



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

13.12.2022 ניתן ביום

המערערת

פלונית פלונית

-

המשיבים

1. חברה פלונית

2. פלוני

לפני: הנשיאה ורדה וירט ליבנה, השופטת סיגל דוידוב-מוטולה, השופט רועי פוליאק
נציגת ציבור (עובדים) גבי חיה שחר, נציג ציבור (מעסיקים) מר עצמון ליפשיץ

פסק דין - מתוקן (נוסח מותר לפרסום לפי החלטה מיום 12.12.2022)

הנשיאה ורדה וירט ליבנה

פתח דבר

1. לפנינו ערעור על פסק דינו של בית הדין האזורי באר שבע בשבתו באילת (השופט יעקב אזולאי ונציגי הציבור גבי מלכה פישמן ומר דן ברקאי; סעי' 18-02-22307) (להלן: "פסק הדין"). במסגרת פסק הדין נדחתה תביעת המערערת כנגד המשיב והמשיבה לקבלת פיצוי מכוח החוק למניעת הטרדה מינית, התשנ"ח-1998 (להלן: "החוק" או "החוק למניעת הטרדה מינית") ומכוח חוק שוויון הזדמנויות בעבודה, התשמ"ח-1988 (להלן: "חוק שוויון הזדמנויות"). יחד עם זאת, התקבלה תביעת המערערת בגין הפרת התחייבות לתשלום מענק התמדה (לחילים משוחררים) ותשלום פיצוי בגין גרימת עוגמת נפש.

2. הילוך פסיקתנו יהא כדלקמן: בפרק א יוצג הרקע למקרה שלפנינו לרבות מסכת עובדתית, טענות הצדדים בבית הדין האזורי וקביעות פסק הדין בבית הדין האזורי. בפרק ב תפורטנה טענות הצדדים בערעור בדבר הטרדה מינית, התנכלות, העסקה פוגענית וטענות נוספות ביחס לפסק הדין בבית הדין האזורי. בפרק ג דיון והכרעה בערעור יידונו הכללים בעניין התערבות ערכאת הערעור בפסק דין, בפרט בממצאי עובדה ומהימנות. בפרק ג.1 נסקור את המסגרת הנורמטיבית. בתוך כך נתמקד בחריג יחסי המרות, תוך עמידה על



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

סוגיה חדשה שטרם נדונה בפסיקתנו אשר תכונה על ידנו "יחסי השפעה".
בהמשך, נעמוד על האבחנה בין התנכלות לבין התעמרות בעבודה ונסקור את
הדין בעניין אחריות המעסיק. בפרק ג.2 ניישם את הדין בענייננו בבחינת מן
הכלל אל הפרט ובפרק ד נתייחס לסעדים.

א. רקע

א.1. מסכת עובדתית

3. להלן תפורט המסכת העובדתית אשר אינה מצויה במחלוקת, כפי שנקבעה
בבית הדין האזורי.

(א) המערערת עבדה אצל המשיבה 1 בחודשים פברואר עד ספטמבר 2017
במשרה אשר אמורה הייתה לזכותה במענק חיילים משוחררים ובמענק
התמדה מטעם בית המלון ככל שתעבוד משך שישה חודשים. זאת,
בהיותה כבת 21 (סעיף 3 לתצהיר המערערת, צורף כנספח מ/5 להודעת
הערעור).

(ב) המשיבה 1 (להלן: "המשיבה"), הינה חברה המפעילה בין היתר בית
מלון באילת (להלן: "בית המלון" או "המלון").

(ג) המשיב 2 (להלן: "המשיב") הועסק בבית המלון בתפקיד שף טורנה
בתקופה הרלוונטית בהיותו כבן 32 (פרוטוקול דיון מיום 14.1.2020
בעמ' 93, צורף כנספח מ/11 להודעת הערעור (להלן: "פרוט' מ/11").

(ד) ביום 21.2.2017 החלה המערערת את עבודתה בבית המלון בתור
מלצרית לובי בעוד המשיב עבד בתפקיד שף טורנה במחלקות המטבח.

(ה) ביום 12.3.2017 התקיימה מסיבת פורים בחוף היס לעובדי המלון
(להלן: "המסיבה"). המערערת חזרה מהמסיבה עם עובדי מלון נוספים
שנסעו במכונית בה נהג מנהל חדר האוכל של המלון (להלן: "מנהל חדר
האוכל" או "העד") ולצדו ישבה חברתה של המערערת (להלן: "החברה"
או "חברתה של המערערת" או "העדה") ובספסל האחורי ישבו המשיב
והמערערת (להלן: "הנסיעה"). הנסיעה הסתיימה סמוך למגורי
העובדים, השתיים יצאו מהמכונית ואיתן יצא המשיב. החברה הקיאה
ובהמשך לוותה על ידי המערערת והמשיב לחדרה. אין מחלוקת כי



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

המשיב לא נכנס לחדר עם השתיים (להלן: "הליווי למגורים"). אין מחלוקת כי המערערת והמשיב עשו דרכם לכיוון היציאה ממבנה המגורים ובשלב מסוים הצטרף אליהם מנהל חדר האוכל ובקומת הקרקע המערערת נפרדה מהשניים וחזרה לחדרה. לאחר מכן, המשיב ומנהל חדר האוכל יצאו מהמבנה. (המסיבה, הנסיעה והליווי למגורים יכוננו להלן: "אירועי ליל המסיבה")

(ו) סמוך לאחר מכן, פנתה אם המערערת לממונה על הטרדה מינית ואחראית משאבי אנוש במלון (להלן: "הממונה") בטענה כי המשיב הטריד מינית את בתה במהלך אירועי ליל המסיבה.

(ז) ביום 20.3.2017 נפגשה הממונה עם המערערת והעלתה תלונתה על הכתב. לאחר השיחה הועברה המערערת לעבוד במרכזיה של המלון.

(ח) במהלך עבודתה במרכזיה, עבדה המערערת תחת מנהלת המרכזיה אשר הוחלפה בהמשך.

(ט) ביום 12.9.2017 סיימה המערערת את עבודתה אצל המשיבה.

(י) על יסוד האמור הגישה המערערת ביום 11.2.2018 תביעה נגד המשיבים בגין הפרת החוק למניעת הטרדה מינית וחוק שוויון הזדמנויות בעבודה, כמו גם בגין הפרת התחייבות לשלם מענק התמדה וגרימת עוגמת נפש.

(יא) ביום 31.8.2021 נדחתה התביעה ברובה, אך התקבלה כנגד המשיבה ביחס להפרת התחייבות לשלם מענק התמדה וגרימת עוגמת נפש.

(יב) על פסק הדין הגישה המערערת ערעור הוא ההליך שלפנינו.

2.א. טענות הצדדים בבית הדין האזורי – כפי שתוארו בפסק הדין

4. המערערת טענה כי במהלך אירועי ליל המסיבה חוותה שלושה אירועי הטרדה

מינית שביצע המשיב כלפיה. לטענתה, היא הגיעה למסיבה על חוף הים עם חברתה ולאחר חצות ישבו השתיים עם קבוצת עובדים כאשר החברה לא הרגישה טוב והמערערת עזרה לה. בשלב מסוים המשיב הגיע לקבוצת העובדים, התיישב ליד המערערת ושילב ידו בידה ומשך אותה לאזור מבודד בחוף. כשהיו לבדם המערערת התיישבה על מיטת חוף והמשיב החל לנשק אותה על הלחי, קרוב לפה. המערערת הרחיקה אותו ואמרה "לא" וכדי להסיח דעתו ניסתה לשוחח איתו (להלן: "ההטרדה הראשונה הנטענת"). המשיב



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

ניסה לנשק את המערערת פעם נוספת והיא הרחיקה אותו עם ידיה. המשיב שאל מדוע המערערת "לא זורמת" והיא השיבה שעליה לחזור לסייע לחברתה, והלכה משם מהר (להלן: "ההטרדה השנייה הנטענת"). כשהגיעה אל קבוצת העובדים משכה את החברה ואמרה שהן צריכות ללכת. השתיים התכוונו לקחת מונית אך מנהל חדר האוכל הציע להן טרמפ למגורי העובדים והן נענו בחיוב. החברה ישבה לצד מנהל חדר האוכל שנהג והמערערת התיישבה מאחור כשהמשיב הופיע ונכנס למושב האחורי ליד המערערת אשר "קפאה". לטענת המערערת המשיב נצמד אליה לאורך הנסיעה, הניח ידו על כתפה וליטף אותה כשידו יורדת לכיוון הישבן, הוא תפס בידה והניח ידו על ירכה הפנימית (במפשעה) ואף לקח לה את הטלפון מבלי שהבחינה (להלן: "ההטרדה השלישית הנטענת"). מנהל חדר האוכל והמשיב הציעו לשתיים לצאת לאכול אך המערערת ביקשה שיקחו אותן למגורי העובדים. עת ירדו מהרכב החברה הקיאה והמערערת פנתה לעזור לה. המשיב התעקש לסייע למרות שהמערערת ביקשה שיעזוב אותן ושיחזיר לה את הטלפון שלה. לאחר מספר בקשות הוא הושיט לה את הטלפון וניגש לעזור לחברה להיכנס למגורי העובדים. לטענת המערערת לא נותרה לה ברירה והיא הובילה את המשיב ואת חברתה לתוך המגורים, המשיב המשיך ללוות אותן דרך המעלית ועד לחדרן. המערערת ביקשה שלא יכנס לחדרן ונכנסה להשכיב את חברתה במיטתה. לאחר מכן, הגיע מנהל חדר האוכל והיא ליוותה אותו ואת המשיב למעלית כדי לוודא שיעזבו את המתחם. מנהל חדר האוכל הציע שוב ללכת לאכול, המערערת סירבה, המתינה שיצאו מהמעלית וחזרה לחדרה.

5. על יסוד אירועים אלו טענה המערערת כי חוותה הטרדה כאמור בסעיף 3(א) לחוק למניעת הטרדה מינית כאשר בין הצדדים מתקיימים יחסי מרות במסגרת יחסי עבודה. נוסף לאמור לעיל יש להתייחס לטענת המערערת בתצהירה שהוגש לבית הדין האזורי לפיה למחרת אירועי ליל המסיבה סיפרה לחברתה אודות שלוש ההטרדות הנטענות. בהמשך, נסעה המערערת לביתה וסיפרה לאביה אודות האירועים והוא סיפר את הדברים לאם המערערת. משום שהמערערת פחדה להתלונן פנתה אמה לממונה ימים ספורים לאחר האירועים ודיווחה עליהם. עקב כך, זומנה המערערת לשיחה עם הממונה.



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

- לגישת המערערת בשיחה זו הופעל עליה לחץ לעזוב את מקום העבודה אך היא סירבה בשל מצבה הכלכלי. לכן, חלף עזיבה, ביקשה לעבור לעבוד במרכזיה אשר מרוחקת ממקום עבודתו של המשיב, אותו פחדה לפגוש. לגרסת המערערת, סמוך לאחר השיחה חזר המשיב לעבודה מבלי שעודכנה על כך והדבר הוביל לחוות התקף חרדה קשה שבעקבותיו אמה הגיעה במיוחד לשהות במלון מחשש לשלומה (התצהיר צורף כנספח מ/5 להודעת הערעור).
6. המשיב דחה את גרסת המערערת וטענותיה בדבר הטרדה מינית. לטענתו, במהלך המסיבה הוא והמערערת התבודדו וניהלו שיחה נעימה עד שהוא רכן לעברה לנשיקה אך היא סירבה. לאחר מכן, השניים המשיכו לשוחח ואז חזרו לשאר העובדים כשהם אוחזים ידיים מבלי שהמערערת הביעה חוסר הסכמה. לטענת המשיב הלכו שניהם אחוזי ידיים עד למכוניתו של מנהל חדר האוכל אשר הציע כי הארבעה ילכו לאכול יחד והמערערת הסכימה. המשיב הוסיף כי הוא פתח למערערת את דלת המכונית והם נכנסו יחד למושב האחורי. במהלך הנסיעה חברתה של המערערת לא חשה בטוב ולכן נסעו הארבעה ישירות למגורי העובדים. המשיב תיאר כי הנסיעה ארכה דקות ספורות ובמהלכה הניח יד אחת על כתף המערערת ויד אחת על ידה והיא לא התנגדה. המשיב הכחיש את הטענה לפיה הוא לקח למערערת את הטלפון שלה מבלי ששמה לב. המשיב תיאר כי כשהגיעו למגורים נשקה המערערת על לחיו כאשר החברה החלה להקיא והמשיב ניגש לתמוך בה ובהמשך סייע לה להגיע לחדרה. המשיב חיכה מחוץ לחדר ואז המערערת ליוותה אותו במעלית לקומת הלובי, שם חיכה מנהל חדר האוכל.
7. בבית הדין האזורי המערערת טענה כי המשיבה הפרה את חובותיה לפי החוק למניעת הטרדה מינית. לטענת המערערת לאחר אירועי ליל המסיבה תלונה שהוגשה על ידי אמה לגורמים האחראים בבית המלון, ובהם הממונה, לא טופלה כנדרש בחוק. בין היתר נטען כי המשיבה לא ניהלה הליך בירור מוסדר ויעיל לטיפול בתלונה כנדרש, לא קיימה קשר רציף לעדכון המערערת בדבר מצב הטיפול בתלונה או לסיוע לה לחזור לשגרת עבודה, לא קבעה דרך לטיפול בתלונות באופן כללי ולא נקטה צעדים למניעת הישנות מקרים מעין אלו. כמו כן, נטען כי המשיבה ניצלה את הגיל והרקע של המערערת תוך שהעבירה



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

- אותה לתפקיד במרכזיה של המלון ובכך הפרה את סעיף 7 לחוק שוויון הזדמנויות בעבודה.
8. בבית הדין האזורי המשיבה דחתה את טענות המערערת. בהקשר הכללי נטען כי זהות הממונה על הטרדה מינית במלון הייתה ידועה לעובדים, תקנון בנושא תלוי בנקודות מרכזיות במספר שפות וכל עובד חדש עובר הדרכה בנושא ומקבל העתק של התקנון. במקרה של המערערת, נטען כי גם היא עברה הדרכה בנושא וקיבלה עותק של התקנון. בנוסף, התלונה טופלה כדין תוך קיום שיחות עם המעורבים ותיעודן בפרוטוקולים (צורפו כנספח מ/6 להודעת הערעור, להלן: "הפרוטוקולים"). בנוסף ניסחה הממונה מכתב סיכום בירור והמלצות שהועבר למנכ"ל המלון (צורף כנספח מ/6 להודעת הערעור, להלן: "מכתב סיכום והמלצות", "המנכ"ל" בהתאמה). לטענת הממונה, המערערת עודכנה לאורך ההליך בכל שלב והדגישה כי המערערת התעקשה לעבור למרכזיה בעצמה חלף העברת המשיב מתפקידו.
9. לבסוף, טענה המערערת בבית הדין האזורי כי במהלך עבודתה במרכזיה חוותה התנהגויות העולות כדי העסקה פוגענית ומתעמרת. כך, נטען כי מנהלת המרכזיה, אשר ידעה כי המערערת הועברה מתפקידה על רקע תלונה בדבר הטרדה מינית, נהגה לצעוק על המערערת, להשפיל אותה, לשלוח אותה לחדר האוכל שם עבד המשיב וכן בשני מקרים התנהגותה כלפי המערערת עלתה לכדי איום באלימות. סביבת עבודה זו המשיכה גם תחת ניהולה של מחליפת מנהלת המרכזיה. עוד נטען כי תנאי ההעסקה עלו לכדי התעמרות בכך שהמערערת נאלצה לעבוד שעות רבות ברצף באופן חריג, לרבות בסוף השבוע, משום שהייתה העובדת היחידה במרכזיה. בגין התנהלות זו טענה המערערת שהיא זכאית לפיצוי בגין התעמרות והעסקה פוגענית. בנוסף לכך, לטענתה העברתה מתפקידה ועבודתה בסביבת עבודה מתעמרת ובתנאי העסקה פוגעניים התרחשו על רקע הטרדה מינית ולכן לגישתה היא זכאית אף לפיצוי לפי סעיף 3(ב) וסעיף 6(א) לחוק למניעת הטרדה מינית.
10. בבית הדין האזורי המשיבה דחתה את טענות המערערת. נטען כי שעות העבודה תאמו להסכם הקיבוצי בנושא ושולם למערערת שכר עבורן. עוד נטען



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

כי המערערת לא הציגה ראיות התומכות בטענותיה ביחס להתעמרות בעבודה ואף לא פנתה בתלונה בהקשר זה לאף גורם במלון.

א.3. פסק הדין של בית הדין האזורי

11. כפי שתואר לעיל, בית הדין האזורי דחה את התביעה בעיקרה. להלן עיקר קביעות פסק הדין באשר לטענות בדבר קיומה של הטרדה מינית (פס' 20–46 לפסק הדין):

12. נקבע כי המערערת לא הוכיחה כי באירועי ליל המסיבה היא חוותה אירוע או

אירועים העולים לכדי הטרדה מצד המשיב, מבחינה אובייקטיבית. קביעה זו התבססה על מספר נימוקים. ראשית, בית הדין האזורי מצא כי עדות המערערת הייתה בלתי קוהרנטית ("בתצהירה התייחסה לשלושה

אירועים – שתי נשיקות על הלחי בחוף ונגיעה ברכב במהלך הנסיעה. בדיון ציינה כי האירוע הראשון היה הנשיקה במסיבה, השני היה הנגיעה ברכב והשלישי הגעתו לחדר. [...]. התובעת ציינה בתצהירה כי המגע כלל נגיעה בישבן, בעוד שבעדותה בבית הדין סיפרה לראשונה כי הנתבע נגע במפשעה" פס' 44–

45 לפסק הדין). שנית, קבע בית הדין כי תיאורי המערערת נסתרו על ידי גרסת המשיב והעד שהובא מטעמו ("הן הנתבע והן מר **** [העד – ו.ו.ל]

העידו כי כל אירועי הערב התרחשו בהסכמה ובאווירה טובה. הנתבע הודה שניסה לנשק את התובעת, אך כאשר הביעה חוסר עניין לא ניסה שנית. בנוגע למגע ברכב – הן מר **** והן

הנתבע העידו כי המגע היה בהסכמה וכלל החזקת ידיים ושידו של הנתבע הייתה על כתפה של התובעת. זאת, לאחר שהגיעו לרכב כשהם שלובי ידיים. פס' 44 לפסק הדין). שלישית,

משהתקבלה גרסת המשיב, נמצא כי העובדה שהמערערת והמשיב החזיקו ידיים כשהגיעו לרכב מחזקת את גרסת המשיב. רביעית, נקבע כי חברתה של המערערת הייתה שתויה ולא ידעה מה מתרחש במושב האחורי ולכן אין



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

להסתמך על עדותה (שם). הודגש כי יש להתייחס לעדותה "בזהירות המתבקשת, עת נמסרו לה למחרת קרות האירועים, כפי שסיפרה לה חברתה התובעת, בבחינת עדות מפי השמועה [...] מעבר לכך שמדובר בעדות מפי שמועה, נדמה כי גב' **** [החברה – ו.ו.ל] ביקשה להיחלץ לעזרת חברתה, גם אם הדבר כרוך בהצגת תמונה התואמת את גרסתה." (ההדגשה במקור, פס' 36 לפסק הדין). חמישית, נקבע כי "גם עדותה של אמה של התובעת על אודות אירועי ההטרדה המינית היא עדות מפי השמועה. היא לא הייתה באירועים ושמעה את הדברים מפי בתה" (פס' 42 לפסק הדין).

13. בית הדין התייחס לכל אחד מסעיפי החוק שנטען לתחולתם וקבע כדלקמן:

(א) באשר לתחולת סעיף 3(א)(2) נקבע כי "משלא הוכח כי המגע היה בישבן או במפשעה ומשלא הוכח כי הנשיקה לא נכד במקור – ו.ו.ל] הסתיימה בניסיון נשיקה בלבד, הרי שלא הוכח כי במהלך האירוע התבצע בתובעת "מעשה מגונה" בהתאם לסעיף" (פס' 44 לפסק הדין).

(ב) באשר לתחולת סעיפים 3(א)-3(4) לחוק נקבע כי יסוד החזרתיות לא התקיים שכן "גם לדברי התובעת בדיון מתחילת האירוע ועד סופו – דובר בפרק זמן של "**כשעה עד שעה וחצי**". לפני האירוע האינטראקציה בין הצדדים הייתה פעם או פעמים בודדות בלבד והסתכמה באמירת שלום, ודאי שלא היו בפעמים אלו הצעות או התייחסויות העולות כדי הטרדה מינית. [...] לאחר ליל יום **12.3.2017** נפתח הבירור בתלונה והנתבע הוזהר שלא ליצור קשר ומגע עם התובעת.



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

גם התובעת לא טענה בשום שלב שלאחר אותו מקרה היה קשר בינם, למעט פעם אחת שחלף על פניה." (ההדגשות במקור, פס' 45 לפסק הדין).

כמו כן, נקבע כי משלא התקיים יסוד החזרתיות אין מקום להידרש – הנתבע העיד לאורך הדרך כי לא חש כל התנגדות או אי נוחות מצד התובעת, וגם מר **** [העד – ו.ו.ל] העיד שלא ניכר דבר מהתנהגותה. התובעת אף הסכימה להצעה ללכת עמם לאכול, אולם לא עשתה זאת בסופו של דבר מאחר שחברתה לא הרגישה טוב." (פס' 45 לפסק הדין).

(ג) באשר לתחולת סעיף 3(א)(5) נקבע כי "איננו מקבלים את הגדרת "שלוש ההטרדות" שלא הוכחו כהתנהגות משפילה או מבזה" (פס' 46 לפסק הדין).

(ד) באשר לתחולת החריג הקבוע בסעיף 3(א)(6) לחוק נקבע כי המערערת לא הייתה כפופה לנתבע ולא התקיימו יחסי מרות בין הצדדים ממספר טעמים. ראשית, נקבע כי מהעדויות עולה כי תפקידו של המשיב לא היה בכיר מהמערערת. בית הדין הפנה לדברי המערערת לפיהם "הנתבע לא היה ממונה עליה ולא אחראי עליה ועל תנאי העבודה." ומדברי החברה בעדותה עלה שהמשיב לא היה מעורב בקבלת מלצריות או פיטוריהן ולא בניהול המשמרות שלהן (פס' 23–24 לפסק הדין).

בית הדין אף התרשם מעדות המשיב לפיה תפקידו כשף טורנה היה "כל בו של המלון, איפה שיש חור הוא סותם אותו" וכי היררכית מקומו מעל הטבחים ולא קשור למלצריות, לא מקבל או מפטר עובדים ולא יושב בישיבות הנהלה (פס' 27 לפסק הדין). עוד הפנה בית הדין לדברי הממונה לפיהם "תפקידו של הנתבע היה שף טורנה, הוא לא היה בכיר מהתובעת והיא לא הייתה כפופה לו. לא



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

היה באפשרותו להשפיע על העסקתה. " (פס' 26 לפסק הדין). שנית, נקבע כי "ממשק העבודה ביניהם [בין המערערת למשיב – ו.ו.ל] היה מצומצם ביותר – פעמים בודדות בסך הכל. " (פס' 23 לפסק הדין). הדבר נלמד מעדות המערערת ומעדויות נוספות. למשל, בית הדין תיאר את המסקנות מעדותה של החברה בלשון זו "על פניו עושה רושם מהדברים שעיקר העבודה שלה [בכוונה למערערת – ו.ו.ל] לא היה במלצרות ולא בלקיחת מנות מהמטבח, כך שממשק העבודה שלה עם הנתבע היה מאד מצומצם" (פס' 24–25 לפסק הדין). בנוסף, הוזכר כי הממונה ציינה בתצהירה כי "הוא [בכוונה למשיב – ו.ו.ל] שימש כמחליף בלבד כאשר טבח הלובי לא הגיע, ורק בפעמים אלו היה ממשק עבודה בינו לבין התובעת. " (פס' 26 לפסק הדין).

14. בעניין חובות המעסיקה לפי החוק למניעת הטרדה מינית נקבע כי מאחר שלא הוכח שהתקיימו אירועי הטרדה מינית אין לחייב את המעסיק בהתאם לסעיף

7(ג) לחוק. למעלה מן הצורך פירט בית הדין בעניין זה:

(א) באשר לחובה לפעול ליצירת סביבת עבודה בטוחה ולמנוע הטרדות מיניות נקבע כי "הגענו לכדי מסקנה שהנתבעת עמדה בחובה זו. כפי שהודתה אף התובעת, כאשר נקלטה לעבודה ידעו אותה שגב' **** היא הממונה על הטרדה מינית והיא חתמה על התקנון למניעת הטרדה מינית. נראה שהנתבעת פעלה באופן יעיל, ראוי ותואם את הדין בפן של מניעת הטרדות מיניות. " (פס' 56 לפסק הדין).

(ב) באשר לחובה לטפל בתלונת המערערת באופן ראוי נקבע כי המשיבה עמדה בחובתה. ביחס להעברת המערערת לעבוד במרכזיה נקבע כי "כפי שעולה מן הראיות באופן ברור וחד משמעי, התובעת היא



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

זו שביקשה לעבור למרכזיה ואף התנתה את המשך הבירור בכך. ברי, ככל שלא הייתה מבקשת לעשות כן, היה המלון נוקט במעשה אקטיבי כדי להרחיק את הנתבע. משתקף מעדותה של הגב' **** [הממונה – ו.ו.ל] כי פעלה באופן רגיש ועשתה כל שנדרש על מנת להרחיק ולהפריד בין השניים. (פס' 71 לפסק הדין). ביחס לבירור התלונה נפסק כי "גב' **** [הממונה – ו.ו.ל] ניהלה רישום של שיחות הבירור שביצעה עם התובעת, עם הנתבע ועם מר **** [מנהל חדר האוכל – ו.ו.ל]. מכתב סיכום הבירור שהעבירה גב' **** למנכ"ל [...] תאם את רוח הדברים, אולם לא תאם באופן מוחלט את הפרוטוקולים של הבירור, כפי שראוי היה שיהיה. יצוין כי למרות שגב' **** עדכנה את התובעת לאחר משלוח המכתב למנכ"ל ובד בבד, אף שלחה לנתבע מכתב אזהרה ונוהלה עמו שיחה, לא היה זכר לכך בכתובים אף שראוי היה לעשות כן. חרף העובדה שהנתבעת לא הגישה את המסמכים הנ"ל, על אף חובתה המפורשת לסיכום הדברים בכתב, מהימנה עלינו גרסתה של הגב' **** באשר לדרך התרחשות הדברים כמתואר על ידה. עדותה בנדון הייתה קוהרנטית וסדורה. [...] בהתאם לאמור לעיל, אנו דוחים את תביעתה של התובעת מכוח החוק למניעת הטרדה מינית ומכוח חוק השוויון" (שם, פס' 71–72).

15. באשר לטענות בדבר העסקה פוגענית נפסק כי המערערת לא עמדה בנטל להוכיח כי חוותה העסקה פוגענית או התעמרות במקום העבודה. בתוך כך צוין כי מדו"חות הנוכחות עולה כי התובעת עבדה 7-10 שעות מדי יום וקיבלה שכר כנדרש "אמנם, ברוב החודשים עבדה התובעת ימים רבים



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

רצופים, ללא יום מנוחה בשבוע, ויתכן שהיה מקום לייחד רכיב תביעה בגין זה" (פס' 88 לפסק הדין). עם זאת, נקבע כי לא מדובר בהתעמרות וכי המערערת לא התלוננה לממונים ולרוב ניתן לה יום מנוחה בשבוע העוקב. ביחס לעדויות של העדה ואם המערערת, וכן ביחס לעדות הממונה מטעם המשיבה, נפסק שמדובר בעדויות שמועה. בית הדין מצא כי עדות סגן מנהל הקבלה שהיה ממונה על מנהלת המרכזיה (להלן: "סגן מנהל הקבלה" או "עד המשיבה") שהעיד מטעם המשיבה, הייתה מהימנה. לפיה, מעולם לא קיבל תלונה על יחס פוגעני, אך אכן ראה את המערערת בוכה מספר פעמים וכשניגש אליה אמרה שזה קשור למשפחתה. עוד עלה מעדותו כי יחד עם המערערת הייתה עובדת נוספת במרכזיה וביחס להתנהגותה של מנהלת המרכזיה, תיאר כי נהגה לקלל "בצחוק" ושהדבר היה עלול להשרות אווירה לא נעימה במקום העבודה. בהקשר זה נפסק כי "לא ראינו בכך די, כדי להגדיר את העסקתה כהעסקה פוגענית או התעמרות. [...] התובעת לא קשרה בין היחס אותו הגדירה כיחס מתנכל לבין תלונתה על הטרדה מינית. גם אם סגנון הדברים וצורת השיח הכללית של גב' **** ז"ל [מנהלת המרכזיה – ו.ו.ל.], לא הייתה בהכרח מכבדת [...] אין להחליף בין נוסח פניה כללי בטיבו לעובדים השונים לבין העובדה כי התרשמנו שלא היה בכך משום התעמרות כלפי התובעת במובנו האובייקטיבי של המונח." (שם).

16. בית הדין פסק לבסוף כי המערערת זכאית לתשלום בסך 6,000 ₪ עבור מענק ההתמדה שלא שולם לה. בהקשר זה צוין כי "אילו היה חל שינוי בשכר [...] סביר שהגב' **** [הממונה – ו.ו.ל.] בכובעה כמנהלת משאבי אנוש הייתה מיידעת את התובעת על כך, ומאפשרת לה לשקול האם בדעתה לעבור לתפקיד האחר. על כן, גם במקרה של זכאות למענק, התחייבות הדדית המהווה חלק מתנאי שכרה של



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

התובעת, ראוי היה למסור לה כי במעבר לתפקיד דבר זכאותה לקבלת המענק. " (פס' 97 לפסק הדין).

17. כמו כן, נקבע כי המערערת זכאית לפיצוי בגין עוגמת נפש בסך 5,000 ₪ שכן "אנו סבורים שהיו כשלים מסוימים בטיפול הנתבעת בתלונה של התובעת על ההטרדה המינית, וכן שהיה כשל בכך שגב' **** [הממונה – ו.ו.ל] לא אמרה לתובעת מראש על כך שזכאותה למענק ההתמדה ייפגע עם העברת התפקיד, אף אם התובעת לא שאלה על כך מפורשות. [...] נוסף לכך, אמנם לא עלה בידי התובעת להוכיח התנהלות העולה כדי העסקה פוגענית, אולם אף מעדותו של מר **** [סגן מנהל הקבלה – ו.ו.ל] ניתן להבין שסביבת העבודה של התובעת לא תמיד הייתה רגישה די הצורך" (פס' 103 לפסק הדין).

ב. טענות הצדדים בערעור

ב.1. טענות בדבר הטרדה מינית

18. לטענת המערערת שגה בית הדין האזורי בקבעו כי לא התקיימו יחסי מרות בין המערערת לבין המשיב לאור האינדיקציות הבאות: המשיב היה מבוגר מהמערערת, נשוי ואב לילדים בעוד שהמערערת הייתה חיילת משוחררת; המשיב עבד כשף טורנה במלון מספר שנים והכיר היטב את מנהלי המלון לעומת המערערת שעבדה זמן קצר במלון בתפקיד זוט כמלצרית לובי; בין השניים היה ממשק עבודה כשהמשיב הוציא מנות למערערת אשר הגישה אותן לאורחים בלובי. לאור האמור, נטען כי למשיב הייתה יכולת השפעה על עבודת המערערת מכורח הניסיון שלו וקשריו עם בכירים במלון ומכורח תפקידו שבמסגרתו יכול היה לתת למערערת הוראות.

19. לטענת המשיבים צדק בית הדין עת קבע כי לא התקיימו יחסי מרות. נטען כי לשף טורנה אין סמכות לקבל מלצריות לעבודה, לפטרו, לקבוע שכרן ולנהל את עבודתן, וכך עולה גם מתצהיר הממונה ומתצהיר העד. המשיב הדגיש כי



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

אינו חבר של מנהלי המלון, ובפרט ביחס למנהל חדר האוכל הדגיש כי הם מכרים מהעבודה ואינם נוהגים לבלות יחד מחוץ לעבודה. המשיבה הוסיפה כי עדות המשיב מבהירה שהוא הועסק במחלקת המטבח בעוד המערערת הועסקה במחלקת "מזון ומשקאות" ומכאן שלשניים היו מנהלים שונים ולא היה ממשק ביניהם.

20. לטענת המערערת שגה בית הדין האזורי משקבע כי מבחינה אובייקטיבית לא התרחשו אירוע או אירועים הנחשבים להטרדה מינית:

(א) **מתצהירו ופרוטוקול שיחתו עם הממונה עלה שהמשיב הודה כי ניסה לנשק את המערערת ונדחה.** בנוסף, המשיב לא הכחיש מפורשות בתצהירו את הטענה בדבר ההטרדות המיניות. כך, המשיב לא התייחס ספציפית לניסיון הנוסף לנשק את המערערת לאחר שסירבה, ולכך שליטף את גופה במכונית ולקח ממנה את הטלפון.

(ב) **כל אחת מההטרדות הנטענות עולות כדי הטרדה מינית בהתאם ללשון סעיפי החוק למניעת הטרדה מינית ובהתאם לפסיקה.** ראשית, נטען כי שלושת ההטרדות הן מעשים מגונים, הצעות בעלות אופי מיני מובהק ואף התייחסות מבזה ומשפילה. שנית, נטען כי שגה בית הדין עת קבע כי לא התקיים יסוד החזרתיות ושגה בהחלטתו שלא להידרש לשאלה האם המערערת הביעה חוסר עניין, אם לאו. שכן, אין חולק כי המערערת הראתה כי איננה מעוניינת כבר בהתחלה. לאור האמור, נטען כי גם לולא יוגדרו יחסי הצדדים כיחסי מרות עדיין התקיימה הטרדה מינית.

(ג) **נטען כי בית הדין שגה בקביעה כי גרסת המערערת איננה קוהרנטית ועל כן יש להעדיף את גרסת המשיב.** ראשית, לא היה מקום לזקוף לחובת המערערת את הקושי שלה לחלק את שלושת האירועים באופן בהיר. בנוסף, אין מקום לזקוף לחובתה את אמירתה כי הניסיון לנשקה מהווה "תקיפה" והנחת היד על הירך שלה מהווה "תקיפה חמורה". שכן, מדובר בעניין משפטי שאינו בידיעת המערערת. שנית, נטען כי אין לזקוף לחובתה את העובדה כי תחילה סיפרה שהמשיב נגע לה בירך הפנימית ורק בעדותה בבית הדין ציינה שלמעשה נגע בה במפשעה. שלישית, נטען כי בית הדין קבע שלא הוכח שהיה מגע



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

בישבן או במפשעה והסתמך על גרסת המשיב והעד מטעמו ללא נימוק. רביעית, נטען כי יש להעדיף את גרסת המערערת לפיה היא והמשיב לא חזרו שלובי זרועות מהאזור המבודד בחוף למכונת. זאת, משום שהמערערת הייתה אותנטית למשל בכך שהודתה שחברתה שתתה באותו יום, בעוד שהמשיב והעד מטעמו הציגו גרסה "מיופה" יותר.

(ד) המערערת הציגה רשימה של ראיות חיצוניות המחזקות את גרסתה ואשר בית הדין לא התייחס אליהן לטענתה, ובהן: שיחותיה של המערערת עם חברתה ועם משפחתה בסמוך לאחר אירועי ליל המסיבה, הגשת התלונה נעשתה מצד האם ולא מצד המערערת, ההתלבטות להגיש תלונה למשטרה, השיחה עם הממונה והחשש לחשוף את זהות המשיב במהלכה, בקשת המערערת לעבור למרכזיה, התקף שעברה המערערת ובעקבותיו הגיעה אמה למלון ועוד.

21. בהקשר זה, טענו הן המשיב והן המשיבה, כל אחד עם דגשיו, כי צדק בית הדין בקביעתו.

(א) באשר לטענה כי המערערת הוטרדה מינית לפי סעיפי החוק נטען כי האירועים שמנתה מהווים "במישור הרעיוני" אירוע אחד ומשום שלא התקיימו יחסי מרות, לא הוכחו סעיפי החוק.

(ב) באשר לקביעה כי עדות המערערת הייתה בלתי מהימנה ובלתי קוהרנטית נטען כי המערערת הציגה גרסאות סותרות, מתחלפות ובלתי מהימנות. ראשית, בתצהירה טענה כי שני אירועי הטרדה אירעו בחוף ולאחר מכן אירע אירוע נוסף במכונת, ואילו בחקירתה תיארה שהתקיים אירוע בחוף, אירוע במכונת ואירוע במגורים. שנית, נטען שמפרוטוקול בירור התלונה עליו חתמה המערערת עולה גרסה לפיה המשיב נגע בישבנה, בעוד שבתצהירה טענה שנגע בירך שלה ובעדות בבית הדין טענה שנגע במפשעה שלה. נטען כי הדבר לא הופיע בסיכומי המערערת. שלישית, מנהל חדר האוכל היה היחיד שלא שתה אלכוהול ולכן יש לקבל את גרסתו לפיה הסתמן שהמערערת לא חשה מאוימת בנסיעה כשיד המשיב על כתפה. רביעית, נטען כי לפי עדות מנהל חדר האוכל השניים הגיעו למכונת יחד שלובי ידיים והארבעה נסעו ישירות



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

למגורי העובדים. חמישית, המשיבים הציגו דוגמאות נוספות לטענה כי עדות המערערת הייתה מלאת סתירות ושינויים ובהן: מגרסת המערערת לא ברור אם הגיעה למקום המבודד עם המשיב, לפני ההטרדה הראשונה הנטענת, כשהיא שלובת ידיים איתו או שהיא נלקחה לשם בכוח. עוד לא הובהר האם ניסיון הנשיקה השני אירע כאשר עמדה או ישבה, האם ניסיון הנשיקה הראשון היה "על הלחי קרוב לפה" או "באזור הלחי" ועוד. שישית, נטען כי גרסת המערערת לפיה בעת הכניסה למגורי העובדים סימנה לשומר עם העיניים כי היא צריכה עזרה, איננה מהימנה. שביעית, נטען כי עדות החברה מאירועי ליל המסיבה הנה עדות שמועה משום שהמערערת עצמה ציינה שחברתה לא הייתה מודעת באותה עת למתרחש.

(ג) עוד נטען כי המערערת לא סברה בזמן אמת שמדובר בהטרדה מינית. ראשית, לא פנתה לסיוע חיצוני (עובדים אחרים במסיבה, החברה ומנהל חדר האוכל במכונית והשומר במגורים). שנית, גם בשיחת הבירור טענה שאינה יודעת אם מדובר בהטרדה מינית. מנגד, המשיב העיד כי סבר שהמערערת רוצה בחיזוריו בזמן אמת כאשר שילבה ידה בידו בחוף ונשקה על לחיו ביציאה מהמכונית. שלישית, המערערת בחרה שלא להגיש תלונה למשטרה. רביעית, המערערת פנתה להגיש תביעה רק משהבינה כי לא תקבל את מענק ההתמדה ומעדותה עולה שלא חשבה להגיש תביעה כשחזר המשיב לעבוד בטענה כי "עוד לא התחילה ההתעמרות". נטען כי לו חוותה הטרדה כה מאיימת הייתה פונה ליעוץ משפטי סמוך לאירוע.

22. לטענת המערערת הקביעה כי המשיבה עמדה בחובותיה למנוע הטרדה מינית ולטפל בתלונתה – הינה שגויה.

(א) באשר לחובה לפרסם תקנון נטען כי המשיבה אמנם הציגה נוסח תקנון אך לא הוכיחה שהוא היה תלוי במגורי העובדים וברחבי סביבת העבודה ללא הסבר סביר לכך. נטען כי בהגינותה העידה שבעת קליטתה הוסבר לה לאן לפנות במקרה של הטרדה מינית אך מעבר לכך לא היה תדריך לעובדים בנושא ולא נתלו תקנונים. החברה אישרה זאת בעדותה.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

בהקשר זה, נטען כי בית הדין שגה בכך שקיבל תצלום תקנון ועליו חתימת המערערת כראיה, על אף שהוגש לאחר פרשת התביעה מבלי שהמערערת נחקרה לגביו וכן לא צורף לתצהיר עדי המשיבה.

(ב) **באשר לחובה לערוך בירור נאות של התלונה נטען כי המשיבה לא עמדה בחובותיה. ראשית, הממונה לא קיימה שיחה עם החברה שנכחה באירוע ולא הציגה לכך הסבר משכנע. שנית, מנכ"ל המלון לא הוציא כל סיכום של החלטתו לאמץ את המלצות הממונה במכתבה. שלישית, המנכ"ל לא הובא לעדות מטעם המשיבה. רביעית, המשיבה לא בדקה את מצלמות האבטחה. חמישית, לא הוצגה כל ראיה בדבר החלטתו הסופית של המנכ"ל בנושא התלונה או על קיום צעדים בנושא. שישית, הרחיבה המערערת בדבר הטענה כי פרוטוקולים ומסמכים שהגישה המשיבה כעדות לקיום בירור נאות של התלונה הן ראיות לא אותנטיות ובית הדין שגה בכך שקיבל אותן. בין הנימוקים לכך נטען כי בחלק מהפרוטוקולים חסרו תאריכים (בניגוד למסמכים אחרים שהגישה) ועדי ההגנה לא ידעו לציין מתי התקיימו השיחות; חלק מהפרוטוקולים לא צורפו או לא הוזכרו בתצהירי עדים אלו; באשר למכתב סיכום והמלצות ששלחה הממונה למנכ"ל המלון בתום הבירור נטען כי גם הוא לא נושא תאריך והממונה לא ידעה להגיד מתי נשלח. עוד נטען כי ישנן מספר סתירות בין תוכן הפרוטוקולים לתוכן המכתב. לכך צורפו דוגמאות נוספות. שביעית, מעדויות התביעה עולה שהמערערת לא עודכנה בדבר הליך הבירור ואף נאמר לה שזה "לא מעניינה".**

23. בהקשר זה, סברה המשיבה כי אין מקום להתערב בקביעות פסק הדין.

(א) **נטען כי המשיבה הוכיחה כי עמדה בחובתה לקבוע תקנון באמצעות הראיות והעדויות שנשמעו. מנגד, אין די בטענת המערערת לפיה לא זכור לה אם נתלה תקנון באזור המגורים, אם לאו. עוד נטען כי אין חולק שבעת הקליטה עובדים עוברים הדרכה בנושא וחותרים על התקנון. בהקשר זה, הוער כי אין פגם בכך שהמערערת לא נחקרה בדבר התקנון עליו חתמה, אשר לא הוגש עם תצהיר הממונה, וכי בפסק הדין נקבע**



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

שהמערערת חתמה על התקנון בקליטתה ויידעו אותה כי הממונה היא הגורם האמון על הטרדה מינית במלון.

(ב) באשר לחובה לערוך בירור נאות של התלונה נטען כי אין להתערב בקביעות פסק הדין. ראשית, שיחת הבירור נערכה מיד כשחזרה המערערת מחופשה ביום 20.3.2017, כאשר הממונה התוודעה לאירוע ביום 18.3.2017. הודגש כי השיחה תועדה בפרוטוקול עליו חתמה המערערת וכן הובהר לה שנציגי המלון יסייעו לה בטיפול בנושא וכי המשיב לא נכח באותו שבוע במלון. הודגש כי המערערת סירבה להעביר את שם המשיב והממונה התעקשה לקבלו לצורך קיום בירור שלם. שלישית, הממונה ערכה בירור עם המשיב ועם מנהל חדר האוכל. לעניין אי עריכת בירור עם החברה נטען כי המערערת סירבה למסור את שמה וכשהתברר שמה בבירור עם מנהל חדר האוכל נודע כי החברה שתתה בערב זה אלכוהול ולכן לא זומנה לשיחה. רביעית, הממונה ערכה סיכום של הבירור והעבירה אותו למנכ"ל ביום 10.4.2017 והחלטתו התקבלה שלושה ימים לאחר מכן. באשר לטענה כי המשיב לא עמדה בחובה לבצע את החלטתה בעניין התלונה ללא דיחוי נטען כי אכן כך היה – המערערת יודעה בדבר הממצאים ולמשיב נערכה שיחת בירור מיד עם קבלת ההחלטה. חמישית, נטען כי אי בדיקת המצלמות נבעה מתוך התחשבות בפרטיות העובדים ומשידעה כי מדובר במשיב לא היה טעם לבחון את התצלומים. שישית, המשיב דחתה את הטענות בדבר הפרוטוקולים ותכתובת הדוא"ל בטענה שמדובר בספקולציות.

ב.2. טענות בדבר העסקה פוגענית והתנכלות על רקע הטרדה מינית

24. לטענת המערערת שגה בית הדין עת דחה טענותיה שכן, המשיב לא הוכיחה

שלא התקיימו ההתנכלויות להלן :

- (א) העברת המערערת למרכזיה חלף הרחקת המשיב.
- (ב) אי יצירת סביבה מוגנת ובטוחה למערערת כשלא עודכנה על סטטוס הטיפול בתלונתה והסתובבה בשטח המלון בליווי חברות.
- (ג) התנכלות למערערת עת עבדה במרכזיה, אליה הועברה עקב התלונה.
- (ד) סירוב המשיב לשלם את מענק ההתמדה לאור המעבר למרכזיה.



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

- כל זאת, כאשר המשיבה לא הציגה כל ראיה לסתור טענות אלו.
25. לטענת המשיבה המערערת זנחה טענה זו בסיכומיה ומשכך לא התייחס אליה בית הדין בפסק דינו. המשיבה הדגישה כי לא הוכח קשר בין התלונה לבין הטענה להעסקה פוגענית. ראשית, ההעברה למרכזיה נעשתה לדרישת המערערת. שנית, אין לראות באי הרחקת המשיב כהתנכלות כשלעצמה או כהפרת החובה לדאוג לסביבה בטוחה. שכן, לאחר העברת המערערת לא נוצרה תקשורת בין השניים. שלישית, המערערת לא הוכיחה קיומו של קשר בין ההתנהלות בעבודה לבין ההתעמרות הנטענת.
26. לטענת המערערת שגה בין הדין עת דחה את טענותיה בדבר העסקה פוגענית.
- (א) **באשר לסביבת העבודה** נטען כי היחס שספגה המערערת ממנהלת המרכזיה כלל איום לפגיעה פיזית, צעקות והערות משפילות ביחס למראה של המערערת. עוד נטען כי מנהלת המרכזיה ידעה על תלונת המערערת וחייבה אותה להגיע למקומות שהמשיב נכח בהם.
- (ב) **באשר לתנאי עבודה** נטען כי המערערת נדרשה לעבוד בתנאים קשים שכללו עבודה שנמשכה שעות רבות ורצופות.
- (ג) **באשר לעדויות הצדדים** נטען כי טענות המערערת נתמכו בעדויות החברה ואם המערערת. זאת, בעוד שהמשיבה לא הביאה לעדות גורמים רלוונטיים כמו מחליפת מנהלת המרכזיה, מנכ"ל המלון או עובדים אחרים. מטעם המשיבה העיד רק סגן מנהל הקבלה שאישר שהמערערת הייתה עובדת טובה ואשר לא היה עד להתנהגויות הנטענות. במהלך חקירתו התברר שדיווח למנהל הקבלה במלון כי ראה את המערערת בוכה אך הנושא לא נבדק (פרוטוקול דיון מיום 17.7.2019 עמ' 72, צורף כנספח מ/10 להודעת הערעור (להלן: "פרוט' מ/10")).
27. בהקשר זה טענה המשיבה כי לא הוכחה העסקה פוגענית או התעמרות.
- (א) לטענת המשיבה לא הוכחה קיומה של **סביבת עבודה** מתעמרת. נטען כי המערערת לא דיווחה על ההתעמרות ולא הביאה עדים שעבדו עמה לתמוך בטענותיה ויש לזקוף זאת לחובתה.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

- (ב) לטענת המשיבה לא הוכחה הטענה כי **תנאי העבודה** של המערערת עלו כדי התנכלות. למשל ביחס לשעות עבודתה בחן בית הדין האזורי את דו"חות הנוכחות ודחה את טענותיה.
- (ג) באשר **לעדויות הצדדים** נטען כי העדות הקבילה היחידה היא זו של המערערת עצמה ומשזו עדות של בעל דין יש לתת לה משקל נמוך. ביחס לעדות החברה נטען שמדובר בעדות שמועה בלתי ברורה ולכן אין לתת לה משקל. המשיבה הדגישה כי צדק בית הדין כשקיבל את גרסת עד המשיבה לפיה התנהל כשורה והמערערת לא ציינה שהיא בוכה בגלל הממונה עליה. עוד הדגיש כי מנהלת המרכזיה "הייתה מקללת במרוקאית בהומור" את כולם ולא ידוע לו על התנהגות לא נאותה וייחודית שנקטה כלפי המערערת.

ב.3. טענות נוספות

28. לטענת המערערת **סכום הפיצוי בגין עוגמת נפש** אשר נפסק לטובתה הינו נמוך מאד וכן היה מקום לפסוק הוצאות משפט ושכר טרחת עורך דין לטובתה.
29. לטענת המשיבים יש להותיר את פסק הדין על כנו ולפסוק הוצאות ותשלום שכר טרחת עו"ד לחובת המערערת. המשיבה הדגישה כי הסכום שנפסק בגין עוגמת נפש היה נמוך וכי ערכאת ערעור אינה נוטה להתערב בסכום ההוצאות שנקבע בערכאה דלמטה.

ג. דיון והכרעה

30. נקדים אחרית לראשית – מצאנו כי דין הערעור להתקבל.
31. בהתאם להלכה הפסוקה ערכאת הערעור לא תתערב בממצאי הערכאה הדיונית על נקלה. עם זאת, "כלל אי ההתערבות אינו הרמטי, וברבות השנים נקבעו לו מספר חריגים, שבהתקיימם, כך נקבע, אין לערכאה הדיונית יתרון על פני ערכאת הערעור" (ע"פ 8146/09 **אלי אבשלום נ' מדינת ישראל**, בפס' 19-21 לפסק הדין (8.9.2011) (להלן: "**עניין אבשלום**")). למען הסדר, נתייחס לכך בתמצית.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

32. **ביחס לממצאים עובדתיים**, נפסק כי לערכאה הדיונית ישנו יתרון משהתרשמותה מהעדים הינה ישירה ובלתי אמצעית. לפיכך, במסגרת הליך ערעור, תתכן התערבות בקביעות עובדתיות ובמצאי מהימנות כאשר קביעת הערכאה הדיונית בלתי סבירה ואף גורמת עוול (ע"ע 424/06 **מטבחי שרת בע"מ** – ילנה גרוחולסקי (2.8.2007)). בעניין **אבשלום** נפסק כי לערכאה הדיונית אין יתרון על פני ערכאת הערעור כשמדובר בממצאים המבוססים על הגיון ושכל ישר, על סבירותה של עדות או על ראיות שניתן להציג בפני ערכאת ערעור (כגון ראייה בכתב). **בפרט ביחס לקביעת מהימנות**, תתאפשר התערבות ערכאת ערעור כשנפלה טעות משמעותית בהערכת מהימנות, כשאומצה גרסה "מופרכת וחסרת הגיון" או כשנמצאו סתירות בעדות או בין עדויות (שם). גם **ביחס למסקנות, להבדיל מעובדות**, נקבע שאין יתרון לערכאה דיונית. תתכן התערבות של ערכאת ערעור בהימצא שגיאה בסיסית בפסק הדין של הערכאה הדיונית בהבנת ממצאי העובדה והשלכותיהם או ביישום הדין על התשתית העובדתית (ע"ע 1261/02 **מובס דני** – **וליד אחמד** (15.6.2004); ע"א 323/89 **קוהרי ואחי נ' מדינת ישראל** (21.2.1991)). **באופן כללי**, תתאפשר התערבות ערכאת ערעור בקביעות הערכאה הדיונית מקום בו לא ניתן משקל ראוי לראיה או לפרט מהותיים (עניין **אבשלום**, בפס' 19).

33. **בטרם נדון בערעור לגופו**, נציין כבר עתה כי דין הערעור להתקבל לאור מספר **עילות להתערבות בפסק הדין של בית הדין האזורי**.

(א) שגה בית הדין בקביעתו העובדתית כי המערערת לא הוכיחה את התקיימות האירועים אשר לטענתה עולים לכדי הטרדה מינית.

(ב) שגה בית הדין במסקנתו המשפטית כי גם לו התרחשו האירועים להם טוענת המערערת, הם אינם מהווים הטרדה מינית כלשון החוק.

(ג) שגה בית הדין בקביעתו כי המעסיקה עמדה בחובותיה לפי החוק למניעת הטרדה מינית.

(ד) שגה בית הדין בדחיית הטענה כי המערערת חוותה התנכלות על רקע תלונתה בדבר הטרדה מינית.

דרך הילוכנו בפסק הדין תהא בהתאם לנקודות אלו.

ג.1. **מסגרת נורמטיבית**



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

"המאבק בהטרדה מינית אינו מאבקה הפרטי של האישה שבחרה להגיש תלונה או תביעה נגד מי שפגע בה. המאבק חייב להיות מאבק ציבורי, שישלים את התהליך שהחל עם חקיקת החוק וביא לשינוי השיח הציבורי והמשפטי." (מבקר המדינה יישום החוק למניעת הטרדה מינית – דו"ח שנתי 70ב (2020) (להלן: "דו"ח המבקר")

34. בפתח דיון נורמטיבי בדבר האיסור על הטרדה מינית, יודגש, כמסד ראשוני, כי תופעת ההטרדה המינית הינה תופעה אשר עיקר נפגעותיה הן נשים. נשים בגילאים שונים ובמקומות שונים. דוגמה לכך ניתן למצוא בסקר ביטחון אישי שערכה הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה בשנת 2020, ממנו עולה כי מבין הנשים שענו על הסקר ודיווחו על שנפגעו מינית, 34% מהמקרים התרחשו במקום העבודה (כ-60,000 נשים) (הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה "נשים נפגעות עבירה – נתונים מתוך סקר ביטחון אישי 2020" הודעה לתקשורת אתר הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה (24.11.2021) (<https://www.cbs.gov.il>)).
35. מדברים אלו ברי כי בבואנו לדון בתופעה החמורה של הטרדות מיניות במקום העבודה יש להביא בחשבון גם מושכלות יסוד מהכתיבה הפמיניסטית בנושא. צאי ולמדי כי הטרדות מיניות במקום העבודה מהוות פרקטיקה פסולה נפוצה להנצחת נחיתות נשים בחברה. הטרדה מינית משמרת את תלותן הכלכלית, המקצועית והאישית של נשים בגברים ובכך מנציחה את מעמדן המוחלש בשוק העבודה, ובחברה כולה. זאת, ללא קשר לסוג ההטרדה. יתכן שהפוגע פעל מרצון לנצל את הנפגעת לטובת הנאתו האישית, תוך שהוא כופה עליה דימוי מיני כאובייקט שנועד לשרתו; יתכן שהפוגע פעל מחוסר ביטחון וכדי להקשות על הנפגעת להתקדם מקצועית נקט צעדים להקטין אותה ולמוסס את תחושת הביטחון שלה במקום העבודה; יתכנו סיבות אחרות. אך יובהר כי אין במניע שעמד מאחורי המעשה, ואף לא במעשה עצמו, כדי לבטל את המשמעות של הטרדה מינית ביחס למעמד האישה במקום העבודה. ודוק, לכל הטרדה מינית בודדת, של אישה אחת במקום עבודה מסוים, ישנה נפקות מעשית חמורה על מקומן של הנשים כולן בחברה הישראלית.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

[להרחבה על הכתיבה הפמיניסטית בנושא ראו למשל: נויה רימלט "על מין, מיניות וכבוד: החוק למניעת הטרדה מינית במבחן התאוריה הפמיניסטית והמציאות המשפטית" משפטים לה 601, 612–618 (2005) (להלן: רימלט, על מין, מיניות וכבוד"); אורית קמיר "איזו מין הטרדה: האם הטרדה מינית היא פגיעה בשוויון או בכבוד האדם?" משפטים כט 317 (1998) (להלן: "קמיר, איזו מין הטרדה"); ע"א 8954/11 פלוני נ' פלונית (24.4.2014); ת"מ (ת"א) 8707-15-07 הועדה המקומית לתכנון ולבניה רמת גן נ' ערן ירושלמי, פס' 13 לפסק הדין (28.08.2017) (שם הרחיבה השופטת אגמון-גונן על החפצת נשים והספרות הפמיניסטית בנושא); ע"ע 9834-05-16 ד"ר דורון זמיר – פלונית, פס' 24 לפסק הדין (22.8.2018) (להלן: "עניין זמיר"); ע"א 3347/16 פלונית נ' פלוני, פס' 7 לפסק הדין (20.02.2018)].

36. על יסוד התיאור לעיל, נתייחס להלן לנפגעי תקיפה או הטרדה מינית בשם הקיבוצי "נפגעות". השם מתייחס לשני המינים כאחד ונוקט לשון נקבה לאור הנתונים בשטח כאמור.

ג.1.א. החוק למניעת הטרדה מינית

37. החוק למניעת הטרדה מינית נחקק במטרה לעגן את האיסור על הטרדה מינית וכן "להגן על כבודו של אדם, על חירותו ועל פרטיותו, וכדי לקדם שוויון בין המינים" (סעיף 1 לחוק). זכויות מוגנות אלו הינן זכויות ראשונות במעלה המעוגנות בחקיקת היסוד של שיטתנו (חוק יסוד: כבוד-האדם וחירותו). בעניין זה מדויק תיאורה של פרופ' מקינון, בדבר הביטוי לפגיעה בזכויותיה של נפגעת תקיפה מינית:

"Women's feelings about their experiences of sexual harassment are a significant part of its social impact. Like women who are raped, sexually harassed women feel humiliated, degraded, ashamed, embarrassed, and cheap, as well as angry."
(Catharine A. MacKinnon, SEXUAL



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

HARASSMENT OF WORKING WOMEN 1, 47 (Yale University Press, 1979))

38. האיסור על הטרדה מינית והתנכלות קבוע בסעיף 4 לחוק ונועד למנוע התנהגויות שונות העשויות לפגוע בזכויות היסוד המפורטות לעיל. התנהגויות אלו, מפורטות בסעיף 3 לחוק:

"(א) הטרדה מינית היא כל אחד ממעשים אלה:

(1) סחיטה באיומים, כמשמעותה בסעיף 428 לחוק העונשין, כאשר המעשה שהאדם נדרש לעשותו הוא בעל אופי מיני;

(2) מעשים מגונים כמשמעותם בסעיפים 348 ו-349 לחוק העונשין;

(3) הצעות חוזרות בעלות אופי מיני, המופנות לאדם אשר הראה למטריד כי אינו מעוניין בהצעות האמורות;

(4) התייחסויות חוזרות המופנות לאדם, המתמקדות במיניותו, כאשר אותו אדם הראה למטריד כי אינו מעוניין בהתייחסויות האמורות;

(5) התייחסות מבזה או משפילה המופנית לאדם ביחס למינו או למיניותו, לרבות נטייתו המינית;

(5א) פרסום תצלום, סרט או הקלטה של אדם, המתמקד במיניותו, בנסיבות שבהן הפרסום עלול להשפיל את האדם או לבזותו, ולא ניתנה הסכמתו לפרסום, ואולם במשפט פלילי או אזרחי לפי פסקה זו תהא זו הגנה טובה למפרסם אם מתקיים אחד מאלה:

(א) הפרסום נעשה בתום לב, בשים לב לנסיבות הפרסום, תוכנו, צורתו, היקפו ומטרתו;

(ב) הפרסום נעשה למטרה כשרה;

(ג) יש בפרסום עניין ציבורי המצדיק אותו בנסיבות העניין, ובלבד שאינו כוזב, או



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

שהוא הבעת דעה או ביקורת על בעל
תפקיד ציבורי בקשר לתפקידו, והפרסום
לא חרג מתחום הסביר לשם השגת
מטרתו;

בפסקה זו, "תצלום, סרט או הקלטה" – לרבות
עריכה או שילוב של כל אחד מהם, ובלבד
שבנסיבות העניין ניתן לזהות את האדם;
(6) הצעות או התייחסויות כאמור בפסקאות (3)
או (4), המופנות למי מהמנויים בפסקאות
המשנה שלהלן, בנסיבות המפורטות
בפסקאות משנה אלה, גם אם המוטרד לא
הראה למטריד כי אינו מעוניין בהצעות או
בהתייחסויות האמורות:
[...]

(ג) לעובד במסגרת יחסי עבודה, ולאדם בשירות
במסגרת שירות תוך ניצול מרות ביחסי עבודה או
בשירות. (ב) התנכלות היא פגיעה מכל סוג שהוא
שמקורה בהטרדה מינית, או בתלונה או בתביעה,
שהוגשו על הטרדה מינית."

39. סעיפים 5-6 קובעים כי התנכלות והטרדה מינית הן עבירה או עוולה בנסיבות
המפורטות בחוק. נסקור תחילה מהי "הטרדה מינית" ולאחר מכן ניגש לדון
בתופעת ה"התנכלות".

ג.1.ב. "הטרדה מינית" – מדרג נורמטיבי

40. מבחינת סעיף 3(א) לחוק נדמה, אפוא, כי המחוקק הציג פירוט זה בהתאם
למדרג נורמטיבי לפי חומרת המעשה. בעניין זה יפה תיאורה של כב' השופטת
א' פרוקצ'יה בעש"מ 2192/06 משה רחמני נ' נציבות שירות המדינה (נבו
05.04.2007) (להלן: "עניין רחמני"):

"להטרדה המינית פנים הרבה, ומידות שונות
של חומרה. הטרדה מינית אינה כרוכה
בהכרח במעשי סחיטה מינית או במעשים
מגונים ממש; היא עשויה להתגבש גם



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

בביטויים, הצעות, ואמירות חוזרות המופנות לאדם ומתמקדות במיניותו, כאשר הוא נותן ביטוי לכך שהוא אינו מעוניין בהן, או מקום שמדובר בהתייחסות בעלת אופי מיני המופנית לאדם, המבזה ומשפילה אותו בהקשר המיני" (שם, בפס' 8)

41. ההתנהגויות האסורות לפי סעיפים 3(א)(1)-(2) הן התנהגויות המהוות עבירה בהתאם לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין") (סחיטה באיומים ומעשים מגונים). משמע, מדובר בהתנהגויות פסולות המצדיקות עונש בצדן באופן כללי, בכל הקשר שהוא ולא רק בגדרי החוק. זאת, בעוד שההתנהגויות המפורטות בסעיפים הבאים 3(א)(3)-(6) מהוות עבירה רק לפי החוק, מכאן שבהקשר שאינו הטרדה מינית אינן עולות לכדי עבירה פלילית.
42. סעיפים 3(א)(3)-(4) אוסרים "הצעות חוזרות בעלות אופי מיני" וכן "התייחסויות חוזרות המופנות לאדם, המתמקדות במיניותו" מקום בו הובעה אי הסכמה מצד האדם המוטred. בהתאם להלכה הפסוקה בעוד ש"הצעות" מצויות במישור המילולי "התייחסויות" עשויות לכלול אף מעשים פיזיים לרבות חיבוק, תפיסת ידיים, כריכת יד מסביב לצוואר, ניסיון לנשיקה ועוד (ע"פ 3372/11 משה קצב נ' מדינת ישראל, פס' 259-260 לפסק הדין (10.11.2011) (להלן: "עניין קצב"); רע"פ 5388/04 אשר בן שלמה דהן נ' מדינת ישראל, פס' 8 לפסק הדין (17.08.2004); עש"מ 6920/03 ד"ר אברהם כהן נ' מדינת ישראל (16.02.2004)). במאמר מוסגר מטבע הדברים יתכנו מקרים בהם גם הצעות בעלות אופי מיני (סעיף 3(א)(3)) יתבטאו במישור הפיזי (ראו למשל גם: אורית קמיר זה מטריד אותי: לחיות עם החוק למניעת הטרדה מינית 9, 44-46 (גיורא רוזן עורך, 2009) (להלן: "קמיר, זה מטריד אותי").
43. לרכיב אי ההסכמה בסעיפים 3(א)(3)-(4) נוסף רכיב החזרתיות כך שלמעשה ניתן למטריד "כרטיס יציאה" והוא יכול להימנע מביצוע הטרדה מינית. זאת, בניגוד למקרה בו מדובר בהצעה או התייחסות מבזה או משפילה (על כך בהמשך). יוזכר, כי לפי ההלכה הפסוקה אין חובה כי יתרחשו מספר אירועים שונים לצורך הוכחת "חזרתיות" ודי במספר התייחסויות או הצעות אשר



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

הופיעו באירוע אחד. פרשנות זו עולה בקנה אחד עם לשון החוק ותכליתו לשמור על כבוד האדם כאדם וכעובד גם יחד. החזרתיות עשויה ללמד על מידת הפסול המוסרי של הפוגע ואף על מידת המסוכנות הנשקפת מאדם הממשיך בהטרדה חרף התנגדות הקורבן. (להרחבה ראו: עניין רחמני, פס' 8–10 לפסק הדין; על דברים אלו חזר השופט שמואל צור בע"ע 432/07 פלוני – אלמונית, פס' 29 לפסק הדין (22.8.2010) (להלן: "ע"ע 432/07 פלוני") ועל כך חזר בית הדין הארצי בפסק הדין בע"ע 39841-11-20 פלונית – אלמוני, פס' 23 לפסק הדין (11.7.2021) (להלן: "עניין מייקס-פלייס").

44. סעיפים 3(א)-(5)-(6) מפרטים התנהגויות בודדות, ואף חד פעמיות, אשר הינן פוגעניות דיין להצדקת ענישה בגינן ולהגדרתן כעוולה אזרחית. בהקשר זה נדמה כי סעיפים אלו מהווים קונקרטיזציה של הסעיפים הקודמים. למשל, סעיף 3(א)-(5) נוגע להתייחסות "מבזה או משפילה" לרבות כזו המתייחסת "לנטייתו המינית" של האדם המוטred. בעוד, סעיף 3(א)-(6) מרחיב את סעיפים קטנים (3) ו-4) ביחס להקשר שבו נאמרו ומהווה חריג במסגרתו הצעה או התייחסות חוזרות עשויות לעלות לכדי הטרדה מינית גם כשלא הובעה התנגדות. זאת, כאשר הן נאמרו בנסיבות מיוחדות, כגון "תוך ניצול מרות ביחסי עבודה".

45. בהקשרים אלו, נפסק כי בחינת קיומה של התייחסות "מבזה או משפילה" נעשית בראי נסיבות כל מקרה לגופו. משמע, לא כל הלצה חסרת טעם או מחמאה תתפרש כהטרדה מינית אך ביטוי מיני אשר טיבו או תוכנו פוגעים בכבודן של נשים באופן אובייקטיבי יכנס בגדר האיסור (להרחבה ראו: עש"מ 11025/02 אייזנר נ' מדינת ישראל (25.6.2003); עש"מ 5771/01 פודלובסקי נ' נציב שירות המדינה (24.10.2001)). כך לדוגמה, כשמדובר בהתייחסות "בעלת אופי מיני מובהק המתייחסת לאיבר אינטימי בגופה של המתלוננת, וככזו היה בה כדי לבזות את המתלוננת ולהשפילה, אין קיומה של העבירה מותנה בתחושתה הסובייקטיבית של הנפגעת" (עש"מ 1599/03 אברהם טאפירו נ' נציבות שירות המדינה, פס' 8 לפסק הדין (16.12.2003) (להלן: "עניין



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

טאפירו)). בנוסף, נפסק כי ההטרדה עשויה להיות "התייחסות פסולה המופנית לקבוצה של בני אדם, ומכוונת למינוי נכד במקור, צ"ל "מינוי – ו.ו.ל] או למינויותו של אדם או בני אדם הנימנים על הקבוצה." (עש"מ 11976/05 **רוחי חליל נ' נציבות שירות המדינה**, פס' 13 לפסק הדין (11.4.2017)). גם באשר לחריג הכולל ניצול מרות ביחסי עבודה נכתב רבות בפסיקה. על כך נרחיב כעת.

ג.1.ג. חריג סעיף 3(א)(6)(ג) – ניצול יחסי מרות ביחסי עבודה

46. חריג זה, מורכב משני רכיבים – רכיב "מרות" ורכיב "ניצול".

47. באשר לרכיב "מרות" עוד בטרם נחקק החוק הוטעם בפסיקה כי:

"12. אין לסבול את התופעה, שלמרבה הצער נפוצה היא, כי מעבידים ואנשים בעלי שררה יפעילו סמכותם על הנתונים למרותם כדי להפיק לעצמם טובת הנאה מינית. הכפיפות של הנתונים למרותם של כאלה מעמידה אותם במצוקה אמיתית, ולא אחת ירכינו ראש ולמורת רוחם ישלימו עם התנהגות כזו, שלא זו בלבד שיש בה פסול וטעם לפגם, אלא שיש בה כדי להשפיל את האדם בו מבוצע המעשה ולפגוע פגיעה קשה בכבודו ובצנעת פרטיותו. יש לטעת בלבם של אלה את התחושה ואת הבטחון שיש דין ויש דיין, ויש מי שאמון על הגנת זכויותיהם כאזרחים." (ע"פ 2695/93 **יוסי שירי נ' מדינת ישראל** (28.07.1993))

בעניין **טאפירו**, לאחר שנחקק החוק, נקבע כי הגם שהחוק אינו מגדיר את המונח "מרות" יש לשמר את פרשנותו הרחבה המקובלת:

"הפרשנות המקובלת למונח "מרות" לעניין יחסי ניצול בעבודה כוללת גם השפעה, סמכות ומרות עקיפה, והמונח אינו מוגבל ליחסים של מעסיק או ממונה ישיר בלבד.



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

[...] ובנוסח החוק כיום אין כאמור הגדרה ל"מרות". עם זאת נראה כי משמעותו הרחבה של המונח "מרות" לעניין הטרדה מינית לא שונתה.

[...]

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. משהוכחו יחסי המרות במסגרת העבודה, הנובעים מיכולתו של "ממונה" כאמור להשפיע במישרין או בעקיפין על גורלו של הנפגע, נלמדת מכך המסקנה כי אותו נפגע או נפגעת מודעים למעמדו של בעל הסמכות במקום עבודתם, ולפיכך מתקיים יסוד הניצול." (שם, בפס' 9)

48. בהתאם להלכה הפסוקה המונח "מרות" מפורש בהרחבה כך שגם כאשר מתקיימת מרות עקיפה ואף השפעה או סמכות בלבד, ניתן להכיר בקיומה של מרות. ההלכה שנקבעה בעניין טאפירו לא השתנתה עד ימינו אנו ואף התרחבה לאורך השנים. כך, חריג סעיף 3(א)(6) נתפס כפירוט מצבים בהם מתקיימים יחסים לא שוויוניים בין המטריד למוטרד ונוצר חשש שהמוטרד ימנע מלהתנגד להתנהגות המטרידה (עש"מ 4790/04 מדינת ישראל נ' אברהם בן-חיים, פס' 10 לפסק הדין (2.5.2005) (להלן: "עניין בן-חיים")). פערי כוחות אלו מולידים תלות כלכלית ומקצועית בין הצדדים אשר עשויה להוביל לציות לגורם הסמכותי גם כשהדבר מנוגד לאמונה, לתפיסת העולם ולרצון האישי של הצד החלש (שרון רבין מרגליות "מי מוטרד מהטרדה מינית בעבודה?!" ספר ברנזון, כרך שני – בני סברה 697, 711 (אהרן ברק וחיים ברנזון עורכים, 2000); ליז מונטיליו "על קנקנה של עברת ניצול יחסי מרות" משפטים על אתר ח 69, 79–80 (2015)).

49. ויתור המחוקק על הרכיב "הראה למטריד כי אינו מעוניין" בהקשר זה משקף תפיסה לפיה "ניצול יחסי מרות" היא נסיבה מחמירה לביצוע הטרדה מינית.



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

חומרה זו נובעת מכך "שהמרות היא זו הנותנת לנאשם את ההזדמנות הקלה לבצע את זממו לעומת הכפופים לו, אשר מטבע הדברים מצויים הם בעמדה מוחלשת." (עניין **משה קצב**, בפס' 409 לפסק הדין). הגיונו של דבר הוא, בין היתר, בפסול המוסרי ובמסוכנות הנובעים משימוש בעמדת הכוח לטובתו האישית של הפוגע. בעניין **בן-חיים** התייחסה כב' השופטת (כתוארה אז) ד' בייניש ליסוד הייחודי של "ניצול מרות" הקיים בעבירות הטרדה מינית והתוותה שיקולים לבחינת קיומה של "מרות" [ההדגשה אינה במקור – ו.ו.ל]:

"8. על פי אופייה ורקעה, ניתן לומר כי הורתה ולידתה של עבירת הטרדה המינית, להבדיל מעבירות מין בדרך כלל, הוא בניצול יחסי מרות. יסוד זה כולל שני רכיבים עובדתיים. הרכיב העובדתי הראשון של "ניצול המרות" בהקשר של יחסי עבודה הוא קיומה של מרות. מרות במשמעותה הפשוטה היא שליטה של הממונה על מי שכפוף לו. לא למותר להדגיש, כפי שציין בית משפט זה פעמים רבות בעבר, כי מרכיב המרות כולל בחובו גם השפעה וסמכות עקיפה ומונח זה אינו מוגבל ליחסים של מעסיק או ממונה ישיר בלבד (ראו עש"מ 1599/03 **טאפירו נ' נציבות שירות המדינה**) (להלן – פסק דין טאפירו[3]), בעמ' 135-136). עוד נקבע בפסיקתנו כי קביעת קיומם של יחסי מרות מחייבת בראש ובראשונה בדיקה של יחסי העבודה באמות מידה אובייקטיביות ואין די לעניין זה בהתרשמות סובייקטיבית של הנפגע (ראו **שם**, בעמ' 134).

[...]

10. [...]

ככל שפערי הכוח והפרשי הגילאים בין הממונה לכפוף לו גדולים יותר; ככל שלממונה יכולת השפעה ניכרת יותר על



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

מעמדו או עתידו של העובד; ככל שהיוזמה לביצוע המעשים המיניים נתונה בידיו של הממונה, כך עשויה להתבקש המסקנה כי המעשים המיניים היו בגדר ניצול יחסי המרות. כל זאת בלי למצות את השיקולים השונים הרלוונטיים לעניין אשר ייבחנו בהתאם לנסיבותיו של כל מקרה ומקרה."

50. בהמשך לכך הורחבה הפרשנות למונח "מרות" כאשר נקבע כי יחסי מרות מתקיימים גם כאשר אין כפיפות "פורמלית" בין הצדדים במסגרת יחסי העבודה. כך למשל, בעש"מ 2203/05 בני מדר נ' נציבות שירות המדינה (21.07.2005) (להלן: "עניין מדר") נפסק שהתקיימו יחסי מרות בין מזכיר בבית משפט לבין קלדנית משהוכח כי היא ראתה בו כבעל השפעה על גורלה וכן מבחינה אובייקטיבית "בהתחשב במעמדו של המערער ביחס למתלוננת במקום עבודתם" (שם, בפס' 8). דוגמה נוספת היא ע"ע 274/06 פלונית – אלמוני (26.3.2008) (להלן: "עניין פלונית 2008") שם נפסק כי התקיימו יחסי מרות כאשר הנפגעת הייתה בודקת תכנה בצוות אחד מבין מספר צוותים במחלקת תכנה, ואילו הפוגע היה מנהל המחלקה כולה. במסגרת פסק הדין נקבע כי התקיימו יחסי מרות בין היתר לאור העובדה כי המשיב היה חלק מתהליך קבלת המערערת לעבודה, לאור יכולת ההשפעה שלו על מעמדה ולאור תפקידו הבכיר בחברה.
51. באשר לאופן בחינת השיקולים שהותוו בפסיקה נקבע כי "מרות" נבחנת לפי אמת מידה אובייקטיבית, ואין די בהתרשמותו הסובייקטיבית של המתלונן (עניין בן-חיים, בפס' 8 לפסק הדין; עניין טאפירו, בפס' 8-9 לפסק הדין; ראו והשוו: ע"פ 9256/04 יוסף נוי נ' מדינת ישראל (10.8.2005) על כך חזר בית המשפט העליון בע"פ 10733/08 חנן גולדבלט נ' מדינת ישראל (17.2.2011) (להלן: "עניין גולדבלט")).
52. ביטוי נוסף להרחבת המונח "מרות" ניכר בהתייחסות לתקופת הזמן שבה הוא מוחל. באחרונה, במסגרת פסק הדין בעניין מייקס-פלייס הורחבה תחולת המונח "מרות" גם על מקרים בהם ההטרדה המינית התקיימה בסמוך לסיום יחסי העבודה:



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

"הבחינה אם מתקיימים יחסי מרות אינה יכולה להצטמצם לשאלה האם מרחף מעל ראשה של מתלוננת חשש מפני פיטורים. הכרה בקיומם של פערי כוחות כוללת גם את החשש שמא בעל המרות ימנע מתשלום זכויות לאחר סיום יחסי העבודה, ימנע ממתן הטבות, המלצות וכדו' וכן עלול לגרום להדרה ופגיעה בשם הטוב, זאת גם במקרה שבו מערכת יחסי העבודה עומדת בפני סיום מסיבות שאינן קשורות לעניין ההטרדה מינית. מתן אפשרות לשלילה קטגורית של יחסי מרות מרגע שבו נודע לצדדים כי יחסי העבודה עומדים להסתיים בטווח זמן קרוב, עלול להביא לניצול בוטה של יחסי המרות ובניגוד גמור לכוונת המחוקק בעניין זה בהקשר של הטרדה מינית. לכן, אין ליתן משקל רב לעניין זה, גם אם מדובר בכך שמועד סיום עבודתה של המערערת עתיד היה לחול בסמוך למועד בו אירע אירוע "הבאדי שוט". לאור האמור, אין לשלול את החזקה בדבר ניצול יחסי מרות גם אם המערערת גמרה אומר להתפטר מעבודתה עובר לקרות האירוע. כל עוד עובד או עובדת נמצאים במסגרת של יחסי עבודה, יש ליתן להם את מלוא ההגנה הנדרשת כדי שיעבדו בסביבה בטוחה ומוגנת ואין מקום להוריד את הרף המחמיר הנדרש במקרים שבהם מתקיימים יחסי מרות, גם אם מדובר בתקופה האחרונה לכינון מערכת יחסי העבודה." (שם, בפס' 22)

בעניין גולדבלט נקבע כי יחסי מרות יכולים להתקיים גם לאחר סיומם הפורמלי כאשר פערי הכוחות בין הצדדים נמשכים גם מחוץ למסגרת שבה נוצרו יחסי המרות. באותו מקרה דובר בתלמידת תיאטרון אשר בתום הקורס הציע לה המורה ללמוד אצלו שיעורים פרטיים, התלמידה הסכימה ואף חתמה על חוזה ייצוג וחלוקת רווחים עמו. במהלך אותם שיעורים פרטיים



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

המורה הטריד מינית את תלמידתו. בעניין זה נקבע כי הגם שההטרדה התבצעה בשלב בו הצדדים התקשרו ביניהם בחוזה לאחר סיום הקורס, עדיין יחסי המרות המשיכו :

"אין הכרח שהמרות תתבטא במורא או בחשש מצד זה המצוי בעמדת נחיתות. הדבר יכול לנבוע גם מיחסי מרות שהסתיימו באופן פורמאלי אך גינוני ההתנהגות ו"המרחק" שאפיינו אותם, מוסיפים לעמוד. השפעתו של בעל המרות במצבים שכאלה, גורמת לפרט שמנגד לפעול כמצוותו מתוך הערכה, רושם ויראת כבוד, ואולי אף מתוך הרגל, היוצרים אמון בתוקף המקצועי של הדברים הנאמרים, ומחלישים באופן משמעותי את רצונו החופשי של "הכפוף". התוצאה דומה למצב שבו קיימים יחסי מרות פורמאליים – ההסכמה הניתנת הינה "טכנית", ואין לייחס לה משקל, שכן היא תוצאת ניצול לרעה של יחסי הכוחות." (שם, בפס' 140)

53. הנה כי כן, נקל להבחין במגמת פסיקה הנוטה להרחבת המונח "מרות". הרחבה זו מתבטאת בשני מישורים כאשר טיב היחסים מושפע מסממנים ההופכים אותם ליחסי מרות, להלן: במישור הפורמלי נבחן אופי הקשר המקצועי בין הצדדים כאשר גם יחסים היררכיים לא קלאסיים (כפיפות עקיפה, השפעה וסמכות שאינן ישירות) יוכרו בתור יחסי מרות. כך, גם יכולת השפעה על מעמד ועתיד העובד (שעשויה להיגזר ממעמד ותפקיד הממונה לרבות הסמכות לקבל או לפטר עובדים ועוד) מהווה גם היא אינדיקציה לקיום מרות. במישור הבלתי-פורמלי נבחן את טיב היחסים במישור האישי, כלומר בשיקולים חיצוניים לעבודה עצמה ובהם סממנים כגון: פערי גיל בין הצדדים, אופן תחילת היחסים ומי מהצדדים יזם אותם. כל אלו כמובן אינם רשימה ממצה אלא דוגמאות בלבד וכמובן שאין באמור כדי לשנות את קביעות הפסיקה באשר לקיומם של יחסי מרות.

54. באשר לרכיב "ניצול" יפים דבריה של כב' השופטת ד' בייניש בעניין בן-חיים

[ההדגשה אינה במקור – ו.ו.ל]:



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

"9. הרכיב העובדתי השני של יסוד "ניצול המרות" הוא מרכיב הניצול. המילה "ניצול" היא מילה נרדפת למילה "שימוש"; בהקשר שבו אנו עוסקים מדובר למעשה ב"שימוש לרעה". רכיב "הניצול" או "השימוש לרעה" בסיטואציה של מעשה מגונה בא לידי ביטוי בכך שהממונה משתמש בסמכותו או בכוחו להשפיע על מעמדו או עתידו של הכפוף למרותו, על מנת להשיג את הסכמתו לביצוע המעשים המיניים בו וכדי לכפות את רצונו עליו. [...]

ממונה המנצל את מרותו על מנת להשיג ממי שכפוף לו הסכמה לכאורה לביצוע מעשים מיניים בו, עושה שימוש לרעה בכוחו תוך פגיעה קשה בכבוד האדם של המוטרד ובאוטונומיית הרצון שלו. במעשים אלה מתייחס הממונה לעובד או לעובדת כאל אובייקט מיני גרדא, מכשיר לסיפוק דחפים, ורומס הוא את כבודו ואת רצונו החופשי של המוטרד. **אין ספק שכפופים הסרים למרותו של ממונה המשתמש לרעה בסמכותו כלפיהם כדי להפיק מהם טובות הנאה מיניות, נקלעים לסיטואציה קשה וקיים צורך חיוני להגן עליהם בהיותם נתונים במצב בלתי אפשרי זה [...].**

55. ביחס לרכיב זה נקבע בפסיקה בתחום המשפט הפלילי כי משהוכח יסוד המרות באופן אובייקטיבי קמה חזקה כי התקיים ניצול (ע"פ 10489/06 יצחק עופר נ' מדינת ישראל (14.1.2010)); להרחבה ראו גליה שניבויס "האיסור הפלילי על מין ביחסי מרות בעבודה: בין הגנה על אוטונומיה לאסדרה של סמכות" משפט, חברה ותרבות 813, 835–839 (אלון הראל, 2017). בהמשך לכך, נפסקה הלכה דומה במשפט האזרחי עת נקבע כי פערי הכוחות המובנים בין בעל מרות לכפוף מולידים ספק ביחס ליכולתו של הכפוף להתנגד להתנהגות בעל מרות. לפיכך, נפסק כי משהוכחו יסודות סעיף 3(א)(6)(ג) לחוק



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

קמה חזקת ניצול והנטל להפריך את הטענה כי התקיימה הטרדה מינית עובר לכתפי בעל המרות (עניין פלונית 2008, בפס' 44-47, 77-80 לפסק הדין; ראו גם עניין זמיר, בפס' 31-35 לפסק הדין ועל הלכה זו חזר בית הדין בע"ע 19-07-42257 אלמוני-פלונית (23.7.2020) (להלן: "עניין אלמוני 2019") וכן בעניין מייקס-פלייס)).

56. במקרה שלפנינו צדק בית הדין האזורי שקבע כי אין בין המטריד לבין המוטרדת יחסי מרות.

ג.1.ד. יחסי השפעה במקום העבודה

57. מקום העבודה הוא זירה משמעותית מאד בחייו של אדם. במובן הפיזי, מדובר במקום בו שוהה העובדת מדי יום שעות רבות, במובן הרגשי מדובר במרחב בו יכול עובד לבטא ולפתח את עצמו, להציב לעצמו מטרות ולהגיע להישגים. העובדת, תלויה כלכלית במקום העבודה, ולכן גם מערכות היחסים במקום העבודה בעלות חשיבות רבה לחייה. מערכות יחסים אלו עשויות להצמיח קשרים משמעותיים מחוץ לעבודה, אך הן בעיקר משפיעות על שגרת יומו של האדם ומכאן שהן מורכבות ורגישות לאור חשיבותו של מקום העבודה בחיי אדם עובד. על יסודות אלו נשענים דיני העבודה, ובפרט הדין למניעת הטרדה מינית. זאת, באמצעות הגדרת גבולות ברורים לאותן מערכות יחסים מורכבות ולהתנהגות הזהירה והרגישה הנדרשת במסגרתן. ללא גבולות ברורים עשוי עובד לטעות ולחשוב שכוחו כעובד הופך אותו לעדיף על עובד אחר, כאדם. על רקע האמור גובש חריג יחסי המרות שמכיר בכוח שיש לדרגה או לתפקיד מקצועיים להשפיע על יכולת ההתנגדות של עובד בדרגה נמוכה להתנהגות מטרידה ופוגענית שמופנית כלפיו במסגרת יחסי עבודה. כמתואר לעיל, לפי חריג זה, במקרה של יחסי מרות לא נדרש העובד המוטרד להוכיח אי הסכמה ביחס להטרדה מינית בבואו להוכיח כי התקיימה הטרדה לפי סעיפים 3(א)-(3)-(4) לחוק.

58. כאמור, בפסיקה הותוו סממנים שונים המעידים על קיום יחסי מרות, אותם חילקנו למישור הפורמלי ולמישור הבלתי-פורמלי. למול אלו, ישנם מקרים של הטרדה מינית לפי סעיפים 3(א)-(3)-(4) אשר אירעו בין עובדים שיש ביניהם פערי כוח שאינם נובעים מכפיפות כלשהי או מיחסי מרות כפי שהוגדרו



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

בפסיקה. פערים אלו עשויים להוביל למקרים המצויים בשטח "אפור" בו ברור כי לצד אחד יש יכולת השפעה על הצד השני, יכולת אשר תמנע מהצד החלש להראות למטריד כי אינו מעוניין, ואף עשויה להוביל לשיתוף פעולה או ציות למטריד גם כשהדבר כרוך בפגיעה במוטרד. כך למשל ראו בעניין אלמוני 2019 את דברי בית הדין בהקשר זה:

"מדובר במקרה ביניים, על גבי המשרעת הרחבה שבצידה האחד מערכת יחסים בין ממונה לכפיף, ובצדה האחר מערכת יחסים בין חברים לעבודה שמעמדם זהה. לצורך יישום סעיפי החוק יש צורך לקבוע אם מתקיימים "יחסי מרות" אם לא, אך גם אם מגיעים למסקנה כי אינם מתקיימים - יש לטעמנו לקחת בחשבון את הפערים בין הצדדים בעת ניתוח הראיות ויישום המבחנים המשפטיים לצורך בחינת השאלה אם לפנינו הטרדה מינית. בהתאם לכך במקרה שלפנינו, לא ניתן להתעלם מקיומו של פער היררכי מסוים בין המערער למשיבה, גם אם אינו מגיע לכדי "יחסי מרות", שנובע מפערי הגיל והוותק כמו גם מהיכרותו של המערער עם המערכת ובעלי התפקידים בה. מצב ביניים זה מצדיק, לטעמנו, בחינה זהירה וקפדנית יותר של הסכמת המשיבה להיכנס לקשר עם המערער ולהתמיד בו, ורף ראייתי גבוה יותר על מנת להשתכנע כי לפנינו אכן מערכת יחסים הדדית מתוך רצון חופשי ומלא." (שם, בפס' 34)

מעבר לדברים אלו, פערי כוחות במקרי ביניים מעין אלו טרם נדונו בפסיקתנו,

והצעתנו היא כי הם יכוננו מעתה **יחסי השפעה** במקום העבודה.

59. **יחסי השפעה** במקום העבודה מצויים בתווך שבין יחסי מרות (ממונה

לכפיף) לבין היעדר מרות (חברים לעבודה במעמד זהה). כוח השפעה זה יכול להיווצר במצבים שונים, שאינם כרוכים בכפיפות המיוחסת לבעל מרות.

יחסי השפעה יכולים להתבטא בעיקר בשתי בחינות – מקצועית ומעמדית.



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

60. מבחינה מקצועית, **יחסי השפעה** מתבטאים בניסיון של עובד בתחום הרלוונטי ובמידת החשיבות המקצועית שלו במקום העבודה. השפעתו זו באה לידי ביטוי כשנתוניו המקצועיים האישיים של המטריד מקנים לו ביטחון במקום העבודה ומשפיעים ישירות על המוניטין והשם שלו. במצב זה, גם בין שני עובדים שהתחילו לעבוד באותו זמן עשויים להתקיים פערי כוחות נוכח כוחו המקצועי של העובד המנוסה יותר גם מבלי שיש ביניהם כפיפות כמשמעה בהגדרת יחסי מרות. במקרה שהעובד המנוסה הטריד מינית את העובד המנוסה פחות, פערי הכוח ביניהם עשויים להשפיע על עתיד המשך עבודת המוטריד ככל שלא ישתף פעולה. למשל, יתכן שהתנגדות המוטריד תוביל לכך שהמטריד יקשה עליו במישור המקצועי בכך שימנע מלסייע לו, או ינצל את חולשתו המקצועית להקטינו מול המעסיק ולייצר חוות דעת שלילית עליו בסביבת העבודה. פערי כוחות מהבחינה המקצועית יכולים גם להתבטא במהות התפקיד עצמו, כאשר תפקיד המטריד במקום העבודה מוערך, עיקרי או נחשב יותר, לעומת תפקיד המוטרידת. בהקשר זה יוער, כי קיום פערי כוחות אלו עשוי להילמד גם מתפיסתם הסובייקטיבית של הצדדים, אך שיקול זה הוא אחד מיני שיקולים שונים (ראו עניין **מדר**).

61. **יחסי השפעה** יכולים אף להתבטא מבחינה מעמדית במקומו האישי של העובד במקום העבודה וכן להיגזר מהוותק של העובד במקום עבודה, מטיב קשריו עם עובדים אחרים, שמו והמוניטין שלו. גם כאשר התקיימה הטרדה מינית בין שני עובדים באותו תפקיד מקצועי, יתכן שפערי הכוחות המעמדיים בין השניים יהפכו אחד מהם לבעל השפעה על השני. כך למשל, כאשר האחד ותיק והשנייה חדשה. וותק עשוי להקנות כוח לעובד במקום העבודה בין במשקל שניתן לדבריו למשל לבכירים ולמנהלים, ובין בכוחו החברתי וההשפעה שיש להתנהגותו על עובדים אחרים. כך יכול העובד הוותיק להשפיע, הלכה למעשה, על סביבת העבודה של המוטרידת גם בשגרת יומה וגם באופן שיכול להוביל לסיום העסקתה. לכן, לא מן הנמנע כי עובדת חדשה שחוה הטרדה מינית מעובד ותיק, עשויה להימנע מלהביע התנגדותה למעשים מתוך החשש שהדבר ישפיע על המשך עבודתה.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

62. משעמדנו על טיבם וטבעם של **יחסי השפעה** נפנה לנפקות הדברים במישור הראייתי. כאשר מדובר בהטרדה מינית שבוצעה על ידי בעל השפעה, יש לקבוע כי רף ההוכחה המוטל על המוטרת ביחס להוכחת רכיב "הראה למטריד כי אינו מעוניין" נמוך מהרף המוטל על מי שהוטרה על ידי עובד במעמד זהה לה. ככל שיחסי ההשפעה חזקים יותר, הרף להוכחת רכיב זה יהא נמוך יותר. מדובר, אפוא, במקרים בהם ראוי להחיל סטנדרט זהירות מיוחד על בעל ההשפעה, נמוך מזה של בעל מרות אך גבוה משל עובד מן המניין (למשל, בעל השפעה אינו מחויב ברף מחמיר כפי שנקבע בעניין פלונית 2008 בעניין חובת דיווח על היחסים וכן לא יוחל עליו במקרה זה היפוך נטל ההוכחה כפי שנקבע



לגבי בעל המרות בעניין פלונית 2008).

63. ודוק, ההבחנה בין סוגי היחסים – יחסי מרות, **יחסי השפעה** ויחסים מאוזנים בין שווים – אינה חד משמעית. כאמור, ישנם מכלול נסיבות וסממנים אשר יש להביא בחשבון עת נבחנת השאלה האם להחיל במקרה מסוים את ההגנה הקבועה בסעיף 3(א)(6) לחוק. הווי אומר, סוגי היחסים נפרשים על פני משרעת שבצידה האחד יחסים אנכיים (מרות) ובצידה האחר יחסים אופקיים (מאוזנים). **יחסי השפעה** נמצאים בתווך על ספקטרום זה. להלן תרשים להמחשת הדברים:



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

כהות הצבעים בתרשים מתייחסת לרף ההוכחה הנדרש לצורך הוכחת הרכיב "הראה למטריד כי אינו מעוניין". בעוד שבמקרה של יחסים אופקיים (מאוזנים) נדרשת הוכחת הרכיב במלואה, במקרה של יחסי מרות הרכיב מבוטל בהתאם ללשון סעיף 3(א)(6) לחוק. **יחסי השפעה** מצויים בתווך כאשר רכיב הביטוי להתנגדות איננו מבוטל לחלוטין אך רף ההוכחה שלו מרוכך קמעה, נוכח סטנדרט הזהירות המצופה מבעלי השפעה במקום עבודה. יודגש כי אין באמור כדי לשנות את ההלכה הנוהגת לפיה יש לנהוג במידת גמישות ורגישות ביחס למישור הראייתי בבחינת טענות בדבר הטרדה מינית, נפרט על כך בקצרה להלן.

ג.1.ה. המישור הראייתי בבחינת טענות בדבר הטרדה מינית

64. בחינת טענות בדבר הטרדה מינית נעשית כאמור בהתאם לנסיבות המקרה ודורשת הוכחה שאותן התנהגויות פסולות אכן בוצעו. בדומה לדיון בעבירות מין מדובר בהתנהגויות שעשויות להתרחש בסתר, בנוכחות הפוגע והנפגע בלבד; או שעשויות להתרחש בפומבי באופן מוסווה, כך שהן עשויות להיות נסתרות או להיחזות כמעשים תמימים ולא מזיקים. על כן קיים קושי מובנה בהוכחת טענת הטרדה מינית. ראשית, שכן מדובר בבחינת "מילה כנגד מילה" ושנית כי מתווסף אותו "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" (ע"א 7426/14 **פלונית נ' עו"ד אורי דניאל**, פס' 8–9 לפסק דינו של כב' השופט י' עמית (14.3.2016) (להלן: "**עניין אורי דניאל**"). שלישית, הדחקה של זיכרונות מאירוע הפגיעה המינית, קרי "מחיקתם" באופן בלתי נשלט כמנגנון הדחקה, היא תופעה מוכרת העשויה למנוע מהקורבנות להתלונן בסמוך לאירוע וכן עשויה להקשות עליהן לתאר את האירועים מאוחר יותר. (עניין **דניאל**, פס' 14 לפסק הדין; להרחבה ראו דיון בנושא בעניין **פלונית 2008**, בפס' 59–61 לפסק הדין). על רקע קושי מובנה זה,



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

נקבע בהלכה הפסוקה כי יש לבחון את הגרסה של נפגעות עבירות מין באמות מידה שונות עת נקבעת מהימנותן, ולא על פי סבירות הגרסה או הרציונליות שבה (ע"פ 5582/09 פלוני נ' מדינת ישראל, פס' 87–89 לפסק הדין (20.10.2010); ע"פ 6643/05 מדינת ישראל נ' פלוני (3.7.2007); ע"פ 993/00 נור נ' מדינת ישראל (4.9.2002); עניין קצב, בפס' 345). מכאן שניתן להסתפק בגרעין הקשה של גרסת הנפגעת חרף סתירות או אי דיוקים, ככל שגרעין זה אכן מהימן דיו (ע"פ 10102/07 פלוני נ' מדינת ישראל, פס' 70 לפסק הדין (7.9.2010); ע"פ 9497/08 פלוני נ' מדינת ישראל, פס' 22 לפסק הדין (27.7.2009) – שם נקבע כי אף שקרים מסוימים של הנפגעת לא פוגעים בהכרח בגרעין הקשה של גרסתה, הדבר תלוי בתוכן וטיב השקרים).

65. יוזכר, אמת מידה גמישה זו הוחלה במשפט הפלילי גם בהקשרי הטרדה

מינית. למשל בעניין גולדבלט, הוחלה אמת מידה גמישה ביחס לאישום בדבר מעשה מגונה לפי סעיף 348 לחוק העונשין (המוגדר כהטרדה מינית לפי סעיף 3(א)(2) לחוק למניעת הטרדה מינית). באותו עניין המתלוננת טענה תחילה כי לא זכרה אם הנאשם הכניס ידו למכנסיה, ובהמשך טענה שאכן עשה כן. בית המשפט קבע כי "אין בחשיפה ההדרגתית של הדברים כשלעצמה, כדי לפגום במהימנות ובאמינות של קורבן העבירה" (שם, בפס' 104–106 לפסק הדין). בית המשפט ביסס זאת על דברים נכוחים שכתבה פרופ' שולמית אלמוג לפיהם, בקליפת אגוז, כשקורבנות עבירה מספרות לראשונה אודות הטרדומה הן עשויות למזער ולרכז את האירועים ולהציג גרסה מאופקת ועמומה בשאיפה לחזור לחיים תקינים ומשהטרדומה לא עובדה. בהמשך, לאחר שיקום וטיפול עשויה הנפגעת להיזכר בפרטים ולאזור אומץ לחשוף פרטים נוספים משחלף זמן ממועד האירוע והדיווח הראשוני עליו (שולמית אלמוג "טרדומה, נרטיב ומשפט" ספר דורנר 143, 154–152 (2009)).

66. גם בהלכה הפסוקה הנוגעת להטרדה מינית בגדרי המשפט האזרחי הוחלה

אותה אמת מידה גמישה. למשל בעניין מדר, נקבע כי "הלכה היא כי כבישת תלונה, כשלעצמה, אין בה כדי לשלול



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

את מהימנותה של העדות. כך במיוחד בתלונות המתייחסות לעבירות מין, ובהן עבירות של הטרדה מינית, אשר מלוות לעיתים בתחושות של בושה, עלבון וקלון, או רתיעה מפני החשיפה ומפני מחירה החברתי והאישי של חשיפה כזו" (עניין מדר, בפס' 6 לפסק הדין, וראו גם עניין קצב, בפס' 341 לפסק הדין). יוזכר, כי בעניין פלונית 2008 התייחס בית הדין לקשיי ההוכחה הגלומים בתביעות בדבר הטרדה מינית ובהם עצם חשיפת האירוע לעולם החיצון ובפרט למשפחה ומכרים. הודגש כי החשיפה קשה בפני עצמה נוכח הסיכון שקשריה של הנפגעת יפגעו כתוצאה מכך. בית הדין קבע כי רף ההוכחה הנדרש בהליכי הטרדה מינית הוא מאזן הסתברויות, כנהוג בהליך אזרחי (שם, בפס' 61–64, 67).

ג.1.ו. התנכלות בעבודה על רקע הטרדה מינית לעומת התעמרות בעבודה

67. לאור הטענות שעלו במסגרת הערעור מצאנו לנכון להבהיר את הנושא בתמצית.

68. בהתאם לסעיף 3(ב) לחוק המונח "התנכלות" מתייחס לתופעה של "פגיעה מכל סוג שהוא שמקורה בהטרדה מינית, או בתלונה או בתביעה, שהוגשו על הטרדה מינית". בהתאם להלכה הפסוקה מדובר בתופעה בעלת ביטויים שונים:

"להתנכלות פנים רבות, ולעיתים היא סמויה מהעין וקשה להציג לה ראיות חותכות. כך, ייתכן שתבוא לידי ביטוי בשינוי יחס, בהתנכרות, בהדרה חברתית, בהערות פוגעניות, בהיטפלות, ואף בהפעלה מגמתית של סמכויות ניהוליות - לרבות אכיפה בררנית של נהלים, או הטלת סנקציה בלתי מידתית על עובד שמעד או כשל בהיבט מסוים הקשור בעבודתו.
[...]



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

אף אין צורך להוכיח כוונה להתנכל (כשם שאין צורך להוכיח כוונה להפלות [...]), אך על בית הדין להתרשם כי "מקור הפגיעה" (כלשונו של סעיף 7 לחוק שוויון ההזדמנויות) הוא התלונה בהטרדה מינית או הסיוע לה (וזאת גם אם אין זה המקור היחידי לאותה פגיעה). (ע"ע 17796-07-13 **פלונית** – **משרד אלמוני**, פס' 25 (22.6.2016))

69. בכתביה הרחבה בתחום זה, תיארה ד"ר קמיר את התופעה בזו הלשון:

"ההתנכלות עלולה להרתיע קרבנות של הטרדה מינית מלעמוד על זכויותיהם על פי חוק, למנוע תלונות ותביעות ולהשתיק מוטרדים ומוטרדות וגם עדים ועדות. בכל היא עלולה לסכל את מטרת החוק, ולחתור תחת ניסיונו להגן על מוטרדות ומוטרדים. [...] איסור ההתנכלות חל על פגיעה שמקורה בכל סוג של הליך שעניינו הטרדה מינית [...] היא עלולה להתרחש בין זרים, בין עמיתים, בין חברים, בין סטודנטים, בין בני משפחה, בין שכנים; היא עלולה להיעשות בידי המטריד מינית עצמו, בידי אדם אחר שפעל מטעמו או כל אדם אחר. מבחינה כרונולוגית, ההתנכלות אסורה לפני הטרדה המינית הנטענת, במהלכה או אחריה; לפני התלונה או התביעה על הטרדה מינית, במהלכה או אחריה." (קמיר, **זה מטריד אותי**, בעמ' 64–66)

70. בפסיקה הוכרו זה מכבר ביטויים שונים להתנכלות על רקע הטרדה מינית ובהם: איום לפגוע בחברי המתלוננת, צמצום סמכויות מקצועיות, הכפשה בפני עמיתים, מניעת יציאה להשתלמויות, העברת פרויקטים לעובדים אחרים, מידור המתלוננת על ידי אי זימון לדיונים וישיבות, מניעת התקדמות מקצועית בדרכים שונות ועוד (עי"ש 882/03 **רפאל בן דוד נ' נציבות שירות**



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

המדינה (8.7.2003); ע"ע 64261-10-18 פלונית - חברה אלמונית (7.1.2020) (להלן: "עניין חברה אלמונית"); ע"ע 432/07 פלוני; בעניין קצב, בפס' 313 ו-410). בכל המקרים ההתנהגות המתנכלת החלה על רקע ההטרדה המינית או התלונה לגביה. יוזכר, כי בהתאם לסעיף 6א לחוק במקרים אלו, בהתאם לסעיף 7 לחוק שוויון הזדמנויות, נטל ההוכחה כי המעסיק לא פגע בעובד על רקע הטרדה מינית מוטל על המעסיק.

71. בנפרד מהתנכלות על רקע הטרדה מינית, ישנה כתיבה ענפה ושימוש הולך וגובר בטענה של "התעמרות בעבודה". מדובר, אפוא, בעילה שטרם עוגנה סטטוטורית אך נדונה זה מכבר בבתי הדין האזוריים לעבודה וגם בבית דין זה והיא מתייחסת להתנהגות מתנכלת שאינה על רקע הטרדה מינית. פרופ' שולמית אלמוג תיארה את התופעה בזו הלשון (שולמית אלמוג "התנכלות תעסוקתית" עבודה, חברה ומשפט יא 223, 226 (תשס"ו)) [ההדגשה אינה במקור – ו.ו.ל]:

"התנכלות תעסוקתית היא התנהגות חוזרת ונשנית כלפי עובדים שרישומה הוא פגיעה שאינה פיזית, אשר נחווית לרוב על-ידי העובדים כהשפלה. [...] אכן, במקרים רבים, כאשר יחסו השלילי של מעביד לעובד מסוים הינו בולט ומודגש, הדינמיקה במקום העבודה היא כזו שרוב העובדים האחרים "קולטים" לאן הרוח נושבת ומצטרפים אל הכיוון המוכתב על-ידי המעביד. כתוצאה מכך העובד שבו מדובר מוצא במקרים מסוימים את עצמו מבודד מול קבוצה שלמה הנוהגת בו באופן פוגע ומשפיל. ההתנכלות מונעת מלכתחילה על-ידי חברים לעבודה, ולא על-ידי המעסיקים."

פרופ' אלמוג הדגישה כי הביטוי שבחרה "התנכלות תעסוקתית" נבחר כי הוא מייצג "מעין שילוב בין שניים מן המונחים הרווחים כיום לצורך תיאורה - "mobbing" ו-"bulling", ואשר כולל בתוכו גם את



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

יסוד ההטרדה הרגשית. " (שם). מנגד, ד"ר קמיר עמדה על ההבחנה בין התנכלות על רקע הטרדה מינית לבין התנכלות אחרת – אותה כינתה "התעמרות" – כאשר הטרדה מינית היא מקרה פרטי שלה (קמיר, זה מטריד אותי, בעמ' 156):

"התעמרות במקום עבודה היא תופעה קשה שעלולה להתחיל בהתעללות של אדם אחד בזולתו, ועלולה להתדרדר להיטפלות קולקטיבית לאחד מחברי הארגון, בידודו, תיוגו כחריג, הפקרתו, הוקעתו אל מחוץ לקבוצה ופגיעה שיטתית בו. ההתעמרות מתלקחת כשרפה בשדה קוצים. הקרבן הופך מחבר רגיל בקבוצה – לשעיר לעזאזל. [...] כאמור, בדרך כלל התעמרות במקום עבודה מתחילה ביחס שלילי קיצוני של עובד אחד לעובד אחר; בדרך כלל (ב-90-80 אחוז מן המקרים) של ממונה לעובד שכפוף לו. היחס השלילי יכול להתבטא בביקורת שיטתית והרסנית של כל פעולה שהקרבן מבצע; הוא עלול לבוא לביטוי בהטלת מטלות שהקרבן אינו יכול לעמוד בהן והוא כמובן נכשל במילויין; הוא עלול להתגלם בהאשמת הקרבן בחוסר יעילות; [...] בבידודו החברתי והמקצועי; בהעלבות, בהשפלות ובצעקות על הקרבן." (שם, בעמ' 154)

מכאן שיש להקפיד על הבחנה בין העילות, תוך שימת דגש על רכיב הקשר הסיבתי הנדרש בין ההטרדה המינית לבין ההתנכלות, ביחס לעילה שמקורה בחוק למניעת הטרדה מינית. הוכחת הקשר הסיבתי יכולה להילמד למשל מסמיכות ההתנכלות לאירועי הטרדה המינית, התלונה עליה או בירורה (נתנאל ר. בושרי ורון בן-ארי הטרדה מינית: תאוריה ופרקטיקה 23, 305–309, 315–317 (2017) (להלן: "בושרי ובן-ארי").

72. בשלב זה אין מקום להרחיב אודות ההבדלים בין התנכלות על רקע הטרדה מינית לבין התעמרות בעבודה מעבר לרקע שתואר כאמור. יוער כי באחרונה



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

נדרש בית הדין הארצי לסוגיה בעניין ע"ע 21-02-21934 יצחק חקמון – מדינת ישראל ואחי' (6.9.2022) (להלן: "עניין חקמון") ובמסגרת פסק הדין בוססה עילת ההתעמרות בעבודה על חובת תום הלב בקיום חוזה.

ג.1.1. אחריות המעסיק

73. סעיף 7 לחוק מגדיר את אחריות המעסיק "לנקוט אמצעים סבירים" כדי למנוע הטרדה מינית או התנכלות "במסגרת יחסי עבודה, על ידי עובדו, או על ידי ממונה מטעמו אף אם אינו עובדו". בנוסף, החוק קובע צעדים קונקרטיים שעל המעסיק לנקוט לצורך כך, ובהם: קביעת דרך להגשת תלונה בנושא; טיפול יעיל בתלונות; טיפול יעיל בכל תלונה ונקיטת צעדים למניעת הישנות המקרים ולתיקון הפגיעה למתלונן; קביעת תקנון הכולל בין היתר הוראות לאופן הגשת תלונה ודרך טיפולה (למעסיק של מעל 25 עובדים). חובות אלו מפורטות בתקנות למניעת הטרדה מינית (חובות המעביד), התשנ"ח-1998 (להלן: "התקנות"). לפי התקנות המעסיק מחויב למשל למנות אחראי על תחום ההטרדה המינית אשר יידע את המתלונן בדבר דרכי הטיפול בתלונה, יערוך בירור יעיל לתלונות ללא דיחוי ועוד (תקנה 4-6 לתקנות; להרחבה ראו ע"ע 1567/04 עיריית ירושלים – פלונית א' (3.7.2006)). לאלו, מצטרף סעיף 7 לחוק לשוויון הזדמנויות המעגן את האיסור על מעסיק לפגוע בעובד על רקע הטרדה מינית או תלונה בנושא.

74. בפסיקה פורשו החובות השונות והותוו כללים מנחים בנושא. למשל, נקבע כי פרסום תקנון הינה חובה נפרדת של המעסיק ואינה תלויה בהכרעה בשאלה האם התובע הוכיח הטרדה מינית או התנכלות (ע"ע 14-01-51504 אלמונית נ' פלונית (8.9.2015)). עוד נקבע, כי כאשר מעסיק הוכיח כי תלה תקנון ברחבי מקום העבודה במספר שפות, פרסם מידע על כך באינטרנט ושלח חוזר בנושא לעובדיו מדי שנה – עלה בנסיבות אותו מקרה שהוא עמד בחובתו מכוח סעיף 7 לחוק (עניין זמיר, בפס' 58-62 לפסק הדין). באחרונה, אף נדונו בהרחבה חובות המעסיק לבירור נאות של תלונה בדבר הטרדה מינית ולנקיטת אמצעים סבירים למניעת הטרדה מינית בע"ע 21-02-40699 מאיה פירסט נ'



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

אוניברסיטת חיפה (5.7.2022) (פורסם בהתאם להחלטה מיום 12.9.2022, להלן: "עניין מאיה פירסט").

75. יחד עם זאת, הודגש בפסיקה כי אין די למלא חובות אלו באופן פורמלי. שכן, אחריות המעסיק הינה מהותית. כך למשל בעניין מייקס-פלייס הודגש כי:

"66. עמדנו על החשיבות הרבה שישנה לקיומם של הוראות החוק והתקנות, לא רק באופן טכני-פורמאלי אלא בעיקר באופן מהותי המשרת את מטרת הדברים בצורה ראויה. הדברים מקבלים משנה תוקף שעה שמדובר במקום עבודה שבו עלולים להיטשטש הגבולות בין המותר והאסור, בשל אופיו הייחודי, כגון במקרה הנוכחי שמדובר בפאב בו מוגשים משקאות אלכוהוליים, והאווירה היא קלילה וכזו שיכולה להיות כר פורה לעוולות אסורות של הטרדה מינית. החשיבות של יצירת אקלים ראוי והוגן במקומות העבודה, ובכלל זאת יצירת סביבת עבודה המבוססת על ערכי כבוד האדם וחירותו ושוויון בין המינים, מחייבת הקפדה יתירה על קיום הוראות החוק והתקנות באופן מהותי. תפקידו וחובתו של המעסיק, הם להביא את נושא ההטרדות המיניות למודעות העובדים, ולדאוג באופן אקטיבי למניעת הטרדות מיניות במקום העבודה. בענייננו, למרבה הצער, נכשלה החברה בקיום חובה זו." (שם)

בהקשר זה, המעסיק נדרש לקחת בחשבון את אופי מקום העבודה לצורך מילוי חובותיו כדין. בעניין חברה אלמונית למשל הובהר כי:

"46. התמונה המצטיירת מכל אלה היא כי היו די סימני אזהרה על מנת לעמוד על קיומו של סיכון להתרחשות אירוע הטרדה מינית, וזאת בשים לב לאופיו המשולב של המתחם והמסר העולה משילוב זה, השימוש באלכוהול במתחם מבלי שהוכח כי המדובר



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

בזוטי דברים, והידיעה כי האדם הנוסף מתנהג בצורה שונה וחריגה עת הוא צורך אלכוהול. משילובם של אלה קמה לטעמינו החובה לנקוט באמצעי מנע על מנת להבטיח שהגבולות לא ייחצו בחסות "התרבות העסקית של המקום", כמינוחו של השותף הנוסף בעדותו.

47. חרף נורות האזהרה, בהם הבחינה, לא נקטה החברה באמצעי מנע כנדרש. החברה טענה כי היה בידי המערערת לבקש להשתכן במלון נפרד, ואולם משהאחריות לנקיטת אמצעי מנע מוטלת על המעסיק הרי שאין הוא יכול להעביר אחריות זו לשכם העובד או לפרוק עצמו מהאחריות בתואנה שהעובד לא ביקש סביבת עבודה מוגנת. זאת ועוד. על המעסיק לדאוג לקיומם של הסדרי עבודה בטוחים, וספק אם הצעה לעובד כי רק הוא יבדל עצמו מהסדר עבודה שטמונה בו בעייתיות – יכולה להיחשב אמצעי מנע סביר בנסיבות הענין. זאת, בפרט בנסיבות בהן הבידול מציב את העובד במתח בין המחויבות התעסוקתית ובין בטחונו האישי."

לפיכך, עת נבחנת עמידת מעסיק בחובותיו נעשית בחינה של מילוי חובותיו במישור המהותי ואף תוך התחקות אחר כנות מאמציו לברר את התלונה ולמנוע הישנות מקרי הטרדה מינית בתחומיו, בהתאם להלכה הפסוקה.

ג.2. מן הכלל אל הפרט

76. כאמור, לאחר שבחנו את טענות הצדדים ואת הקביעות בפסק הדין מצאנו כי

דין הערעור להתקבל. זאת מן הטעמים שיפורטו להלן:

(א) בית הדין שגה בקביעתו כי המערערת לא הוכיחה את התקיימות האירועים אשר לטענתה עולים לכדי הטרדה מינית. קביעה זו הינה בלתי סבירה באופן המחייב התערבות, בין היתר מהטעמים הבאים: בית הדין יישם את כללי הראיות לגבי חלק מהעדויות באופן שגוי וקבע כי הן עדויות מפי השמועה; ההלכות הרבות בעניין אופיייה המתפתח של



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

עדות נפגעת הטרדה מינית לא יושמו כלל ועיקר; התמליל שרשמה אם המערערת בסמוך לאירועי ליל המסיבה אשר הוגש כראיה לחיזוק גרסת המערערת לא נדון בפסק הדין; לא ניתן די משקל לפערים בגרסת המשיב ולפרטים בעדויות מטעמו שחיזקו את גרסת המערערת.

(ב) בית הדין שגה במסקנתו המשפטית כי האירועים הנטענים על ידי המערערת אינם בגדר הטרדה מינית, אף לו הייתה המערערת מוכיחה אותם. בפרט, שגה במסקנתו כי לא בוצע במערערת מעשה מגונה, כי לא התקיים יסוד החזרתיות ושכתוצאה מכך אין לבחון אם המערערת ביטאה התנגדות למעשים. על יסוד כל אלו – שגה בית הדין בקביעתו כי לא הוכחה הטרדה מינית במקרה דנן.

(ג) בית הדין שגה במסקנתו כי המעסיקה עמדה בחובותיה לטפל בתלונת המערערת ולמנוע הישנות מקרים דומים. זאת, משנתן משקל נמוך לכשלים מהותיים של המשיבה בעמידה בחובות אלו.

(ד) בית הדין שגה כשהוא דחה את כלל הטענות של ההתנכלות על רקע הגשת התלונה בדבר הטרדה מינית.

ג.2.א. האם נדרשת התערבות ערכאת הערעור בקביעת מהימנות הגרסאות?

77. באשר למהימנות גרסת המערערת נקבע בפסק הדין כי עדותה "לקתה בחוסר קוהרנטיות". זאת, בייחוד משום שהיה שוני בין חלוקת האירועים לשלושה אירועים מובחנים כפי שתיארה המערערת בתצהירה, לבין אופן חלוקתם בעדותה בבית הדין. עוד הוסף כי "התובעת ציינה בתצהירה כי המגע כלל נגיעה בישבן, בעוד שבעדותה בבית הדין סיפרה לראשונה כי הנתבע נגע במפשעה" (פס' 4 לפסק הדין). כמו כן, בית הדין נתן משקל נמוך לעדויות מטעם המערערת בטענה כי הנן מפי השמועה, בעוד שגרסת המשיב שגובתה בעדות מנהל חדר האוכל נמצאה מהימנה יותר.

78. בקביעותנו אלו, שגה בית הדין ומשכך נדרשת התערבותנו. עתה נפרט.

79. ביחס לניסיונות הנשיקה תיארה המערערת עת נחקרה על ידי המשיבה כי באירוע הראשון ניסה המשיב לנשקה והיא הצליחה להתחמק אך לאחר מכן



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

ניסה שוב ואז "נעמדתי, הוא [המשיב - ו.ו.ל] ניסה שוב להתקרב דחפתי אותו עם היד, אמרתי לו שאני צריכה ללכת והתחלתי ללכת במהירות לאזור של האנשים." (פרוט' מ/10 בעמ' 52).
בחקירתה תיארה המערערת כי לגבי האירוע הראשון המשיב שאל אותה במסיבה למה היא בוכה, כשהיא הייתה מחויכת, לאחר מכן שילב את ידו בידה והוליך אותה הצידה "לשלב את הזרוע שלו בשלי ולקחת אותי לאזור מבודד בחוף זה שלב ראשון." וכשהיו במקום מבודד "הוא לא מתבלבל וישר מתקרב אלי וממש מנשק אותי פה (העדה מצביעה ביד שמאל על לחי ימין)" (שם, בעמ' 58-59).
80. ביחס למגע במכונית, יובאו עיקרי תיאור המערערת לאירוע כלשונם (פרוט' מ/10 בעמ' 59-60):

"ש. איפה הוא נוגע בך ציינת לפרוטוקול?"

ת. (העדה מדגימה בישיבה) אני יושבת מצד שמאל של הרכב, הוא יושב באמצע, הוא בהתחלה משלב את ידו בידי (העדה מדגימה את יד ימין שלו ביד ימין שלה), היד שלי היתה מונחת על הירך שלי הוא שילב את יד ימין שלו על היד ימין שלי ונוגע. באיזה שהוא שלב הוא מחליק את היד לפה (העדה מצביעה על החלק הפנימי בירך), באיזה שהוא שלב הוא מגיע למפשעה וזה נמשך לאורך כל הנסיעה, הגענו די מהר, בין ה*** למגורים המרחק לא גדול, הוא לקח לי את הטלפון.

ש. אני נותן לך שנייה לחשוב ותגידי לי אם מה שתיארת ברכב, זהו, את סגורה על זה?

ת. אי אפשר לשכוח את זה.

ש. אם אני אגיד לך שעכשיו השמטת דווקא את הנגיעה הכי גרועה לכאורה שהנתבע 2 נגע בך, תנסי להיזכר עוד פעם?



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

ת. הנגיעה הכי חמורה מבחינתי היא הנגיעה בירך הפנימית ליד המפשעה. זה שהוא התחיל לחבק אותי לפני.

ש. בסעיף 36 לתצהירך תקראי אותו, שכחת משהו או לא שכחת?

ת. (העדה מעיינת בסעיף) על הירך שלי הוא ליטף אותה.

[...]

ש. אני אומר לך שבסעיף 36 את לא מזכירה בכלל את הנגיעה במפשעה העליונה הקרובה לאיבר המין, נכון? את לא מזכירה את זה בכלל? איפה מדויק, פה או בתצהיר?

ת. פה.

ש. איך את מסבירה את זה? שדווקא פה אנחנו כשנתיים אחרי האירוע דווקא פה זה יותר מדויק מהתצהיר שלך?

[...]

ת. אני חוזרת על התשובה שלי מאוד מבין להגיד שמישהו נגע לך בירך הפנימית.

ש. להגיד ישבן יותר קל?

ת. מלהגיד שנגעו לך במפשעות.

[...]

ש. יש הבדל מהותי בין הגרסה שלך לבין הגרסה של הנתבע 2 ו* [העד – ו.ו.ל], לגבי העלייה שלך לרכב,**

ת. רק שלי או גם של *** [העדה – ו.ו.ל], כשאני הלכתי לכיוון הקניון וחיפשתי מונית והוא בא והציע לנו טרמפ אחרי זה?

ש. את וטענת שאתם הולכים שלושתכם,

את * ו*** [העד והעדה – ו.ו.ל]?**

ת. [...] הוא [העד – ו.ו.ל] מציע לנו טרמפ למגורים, אנחנו יושבים באוטו ובדקה ה 90 נכנס המטריד, סוגר את הדלת ומתחילים בנסיעה.

ש. הוא נכנס לרכב ו* מתחיל לנסוע?**



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

ת. כן.

ש. * יודע מה קורה באוטו?**

ת. אני לא יודעת.

ש. לא ניסית להסב את תשומת ליבו?

ת. לא הצלחתי להזיז את המטריד, התוקף ממני.

ש. לא ציינת, לא אמרת לו די, עזוב אותי?

ת. כלום.

ש. איך את מסבירה את זה? יש סביבך אנשים?

ת. אתה אמרת בהתחלה שאתה מתנצל, בתור אישה לא חשבתי שאני צריכה להגן על עצמי, **** [העדה – ו.ו.ל] יושבת באוטו, הבן אדם נוגע בי במקומות שלא ידעתי שמישהו שאני לא רוצה יגע בי."

81. כפי שפורט בסקירה הנורמטיבית לעיל, הלכה פסוקה היא כי גרסת קורבנות להטרדה מינית עשויה להכיל אי דיוקים, פערים ואף סתירות (ראו לעיל בפסי' 64–65 לפסק דין זה). בחינת הגרעין הקשה של גרסת המערערת מלמדת כי גרסתה אחידה וברורה: בעת מסיבת העובדים בחוף המערערת והמשיב היו ביחידות, הוא ניסה לנשקה והיא סירבה, לאחר מכן ניסה לנשקה שוב והיא הלכה לחברתה וביקשה לעזוב את המסיבה. השתיים הלכו למכוניתו של מנהל חדר האוכל שהציע להן טרמפ ולפתע הצטרף המשיב. מלפנים ישבו החברה ומנהל חדר האוכל שנהג ומאחור המערערת והמשיב. במהלך הנסיעה הניח המשיב את ידיו על גופה של המערערת לרבות על ירכה ולקח לה את הטלפון. החברה לא חשה בטוב ולכן הארבעה נסעו למגורי העובדים. לכשהגיעו, החברה הקיאה והמערערת והמשיב ליוו אותה לחדר. זהו, אפוא, הגרעין הקשה של גרסת המערערת ומצאנו כי מדובר בגרעין קשה מהימן הנתמך על ידי עדויות שני הצדדים.

82. המערערת אמנם חילקה את סדר האירועים באופן שונה בין תצהירה לבין עדותה כך שלמשל ניסיונות הנשיקה בחוף תוארו בהתחלה כאירוע אחד ובהמשך כשני אירועים שונים. חרף פערים אלו הגרעין הקשה של גרסת



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

המערערת נותר זהה לחלוטין והשוני הינו משפטי-טרמינולוגי גרידא. בהקשר זה, מתקבלת טענת המערערת כי אין לזקוף לחובתה את אופן חלוקת האירועים. עוד מתקבלת הטענה כי אין לזקוף לחובתה את תיאוריה לאירועים בתור "תקיפה" ו-"תקיפה חמורה" מדובר בעניין משפטי שאינו בדיעת המערערת וברור כי היא נקטה לשון זאת כדי לתאר את תחושתה הסובייקטיבית בסיטואציה.

83. גרסת המערערת נתמכת בראש ובראשונה על ידי גרסת המשיב ועיקריה יובאו כלשונם (פרוטי מ/11 בעמ' 95-97):

"ש. מה היה מיוחד כל כך ב*? [בכוונה**

למערערת - ו.ו.ל]

ת. לא היה משהו מיוחד, פשוט היינו במסיבה וזה זרם.

ש. מה זרם לך? תסביר?

ת. מה השאלה.

ש. למה התכוונת במילה זרם?

ת. את שאלת אם היא מיוחדת, אמרתי שלא, שתינו זרמנו.

ש. מה זרם?

ת. התפתחת [כך במקור - ו.ו.ל] שיחה והלכנו לחוף משהו כמו 20 מטר מהחבר'ה של המסיבה, הלכנו לסיגריה, היא שאלה אותי איך קוראים לי ומה התפקיד שלי, אז אמרתי לה שף טורנה, היא אמרה לי שהיא חיילת משוחררת, עבודה מועדפת זאת היתה בערך השיחה שלנו.

[...]

ש. ספר לי מה היה המגע הפיזי כשישבת

איתה?

ת. במקום היחיד שישבתי עם התובעת זה היה באוטו. בחוף לא ישבתי עם התובעת, עמדנו, כמו 20 מטר מכל החבר'ה מהחוף, לא ישבנו.

ש. ואז מה קרה כשעמדתם? מה עשיתם

פיזית?



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

ת. היתה שיחה נעימה, התקרבותי בניסיון
לנשק אותה.

ש. מה היא אמרה? עשתה?

ת. היא הזיזה את הפנים ואמרה שהיא
מודאגת מ****.

ש. זה כל מה שקרה?

ת. כן. חזרנו למסיבה.

[...]

ש. איך פרשת את זה כשניסית לנשק

אותה שהיא לא מעוניינת?

ת. היא לא אמרה שהיא לא מעוניינת, אלא
שהיא מודאגת מהחברה.

ש. הבנת שהיא מעוניינת לנשק אותך?

ת. לא.

[...]

ש. אם היא הראתה לך שהיא לא

מעוניינת וגם ככה אתה הבנת את זה,

למה שמת עליה יד על הרגל ברכב?

ת. בוא נגיד שכשיצאנו מהים ביחד לרכב,

מה**** לרכב, הלכנו ברגל בטיילת עד

הרכב שנמצא בחניון מול הקניון, יד ביד, גם

הלכנו ככה (העד מדגים שהם הלכו בזרועות

שלובים), מצד אחד היא הזיזה את הפנים

בחוף וידעתי שהיא מודאגת מ**** [החברה –

ו.ו.ל], מצד שני היא הולכת איתי יד ביד כל

הטיילת, היא לא הראתה שהיא כועסת או

שאני מפריע לה אז הערכתי שזה תקין, אם

זה היה מפריע לך יש לה מילים יכלה לומר

לי, **** [המשיב – ו.ו.ל] זה מפריע לי, פתחתי לה

את הדלת ברכב, היא נכנסה, **** [מנהל חדר

האוכל – ו.ו.ל] לא שותה אלכוהול, **** [החברה –

ו.ו.ל] יושבה קדימה, פתחתי לה [המערערת – ו.ו.ל]

את הרכב מצד שמאל, היא נכנסה אני עשיתי

את הסיבוב ונכנסתי לרכב מצד ימין והתחלנו

לנסוע [...]



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

ש. אני שואלת אותך למה שמת עליה יד ברכב אם היא סירבה לנשיקה שלך?
ת. אבל אנחנו הלכנו יד ביד כל הדרך בטיילת אז הבנתי שהכל בסדר. זה היה המראה.

ש. לכן שמת עליה יד?
ת. כן יד על הכתף.

ש. תדגים?
ת. (העד מדגים שהוא ישב מצד ימין של התובעת ושם עליה את יד שמאל על כתפה).
ש. היא לא רצתה שתנשק אותה ואבל זה כן היה בסדר שאתה תשים עליה יד?
ת. בכל זאת אנחנו הלכנו יחד יד ביד בטיילת. גם כששמת לי את היד על הכתף היא לא אמרה כלום."

מדברים אלו עולה כי המשיב ניסה לנשק את המערערת והיא סירבה. הגם שלטענת המשיב המערערת הזיזה את הפנים ואמרה שהיא דואגת לחברה שלה, הוא ענה באופן חד משמעי שלא הבין ממנה באיזושהו אופן שהיא מעוניינת בנשיקה. דברי המשיב משלימים את גרסת המערערת לפיה כשניסה המשיב לנשק אותה הצליח לנשק אותה ליד הפה. כמו כן, המשיב לא חולק על התיאור של אופן ישיבתם במכונית, כך שהמערערת ישבה בחלק השמאלי של המכונית והמשיב נכנס מימין. דברי המשיב תומכים בגרסת המערערת בדבר המנח בו ישבו במכונית.

84. מעדותו של מנהל חדר האוכל עולה כי הוא ראה שהחברה לא מרגישה טוב וביקש שתשב מלפנים. עוד תיאר כי לאורך הנסיעה הסתכל מדי פעם לאחור (פרוט' מ/11 בעמ' 109). בתצהירו מסר כי "לקראת סיום המסיבה התקבצו מספר עובדי המלון, ביניהם התובעת, הנתבע והח"מ. בשלב מסוים פרשו התובעת והנתבע הצידה. לאחר זמן מה שבו לחבורת עובדי המלון בעודם אוחזים ידיים והמשיכו לצעוד בידיים שלובות עד הגיענו לחנייה. עוד בטרם נכנסו לרכבי



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

הצעתי ללכת לאכול. התובעת הסכימה. נכנסנו לרכב ולצידי ישבה **** (חברתה של התובעת [...]) [...] התובעת והנתבע ישבו מאחור כשהם צמודים ואוחזים ידיים." (סעיף ו' לתצהיר העד, צורף כנספח מ/7 להודעת הערעור). המשיב עומת עם טענת העד מטעמו בתצהירו כי השניים החזיקו ידיים ולא כי הוא הניח יד על כתף המערערת והשיב: "אני אענה לך, יד אחת על הכתף והיד השנייה על היד שלה. שתי ידיים עסוקות, איפה בדיוק המגע בישבן?" (פרוט' מ/11 בעמ' 98). גם גרסת העד תומכת בתיאור המערערת לאופן הישיבה במושב האחורי. המערערת משמאל, המשיב נכנס מימין לדבריו ומתיאור העד השניים ישבו צמודים, כלומר שהמשיב ישב באמצע המכונית כמתואר בגרסת המערערת.

85. ביחס למגע במכונית נקבע בפסק הדין כי העד והמשיב "העידו כי המגע היה בהסכמה וכלל החזקת ידיים ושידו של הנתבע הייתה על כתפה של התובעת. זאת, לאחר שהגיעו לרכב כשהם שלובי ידיים." (פס' 44 לפסק הדין; ראו גם שם, בפס' 59). נתייחס לקביעה זו כעת.

86. בית הדין חזר והתייחס לטענה שהמערערת והמשיב חזרו למכונית שלובי ידיים כחיזוק לגרסת המשיב ולהסכמת המערערת למגע במכונית. זאת, על אף שהמשיב לא סיפק כל הסבר או גרסה חלופית להשתלשלות האירועים מניסיון הנשיקה ועד להגעתו, שלוב ידיים עם המערערת לטענתו, למכונית. מגרסתו לא ברור מדוע השניים הלכו למכונית ובאיזה שלב הצטרפו העד והעדה ומדוע. הצדדים חלוקים בעניין זה. לטענת המערערת המשיב שילב את ידו בידה לפני ניסיונות הנשיקה, כשהוביל אותה לפתע לחלק המבודד של החוף שבו ניסה לנשקה. לטענת המשיב הדבר קרה כשהלכו יחד למכונית לאחר ניסיונות הנשיקה. בעניין זה, בית הדין שגה במשקל שנתן לטענת שילוב הידיים ולהכרעה בה. ראשית, גרסתה של המערערת מספקת הסבר מפורט וסביר להתרחשות האירועים, בניגוד לגרסת המשיב שמעלה סימני שאלה לא



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

פתורים. שנית, אף לו הוכח שאכן המשיב והמערערת הגיעו שלובי ידיים למכונת אין הדבר מעיד על הסכמה כנה של המערערת לאחיזת הידיים עצמה לפני המכונת, לא כל שכן לנגיעה בגופה במכונת – בין שהייתה זו יד על הכתף ויד על יד, כגרסת המשיב, ובין שהיה זה מגע בישבן ובמפשעה, כגרסת המערערת. לכן ההכרעה בטענה והמשקל שניתן לה הנם שגויים. ודוק – מסקנה לפיה עצם ההליכה בידיים שלובות למכונת, לאחר סירוב לנשיקה, מהווה הסכמה למגע אינטימי בין הצדדים הנה שגויה בתכלית (יוזכר כי בפסיקה אף נקבע כי אין לבחון עדות של נפגעת תקיפה או הטרדה מינית על פי סבירותה או הרציונליות שבה. בפרט, ביחס למקרים בהם הנפגעת פעלה באופן המסכן אותה או באופן שלא מתיישב עם העובדה שהותקפה (ראו לעיל בפס' 64 לפסק דין זה)). לפיכך, מצאנו שיש לקבל את גרסת המערערת ביחס לשילוב הידיים והשתכנענו כי המערערת והעדה הלכו למכונת ללא המשיב והוא הצטרף בהפתעה.

87. באשר למגע במכונת, מצאנו שגרסת המשיב והעד אינה עדיפה על גרסת המערערת. הצדדים מסכימים, אפוא, שדובר בנסיעה קצרה בשעות החושך. כאמור, העד נהג בעוד המשיב והמערערת ישבו מאחור. מכאן שגם אם העד ראה שידו האחת של המשיב מונחת על כתפה של המערערת אין זה ברור שראה מה עשה המשיב בידיו לאורך כל הנסיעה, ואין זה סביר בנסיבות הנסיעה שתוארו לעיל (שכן השניים ישבו בחלק המרכזי והשמאלי של המושב האחורי, כלומר בצד שמאחורי הנהג). בנוסף, עדות העד והתייחסות המשיב אליה מלמדות כי שניהם מסכימים שבתוך המכונת המשיב והמערערת החזיקו ידיים. דברים אלו, מחזקים באופן משמעותי את גרסת המערערת שמסכימה כי הייתה החזקת ידיים אך שהחזקה נעשתה על הירך שלה והמשיב החליק את ידו לכוון הירך הפנימית ולעבר המפשעה. לפיכך, מצאנו שגרסת המערערת הייתה מפורטת ומדויקת יותר, וגרסת המשיב (לרבות עדות מנהל חדר האוכל שהעיד מטעמו) הייתה מהימנה פחות, וחלק ממנה אף מחזק את גרסת המערערת.

88. באשר למשקל שניתן לעדויות החברה ולעדויות אמה של המערערת שגה בית הדין כשקבע כי מדובר בעדות שמועה (פס' 36 לפסק הדין). מדובר, אפוא,



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

בעדויות שלא נועדו להוכחת תוכן דברי המערערת, אלא כדי להצביע על עצם אמירתם, ומכאן שאינם עדות מפי השמועה והן מחזקות את גרסת המערערת. למשל, בעניין פלונית 2008, התקבלה עדות אחותה של המערערת ששוחחה עמה בטלפון לאחר האירוע אשר "העידה על הילך רוחה של המערערת בזמן אמת ובאופן ישיר, לאחר שקיימה עם המשיב יחסי מין לראשונה." נקבע כי בית הדין האזורי שגה בקבעו כי מדובר בעדות שמועה (שם, בפס' 61 לפסק הדין).

89. בעדותה של החברה היא מתארת את האירועים שגילתה מפי המערערת ביום שלאחר המסיבה, אותם לא ראתה בעצמה, ומתארת: "בספה הם דיברו כשהם הלכו הצידה, כנראה שהוא ניסה לנשק אותה, היא קמה, לקחה אותי והלכה, ואז כשהגענו כאילו לכביש *** [מנהל חדר האוכל – ו.ו.ל] הגיע, זה פחות רלוונטי, אני ישבתי מקדימה היא ישבה מאחורה ואמרה לי שהוא התחיל לגעת בה. אני זוכרת שהיא ביקשה ממני לשבת איתה מאחורה ואני כנראה שלא עשיתי את זה" (פרוטוקול דיון מיום 11.3.19 בעמ' 14, צורף כנספח מ/9 להודעת הערעור (להלן: "פרוט' מ/9")). עוד מבהירה החברה כי ביחס למגע במכונית היא לא ראתה בעצמה את הדברים ("אני הייתי עם הראש נוטה על השמשה לצד", שם). בית הדין היה צריך לתת משקל דווקא לאמירה זו, המחזקת את מהימנות עדות החברה, ולא לחזור ולהיצמד לעובדה שהייתה בגילופין כאצטלה לכך שאין להתחשב בעדות. מכאן שעדות החברה למעשה מחזקת את גרסת המערערת ומהימנותה בהנחה שהם מוכיחים את עצם אמירת הדברים ולא את תוכנם.

90. באשר לעדות אם המערערת כך תיארה את שביתה סיפרה לה (פרוט' מ/9 בעמ' 32–33):

"שנתיים אחרי להגיד לך בדיוק זה לא יהיה מדויק, בגלל זה טרחתי והגעתי אליה



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

ותיעדתי את המקסימום שיכולתי, וזה התצהיר שאני מגישה ואני יכולה להגיד מה קרה בבית זה שהיא סיפרה שהיא חוותה הטרדה מינית, ניסיתי לברר מה קרה היא היתה מאוד נסערת ולא נכנסה איתי לפרטים חוץ מלהגיד שהיה אירוע של פורים שבו היא הלכה עם *** [העדה – ו.ו.ל], הם ישבו עם כמה חברים, ואז היה מישהו שהיא הגדירה אותו בזמנו כשף שלקח אותה הצידה באיזה שהיא טוענה, הם ישבו הוא ניסה לנשק אותה היא לא הסכימה, הוא ניסה עוד פעם, היא התרחקה ממנו, היא הלכה ולקחה את *** [החברה – ו.ו.ל] שהיתה לא במיטבה כי היא שתתה אני חושבת שבאותו רגע עצרתי אותה, אני הייתי מאוד נסערת מהמצב הזה, רק מהמחשבה שהבת שלי עברה הטרדה מינית ואנחנו תמיד אומרים לי זה לא יקרה, אבל הפעם לי זה קרה, והאמת זה בדיוק סיבה שהיא פחדה לספר לי כי אני לא עוברת על זה בשתיקה, מיד שאלתי אותה מי הממונה הישיר ואני מיד התקשרתי אליו. [...]

אחרי הנשיקה הראשונה שהיא אמרה לו לא? זה לא כשאת אומרת לא למה את מתכוונת? אין פה ספק, ועוד אחר כך לעלות איתה לאוטו? היא היתה מאוד ברורה וחדה בהתנהלות שלה אני אותך לא רוצה, וללכת אחריהם ולהיכנס לאוטו זה חמור."

בעדות זו, בדומה לעדות החברה, יש כדי לחזק את עצם אמירת הדברים על ידי המערערת לאחר האירועים והדבר מחזק את גרסתה.

91. בהקשר זה, ראוי להתייחס לאותו תיעוד שערכה אם המערערת ביום 3.4.2017 (להלן: "התמלול"), אשר לא הוזכר בפסק הדין. בקליפת אגוז, יובהר כי מהתמלול ניתן ללמוד למשל: שכבר בשלב זה תיארה המערערת כי המשיב שילב ידו בידה לפני ניסיונות הנשיקה; כי המערערת אמרה למשיב שעליה



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

לדאוג לחברתה בעקבות אמירותיו שהיא קשוחה ועליה להשתחרר, כשהלכו למקום המבודד בחוף, זאת בניגוד לטענת המשיב כי לאחר ניסיון הנשיקה היא סובבה את הראש ואמרה שעליה לדאוג לחברתה; מהתמלול עולה שהשניים שוחחו על תפקיד המשיב במלון לאחר ניסיון הנשיקה הראשון ולפני ניסיון הנשיקה השני, כשהמערערת ניסתה להעביר נושא לטענתה, בעוד שהמשיב טוען שבדרך למקום המבודד הם דיברו על כך וכי היה ניסיון נשיקה אחד בלבד; בתמלול אף מוזכר שהמשיב הניח ידיו על הכתפיים של המערערת והמגע מגיע לעכוז, לירך וכן עובר לליטוף של הירך כלומר תנועת היד באזור המפשעה הוזכרה בשלב זה. בנוסף הוזכר כי נלקח הטלפון. אלו הן דוגמאות בלבד אך הן תורמות גם כן להוכחת עצם האמירה ולא אמיתות תוכנה. ודוק, דווקא הדמיון בין דברי המערערת לגרסת המשיב – ביחס לנושאי השיחה, ביחס לכך ששם ידיו על כתפיה, ביחס למיקום בו ישבו במכונית וכדומה, מעידים כי בגרסת המשיב ישנם דברי אמת אשר משלימים ומחזקים את גרסתה המפורטת יותר, והמהימנה יותר, של המערערת.

92. מסקנה נוספת ששימשה חיזוק לגרסת המשיב בפסק הדין היא שהמערערת לא פנתה לעזרת הסובבים. מסקנה זו הינה שגויה ואף אם הייתה נכונה אינה צריכה להיזקף לחובת המערערת (פס' 37 לפסק הדין). משקיבלנו את גרסת המערערת התרשמנו כי היא אכן ביקשה מחברתה לעזוב את המסיבה לאחר ניסיונות הנשיקה, ומצאנו שבקשתה זו היא הפנייה לעזרה. כך, גם הניסיון למשוך את תשומת לב השומר בבניין המגורים. ההלכה הפסוקה המוזכרת על שאין לבחון את התנהגות קורבנות עבירות מין במשקפי סבירות ורציונליות נובעת מכך שבמצבים מעין אלו הפחד והאימה עשויים לשתק או להוביל להתנהלות שמטרתה למנוע פגיעה נוספת כמו עזיבת המקום ללא עימות עם הפוגע. במקרים אלו, דווקא המעשים הקטנים, לכאורה, כמו בקשה לעזוב, בקשה שחברתה תשב עמה מאחור במכונית, מבט נוקב לשומר – כל אלו מהווים עדות למצוקת הקרבן. ובהקשר זה מקובלת עלינו גרסת המערערת. יודגש כי גם לולא הייתה פונה לעזרה אין לזקוף זאת לחובתה של הנפגעת. בהקשר זה, אין לזקוף לחובת המערערת את העובדה כי בשיחתה עם הממונה ציינה שאינה יודעת אם אירועי ליל המסיבה עולים לכדי הטרדה



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

מינית וכן החלטתה שלא להגיש תלונה למשטרה. כפי שתואר בחלק הנורמטיבי, תופעות של הדחקה והימנעות מדיווח הן נפוצות בקרב נפגעות הטרדה ועבירות מין (ראו לעיל בפס' 65–66 לפסק דין זה).

93. פער נוסף אשר הודגש בפסק הדין הוא גרסתה המתפתחת של המערערת כד שבבית הדין סיפרה לראשונה כי המשיב נגע במפשעה שלה במהלך הנסיעה. כאמור בעניין גולדבלט הוטעם כי "אין בחשיפה ההדרגתית של הדברים כשלעצמה, כדי לפגום במהימנות ובאמינות של קורבן העבירה" (שם, בפס' 104–106 לפסק הדין). להפך, יתכן שדווקא אופייה המתפתח של גרסת מתלוננת על הטרדה מינית עשוי לחזק את הטענה כי אכן מדובר בנפגעת הטרדה מינית. זאת, כמובן בהצטרף לחיזוקים האחרים הקיימים למשל במקרה שלפנינו ובהם גרעין קשה מהימן וקוהרנטי. שכן התפתחות גרסתן של נפגעות עבירות מין לאורך זמן היא תופעה נפוצה שהוכרה בפסיקתנו, והיא נובעת מהבושה והחשש הכרוכים בתיאור האירועים הקשים כהווייתם (פס' 64–66 לפסק דין זה). אכן, אף בית הדין ציין כי המערערת "כרכה את הסתירה במבוכה מצידה לספר ל*** [הממונה – ו.ו.ל] על כך". אותה מבוכה ובושה עלו באופן עקבי מעדותה (ראו חלקי עדותה שהובאו בפס' 80 לפסק דין זה). חלף קבלת אותה מבוכה כסיבה טבעית להתפתחות גרסת המערערת, בהתאם להלכה הפסוקה, נקבע בפסק הדין כי אותה גרסה מתפתחת היא למעשה סתירה בגרסת המערערת. קביעה זו, הינה שגויה. יוזכר כי משקיבלנו את התמלול כראיה לעצם אמירת הדברים, זהו חיזוק נוסף לגרסת המערערת. כך, גם אם למערערת לקח זמן לחשוף את המגע באזור המפשעה לאורך ההליך, התמלול מספק עדות לכך שאמרה כי היה ליטוף ומגע באזור הירך בסמוך לאירוע.

94. נוכח האמור לעיל, ומשאין מדובר בגרעין הקשה של גרסת המערערת, לא מצאנו לנכון להכריע בעניין המחלוקת בשאלה האם המשיב לקח למערערת את הטלפון. מאותה סיבה, לא מצאנו שיש לבחון לעומק את הליווי למגורים שכן במסגרת הערעור לא נטען כי התרחשה בשלב זה הטרדה מינית. לכן, די בדיון שנערך בחלק זה לצורך הכרעה.



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

95. בסיום בחינת מהימנות גרסאות הצדדים, יוזכר כי אכן יתרונה של הערכאה הדיונית בהקשר זה הוא בהתרשמותה הישירה מהעדויות. עם זאת, לאותה התרשמות ישירה אין משקל מכריע או עדיף על בחינה של גרעין הגרסאות והקוהרנטיות שלו. כמו כן, ההכרעה בעניין זה חייבת להיעשות בהתאם לכללי הדין וההלכה הפסוקה, בפרט ביחס למשקל העדויות והראיות ולמסקנות המשפטיות הנגזרות מהן, ובעיקר כאשר מדובר בטענה כי המערערת הוטרדה מינית.

96. במקרה שלפנינו, קביעות פסק הדין ביחס לכך שגרסת המשיב עדיפה מבוססות על משקל עודף שניתן לטענה כי השניים הלכו למכונת שלובי ידיים ולמסקנה השגויה מכך כי המערערת הסכימה למתרחש. כן ניתן משקל חסר לעדויות שהובאו מטעם המערערת על יסוד קביעה שגויה כי מדובר בעדויות מפי השמועה ולא הובאה התייחסות לתמלול שערכה אם המערערת בסמוך לאירוע. בנוסף ניתן משקל משמעותי לשינויים בגרסת המערערת בתצהירה לעומת עדותה ונקבע שמדובר בסתירות, בניגוד להלכה הפסוקה. על יסוד שגיאות אלו ובחינתן מחדש – יש לקבל את גרסתה המהימנה והמשכנעת של המערערת. קבלת גרסה זו תקפה לא אך לאותו גרעין קשה שתואר, אלא לגרסה כולה לרבות החלקים שהתפתחו במהלך ההליך כפי שפורט לעיל.

ג.2.ב. האם המשיב ביצע מעשה מגונה? (הטרדה מינית לפי סעיף 3(א)(2))

97. בפסק הדין נקבע כי "משלא הוכח כי המגע היה בישבן או במפשעה ומשלא הוכח כי הנשיקה לא הסתיימה בניסיון נשיקה בלבד" הרי שלא הוכח כי המשיב ביצע במערערת "מעשה מגונה" (פס' 44 לפסק הדין). בית הדין לא ניתח את יסודות סעיפי החוק ולכן משקיבלנו את גרסת המערערת נעשה זאת כעת.

98. סעיף 348 לחוק העונשין קובע כי מעשה מגונה הוא "מעשה לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיניים". כפי שנקבע בפסיקה אופיו המגונה של המעשה נובע מאותה מטרה סובייקטיבית מינית, שלא חייבת להיות תוצאה בצידה, ודי בניסיון להשיגה. בהתאם להלכה הדבר תלוי בנסיבות, ויתכן שגם מעשה שנחזה לתמים יחשב למגונה בסיטואציה מסוימת, ולהפך (עש"מ 6737-02



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

מדינת ישראל נ' נחום זקן (5.2.2003)). בעניין קצב הוכרו כמעשה מגונה מעשים כגון חיבוקים צמודים בין המתלוננת למטריד אשר לוו בהנחת הראש בשקע הצוואר והרחת המתלוננת או באמירה כי שפתיה חושניות. כך, ניתן ללמוד על אופיו המיני של המעשה גם דרך האופן שבו נעשה והאווירה שאפפה אותו.

99. בענייננו, ניסיון הנשיקה הראשון ארע באווירה שאינה תמימה: בלילה, במסיבה על חוף ים באזור מבודד, כשהשניים בקושי הכירו זו את זה ולאחר שהמשיב חזר וביקש מהמערערת להשתחרר, ואף בעדותו טען שהדברים "זרמו" ביניהם. ברי שלא מדובר במעשה תמים והמשיב פעל במטרה להשיג סיפוק או גירוי מיני. ניסיון הנשיקה השני עשוי להיות גם הוא לצורך גירוי או סיפוק מיניים. הדבר נלמד מעצם הניסיון הראשון והאמירות שליוו אותו. בנוסף, הדבר נלמד בדיעבד מכך שהמשיב המשיך לנסות לכפות את עצמו על המערערת מתוך ניסיון לגרום לה להיענות לרצונותיו, למשל בכך שנכנס איתה למכונת ושמ ידיו עליה. לאחר מעשים אלו, ועל רקע הנסיבות כאמור, ברי כי כל מגע בגוף המתלוננת במכונת נועד לגירוי או סיפוק מיני.

100. על יסוד האמור מצאנו כי שגה בית הדין בקבעו כי להכרעת השאלה אם התקיים מעשה מגונה יש להוכיח שבוצע מגע בישבן או באזור המפשעה. לפיכך, יש לקבוע כי במעשי המשיב באירועי ליל המסיבה הוא הטריד את המערערת מינית לפי הוראות סעיף 3(א)(2) לחוק.

ג.2.ג. האם התקיימה הטרדה מינית? (לפי סעיפים 3(א)(3)-(6))

101. באשר להוראת סעיף 3(א)(3)-(4) קבע בית הדין האזורי בפסק דינו כי:

"30. נקדים אחרית לראשית. לא השתכנענו כי מבחינה אובייקטיבית התרחשו אירוע או אירועים אשר עולים בגדר הטרדה מינית לפי אחד או יותר מסעיפי החוק המנויים לעיל, ונפרט.

[...]

44. עדותה של התובעת לקטה בחוסר קוהרנטיות. בתצהירה התייחסה לשלושה אירועים – שתי נשיקות על הלחי בחוף ונגיעה ברכב במהלך הנסיעה. בדיון ציינה כי



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

האירוע הראשון היה הנשיקה במסיבה, השני היה הנגיעה ברכב והשלישי הגעתו לחדר. תיאור האירועים עומד בסתירה לתיאור האירועים על ידי הנתבע ומר *** [העד – ו.ו.ל] [...]

45. לא ניתן להתייחס לאירוע כמספר הצעות או התייחסויות [...] גם לדברי התובעת בדיון מתחילת האירוע ועד סופו – דובר בפרק זמן של "**כשעה עד שעה וחצי**". לפני האירוע האינטראקציה בין הצדדים הייתה פעם או פעמים בודדות בלבד והסתכמה באמירת שלום, ודאי שלא היו בפעמים אלו הצעות או התייחסויות העולות כדי הטרדה. [...] דהיינו יסוד החזרתיות הנדרש על מנת להשלים את תנאי סעיף **3(א)(3)** וסעיף **3(א)(4)** לחוק למניעת הטרדה מינית – לא התקיים. משקבענו כך, איננו נדרשים לשאלה אם התובעת הביעה חוסר עניין אם לאו." [ההדגשות במקור]

בעניין זה שגה בית הדין במסקנותיו במישור המשפטי.

102. אין חולק כי בהתאם להלכה הפסוקה ניסיונות נשיקה וכן מגע בירך הפנימית לכיוון המפשעה הנם הצעות בעלות אופי מיני או התייחסויות שנוגעות למיניותה של המערערת בהתאם לסעיפי חוק אלו (ראו פס' 40–41 בפסק דין זה). יוזכר, כי המעשים נעשו לאחר ניסיון לשכנע את המערערת להיות יותר "משוחררת", כאשר המשיב תיאר את המצב כך ש"זרם" ביניהם. בנוסף, נסיבות האירוע, והרקע להן, מלמדים על ההקשר המיני שבהם (ראו לעיל פס' 99 לפסק דין זה). מכאן שיסוד ההצעות או התייחסויות התקיים.

103. כפי שתואר לעיל בסקירה הנורמטיבית, הלכה פסוקה היא כי יסוד החזרתיות יכול להתקיים גם במהלך אירוע בודד באותם מקום וזמן, והרכיב נועד להתמודד עם מקרה של פליטת פה בודדת אך אין לפרש את הרכיב באופן מרחיב הסוטה ממטרות החוק (פס' 43–44 לפסק דין זה, ובפרט עניין מיקס-פלייס, בפס' 23–24 לפסק הדין). בהמשך לכך, ברור כי אין מקום להגביל את רכיב החזרתיות בזמן, כפי שלא הוגבל במקום. קל לשוות דוגמאות בהן



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

מעשים קצרים בזמן יכולים להיחשב לא רק הצעות או התייחסויות אלא מעשים מגוונים של ממש. אין צורך לרעות בשדות פסיקה אחרים, הרי לפנינו מגע בירך הפנימית שנע לכיוון המפשעה של המערערת מהווה מעשה מגונה והוא נמשך שניות-דקות בודדות. האם תיחום דרישת החזרתיות לזמן מסוים משרת את תכלית החוק? התשובה לכך שלילית. אין ספק שתכלית החוק לא נועדה לבחון את משך הזמן שיכולים נפגעי תקיפה מינית לסבול התנהגות חמורה ופוגענית כגון דא. מכאן שיסוד החזרתיות התקיים.

104. לבסוף סבר בית הדין האזורי כי אין לדון בשאלת הביטוי החיצוני להתנגדות המערערת. יתכן מצב בו קיומו של רכיב אחד ישליך על פירוש קיומו של רכיב אחר. בענייננו, משקיבלנו את גרסת המערערת מתקבלת גם טענתה כי דחתה את המשיב כבר בהתחלה והדבר מקיים את רכיב הביטוי להתנגדות הנדרש בסעיף. לכך, יש להוסיף כי העובדה שהמערערת לא החזיקה למערער את היד, והתיישרה בחלק השמאלי של המכוננית המאפשר מרחק בין השניים, מבטאת את התנגדותה במעשים. אך כאמור, המשיב לא הקשיב למסרים אלו, לא כשהופיעו בדיבור ובמעשים עת ניסה לנשקה, ולא במרחק שניסתה לתפוס ממנו כשעזבה את האזור המבודד בחוף, עזבה את המסיבה והתיישרה בקצה המושב האחורי במכוננית – רחוק ממנו ככל יכולתה.

105. אף לו הייתה מתקבלת גרסת המשיב לפיה המערערת סירבה לנשיקה אך בהתנהגותה לאחר מכן הביעה הסכמה, הרי שכבר דחינו טענה זו לעיל. זאת, הן לאור הפערים בגרסת המשיב לפיה הוא חזר עם המערערת למכוננית שלוב ידיים, הן משום שמשמעות קבלתה אינה מתיישבת עם ההלכה הפסוקה בדבר משמעותה של הסכמה חופשית (ראו לעיל פסי' 86 לפסק דין זה). מכאן, באשר לניסיונות הנשיקה הוכח רכיב הביטוי החיצוני להתנגדות, ואילו ביחס למגע במכוננית, בהעדר הודאת המשיב להתנגדות המערערת למעשים, ספק כי המערערת הוכיחה ביטוי חיצוני להתנגדותה (אם כי ממילא לא נדרשת התנגדות מסוג זה כאשר קבענו כי מתקיים סעיף 3(א)(2) כמפורט לעיל). לפיכך, נפנה לסעיף 3(א)(6) לחוק לבחינת תחולת החרג המייתר הוכחת רכיב זה.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

106. כפי שהורחב בסקירה הנורמטיבית לעיל, בפסיקה הותוו סממנים שונים המעידים על קיום יחסי מרות אשר ניתן לסווגם לשני מישורים – פורמלי ובלתי פורמלי (פס' 53 לפסק דין זה). במקרה דנן אמנם המערערת לא הייתה כפופה למשיב מבחינה פורמלית. הצדדים אינם חולקים כי המשיב לא היה חלק מהליך קבלתה לעבודה, ולא היה בסמכותו לפטרה; הוא לא קבע את שיבוצי העבודה שלה, לא נתן לה הוראות או דיבר איתה על תנאי העסקתה ועולה כי הוא לא פיקח על עבודתה בכל צורה שהיא. עם זאת, אני מקבלת את גרסת המערערת, לפיה לתפיסתה המשיב יכול היה לתת לה הוראות ולהשפיע על עבודתה שכן היה בכיר ממנה נוכח קרבתו לשף מבחינה היררכית ובפרט לאור העובדה שצבע מדיו היה שחור כמו של השף (פרוט' מ/10 בעמ' 46–48).

107. יחד עם זאת, מבחינה אובייקטיבית קשה לקבל את הטענה כי התקיימה כפיפות או מרות של ממש בין הצדדים. ממשק העבודה של השניים, היה למעשה מקרה בודד, משמרת אחת בה החליף המשיב טבח והוציא מנות ללובי. יוער, כי במהות תפקידו של המשיב, לאור בכירותו, היה פוטנציאל כי תיווצר כפיפות בין השניים למשל ככל שמנהל הלובי לא היה נוכח והמשיב היה נדרש להחליפו (פרוט' מ/11 בעמ' 101–103). אך במקרה שבפנינו דובר במקרה בודד וחריג בו המשיב כיהן בתפקיד טבח, אשר מתיאורי הצדדים מקביל למלצריות ולא בכיר ממנו. לפיכך, קשה לקבל טענה לפיה התקיימה כפיפות פורמלית ישירה או עקיפה בין השנים. במישור הבלתי-פורמלי, המשיב אכן היה מבוגר מהמערערת בכעשור והוא זה שיזם את האינטראקציה בין השניים באירועי ליל המסיבה. עם זאת, לגישתנו אין די באינדיקציות אלו לבדן כדי להוביל למסקנה כי בין הצדדים התקיימה כפיפות (המהווה תנאי בסיסי לקיומה של מרות), ולו עקיפה כדרישת הפסיקה.

108. אשר על כן, במקרה שלפנינו אכן, כקביעת בית הדין, לא התקיימו יחסי מרות בין המערערת לבין המשיב.

109. האם התקיימו בנסיבות העניין יחסי השפעה? נסיבות העניין מובילות אותנו לתחום "אפור". מחד גיסא, אין מקום לקבוע כי התקיימה כפיפות בין השניים. מאידך גיסא, בנסיבות העניין נהיר כי היו פערי כוחות בין הצדדים וכי למשיב היה כוח השפעה מסוים על המערערת, ולו מבחינתה באופן



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

סובייקטיבי. מבחינה מקצועית, סקירת קבוצות עובדי שירותי ההסעדה והמזון במלון מלמדת כי בעוד שהמערערת הייתה זוטרה יחסית כמלצרית בלובי, המשיב עבד בתפקיד בכיר למדי, קרוב לשף. מבחינה זו, המשיב היה מצוי בעמדת חוזק מקצועית, לעומת המערערת, שכן תפקידו במקום העבודה היה משמעותי יותר. מבחינה מעמדית, נוכח תפקידו היה המשיב בקשרים עם עובדים רבים, בדרגות שונות, לרבות מנהלי מחלקות שונות במלון וכן היה קרוב לשף הכפוף ישירות למנכ"ל המלון. כמו כן, המשיב עבד במלון כשנה וחצי – זמן לא רב כשלעצמו אך המערערת הייתה עובדת חדשה מאוד (כשלושה שבועות בלבד) וזוטרה במלון (כך עולה מפרוט' מ/11 בעמ' 94). כמו כן, פער הגילאים בין הצדדים גם אם אינו גדול מאוד (כעשור), אך בהתחשב בגילה הצעיר של המערערת, תרם להגדלת פערי הכוחות בין השניים מבחינה מעמדית. לפיכך, ניתן לומר כי היה פער כוחות בין המשיב לבין המערערת מבחינה מעמדית שאינו מגיע לכדי יחסי מרות אבל מחליש את המערערת מול המשיב. אין בכך כדי להפוך את נטל הראייה כפי שקבענו ביחסי מרות, על המטריד, אבל יש לקחת זאת בחשבון כאשר בוחנים את נטל הראייה שמוטל על המערערת בהינתן יחסי ההשפעה בין הצדדים.

110. במצב דברים זה, יוצא אפוא, כי למשיב הייתה יכולת השפעה על המערערת מבחינה מקצועית, וכן קשריו במקום העבודה הקנו לו מעמד יציב מזה של המערערת. לפיכך התקיימו בין הצדדים **יחסי השפעה**. אופיים זה של יחסי המערערת והמשיב, מצדיק כאמור החלת סטנדרט מיוחד על המשיב ונדרשת ממנו זהירות יתרה באופן התנהגותו כלפי עובדות ועובדים במלון, כפי שפורט לעיל.

111. כאמור, במקרה דנן, אין חולק כי ניסיון הנשיקה הראשון הסתיים בסירוב חד משמעי. באשר לניסיון הנשיקה השני קיבלנו את גרסת המערערת לפיה סירבה בשנית והלכה. משכך ביחס להטרדות אלו הוכח רכיב הביטוי להתנגדות. באשר למגע במכונית, המערערת לא הוכיחה ביטוי חיצוני לסירובה. עם זאת, קיבלנו את גרסת המערערת לפיה היא "קפאה" וכן כי עזבה את המסיבה לאחר ניסיונות הנשיקה וניסתה להתרחק מהמשיב ככל הניתן, לרבות ניסיונה לשבת במרחק ממנו במכונית. אשר על כן, ובהתחשב ברף המרוכך הנדרש



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

להוכחת ביטוי חיצוני להתנגדות המוטרת במקרה של **יחסי השפעה**, מצאנו כי גם ביחס למגע במכונית הוכח קיומו של ביטוי חיצוני להתנגדות. אשר על כן – שני ניסיונות הנשיקה וכן המגע במכונית מהווים הטרדה מינית בין לפי סעיפים 3(א)-(3)-(6) לחוק, ובין מכוח סעיף 3(א)(2) כפי שקבענו לעיל.

ג.2.ד. האם המעסיקה עמדה בחובותיה מכוח החוק?

112. כבר בשלב זה יובהר – בחינת החומר שלפנינו מלמדת כי המשיבה לא עמדה בנטל להוכיח כי עמדה בחובותיה לנקוט אמצעים סבירים לטיפול תקין בתלונת המערערת ולמניעת הישנות מקרי הטרדה מינית במקום העבודה.

113. בפסק הדין בחן בית הדין האזורי האם המעסיקה עמדה בחובותיה בבחינת למעלה מן הצורך. משקבענו כי התקיימה הטרדה מינית, בניגוד לקביעת בית הדין האזורי, נבחן האם נדרשת התערבות ביחס לקביעותיו בדבר קיום חובות המעסיקה. בשלב הראשון, נבחן האם המשיבה עמדה בחובותיה במישור המניעתי – נקטה "אמצעים סבירים, בנסיבות העניין" למניעת ההטרדה או ההתנכלות (כלשון סעיף 7(א) לחוק) וכן האם עמדה בחובותיה "לקבוע תקנון" וכן לפרסמו (סעיף 7(ב) לחוק). בשלב השני, נבחן האם המשיבה עמדה בחובותיה במישור הקונקרטי – טיפלה בתלונת המערערת באופן יעיל ותקין ובהתאם לחובותיה מכוח החוק והתקנות.

114. **באשר למישור המניעתי** נקבע בפסק הדין כי המשיבה עמדה בחובותיה בהתמקד בחובה לקבוע תקנון ולפרסמו ובהסתמך על שתי ראיות עיקריות. האחת היא העתק תקנון הנושא את חתימת המערערת שהוגש במהלך דיון ההוכחות (צורף כנספח נ/1 לתיק סע"ש 22307-02-18, לא צורף להודעת הערעור, להלן: "התקנון החתום"), בטענה שעליו חתמה המערערת עם קליטתה לעבודה. הראיה השנייה היא תצלום של מספר תקנונים בשפות שונות (צורף כנספח מ/6 להודעת הערעור, להלן: "תצלום התקנונים התלויים") אשר נטען כי היא מוכיחה שהתקנון תלוי ברחבי המלון. בנוסף, בית הדין הסתמך בקביעתו על כך שהמערערת ציינה בתצהירה כי עם תחילת עבודתה הוסבר לה שהממונה היא הכתובת לטיפול בנושא ההטרדה המינית במלון. על יסוד אלו נקבע כי המשיבה "פעלה באופן יעיל, ראוי ותואם



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

את הדין בפן של מניעת הטרדות מיניות" (פס' 55–56 לפסק הדין).

115. לאחר בחינת פסק הדין והטענות בערעור מצאנו כי שגה בית הדין בקביעתו זו.

זאת, לאור המשקל שניתן לראיות אלו והמסקנה המשפטית שנגזרה מהן.
116. באשר לתקנון החתום, טענה המערערת כי שגה בית הדין בעצם קבלתו כראיה ללא חקירתה אודותיו. לאור מגמת הפסיקה למקד את הבחינה הראייתית בבחינת משקל הראיות, חלף קבילותן, בית הדין לא שגה בעצם קבלת הראיה. עם זאת, מצאנו כי שגה בית הדין במשקל שניתן לראיה זו. בהקשר זה, הממונה לא סיפקה הסבר משכנע מדוע הוגש התקנון החתום באיחור (פרוט' מ/10 בעמ' 74–75). בנוסף, נדמה כי היה מקום להעמיד לחובת המשיבה את העובדה כי לא הגישה דוגמאות נוספות לתקנון שנחתם על ידי עובדים נוספים בעת קליטתם לצורך הוכחה שמדובר בנוהל שריר וקיים. למצער, היה ראוי לזקוף לחובתה על שלא עשתה כן ביחס למשיב ולעובדים נוספים שהיו עדים במסגרת ההליך.

117. באשר לתצלום התקנונים התלויים יש לקבל את טענת המערערת לפיה אין בתצלום זה כדי להוכיח שהתקנונים אכן נתלו ברחבי סביבת העבודה ובמגורי העובדים. מנקודת מבט אובייקטיבית, התמונה לא מאפשרת למעשה כל אינדיקציה למקום בו נתלו התקנונים או למועד שבו צולמה התמונה. זאת, בעוד שהגשת תצלומים המוכיחים באופן חד משמעי היכן נתלו התקנונים איננה כרוכה במאמץ סביר, כי אם בשינוי זווית הצילום בלבד. גם בהקשר זה הממונה לא סיפקה הסבר משכנע לדבר וביקשה להסתפק בטענתה שאכן התקנון נתלה בשפות שונות במקומות שונים במלון (פרוט' מ/10 בעמ' 74–75). לגישתנו, מהתמונה שהגישה המשיבה לא ברור שנתלה תקנון במקום בולט לעין ברחבי מקום העבודה כפי שנדרש מהמעסיק על פי התקנות.

118. מכלל האמור, סברנו כי אין לקבל את קביעת בית הדין האזורי כי המשיבה עמדה בחובותיה למניעת הטרדה מינית. לאור המפורט לעיל היה מקום ליתן לתקנון החתום ולתצלום התקנונים התלויים משקל נמוך יותר. במצב זה, המשיבה לא הציגה די ראיות לצורך עמידה בנטל ההוכחה המוטל עליה לקבוע תקנון ולפרסמו ולנקוט אמצעים סבירים כדי למנוע הטרדה מינית בהתחשב



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

בכלל מאפייניו הייחודיים של מקום העבודה (לכך שעמידה בחובה זו המוטלת על המעסיק אינה נבחנת באופן פורמאלי-טכני אלא מצופה מהמעסיק לנקוט צעדי מנע באופן יזום ואקטיבי ראו בהרחבה בעניין **מייקס-פלייס** ובעניין **חברה אלמונית**). זאת ועוד, קריאת התקנון מלמדת כי מדובר בתקנון כללי אשר אינו מותאם למקום העבודה הספציפי בו עסקין כנדרש בסעיף 7(ה) לחוק ובאופן מפורש בתקנה 8 לתקנות. בעניין **מייקס-פלייס** הודגשה חשיבות קיומו של תקנון המותאם באופן ספציפי למקום העבודה לצורך עמידה בחובת המעסיק, בייחוד כשמדובר במקום עבודה 'מועד' (שם, בפס' 61–62 לפסק הדין). לפיכך, ונוכח אופייה המורכב של סביבת העבודה במלון כאמור להלן, היה מקום לקבוע תקנון מותאם ופרטני לצורך עמידה בחובת המעסיקה באופן מלא.

119. לא זו אף זו, בית הדין לא בחן את קיום חובות המעסיקה במישור המניעתי, מעבר לבחינת החובה לקבוע ולפרסם תקנון. על כן, יובהר כי גם לו הייתה המשיבה מוכיחה כי נתלה תקנון כדבעי, לא היה די בכך כדי לעמוד בחובותיה במישור המניעתי, שכן המשיבה לא נקטה אמצעים סבירים למניעת הטרדה מינית במקום העבודה, כמפורט להלן.

120. באשר לנקיטת אמצעים סבירים, הובהר בעניין **מייקס-פלייס** כי "מדובר במבחן נורמטיבי-אובייקטיבי של סבירות, ולכן משמעותו הקונקרטית משתנה מעניין לעניין בהתאם לנסיבותיו". עוד הודגש שם כי על המעסיק מוטלת חובה מוגברת להקפדה על חובותיו בשל אופיו כמקום "מועד", בו נמכר אלכוהול "וכתוצאה מכך עלולים להיטשטש הגבולות בין האסור והמותר" (שם, בפס' 57 לפסק הדין).

121. בהקשר זה, גם בענייננו אופיו של מקום העבודה מטיל על המשיבה נטל מוגבר למניעת הטרדה מינית משתי סיבות. האחת, היא העובדה כי המלון ממוקם באזור מרוחק בארץ, כאשר בדומה למערערות, חלק מעובדיו עוברים להתגורר במגורי עובדים במהלך תקופת העבודה, בין היתר על רקע הרצון להשלים תקופת עבודה ממושכת ולקבל מענק התמדה. השנייה, היא אופיו של בית העסק אשר נותן שירותי אירוח לאורחיו עשרים וארבע שעות ביממה במשך



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

שבעה ימים בשבוע. במצב זה, קיימת במקום סביבת עבודה אינטנסיבית, לא רק בבחינת היקף שעות העבודה אלא לאור מרכז החיים הנבנה לעובדי המלון סביב מקום העבודה. כאשר העובדים מצויים בעיר מרוחקת, עובדים במלון וחלקם מתגוררים עם עובדי המלון במגורים ייעודיים שהוא מקצה להם, משמש להם מקום העבודה, הלכה למעשה גם בית. נסיבות ייחודיות אלו מצדיקות החלת נטל מוגבר על המשיבה להוכיח כי דאגה לביטחון האישי של כל עובד ועובדת באמצעות אמצעים סבירים אשר נמדדים לפי רף סבירות התואם את תנאי העבודה האינטנסיביים והייחודיים במלון.

122. במקרה דנן, אמנם, המשיבה מינתה אחראית למניעת הטרדה מינית. ברם יוזכר, כי חובות המעסיקה כוללות בהתאם לתקנות ולפסיקה מגוון רחב של צעדים אשר לא הוכח כי ננקטו על ידי המעסיקה במקרה דנן, לרבות: דרישה ישירה ואישית מכל ממונה ועובד להימנע מהטרדה מינית, יידוע של העובדים בדבר התופעה ואופן הטיפול בה, העמדת הוראות החוק לנגד עיני העובדים וכן קיום פעולות הדרכה והסברה בנושא באופן קבוע תוך קיום בקרה על מידת המודעות של עובדים לנושא (להרחבה ראו עניין מייקס-פלייס, בפס' 66; על כך הורחב לאחרונה בעניין מאיה פירסט, בפס' 27–33). כל אלו, לא הוכחו כלל והראיות שהציגה המשיבה אינן מספיקות אף לא לעמידה שטחית, רזה ומינימלית בחובותיה אלו. בחינת הצעדים אשר ננקטו על ידי המשיבה בפועל, מלמדת כי הבדיקה התאפיינה לגישתנו בעריכת "טקס" של בדיקה, מתוך כוונה לצאת ידי חובה בלבד, ולא מתוך ניסיון כן לבדוק את התלונה לגופה כמו גם לאתר ממצאים שיצמצמו את החשש מפגיעות עתידיות. הדברים מקבלים משנה תוקף נוכח הנטל המוגבר המוטל על המשיבה בענייננו, נוכח אופי מקום העבודה.

123. ודוק, נוכח אותו נטל מוגבר ראוי היה כי אותם "אמצעים סבירים" היו ננקטים תוך שימת דגש על מקומות ואירועים בעלי סיכון מיוחד. לו ננקטו צעדים כגון הדרכות עיתיות בנושא הטרדה מינית לכלל העובדים, כמו גם תדרוך או הנחיה קונקרטיית לקראת מסיבת העובדים יתכן שהיה עולה בידי המשיבה להוכיח כי עמדה בנטל המוטל עליה. בחינת המקרה מלמדת כי ראוי היה להנחות ולתדרך את השומר בכניסה למגורי העובדים, ואף את העובדים



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

הבכירים שנכחו במסיבה, כמו מנהל חדר האוכל והמשיב, לנהוג במשנה זהירות, לפקוח עיניים, למנוע ולעצור כל התנהגות חשודה שעשויה לעלות לכדי הטרדה מינית וכיוצא באלו. המקרה שלפנינו מלמד עד כמה חמור היה המצב אצל המשיבה לא רק בתת האכיפה אלא בשלב המוקדם יותר של היעדר כל מודעות לנושא בקרב העובדים כולם, ובקרב העובדים הבכירים בפרט.

124. אשר על כן, מצאנו כי נכונה היא טענת המערערת, ויש לקבלה – המשיבה לא הוכיחה כי נקטה אמצעים סבירים למנוע הטרדה מינית.

125. במישור הקונקרטי, בעניין טיפול בתלונת המערערת קבע בית הדין כך :

"מצטיירת לפנינו תמונה ברורה לפיה הנתבעת טיפלה בתלונתה של התובעת וביררה אותה בצורה מיטבית, אם כי ניתן היה לשפר את הטיפול במספר עניינים. ההפרדה בין התובעת לבין הנתבע הייתה אפקטיבית והשיגה את המטרה [...] התובעת היא זו שביקשה לעבור למרכזיה ואף התנתה את המשך הבירור בכך. [...] גב' **** [הממונה – ו.ו.ל.] ניהלה רישום של שיחות הבירור שביצעה עם התובעת, עם הנתבע ועם **** [העד – ו.ו.ל.] מכתב סיכום הבירור שהעבירה גב' **** למנכ"ל מר **** תאם את רוח הדברים, אולם לא תאם באופן מוחלט את הפרוטוקולים של הבירור, כפי שראוי היה שיהיה. יצוין כי למרות שגב' **** [הממונה – ו.ו.ל.] עדכנה את התובעת לאחר משלוח המכתב למנכ"ל ובד בבד, אף שלחה לנתבע מכתב אזהרה וניהלה עמו שיחה, לא היה לכך זכר בכתובים אף שראוי היה לעשות כן. חרף העובדה שהנתבעת לא הגישה את המסמכים הנ"ל, על אף חובתה המפורשת לסיכום הדברים בכתב, מהימנה עלינו גרסתה של הגב' **** [הממונה – ו.ו.ל.] באשר לדרך התרחשות הדברים כמתואר על ידה. עדותה בנדון הייתה קוהרנטית וסדורה.



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

עוד נציין, כי קיים פער בין התחושות ששיקפה התובעת, לגבי מידת הזמינות של גב' **** [הממונה – ו.ו.ל.] ומידת העברת המידע על אודות הטיפול בתלונה, לבין טענותיה של גב' **** [הממונה – ו.ו.ל.] [...] עם זאת, ולאור סעיף 7(ג) לחוק למניעת הטרדה מינית כמפורט לעיל, מאחר שקבענו כי לא התרחשו אירועים של הטרדה מינית, הרי שלא ניתן לחייב את הנתבעת באי טיפול בתלונה." (פס' 71 לפסק הדין)

126. משבחנו את פסק הדין והטענות בערעור מצאנו כי גם בהקשר זה נדרשת התערבות הן ביחס למשקל שנתן בית הדין לפגמים בהליך הבירור בעניינה של המערערת, הן ביחס למסקנתו המשפטית.

127. באשר לאופן ביצוע הליך הבירור עצמו, סברנו כי נפלו פגמים משמעותיים אשר לא ניתן להם די משקל. מכאן שלא נדרשת התערבות בעצם הקביעה כי התקיימו הפגמים, אלא במשקל שנתן להם בית הדין.

(א) ביחס לחובת תיעוד ההליך (תקנה 5(ד), 14 לתקנות) מצא בית הדין פערים בין תוכן הפרוטוקולים לבין מכתב סיכום ההמלצות. הממונה הסבירה את הפערים בכך שכתבה את המכתב "באותה תחושה שהעבירה [התובעת – ו.ו.ל.]" בניסיון "להיות כמה שיותר אותנטית כי המנכ"ל יושב מול דפים ומי שישב מול [התובעת] וחוותה את מה שהיא העבירה זאת אני" (פס' 63 לפסק הדין). לצד אלו, הוזכרו בפסק הדין פערים נוספים ובהם: היעדר תיעוד לשיחת האזהרה עם המשיב בסוף הטיפול בתלונה (לרבות אי הוכחת מועד קיומה), היעדר תיעוד תאריך בחלק מהפרוטוקולים ובמכתב סיום ההמלצות. על אף האמור, פסק הדין מציין פגמים אלו אך נעדר התייחסות למשקלם והשפעתם. לבסוף, קבע בית הדין כי חובות המשיבה קוימו כדין ובכך שגה בית הדין. יוער, כי לטענת המערערת היה פער בין דבריה בשיחה עם הממונה לבין תיעוד השיחה בפרוטוקול וכי המסמכים הוכנו בדיעבד לאחר הגשת התביעה. לא נדרשנו לטענה זו



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

נוכח עצמת הפגמים בהם ממילא הכיר בית הדין ומשמצאנו כי בין שתתקבל הטענה, בין אם לאו, לא יהיה בכך כדי לשנות את הכרעתנו שתובא מיד, בהמשך.

(ב) ביחס לחובה לערוך בדיקה יסודית לרבות שמיעת כלל הגורמים הרלוונטיים לתלונה ובדיקת "כל מידע" שהגיע בעניין התלונה (כלשון תקנה 6 לתקנות) נמצאו פגמים משמעותיים. בייחוד אי זימון החברה לשיחה וכן אי בדיקת מצלמות האבטחה הם פגמים מהותיים במילוי חובה זו. בהקשר זה, הסבריה השונים של הממונה למחדלים אלו, לרבות הטענה שלא היה בכך צורך שכן החברה הייתה בגילופין בעת האירועים וכן הטענה כי המצלמות לא נבדקו משיקולי הגנת הפרטיות, אינם מספקים וראוי היה ליתן לכך משקל. בכך שגה בית הדין האזורי.

(ג) ביחס לחובה לקבל החלטה אופרטיבית בדבר תלונה ללא דיחוי, באופן מנומק ובכתב, (תקנה 7 לתקנות) נמצא גם כן פגם מהותי. למעשה, אין חולק כי המערערת לא קיבלה החלטה סופית מנומקת בכתב בעניין תלונתה. החלטת המנכ"ל הועברה למערערת בעל פה והמשיבה לא הציגה כל תיעוד להחלטתו. בנוסף, המשיבה לא הגישה תצהיר מטעם המנכ"ל והוא לא הובא להעיד מטעמה לצורך תמיכה בעדותה (תצהיר הממונה צורף כנספח מ/6 להודעת הערעור). כל אלו, הם פגמים משמעותיים וצריכים להיזקף לחובת המשיבה. הממונה נשאלה על כך בעדותה ולא סיפקה צידוק סביר לדבר. מכך עולה שהמשיבה לא הוכיחה שהתקבלה כל החלטה בעניין תלונת המערערת, ואף לו התקבלה הדבר לא בוצע כנדרש בחוק ובתקנות.

128. פגמים אלו, הינם ליקויים כבדי משקל בהליך הבירור שביצעה המשיבה שלא ניתן להם משקל מספיק בפסק הדין. הם מלמדים על אי מילוי חובותיה במישור הקונקרטי עת טופלה תלונת המערערת.

129. צא ולמד תיעוד הליך הבירור של תלונה בדבר הטרדה מינית, קיום בחינה יסודית על סמך כלל המידע וקבלת החלטה אופרטיבית הם עמודי התווך של חובות המעסיקה בעניין זה. תיעוד ההליך באמצעות רישום מדויק, לרבות תיעוד התאריך בו נערכו פגישות ונשלחו מסמכים, חיוני לקיום חובת



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

המעסיקה לערוך בירור יעיל ומהיר. בייחוד עת עסקינן בתחום ההטרדה המינית, שכזכור כל עובדה קטנה בו חשובה כגדולה, תיעוד לא מדויק עשוי לפגוע ביכולת לרדת לחקר האמת ולעשות צדק הלכה למעשה. כמו כן, כדי למנוע את הפגיעה במתלונן ראוי לערוך תיעוד מדויק ככל הניתן ולבחון את הנושא באופן מקיף ויסודי טרם מגובש מכתב סיכום והמלצות המועבר למעסיק. שאם לא כן, תידרש עדות נוספת מצד המתלונן, דבר הכרוך בקושי נפשי ורגשי, ובמקרה חמור יותר עלולים אף להתפסס פרטים חיוניים שהיו עלולים להשפיע על ההחלטה הסופית. לבסוף, קבלת החלטה אופרטיבית, מנומקת ובכתב חיונית לצורך עשיית צדק למתלונן ולנילון – ללא קשר לתוכן ההחלטה. הדבר מאפשר לשני הצדדים להבין לעומק את ההחלטה כך שיוכלו להפנים אותה ולהמשיך הלאה. כלפי חוץ, החלטה מנומקת עשויה להוביל לטיוב הטיפול בהטרדות מיניות בתוך הארגון ולמניעת הישנות מקרים מעין אלו.

130. אשר על כן מסקנתנו המשפטית היא כי המשיבה הפרה את חובותיה לפי החוק. די בפגמים כבדי משקל אלו כדי להוביל למסקנה שהמשיבה לא עמדה בחובותיה לקיים טיפול תקין בתלונת המערערת.

131. ראוי לציין כי לצד הפגמים לעיל, הצביעה המערערת על ליקויים נוספים אשר בית הדין האזורי לא נתן דעתו אליהם. מבלי להידרש לגופם של דברים, למען המקרים הבאים, נבקש לצייןם:

(א) טענת המערערת כי אמה פנתה למנהל הלוּבִי וחלף העברת התלונה ישירות לממונה, הועברה התלונה לאחראית המזון במלון, לא הוכחשה על ידי המשיבה. טענה זו עשויה ללמד על הפרת החובה לנהל הליך דיסקרטי תוך שמירה על פרטיות המתלונן בהליך.

(ב) הצדדים היו חלוקים בדבר מידת זמינותה של הממונה למערערת לאורך ההליך. לדידנו, די בכך שהממונה לא הכחישה כי המשיב חזר לעבודה מבלי שהמערערת עודכנה על כך, וכן לא הוכחש כי המערערת לא קיבלה עדכון לאורך ההליך בדבר השיחות שנערכו לעד ולמשיב, לא הועברו לה מסמכים והיא לא קיבלה את החלטת המנכ"ל בכתב. כל אלו אומרים דרשני.



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

(ג) תוצאת התלונה – העברת המערערת למרכזיה – גם אם נבעה מבקשה או דרישה של המערערת עצמה, עשויה ללמד על כך שלא נעשה ניסיון כנה למלא את החובה למנוע פגיעה במתלוננת. בהקשר זה, נראה שהמשיבה לא הוכיחה כי עשתה כל שביכולתה למצוא פתרון חלף העברת המתלוננת מתפקידה.

(ד) חלוף הזמן ממועד שיחתן של הממונה והמערערת, ביום 20.3.2017, עד להעברת מכתב הסיכום וההמלצות למנכ"ל, אשר לטענת הממונה הועבר ביום 10.4.2017 ולאחר מכן קבלת החלטתו בתוך שלושה ימים (לכאורה, שכן גם לכך אין תיעוד) – עשויות ללמד על הפרת החובה לברר את התלונה **ללא דיחוי** ולקבל החלטה במהירות. בניגוד למקרים בהם העיכוב נובע מניסיון למלא את תפקיד הממונה באופן תקין ולשמור על טוהר ותקינות ההליך, כפי שקרה למשל בעניין **מאיה פירסט**, במקרה דנן לא הובאו הסברים או ראיות המצדיקים את העיכוב בבירור התלונה.

132. כאמור, משקבענו כי די בפגמים בהם הכיר בית הדין לצורך הכרעת הנושא, לא מצאנו כי נדרשת התערבות בקביעות העובדתיות הנוגעות לפגמים הנוספים שתוארו בפסקה הקודמת. כמו כן, מסיבה זו לא נדרשנו לדיון אודות הודעת המייל שהגישה הממונה (בשלב מאוחר של ההליך).

133. נוכח האמור אנו קובעים כי המשיבה לא עמדה בחובותיה לפי דין לטפל בתלונת המערערת וכן למנוע הטרדה מינית במקום העבודה.

ג.2.ה. האם המערערת חוותה התנכלות או התעמרות?

134. עד כה, דנו בקורות המערערת עד לאירועי ליל המסיבה, במהלכם ולאורך הליך בירור תלונתה בשבועות שלאחר אירועים אלו. למגינת הלב, לא בכך תמו תלאותיה של המערערת בתקופת עבודתה אצל המשיבה.

135. לטענת המערערת, עת עברה לעבוד במרכזיה של המלון הייתה נתונה למסכת פגיעות שהתבטאה בתנאי עבודה קשים ובסביבת עבודה פוגענית ורעילה. במסגרת פסק הדין נקבע ביחס לתנאי העבודה כי המערערת "לא הרימה את הנטל ולא הוכיחה כי היא חוותה העסקה פוגענית או



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

התעמרות במקום העבודה". בית הדין קבע כי "אמנם ברוב החודשים עבדה התובעת ימים רבים רצופים, ללא יום מנוחה בשבוע, ויתכן שהיה מקום לייחד רכיב תביעה בגין זה [...] ואולם, אין הדבר עולה כדי התעמרות בתובעת" שכן קיבלה שכר על עבודתה ולרוב קיבלה יום מנוחה בשבוע העוקב, בהתאם לחוק ולצו ההרחבה (פס' 88 לפסק הדין).

136. באשר לטענות בדבר סביבת עבודתה נפסק כי "מצאנו את עדותו של מר

*** [סגן מנהל הקבלה – ו.ו.ל] אמינה ומהימנה. מר *** [סגן מנהל הקבלה

– ו.ו.ל] העיד שהיה רגיש דיו כדי לשמוע את התובעת בוכה

ולגשת אליה, אך לא שמע את גב' *** ז"ל [מנהלת המרכזיה – ו.ו.ל]

צועקת עליה באופן העולה כדי התעמרות. [...] התובעת לא

קשרה בין היחס אותו הגדירה כיחס מתנכל לבין תלונתה על

הטרדה מינית. גם אם סגנון הדברים וצורת השיח הכללית של

גב' *** ז"ל, לא היתה בהכרח מכבדת, כפי שמתפרש מעדותו

המהימנה של מר *** , עדין, אין להחליף בין נוסח פניה כללי

בטיבו לעובדים השונים לבין העובדה כי התרשמנו שלא היה

בכך משום התעמרות כלפי התובעת במובנו האובייקטיבי של

המונח. " (פס' 88 לפסק הדין). עוד הוסף, כי המערערת לא פנתה

בתלונה בעניין יחסה של מנהלת המרכזיה וממילא כשמועלות טענות נגד אדם

שנפטר נטל ההוכחה גבוה מזה המוטל על תובע בהליך אזרחי רגיל.

137. כבר בשלב זה נציין כי המערערת התמקדה בערעורה בטענות בדבר סביבת

העבודה ולא מצאנו כי יש מקום להתערב בקביעות פסק הדין ביחס לתנאי

העבודה. עם זאת, באשר לקביעות בית הדין ביחס לסביבת העבודה, מצאנו

מספר שגיאות הדורשות התערבות.

138. באשר לטענות בדבר התנכלות בשל יחסה של מנהלת המרכזיה למערערת

מצאנו כי לא הוכח שהיחס היה ספציפי כלפי המערערת ולכן לא הוכח שדובר



בית הדין הארצי לעבודה

עי"ע 35999-10-21

בהתנכלות על רקע הטרדה מינית. בהתאם לקביעות פסק הדין, אכן סגן מנהל הקבלה ראה את המערערת בוכה, ואכן מנהלת המרכזיה התנהלה באופן שעלול להתפס כחסר רגישות. עם זאת, עדות סגן מנהל הקבלה מלמדת כי אותו יחס מצד מנהלת המרכזיה לא הופנה ספציפית כלפי המערערת.

139. באשר לטענותיה הנוספות של המערערת בדבר התנכלות מצאנו כי המשיבה לא הרימה את הנטל להוכיח שלא התקיימה התנכלות. בהקשר זה, שגה בית הדין ביישום הדין. הנטל להוכיח כי המעסיק לא פגע בעובד על רקע תלונה בדבר הטרדה מינית מוטל על המעסיק. בעניין זה, המשיבה לא עמדה בנטל ההוכחה. שכן, לולא התלונה לא הייתה המערערת עוברת לעבוד במרכזיה, לכך נוסף כי המשיב הוחזר לעבודתו מבלי שהמערערת עודכנה על כך. עוד יש להדגיש את הקשיים שהוערמו על המערערת בעניין קבלת מענק ההתמדה. המשיבה שללה מהמערערת את זכותה למענק למרות שהעברתה לתפקיד אחר נבעה מתלונתה על ההטרדה המינית. המערערת נאלצה להיאבק על זכותה למענק שניתן לה לבסוף רק במסגרת פסק הדין.

140. על יסוד האמור, ברי כי המערערת חוותה התנכלות על רקע הטרדה מינית.

ד. סעדים

141. אשר לסכום הפיצוי טענה המערערת כי בעבור כל הטרדה יש לפסוק לטובתה 120,000 ₪. כמו כן, לטענת המערערת סכום הפיצוי בגין עוגמת נפש אשר נפסק לטובתה הינו נמוך מאד וכן היה מקום לפסוק הוצאות משפט ושכר טרחת עורך דין לטובתה.

142. על יסוד האמור לעיל וקביעותינו כפי שפורטו בפסק הדין, לסכומים שנפסקו לטובת המערערת במסגרת פסק דינו של בית הדין האזורי יתווספו הסכומים הבאים כמפורט להלן:

(א) בגין אירועי הטרדה המינית ישלם המשיב למערערת פיצוי בסך 40,000 ₪. זאת, בהתחשב בחומרת מעשי המשיב אשר חצו מהמישור המילולי גרידא למישור הפיזי, תוך ניצול עובדת היותה של המערערת עובדת חדשה ושל שתיית האלכוהול על ידה במסגרת המסיבה. יתרה מכך, לא דובר במעשה פיזי מרומז אלא במעשה בעל הקשר מיני חד משמעי שהיה



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

כרוך בפגיעה בכבודה של המערערת, בזכותה על גופה ובחציית גבול מובהקת (ראו פירוט בפס' 45 לפסק דין זה). במקביל לקחנו בחשבון בקביעת הסכום כי דובר במסכת אירועים אחת, וכי לא התקיימו יחסי מרות בין המערערת למשיב. כמו כן, סכום פיצוי זה נקבע תוך התחשבות בעובדה כי במקביל מפוצה המערערת על ידי המעסיקה.

(ב) **בגין הפרת חובות המשיבה תשלם המשיבה למערערת פיצוי בסך 120,000 ₪.** זאת, שכן מדובר במעסיק של עשרות אם לא מאות עובדים אשר לא עשה את כל הדרוש לצורך מניעת הטרדה מינית וגם לאחר הגשת תלונתה של המערערת ניהל הליך בירור חלקי עד מאד שהחמיר את הפגיעה בה. בין היתר, הושם דגש על כך שהחברה לא תוחקרה, בסוף ההליך לא יצא דו"ח כמתחייב בחוק והמתלוננת לא קיבלה את תמצית המסקנות ולא עודכנה כי המשיב חזר לעבודה. יתרה מכך היא אף הועברה מתפקידה בעוד המטריד נותר בתפקידו. לכך מצטרפת ההתנכלות, ולו ברמה קלה יחסית, בהקשר של הערמת קשיים בירוקרטיים במימוש זכאות המערערת לקבלת המענק. בנסיבות אלו, בהן המעסיק הוא "מונע הנזק" היעיל והטוב ביותר, נדרשת ממנו הקפדה יתרה על קיומו של הליך מסודר ויסודי המלווה בנקיטת צעדים אופרטיביים. מקום בו עובדים יודעים שקיימת אפס סובלנות להטרדות מיניות, הם יפעלו בהתאם.

(ג) **המשיבים יישאו בהוצאות המערערת בסך 25,000 ₪ כדלקמן:** המשיב יישא בהוצאות המערערת בסך 5,000 ₪ והמשיבה תישא בהוצאות המערערת בסך 20,000 ₪.

(ד) **ההוצאות שנפסקו לחובת המערערת בפסק הדין – מבוטלות בזאת.**

143. סוף דבר – לאור כל האמור, בנוסף לסכומים שנפסקו לטובתה בבית הדין האזורי, המשיב 1 ישלם למערערת 40,000 ₪ בגין אירועי הטרדה המינית.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 35999-10-21

המשיבה 2 תשלם למערערת בגין הפרת חובותיה פיצוי על סך 120,000 ₪. בנוסף לסכומים אלו, המשיב ישלם למערערת סך 5,000 ₪ עבור הוצאותיה בניהול ההליך, והמשיבה תשלם למערערת 20,000 ₪ בגין הוצאותיה כאמור. ההוצאות שנפסקו לחובת המערערת בפסק הדין מבוטלות, וככל ששולמו זה מכבר הן יושבו לה.

ניתן היום, י"ט כסלו תשפ"ג (13 בדצמבר 2022), בהעדר הצדדים וישלח אליהם.

רועי פוליאק,
שופט

סיגל דוידוב-מוטולה,
שופטת

ורדה וירט-ליבנה,
נשיאה, אב"ד

מר עצמון ליפשיץ,
נציג ציבור (מעסיקים)

גברת חיה שחר,
נציגת ציבור (עובדים)