**

לאור האמור, אני מזכה את הנאשם מהעבירות המיוחסות לו בכתב האישום המתוקן.

**ניתנה היום כ"ה בכסלו, תשס"ב (10 בדצמבר 2001) במעמד הצדדים.**

|  |
| --- |
| **ד. מגד, שופט** |

קלדנית: נורית.

נוסח זה כפוף לשינויי עריכה וניסוח