בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 27985-03-17

14 יוני 2021

לפני:
כב' השופט אורן שגב

נציג ציבור (עובדים) גב' שוש ברוך

נציג ציבור (מעסיקים) גב' שוש גולנד

התובעת	**פלונית ת.ז. XXXXXXXXX** **ע"י ב"כ: עו"ד רוני אלוני סבודניק ואח'**
	-
הנתבעים	**1. חברה אלמונית בע"מ** **ח.פ. XXXXXXXXX** **ע"י ב"כ עוה"ד אורטל מור** **2. אלמוני ת.ז. XXXXXXXXX** **ע"י ב"כ: עו"ד אלינור אהרונסון**

פסק דין*

*** הערת בית הדין**:

פסק דין זה, נחתם ופורסם לראשונה לעיונם של הצדדים ובאי כוחם בלבד, ביום 01.05.21. בהתאם להסכמה דיונית בין הצדדים, אשר קיבלה תוקף של החלטה ביום 06.06.21, הוא מפורסם בזאת לציבור, תוך השמטת פרטיהם האישיים של הצדדים.

עניינה של התביעה שלפנינו טענותיה של התובעת כי נחשפה למסכת של הטרדות מיניות מצד הנתבע 2, לרבות מעשה סדום שלא בהסכמה, בעוד מעסיקתה, הנתבעת 1, לא פעלה בהתאם לחובתה על פי דין למנוע מעשים אלה.

תמצית העובדות וטענות הצדדים

1. התובעת, הגב' **XXXXXXXXX**, (להלן – **התובעת או פלונית**) היתה בזמנים הרלוונטיים לכתב התביעה בת 26, סטודנטית ל- **XXXXXXXXX**, ועבדה החל מיום 02.12.14 כמלצרית במסעדה בהנהלת הנתבעת 1.
2. הנתבעת 1 הנה חברה בע"מ שמפעילה מסעדה בשם **XXXXXXXXX** (להלן – **המסעדה**) והעסיקה את הנתבעת כמלצרית בזמנים הרלוונטיים לכתב התביעה.

3. הנתבע 2, מר **XXXXXXXXX** (להלן – **הנתבע 2 או אלמוני**) הנו אחד מבעליה של הנתבעת 1.

טענות התובעת

4. לטענת התובעת, בהיותה סטודנטית צעירה שהגיעה לתל אביב ממושב קטן ב-**XXXXXXXXX** הארץ, היא נחשפה במהלך עבודתה במסעדה למסכת של הטרדות מיניות מצדו של הנתבע 2.

5. לטענתה, מסכת ההטרדות כללה את המקרים הבאים:

(א) <u>ההטרדה הראשונה</u> – מספר ימים לאחר שהחלה את עבודתה בנתבעת, פנה אליה הנתבע 2 בזו הלשון: "התקלקלת כבר? תגידי לי כשתל אביב תקלקל אותך", "למה לא באת לחנות **XXXXX**? חיכיתי לך, אפילו אמרתי לש. שתמזוג לך יין", "הברזת לי אתמול", "תבואי היום".
אמירות אלה הלחיצו את התובעת ונתנו לה תחושה שנתבע 2 שהנו אחד מהבעלים של המסעדה, כועס עליה או לא מרוצה מייחסה אליו. הדבר אף גרם לה לחשוש ביחס לעתידה התעסוקתי במסעדה – עיסוק בו היתה תלויה לחלוטין לפרנסתה כסטודנטית שמכלכלת את עצמה;

(ב) <u>ההטרדה השנייה</u> – הנתבע 2 פנה אליה באמירות הבאות: "יש לך את מספר הטלפון שלי? על כך השיבה התובעת: "צריך להיות לי"? הנתבע התעלם מהתשובה והורה לתובעת: "תתקשרי אלי כשאת מסיימת משמרת אני אבוא". בנסותה להתחמק מההצעה, השיבה התובעת: "זה יהיה רק בסביבות 2 בלילה". הנתבע 2 השיב: "לא נורא, תתקשרי בכל שעה, אני ער, אשתי בחו"ל".
התובעת שחששה כי הנתבע 2 יכעס עליה פעם נוספת, סיפרה על כך לבן זוגה, מר XXXX, שעבד אף הוא במסעדה כברמן (להלן – **הברמן**), והלה אמר לה: "הוא משקר לך, אשתו לא בחו"ל, היא במסיבת רווקות, אל תתקשרי אליו".
התובעת השיבה לו כי היא חוששת שאם לא תתקשר אליו "הוא שוב יעשה לי פרצופים".
לאחר שסיימה את המשמרת והגיעה למעונה, התקשרה התובעת אל הנתבע 2 ממספר חסוי כדי שלא יהיה לו המספר שלה, ושאם לא יענה, היא תוכל לומר בכנות שהתקשרה. הנתבע 2 לא ענה לשיחת הטלפון.

למחרת במהלך עבודתה במסעדה, שאל אותה האם היא זו שהתקשרה אליו בלילה מטלפון חסוי, והתובעת חייכה במבוכה ולא ענתה לו. הנתבע 2 הגיב באמירה קנטרנית, כי הנעליים שנעלה לרגליה ישנות, מרופטות ואינן מתאימות לעבודה.

(ג) <u>ההטרדה השלישית</u> – לטענת התובעת, הנתבע 2 נהג לשחק שש-בש עם המלצריות כללי המשחק שקבע היו, שמי שמפסידה צריכה "לשלם" בנשיקות ובמגעים גופניים. הדבר היה ידוע לכל, והשתמע מצחקוקים בנושא ומאמירות מפורשות, כמו זו של מנהלת המסעדה הגב' XXX, שכאשר הפסידה לנתבע 2 באחד המשחקים אמרה: "טוב, עכשיו אני אצטרך למצוץ לו".

הנתבע 2 הפציר חזור והפצר בתובעת לשחק אתו ובכל פעם שסירבה, הביע תרעומת וגרם לה לחוש שנפגע ממנה. כך יצר, לטענתה, באופן שיטתי, מצע נוח לגרום לה תחושת אי נעימות ורצון לפייסו על מנת שלא יכעס ולא יפטר אותה.

לטענתה, באחת הפעמים, כאשר הציע לה לשחק אתו בחנות ה- **XXXXXX** ממול המסעדה, והיא טענה שהיא באמצע משמרת, הוא הביא את לוח המשחק למסעדה, הם שיחקו, ובמשחק הראשון הוא נתן לה לנצח כדי שלא תרגיש מפוחדת. כמקובל בחוקי המשחק שהנהיג, ביקשה ממנו התובעת בקבוק יין עבור הוריה. במשחקים לאחר מכן, ניצח אותה הנתבע 2 וכפרס על זכייתו ביקש ממנה שתעשה לו מסאג'. התובעת סירבה ואמרה לו כי היא מוכנה לתת לו כרטיס לספא, שם יוכל לקבל מסאג'. כששב וניצח לאחר מכן, אמר לה: "יש לי זכות לקבל מה שאני רוצה". התובעת לא ענתה וקיוותה כי יבין שהיא לא מעוניינת בקשר מיני אתו.

בימים לאחר מכן, שב הנתבע 2 ושאל אותה: "מתי משחקים שוב"? והתובעת עשתה כל שניתן על מנת לחמוק ממתן תשובה.

(ד) <u>ההטרדה הרביעית</u> – בערב שלשפני ערב חג הפורים פנה הנתבע 2 אל התובעת ואמר לה: "אני לא מצליח לקרוא אותך". התובעת השיבה לו כי אם ינצח בשש-בש היא תענה לו על שאלות אם הוא רוצה להבין אותה טוב יותר, בסוברה שיבין מתשובתה כי היא אינה מעוניינת בו בהיבט האינטימי.

באותה הזדמנות כששיחקו, שאלה אותה הנתבע 2: "את מפלרטטת איתי"? והיא השיבה לו: "לא, ככה אני עם כולם". הנתבע 2 שאל ואתה ישירות: "את רוצה אותי"? והיא ענתה לו מפורשות: "ממש לא! אני אדם מוסרי ואתה נשוי עם ילדים".

הנתבע 2 ביקש ממנה: "בואי נשחק למעלה שלא יראו", והתובעת, שחשה מצוקה, עלתה כמצוותו לקומה העליונה, כי סברה שהוא לא רוצה שיראו אותו מבזבז זמן בעת העבודה.

התובעת שחשה שהנתבע 2 מחזר אחריה וניסתה להתחמק, ועל כך הגיב הנתבע 2 בעשותו סימן עם היד והאצבע ואמר לה: "את יודעת מה זה אומר אצלנו בעדה? אני מוחק אותך...".

(ה) <u>הטרדות נוספות</u> – במהלך כל תקופת עבודתה יצר הנתבע 2 סביבת עבודה מינית משפילה ולא מוגנת, וזאת באמצעות הטרדות מילוליות שלא פסקו כגון: "מתי את מתחילה משמרת"? או "בואי ונעשה סיבוב". התובעת ניסתה כל הזמן להתחמק באלגנטיות וללכת בין הטיפות תוך שהיא לא נענית לו מצד אחד, ותוך שהיא מנסה לא להרגיז אותו על מנת שלא יפטר אותה, מצד שני. תשובותיה לאמירות אלה היו: "אני ממהרת ללימודים", "מאחרת למשמרת", "לא" שנאמר באופן נימוסי וכו'.

ביום בו ארעה התקיפה המינית, כפי שיתואר להלן, פנה הנתבע 2 אל התובעת ואמר לה: "תלכי לקנות נעליים", והיא מצדה ענתה לו: "אין לי זמן להסתובב". הנתבע 2 פנה אליה ואמר: "בואי נעשה סיבוב, ניסע עם האופנוע, נלך לאכול משהו". התובעת סירבה והתחמקה בתירוצים שונים.

(ו) <u>אירוע התקיפה המינית</u> – בערב שלפני חג הפסח, במהלך משמרת עמוסת עבודה, פנה הנתבע 2 אל התובעת ואמר לה, לדבריה: "מתישהו תמצאי זמן במשמרת, תרדי למטה לשירותים ואני אבוא לנשק אותך". התובעת, שהיתה עסוקה מאוד בעבודה, נותרה בהלם מהאמירה, לא הגיבה והמשיכה בעבודתה.

בהמשך אותו ערב, כשהנתבע 2 נוכח לדעת שהתובעת לא יורדת לשירותים, עברה לידה ולחש על אוזנה: "לא נוגע בך...", תוך שהוא נוגע לה בישבן. לאחר מכן שב ולחש לה: "מה עם מה שקבענו? אני ממתין שתקראי לי...". או אז, אמרה לו התובעת בקול נבוך: "זה לא יקרה" והמשיכה בעבודתה.

בהמשך המשמרת הלכה התובעת לשירותים בקומה התחתונה על מנת להתפנות לצרכיה ונכנסה לאחד מתאי השירותים. הנתבע 2 הלך אחריה ודפק על דלת התא מספר פעמים, אך התובעת לא פתחה לו.

כשסיימה, פתחה את הדלת ופנתה לצאת מהתא, התפרץ הנתבע 2 פנימה, סגר את הדלת אחריו ונעל אותה בבריח. התובעת אמרה לו: "אני לא רוצה, אני באמצע העבודה", וכשנגע בה, אמרה לו: "אני אדם מוסרי ואתה נשוי עם ילדים... אני לא עושה דברים כאלו", תוך שהיא מנסה לחמוק ממגעו. כשנכנס לתא השירותים, כשמגבת בידיו, התובעת ניסתה לצאת באומרה: "אני צריכה לחזור לשולחנות". הנתבע 2 הניח את ידו על פיה והיסה אותה במילים: "ששששש.... שלא ישמעו". אז התקרב אליה וניסה לנשק אותה על הפה, אך היא נסוגה עם הראש אחורנית מספר פעמים.

הנתבע 2 לקח את ידה והניח אותה על איבר המין שלו, כשהוא אומר לה: "תרגישי איך עומד לי", "תגעי בו". לאחר מכן, הפשיל את מכנסיו ואת תחתוניו, ושוב לקח את ידה והניח אותה על איבר המין שלו. כשניסתה לזוז, הושיב אותה על האסלה וציווה עליה: "תכניסי אותו". כשלא זזה, הכניס הנתבע 2 את איבר מינו לפיה.

כשכבר עמדה ליד הדלת, אמר לה: "תישארי, אני עוד שניה גומר", נגע בעצמו תוך כדי שהוא פותח את הכפתורים בחולצה שלה, מזיז את החזיה ונוגע לה בחזה, לקח את לה את היד והשתמש בה עד שהגיע לפורקן כשהוא חוזר ואומר: "תישארי, תמשיכי, אני עוד מעט גומר".

התובעת הדגישה כי התנגדה לאורך כל האירוע הנ"ל, החזיקה את ידיה צמוד לגוף למעלה, וכשהוא לקח לה את היד, היא החזירה אותה צמוד לגוף, עמדה מכווצת כמה שיותר בתוך עצמה, ניסתה להתחמק, לזוז הצידה ולהתקרב לדלת.

שעה שקרב את איבר המין שלו או כשהצמיד אותו לפניה, היא הזיזה את ראשה לאחור, תוך שהיא מנסה לחמוק ממגע עם איברו.

הנתבע 2 הכריח אותה לבצע בו את המעשה המיני תוך שידיו מרתקות אותה למקומה ותוך שהוא אומר לה: "אני כבר גומר...".

לאחר שסיים לבצע את זממו, התובעת ניצלה את המצב וחמקה מהתא, בעוד הנתבע 2 מנגב את עצמו ואת הקיר (להלן – **אירוע התקיפה המינית**).

כשהתובעת עלתה לקומת המסעדה, הברמן, ראה אותה ומיד שאל: "מה קרה"? והיא ענתה לו: "צדקת. מה שאמרת שיקרה – קרה". הוא שאל אותה: "עם מי מהם"? והתובעת ענתה לו שעם הנתבע 2.

לאחר מספר דקות, תוך שהתובעת ממשיכה לעבוד ולשדר עסקים כרגיל, ניגש אליה הנתבע 2 ולחש לה: "ואוו! פשוט ואוו!". התובעת, שהיתה נבוכה מאוד, שתקה. הברמן שהבחין בכך, ניגש אליה, הוציא אותה מהמסעדה ושאל אותה מה בדיוק קרה והיא סיפרה לו את סיפור המעשה לפרטי פרטים.

בתום המשמרת, היתה התובעת נסערת ופגועה, במיוחד לאור העובדה שבגיל צעיר יותר עברה תקיפה מינית. היא התקשרה לדודתה הגב' XXX (להלן – **הדודה**), אשר מכירה אותה היטב ואת הפגיעה שכבר עברה בעבר, וזו עודדה אותה לא לוותר, כפי שארע בפעם הקודמת, ולהגיש תלונה במשטרה על תקיפה מינית.

למחרת היום, 03.04.2015, פנתה התובעת למשטרת ישראל והגישה תלונה.

<u>מעשי ההתנכלות</u>

6. לטענת התובעת, לאחר הגשת התלונה, החלה להיחשף להתנכלות תעסוקתית שהתבטאה בכך ששובצה למספר קטן יותר של משמרות (3-4 במקום 6-7) בשבוע, דבר שפגע בה כלכלית, זאת למרות החוסר במלצרים.
7. לטענתה, נציג מטעם הנתבעת 1 יצר קשר עם באת כוחה וביקש כי יימצא הסדר, לפיו היא תעזוב את המסעדה הואיל ולא ניתן לפטר את הנתבע 2 או לגרום לו לעזוב.
8. בשבועיים לאחר מעשה התקיפה המינית, הנתבע 2 נכח במסעדה מידי יום, למרות הבטחת הבעלים האחרים, כי הוא יורחק מהתובעת כמה שאפשר. בנוסף, מספר המשמרות שהתובעת שובצה אליהן, נותר נמוך. מצבה הנפשי החמיר והלך עד שהיא נאלצה לעזוב את מקום העבודה. כשניסתה לברר עם מנהלת המלצרים מדוע היא לא משובצת למשמרות וכי היא שלחה מיוזמתה סידור עבודה, היא אמרה לה: "מי ביקש ממך לשלוח סידור? אני לא צריכה אותך יותר".

9. במהלך השבועות לאחר אירוע התקיפה המינית, זכתה התובעת ליחס צונן ועוין ממנהלת המלצרים, ובאחד הימים כשהתובעת בכתה לאחר שנתקלה שוב בנתבע 2 במסעדה, אמרה לה המנהלת בתוקפנות: "מה את בוכה? תפסיקי לבכות, אני יודעת מה קרה, אלמוני סיפר לי הכל". לטענתה, יתר העובדים התרחקו ממנה, הפסיקו לדבר איתה ואף לא בירכו אותה יותר לשלום. יחס עוין הרגישה גם מיתר השותפים.

10. בדיעבד הסתבר לתובעת, כי על אף העובדה שהתנהלה חקירה משטרתית בעניין, הנתבע 2 אסף את כל העדים עובדי המסעדה ותיאם עמם גירסה, ובכך שיבש את הליכי החקירה, תיאם עדויות והעביר לכל הכפופים אליו מסר שאיתו הם נדרשו ליישר קו ביחס לפרטי האירוע.

11. התובעת הוסיפה וטענה, כי:

(א) בינה לבין הנתבע 2 מתקיימים יחסי מרות;

(ב) היא לא התנגדה למעשה התקיפה המינית ביתר תקיפות כי היא תלויה כלכלית לחלוטין בעבודה במסעדה וחששה מאיבוד מקור פרנסתה ועל ההשלכות שתהיינה לכך על עתידה;

(ג) על פי תיק החקירה, הנתבע 2 כבר היה בעבר בעלים של מסעדה אחרת וגם שם הוגשה נגדו תלונה על מעשה מיני בעובדת הכפופה לו, דבר המלמד על שיטה ומעשים דומים, המבססים היטב את טענותיה;

12. התובעת טענה, כי לאור האמור לעיל, נגרמו לה נזקים נפשיים, הגורמים לה למצבי רוח ירודים, לחרדות, להתפרצויות בכי וזעם, לדריכות ועצבנות, לקשיים בשינה, לבלבול ולחוסר ריכוז, לכאבי ראש ולהימנעות ממגע אינטימי עם בן זוגה, עד כדי פרידה מוחלטת ממנו כחודש לאחר האירוע, כתוצאה מהמתח הרב והדיכאון בהם היא היתה שרויה. היא אובחנה כסובלת מתסמונת פוסט-טראומטית ונמצאת בטיפול קוגניטיבי-התנהגותי ביחידה להפרעות חרדה ולהתמודדות עם הטראומה, בטיפול פסיכולוגי ותרופתי.

13. ביחס לאחריות הנתבעת 1, טענה התובעת, כי כמעסיקתה, חלה עליה אחריות למנות ממונה על בירור תלונות ולברר תלונות על הטרדה מינית, וכן לייצר סביבת עבודה נקייה מאיומים עבור העובדים.

14. הנתבעת 1 לא פעלה בהתאם לדין ולא הגנה על התובעת מפני ההתנכלות התעסוקתית שחוותה לאחר התקיפה המינית; זאת ועוד, היא הונתה אותה,

שעה ששלחה שליח מטעמה שהציע לה תנאים שונים לעזיבתה את מקום העבודה, והציגה זאת לאחר מכן כניסיון מצד התובעת לסחוט כספים.

15. הנתבעת 1 הפרה אפוא את הוראות סעיף 7(א) לחוק למניעת הטרדה מינית, תשנ"ח-1998 (להלן – **החוק למניעת הטרדה מינית**); הפרה את סעיפים 5, 6, 7 ו- 9 לחוק שוויון הזדמנויות בעבודה, התשמ"ח-1988 (להלן – **חוק שוויון הזדמנויות בעבודה**) וכן, הפרה חובה חקוקה והפרה חוזה, בניגוד לסעיפים 35- 36 ו- 63 לפקודת נזיקין [נוסח חדש], תשכ"ח-1968.

<u>הסעדים שנתבעו</u>

16. לאור כל האמור לעיל, תבעה התובעת פיצויים כספיים כדלקמן:

(א) בגין כל אחד מ-5 מעשי ההטרדה המינית – 120,000 ₪;

(ב) בגין הפרת חוק שוויון הזדמנויות בעבודה – 120,000 ₪;

(ג) בגין התעמרות בעבודה – 120,000 ₪;

(ד) בגין רשלנות מקצועית - נמחק לבקשת התובעת;

(ה) בגין פיטורים שלא כדין (לא נתבע סכום קונקרטי);

(ו) בגין עגמת נפש, כאב וסבל (לא נתבע קונקרטי סכום).

טענות הנתבעת 1

17. הנתבעת 1 הקדימה וטענה, כי עשתה את כל הנדרש ממנה על פי הוראות הדין, עובר להגשת התלונה במשטרת ישראל ע"י התובעת, ופרסמה תקנון למניעת הטרדה מינית. כמו כן, מינתה את הברמן כממונה על קבלת תלונות בדבר הטרדה מינית ועל הטיפול בהן, אשר בזמנים הרלוונטיים היה בן זוגה של התובעת, וכי לאחר הגשת התלונה, הרחיקה בין התובעת לבין הנתבע 2 – הנילון ושכרה עורכת דין חיצונית לשם ניהול בירור התלונה – הליך שהתובעת ובאת כוחה סיכלו.

18. לגופו של עניין, טענה, כי מסכת האירועים המתוארת ע"י התובעת לא היתה ידועה לה עד למחרת היום – ליל הסדר 03.04.15 ולאחר שכבר הוגשה תלונה למשטרת ישראל; חלק מהעובדות נודע לנתבעת 1 רק במסגרת ההליכים המתנהלים בתיק זה.

19. הברמן הודיע לנציג הנתבעת, מר XXX (להלן – **נציג הנתבעת**), רק ביום 03.04.15 ערב ליל הסדר, ומאותו רגע ואילך החלה הנתבעת 1 לערוך את ההליכים והבירורים הנדרשים.

20. הואיל ונציג הנתבעת שהה בחו"ל, התייצב אביו (להלן – **האב**) מיד לאחר החג, ביום 05.04.15 במסעדה והוחלט כצעד ראשוני להפריד בין הנתבע 2 לבין התובעת, וזאת עוד לפני שנודעו לו וליתר האחראים בנתבעת 1 כל הפרטים. בהמשך אותו יום, פנה האב לעורך דין במטרה לברר כיצד יש להתנהל לנוכח המקרה, ואז הוחלט לפנות לעורכת דין חיצונית אשר תברר את התלונה, ולמחרת היום התבצעה פנייה לעורכת הדין **XXXX** (להלן – **עוה"ד XXXX**) מטעם **XXXX** על מנת לקיים הליך בירור בנושא התלונה.

21. פנייתה של עוה"ד **XXXX** ביום 07.04.15 אל התובעת לצורך בירור התלונה סוכלה ע"י התובעת עצמה, אשר ציינה כי היא בטיול ותוכל לשוחח עמה רק ביום 12.04.15. לפיכך, ביום 12.04.15, תואמה בין השתיים פגישה ליום 15.04.15 בשעה 08:00, וזאת בהתאם למועד שהוצע ע"י התובעת עצמה, אלא שביום 14.04.15 פנתה ב"כ התובעת אל עוה"ד **XXXX**, הודיעה כי היא מייצגת את התובעת וביקשה שלא יתקיים כל הליך בירור מטעם הנתבעת 1. הליך הבירור הופסק אפוא, לבקשת התובעת ועוה"ד **XXXX** אף הוציאה מכתב לב"כ התובעת בנושא (נספח א' לכתב ההגנה).

22. הנתבעת 1 הוסיפה וטענה, כי פרסמה תקנון למניעת הטרדה מינית בקרב עובדיה, וכי התובעת מודעת היטב לקיומו של התקנון, כפי שעולה מעדותה במשטרת ישראל, שם אמרה כי עיינה בו עוד באותו לילה בו התרחש אירוע התקיפה הנטען. בנוסף, התובעת הודתה במסגרת גביית עדותה כי במסעדה מכהן ממונה על בירור תלונות, אשר לימים הסתבר כי הוא בן זוגה, ואשר ליווה אותה בתהליך ודיווח לנציג הנתבעת 1 לאחר הגשת התלונה במשטרה.

23. התובעת, שעבדה במסעדה כ- 4 חודשים, מעולם לא פוטרה מעבודתה, אלא בחרה להתפטר מסיבותיה ביום 11.05.15.

24. הנתבעת 1 הוסיפה, כי במועד בו הוגשה התביעה, ולמעשה כבר תקופה ארוכה לפני כן, הנתבע 2 כבר אינו נמנה על בעלי המניות בנתבעת 1, והקשר בין הצדדים נותק.

25. בזמן אמת, התובעת בחרה להסתיר פרטים מנציגי הנתבעת 1, כגון שהתקיימו שיחות או התכתבויות כלשהן בינה לבין הנתבע 2, והנתבעת לא היתה מודעת לכך עד לסמוך למועד הגשת התביעה; בנוסף, במסגרת התלונה שהוגשה במשטרה, התובעת התייחסה אל הברמן כמי שהיה מנהל המסעדה ומנהלה הישיר בלבד, בעוד שלנתבעת 1 ידוע כי בין השניים התנהל קשר רומנטי. עובדה זו התגלתה לנציגי הנתבעת 1 רק לאחר שהוגשה תלונה למשטרה.
26. העובדה שהתובעת השמיטה מכתב התביעה את העובדה שהברמן היה ממונה מטעם הנתבעת 1 על קבלת תלונות לעניין הטרדות מיניות, אינה מקרית, ומטרתה להטעות את בית הדין באשר לתקינות התנהלותה של הנתבעת 1.
27. הנתבעת 1 מעולם לא התנכלה לתובעת ולא הפחיתה לה משמרות. שיבוץ המלצרים השונים למשמרות מתבצע תוך התחשבות בצורכי המסעדה, בבקשות שיבוץ של המלצרים האחרים ובשיקולים מקצועיים נוספים.

טענות הנתבע 2

28. הנתבע 2 הקדים וטען, כי כתב התביעה אינו אלא עלילה שקרית ואכזרית, שכן התובעת היא שחיזרה, פלרטטה ועשתה כל שביכולתה לפתות אותו לאורך שבועות ארוכים, עד שכשל פעם אחת ונכנע לפיתוי. התובעת היא זו שיזמה את המגע הגופני בין השניים והתמונה שהתובעת מציגה של "בת הכפר התמימה" שהגיעה לעיר הגדולה, אין לה דבר וחצי דבר עם דמותה האמתית, כפי שנחשף גם במהלך חקירת המשטרה.
29. כתב התביעה הוא דרישה סחטנית לתשלום מאות אלפי שקלים המונעת מחמדנות ורדיפת בצע, תוך ניצול מחפיר וציני של החוק למניעת הטרדה מינית.
30. התובעת הסתירה בכתב התביעה כי ניהלה רומן בסתר עם הברמן שהיה הממונה הישיר עליה, והוא הוצג כמנהל המסעדה בלבד. מכאן, שבמהלך תקופת עבודתה הקצרה, הפכה התובעת את המסעדה ל"**זירה לגיטימית לחיזורים וליצירת קשרים אינטימיים עם עובדים ומנהלים במסעדה, לרבות עם הממונה הישיר עליה, מנהל המסעדה**" (סעיף 4 לכתב ההגנה. ההדגשה במקור – א.ש.).
31. התובעת לא הסתירה רק את העובדה שאין לה קושי מוסרי ליזום ולקיים יחסים עם הממונה עליה, אלא אף הסתירה את העובדה שמשטרת ישראל החליטה

לסגור את התיק, והערר שהוגש לפרקליטות נדחה כחודש ימים לאחר הגשת התביעה.

32. הנתבע 2 הוסיף וטען, כי הוא יליד **XXXX**, נשוי ואב ל-**X** ילדים קטנים, בעל תואר ראשון ושני ב-**XXXXX** , ובמזמנים הרלוונטיים לכתב התביעה היה אחד מבין מספר שותפים במסעדה, לא עסק בניהול או בתפעולה, לא החזיק בתפקיד ניהולי, ובפרט, לא היה מעורב או מוסמך לעסוק בניהול עובדי המסעדה. עוד הוסיף, כי נהג להגיע מעת לעת בערבים למסעדה, לשעות בודדות, עם רעייתו או עם חברים כל זאת עד אשר סיים את ההתקשרות עם נתבעת 1 ופרש מהשותפות בחודש יוני 2016.

33. לפיכך, הטעים, אין כל בסיס לטענת התובעת כי ראתה בו ממונה עליה, או שהתקיימו ביניהם יחסי מרות בפועל או בכוח. כך או כך, בשום מקרה לא היה ניצול מרות וכל שאירע בין השניים היה ביוזמת התובעת שחיזרה אחריו נמרצות ובהובלתה.

34. הנתבע 2 פירט, כי כל אימת שפקד את המסעדה, התובעת דאגה להימצא במחיצתו שלא לצורך, פנתה אליו באמתלות שונות וללא סיבה אמתית, פלרטטה אתו ושלחה אליו מבטים ורמיזות. התנהגות זו כללה, בין היתר, פניות חוזרות ונשנות אליו בנוגע לחייו האישיים, עיסוקיו ועברו עם נשים. עוד סיפרה לו מיוזמתה כי עברה להתגורר בדירה לבד והציעה לו לבוא לבקר אותה – הצעה שהוא התחמק ממנה; התובעת אף נהגה להגיע פעמים רבות, מיוזמתה, מחוץ לשעות העבודה לחפש אותו בחנות **XXXXX** שממול למסעדה. מדובר בעסק נפרד לחלוטין שהנתבע 2 היה שותף בו ושאין לו כל קשר למסעדה. לתובעת אפוא לא היה כל עניין להגיע לחנות **XXXXX** זולת רצונה לפגוש אותו. לא פעם, המשיך וטען, סיפרו לו עובדי החנות, כי בהיעדרו, התובעת הגיעה לחנות מחויכת וחיפשה אותו. התובעת אף נהגה להגיע לחנות **XXXXX** בלילות, לאחר סיום המשמרת, ואף נהגה לשבת עמו, פלרטטה אתו והתגרתה בו; היא זו שלחצה עליו בהזדמנויות שונות לשחק עמה שש-בש ולהתערב על התוצאה, כשבחסות המשחק, היא מלפרטטת אתו ומנסה לפתות אותו. בהזדמנויות שונות, הוסיף, היא אמרה לו מיוזמתה ובטון והבעה שאין לטעות בהן, שאם הוא מנצח אותה הוא "**יקבל מה שהוא רוצה**". עוד הציעה לו שאם ינצח אותה היא תעשה לו מסאג', תאפה לו עוגה, או תכין לו ארוחת ערב בדירתה, כפרס. השניים אף

התכתבו ושיחקו שש-בש בפייסבוק לאחר שהתובעת שלחה לו הזמנה לכך. משחק השש-בש, הדגיש הנתבע 2, היה **<u>"השיטה של התובעת לנסות לייצר קשר אינטימי עם הנתבע"</u>** (סעיף 14 לכתב ההגנה. ההדגשה במקור – א.ש.).

35. חיזוריה אחריו היו כה גלויים, הוסיף וטען, עד כי אחרים הבחינו בהם וציינו בפניו שהתובעת מנסה להתחיל אתו. בניגוד למצג התמים שהתובעת מנסה ליצור, היא בעלת אופן פלרטטני ומפלרטטת עם כולם; מודעת ויודעת היטב להפעיל את חינה ואת קסמה ולא חסכה במאמצים להפילו ברשתה, כל זאת במקביל לקשרים אינטימיים שבדיעבד הסתבר כי היא ניהלה באותו זמן "עם עובדים ומנהלים אחרים במסעדה" (סעיף 16 לכתב ההגנה).

36. הנתבע 2 הוסיף, כי חטאו מתמצה בכך שכשל משום שלא קטע את הפלירטוטים ואת הפיתוי בעודם באיבם, "ולבסוף כשל (כגבר נשוי) והתפתה פעם אחת למהלכי החיזור והפיתוי של התובעת" (סעיף 17 לכתב ההגנה).

37. באשר לאירוע התקיפה הנטען ביום 02.04.15, טען הנתבע 2, כי במהלך כל אותו ערב, התובעת פלרטטה אתו נמרצות, חגה סביבו, שלחה חיוכים מזמינים, נגעה בו שוב ושוב וצחקה אתו. בשלב מסוים אמר לה כי היא משחקת באש ועל כך היא השיבה, שהיא אוהבת לשחק באש. כאשר אמר לה: "ברור לך מה יקרה בסוף", השיבה לו: "אני יודעת".

38. בשלב מסוים באותו ערב, היא אף ניסתה לנשק אותו על פיו. הוא נרתע ואמר לה, שאם היא רוצה להתנשק אז לא בקומת המסעדה, אלא שתרד לשירותים והם יתנשקו שם. השירותים, כך ציין, נמצאים במפלס **XXXXX**, שם פחות סואן בשעות הערב. הנתבע 2 הדגיש, כי קיימים שירותים בשתי הקומות של המסעדה והמלצרים, המלצריות ויתר עובדי המסעדה עשו שימוש בשירותים בשתי הקומות. לפיכך, לא היתה לתובעת סיבה מיוחדת להימנע מלהתפנות לצרכיה בשירותים שבקומת המסעדה דווקא, שם גם עבדה. אך, כפי שסיכמו, התובעת בחרה לרדת לקומת השירותים למטה, כשהיא מסמנת לו והוא מגיע אחריה. עם הגיעה למטה, היא הכניסה אותו לתא השירותים בו נמצאה, מיד וללא היסוס.

39. הנתבע 2 לא תכנן כי המפגש בתא השירותים יגלוש מעבר לנשיקה והיה מופתע, אם כי שיתף פעולה, כאשר התובעת יזמה והובילה למגע מיני משמעותי יותר. התובעת היתה זו שיזמה את המגע, הובילה אותו ועצרה אותו במקום שבחרה;

היא לא חששה, כדבריה, לא קפאה ולא נכפה עליה דבר. היא גם לא הראתה בדל של חוסר הסכמה או חשש מצדה, נהפוך הוא.

40. הנתבע 2 תיאר, כי מיד כשנכנסו לתא השירותים, הם התנשקו בלהט והיא החלה לגעת באיבר המין שלו ולענג אותו. אז התיישבה מיוזמתה על האסלה והחלה לבצע בו מין אוראלי. ברגע מסוים, שהיא בחרה, היא הפסיקה לבצע מין אוראלי והמשיכה לענג בידה, עד שבא על פורקנו. כל אותה עת התובעת היתה בשליטה מלאה, ללא חשש, ואף חילקה לו הוראות כיצד לנקות את התא ולא להשאיר סימן.

41. לאחר שהתנשקה עמו שוב, הורתה לו שהיא תצא ראשונה ואף בדקה מיוזמתה שהשטח פנוי וחזרה לתא כדי לעדכן אותו שהוא יכול לצאת. "**הכל ברוגע ובשליטה מלאה" התנהלות הסותרת לחלוטין את טענותיה**" (סעיף 24 לכתב ההגנה. ההדגשה במקור – א.ש.).

42. הנתבע 2 הוסיף, כי לא היה מעלה על דעתו ליזום עם התובעת מגע מיני, אלמלא היא דחפה לכך, התגרתה והובילה לשם. התנהגותה לאורך השבועות שקדמו לאותו ערב ובאותו ערב עצמו, לא הותירו ספק בלבו כי היא מעוניינת בו ובמגע מיני אתו. בעדותה במשטרה, היא אף העידה כי לא היה בהתנהגותה דבר שיכול היה לרמוז על חוסר הסכמה מצדה. היא היתה אסרטיבית ופעילה במגע המיני.

43. המגע המיני בתא השירותים, הוסיף הנתבע 2 ותיאר, ארך דקות מספר, ולאחר מכן, התובעת המשיכה לעבוד ואף חייכה אליו. חשדו של בן הזוג שלה - הברמן, שכנראה תפס אותה בקלקלתה, הובילו אותה להמציא עלילת שקר על אודות תקיפה שלא היתה ולא נבראה.

44. פריכות טענותיה של התובעת, באה לידי ביטוי גם בעובדה שלאחר החג, ביום 05.04.15, כאשר הנתבע 2 עדיין לא ידע כי התובעת הגישה נגדו תלונה במשטרה, הגיע למסעדה עם אשתו ועם חברים לארוחת ערב. בשלב מסוים התובעת ניגשה אליהם מיוזמתה, פנתה אל אשתו של הנתבע 2, החמיאה לה על יופייה, אמרה לה שהיא יודעת במה היא עוסקת והתעניינה כביכול במשחק בטלפון שבו שיחקה. אז פנתה אל הנתבע 2 שעמד בסמוך לאשתו ושאלה אותו באופן פרובוקטיבי: "**<u>נכון ששלי יותר טוב משל אשתך</u>**?"

"**כך נוהג אדם מניפולטיבי, אשר מנסה להטיל אימה, או להפריד בין בעל לאשתו, או שניהם גם יחד. כפי שהסתבר, היה זה אך הפתיח לניסיון**

הסחיטה, שהגיע סמוך לאחר מכן, בדמות דרישה לתשלום בסך חצי מיליון ₪(!)" (סעיף 31 לכתב ההגנה. ההדגשות במקור – א.ש.)

45. רק ביום 06.04.15 נודע לנתבע 2, לתדהמתו, מפי שותפיו, שהברמן פנה אליהם וסיפר שהתובעת טוענת שהותקפה מינית על ידו. בשלב זה הברמן אף הסתיר מהם כי כבר הוגשה תלונה במשטרה.

46. הנתבע 2, שהיה מזועזע מהדברים, התקשר מיוזמתו אל ב"כ התובעת במטרה לעמת אותה עם האמת ולתעד אותה מאשרת כי הכל נעשה בהסכמה. שיחה זו הוקלטה על ידו ותמלולה נמסר למשטרה. התובע הכחיש נמרצות כי ניסה לשבש הליכי חקירה, וטען, כי בשעת עריכת השיחה כלל לא ידע כי הוגשה נגדו תלונה במשטרה, וכי השיחה עם ב"כ התובעת נערכה בגלוי במסעדה, בשעות הפעילות, כאשר הברמן נמצא מטרים ספורים משם, והנתבע אף הזמין אותו להצטרף לשיחה.

47. לתדהמתו, בפעמים הספורות שהגיע למסעדה לאחר שהוגשה התלונה, התובעת ניגשה אליו מיוזמתה ופנתה אליו בדברים, כתמול שלשום. עוד הוסיף, כי לא נטל כל חלק בקבלת ההחלטות של הנתבעת 1 באשר לטיפול בתלונתה של התובעת.

48. הנתבע 2 הכחיש את מסכת ההטרדות שתוארה ע"י התובעת והדגיש, כי ההיפך הוא הנכון, שכן:

(א) באחד הערבים לפני ערב חג הפסח, התובעת ביקשה ממנו את מספר הטלפון שלו וכשראתה שהוא עומד לעזוב את המסעדה, הפצירה בו להישאר בדרכה הפלרטטנית;

(ב) בהמשך אותו לילה, התקשרה אליו ממספר חסום, והוא לא השיב. למחרת, כשפגשה אותו במסעדה, שאלה אותו מדוע לא ענה לטלפון והסבירה לו שהתקשרה ממספר חסום כי לא רצתה שאשתו תראה;

(ג) סיפור הטלפון ממספר חסום בלילה, עלה בחקירת המשטרה ביוזמתו, והתובעת הודתה בכך;

(ד) אין שחר לטענת התובעת בדבר "שיטה" או מנהג באמצעות משחקי שש-בש. במסגרת הפנינג פורים שנערך במסעדה, בחודש מרץ 2015, שיחקו הנתבע ואחרים שש-בש במסעדה. למיטב זכרונו של הנתבע, היתה זו הפעם הראשונה שהביא שש-בש למסעדה; הנתבע 2 לא המציא כללי משחק ולא

קבע פרסים, בוודאי לא כאלה הכוללים מגע גופני; הוא מעולם לא לחץ עליה או על אדם אחר לשחק אתו והתובעת כלל לא היתה צריכה להימצא בקרבתו במקום בו ישב, אלמלא היתה מעוניינת בכך; התובעת מעולם לא אמרה לו את המשפט שהיא מייחסת לעצמה: "אני אדם מוסרי ואתה נשוי עם ילדים", או כל משפט שמשתמע ממנו כי היא מסתייגת מהיותו גבר נשוי, נהפוך הוא. היא פלרטטה אתו ללא הפסק וללא שום קושי מוסרי;

(ה) האקט המיני היה בהסכמה מלאה ומכל מקום, לא התקיימו בינו לבין התובעת יחסי מרות וממילא לא היה ניצול של יחסי מרות. כל שארע היה ביוזמתה, בהובלתה ובהסכמתה המלאה של התובעת. בתקופה הרלוונטית לתביעה, הוא לא החזיק בתפקיד ניהולי כלשהו במסעדה או עסק בניהולה השוטף. הוא לא היה בעל סמכות לשכור או לפטר עובדים, לקבוע את תנאי העסקתם, לשבצם במשמרות או כל דבר אחר הקשור בתנאי העסקתם. עיקר זמנו הוקדש לעיסוקים ולעסקים אחרים, שאינם קשורים למסעדה. "נוכחותו שימשה יותר כלפי הלקוחות, ליחס אישי וכדמות מוכרת" (סעיף 57.3 לכתב ההגנה). הוא לא השתתף בישיבות צוות, "ולכל היותר, הצטרף לדקות בודדות מדי פעם לצורך מתן דגשים הקשורים בשירות הלקוחות" ובהמשך: "[...] עם זאת, כמי שמושקע ואכפת לו מהמקום, אם נתקל במקרה בחריגה לעיתים היה מעיר. אין בכך כדי לייצר יחסי מרות" (סעיפים 57.4 ו- 57.6 לכתב ההגנה);

(ו) לא היתה כל התנכלות מצדו או מצד מי מנהלי המסעדה לאחר הגשת התלונה במשטרה. מהרגע שנודע לו שהוגשה נגדו תלונה כאמור, הוא מיעט להגיע למסעדה, וגם כשהגיע, היה זה לזמן קצר בלבד. בנוסף, בניגוד לטענת התובעת, היא זו שיזמה פניות אליו באמתלות שונות, לתדהמתו ולתדהמת מי שראה זאת. הוא, מצדו, לא שיתף עמה פעולה ולא פיתח אתה שיחה;

(ז) הנתבע 2 מעולם לא ביקש לסיים את העסקתה ולא היה מעורב בקבלת ההחלטות שקיבלה הנתבעת 1;

(ח) אין שחר לטענה המכפישה, לפיה קיימת עדות שיטה. לפני כ- 20 שנה, טרם נישואיו, בחורה עמה יצא הגישה נגדו תלונה במשטרה ובעימות שהתקיים ביניהם במשטרה, היא הודתה כי הגישה את התלונה מתוך נקמה לאחר שראתה אותו עם בחורה אחרת, והתיק נסגר. בניגוד לטענת התובעת, אותה

בחורה לא היתה מלצרית ולא עבדה בשום עסק שקשור אליו, ומדובר בעוד שקר מבית היוצר של התובעת;

(ט) פניית התובעת לטיפול באה רק לאחר שהיתה מיוצגת ומתודרכת ע"י באת כוחה, ואין זה מן הנמנע שנועדה לייצר יש מאין על מנת לסחוט מאות אלפי שקלים. כאמור התיק המשטרתי נסגר והערר שהוגש בעניין – נדחה.

הילוכו של פסק הדין

49. נקדים ונדון בשאלה האם התקיימו יחסי מרות בין הנתבע 2 לבין התובעת. לאחר מכן, וככל שנמצא כי התשובה לכך בחיוב, נדון בטענותיה הקונקרטיות של התובעת על אודות מעשי ההטרדה המינית לכאורה ועל אודות התקיפה המינית שלטענתה התרחשה ביום 02.04.15, תוך ניצול יחסי מרות; לבסוף, וככל שנמצא כי התובעת נחשפה למעשי ההטרדה השונים ולמעשי ההתנכלות התעסוקתית, שנטענו על ידה, נדון באחריותה של נתבעת 1 למעשים אלה, בתור מעסיקתה בפועל, ונסיים בדיון בשאלת הפיצוי הראוי.

דיון והכרעה

קיומם של יחסי מרות

50. נציין כבר עתה, כי לאחר שנתנו את דעתנו לטענות הצדדים ולעדויות שנשמעו בפנינו, באנו לכלל מסקנה, כי התקיימו יחסי מרות בין הנתבע 2 לבין התובעת, ולהלן טעמינו לכך.

51. נקדים ונניח את התשתית המשפטית הרלוונטית לבחינת שאלת התקיימותם של יחסי מרות, ואין לנו אלא לצטט מתוך ההלכה המכוננת שיצאה מלפני בית הדין הארצי זה מכבר בע"ע (ארצי) 274/06 **פלונית נ' אלמוני** שניתן ביום 26.03.2008 (להלן – **הלכת פלונית**), שם נפסק מפי השופטת (כתוארה אז) ורדה וירט-ליבנה כדלקמן:

> "**מהי מרות?** - כבר נפסק כי "**מרות במשמעותה הפשוטה היא שליטה של הממונה על מי שכפוף לו. מרכיב המרות כולל בחובו גם השפעה וסמכות עקיפה ואינו מוגבל ליחסים של מעסיק או ממונה ישיר בלבד.**" (עש"מ 4790/04 מדינת ישראל – אברהם בן חיים, [פורסם בנבו], ניתן ביום 02.05.05. בשאלה כיצד ייקבע

קיומם של יחסי מרות ראו גם עש"מ 1599/03 טאפירו – נציבות שירות המדינה, פ"ד נח(2) 125, 134.)

<u>אשר לענייננו</u>

52. נתחיל דווקא באמור בכתב ההגנה מטעם הנתבע 2 עצמו, שם בסעיף 57.3 עד 57.6 הנתבע 2 טוען, בין היתר, את הדברים הבאים:

(א) "נוכחותו שימשה יותר כלפי הלקוחות, ליחס אישי וכדמות מוכרת" (סעיף 57.3 לכתב ההגנה);

(ב) "בניגוד לנטען, הנתבע לא כינס, ניהל או השתתף באופן קבוע בישיבות צוות. לכל היותר, הצטרף לדקות בודדות מדי פעם לצורך מתן דגשים הקשורים בשירות הלקוחות" (סעיף 57.4 לכתב ההגנה);

(ג) "הנתבע לא נתן הוראות ולא היה אחראי על קוד הלבוש או על היבטי משמעת אחרים של המלצרים. עם זאת, כמי שמושקע ואכפת לו מהמקום, אם נתקל במקרה בחריגה לעיתים היה מעיר. אין בכך כדי לייצר יחסי מרות" (סעיף 57.6 לכתב ההגנה).

53. האמור לעיל, שב ומופיע בתצהיר העדות הראשית מטעמו בסעיפים: 66, 67, ו-69 לתצהיר).

54. עדותה של התובעת בפנינו חיזקה את האמור לעיל, והיא העידה, בין היתר, כי נאמר לה שהנתבע 2 הוא חלק מהבעלים; הוא כל הזמן נתן הוראות מה לעשות או איך לטפל בלקוחות; הגיע כמעט כל יום לפני תחילת הסרוויס; השתתף בארוחות של הצוות וגם הגיע עם ילדיו לאחר שעות הגן או בית הספר; העיר לה על התסרוקת, על הנעליים או על הלבוש, איך לטפל בלקוחות, למי לפנות, מה להגיש למי וכך גם לגבי יתר המלצרים (עמ' 8 לפרוטוקול מול שורות 6 עד 30); הביא הרבה לקוחות ונהג להורות למלצרים מה לעשות, מה ואיך ולהגיש להם, לרבות כשיישב באותו שולחן עם אותם לקוחות (עמ' 9 לפרוטוקול מול שורות 8 עד 13).

55. עוד העידה, כי היה ברור שמכבדים את הנתבע 2 בתור בעלים של המקום ועושים מה שהוא אומר "ואי אפשר להגיד לו לא או משהו כזה כי הוא אחראי עלינו ומצד שני הוא כן היה מדבר עם כולם הוא לא פשוט מרחוק כזה הוא היה שם תמיד" (עמ' 10 לפרוטוקול מול שורה 9 עד 11).

56. אין חולק בין הצדדים על כך שניהולה השוטף והיומיומי של המסעדה לא התבצע ע"י הנתבע 2 כי אם ע"י דרג ניהולי שהיה אחראי לכך. ברי, כי הנתבע 2, מתוקף תפקידו כמשקיע וכאחד מ-4 הבעלים של המסעדה, לא ניהל ישירות את העובדים, לא קבע את משמרותיהם ולא התעסק בניהול היומיומי השוטף, וגם אין שום צורך שייעשה כן ממרום תפקידו ובכירותו בהיררכיה של העסק. אלא שאין בידינו לקבל את טענת הנתבעים לפיה הדבר מלמד על כך שלא התקיימו יחסי מרות בינו לבין עובדי המסעדה השונים, ובכללם התובעת. נהפוך הוא.

57. משעה שהיה ברור לכל מי הוא הנתבע 2 ומה תפקידו במערך העסקי של המסעדה – אחד מארבעת הבעלים, אין זה מעלה או מוריד, שהוא לא החזיק בתפקיד ביצועי-ניהולי מוגדר במסעדה. בכירותו נובעת מעצם הידיעה של עובדי המסעדה כי מדובר באחד מבעליה ודי בכך כדי לסמן את המדרג ההיררכי.

58. הלכה למעשה, מדובר, בלשון העם, ב"בעל הבית", וברור כי מעמדו אינו דורש הגדרת תפקיד קונקרטי, בדומה לנדרש אצל מנהלים שהנם עובדים מן השורה כגון: אחראי מלצרים, אחראי מטבח, מנהל מסעדה וכו'. הידיעה שהדרג הניהולי עצמו כפוף ל"בעל הבית" הנה בבחינת מושכלות יסוד בכל ארגון, בוודאי בעסק קטן.

59. בעניין האופן בו תפסה את מעמדו של התובע, העידה התובעת כדלקמן: "ממש בהתחלה של המסעדה כאילו שהתחלתי לעבוד שם בהתחלה כששאלתי על האנשים מי זה מי ואמרו לי שהוא חלק מהבעלים, שיש שלושה שותפים והוא אחד מהם" (עמ' 8 לפרוטוקול מול שורות 7-5); לשאלה אם הנתבע 2 ניהל אותה ברמה היומיות, השיבה: " ברמה היומית בתור מלצרית הוא, מה זאת אומרת ניהל? היה כל הזמן מה לעשות או איך לטפל בלקוחות, איך להתנהל, [...]" ובהמשך, כשנשאלה האם פקד את המסעדה כל יום, השיבה: "לפני הסרוויס כמעט כל יום, כן. היה משתתף בארוחות של הצוות והיה גם מגיע הרבה, אני לא יודעת, עם הילדים אחרי שהוא הוציא אותם מהגן או משהו אז הוא היה מגיע עם הילדים למסעדה בשעות הצהריים לפני שהסרוויס התחיל, [...]"; בהמשך כשנשאלה האם אמר לה מה לעשות, השיבה: "[...] הוא אמר לי, כל הזמן העיר לי על התסרוקת או על הנעליים או על הלבוש, איך לטפל בלקוחות, למי לפנות, מה להגיש למי, [...]"; כשנשאלה האם ניהל רק אותה, השיבה: "גם את שאר המלצרים, את כל שאר המלצרים הוא אמר להם מה לעשות, למי

להגיש דברים, ואת כל הדברים האלה של איך להתלבש." (עמ' 9 לפרוטוקול מול שורות 22 עד 30).

60. בהמשך, כשעומתה עם האמור בסעיף 5 לתצהירו של הברמן, לפיו לנתבע 2 לא היתה תקשורת עם המלצרים, השיבה :"זה לא נכון מה שהוא אומר כי כן הייתה תקשורת עם המלצרים כי הוא כן בכל זאת בא ואומר לנו הרבה מה לעשות והוא היה מביא הרבה לקוחות ואומר לנו להגיש להם ואיך להתנהל איתם, וכל הזמן הוא היה בא ואומר לנו תגישו לשולחן הזה ככה וככה, תנו לשולחן הזה זה, הוא גם היה יושב איתם והיה קורא לנו ואומר לנו תביאו לי, תגישו לי, דברים כאלה שהוא היה יושב עם הלקוחות אז כן הייתה לו תקשורת עם המלצרים." (עמ' 9 לפרוטוקול מול שורות 9-13).

61. אך אם לא די בכך, הרי שבמקרה ספציפי זה, מתקבלת תמונה מעדויות **כל הצדדים**, לפיה הנתבע 2 היה מעורב באופן כזה או אחר גם בניהול השוטף של המקום, ובמה דברים אמורים? הנתבע 2 נהג לפקוד את המסעדה לעתים קרובות, ולמעשה כמעט מידי יום ביומו. לעיתים לבד, לעיתים עם ילדיו, עם רעייתו או עם חבריו; הנתבע 2 אף נהג, כך על פי עדותו שלו, ליתן הנחיות או הוראות בנוגע לאופן שבו הוא מצפה כי ינהגו בלקוחות המסעדה; נהג להעיר, כשראה בכך צורך, על לבוש המלצרים, ובכללם התובעת, ובאופן כללי, נהג במקום, בצדק מבחינתו, מנהג בעלים. אין בכך כל דבר מיוחד. מדובר בפררוגטיבה שלו כבעל העסק והוא עשה בה שימוש, כמקובל.

62. לפיכך, אין בידינו לקבל, כי רק משום שבינו לבין יתר עובדי המסעדה קיים דרג ביניים ניהולי, ניתקה השרשרת ולא ניתן לקבוע כי שררו יחסי מרות בינו לבין העובדים ובכללם התובעת. משעה שהכל הכירו את הנתבע 2, כפי שהוא עצמו טען באופן ברור בכתב ההגנה מטעמו, וידעו כי הוא אחד מהבעלים של המסעדה, שוב לא ניתן לומר כי לא התקיימו יחסי כפיפות ומרות בינו לבין כל עובדי המסעדה מגדול ועד קטן, או כי עובדים אלה לא חשבו שפרנסתם תלויה בו, וכי אם לא יסורו לבקשותיו והנחיותיו, מקום עבודתם עלול להיפגע.

63. **לאור כל האמור לעיל, אנו קובעים, כי התקיימו יחסי מרות ברורים ומובהקים בין הנתבע 2 לבין התובעת.**

ניצול המרות

64. נפנה עתה לדון בשאלה האם הוכח לפנינו כי הנתבע 2 ניצל את מרותו ביחס לתובעת, ונקדים אחרית לראשית ונציין, כי אנו סבורים כי התשובה לכך בחיוב, כפי שיפורט להלן. נקדים ונניח את התשתית המשפטית ולאורה נבחן את המקרה שלפנינו.

65. בהלכת פלונית, פסק בית הדין הארצי, בין היתר, כדלקמן:

"ככלל, הגישה הנוהגת בבחינת השאלה האם ממונה "ניצל את מרותו" צריכה להיעשות בשים לב למכלול נסיבות העניין וההקשר בו המעשים התבצעו. על כן, **"ככל שפערי הכוח והפרשי הגילאים בין הממונה לכפוף לו גדולים יותר; ככל שלממונה יכולת השפעה ניכרת יותר על מעמדו או עתידו של העובד; וככל שהיוזמה לביצוע המעשים המיניים נתונה בידיו של הממונה; כך עשויה להתבקש המסקנה כי המעשים המיניים היו בגדר ניצול יחסי המרות; כל זאת, מבלי למצות את השיקולים השונים הרלוונטיים לעניין אשר ייבחנו בהתאם לנסיבותיו של כל מקרה ומקרה."** עש"ם 4790/04 מדינת ישראל – בן חיים, [פורסם בנבו], ניתן ביום 02.05.05.

66. ממשיכה השופטת (כתוארה אז) וירט-ליבנה ומצטטת מתוך פסיקת בית המשפט העליון בעש"מ 1599/03 טאפירו – נציבות שירות המדינה, פ"ד נח(2) 125, 136-137 בזו הלשון (ההדגשות במקור – א.ש.):

"השופטת (כתוארה אז) דורית בייניש קבעה ביחס למבחן "ניצול יחסי המרות" כך:

"אשר למבחן הסובייקטיבי – כיצד נתפס המטריד בעיני המוטרד – מבחן זה רלוונטי להיבט הניצול של 'יחסי המרות', שכן יסוד הניצול של יחסי המרות ניזון מכך שהמוטרד יירתע מלהביע אי הסכמה כלפי מי שהוא תלוי בו עקב יחסי המרות. בדרך כלל במסגרת יחסי עבודה, כאשר הוכח יסוד המרות של אדם שהוא בעל סמכות ישירה או עקיפה כלפי עובד או עובדת, אין ההתרשמות הסובייקטיבית של אותו נפגע או נפגעת טעונה הוכחה בנפרד. <u>משהוכחו יחסי המרות במסגרת העבודה, הנובעים מיכולתו של 'ממונה' כאמור להשפיע במישרין או בעקיפין על גורלו של</u>

<u>הנפגע, נלמדת מכך המסקנה כי אותו נפגע או נפגעת מודעים למעמדו של בעל הסמכות במקום עבודתם, ולפיכך מתקיים יסוד הניצול.</u>"

67. מסקנתו של בית הדין הארצי לעבודה בהלכת פלונית, יפה גם לענייננו, ונאמץ אותה כלשונה (ההדגשה הוספה – א.ש.):

[...]משהוכיחה המערערת את יחסי המרות שהיו בינה לבין המשיב, **ומשברור שהיתה מודעת למעמדו במקום העבודה**, ניתן היה לקבוע, כי התקיים יסוד הניצול [...].

68. להלן נבהיר ונפרט את מסקנתנו בנוגע להתקיימותו של יסוד הניצול במקרה שבפנינו, תוך שנפנה למושכלות יסוד: לשון החוק למניעת הטרדה מינית ופסיקת בתי המשפט ובית הדין הארצי לעבודה.

69. כפי שנפסק בהלכת פלונית, הכלל הוא, כאמור, שמתלוננת הטוענת להטרדה מינית תידרש להוכיח את קיומן של התנהגויות חוזרות בעלות אופי מינית, וכי הראתה למטריד, שאיננה מעוניינת בהצעות או בהתייחסויות שהופנו אליה מצידו. אולם לכלל זה הקים המחוקק חריג המפורט באותו סעיף הגדרות, הוא **<u>סעיף 3(א)(6)</u>**, ואלו הם החלקים הרלוונטיים לענייננו:

"(3)(א)(6) הצעות או התייחסויות, כאמור בפסקאות (3) או (4), המופנות למי מהמנויים בפסקאות המשנה (א) עד (ה), בנסיבות המפורטות בפסקאות משנה אלה, גם אם המוטרד לא הראה למטריד כי אינו מעונין בהצעות או בהתייחסויות האמורות:

(א) לקטין או לחסר ישע – תוך ניצול יחסי מרות, תלות, חינוך או טיפול [...]

(ב) למטופל במסגרת טיפול נפשי או רפואי [...]

(ג) **לעובד במסגרת יחסי עבודה, ולאדם במסגרת שירות – תוך ניצול מרות ביחסי עבודה או בשירות.**

(ד) לתלמיד בכיתה י"ב [...]

(ה) לתלמיד או סטודנט [...]

70. הנה כי כן, בהטרדה מינית המופנית כלפי המשתייכים לאחת מהקבוצות המנויות בסעיפים שלעיל, בנסיבות של ניצול יחסי מרות, **לא יידרשו המתלונן או המתלוננת להוכיח, כי הראו למטריד שאינם מעוניינים בהצעות או בהתייחסויות המיוחסות לו, וזאת מתוך הנחת יסוד שבמקרים ספציפיים אלה, המוטרד אכן לא היה מעוניין בהתנהגויות אלו, אולם לא נתן לכך ביטוי חיצוני.**

71. הרציונל שמאחורי החריג ברור: הכוונה היא להקל מבחינה ראייתית על מי שטוען להטרדה מינית בשל מצבו הנחות יחסית למצבו או מעמדו של הנילון. המכנה המשותף למי שמשתייכים לאחת מהקבוצות המנויות בחריג הוא יחסי אי השוויון מובנים ובולטים בין מי שנמצא בעמדת כוח ומרות, לעומת מי שנמצא מן העבר השני של המתרס בעמדת חולשה ותלוי בבעל המרות.

72. ובלשונו של בית הדין הארצי בהלכת פלונית (ההדגשה במקור – א.ש.):

> "בהטרדה מינית המתבצעת במסגרת יחסי העבודה, תוך ניצול מרות, נזנחה הדרישה להראות את חוסר העניין של המוטרד באותה הטרדה. זאת, כאמור, נוכח העובדה שמערכות יחסים במסגרת יחסי העבודה, הכוללים יחסי מרות, יכולות להוות קרקע פוריה לניצול בעל אופי מיני של הכפוף, ובמציאות קיים אכן אחוז גבוה של הטרדות מיניות במקום העבודה. במקרים אלו, התלות הכלכלית והמקצועית של העובד בבעל המרות – המטריד, עלולה להרתיע אותו מלהראות לממונה עליו שאיננו מעוניין באותם מעשים, המהווים הטרדה מינית.
>
> **על כן, גם אם נמצא, לכאורה, שהייתה הסכמה לאותן התנהגויות מטרידות, הרי שיש מקום לקבוע כהנחה ראשונית, שהסכמה זו לאו הסכמה היא, בהתקיים יחסי מרות.**

73. לשון אחר, אין לדרוש ביטוי חיצוני לאי הסכמה כאשר המעשה המיני מבוצע כלפי עובדת הסרה למרותו של המטריד.

ובהמשך פסק הדין (ההדגשה במקור – א.ש.):

> **"החוק מבקש להציב נורמות התנהגות ראויות ומחמירות במקום בו קיימת מערכת יחסים אשר מעצם מהותה וטיבה מועדת לניצול. זאת, על מנת להרתיע ממונה במקום עבודה מלבצע בכפוף או בכפופה לו מעשים אשר יכולים לעלות כדי הטרדה מינית. אולם, בה בעת שהוכחה העילה, נתונה לממונה "המטריד" גם האפשרות להוכיח כי לא בהטרדה מינית עסקינן."**

אשר לענייננו

74. עלינו להכריע האם היה ניצול יחסי מרות מצד הנתבע 2, אשר טוען מצדו כי כל המעשים שנעשו, לרבות האקט המיני, היו בהסכמה, ואף היו תולדה של יוזמת התובעת עצמה, אשר הובילה והכתיבה את הקצב, לדבריו.

75. נזכיר, כי נקודת המוצא לבחינת הגנתו של הנתבע 2, היא כי בין השניים קיימים פערי כוח מובנים: הנתבע 2 הוא אחד מהבעלים של המקום, וגם על פי עדותו, היה נוכח במסעדה לעיתים מזומנות; הכל ידעו מיהו ומה מעמדו בהיררכיה העסקית; בין התובעת לבין הנתבע 2 קיים פער גילאי משמעותי. בזמנים הרלוונטיים היה הנתבע 2 בשנות ה-**XX** לחייו, איש עסקים, נשוי ואב לילדים והתובעת - בשנות ה- 20 לחייה, סטודנטית, רווקה ותלויה כלכלית במקום העבודה.

76. האם הוכח בפנינו במקרה זה כי כל אשר ארע בין התובעת לבין הנתבע 2 היה כדבריו בהסכמה וכל חטאו בכך שנכנע ללחציה ולפיתוייה? התשובה לכך שלילית, ולהלן נימוקינו.

77. לטענת הנתבע 2 הורתה של התלונה במשטרת ישראל בעובדה שבזמנים הרלוונטיים לכתב התביעה, התובעת היתה בת זוגו של הברמן שניהל את המסעדה, וכשנתפסה בקלקלתה, היינו בכך שקיימה יחסי מין מרצונה החופשי עם הנתבע 2, נאלצה לבדות את סיפור ההטרדות והתקיפה המינית לכאורה כדי להצדיק את חוסר נאמנותה לכאורה לבן זוגה.

78. אנו דוחים טענה זו, באשר לא הובא כל בסיס ראייתי לתמוך בה ומחומר הראיות שהוצג בפנינו, מתקבלת תמונה עובדתית המתיישבת יותר עם גרסת התובעת מאשר עם גרסתו.

79. להלן נפרט טעמינו תוך התייחסות לעדויות הצדדים ולטענותיהם בעניין זה בכתבי הסיכומים שהגישו.

80. בעדותה לפנינו העידה התובעת, בין היתר, את הדברים הבאים:

(א) <u>לעניין טיב הקשר בינה לבין הנתבע 2</u>

כשנשאלה האם היו ביניהם שיחות אישיות, השיבה בחיוב, ופרטה:

"היינו מדברים, הוא היה מביא את הילדים שלו אז דיברתי עם הילדים שלו, [...];

ובהמשך כשנשאלה האם הרגישה בנוח לשוחח אתו או לצחוק איתו כשהוא היה במסעדה ללא לווית בני משפחתו, השיבה: "לא בענייני בעבודה אף פעם לא סיפרתי כמעט שום דבר עלי שהוא היה מגיע ויושב בארוחות צוות, [...]"; ובהמשך הבהירה: "הוא הבוס שלי כשהוא היה מחוץ לשעות העבודה למשל שהוא היה משתתף בארוחות צוות והיה יושב לידי אז דיברתי איתו אבל, [...] לא נפגשתי איתו מחוץ למסעדה." בנוגע לטיב המפגשים בתוך המסעדה, השיבה כי דיברה איתו בענייני עבודה ושללה מפגשים או התבדחויות שאינם קשורים לענייני המסעדה: "לא סיפרתי לו שעברתי דירה מעולם, לצחוק איתו לא צחקתי איתו אין לי על מה לצחוק איתו, כאילו זה בוס, כאילו על מה אני אצחק איתו? כמו שאני לא צחקתי עם [א] ועם [צ] מעולם אז אני לא צחקתי איתו גם." (עמ' 12 לפרוטוקול מול שורות 14 עד 32).

(ב) בקשר לביקוריה בחנות **XXXXX** שבבעלותו של הנתבע 2 שנמצאת מעבר לכביש, הבהירה: "[...] חנות **XXXXX** זה מעבר לכביש חוצים את הכביש ומגיעים לחנות **XXXXX** אף פעם לא אמרו לי שזה עסק אחר, אמרו לי ש[אלמוני] הוא הבעלים, [...], ובהמשך: "אמרו לי תמיד שזה אותו עסק והיינו מגישים לשם מנות, והיינו לוקחים משם לפעמים **XXXXX** אם צריך שהיינו יושבים במסעדה אז היינו ממליצים להם ללכת **XXXXX** שם **XXXXX** כמו שהיו יושבים שם היו מביאים להם מנות מהמסעדה מבחינתי זה לא היה עסקים נפרדים [...] חנות **XXXXX** הייתה בשעות שהמסעדה וחנות **XXXXX** עבדו כאילו הם עבדו יחד."
(עמ' 14 לפרוטוקול מול שורות 19-21 ו- 28-33).

(ג) <u>לגבי האופן בו תפסה את יחסי הכוחות ביניהם</u>

"אני הסתובבתי בתחושה במסעדה שאם אני אעשה משהו שלא לרוחו הוא יפטר אותי, לא תיארתי לעצמי שהוא יעשה לי משהו כזה פיזית, פחדתי תמיד שהוא יפטר אותי או יתנכל אלי או יעשה לי משהו כזה, זה שהגיע בשירותים לאקט מיני זה לא משהו שחשבתי שיקרה גם תמיד אמרתי ל[ברמן], [...] אמרתי לו הוא נשוי, יש לו ילדים למה שהוא בכלל יתקרב למישהו כאילו בגיל שלי, בגיל 24, יתקרב אליה ויעשה משהו כזה, כאילו, [...]"

ובהמשך:

" אוקיי, אז הסיבה שפחדתי מ[אלמוני] כל הזמן להתנגד או כל הזמן שהוא קרא לי לבוא לשחק, או שכל פעם שהוא קרא לי לענות לו, כן פחדתי כי לא רציתי שהוא יפטר אותי כי מקום העבודה הזה היה מאוד חשוב לי אחרי שהרבה מאוד זמן הסתובבתי באזור וחיפשתי מסעדות וסוף סוף מצאתי מקום שיכול לעזור לי, הסיבה שהיה את האקט המיני בשירותים לא עשיתי את זה כי פחדתי שהוא יפטר אותי משם באותו רגע פחדתי שהוא יעשה לי משהו לא יכולתי לצאת מהשירותים האלה, כל פעם שניסיתי לזוז והתחמקתי ושמרתי את הידיים והלכתי וזתי הוא לא נתן לי לצאת אז באיזה שהוא מקום לא יכולתי לברוח משם, לא עשיתי איתו שום דבר בשירותים כי פחדתי שהוא יפטר אותי, שם לא יכולתי לזוז ולא יכולתי לצאת. וגם מה אני אעשה? פחדתי שהוא בכלל ירביץ לי, לי לי משהו, יכה אותי אני לא יודעת מה, אבל כל מה שהיה לפני האירוע הזה כן פחדתי שהוא יפטר אותי כשהוא היה בא אחרי שהוא אומר לי למה לא באת לחנות, למה לא עשית משהו, לא שיחקת איתי ולא ידעתי מה כאילו להגיד כל פעם הייתי מוצאת איזה תירוץ ואז הוא בא ועושה לי ככה, את יודעת מה זה אומר אצלנו? את מחוקה אצלי." (עמ' 25 לפרוטוקול מול שורות 19-6).

ובהמשך:

" אז נכון כסף זה חשוב לי ואני מגיל 14 מממנת את עצמי, אני גרה לבד, אני מימנתי את עצמי, 30 אלף שקל שכר לימוד, כל ההלוואות עלי, ההורים שלי לא עוזרים לי בשום דבר, שכר לימוד עלי, כל המחיה שלי עלי אז כן אני צריכה כסף, אין לי כסף, ברור שאין לי כסף ולמה שאני הולכת ושאין לי כסף אני קונה לילה, כי מוכרים אותו במחיר עלות וזה משהו שאולי אני סוף סוף יכולה להרשות לעצמי לעשות משהו נחמד כאילו לסבא שלי." (עמוד 26 לפרוטוקול מול שורה 11-6).

(ד) <u>האקט המיני – האם נעשה בהסכמה?</u>

מטבע הדברים חלק נכבד מחקירת התובעת נגע לאקט המיני שהיה בינה לבין הנתבע 2, אקט אותו תיארה כתקיפה מינית, בעוד הנתבע 2 טען, כי מדובר באקט שהיה שיאו של מתח מיני שנבנה והלך ביוזמתה המלאה של

התובעת, וכי האקט המיני עצמו היה בהסכמתה המלאה, ויתרה מכך, פרי יוזמתה. וכך תיארה בעדותה בפנינו את אשר התרחש:

"כי בכוונה והוא לחש לי באוזן אני לא נוגע בך לא עשיתי כלום ושהוא אמר את זה כבר נוגע בי כל הזה, זה מה שהיה שם באותו רגע, לגבי מה שהיא אמרה על המשחקת באש אני, הוא מעולם לא אמרתי שאני אוהבת לשחק באש והוא מעולם לא אמר לי ברור לך מה יקרה אחר כך, מה שקרה זה ששיחקנו שש בש בבוקר של אותו יום הוא אמר לי את משחקת באש אז אני עניתי לו כאילו שכן אני יודעת אני כבר לא יכולתי להתחמק מזה ואז הוא אמר לי אני לא מצליח לקרוא אותך וזה אותו ערב, מאותו משחק שש בש שקרה שעתיים לפני המשמרת זה מה שהיה אחרי המשחק הזה מיד אחרי המשחק הזה הוא אמר לי בואי נלך לקנות לך נעליים, בואי נעשה סיבוב, בואי נלך לאכול ושם כבר הרגשתי שיש שמה משהו, שמה כבר הרגשתי כאילו שזה לא יהיה ממש טוב ללכת איתו לשום מקום כי הוא בטח ירצה שנהיה לבד אחרי מה שהוא אמר ששיחקנו אז לא הלכתי ושם כבר הכל התחיל להרגיש לי יותר, וכשהוא אמר לי בואי כאילו תלך במהלך המשמרת לשירותים למטה הייתי ממש בהלם שהוא נגע בי במהלך המשמרת גם לא ידעתי בכלל איך להגיב לכל הסיטואציה הזאת באותה רגע, המשכתי לעבוד כרגיל, ניסיתי לעבוד כרגיל, כל מה שנבנה חודשים לפני זה נבנה מהצד שלו לפני הרבה לפני וכבר באותו יום זה כבר היה ממש מוגזם, אני חושבת שזה בגלל זה [הברמן] היה נורא לחוץ שהוא שאל אותי איך אני חוזרת הביתה באותו יום." (עמ' 31 לפרוטוקול מול שורה 17-1).

כשעומתה עם גרסת הנתבע 2, לפיה היא ניסתה לנשק אותו, ובתגובה הוא הציע לה לרדת לשירותים, הכחישה וטענה: "זה שקר קודם כל בחיים לא ניסיתי לנשק אותו, לא התקרבתי אליו מיוזמתי הוא פשוט בא ואמר לי מתי שהוא מהלך המשמרת תרדי למטה אני אבוא לנשק אותך, אני רוצה לנשק אותך. וגם זה שהוא כל הזמן היה אומר כן רואים במצלמות שהיא התקרבה אלי, רואים, איפה? איפה? בחיים לא רואים שום דבר כזה כי זה לא היה, לא התקרבתי אליו אף פעם." (עמ' 32 לפרוטוקול מול שורה 26-22).

כשנשאלה מדוע בחרה לרדת לשירותים בקומה התחתונה, שעה שאין חולק, כי יש גם שירותים בקומה העליונה, הבהירה, כי בקומה העליונה, בה עבדה,

היה תא שירותים אחד, אשר היה באותה עת תפוס, וכי ממילא הנתבע 2 עמד בסמוך אליו עם שניים מחבריו. לכן, החליטה לרדת לתאי השירותים בקומה התחתונה (עמ' 33 לפרוטוקול מול שורה 27-23).

ובהמשך פירטה: "החצר כבר הייתה סגורה, לא דמיינתי, לא תיארתי לעצמי שהוא באמת יבוא חוץ מזה שהוא גם דיבר עם אנשים הוא לא ראה שאני הולכת לשם לא ראיתי, [...] אני זוכרת שבזווית העין ירדתי למטה הסתכלתי למעלה ראיתי את י. אחת המלצריות ואמרתי לה שתשים לב לשולחנות שלי שאני רגע בשירותים ואז בזווית העין ראיתי אותו שהוא עומד שם ומדבר עם אנשים, ירדתי למטה עשיתי פיפי לא דמיינתי לעצמי שהוא באמת יגיע, ואז הוא הגיע והוא דפק על הדלת, [...]"

כשנשאלה האם עשתה לו סימן ולכן הוא ירד אחריה לשירותים, הכחישה מכל וכל (עמ' 35 לפרוטוקול מול שורה 2).

81. זה המקום לציין, כי עדותה של התובעת היתה אמינה בעינינו, ונבהיר. ראשית, במהלך עדותה, נכרו בה אותות המצוקה הנפשית שאליה נקלעה מאז המקרה. היא לא היססה לענות על השאלות שהופנו אליה, חלקן הגדול אישיות ואינטימיות, והשיבה באופן פשוט ולא מתחמק.

82. אנו דוחים את טענות הנתבעים, לפיהם העובדה שהתובעת והברמן הצניעו את העובדה שהיו בקשר רומנטי, צריכה להשליך על מהימנותה, ונבהיר.

83. אין חולק, כי בין התובעת לבין הברמן, שהיה גם אחראי על שיבוץ המלצרים למשמרות, התקיימו יחסי מרות מעצם היותו מנהל במסעדה. דא עקא, שבניגוד למערכת היחסים שהתפתחה בין התובעת לבין הנתבע 2, במקרה הראשון מדובר ביחסים שהיו בהסכמה מלאה ושנעדר מהם יסוד ניצול המרות. כפי שהעידו התובעת והברמן עצמו בפנינו, הם נהנו זה בחברתו של האחר וקיימו מערכת זוגית אינטימית כשני מבוגרים שחפצים באופן הדדי לעשות כן.

84. מודעים ככל הנראה לכך שהדבר עלול להיתפס כבעייתי במקום העבודה לאור העובדה שהברמן שימש בתפקיד הנהלה זוטר, החליטו השניים להצניע את מערכת היחסים ולא לתת לה פומבי.

85. החלטה זו אין בה כדי להשליך במאומה על כך שהצטיירה תמונה כי מערכת היחסים עם הנתבע 2, היתה שונה בתכלית.

86. לא מצאנו כל ראיה שתתמוך בטענותיו של הנתבע 2 ממנה ניתן ללמוד כי התובעת חתרה למגע עמו, כי חיפשה את קרבתו, או, כי ביום האירוע שאירע בתא השירותים סימנה לו לבוא אחריה.

87. לא היתה כל מניעה מצדו של הנתבע 2, שהיה בזמנים הרלוונטיים לכתב התביעה אחד מהבעלים של המסעדה להמציא את סרטוני האבטחה, שלטענתו מוכיחים את גרסתו, וכך גרסתו נותרה חסרת ביסוס ראייתי.

88. שעה שמדובר מלכתחילה במערכת שקיימים בה יחסי מרות ופערי כוחות מובנים, הנטל להביא ראיות אלה על מנת להפריך את טענות התובעת, מוטל על כתפי הנתבע 2, והוא לא עמד בו. נשוב ונזכיר, כי אין לצפות מהתובעת שתביע סירוב מפורש לנוכח האמירות והחיזורים שהופנו אליה. הנתבע 2 הוא זה שצריך להוכיח כי ניתנה הסכמתה המפורשת למערכת יחסים מסוג זה.

89. לפיכך, גם ביחס לאקט המיני שארע בתא השירותים, לא הונחה כל תשתית ראייתית מינימלית ע"י הנתבע 2, שיש בה כדי להפריך את החזקה, כי משמדובר ביחסי מרות, לא היתה הסכמה של ממש מצדה של התובעת.

הנתבע 2 כשל בכך שפירש את התנהגותה כלפיו כחיזורים או כמעשי פתיינות. במקרה זה, לאור יחסי המרות ביניהם, הנתבע 2 היה חייב לקבל את הסכמתה המפורשת של התובעת ולא להניח שניסיונותיה לרצות אותו באמצעות משחקי שש-בש או באופן שבו התנהלה כלפיו, כהוכחה לכך שהיא חפצה לקיים אתו מערכת יחסים כלשהי שחורגת ממסגרת יחסי העבודה, ובוודאי שלא מערכת יחסים מינית.

90. בוודאי שאין בידינו לקבל את טענת הנתבע 2, לפיה העובדה שהתובעת לא התנגדה באופן פעיל למגע המיני, משמעה הסכמה, ועוד הסכמה מדעת.

91. כך גם לגבי סתירות או אי דיוקים מסוימים בין עדותה במשטרה לבין עדותה בבית הדין. מעבר לעובדה שמדובר בהבדלים מינוריים, עדותה של התובעת היתה אחידה לאורך כל הדרך. על סערת הנפש שבה היתה מצויה בסמוך לאחר האירוע, העידו הברמן ודודתה ולא מצאנו כי עדותם נסתרה או כי קיימת סיבה נראית לעין לא לקבל את עדותם.

92. נזכיר בהקשר זה כי בעניין ע"ע (ארצי) 49900-08-15 **פלונית** – **אלמוני** [פורסם בנבו] (8.12.16) נקבע כי בהערכת מהימנות של נפגעי הטרדה מינית, יש להחיל כללים ראייתיים ייחודיים. כללים אלו נסקרו, ופורטו לא זה מכבר בפסק דינו

של בית המשפט העליון בע"א 7426/14 **פלונית - עו"ד אורי דניאל** [פורסם בנבו] (14.3.16) (להלן – **עניין אורי דניאל**) (על אף שבמקרה זה בסופו של יום נדחו טענותיהן של המתלוננות), בין היתר חזר והדגיש בית המשפט כי:

> **"להסרת ספק נחזור ונאמר: כבישת העדות, התפתחות הגרסה, קיומן של סתירות מסויימות, והתנהגות "לא רציונאלית" של נפגעת עבירת מין – כולם מאפיינים מוכרים שיש לבחון אותם בזהירות וברגישות, ולא לזקוף אותם באופן מיידי לחובת המתלונן או המתלוננת. גם קיומו של מניע זר איננו בהכרח שומט את הקרקע תחת מהימנות הגרסה."**

93. בע"ע 56858-12-15 **צברי ואח' נ' ANITHE DSOUZA** (31.12.17) (להלן – **ענין צברי**), פסק בית הדין הארצי, תוך שהוא מצטט מתוך פסק הדין בעניין אורי דניאלי, כי בכל הקשור להערכת עדות מתלונן בעבירת מין או הטרדה מינית, עושה בית הדין שימוש במבחנים מיוחדים ומקלים שפותחו להערכת משקל העדות, וזאת, נוכח העובדה שמלאכת ההוכחה של עבירות מין כרוכה במורכבות מיוחדת. וכך צוטט בפסק הדין:

> **"להבדיל מעבירות אחרות, הדיון בעבירות מין מצריך במקרים רבים הידרשות לשאלה אם אכן נעברה עבירה (corpus delicti) להבדיל משאלת זיהויו של מבצע העבירה. בנוסף, מטבע הדברים, רוב עבירות המין מתבצעות בסתר, בנוכחות הפוגע והנפגע בלבד. על כן, הרשעה בעבירות מין תלויה פעמים רבות במהימנות שיעניק בית המשפט למתלונן מחד גיסא ולנאשם מאידך גיסא, בבחינת "מילה נגד מילה". בכך לא תם הקושי, שכן עבירות מין מתאפיינות גם בכך שהן נוטות להותיר אצל הקורבן חותם בדמות רגשות שליליים עזים ובהם חשש, אשמה ובושה. האירוע עצמו הוא טראומטי ויש לכך השלכות על אופן התנהגותו ותפקודו של נפגע העבירה "בזמן אמת" ועל יכולתו לתאר את האירוע בדיעבד, כאשר במקרים לא מעטים האירוע נותן את אותותיו בדפוסי התנהגותו של נפגע העבירה גם בחלוף זמן רב".**

94. בעניין צברי הנ"ל, שב בית הדין והפנה לפסיקה קודמת שלו (ע"ע (ארצי) **49900-08-15 פלונית נ' אלמונית** (8.12.16) (להלן: **ענין פלונית**)), בה נקבע כי גם בהערכת משקל עדות בעל דין בהליך אזרחי, שטען שנפגע ממעשה הטרדה מינית, יש ליישם מבחנים ייחודים ומקלים. בית הדין הארצי הפנה לעקרונות שגובשו ע"י בית המשפט העליון בעניין אורי דניאל, תוך שהוא מצטט כדלקמן:

"כידוע, בהתאם לפסיקה, יש להחיל כללים ראייתיים ייחודיים בהערכת מהימנות של נפגעי הטרדה מינית. עמד על כך בהרחבה בית המשפט העליון בעניין אורי דניאל, בו סקר את הכללים הייחודיים לאופן בחינת הראיות בתביעות מעין אלה, והטעמים העומדים ביסודם (ע"א 7426-14 פלונית – אורי דניאל (14.3.2016) ונסתפק במובאה קצרה:

"כבישת העדות, התפתחות הגרסה, קיומן של סתירות מסויימות, והתנהגות "לא רציונאלית" של נפגעת עבירת מין – כולם מאפיינים מוכרים שיש לבחון אותם בזהירות וברגישות, ולא לזקוף אותם באופן מיידי לחובת המתלונן או המתלוננת. גם קיומו של מניע זר איננו בהכרח שומט את הקרקע תחת מהימנות הגרסה"

95. בית הדין הארצי הדגיש עוד בעניין פלונית, תוך הפנייה לעניין אורי דניאל, כי:

"**אותם כללים ייחודיים שלאורם יש לבחון את גרסת המתלוננת במקרה של טענה להטרדה מינית אינם כללים גורפים שבכוחם לגבור על כל פגם בעדות ולייחס מהימנות לכל מתלונן, אלא בכללים שנוצרו על רקע הכרה במציאות מורכבת ונועדו לסייע בחשיפת האמת העובדתית**". ברוח זו נקבע גם בעניין **אורי דניאל** כי –

"בהיעדר מהימנות בסיסית לליבת גרסתו של המתלונן בעבירת מין, לא תועיל לו גם הגישה הגמישה ביותר לדיני הראיות.

...

רשימת ההלכות עשויה לאפשר התגברות על מכשולים ראייתיים רבים, אשר במצב הדברים הרגיל יעמדו לרועץ בפני עֵד המשמיע את גרסתו. כל זאת מותנה בכך שבית המשפט מצליח לזהות בדבריו של המתלונן גרסה מגובשת העומדת בפני עצמה. אין בכוחן של ההלכות להקנות למתלונן עדיפות אפריורית על פני הצד השני, ולסייע ביצירת מהימנות בסיסית, יש מאין, במקום שהיא לא עולה מתוך גרסתו של המתלונן עצמו. ההלכות הראייתיות הייחודיות בעבירות מין דומות ל'ארגז כלים' המסייע לשיפוץ, לייצוב ולביצור פגמים במבנה קיים, אך לא ניתן להפוך אותן לחומרי בנייה שמהם מורכב המבנה עצמו".

96. בית הדין הארצי פסק עוד, כי בהתאם למתווה שהוצע בפסק הדין הנ"ל ע"י כב' השופט ג'ובראן, יש לבחון "האם בעדותו של מתלונן בעבירות מין, על אף ההנחות הראייתיות המסוימות להן הוא זוכה – עדין ניצב גרעין של אמת, או סיפור ברור ויציב שיש בו בכדי לתאר את הטראומה הקשה שהייתה מנת חלקו (מתוך ע"פ 9809/08 **לזרובסקי נ' מדינת ישראל** (25.11.10).

97. אשר לענייננו, לא מצאנו בגרסה שנמסרה ע"י התובעת במשטרה לבין גרסתה בתיק זה פערים או סתירות שבמהות, ובוודאי שלא סתירות שיש בהן כדי לקעקע את גרסתה לאופן בו התרחשו האירועים, ובמיוחד האירוע בתא השירותים.

98. באשר לכל אחד ממעשי ההטרדה המינית אותם תיארה בכתב התביעה, נציין, כי לא עלה בידי התובעת להניח תשתית ראייתית להתרחשותו בנפרד של כל אחד ממקרי ההטרדה המינית שציינה, ואולם, בהחלט עלה בידה להוכיח, כי היתה חשופה לסביבת עבודה רוויית אווירה מינית מצדו של הנתבע 2 במהלך עבודתה.

99. יתרה מכך, הנתבע 2 עצמו לא הכחיש את מרבית האמירות המיוחסות לו, אלא טען שחלקן הופנו ע"י התובעת כלפיו וחלקן האחר נעשה בהסכמה לאור ניסיונותיה הפתייניים, כהגדרתו, וחיזוריה אחריו.

100. משכך, החלטנו לעניין הפיצוי להתייחס אל כל האמירות כאל מכלול אחד ואל אירוע התקיפה המינית כאל אירוע נפרד העומד בפני עצמו.

101. לסיכום חלק זה, מצאנו כי הנתבע 2 הטריד מינית את התובעת, תוך ניצול מרותו, בכך שייצר סביבת עבודה מינית באמצעות אמירות והצעות חוזרות ונשנות אליה שמטרתן קיום יחסים אינטימיים איתה וכן ביצע בה מעשה סדום שלא בהסכמה בתא השירותים.

אחריות הנתבעת 1

102. משמצאנו לקבל את טענת התובעת, לפיה היתה חשופה לאווירה מטרידה מבחינה מינית במקום העבודה, ומשמצאנו לקבל את גרסתה לאירוע התקיפה המינית, נפנה עתה לדון באחריותה של הנתבעת 1 למעשים אלה.

103. נקדים ונתייחס לסעדים שנתבעו מהנתבעת 1 במסגרת כתב התביעה.

104. בפרק הסעדים, דורשת התובעת פיצוי ללא הוכחת נזק בסך של 120,000 ₪ מהנתבעת 1 ומהנתבע 2, ביחד ולחוד, בגין כל אחד מ-5 האירועים שלטענתה מהווים הטרדה מינית.

105. בנוסף, תובעת היא מהנתבעים פיצוי ללא הוכחת נזק בסך 120,000 ₪ מכוח חוק שוויון הזדמנויות בעבודה ופיצוי נוסף, ללא הוכחת נזק, בסך 120,000 ₪ בגין התעמרות בעבודה מצד מנהלים ועובדים שונים במכפלת המקרים

הנפרדים. עוד תבעה פיצוי בגין פיטורים שלא כדין ופיצוי בגין עגמת נפש. נדון להלן בסעדים כסדרם.

106. בסיכומיה, טענה התובעת, כי דיווחה על אירוע התקיפה המינית לבן זוגה באופן מידי (סעיפים 74 ואילך לסיכומי התובעת). לטענתה, הנתבעת טיפלה בתלונה באופן לקוי וגרמה לה נזק ראייתי, וביתר פירוט:

(א) בעת האירוע לא היתה ממונה על הטרדה מינית, שכן מי שהיתה ממונה עזבה את עבודתה במסעדה ובעלי הנתבעת 1 לא עדכנו את מספר הטלפון שהופיע על גבי התקנון ולא עדכנו את העובדים מיהו הממונה החדש במקומה;

(ב) הממונים לא עברו הכשרה מתאימה ולא נבחרו משום שהם מתאימים לתפקיד, אלא כדי לצאת ידי חובה;

(ג) בהתאם לעדותו של הברמן, הוא הזהיר את התובעת מפני סביבת עבודה שיש בה הטרדות מיניות עוד לפני אירוע התקיפה;

(ד) הנתבעת 1 לא המשיכה את בירור התלונה לאחר סגירת התיק במשטרה;

(ה) נציגי הנתבעת 1 האמינו לגרסתו של הנתבע 2 מבלי שערכו בירור;

(ו) נציגי הנתבעת 1 לא דאגו להרחיק את הנתבע 2 מהתובעת, לאחר שנודע דבר האירוע והנתבע 2 המשיך להגיע למסעדה באין מפריע לאחר שהיה ידוע לכל כי האירוע התרחש וכי אף הוגשה תלונה בגינו במשטרת ישראל;

(ז) לא נעשה כל ניסיון למנוע מהנתבע 2 ליצור קשר ישיר עם התובעת עת שהה במסעדה לאחר האירוע;

(ח) צ. נציג הנתבעת 1 העיד כי הדבר לא היה בשליטתם של בעלי המסעדה למנוע מהנתבע 2 להמשיך ולהגיע למסעדה לאחר האירוע, למרות שביקשו זאת ממנו. התנהלות זו אפשרה לנתבע 2 להלך אימים על התובעת ואף לשבש הליכי חקירה;

(ט) הנתבעת 1 הסתירה ראיות ממשטרת ישראל בכך שלא העבירה את הסרטים של מצלמות האבטחה, שלגביהם טענו, כי הם מדגימים כי התובעת פלירטטה עם הנתבע 2 וסימנה לו לרדת אחריה לשירותים, כטענתו.

(סעיפים 105 עד 112 לסיכומי התובעת)

107. ביחס לטענת ההתנכלות, טענה התובעת בסיכומיה, כדלקמן:

(א) אמונם של נציגי הנתבעת 1 היה נתון לנתבע 2 ללא כל בדיקה של עובדות המקרה מול התובעת;

(ב) שמה של התובעת הוכפש בפני קהילת עובדי המסעדה והיא הוצגה כמתלוננת שווא. נציגי הנתבעת 1 העידו כי כינסו את העובדים והציגו בפניהם את גרסת הנתבע 2., כתוצאה מכך, העובדים חדלו לדבר איתה ונמנעו מקרבתה;

(ג) הנתבע 2 לא הורחק מהמסעדה והתובעת נאלצה להיתקל בו פעם אחר פעם;

(ד) הנתבעת 1 פגעה בתנאי העסקתה של התובעת באופן שמספר המשמרות שקיבלה הופחת עד שלבסוף התפטרה בדין מפוטרת. בעניין זה טענה, כי אין ללמוד מתלושי השכר על הפגיעה בתנאיה ובהכנסתה, משום שבעולם המסעדנות התלושים אינם משקפים נאמנה את השכר האמתי אלא משקפים את הטיפים שהתקבלו באשראי בלבד, בעוד שאת מרבית השכר מקבלים המלצרים במזומן;

(ה) הנתבעת 1 לא נקטה הליך משמעתי פנימי לאחר שהסתיימה חקירת המשטרה, חרף חובתה לעשות כן;

(ו) הנתבעת 1 שיבשה הליכי חקירה והסיתה את העובדים כנגד התובעת;

(ז) נציגי הנתבעת 1 העידו עדות שקר במשטרה;

(ח) התובעת הוצגה כאשה פלרטטנית ורודפת בצע. תיאור זה מופיע גם בתצהירי נציגי הנתבעת 1 ומדובר בניסיון להשחיר את דמותה;

108. בסיכומיה, טענה הנתבעת 1 בתמצית, כדלקמן:

(א) מקריאת כתב התביעה, לא ברור מהם הסעדים הנתבעים מהנתבעת שכן התובעת אינה עורכת הבחנה בין הנתבעת 1 לבין הנתבע 2;

(ב) התובעת זנחה בסיכומיה את טענותיה באשר לפיצוי ללא הוכחת נזק בגין התעמרות בעבודה והעסקה פוגענית;

(ג) מסכת האירועים המתוארת ע"י התובעת, לרבות האירוע מיום 02.04.15, לא היו ידועים לנתבעת אלא לראשונה ביום 03.04.15, שבו חל ליל הסדר ולאחר שהתובעת כבר הגישה תלונה במשטרת ישראל;

(ד) הברמן, שהיה הממונה על מניעת הטרדה מינית, ושלימים נודע כי היה בן זוגה של התובעת בזמנים הרלוונטיים לכתב התביעה, הודיע לאחד מבעלי המסעדה (א.ק.), אשר החל לטפל בעניין ללא דיחוי. הואיל והוא עצמו שהה בחו"ל, הוא הוא דאג שלמחרת החג ביום 05.04.15 יתייצב אביו במסעדה על

מנת לקבל פרטים מהברמן – הממונה, וכצעד ראשוני מניעתי, הוחלט על הפרדה בין התובעת לבין הנתבע 2, וזאת עוד לפני שנודעו לאביו של א.ק. כל הפרטים. ביום 07.04.15 התבצעה פנייה לעורכת דין חיצונית בשם **XXXX** (להלן – **עוה"ד XXXX**), על מנת שתברר את התלונה וזו פנתה את התובעת עוד באותו יום לשם תיאום מפגש ביניהן. ניסיון זה סוכל ע"י התובעת שטענה שהיא בטיול וכי תוכל לשוחח עמה רק ביום 12.04.15. לפיכך, תואמה פגישה עם התובעת ליום 15.04.15 בשעה 08:00, וזאת בהתאם למועד שהוצע ע"י התובעת עצמה. ביום 14.05.15 התקשרה ב"כ התובעת אל עוה"ד **XXXX**, הציגה עצמה כמי שמייצגת את התובעת וביקשה שלא לקיים כל הליך בירור מטעם הנתבעת 1;

(ה) הנתבעת פרסמה תקנון למניעת הטרדה מינית והתובעת היתה מודעת אליו היטב, כפי שהעידה במסגרת מתן גרסתה במשטרה;

(ו) הברמן שהיה כאמור הממונה ליווה את התובעת מיד לאחר האירוע ועד לאחר הגשת התלונה במשטרה ועדכן את נציג הנתבעת;

(ז) התובעת מעולם לא פוטרה מעבודתה ולא ארעה כל הרעה בהיקף העסקתה ולא היתה כל פגיעה בשכרה.

אשר להכרעתנו

109. נקדים ונניח בתמצית את התשתית הנורמטיבית לאחריותה של הנתבעת 1 כמעסיקתה של התובעת.

110. סעיף 7 לחוק למניעת הטרדה מינית קובע כדלקמן:

> א) מעסיק חייב לנקוט אמצעים סבירים, בנסיבות הענין, כדי למנוע הטרדה מינית או התנכלות במסגרת יחסי עבודה, על ידי עובדו, או על ידי ממונה מטעמו אף אם אינו עובדו, ולטפל בכל מקרה כאמור, ולשם כך עליו:
>
> (1) לקבוע דרך יעילה להגשת תלונה בשל הטרדה מינית או התנכלות ולבירור התלונה;
>
> (2) לטפל ביעילות במקרה של הטרדה מינית או התנכלות שידע אודותיהם, וכן לעשות כל שביכולתו כדי למנוע את הישנות המעשים האמורים וכדי לתקן את הפגיעה שנגרמה למתלונן עקב ההטרדה או ההתנכלות.
>
> (ב) מעסיק המעסיק יותר מ-25 עובדים חייב, בנוסף לאמור בסעיף קטן (א), לקבוע תקנון שבו יובאו עיקרי הוראות החוק בדבר הטרדה מינית והתנכלות במסגרת יחסי עבודה ויפורטו בו דרכי הגשת התלונות שענינן הטרדה מינית או התנכלות והטיפול בהן,

כפי שקבע המעסיק (להלן – תקנון); המעסיק יפרסם את התקנון בין עובדיו.

(ג) מעסיק שלא מילא את חובותיו לפי סעיפים קטנים (א)(1) ו-(2) ו-(ב) יהיה אחראי לעוולה אזרחית לפי סעיף 6, או לעוולה אזרחית בשל פגיעה כאמור בסעיף 7 לחוק שוויון ההזדמנויות בעבודה, שעשה עובדו, או ממונה מטעמו אף אם אינו עובדו, במסגרת יחסי העבודה.

111. רובד נורמטיבי נוסף הוא התקנות למניעת הטרדה מינית (חובות מעסיק), תשנ"ח-1988 (להלן – התקנות), אשר הותקנו מכוחו של סעיף 7(ד) לחוק למניעת הטרדה מינית, אשר קובעות בין היתר, כדלקמן:

(א) המעסיק יביא לידיעת כל אחד מעובדיו את האיסור על הטרדה מינית והתנכלות לפי החוק, יבהיר לממונה ולעובדים את חובותיו כמעסיק לפי החוק והתקנות; ידרוש מכל ממונה ומכל עובד להימנע מהטרדה מינית ומהתנכלות במסגרת יחסי עבודה ויציג את התקנון לדוגמה לידיעת כל עובד שלו בדרך שנקבעה בתקנה 8 לתקנות;

(ב) המעסיק ימנה אדם מטעמו אחראי, שבמידת האפשר יתאים למילוי תפקידיו מבחינת כישוריו, ניסיונו ומעמדו המקצועיים, מבחינת יחסי האנוש שלו וכן מבחינת בקיאותו בחוק, בתקנות אלה ובהוראות התקנון והסדר המשמעת החלים אצלו, וככל הניתן, יעסיק בתפקיד זה אישה;

(ג) האחראי אמון על קבלת תלונות; על קיום בירור לשם מתן המלצות למעסיק בדבר הטיפול במקרה של הטרדה מינית או התנכלות במסגרת יחסי עבודה; על מתן ייעוץ, מידע והדרכה לעובדים הפונים אליו;

(ד) על המעסיק להביא לידיעת עובדיו את שם האחראי ואת הפרטים הדרושים לשם פנייה אליו ועליו להקל על הגישה לאחראי וליתן לו את התנאים הדרושים למילוי תפקידו;

(ה) בנוסף, קובעות התקנות, כי מרגע שהתקבלה תלונה, האחראי יפעל לבירורה, ולצורך כך ישמע את הצדדים המעורבים בעניין. בהקשר זה נקבע, כי אם יש לאחראי נגיעה אישית לנושא, יש להעביר את הטיפול לאחראי אחר;

(ו) עוד קובעות התקנות, כי בירור התלונה ייעשה ביעילות ובלא דיחוי, תוך הגנה מרבית על כבודם ופרטיותם של המעורבים בעניין, לרבות עדים. המעסיק מחויב להגן על המתלונן/ת למנוע כל פגיעה בו ועליו לפעול להרחקת הנילון מהמתלונן, ככל שניתן וככל שנראה לו נכון בנסיבות העניין;

ומן הכלל אל הפרט

112. אנו סבורים, כי הנתבעת 1 מילאה רק חלק מדרישות החוק והתקנות שתוארו לעיל, ונפרט. ראשית, ספק בעינינו האם העובדים והאם הברמן עצמו תודרכו באופן מפורש, כי לאחר עזיבתה של הממונה הקודמת, התפקיד עבר אל הברמן. מעדותו של הברמן בפנינו, עולה, כי תדרוך כאמור לא התבצע וכי אפילו מספר הטלפון שצוין על גבי התקנון לא עודכן;

113. עוד עולה מעדותו של הברמן, כי הוא עצמו לא עבר כל הכשרה לתפקיד הממונה וכי מלבד העובדה שקיבל תפקיד ניהולי, לא היו לו כישורים ספציפיים כלשהם שהכשירו אותו למלא את התפקיד הרגיש והחשוב של ממונה על מניעת הטרדות מיניות. נוסיף בהקשר זה, כי הנתבעת 1 לא הבהירה מדוע לא מונתה אישה לתפקיד, כפי שקובעת ברירת המחדל בתקנות, ולמצער, אלו ניסיונות נעשו על מנת למנות אישה לתפקיד שלא צלחו ולכן מונה גבר;

114. לאור עדותם של התובעת ושל הברמן בפנינו, לפיהם הברמן הזהיר את התובעת מפני הנתבע 2 ומפני התוצאות שעשויות להיות לקשר שהחל להתרקם בין השניים, אנו סבורים, כי אילו הברמן היה ממונה לתפקידו לאחר שעבר הכשרה מתאימה, כנדרש, היה אולי ניתן למנוע את האירוע שקרה בשירותים. למצער, הנתבע 2, לו עבר תדרוך כנדרש, היה אולי שוקל את צעדיו ביתר זהירות ושיקול דעת.

115. זאת ועוד. מן הראוי היה, למרות הקושי המובנה שבעניין, שהשותפים האחרים במסעדה יפעלו, כמצוות החוק והתקנות, להרחיק את הנתבע 2 מהתובעת בימים שלאחר האירוע על מנת שלא ייווצר מצב בלתי נסבל שהתובעת, לאחר המעשה שארע, נדרשת לעבוד במחיצתו של מי שהטריד אותה מינית וביצע בה מעשה סדום. למותר לציין, כי מן הראוי היה להורות לו שלא לפנות ולא לבוא בדברים עם התובעת או עם מי מהעובדים האחרים בעניין טענותיה של התובעת, בוודאי שלא לאחר שנודע לשותפים כי הוגשה תלונה במשטרת ישראל.

116. דומה, כי כטענת התובעת, הכל נטו לאמץ את גרסתו של הנתבע 2 ויש להניח שהדבר נבע בראש ובראשונה מבכירותו ומעמדו במסעדה, ולא

מהיכרותם את עובדות המקרה לאשורם, ולמרבה הצער, את הוראות החוק והתקנות, שמן הראוי היה שיידעו באמצעות הממונה.

117. תליית התקנון במקום נראה לעין, חשובה ועולה בקנה אחד עם דרישת התקנות, אך אין בכך די ואין לצפות שבמהלך משמרת במסעדה, עובדות ועובדים יתעכבו לקרוא את האמור בתקנון. לשם כך בדיוק נועדו התקנות המורות למעסיק להביא לידיעת כל אחד מעובדיו את האיסור על הטרדה מינית והתנכלות לפי החוק ולשם כך קיימת החובה להבהיר מהן חובות המעסיק בהתאם לחוק ולתקנות;

118. במקרה דנן, עדויות הצדדים הובילו אותנו למסקנה, כי התקנון היה תלוי, ובכך הנתבעת 1 סברה כי יצאה ידי חובתה, ולא היא.

119. לא נעלמו מעינינו כמובן טענות הנתבעת 1, אשר אין חולק לגביהן, כי היא ביצעה פעולות נדרשות אחרות, כגון: יידוע השותפים, הגעתו של אביו של אחד השותפים במקום בנו, ששהה בחו"ל, ופנייה לעוה"ד **XXXX** על מנת שתבדוק את העניין, ואולם, אין בכך כדי להכשיר את המחדלים האחרים שפרטנו לעיל.

120. חמורה בעינינו העובדה שהנתבע המשיך להגיע באין מפריע לעסק כתמול שלשום ובעדותו בפנינו, הצהיר צ. נציג הנתבעת 1 כי הדבר לא היה בשליטתם של בעלי המסעדה למנוע מהנתבע 2 להמשיך ולהגיע למסעדה לאחר האירוע, למרות שביקשו זאת ממנו. בכך, הסב הנתבע 2 לנתבעת 1 נזק נוסף.

121. כאמור לעיל, בכתב התביעה, התובעת לא תבעה סעד כספי מהנתבעת 1 בשל הפרת חובותיה כמעסיקה על פי החוק למניעת הטרדה מינית והתקנות מכוחו. תחת זאת, תבעה אותה ביחד ולחוד עם הנתבע 2 על כל אחד מהמעשים שפירטה בתכתב התביעה, המהווים לטענתה את מסכת ההטרדות המיניות.

122. לפיכך, אין בידינו לפסוק פיצוי כספי בגין המחדלים שפורטו לעיל. יחד עם זאת, אנו סבורים, כי מחדליה אלה של הנתבעת 1 קשורים בקשר הדוק לכך שהתובעת נאלצה לעבוד בסביבת עבודה מינית ולא מוגנת, ואחריותה מתחדדת לאור עדותו של הברמן, שכאמור מונה על ידה להיות האחראי מכוח החוק למניעת הטרדה מינית, שטען, כי הזהיר את התובעת מפני מה שעלול להתרחש, אם תשתף פעולה עם האמירות, הרמיזות וההצעות שהופנו אליה מטעם הנתבע 2.

123. אנו סבורים כי מנהלי הנתבעת 1 ידוע או היו צריכים לדעת את אשר ידע הברמן, לדבריו, ולכן קמה להם חובת זהירות מיוחדת מכוח החוק והתקנות. מסקנה זו מבוססת, בין היתר, על עדותו של הברמן, שאישר כי הוא מבוגר ומנוסה יותר מהמלצרים, ושהיו לו יחסים חבריים עם השותפים, ובכללם הנתבע 2 עצמו (עמ' 79 לפרוטוקול מול שורות 4 עד 20).

124. כשנשאל האם היתה לו בעיה להגיד משהו לנתבע 2 או שמא נמנע ממכך כי חשש שהוא יפטר אותו, השיב בשלילה וכי לאור יחסיו עם יתר השותפים זה כלל לא היה רלוונטי כי יפוטר אם יעיר (עמ' 81 לפרוטוקול מול שורות 23-28).

125. בעדותו הבהיר, כי היה לו ברור שכוונותיה התמימות של התובעת לא עלו בקנה אחד עם כוונותיו וציפיותיו של הנתבע 2 ממנה, ובלשונו:

"ת: לא הזהרתי אותה מפני, הזהרתי אותה מפני [אלמוני] כי התפתח שם איזה שהוא קשר בניהם שהיה נראה לי ממש לא נכון מהבחינה הזאת שאני חושב שהיה [אלמוני] בעצם היה איזה חיזור של [אלמוני] מול [התובעת] אני חושב שהיא נענתה לו כי היא פשוט נהנתה מהיחס הזה שהיא קיבלה ברמה הזאת וזה היה נראה לי שזה לא נכון ושזה לא הולך לכיוון נכון ושזה מסוכן אפילו.

ש: מסוכן באיזה מובן? חששת שהוא יאנוס אותה?

ת: חששתי שזה ילך, כן, אני לא רוצה להגיד לאנוס, אבל חששתי שזה ילך לכיוון כן לא טוב במקרה הזה, זה היה נראה לי, זה היה פשוט נראה לי לא נכון ברמה שגם אמרתי את זה לפני באותו יום אפילו משהו לא טוב הולך לקרות פה.

ש: ואתה אמרת לה את הדברים האלה ל[תובעת],

ת: כן, כן,

ש: ואתה, ואני מבינה גם מתשובתך שבדינמיקה הזאת בניכם כמו שאתה ראית היה גם אלמנט של שיתוף פעולה מצד [התובעת]?

ת: כמו שאני אומר [התובעת] מאוד, [התובעת], קודם כל המקום הזה כאילו [מסעדה אלמונית בע"מ] זה היה מקום שהיא הרגישה בו מאוד כמו משפחה ואני חושב שבאיזה שהוא מקום [אלמוני] היה איזה שהיא דמות שהיא גם כיבדה וגם באיזה שהוא מקום הוא היה, היה לה כיף שהתשומת לב שהיא נתנה לו, שהוא נתן לה,

ש: שהוא נתן לה?

ת: שהוא נתן לה"

(עמ' 80 לפרוטוקול מול שורה 2 עד 20).

126. ובהמשך:

"ש: אבל היא לא קיבלה את הדברים היא לא שינתה את היחס שלה אל [אלמוני] בגלל מה שאתה אמרה לה.

ת: תראי [התובעת] מאוד תמימה ואני חושב שפשוט באמת מבחינתה זה היה, פשוט נהנית, את יודעת כאילו, כל הדבר הזה היה לה פשוט נעים, כן, כן, היא קיבלה תשומת לב והיה לה נחמד והיא לא הרגישה שזה, היא לא ראתה את האיום שאני ראיתי.

ש: אוקיי. והחשש שלך בעצם היה שבהינתן ש[התובעת] היא כפי שתיארת אותה ש[אלמוני] עלול לפרש את זה כאילו היא בעניין שלו?

ת: זה לא, אני חשבתי שהוא לא, ש[אלמוני] במקרה הזה לא יקרה את זה נכון וכן, אני, זה היה נראה לי שהוא רואה את הדברים בצורה מאוד מסוימת ואני ידעתי ש[התובעת] מאוד רחוקה מזה, היא באמת מבחינת התפיסה היא הרבה יותר ילדותית, היא הרבה יותר תמימה וזה מה שאני חשבתי.

ש: למה לא דיברת עם [אלמוני] על זה? למה לא דיברת עם [אלמוני]? אני אשאל רגע אחרת אתם הייתם בקשר אתה ו[פלונית] בתקופה שאנחנו מדברים עליה, נכון?

ת: נכון."

(עמ' 80 לפרוטוקול מול שורה 28 עד עמ' 81 לפרוטוקול מול שורה 9)

127. לשאלת בית הדין, הבהיר, כי בעוד שהתובעת חשבה שמדובר בידידות אפלטונית עם הנתבע 2 ונהנתה מתשומת הלב שהורעפה עליה, הוא עצמו היה מעוניין ביחסים אינטימיים אתה:

"כב' הש' שגב: היא אם אני מבין נכון את מה שאתה אומר חושבת שזה ידידות אפלטונית,

העד, [הברמן]: כן.

כב' הש' שגב: היא נהנית ומוחמאת מתשומת הלב שלא פחות ולא יותר מאשר שותף אחד מהשותפים מרעיף עליה,

העד, [הברמן]: לגמרי.

כב' הש' שגב: בעוד שהוא בכלל רוצה לשכב איתה?

העד, [הברמן]: כן.

כב' הש' שגב: זה המקום הלא טוב, כי אם זה בהסכמה אז אנחנו חוזרים לזה שאמרת שאין עם זה בעיה.

העד, [הברמן]: לא, אז אני אומר אם זה בהסכמה אין שום בעיה.

כב' הש' שגב: אז מה לא טוב בזה? היה לך יסוד להניח שהוא יתקוף אותה? יתקוף כלומר שהוא יעשה משהו שלא בהסכמה, אני פשוט לא מבין את,

העד, [הברמן]: כן היה לי איזה שהוא, אני לא יכול להגיד לך שהיה לי יסוד להגיד אוקיי עכשיו הוא הולך לתקוף אותה עכשיו אבל הרגשתי שהיא לא קוראת נכון את המצב, שהוא רוצה משהו מאוד ספציפי שזה מין,

כב' הש' שגב: כן.

העד, [הברמן]: או שזה הכיוון הזה,

כב' הש' שגב: כן.

העד, [הברמן]: ושהיא לא מבינה את זה,

כב' הש' שגב: אוקיי."

(עמ' 91 לפרוטוקול מול שורה 16 עד שורה 33).

128. לא נעלם מעינינו הקושי המובנה שטמון בהרחקתו בפועל של הנתבע 2 מהמסעדה, בהינתן מעמדו ובכירותו של הנתבע 2 במסעדה. הדברים יפים מקל וחומר לגבי הברמן שהיה בעצמו שכיר במסעדה, חברם של השותפים ומונה כאחראי על מניעת הטרדה מינית, ללא כל הכשרה או כישורים מיוחדים לתפקיד כה רגיש של אחראי מכוח החוק למניעת הטרדה מינית. במובן זה, אנו סבורים כי יש להטיל את מלוא האחריות על הנתבעת 1 כמעסיקתה של התובעת על עצם העובדה שאחד מהשותפים במסעדה התנהל אל מול התובעת כפי שהתנהל.

129. אשר לדרישת התובעת לקבל פיצוי נפרד בגין מה שהגדירה כהתעמרות בעבודה והעסקה פוגענית ביחס לכל אחד מהמקרים, אנו סבורים, כי לאור העובדה שראינו לפסוק לה פיצוי בגין המעשים שהוכחו בפנינו מכוח החוק

למניעת הטרדה מינית, אין לפסוק לה פיצוי נוסף בגין אותן עילות ממש מכוחו של חוק נוסף ועל כן, אנו דוחים את רכיב התביעה המתייחס לפיצוי ללא הוכחת נזק בגין התעמרות בעבודה והעסקה פוגענית.

130. באשר לרכיב התביעה המתייחס לפיצוי סטטוטורי מכוח חוק שוויון ההזדמנויות, אנו סבורים כי לא הונחה בפנינו תשתית ראייתית מספיקה לקבוע כי בעקבות התלונה במשטרה והיוודע דבר התקיפה, היא הופלתה לרעה בהיקף העסקתה, ונבהיר.

131. מעדותו של הברמן עולה, כי בזמן ששימש כמנהל המסעדה, לאחר שהמנהלת הקודמת (ומי שהיתה אחראית מכוח החוק למניעת הטרדה מינית) עזבה, הוא זה שדאג לשיבוץ מלצרים למשמרות. עוד העיד, כי, כמקובל, שיבץ את המלצרים לפי צורכי המסעדה ולפי אילוצים שהמלצרים עצמם מסרו לו. בעדותו בפנינו אישר את האמור בסעיף 20 לתצהירו, לפיו הוא שיבץ את התובעת לכל המשמרות שהיא ביקשה (עמ' 106 לפרוטוקול מול שורה 20-18).

132. עוד העיד כי מי שהחליפה אותו בתפקיד בשם מ. לא רצתה להיכנס ולהתערב בכל הפרשה, שכלל לא היתה קשורה אליה.

133. בנוסף, העיד כי התובעת שיתפה אותו ברצונה להתפטר והוא זה שלחץ עליה להתפטר.

134. ביחס לטענת התובעת, כי בעקבות הגשת התלונה במשטרה, החלה לסבול מהתנכלות תעסוקתית שבאה לידי ביטוי בהפחתת המשמרות שקיבלה, נציין כי לאור חומר הראיות שהוצג בפנינו, אנו סבורים, כי התובעת לא הניחה תשתית ראייתית מספקת, ולהלן טעמינו לכך.

135. בחקירתה הנגדית, עומתה התובעת עם העובדה, שהכנסותיה, בתקופה הקצרה שעבדה לאחר הגשת התלונה במשטרה, לא נפגעו והשיבה:

"ש: אוקיי. את טוענת שאחרי שמ. נכנסה לתפקיד למעשה ירדו לך מספר המשמרות.

ת: נכון.

ש: אוקיי.

ת: בהתחלה לפני שהיא הגיעה הייתי, גם [הברמן] וגם ש. ידעו שאני לומדת בימים מסוימים ושיש ימים שאני יכולה לתת רק משמרות שהם פתיחה

ובשישי שבת אני לא יכולה לעבוד ערב כי אין לי מוניות הביתה אז אני יכולה לתת כאילו משמרות מסוימות מאוד שמתאימות לי עם הלימודים ושמתאימות לי עם ההסעות הביתה וזה המשמרות שהם שיבצו אותי למשל אם יש יום שהם יודעים שאני מסיימת לימודים ובאה ויום למחרת אני לומדת אז הם לא נתנו לי ערב ואז כשמ. התחילה אז היא נתנה לי משמרות אחרות או שלא יכולתי או שכאילו היא לא התחשבה כל כך במשמרות שלי וגם הפחיתה לי את המשמרות האם הייתי עושה חמש שש משמרות בשבוע אז פתאום עשינו שלוש ארבע, והיו לה חוסרים, המון חוסרים במלצרים,

ש: אוקיי.

ת: והיא עדין לא שמה אותי.

ש: כי אני מסתכלת על תלושי השכר שלך שגם צירפת בתיק ואני לא רואה ירידה בשכר.

ת: הירידה בשכר אני לא יודעת להגיד לך,"

(עמ' 67 לפרוטוקול מול שורה 6 עד 24)

בהמשך, כשנשאלה ע"י בית הדין, אם מה שרשום בתלושים תואם את מה שקיבלה במציאות, השיבה שכן, ובנוסף, קיבלה סכומי כסף נוספים במזומן. בהמשך חקירתה הבהירה כי היא נפגעה בכמות הכסף המזומן שקיבלה בנוסף לרשום בתלושי השכר. כמו כן, הודתה, כי היו משמרות "ריקות", שבהן השתכרה 50 ₪ לשעה והיו משמרות שבהן השכר השעתי הגיע לכדי 80 ₪ לשעה ואף ל- 90 ו- 100 ₪ לשעה. בתמצית, סיכמה, כמות המשמרות שאליהן שובצה, פחתה (עמ' 69 לפרוטוקול מול שורה 12).

בהמשך חקירתה הודתה כי הברמן, שהיה בן זוגה בזמנים הרלוונטיים הוא זה ששיבץ אותה עד אשר עזב את עבודתו במסעדה (בסמוך למועד עזיבתה), וכי לאחר מכן, מחליפתו בתפקיד שיבצה אותה למשמרות.

בהמשך עדותה הבהירה:

"ש: את לא זוכרת. אוקיי. נכון ש[הברמן] פשוט רצה לצ'פר אותך ולתת את המשמרת שאת רצית כי הוא בן הזוג שלך?

ת: בשבועיים שהוא היה, אחראי האירוע הזה שהוא היה המנהל אז לא כי הוא בן זוג שלי קודם כל הוא נתן לכולם את המשמרות שם שהם רצו,

ש: ו-?

ת: וכן הוא גם שאל אותי איזה משמרות יהיו לי נוחות, לא כי הוא בן זוג שלי גם כי הוא ידע שאני צריכה את זה וגם כי אני אמרתי לו שיעזור לי עם זה וגם שהוא שיבץ אותי באותם משמרות שהוא נמצא כדי שהוא יוכל לשמור עלי היה פעם אחת ששיבץ אותי במשמרת שהוא לא נמצא והוא לקח חופש ואמרתי לו שיוריד אותי משם כי אני לא רוצה להיות שם לבד.

כב' הש' שגב: מתי זה היה?

העדה, [פלונית]: אחרי האירוע. אחרי האירוע אני גם זוכרת שאמרתי לו כאילו שאני רוצה לעבוד כאילו כלום לא קרה אז שלא יעשה לי שם איזה שהוא שינוי או משהו כזה דרסטי.

עו"ד מור: [הברמן] בסעיף 20 לתצהיר שלו אומר כל התקופה שנשארה לעבוד עד שהחליפו אותי בתור מנהל המסעדה נתתי לה את המשמרות שהיא ביקשה ואת השולחנות הקרובים אלי כדי שאוכל להשגיח עליה יותר,

ת: נכון. "

(עמ' 70 לפרוטוקול מול שורה 13 עד 29)

136. מן המקובץ עולה, כי בהתאם לתצהירו ולעדותו של הברמן ובהתאם לעדותה של התובעת, כל עוד הברמן היה אחראי על שיבוץ המלצרים במשמרות, התובעת קיבלה את מספר המשמרות שביקשה, וכדבריה: "[...] משמרות שביקשתי. הוא לא נתן לי משמרות שלא ביקשתי והוא לא שם אותי," (עמ' 71 לפרוטוקול מול שורה 8).

137. לשון אחר, לא מן הנמנע כי התובעת זכתה ליחס מועדף ביחס לשאר המלצרים ושובצה ליותר משמרות, בהתאם לבקשתה, בזכות קשריה האישיים עם הברמן, כולל שבועיים אחרי המקרה. עם חילופי הגברי וכניסתה לתפקיד של מ. היא שובצה באופן שוויוני יותר, ביחס לעמיתיה המלצרים.

138. ודוק. התובעת לא טענה וממילא לא הציגה ראיה לכך שקופחה לרעה ביחס ליתר המלצרים או המלצריות, אלא כי שובצה למספר נמוך יותר של משמרות מאשר זה שהיתה רגילה לו כשהברמן היה אחראי על השיבוץ.

139. וזאת יש לזכור, בהתאם לתלושי השכר, שכרה של התובעת לא פחת לאחר המקרה והיא לא הציגה ראיה כלשהי לכך שהשכר ששולם לה במזומן, מבלי שדווח, פחת אף הוא. לאור עדותה, כי היו משמרות מתגמלות יותר ומשמרות מתגמלות פחות, ללא קשר לאירועים מושא כתב תביעה זה, אין בידינו לקבל את הטענה כי היקף משרתה או תנאיה נפגעו כתוצאה מכך שהגישה תלונה במשטרה לאחר שהוטרדה והותקפה מינית , ועל כן אנו דוחים רכיב זה.

140. באשר לטענתה, כי יתר העובדים הפנו אליה כתף קרה, אין בידינו לשלול את הטענה, אלא שהתובעת לא הניחה תשתית ראייתית לכך, שהנתבע 2 או אחד מיתר המנהלים או השותפים בנתבעת 1 הוא זה שנתן את ההוראה להחרים אותה או להדיר אותה מהמעגל החברתי של העובדים.

141. באשר לטענה כי היא פוטרה שלא כדין, אנו דוחים טענה זו מן טעם שאין חולק שהיא התפטרה מרצונה, בעידודו של הברמן, כפי שהעיד בפנינו, וכפי שהיא עצמה אישרה זאת.

סיכום ביניים

142. בהתבסס על חומר הראיות שהוצג בפנינו, הנתבעת 1 לא מילאה באופן מלא את חובותיה כמעסיקה בהתאם לחוק למניעת הטרדה מינית ובהתאם לתקנות מכוחו. בנוסף, הגם שלא הוכח בפנינו באופן פרטני כל אחד מהמקרים שפורטו ע"י התובעת, הוכח בפנינו כי התובעת נחשפה לאווירה מינית לא בטוחה במהלך עבודתה ולמנהלי הנתבעת 1 אחריות לכך, מהטעמים שפרטנו לעיל, ובנוסף, הוכח בפנינו, כי התובעת חוותה תקיפה מינית בתא השירותים. בעניין זה דחינו את טענת הנתבע 2 כי מדובר באקט מיני בהסכמה מלאה בין 2 בוגרים, שהתובעת היא זו שיזמה, הובילה ועודדה.

143. דחינו את תביעת התובעת לקבל פיצוי מכוח חוק שוויון ההזדמנויות ודחינו את תביעתה ברכיב של התעמרות והתנכלות תעסוקתית בעקבות ההטרדות שהוכח שסבלה מהן, כאמור לעיל.

144. השלב הבא אפוא הנו דיון בפיצוי הראוי, לרבות פיצוי בגין נזק לא ממוני.

לשאלת הפיצוי

145. מטבע הדברים, קיים מנעד רחב של הטרדות מיניות, החל מאמירות והצעות חוזרות ונשנות ועבור דרך יצירת אווירה מינית פוגענית במקום העבודה; יש הטרדות מיניות שבאות לידי ביטוי באופן פיזי ממש כגון: נגיעות באברי גוף שונים, נשיקות ונגיעות באברי גוף מוצנעים. המקרה שלפנינו, נמצא בקצה הרחוק של המנעד - מעשה סדום שלא מרצון חופשי.

146. אנו סבורים, כי הפיצוי הכספי שיש לפסוק למי שהוכיח כי הוטרד מינית, צריך לשקף את חומרת המעשה עצמו, ולא הרי הטרדה מינית מילולית, חמורה ככל שתהייה, כמעשה סדום ללא הסכמה.

147. התובעת תבעה פיצוי בסך 120,000 ₪ בגין כל אחד מהמעשים אותם תיארה כמסכת שלמה של הטרדות מיניות.

148. אנו סבורים, כי בשל החומרה היתרה של התקיפה המינית בתא השירותים, מן הראוי לפסוק לה את הסכום המקסימלי האפשרי בהתאם לחוק למניעת הטרדה מינית, ללא הוכחת נזק, בסך 120,000 ₪. **סכום זה ישולם ע"י הנתבע 2** אשר ביצע את המעשה.

149. באשר לפיצוי בגין יצירת אווירה מינית לא בטוחה, אנו סבורים כי בשל המחדלים שהוכחו בפנינו בהתנהלותה של הנתבעת 1, ולאור העובדה שגם לאחר מעשה, מנהלי הנתבעת 1 לא גרמו להרחקתו של הנתבע 2 מהמסעדה, עד לתום הבירור המשטרתי ובכך גרמו לתובעת, שנפגעה מינית, כך בהתאם למה שמסר להם הברמן, שהם עצמם מינו (באופן לקוי) כאחראי על מניעת הטרדה מינית, למצב בלתי אפשרי, בו היה עליה לשוב ולפגוש מידי משמרת את הנתבע 2 שפגע בה, מן הראוי לפסוק פיצוי ברף הגבוה בסך 100,000 ₪, **שישולם ע"י הנתבעים 1 ו- 2 ביחד ולחוד** בשל אחריותם המשותפת: הנתבע 2 בגין יצירתה והנתבעת 1 בשל אי מניעתה.

פיצוי בגין נזק לא ממוני

150. בהתאם להלכה הפסוקה, פסיקת פיצוי לעובד בשל עגמת הנפש שנגרמה לו עקב כך שמעסיקו לא נהג עמו כשורה, אמורה להיעשות במקרים נדירים בלבד, שהם קיצוניים ויוצאי דופן בחומרתם (דב"ע נג/3-114 **מדינת ישראל** –

מצגר (ע"ע 456/06 **אוניברסיטת תל אביב נ' אלישע** (פורסם בנבו, 27.2.08) , ע"ע 402/07 ניצנים בע"מ ואח' נ' חודאדי ואח', (פורסם בנבו, 19.1.10)).

151. אנו סבורים כי המקרה שלפנינו נכנס לגדר אותם מקרים חריגים שבהם יש לפסוק לתובעת פיצוי בגין עגמת הנפש שנגרמה לה, בנוסף לפיצויים שראינו לפסוק לה בגין מעשי ההטרדה המינית, ונבהיר.

152. בזמנים הרלוונטיים לכתב התביעה, התובעת היתה סטודנטית בת 26 שכלכלה את עצמה תוך כדי לימודיה. הפגיעה המינית שחוותה הייתה שיאו של תהליך בו הנתבע 2 יצר סביבה אווירה מינית פוגענית, תוך שהוא מנצל את מרותו, והכל במטרה להגיע למטרה אותה סימן – קיום יחסים אינטימיים עם התובעת.

153. העובדה שהנתבע 2, מתוך רצון להגן על עצמו החליט להמשיך ולהגיע למסעדה גם לאחר שנודע לו כי התובעת הגישה נגדו תלונה במשטרה, כאילו לא אירע דבר, העצימה את המצוקה הנפשית של התובעת, עד שהיא נאלצה להתפטר ממקום העבודה שממנו התפרנסה.

154. מעשי ההטרדה המינית שהוכחו בפנינו מהווים, כל אחד בנפרד, הפרה בוטה של חובת תום הלב המוטלת על מעסיק כלפי עובד ומצדיקה חיוב בפיצוי לא ממוני. ראו בעניין זה: ע"ע (ארצי) 42510-06-15 **פינדיורין – זיסמן** (3.5.2017); ע"ע (ארצי) 47108-06-14 **אלמונית חברה בע"מ – אלמונית** (26.11.2017); ע"ע (ארצי) 35403-12-11 **קאנטרי פלורס בע"מ – נחמני** (29.11.2016 פסקה 28 והאסמכתאות שם).

155. התנהלותם של הנתבעים, כל אחד בגדר אחריותו, פגעה בתובעת פגיעה של ממש, ולא במפתיע, היא נקלעה למצוקה נפשית שגרמה לה, בין היתר, לעזוב את מקום העבודה.

156. לאור האמור לעיל, ולאור החומרה היתרה שאנו סבורים שיש לייחס למקרה דנן, אנו פוסקים לתובעת בנוסף לסכומים שנפסקו בגין מעשי ההטרדה המינית, פיצוי בגין עגמת נפש בסך 50,000 ₪. סכום זה **ישולם ע"י הנתבעים 1 ו- 2 ביחד ולחוד**.

אחרית דבר

157. תביעת התובעת מתקבלת ואנו פוסקים לה פיצויים כדלקמן:

- בגין מעשה התקיפה המינית – 120,000 ₪;
- בגין יצירת אווירה מינית וסביבת עבודה פוגענית – 100,000 ₪;
- בגין עגמת נפש – 50,000 ₪.
- בנוסף, ישלמו הנתבעים 1 ו- 2 לתובעת השתתפות בשכ"ט עו"ד בסך של 30,000 ₪ בחלקים שווים (15,000 ₪ כל אחד).

158. בתוך 14 יום ממועד קבלת פסק הדין במשרדי ב"כ הצדדים, יודיע כל אחד מהם מהי עמדתו ביחס לפרסום פסק הדין, ובאיזו מתכונת מבחינת פרסום שמות הצדדים.

ניתן היום, ד' תמוז תשפ"א, (14 יוני 2021), בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.

גב' שוש גולנד **נציגת ציבור עובדים**	**אורן שגב, שופט**	**גב' שוש ברוך** **נציגת ציבור מעסיקים**