



בבית הדין הצבאי המחוזי
במחוז שיפוט מטכ"ל
בפני :

אל"ם כרמל ווהבי - שופט

(ע"י ב"כ, סרן אבישי שדה; סרן מיה פישר)

בעניין: התובע הצבאי

נגד

(ע"י ב"כ, סרן חגי בן דב)

ח/XXX טוראי ל' נ'

הכרעת - דין

על-פי הודאתו ולאחר שהתרנו לנאשם לחזור בו מכפירתו, מורשע הנאשם בעבירה של התנהגות מבישה לפי סעיף 129 לחוק השיפוט הצבאי התשט"ו-1955, בהתאם לכתב האישום המתוקן ולפרטים הנוספים.

- ניתנה היום, 2/4/2017, ו' בניסן התשע"ז, והודעה בפומבי ובמעמד הצדדים.

שופט

אב"ד

שופטת

גזר - דין

1. הנאשם הורשע על-פי הודאתו בעבירה של התנהגות מבישה לפי סעיף 129 לחוק השיפוט הצבאי, התשט"ו-1955. ביום 28/2/2016, בבה"ד XXX, מסר הנאשם לטור' ק' ב', חייל ששירת איתו באותה עת, כלי כלשהו ובו שתי שנתן, בידיעה כי טור' ב' מתעתד לעשות שימוש בשתי על מנת להטות את תוצאותיה של בדיקה לגילוי שימוש בסמים מסוכנים, אשר הנאשם צפה כי תערך על ידי מפקדי יחידתה.
2. חקירת מצ"ח החלה בעקבות הודאתו של טור' ב', שמסר כי הנאשם מסר לרשותו את השתי. לאחר שהנאשם מסר לטור' ב' את השתי, העביר האחרון את השתי לשקית, והטמין אותה בתוך מכנסיו. בסמוך לאחר מכן, נקרא טור' ב' לחקירת במצ"ח. כאשר התבקש על ידי חוקרי מצ"ח למסור דגימת שתי, ניסה טור' ב' להעביר את השתי אשר בשקית לתוך כוס הדגימה. לאחר שנתפס על ידי חוקר מצ"ח וניטלה ממנו ערכת השדה, הוציא טור' ב' את השקית ממכנסיו, והשליך אותה לפח האשפה. הנאשם הודה בחקירתו במיוחד לו בכתב האישום המתוקן והוא לא הוחזק במעצר.
3. תחילה, כפרה ההגנה באשמה והתנהל משפט הוכחות, במסגרתו אף הוגשה בקשה לקבלת נתונים סטטיסטיים בנוגע למדיניות האכיפה של הפרקליטות הצבאית בעבירות דומות. התברר, כי ההגנה תתקשה להוכיח שסעיף האישום שנבחר בכתב האישום המקורי שהוגש חורג מהנחיות התצ"ר. עם זאת, בעקבות הערות בית הדין בנוגע לקושי בהוכחת היסוד הנפשי של הנאשם בעבירה של שיבוש מהלכי משפט, הסכימה התביעה הצבאית, בהגנותה, לרכך את האישום נגד הנאשם כך שלא יגרור עמו רישום פלילי. הנאשם חזר בו מכפירתו, הודה בכתב האישום המתוקן והצדדים טענו בנוגע לעונש הראוי.
4. מטעם ההגנה הוגשו תדפיסי הבנק של הנאשם וכן חוות דעת מפקדו, מ"פ אחזקה ותקשוב. המפקד ציין כי הנאשם שירת בגדוד XXX כטכנאי גנרטורים בפלוגת האחזקה במשך כשמונה חודשים, מתוכם שבעה חודשים תחת פיקודו. בתחילת דרכו, ניכר פער בין התנהגות הנאשם לבין נורמות ההתנהגות המצופות במסגרת הצבאית בכלל ובפלוגה בפרט. לאחר מספר שיחות עם הנאשם, במטרה להבין את הסיבות להתנהגותו, מצא המפקד כי נסיבות חייו של הנאשם, בצירוף חוסר הבנתו את פעולת המסגרת הצבאית הביאו אותו להתנהג בצורה כזו. מהר מאד ביצע הנאשם מהפך מהותי בהתנהגותו ושיפר אותה באופן מתמיד עד לעזיבתו את הגדוד. הנאשם החל ליזום, לבצע את משימותיו בצורה הטובה ביותר תוך "הגדלת ראש" והפך לאחד החיילים הבולטים בפלוגה. עוד עולה מחוות הדעת כי הנאשם הינו חייל רציני, אחראי ומסור, נכון לכל משימה, אהוב על חבריו ומוערך מאד על ידי מפקדיו בכלל ועל ידי

כותב חוות הדעת בפרט. לאור האמור, ועל מנת להימנע מפגיעה בתהליך החיובי שבו נמצא הנאשם, המליץ המפקד בחום להתחשב בו ולהקל בעונשו.

5. מהתדפיס האישי עולה כי הנאשם התגייס לצה"ל בתאריך 08/02/2016, כלומר 20 יום לפני שביצע את העבירה המיוחסת לו ובאותה העת מצוי היה בטירונות בבה"ד XXX. הנאשם סיים את הטירונות בהצלחה ולאחר מכן סיים בהצלחה הכשרה כמכונאי גנרטורים בבה"ד XXX. היום הוא משרת כחייל בתפקיד כללי בבסיס מזון. לחובתו, הרשעה בדין משמעתי בגין היעדרות מן השירות למשך 63 ימים שהסתיימה ביום 29/10/2016 ובגינה נדון לעונש מחבוש. בנוסף הורשע במספר עבירות משמעותיות נוספות בין חודש פברואר 2016 לבין אפריל 2016 ואף בחודש מרץ האחרון.

6. **התביעה** ביקשה להשיט על הנאשם עונש של מאסר בפועל בכליאה ממשית ומאסר על תנאי. התביעה ציינה כי הנאשם פגע במעשיו ביכולת של המפקדים לגלות על ביצוע עבירות סמים על ידי פקודיהם ובכך פגע לא רק ביחסי האמון הנדרשים בין מפקדים לפקודיהם בצה"ל, אלא גם בתפקודו התקין של הצבא, במוכנותו, בכשירות היחידה ובמשמעת הצבאית. הנאשם פגע ביכולתו של צה"ל לאכוף ולהתמודד עם נגע הסמים בצה"ל והפריע למפקדים לעמוד במשימותיהם ולבצע את תפקידם. הנאשם נטל חלק בעבירה שביצע טור' ב' ובכך אפשר והעצים את הפגיעה של טור' ב' בערכים המוגנים שתוארו. הפסיקה עמדה לא אחת על החשיבות הכרוכה בסמכות ליטול דגימות שתן מחיילים, סמכות המהווה כלי מרכזי במאבק נגד נגע הסמים. הדברים יפים גם באשר לסמכות המפקדים. התביעה הפנתה למספר פסקי דין וציינה כי טוראי ב' נתן את הדין בגין חלקו בפרשה וכן בגין הרשעתו בשני שימושים בקנאביס בנסיבות צבאיות ונדון לעונש של 60 ימי מאסר בפועל לצד 30 ימי מאסר בדרך של עבודות צבאיות. התביעה בקשה שלא לייחס משקל רב לנסיבותיו האישיות של הנאשם ולחלוף הזמן מן האירוע.

7. ההגנה הדגישה כי התמשכות ההליכים, משך כשנה וחודשיים, לא נבעה "באשמתו" של הנאשם. היא הסבירה שאילו התביעה הייתה נעתרת לבקשתה להמיר את סעיף האישום כבר בתחילת התהליך היו נחסכים ההליכים המשפטיים והתיק היה מסתיים בשלב מוקדם. ההגנה ציינה כי הנאשם היה באותה העת טוראי בטירונות וטרם הפנים את הנורמות הצבאיות. העבירה בה הורשע היא עבירה משמעתית והענישה צריכה להיות בהתאם - ענישה משמעתית. לכן, ביקשה ההגנה כי יוטל על הנאשם עונש של מחבוש מותנה בלבד. בנוסף, הפנתה ההגנה לכך שהנאשם נתן לטור' ב' באופן ספונטני את שתנו תוך שהוא סבור כי השתן ישמש את האחרון בפעולת מנע. ההגנה בקשה לאבחן את פסקי הדין שהגישה התביעה כיוון שהם עוסקים בנסיבות מחמירות מהמקרה שלפנינו והפנתה לפסיקה מטעמה. ההגנה טענה כי לאחרונה השתנתה

מדיניות האכיפה בנוגע לעבירות סמים בצה"ל, כאשר מי שמסרב למסור בחקירת מצ"ח דגימת שתן נידון בדין משמעותי. מכאן, שיש לגזור מדיניות ענישה מקלה גם לעניינו, כך טענה. לאחר דברים אלו, לשאלת בית הדין, השיבה ההגנה כי היא תעדיף עונש של מאסר בדרך עבודות צבאיות על פני עונש של מאסר בפועל או מחבוש בפועל. ההגנה ציינה את נסיבותיו האישיות של הנאשם ואת כבדת הדרך שעבר בשירותו הצבאי.

8. בדברו האחרון, מסר הנאשם כי לא ציפה שההליך יתפתח כפי שהתפתח ואילו היה יודע זאת היה פועל אחרת. הוא הביעה חרטה על מעשיו והבטיח כי לא יחזור עליהם בעתיד.

דיון והכרעה

9. אין צורך להכביר מילים באשר לחומרה שבמעשיו של הנאשם, אשר ביקש להכשיל את ההליך הפיקודי שמטרתו מלחמה בנגע הסמים בצה"ל. התביעה בסיכומיה פרטה נכונה את הערכים המוגנים העומדים בבסיס העבירה המיוחסת לנאשם ואין צורך כי נחזור עליהם כאן בשנית.

10. בעת קביעת מתחם העונש ההולם, התחשבנו בכך שהנאשם ביצע את המעשה באופן ספונטאני, **ללא תכנון מוקדם וללא כל רווח אישי מהפעולה**. הנאשם היה טירון בתחילת דרכו הצבאית ומוסכם כי לא ידע שהשתן ישמש את טור' ב' לצורך חקירת מצ"ח, אלא סבר כי הוא ישמש אותו מול מפקדיו בלבד. חומרת המעשה צריכה להבחן בהתחשב בתוצאותיו האפשריות, והן **הכשלת המפקדים בניסיונם לגלות עבירות סמים**, אך גם בשים לב לתוצאות בפועל. בסופו של דבר **נתפס טור' ב' בעת שניסה להכשיל חקירת מצ"ח**. אם כן, קיימים היבטים בולטים לחומרא לצד שיקולים לקולא.

11. התחשבנו בערכים המוגנים ובשיקולים שפורטו על ידי הצדדים בטיעוניהם. סברנו כי מתחם העונש ההולם בנסיבות המקרה צריך לנוע **בין שבועיים לריצוי בדרך של עבודות צבאיות לחודשיים מאסר בדרך של כליאה ממשית לצד מאסר מותנה**. לא מצאנו עילה לקבוע שיש לחרוג ממתחם העונש ההולם האמור.

12. בעת קביעת עונשו של הנאשם שבפנינו בתוך מתחם העונש ההולם, התחשבנו מחד גיסא, **בנטילת האחריות על מעשיו ובחרטתו**. הנאשם **שיתף פעולה בחקירה והודה** במיוחס לו בכתב האישום. אין להטיל כל דופי בהגנה על ניהול המשפט, שהביא לתוצאה הסופית-הרשעה בעבירה מקלה. כן התחשבנו בכך שהנאשם **היה בתחילת דרכו הצבאית וטרם הפנים את הערכים ואת דרכי ההתנהגות המקובלים בצבא**.

מאז, עבר הנאשם כברת דרך משמעותית בשירותו הצבאי, כמפורט בחוות דעת מפקדו. מאידך גיסא, אין להתעלם מהרשעותיו בדין משמעתי, במהלך שירותו הצבאי. 13. נוכח האמור, סברנו כי אין מקום להטיל עונש מאסר בדרך של כליאה ממשית. עם זאת, לא מצאנו שניתן לקבל את עתירת ההגנה ולהימנע לחלוטין מהטלת עונש מאסר בדרך של עבודות צבאיות. בראייתנו, עונש מאסר מתחייב על מנת לקיים יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם. עונשו של הנאשם ימוקם, אפוא, ברף תחתון של מתחם הענישה שקבענו. את ההקלה בעונש המאסר בפועל נאזן בעונש מאסר מותנה מרתיע.

סוף דבר

14. על הנאשם יוטלו העונשים הבאים:

- א. שלושים (30) ימי מאסר לריצוי בדרך של עבודות צבאיות, בבסיס בצ"ח ח"י-חיפה, על-פי התנאים הרשומים בחוות הדעת של רמ"ד שיקום במקמצ"ר. הנאשם יתייצב ביום 18.6.2017 עד השעה 10:00 אצל רמ"ד שיקום לתחילת ריצוי העונש.
- ב. תשעים (90) ימי מאסר על תנאי למשך שנתיים (2), והתנאי הוא שלא יעבור עבירה שיש בה יסוד של הכשלת שוטר במילוי תפקידו, שיבוש מהלכי משפט, זיוף, מרמה או קבלת טובת הנאה שלא כדין.

- זכות ערעור תוך 15 יום.
- ניתן והודע היום, ל' בניסן התשע"ז, 26/4/2017, בפומבי ובמעמד הנאשם והצדדים.

שופט	אב"ד	שופטת
------	------	-------

העתק נכון מהמקור
רס"ן אביבית הראל
ק' בית הדין

נערך על ידי: טלי זורע
בתאריך: 19/10/2017
חתימת המגיה: א' ב'