

עת"א 22590/10/23 - עדיאל קורליאונה (אסיר) נגד שרות בתי הסוהר-מחלקת האסיר - זימונים, מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"א 22590-10-23 קורליאונה(אסיר) נ' שרות בתי הסוהר-מחלקת האסיר - זימונים ואח' תיק חיצוני:

לפני **כבוד השופט דרור ארד-אילון**
עותרים **עדיאל קורליאונה (אסיר)**
נגד **1. שרות בתי הסוהר-מחלקת האסיר - זימונים**
משיבים **2. מדינת ישראל**

העותר בעצמו
מטעם המשיבים: עו"ד דוד פדידה

פסק דין

1. העותר הוא 'אסיר' כמובנו בפקודת בתי הסוהר, התשל"ב-1971, בהיותו עצור עד תום ההליכים עד למתן פסק דין בת"פ (שלום ירושלים) 34951-11-21, וזאת מכוח החלטת בית המשפט העליון בבש"פ 7783/23, בדבר הארכת מעצר שלישית לפי סעיף 62 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשל"ב-1971.
 2. במקביל נושא העותר במאסר-במקום-קנס בן 90 ימים, שתחילתו לפי גישת המשיב היא ביום 14.9.2023, כשלגישת המשיב תחילתו ביום 4.8.23 (ואם כך כבר הסתיים) ולכל המאוחר ביום 29.8.23. המחלוקת היא, אם כן, מהו המועד שבו החל העותר, בעת שהיה עצור, לשאת במאסר חלף קנס.
 3. בעתירות רבות בנושא זה, עמדת הנידון היא, שיש לאפשר לו לשלם את הקנס גם אם באיחור כדי להימנע ממאסר. במקרה דנן, מבקש העותר לשאת במאסר במקום הקנס. עם תום המאסר הוא מבקש לפעול לחלופת מעצר, ועל כן יש חשיבות מבחינתו, לכך שהמאסר ימנה מהמועד המוקדם ביותר האפשרי.
 4. כפי שיובהר, לאחר עיון מצאתי שמועד תחילתו של המאסר חלף קנס הוא 4.8.2023.
 5. אין מחלוקת על רוב העובדות בענייננו.
- ביום 27.12.2017 גזר בית משפט השלום בנתניה בת"פ 6918-12-16 על העותר קנס בן 10,000 ₪ ב-10 תשלומים חודשיים שווים החל מיום 1.6.2019.
- ביום 3.7.2023 שלחה רשות האכיפה והגביה לעותר **הודעה בטרם הוצאת פקודת מאסר חלף קנס**, אליה צורפה אגרת ובה כל הפרטים הדרושים על פי דין, כדי לאפשר לו לשלם את הקנס, על אף האיחור. בהודעה ניתנה לעותר התראה בת 20 יום לשלם את החוב או להגיש השגה לבית המשפט.

- ביום 6.7.2023 חתם העותר שקיבל את ההודעה.
- ביום 28.7.2023 פנתה רשות האכיפה והגביה לבית משפט השלום בבקשה להוציא פקודת מאסר על שמו של העותר, תוך שפירטה את פנייתה הקודמת לעותר ובה התראה בת 20 ימים, והבהירה שהצו לא יופעל עד חלוף תקופת ההתראה (שבפועל, כבר חלפה במועד הפניה).
- ביום 29.8.2023 פנתה רשות האכיפה והגביה למשרד הרישום בבית הסוהר אילון, ושלחה את פקודת המאסר. במכתבה פירטה שניתנה לעותר הודעה ובגדרה אפשרות לשלם את הקנס תוך 15 יום, ומשלא עשה כן חתם בית המשפט על פקודת המאסר.
- ביום 4.8.2023 אישר בית משפט השלום בנתניה את צו המאסר חלף קנס נגד העותר ל-90 יום ללא נוכחות העותר ואף בלי שהוזמן לדיון (להלן: פקודת המאסר).
- ביום 29.8.2023, כחלוף 25 ימים, התקבלה פקודת המאסר בבית הסוהר.
- ביום 31.8.2023 נמסרה פקודת המאסר לעותר על ידי מפקדת אגף 4 גב' אלינור נחום, שכתבה על גביה:

"חתימת האסיר: לא מעוניין לחתום.

מעוניין לשלם את הקנס ובטיפול של העו"ד

חתימת עד:

אלינור נחום

"31/8/23

- גם לאחר מועד זה לא פעל העותר לתשלום הקנס או לעיכוב ביצוע המאסר.
- על פי רישומי רשמת בית סוהר אילון, עם קבלתו לכלא זה, נשלחה לו פקודת המאסר חלף קנס שבה נאמר שהמאסר מופעל מיום 19.9.2023 למשך 90 יום. העותר חתם על הפקודה והוסיף בכתב ידו: **"לא מסכים לחישוב הצח - לפי הדין החישוב הוא מיום שבית המשפט אישר את הצו 4.8.2023 ויש לחשב לפי זה"**.
- על כן נערך חישוב מחדש ונקבע שהמאסר יחל בחלוף 15 ימים מיום 31.8.2023, החל ויפעל מיום 14.9.2023.
- 6. העותר טוען, שלא הסכים לשלם את הקנס, שלא אמר את הדברים שרשמה מפקדת האגף ושבשל מה שרשמה לא הסכים לחתום. לחיזוק טענתו, הוא מפנה לכך שמלכתחילה גם כשקיבל את ההודעה של המרכז לגביית קנסות, אגרות והוצאות (ולהלן: המרכז לאכיפה ולגביה) ביום 6.7.23 לא ביקש לשלם את הקנס ולא הגיש בקשת דחיה, וכן לכך שבפרוטוקול של עתירה אחרת שהגיש (עת"א 30182-03-23) מיום 30.8.2023 (יום לפני שקיבל את פקודת המאסר), הוא אמר: **"[ו]אני היום אסיר בשל אי תשלום קנס, ועצור בתיק אחר ..."** (שם ע' 4), וכן לפרוטוקול באותה עתירה מיום 13.9.2023, לאחר שהתברר לו שהמאסר לא הופעל: **"אני מוגדר כעצור בלבד ... מאסר חרף (צ"ל חלף) קנס שהיה אמור להיות מופעל לא הופעל כפי שהורה בית משפט, והוגשה על כך עתירה דחופה ואני נמצא בסטטוס עצור...**, וכן לתגובתו ביום

19.9.2023 לעיל.

לא מצאתי לפקפק בכך שמפקדת האגף רשמה את הדברים כהווייתם, אף שלאור עמדתו העקבית של העותר, אפשר שנפלה אי הבנה בעניין זה. כך או כך, כפי שיובא להלן, אין לדבריו של העותר כמתועד, כדי לשנות את ההכרעה בעתירה דנן, שכן לא היתה למשיב סמכות לעכב את ביצועה של פקודת המאסר.

7. מעבר לדרוש, אבהיר, שלא די היה ברישום דברי העותר בשולי פקודת המאסר. סעיף 7(ב) לפקודת הנציבות 04.23.00 (להלן), מחייב את הקצין המראיין למלא את הטופס המצורף כנספח ב' לפקודת הנציבות, לקיים ראיון שבו יוסבר לעותר האמור בו, ולהחתימו על הטופס. ככל שהעותר היה מוסר דברים נוספים היה מקום לתעד אותם באופן ברור וחד משמעי. (בעניין ההקפדה על רישום בקשר לקביעה בדבר הודעה על מאסר, ראו: עת"א (מרכז) 34878-02-22 **אבו גליון נ' שב"ס** (20.8.22) פסקה 20).

8. בעניין מועד תחילת המאסר חלף קנס טענו הצדדים זה בכה וזה בכה ושניהם השעינו את טענותיהם על פקודת נציבות 04.23.00 "מאסר בשל אי תשלום קנס".

העותר טען, שלפי סעיף 7(2) לפקודת הנציבות "**כל עוד לא תתקבל בבית הסוהר החלטת בית המשפט הדוחה את ביצוע העונש, ירצה האסיר את עונש המאסר בגין אי תשלום הקנס בסמוך לקבלת פקודת המאסר**". לשיטתו, מועד קבלת פקודת המאסר הוא מועד הוצאתו על ידי בית המשפט (וכאן 4.8.2023), כן טען, שאסיר שהוא עצור נושא במאסרו במקום קנס בחופף למעצר.

המשיב טען, שמועד קבלת פקודת המאסר הוא המועד בו "**התקבלה בבית הסוהר פקודת מאסר**" (קרי 29.8.2023), וכי לפי "מדריך לחישובי מאסר סעיף ב(8), משהאסיר מבקש לשלם את הקנס (כפי שנרשם מפיו), יש למנות 15 ימים מיום המסירה עד להפעלת המאסר בפועל (אם לא שולם הקנס).

דין והכרעה

9. פקודת הנציבות קובעת את ההוראות המחייבות את הנציבות בטיפול במאסר חלף קנס, אולם ההסדר הראשוני בעניין זה נקבע בחקיקה ראשית, ופקודה הנציבות כחקיקת משנה (מכוח סעיף 80א(ב) לפקודת בתי הסוהר, התשל"ב-1971), כמפורט בה, קובעת את הדרך שבה המשיב פועל על פי הוראות החוק.

10. ההסדר של מאסר במקום קנס נקבע בסעיף 71 לחוק העונשין, התשל"ז-1977.

סעיף 43 לחוק העונשין קובע, כי "**מי שנידון למאסר, תיחשב תקופת מאסרו מיום גזר הדין, אם לא הורה בית המשפט הוראה אחרת...**"

סעיף 46 לחוק העונשין קובע בעניין סדר נשיאת מאסר פלילי, כי "**... היה בין תקופות המאסר מאסר בשל אי תשלום קנס, יישא אותו [הנידון] תחילה לפי כל מאסר פלילי אחר...**"

11. בעניין מאסר חלף קנס, קובע סעיף 129א' לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] כך:

(א) ...

(ב) לא יינתן צו מאסר לביצוע מאסר חלף קנס, או צו מיוחד כאמור בסעיף קטן (א), אלא בנוכחות הנידון או סניגורו או אם בהזמנה למשפט או לדין למתן הצו המיוחד צוין כי ניתן להטיל מאסר חלף קנס על נידון שלא התייצב.

(ג) צו מאסר כאמור בסעיף קטן (ב) שניתן שלא בנוכחות הנידון או סניגורו, לא יבוצע בטרם הומצאה לנידון התראה בכתב על כך לפחות 14 ימים מראש; בהתראה תצוין מזכירות בית המשפט שאליה ניתן לפנות לבירורים וכן האפשרות לבקש פריסה או דחיה של תשלום הקנס ופטור מתשלום תוספת פיגורים

(ד) ...

(צ' מיוחד' הוא הסדר שאינו נדרש לעניינו).

12. ברע"פ 837/12 **מדינת ישראל נ' גוסקוב** (2012), נקבע כי סעיף 129א' לחוק סדר הדין הפלילי אינו מטיל חובה לקיים דיון בנוכחות הנאשם בבקשה לצו ביצוע מאסר חלף קנס שלא שולם, לאחר שרשות הגביה והאכיפה מגיעה למסקנה, שהנידון לא שילם את הקנס במועד שנגזר (שם פסקה ל"ד). אולם בסעיף קטן (ב) נקבע, כי אם ניתן הצו שלא בנוכחותו או בנוכחות סניגורו (וכשבהזמנה למשפט המקורי צוין כי ניתן יהיה להטיל מאסר-במקום קנס), ניתנת לנידון התראה בת 14 ימים כדי שיוכל לשלם את הקנס ולהימנע ממאסר (שם); עת"א (נצרת) 8190-10-15 **זובידאת נ' שב"ס** (2015).

הסדר זה מלמד, שלא די בעצם ההימנעות מתשלום כדי להורות על ביצוע המאסר. תכליתו של המאסר-במקום-קנס היא לאכיפת התשלום, קרי עידוד הנידון לשלם את הקנס, ולא בגדר עונש מאסר נוסף (עניין **גוסקוב** פסקה ל"ב). בשל כך, במקרה שהנידון אינו משלם את הקנס, נדרש הליך שיפוטי נוסף, שבגדרו, לפני הפעלת הסנקציה הקשה של מאסר חלף הקנס, ניתנת לו הזדמנות נוספת לשלם את הקנס (וכל ריבית שנוספה לו), או אפשרות להשיג על ההחלטה בפני בית משפט ולבקש דחיה נוספת, בלא שתהיה בכך השגה על ההכרעה העקרונית שבגזר הדין (עניין **גוסקוב** לעיל; רע"ב 8562/12 **דאלי נ' מדינת ישראל** (2013); וראו ע"פ 4919/14 **אזולאי נ' מדינת ישראל** (2017), עמדתו של כבוד השופט עמית, פסקה 25-27).

13. בעניין **גוסקוב**, נקבע כי בשל החובה לקיים הליך הוגן כלפי הנידון, תנאי להפעלת צו מאסר חלף קנס כאמור, הוא שהרשות לגביה ולאכיפה תכלול בהודעה שתשלח לנידון בטרם פניה לבית המשפט, אגרת ובה יכללו פרטי החוב וכן האפשרות להשיג על המאסר (כפי שאכן נשלחה לעותר והתקבלה על ידו ביום 6.7.2023).

14. בעניין **דאלי** לעיל, נדונה השאלה האם המועד לתחילת מאסר חלף קנס הוא המועד שנקבע בגזר הדין לתשלום הקנס או המועד בו ניתן צו המאסר, ונקבע שתחילת המאסר היא במועד בו ניתן צו המאסר חלף קנס. אולם לא נבחנה השהות בין מתן הצו לבין קבלתו בידי שב"ס.

15. בפרשת **אזולאי** לעיל, נדונה השאלה למי מסורה סמכות לעכב ביצועו של מאסר, לאחר שהוצא צו ביצוע מאסר (כזה שהוצא במקרה דנן ביום 4.8.2023). המערער שם טען שיש בידי המרכז ובתנאים מסוימים בידי שב"ס סמכות לעכב את ביצוע המאסר, בעוד שהמדינה טענה שסמכות זו מסורה רק לבית המשפט שהוציא את צו ביצוע המאסר. בית המשפט קיבל את עמדת המדינה, ופסק ש"**הפעלה הראשונית של המח"ק נעשית על ידי המרכז לגביית קנסות, אשר פונה לבית המשפט על מנת שיחתום על פקודת מאסר. כך הדבר גם בעת שהנאשם כבר מרצה עונש מאסר פלילי רגיל, כמו במקרה דנן. עם הפעלת פקודת המאסר, השב"ס עוצר את מירוץ המאסר הרגיל, מתחיל מירוץ המח"ק, ובסיומו ממשיך המאסר הרגיל.**" בית המשפט הוסיף: "**רק בית המשפט הוא הגוף המוסמך לעכב ביצוע פקודת מאסר לאחר הפעלתה.**" וסיכם בקביעה: "**מסקנתי כי בית המשפט, כמי שהוציא את צו המאסר מלכתחילה, הוא גם הגוף השיפוטי שיוכל להורות על הפסקת המאסר לאחר שזה הופעל,**" וכן בקביעה כי, "**סמכות זו, שעניינה בחירותו של**

אדם, מסורה לבית המשפט שחתם על פקודת המאסר. (עניין אזולאי פסקאות 36-37, 73(ה) לחוות דעתו של כבוד השופט עמית).

16. על יסוד זה יש לעיין בהוראת סעיף 129א(ג) לחוק סדר הדין הפלילי הקובע כי צו מאסר שניתן שלא בנוכחות הנידון או בא כוחו (כמו במקרה הנדון), לא יבוצע "**בטרם הומצאה לנידון התראה בכתב על כך לפחות 14 ימים מראש**".

מתן התראה מלמד, שתכליתו של המאסר חלף קנס היא אכיפת תשלום הקנס, ושמטעמי הליך הוגן, יש לאפשר לנידון לבחון את אפשרות תשלום הקנס (או בקשה לדחיית מועדו) בטרם ייכנס לבית הסוהר (ראו גם בסעיף 71 לחוק העונשין). לקיום דרישה זו נקבע בעניין **גוסקוב** שלהודעה ששולח המרכז לאכיפה ולגביה לנידון תצורף אגרת המפרטת ברחל בתך הקטנה את פרטי החוב, את משך המאסר ואת אפשרות ההשגה העומדת בפניו.

אולם לא נקבע שם, ואכן אין מקום לכך, שהתראה זו יש למסור לנידון פעמיים: האחת לפני הוצאת צו המעצר והשניה לאחריו. בפרשת **גוסקוב** דובר על משלוח הודעה שתשלח לפני הפניה לבית המשפט להוצאת צו לביצוע המאסר, ובית המשפט ראה בה כהתראה מספקת לפי סעיף 129א' (שם סעיף ל"ד).

גם לפי לשון החוק לא נדרש שההתראה תשלח לנידון החייב אחרי הוצאת צו המאסר, אלא שצו המאסר לא יבוצע "**בטרם הומצאה**", קרי ההתראה צריכה להימסר לנידון לפני ביצוע המאסר, ובכלל זה אפשר למסור אותה גם לפני בקשת הצו לביצוע המאסר.

אכן, אפשר שאם חולף זמן משמעותי בין הוצאת הצו לביצוע המאסר להפעלתו בלי שנערכות פעולות לגביית הקנס (בין מטעם הנידון ובין מטעם מהמרכז לאכיפה ולגביה), יש מקום לאפשר לעותר הזדמנות נוספת לשלם את החוב מכוח החובה להליך הוגן. אולם, במקרה שמדובר בפעולות סמוכות, לא מחייב החוק התראה נוספת, שניה.

17. המסקנה העולה מדברים אלה, היא שמיום מתן פקודת מאסר ולאחר שהושלמה תקופת התראה מוקדמת בת 14 ימים, יש סמכות לאסור את הנידון לאלתר.

18. אלא שבמקרה הנדון, ההודעה על פקודת המאסר נמסרה למשיב רק בחלוף 25 ימים ביום 29.8.2023. מה דינה של תקופת ביניים זו? האם מרגע הוצאת צו המאסר, בהיותו מצוי במאסר, יש לראותו כאסיר מכוח הצו?

19. העותר טוען, שהשיהוי הוא תקלה שבין בית המשפט שהוציא את פקודת המאסר, המרכז לאכיפה ולגביה ושב"ס (או בלשונו "**התנהלות ביאוקרטית** [צ"ל בירוקרטית] **איטית, מקוממת ופסולה**") שהובילה להפעלת המאסר 34 ימים לאחר צו המאסר, ללא כל הצדקה.

המשיב טוען בתשובה, שלפי סעיף 7 לפקודת הנציבות, "**פקודת מאסר חלף קנס אינה מופעלת לאלתר עם חתימתה, אלא לאחר שנתקבלה אצל גורמי המשיב, ובכפוף לפרק זמן המאפשר לאסיר להגיש השגה על ההחלטה**".

פקודת המאסר התקבלה מידי המרכז לאכיפה ולגביה ביום 29.8.2023, כאמור. היא נמסרה לעותר ביום 31.8.2023, והופעלה בחלוף 15 ימים, כדי לאפשר לעותר לשלם את הקנס או להגיש השגה, ביום 14.9.2023.

20. עיון במכתב המרכז לאכיפה ולגביה מיום 29.8.23 מעלה שהתראה בת 15 יום (בפועל בת 20 יום) כבר ניתנה לעותר, ורק משלא עמד בהסדר החוב, "חתם בית המשפט על הפקודה". כך, עם קבלת הפקודה במשיב היה ברור, שההתראה הדרושה כבר ניתנה, ושהעותר לא ניצל אותה לתשלום הקנס.

21. אולם העיקר הוא, שמן האמור לעיל ובפרט לאור הקביעה המפורשת בעניין **אזולאי**, הסמכות לעכב את ביצוע עמוד 5

המאסר מסורה רק לבית המשפט שהוציא את הצו, ואין לשב"ס סמכות לדחות את ביצוע המאסר, גם לא לשם הסדרת החוב או הגשת השגה ואף לא לבקשת האסיר. כך עולה גם מן האמור בפקודת הנציבות בסעיף 7(ג)(2), הקובע כי **"כל עוד לא תתקבל בבית הסוהר החלטת בית המשפט הדוחה את ביצוע העונש, ירצה האסיר את עונש המאסר בגין אי תשלום הקנס בסמוך לקבלת פקודת המאסר."**

קרי, משקיבל לידי המשיב את צו המאסר ביום 29.8.2023, ומשלא קיבל החלטת בית משפט לעיכובו (וכאמור, העותר לא ביקש לעכב את הביצוע), היה עליו להפעיל את המאסר "סמוך" לקבלת הפקודה. המבחן אינו מתי נמסר צו המאסר לעותר, ואף לא האם העותר הביע רצון לשלם את הקנס ולהימנע מהמאסר. אף אם העותר אמר במפורש "אני רוצה לשלם" אין בכך כדי לעכב את ביצוע המאסר, ואין למשיב סמכות לעשות כן (כפי שנקבע במפורש בעניין **אזולאי**).

משהפעלת המאסר כרוכה לעניינו בעיקרה השינוי מעמדו של האסיר מ'עצור' ל'שפוט' (שהוא גם 'עצור') - הרי שניתן היה לעשות כן ולהודיע על כך לעותר תוך שעות ספורות.

22. נותר אם כן להכריע האם בהוצאת צו המאסר ביום 4.8.2023, החל מאסרו של העותר, שהיה באותה עת במעצר, או שמא החל המאסר רק במסירת צו המאסר למשיב ביום 29.8.23?

23. נקודת המוצא היא, בהוראת סעיף 43 לחוק העונשין **"מי שנידון למאסר, תיחשב תקופת מאסרו מיום גזר הדין, אם לא הורה בית המשפט הוראה אחרת."**

24. במהלך הדיון, ולאחר היוועצות, מסר ב"כ המשיב כי לשיטת המשיב 2 "במקרה של מאסר חלף קנס, סעיף 43 לא מתקיים", ולשאלת בית המשפט הוסיף כי אין בחוק העונשין "קביעה ביחס למועד תחילתו של מאסר חלף קנס".

סעיף 46 לחוק העונשין, הקובע את סדר נשיאת המאסרים, מתייחס למאסר חלף קנס במילים אלו: **"... ואם היה במאסר פלילי בעת שהוטל עליו מאסר בשל אי תשלום קנס, יופסק אותו מאסר לשם נשיאת המאסר בשל אי תשלום הקנס וישוב ויימשך משתם המאסר האמור."** קרי: תחילת המאסר מוגדרת מהמועד שבו **"הוטל עליו מאסר בשל אי תשלום קנס"**. ברי שלא מדובר על גזר הדין בו נקבע הקנס אלא על המועד שבו ניתנה פקודת המאסר. מטעם זה, יש לראות את הביטוי "מיום גזר הדין" המופיע בסעיף 43 לחוק העונשין, בהקשר הנתון כאומר, מהיום שבו ביצעו של גזר הדין המקורי בעניין הקנס, הפך לפקודת מאסר.

25. מסקנה דומה עולה מקביעתו של בית המשפט העליון בעניין **אזולאי**, בעניין השלבים בהפעלת מאסר חלף קנס כמובא לעיל (פסקה 36 לחוות דעתו של כבוד השופט עמית).

לאחר שבית משפט מאשר את פקודת המאסר במענה לפניית המרכז לאכיפה ולגביה, נדרש השב"ס להפסיק כל מאסר שהעותר נושא בו, ולהפעיל את המאסר חלף קנס. מכאן, שבעניינו של אסיר, המועד בו מתחיל הקנס הוא מועד הצו או לכל המאוחר המועד שבו מסתיימת ההתראה בת 14 הימים הקבועה בסעיף 129א(ב), ככל שלא מוצתה לפני מתן הצו.

השהות שבין מתן צו המאסר על ידי בית המשפט עד להעברתו לידי שב"ס היא מקרית, ואינה דרושה למימוש של ההליך ההוגן. אפשר שההיפך, שכן לא ניתנת לאסיר הנידון אפשרות לבחור בדחייה זו, אלא היא כפויה עליו בין אם היא מיטיבה עמו ובין אם היא פוגעת בו.

יתירה מכך, שהות זו נוצרת בשל הצורך של רשות שלטונית אחת (המרכז לאכיפה ולגביה) להעביר מידע על צו

מאסר שתחולתו מיידית לרשות שלטונית אחרת (שב"ס).מידע מעין זה יכול לעבור באופן מייד, ולכל היותר תוך יממה אחת. מדובר ברכיב עונשי שאין כל יסוד להשהות את ביצועו.

26. המשיב טען, שלא היה ביכולתו להפעיל את המאסר לפני שקיבל לידי את פקודת המאסר ביום 29.8.23, ושלפי סעיף 7 לפקודת הנציבות רישא, הטיפול במאסר חלף קנס מתחיל במועד בו "**התקבלה בבית הסוהר פקודת מאסר בין אי שלום קנס**".

אין מחלוקת שהשהות שבין מתן הצו לבין קבלתו במשיב אינה מלמדת על פגם בהתנהלות המשיב, שלא יכול היה לפעול בעניין זה, לפני שקיבל את פקודת המאסר, קרי לפני 29.8.2023. אולם השאלה היא אובייקטיבית: מהו המועד שבו מתחיל המאסר חלף קנס, ועל כן מהו המועד שממנו צריך המשיב למנות את מאסרו של העותר, שכבר היה בגדר אסיר באותה עת.

27. נטען כי אין בעניין מועד הפעלת פקודת המאסר, אין להבחין בין אסיר לבין אדם חופשי שאינו במשמורת. ביחס לאחרון, נדרשת פעולה של רשות אכיפת חוק - מאסר פיזי - כדי להעבירו למעמד של 'אסיר'. כל עוד לא נעשית פעולה מעין זו, ברי שלא מתחיל מאסרו. במצב מעין זה, ברור שהשהות שבין מועד הוצאת צו המאסר לבין קבלתו בידי גורמי אכיפת החוק אינה יכולה להיחשב כמאסר.

אולם, ענייננו במקרה של אסיר, קרי של מי שנמצא במשמורת כדן, והשאלה אינה "הכנסתו" למשמורת, אלא קביעת מעמדה של המשמורת שבה הוא נמצא: האם זהו מאסר או מעצר או שמא מאסר חלף קנס שיש לשאת בו לפני כל מאסר אחר?

קביעת מעמד זה היא ביסודה רישומית (ויש לה גם השלכות על תנאי הכליאה), ובמקרה של טעות, ניתן לתקן את הרישום בדיעבד. בוודאי ככל שהוא נדרש לקביעת סיום המאסר.

28. סוף דבר, מועד תחילת המאסר חלף קנס שהוטל על העותר, בהתחשב בכך שתקופת ההתראה המוקדמת חלפה לכל המאוחר ביום 27.7.2023, הוא מועד הוצאת הצו שניתן ביום 4.8.2023.

למשיב אין סמכות לדחות את מועד תחילת המאסר חלף קנס ללא החלטה שיפוטית, וכזו לא ניתנה וממילא לא נמסרה למשיב. משכך, נותר על כנו מועד תחילת המאסר חלף קנס ביום 4.8.2023. המשיב יתקן את רישומו בהתאם.

משהתקבלה העתירה, תושב האגרה לעותר.

ניתן היום, ג' כסלו תשפ"ד, 16 נובמבר 2023, בהעדר הצדדים.