

הנחיית פרקליט המדינה	הנחיה מס' 5.8 – חלופת מעצר במוסד גמילה
24 יוני 1991; 31 ינואר 1992; 2 ינואר 1994; 1 ינואר 2003	עדכון אחרון: כג סיוון תש"פ, 15 יוני 2020

5.8 חלופת מעצר במוסד גמילה

מטרת הנחיה זו היא להתוות את מדיניות התביעה באשר לאפשרות להורות על שחרורו של נאשם עצור לחלופת מעצר במוסד גמילה.

א. המסגרת הנורמטיבית:

1. סעיף 21 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים), התשנ"ו – 1996¹ (להלן: **חוק המעצרים**), שעניינו "מעצר לאחר הגשת כתב אישום" מקנה לבית המשפט שבפניו הוגש כתב האישום סמכות לצוות על מעצרו של נאשם עד תום ההליכים, בהתקיים "ראיות לכאורה" ועילת מעצר המנויה בחוק, ובכלל זאת:

סעיף 21(ב)(1) לחוק המעצרים קובע עוד כי בית המשפט לא יצווה על מעצרו של נאשם אלא אם:

"לא ניתן להשיג את מטרת המעצר בדרך של שחרור בערובה ותנאי שחרור שפגיעתם בחירותו של הנאשם, פחותה".

2. סעיף 48(א)(7) לחוק המעצרים קובע כי בשחרור בערובה רשאי בית המשפט להוסיף תנאים, לרבות:

"חובה לקבל טיפול למשתמשים בסמים, ובלבד שהטיפול אושר על ידי קצין מבחן";

3. בהתייחסו לאפשרות השחרור לחלופת מעצר במוסד גמילה קבע בית המשפט העליון את הדברים הבאים:

¹ ס"ח מס' 1592.

הנחיה מס' 5.8 – חלופת מעצר במוסד גמילה	הנחיית פרקליט המדינה
עדכון אחרון: כג סיוון תש"פ, 15 יוני 2020	24 יוני 1991; 31 ינואר 1992; 2 ינואר 1994; 1 ינואר 2003

"הכלל הוא, כי העיתוי הראוי לגמילה מסמים הוא בשלב גזירת הדין וריצוי העונש. 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 בית המשפט להורות על שחרור לחלופת גמילה גם כאשר התנאי השני והשלישי מתקיימים במצטבר מבלי שהתקיים התנאי הראשון"² (להלן: "בש"פ סוויסה")

על כללים אלה חזר בית המשפט העליון גם בהחלטות מאוחרות יותר.³

4. על אף האמור, בדו"ח צוות התביעה לבחינת יישום דו"ח דורנר⁴ (להלן: "דו"ח התביעה") נקבע כי "במקום בו ניתן לשלב את הנאשם בהליך שיקומי ממשי מחוץ לכותלי הכלא כבר בשלב המעצר, וחלופת המעצר כוללת פיקוח הדוק שיש בו כדי לאיין את מסוכנותו של הנאשם, וליתן מענה ראוי ליתר עילות המעצר הקבועות בחוק המעצרים... יש לשקול העדפת חלופה שיקומית על פני מעצר בבית הסוהר". לצד זאת נקבע גם כי:

"שקילת הסכמה לשחרור נאשם לחלופת מעצר שיקומית, תעשה רק במקרים בהם מעשה העבירה אינו בעל חומרה יתירה... ובמקום שבו כוונת התביעה בסוף ההליך לעתור לעונש מאסר קצר. תנאי הכרחי להסכמת התביעה לחלופת מעצר שיקומית הינו קבלת תסקיר מעצר משירות המבחן בו יפורטו החלופה השיקומית המוצעת, סיכויי השיקום, כוחה של החלופה לצמצם את מסוכנותו של הנאשם והמלצה מפורשת של שירות המבחן לשחרר את הנאשם לחלופה שיקומית." (ההדגשה במקור).

5. מדו"ח הצוות, שבא בעקבות דו"ח דורנר, עולה אפוא שינוי מסוים בנקודת האיזון, כך שמקרים שבהם סיכויי השיקום גבוהים וחלופת המעצר המוסדית נותנת מענה סביר למסוכנותו של הנאשם (או לאינטרסים אחרים העומדים ביסוד עילות מעצר אחרות), תיבחן האפשרות לשחררו של הנאשם להליך גמילה שיקומי כבר בשלב המעצר, וזאת במטרה לסייע לנאשמים מכורים לצאת ממעגל ההתמכרות והפשעה הכרוכה בה, ולסגל לעצמם, כשהדבר אפשרי, אורח חיים נורמטיבי.

² בש"פ 1981/11 מדינת ישראל נ' אשר סוויסה, פ"ד סד(3) 101, פס" 7 (2011).
³ בש"פ 4571/19 ועקנין נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 14.7.2019); בש"פ 2076/19 מדינת ישראל נ' אבו ריק (פורסם בנבו, 20.3.2019); בש"פ 1742/18 מדינת ישראל נ' ג'וזף מחלי בק (פורסם בנבו, 1.3.2018); בש"פ 8806/13 מדינת ישראל נ' זכאים (פורסם בנבו, 19.1.2014).
⁴ ראו בעמ' 49 לדו"ח (https://www.justice.gov.il/Units/StateAttorney/Documents/Lemberger_Report.pdf).
דו"ח דורנר הוא דו"ח הוועדה הציבורית לבחינת מדיניות הענישה והטיפול בעבריינים.

הנחיה מס' 5.8 – חלופת מעצר במוסד גמילה	הנחיית פרקליט המדינה
עדכון אחרון: כג סיוון תש"פ, 15 יוני 2020	24 יוני 1991; 31 ינואר 1992; 2 ינואר 1994; 1 ינואר 2003

ב. התווית מדיניות התביעה:

6. ככלל, ובהתאם לקביעותיו של בית המשפט העליון, שלב המעצר אינו האכסניה המתאימה או הראויה לשילובו של נאשם בהליך גמילה. עם זאת, יתכנו מקרים שבהם עשויה התועלת שברתימת ההליך הפלילי לטובת שיקומו של נאשם להצדיק חריגה מכלל זה, וזאת כשמתקיימים שיקולים ונתונים מן הסוג המפורט בהנחיה זו.

7. בהתחשב באמור, תובע יגבש עמדתו בבקשת נאשם להפנותו להליך גמילה כחלופת מעצר בכפוף לתנאים המצטברים הבאים:

(1) תנאי יסודי להפניית נאשם להליך גמילה מוסדי כחלופת מעצר הוא שהתקיימו התנאים השני והשלישי שנקבעו בבש"פ **סוויסה** (פוטנציאל הצלחה גבוה של הליך הגמילה; חלופת המעצר המוסדית נותנת מענה הולם למסוכנות הנשקפת מן הנאשם).

התנאי הראשון בבש"פ **סוויסה** (האם החל הנאשם או פנה בבקשה להתחיל בהליך גמילה עובר לביצוע העבירה שבגינה נעצר) ישמש כשיקול נוסף לבחינת כנות ורצינות כוונותיו של הנאשם ביחס להליך הגמילה. ככלל, ככל שמתקיים תנאי זה, ובכפוף ליתר שיקולי הנחיה זו, תיטה הכף להסכים לחלופת המעצר המוסדית.

(2) בנוסף, ובהתאם לאמור בדו"ח התביעה, ככלל, הסכמה לשחרור נאשם לחלופת מעצר במסגרת הליך גמילה מוסדי תינתן רק במקרים בהם מעשה העבירה אינו בעל חומרה יתירה ובמקום שבו כוונת התביעה בסוף ההליך לעתור לעונש מאסר שאינו ארוך.

(3) הסכמת תובע להפניית נאשם לבדיקת התאמתו למוסד גמילה כחלופת מעצר תעשה רק לאחר קבלת תסקיר של שירות המבחן⁵ שהמליץ על כך. כשעולה שאלת השחרור לגמילה על הפרק, יש לדרוש שהטיפול המוצע יאושר על ידי קצין מבחן, כנדרש לפי סעיף 48(א)(7) לחוק המעצרים.

(4) קיימות אינדיקציות מבוססות לכך שהנאשם אכן זקוק לגמילה מהתמכרות (מכל סוג שהוא – סמים, אלכוהול, הימורים) וכן כי הרקע לביצוע העבירות שבגינן הוא נעצר הוא התמכרותו זו⁶.

⁵ בש"פ **סוויסה**, לעיל ה"ש 2.

⁶ בש"פ **סוויסה**, לעיל ה"ש 2. בש"פ 5802/14 **יודשקין נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 21.9.2014). בש"פ 4068/03 אחרון נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 15.5.2003).

הנחיה מס' 5.8 – חלופת מעצר במוסד גמילה	הנחיית פרקליט המדינה
עדכון אחרון: כג סיוון תש"פ, 15 יוני 2020	24 יוני 1991; 31 ינואר 1992; 2 ינואר 1994; 1 ינואר 2003

(5) ההליך הפלילי אינו מצוי בשלב מתקדם מידי – סמוך למועד מתן הכרעת הדין או גזר הדין – באופן ששליחתו של הנאשם להליך גמילה יהא בה כדי לכבול את שיקול דעת המותב היושב בהליך העיקרי בנוגע לעונש שיוטל על הנאשם במסגרת גזר הדין.⁷

8. בנוסף, בבואו לבחון את עמדתו בבקשת נאשם לשחרורו לחלופת מעצר להליך גמילה מוסדי, ייתן התובע את דעתו גם לשיקולים הבאים (כל אחד בנפרד, ובמצטבר):

(1) האם חלופת המעצר במוסד הגמילה המוצע, או בכלל, נותנת מענה הולם גם לעילות מעצר חלופיות המתקיימות בעניינו של הנאשם, כגון חשש להימלטות מן הדין, או חשש לשיבוש הליכי משפט.

(2) האם קיימות אינדיקציות ממשיות לקיומו של רצון כן מצד הנאשם להשתלב בהליך גמילה מן הסוג המוצע.

(3) האם תלוי נגד הנאשם עבר פלילי רלוונטי מכביד והאם כשל הנאשם בהזדמנויות גמילה קודמות שניתנו לו בעבר. ככל שהתשובה לשאלות אלה היא בחיוב, כן תיטה הכף להתנגד לשחרורו של הנאשם לחלופת המעצר המוסדית.

(4) שחרורו של הנאשם למוסד הגמילה אינו כרוך בפגיעה נפשית ממשית בנפגע עבירה.⁸ כך לדוגמא, במקרה שבו תנאי השחרור בערובה מספקים מענה מידתי לסיכון, אך מבחינתו הסובייקטיבית של נפגע עבירות אלימות או מין, עצם השחרור ממעצר יביא לפגיעה נפשית ממשית שתשבש את שגרת חייו ותפגע בה.

9. תובע ייתן דעתו גם לטיב ומאפייני מוסד הגמילה המוצע כחלופת מעצר, ובכלל זאת:

(1) התאמת המוסד לסוג התמכרותו הרלוונטית של הנאשם.

⁷ בש"פ 2642/91 מדינת ישראל נ' ביטון (פורסם בנבו, 23.6.1991).
⁸ ראה בשינויים המתחייבים: בש"פ 6941/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פס' 5 (פורסם בנבו, 29.10.2015). כן ראו דו"ח התביעה בעמ' 49, המפנה לשיקולים שבסעיף 6 לדו"ח, הכולל שיקול זה.

הנחיה מס' 5.8 – חלופת מעצר במוסד גמילה	הנחיית פרקליט המדינה
עדכון אחרון: כג סיוון תש"פ, 15 יוני 2020	24 יוני 1991; 31 ינואר 1992; 2 ינואר 1994; 1 ינואר 2003

(2) האם המוסד מוכר ומפוקח על ידי גורמי הפיקוח; ובהליך גמילה מסמים – האם מוסד הגמילה המוצע מורשה ומפוקח על ידי רשויות המדינה, כנדרש לפי **חוק הפיקוח על מוסדות לטיפול במשתמשים בסמים**⁹ ועל פי סעיף 35 **לפקודת בריאות העם**¹⁰ והתקנות שהותקנו מכוחו¹¹

(3) טיב, רלוונטיות, ואיכות הטיפול שבאפשרות המוסד המוצע להעניק לנאשם (בהתאם לחוות דעתו של שירות המבחן), ומידת סיכויי הצלחתו לשקם את הנאשם הקונקרטי בהתאם לנסיבותיו.

(4) טיבם של אמצעי הפיקוח באותו המוסד ויכולתו לפקח פיקוח אפקטיבי על תנאי שחרורו של נאשם.

10. מצא תובע כי יש טעם בכך, יבקש שנציגי מוסד הגמילה המוצע יזומנו לחקירה בבית המשפט לבירור היבטים הקשורים בהליך הגמילה המוצע, או לבירור הנתונים המנויים בסעיף 8(3) מעלה.

11. הסכמת תובע לכך שנאשם יופנה להליך גמילה ב**מוסד פרטי** תינתן רק כחריג, ובהתאם לשיקולים המצטברים הנוספים הבאים:

(1) התובע יבקש מבית המשפט להורות לשירות המבחן לכלול בחוות דעתו, בין היתר, התייחסות להיבטים הבאים:

(א) האם המוסד מוכר על ידי גורמי הפיקוח.

(ב) האם המוסד בעל רישוי כחוק.

(ג) האם המוסד נכון וערוך לטפל בנאשם.

⁹ חוק הפיקוח על מוסדות לטיפול במשתמשים בסמים, התשנ"ג-1993, ס"ח 126.

¹⁰ פקודת בריאות העם, 1940, ע"ר תוס' 1, 191.

¹¹ תקנות בריאות העם (מוסדות רפואיים לטיפול במשתמשים בסמים), התשנ"ד-1994, ק"ת 1016.

הנחיה מס' 5.8 – חלופת מעצר במוסד גמילה	הנחיית פרקליט המדינה
עדכון אחרון: כג סיוון תש"פ, 15 יוני 2020	24 יוני 1991; 31 ינואר 1992; 2 ינואר 1994; 1 ינואר 2003

12. מצא תובע כי מכלול נסיבות העניין אינו מאפשר להורות על חלופת מעצר במוסד גמילה, יציין בפני בית המשפט כי הוא מתנגד להפניית הנאשם לבדיקת התאמתו להליך גמילה ויביא נימוקיו לכך. זאת, בין היתר, על מנת למנוע ציפייה מצד נאשם לכך שבמידה וימצא מתאים על ידי מוסד הגמילה או על ידי שירות המבחן, תסכים התביעה להפנותו למוסד גמילה.¹²

¹² ראו למשל: בש"פ 1772/15 ז'קי קודש נ' מדינת ישראל, פס' 13 (פורסם בנבו, 24.3.2015).