

**בבית הדין הצבאי המחוזי**

**במחוז שיפוטי צפון**

**בפני השופט: רס"ן (במיל') דוד שאול גבאי ריכטר**

**בעניין: התובע הצבאי (ע"י ב"כ, רס"ן (במיל') מלי גבאי)**

 **נגד**

**הנאשם: ח/XXX טוראי ט' מ' ט' (ע"י ב"כ, עו"ד רוני קרדונר)**

**הכרעת-דין**

נוכח הסכמת הצדדים מבטל את הכרעת הדין מיום 15.02.2024. תחת זאת ונוכח הודאת הנאשם בכתב האישום המתוקן מרשיעו בביצוע עבירה של היעדר מן השירות שלא ברשות בין התאריכים 28.05.2023 ועד ליום 04.12.2023, סך הכול 191 ימים. יצוין כי בהיעדרות הראשונה נעצר ובשנייה התייצב. בנוסף, נעדר מהשירות בין הימים 24.07.2022 עד ליום 07.11.2022, סך הכול 107 ימים.

**ניתנה היום, ד' באדר ב' תשפ"ד, 14.03.2024, והודעה בפומבי ובמעמד הצדדים.**

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

**שופט**

**גזר-דין**

1. הנאשם הורשע על פי הודאתו בעבירה של היעדר מן השירות לתקופה מצטברת של 298 ימים, מתוכה 59 ימי היעדרות לאחר פרוץ מלחמת "חרבות ברזל".
2. הנאשם גויס לצה"ל בחודש דצמבר 2021 ושולב בתפקיד לחימה במג"ב. בסביבות חודש מרץ 2022 הועבר הנאשם לתפקיד בו לא חשק, ולקראת חודש יולי 2022 החלו בעיות בתפקודו. הוא נפקד מהשירות החל מסוף יולי 2022 ועד לחודש נובמבר אותה שנה למשך 107 ימים. במהלך אוגוסט 2022 התקיימו עם החייל ראיונות והוא מסר, כי אינו מעוניין בתפקיד בו שובץ, ולכן החליט לערוק. באמרתו מיום 8.11.2022 (ת/4) מסר, כי ביצע נפקדות בין היתר כדי לסייע לאמו ואחיותיו.
3. במהלך חודש נובמבר 2022 חזר הנאשם לשירות ואף השתלב בבית הדין המשלב. במסגרת זו התקיימו דיונים רבים, שלחלקם לא התייצב הנאשם. במהלך הדיונים עלתה תמונה מורכבת לגבי תפקודו ויחסיו עם המפקדים, וכן התברר, כי נעשו מאמצים רבים על-מנת לסייע לו להשתלב בשירות, לרבות שינוי מתכונת השירות. נוכח יציאתו של הנאשם לתקופת נפקדות נוספת בחודש מאי 2023, הוצא הנאשם מבית הדין המשלב. תקופת נפקדותו השנייה נמשכה 191 ימים והסתיימה ביום 4.12.2023, דהיינו, לתוך מלחמת "חרבות ברזל".
4. במהלך הדיונים בבית הדין לאחר שהנאשם נעצר שוב, נעשה ניסיון של ההגנה לשוב ולשלבו בבית הדין המשלב, אך התביעה התנגדה נוכח ריבוי ההזדמנויות שניתנו לו וכשליו כפי שתוארו לעיל. בנוסף, פעלה ההגנה בשקידה ראויה לציון והצליחה להביא לביטול ההחלטה של רשויות הצבא לפטור את הנאשם מהמשך שירות. במסמך שהוגש וסומן ס/3 החליטו גורמי מיטב שציינו ש"לאחר עיון יסודי ומעמיק, מצאו לנכון לקבל את הערעור באופן חריג ולפנים משורת הדין, לאור ערכיות הבקשה".
5. הן מטיעוני ההגנה והן מהעולה מפרוטוקולי בית הדין המשלב וכן מהעולה ממכתבו של מר דודו מיוחס, עו"ס שליווה את הנאשם במסגרת ביה"ד המשלב, לנאשם יש מוטיבציה כנה לסיים את השירות הצבאי באופן תקין.
6. התובעת ביקשה לאמץ מתחם שבין 9 ל-11 חודשי מאסר ולהטיל עונש בהתאם. הסניגור עתר למתחם נמוך בהרבה. הופניתי לפסיקה הנוהגת בימי המלחמה.

**קביעת מתחם העונש ההולם**

1. בבוא בית הדין לגזור את העונש, עליו לקבוע תחילה את מתחם העונש ההולם, בהתאם לערכים המוגנים שנפגעו ומידת הפגיעה בהם, נסיבות ביצוע העבירה ומידת אשמו של הנאשם, ומדיניות הענישה הנוהגת.
2. **אשר לערכים המוגנים** – עבירות של היעדרות מן השירות פוגעות בערכים המוגנים של שוויון כלל האזרחים וחובתם לשרת בצבא ולהגן על המדינה. ערכים מוגנים אלו נפגעים שבעתיים בעת מלחמה באופן מובהק. בענייננו מידת הפגיעה בערכים המוגנים בינונית גבוהה.
3. **אשר לנסיבות ביצוע העבירה** – כאמור לעיל, הסיבה העיקרית לנפקדות הנאשם נבעה מחוסר שביעות רצונו מן השיבוץ שקיבל. נוספו לכך גם טעמים הנוגעים למצבו בבית כפי שפורטו בהרחבה במסמכים השונים שצורפו ע"י שני הצדדים. לטעמי, אין בכך כל הצדקה להתנהגותו של הנאשם, שנהג בחוסר בגרות ובחוסר בשלות, וסבר שהוא יכול להכתיב לצבא במקום להכיר בכך שהוא מצוי במסגרת המבוססת על היררכיה, משמעת וצורך לציית לחוקים ולכללים. הנאשם אחראי למעשים, ביצע אותם ביודעין ויש בכך ממד לחומרה. כשמדובר בשתי תקופות היעדרות ארוכות, הדבר אף חמור שבעתיים.
4. **אשר למדיניות הענישה הנוהגת** – לגבי הפסיקה שלפני המלחמה, מפנה לע/3/10 **בן יהודה נ' תוב"צ** (מיום 17.1.2010) שם נדון נאשם ל-190 ימי מאסר בגין 334 ימי היעדרות משירות. ביחס לפסיקה שלאחר המלחמה, מפנה לע/16,17/24 **אלבז נ' התוב"צ** (מיום 11.3.2024) שם נדון הנאשם ל-130 ימי מאסר על סמך מתחם שבין 120 ל-200 ימים.
5. **מתחם העונש ההולם –** נוכח מכלול הנסיבות, מתחם העונש צריך לעמוד על בין 100 לבין 180 ימים.

**נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה**

1. הנאשם צעיר, מגיע מרקע משפחתי מורכב, הבנתי שהוא שקוע בחובות כלכליים. למרות כל זאת התגייס הנאשם וביקש לשרת בשירות משמעותי. גם כעת הוא מגלה מוטיבציה גבוהה, ובגין כך אף בוטל הפטור שניתן לו משירות צבאי. הוא קיבל אחריות מלאה למעשים, ויש לקוות שאכן לא יחזור עליהם. לכן, יש מקום להטיל עונש שיאפשר לו לחזור לשירות מתוך תקווה שיבין מחלק מהמהות של היותו חייל היא הצורך להתאים את עצמו למטלות הנדרשות ממנו לטובת הכלל.

**המיקום במתחם**

1. במכלול הנסיבות, יש למקם את הנאשם עד לשליש הראשון של המתחם.

**גזירת הדין**

1. **על הנאשם נגזרים, אפוא, העונשים הבאים:**
2. **מאה עשרים (120) ימי מאסר לריצוי בפועל, שיימנו החל מיום מעצרו וכן מימים 08.11.2022 ועד 16.11.2022.**
3. **עונש מאסר מותנה בן תשעים (90) ימים למשך שנתיים (2), שלא יעבור עבירה לפי סעיף 92 או 94 לחוק השיפוט הצבאי, התשט"ו-1955 במשך שנתיים מיום שחרורו.**
4. **לא מצאתי בנסיבות העניין שיש מקום להורות להפחית את הרישום הפלילי, נכוח הנסיבות שתיארתי שכאשר שחלק מההיעדרות הייתה חלק מהמלחמה.**

**זכות ערעור כחוק.**

**ניתן היום, ד' באדר ב' תשפ"ד, 14.03.2024, והודע בפומבי ובמעמד הצדדים.**

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

**שופט**

**העתק נכון מהמקור

ק' בית הדין**

**נערך על ידי: ס.ש**

**בתאריך: 08.04.2024**

**חתימת המגיה: סרן נועם בזיזה**