

## בש"פ 480/14 - אבו חמוד מאלכ נגד מדינת ישראל

### בבית המשפט העליון

בש"פ 480/14

לפני: כבוד השופט א' רובינשטיין

העורר: אבו חמוד מאלכ

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בחיפה  
(השופט י' ליפשיץ) במ"ת 39325-11-13 מיום  
30.12.13

תאריך הישיבה: כ"ב בשבט תשע"ד 23.1.14

בשם העורר: עו"ד מוטי לוי

בשם המשיבה: עו"ד דפנה שמול

### החלטה

א. ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בחיפה (השופט י' ליפשיץ) במ"ת 39325-11-13 מיום 30.12.13, בגדרה הורה על מעצרו של העורר עד לתום ההליכים המשפטיים נגדו. עניינה של הפרשה עבירות של שוד בנסיבות מחמירות, סיכון חיי אנשים במזיד בנתיב תחבורה, ועבירות נוספות, כפי שיתואר להלן.

רקע

ב. כנגד העורר, יליד 1966, הוגש (ביום 21.11.13) כתב אישום בת"פ 39207-11-13 המייחס לו עבירות של שוד בנסיבות מחמירות לפי סעיף 402(ב) לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן החוק), שימוש ברכב ללא רשות לפי סעיף 29+ג413 לחוק, נהיגה בזמן פסילה לפי סעיף 67 לפקודת התעבורה, תשכ"א-1961, נהיגה ללא רישיון נהיגה ורכב לפי סעיפים 10א ו-2 לפקודה, ונהיגה ללא פוליסת ביטוח בתוקף לפי סעיף 2(א) לפקודת ביטוח רכב מנועי [נוסח חדש], תשל"ל-1970 [האישום הראשון]; גניבה לפי סעיף 384 לחוק, נהיגה בזמן פסילה, נהיגה ללא רישיון נהיגה ורכב, ונהיגה ללא פוליסת ביטוח בתוקף [האישום השני]; סיכון חיי אנשים במזיד בנתיב תחבורה לפי סעיף 332(2) לחוק, נהיגה בזמן פסילה, נהיגה ללא רישיון נהיגה ורכב, נהיגה ללא פוליסת ביטוח בתוקף, מהירות בלתי סבירה לפי תקנה 51 לתקנות התעבורה, תשכ"א-1961 ואי ציות לרמזור אדום לפי סעיף 64(ה) לתקנות [האישום השלישי].

ג. כנטען באישום הראשון, ביום 7.11.13 הגיע העורר לדירתם המשותפת של אלכס ורנקו (להלן אלכס) וסרגיי סולובויב (להלן סרגיי), ונטל מחדרו של סרגיי את מפתחות רכבו מסוג סובארו, ללא רשותו של סרגיי. נטען, כי העורר ואלכס נסעו יחדיו מהדירה, בעוד העורר נוהג ברכב ואלכס יושב לצידו. כן נאמר, כי ביום 8.11.13 בשעה 1000 הגיעו השניים ברכב לטרמפיאדה שליד בית החולים בנהריה, בעוד העורר נוהג ואלכס יושב לצידו. העורר הבחין בעופר חסון (להלן המתלונן), וביקש מן המתלונן לטלפן ממכשיר הפלאפון שברשותו. המתלונן נעתר לבקשת העורר וחייג למספר שנמסר לו, אך לא היה מענה. העורר ביקש מן המתלונן לחזור על החיוג כשלתע אחז בפלאפון והחל למשכו מידי המתלונן, אשר סירב לשחרר את הפלאפון מידי. אז החל העורר בנסיעה, בעוד המתלונן נשען על חלון הרכב, כך שנגרר למרחק של מטרים אחדים עד שנתקל ברכב של חברתו ונפל ארצה. העורר נמלט מהמקום והפלאפון ברשותו.

כנטען באישום השני, בהמשך לאירוע המתואר, בסביבות השעה 1100, הגיעו העורר ואלכס בסמוך לבית ספר קציני ים עכו, שם הבחין העורר ב'י, קטין יליד 1996 (להלן הקטין). נטען, כי העורר ביקש מן הקטין לבצע שיחה מן הפלאפון, זאת בתואנת שווא לפיה נתקע עם רכבו. כן נטען, כי לאחר שחייג הקטין למספר שמסר לו העורר, העביר לידיו את הפלאפון, וזה החל בנסיעה ונמלט מהמקום עם הפלאפון ברשותו.

כנטען באישום השלישי, בהמשך לאירועים המתוארים, בסביבות השעה 1300, הבחינו שוטרים ברכב וביקשו מהעורר שיעצור לבדיקה. נטען, כי העורר בתגובה החל בנסיעה מהירה ופרועה, במהלכה עקף רכבים מימין, חצה רמזור אדום ופס לבן רצוף, נסע נגד כיוון התנועה, אילץ רכבים אחרים לסטות ממסלולם ונמנע מציות לכריזה לעצור בצד הדרך. נטען, כי העורר נהג ברכב בפסילה, ללא רישיון נהיגה ורכב, וללא פוליסת ביטוח בתוקף. עם הגשת כתב האישום הוגשה בקשה למעצר העורר עד תום ההליכים.

ד. בדיון מיום 5.12.13 הסכים בא כוח העורר לקיומן של ראיות לכאורה ועילת מעצר, וכעולה מפרוטוקול הדיון, לאחר שנאמר לו שעל פני הדברים אין ההליך הנוכחי מתאים לשחרור לחלופה מוסדית, ביקש לדחות את הדיון לצרכי משא ומתן בתיק העיקרי. בית המשפט המחוזי נעתר לבקשה לדחיית הדיון; בדיון מיום 16.12.13 טענו הצדדים לגופו, לאחר שנמסר שהמו"מ לא צלח. בא כוחו של העורר טען כי באישום הראשון מדובר בגניבה ולא בשוד כנטען, וכן ביקש לערוך תסקיר מעצר שיבחן הליך של גמילה; נאמר, כי לאחר שלא חטא בעבירות מאז 2005 חזר העורר להשתמש בסמים בשל בעיה אורטופדית ומכאן הרקע לעבירות, יחד עם הידיעה שככל הנראה חלה במחלת הסרטן. בא כוחה של המבקשת עמד גם על עברו הפלילי המכביד של העורר.

ה. בית המשפט המחוזי (השופט י' ליפשיץ) הורה בהחלטתו מיום 30.12.13 על מעצרו של העורר עד תום ההליכים. נקבע, כי מעיון בתיק החקירה עולה כי קיימות די והותר ראיות לכאורה נגד העורר, וכי קיים סיכוי סביר להרשיע את העורר בעבירות המיוחסות לו. באשר לטענה כי יש לייחס לו "רק" עבירה של גניבה באישום הראשון, נקבע כי זו "אינה יכולה להועיל לו בשלב זה, לנוכח גרסת המתלונן כי ננקטה כלפיו אלימות...". כן נקבע, כי מעשיו של המשיב מעידים על מסוכנות לכלל הציבור, וכי מעשיו באישומים הראשון והשני מעידים שלא ניתן ליתן בו אמון. צוין, כי מעשיו באישום השלישי מעידים על "העדר הרסן שלו כלפי רשויות אכיפת החוק וכלפי החוק בכלל". בית המשפט המחוזי דחה את שחרורו של העורר לגמילה בקובעו, כי בנתוניו הקונקרטיים של העורר ראוי לנהוג על פי הכלל שהעיתוי הראוי לגמילה מסמים הוא בשלב גזירת הדין וריצוי העונש, ולא על פי החריג (בש"פ 1981/11 מדינת ישראל נ' סויסה (2011) (להלן ענין סויסה)). צוין, כי ניתן לחרוג מן הכלל עת מתקיימים לפחות שניים מהתנאים המצטברים הבאים: הנאשם החל בהליך גמילה לפני ביצוע העבירה שבגינה נעצר; פוטנציאל ההצלחה של הליך הגמילה הוא גבוה; יש בהליך הגמילה כדי ליתן מענה הולם למסוכנות הנשקפת מהנאשם. נקבע, כי העורר אינו מצוי בהליך גמילה, וכי מעשיו מעידים על המסוכנות הנשקפת ממנו, כמו גם על זלזול בוטה ברשויות אכיפת החוק וחוסר מורא מאימת הדין. עוד צוין עברו הפלילי המכביד של העורר, שבו הרשעות רבות, בין היתר, בעבירות אלימות, רכוש, סמים ועוד. לפיכך, סבר בית המשפט המחוזי כי אין חלופת מעצר מוסדית המתאימה לעורר, והורה על מעצרו כאמור. כן הורה בית המשפט על בדיקת העורר לענין החשש מסרטן.

#### הערר והדין

ו. כלפי החלטת המעצר הוגש (ביום 20.1.14) הערר הנוכחי, שבמסגרתו נטען, כי שגה בית המשפט קמא משלא הורה על עריכת תסקיר מעצר לבחינת חלופה במוסד גמילה. נטען, כי בהתאם לתנאים שנקבעו בענין סויסה, השאלה המרכזית שתשליך על שחרור העורר בעניינו לגמילה, היא האם פוטנציאל הגמילה הוא גבוה, וכדי לבחון זאת נחוץ תסקיר מעצר; כך, אף שהעורר לא החל בהליך גמילה עובר למעצרו, ובהתחשב בכך שעל פניו נראה שיש בהליך ליתן מענה למסוכנות הנשקפת ממנו, שכן שמונה שנים ויותר לא פגע בציבור.

ז. בדיון טען הסניגור המלומד כל הניתן והטעים, כי שבע שנים העורר חיים נורמטיביים לאחר עבר מכביד; נמסר לו כי יתכן שהוא סובל מסרטן המעי הגס, אך הוא חושש מבדיקה (הפציתי בו כי ייצא לבדיקה). נתבקש תסקיר לשם בדיקת האפשרות לגמילה.

ח. באת כוח המדינה טענה, כי התנהגותו של העורר בעת העבירות מעידות על מסוכנותו, והעבירות, כנטען, אינן קשורות להתמכרות לסמים, ומעידות על סכנה לבטחון הציבור, משפגע העורר בעוברי אורח שניסו לסייע לו, ולשיטתו הוא נכון לעשות הכל לשם השגת סמים. המחלוקת בתיק, כך נאמר, מצומצמת (עניינה עבירת האישום הראשון, גניבה או שוד), והתיק קבוע להוכחות למאסר הקרוב (16.3.14).

ט. העורר עצמו ביקש רשות הדיבור וחזר על עתירתו להישלח לגמילה, כדי שלא יאבד את משפחתו, ולדבריו ילדיו נורמטיביים.

י. אין חולק כי עסקינן בעבירות המשקפות לכאורה מסוכנות לציבור – התאנות לעוברי אורח בתואנת שווא ונטילה כפויה של מכשירי טלפון נייד מהם, מה שיש בו שפל מוסרי, ואחר כך בריחה מן המשטרה בצורה שיש בה סיכון מובהק. עברו הפלילי של העורר מכביד, ראשיתו בהיותו בן פחות מעשרים, והוא עמד 14 פעמים לפני בתי המשפט לאורך כעשרים שנה בעבירות אלימות, סמים ורכוש, וריצה מאסרים לא קצרים. הוא מייחס את עבירותיו הנוכחיות לסמים, אף כי לא הובאו ראיות רפואיות לכך שחזר לסמים בגלל בעיה אורטופדית כנטען.

יא. כאמור, נטען כי החריג לכלל שלפיו נושא הגמילה ידון בעת גזירת הדין לפי החלטת השופט עמית בבש"פ 1981/11 מדינת ישראל נ' סויסה (2011) הוא קיום שניים מן התנאים הללו, תחילת הגמילה בטרם המעצר, פוטנציאל גבוה להליך גמילה והסברה כי הגמילה תיתן מענה הולם למסוכנות.

יב. כשלעצמי מסופקני מאוד אם המקרה דנא מתאים להליך גמילה במהלך המעצר; העורר – שאמנם נטל פסק זמן מעבירות במשך מספר שנים – אינו מצוי בהליך גמילה כלשהו, וגם אם יעמוד על הליך הוכחות, ההכרעה במשפט לכאן או לכאן לא תרחק כנראה. ברגיל לא הייתי איפוא רואה נחיצות בתסקיר, שכן אף כי טוב שתמונת הנוגע בדבר תהא לנגד עיני בית המשפט, כפי שנכתב לא אחת, הנה תחילתו של תהליך גמילה מאפס בנסיבות מעצר במקרה דנא נראית מוקשה, ולוא בלוח הזמנים. ואולם, כחריג נכון אני, לפני משורת הדין, להורות על תסקיר בתנאי שהעורר יעבור בדיקות רפואיות לעניין מצבו הרפואי. ככל שהעורר יסכים לכך, לטובתו כמובן, יעבור את הבדיקות בתוך עשרה ימים – שירות בתי הסוהר יאפשר, כמובן, כל בדיקה נחוצה, ואני מאחל לו בריאות. מייד כשתימסר לבית המשפט המחוזי הודעה כי הבדיקה נערכה, ללא קשר לתוצאתה, יוזמן תסקיר, שיוגש תוך 21 יום לאחר מכן, ובית המשפט יכריע לפי שיקולו בלא שאקבע דבר לענין זה. כדי להסיר ספק – בלא בדיקה רפואית כאמור לא יוזמן התסקיר. הערר מתקבל חלקית לפי האמור.

ניתנה היום, כ"ה בשבט התשע"ד (26.1.2014).

שׁוֹפֵט