



בבית הדין הצבאי המחוזי

במחוז שיפוט מרכז

בפני:

סא"ל סיגל טורג'מן - שופטת

התובע הצבאי

(ע"י ב"כ, קמ"ש אור בר)

נגד

ח/XXX רב"ט א' ר'

(ע"י ב"כ, עו"ד גיל בנדל)

הכרעת - דין

על-פי הודאתו, מורשע הנאשם בעבירה של היעדר מן השירות שלא ברשות, לפי סעיף 94 לחוק השיפוט הצבאי, התשט"ו-1955, על כי נעדר מיחידתו, חטמ"ר בנימין, מיום 4.8.2016 ועד יום 22.5.2017, בסך הכל 292 ימים, בהתאם לכתב האישום ולפרטים הנוספים.

ניתנה היום, 25.10.2017, ה' בחשון התשע"ח, והודעה בפומבי ובמעמד הצדדים.

שופטת

גזר - דיןרקע

1. הנאשם, רב"ט א' ר', הורשע בהתאם להודאתו בעבירה של היעדר מן השירות שלא ברשות לפי סעיף 94 לחוק השיפוט הצבאי, התשט"ו-1955, בכך שנעדר משירות ביחידתו, חטמ"ר בנימין, מיום 04.08.2016 ועד ליום 22.05.2017, בסך הכול במשך 292 ימים.

נסיבותיו האישיות של הנאשם

2. הנאשם בן 21, יליד אוקראינה, עלה ארצה בשנת 2002, התגייס לשירות ביום 07.12.2014 ושירת בתפקיד נהג בט"ש. החייל שירת כשנה וחמישה חודשים בחטמ"ר בנימין כנהג בתנאיי שבוע שבוע. ניתן לו טיפול ת"ש אשר כולל הת"ש 7 ומענקים (ת/2). בחודש מאי '16 הוא נעדר מן השירות למשך חודשיים ונשפט בדין משמעתי. חודשיים לאחר שיצא מהכלא החל בהיעדרות הנוכחית, בסיומה התייצב ותלה את זו ב"בעיות כלכליות ונפשיות" (ת/4).

3. הוריו של הנאשם התגרשו כשהיה בן שמונה על רקע אלימות קשה מצד האב ולנאשם אין קשר עם אביו. כעבור מספר שנים נשאה האם בשנית, אולם בעלה, שהיווה דמות חיובית עבור הנאשם ומשפחתו, נפטר לפני כחמש שנים (ס/4). לנאשם שני אחים צעירים. אחותו בת 12, סובלת מבעיות נפשיות קשות המחייבות השגחה (ס/8), אחיו בן 8 סובל מ-50% נכות ושיתוק מוחין (ס/7). המצב הכלכלי בבית ירוד (ס/5), אמו המפרנסת היחידה, היא מסתייעת בקצבת נכות וקצבת שאירים (ס/6) והנאשם נדרש לעזרה בבית. לחייל שמונה שנות לימוד ללא בגרות, נשר מלימודים, תיקים פליליים נפתחו ונסגרו (פרוטוקול הדיונים - ס/10, צורפה תעודת הוקרה על השתתפות בפעילות במסגרת המבחן - ס/9).

4. הנאשם דיווח לפסיכיאטרית הבס"כ על מספר אירועים טראומטיים בעברו, ביניהם אירוע שאחיו הקטן הפסיק לנשום בלילה ומאז סובל הנאשם מסיוט חוזר, מעורבות בתאונת דרכים כהולך רגל ואירוע הטרדה מינית שחווה. בהתחשב ברקע המשפחתי המורכב, ובאירועים שחווה, לא מצאה הפסיכיאטרית הפרעה נפשית או אישיותית, אולם המליצה להפנותו לוועדת התאמה כי "אין שום סיכוי שיצליח לשירות תקין" (ס/2).

5. בהמשך לכך עמד הנאשם בפניו וה"ל, בפניה טען כי המצב המשפחתי קשה ונדרשת עזרתו. לטענתו "היה בעבר בעל מוטיבציה לשירות אך משראה שניסה לשרת ולא

הצליח, מוטיבציה זו ירדה וכיום אינו בעל מוטיבציה לשירות". לאור זאת, החליטה הוה"ל לפתור את הנאשם בגין "התנהגות רעה וחמורה" (ס/1).

6. אמו של הנאשם העידה בדמעות בפני בית הדין ותארה את המצב בבית. היא הסבירה שרצתה שבנה ישרת בצבא. לאחר שהנאשם התגייס, נאלצה לצמצם את משמרות העבודה ואז נכנסה לחובות, לקחה הלוואות אותן היא מתקשה לשלם. בתחילת השירות שירת הנאשם בתנאי שבוע שבוע, כאשר היה עובד ומסייע בבית בשבוע שבו הוא בבית. בהמשך ביקשו שיעבור ליומיות אך כיוון שאלו היו בחטמ"ר בנימין היה מגיע מאוחר הביתה.

טיעוני הצדדים

7. **התביעה הצבאית** ביקשה להחמיר עם הנאשם מתוך התחשבות בתקופת ההיעדרות הממושכת המחייבת הרתעה. לטענת התובע, יש לראות בחומרה את היעדרות הנאשם לאחר שזכה להכשרה של נהג וכאשר קיבל מענה של גורמי הת"ש לבקשותיו. למרות זאת, מיד לאחר ההיעדרות הקודמת, עם סיום העונש המשמעותי, החל בהיעדרות הנוכחית. עוד ביקש התובע לזקוף לחובת הנאשם את בקשתו להשתחרר מהצבא באמצעות וו"ל, ובעקבות זאת קיבל פטור בגין "התנהגות רעה וחמורה", הנחשב ל"נזק" שנגרם בעקבות ביצוע העבירה.

8. **ההגנה** ביקשה את רחמי בית הדין. הסנגור הדגיש את המוטיבציה הגבוהה של הנאשם לשירות, אשר שירת משך כשנה וחצי בשירות חיוני כנהג בט"ש בשטחי יהודה ושומרון בחטיבה המבצעית. רק לאחר שמתכונת השירות של שבוע שבוע לא סיפקה את המענה הנדרש, ביקש לשרת במתכונת יומית קרוב לבית. המענה שקיבל של יומיות רחוק מהבית מנע ממנו לעבוד ולסייע למשפחה. בנסיבות אלו לאחר שחלה החמרה במצב הכלכלי ערך את האיזון בין חובת השירות למצב בבית והחל בהיעדרות.

9. הנאשם בחר שלא להעיד בדברו האחרון לעונש.

דיון והכרעה

10. גזירת עונשו של נאשם איננה מלאכה פשוטה. רבות נכתב על המתח שבין התחשבות בנסיבותיו האישיות לבין אינטרס הציבור. המחוקק התווה בתיקון 113 לחוק העונשין כללים שנועדה להבנות את שיקול הדעת השיפוטי. בהתאם לכללים אלו יש לקבוע את מתחם העונש, ההולם את מעשה העבירה שבו הורשע הנאשם, תוך התחשבות בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנוהגת ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה. זאת, תוך שמירה על עקרון ההלימה, קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של

הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו. בהמשך לכך, אם אין שיקולים המצדיקים סטייה מאותו מתחם, ייקבע עונשו של הנאשם תוך התחשבות בנסיבות שאינן קשורות בנסיבות ביצוע העבירה אלא בנסיבותיו האישיות של הנאשם.

(1) מתחם הענישה ההולם

11. תחת כנפי העבירה שעניינה היעדרות מן השירות שלא ברשות חוסים ערכים חברתיים ובטחונים חשובים של שמירה על חוסנו של הצבא, לכידותה של החברה ושוויון בחלוקת הנטל בין כלל החייבים בשירות, שלחלקם קיימים קשיים לא מבוטלים מבית (ראו ע/27/12 התצ"ר נ' טור' ל'; ע/52/07 רב"ט מ' נ' התצ"ר; ע/88/13 התצ"ר נ' טור' ל'; ע/20/11 טור' ע' נ' התצ"ר; ע/33/11 התצ"ר נ' טור' כ'; ע/57/08 טור' נ' נ' התצ"ר; ע/83/06 התצ"ר נ' טור' ח'; ע/206/03 טור' ס' נ' התצ"ר; ע/184/08 התצ"ר נ' טור' א').

12. לצורך בחינה של מדיניות הענישה הנהוגה, הציגו הצדדים פסיקה שלדעתם מלמדת מה הוא העונש הראוי לנאשם.

13. התובע הפנה לע/73/04 רב"ט ח' נ' התצ"ר, שם אושר עונש של שישה חודשי מאסר למי שנעדר מן השירות למשך 242 ימים. ע/4/14 טוראי ג' נ' התצ"ר אושר עונש של שבעה חודשי מאסר, בתוך מתחם ענישה שבין חמישה לעשרה חודשי מאסר, למי שנעדר מן השירות למשך 477 ימים לאחר שלא שירת תקופה משמעותית במשך שנתיים במהלכן נזקפו לחובתו חמש היעדרויות קודמות, לא פנה לקבלת סיוע מרשויות הצבא והפגין חוסר מוטיבציה משירות. ע/51,55/17 רב"ט ש' נ' התצ"ר נקבע שמתחם הענישה ההולם יעמוד על ארבעה עד עשרה חודשי מאסר ואושר עונש של ארבעה חודשי מאסר שהוטל על הנאשם, אשר נעדר 545 ימים ופוטר בגין "התנהגות רעה וחמורה" נוכח נסיבות אישיות, אשר לא היוו "סיבות" לביצוע ההיעדרות, עונש של ארבעה חודשי מאסר. ע/90/14 טוראי ט' נ' התצ"ר אושר עונש מאסר בן 120 ימים אליו הצטברו 20 ימים מעונש מותנה בן 45 ימים והיתרה בחופף, כאשר אושר מתחם הענישה בן 100 ל-150 ימים.

הסנגור, לעומת זאת, ביקש לגזור גזירה שווה מתיק עורף (מחוזי) 61/15 התוב"ץ נ' טוראי נ' מ' שם הוטלו 110 ימים בגין היעדרות בת 1779 ימים לנאשם בעל נסיבות משפחתיות מורכבות שהועמד לדין משמעתי פעמיים בגין היעדרות, כאשר צוין שהעונש הוטל משמעותית מתחת למתחם המקובל.

14. מצאתי שהפסיקה שהוגשה על ידי הצדדים אינה יכולה ללמד על מדיניות הענישה הנהוגת. רק לאחרונה קבע בית הדין לערעורים בעניינו של מי שנעדר 624 ימים בסיומה של היעדרות קודמת שמתחם הענישה ההולם נע בין 3 חודשים ל-7 חודשים, באותו

מקרה הוחלט לקבוע את עונשו בתחתית המתחם לאחר שכבר שוחרר ממתקן הכליאה (ע/2/17 טוראי א' נ' התצ"ר).

בע/34/16 טור' ס' נ' התצ"ר בגין היעדרות של 316 ימים אושר עונש של 130 ימי מאסר לצד עונש מאסר מותנה.

בע/38/13 התצ"ר נ' טור' ע' הוחמר עונשו של מי שנעדר למשך 471 ימים, בגלל שלא שבע רצון משיבוצו ולא בגלל נסיבותיו האישיות, לעונש של 8 חודשי מאסר.

15. מבחינת "הנסיבות הקשורות לביצוע העבירה" במקרה שלפנינו, מדובר בהיעדרות לתקופה ממושכת, לאחר סיום ריצוי העונש בדין משמעתי. הנאשם השלים שירות של כשנה וחצי באופן תקין בתפקיד משמעותי. מהתנהלותו ניתן להבין שהכיר את דרכי הפעולה מול גורמי הת"ש והיה מודע למשמעות של היעדרות מן השירות, אלא שבשלב מסוים החליט ליטול את הדין לידי.

16. לאחר שעיינתי במסמכים בעניינו של הנאשם, בהם פרש את נסיבותיו, ושמעתי את עדותה הנרגשת של אמו, מצאתי לקבוע כי במקרה זה נסיבותיו האישיות היוו הסיבה לביצוע העבירה.

17. בנסיבות אלו ובהתחשב במדיניות הענישה הנוהגת, מצאתי להעמיד את מתחם הענישה בעניינו של הנאשם בין חודשיים וחצי לשבעה חודשים לריצוי בפועל לצד עונש מאסר מותנה.

18. לא מצאתי כי במקרה זה קיימים "שיקולי שיקום" או "הגנה על שלום הציבור" המצדיקים סטייה מן המתחם.

(2) קביעת העונש בתוך המתחם

19. לאחר שנקבע מתחם הענישה, נפנה לבחון את "הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה" הקשורות לנאשם. מדובר בנאשם, שלמרות נסיבותיו האישיות המורכבות, השלים שירות של כשנה וחצי בתפקיד משמעותי ומחייב עד אשר החל בהיעדרויות. הנאשם עשה שימוש בגורמי הת"ש כדי לנסות ולהשלים את השירות עד אשר הכריעו נסיבותיו האישיות. למוטיבציה זו יש לתת משקל ממשי לזכותו בעזת גזירת עונשו. התרשמות דומה ממצוקתו המשפחתית הציגו גם פסיכיאטרית הבס"כ וועדת ההתאמה לשירות, כשקבעו שנוכח נסיבות אלו לא יצליח להשלים שירות והחליטו על פיטוריו. אשר על כן, בנסיבותיו אלו של הנאשם לא מצאתי לזקוף לחובתו את שחרורו בגין "התנהגות רעה וחמורה".

20. עוד הבאתי בחשבון את התייצבות הנאשם ואת הודאתו באשמה.

21. בשלב זה של קביעת העונש התחשבתי בנסיבות חייו הקשות, כאשר כפי שקבעתי, התרשמתי שהיה בהן השפעה של ממש על ביצוע מעשה העבירה. עוד התחשבתי בפגיעה הצפויה של העונש במשפחתו של הנאשם הזקוקה לעזרתו לתפעול יום יומי.

22. בנסיבות אלו מצאתי שלמרות ההיעדרות הממושכת של הנאשם מן השירות, על רקע התקופה ששירת בתנאים מורכבים, שיש מקום לנקוט בעניינו של הנאשם בדרך של חסד ורחמים ולגזור את עונשו בחלק התחתון של המתחם.

סוף דבר

23. לאור כל האמור לעיל, החלטתי להטיל על הנאשם את העונשים הבאים :

א. תשעים (90) ימי מאסר לריצוי בפועל מיום מעצרו.

ב. עונש מאסר מותנה בן שלושים (30) ימים למשך שנתיים (2) שלא יעבור עבירה לפי סעיפים 92,94 או 102 לחוק השיפוט הצבאי, התשט"ו-1955.

זכות ערעור כחוק.

ניתנה והודעה היום, 10.8.2017, י"ד באב התשע"ז, בפומבי ובמעמד הצדדים.

שופטת