**בתי המשפט**

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
|  | | | |
| **בית משפט השלום כפר-סבא** | | **פ 002604/03** | |
|  | |
| **בפני:** | **כב' השופטת נאוה בכור** | **תאריך:** | **31/12/2003** |

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| בעניין: | תביעות ת"א – שלוחת איילון | |  |
|  | עי" ב"כ העו"ד | רוזנבלום (מתביעות שרון) | המאשימה |
|  | נ ג ד | |  |
|  | נחייסי דודו | |  |
|  |  |  | הנאשם |

חקיקה שאוזכרה:

[חוק למניעת הטרדה מינית, תשנ"ח-1998](http://www.nevo.co.il/law/72507): סע' [(6)(ג)](http://www.nevo.co.il/law/72507/3.6.c), [3(א)(4)](http://www.nevo.co.il/law/72507/3.a.4)

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [20(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/20.b), [345(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a), [(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.b), [348](http://www.nevo.co.il/law/70301/348), [348(ג)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.c), [348(ו)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.f), [ה'](http://www.nevo.co.il/law/70301/jCeS)

[פקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971](http://www.nevo.co.il/law/98569): סע' [54 א(ב)](http://www.nevo.co.il/law/98569/54a.b)

# 

# ספרות:

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

# ספרות:

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

# 

**הכרעת דין**

**1.** ביום 7.12.03 החלטתי לזכות את הנאשם מהעבירות המיוחסות לו בכתב האישום – ולהלן נימוקיי.

**2.** כנגד הנאשם הוגש כתב אישום המייחס לו עבירות של הטרדה מינית, על פי [סעיף 3(א)(4)](http://www.nevo.co.il/law/72507/3.a.4) 1+   
[(6)(ג)](http://www.nevo.co.il/law/72507/3.6.c) ל[חוק למניעת הטרדה מינית](http://www.nevo.co.il/law/72507), התשנ"ח – 1998, ועבירה של מעשה מגונה, על פי [סעיף 348(ג)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.c) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז – 1977 (להלן:החוק).נ

**3.** כעולה מעובדות כתב האישום בחודשים ינואר – מרץ 2000, עבדה המתלוננת בחנותו של

הנאשם בקניון בת-ים. בתאריך שאינו ידוע במדוייק, במהלך תקופה זו, אמר הנאשם למתלוננת כי אשתו בהריון והוא צריך לזיין מישהי, לתגובת המתלוננת כי הוא נשוי, ענה כי זה מותר מבחינה דתית.

בהמשך, קבלה בפניו המתלוננת על שכרה הנמוך והנאשם השיבה כי היא יכולה לקבל "עשרה שקלים ודפיקה לשעה".ב

כן, נהג הנאשם להעיר הערות על ישבנה של המתלוננת ולומר כי יש לה ישבן גדול, ואף נהג לטפוח על ישבנה ולא חדל מכך גם כשביקשה ממנו לחדול.ו

**4. ראיות התביעה**

#### ע"ת/1, מר אברהם שקרוקה

##### מנהל חנות בגדים בקניון בת-ים.נ

הנאשם הוא מעסיקו. ביום 20/3/00 מסר הודעתו במשטרה.ב

בחנות יש 2 מנהלים, הוא ואבי יסופוב.ו

המתלוננת לא היתה עובדת טובה ואבי החליט לפטרה. מהמשטרה יצרו איתו קשר וסיפרו על תלונת המתלוננת והוא אמר שלמעשה לא קרה דבר והיא התלוננה כנראה עקב פיטוריה.נ

המתלוננת אמרה לו שהנאשם פנה אליה ואמר שאשתו בהריון והוא חרמן (עמ' 4 ש' 9-25).

הוא מכיר את הנאשם 30 שנה ולא נראה לו שכך היה. הוא פנה אל הנאשם כדי לברר עימו העניין והובהר לו כי זה לא נכון.ב

היה אירוע בחנות שהיו ליד דלפק הקופה הוא המתלוננת והנאשם, הם צחקו ודיברו ולאחר כמה דקות הנאשם אמר "יאללה לעבודה" ונתן עם הקולב מכה בישבנה של המתלוננת, המתלוננת החזירה לנאשם מכה בישבנו וחזרה לעבודה. אירוע זה היה בהקשר של הומור.

באותו אירוע נכח גם מנהל החנות השני אבי יוסופוב. אף אחד לא התייחס לארוע עם הקולב ( עמ' 5 שו' 1 – 31).ו

(לאחר רענון זכרונו מיום 20/3/00), ציין כי זה היה בצחוק. במהלך 4 שנים בהן הוא עובד בחנות, עברו קרוב ל-50 עובדות ומעולם לא היו תלונות. יש מוסיקה ואוירה, זה לא משרד.נ

יכול להיות שקרו טפיחות ושעובדות נגעו בהם אך הם לא ייחסו לכך חשיבות.ב

בחקירתו הנגדית ציין כי המתלוננת היתה בחורה סימפטית אך לא התאימה לאופי החנות, לא ידעה למכור ולא לקפל. כאשר הנאשם נתן לה מכה עם הקולב, היא נתנה לו מכה בחזרה, חייכה והמשיכה לעבוד, היא לא בכתה ולא רצה בהיסטריה.ו

הנאשם לא נהג לדבר אל העובדות בצורה פוגענית, גסה או מעליבה. הוא אף פעם לא ראה את הנאשם נותן מכה על ישבנה של עובדת או לקוחה.נ

**ב) הוגש ת/1 –** הודעת הנאשם מיום 6/3/00 - ולפיה הוא לא ליטף את ישבנה של המתלוננת ולא טפח על ישבנה. אולי אמר לה שתלך לעבוד ותזיז את ישבנה, הוא לא אמר למתלוננת שאשתו בהריון והוא צריך לזיין, ולא אמר שהיא צריכה לקבל 10 שקל ודפיקה.ב

**ג) ע"ת/2, הגברת עינת מגן, המתלוננת**

עבדה בחנותו של הנאשם "ארצנו הקטנטונת" משך כ-3 או 4 חודשים. היא עברה נגיעות פיזיות מהנאשם.ו

הנאשם בעיקר נגע בישבנה. כשהיתה מתכופפת להחזיר בגדים אל המדפים היה עובר הנאשם ומלטף או נוגע כאילו "ללא כוונה" בישבנה.נ

הנאשם סיפר לה כי אשתו בהריון והוא צריך לזיין מישהי. היא ענתה כי זה לא מעניין אותה, והנאשם ענה כי מבחינה דתית זה מותר (עמ' 8, שו' 10 – 25).ב

בשלב מסויים ביקשה להעלות את שכרה והנאשם ענה לה כי חוץ מ-10 ₪ וזיון היא לא שווה דבר. האוירה בחנות לא היתה פורמלית אלא של "בית זונות".ו

אם עלתה טענה כי לא היתה עובדת טובה, הוא לא פיטרה, היא התפטרה. על האירועים בחנות סיפרה לעובדת נוספת שעבדה איתה בשם אולגית וכן סיפרה על כך לאחיה ולאחותה.נ

את שחוותה לא סיפרה מיד כיוון שלא נעים לחוות זאת שוב, וגם עכשיו 3 שנים לאחר המקרה לא נוח לה לעבור סיטואציה זו.ב

זולת הנגיעות בישבנה, לא היו נגיעות נוספות.ו

היא לא פוטרה והתלוננה מתוך נקם, היא התקשרה לחנות והודיעה על התפטרותה (עמ' 3, שו' 1 – 20).

בחקירתה הנגדית ציינה כי במרבית הימים, עבדה בחנות במקביל אליה אף עובדת נוספת.

היא אינה זוכרת אם ההטרדות המילוליות היו בימי שישי. הנגיעות בישבנה לא היו אירוע חד-פעמי אלא כל הזמן. היא לא הכתה את הנאשם עם קולב בישבנו (המתלוננת צוחקת).

היא אינה זוכרת שסיפרה לע"ת/1 שהנאשם הטרידה. אם סיפרה לו, היה זה כדי לפרוק מעליה הדברים.

אולגית, היא אחותו של ע"ת/1.

היא מכירה את ע"ת/1 כאדם הגון ולא שקרן.

אם ע"ת/1 אומר שהנאשם הכה בישבנה בקולב והיא בתגובה גם הכתה בישבנו וצחקה, היא אינה זוכרת. יכול להיות שהכתה עם קולב בישבן הנאשם, היחסים היו בלתי פורמלים.

היא לא אמרה שהכתה בישבנו של הנאשם עם קולב (עמ' 10 שו' – 31).

אם הנאשם אומר כי היתה אוירה בלתי-פורמלית, הוא לא הטרידה מינית והאוירה איפשרה התנהגויות שלה ושל הנאשם שעברו את גבול הטעם הטוב וכי מעולם לא נגע בישבנה, והיא התלוננה כיוון שפוטרה – זה לא נכון.

**5. ראיות ההגנה**

**א) ע"ה/1, מר דודו נחייסי, הנאשם.**

בן 36, נשוי +3. יש לו 2 חנויות בגדים.

בכל משמרת עובד מנהל חנות + 2 עובדים, הוא, לא נכלל בסה"כ כח האדם. בימי ו' יש מנהל חנות ו-4 עובדים. לא יכול להיות שהוא יעבוד יחד עם המתלוננת. הוא מעולם לא היכה את המתלוננת בישבן. הוא לא אמר שהיא יכולה לקבל 10 ₪ ודפיקה לשעה.

יום עובר לתלונתה, פוטרה המתלוננת על ידי מנהל החנות. האוירה בחנות היא של "חברמנים" (עמ' 13, שו' 11 – 30).

בחקירתו הנגדית ציין כי את ע"ת/1 הוא מכיר 30 שנים. הוא מעולם לא הציע הצעה מגונה למתלוננת.

הוא לא זוכר שאמר לה דבר היכול להתפרש כמעליב. הוא לא העיר לה על ישבנה. יכול להיות שאמר לה "להזיז את התחת", הוא אומר את זה גם למנהל החנות. המתלוננת פוטרה לילה לפני תלונתה.

הוא לא זוכר אם נתן למתלוננת מכה עם קולב על ישבנה. אם ע"ת/1 אומר כך, אז יכול להיות. למיטב זכרונו, הוא לא נגע בה.

יכול להיות שבאירוע עם הקולב, אמר לה ללכת לעבוד, גם לע"ת/1 הוא עושה כך.

הוא מעולם לא היה לבד בחנות עם המתלוננת. הוא לא שוחח עם המתלוננת על אשתו, ואינו יודע מהיכן שמעה זאת. אם אמר לה שאשתו בהיריון, זאת עובדה ולא הטרדה (עמ' 14, שו' 1 – 32).

זה לא הגיוני שאמר כזה דבר ליד גיסו, שהוא האח של אשתו. אף אחד לא שמע את דבריהם ויש 3 עובדות במקום. האוירה בחנות נפלאה. הוא לא מנהל החנות, הוא בעל הבית ואם הוא בא לביקורת - הוא לא ילך ויגע במתלוננת. המתלוננת לא העירה שהאוירה לא לטעמה, ואם כך היה – היא יכלה לעזוב.

ע"ה/2 פיטר את המתלוננת כיוון שביקשה הפסקה ל-10 דקות, וחזרה לאחר שעה.

הודעתו במשטרה היא אמת. המתלוננת לא התפטרה מרצונה, אלא פוטרה. היא לא ידעה למכור ולקפל (עמ' 15, שו' 1–32).

בהודעתו במשטרה, קילל את המתלוננת והחוקר לא רשם זאת. זאת חוצפה שהוא פה (עמ' 16, שו' 1 –17).

**ב) ע"ה/2, מר אבי יוסיפוב**

בתקופה הרלוונטית עבד כמנהל חנות של הנאשם.

בדרך כלל בחנות נוכח היה המנהל ועובד נוסף, ומדי פעם גם הנאשם.

המתלוננת עבדה קרוב לחודשיים, יחסה ללקוחות לא היה טוב והיא לא קיפלה היטב את הבגדים.

היא ביקשה ממנו הפסקה לעישון של 10 דקות, וחזרה אחרי קרוב לשעה. הוא פיטרה ואמר לה באותו רגע שתלך הביתה (עמ' 18, שוק 7 – 19).

בחקירתו הנגדית ציין כי הוא גיסו של הנאשם.

הוא וע"ת/1 עבדו במשמרות. יכול להיות שהנאשם היה בחנות כשהוא לא נכח.

יחסו לעובדות היה קרוב, ויחסו של הנאשם היה מרוחק.

המתואר בכתב האישום אינו מתאים לאופיו והתנהגותו של הנאשם. הוא רוב הזמן בחנות, הוא לא פוסל את עצם המכה בישבן, אך זה לא נראה לו.

בחקירתו החוזרת ציין כי פיטורי המתלוננת היו בלהט העבודה ובלחץ.

**6. דיון ומסקנות**

**א)** לאחר ששקלתי ובחנתי את הראיות שהובאו בפני, הגעתי לכלל מסקנה כי התביעה לא עמדה בנטל הוכחת העבירות המיוחסות לנאשם בכתב האישום – מעבר לכל ספק סביר.

**ב)** עדותה של המתלוננת (ע"ת/2) הינה עדות יחידה ישירה בנוגע למיוחס לנאשם – ועל כן, יש לבחון עדותה בקפדנות ובזהירות על מנת לבסס עליה הרשעתו בפלילים.

גם על פי [ס' 54 א(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 יש לפרט ולנמק את הסתפקותו של ביהמ"ש בעדות יחידה של נפגע (בנוגע לעבירה על פי [סימן ה'](http://www.nevo.co.il/law/70301/jCeS) לפרק י' לחוק).

המתלוננת מפרטת בעדותה, כי בהיותה עובדת המועסקת בחנות השייכת לנאשם, הוא נגע בישבנה, סיפר לה כי אשתו בהריון והוא "צריך לזיין מישהי" – וגם כשאמרה לו שזה לא מענין אותה – אמר לה שזה מותר מבחינה דתית. כן אמר לה כי "חוץ מ- 10 ₪ וזיון" – היא לא שווה דבר (עמ' 8 ש' 19 – עמ' 9 ש' 2).

למרות שהמתלוננת ציינה כי הנאשם חזר על מעשיו (נגיעותיו בישבנה) פעמים רבות (עמ' 10 ש' 3), וכך גם ההטרדות המילוליות על ידו – וכן כי היתה במקום אוירה של "בית זונות" (עמ' 9 ש' 6), והיחסים בחנות היו בלתי פורמאליים (עמ' 10 ש' 28) – לא עזבה עבודתה, וכן לא הגישה תלונתה במשטרה והשתהתה לעשות כן – אלא לאחר שפוטרה (על פי עדותו של ע"ה/2).

המתלוננת ציינה בעצמה, כי התפטרה ולא פוטרה עקב תפקוד לקוי – ומנגד, העיד ע"ה/2 כי פוטרה – אך שאלה זו לא נבדקה כראוי, יחד עם אי-בדיקת טענתה של המתלוננת כי סיפרה על נגיעותיו והטרדותיו של הנאשם, לאולגית העובדת במקום וכן גם לאחיה ולאחותה.

אי חקירתם של הנ"ל – מעיבים ופוגמים במשקל עדותה של המתלוננת.

כפי שצויין, אישרה המתלוננת כי האוירה בחנות היתה לא פורמאלית וכן לא שללה את עצם הכאתה בקולב על ישבנו של הנאשם במסגרת אוירה זו - (כך העיד גם ע"ת/1 – עמ' 5 ש' 22).

במצב דברים זה, יכול ונגיעות הדדיות בין העובדים בחנות אינם בהכרח נכנסים לגדר הטרדה מינית או מעשה מגונה, כמשמעותם בחוק (בהתאמה).

**ג)** על פי עדותו של ע"ת/1, אותו הגדירה המתלוננת כ"אדם הגון", אמרה לו המתלוננת כי הנאשם אמר לה שאשתו בהריון ושהוא חרמן.

אין בדברים אלה חריגה מציון עובדה, שאין בצידה הצעה או שידול – ומדוע בהזדמנות זו לא סיפרה המתלוננת לע"ת/1 אודות מעשיו "המגונים" או הטרדותיו של הנאשם?

**ד)** גרסת הנאשם

הנאשם כופר במיוחס לו וטוען כי יכול וזירז את המתלוננת בישבנה בעזרת קולב – במסגרת התנהגותו על רקע מרקם היחסים במקום העבודה.

הוא כופר בכל נגיעה בישנה של המתלוננת אלא בזירוזה "תזיזי את התחת" (ת/1 ש' 11), ובעדותו, ציין כי אולי נתן לה מכה בקולב על ישבנה (עמ' 14 ש' 12).

**ה)** המסגרת הנורמטיבית

(1) לגבי "מעשה מגונה" – יסודות העבירה מנויים [בס' 348](http://www.nevo.co.il/law/70301/348) לחוק:

"**יסוד עובדתי:**

רכיב התנהגותי (עשיית מעשה מגונה).

רכיב נסיבתי (בנסיבות המנויות [בס' 345(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a) או [(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.b) או ללא הסכמה, שלא על פיהם ([ס' 348(ג)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.c) לחוק).

**יסוד נפשי:** עפ"י [348(ו)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.f):

"בסימן זה, "מעשה מגונה" – מעשה לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיניים".

זוהי דרישה לקיומה של מטרה להשגת אחת התכליות הנ"ל.

אין בצידה דרישה להתממשות אותו יעד, ודי שהמטרה המייחדת את היסוד הנפשי היתה לנגד עיני העושה בשעת עשייתו של המעשה ([פלר, יסודות בדיני עונשין](http://www.nevo.co.il/safrut/bookgroup/412) כרך א' עמ' 511).

בהיותה של העבירה ("מעשה מגונה") – התנהגותית (להבדיל מתוצאתית), שנכלל בה יסוד המטרה, לא נדרשת כוונה או מטרה לגרום לתוצאה שהינה רכיב בעבירה.

הרחבת מושג ה"כוונה" – נקבע בפסיקה כ"הלכת הציפיות" על פיה כאשר עושה המעשה צופה כי התנהגותו עשויה להצמיח בדרגת הסתברות הקרובה לודאי את התוצאה בה מותנית השלמת העבירה, ואינו נמנע מאותה התנהגות – רואים את יחסו כלפי גרימת התוצאה כשקול לקיום רצון לגרום אותה, אפילו לא רצה בה.

לגבי החלת הלכת הציפיות על עבירות התנהגות הכוללות יסוד של מטרה – צריך לבחון את תכלית החקיקה בנוגע לעבירה העומדת בדיון ([ע"פ 63/58](http://www.nevo.co.il/case/17929270) עג'מי נ' היועמ"ש י"ג 421, עמ' 423).

לאחר קביעת ההסדר הסטאטוטורי של הלכת הצפיות [בס' 20(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/20.b) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) תשל"ז-1977 – אופינה הפסיקה בגישות פרשניות שונות בנוגע להחלת הלכת הצפיות על עבירות מטרה (אם נקבע "הסדר שלילי" אם לאו) (ראה [ע"פ 2831/95 אלבה נ' מ"י פד"י נ](http://www.nevo.co.il/case/17917484)(5) 221; [ע"פ 4317/97](http://www.nevo.co.il/case/5949860) פוליאקוב נ' מ"י, נ"ג(1) 289) - אך לגבי ה"מעשה המגונה" – חלה היא, בהתחשב בתכליות החקיקה ובערכים עליהם ביקש החוק להגן: שלמות גופו, צנעת פרטיותו וכבודו – ומשכך, קיימת אחריות פלילית לביצוע מעשים מגונים גם אם אלה לא הונעו על ידי יצר מין או ביזוי מיני אלא רק שצפה העושה כאפשרות קרובה כי יתממש יעד זה.

([ע"פ 616/83 פליישמן נ' מ"י, פד"י ל"ט](http://www.nevo.co.il/case/17941097) 449; [ע"פ 6269/99](http://www.nevo.co.il/case/5676920) פלוני נ' מ"י נ"ה(2) 496).

###### מן הכלל אל הפרט

גרסתה של המתלוננת אינה נטולת תמיהות (כפי שפורט כנ"ל) – ועל כן, לא שוכנעתי בדבר מהימנותה עד כדי מתן משקל לה שיהא בו די לבסס הרשעה בפלילים.

על פי גרסתו של הנאשם (כנ"ל) המהימנה עלי, אין בהתנהגותו כדי להצמיח בהסתברות גבוהה תוצאה של גירוי סיפוק או ביזוי מינויים.

(2) לגבי "הטרדה מינית" – אין בעדותה של המתלוננת התייחסות לסרובה להצעות חוזרות של הנאשם, וכי לאחר סרובה חזר הנאשם על הצעותיו (בנוגע [לס' 3 (א)(4)](http://www.nevo.co.il/law/72507/3.a.4) ל[חוק למניעת הטרדה מינית](http://www.nevo.co.il/law/72507) תשנ"ח – 1998), ולענין [ס' 3 (6)(ג)](http://www.nevo.co.il/law/72507/3.6.c) לחוק – משלא שוכנעתי כי אכן נגע הנאשם בישבנה של המתלוננת באורח תדיר, כדבריה, כך לא שוכנעתי כי "התמקד במיניותה".

**7.** נוכח כל האמור, אני קובעת כממצא עובדתי כי הנאשם לא אמר למתלוננת כי אשתו בהריון והוא צריך לזיין מישהי (אלא לכל היותר, על פי עדותו של ע"ת/1, כי אשתו בהריון "והוא חרמן"), או כי "את יכולה לקבל 10 שקלים ודפיקה לשעה" (כשהמתלוננת לא העידה כי כך נאמר לה, אלא כי "חוץ מ- 10 ₪ וזיון אני לא שווה דבר" – עמ' 9 ש' 1-2), כך גם לא העיר לה הערות על ישבנה (גם לא העידה על כך), וכי נגע באמצעות קולב בישבנה על מנת להאיצה לעבודה – אך לא עשה בה מעשה מגונה ולא הטרידה מינית.

**8.** לפיכך, החלטתי לזכות את הנאשם מהעבירות המיוחסות לו בכתב האישום.

**9**. הודעה זכות ערעור תוך 45 ימים מהיום.

**ניתנה היום ו' בטבת, תשס"ד (31 בדצמבר 2003) במעמד התובע בלבד.**

|  |
| --- |
| **נאוה בכור, שופטת** |

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה