



בבית הדין הצבאי המחוזי
במחוז שיפוט מ"ל
בפני:

סא"ל סיגל טורג'מן - אב"ד

(ע"י ב"כ, קמ"ש עמית ברנע)

בעניין: התובע הצבאי

נגד

(ע"י ב"כ, סגן אנסטסיה סורז'נקו)

ח/XXX טוראי ג' ע'

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 משירות צבאי מיום 7.12.2015 ועד יום 14.11.2017 בסך הכל 708 ימים, בהתאם לכתב האישום ולפרטים הנוספים.

ניתנה היום, 27.12.2017, ט' בטבת התשע"ח, והודעה בפומבי ובמעמד הצדדים.

שופטת



**בבית הדין הצבאי המחוזי
במחוז שיפוטי מטכ"ל
בפני:**

סא"ל סיגל טורג'מן - אב"ד

(ע"י ב"כ, קמ"ש עמית ברנע)

בעניין: התובע הצבאי

נגד

(ע"י ב"כ, סגן אנסטסיה סורז'נקו)

ח/XXX טוראי ג' ע'

ג ז ר - ד י נ

רקע

1. הנאשם, טוראי ג' ע', הורשע בהתאם להודאתו בעבירה של **היעדר מן השירות שלא ברשות, לפי סעיף 94 לחוק השיפוט הצבאי, התשט"ו-1955**, בגין כך שנעדר מהתייצבות לתחילת שרות ביטחון ונעדר ממנו בין התאריכים 7/12/15 ועד 14/11/17, למשך תקופה של 708 ימים, בסיומה התייצב.

2. הנאשם הודה בחקירתו, כי נעדר מן השירות, תלה את הסיבה לכך בבעיות נפשיות והוסיף שמפחד מן הצבא. לטענתו, במהלך התקופה האמורה שהה בביתו (ס/2).

נסיבותיו האישיות של הנאשם

3. הנאשם, יליד 97', נקרא להתייצב לשירות ביום 7/12/15 בצו לפי סעיף 12 לחש"ב, מבלי שהותאם לו פרופיל, לאחר שהתייצב חלקית לזימונים אליהם נקרא ובשאר הפעמים לא שיתף פעולה עם רשויות הגיוס (ראו רשימת זימונים ת/2). לאחר שלא התייצב ונוצר קשר עם הוריו, התברר שהמשפחה נסעה לאילת במועד אליו נקרא ואלה התחייבו שיעדכנו אותו כי עליו להתייצב לגיוס. לאחר שלא התייצב, הוכרז כמשתמט גיוס (ראו טופס ההכרזה ת/4) עד אשר התייצב לבסוף מיזמתו בחלוף כמעט שנתיים.

4. במהלך תקופת כליאתו הופנה הנאשם לבדיקה פסיכיאטרית בבקשה להשתחרר מן השירות, אך זו ציינה, כי "לא התרשמתי מהפרעה נפשית מזוירית, מדבור במבנה אישיותי בלתי בשל, תלותי, אין עילה לפרופיל נפשי, אינו בדיכאון, אינו אובדני, אינו פסיכוטי, ללא הפרעת PTSD". בסופו של דבר החליטה להתאים לו קה"ס 42.

5. בהמשך לכך הופנה הנאשם לתכנית "בחברת אחיי", ממנה הוצג אישור כי צפוי ללוות אותו מנטור להמשך השירות לאור המוטיבציה שגילה.

6. לפני בית הדין העיד הנאשם וטען, "אני מפחד ממלחמות, מהאש, מהדם, מהרעשים, כי הרגו אחד מהכפר שלי, קיבל בראש שלו כדור כשאני הייתי בן 15. אני קרוב לאמא שלי ממש, כל הזמן, בלי אמא שלי אני לא יוצא מהבית, כל הזמן ליד אמא, ואם אני נעלם במקרה, אני ישן, אני קם וישן לידה." עוד הסביר, כי – "אמרתי שאני רוצה להגיד להם פעם אחר פעם שיש לי בעיות נפשיות אם ייתן לי פטור אז סבבה ואם לא אתגייס אין לי ברירה." למרות זאת הרגיש שבלשכת הגיוס ובשיחה עם פסיכיאטרית הבס"כ לא הקשיבו לו ולא הבינו את בעיותיו הנפשיות. יצוין, כי במהלך הדיון הוצע לצדדים לדחות את המשכו כדי לזמן עבור הנאשם מתורגמן דובר השפה הערבית, כיוון שסימול העברית שלו 5 ונראה כי התקשה להתבטא, אך לבסוף העדיפו הצדדים להמשיך את הדיון.

7. אביו של הנאשם, קצין משטרה בדימוס, העיד לפני בית הדין על רצונו שבנו יתגייס וישרת ועל הקשיים הנפשיים שחווה.

8. בדברו האחרון סיכם הנאשם – "אני מצטער על מה שקרה ואני רוצה לעשות את זה יותר טוב."

טיעוני הצדדים

9. **התביעה הצבאית** ביקשה להחמיר עם הנאשם. לדעת התובע ניסה הנאשם לכפות את רצונו על הצבא ולקבל פטור משירות. התובע עמד על כך שפסיכיאטרית הבס"כ לא התרשמה מבעיה נפשית אצל הנאשם ופנייתו אל גורם אזרחי נעשתה בשלב מאוחר. הנאשם לא פנה כנדרש בבקשה לפגוש בגורמי ברה"ן ולמצוא מענה לבעיותיו. התובע הדגיש, כי הנאשם נשאר בביתו ולא נדרש לעבוד.

10. **הסנגורית** הדגישה שתקופת ההיעדרות נמצאת ברף העמדה לדיון מבחינת הנחיות התביעה. הסנגורית הפנתה לתגובתו הספונטנית של הנאשם כי סובל מבעיות נפשיות אפילו אלו לא אובחנו. הסנגורית עמדה על כך שהתייצב ושכעת ברצונו להמשיך בשירות בליווי העמותה וביקשה לראות בכך משום הליך שיקומי.

דיון והכרעה

11. נפנה לבחון את עניינו של הנאשם בהתאם לתיקון 113 לחוק העונשין המתווה את השיקולים המתאימים לקביעת עונשו של הנאשם. לצורך כך נקבע את מתחם הענישה ההולם את מעשה העבירה שבו הורשע 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. לאחר מכן, נבחן אם ישנם שיקולי שיקום המצדיקים סטייה לקולא ממתחם זה, או אם שיקולי הגנה על הציבור מצדיקים החמרתו.

(1) מתחם הענישה ההולם

12. בתי הדין הצבאיים עמדו על החובה להתגייס לשירות ועל כך שיש בהשתמטות ממנה משום פגיעה בחוסנה של המדינה ובחלוקת הנטל השוויונית בין כלל החייבים בשירות –

"הגיוס לצבא במדינת ישראל הוא צורך קיומי למדינה והוא חובה על פי החוק. בית דין זה חזר והדגיש כי המשתמטים מחובת הגיוס פוגעים בחוסנה של המדינה ובחלוקת השוויונית של נטל הגנתה. ההשתמטות מן השירות היא תופעה רחבה ומסוכנת לביטחון המדינה שיש למגרה באמצעות ענישה מרתיעה" (ע/20/11 טור' ע' נ' התצ"ר).

"סופו של דבר, בעשיית הדין העצמית לתקופה כה ממושכת, יש כדי לפגוע פגיעה משמעותית בערך השוויון ובחלוקת 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').

"בית-דין זה עמד לא פעם על כך, שמי שמשתמט מחובת השירות הצבאי, פוגע קשות בערכים ביטחוניים וחברתיים חשובים. הוא פוגע בעקרון השוויון; הוא מטיל את חלקו בנשיאת הנטל הביטחוני על כתפי אחרים; הוא פוגע ביכולת הצבא לתכנן את היקף כוח האדם העומד לרשותו; הוא מוציא עצמו מן הכלל.

לפיכך, פסקנו פעם אחר פעם, ששיקולי ההלימה וההרתעה מחייבים להעניש את מי שמשלם משיירות בטחון בחומרה." (ע/11/33
התצ"ר נ' טור' כ'; ע/57/08 **טור' 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').

13. בית הדין הצבאי לערעורים עמד לא פעם על כך, שבמקרים שכאלה ראוי להטיל ענישה מרתיעה, הולמת וכואבת (ע/206/03 **טור' ס' נ' התצ"ר**; ע/83/06
התצ"ר נ' טור' ח'; ע/57/08 **טור' נ' התצ"ר**; ע/184/08 **התצ"ר נ' טור' א'**;
 ע/5/09 **התצ"ר נ' טור' ס'**; ע/42/09 **טור' פ' נ' התצ"ר**) –

"זו, לטעמנו, הדרך להילחם בתופעת ההשתמטות בכללותה ולהרתיע מפני ביצוע מעשים, הפוגעים בשוויון בחלוקת הנטל הביטחוני"

(ע/67/11 **התצ"ר נ' טור' מ'**).

14. בין "הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה" עומד שיתוף הפעולה החלקי של הנאשם עם רשויות הגיוס עד לשלב שבו נפגש עם גורמי ברה"ן ולא קיבל פטור משיירות כמבוקשו. אי התייצבותו כנדרש שהובילה לזימונו לשיירות מבלי שנקבע לו פרופיל. הנאשם לא עשה ניסיון למצוא לעצמו פתרון בתחומי המערכת הצבאית, כך לא הציג מסמכים נפשיים התומכים במצבו הנטען בפני גורמי הגיוס. משך ההיעדרות הממושכת היא כזו הנמצאת סמוך לרף העמדה לדין פלילי.

15. בבירור "הסיבות שהביאו את הנאשם לבצע את העבירה" (**סעיף 40ט(5) לחוק העונשין**) הפנתה הסנגורית המלומדת לבעיות הנפשיות להן טען הנאשם, על רקע אירועי אלימות שחוה שיצרו אצלו לטענתו חשש מפני שירות בצבא. ברם, למרות טענת הנאשם, כי טופל משך תקופה באזרחות, לא העריכה פסיכיאטרית הבס"כ כי הוא סובל מבעיות נפשיות, מעבר לכך שהגדירה את אישיותו כבלתי בשלה, ולא מצאה להמליץ על פיטוריו מן השיירות. על כן, משלא הוכח מצבו הנפשי מעבר לטענותיו בעניין זה, לא מצאתי שניתן לקבל את טענת ההגנה, כי הסיבה לביצוע העבירה נעוצה במצבו הנפשי.

16. מרמת הענישה בפסיקה דומה ניתן ללמוד על מדיניות הענישה הנוהגת. התביעה הפנתה לשני פסקי דין שלדעתה מייצגים את מתחם הענישה ההולם. בע/20/11 **טור' ע' נ' התצ"ר** בגין היעדרות בת 560 ימים ממיטב שהסתיימה במעצרו אושר עונש בן 135 ימי מאסר לצד עונש מאסר מותנה. בע/102/10 **טור'**

א' נ' התצ"ר בגין היעדרות בת 663 משירות עד למעצרו החליטו הצדדים בערעור להקל בעונשו ל-135 ימים בלבד לצד מאסר מותנה.

17. הסנגורית הציגה אסופת פסיקה משתי הערכאות. בערכאה הראשונה- מט/432/16 **התוב"ץ נ' טור' א'** בגין 1164 ימי היעדרות על רקע נסיבות משפחתיות קשות הוטלו 30 ימי מאסר לצד עונש מאסר מותנה; מט/7/16 **התוב"ץ נ' טור' ח'** בגין 2151 ימי היעדרות מן השירות בנסיבות ייחודיות וחריגות הוטלו 90 ימי מאסר; מט/712/15 **התוב"ץ נ' טור' ד' מ'** בגין היעדרות בת 936 ימים על מי שלא הכיר את הליכי הגיוס וכיום אב לשני ילדים קטנים ואשתו בהיריון אושר הסדר שהטיל 30 ימי מאסר; מט/559/07 **הוב"ץ נ' טור' י'** אושר הסדר בן 24 ימים למי שנעדר למשך 696 ימים על רקע נסיבות קשות; מט/281/08 **התוב"ץ נ' טור' מ'** אושר הסדר של 45 ימים בגין היעדרות למשך 601 ימים כאשר הנאשמת התגוררה בחו"ל והצהירה על היותה דתייה; מט/125/08 **התוב"ץ נ' טור' מ'** בגין היעדרות בת 565 ימים הוטלו על הנאשם 45 ימי מאסר לאחר שנמצא מתאים לשרות והחליט לשרת; מט/891/08 **התוב"ץ נ' טור' ג'** בגין 1301 ימי היעדרות הוטלו 3.5 חודשי מאסר לריצוי בפועל על רקע נסיבותיו האישיות; מט/785/10 **התוב"ץ נ' טור' צ'** אושר הסדר שהטיל על הנאשם 30 ימי מאסר בגין 509 ימי היעדרות על רקע נסיבותיו האישיות. בערכאת הערעור – ע/67/17 **התצ"ר נ' טור' ב'** בגין 1922 ימי היעדרות הוחמר העונש ל-5 חודשי מאסר לאחר שסיים לרצות את העונש ביום מתן גזר הדין; ע/23/13 **טור' נ' נ' התצ"ר** אושר עונש של 3 חודשי מאסר בגין 1418 ימי היעדרות; ע/8/12 **התצ"ר נ' טור' ס'** בגין 1326 ימי היעדרות הוחמר העונש כך של-90 ימי מאסר ותנאי נוסף עונש קנס; ע/127/13 **טור' א' נ' התצ"ר** בגין 960 ימי היעדרות הוקל העונש ל-100 ימי מאסר בלבד; ע/24/14 **התצ"ר נ' טור' א'** בגין השתמטות למשך שבע וחצי שנים הוטלו 3 חודשים ואושרו לאחר שכבר סיימה לרצות את העונש; ע/59/15 **טור' ש' נ' התצ"ר** בגין 1368 ימי היעדרות אושר עונש של 4 חודשי מאסר.

18. לפיכך, כאשר מדובר בהשתמטות למשך תקופה לא ממושכת, מבלי שעמד טעם ממשי לביצועה, **נמצא מתחם הענישה בין חודשיים לבין 6 חודשים מאסר לריצוי בפועל לצד עונש מאסר מותנה.**

19. לא מצאתי שמתקיימים בעניינו של הנאשם שיקולים חריגים שעניינם פוטנציאל שיקום מיוחד או הגנה על הציבור ואשר מצדיקים סטייה ממתחם הענישה האמור. אמנם הסנגורית ביקשה לראות בהבעת רצונו הנוכחית של הנאשם בליווי המסגרת אליה פנה משום הבעת מוטיבציה לשירות, אלא שבנסיבות העניין התנהגותו העקבית המבקשת את פיטוריו ומצהירה על קשר

הדוק שלו לאמו מאפשרת התחשבות בנתון זה במסגרת קביעת העונש אך לא סטייה מן המתחם שנקבע.

(2) קביעת העונש בתוך המתחם

20. במקרה שלפנינו לא התרשמתי, שהיה טעם או הצדקה בסיבות שהציג הנאשם להיעדרות אפילו אלו עמדו מבחינתו בבסיס ההיעדרות. בפרט כאשר הנאשם לא פעל כדי להביא את נסיבותיו לבחינת רשויות הצבא. עולה הרושם, כי הנאשם פעל כדי להשיג את פיטוריו מן השירות על אף שלא טרח להציג מסמכים בפני גורמי ברה"ן וויתר על המשך שיתוף פעולה עם רשויות הגיוס.

21. לצד זאת, הבאתי בחשבון את הודאת הנאשם ואת החלטתו להתייצב מיזמתו. בנוסף שקלתי את החלטת הפסיכיאטרית להתאים לו קה"ס 42 בעוד הפרופיל הרפואי שלו טרם נקבע במהלך תקופת מעצרו.

22. בהתחשב ברצון שהביע הנאשם לשרת, החלטתי שיש מקום לבחון הקלה עמו שתאפשר לו להתחיל את דרכו החדשה ותאזן את תקופת המאסר שתוטל עליו באמצעות הטלה של תקופת מאסר מותנית.

סוף דבר

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

- א. שלושה (3) חודשים מאסר לריצוי בפועל מיום מעצרו.
- ב. עונש מאסר מותנה בן שישים (60) ימים למשך שנתיים שלא יעבור עבירה לפי סעיפים 92,94 או 102 לחוק השיפוט הצבאי, התשט"ו-1955.

זכות ערעור כחוק.

ניתנה והודעה היום, 27.12.2017, ט' בטבת התשע"ח, בפומבי ובמעמד הצדדים.

שופטת