

רע"פ 4028/24 - פלוני נגד הטעב הצבאי הראשי

בבית המשפט העליון

רע"פ 4028/24

כבוד מלא מקום הנשיא ע' פוגלמן

לפני:

פלוני

ה המבקש:

נגד

המשיב:

hteuber zvai hachbari ha'rosh

בקשת רשות לערער על פסק הדין של בית הדין
הצבאי לערעורים ב-ע/נ 11/24 מיום 18.4.2024

עו"ד פליקס פרטוק

בשם המבקש:

החלטה

לפני בקשת רשות לערער על פסק הדין של בית הדין הצבאי לערעורים (להלן: בית הדין לערעורים) ב-
ע/נ 11/24 מיום 18.4.2024, אשר דחה את ערעור המבקש על גזר הדין של בית דין הצבאי המוחז (דר') (להלן:
הדין המוחז).

1. המבקש – אשר במועדים הרלוונטיים שירת כנגד בצה"ל – הורשע על פי הודהתו במסגרת הסדר טיעון שני
כתב אישום מתוקנים; בכתב האישום המתוקן הראשון הורשע המבקש בעבירה של הוצאה רכוש מרשות הצבא לפי
סעיף 77(א)(1) לחוק השיפוט הצבאי, התשט"ז-1955 (להלן: חוק השיפוט הצבאי) וכן בעבירה של התנהגות שאינה
הולמת לפי סעיף 130 לחוק זה (להלן: כתב האישום הראשון); בכתב האישום המתוקן השני הורשע המבקש בעבירה
של הטרדה מינית לפי סעיפים 3(א)(6)(ג) ו-3(א)(5) בצוירוף סעיף 5(3) לחוק למניעת הטרדה מינית, התשנ"ח-1998

עמוד 1

(להלן: החוק למניעת הטרדה מינית), וכן שלוש עבירות של התנהגות שאינה הולמת לפי סעיף 130 לחוק השיפוט הצבאי (להלן: כתוב האישום השני). ההליך שלפניו נוגע בעיקרו לכתב האישום השני, ומשכך יתוארו להלן עיקרי העבודות הרלוונטיות.

2. כעולה מכתב האישום השני מיום 24.8.2023 – שבמסגרתו הורשע המבוקש ב-4 אישומים – ביום 10.8.2022 ביקש המבוקש מהחיל ששירותה תחת פיקודו הישיר להצטרכו עמו לקניות בחנות בעיר שדרות (להלן: החילת). במהלך הקניות רכש המבוקש 6 בקבוקי בירה לשימוש אישי, ושאל את החילת האם היא מעוניינת להמשיך בניסעה. החילת השיבה כי ברצונה לחזור לבסיס שבו שירותו השניים, אולם המבוקש המשיך בנסעה לחנות נוספת שם רכש שני בקבוקי בירה נוספת. בהמשך נסעו המבוקש והחילית לנקודות צפיפות בשדרות שבה שהוא כ-40 דקות והמבוקש שתה מאחד מבקבוקי הבירה והפיצר בחילת כי ימשיכו בלבדות יחד. בהמשך הנסעה שאל המבוקש את החילת פעם נוספת מה ברצונה לעשות תוך שהdagish כי הוא מכיר חדר אירוח באזורי; בתגובה החילת שבה אמרה כי היא מעדיפה לחזור לבסיס, אולם לאחר שהמבוקש המשיך – בהמשך דקות ארוכות – לחוץ כי ילכו לחדר קרוב שבו ישנו ג'קווי, השיבה החילת באמצעות פנים שימושוותה כי היא "לא יודעת".

3. בהמשך למושא, המבוקש הזמין חדר אירוח למספר שעות, השניים נכנסו לחדר זהה נעל את הדלת (להלן גם: החדר). במהלך שהייתם בחדר שתה המבוקש בקבוק בירה נוספת ונוסף ולאחר מכן כשלגופו תחתונים בלבד ונכנס לג'קווי. המבוקש ביקש מהחילית להצטרכו אליו לג'קווי מספר פעמים, אך האחרון סירבה לבקשתו; ולאחר שזה שאל מדוע אינה מעוניינת להצטרכו אליו, השיבה החילת כי אין לה בגדיים ובתגובה שאל המבוקש "מה ההבדל בין חזייה ותחתונים לבגדים" או מיילים בעלות משמעות דומה. בהמשך לכך, יצא המבוקש מג'קווי כשmagbat קשורה למותנייו וכשהוא לובש תחתונים בלבד, התישב על המיטה שבחדר לצידה של החילת, אחז בזרועה והחל לעסota את ידה. תחילת החילת לא הגיבה למשמעותו של המבוקש, אולם בהמשך ביקשה ממנו לחודל מכר וגף ניסתה להזיז את ידה ללא הצלחה. המבוקש המשיך לעסota את ידה של החילת בזמן שהוא "שייחה" במכשיר הטלפון הנייד שלה; ולאחר מספר דקות – בתגובה לבקשתה החזרות של החילת כי השניים יחרזו לבסיס – הסכים המבוקש לבקשתה והשניים שבו לבסיס כשהאחxon נוהג ברכב. לאחר שהגיעו לבסיס, המבוקש נעל את עצמו ואת החילת אשר פתחה את הדלת ועצבה את החדר. בשל המתואר הואשם המבוקש בעבירה של הטרדה מינית לפי החוק למניעת הטרדה מינית, ובבעירה של התנהגות שאינה הולמת לפי חוק השיפוט הצבאי.

4. בהמשך אותו היום, זמן קצר לאחר האירועים שפורטו לעיל, התגלו ויכוח בין המבוקש לבין חיל שהיה תחת פיקודו (להלן: הוויוכח -החיל בהתאמה). שבועיים לאחר מכן פנה המבוקש לחיל, התנצל על הוויוכח ושאל אותו "מה אתה יודע?" או שאלה בעלת משמעות דומה, תוך שצין כי הגיעו לאוזני שמוות שלפיין החילת והחיל הגיעו לידי? או שצין כי המבוקש כה צפוי לשחרר בעוד חודשים ולא מעוניין להיות מעורב בנושא זה, ובתגובה השיב המבוקש תלונה. החיל השיב כי הוא צפוי לשחרר בעוד חודשים ולא מעוניין להיות מעורב בנושא זה, ובתגובה השיב המבוקש כי השניים מכירים תקופה ארוכה; ביקש כי הוויוכח לא יעיב על יחסיהם; ושאל את החיל האם הוא נוטר לו טינה, וזה השיב בשולילה. בהמשך השיחה בין השניים ציין המבוקש כי הוא מודע לשפעתו של החיל על החילת, וביקש כי זה ישכנע שלא תגish נגדו תלונה, תוך שצין כי "תטפל לי בעניין זהה ואני עוזב אותך לכל החודשים האלה בשקט" או משפט בעל משמעות דומה; וכן כי עליו להבהיר לחילת, בין היתר, כי הוא אדם נשי ואב לילדים ומשכך תלונתה תגגע בהם. ביום 28.8.2022 שלח המבוקש הודעה לחיל במטרה לבדוק האם החילת חזרה בה מתلونת; ובמקביל שלח הודעה לחילת שבמסגרתה נכתב "יש מצב שאמרת או סיפרת למשהו על היום שהיינו בקניות?", אולם זו לא הייתה להודעה. בשל מעשיו אלה, הואשם המבוקש בעבירה של התנהגות שאינה הולמת לפי חוק השיפוט הצבאי.

5. בנוסף לאמר, במהלך התקופה שבין התאריכים 3-26 לחודש אוקטובר 2021 או בתקופה סמוכה לכך, שירתה חילת נספת בשירות מילואים תחת פיקודו הישיר של המבוקש (להלן: חילת המילואים). במהלך התקופה זו, השמיע המבוקש העורות מיניות הנוגעות לחילת המילואים בנסיבות של החיל כמפורט בכתב האישום השני. בנוסף, המבוקש הצמין את חילת המילואים לחדר שבו שמו באופן כמעט בלעדיו ושם נמצא מבנה נטוש ליד המטבח בבסיס, וביקש ממנו כי תעשה לו עיסוי. חילת המילואים השיבה למבוקש כי "תלך למישיה שתעשה לך" או מילים בעלות משמעות דומה, ומשהרגישה חוסר נוחות תיודה את שהותה בחדר האמור באמצעות מכשיר הטלפון הניד שלא. בהמשך לכך, פנה המבוקש לחיל וביקש כי זה יקח את מכשיר הטלפון הניד של חילת המילואים וימחק את הסרטון. לבסוף, לאחר שהתוודע למבוקש כי חילת המילואים שוחרה עם אחד מפקודיו על התנהגוותה המתוארת, זמין אותה המבוקש למשרדו ושם צעק עליה כי היא מוציאה את דיבתו ושבគונתו להגיש תלונה וכן כי "יש לנו גורמים במצב" או מילים בעלות משמעות דומה. על מעשיו אלה הואשם המבוקש בעבירה של התנהגוות שאינה הולמת לפי חוק השיפוט הצבאי.

6. כאמור, המבוקש הורשע על פי הودאות בעבירות שייחסו לו בכתב האישום השני, ביום 29.1.2024 – לאחר שהתחשב בעונש שנגזר על המבוקש במסגרת הרשותו בכתב האישום הראשון שככל אף הוא מסר בפועל, ובחן את מידניות הענישה הנוגעת בעבירות נושא ההליך – גזר בית הדין המחויז על המבוקש עונש של 4 חודשים וחצי מסר בפועל בגין הדין לצד עונשים נוספים, וביהם מסר על תנאי, פיצויים לנפגעות העבירות, וכן הורדה לדרגת טוראי. במסגרת גזר הדין עמד בית הדין המחויז על נסיבותו של המבוקש, ובهن עברו הפלילי הנקי, העובדה כי הוא אב לשני ילדים, וכן כי הביע חרטה על מעשי האמורים. בכך האמור, נקבע כי המעשים שבהם הורשע המבוקש בכתב האישום השני חמורים, בהםים לב לשימוש הבוטה של הנאשם בכוחו הפיקודי ובפערים שבינו לבין פקדיו לשם השגת רצונותתי, ובפרט בתחום המיני, תוך התעלמות מרצונותיהם" (שם, סעיף 14); וכן צrichtת האלכוהול שלילוותה את המבוקש במעשים שביצע. בנוסף, במסגרת גזר הדין צוין כי "מדובר במקרה מובהק שבו היה בידינו להסתיע בתסוקיר עונש, אשר יכול היה לסייע בהבנת נסיבותו של [המבחן – ע' פ'], הערצת הגורמים לביצוע העבירות וסיכון השיקום. לפני מספר שנים החל בbatis הדין הצבאים 'פילוט', במסגרתו נשלחים נאשימים לתסוקיר עונש [...] א' בתיק זה נדחו הטייעונים לעונש לשם כך, אולם בסופו של יומם לא הוגש לנו התסוקיר. דומה כי בשלה העת לטס' את פרק 'הפילוט', ולאחר מכן לבתי הדין הצבאים להורות על ערכיבת תסוקיר עונש במקרים המתאיםים (ומקרה זה בכלל), בדומה לנוהג במערכת המשפט הכללית" (שם, סעיף 26; ההדגשה המקורי – ע' פ'; להלן: תסוקיר העונש).

7. ביום 18.4.2024 דחה בית הדין לערעורים ערעורו שהגיש המבוקש על גזר הדין וקבע, בין היתר, כי הגם שהחל משנת 2019 מתקיים במערכת השיפוט הצבאית "פילוט" שבמסגרתו במקרים המתאים מופנה הנאשם לתסוקיר עונש עבור גזר דין לצורך בחינת, בין היתר, סיכון שיקומו והתאמת הענישה לנסיבות המקרה, במצב הדברים כיום אין חובה לעורוך תסוקיר כאמור. בנוסף, נקבע כי במסגרת ההליך לפני בית הדין המחויז הופנה המבוקש לערכיבת תסוקיר כאמור, אולם באירוע בו הובילו בחרו שלא להגיש את התסוקיר כראיה לעונש; כי "מכל מקרים, היעדרו של תסוקיר ודאי לא מנע מבית הדין קמא לגזור את עונשו של [המבחן – ע' פ'] על בסיס כלל הראיות שהאגנה בחרה להציג לעונש" (שם, סעיף 25); וממילא אף אם היה מוגש תסוקיר חיובי בעניינו, דומה כי בנסיבות המקרה לא ניתן היה להקל בחומרת העונש שנגזר עליו. עוד נקבע, כי אף טענותו של המבוקש לעוני חומרת העונש שנגזר עליו אינה מקימה עליה להתערבות, בשים לב, בין היתר, למידניות הענישה הנוגעת ולנסיבות המכחים שמתקיימות בעניינו, ובهن ניסיונו של המבוקש להניא את נפגעות העבירה מהגשת תלונה נגדו וכן בקשרו מהחייב בהקשר זה.

8. ביום 15.5.2024, 4 ימים לפני מועד תחילתו של ריצוי עונש המסר בפועל שנגזר על המבוקש, הגיע האחרון את הבקשה שלפניו ובצדקה בקשה לעיכוב ביצוע גזר הדין. המבוקש טוען, בעיקרם של דברים, כי פסק הדין של

בית הדין לערעורים גורם לו עיות דין גדול וזאת משנהו בהיעדר הגשת תסקירות משלים בעניינו, גם שבית הדין רשאי להורות כי יוגש תסקירות כאמור. בנוסף, נטען כי בפסק דין העניק בית הדין לערעורים משקל מוגבר לשיקול סופיות הדיון ומشكך קבע כי לא יוגש תסקירות משלים בהליך באופן שפגוע בסיכוי שיקומו ושמעוור שאלת משפטית שחוורת מעניינו הפרטני. בצד טענה זו, טוען המבוקש, בין היתר, כי בשים לב להליכי השיקום שעובר, לפגיעה שכרכוה בריצוי מסאר בפועל בידיו, וכן לחריגת הניכרת מדיניות הענישה הנוגעת לחומרה, גזר הדין של בית הדין המחויז גורם לו עיות דין גדול באופן שאף הוא, כשלעצמו, מקיים עילה לממן רשות לערער.

9. לאחר שענייני בבקשת הרשות לערער ובנספחה, הגיעו לכל מסקנה כי דינה להידחות. כיצד, רשות לערער על פסק דין של בית הדין הצבאי לערעורים לא תינתן אלא במקרים שבהם מתעוררת שאלת משפטית שיש בה חשיבות, קשיות או חידוש (סעיף 440(ב) לחוק השיפוט הצבאי; רע"פ 2372/24 אוטפי' נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (6.5.2024) (להלן: עניין אוטפי')). בנוסף, כפי שנקבע בעבר, בבואה להכריע בבקשת רשות לערער לפי סעיף 440(ב) לחוק השיפוט הצבאי ישקל בית המשפט שיקולים דומים לאלה שעומדים בסיס הכרעה בדיון בבקשת רשות לערער לפי חוק בתם המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984 (רע"א 103/82 חניון חיפה בע"מ נ' מצת אור (הדר חיפה) בע"מ, פ"ד לוו(3) 123 (1982); רע"פ 23 7447 סונגו נ' התובע הצבאי הראשי, פסקה 10 (2.11.2023) (להלן: עניין סונג); רע"פ 21 7704/21 בשיר נ' התובע הצבאי הראשי, פסקה 17 (7.2.2022)). בצד האמור, שיקולי צדק, ובهم שיקולים שעוניים בהליך השיקום של המבוקש, עשויים אף הם להצדיק מתן רשות לערער על פסק דין של בית הדין הצבאי לערעורים, אולם רשות כאמור תינתן אך במקרים נדירים וחריגים, אשר מקיימים חשש לאי-צדק בולט או עיות דין (רע"פ 21 501/21 ישראלי נ' התובע הצבאי הראשי, פסקה 6 (8.3.2021); רע"פ 20 6505/20 חסקל נ' התובע הצבאי הראשי, פסקה 7 (30.9.2020) (להלן: עניין חסקל)). איני סבור כי הבקשה שלפני באה בגדר אמת מידת זו.

10. ראשית, טענותו של המבוקש שלפיה ב מקרה דין מתעוררת שאלת רחבה שחוורת מעניינו נטענה בצורה כללית, ומילא החלטת בית הדין לערעורים בנוגע לתסקירות המשלים נטועה בנסיבות המקירה הפרטני באופן בו כדי להקים עילה לממן רשות לערער (uneiין סונג, פסקה 11; רע"פ 1510/23 מזרחי נ' בית הדין הצבאי לערעורים, פסקה 9 (20.4.2023)); מה גם שמעוין בגין גזר הדין של בית דין המחויז ובפסק דין של בית דין לערעורים, עולה כי מילא מדיניות הגשת תסקירות ענישה במערכות השיפוט הצבאית נמצאת בהליך בוחינה ודין בקרבת הגורמים הרלוונטיים (ראו: רע"פ 1561/17 אבגי נ' התביעה הצבאית הראשית, פסקה 9 (21.2.2017)).

11. אף איני סבור כי טענותו של המבוקש שמכונות לחומרת גזר הדין מקומות עילה לממן רשות לערער. כיצד, טענות שעוניין בחומרת הענישה עשוות להקים עילה לממן רשות לערער ב"גלאול שלישי" אך במקרים שבום הצבע המבוקש על סטייה ניכרת מדיניות הענישה (uneiין חסקל, פסקה 9; רע"פ 16/1899 צביבופט נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (16.7.2014)). במקרה דין, אין בית דין המחויז, עמדו על מדיניות הענישה הנוגעת בעבירות שבהן הורשע המבוקש, ובשים לב, בין היתר, לנسبות החמורים שנלו למעשיו של האחרון, גזרו את עונשו תוך שצווין כי זה מקום בחלוקת התחthon של מתחם הענישה. שאלת הם פנוי הדברים, איני סבור כי טענותו של המבוקש בהקשר זה מלמדות על חריגה ממתחם הענישה לחומרה, לא כל שכן חריגה ניכרת שתצדיק מתן רשות לערער, ומילא דומה כי לא נגרם למבוקש עיות דין או אי-צדק בולט (uneiין אוטפי', פסקה 5; עניין סונג, פסקה 13; רע"פ 5478/23 יגר נ' התובע הצבאי הראשי, פסקה 11 (15.8.2023); רע"פ 18/3693 שץ נ' התובעת הצבאית הראשית, פסקה 4 (5.6.2018)).

הבקשה נדחתת אפוא, ומאליה נדחתת הבקשה לעיכוב ביצוע גזר הדין.

ניתנה היום, ח' באירहתשפ"ד (16.5.2024).

מ"מ הנשיא
