**בתי המשפט**

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
|  | | | |
| **בית משפט השלום תל אביב-יפו** | | **פ 005207/02** | |
|  | |
| **בפני:** | **כב' השופטת דיסקין מרים** |  | **07/03/2005** |

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **בעניין:** | **מדור תביעות פלילי ת"א** | | **המאשימה** |
|  |  |  |  |
|  | **נ ג ד** | |  |
|  | **חסידיאן גולן** | | **הנאשם** |
|  | **ע"י ב"כ עו"ד** | **עו"ד רפאלוב רפאל** |  |

ספרות:

[ש"ז פלר, יסודות בדיני עונשין (כרך א, תשמ"ד)](http://www.nevo.co.il/safrut/bookgroup/412)

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [348(ו)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.f), [349](http://www.nevo.co.il/law/70301/349), [34יז](http://www.nevo.co.il/law/70301/34jg), [447(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/447.a.1)

[חוק למניעת הטרדה מינית, תשנ"ח-1998](http://www.nevo.co.il/law/72507): סע' [1](http://www.nevo.co.il/law/72507/1), [3](http://www.nevo.co.il/law/72507/3), [3(א)](http://www.nevo.co.il/law/72507/3.a), [3(א)(2)](http://www.nevo.co.il/law/72507/3.a.2), [3(א)(5)](http://www.nevo.co.il/law/72507/3.a.5)

[פקודת הנזיקין [נוסח חדש]](http://www.nevo.co.il/law/73015): סע' [4](http://www.nevo.co.il/law/73015/4)

[פקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971](http://www.nevo.co.il/law/98569): סע' [53](http://www.nevo.co.il/law/98569/53)

ספרות:

[ש"ז פלר, יסודות בדיני עונשין (כרך א, תשמ"ד)](http://www.nevo.co.il/safrut/bookgroup/412)

**הכרעת דין**

עובדות הדיון שבפנינו ניכרות בפשטותן. עניינן באירוע שהתרחש, אליבא דכתב האישום, ביום 31.8.01, בפארק המים ממדיון שבגני יהושע, תל אביב (להלן: "המקום" או ה"ממדיון").

לגרסת התביעה, בשעות אחר הצהרים של אותו מועד הסיג הנאשם גבול בכך, שנכנס למלתחות הנשים במקום על מנת לעבור עבירה, כשהוא ערום בפלג גופו העליון. באותן נסיבות, על פי הנטען, הטריד הנאשם מינית את זהבית מלכה ( להלן: "המתלוננת"), בכך שאמר לה, תוך שהוא מלטף את בטנו, שתוריד את החלק העליון של בגד הים שלבשה, כי זה מגרה אותו וכי היא עצמה מגרה אותו, מעשים בגינם הובא בפלילים בעבירות של הסגת גבול, לפי [סעיף 447(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/447.a.1) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז 1977 והטרדה מינית, לפי [סעיף 3(א)](http://www.nevo.co.il/law/72507/3.a) ל[חוק למניעת הטרדה מינית](http://www.nevo.co.il/law/72507), התשנ"ח-1998.

5129371

5129371הנאשם כפר בעובדות כתב האישום, וטען לעלילה שווא נטולת כל יסוד.

ב"כ הנאשם העלה שתי טענות הגנה מרכזיות שקבלתן מחייבת זיכויו של הנאשם:

א. טענת "אין להשיב לאשמה" בהתייחס לאשמה בעבירת הסגת גבול. לאור הודעת התביעה על הסכמתה שעבירה זו לא הוכחה, ולו לכאורה, זוכה הנאשם ביום 3.2.05 מעבירה זו.נ

ב. טענת הגנת "זוטי דברים" בהתייחס לעבירה הנותרת של הטרדה מינית. ההכרעה בעניין טענה זו תינתן במסגרת הכרעת הדין להלן.ב

הדיון יחולק לשני רבדים נפרדים. תחילה, תידון השאלה האם עומדת לנאשם הגנת "זוטי דברים". תשובה שלילית תחייב הכרעה בשאלה הנוספת והיא, האם הוכחה האשמה בדבר הטרדה מינית, לפי [סעיף 3(א)](http://www.nevo.co.il/law/72507/3.a) ל[חוק למניעת הטרדה מינית](http://www.nevo.co.il/law/72507), מעבר לכל ספק סביר.ו

##### הגנת זוטי דברים

[סעיף 34יז](http://www.nevo.co.il/law/70301/34jg) [חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) קובע:

**לא יישא אדם באחריות פלילית למעשה, אם, לאור טיבו של המעשה, נסיבותיו, תוצאותיו והאינטרס הציבורי, המעשה הוא קל ערך.נ**

סייג זה נובע מההנחה שהחוק אינו עוסק בזוטות - De minimis non curat lex , מעשה של מה בכך, בגינו אין דרכו של בית המשפט לעסוק גם בפגיעה מזערית בזכות. הרציונל שביסוד כלל זה הינו, שקיימים מקרים בהם, למרות שמבחינה טכנית התקיימו יסודות העבירה, אין זה ראוי להטיל על אדם אחריות פלילית בגין מעשהו.

כב' השופט טירקל, ב[בג"ץ 2753/03](http://www.nevo.co.il/case/5854746) עו"ד מיכאל קירש נ' ראש המטה הכללי של צה"ל, תק עליון 2003(3) 285, קבע כי כלל עתיק יומין הוא שאין דרכו של בית המשפט לעסוק בעניינים זעירים וקלי ערך, עניינים של מה בכך, זוטי דברים. כלל זה מקובל בשיטות משפט רבות, ואף בשיטתנו חולש על תחומי משפט שונים, דוגמת דיני הנזיקין ([סעיף 4](http://www.nevo.co.il/law/73015/4) ל[פקודת הנזיקין](http://www.nevo.co.il/law/73015) [נוסח חדש] דן במעשה של מה בכך), דיני העונשין ועוד.

**"זה, דומני, הרעיון הגלום במימרה התלמודית 'אין השד יכול לבראות בריה פחות מכשעורה' (סנהדרין, סז עב), דהיינו: יש דברים שבגלל מידותיהם הזעירות אפילו השד אינו מתעסק בהם".**

[דברי השופט טירקל ב[ע"א 3937,3901/96](http://www.nevo.co.il/case/5762700) הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, רעננה נ' הורוויץ, פ"ד נו(4) 913. ראה גם דברי כב' השופט מצא ב[ע"פ 6696/96](http://www.nevo.co.il/case/6078856) כהנא בנימין נ' מ"י פ"ד נב (1) 535].ב

מהות הזוטות היא של "מעין סייג", השולל את פליליות המעשה, ולא סייג לכך, כגון הסייגים של כורח, צורך, הגנה עצמית או צידוק. באם קבע בית המשפט כי מעשה נתון נמנה על הזוטות, עליו לזכות את הנאשם. לשון אחר, אין זה סתם פטור רשות מאחריות פלילית, אלא עילה מחייבת לזיכוי ממנה [ש"ז [פלר בספרו "יסודות בדיני עונשין"](http://www.nevo.co.il/safrut/bookgroup/412), כרך ב', עמ' 617].ו

השאלה בה עסקינן הינה כיצד נמדדת פגיעה ומתי תיחשב הפגיעה מזערית וקלת ערך. התשובה לכך תלויה בקיומם של מספר גורמים, ובהם, מהות הזכות שנפגעה, תכלית הפגיעה ונסיבות נוספות של כל מקרה ספציפי ובהתאם אף עשויה להשתנות ממקרה למקרה.

[סעיף 34יז](http://www.nevo.co.il/law/70301/34jg) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) מפרט ארבע אמות מידה לקביעת מהותו של מעשה כעונה על המושג "קל ערך": טיב המעשה, נסיבותיו, תוצאותיו והאינטרס הציבורי. לאורם של קריטריונים אלה תבחנה עובדות המקרה דנן.

א. **טיב המעשה** – ב"כ הנאשם מצמצם את עובדות המקרה, בבחינתו את שיקול טיב המעשה, לכדי אמירה בלבד. האומנם כך? האם אין בעצם העובדה שהנאשם נעמד בפתח מלתחות הנשים – אקט פיסי רצוני, ובכך שנגע בפלג גופו העליון – אקט פיסי רצוני המעיד על גירוי מיני, כדי להוסיף משקולות נוספות על מותניו? יטען ב"כ הנאשם, כי אין בפרוטוקול הדיון עדות מהימנה רצופה אחת, אשר מכוחה ניתן לקבוע כי אלו אכן פרטי המקרה לאשורם. אין דעתי כדעתו.

זה המקום, לדידי, להתייחס לעדויות השונות שהובאו במהלך הדיונים בתיק, ולבחון את מהימנות העדים, את המשקל הראוי, אשר לדעת בית המשפט יש לתת לכל עדות, ואת קבילות הראיה, במובן של כשירות העד לבוא בפני בית המשפט ולתרום לפתרון השאלות השנויות במחלוקת. אדגיש, כי קיים קשר הדוק בין "מהימנות" לבין "משקל": רק עדות מהימנה יכולה להיות בעלת משקל ראייתי [י' קדמי בספרו "על הראיות" חלק שלישי, עמ' 1592]. [סעיף 53](http://www.nevo.co.il/law/98569/53) ל[פקודת הראיות](http://www.nevo.co.il/law/98569) [נוסח חדש] תשל"א- 1971, קובע לעניין משקלה של עדות:

"ערכה של עדות שבעל-פה ומהימנותם של עדים הם עניין של בית המשפט להחליט בו על פי התנהגותם של העדים, נסיבות העניין ואותות האמת המתגלים במשך המשפט."

**ותחילה לעדות המתלוננת.**

בעומדה על דוכן העדים תיארה המתלוננת בפרוטרוט את השתלשלות האירוע מתחילתו עד סופו, תוך שיחזור הדברים שאמר לה הנאשם באותו מעמד.

היה זה במהלך החופשה בחודש אוגוסט, ספרה העדה, במהלך בקורה בשעות אחר הצהרים בפארק הממדיון. בעת שהותה במלתחות הנשים הבחינה לפתע בגבר העומד בכניסה למלתחות, בהן המראה צמודה לדלת. באותה עת שהו במלתחות גם אם ובתה. בעודה מסדרת את החזייה של בגד-בים כשנא מתבוננת בדמותה במראה, פנה אליה הגבר בדברים הבאים: "**הייתי מוכן להתחלף עם החזייה של הבגד ים שלך**", והיא לא הגיבה. אז, נגע הגברבבטנו והוסיף ואמר: "**אולי תורידי את החלק העליון של הבגד ים, את מגרה אותי**". האישה שהיתה עימה במלתחות הציעה לה לעזוב מיד את המקום וכשרצו בדרכן החוצה לעבר הכניסה הנוספת שקיימת למלתחות (שונה מזו בה עמד הנאשם) שמעה אותו קורא אחריה: "**לאן את בורחת**". המתלוננת מיהרה לדווח על המעשה לקצין הביטחון במקום, ובהמשך אף זיהתה את הנאשם בחדרו של הקב"ט.

כבר בשלב זה יש להדגיש, כי אין הנאשם חולק על עצם הימצאותו באותו יום סמוך למלתחות הנשים, ואף לא על עצם פנייתו למתלוננת. גדר המחלוקת נסב בעיקר סביב תוכן הדברים שנאמרו לה על ידו וכן, האם התקרב לפתח דלת המלתחות.

לשאלת ב"כ הנאשם אישרה המתלוננת כי סמוך לאירוע המדובר זכרה את הפרטים טוב יותר מאשר בעת עדותה בבית המשפט - בחלוף שנים, ומטבע הדברים לא יכלה לחזור במדויק על המשפטים שאמר לה הנאשם. כשנשאלה מדוע לא חיפשה אחר העדות האחרות להתרחשות - אשה, בתה והמנקה במקום - לשם ביסוס והוכחת גרסתה בפני קצין הביטחון, ענתה כי מחמת הבהלה שאחזה בה לא שתה לבה אליהן ולמעשיהן, וכל כולה היתה נתונה לאיתור מהיר של הקב"ט. גם השמטת פרט מדברי הנאשם נימקה המתלוננת במצבה הנפשי. זו היתה הסיבה, הסבירה, מדוע מיהרה למסור את עדותה ולעזוב את המקום. המתלוננת התקשתה להשיב על שאלות באשר לעובדות מינוריות, דוגמת האם הנאשם היה רטוב או יבש, או האם הציגה את בעלה בפני הקב"ט. בסוף דבריה העידה כי לא הצליחה להירגע מתחושות החרדה והבהלה שהציפוה עד אשר הגיעה בסופו של יום לביתה.

בחנתי את עדות המתלוננת בקפידה. העדה הרשימה אותי בכנותה והגינותה. היא תארה את האירוע בגלוי לב. לא הסתירה דבר ולא התחמקה מלהתמודד עם כל השאלות שהוצגו לה, ולכל אורך עדותה דבקה בסיפורה באופן משכנע. עדותה העניינית אמינה עלי ואני נותנת בה אמון מלא. איני רואה כל סיבה לפקפק בדבריה. לא מצאתי כל מניע מצידה לטפול על הנאשם – אדם שאינה מכירה ושמעולם קודם לאותו יום לא פגשה – סיפור כזבים. וכי מדוע מכולי עלמא, או אפילו מכל מבקרי הממדיון, תבחר דווקא בו כדי לטוות סביבו עלילת שקר?

ויאמר עתה ומיד. העמדת עדויותיהם של המתלוננת והנאשם, האחת מול השניה, נותנת מיד עדיפות חד משמעית לגרסתה. נקל להעדיף את גרסתה הסדורה, הרצופה וההגיונית ולבכרה על פני גרסתו הרעועה ושקריו הבולטים של הנאשם. בניגוד לדבריו המתפתלים, רצופי הסתירות ומעוררי התמיהה, היה בדבריה, כשהם לעצמם, כדי לשכנעני באמיתותם.

לשון אחר. מעדותה של המתלוננת בבית המשפט מצטיירת תמונה בהירה ורצופה של מהלך הדברים והתפתחותם, תוך שמירה על קו אחיד, ענייני, עקבי ומהימן בשחזור האירוע לפרטיו. העובדות, יש לומר, יחודיות-קונקרטיות וניכר בהן שאינן פרי המצאה או יציר דמיון. הצגתן על ידי העדה נעשתה בדרך מאוזנת, נעדרת כל הגזמה וחפה מכל היסחפות. כך למשל, עמדה על דעתה שהנאשם לא עבר את מפתן חדר המלתחות ולא נכנס פנימה. כמו כן, ציינה שלמרות שבעלה היה במקום ולמרות שהיתה נסערת לא הסתייעה בו לשם איתור הקב"ט. ויודגש, מעבר לתיאור האירוע הספציפי לא מצאתי בעדותה שום רמז או ניסיון להכפיש את הנאשם או להשחיר את דמותו.נ

יש לזכור, כי עדותה בבית המשפט נמסרה כשלוש שנים לאחר התרחשות המקרה, ולחלוף הזמן תדיר השפעה על שימור העובדות וה"קפאתן" בזיכרון. חרף זאת, לא מצאתי בדבריה סתירות מהותיות בפרטי המקרה, מסוג הסתירות שלא ניתן לישבן עם מגבלות הזיכרון האנושי וחולשותיו, או תולדה של דרך התבטאות או ניסוח לא מדויקים. השינויים המסוימים הקיימים שוליים ומינוריים ואינם מצביעים על אי אמירת האמת. ניתן להבינם על רקע מצוקת המתלוננת ומצבה הנפשי בעקבות החוויה הפוגענית אליה נקלעה. סביר בעיני, שאישה צעירה הנמצאת בסיטואציה מסוג זה, שמעבר להפתעה הכרוכה בה אופיה וטיבה המביך עלולים היו בנקל לעורר בקרבה תחושות בהלה, התרגשות וחרדה, באופן שיקשה על הטבעת כל פרטי הפרטים בתודעתה. ככלל, שכחה של פרט שולי זה או אחר מעובדות אירוע, או השמטתו בעבור תקופה ארוכה מעת התרחשותו הינה מטבע האדם ואינה מעידה בהכרח על דבר שקר. קל וחומר, בנסיבות אמוציונאלית וטעונות כבמקרה זה. בהתייחס לנתונים אלו, יקבל בית המשפט את עדות המתלוננת, גם באי דיוקה בפרטים קטנים, שכן לא ניתן לצפות מאדם סביר הנתון במצב של חרדה ואי שקט לזכור נתונים כגון, נוכחות מנקה במלתחות הנשים, האם הנאשם היה רטוב או יבש, או האם הציגה את בעלה בפני הקב"ט, כולם נוגעים לרקע ועומדים בשולי האירוע. באשר לקושי בזכירת פרטים פיסיים מסוימים בדמות הנאשם, הרי מעבר לאמור, נוכח הודאת הנאשם על נוכחותו במקום אין לעובדה זו כל נפקות לגבי מהימנות העדה. יתרה מזו. ניתן להניח, כי כל אדם רציונאלי בנעלי המתלוננת, הנתון תחת לחץ ובהלה, יחפש אחר דרך מילוט ממקום האירוע, ולא יעצור ללמוד ולשנן את נתוני מקוםההתרחשות, הנוכחים וכדומה.

עדות המתלוננת הינה העדות היחידה למעשה העבירה עצמו. אמנם, לדבריה, נכחו באותה שעה במלתחות נשים נוספות, אשר עשויות היו לבסס ולגבש את גרסתה, אך הן לא אותרו, ועדותן לא נגבתה. איני סבורה שיש בעובדה זו כדי לערער את גרסת התביעה. המדובר, בשתי נשים זרות למתלוננת שנתקלה בהן באקראי, ולדקות ספורות, בתוך המלתחות, והן מיהרו לדרכן מיד לאחר האירוע. לא ייפלא, שבנסיבות האמורות המתלוננת לא התעקשה לשכנען להישאר במקום כדי למסור עדות. ובהעדר פרטי זיהוי כלשהם אודותן הקושי באיתורן מובן וברור, ואין לראות בו מחדל חקירתי.ב

חרף זאת, העידו מטעם התביעה שני עדים נוספים שפגשו בה דקות ספורות לאחר ההתרחשות ושמעו מפיה אודות שארע לה. אחד מהם – הקב"ט גם התרשם ממצבה הנפשי, שהתבטא בהתרגשות ובהלה, באופן המתיישב עם גרסתה לגבי אופי המעשה הפלילי שנעשה כלפיה, ומהווה לה חיזוק. חיזוק משמעותי נוסף, כפי שיבואר, נמצא בשקרי הנאשם.ו

עדויות הקב"ט והשוטר

גיל גרינשפן, קצין הביטחון בפארק (להלן: "הקב"ט) העיד כי תלונתה של המתלוננת לא היתה חריגה. באותו יום הגיעו מספר תלונות של בנות שפרטיהן זהים וקו אחיד מאפיין אותן. בכולן חזר על עצמו סיפור של גבר שנכנס לשירותי הנשים ומטרידן מינית. רוב המתלוננות בדומה למתלוננת הגיבו בבהלה. לדבריו, המתלוננת זכורה לו משום שבניגוד לאחרות התעקשה להתלונן והסכימה להמתין לבוא השוטרים, מתוך תקווה שהמטריד ילכד. תיאורו של המטריד על ידי המתלוננות סייע באיתורו, ולאחר חיפוש ברחבי הממדיון הוא אכן נתפס וזוהה על ידי המתלוננת.

הקב"ט התייחס בעדותו להתרשמותו מהלך רוחה של המתלוננת דקות ספורות לאחר ההתרחשות. לדבריו, היתה מאוד נסערת. באימרתו במשטרה מסר תיאור דומה, לפיו "היתה נורא מבוהלת". אמנם, עדותו של עד זה אינה סדורה, והוא התקשה לשחזר פרטים מסוימים מיום האירוע, אך בשים לב לעובדה כי חלפו שלוש שנים לערך מיום המקרה, בית המשפט לא יכול לצפות כי אדם העוסק בתלונות באי הפארק על בסיס יום-יומי יוכל לשחזר בקלות התרחשות ספציפית זו. עם זאת, ראוי להתייחס לדבריו בדבר מצבה הנפשי והלך רוחה של המתלוננת לאור התרשמותו האישית. ראייה זו הינה ראיית חיזוק עצמאית, שיש בה כדי להוסיף משקל לאמינות דבריה ולהוות לה תימוכין.נ

רס"ר משה כהן הוזעק לזירת העבירה על ידי הקב"ט ובדומה לו שמע מפי המתלוננת את פרטי האירוע, שתועדו על ידו בדו"ח הפעולה (ת/2). הגרסה התמציתית שמסרה לו המתלוננת הינה בבחינת גרסת מסגרת זהה ועקבית לגרסה שמסרה לקב"ט ובאמרתה במשטרה. במהלך עדותו נשאל מדוע לא ביקש עוד עדים לאירוע או בדק האם לקב"ט יש שמות של מתלוננות נוספות, והוא ענה כי הסתפק בדברי המתלוננת והסבריה.ב

**ומה באשר לעדות הנאשם?**

החל בתגובתו בעת מעצרו, דרך חקירתו במשטרה, המשך בתשובתו לכתב האישום וכלה בעדותו בבית המשפט, הציג הנאשם קו הגנה משובש ובלתי אחיד. דבריו סתרו אלו את אלו בהתייחס לשאלות העומדות במוקד המחלוקת, ומעבר לחצאי אמיתות חלקם נתגלו כשקרים מוכחים, ובית המשפט התקשה לקבוע מהם דברי הטעם ומהם דברי הסרק.

אדגים את דבריי במספר דוגמאות:

גרסת הנאשם לגבי הימצאותו במקום האירוע – בשתי הזדמנויות כפר הנאשם בעצם נוכחותו בזירת העבירה, פעם באופן גורף ופעם באופן מסויג; בתגובתו לכתב האישום, ביום 7.10.02, **כשנה בלבד** לאחר התרחשות המקרה, טען הנאשם בפני בית המשפט כי לא היה בפארק "הממדיון" כבר **כשלוש** **שנים**  (אף שנעצר, כמופיע בדו"ח המעצר, במקום ההתרחשות עצמו ביום המקרה), עובדה שיקרית על פניה. בדברי בא כוחו של הנאשם מיום 17.6.03 הוצגה גרסה משופצת לגבי אי נוכחותו במקום ביום האירוע ולא ככלל, כדברי הסנגור: "הוא **כלל לא היה שם ביום של רחצה משותפת**". ועם זאת, בעדותו ביום 3.2.05 בבית המשפט מסר הנאשם גרסה שלישית, מפותלת, יש לומר, הסותרת לחלוטין את גרסאותיו הקודמות, לפיה ביום המקרה **חשב** שמדובר ברחצה לדתיים, ללא נשים, אך כאשר גילה כי המדובר ברחצה משותפת לגברים ונשים, לא עזב את המקום באמתלה שכבר שילם את דמי הכניסה(הצדקה שאינה מספקת, לכל הדעות, כשענייננו באיש דתי הטוען כי מתנזר מחברת נשים מטעמי צניעות), ואף שחה בבריכה מעורבת, בה שחו גברים ונשים יחד. משמע, על פי גרסה זו היה גם היה הנאשם בתוך תחומי הממדיון בעת הרלבנטית.ו

דבריו בעניין יצירת הקשר עם המתלוננת – פיתולי גרסתו התרבו והסתבכו ביחס לעובדה מהותית זו, החל מכפירה גורפת וכלה בהודאה מסויגת, כפי שניתן להיווכח מהשוואת גרסאותיו השונות. מחד, בתגובתו לאישום טען כי המדובר ב"**טעות בזיהוי והכל עלילה**" (ע"מ 1 לפרוטוקול מיום 7.10.02), ומאידך, העיד ביום 3.2.05 מן הדוכן, כי **פנה אל המתלוננת** "אני שאלתי אותה מה נשמע ומה העניינים... **התחלתי שיחה**... חשבתי אולי שהיא דתייה" (עמ' 8 שורה 12-19). משמע, אישר יצירת הקשר עמה. בעדותו במשטרה הודה כי "התחיל" עם המתלוננת: "**התחלתי איתה**... אמרתי לה שהיא יפה ואת נחמדה" (הודעת החשוד, שורה 13-14), לעומת התעקשותו בעדותו מן הדוכן כי **לא התחיל איתה, רק שאל לשלומה**, התחיל שיחה.

כאן המקום לאמר, כי גרסה זו הינה יותר ממיתממת ויש לדחותה על הסף. תמהני כיצד סבר הנאשם שהסברו יתקבל על דעת בית המשפט. הניתן ליתן אמון בדבריו כי הדיר רגליו מהממדיון ביום רחצה לנשים בלבד מטעמי דת וצניעות כדי לא לבוא בקהלן, אך כשנוכח כי טעה לא רק שלא סב על עקביו, אלא נשאר במקום והמשיך לבלות ואף טרח לפנות לאישה שלא הכיר כדי ל"שוחח" עמה? אין זאת, כי תירוץ סרק בפי הנאשם המנסה לחלץ עצמו מהסתבכותו ואינו נרתע לעטות על עצמו לשווא גלימת אדם דתי. זאת מעבר לעובדה, שלא נמצאה כל ראיה לטענתו כאילו בימים מסוימים מונהגת בממדיון, הממוקם בעיר חילונית, הפרדה בין המינים.נ

דבריו בעניין תמונת אישה בבגד ים אשר נמצאה בתיקו - כשבעדותו הכחיש ששם את התמונה המדוברת בתיק, כי אינו יודע מי שם את התמונה בתיקו, אך ענה בשלילה כשנשאל האם חבריו נוהגים להתל זה בזה ולשים תמונות שכאלה זה בחפציו של זה.ב

בית המשפט הוא האמון על קביעת מהימנות העד, על פי התרשמותו מהתנהגותו ומאותות האמת בדבריו. במקרה דנן, לא ניתן שלא לתפוס את דברי הנאשם כמלאי סתירות וכבלתי ניתנים לשכנע בצדקתו, ובעיקר כנגועים בשקרים. גם אותם חלקים שיש בהם מידה של אמת הרי היא חלקית בלבד ומעוותת את העובדות. כלל הוא ששיקרי הנאשם יכולים להוות חיזוק (ראה ע"פ בור ואחרים נגד מ.י. פד"י ל"א (2) 972 ), ואלה יצטרפו לראיית החיזוק הקודמת, הגם שעל פי דין אין צורך בראיית חיזוק לעדות המתלוננת.

מכאן, **נתייחס אל גרסת המתלוננת כאל עובדות המקרה לאשורן**. לדידה, עמד הנאשם בפתח הדלת של מלתחות הנשים, אמר: "**הייתי מוכן להתחלף עם החזייה של הבגד ים שלך",** נגע בבטנו ואמר: **"אולי תורידי את החלק העליון של בגד הים, את מגרה אותי**". כלומר, הנאשם העיר למתלוננת הערות בהן רמיזות מיניות, תוך שהוא נוגע בעצמו, כשפלג גופו העליון עירום.ו

ב. **נסיבות המעשה**– אמנם התרחשות הדברים אירעה בפארק מים, בו דרכם של אנשים להסתובב בבגדי ים בלבד, אך אין הדבר מעיד על אי מתן פרטיות לקהל הרוחצים. הנאשם פגע בפרטיות המתלוננת בעת שעמד בפתח מלתחות הנשים, וניסה ליצור עימה קשר. לא בכדי מופרדות מלתחות הנשים מאלו של הגברים, ושמירה על פרטיות כל אדם בחסות מקום אינטימי כמלתחות, בהן רוחצים ומחליפים בגדים, הינה עקרון ידוע ומקובל בציבור שאין להפרו.נ

ג. **תוצאות המעשה** – לטענת ב"כ הנאשם, המתלוננת עזבה את המקום ולא אירע לה מאום. סבורתני, כי בבחינת תוצאות האירוע, אין לבחון אך ורק האם נגרם נזק פיסי ממשי, אלא יש לבדוק גם מהו הנזק הנפשי שאירע למתלוננת מחמת דבריו ומעשיו של הנאשם. המתלוננת העידה על עצמה כי היתה מבוהלת והצליחה להירגע רק כששבה לביתה בסוף היום, אך לדבריה ניתן להוסיף, כדברי ב"כ התביעה, את תחושת הביזוי וההשפלה שמעשה הנאשם גרם לה, שדי בה כדי להעיד על נזק נפשי שנגרם.

ד. **האינטרס הציבורי** – גרס הסנגור כי אי אפשר להגביל כל דבר וכל אימרה, וכי לא כל יחס בוטה, גס ובלתי אדיב נופל ברשתו של החוק הפלילי. אמירה זו אינה מקובלת על בית המשפט כלל וכלל. מראי המקום אותם הציג הסנגור בדברי הסיכום, בדבר קיום סייג זוטי הדברים בפסיקה, טובים ונאים הם, אך אינם רלוונטיים לדיון בסוגיית ההטרדה המינית. בעבירה מסוג זה, מקום חשוב, לדידי, להרתעה ציבורית ניכרת, לאור שכיחות גוברת של התופעה בקרב הציבור, ומנגד- תופעה שכיחה נוספת של אי דיווח לרשויות. זאת מטעמים ביניהם תגובות כגון אלו של ב"כ הנאשם, בדבר קלות המעשים, אי הכרה בנזק נפשי שעשוי להיגרם, ותגובות אופייניות נוספות כגון, התנהגות פרובוקטיבית מצד המתלוננת, ענישה קלה מידי מצד מערכת המשפט, "קבלה שבשתיקה" את ההתנהגות המטרידה במקומות עבודה כלגיטימיות ועוד ועוד. דברי כבוד השופט חשין ברע"פ 5877/99 פלונית נ' מדינת ישראל ואח', תק-על 2004(3), 3336:

**חובה היא המוטלת על החברה ועל רשויות המדינה להגן על מתלוננות בעבירות מין; ומתוך שיודעים אנו כי אשה שהייתה קורבן לעבירת מין לא תמהר להסגיר את שעבר עליה - חובת-יתר היא המוטלת על הרשויות, לא אך לטפל כיאות וברגישות בתלונות שהוגשו, אלא להוסיף ולעשות מעשה - לעשות את כל הניתן - כדי לעודד הגשתן של תלונות שעניינן עבירות מין. אכן, הרשויות נושאות בחובה להגן על הציבור מפני עברייני מין. חובה זו מכתיבה מאליה שאיפה כי מתלוננות רבות ככל הניתן תבאנה את דבריהן לפני הרשויות - שכן אחרת תתקשנה הרשויות במילוי חובתן - ולהגשמת שאיפה זו שומה עליהן על הרשויות לעודד הגשתן של תלונות... ככלל במצב הקיים, קורבנות רבים אינם מתלוננים. ההערכה היא כי רק ... אחת מעשר נשים שהותקפו מינית- מתלוננות במשטרה. ... לו היו קורבנות עבירה זוכים לתמיכה, לליווי ולסיוע במסגרת ההליך, היה מספר התלונות עולה לאין ערוך, דבר אשר היה מגביר את אכיפת החוק.**

מן הדברים לעיל ניתן לגזור גזירה שווה לסוגיית ההטרדות המיניות. תלונה בדבר הטרדה מינית אינה קלת ערך או קלת ביצוע. בפניית המתלוננת אל קצין הביטחון אין כל ניסיון להשיג רווח או יתרון אישי, אלא אך ורק תחושת השפלה, כעס ורצון להשיב לנאשם כגמולו. על בית המשפט לכבד תלונה זו, ולעודד את ציבור הנפגעים בעבירת ההטרדה המינית לפנות אל רשויות האכיפה לשם מיגור התופעה.

פרטיותה של המתלוננת הופרה. מלתחת הנשים הינה מקום מוצנע, לגביו ידוע לכל כי יש הפרדה בין גברים ונשים. מעשיו של הנאשם, אמירות בעלות אופי מיני, אשר נאמרו באופן מפורש על מנת לגרות את עצמו, ונגיעה בגופו, מהווים התנהגות מבזה כלפי המתלוננת, פגיעה בפרטיותה ובכבודה, מעשים שאינם קלי ערך, אשר בגינם קיים אינטרס ציבורי בדיון ובסיום התיק. די בכך כדי להמשיך את הדיון ולדחות את טענת זוטי הדברים.ב

###### הטרדה מינית

[סעיף 1](http://www.nevo.co.il/law/72507/1) לחוק מניעת הטרדה מינית, התשנ"ח- 1998, קובע את מטרת החוק:

**חוק זה מטרתו לאסור הטרדה מינית כדי להגן על כבודו של אדם, על חירותו ועל פרטיותו, וכדי לקדם שוויון בין המינים.ו**

בית המשפט הציב מטרה זו לנגד עיניו, ויבחן את הסוגיה דנן באורה של מטרת החוק.נ

[סעיף 3(א)(2)](http://www.nevo.co.il/law/72507/3.a.2) לחוק מניעת הטרדה מינית מפנה ל[סעיף 349](http://www.nevo.co.il/law/70301/349) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), וקובע כי הטרדה מינית הינה עשיית מעשה מגונה בפומבי בפני אדם אחר, שלא בהסכמתו. [סעיף 348(ו)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.f) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) מגדיר מהו מעשה מגונה:

**"מעשה מגונה" - מעשה לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיניים.ב**

[סעיף 3(א)(5)](http://www.nevo.co.il/law/72507/3.a.5) לחוק מניעת הטרדה מינית קובע כי הטרדה מינית אף הינה התייחסות מבזה או משפילה, המופנית לאדם ביחס למינו או מיניותו.

מכל האמור לעיל, ניכר כי במקרה דנן, מעשיו של הנאשם תואמים את הגדרות החוק. הנאשם העיר למתלוננת הערות בעלות אופי מיני מובהק, שהיה בהן כדי לבזותה ולהשפילה. בנוסף, בעת אמירת הדברים, נגע הנאשם בגופו, מעשה שהן כשלעצמו והן בשילוב עם דבריו, יש בו כדי להתגרות או להגיע לכדי סיפוק מיני, וכל זאת, בלא הסכמת המתלוננת. שתיקתה של המתלוננת אינה מהווה "שתיקה כהסכמה" למעשי הנאשם, נהפוך הוא- שתיקתה מעידה על ההלם, הבהלה והחרדה בהם היתה שרויה בעת המעשה, ועזיבתה את המקום מוכיחה את הצורך להימלט ולהימנע מתוצאות פיסיות או נזק נפשי נוסף. נסיבות המקרה עשויות היו להיות חמורות בהרבה לולא היה פתח מילוט מחדר המלתחות ולולא היתה עם המתלוננת אישה נוספת שהאיצה בה להימלט. הבהלה וההלם בהם לקתה האישה בעת המעשה, היו עשויים, באותה מידה, לשתקה במקום, ולספוג התעללות נוספת.ו

בהערת אגב, ראוי לטעמי, להתייחס לדברי ב"כ הנאשם בדבר השוואת מעשיי מרשו לדיון המתוקשר בדבר קבלת המילה "כוסית" כאמירה שאינה בגדר הטרדה. הדברים האמורים בדיוננו אינם בעלי קלות שוות ערך לדיון המדובר. בדבריו ובמעשיו של הנאשם יש כדי ביזוי והשפלה של המתלוננת מחד, וגירוי מיני מצידו של הנאשם, מאידך. התנהגות שכזו, ולו המינימלית ביותר, ראוי לגנותה ולהוקיעה, ליצור בגינה הרתעה ציבורית חמורה, ולהעלות את חשיבותה וחומרתה ככל הניתן. אל לנו לאפשר לאנשים בחברתנו לפגוע בזולתם, בכבודם ובפרטיותם. כבוד האדם, פרטיותו וזכותו על גופו הינם ערכי יסוד בסיסיים, אשר הפרתם גוררת עימה סנקציה עונשית.נ

באשר לנסיבותיו האישיות של הנאשם, הציגה ההגנה חוות דעת בדבר פיגור שכלי ברמה גבולית, קשיי השתלבות בחברה וביחסים בין-אישיים, ואישיות המאופיינת בסף גירוי נמוך וחוסר יכולת לשלוט בצרכים. עם זאת, הנאשם חי חיים עצמאיים כבוגר, מתנהג באופן נורמטיבי, עובד לפרנסתו, מחזיק ברישיון נהיגה ואף שירת בצה"ל. בחוות הדעת הפסיכיאטרית נקבע כי הנאשם "**הבין את משמעות מעשיו וידע כי המעשה בו הוא מואשם אסור על פי חוק, וכי הוא יודע להבחין בין מותר לאסור... יש לו הכשרים קוגניטיביים להבין את ההליך הפלילי ומבחינה זו הוא יכול לעמוד לדין**". מכאן נלמד כי לנאשם מסוגלות מנטאלית לעמוד לדין, להבין את חומרת מעשיו ואת הצורך בגינוי מעשיו על ידי ענישה. כראיה לכך נזכיר את התעקשותו על אי מינוי סניגור לשם ייצוגו, ואת אמירתו כי "היו הרבה מקרים שנחקרתי במשטרה ובסופו של דבר ביטלו את התיק נגדי". כלומר, הנאשם מודע לדרך התנהלות הדברים, לאופי התהליך ולעובדה כי מעשיו נתפסים כאסורים על פי חוק.ב

מכל האמור לעיל, הנני קובעת כי הנאשם יורשע בעבירה של הטרדה מינית, לפי [סעיף 3](http://www.nevo.co.il/law/72507/3) לחוק מניעת הטרדה מינית, התשנ"ח- 1998.ו

### ניתן היום כ"ב ב אדר א, תשס"ה (3 במרץ 2005) במעמד הצדדים

|  |
| --- |
| **מ.דיסקין, שופטת** |

#### טיעונים לעונש

התובע:

אני מגיש גליון הרשעות קודמות, הוגש וסומן ת/4.

מדובר בנאשם יליד שנת 74, לחובתו רישום ללא הרשעה וארבע הרשעות קודמות בין השנים 93 – 98 במגוון רחב של עבירות, גם בעבירות אלימות, רכוש, אבל הרבה מאוד עבירות מין. נסיון למעשה מגונה, מעשה מגונה, מעשה מגונה בקטין. לא מדובר בעבירה אחת. לכן, ראוי להחמיר איתו. אנחנו מתייחסים לעבירה שבוצעה בשנת 2001, ולכן לכאורה הועלתה טענה של חלוף הזמן, אבל כתב האישום הוגש ביום 21/7/02, כך שחלוף הזמן פה הוא לא מהותי. לכן העמדה צריכה להיות מחמירה אני מתרשם שמדובר במישהו מסוכן. לא נוכל להתעלם גם מכתב האישום עצמו. מדובר באמירה ולא במעשה בניגוד לפעמים הקודמות ולכן אין מנוס אלא לטעמי לטעון לענשיה הרתעתית. יחד עם זאת, אבקש לשיקול דעת בית המשפט אם להעמידו לפיקוח שירות המבחן. אני לא אתעקש על זה אלא אשאיר לשיקול דעת בית המשפט.

לכן אבקש להסתפק בעונש מאסר על תנאי וקנס. אני אבקש שגבירתי תודה גם על פיצוי מסוים לאותה מתלוננת והרכיבים האלה צריכים להיות משמעותיים כדי שהנאשם ירתע.

**הסניגור:**

חברי דיבר על חלוף הזמן ואני אכן חוזר על ענין חלוף הזמן. לא היה בסמוך לאותו אירוע. העבר לא קל ואני מסכים, לא מדובר בעבר קל. אבל אנו רואים שבכל פעם הוא לוקח אחריות על המעשים בעקבות ההרשעה, הוא גם עבר טיפול. יש הבדל בין מה שקרה דאז ובין המקרה שקרה היום, אנחנו רואים שיש תוצאות על מה שנעשה.

מדובר, באדם גם שלוקה בשכלו, אני גם הבהרתי את זה לבית המשפט. עדיין מדובר באדם מוגבל ולא מדובר באדם מן היישוב. אני עם כל הכבוד אני רואה פה מקום להרתעה. לא למאסר על תנאי, אני רואה כאן מקום להתחייבות. גם אם העבר כזה קשה, אני לא חושב שעל אמירה צריך להגביל את הנאשם הזה מלדבר. עדיין יש לנו נאשם שהוא לא חושב כמוני וכמו חברי, יש פה מוגבלות מסויימת ודווקא צריך להדריך אותו וליתן לו טיפול. אני מאמין שעונש מאסר על תנאי בגלל אמירה יכול להיות עוד פעם מקרה כזה איתו, אני אומר שהוא פחות מאדם מן היישוב. אני הצעתי התחייבות. אבקש קנס סמלי, לא מדובר באדם שעובד המשתכר מביטוח לאומי.

**הנאשם:**

יש לי שבעים אחוזי נכות.

אני מבין שבית המשפט הרשיע אותי. אני התפללתי שלא תרשיעי אותי, אם הרשעת אותי יש אלוהים בשמיים. אני חף פשע, כל מה שנאמר עליי זה שקרים.

**גזר דין**

בתום הליך ארוך וממושך של ניהול הוכחות הרשעתי את הנאשם בעבירה של הטרדה מינית. עובדות המקרה ונסיבותיו פורטו בהרחבה בהכרעת הדין ואיני רואה לחזור עליהן במסגרת גזר הדין.

עתה, נדרש הנאשם ליתן את הדין על מעשהו שהתבטא בכך שנעמד בפתח מלתחות הנשים בפארק המים מימדיון כשהוא ערום בפלג גופו העליון והטריד אישה שהיתה בתוך המלתחות, תוך שהוא מלטף את בטנו, בכך שאמר לה להוריד את החלק העליון של בגד הים, הואיל והיא מגרה אותו.

המדובר, בנאשם בעל הרשעות קודמות מרובות, במגוון עבירות בתחומי האלימות והרכוש, ובעיקר בתחום עבירות המין. על כך תעיד הרשעתו משנת 96 בשורה ארוכה של תיקים שעניינן מעשים מגונים באדם ובקטין ללא הסכמה. עם זאת, ראוי לציין, כי מדובר בהרשעה המתייחסת לעבירות משנת 94 ומאז אותה הרשעה לא הורשע הנאשם בגין עבירות מין, לאחר שעבר טיפול. הרשעתו נשוא תיק זה, הינה ראשונה לאחר תקופה ממושכת שבמהלכה לא כשל בעבירות אלה. יתירה מזו, המדובר בעבירה שבהיבט החומרה נופלת מהעבירות הקודמות מתחומי עבירות המין.

התובע בטיעוניו לעונש לא התעלם מחומרת העבירה, הן לגופה והן בשים לב לעברו של הנאשם. אך יחד עם זאת, בשל אופיה המינורי יחסית והעובדה שביטויה המיני מילולי בעקרו, עתר להשית על הנאשם עונש הצופה פני עתיד לצד קנס ופיצוי למתלוננת. הסניגור, מן העבר האחר, ביקש להקל עמו עוד יותר, ולהסתפק בהתחייבות, תוך מתן משקל בכורה למוגבלותו הנפשית, וחלוף הזמן הרב מעת ביצוע העבירות.

אלמלא, היה מדובר בנאשם בעל נתונים ייחודיים מבחינת אישיותו, הרי הוא היה ראוי לעונש של ממש, לאחר שחזר ונכשל בתחום העבריינות בו היה פעיל לפני כעשור שנים, והוכיח כי עדיין טבועה בו מסוכנות. רק בהתחשב בעובדה זו ראיתי לא להכביד בעולו כדי שליחתו למאסר. עם זאת, מוגבלותו אינה צריכה לשמש לו מקלט מוחלט מפני ענישה ובוודאי לא מפני הרתעה. איני סבורה כי די בהתחייבות כספית כדי להרתיעו. אני מתרשמת כי למרות מוגבלותו הוא מבין היטב את אשמתו וכן את האיסור והפסול שבמעשיו, ועל כן יש מקום להרתיעו בהרתעה של ממש. דווקא בהיבט הכספי לאור נכותו איני רואה מקום להכביד עליו.

אשר על כן, לאחר ששקלתי את כל השיקולים הצריכים לענין לקולא ולחומרא, הנני גוזרת על הנאשם את העונשים הבאים:

1. 4 חודשי מאסר על תנאי, והתנאי הוא שהנאשם לא יעבור במשך שלוש שנים מהיום על העבירה בה הורשע.

2. הנאשם יחתום על התחייבות על סך 2,000 ₪, להימנע במשך שנתיים מהיום מהעבירה בה הורשע. אי חתימה תגרור אחריה חמישה ימי מאסר.

**הודעה זכות ערעור בתוך 45 יום מהיום.**

### ניתן היום כ"ב ב אדר א, תשס"ה (3 במרץ 2005) במעמד הצדדים

|  |
| --- |
| **מ.דיסקין, שופטת** |

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה