

## בבית המשפט העליון בירושלים

עש"מ 309/01

בפני: כבוד השופט י' זמיר

המערער: אליעזר זרזר

נ ג ד

המשיב: נציב שירות המדינה

ערר על החלטת גזר הדין של בית הדין למשמעת של עובדי  
המדינה מיום 7.12.00 בתיק בד"מ 88/00

תאריך הישיבה: ח' בשבט תשס"א (1.2.2001)

בשם המערער: עו"ד שי גלעד

בשם המשיב: עו"ד דודי זכריה

### פסק-דין

אליעזר זרזר (להלן - המערער) עבד במשך שלושים וארבע שנים במשרד התחבורה בירושלים. בשנים האחרונות שימש כראש ענף תלונות הציבור וחוקר ראשי. בשנת 1997 הוגש נגדו כתב אישום בבית משפט השלום בירושלים בגין עבירה של מעשה מגונה לפי סעיף 348(ג) לחוק העונשין, התשל"ז-1977. לפי כתב האישום, המתלוננת הגיעה למשרדו של הנאשם בכוונה להגיש תלונה נגד נהג מונית. במהלך מסירת התלונה ניגש המערער אל המתלוננת חיבק אותה, ליטף את גבה ואת ישבנה וחזר למקומו; בהמשך, ביקש המערער מהמתלוננת להראות לו את מקום האירוע מהחלון, נעמד לידה חיבק אותה שוב בכתפה, קירב אותה אליו וליטף לה בשנית את הגב והישבן; ולבסוף, בסיום החקירה קירב המערער את המתלוננת אליו בחוזקה, ליטף את גבה, נשק לה על לחיה ושאלה האם היא רוצה לפתור עמו תשבצים ואם אפשר להתחיל איתה.

בית משפט השלום הרשיע את המערער בעבירה של ביצוע מעשה מגונה לפי סעיף 348(ג) לחוק העונשין, וגזר עליו עונש מאסר של 12 חודשים, מתוכם 4 חודשים לריצוי בפועל, בדרך של עבודת שירות, ויתרתם על תנאי; קנס בסך 1,500 ש"ח; ופיצויים למתלוננת בסך 1,500 ש"ח. בגזר הדין ציין בית המשפט כי מעשיו של המערער פגעו בכבודה של המתלוננת ובזכותה לפרטיות וכי על העונש שיוטל על המערער לבטא את מורת הרוח החברתית ממעשיו.

המערער ערער על ההרשעה ועל חומרת העונש לבית המשפט המחוזי בירושלים. בית המשפט בחן את נסיבותיו האישיות של המערער. בין היתר, ציין בית המשפט את שירותו המצטיין של המערער בשירות המדינה ואת העובדה שמדובר במעידה חד-פעמית ברגע של 'איבוד שיקול הדעת'. לפיכך החליט בית המשפט המחוזי להקל במידת מה את עונשו של המערער ולהמיר את עונש המאסר בפועל שהוטל עליו בעונש של שירות לתועלת הציבור בהיקף של 200 שעות והגדלת הפיצוי למתלוננת ב-1,500 ש"ח.

על יסוד פסק הדין של בית משפט השלום הוגשה נגד המערער תובענה לבית הדין למשמעת של עובדי המדינה. בית הדין הרשיע את המערער, על יסוד הממצאים והמסקנות של בית משפט השלום, בעבירות של אי קיום חובה המוטלת על עובד המדינה (לפי סעיף 17(2) לחוק שירות המדינה (משמעת), התשכ"ג-1963), (התנהגות שאינה הולמת את תפקידו כעובד המדינה (לפי סעיף 17(3) לחוק) והרשעה בעבירה שיש עמה קלון (לפי סעיף 17(6) לחוק זה). בית הדין החליט להטיל על המערער את אמצעי המשמעת הבאים:

א. נזיפה חמורה;

ב. פיטורין שיכנסו לתוקפם בתאריך 1.3.2001.

את גזר הדין נימק בית המשפט כדלקמן:

"בבואנו להטיל את אמצעי המשמעת הראויים על הנאשם, שומה עלינו לבחון ולשקול את השפעת החלטתנו על שירות המדינה, לאור מטרת מהותו של השירות, בהתחשב בטיבן של העבירות שבהן הורשע הנאשם, תוך שקילת נסיבותיו האישיות.

בית הדין סבור כי, בנסיבות ביצוע העבירה, בה הורשע הנאשם בבית משפט השלום והמחוזי, יש משום קלון. בהקשר זה, בית הדין שותף לגישתו של בית משפט השלום כביטוי בגזר דינו לגבי החומרה של ביצוע העבירה. נסיבות אשר מתעצמות לנוכח התפקיד של חקירת תלונות הציבור ואכיפת הדין כלפי ציבור נהגי המוניות, אשר הופקד בידי הנאשם.

במקום למלא את תפקידו באמונה ולברר את תלונת המתלוננת לגופה, במסגרת זרוע אכיפת החוק של המדינה, עשה פלסטר את תפקידו ונתן דרור ליצרו, תוך ביצוע מעשים בגופה של המתלוננת, אשר נחשבים כיום, הטרדה מינית.

אכן שירותו המסור במסגרת המדינה במשך שנים, ומעידתו החד-פעמית היו פקטור חיובי ובר השפעה על מידת ענישתו הפלילית, כפי שהובהר בפסק דינו של בית המשפט המחוזי. אולם לגישתנו השפעה זו פוחתת בדין המשמעותי, לנוכח הפגיעה הקשה, בה עמד ועדיין עומד השירות הציבורי כתוצאה ממעשה העבירה".

ובהמשך:

"בית הדין הגיע לכלל מסקנה כי, בהוצאתו של הנאשם משירות המדינה, תבוא לידי ביטוי ומימוש התכלית העיקרית של אמצעי המשמעת - שמירה על תדמיתו, וטוהר מידותיו של השירות הציבורי. כאשר פגיעה בזכויותיו הממוניות, בנסיבות המקרה, נראית בעיני בית הדין בסדר עדיפות משני".

בערעור זה מבקש בא-כוח המערער להקל באמצעי המשמעת שהוטלו על ידי בית הדין ולבטל את עונש הפיטורים. בא-כוח המערער מעלה שלוש טענות עיקריות בהקשר זה. ראשית, טוען בא-כוח המערער, כי בית הדין לא נתן את המשקל הראוי לעובדה שחלף זמן רב מיום ביצוע המעשה בגינו הורשע המערער ועד ליום מתן גזר הדין בבית הדין למשמעת. שנית, בית הדין לא נתן את המשקל הראוי לעובדה כי המערער לא הושעה מתפקידו במהלך כל התקופה בה התבררה חבותו. לבסוף, בית הדין לא נתן את המשקל הראוי לעובדה שמעשי המערער הנם למעשה מעידה חד-פעמית, הם לא נשנו בכל שנות שירותו במשרד התחבורה והם אינם נמצאים בסקלה העליונה של התנהגות אסורה. לטענתו, שגה בית הדין בהטילו על המערער עונש פיטורין מבלי לבחון אפשרות להטלת אמצעי ענישה פחות חמור.

#### אי-השעיית המערער מעבודתו

כאמור, טוען בא-כוח המערער, כי העובדה שהמערער לא הושעה מעבודתו, תומכת בטענתו שהמשקל העסקת המערער בשירות הציבורי אינה פוגעת בתפקוד שירות המדינה או בתדמיתו.

אין בידי לקבל טענה זו. הלכה היא, כי שאלת השעיית העובד שנגדו מוגש כתב אישום או תובענה לבית הדין למשמעת היא שאלה נפרדת ושונה משאלת אמצעי המשמעת הראויים, לאחר הרשעת עובד המדינה בדין המשמעותי, והעובדה שהמערער לא הושעה מעבודתו, אין בה כדי למנוע את פיטוריו. ראו עש"מ 1928/00

מדינת ישראל נ' ברוכין, פ"ד נד(3) 694, 717 (להלן - פרשת ברוכין). כפי שנאמר בעש"מ 4411/99 מדינת ישראל נ' אלקלעי (טרם פורסם) (בפיסקה 13 לפסק הדין):

"העובדה שהממונים על המערער אפשרו לו להמשיך בעבודתו הרגילה, גם לאחר שהוגשה נגדו תובענה בבית הדין למשמעת, אין לה אלא משקל מועט. הדעת נותנת כי הממונים על המערער ראו לנגד עיניהם רק תמונה צרה של עבודת היחידה עליה הם ממונים, ולא ראו את התמונה הכללית של שירות המדינה, אף לא שקלו את המשמעות וההשלכה של מקרה זה על מקרים עתידיים. מכל מקום, המערער אינו יכול להיבנות כיום מן ההתנהגות של הממונים עליו: התנהגות זאת פעלה עד כה לטובתו, שכן ניתן לו להמשיך בעבודתו הרגילה במשך תקופה ארוכה, ואין בה כדי לחסן אותו מפני אמצעי המשמעת הראויים לפי נסיבות המקרה".

#### חלופי הזמן

לטענת בא-כוח המערער העובדה שחלפו למעלה מארבע שנים מאז שביצע המערער את העבירה, משמיטה את הצורך וההצדקה של פיטורים, שכן לאחר זמן כה ממושך נשחקה ונטשטשה חומרת העבירה.

התשובה לטענה זאת היא, קודם כל, כי משך הזמן שחלף רובץ גם לפתחו של המערער. כל זמן שההליך הפלילי נגד המערער נמשך, אי-אפשר היה, על פי החוק, לסיים את ההליך המשמעתי. ראו סעיף 61א לחוק שירות המדינה (משמעת). המערער הכחיש בבית משפט השלום את העבירות שיוחסו לו בכתב האישום, ואף הגיש ערעור על הכרעת הדין של בית משפט השלום לבית המשפט המחוזי. אכן, זאת היתה זכותו. אך במצב זה, התמשכות ההליכים בערכאות השונות במשך ארבע שנים אינה בלתי-סבירה. מכל מקום, במצב זה אין המערער יכול להיבנות מהתמשכות ההליכים. והעיקר הוא, שעדיין השאלה הקובעת היא, בלי קשר לחלופי הזמן, מה התגובה הראויה של שירות המדינה כלפי עובד המדינה שנמצא אשם בעבירה בה הורשע המערער, ומה המסר היוצא בהקשר זה מבית הדין למשמעת ומבית משפט זה אל הציבור הרחב של עובדי המדינה.

#### הצדקת הפיטורים

אף שהמערער הורשע בביצוע מעשה מגונה, העבירה שביצע היא במהותה עבירה של הטרדה מינית. הטרדה מינית היא עבירה חמורה שכן היא פוגעת בכבוד המוטרד, בחירותו, בפרטיותו ובזכותו לשוויון. לפיכך, הטרדה מינית עשויה להיחשב, במקרים מסויימים, כעבירה שיש עמה קלון. אכן כך פסק בית הדין

במקרה שלפנינו. השאלה מהי המדיניות שראוי לבית הדין למשמעת ולבית משפט זה לנקוט כלפי מקרים של הטרדה מינית בשירות הציבורי נדונה בפרשת ברוכין. שם נקבע (בעמ' 709, 711) כך:

"הטרדה מינית, כעבירת משמעת, כוללת צורות שונות ומשונות של התנהגות פסולה שיש לה אופי מיני. יש בהן, בקצה אחד, צורות קלות מבחינת הפסול המוסרי והפגיעה בקרבן, ויש בהן, בקצה השני, צורות חמורות מבחינה זאת. ראו ההגדרה של הטרדה מינית בסעיף 3 של החוק למניעת הטרדה מינית וכן במשפט בן אשר. לכן ברור שהחומרה של אמצעי המשמעת בכל מקרה ומקרה אמורה לתת ביטוי לחומרה של ההטרדה המינית באותו מקרה. בהתאם לכך, אמצעי המשמעת במקרה של הטרדה מינית עשויים לנוע מאמצעי קל כמו התראה או נזיפה ועד אמצעי חמור כמו פיטורים משירות המדינה תוך שלילת זכויות לפיצויים ולגימלה ואף פסילה לשירות המדינה.

עם זאת, המהות של הטרדה מינית מחייבת באופן עקרוני, כפוף לנסיבות של כל מקרה, גישה מחמירה מצד הממונים על עובד הציבור הנאשם בהטרדה כזאת, מצד בית הדין למשמעת וכן גם, בהליך של ערעור, מצידו של בית משפט זה...

המסקנה העולה מן האמור היא, כי במקרים חמורים של הטרדה מינית, מן הראוי לנקוט אמצעים חמורים, כלומר, פיטורים משירות המדינה, ואם נסיבות המקרה מצדיקות זאת, אולי גם אמצעים נוספים הנלווים לפיטורים, כמו שלילת הזכות לפיצויי פיטורים ולגימלה ואף פסילה משירות המדינה".

כיוון שהטרדה מינית היא תופעה רווחת בשירות הציבורי, על בית המשפט לנקוט אמצעי משמעת חמורים במאבק למיגור התופעה. אמנם העובדה שבמהלך שנות עבודתו במשרד התחבורה היה המערער עובד מסור והגון יש בה משום שיקול לקולא. עם זאת, בעבירות של הטרדה מינית, שהן עבירות בהן נוטים להיכשל גם אלה המוחזקים בעיני עצמם ואף בעיני אחרים כאנשים הגונים, המסר היוצא מבית המשפט חייב להיות ברור ותקיף. עמדתי על כך בפרשת ברוכין (בעמ' 710):

"כך או כך, כיוון שתפיסה כזאת [של הטרדה מינית כמעשה נסבל מבחינת המוסר החברתי] רווחת בקרב עובדים הגונים, המבקשים להימנע מרע, חשוב להעביר אליהם מסר חד-משמעי האומר כי הטרדה מינית היא מעשה רע מכל בחינה, ובכלל זה מבחינה מוסרית, ולכן היא נחשבת עבירה שיש עמה קלון. על מנת שמסר כזה יהיה יעיל, הוא חייב לבוא לידי ביטוי בנקיטת אמצעים חמורים נגד עובד שנמצא אשם בהטרדה מינית. אמצעים כאלה יכולים לצמצם את היקף התופעה של הטרדה מינית בשירות הציבורי".

אולם, יש לחזור ולהדגיש כי לא כל מקרה של הטרדה מינית מצדיק אמצעי של פיטורים מן השירות. בדרך כלל רק מקרים חמורים של הטרדה מינית יצדיקו אמצעים חמורים, לרבות פיטורים.

האם לפנינו מקרה חמור של הטרדה מינית, שיש בו כדי להצדיק פיטורים מהשירות? בית הדין למשמעת סבר שכן. מדוע? המערער שימש כראש ענף תלונות הציבור וחוקר ראשי במשרד התחבורה בירושלים. המתלוננת הגיעה למשרדו על מנת להגיש תלונה נגד נהג מונית לאחר שנפגעה מהתנהגותו כלפיה. והנה, במקום לקבל טיפול ענייני ומקצועי נתקלה המתלוננת ביחס משפיל ומבזה. בהטרידו את המתלוננת עשה המערער שימוש לרעה בסמכותו וניצל את מצוקתה כדי להפיק טובת הנאה מינית לעצמו.

אכן, יש חומרה בעצם העובדה שעובד המדינה, המשמש כאחראי על תלונות הציבור, ותפקידו לסייע בידי מי שפונה אליו, ובדרך זאת גם לחזק את אמון הציבור בשירות הציבורי, מבצע מעשה המוביל לתוצאה הפוכה. זהו ניצול של תפקיד ציבורי לצורך אישי. יש בכך, לא רק פגיעה בתפקיד, אלא גם מעילה בתפקיד. ראוי לעניין הקשר בין חומרת מעשיו של עובד המדינה לבין תפקידו בשירות המדינה, פרשת ברוכין; עש"מ 4123/95 אור נ' מדינת ישראל, פ"ד מט(5) 184; ועש"מ 6719/96 מדינת ישראל נ' בן אשר, פ"ד נב(1) 650.

האם חומרת העבירה מצדיקה, בנסיבות המקרה, פיטורים מן השירות? מצד אחד, הפיטורים הם אמצעי חמור, בהתחשב בוותק של המערער בשירות הציבורי, בעובדה שמדובר בעבירה ראשונה ויחידה, ואפילו בחומרת ההטרדה. אולם, מצד שני, בשל תפקידו של המערער, מתווספת חומרה להטרדה. בית הדין למשמעת ביקש לאזן בין השיקולים. הוא הגיע למסקנה כי מן הבחינה של שירות המדינה, והמסר לציבור, לא יהיה זה נכון להשאיר את המערער בשירות המדינה. עם זאת, הוא גם הגיע למסקנה כי מן הבחינה של המערער לא יהיה זה ראוי לפגוע בזכויות הנלוות לפרישה מן השירות, ולכן קבע כי המערער יקבל גם קיצבה וגם מענק, לפי הוראות החוק.

כידוע, בית משפט זה אינו נוהג להתערב באמצעי המשמעת שהוטלו על ידי בית הדין למשמעת, שעליו הוטל התפקיד לקבוע את הנורמות הראויות בשירות המדינה, אלא אם בגזר הדין נפלה טעות משפטית, או שיש בו חוסר-סבירות בולט, או שהוא גורם עוול ממשי. בנסיבות המקרה הנדון, אין בגזר הדין של בית הדין למשמעת פגם מסוג זה, שיצדיק התערבות של בית המשפט.

לפיכך אני דוחה את הערעור.

ניתן היום, כ' בשבט תשס"א (13.2.2001).

שׁוֹפֵט

העתק מתאים למקור  
נוסח זה כפוף לשינויי עריכה טרם פרסומו בקובץ  
פסקי הדין של בית המשפט העליון בישראל.  
שמריהו כהן - מזכיר ראשי  
102.01003090