 

**בבית הדין הצבאי המחוזי**

**במחוז שיפוטי ז"י**

**בפני כבוד הנשיא: אל''ם מאיר ויגיסר**

**בעניין: התובע הצבאי (ע"י ב"כ, סרן תכלת מרדכי פייגנסון)**

**נגד**

**הנאשמת: ח/XXX רב"ט מ' ש' (ע"י ב"כ, עו"ד עידן דביר)**

הכרעת - דין

על פי הודאתה, מורשעת הנאשמת בעבירה של היעדר מן השירות שלא ברשות, לפי סעיף 94 לחוק השיפוט הצבאי, התשט"ו - 1955, בגין כך שנעדרה XXX מיום 08.01.2024 ועד יום 02.03.2024 למשך 55 ימים, בהתאם לכתב האישום ולפרטים הנוספים.

1. **ניתנה היום, כ"א באדר ב' תשפ"ד, 31.03.2024, והודעה בפומבי ובמעמד הצדדים.**

**\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**

נשיא

**גזר - דין**

1. הנאשמת הורשעה בעבירה של היעדר מן השירות שלא ברשות, על כך שנעדרה שלא ברשות מיחידתה, החל מיום 8 בינואר 2024 ועד להתייצבותה ביום 2 במרץ 2024, ובסך הכל 55 ימים.

**ראיות הצדדים**

1. במהלך הטיעונים לעונש, הגישה התביעה את התדפיס האישי ואת אמרת הנאשמת. כמו כן שאלון קליטה במשרד תנאי שירות, ראיון קליטה של קצין המשא"ן ודו"ח ביקור מפקד מחפש. מטעם התביעה העיד סמ"ר ג', הנגד שערך את ביקור הבית בבית הנאשמת. סמ"ר ג' היה עמית של הנאשמת בשירות והתגורר בסמוך אליה ולכן ככל הנראה, התבקש לבקר בביתה. הוא תיאר שהנאשמת הייתה נסערת וסיפרה לו שזכתה ליחס מזלזל ממפקדה. עוד מסרה לו הנאשמת בביקור כי החלה בהיעדרות עקב תחושת חוסר התאמה בתפקיד ושהיא חסרת מוטיבציה. הוא הסביר לה את ההשלכות של היותה נפקדת ובכך הסתיים הביקור. העד הוסיף כי מדובר בחיילת טובה שתרמה מזמנה הפנוי ליחידה גם מעבר לחובותיה כחיילת. עדותו הייתה אותנטית ואמינה, ומצאתי לנכון לתת לעדותו משקל מלא. באמרת הנאשמת היא מסרה כי "לא הייתה לה ברירה" להתחיל בהיעדרות. היא החלה בטיפול פסיכיאטרי ונוטלת כדורים. לדבריה, מצבה הנפשי לא היה טוב ולכן החלה בהיעדרות על מנת לטפל בעצמה. היא הוסיפה כי הצבא לא מתאים לה וזה גורם לה להגיע למצבים קיצוניים שאיתם היא לא יכולה להתמודד יותר. בשאלוני הקליטה של היחידה מפורטות נסיבותיה האישיות אשר יפורטו בהרחבה גם בהמשך בעדויות הוריה.
2. מהתדפיס האישי עולה כי הנאשמת התגייסה לשירות ביום 27 בדצמבר 2022 ושירתה במשך כשנה וחודש עד לתחילת ההיעדרות. במהלך תקופה זו נעדרה פעמיים מן השירות. ההיעדרות הראשונה, במהלך הטירונות, נמשכה יומיים. הנאשמת הסבירה עליה בעדותה כי מדובר היה בסוף שבוע וכי היא נבעה מקשייה בטירונות. ההיעדרות השנייה, בחודש מאי 2023, נמשכה 22 ימים ובגינה היא נשפטה בדין משמעתי לעונש של 21 ימי ריתוק. לנאשמת תלונה נוספת בגין אי קיום הוראות מחודש נובמבר 2023.
3. במסגרת פרשת ההגנה, העידו הנאשמת ושני הוריה והוגשו שלל מסמכים בנוגע למצבה הנפשי והמשפחתי. כך, הוגשו מסמכים רפואיים הנוגעים לאביה, לאמה ולאחיותיה של הנאשמת. בנוסף, הוגשו תעודות סיום של לימודי הנאשמת ודוח אבחון פסיכו-דידקטי משנת 2016, כאשר הנאשמת עלתה לכיתה ז'. הוגש גם מכתבו של אביה של הנאשמת, ואסופת מסמכי ברה"ן. כל המסמכים הוגשו (בסופו של דבר) בהסכמת הצדדים, למעט תעודות הסיום והאבחון הפסיכו-דידקטי שנטען כי הם אינם רלוונטיים.
4. גולת הכותרת של ראיות ההגנה הייתה עדותה של הנאשמת. עדות זו נשמעה בדלתיים סגורות כיוון שהיא התייחסה בה לאירועים קשים מתקופת התבגרותה. כיוון שהדברים נאמרו בדלתיים סגורות ומטעמים של שמירה על צנעת הפרט, לא אחזור כאן על פרטי עדותה, אך אציין כי מצאתי לנכון לתת אמון מלא בעדותה של הנאשמת והתרשמתי כי חוותה אירועים קשים וטראומתיים ביותר. הנאשמת העידה באופן ישיר, לא התחמקה משאלות, תשובותיה היו קוהרנטיות ותאמו את המסמכים שהוגשו והיא הותירה רושם אמין. בשלב מסוים, כאשר סיפרה על האירועים הקשים, החלה לבכות. ניתן לציין כי מעדותה של הנאשמת ומעדויות הוריה, שגם הם הותירו רושם מהימן וכלל לא נחקרו בחקירה נגדית, עולה תמונה של בחורה צעירה שהתמודדה עם קשיים רבים במהלך תקופת התבגרותה. אביה סיפר על ילדותה שהייתה רצופה בקשיים כיוון שהנאשמת הייתה היפראקטיבית והסתבכה בבעיות משמעת שונות. כמו כן, סבלה מבעיות דיסלקציה, היא לא קראה ספרים ולא הצליחה להשלים צפייה בסרט עד סיומו. הוא סיפר כי הוא ואשתו פגשו באופן תדיר בימי שישי את יועצת בית הספר וכי הנאשמת לא יצאה לטיולים שנתיים. הוא הוסיף ותיאר את ההתמודדות של המשפחה עם הקשיים שהתגלו אצל אחיותיה של הנאשמת. בכיתה ח' הסתבכה הנאשמת באירוע אלים ובהמשך עם התחלפות המורה שטיפל בה החלה להיעדר מבית הספר עד שמונתה קצינת ביקור סדיר שפיקחה על הגעותיה לבית הספר. לאחר מאבק בקשיים רבים הצליחה להשלים 12 שנות לימוד אך לא הצליחה לקבל תעודת בגרות. האב סיפר כי הוא עצמו שירת 20 שנה בצה"ל והיה לו חשוב שבתו תתגייס. הוא שכנע אותה להתגייס בניגוד לרצונה, תמך בה והתעקש שתשלים שירות צבאי, על אף קשיי ההסתגלות למערכת שהתגלו כבר מהטירונות. אמה של הנאשמת העידה כי היא נדרשת לעבור ניתוח בשבוע הבא וביקשה שהנאשמת המסייעת בעבודות הבית תשהה לצדה.
5. חוות דעת הפסיכיאטר הצבאי מבוססת על בדיקות קב"ן קודמות ועל חוות דעת פסיכיאטר אזרחי שהציגה הנאשמת. הפסיכיאטר ציין שהיא התקשתה במסגרות לאורך כל תקופת התבגרותה ושהתנהגותה אימפולסיבית. הנאשמת המשיכה לקבל טיפול תרופתי במהלך תקופת כליאתה. על כן, קבע הפסיכיאטר אבחנה של הפרעת אישיות לא יציבה ואימפולסיבית והתאים לה פרופיל 21 נפשי.
6. התביעה טענה בסיכומיה, כי הנאשמת אחראית בלעדית להיעדרות מן השירות ושהסיבה היחידה להיעדרויותיה מן השירות היא חוסר רצונה לשרת. התביעה הדגישה את חומרת העבירה, את העובדה שמדובר בהיעדרותה השלישית מן השירות ואת חומרת ההיעדרות בזמן לחימה. לשיטתה, מתחם העונש ההולם, נע בין 60 ל- 135 ימים ויש לגזור את העונש במרכזו של המתחם, כך שהנאשמת תרצה עונש של 90 ימי מאסר בפועל.
7. לטענת ההגנה, נסיבותיה הקשות של הנאשמת ומצבה הנפשי המורכב, כמו גם מטרתה של הנאשמת לטפל בעצמה, מחייבים קביעת מתחם עונש הולם נמוך מן המתחם שאליו עתרה התביעה. ההגנה טענה כי מדובר במקרה חריג וכי מצבה הנפשי של הנאשמת "משליך לאחור" ומשפיע על האשם שיש לייחס לה, כיוון שמלכתחילה לא התאימה לשירות. ההגנה ביקשה לאפשר לנאשמת להשתחרר על מנת לתמוך באמה במהלך הניתוח שהיא צפויה לעבור בשבוע הבא. היא הפנתה לשני פסקי דין מהתקופה האחרונה שם הוטלו, במסגרת הסדרי טיעון "סגורים" עונשי מאסר קצרים של 26 ו-27 ימים.

**דיון והכרעה**

1. בבסיס עבירת ההיעדר מן השירות שלא ברשות עומדים הערכים המוגנים של חובת הנשיאה השוויונית בהגנה על ביטחון המדינה וההגנה על מוכנות הצבא וכללי המשמעת המתחייבים בו (ראו למשל ע/90/17 **טור' ש' מ' נ' התצ"ר** (2017) בפסקה 15 והאסמכתאות שם).
2. בית הדין לערעורים עמד אך לאחרונה על טיבה ועל מאפייניה החריגים, בציינו את הדברים הבאים:

"ביום 7 באוקטובר 2023, בשעות הבוקר המוקדמות, חדרו מחבלי החמאס ומפגעים נוספים לשטחה של מדינת ישראל. המחבלים טבחו בגברים, בנשים, בטף. הם רצחו וחטפו אזרחים וחיילים, וביצעו בהם פשעי זוועה אכזריים. באותו יום, החלה מלחמת 'חרבות ברזל'... במקביל ללחימה העזה בדרום מתמודדת מדינת ישראל גם עם איומים ממשיים מצפון ונדרשת לפעול אף בגזרת איו"ש. במסגרת המלחמה גויסו עד כה למעלה מ-300,000 משרתי מילואים בצו חירום, והללו שירתו ומשרתים תקופות ממושכות מאוד, תוך שהותירו מאחור משפחות, לימודים ופרנסה. בהם מתקיים האמור במשנה סוטה, ח', ז': 'אבל במלחמת מצווה הכל יוצאין, אפילו חתן מחדרו וכלה מחופתה'. מעל 520 חיילים נהרגו, ואלפי חיילים אחרים נפצעו. מלבד מלחמת העצמאות, זוהי המלחמה הממושכת ביותר שעמה נאלצה מדינת ישראל להתמודד ב-75 שנות קיומה. הערך המוגן שעומד בבסיס חובת השירות בצה"ל, עניינו בשמירה על חלוקת נטל שירות המילואים באופן שוויוני בין כלל החייבים בשירות ... מקום שבו עסקינן, כבענייננו, בהיעדרות המתקיימת לפחות בחלקה בעת מלחמה, הרי שיש בה כדי לפגוע פגיעה קשה ביותר גם בערכים העומדים **בבסיס קיומה של המדינה** - ערך ההגנה על המולדת והרעות בין כלל הנושאים בנטל, וכנאמר בספר 'במדבר' פרק ל״ב פסוק ו׳: 'וַיֹּ֣אמֶר מֹשֶׁ֔ה לִבְנֵי־גָ֖ד וְלִבְנֵ֣י רְאוּבֵ֑ן הַאַֽחֵיכֶ֗ם יָבֹ֙אוּ֙ לַמִּלְחָמָ֔ה וְאַתֶּ֖ם תֵּ֥שְׁבוּ פֹֽה'. על מידת הפגיעה בערכים המוגנים להשתקף באופן ברור בעת קביעת מתחם העונש, בשים לב לעיקרון ההלימה ... ".

(ע/8/24 **טור' כהן נ' התובע הצבאי הראשי**, פסקה 18 (2024); ע/9/24 **חירני** לעיל, פסקה 16; ע/3/24 **וורקה** לעיל, בפסקאות 24-22).

1. אכן, יש טעם בטענת התביעה כי הנאשמת פגעה במשמעת הצבאית ובכוננות היחידה בתקופת לחימה. מדובר בהיעדרות שלישית של הנאשמת, על אף מלחמת חרבות ברזל ומבלי שמיצתה את ההליכים לקבל טיפול נפשי ביחידתה.
2. יחד עם זאת, לא התעלמתי מנסיבותיה האישיות המורכבות של הנאשמת, כפי שתוארו בהרחבה במסמכים שהוגשו לעיוני, בעדותה ובעדויות הוריה. בנסיבות שתוארו בפניי, השיקול המוביל בקביעת מתחם העונש ההולם הוא מצבה הנפשי של הנאשמת, אשר **ככל הנראה לא התאימה מלכתחילה לשירות**. מהמסמכים שהוגשו, ניכר באופן ברור שאותה הפרעת אישיות לא יציבה ואימפולסיבית הפריעה לנאשמת לאורך כל תקופת התבגרותה. דומה, כי אילו היה נערך לה אבחון מקיף בעת גיוסה לצבא ואילו הייתה מגלה פחות מוטיבציה לשירות, ההיעדרות הייתה נמנעת משום שהיא הייתה מפוטרת מן השירות בשלב מוקדם יותר.
3. מחוות הדעת עולה עוד כי הנאשמת נוטה להשתמש במנגנוני הגנה של ניצול והשלכה יחד עם תנודות ביחסים בין אידיאליזציה לדיבלואציות. היא סובלת מתחושת עצמי דיפוזית ונטייה להרס עצמי. עוד מצוין כי הנאשמת סובלת מתסמינים המתאימים להפרעת קשב, היפראקטיביות וקושי ניכר בוויסות עצמי. כל אלו מובילים לקושי לשאת דמות סמכות, לסירוב לשיתוף פעולה, ניבול פה ובריחה. הקב"ן העריך כי האתגר מול הסמכות במערכת הצבאית מהווה טריגר משמעותי להחמרות וקשיי תפקוד והסתגלות "**ועל כן אין היא מתאימה לשירות צבאי מלכתחילה".** הוסיף הקב"ן וציין כי "בהתחשב בנסיבות המורכבות של היחסים עם המפקד הישיר והשלכותיהן על ההחמרה במצבה הנפשי, אני משוכנע כי אין בכוחותיה של מאיה להמשיך בשירות". מובן כי לקביעה זו השלכה ישירה על מידת האשם שיש לייחס לנאשמת ואף על קביעת מתחם העונש ההולם. סברתי כי יש לייחס משקל רב ומשמעותי לקולה למצבה הנפשי לאורך השנים, שהוביל בסופו של דבר לפיטוריה מן השירות הצבאי, באבחנה ה"משליכה לאחור" לגבי כשירותה לשירות לכתחילה.
4. נוכח כלל האמור, ובהתחשב במשכה המצטבר של תקופת ההיעדרות, סברתי כי מתחם העונש ההולם צריך לנוע בין **50 לבין 110 ימי מאסר**, בדומה לקביעה שנקבעה בע/10/24 **רב"ט וולקוביץ' נגד התצ"ר** (04.02.2024).
5. כאן המקום לציין, כי לא מצאתי לנכון לסטות ממתחם העונש ההולם משיקולי הרתעה או שיקום. כעת יש למקם את עונשה של הנאשמת במתחם העונש ההולם שנקבע. לשם כך, יש לבחון את הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה.

קביעת העונש בתוך מתחם העונש ההולם

1. בענייננו, מצאתי כי הנאשמת הודתה בהזדמנות הראשונה וחסכה בזמן שיפוטי יקר. הנאשמת הביעה חרטה על מעשיה. אמנם אין מדובר בהיעדרות ראשונה של הנאשמת משירות, אולם היא שירתה באופן תקין יחסית במשך שנה וחודש תוך מה שתואר כמאבק מתמשך בקשייה הנפשיים. גם עתה מעוניינת הנאשמת בהמשך שיקום וטיפול, נוטלת תרופות והתרשמתי כי היא מודעת לצורך שלה לטפל בעצמה וכי הוריה רתומים לכך. היא פוטרה מהשירות ולכן הפוטנציאל להיעדרות נוספת נמוך ביותר. על כן, סברתי כי ניתן למקם את העונש בסמוך לרף התחתון של מתחם העונש ההולם שנקבע.

**סוף דבר**

1. על הנאשמת יוטלו, אפוא, העונשים הבאים:
2. **חמישים וחמישה (55) ימי מאסר לריצוי בפועל, שימנו החל מיום מעצרה.**
3. **שלושים (30) ימי מאסר על תנאי, שבמשך שנה (1) מהיום לא תעבור כל עבירה בה הורשעה או עבירה על סעיף 92 לחוק השיפוט הצבאי.**
4. **הורדה בדרגה לדרגת טוראי.**

**ככל שהנאשמת תבקש חופשה כדי לסייע לאמה לאחר הניתוח יש מקום בראייתי לשקול את בקשתה בחיוב, אך הסמכות נתונה כמובן למפקד מתקן הכליאה.**

* זכות ערעור כחוק.
* **ניתן היום, כ"א באדר ב' התשפ"ד, 31.03.2024, והודע בפומבי ובמעמד הצדדים.**

 **\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**

 נשיא

**העתק נכון מהמקור

ק' בית הדין**

**נערך על ידי: ס.ש**

**בתאריך: 08.04.2024**

**חתימת המגיה: סרן נועם בזיזה**