

עפ"ג 39826/05 - מדינת ישראל נגד גוזיף כתומה

בית המשפט המחוזי בירושלים שבתו כבית-משפט לערעורם פליליים

בפני כב' השופטים ח' מאק-קלמנוביץ, מ' ליפשיץ-פריבס, מ' כדורי

עפ"ג 22-05-39826 מדינת ישראל נ' כתומה(עוצר)
תיק חיזוני: 709511\2021

המעורערת
מדינת ישראל
ע"י ב"כ עוז יובל קידר
מפרקליות מחוז ירושלים (פלילי)

נגד
המשיב
גוזיף כתומה
ע"י ב"כ עוז מוסטפא יחיא

פסק דין

לפנינו ערעור המדינה על גזר דין של בית משפט השלום בירושלים (כב' השופט ד' ש' גבאי ריכטר) מיום 3/4/2022 שנitin בשמונה תיקים שצوروו על ידי המשיב, כדלהלן: ת"פ 56213-03-19, ת"פ 59302-05-19, ת"פ 59308-01-21, ת"פ 67938-02-19, ת"פ 11647-10-21, ת"פ 36308-01-21, ת"פ 35688-01-21, ת"פ 45922-10-21, ת"פ 3851-11-21.

2. המשיב הורשע בבית המשפט קמא, על פי הודהתו, בעבירות הבאות: שתי עבירות של **החזקת נכס החשוד כגנוב**, לפי סעיף 413 בחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין"); שתי עבירות של **הפרעה לשוטר בשעת مليוי תפקידו**, לפי סעיף 275 בחוק העונשין; ארבע עבירות של **גנבה**, לפי סעיף 384 בחוק העונשין; שתי עבירות של **הפרת הוראה חוקית**, לפי סעיף 287(א) בחוק העונשין; ושלוש עבירות של **חזקת סם לצרכיה עצמית**, לפי סעיפים 7(א) ו-7(ג) סיפה בפקודת הסמים המסווכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973.

3. בגזר הדין הוטלו על המשיב: עשרה חודשי מאסר בפועל, בנייני ימי מעצרו, באופן החופף את יתרת עונש המאסר אותו הוא מריצה; ומאסרים על תנאי. כמו כן הופעלו שני מאסרים מותניים לתקופה כוללת של שבעה חודשים שהיו תלויים ועומדים נגד המשיב, מהם חמישה חודשים באופן מצטבר וחודשים באופן חופף.

4. העורoor מופנה כלפי קולת העונש, חפיפת חלק מעונייני המאסר המותניים שהופעלו וחפיפת עונש המאסר שהוטל עליו עם יתרת עונש המאסר אותו הוא מריצה.

- .5. גזר דין ניתן בין התנהלות עבריתנית של המשיב שהתרפסה על פני תקופה של ארבע שנים. בשל חשיבותן יפורטו להלן העובדות הרלבנטיות באופן כרונולוגי, חרף הארכיות הנדרשת לשם כך.
- .א. ביום 16/1/2018 נתפס המשיב כsharpshooter טאבלט החשוד כגנוב, אשר נגנב מנפגעת העבריה יום קודם לכן.
- .ב. ביום 15/9/2018 המשיב התעלם מהוראות שוטר וניסה להימלט ממנו. המשיב השיר במהלך מנוסתו מכיסו מכנסיו חפצים שונים, ובهم מכשיר טלפון מסוג אייפון 6 אותו נגנב מתיקת שביקרה בכנסיית הקבר. לאחר שהשוטר השיג את המשיב ואחז בו, המשיב ניסה להשתחרר ממנו תוך שהניף את ידיו ובעט. לאחר מעצרו הציב המשיר המשיר להשתולל, הכה בשוטר וגרר אותו. בעזרתם של עברי אורח עלה בידי המשיב לחמק מהשוטר, אך הוא נתפס על ידי שוטרים שהגיעו לשיע. על גופו של המשיב נמצא תעודה מזהה השיכת לתיר ושרשרת.
- .ג. ביום 3/12/2018 הורה בית משפט השלום על שחרור המשיב בתנאים הכלולים, בין היתר, מעצר בית בבית הוריון.
- .ד. ביום 23/12/2018 נגזר דין של המשיב בהליך אחר שתנהל נגדו, ת"פ 3965-03-18, לאחר שהוא הורשע בשתי עבירות גנבה שעבר ביום 22/10/2017 וביום 14/11/2017. בגזר דין הוטלו עליו המשיב עונשי מאסר מותניים.
- .ה. ביום 22/1/2019 המשיב נתפס כשהוא מפר את מעצר הבית שהוטל עליו, וברשותו סמ מסוכן לצריכה עצמית.
- .ו. ביום 4/3/2019 נגזר דין של המשיב בהליך אחר שתנהל נגדו, ת"פ 2772-12-18, לאחר שהוא הורשע בעבירה של גנבה שעבר ביום 1/12/2018. על המשיב הוטלו: מאסר בפועל למשך שישה חודשים ויום; קנס; ומסר על תנאי למשך חמישה חודשים אם יעבור עבירה של גנבה.
- .ז. ביום 18/6/2020 המשיב גנב זוג משקפיים מחנות, ומסר אותם לאחר בתמורה למשקה קל ושוקולד.
- .ח. ביום 9/9/2020, בעת ששוטר ניגש עם המשיב למקום מוצנע, המשיב זרק شكית ובה סמ מסוכן לצריכה עצמית.

ט. ביום 25/9/2020, בשני מועדים שונים, המשיב הפר הוראה חוקית שנייתה לו יום קודם לכן על ידי קצין משטרת, להתרחק מהעיר העתיקה בירושלים למשך עשרה ימים.

ו. ביום 14/4/2021 נתפס המשיב כשבישותו סם מסוכן לצריכה עצמית.

יא. ביום 28/6/2021 נגזר דיןו של המשיב בהליך אחר שהתנהל נגדו, ת"פ 31817-10-19, לאחר שהוא הורשע בעבירות של החזקה ושימוש בסמים לצריכה עצמית, סיוע להחזקת סמים שלא לצריכה עצמית ונוהga תחת השפעת סמים, שנעברו במהלך חודש יולי 2018. על המשיב הוטלו: מאסר בפועל למשך 22 חודשים, מאסר על תנאי לעבירות סמים, פסילה מלאה למשך שנתיים וקנס. כפי שיצוין בהמשך, המשיב הגיע ערעור על גזר הדין, ובית המשפט של ערעור הקל בעונשו.

יב. ביום 4/10/2021 המשיב גנב מכשיר טלפון חכם מסוג גלקסי A11 מתוך עגלת תינוק שהסייעה נגעתה העבירה, בזמן שהשנים שהוא בחנות בירושלים.

יג. ביום 13/10/2021 קיבל בית המשפט המחויזי בירושלים, באופן חלקי, ערעור שהגיש המשיב על גזר הדין שניתן נגדו בת"פ 31817-10-19 הנ"ל. נקבע, כי בהתחשב בעונש שהוטל על שותפו של המשיב, יופחת עונש המאסר בפועל שהוטל על המשיב מתקופה של 22 חודשים לפרק זמן של 16 חודשים (עפ"ג 21-09-7264).

יד. ביום 25/10/2021 גנב המשיב רמקול מחנות בירושלים.

גזר דיןו של בית המשפט קמא:

6. בגזר דין ציין בית המשפט קמא, כי עבירות רכוש פוגעות בKENNIKO של אדם וברכושו, כי עבירות הנעבירות כלפי שוטרים ועבירה של הפרת הוראה חוקית פוגעות בשלטון החוק ובלוחוי, וכי עבירות סמים פוגעות בבריאות הציבור ובביטחונו. נקבע, כי במשען העבירה שהמשיב עבר ביום 15/9/2018 (הפרעה לשוטר, החזקת נכס החשוד כגנוב וגנבה - בין היתר של מכשיר טלפון סלולרי חכם), 19/1/2019 (הפרעת הוראה חוקית והחזקת סם לשימוש עצמי), 4/10/2021 (שתית עבירות של גנבה - בין היתר של מכשיר טלפון סלולרי חכם) הוא פגע בערכיים המוגנים במידה בינונית, וכי בגין מעשי העבירה נפגעו הערכיים המוגנים במידה נמוכה בלבד.

7. בית המשפט קמא עמד על כך שהמשיב פעל תוך ניצול הזדמנויות לעבור עבירות גנבה, ותוך אידישות לנזקים שהוא גורם לנפגעי העבירה. נקבע, כי למשיב אחריות מלאה למשיעו, כי התמכרותו לסמים אינה משמשת נסיבה מסקלה וכי הנזקים שגרם בפועל אינם גדולים. על בסיס האמור בהתחשב במידיניות

הענישה הנוגה קבע בית המשפט كما, כי מתחמי העונש הולמים למשיב העבירה שהמשיב עבר הם כדלהלן: **בעבירות של החזקת הטאבלט החשוד כגנוב וగנבת משקפי השמש** - בין מספר ימי מאסר לבין חסימה חודשי מאסר; **במשבי העבירה בהם המשיב גנב מכשירי טלפון חכמים** - בין שני חודשי מאסר לבין עשרה חודשים מאסר; **במשבי העבירה בהם המשיב עבר בעירות של החזקת סם לשימוש עצמי ובונסף עבירה של הפרת הוראה חוקית או הפרעה לשוטר** - בין מאסר למשך חודש לבין שישה חודשים מאסר; **בעבירות של הפרת הוראה חוקית או החזקת סם לצריכה עצמית, כשהן לעצמן** - בין מאסר על תנאי לבין ארבעה חודשים מאסר.

8. בית המשפט קמא זקף **לזכותו של המשיב**: את העובדה שהוא קיבל על עצמו אחירות במספר רב של תיקים וחסך התדייניות רבות בבית המשפט; את נסיבותו האישיות ונסיבות חייו ללא קלות; ואת ניסיונו להשתתקם שלא צלחו. **לחובתו של המשיב** זקף בית המשפט קמא את העובדה שהוא עבר עבירות לאחר שהוטל עליו עונש של מאסר בפועל ובעת שהמתין להכרעה בערעור שהגיש על חומרת העונש. נקבע, כי התנהלות זו של המשיב מלמדת על השקפת עולם של זלזול בשלטון החוק ואדישות לכליל החברה. לאור זאת נקבע, כי העונש המתאים למשיב מצוי בחלוקת הלוין של מתחמי הענישה שנקבעו.

תמצית טיעוני הצדדים בערעור:

9. המעררת טוענת כי: העונש שהוטל על המשיב אינו תואם את קביעתו של בית המשפט קמא, לפיה העונש המתאים לו מצוי בחלוקת הלוין של מתחמי הענישה; חפיפה באופן חלקו של עונשי המאסר המותנים שהיו תלויים ועומדים נגד המשיב סוטה מן הכלל לפיו יש להפעיל עונש מותנה באופן מצטבר; לא הייתה הצדקה לחפוף את עונש המאסר שהוטל על המשיב עם עונש המאסר אותו מרצה.

10. המשיב טוען כי לערוכה הדינית נתון שיקול דעת בנוגע לחייבת עונשי המאסר. לטענתו, גזר הדין ניתן לאחר שמלוא העבודה הרלבנטית היו בידיעתו של בית המשפט קמא, במסגרת הליך גישור שהתנהל לפניו. המשיב מdiceש, כי כתוצאה מהודאותו ומצירוף התקיים על ידו נחסו דינום במספר רב של תיקים שהיו תלויים ועומדים נגדו. הסגנון טוען עוד, כי המשיב מכור לסמים וכי נתנוינו האישיים, החברתיים והכלכליים ירודים ביותר. למרות זאת, מזה מספר חדשניים ובמהלך מאסרו הוא שולב בטיפול. למעשה, מדובר בסיטואציה עדינה בה נדרש לנוקוט במידת הרחמים.

דין והכרעה:

11. לאחר שיעינו בהודעת הערעור על נספחה, ולאחר ששמענו את טיעוני הצדדים, בaned ידי מסקנה כי דין הערעור להתקבל.

רכיב המאסר בפועל:

12. בשני מקרים המשיב גנב מכשירי טלפון חכמים. הנזק הצפוי להיגרם ממעשה עבירה מסווג זה הוא

משמעותי מאד. אין מדובר רק בנזק ממוני לבעל מכשיר הטלפון, בשל ערכו הכספי הרב של המכשיר. בנוסף ובעיקר, נפגעים פרטיאתו של בעל מכשיר הטלפון החכם ותחותה הביטחון שלו, ונגרם לו נזק רגשי. על פי רוב, נזקים אלו בעליים בהרבה על פני שוויו הכספי של מכשיר הטלפון. יש לזכור, כי מכשיר טלפון סלולי חכם אינו משמש אך ורק לשם תקשורת בין אדם לחברו, אלא משמש גם מעין מחשב נייד, האוצר בתוכו מידע אישי רב, רגיש ויקר לבניו. לעיתים רבות המידע הרב והחשוף שבמכשיר הטלפון החכם אינו ניתן לשחזור על ידי קורבן העבירה. בעל מכשיר הטלפון נחשף בעקבות גניבתו לגורמים אחרים, פרטיאתו נפגעת ומידע אישי רגיש שלו עשוי הגיעו לידיים אחרות.

.13. מכל מקום, מסקנתנו של בית המשפט קמא, לפיה העונש המתאים למשיב מצוי בחלוקת העליון של מתחמי העונשה שנקבעו על ידו, מקובלת علينا לחלוtin. אכן, כפי שנקבע בגזר הדין, המשיב הוכיח במעשה שהוא מזלול בשלטון החוק, אدى לכלי החברה ואינו מגלה עניין בנזקים שהוא גורם לנפגעי העבירה.

.14. המשיב לא התרשם כלל וככל מאמצעי האכיפה שננקטו נגדו, ממעצרו, מכתביו האישום שהוגשו נגדו פעם אחר פעם ומגזר הדין שניתנו בעניינו. במהלך פרק זמן של כארבע שנים המשיב חזר ועבר עבירות רכוש, סמים ועוד. המשיב המשיך ומעבר לעיריות גם לאחר שוחרר בתנאים מגבלים, גם לאחר שנדון לעונשי מאסר בפועל ועל תנאי בשל עבירות רכוש וסמים, גם בזמן שערכו שהגיש על חומרת העונש שהוטל עליו תלוי ועומד, אף לאחר שטען לפני ערצת העreau כי יש להביא בחשבון את מאconi השיקום שלו. כישלון הלि�כי השיקום של המשיב לא עומדים לימיינו, אלא לחובתו.

.15. על רקע האמור אנו סבורים, כי עונש המאסר בפועל למשך עשרה חודשים שהוטל על המשיב בגין כל מעשי העבירה שעבר אינו מבטא יחס הולם בין חומרת מעשי העבירה שעבר בנסיבותיהם ומידת אשמו, ובין מידת העונש המוטל עליו.

הפעלת עונש המאסר המותנה בחופף:

.16. ככל, בהתאם להוראת סעיף 58 לחוק העונשין תקופת מאסר על תנאי תרואה באופן מצטבר לתקופה שנקבעה לעונש מאסר בפועל. בית המשפט רשאי לסתות מכלל זה אך מטעמים שיירשמו (ראו: ע"פ 20/2020 **מדינת ישראל נ' אמара**, 2/9/2020). נקודת המוצא, לפיה עונש מותנה יופעל באופן מצטבר, נגזרת גם מעקרון היסוד בעונישה - עקרון הילימה, המחייב כי עברין ישא בעונש הולם בגין כל עבירה שביצע (ע"פ 10173/16 **מדינת ישראל נ' טאהא**, 14/2/2017).

.17. בית המשפט קמא לא פירט בגיןו את הטעמים שהביאו אותו לחופף חלק מעונייני המאסר המותנים התלויים ועומדים נגד המשיב.

לטעמנו, אין הצדקה לסתות מהכלל האמור ולא היה מקום להפעיל את עונייני המאסר המותנים באופן

חופף, אף לא בחלוקת. ההיפך הוא הנכון, מדובר במקרה מובהק בו נדרש להפעיל את עונשי המאסר המותנים במלואם באופן מctruber. למשיב עבר פלילי, כולל בעירות סמים ורכוש. יידועו כי תלויים ועומדים נגדו עונשי מאסר מותניים שהוטלו עליו ביום 23/12/2018 וביום 4/3/2019, בעקבות בעירות גנבה קודמת בהן הורשע, המשיב לא הסיק את המסקנות המתבקשות, לא למד לך ושב לסרו זמן קצר לאחר מכן. בנסיבות בהן לאחר חלוף חודשים ספורים בלבד המשיב שב ו עבר לא פחות שלוש בעירות גנבה נוספת, הקפ נטוה בבירור לעבר ברירת המחדל של צבירת העונשים (השו: ע"פ 2336 **מזריאב נ' מדינת ישראל**, 14/12/2017).

חפיפת עונש המאסר עם יתרת עונש המאסר אותו המשיב מרצה:

.18. גזר דין של בית המשפט קמא ניתן ארבעה חודשים לאחר שהמשיב החל לרצות עונש מאסר למשך 16 חודשים שהוטל עליו בפסק דין של בית המשפט המחוזי בעפ"ג 21-09-7264.

.19. בית משפט הגוזר עונש מאסר על מי שנדון למאסר בהילך קודם וטרם נשא את כל עונשו נדרש לדין ולהחליט, בהכרעה מונומקט, בשאלת האם עונש המאסר שהטיל יורצה במצטרבר או בחופף לעונש המאסר שהנאשם טרם סיים לרצות (ע"פ 14/7907 **ואזנה נ' מדינת ישראל**, 22/2/2015).

בפסקתו של בית המשפט העליון הותוו השיקולים המנחים לצורך הכרעה בשאלת האמורה, ובهم: מידת הזיקה בין העבירות בהן הנאשם הורשע; מהות העבירה וחומרתה; נסיבות המעשה והעשרה; שיקולי גמול והרטעה; ומידת הפגיעה והנזק שמעשי הנאשם יצרו (ע"פ 7786/21 **ازמה נ' מדינת ישראל**; ע"פ 3834/10 **והבה נ' מדינת ישראל**, 6/3/2013; ע"פ 14/7/2022).

.20. בית המשפט קמא נמנע מלדון בשאלת היחס בין עונש המאסר שהטיל על המשיב לבין עונש המאסר אותו הוא מרצה, ולא פירט את הנימוקים שהביאו אותו לקבוע כי עונש המאסר שהטיל על המשיב יורצה בחופף ליתרת עונש המאסר אותו הוא מרצה.

.21. בחינת השיקולים המנחים הנדרשים לצורך העניין מביאה לידי מסקנה לפיה על המשיב לרצות את עונש המאסר שהוטל עליו בבית המשפט קמא במצטרבר לעונש המאסר אותו הוא מרצה.

כן, הזיקה בין העבירות אינה הדוקה. המשיב מרצה עונש מאסר בשל בעירות של סיוע להחזקת סמים שלא לצריכה עצמית, החזקת סמים לצריכה עצמית ונήיגה תחת השפעת סמים. בבית המשפט קמא המשיב הורשע, בנוסף לעבירות של החזקת סם לצריכה עצמית, גם בעירות גנבה, הפרעה לשוטר, הפרת הוועאה חוקית והחזקת רכוש החשוד כגנוב.

כאמור, המשיב התעלם מהנזקים אותם הוא גורם במעשהיו. כמו כן, הליכי השיקום בעניינו נכשלו. בנוסף,

כפי שקבע בית המשפט קמא, המשיב גילה בהתנהלותו דרך חיים והשקייה עולם של זלזול בשלטון החוק ואדישות לככליה של החברה. כל אלה משליכים על חומרת מעשי, ומהיבים לזקוף לחובתו את שיקולי הגמול וההרתקה.

.22. לבנו על הוריו המבוגרים של המשיב, המייחלים לראותו מקיים משפחה ומקיים אורח חיים נורטיבי. אין ספק כי הצעיר ועוגמת הנפש שהמשיב גורם להוריו בכך שבחר לנעל דרך חיים עברינית קשה מנסוא. ברם, אין בכך כדי לאזן את התנהלותו הפלילית העקבית והנמנחת. יש לקוות כי המשיב יושלב בהצלחה בהליך שיקומי בין כותלי בית הכלא, ישנה את דרכו, יהפוך לאדם נורטיבי וmouril לחברה ויגרום להוריו סוף סוף נחת, שמחה ואושר.

התוצאה:

.23. מצאנו אפוא כי דין הערעור להתקבל, על כל רכיביו. יחד עם זאת, בשל כך שערכאת הערעור אינה ממצה את הדיון, החלתו שלא להתערב בmanscap עונש המאסר בפועל שהוטל על המשיב, אלא לקבוע כי זה ירצה במצטבר לעונש המאסר אותו הוא מרצה, וכי עונשי המאסר המותנים יופעלו שניהם במצטבר.

יתר חלקו גזר הדין יעדמו בעינם.

המציאות תמציא את פסק הדין לבאי כוח הצדדים.

ניתן היום, כ"ז אב תשפ"ב, 23 אוגוסט 2022, בהuder הצדדים.

מרום ליפשיץ פריבס, שופט מרדי כדור, שופט
חגי מאק-קלמנוביץ',
שופטת