

<p align="center">הנחיית פרקליט המדינה הגשת בקשה לעיכוב ביצוע עונש על ידי התביעה לצורך ערעור על קולת העונש</p>	
<p align="center">ב טבת ה'תשע"ח, 20 דצמבר 2017</p>	

10.13 – הגשת בקשה לעיכוב ביצוע עונש על ידי התביעה לצורך ערעור על קולת העונש

הנחייה זו עניינה בצורך להגיש בקשה לעיכוב ביצוע עונש על ידי התביעה כאשר בכוונתה לערער על קולת העונש – במקרים בהם נגזר על הנאשם עונש מסוג של שירות לתועלת הציבור, מאסר שירוצה בעבודות שירות או מאסר קצר אחר. במקרים אלה נדרשת הגשת בקשה לעיכוב ביצוע העונש כדי שריצוי העונש, כולו או חלקו, לא יסכל את האפשרות לקבלת הערעור.

א. המסגרת החוקית

1. במסגרת התיקון ה-77 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: **החוק**) שנכנס לתוקפו ביום 9.1.2017 תוקן סעיף 1213(1) העוסק בסמכויות ערכאת הערעור כמפורט להלן (התיקון מובא בהדגשה):

"בית המשפט רשאי, בפסק דינו, לעשות אחת מאלה:

(1) לקבל את הערעור, כולו או מקצתו, ולשנות את פסק הדין של הערכאה הקודמת או לבטלו וליתן אחר במקומו, או להחזיר את המשפט עם הוראות לערכאה הקודמת; **קיבל בית המשפט את הערעור כאמור, רשאי הוא להטיל על הנאשם כל עונש שהערכאה הקודמת היתה מוסמכת להטיל, בין אם הנאשם החל לשאת את העונש שהטילה עליו הערכאה הקודמת או סיים לשאתו, ובין אם לאו;** (ההדגשה אינה במקור)

ב. חלק כללי

2. תיקון מס' 77 לחוק שינה את שנקבע ברע"פ 6374/08 **גנני נ' מדינת ישראל**¹ בנוגע לעונש של שירות לתועלת הציבור. התיקון לחוק הבהיר כי לבית המשפט שלערעור סמכות להשית על הנאשם כל עונש שהערכאה הקודמת הייתה מוסמכת לגזור, בין אם החל הנאשם לרצות את

¹ ראה רע"פ 6374/08 **גנני נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 6.2.2012) שם נקבע: "נראה כי פרשנות ראויה של סעיף 71א(א) מובילה איפוא למסקנה כי אם במועד גזירת הדין לא יכול בית המשפט לגזור על נידון הן עונש מאסר בפועל והן צו שירות לתועלת הציבור – הרי שגם במסגרת הערעור לא יכול בית המשפט לעשות כן ואין זה משנה האם שני העונשים ניתנו במקביל באותה ערכאה, או בשתי ערכאות שונות. הנה כי כן ככל שהמערער ריצה את צו השל"צ שהושת עליו – הרי שלא ניתן להטיל עליו עונש מאסר בעת הערעור."

העונש שהשיתה עליו הערכאה הקודמת או סיים לרצותו, ובין אם לאו. כך כפי שהוסבר בדברי ההסבר להצעת החוק²:

"תוצאת הלכת גנני היא הגבלה משמעותית על ערכאת הערעור להתערב בגזר הדין של הערכאה הדיונית ולהחמיר בעונשו של הנאשם. מטרת התיקון המוצע היא לשנות את שנקבע בהלכת גנני. סעיפים מסוימים בחוק העונשין, כדוגמת סעיף 71א(א), אינם מאפשרים שילוב של דרכי ענישה מסוימות באותו גזר דין. התיקון בא להבהיר כי הגבלה זו חלה רק כשעונשים אלה ניתנים בידי אותה ערכאה, ולא בשתי ערכאות שונות - הערכאה הדיונית וערכאת הערעור. בבוא ערכאת הערעור לקבל את הערעור אין העונשים אשר הושתו בערכאה הקודמת מגבילים את סמכותה ובידיה לגזור את דינו של הנאשם כאילו היתה הערכאה הגוזרת את דינו של הנאשם לראשונה"

3. בכך שב המצב המשפטי שהיה נהוג בטרם ניתן פסק הדין ברע"פ 6374/08 הנ"ל. מעתה, העובדה כי נאשם ריצה (באופן מלא או חלקי) את העונש שנגזר עליו בערכאה הדיונית, לרבות עונש מסוג של"צ, אין בה כדי לשלול את סמכותה של ערכאת הערעור להחמיר בעונשו.

4. עם זאת, מטבע הדברים, עובדת ריצוי העונש שהוטל על ידי הערכאה הדיונית היא נתון הנשקל, בין יתר השיקולים הרלוונטיים האחרים, על ידי ערכאת הערעור.

ג. התווית מדיניות התביעה

הגשת בקשות לעיכוב ביצוע עונש

5. במצב דברים בו על הנידון הוטל עונש של שירות לתועלת הציבור, מאסר שירוצה בעבודות שירות או מאסר קצר מאחורי סורג וברית, אך התביעה סבורה שראוי להטיל עליו עונש חמור משמעותית – קיימת חשיבות של ממש בעיכוב ביצוע העונש שהוטל על ידי הערכאה הדיונית. זאת, על מנת שערכאת הערעור לא תאלץ לקחת בחשבון את העובדה שהנידון כבר נשא עונש מסוים מסוג קל יחסית, דבר העלול להקשות עליה להטיל עליו את העונש הראוי לדעתה.

6. מהלך זה נועד להבטיח שלא יונח בפני ערכאת הערעור מצב עובדתי לפיו הנאשם החל או אף סיים לרצות את העונש שנגזר עליו על ידי הערכאה הדיונית, באופן שישפיע לרעה על סיכויי ערעור המדינה להתקבל.

² דברי ההסבר להצעת חוק סדר הדין הפלילי (תיקון מס' 76) (סמכות בית המשפט שלערעור), התשע"ו-2016, ה"ח 1069.

7. אשר על כן, ככלל, כאשר ניתן על ידי הערכאה הדיונית עונש מהסוג המפורט בסעיף 5 לעיל, אשר על פניו עשוי להצדיק הגשת ערעור, יבקש התובע מבית המשפט כי ככל הניתן, ייקבע המועד לתחילת ריצוי העונש לא לפני תום התקופה הקבועה בחוק לצורך הגשת הערעור (45 יום).

8. ככל שאכן הוגש ערעור על ידי התביעה, תוגש לערכאת הערעור בקשה לעיכוב ביצוע העונש עד לתום הליכי הערעור.

9. בעניינו של נאשם המשוחרר בתנאים מגבילים, תבקש התביעה עם מתן גזר הדין להותיר את התנאים המגבילים על כנם (לרבות צו עיכוב יציאה מהארץ). כמו כן, תבקש התביעה במסגרת הבקשה לעיכוב ביצוע שתוגש לערכאת הערעור, להותיר את התנאים המגבילים שהושתו על ידי בית המשפט קמא. זאת, אלא אם נמצאו טעמים להימנע מכך. ניתנה החלטה המורה על הותרת התנאים המגבילים, יוודא התובע כי כלל הערבים לתנאי השחרור יודעו בכך.

10. במצב דברים בו על אף האמור בסעיף 7, החל הנאשם את ריצוי עונשו בטרם הוגש הערעור, ויתרת תקופת העונש שנותרה לריצוי במועד הגשת הערעור הנה קצרה, יש להגיש את הערעור בדחיפות יחד עם בקשה לקביעת מועד דיון דחוף בערעור, וזאת על מנת למנוע מצב לפיו בעת שמיעת הערעור סיים הנאשם לרצות את מלוא העונש או רובו, עובדה אשר מחלישה עד מאוד את סיכויי הערעור להתקבל. כך לדוגמה, כאשר הנאשם עצור עד תום ההליכים תקופה ארוכה וגזר הדין שהוטל עליו כלל עונש מאסר שמועד תחילתו מיום המעצר – באופן כזה שעונש המאסר שנותר לריצוי בפועל החל ממתן גזר הדין הנו קצר. במקרה כזה יש להגיש כאמור את הערעור יחד עם בקשה לקביעת מועד דיון דחוף בערעור.

11. בנוסף, בד בבד עם הגשת ערעור כאמור לעיל, תצרף התביעה הודעה בכתב לתיק האסיר לפיה הוגשה על ידיה הודעת ערעור על קולת העונש, וזאת על מנת שהדבר יובא בפני וועדת השחרורים, שכן על פי פסיקת בית המשפט העליון על וועדת השחרורים שלא לדון בבקשה לשחרור על תנאי ממאסר כל עוד תלוי ועומד ערעור המדינה.³

12. בית המשפט העליון קבע כי ככלל, יש להיעתר לבקשות התביעה לעיכוב ביצוע ריצוי העונש בנסיבות סעיף 8, וכן עמד על ההצדקה הקיימת לכך. עם זאת, בית המשפט גם ציין כי ישנם אינטרסים שמנגד. כך, למשל, בע"פ 6889/11 מדינת ישראל נ' אלירן עובד⁴:

ככלל, מדיניותו של בית משפט זה היא להיעתר לבקשות המדינה לעכב ביצועו של עונש מאסר בעבודות שירות עד להכרעה בערעור שהגישה המדינה על קולת העונש. הטעמים לכך נוגעים לרצון שלא לפגוע בזכות הערעור של המדינה,

³ ראה לעניין זה רע"ב 6134/03 נואף ביטאר נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 24.7.2003): "הנה כי כן, ההלכה שקבע בית-משפט זה, לפיה לא תידון בקשה לשחרור מוקדם של אסיר עת תלוי ועומד ערעור על קולת עונשו, משלימה את הוראות החוק בעניין זה ועולה בקנה אחד עם השיקולים שאמורה לשקול ועדת השחרורים בבואה לדון בשחרור על תנאי. בדין, איפוא, עיכבה ועדת השחרורים את החלטתה לגבי המבקש, לאחר שהערעור על קולת העונש הובא לידיעתה ובית-משפט המחוזי צדק בכך שנמנע מלהתערב בהחלטה זו."
⁴ ע"פ 6889/11 מדינת ישראל נ' אלירן עובד (פורסם בנבו, 26.9.2011).

שעלולה להיפגע באופן ממשי אם ירצה הנידון את עונשו או חלק משמעותי ממנו, והפגיעה באינטרס הציבורי שלא לכבול את ידי בית המשפט בבוחנו את הערעור בכך שהעונש כבר רוצה ... עם זאת, כפי שציינה השופטת ע' ארבל בע"פ 1154/07 פלוני נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 14.2.2007), קיימים אינטרסים נוגדים שיכולים להטות את הכף לכיוון דחיית בקשת המדינה לעיכוב ביצוע. בין היתר, עמדה השופטת ארבל על השיקולים הבאים: השיקול השיקומי של נידון אשר רוצה לכפר על מעשיו, להשתקם ולהשאיר את מעידתו מאחוריו; הפגיעה בפרט שהודה בביצוע העבירה, רוצה להמשיך בחייו ולסיים עם חובו לחברה בריצוי עונשו מוקדם ככל האפשר, ואשר ריצוי העונש בשלב מאוחר יותר יכול לפגוע באינטרס כלשהו שלו, כגון פגיעה בלימודים, עבודה, גיוס לצבא וכיוצא באלה".

13. נדחתה בקשת תובע לדחיית מועד ריצוי העונש כאמור על ידי הערכאה הדיונית, תידון בדחיפות סוגיית הגשת הערעור. אם הוחלט לערער, תוגש הודעת ערעור בהקדם האפשרי בצירוף בקשה לעיכוב ביצוע של מועד ריצוי העונש עד למתן פסק הדין בערעור⁵. נתקבלה ההחלטה על ידי בית המשפט המחוזי כערכאה ראשונה, ומצאה פרקליטות המחוז הרלוונטית כי מתקיים אינטרס ציבורי ממשי בהגשת ערעור על החלטה זו, בצירוף הגשת בקשה לבית המשפט העליון לעיכוב ביצוע העונש, תועבר המלצה להגשת ערעור לפרקליטות המדינה בהקדם האפשרי ולפני תום פקיעת עיכוב הביצוע.

14. במקרים בהם עוכב ביצוע העונש לבקשת התביעה, אולם זו החליטה שלא להגיש ערעור, תפנה התביעה בבקשה מתאימה לבית המשפט להורות על ביטול עיכוב הביצוע **בסמיכות מרבית**, ככל הניתן, למועד קבלת ההחלטה שלא להגיש ערעור.

⁵ יצוין כי בהתאם להוראת סעיף 87(ד) לחוק העונשין, תשל"ז-1977, תובע רשאי לערער גם על החלטת הערכאה הדיונית הדוחה את בקשתו לעיכוב ביצוע.