



ע"פ 2745/18 - באסל אבו שארב נגד מדינת ישראל

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 2745/18

לפני: כבוד המשנה לנשיאה ח' מלצר
כבוד השופט נ' הנדל
כבוד השופט ג' קרא

המעורר: באסל אבו שארב

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע
(כב' השופט א' ביתן, סג"נ) ב-ת"פ 20048-06-16
מתאריך 25.02.2018

תאריך הישיבה: י"א באב התשע"ח (23.07.2018)

בשם המערער: עו"ד יוסי זילברברג; עו"ד עמרי שטרן

בשם המשיבה: עו"ד חיים שוויצר
בשם שירות המבחן למבוגרים: גב' ברכה וייס

פסק-דין

עמוד 1



המשנה לנשיאה ח' מלצר:

1. בפנינו ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע (השופט א' ביתן, סג"נ) ב-תפ"ח 20048-06-16, בגדרו הושתו על המערער העונשים הבאים: 24 חודשי מאסר בפועל (בניכוי ימי מעצרו); 12 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור המערער, במשך שלוש שנים מיום שחרורו עבירת הצתה, וכן קנס בסך של 5,000 ש"ח, או 15 ימי מאסר תחתיו.
- להלן נפרט בקצרה את הרקע והנתונים הדרושים להכרעה במכלול.
- רקע
2. המערער, יליד 1996, הורשע על יסוד הודאתו בעובדות כתב אישום מתוקן, שייחס לו ביצוע עבירת הצתה, הקבועה בסעיף 448(א) רישא לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין). ההודאה והתיקון לכתב האישום נעשו על-פי הסדר טיעון אליו הגיעו הצדדים.
3. על-פי עובדות כתב האישום המתוקן, עובר לאירועים שבמוקד הערעור, התגלע סכסוך בין משפחת המערער לבין משפחת חמאסה המתגוררת ברהט (להלן: המשפחה). על רקע הסכסוך האמור, המערער הגיע בתאריך 05.06.2016, סמוך לשעה 04:00 לפנות בוקר, אל האזור בו מצוי בית המשפחה, כשברשותו בקבוק המכיל חומר דליק.
4. המערער ניגש אל פנצ'רייה שהייתה בסמוך לבית המשפחה, ושפך את החומר הדליק ברחבי הפנצ'רייה, לרבות על צמיגים שהיו במקום. בעוד המערער שופך את חומר הבערה התעורר ו', אחד מעובדי הפנצ'רייה, ויצא לכיוונו, אולם המערער הספיק להצית את המקום, ונמלט. האש אחזה בצמיגים, בציוד ובמכולת המשרד של הפנצ'רייה - וכילתה את הציוד והצמיגים. בגין מעשים אלו הואשם המערער בעבירת ההצתה.
5. המערער הודה, כאמור, בעובדות כתב האישום, והורשע בתאריך 17.09.2017. הצדדים הגיעו, במסגרת הסדר הטיעון, אף להסכמה לגבי טווחי הענישה, כאשר הוסכם כי המשיבה תגביל עצמה בטיעוניה לעונש שיושת על המערער ל-24 חודשי מאסר בפועל, ואילו המערער יטען לרכיב המאסר כראות עיניו.
6. בתאריך 25.02.2018, לאחר קבלת תסקיר שירות המבחן בעניינו של המערער ודיון בו נשמעו טיעוני באי-כוח הצדדים לעונש - בית המשפט המחוזי גזר את דינו של המערער.
- בגזר הדין, בית המשפט המחוזי הנכבד שקל את מדיניות הענישה הנהוגה בפסיקה בעבירות הצתה בנסיבות דומות, וכן את הערכים החברתיים של שמירת החיים, הגוף והרכוש, אשר נפגעו בעקבות מעשה העבירה. בית המשפט המחוזי הנכבד אף עמד על הנסיבות החמורות שאפפו את ביצוע העבירה והתבטאו בכך שהמערער לא נמנע מלהצית בית עסק המצוי בסביבת בתי מגורים ובנסיבות בהן ההיקף והעוצמה הצפויים של הדליקה היו משמעותיים - דבר שהגביר גם את הסיכויים לפגיעה בגוף ובנפש בעקבות



התפשטות הדליקה, או בפגיעה ב-ו', אשר שהה, כאמור, בסמוך.

לנוכח מכלול השיקולים הנ"ל, בית המשפט המחוזי הנכבד קבע כי מתחם הענישה למעשה העבירה שביצע המערער - נע בין שנתיים לחמש שנות מאסר בפועל.

7. אשר לגזירת העונש בתוך המתחם, בית המשפט המחוזי הנכבד הדגיש את חשיבות עקרון הגמול בנסיבות העניין, ולצד זאת שקל את נסיבותיו האישיות של המערער, לרבות: גילו הצעיר, הודאתו וחרטתו על מעשיו, הפגיעה האפשרית בו ובמשפחתו, עברו הפלילי הנקי, חלוף הזמן למן ביצוע העבירה, וכן המלצת שירות המבחן למבוגרים, לפיה יש מקום להטלת עונש שיקומי על המערער.

בית המשפט המחוזי הנכבד התייחס לעמדות הצדדים לגבי העונש, כפי שסוכם בהסדר הטיעון ונתן משקל לעובדה שהוסכם כי המשיבה תטען לעונש שאינו עולה על שנתיים מאסר בפועל. לאחר ששקל כל אלה, השית בית המשפט המחוזי הנכבד על המערער את העונשים המפורטים בפיסקה 1 שלעיל.

מכאן הערעור שלפנינו.

תמצית טענות הצדדים בערעור

8. בא-כוח המערער טוען כי בית המשפט המחוזי הנכבד שגה כאשר העמיד את מתחם הענישה בעניינו בטווח שבין שנתיים עד חמש שנות מאסר, נתון שאינו משקף, לעמדתו, את מדיניות הענישה הנהוגה, ואף נוגד את הסכמת הצדדים, לפיה המשיבה הגבילה עצמה בטיעוניה לעונש גג של שנתיים מאסר בפועל בלבד.

בא-כוח המערער מוסיף וטוען, כי העונש שהושת על המערער חורג לחומרה ובאופן קיצוני ממדיניות הענישה הנהוגה, בשים לב לכך שבית המשפט המחוזי הנכבד לא נתן, לשיטתו, את המשקל הראוי לתסקיר שירות המבחן, ולנסיבותיו האישיות של המערער, ובכלל אלו: הודאתו בביצוע העבירה, עברו הפלילי הנקי והחותם שעתיד מאסר ממושך להטביע בו ובמשפחתו.

על כן, בא-כוח המערער סבור כי מוצדקת הקלה משמעותית בעונש שהושת על המערער, כך שיבוטל עונש המאסר, ותחתיו יבוא צו מבחן ושירות לתועלת הציבור.

9. בדיון שנערך בפנינו בתאריך 23.07.2018, בא-כוח המשיבה טען כי גזר דינו של בית המשפט המחוזי הנכבד הולם את חומרת העבירות בהן הורשע המערער, והוא מבטא איזון ראוי בין מכלול השיקולים הרלבנטיים, בהתחשב בחומרה היתרה הגלומה בעבירה שבביצועה המערער הודה והורשע.

10. תסקיר משלים מטעם שירות המבחן למבוגרים הוגש לעיונו בתאריך 17.07.2018, ובגדרו צוין כי המערער, אשר החל בריצוי מאסרו בתאריך 29.04.2018, מביע צער וחרטה על ביצוע העבירה והוא משתלב בפעילויות הטיפוליות בבית הסוהר.

דין והכרעה

11. לאחר שעיינו בהודעת הערעור ונימוקיה, ולאחר ששמענו את טיעוני באי-כוח הצדדים, הגענו לכלל מסקנה כי דין הערעור להידחות. הטעמים לכך יובאו בקצרה להלן.

12. הלכה היא מלפני בית משפט זה כי התערבות בעונש שגזרה הערכאה המבררת תיעשה במקרים חריגים בלבד – בהם נפלה טעות מהותית בגזר הדין, כאשר העונש שנגזר חורג ממדיניות הענישה הנוהגת במקרים דומים, או כאשר ישנן נסיבות מיוחדות המצדיקות זאת (ראו: 1821/17 פלוני נ' מדינת ישראל (29.04.2018); ע"פ 604/16 בדארנה נ' מדינת ישראל (10.01.2017)). בנסיבות העניין דנן, לא ראינו מקום לסטות מהלכה זו, שכן ההשגות שהועלו בערעור אינן מגלות עילה טובה להתערבותו של בית משפט זה בעונשים שהושתו על המערער.

נבהיר ונפרט את הדברים מיד בסמוך.

13. כמתואר לעיל, הסדר הטיעון אליו הגיעו הצדדים, כלל למעשה גם הסכמה לעניין העונש המירבי לו תטען המשיבה, שנתיים מאסר בפועל. ואולם, בית המשפט המחוזי לא ראה עצמו מחויב בהכרח להסכמה זו, וקבע כי המתחם נע במכלול בין שנתיים לחמש שנות מאסר בפועל.

אין בידינו להתערב בקביעתו זו של בית המשפט המחוזי הנכבד.

להלן תובא ההנמקה למסקנה האמורה.

14. כידוע, השיקולים העומדים ביסוד קביעת מתחם הענישה בידי בית המשפט בעניינו של נאשם וגזירת העונש בתוכו, **שונים** מאלו העומדים בבסיס ההתקשרות בין צדדים לכתב אישום במסגרת הסדר טיעון. על שוני זה עמדתי בפרשה אחרת (ע"פ 512/13 פלוני נ' מדינת ישראל (04.12.2013); וראו גם: ע"פ 6799/14 אופיר נ' מדינת ישראל (16.03.2015); ע"פ 3856/13 גוני נ' מדינת ישראל (03.02.2014)).

מן ההיבט המוסדי, טווח ענישה מוסכם, או ענישה מוסכמת במסגרת הסדר טיעון, נקבעים על-ידי הצדדים לכתב האישום, בהתאם לשיקולים ולאינטרסים המניעים אותם. מנגד מתחם הענישה נקבע על-ידי ביתהמשפט, בהתאם לתיקון מס' 113 לחוק העונשין, ומערך השיקולים והערכים המותווה במסגרת זו.



מן ההיבט המהותי, ההסכמות הכלולות בהסדר הטיעון הינן פרי משא ומתן בין הצדדים לכתב האישום, בעוד שקביעת מתחם הענישה הינה פרי החלטה עצמאית של בית המשפט. משכך, המוסכם בהסדר הטיעון מבטא, לעיתים מזומנות, את מיצוי כושר המיקוח של צד זה או אחר, או שיקולים נוספים (כמו קשיים ראייתיים בהוכחת האישום, ועוד) והוא איננו מאזן, בהכרח, בין כל האינטרסים המערכתיים, הציבוריים והפרטניים, לגבי אותו נאשם – אותם אמור לשקול בית המשפט. המתחם מהווה איפוא אמת מידה לסבירות "טווח הענישה" שהוסכם בין הצדדים בהסדר הטיעון.

15. הבדלים אלה, בהצטרפם אל ערכים חשובים אחרים, דוגמת עצמאות שיקול הדעת המוקנה לבית המשפט, מורים כי בית המשפט איננו כבול בהכרח להסכמות אליהן הגיעו הצדדים במסגרת הסדר הטיעון לעניין טווח הענישה וגזירת העונש, ומשכך, מבחינה עקרונית, לא נפלה כל טעות מצד בית המשפט המחוזי הנכבד כאשר ראה לציון מתחם ענישה שונה מרף העונש המקסימלי שהוסכם על הצדדים במסגרת טווחי הענישה אליהם הגיעו.

16. בחינה פרטנית של הדברים מגלה כי אכן, מתחם הענישה אותו העמיד בית המשפט המחוזי – משקף את חומרת מעשיו של המערער, הערכים המוגנים שנפגעו, ומדיניות הענישה הנוהגת.

חומרת העבירה בה המערער הורשע, עבירת ההצתה, היא רבה. הסיכון הגלום במעשה ההצתה, ובהשלכות ההרסניות והבלתי-צפויות העלולות להיגרם מהבערת אש בלתי מבוקרת – מחייבת, בדרך כלל, ענישה מוחשית ומרתיעה (עיינו: ע"פ 3116/13 קבלאן נ' מדינת ישראל (15.10.2013); ע"פ 2599/07 קריין נ' מדינת ישראל (30.4.2007); ע"פ 3210/06 עמארה נ' מדינת ישראל (18.03.2007); ע"פ 9299/09 קסקס נ' מדינת ישראל, פסקה י' (19.9.2010)). חומרה זו אף נלמדת מלשון המחוקק, אשר קבע עונש כבד, בן 15 שנות מאסר, בצד עבירת ההצתה. יחד עם זאת, נקבע לא אחת, כי מנעד הענישה האפשרי בגין עבירת ההצתה הוא רחב וכל מקרה נקבע בהתאם לנסיבותיו (ראו: ע"פ 6463/11 ברדוגו נ' מדינת ישראל (05.06.2012)).

17. במקרה שלפנינו, בית המשפט המחוזי הנכבד נהג בהתאם למושכלות אלה, והעמיד את מתחם הענישה בעניינו של המערער באופן שאיננו חורג מהמקובל במקרים דומים, תוך מתן דגש לנסיבות המקרה הפרטני (ראו: ע"פ 907/14 רחמים נ' מדינת ישראל (18.11.2014); ע"פ 1951/14 מקונן נ' מדינת ישראל (15.02.2015)). בהקשר לכך, בית המשפט המחוזי הנכבד נתן את דעתו לחומרה שבעבירת ההצתה והערכים המוגנים שביסודה, סקר את מדיניות הפסיקה הנשקפת מפסקי הדין עליהם נסמכו הצדדים, ושקל אף נסיבות לחומרה העולות מאופי ביצוע העבירה, בכללן: העובדה שהמעשים כוונו כלפי בית עסק המצוי בקרבת בית מגורים, מעשה העבירה בוצע בשעת לילה בה אנשים מצויים בבתיהם, ולנוכח נזקי הרכוש שנגרמו בעקבות ההצתה, אשר רק במזל לא נסתיימו בפגיעות חמורות יותר – ברכוש, בגוף ובנפש. לא מצאנו לפיכך כי נפלה טעות כלשהי במלאכת האיזון, או בתוצאה אליה הגיע בית המשפט המחוזי הנכבד.

לנוכח האמור, אין בידינו לקבל את טענת בא-כוח המערער כי המעשים המיוחסים למערער מצויים ברף הנמוך של עבירת ההצתה, וכי ראוי היה לקבוע בעניינו של המערער מתחם ענישה שונה מזה אשר ציין בית המשפט המחוזי הנכבד.

18. בצד האמור לעיל – גם איננו סבורים כי נסיבותיו האישיות של המערער מצדיקות התערבות לקולא בעונש שהושת עליו,



שהיה בקצה טווח הענישה עליו הוסכם בין הצדדים, כך שהמערער נטל "סיכון" זה על עצמו.

19. בסופו של דבר, וכפי שפורט לעיל, נסיבות חייו ועברו של המערער נלקחו בחשבון בעת מתן גזר הדין, והן באו לידי ביטוי במסגרת העונש, אשר נמצא כאמור בסף התחתון של מתחם הענישה וברף העליון של טווח הענישה המוסכם (בכך בית המשפט המחוזי הנכבד ביטא למעשה את דעתו שטווח הענישה שהוסכם היה מתון יחסית). במסגרת זו בית המשפט המחוזי הנכבד אף התחשב בגילו הצעיר של המערער, בעברו הפלילי הנקי, בהודאתו בעובדות כתב האישום המתוקן וכן בתסקיר שירות המבחן, שאילולא כן יתכן והיה חורג מהסדר הטיעון.

20. סוף דבר: נוכח כל האמור לעיל – לא ראינו להתערב בגזר הדין שהושת על המערער על ידי בית המשפט הנכבד קמא. לפיכך הערעור נדחה.

המשנה לנשיאה

השופט נ' הנדל:

הנני מסכים עם מסקנת חברי, המשנה לנשיאה, כי דין הערעור להידחות. לתוצאה זו הגעתי לנוכח מכלול הנסיבות, בחינת המעשה והעושה, והסדר הטיעון שאליו הגיעו הצדדים.

ש ו פ ט

השופט ג' קרא:

אני מסכים.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של המשנה לנשיאה ח' מלצר.

ניתן היום, כ"ז באב התשע"ח (08.08.2018).



ש ו פ ט

ש ו פ ט

המשנה לנשיאה
