**בתי המשפט**

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **בית משפט השלום ירושלים** | | **פ 004944/04** | |
|  | |
| **לפני:** | **כב' השופט יצחק שמעוני, ס. נשיא** |  | **02/05/2006** |

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **בעניין:** | מדינת ישראל | |  |
|  | **ע"י** | **המחלקה לחקירות שוטרים** | המאשימה |
|  | **נגד** | |  |
|  | **בן חיים יוסף** | |  |
|  | **ע"י ב"כ עו"ד** | **אריאל עטרי** | 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(ו)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.f), [34 כב(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/34kb.a)

[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(א)](http://www.nevo.co.il/law/72507/3.a), [3(א)(4)](http://www.nevo.co.il/law/72507/3.a.4), [5(א)](http://www.nevo.co.il/law/72507/5.a)

# 

**הכרעת דין**

**אני מזכה את הנאשם, מחמת הספק, מהעבירות המיוחסות לו בכתב האישום.**

**האישום**

1. כתב האישום מייחס לנאשם ביצוע עבירה 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), התשל"ז-1977(להלן:**"חוק העונשין"**) וכן, עבירה של הטרדה מינית והתנכלות, לפי [סעיף 5(א)](http://www.nevo.co.il/law/72507/5.a), החלופה המתייחסת [לסעיף 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), התשנ"ח-1998(להלן:**"החוק למניעת הטרדה מינית"**).

הנאשם, יליד שנת 73', קצין משטרה בדרגת מפקח, שרת כקצין ביחידת המקומות הקדושים בירושלים, במועד האמור בכתב האישום.

המתלוננת, ה.א, שוחררה משירותה הצבאי והחלה לעבוד כמאבטחת בחברת השמירה "מודיעין אזרחי" (להלן: **"חברת השמירה"**) עובר לאירוע המתואר בכתב האישום.

1. בכתב האישום נטען, כי בלילה שבין ה- 31.5.03 ל-1.6.03, בעת משמרת לאבטחת הכותל המערבי, קרא הנאשם למתלוננת לצאת עימו לתרגיל לבדיקת האבטחה באיזור הר הבית. המתלוננת התלוותה אל הנאשם. בעת הליכתם סמוך לגן הארכיאולוגי ברובע היהודי, צבט הנאשם את המתלוננת בלחיה, חיבק את כתפה והצמיד אותה לצד גופו תוך כדי הליכה. המתלוננת ביקשה ממנו שיחדל ממעשיו, אולם הנאשם המשיך בנגיעות קלות בגופה.

הנאשם והמתלוננת הגיעו למערה חשוכה, שם החליפה המתלוננת בגדים לצורך ביצוע התרגיל. בעת שיצאו מהמערה טפח הנאשם על ישבנה של המתלוננת. המתלוננת הסתובבה לעברו ושאלה אותו לפשר הדבר והנאשם צחק.

לאחר מכן, הגיעו למקום מסתור בו היו שיחים וחומה, ממנו היה אמור הנאשם להראות למתלוננת להיכן עליה ללכת לצורך ביצוע התרגיל. הנאשם עמד מאחורי המתלוננת, חיבק אותה במותנה והצמיד אותה אליו תוך שהוא מושך אותה בכח, וזאת מספר פעמים. המתלוננת שבה וביקשה מהנאשם כי יחדל ממעשיו.

לאחר שהסתיים התרגיל, חזרו הנאשם והמתלוננת למערה שם התיישב הנאשם, משך את המתלוננת, סובב אותה לעברו, הושיבה על ברכיו וחיבק את פלג גופה העליון, תוך שהוא מצמיד אותה לגופו. המתלוננת ניסתה להשתחרר מאחיזתו של הנאשם, ואולם הנאשם אחזה בכח. משראתה המתלוננת שאינה יכולה לו, פנתה אליו בדברים ושאלה אותו למעשיו. הנאשם השיב כי הוא "משחק עימה במכות בצחוק".

1. אין חולק, כי המתלוננת והנאשם יצאו יחד לתרגיל במועד האמור, הלכו במסלול המתואר, נכנסו למערה ויצאו ממנה. המחלוקת מתמקדת בשאלה האם נגע הנאשם במתלוננת והטרידה מינית, כמתואר לעיל, והאם מהווה הדבר עבירה על פי [סעיף 348(ג)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.c) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) ועל פי החוק למניעת הטרדה מינית.

###### תמצית ראיות התביעה

4. ראיות התביעה מבוססות בעיקרן על עדות המתלוננת, אשר בבית המשפט תיארה לפרטים את שאירע באותו לילה.

המתלוננת העידה כי החלה לעבוד כמאבטחת בכותל המערבי, כחודש לפני המתואר בכתב האישום ואת הנאשם ראתה קודם לכן פעם או פעמיים.

בלילה שבין ה- 31.5.03 לבין ה- 1.6.03, קרא לה הנאשם לביצוע תרגיל באישור אחראי המשמרת של חברת השמירה.

הנאשם הגיע לאסוף את המתלוננת, לקח מעזרת הנשים בכותל יריעת בד ארוכה היכולה לשמש כחצאית ויחד הלכו לכיוון הגן האריכאולוגי. הגן היה סגור והשניים טיפסו מעבר לחומה. המתלוננת ציינה כי המקום היה חשוך ובו סימטאות ומערות צרות, והנאשם לא הביא עימו מכשיר קשר ופנס.

בדרכם, הנאשם צבט את לחיה. היא העידה כי חייכה בתגובה והסבירה: **"חייכתי כי גם לא רציתי שהוא יפרש את זה. כאילו שאני...זה היה איך שהתחלנו ללכת, התחלנו להסביר גבולות אתה נחמד ואני נחמדה אבל שיהיה דיסטנס...דיברנו על מליון דברים אחרים רק לא להתעסק בנושא הזה"**(עמ' 9-10 לפרוט') .

השניים הגיעו למערה חשוכה, שם אמר לה הנאשם שעליה להחליף בגדים לצורך התרגיל. הנאשם ישב במערה והמתלוננת הורידה את חולצת המדים, ונשארה לבושה בחולצה אישית שלבשה תחתיה, קשרה את הבד כחצאית והסירה את המכנסיים.

המתלוננת העידה על מה שארע בצאתם מהמערה:

**"...יצאנו משם ואז יש מדרגות גדולות שאתה לא יכול ללכת עם ראש מורם אתה צריך ללכת על ארבע כזה והוא אמר לי להיות ראשונה(בוכה) אז הוא טפח לי על הישבן כשהתכופפתי הוא ממש טפח לי על הישבן בצורה מאוד אגרסיבית בוטה כאילו זה שלו כאילו מאז ומתמיד זה שלו(בוכה) כאילו אני חפץ או רכוש שלו ובאותו רגע הרגשתי אני יודעת שזה לא הרבה אבל הרגשתי הכי מושפלת בעולם זה הגוף שלי גם בלחי זה יותר מידי בחיים שלי לא טפחו לי על הישבן זה נראה לי זול. זה ארבע או חמש מדרגות גדולות הייתי עם חצאית הייתי צריכה לעשות את זה על ארבע, לא יכולתי להיות עם ראש מורם, אז שעשיתי כיפוף הישבן שלי היה בתנוחה כזאת והוא טפח לי על הישבן וזה כאילו הדבר הכי לגיטימי לעשות וכבר באותו רגע לא רציתי להיות שם הרגשתי שזה פוגע בי ומשפיל אותי..."**

(עמ' 10, שם).

המתלוננת והנאשם יצאו מהמערה והסתתרו מאחורי שיחים, משם הדריך אותה הנאשם והראה לה את מסלול התרגיל שבו עליה ללכת. לדברי המתלוננת, במקום זה, הצמיד אותה הנאשם אל גופו (עמ' 11, שם). המתלוננת יצאה למסלול אליו הורה לה הנאשם ללכת, השוטרים זיהו אותה, ובכך הסתיים התרגיל.

השניים שבו למערה, שם לבשה המתלוננת את חולצת המדים ואת מכנסיה והושיטה ידה לנאשם, כדבריה: **"הוא ישב אמרתי לו קום באתי להושיט יד הוא תפס לי את היד וסובב אותי בצורה כזאת(מדגימה) לשבת עליו...והוא הושיב אותי בכח...ואז שאלתי אותו ברגוע מה אתה חושב שאתה עושה והוא אמר לי אני משחק איתך, אמרתי לו אני לא רוצה לשחק איתך וכל כך רציתי שהוא פשוט יעזוב אותי ואני אלך משם..."**(עמ' 12, שם).

לאחר מכן, חזרו השניים לכיוון הכותל, והנאשם קרא לה למשרדו. המתלוננת חשבה שעליה למלא טפסים בנוגע לתרגיל שביצעו וסרה למשרדו. במשרד, הנאשם עיין במסמכים שונים והכין קפה, הנאשם שאלה האם היא עובדת למחרת היום ואז עזבה המתלוננת את משרדו והלכה לעמדה אחרת במקום. המתלוננת סיפרה למאבטח שהיה במקום את שארע, ואז הנאשם התקשר לעמדה והמתלוננת הבינה שהוא מתבונן בה באמצעות מצלמות במעגל סגור שנמצאות במקום.

המתלוננת סיפרה את שארע לה לאימו של חברה, לאימה ולחברה נוספת. יחד עם אמה, פנתה המתלוננת למנכ"ל חברת השמירה, מר אריה אביטן, וסיפרה לו את שארע. הדברים נרשמו על ידו (הוגשו וסומנו נ/2).

המתלוננת פנתה גם לגב' עפרה אשר, מי שהיתה הממונה עליה וסיפרה גם לה את שארע.

5. **הגב' לירון זכאי** (ע"ת 2),חברתה של המתלוננת, העידה כי יום למחרת המקרה,סיפרה לה המתלוננת שהנאשם **"נגע בה מאחורה"** והושיב אותה עליו במהלך משמרת לילה.המתלוננת **"היתה עצבנית ובכתה"** (עמ' 41 לפרוט')והיא ייעצה לה לדווח על המקרה לעפרה האחראית עליהן מטעם חברת האבטחה. הגב' זכאי עבדה בחברת האבטחה גם היא, והעידה על תרגיל דומה שביצעה עם הנאשם במשמרת לילה במועד מוקדם יותר. במהלך אותו תרגיל, עיסה הנאשם את כתפיה, אולם היא ראתה בכך **"מעשה ידידותי וסחבקי לא חשבתי שזה משהו...במיוחד שאמרתי לו לא והוא ישר הוריד את היד"** (עמ' 41 לפרוט').

###### הגב' בת שבע אלה (ע"ת 3), חוקרת במחלקה לחקירות שוטרים, העידה בבית המשפט על ניהול החקירה, במסגרתה נערכו שני שחזורי אירוע במקום. האחד עם המתלוננת, השני עם הנאשם. לדבריה, בעת השיחזור שנערך עם המתלוננת, כאשר הגיעו לפתח המערה, פרצה המתלוננת בבכי ובצעקות, והיא נדרשה להרגיעה(עמ' 45, שורות 26-28).

###### 7. מר אבי בללי (ע"ת 4), היה אחראי משמרת בחברת השמירה בעת האירוע. למחרת האירוע, פנתה אליו המתלוננת וסיפרה לו את שארע. בעדותו סיפר כי היה מופתע מדבריה, הרגיע אותה ואמר לה שלא ישלח אותה לביצוע תרגילים נוספים (עמ' 59-58 לפרוט').

###### מר חיים זילברברג (ע"ת 5), עבד כמאבטח בחברת השמירה והיה הראשון עימו דיברה המתלוננת לאחר ששבה מהתרגיל. בעדותו העיד כך:

**"היא חזרה והיתה מבוהלת קצת. שאלתי אותה מה קרה אז היא אמרה לי שיש ידיים גדולות זה היה שאחרי שהיא נפתחה אלי, היא אמרה שיש ידיים גדולות והשוטר ניסה להושיב אותה עליו וזה מה שזכור לי בערך...לפני שהלכה היא צחקה איתי והכל ואחרי שחזרה נראתה סהרורית ומבוהלת ושאלתי מה קרה והיה לה קשה להיפתח"** (עמ' 61 לפרוט').

העד אישר כי בחקירתו במח"ש מסר שהמתלוננת היתה שקטה, לא דיברה ונראתה מכונסת.

###### תמצית ראיות ההגנה

9. מטעם ההגנה העידו, מלבד הנאשם, גם מר משה מיכלין, הגב' עפרה אשר והגב' אורלי זאב.

עדות הנאשם

הנאשם סיפר כי במועד מסוים עובר לאירוע, שוחח עם המתלוננת. המתלוננת צחקה מדבריו, חיבקה אותו, שמה את ראשה על חזהו ואמרה לו "אני מתה עליך". הנאשם זכר כי לאירוע זה היה עד, מאבטח ממוצא אתיופי. הנאשם העיד כי לא ייחס לכך חשיבות, ומעבר לכך לא היו ביניהם יחסים מיוחדים **: "לא היה לי דבר איתה מעבר לשלום שלום"** (עמ' 66 לפרוט'). בבית המשפט העיד, כי התרגיל שביצע עם המתלוננת בוצע על ידי שוטרים אחרים בעבר, והוא ביצע אותו כפי שהדריכו אותו קודמיו בתפקיד. מטרת התרגיל, לבחון את עירנותם של שוטרי מתחם הר הבית לנסיונות לחדור אל המתחם שאמור להיות סטרילי. בתרגיל, שוטרת או מאבטחת מסוות את מדיהן ומנסות לחדור אל המתחם (עמ' 65 - 64 לפרוט').

ביחס לאירוע נשוא כתב האישום, העיד הנאשם כי שאל את המתלוננת האם היא מעוניינת לבצע עימו את התרגיל. המתלוננת הסכימה ובמהלך הלילה, יצאו לתרגיל. לדבריו, כאשר נכנסו יחד לגן הארכיאולוגי שוחחו על דא ועל הא, לא זכור לו האם היה מגע כלשהו ביניהם ואם היה מגע, היה זה **"מגע סתמי לחלוטין שאתה שם יד על כתף ואומר בוא נתקדם מכאן או נעשה משהו אחר"** (עמ' 67 שורה 24- 25 לפרוט') והמתלוננת לא הביעה כל התנגדות לכך.

לאחר מכן, נכנסו למערה על מנת שהמתלוננת תסווה את בגדיה וכך תיאר הנאשם את שארע שם: **"נכנסנו פנימה ואמרתי למתלוננת שפה היא צריכה להתעטף בחצאית ולהישאר עם חולצת טי שהיא אמרה שיש לה, אני ישבתי בפינה היא שמה עליה את (**החצאית**) היא רכנה לעברי היא שמה את היד שלה על ברך ימין שלי שתקתי היא הורידה מכנס נשארה רק עם חצאית ומשם יצאנו. היא אמרה שכך יהיה יותר טוב...הייתי במצב של ישיבה. אני ישבתי על האבן"** (עמ' 68 שורה 13-16).

הנאשם הכחיש את גרסת המתלוננת לפיה, הוביל אותה בדרך חלופית ונסתרת למרות ששערי הגן הארכיאולוגי היו פתוחים. לדבריו, לא הלכו דרך שערי הגן, כיוון שאלה היו נעולים בלילות והוא אף צירף צילומים המעידים על כך (עמ' 69 לפרוטוקול, תצלומים נ/6-נ/8).

הנאשם הכחיש כי ביקש מהמתלוננת להוריד את מכנסיה וטען כי הורה לה אך ורק להתעטף בחצאית, אולם היא הורידה את מכנסיה ואמרה שכך יהיה טוב יותר. הנאשם אישר כי המתלוננת ביקשה שיאיר את המקום במצית וכך עשה (עמ' 68).

ביחס למדרגות במקום, הנאשם טען כי גובה התקרה הוא **"2 מטר פלוס",** יש מעקה לצד המדרגות ואין כל צורך לזחול כפי שעשתה המתלוננת (עמ' 70 שורות 13-16, תצלומים נ/9-נ/14).

הנאשם הכחיש כי טפח על ישבן המתלוננת.

כאשר נשאל האם היה מגע פיזי ביניהם השיב:

**"אני לא זוכר מגע פיזי אבל מגע כזה יכול להתרחש אם אני עושה צעד אחד יותר מדי וזה הדבר היחיד שיכול להיות בינינו שהיא על ארבע מדרגות...לא טפחתי זה פעולה מאוד מכוונת אם בטעות נתקלתי בה אני ממש מתנצל אם היא פרשה את זה ככה אני מתנצל אני לא זוכר את זה, אולי הלכתי מהר מידי כשהיא רכנה על ארבע"(**עמ' 71). הנאשם הכחיש כי המתלוננת סובבה אליו את ראשה ושאלה אותו לפשר הנגיעה וכי הוא צחק בתגובה**:"זה שקר נוסף לא צחקתי ולא אמרתי זה שקר".** לדבריו, לא ניתן לסובב את הראש במדרגות הצרות.

בחקירה נגדית נתבקש להתייחס לאירוע במדרגות והשיב:

**"יתכן שעשיתי צעד אחד יותר מדי והיה מגע אבל אני לא זוכר שהיה מגע כזה ובטח ובטח שלא טפחתי לה על הישבן" (**עמ' 83 לפרוט').

הנאשם הוסיף כי לאחר שיצאו מהמערה, תידרך את המתלוננת, עמד מאחוריה ולא לצידה, כדבריה. אילו עמד לצידה, היה מתגלה על ידי השוטרים. בנקודה זו, העיד, לא היו ביניהם חילופי דברים מעבר להדרכתו לאופן ביצוע התרגיל.

הנאשם העיד כי בדרכם חזרה למערה, עישנו סיגריות, האווירה ביניהם היתה נינוחה וטובה, **" צחקוקים רגילים, דיבורים רגילים, שיחת חולין"**. במערה, שהו **"לא יותר מדקה"**, המתלוננת לבשה את מכנסיה ולבשה את חולצת המדים.

אז סיפר הנאשם **:"אמרתי לה בצחוק משהו, היא אמרה לי אני אפרק אותך אמרתי לה בואי תפרקי אני משכתי היא עזבה היא נפלה והיא קמה..אני תפסתי אותה בחולצה בכתף היא תפסה אותי ביד, שנינו משכנו, היא מעדה וישבה על הברך השמאלית וקמה"** (עמ' 74) .

הנאשם סיפר, כי לאחר שיצאו מהמערה, דיברו על קעקועים:

**"חיכיתי שנתיים וחצי לספר את זה. אני לא זכרתי את זה בחקירה, בת שבע הזכירה לי את זה. דיברנו על קעקועים ואמרתי לה שלי יש קעקוע בשכם בצד ימין, היא אמרה לי שהיא רוצה לראות ואמרתי לה שהיא לא יכולה לראות כי אני צריך להוריד את החולצה, היא אמרה תראה לי, אמרתי לה אני לא יכול להראות לך היא הסתובבה מסביבי ומשכה את הצווארון של החולצה אמרתי לה שהיא חונקת אותי, כשאני צילמתי את התיק...אני ראיתי שאני ראיתי את הקעקוע שלה. אני לא יודע איזה סוג של קעקוע יש לה זה שקר גס ומכוער"**(עמ' 74- 75 לפרוטוקול).

לאחר מכן, שבו השניים לתחנת המשטרה. הנאשם העיד כי המתלוננת ביקשה קפה. הוא הכין לה קפה במשרדו, וטיפל במסמכים שהיה עליו לטפל בהם. הנאשם הדגיש כי יומנאי התחנה ראה אותם וכן שוטרים נוספים.

לאחר שהמתלוננת עזבה את משרדו, התקשר לעמדה 801, המצולמת במצלמות במעגל סגור שבמשרדו, כדי להכין את המאבטחים לאנשים הרבים שירדו מהאוטובוס. המתלוננת ענתה לשיחת הטלפון והוא אמר לה: **"אתם בודקים יפה, תהיו מוכנים יש כמות גדולה של אנשים שמגיעה אליכם"**. הנאשם הכחיש מכל וכל שהעיר למתלוננת הערות המתייחסות לגופה(עמ' 77).

כאשר נשאל הנאשם בחקירה נגדית, כיצד הוא מסביר את האשמותיה של המתלוננת, השיב **"אני לא טענתי לרגע שמדובר בעלילה. הדבר היחיד שאני יכול להעלות על דעתי שהאינטרפטציה לא נכונה"** (עמ' 79).

10. **מר משה מיכלין** (ע"ה 2), היה בעת האירוע קב"ט בגן הארכיאולוגי. בעדותו ציין, כי בסוף כל יום, לאחר שכל המבקרים באתר הארכיאולוגי יצאו, סרק שומר את האתר ונעל את שעריו, כך שהמעבר היחיד שנותר בלילה היה דרך מדרגות מסתובבות.

11. **הגב' עופרה אשר** (ע"ה 3), אחראית משמרת בחברת השמירה, העידה כי למחרת האירוע, עידכן אותה אבי בללי בפרטיו. היא התקשרה למתלוננת וזו סיפרה לה שהנאשם מוציא אותה לתרגילים שאינם מקובלים עליה. ביחס לאירוע בכתב האישום, סיפרה לה המתלוננת, שהנאשם לקח אותה לתרגיל דרך מערה, ביקש לתת לה יד לעזור לה לעלות במדרגות והיא סירבה. לדבריה, המתלוננת לא סיפרה לה שהנאשם נגע בישבנה. המתלוננת הביעה רצונה בכך ש"העניין ייסגר" ולא רצתה לדבר על מה שארע מעבר לכך. לדברי הגב' אשר, האווירה במקום היא חברית מאוד, אומרים "בוקר טוב" בצורה **"חברית ... של ליטוף או ליטוף בשיער ... אנחנו אומרים בוקר טוב אחד לשני עם ליטוף ולפעמים גם עם נשיקה"** (עמ' 93 לפרוט').

12. אחרונה מטעם ההגנה, העידה **הגב' אורלי זאב** (ע"ה 4), שוטרת שנתלוותה למקום לעריכת שחזור האירוע וידידה של הנאשם.

לדבריה, בשחזור הבחינה כי המדרגות בהן עלו הנאשם והמתלוננת, הינן מדרגות צרות מאוד ולא ניתן לסובב את הפנים לאחור בעת שעולים בהן. כאשר הסתובבה לעבר הנאשם ראתה את דמותו בלבד אך לא יותר מכך מפאת ה"חושך המוחלט" השורר במקום (עמ' 97-98 לפרוט').

**המחלוקת בין הצדדים**

13. לגישת המאשימה, המתלוננת מסרה עדות אמינה, המגוללת את קורותיה כהוויתם. הנאשם נגע במתלוננת למורת רוחה, אותה הביעה מפורשות. אין למתלוננת כל אינטרס להרע לנאשם או להעליל עלילת שווא ועדותה מקבלת חיזוק ומשנה תוקף בעדויות עדי התביעה הנוספים, אשר העידו על הלך רוחה לאחר התרגיל ועל דבריה לאחר מכן.

לדבריה, גם הנאשם מודה בכך שנגע במתלוננת אולם, טענתו היא כי מעשיו נעשו בתום לב וכמנהג ידידות ואין לייחס לנגיעות אלה, מעשים בעלי אופי או רימוז מיני המהווים מעשה מגונה או הטרדה מינית.

ביחס לסתירות בעדויות המתלוננת, עליהן הצביע הסניגור, טענה המאשימה כי אלה סתירות של מה בכך, בפרטים שוליים והן צפויות בנסיבות אלה. כך למשל, העובדה שהמתלוננת העידה כי התקרה בגרם המדרגות היתה נמוכה, על אף שלא היתה כזו, מובנת בהתחשב בכך שחשיכה שררה במקום אשר לא היה מוכר למתלוננת כלל.

ב"כ המאשימה טענה כי עדויות ההגנה לא ערערו את עדויות התביעה וביקשה להרשיע את הנאשם בכל העבירות המיוחסות לו בכתב האישום.

###### ההגנה ביקשה לזכות את הנאשם מהעבירות המיוחסות לו.

תחילה טען הסניגור, כי החקירה המשטרתית בעניינו של הנאשם פגעה באפשרותו של הנאשם להתגונן. רק לאחר שהנאשם פנה למחלקה לחקירות שוטרים על מנת לברר מה עלה בגורל ההאשמות כנגדו, כשנה וחצי לאחר התרחשות האירוע, הוגש כתב האישום . הדבר פגע ביכולתו להתגונן ולאסוף ראיות. המשטרה נמנעה מהעדת עדים מרכזיים, לא קיימה הליכי חקירה שונים שביקשהסניגור להפעיל, בהם בדיקת פוליגרף, או עימות עם המתלוננת. כן, "נעלמו" מחומר החקירה פרטים חשובים כגון גובה המדרגות במערה.

לפיכך, טען הסניגור, נגרם לנאשם עיוות דין קשה ופגיעה בזכותו להליך הוגן.

לגופו של עניין טען הסניגור, כי הנאשם נהג עם המתלוננת בידידות וב"סחבקיות". לדבריו, מהתנהגות המתלוננת בזמן האירוע, עולה כי בעת התרגיל, לא ראתה את התנהגות הנאשם כבלתי הולמת. רק לאחר מכן, ב"מבט לאחור", נוכחה לדעת כי התנהגות הנאשם היתה בלתי הולמת. הדבר מתבטא בגירסאות השונות שמסרה, המייחסות לנאשם כוונות ומעשים שלא היו. המתלוננת, בחורה מופנמת ורגישה מאוד למגע פיזי, פירשה את התנהגות הנאשם כהתנהגות מינית בלתי ראויה.

בפן המשפטי טען הסניגור, כי יסודות העבירה לפי ה[חוק למניעת הטרדה מינית](http://www.nevo.co.il/law/72507) ו[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), לא התקיימו ולפיכך, אף אם יימצא כי גירסת המתלוננת נכונה במלואה, לא ניתן להרשיע את הנאשם. [סעיף 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), דורש כי המוטרד הראה למטריד שאינו מעוניין בהתייחסויות האמורות וכי הנאשם היה מודע לכך שהמוטרד הראה לו שאינו מעוניין בהתייחסויות אלה.

בענייננו, המתלוננת לא הראתה במהלך האירועים בגינם מואשם הנאשם, כי איננה מעוניינת באותן התייחסויות ודי בכך כדי לזכות את הנאשם מהעבירות המיוחסות לו.

יצויין, כי הסניגור המלומד בסיכומיו בעל פה טען טענותיו ביסודיות, כשהוא נדרש לטבלאות הבוחנות את גרסת המתלוננת לעומקה. בסיכומיו הפנה לפסיקה המעמידה את גרסת המאשימה בספק.

###### דיון והכרעה

###### 15. הטרדה מינית

תכליתו של ה[חוק למניעת הטרדה מינית](http://www.nevo.co.il/law/72507) היא הגנה על כבוד האדם, על חירותו ופרטיותו, כדי לקדם שוויון בין המינים(ראה [סעיף 1](http://www.nevo.co.il/law/72507/1) לחוק).

העבירה של הטרדה מינית כוללת בחובה קשת רחבה של מעשים אסורים במדרג חומרה שונה, כאשר המעשים המוגדרים [בסעיף 3(א)](http://www.nevo.co.il/law/72507/3.a) לחוק, נחשבים כהטרדה מינית, משום שהם עוסקים בנסיבות בהן אדם אחד כופה את רצונו על אדם אחר (ראה [עש"מ 11025/02 אייזנר נ' מדינת ישראל, פ"ד נז](http://www.nevo.co.il/case/5674048)(5)541, 553 וכן [עש"מ 4790/04](http://www.nevo.co.il/case/5977205) **מדינת ישראל נ' אברהם בן חיים**, תקדין עליון 2005(2)907 בעמ' 910).

בהצעת החוק נאמר כי אין מטרת החוק להתערב ביחסים בין אישיים ולאכוף עליהם אמות מידה מוסריות, אלא אך לאסור מעשים הנעשים בכפייה (ראה הצעת ה[חוק למניעת הטרדה מינית](http://www.nevo.co.il/law/72507), התשנ"ז-1997, הצ"ח תשנ"ז,484).

במקרה דנן, הנאשם מואשם בעבירה לפי [סעיף 3(א)(4)](http://www.nevo.co.il/law/72507/3.a.4) [וסעיף 5(א)](http://www.nevo.co.il/law/72507/5.a) ל[חוק למניעת הטרדה מינית](http://www.nevo.co.il/law/72507).

**"הטרדה מינית"** בחלופה [בסעיף 3(א)(4)](http://www.nevo.co.il/law/72507/3.a.4) היא:

**"התייחסויות חוזרות המופנות לאדם, המתמקדות במיניותו, כאשר אותו אדם הראה למטריד כי אינו מעונין בהצעות או בהתייחסויות האמורות;"**

[סעיף 5(א)](http://www.nevo.co.il/law/72507/5.a)ל[חוק למניעת הטרדה מינית](http://www.nevo.co.il/law/72507) קובע:

"המטריד מינית אדם כאמור בסעיף 3(א)(3) עד (6), דינו- מאסר שנתיים".

עבירה של הטרדה מינית מיוחסת לנאשם בגין החלק הראשון של האירוע המתואר בכתב האישום לפיו, בדרכם לגן הארכיאולוגי, צבט את המתלוננת בלחיה, חיבק את כתפה והצמיד אותה לגופו, טפח בישבנה בניגוד לבקשתה שיחדל.

בבית המשפט העידה המתלוננת, כי הנאשם צבט את לחיה והיא בתגובה חייכה, על אף אי הנוחות שחשה. המתלוננת לא הזכירה כי הנאשם חיבק או הצמיד אותה אליו וכי ביקשה ממנו לחדול ממעשיו, בניגוד להודעתה במשטרה, שם טענה שהנאשם חיבק והצמיד אותה אליו ונגע בה "נגיעות כאלו 'ידידותיות'".

כאמור, המתלוננת העידה כי חשה אי נוחות נוכח התנהגותו של הנאשם, היתה נבוכה ולחוצה. התרשמתי כי אלה היו תחושותיה אשר לא קיבלו ביטוי חיצוני חד משמעי, ממנו על הנאשם להבין שהתנהגותו אינה מקובלת על המתלוננת.

לפיכך, מאישום זה נותרה הצביטה בלחי בלא שהמתלוננת ביקשה מהנאשם מפורשות שיחדל ממעשיו. בנסיבות אלה לא הוכח כי הדבר מהווה הטרדה מינית, כהגדרתה ב[חוק למניעת הטרדה מינית](http://www.nevo.co.il/law/72507), קרי, התייחסות חוזרת המתמקדת במיניות האדם כאשר אותו אדם הראה למטריד שאינו מעוניין בכך.

בהמשך, המתלוננת והנאשם הגיעו למערה, המתלוננת החליפה בגדיה לצורך התרגיל ואז עלו השניים במדרגות, המתלוננת ראשונה ואחריה הנאשם.

הנאשם מואשם בכך שבעת עלייתם במדרגות, טפח על ישבה של המתלוננת.

בבית המשפט הדגישה המתלוננת כי הנאשם טפח על ישבנה באופן מכוון ושללה את גרסתו לפיה, היתה זו נגיעה מקרית ובלתי מכוונת.

לאחר שיצאו מהמערה, הגיעו השניים למקום מסתור בו אמור היה הנאשם להראות למתלוננת את מסלול התרגיל. אז, מואשם הנאשם בכך עמד מאחורי המתלוננת חיבק אותה במותנה והצמידה אליו תוך שהוא מושך אותה בכח מספר פעמים, זאת לאחר שהמתלוננת שבה וביקשה שיחדל ממעשיו.

בהודעתה במשטרה, מסרה המתלוננת כי הנאשם חיבק אותה ומשך אותה אליו בכח והיא אמרה לו "די כבר מספיק". אז הגיע שוטר עם פנס שסרק את המקום, אך היא הסתתרה והוא לא הבחין בהם. כאשר יצאה מן המסתור, הבחינו בה שוטרים אחרים ובכך הסתיים התרגיל (נ/3 בעמ' 1-2, שורות 28-32).

בבית המשפט העידה המתלוננת כי תוך שהדריך אותה הנאשם מהיכן עליה ללכת ונתן לה הנחיות לאופן הליכתה במסלול התרגיל, הצמיד אותה אליו, אך לא טענה שהנאשם חיבק אותה.

אציין שהמתלוננת לא פנתה לשוטרים שהבחינו בהם בבקשת עזרה, אלא המשיכה במסלולה עם הנאשם לעבר המערה החשוכה, על מנת להחליף את בגדיה בשנית ולסיים את התרגיל.

כאשר שאל ב"כ הנאשם את החוקרת שניהלה את החקירה (ע"ת 3, הגב' בת שבע אלה), מדוע לא חקרה עדים אלה, השיבה: **"לא מצאתי ולא חיפשתי אותם. לא לקחתי עדויות מהם, לא חיפשתי. אני לא זוכרת אם ניסיתי לאתר אותם"**(עמ' 52שורות 1-2 לפרוט').

ב"כ הנאשם טען בסיכומיו, כי היה על המאשימה לחקור את שני השוטרים שהבחינו בנאשם ובמתלוננת בשלב זה. חשיבותם של עדים אלה, בעיקר לעניין מצבה הנפשי של המתלוננת בעת האירוע, אשר לדברי הסניגור היתה נינוחה ועליזה.

באותה מידה, טען הסנגור, היה על המאשימה לחקור את יומנאי תחנת המשטרה במועד האירוע, אך גם זאת לא נעשה, על אף פניית הסניגור לחוקרים לעשות כן. גם אימה של המתלוננת ואם חברה, לא נחקרו על אף שב"כ הנאשם ביקש כי ייחקרו.

ב"כ הנאשם טען כי את הימנעות המאשימה מלחקור, יש לזקוף לחובתה והגיש פסיקה בתמיכה לטענותיו.

אני מקבל לעניין זה את טענת הסניגור. הימנעות מחקירת עדים אלה, במיוחד השוטרים אשר הבחינו בנאשם ובמתלוננת בעת האירוע, אינה עולה בקנה אחד עם תכלית עבודת המשטרה , כפי שנקבע ב[ע"פ 721/80](http://www.nevo.co.il/case/17930772):

**"מטרת החקירה המשטרתית אינה מציאת ראיות להרשעתו של חשוד, אלא מציאת ראיות לחשיפת האמת, בין אם אמת זו עשויה להוביל לזיכויו של חשוד, ובין אם היא עשויה להוביל להרשעתו"**

([ע"פ 721/80 תורג'מן נ' מדינת ישראל, פ"ד לה](http://www.nevo.co.il/case/17930772)(2) 466, 471).

כידוע, צד אשר לא הביא ראיה מטעמו אשר היתה מצויה בחזקתו, חזקה כי אילו היה מביאה, היתה פועלת לרעתו (ר' י' קדמי, **על הראיות,** הדין בראי הפסיקה, חלק שלישי, מהדורה משולבת ומעודכנת, תשס"ד-2003, בעמ' 1649), כפי שקבע בית המשפט העליון ב[ע"א 465/88](http://www.nevo.co.il/case/17946005) :

**"אי הבאתו של עד רלוונטי מעוררת, מדרך הטבע, את החשד שיש דברים בגו וכי בעל הדין שנמנע מהבאתו, חושש מעדותו ומחשיפתו לחקירה שכנגד"** ([ע"א 465/88 הבנק למימון וסחר בע"מ נ' מתיתיהו, פ"ד מה](http://www.nevo.co.il/case/17946005)(4) 651,658).

משלא טרחה וחקרה המשטרה את העדים האמורים, הדבר נזקף לחובתה וחזקה כי לו היו מעידים עדים אלה, היתה עדותם פועלת לטובת הנאשם ומחזקת את גרסתו.

16. **מעשה מגונה**

על מנת לבסס הרשעה בגין עבירה של מעשה מגונה, נדרשת הוכחת יסוד עובדתי ויסוד נפשי.

היסוד הנפשי נלמד מהנסיבות החיצוניות, כפי שנקבע לא אחת בבית המשפט העליון ולאחרונה בפסק הדין בעניין בנבידה:

**"מחשבה פלילית של אדם, מעצם טיבה וטבעה-היא דבר שבליבו פנימה, ובית המשפט אינו בוחן כליות ולב. לכן, בבואו לבחון את המחשבה הפלילית, אין לו לבית המשפט אלא את מכלול הנסיבות והעובדות של המקרה הספציפי שלפניו, ומהן תילמד קיומה של מחשבה פלילית או היעדרה...ובמילים אחרות, המדדים החיצוניים הם המעידים על שהתרחש בתוך ליבו של אדם פנימה ומכוחם ניתן להחזיק אדם כמי שנתקיימה בו מחשבה פלילית"** ([ע"פ 2606/04](http://www.nevo.co.il/case/5709733) **בנבידה נ' מדינת** **ישראל**, פסקה 37 לפסק הדין, פורסם באתר נבו).

באשר ליסוד הנפשי הנדרש בעבירה של מעשה מגונה, נקבע

ב[ע"פ 6269/99](http://www.nevo.co.il/case/5676920) כי:

**"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. ככזו, עבירת המעשה המגונה מחייבת הוכחת קיומה של מטרה כיסוד נפשי בעבירה אולם אין בצידה דרישה להתממשות אותו יעד. די בכך שהמטרה המייחדת את היסוד הנפשי שבעבירה היתה לנגד עיני העושה בשעת עשיית המעשה"** ([ע"פ 6269/99 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נה](http://www.nevo.co.il/case/5676920)(2), 496, עמ' 504-505).

בעניננו, מואשם הנאשם בעבירה 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) הקובע:

**"העושה מעשה מגונה באדם בלא הסכמתו אך שלא בנסיבות כאמור בסעיפים קטנים (א),(ב) או(ג1), דינו מאסר שלוש שנים".**

**"מעשה מגונה"** מוגדר [בסעיף 348(ו)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.f) כ **"מעשה לשם גירוי, סיפוק או**

**ביזוי מיניים".**

בחלופה זו של מעשה מגונה, שלובים היסוד העובדתי והיסוד הנפשי זה בזה.

ראשית, על המאשימה להוכיח כי הנאשם ביצע מעשה מגונה ללא הסכמת המתלוננת ושנית, עליה להוכיח כי המעשה נעשה לשם גירוי , סיפוק או ביזוי מיניים.

17. בענייננו, הנאשם מואשם בביצוע מעשה מגונה בגין כך שכאשר שהה עם המתלוננת במערה, משך אותה, סובב אותה לעברו, הושיבה על ברכיו וחיבק את פלג גופה העליון תוך שהוא מצמיד אותה לגופו. המתלוננת ניסתה להשתחרר מאחיזתו של הנאשם, אולם הנאשם אחז אותה בכח. המתלוננת פנתה אל הנאשם ושאלה אותו לפשר מעשיו, והוא השיב לה כי "הוא משחק איתה במכות".

בהודעה שמסרה לאחר האירוע למנכ"ל חברת השמירה (נ/2), אמרה שהנאשם "ניסה להושיבה" על בירכו והיא ביקשה ממנו ב"צורה עדינה" לעוזבה.

לא כך מסרה בהודעה במשטרה. שם, מסרה המתלוננת כי ניסתה להשתחרר מאחיזת הנאשם **בכח**, עד שהרפה מכוחו ואז היא שאלה אותו לפשר מעשיו. לאחר שענה לה שהוא משחק איתה, אמרה לו שאינה מעוניינת לשחק ואז הרפה ממנה.

מיד לאחר מכן, סיפרה המתלוננת, החלו לדבר על קעקועים. הנאשם אמר לה שיש לו קעקוע והיא אמרה לו שגם לה. כשיצאו מהמערה, הראתה לו המתלוננת את הקעקוע שעל כתפה. הנאשם העיד כי לאחר שיצאו מהמערה, דיברו על קעקועים. המתלוננת ביקשה לראות את הקעקעוע שעל כתפו, הוא סירב בתחילה והיא משכה את צווארון חולצתו. גרסתו של הנאשם באשר לשיחה זו, בהתייחס לקעקוע לא נשללה ועל כן סביר להניח כי במקום שררה אווירה ידידותית בין השניים ולא כפי שציינה המתלוננת.

בחקירה הנגדית סיפרה המתלוננת שכאשר חזרו למערה, על מנת שתחליף את בגדיה, בטרם ניסה הנאשם להושיבה עליו, החליפה את בגדיה ונשענה על ברך הנאשם ("**אני לא זוכרת במה נתמכתי.** ש. **זה היה הברך של יוסי.** ת.**זה היה הברך** **של יוסי**", עמ' 29 , שורות 18-22 לפרוט').

עוד, הוסיפה בחקירה הנגדית כי הנאשם הושיב אותה עליו לאחר שהיא הושיטה לו את ידה: **"זה ביחד אני הושטתי יד שהוא יקום הוא הושיט לי יד וסובב אותי וחיבק אותי זה להושיב ולחבק יחד במקביל"** (עמ' 32, שורות1-2).

הנאשם תיאר את הדברים כ"משחק" הדדי, תחילה הוא אמר לה דבר מה בצחוק, היא אמרה לו : **"אני אפרק אותך"**, והם משכו זה את זו משיכות הדדיות. הנאשם לא הכחיש שהמתלוננת אכן ישבה עליו לרגע קט.

אני בדעה כי לא עלה בידי המאשימה לשכנע מעל לכל ספק סביר, שהנאשם ביצע מעשה מגונה במתלוננת בניגוד להסכמתה. למעשה, משתי הגרסאות, הן של הנאשם והן זו של המתלוננת, עולה כי ניסיונו של הנאשם להושיב את המתלוננת עליו, לא ארע כפי שתואר בכתב האישום, במפתיע, ללא הקשר לאירועים קודמים שארעו בין השניים. משתי הגרסאות, עולה כי תחילתו של פרק זה בכתב האישום, הוא בהישענות המתלוננת על ברכו של הנאשם (דבר שייתכן שעשתה בטעות מפאת החשיכה), בהושטת יד המתלוננת לנאשם על מנת לסייע לו ודחיפות הדדיות של השניים ורק לאחר מכן, משיכת הנאשם את המתלוננת והושבתה עליו לרגע קט.

לא הוכח בנסיבות אלה, שהנאשם עשה מעשה חד צדדי לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיני, בניגוד להסכמת המתלוננת. מכל מקום, ההגנה הצליחה לעורר ספק בליבי באשר למעשיו של הנאשם.

הספק הסביר בעבירות מין

###### 18. מטיבן של עבירות כגון אלה בהן עסקינן, רק שניים עדים להתרחשותן, העבריין וקרבן העבירה. עדים נוספים עשויים לשפוך אור על הנסיבות, המצב הנפשי בו נתון היה הקרבן בסמוך לאחר העבירה, אך רק העבריין והקרבן יכולים להעיד על פרטי המקרה בגינו מואשם העבריין.

ב[ע"פ 2864/01](http://www.nevo.co.il/case/5861785) **מסילתי נ' מדינת ישראל**, פסק בית המשפט העליון:

**"עבירות נגד המוסר, אינן מבוצעות, בדרך כלל, בפרהסיה, אלא במקומות מוצנעים ובנוכחות העבריין וקורבנו בלבד.**

**במצב מיוחד זה כרוכה סכנה כפולה:מחד, יכול העבריין להתכחש למעשה המיוחס לו בלי שהקורבן יכול לקרוא לעדים על מנת לתמוך בגרסתו. מאידך, חושף מצב זה גם את מי שלא חטא, לסכנה כי יהיה קורבן לעלילת שווא וגם אז נבצר מהקורבן (והפעם זהו החשוד או הנאשם), להוכיח את חפותו מאותו טעם של היעדר עדי ראיה (ע"פ 288/88 גנדור נ' מדינת ישראל, פד"י מב(4)45,48). מכאן נובע הצורך לנהוג בתיקים אלה בזהירות כפולה ומכופלת, ולא להסתפק בתלונתו של הקורבן, אלא לבחון אם יש** **בראיות הנוספות כדי לבסס הרשעה ברמה הנדרשת בפלילים" (**[ע"פ 2864/01 מסילתי נ' מדינת ישראל, פ"ד נו](http://www.nevo.co.il/case/5861785)(1)315, בעמ' 322-323).

[סעיף 34 כב(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/34kb.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) קובע: **"לא יישא אדם באחריות פלילית לעבירה אלא אם כן היא הוכחה מעבר לספק סביר"**.

מידת הוכחה זו, של הספק הסביר, מקבלת משנה תוקף וזהירות כאשר מדובר בהרשעה על פי עדות יחידה של מתלוננת. בית המשפט העליון עמד לא אחת על חובת הזהירות המוטלת על שופט שעה שהוא ניצב בפני מצב של עדות יחידה מול כפירת הנאשם. במקרה זה, יש לשקול את ערכה של העדות היחידה ב"שבע עיניים", מעל ומעבר לזהירות הרבה שלה נדרש בית המשפט בדרך כלל (ראה לעניין זה [ע"פ 10049/03](http://www.nevo.co.il/case/6241043) **פלוני נ' מ"י**, נט(1) 385 בעמ' 410 ).

זאת ועוד. לא די בכך שעדות המתלוננת תהיה סבירה יותר מזו של הנאשם. על עדותה לשכנע מעל לכל ספק סביר, כי העבירה אכן נעברה.

קיומה של נקודת תורפה בעדות המתלוננת יכולה להוביל למסקנה שלא די יהיה להעדיף את גרסתה על פני גרסת הנאשם רק בשל העובדה שהקרבן "אמין" יותר מהנאשם. יתירה מכך, העדפת גרסת המתלוננת על גרסת הנאשם אינה יכולה להוביל בהכרח להרשעה, שכן אין העדפה זו מוכיחה אשמה מעל לכל ספק סביר ([ע"פ 5424/91 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד מו](http://www.nevo.co.il/case/17926647)(4)497, בעמ' 499).

ולענייננו, המתלוננת החלה לעבוד בחברת השמירה לאחר שחרורה מצה"ל, מסרה עדות קוהרנטית, רצופה ועמדה בחקירה נגדית ארוכה ופתלתלה. מדובר בצעירה אמינה ורצינית, בעלת אמות מידה מוסריות-ערכיות גבוהות אשר ראתה בחומרה רבה את הנגיעות שנגע בה הנאשם.

בעדותה, מסרה לפרטי פרטים את שארע באותו מועד וניכר בה כי האירוע הותיר בה רושם וכאב רב. בעת שחזור האירוע יחד עם חוקרת המשטרה, פרצה בבכי בכניסה למערה וגם בעת עדותה בבית המשפט ניכר כי היא נזכרת באירועים בכאב רב. מסירת העדות גרמה לה צער רב ולא אחת פרצה בבכי במהלכה.

בעדותה השתדלה לדייק ולמסור את הפרטים במלואם והתרשמתי כי מדובר בעדה אמינה, אחראית שאינה מעוניינת להרע לנאשם. עוד, סיפרה כי לא חפצה למסור תלונתה למשטרה, היא אינה מתנגדת לכך שהנאשם ישוב למלא את תפקידו במשטרה ואין היא מעוניינת שיאונה לו כל רע.

יחד עם זאת, לאחר עיון מדוקדק בעדותה, בחינתה על רקע מכלול הנסיבות, מצאתי כי לא ניתן לבסס הרשעת הנאשם בדין עליה בלבד.

כפי שציין הסניגור, נתגלו בעדותה אי דיוקים בפרטים המתייחסים לאירועים שקדמו לאירוע בכתב האישום וכן לאירוע עצמו, כפי שיפורט להלן.

###### בהודעתה במשטרה מסרה המתלוננת כי הכירה את הנאשם כאשר התחילה לעבוד בחברת השמירה והוא "מדי פעם היה נותן לי מכות כאלה סטירה או לטיפה מין משחקי ידיים כאלה, ואמרתי לו מספר פעמים ספק בצחוק אבל התכוונתי לזה שאני לא אוהבת משחקי ידיים ואני מבקשת שיפסיק..."(נ/3 בעמ' 1 שורות 12-13).

מנגד, בבית המשפט העידה, כי ראתה את הנאשם עובר לאירוע פעם או פעמיים בלבד ומעבר ל**"שלום שלום"** לא היה ביניהם דבר. כאשר נשאלה האם הנאשם נגע בה בעבר השיבה **"בשום פנים ואופן לא"**(עמ' 19, שורות 13-18).

בצאתם מהמערה, העידה המתלוננת שהושיטה ידה לנאשם על מנת לעזור לו לקום. הדבר אינו מתיישב עם תחושותיה שהוטרדה ובוזתה.

בחקירתה הראשית לא העידה המתלוננת כי הראתה לנאשם את הקעקועים על גופה לאחר האירועים המתוארים בכתב האישום, ותיארה את יחסיהם לאחר שעזבו את המערה כך: **"דיסטנס לחלוטין הוא הבין שעשה משהו לא בסדר...שיחה רגילה מרחק מסויים אין מגע"** (עמ' 12, שורה 27-28). אולם, בחקירה הנגדית העידה, כפי שמסרה גם בהודעתה במשטרה, כי הראו זה לזו את הקעקועים בגופם. המתלוננת נתבקשה להתייחס לסתירה זו והשיבה כי לא זכרה בעת מסירת העדות, את עניין הקעקועים (עמ' 31 שורות 1-17). לאחר כל זאת, הלכו השניים ושתו קפה במשרדו של הנאשם. עובדה זו מעידה כי המתלוננת לא חשה מאויימת ומוטרדת מינית, שכן, שתיית קפה אינה חלק מהתרגיל שהסתיים לא מכבר.

הנאשם אמנם הודה כי יכול ונגע בגוף המתלוננת, אולם לא ניתן לשלול את גירסתו כי מדובר בנגיעות אקראיות אשר לא היה להן כל גוון מיני ושהדבר נעשה לצורך סיפוק או ביזוי מיני.

**סיכומו של דבר**

###### כאמור, לנאשם, קצין משטרה בדרגת מפקח אשר שרת כקצין ביחידת המקומות הקדושים בירושלים, יוחסו עבירות של מעשה מגונה והטרדה מינית.

###### לאחר ששמעתי את כל העדים ובחנתי את הראיות שהובאו לפני, נותר בליבי ספק סביר באשר לביצוע העבירות המיוחסות לנאשם באירוע המפורט בכתב האישום, בוודאות הנדרשת במשפט פלילי.

המתלוננת דבקה בגרסתה כי מדובר בעבירות כנטען בכתב האישום. מנגד, הנאשם עמד על גרסתו שלא נגע במתלוננת במתכוון ובוודאי שלא לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיני וכי לא פנה אל המתלוננת בהתייחסויות חוזרות המתמקדות במיניותה, על אף שהראתה לו שאינה מעוניינת בכך.

מדובר באירוע גבולי, שיכול והאינטרפטציה שניתנה לו על ידי המתלוננת, מחמירה עם הנאשם יתר על המידה.

נראה על פניו, כי התרגיל שבוצע לאחר חצות בשטח אפל, שקט ומסתורי, יכול שיגרום לכל אדם סביר, ובמיוחד למתלוננת צעירה בשנים, תחושת חשדנות ומצוקה שלא היו עולים בנסיבות אחרות. סבורני, כי הוצאת נערה לתרגיל מעין זה בשעות הקטנות של הלילה הינה מעשה פסול בעליל, שעל כוחות הביטחון לבחון מתכונת ביצועו בעתיד. תרגיל שכוונתו לבחון את עירנות השוטרים, ניתן לבצעו בדרך אחרת ולאו דווקא עם צעירה שאינה נמנית על כוחות המשטרה.

אין ספק כי המתלוננת, אשר הותירה בעיני רושם חיובי, נלחצה מהמעמד, המקום, המסתוריות השקט והמתח ששרר במקום. כל אלה הביאוה, ככל הנראה, למצוקה ורגישות יתר מעבר לסביר.

תחושותיה של המתלוננת, כי הנאשם נגע בה שלא כדין, תוך ביצוע עבירה, מובנות על רקע נסיבות אלה. עם זאת תחושתה, כנה ואמיתית ככל שתהא, אינה עולה בקנה אחד עם דרישות [חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) וה[חוק למניעת הטרדה מינית](http://www.nevo.co.il/law/72507) שיביאו להרשעת הנאשם בפלילים.

תוך בחינת הראיות כולן ובניסיון ליצור תמונה שלמה ואחידה של האירוע, הצליחה ההגנה לעורר ספק סביר באשר לאשמתו של הנאשם.

נוכח כל האמור לעיל, ומשהגעתי למסקנה כי עולה ספק סביר ביחס לאשמתו של הנאשם אני מזכה אותו מהעבירות המיוחסות לו וזאת מחמת הספק.

**ניתן היום ד' באייר, תשס"ו (2 במאי 2006) במעמד ב"כ המאשימה עו"ד קרן אלטמן , הנאשם וב"כ עו"ד עטרי.**

5129371

יצחק שמעוני 54678313-4944/04

54678313

|  |
| --- |
| **יצחק שמעוני, שופט**  **סגן נשיא** |

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה