

עפ"ג 10826/06/13 - בלאל ברייה נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"ג 10826-06-13 ברייה נ' מדינת ישראל
תיק חיצוני: 0-7005-20120-0074
בפני הרכב כב' השופטים:
עודד גרשון, אב"ד
כמאל סעב, שופט
תמר שרון נתנאל, שופטת
המערער: בלאל ברייה ת.ז. 300270345
נגד
המשיבה: מדינת ישראל

פסק דין

הערעור וההליך בבימ"ש קמא :

1. לפנינו ערעור על גזר דינו של בית משפט השלום בחדרה (כבוד השופט אהוד קפלן), מיום 21.4.13 בת.פ. 25425-06-12 (להלן: "גזר הדין"), במסגרתו נדון המערער לעונשים כדלקמן:
 - 12 חודשי מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו מיום 9.6.13.
 - 6 חודשי מאסר על תנאי למשך שלוש שנים, שלא יעבור עבירה עליה הורשע.
 - פיצוי לחברת בזק, בסך של 30,000 ₪.
2. המערער הורשע על פי הודייתו בגניבת כבלי תקשורת וכן בגרימת היזק לתשתיות ולמחברים אליהן, על פי הוראות החיקוקים, כדלקמן:
 - גניבת קו/מתקן/תשתיות/אמצעי בטיחות - עבירה לפי סעיף 384א(א)(1) לחוק העונשין התשל"ז-1977.
 - היזקים לקווי תשתית ולמחובר אליהם - עבירה לפי סעיף 453(ב)(1) לחוק העונשין התשל"ז-1977.

בפני בימ"ש קמא היה מונח תסקיר שירות המבחן, על פיו המליץ שירות המבחן על העמדת המערער במבחן עמוד 1

למשך 18 חודשים ובנוסף על כך המליץ להשית עליו מאסר על תנאי והתחייבות.

בימ"ש קמא הדגיש את הנזק שגורמות עבירות מהסוג בהן הורשע המערער לזכות הקניין של בעלי התשתיות ואת הפגיעה באפשרות הציבור ליהנות משירותי תקשורת וקבע, כי מתחם הענישה נע בין 10 לבין 24 חודשי מאסר.

בימ"ש קמא דחה את המלצת שירות המבחן, בקבעו, כי אין עילה לחרוג לקולא ממתחם הענישה שנקבע על ידו.

טיעוני המערער בערעור :

3. בפתח הדיון הערעור ביקש ב"כ המערער כי נורה על הזמנת תסקיר משלים, אולם לא מצאנו מקום לעשות כן.

ב"כ המערער טען, בערעור, כי גזר הדין שנגזר על המערער אינו סביר, אינו מידתי ואינו הולם את הנסיבות, במיוחד לאור המלצת שירות המבחן. לטענתו, מתחם הענישה ההולם את העבירה הנדונה, בנסיבותיה, הוא בין של"צ לבין 6 חודשי עבודות שירות, ללא מאסר בפועל.

עוד נטען, כי בימ"ש קמא לא נתן משקל הולם לנסיבות האישיות, לקולא, הקיימות במקרה דנן, לרבות העובדה שהאירוע הסתיים לכל היותר בנזק מזערי, שהוא כלכלי בלבד, כמו גם לתקופה בה היה המערער עצור בגין תיק בה ולתקופה בה שהה ב"מעצר בית", לכך שמדובר במעידה חד פעמית, להודייתו של המערער, אשר חסכה זמן שיפוטי יקר וחקירת עדים רבים ולכך שהכבלים נשאו כתב האישום הוחזרו לבעליהם באמצעות המאשימה.

לטענתו, האמור לעיל בצירוף לנסיבותיו האישיות של המערער ובצירוף לעובדה שהוא לקח אחריות על ביצוע העבירה וכן המלצת שירות המבחן, מצדיקים סטייה ממתחם העונש שצוין על ידי בימ"ש קמא, בשל שיקולי שיקום.

לפיכך, ביקש ב"כ המערער, כי נתערב בגזר הדין באופן שנקבל את המלצת שירות המבחן ולחילופין - נשית על המערער עונש מאסר אשר ירוצה בעבודות שירות.

בישיבה שהתקיימה ביום 3.10.13 שמענו את טיעוני הצדדים לגופו של הערעור.

4. באת כח המשיבה ביקשה כי נדחה את הערעור.

לטענתה, העונש שנגזר על המערער הולם את רף הענישה ואינו חורג ממנו, באופן המצדיק התערבות ערכאת הערעור. זאת - לאור מהות הגניבה (82 מטרים של כבלי תקשורת מנחשת השייכים לחברת בזק) ולאור שווי הנזק שנגרם לקווי התקשורת (שהוערך בכ- 30 אלף ₪).

לטענתה, מעשיו של המערער הובילו לניתוק **מאות** בתי אב מהאינטרנט וכי לצורך תיקון התקלה, חייבים היו העובדים לעבוד בשעות הלילה, כך שמעשיו של המערער גרמו נזקים לא רק לבזק אלא לציבור שלם.

עוד טענה, כי גניבת כבלי ברזל הינה עבירה נפוצה, תוך שהיא מפנה לרע"פ 3372/08 **גיא אמסלם נגד מדינת ישראל** (16.4.2008), שם התייחס בית המשפט העליון לחומרה היתירה שבעבירות של גניבת מתכות, שהפכו לנפוצות וקבע, כי בתי המשפט מחויבים להילחם בתופעה זו. כן נטען, כי העונש שהושת על המערער בדמות 12 חודשי מאסר בפועל אינו סוטה מהענישה המקובלת במקרים דומים.

בנוסף נטען, כי בית המשפט אינו כבול להמלצות שירות המבחן, שכן שירות המבחן אמון על האינטרס הצר של המערער בלבד, בעוד שבית המשפט אמון על האינטרס הציבורי ועליו לשקול את כלל השיקולים.

5. בהחלטה שניתנה בישיבת יום 22.10.13 קבענו, כי תוזמן חוו"ד מטעם הממונה על עבודות השירות, זאת - "כדי שתהיה בפנינו תמונה מלאה בטרם נשמיע את פסק דינו, ומבלי שהדבר יחשב כהחלטה לכיוון זה או אחר".

לאחר פגישתנו עם המערער ביקש הממונה אישור לערוך למערער בדיקת שתן וכן ביקש ארכה בת 30 ימים להמצאת חוות דעתו ונעתרנו לבקשה.

בחוו"ד הממונה מיום 11.2.14, שהוגשה לאחר מכן, נכתב: "**המועמד, בן 27, רווק, תושב פרדיס. סיים 10 שנות לימוד, מתאר רקע תעסוקתי רציף וללא הרשעות. למועמד רקע של שימוש בסמים וכן טוען לשימוש ספורדי באלכוהול. מהמועמד נלקחה בדיקת שתן שנמצאה מהולה (רצ"ב חוות דעת מומחה). מבקשת דחיה ל- 30 ימים.**"

בחוו"ד המומחה שצורפה לחוו"ד הממונה נכתב: "**תוצאת בדיקת הקראטינין מצביעה על כך שהדגימה שנבדקה היתה מהולה מאד.**"

6. בישיבה שהתקיימה היום שמענו טיעונים משלימים מטעם ב"כ הצדדים. ב"כ המערער ביקש כי נאפשר למרשו לבצע שוב את הבדיקה ואילו ב"כ המשיבה התנגדה לכך וטענה, כי "הדברים שמפורטים בחוות הדעת מעוררים תהיות בלשון המעטה" וכי, מכל מקום, מתחם הענישה שקבע בימ"ש קמא הוא מתחם הולם. עוד נטען, כי העונש שנגזר על המערער הוא ברף התחתון של המתחם וכי אין כל נימוק לחרוג ממנו שכן לא קיימים שיקולי שיקום.

לפיכך, טענה ב"כ המשיבה, כי אין מקום לדחיה נוספת ולביצוע בדיקת שתן נוספת וביקשה, כי לא נעתר לבקשת הממונה וכי נדחה את הערעור.

דין והכרעה :

7. נאמר מיד, כי מתחם הענישה שקבע בימ"ש קמא הולם הוא את העבירה, על נסיבותיה. המערער גנב, 82 מטרים של כבלי תקשורת מנחשת השייכים לחברת בזק, אותם העמיס על רכב ונסע מהמקום. שווי הנזק שנגרם לקווי התקשורת הוערך בכ- 30 אלף ₪.

סבורים אנו כי, ככלל, דינם של מי שמבצעים עבירות מסוג זה, אשר הפכו לנפוצות ואף גילויין קשה והן פוגעות ישירות בציבור ובדרך כלל - בציבור גדול של צרכנים וגורמות נזקים כלכליים כבדים ראוי שייגזר למאסר בפועל.

בתסקיר שהיה מונח בפני בימ"ש קמא נכתב, כי המערער עובד כפועל בנין וכי הוא הסביר את ביצוע העבירה בלחץ כלכלי, לאחר שלוהה כספים מבן משפחה.

כן עולה מהתסקיר, כי המערער היה מעורב, בעבר, בשימוש בחשיש. אמנם, שירות המבחן התרשם, כי אין מדובר בשימוש המשליך על אורח חייו של המערער, אולם לא נערכה לו בדיקת שתן (גם אם מסיבות שאינן תלויות בו).

שירות המבחן התרשם, כי המערער נמצא בפרשת דרכים באשר לעתידו וכי העבירה ובעקבותיה מעצרו (למשך 5 ימים) ושהותו ב"מעצר בית" מלא במשך 4 חודשים ולאחר מכן במסגרת "מעצר בית" חלקי, חיזקו את הבנתו באשר לצורך לערוך שינוי בדפוסי התנהגותו ומצא את המערער כמתאים לטיפול במסגרת שירות המבחן ואף המערער ביטא רצון להשתלב בהליך טיפולי ולכן המליץ להעמיד את המערער במבחן למשך 18 חודשים ולהשית עליו מאסר על תנאי והתחייבות.

בימ"ש קמא היה ער לאמור בתסקיר שירות המבחן ולהמלצותיו, אולם סבר, כי אין הם מצדיקים חריגה לקולא ממתחם הענישה.

אף אנו סבורים כך ולאחר שנתנו דעתנו לבקשת הממונה, לחווה"ד אשר צורפה אליה ולטיעוני הצדדים בפנינו, לא מצאנו מקום לדחות את הדיון על מנת לאפשר למערער לבצע בדיקת שתן נוספת.

אמנם, שירות המבחן הוא "ידו הארוכה" של ביהמ"ש וביהמ"ש נותן דעתו להמלצותיו, אולם אין ביהמ"ש כבול להמלצת שירות המבחן, שכן שירות המבחן מתמקד בטובתו של הנאשם ואין הוא מופקד, כפי שביהמ"ש מופקד, על הראייה הכוללת הבוחנת גם שיקולים אחרים שעיקרם בטובת הכלל ובאינטרס הציבורי [ראו: ע"פ 344/81 **מדינת ישראל נ' סגל**, פ"ד לה(4)313].

מבימ"ש קמא לא נעלמו נסיבותיו האישיות של המערער, לרבות עברו הנקי וכל האמור בתסקיר שירות המבחן ועם זאת סבר בימ"ש קמא כי אין בכך כדי להצדיק חריגה לקולא ממתחם הענישה ההולם, שנקבע על ידו. כאמור - אף אנו סבורים כך.

8. תיקון 113 לחוק העונשין (סעיף **40ד'**), אפשר לביהמ"ש לסטות ממתחם הענישה בשל שיקולי שיקום בלבד ובכך ביטא את עמדת המחוקק לפיה, כאשר יש "**סיכוי של ממש**" לשיקומו של נאשם, עדיף השיקום על פני שליחת הנאשם לריצוי מאסר בפועל, שכן דווקא האינטרס הציבורי הוא זה אשר מצדיק העדפת שיקומו של העבריין.

עם זאת, ראוי להדגיש, כי הסעיף נוקט בלשון "סיכוי של ממש". בכך הטעים המחוקק והבהיר, כי לא כל סיכוי ערטילאי לשיקום ולא כל תקווה לשיקום מצדיקים חריגה לקולא ממתחם הענישה, אלא על הנאשם (בענייננו - המערער) לשכנע את ביהמ"ש, כי הסיכויים לשיקומו הם **ממשיים**.

בנסיבות הענין, לאור כל החומר המונח בפנינו ולאחר שנתנו דעתנו לכל טיעוני הצדדים, לא שוכנענו כי קיימים סיכויי שיקום ממשיים.

סופו של דבר - סבורים אנו כי לא נפל כל פגם בנימוקי בימ"ש קמא ובגזר הדין שניתן על ידו ולפיכך, אנו דוחים את הערעור.

פסק הדין הושמע בנוכחות המערער ובא כוחו עו"ד יוסף שלבי (בהעברה מעו"ד מוחמד דרויש) ובאת כוח המשיבה עוה"ד, גב' ענבל ברנסון.

ניתן היום, י"ג אדר תשע"ד, 13 פברואר 2014, בנוכחות הצדדים.

תמר שרון נתנאל, שופטת

כמאל סעב, שופט

עודד גרשון, שופט (אב"ד)