



בש"פ 2326/23 - אביאל מוגרבי נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 2326/23

לפני: כבוד השופט ג' כנפי-שטייניץ

העורר: אביאל מוגרבי

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-
יפו (השופט העמית צ' קפאח) מיום 20.2.2023
במ"ת 29312-12-22

בשם העורר: עו"ד שמואל פלישמן

בשם המשיבה: עו"ד שרית משגב

החלטה

לפניי ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (השופט העמית צ' קפאח) מיום 20.2.2023 במ"ת 29312-12-22, בגדרה הורה בית המשפט המחוזי על מעצרו של העורר עד לתום ההליכים המשפטיים נגדו.

תמצית הרקע לערר

1. נגד העורר הוגש כתב אישום הכולל שני אישומים, ומייחס לעורר שתי עבירות שוד שבוצעו כלפי קשישים, ילידי 1947, בפער זמנים של 48 שעות האחת מהשנייה. על פי עובדות האישום הראשון, ביום 2.12.2022, ניגש העורר

עמוד 1



לקשיש שצעד ברחוב, חטף ממנו שקית שהחזיק בידו, ודחף אותו בחוזקה בשתי ידיו. כתוצאה מהדחיפה נפל הקשיש על גבו, ובעודו שרוע על הרצפה, גנב העורר מכיסו טלפון נייד וברח מן המקום. על פי עובדות האישום השני, ביום 4.12.2022, העורר נכנס בעקבות קשיש אחר שצעד ברחוב לתוך בית עסק, שם לפת אותו בצווארו, חנק אותו וגנב מכיסו טלפון נייד. לאחר שהקשיש נחלץ מאחיזת העורר, וניסה להשיב אליו את חפציו – תלש העורר את שעון היד של הקשיש בחוזקה מידו. בהמשך, פנה העורר לגינה ציבורית, כאשר הקשיש בעקבותיו, שם הותקף הקשיש על-ידי אחר וארנקו וגנב. העורר הוסיף וגנב סכום כסף שהיה בארנקו של הקשיש.

2. עם הגשת כתב האישום הוגשה בקשה למעצרו של העורר עד לתום ההליכים המשפטיים נגדו. במסגרת הבקשה נטען כי קיימות ראיות לכאורה להוכחת המיוחס לעורר, וביניהן הודעות הקשישים וסרטוני מצלמות אבטחה המתעדים את שני אירועי השוד. כן נטען כי קמה בעניינו של העורר עילת מעצר וחזקת מסוכנות סטטוטורית, מעצם טיבן של העבירות ונסיבות ביצוען, וכי מסוכנותו של העורר מתעצמת גם לנוכח עברו הפלילי העשיר והמאסרים שריצה, אשר לא מנעו ממנו לשוב ולבצע עבירות.

3. ביום 14.12.2022 נערך דיון בבקשה, ובסיומו הוחלט כי העורר יעצר עד למתן החלטה אחרת. כן נתבקשה חוות דעת של הפסיכיאטר המחוזי באשר לכשירותו המהותית והדינית של העורר. ביום 3.1.2023 הוגשה חוות הדעת הפסיכיאטרית, בגדרה נקבע כי העורר כשיר לעמוד לדין; כי לא היה במצב פסיכופטי והיה מסוגל להבדיל בין טוב לרע ובין מותר לאסור; וכי "בעת ביצוע העבירה היה תחת השפעת סמים מרצונו החופשי", כך שלפי ההערכה "היה מסוגל להימנע מביצוע העבירות". בנוסף צוין, כי "רצוי ומומלץ טיפול במרכז גמילה".

4. ביום 20.2.2023 נערך דיון נוסף בבקשה, במהלכו הסכים בא-כוח העורר לקיומן של ראיות לכאורה לעבירות המיוחסות לעורר. כן עתר לעריכת תסקיר מעצר בעניינו, אשר יבחן את היתכנות שחרורו לחלופת מעצר בקהילה טיפולית לגמילה מסמים. בא-כוח המדינה התנגד לבקשה זו של העורר, תוך שנטען כי העורר לא עומד בתנאים שנקבעו לעניין זה בבש"פ 1981/11 מדינת ישראל נ' סויסה (21.3.2011) (להלן: עניין סויסה), מקום שלא התחיל בהליך שיקומי טרם מעצרו.

5. בהחלטה שניתנה בסיום הדיון, דחה בית המשפט המחוזי את בקשת העורר, תוך שנקבע כי על יסוד אומדן מסוכנותו של העורר, ניתן לשלול את היתכנות החלופה גם ללא תסקיר. בהקשר זה צוין כי העורר היה נתון במעצר עד תום ההליכים בשלושה הליכים לפחות בשנים האחרונות, הליכים שבגדרם נדון למאסרים בפועל, חלקם ממושכים, בין היתר בגין עבירות של דרישה באיומים של רכוש, הפרת הוראה חוקית, עבירות סמים ותקיפה הגורמת חבלה של ממש. כן צוין כי נגד העורר תלוי ועומד כתב אישום בהליך נוסף בגין תקיפה הגורמת חבלה של ממש. בהתחשב בנתונים אלה, וכן במעשים המיוחסים לו – הכוללים מעקב אחר קורבנותיו אותם מצא כטרף קל בשל גילם – החליט בית המשפט המחוזי להורות על מעצרו של העורר עד לתום ההליכים המשפטיים נגדו.

6. מכאן הערר שלפניי, במסגרתו מבוקש להשיב את התיק לבית המשפט המחוזי ולהורות על קבלת תסקיר שירות מבחן, לצורך בחינת התאמתו של העורר לחלופת מעצר של טיפול לגמילה מסמים בקהילה טיפולית סגורה. בערר נטען כי ראוי היה שבית המשפט המחוזי יזקק לתסקיר של שירות המבחן בטרם הכרעה בבקשה, וזאת בהתחשב בחוות הדעת הפסיכיאטרית שהמליצה לשלב את העורר בטיפול במרכז גמילה, וכן בשים לב לגילו הצעיר של העורר ולכך ש"זעק" לעזרה טיפולית בחקירותיו במשטרה.

7. המדינה טוענת מנגד כי חלופת מעצר טיפולית של גמילה מסמים, לא תיתן מענה הולם למסוכנות הגבוהה הנשקפת מן העורר. מסוכנות זו נלמדת, כך לפי הטענה, מעברו הפלילי של העורר, מהמעשים המיוחסים לו, וגם מחוות



הדעת הפסיכיאטרית שמתארת בין היתר אירועים קודמים שבהם נהג העורר באלימות, לרבות אירוע שבמסגרתו נגח העורר בסוהר בזמן מעצרו.

דיון והכרעה

8. לאחר עיון בערר, ולאחר שמיעת טענות הצדדים בדיון שהתקיים לפניי, הגעתי למסקנה כי דין הערר להידחות.
9. ככלל, העיתוי הראוי לשקילת הליכי טיפול וגמילה מסמים הוא שלב גזירת העונש. החריג לכלל הוא בחינתם בשלב המעצר (בש"פ 4571/19 ואקנין נ' מדינת ישראל, פסקה 9(14.7.2019); בש"פ 428/18 חיון נ' מדינת ישראל, פסקה 8(1.2.2018)). לחריג זה שורטטו בעניין סויסה קווים מנחים ולפיהם, ניתן יהיה לשקול חלופת גמילה בהתקיים שלושה תנאים מצטברים: כאשר הנאשם החל בהליך הגמילה עוד לפני שביצע את העבירה שבגינה נעצר; קיומו של פוטנציאל גבוה להצלחת הליך הגמילה; וכאשר יש בחלופת הגמילה כדי לתת מענה הולם למסוכנות הנשקפת מן הנאשם. הגם שהתנאי הראשון הוא העיקרי, נקבע כי במקרים המתאימים ניתן להסתפק רק בהתקיימותם של התנאי השני והשלישי. לצד זאת נקבע, כי יש לשקול, בין היתר – הן כשיקול עצמאי והן במסגרת בחינת התנאי השלישי – את סוג העבירות המיוחסות לנאשם, ואת עברו הפלילי. לגבי סוג העבירות נקבע, כי לא הרי עבירות אלימות, למשל, כעבירות סמים "רגילות", וכי "ככל שהעבירה ונסיבותיה חמורות יותר כך מצטמצם כוחו של החריג". אשר לעברו הפלילי של הנאשם, הודגשה ההבחנה בין מי שתקופה ממושכת לא היה מעורב בפעילות עבריינית, ובין מי שצבר עבר פלילי משמעותי "טרי" (ענין סויסה, בפסקאות 9' ו-19').
10. סעיף 48(א)(7) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים), התשנ"ו-1996 קובע, כי בית המשפט רשאי להורות על חלופת מעצר הכוללת בגדרה חובה לקבל טיפול למשתמשים בסמים" ובלבד שהטיפול אושר על ידי קצין מבחן". בהתאם, קבעה הפסיקה כי דרך המלך למתן צו מבחן לטיפול בגמילה מסמים, היא המלצה של שירות המבחן – הגם שתוכנה של המלצה זו אינו מחייב את בית המשפט. עם זאת, במקרים שבהם משוכנע בית המשפט כי לא מתקיימים התנאים הדרושים לשחרור הנאשם לחלופת גמילה, אין הוא חייב להידרש לתסקיר של שירות המבחן (וראו: בש"פ 5800/16 גברילוב נ' מדינת ישראל, פסקאות 24-27(8.8.2016); בש"פ 9888/16 קוגמן נ' מדינת ישראל, פסקה 14(3.1.2017)). כידוע, תסקיר המעצר הינו כלי מסייע בידי בית המשפט, אך אין הוא בבחינת תסקיר-חובה. לבית המשפט שיקול דעת אם להורות מלכתחילה על הזמנת תסקיר אם לאו, כאשר במקרים בהם ברור כי חלופת המעצר לא תסכון – אין טעם להזמין תסקיר שכזה (בש"פ 27/15 יונס נ' מדינת ישראל, פסקה 9(15.1.2015); בש"פ 7892/22 סולטנה נ' מדינת ישראל, פסקאות 2-4(28.11.2022)).
11. בעניינינו, דומה כי לא מתקיים התנאי הראשון והעיקרי שהוצג בהלכת סויסה, מקום שלא נטען כי העורר החל בהליך גמילה טרם מעצרו. ניתן לקבוע, אף מבלי להיזקק לתסקיר של שירות המבחן, כי לא מתקיים גם התנאי השלישי, שעניינו במענה הולם למסוכנות הנשקפת מן הנאשם. כפי שציין בית המשפט המחוזי, לעורר עבר פלילי מכביד, לרבות הרשעות מהעת האחרונה, ואף תיק תלוי ועומד בגין עבירת אלימות. מסוכנותו הגבוהה עולה אף מן המעשים המיוחסים לעורר במסגרת תיק זה: שני אירועי שוד נפרדים ואלימים כלפי קשישים, בהם נתקל ברחוב, ובפער זמנים של יומיים בלבד בין אירוע שוד אחד למשנהו. מעבר לנדרש אעיר כי למקרא חוות הדעת הפסיכיאטרית שהוגשה בעניינו של העורר, המפרטת תמונה עגומה של אדם המוכר מזה שנים למערכת הפסיכיאטרית, קשה להתרשם כי קיים פוטנציאל גבוה להשתלבות העורר ולהתמדתו בהליך גמילה. בנסיבות אלה, לא מצאתי כי נפלה טעות בהחלטתו של בית המשפט המחוזי שלא ראה טעם להידרש לתסקיר של שירות המבחן לצורך בחינת התאמת העורר לחלופת גמילה.



12. אשר על כן, הערר נדחה.

ניתנה היום, י"ג בניסן התשפ"ג (4.4.2023).

ש ו פ ט ת
