דרום (מחוזי) 49/20

-בלמ"ס-



**בית הדין הצבאי המחוזי**

**מחוז       שיפוטי     דרום**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בפני:**  | **סא"ל רונן שור** | **- אב"ד** |
|  | **רס"ן טובי הארט** | **- שופט** |
|  | **סרן אוריה זאבי** | **- שופט** |

**בעניין: התובע הצבאי (ע"י ב"כ, סרן סיון שפייזר)**

**נגד**

**ח/XXX סמל י' ס' (ע"י ב"כ,** **עו"ד עודד סבוראי ועו"ד סיוון האוזמן**)

**הכרעת - דין**

על פי הודאתו, מורשע הנאשם בעבירה של שימוש בלתי חוקי בנשק, לפי סעיף 85 רישה לחוק השיפוט הצבאי, התשט"ו-1955,  בהתאם לכתב האישום המתוקן ולפרטים הנוספים.

**ניתנה היום, י"א בסיון התש"ף 03/06/2020, והודעה בפומבי ובמעמד הצדדים.**

\_\_\_\_\_( - )\_\_\_\_\_                \_\_\_\_\_( - )\_\_\_\_\_             \_\_\_\_\_( - )\_\_\_\_\_

שופט                                    אב"ד                                שופט

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בפני:**  | **סא"ל רונן שור** | **- אב"ד** |
|  | **רס"ן טובי הארט** | **- שופט** |
|  | **סרן אוריה זאבי** | **- שופט** |

**בעניין: התובע הצבאי (ע"י ב"כ, סרן סיון שפייזר)**

**נגד**

**ח/XXX סמל י' ס' (ע"י ב"כ,** **עו"ד סיוון האוזמן**)

**גזר - דין**

רקע

1. הנאשם, סמל י' ס', הורשע על פי הודאתו, בעבירה של שימוש בלתי חוקי בנשק. כעולה מכתב האישום המתוקן ומן הפרטים הנוספים, בחודש דצמבר 2018 עת יצא הנאשם לחופשה מיחידתו, נפגש עם שלושה אזרחים בשטח הסמוך לכפר תייסיר, כשהוא מצויד בנשק צבאי, שתי מחסניות מלאות בקליעים ומטרת קרטון אותה הוציא מן היחידה. בשטח, העביר הנאשם את הנשק לכל אחד מהאזרחים, כשהוא טעון במחסנית, וכל אזרח דרך את הנשק, העבירו למצב "בודדת" והחל בירי לכיוון המטרה במרחקים משתנים של כמה עשרות מטרים. בסיום כל ירי, נצרו האזרחים את הנשק והעבירוהו לנאשם לצורך פריקתו. אז דרך הנאשם את הנשק והחל בירי לעבר המטרה, תוך שהוא מתקדם רגלית לכיוונה. סך הכל נורו מהנשק על-ידי הנאשם והאזרחים מספר לא מועט של קליעים. יצוין, כי החקירה נפתחה בעקבות סרטון שנמצא במכשירו הסלולארי של חייל אחר (כאשר מן התדפיס האישי עולה, שאינדיקציית מצ"ח נרשמה בחודש אוגוסט 2019).
2. הנאשם התגייס לשירות קרבי בגבעתי בחודש יולי 2017, ועקב בעיה רפואית נמצא לא כשיר זמנית לשירות בין החודשים אוגוסט-אוקטובר 2018. הוא סיים את שירות החובה בחודש מרץ 2020 ולאחר כחודש של שירות קבע השתחרר משירות סדיר (כאשר מדברי הצדדים עלה, כי כניסתו לשירות קבע לא אושרה על-ידי הגורמים הרלוונטיים). במהלך כל שירותו, לא היו לנאשם עבירות משמעת.
3. מפקדיו של הנאשם – הן בראיות בכתב והן בעדות בבית הדין – גומרים עליו את ההלל. הם עמדו על רצונו העז של הנאשם לשוב לשירות צבאי לאחר שנפצע בעינו, היותו חייל מוכשר וערכי, חדור מוטיבציה, שקול ואחראי, כאשר האירוע נשוא כתב האישום אינו מאפיין את התנהגותו וערכיו. הם ציינו, כי הנאשם לקח אחריות מלאה על מעשיו והביע בפני החיילים – בבחינת שליחות שנטל על עצמו – חרטה עמוקה, תוך הפנמת משנה הזהירות הנדרשת בשימוש בנשק. גם ראיות נוספות מפי מחנכו וחניכיו בעבר העלו על נס את כישוריו של הנאשם ואישיותו החיובית.
4. הנאשם גולל בפני בית הדין את שירותו הצבאי מרובה התהפוכות, התעקשותו לשוב לשירות כלוחם והשלכות האירוע על טיב והמשך שירותו הצבאי. הנאשם אישר, כי היה מודע לסיכון במעשיו, ועמד על ההשלכות הצפויות להורדתו בדרגה על תכנונו לעבוד בגופים ביטחוניים.
5. הצדדים הגיעו להסכמה, כי על הנאשם יוטל עונש של מאסר מותנה ותשלום קנס בסך 5,000 ₪ או מאסר תמורתו, ונחלקו באשר לרכיב הדרגה.
6. התביעה הצבאית ביקשה לכבד את הסדר הטיעון, נוכח חלוף הזמן ושחרורו של הנאשם משירות, ועתרה להוריד את הנאשם לדרגת טוראי.  התביעה עמדה על הפגיעה בערך טוהר הנשק ועל הסיכון לחיי אדם הטמון במעשה, שבוצע לאחר שירות ממושך כלוחם. באירוע – אשר קדם לו תכנון מוקדם – נורו מספר לא מועט של קליעים גם על-ידי אזרחים, שאינם מוסמכים לשאת או לירות בנשק.
7. ההגנה, לעומתה, עתרה שלא לפגוע בדרגת הנאשם. אף שההגנה לא חלקה על הפגיעה בערכי הצבא, הרי שלטעמה יש לתת משקל מכריע לחלוף הזמן ולעובדה כי הנאשם הוכיח את עצמו תוך הצטיינות כלוחם בשירות הצבאי והפקת לקחים מן האירוע. הפגיעה המרכזית הייתה בגדיעת תכניתו של הנאשם להמשך שירות משמעותי, לאחר שהתגבר על בעיה רפואית ונאבק לשוב ולתרום למדינה. דרגותיו של הנאשם הינן אות למסלול שעבר ויש מקום להעניק לו את הכבוד בנשיאת הדרגה, גם אם השפעתה על עתידו התעסוקתי עשויה להיות סובייקטיבית.
8. לאור שאלות בית הדין, עתירתה החלופית של ההגנה היא, כי יושתו על הנאשם 14 ימים של מאסר בפועל בדרך של עבודה צבאית על-מנת להימנע מפגיעה בדרגה. התביעה נותרה בעמדתה, אך הודיעה כי עתירה חלופית זו של ההגנה אינה מהווה הפרה של הסדר הטיעון.
9. בדברו האחרון לקח הנאשם אחריות מלאה על המעשה, והתחייב להוות "סמן ימני" בנושא בעתיד.

**דיון והכרעה**

1. כלי נשק הינו, מעצם טיבו וטבעו, אמצעי מסוכן, המופקד בידי חיילי צה"ל למטרות הצבא בלבד, ואשר יש להימנע מכל שימוש בלתי מוסמך בו. מעבר לסיכון לשלום הגוף והבריאות של האוחזים בנשק והסובבים אותם, אין להתעלם מן הסיכון הגלום בעשיית שימוש לא מוסמך בנשק במציאות השוררת במקומותינו. מעבר לכך, במעשיו פגע הנאשם בערך טוהר הנשק, המונחל חדשות לבקרים לחיילי צה"ל בכלל וללוחמים בפרט. כפי שקבע לא אחת בית הדין הצבאי לערעורים, "על כל חייל, ודאי על לוחם ותיק, הנושא דרגת רב"ט, לנהוג בריסון ובאופן מבוקר בעת שימוש בנשק" וכי קיים "צורך להחמיר עם העושים שימוש פסול בנשק, נוכח פוטנציאל הסיכון הגלום בשימוש בלתי חוקי בו" (ע/13/18 **התובע הצבאי הראשי נ' רב"ט גרשו** (2018), בפסקה 15).
2. בבחינת נסיבות ביצוע העבירה, ראינו לציין לחומרא את התכנון המוקדם במעשי הנאשם, שהצטייד באמצעים לביצוע העבירה; ובעיקר את מעורבותם של שלושה אזרחים, שאינם מורשים לשאת נשק, ואשר ביצעו ירי אף שאינם מוסמכים לכך, קל וחומר בעת שהעבירה בוצעה בשטח פתוח ולא במקום מטווח מוסדר. כמו כן, בוצע ירי במספר לא מועט של קליעים, עניין המגביר את הסיכון הפוטנציאלי מן המעשים. מנגד, אין ראיה כי הירי בוצע בקרבת מבני מגורים או שגרם לנזק בפועל, לרכוש או לגוף, ואין מדובר בשימוש בנשק אשר בוצע לשם איום או למטרה פלילית אחרת. במסגרת בחינת מידת הפגיעה בערך החברתי שקלנו גם את העובדה כי מדובר באירוע נקודתי, אשר היווה כישלון חד-פעמי מצד הנאשם.
3. מדיניות הענישה הנוהגת תלויה, מטבע הדברים, בנסיבותיו הייחודיות של כל מקרה, נוכח המשרעת הקיימת בעבירה כגון דא (ראו, לדוגמא: עניין **גרשו** לעיל; ע/49/16 **התובע הצבאי הראשי נ' רס"ל ח'רבאוי** (2016); ע/27/07 **רב"ט עדיה נ' התובע הצבאי הראשי** (2007); ע/72/12 **טור' חוג'יראת נ' התובע הצבאי הראשי** (2012); ע/113/09 **טור' שרוב נ' התובע הצבאי הראשי** (2009); ע/142/06 **התובע הצבאי הראשי נ' רב"ט לבקוביץ** (2007), ע/145/01 **התובע הצבאי הראשי נ' רב"ט מלכה** (2001)).
4. לאחר שקילת מכלול נסיבות העניין, מצאנו כי מתחם העונש ההולם כולל עונש מאסר שאינו ממושך, אשר יכול שירוצה בעבודה צבאית וכן פגיעה בדרגה ומאסר מותנה. לצד זאת, בתמהיל העונש הכולל ניתן למצוא איזון בין הרכיבים, כך שהחמרה באחד תאפשר הקלה באחר, ובפרט כאשר נוסף לכך עונש קנס. לא מצאנו כי יש לסטות ממתחם העונש ההולם משיקולי שיקום או סיכון הציבור.
5. הנאשם נטל אחריות מלאה וכנה על מעשיו וחסך בזמן שיפוטי. הוא השלים שירות צבאי מלא, במסגרתו נפצע בעינו ונקבעה לו אי-כשירות רפואית, תוך הפגנת מוטיבציה רבה בכדי לשוב לשירות קרבי ותורם. מצאנו אף לתת משקל להערכה הרבה לה זוכה הנאשם ממפקדיו. כפי שהטעים בית הדין הצבאי לערעורים במקרה דומה, "תרומתו בשירות עד כה, תוך סיכון חיים, נזקפת לזכותו בצוק העתים וביום פקודה" (עניין **גרשו** לעיל, בפסקה 17). נוכח האירוע הפלילי, נקטע באיבו מסלול שירותו המתוכנן של הנאשם: הוחלט על מניעת יציאתו לקורס קצינים, הוא לא זכה רשמית בדרגת סמ"ר ככל לוחם אחר והאפשרות כי ימשיך בשירות קבע נגדעה. התרשמנו כי מדובר בכישלון חד פעמי שאינו מאפיין את אורחותיו של הנאשם, וכי בפרק הזמן המשמעותי שחלף מאז האירוע הפיק ממנו לקחים, כך שהקפיד עם עצמו ועם אחרים קלה כבחמורה בעיסוק בנשק.
6. הנאשם רכש את דרגותיו בעמל רב, הן מהוות עבורו אות וסימן לדרך החתחתים שעבר בשירות ולא ניתן להתעלם מן המשמעות העונשית העשויה להיות גלומה בפגיעה בדרגה; זאת גם בהעדר ראיה לפגיעה קונקרטית בעתידו התעסוקתי, הפוטנציאלי, של הנאשם. כידוע הענישה היא לעולם אינדיבידואלית, בהתחשב בנסיבותיו האישיות הייחודיות של העושה. בנוסף, אין להתעלם מכך שבעקבות האירוע נפגעה דרגתו של הנאשם בפועל בכך שנמנע ממנו לעלות לדרגה הגבוהה מסמל. התרשמותנו הבלתי-אמצעית מן הנאשם ומכלול הנסיבות האישיות הייחודיות שפורטו לעיל, מוליכים אל עבר המסקנה כי ניתן לקבוע תמהיל ענישה מתון, שיאזן בין ענישה בדמות עונש של מאסר בפועל (שירוצה בדרך של עבודה צבאית, כעתירתה חלופית של ההגנה) לבין הימנעות מפגיעה נוספת בדרגת הנאשם.
7. סוף דבר, לאחר ששקלנו את מכלול נסיבות העניין, מצאנו להטיל על הנאשם את העונשים הבאים:

א.        ארבעה עשר (14) ימי מאסר בפועל בדרך של עבודה צבאית, שירוצו בגדוד XXX (מחנה עופר), על-פי התנאים הקבועים בחוות הדעת של רמ"ד שיקום במקמצ"ר. הנאשם יתייצב לתחילת ריצוי העונש ביום 17.06.2020 עד השעה  10:00 במשרדה של רמ"ד שיקום.

ב.        שישים (60) ימי מאסר על תנאי, למשך שנתיים (2), לבל יעבור עבירה שמהותה שימוש בלתי חוקי בנשק.

ג.        קנס בסך 5,000 ₪, אשר ישולם בתשלום אחד עד ליום 01.07.20 או ארבעה (14) ימי מאסר תמורתם, בהתאם לשובר שיקבל ממזכירות בית הדין.

**זכות ערעור כחוק.**

**ניתן והודע היום, כ"ד סיוון התש"ף, 16/6/20, בפומבי ובמעמד הצדדים.**

\_\_\_\_\_( - )\_\_\_\_\_                \_\_\_\_\_( - )\_\_\_\_\_             \_\_\_\_\_( - )\_\_\_\_\_

שופט                                    אב"ד                                שופט

העתק נכון מן המקור

ליבי יעקובי, סרן

ע. משפטית לנשיאת בית הדין

חתימת המגיה תאריך הדפסה: 16.06.2020
נערך על ידי א.ס

1