 

**בבית הדין הצבאי המחוזי**

**במחוז שיפוטי צפון**

**בפני ההרכב: סא"ל חיים בלילטי – אב"ד
 רס"ן דיבר פז פלדמן -שופט
 רס"ן דוד עופר-שופט**

**בעניין: התובע הצבאי (ע"י ב"כ, קמ"ש שי שטרומינגר וסרן עמית בן שלום)**

**נגד**

**הנאשם: ב/XXX רב"ט ס' ס' (ע"י ב"כ, רס"ן (במיל') איגור יוטקין)**

 **הכרעת-דין**

על פי הודאתו, מורשע הנאשם בעבירה של הטרדה מינית לפי סעיף 3(א)(5) וסעיף 5(א) לחוק למניעת הטרדה מינית, התשנ"ח- 1998, בהתאם לכתב האישום המתוקן ולפרטים הנוספים.

* **ניתנה היום, ב' באדר התשפ"ג, 23.02.2023, והודעה בפומבי ובמעמד הצדדים.**

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

 **שופט אב"ד שופט**

 

**בבית הדין הצבאי המחוזי**

**במחוז שיפוטי צפון**

בפני ההרכב: סא"ל חיים בלילטי - אב"ד

רס"ן בר דמרי - שופט

סרן פול לויס - שופט

**בעניין: התובע הצבאי (ע"י ב"כ, קמ"ש שי שטרומינגר וסרן עמית בן שלום)**

**נגד**

**ב/XXX רב"ט ס' ס' (ע"י ב"כ, רס"ן (במיל') איגור יוטקין)**

**גזר-דין**

**ההרשעה והראיות לעונש**

1. הנאשם הורשע על פי הודאתו, בכתב אישום מתוקן, במסגרת הסדר טיעון ולאחר הליך גישור בפני כבוד סגנית הנשיאה, בעבירה של הטרדה מינית לפי סעיפים 3(א)(5) ו-5(א) לחוק למניעת הטרדה מינית, התשנ"ח - 1998. לא התגבשה הסכמה באשר לעונש הראוי לנאשם ולפיכך נשמעו טיעוני הצדדים בנושא באופן חופשי.

אלו פרטי העבירה כעולה מכתב האישום המתוקן: בחודש יולי 2021 שירתו הנאשם ורב"ט א.ס. (להלן: נפגע העבירה) יחדיו. ביום 19 ביולי 2021 ישנו הנאשם והנפגע באותו חדר במיטת קומתיים, הנאשם במיטה התחתונה והנפגע בעליונה. במהלך הלילה הרעיש הנאשם, הפעיל מוזיקה וצעק. הוא אף דחף את מזרנו של נפגע העבירה, אשר ניסה להירדם, ומשך את שמיכתו.

בשלב מסוים בהמשך, לאחר שנפגע העבירה נרדם, ובעודו לבוש ומכוסה בשמיכה כשפניו אל הקיר, הכניס הנאשם את ידו בין פלחי ישבנו של נפגע העבירה מעל לשמיכה שבה התכסה. כתוצאה מהמעשה, התעורר נפגע העבירה משנתו וצעק על הנאשם להפסיק. הנאשם חדל והוסיף להרעיש. בהמשך הלילה, לאחר פרק זמן שאינו ידוע, חזר הנאשם ושב על מעשיו והכניס בשנית את ידו, כאמור.

1. הנאשם הוא בן מיעוטים אשר התנדב לשירות בצה"ל. הוא התגייס ביום 4 בדצמבר 2019 ושירת כנהג עד ליום 13 בספטמבר 2021
2. שאז פוטר משירות בגין אי התאמה (ת/2). חקירתו נפתחה בעקבות דיווח מפקדים ובגין תיק זה לא שהה הנאשם במעצר.
3. בצד זאת, צוין כי נפגע העבירה התלונן על מעשיו של הנאשם בפני מפקדו הישיר בבוקר למחרת האירוע. בעקבות זאת, הועמד הנאשם, ביום הגשת התלונה, לדין משמעתי ביחידתו בגין "התנהגות מבישה" והוטלו עליו 20 ימי מחבוש שאותם ריצה.

בטופס התלונה (ת/3) צוין כי הנאשם "התנהג בצורה מבישה כלפי חיילים אחרים, שמע מוזיקה בקול רם בשעות שבהן אסור לשמוע מוזיקה, בעט במיטה שהיה עליה חייל ומשך בשמיכתו של החייל לרצפה". לאחר שהנאשם הודה בעובדות הוא הורשע בעבירה תוך שצוין כי מדובר ב"התנהגות מבישה כלפי חיילים בכלל וחייל ספציפי בפרט. מוסיקה בקולות, אלימות והצקות". גזר הדין האמור נומק בכך שמדובר ב"התנהגות מבישה וחסרת רסן, שפוגעת בצורה כזאת בחיילים בגדוד, לא מקובלת בשום צורה. על החייל להבין שדבר כזה או אחר לא יכול לחזור".

הוסכם על הצדדים כי לא תיטען טענה שלפיה הנאשם נשפט בדין משמעתי בגין העבירה שבה הורשע בפנינו, אך שיש להתחשב בעונש המחבוש שאותו ריצה בין שיקולי הענישה.

1. מראיות ההגנה לעונש עלה כי אביו של הנאשם סובל מבעיות רפואיות שונות (ס/1). נמסר כי האב אינו עובד וכי הנאשם מפרנס את משפחתו ולעניין זה הוצגו תלושי שכר של הנאשם ממקום עבודתו (ס/2).

**טיעוני הצדדים לעונש**

1. כאמור, הצדדים היו חלוקים בשאלת העונש הראוי לנאשם. בטיעוניה עמדה התביעה על חומרת העבירה והאינטרסים המוגנים שבהם פגע הנאשם, הכלליים והצבאיים. נטען כי מדובר במעשה בעל גוון מיני מובהק שבוצע יותר מפעם אחת, חרף התנגדות הנפגע ובתחילה בעודו ישן. התביעה הפנתה לתצהירו של נפגע העבירה המלמד על הנזקים שנגרמו כתוצאה מביצוע העבירה.

לאורן של נסיבות אלו הקשורות בביצוע העבירה ובשים לב למהותה של העבירה עתרה התביעה להעמיד את מתחם העונש ההולם בין 3 ל-6 חודשי מאסר בפועל, לצד מאסר מותנה, פיצויים והורדה בדרגה. התביעה הפנתה לפסיקה המצביעה, בראייתה, על רמת הענישה המקובלת במקרים דומים.

1. התביעה עתרה למקם את עונשו של הנאשם במרכז מתחם הענישה. נטען כי אין להעניק משקל לחלוף הזמן או לפיטורי הנאשם משירות בשים לב לכך שבמקרה דנן ההשלכה של העבירה על הנאשם קיימת גם בחלוף שנים ארוכות. התביעה מסרה כי עתירתה לעונש בתוך המתחם מותנה בשל עונש המחבוש שריצה הנאשם, אף שאין חולק כי הנאשם נשפט על אירועים שקדמו למעשה העבירה המפורט בכתב האישום. אשר לרכיב הפיצוי עתרה התביעה להעמידו על סך של 5,000 שקלים.
2. ההגנה מנגד קבלה על הפניית התביעה לפסיקה העוסקת בעבירות של מעשה מגונה. נטען, כי אין להקיש ממקרים מעין אלו, שכן קיימת אבחנה ברורה בין עבירה של מעשה מגונה לעבירה של הטרדה מינית. לגופו של עניין ביקשה ההגנה לאבחן בין המקרים שאליהם הפנתה התביעה לענייננו וטענה כי ענייננו נבדל ופחות בחומרתו וכי אף שמדובר באירוע של הטרדה מינית, הרי שראשיתו מעשה קונדס מצד הנאשם שגלש להטרדה מינית. נטען כי מעשי הנאשם הם ברף הנמוך של העבירה, שכן המדובר בנגיעות מעל לבגדיו של נפגע העבירה וכן מעל לשמיכה שבה התכסה. הפגיעה באיבריו האינטימיים של נפגע העבירה מתונה אף שקיימת.

עוד עמדה ההגנה על כך שהנאשם ריצה עונש מחבוש בן 20 ימים, שהוא העונש המירבי אותו היה מוסמך להטיל קצין השיפוט ששפט אותו בהליך משמעתי, וכי מובן כי כלל עובדות המקרה עמדו לנגד עיניו של הקש"ב, אף שמוסכם כי הנאשם לא נשפט בגינם.

ההגנה הפנתה לשורה של מקרים בהם הורשעו נאשמים בעבירות של הטרדה מינית ולאורם ביקשה לגזור לנאשם עונש בתוך מתחם הנע בין מאסר מותנה לעונש מאסר בפועל בדרך של עבודה צבאית שמשכו חודש עד חודש ומחצה.

1. בבחינת העונש הראוי לנאשם בתוך מתחם זה, נטען כי יש לזקוף לזכותו של הנאשם את נטילת האחריות והחיסכון בזמן שיפוטי, לרבות החיסכון בעדותו של נפגע העבירה. נטען, הנאשם פוטר משירות וכתב האישום הוגש כשבעה חודשים לאחר האירוע וכחמישה חודשים לאחר פיטוריו משירות. צוין כי הנאשם עתיד להתארס בעוד מס' חודשים, כי הוא עובד לפרנסת משפחתו, כאשר אביו איננו עובד בשל מצבו הרפואי וכי אם יוטל עליו עונש מאסר בפועל הוא עלול לאבד את מקום עבודתו.

לאור האמור, עתרה ההגנה לקבוע את עונשו של הנאשם בתחתית המתחם. לחילופין עתרה ההגנה כי אף אם יהיה סבור בית הדין שיש מקום לגזור לנאשם עונש מאסר בפועל הרי שיש להתחשב בעונש המחבוש אותו ריצה הנאשם ולנכותו ממניין ימי המאסר, כך שהנאשם לא ייאלץ לרצות עונש מאסר בפועל כלשהו. ההגנה לא התנגדה להטלת עונש של פיצויים לשיקול דעת בית הדין.

1. הנאשם לא העיד במסגרת הראיות לעונש אך בדברו האחרון הביע חרטה על מעשיו וציין כי בכוונתו לבקש סליחה גם מנפגע העבירה. הוא מסר כי כל עונש שירחיק אותו מהעבודה יפגע בו ובמשפחתו אותה הוא מפרנס.

**דיון והכרעה**

1. מעשיו של הנאשם מכוערים ופגעו פגיעה שאין להקל בה ראש בזכות הנפגע לכבוד ובזכותו לאוטונומיה על גופו. כן גלומים במעשה פגיעה פיזית ונפשית לנפגע העבירה, לריבונותו על גופו ולתחושת הביטחון שלו. המדובר בערכים חברתיים יסודיים אשר כל פגיעה בהם חמורה ותוצאותיה קשות.

יפים לעניין זה דברי בית המשפט העליון –

"הניצול המיני של הזולת בדרך של כפייה, או תוך אי התחשבות בהעדר הסכמה הוא אחת התופעות הקשות והפוגעניות ביותר בביטחונו הגופני והנפשי של הפרט, ובשלום הציבור ככלל. **הפגיעה המינית העבריינית פולשת לגופו ולנפשו של הקרבן, והורסת בו חלקה טובה. היא מבזה את עצמיותו, ופוגעת באינטימיות ובאוטונומיה המקודשת של גופו**. היא משקפת את השתלטות החזק והברוטאלי על החלש וחסר האונים. היא מצריכה התערבות ממשית של מערכות החוק והמשפט כדי להגן על קרבנות עבריינות המין בפועל ובפוטנציה" (ע"פ 9994/07 **פלוני נ' מדינת ישראל** (11.8.2008); ההדגשה הוספה)

1. בענייננו, מלמדות נסיבות ביצוע העבירה מאליהן על הביזוי וההשפלה הנובעים ממעשיו של הנאשם. המדובר במעשה פולשני ובוטה של תחיבת יד לתוך איבר אינטימי (גם אם מעל לבגדיו) של הנפגע **בעודו ישן**. כך, בוצע מעשה ההטרדה המינית תוך **ניצול מצבו של נפגע העבירה וחוסר יכולתו להימנע ממנו**. למעשה זה קדמו אירועים נוספים מצד הנאשם שכוונו כנגד נפגע העבירה ובגינם נשפט בדין משמעתי וחרף העובדה כי לאחריהם נפגע העבירה כבר נרדם לא נמנע הנאשם ממעשיו, אשר הביאו לכך שהנפגע התעורר משנתו וצעק על הנאשם כי יפסיק. הנאשם אמנם חדל באותו שלב, אך בהמשך אותו הלילה, **שב על מעשיו** והכניס בשנית את ידו לתוך ישבנו של נפגע העבירה. זאת, גם לאחר שהיה ער להתנגדותו הנמרצת של נפגע העבירה למעשים.

מעשים כגון אלו, המבוצעים תוך מודעות ברורה לחוסר ההסכמה או בהעדר יכולת להימנע מהם ואשר כוללים יסוד פיזי המופנה כלפי איבר אינטימי בגופו של אדם ומגע בו הם מבזים ומשפילים כאחד. בענייננו, ניתן ללמוד על עוצמת הביזוי וההשפלה שחש נפגע העבירה גם מהצהרתו אשר הוגשה בהסכמת ההגנה ובה פירט את הנזקים שנגרמו לו ועודם מלווים אותו מאז המקרה, חרף הזמן שחלף.

1. זאת ועוד, לבד מן הערכים המוגנים הכלליים נלווית למעשים גם פגיעה משמעותית בערכים מוגנים צבאיים ייחודיים. במעשי הנאשם יש פגיעה בערכי הרעות, האמון והמשמעת הצבאית. הם פוגעים בתחושת הביטחון אשר צה"ל מבקש להקנות ומחויב להקנות למשרתיו. כעולה מכתב האישום, בוצעו המעשים בתוך חדר בו לנו הנאשם ונפגע העבירה מתוקף משימה צבאית שהוטלה ובעת שיחידתם "תפסה קו" במוצב הרודיון.

כידוע, המשרתים בצה"ל משרתים מכוח חוק ואין באפשרותם לבחור את מקום שירותם, את המשימה הצבאית שתוטל עליהם או את זהות המשרתים עימם. בשל כך, נדרש להבטיח כי כל חייל יזכה לתחושת ביטחון שכן –

"כידוע – המחנה הוא ביתו של החייל, וביתו של אדם – מבצרו. לא בכדי חזר בית-דין זה ושנה בדבר החובה להגן על שלומם וכבודם של המשרתים בצה"ל והצורך בהכבדת הענישה כלפי מי אשר פוגע בהם" (ע/30,31/17 **טור' משריקי נ' התובע הצבאי הראשי** (2017), פס' 16; כן ראו: ע/23/17 **התובע הצבאי הראשי נ' רב"ט גולומבק** (2017); ע/6/17 **התובע הצבאי הראשי נ' סמל סולימני** (2017); ע/12/15 **סמל חלילי נ' התובע הצבאי הראשי** (2015); ע/46/13 **רב"ט נזאל נ' התובע הצבאי הראשי** (2013)).

ועוד -

"חיילות (ומובן כי גם חיילים) צריכים להרגיש בטוחים ומוגנים בבסיסיהם, גם מפני מעשים מגונים ועבירות מין אחרות. כדי לעקור עבירות מסוג זה מנוף חיי הצבא מנהל הצבא מאבק עיקש, שנות דור לפחות, שביטויו באכיפה נמרצת, פלילית, פיקודית ומנהלית. בתי הדין הצבאיים, בפסיקתם, מביאים לידי ביטוי את מידת הפסול שבמעשים והסלידה מהם ואת הצורך במיגור התופעה" (ע/67/15 **רס"ם כהן נ' התובע הצבאי הראשי** (2016), בפסקה 22; וראו עוד: ע/117/05 **התובע הצבאי הראשי נ' אל"ם זאהר** (2006)).

נמצא, כי מעשי הנאשם פגעו הן בערכים חברתיים כלליים והן בערכים צבאיים ייחודיים. אלו וגם אלו, יובאו במניין השיקולים בקביעת המתחם ומלמדים על חומרת העבירה במקרה דנן.

1. לצד נסיבות חומרה אלו ומידת הפגיעה בערכים המוגנים, כמו גם הנזק שנגרם כתוצאה מביצוע העבירה, שקלנו בבחינת מתחם העונש ההולם אף היבטים מקלים, בהם העובדה כי מדובר באירוע יחיד אף כי מתמשך וכי המגע בוצע מעל לבגדיו של נפגע העבירה וכן מעל גבי השמיכה שבה התכסה באופן הממתן במידת מה את חומרת המעשים, אשר לא כללו מגע ישיר באיברים אינטימיים. כן הנחנו לזכות הנאשם, בהעדר ראיה אחרת, כי אין מדובר במגע ממושך וכי המעשה לא בוצע תוך שימוש בכוח.
2. בבחינת מדיניות הענישה הנוהגת נתנו דעתנו למקרים שונים שחלקם יפורטו. מובן, כי נתנו דעתנו לטענות ההגנה באשר למשמעות סעיף העבירה בכתב האישום המתוקן שבו הורשע הנאשם. ואולם, בצד זאת, כידוע –

"בקביעת מתחם העונש ההולם ובגזירת הדין בגדרו אין די כמובן בהתייחסות לסעיף העבירה בה הורשע הנאשם, אלא העיקר הוא בעובדות ובנסיבות האירועים הספציפיים בגינ[ם] הורשע הנאשם"(ע"פ 5980/15 **מדינת ישראל נ' פרי זדה**, פס' 8 (23.3.2016))

וכן בעניין **פלוני** שם הומרה הרשעת הנאשם, כבענייננו, במסגרת הסדר טיעון, מעבירה חמורה לעבירה פחותה בחומרתה –

"מקובל עלינו, כי יש לסעיף העבירה המיוחס לנאשם, נפקות מסוימת לעניין עונשו, אך את עיקר הדגש ראוי לשים על העובדות המתוארות בכתב האישום, ואלה ישמשו כנקודת מוצא לגזירת עונשו של הנאשם" (ע"פ 1997/13 **פלוני נ' מדינת ישראל,** בפס' 12(29.8.2013)).

נזכיר, כי בהתאם לתיקון 113, קביעת מתחם העונש ההולם צריכה להיעשות לא בראי סעיף העבירה בלבד אלא על יסוד מהות המעשים ונסיבות ביצוע העבירות. כפי שהורה המחוקק בסעיף 40ג(א) לחוק העונשין – "בית המשפט יקבע מתחם עונש הולם ל**מעשה העבירה**...ולשם כך יתחשב ב**ערך החברתי** שנפגע מביצוע העבירה, ב**מידת הפגיעה בו**, ב**מדיניות הענישה הנהוגה** וב**נסיבות הקשורות בביצוע העבירה**..." (ס' 40ג(א) לחוק העונשין; ההדגשות הוספו).

1. מטבע הדברים מנעד הענישה בעבירות של הטרדה מינית רחב ומגוון והכול בהתאם לנסיבות המקרה הספציפי ויתר השיקולים אותם על בית המשפט לשקול, כאמור, בקביעת מתחם הענישה.

נעמוד על חלק מן המקרים אשר סברנו כי הם משקפים את מדיניות הענישה המקובלת –

1. ע/71/16 **טור' ורדה נ' התובע הצבאי הראשי** (2016) – הרשעה בעבירה של מעשה מגונה ושיבוש מהלכי משפט בצוותא. באותו עניין הורשע הנאשם בגין כך שהוא וחברו ניגשו למגורי הבנות בבית החייל, נכנסו לאחד החדרים שבו ישנה נפגעת העבירה ומיששו את שדיה, מעל חולצתה, בעודה ישנה, בזה אחר זה, עד אשר התעוררה. על הנאשם נגזרו 4 חודשי מאסר בפועל בכליאה.
2. ע/11/15 **רב"ט עטייה נ' התובע הצבאי הראשי** (2015) – הרשעה בעבירה של מעשה מגונה, בגין אחיזה בחזה ובאיבר מינה של חיילת, מעל למדים, תוך הצעת הצעות בעלות גוון מיני. עונשו הוקל לאחר זיכוי חלקי והועמד על 100 ימי מאסר בפועל בכליאה.
3. ע/30,31/17 **התובע הצבאי הראשי נ' טור' משריקי** (2017) – הרשעה בשתי עבירות של מעשה מגונה בגין פגיעת הנאשם בשתי חיילות שונות בעודן ישנות. באחת נגע בירכה ובישבנה מעל לבגדיה ומתחת לשמיכתה ובהמשך, לאחר שניעורה משנתה, נגע גם בחזה מעל לבגדיה. באחרת, צבט בישבנה מעל לבגדיה ועקב כך התעוררה החיילת משנתה. הוא אף ניסה לגעת בחיילת נוספת שישנה בחדר. עונשו של הנאשם הוחמר והועמד על 3 חודשי מאסר בפועל בכליאה.
4. ע/5/18 **טוראי גפורוב נ' התובע הצבאי הראשי** (2018) – הנאשם הורשע בכך שמישש את ישבנו של נפגע העבירה, **מתחת** לתחתוניו, בעוד האחרון ישן. הושתו עליו 3 חודשי מאסר בפועל בכליאה, תוך הקלה בעונשו מפאת חלוף הזמן.
5. מטכ"ל (מחוזי) 278/18 **התובע הצבאי נ' טור' דהן** (2018) – הרשעת הנאשם בעבירה של הטרדה מינית, בגין כך שליטף את ישבנו של נפגע העבירה, מעל לבגדיו, בשתי הזדמנויות שונות, באותו ערב. נגזרו לו, במסגרת הסדר טיעון, 60 ימי מאסר בפועל בכליאה ו-30 ימי מאסר בפועל בדרך של עבודה צבאית.
6. ז"י (מחוזי) 97/17 **התובע הצבאי נ' סמל נ' ז'** (2017) – הרשעת נאשם בעבירות של מעשה מגונה והתנהגות מבישה. הנאשם חיבק את נפגעת העבירה מאחורי גבה, שלוש פעמים שונות באותו ערב, בלא הסכמתה, באחת מהן מישש את חזה. הושתו עליו 60 ימי מאסר בפועל לריצוי בדרך של עבודה צבאית, במסגרת הסדר טיעון.
7. לאורם של מקרים אלו, שהינם בעלי מאפיינים הדומים למקרה דנן, מצאנו לקבוע כי מתחם העונש ההולם למעשה העבירה של הנאשם נע בין 75 ל-150 ימי מאסר בפועל, כאשר אפשר כי ירוצה, במקרים חריגים, בדרך של עבודה צבאית. עיון במכלול המקרים שנסיבותיהם דומות לענייננו, ועיקרם מגע באיבר אינטימי של חייל באחר מלמד כי ברובם המכריע ובהיעדר נסיבות מיוחדות אין מקום להורות כי העונש ירוצה כולו, בדרך של עבודה צבאית. זאת, לנוכח היבטי החומרה שבמעשים, עיקרון ההלימה והיקף הפגיעה בערכים החברתיים והצבאיים המוגנים עליהם עמדנו (ראו והשוו ל-ע/62/16 **התובע הצבאי הראשי נ' סמל ברום** (2016)).

חרף האמור עמדה לנגד עינינו הסכמת הצדדים כי יש להביא במניין שיקולי הענישה את העובדה כי הנאשם ריצה 20 ימי מחבוש בפועל בגין תלונת נפגע העבירה על שאירע בפני מפקדיו וכי שיפוטו זה של הנאשם היה זה מכבר, אף שהוסכם כי הנאשם לא עמד לדין משמעתי בגין העבירה דנן. עוד שקלנו את העובדה כי הנאשם נשפט, בהליך המשמעתי, בתכוף למועד ביצוע מעשיו וריצה עונשו בגינם זמן רב בטרם הוגש כנגדו כתב האישום. כתב האישום בתיק זה הוגש בחודש פברואר אשתקד, כשמונה חודשים לאחר ביצוע העבירה וכששה חודשים לאחר שהנאשם פוטר משירות. כיום, מצויים אנו קרוב לשנתיים ימים מאז ביצוע העבירה, ומאז השתלב הנאשם בדרך אזרחית. כפי שנפסק "*משכו של המאסר* ***ולעיתים אופן ריצויו****, נגזרים מאיזון ההיבטים המחמירים והנסיבות המקלות*" (ע/67/15 **רס"ם כהן נ' התובע הצבאי הראשי**, פס' 22 (2016); ההדגשה הוספה). כמו כן נפסק כי לעיתים תהיה משמעות גם לחלוף הזמן בעת קביעת העונש בתוך המתחם אשר עשויה להשליך על אופן ריצוי העונש (ראו למשל: עניין **גולומבק** הנ"ל, בפסקה 30).

בענייננו, בשים לב לכך שהנאשם כבר ריצה עונש ממשי מסוים, גם אם של מחבוש ולא של מאסר, כאשר הוסכם על הצדדים כי יש להעניק משקל לריצוי עונש זה במניין שיקולי הענישה, סברנו כי אף אם ברגיל היה ראוי להשית על הנאשם עונש מאסר בפועל שירוצה, למצער בחלקו, בכליאה, ניתן לנהוג עם הנאשם **לפנים משורת הדין** ולהימנע מהטלת עונש ממשי מאחורי סורג ובריח בגין הרשעתו בתיק זה. על כן, **מצאנו להורות כי העונש שיושת על הנאשם ירוצה כולו בדרך של עבודה צבאית**. מובן, כי הכרעה זו בעלת השלכה על משך המאסר בפועל אותו ראינו לגזור על הנאשם, בתוך המתחם (לבחינת היחס בין מאסר בכליאה ממשית לעונש מאסר בפועל בדרך של עבודה צבאית ראו הוראות סעיף 404א(ב)(2) לעומת סעיף 404א(ב)(4) לחוק השיפוט הצבאי, התשט"ו-1955).

1. על יסוד המקובץ, פנינו לבחינת העונש הראוי לנאשם בתוך מתחם העונש ההולם ולשם כך בחנו את הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה. בין אלו, שקלנו את הפגיעה שתיגרם לנאשם לאור עונש המאסר שיושת עליו, גם לאור ההצהרה כי הוא עתיד להינשא בקרוב. בפרט שקלנו את הפגיעה במשפחת הנאשם אשר כעולה מדברי ההגנה מסתמכת על הנאשם כעוגן מרכזי בפרנסתה, לנוכח מצבו הרפואי של אבי הנאשם. עוד שקלנו את נטילת האחריות מצד הנאשם אשר ייתרה את הצורך בשמיעת עדות נפגע העבירה; את הבעת החרטה של הנאשם בפנינו ונכונותו לפצות את נפגע העבירה בסכום שיקבע בית הדין; את תרומתו של הנאשם בשירות עת התנדב לשירות בצה"ל; את עברו הפלילי הנקי; ואת חלוף הזמן מעת ביצוע העבירה. בנוסף, שקלנו שיקולי הרתעה אישית וכללית.

באיזון כל אלו, **מצאנו לגזור לנאשם עונש בחציו התחתון של מתחם העונש ההולם**, אך לא בסיפו התחתון לאור ההקלה באופן ריצוי עונש המאסר.

1. על הנאשם נגזרים, אפוא, העונשים הבאים:
2. **תשעים (90) ימי מאסר לריצוי בפועל, בדרך של עבודה צבאית, בתנאים שנקבעו בחוות דעתה של רמ"ד שיקום במקמצ"ר. הנאשם יתייצב לתחילת ריצוי עונשו ביחידה "XXX" ביום 21.05.2023 עד השעה 08:00.**
3. **ארבעה (4) חודשי מאסר על תנאי למשך שלוש (3) שנים לבל יעבור עבירה לפי סימן ה' פרק י' לחוק העונשין או עבירה לפי החוק למניעת הטרדה מינית.**
4. **פיצויים לנפגע העבירה, רב"ט א.ס. בסך של חמשת אלפים (5,000) ₪. על פי פרטים שתעביר התביעה הצבאית להגנה. הפיצויים ישולמו בשמונה (8) תשלומים שווים חודשיים ועוקבים החל מיום 10.06.2023.**
5. **הורדה לדרגת טוראי.**
* **זכות ערעור כחוק.**
* **ניתן והודע היום, י"ח באייר תשפ"ג, 09.05.2023, בפומבי ובמעמד הצדדים.**

 \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

 **שופט אב"ד שופט**

**העתק נכון מהמקור

ק' בית הדין**

**נערך על ידי: א.ל**

**בתאריך 04.06.2023**

**חתימת המגיה: סגן שיר בן- ארמון**