



רעפ 67114-08-24 - טוראי שליו שובי נ' התביעה הצבאית

סדר דין פלילי - הסדר טיעון

פלילי - שיקולי ענישה

בתי משפט - שיפוט צבאי

בית המשפט העליון

רע"פ 67114-08-24

לפני: כבוד ממלא מקום הנשיא עוזי פוגלמן

המבקש: טוראי שליו שובי
נגד

המשיבה: התביעה הצבאית
בקשת רשות לערער על פסק הדין של בית הדין
הצבאי לערעורים בע/46/24 מיום 12.8.2024

בשם המבקש:

החלטה

לפניי בקשת רשות לערער על פסק הדין של בית הדין הצבאי לערעורים (להלן: בית הדין לערעורים) ב-
ע/46/24 מיום 12.8.2024, אשר דחה את ערעור המבקש על גזר הדין של בית הדין הצבאי המחוזי
(ח"א) (להלן: בית הדין המחוזי).

1. בחודש נובמבר 2023 הוגש נגד המבקש כתב אישום שבמסגרתו יוחסה לו עבירה של העדר מן
השירות שלא ברשות לפי סעיף 94 לחוק השיפוט הצבאי, התשט"ו-1955 (להלן: חוק השיפוט הצבאי);
זאת, כמפורט בכתב האישום, משהאחרון נעדר מיחידתו שלא ברשות למשך 346 ימים. בהמשך לכך,
ביום 19.5.2024 הודיעו הצדדים לבית הדין המחוזי כי "הגענו להסדר טיעון, לפיו יודה [המבקש - ע'
פ'] בכתב האישום, ולאחר שירשע נבקש כי יוטלו עליו העונשים המוסכמים הבאים: 9 ימי מאסר לריצוי
בפועל, כמניין ימי מעצרו, קנס בסך 500 ₪" (פרוטוקול הדיון מיום 19.5.2024, בעמ' 1, ש' 13-14);
ובו ביום הורשע המבקש על פי הודאתו בעבירה שיוחסה לו בכתב האישום. בנוסף, בית הדין המחוזי
קבע, בין היתר, כי "בטרם שמעתי את טענות ההגנה הצבעתי בפני הצדדים על קשיים מהותיים בהסדר

שהוצג ככל שהוא נסמך בעיקרו על חוות הדעת הנפשית" וכן כי "על מנת לאפשר להגנה להמציא מסמכים רפואיים נוספים שיתמכו בהסדר, ידחו הטיעונים לעונש ליום 13.6.2024 בשעה 09:00" (שם, בעמ' 2, ש' 19-24).

2. ביום 17.6.2024 התקיים דיון טיעונים לעונש שבמסגרתו ציין בית הדין המחוזי כי "הוא שוקל לסטות לחומרה מהסדר הטיעון הן בהיבטי העונש והן בהיבטי הרישום הפלילי [...]" (פרוטוקול הדיון מיום 17.6.2024, בעמ' 3, ש' 4-5); וביום 30.6.2024 ניתן גזר הדין בעניינו של המבקש שבמסגרתו הושתו על האחרון 75 ימי מאסר לריצוי בפועל בניכוי הימים שבהם שהה במעצר כמפורט בגזר הדין. בפתח גזר הדין צוין, כי במהלך תקופת המעצר גילה המבקש מוטיבציה לשוב לשירות תקין ואף נמצא כמתאים להליך שבמסגרתו ישולב חזרה לשירות צבאי (להלן: הליך השילוב), אולם בהמשך שהה פרק זמן משמעותי בימי חופשה או מחלה ולבסוף - ביום 27.3.2024 - קיבל פטור משירות צבאי וההליך הפלילי בעניינו חודש.

3. בית הדין המחוזי קבע, בעיקרם של דברים, כי הגם שבמסגרת הסדר הטיעון הסכימו הצדדים כי עונשו של המבקש יכלול קנס לצד ימי המעצר שבהם שהה במסגרת ההליך, דומה כי הרקע הרפואי והנפשי שעמד לטענת הצדדים בבסיס הסדר הטיעון לא נתמך במסמכים שהוצגו, וכי בנסיבות העניין לא ניתן משקל מספק להפסקתו של המבקש את ההליך השילוב וכן לעובדה שחלק מהיעדרותו משירות התרחשה בזמן מלחמה. בתוך כך נקבע, בין היתר, כי אף אם ניתן להניח כי הרקע להיעדרותו של המבקש משירות צבאי הוא נפשי, בנסיבות המקרה "עולה במובהק כי הגורם העיקרי להחלטה על פיטוריו של [המבקש - ע' פ'] משירות הוא חוסר המוטיבציה שגילה לצד חוסר נכונותו לכל סוג של טיפול רפואי או פתרון אחר מלבד פטור זה" (שם, סעיף 18); כי קיים חשש ממשי שתלונותיו של המבקש בנוגע למצבו הרפואי, כמו גם בקשותיו לימי מנוחה בתקופה שבה לקח חלק בהליך השילוב, הועלו במטרה להימנע משירות צבאי; וכי אף התנהלותו של המבקש בתקופת ההליך השילוב - שבמסגרתה נעדר באופן תדיר מן היחידה שבה שירת - מחזקת את המסקנה כי לאחרון לא הייתה כוונה ממשית לשוב לשירות צבאי תקין. לבסוף, קבע בית הדין כי בשים לב למדיניות הענישה הנוהגת מתחם הענישה ההולם בעניינו של המבקש עומד על 3-6 חודשי מאסר לריצוי בפועל; כי אלמלא הסדר הטיעון היה מקום להעמיד את עונשו של המבקש על 4 חודשים וחצי מאסר בפועל; וכי "הסתפקות בעונש שלו עתרו הצדדים, 9 ימי מאסר בפועל לצד קנס כספי, ביחס למי שנעדר תקופה ממושכת משירות הן לפני המלחמה והן לאחר שהחלה, והפר הליך שילוב בעיצומה של המלחמה מתוך חוסר מוטיבציה מוחלט לתרום את חלקו - יש בה משום התעלמות מוחלטת משיקולי הענישה הרלבנטיים תוך העברת מסר שגוי ופסול לכלל החיילים [...]" (שם, סעיף 46).

4. ביום 12.8.2024 דחה בית הדין לערעורים ערעור שהגיש המבקש על גזר הדין וקבע, בין היתר, כי כפי שנקבע בגזר הדין, העונש שעליו הסכימו הצדדים במסגרת הסדר הטיעון אכן חורג לקולה בצורה

ניכרת ממדיניות הענישה הראויה באופן שמצדיק את דחייתו של ההסדר והשתת עונש חמור יותר על המבקש. במסגרת פסק דינו, ציין בית הדין לערעורים את החומרה הרבה שגלומה בהיעדרות משירות צבאי בזמן מלחמה, ואת הצורך להחמיר בענישה במקרים כגון דא אף בנסיבות שבהן ההיעדרות נבעה מסיבות נפשיות או רפואיות. בנוסף, בית הדין לערעורים דחה את טענותיו של המבקש שלפיהן הוא לא אשם בהפסקת הליך השילוב, תוך שנקבע כי "אם הפרה של הליך השילוב מגלמת פגיעה משמעותית באמון שניתן בחייל ובמאמצים הרבים המושקעים כדי לסייע לו, הן של גורמי היחידה והן של גורמי טיפול, באופן המחייב החמרה בעונשו [...] הרי שמקל וחומר, יש להחמיר בעונשו של מי שעשה בהליך השילוב קרדום לחפור בו, כדי להשתחרר ממעצר וללא כוונה כלשהי לעלות על מסלול שירות תקין" (שם, סעיף 26).

5. מכאן הבקשה שלפניי, שבצדה הגיש המבקש בקשה לעיכוב ביצוע גזר הדין. המבקש טוען, בעיקרם של דברים, כי עניינו מעלה שאלה עקרונית וחשובה שחורגת מענינים של הצדדים, ושנוגעת לתנאים שבהם יחרוג בית המשפט מעונש שהוסכם על ידי הצדדים במסגרת הסדר טיעון. בתוך כך נטען, כי הגם שהשאלה בנוגע למקרים שבהם יחרוג בית המשפט מענישה שהוסכמה על ידי הצדדים במסגרת הסדר טיעון נידונה בעבר בבית משפט זה, טרם נקבעה הלכה ברורה בעניין, ובפרט בנוגע למבחנים שעל בית המשפט לשקול בבואו לעשות כן. בהקשר זה טוען המבקש, כי היה על בית הדין המחוזי לציין מפורשות את העונש שבכוונתו להשית עליו, ולנמק מדוע מצא לנכון לחרוג מהענישה שהוסכמה בהסדר הטיעון, ובפרט מקום שבו מדובר בעונש מאסר בפועל. לגופם של דברים נטען, בין היתר, כי משהצדדים הסכימו על העונש שבו יישא המבקש, ובשים לב לנסיבות העניין, ובהן מצבו הבריאותי והנפשי וכן העובדה כי האחרון הסגיר את עצמו, לא היה מקום לדחות את הסדר הטיעון ולהשית עונש מחמיר מזה שעליו הסכימו הצדדים. בנוסף, המבקש טוען כי העונש שהושת עליו חורג בצורה ניכרת ממדיניות הענישה הנוהגת; וכי בשים לב, בין היתר, להסכמתו של האחרון לענישה מחמירה יותר מזו שעליה הסכימו הצדדים במקור, היה על בית הדין המחוזי להודיע על כוונתו להתערב ברכיב המאסר בפועל כך שהמבקש יוכל לכלכל את צעדיו בהתאם.

6. לאחר שעיינתי בבקשת הרשות לערער על צרופותיה, הגעתי לכלל מסקנה כי דינה להידחות. כידוע, רשות לערער על פסק דין של בית הדין הצבאי לערעורים תינתן אך במקרים חריגים שבהם מתעוררת שאלה משפטית שיש בה חשיבות, קשיות או חידוש (סעיף 440ט(ב) לחוק השיפוט הצבאי; רע"פ 4028/24 פלוני נ' התובע הצבאי הראשי, פסקה 9 (16.5.2024)). בנוסף, כפי שנקבע בעבר, השיקולים לבחינת בקשת רשות לערער לפי סעיף 440ט(ב) לחוק השיפוט הצבאי, דומים לאלה שעומדים בבסיס ההכרעה בבקשת רשות לערער לפי חוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984 (רע"א 103/82 חניון חיפה בע"מ נ' מצת אור (הדר חיפה) בע"מ, פ"ד לו(3) 123 (1982); רע"פ 7704/21 בשיר נ' התובע הצבאי הראשי, פסקה 17 (7.2.2022)); זאת, בצד מקרים נדירים וחריגים, אשר מקימים חשש לאי-צדק בולט או עיוות דין, שעשויים אף הם להצדיק מתן רשות לערער על פסק דין של בית הדין הצבאי לערעורים (רע"פ 501/21 ישראלי נ' התובע הצבאי הראשי,

פסקה 6 (8.3.2021); רע"פ 6505/20 חסקל נ' התובע הצבאי הראשי, פסקה 7 (30.9.2020) (להלן: עניין חסקל)). איני סבור כי המקרה שלפניי נמנה על אותם מקרים חריגים.

7. כאמור, המבקש סבור כי המקרה דנן מעורר שאלה משפטית עקרונית שנוגעת לתנאים שבהם יסטה בית המשפט מהעונש שעליו הסכימו הצדדים במסגרת הסדר טיעון. ואולם, מעיון בגזר הדין של בית הדין המחוזי וכן בפסק דינו של בית הדין לערעורים, עולה כי ההחלטה לחרוג מהעונש המוסכם בהסדר הטיעון נטועה בנסיבות המקרה, ומשהערכאות שדנו בעניינו של המבקש מצאו כי לא ניתן משקל ראוי לשיקולי ענישה שמתקיימים במקרה, ובהם התנהלותו של האחרון לאורך הליך השילוב, והעובדה כי חלק מהיעדרותו משירות נעשתה בזמן מלחמה. הגם שהמבקש מנסה לשוות לטענותיו נופך עקרוני, דומה כי הקביעות בעניינו נטועות בנסיבות המקרה הפרטני באופן שאין בו כדי להקים עילה למתן רשות לערער (רע"פ 2372/24 אוטפיץ נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (6.5.2024); רע"פ 7447/23 סונגו נ' התובע הצבאי הראשי, פסקה 11 (2.11.2023); רע"פ 1510/23 מזרחי נ' בית הדין הצבאי לערעורים, פסקה 9 (20.4.2023)). אף הטענות שעניינן בחומרת גזר הדין אינן מקימות עילה למתן רשות לערער, שכן איני סבור כי בנסיבות המקרה המבקש הצביע על חריגה ניכרת ממדיניות הענישה, ואף אין בטענותיו כדי ללמד על עיוות דין או אי-צודק בולט שנגרם לו (רע"פ 5478/23 יגר נ' התובע הצבאי הראשי, פסקה 11 (15.8.2023); עניין חסקל, פסקה 9; רע"פ 3693/18 שיץ נ' התובעת הצבאית הראשית, פסקה 4 (5.6.2018)). בהקשר זה יוער, כי בית הדין המחוזי סבר כי אלמלא הסדר הטיעון היה מקום להשית עונש חמור מזה שהושת בסופו של יום על המבקש, ואף בית הדין לערעורים קבע כי "לא מצאנו חומרה יתירה במתחם העונש ההולם שקבע בית הדין קמא לעניינו של [המבקש - ע' פ'] - וממילא, לא מצאנו חומרה כאמור במידת העונש שקבע [למבקש - ע' פ'], תוך סטייה לקולה מן המתחם, ובהעמדתו על 75 ימי מאסר בפועל" (שם, פסקה 27).

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

ניתנה היום, כ"ח אב תשפ"ד (01 ספטמבר 2024).

עוזי פוגלמן
ממלא מקום הנשיא