



ע"פ 1110/01/19 - מדינת ישראל נגד חיים לביא

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים
לפני כב' השופט רפי כרמל, אב"ד
כב' השופט כרמי מוסק
כב' השופטת שירלי רנר

ע"פ 1110-01-19

מדינת ישראל
ע"י ב"כ עו"ד נדב גדליהו

חיים לביא
ע"י ב"כ עו"ד יאיר הרשקוביץ

המעוררת

נגד
המשיב

פסק דין

ערעור על פסק דינו של בית משפט השלום בירושלים (כב' השופט דב פולוק) מיום 18.11.18 בת"פ

27728-01-18.

כללי

1. המשיב הורשע על יסוד הודאתו בכתב אישום מתוקן בהוצאת מיכל גפ"מ מישראל, בניסיון להכנסת מיכל גפ"מ לישראל, באיסור עיסוק, ובהפעלת מחסן עזר (שתי עבירות). הערעור מופנה כנגד חומרת העונש. בגזר הדין, ביטל בית משפט קמא את ההרשעה והטיל על המשיב 300 שעות של"צ. הערעור מופנה כנגד ההחלטה לבטל את ההרשעה וכנגד קולת העונש.

2. ואלה המעשים: בהתאם לאישום הראשון, ביום 2.4.17 הוביל המשיב ברכבו שישה מכלי גפ"מ מביתו בירושלים וכן שישה מכלי גפ"מ נוספים מדירתו הישנה בבית"ר עילית והוציאם מחוץ לשטח מדינת ישראל. הוא נסע לאזור חוסאן, שם קיבל מאחר 10 מכלי גפ"מ במשקל של 12 ק"ג ומיכל גפ"מ אחד במשקל 48 ק"ג, שמולאו באזור ולא הותקן בהם שסתום ביטחון. המשיב נתפס בשעה 1:30 במחסום המנהרות לכיוון ירושלים כשברכבו המכלים כאמור. לפי האישום

עמוד 1



השני, במועדים שונים נהג המשיב לרכוש מכלי גפ"מ מגורמים שונים שאינם ספקי גז מורשים ולהשתמש בהם לצרכים שונים, בין היתר, לצרכי מסחר. המשיב נהג לאחסן את המכלים במחסן עזר שהפעיל ברכב מסחרי שאינו מניע ושימש אותו לאחסנה בלבד בשנתיים שקדמו להגשת כתב האישום. ביום 23.8.17 במהלך סיור שגרתי של פקחי המאשימה נתפס רכבו של המשיב בירושלים ובו 15 מכלי גפ"מ במשקל 12 ק"ג כל אחד בתנאי אחסון לא בטיחותיים.

טענות הצדדים

3. המערערת עותרת להרשיע את המשיב ולהשית עליו עונש של מאסר מותנה וקנס בנוסף לעונש שהוטל עליו בבית משפט קמא. לטענתה, במקרה דנן לא נתקיימו תנאי הלכת כתב לצורך הימנעות מהרשעה. לא נשקלה כראוי חומרת העבירות, ומנגד, נשקל נזק תיאורטי שעשוי להיגרם למשיב בגין ההרשעה. בנוסף, בית משפט קמא הטיל עונש החורג לקולה מרמת הענישה הראויה ואינו הולם את חומרת העבירות. במקרה דנן, חומרת העבירות הנה ברורה. עיסוק בגפ"מ ללא רישיון והפעלת מחסן עזר לצורך כך מהווים סיכון משמעותי וממשי לציבור ויש בהם כדי להוביל לאסון של ממש. בעניינו של המשיב לא מדובר בהברחת מיכל יחיד או באופן חד פעמי, אלא בעיסוק של ממש. המשיב עסק בהעברת מספר מכלים במשקל לא זניח. בכל אחד מהאישומים מדובר בכמות העולה על עשרה מכלים, במשקלים 168-180 כוללים של ק"ג. באישום הראשון, אחד עשר מהמכלים שהוביל המשיב היו ללא שסתום ביטחון. כל זאת עשה המשיב למטרות רווח. המניע לעבירה היה כלכלי והמשיב אף אמר זאת לשירות המבחן. עוד נטען כי על פי תסקיר שירות המבחן, המשיב כיום עובד כאיש שירות בחברת התקנת דודי שמש, מדובר בעבודה חדשה לגמרי, שהעיסוק בה לא עלה בבית משפט קמא וגם לא נדון בתסקיר שירות המבחן. המלצת שירות המבחן להימנע מהרשעתו באה כדי שלא תישלל ממנו האפשרות לשוב לעבוד במסגרות חינוך, בהן עבד בעבר, במידה ויבחר לעשות כן בעתיד. מדובר בנזק פוטנציאלי ולא בנזק קונקרטי. לטענת המערערת, אין להתחשב בנזק תיאורטי לצורך אי ההרשעה, וממילא הרשעה אינה פוסלת את העסקתו של המשיב במסגרות חינוך על פי חוק פיקוח על בתי ספר, תשכ"ט-1969. לפיכך, במקרה דנן, לא הוכח נזק קונקרטי הצפוי למשיב בגין הרשעתו, וגם נזק תיאורטי אינו קיים. הוסף כי מדובר בשני אישומים, שעסקו באירועים נפרדים, הסכנה לציבור מאיחסון גז בצורה כזו הנה ברורה ונעשתה כבר דרך לקראת הנאשם בשאלת עונשו ולגבי הנזק.

4. ב"כ המשיב טוען כי יש לדחות את הערעור. לעמדתו, העונש שהוטל על המשיב אינו חורג לקולה מרמת הענישה הנוהגת והראויה. כמו כן, ההימנעות מההרשעה במקרה דנן עומדת במבחני הפסיקה לאור הפגיעה הקונקרטית במשיב. המשיב עבד רוב חייו הבוגרים במוסדות חינוך, בהם נדרש להציג רישום פלילי נקי. גם במסגרת עבודתו הנוכחית אוזח המשיב במכתב ממעסיקו, המתאר כי במידה ויורשע תסתיים העסקתו. סוג העבירה אינו מחייב את הרשעתו בדיון. המשיב נטל אחריות למעשיו באופן מיידי והביע צער וחרטה על מעשיו. מתסקיר שירות המבחן עולה כי העבירה אינה מאפיינת את אורח חייו וההליך המשפטי היווה גורם מרתיע ומציב גבולות. מכל אלה מסיק ב"כ המשיב כי הסיכוי לשיקום ולהימנעות מהתנהגות עבריינית חוזרת הינו גבוה והרשעה אינה מתחייבת. באשר לפגיעה הצפויה למשיב כתוצאה מהרשעתו, פירט הסנגור כי הרשעה בפלילים פוגעת בסיכוי של מועמד לעבודה להתקבל לעומת מועמד שאינו בעל רישום פלילי. עוד נטען כי בית משפט קמא איזן נכונה בין מכלול שיקולי הענישה בכך שקיבל את המלצת שירות המבחן לעניין ההימנעות מהרשעה והחמיר עם המשיב בהכפלת מנין השעות לשירות לתועלת הציבור. העונש שהוטל על המערער אינו חורג בצורה קיצונית לקולה ולא נפלה טעות מהותית המצדיקה את התערבות ערכאת הערעור, מה גם שבמקרה דנן נערך הסדר טיעון והמשיב נשלח לבחינת סוגיית הרשעתו ע"י שירות המבחן בהסכמת המערערת, וחזקה עליה כי לא היתה מסכימה להסדר טיעון הכולל אפשרות להימנעות מהרשעה אילו היה בכך כדי



להוות סטייה מהותית ממתחם הענישה ההולם. הסנגור התייחס לראיות החדשות שצורפו בשלב הערעור בהסכמת המערערת: מכתב מהמעסיק מיום 2.4.19, לגביו נטען כי הוא מעיד שהמשיב עובד כיום כיועץ אינסטלציה בחברה פרטית וכי אם יורשע בפלילים יאלץ מעסיקו לפטרו, מהטעם שהמשיב נדרש לעבוד גם למול משרדי ממשלה שונים והרשעתו תימנע ממנו מלעשות כן; סיכום ביקור שנערך במשרד החוץ ביום 19.3.19, בו השתתף המשיב כיועץ אינסטלציה בטרם תיקון שנועד להתבצע שם; וכן אישור מיום 2.4.19 על כך שהמשיב סיים את ביצוע צו השירות לתועלת הציבור שהוטל עליו ואף המשיך להתנדב בעמותה.

תסקיר שירות המבחן

5. מתסקיר שירות המבחן שנערך בעניינו של המערער עולה כי הינו בן 42 שנים, נשוי ואב לשני ילדים, מתגורר בירושלים, ללא הרשעות קודמות. בחודש אוגוסט 2018 החל לעבוד כאיש שירות בחברה להתקנת דודי שמש. בעבר עבד כמנהל משק במוסדות חינוך שונים בקהילת ברסלב ולאחר מכן כשנתיים בבית ספר כאיש תחזוקה. הוא לקח אחריות על מעשיו והביע חרטה על ביצועם, אך טשטש וצמצם בהיקפם, הסביר כי פעל ממניע כלכלי וצורך חברתי בריצוי. שירות המבחן התרשם כי קיים למשיב קושי בהצבת גבולות פנימיים ונוטה להגיב באימפולסיביות. הומלץ על עונש של 140 שעות של"צ ולהימנע מהרשעתו כדי לא לחסום בפניו את האפשרות לשוב לעבוד במסגרות חינוך.

דין

6. הכלל הוא כי משהוכחה אשמת נאשם בביצוע עבירה, יש להרשיעו. יחד עם זאת, ניתן להימנע מהרשעה או לבטלה במקרים חריגים, בהם אין יחס סביר בין הנזק הצפוי לנאשם מן ההרשעה לבין חומרתה של העבירה. ביסוד ההחלטה שלא להרשיע נאשם עומדים בעיקרם שיקולים שעניינם בשיקום הנאשם וכשמדובר בסוג עבירה שמאפשר לוותר על הרשעה בלי לפגוע בשיקולי הענישה האחרים (ר': ע"פ 3301/06 **יעקב ביטי נ' מדינת ישראל** (2006); ע"פ 2083/96 **כתב נגד מדינת ישראל**, פ"ד נב(3) 337 (1997)).

7. במקרה דנן, תנאי הלכת כתב אינם מתקיימים. מעשיו של המשיב הינם חמורים ומכתב האישום עולה תמונה של מעשים היוצרים סיכון של ממש לציבור. בתמצית, ייאמר כי עניינן של העבירות הוא בהוצאת מכלי גפ"מ מישראל, ניסיון להכנסת מכלי גפ"מ לישראל, הפעלת מחסן עזר ועיסוק ללא רישיון. גפ"מ - שכינויו בשפת היום-יום הוא "גז בישול" - הוא חומר שעלול להתלקח ובמקרה זה, קיימת סכנת התפוצצות. בשל מאפיינים אלו, נקבעו, בין היתר, חובת רישיון לעוסקים בגפ"מ בחוק הגז, והוראות בחקיקה בדבר אופן האחסנה והטיפול בו (ר': תיאור החומר ברע"פ 7941/15 **גבור נ' מדינת ישראל** (2016)). כמות מכלי הגפ"מ שהוביל המשיב, משקלם, העובדה שבאישום הראשון המכלים מולאו באזור ולא מותקן בהם שסתום ביטחון, עשיית שימוש ברכב לאחסנת מכלי גפ"מ בשנתיים שקדמו להגשת כתב האישום, לצורך עסקו ולשם הפקת רווח כלכלי - מלמדים על חומרת העבירות הרבה במקרה דנן ועל עוצמת הסיכון שנשקף לציבור, באופן שאינו מאפשר להימנע מהרשעה ושליחת מסר סלחני עד כדי שלילת אופיים העברייני של המעשים. באשר לפגיעה הצפויה כתוצאה מהרשעה, לענין זה אין די בטענה כללית לפגיעה אפשרית בעתידו או בפרנסתו של הנאשם, אלא יש להוכיח פגיעה ממשית וקונקרטית שעלולה להיגרם לו בגין הרשעתו, ופגיעה כזו לא הוכחה (ר': ע"פ 8528/12 **צפורה נ' מדינת ישראל** (2013); רע"פ 9118/12 **פריגין נ' מדינת ישראל** (2013). לפיכך, במקרה דנן לא נתקיימו תנאי הלכת כתב ואנו מרשיעים את המשיב בעבירות אותן נקבע כי עבר.



8. באשר לערעור על קולת העונש, כערכאת ערעור לא מצאנו לנכון להתערב בשאלת העונש. על כן, כאמור, הנאשם מורשע בעבירות אותן נקבע כי עבר. יתר חלקי גזר הדין - יעמדו על כנם.

העתק פסק הדין יישלח לצדדים בדואר (בהסכמה).

ניתן היום, כ' סיוון תשע"ט, 23 יוני 2019, בהעדר הצדדים ובהסכמתם.

שירלי רנר, שופטת

כרמי מוסק, שופט

רפי כרמל, שופט
אב"ד