



## בבית המשפט העליון

רע"ב 8731/19

לפני: כבוד השופט י' עמית  
כבוד השופט ג' קרא  
כבוד השופטת י' וילנר

המבקש: מוחמד גראח

נ ג ד

המשיבים: 1. שירות בתי הסוהר  
2. משטרת ישראל

בקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי מרכז-  
לוד בתיק עתא 035250-11-19 שניתנה ביום 18.12.2019 על  
ידי כבוד השופט א' יעקב

תאריך הישיבה: ט"ז בטבת התש"ף (13.1.2020)

בשם המבקש: עו"ד מחמוד נעאמנה  
בשם המשיבים: עו"ד שרון איגר

### החלטה

השופט י' עמית:

1. עניינה של הבקשה שלפנינו בפרשנותו של סעיף 45(ב) לחוק העונשין, התשל"ז-  
1977, הקובע כדלקמן:

מאסר חופף

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

על מנת להבין כיצד התגלגלה הבקשה לפתחנו, נגולל את סיפור המעשה של  
המבקש, אשר הורשע בעבר ב-3 תיקים שונים ונגזרו עליו בשל כך 3 עונשי מאסר לריצוי  
בפועל.

2. התיק הראשון: ביום 20.1.2010 הורשע המבקש בבית המשפט לתעבורה  
בירושלים בעבירה של נהיגה על קטנוע ללא רישיון, ובגין עבירה זו נגזר עליו מאסר  
בפועל לתקופה בת 14 יום.

המבקש לא התייצב לריצוי מאסרו.

התיק השני: ביום 13.12.2011 הורשע המבקש בבית משפט השלום בירושלים בעבירות של קבלת דבר במרמה, עושק וזיוף, ובגין עבירות אלה נגזר עליו עונש מאסר בפועל לתקופה בת 7 חודשים.

המבקש לא התייצב לריצוי מאסרו.

התיק השלישי: ביום 17.3.2019 הורשע המבקש בבית המשפט המחוזי בירושלים בעבירות של איומים ופציעה בנסיבות מחמירות, ובגין עבירות אלה נגזר עליו עונש מאסר בפועל לתקופה בת 4 חודשים.

נקדים ונאמר, כי בית המשפט המחוזי הניח כי, מטבע הדברים, המבקש כבר ריצה את שני עונשי המאסר הקודמים שנגזרו עליו, כפי שעולה מגזר הדין בו נכתב כי המבקש "ריצה שבעה חודשי מאסר ופיצוי לנפגע עבירה בסך 64,000 ₪ [...] אין מדובר באדם שזו לו ההתקלות הראשונה עם החוק והוא כבר נדון בעבר למאסר בפועל על עבירות אחרות".

3. משהתייצב המבקש ביום 1.9.2019 לריצוי מאסרו (וזאת לאחר שהוגשו בקשות לעיכוב ביצוע במסגרת ערעור שהוגש על התיק השלישי), ובהתאם לחישוב שערך השב"ס, עמדה תקופת מאסרו של המבקש במצטבר על 11 חודשים ו-14 יום.

המבקש טען כי יש לחשב את המאסרים באופן חופף. משנדחתה טענה זו על ידי השב"ס, הגיש המבקש עתירת אסיר לבית המשפט המחוזי, וזו נדחתה על אתר בתום הדיון. בית משפט קמא קבע כי התוצאה הנובעת מפרשנותו של המבקש אינה סבירה, וכי סעיף 45(ב) לחוק העונשין מניח כי האסיר החל לרצות את עונשו הקודם ובמהלך תקופת מאסרו נדון למאסר נוסף. לא כך בענייננו, שהמבקש נמלט מריצוי עונשו הקודם ולכן כלל לא החל לרצותו.

4. על פסק הדין של בית משפט קמא נסבה בקשת רשות הערעור שלפנינו.

המבקש חזר על טענתו לפיה יש לפרש את סעיף 45(ב) באופן שכל המאסרים ירוצו בחופף בהתאם לברירת המחדל שבסעיף, כך שהמבקש ירצה את התקופה הארוכה ביותר בלבד, קרי תקופה של 7 חודשים.

די להצביע על כך שפרשנותו של המבקש מביאה לתוצאה אבסורדית ולפיה חוטא יוצא נשכר, ואי התייצבותו לריצוי המאסרים שהושתו עליו מביאה ל"בליעה" של שני עונשי המאסר הקודמים שאותם לא ריצה. עמד על כך בית המשפט המחוזי בחיפה במקרה דומה, שבו האסיר לא התייצב לריצוי מאסרו הראשון ולא גילה על כך לבית המשפט שגזר דינו בפעם האחרונה:

"משהחליט העותר שלא לגלות לבית המשפט בכפר סבא כי למעשה טרם ריצה את מאסרו יש לראותו כמי שויתר על הזכות לבקש מבית המשפט לגזור עליו עונש מאסר בחופף לעונש שעליו לרצות בגין המאסר הראשון שנגזר עליו.

[...] תוצאה זו, שעקב תקלה או הטעיה מכוונת, ייצא העותר פטור בלא-כלום בגזר הדין שנגזר עליו בבית משפט השלום בכפר סבא, היא תוצאה אשר ההיגיון הבריא והשכל הישר, אינם יכולים לאשר [...] אין מקום לאפשר מצב בו הימלטות מריצוי עונש לאורך זמן, תאפשר מצב בו מאסר שטרם רוצה, יתמוסס כולו או ברובו בדרך של חפיפה לעונש מאסר מאוחר יותר, אשר נגזר בעת שנאשם אינו מתייצב לריצוי מאסרו" (עת"א 36203-04-11 פארס נ' משטרת ישראל/שרות בתי הסוהר - מחלקת האסיר (18.5.2011)).

על האבסורד בגישתו הפרשנית של המבקש עמדתי בסוגיה קרובה הנוגעת לחישוב ימי מעצר שנוכו, מקום בו נאשם המרצה עונש מאסר בניכוי ימי מעצרו, מורשע בעבירה נוספת. נקבע כי ניכוי ימי המעצר בגין העבירה הנוספת "נבלע" בעונש החופף את תקופת המאסר שהוטל בגין העבירה הראשונה:

"לטעמי, יש לבחון את הסוגיה במבחן התוצאה. ניכוי ימי המעצר על ידי המותב אשר 'דן באחרונה' במקרה של מאסר חופף, מביא לקיצור בפועל של עונש המאסר הראשון. בהיעדר סמכות מפורשת בחוק אין ערכאה אחת רשאית לשנות הוראה שניתנה על ידי ערכאה אחרת בדבר משך המאסר שלא במסגרת ערעור, וכך גם במקרה שלפנינו...

[...] הדברים מתיישבים עם השכל הישר וההיגיון הבריא ואיננו צריכים להרחיק עדותנו. הנה כי כן, במקרה שבפנינו, התוצאה היא, שלאחר שהורשע במסגרת התיק הפלילי השני, ירצה המשיב עונש מופחת מזה שנגזר עליו במסגרת התיק הפלילי הראשון. על מנת להדגים את האבסורד, נניח כי המשיב היה מזוכה בתיק הפלילי השני או שהיה מורשע

ולא היה מוטל עליו עונש מאסר. במצב דברים זה, היה עליו לרצות רק עונש מאסר אחד של 36 חודשי מאסר בניכוי 72 ימי מעצרו. אם נאחז בשיטתו של בית משפט קמא, יוצא כי מצבו של המשיב השתפר דווקא מאחר שהוטל עליו מאסר בפועל בתיק השני, וקשה להלום תוצאה זו (הדגשה הוספה- י"ע) (רע"ב 542/11 מדינת ישראל נ' טפיר, בפסקה 10 (13.2.2011)).

והדברים יפים לענייננו על דרך ההיקש.

6. סעיף 45(ב) עוסק במצב בו בתי משפט שונים דנים אדם לתקופות מאסר שירוצו באותה תקופת זמן באופן מלא או חלקי. הסעיף חל רק כאשר עומדות שתי החלטות שיפוטיות או יותר שמביאות לידי חפיפה חלקית בתאריכי המאסר. הצורך להידרש לסעיף זה נוצר אפוא כאשר יש חפיפה בין תקופות מאסר שמצריכה הכרעה אם המאסרים ירוצו במצטבר או בחופף. ממילא, חפיפה בין תקופות מאסר אינה יכולה להיווצר במצב כמו המקרה שלפנינו, שבו המבקש עשה דין לעצמו, לא התייצב לריצוי עונשו, ובכך גרם לכך שתקופת מאסרו הראשונה תחפוף לשניה ולשלישית. החפיפה בתקופות המאסר יכולה להיווצר רק מכוח החלטה שיפוטית ולא מכוח התנהגותו של המבקש. כך עולה גם מכותרת הסעיף "מאסר חופף", ממנה ניתן ללמוד כי ענייננו של הסעיף בשני גזרי דין, או יותר, המורים על ריצוי מאסרים בתקופות החופפות (השוו: רע"ב 2720/14 מחסין נ' שרות בתי הסוהר (22.7.2014)).

במקרה דנן לא מתקיימת חפיפה בין שלושת עונשי המאסר, מאחר שהמאסרים שנגזרו, כל אחד בתיק אחר ובתקופה אחרת, כלל אינם חופפים. כאמור, אף קשה להלום כי מצבו של מי שעשה דין לעצמו ונמלט ישתפר עקב כך, בבחינת "הַפְּרַחַתּוֹ וְגַם תַּפְּפָתּוֹ".

7. בשולי הדברים נציין את תזכיר הצעת החוק ולפיה ברירת המחדל הקבועה בסעיף 45(ב) תהיה הפוכה כך שהעונש יהיה במצטבר. לפי ההצעה, בסעיף 45 ייכתב "ישא את תקופות המאסר בזו אחר זו, אלא אם כן הורה בית המשפט שדן אותו באחרונה ששתי התקופות, כולן או מקצתן, יהיו חופפות" (תזכיר חוק העונשין (תיקון מספר... (ריצוי עונשי מאסר במצטבר ועבודות שרות), התשע"ד-2014).

8. סוף דבר, שבין תקופות המאסר שנגזרו על המבקש בשלושה תיקים שונים ובשלוש החלטות שיפוטיות שונות, אין כלל חפיפה. כל גזר דין ניתן כשלעצמו, כאשר בית המשפט שגזר את הדין הניח שהמבקש ריצה כבר את עונש המאסר הקודם שנגזר

עליו קודם לכן. בהעדר חפיפה בין תקופות המאסר שנגזרו על המבקש במהלך השנים, ממילא אין תחולה לסעיף 45(ב).

אשר על כן, הבקשה נדחית.

ניתנה היום, י"ח בטבת התש"פ (15.1.2020).

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט

ש ו פ ט