



בש"פ 4930/20 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 4930/20

לפני: כבוד השופט ד' ברק-ארז

העורר: פלוני

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-
יפו מיום 6.7.2020 במ"ת 47948-06-19 שניתנה על
ידי כבוד השופט מ' בן ארי

תאריך הישיבה: א' באב התש"ף (22.7.2020)

בשם העורר: עו"ד פולינה סורין, עו"ד באיש אינאו

בשם המשיבה: עו"ד יוסף קנפו

החלטה

**

1. בפני ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו מיום 6.7.2020 (מ"ת 47948-06-19, השופט מ' בן ארי). בית המשפט המחוזי דחה את בקשתו של העורר, השווה במעצר, לעיון חוזר בתנאי מעצרו כך שישוחרר

עמוד 1



לחלופת מעצר.

כתב האישום וההליכים עד כה

2. ביום 23.6.2019 הוגש לבית המשפט המחוזי כתב אישום כנגד העורר, המתאר עסקאות הנוגעות לסמים ולנשק שעשה עם שוטר שהופעל כסוכן על-ידי משטרת ישראל (להלן: הסוכן), וזאת בגדרם של שבעה אישומים. בהתאם לכך, יוחסו לעורר העבירות הבאות: שתי עבירות של סחר בנשק לפי סעיף 144(ב2) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק); שלוש עבירות של סחר בסם מסוכן (קנבוס) לפי סעיף 13 לפקודת הסמים המסוכנים (נוסח חדש), התשל"ג-1973 (להלן: הפקודה); וכן עבירות של ניסיון לסחר בנשק לפי סעיפים 144(ב2) ו-25 לחוק והחזקת אביזר ותחמושת לנשק לפי סעיף 144(א) סיפא לחוק.

3. בד בבד עם הגשת כתב האישום הוגשה בקשה למעצרו של העורר עד תום ההליכים. בו ביום הורה בית המשפט המחוזי על מעצרו של העורר עד למתן החלטה אחרת.

4. ביום 25.7.2019 קבע בית המשפט המחוזי כי קיימות בעניינו של העורר ראיות לכאורה ועילת מעצר. לצד זאת, על רקע טענותיו של בא-כוח העורר בדבר מצבו הנפשי, הורה בית המשפט המחוזי על הגשת חוות דעת של הפסיכיאטר המחוזי בעניין כשירותו הדינית והמהותית, וכן על הגשת תסקיר מעצר שיתייחס גם לפן הרפואי והנפשי, ובכלל זה יבחן את ההיתכנות למעצרו בפיקוח אלקטרוני.

5. ביום 3.9.2019 הוגש תסקיר של שירות המבחן בעניינו של העורר, ממנו עלה כי העורר הוא רווק כבן 28 המשתכר מגמלת נכות מטעם המוסד לביטוח לאומי ואינו נמצא בקשר עם מי מבני משפחתו, לאחר שהוצא מהבית עם אחותו למסגרות חוץ ביתיות ובהן מקלט לילדים בסיכון ומשפחת אומנה. עוד בהיותו כבן 8, כך צוין, אושפז העורר לראשונה בבית חולים פסיכיאטרי ומאז אושפז במתכונת זו פעמים נוספות. שירות המבחן ציין עוד כי במהלך שנות התבגרותו של העורר חלה החמרה בהפרעת ההתנהגות שאובחנה אצלו בגיל צעיר, דבר שבא לידי ביטוי בהתנהלות שולית ואלימה, בשוטטות ובחוסר תפקוד כללי. במקביל לכך, כך צוין, בהיותו כבן 13 החל העורר בשימוש אינטנסיבי בחומרים ממכרים. בהקשר זה, צוין כי העורר ניסה מספר פעמים לעבור גמילה מסמים במסגרות שונות, אך לאחר ימים ספורים עזב את המסגרות האמורות. שירות המבחן הוסיף וציין כי במהלך השנים אובחן העורר כלוקה בהפרעות נפשיות והתנהגותיות כתוצאה משימוש בסמים, וכן כי הוא אושפז במחלקה לתחלואה כפולה לאחר שירה בעצמו. כן צוין, כי היה ניסיון אובדני נוסף, אף הוא על רקע קשייו של העורר להתמודד עם מצבו. באשר לבקשתו של העורר באותה עת לעבור גמילה במסגרת טיפולית סגורה לתחלואה כפולה, שירות המבחן ציין את התרשמותו מכוחותיו המוגבלים של העורר, וזאת בשים לב לקשייו ולהיעדר גורמי תמיכה משפחתיים שיוכלו ללוות אותו בהליך הטיפול ולאחריו. על כן, נמנע שירות המבחן מהמלצה על שחרורו של העורר למסגרת טיפולית סגורה.

6. בהמשך לכך, בדיון שהתקיים ביום 5.9.2020 הסכים העורר למעצרו עד תום ההליכים, לנוכח האמור בתסקיר שירות המבחן ובהיעדר חלופה קונקרטית, ובתום הדיון הורה בית המשפט המחוזי על מעצרו של העורר עד לתום ההליכים כנגדו.



7. ביום 7.1.2020 הגיש העורר בקשה לעיון חוזר בתנאי מעצרו. במסגרת הבקשה ציין העורר כי הוא עצור למעלה מחצי שנה, וכי בינתיים השתלב בפרויקט גמילה בבית המעצר ועושה מאמצעים כבירים כדי להצליח בו. לנוכח האמור, ובשים לב לנסיבות חייו הקשות, ביקש העורר לשקול את שחרורו לחלופת מעצר בקהילה טיפולית. המשיבה מצדה התנגדה לבקשה וטענה, בין השאר, כי שילובו של העורר במסגרת טיפולית ראשונית כמו זו שבה השתתף אינה מהווה שינוי נסיבות המצדיק עיון מחדש בתנאי המעצר. בהחלטתו מיום 18.2.2020 הורה בית המשפט המחוזי על הגשת תסקיר של שירות המבחן בטרם תינתן החלטה בבקשתו של העורר לעיון חוזר.
8. בתסקיר מיום 11.3.2020 ציין שירות המבחן כי העורר השתלב בפרויקט טיפולי ראשוני בתחום ההתמכרויות ועושה מאמצעים להימנע משימוש בסמים ולעמוד בכללים. כן נמסר, כי העורר אינו מפר את הכללים וכי נלקחו ממנו 7 בדיקות שבהן נמצא כי הוא נקי מסמים. כמו כן, שירות המבחן ציין כי העורר מביע מוטיבציה גבוהה לשינוי באורחות חייו לצד מודעות לבעיית ההתמכרות שלו, וכן כי הוא זקוק להמשך טיפול אינטנסיבי. לנוכח האמור, ובשים לב להערכה כי בעיתו הנוכחי יש לעורר כוחות שיסייעו לו להשתלב במסגרת טיפולית, שירות המבחן המליץ על בחינת האפשרות לקבלתו בקהילה הטיפולית "רוח במדבר" (להלן: הקהילה הטיפולית).
9. בין לבין, ביום 28.6.2020 ולאחר שתוקן כתב האישום המקורי במסגרת הסדר טיעון, הרשיע בית המשפט המחוזי את העורר בעבירות שיוחסו לו בכתב האישום המתוקן - עבירות של סחר בנשק, סחר בסם מסוכן, קבלת דבר במרמה, החזקת נשק, אביזר לנשק ותחמושת.
10. בתסקירים נוספים מיום 2.7.2020 ומיום 5.7.2020 מסר שירות המבחן כי העורר נמצא מתאים להשתלב בקהילה הטיפולית. כן צוין, כי בהיעדר חלופת מעצר או מפקח מגבה - אם יחול מקרה של הפסקת טיפול - נדרש כי בית המשפט יקבע כי על העורר יהיה להסגיר את עצמו למשטרה אם ייפלט מהמסגרת ביוזמתו או ביוזמת מטפלו. לנוכח האמור, שירות המבחן המליץ על שחרורו של העורר לקהילה הטיפולית, תוך העמדתו בפיקוח של שירות המבחן לשישה חודשים לצורך מעקב אחר השתלבותו והתקדמותו, כמו גם לצורך דיווח לבית המשפט במקרה של חריגה מתנאי הטיפול.
11. ביום 6.7.2020 התקיים דיון בבית המשפט המחוזי בבקשה לעיון חוזר. בעיקרו של דבר, העורר טען כי יש להתחשב בכך שהוא כבר מצוי בהליך הטיפולי זה כשמונה חודשים ומצליח בו מעבר לציפיות. המשיבה מצדה התנגדה וטענה בין השאר כי מאחר שהעורר לא החל בהליך שיקומי עובר למעצרו, ובשים לב לכך שלא הצליח בהליכים שיקומיים בעבר - יש לדחות את הבקשה.
12. בתום הדיון דחה בית המשפט המחוזי את הבקשה לעיון חוזר, בקבעו כי עניינו של העורר אינו נופל בגדרם של החריגים שהותוו בהחלטה הידועה כהלכת סויה (בש"פ 1981/11, מדינת ישראל נ' אשר סויה, פ"ד סד(3) 101 (2011) (להלן: עניין סויה)). בית המשפט המחוזי עמד על כך שהעיתוי הראוי לגמילה מסמים הוא בשלב של גזירת הדין וריצוי העונש, ובהקשר זה ציין כי חרף שילובו הממושך של המבקש בהליכי גמילה בבית המעצר, במכלול הנסיבות עניינו אינו בא בגדר החריגים האמורים. בית המשפט המחוזי קבע כי רמת המסוכנות הנשקפת מן העורר נותרה גבוהה, בשים לב לכך שמדובר בעבירות המקימות חזקת מסוכנות סטטוטורית. זאת, בשים לב להרשעותיו הקודמות של העורר, הכוללות בין היתר הרשעה בעבירות דומות של סחר בסם מסוכן וריצוי של תקופת מאסר בפועל, וכן להודאתו של העורר בעובדות כתב האישום המתוקן, שלאחריה לא עומדת לו עוד חזקת החפות. מעבר לכך, בית המשפט המחוזי ציין כי על-



פי התסקירים שהוגשו לא קיימת חלופת גיבוי למצב שבו העורר יעזוב את הקהילה הטיפולית. במקרה דנן, כך נקבע, לא ניתן לתת בעורר אמון ולסמוך על כך שיראה לנכון להסגיר את עצמו למשטרה אם ייפלט מהמסגרת. בית המשפט המחוזי ציין עוד כי העורר זקוק למסגרת טיפולית מורכבת, על רקע של תחלואה כפולה, וכי יש בכך כדי להשפיע על סיכויי הצלחת השיקום בשלב זה. לבסוף, ציין בית המשפט המחוזי כי אין בכך כדי לסגור את הדלת בפני אפשרויות שיקום עתידיות וכי במסגרת הטיעונים לעונש וגזירת הדין יהיה ניתן לשקול עניין זה בשנית.

הערר

13. הערר שבפני נסב על החלטתו של בית המשפט המחוזי. לטענת העורר, בית המשפט המחוזי שגה כאשר קבע כי עניינו אינו נופל בגדרי החריגים שנקבעו בעניין סויסה. בהקשר זה, העורר טוען כי סיכויי השיקום בעניינו אינם רק תיאורטיים וכי התנהלותו הטובה בין כתליו של בית המעצר והשתלבותו בפרויקט הגמילה מעידים על סיכויי הצלחה משמעותיים. כמו כן, נטען כי התנהלותו זו מעידה על מוטיבציה כנה להצליח בהליך הטיפולי. זאת ועוד, העורר טוען כי בית המשפט שגה כאשר ציין שהעורר סובל מתחלואה כפולה ויש בכך כדי להקשות על סיכויי ההצלחה שלו בגמילה. עוד נטען כי שירות המבחן נתן דעתו למצבו של העורר ובכל זאת המליץ לשחררו לקהילה טיפולית, מכיוון שנמצאה מתאימה למצבו. העורר מוסיף וטוען כי הודאתו בעבירות שיוחסו לו במסגרת הכתב אישום המתקן, תוך לקיחת אחריות, מקהה את מסוכנותו, וכי חרף עברו הפלילי יש ליתן משקל לכך שהוא לא הורשע בעבירות מאז שנת 2011. העורר טוען עוד כי בית המשפט המחוזי שגה גם בקבעו כי בהעדרה של חלופת גיבוי בעניינו לא ניתן לתת בו אמון שיסגיר עצמו אם ייפלט מהמסגרת של הקהילה הטיפולית. לטענת העורר, בנקודת הזמן הנוכחית יש מקום לתת בו אמון על סמך התנהלותו בין כותלי בית המעצר ולנוכח רצונו להשתקם. בהקשר זה, נטען כי לא ניתן להתעלם במקרה דנן מנסיבות חייו הקשות של העורר, וזאת על מנת שלא ייגרע חלקו בהשוואה לעצורים אחרים שלהם רשת תמיכה משפחתית. כן נטען, כי הקהילה הטיפולית ממוקמת בלב מדבר ומרוחקת ממקום ביצוע העבירות, וכי אף בכך יש כדי לאיין את המסוכנות הנשקפת מן העורר.

דין והכרעה

14. לאחר ששקלתי את הדברים אני סבורה שדין הערר להתקבל.

15. אכן, הכלל הוא שהמועד המתאים לבחינת האפשרות להשתלב בהליכי גמילה מהתמכרות לסמים אינו חל בשלב המעצר, אלא בשלב ריצוי העונש. זאת, בשל המסוכנות הכרוכה לא אחת בהתמכרות לסמים, כמו גם על רקע החשש שהרצון בהליך הגמילה אינו כן והחסר באינדיקציה לקיומה של יכולת אובייקטיבית לעמוד בדרישות ההליך (ראו למשל: בש"פ 625/07 חסדאי נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (14.2.2007)). יחד עם זאת, בית משפט זה כבר קבע כי ניתן לסטות מהכלל האמור בהתקיים החריגים שנקבעו בעניין סויסה - כאשר העצור החל הליכי הגמילה עובר למעצרו; כאשר קיימת הסתברות גבוהה כי הליך הגמילה יצליח; וכן כאשר יש בהליך הגמילה כדי ליתן מענה הולם למסוכנות הנשקפת ממנו (ראו: עניין סויסה, בפסקה 8. ראו גם: בש"פ 7937/09 משייב נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (19.10.2009); בש"פ 267/11 מדינת ישראל נ' ברמוחה, פסקה 7 (13.1.2011)). כפי שיפורט להלן, אני סבורה כי המקרה דנן הוא חריג מסוג זה.



16. נסיבותיו של העורר כפי שפורטו בהרחבה בתסקירי שירות המבחן, כמו גם התהליך שהוא עובר בחודשים האחרונים, הם ייחודיים. חרף העובדה שהעורר לא החל בהליכי גמילה עובר למעצרו, הוא מצוי במעצר למעלה משנה שבמהלכה השתלב במשך כשמונה חודשים בפרויקט גמילה. בהמשך לכך, הוא נמצא מתאים להשתלב בקהילה טיפולית, ששירות המבחן סבר כי יש בכוחותיו להתמיד ולהסתייע בה לצורך שינוי אורחות חייו. על רקע זה, התרשמתי כי במקרה מיוחד זה יש לבחון את הערר בשים לב לנסיבות הקונקרטיות ולרצון לאפשר לעורר לפתוח דף חדש ולהתמיד בתהליך שהחל (ראו והשוו: בש"פ 2644/11 דהן נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (7.4.2011); בש"פ 4919/18 ברוקס נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (16.7.2018)). אכן, דבר אינו מובטח, אך מאמציו של העורר אינם מן השפה ולחוץ, כפי שעולה בבירור מהתרשמותו של שירות המבחן כמו גם מעמידתו האובייקטיבית בדרישותיו של פרויקט הגמילה, על כל המשתמע מכך. בהתחשב במהלך חייו עד כה, שכלל ניסיונות אובדניים וקושי להשתקם, אני סבורה שהחמצתו של פתח הסיכוי שנפתח כאן עלולה להיות טעות קשה.

17. היעדרן של מערכות תמיכה הוא זה שעומד לעורר לרועץ מן ההיבט של אופציית גיבוי, אולם זה לא יכול להיות הנתון המכריע את הכף במקרה דנן. למעשה, דומה כי נסיבות חייו הקשות אף מצדיקות במקרה זה לסייע לעורר למצות את הפוטנציאל השיקומי שלו (ראו והשוו: בש"פ 3292/14 ציבר נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (20.5.2014)). אכן, החלופה המוצעת אינה נותנת מענה הרמטי למסוכנות הנשקפת מן העורר בטווח הקצר, אך בשים לב לריחוקה ממקום ביצוען של העבירות ולהערכה החיובית ביחס לסיכויי ההצלחה של העורר, היא עשויה לתרום להפחתת מסוכנותו בטווח הארוך, ובכך להיטיב עמו ואף עם החברה כולה (ראו והשוו: בש"פ 1152/17 דרבה נ' מדינת ישראל, פסקה 19 (20.2.2017)). אין צריך לומר כי חזקה על הקהילה הטיפולית, ובתיאום עמה אף על שירות המבחן, שיהא מעקב אחר התנהלותו של העורר בה וכן יימסר דיווח על כל מקרה של עזיבה (אם תתרחש) ללא שיהוי, בהתאם לכללים המקובלים.

18. סוף דבר: הערר מתקבל במובן זה שהתיק יחזור לבית המשפט המחוזי לצורך מתן החלטה משלימה שתסדיר את מעברו של העורר למסגרת הטיפולית. למען הסר ספק אוסיף כי אין בהחלטתי זו משום נקיטת כל עמדה בכל הנוגע להליך העיקרי ותוצאותיו.

ניתנה היום, ה' באב התש"ף (26.7.2020).

ש ו פ ט ת