

עפ"ג 3822/06/23 - פארס אריאשי (עציר) ע"י נגד מדינת ישראל ע"י

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"ג 3822-06-23 אריאשי(עציר) נ' מדינת ישראל
תיק חיצוני: 171457\2022

בפני כבוד השופטים אלי אברבנאל, חיה זנדברג ומיכל שרביט
המערער פארס אריאשי (עציר) ע"י ב"כ עוה"ד מוחמד חלאילה
נגד
המשיב מדינת ישראל ע"י ב"כ עוה"ד שמואל ברזילי,
פרקליטות מחוז ירושלים (פלילי)
פסק דין

ערעור על גזר דינו של בית משפט השלום בירושלים (כב' השופט ארנון איתן) מיום 9.3.2023 בת.פ. 20308-04-22.

ההרשעה

1. ביום 10.11.2022 הורשע המערער בבית משפט קמא, על פי הודאתו במסגרת הסדר טיעון, בכתב אישום מתוקן שכלל שני אישומים. באישום הראשון הורשע המערער בעבירות של קשירת קשר, סיוע להתפרצות למקום מגורים והפרעה לשוטר בביצוע תפקידו. לפי העובדות בהן הודה המערער, ביום 3.4.2022 קשר המערער קשר עם אחר להתפרץ לבית מגורים. האחר התפרץ למקום, והמערער הסיעו וחנה בחניון סמוך. כשהגיעו שוטרים למקום, ניסה המערער לברוח. באישום השני הורשע המערער בעבירה של שיבוש מהלכי משפט בשל כך שביום 5.4.2023, במהלך חקירתו במשטרה, מחק המערער את יישומון וואטסאפ ממכשיר הטלפון הנייד שלו, שהכיל התכתבויות מפלילות.

2. כשהוצג לבית משפט קמא הסדר הטיעון אליו הגיעו הצדדים, נאמרו בפרוטוקול הדיון מיום 10.11.2022 הדברים הבאים מפי בא-כוח המדינה:

"הגענו עם הנאשם להסדר טיעון לפיו הנאשם יודה בעובדות כתב האישום המתוקן ויורשע. מוסכם כי יוטלו על הנאשם העונשים הבאים: 14 חודשי מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו, 10 חודשים יוטלו על הנאשם ביחס לתיק זה... [עוד יופעלו שני מאסרים מותנים]... התנאים יופעלו בחופף ובמצטבר כך שבסה"כ ירצה הנאשם 14 חודשי מאסר. הגענו להסדר בשל קשיים ראייתיים משמעותיים עליהם עמד הנאשם..." (עמ' 5 לפרוטוקול. ההדגשה. הוספה).

3. במועד האמור נדחה התיק לטיעונים לעונש ליום 1.12.2022.

4. ביום 20.11.2022 הגיש המערער לבית משפט קמא בקשה לדחיית מועד הטיעונים לעונש בשל השתתפותו בקבוצה טיפולית בבית המעצר. בהסכמת המדינה, דחה בית משפט קמא את מועד הטיעונים לעונש ליום 9.3.2023.

הטיעונים לעונש

5. ביום 9.3.2023 התקיימו הטיעונים לעונש בבית משפט קמא. ב"כ המדינה ציינה בדיון זה לאמור:

"ביום 10.11.22 הוצג הסדר בין הצדדים לפיו על הנאשם יוטל עשרה חודשי מאסר בפועל בגין תיק זה **בניכוי ימי המעצר**, הפעלת... מאסר מותנה... כך שיירצה אותם בחופף ובמצטבר. סך [הכל] ירצה הנאשם 14 חודשי מאסר בפועל **בניכוי ימי מעצרו וזאת בנוסף לכל עונש שנגזר עליו...**

היום הנאשם שפוט בתיק תעבורה שם נגזר עליו 8 חודשי מאסר והעונש שלנו במצטבר. ההסדר אשר הושג בין הצדדים חורג ממתחם הענישה זאת לאור קשיים ראייתיים שהועלו במסגרת הליך המו"מ בין הצדדים ונימוקים אשר נמצאים בתיק התביעה..." (עמ' 7 לפרוטוקול. ההדגשות הוספו).

6. ב"כ המערער הגיב לדברי ב"כ המדינה וציין כי:

"אני מופתע מטיעוני חברתי. ברור שההסדר הושג בשל קשיים ראייתיים וזה הוצהר לפרוטוקול הקודם בעמוד 6. אבקש לכבד את ההסדר כלשונו. אבקש שבית משפט יקח את המכלול בחשבון" (עמ' 7 לפרוטוקול).

7. המערער מסר כי "מסתפק בדברי בא כוחי" (עמ' 8 לפרוטוקול).

8. בתום שמיעת הטיעונים לעונש, גזר בית משפט קמא את עונשו של המערער כדלקמן:

"הצדדים הציגו לפני הסדר ועתרו במשותף כי אכבדו, לאחר ששקלתי את חומרת העבירה, את מתחם הענישה הנוהג, את לקיחת האחריות וההודאה באשמה, וכן, נוכח ההלכות המשפטיות בכל הנוגע לכיבוד הסדרי טיעון, מצאתי לכבד את ההסדר ואגזור על הנאשם את העונשים הבאים:

1. מאסר למשך 10 חודשים **בניכוי ימי המעצר**.

2. הפעלת מאסר מותנה למשך 5 חודשים, כפי שנפסק בבימ"ש... כך שארבעה חודשים ירוצו במצטבר וחודש בחופף. סך הכל ירצה הנאשם תקופת מאסר למשך 14 חודשים **בניכוי ימי המעצר**. **עונש המאסר יצטבר לכל עונש אחר אותו מרצה הנאשם.**

3. הפעלת מאסר מותנה למשך 10 חודשים, כפי שנפסק בבימ"ש... לריצוי בחופף" (ההדגשה הוספה).

הבקשה בעניין ניכוי ימי המעצר

9. בחלוף למעלה משבועיים, ביום 27.3.2023, פנה ב"כ המערער לבית משפט קמא וביקש כי יובהר ש"מתקופת המאסר שנגזרה על [המערער] בת 14 חודשים ינוכו ימי מעצרו מיום 3.4.2022 ועד יום מתן גזה"ד 9.3.2023". בבקשה צוין כי היא מוגשת לבקשת שירות בתי הסוהר. ביום 3.4.2023 הודיע ב"כ המדינה כי הוא מסכים לבקשה. ביום 9.4.2023 הורה בית משפט קמא כי "בהסכמת הצדדים מורה כמבוקש. להודיע לצדדים ולשב"ס".

10. כעבור ימים ספורים, ביום 13.4.2023, הגישה המדינה לבית משפט קמא בקשה להבהרה ולתיקון החלטה. בבקשה נטען כי "ההסכמה נגעה אך ורק לימים בהם היה הנאשם עצור בתיק זה ולא היה אסיר בתיק אחר". לדברי המדינה, ביום 26.6.2022, בהיותו עצור, נדון המערער לשמונה חודשי מאסר לריצו בפועל במסגרת תיק תעבורה. המדינה טענה כי מכיוון שבגזר הדין נקבע כי "עונש המאסר יצטבר לכל עונש אחר אותו מרצה הנאשם", אזי הבקשה לקיזוז ימי המעצר היא מוסכמת רק ככל שעניינה הימים בהם המערער לא היה אסיר, אך אין לקזז את ימי מאסרו של המערער מיום 26.6.2022 ועד יום 25.2.2023. המדינה טענה כי הבקשה כפי שהוגשה חותרת תחת ההסדר ומהווה ניסיון לחזור ממנו.

11. ב"כ המערער התנגד לעמדת המדינה, וטען שהמדינה היא שמנסה לחזור מההסדר. לדבריו, כשהמדינה הציגה את ההסדר ביום 10.11.2022 היא לא דיברה בשום שלב על הצטברות לעונש שהמערער ריצה באותה עת. אם המערער לא היה מבקש לדחות את מועד הטיעונים לעונש, היה עונשו נגזר על יסוד דברי ב"כ המדינה, וימי מעצרו היו מנוכים במלואם. לטענתו בדיון מיום 9.3.2023, כשהמדינה התייחסה לצבירת המאסר, אמירתה לא הייתה בעלת נפקות שכן במועד זה כבר סיים המערער לרצות את עונש המאסר הנוסף שנגזר עליו (ראו תגובה מיום 20.4.2023).

12. ביום 21.5.2023, לאחר דיון שהתקיים במעמד הצדדים, קבע בית משפט קמא כדלקמן:

"פרוטוקול הדיון מיום 09/03/2023 הינו ברור, וביהמ"ש כיבד את הסדר הטעון, וגזר את הדין בהתאם לאופן בו הציגו הצדדים את ההסכמות ביניהם.

יתר על כן, מעיון בפרוטוקול הדיון מיום 09/03/2023, עולה, כי ב"כ הנאשם ביקש בשם הנאשם, לכבד את הסדר הטיעון כלשונו, וביהמ"ש כאמור גזר את הדין בהתאם להסכמות אלו.

בנסיבות האמורות, אין מקום לשנות או לתקן מגזר הדין שניתן".

13. בעקבות החלטה זו, הגיש המערער את הערעור הנוכחי. הערעור הוגש ביום 3.6.2023 ובפתח הודעת הערעור כתב המערער כי "בית המשפט מתבקש בזאת להיעתר חלקית בהחלטת וגזר דין בית משפט השלום בירושלים מיום 9.3.2023 בת"פ 20308-04-22". לא נשמעה טענה מפי המשיבה לעניין איחור במועד הגשת הערעור על גזר הדין.

הערעור

14. בערעור ביקש ב"כ המערער להורות שימי מעצרו של המערער ינוכו במלואם, לרבות הימים בהם ריצה במקביל עונש מאסר בפועל. לטענתו, הסכמת הצדדים הייתה כי ימי המעצר ינוכו במלואם, ואין מקום שלא לנכותם אך מן הטעם שהמערער ריצה במקביל עונש מאסר. לגישתו, מכיוון שבעת הצגת הסדר הטיעון ביום 10.11.2022 לא הופיעה כל התייחסות בטיעוני המדינה לסוגיית הצטברות העונשים למרות שבמועד זה הנאשם כבר החל לרצות את עונש המאסר; ומכיוון שבשלב הטיעונים לעונש ביום 9.3.2023 המערער כבר סיים לרצות את עונש המאסר - אזי אין מקום לטיעוני המדינה. בפרט, נוכח הקשיים הראייתיים שהם שהביאו להסדר הטיעון, כשהמערער יכול היה לבחור לנהל את ההליך. עם זאת, ב"כ המערער הבהיר שאינו מבקש לחזור בו מההסדר, אלא הוא מבקש לקיימו לשיטתו (עמ' 2 לפרוטוקול).

15. ב"כ המדינה ביקש לדחות את הערעור. לדבריו, נושא המאסר שריצה המערער במקביל למעצרו הועלה במפורש, והמערער לא ביקש לחזור בו מההסדר, הגם שהדברים היו ברורים. לטענתו, המערער מנסה להשתחרר מההסדר על מנת להשיג הסדר אחר, מקל במיוחד, שהמדינה לא הסכימה לו.

דין והכרעה

16. דין הערעור להידחות.

17. בין הצדדים מחלוקת בשאלה האם ההסכמה לפיה המערער ירצה 14 חודשי מאסר בניכוי ימי מעצרו משמעה ניכוי ימי מעצרו "נטו", היינו ימי המעצר בהם שהה במעצר בלבד, או שמא הכוונה לימי מעצרו "ברוטו", היינו לרבות ימי מעצרו בהם שהה גם במאסר.

18. יכול, אמנם, שבדין שהתקיים ביום 10.11.2022 לא הייתה ברורה כל צורכה מהותה של ההסכמה אליה הגיעו הצדדים. אולם, במסגרת דיון הטיעונים לעונש שהתקיים ביום 9.3.2023 הבהירה ב"כ המדינה את הדברים במפורש ובצורה שאינה משתמעת לשתי פנים בצינה כי הסכמת הצדדים היא לעונש של 14 חודשי מאסר בפועל "**בניכוי ימי מעצרו וזאת בנוסף לכל עונש שנגזר עליו...היום הנאשם שפוט בתיק תעבורה שם נגזר עליו 8 חודשי מאסר והעונש שלנו במצטבר**" (ההדגשות הוספו). חרף הבהרה זו, שלא הותירה מקום לספק, ולאחר שטען שהדברים מפתיעים אותו, ב"כ המערער והמערער עצמו ביקשו לקיים את הסדר הטיעון ולא הועלתה בקשה לחזרה מהודאה.

19. בעקבות זאת, ציין בית משפט קמא שהוא רואה לנכון לקבל את בקשתם המשותפת של הצדדים וגזר את דינו של המערער בהתאם להסכמה ל- 14 חודשי מאסר בפועל. בית משפט קמא הבהיר כי "סך הכל ירצה הנאשם תקופת מאסר למשך 14 חודשים **בניכוי ימי המעצר. עונש המאסר יצטבר לכל עונש אחר אותו מרצה הנאשם**" (ההדגשה הוספה). ביום 21.5.2023, לאחר דיון שהתקיים במעמד הצדדים, שב והבהיר בית משפט קמא כי "פרוטוקול הדיון מיום 09/03/2023 הינו ברור, וביהמ"ש כיבד את הסדר הטעון, וגזר את הדין בהתאם

לאופן בו הציגו הצדדים את ההסכמות ביניהם".

20. כעולה מהשתלשלות האירועים, אין עילה שבדין להתערב בגזר דינו של בית משפט קמא. ככל שהיו ספקות, הם הוסרו במועד הטיעונים לעונש. המערער לא ביקש לחזור בו מהודאתו בשלב הטיעונים לעונש, עת תמונת ההסכמה הייתה ברורה כדבעי, אלא ביקש לקיים את ההסדר. למעשה גם בדיון בפנינו לא ביקש זאת המערער. בנסיבות אלו, לא נפלה כל שגגה בפסק-דינו של בית משפט קמא, ודין הערעור להידחות.

אשר על כן, הערעור נדחה.

המזכירות תמציא את פסק הדין לב"כ הצדדים.

ניתן היום, י"ד תמוז תשפ"ג, 03 יולי 2023, בהעדר הצדדים.

**מיכל שרביט,
שופטת**

**חיה זנדברג,
שופטת**

**אלי אברבנאל,
שופט**