



ת"פ 43397/02/15 - מדינת ישראל נגד רועי בראבי - נוכח [הובא ממעצר ע"י יח' נחשון]

בית משפט השלום בקריית גת

28 דצמבר 2017

ת"פ 43397-02-15 מדינת ישראל נ' בראבי(עציר)

בפני כב' הסגנית נשיאה נגה שמואלי-מאיר

מדינת ישראל

המאשימה

ע"י ב"כ עו"ד אבי דהן - נוכח

נגד

הנאשם

רועי בראבי - נוכח [הובא ממעצר ע"י יח' נחשון]

ע"י ב"כ עו"ד מיכאל בוסקילה - נוכח

גזר דין

א. רקע עובדתי

1. נגד הנאשם הוגש כתב אישום מתוקן הכולל שלושה אישומים, כדלקמן:

ברקע לכתב האישום המתוקן, מסופר כי רחמים אביטן (להלן: "רחמים") הינו מנהל עבודה במלון באשקלון; כי יונתן חטואל (להלן: "יונתן") הינו מנהל האירועים במלון; וכי רכבו של בעל המלון הוצת על ידי אנשים שזהותם אינה ידועה. עוד ברקע לכתב האישום המתוקן, מונה המאשימה בשמם את אמו, אחיותיו ואחיו של רחמים (ובשמו של בנו של אחד האחים). בייחוד, מצוין כי חיים אביטן (להלן: "חיים") הינו אחיו של רחמים, וכי במועדים הרלוונטיים לכתב האישום המתוקן הוא ריצה עונש מאסר ולא היה בינו לבין רחמים כל קשר. כמו כן, מסופר כי במועד שאינו ידוע במדויק אולם עובר לאירועים שבמוקד כתב האישום המתוקן ועל רקע חוב כספי של חיים לנאשם, התגלע בינם סכסוך.

על רקע המתואר, נטען באישום הראשון, כי במועד אשר אינו ידוע למאשימה החליט הנאשם לגבות מרחמים את החוב הכספי שחיים חב לו. וכך, ביום 16.01.2015 (יום שישי) בשעה 16:24 או בסמוך לכך, התקשר הנאשם אל יונתן וביקש לדבר עם רחמים, אך נמסר לו כי ההודעה תועבר אל האחרון. דא עקא, הנאשם סבר כי מכשיר הטלפון הנייד של יונתן שייך לרחמים, וכעבור שתי דקות התקשר שוב פעם אל יונתן, אך האחרון לא ענה ובהמשך, עם כניסת השבת, ניתק את מכשיר הטלפון הנייד.

מנקודה זו ועד לצאת השבת, התקשר הנאשם אל יונתן כ- 25 פעמים ושלה לו מספר רב של הודעות, כאשר לשון של חמש עשרה הודעות מובא בכתב האישום המתוקן. המדובר בהודעות שכוללות קללות בוטות, מיניות וגסות ביותר, איחולים למחלות, וכיוצא באלה, וכשכל אלה מופנים כלפי אימו של רחמים וכלפי יתר בני משפחתו. ודוק, מפאת קוצר היריעה לא אצטט עלי גזר הדין את כל ההודעות ששלח הנאשם, ולהלן רק כמה בודדות מהן, כדי להבהיר את רוח הדברים: "תניד לרחמים הבן שרמוטה שאמא שלו רחל בדיוק מוצצת לי ואחותו אסתר וסילבי זונות בכביש משפחה של זונות"; "ושאול מוצץ לאנשים בשביל שיעשו אצלו אירוע, אני בא בעזרת השם עם כמה חברים שיכין לי חדר במלון המסריח שלו"; "יום ראשון אני בא שיכין 4 חדרים בסוויטות

עמוד 1

הוודקה אנחנו נביא, רחל אמא שלו זונה מוצצת לבדואים"; "שאל בן זונה שאל בן זונה שאל בן זונה זה הבן הבכור מכת בכורות שאלוהים יעשה לו ולבן שלו שלומי השרמוטה העורך דין הבן זונה הזה"; וכיצא באלה.

באישום השני, נטען כי ביום 20.01.2015 בשעה 15:51 או בסמוך לכך, שלח הנאשם הודעת טקסט למכשיר הטלפון של יונתן, שזו לשונה: **"השריפת רכב הייתה פרומו למה שהולך להיות, בן שרמוטה כל ה- 12 אחים ימותו אחד אחד ואני נודר נדר לזה ורחל היא הראשונה, הבית שלה ישרף עוד השבוע, מילה שלי המשחקים נגמרו, שלב המעשים".**

באישום השלישי, נטען כי ביום 29.01.2015 היו צפויים בני משפחת אביטן להיפגש באירוע משפחתי באולם "ביאנקה" בבאר שבע. וכך, ביום 28.01.2018 בשעה 22:32 או בסמוך לכך, שלח הנאשם הודעת טקסט אל מכשיר הטלפון של יונתן, שזו לשונה: **"שאל ז"ל הבן שלו יניב ז"ל רחמים ז"ל אני מבטיח לך מילה שלי יבן שרמוטה שיזרק לך רימון רסס לתוך הלובי במלון בביאנקה בזמן האירוע יזרק רימון רסס ושלומי הבן של שאל הקוקסינל הזה אני יאנוס את העורך דין הזין הזה אני יאנוס לך את האחיות וישתין לרחל בפה יבן שרמוטה".**

2. הנאשם הודה במסכת המיוחסת לו לעיל, ועל יסוד הודאתו זו, הורשע **בשלוש** עבירות של **הטרדה באמצעות מתקן בזק**, לפי סעיף 30 לחוק התקשורת (בזק ושירותים), התשמ"ב-1982; **ובשתי** עבירות של **דרישת נכס באיומים**, לפי סעיף 404 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: **"חוק העונשין"**).

ויוער, אמנם לא צוין בכתב האישום המתוקן אם הנאשם מואשם בעבירות של דרישת נכס באיומים לפי הרישא של סעיף 404 לחוק העונשין או שמא לפי הסיפא של הסעיף. אולם, אין חולק שהנאשם לא הצטייד בנשק חם או קר לשם ביצוע העבירות, ומכאן שברי כי יש להתייחס לדברים כאילו הנאשם מואשם בחלופה הקלה יותר, דהיינו סעיף 404 **רישא** לחוק העונשין.

3. הצדדים לא הגיעו להסדר לעניין העונש, אך הוסכם כי הנאשם יופנה לשירות המבחן, תוך שהמאשימה הצהירה כי תגביל את עמדתה העונשית ל- 8 חודשי מאסר, לצד מאסר מותנה וקנס; ואילו ההגנה תעתור להשתתף מאסר לריצוי בעבודות שירות, מאסר מותנה וקנס.

4. התסקיר אשר התקבל בעניינו של הנאשם נושא אופי שלילי, ובסופו נמנע שירות המבחן מלבוא בהמלצה שיהיה בה כדי להפחית את הסיכון הנשקף מהנאשם להישנות עבירות. בגוף התסקיר, עומד שירות המבחן על קורות חייו של הנאשם, ההיסטוריה העבריינית שלו, יחסו לעבירות, דפוסי השימוש שלו בסמים, ועוד. אולם, מטעמים של צנעת הפרט, לא אעלה עלי גזר הדין את כל המפורט בתסקיר האמור, מלבד אותם נתונים הרלוונטיים לשאלת העונש, שאליהם אתייחס בהמשך.

5. למען שלמות התמונה יצוין, כי לאחר הגשת כתב האישום, בספטמבר 2017, הנאשם הורשע בתיק אחר בגין ביצוע עבירות סמים שונות ודינו נגזר, בין היתר, למאסר בפועל למשך 7 חודשים. נכון למועד כתיבת שורות אלה, כפי מיטב הבנתו של בית המשפט, הנאשם עודנו מרצה מאסר זה.

ב. טיעוני הצדדים (עיקרי הדברים)

6. באת כוח המאשימה פירטה את חומרת מעשיו של הנאשם, עמדה על הנסיבות לחומרה שנלוו אליהם ועל הערכים המוגנים שנפגעו. בהמשך, התובעת הזכירה כי המאשימה הגבילה את עתירתה העונשית לשמונה חודשי מאסר, ובשים לב למתחם העונש ההולם שראוי לקבוע - בין 12 ל- 30 חודשים מאסר - טענה כי יש לקבל עמדה זו במלואה. כתמיכה לטענה זו, הפנתה התובעת, בין היתר, לתסקיר שירות המבחן שממנו עולה כי הנאשם אינו מקבל אחריות על מעשיו ולעברו הפלילי.
7. מנגד, בא כוח הנאשם הפנה לעובדה כי הנאשם הודה במעשים כבר בהזדמנות הראשונה, לכך שחיים גנב ממנו הרבה כסף ולחלוף הזמן. כמו כן, נטען כי העבירות של דרישת נכס באיומים המיוחסות לנאשם מצויות ברף חומרה נמוך; כי הנאשם עובר הליך טיפולי במסגרת המאסר שאותו הוא מרצה וכי הוא יכול היה לצרף תיק זה לתיק הסמים שבגיננו הוא נדון זה מכבר. לאור אלה, עתר בא כוח הנאשם להסתפק בהשתתף מאסר מותנה או לחילופין, במאסר שתקופתו אינה עולה על תקופת מעצרו בתיק זה או לתקופה חופפת למאסר שאותו הוא מרצה כעת.
8. הנאשם טען כי הוא שווה כיום באגף טיפולי בכלא "עתלית" ומנסה לשקם את עצמו. כמו כן, הלה מסר כי חיים חייב לו 750 אלף שקלים, כי הוא מצוי כיום בחובות כלכליים כבדים בגין כך, וכי בסך הכול ניסה לקבל את שמגיע לו. לצד אלה, הנאשם טען כי הוא מקבל אחריות על מעשיו ומבין כי טעה; וביקש מבית המשפט להתחשב בו.

דין והכרעה

9. ראשית חוכמה יצוין, כי המאשימה לא טענה שיש לקבוע מתחם עונש נפרד בגין כל אישום, ובשים לב ל"מבחן הקשר ההדוק" וליתר מבחני העזר אשר נקבעו לעניין זה בפסיקתו של בית המשפט העליון (ראו למשל, דעת הרוב בע"פ 4910/13 **אחמד בני ג'אבר נ' מדינת ישראל**, (29.10.2014); ע"פ 1261/15 **יוסף דלאל נ' מדינת ישראל**, (03.09.2015); ע"פ 3164/14 **גיא פן נ' מדינת ישראל**, (29.06.2015)) - נדמה כי בדין נמנעה מלעשות כן. שכן, מאחורי מכלול המעשים עומד אותו הרקע והמניע, ההודעות שנשלחו דומות אלו לאלו באופיין, וכאשר נהיר כי יש לראות במכלול המעשים כמסכת עבריינית אחת נמשכת, כך שמתקיים קשר הדוק ביותר בין האישומים השונים. לצד אלה, בית המשפט יזהיר עצמו שמא מעשה עבירה זה או אחר "יבלע" באירוע בכללותו, כך שהנאשם לא יענש בגינו, וכל מעשה יזכה להתייחסות ראויה בעת הליך גזירת העונש (ראו והשוו דבריו של בית המשפט המחוזי בעפ"ג (מחוזי באר שבע) 39844-08-13 **מדינת ישראל נ' פאיז אבו רקייק**, (26.12.2013)).

בהינתן האמור, ובהתאם למתווה שקבע המחוקק בתיקון 113 לחוק העונשין (ופורש לאחר מכן בפסיקתו של בית המשפט העליון), בשלב הראשון בית המשפט יקבע את מתחם העונש ההולם; ולאחר מכן יגזור בגדרי המתחם את העונש המתאים לנאשם (אודות המתווה לגזירת העונש, ראו למשל: ע"פ 8641/12 **מוחמד סעד נ' מדינת ישראל**, (05.08.2013)).

ג. קביעת מתחם העונש ההולם

10. כאמור בסעיף 40ג(א) לחוק העונשין, קביעת מתחם העונש ההולם תיעשה בהתאם לעקרון ההלימה (הוא העיקרון המנחה בענישה), תוך התחשבות בנסיבות הקשורות בביצוע העבירות, בערכים החברתיים שנפגעו כתוצאה מביצוען, במידת הפגיעה בהם ובמדיניות הענישה הנוהגת.

11. בעצם ביצוע העבירות של דרישת נכס באיומים, פגע הנאשם בתחושת הביטחון של הפרט ובסדר החברתי התקין, באינטרס של הפרט להגנה על קניינו, בשלוות נפשו ובכבודו (ראו והשוו דבריו של בית המשפט המחוזי בת"פ (מחוזי נצרת) 1013/12 מדינת ישראל נ' יהודה ישראלוב, (30.09.2013)).

אשר לעבירת ההטרדה באמצעות מתקן בזק, בעצם ביצועה חדר הנאשם למרחב הנפשי-פרטי של הפרט, ופגע בזכותו לשלוות נפש ולפרטיות. כן ראו בעניין זה כב' השופט (כתוארו אז) א' רובינשטיין ברע"פ 10462/03 הלינור הראר נ' מדינת ישראל, פ"ד ס(2) 70, 92 (2005):

"בלשון פשוטה, דומה כי הטרדה היא יצירת אי-נוחות המסיחה את דעתו של אדם מענייניו וגורמת לו מבוכה, דאגה, בלבול והתעסקות במושא הטרדה".

12. לאור הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, כפי שיפורט להלן, ובייחוד לנוכח כמות ההודעות שנשלחה על ידי הנאשם ותוכן, מצד אחד; והעובדה שלמעשה דרישת הנכס באיומים לא נלווה שימוש בכוח, מצד שני - סבורתני כי מידת הפגיעה בערכים המוגנים מצויה במקרה הנדון ברף הבינוני.

13. באשר לנסיבות שנלוו לביצוע העבירות, ראשית חוכמה יצוין כי העבירה של דרישת נכס באיומים, הקבועה בסעיף 404 רישא לחוק העונשין, יכולה להכיל בתוכה מגוון רחב של מעשים והתנהגויות בדרגות חומרה שונות, והרי ברי, למשל, שאין דין ניסיון לגבות חוב תוך שימוש באיומים שאינם לגיטימיים כדין התנהגות שלמעשה יכולה הייתה להקים גם את עבירת השוד, כגון כניסה לבנק ודרישה מאחד הפקידים שם לקבל את הכסף שבקופה באמצעות איום שכתוב על גבי פתק או על ידי שימוש בכוח (וראו בעניין זה, למשל, את המקרה שנדון בת"פ (שלום ראשון לציון) 45350-07-14 מדינת ישראל נ' יוסף אלימלך, (20.11.2014)). במנעד ההתנהגויות שיכולות להקים את העבירה של דרישת נכס באיומים, מצאתי כי מעשיו של הנאשם אינם נמצאים ברף הגבוה, שכן אלו נעשו אמנם תוך הטרדה באמצעות מתקן בזק ובאיומים, אולם הדברים בוצעו "מרחוק" וללא כל שימוש בכוח. אם כי, לא אוכל לקבל את טענת ההגנה לפיה האיומים כשלעצמם נמצאים ברף חומרה נמוך, ונדמה כי דווקא ההפך הוא הנכון. שכן, בשני האישומים הנאשם איים בצורה קונקרטיה מאוד לפגוע בחייהם של בני משפחת אביטן ובקניינה של רחל (אימם של האחים), תוך שהוא נוקב בשמותיהם הפרטיים, במשלח היד של חלק מהם, ואף מעיד כי הוא יודע היכן הם אמורים להימצא למחרת (הכוונה לאישום השלישי), ובכך למעשה העצים את החשש ואת תחושת המאוימות של קולט דברי האיום.

בנוסף, נתתי דעתי לכמות ולתוכן ההודעות שמבססות את עבירות ההטרדה באמצעות מתקן בזק. מעבר לאיומים בפגיעה בנפש, בשריפת הבית ובביצוע מעשה אונס בבנו של אחד מהאחים, המדובר במלל גס, מיני ובוטה ביותר. כן יש לראות בחומרה את העובדה שבמהלך כיממה אחת בלבד (והכוונה לאישום הראשון) שלח הנאשם, משל היה אחוז אמוק, מספר רב של הודעות למכשיר הטלפון הנייד של יונתן, שרובן ככולן מכילות קללות בעלות "גוון" מיני, מהסוג הנמוך והבזוי ביותר. ודוק, צודק בא כוח הנאשם בטענתו לפיה באישום הראשון, אין בהודעות ששלח הנאשם דברי איום. אולם, ממילא יש לזכור כי באישום זה לא יוחסה לנאשם כל עבירת איומים או דרישת נכס באיומים.

עוד יצוין, כי הנאשם שלח את ההודעות למכשיר הטלפון הנייד של יונתן (שכן סבר כי הוא שייך לרחמים), כך שלא ברור באיזה שלב נודע עצם שליחתן ותוכן לרחמים או למי מבני משפחת אביטן. כן נתתי לכך שהאיומים לא מומשו בסופו של דבר ולכך שבסופו של יום לא שולם לנאשם כל סכום שהוא בעקבות דרישתו, כך שנדמה כי לאיש מבני המשפחה לא נגרם נזק כלכלי. לצד זאת, ייאמר כי אם איומיו של הנאשם אכן היו ממומשים, כי אז ממילא, ככל הנראה, הוא היה עומד לדין בגין ביצוע עבירות אחרות וחמורות יותר. גם בכל הנוגע לעבירה של הטרדה באמצעות מתקן בזק, אין בכתב האישום אינדיקציה לנזק כלשהו שנגרם כתוצאה מביצועו. דא עקא, נחמה פורתא בלבד יש בכך, שהרי זהו טבען של עבירות אלה, שכן הן כמעט לעולם אינן גורמות לנזק הנראה לעין, כי אם לאותה פגיעה בשלוות הנפש ובשגרת היום יום, שעליה עמדתי קודם לכן.

אשר לסיבה לביצוע העבירות, זו נעוצה באותו חוב כספי שחיים חב לנאשם, ושאותו האחרון ניסה לגבות באמצעות בני משפחתו (ושלטענתו מגיע לסכום של למעלה מ-700 אלף שקלים). בעניין זה ייאמר, כי בית המשפט מתקשה לראות בכך הצדקה כלשהי למעשיו הבריוניים של הנאשם, שהרי גם בהינתן חוב כזה או אחר כלפיו, אל לו לעשות דין לעצמו והיה עליו לגבותו בדרכים הלגיטימיות והמקובלות, ולא באמצעות הטרדה כפייתית ואיומים שהופנו כלפי בני משפחתו של החייב. כן יצוין, כי ההתחקות אחר שמותיהם של בני המשפחה, משלח ידם ותכניותיהם (וכאן שוב הכוונה לאישום השלישי), אף יכולים ללמד כי למעשיו של הנאשם קדם תכנון מוקדם ברמה כזו או אחרת. אם כי, ברי כי אין עסקינן בעבירות מתוחכמות במיוחד ואף אם כאמור הנאשם כלכל את צעדיו מראש, הרי שעדיין אין המדובר בתכנון מוקדם ברמה ניכרת, ואף נדמה כי עסקינן בעבירות שבוצעו בשעת כעס ומתוך משבר.

14. אשר **למדיניות הענישה הנוהגת**, ייאמר תחילה שלא בנקל ניתן למצוא בפסיקה מקרים שבהם נדונו נאשמים בגין ביצוע שילוב של עבירות דרישת נכס באיומים והטרדה באמצעות מתקן בזק. ועדיין, ולו כדי ללמוד על דרך ההיקש אודות מדיניות הענישה הנוהגת במקרים כגון זה שנדון בפניי, אציין כי בכל הנוגע לעבירה של דרישת נכס באיומים (לפי סעיף 404 **רישא** לחוק העונשין), סקירת הפסיקה מעלה כי בעניינם של נאשמים שהורשעו בביצוע עבירה זו **בלבד**, נקבעו על דרך הכלל מתחמי ענישה הנעים בין מאסרים למשך מספר חודשים, שניתן לרצותם בעבודות שירות, לבין מאסרים ארוכים יותר, לתקופות הנעות סביב 18 חודשים מאסר (ראו למשל: ת"פ (מחוזי באר שבע) 3966-04-15 **מדינת ישראל נ' עאמר אלעסם**, (01.02.2016); ע"פ (מחוזי חיפה) 23190-03-15 **פרדו אברהם נ' מדינת ישראל**, (28.05.2015); ת"פ (מחוזי נצרת) 1013/12 **מדינת ישראל נ' יהודה ישראלוב**, (30.09.2013); ת"פ (מחוזי נצרת) 13846-08-12 **מדינת ישראל נ' נזאר בסול**, (17.02.2013); ת"פ (שלום באר שבע) 35680-04-15 **מדינת ישראל נ' בילל אלעביד**, (09.10.2016); ות"פ (שלום תל אביב יפו) 1245-12-11 **מדינת ישראל נ' ואסים מרעב**, (22.09.2014)).

באשר לנאשמים שהורשעו בביצוע עבירות של הטרדה באמצעות מתקן בזק **ואיומים**, ברגיל, נקבעו בעניינם מתחמי ענישה שהרף התחתון שלהם הועמד על מאסר מותנה או לכל היותר מאסר קצר שניתן לרצותו בעבודות שירות, ואילו הרף העליון על מאסר לתקופות הנעות סביב 12 חודשים (ראו למשל: רע"פ 1738/15 **ראמין שוקרי נ' מדינת ישראל**, (11.03.2015); רע"פ 7413/14 **אביהו דוד נ' מדינת ישראל**, (07.11.2014); וע"פ (מחוזי מרכז) 32320-09-12 **אספורמס נגד מדינת ישראל**, (27.11.2012). כן ראו: עפ"ג (מחוזי תל אביב יפו) 50872-08-15 **איל לוי נ' מדינת ישראל**, (11.11.2015)).

ודוק, בסקירת הפסיקה שלעיל עמדתי על מתחמי הענישה שנקבעו בפסקי הדין השונים, בעוד שברי כי העונשים שנגזרו בכל מקרה, בגדרי המתחמים או מחוצה להם, הושפעו ממאפייניו האישיים של כל נאשם ונאשם, ובייחוד תוך שימת דגש על פרמטרים כגון קיומו או היעדרו של עבר פלילי, הליכי שיקום, קבלת אחריות והכאה על חטא, וכיוצא באלה. גם בכל הנוגע למתחמי הענישה עצמם, הרי שאלה הושפעו, בין היתר, מהנסיבות שנלוו לביצוע העבירות, והרי שעמדתי זה מכבר על מנעד החומרה הרחב של המעשים השונים שיכולים לחסות תחת העבירה של דרישת נכס באיומים (וכמובן שהדברים

נכונים גם בהתייחס לעבירה של הטרדה באמצעות מתקן בזק), מה שמשפיע בצורה ישירה על מתחמי הענישה שנקבעו בכל מקרה ומקרה.

עוד ובהמשך לאמור זה עתה, יצוין כי עיינתי בפסיקה שאליה הפנו הצדדים. אולם, כאן ייאמר כי בפסיקה שאליה הפנתה המאשימה דובר בנאשמים אשר ביצעו מעשים חמורים בהרבה מזה שביצע הנאשם שבפניי, ועל כן הם נדונו בבית המשפט המחוזי והואשמו בעבירה לפי סעיף 404 סיפא לחוק העונשין, שעונשה כפול מהעונש שבצדה של העבירה הקבועה בסעיף 404 רישא, היא העבירה שבה מואשם הנאשם בתיק הנדון. עוד יצוין, כי לחלק מהפסיקה שאליה הפנתה המאשימה, הפנתה גם ההגנה וזאת תוך שכנראה ביקשה ללמד בכך אודות מדיניות הענישה הראויה בתיק שבפניי מכוח קל וחומר (והכוונה לע"פ 7538/11). כמו כן, עיינתי גם ביתר פסקי הדין שאליהם הפנתה ההגנה, אולם גם זאת כמובן נעשה תוך ביצוע האבחנות המתבקשות. כן ייאמר, כי חיפוש אחר ת"פ 13846-08-14 במאגרים המשפטיים, שאליו הפנתה ההגנה, מעלה כי עסקינן בהליך שנדון בבית הדין לעבודה, ונדמה כי לא להליך זה כיוון הסנגור.

וכעת ומשאמרנו את כל זאת, יוזכר ויודגש כי ממילא, גם לאחר תיקון 113 הענישה נותרה אינדיווידואלית, ואין לגזור את דינם של הנאשמים על סמך הכותרות של העבירות שבהן הם הורשעו, אלא שומה על בית המשפט לבחון את הדברים לגופן של העבירות והנסיבות הנלוות להן ולגופם של נאשמים, על כל מאפייניהם האישיים ונסיבותיהם הייחודיות (ראו והשוו ע"פ 433/89 ג'ורג' אטיאס נ' מדינת ישראל, פ"ד מג(4) 170, (1989); ורע"פ 3173/09 פראגין נ' מדינת ישראל, (05.05.2009)). הענישה היא כאמור אינדיווידואלית ו"אין עסקינן בשיטת ניקוד, או באריתמטיקה. ענישה היא מלאכת מחשבת - ולא מלאכת מחשב" (ע"פ 5768/10 פלוני נ' מדינת ישראל, (08.06.2015)). מה גם, שהשיקול שעניינו "מדיניות הענישה" הינו אך שיקול אחד מבין מכלול השיקולים אותם ישקול בית המשפט בטרם קביעת מתחם העונש ההולם וגזירת הדין (ראו בעניין זה ע"פ 1903/13 חמודה עיאשה נ' מדינת ישראל, (25.06.2013)).

15. כללם של דברים, משנתתי דעתי למכלול השיקולים הרלוונטיים, ובייחוד בשים לב לשילובן והצטברותן של העבירות, הריני לקבוע כי מתחם העונש ההולם בגין מכלול מעשיו של הנאשם ינוע בין 8 ל- 18 חודשים מאסר בפועל.

ד. גזירת העונש המתאים לנאשם

16. אשר לגזירת עונשו של הנאשם בגדרי מתחם העונש ההולם, כאמור בסעיף 40ג(ב) לחוק העונשין, על בית המשפט לשקול בעניין זה את הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, כפי שאלו מפורטות בסעיף 40יא לחוק העונשין.

17. בעניין זה, נתתי דעתי לעברו הפלילי של הנאשם (ראו ת/1) הכולל שלוש הרשעות במגוון עבירות, החל מעבירות סמים, עובר בעבירות של התחזות לאחר, הפרעה לשוטר ושיבוש מהלכי משפט, וכלה בהפרת הוראה חוקית. כמו כן, עיון בגיליון הרישום הפלילי מעלה כי הכלא אינו זר לו, שכן בגין הרשעתו ב- 2010 נגזר עליו מאסר למשך 36 חודשים ובגין הרשעתו האחרונה, המאוחרת לביצוע העבירות שבגינן הוא נותן את הדין היום, נגזרו עליו 7 חודשי מאסר. יש באמור כדי ללמד אודות דרך החיים השולית שהנאשם הקפיד לנהל בעשור האחרון, ועל כך שגם השתתף עונשים חמורים לא הרתיעה אותו מביצוע עבירות נוספות. אם כי, לא נעלמה מעיני העובדה ששתי ההרשעות האחרונות של הנאשם ניתנו מזמן, בשנים 2008 ו- 2010.

כן נתתי דעתי לעובדה כי הנאשם הודה במיוחס לו. עם זאת, קשה לומר, על אף הצהרותיו של הנאשם בפניי, כי הוא מקבל אחריות מלאה על מעשיו או מביע עליהם חרטה כנה. שכן, כמתואר בתסקיר שירות המבחן, הנאשם מתקשה לגלות אמפתיה כלפי אלו שאליהם כוונו העבירות ומציג עמדה קורבנית. עמדות דומות הביע הנאשם גם בבית המשפט,

בשלב הטיעונים לעונש. כמו כן, אף קשה לומר שהנאשם הביא לחיסכון בזמן שיפוטי יקר, שכן הוא אמנם הודה במיוחס לו ובכך ייתר את הצורך בניהול הליך של הוכחות, אולם בד בבד, במשך תקופה ארוכה הוא נמנע מלהתייבב לדיונים הקבועים בעניינו (ואין הכוונה לתקופה שבה הוא היה עצור ושפוט בגין תיק אחר), מה שהביא לדחיית הדיונים ולהימשכות מיותרת של ההליך. מסיבה זו בדיוק, אף אין מקום ליתן משקל מופרז לחלוף הזמן מאז ביצוע העבירות, אם כי בכל זאת, לא התעלמתי מהעובדה שאלו בוצעו לפני כשלוש שנים.

בנוסף, נתתי דעתי לעובדה שהנאשם יכול היה לצרף תיק זה לת"פ 20459-06-17, שבגינו הוא נשפט זה מכבר, מה שייתכן שהיה מביא להקלה מסוימת בעונשו. דא עקא, גם המשקל שיינתן לכך לא יהיה גבוה, שכן הסיבות לאי צירוף התיק הנדון לא הובררו בפניי, וכלל לא נהיר אם הדבר נובע מנסיבות שאינן תלויות בנאשם. כמו כן, בית המשפט שוקל את העובדה שהנאשם היה עצור כעשרים יום מאחורי סורג ובריא, כחודשיים שהה במעצר בפיקוח אלקטרוני ובהמשך גם היה נתון תחת תנאים מגבילים. ברי כי המעצר או הליך המעצר איננו "מקדמה על חשבון העונש", אולם מצאתי להעניק לכך משקל מסוים, ולו במסגרת סעיף 40(א)(3) לחוק העונשין. בנקודה זו אף יצוין במאמר מוסגר, כי אמנם אנכה מהמאסר שייגזר על הנאשם את ימי מעצרו מאחורי סורג ובריא, אולם לא ניתן יהיה לעשות כן בכל הנוגע לתקופה שבה הוא שהה במעצר בפיקוח אלקטרוני (ראו: ע"פ 7768/15 פלוני נ' מדינת ישראל, (20.04.2016); ע"פ 8547/15 מדינת ישראל נ' אנס מחאג'נה, (05.06.2016); ועפ"ג (מחוזי חיפה) 53142-12-16 זיו רחמימוב נ' מדינת ישראל, (17.05.2017)).

לבסוף, ייאמר כי הנאשם העיד על עצמו שהפסיק להשתמש בסמים, להם הוא מכור מאז היה בן 15. אולם, לבדיקת השתן שאליה זומן במסגרת שירות המבחן הוא לא התייבב, ומכאן שקיים חשש ממשי שמא בניגוד לדבריו, הוא טרם נגמל. כך גם, הנאשם טען כי שולב באגף טיפולי בבית הסוהר שבו הוא מרצה את מאסרו, אולם לא הוצגה לבית המשפט כל ראיה שיהיה בה כדי לתמוך באמור. על כן, הרי שאין לבית המשפט אלא מה שענינו רואות, ובמקרה הנדון כל שהונח בפניי הוא תסקיר שירות המבחן, ממנו עולה כי בשלב זה הנאשם נעדר אופק טיפולי. לפיכך, ברי כי אין לדבר על שיקולי שיקום כבדי משקל אשר יהיה בהם כדי להצדיק סטייה לקולא ממתחם העונש אשר קבעתי מעלה.

18. באיזון של כל האמור לעיל, נדמה כי עמדתה העונשית של המאשימה - שמבקשת להשית על הנאשם עונש מאסר המצוי ברף התחתון של מתחם העונש שקבעתי (ושסוטה לקולא מהמתחם הנטען על ידיה עצמה) - עושה חסד עם הנאשם. שכן, אלמלא הגבלתה העונשית זו, דומה כי לא היה מקום לגזור על הנאשם עונש המצוי ברף התחתון של המתחם. עם זאת, לא מצאתי כי המדובר בסטייה ניכרת או במקרה חריג שבו בית המשפט ישים עצמו כקטגור בנעלי התביעה, ולכן לא אסטה לחומרה מהעמדה העונשית שהציגה המאשימה, כאמור.

שאלת חפיפתם או הצטברותם של עונשי המאסר

19. כאמור, נכון למועד כתיבת שורות אלה, מרצה הנאשם עונש מאסר של 7 חודשים אשר הושת עליו בתיק אחר. על כן, עולה השאלה אם עונש המאסר שיושת עליו בתיק זה ירוצה בחופף למאסר שהוא מרצה כעת, או שמא יצטבר לעונש זה.

20. הוראת החוק הרלוונטית לעניין הנדון קבועה בסעיף 45(ב) לחוק העונשין, שקובע כהאי ליסנא:

"מי שנודון למאסר ולפני שנשא כל ענשו חזר ונידון למאסר, ובית המשפט שדן אותו באחרונה לא הורה שישא את ענשי המאסר, כולם או מקצתם, בזה אחר זה, לא ישא אלא עונש מאסר אחד והוא של התקופה הארוכה ביותר".

מלשון זו, ניתן על פניו להסיק כי ברירת המחדל היא שמאסר שמשית בית המשפט בתיק מסוים, ירוצה בחופף למאסר קודם שנגזר על הנאשם בתיק אחר. דא עקא, כפי שהבהיר זאת (בדעת רוב לעניין התוצאה) כב' השופט (כתוארו אז) ס' ג'ובראן בע"פ 8080/12 **מדינת ישראל נ' אהוד אולמרט**, (28.09.2016), בפסיקה לא התקבלה הגישה הרואה בריצוי עונשי מאסר בחופף כנקודת המוצא העקרונית (כן ראו, למשל, פסק דינה של כב' השופטת (כתוארה אז) א' חיות בע"פ 1601/03 **עיני נ' מדינת ישראל**, פ"ד נט(5) 949 (2005)). וכך, נפסק כי לבית המשפט נתון שיקול הדעת בשאלת חפיפתם או צבירתם של עונשי מאסר, וכי במסגרת זו עליו "**לאזן בין האינטרס החברתי במיצוי הדין לבין האינטרס האנושי, נקיטת מידת חסד עם הנאשם, המאפשרת לו לרצות את העונש החמור כדי לכפר על עוונותיו**" (ע"פ 3503/01 **וופא תפאל נ' מדינת ישראל**, פ"ד נח(1) 865 (2003)).

בנוסף, ייאמר כי רשימת השיקולים שעל בית המשפט לשקול בעניין זה איננה רשימה סגורה, אולם בפסיקתו של בית המשפט העליון הסתמנו כמה שיקולים מרכזיים: הראשון, עניינו בזיקה שבין העבירות השונות. קרי, ככל שאין זיקה של ממש בין העבירות השונות שבגינן הוטל העונש, כך תיחלש הנטייה להטיל עונשים חופפים. והדברים נכונים גם בכל הנוגע לעבירות שונות בכתב אישום אחד, ולא כל שכן כאשר המדובר בפרשיות נפרדות לחלוטין; שיקול נוסף עניינו בחומרת העבירות. דהיינו, על בית המשפט לשאול אם נסיבות ביצוע העבירה מצדיקות תגובה עונשית מיוחדת (וראו בעניין זה, למשל: **עניין אולמרט ועניין עיני אשר אוזכרו לעיל**; ע"פ 1707/08 **אלי אריש נ' מדינת ישראל**, (25.11.2008); ע"פ 6294/11 **פלוני נ' מדינת ישראל**, (20.02.2014); ע"פ 6535/01 **דמיטרי קוזירוב נ' מדינת ישראל**, פ"ד נז (3) 562 (2003); וע"פ 597/88 **שמעיה אנג'ל נ' מדינת ישראל**, פ"ד מו (5) 221 (1992)).

21. ומן התם אל הכא, במקרה הנדון הנאשם מרצה עונש מאסר בגין הרשתו בעבירות שונות שבוצעו בניגוד לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973, ושנעדרות כל זיקה לעבירות שבגינן הוא נותן את הדין היום. בנוסף לאלה, אף נתתי דעתי לכך שהעונש שיושג על הנאשם בתיק זה, בהתאם להגבלת העונשית של המאשימה את עצמה, הינו מקל במידת מה. מנגד, ייאמר כי אמנם הנאשם ביצע מעשים שבוודאי יש להוקיע, אולם עדיין, אין עסקינן בעבירות שהן מהחמורות בחוק העונשין או כאלה שלוו באכזריות, מה שעלול היה לחייב תגובה מחמירה ומיצוי הדין עד תום.

אשר על כן, באיזון הראוי בין השיקולים שלעיל, ומשמצאתי לנקוט עם הנאשם ולו במעט ממידת החסד, אורה על חפיפה חלקית בין עונש המאסר שיושג עליו בתיק זה לבין עונש המאסר שאותו הוא מרצה כעת.

22. עוד ובטרם חתימת גזר הדין, אציין כי עם הצגת הסדר הטיעון נקבה המאשימה בכל רכיבי הענישה שהיא תבקש להשית על הנאשם בסופו של ההליך, ובין רכיבים אלה לא צוין כל פיצוי שהוא. אולם, בסופם של הטיעונים לעונש, המאשימה ביקשה גם ביקשה להשית רכיב זה, ואילו ההגנה לא הפנתה ולא טענה כי יש בכך משום חריגה מהסדר הטיעון. אשר על כן, ובשים לב גם לרקע שעמד מאחורי ביצוע העבירות, אשית על הנאשם פיצוי מתון וסמלי בלבד.

לאור כל האמור לעיל, אני גוזרת על הנאשם את העונשים הבאים:

א. מאסר בפועל למשך 8 חודשים.

חמישה חודשים מעונש המאסר שהושת לעיל ירוצו במצטבר לעונש המאסר שאותו מרצה הנאשם כיום - וזאת בניכוי ימי מעצרו בתיק זה, ואילו היתרה תרוצה בחופף.

ב. מאסר מותנה למשך 8 חודשים, אשר יופעל אם תוך תקופה של 3 שנים מיום שחרורו הנאשם יעבור עבירה של דרישת נכס באיומים.

ג. מאסר מותנה למשך 4 חודשים, אשר יופעל אם תוך תקופה של 3 שנים מיום שחרורו הנאשם יעבור עבירה של הטרדה באמצעות מתקן בזק.

ד. פיצוי בסך 300 ₪ לכל אחד מעדי התביעה 1 ו- 2.

הפיצוי ישולם ב- 2 שיעורים שווים ורצופים, שהראשון שבהם בתוך 60 יום מיום שחרורו של הנאשם ממאסר. מצ"ב טפסי פרטי ניזוק.

כל סכום שייגבה בתיק, ייזקף תחילה על חשבון הפיצוי.

ה. קנס בסך 1,000 ₪ או 10 ימי מאסר תמורתו.

הקנס ישולם ב- 2 שיעורים שווים ורצופים, שהראשון שבהם בתוך 120 יום מיום שחרורו של הנאשם ממאסר.

ו. הנאשם יחתום על התחייבות כספית על סך 10,000 ₪ שלא לעבור על העבירות שבהן הורשע, וזאת לתקופה של שלוש שנים מיום שחרורו.

אם לא תיחתם ההתחייבות תוך 7 ימים, ייאסר הנאשם למשך 10 ימים.

זכות ערעור כחוק.

ניתן והודע היום, י' טבת תשע"ח, 28 דצמבר 2017, במעמד הצדדים.