



### בבית הדין הצבאי לערעורים

בפני :

תא"ל אורלי מרקמן - המשנה לנשיא  
אל"ם מאיה הלר - שופטת  
אל"ם דרור זליכה - שופט

בעניין :

**התובע הצבאי הראשי – המערער (ע"י ב"כ, סרן עמית גרינהויז)**

**נגד**

**XXX/X סמל ש' נ' – המשיב (ע"י ב"כ, סרן (מיל') אבי פינרסקי)**

ובעניין :

**XXX/X סמל ש' נ' – המערער (ע"י ב"כ, סרן (מיל') אבי פינרסקי)**

**נגד**

**התובע הצבאי הראשי – המשיב (ע"י ב"כ, סרן עמית גרינהויז)**

ערעור על פסק דין של בית הדין הצבאי המחוזי במחוז שיפוטי המרכז שניתן בתיק מרכז (מחוזי) 78/18 (סא"ל מיכל שחר-אמברם – אב"ד; סרן רועי קדוש – שופט; סרן נתנאל דרשן – שופט) ביום 27.6.2019. ערעור ההגנה (חומרת העונש) התקבל. ערעור התביעה (קולת העונש) נדחה.

פ ס ק - ד י ןר ק ע

1. סמל ש' נ', המערער, הורשע לאחר ניהול הוכחות, בשלוש עבירות שעניינן פגיעה בפרטיות, לפי סעיפים 2(3) ו-5 לחוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981, בשלוש עבירות שעניינן מעשה מגונה, לפי סעיף 348(ג) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 ובעבירה שעניינה הטרדה מינית, לפי סעיפים 3(א)5(א) ו-5(א) לחוק למניעת הטרדה מינית, התשנ"ח-1998.

2. בית הדין קמא גזר על המערער עונש של שישה (6) חודשי מאסר בפועל, לצד עונש מאסר מותנה והורדה לדרגת טוראי. עוד נפסק, כי המערער ישלם לנפגעות העבירה פיצויים, בסך כולל של 8,000 ש"ח (3,000 ש"ח לעי' ב'; 2,500 ש"ח לעי' ש' ו-2,500 ש"ח לני' ב'). בית הדין קמא אף הורה על השמדת מכשיר הטלפון הנייד של המערער. 3. ההגנה לא השלימה עם חומרת עונש המאסר בפועל ועתרה להקל בו ולהורות, כי ירוצה בדרך של עבודה צבאית. התביעה, מנגד, עתרה להעלות את גובה סכום הפיצויים שנפסק.

ה ה ל י כ י ם ל פ נ י ב י ת ה ד י ן ה מ ח ו ז י ו ע י ק ר י ג ז ר ה ד י ן

4. כאמור, המערער כפר באשמות שיוחסו לו וטען, כי לא ניתן להוכיח במידה הנדרשת בפלילים, שהסרטונים אמנם צולמו ממכשיר הטלפון הנייד שברשותו. במסגרת פרשת התביעה הובאו עדים שונים, אך נוכח גדר הכפירה, לא היה צורך להזמין לעדות את נפגעות העבירה. בפרשת ההגנה, בחר המערער להימנע מלהעיד. 5. לאחר שמיעת הראיות, הורשע המערער בכל האישומים נגדו. בית הדין קמא עמד בגזר דינו, על נסיבות ביצוע העבירות שבהן הורשע המערער, כדלהלן:

"בליל 22.10.2017 לאחר ששמע הנאשם רעש הבוקע מחדרי הרחצה ... סר למקום וצילם מבעד לחלון באמצעות מכשיר הטלפון הסלולרי שלו חיילת בשם ע' ב' בעת שהיתה עירומה והתקלחה. בערב יום המחרת 23.10.2017 חזר לאותו חלון, צילם מספר סרטונים של שתי חיילות עירומות שזהותן לא ידועה בעת שהתקלחו. בהמשך אותו לילה שב למקום בשנית וצילם את ע' ש', נ' ב', ו-ע' ב' ... לאחר מכן, הראה שלושה מהסרטונים שצילם לשניים מחבריו ... הנאשם הביע נכונות בפני חבריו לשוב ולצלם עוד סרטונים, אך לא עשה כן משום שהתקבל דיווח על מעשיו. הנאשם מחק את כלל הסרטונים".

6. מהראיות שהובאו לפני בית הדין קמא בשלב הטיעונים לעונש, עלה כי המערער השלים שירות צבאי מלא בחודש יולי 2018. כמו כן, עלה כי המערער צפוי להינשא בחודש ספטמבר 2019.

7. שלוש מנפגעות העבירה הגישו תצהירים לבית הדין. כל אחת מהן תיארה כיצד שונה מסלול חייה בעקבות המעשים ופירטה על הנזק ארוך הטווח שנגרם לה בעטיים. ע' ש' מסרה כי מאז המקרה היא אינה מסוגלת להתקלח בצבא, וכי מחמת הבושה נאלצה לעבור יחידה. לדבריה היתה אמורה לצאת לקורס קצינים, אך האירוע הביא לשינוי בתכניתה. מאז המקרה, היא נזקקת לליווי פסיכולוגי ומתמודדת עם אובדן האמון באנשים בכלל ובגברים בפרט; ע' ב' ציינה בתצהירה, כי היא מפחדת להתקלח במקומות ציבוריים, חשה מבוכה במפגשים עם גורמים מהיחידה וכי המקרה הסב לה עוגמת נפש מרובה; נ' ב' פירטה אף היא על תחושות של פחד, בושה וחוסר אמון וציינה כי נזקקה בעקבות המקרה לתמיכה נפשית. כמו כן, מסרה כי היא חוששת מהאפשרות כי הסרטונים ישוחזרו ויופצו בעתיד.

8. מחוות דעת של מעריכת המסוכנות המינית עלה, כי הרקע לעבירות שביצע המערער היה דחף מיני המשולב בלחץ חברתי ("לצאת גבר"). מעריכת המסוכנות התרשמה כי למערער עיוותי חשיבה רבים והטילה ספק ביכולתו לזהות מצבי סיכון, בעיקר משום שהמערער השליך את האחריות לביצוע המעשים על חבריו והתקשה להבין את מניעיו למעשים. עוד צוין, כי המערער לא גילה אמפתיה לנפגעות העבירה והתמקד אך בצרכיו ("אני הקורבן שנתפסת"). מנגד פורט כי קיימים בעניינו של המערער שיקולים "מפחיתי סיכון", כגון: העדר אינדיקציה לסטייה מינית, קיומו של קשר זוגי יציב ותחושת בושה בשל המעשים. בשקלול כלל הפרמטרים נקבע, כי מסוכנותו המינית של המערער היא נמוכה-בינונית.

9. בדבריו לפני בית הדין, הביע המערער צער "על כל מה שעשיתי וכל מה שקרה" וציין כי הוא צפוי להתחתן בקרוב.

10. בית הדין קמא קבע, כי יש להשקיף על המעשים כאירוע עברייני אחד, זאת לאור בחינת מכלול המאפיינים של המקרה ובהתאם למבחן "הקשר ההדוק", המקובל בפסיקה, בשים לב לסמיכות הזמנים שבין המעשים ואופן ביצועם.

11. בהמשך, בעת קביעת מתחם העונש ההולם, סקר בית הדין המחוזי את הערכים החברתיים אשר נפגעו כתוצאה ממעשיו של המערער ומידת הפגיעה בהם, וביאר כי נפגעה זכותן הבסיסית של נפגעות העבירה לכבוד, לפרטיות ולתחושת הביטחון האישי. נופך חומרה מצא בית הדין בהקשר הצבאי הייחודי של מעשה העבירה, משנקבע כי המעשים "עומדים בניגוד מוחלט לכללי השילוב הראוי בצה"ל" ופוגעים במרקם החברתי ובאמון החייב לשרור בין חיילים המשרתים באותה יחידה.

12. אשר לנסיבות ביצוע העבירות הוטעם, כי מדובר במי שגמלה בלבו החלטה לנצל את הגישה לחלון המקלחת ביחידה, באופן חוזר ונשנה; כי המערער אף פעל על-מנת להטיב את זווית הצילום משהביא כיסא ועמד עליו בעת הצילום; כי המערער היה שווה נפש ביחס לחיילת שאותה יצלם, מבלי לגלות אמפתיה או התחשבות בצרכיהן ובכבודן של חברותיו ליחידה; המעשים נעשו לשם סיפוק צרכיו המיניים ולצורך ביסוס מעמדו החברתי; כמו כן, המערער העמיק את הביזוי וההשפלה של החיילות משהראה את הסרטונים לשניים מחבריו; המערער ניסה לשדל את אחד מחבריו להצטרף למעשים ואף הבטיח לחבריו להוסיף ולצלם; מעשיו של המערער פסקו לאחר שנתפס בכף; ומחיקת הסרטונים על-ידיו היא תולדה של חששו לבל יתפס. עוד עמד בית הדין קמא על הנזק המשמעותי שנגרם לנפגעות העבירה, כמפורט לעיל.

13. בהתחשב בערכים החברתיים שנפגעו ובעוצמת הפגיעה בהם, בנסיבות ביצוע העבירות ובמדיניות הענישה הנוהגת – נקבע מתחם העונש ההולם בין ארבעה לשמונה חודשי מאסר בפועל.

14. אשר לגזירת העונש נקבע, כי אין זה המקרה לחרוג מן המתחם. בית הדין שקל את הצורך בהרתעת הרבים, משהעבירות שבהן הורשע המערער הפכו נפוצות במחוזותינו. בית הדין התרשם מהעדר התייחסות רגשית של המערער לאירוע ומהעדר אמפתיה לסבלן של נפגעות העבירה. זאת, לצד המפורט בהערכת המסוכנות המינית ולנוכח העדר הליך טיפולי, אשר הצדיקו, לדעת בית הדין קמא, הכבדה בענישה. בית הדין לא סבר, כי יש במשך הזמן שחלף מאז האירועים כדי להצדיק הקלה בעונש, לאור כפירת המערער בכתב האישום וניהול ההליך המשפטי במלואו. לכף הזכות נשקלה העובדה כי עברו של המערער נקי, כי הוא סיים שירות צבאי ועובד לפרנסתו. עוד נקבע, כי יש בהרשעתו של המערער בעבירות מין כדי להשליך על עתידו. בהתאם הושת על המערער עונש של שישה חודשי מאסר בכליאה ממשית, לצד העונשים שנמנו לעיל.

15. אשר לפיצויין של נפגעות העבירה נקבע, כי אלו צריכים להיקבע כנגזרת של אופי המעשים וטיב העבירות, היקף הנזק שנגרם ומידת הביטוי וההכרה הסמלית בסבלן ובעוגמת הנפש שהיתה מנת חלקן. בית הדין המחוזי התחשב, בקביעת גובה הפיצויים אף במצבו האישי והכלכלי של המערער.

16. לאור החשש מפני התפתחויות טכנולוגיות שיאפשרו בעתיד את שחזור הסרטונים שנמחקו, על דעת הצדדים, הורה בית הדין קמא על השמדתו של מכשיר הטלפון הנייד.

### ערעור ההגנה

17. ההגנה עתרה להקל בעונשו של המערער על דרך של קיצור משך המאסר בפועל וקביעה כי ירוצה בדרך של עבודה צבאית. נטען, כי בית הדין קמא קבע את מתחם העונש ההולם בהסתמכו על מדיניות ענישה שנקבעה ביחס למקרים חמורים מזה שלפנינו. עוד נטען, כי נסיבות מעשיו של המערער אינן מן החמורות, אף שאין להקל בהן ראש. כך, המדובר בצילום סרטונים בודדים בלבד, שצולמו על פני יממה אחת; המערער לא הפיץ את הסרטונים במרשתת ואף מחק אותם מיוזמתו כבר למחרת יום הצילום. כן נטען, כי שגה בית הדין קמא משלא נתן משקל לחרטתו המלאה של המערער ולנטילת האחריות כבר במהלך החקירה. נטען, כי כפירתו של המערער היתה מתוחמת וכי נפגעות העבירה לא נדרשו להעיד. נטען, כי לכל הפחות יש לתת משקל לנטילת האחריות לפני בית הדין הצבאי לערעורים ולכך שהמערער פיצה את נפגעות העבירה מיד לאחר גזר הדין. הוטעם אף שהמערער השלים שירות צבאי מלא, וכי חלף זמן בלתי מבוטל ממועד ביצוע העבירות. משכך, נטען, כי ראוי היה להעמיד את ספו התחתון של מתחם העונש על חודשיים ולהשית על המערער עונש המצוי בתחתית מתחם זה. עוד נטען, כי ראוי היה להורות על ריצוי עונש המאסר בדרך של עבודה צבאית, משנפסק כי יש להעדיף עונש אשר פגיעתו בחירות מצומצמת יותר, במיוחד משהמדובר במערער נורמטיבי, שזוהי מעידתו הראשונה.

#### ערעור התביעה

18. כאמור, התביעה מיקדה את ערעורה בעתירתה להגדיל את רכיב הפיצויים שנפסק למערער. התביעה עמדה על כך שמדובר ברצף של מעשים, אף אם תחומים בזמן, שבמסגרתם פגע המערער פגיעה קשה בכבודן ובפרטיותן של נפגעות העבירה, בעצם צילומן, והגדיל לעשות משהציג את הסרטונים לחבריו. יתר על כן, אלמלא נתפס בכף, כעולה מן הראיות השונות, היה המערער מוסיף ומצלם חיילות במקלחת גם ביום המחרת. המערער אף ניסה לשדל את חברו להתלוות אליו ולהשתתף במעשה. התביעה פירטה על אודות ניצול השירות המשותף והפגיעה בערכים שעליהם מושתת שירות זה, בעקבות ביצוע העבירות. כן פורטו הנזקים המשמעותיים, ארוכי הטווח, שנגרמו לנפגעות העבירה ואשר עימם הן עודן מתמודדות. נטען עוד, כי שגה בית הדין קמא משהתחשב, במסגרת קביעת שיעור הפיצויים, ביכולתו הכלכלית של המערער.

19. נוכח כך, נטען, כי אין בסכום הפיצוי הנמוך שהוטל על המערער כדי לבטא את אותה הכרה בסבלן של נפגעות העבירה שלה הן ראויות, בנסיבות העניין ויש להורות על הגדלתו.

דיון והכרעה**מתחם העונש ההולם**

20. הקידמה הטכנולוגית וזמינות הצילום בעידן הדיגיטלי, אחסונו והפצתו, מחייבים את מערכת השפיטה לתרום את תרומתה למלחמת החרמה בתיעוד פוגעני של הזולת, תוך רמיסת כבודו ופרטיותו (ראו: ע"פ 5090/18 **מדינת ישראל נ' פלוני** (טרם פורסם, 18.11.2018)). יפים לענייננו קביעותיו של בית דין זה בע/26/18 **טור' קופריאשין נ' התובע הצבאי הראשי** (2018):

"הפגיעה בערכים אלה מקבלת משנה חומרה בעידן הטכנולוגי החדש, לנוכח זמינות המצלמות במכשירי הטלפון הניידים, המצויים ברשותו של כל אחד ואחד; ולנוכח הקלות הבלתי נסבלת, שבתיעוד המעשה הפוגע והפצתו ברבים, במרחב הווירטואלי. במרחב זה, מאבד נפגע העבירה את השליטה בתיעוד הפוגע ואין בידו להתחקות אחר מסלולי הפצתו. למעשה, הקרבן חסר אוניס ואינו יכול להגביל ולצמצם את הנזק, שנגרם לו. על החומרה היתרה, הכרוכה בצילום סרטונים מעין אלה והצגתם לעיני אחרים, עמד בית המשפט העליון בקבעו את הדברים הבאים:

'בית המשפט המחוזי היטיב לתאר את מידת החומרה, הרשעות והכיעור הטמונים בעבירה שביצע המבקש. המבקש, בודעו כי המתלוננת, שהיא גם ידידתו, אינה מודעת לצילום הסרטון ואינה מסכימה להפצתו, עשה מעשה נלוז, מתוך רצון לזכות באהדה חברתית, ופגע בכך פגיעה קשה ביותר במתלוננת. המבקש לא גילה, ולו שמץ של חמלה כלפי המתלוננת, ונראה בעליל כי הפצת הסרטון בקרב שבעה מחבריו, מעידה על אובדן דרך וזלזול בכל ערך של הגינות וכבוד כלפי הזולת'" (רע"פ 1728/17 **פלוני נ' מדינת ישראל** (טרם פורסם, 10.3.2017)).

21. חומרה יתרה יש לייחס לצילום חיילות בעודן מתקלחות בבניין המגורים בתוככי היחידה. כידוע, חיילים וחיילות המשרתים בצבא מכוח חוק, מחויבים מתוקף תפקידם להימצא בתחומי היחידה, ללון בה ולהשתמש במתקניה, לרבות במקלחות המשותפות. נוכח כך, לא בכדי נפסק, כי מעבר לכך שמעשיו של המערער מפירים את כללי ההתנהגות הבסיסיים בחברה, טמונה בהם חומרה ייחודית בהיותם נעשים תוך ניצול תנאי המסגרת הצבאית, תוך פגיעה בערך הרעות, בערבות ההדדית, ובאמון שראוי כי ישרור בין החיילים ביחידה. וכבר נפסק כי:

"חייל הוא אדם. אמנם מעמדו כחייל מגביל, לעיתים, את זכויותיו של המשרת בצבא אך לעולם אדם הוא. כך בשכבו, כך בקומו וכך אף במהלך יומו. תהא פעולתו של החייל, בשגרה או בלחימה, אשר תהא, לעולם אדם הוא ...

בלבשו את מדיו, ובפושטו אותם, במקלחת או בכל מקום אחר, חייל זכאי לשימור זכויותיו כאדם בכלל, ובעניינים הנוגעים לצנעת הפרט ...

אחוות הלוחמים – ובענייננו אחוות הלוחמות והלוחמים – היא הבסיס לקיומה של יחידה צבאית... האמון הבלתי מסויג, בין

הלוחמים, ובינם לבין מפקדיהם, הוא תנאי מקדמי לתפקודה של פלוגה לוחמת. היא היא: הרעות" (ע/55/06) **התובע הצבאי הראשי נ' רב"ט גבאי (2006)**.

22. בענייננו, עמד בית הדין קמא על נסיבות החומרה הייחודיות של המקרה. כך, אף שניתן לטעון כי תחילה צילם המערער את החיילות ללא הכנה מוקדמת, הרי שבהמשך עשה כן תוך תכנון מוקפד ואף הביא למקום כיסא על מנת להקל על מלאכת הצילום ואיכות התמונה. גם הנזק שנגרם כתוצאה מן המעשים אינו מבוטל. מן התצהירים של נפגעות העבירה ניתן להיווכח כי המדובר הן בנזקים מידיים והן בנזקים ארוכי טווח. ודוקו: משייצרו של המערער גבר עליו, שוב לא נתן דעתו להשלכות מעשיו על הזולת וכפי שעולה מהראיות – המערער היה אדיש לזהות קורבנותיו ולהשפעת מעשיו עליהן. בענייננו, הנזק שנגרם לנפגעות העבירה, ביזוין והשפלתן הועצמו והוחמרו משבחר המערער לשתף שניים מחבריו ולהציג להם את הסרטונים שצילם. זאת ועוד, מעשיו של המערער פסקו שלא מיוזמתו, אלא לאחר שחברו ליחידה, שנקלע למקום בעת שהמערער הציג לחבריו את הסרטונים, דיווח על הנעשה למפקדים. אשר על כן, יש לקבוע, שהמערער פגע באורח ממשי בזכויותיהן של נפגעות העבירה לכבוד ולפרטיות ובמעשיו אף ביזה והשפיל את חברותיו ליחידה.

23. אין צורך להכביר מילים על מחויבותו של צה"ל להגן על שלומם וכבודם של חיילים וחיילות, אשר משרתים בצה"ל שכס אל שכס, לשם ביצוע המשימות שהוטלו עליהם. "כידוע – המחנה הוא ביתו של החייל, וביתו של אדם – מבצרו" (ע/30,31/17) **טור' משריקי נ' התובע הצבאי הראשי (2017)**. משכך, ביאר בית דין זה בשורה ארוכה של פסקי דין, כי מעשים ממין זה, מחייבים ענישה משמעותית בדרך של מאסר בפועל לתקופה של מספר חודשים. נקבע, כי רק בענישה מכבידה יהא כדי להרתיע מי שידו קלה על לחצן הצילום ומי שעל מנת להקנות לו מעמד חברתי מוסיף חטא על פשע, ומציג את תוצרי הצילום המבזים לאחרים (ראו והשוו: **טור' קופריאשין הנ"ל**; ע/7/18 **סמל הימן נ' התובע הצבאי הראשי (2018)**; ע/45,47/17) **התובע הצבאי הראשי נ' טור' סדון (2017)**; ע/41,42/17 **סמל טבע נ' התובע הצבאי הראשי (2017)**; ע/40/17 **סגן שרון נ' התובע הצבאי הראשי (2017)**; ע/6/17 **התובע הצבאי הראשי נ' סמל סולימאני (2017)**; ע/37/15 **סמל מולה נ' התובע הצבאי הראשי (2015)**; ע/111,113/14 **סמ"ר משיח נ' התובע הצבאי הראשי (2015)**; **רב"ט גבאי הנ"ל**). נקבע אף, בהתאם לעקרון ההלימה, כי לא ניתן להימנע במקרים מעין אלה, מהטלת עונש מאסר בפועל בכליאה ממשית (עניין **סולימאני לעיל**).

24. נוכח המפורט דלעיל, בהינתן עוצמת הפגיעה בערכים המוגנים, לאחר בחינת מדיניות הענישה הנוהגת ובראי נסיבות המקרה, שוכנענו כי לא נפלה שגגה בקביעת מתחם העונש ההולם, ואין להתערב בו.

### מידת העונש

25. אין להקל ראש בחומרת מעשיו של המערער. אלה ראויים לענישה מכבידה, שיהיה בה כדי לשדר מסר ברור וחד, המגנה מעשים ממין אלו ומרתיע מפני הישנותם. בצד זאת, בחינת מכלול שיקולי הענישה הנוגעים לעניין ועריכת האיזון ביניהם, מלמדים כי בנסיבותיו של המערער ולנוכח השתלשלות העניינים בהליך המשפטי בעניינו, ניתן להקל מעט בעונשו, בתוככי המתחם שנקבע.

26. בקבענו כך, ראינו ליתן משקל מסוים לעובדה שהמערער מחק את כל הסרטונים שצילם **כיממה לאחר צילומם**, כך שבפועל, היה בכך כדי לצמצם, ולו במעט, את השלכות מעשיו, הגם שעשה כן מחשש שמא יחשפו מעשיו. כן התחשבנו בגילו הצעיר של המערער, בעברו הנקי ובכך שהמערער השלים שירות צבאי מלא בתפקידים תובעניים. כפי שהובא לידיעתנו, המערער אף צפוי להינשא בימים הקרובים ויש להניח כי השמתו מאחורי סורג ובריאח לתקופה ממושכת, תפגע בו ובמשפחתו. משקל מה, נתנו אף לעובדה כי המערער השלים עם הרשתתו, הפנים את הפסול שבמעשיו, שילם את הפיצויים שהושתו עליו לנפגעות העבירה בסמוך לאחר מתן גזר הדין וערעורו הופנה אך כנגד חומרת עונש המאסר שהושת עליו (ראו והשוו: עניין **סמל הימן** הנ"ל). נוכח כך, ואף בהתחשב בהערכת מסוכנותו המינית כ"נמוכה-בינונית", סברנו כי ניתן ליתן משקל נוסף לנסיבותיו האישיות של המערער ואף לפוטנציאל השיקום בעניינו, ולקצר במידת מה את משך עונש המאסר בפועל, שהושת עליו.

27. בצד זאת, משאין להתעלם מצורכי ההרתעה וההלימה המובהקים בנסיבות המקרה דנן, בוודאי על רקע ההקשר הצבאי שבהן אירעו, ובשים לב למידת הפגיעה שהיתה ועודנה מנת חלקן של נפגעות העבירה, בהתאם להלכה שנקבעה – לא ראינו לקבל את ערעור ההגנה ביחס לאופן ריצויו של עונש המאסר בפועל.

28. סיכומם של דברים, ראינו להקל במידת מה במשך המאסר בפועל ולהעמידו על ארבעה חודשים וחצי, שירוצו כולם בדרך של כליאה ממשית.

### גובה הפיצויים

29. אך לאחרונה שבנו וביארנו, לעניין הפיצוי על-פי חוק השיפוט הצבאי לנפגעי עבירות מין, את הדברים הבאים:

"סעיף 35 לחוק השיפוט הצבאי קובע, כי ניתן לחייב חייל שהורשע 'בשל כל אחת מן העבירות שהורשע בהן, בנוסף על העונש, לשלם למי שניזוק על ידי העבירה **סכום כסף שלא יעלה על עשרה שיעורים של שכר יסוד חדשי של טוראי בשירות חובה**, כפי שהוא בשעת הטלת החיוב, לפיצוי הנזק או הסבל שנגרם לו' [הדגשות הוספו]. בשונה מכך, קובע סעיף 77 לחוק העונשין, כי ניתן לחייב



את מי שהורשע בדין, 'בשל כל אחת מן העבירות שהורשע בהן, לשלם לאדם שניזוק על-ידי העבירה **סכום שלא יעלה על 258,000 שקלים חדשים** לפיצוי הנזק או הסבל שנגרם לו'.

בכל הנוגע לתכליתו של הפיצוי אגב ההליך הפלילי, הוטעם בהלכה הפסוקה, כי: 'עם חקיקת חוק זכויות נפגעי עבירה, התשס"א-2001, התחזקה התפיסה הרואה בדין הפלילי כדין שנועד להגן על החברה בכללותה אך גם על יחידה... תפיסה זו באה לידי ביטוי, בין היתר, בעידוד השימוש בהוראת סעיף 77 לחוק העונשין, מכוחה ניתן לפסוק פיצויים לקורבנות עבירה... **הוראה זו נועדה להעניק סעד מיידי לנפגע העבירה ולבטא הכרה חברתית בסבלו** (ע"פ 5860/14 לביא נ' מדינת ישראל, פסקה 16 (6.3.2016), הדגשות הוספו, ראו גם: רע"פ 9727/05 פלוני נ' מדינת ישראל פ"ד סב(2) 802 (2007)). ברוח זו, הובהר, כי 'ככלל, יכולותיו הכלכליות של הנאשם לא אמורות להילקח בחשבון לצורך קביעת שיעור הפיצוי הראוי' (ע"פ 5865/14 בן פורת נ' מדינת ישראל (19.8.2015); רע"פ 3311/17 קשוע נ' מדינת ישראל (12.6.2017); ע"פ 1287/14 פלוני נ' מדינת ישראל (5.8.2015); ע"פ 5761/05 מג'דלאוי נ' מדינת ישראל (24.7.2006)). הוטעם גם, כי שיעור הפיצויים לקורבנות העבירות במסגרת ההליך הפלילי מבוסס על שיקול דעתו של בית המשפט ואינו פרי אומדן מדויק של הנזק (ראו: ע"פ 6897/06 בודגזר נ' מדינת ישראל (26.2.2008); ע/ע 58/16, 56 סמל ימין נ' התובע הצבאי הראשי (2017); ע/ע 143/13 התובע הצבאי הראשי נ' סא"ל קרקו (2015)).

ברי כי אין בגובה הפיצויים המירבי, כפי שנקבע בחוק השיפוט הצבאי משום כיסוי, ולו חלקי, להוצאות הנדרשות למימון טיפולים נפשיים לקורבנות של עבירות מין בכלל ולנפגעות העבירה במקרה דנן, בפרט אלא, לכל היותר, כדי ליתן סעד ראשוני, בלבד. בעניין זה נציין, כי הובא לידיעתנו דבר קיומה של יוזמת חקיקה לשינוי המצב הקיים בחוק השיפוט הצבאי, על מנת לקרב את גובה הפיצויים המירבי לזה הנוהג במערכת השפיטה הכללית, ודומה, כי לנוכח תכליתם של הפיצויים בהליך הפלילי, מן הראוי לקדמה ומוקדם ככל הניתן" (ע/ע 27,29/19 רב"ט עלמו נ' התובע הצבאי הראשי (2019)).

30. ביישמו כללים אלו על המקרה שלפנינו, שקל בית הדין קמא את הפגיעה במצבן הנפשי של כל אחת מנפגעות העבירה: את מידת הפגיעה בפרטיותן ואת הנזקים שהסבו להן מעשי הצילום והצגתם. בית הדין נתן דעתו, שלא בהתאם להלכה הפסוקה, אף למצבו הכלכלי של המערער ולבסוף קבע את שיעור הפיצוי, תוך שהיה מודע לכך שמדובר "בסכום פיצוי סמלי שאין בו כדי לכסות את מלוא שיעור הנזק ועוגמת הנפש שנגרמו לחיילות ... אך יש בו כדי להעביר להן מסר כי בית הדין ער לסבלן".

31. אף אנו בדעה כי הפיצויים שנקבעו לנפגעות העבירה מהווים סעד ראשוני וסמלי בלבד. עוד יש לקבוע, כי שגה בית הדין קמא משהתחשב ביכולתו הכלכלית של המערער כשיקול בעת קביעת הפיצויים. עם זאת, לאחר שבחנו את מדיניות הענישה לעניין זה (ראו והשוו אל פסקי הדין המפורטים בפסקה 23 לעיל), בראי סמכויותיהם

של בתי הדין הצבאיים בקביעת פיצויים על-פי חוק השיפוט הצבאי, ונתנו דעתנו למכלול נסיבות העניין – החלטנו, גם אם לא בלב קל, שלא להתערב בשיעור הפיצויים שנקבעו, משלא נפלה בו טעות מהותית (ראו: עניין סגן שרון הנ"ל; עניין סמל טבע הנ"ל; ע/51/17 רב"ט שרביט נ' התובע הצבאי הראשי (2017); ע/3/17 התובע הצבאי הראשי נ' טור' קובלצ'וק (2017)).

### סוף דבר

32. עולה מן המקובץ, כי ערעור ההגנה מתקבל, כך שעונש המאסר בפועל יעמוד על ארבעה חודשים וחצי.

33. ערעור התביעה על גובה הפיצויים נדחה.

34. לבקשת התביעה הצבאית ועל דעת ההגנה ראינו לתקן טעות סופר שנפלה ברכיב המאסר המותנה, כך שעונש זה יופעל אם יעבור המערער עבירה בניגוד לסימן ה' בפרק י' לחוק העונשין, התשל"ז-1977 או עבירה בניגוד לחוק למניעת הטרדה מינית, התשנ"ח-1998. אין שינוי ביתר רכיבי הענישה.

35. המערער יתייצב לריצוי עונש המאסר בפועל ביום 3.10.2019 עד לשעה 12:00 בבס"כ XXX.

ניתן והודע היום, כ"ו באב התשע"ט, 27 באוגוסט 2019, בפומבי ובמעמד הצדדים.

שופט	שופטת	המשנה לנשיא
למקור	נאמן	העתק
כהן	עמית	סגן
הדין	בית	קצין
חתימת המגיה: _____		
תאריך: _____		