



עפ"א 29404/07/22 - עלי סמיראת נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"א 29404-07-22 סמיראת ואח' נ' מדינת ישראל
תיק חיצוני: 928/10

בפני כבוד השופטים אלי אברבנאל, חיה זנדברג ומיכל שרביט
המעוררים
1. עלי סמיראת ע"י ב"כ עוה"ד מאהר חנא
2. אסילקו לעבודות בנייה וחקלאות בע"מ - נמחק

נגד
המשיבה
מדינת ישראל ע"י ב"כ עוה"ד לירן בן עמי, פרקליטות
מחוז ירושלים (פלילי)

פסק דין

1. לפנינו ערעור על החלטת בית משפט השלום בירושלים (כבוד סגן הנשיא ירון מינטקביץ) מיום 10.7.22 בת"פ 51033-12-11 שלפיה נדחתה בקשת המערער לבטל צו מאסר שניתן נגדו בשל אי תשלום קנס ונקבע שהוא יאסר ל-6 חודשים כאשר ניתן יהא לבצע את צו המאסר החל מיום 17.7.22. מן הטעמים שפורטו בהחלטה מיום 20.7.22 ביצוע החלטה זו עוכב עד להחלטה בערעור דנן.

תמצית השתלשלות ההליכים

2. כמפורט בהחלטה מושא ערעור זה ברקע ההליכים גזר דין שניתן ביום 26.1.17, בנוכחות המערער ובא-כוחו, בעקבות הרשעת המערער בעבירות מסים. בגזר הדין נגזרו על המערער 10 חודשי מאסר בפועל, מאסר מותנה וקנס בסך ₪ 75,000 או 6 חודשי מאסר תחתיו. לפי בקשת המערער הקנס חולק ל-25 תשלומים חודשיים כשהראשון בהם נקבע ליום 1.4.17. ערעור על חומרת העונש התקבל באופן חלקי כך שעונש המאסר בפועל קוצר ל-5 חודשים, אך יתר רכיבי העונש, ובכללם הקנס והמאסר תחתיו, אושרו על-ידי ערכאת הערעור (ע"פ (מחוזי-ים) 24440-03-17, מיום 23.1.18; בקשת רשות ערעור נדחתה על-ידי בית המשפט העליון - רע"פ 1645/18, מיום 27.2.18).

3. מספר חודשים לאחר שחרורו של המערער מן המאסר הוא פנה ביום 14.10.18 לבית המשפט בבקשה לקבל שוברים לתשלום הקנס. חרף זאת המערער לא שילם את הקנס, מלבד תשלום אחד על סך ₪ 3,000 ששולם על ידו ביום 4.11.18 לקופת בית המשפט, אשר נזקף לטובת תוספת הפיגורים תחילה בהתאם להוראות סעיף 68 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 וסעיף 4 לחוק המרכז לגביית קנסות, אגרות והוצאות, התשנ"ה-1995 (להלן: **המרכז**).

4. במצב דברים זה, לאחר שהמרכז שלח שתי דרישות לתשלום החוב למערער ואף ננקטו נגדו בהליכים לגביית



החוב, ובכללם עיקולים על חשבון הבנק של המערער ועל משכורתו, שלא הובילו לפירעון החוב, נשלחה אל המערער התראה לפני פקודת מאסר וזו נמסרה לו ביום 25.2.22 אך הוא סירב לחתום עליה. משלא שולם עדיין החוב ניתן ביום 16.5.22 צו מאסר נגד המערער.

5. המערער הגיש בקשה לביטול צו המאסר ולעיכוּב ביצוע המאסר (הבקשה, כמו גם הערעור דנן, הוגשה על-ידי המערער עצמו יחד עם מערערת 2, שזכתה, ובפתח הדיון לפנינו בהתאם להודעת ב"כ המערער, נמחקה המערערת 2 מן הערעור). צו המאסר עוכב זמנית, תחילה בתנאי של הפקדה כספית, שמועד הפקדתה הוארך בהמשך עד להחלטה אחרת (החלטות מיום 31.5.22, 1.6.22 ו-6.6.22). כאמור בהחלטה האחרונה שניתנה בתום הדיון שהתקיים בבית משפט קמא ביום 6.6.22, בהסכמת הצדדים ניתנה להם ארכה על מנת לאפשר למערער להגיע להסדר מול המרכז לתשלום חובו; על מנת לקבל את תגובת המאשימה לטענות המערער בדבר עיקול רכבו ששוויו נטען להיות מעל 100,000 ₪; וכן לאפשר לב"כ המערער להשלים את טיעונו בכתב (בנסיבות אלה, ביני לביני נמחק ערעור קודם שהגיש המערער תוך שמירת הצדדים על טענותיהם - עפ"א 6057-06-22, מיום 26.6.22). משלא הושג הסדר מוסכם לתשלום החוב, ולאחר שהמאשימה שללה את טענות המערער באשר לעיקול רכבו על-ידי המרכז ושוויו, וב"כ המערער השלים טיעונו בכתב, ניתנה החלטת בית משפט קמא מושא ערעור זה.

החלטת בית משפט קמא

6. בית משפט קמא הפנה ללשונו הברורה של סעיף 129 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 ולהלכה המנחה שיצאה מלפני בית המשפט העליון ברע"פ 837/12 **מדינת ישראל נ' גוסקוב** (20.11.2012) שלפיה אין בסיס לטענת המערער כי היה על בית המשפט לקיים דיון במעמד הצדדים בטרם מתן צו המאסר; ויתרה מכך אין חובה לקיים דיון בבקשה לבטל את הצו לאחר שניתן, והדבר נתון לשיקול דעתו של בית המשפט. במקרה דנן בית המשפט מצא לקיים דיון בבקשה בין היתר מכיוון שזו הוגשה על-ידי המערער בעצמו ולא באמצעות סנגורו, ואף התיר לזה האחרון להשלים טיעונו בכתב במענה לתגובת המאשימה.

7. לגוף העניין בית משפט קמא בחן אחת לאחת את טענות המערער ולא מצא לקבלן. כך באשר לטענה כי לא נמסרה למערער אזהרה בטרם הוגשה הבקשה למתן צו מאסר - בית המשפט עמד על חזקת המסירה שלא נסתרה בהינתן אישור המסירה שהוצג ממנו עולה כי המערער קיבל את האזהרה ביום 25.2.22 וסירב לחתום עליה; ממילא, כך נקבע, המערער עצמו טען כי פנה למרכז מספר פעמים, לרבות פעם אחת בכתב, בבקשה לפרוס את חובו, ועל כן אין ספק כי עוד בטרם הוצא צו המאסר המערער היה מודע לגובה חובו שעליו להסדיר. בית המשפט מצא את טענות המערער בדבר הרעה במצבו הכלכלי כבלתי נתמכות בכל ראייה שהיא ומשכך אלה נותרו כטענות בעלמא. לא ניתן כל הסבר מדוע המערער לא שילם במשך כחמש שנים את חובו, מלבד תשלום אחד כאמור שאף הוא שולם באיחור ניכר. יתרה מכך, גם בדיון לפני בית משפט קמא המערער לא ביטא נכונות של ממש לשלם את חוב הקנס ולא הציע כל מתווה מתקבל על הדעת לתשלום החוב. המתווה שהוצע לפריסת החוב ל-25 תשלומים כפי שנקבע בגזר הדין אינו מקובל על המרכז, ובהתאם להלכה הפסוקה, הליך של בקשה לביטול מאסר חלף קנס לא נועד לשמש השגה או



ערעור על החלטת המרכז (ע"פ 4919/14 אזולאי נ' מדינת ישראל, פסקאות 25-27, 73 (6.3.2017)). מעבר לדרוש בית המשפט מצא טעם בעמדת המרכז שלא לקבל את המתווה שהוצע. זאת, נוכח הקושי להצדיק פריסה מחודשת של החוב לתשלומים נוחים למערער שמתחמק לאורך שנים מתשלום הקנס, למרות עיקולים שהוטלו על רכוש, ואף לא ניצל את הארכה הנוספת שניתנה לו להגעה להסדר או למצער לתשלום על חשבון החוב, באופן שמוכיח כי אין לתת בו אמון באשר לכוונתו לשלם את הקנס. הודגש, תוך הפנייה לפסיקה רלבנטית, כי "מטרת הליך הטלת המאסר חלף הקנס היא אמנם אכיפתית, ונועדה לתמרץ נאשם לשלם את חובו ולא להטיל עונש נוסף, אך מקום בו נאשם אינו משלם את חובו אלא משתמט מכך, אין מנוס ממתן צו המאסר, שאם לא כן, יתחמק נאשם מלשאת בעונש שהוטל עליו." לאור פרק הזמן הממושך שחלף מאז מתן גזר הדין ובהתחשב בהתנהלות המערער ממנה עולה בבירור העדר כוונה רצינית לתשלום הקנס, בית המשפט סבר כי נראה שמדובר בניסיון נוסף לדחות את הקץ.

8. בית משפט קמא אף נדרש לטענה החלופית של ב"כ המערער כי יש לאפשר למערער לרצות את המאסר בדרך של עבודות שירות. בית המשפט עמד על ההלכה הפסוקה בעניין זה שלפיה אפשרות זו שמורה למקרים יוצאי דופן שבהם שוכנע בית המשפט כי הנאשם לא שילם את הקנס בתום לב ובשל מצב כלכלי קשה. יישומה של ההלכה על המקרה דנן הובילה את בית המשפט למסקנתו כי אין לאפשר למערער לשאת בעונש המאסר בדרך של עבודות שירות: "כעולה מסקירת ההליכים, הנאשם נמנע לאורך שנים מתשלום חובו ולא ניסה להסדיר את התשלום, טענותיו בדבר מצבו הכלכלי לא נתמכו בכל ראיה, וקשה שלא להתרשם כי פעל בחוסר תום לב. מעבר לכך, הנאשם הורשע בעבירות מסוג פשע, בגין נדון למאסר ממש, מאחורי סורג ובריח, ולא בעבירות שאין להן 'אופי פלילי מובהק'. לפיכך לא ראיתי להמיר את המאסר חלף הקנס בעבודות שירות, והנאשם יישא בו מאחורי סורג ובריח." (ההדגשה במקור).

9. לאור כל האמור נדחתה הבקשה לביטול צו המאסר ולעיכוב ביצועו ונקבע כי המערער יאסר ל-6 חודשים.

עיקרי טענות הצדדים

10. המערער, שהגיש כאמור ערעורו בעצמו, חוזר למעשה בערעורו על הטענות שהעלה בבקשתו לביטול צו המאסר ועיכוב ביצועו. טענתו המרכזית מופנית כנגד מתן צו המאסר חלף קנס ביום 23.5.22 בטרם קיום דיון במעמד הצדדים בניגוד לנדרש בסעיף 126 לחוק סדר הדין הפלילי. בהקשר זה שב וטוען כי לא זכה לקבל התראה מכל סוג שהוא. כן נשנתה טענתו כי חלה החמרה במצבו הכלכלי, המשפחתי, האישי והתעסוקתי, לרבות השלכות סגרי הקורונה ונטילת הלוואה מהבנק אותה הוא מסיים לשלם בקרוב. על טענה זו חזר גם ב"כ המערער בדיון לפנינו, בהוסיפו כי לא ניתן לכך משקל מספק בקשר לשאלת פריסת תשלום הקנס, ועל אחת כמה וכמה לעניין נשיאת המאסר חלף הקנס בדרך של עבודות שירות. לעניין אחרון זה ציין כי המאסר חלף קנס נקבע ל-6 חודשים ומשכו עולה על המאסר בפועל שנגזר על המערער בגין העבירה עצמה. על יסוד כל אלה ביקש להתערב בהחלטת בית משפט קמא ולהמיר את המאסר בפועל לריצוי בעבודות שירות ולחלופין לקבל את הבקשה לפסיקה מחודשת של הקנס.

11. המשיבה מצדה תומכת יתדותיה בהחלטתו המנומקת של בית משפט קמא ובטעמיה, ולעמדתה אין מקום להתערבות ערכאת הערעור בה. המשיבה עומדת על כך שפעלה לגביית החוב בהתאם להוראות הדין בהדרגתיות, סבירות ומידתיות; ורק כאשר הליכי הגבייה לא הובילו לפירעון החוב ולו בחלקו, ננקט הליך לפקודת מאסר, כאשר עובר



לו נשלחה התראה מוקדמת שנמסרה למערער. במצב דברים זה ולאחר שגזר הדין ניתן בפני המערער הרי שבהתאם להלכה הפסוקה לא היה צורך בקיום דיון בטרם מתן צו מאסר חלף קנס כפי שקבע בית משפט קמא. לנוכח תכליותיו של המאסר חלף קנס ובשים לב להתנהלות המערער שאך מבקש לדחות את הקץ עמדת המשיבה היא כי צדק בית משפט קמא בדחותו את בקשת המערער לבטל את צו המאסר ואין להתערב בהחלטתו.

דין

12. לאחר שנתנו דעתנו לטענות הצדדים מצאנו כי דין הערעור להידחות.

13. בהתאם להוראת סעיף 129א(ב) ו-(ג) לחוק סדר הדין הפלילי כפי שפורשה בהלכה המנחה שניתנה בעניין **נוסקוב** - המהווה חריג לכלל היסודי הקבוע בסעיף 126 לחוק הנ"ל שלפיו "לא יידון אדם בפלילים אלא בפניו" - ניתן להוציא צו מאסר חלף קנס שלא בנוכחות החייב או סנגורו, ובלבד שצו המאסר לא יבוצע בטרם הומצאה לחייב התראה בכתב על כך לפחות 14 ימים מראש. בענייננו, כפי שקבע בצדק בית משפט קמא, המשיבה הניחה תשתית ראיתית למסירת התראה מוקדמת, הכוללת פירוט כנדרש בדיון, בידי המערער שסירב לחתום על קבלתה. טענות המערער, גם בגדרי הערעור דנן, שלפיהן לא זכה לקבל התראה מכל סוג שהוא, אין בהן כדי לסתור את אישור המסירה של ההתראה שהוצג ושלפיו זו נמסרה לידיו של המערער.

כמו כן, אף שעל-פי הלכת **נוסקוב** (פסקאות ל"ג-ל"ו) אין חובה לערוך דיון במעמד הצדדים בהשגת החייב על החלטה להוציא צו מאסר חלף קנס, במקרה הנדון בית משפט קמא מצא לקיים דיון כזה, בין היתר נוכח העובדה שהמערער הגיש בקשתו בעצמו ולא באמצעות בא-כוחו, ואף איפשר לב"כ המערער להשלים טיעוניו בכתב. הנה כי כן ניתן למערער יומו לשטוח מלוא טענותיו, באופן מלא וסדור, כנגד צו המאסר חלף קנס שניתן נגדו.

14. לא מצאנו כי נפל פגם בהחלטת בית משפט קמא בדחותו את בקשת המערער לביטול צו המאסר שניתן נגדו בשל אי תשלום הקנס שהושת עליו בגזר הדין. כפי שפורט לעיל המערער לא עשה כל פעולה רצונית לתשלום הקנס או חלקו וזאת במשך שנים ארוכות, למעט תשלום סך של 3,000 ₪ שאף הוא שולם באיחור ניכר (כשנה וחצי לאחר המועד שנקבע לתשלום הראשון, וכ-8 חודשים לאחר שנדחתה בקשת רשות ערעור שהגיש על גזר הדין). בית משפט קמא אף העניק למערער הזדמנות נוספת להגיע להסדר לתשלום חוב הקנס וגם בפרק זמן נוסף זה המערער לא שילם דבר, ולו חלק מן החוב. טענות המערער לקשיים כלכליים נותרו כטענות בעלמא כאשר גם בגדרי ערעור זה הן לא נתמכו במאומה.

15. במצב דברים זה אף צדק בית המשפט בכך שלא מצא כי המקרה דנן בא בגדרי אותם מקרים המצדיקים להורות על ריצוי המאסר חלף קנס על דרך של עבודות שירות על-פי העקרונות שהותוו בפסיקה לעניין זה. המערער הורשע בעבירות מסוג פשע ונדון למאסר ממש (היחס בין משך המאסר בפועל שנגזר עליו לבין המאסר חלף קנס הוא עניין לגזר הדין המקורי, בהתאם להכרעת ערכאת הערעור); ופרק הזמן הארוך שבו נמנע המערער מלשלם את הקנס, על אף הארכה הממושכת שניתנה לו לשם כך, ומבלי שהונחו על ידו אסמכתאות כלשהן לטענותיו בדבר העדר יכולת



כלכלית, מעיד על כך שאין די בביצוע המאסר על דרך של עבודות שירות כדי לתמרץ אותו לשלם את הקנס. "דווקא חרב המאסר היא שהובילה אותו את המערער לנקוט בפעולות שונות, הגם שהקנס טרם שולם על ידו" (ע"פ 741/16 שויקי נ' המרכז לגביית קנסות, פסקה 22 להחלטת כבוד השופטת ד' ברק-ארז (7.2.2016)). מכאן שבית משפט קמא יישם כדין את ההלכה על המקרה דנן ואין מקום להתערבותנו בהחלטתו (ראו והשוו גם למשל: עניין **אזולאי** בפסקה 71).

16. אשר על כן הערעור נדחה.

עם זאת, על מנת לאפשר למערער לגייס משאבים לצורך תשלום הקנס, ולמצער למצות את האפשרות להגיע להסכמה עם המדינה לעניין פריסת תשלום הקנס, וזאת לאחר שיניח לפניה תשתית ראייתית מתאימה באשר ליכולתו הכלכלית, אנו מורים שניתן יהיה לבצע את צו המאסר החל מיום 1.3.23.

המזכירות תמציא פסק דין זה לב"כ הצדדים.

ניתן היום, כ"א כסלו תשפ"ג, 15 דצמבר 2022, בהעדר הצדדים.

מיכל שרביט,
שופטת

חיה זנדברג,
שופטת

אלי אברבנאל,
שופט