

עפ"ג 14888/07/16 - מוסטפה עבדאל רחמן נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים פלייליים

עפ"ג 14888-07-16

לפני כב' השופט רפי כרמל, אב"ד
כב' השופט כרמי מוסק
כב' השופטת שירלי רנר

מוסטפה עבדאל רחמן
ע"י ב"כ עו"ד ניר גורן

המערער

מדינת ישראל

נגד
המשיבה

באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים

פסק דין

ערעור על פסק דינו של בית משפט השלום בירושלים (כב' השופטת חגית מאק קלמנוביץ') מיום
24.5.16 בת"פ 6747-12-11.

כללי

1. המערער הורשע בעבירה לפי סעיף 338(א)(3) לחוק העונשין, בגין עבירת שימוש פחזני באש או בחומרים מסוכנים ונדון ל - 250 שעות של"צ, מאסר על תנאי וקנס. הערעור מופנה כנגד הרשעת המערער וחומרת העונש.

2. ואלה המעשים: ביום 26.4.10 אחסן המערער במכולות שברשותו, בכפר אבו גוש, גז פחמימני מעובה, ללא היתר, מבלי שנקט אמצעי זהירות מתאימים ובאופן שאינו מאפשר את שחרור לחץ הגז ועלול להגביר את עוצמת הפיצוץ או הדלקה, אם יתרחשו. מדובר בהחזקה של 119 מכלי גז במשקל של כ - 12 ק"ג ו - 17 מכלים במשקל 48 ק"ג.

טענות הצדדים

3. ב"כ המערער טען כי היה מקום להורות על ביטול כתב האישום, ולחלופין, לבטל את הרשעת המערער ולהמירה בהרשעה לפי דיני הגז, וכן להקל בעונשו כך שיעמוד על הקנס שנקבע ו - 200 שעות של"צ. בתמצית, הסנגור העלה מספר טענות: (א). כתב האישום הוגש בחוסר סמכות על ידי תובע משטרתי שאינו מוסמך להגיש כתב אישום בעבירה לפי סעיף 338(א)(3) לחוק העונשין. על פי הטענה, מדובר בתובעים מיחידת התביעות של להב 433 שקיבלו הסמכה קונקרטיה מהיועמ"ש להעמיד לדין בעבירות אלה, אולם היועמ"ש אינו מוסמך להסמיך תובע שהינו שוטר, וענין זה תוקן

בהוראת שעה ביום 17.11.10, באופן שאינו יכול להכשיר בדיעבד את העדר הסמכות בהגשת כתב האישום בעניינו של המערער; (ב). המערער הועמד לדין פלילי ללא הצדקה ובמטרה להביא להחמרה בעונשו, שכן מדובר בטענות על עבירות מנהליות של התנהלות המפרה את הוראות חוק הגז. נטען כי דרך המלך במקרה של עבירה מנהלית היא הטלת קנס מנהלי; (ג). הכרעת הדין התקבלה על יסוד שגיאה שיסודה בלבול של בית משפט קמא בין המערער לנאשם בעל שם משפחה דומה, שהוביל להנחה השגויה כי המערער עומד לדין בתיק נוסף; (ד). בית משפט קמא הוסיף רכיבי עונש בגזר הדין המשלים מבלי שנתבקש לעשות כן וללא הנמקה; (ה). לענין חומרת העונש, נטען כי המערער הינו עוסק מורשה בתחום הגז, אשר עבד כמפיץ מורשה לאספקת גז לבישול וחימום, ויש לאמץ בעניינו את המלצת שירות המבחן להיקף נמוך של של"צ.

מנגד, לטענת המשיבה, באשר לטענת העדר סמכות תובע, נטען כי החלטת בית משפט קמא לפיה הוראת סעיף 60 לחסד"פ נועדה להוסיף לסמכות התובע ולא לגרוע ממנה, הנה נכונה, שכן ההוראה נועדה להוסיף ולא לגרוע, התיקון בחוק נעשה מאוחר יותר, וזו הפרשנות הראויה. נטען כי טיב הטענות, בחלקן, מלמד על טענות של אכיפה בררנית ולכך לא באו ראיות מצד המערער. נטען בנוסף כי לא מדובר בכשל טכני של ניהול מחסן, אלא ניהול מחסן עם חומר מסוכן עד מאוד ובדין העדיף בית משפט קמא חוות הדעת מטעם המדינה (משרד התשתיות).

תסקיר שירות המבחן

4. מתסקיר שירות המבחן שנערך בעניינו של המערער, יליד 1980, עולה כי הינו נשוי ואב לשני ילדים, עובד מזה כשנה בעסק עצמאי לחלוקת גז, ללא עבר פלילי. שירות המבחן התרשם כי מדובר באדם נורמטיבי, המבין את משמעות ביצוע העבירה, חומרתה ותוצאותיה. הומלץ על הטלת של"צ בהיקף של 200 שעות.

דין

5. קביעתו של בית משפט קמא לפיה המערער למעשה הודה בכך שהחזיק ב- 136 מכלי גז באתר שלא קיבל לכך אישור ולא פוקח על ידי הגורמים המוסמכים - בדין יסודה. כך עולה מגרסת הנאשם בהודעתו ת/1, מהסכמת הסנגור לחלקים העובדתיים בחוות הדעת שמטעם המדינה, ומהמסמך ת/4 ומהמשתמע ממנו. לא נפלה טעות בקביעת בית משפט קמא כי נוכח נסיבות המקרה היה מקום לנקוט בהליך פלילי חלף הטלת קנס מנהלי, זאת נוכח ליקויי הבטיחות אשר טמנו בחובם סכנה רבה וממשית, זאת להבדיל מליקויים טכניים שאין בהם סכנה, כמו גם אי נקיטת אמצעים מספיקים מפני אירוע שריפה העלולה לנבוע מפיצוץ הבלונים. כן, לא נפלה טעות בהחלטת בית משפט קמא באשר לדחיית הטענה לפיה קיימת מדיניות לפיה אין מעמידים לדין בעבירת החזקת גז, זאת נוכח אי הצבת תשתית מספקת וראויה לטענה זו ובשים לב למאפייני המקרה הנוכחי (וראה סעיף 18 להכרעת הדין). אף טענת הסנגור, לפיה כתב האישום הוגש בחוסר סמכות - דינה להידחות. תיקון 62 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 משנת 2013 הבהיר כי הוראת סעיף 60 לחוק סדר הדין הפלילי באה להוסיף על סמכות היועמ"ש למנות תובעים, ולא נועדה לצמצם את סמכויותיהם של שוטרים שהוסמכו כתובעים. הקושי הלשוני ביישוב לשון סעיף 12 עם סעיף 60 לחסד"פ, הנובע מצמד המילים "**שאינו שוטר**", נמחק בהוראת שעה משנת 2013, שנועדה לעגן את הפרשנות התכליתית שהיתה נהוגה קודם לכן, ולא לשנות אותה. על כן, כתב האישום, שהוגש ביום 5.12.11, הוגש בסמכות.

באשר לעונשו של המערער - לזכות המערער יש להתחשב בכך שמדובר בעבירה יחידה, בכך שהמחסן בו הוחזק

הגז היה לא בתחום הישוב עצמו, בכך שלמערער רישיון לעסוק בגז והוא מיומן בשימוש מקצועי בגז. מאידך, לחובת המערער נזקפת חומרת העבירה שביצע. מדובר בעשרות מכלי גז שהוחזקו בתנאים הלוקים מבחינה בטיחותית. הליקויים הינם מהותיים, להבדיל מליקויים של עמידה בתנאים טכניים בלבד, ובכלל זה המכלים הונחו זה על גבי זה במכולה סגורה, ללא אוורור וללא אמצעי כיבוי מתאימים, באופן המגביר את עוצמת הפיצוץ או הדלקה העלולים להתרחש. כמו כן, כמות הגז שהוחזקה הנה גדולה והנזק הפוטנציאלי הנשקף ממנה אינו מתמצה בפיצוץ בלונים ושריפת ענק אלא בפוטנציאל לפגיעה בחי אדם. חומרת העבירה והמסוכנות הטמונה בה הינם הצדקה מספקת להעמדת המערער לדין פלילי בנסיבות דנן, כפי שקבע בית משפט קמא, במיוחד נוכח העובדה שבעבר הושתו על המערער קנסות מנהליים והעבירה דנן הנה בבחינת עליית מדרגה בהתנהלותו. באשר לטענת הסנגור, לפיה, נפל בלבול בין המערער לבין נאשם אחר המעורב בהליך אחר, מקובלת עלינו קביעתו של בית משפט קמא, לפיה לגופו של ענין אין בכך כדי להשפיע על תוצאת ההליך או על דחיית הטענה שלא היה מקום להגשת כתב אישום. מדובר בנימוק אחד מני רבים והמערער העיד על עצמו בחקירתו במשטרה כי היה מעורב בהליך קודם של קנס (ת/1). לפיכך, בנסיבות דנן, העונשים שקבע בית משפט קמא מקובלים עלינו. יחד עם זאת, נראה כי נוכח אי הבהירות שבין הסיפא לגזר הדין החלקי לעניין העונשים להם ראוי המערער, ולבין גזר הדין המשלים בו נכלל גם מאסר מותנה, יש מקום לקבל הערעור לעניין העונש ולהורות על ביטול המאסר המותנה.

אשר על כן, הערעור על הכרעת הדין נדחה.

הערעור על גזר הדין מתקבל באופן שהמאסר המותנה - מבוטל.

ניתן היום, ט"ז אדר תשע"ז, 14 מרץ 2017, בהעדר הצדדים.

המזכירות תמציא עותק פסק הדין לצדדים.

שירלי רנר,
שופטת

כרמי מוסק, שופט

רפי כרמל, שופט
אב"ד