



בבית הדין הצבאי לערעורים

בפני :

תא"ל אורלי מרקמן - המשנה לנשיא
אל"ם מאיה הלר - שופטת
אל"ם שי בלאיש - שופט

בעניין :

ח/XXX טוראי י' א' – המערער (ע"י ב"כ, עו"ד מנחם שטאובר)

נ ג ד

התובע הצבאי הראשי – המשיב (ע"י ב"כ, רס"ן מירב תמיר בן-עטר ; קמ"ש אור בר ;
קמ"ש מעיין צעירי)

ערעור על פסק דין של בית הדין הצבאי המחוזי במחוז שיפוטי המטכ"ל שניתן בתיק מטכ"ל (מחוזי) 696/17 (סא"ל רונן שור – שופט) ביום 19.11.2017. הערעור (חומרת העונש) נדחה.

פ ס ק - ד י נ

רקע

1. טוראי י' א', **המערער**, הורשע, בהתאם להודאתו, בעבירה שעניינה היעדר מן השירות שלא ברשות, בשל השתמטותו מגיוס לצה"ל, החל מיום 24.3.2015, במשך 942 ימים, עד למועד מעצרו (22.10.2017).
- בגין עבירה זו הטיל בית הדין קמא על המערער שלושה חודשי מאסר בפועל לצד מאסר מותנה.
2. ההגנה לא השלימה עם מתחם העונש שנקבע, וכפועל יוצא מכך אף עם חומרת העונש שנגזר למערער. מכאן הערעור שלפנינו.

גזר הדין של הערכאה קמא

3. לפני בית הדין קמא הובאו ראיות המלמדות על כי המערער למד ב"מוסדות שער התורה באשדוד", החל מחודש ספטמבר 2014. המערער נקרא לשירות צבאי מבלי שנקבע לו פרופיל רפואי, ואף במהלך תקופת מעצרו, סירב לקחת חלק בהליכים לקביעת הפרופיל הרפואי.

4. בית הדין קמא נתן דעתו לחומרתה של העבירה, ל"פגיעה הממשית באינטרס הציבורי להגן על חוסנו של הצבא, לקדם את השוויון בנטל השירות הצבאי ולחזק את לכידותה של החברה בישראל" ולחומרת נסיבותיה, היינו, לכך שהמערער "לא שיתף פעולה עם רשויות הגיוס... וזאת לפרק-זמן לא מבוטל עד שנעצר". נקבע, כי התנהלותו מלמדת על כי "אינו חפץ בשירות הצבאי". הוטעם גם, כי התעלמותו של המערער מחובותיו המעוגנות בחוק, פוגעת ביכולתו של הצבא לתכנן את היקף כוח האדם בעומד לרשותו. בית הדין קבע, כי היעדרותו של המערער אינה אך "טכנית" במהותה, וכי אף שאפשר כי רשויות הצבא היו מזכות את המערער בדחיית שירות או בפטור, היה על המערער להסדיר מעמדו כחוק. נוכח אלו, ובהתאם למדיניות הענישה הנוהגת, העמיד בית הדין קמא את מתחם העונש ההולם בין חודשיים (2) לחמישה (5) חודשי מאסר.

5. בתוככי מתחם העונש ההולם שקל בית הדין קמא את הודאתו של המערער ואת הפגיעה האפשרית של עונש מאסר על המערער ועל בני משפחתו.

טענות ההגנה בערעור

6. נטען, כי שגה בית הדין קמא בקבעו כי אין המדובר בהשתמטות טכנית בלבד, שעה שלא היתה מחלוקת עובדתית כי המערער מנהל אורח חיים חרדי אדוק, וכי הקדיש את עתותיו ללימוד התורה בישיבה. נטען אף, ששגה בית הדין משקבע כי "ההימנעות מהסדרת הדיחוי גרמה לצבא נזק... שכן קשה להניח שהצבא היה סבור ששורותיו יתמלאו בתלמידי ישיבת שער התורה ומכל מקום עניין זה לא הוכח". אשר על כן, עתרה ההגנה להעמיד את מתחם העונש ההולם בין מאסר על תנאי לבין ששים (60) ימי מאסר בפועל, ולהורות על הקלה בעונשו של המערער, בהתאמה.

עמדת התביעה הצבאית

7. התביעה הצבאית תמכה יתדותיה בגזר-דינה של הערכאה קמא ואף טענה כי העונש מקל במידת מה עם המערער. בהתאם, עתרה התביעה לבל נתערב בו. לדידה, שקל בית הדין המחוזי את כל השיקולים הרלוונטיים בעניינו של המערער הן בעת קביעת מתחם העונש ההולם והן בעת גזירת הדין בתוככי המתחם. אשר על כן, עתרה התביעה כי נדחה את ערעור ההגנה.

דיון והכרעה

8. כפי שפירטנו בהרחבה בע/81,88/17 **טור' אהרנטריו נ' התובע הצבאי הראשי** (2017), אין לראות בהשתמטותו של המערער מהשירות הצבאי עניין טכני בלבד. משנמצא, כי המערער לא הגיש בקשה לדחיית השירות הצבאי בשל היותו תלמיד ישיבה ש"תורתו אומנותו", אלא עשה דין לעצמו, סברנו כי קביעותיו של בית הדין קמא, ביחס לפגיעתו בערכים החברתיים ובהם ה"אינטרס הציבורי להגן על חוסנו של הצבא, לקדם את שוויון בנטל השירות ולחזק את לכידותה של החברה בישראל" – מבוססות היטב.

9. כאמור, בית הדין קמא התחשב, במסגרת שיקוליו בעת בחינת נסיבות ביצוע העבירה ומידת אשמו של המערער, בהיותו של המערער תלמיד ישיבה, אשר לא השתמט משירות צבאי על מנת "לעשות לביתו". בהקשר זה, כפי שבואר בעניין **טור' אהרנטריו** לעיל, סברנו, כי אכן יש להתחשב באורחות חייו של המערער ובהווייתם.

10. נוכח המפורט דלעיל, ובשים-לב למדיניות הענישה הנוהגת (ראו: ע/38/17 **טור' פרידמן נ' התובע הצבאי הראשי** (2017); ע/3/17 **התובע הצבאי הראשי נ' טור' קובלצ'וק** (2017); ע/67/17 **התובע הצבאי הראשי נ' טור' ברהנו** (2017)), באנו לכלל דעה, כי בית הדין קמא, איזן כדבעי בין מכלול השיקולים הצריכים לעניין, ולפיכך לא מצאנו להתערב במתחם העונש ההולם שנקבע על-ידיו.

11. אף ביחס לקביעת עונשו של המערער בתוככי המתחם, לא ראינו כי נפלה שגגה מלפני בית הדין קמא, אשר התחשב בהודאתו של המערער ובנטילת האחריות על המעשה, כמו-גם בהשפעה האפשרית של העונש על המערער ועל משפחתו. שוכנענו, כי בית הדין קמא איזן נכונה בין חומרת העבירה ומשכה לבין רקעו האישי והמשפחתי ולא ראינו מקום להתערב בעונש אשר נגזר על המערער.

12. ערעור ההגנה נדחה, אפוא.

ניתן והודע היום, כ"ג בכסלו התשע"ח, 11 בדצמבר 2017, בפומבי ובמעמד הצדדים.

שופט		שופטת	המשנה לנשיא
למקור	נאמן	העתק	חתימת המגיה: _____
מכני	קורל	סגן	
הדין	בית	קצינת	תאריך: _____