 

בית הדין הצבאי המחוזי

**מחוז שיפוטי צפון**

**בפני ההרכב: סא"ל חיים בלילטי - אב"ד**

**סא"ל שאול ארבל - שופט**

**רס"ן רמי יעקב - שופט**

**בעניין: התובע הצבאי (ע"י ב"כ, סרן נדב קורנבלום)**

**נגד**

**הנאשם: ח/XXX טוראי בן ששון (ע"י ב"כ, עו"ד שגיא גרינפלד ועו"ד מאי פז ג'רבי)**

**הכרעת - דין**

על פי הודאתו, מורשע הנאשם בעבירה של מעשה מגונה בכוח, לפי סעיף 348 (ג1) לחוק העונשין, התשל"ז – 1977, בהתאם לכתב האישום המתוקן ולפרטים הנוספים.

* **זכות ערעור כחוק.**
* **ניתנה היום, ז' באדר התשפ"ג , 28.02.2023, והודעה בפומבי ובמעמד הצדדים.**

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

שופט אב"ד שופט

**גזר – דין**

1. הנאשם הורשע על פי הודאתו, בכתב אישום מתוקן, במסגרת הסדר טיעון, בעבירה של מעשה מגונה בכוח לפי סעיף 348(ג1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977.

על פי כתב האישום המתוקן, ביום 5 בדצמבר 2022 במהלך תורנות שמירה בחמ"ל ביצע הנאשם מעשה מגונה בכוח בחיילת אחרת, רב"ט א' ר' (להלן: הנפגעת), עמה הייתה לו היכרות קודמת על רקע שירותם הצבאי המשותף.

2. בשעת לילה מאוחרת נכנס הנאשם למשרד שבו שהתה הנפגעת ושוחח עמה. בחלוף מספר דקות המשיכו השניים לחדר מגורי הבנים ואחר כך לפינת העישון. בפרק זמן זה נגע הנאשם בישבנה של הנפגעת, אף שביקשה ממנו לחדול. כן נגע באזור הירך והמפשעה של הנפגעת מעל לבגדיה. הוא לקח את ידה של רב"ט ר' והניח אותה על איבר מינו מעל לבגדיו. רב"ט ר' פנתה לשוב לכיוון החמ"ל והנאשם צעד אחריה.

כאשר הגיעו לחמ"ל כיבה הנאשם את האור וסגר את דלת החמ"ל. הוא חשף את איבר מינו והחל לאונן, בעוד הנפגעת מבקשת ממנו כי יחדל ממעשיו. בתגובה אמר לה הנאשם כי הוא מעוניין במגע מיני עמה. בשלב מסוים אחז הנאשם בידה של הנפגעת והניחה על איבר מינו, אך לאחר מספר שניות הזיזה הנפגעת את ידה ואמרה לנאשם "זה לא מתאים". הנאשם ליטף את גופה של הנפגעת מעל לבגדיה תוך שהוא ממשיך לגעת באיבר מינו, אף שהנפגעת ביקשה כי יחדל ממעשיו.

לאחר האמור, הכניס הנאשם את איבר מינו למכנסיו, קם ממקומו ואמר לרב"ט ר' "אם את לא רוצה, לא צריך בכוח". הוא התיישב לצד הנפגעת והחל לנשקה. זמן מה לאחר מכן אמרה לו הנפגעת "מה נראה לך?". בהמשך, נגע הנאשם בחזה של הנפגעת מעל לבגדיה וביקש ממנה כי תפתח את רוכסן מעיל הפליז שלבשה. היא סירבה וביקשה ממנו כי יעצור, אך הנאשם פתח במקצת את הרוכסן. הוא אחז בחזה של הנפגעת, מבעד לבגדיה, נשך את האזור שמעל לשדה הימני וכן צבט אותה מעל שדה השמאלי באופן שהותיר סימן על גופה. לאחר מכן, סגרה הנפגעת את רוכסן מעילה.

הנאשם ביקש מרב"ט ר' כי תבצע בו מין אוראלי והיא סירבה. אז, נעמד הנאשם בסמוך לנפגעת וקרב את ראשה בכוח לאיבר מינו החשוף. בתגובה, הרימה הנפגעת את ראשה ואמרה לנאשם "מה אתה דפוק?". בשיח שהתנהל בין השניים הבהירה הנפגעת לנאשם שמעשיו אינם מקובלים עליה. הנאשם הכניס את איבר מינו למכנסיו, התיישב על כיסא סמוך לנפגעת וקרא לה "בואי". הנפגעת בתגובה השיבה "או שתבוא או שתלך מפה" ולאחר מכן נישק אותה הנאשם והשניים התנשקו.

אחר כך, אונן הנאשם ואמר לנפגעת "אני גומר עלייך". הנפגעת בתגובה אמרה לו "אתה ממש חי בסרט". לבסוף, הגיע הנאשם לפורקן על נייר טואלט שהיה במקום ועזב את החמ"ל.

3. מן הפרטים הנוספים עלה כי הנאשם התגייס לצה"ל בחודש פברואר 2022 ושירת כעובד כללי. לאחר מעצרו, דן הגורם המוסמך במיטב בעניינו וביום 1 בפברואר 2023, הוחלט על פיטוריו משירות מחמת התנהגות רעה וחמורה. חקירת הנאשם נפתחה בעקבות תלונתה של רב"ט ר' במצ"ח. הנאשם עצור בגין תיק זה מיום 11 בדצמבר 2022.

4. עובר לישיבת הטיעונים לעונש שנערכה היום הופנה הנאשם ל**הערכת מסוכנותו** המינית. בחוות דעת מעריכת המסוכנות נקבע כי מסוכנותו של הנאשם **נמוכה**-**בינונית**. היא ציינה כי הנאשם "מייחס הדדיות ויוזמה לקורבן, מצמצם את חלקיו התוקפניים במעשים". עם זאת, ציינה כי הנאשם "ללא פתולוגיה אישיותית, סטייה מינית...גדל בסביבה נורמטיבית, מתפקדת ותומכת" וכי "ניכר כי ההליך הפלילי גובה ממנו מחיר נפשי, מעורר בו תחושות בושה וחרטה רבה ומהווה עבורו הרתעה ורצון אותנטי להימנע מהישנות המעשים". הומלץ בצד הערכת המסוכנות על שילוב הנאשם בטיפול לצורך סיוע, בין היתר, בהקניית מיומנויות חברתיות.

5. הסדר הטיעון שאותו הציגו הצדדים הוא פרי הליך גישור שנערך בפני נשיא בית הדין הצבאי. במסגרתו באו הצדדים לכלל הסכמה כי על הנאשם יוטלו 8 חודשי מאסר לריצוי בפועל, עונש מאסר מותנה לשיקול דעת בית הדין, ופיצויים לנפגעת העבירה בסך של 10,000 שקלים. נמסר כי הפיצויים כבר שולמו טרם הדיון היום.

6. במסגרת ראיות התביעה לעונש הונחה בפנינו הצהרת נפגעת העבירה (ת/3). בהצהרתה עמדה על הפגיעה הקשה שנגרמה לה כתוצאי ממעשי הנאשם ועל הנזקים מהם היא סובלת עד היום. היא פירטה על קשייה הפיזיים והנפשיים, על אובדן האמון במערכת הצבאית ובאנשים וגברים בפרט ועל הטלטלה שחוותה ועודנה חווה מדי יום. כן תואר על ידה כי בראשית דרכה בצה"ל היה חלומה להשתלב בשירות קבע וכי עד למקרה ביצעה שירותה באופן מיטבי, ואילו לאחר המקרה הידרדר מצבה הנפשי עד כי פוטרה משירות תוך התאמת פרופיל פוסל שירות על רקע הפרעה פוסט-טראומתית.

7. התביעה עמדה בסיכומיה על הערכים המוגנים בהם פגע הנאשם בביצוע מעשה העבירה. נטען כי המדובר במעשים שבוצעו בעת שהנפגעת הייתה במשמרת במסגרת ביצוע משימה צבאית אותה לא יכלה לעזוב וכי המדובר במעשים מתמשכים שגררו נזק רב לנפגעת העבירה. מאידך גיסא, עמדה התביעה על כך שההסדר גובש לאחר הליך גישור ממושך וכי ההגנה, בהודאתה, ויתרה על טענות ראייתיות כבדות משקל. כן נשקל החיסכון שבהעדת נפגעת העבירה, בפרט לנוכח מצבה הנפשי והערכת המסוכנות הנמוכה-בינונית בעניינו של הנאשם. נמסר, כי הסדר הטיעון מקובל על נפגעת העבירה.

8. ההגנה הצטרפה לטעמי התביעה וביקשה כי נאמץ את ההסדר. היא הדגישה את הוויתור שהיה כרוך בהודאת הנאשם על טענות ראייתיות שונות ועמדה על הליך הגישור הממושך, בפני כב' הנשיא, אל"ם ויגיסר, שבמסגרתו גובש ההסדר. נטען כי בעניינו של הנאשם סיכויי שיקום גבוהים ועל כך תעיד הערכת המסוכנות הנמוכה-בינונית שנקבעה לו. עוד הוזכר הקושי הרב לנאשם ולמשפחתו כתוצאה מן ההליך הפלילי והמאסר שיושת על הנאשם אם יכובד ההסדר. לאור האמור, ולנוכח תמהיל רכיבי הענישה, עתרה ההגנה כי ההסדר יכובד.

9. הנאשם בדברו האחרון הביע חרטה על מעשיו, הוא מסר כי למד את לקחו וכי ברצונו להשתקם.

10. העבירה שבה הורשע הנאשם היא מהחמורות שבעבירות המין. מעשה מגונה בכוח טומן בחובו פגיעה קשה וחריפה בזהותו של הנפגע, בזכותו לכבוד ובאוטונומיה שלו על גופו ובכך הופך אותו ככלי לסיפוק יצריו של הפוגע. כבר נקבע לא אחת כי –

"הניצול המיני של הזולת בדרך של כפייה, או תוך אי התחשבות בהעדר הסכמה הוא אחת התופעות הקשות והפוגעניות ביותר בביטחונו הגופני והנפשי של הפרט, ובשלום הציבור ככלל. הפגיעה המינית העבריינית פולשת לגופו ולנפשו של הקרבן, והורסת בו חלקה טובה. היא מבזה את עצמיותו, ופוגעת באינטימיות ובאוטונומיה המקודשת של גופו. היא משקפת את השתלטות החזק והברוטאלי על החלש וחסר האונים. היא מצריכה התערבות ממשית של מערכות החוק והמשפט כדי להגן על קרבנות עבריינות המין בפועל ובפוטנציה"(ע"פ 9994/07 **פלוני נ' מדינת ישראל** (ניתן ביום 11.8.2008)).

בענייננו תוצאותיה של פגיעה מינית זו מובהקות ועולות בבירור מתצהירה של נפגעת העבירה. מעשה מגונה המבוצע ללא הסכמה הוא ממין המעשים המכוערים שיש להוקיעם ולגנותם. הם פסולים בחברה מתוקנת ובפרט במסגרת הצבאית, בה משרתים חיילות וחיילים כתף אל כתף מכוח חוק. שומה על בית הדין הצבאי במקרים מעין אלו לשדר מסר חד משמעי כי פגיעה מינית שכזו תביא לענישה הולמת ומכבידה. כבר נקבע והדברים יפים לנסיבות המקרה דנן כי –

"חיילי וחיילות צה"ל בשירות חובה מגויסים מכוח חוק. עצם שירותם, כמו גם מקום שירותם, במקרים רבים, אינו מסור לרצונם. אף המתנדבים לשירות סדיר, כמו גם אנשי הקבע, אינם בוחרים או מתנים על תנאי שירותם ומקום הצבתם. נוכח רכיבי הכפייה המובנים בעצם השירות, גוברת אחריות צה"ל ומפקדיו לגורלם של המשרתים בו וחובתם לספק להם הגנה מירבית על שלמות גופם ונפשם... עבירות מין, המתבצעות בתוך המערכת הצבאית, פוגעות בביטחונם האישי של קֹרבנות העבירה ואינן מאפשרות קיומה של סביבה שוויונית. סביבה בה יחושו נשים, המשרתות בצה"ל, בטוחות ומוגנות, חופשיות לבטא ולממש את כישוריהן ויכולותיהן, ולתרום מאישיותן וייחודן במהלך שירותןהצבאי, מבלי שיוצבו מכשולים בדרכן" (ע/117/05 **התובע הצבאי הראשי נ' אל"ם זאהר** (2006)).

11. נמצא, אם כן, לנוכח נסיבות ביצוע העבירה, הפגיעה בערכים המוגנים והנזק שנגרם כתוצאה מן המעשים כי יש להשית על הנאשם עונש משמעותי אשר יגשים את עיקרון ההלימה, עיקרון הענישה המוביל בהתאם לתיקון 113.

12. מנגד, אין להתעלם מן הנסיבות המקלות בראשן העובדה כי ברקע הודאת הנאשם ניצב ויתור ההגנה על טענות ראייתיות שהוגדרו "כבדות משקל" ולובנו בהליך גישור ממושך בפני נשיא בית הדין (ראו לעניין זה ע"פ 6513/08 **פלוני נ' מדינת ישראל** (ניתן ביום 10.8.2008)). עוד יש להעניק משקל לעמדת נפגעת העבירה, אשר באמצעות באת כוחה המלומדת, נתנה את הסכמתה לפרטיו (ראו לעניין זה: ע"פ 4657/14 **פלוני נ' מדינת ישראל** (10.6.2015)). כן נשקלה הערכת המסוכנות בעניינו של הנאשם אשר מלמדת על רמת מסוכנות **נמוכה-בינונית** והתרשמות מעריכת המסוכנות כי הנאשם מורתע מלבצע עבירות דומות בעתיד וכי הוא מביע רצון אותנטי להימנע מהישנות המעשים, הערכה המשליכה על סיכויי השיקום של הנאשם.

בנוסף, שקלנו כי הודאתו של הנאשם באשמה ונטילת האחריות מצדו ייתרה את הצורך בעדות נפגעת העבירה (ראו: ע"פ 1685/16 **פלוני נ' מדינת ישראל**, בסעיף 16 לפסק הדין (18.6.2017)). שקלנו אף את נסיבותיו של הנאשם והפגיעה שתיגרם לו ולמשפחתו כתוצאה מעונש המאסר. ולבסוף נשקלה חרטת הנאשם, אשר הובעה בדברו האחרון ואף קיבלה ביטוי מעשי בהעברת סכום הפיצוי לנפגעת העבירה עוד טרם הדיון היום.

באיזון כלל האמור, מצאנו כי יש בתמהיל רכיבי הענישה, הכולל אף רכיב צופה פני עתיד משום תמהיל ענישה הולם. אשר על כן, ראינו לכבד את הסדר הטיעון.

על הנאשם נגזרים, אפוא, העונשים הבאים:

1. **שמונה (8) חודשי מאסר לריצוי בפועל שמניינם מיום מעצרו.**
2. **שלושה עשר (13) חודשי מאסר על תנאי למשך שלוש (3) שנים לבל יעבור עבירה לפי סימן ה' פרק י' לחוק העונשין.**
3. **ארבעה (4) חודשי מאסר על תנאי למשך שלוש (3) שנים לבל יעבור עבירה לפי החוק למניעת הטרדה מינית.**
4. **פיצויים לנפגעת העבירה, רב"ט ר', בסך של 10,000 ₪. רשמנו בפנינו כי הפיצויים שולמו.**
5. **זכות ערעור כחוק.**

* **ניתן היום, ו' בניסן תשפ"ג, 28.03.2023, והודע בפומבי ובמעמד הצדדים.**

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

**שופט אב"ד שופט**

**נערך על ידי א.ל**

**בתאריך 01.04.2023**

**חתימת המגיה: סגן שיר בן-ארמון**