**בתי המשפט**

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **בית משפט השלום פתח-תקוה** | | פ 002591/02 | |
|  | |
| **בפני:** | כב' השופטת ליה לב און | **תאריך:** | 15/01/2004 |

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **בעניין:** | **מדינת ישראל** | |  |
|  | ע"י ב"כ עוה"ד | **סלע** | המאשימה |
|  | **נגד** | |  |
|  | **כהן ניסים** | |  |
|  | ע"י ב"כ עוה"ד | **הליבני** | הנאשם |

חקיקה שאוזכרה:

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

**הכרעת דין**

א. האישום –

הנאשם מואשם בעבירה של מעשה מגונה לפי [סעיף 348 (ג)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.c) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), תשל"ז-1977, בכך שביום 10/12/00 סמוך לשעה 13:30 ברחוב מסריק 10 בפתח-תקווה, תפס הוא את המתלוננת בגרונה, נישק אותה בגרונה וניסה לפתוח את פיה, שלא בהסכמתה.

5129371בהמשך לכך, ניסה להשכיבה על הספה שבסלון תוך שנאבקה בו והתנגדה לו.

5129371מאוחר יותר, הרימה, ולקחה לחדר השינה וזרקה על המיטה, רכן מעליה ונשק לצווארה ולפיה. עוד בהמשך ניסה להרים חולצתה והכניס ידיו בין רגליה, מעל למכנסיה וניסה לגעת באיבר מינה – כל זאת תוך שהמתלוננת מבקשת ממנו לחדול ממעשיו.

לאחר שבתאריך 17/12/02 כפר הנאשם במיוחס לו בכתב האישום בפני כבוד השופטת אהד ס.נ, נקבע דיון בפניי ליום 16/01/03 ובו, הקראתי לנאשם בשנית את כתב האישום שבו חזר וכפר בטענה כי המתלוננת הנה אישה חמדנית וסחטנית וכי כל שקרה היה בהסכמת שניהם.

התביעה הביאה כראיות לביסוס האשמה את המתלוננת, מר. ד. ח. – בעלה לשעבר של המתלוננת (להלן : "הגרוש" ), הגב' ב. ח. – אחות המתלוננת ואת רס"ב חנה פאר.

ההגנה גם היא הביאה מספר עדים מטעמה : הנאשם ורעייתו, מר. בנימין משולם ומר. אשר צדוק.

אסקור כעת את השתלשלות האירועים ואביא את הראיות תוך התמקדות בעיקר באלו הרלבנטיות שישמשו את התשתית העובדתית, ולאחר מכן אדון בפן המשפטי.נ

**ב. השתלשלות האירועים –**

**ב.1 ההכרות עם הנאשם –**

בעדותה בבימ"ש מספרת המתלוננת על תוכניתה לשפץ ביתה ולהחליף אינסטלציה, שבעקבותיה הכירה את הנאשם אשר מספק שירות בתחום זה.

לדבריה לא היתה ביניהם היכרות מוקדמת והקשר נוצר דרך אחותה שהכירה את הנאשם באופן עקיף דרך ידיד שלה – עד הגנה 3 מר. משולם.

משנוצר הקשר, נקבע מפגש בין המתלוננת, הגרוש והנאשם וסוכמו כל הפרטים.

אין מחלוקת כלל ועיקר כי המתלוננת לא הכירה את הנאשם קודם, ניתן ללמוד זאת מדבריה המוצאים חיזוקם בדברי ע.ת 1 הגרוש שלה ואף בדבריו של הנאשם עצמו ועד ההגנה מטענו מר. משולם .

**ב.2 ענייני כספים –**

# לעניין שכרו של הנאשם מציינת המתלוננת בעדותה כי הנאשם מעולם לא שוחח עמה על נושא התשלום והיא מעולם לא התעסקה בנושא וכלשונה :

**" הוא תמיד אמר לי שאיתי הוא לא מדבר על כסף ושזה לא נוגע לי, הוא תמיד דיבר עם הגרוש שלי על כסף, תמיד אמר שאני לא צד בעניין בגלל הכסף, אף פעם לא התעסקתי בנושא הכסף, אין לי שום עסק איתו כספית והוא יודע שאני לא עובדת כלל " (ע' 25 ש'**

**21-24 )**

מר. ח. גם הוא גורס ומדגיש כי לא היה שלב בו המתלוננת התעסקה במשהו שקשור לכסף והוסיף : **"כל הכסף עבר דרכי. הסכמי עבודה היו דרכה והכסף אני שילמתי "** (ע' 7 ש' 5 )

בח.נ כשנשאל האם זה תלוי בבטי מתי לשלם, ענה כי מועד התשלום תלוי בשניהם ואין בתשובתו בכדי לגרוע מאמינות תשובתו הקודמת כי הוא המשלם בסופו של יום על העבודה.

יתרה מכך גם הנאשם עצמו בהודעתו במשטרה טוען : **" דוד עשה איתי הסכם והתחייב כספית, דוד גם שילם " (ע' 3 ש' 15-17 )**

ועוד מוסיף וטוען בעדותו בבימ"ש בחקירתו הנגדית כי **: " את פרטי השיפוץ סגרתי איתה ועם הגרוש שלה, הגרוש שלה העביר את הכסף, המתלוננת אף פעם לא נתנה לי כסף. .. " (ע' 44 ש' 15-17 )**

מר. משולם, שנשאל גם הוא בעניין אישר כי ישב במעמד בו הוחלט על ביצוע העבודה אך אינו זוכר מה ההסדר שנקבע בעניין התשלום.

לאור כך ניתן לומר כי מדברי העדים ברור ומובן לאן היה על הנאשם לפנות כשרצה לדרוש שכרו, וגם כאן אין מחלוקת לעניין העובדה כי מי שטיפל בענייני הכספים הוא אך ורק הגרוש של המתלוננת, מר. ח..

הדגשתי את נושא הכספים ובדקתי זהותו של משלם שכר העבודה לנאשם, לאור קיומו של חוב כספי בגין עבודתו שנותר תלוי ועומד לאחר קרות האירוע, נשוא כתב האישום ואין מחלוקת על קיומו, אלא שהנאשם טוען כי הוא, הוא לב ליבו של העניין ובשל קיומו הוגשה תלונה במשטרה והעניינים התפתחו כפי שהתפתחו והמתלוננת טוענת לא היו דברים מעולם .

כאשר התגלה למר. ח. דבר האירוע דנן, סרב לשלם לנאשם יתרת שכרו והסביר:

**"הוא בא לבקש כסף ואמרתי שעוד לא נגמרו השיפוצים ואמרתי לו שלא נשלם לו את הכסף לא בגלל זה אלא בגלל שלא מגיע לו. עצבן אותי מה שקרה עם המקרה ואמרתי שאני לא משלם לו ונשאר עוד שיפוצים לעשות. .. אמרתי לו שהכסף נמצא אצל בטי כדי להוריד אותו ממני שלא יבוא אליי לבקש כסף " (ע' 6 ש' 22-23 ).**

אציין כי גם בדברי העד לפיהם הכסף נמצא אצל בטי אין בכדי לעורר ספק מי אחראי על נושא הכספים שהרי גם לאחר שאמר זאת לנאשם, עדיין המשיך זה האחרון לפנות אליו ולבקש הסדרת העניין.

כשנשאל בחקירה נגדית מדוע בכל זאת לא שילם לנאשם שכרו השיב בזעם כלפי השואל ואמר **:**

**"שמשהו יעשה לאישה שלך משהו בבית ואח"כ תגיד שייקח את הכסף ?. .. וזה לא משנה אם היא (המתלוננת – הדגשה שלי ל.ל) דוברת אמת או לאו. יש לי אישה ואני חי איתה ויעשה לה מישהו משהו כמו אונס ואחרי זה יבקש כסף, אז תתני את. .. " (ע' 10 ש' 1-4 ).**

כשנשאלה המתלוננת על החוב גם היא אישרה קיומו וציירה את הגרוש שלה כאדם אמין, הגון וישר שלעולם לא היה מתחייב מבלי לשלם.

הנאשם מצדו, תלה את סיבת הגשת התלונה בצורך להתחמק מתשלום וסיפר כי הבין זאת לאחר שיחה עם המתלוננת בה איימה עליו שתספר לאשתו ולאנשים נוספים, על האירוע. הוא הוסיף כי הגיש תביעה קטנה על סכום החוב והשיב על תהיית התובעת מדוע לא סיפר זאת כשהיה במשטרה ואמר **: "כי זה היה בפברואר השנה ולא הזמינו אותי יותר למשטרה " ,** ולאחר מן אמר כי לא הלך ביוזמתו למשטרה כי **:**

**"לא חשבתי שזה יגיע לזה בכלל, חשבתי שיבין את זה בסוף וייתן לי כסף כי הלכתי לגרוש שלה, אמרתי לו מה שהיה בדיוק, כדי שבסוף אולי יבין שאני צודק וישלם לי כסף ונגמור את העניין " ( ע' 42 ש'9, 11-12 ).**

אקדים ואומר כי טענתו של הנאשם, מופרכת בעיני ואין לה אחיזה במציאות.

ואבסס דבריי בהמשך.

כאמור הנאשם ביצע עבודת שיפוצים בדירתה של המתלוננת ויצוין כי היא לא שהתה בדירתה בזמן השיפוץ אלא אצל אחותה, ואמנם נשאר חוב שלא שולם, כך על פי הראיות שבהליך הפלילי.

משתמה עבודת השיפוץ חזרה לדירתה ופנתה לנאשם בשתי הזדמנויות נוספות, האחת ביום שלפני קרות האירוע, יום שבת, 09/12, והשניה בים האירוע, יום ראשון 10/12 – שיפורטו להלן :

**ב.3 יום שבת 09/12/00 –**

המתלוננת פנתה לנאשם משום שדלת חדר ילדתה נסגרה , שנכנסה להכין מערכת לימודית וננעלה בפנים מבלי יכולת לצאת:

**"התקשרתי אליו וביקשתי עזרתו כי הוא עשה את דלת חדר הילדה, הוא זה שביצע את העבודה, הוא קיבל כסף עבור עבודה זו, הוא אמור לעשות את זה. אם אזמין משהו אחר ותהיה בעיה, בסוף יגיד לי שזה שהתחיל יגמור. התקשרתי אליו ללא מניעים אחרים הוא בא בשבת ופתח את הדלת וזה לא לקח לו קצת זמן, זה לקח לו זמן עד שהצליח לפתוח, היא נשרה ואחרי זמן מה כל הקטע של הדלת נפל. ... הוא ממש התאמץ לפתוח את הדלת אבל הילדה שלי הייתה בפנים ואין לי שום מניע להזמינו אליי הביתה ועוד בשבת, זו הפעם היחידה שקראתי לו חוץ מבעיית ארון " (ע' 22 ש' 14-23 ) ;** והנאשם למעשה מאשר שהיו שתי הזדמנויות שנקרא לביתה.

עוד הוסיפה כי באותו היום**:**

**"אמר לי כשיצא, אם אני רוצה לבוא איתו למועדון בערב ואני לא התייחסתי לזה בכלל ולא עניתי " (ע' 22 ש' 24 (**

היא סיפרה בחקירתה הנגדית כי לא התייחסה לדבריו ולא הגיבה עליהם כיוון שראתה בהם פליטת פה וסברה שמצפה הוא לתגובתה על כן החליטה לא לומר דבר ; ואין בכך שום אות להסכמה או לנכונות לקיים קשר רומנטי איתו. ב

עוד כשנשאלה האם הייתה מתקשרת אליו בשבתות השיבה באופן הבא :

**"בשבתות ? כולה פעם אחת התקשרתי אליו כי הילדה שלי הייתה תקועה, תכניסי טוב לראש שלך, אני לא זונה, אין לי חברים, לזונה יש הרבה גברים. את לא תציגי אותי כמו שאת רוצה להציג אותי, אין לי חברים שיסדרו אותי, תראי איך אני חיה 20 שנה, אם היו לי גברים הבית שלי היה ארמון. אל תציגי אותי בתור בחורה כזו. הוא עשה את הדלת, הוא היה צריך לתקנה. אם היה קורה משהו לילדה שלי והייתה נחנקת אז הייתי צריכה לתבוע אותו גם על זה. .. " (ע' 35 ש' 1-6 ).**

ושללה טענה שהילדה הייתה מחוץ לחדר, ורק הדלת ננעלה. מכל מקום איני רואה בזימונו בשבת לפתוח הדלת אות שפתחה ליבה בפניו.

הנאשם בהודעתו במשטרה (ת/1) תאר גם הוא את האירוע וסיפר כי התקשרה אליו בערך בשעה 10:00 בבוקר וסיפרה לו שחדר הילדה ננעל, הוא ציין כי בתה גם היא התקשרה אליו והסביר להן כי אינו עובד בשבת. לבסוף לאחר תחנוניה לבואו, כך לדבריו, ומשום שהמדובר בדלת הזזה שהוא בעצמו הרכיב לה, הגיע, סידר הדלת והלך לבית אחותו. ו

בעדותו בבימ"ש הוסיף כי גם לפני המקרה הזה הייתה מתקשרת אליו מספר פעמים על מנת שיבוא, כל פעם באמתלה אחרת, והיה מגיע לתקן גם דברים שחרגו מכלל אחריותו.

לעניין האירוע הנ"ל הדגיש כי בתה של המתלוננת לא הייתה כלואה כלל וכלל ואף ישבה עם אמה בסלון ושוחחה בטלפון עוד קודם לבואו עם בתו ואשתו על מנת לבקש שיבוא, משנשאל מדוע לא ציין זאת בהודעתו, הסביר **: "כי לא ידעתי מה עדותה, מה היא אמרה. .. במשטרה עניתי רק על שאלות. .. " (ע' 45 ש' 4 ( .**

תשובה זו תמוהה בעיני שכן, דבריו של הנאשם כפי שבאו לידי ביטוי בהודעתו אינם תלויים כלל בדברים או בתגובות של המתלוננת ופרט בעל חשיבות שכזו היה עליו לציין בהודעתו ולא לפסוח עליו כלאחר יד.

אשתו של הנאשם גם היא סיפרה על האירוע, מידיעתה וטענה כי**:**

**"הקשר הראשון שלי איתה היה בשבת, התקשרה בשבת בין עשר לאחת עשרה בבוקר, משהו כזה. אני חושבת שקודם כל הבת שלה דיברה איתי ואמרה שהדלת נסגרה להם בבית, הספרים והמחברות וכל מה שקשור ללימודים של הילדה נמצאים שם ואם ניסים יכול לבוא לפתוח להם את הדלת ואני אמרתי שניסים לא עובד בשבת בדרך כלל אז הילדה העבירה את האימא, משהו כזה, לא זוכרת בדיוק סדר, ביקשו מאוד, מאוד שהוא יבוא, שיפתח את הדלת ואני אמרתי, ניסים תלך, כי זה בעיה עם הדבר הזה (הדגשה שלי ל.ל). ... הוא הלך לשם " (ע' 52 ש' 16-23 )**

ולאחר מכן אמרה **: "אמרתי לניסים שילך, וזה חשוב להם שהדלת נסגרה ושילך לעזור להם. .. " (ע' 53 ש' 3-4)**

מר. ח. סבר כי המתלוננת לא פנתה אליו בשל היותו שומר שבת, טענה זו לא נטענה על ידי אף אחד מהצדדים ומכאן שהמדובר בהשערה בלבד על כן אין לה חשיבות בעיני.

איני מקבלת את טענת ב"כ הנאשם בסיכומיו כי בהזמנה לצאת עימו בדק ב"דרכו העדינה" את תגובותיה, ועזב בטרם – קיבל תשובה. אם עשה כך – הרי שסותר את דבריו הוא שעובד שלושים שנה ובא במגע עם נשים – ומעולם לא היה לו אירוע שכזה, ואומרים עליו שהוא ביישן, כי לא מתחיל עם נשים.

המתלוננת פשוט התעלמה מההצעה שנשאה אופי שונה מהאירוע המאוחר בביתה ולא מצאה לנכון להגיב, שהרי היה בדרכו החוצה. להצעה זו – כשהיא עומדת באופן עצמאי גם אין בהכרח קונוטציה מינית – לפיכך גם לא היה צורך שתחשב פגיעה בכבודה.

איני מקבלת את הבחנת הסנגוריה שעל פי התנהגות הנאשם והמתלוננת, באותו אירוע ניתן לקבוע שהוא עדין ומבויש והיא אישה משוחררת ווולגרית.

התרשמתי מהמתלוננת שהיא אישה פשוטה ונבונה, מתרגמת נכון ובאופן סביר מצבים אליהם נקלעת – לא מעצימה ולא מפחיתה חומרתם. לגביה, הצעה לצאת יחדיו למועדון – אין בה להצביע על כך שהנאשם מעוניין בה, ובשיחה ריקה או צחוק משותף ושקיעה במחשבות – אין כדי להעיד על אינטימיות שמובילה למעשים מיניים, וישיבה יחדיו על כוס קפה אינה בגדר "פלירטוט" כטענת ב"כ הנאשם, אלא סתם אדיבות ואות תודה שטרח ובא לביתה.

**ב.4 יום האירוע 10/12/00 –**

ההזדמנות השניה כאמור, בה פנתה המתלוננת לנאשם הייתה ביום שלאחר הפניה ביום שבת המפורטת לעיל.

על סיבת הפנייה סיפרה :

" הייתה לי בעיה עם ארון והוא הרכיב עם נגר של החנות את הארון של האמבטיה ופניתי לחנות והם אמרו לי שזאת בעיה שלו, שהוא עשה בעיה. פניתי אליו ובא אליי והוא טוען שזה גם לא בעיה שלו אלא של הנגר, הוא ניסה לסדר את זה. אני והילדה היינו בבית, הילדה הייתה בת 8, היא היתה במועדונית באותה תקופה, בתי הייתה אמורה ללכת למועדונית ולא היה בי"ס באותו יום והיא הלכה למועדונית.

**הנאשם טען בפניה שעליו להביא מטר מהרכב, ואמר לה שכשיחזור ישבו יחד לשתות קפה, והמתלוננת לא התנגדה. כשחזר הבחינה כי לא היה בידיו מטר ושמה לב לכך במיוחד משום ש"כשעלה וביקש כוס קפה אמר לי כי זו אינה הבעיה שלו ושאזמין נגר ובאמת הזמנתי נגר והוא סידר זאת. .. " (ע' 23 ש' 8-10 ) .**

את האירוע היא מתארת כדלהלן:

**"הוא עלה, ישב, שתה כוס קפה, יש לי סלון גדול, ישבתי בצד השני והוא ישב בצד יותר לכיוון הדלת וישבתי על כורסא של שניים והוא על כורסא של אחד. הוא שתה קפה וגם אני. ואני לא יודעת על מה בדיוק דיברנו. דיברנו דיבורים בלי חשיבות, סתם שיחת חולין. כשהנחתי את הקפה על השולחן אפילו לא ראיתי שהוא ניגש אליי כי הייתי שקועה במחשבות שלי ולא בו, הייתי טרודה בענייניי. שמתי את הקפה ופתאום הרגשתי שהוא מחזיק אותי וזורק אותי על הספה בסלון. אמרתי לו מה אתה עושה, הוא נישק אותי בצוואר ובפה בשיא הכוח שלו, הוא יודע שאני לא משקרת, יודע טוב מאוד שאני אומרת את האמת. הוא נישק אותי חזק מאוד ולא יכולתי אפילו לנשום, שאלו אותי במשטרה אם פתחתי את הפה – לא פתחתי אותו. לא יכולתי לזוז או לנשום. ניסה להשכיב אותי על הספה ונאבקתי בו, דחפתי אותו, הכורסא לא כל כך גדולה כמו המיטה, אפשר להתגונן, כשראה שזה לא הולך לו הרים אותי לכיוון חדר השינה וזרק אותי על המיטה ונכנס לחדר השינה ושכב עליי. לפני שזרק אותי בעת שגרר אותי לחדר השינה ניסה להרים לי את החולצה והחזרתי אותה מהר. הוא שכב מעליי ונישק אותי בצוואר ובפה בלי תגובה ממני, לא הגבתי כלום והתחלתי לדבר איתו, כל הזמן אני דיברתי איתו שלא יגע בי, שזה לא כדאי לו, שאתלונן עליו, שאספר, שאדבר, שזה לא יעבור לו בשתיקה מה שהוא עושה לי. בחדר השינה לא צעקתי ולא בסלון כי לא מצאתי שום טעם, אמרתי או שאחמם אותו יותר בצעקות, ועזרה מהשכנים לא אקבל, כבר פרצו לי לדירה פעם ואף שכן לא בא לראות מה קרה, יש לי שכנה שמטופלת בגהה ובוודאי לא תיגש אליי. לא צעקתי, האמת שדיברתי אליו יפה ממש בנועם , לחדור להגיון שלו, כל הזמן אמרתי לו שלא כדאי לו ושיפסיק עם זה ובאמת, באיזה רגע, הסתכל עליי כאילו התעורר וחשב משהו וקם וניגש לסלון וסיים את הקפה, אני זוכרת ברור שהוא סיים את הקפה ואז הוא ביקש סליחה, התנצל כמה פעמים ואמר לי שאסגור את הדלת שאיזה מניאק לא יכנס וזהו " (ע' 23-24 ש' 2-24, 1-7 ).**

**"הוא שם את היד שלו באיבר המין שלי אבל תחושה לא הרגשתי, לא היה בי שום תחושה, כל הזמן התרכזתי במה להגיד לו, מה לדבר איתו אבל תחושה לא הייתה לי. הוא נגע בי פעם אחת על המכנסיים, הייתי לבושה טוב, לא הייתי חשופה ולא הרגשתי כלום, לא הייתה בי תחושה " (ע' 24 ש' 13-15 ).**

עוד סיפרה כי דיבר איתה במהלך האירוע **ו"שאל אותי אם אני אוהבת משהו מיוחד. אם אני אוהבת לעשות דברים מיוחדים " (ע' 24 ש' 17 ). נ**

כמו בתיאורה המפורט לאירוע בחקירה הראשית, כך גם בחקירה הנגדית עמדה איתנה וחזרה על גרסתה ולא יכלה לאמוד בזמן את משך האירוע והדבר טבעי והגיוני, אלא רק התייחסה להשתלשלות האירועים לדברים שאמרה.

לטענת אחותה כי אמרה שישבה ליד הנאשם ולא מולו בעת קרות האירוע השיבה בשלילה וחזרה על כך שישבה מולו. אשר לי, אציין כי גרסת אחותה אינה פוגמת באמינות גרסתה שלה שכן הבדלים קלים שכאלו מצביעים על מהמנות ומחזקים בעיני את גרסתה שלה וכמו כן אוסיף כי המתלוננת ציינה כי:

**"סיפרתי לאחותי אחרי כמה ימים, יום, יומיים, אולי למחרת. אין לי זיכרון כל כך. .. סיפרתי לה לא במדויק, שהתנפל עליי וניסה לאנוס אותי, זה הכל. לא נכנסתי איתה ממש לפרטי פרטים. ... "**

לפיכך ההבדל סביר.

את טענת הסנגוריה כי בזמן האירוע אמר לה הנאשם שאינו מתחיל עם נשואות ובתגובה ענתה לו המתלוננת כי אינה נשואה, שללה מכל וכל ואמרה **: "מציגים אותנו ביחד, הגרושה של דוד " (ע' 34 ש' 15 ),** לפיכך - לא ייתכן שתעשה שאינה נשואה. ב

גם בפרט זה עדיפה עליי גרסת המתלוננת על פני גרסת הנאשם שכן מר. ח. הגרוש שלה, נכח בשעה שהכיר הנאשם את המתלוננת וליווה את הקשר ביניהם בהיותו ה"חוליה המשלמת". הנאשם עצמו סיפר כי דוד היה מגיע אליו לביתו יחד עם בטי להביא לו כסף (ראה ע' 44 ש' 15-17 ). גם מי שהכיר בין הנאשם והמתלוננת לצורך השיפוץ ידע שמר. ח. הוא הגרוש ולא הבעל, אך היא קשורה אליו בקשר יציב.

לאור האמור, קובעת אני כי מערכת היחסים בין מר. ח. והמתלוננת הייתה ברורה וגם לנאשם.

דבר אחר היה אילו היה הנאשם טוען שלאור מערכת היחסים ההדוקה בין המתלוננת והגרוש שלה , כפי שתוארה בפרוטוקול, התכוון כשאמר לה ש"אינו מתחיל עם נשואות" , שבעיניו אינה פנויה ועל כן מכנה אותה "נשואה". אך משלא טען זאת ולאור העובדה שמערכת היחסים בין המתלוננת וגרושה עמוקים היו אז, וגלויים הרי שהצהרתו שאינו מתעסק עם נשואות חסרת משקל משפגש בתלוננת והכירה.

לגרסת הנאשם על הימצאותו של בקבוק ערק על השולחן בזמן האירוע דנן, גרסה אותה שללה אביא דבריה להלן :

**" בוודאי שלא. בשבת אני לבד עם הילדה, למה שיהיה ערק. מעולם לא היה לי משקה חריף עם הגרוש שלי, מה אני שתיינית ? לא היה בקבוק ערק, מאיפה ההמצאות האלו? לא היה על השולחן בקבוק אלכוהול, עוד מעט תגידי שהייתי שיכורה והתחלתי איתו, תהפכי את היוצרות. זה מרגיז אותי שאני אומרת את האמת ואת מנסה להפריך אותה. אני אומרת את האמת מהלב והנשמה. הוא לא אומר את האמת. הוא יודע טוב מאוד. הוא אומר את האמת שלו, זה לא אמת. " (ע' 34 ש' 5-10 ).**

והוסיפה כי :

**"הוא תמיד היה לו ריח של אלכוהול בפה ושאלתי אותו הרבה פעמים אם שותה ואמר לי שלא. התקשרתי יום אחד לחבר שלו ואמרתי שנודף ממנו ריח שלאלכוהול אפילו בשעות הבוקר והוא אמר שהוא שותה הרבה" (ע' 26 ש' 13-17 ) וכשנישק אותה בזמן האירוע ": " הוא שתה, אני יכולה להגיד זאת בשבועה שהוא שתה. .. היה לו ריח חריף מהפה " (ע' 24 ש' 9-11 ).**

המתלוננת שללה אפשרות כי הסכימה לנשקו לא בהתחלה ולא בהמשך ושללה התיאוריה לפיה הייתה מעונינת בו או שיצרה בביתה לקראתו אווירה רומנטית.

לבסוף סיפרה תחושתה שליוותה אותה לאחר האירוע:

**"את רוצה לדעת את האמת? נכנסתי לאמבטיה וצעקתי בכל הגרון שלי ולא ידעתי איך להרגיע את עצמי עד שהילדה שלי תחזור מהמועדונית ולא נרגעתי גם כשהיא באה ועד היום אני לא רגועה, זה חוזר לי בתמונות, זה דבר שלא שוכחים כל החיים. "**

על האירוע סיפרה לאחותה ביום המחרת או יום לאחר מכן לא בפרטים ולח. – וביום שלישי כבר התקשר חבר לנאשם וסיפר לו מה טוענת כלפיו – ובכך אישוש לפגיעה בה, להפתעה ולצורך לשתף קרובים במה שקרה לה ולא לשתוק.

גם הנאשם תיאר האירוע בשתי הזדמנויות, בהודעתו במשטרה, ובעדותו בבימ"ש בהם טען כי :

**"עשיתי בדירה שלה עבודה, סיימתי את העבודה ואז התקשרה אליי ביום אחד ואמרה שעשיתי לה נזק בארון של האמבטיה ולא עשיתי שום נזק, אמרה שדיברה עם הנגר ושאני עשיתי את הנזק ושאבוא דחוף, באתי, הסתכלתי, ראיתי בתחתית הרצפה של הארונית הייתה נקודה בפורמייקה. אמרתי לה אני לא עשיתי, היה לי מפתחות ביד ואמרתי שאפילו אם אני דופק זה לא נהיה, זה מהייצור, היא התקשרה לנגר שוב והנגר אמר שאמדוד את המשטח והוא יבוא ויחליף לה. ירדתי להביא מטר מהאוטו והיא הציעה לי לשתות ואמרתי בסדר שתעשה קפה. חיפשתי מטר באוטו ולא היה, שכחתי את זה במקום עבודה שהייתי בבוקר, חזרתי, ישבנו על הספה לשתות קפה, ישבנו, דיברנו וצחקנו קצת. ישבנו בספה של שלוש ואז היא נצמדה אליי ואמרתי לה שאני לא מתעסק עם נשואות והיא נצמדה אליי ואמרה "אבל אני לא נשואה " ואז תנשקנו ואח"כ קמנו, עמדנו על הרגליים והיא תפסה את הידיים שלה מסביב לצוואר שלי והתנשקנו עוד הרמתי אותה בשתי ידיים לחדר שינה ממול ושמתי אותה על המיטה, שכבתי לידה ואז פתאום היא אמרה לי ניסים לא, אמרתי לה מה קרה, אמרה לי לא, לא רוצה. אמרתי לא, לא. קמנו, חזרנו לסלון וישבנו עוד קצת וכשיצאתי אמרתי לה את רואה הדלת פתוחה ומי יודע מה היה קורה. זה היה ביום ראשון של השבוע.**

הוא הודה כי הרים אותה במעבר שבין הכניסה או הסלון אל תוך חדר השינה.

**"לא נגעתי בה באצבע, לא בחזה ולא באיבר המין ולא בכלום. היא טוענת שהרמתי לה את החולצה כשהייתה על הידיים שלי איך אני יכול? ולא ניסיתי בשום שלב להרים לה את החולצה. היא אומרת שזרקתי אותה על המיטה, אח"כ אומרת שהעמדתי אותה, אז או שזרקתי אותה או שהעמדתי אותה ? " (ע' 41 ש' 7-10 ). והוסיף : "בשום שלב לא אמרה לי לא, הפעם הראשונה והיחידה שאמרה לי לא כשהיינו במיטה . ..אמרתי מה קרה, אמרה לא רוצה. לפני זה שום מילה, לא דחפה כמו שאומרת ולא התנגדה גם בעדות הראשונה במשטרה לא אמרה שדחפה ולא כלום. רק בפעם השניה שזימנו אותה החוקרת מכוונת לכך, איך התנגדת? ואמרה דחפתי אותו, ובעדות ראשונה אומרת שלא דחפה, שפחדה. כשעזבתי את הבית הדלת הייתה פתוחה, אמרתי אוי, הדלת הייתה פתוחה ומי יודע אם מישהו היה נכנס. " (ע' 49 ש' 6-13 ). ו**

גם מתיאורו עולה שהיו מצבים שונים בהם החזיקה על הספה בסלון, וכשקמו והרים אותה ולקחה על ידיו והביאה למיטה והתנשקו ושכב לידה. כל המצבים הללו מצויים גם בעדותה ולמעשה תומכים בתיאורה.

לעניין השתייה החריפה יש לציין כי בת/1 לא זכר אם המתלוננת הכינה לעצמה קפה ובזיכרונו נחרט בקבוק הערק שהיה על השולחן הוא הודה כי שותה בכמויות שלפעם בשבוע, לא כל יוםואם שותה וודקה לא עובד והוסיף :

**" היא סתם מספרת סיפורים ועשתה הצגה, שכולם לא בסדר, החשמלאי לא בסדר, זה שעשה קרמיקה לא בסדר. .. אפילו בימים הראשונים שבאתי לעבוד היא קנתה תנור אפיה וכשבאתי לעבוד היה מישהו מהחנות שבא לבדוק את התנור ואמרה שיש חלודה, הסתכלתי ואין, והיא אמרה שאגיד כן שרוצה שיחליפו את התנור. לא אמרתי במשטרה כי לא שאלו אותי " (ע' 43 ש' 12-15 ).**

כשנשאל האם שתה וודקה באותו יום כשהגיע לביתה השיב:

**"לא, היה שעה 11 בבוקר, 12 בצהרים ואני לא אוכל בבוקר אז איך אשתה ? אני שותה בערב ולא כל יום. היא עושה ממני שיכור ושתיין. "**

כשמפנה אותו התובעת להודעתו בה אמר ששתה קפה ולאחר מכן אמר ששתה וודקה אך לא יודע כמה, הסביר כי :

**" אני לא משקר. היא לא רשמה את זה נכון (החוקרת – הדגשה שלי ל.ל (. עניתי לה טוב, טוב זה דיאלוג של עשר דקות אתה שותה לא, שתית כן. בסוף אמרה אתה לא תצא מפה והתחילה לאיים עליי, אומרת כן שתית, ואמרתי לא, בסוף אמרתי טוב, שתיתי. " (ע' 44 ש' 1-3 ).**

כשנשאל מדוע כאשר חנה פאר נכחה באולם בימ"ש לא אמר לה כי איימה עליו וכי מה שכתבה אינו נכון ענה **:**

**" אותי אף אחד לא שאל, עכשיו את שואלת אני מדבר, החוקרת גם לא שאלה אותה שם דבר לגבי הכסף. היא רצתה לסגור עליי תיק. "(ע' 44 ש' 4-5 ),**

ומעדיפה אני אותה אמירה שלו על ששתה, ודוחה את הטענה שאוים, ובהודעתו זו תימוכין לטענת המתלוננת ששתה.

עוד המשיך ושלל גרסתה וטען כי לא נשק לה בגרונה אלא על שפתיה וכשנשאל האם ניסה לפתוח פיה ענה בחיוב וטען כי התנשקו. הוא אישר גרסת המתלוננת כי ניסה להשכיבה בספת הסלון, אך לטענתו כשראה שנענית לו חשב שיהיה נוח יותר אם יעברו לחדר השינה. הוא שלל כל אפשרות של התנגדות מצד המתלוננת וכן שלל אפשרות שניסתה לדבר עמו במהלך האירוע או שאמר לה דבר מה.

בעדותו בבימ"ש סיפר כי לאחר שנצמדה אליו אמר לה שאינו מתעסק עם נשואות ואמרה שאינה נשואה התנשקו וזאת בניגוד למה שאמר בת/1 שם טען , רק לאחר שהתנשקו אמר לה שאינו מתעסק עם נשואות.נ

הוא ציין בעדותו אירועים נוספים בהם התחבקו, אירועים חדשים שלא בא זכרם בהודעתו במטרה לשכנעני שנהנו זה בחברת זו והרבו במגעים, ומשלא אמר כך בחקירה ברור כי מטרתו זו תסוכל.

הוא הודה כי ביקש ממנה מספר פעמים סליחה **:**

**" כן. ישבנו ועשתה פרצוף מדוכא כאילו נפגעה אז אמרתי מה קרה ? את מתחרטת ? לא ידעתי על מה היא חושבת, אז סליחה, פגעתי בך או משהו ? " (ע' 51 ש' 16-17). ב**

לדבריו ביקש סליחה כי נראתה עצובה, לדבריה – היה זה כנראה הרגע בו התעשת, התיישב והסתכל בה, התנצל, קם וסיים הקפה – ועזב.

לבסוף הטיח האשמה בה ורק בה כי הכל פרי יוזמתה וציין כי אילו רק היה רוצה בכוח, היה מצליח אך לא ניסה כלל (ע' 49 ש' 19-22 ), וזה לא דומה להצהרתו על עצמו שלא מתעסק עם נשים, ואומרים עליו שהוא ביישן.

מר. משולם שידע על קרות האירוע ראשון סיפר כי נודע לו על המקרה יומיים אחרי שקרה מהמתלוננת אשר התקשרה אליו**:**

**" היא קיללה אותו ואמרה כי כאילו חיבק אותה, נגע בה. רק בקשר לעניין הזה דיברנו ואני אמרתי לה שזה סתם שטויות ושתרד מזה אבל כנראה ש- 5000 ₪ עמדו פה באמצע " (ע' 54 ש' 11-10 ).** הוא הודה בעדותו כי ניסה להניאה מלהתלונן במשטרה כנגד הנאשם על אף שהשתמע מהדברים ששמע ממנה כאילו הנאשם ניסה לאנוס אותה **( ע' 56 ש' 3-4, 16-17 ).**

אחותה של המתלוננת סיפרה גם היא על דבר האירוע כפי ששמעה מהמתלוננת, לא זכרה את היום המסוים וטענה כי :

**"האמת שאני מבקרת אצל אחותי הרבה. באותו יום לא הייתי אצלה, באתי אליה הביתה והייתה בהלם. זאת לא ב. שהייתה, הייתה נפחדת, בפחד. שאלתי מה קרה והתחילה לספר לי שישבה בסלון ופתאום התיישב לידה והתחיל לנשק לה את הצוואר, התחיל לנשק אותה ואמרה לו שיפסיק, הוא הרים אותה וזרק אותה על המיטה והתחיל לגעת בה ב... לא יכולה להגיד, אני מבינה שבימ"ש מבין את הרמז, היא אמרה לו שיפסיק עם זה ואמרה שהוא היה שתוי. " (ע' 14 ש' 12-16 ).**

והוסיפה :

**"הייתה בהלם, לא יכלה לדבר, זה לא ב. שאני מכירה את אחותי, היא תמיד עם שמחת חיים, אני קשורה אליה ונורא פחדתי עליה באותו רגע. והייתי אצלה וספרה לי, ראיתי שזו לא ב. ולא צוחקת איתי ושאלתי מה קרה לה ואמרה לי אל תשאלי והתחילה לבכות לי והייתה בהלם, לא יכלה לדבר, עישנה סיגריה ואמרתי לה ספרי לי מה קרה והתחילה לספר לי על העניין הזה וזאת לא ב. שהייתה ולקחה זאת מאוד קשה והייתה מבולבלת " (ע' 14 ש' 18-22 ).**

היא הסבירה כי לא יכלה לייעץ לה מה לעשות בהמשך כיוון שלאחר ששמעה את הסיפור הייתה בהלם בעצמה, ובשלב שני שמעה מהמתלוננת כי הלכה להתלונן. ו

העובדה שלא ידעה תיאור מדויק של מועד האירוע ופרטיו – אינה גורעת מאמינות עדותה לא באשר לתוכן התלונה ולא באשר למצב הנפשי של המתלוננת כשחשפה צפונות ליבה בפניה, ולא בקשר למועד, מאחר והמתלוננת עצמה סיפרה ששיתפה אותה באירוע אך לא לפרטיו אלא רק בקווים כלליים כיום יומיים לאחר שקרה.

ד. ח. שידע על קרות האירוע פעם מפי המתלוננת ופעם מפי הנאשם סיפר כך **:**

**"אמרה שבא לשם וישבו ביחד, שתו קפה והוא קפץ עליה, נישק אותה, זרק אותה על המיטה וניסה לאנוס אותה והיא התנגדה ואחר כך לא יודע, הוא גמר, לא יודע מה, לא הגיעו לשלב המיטה. אחרי זה הלך ואמר לה סליחה". (ע' 6 ש' 11-13 ).**

**"הייתה מבוהלת, עצבנית. . .. זה בא לידי ביטוי בפנים שלה, היא לא בכתה. היא דיברה בשקט " . עד כאן, תיאור מצבה הנפשי וודאי תומך בכנות תלונתה** ; וגם פעם נאמר שבכתה ובאחרת שלא – אין לקבוע שלא הייתה סוערת ומזועזעת מהמקרה.

ובהמשך הנאשם, כך סיפר:

**"בא אלי אחרי זה הביתה ודיברנו על זה ולפי מה שהוא אומר כאילו חיבק אותה ונישק אותה והיא אמרה לא אז הוא הפסיק. אחרי זה הוא אמר שיש חבר שהיא התחילה איתו, ניסתה לשכב איתו, החבר גר לא רחוק מאיתנו. הלכתי אליו לשאול אותו ואמר שלא היו דברים מעולם. וחזרתי אליו ואמרתי שהחבר אמר שזה לא נכון אז אמר שאשאל אותו שוב והוא אמר שזה לא נכון " (ע' 6 ש' 15-18 ).**

והחבר אשר צדוק למעשה תומך בעדותו ומפריך גרסת הנאשם כשטען שלא היה בינו לבין המתלוננת כלום, וגם לא אמר כך.

וניסה במסגרת המגננה ופגיעה בשמה הטוב על לא עוול בכפה ולכן התלוננה בסופו של דבר.

אם ביקשה ההגנה להציג המתלוננת כאישה פשוטה, קולנית הנוהגת לדבר גסויות, הרי שלא כך התרשמתי וגם לא מעדותו של אשר צדוק.

מר. צדוק ניסה במפורש – אם כי באופן זהיר – להשחיר את פניה – כאילו בצחקוקה ניסתה ל"התחיל" איתו, או עם מתקן הטלוויזיות, אך באופן חד משמעי ובמילים ברורות הכחיש שבפגישה המשולשת עם ח. אמר כך. לפיכך – אין למעשה אישוש לטענות הנאשם שצדוק כמו אחרים יאמר עליה שתוכה אינו כברה.

גם אשת הנאשם שמעה מפי שני הצדדים על דבר האירוע תחילה מן המתלוננת שהתקשרה אליה ולאחר מכן מן הנאשם , עדותה ניתנה בהיסוס, והתקשתה לדבר. ואלו הדברים שמסרה :

**"ביום שלישי או רביעי, שבוע אחרי, בערך 10 ימים אחרי התקשרה אליי בעשר, אחת עשרה בלילה בערך, הבת שלי ענתה והעבירה לי את הטלפון ואמרה לי תשמעי מדברת ב. אמרתי שאני לא מכירה אותה, אמרה שבעלי עשה אצלה עבודה ושהיא רוצה להגיד לי שהוא ניסה לאנוס אותה. אמרתי לה את מדברת על ניסים את בטוחה והיא אמרה שכן ואמרה תדעי לך דבר אחד שכסף הוא לא יראה ממני, אף פרוטה הוא לא יקבל ממני וניסיתי להגיד משהו וניתקה לי את הטלפון בפנים. זה כל השיחות שהיו לי איתה ואני לא מכירה אותה. "**

**"ניסים ישב מולי וראה שאני מופתעת והמומה מכל הסיפור והוא סיפר לי את המקרה, מה שכביכול בינו לבינה שהתקשרה אליו ואמרה לו לבוא ושוב אמרה לו לבוא ואני יודעת שכל הזמן הרימה לו טלפונים וזה בקשר לעבודה, אני בד"כ לא מתערבת בעבודה שלו. .. והוא הלך אליה וקרה מה שקרה שם, שהיה ביניהם איזה משהו, שהיא ניסתה לדבר איתו, לפתות אותו, הוא הלך לשם. אני לא הייתי שם, לא יודעת מה היה שם .**

**הוא סיפר לי את הסיפור שהיא התקשרה אליו בשביל דברים שקרו בבית, שריטה שהייתה בדלת, דברים שכביכול אני חושבת משהו בקשר לעבודה שמשהו לא בסדר שייגש אליה הביתה וביום א' הוא הלך אליה ואולי לפני כן, כן היו נגיעות פה ושם, דיבורים פנים מול פנים וכל הזמן בעצם היא התקשרה כדי שיבוא אליה הביתה. .. לא הכחיש שהיה משהו, אמר שהתקשרה וניסתה להיצמד אליו והייתה קרבה מצדה וגם מצידו זה היה משהו בהסכמה של שניהם, נשיקות פה ושם, חיבוקים, רצון של שני הצדדים לעשות משהו שבסוף נעצר באמצע באיזה שלב (קשה לי) "** (ע' 52-54 ש' 17-23, 1-24, 1-4 ).

ברור שנאלץ לספר לאשתו את גרסתו לאחר שהמתלוננת גילתה את דבר האירוע באוזניה ולא לפני כן.

מסך כל הראיות שהובאו בפניי לעצם האירוע אין ספק שהיה מגע פיזי בין השניים שהחל בסלון ונמשך עד לחדר השינה, השאלה היא : האם זה בהסכמה או לא.

הנאשם עצמו לא מכחיש מגע עם המתלוננת ודוחה אני את תיאורו התמים לפיו כל שאירע היה בהסכמה וכשאמרה לא – בחדר השינה הפסיק מיד והחיים חזרו למסלולם וחזר לסלון ושתה קפה והלך כלעומת שבא, שהרי אם כך היה לא היה מתנצל, ולדעתי – לא הייתה מוגשת תלונה.

מנגד, התרשמתי מהמתלוננת ומכנות דבריה ואין לי ספק שאם לא היה מנסה להתעסק איתה על הספה בסלון, ואם לא היה זורק אותה בחדר השינה ומלטפה במקומות אינטימיים לא הייתה מתלוננת ובוודאי שלא כדי להימנע מתשלום יתרת החוב שהרי שמה הטוב וקשריה עם גרושה חשובים לה, והטבעיות בה מסרה את הדברים שוללת בעיני אפשרות שמסרה הדברים כדי להימנע מתשלום יתרת חובה לנאשם.

בנוסף, מכך שסיפרה האירוע כפשוטו ולא העלימה את עניין ביקור הנאשם בביתה בשבת שהיה כאמור ביוזמתה, סיפרה על טפיחת השכם שנתנה לנאשם באחד הימים, וטענה כי אילו לא היה פוגע הנאשם בשמה הטוב על ידי הפצת שמועות לכל עבר לא הייתה מגישה תלונה במשטרה –יש חיזוק לאמינות ומהמנות המתלוננת.

התנהגותה הייתה ברורה ודבריה עוד יותר ובשום שלב לא הסכימה לקשר אינטימי, והנאשם לא יכול היה לחשוב שהכל בגדר "פלירטוט" ובהסכמה.

**ג. מאזן הגרסאות -**

דומה ההודיה בקיום האירוע וההסבר על הנסיבות שנדחה ל"שטר ושובר בצדו" , ראה לעניין זה [ע"פ 675/81 מדינת ישראל נ' ריימונד אלבזיז, פ"ד לו](http://www.nevo.co.il/case/17929989) (3), 265 . ה"שטר" הוא הודאתו של הנאשם בקיומו של האירוע, וה"שובר" הוא טענתו כי הכל היה בהסכמת המתלוננת ומרגע שסירבה להמשיך, הפסיק.

משדחיתי גרסתו כבלתי מהימנה נשארה הודייתו בקיומו של האירוע שזו מצטרפת לעדות המתלוננת, לעדויות של אלו ששמעו מפיה וראו עד כמה נפגעה ונכוותה מהתנהגותו. אילו הייתה מניפולטיבית – אין לי ספק שלא הייתה מודה בכנות בקיומו של חוב ולא הייתה בשיא הטבעיות כמו גם ד. ח., מסרבת לפרוע החוב בגלל התנהגותו.

בנוסף דוחה אני טענה שמא "הפיתוי" נועד ליצור מצב שבהמשך לו תוכל להתנער מהחוב.

דוחה אני את טענת הנאשם לפיה הסיבה להגשת התלונה על ידי המתלוננת נעוצה בגורם כלכלי גרידא, שהרי עוד לפי שהכירה את הנאשם סיפק לה צרכיה אותו גרוש עמו הייתה בקשר טוב ואינטימי ולא היה לה כל צורך להמציא קיומו של אירוע כה מכוער ולא נעים רק בכדי לחסוך לגרושה תשלום יתרת שכרו של הנאשם.

יותר מכך אומר, כי התבטאויותיו של הנאשם מפריכות טענה שכזו:

כך כאשר פנה למר. ח. על מנת לספר לו קרות האירוע והפנה אותו למר. צדוק על מנת להשחיר פני המתלוננת, טענה שהופרכה על ידי העד,

וכך כאשר, הרחיק עצמו מן המקרה דנן הטיל אשם בגרוש והציע סברה כי המתלוננת וגרושה תכננו יחדיו אירוע שכזה על מנת שבבוא הזמן ימנעו מלשלם לו.

עוד הטיל דופי בחוקרת המשטרה – רס"ב חנה פאר וטען כי ניסתה "להלביש עליו תיק", אך לא היא .

מדבריו אלה ניתן ללמוד על אדם המפנה אצבע מאשימה לכל עבר וללא הגיון וכל זאת כדי להתרחק מן האירוע על כל המשתמע מכך.

ניסיונותיו להוכיח חפותו דרך הבאת עדים שישחירו פני המתלוננת – דבר שלא צלח בידיו וסירובו לקיום עימות בינו ובין המתלוננת מחזקים את אמינות המתלוננת ופוגמים עוד יותר באמינות גרסתו.

לא נותר לי אלא לקבוע כי גרסת המתלוננת כולה, אשר בה איני מוצאת פגמים ופריכות עדיפה עליי ושוכנעתי באמיתותה ולפיכך - הורם הנטל שרבץ על כתפי התביעה. איני מקבלת טענת הנאשםשהפסיק מעשיו מיד כשביקשה וקובעת אני שכל טענותיה הוכחו בעדותה, ולא מצאתי סתירות בתיאור העובדתי. איני רואה חשיבות אם ישבה באמצע הספה או בצידה מול הנאשם או לצדו ואם היה רכון מעליה או שכב עליה. כל אלו ניואנסים של אותו מעשה שלגופו הוא אירוע מיני שלא בהסכמה . עוד אומר, כי התיאור שנתנה לגבי חדר השינה ברור ואין לי ספק שהרים אותה על ידיו כדי להשכיבה בנוחות על המיטה בחדר השינה ואם אמרה שגרר אותה – הרי אותה הכוונה לבטא העבירה בניגוד לרצונה באה לידי ביטוי בדבריה כמו גם הטענה שניסה להרים א החולצה. קשה לדרוש מאדם לשחזר כל שניה של אירוע במדויק, בין אם המדובר באירוע רגיל, ובאירוע מסעיר על אחת כמה וכמה.

**ד.** **כבישת העדות**

לא אחת נאמר כי :

**" עניין כבישת התלונה היא לעולם נושא שהגיונו ואמינותו צריכים להיבחן לאור הטעמים המוצגים לצורך הסברת כבישתה של התלונה, ויתר הנסיבות הסובבות את האירוע "**

בפס"ד [ע"פ 202/56 נחמן פרקש ואח' נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד יא](http://www.nevo.co.il/case/17937589) (1), 677, נאמר על ידי כבוד השופט חשין כי עדות כבושה משקלה מועט כאשר אין הסבר מתקבל על הדעת על שום מה נכבשה העדות עת רבה, ואולם אם ניתן הסבר לגילוי הדברים באיחור זמן והסבר זה מתקבל על הדעת, שוב אין לייחס חשיבות יתר לאיחור כשהוא לעצמו. משך הזמן העושה את העדות לכבושה יכול שיהא קצר ויכול שיהא ארוך יותר, הכל לפי נסיבות העניין. ההסבר לכבישת העדות שעל בימ"ש להשתכנע בו עניינו סיבת השתיקה, והשינוי בנסיבות שחל עובר להעלאת התלונה.

לאור דברים אלו יש להשיב על שתי שאלות. האחת מדוע כבשה המתלוננת את תלונתה במשך תשעה ימים והשניה מה גרם לה להחליט להתלונן בזמן שהתלוננה והאם חל שינוי שבעטיו פעלה כפי שפעלה.

**ד.1 סיבת כבישת התלונה -**

כאמור השתהתה המתלוננת זמן של תשעה ימים עד למועד הגשת התלונה, היא הסבירה :

**" קודם כל עיכלתי את המצב, מה קרה לי, איך אני עומדת ואיך אני מספרת לגרוש שלי, איך יקבל את זה. זה פשוט לעמוד מול חקירות ?. .. זה דבר ששוקלים. למה שלא אספר לגרוש שלי? כל דבר אני מספרת לו, הוא שותף לחיי, הוא רואה אותי עצבנית וחסרת מנוחה, לבני אמרתי שיראה מה הוא נתן לי, למה סידר לי אדם כזה. הוא יודע שהנאשם שתיין אז למה סידר לי שתיין? הוא צריך לדעת מזה. .. סיפרתי לבני כי הוא לא כל כך זר, אני מדברת איתו מידי פעם, אני לא רואה אותו כבן אדם זר, הוא מהעם שלנו אנו אנשים, שפוגשים אפילו אחרי 3 פגישות מרגישים כאילו מכירים הרבה שנים, בשביל זה לא צריך לנשק ולחבק. .. "** (ע'36 -37 ש' 23-24, 1 ).

הסבריה תואמים את הנאמר ב[ע"פ 5612/92 מדינת ישראל נ' אופיר בארי ו-3 אח', פ"ד מח](http://www.nevo.co.il/case/6024185)(1), 302 **:**

**"ידוע לנו כי בושה מפני היחשפות ציבורית, תחושת עלבון וקלון, חוסר רצון להתנסות במסה החקירתית והמשפטית וטעמים כיוצא באלה, מעכבים תלונה ולעיתים אף גורמים להימנעות ממנה... "**

גם דברי עד הגנה 3 שסיפר שכששאלה מדוע השתהתה ענתה לו **:**

**" כן היא אמרה לי, מה אתה חושב שזה קל, לא ישנתי " (ע' 57 ש' 4-9 ) מחזקים מהימנותה כי אכן כבשה תלונתה בשל הקושי להתמודד עם מה שקרה לה .**

**ד.2 עיתוי הגילוי -**

המתלוננת מסבירה באופן חד וברור כי המניע להגשת התלונה היה ההגנה על שמה הטוב שהחל להיפגם בשל הפצת שמועות מפיו של הנאשם. הכעס הגדול שחשה בשל הפגיעה בכבודה הוא שנתן בה אומץ וכוח והביאה לפתחה של תחנת המשטרה.

**"הגרוש שלי גם הלחיץ אותי, הוא סיפר לגרוש שלי שאני כביכול רציתי אותו ולא הוא אותי ואני בקשר עם הגרוש שלי המון שנים. וגם הוא סיפר לגרוש שלי שהתחלתי לא רק איתו אלא גם עם החשמלאי, הוא יצר לי שם אצל הגרוש שלי וכל האנשים שהוא מכיר, יצר לי שם של כמו אחת מופקרת אז אמרתי לגרוש שלי, אתה יודע מה, אני הקורבן שלו, אז אלך להתלונן, הוא מפיץ עליי ככה אז עוד אקבל הצעות? בשביל זה התלוננתי כי זה התחיל להרגיז אותי שהשם שלי מתחיל להיות ככה. "** (ע' 24 ש' 20-24 )**.** גם בחקירה נגדית אמרה **:**

**" אם הוא עושה אותי מופקרת וזונה ברחוב ואתחיל לקבל הצעות מגונות ברחוב בגללו אני מוכנה להתלונן עליו... אני שומעת שמועות ברחוב ? למה לא להתלונן עליו ? הוא צריך לקבל פרס?** (ע' 34 ש' 1 ).

כשהציעה לה הסנגוריה את ההסבר לפיו כל עניין התלונה נובע מן הרצון להתחמק מהחוב, שהרי טענה בפני אשת הנאשם בשיחה הטלפונית ביניהן כי הוא יכול לשכוח מהכסף אמרה:

**" לא זכור לי. אולי אמרתי. אני לא שקרנית. אני לא זוכרת מילה במילה, אולי אמרתי את זה בשעת כעס אבל לא הייתה לי כוונה לא לשלם לו, הוא לא גמר את העבודה הוא יודע זאת טוב מאוד. .. " (ע' 33 ש' 5-7 ).**

כאן המקום לציין כי לאורך כל הדרך מגיבה המתלוננת באופן מיידי לכל ההאשמות שהוטחו בפניה על אופייה הזול, המתבטא בעיקר, לדברי הנאשם, בכך שמתחילה עם כל בעל מקצוע שנכנס לביתה.

לצורך המחשה אביא מספר אמרות שלה הבאות בתגובה להאשמות כלפיה :

**" זה שקר מעולם לא חיבקתי אותו ולא נישקתי אותו ולא התחלתי איתו. יש לי 20 שנה את אותו גבר במיטה יום, יום, אני צריכה אותו ? הוא בגיל שלי ? אני אתחיל איתו ? אני יכולה לצאת עם חצי מהגיל שלו. תשאלי את השכנים איזה שם יש לי, תזמיני שכנים, את בני, את יוסי, אנשים שהיו מסביב איך מכירים אותי והתדמית שלי. ... הייתי בקשר עם הגרוש שלי 20 שנה וביחסים מלאים בלי שמירה, תמיד רציתי להיכנס להריון ממנו ובלי שמירה ולא אקח סיכון מי זה האבא. "** (ע' 25 ש 6-13 ).

**"...את טועה בהחלט. הוא דחף את החולצה שלי מעליי, למה הייתי מוכנה לעמוד מול מכונת אמת וביקשתי במשטרה שיסגרו אותנו לבד בחדר שיאזינו לשיחה שלנו. הוא הרים את החולצה ואני החזרתי חזרה "** (ע' 28 ש' 9-11 ). נ

**"...את יכולה להציג אותי איך שאת רוצה אך את האמת שלי אני יודעת וגם הוא שישים את היד שלו על הראש של הילדים שלו ויגיד שזה לא היה בכוח ואני אשים את היד על הראש של הילדה שלי "** (ע' 29 ש' 1-4 ).

**"...שישלם על מה שעשה לי, שאשתו תדע. הוא מספר עליי סיפורים ורציתי שתשמע את הגרסה שלי ולא שלו, שתשמע שני צדדים לא את הצד שלו. "** (ע' 32 ש' 3-4 ).

**"...תסתכלי עליו מה יש בו שיכול למשוך אותי. ...ב**

**לא רציתי פלרטוט איתו, לא רציתי תעלול, אני לא הטיפוס, אני יודעת שזה יכול להתגלגל לגרוש שלי, אסכן את הגרוש שלי ? הוא יודע טוב מאוד שהוא משקר ושאני דוברת אמת".** (ע' 35 ש' 8-19 ).

אמרות אלו מלמדות על אופייה של המתלוננת שאינו מתיר לה להתבונן מהצד בשלווה כאשר נאמרים דברים הסותרים את האמת, ומידת האמון שרוחשת לגרוש שלה, לאורך כל שנות היכרותם והצורך לשמר מערכת היחסים איתו.

גם האמירה שניסה לאנוס אותה לא פוגמת במהימנותה שהרי זו המסקנה אליה הגיע ולכן זה שאמרה באופן כללי לאחותה ולגרוש שלה בלא לרדת לפרטים ואין בו כדי לגרוע מאמינותה.

לפיכך – ועל אף שהתלונה הוגשה תשעה ימים לאחר קרות האירוע, אין בעיכוב כדי לגרוע ממשקלה היא סיפרה על האירוע בקירוב לזמן התרחשותו, לאחותה לגרושה ולחבר משותף ונסיבות חשיפת התלונה תואמות אופייה כפי שבא לידי ביטוי לאורך כל עדותה, גם בהפרזה מסוימת של ח. – באומרו שהנאשם כביכול "גמר" ובדברי אחותה שהכניס למתלוננת יד למכנסיים, איני רואה כדי כרסום ממשי בתלונה, ראשית - כי המתלוננת לא אמרה ושנית ובעיקר – שזה לא מיוחס על ידי התביעה לנאשם.

ייתכן שהשניים חפצו לגונן על המתלוננת על דרך ההגזמה וחבל שכך. אך גם התנהגות זו מצביעה על התנהגותם ולא על התנהגותה, על מסירת תלונת אמת, ללא הגזמה וללא תוספות מיותרות ולא נכונות.

**ה. העבירה - מעשה מגונה –**

מעשיו של הנאשם הנבחנים על רקע טיבו של המעשה, ההקשר בו בוצע ומכלול הנסיבות – מקיימים ללא ספק את התנאי כי נעשו לשם גירוי, ביזוי או סיפוק מיני. נשיקות על השפתיים והצוואר, ליטוף הגוף וגם על בגדים, חיבוק, הרמה על הידיים והשלכה על מיטה בוודאי שהם מעשים מגונים, בנסיבות אסורות.

המתלוננת לאורך כל הדרך סירבה למעשיו, התנגדה במעשים ובמילים, וחוסר הסכמתה לנעשה צף בכל שלב של אותו אירוע והנאשם לא שכנעני באמיתות הטענה שלא התנגדה והסכימה לכל וברור לי כי ייצרו גבר עליו וניצל את המצב אליו נקלעה כשהיא איתו לבדה בביתה, עד שהפסיק ועזב.

יכולה הייתה המתלוננת להוסיף כהנה וכהנה אך התרשמתי שמסרה את העובדות כהווייתן , לרבות - שלב סיום המגע – עד לחשיפת המעשים והגשת התלונה.

**ו. סוף דבר –**

**"כשאישה אומרת לא, היא מתכוונת ללא, כמשמעותו בחיי היומיום וכהוראתו במילון. כך אישה, כך גבר, כך ילד כך ילדה כך זקן וכך זקנה. כך כל אדם. לא הוא לעולם לא ואין לא שהוא כן. .."** (דברי השופט חשין בפס"ד בארי )

לאור כל האמור לעיל, מרשיעה אני את הנאשם בעבירה לפי [סעיף 348(ג)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.c) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) כפי שיוחסה לו בכתב האישום ומשלא התבקשתי לעשות שימוש בסמכותי להרשיעו בכל עבירה אחרת.

**ניתנה היום כ"א בטבת, תשס"ד (15 בינואר 2004) במעמד הצדדים.ו**

|  |
| --- |
| **ליה לב און, שופטת** |

**טיעונים לעונש**

**באת כוח המאשימה:**

**מדובר בנאשם יליד 1949 ללא עבר פלילי, הורשע באירוע מחודש דצמבר 2000 כאשר ההכרות של המתלוננת והנאשם נעשתה באמצעות מכר, ידיד של אחותה וזאת לצורך שיפוץ דירתה.**

**הנאשם ביצע את עבודת השיפוץ והאירוע בו הורשע התרחש לאחר שהנאשם סיים עבודת השיפוץ והמתלוננת סיפרה שהנאשם התגורר בקרבת מקום ולכן היה מקרה אחד שבו קראה לו לעזרה כאשר הדלת של הילדה נתקעה, דלת החדר, הילדה היתה כלואה בפנים והיתה זקוקה לעזרה של גבר והוא גם זה שעשה את הדלת ולכן הזעיקה אותו והוא לכן עזר לה.**

**המפגש השני של המתלוננת עם הנאשם היה מפגש שבו הוא ביצע את העבירות כאשר גם כאן פנתה המתלוננת לנאשם על מנת שיעזור לה לסדר ארון האמבטיה, ארון שהרכיב יחד עם נגר ואחרי שבחנות אמרו לה שהיא צריכה לפנות אליו. היא פנתה אליו, אחרי שסמכה עליו כי בעבר ניסה לעזור לה, והנאשם ניצל את הסיטואציה הזו וביצע במתלוננת את המעשים המגונים. בתחילה היתה בבית הילדה בת ה – 8 ולאחר מכן הילדה הלכה למועדונית והמתלוננת נשארה לבד יחד עם הנאשם. כשהוא ניסה לסדר הארון באמבטיה, בשלב מסויים הלך לרכב להביא מטר אבל חזר ביל מטר והם שתו יחד קפה והמתלוננת סיפרה שישבה מרוחקת ממנו והם ניהלו שיחת חולין ובאופן פתאומי הנאשם התנפל עליה, תפסה בכוח ונישקה, ניסה לפתוח את פיה, להשכיבה על הספה בסלון, המתלוננת נאבקה בו והתנגדה ובשל התנגדותה הנאשם לא פסק ממעשיו והמשיך ותפסה בכוח והעבירה לחדר השינה, זרקה על המיטה, נישקה בצווארה ובפיה וניסה להרים חולצתה ולגעת באיבר מינה מעל המכנסים וכל זאת תוך שמתנגדת ומבקשת ממנו לחדול ממעשיו ומנסה לדבר אל שכלו ושלא כדאי לו כי היא תתלונן ובאופן פתאומי קם מעליה, סיים הקפה שלו, ביקש סליחה והלך. מעדויות בתיק עולה שנסיבות ביצוע עבירה חמורות ביותר, הנאשם ניצל את האמון שנתנה בו המתלוננת כשנרכש קודם לכן במקרה הראשון שבו אכן הגיע ועזר לה והנאשם ניצל הכרות שלהם ואת הסיטואציה, עובדה שהמתלוננת היתה במצוקה, אישה גרושה. הוא ניצל עובדה שהיתה בבית לבד וכפה עצמו עליה מבחינה מינית.**

**מלכתחילה היא שידרה לנאשם ריחוק, כבר בשלב שתית הקפה ישבה רחוק ממנו על ספה אחרת וכשהתנפל עליה והחל לנשקה היא מייד התנגדה וביקשה מייד שיפסיק, הנאשם המשיך להפעיל עליה כוח וכשראה שלא מצליח לבצע זממו בסלון כי הספה היתה כנראה לא בדיוק מתאימה ולהשכיבה שם, הוא הרימה ולקחה לחדר השינה. הנאשם הוסיף חטא על פשע ובאופן מכוער ביותר ולאחר מה שעולל לה ובנבזיות רבה הוא הפיץ עליה שמועות בכך שמופקרת וזונה, הוא עשה זאת בפני הגרוש שלה שהוא אדם דתי, דבר שגרם לגרוש שלה שהיה מצוי עמה במערכת יחסים מצוינת כפי שהיא סיפרה, להתחיל לפקפק באופיה ובשמה הטוב, הנאשם סיפר לגרוש של המתלוננת שהתחילה עם בעלי מקצוע נוספים, ולא רק אתו התחילה ושהוא הציע לה גם את החברים שלו. מעשיו של הנאשם כל כך פגעו במתלוננת שזה בעצם היה הטריגר להגשת התלונה. המתלוננת סיפרה על הדקות הראשונות שעברו עליה אחרי המעשה, סיפרה שנכנסה לאמבטיה וצעקה בכל גרונה ולא ידעה איך להרגיע עצמה עד שהילדה תחזור מהמועדונית ומעוצמת תגובת המתלוננת שתארה בביהמש ניתן להבין עד כמה מעשי הנאשם פגעו בנפשה של המתלוננת שסיפרה שזה הכניסה להתמוטטות עצבים, להיסטריה וסיפרה שרעדה, שצעקה, היא גם סיפרה שהטראומה הזו לא חלפה וזאת היתה התגובה מייד אחרי המעשה אבל היתה לכך השלכה רחוקת טווח ולמרות שעדותה נשמעה כאן בביהמש שנתיים וחצי אחרי המעשה היא סיפרה "עד היום אני לא רגועה, זה חוזר לי בתמונות, זה דברים שלא שוכחים כל החיים". מדובר במעשים שפלים שפגעו ורמסו כבודה של המתלוננת כאישה וכאדם.העונש שיוטל על ידי ביהמש צריך להיות בהתאם. לדעת התביעה בנסיבות הללו, הנסיבות אישיות של הנאשם מתגמדות לעומת מה שעשה. על ביהמש לעמוד לצד אותן קורבנות תמימים של המעשים הללו ולהגן עליהם גם על ידי הטלת עונשים מחמירים וממשים בדמות של מאסרים בפועל. על ביהמש לשדר גם לנאשם זה ולחברה כולה את החומרה הרבה שבביצוע עבירות מסוג זה שגופן של הנשים אינו הפקר ושהאישה היא אדון לגופה ולהעביר היטב לכל מי שיצרו המיני גובר עליו שישלח למאסר מאחורי סורג ובריח.**

**לאור האמור התביעה עותרת לעונש של מאסר בפועל ולעונש של מאסר על תנאי ולפיצויי למתלוננת.**

**הסנגורית לעונש:**

**לא הוגן מצד התביעה לא לתת שום משקל לעובדה שבסופו של דבר למרות שהוא כל כך "שפל" ו"אלים" וכל כך "לא מסוגל להתגבר על יצרו", גם אם ז הנכון אי אפשר להתעלם מהעובדה כששתפס עצמו והפסיק באיזה שלב, אי אפשר להתעלם מהעובדה הזו לפחות באספקט הטיעונים לעונש, אם לא בקשור להכ"ע. זה מה שהינו רוצים שיקרה בכל מצב, גם שבן אדם מועד ומגיע לסיטואציות כאלה אנו רוצים שההתנגדות תתבהר באיזה שלב והיום לאמר על עבירה שבוצעה בשנת 2000, לפני 3 שנים, הגישו כתב אישום אחרי 2 והורשע** [**בסעיף 348 ג**](http://www.nevo.co.il/law/70301/348c)**' שזו עבירת עוון.**

**יש פסיקה עניפה בענין של בכוח או לא וגם אם באופן כן נכנס לסעיף הזה הוא לא הורשע בסעיף הזה, גם הכוח מאוד ברור, שג םאם היה כוח מצד המתלוננת, מבחינתו של הנאשם גם אם הורשע שעשה בניגוד לרצונה ומפה ועד שהתכוון בכוח לעשות את זה בניגוד לרצונה יש הבדל. אם היה רוצה בכוח למה הפסיק? אם השתלט עליה כל כך טוב עד שהגיעו למיטה אז גם היה משתלט אחרי זה. לא הוריד לה שום בגד ולא נגע באיבריה.**

**אפשר להסתפק במאסר על תנאי מרתיע, גם ברור לתביעה שהוא לא אדם מסוכן ובכל ההליך הבין הפרנציף אם לא הבין קודם.**

**לגבי ענישה בעבירות מעשים מגונים, גם כאשר מדובר בסיטואציות יותר חמורות, חברתי מתארת את הפגיעה באמון של קורבן תמים זה בד"כ שיש יחסים, לא של שני אנשים בוגרים, זה לא שהוא מפקד שלה, בוס שלה או מורה שלה או מישהו מבוגר יותר שיש לו מרות עליה, הם אנשים שווים לחלוטין והרחבתי בהכ"ע. אין ניצול מרות ואמון, היו לו הרבה פעמים להיות אתה ועובדה שלא עשה לה כלום לכל התקופה, כאשר סיים שיפוצים והחלה לקרואלו כל שני וחמישי לעזור לה ומהכרותו אתה מותר לו לחשוב שלא כל כך תמימה, לא חשב שהיא מופקרת, חשב שיכול להתחיל אתה והיא בעצמה סיפרה שהציע ללכת למועדון כמה ימים לפני כן ולא אמרה כלום, השאירה פתוח וביום שבת קראה לו שוב וישבה אתו קפה לבד, זה לא פתח שמעלה אותה באור שלילי אבל להגיד שזה לא הגיוני שבסיטואציה כזו לא יכול לחשוב שהיא אולי מעוניינת? הוא רק חשב, להגיד שזה ניצול יחסי אמון, אני לא חושבת שהיא קורבן כל כך תמים. מה שיצא אחר כך יצא מכלל שליטה, שניהם נפגעו באותה מידה. הוא נפגע שמפיצים עליו שמנסה לאנוס מישהי שזה מאוד רחוק ממה שקרה וממה שהתכוון שיקרה.**

**לא הצלחתי להשיג את פס"ד המלא של השלום בפס"ד מרדכי, יש לי את התקציר.**

**לא הוגן לבקש במעשה מגונה שלא בכוח ולא במצב ניצול של בוס מאסר בפועל.**

**פרשת יצחק מרדכי זה מצב אחר לגמרי, והמקרה שלנו הרבה הרבה פחות חמור גם מבחינת היחסים בינהם ופה זה מקרה אחד בודד ושם מדובר בכמה מקרים.**

**מפנה לעבירה כנגד קטינים בנגיעות, שמסתפקים במאסר על תנאי או ע"ש.**

**אם בתיק זה יהיה מאסר על תנאי לא יהיה מסר של זלזול. זו סיטואציה מאוד ספציפית, חד פעמית לחלוטין, ברור שבשלב הראשוני הנאשם כן חשב שזה נעשה בהסכמה, גם אם היה שלב בינים בין הרע הראשון לשלב האחרון שלא היה בהסכמה והוא לא קלט את זה, צריך לתת לכך משמעות מאוד גדולה גם בכך שהתחרט בזמן נכון ועזבה והלך.**

**המקרה שבפנינו הוא לא המקרה להחמיר עם הנאשם שהוא יליד 1949 ואין לו שום עבר פלילי, אבקש לראות זאת כמעידה חד פעמית ולהסתפק במאסר על תנאי מרתיע.**

**עוד אלמנטים שבדרך כלל גורמים להחמירה בעבירות מין זה או של ניצול מעמד חלש יותר של הקורבן או שזה נעשה במשפחה, גם אם חומרת עבירת המין לא מאוד חמורה, אם מדובר בקטין או בבן משפחה, ההחמרה מאוד משמעותית ובמקרה הזה אבקש לתת משקל למערכת יחסים שוונית יחסית במקרים אחרים בין הנאשם לקורבן ולהסתפק במאסר על תנאי.**

**מגישה מספר פסקי דין.**

**הנאשם לעונש:**

**אין לי מה לומר.**

**החלטה**

נדחה למתן גז"ד ליום: 26.2.04, שעה: 08:30.

כתב האישום והחלטתי יועברו לממונה על עבודות שירות על מנת שתבדק התאמתו של הנאשם לריצוי מאסר בדרך של עבודות שירות.נ

כתובתו של הנאשם: מינץ 49, פתח תקוה. טלפון: 396850-050.ב

**ניתנה היום כ"א בטבת, תשס"ד (15 בינואר 2004) במעמד הצדדים.ו**

|  |
| --- |
| **ליה לב און, שופטת** |

נוסח זה כפוף לשינויי עריכה וניסוח