



רעפ 72851-11-25 - פלוני נ' הצבאי הראשי

בבית המשפט העליון

רע"פ 72851-11-25

לפני:	כבוד המשנה לנשיא נעם סולברג
המבקש:	פלוני
נגד	
המשיב:	הצבאי הראשי
	בקשת רשות ערעור על פסק הדין של בית הדין הצבאי לערעורים, מיום 2.11.2025, בע"פ 55980-06-25
בשם המבקש:	עו"ד עדי ריטיגשטיין-אייזנר; עו"ד נתנאל אזולאי

החלטה

1. בקשת רשות ערעור על פסק הדין של בית הדין הצבאי לערעורים, מיום 2.11.2025, בע"פ 55980-06-25 (המשנה לנשיאה תא"ל נ' זומר, והשופטים אל"ם מ' גולדשימט ואל"ם א' פורת). בפסק הדין, נדחה ערעורו של המבקש על הכרעת הדין של בית הדין הצבאי המחוזי מיום 4.2.2025, בת"פ 37294-12-24, וכן נדחו בו ערעורי הצדדים מזה ומזה על גזר הדין שניתן בעניינו של המבקש ביום 9.6.2025 (השופטים סא"ל ש' ארבל, רס"ן ב' פומורצוק, ורס"ן ב' צור).

2. ביום 16.1.2024, הוגש כתב אישום נגד המבקש, חייל בשירות סדיר, המייחס לו עבירת מעשה מגונה, לפי סעיף 348(ג) לחוק העונשין, התשל"ז-1977. כמתואר בכתב האישום, ביום 6.7.2023, במהלך נסיעה באוטובוס ציבורי מתחנת האוטובוסים 'מחנה שמשון' ל'תחנה מרכזית המפרץ' בחיפה, התיישב המבקש מאחורי נפגעת העבירה, חיילת בעצמה, ונגע בעורפה ובישבנה, בלא הסכמתה. בית הדין הצבאי המחוזי הרשיע את המבקש, תוך שהסתמך בעיקר על זיהוי ספונטני של המבקש על-ידי נפגעת העבירה, אשר אירע כ-3 שבועות לאחר ביצוע העבירה, בתחנת אוטובוס מחוץ לבסיס בו שירת. בגזר הדין, הושת על המבקש עונש של 45 ימי מאסר בפועל, לצד עונשים נלווים.



3. על הרשעתו בבית הדין הצבאי המחוזי, הגיש המבקש ערעור לבית הדין הצבאי לערעורים. בפסק דינו, עמד בית הדין על כך שבהתאם להלכה הפסוקה, יש לבחון את מהימנות הזיהוי בשני רבדים: רובד סובייקטיבי, שעניינו "יכולתו האישית של העד לחרות בזיכרונם רשמים חזותיים [...], ואת כנות אמונתו של העד בזיהוי"; ורובד אובייקטיבי, הבוחן את "האפשרות לקיומה של טעות כנה בזיהוי, שנעשתה בתום לב", וזאת על יסוד מכלול התנאים בהם נערך הזיהוי. בראי מבחנים אלה, קבע בית הדין הצבאי לערעורים, כי לא נפלה שגיאה באופן שבו בחן בית הדין הצבאי המחוזי את אמינות הזיהוי. עוד נקבע, כי איכוני מכשיר הטלפון הנייד של המבקש "ממקמים אותו במסלול הנסיעה של נפגעת העבירה ביום ובשעה הרלוונטיים", הגם שצוין כי "אין בהם כדי להוות ראיה קונקלוסיבית ויחידה" להימצאות המבקש בהכרח על קו אוטובוס זה. על רקע זאת, ומשלא עלה בידי המבקש לעורר ספק סביר לגבי אשמתו, דחה בית הדין הצבאי לערעורים את ערעורו של המבקש כלפי הכרעת הדין; הרשעתו אפוא, נותרה על כנה. להשלמת התמונה יצוין, כי המבקש ערער לחלופין על חומרת העונש שנגזר עליו; ערעורו - נדחה. ערעור שהגיש המשיב על קולת העונש - נדחה גם הוא.

מכאן בקשת רשות הערעור שלפני, המכוונת נגד הרשעתו של המבקש. לצדה, הוגשה בקשה לעיכוב ביצוע עונש המאסר שהושת על המבקש, עד להכרעה בבקשה דנן.

4. לטענת המבקש, פסק הדין מעורר שאלה משפטיות עקרוניות וכבדת משקל, החורגת מעניינם של הצדדים, והיא, כלשונו: "האם ניתן לבסס הרשעתו של אדם בהתבסס על עדות זיהוי יחידה וספונטנית, שבוצעה בנסיבות המעלות חשש לאמינותה, כעדות יחידה, אך על המבחן הסובייקטיבי, מבלי להיזקק למבחן האובייקטיבי לצורך הערכת ראיות זיהוי, ומבלי שיש בנמצא תוספת ראייתית משמעותית שיכולה לבוא תחתיו". לדידו, בית הדין הצבאי בחן את מהימנות הזיהוי אך על יסוד "מידת השכנוע של נפגעת העבירה", ובכך ביכר את המבחן הסובייקטיבי על פני זה האובייקטיבי, "עד כדי שלמבחן האובייקטיבי אין עוד קיום". המבקש טוען כי בית הדין יצר בפסיקתו "איזון חדש" בין המבחנים לקביעת מהימנות זיהוי, וכי הלכה למעשה, קבע כי המבחן האובייקטיבי והמבחן הסובייקטיבי הם תנאים חלופיים, ולא מצטברים, כך ש"שכנוע ברמה גבוהה באמינות המזהה מיותר כל בחינה אובייקטיבית של אמינות הזיהוי". לטענת המבקש, הרשעתו בנסיבות אלו, מהווה "עיוות דין חמור", ויש בה כדי "להוות מדרון חלקלק, המוריד את רף הראיות הנדרש מתחת לסף המקובל, תוך התנתקות ממבחנים אובייקטיביים". זאת בפרט, בשים לב לכך ש"הצורך לבחון את הזיהוי באמצעות קריטריונים אובייקטיביים הוא חיוני לשם מניעת הרשעות שווא".

5. דין הבקשה להידחות, ללא צורך בתשובה. סעיף 440ט(ב) לחוק השיפוט הצבאי, התשט"ו-1955 מורנו, כי על פסק דין שניתן בערעור על-ידי בית הדין הצבאי לערעורים, "לא תינתן רשות לערער אלא בשאלה משפטית שיש בה חשיבות, קשיות או חידוש". לצד זאת, נקבע בפסיקה, כי רשות לערער על פסק דין כאמור, עשויה להינתן גם במקרים חריגים שבחריגים, המקימים חשש לאי-צדק בולט או



לעיוות דין (ראו, מני רבים: רע"פ 67114-08-24 שובי נ' התביעה הצבאית, פסקה 6 (1.9.2024); רע"פ 501/21 ישראלי נ' התובע הצבאי הראשי, פסקה 6 (8.3.2021)). לא מצאתי כי ענייננו בא בגדרי אמת מידה זו למתן רשות ערעור.

6. כידוע, עדות זיהוי נבחנת במבחן כפול: "המבחן הראשון, מתמודד עם חשש מפני זיהוי שקרי ובמוקדו בחינה סובייקטיבית שעניינה מהימנות העד המזהה וכנות העדות [...]". המבחן השני, מתמודד עם חשש מפני טעות בזיהוי ובמוקדו בחינה אובייקטיבית של מהימנות הזיהוי כשלעצמו וכנות העדות, ובמסגרתו ייבחנו הנסיבות והתנאים שאפפו את הזיהוי" (ע"פ 2076/21 ואכד נ' מדינת ישראל, פסקה 26 (30.7.2023); ההדגשות במקור). המבקש טוען, כאמור, כי בית הדין הצבאי לערעורים בחן את עדות הזיהוי אך על יסוד מהימנותה של נפגעת העבירה, וכי בכך קבע באופן תקדימי כי המבחן הסובייקטיבי והמבחן האובייקטיבי מקיימים ביניהם יחס חלופי. ברם, עיון בפסק הדין מלמד כי לא כך הם פני הדברים - לא מיניה ולא מקצתיה. כך, בפתח הדיון, שב בית הדין הצבאי לערעורים על ההלכה הפסוקה, לפיה מהימנות זיהוי תיבחן "בשני רבדים - סובייקטיבי ואובייקטיבי". בהלימה לכך, עמד בית הדין, בין היתר, על כך שבמהלך האירוע, נפגעת העבירה "הבחינה [במבקש] היטב, יותר מפעם אחת, באור יום מלא וממרחק קצר מאוד"; על דבר חזותו ה"זכירה" של המבקש ושל תווי פניו; וכן על כך שהזיהוי בענייננו, בניגוד לזיהוי במסדר, נעשה באופן ספונטני "בנסיבות שיכולות לרמז על כך שהמזוהה הוא מי שנחשד בביצוע העבירה". בית הדין נתן דעתו גם לחלוף הזמן ממועד האירוע עד לזיהוי הספונטני (כ-3 שבועות), אולם סבר, כי בהינתן "תנאי [ה]ראות [ה]טובים, ביחס למי שחזותו היא, גם כטענת ההגנה, ניתנת לזיכרון, ובשים לב למידת הביטחון של נפגעת העבירה בזיהוי" - אין בכך כדי לכרסם במשקלו הראייתי של הזיהוי.

7. מכלל האמור עולה, כי קביעות משפטיות החורגות מן העניין הפרטיקולרי שבין הצדדים, באשר לסוגיית משקלו של המבחן האובייקטיבי והיחס שבינו לבין המבחן הסובייקטיבי - אין בנמצא, וכי צורך בהכרעה עקרונית כאמור - גם אינו מתעורר בנסיבות ענייננו. שכן, בניגוד לעולה מטענות המבקש, בית הדין הצבאי לערעורים, כמו גם בית הדין הצבאי המחוזי, לא הסתפקו אך בבחינת מהימנות עדות נפגעת העבירה, ולא התעלמו מן הנסיבות שבהן נערך הזיהוי; לא זו אף זו, אלא שבתי הדין, דנו בפקטות בנסיבות הזיהוי, ובתוך כך נתנו דעתם על חשש מפני זיהוי מוטעה. משכך, אף לא מצאתי כי ענייננו של המבקש נמנה על המקרים החריגים שבחריגים, המחייבים התערבות בית משפט זה מטעמי צדק - הרחק מכך.

8. הבקשה נדחית אפוא בזאת, וממילא נדחית עמה הבקשה לעיכוב ביצוע גזר הדין.

ניתנה היום, י' כסלו תשפ"ו (30 נובמבר 2025).



נעם סולברג
משנה לנשיא