

## עמ"ת 7910/07/19 - מדינת ישראל נגד אליק פייזולייב

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עמ"ת 7910-07-19 מדינת ישראל נ' פייזולייב(עציר)  
לפני כבוד השופט יוסי טופף  
העוררת: מדינת ישראל  
נגד המשיב: ע"י ב"כ עו"ד הדר פרשר ועדי צפריר  
אליק פייזולייב (עציר)  
ע"י ב"כ עו"ד שמרית צור

### החלטה

### פתח דבר

1. לפניי ערר על החלטת בית משפט השלום בתל אביב - יפו (כב' השופטת שלומית בן יצחק) במ"ת 25906-05-19 מיום 2.7.2019, במסגרתה הורה בית משפט קמא, פעם נוספת, על שחרורו של המשיב בתנאים מגבילים, בדומה להחלטה קודמת שניתנה על ידו ביום 13.6.2019.

2. להלן עיקרי התנאים המגבילים, שקבע בית המשפט קמא בהחלטתו הראשונה מיום 13.6.2019, לצורך שחרור המשיב מהמעצר:

(א) שהייה בהוסטל "הבית של אנדריי" בתל אביב-יפו. על המשיב נאסרה היציאה מהמקום, למעט לצורך התייצבות לדיונים בבית המשפט, בליווי אחד ממדריכי המקום או לשם צרכים טיפוליים, בכפוף למסירה הודעה מראש לעוררת.

(ב) איסור החזקת סמים או שימוש בהם.

(ג) צו פיקוח מעצרים למשך שישה חודשים.

(ד) הפקדת ערבות עצמית בסך 10,000 ₪, ערבות צד ג' בסך 7,000 ₪ והפקדה במזומן בסך 2,000 ₪.

3. במסגרת החלטתו השנייה של בית משפט קמא מיום 2.7.2019, ניתן תוקף מחדש לאותם תנאים מגבילים דלעיל, ונקבעה חלופת גיבוי, כתנאי נוסף לשחרור המשיב, לפיו ככל שהוא יפלט ממסגרת ההוסטל "הבית של אנדרי", יהא עליו לשהות בבית אמו שבחולון.

### הרקע להחלטות בית משפט קמא ולערר שלפניי

#### כתב האישום

4. ביום 13.5.2019 הוגש נגד המשיב כתב אישום המייחס לו ביצוע עבירות של התפרצות למקום מגורים/תפילה לבצע עבירה לפי סעיף 406(ב) לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן: "**חוק העונשין**") וגניבה לפי סעיף 384 לחוק העונשין.

5. לפי עובדות כתב האישום, ביום 4.5.2019 בשעה 06:30 פרץ המשיב לדירת מגורים של גיא חכם (להלן: "**הדירה**" ו"**המתלונן**"), בהתאמה, בכך שטיפס על סולם המוביל לגג, קפץ למרפסת, פתח את דלת המרפסת, נכנס לתוך הדירה, והבחין במתלונן בעת שישן על מזרון שהיה מונח על רצפת הדירה.

באותן הנסיבות, גנב המשיב מהדירה פריטים ששייכים למתלונן, וביניהם: טלפון מסוג איפון XR שהיה מונח בסמוך למתלונן; טלפון מסוג איפון; ארנק בצבע שחור שהכיל רישיון נהיגה, כרטיס אשראי ו-300 ₪ במזומן; תיק שהכיל מסמכים שונים, ובכללם: דרכון, רישיון בינלאומי, פנקס שיקים, פנקס חיסונים ועוד.

בהמשך לכך, המשיב מכר את טלפון האיפון XR תמורת סך של 650 ₪, על מנת לממן רכישת סמים.

### תקציר הליכי המעצר לאחר הגשת כתב האישום

6. בד בבד עם הגשת כתב האישום, הגישה העוררת בקשה להורות על מעצרו של המשיב עד לתום הליכים בעניינו, לפי סעיף 21 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה-מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: "**חוק המעצרים**"). במסגרת בקשה זו נטען לקיומן של ראיות לכאורה לביצוע העבירות המיוחסות למשיב מצדו, וכן לעילת מעצר בשל מסוכנותו לציבור.

נטען כי ממעשיו של המשיב נשקפת מסוכנות גבוהה לציבור ולרכושו, עת התפרץ לדירה, בה בעת שהמתלונן ישן בדירתו, וגנב מתוכה את חפציו האישיים, ללא כל מורא ופחד, כאשר למעשיו נילוה פוטנציאל להתלקחות אירוע אלים בינו לבין המתלונן.

צוין כי למשיב עבר פלילי, הכולל 5 הרשעות קודמות בעבירות רכוש, סמים, איומים, הונאה, עבירות כלפי עובדי ציבור ועוד. המשיב נידון בעברו לעונשי מאסר בפועל, ובעת ביצוע המיוחס לו בכתב האישום, תלויים ועומדים נגדו מאסרים מותנים למשך 8 חודשים בגין עבירות התפרצות, 4 חודשים בגין עבירת גניבה ו-6 חודשים בגין כל עבירת רכוש; וכן, התחייבויות כספיות בגובה של ₪ 1,500 ו-₪ 3,000.

מכאן, נטען כי לא ניתן להשיג את מטרת המעצר בדרך של שחרור בתנאים שפגיעתם בחירותו של המשיב פחותה, ועל כן התבקש בית המשפט להורות על מעצרו עד לתום ההליכים.

7. ביום 23.5.2019 התקיים דיון במעמד הצדדים בבית משפט קמא, במהלכו הודיעה ב"כ המשיב כי לאחר עיון בחומר החקירה, ניתנת הסכמה לקיומן של ראיות לכאורה ולעילת מעצר כנגד המשיב. בית המשפט נעתר לבקשת ב"כ המשיב והפנה את המשיב לקבלת תסקיר מעצר, להערכת עצמת מסוכנותו ולבחינת חלופות רלוונטיות, מבלי להביע עמדה באשר להחלטה שתתקבל.

8. ביום 11.6.2019 הוגש תסקיר מעצר בעניינו של המשיב, אשר לא בא בהמלצה על שחרורו מהמעצר. שירות המבחן סקר את קורות חייו של המשיב ומשפחתו ועמד על הקשיים עמם הוא מתמודד ומציאות חייו המורכבת. צוין כי המשיב מסר שהחל לצרוך סמים מסוג גראס וחשיש בגיל 17 על רקע חברתי, ומגיל 19 החל בשימוש אינטנסיבי בסמים מסוג הרואין וקריסטל. נמסר כי בעבר השתלב המשיב פעמיים בקהילה הטיפולית "מלכישוע", כשלבדבריו השלים את הטיפול ועלה בידו לשמור על ניקיון מסמים לאורך תקופה ממושכת. עם זאת, שירות המבחן ציין כי ממידע המצוי ברשותו, המשיב השלים הליך טיפולי פעם אחת בלבד, כאשר בהליך הראשון הורחק בשל הפרת כללי המקום, ובהליך השני נפלט מההוסטל לאחר שנחשד בגניבה ושימוש בסמים במסגרת שהותו במקום.

בשנת 2015 השתלב המשיב בטיפול במרפאה לטיפול בהתמכרויות באשדוד, שם טופל במשך כשנתיים בתחליף סם עד למעצרו בשנת 2017 בגין עבירת גניבה. בהמשך נידון לחודש מאסר, ולאחריו חזר לצרוך סמים באופן אינטנסיבי ויומיומי עד למעצרו הנוכחי. המשיב מסר כי מאז מעצרו הוא אינו צורך סמים והביע רצון להשתלב במסגרת טיפולית לצורך גמילה כנדרש במצבו.

שירות המבחן ציין את מעורבותו האינטנסיבית של המשיב בפלילים ופירט את הרשעותיו הקודמות. המשיב קשר את מעורבותו הפלילית להתמכרותו הפעילה לסמים.

שירות המבחן ציין כי מדפוסי השימוש בסמים, כפי שתיאר המשיב, עולה כי מדובר בדפוסים התמכרותיים מגובשים המצריכים טיפול ייעודי אינטנסיבי במסגרת של קהילה טיפולית. לצד זאת, עלה כי יכולתו של המשיב להתמיד בטיפול ייעודי בתחום ולגייס הכוחות והמשאבים הנדרשים לכך מצומצמת למדי. ניכר כי סנקציות עונשיות והליכים טיפוליים אינם מסייעים למשיב לגבש גבולות פנימיים ולהימנע מחזרה לשימוש ובהתאמה להימנע מביצוע עבירות. נוכח האמור, העריך שירות המבחן כי קיים סיכון משמעותי להמשך התנהלות התמכרותית ועוברת חוק.

המשיב ביקש לבחון את שחרורו למסגרת של קהילה טיפולית ייעודית לטיפול בסמים או לשחררו לחלופת מעצר פרטית במסגרת ה"לופט", בניהולו של מר אגייב, והוצע כי אמו תשמש כחלופת גיבוי. שירות המבחן התרשם כי בקשות אלו מונעות מתוך רצון להטיב את מצבו המשפטי של המשיב ולקדם את שחרורו, ולא מתוך הכרה בעומק הבעייתיות במצבו. שירות המבחן הדגיש כי טיפול במסגרת קהילה טיפולית מחייב בשלות ויכולת לגייס כוחות לתהליך אינטנסיבי, שלהערכתו המשיב חסר אותם ויתקשה לגייסם בעיתוי הזה, וזאת גם לאור ניסיונות העבר.

יתר על כן, שירות המבחן יצר קשר עם אמו של המשיב, היות והוצעה כחלופה מגבה, במידה והמשיב ישוחרר לקהילה טיפולית. ברם, אמו של המשיב מסרה כי היא אינה מוכנה לשמש כערבה מגבה למשיב נוכח החזרתיות במצבו ההתמכרותי, והביעה חוסר אמון באשר ליכולתו להסתייע בטיפול גם בעיתוי הזה. אמו של המשיב ביטאה חוסר אונים באשר למצבו ההתמכרותי של המשיב לאורך השנים וספקנות באשר ליכולתו לשמור על ניקיון מסמים לאורך זמן. אמו של המשיב הוסיפה כי בשל התמכרותו לסמים, הוא צבר חובות כבדים, אותם היא נאלצת לשלם, והיא אינה מעוניינת בקשר עמו.

שירות המבחן התרשם אם כן כי בעיתוי הנוכחי, המשיב נעדר הבשלות והכוחות הנדרשים לטיפול במסגרת תובענית ונוקשה כשל קהילה טיפולית, וכן נעדר מקורות תמיכה, ולפיכך התגבשה הערכה כי יתקשה להשתלב בטיפול זה לאורך זמן. בנוסף לכך, צוין כי קהילה הינה מסגרת פתוחה שבה מטופל יכול לעזוב בכל רגע ונוכח הערכת שירות המבחן כי כוחותיו של המשיב מצומצמים, לצד היותו נעדר חלופה מגבה, הרי שקיים סיכון גם להפרות התנאים. שירות המבחן העריך כי גם האפשרות לשחרור המשיב למסגרת פרטית בניהולו של מר אגייב אינה מתאימה, בהעדר פיקוח של משרד הרווחה, כך שאין ביכולתו של שירות המבחן לבסס בקרה ופיקוח על הנעשה במקום.

מכל האמור, שירות המבחן המליץ שלא לשחרר את המשיב מהמעצר, נוכח הסיכון במצבו והערכתו כי בעיתוי הנוכחי הוא אינו מתאים להשתלב במסגרת קהילה טיפולית.

9. ביום 13.6.2019 התקיים דיון במעמד הצדדים בבית המשפט קמא, במהלכו טענה ב"כ המשיב כי בעת שהמשיב שוחרר בעבר למסגרת טיפולית הוא שיתף פעולה ולא הפר את התנאים. ב"כ המשיב אישרה כי בתקופה הנוכחית המשיב ממשיך לצרוך סמים ועל רקע זה ארעה הסתבכותו הנוכחית. לעומת זאת, לפי דבריה, כשהמשיב נמצא בהליך ובפיקוח - הוא מתמיד בו תקופות ארוכות, אינו בורח, וכשהוא נקי מסם התנהלותו נורמטיבית. בנסיבות אלה, עתרה ב"כ המשיב לשחררו להוסטל בשם "הבית של אנדריי", המיועד לדרי רחוב. נטען כי הוסטל זה מורכב ממספר בתים, כשאחד מהם מצולם 24 שעות ביממה. אנדרי מנהל את המקומות ונמצא באותם בתים, ובהעדרו נמצא במקום "אב בית". נמסר כי ההוסטל המדובר אינו מוכר על ידי משרד הרווחה, ומשמש כחלופה פרטית, בדומה למעצר בית. הובהר כי: "מדובר בבית, לא סורג ובריה, המקום לא נעול, אבל יש שם מצלמות בתוך הבית". ב"כ המשיב הבהירה כי אין המדובר בקהילה טיפולית עבור המשיב, אלא חלופת מעצר, בדומה למעצר בית.

במסגרת הדיון, מצא בית משפט קמא להתרשם ממר אנדריי בוז'קו, העומד בראש העמותה המנהלת את

ההוסטל "הבית של אנדריי" (להלן: "אנדריי"). אנדריי מסר לבית המשפט כי ההוסטל עצמו מתפרס על פני מספר בתים צמודי קרקע, במרחק של כ-100 מטר האחד מהשני, כשבכל בית שמונה דיירים בממוצע, שני דיירים בכל חדר. מדובר בהוסטל המאכלס דרי רחוב, המופנים בעיקר משירותי הרווחה ומהיחידות לדרי רחוב, כמו למשל זו שבעיריית תל אביב. האוכלוסייה במקום היא מגוונת, כשחלק צורכים תחליף סם, ולחלק "יש בעיות אחרות". השהייה במקום כרוכה בתשלום חודשי בסך 2,000 ₪. אנדריי סיפר כי הוא עצמו כלל לא פגש במשיב, אך הם שוחחו מספר פעמים בטלפון, ולדבריו: "אני בערך מבין איפה הוא נמצא היום, אני קראתי את כתב האישום והבנתי את הרקע שלו". בכל הנוגע לשירותים הטיפולים במקום מסר אנדריי: "אני לא עובד לבד, מאחורי כל בן אדם יש עובד סוציאלי שצריך להיות בקשר איתו. אני עושה טיפולים פרטיים, אבל לא לכולם, יש לי הכשרה בפסיכותרפיה". בכל הנוגע לאמצעי הפיקוח במקום מסר אנדריי כי המשיב ישכן בבית המצולם כל הזמן, שבו נמצא גם משרדו. לדבריו, כשהוא עצמו לא ימצא בבית, ישהה במקום אב הבית, שהינו זה "שאחראי על סדר וניקיון ואנשי מקצוע". לדברי אנדריי, אם מישהו שלא צריך לצאת יוצא מהמקום, אזי אב הבית מדווח לו, ואז הוא מדווח למשטרה.

בתום הדיון קיבל בית משפט קמא החלטה, לפיה מצא את ההוסטל "הבית של אנדריי", כחלופת מעצר מתאימה עבור המשיב, חרף התרשמות שירות המבחן ממצבו של המשיב ועל אף שחלופה זו כלל לא הוצגה לבחינת שירות המבחן. בית המשפט קמא ציין בהחלטתו כי מדובר ב"הוסטל מנוהל על ידי עובד סוציאלי בהכשרתו שהוכר בעבר כחלופה על ידי מספר ערכאות ובמסגרתו מוצע לשהים בו הליך טיפולי, ייעודי למשתמשים בסם". בית משפט קמא נתן דעתו לעברו הפלילי של המשיב, התנסויותיו בעבר להשתלב במסגרות טיפוליות ופנייתו למסגרת "בראשית", מהן הסיק על רצינותו והבנתו את ההתמכרות ממנה סובל, ולמסוכנותו, בין היתר, בשל המיחוס לו בכתב האישום. בית משפט קמא ציין בהחלטתו כי "אין מדובר בעבירה שבוצעה תוך תחכום רב, וזאת אף כי נתתי דעתי לכך שהמתלונן שהה במקום עת ביצע המשיב את המיחוס לו לכאורה". בית משפט קמא הוסיף בהחלטתו, בין היתר, כך: "אני סבורה כי יש בחלופה זו על מנת לתת מענה הולם לסיכון הנשקף מהמשיב. מדובר בחלופה המאפשרת טיפול מקצועי לבעיית ההתמכרות ממנה סובל המשיב. ... ההוסטל עצמו, כך נמסר, הוא הוסטל מפוקח, הוא מאויש 24 שעות ביממה, כך שככל שהמשיב יחליט לעזוב את גבולותיו, יודע על כך מידית לרשויות".

בסופו של יום, כפי שצינתי לעיל, הורה בית המשפט קמא על שחרורו של המשיב למעצר בית מלא בהוסטל "הבית של אנדריי", תוך איסור צריכת סמים, הוצא צו פיקוח מעצרים והפקדת ערבויות.

10. העוררת לא השלימה עם החלטת בית משפט קמא והגישה ערר לבית משפט זה (עמ"ת 30174-06-19). במסגרת הערר נטען כי שגה בית המשפט קמא משמצא את החלופה ב"בית של אנדריי", כחלופה מתאימה שביכולתה לאיין את המסוכנות הרבה הנשקפת מהמשיב. לאור זאת התבקש בית משפט שלערעור להורות על מעצרו של המשיב עד לתום ההליכים.

בית המשפט המחוזי (כב' השופט הבכיר אליהו בכר) מצא כי טרם שחרורו של המשיב לחלופת מעצר בהוסטל "הבית של אנדריי", יש מקום לבחון את יכולתה של חלופת זו לאיין את מסוכנותו של המשיב, וזאת בסיועו של שרות המבחן. לאור זאת, הורה בית המשפט המחוזי לשרות המבחן לערוך תסקיר מעצר נוסף, לאחר שיבחן

את חלופת "הבית של אנדריי" ביחס משיב, תוך שימת לב להתרשמות בית משפט קמא מחלופת מעצר זו. בנסיבות אלה, הורה בית המשפט על המשך החזקתו של המשיב במעצר עד מתן החלטה אחרת, ועל חידוש הדיון בבית משפט קמא, לאחר קבלת התסקיר, על מנת שתתקבל החלטה כפי מיטב הבנתו.

11. ביום 23.6.2019 הוגש לבית משפט קמא תסקיר מעצר משלים בעניינו של המשיב, אשר לא בא בהמלצה על שחרורו לחלופה המוצעת ב"בית של אנדריי". שירות המבחן נפגש עם אנדריי, וציין כי מדובר בעמותה שמטרתה הקמת בתי מחסה לדריי רחוב, לשם שיקומם של השוהים בהם ומתן מענה למצוקתם. המקום מוגדר כהוסטל שיקומי, אך אין לו רישיון של משרד הבריאות או משרד הרווחה. האוכלוסייה השוהה במקום מורכבת מדריי רחוב ומבעלי עבר פלילי בשלל עבירות סמים, אלימות, לרבות אלימות במשפחה, למעט עברייני מין. ההוסטל כולל 7 בתים, כאשר אחד מהם מרושת במצלמות אבטחה, אליו מיועד המשיב. בכל בית שוהה אב בית משך כל שעות היממה, ואילו אנדריי עצמו עובר בין הבתים לפי הצורך. אין אנשי צוות נוספים. הארוחות במקום ממומנות על ידי תרומות, ודיירי הבית אחראיים על הניקיון. היציאה מהמקום אסורה ללא אישור. צוין כי מדובר במסגרת פרטית הממומנת על ידי השוהה במקום או באמצעות קצבת הבטחת הכנסה או קצבת סיוע בשכר דירה. במידה והתשלום לא מועבר, הדייר יתבקש לעזוב את ההוסטל. במקום לא מוצע טיפול מכל סוג שהוא. שירות המבחן ציין כי בעיתוי הנוכחי, אמו של המשיב אינה מוכנה לשלם עבור שהותו במסגרת זו.

שירות המבחן התרשם כי אין במסגרת זו פיקוח הדוק על כל אחד מיושבי הבית, שעה שמדובר בנוכחות של איש צוות אחד, כשלעיתים מאוכלסים במסגרת דיירים המצויים אף הם בהליכים פליליים. שירות המבחן הוסיף כי בעת הנוכחית שוהים במקום שני אנשים המצויים בהליכים פליליים בתחום סחר בסמים ואלימות במשפחה. שירות המבחן הדגיש כי היות ומדובר במסגרת פרטית, אין ביכולתו לבסס בקרה ופיקוח על הנעשה במקום. נוכח האמור, העדר פיקוח הדוק, העדר טיפול ייעודי בתחום הסמים ונוכח נסיבותיו של המשיב והערכת הסיכון במצבו, הן להתנהלות שולית והתמכרותית והן להפרת התנאים, לא בא שירות המבחן בהמלצה לשחרור למסגרת זו.

12. ביום 2.7.2019 התקיים דיון נוסף בפני בית משפט קמא, בתומו שב בית המשפט (כב' השופטת שלומית בן יצחק) על החלטת שחרורו של המשיב, בתנאים שפורטו בהחלטתו מיום 13.6.2019, אלא שהפעם נקבעה למשיב גם חלופה גיבוי, בבית אמו שבחולון, ככל שיפלט מההוסטל "הבית של אנדריי".

בית משפט קמא הטעים החלטתו זו כך: "אני סבורה כי התיק סובל החלטת שחרור על אף עברו הפלילי של המשיב. תמיד יש לבחון אפשרות של חלופת מעצר על אף מסוכנות קיימת. החלופה שהוצעה הרשימה אותי כחלופה רצינית, וחלופה זו אף הוכרה כחלופה מתאימה במספר החלטות שיפוטיות. עוד יש לציין כי ככלל, שירות המבחן אינו ממליץ על שחרור לחלופות פרטיות, ואכן, כך היה גם במקרה זה. על אף האמור, יש לציין כי החלופה עובדת בשיתוף פעולה עם רשויות מקומיות מוסמכות, לרבות עיריית תל אביב-יפו".

**טיעוני הצדדים בערר שלפני**

13. בעקבות החלטת בית משפט קמא מיום 2.7.2019 הוגש הערר שלפניי, במסגרתו עתרה העוררת להורות על מעצרו של המשיב עד לתום ההליכים המשפטיים בעניינו. בתמצית, נטען כי בית משפט קמא שגה בהחלטתו נוכח המסוכנות הנשקפת מהמשיב בשל המיחוס לו, עברו הפלילי המכביד והתמכרותו רבת השנים לסמים, המצריכה טיפול ייעודי אינטנסיבי במסגרת קהילה טיפולית. נטען כי שירות המבחן התרשם כי המשיב חסר בשלות ויכולת לגייס כוחות להשתלב במסגרת טיפולית מתאימה, וכי קיים סיכון משמעותי להמשך התנהלות התמכרותית ועוברת חוק מצדו. נטען כי החלופה המוצעת ב"בית של אנדריי" אינה מציעה טיפול מכל סוג שהוא או פיקוח הדוק, על מנת לאיין את המסוכנות הנשקפת מהמשיב, ואף שוהים במקום כאלה המצויים בהליכים פליליים בתחום סחר בסמים ואלימות במשפחה. נטען כי תנאי לשהייה במקום הינו תשלום חודשי בסך 2,000 ₪, אך נמסר כי אמו של המשיב מסרבת לממן זאת עבורו.

14. מנגד, ב"כ המשיב עתרה להותרת החלטת בית משפט קמא על כנה. נטען כי בית משפט קמא התרשם מהחלופה שנקבעה באופן בלתי אמצעי, בעקבות התייצבותו של אנדריי בבית המשפט. נטען כי בית משפט זה, בעמ"ת 30174-06-19 לא קבע כי בית משפט קמא טעה בקביעת החלופה, אלא סבר כי יש מקום לבחנה באמצעות שירות המבחן. נטען כי אמו של המשיב לא תוכל לשמש כחלופה עבור המשיב, היות ומדובר באישה קשת יום הזקוקה להמשיך לעבוד לצורך פרנסתה. נמסר כי בית משפט קמא קיבל את הסכמתה לשמש כחלופת גיבוי בלבד, לפרק זמן "מאד מאד קצר" של מספר ימים בלבד, ככל שיפלט מההוסטל. נטען כי המשיב לא יזדקק לשלם עבור השהייה ב"בית של אנדריי", משום שיממן זאת באמצעות הקצבה מביטוח לאומי. נטען כי התנגדות שירות המבחן לחלופה המוצעת מבוססת על העובדה כי מדובר בחלופה פרטית, כך שהייתה נשמעת התנגדות לכל חלופה בהיותה פרטית. נטען כי במסגרת הוסטל שנקבעה מעורים גורמי הרווחה, ועל אף שאין מדובר במסגרת נעולה, אב הבית מתגורר במקום, משרדו של אנדריי מצוי במקום וישנן מצלמות. ב"כ המשיב הציגה תעודה של רישום העמותה "הבית של אנדריי", ופסיקה שאימצה את החלופה במקרים אחרים. נטען כי המשיב מעוניין בטיפול, ובמסגרת צו מעצרים יוכל לקבלו משירות המבחן.

## **דין והכרעה**

15. לאחר שנתתי דעתי לטיעוני הצדדים, בכתב ובעל-פה, לאמור בתסקירי שירות המבחן ולהחלטות שניתנו בהליך זה, באתי למסקנה כי דין הערר להתקבל.

16. במסגרת הליך זה, מיוחסות למשיב עבירות של התפרצות למקום מגורים כדי לבצע עבירה לפי סעיף 406(ב) לחוק העונשין, וגניבה לפי סעיף 384 לחוק העונשין.

כאמור, לא נשמעה מחלוקת באשר לקיומה של תשתית ראייתית לכאורית המבססת פוטנציאל הרשעתי בעצמה הדרושה לשלב זה, לפיו קיים סיכוי סביר שעיובודן של אותן ראיות במהלך המשפט יוביל לקביעת אשמה מעל לכל ספק סביר.

17. כמו כן, אין חולק על קיומה של עילת מעצר בשל מסוכנות בעניינו של המשיב, אך אני מוצא להדגיש את עצמת המסוכנות הרבה הנשקפת מהמשיב, שיש בה כדי לסכן את שלום הציבור, ביטחונו ורכושו. ברי כי לעצמת המסוכנות השלכה ישירה על התאמת חלופת שחרור הולמת למשיב, ככל שכלל בנמצא.

18. אמנם, כתב האישום מייחס למשיב ביצוע עבירות רכוש, אשר כשלעצמן אינן מקימות עילת מעצר סטטוטורית ואינן מקימות חזקת מסוכנות, אך נסיבות ביצוען מלמד על תעוזה רבה, נחישות והעדר כל מורא מצד המשיב, המשקפים מסוכנות במרום החומרה. כפי שנזכר, המשיב פרץ לדירת מגורים בשעת בוקר מוקדמת, בלא בירור מקדים באשר לנוכחות בני הבית בדירה, כאשר סביר היה שאכן ימצאו במקום בשעה 06:30 בבוקר. המשיב פרץ למקום, בכך שטיפס על סולם המוביל לגג, קפץ למרפסת, פתח את דלת המרפסת, נכנס לתוך הדירה, והעובדה שראה לנגד עיניו את המתלונן ישן על רצפת הדירה לא הרתיעה אותו מלהמשיך בביצוע המיוחס לו ולגנוב פריטים יקרי ערך השייכים לו.

19. כל עבירת התפרצות ו/או גניבה יש בה מימד של הסגת גבול לטריטוריה הפרטית של הפרט וטומנת בתוכה מימד של פגיעה בביטחון האישי של קורבן העבירה, אך עבירות הרכוש מעצם טיבן מחולקות לדרגות חומרה שונות. אין דינה של עבירת שוד כדינה של עבירת התפרצות למקום מגורים. אין דינה של עבירה של התפרצות למקום מגורים כאשר קורבן העבירה נמצא בביתו בעת ההתפרצות כדינה של עבירה דומה כאשר קורבן העבירה אינו נמצא בביתו. כך גם אין דינה של עבירת ההתפרצות למקום מגורים כדין של עבירות של הסגת גבול וגניבה.

20. עבירת התפרצות לבית מגורים בכוונה לבצע גניבה או פשע טומנת בחובה חומרה ומסוכנות משמעותיות. בביצוע עבירה זו יש פוטנציאל להסלמה עד כדי מפגש אלים בין הפורץ לבין דיירי המקום. יש לייחס משקל נרחב לתחושות האימה, אוזלת יד, הפגיעה בביטחון האישי והפגיעה בפרטיות אותן חש בעל המקום המגלה כי זרים חדרו למרחב קניינו הפרטי, חיטטו בחפציו האישיים בדירתו ונטלו לעצמם את אשר חפצו בו. ביתו של אדם הוא מבצרו ומקדשו, שם מצויים מרבית מיטלטליו וכתליו מעניקים לו את תחושת הביטחון האישי והגנה על רכושו.

בהקשר זה אפנה לפסיקת כב' השופט י' עמית בבש"פ 45/10 פאדי מסארוה נ' מדינת ישראל (8.1.2010):

**"כשלעצמי, אני מתקשה לקבל את הטענה כי בכל מקרה של עבירת רכוש יחידה או עבירת רכוש לא מתוככמת, לא קמה עילת מעצר. יש בגישה זו כדי לעודד בעקיפין ריבוי עבירות, שהרי כל שרשרת עבירות מתחילה בעבירה הראשונה, שמא יאמר העבריין לעצמו כי אין סיכון שייעצר ב'מכה' הראשונה. 'פתאום קם אדם בבוקר ומוצא... שמכוניתו חלפה עם הרוח, או במקרה הטוב, נפרצה ותכולתה נשדדה. חוזר אדם לביתו בסוף עמל יומו ומוצא כי מאן דהוא חדר לפרטיותו ונטל את רכושו ואת חפציו שאותם צבר בזיעת אפו ומיטב כספו. מי ימוד את עוגמת הנפש, הרוגז וחסרון הכיס שנגרמו למי שנפגע מאותן עבירות רכוש, שדומה כי ליבנו גס בהן, והסטטיסטיקה של העבירות הלא מפוענחות בתחום זה מדברת בעד עצמה. אין לראות בעבירות רכוש, כמו התפרצות לדירה או גניבת**



## רכב, גזירת גורל שאין לה מענה בחוק ובפסיקה".

21. נדבך נוסף להצבת רף מסוכנותו של המשיב בשלב גבוה טמון בעברו הפלילי המכביד, הכולל 5 הרשעות, כשרובן כוללות מגוון רחב של עבירות מתחומים שונים, בהן עבירות רכוש, סמים, איומים, הונאה, קבלת דבר במרמה, פריצה וגניבה מרכבים, הפרעה לשוטר בעת מילוי תפקידו, התחזות, עבירות כלפי עובדי ציבור ועוד. המשיב נידון בגין לעונשי מאסר בפועל לתקופות לא מבוטלות (24 חודשים, 13 חודשים, פעמיים למשך 9 חודשים ו-6 חודשים). בנוסף נגזרו על המשיב עונשי מאסר על תנאי, קנסות, פיצויים, חתימה על התחייבויות שלימים אף הופעלו. יוטעם כי בעת ביצוע המיוחס לו בכתב האישום, תלויים ועומדים כנגד המשיב עונשי מאסר על תנאי למשך 8 חודשים בגין עבירות התפרצות, 4 חודשים בגין עבירת גניבה ו-6 חודשים בגין כל עבירת רכוש; וכן, התחייבויות כספיות בגובה של 1,500 ₪ ו-3,000 ₪.

מדובר אם כן ברקע פלילי מכביד, המלמד לכאורה כי המשיב סיגל לעצמו אורח חיים שולי ועברייני, ללא חשש וללא מורא, כשגרת חיים וכמקור פרנסה. העובדה כי המשיב ריצה עונשי מאסר ממושכים, חויב לשלם קנסות ופיצויים, הופעלו נגדו מאסרים מותנים והתחייבויות, תלויים ועומדים נגדו עונשי מאסר נוספים, ומשכל אלה לא הרתיעו אותו מלשוב ולבצע לכאורה עבירות נוספות, כגון אלה המפורטות בכתב האישום, הרי ללמדך, כי מדובר באדם שאין עליו מורא דין ודיין. מכאן, קשה עד מאד לתן בו אמון, בעת שבית המשפט שוקל לשחררו בתנאים מגבילים, הניתנים בקלות להפרה מצדו.

22. בנוסף לכך, אין להתעלם מדפוסי צריכת הסמים אותם סיגל המשיב כבר מגיל צעיר. המשיב אישר בפני שירות המבחן כי הוא צורך סמים קשים, בין היתר הרואין וקריסטל, באופן אינטנסיבי ויומיומי. המשיב אף קשר בין מעורבותו הפלילית להתמכרותו הפעילה לסמים. ואכן, בכתב האישום נאמר, ולא נשמעה כל טענה מנגד, כי המשיב מכר את טלפון האיפון XR, שגנב לכאורה מדירת המתלונן, בתמורה לסך של 650 ₪, על מנת לממן רכישת סמים.

בהקשר זה יש לציין כי אמו של המשיב מסרה כי בשל התמכרותו לסמים הוא צבר חובות כבדים, אותם היא עצמה נאלצת לשלם.

עיון בגיליון המרשם הפלילי של המשיב מלמד כי הוא משופע הרשעות בעבירות רכוש וסמים. בהקשר זה צוין בפסיקת בית המשפט העליון כי "הזיקה ההדוקה בין שימוש בסמים לבין עבריינות בכלל היא מן המפורסמות שאינה צריכה ראייה. קיים מעגל שוטה של שימוש בסם - צורך לממן את רכישת הסם - ביצוע עבירות לשם מימון רכישת הסם וחוזר חלילה. גמילה של עבריין מנגע הסמים היא הדרך להחזרתו לאורח חיים מתוקן וגם לחברה יש אינטרס של ממש בכך. האידנא, שכמעט כל דבר נשקל באמות מידה כלכליות, נאמר כי הצלחה בגמילה משתלמת לחברה גם בהיבט הכלכלי הצר, בהינתן כלל העלויות הכרוכות במצבו של המכור לסמים - החל בגמלת ביטוח לאומי המשתלמת לו, דרך המחיר שעולה להחזיק אדם במעצר/מאסר ודרך הנזקים הישירים והעקיפים הכרוכים בפשיעה, וכלה בהחזרתו של הנגמל למעגל החיים היצרני על כל הכרוך בכך" (בש"פ 1981/11 מדינת ישראל נ' אשר סויסה, סד (3) 101).

הנה כי כן, נראה כי המשיב מצוי באותו מעגל שוטה של שימוש אינטנסיבי בסמים וביצוע עבירות רכוש כדי לממן את רכישת הסמים, וכך חוזר חלילה, מבלי שעונשים שהושטו עליו מרתיעים אותו, ובהעדר כוחות ותמיכה להימלט ממעגל שוטה זה, הרי שמדובר במי שמסוכנותו מצויה במרום החומרה. צא וראה, עצם העובדה הנתענת בכתב האישום כי נוכחות המתלונן בדירה, עת פרץ לכאורה המשיב למקום, לא הניעה אותו מלשוב על עקבותיו, מלמדת כי המשיב לא בחל גם באפשרות להתלקחות אירוע אלים בינו לבין המתלונן, וכל זאת על מנת שיעלה בידו לגנוב רכוש בר ערך ולממשו לשם צריכת סמים. בנסיבות אלה, דומני כי רק טיפול ייעודי, מעמיק ויסודי, במסגרת מתאימה, לגמילה מסמים תסייע למשיב להיחלץ מאותו מעגל שוטה שבו הוא נתון, לקיים אורח חיים נורמטיבי, לחדול מצריכת סמים ולהימנע מביצוע עבירות נוספות.

23. דא עקא, שירות המבחן התרשם כי המשיב אינו בשל בעת הזו להשתלב במסגרת טיפולית ייעודית לגמילה מצריכת סמים, והוא נעדר כוחות בעיתוי הזה לתהליך האינטנסיבי הכרוך בכך ולהיקלט במסגרת תובענית ונוקשה כשל קהילה טיפולית.

24. כידוע, משנמצא כי נגד נאשם קיימות ראיות לכאורה להרשעתו במיוחס לו וכשקיימות עילות למעצרו, עדיין שומה על בית המשפט לבחון האם ניתן להגשים את תכלית המעצר בדרך של חלופת מעצר שבה הפגיעה בחירות הנאשם היא פחותה, בשים לב שזכות החפזות עומדת לרשותו, כל עוד לא הוכרע דינו לחובתו. ודוק, סעיף 21 לחוק המעצרים קובע כי בטרם החלטה על מעצרו של נאשם עד תום ההליכים על בית המשפט לבחון האם **"לא ניתן להשיג את מטרת המעצר בדרך של שחרור בערובה ותנאי שחרור שפגיעתם בחירותו של הנאשם פחותה"**, וגם כשעסקינן בעבירות המקימות עילת מעצר סטטוטורית בשל מסוכנות, על בית המשפט לבחון אפשרות של חלופת מעצר, ובלבד שזו משיגה את מטרת המעצר בדרך שפגיעתה בחירות פחותה, ועל רקע המסוכנות הקונקרטיה הנשקפת מהמשיב [בש"פ 668/18 מוסא אבו זאיד נ' מדינת ישראל (29.1.2018); בש"פ 1523/16 מדינת ישראל נ' פרץ (29.2.2016); בש"פ 7237/17 עאמר עאסלה נ' מדינת ישראל (24.9.2017); בש"פ 6128/14 מדינת ישראל נ' הדיה (12.9.2014)]. במסגרת זו ניתן לבדוק גם את האפשרות להורות על מעצר בתנאי פיקוח אלקטרוני [בש"פ 3251/17 משהראוי נ' מדינת ישראל (11.5.2018); בש"פ 4256/16 חסין נ' מדינת ישראל (20.7.2016)].

25. היתכנותה של חלופת מעצר נעשית בדרך של בחינה דו שלבית. תחילה, יש לבחון האם ככלל, בנסיבות המקרה וברמה העקרונית, קיימת חלופה אשר עשויה להפיג את המסוכנות המיוחסת למשיב ו/או את החשש לשיבוש מהלכי משפט לרמה מתקבלת על הדעת. אם התשובה לכך היא שלילית, מסתיים הדיון בנושא חלופת המעצר. ככל שהתשובה לשאלה האמורה היא חיובית, על בית המשפט לבחון את מידת התאמתן של חלופות מעצר קונקרטיות, לנאשם המסוים על נסיבותיו המיוחדות (בש"פ 7829/16 דעדוש נ' מדינת ישראל (31.10.2016); בש"פ 5760/15 דעיס נ' מדינת ישראל (3.9.2015); בש"פ 5109/15 ביטון נ' מדינת ישראל (30.7.2015)). טיב חלופת המעצר נגזרת, בין השאר, מעוצמתן של הראיות לכאורה להוכחת אשמתו של הנאשם, וכן ממעמדן ועוצמתן של עילות המעצר העומדות נגדו (בש"פ 726/16 אלחייק נ' מדינת ישראל (23.2.2016); בש"פ 6722/15 ניג'ם נ' מדינת ישראל (26.10.2015); בש"פ 6573/13 מדינת ישראל נ' אביתר (10.10.2013)).

26. בנסיבות המקרה דנא, הן אלה הקשורות במעשה והן אלה הקשורות בעושה, ספק בעיני האם המשיב צולח את המשוכה הראשונה. כפי שציינתי, קיים קושי ליתן במשיב את האמון הנדרש לצורך שחרור לחלופת מעצר, נוכח התעוזה העולה מנסיבות ביצוע העבירות, כמו גם מעברו הפלילי המכביד, דפוסי התמכרותו לסמים קשים, ובשל כך שביצע לכאורה את העבירות המיוחסות לו בעת שתלויים ועומדים כנגדו שלושה מאסרים-על-תנאי. בנסיבות אלה, קיים בסיס ממשי לחשש כי המשיב ישוב לסורו.

27. עם זאת, נכון אני לצאת מנקודת הנחה כי המשיב צולח, גם אם בדוחק רב, את המשוכה הראשונה, כך שאין לשלול על אתר את האפשרות שתיתכן חלופה שיהא בה כדי להפחית ממסוכנותו, לרף שיאפשר את שחרורו מבית המעצר, ובה בעת יבטיח הגנה מספקת לשלום הציבור, בטחונו ורכושו. בהקשר זה אזכיר כי בית המשפט העליון קבע לא פעם כי יש לשקול חלופת מעצר גם מקום שמדובר בעבירות חמורות אשר המסוכנות גלומה בהן; וכי מקום שיש בחלופה כדי לתן מענה לחשש מפני הישנות עבירות, על בית המשפט לשחרר את הנאשם לחלופת מעצר (ראו למשל, בש"פ 6866/13 **מדינת ישראל נ' חרפאני**, פסקה 12 (16.10.2013)).

משכך, המשיב יהא רשאי להשתחרר מבית המעצר, בהינתן קיומה של חלופה הדוקה ומשכנעת במיוחד, שיהא בה כדי להציב בפניו גבולות, להטיל עליו מורא ולהגן על הציבור מפני הישנות ביצוע עבירות מצד המשיב.

28. ברם, אין בידי להסכים עם תוצאת החלטת בית משפא קמא, וסבורני כי חלופת שחרור להוסטל "הבית של אנדריי" אינה עונה על הקריטריונים הנדרשים מחלופה הדוקה ומציבת גבולות כפי זו הדרושה למשיב, בהינתן מכלול הנסיבות המפורטות לעיל.

29. כאמור, עמותת "הבית של אנדריי" הינה חלופה "פרטית", שאינה מפוקחת על ידי משרדי הרווחה והבריאות. מעיון בתעודת רישום העמותה, אותה הציגה לעיוני ב"כ המשיב, עולה כי מטרותיה העיקריות של עמותה זו הינן: "הקמת בתי מחסה לדרי רחוב שמטרתם שיקום השוהים בהם תוך מתן מענה למצוקתם. הענקת סיוע חרום לדריי הרחוב אשר מעוניינים להשתקם ע"י הוצאתם מהרחוב ושילובם בחברה. מתן סיוע למשתקמים, ייעוץ וליווי בהתקשרות עם מוסדות המדינה, סיוע בשכר דירה, סיוע משפטי והפנייה לשירותים מקצועיים רלוונטיים".

מדובר אפוא במטרות מבורכות, הראויות לשבח, חיזוק ועידוד של כל העוסקים במלאכה חשובה זו, למען מתן סיוע, עזרה, מדור ומסגרת כללית תומכת לכל אותם מוכי גורל חסרי קורת גג, על מנת לשקמם ולשלבם באופן מכובד וראוי בחברה.

על כן, אין לפסול ככלל את האפשרות כי ההוסטל "הבית של אנדריי" ישמש כחלופת מעצר אפשרית, ודומני כי לא בכדי בתי המשפט מצאו לעתים את המקום מתאים לשמש כחלופת מעצר ביחס לעצורים מסוימים, בנסיבות הרלוונטיות. ברם, במקרה זה שלפניי, לאחר שנתתי דעתי לאמור בתסקירי שירות המבחן, לדבריו של אנדריי עצמו בבית משפט קמא ולנסיבותיו הקונקרטריות של המשיב, הגעתי לכלל מסקנה כי אין חלופה זו עונה על הקריטריונים הנדרשים מחלופת מעצר בעניינו של המשיב. להלן אפרט נימוקי.

30. ראשית, אין המדובר במסגרת סגורה או נעולה, אם באמצעות מנעול ואם באמצעות פיקוח אנושי הניצב בשער, כך שהמשיב יוכל לצאת ולהיכנס מהמקום באין מפריע. בהקשר זה אשוב לציין את התרשמותו המקצועית של שירות המבחן כי המשיב נעדר גבולות פנימיים וכמי שכוחותיו מצומצמים להתמיד במסגרת, ולכן קיים סיכון שיפר תנאים מגבילים שיוטלו עליו, כמו גם סיכון משמעותי להמשך התנהלות התמכרותית ועוברת חוק מצדו. חשוב להזכיר גם בהקשר זה את אותה תעוזה שאחזה במשיב עת פרץ לכאורה לדירת מגורים, בשעה שסביר כי דייריה יימצאו במקום, ואף נוכחות המתלונן בדירה לא הרתיעה אותו מלהמשיך ולגנוב את שגנב לכאורה.

31. שנית, הפיקוח האנושי בהוסטל "הבית של אנדריי" מתבסס על נוכחות אב הבית, אשר גם מתגורר במקום, וכן צוין כי משרדו של אנדריי ממוקם באותו הבית אליו מיועד המשיב, משום שבית זה מרושת במצלמות אבטחה. סבורני כי אין די בפיקוח אנושי זה, ולבטח אין במצלמות אבטחה כדי למנוע מהמשיב לצאת מהמקום באין מפריע. אנדריי עצמו מסר לבית משפט קמא כי כלל לא פגש במשיב, אך שוחח עמו בטלפון ולפי דבריו, כך בלשונו: "אני בערך מבין איפה הוא נמצא היום, אני קראתי את כתב האישום והבנתי את הרקע שלו". אנדריי הוסיף כי ככל שהמשיב, או מי שנאסרת יציאתו מהמקום, ייצא ללא רשות, אזי אב הבית ידווח לו, ואז הוא עצמו ידווח למשטרה. ודוקו, אב הבית, שעליו לכאורה תוטל מרבית האחריות לפקח כי המשיב שוהה במקום, ולדווח במקרה של יציאה לא מאושרת לאנדריי, על מנת שהאחרון ידווח על כך למשטרה, כלל לא הוצג לפני בית משפט קמא, ובית משפט קמא מצדו לא מצא לנכון לזמנו על מנת שיהא בידו להתרשם ממי שנושא במשרת "אב הבית", ואשר מיועד לשמש כמפקח העיקרי, ואולי אף היחיד, עבור המשיב.

סבורני אם כן כי ללא היכרות בין המשיב לבין מי שמיועד לפקח עליו, אין מקום לאשר פיקוח שכזה, בנסיבות המפורטות. ההנחה היא, ולא נטען אחרת, כי הן המפקח המיועד, אב הבית במקום, שפרטיו לא פורטו, והן אנדריי שמשרדו נמצא במקום, כלל אינם מודעים להתנהלותו או לתגובותיו של המשיב, אורחות חייו ומצוקותיו ויקשה עליהם לזהות גורמי סיכון בהתנהלותו ולתן להם מענה הולם. ברי כי ההבנה של טיב המסוכנות היא תנאי לפיקוח. ספק בעיני האם יהא בידם להטיל מורא ולהציב גבולות למשיב, אשר גבולותיו הפנימיים לוקים גם כך בחסר, ללא כל היכרות ביניהם.

בהקשר זה יש להוסיף כי על בסיס התרשמות שירות המבחן, ניסיונותיו בעבר להשתלב במסגרות טיפוליות ולאור עברו הפלילי המגוון והמכביד של המשיב, כמי שסיגל דפוסים שוליים והתמכרותיים, וכמי שלא נרתע מעונשים משמעותיים שהושתו עליו לאורך השנים, מתקבל הרושם כי הוא יתקשה להיענות לאורך זמן לתנאים מגבילים ולסמכות מפקחים. ככל שכך, הרי שקל וחומר בשעה שמדובר במפקחים שהינם זרים לחלוטין למשיב, ואין לו כל מחויבות כלפיהם. כפי שנקבע בפסיקה, "תפקיד הפיקוח איננו 'טכני', המפקחים אינם נדרשים אך לשהות במחיצתו של הנאשם אלא עליהם להציב גבולות אפקטיביים לנאשם. הצבת גבולות זו מצריכה מהמפקחים הבנה של הבעייתיות בהתנהגות הנאשם ושל השלכות הנובעות ממסוכנותו" (בש"פ 6855/11 פלוני נ' מדינת ישראל (27.9.2011)).

32. שלישית, אין בידי להתעלם מכך שבהוסטל "הבית של אנדריי" משתכנת אוכלוסייה מגוונת, בעיקר חסרי בית, אך גם כאלה המצויים בהליכים פליליים בתחומי סחר בסמים ואלומות במשפחה. מכאן, על פניו התקבל הרושם

שאינן למקום קריטריונים ברורים לקבלה, כך שלמעשה נקלטים במקום מגוון רחב של דיירים, ללא אבחנה וללא בדיקת התאמה ממשית. בנסיבות שכאלה, סבורני כי כאשר במקום משתכנת אוכלוסייה פגיעה, ואפילו אוכלוסייה המתפקדת באופן גבולי, בדומה למשיב כאן המיוחס לו אורך חיים שולי, הרי שקבלה של מי שעברו אינו ידוע יכולה להעמיד אוכלוסייה זו בסכנה של ממש. אנשים חלשים יכולים להיות חלילה נתונים לאלימות, לסחיטה כספית או מינית, להשפעה רעה (כגון הדחה לשימוש בסם) או לסכנה אחרת. העדר תובנה לטיב העבריינים לכאורה הנכנסים למקום, אינה מאפשרת סינון או פיקוח המתאימים לכל מקרה ומקרה. בקשר לכך אף ניתן לציין כי אין כל שליטה או מידע לגבי המבקרים במקום, בהינתן מגוון האוכלוסייה. מכאן, בהינתן המסוכנות הגבוהה הנשקפת מהמשיב, הרי שיש קושי של ממש לאפשר את שיכונן במחיצת אחרים שרקעם אינו ידוע לבית המשפט.

33. רביעית, עמותת "הבית של אנדריי" הינה חלופה "פרטית", שאינה מפוקחת על ידי משרדי הרווחה והבריאות, ומכאן שאין כל גורם מקצועי או בייקטיבי וחיצוני שיעקוב אחר התנהלות המשיב וידווח במקרה הצורך לבית המשפט. בהקשר זה ציין שירות המבחן כי בנסיבות הללו אין לו כל יכולת לבסס בקרה ופיקוח הנעשה במקום, ואין להקל ראש בכך.

34. חמישית, עמותת "הבית של אנדריי" אינה מציעה טיפול ייעודי בתחום הסמים, ואף התקבל הרושם כי כלל אינה מתמחה בכך, שהרי עיקר מטרותיה לספק בתי מחסה לדרי רחוב, ולסייע לשקמם. ואכן, ב"כ המשיב, בהגינותה, הבהירה כי אין המקום מוצע כמסגרת טיפולית ייעודית לגמילה מסמים, אלא כחלופת מעצר, בדומה למעצר בית. ברם, נוכח התרשמות שירות המבחן כי מצבו ההתמכרותי של המשיב מצריך טיפול אינטנסיבי במסגרת קהילה טיפולית ייעודית. בנסיבות אלה, ללא טיפול ייעודי שיחלץ את המשיב ממצבו ההתמכרותי וצרכיו להשיג מימון לרכישת סמים, באמצעות עבירות רכוש ואחרות, וללא פיקוח אנושי הדוק ומציב גבולות, הרי שקצרה הדרך להימלטותו מהמקום, וגובר הסיכון להישנות ביצוע עבירות מצדו.

35. שישית, העובדה שהמשיב נדרש לשלם מכיסו מדי חודש עבור השהות במקום מעוררת קשיים לא מבוטלים. כפי שכבר צוין לא אחת בפסיקה, חלופת מעצר פרטית ובשכר עלולה לשבש את חלוקת הסמכויות הנוגעת לסדרי המעצר, להביא להחלשת הפיקוח, הואיל והמופקדים על השמירה מקבלים שכרם מן המושגח, וכן לפגוע בשוויון בין עצורים שידם משגת לבין אלו שאינם בעלי אמצעים [ראו למשל: בש"פ 7384/17 **שי כהן נ' מדינת ישראל** (24.10.2017); בש"פ 2358/08 **מדינת ישראל נ' פולנסקי** (13.3.2008); בש"פ 4511/14 **מדינת ישראל נ' עלי דסוקי** (03.07.2014); בש"פ 7445/09 **מדינת ישראל נ' עזאלדין עבאס** (17.9.2009)]. בהקשר זה, אין לבטל את החשש, מבלי כמובן להטיל דופי בחלופה המוצעת, כי האינטרס הכלכלי עשוי להשפיע על מידת הגמישות והמחילה ביחס להפרות התנאים מצד המפוקחים.

יש לציין כי השהייה בהוסטל "הבית של אנדריי" כרוכה בתשלום בסכום של 2,000 ₪ מדי חודש. לצד זאת, אין בידי להתעלם מהעובדה כי ברקעו של המשיב מצוקה כלכלית קשה. לא בכדי נדרש לכאורה המשיב לבצע עבירות רכוש, כגון אלה המיוחסות לו בכתב האישום, לצורך מימון רכישת סמים. בנוסף לכך, אמו של המשיב מסרה לשירות המבחן כי המשיב צבר חובות כבדים, והיא זו שנאלצת לעבוד לפרנסתה וכדי לכסות את חובותיו.

בהקשר זה, ציינה ב"כ המשיב כי לא מצופה מאמו של המשיב לסייע למימון שהיית המשיב במקום, שכן הקצבה מביטוח לאומי לה זכאי המשיב אמורה לכסות את עלות שהייתו בהוסטל. בהקשר זה, ומבלי להטיל דופי בדברי ב"כ המשיב, לא הוצגה לבית משפט קמא כמו גם לפני ערכאת הערעור, כל אסמכתא המאשרת כי בידי המשיב מקור מימוני כדין לשהייתו בהוסטל "הבית של אנדריי", ככל שיידרש ולמשך תקופת ניהול ההליך המשפטי בעניינו.

36. שביעית, בית משפט קמא קבע חלופת גיבוי עבור המשיב, בבית אמו שבחולון ובפיקוחה, ככל שיפלט מ"הבית של אנדריי", מבלי שמצא להתרשם באופן בלתי אמצעי, ובמישרין, מנכונותה ויכולתה של אמו של המשיב לשמש כחלופת גיבוי, ואף בהחלטת בית משפט קמא לא ניתנו כל הוראות לטיב חלופה זו, למשכה ולתנאיה. אמנם, מעיון בפרוטוקול הדיון בית משפט קמא עולה כי ב"כ המשיב מסרה שאמו של המשיב מוכנה לשמש כחלופת גיבוי למקרה שיפלט מההוסטל, ובהחלטת בית משפט קמא צוין כי הובהרו למשיב ולאמו חובותיהם לקיים את תנאי השחרור, אך דומני כי אין די בכך. כפי העולה מפרוטוקול אותו הדיון, הרי שב"כ המשיב מסרה שאמו של המשיב סירבה לחתום על ערבות צד ג', כפי תנאי השחרור שנקבעו בהחלטת בית המשפט קמא עוד בהחלטתו הראשונה מיום 13.6.2019, מבלי שבית משפט קמא נתן דעתו לכך. יתר על כן, מתסקיר שירות המבחן עולה מפורשות כי אמו של המשיב מסרה שהיא אינה מוכנה לשמש כערבה מגבה נוכח החזרתיות שבמצבו ההתמכרותי של המשיב, וביטאה חוסר אמון באשר ליכולתו להסתייע בטיפול בעיתוי הנוכחי. אמו של המשיב ביטאה חוסר אונים באשר למצבו ההתמכרותי וספקנות באשר ליכולתו לשמור על ניקיון מסמים לאורך זמן. אמו של המשיב הוסיפה כי היא נאלצת לשאת בחובות כבדים שצבר המשיב, והבהירה כי אינה מעוניינת בקשר עמו. כנגד כל זאת, סבורני כי שגה בית משפט קמא משלא מצא להתרשם באופן בלתי אמצעי מאמו של המשיב ולעמתה עם הדברים שנשמעו, וחלף זאת הסתפק במסירת הסכמתה באמצעות ב"כ המשיב, ועל בסיס זאת קבע כי תשמש כמפקחת יחידה בביתה, במסגרת "חלופת גיבוי", שתנאיה כשלעצמם כלל לא פורטו בהחלטת בית משפט קמא.

37. לבסוף, אפנה שוב לתסקירים הממצים שערך שירות המבחן ולהמלצותיו המנומקות. כידוע, בית המשפט אינו כבול להמלצות המופיעות בתסקירי שירות המבחן, ואולם כבר נקבע כי "סטייה מהמלצה שלילית של שירות המבחן תעשה בהתקיים טעמים טובים וכבדי משקל" (בש"פ 3523/10 מדינת ישראל נ' אזיב (3.5.2010)).

ברי כי בית משפט קמא רשאי היה לשוב ולהורות על שחרור המשיב לחלופת מעצר, לרבות אותה חלופה שנקבעה עוד בהחלטתו מיום 13.6.2019, אך נדרש ממנו לנמק החלטתו זו ב"טעמים טובים וכבדי משקל" כנגד המלצות שירות המבחן. משנה חשיבות יש להנמקה הנדרשת במקרה דנא, לאור זאת שבית המשפט המחוזי (כב' השופט הבכיר אליהו בכר) הורה במסגרת עמ"ת 30174-06-19 על קבלת תסקיר נוסף לבחינת התאמת החלופה ב"בית של אנדריי" ביחס למשיב, ולצורך כך הורה על המשך שהייתו במעצר, וכל זאת על אף שהיה ער לכך שבית משפט קמא התרשם באופן בלתי אמצעי מאנדריי טרם מסירת החלטתו. ברם, בית משפט קמא נימק החלטתו השנייה, נשוא הערר שלפניי, בכך ש"ככלל, שירות המבחן אינו ממליץ על שחרור לחלופות פרטיות, ואכן, כך היה גם במקרה זה". בית המשפט קמא הוסיף כי התרשם שמדובר ב"חלופה רצינית", שאף הוכרה כחלופה מתאימה במקרים אחרים, וכזו העובדת בשיתוף פעולה עם רשויות מקומיות.

סבורני כי הטעם ששירות המבחן אינו ממליץ ככלל על חלופה פרטית אינו מצדיק את ביטול המלצותיו באופן גורף, בעיקר כשבמקרה דנא המלצות שירות המבחן התבססו על נתונים רבים וכבדי משקל, הן ביחס לחלופה והן ביחס למשיב, ובהחלטת בית משפט קמא לא ניתנה לכך כל התייחסות מספקת. אוסיף כי העובדה שחלופה מסוימת נמצאה מתאימה בהליכים אחרים אין בה מניה וביה כדי לבסס את התאמתה למשיב כאן, שהרי כל מקרה נבחן לגופו בהתאם לנסיבותיו ולנתוניו הקונקרטיים.

38. הנה כי כן, נסיבות העניין מצביעות על מסוכנות גבוהה הנשקפת מהמשיב וקושי לתן בו אמון כי יעמוד בתנאי שחרורו. סבורני כי במקרה זה קיים חשש ממשי שהחלופה שנקבעה, על אף היתרונות שבה, לא תמנע הפרה של תנאי השחרור, ולא תשיג את מטרותיה. כידוע, איכות החלופה תלויה בהתאמת המפקחים, אך גם תלויה היא ברצון המשיב למלא אחר התנאי המגבילים. בהתחשב באורח חייו העברייני ודפוסי התמכרותו של המשיב, כפי שעולה מעברו ומהערכות שירות המבחן, קם חשש ממשי כי החלופה שנקבעה בהחלטת בית משפט קמא, לרבות חלופת הגיבוי בבית אמו ובפיקוחה, נוכח הקשיים עליהם עמדתי, לא תשגנה את מטרותיהן, ואין ביכולתן לאיין את המסוכנות הנשקפת מהמשיב או להפחיתה במידה הנדרשת.

39. לנוכח כל האמור לעיל, שוכנעתי כי בנסיבות המפורטות, לא ניתן להשיג, בשלב זה, את מטרות המעצר בדרך של השמת המשיב בחלופת השחרור שנקבעה. מכאן, באתי למסקנה כי אין מקום להותיר את החלטת בית משפט קמא על מכונה, ועל כן תבטל.

**40. הערר מתקבל. הנני מורה על מעצרו של המשיב עד לתום ההליכים המשפטיים בעניינו.**

41. המזכירות תעביר החלטה זו לשירות המבחן בנפת הרצליה, ולמזכירות בית משפט השלום בתל אביב-יפו, לצורך בחינת ניתוב ההליך העיקרי למותב הדן בהליכים של עצורים, בהתאם לכללי הניתוב הנהוגים בבית המשפט.

ניתנה היום, ו' תמוז תשע"ט, 09 יולי 2019, במעמד הצדדים.