

## מאסר חלף קנס בנסיבות של הפעלת התחייבות להימנע מעבירה – הנחיית המשנה לפרקליט המדינה (עניינים פליליים)

סיכום

סעיף 76 לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין") קובע, כי:

"התחייב אדם לפי סעיף 72 להימנע מעבירה, ולאחר מכן בית משפט הרשיעו בעבירה שהתחייב להימנע ממנה או קבע כי הוא ביצע את העבירה כאמור אך לא הרשיעו, יצווה בית המשפט שהרשיע או שקבע כאמור, על תשלום סכום ההתחייבות; לא שולם סכום ההתחייבות, יהא דינו של סכום זה כדין קנס ויחולו עליו הוראות סעיפים 66 עד 70, ולעניין התחייבות שהוטלה על אדם לפי סעיף 72(א) – גם הוראות סעיף 71".

כלומר, מקום בו נאשם אינו משלם את סכום ההתחייבות להימנע מעבירה, זו הופכת לקנס, שעליו חלות הוראות החוק לעניין קנס, וביניהן הוראות סעיף 71 לחוק העונשין, העוסקת במאסר חלף קנס.

התעוררה השאלה **איזו ערכאה מוסמכת לקבוע את משך המאסר חלף קנס** במצב כזה - האם בית משפט שהטיל על הנאשם במסגרת גזר הדין את ההתחייבות להימנע מעבירה (להלן: "**בית משפט א'**"), או בית המשפט שלאחר מכן הרשיע את הנאשם בעבירה, או למצער קבע כי ביצע אותה, והפעיל את ההתחייבות (להלן: "**בית משפט ב'**").

שאלה זו נדונה בע"פ 2204/22 **מחמד אל הייב נ' מדינת ישראל** במסגרת אמרת אגב של אחד משופטי ההרכב. נקבע, כי הערכאה המוסמכת לקבוע את משך המאסר חלף קנס היא בית משפט ב', קרי: בית המשפט אשר הפעיל את ההתחייבות.

נקבע, כי כך עולה מלשון סעיף 76 לחוק העונשין ויתר סעיפי הסימן העוסק בהתחייבות להימנע מעבירה, כמו גם מתכליתם. עוד נקבע, כי זה גם הדין הרצוי, שכן המועד בו מופעלת ההתחייבות הוא מועד מאוחר למועד בו היא ניתנה. במועד מאוחר זה, מצבו הכלכלי של הנאשם והנסיבות אשר הביאו אותו למצבו הכלכלי, יכולים להיות שונים באופן מהותי ממצב הדברים שהיה קיים במועד בו הטלה ההתחייבות. לכן, נקבע, כי התוצאה הרצויה היא שבית המשפט שמפעיל את ההתחייבות – בית משפט ב' – הוא גם זה שיוכל לשקול את השיקולים הנוגעים ליכולת הכלכלית של הנאשם ולנסיבות שהביאו אותו למצבו הכלכלי. כמו כן, ערכאה זו תוכל לאזן את עונש המאסר שיוטל כתוצאה מהפרת צו התשלום, עם העונש שעליו לגזור בגין ביצוע העבירה המאוחרת.

הגם שאין מדובר בהלכה מחייבת שכן, כאמור לעיל, הדברים נפסקו באמרת אגב ובדעת יחיד, המשנה לפרקליט המדינה (עניינים פליליים) הנחה, כי **כשמוטלת על נאשם התחייבות, אין לבקש מבית משפט א' לקבוע, במסגרת גזר הדין, גם את משך תקופת המאסר שיוטל חלף ההתחייבות, באם תופר. הסמכות נתונה לבית משפט ב', המפעיל את ההתחייבות לאחר הפרתה, ובהתאם יש לבקש ממנו לקבוע מאסר חלף סכום ההתחייבות.**

6.10.22

תאריך

הישיבה

