

## 1981 – פרשת האחיות רוזן – פטור מטעמי הכרה דתית

מאת: סגן רעות פינקר, תובעת צבאית בפרקליטות עריקים, התביעה הצבאית

האחיות אסתר ואביבה רוזן היו מועמדות לשירות ביטחון, שזכור לפטור מן השירות הצבאי נוכח הצהרתן כי טעמים שבהכרה דתית מונעים מהן מלשרת. מעקב שבוצע אחריהן, ביוזמת משרד הביטחון, העלה כי השתיים עסקו בעבודת בנייה בביתן ביום השבת. השתיים הורשעו בבית המשפט המחוזי בתל אביב בגין מסירת ידיעה כוזבת בפרט חשוב, בכוונה להשתמט משירות ביטחון. בערעור שהגישו האחיות רוזן, בית המשפט העליון בראשות השופט שמגר נזקק לאמיתות הצהרתן ולהתאמתה לתנאי הפטור בחוק – ובפרט, לשאלה האם מעשי המערערות אכן מלמדים על היעדר הכרה דתית, והאם הכרה דתית, המונעת מלשרת שירות ביטחון, אינה אלא עניין שבאמונה סובייקטיבית, שאינה מחייבת את שמירת מצוות הדת.

### רקע עובדתי

ביום 21 בנובמבר 1977 מסרו האחיות אסתר ואביבה רוזן הצהרה בפני בית הדין הרבני האזורי בפתח תקווה, בה נאמר, בין היתר, כי טעמים שבהכרה דתית מונעים אותן מלשרת שירות ביטחון, וכי הן מוסרות הצהרה זו על מנת להוכיח, כי הן זכאיות לפטור מחובת שירות ביטחון. ביום 9 בדצמבר 1977 הגישו השתיים את התצהירים הללו לוועדת שהייתה מוסמכת לתת להן פטור, מכוח הוראות חוק שירות הביטחון [נוסח משולב], התשי"ט-1955. בבקשתן לפטור מהשירות גם צוינו שמותיהם של שני עדים, אשר הוצגו כמי שיכולים לתמוך בעדותן כמפורט בתצהיר, כנדרש על פי הדין שהיה נכון לאותה עת.

בחלוף מספר חודשים מאז הוגשו תצהירי האחיות רוזן, נכנס לתוקף **תיקון מס' 13 לחוק שירות ביטחון משנת התשל"ח-1978**, ובו נוסף לחוק זה **סעיף 30א**, הדין בפטור מטעמי הכרה דתית (בנוסח החוק בתצורתו הנוכחית, זהו מקבילו של סעיף 40):

הוספת סעיף 30א

### 2. אחרי סעיף 30 לחוק העיקרי יבוא:

"פטור מטעמי הכרה דתית הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971<sup>2</sup>, בפני שופט או דיין בבית דין רבני, שלושה אלה:

(1) טעמים שבהכרה דתית מונעים אותה מלשרת בשירות ביטחון;

(2) היא שומרת על כשרות בבית ומחוצה לו;

(3) היא אינה נוסעת בשבת –

תהא פטורה מחובת שירות ביטחון לאחר שתמסור את התצהיר, באופן ובמועד שייקבעו בתקנות, לפוקד שהוסמך לכך."

התיקון קבע **שלושה תנאים נפרדים ומצטברים לקבלת הפטור**. התנאי הראשון מתייחס לעניינים השמורים בליבה של מבקשת הפטור, היינו, לאמונתה ולהכרתה הדתית ולמסקנה העולה ממנה, לדעתה. שני התנאים האחרים הם שמירת כללי הכשרות והימנעות מנסיעה בשבת, ועיקרם תנאים שבהתנהגות, אשר עליהם למצוא ביטוי באורחותיה ובדרך חייה של המצהירה. התנאים כאמור מצטברים, ועליהם למצוא ביטוי מפורש בתצהיר עצמו.

בסעיף 7 לחוק התיקון נקבע, כהוראת מעבר, כי אישה שביקשה פטור מחובת שירות ביטחון וטרם התייצבה לשירות תוכל לקבל פטור לפי החוק ולפי תקנותיו רק אם מילאה את התנאים הנדרשים לפי אותו חוק.

בענייננו, כל אחת משתי האחיות הגישה תצהיר נוסף העונה על דרישה זו ועל יסודם של התצהירים הוענק לאחיות רוזן פטור משירות ביטחון. במקביל לכך, שמותייחן של השתיים נמסרו על ידי משרד הביטחון לחברת חקירות פרטית, על מנת שתיערך חקירה בנוגע לאמיתות תצהיריהן. השמות נמסרו כחלק ממהלך אכיפתי יזום ועל יסוד בחירה מקרית, לפי מדגם.

בצהרי יום שבת, 17 בפברואר 1979, הגיע חוקר לבית המערערות בפתח תקווה. החוקר הבחין בשתי המערערות כשהן ממלאות דליים בחול או במלט באמצעות את חפירה, מעבירות את הדליים באמצעות מנוף עם חבל שהעלה אותם לכיוון הגג, בו נעשתה, ככל הנראה, עבודת בנייה כלשהי. בעבודות אלו נטלו חלק גם יתר בני המשפחה. בעקבות תוצאות החקירה הוגשה על ידי משרד הביטחון תלונה למשטרת ישראל. ביום 24 במרץ 1979, בצהרי יום שבת נוסף, נשלח שוטר לבית המערערות ובעדותו מסר כי ראה אנשים עובדים ליד אתר הבניה, וכן, כי ראה את כל בני משפחת רוזן עוסקים בהכנסת מרצפות לפנים הבית.

השוטר זיהה בוודאות את שתי המערערות בין העובדים, וכאשר ניסה לפתוח בשיחה עם אחת מהן, התערב אביהן ודרש ממנו שיסתלק. השוטר הזעיק קצין משטרה שהגיע מיד בניידת למקום וביקש מן האב להתלוות אל אנשי המשטרה לתחנה.

## מכניס 5 תיקים נגד צעירות שהשתמשו לשירות בצה"ל באמחלה שהן דתיות

מאת יעקב ארז,  
ספרד הצבאי של "מעריב"

פרקליטות משרד הביטחון  
ישלימה עתה הכנת המרשה  
תיקים נגד צעירות שהשי-  
תמשו מהשירות בצה"ל, כי  
תואנה כי הן דתיות. כמדהך  
בדיקות שמדקה חברת חקיר  
הות פרטית, ששכר משרד  
הבמהון, והקיסה מאות צניי  
הות, שהשתהדרו מן השי  
הות, הועלו ראיות, כי המש  
הכנות הללו השתמשו מן  
השירות הצבאי בתואנה כי  
הן דתיות. ברעת מערכת  
הבטחון להרחיב את הכדיי  
קזת המודגמיות בנשוא.

סיקור ביחס לפרשה, עיתון "מעריב", יום 18 בפברואר, 1979

## ההליך המשפטי

על רקע המפורט לעיל, הוגש נגד שתי האחיות כתב אישום בו יוחסו להן עבירות של מסירת ידיעה כוזבת בפרט חשוב בכוונה להשתמש משירות ביטחון, לפי סעיף 35(ב)(1) לחוק שירות בטחון [נוסח משולב], תשי"ט-1959.

האב בחר שלא להעיד במשפט, וכך גם המערערות. אולם, הן מסרו את גרסאותיהן לאחר אזהרה במסגרת חקירתן במשטרה. בחקירה, אסתר רוזן סיפרה כי מילוי הדליים, כפי שחזה בו החוקר, נעשה במטרה למלא בור ביוב שנפער בחצר ויצר מפגע שגרם למעידתה של סבתן יום לפני כן. לדבריה, אביהן חזר באותו היום מבית הכנסת ואמר לשתי בנותיו כי התייעץ בעניין עם הרב וקיבל ממנו מעין "פסק הלכה" – היתר לכסות את הבור, מאחר שמדובר בפיקוח נפש. אחותה אביבה, מסרה באמרתה גרסה דומה.

בית המשפט המחוזי לא נתן אמון בגרסת האחיות ועל כן האחיות רוזן הורשעו בעבירות בהן הואשמו, על בסיס המעשים שיוחסו להן בכתב האישום. כל אחת מהן נידונה לשמונה-עשר חודשי מאסר, מהם שישה חודשים לריצוי בפועל והיתרה על תנאי. השתיים ערערו על הרשעתן לבית המשפט העליון.

בפסק הדין, שנכתב על ידי השופט שמגר והשופט אלון, נידונה בהרחבה טענת האחיות לביצוע עבודה בשבת בשל פיקוח נפש ונבחנו לעומק התנאים הקבועים בחוק לקבלת פטור מטעמי הכרה דתית. ביחס לנסיבות העובדתיות, בית המשפט העליון קבע כי הגירסה שמסרו האחיות בחקירתן במשטרה אינה מהימנה, בדומה לפסיקת בית המשפט המחוזי. בעניין הפטור מטעמי הכרה דתית, בית המשפט העליון קבע כי יש לבחון את שלושת התנאים הנזכרים בסעיף 30א לחוק (דאז), כתנאים מצטברים, ולא רק זאת - אלא שיש לבחון את המשמעות הכוללת העולה מהם – קיום מכלול מרכיבים המאפיינים את אורח החיים הדתי.

**מבחינת המשמעות הכוללת העולה מהם. התנאים המוחשיים, המובאים בפיסקאות (2) ו-(3) לסעיף 30א, אינם בגדר רשימה סגורה וממזה, אלא יש בהם משום קביעת תחומים. המקיפים את כל מה שבתוכם וסביבם ואת כל אשר מתבקש מהם כמסקנה סבירה. משמע, רק מי שמקימת את כל הכללים, שהם בגדר מרכיבים טבעיים וחיוניים לאורח חיים דתי, תוכל לשכנע את בית המשפט, כי טעמים שבהכרה דתית אכן מונעים ממנה מלשרת בשירות ביטחון.**

### מתוך פסק הדין

כלומר, נקבע כי הכרה דתית אינה רק תוצאת הצטברותם של התנאים, אלא, עליה למצוא ביטוי מעשי וגלוי לעין בחיי היום יום של המצהירה, והיא נמדדת על פי אמות מידה הקבועות במצוות הדת. רק מי שמקימת את כל הכללים שהם בגדר מרכיבים טבעיים וחיוניים לאורח חיים דתי, כמקובל וכנהוג אצל מי שנמנה עם ציבור שומרי תורה ומצוות, תוכל לשכנע את בית המשפט כי טעמים שהכרה דתית אכן מונעים ממנה מלשרת בשירות ביטחון.

השופט שמגר אף הפנה לדברי השופט מרים בן פורת בהליך נוסף שנערך באותה עת, בע"פ 505/80 גילה דניאל נ' מדינת ישראל, לפיהם המועד הקובע בקשר לעבירה שלפנינו, הוא מועד מסירת התצהיר לאדם המוסמך לכך; ואולם אירועים במועדים מאוחרים יותר, ובכלל זה התנהגותו של המצהיר, עלולים להשליך על קביעת ממצא בדבר הכרתו וכוונתו של המצהיר במועד מוקדם יותר.

נוסף לכך, בית המשפט העליון קבע כי התנאי הראשון בסעיף (טעמים שבהכרה דתית מונעים אותה מלשרת בשירות בטחון) נבחן באופן סובייקטיבי. כך, ייתכן שמיועדת לשירות ביטחון המקיימת אורח חיים דתי מלא ומקיימת את מלוא המצוות, אך אינה מאמינה בליבה כי טעמים אלו מונעים ממנה מלשרת, תהיה חייבת בשירות. זאת, גם נוכח הצביון הדתי יהודי של המרחב הציבורי בצה"ל, המאפשר שירות גם לאלו השומרים על אורח חיים דתי.

לבסוף, לאחר הקביעה כי הנסיבות העובדיות אינן מצביעות על התקיימותם של התנאים המנויים בחוק, וכן, כי לא התמלאו הרכיבים לקביעה כי השתיים מנהלות אורח חיים דתי כמקובל, דחה בית המשפט העליון את הערעור והותיר את גזר הדין על כנו.

### **חשיבות הפרשה**

פסק דין זה, הוא אחד מפסקי הדין הבולטים בפירוש התנאים לפטור מטעמי הכרה דתית, המצוי בחוק שירות הביטחון. הוא כולל קביעה מרכזית, לפיה על אף שההכרה הדתית טמונה בלבה של המיועדת לשירות המבקשת את הפטור, התנהגותה ואורחותיה מהווים מראה חיצוני ואמיתית למהותה של הכרה זו.

שירות צבאי הוא חובה כללית החלה על אזרחיה ותושביה של מדינת ישראל לפי חוק שירות ביטחון; על כל "יוצא צבא" שמלאו לו 18 שנים, חובה למסור ידיעות אמת לרשויות הגיוס, וחובה לשתף פעולה עם רשויות הגיוס מבלי לכזב להן. חובות אלו נועדו כולן להגשים את מטרותיו של החוק ואת תכליתו; על חובת הגיוס נאמר, כי מעבר להיותה חובה משפטית, היא גם "גם חובה מוסרית הנובעת מצרכי קיומה הראשוניים והמידיים של המדינה" (בג"ץ 2383/04 מילוא נ' שר הביטחון).

ואולם, לחובה זו המוטלת באופן שוויוני על כל האזרחים ישנם חריגים, שעוגנו ברשימת קריטריונים המצויים בדין. בסוף השנות השבעים למאה הקודמת, החליט המחוקק להעמיד את הפטור מטעמים שבהכרה דתית כולו על הצהרתה של חייבת השירות הצבאי, דבר שעורר לדברי בית המשפט העליון "צורך כפול ומכופל לשים מחסום בפני מתן הצהרות כוזבות על הכרה דתית שאיננה, שאם לא כן עלול להשתרר, חלילה, מצב של הפקרות גמורה בעניין, החיוני לבטחון המדינה".

האחיות רוזן הורשעו במסירת ידיעה כוזבת בכוונה להשתמט מחובה זו וניצלו את אמון הרשויות שניתן בהצהרתן כי טעמים שבהכרה דתית מונעים מהן מלשרת לצורך קבלת הפטור.

כאמור, ההתמודדות עם שתי האחיות הייתה חלק ממהלך אכיפתי נרחב, שנועד להטמיע את תיקון 13 לחוק שירות הביטחון ולהרתיע את המועמדות לשירות ביטחון מפני הצהרות שווא; מעניין לציין כי פסק הדין הצטרף לעוד מספר הליכים, בהם שניים שהגיעו אף הם לבית המשפט העליון וגם הוזכרו בפסק הדין בפרשת האחיות רוזן – ע"פ 505/80 גילה דניאל נ' מדינת ישראל הנזכר וכן ע"פ 886/80 אסתר לבנון-קוטקובסקי נ' מדינת ישראל.

## מדוע בחרתי בפרשה זו?

כתובעת צבאית בפרקליטות לענייני עריקים ונפקדים, אני נתקלת בסוגיות רבות ומעניינות בנושא הצהרת דת והכרה דתית. סוגיות אלו ייחודיות לעיסוקיה של חוליית הפרקליטות בה אני משרתת.

על כן, בחרתי לכתוב על פרשה זו ולחשוף את הסוגיות הכרוכות בה ואת הדיון בהן, אף אם אין מדובר בפרשה שהתנהלה בבתי הדין הצבאיים. זאת, משום שלפרשה זיקה ישירה לעיסוקיי בפרקליטות עריקים בהווה, וכזו שיש בה כדי להאיר החלטות רבות שהתקבלו בסוגיה בהמשך הדרך, המהוות אבני-דרך לטיעונינו בנושא בפני בתי הדין הצבאיים.

בעיניי, חיבור זה היה משום הזדמנות לעסוק בסוגיות ובמקורות היסטוריים, שלהתרשמותי נדחקו לשולי השיח המשפטי העוסק בהשתמטות; זאת, לאור החלטות חדשות מהשנים האחרונות בקשר לפטור הנשען על טעמים שבהכרה דתית, כגון פסק דינו של בית המשפט העליון בתיק בג"ץ 739/15 מאי כליפה נ' שר הביטחון.

גם בהליכים בני ימינו נמשך אותו עיסוק בשאלה, מהו שיקול דעתן של רשויות הגיוס במתן או בשלילת פטור מטעמי הכרה דתית, ומה מקומם ומשמעותם של אמצעי חקירה לבירור העניין – והם נשענים במידה רבה על המסד היציב של החלטות דוגמת זו שבפרשת רוזן, המוקדמת יותר. באלה גם באלה, מיוחסת חשיבות רבה לאמיתות ההצהרות של המועמדות לשירות ביטחון ולהשלכות שיש להצהרות כוזבות על עתידן של המצהירות.

### להרחבה בנושא, ראו את המקורות הבאים:

- סעיף 40 לחוק שירות בטחון [נוסח משולב], תשמ"ו-1986;
- ע"פ 54/81 אסתר ואביבה רוזן נ' מדינת ישראל פ"ד ל"ה (2) 821 (1981);
- ע"פ 505/80 גילה דניאל נ' מדינת ישראל פ"ד ל"ד (4) 505 (1980);
- בג"ץ 739/15 מאי כליפה נ' שר הביטחון ואח' (פורסם במאגר "נבו", 15 באוקטובר 2015).