



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

27 אוקטובר 2020

לפני:

כב' השופטת מירב קליימן

נציג ציבור (עובדים) מר ברוך הראל

נציג ציבור (מעסיקים) מר ערן בסטר

התובעת:

פלונית

ע"י ב"כ: עו"ד אמנון רובינזון

-

הנתבעים:

1. אלמוני

ע"י עו"ד איילת ברעם

2. אלמונית בע"מ

ע"י עו"ד טל ריפר

### פסק דין

(נוסח מותר לפרסום, בהתאם להחלטה שניתנה במסגרת פסק הדין מיום 11.10.2020).

האם זכאית התובעת לפיצוי מכח החוק למניעת הטרדה מינית, תשנ"ח – 1998 (להלן: "החוק") - זו השאלה הניצבת במרכזו של ההליך שהובא להכרעתנו.

התובעת טוענת כי אירוע ה'באדי שוט' בו השתתפה מהווה הטרדה מינית לפי החוק ועל כן זכאית היא לפיצוי מכח הוראות החוק מהנתבעים בהליך.

עיקרי העובדות הדרושות להכרעה כעולה מכתבי בי הדין ומניהול ההליך

1. התובעת, ילידת XXX, עלתה בחודש ספטמבר 2017 לישראל.



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

2. הנתבע 1, מנהל משמרת ומוזג בבר – מסעדה, "XXX" (להלן גם: "הנתבע" ו "הבר" בהתאמה) אחד מבתי העסק אותו הפעילה הנתבעת 2 (להלן גם: "החברה").
3. מספר ימים לאחר הגעתה של התובעת ארצה החלה לעבוד כמלצרית בבר והועסקה על ידי החברה החל מיום 10.9.2017 עד ליום 10.10.2017, מועד האירוע העומד בבסיס הליך זה, כאשר ישנה מחלוקת בין הצדדים בהליך האם התובעת התפטרה עובר לקיום האירוע, אם לאו.
4. האירוע העומד במרכז של התביעה שבפנינו התרחש ביום 10.10.2017. במהלך המשמרת השתתפה התובעת במעשה "באדי שוט" שהתקיים בינה ובין לקוח של הבר. באדי שוט – שתיית אלכוהול, באופן בו שופכים אלכוהול על הבטן ומלח על הצוואר, כשהבחור/ה שכובים על דלפק בבר. בענייננו, הלקוח 'עשה' בודי שוט לתובעת ולאחר מכן היא 'עשתה' לו באדי שוט. במקרה זה דובר על מריחת מלח על הגוף באיזור הבטן, כאשר האחר מלקק את המלח ובמקביל שותה אלכוהול מכוס ומוציא פלח לימון מפיו של ה'פרטנר' למעשה.
5. התובעת התלוננה בפני מנהלי החברה אודות האירוע ולטענתה התקיימו כשלים בבחינת תלונתה. ביום 22.10.2017 הגישה התובעת תלונה כנגד הנתבע במשטרת ישראל.
6. הצדדים חלוקים אשר לכל פרט בקשר עם המעשה, החל ממי יזם אותו והאם נעשה בהסכמה; עבור דרך מה נעשה בו; וכלה בשאלה האם מדובר במעשה מיני העולה כדי הטרדה אם לאו – ועל כך נרחיב בהמשך פסק הדין.
7. דיוני הוכחות התקיימו בימים 21.11.2019 וביום 4.12.2019, במסגרתם העידה התובעת מטעמה. מטעם החברה נשמעה חקירתם של מר XXX, מר XXX, מר XXX וגב' XXX. הנתבע העיד לעצמו.
8. הצדדים הגישו סיכומים בכתב מטעמם וכעת נפנה לכל הדרוש הכרעה.



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

### עיקר טענות התובעת בהליך

9. לטענת התובעת, הנתבע הטריד אותה מינית וניצל את השפעתו וסמכותו כממונה על מנת להפעיל עליה לחץ להשתתף במעשים מיניים מבזים במקום העבודה. הנתבע אף לקח חלק פעיל במעשים המבזים ובמהלכם אף נקט מספר פעמים באמצעים פיזיים כלפי התובעת כדי להסיר את התנגדותה.
10. התובעת טוענת כי התנהלות מנהלי החברה הייתה חמורה מכך, שכן אלו לא סיפקו לה הגנה מפני אותם מעשים ובמקום להעביר את תלונתה בדבר הטרדה מינית לאחראי בחברה, בחרו להכפישה ולהציגה כמי שמנסה לסחוט את החברה.
11. התובעת אף טוענת כי מנהלי החברה ערכו והשמיטו חלקים מסרט הוידאו של מצלמות האבטחה, אשר נמסרו למשטרת ישראל ולתובעת לצורך ההליך.
12. לטענת התובעת התקיימו יחסי מרות בינה ובין הנתבע, בעת אירוע ההטרדה המינית, שכן הוא שימש כמנהל משמרת בבר. בתפקידו כמנהל משמרת היה אחראי על ניהול כל עובדי המשמרת ותפעול הבר. בהעדרם של בעלי הבר שימש כסמכות הבכירה במקום וכממונה ישיר עליה. התובעת טוענת כי הנתבע לא הכחיש את היותו מנהל המשמרת באותו הערב בו אירעו מעשי ההטרדה המינית, אך טען כי עיקר עיסוקו היה מוזג וכי שימש מנהל משמרת לעיתים רחוקות. בסיכומיה טוענת התובעת כי סתר גרסה זו.
13. לטענת התובעת יש לפרש את המונח יחסי מרות באופן רחב שאינו מוגבל רק ליחסים בין מעסיק ועובד וניתן לפרשו כמתקיים גם במקרים של השפעה, סמכות ומרות עקיפה. התובעת סבורה כי נוכח פערי המעמד בין השניים במקום העבודה, יש לראות בנתבע כבעל מרות כלפיה.
14. אשר לטענת הנתבעים כי לא התקיימו יחסי מרות בינה ובין הנתבע בעת האירוע, כיוון שהתובעת התפטרה שבועיים לפני האירוע, טוענת התובעת כי לא התפטרה אלא הודיעה למר XXX על רצונה להתחיל ללמוד עברית ועל אפשרות לפיה תפחית את משמרותיה בבר בשל כך. לטענתה, לא הודיעה על התפטרות וקיוותה להמשיך לעבוד בחברה, ככל שהיו מאפשרים לה להפחית בהיקף המשמרות.



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

15. לטענת התובעת הוכח בהליך כי הנתבע יזם את אירוע ה"באדי שוט". לטענתה, מעשיו של הנתבע עולים כדי ביצוע מעשים מגונים כמשמעותם בסעיפים 348 ו 349 לחוק העונשין. אין לקבל את טענת הנתבע כאילו מדובר במעשה שאינו מיני. התובעת טוענת כי מעבר לעובדה שהפציר בה להשתתף, לקח הנתבע חלק פעיל באירוע, עת הרים את חולצתה, הסיר את ידיה מבטנה החשופה, מרח אלכוהול ומלח על בטנה וצווארה, סייע להרים אותה לדלפק ואף דחף את ראשה בחזקה לעבר בטנו של הלקוח.

16. התובעת אף סבורה כי יש לראות במעשיו של הנתבע בגדר הצעות חוזרות בעלות אופי מיני, נוכח התנהלות האירועים עובר לאירוע ה"באדי שוט". הצעותיו החוזרות של הנתבע לתובעת להשתתף במעשים שבוצעו, כאשר התובעת מתנגדת ורק לאחר מאמצי שכנוע רבים שכללו אף שימוש בכח פיזי, נטלה בהם חלק. כך או אחרת, מדגישה התובעת, בהתאם להוראת סעיף 3(א)(6)(ג) לחוק, במקרה של יחסי מרות, הצעות חוזרות בעלות אופי מיני מהוות הטרדה מינית, אף אם לא הראה המוטרד למטריד כי אינו מעוניין בהצעות.

17. התובעת טוענת כי החברה הפרה את חובותיה בהתאם לחוק. כך, הפרה החברה את חובתה להציג בפני עובדיה תקנון מפורט ולמנות אחראי/ת על מניעת הטרדה מינית. בעניין זה טוענת התובעת כי אומנם הועבר אליה באמצעות המייל תקנון למניעת הטרדה מינית עם קבלתה לעבודה, אך בנוסח שאינו עומד בדרישות התקנות למניעת הטרדה מינית. התקנון לא הכיל את שם האחראי על הטרדה מינית בחברה, חובות המעסיק על פי דין ודרכי הפעולה האפשרויות של המוטרד במקום העבודה.

18. הנתבעת אומנם טענה כי האחראית על הטרדות מיניות בחברה אותה עת הייתה הגב' XXX, והדבר הובא לידיעה בתקנון שנתלה בסמוך לשעון הנוכחות של העובדים, אך העדויות והראיות בהליך הוכיחו כי לא כך הדבר.

19. עוד מוסיפה התובעת כי מעבר לכך שהוכח כי לא הייתה אחראית על הטרדה מינית אותה עת, עלה מעדויות הנתבעת כי האחראית, אף לשיטתם, לא נטלה כל חלק בטיפול בתלונתה. מי שטיפל בתלונתה היו מר XXX ומר XXX מבעלי החברה ואלו טיפלו בתלונה באופן לקוי ביותר.



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

20. במסגרת הטיפול בתלונה נפגשה התובעת עם XXX ביום 12.10.2017 וצפתה עימו בסרטוני הוידאו של האירועים, כשהוא מפרש בפניה את האירועים באופן לפיו נראה שהיא נהנית מהם. בסופה של אותה פגישה שאל את התובעת מה היא רוצה להוציא מזה. ההליך לא בוצע באופן דיסקרטי, כאשר סרטי מצלמת הוידאו של אירוע ההטרדה הוצגו למספר אנשים, לרבות לעובדים שלא נכחו במקום באירוע ולשותפים נוספים בחברה.

21. בסיום אותה פגישה הבהיר מר XXX לתובעת כי לא יהיה מוכן לפטר את הנתבע מעבודתו אך הציע לה תמורה כספית, ככל שתוותר על תלונתה. לטענת התובעת, בדיעבד הסתבר, כי בעלי החברה לא היו מעוניינים להגיע עימה לפשרה אלא מטרתם הייתה להציגה כמי שמנסה לסחוט כספים מהחברה.

22. התובעת מחזיקה גם בטענות אשר להתנהלותם חסרת תום הלב של מנהלי החברה בעריכת סרטי מצלמות האבטחה. כך, לטענתה, הנתבעים לא העבירו את סרטי הוידאו המלאים שצולמו בבר, אלא קטעי וידאו חלקיים בלבד מסרטי האבטחה שצולמו באמצעות טלפון נייד אשר כוון למסך מחשב בו הוצגו הסרטים המלאים. קטעי הוידאו אינם רציפים וניתן להיווכח בכך מצפייה בקטעי הוידאו ומעקב אחר השעון המוצג בתחתית המסך בו הוקרן הסרט המלא והמקורי. החברה לא סיפקה כל הסבר אשר לאי המצאת הסרטים המלאים. גם במסגרת עדותם לא סיפקו מנהלי החברה הסבר לאי גילוי הסרטים.

### עיקר טענות הנתבע בהליך

23. הנתבע טוען כי לא התקיימו יחסי מרות בינו ובין התובעת. עוד טוען הנתבע כי בכל מקרה לא התקיים "ניצול" של אותה מרות. בסיכומיו מפרט הנתבע אודות העדר אותה מרות נטענת, שכן לא הייתה לו כל יכולת להשפיע על שיבוצה של התובעת למשמרות, להשפיע על שכרה או על תנאי העסקתה ועל כך העידו התובעת, הנתבע והעדים כולם בהליך.

24. לטענת הנתבע הפסיקה פירשה את מונח התלות המופיע בהוראות החוק ככזה הבא להגן על המוטרד/ת מפני חוסר השוויון הבולט הקיים במסגרת יחסי עבודה ולאור התלות הכלכלית והמקצועית הקיימת בין המוטרד/ת לבעל מרות. מרות לפי הפסיקה היא שליטה של הממונה



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

על מי שכפוף לו. בענייננו, אלו אינם מתקיימים כאשר במהלך האירוע הביע הנתבע את חששו שמא יפוט, הועבר לאחר האירוע לתפקיד זוט, במטבח, בגינו אף בחר להתפטר. אלו מעידים על העדר כח ומעמד בחברה.

25. הנתבע אף עומד על כך כי התובעת עצמה העידה כי נטלה חלק באירוע ה'באדי שוטי' לא רק כי חששה למקום עבודתה וכי לא זו הייתה הסיבה העיקרית לכך. רצונה להשתלב ולהכיר חברים הוא שהביא אותה להסכים ליטול חלק באירוע ה'באדי שוטי'.

26. עוד טוען הנתבע כי התובעת התפטרה עוד לפני האירוע וכי אין לקבל את גרסאותיה בעניין זה. הנתבע טוען כי התובעת לא העידה אמת בחקירתה, כאשר העידה כי רצתה להישאר במקום העבודה אם היו מאפשרים לה לעבוד במשרה חלקית, כיוון שבהמשך חקירתה העידה כי XXX אמר לה שזה לא אפשרי שהיא תעבוד במשרה חלקית.

27. מעבר לכך טוען הנתבע כי לא הוכח ניצול אותה מרות.

28. הנתבע מפרט כי שימש כברמן בבר והיה אחראי לפעילות הבר בלבד. לעיתים רחוקות שימש כאחראי משמרת, אולם בתפקידו זה לא היה אחראי על המלצרות אלא על תפקוד הבר, המטבח והלקוחות. הנתבע מבהיר כי לא הייתה לו נגיעה בשאלת העסקתן של המלצרות, בשיבוץ למשמרות ולא התקיימו כל יחסי מרות בינו ובין המלצרות בכלל והתובעת בפרט. עוד טוען הנתבע בעניין זה כי במועד האירוע הודיעה התובעת על התפטרותה מהחברה ולעובדה זו חשיבות רבה בבחינת קיומם של יחסי מרות בינו לבין התובעת. התובעת עצמה העידה במשטרה כי הודיעה על התפטרות שבועיים לפני המקרה.

29. הנתבע טוען כי הגיע לתל אביב מאילת זמן קצר קודם לאירוע סביבו נסוב ההליך, התובעת הגיעה אף היא לתל אביב ונרקמו יחסי חברות ביניהם גם מחוץ לעבודה והם נפגשו במספר אירועים חברתיים מחוץ לעבודה. הנתבע טוען כי במהלך בילוי במהלך חודש ספטמבר 2017 ניסתה התובעת לנשקו אך הוא הדף אותה ודחה את ניסיונות החיזור שלה.



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

30. לגבי האירוע העומד בבסיס ההליך טוען הנתבע כי הדברים נעשו ברצונה ובהסכמתה של התובעת ללא כל כפיה או ניצול ולכל הפחות, כך טוען הנתבע, הוא לא ידע או יכול היה לדעת כי התובעת לא השתתפה באירוע מרצונה החופשי.

31. הדברים עולים מקטעי הוידאו שהוגשו בהליך, מהם עולה כי התובעת השתתפה באופן פעיל ומרצונה במעשה ה"באדי שוט". הנתבע אף מפנה לכך כי קיימות סתירות רבות בין טענות התובעת בדבר השתלשלות האירועים ב"באדי שוט", כפי שפורטו בכתב התביעה ובתצהירה לבין אלו שרואים בקטעי הוידאו. הנתבע טוען כי התובעת לא עמדה בנטל ההוכחה המוטל עליה להוכיח את תביעתה.

32. הנתבע מפרט כי התובעת הייתה במצב רוח ירוד באותו היום, שכן לא הרוויחה הרבה כסף באותה משמרת. לאחר סיום המשמרת ומשנותרו לקוחות בודדים בבר שאל הנתבע את הנוכחים מי רוצה ליטול חלק ב"באדי שוט". לטענת הנתבע הציע זאת, בין היתר, על מנת לרומם את רוחה של התובעת. הנתבע פנה לתובעת ושאל אם תרצה לקחת חלק ב"באדי שוט" והיא הביעה את רצונה להשתתף באירוע במקביל, אחד הלקוחות שנותרו בבר, אותו הכירה התובעת, הביע אף הוא את הסכמתו ליטול חלק באירוע.

33. לאחר שהתובעת הביעה מפורשות את הסכמתה ניגשו אליה הלקוח יחד עם אדם נוסף הרימו אותה על הבר והשכיבו אותה עליו. בשלב זה הרימה התובעת מעט את חולצתה ואותתה לנתבע כי היא מאשרת לו לשפוך מלח על בטנה. הנתבע ניגש אליה, הרים עוד קצת את חולצתה באיזור הבטן ושפך מלח על בטנה.

34. לטענת הנתבע כל אותם רגעים הייתה התובעת מחויכת ושמחה ולא הראתה כל סימן של חוסר הסכמה או מצוקה. הלקוח ניגש אל התובעת והחל ללקק את המלח מגופה, תוך שבמקביל הוא שותה אלכוהול מכוס. לאחר מכן ירדה התובעת מחויכת מהבר והלקוח עלה על הבר, חשף גם הוא את בטנו והנתבע שפך מלח על בטנו. התובעת עלתה לבר, בעזרתו של אדם נוסף והנתבע סייע לה קלות לצורך הצבתה בתנוחה הנדרשת ל"באדי שוט", תנוחה הדורשת רכינה לעבר בטנו של הלקוח, תוך שהוא אווז בראשה ללא הפעלת כח ועל מנת לסייע לה לא ליפול מהבר. כשהסתיים האירוע ירדה התובעת מחויכת מהבר והחליפה טלפונים עם אותו לקוח, כאשר למיטב ידיעת הנתבע התובעת והלקוח אף קבעו להיפגש אחרי.



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

35. הנתבע טוען כי על המעשים להם טוענת התובעת לא חלים סעיפים מחוק העונשין או מהחוק למניעת הטרדה מינית. המעשים המיוחסים לנתבע אינם מהווים "מעשה מגונה" שכן המגע הפיזי המיוחס לו הוא מגע של מריחת מלח על הבטן ולא נעשה לשם "גירוי או סיפוק או ביזוי מיני".

36. בסיכומיו עומד הנתבע על כך כי לא ידע או היה צריך לדעת על העדר ההסכמה ועל ניצולה של התובעת, ולפיכך אין להטיל עליו אחריות. הנתבע מפנה לסתירות שנפלו בגרסתה של התובעת בהקשר זה. מחד, בכתב התביעה, בתצהירים ובסיכומים טענה התובעת כי לא הייתה צריכה להראות התנגדות וכי קפאה במקום ולא הצליחה להביע התנגדות או לומר 'לא'. בחקירתה העידה התובעת לראשונה כי אמרה 'לא' ארבע פעמים ובהמשך כאשר נשאלה אם הנתבע סבר כי היא נהנית מה'באדי שוט' השיבה כי יכול להיות שחשב כך כיוון שהיה שיכור.

37. מכל אלו סבור הנתבע כי אין תחולה לסעיפי החוק למניעת הטרדה מינית, וכי אין לייחס לו ביצוע של מעשה מגונה בהתאם לחלופה 3(א)(2) לחוק, כאשר גם חלופה 3(א)(3) לחוק אינה מתקיימת כאן, שכן התובעת טוענת כנגד מעשים ולא לאמירות, כפי שמופיע בע"ע 432/07 אליו הפנתה. בעניין זה טוען הנתבע כי אף אם הפרשנות אותה הוא מציע אשר לאבחנה בין מעשים לאמירות לא תתקבל, טוען הוא כי בענייננו הייתה הסכמה, אין מרות ואין ניצול מרות, וכי על התובעת היה להוכיח חזרתיות בהצעות וכי הראתה כי אינה מעוניינת בכך, דבר שלא התקיים במקרנו.

38. במקרה שלפנינו הייתה הצעה אחת להשתתף ב'באדי שוט', זו אינה הצעה בעלת אופי מיני, כאשר האופי המיני בהצעות החוזרות נלמד מנסיבות המקרה בהתאם לפסיקה.

### עיקר טענות החברה בהליך

39. החברה טוענת כי פעלה בהתאם לחוק למניעת הטרדה מינית ולתקנות למניעת הטרדה מינית. לטענת החברה היה בבר תקנון למניעת הטרדה מינית בעבודה, שהיה תלוי במקום בולט בסניף בלוח המודעות.





## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

40. בתקנון צוין בפירוש כי האחראית על מניעת הטרדות מיניות במקום העבודה היא הגב' XXX, תוך ציון פרטי ההתקשרות עימה. החברה אף מציינת כי התובעת חתמה על מסמך באנגלית שכותרתו: Sexual Harassment Guidelines, בו צוין בין היתר כי החברה מבקשת ליצור סביבת עבודה חופשית מהטרדות וכי החברה מעודדת עובדים לדווח על מקרי הטרדות, כאשר המסמך מפרט מהם הטרדות מיניות, התנכלויות, הפרעות ועוד.

41. התובעת חתמה על מסמך נוסף שכותרתו Alcohol Awareness שמטרתו היא שתיה אחראית, אחריות בהגשת משקאות משכרים וזיהוי סימנים מקדימים לכך כי לקוח שתה יותר מדי. החברה אף מציינת כי חילקה לכל המלצרים ולמנהלים אוגדן שבו הוראות שונות לגבי ההתנהלות הנכונה במקום העבודה במצבים שונים. האוגדנים הופיעו בתוך המערכת הממוחשבת.

42. אשר לטיפול בתלונת התובעת טוענת החברה כי טיפלה בתלונה במלוא הרגישות והיעילות בהתאם להוראות החוק. עוד טוענת החברה כי היא שמרה על דיסקרטיות מלאה בתלונתה של התובעת ועירבה ותשאלה רק גורמים הכרחיים שנכחו באירוע. החברה טוענת עוד כי ברגע שהתובעת פנתה למשטרה אסור היה לה להתערב בעניין לפי הוראות המשטרה.

43. החברה טוענת כי הנתבע לא היה מנהלה הישיר של התובעת, אלא תפקד כברמן בבר. עוד טוענת החברה בהקשר זה כי הנתבע שימש כאחראי במקום בכ 30% מהיקף משרתו, כאשר סמכויותיו בנוגע לעובדי המקום היו מצומצמות. הנתבע לא יכול היה לשבץ עובדים במשמרות או לפטרם, כאשר אחריותו נסובה בעיקר סביב שירות הלקוחות וספירת הקופה בסוף היום. עוד מציינת החברה כי לאחר המקרה נערך לנתבע שימוע והוא הורחק מתפקידו כאחראי זמני.

44. החברה טוענת כי התובעת התנהגה שלא בהתאם להוראות התקנון, האוסרות עליה לשתות ולהתרועע עם לקוחות הבר. לטענת החברה בגמר המשמרת, כאשר האורות דלוקים והמקום במצב סגירה, והעובדים מבצעים פעולות סגירה, התובעת עשתה 'באדי שוט' עם לקוח הבר בניגוד להנחיות החברה. החברה טוענת כי במהלך הבירור הוצע לתובעת לדבר עם הגב' XXX, מנהלת כח אדם ואחראית על הטרדות מיניות בחברה. התובעת סרבה לשוחח עם האחראית על הטרדה מינית בחברה.



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

45. החברה טוענת כי התובעת התפטרה כשבוע לפני האירוע ועל כן לא הייתה תחת יחסי מרות בקורות האירוע, כאשר האירוע חל במשמרת אחת לפני האחרונה ועל כן אין לקבל את טענתה לפיה חששה למשרתה.

46. התובעת לא שלחה מכתב התראה אחד לפני הגשת תביעה של רבע מיליון ₪, דבר המצביע על רצונה להתעשר על גבי הנתבעים.

47. בסיכומיה עומדת החברה על כך כי לתובעת היו מספר גרסאות בהליך. כך, בחקירתה העידה התובעת כי לא ביצעה את ה'בודי שוט' כתוצאה מחשש לפיטורין ועלה מחקירתה כי הסיבה למעשיה נבעה מרצון להשיג חברים. בנקודה זו מציינת החברה כי עלה מחקירתה במשטרה כי בעת האירוע התובעת כבר התפטרה ממשרתה ולא יכלה לחשוש לה, כטענתה.

48. עוד עומדת החברה בסיכומיה על כך כי התובעת מסרה גרסאות סותרות בעניין שתיית אלכוהול על ידה. כך, בעוד בחקירתה במשטרה טענה כי אינה שותה בזמן משמרת, בחקירתה העידה כי אינה שותה כלל כיוון שהיא רגישה לאלכוהול ואסור לה לשתות אלכוהול, הדברים אף עומדים בסתירה לכך כי הזמינה את הנתבע ל"דרינק" כעולה מהמסרונים שהוחלפו ביניהם. טענתה הכבושה, לפיה אינה שותה אלכוהול "מסיבות רפואיות", אינה מתיישבת עם גרסתה אשר ל'בודי שוט' שערכה עם התייר.

49. התובעת העידה כי סבלה מהשלכות בעקבות שתיית האלכוהול במהלך האירוע וכי טופלה בקופת חולים מיד למחרת אולם חרף כך סירבה להציג את האישורים. יש להניח, כך החברה, כי ככל שהתובעת היה סובלת מתגובה אלרגית לאלכוהול, הרי שהייתה מצרפת את האישור הרפואי ותובעת את נזקיה בגינו.

### עיקרי התייחסות התובעת לטענות הנתבעים במסגרת סיכומי התשובה

50. התובעת חוזרת בסיכומי התשובה מטעמה על כך כי יש לסווג את ה'בודי שוט' כאירוע מיני וכי אין לקבל את טענת הנתבע לפיה העדים הסבירו אף הם כי מדובר באירוע שאינו מיני. אשר לקיומם של יחסי מרות בין התובעת לנתבע חזרה התובעת על טענתה לפיה הנתבע



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

שימש בתפקידו כמנהל משמרת וכמנהל הישיר שלה. משכך, ובהתחשב בוותקו המשמעותי במקום העבודה, התקיימו יחסי מרות בין השניים.

51. התובעת מזכירה בהקשר זה של הטענה לקיום יחסי מרות כי מר XXX העיד כי מנהלי החברה אמרו לנתבע כי בתפקידו כמנהל אסור לו לשתות עם מלצריות וכי היה מצופה ממנו למנוע את האירוע ולא לעודדו. אשר לכך כי לנתבע לא הייתה סמכות בעניין תנאי העסקתה של התובעת או בעניין פיטוריה גורסת התובעת כי גישת הפסיקה היא לפירוש רחב של יחסי מרות, גם במקרה של השפעה וסמכות עקיפה בלבד.

52. בעניין ניצול יחסי המרות טוענת התובעת כי טענות הנתבע לפיהן לא ידע ולא צריך היה לדעת על אי הסכמתה להשתתף באירוע, אין בהן כדי להצדיק את מעשיו, שביזו את התובעת לעיני הלקוחות וצוות העובדים במקום העבודה. בעניין זה, כאשר מוכח מעשה הטרדה, מועבר נטל ההוכחה לסתור את ההנחה כי האירוע נעשה תוך ניצול יחסי המרות, אל הממונה, כאשר ההנחה כי במקרים של יחסי כפיפות ומרות היא כי לא ניתנה הסכמת המוטרד. במקרה שלפנינו לא עמד הנתבע בנטל לסתור את אי הסכמת התובעת.

53. התובעת מתייחסת אף לטענות הנתבע בדבר ניסיונותיה לנשק את הנתבע עובר לקיומו של האירוע ולטענות אשר להתקיימות 'מעין רומן' ביניהם ואף מפנה את בית הדין לפרשנות מטעה שניתנו על ידי הנתבע לסרטי מצלמות האבטחה.

54. התובעת עומדת בסיכומי התשובה מטעמה אף על כשליה של החברה שלא פעלה בהתאם לחוק, לא הציגה תקנון למניעת הטרדה מינית ולא מינתה אחראית. החברה לא הוכיחה בהליך קיומו של תקנון, כאשר גב' XXX לא הייתה מעורבת בנושא כלל, לא נתנה תצהיר בהליך ואף לא זומנה לעדות על ידי החברה.

55. עוד מפנה התובעת לכך כי אין לקבל את טענת החברה לפיה טיפלה בתלונתה ברגישות, כאשר הטענה אינה תואמת את עדויות נציגי החברה אשר הודו כי טיפלו בכל שלבי הבירור בעצמם, מתוך הנחה כי התובעת מנסה לסחוט אותם ואף הודו כי במקום לשמור את סרטי הוידאו המלאים של מצלמות האבטחה, ערכו את הסרטים שהוצגו למשטרה ולתיק בית הדין. כמו כן, במסגרת עדותו של הנתבע עלה כי בשונה לטענת החברה הוא לא זומן לשימוע וכי



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

התפקיד החדש אליו הועבר לא היה לתפקיד זוטרי במטבח ולא בגינו עזב את החברה בסופו של דבר. גם טענת החברה כי הפסיקה את הבירור בתלונה בעקבות פתיחת חקירה משטרתית אינו תואם את חומר הראיות בתיק, כאשר התובעת העידה במסגרת תצהיר עדותה כי פנתה למשטרה רק עשרה ימים לאחר פנייתה למר XXX ולאחר שהבינה כי החברה לא מתכוונת לטפל ברצינות בתלונתה. בנוסף, החברה אף לא הבהירה מה הקשר בין חקירת המשטרה וסיום הטיפול בתלונה כאשר מר XXX העיד כי לא נאמר לו על ידי המשטרה להפסיק את הבירור.

56. התובעת סבורה כי אין לקבל את טענות הנתבעים בדבר אי אמינותה. התובעת מפנה למשל לסתירה שהועלתה בין סעיף 20 לכתב התביעה ובין סעיף 20 לתצהירה בנוגע להיותה שכובה על הדלפק כאשר הנתבע הורה לה להרים את חולצתה, על אף שבשניהם מוצגת גרסה דומה. התובעת אף אינה מוצאת כי הוכחה סתירה בטענתה כי לא ביקשה להתפטר אלא רק להפחית משמרות, כאשר גרסתה אומתה עם עדותו של מר XXX. עוד סבורה התובעת כי לא נפלה סתירה בעדותה בעניין הימנעותה משתיית אלכוהול. התובעת סבורה כי אין בפרשנות החברה למילה "דרינק" כדי להוות ראיה בתיק וזו אינה מצביעה על סתירה בעדותה. גם אשר לכך כי התובעת טענה כי טופלה רפואית באותו ערב עקב שתיית אלכוהול אך חזרה מכך כאשר התבקשה להציג מסמכים רפואיים, מקורה בפרשנות שגויה של החברה את דבריה אשר לטענתה הוצאו מהקשרם. מפרוטוקול הדיון עולה כי התובעת ציינה היא קיבלה טיפול רפואי בתקופה הרלבנטית, אשר שתיית אלכוהול עלולה להגביר את תופעות הלוואי שלו ולא כי טופלה באותו ערב בקופת חולים.

### דיון והכרעה

57. מהלך הדיון יהיה כדלקמן - ראשית נקבע האם מעשה ה'באדי שוטי' עולה כדי הטרדה מינית, תוך כך נידרש לבחון את שאלת היותו של הנתבע ממונה של התובעת אם לאו. לאחר מכן נבדוק האם החברה עמדה בחובותיה לפיה החוק לעניין מניעת הטרדה מינית ולעניין הטיפול בתלונתה של התובעת ונבחן האם יש להטיל עליה אחריות מכח החוק.



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

ההצעה לקיים את מעשה ה'באדי שוט' והמעשה עצמו – האם הטרדה מינית?

58. סעיף 3 לחוק קובע כי "הטרדה מינית" תיחשב אחת מאלה –

3. (א) הטרדה מינית היא כל אחד ממעשים אלה:

(1) סחיטה באיומים, כשמשמעותה 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,

...

(6) הצעות או התייחסויות כאמור בפסקאות (3) או (4), המופנות למי מהמנויים בפסקאות המשנה שלהלן, בנסיבות המפורטות בפסקאות משנה אלה, גם אם המוטריד לא הראה למטריד כי אינו מעוניין בהצעות או בהתייחסויות האמורות:

..(א)

...(ב)

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

59. בסעיף 348 (ו) לחוק העונשין, תשל"ז – 1977 מוגדר מעשה מגונה כ - **מעשה לשם גירוי,**

**סיפוק או ביזוי מיניים.** סעיף 348 (ה) קובע כי – "העושה מעשה מגונה באדם שמלאו לו שמונה

עשרה שנים, תוך ניצול מרות ביחסי עבודה או בשירות, דינו – מאסר שנתיים".

60. התובעת טוענת כי מעשיו של הנתבע נכנסים לאחת מבין החלופות הבאות של סעיף 3 לחוק-



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

**(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;**

61. לצורך בחינת היותו של מעשה ה'באדי שוט' הטרדה מינית נכריע תחילה בשאלת היותו של הנתבע ממונה, שכן לשאלה זו יכול ותהיה השלכה על השאלה האם התובעת הייתה צריכה להראות לנתבע כי אינה מעוניינת בהצעה שהופנתה אליה, קרי שאינה מעוניינת להשתתף במעשה ה'בודי שוט'.

62. נאמר כבר בראשית דברינו כי לאחר שבחנו את טענות הצדדים ואת הראיות והעדויות שעמדו בפנינו הגענו לכלל מסקנה לפיה אף כי ישנם טעמים לכאן ולכאן וההכרעה אינה פשוטה כלל ועיקר - יש לראות בנתבע ממונה של התובעת ולפרש את המושג באופן 'רחב', כך שיענה על הרציונאל שבהוראות החוק והפסיקה המנחה שניתנה בעקבותיו (ר' ע"ע (ארצי) 64261-10-18, **פלונית נ' א.ר. פרוייקטים חקלאות מים בע"מ**, אלמוני אלמוני, נוסח מותר לפרסום ניתן ביום 7.1.2020).

63. לאחרונה חזר בית הדין הארצי על הגדרת "יחסי מרות" בין הצדדים בע"ע (ארצי) 42257-07-19 **אלמוני נ' פלונית**, נוסח מותר לפרסום ניתן ביום 10.8.2020 (להלן: **"עניין אלמוני"**) וכך שנה –

"מהי "מרות"? על פי הפסיקה "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... 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" (עש"מ 4790/04



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

מדינת ישראל נ' אברהם בן חיים, ס(1) 257 (2005); וראו גם: עש"מ 1599/03 טאפירו נ' נציבות שירות המדינה, פ"ד נח(2) 125,134; עש"מ 2203/05 בני מדר נ' מדינת ישראל (21.7.05); עש"מ 6920/03 ד"ר אברהם כהן נ' מדינת ישראל פ"ד ח(3) 655.  
(הדגשה אינה במקור, מ.ק.)

64. עוד הזכירה כבוד הנשיאה השופטת וירט ליבנה בפסק דינה בעניין אלמוני כי יחסי מרות אינם מחייבים כפיפות היררכית וזו עשויה להיות עקיפה בלבד, תוך הפניה לפסק דין בעניין פלונית (ע"א 274/06, ניתן ביום 26.3.2008) שם נקבע כי –

” לענייננו, פסק בית הדין האזורי כי בין המערערת למשיב התקיימו יחסי מרות במובן הפשוט של שליטה, גם אם עקיפה, של ממונה על הכפוף לו. קביעה זו נתקבלה על אף שבחלק מן התקופה הרלבנטית שימש המשיב בתפקיד מנהל פיתוח בחברה, ולא כמנהל ישיר של המערערת. עם זאת, הודה המשיב ביחסי הכפיפות שהיו בינו לבין המערערת, גם אם עקיפים...”

65. באותו עניין הגיע בית הדין הארצי למסקנה לפיה לא הוכחו יחסי מרות בין המערער למשיבה, שכן המערער לא שימש כאחראי או ממונה על המשיבה בתקופה הרלבנטית וכי לא הייתה לו אפשרות לפגוע או להיטיב עם תנאי עבודתה של המשיבה או להשפיע באופן ישיר או עקיף אחר על עבודתה או הכרוך בעבודתה (שם, סעיפים 31-30). למסקנה בדבר העדר מרות הגיע בית הדין הארצי גם לאחר שקבע כי המערער לא היה בעל מעמד בכיר בחברה בה הועסק, כאשר נפסק כי:

”אמנם אין לשלול נסיבות עובדתיות בהן יהא עובד בעל השפעה ושליטה עקיפים גם בהעדר מעמד בכיר בארגון, וזאת מכח מציאות תעסוקתית שהתקבעה אף ללא הסמכה פורמלית. אולם מציאות כזו טעונה הוכחה,



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

**ונדרש שתהא בעלת נפח המעורר חשש להטיית הסכמת  
העובדת מפאת ההשפעה והשליטה" (ר' סעיף 33 לפסק  
הדין).**

66. עוד חודד במסגרת פסק הדין בעניין אלמוני כי לאחר שמגיעים להכרעה בדבר קיומם של יחסי מרות ותוך כך בדבר קיומה של 'חזקת הניצול', לצורך יישום הוראות החוק על המקרה הנבחן, יש ליתן את הלב והדעת, בעת ניתוח הראיות ויישום המבחנים המשפטיים לצורך בחינת השאלה אם לפנינו הטרדה מינית גם לאפשרות קיומם של מקרי ביניים הנעים בין מערכת יחסים בין חברים לעבודה שמעמדם זהה לבין מערכת יחסים של ממונה כפוף, כאשר אותם מצבי ביניים מצדיקים:

**" 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".**

67. נאמר מיד. אנו ערים לכך כי הנתבע לא היה ממונה של התובעת במובן זה שלא היה אחראי על פיטוריה, שכרה שיבוצה במשמרות או כיוצ"ב, כפי שהעידו הנתבע, עדי החברה ובעיקרון אף התובעת עצמה. עם זאת גם הנתבע עצמו העיד בפנינו כי הוא היה אחראי משמרת ובתחומים מסוימים (למשל הגנה מול לקוחות בעת המשמרת) היה אחראי על התובעת. וכך העיד -

"ש. מי היה אז אחראי על עבודת המלצריות?  
ת. המלצריות, הן סוחבות את הקצב שלהן בעצמן  
ש. תן לי  
ת. אנחנו לא מתערבים להן,  
ש. אני מבין.. אם יש בעיה למי הן פונות?  
ת. תלוי במה הבעיה. אם הבעיה שלקוח מטריד אותן או משהו  
כזה, זה התפקיד שלי להתמודד איתו כי זו אחריות שלי  
להתמודד עם הלקוחות.  
ש. או, קי, אם,  
ת. אם הבעיה היא מעבר לזה אז הן צריכות לדבר עם מנהל  
ראשי כבר.  
ש. ...





## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

ת. אני מתמודד עם הלקוחות, כן.  
ש. אז אני לא מבין, איפה אתה לא אחראי?  
ת. אני לא אחראי בשום דבר שקשור להעסקה שלהן, לשכר שלהן, לתפקיד שלהן, לשום דבר. הן מקבלות,  
ש. אף אחד לא טען את זה, רק טענו שאתה ניהלת את אותה  
משמרת.  
ש. כן.

(רק עמ' 18 לפרוטוקול הדיון, שורות 32-13, עמ' 19 לפרוטוקול  
הדיון, שורות 4-1).

68. גם העדה XXX חיזקה אצלנו את המסקנה, לפיה הנתבע היה סוג של ממונה וכי הייתה  
אבחנה בין תפקידו לבין תפקיד המלצריות (ר' עמ' 43 לפרוטוקול הדיון, שורות 33-23).

69. משכך, סובייקטיבית יכלה התובעת לסבור כי הנתבע הוא סוג של ממונה ולחוש לחץ מסוים  
או רצון לבצע את שהוא מבקש ממנה. לטעמנו, החוק נועד להגן על עובדים/ות אף  
בסיטואציות 'אפורות' כאלו בהן לא ברורה בדיוק ההיררכיה התפקודית והניהולית, במובן  
זה שאם עובד/ת סבור מבחינה סובייקטיבית כי מאן דהוא הינו/הינה ממונה עליו/ה, נתייחס  
לאותו בעל תפקיד כממונה לצורך בחינת הוראות החוק, כמובן תוך בחינה אובייקטיבית של  
תפקידו.

70. לא נעלם מעינינו כי התובעת והנתבע רקמו יחסי חברות מסויימים אף מעבר לשעות העבודה,  
וייתכן שלתקופת מה התובעת אף הייתה מעוניינת ביותר מאלו, כפי שהובא בפנינו, אך  
בסביבת העבודה, אין ביחסי חברות/ידידות אלו כדי לאיין אפשרות של יחסי עובד/ ממונה.

71. אף לא נעלם מעינינו כי ייתכן ו'אלמנט' המרות לא היה קיים עוד כיוון שהתובעת גמרה אומר  
להתפטר עובר לאירוע (ר' הודעת התובעת במשטרה, נספח ב' לכתב ההגנה עמ' 1 שורה 17)  
ובעניין זה איננו מקבלים את עדות התובעת, שלא הייתה שלמה או קוהרנטית בעינינו אשר  
לרצונה אך להפחית משרה ולכך כי לא התפטרה (על כך אף בהמשך בהמשך פסק הדין).



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

72. כאמור, בעניין זה אנחנו מעדיפים את עדותה במשטרה שניתנה בסמוך לאירוע ולא מצאנו סיבה שלא ליתן בה אמון. זאת אומרת, התובעת למעשה הודיעה על התפטרותה עובר לקיום האירוע, כך שיתכן וניטל ה'עוקץ' מאותה מרות, ככל שהייתה.

73. מעבר לכך כי העדפנו את עדותה של התובעת במשטרה, שניתנה בסמוך לאירוע, עדותה בדיון בפנינו אף היא חיזקה גרסה זו, שכן התובעת אישרה כי בקשתה להפחית משמרות ולא להתפטר לא התקבלה (ר' עמ' 31 לפרוטוקול הדיון, שורות 1-6). גם עדותו של מר XXX תמכה בגרסה כי התובעת התפטרה לפני האירוע וכי הוא הבהיר לה כי לא תוכל לעבוד בהיקף משמרות נמוך יותר (ר' עמ' 79 לפרוטוקול הדיון, שורות 15-25).

74. עם זאת, ואף כי שקלנו כאמור אף את יחסי החברות שנרקמו בין השניים מחוץ לכתלי העבודה, את העובדה כי מדובר בתובעת ובנתבע ללא פערי גיל ואף את העובדה כי ייתכן והעוקץ ניטל מבחינת מורא שי/תחוש עובד/ת מפני ממונה לאחר שהודיעה על התפטרות, סבורים אנו כי יש לראות בנתבע, ששימש כמנהל משמרת, ממונה של התובעת.

75. חיזוק למסקנתנו זו מצאנו אף בהתנהלות החברה ב'זמן אמת', אשר שינתה את תפקידו של הנתבע לאחר האירוע, דבר שהוביל בסופו של דבר להתפטרותו (ר' סעיף 33 לתצהירו של מר XXX, ראו גם עדותו של הנתבע, לפיה לאחר המעשה הועבר לתפקיד שאינו ניהולי, ר' עמ' 32 לפרוטוקול הדיון, שורות 8-12). זאת אומרת, החברה עצמה ראתה בנתבע כבעל תפקיד בכיר במובן מסוים, כאשר לאחר האירוע בחרה להעבירו מתפקידו. התנהלות זו, לטעמנו, יש בה כדי להביע את עמדתה של החברה ב'זמן אמת' אשר למעמדו בחברה, שכלל הנראה היה בכיר יותר מזה של התובעת.

76. אין חולק כי הנתבע שימש כמנהל משמרת וככזה יש לראותו כמי שאחראי באופן עקיף על העובדים במשמרת, אף אם אין המדובר בקביעת שכר, יכולת השפעה על תנאי העסקה או סיום העסקה. עצם העובדה כי יש מישהו שמנהל את המשמרת, באופן לפיו בפועל הוא מנהל את העובדים, טומן בחובו אפשרות להפעל מרות על מי מהעובדים באותה משמרת, שכן באופן עקיף יכול אותו ממונה להיטיב/להרע את מצבו של מי שעובד איתו במשמרת ועל כך סברנו כי יש ליתן את הדעת.



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

77. נאמר אף זאת, אף לו היינו מגיעים למסקנה שונה, הרי שלאור פסיקתו האחרונה של בית הדין הארצי שהובאה לעיל בעניין אלמוני, מערכת היחסים בין השניים והסכמתה של התובעת למעשה הייתה נבחנת ממילא ב'זהירות משנה', בשים לב לצבע האפור השולט בנסיבות שהובאו בפנינו.

לאחר שקבענו זאת יש לבחון את עצם המעשה.

78. בעניין אלמוני חזרה כב' הנשיאה על הקושי הקיים במתיחת הגבול בין התנהגות בעלת אופי מיני מותרת לאסורה והפנתה לעש"ס 6737/02 **מדינת ישראל נ' זקן**, פ"ד נז(2) 312, 323 (2003) שם נקבע כי –

"השאלה אם מעשים מסוימים הם הטרדה מינית פסולה על פי סעיף 3(א) לחוק, או שמא מדובר בהתנהגות לגיטימית שאינה עולה כדי הטרדה מינית, חייבת תמיד להיבחן על פי ההקשר שבו בוצעו המעשים, טיב היחסים בין הצדדים ומכלול נסיבות העניין בכל מקרה לגופו".

79. בתצהירה העידה התובעת אודות קשר חברי קודם שנרקם בינה ובין הנתבע (ר' סעיף 10 לתצהיר).

80. אשר למועד האירוע טוענת התובעת כי הנתבע קרא לה בסביבות השעה 02:00 לפנות בוקר, להערכתה כשהוא שיכור, והזמין אותה לעשות 'באדי שוט' (ר' סעיפים 13-14 לתצהירה). התובעת העידה כי לקח לה זמן להבין מהי כוונתו של הנתבע וכאשר הבינה כי הכוונה היא כי אדם אחר ילקק אלכוהול מגופה החשוף נחרדה מהרעיון וסרבה מיד לבקשתו (ר' סעיפים 15-16 לתצהיר).

81. התובעת ממשיכה ומעידה בתצהירה כי הנתבע לא הרפה והמשיך לנסות לשכנעה לעשות 'באדי שוט' וכי היא עמדה בסירובה. על אף סירובה, כך העידה התובעת, הורה הנתבע לאחד הלקוחות להרים אותה ולהניח אותה על הדלפק בתנוחת שכיבה. התובעת מעידה כי עקב



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

מבוכתה הרבה ותשומת הלב שהופנתה אליה לא התנגדה פיזית למעשים (ר' סעיפים 17-18 לתצהירה).

82. עוד העידה התובעת בתצהירה כי בעודה שוכבת על הדלפק הנתבע אמר לה מספר פעמים כי היא חייבת לעשות זאת וכי הוא לא מוכן לקבל "לא" כתשובה. דבריו גרמו לה לחשוש כי תאבד את משרתה, ככל שלא תשתף פעולה.

83. התובעת ממשיכה ומעידה בתצהירה כי לאחר שהנתבע מרח מלח על צווארה, הורה לה להרים את חולצתה, היא שמה את ידיה על בטנה והנתבע הסיט אותן והחזיק אותן כך שבטנה תישאר חשופה. הנתבע הכריז כי הולכים לפטר אותו על זה, שפך על בטנה משקה אלכוהולי והורה לאחד הלקוחות ללקק את המלח מצווארה ולאחר מכן את המשקה שעל בטנה.

84. הלקוח טיפס על הדלפק, רכן מעל גופה וליקק את צווארה ובטנה. לאחר מכן דחף הנתבע לימון לפיה והורה ללקוח לקחת באמצעות לשונו את פרוסת הלימון מפיה (ר' סעיפים 19-24 לתצהירה).

85. לאחר מכן ביקש ממנה הנתבע לבצע 'באדי שוטי' מגופו של הלקוח, תוך שהוא מפציר בה שוב ושוב לא ללכת ולשתף פעולה, והיא הצמידה במבוכה רבה את פיה לבטנו של הלקוח. הנתבע דרש ממנה לעלות על הדלפק ולבצע את ה'בודי שוטי' כשהיא ישובה על גוף הלקוח בעודו מחזיק את ידיה. לקוח נוסף הרים אותה והניח אותה על גוף הלקוח.

86. התובעת ממשיכה ומעידה בתצהירה כי משהתמהמה ולא התקרבה לבטנו של הלקוח, דחף הנתבע בחוזקה את ראשה לכיוון בטנו של הלקוח, עד ששפתייה הוצמדו לבטנו.

87. בתום המעשים כפי שתוארו על ידה, יצאה למרפסת הבר תוך שהיא מנסה לעצור את בכיה. אותו לקוח יצא אחריה וביקש לדעת את שמה על מנת למצוא את חשבונה ברשת החברתית facebook. היא הייתה נבוכה והתאפקה לא לפרוץ בבכי. לאחר מכן התרחקה ופרצה בבכי.

88. התובעת מתארת כי הגב' XXX, מלצרית נוספת שעבדה באותה משמרת ניסתה להרגיעה ואמרה לה כי היא מצטערת שלא פעלה להפסיק את מעשיו של הנתבע וכי היא מבינה את



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

הקושי בלהתנגד ללחצי מנהל הממונה עלייך. באותו שלב, כך מעידה התובעת, XXX, עובד נוסף שעבד כמוזג באותה המשמרת הציע לה כוס מים במטרה להרגיעה. הנתבע אף הוא יצא מהבר וכשראה שהיא בוכה ניגש אליה, ביקש שתסלח לו על מעשיו וחיבק אותה.

89. התובעת העידה כי הנתבע המשיך לדבר איתה על ה'באדי שוטי', כשהוא שרוי בגילופין ומתקשה לדבר ברצינות ולאחר מספר שניות ביקשה XXX מהנתבע שיתרחק מהאיזור.

90. בתצהירה העידה XXX כי היא נכנסה לבר באמצע ה'סיטואציה', כי הייתה תחושה של צחוקים ואוירה טובה, כאשר באותו שלב התחילו לסגור את המקום. XXX העידה כי היא ראתה את התובעת עושה 'באדי שוטי' מתייר, יורדת מהבר ויוצאת החוצה. לאחר מכן ראתה אותה מדברת עם התייר ובשלב לאחר מכן XXX קרא לה כיוון שהתובעת בכתה. XXX העידה כי היא ישבה לדבר עם התובעת ניסתה להרגיעה ולהבין מה קרה, כיוון שהפתיע אותה כי התובעת בוכה.

91. בעדותה בפנינו העידה XXX כי לא ראתה אם באותו הערב הציע הנתבע גם לנשים אחרות לעשות 'באדי שוטי' וכי לא ראתה אם הנתבע שתה אלכוהול (ר' עמ' 36 לפרוטוקול הדיון, שורות 15-19). XXX העידה כי לאחר מכן התובעת בכתה ואמרה לה שהיא עצובה ומרגישה רע. XXX גם העידה כי התובעת לא אמרה לה שהיא הוטרדה מינית (ר' עמ' 37 לפרוטוקול הדיון, שורות 10-21). עוד העידה XXX כי הנתבע לא 'קבע' לה משמרות, לא קיבל אותה לעבודה לא שילם לה שכר או היה בעל סמכות לפטרה (ר' עמ' 43 לפרוטוקול הדיון, שורות 5-12).

92. כשנשאלה אודות הרגשתה של התובעת לאחר המעשה העידה –

”ש. .. בשורה 8 עד 10 בחקירה שלך במשטרה, הוגשה בתצהירים מטעמנו, את אומרת ואני מפנה אותך איך היא הייתה נראית אחרי האירוע, ודיברת איתה.  
ת. נכון.



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

ש. היא הרגישה שזו הייתה אשמתה שהיא הייתה בסיטואציה והשתתפה בה. ניסיתי לנחם אותה'. אני מפנה אותך, היא אמרה לך שהיא מרגישה אשמה בסיטואציה?  
ת. כנראה שכן, אם אמרתי את זה אז כן.

....

ש. מה מבחינתך, זה שהוא היה המנהל שלך אז מה מבחינתך את הרגשת בסיטואציה הזו? שמה? באיזה אופן הרגשת שהוא המנהל שלך?

ת. בעבודה ב XXX?

ש. כן.

ת. שהוא אחראי על המשמרת, הוא נותן את ההוראות לגבי ניהול המשמרת. הוא מנהל את המשמרת, בצורה הזאת.

(ר' עמ' 43 לפרוטוקול הדיון, שורות 13-33).

93. בעדותה בפנינו העידה התובעת אשר למעשה ה'בודי שוט' בו השתתפה כך –

”ש. .. יכול להיות שבאמת האירוע היה לך טראומטי כי לקחת אותו וחווית אותו בצורה מסוימת אבל את בעצמך לאורך כל התצהיר אומרת אני קפאתי, אני לא קמתי פיזית כי הייתי בשוק, לא התנגדתי כי הייתי המומה, יכול להיות שאת מה שאת חווית בפנים לא ראה ולא ידע שאת לא רוצה לעשות בודי שוט?

מתורגמן, מר פריג: היא אומרת שזה לא היה נכון שהיא אמרה ארבע פעמים לא והיא גם עשתה עם הידיים בצורה כזאת וגם רואים את זה במצלמות למרות שזה מצולם בזווית לא נכונה ולמרות שהיא סירבה מספר פעמים XXX עדיין דאג שמישהו יזרוק אותה לבר, כך היא אמרה, הוא היה מאחורי הבא (צ.ל בר, מ.ק) הוא שתה המון אני לא יודעת אם הוא זוכר את זה.



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

ש. יכול להיות שXXX חשב שאת נהנית מהבודי שוט?

מתורגמן: הוא היה שיכור, יכול להיות שהוא חשב כך אבל היא בכתה אחר כך אז קל מאוד לראות שלא.

ש.: אני חוזרת על מה שאמרתי בתחילת המשפט, אני לא לוקחת את התחושות שלך, מה שאת הרגשת אם את אומרת שהרגשת לא טוב ובכית בסדר השאלה אם XXX הבין שאת לא נהנית מהסיטואציה הזאת זה מה שאני שואלת. מתורגמן: לא, הבהרתי את עצמי.

...

ש. אני מפנה אותך לחקירה שלך במשטרה גיליון מס' 2 שורה 49, את אומרת, אני בכיתי, XXX וXXX חושבים שנהנית. כלומר גם כשאת במשטרה את אומרת ומבינה שXXX לא ידע שאת לא רוצה לעשות בודי שוט....

אני מפנה אותך לדברים של XXX במשטרה עמוד 2 מתוך 2 שורות 31-32, גם XXX אומר שהוא לא ראה שאת לא מסכימה. הוא אומר שהאירוע קרה, היא הסכימה, וכולנו חשבנו שהיא בכלל צחקה, זה היה דבר מצחיק ולא מזיק, כלומר גם לפי XXX הנתבע 1 לא הבין שאת לא רוצה לעשות בודי שוט מה יש לך להגיד על זה.

מתורגמן: הם הבינו את זה בסוף.. שניהם ראו אותה בוכה.... ש. את אומרת שXXX לחץ עלייך, את לא רצית להשתתף בבודי שוט בכל האירועים שהיו שם בכל החלקים שלו וXXX כל הזמן לחץ עלייך כן להשתתף וכן להשתתף וכן להשתתף, זה נכון?

ת. כן.

ש. רק XXX?

מתורגמן: XXX ניצח על התקריות האלה, הוא דאג שלקוחות יגיעו ויצלמו עם הטלפונים שלהם, אז כן בעיקר XXX.



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

ש. היו עוד אנשים שלחצו עלייך להשתתף?

ת. לקוחות או מנהלים? XXX היה העובד היחיד במקום, מדובר בלקוחות נוספים שהוא הביא אותם כדי שיקחו וידאו תוך כדי שזה קרה, שירד הלחץ מישהו אמר תרימו אותה, תרימו אותה ורואים את זה גם בוידאו ומישהו פשוט תפס אותה והרים אותה.

ש. השאלה אם רק XXX אמר לך לעשות את זה?

ת. כן XXX.

ש. או גם הלקוחות, עובדים נוספים וכל מי שהיה שם.

ת. רק XXX

ש. אף אחד לא לא אמר לך בואי תשתתפי רק לXXX

ת. XXX..

(ר' עמ' 12 לפרוטוקול הדיון, שורות 17-33, עמ' 13 לפרוטוקול

הדיון, שורות 1-13, עמ' 14 לפרוטוקול הדיון, שורות 1-15).

94. כאשר נשאלה התובעת מדוע לא הלכה לאחר שהתבצע בה מעשה ה'בודי שוט' ולפני שהיא

ביצעה את מעשה ה'באדי שוט' בתייר, העידה כך –

"ש. או. קי, אחרי שכל האירוע שאת על הבר לפני שהבן אדם

הנוסף עולה לבר שאת סיימת את הבודי שוט שלך וירדת

מהבר, נכון?

ת. כן.

ש. למה לא הלכת, מה עשית?

מתורגמן. היא ניסתה לעכל מה שקרה, אחרי אתה מגיע

לישראל אתה חושב שאתה בחברה טובה בין יהודים אתה לא

מצפה שזה מה שיקרה והיא ניסתה לעכל את מה שקרה היא

הייתה מאוד המומה היא לא הבינה מה קורה.

העדה. בשוק כאילו.





## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

ש. היה מצופה שלפחות אחרי השוק הזה פשוט תברחי משם,  
תלכי משם, למה נשארת להסתכל מסביב?  
מתורגמן: היא נשארה לכמה דקות, היא עיכלה מה שקרה, כך  
הייתה התגובה שלה.  
ש. עכשיו את אומרת לי שנשארת, היית בשוק, היית המומה  
והיית צריכה לעכל את מה שקרה שם נכון?  
ת. כן.

ש. בכתב התביעה בסעיף 23 את אומרת שנשארת כי XXX  
אמר לך להישאר, הנה לאחר המעשה נדרשה על ידי הנתבע 1  
להישאר, הוא אמר לך להישאר?  
ת. כן, הוא אמר לי להישאר  
מתורגמן: לתרגם?

כב' השו קליימן: כן, כן  
מתורגמן: היא אומרת שהיא הבינה שאת מתכוונת למה  
שקרה אחרי המקרה ולא למה שקרה תוך כדי, מה שקרה תוך  
כדי שהיא אומרת שגם את הדבר הזה הוא ביקש ממנה לעשות,  
הוא דרש ממנה לעשות.

ש. את אמרת לו אני לא רוצה להישאר?  
מתורגמן: כן

ש. הוא אמר לך תישארי?  
מתורגמן: לא.

כב' השופטת קליימן: השאלות ברורות מאוד.  
ש. אנחנו מדברים על בין שני הבודי שוט, הבודי שוט שעשו  
ממך וירדת מהדלפק ואז לבין זה שאת עשית, אני מדברת על  
השלב שאת יורדת מהדלפק.

כב' השופטת קליימן: בסדר, הכל ברור, XXX ביקש ממך  
בשלב הזה להישאר ואת אמרת לא? תתרגם.  
מתורגמן: כן.

ש. והוא שכנע אותך בכל זאת להישאר?



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

מתורגמן: היא אמרה שאני לא רוצה להישאר והוא שכנע אותה להישאר למרות שהיא אמרה שלא.  
ש. אני אראה לך את הסרטון של הרגע הזה וברגע הזה רואים שבכלל XXX לא מדבר איתך ואת נשארתי, מסתובבת עד שמעלים את הגבר לזה, אני מראה לך את החלק השלישי תראי איך את יורדת, אני שואלת עלייך, תסתכלי עלייך, את יורדת, פה הייתי מצפה שתקומי ותלכי.

מתורגמן: לא הייתה שניה.

ש. בדיוק לשם אני לוקחת אותה, אנחנו פה ב 09: 35: 08 נכון?  
ואת אומרת ש XXX אמר לך שאת חייבת להישאר ושאת לא רצית והוא שכנע אותך, 09: 37: 37 ממש שניה אחרי רואים אותך פה, XXX לא מדבר איתך את מדברת עם האיש האמריקאי שעשית את הבודי שוט שאת אומרת שלא דיברת איתו, XXX לא מדבר איתך.

ת. XXX מדבר עם שנינו.

ש. לא, הוא לא מדבר אתכם ואז עולה הבן אדם הנוסף, אני לא רואה פה את הסיטואציה שאת אומרת כשאני ירדתי לא רציתי להישאר, XXX מכריח אותי להישאר אני אומרת לו לא, הוא מכריח אותי זה לא מופיע פה.

עו"ד גרייבר: הסרטון אין לו קול, אי אפשר לשמוע.

...

(ר' עמ' 16 לפרוטוקול הדיון, שורות 33-10, עמ' 17 לפרוטוקול הדיון, שורות 25-1).

95. הנתבע העיד בתצהירו כי היו בינו ובין התובעת יחסי חברות גם מחוץ לעבודה ובאחד מהמפגשים שהיו התובעת ניסתה להתקרב אליו, נגעה בו רבות ואף ניסתה לנשקו והוא סירב בנימוס, כאשר כך עולה גם מהתכתבות מסרונית ביניהם שצורפה לתצהירו (ר' סעיף 6 לתצהיר נתבע).



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

96. אשר לאירועי משמרת 10.10.2017 העיד כי התובעת הייתה מדוכדכת באותו ערב כיוון שלא הרויחה הרבה כסף במשמרת. לאחר שהסתיימה המשמרת ונותרו לקוחות בודדים בבר הוא שאל מי רוצה לקחת חלק ב'בודי שוט'. הנתבע העיד כי הציע את שהציע כיוון שראה את מצב רוחה של התובעת ורצה לעודד אותה על ידי יצירת אוירה שמחה של סוף יום עבודה (ר' סעיפים 10-11 לתצהירו).

97. הנתבע העיד כי הוא שאל את התובעת אם היא רוצה לקחת חלק ב'באדי שוט' והיא הביעה את נכונותה ורצונה להשתתף. הנתבע מכחיש כי הוא ניסה לשכנע אותה לקחת חלק באירוע ה'באדי שוט', כאשר הוא היה אדיש לכך אם התובעת תיקח / לא תיקח במעשה ה'באדי שוט'. הנתבע העיד כי אם היה שומע ממנה 'לא', היה עוזב את זה.

98. עוד העיד הנתבע בתצהירו כי במקביל לתובעת גם אחד הלקוחות, אותו הכירה התובעת באותו ערב ושוחחה מספר פעמים, הביע את רצונו לקחת חלק באירוע. הלקוח, יחד עם אדם נוסף, הרימו אותה לבר והניחו אותה שוכבת על גבה.

99. בשלב זה, כך הנתבע, הרימה התובעת מעט את חולצתה ובכך סימנה לו כברמן כי היא מאשרת להתחיל לשפוף מלח על הבטן. הנתבע העיד כי הוא עשה כן והרים את חולצתה כדי שלא תתלכלך. לכל אורך הדרך הייתה התובעת מחויכת ושמחה, לא הראתה כל סימן של מצוקה והייתה במצב של הכרה מלאה. בשלב הזה הלקוח ניגש אל התובעת ליקק את המלח מגופה, תוך ששתה אלכוהול מכוס. התובעת ירדה מחויכת מהשכיבה וירדה מהבר. לאחר מכן עלה אותו לקוח על הבר, חשף גם הוא את בטנו וסימן לו שהוא מסכים לשפיכת מלח על בטנו. התובעת עלתה בעזרת אדם נוסף לבר והוא סייע לה קלות בתנוחה הנדרשת, תוך שהוא אווז בראשה ללא הפעלת כח ועל מנת שלא תמעד מהבר. הנתבע מעיד כי התובעת עלתה מיוזמתה לבר ולא לבקשתו.

100. הנתבע ממשיך ומעיד כי לאחר ה'באדי שוט' הוא ראה את התובעת בוכה ושהיא זוכר שהיא אמרה לו שזה בגלל ההתרגשות וכיוון שהיא במחזור ושמעולם לא עשתה 'באדי שוט' קודם. הנתבע העיד כי אכן ביקש סליחה, אך לא כיוון שעשה משהו רע, אלא בגלל שרצה לשמח אותה ולא הצליח בכך.



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

101. בעדותו העיד בפנינו הנתבע כי עבד בתור ברמן ומנהל 5 שנים, כי הוא לא עובד עוד בבר וכי הוא עזב חודש לאחר האירוע, כיוון שהעבירו אותו לתפקיד שלא התאים לו (ר' עמ' 17 לפרוטוקול הדיון, שורות 1-13). הנתבע אישר כי באותה משמרת היה מנהל משמרת (ר' עמ' 18 לפרוטוקול הדיון, שורות 8-9).

102. לגבי תיאור האירוע אותו ערב העיד כך –

" ש. או קי. בעדות של XXX במשטרה, שצורפה לתצהיר שלך, XXX תיאר את הדברים ככה, 'כמה גברים שהיו על הבר דיברו על body shot ו XXX אמר שאולי אחת המלצריות תסכים. הוא שאל את XXX שאמרה 'בשום פנים ואופן לא' ואז XXX אמר 'אולי XXX' וקרא לה להיכנס". האם הצעת, חוץ מל XXX ו XXX, לעוד נשים להשתתף ב body shot ? ת. הבחורה הנשואה, אבל היא גם אמרה לא. אבל קודם הבחורה שהייתה ממולי, שזאת הייתה XXX, כי היא ישבה ליד האמריקאי באותו רגע, היא לא רצתה. המשכתי הלאה, 'את רוצה?', 'לא'. XXX, את רוצה? 'או. קיי'. ש....

ת. .. הסתכלתי עליה, שאלתי אותה 'את רוצה לעשות body shot ? היא אמרה 'עם מי?', באתי 'על האמריקאי', היא אמרה 'כן'.

ש. אז איך זה מסתדר, זה ששאלת XXX ו XXX, או. קי? איך זה מסתדר עם העדות שלך במשטרה שבה אמרת, ששאלת האם היית צריך לשכנע את XXX ואמרת 'לא, פשוט שאלתי מי רוצה והיא אמרה שכן'?

ת. נכון.

ש. זאת אומרת לא,



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

ת. שאלתי אותה את רוצה לעשות 'body shot' היא אמרה לי  
'עם מי?' 'איתו?' כן זה לא היה (מדברים יחד)

....

ש. או. קי איך מה שאתה אומר עכשיו, שקודם הצעת לXXX,  
אחרי זה ללקוחה כביכול ואחרי זה לXXX, מסתדר עם מה  
שאמרת בסעיף 14 לתצהיר שלך? שאתה הצעת את זה לXXX  
כי 'ראית את מצב רוחה הירוד'?

ת. נכון. בתחילת הערב היא אמרה לי שהיא לא רוצה להיות  
פה, היא לא רוצה להישאר במשמרת. זו המשמרת האחרונה  
שלה, לא כיף לה, לא בא לה, מסיבות כאלו ואחרות.

ש. אבל הצעת את זה קודם לXXX, אחרי זה ללקוחה ורק  
אחרי זה לXXX?

ת. נכון, נכון.

ש. מה? המצב רוח שלהן גם היה ירוד?

ת. כי באתי שזה לא, זה לא שצריך לעשות את ה 'body shot'  
מXXX כדי שהיא תתעודד. body shot' זו פשוט פעולה כיפית,  
לא סימנתי ספציפית שיעשו את זה מXXX, היא לא הייתה  
המטרה שלי, זה לא היה הכיוון שלי. הכיוון שלי היה דווקא  
הגבר. הגבר, רציתי שהוא יעשה את ה body shot כי הוא לא  
עשה את ה body shot אף פעם. הצעתי לו אתה רוצה לעשות  
עם XXX? XXX את רוצה לעשות איתו? 'לא'. זה בסדר גמור  
בן אדם יכול להגיד לא לשאלה.

...

ש. אז לרעיון הכללי של ה body shot אין קשר למצב רוח של  
XXX?

ת. יש קשר למצב רוח של XXX, אין קשר לXXX עצמה. היא  
לא חייבת להיות זאת שמשתתפת באירוע, היא בחרה להיות  
זאת שמשתתפת באירוע.



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

(ר' עמ' 20 לפרוטוקול הדיון, שורות 20-13, עמ' 21 לפרוטוקול הדיון, עמ' 22, בין השורות 9-1).

103. הנתבע העיד כי מעשה ה'באדי שוט' אינו מעשה בעל אופי מיני (ר' עמ' 22 לפרוטוקול הדיון, שורות 32-12) כשנשאל כך –

" ש. בצורה מובהקת. אתה חושב שללקק בטן של מישהו וצוואר של מישהו ולקחת לימון מהפה זה לא מעשה מיני?  
ת. לא. אתה חושב שאם אני מנשק את אמא שלי מהפה זה משהו מיני? כי אני מנשק את אמא שלי על הפה.

...

ת. ... אם אני מנשק את אמא שלי או דודה שלי כי הן מרוקאיות והן רגילות לנשק על הפה ואפילו לדחוף לשון לפעמים, כי זה מצחיק אותן. אחלה, זה לא מיני בעיני. זה לא שהיא נמשכת אלי, זה לא שהיא תיגע בי, זה לא שהיא נגעה בי בלילה ...

(ר' עמ' 23 לפרוטוקול הדיון, שורות 19-1).

104. הנתבע אף העיד כי לא שפך אלכוהול על בטנה של התובעת אלא שפך את האלכוהול בתוך צייסר/כוס וכי לא שפך לתובעת נוזל על הבטן, אלא מלח בלבד (ר' עמ' 24 לפרוטוקול הדיון).

לאחר שבחנו את כלל העדויות והראיות שעמדו בפנינו, שאת עיקריהם הבאנו לעיל, הגענו למסקנות הבאות -

105. ה'באדי שוט' הינו מעשה מיני. איננו מקבלים את טענת הנתבע בהקשר זה. ליקוק של מלח או אלכוהול מגוף של גבר או אישה, מצווארו או בטנו, הינו מעשה מיני. נציין כי גם כאן



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

הגרסאות אינן מתיישבות, שכן התובעת טוענת כי ליקקו מבטנה אלכוהול ומצווארה מלח תוך הוצאת לימון מפיה, והנתבע טוען כי האלכוהול לא נשפך על בטנה, אלא הונח בתוך 'צייסר' ורק מלח לוקק מצווארה.

106. הנתבע ניסה לטעון בפנינו כי גם את אימו ודודתו הוא מנשק בפה ולעיתים אף 'עם לשון' וכי הדבר אינו מיני, בשל כך כי הם רגילים לכך בעדה המרוקאית וכי הדבר 'תלוי הקשר' (ר' עמ' 23 לפרוטוקול הדיון, שורות 10-22). בעניין זה איננו מקבלים את הטענה כי ליקקו איברים אינו נכנס בגדר מעשה מיני.

107. מדובר במעשה המצריך חשיפת חלקי גוף מסוימים והימצאות בתנוחה שאכן יש לה קונוטציה מינית כזו או אחרת, כאשר אחד מהמשתתפים/ות מתקרב/ת באופן פיזי לאחר על מנת ללקק דבר מה מבטנו/ה או מצווארו/ה של האחר וכן להפך. מדובר באיזורים שככלל אינם חשופים ובמקרה שבפנינו היו חשופים ואף היו מוקד לנגיעות.

108. אלא שאף ולאחר שאמרנו כל זאת - השאלה אותה עלינו לשאול את עצמנו היא במסגרת הדיון האם מדובר במעשה מיני מותר או שמא אסור? האם מדובר במעשה מיני הנכנס לאחד מתתי הסעיפים עליהם הצביעה התובעת בסיכומיה? האם המעשה נעשה בהסכמה או תוך ניצול יחסי מרות?

לאחר ששקלנו את הדברים בכובד ראש ובחנו הן את המעשה והן את 'הקשר הדברים' שלא ניתן לנתקו וכך צריכים הדברים להיבחן לטעמנו, התשובה לכך הינה כי אין מדובר במעשה הנכנס להגדרת הטרדה מינית לפי החוק. נפרט להלן טעמנו לכך.

109. שוכנענו כי הנתבע לא ביקש לבצע את ה'בודי שוט' לצורך גירוי, סיפוק או ביזוי מיניים ולפיכך הדברים אינם עולים כדי מעשה מגונה כהגדרתו בחוק. גרסתו של הנתבע אשר לאירועי הבודי שוט ומה שקדם להם היו אמינים בעינינו והתיישבו עם יתר העדויות, כאשר כפי שהעיד התובעת לא הייתה המטרה לביצוע אירוע ה'באדי שוט'.

110. שוכנענו כי ההצעה של הנתבע לא הייתה מיועדת/ מכוונת אל התובעת, שכן הציע אף למלצריות אחרות ליטול חלק באירוע ואנו מאמינים לגרסת הנתבע לפיה ניסה לשפר את מצב רוחה של התובעת על ידי קיום מעשה ה'באדי שוט' בבר.



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

111. ה'באדי שוט', שנעשה בפרהסיה, לא נעשה על הנתבע, אלא על התייר עימו נעשה מעשה ה'בודי שוט'.

112. עוד שוכנענו כי המעשה לא נעשה תוך ניצול יחסי מרות, אלא מדובר במעשה שנעשה בהסכמתה של התובעת. בעניין זה נזכיר כי אומנם קבענו כי יש לראות את הנתבע כממונה של התובעת וכך יש לבחון את האירוע, אך אשר למרות, בשים לב לכך כי קבענו עובדתית כי התובעת התפטרה למעשה קודם לכן, לא מצאנו כי זו התקיימה. קרי בנסיבות המיוחדות שבפנינו מצאנו כי לראות בנתבע כממונה, אך כי האירוע לא בוצע תוך ניצול יחסי מרות וכך יש לבחון את הדברים.

113. בנוסף, ובהקשר לכך כי כאשר מדובר בממונה החוק קובע כי אין המוטריד צריך להראות כי אינו מעוניין בהצעות המופנות כלפיו, הרי שאיננו סבורים כי ניתן להתייחס אל הסיטואציה שקדמה לבודי שוט ככזו שכללה "הצעות חוזרות ונשנות". הנתבע אכן הציע לתובעת להשתתף ב'בודי שוט', אך לא הוכח בפנינו כי היה צריך לחזור ולהציע לה או כי נדרש היה לשכנעה או להפעיל עליה לחץ. מדובר היה באירוע חד פעמי ובהצעה שקדמה לו, לבצעו.

בעניין זה נזכיר כי החוק נועד להגן על עובד/ת מפני 'הצקות מיניות' חוזרות ונשנות שיכול ויעשו על ידי ממונה, כך שכלל אין העובד/ת צריך להראות כי אינו מעוניין בהצעות אלו והחזקה היא כי הוא אינו מעוניין בכך. בענייננו איננו סבורים כי הנתבע הפעיל לחץ על התובעת דווקא להשתתף באירוע ה'בודי שוט', תוך שהוא מעודדה בהצעות חוזרות ונשנות. לא כך היה הדבר.

114. התובעת השתתפה באירוע ולא הובאה בפנינו כל ראיה לכך כי היה צריך לשכנעה או להפעיל עליה לחץ, כאשר 'סופו של מעשה אינו מעיד על ראשיתו'. מצאנו כי בזמן האירוע לא הביעה התובעת כל הסתייגות מלקיחת חלק בו.

115. בעניין זה העיד XXX כי התובעת הסכימה להצעה של הנתבע לבצע 'באדי שוט' וכי לא היה צורך לשכנעה (ר' עמ' 11 לפרוטוקול הדיון, שורות 20-22) וכי לקוחות הבר עודדו את





## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

התובעת, בסגנון של 'יאללה, בואי XXX' ב'קטעי' של אורירה כיפית ולא כחלק משכנוע (ר' שם, שורות 23-32, כן ר' עמ' 12 לפרוטוקול הדיון, שורות 1-2).

116. התובעת העידה בעניין הפעלת הלחץ בסיטואציה כי זה הגיע רק מצידו של הנתבע, כי רק XXX אמר לה לעשות את ה'באדי שוטי' ואף אחד אחר, לא לקוחות או עובדים נוספים, עודד אותה ליטול חלק במעשה (ר' עמ' 13 לפרוטוקול הדיון, שורות 28-32, עמ' 14 לפרוטוקול הדיון, שורות 1-15) כאשר הייתה בפנינו עדות שונה של XXX לפיה לקוחות הבר הם שעודדו את התובעת.

117. בתצהירה העידה התובעת כי סירבה לבקשת הנתבע להשתתף במעשה ה'בודי שוטי' וכי הסכימה רק לאחר שהנתבע לא הרפה ושכנעה להסכים, והיא עמדה בסירובה (ר' סעיפים 16-17 לתצהירה).

118. התובעת ממשיכה ומעידה בסעיף 18 לתצהירה כי על אף סירובה הורה הנתבע לאחד הלקוחות להניח אותה על הבר ובשל תשומת הלב הרבה שהופנתה כלפיה ומבוכתה, לא הביעה התנגדות פיסית למעשים. בהמשך תצהירה העידה התובעת כי גם תוך כדי מעשה ה'באדי שוטי' דחק בה הנתבע להמשיך לבצעו.

119. מעבר לעובדה כי לא מצאנו חיזוק לטענות השכנוע והלחץ בסרטוני הוידאו שהוגשו לתיק כראיה, בהם צפינו (נספח 4 לתצהיר תובעת) הרי שבחקירת התובעת במשטרה העידה התובעת לאחר שנשאלה אם יש לה משהו להוסיף כי :

**"אחר כך בכיתי, יודעים שלא נהייתי, XXX ו XXX חושבים שנהייתי ונראה שלא קרה לי כלום, אבל הייתי מאוד מצוברחת מזה ולמרות זאת נשארתי עד סוף המשמרת"**

(ר' הודעתה במשטרה, עמ' 2, שורות 49-50).

120. ככל שהתובעת אכן סירבה להצעת הנתבע כדבריה, עמדה בסירובה ועל אף הסירוב ולאחר שכנועים רבים הועלתה על הבר והנתבע המשיך ודחק בה לעשות את המעשה ללא



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

הסכמתה, כפי טענתה, לא ברור מדוע העידה במשטרה זמן קצר לאחר האירוע כי הנתבע וXXX, שנכח במקום, חשבו שנהנתה. ככל שאכן סירבה והביעה את התנגדותה תוך כדי האירוע, לא ברור מדוע חשבה כי XXX וXXX סבורים שנהנתה מהמעשה או כי רק בסוף הבינו כי לא נהנתה, כפי שהעידה בפנינו.

121. בנוסף, XXX, מלצרית נוספת שנכחה במקום בזמן האירוע, אף העידה במשטרה כי בעת האירוע התובעת צחקה וחייכה והיה ניכר כי נוח לה עם הסיטואציה, כי היא חושבת שהנתבע שאל אותה אם היא מסכימה וכי היא הסכימה (ר' הודעה במשטרה מיום 16.11.2017, עמ' 2, שורות 39-47). תצהירה של XXX אשר לאירוע לא תאם את עדותה של התובעת בהקשר זה. בשונה מעדותה של התובעת לפיה XXX התנצלה כי לא פעלה לעצור את האירוע (ר' סעיף 36 לתצהירה) XXX העידה כי העובדה כי התובעת בכתה לאחר מכן 'באה לה במפתיע' (ר' סעיף 6 לתצהירה).

122. משכך, בשכלול העדויו והראיות, מצאנו כי הדברים מתיישבים יותר עם גרסת הנתבע, לפיה בעת מעשה ה'באדי שוט', שיתפה איתו התובעת פעולה לאחר שהביעה את הסכמתה.

123. מעבר לכך לא הובאו בפנינו כל ראיות אשר ללחץ, לשכנוע או להצעות חוזרות ונשנות שהופנו לתובעת כדי להשתתף במעשה.

124. ייתכן, ואיננו שוללים זאת כלל ועיקר, כיוון שאין בידינו לבחון 'צפונות לב', כי לאחר המעשה חשה התובעת שלא בנוח וייתכן שאף התחרטה על עצם ביצועו ובכתה בשל כך, אך לא התרשמנו מהראיות והעדויות שהובאו בפנינו כי הופעל על התובעת לחץ כלשהוא ליטול חלק באירוע ה'באדי שוט' או כי הנתבע שכנעה לעשות כן.

125. בעניין זה נדגיש כי צפינו לא פעם ולא פעמיים בסרטונים שהוגשו לתיק ולא נעלם מעינינו כי בנקודת זמן מסוימת או חזו הנתבע בראשה של התובעת ומוליך אותו לעבר בטנו של הלקוח. התובעת טוענת כי בכך, בין היתר, מתבטאת אי הסכמתה ליטול חלק באירוע. אין



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

לדעת מצפיה בסרטונים האם הופעל על התובעת כח בנקודת הזמן בה אחז הנתבע בראשה, אך סבורים אנו כי לא ניתן לנתק תמונה זו מהאירוע בכללותו ומהקשרם הכולל של הדברים.

126. כאמור, לא השתכנענו כי הנתבע לחץ על התובעת לקיים את ה'באדי שוט' או כי הסכימה למעשה לאחר שכנועים או כי המשיכה אותו לאחר שכנועים, אלא העדפנו את גרסת הנתבע לפיה התובעת נתנה את הסכמתה ליטול חלק באירוע; לא השתכנענו כי בין שני מעשה 'הבאדי שוט' בין הראשון – בו ביצע הלקוח בה את המעשה לבין השני – בו היא ביצעה בו את המעשה – הופעל על התובעת לחץ כלשהוא להישאר ולהמשיך ליטול בו חלק.

127. משכך, שעה שאנו בוחנים את מכלול המעשה והאם הוא עולה כדי הטרדה מינית אם לאו לפי החוק, הגם שהתחושה בצפייה של הנתבע אוהז בראשה של התובעת לכיוון בטנו של הלקוח אינה נוחה, והדברים צריכים להיכתב, עדיין אין בזה כדי להפוך את אותה נגיעה, כחלק מהאירוע כולו, לכזו המעידה על העדר רצון מצידה של התובעת ליטול חלק באירוע. לא סברנו כי אחיזה זו בראשה של התובעת נעשתה כיוון שהתובעת לא רצתה ליטול בו חלק, אלא כי זו היתה דרכו של הנתבע ליטול חלק אף הוא באירוע במובן מסוים.

128. כאמור, סברנו כי מעשה 'הבאדי שוט' הוא מעשה בעל קונוטציה מינית מסוימת, שלא כדעת הנתבע, אך לטעמנו במכלול הדברים ומבלי לנתקם מההקשר בו בוצעו, אין הוא עולה מבחינתו של הנתבע כדי מעשה מגונה לפי הגדרתו בחוק העונשין, כאשר לא סברנו כי מדובר במעשה שנעשה לצורך גירוי, ביזוי או סיפוק מיני, תוך ניצול יחסי מרות כהגדרתו בחוק.

129. לא שוכנענו גם כאמור כי המעשה לא נעשה לאחר הצעות חוזרות ונשנות, כאשר הגענו לכלל מסקנה לפיה מדובר במעשה שנעשה בהסכמה, לאחר שהוצעה הצעה לבצעו, שלא כוון לכתחילה לתובעת עצמה ושנעשה לצורך יצירת אווירה קלילה וכיפית בפאב.

130. המעשה עצמו נעשה בין התובעת ללקוח, כאשר תפקידו של הנתבע היה למרוח על בטנם של השניים את המלח ולהניח את כוס האלכוהול והלימון על הצדדים למעשה. אין חולק כי המעשה לא נעשה על גופו של הנתבע.



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

131. כאמור, אנו מודעים לכך כי כאשר מדובר בממונה, המוטריד אינו צריך להראות כי אינו מעוניין בהצעות, בהתאם להוראות סעיף 3(א) (6) לחוק, אך כאמור בהוראות הסעיף דובר בפירוש על הצעות חוזרות בעלות אופי מיני, ולא סברנו כי התובעת קיבלה מהנתבע הצעות חוזרות בעלות אופי מיני, אלא הצעה, שאין לפרשה כ'הצעות חוזרות ונשנות'.

132. עוד מודעים אנו לכך כי את הגדרת המונח "מעשה מגונה" ואת שאלת ההסכמה שבהוראותיו, יש לבחון בראי ניצול יחסי מרות, אך לאחר שבחנו את העדויות והראיות שבתיק סברנו כי הנתבע הרים את הנטל להוכיח כי המעשה לא נעשה תוך ניצול יחסי מרות, שכן שוכנענו כי התובעת התפטרה עובר לקיומו, וכאשר אף לא דובר במעשה שנעשה לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיני, בשים לב לגרסה אותה קיבלנו ולסיטואציה בה נעשה האירוע.

133. לאור כל המפורט ואף כי דעתנו היא כי מעשה ה'באדי שוטי' הוא מעשה מיני, אין הוא נופל לאחת מהגדרות החוק בעניין הטרדה מינית, המעשה לא נעשה תוך ניצול יחסי מרות ולפיכך אנו קובעים כי התובעת לא הוכיחה כי הטרדה מינית על ידי הנתבע.

חובות המעסיק – האם החברה עמדה בחובותיה על פי חוק? האם יש להטיל עליה פיצוי לפי הוראות החוק?

134. כאמור בהרחבה בפרק טענות הצדדים, טוענת התובעת כי הנתבעת כשלה מלקיים אחר הוראות החוק, הן אשר לאמצעים סבירים למניעת הטרדה מינית והן אשר לטיפול בתלונתה.

135. כל מעסיק, יהא גודלו אשר יהא, מחויב בהתאם לסעיף 7(א) לחוק לנקוט אמצעים סבירים על מנת למנוע הטרדה מינית בין כתליו, כמצוות סעיף 7(א) לחוק –



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

"מעסיק חייב לנקוט אמצעים סבירים, בנסיבות העניין, כדי למנוע הטרדה מינית או התנכלות במסגרת יחסי עבודה, על ידי עובדו, או על ידי ממונה מטעמו אף אם אינו עובדו, ולטפל בכל מקרה כאמור, ולשם כך עליו:

(1) לקבוע דרך יעילה להגשת תלונה בשל הטרדה מינית או התנכלות ולבירור התלונה;

(2) לטפל ביעילות במקרה של הטרדה מינית או התנכלות שידע אודותיהם, וכן לעשות כל שביכולתו כדי למנוע את הישנות המעשים האמורים וכדי לתקן את הפגיעה שנגרמה למתלונן עקב ההטרדה או ההתנכלות.

136. סעיף ג', הקובע את אחריותו האזרחית של מעסיק שלא מילא את חובותיו לפי סעיפי החוק הקטנים, קובע כהאי לישנא –

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

137. במסגרת ע"ע (ארצי) 14587-05-16, ע"ע 9834-05-16 אלמוני – מדינת ישראל נ' פלונית, ניתן ביום 22.8.2018 (להלן: "עניין פלונית") חזרה כבוד הנשיאה, השופטת וירט ליבנה, על חובותיו של המעסיק למנוע הטרדה מינית בהתאם לחוק ולתקנות שהותקנו לפיו, כאשר חובה זו, כך מבהירה כבוד הנשיאה, מבוססת על ההנחה שהמעסיק חב חובת אמון כלפי המועסקים אצלו ומשום כך עליו לדאוג להם לסביבת עבודה נקייה מהטרדות מיניות.

138. בהמשך פסק הדין מוזכרות ההוראות המפורטות שנקבעו בתקנות למניעת הטרדה מינית (חובות מעביד), התשנ"ח – 1988 (להלן: "התקנות") ליישום החובות שנקבעו בסעיף 7 שהובא לעיל.



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

139. כך, במסגרת התקנות נקבעה החובה למנות אחראי מטעם המעסיק שתפקידיו יהיו לקבל תלונות על הטרדות מיניות ולברר אותן, לתת למעסיק ייעוץ באשר לדרך הטיפול בהן ולייעץ לעובדים בעניין. חובה נוספת החלה על מעסיקים המעסיקים מעל 25 עובדים היא פרסום תקנון למניעת הטרדה מינית וידוע כל עובד וכל ממונה מטעמו את האיסור בדבר הטרדה מינית, להבהיר להם את חובות המעסיק לפי החוק והתקנות ולדרוש מהם להימנע מהטרדה מינית ומהתנכלות במסגרת יחסי עבודה ולנקוט כל אמצעי למניעתם.

140. תקנה 2(ג) לתקנות מבהירה כי מעסיק שפרסם תקנון מותאם במקום בולט לעין, יצא ידי חובת יידוע העובדים והממונים כאמור בתקנה 2(א).

141. בהמשך אותו פסק הדין חזר בית הדין על חובות המעסיק המפורטות בתקנות 6, 7 אשר נסקרו בפרשת עיריית ירושלים (ע"ע (ארצי) 1567/04 עיריית ירושלים – פלונית א', ניתן ביום 3.7.2006):

"בהתאם לתקנות, נדרש האחראי ליידע את המתלונן או המתלוננת באשר לאופן הטיפול בהטרדה מינית או התנכלות על פי החוק; האחראי יברר את התלונה, תוך שמיעת הגורמים המעורבים בעניין; על הבירור להתבצע ביעילות וללא דיחוי, תוך הגנה על כבודם ופרטיותם של המעורבים; יש לוודא כי המתלונן או המתלוננת לא יפגעו במהלך בירור התלונה בענייני עבודה, ולפעול להרחקה בין המתלונן והנילון ככל שניתן וככל שנראה מוצדק בנסיבות העניין".

142. בהתאם לחובות אלו, עובד או עובדת שנפגעו מהטרדה מינית יכולים להגיש תביעה נגד המעסיק, כמי שנושא באחריות למנוע מעשי הטרדה מינית ולטפל בהם. נקודת המוצא צריכה להיות שמעסיק שמילא את חובותיו לפי החוק והתקנות לא יחוב באחריות למעשי הטרדה מינית שבוצעו בעסקו.



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

143. בענייננו, כאמור, קבענו כי אירוע ה'בודי שוטי' לא עלה כדי הטרדה מינית כהגדרתו בחוק. מכאן נשאלת השאלה האם ניתן להטיל אחריות על המעסיק בנסיבות אלה בהן לא נעשתה למעשה עוולה אזרחית בין כתליו? התלבטנו בדבר שכן לטעמנו נפלו כשלים בהליך הבדיקה שנערך לאחר קבלת תלונת התובעת, שכן, בין היתר, זה לא נעשה כלל על ידי האחראית למניעת הטרדה מינית בחברה וכאשר לאחר פניית התובעת למשטרה לא הושלם למעשה בירור התלונה, לא נערך כל דו"ח בעניין ולא התקבלו מסקנות.

144. בעניין זה נקבעו בע"ע (ארצי) 51504-01-14 אלמונית נ' 1. פלוני 2. חברה פלונית, ניתן ביום 8.9.2015 הדברים הבאים :



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

" לא יכול להיות חולק כי חובות המעסיק מכח החוק והתקנות הן חובות עצמאיות ואינן תלויות בשאלה האם הוכחו הטרדה מינית או התנכלות. הדברים הם פשיטא, ואין צורך להכביר על כך מילים.

המחלוקת שהתעוררה בקשר לטענה השנייה של המערערת בערעורה כלפי החברה נוגעת לאפשרות של תובע להסתמך על סעיף 7(ג) לחוק מקום שנטען כי המעסיק הפר את חובותיו לפי החוק והתקנות ולא הוכחו הטרדה מינית או התנכלות שבוצעו על ידי עובד אחר או ממונה מטעם המעסיק. לפיכך נידרש אנו למחלוקת האמורה.

...

האפשרות להטיל על פלוני אחריות למעשי זולתו – קרי, להטיל עליו אחריות בגין עוולה שעשה הזולת (ולא פלוני עצמו), מוכרת בדין מקום שבו מתקיימת מערכת יחסים מיוחדת בין פלוני ובין המזיק. אפשרות זו מונעת משיקולים והצדקות שונים, ובכללם: ההכרה בכך שמקום שבו פלוני קשור ליצירת הסיכון על ידי הזולת, הרי שהוגן להטיל עליו אחריות בגין התממשות אותו סיכון; יעילות במניעת העוולה; פיזור הנזק ועוד.

לטעמנו זו המסגרת שבה יש לראות את סעיף 7(ג) לחוק, שבו נקבעו התנאים הספציפיים להטלת אחריות גם על מעסיק, בגין מעשה של הטרדה מינית או התנכלות שביצע אחר, שהוא עובד המעסיק או ממונה מטעמו. ברי כי לשם הטלת אחריות שכזו על מעסיק, יש להוכיח כי אותו "אחר" – עובדו או ממונה מטעמו, ביצע עוולה של הטרדה מינית או התנכלות (בין התנכלות לפי סעיף 6(ב) לחוק ובין התנכלות או פגיעה לפי סעיף 7 לחוק השוויון).

האמור אינו סותר את הכלל הפסיקתי שהותווה בעניין **עיריית ירושלים** – לפיו הטלת אחריות על המעסיק לעוולה אזרחית לפי סעיף 6 לחוק (ולמעשה גם לפי סעיף 7 לחוק השוויון) בנוסף לאחריות של מבצע עוולה של הטרדה מינית או התנכלות ( בין התנכלות לפי סעיף 3(ב) לחוק ובין התנכלות או פגיעה לפי סעיף 7 לחוק השוויון), אפשרית מקום שבו הוכח כי עובד של המעסיק או ממונה מטעמו ביצע עוולה של הטרדה מינית או התנכלות. יצוין כי באותו עניין כלל לא הייתה מחלוקת כי בוצעה על ידי העובד הטרדה מינית.





## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

בענייננו – משנקבע על ידי בית הדין האזורי כי המשיב לא ביצע הטרדה מינית או התנכלות, ומשהמערערת חזרה בה מערעורה ביחס למשיב, ממילא לסעיף 7(ג) לחוק אין כל נפקות לעניין אחריות החברה. האפשרות העקרונית להטיל על החברה אחריות לפי סעיף 7(ג) לחוק בגין עוולה על פי סעיף 6 לחוק (או לפי סעיף 7 לחוק השוויון) שביצע המשיב לא מסייעת בדבר במצב שבו נקבע כי המשיב כלל לא ביצע עוולה. סעיף 7(ג) לחוק מאפשר להטיל על מעסיק אחריות לעוולה שעשה העובד או הממונה מטעם המעסיק ובאין עוולה של מי מאלה, לא ניתן להטיל על המעסיק אחריות מכוח סעיף זה. לפיכך, ככל שעילת התביעה של המערערת שעניינה הפרת חובותיה של החברה מכוח החוק והתקנות יסודה אך ורק בסעיף 7(ג), דינה של עילת תביעה זו להידחות.

ויודגש – מהאמור לעיל אין להבין כי תובע יוותר ללא סעד במקרה שבו הוכיח כי המעסיק הפר את חובותיו מכח החוק והתקנות, אך לא עלה בידו להוכיח טענתו להטרדה מינית או התנכלות או פגיעה לפי סעיף 7 לחוק שוויון הזדמנויות בעבודה. הפרת חובות המעסיק על פי החוק והתקנות עשויה להיות הפרה של נורמות אחרות החלות על המעסיק. "ארגז הכלים" המשפטי מחזיק כלים נאותים על מנת להתמודד עם מקרה כאמור – למשל, יכול ותעלה טענה להפרת הסכם עבודה, לרבות חובת תום הלב; הפרת חובה חקוקה; הפרת חובת הנאמנות וכיוצ"ב. סעיף 7(ג) אינו נמנה על אותם "כלים".

145. בענייננו, סמכה התובעת ידיה אך ורק על סעיף 7(ג) לחוק בתביעתה כלפי המעסיק (ר' סעיפים 81-89 לכתב התביעה). משכך, ואף כי סברנו כי אכן נפלו כשלים בטיפול בתלונתה של התובעת, אין בידנו לפסוק לתובעת פיצוי מכח הוראות החוק, לאור הלכת בית הדין הארצי שעה שקבענו כי לא הוכח כי הנתבע ביצע כלפי התובעת עוולה של הטרדה מינית כהגדרתה בחוק.



## בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

סע"ש 20770-01-18

### סוף דבר

146. לאור כל המפורט לעיל, התביעה נדחית.

147. חרף דחיית התביעה, לא מצאנו לעשות צו להוצאות. אשר לחברה, לא מצאנו לפסוק לזכותה הוצאות כיוון שלמעשה סברנו כי תפקודה בבחינת התלונה לקה בחסר ואך בשל העובדה כי נתבעו סעדים אך ורק מכח החוק לא פסקנו לטובת התובעת פיצוי בגין כשלים אלו. אשר לנתבע, אכן הגענו למסקנה לפיה לא הוכחה קיומה של הטרדה מינית לפי הוראת החוק, אך סברנו כי אין מקום להתנהלות מעין זו במקום עבודה.

148. התיק נוהל בדלתיים סגורות בשל עילות התביעה שמקורן בחוק. ככל שלא תתקבל בקשה מטעם מי מהצדדים לאיסור פרסום פסק הדין עד ליום 26.10.2020, יפורסם פסק הדין ללא פרטים מזהים כמקובל בתביעות שעילתן בחוק.

149. זכות ערעור כדין לבית הדין הארצי.

ניתן ביום, ט' חשוון תשפ"א, (27 אוקטובר 2020), בהעדר הצדדים ונשלח אליהם.

מפורסם בנוסח זה ביום ט' חשוון תשפ"א, (27 אוקטובר 2020), בהעדר הצדדים ויישלח אליהם בהתאם להחלטה שניתנה במסגרת פסק הדין אשר לפרסום פסק הדין ללא פרטים מזהים.

מר ערן בסטר  
נציג ציבור מעסיקים

מירב קליימן,  
שופטת  
אב"ד

מר ברוך הראל  
נציג ציבור עובדים