**בבית הדין הצבאי ל ערעורים**

בפני:

**תא"ל נועה זומר** - המשנה לנשיאה

בעניין:

**מ/\*\*\*\*\*\*\* סמ"ר ש' ג'–** המערער (ע"י ב"כ, עו"ד עדי קידר)

**נ ג ד**

**התובע הצבאי הראשי –** המשיב (ע"י ב"כ, רס"ן שחר גורני וקנין; סרן בר פרץ)

ערעור על החלטה של בית הדין הצבאי המחוזי במחוז שיפוטי זרוע היבשה שניתנה בתיק ז"י (מחוזי) 54/24 (סא"ל שאול ארבל - שופט) ביום 11.3.2024. הערעור נדחה בעיקרו.

**ה ח ל ט ה**

1. לפניי ערעור ההגנה על החלטתו של בית הדין קמא הנכבד להאריך את מעצרו של המערער, סמ"ר (מיל') ש' ג', עד תום ההליכים המשפטיים בעניינו.
2. למערער מיוחסות שתי עבירות של הוצאת נשק מרשות הצבא, לפי סעיף 78 לחוק השיפוט הצבאי, תשט"ו – 1955, ועבירה נגזרת של התנהגות שאינה הולמת, לפי סעיף 130 לחוק השיפוט הצבאי. נטען, כי ביום 8 בדצמבר 2023, בעת ששירת כלוחם בשירות מילואים ברצועת עזה, במלחמת "חרבות ברזל", הבחין המערער ברובה סער מסוג "קלצ'ניקוב" בסמוך למבנה בדרום שג'אעיה, ובמחסנית ריקה לצד הנשק. המערער הוציא את המכלול מן הנשק ונטל את הנשק והמחסנית לחזקתו, ללא רשות מפקדיו. הוא הכניס את הנשק והמחסנית לתיקו, ונטל את הנשק עמו לביתו, שם החזיק בו עד להחרמתו בידי גורמי החקירה ביום 6 בפברואר 2024. עוד מואשם המערער בכך שעובר ליום 18 בדצמבר 2023, במועד ובמקום שאינם בידיעת התביעה, הוציא מרשות הצבא חמישה רימוני הלם סינוור, רימון יד אימונים ורימון גז, ללא היתר כדין. גם הרימונים הוחזקו בביתו עד לתפיסתם ביום 6 בפברואר 2024.
3. בדיון בבית הדין קמא, לא חלקה ההגנה על קיומן של ראיות לכאורה למיוחס למערער. טענתה המרכזית הייתה כי בנסיבות העניין, נחלשה עוצמתן של עילות המעצר, באופן המאפשר הסתפקות בחלופת מעצר של "מעצר בית", לתקופה קצובה. לעניין זה, ציינה ההגנה כי לגרסת המערער, הוא מצא את הרימונים במרחק לא רב מן הכניסה למקום מגוריו, בלילה שקדם לחיפוש שנערך בביתו, והתכוון להעבירם למשטרת ישראל. אשר לנשק, הוטעמה גרסתו שלפיה ה"קלצ'ניקוב" המדובר הוא נשקו של המחבל שביצע לעברו ירי ביום ה-8 בדצמבר 2023. אין חולק כי המערער אכן היה מעורב באותו יום בהיתקלות עם מחבלים ברצועת עזה, ובמהלכה פגע כדור בקסדתו והוא ניצל. לדבריו, נטל את הנשק כמזכרת לנס שאירע.
4. התביעה, מצידה, עמדה על כך שגרסתו של המערער ביחס לרימונים אינה מתיישבת עם תשתית הראיות לכאורה, וכי הוצאתם מרשות הצבא, כמו גם הוצאת הנשק - ודאי בעת מלחמה - מבססת עילות מעצר מובהקות שאינן מאפשרות הסתפקות בחלופה.
5. בהחלטתו, בחן בית הדין קמא את שאלת המניע להוצאת הנשק והאמל"ח, כמשליכה על עילות המעצר. נקבע, כי גרסתו של המערער שלפיה הוציא את ה"קלצ'ניקוב" על רקע פציעתו (ולא כדי לסחור בו), משתלבת עם מכלול הראיות לכאורה. גרסתו של המערער לגבי הוצאת הרימונים, לעומת זאת, הוגדרה תמוהה, בהינתן כי לא סיפר על מציאת הרימונים לשומר בכניסה ליישוב (שעימו שוחח בעניינים אחרים), ואף לא לאביו שהסיעו משם אל ביתו – וזאת אף שפגש את השניים דקות ספורות לאחר מציאתם של הרימונים, כנטען על ידיו. הוטעם, כי המערער לא דיווח מיידית למשטרת ישראל על מציאת הרימונים, וכי בחיפוש בביתו נמצאו הרימונים, לצד ה"קלצ'ניקוב", כאשר הם מוצגים לראווה בחדרו, באופן המעלה ספקות בדבר כוונתו להעבירם לתחנת המשטרה. צוין עוד, כי רימון האימונים אף תואם, מבחינת מספר הסדרה שלו, רימונים שנופקו ליחידתו של המערער. משכך, נקבע לכאורה כי המערער לא עמד בנטל ליתן הסבר מניח את הדעת להימצאותם של הרימונים בביתו.
6. לאור האמור, הדגיש בית הדין קמא את חזקת המסוכנות הסטטוטורית הקמה בעבירות בנשק, ואת עילת המעצר הצבאית הייחודית, של חשש לפגיעה חמורה במשמעת הצבאית. עילות אלה, בהצטברותן, מתעצמות לאור הוצאתם של הנשק ושל מספר בלתי מבוטל של רימונים, ודאי תוך ניצול הנגישות לאמצעי לחימה בעת הנוכחית, ואף אם מדובר בלוחם שסיכן עצמו ונפצע. משכך, נקבע כי אין מקום לשקול חלופת מעצר, וגם לא להורות על תסקיר מעצר. מעצרו של המערער הוארך, אפוא, עד תום ההליכים המשפטיים, כאמור. ישיבת הקראה נקבעה ליום 18 במארס 2024.

**טענות הצדדים בערעור**

1. בערעורה, הדגישה **ההגנה** כי גם בעבירות נשק, יש "ליתן משקל לעושה ולנסיבות המעשה" (בש"פ 361/24 **אבו מועמר נ' מדינת ישראל**, פסקה 9 (21.1.2024)) - ובענייננו, הודגש כי המערער, שזכה לתעודות הערכה רבות בגין שירותו הצבאי ותרומתו לחברה, סיים את שירותו הסדיר בעיצומה של המלחמה. מאז, בחר להמשיך ולשרת ברצף, כלוחם בשירות מילואים, עד שניצל בנס לאחר שנורה בראשו. פציעתו באותו אירוע, שבגינה פנה גם לקצין התגמולים במשרד הביטחון, נותנת בו את אותותיה, כעולה מן המסמכים הרפואיים שהוצגו, והוא סובל מכאבי ראש ותסמינים נוספים, גופניים ורגשיים. נטען, כי במקרים אחרים, לא עתרה התביעה למעצרם של מי שהוציאו מרשות הצבא נשק מסוג "קלצ'ניקוב", וכי אף לאחר דחיית גרסתו של המערער ביחס למציאת הרימונים, אין בנמצא ראיות הקושרות אותו למניע פלילי כלשהו. אדרבה, הצגת הרימונים והנשק לראווה בחדרו של המערער, שאליה הפנה בית הדין קמא, מתיישבת עם מניע של אספנות או החזקה כמזכרת, ומאפשרת לפיכך נקיטה של חלופת מעצר (ב"ש 625/82 **אבו מוך נ' מדינת ישראל**, לז (3) 668, 671 (1982)).
2. על כל פנים, לדעת ההגנה, אין ראיות לסתור את גרסתו של המערער כי מצא את הרימונים בסמוך למקום מגוריו, ואין ראיה לסתור את גרסתו כי היה זה יממה לפני שנתפסו בחיפוש בביתו, ולא כי הוצאו, כנטען בכתב האישום, עובר למועד שבו חדל מלשרת במילואים, בעקבות הפציעה (18 בדצמבר 2023). כך, למשל, הוטעם כי אין ייחודיות במספר הסדרה הנקוב על גבי רימון האימונים, שכן רימונים מאותה סדרה נופקו, לפי המסמכים שהוצגו, ליחידות רבות אחרות, מלבד ליחידתו של המערער.
3. לאור האמור, ובהינתן פסיקה מן העת האחרונה, בדבר שחרורו לחלופת מעצר של אזרח שנתפס עם שרשיר של רימוני מקל"ר צבאיים, במהלך "חרבות ברזל" (בש"פ 1760/24 **גרויספיש נ' מדינת ישראל** (6.2.2024)) - נטען כי ודאי נכון לנהוג כך גם בעניינו של המערער, העצור מזה כחודש ומחצה, ומואשם בהוצאתם של רימוני הלם, שפגיעתם פחותה. לחלופין, במהלך הדיון בערעור, ציין הסניגור כי הוא נכון גם להפנייתו של המערער לשירות המבחן, לצורך הכנה של תסקיר מעצר.
4. התביעה, מצידה, סמכה את ידיה על החלטתו של בית הדין קמא, וחזרה על התמיהות שעוררה גרסת המערער ביחס להוצאת הרימונים. אמנם, התביעה אינה טוענת למניע קונקרטי של סחר באמל"ח, אך תמונת הראיות לכאורה מלמדת, לטעמה, על מניע עלום להוצאתם של הרימונים מרשות הצבא, על הסיכון הכרוך בכך. לשאלתי, הבהירה התביעה כי ככל שלא התבקש מעצרם של מי שנחשדו בהוצאת כלי נשק מסוג "קלצ'ניקוב" מרשות הצבא, היה זה לאחר שקילת הנסיבות והראיות שנאספו בכל מקרה ומקרה. נטען, כי בענייננו, עוצמתן של עילות המעצר, בהצטברותן ובהתחזקותן בתקופה של מלחמה, אינה מאפשרת הסתפקות בחלופת מעצר ואף לא הפנייה להכנתו של תסקיר מעצר.

**דיון והכרעה**

1. אכן, "במסגרת הערכת היקפה של עילת המסוכנות, 'השאלה המרכזית הטעונה בחינה היא המניע להחזקת הנשק שלא כדין או המטרה בהחזקת הנשק שלא כדין. היבטים אלה משליכים על מידת חומרת העבירה ומידת המסוכנות הנשקפת ממי שנוטל חלק בביצועה. מכאן, שזו נקודת המוצא לבחינת ההצדקה למעצר'" (ע"מ 35/18 **סמ"ר סלגן נ' התובע הצבאי הראשי**, פס' 19 להחלטה, והאסמכתאות שם (2018)). בקביעת המניע-לכאורה בהוצאת הנשק, "יפעל בית המשפט על פי ההיגיון הבריא, כשלעניין זה, לא נדרש שכנוע מעבר לספק, ודי במסקנה סבירה העשויה להילמד מנסיבות המקרה" (בש"פ 5811/06 **סת נ' מדינת ישראל**, פסקה 4 (23.7.2006), המאזכר את ב"ש/625/82 **אבו מוך** הנ"ל, בעמ' 673-674).
2. ביישום הדברים בענייננו, מקובלת עליי מסקנתו של בית הדין קמא, כי גרסתו של המערער בדבר החזקת ה"קלצ'ניקוב", נטול המכלול, בחדרו, כמזכרת לאירוע הפציעה (ובמצב זה, לפי חוות הדעת המעבדתית במטא"ר, לא ניתן לבצע בנשק ירי) - מתיישבת עם חומר הראיות לכאורה. כן מקובלת עליי מסקנתו של בית הדין בדבר **התמיהה הרבתי** שמעוררת גרסתו של המערער, כאילו בלילה שקדם לחיפוש בביתו, בעודו צועד אל הכניסה ליישוב מגוריו, משכה את תשומת ליבו שקית סגורה בקשר שהייתה מונחת בצד הדרך, ואז פתח אותה ומצא בה חמישה רימוני הלם, רימון אימונים ורימון גז; הכניס את השקית המלוכלכת בבוץ אל תיקו; לא סיפר על המציאה לשומר בכניסה ליישוב, משום "שזה לא ריגש אותו", וגם לא לאביו שהסיעו משם אל בית המשפחה; התכוון להעביר למחרת את הרימונים לתחנת המשטרה, אך לא יצר עם התחנה קשר טלפוני, וכשהגיע לביתו אף הוציא את הרימונים מן השקית והציבם על השידה בחדרו, משום שנזקק לתיק לפגישה. המערער שב ומסר גרסה זו, **בשש אמרות** שניגבו ממנו וגם בשחזור שערך, כך שקשה לקבל בשלב דיוני זה הסבר חלופי שהוצג על ידי הסנגור, של החזקת הרימונים כמזכרת נוספת, ודאי כשאינו נשמע מפיו של המערער.
3. כפי שנפסק, "העבירות המיוחסות למשיב, בהיותן עבירות בנשק, מקימות חזקת מסוכנות סטטוטורית לפי סעיף 21(א)(1)(ג)(2) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים), התשנ"ו-1996, ועל כן נקודת המוצא בעניינן היא מעצר מאחורי סורג ובריח... בפסיקה עקבית נקבע, כי לנוכח המסוכנות האינהרנטית הטמונה בעבירות נשק ופוטנציאל הנזק הטמון בהן, יהיה בחלופת מעצר כדי להפיג מסוכנות זו רק בנסיבות חריגות" (בש"פ 1050/24 **מדינת ישראל נ' גרייב**, פסקה 10 (8.2.2024)). כך נפסק גם לגבי הוצאתם מרשות הצבא של רימוני הלם (ע"מ/35/18 **סמ"ר סלגן** הנ"ל; וכן ע"מ/69/21 **סמל ישראל נ' התובע הצבאי הראשי** (2021)).
4. לכך מתווספת עילת המעצר הצבאית הייחודית, המבדילה את עניינו של המערער, למשל, מעניין **גרויספיש** הנ"ל**,** שאליו הפנה הסניגור. אף אם **ככלל**,העילה של החשש לפגיעה חריפה במשמעת הצבא נחלשת ומתקהה עת פושט חייל מדיו ומסתיימת הזיקה שלו למסגרת הצבאית - הרי "כפי שהובהר בפסיקה, 'כלל זה אינו נעדר חריגים, והשיקול של סיום השירות, חרף חשיבותו הרבה לעניין זה, אינו תמיד ובהכרח השיקול המכריע; במקרים מיוחדים מאפילים על שיקול זה שיקולים אחרים, מקום שקיימות **נסיבות מיוחדות**, שבגינן חרף סיום השירות, קיים בכל זאת חשש סביר כי השחרור מן המעצר של מי שסיים שירותו, עלול לגרום פגיעה חמורה או ממשית בצבא - בין אם במשמעת, במוכנות או בחוסן של הצבא, ולאו דווקא של יחידתו של הנאשם'" (ע"מ/96/21 **רס"ל קול נ' התובע הצבאי הראשי**, פסקה 5, והאסמכתאות שם (2021)). דומה, כי **המלחמה הקשה** המתחוללת בימים אלה, ובה נוטלים חלק נכבד גם חיילים בשירות מילואים - דוגמת המערער, שאף נפצע וניצל בנס - היא **מקרה מובהק** שבו מתקיימת העילה הצבאית הייחודית גם לאחר סיום השירות, לאור נחיצותם של אמצעי הלחימה השונים למוכנות הצבא (ראו גם ע"מ/116/23 **התובע הצבאי הראשי נ' רס"ר צ'רניקוב**, פסקה 10 (2023)) והסיכון הרב הטמון בהוצאתם מחוץ למסגרת הצבאית.
5. מצאתי, לכן, **שלא להתערב** בהחלטתו של בית הדין קמא להורות על מעצרו של המערער, עד תום ההליכים המשפטיים בעניינו.
6. לצד זאת, **בנסיבות המיוחדות כאן** - שבהן גם התביעה אינה מייחסת למערער מניע של הוצאת הרימונים לצורך מכירתם (זאת לעומת המניע הפלילי בע"מ/35/18 **סמ"ר סלגן** הנ"ל, ומניע המכירה שבע"מ/69/21 **סמל ישראל** הנ"ל); **ובעיקר**, לאור **נסיבות פציעתו** של המערער במלחמת "חרבות ברזל" - באופן **המבחין את עניינו מאירועים אחרים** שנדונו, ומכאן כי עניינו **אינו משמש תקדים** - לא ראיתי לשלול אפשרות להפנות את המערער לשירות המבחן, לצורך הכנתו של תסקיר מעצר.
7. **שירות המבחן למבוגרים במחוז תל אביב מתבקש אפוא להכין תסקיר מעצר בעניינו של המערער**, ככל הניתן בתוך כארבעה שבועות.
8. מובהר, כי **אין בהחלטה זו כדי להביע עמדה** ביחס לאפשרות נקיטתה של חלופת מעצר, או ביחס לאפשרות כי חלופה כזו תהיה מהודקת די הצורך כדי להלום את עוצמתן של עילות המעצר בענייננו. התסקיר יועבר לבית הדין קמא, אשר יחליט בעניין כחוכמתו.
9. בכפוף לאמור, הערעור נדחה.

ניתנה היום, ד באדר ב' התשפ"ד, 14 במארס 2024, בפומבי ובמעמד הצדדים.

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

 **תא"ל נועה זומר**

 **המשנה לנשיאת בית הדין הצבאי
 ל ע ר ע ו ר י ם**

**חתימת המגיה: \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ העתק נאמן למקור**

 **סרן כפיר לב**

**תאריך: \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ קצין בית הדין**