

עמ"ת 19925/07/14 - מדינת ישראל נגד ש ש

בית המשפט המחוזי בחיפה

עמ"ת 19925-07-14 מדינת ישראל נ' ש (עציר)

בפני	כב' השופטת תמר נאות פרי
העוררת	מדינת ישראל
נגד	
המשיב	ש ש (עציר)

החלטה

לפני ערר על החלטת בית המשפט השלום בעכו (כב' השופט חאמד) במ"ת 10743-05-14 מיום 9.7.2014 בה הורה כבוד השופט על שחרורו של המשיב לקהילה הטיפולית מלכישוע בתנאי מעצר בית מלא, במסגרת בקשת המדינה למעצרו עד תום ההליכים.

1. כנגד המשיב הוגש ביום 8.5.2014 כתב אישום, בו מפורטות העובדות הבאות: ביום 30.4.2014 בשעות הבוקר, המתלונן 1 החנה את רכבו בעודו מונע באחד מרחובות עכו ויצא מהרכב על מנת למסור ציוד לאחת החנויות הסמוכות. המשיב נכנס לרכב המונע, והחל נוהג בו כאשר אין לו רשיון נהיגה. המשיב נהג במהירות גבוהה, סטה מנתיב הנסיעה שלו, עלה על אי תנועה, פגע ברכב של המתלונן 2 ונעצר רק לאחר שפגע במעקה בטיחות של הולכי רגל. או אז, יצא המשיב מהרכב, נטל ממנו סכום של כ-3,500 ₪ שהיה שם והחל במנוסה רגלית. המתלונן 2 רדף אחריו ועצר אותו. לרכב של שני המתלוננים נגרם נזק ואף נגרם נזק גופני למתלונן 2, אם כי למרבית המזל אין המדובר בנזק משמעותי (סימני חבלה בכף יד שמאל ורגישות קלה במישוש בברך ימין). לאור המתואר מעלה, בכתב האישום מיוחסות למשיב עבירות של גניבת רכב, גניבה מרכב, נהיגה פוחזת, נהיגה ללא רשיון, סטייה מנתיב, וגרימת נזק.
2. בד בבד עם הגשת כתב האישום - הוגשה כנגד המשיב בקשה למעצר עד תום ההליכים, בה נטען למסוכנות ולחשש מהמלטות ומשיבוש מהלכי המשפט.
3. ביום 1.5.2014 הוחלט על שליחתו של המשיב לבדיקה פסיכיאטרית. בחוות הדעת שהוגשה ביום 14.5.2014 (להלן: "**חוות הדעת הפסיכיאטרית**") מפורטים הנתונים והמסקנות הבאות: המדובר במשיב בן 38, אשר לטענתו, החל להשתמש בסמים מגיל 14 (לרבות סמים קשים כגון הרואין) ועקב כך - להסתבך בפלילים, בעיקר לצורך מימון הסמים. המשיב לא גויס לצה"ל עקב השימוש בסמים כאמור. המשיב התחתן בגיל צעיר, לבני הזוג נולדה ילדה - אך הם התגרשו בהמשך. למשיב אין כתובת קבועה והוא מגדיר עצמו כ-"דייר רחוב". קיימת אינדיקציה לכך שהוא מגיע לעיתים לבית של סבו וסבתו, אך כי הוא גם גונב משם פריטים ובכל מקרה - אינו מתגורר שם. במהלך השנים הורשע המשיב בעבירות רבות ומגוונות ואף ריצה עונשי מאסר לא מעטים, לרבות בגין עבירות כגון: הונאות בכרטיס חיוב, התפרצות לדירת מגורים, גניבות, תקיפות סתם של בת זוג, איומים, החזקת סכין למטרה לא כשרה (שתי הרשעות), ועבירות מספר של אחזקת סמים שלא

לשימוש עצמי וגידול סמים. עוד עולה מהנתונים כי היו כמה נסיונות לשיקום ולגמילה אשר לא צלחו - במסגרת הרשות לשיקום האסיר, במסגרת "אישפוזית", ובמסגרת המרכז לנפגעי סמים ברמב"ם. לפני כשנה השתחרר המשיב מהמאסר האחרון שריצה, בן 3.5 שנים. המשיב מוכר למערכת הפסיכיאטרית עקב צו הסתכלות משנת 2004 (אז נמצא כשיר לעמוד לדין) ועקב צו הסתכלות נוסף משנת 2013 (ואף במועד זה נמצא כשיר). עוד מצוין בחוות הדעת הפסיכיאטרית כי במהלך החקירה הראשונה במשטרה מסר המשיב לחוקר כי "לא מעניין אותו דבר מלבד הסמים" וביקש שישלחו אותו לקהילה של גמילה מסמים. במהלך האשפוז טען כי "רוצה לעשות שינוי" אך ללא תוכנית קונקרטית, ומודגש כי במהלך האשפוז "בלטה התנהגות תיאטרלית ומניפולטיבית". סיכומה של חוות הדעת - שהמשיב כשיר לעמוד לדין וכי הוא זקוק להליך גמילה ממושך במסגרת קהילה טיפולית עם אפשרות לשיקום בעתיד.

4. ביום 15.5.2014, לאחר הגשת חוות הדעת הפסיכיאטרית, התקיים דיון בבקשה למעצר עד תום ההליכים. במהלך הדיון, הוסכם על קיומן של ראיות לכאורה לגבי כל רכיבי כתב האישום. בית המשפט קמא קבע כי האמור מלמד על מסוכנות ברף הגבוה, הן לאור מהות העבירות, הן לאור עברו הפלילי המכביד של המשיב והן לאור חוות הדעת הפסיכיאטרית. בהמשך, קבע בית המשפט הנכבד כי חלופת מעצר "רגילה" אינה אפשרית בנסיבות וכי החלופה האפשרית היחידה הינה במסגרת שיקומית של גמילה, כפי שמוזכר בחוות הדעת הפסיכיאטרית. בהתאם, המשיב הופנה להכנת תסקיר של שירות המבחן למבוגרים אשר יבחן אפשרות זו.

5. ביום 8.6.2014 הוגש תסקיר שירות המבחן (להלן: "**התסקיר**"). בתסקיר מפורטות נסיבות חייו של המשיב והדברים בעיקרם זהים לנתונים שפורטו בחוות הדעת הפסיכיאטרית. לגבי נסיונות הגמילה והשיקום בעבר, בנוסף על המידע שפורט בחוות הדעת הפסיכיאטרית, צוין כי המשיב אף הופנה להשתתף בשלב מסוים בתוכנית "ויסקונסין" - אך לא שיתף פעולה. עוד צוין כי במסגרת המאסר שריצה בשנת 2007 - השתתף בהליך גמילה בכלא חרמון ואז הצליח לשמור על "נקיון" למשך תקופה ממושכת. לגבי עברו הפלילי, מפורט כי לחובתו 13 הרשעות בגין עבירות רכוש, סמים, אלימות ומרמה (כפי שפרטתי מעלה) וכי קיים עונש מאסר על תנאי למשך 12 חודשים, שהוטל עליו בספטמבר 2013, שהינו בר הפעלה. קצין המבחן מצוין כי במהלך המפגשים הציג עצמו המשיב כקורבן, התקשה לקחת אחריות על חייו והותיר רושם של אדם דל כוחות. מצוין כי הוא הביע רצון להשתלב בטיפול מובנה וארוך טווח, ביקש לתת לו הזדמנות לטפל בבעיית ההתמכרות ונראה כי הוא מגלה "תובנה ראשונית לגבי קשייו להתמיד ולהמנע מלצרוך סמים". קיימת רמת סיכון גבוהה להישנות ההתנהגות הפוגענית המתוארת בכתב האישום והאפשרות היחידה לשלב הליך של גמילה הינה בקהילה טיפולית סגורה כגון מוסד מלכישוע. התסקיר מסתיים בהמלצה להפנות את המשיב לראיון קבלה במוסד זה.

6. לאחר ראיון הקבלה, ולאחר שהמשיב עבר בהצלחה את שלבי הקבלה - הוגש תסקיר משלים של שירות המבחן - ביום 8.7.2014 - ובו המלצה להעברתו של המשיב ל"מלכישוע" ומתן צו פיקוח למשך 6 חודשים לצורך מעקב רציף אחר ההתנהלות שם.

7. בהמשך - ביום 9.7.2014, ניתנה ההחלטה נשוא הערר - ובה קיבל בית המשפט קמא את ההמלצה והורה על העברתו של המשיב למלכישוע.

8. במסגרת הודעת הערר, ובמהלך הדיון, טענה העוררת כי המקרה אינו אחד מאותם מקרים חריגים אשר בהם יש להורות על הליך גמילה בשלב של הדיון בבקשה למעצר עד תום ההליכים, וזאת על פי המבחנים שנקבעו בפסיקה. המשיב, מנגד, סומך ידיו על החלטת בית המשפט קמא.

9. לאחר ששקלתי את טענות הצדדים - מצאתי כי דין הערר להתקבל.

10. אין מחלוקת כי ההלכה הנוהגת כיום נקבעה בבש"פ 1981/11 **מדינת ישראל נ' סויסה** (21.3.2011), וסיכומה הינו כדלקמן:

"הכלל הוא, כי העיתוי הראוי לגמילה מסמים הוא בשלב גזירת הדין וריצוי העונש ולא שלב המעצר. לכלל זה חריג בהתקיים שלושה או שניים מהתנאים המצטברים הבאים והם: א. כאשר הנאשם החל בגמילה עוד לפני שביצע את העבירה שבגינה נעצר; ב. כאשר פוטנציאל ההצלחה של הליך הגמילה הוא גבוה; ג. כאשר יש בהליך הגמילה כדי ליתן מענה הולם למסוכנות הנשקפת מן הנאשם. התנאי הראשון הוא החריג העיקרי, אך רשאי ביהמ"ש להורות על שחרור לחלופת גמילה גם כאשר התנאי השני והשלישי מתקיימים במצטבר מבלי שהתקיים התנאי הראשון.

מבלי להתיימר למצות את כלל השיקולים הצריכים לעניין, בבוא ביהמ"ש לבחון אם הנאשם נכנס תחת אחד החריגים לכלל, שומא עליו להביא בחשבון את השיקולים הבאים:

א. האם הנאשם החל בגמילה עוד לפני שביצע את העבירה שבגינה נעצר. למיצער, יש לבחון אם הנאשם הביע במעשה ובהתנהגות את רצונו להתחיל בהליך גמילה עוד לפני המעצר. הטעם לחריג זה הוא כפול: הן הרצון שלא להפסיק את ההתקדמות החיובית שכבר הושגה בתהליך השיקום והן מאחר שהדבר מצביע על אמינות הכנות והרצון שמפגין הנאשם בנוגע להליך הגמילה.

ב. סיכויי הצלחת הטיפול, מידת התאמתו ומוכנותו של הנאשם לטיפול גמילה. תנאי ראשוני הוא, שהנאשם אכן מכור לסמים. בנוסף, יש לבחון גם אם יש קשר בין העבירות המיוחסות לנאשם לבין התמכרותו לסמים; בבחינת סיכויי הצלחת הטיפול יש משקל לכנות רצונו של הנאשם להיגמל. יש להשתכנע בקיומו של רצון אמיתי שאינו מונע מציפייה לרווח משני, קרי, מניסיון להימנע ממעצר. בהקשר זה, אין לשלול את האפשרות כי מתוך שלא לשמה יגיע לשמה; כיוון שלעיתים יש פער בין הרצון לבין היכולת של הנאשם יש לבחון אם פוטנציאל ההצלחה של הליך הגמילה הוא בעל הסתברות גבוהה. מכאן, שדרך המלך, בבחינת תנאי יסודי למתן צו מבחן לטיפול גמילה, היא המלצת שירות מבחן, שהוא הגוף המקצועי המרכז את המידע הנדרש לקבלת החלטה אם הנאשם מתאים לעבור טיפול גמילה (ההמלצה אינה כובלת בהכרח את שיקול דעתו של ביהמ"ש, לא בשלב המעצר ולא בשלב גזירת העונש).

ג. גילו של הנאשם והזדמנויות גמילה שניתנו לו בעבר. שני נתונים אלה מהווים שיקולים העומדים בפני עצמם, אך גם כחלק ממערך הנתונים הנצרך לשם הערכת סיכויי הגמילה. כאשר בבחור צעיר עסקינן, הנטייה היא ליתן לו הזדמנות להיחלץ מנגע הסמים. לא כך לגבי נאשם שכבר נמצא שנים ארוכות במעגל הסמים או נאשם שקיבל כבר בעבר, במיוחד בעבר הקרוב, הזדמנות או מספר הזדמנויות לגמילה ולמרות זאת חזר להשתמש בסם. נאשם כזה אינו ראוי לכאורה לקבל הזדמנות נוספת, או שיש בכך כדי להוות אינדיקציה לכך שאין הסתברות גבוהה להצלחת הליך הגמילה הנוכחי. עם זאת, יש לזכור כי קשה להתמכרות לסמים כספחת, ולא כל מי שאינו מצליח בניסיון ראשון, שלישי או חמישי, ננעלו בפניו שערי גמילה.

ד. האם יש בחלופת הגמילה כדי לאיין או להקהות את עילת המעצר, אם של חשש לשיבוש הליכי משפט ואם של מסוכנות לציבור. שכן יש לזכור כי מוסד גמילה רחוק מלהיות חלופה הרמטית.

ה. סוג העבירות המיוחסות לנאשם. זאת הן כשיקול העומד בפני עצמו והן כחלק ממערך הנתונים הנדרשים לשאלה אם ניתן להקהות מסוכנותו של הנאשם בחלופת הגמילה. ככל שהעבירה

ונסיבותיה חמורות יותר כך מצטמצם כוחו של החריג.

ו. עברו הפלילי של הנאשם. גם זאת, הן כשיקול העומד בפני עצמו והן כחלק ממערך הנתונים הנדרשים לשאלה אם ניתן להקחות מסוכנותו של הנאשם בחלופת הגמילה ואם ניתן לתת בו אמון.

ז. השלב בו נמצא התיק העיקרי והזמן שנותר עד לסיומו (מניעת הסגת גבולו של ההליך התלוי ועומד של גזירת העונש. שכן, ההחלטה לשחרר נאשם לחלופת מעצר לצרכי גמילה, משליכה על שיקול דעתו של המותב בתיק העיקרי בעת גזירת הדין).

ח. גזר הדין הצפוי לנאשם אם יורשע. האם יש חשש לעונש של מאסר בפועל, והאם במקרה כאמור יש חשש כי המאסר בפועל יוריד לטמיון את הליך הגמילה המוצלח או שמא אין בכך חשש, ולכל היותר הנאשם יכנס לריצוי מאסרו כשהוא נקי מסמים; לשיקול זה יש משקל גם במערך הנתונים הנדרשים לשאלה אם יש חשש של שיבוש הליכי משפט בדרך של הימלטות הנאשם מהדין.

ט. נכונות מוסד מתאים לקלוט את הנאשם.

י. החלטת ערכאה דיונית לעומת החלטה בערר. גם מקום בו ביהמ"ש שלערר סבור כי שופט המעצרים שגה בכך ששלח את הנאשם לחלופת גמילה, אין בכך להביא להתערבות אוטומטית בהחלטה. יש לקחת בחשבון גם שיקולים של "מעשה עשוי" או ציפייה שפיתח הנאשם על סמך החלטת שופט המעצרים.

משקלם של השיקולים שנסקרו לעיל אינו זהה, הם לא מתיימרים להוות רשימה סגורה ובוודאי לא רשימה "מחייבת". כל מקרה ייבחן בהתאם לנסיבות המקרה הקונקרטי.

11. אם ניישם את האמור מעלה על המקרה דכאן, נראה כי קיימים שיקולים מספר המאפשרים לקבוע כי המקרים מתאים להיכנס אל גדר החריגים המאפשרים שליחה לגמילה בשלב זה. העבירות שמיוחסות לנאשם מלמדות על מסוכנות - בהינתן הסיטואציה שבה התרחש מכלול האירועים - אך אין עסקינן ברף מסוכנות גבוה במיוחד. גניבת הרכב וגניבת המזומן שהיה בתוכו, אינם מלמדים על מסוכנות גבוהה, שכן עסקינן בנזקים לרכוש. הנהיגה הפוחזת, ללא הרישיון, תוך מעבר מעל אי תנועה, פגיעה ברכב של מתלונן 2 ולאחר מכן במעקה - מלמדים על מסוכנות גבוהה יותר - שכן רק בנס לא נגרמו נזקים בנפש ולא נזקים חמורים יותר למתלונן 2 ואף למשיב עצמו - אך עדיין אין עסקינן בעבירות חמורות של אלימות פיזית וכדומה.

12. עוד יש לראות כי המוסד הנבחר, מלכישוע, הביע את נכונותו לקלוט את המשיב וכי המשיב פיתח ציפייה מסוימת עקב הימשכות ההליכים עד כה סביב בירור האפשרות להפנותו להליך של גמילה (ואזכיר כי הוא נעצר עוד ביום 30.4.2014, כלומר - לפני כחודשיים ועשרה ימים).

13. עם זאת, קיימים מנגד מספר שיקולים אשר מחייבים לשיטתי את המסקנה כי במקרה זה יש לנהוג לפי הכלל ולא לפי היוצא מן הכלל.

14. ראשית, המשיב לא התחיל בהליך של גמילה עובר למעצרו ואין כל אינדיקציה לכך שהוא התכוון להתחיל הליך שכזה.

15. שנית, קריאה קפדנית של חוות הדעת הפסיכיאטרית מלמדת כי עסקינן במשיב מניפולטיבי לעיתים ואין לשלול את האפשרות כי הצהרתו בדבר רצונו להיגמל עתה מונעת מהאפשרות של מעצר עד תום ההליכים.

16. שלישית, המשיב ניסה להיגמל לפחות שלוש או ארבע פעמים - ולא הצליח. נכון הוא כי לעיתים קרובות נדרשים ניסיונות חוזרים עד אשר המטרה מושגת, ועם זאת - יש לראות כי המדובר בכמה ניסיונות, בכמה מוסדות שונים, בתקופות שונות ובהקשרים שונים - עד כה ללא הצלחה, כאשר אין כל הסבר לגבי אי ההצלחה או לגבי הנטישה או לגבי אי שיתוף הפעולה.

17. רביעית, **ואולי כאן הוא העיקר** - לא מצאתי בתסקיר או בחוות הדעת הפסיכיאטרית התייחסות לכך שסיכויי הצלחת הגמילה **כיום** הינם גבוהים. יש לראות כי קצין המבחן והפסיכיאטר כותבים כי המשיב זקוק לגמילה (ועל כך אין חולק) אך אף אחד משניהם אינו מציין כי קימת הסתברות גבוהה שהמהלך יניב פירות **כיום**. מוסכם כי כניסתו של המשיב להליך של גמילה בשלב הדיוני בו אנו נמצאים, בהיותו חריג, מחייב להציג נתונים בדבר הסיכוי הגבוה להצלחת ההליך "כאן ועכשיו". אין בפני אינדיקציה לסיכוי שכזה - אף לא בינוני, קל וחומר שלא סיכוי גבוה. לו היתה בהמלצת שירות המבחן התייחסות חד משמעית לכך שישנם נתונים שמחייבים את המסקנה כי המשיב "בשל" לגמילה וגייס כוחות נפש להצלחת הליך שכזה - יתכן והמסקנה היתה אחרת, אך התסקיר אינו מתייחס לסיכויי ההצלחה וקובע כי המדובר במשיב "דל כוחות". יש לאפשר למשיב (בן 36) להמשיך ולנסות להיגמל - ואני מקווה שהוא ימצא את הכוחות להצליח במשימה - אך יהא עליו לעשות זאת במסגרת התיק העיקרי ולא כעת. עוד יש לראות כי לדבריו של המשיב עצמו, ניסיון הגמילה היחיד שהצליח בעבר היה בשנת 2007, דווקא עת שהה בתוך בית הסוהר חרמון ושם הצליח "להשאר נקי" תקופה ממושכת.

18. חמישית, יש לראות כי התיק העיקרי קבוע ליום 9.9.2014 ויתכן כי הדיון בו לא צפוי להמשך פרק זמן ממושך במיוחד.

19. ששית, המשיב מעיד על עצמו כי אין לו כתובת קבועה, כי הוא אינו בקשר עם בני משפחתו (למעט קשרים מזדמנים עם סבו וסבתו) - וקיים חשש מהמלטות מהדין. אזכיר כי בית המשפט קמא ציין כי קיימות שתי עילות מעצר לגבי המשיב - הן המסוכנות והן חשש מהימלטות, ובדין כך נקבע. חלופת מעצר בקהילה עשויה לאיין את המסוכנות מפני הישנות מעשי גניבה או נהיגה מסוכנת ברכב - אך אני בספק אם היא יכולה לתת מענה מתאים למקרה והמשיב יברח.

20. אשר על כן - עמדתי כי מקרה זה אינו אחד מהחריגים לכלל, ויהא לבחון את האפשרות לשלב הליך של גמילה במסגרת התיק העיקרי ולא כעת.

21. בהתאם, אני מורה על מעצרו של המשיב עד תום ההליכים.

ניתנה היום, ט"ו תמוז תשע"ד, 13 יולי 2014, בהעדר הצדדים.