



בבית הדין הצבאי לערעורים

בפני :

תא"ל אורלי מרקמן – המשנה לנשיא

בעניין :

התובע הצבאי הראשי - המערער (ע"י ב"כ, סרן יאיר מתוק ; קמ"ש שי שטרומינגר)

נגד

**ח/XXX טוראי א' ק' – המשיב 1 (ע"י ב"כ, עו"ד משה גיל ; סגן רועי בן
עמרה)**

ח/XXX טוראי י' ל' – המשיב 2 (ע"י ב"כ, עו"ד לואי אלמן)

ערעור על החלטה של בית הדין הצבאי המחוזי במחוז שיפוטי הצפון שניתנה בתיק
צפון (מחוזי) 121\18 (אל"ם טלי פריד – הנשיאה) ביום 10.4.2018. הערעור התקבל.

החלטה

רקע

1. נגד **המשיב 1**, טורי א' ק' **והמשיב 2**, טורי י' ל', הוגש כתב אישום המייחס להם
עבירות של תקיפה בצוותא, הגורמת חבלה ממשית בנסיבות מחמירות, לפי סעיפים
380, 382 (א) ו- 29 (ב) לחוק העונשין, התשל"ז – 1977 וכן עבירה של איומים, לפי סעיף
192 לחוק העונשין. כתב האישום מגולל את פרטיו של אירוע מליל ה-29.3.2018, בשעה
3:00 לפנות בוקר, בבסיס הטירונים חוות השומר, שבמהלכו, כנטען, היכו השניים את
המתלונן, אף הוא טירון ביחידתם, באמצעות מקלות ואבנים, וגרמו לו חבלות בכל
חלקי גופו, לרבות בראשו ובגפיו, וכן שבר בידו, תוך שהם מאיימים עליו. בעקבות
המקרה, נזקק המתלונן לארבעה עשר ימי מנוחה.

2. שני המשיבים נעצרו ביום האירוע לצרכי חקירה. כתב האישום בעניינם הוגש ביום 8.4.2018, בד בבד עם בקשת התביעה למעצר עד לתום ההליכים. אתמול, 10.4.2018, דחתה נשיאת בית דין צפון הנכבדה את עמדת ההגנה והורתה לשחרר את המשיבים מכל מעצר. שחרורם של המשיבים ממעצר עוכב בהחלטה נוספת של הנשיאה, על מנת לאפשר לתביעה לערער על כך, ומכאן הדיון שלפני.

טענות התביעה בערעור

3. התביעה עתרה להורות על מעצרו הממשי של המשיבים עד לתום ההליכים, או למצער, עד שתתברר פרשת התביעה. נטען, כי מארג הראיות עומד במבחנים המקובלים לשלב הדיוני הנוכחי ומקים סיכוי סביר להרשעתם של המשיבים במיוחס להם. לדידה של התביעה, אמרותיו של המתלונן קוהרנטיות, בוודאי בכל הנוגע ללז גרסתו, ואלה נתמכות בחבלות שנגרמו לו, בעדויותיהם של חיילים נוספים מן היחידה ואף בתמיהות ובסתירות שעולות מדברי המשיבים בחקירה.

4. משכך, לנוכח נסיבות המקרה, לכאורה, ואף לנוכח עברם המשמעותי של המשיבים והרקע הפלילי של משיב מס' 2, עתרה התביעה לקבוע, כי מתקיימות בעניינם עילת מעצר סטטוטורית של מסוכנות כללית ועילות מעצר של מסוכנות צבאית וחשש לפגיעה חריפה במשמעת הצבאית, אשר אינן מאפשרות לשחררם ממעצר ואף לא לנקוט חלופה של מעצר פתוח.

עמדת המשיבים בערעור

5. שני המשיבים ביקשו לסמוך ידיהם על החלטתה של הערכאה קמא. נטען, כי ההחלטה נסמכת על ניתוח יסודי ומעמיק של הראיות, המלמדות, כי התביעה לא עמדה בנטל הנדרש לשלב הנוכחי, וכי לא ניתן, בשלב זה, להעדיף את גרסת המתלונן על פני גרסתם של המשיבים, כי המתלונן הוא שתקף אותם ואילו הם, ביקשו אך להתגונן מפניו.

6. לדידם של הסנגורים, עיון בשתי אמרותיו של המתלונן בחקירה, ובדברים שמסר לשתי מפקדות, לאחר האירוע – מגלה סתירות מהותיות ודבריו אף אינם עולים בקנה אחד עם עדויותיהם של חלק מן החיילים ביחידה. נטען עוד, כי החבלות שנגרמו למתלונן יכולות להתיישב עם גרסותיהם של המשיבים, אשר מסרו, כי המתלונן נפל במהלך ניסיונם של אלה להתגונן מפניו.

7. עוד נטען, כי החקירה בעניינם של המשיבים הייתה מגמתית ובלתי מאוזנת. הסנגורים סבורים, כי החוקרים הלכו שבי אחר הפגיעות שנגרמו למתלונן ומלכתחילה העדיפו את גרסתו. בהתאם, נטען, כי כפי שנהגו בעניינם של המשיבים, היה על החוקרים לחקור את המתלונן בצורה תקיפה יותר ואף לתור אחר ראיות המצביעות על שיבוש מהלכי חקירה במכשיר הטלפון הסלולארי שלו. הסנגורים אף הלינו על כך שלא נעשה ניסיון לאתר את המקלות ששימשו באירוע.
8. בא כוחו של המשיב 1, טען גם, כי פגיעה קודמת ברגלו של המשיב 1, הוחמרה בעקבות המקרה.

עיקרי החלטתו של בית הדין קמא

9. בית הדין קמא הנכבד, לאחר שבחן את חומר הראיות שהוצג לפניו, הגיע לכלל מסקנה, כי:

"התוצאה היא כי אף ברמה הלכאורית יקשה לקבוע על יסוד העדויות שנאספו, שבאירוע הליבה פעלו הנאשמים באופן אליס ואילו המתלונן אך התגונן. יוזכר, כי המתלונן, כשהוא רוגז וכועס על מריחת קצף הגילוח על גופו, יצא מחדרו, ורדף אחרי א'בעודו אוחז במקל מגב. בכך, יזם עם השניים מפגש שאיננו נושא אופי תמים. ניתן להתרשם כי באותה תקרית אלימה הייתה ידם של הנאשמים על העליונה – המתלונן הוא זה שנסוג ואף נפצע, אולם כאמור, אינני סבורה כי התשתית הראייתית מאפשרת לקבוע שהנאשמים נקטו באלימות לשמה או כי המתלונן עצמו לא פעל כלפיהם באלימות שהובילה לתגובה מצדם. שאלת מידת תגובתם האלימה של הנאשמים – האם הייתה בגדר התגוננות בלבד (כטענתם), או שמא פעלו באלימות משמעותית יותר, בלתי מידתית ביחס לאיום שחשו אל מול המתלונן הרץ לעברם אוחז במקל – זו שאלה שתוכרע בהליך העיקרי. נוכח האמור, סברתי כי התשתית הראייתית הלכאורית מוחלשת, הן נוכח שינויים שחלו בגרסת המתלונן, הן נוכח גרסאותיהם של הנאשמים (שלא נמצאו בהן פערים ממשיים) והן נוכח עדויות חיצוניות שיש בהן כדי לתמוך בגרסאות הנאשמים".

10. בהמשך, משמצא בית הדין קמא כי לא הוצגה לפניו תשתית ראייתית מספקת, נמנע מלבחון את עילות המעצר, והורה, כאמור, על שחרורם של המשיבים מכל מעצר.

דיון והכרעה

מסד הראיות לכאורה

כללי

11. הלכה היא, מימים ימימה, כי "בשלב המעצר אין בית המשפט נזקק לשאלות של מהימנות ולסתירות כאלה ואחרות העשויות לעלות מן העדויות השונות שנגבו, אלא אם כן מדובר בפירוט מהותיות וגלויות לעין" (בש"פ 8620/05 היזמי נ' **מדינת ישראל** (טרם פורסם, 28.9.2005); ראו גם: בש"פ 8646/09 **עמר נ' מדינת ישראל** (טרם פורסם, 10.11.2009); ע"מ/83/09 **סג"ם מזרחי נ' התובע הצבאי הראשי** (2009)). נקבע, כי:

"בהליך שעניינו קיומן של ראיות לכאורה, במסגרת בקשה לעצור את הנאשם עד תום ההליכים, יבחן בית המשפט האם קיים סיכוי סביר שעיוון של הראיות הגולמיות יוביל בסיומו של המשפט להוכחת אשמתו של הנאשם. הא ותו לא. הליך זה אינו מהווה אפוא האכסניה המתאימה לדון במשקלן הקונקרטי של הראיות השונות נוכח אי דיוקים וסתירות, כל עוד אין מדובר בסתירות מהותיות (בש"פ 8087/95 **זאדה נ' מדינת ישראל**, פ"ד נ(2) 133 (1996); בש"פ 5483/14 **פלוני נ' מדינת ישראל**, פסקה 27 (1.9.2014))" (בש"פ 3494/17 **פלוני נ' פרקליטות המדינה** (טרם פורסם, 11.5.2017)).

12. עוד נקבע, בכל הנוגע לאירועי אלימות סוערים, כי טבעם של אלה, שכל עד רואה את ההתרחשות מזווית הראייה שלו וכי תשומת לבו של כל עד ועד אינה נתונה בהכרח לאותם הפרטים. אף החשיפה לאירוע איננה בהכרח לכל אורכו. בהתאם, הוטעם, כי:

"אכן, ניסיון החיים מלמד כי בתיאור של אירוע מסויים עשויות להתקבל מפי העדים להתרחשותו או אף מן המעורבים בו עדויות שאינן תואמות בהכרח זו את זו בכל תג ותו, בייחוד כאשר האירוע מתרחש כהרף עין. לעתים קורה הדבר משום שכל אחד מאותם עדים היה נתון בעת האירוע לענייניו שלו וקלט רק חלקים מן ההתרחשות בחושי, או משום שזווית מבטו היתה שונה מזו של חברו. חוסר התאמה כזה, העשוי להתגלות בהשוואה בין עדותם של עדי ראיה או מעורבים שונים, אין בו בהכרח כדי להוביל אל המסקנה כי לא ניתן לסמוך עליהן או על אחת מהן, אם שוכנע בית המשפט כי מדובר בעדים מהימנים ובעדות שאינה מוטה ובמקרה כזה רשאי בית המשפט לנסות ולדלות מתוך אותן העדויות תשתית עובדתית אשר תשתלב לכדי מארג ראייתי כולל ותהא מוצקה דיה לשמש בסיס לממצאים ולמסקנות בהכרעת הדין, על אף חוסר ההתאמה או הדיוק בפרט כזה או אחר" (ע"פ/9184/06 **מדינת ישראל נ' כהן** (טרם פורסם, 19.9.2007), וראו גם: ע"פ 458/14 **אדרי נ' מדינת ישראל** (טרם פורסם, 29.1.2015); ע"מ/10/18 **טור' ע' ש' נ' התובע הצבאי הראשי** (2018)).

13. חמושים בכללים ועקרונות אלה, ניגש לבחון את מסכת הראיות לכאורה, כפי שהוצגה במקרה דנן.

מן הכלל אל הפרט

14. בפתח הדברים יש להבהיר, כי אין חולק שהמתלונן נחבל כאמור לעיל ואין חולק, כי התרחש באותו מועד אירוע אליס, שבו היו מעורבים המתלונן ושני המשיבים. המחלוקת בין הצדדים נעוצה בחלקו של המתלונן באירוע לעומת חלקם של המשיבים. בעוד המתלונן מגולל אירוע שבו הותקף באכזריות על-ידי שני המשיבים, במקלות, ואף בעודו שרוע על הארץ, ומציין, כי חלקו התמצה בניסיונו להדוף אותם מעליו; מתארים המשיבים אירוע, שבו הופתעו לגלות, כי המתלונן מסתער עליהם, במעין "אמוק", ומכה בהם באמצעות מקל וחגורה צבאית. נטען על-ידיהם, כי האלימות שנקטו מצדם, נועדה להדוף את המתלונן, במסגרת "הגנה עצמית". את חבלותיו של המתלונן הסבירו בכך שבעת שהדפו אותו, נפל על ידו ונחבל.

15. המתלונן מתאר אירוע שבו, בשעת לילה מאוחרת הבחין במשיב 1 נוכח בחדרו (המשיב 1 לן בחדר אחר ביחידה) וסבר, כי הוא שמרח אותו בקצף גילוח. לפיכך, יצא בעקבותיו מן החדר, אלא שאז גילה את שני המשיבים אווזים במקלות של מטאטא. המתלונן מאשר, כי באותו הרגע, הצטייד אף הוא במקל של מגב שהונח במקום, במטרה להגן על עצמו מפניהם, ברם, השניים תקפו אותו במקלות, העיפו מידיהם את המקל והמשיב 2 אף הפילו ארצה. אף בהמשך, בעודו שרוע על הרצפה, היכו אותו השניים באמצעות מקלות ואבנים, ולאחר שאחד המקלות נשבר, אף דקרו אותו באמצעות הקצה השבור. הוא מתאר כיצד נמלט לחדרו ואחז מבפנים את דלת החדר, על מנת למנוע מן המשיבים להיכנס וכן, כי המשיב 1 ניסה להמשיך ולדקור אותו באמצעות המקל השבור, דרך החלון הסמוך, תוך שהוא פוגע בראשו. המתלונן ציין, כי ביקש להרחיק את המשיב 1 באמצעות חגורה שמצא במקום.

16. בחינה מדוקדקת של שתי האמרות של המתלונן בחקירה ואף של הדברים שמסר, בשתי הזדמנויות, למפקדות ביחידה, מעלה, כי **לפנינו, לכאורה, גרסה קוהרנטית, סדורה, הגיונית ומפורטת**. מטבע הדברים, נוכח סמיכות השיחות בין המתלונן לבין המפקדות לאירוע המסעיר, כשהוא סובל מחבלות בכל חלקי גופו ומשֶׁבֶר בידו, נסער ובוכה, בשים לב לסיטואציה – לא פירט המתלונן בהרחבה על שארע לפני אותו מפקדות. עוד יש לציין, כי האמרה המאוחרת שנגבתה ממנו, תחת אזהרה, נועדה בעיקר, לעמת אותו עם עדויות המשיבים וחיילים אחרים. מכל מקום, הבריה התיכון בתיאור האירוע, הן בנוגע לראשיתו בחדר, הן ביחס לתקיפת המשיבים מחוץ לחדר והן באשר לניסיונו של המשיב 1 להכות בו באמצעות מקל שבור, דרך חלון החדר – על פני הדברים, הוא עקבי ובהיר.

17. זאת ועוד, דבריו מתיישרים היטב, לכאורה, עם החבלות שנמצאו עליו ועם השבר בידו; ומנגד, קשה ליישב בין אותם ממצאים לבין גרסאותיהם של המשיבים. דבריו של המתלונן אף זוכים, לכאורה, לתימוכין בדבריו של החייל, טור' מוסקוביץ, אשר לן עם

המתלונן בחדר. האחרון מתאר, כיצד הבחין, בסביבות השעה 3:00, במתלונן שוטף פנים והאחרון מסר לו כי המשיב 1 "שם לו קצף על הפנים". החייל אף ציין, כי בהמשך הבחין במתלונן "עומד ומחזיק את הידית של הדלת, היו הרבה צעקות מבחוץ, ותוך כדי שמעתי שיש מישהו מחוץ לחלון, וראיתי מקל מטאטא, רק את הקצה שלו, והמקל ניסה לפגוע בי [המתלונן]". אותו חייל אף שמע את המתלונן צועק "אתם גברים שניים על אחד".

18. אף בדבריו של המשיב 1, אשר, בסופו של דבר, לאחר שעומת עם דבריו של טורי מוסקוביץ, נאלץ לאשר, כי אכן, לאחר שהמתלונן נמלט לחדרו, "דפק" על מסילת החלון באמצעות מקל – יש משום תימוכין לגרסת המתלונן.

19. חשוב לציין אף את דבריה של החיילת טורי יאיל, שהיכרותה עם המעורבים הייתה שטחית למדי. אותו חיילת שהייתה אז בשמירה, הבחינה, לכאורה, במתלונן נמלט, מבולבל ואוחז בידו ואחריו חייל אחר. לדבריה, שמעה את החייל האחר צועק לעברו של המתלונן "בוא אחי, זה לא אנחנו ששמנו לך קצף גילוח על המיטה". החיילת אף ראתה, לכאורה, את המשיב 2 אוחז במקל ולידו המשיב 1 וחיילים נוספים.

20. אף התיאור שמסרו הנוכחים במקום (ראו למשל, אמרותיהם של טורי נגר וטורי יאיל, וכן האמרות שמסרו המפקדות, רב"ט טל ורב"ט סביצקי), על אודות סערת רגשות שבה היה נתון המתלונן, על בכיו ועל הקושי שלו לתקשר עם הסובבים אותו, לאחר המקרה – משתלב עם גרסתו כמפורט לעיל.

21. מנגד, הגרסאות שמסרו המשיבים הן, על פניהן, לקוניות ואינן קוהרנטיות. המשיבים התקשו להסביר את החבלות שנגרמו למתלונן ואף ביניהם קיימות סתירות (כך למשל בכל הנוגע לשאלה מי דחף את המתלונן והפילו ארצה). גרסתו של המשיב 1 אף התפתחה, כאמור, לאחר שרק באמרתו השנייה, כאשר הוצגו לו ראיות נוספות, פירט על השימוש במקל, בחלון חדרו של המתלונן. אציין עוד, כי שני המשיבים מסרו שאין סימנים לפגיעה בהם. המשיב 1 ציין, כי המתלונן פגע באמצעות המקל בראשו, ובאמצעות החגורה מאחורי אוזן שמאל, אם כי לא נותר לכך סימן. במהלך הדיון היום, נטען, כי פציעה ברגלו הוחמרה בעקבות האירוע, דא עקא, שלכאורה, נמנע המשיב 1 מלהלין בחקירה, על חבלה ברגלו, שנגרמה במהלך האירוע.

22. בית הדין קמא ייחס משקל רב, כבר בשלב זה, לאמרות שמסרו שני חיילים נוספים. אחד מהם, הוזכר על-ידי המשיב 1 כבר בחקירה הראשונה, כמי שאף שהמשיב 1 לא הבחין בו במהלך האירוע - סיפר לו, כי ראה את שארע. אותו חייל, טורי מלניק, מתאר כי הבחין במתלונן באותו הלילה, בשעות המדוברות "עם חגורה... ומן מקל... צועק ומשתגע... הוא עלה על הברזלים, הוא קפץ, נפל על הרצפה... התחיל לרוץ עם המקל

וברח לכיוון החדר שלו...". החייל הוסיף, כי מייד לאחר מכן, שב לישון. המתלונן הכחיש לחלוטין את דבריו של אותו חייל, אשר פירט כי הגם שהוא מרכיב בשגרה משקפיים, באותה עת, הביט בנעשה ללא המשקפיים. חייל זה תיאר את יחסיו הטובים עם שני המשיבים ופירט בהרחבה על תכונותיהם הטובות. מנגד, תיאר את המתלונן כמי ש"תמיד, אוכל את הקריזה שלו, קורה איתו שהוא מתעצבן כזה ... כמו בקריז". לא למותר לציין, כי תיאור זה של המתלונן אינו עולה בקנה אחד עם עדויות מרבית החיילים ואף לא עם עדות המפקדת, אשר תיארו את המתלונן כחייל טוב, מופנם ושקט.

23. בית הדין הפנה אף לאמרתו של החייל טור' מאיר, אשר ציין כי הבחין במתלונן שב לחדר עם מקל, פרט, שלכאורה, אינו מתיישב עם הגרסאות של המשיבים, אשר ציינו כי המקל של המתלונן נשמט מידיהו במהלך התקיפה. יש לציין גם, כי המתלונן מסר, שטור' מאיר הוא חבר טוב של המשיבים וכי הסתכסך בעבר עם המתלונן ועם חייל נוסף.

24. מכל מקום, אף אמרותיהם של שני החיילים, טור' מלניק וטור' מאיר, בשלב הדיוני הנוכחי, לנוכח התמונה הכוללת, אין בהן כדי לכרסם בעוצמתן של הראיות, לכאורה, ולכל היותר, יש בהן כדי להטות את הכף לטובת קציבת המעצר לשם פיקוח ומעקב אחר התקדמות ההליכים, ככל שמתקיימות עילות מעצר מתאימות.

25. עולה מן המקובץ, כי התצרף הראייתי הכולל, בשלב הדיוני הנוכחי, יש בו כדי לבסס את גרסתו של המתלונן, לכאורה, במידה הנדרשת ויש בו כדי להקים סיכוי סביר להרשעתם המשיבים במיוחס להם.

עילות המעצר

26. לאור האמור בדבר קיומה של תשתית ראייתית לכאורה, יש לקבוע, כי מעשיהם של המשיבים מקימים עילת מעצר של מסוכנות כללית, בהתאם לסעיף 21(א)(1)(ג)(4) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו – 1996. לצד אלה, בנסיבות המקרה, לכאורה, משלפנינו אשמה הנוגעת למעשי אלימות של שני חיילים כלפי חייל אחר, מעשים שנעשו בתוככי בסיס טירונים וגרמו, לכאורה, לחבלות משמעותיות – מתקיימות במלוא עוזן עילות המעצר של מסוכנות צבאית והחשש לפגיעה חריפה במשמעת הצבא.

27. לצד זאת, יש לציין את עברם המשמעותי של המשיבים, אשר תוך פרק זמן קצר מאד במסגרת הצבאית הסתבכו בעבירות משמעת של איום ועלבונות כלפי מפקד ובכל הנוגע למשיב 1, אף בעבירה של התנהגות פרועה. כמו כן, יש להזכיר כי כנגד המשיב 2,

תלוי ועומד בבית משפט לנוער, כתב אישום, המייחס לו, בין היתר, עבירות של תקיפה ואיומים.

28. כל אלה, מלמדים, כי בשלב הנוכחי, לא ניתן לשחרר את המשיבים ממעצר ואף לא לנקוט בעניינם חלופה של מעצר פתוח. אשר על כן, יש להורות על מעצרו הממשי.

29. סוף דבר, על מנת לעקוב מקרוב אחר קצב התקדמות ההליכים, יוארך מעצרו של המשיבים עד ליום 23.5.2018, שעה 14:00.

30. ערעור התביעה מתקבל, אפוא.

31. העתק מן ההחלטה יועבר אל נשיאת בית הדין המחוזי, המתבקשת לקבוע ישיבת הקראה דחופה, וכן, ככל שהמשיבים יכפרו באשמות, דיוני הוכחות תכופים וסמוכים.

ניתנה היום, כ"ו בניסן התשע"ח, 11 באפריל 2018, בפומבי ובמעמד המשיבים ובאי כוח הצדדים.

אורלי מרקמן, תא"ל
המשנה לנשיא בית הדין הצבאי
ל ע ר ו ר י ם

למקור	נאמן	העתק	חתימת המגיה: _____
מכני	קורל	סרן	
הדין	בית	קצינת	תאריך: _____