

עמ"ת 23386/09/14 - מדינת ישראל נגד יגאל עובדיה

בית המשפט המחוזי בחיפה

עמ"ת 23386-09-14 מדינת ישראל נ' עובדיה (עציר)

בפני	כב' השופטת תמר נאות פרי
<u>העוררת</u>	מדינת ישראל
נגד	
<u>המשיב</u>	יגאל עובדיה (עציר)

החלטה

בפניי ערר על החלטת בית המשפט השלום בעכו (כב' השופטת פיינסוד-כהן), מיום 8/9/14 במסגרת מ"ת 13304-09-14, אשר במסגרתו הורה כב' ביהמ"ש קמא על הפנייתו של המשיב להליך של גמילה באשפוזית הפועלת במסגרת "עמותת מרכז החלמה יהודי-ערבי טמרה" (להלן: "האשפוזית").

1. כנגד המשיב הוגש כתב אישום המייחס לו עבירת גניבה. כפי שנטען בכתב האישום, ביום 2/9/14 בסמוך לשעה 13:00 ישבה המתלוננת (ילידת 1998), יחד עם חברה שלה על מדרגות האודיטוריום בעכו והחזיקה בידה מכשיר טלפון נייד מסוג איפון 5. המשיב ביקש מהמתלוננת לבצע שיחת טלפון, היא מסרה בידיו את המכשיר, המשיב עשה עצמו כמי שמתחיל לנהל שיחת טלפון עם אחר ואז החל לברוח, כאשר הוא נוטל עמו את המכשיר בכוונה לשלול אותו מהמתלוננת שלילת קבע. בהמשך, מכר המשיב את המכשיר לאחר תמורת 200 ₪. בהתאם, כאמור לעיל, מיוחסת למשיב עבירת גניבה (מכוח סעיף 384 לחוק העונשין, תשל"ז-1977).
2. בד בבד עם הגשת כתב האישום, הוגשה בקשה למעצרו של המשיב עד תום ההליכים. בבקשה נטען שהאמור מלמד על מסוכנות לשלום הציבור המחייבת מעצר עד תום ההליכים וכי קיים אף חשש מהימלטות מן הדין בשל העובדה שהמשיב הינו נרקומן, מחוסר עבודה ומתגורר ברחוב - כך שיהא קשה לאתר אותו ולוודא שיוכל להתייצב להמשך ההליכים. עוד נטען בבקשה, כי מחקירותיו של המשיב עולה שהוא צורך סם מסוג הרואין וכי קיים חשש שהוא ימשיך לבצע עבירות דומות לצורך מימון הסם. כך גם נטען כי המשיב ביצע בעבר עבירות פליליות רבות, אשר בגינן אף ריצה עונשי מאסר, אם כי המדובר בעבירות "ישנות".
3. במהלך הדיון שהתקיים בבימ"ש קמא, הסכימה הסניגורית לכך כי קיימות ראיות לכאורה ובהקשר זה יש לראות שהמשיב מאשר בחקירתו את העובדות שמפורטות בכתב האישום, כך שלמעשה הודעתו כוללת הודאה.
4. באשר לעילת המעצר, קבע בית משפט קמא, כי ככלל עבירת הגניבה אינה מקיימת עילת מעצר סטטוטורית, אך קיימים מקרים אשר בהם גם עבירות רכוש יכולות להקים עילה כאמור. ביהמ"ש סבר שבמקרה הספציפי ניתן לומר שקיימת עילת מסוכנות בשל העובדה שהטלפון נלקח מקטינה, למרות שלא הופעל כל כוח במהלך נטילת הטלפון (שכן הקטינה המתלוננת מסרה מרצונה את המכשיר למשיב). לשיטת ביהמ"ש המדובר בתרמית אשר מלמדת על רף של מסוכנות מסוים. עוד נקבע, כי השימוש היום יומי של

המשיב בסם (כפי שהוא עצמו מסר בחקירתו) והעובדה שהוא עצמו סיפר שהוא גנב את הטלפון על מנת להשתמש בכספים שיקבל תמורת מכירתו לצורך רכישת סם ולחילופין מזון, מלמדת על כך שיש סיכוי רב שעבירות מסוג זה תחזורנה על עצמן, תוך ציון העובדה שהמשיב חסר דיור ואינו יכול לשוב לגור בדירה שם גרה אשתו בשל צו הרחקה שהיא הוציאה כנגדו. לכן, הקביעה הייתה שקיימת עילת מעצר מסוג מסוכנות (ללא התייחסות לחשש מהמלטות).

5. בהתייחס לעבר הפלילי סיכם ביהמ"ש קמא כי המדובר בהרשעות רבות, אך ההרשעה האחרונה הינה משנת 2000, בהתייחס לעבירה שבוצעה בשנת 1999, כך שלמעשה המשיב לא הועמד לדין (וקל וחומר שלא הורשע בפלילים) משך 14 שנה, כך שעברו הפלילי מרוחק וכמעט שאינו רלבנטי.

6. בהמשך, בחן ביהמ"ש את הבקשה שהעלה המשיב והיא לאפשר לו להשתלב בתהליך טיפולי לגמילה מסמים באשפוזית בטמרה. בהקשר זה נטען, כי המשיב פנה ביוזמתו למר רפי אלבו, מדריך לטיפול בהתמכרויות, אשר נפגש עמו במסגרת קבוצה לעזרה עצמית של מכורים לסמים, וביקש ממנו לסייע לו להיגמל מהסמים. לתיק בימ"ש קמא הוגש מכתב של מר אלבו, אשר בו הוא מציין שהמשיב פנה אליו בבקשת עזרה, הסביר לו כי הוא נמצא במצב שבו אין לו "איפה לישון ומה לאכול" וכי הוא "הגיע לתחתית" ורוצה להיגמל מהסם. בהתאם, פנה מר אלבו לרשות הלאומית למלחמה בסמים לגורמים המעורבים בפרויקט המכונה "פרויקט לוינסקי", המסייע לדרי רחוב הרוצים להיגמל ואשר ידם אינה משגת לממן את השהות במוסדות גמילה. מר אלבו מסביר כי הוא קיבל אישור למימון הליך הגמילה בהתייחס למשיב ואף פנה לאשפוזית בבקשה דחופה לקבל את המשיב לתחילתו של הליך. עוד הוגש לתיק של ביהמ"ש קמא מכתבה של עורכת הדין אנואר דיאב, מהאשפוזית, שם היא מסבירה כי האשפוזית פועלת בשיתוף פעולה עם הרשות הלאומית למלחמה בסמים ואלכוהול ואכן נכונה לקבל, לצורך הליך הטיפול, את המשיב, אשר קליטתו אושרה לאחר בדיקות שבוצעו. עורכת הדין דיאב אף התייצבה בביהמ"ש ביום 8/9/14 ובמהלך חקירתה הסבירה כי הטיפול באשפוזית בשלב הראשון הינו לתקופה של 21 יום; כי הטיפול הינו בתנאים של פנימייה סגורה; כי על השהים יש פיקוח של מדריכים 24 שעות ביממה; כי המדובר במתחם מגודר עם שער חשמלי בכניסה וכי ניתן לשהות במוסד בתנאים של חלופת מעצר כאשר האחראים מתחייבים להודיע לביהמ"ש במידה והשהיה שנמצא בתנאי מעצר עוזב את המתחם. עוד הוסבר במהלך החקירה, כי הנציגים של האשפוזית מתחייבים לדווח גם במידה ויופרו תנאי השהות באשפוזית, כלומר במידה והתנהגותו של המשיב באשפוזית לא תעלה בקנה אחד עם ההנחיות הטיפוליות וההוראות הגורמים המוסמכים.

7. לאור הדברים, החליט בימ"ש קמא כי אמנם דרך המלך טרם הפנייתו של המשיב לחלופת מעצר כגון זו המתוארת מעלה הינה הפנייתו לתסקיר של שירות המבחן, אך במקרה מיוחד זה יש להפנותו לאשפוזית אף ללא קבלת תסקיר של שירות המבחן. ביהמ"ש הטעים כי לשיטתו למשיב יש מוטיבציה לעבור את ההליך המדובר וכי מבחינה פרקטית אנו נמצאים במצב שבו קליטתו אושרה, המימון אושר, ישנה "מיטה פנויה" - ולו נאלץ להמתין פרק זמן של לפחות 5 שבועות עד אשר יוכן תסקיר בעניינו, הנתונים דלעיל עשויים להשתנות. ביהמ"ש מסכם ואומר שהוא מוצא לנכון שלא להחמיץ את חלון ההזדמנות שקיים בעת הזו - ולכן הורה על העברתו לאשפוזית, תוך קביעת תנאים מגבילים ומתוך כוונה לקיים דיון משלים בתום התקופה הראשונית של הטיפול.

8. החלטה זו הינה נשוא הערר.

9. המדינה, העוררת, טוענת בעיקרם של דברים כי לא ניתן היה ולא ראוי היה להפנות את המשיב להליך טיפולי לצורך גמילה בשלב הזה של ההליך, קל וחומר שלא היה מקום לעשות כן טרם יוכן בעניינו תסקיר של

שירות המבחן וזאת על יסוד ניתוח ההלכה המנחה שנקבעה בבש"פ 1981/11 מ"י נ' סוויסה (21/3/11) (להלן: "הלכת סוויסה"). המשיב סומך ידיו על החלטת ביהמ"ש קמא ומבקש לאפשר לו להתחיל את ההליך.

10. במהלך הדיון שהתקיים חזרו הצדדים על טיעוניהם ופירוטו את עמדותיהם. בנוסף, התייצב בביהמ"ש מר רפי אלבז, אשר כתב את המכתב המתואר מעלה. מר אלבז הוסיף באשר לנסיבות אשר במסגרתן פנה אליו המשיב עובר למעצרו והסביר כי הוא משוכנע שהמשיב אכן מוכן להתחיל בהליך הגמילה וכי רצונו להיגמל בשלב זה כנה ואמיתי. מר אלבז הוסיף וציין, כי הליך גמילה נוסף היה בעבר, כי ההליך הצליח, כי במשך תקופה מסוימת אכן המשיב ניגמל מנגע הסמים, אך כי לאחר מכן הוא שב להתמכרותו. לא נמסרו פרטים נוספים באשר למועד בו בוצע ההליך הקודם, לגבי משך התקופה שבה המשיב היה "נקי", באשר למועד ולסיבה לחזרתו להרגל ובאשר למסגרת אשר באמצעותה בוצע הליך הגמילה הקודם.

11. לאחר ששקלתי את טענות הצדדים, ולאחר לבטים רבים במקרה זה, עמדתי כי דין הערר להידחות.

12. כפי שציין ביהמ"ש קמא, דרך המלך המובילה לאפשרות להפנות נאשם להליך של גמילה במסגרת ההליכים שמתנהלים סביב בקשה למעצר עד תום ההליכים, עוברת באופן עקרוני בתחנת שירות המבחן למבוגרים. הואיל ואין מחלוקת שבהתאם להלכת סוויסה אחד השיקולים המכריעים שיש לשקול, הינו מהם סיכויי הצלחת תהליך הגמילה נכון להיום, אזי שאף לא יכולה להיות מחלוקת שיש צורך לקבל נתונים לגבי סיכויי ההצלחה. כנגזר מכך, אף לא יכולה להיות מחלוקת ששירות המבחן למבוגרים הינו הגורם אשר יכול לתת את המענה הטוב ביותר לשאלה בדבר סיכויי הצלחת התהליך, לרבות על רקע של ניתוח הנתונים באשר לסיבות להתמכרות, באשר לניסיונות גמילה קודמים, באשר לסיבות אשר בעטיין לא היו ניסיונות קודמים או שהיו ולא צלחו, וכיוצ"ב נתונים רלבנטיים - והכל לצורך מתן תשובה לשאלה בדבר סיכויי הצלחת התהליך "כאן ועכשיו". מעבר לכך, תסקיר של שירות המבחן נותן מענה לשאלות בדבר רף המסוכנות ובדבר הסיכויים להישנות העבירות הרלבנטיות או לביצוען של עבירות אחרות. לכן, לא בכדי ציין ביהמ"ש קמא כי "לא קל לוותר על שירותי המקצועיים של שירות המבחן כאשר בית המשפט שוקל חלופת מעצר טיפולית" (סעיף 11 להחלטה).

13. עם זאת, אף אני סבורה כי במקרה זה ניתן להתחיל את ההליך כבר בשלב הזה לאור כמה נימוקים מצטברים, המייחדים מקרה זה ממקרים אחרים.

14. הנימוק הראשון הינו שלשיטתי ניתן לראות באשפוזית כמקום שבו ניתן לקיים חלופת מעצר בתנאים אשר יכולים להבטיח ברמה טובה את אי ביצוען של עבירות דומות, למשך התקופה שבה ישהה המשיב באשפוזית. לאור הדברים שמסרה עורכת הדין דיאב בדיון באשר לסוג הפיקוח שקיים באשפוזית ולאור ההתחייבות להודיע על כל הפרה - נדמה לי שתנאי השהות באשפוזית נכון להיום, למשך 21 יום, אינם נופלים מהתנאים בחלופה אחרת מסוג של מעצר בית - בכל הנוגע למניעת הישנות עבירות כגון אלו אשר בהן עסקינן ובכל הנוגע להבטחת התייצבותו של המשיב להמשך ההליכים.

15. הנימוק השני הינו, שיש לתת משקל להתרשמות של הנציגים המקצועיים באשפוזית, כמו גם להתרשמותו של מר אלבז, באשר לסיכויי ההצלחה. אמנם קביעה יסודית יותר באשר לסיכויי הצלחת ההליך אכן תינתן רק לאחר שיוכן תסקיר של שירות המבחן (אשר בכוונתי להורות על הכנתו), אך בשלב הזה כיוון שעסקינן בתקופת ביניים כפי שאני רואה זאת, אין צורך בקביעה חד משמעית באשר לסיכויי הצלחה טובים במיוחד אלא בקביעה בדבר סיכויי הצלחה סבירים אשר ייבחנו לעומק לאחר פרק הזמן הראשוני של 21 הימים. ולמה כוונתי? לשיטתי, יש לראות את החלטת כב' בימ"ש קמא במקרה מיוחד זה כהחלטת ביניים ולא כהחלטה סופית בבקשת המעצר, במובן שהמשיב ישהה לתקופת מבחן באשפוזית למשך 21 יום ורק לאחר מכן תינתן החלטה

משלימה וסופית ע"י כב' ביהמ"ש באשר לאפשרות שהוא יעבור למקום אחר לצורך המשך הטיפול כחלופה להמשך המעצר.

16. עד אותו מועד, יוכן תסקיר של שירות המבחן ועד אותו מועד אף יהיה לנגד עיני בימ"ש קמא נתונים מהאשפוזית באשר לתחילת ההליך, באשר להתנהגות של המשיב במוסד, באשר למוטיבציה שלו, באשר ליכולת להתמיד בתהליך - ולכן ניתן יהיה להגיע להחלטה מפורטת יותר אשר תכלול התייחסות לכל הרכיבים שהפסיקה הורתה שיש צורך לשקול בהתאם להלכת סוויסה כמתואר מעלה.

17. בהקשר זה אפנה לכך כי אמנם במרבית המקרים אותם בחנתי - ההפנייה לאשפוזית היתה רק לאחר התסקיר אם כי היו מקרים בודדים בהם ההפנייה היתה בשלב המעצר טרם הכנת תסקיר (כגון - עמ"י 40686-05-11 מ"י נ' מועד (26/5/2011), עמ"ת 48175-07-14 בן-דוד נ' מ"י (28/7/2014)).

18. עוד אציין בהקשר זה, כי אחד מהנתונים שיש לשקול על פי הלכת סוויסה הינו מועד פנייתו של המשיב לתחילת הליך הגמילה, דהיינו האם עסקינן במי שכבר החל בהליך אשר יש לעשות מאמצים כדי למנוע את קטיעתו באיבו, שמא המדובר במי ש"נזכר" בכך שהוא רוצה להיגמל רק לאחר שנעצר. מקרה זה הינו "מקרה ביניים". המשיב, אמנם לא התחיל בהליך, הלכה למעשה, אך פנה ביוזמתו למר אלבז וביקש להתחיל בהליך הגמילה. מר אלבז פנה בשמו וביצע את התיאומים הנדרשים והמשיב לא התייצב לתחילת התהליך בשל שבדיוק באותם ימים הוא נעצר. מצד אחד, ניתן לומר שמי שמבקש עזרה ומבקש להתחיל תהליך של גמילה לא אמור לבצע עבירה כגון גניבה דווקא באותם ימים, במיוחד לאור כך שככל הנראה במשך שנים רבות קודם לכן הוא לא היה מעורב בפלילים. הדבר יכול ללמד על קושי בהבנת המחויבויות שנדרשות לצורך הצלחת תהליך הגמילה. מצד שני, אכן מדובר במי שככל הנראה הגיע למסקנה לפיה אין מנוס אלא לעשות מאמץ עילאי על מנת לצאת ממעגל הסמים. מהדברים שמר אלבז מסביר שמסר לו המשיב לגבי ה"הגעה לתחתית", לגבי הנכונות שלו להירתם למשימה ומהדברים שניתן להבין מעורכת הדין אנואר דיאב עולה שאמנם תהליך הגמילה לא התחיל אך הנכונות התגבשה עוד לפני המעצר ואין המדובר במי שגיבש את הנכונות רק על מנת לנסות ולמלט את עצמו מהמעצר.

19. נימוק שלישי, ונדבר משמעותי נוסף בהחלטתי הינו רף המסוכנות במקרה זה שנדמה לי שאינו גבוה ואף מעלה סימני שאלה לגבי קיומה של עילת מעצר. מדובר בעבירת גניבה בודדת, אשר ללא ספק לא בוצעה בתחום רב והעובדה שהמשיב עשה עצמו כמדובר עם אחר, אינה מלמדת על אותו תחום שאליו התכוונה הפסיקה בהלכה המנחה בבש"פ 5431/98 רוסלן נ' מ"י, פ"ד נב(4) 268. כאשר נקבע שגם עבירות רכוש יכולות ללמד על מסוכנות שמחייבת מעצר, שעה שעסקינן בתחום ובנועזות, נדמה לי שהכוונה הייתה לתחום רב מזה אשר הציג המשיב, לרבות תחום שדורש תכנון קפדני טרם הביצוע. אף העובדה שהטלפון נלקח מקטינה אינו בהכרח מלמד על רף מסוכנות גבוה במיוחד. דומה, כי אלמלא נסיבותיו האישיות של המשיב ולו היה יכול להציג קרובי משפחה אשר נכונים לסייע לו ולהציג חלופת בית "רגילה" - היה זה מקרה שבו מן הראוי היה להסתפק בחלופת מעצר בתנאים אלו או אחרים. אלא שהמשיב מפאת מצבו המשפחתי ושאר הנתונים המתוארים מעלה, לא יכול לגייס מי שיציע לסייע לו בכל הנוגע לחלופת מעצר.

20. אפנה לכך כי במקרים דומים, בהם הוחלט על כך שיש חובה לקבל תסקיר טרם שקילת האפשרות להפנייה לאישפוזית - השיקול המרכזי היה חומרת העבירה והעמדה לפיה החלופה אינה הרמטית (מטבע הדברים) ולא יכולה לספק מענה למסוכנות (כגון במקרה בו העבירה הנטענת היתה אלימות ממשית במשפחה - עמ"ת 22254-12-11 מ"י נ' חמדון (20.12.11)).

21. דומה, כי כאשר יש צורך לבחור בין שחרור ללא כל תנאים לבין מעצר זמני בשלב הזה באשפוזית בטמרה, עד מתן החלטה משלימה, לבין מעצר בפועל עד תום ההליכים - אזי שהבחירה הראויה הינה כפי שבחר לעשות בימ"ש קמא. בנסיבות המקרה, אכן נשקפת מסוכנות מהמשיב, אך היא ניתנת לצמצום בחלופת המעצר שהוצעה - ובוודאי שעה שעסקינן בחלופת ביניים.
22. אשר על כן, הערר נדחה במובן שיש צורך ליישם את החלטת בימ"ש קמא בכל הנוגע להעברתו של המשיב לאשפוזית. עם זאת, אין המדובר בהחלטה סופית בבקשת המעצר - אלא רק בהחלטת ביניים.
23. אני מורה על הכנת תסקיר של שירות המבחן באשר להמשך ההליך.
24. יש צורך לקיים דיון בבימ"ש קמא בתוך 21 יום - טרם יסתיים השלב הראשון בטמרה, על מנת שניתן יהיה להשלים את ההחלטה באשר למקום הימצאו של המשיב לאחר מכן. כמובן שככל שבמהלך 21 הימים הקרובים יפר המשיב את התנאים, אזי שהדבר יבוא לידי ביטוי בדיון המשלים (וראו את "נפתולי" המקרה בבש"פ 7828/11 מ"י נ' ניקולייב (2/11/11)).
25. אבקש להבהיר לנציגי האשפוזית בטמרה שהמדובר בחלופת מעצר בבחינת מעצר בית מלא, במובן שעל המשיב להישאר במסגרת האשפוזית 24 שעות ביממה ועליהם לדווח מידידת למשטרה ולביהמ"ש על כל יציאה מהמתחם, כמו גם על כל הפרה אחרת. בנוסף, יהיה צורך להגיש לביהמ"ש סיכום של המהלכים כמה ימים לפני שיסתיים פרק הזמן של 21 הימים. יש להכין את תסקיר שירות המבחן עד אותו מועד וכמובן שנציגי שירות המבחן יצרו קשר עם נציגי האשפוזית על מנת לבחון את הדברים.

ניתנה היום, ט"ו אלול תשע"ד, 10 ספטמבר 2014, בהעדר הצדדים.