



בש"פ 863/23 - חן זיו נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 863/23

לפני: כבוד השופט ח' כבוב

המבקש: חן זיו

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשה למתן רשות לערור על החלטתו של בית המשפט המחוזי בתל-אביב יפו בעמ"ת 39914-01-23 שניתנה ביום 17.01.2023 על ידי כבוד השופט מ' לוי

בשם המבקש: עו"ד חי הבר

החלטה

1. בקשה למתן רשות לערור ב"גלגול שלישי" לפי סעיף 53(א1) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים), על החלטת בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כבוד השופט מ' לוי) בעמ"ת 39914-01-23 מיום 17.01.2023. בהחלטה זו, קיבל בית המשפט המחוזי ערר שהגישה המשיבה על החלטת בית משפט השלום בתל אביב-יפו (כבוד השופט א' ממון) במ"ת 25115-09-22 מיום 16.01.2023, בגדרה הורה האחרון על שחרור המבקש לחלופת מעצר בקהילה טיפולית.

הרקע לבקשה והבקשה

2. בתמצית, המבקש קיבל לידיו קטנוע, בידעו שהוא גנוב, וביצע בעזרתו שני מקרים של גניבה משתי נשים מבוגרות. בשל כך, הוגש נגדו כתב אישום המייחס לו את העבירות הבאות: קבלת רכב או חלקי רכב גנובים, לפי סעיף



413 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק); תקיפה כדי לגנוב, לפי סעיף 381(א)(2) לחוק (שתי עבירות); גניבה, לפי סעיף 384 לחוק (שתי עבירות); נהיגה ברכב ללא ביטוח, לפי סעיף 2(א) לפקודת ביטוח רכב מנועי [נוסח חדש], התשל"ל-1970 (שתי עבירות); ונהיגה ללא רישיון נהיגה בתוקף, לפי סעיף 10(א) לפקודת התעבורה [נוסח חדש] (שתי עבירות).

3. בד בבד עם הגשת כתב האישום, הגישה המשיבה בקשה לעצור את המבקש עד לתום ההליכים המשפטיים נגדו.

4. ביום 28.09.2022, הורה בית משפט השלום על הגשת תסקיר מעצר, במסגרתו תבחן האפשרות לשחרר את המבקש לחלופת מעצר בתנאים מגבילים, לרבות איזוק אלקטרוני. ביום 28.11.2022, הוגש תסקיר מעצר ראשון (להלן: התסקיר הראשון), בגדרו לא בא שירות המבחן בהמלצה על שחרור המבקש לחלופת מעצר. יחד עם זאת, כן צוין, כי לראשונה, המבקש הביע נכונות להשתלב במסגרת טיפולית, להתחיל הליך שיקומי ולבצע שינוי באורח חייו. ביום 30.11.2022, התקיים דיון נוסף בעניינו של המבקש, בסופו הורה בית המשפט על הגשת תסקיר מעצר משלים (להלן: התסקיר המשלים) לצורך בחינת האפשרות לשלב את המבקש בקהילה טיפולית סגורה. ביום 09.01.2023, לאחר שעבר תהליך של ראיונות אישיים, בדיקות רפואיות ובדיקות התאמה, נמצא המבקש מתאים להשתלב בקהילה הטיפולית "אילנות" (להלן: אילנות). ביום 11.01.2023, הוגש התסקיר המשלים, בו שירות המבחן בא בהמלצה לאפשר למבקש להשתלב באילנות.

5. ביום 16.01.2023, התקיים דיון לפני בית המשפט, ולאחר שזה שמע את טענות הצדדים ואת דברי המבקש, הורה הוא על שחרור המבקש לחלופת מעצר באילנות. במסגרת החלטתו צוין בית המשפט, כי:

"העבירות בכתב האישום אינן קלות, מדובר במי ש'שיחר לטרף' ונטל רכוש ממתלוננות שצעדו ברחוב. ואולם למרות הפוטנציאל לאלימות קשה, פוטנציאל זה לא התממש, מדובר בעבירות רכוש שמטרתן השגת רווח שאינו רב והכל בכדי לצרוך סמים.

נכון הדבר וצודקת [המשיבה - ח.כ.] שמאסרים קודמים לא מרתיעים את [המבקש - ח.כ.]. דומה שהדרך בעניינו של [המבקש - ח.כ.] היא לא רק לייצר הרתעה, אלא גם לטפל בבעיית השורש המובילה [אותו - ח.כ.] לבצע עבירות חוזרות ונשנות.

דומה שבשלב הנוכחי בחייו של [המבקש - ח.כ.], קיימת הזדמנות ראשונה להליך טיפולי משמעותי, וזאת גם לאור הבנתו... שהדבר נחוץ והכרחי, כך עולה גם מהתסקיר המשלים וגם מהדברים ששמעתי [מהמבקש - ח.כ.] עצמו. כאמור, [המבקש - ח.כ.] כבר לא צעיר לימים ודומה, שהגיע להבנה שדרך הסמים והפשע לא מובילה אותו למקומות טובים.

בנסיבות אלה, הליך טיפולי בקהילה סגורה יכול לתת מענה לנזקקות [המבקש - ח.כ.] וגם להפחית סיכונים [מהמבקש - ח.כ.] באופן משמעותי".

6. לאור זאת, כאמור, הורה בית משפט השלום על שחרור המבקש לחלופת מעצר טיפולית באילנות, בכפוף לתנאים, ובראשם - שאם המבקש יורחק מאילנות מכל סיבה שהיא, או אם יחליט לסיים את שהותו בקהילה, הוא יעצר. כמו כן, ניתן צו פיקוח למשך 6 חודשים.



7. מועד שחרור המבקש נקבע ליום 18.01.2023, וזאת כדי לאפשר למשיבה להגיש על החלטה זו ערר - וכך היא אכן עשתה. ביום 17.01.2023, קיבל בית המשפט המחוזי את הערר, והורה על מעצרו של המבקש עד לתום ההליכים המשפטיים נגדו. נקבע, כי בית משפט השלום לא נתן משקל הולם למסוכנות הגבוהה הנשקפת מהמבקש בעת שבחן את האפשרות לשחררו לחלופת מעצר. כמו כן, ציין בית המשפט, כי:
- "... השלב של טיפול גמילה הוא לאחר גזר הדין, אם כי ניתן לחרוג מכלל זה במקרים חריגים, במיוחד אם טיפול הגמילה החל לפני ההליך השיפוטי ותוך שימת לב למספר קריטריונים ובהם העבר הפלילי. במקרה זה, לא היה מקום לחרוג מהכלל שנקבע בפסיקה, בשים לב למסוכנות הגבוהה שעולה ממעשי [המבקש - ח.כ.], לעובדה כי טרם החל בטיפול גמילה וכן בשים לב לעברו הפלילי המכביד גם בשנים האחרונות".
8. על החלטה זו הוגשה הבקשה שלפניי.
- טענות הצדדים
9. לטענת המבקש, בקשתו עומדת באמות המידה לדיון בערר ב"גלגול השלישי", היות שהיא מעלה סוגיה משפטית עקרונית; ונוכח הפגיעה הקשה בזכויותיו ובחירותו. לטענתו, עניינו מעלה את השאלה אם יש מקום להבחין בין 'עילות' שונות המצדיקות השמה במוסד טיפולי - אלה הנתועות בהתמכרות לסמים, אלה הנתועות בדפוסים שליליים אחרים, כגון אורח חיים שולי-עברייני. לגופו של עניין, טוען המבקש, כי לא היה מקום להתערב בהחלטת בית משפט השלום, בהיותה מאוזנת ונכונה, ובשים לב שזו ניתנה בהתבסס על התרשמותו הישירה והבלתי אמצעית מהמבקש. כמו כן, טוען המבקש, כי בית המשפט המחוזי יישם את ההלכה שנקבעה בבש"פ 1981/11 מדינת ישראל נ' סויסה, פ"ד סד(3) 101 (2011) (להלן: עניין סויסה) באופן טכני ודווקני; והתעלם מנסיבות רלבנטיות המצדיקות שחרורו לחלופת מעצר טיפולית. לבסוף, נטען, כי יש בתנאים שנקבעו בהחלטת בית משפט השלום כדי להקהות את המסוכנות הנשקפת מהמבקש, בשים לב לכך שכל הפרה של התנאים שנקבעו תביא למעצרו המידי.
10. בדיון שהתקיים לפניי חזר בא-כוח המבקש על עיקר טענותיו. מנגד, טענה באת-כוח המשיבה, כי החלטת בית המשפט המחוזי בדיון יסודה. בפרט ציינה המשיבה את המסוכנות הנשקפת מהמבקש, שנלמדת מהעבירות המיוחסות לו, נסיבות ביצוען ועברו הפלילי שלישטתה "מדבר בעד עצמו". עוד נטען, כי אין מקום לתת במבקש אמון, נוכח התנהלות קודמת שלו מול רשויות האכיפה, במסגרתה העביר לידי משטרת ישראל מידע כוזב, שהביא למעצרו של אדם למשך 8 חודשים.
- דיון והכרעה
11. לאחר שעיינתי בבקשה, על נספחיה, ונתתי דעתי לטענות הצדדים, מצאתי מקום לעשות שימוש בסמכותי לפי סעיף 53(א1)(2) לחוק המעצרים ולדון בבקשה כאילו ניתנה רשות והוגש ערר על-פי הרשות שניתנה. עוד מצאתי מקום לקבל את הערר, כפי שיבואר להלן.
12. כידוע, רשות לערור לבית משפט זה על החלטות שנבחנו בערר על-ידי בית המשפט המחוזי, ב"גלגול שלישי", תינתנה במשורה, ורק במקרים חריגים בהם מתעוררת שאלה משפטית עקרונית או ציבורית, או כאשר מתעורר חשש לאי-צדק חמור או עיוות דין (בש"פ 7551/22 אבו עראר נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (10.11.2022)). על-אף טענות המבקש, איני סבור שעולה כאן שאלה משפטית עקרונית המצדיקה מתן רשות לערור כאמור. שכן, לשיטתי, אין מקום בנסיבות העניין לערוך הבחנה בין אורח חייו העברייני של המבקש, לבין בעיית התמכרותו, כאשר דומה שאלה שלובים זה בזה. מנגד, במניין השיקולים אותם שקל בית המשפט המחוזי בבחינת הקבוע בעניין סויסה, לא ניתנה התייחסות לשיקולים רלבנטיים ומשמעותיים, באופן המצדיק דיון בבקשה.



13. הלכה מושרשת היא, כי ניתן לנצל את שלב המעצר לצורך קידום הליכי שיקום וגמילה מסמים, בהתקיים הנסיבות המתאימות לכך (בש"פ 876/23 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקאות 12-15 (12.02.2023)). אמות המידה לשחרור נאשם לחלופת מעצר טיפולית הוצגו והובהרו בעניין סויסה, והן: (א) האם הנאשם התחיל בהליך גמילה עוד בטרם מעצרו, או הביע רצונו לעשות כן; (ב) סיכויי הצלחת טיפול הגמילה, ומידת התאמתו ומוכנותו של הנאשם לטיפול; (ג) גילו של הנאשם והזדמנויות גמילה שניתנו לו בעבר; (ד) האם יש בחלופת הגמילה כדי לאיין או להקלות את עילת המעצר; (ה) סוג העבירות המיוחסות לנאשם, חומרתן וחומרת נסיבותיהן; (ו) עברו הפלילי של הנאשם; (ז) השלב בו נמצא התיק העיקרי והזמן שנותר עד לסיומו; (ח) גזר הדין הצפוי לנאשם אם יורשע; (ט) נכונות מוסד הגמילה לקלוט את הנאשם; ו-י) החלטת ערכאה דיונית לעומת החלטה בערר (ראו גם: בש"פ 5752/16 וורקו נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (04.08.2016)). רשימה זו אינה בגדר מערכת תנאים קשיחה, וניתן לסטות ממנה במקרים חריגים המצדיקים זאת (ראו מהעת האחרונה: בש"פ 8761/22 אבו סארה נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (05.01.2023)).
14. בית המשפט המחוזי סבר כי עניינו של המבקש אינו נופל בגדר אותם מקרים חריגים המצדיקים לקבוע חלופת מעצר טיפולית לפי עניין סויסה. בית המשפט הדגיש, כי המבקש לא החל בהליך גמילה טרם מעצרו; כי לו עבר פלילי מכביד; וכי נשקפת ממנו מסוכנות גבוהה. אלו, לשיטתו, הצדיקו התערבות בהחלטת בית משפט השלום. דעתי שונה.
15. תחילה אציין, כי לא מצאתי מקום להתערב בקביעת בית המשפט המחוזי אשר למסוכנות הנשקפת מהמבקש. המעשים המיוחסים למבקש, כמו גם עברו הפלילי, מעידים על מסוכנות המצדיקה לעצור אותו עד לתום ההליכים המשפטיים נגדו. אך בכך לא סגי, ועל בית המשפט לבחון האם קיימת חלופת מעצר שיש בה כדי להקלות או לאיין את המסוכנות הנשקפת מנאשם, טרם מעצרו עד לתום ההליכים מאחורי סורג ובריח (סעיף 21 לחוק המעצרים; בש"פ 905/23 אלהואסלה נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (08.02.2023)). חובה זו אף מקבלת ביטוי בעניין סויסה, שכן לצד השיקולים הנוגעים למסוכנות הנשקפת מנאשם, על בית המשפט לתת את הדעת לשיקולים הנוגעים למידת האפקטיביות של חלופת המעצר - הן מן הבחינה הטיפולית, הן מן הבחינה של הגנה על האינטרס המוגן בעילת המעצר. לשון אחר, על בית המשפט לשקול את סיכויי הצלחת הטיפול, כמו גם את המידה בה תצמצם חלופת המעצר את הסכנה הטמונה בעילת המעצר.
16. מעיון בתסקירים שהוגשו בעניינו של המבקש עולה, כי מדובר באדם שעלה לארץ בגיל צעיר, ובהיותו בן 11 בלבד, עזב את בית הוריו נוכח האלימות הקשה שחווה שם ועבר להתגורר ברחוב. מגיל צעיר החל המבקש להיות מעורב בפלילים, ודומה כי מאז גיל 19 אימץ לעצמו אורח חיים שולי-עברייני סביב התמכרותו לסמים ולאכזריות. עד למעורבותו בעבירות המיוחסות לו בכתב האישום, לא הביע המבקש רצון להשתלב בתהליך שיקומי. ואולם, במהלך ההליך הפלילי המתנהל נגדו כעת, חל שינוי בעמדתו של המבקש, וכיום ניכר כי הוא בעל מוטיבציה לערוך שינוי במצבו; כי הוא עייף מאורח חייו הבעייתי; וכי הוא מביע נכונות להשתלב בהליך טיפולי. על כן, ובשים לב לנכונות אילנות לקלוט את המבקש, שירות המבחן בא בהמלצה לשחרר את המבקש לחלופת מעצר טיפולית. ויוער, הגם שהמפורט בתסקיר מעצר הינו בגדר המלצה בלבד ואינו כובל את שיקול דעת בית המשפט - הרי שניתן משקל נכבד לממצאים ולהמלצות של שירות המבחן (בש"פ 397/15 מורדי נ' מדינת ישראל, פסקה 15 (28.01.2015)).
17. לאור האמור לעיל, ולאחר שהתרשם באופן ישיר ובלתי אמצעי מהמבקש, סבר בית משפט השלום כי יש מקום לשחרר את המבקש לחלופת מעצר באילנות. לא מצאתי שנפל פגם באופן שהפעיל את שיקול דעתו, כאשר אף לשיטתי יש בחלופת המעצר שהוצעה, לצד התנאים והערבויות שנקבעו, כדי להקלות את המסוכנות הנשקפת ממנו. בנסיבות אלה, ובשים לב לשלב בו נמצא ההליך העיקרי, סבורני שיש מקום לאפשר למבקש את ההזדמנות לעבור הליך טיפולי במהלך מעצרו.

18. לבסוף יצוין, כי לא נעלמה מעיני טענת המשיבה ביחס לקושי לתת אמון במבקש, נוכח התנהלות קודמת



שלו עם רשויות האכיפה. ואולם, משטענה זו הועלתה לראשונה במסגרת הליך זה, לא מצאתי לנכון להתייחס אליה (השוו: בש"פ 8677/19 מורחן נ' מדינת ישראל, פסקה 4 (01.01.2020)).

19. אשר על כן, הערר מתקבל. הדיון יושב לבית משפט השלום לצורך קביעת אופן שילובו של המבקש באילנות.

ניתנה היום, כ"ב בשבט התשפ"ג (13.2.2023).

ש ו פ ט
