

## בש"פ 4591/21 - מחמד אבו גודה נגד מדינת ישראל

### בבית המשפט העליון

בש"פ 4591/21

לפני: כבוד השופטת ע' ברון

המבקש: מחמד אבו גודה

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשת רשות לערור על החלטת בית המשפט המחוזי  
בבאר שבע מיום 29.6.2021 (השופט י' עדן) ב-עמ"ת  
61542-06-21

בשם המבקש: עו"ד אלכס גאוסקין

### החלטה

1. בקשת רשות לערור על החלטת בית המשפט המחוזי בבאר שבע מיום 29.6.2021 (השופט י' עדן) ב-עמ"ת 61542-06-21, שבגדרה התקבל בחלקו ערר על החלטת בית משפט השלום בבאר שבע מיום 27.6.2021 (השופט ח' פס) ב-מ"ת 53189-06-21. בית משפט השלום הורה על שחרורו של המבקש למעצר בית בפיקוח אנושי, ואילו בית המשפט המחוזי הורה על הכנת תסקיר שירות מבחן בעניינו של המבקש, ועל מעצרו עד למתן החלטה אחרת.

נגד המבקש הוגש ביום 23.6.2021 כתב אישום המייחס לו שתי עבירות של סחר בסמים במסגרת שני אישומים, וזאת בגין שתי עסקאות שנערכו מול סוכנת משטרתית. בד בבד עם הגשת כתב האישום הוגשה בקשה למעצרו של המבקש עד לתום ההליכים נגדו. הדיון בעניינו של המבקש נדחה ליום 27.6.2021 לבקשת בא כוחו, ובהתאם הוחלט על מעצרו של המבקש עד למתן החלטה אחרת.

2. בהחלטת בית משפט השלום מיום 27.6.2021 צוין כי בא כוח המבקש הסכים לקיומן של ראיות לכאורה ועילת מעצר; וכי עם זאת האחרון סבור שיש להורות על שחרורו המידישל המבקש לחלופת מעצר, לאחר בחינת המפקחים המוצעים ובלא צורך להמתין לקבלת תסקיר. בית משפט השלום אמנם בחן את המפקחים המוצעים, ומשעשה כן הורה על שחרורו של המבקש למעצר בית מלא בפיקוחם לסירוגין של אביו, דודו וגיסו, וזאת ללא צורך בקבלת תסקיר תחילה. בית המשפט ציין כי מדובר בעבירות חמורות שעילת מעצר סטוטורית בצידן; ואולם לא ניתן להתעלם מנתוני האישיים של המבקש, ובהם היעדר עבר פלילי ומגבלות רפואיות. בית המשפט הוסיף כי התרשם שבחלופת המעצר שהוצעה יש כדי לאיין את הסיכון הנשקף מהמבקש. עוד צוין כי בתקופה זו ההמתנה לקבלת תסקיר מעצר אורכת שבועות ארוכים ולעיתים עד חודשיים ימים, וכי שקלול עובדה זו יחד עם נתוני האישיים של המבקש מטה את הכף לעבר שחרור המבקש כבר כעת.

3. על החלטה זו הגישה המשיבה ערר לבית המשפט המחוזי, שבגדרו התבקש להורות על מעצרו של המבקש עד לתום ההליכים נגדו. הערר התקבל בחלקו במובן זה שהחלטת בית משפט השלום בדבר שחרור המבקש בוטלה, והמבקש נשלח לקבלת תסקיר שירות מבחן; כן נקבע כי לאחר קבלת התסקיר יוחזר עניינו של המבקש לבית משפט השלום למתן החלטה. בתוך כך ציין בית המשפט המחוזי כי מהעבירות ומנסיבות ביצוען מצטייר כי המבקש נטוע עמוק בעולם הסחר בסמים מסוכנים, ומכאן מסוכנותו. בית המשפט הפנה לכך שהלכה היא כי כאשר מדובר בעבירות סחר בסמים הכלל הוא מעצר מאחורי סורג וברית, וכי הנטל הוא על הנאשם להראות שבעניינו ישנה הצדקה לסטות מכלל זה; והמבקש לא עמד בנטל האמור. צוין כי גם כאשר מביאים בחשבון את נסיבותיו האישיים של המבקש, העבירות החמורות המיוחסות לו אינן מאפשרות לשחררו לחלופת מעצר מבלי לקבל תסקיר תחילה. בית המשפט הוסיף כי ניתן היה להורות על מעצרו של המבקש עד תום ההליכים נגדו "כבר עתה", וכי ההחלטה שלא לעשות כן התקבלה אך בשל נסיבותיו האישיים של המבקש, ולפנים משורת הדין.

4. מכאן בקשת הרשות לערור. המבקש טוען כי יש לשחררו מבלי להידרש לתסקיר שירות המבחן; זאת בהתחשב בנתוני האישיים, ובהם גילו הצעיר, מצבו הרפואי המפורט בבקשה והיעדר עבר פלילי. לטענתו, הותרתו של "אדם מסוגו" במעצר ולו לשבועיים ימים עלולה לגרום לו לנזק בלתי הפיך. עוד נטען כי יש לשחרר את המבקש גם לנוכח נסיבות המקרה: שתי עסקאות סמוכות בזמן שבמסגרתן נמכר סם מסוג קנאביס במשקלים מזעריים, ואשר בוצעו ביוזמתה של סוכנת משטרתית. המבקש מפנה להחלטות שניתנו על ידי בית משפט זה, ובהן "קבע בית משפט נכבד זה את האפשרות לבחון שחרור של מי שהואשמו בעבירות סמים חמורות מאלה המיוחסות למבקש בניגוד מוחלט לגישתו של בית המשפט המחוזי". המבקש מוסיף וטוען כי קביעת בית המשפט המחוזי שלפיה התסקיר יתקבל בתוך ארבעה-עשר ימים אינה תואמת את המציאות בשטח ואת זמני ההמתנה הארוכים לתסקירים. כן נטען כי מעצם החלטת בית המשפט המחוזי על עריכת תסקיר מבחן עולה המסקנה כי יש מקום לבחון שחרור לחלופת מעצר; ובהינתן שכך - לא ברור מדוע הבחינה המעמיקה שערך בית משפט השלום בעניין החלופה שהוצעה נפסלה בערר.

5. לאחר עיון בבקשה למתן רשות לערור על צרופותיה, הגעתי לכלל מסקנה כי דינה להידחות אף מבלי להידרש לתגובת המשיבה. הלכה מושרשת היא כי בקשת רשות לערור "בגלגול שלישי" תיבחן לפי אמת מידה מצמצמת, כפי שנקבעה בעניין חניון חיפה (רע"א 103/82 חניון חיפה בע"מ נ' מצת אור (הדר חיפה) בע"מ, פ"ד לו(3) 123 (1982)); והלכה זו כוחה יפה גם בהליכים פליליים (בש"פ 4451/20 מחיסין נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (9.7.2020)). בהתאם, רשות לערור תינתן אך במקרים המעוררים שאלה בעלת חשיבות עקרונית החורגת מעניינים הפרטני של הצדדים, או כאשר מתקיימות נסיבות ייחודיות המצדיקות התערבות (ראו מיני רבים: בש"פ 3210/21 קראעין נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (24.5.2021); בש"פ 6513/20 אלמלך נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (1.10.2020)).

אמת מידה מצמצמת זו מקבלת משנה תוקף משעה שמדובר בבקשה המכוונת כנגד החלטה ב"ערר ביניים". המדובר בערר המוגש עובר לקבלת החלטה בנוגע להתקיימותם של כל שלושת התנאים הדרושים לעניין מעצר עד תום ההליכים: קיומן של ראיות לכאורה להוכחת האשמה; קיומה של עילת מעצר; והיעדר חלופת מעצר שבאפשרותה להשיג את תכלית המעצר תוך פגיעה פחותה בנאשם. "ערר ביניים" יידון כאשר מתקיימות נסיבות מיוחדות המצדיקות התערבות, ובהן טעות ברורה הנוגעת לקיומן של עילת מעצר או ראיות לכאורה, או חשש ממשי כי המעצר אינו חוקי מסיבה אחרת (בש"פ 3771/17 סלאמה נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (9.5.2017)). אמת מידה זו חלה גם במקרה של בקשת רשות לערור המכוונת כנגד "ערר ביניים" (בש"פ 6661/18 כהן נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (21.9.2018)). המקרה דנן אינו בא בגדר המקרים המצדיקים התערבות בהתאם לה; ואבאר.

6. הלכה היא כי כאשר מדובר בעבירות של סחר בסמים מסוכנים, מעצר מאחורי סורג ובריוח הוא הכלל, ושחרור לחלופת מעצר הוא החריג. כלל זה חל גם מקום שבו מדובר בסם מסוכן מסוג קנאביס, וגם כאשר מדובר בכמויות קטנות. לנוכח כלל זה, אין כל פגם בהחלטת בית המשפט המחוזי שלפיה החלטה על שחרור לחלופת מעצר בעניינו רק לאחר קבלת תסקיר. עוד יצוין כי הנסיבות האישיות שציין המבקש נלקחו בחשבון משנקבע כי החלטה בעניין מעצרו עד לתום ההליכים נגדו לא תתקבל באופן מיידי, אלא רק לאחר שייערך תסקיר בעניינו. גם מטעם זה אין סיבה להתערב בהחלטה; ויובהר כי העובדה שבית המשפט המחוזי הגיע למסקנה אחרת מבית משפט השלום אינה מצדיקה שלעצמה מתן רשות לערור (בש"פ 3324/21 פלונינ' מדינת ישראל, פסקה 5 (13.5.2021)).

כאמור לעיל, המבקש סבור כי הקביעה בדבר עריכת תסקיר משמעותה שיש מקום לבחון חלופה, ועל כן לא ברור מדוע פסל בית המשפט המחוזי את הבחינה שנערכה על ידי בית משפט השלום. דינה של טענה זו להידחות, מאחר שהיא אינה מייחסת משקל למומחיות ומקצועיותו של שירות המבחן וליכולתו לסייע בידי בית המשפט בבחינת האפשרות של שחרור נאשם לחלופה. אכן, ישנם מקרים שבהם בידי בית המשפט להכריע בעניין השחרור לחלופה בלא להקדים לכך תסקיר מאת שירות המבחן; ואולם, במקרה דנן רב הנסתר על הנגלה ודומה שתסקיר אמנם נדרש על מנת שתהיה בפני בית המשפט תמונה רחבה יותר. אשר לטענה שקביעת בית המשפט כי התסקיר יינתן בתוך ארבעה עשר ימים אינה תואמת את המציאות בשטח, ייתכן שכך. ואולם בית המשפט ובדין כך ביקש לזרז את ההליך ככל שניתן - וחזקה על שירות המבחן שיעשה מאמץ על מנת שתסקיר יינתן בהקדם.

המבקש טוען כי החלטת בית המשפט המחוזי עומדת בניגוד לפסיקה שבגדרה נקבעה "האפשרות לבחון שחרור של מי שהואשמו בעבירות סמים חמורות מאלה המיוחסות למבקש"; ואולם החלטה סופית בעניין האפשרות לשחרר את המבקש לחלופת מעצר טרם התקבלה, ומשכך האפשרות לשחררו לחלופת מעצר עודנה על הפרק. גם דינה של טענה זו להידחות אפוא, ויודגש שהדברים נאמרים בלא נקיטת עמדה לגופו של עניין. אשר לטענת הנאשם שלפיה המעצר עלול לגרום לו לנזק בלתי הפיך וכי כבר משום כך קיימת הצדקה להתערבותו של בית משפט זה - ייאמר כי אין להמעיט בהשלכותיו האפשריות של מעצר על עציר; ועם זאת יש לזכור כי מנגד עומד האינטרס הציבורי במניעת פשיעה ובשמירה על הסדר הציבורי. השלכות המעצר על העציר אינן מהוות שיקול בלעדי לעניין המעצר, ואין בהן כדי להצדיק התערבות "בגלגול שלישי" בנסיבות העניין.

7. סוף דבר, הבקשה נדחית.

ניתנה היום, כ"ח בתמוז התשפ"א (8.7.2021).

שופטת  
עמוד 3

---