



ת"פ 2067/00 - שריף עבד אלרחמן נגד מדינת ישראל- המרכז לגביית קנסות

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 2067/00 מ.י. פרקליטות מחוז ירושלים נ' עבד אלרחמן

בפני	כב' הנשיאה שולמית דותן
המבקש	שריף עבד אלרחמן
נגד	
המשיבה	מדינת ישראל- המרכז לגביית קנסות

בשם המבקש : עוה"ד אלי פוקסברומר

החלטה

לפני בקשה לביטול פקודת מאסר חלף קנס שהוצאה ע"י המשיבה כנגד המבקש במסגרת הליכי גבייה בתיק זה.

א. רקע עובדתי

ביום 31/10/02 הורשע המבקש על יסוד הודייתו בשורה של עבירות גניבה, זיוף ומרמה ונידון **במסגרת הסדר טיעון** ל-18 חודשי מאסר בפועל, 18 חודשי מאסר על תנאי, פיצוי למתלוננים בסך של 65,000 ₪ וקנס בסך 1000 ₪ או 100 ימי מאסר תמורתו. בנוגע לפיצוי נקבע בגזר הדין, כי הוא ישולם ב-12 תשלומים שווים ורצופים החל מתום ריצוי עונש המאסר בפועל, וכי כל סכום שישולם ע"י הנאשם יזקק תחילה על חשבון הפיצויים.

המבקש ריצה את עונש המאסר שנגזר עליו ושוחרר. ואולם, ממועד שחרורו מבית הסוהר ועד ליום זה, תקופה של למעלה מעשור שנים, שילם המבקש על חשבון הפיצויים שנגזרו עליו סך של 8,459 ₪ בלבד, גם זאת לא באופן ישיר אלא באמצעות זיכוי שהתקבל בחשבונו בגין החזר פקדון שהופקד על ידו במסגרת ההליך דנן. במהלך תקופה זו צברה יתרת החוב בגין אי תשלום הפיצויים ריבית פיגורים והיא עומדת כיום על סך של 153,910 ₪, זאת נוסף לחוב בגין הקנס העומד כיום על סך של 2,845 ₪.

ביום 09/07/12 התקיים דיון במרכז לגביית קנסות בנוכחותו של המבקש, במסגרתו הוסכם, כי הוא יחל לפרוע חובותיו

עמוד 1



הנ"ל ביום 28/07/12 בתשלומים חודשיים של 1000 ₪. אלא, שהמבקש לא עמד גם בהסדר זה, ומשך שלוש השנים שחלפו מאז לא שילם, ולו תשלום אחד על חשבון החוב.

ביום 15/02/15 נעצר המבקש מכח פקודת מאסר שהוצאה נגדו ע"י המשיבה עקב הפעלת עונש המאסר שנקבע בגזר הדין חלף הקנס, ובעקבות זאת הוגשה הבקשה דנן, שכותרתה "**בקשה בהולה לדין דחוף ולשחרור ממאסר בלתי חוקי**". ביום 18/02/15 נערך בפני דיון בבקשה במעמד שני הצדדים.

ב. תמצית טענות הצדדים

1. טענות המבקש

בבקשתו העלה המבקש שתי טענות עיקריות :

הראשונה - טענה משפטית עקרונית הנוגעת לעצם האפשרות המשפטית להפעלת מאסר שהוטל על נאשם חלף קנס ע"י המרכז לגביית קנסות, אגרות והוצאות (להלן: "המרכז לגביית קנסות") במסגרת הליכי גבייה, מקום בו לא שילם הנאשם את הפיצוי שהושת עליו בגזר הדין. לטענת ב"כ המבקש, סעיף 77(ג) לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין") וסעיף 3(ד) לחוק המרכז לגביית קנסות, אגרות והוצאות, תשנ"ה-1995 (להלן: "חוק המרכז לגביית קנסות") קובעים אמנם זקיפת תשלומים בגין קנס על חשבון הפיצויים תחילה, ואולם הפרשנות המסורתית של המרכז לגביית קנסות את הסעיפים הנ"ל, לפיה ניתן להפעיל את המאסר שנקבע חלף הקנס גם במקרה של אי תשלום הפיצוי- הינה שגויה מבחינה לשונית, אינה עומדת במבחן חוקתי ועומדת בניגוד להוראת סעיף 34 לחוק העונשין, הקובע כי במקרה בו קיימים שני פירושים סבירים לחוק פלילי יש להעדיף את זה המיטיב יותר עם מי שאמור לשאת באחריות הפלילית. לא זו אף זו: פרשנות זו סותרת, לטענת ב"כ המבקש, את הפסיקה הענפה הקיימת בענין זה, אשר קובעת, כי מאסר חלף קנס אינו יכול להוות אמצעי עקיף לגביית הפיצוי שהושת על נאשם.

לאור זאת, טוען ב"כ המבקש, כי יש לקבוע שבמסגרת קיזוז הסך של 8,459 ₪ מיתרת חובו של המבקש שולם על ידו גם סכום הקנס בסך של 1000 ₪, ועל כן לא ניתן להפעיל עונש המאסר שנקבע בגזר הדין תמורת הקנס. תוצאה זו, מטעים ב"כ המבקש, הינה תוצאה **מידתית** וראויה המתחייבת מתכליתו של המאסר חלף קנס, מכוונת המחוקק והפסיקה ומפסקת ההגבלה שבחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

השניה- הינה טענה פרוצדוראלית, המכוונת לפגמים שנפלו כביכול בהליך הוצאת פקודת המאסר ע"י המרכז לגביית קנסות. לטענת ב"כ המבקש, פקודת המאסר הוצאה ללא שקדם לה משלוח התראה למבקש, זאת בניגוד להוראת סעיף 129א(ג) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: "החסד"פ) ובניגוד להלכת גוסקוב (רע"פ 837/12 **מדינת ישראל נ' אולג גוסקוב**, מיום 20/11/12 פורסם בנבו. להלן: "פרשת גוסקוב"), הקובעת כי משלוח התראה לחייב בדבר הפעלת מאסר חלף קנס הינו תנאי הכרחי לתוקפה של פקודת המאסר. בתיק הגבייה של המבקש במרכז לגביית קנסות, מטעם המשיב, מצוי אמנם "**אישור מסירה**", המעיד כביכול על משלוח התראה למבקש, אלא שעל פי אישור זה ההתראה נמסרה לאדם בשם "**אחמד באבו גוש**" ולא למבקש, ולא ניתן לדעת מיהו אותו אדם, מהי קרבתו למבקש אם בכלל, ובאיזו כתובת נמסרה לו ההתראה, שכן לטענתו המען המצוין באישור המסירה אינו מעיד בהכרח על מקום ביצוע המסירה בפועל.



מעבר לכך, טוען ב"כ המבקש, כי חובת המרכז לגביית קנסות לשלוח התראה לחייב בדבר הוצאת פקודת מאסר נגדו חלף קנס הינה חובה להמצאת ההתראה במסירה **אישית**, זאת מכח **התחייבות** שנטל על עצמו המרכז במסגרת דיון שנערך בהשתתפותו בכנסת ביום 25/06/14 בענין תקנות המרכז לגביית קנסות אגרות והוצאות (תיקון) התשע"ד-2013, כפי שעולה מפרוטוקול הדיון בכנסת (הפרוטוקול הומצא ע"י ב"כ המבקש במהלך הדיון).

לאור כל האמור, עתר ב"כ המבקש להורות על **ביטול פקודת המאסר** ועל מתן אפשרות למבקש **לפרוע חובו** הן בגין הקנס והן בגין הפיצוי בהתאם ליכולתו הכלכלית כיום, המאפשרת לו לשלם סך של 1000 ₪ באופן מיידי כפרעון הקנס, ולהתחייב להסדר תשלומים בסך של 500 ₪ לחודש בגין יתרת חוב הפיצויים למתלוננים. לדבריו, המבקש משתכר כיום כ-4500 ₪ בלבד בחודש, ומתוך סכום זה מעוקל לו מדי חודש סך של 900 ₪ במסגרת תיק איחוד בהוצל"פ שנפתח נגדו בגין חובות בסך כולל של 274,927 ₪ (הוגשה אסמכתא). לחלופין, עתר ב"כ המבקש להמיר רכיב המאסר שנקבע חלף הקנס בעבודות שירות.

ב.2. טענות המשיבה

המשיבה טוענת, כי יש לדחות הבקשה נוכח הוראות החוק הברורות בענין זקיפת תשלומים על חשבון תשלום הפיצויים תחילה, וכי טענת המבקש לפיה תשלום סכום המיועד לפיצוי בגובה סכום הקנס כמוהו כתשלום הקנס- הינה מלאכותית. בכל מקרה טוענת המשיבה, כי אין לדון בביטול קנס בגדרי הליך של השגה על החלטת המרכז לגביית קנסות.

בנוגע לאופן מסירת פקודת המאסר למבקש, טוענת המשיבה כי זו נמסרה למבקש כדין וכי למעשה עוד טרם הוצאת פקודת המעצר נשלחו למבקש דרישות תשלום שונות, מהן הוא בחר להתעלם.

ג. דיון והכרעה

ג.1. סמכות המרכז להפעיל מאסר חלף קנס במסגרת הליכי הגבייה

סעיף 77 (ג) לחוק העונשין קובע:

"לענין גבייה, דין פיצויים לפי סעיף זה כדין קנס; סכום ששולם או נגבה על חשבון קנס שיש בצדו חובת פיצויים, יזקף תחילה על חשבון הפיצויים".

בדומה קובע סעיף 3(ד) לחוק המרכז לגביית קנסות:

"חייב אדם בחובות, מסוגים שונים, כמפורט בהגדרת "חוב" שבסעיף 1, יזקף כל סכום שישולם לחשבון החוב לפי הסדר הבא: פיצוי כאמור בפסקה..... קנס...".

לטענת ב"כ המבקש, צמד המילים "לענין גבייה" בסעיף 77(ג) לחוק העונשין מלמד, כי הכלל בדבר זקיפת הקנס על חשבון הפיצוי חל רק בנוגע לגביית התשלומים הכספיים, אך לא בנוגע לעונש המאסר חלף הקנס, ועל כן אין המרכז



רשאי להפעיל מאסר חלף קנס במקרה של אי תשלום הפיצוי.

פרשנות זו- אין בידי לקבלה.

פרשנות זו סומכת על ההנחה, כי מאסר חלף קנס הינו רכיב עונשי ולא אכיפתי שנועד לסייע בפעולות הגבייה, אך הנחה זו עומדת בסתירה לעצם מהותו ותכליתו של המאסר חלף קנס, שנועד להוות כלי לגביית הקנס, כפי שהבהיר ביהמ"ש העליון בפרשת גוסקוב:

"נזכיר, כי מטרת המאסר חלף קנס היא להביא לתשלום הקנס, והיא אינה נושאת בחובה תכלית עונשית כשלעצמה. אין תכליתו של הסדר זה לשלול את חרותו של הפרט כאמצעי ענישה על שלא שילם את הקנס, אלא להביא את החייב לשלם את הקנס; כך אף עולה מסעיפים 71(ג) ו-71(ד) לחוק העונשין, שלפיהם ניתן לרצות גם חלק מתקופת המאסר חלף הקנס" (כב' השופט א' רובינשטיין, שם, פס' ל"ב לפסק הדין).

לאור זאת ברור, כי הביטוי "לעניין גבייה", המופיע בסעיף 77(ג) לחוק העונשין מתייחס גם למאסר חלף קנס, ולא רק לתשלומים הכספיים. ואמנם, הפעלת מאסר חלף קנס ע"י המרכז לגביית קנסות נעשית כענין שבשגרה, ואין בסיס לשינוי ההלכה הנוהגת בענין זה.

2. הפעלת מאסר חלף קנס במקרה של אי תשלום קנס שנזקף תחילה לטובת הפיצוי

מסגרת הביקורת השיפוטית בהליך של השגה על החלטת המרכז לגביית קנסות להפעיל מאסר שהושת על נאשם חלף קנס (כהליך דנן) הותוותה אף היא בפרשת גוסקוב, בה נקבע:

"אך הוגן הוא, שתהא לאדם אפשרות לטעון טענותיו בטרם יבוצע צו מאסר נגדו ותישלל חירותו, ובפרט אמורים הדברים מקום שהפעלת המאסר באה פרק זמן משמעותי לאחר מתן גזר הדין, וראוי לאפשר התחקות אחר הקורות את החייב. ועם זאת, לנגד עיני בית המשפט יעמדו, כמובן, גם כיבוד פסקי הדין ומניעת רמיה, על פי יצר לב האדם שתשלום קנסות לא תמיד קרוב ללבו.

....

התכלית האכיפתית הניצבת ביסוד ההסדר של מאסר חלף קנס תומכת אפוא אף היא במתן אפשרות לחייב להשיג על ההחלטה, בלא שתיפתח ההכרעה העקרונית בהליך העיקרי. כך, למשל, אם טוען הפרט כי שילם את הקנס, או כי יש מקום לאפשר דחיה נוספת של התשלום בשל שינוי נסיבות שחל מאז ניתן גזר הדין, יש לאפשר לערכאה שיפוטית להידרש לטענות מעין אלה.... בהינתן כלל השיקולים שעל כף המאזניים, ראוי כי במסגרת הליך ההשגה יוכל החייב לבקש עריכת דיון, והדבר יישקל במקרים המתאימים. עם זאת יודגש כאמור, כי אין משמעות הליך ההשגה בחינה מחדש של עניינו של החייב כבמעין הליך ערעורי, ותכליתו אך ורק לבחון את אפשרות תשלום הקנס בטרם יישום שלילת החרות. ... יש לדאוג כי מתן הזכות להשיג לא יסרב לאדם את הליכי הגבייה והאכיפה ולא יאפשר ניצולם לרעה באופן שיסכל את האפשרות לגבות את החוב ויניח לחייבים לחמוק מתשלום חובם; ...הדרך המתאימה ביותר היא במסגרת בקשה לעיכוב ביצוע הקנס והמאסר חלף הקנס. משהודע לחייב על הבקשה לביצוע צו המאסר, בידו לפנות בבקשה לעיכוב ביצועו של הקנס ולעיכוב ביצועו של המאסר חלף



הקנס בגדרי סעיף 87 לחוק העונשין. במסגרת זו יוכל המבקש לשטוח טענותיו... (שם, פס' ל"א ואילך). (ההדגשות שלי - ש.ד.)

אכן, כל מטרתו של הליך ההשגה על החלטת המרכז לגביית קנסות (בדבר הפעלת מאסר חלף הקנס) הינה לאפשר לנאשם לשטוח טענותיו בנוגע לנסיבות אי תשלום הקנס על ידו, ועל כן יש להיזהר מפני שימוש לרעה של הנאשם בהליך ההשגה בתור הליך של "**ערעור בעקיפין**" על גזר הדין המקורי שהושת עליו.

על רקע הנחת יסוד זו, המקבלת משנה תוקף נוכח נסיבות המקרה דנן כפי שיפורט להלן, דומני כי טענותיו של ב"כ המבקש בדבר אי החוקיות ואי המידתיות הגלומה, לכאורה, בהפעלת המאסר חלף הקנס שהושת על המבקש - אין מקומן בהליך זה, שכן המדובר בטענות המכוונות כנגד סבירות העונש שהוטל על המבקש-הנאשם בגזר הדין המקורי והן מהוות, אפוא, נסיון לתקיפה ערעורית של גזר הדין.

במה דברים אמורים ?

כזכור, גזר הדין מיום 31/12/02 ניתן **במסגרת הסדר טיעון** אליו הגיעו הצדדים והוא נתן למעשה תוקף להסכמת הצדדים, לפיה עונשו של המבקש יכלול פיצוי כספי למתלוננים בשיעור גבוה יחסית (₪ 65,000) ששיקף את הסכום המוערך שגזל הנאשם מהמתלוננים השונים במסגרת העבירות שביצע, זאת כדי לזכות בהקלה משמעותית ברכיב המאסר בפועל, שעמד על 18 חודשים בלבד, ולא תאם את חומרת העבירות בהן הורשע הנאשם. לא זו אף זו: בפרוטוקול הדיון, במסגרתו אושר הסדר הטיעון, צוין, שחור ע"ג לבן, כי "**הצדדים הסכימו גם על גובה הקנס שישולם והוא סכום נמוך של 1000 ₪ אשר כל תכליתו להבטיח את תשלום הפיצוי מידי הנאשם**" (ע' 5 ש' 9-10). תכליתו זו של הקנס שהושת על הנאשם עולה למעשה גם מהעדר ההלימה הקיים בין התקופה הממושכת של המאסר שהושת חלף הקנס (100 ימים) לבין שעורו הנמוך יחסית של הקנס (1000 ₪); גם ענין זקיפת התשלומים לטובת תשלום הפיצויים תחילה (כמצוות סעיף 77(ג) לחוק העונשין וסעיף 3(ד) לחוק המרכז לגביית קנסות) צוין מפורשות בגזר הדין. בעת אישור הסדר הטיעון, היה המבקש מיוצג ע"י עו"ד, ועל כן חזקה, כי היה מודע למשמעות הטלת הקנס לצד הפיצוי תוך זקיפת תשלום הקנס לתשלום הפיצוי תחילה, ולמשמעות המעשית שיש לכך לענין הפעלת עונש המאסר שנקבע חלף הקנס.

לא זו אף זו: מאז ניתן גזר הדין כנגד המבקש חלפו למעלה מעשור שנים, במהלכן לא טרח המבקש לפרוע ולו אגורה שחוקה אחת על חשבון הפיצויים שנפסקו לו (כאמור הסך של 8459 ש"ח נוכה מהחוב בעקבות זיכוי כספי ולא שולם מיוזמתו של המבקש). זאת למרות נסיונות שונים מצד המרכז לגביית קנסות לאורך השנים להגיע עם המבקש להסדר תשלומים מקל יותר מזה שנקבע בגזר הדין. בנסיבות אלו, העלאת הטענה כיום, במסגרת הליך השגה, לפיה הפעלת המאסר מהווה אמצעי בלתי חוקי לגביית הפיצוי- יש בה משום חוסר תום לב קיצוני וחוסר נקיין כפיים מצד המבקש, שמטרתו לבחון מחדש גזר דין שניתן בהסכמת הצדדים לפני למעלה מעשר שנים. משכך, אני סבורה כי אין לאפשר למבקש להעלות הטענה במסגרת הליך זה.

אכן, אין לכחד: סביר להניח, כי אילו העונש המשולש שהושת על המבקש בזמנו (פיצוי, קנס ומאסר חלף הקנס) היה מוטל עליו במסגרת גזר דין "רגיל", ולא במסגרת הסדר טיעון אליו הגיע עם המאשימה - לא הייתה נקבעת תקופת



מאסר כה ארוכה חלף הקנס, ואילו נקבעה כזו, הייתה ערכאת הערעור מבטלת אותה, עפ"י ההלכה כי: "אין ראוי להטיל קנס ומאסר תמורתו שתכליתם האחת והיחידה היא תשלום הפיצויים" (כב' השופט מ' נאור ע"פ 2143/10 אברהם שלום נ' מדינת ישראל, פס' 9 לפסה"ד מיום 20/01/11 פורסם בנבו. אמנם ב-ע"פ 8458/11 יוסי שובל נ' מדינת ישראל מיום 11/09/13 וכן בע"פ 10632/07 מנשה מזרחי נ' מדינת ישראל ואח' מיום 10/06/08, פורסמו בנבו, הביעה כב' השופטת ע' ארבל דעת שונה, אך דעתה נותרה בפסיקה בדעת מיעוט). על פי הפסיקה, המבחן לקביעת תכליתו של מאסר חלף קנס שהושת על נאשם הינו מבחן התוצאה ולא הכוונה, כלומר יש לבדוק האם התוצאה של הטלת עונש משולש המורכב מפיצוי, קנס ומאסר חלף הקנס הינה מידתית אם לאו. ובלשונו של כב' השופט נ' הנדל בפרשת שובל נ' מדינת ישראל:

"סעיף 77(ג) לחוק העונשין קובע כי "סכום ששולם או נגבה על חשבון קנס שיש בצידו חובת פיצויים, ייזקף תחילה על חשבון הפיצויים". מנגנון זה מטרתו להבטיח כי בטרם "תהנה" המדינה מנכסי העברין המשולמים במסגרת הקנס, ייזכו הנפגעים הישירים מפעולת העברין להקלה מסויימת בסבלם בדמוי פיצוי כלכלי. יסוד הנגזר ממנגנון זה, מצוי בכך שאם מוטל תשלום פיצוי למתלונן, קנס ומאסר חלף הקנס, הרי שעד שלא ישולמו הפיצויים - אין באפשרות הנאשם לשלם את הקנס, ועל כן ייגזר עליו עונש המאסר הנוסף. לכך משמעות מעשית של ממש. בעוד ניתן לגזור על נאשם מאסר חלף תשלום קנס (וראו סעיף 71 לחוק), אין סנקציה חלופית כזו בכל הקשור לפיצוי. הרציונאל הוא שפיצוי נחשב גם ליצירת חוב אזרחי כלפי המתלונן. ביטוי נוסף לכך הוא הצורך בצירוף המתלונן שזכה בפיצוי בהליך הפלילי כצד לערעור. כתוצאה מכך, על בית המשפט לשקול היטב את המבנה המשולש בעונש - פיצוי, קנס ומאסר חלף קנס. היחס חייב להיות מידתי. תמרוך האזהרה הוא שבמנגנון הנורמטיבי שתואר לעיל כמקשה אחת, עשוי להיווצר מסלול עקיף של מאסר תמורת פיצוי, אשר אינו קבוע בדין. המבחן הינו אובייקטיבי. לאמור, לא הכוונה בהטלתו של מאסר חלף קנס לשם תימרוץ את הנאשם לשלם את הפיצוי היא הקובעת - אלא התוצאה המעשית. יש לבדוק האם התוצאה מידתית והולמת. ייתכן מצב בו התוצאה לוקה בחוסר מידתיות כשלעצמה, והמטרה בפועל היא להשיג תוצאה אחרת. למשל, שהתוצאה תביא לכך שיוטל מאסר בגין אי תשלום פיצוי" (כב' השופט נ' הנדל ע"פ 8458/11 יוסי שובל נ' מדינת ישראל, פס' 8 לפסה"ד מיום 11/09/13, פורסם בנבו). (ההדגשות שלי - ש.ד.)

ועוד:

"ההכרעה בשאלה אם הטלתו של מאסר חלף קנס נועדה לתמרץ את הנאשם צריכה להיבחן לפי אמת מידה אובייקטיבית ולא לפי כוונתו הסובייקטיבית של המותב שגזר את העונש" (כב' השופט ע' פוגלמן, שם, עמ' 20).

כאמור, בענייננו נוכח העדר ההלימה הברור בין גובה הקנס לבין תקופת המאסר שהושת לצדו - ברור גם לפי המבחן התוצאתי כי המאסר נועד להבטיח תשלום הפיצויים, כפי שאף הובהר לנאשם מפורשות במעמד אישורו של הסדר הטיעון.

האם יש מקום כיום במסגרת הליך של השגה על החלטת המרכז לבטל את רכיב המאסר חלף הקנס שהושת על הנאשם בגזר הדין המקורי? האם יש מקום להמיר המאסר בעבודות שירות? האם יש לבטל הקביעה בדבר



זקיפת תשלומי הקנס לטובת הפיצוי תחילה (שהרי זו למעשה נפקותה של בקשת ב"כ המבקש לקבוע שהמבקש שילם זה מכבר את סכום הקנס)?

לשאלות אלו נדרש ביהמ"ש המחוזי בירושלים בענין אליהו נ' מדינת ישראל: באותו מקרה, הושת על הנאשם, במסגרת ערעור על גזר דינו של ביהמ"ש השלום, עונש של 6 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות. בנוסף, נקבע כי על המערער לשלם את יתרת הפיצוי למתלוננים בסך של 50,000 ₪, זאת נוסף לפיצוי בסך של 100,000 ₪ ששולם על ידו עד למועד מתן פסק הדין, ולצד "קנס בסך של 100 ₪ או 6 חודשי מאסר תחתיו". המערער לא שילם את יתרת הפיצוי במועד, והגיש בקשה לפריסת הפיצוי לתשלומים, אשר נדחתה ע"י ביהמ"ש. גם לאחר שנדחתה בקשתו זו- לא טרח הנאשם לשלם יתרת הפיצוי, ומשכך הגישה המאשימה בקשה להוצאת פקודת מאסר נגדו. בהתנגדותו לבקשה טען המערער, כי חלופת המאסר נקבעה בפסק הדין למקרה של אי-תשלום הקנס ולא למקרה של אי-תשלום הפיצוי למתלוננים. ואולם, בהחלטתו מיום 27/03/11 דחה ביהמ"ש המחוזי טענה זו, והורה על הוצאת פקודת מאסר נגד הנאשם לתקופה של 6 חודשים בשל אי תשלום הקנס בסך של 100 ₪, בקובעו:

"הוראת החוק בנושא זה ברורה. סעיף 77(ג) סיפא לחוק העונשין, תשל"ז-1977 מורה בצורה חד-משמעית כי "סכום ששולם או נגבה על חשבון קנס שיש בצדו חובת פיצויים, ייזקף תחילה על חשבון הפיצויים". הגם שנפסק כי לא מן המידה לעשות שימוש בהוראה זו כדי לאכוף על נאשם תשלום פיצוי למתלונן באמצעות מאסר, הרי שבמקרה שלפנינו התמונה שונה. במקרה זה המערער הוא זה שהניע את בית המשפט שלערעור לבחון אפשרות של הטלת פיצוי לטובת המתלוננים בסכום משמעותי כאמצעי שיאפשר הקלה בעונש המאסר, עד כדי המרת מאסר בפועל במאסר המרוצה בעבודות שירות. במסגרת זו טען ב"כ המערער בפני בית המשפט כי בידי בית המשפט לאכוף את תשלום הפיצוי בדרך של מאסר (ראו פסקה 8 סיפא לפסק הדין מיום 25.11.09 וכן את דברי ב"כ המערער בעמ' 3 לפרוטוקול הדיון מיום 19.5.09). בכל מקרה, בפנינו פסק דין חלוט, שלא הוגש עליו ערעור, הקובע בבירור מאסר חלף קנס לצד הטלת פיצוי לטובת המתלוננים. במצב דברים זה, הן כוונתו של בית המשפט והן הוראת החוק הברורה, מובילות למסקנה לפיה כל עוד לא שילם המערער את מלוא יתרת הפיצוי למתלוננים, דינו כמי שלא שילם את הקנס. משכך, יש מקום להפעלת חלופת המאסר שנקבעה בפסק הדין במקרה של אי-תשלום הקנס" (עפ"ג (י-ם) 2122/08 ראובן אליהו נ' מדינת ישראל, פורסמה בנבו). (ההדגשות שלי - ש.ד.)

בדרך דומה הלך בימ"ש השלום בתל-אביב בענין יצחק מוסרי נ' מדינת ישראל. באותו מקרה, בדומה לעניינו, גזר ביהמ"ש על הנאשם במסגרת הסדר טיעון 50 חודשי מאסר בפועל, 12 חודשי מאסר על תנאי, פיצוי למתלוננים בסך של 200,000 ₪ וקנס בסך של 25,000 ₪ או 8 חודשי מאסר תמורתו. מתוך סכום הפיצוי שילם הנאשם סך של 75,000 ₪ בלבד ומשכך הוצאה נגדו פקודת מאסר. ביהמ"ש דחה התנגדותו של הנאשם להפעלת המאסר וקבע כי בבחינת סבירות החלטת המרכז לגביית קנסות להפעיל רכיב המאסר יש לשקול מספר שקולים, ובהם בין היתר: "האופן בו הוטל המאסר חלף קנס - לבקשת/בהסכמת הנאשם בטיעונים לעונש/בהסדר טיעון או בגזר דין "רגיל"; הסכום ששולם בפועל, האופן בו שולם והעיתוי בו שולם; האפשרות לערער על גזר הדין; העבירות בהן הורשע הנאשם וחומרתן; יכולותיו הכלכליות של הנאשם; פרק הזמן שחלף מגזר הדין ועד לשלב בו מתבקשת הפעלת המאסר חלף קנס; פעולות המרכז לגביית קנסות לגביית החוב, הסדרי התשלומים שהוצעו לנאשם ותגובתו אליהם".



ביישמו שקולים אלו על המקרה שבפניו קבע ביהמ"ש:

... במקרה דנן הפיצויים, הקנס והמאסר חלף קנס הוטלו במסגרת הסדר טיעון, קרי לבקשתו של המבקש עצמו. על הסדר הטיעון חתומים המבקש עצמו ובא כוחו. כמו כן, הסדר הטיעון מפרט בהרחבה את אופן התשלום של הקנס והפיצויים, לרבות פריסה לתשלומים. ... זאת ועוד, המבקש היה מיוצג בהליך על-ידי סנגור, כך שחזקה עליו גם שהבין מהי משמעות הסכמתו, הן מבחינת הוראות הדין ביחס לסדר גביית החובות (קנס ופיצויים) וביחס להפעלת המאסר חלף קנס, והן מבחינת היעדר האפשרות המעשית לערער על גזר הדין. בנסיבות אלו, סבורני כי החלטת המרכז לגביית קנסות לפעול להפעלת המאסר חלף קנס בשלב זה הנה סבירה ומידתית" (כב' השופט ירון גת ת"פ (שלום-ת"א-יפו) 6219/05 יצחק מוסרי נ' מדינת ישראל, פס' 43-44 להחלטה מיום 05/02/15, פורסמה בנבו).

כאמור לעיל, דעתי היא כי שיקולים כבדי משקל אלו המטים את הכף גם בענייננו לטובת הפעלת רכיב המאסר שנקבע בגזר הדין בגין אי תשלום הקנס, חרף אי המידתיות הברורה בין תקופת המאסר לבין גובה הקנס.

לשיקולים אלו מתווספת עובדת מצבו הכלכלי הקשה של המשיב המצוי בחובות כבדים, אשר ספק רב אם יהא בכוחו לעמוד אף בתשלום החודשי שהוצע על ידו במהלך הדיון בבקשה (סך של 500 שח בחודש) - והא ראה שהמשיב לא מצא לנכון לשלם סכום חודשי זה מיוזמתו עד כה, חרף הצהרתו כי ביכולתו לעמוד בסכום זה, עובדה המטילה ספק בדבר רצינות כוונתו או יכולתו המעשית לפרוע חובו ומצטרפת לזלזול הרב שהפגין כלפי מערכת אכיפת החוק ובראש ובראשונה כלפי המתלוננים בהימנעותו לשלם הפיצוי שהושת עליו.

כאמור, אין המדובר בהליך של ערעור על גזר הדין המקורי, אלא בהליך השגה שנועד לאפשר למבקש לשטוח טענותיו בענין הסיבות בגינן נמנע מתשלום החוב, ולא בכדי כל פסקי הדין אליהם הפנה ב"כ המבקש בתמיכה לטענתו בדבר ביטול רכיב המאסר הם פסקי דין שניתנו במסגרת ערעור על גזר הדין המקורי, ועל כן אינם רלבנטיים לעניננו.

לאור האמור, יש לקבוע, כי כל עוד לא פרע המשיב מלוא יתרת הפיצוי שנפסק למתלוננים דינו כמי שלא שילם את הקנס, ועל כן בדין פעלה המבקשת בהפעילה המאסר שנקבע חלף הקנס.

ג. פגמים פרוצדוראליים בהליך המצאת ההתראה בדבר הפעלת המאסר חלף הקנס

המבקש טוען, כי לא קיבל כל התראה בדבר הוצאת פקודת מאסר נגדו, כמתחייב הן על פי הלכת גוסקוב והן על פי סעיף 129א(ג) לחסד"פ.

המשיבה מצידה הציגה אישור מסירה של התראה בדבר הוצאת פקודת מאסר נגד המבקש מיום 10/03/14, בגדרו צוין, כי ההתראה נמסרה ל"בן דודו של המבקש אחמד" שהינו בן משפחתו המתגורר עם המבקש ונראה כי מלאו לו 18 שנה.



אין חולק, כי הכתובת המתנוססת בראש אישור המסירה (המאפיה הישנה 8 אבו גוש) הינה כתובת מגוריו של המבקש. משכך, חזקה כי בכתובת זו נמסרה ההתראה לבן דודו של המבקש, ואין בידי לקבל טענת ב"כ המבקש, לפיה ציון הכתובת בראש המסמך אינו מעיד בהכרח על ביצוע המסירה בפועל בכתובת זו, שכן טענה זו מעקרת למעשה מכל תוכן את כל הוראות החוק בדבר אופן המצאת כתבי בי-דין, ומשמעותה המעשית היא שכל אישור מסירה באשר הוא-אינו יכול להוות ראיה לכתובת בה בוצעה המסירה, ואם כך- מה הועילו חכמים בתקנתם, ומה רבותא יש בהצגת אישורי מסירה כראיה לביצוע המסירה לנמען?! אכן לא נעלם מעיני, כי ב"דו"ח פעולת איתור חקירה ומסירה" שנערך ע"י השליח מוסר ההתראה ציין הלה, כי המסירה בוצעה על ידו לבן הדוד אחמד ב"אבו גוש", ותו לא. ואולם נסיונו של ב"כ המבקש לבנות על כך תילי תילים ולטעון כי המסירה לבן הדוד בוצעה כפי הנראה ברחוב או במקום עלום אחר באבו גוש - הוא בגדר נסיון נפל, שכן בראש הדו"ח מצוינת כתובת המגורים המלאה של המבקש, בדוח צוין כי בן הדוד מתגורר יחד עם המבקש בבית וכי מדובר ב"בית בקומות", ומשכך יש לקבוע כי המסירה בוצעה בכתובת מגוריו של המבקש.

אשר לטענה בדבר קיומה של חובת מסירה **אישית** של התראה לחייב בדבר הפעלת מאסר חלף קנס שהוטל עליו, הנלמדת לכאורה מהתחייבות שנטלה על עצמה המשיבה במסגרת דיון שנערך בהשתתפותה בוועדת חוקה חוק ומשפט של הכנסת ביום 25/06/14 (לגבי תיקונים שונים שהוכנסו בתקנות המרכז לגביית קנסות) - טענה זו אין בה ממש.

עיינתי בפרוטוקול הדיון ולא מצאתי כל ביסוס להתחייבות כגון דא של המרכז לגביית קנסות. נהפוך הוא: מדברי נציגת המרכז בפני הועדה עולה, כי משלוח ההתראה בדבר הוצאת פקודת מאסר נעשית על ידם במסירה אישית שלא במסגרת חובה או התחייבות כלשהי וזו הסיבה גם ש"חובה" זו לא עוגנה בתקנות במסגרת התיקון הנ"ל. אף אם ניתן לראות בדברי המשיבה משום התחייבות, אין לה כל תוקף מחייב במקרה דנן מאחר שהיא ניתנה לאחר המועד בו נשלחה ההתראה למבקש דנן ועל כן לא ניתן להחילה באופן רטרואקטיבי.

העולה מן האמור הוא כי המשיבה פעלה בהתאם לדין גם בכל הנוגע לאופן המצאת ההתראה למבקש בדבר הוצאת פקודת מאסר נגדו חלף הקנס.

חרף כל האמור בהחלטה זו - ובטרם גובשה על ידי - נקטתי משנה זהירות והוריתי על שחרורו של המבקש מן המאסר לאחר שהפקיד על חשבון חובו סך של 1,700 ₪.

כאמור בהחלטה זו - סכום זה ייזקף ע"ח הפיצוי המגיע מהמבקש וסכום הקנס עומד בעינו תוך סיכון שהמבקש יאסר שוב (בניכוי 4 ימים בהם היה נתון במאסר - שהביא לקיומו של הליך זה).

בד בבד - הוריתי על קיום דיון במעמד הצדדים כדי לקבוע יכולתו של המבקש לפרוע את חובו הנדון לפיצוי ולקנס.

ניתנה היום, 15.3.15, ונמסרה לב"כ המשיבה מר עזר אורלי, מתמחה, ולבאי-כח המבקש, עוה"ד יעקב ג'בר ועוה"ד אלי פוקסברומר.

