

1996 - ב"ש/9/96 רב"ט אורן גלעדי נ' התובע הצבאי הראשי – פרשנות חקיקתית הרמונית של סדר הדין הפלילי בביה"ד הצבאי

מאת:

סגן תכלת מורדכי פייגנסון, תובע צבאי, פרקליטות מרכז וחיל האוויר

סא"ל ניר שני, פרקליט מרכז וחיל האוויר

כנגד רב"ט אורן גלעדי הוגש לבית הדין הצבאי כתב אישום בגין עבירות סמים. רב"ט גלעדי הגיש לבית הדין בקשה לעיון בחומר חקירה בהתאם לסעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב), תשמ"ב-1982, אולם בית הדין הצבאי דחה את הבקשה. רב"ט גלעדי ערער על החלטה זו לבית הדין הצבאי לערעורים, בו נדונה לראשונה השאלה האם ראוי להחיל בבתי הדין הצבאיים את הוראות חוק סדר הדין הפלילי, הקובעות זכות להגיש ערעור על החלטות בבקשות לעיון בחומר חקירה, אף בהיעדר תחולה ישירה של החוק. בית הדין הצבאי לערעורים קיבל את הערעור וקבע, כי יש לפרש את הדין הפלילי בערכאות הצבאיות בדומה לאופן שבו הוא מפורש בערכאות האזרחיות.

רקע עובדתי

חוק השיפוט הצבאי, תשט"ו-1955 הוא החוק הפלילי הראשון שנחקק במדינת ישראל מאז הקמתה. בבסיס החוק עמדה חוקת השיפוט של ארגון ההגנה והוא נועד להוות קודקס משפטי מקיף, שעל בסיסו תפעל מערכת השיפוט הצבאית.

מחוקקיו של חוק השיפוט הצבאי סברו, כי נוכח העובדה שבדין הישראלי טרם נוצרה חקיקה פלילית משמעותית, חוק השיפוט הצבאי יוכל להוות דוגמה לחקיקה עתידית שכזאת. ואכן, בשנותיו הראשונות תאם חוק השיפוט הצבאי בהיבטים רבים את סדר הדין הפלילי שהיה נהוג במערכת המשפט הכללית.

אולם, עם חלוף השנים, ובפרט לאחר חקיקת חוק סדר הדין הפלילי, תשכ"ה-1965 וחקיקת תיקונים מרובים לחוק זה, ששיאם בחקיקתו של חוק סדר הדין הפלילי בנוסח חדש בשנת 1982, נוצר בדין הכללי הסדר חקיקתי פלילי מקיף, השונה מההסדר הקבוע בחוק השיפוט הצבאי, כך נהפך ההסדר בחוק השיפוט הצבאי למיושן ביחס למערכת המשפט הכללית.

המשפט הצבאי הוא אומנם חלק מהמשפט הכללי, אולם בה בעת הוא שומר על צביונו הייחודי ופועל מתוקף הוראות חוק השיפוט הצבאי. בתי הדין הצבאיים רשאים לפעול בהתאם להוראות חוק סדר הדין הפלילי, רק אם חוק השיפוט הצבאי הפנה אליהם. מובחנות זו יצרה את התשתית העובדתית שהובילה לדיון בפרשת רב"ט אורן גלעדי.

ההליך המשפטי

עד הכרעת בית הדין הצבאי לערעורים בעניינו של רב"ט גלעדי, בבתי הדין הצבאיים הוגשו בקשות לעיון בחומר חקירה שלא לפי סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי, אלא לפי סעיף בחוק השיפוט הצבאי. בעוד שהחוק הכללי קבע זכות ערעור על החלטות בעניין זה, זכות זו נעדרה מחוק השיפוט הצבאי.

בקשתו של רב"ט גלעדי לעיון בחומר חקירה בהתאם לסעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב), תשמ"ב-1982, נדחתה על ידי בית הדין הצבאי. רב"ט גלעדי הגיש ערעור על החלטה זו וביקש מבית הדין הצבאי לערעורים לאמץ באופן מלא את המתווה שנקבע בסעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי, וכתוצאה מכך לאפשר להגנה גם זכות לערער על החלטות בתי הדין הצבאיים בבקשות מעין אלו.

בית הדין הצבאי לערעורים אימץ בפסק דינו את המתווה שקבע המחוקק בסעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי, שאינו מעוגן בדין הצבאי. עם זאת, ציין את הצורך לערוך התאמות בהוראות החוק הכללי לצורך יישומן בבית הדין הצבאי. כך לדוגמה, צוין הצורך להבטיח שדיון בבקשות חומר חקירה ייעשה על ידי שופטים משפטאים בלבד, גם כאשר התיק נדון במושב המורכב משופטי צד שאינם משפטנים. בית הדין הצבאי לערעורים נימק את פסיקתו בשיקולים שעמדו בבסיס חיקוקו של הסעיף, וברלוונטיות של שיקולים אלו גם לערכאות הצבאיות. כן, הודגשה חשיבות האחדות שבין הערכאות הצבאיות למערכת המשפט הכללית, זאת לנוכח העובדה שבתי הדין הצבאיים הם חלק בלתי-נפרד ממערכת המשפט הישראלית בכללותה.

ביש"ט 9/96	ביש"ט 11/7/96
מסרתו החקיקתית ולפי המגמה שבתוכו הוראותיו ניתו לפרש את סעיף ההוראה כחל על גוף שיפוט שזהו.	ה179593/96 רב"ט גלעדי אורן נגד התובע הצבאי הראשי
3. זכות הערער וזכות העריר הינו מהותיות ולא דיוניות ורידא, אי לכך, לא ניתן להחיל על ההליכים בבית הדין הצבאי מכוח סי 460 לחשי"פ. עם זאת, אין לשלול תמיד את קיומה של זכות הערער רק בשל העדר הסדר חקיקתי מפורט.	בניית דיון הצבאי לערעורים
4. "התנתקות" ההסדר שבהוראת סעיף 74, על כרעיו ועל קרבן, אל תוך מסגרת הדיון על פי חוק השיפוט הצבאי, ניתנת ליישום במסגרת הצבאית, על ידי המותב היושב בדיון, כשילוב עם שופטים צבאיים משפטאיים המכהנים במחוזות השיפוט ובמסגרת הערער.	במני השופט: תא"ל יורם צלקובניק
5. טכח הרכבו של ביהיד הצבאי, שבמחוזו מכהנים גם שופטים צבאיים שאינם משפטאים, ראוי, כי לאחר שתוצג ותנומן, בארזח כללי, בפני ההרכב, בקשת העיון על פי סעיף 74 לנב, ידון בה השיפוט המשפטאי מבין חברי המותב.	חוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב), התשמ"ב-1982, סעיפים 37-40, 74(א), 74(ב), 74(ג), 74(ד), 74(ה), 74(ו); חוק השיפוט הצבאי, סעיף 460; פקודת סדר הדין הפלילי (מעניר וחופשי) (נוסח חדש) תשכ"ט-1969, סעיף 36.
6. (בנקבות בשי"פ 1372/96 בעניין צרע) השיפוט הדין בעניין, ולא נשיא הערכאה השיפוטית, הוא שיקריע אם הבקשה תידון בפניו או בפני שופט שאינו די באישום. הבקשה תידון ע"י שופט אחר, אא"כ כרוך הדבר בסביבל כלתי סביר.	ערער על החלטת בית-הדין הצבאי המחוזי במחוז שיפוט חי"א שניתנה בחיק 169/96, ביום 11/7/96. הערער הוסר.
7. (בנקבות בשי"פ 1372/96 בעניין צרע) השיפוט הדין בבקשה אינו חייב, אלא "ישא"י לעיון בחומר. עם זאת, אין טכום להסתמכותו העיונית של ביהיד קמא על האזרה גורפת ובלתי מנומקת מטעם התובעה בדבר טיבו הבלתי רלוונטי של חומר החקירה להגנת האשום.	הערער נטב על החלטת ביהיד קמא לזימננ מלניין בחומר מודיעיני שהביא לפתיחת החקירה כנגד המערער, עפ"י סמכותו בסעיף 74 לחסד"פ. במהלך הדיון בערער התבטחה הסכנה בין בעלי הדין הנוגעת להגנת פרטים הכלולים באותו חומר. על כן, ההגנה הסירה את הערער. עם זאת, מצא בית הדין להעיר נוספר הערות לעניין סי 74 לחסד"פ.
סרן אלמד אייזנברג - למערער, רבי"ט גלעדי אורן רסין מוקי קנבלר - למערער, רבי"ט גלעדי אורן רסין ורד אורנטנין-הבי - למערער, רבי"ט גלעדי אורן סרן רות שחם - למשיב, התובע הצבאי הראשי	נסקי; 1. חשי"פ אלו כולל הסדר דיון העיסק בזכות לעיון בחומר חקירה רלוונטי. עם זאת, לא קיימת מניעה לנקוט בהליך המותווה בהוראת סעיף 74 גם במסגרת הדיון במני הערכאה הצבאית. זכות העיון זו שמורה לכל טאשם המבקש לכלכל הנוטר, ואין נפקא, אם הולין הדיוני מנוקדים במני הערכאה הצבאית ואף בהסדרה של הוראה מפורשת בעניין זה בחוק השיפוט הצבאי. 2. (בנקבות ער"פ 115/88 בעניין צרע) לשון "ישא"י המשפטי" הנקטת במסגרתה של הוראת סעיף 74, אין בה כדי לחוות מוחסום מפני יישומה של ההוראה בבית הדין הצבאי אם "..." לאור
621	620

מתוך נוסח פסק הדין כפי שפורסם בקבצי הפסיקה הרשמיים של בתי-הדין הצבאיים

חשיבות הפרשה

חשיבותה של הפרשה נלמדת מפסקי דין מאוחרים, אשר עמדו על המגמה בפסיקתם של בתי הדין הצבאיים, ששואפת ליצור אחדות פרשנית, או "הרמוניה", בין הדין הצבאי לדין הפלילי הכללי. כך לדוגמה, בעניינו של **סמ"ר יפוח**, עמד בית הדין הצבאי על חשיבותה של האחדות הפרשנית ביחס ליישום הוראות סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי בכל הנוגע למועדים הקבועים בחוק:

"מכל מקום, החלתו של ההסדר הקבוע בסעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי בהליכים לפני בתי הדין הצבאיים, נעשתה בהתאם לעיקרון הפרשני, שלפיו על ההלכות בתחום סדרי הדין הפלילי, בדומה להלכות בסוגיות משפטיות אחרות, להינתן ברוח הדין הפלילי הכללי, שכן שיטתנו המשפטית אחת והיא ויש לשאוף להרמוניה בתוכה".

קביעות דומות נקבעו לאחרונה על ידי בית הדין הצבאי לערעורים בעניינו של **טוראי עוזרי**. שם עמד בית הדין על חשיבותה של האחדות הפרשנית בדין הפלילי בסוגיות שונות ובכללן ביחס להוראות סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי, ביחס לתיקון 113 לחוק העונשין וביחס לדיני המעצרים. הנה כי כן, ההלכה שנקבעה בפרשת **רב"ט אורן גלעדי** מהווה גם בימינו עמוד תווך בפסיקותיהם של בתי הדין הצבאיים בכל הנוגע לאופן שבו ראוי לפרש את הדין הצבאי, בראי הוראות המשפט הכללי.

מדוע בחרנו בנושא?

אחת מהטענות העולות לעיתים בדיוני בתי הדין הצבאיים, היא כי האחרונים "אינם פועלים על פי הדין הנהוג בישראל". ואולם, אין בסיס לטענה זו. אין ספק, כי בתי הדין הצבאיים פועלים כחלק ממערכת המשפט הישראלית והדין הנהוג בהם מהווה חלק מהדין הישראלי. המשפט הצבאי, לא רק שהוא חלק בלתי-נפרד מהמשפט האזרחי, אלא שהוא גם מרכיב תורם ומשמעותי בפיתוח הדין הישראלי. אל לנו לשכוח, כי ההליכים המשפטיים בצבא הולידו ברבות השנים הלכות חשובות רבות, ובכללן **הלכת צמח** - בנושא תקופות המעצר בראי חוקי היסוד, וכן **הלכת יששכרוב** - בנושא כלל פסילת הראיות הפסיקתית.

יתירה מזו, חשוב לזכור כי חלק ניכר מהקשיים העולים מהחקיקה הפלילית הצבאית מקורם בעובדה, כי חקיקה זו מבטאת את הנורמות המשפטיות אשר היו נהוגות במשפט "האזרחי" בשנות ה-50. עם זאת, אין לשכוח כי חרף קיומם של קשיים שונים, החקיקה הפלילית הצבאית עברה עדכונים ושינויים רבים במשך השנים, וכי היא מבטאת נורמות משפטיות שברובן רלוונטיות גם בימים אלה. מכאן שחוק השיפוט הצבאי - לא אבד עליו כלח, ורצוי למצוא דרכים שבהן הוא ימשיך לבטא את ההסדר המשפטי הייחודי אשר חל בדין הצבאי הישראלי, ובו בעת יספק מענה משפטי ראוי ועדכני לכל הכפופים לו.

בשל העניין שמצאנו בעיסוק במתח שקיים בין הדין הצבאי לדין הכללי בחרנו לסקור את הפרשה. אנו סבורים, כי אף-על-פי שמדובר בפרשה ותיקה, ניתן ללמוד ממנה רבות על תפיסתו העקרונית של בית הדין הצבאי, הבוחר לראות עצמו חלק ממערכת המשפט הכללית. אומנם הדין הצבאי מחייב התייחסות משפטית שונה לחיילים ולאזרחים הבאים בשערי בית הדין הצבאי, אולם התייחסות זו מתחייבת ממהותו של העיסוק המשפטי בסביבה צבאית. לפיכך, ראוי להמשיך ולעודד את המגמה המבקשת להאחיד בין הדין הנהוג בערכאות הצבאיות לזה הנהוג במערכת המשפט הכללית במטרה להעצים את ההפריה ההדדית בין ערכאות אלו.

להרחבה בנושא, ראו את המקורות הבאים :

- ב"ש/9/96 רב"ט אורן גלעדי נ' התובע הצבאי הראשי (1996);
- בג"ץ 6055/95 שגיא צמח ואח' נ' שר הביטחון ואח' (1999);
- ע"פ 5121/98 רפאל יששכרוב נ' התובע הצבאי הראשי (2006);
- עלב"ש/25/19 סמ"ר מאיר יפרח נ' התובע הצבאי הראשי (2019);
- עלב"ש/8/20 טוראי איתמר עוזרי נ' התובע הצבאי הראשי (2020);
- אירנה פיין, המשפט הפלילי בצה"ל, עמוד 1259, בית הספר למשפט צבאי - הפרקליטות הצבאית, משרד הביטחון, תשס"ו-2006;