

## מ"ת 62083/06/23 - מדינת ישראל - נגד נסים ביטון (עציר) -

בית משפט השלום בבאר שבע

מ"ת 62083-06-23 מדינת ישראל נ' ביטון(עציר)  
תיק חיצוני: 266876/2023

**לפני** כבוד השופטת מירב עמר כהן  
**מבקשים** מדינת ישראל - עו"ד אבי מהרי  
**נגד**  
**משיבים** נסים ביטון (עציר) - עו"ד חן שנהב

### החלטה רקע בתמצית:

1. בתאריך 26/6/23 הוגש כתב אישום המייחס למשיב עבירות של התפרצות למקום מגורים (2 עבירות), גניבה (2 עבירות) והיזק לרכוש (2 עבירות) - בשני אישומים.

באישום הראשון - נטען כי בתאריך 15/6/23 המשיב הסיג גבול בכך שנכנס לחצר בית בבאר שבע, נכנס למחסן הבית, נטל משם דיסק חשמלי לניסור ברזל ובאמצעותו ניסר את הסורגים של החלון בבית. המשיב נכנס לבית ונטען כי נטל משם רכוש כדלקמן: 1,100 דולר, תכשיטים, 2 מחשבים ניידים, תיק ואופניים.

באישום נוסף - נטען כי המשיב תאריך 17/6/23 שבר חלון ונכנס פנימה. נטען כי המשיב נטל שעון, טלפון וסכום של 100 ₪.

2. בד בבד עם הגשת כתב האישום הוגשה בקשה למעצרו של המשיב עד לתום ההליכים המשפטיים כנגדו. בין היתר נטען בבקשה כי למשיב הרשעות קודמות וכן תלוי ועומד בעניינו מאסר מותנה בן 12 חודשים וכן כתב אישום תלוי ועומד בעבירה של אישומים.

3. בתאריך 3/7/23 הסכים ב"כ המשיב לקיומן של ראיות לכאורה ועילת מעצר ועתר להפניית המשיב לשירות מבחן. ב"כ המשיב טען למצב רפואי בעניינו של המשיב והדיון נדחה להצגת מסמכים רפואיים.

4. בתאריך 9/7/23 הציג ב"כ המשיב מסמכים רפואיים וכן טען כי בעת מאסרו האחרון המשיב לא שולב בטיפול וכך יצא שהשתחרר ושוב ביצע עבירות. עוד ציין כי מחומר החקירה עולה כי המשיב משתמש בסמים וזה הרקע לביצוע העבירות על ידו בבחינת "דלת מסתובבת". המדינה התנגדה. בית המשפט הפנה המשיב לתסקיר שירות.

5. בתסקיר שהוגש ביום 8.10.23 שירות המבחן ציין כי על אף ספקותיו סביב יכולתו של המשיב לגייס כוחות הנדרשים לטיפול אינטנסיבי וארוך טווח, בשל רצונו של המשיב להשתלב בהליך טיפולי הופנה לבחינת

קהילת רוח במדבר. לאחר מכן ניתן תסקיר ביום 4/9/23 לפיו המשיב נמצא מתאים עקרונית לטיפול.

6. בתאריך 10/11/23 הוגש תסקיר משלים בעניינו של המשיב אשר בא בהמלצה להורות על שחרורו של המשיב לקהילה טיפולית "רוח במדבר".

7. ביום 12/11/23 נקבע בהחלטת ביהמ"ש כי בטרם יחליט ביהמ"ש החלטה סופית בעניינו של המשיב ברצונו לבחון את הערב המגבה וזאת על רקע ספקות שהעלה שירות המבחן באשר לכוחות של המשיב לגייס לצורך התהליך.

8. בתאריך 13/11/23 התייצב הערב המגבה וציין כי המשיב לא יוכל לשהות אצלו מעבר ליום יומיים. בנסיבות אלה נדחה הדין.

9. בדיון ביום 20/11/23 התייצב הערב, אחיו של המשיב, ציין כי יוכל לשמור על אחיו בצירוף אחותו. ציין כי הוא עובד משעות הבוקר ועד חמש אחה"צ. אחות המשיב ציינה כי לא תוכל לשמור עליו אצלה וכי היא מטופלת בתרופות והמטרה היא שהמשיב ילך לגמילה.

#### **טיעוני הצדדים:**

ב"כ המבקשת הפנה לפרוטוקול הדיון מיום 12/11/23 באשר לערב המגבה. עוד ציין כי המבקשת מתנגדת להמלצות התסקיר "בייחוד שהחלופה המוצעת אינה יכולה למנוע מהמשיב ללכת למסגרת. בייחוד כאשר הערבים אינם יכולים לערוב למשיב ואינם יכולים לפקח נאמנה". עוד ציין כי מדובר ב- 22 הרשעות קודמות. עוד ציין כי המשיב השתחרר ממאסרו הקודם ביום 2.6.23 ומספר ימים לאחר מכן מבצע את המיוחס לו בכתב האישום. המשיב החל בעברו הליכים טיפוליים אשר לא צלחו. מכל האמור, עמדת המבקשת היא למעצרו עד תום ההליכים.

ב"כ המשיב מנגד ציין כי ישנה המלצה סופית טובה של שירות המבחן. לטעמו, ישנה הזדמנות לאפשר למשיב לצאת ממעגל שבו הוא נכנס ויוצא מבית הסוהר.

המשיב בדבריו לבית המשפט - ציין כי הוא מבקש הזדמנות וכי אם לא יצליח יפסיד את אשתו ואת הילד.

#### **דיון והכרעה:**

ההלכה ידועה והיא כי הפניית משיב להליך טיפולי/גמילה מתאימה לשלב גזירת הדין ואילו הפניית הנאשם להליכי גמילה בשלב המעצר תיעשה במקרים חריגים (ראה בש"פ 8098/21 **בוהדנה נ' מדינת ישראל** החלטה פורסמה ביום 1.12.21).

בבש"פ 1981/11 **מדינת ישראל נ' סוויסה** (להלן: "**הלכת סוויסה**") נקבע כי יש צורך בהתקיימות שני תנאים מצטברים לכל הפחות מתוך 3 על מנת לאפשר חריג כאמור:

א. כאשר הנאשם החל בהליך טיפולי עוד לפני שביצע את העבירה שבגינה נעצר;

ב. כאשר פוטנציאל ההצלחה של הליך הטיפול הוא גבוה;

ג. כאשר יש בהליך הטיפול כדי ליתן מענה הולם למסוכנות הנשקפת מן הנאשם.

התנאי הראשון הוא החריג העיקרי, אך רשאי בית המשפט להורות על שחרור לחלופה טיפולית גם כאשר התנאים השני והשלישי מתקיימים במצטבר.

בנוסף, בבש"פ 4621/22 **מג'די אלעאסם נ' מדינת ישראל** (החלטה פורסמה ביום 2.8.22) נקבע כי יש לקחת בחשבון את חומרת העבירה והמסוכנות הנלמדת הימנה, בין השיקולים.

## **ומהכא להתם.**

ביחס לחומרת העבירה והמסוכנות הנשקפת- עיון בכתב האישום בעניינו של המשיב מעלה 2 אישומים בעבירות רכוש, התפרצות לבתים וגניבה מהם.

מדובר בעבירות רכושיות ואולם, נקבע בפסיקה בהקשר לעבירות של התפרצות לדירה כי אין מדובר רק במסוכנות לרכוש אלא קיימת סכנה של ממש לציבור בהינתן שיתכן ומשיב, המתפרץ לדירה, יוכל להיתקל במי מבני הבית ו/או אחרים (שכנים וכו') שאז האירוע בעל פוטנציאל הסלמה לאלימות במנעד רחב. במקרה דנן מדובר על שני אירועים, בהפרש של יומיים, שבהם המשיב התפרץ לתוך דירה (במקרה אחד ניסר את סורגי החלון כדי להיכנס ובמקרה שני ניפץ את החלון) וגנב משם רכוש.

למשיב עבר פלילי הכולל 22 הרשעות קודמות בעבירות של גניבה, התפרצות למקום מגורים, פריצה לרכב בכוונה לגנוב גניבה מרכב, איומים, הפרת הוראה חוקית, החזקת סכין, איומים ועוד.

ביחס למשיב תלוי ועומד **מאסר על תנאי בר הפעלה בן 12 חודשים** מת.פ 55010-05-22, אשר במסגרתו הורשע המשיב בעבירה של התפרצות לדירה וגניבה. בשל הרשעתו, נדון לעונש מאסר בפועל של 11 חודשים ורכיבים נוספים.

כן תלוי ועומד **מאסר על תנאי בר הפעלה בן 6 חודשים** מת.פ 43049-11-2021, אשר במסגרתו הורשע המשיב בעבירה של גניבה מרכב ופריצה לרכב. בשל הרשעתו נדון לעונש מאסר בפועל של 9 חודשים לריצוי בפועל (הופעל מאסר מותנה בן 7 חודשים).

המשיב השתחרר ממאסרו האחרון בתאריך 2/6/23 וביצע את העבירות המיוחסות לו בכתב האישום כבר ביום 15/6/23 ו-17/6/23.

יוער כי עברו הפלילי של המשיב כולל גם עבירות-מתחום האלימות: איומים, החזקת סכין. עבירות אשר מתכתבות עם קביעת שירות המבחן ביחס לקיומם של דפוסי התנהגות אלימים אשר אינם תלויים בשימוש של המשיב בחומרים ממכרים (עמ' 4 פסקה עליונה).

שירות המבחן העריך כי קיימת רמת סיכון להישנות התנהגות עוברת חוק אלימה ובתחום הרכוש, על רקע בעיית התמכרותו.

בחינת הפסיקה מעלה כי הגם שמדובר בעבירות המצביעות על מסוכנות וכן במקרים שבהם נשקפת מסוכנות גבוהה מאת המשיב שומה על בית המשפט לבחון בכל מקרה ומקרה האפשרות לקיומה של חלופת מעצר שיש בה כדי

להקהות או לאיין את המסוכנות הנשקפת מאת המשיב, כמצוות המחוקק בסעיף 21 לחוק המעצרים.

הקריטריונים של הלכת סוויסה - הקריטריונים אינם מתקיימים במקרה דנן ולהלן אפרט:

המשיב לא החל בהליך טיפולי עובר למעצרו. לפני 16 שנה המשיב שולב בהליך טיפולי והצליח בו כעולה מדבריו למשך שנתיים ומאז שב וחזר להשתמש בסמים. בנתון זה יש כדי לחזק את מסקנת שירות המבחן לפיה המשיב נעדר כוחות להתמיד בתהליך ארוך טווח כפי שנדרש בעניינו של המשיב.

סיכויי ההצלחה של הטיפול -

בבש"פ 4621/22 מג'די אלעאסם נ' מדינת ישראל (החלטה פורסמה ביום 2.8.22) קבע כב' הש' שטיין:

**"כדי להעמיד לנאשם, חלף מעצרו מאחורי סורג וברית, את המשך הטיפול במסגרתה של הלכת סוויסה או, במקרה נדיר שיתאים לכך, את "חריג ההתחלה הטיפולית החדשה", תידרש המלצה מנומקת וחד-משמעית של שירות המבחן אשר תבסס את הצורך בטיפול ואת סיכויי הצלחתו וכן תעצב מסגרת של השגחה בטוחה וקשיחה אשר תשלול מהנאשם את האפשרות לבצע עבירות, לשבש מהלכי משפטו ולהימלט מן הדין. קיומה של המלצה חיובית כאמור היא בגדר תנאי-שאינ-בלתו".** (ההדגשה אינה במקור - מ.ע.כ.).

בבש"פ 863/23 חן זיו נ' מ"י (החלטה פורסמה ביום 13/2/23) קבע כב' הש' כבוב:

... "חובה זו אף מקבלת ביטוי בעניין סוויסה, 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. (ההדגשה אינה במקור - מ.ע.כ.)

**בעניין זיו** הנ"ל הייתה המלצה של שירות המבחן ולפיה המשיב בשל לטיפול המוצע (ראו ההחלטה בערכאה דלמטה, מ"ת 25115-09-23, החלטה מיום 16/1/23 עמ' 12 ש' 22).

בבש"פ 2443/23 **מועתז רגוב נ' מדינת ישראל** (החלטה מיום 25/4/23) החלטה אפשרה שחרור העורר לחלופת מעצר גמילה בקהילה טיפולית. בית המשפט נסמך על כך ששירות המבחן התרשם מסיכויים טובים להצלחת הטיפול (ראו פירוט במ"ת 37964-11-22).

היוצא איפה, כי הפסיקה הכירה באפשרות לשחרור לחלופה טיפולית בשלב מעצר, גם במקרים של מסוכנות גבוהה ובהינתן עבר פלילי מכביד וזאת בכפוף להמלצה מקצועית של שירות המבחן בדבר סיכויים טובים להצלחה טיפולית ובמקרים בהם שירות המבחן סבר כי המשיב נכון לטיפול ובשל לו.

בעניינו, שירות המבחן אינו מצביע על סיכויי הצלחה אלא איפכא מסתברא. שירות המבחן קובע באופן שאינו משתמע לשתי פנים כי המשיב יתקשה לגייס כוחות למען התהליך. (עמ' 4 פסקה עליונה) וכן קביעה נוספת לפיה: "מתוך התרשמותנו ממאפייני אישיותו הבלתי בשלים, אנו בספק רב באשר ליכולתו לגייס כוחותיו לאורך זמן ולערוך הליך טיפולי אינטנסיבי בדמות קהילה". (עמ' 4 פסקה 4).

בהקשר זה יש להעיר כי להמלצת שירות המבחן, אשר הנו בעל כלים מקצועיים להעריך את סיכויי הטיפול והיכולת של המשיב להשתלב בו, יש ליתן משקל בבוא בית המשפט לקבל החלטה. שירות המבחן קבע קביעות והערכות מקצועיות לפיהן אין בידי המשיב הכוחות הנדרשים להליך זה. למעשה, שירות המבחן הפנה את המשיב לראיון בקהילת "רוח במדבר" עקב הבעת רצון מצדו לעבור טיפול בקהילה וחרף הספקות שהביע סביב יכולתו לגייס הכוחות הנדרשים לכך. ואולם, ברי הוא כי לא די בהבעת רצון מצד המשיב כשהיא עומדת לבדה.

בכגון דא נקבע שסטייה מהמלצת תסקיר שירות מבחן יכול ותתאפשר כאשר הקביעות המקצועיות של שירות המבחן שמבוססות על הידע המקצועי אינן מתיישבות עם המסקנות האופרטיביות בדבר שחרור/מעצר. במצב דברים שבו בית המשפט מקבל את הקביעות שמתבססות על הידע והמקצועיות של שירות המבחן אך בוחר להסיק מסקנה שונה ומנומקת, הדבר יתכן בהחלט (ראו והשוו החלטה של כב' הש' אינפלד בעמ"ת 56829-09-20 מ"י נ' פלוני, החלטה מיום 20/9/20).

ובענין דנן, נראה כי אין הלימה בין הקביעות העובדתיות והמקצועיות של שירות המבחן בדבר העדר כוחות ומאפייני אישיות לא בשלים של המשיב, קיומה של מסוכנות להישנות עבירות וכן קיומה של מסוכנות המבטאת התנהגות אלימה והן רכושית על רקע שימוש בסמים, לבין ההמלצה בסופו של יום להורות על שחרור המשיב לקהילה כאמור.

מן המקובץ עולה כי בהעדר המלצה מקצועית של שירות המבחן ביחס למסוגלותו ויכולתו של המשיב להתמודד בטיפול במסגרת קהילה כאמור לצד סיכוי טוב להשתלבות בו, דרישה, שכדברי כב' הש' שטיין **בענין אלעאס** הנ"ל, היא בבחינת "תנאי שאין בלתו", לא ניתן להורות על שחרורו של המשיב לחלופה המוצעת.

ביחס לסוגיית הערב המגבה - הערב העיקרי אשר נבחן על ידי בית המשפט, אחיו של המשיב, הביע כי לא יוכל לשמש כמפקח מעבר ליומיים שלושה. בדיון בפני ציין כי אחותו תסייע במלאכת הפיקוח. ואולם, הערב העיקרי עובד משעות הבוקר ועד השעה 17:00 אחה"צ, החלק הארי של היום, כך שהערבה העיקרית היא למעשה אחות המשיב. לא התרשמתי מהערבה המוצעת כי היא מבינה את תפקידה, לא הבינה כי היא אמורה לפקח על המשיב וציינה כי המשיב אמור ללכת לגמילה. כמו כן, לא התרשמתי כי מדובר בדמות אסרטיבית היכולה להציב גבולות עבור המשיב. זו נקודת חולשה נוספת בבוא בית המשפט להעריך את מידת האיון של המסוכנות באמצעות החלופה המוצעת. יחד עם זאת, הסוגיה של הערב המגבה היא שיקול במכלול השיקולים וכי לו סברתי כי היה מקום להפנות המשיב להליך טיפולי כאמור ניתן היה לקבוע כי באם יפר המשיב את תנאי המקום יעצר (ראו קביעה דומה בבש"פ 2443/23 **מועתז רגוב נ' מדינת ישראל** (החלטה מיום 25/4/23 סעיף 8 להחלטה)).

סוף דבר, אני מורה על מעצרו של המשיב עד לתום ההליכים.

ניתנה היום, י' כסלו תשפ"ד, 23 נובמבר 2023, בהעדר הצדדים.