



בבית המשפט העליון

בש"פ 268/20

לפני: כבוד השופט י' עמית

העוררת: ראידה מוסא

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בירושלים בתיק מ"ת
21492-08-18 שניתנה ביום 6.1.2019 על ידי כבוד השופט
ד' טפרברג

תאריך הישיבה: י"ח בטבת התש"ף (15.1.2020)

בשם העוררת: עו"ד דוד ברהום
בשם המשיבה: עו"ד נורית הרצמן

החלטה

ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בירושלים (כב' השופט ד' טפרברג)
במ"ת 21492-08-18 מיום 6.1.2020, בגדרה הורה על מעצרה של העוררת עד לתום
ההליכים המשפטיים נגדה.

1. נגד העוררת ושניים נוספים הוגש במקור כתב אישום שייחס לה ביצוע עבירת
הצתה, לפי סעיף 448 סיפא לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין), ועבירת
שהיה בלתי חוקית, לפי סעיף 12(1) לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952.

2. לפי המתואר בכתב האישום, הנאשם 1 (להלן: ג'עברי) פוטר מעבודתו בבית מלון
בירושלים עקב סכסוך עם בעלת המלון. העוררת, שהיא כמעמד של שוהה בלתי חוקית
בישראל, ואשר עבדה יחד עם ג'עברי בבית המלון, פוטרה אף היא בחודש יולי 2019.
ביום 26.7.2018 התכתב ג'עברי עם בעלת המלון בקשר לסכסוך ביניהם תוך שהוא מעדכן
את העוררת בהתרחשות ומביע כעסו – "תראי את הזונה הזו איך היא צוחקת עלינו".
בעקבות זאת, החליט ג'עברי להצית את בית המלון. הוא ביקש מחברו, הנאשם 3 (להלן:
קומבוז), להגיע לבית העוררת כשהוא מצויד בקפוצ'ון ובכובע, ושם חלק עם השניים את
תכניתו. קומבוז אמר שאינו מעוניין לקחת חלק בתכנית, ואילו העוררת אמרה כי "מגיע
לשרון". כחלק מההיערכות להצתה, סוכם כי קומבוז ישמור על המכשיר הסלולרי של
ג'עברי שעה שהלה יצית את המלון, והעוררת ציידה את ג'עברי בקפוצ'ון וטרנינג,

אפשרה לו ליטול מביתה שני מצתים, וכן הציעה כי ייסע לתל אביב לאחר ההצתה וישלח משם סרטון לבעלת המלון.

ג'עברי נכנס למלון מהכניסה האחורית, בהתאם לסיכומו עם העוררת, והצית עגלה עמוסה בנייר טואלט ומגבות, לא לפני שהצמידה אל ארון חשמל. האש אחזה בארון החשמל והתפשטה דרך שטיחי הקומה אל עבר חדרי האורחים. כתוצאה מהשריפה, ארבעה עשר אנשים סבלו משאיפת עשן, וארבעה בני משפחה שהתארחו במקום – הורים ושני ילדיהם – סבלו מכוויות חמורות. אבי המשפחה, מר רונן עוז, נפגע ברמה החמורה ביותר שעה שניסה לחלץ את ילדיו מן האש, ונגרמו לו כוויות בדרגות 2 ו-3 על פני 65% משטח גופו. ג'עברי נמלט לרחוב שבו המתין לו קומבוז והשניים הלכו לעיר העתיקה, שם העביר ג'עברי את הסלולרי שלו לאחיו. בשעה 2:09 בלילה שלח לבעלת המלון סרטון שנשלח לכאורה משפת הים.

למרבה הצער, ביום 14.10.2018 נפטר נפגע העבירה רונן עוז, ועקב כך הוגש כתב אישום מתוקן המייחס לג'עברי ולעוררת עבירת רצח לפי סעיף 300(א)(3) לחוק העונשין כנוסחו אז. בהמשך תוקן כתב האישום בשנית ויוחסה לעוררת בנוסף גם עבירה של חבלה בכוונה מחמירה לפי סעיף 329 לחוק העונשין.

3. לצד כתב האישום המקורי, הגישה המשיבה בקשה למעצרו עד תום ההליכים של שלושת הנאשמים. בא כוחה של העוררת הסכים לקיומן של ראיות לכאורה ועילת מעצר, ועתר לקבלת תסקיר לבחינת חלופה, ובית המשפט נעתר לבקשתו. מתסקיר המעצר עלה כי נסיבות חייה המורכבות של העוררת בשטחים פיתחו אצלה מאפייני התנהגות נוקשים ומניפולטיביים, וכן התנגדות לגורמי אכיפת החוק. עוד צויין כי קיים חוסר בהירות לגבי דפוסי השימוש של העוררת באלכוהול. על רקע זה הערכת שירות המבחן הייתה כי רמת הסיכון הנשקפת מהעוררת היא גבוהה, וכן נשללה התאמתם של המפקחים שהוצעו. לאור האמור בתסקיר, ובהסכמת בא כוח העוררת, הורה בית המשפט על מעצרה עד תום ההליכים (החלטת כב' השופטת נ' בן אור מיום 30.8.2018).

4. בחלוף כחצי שנה הגישה העוררת בקשה לעיון חוזר בהחלטה, בין היתר בשל התמשכות ההליכים והיותה אם לילדים, והציעה חלופה אחרת באילת. בית המשפט דחה את הבקשה משום שהתמשכות ההליכים נבעה מהתנהלותה-שלה ומשום שלא ברור שתנאי החלופה יטיבו עם ילדיה (החלטת כב' השופט ד' טרברג מיום 3.3.2019).

5. בחלוף חצי שנה נוספת הגישה העוררת בקשה נוספת לעיון חוזר. בית המשפט דחה את הבקשה בשל אי התאמתן של המפקחות שהוצעו והתרשמותו כי לא יצליחו

לפקח על העוררת בעת ובעונה אחת. עוד נקבע כי המסוכנות שזוהתה בזמנו בתסקיר המבחן ככל הנראה ממשיכה להתקיים (החלטת השופט ד' טפרברג מיום 1.12.2019). על בקשה זו הגישה העוררת ערר לבית משפט זה, ובהסכמת הצדדים נקבע כי מעצרה יוארך ב-90 ימים נוספים, שבמהלכם יגיש בא כוחה בקשה נוספת לעיון חוזר, וכי לאחר הזמנת תסקיר משלים יכריע בה בית המשפט המחוזי כחכמתו (החלטת השופט ע' פוגלמן מיום 29.10.2019 בבש"פ 6764/19 ובש"פ 6979/19). בתסקיר המשלים הומלץ על מעצרה של העוררת בפיקוח אלקטרוני ואושרו המפקחות שהוצעו. נוכח התנגדות המדינה, התקיים דיון בבקשה, שבעקבותיו התבקש שירות המבחן להבהיר "האם ניתן להסתפק במפקחת אחת או שצריך שתי מפקחות בעת ובעונה אחת" (החלטת השופט ד' טפרברג מיום 1.12.2019). שירות המבחן הבהיר כי אכן נדרש פיקוח על ידי שני מפקחים וכן חזר בו מהמלצתו לגבי אחת המפקחות. עקב כך, לבקשת העוררת וחרף התנגדות המדינה, הורה בית המשפט על בחינת שני מפקחים אחרים – בן זוגה של העוררת ובתו. השניים נמצאו מתאימים אך נקבע כי פיקוח סימולטני על ידי שניהם אינו ישים בנסיבות העניין.

לאור זאת, לאחר שמיעת טיעוני הצדדים והמפקחים, דחה בית המשפט את הבקשה לעיון חוזר והורה על הותרת העוררת במעצר. הטעמים העיקריים לכך היו החשש שמא המפקחים יתקשו לעמוד במשימת הפיקוח תוך טיפול בילדיהם הפעוטים. עוד צוין בהחלטה כי הנאשם 3, קומבוז, שוחרר אף הוא למעצר בפיקוח שני מפקחים, הגם שחומרת מעשיו פחותה משל העוררת ולמרות שבשונה ממנה הוא החל בהליכי שיקום.

6. על כך נסב הערר שלפניי.

לטענת העוררת, הסכמתה לעניין ראיות לכאורה התייחסה לעבירת ההצתה בלבד ואין לייחס לה עבירת רצח. זאת, מן הטעם שתקון 137 לחוק העונשין ביטל את העבירה המיוחסת לה או לכל הפחות יצר עמימות לגביה, והדבר משליך על ההצדקה למעצרה של העוררת עד תום ההליכים.

עוד נטען כי בית המשפט לא הותיר לשירות המבחן ברירה אלא להסכים לצורך בפיקוח על ידי שני מפקחים, כך שאין לראות בתסקיר גיבוי לעמדת בית המשפט. לדידה, בית המשפט לא הצביע על טעם המצדיק את הדרישה המחמירה, במיוחד בהינתן שבשעות הלילה ממילא ישהו בבית שני מפקחים. יתרה מכך, נטען כי מסוכנותה של העוררת פחתה מאז התסקיר הראשון, וכי אינה מצדיקה עוד את המשך מעצרה.

אשר להתאמת המפקחים, נטען כי אין סתירה בין מחויבותם לטובת ילדיהם לבין חובתם לטפל בעוררת; כי הפיקוח לא צפוי לפגוע בטיפול הסוציאלי של בן הזוג, שבו הוא לוקח חלק בשל עברו הפלילי; וכי הילדים הקטינים לא ייפגעו משהותה של העוררת בבית, אשר עדיפה מבחינתם עשרות מונים על פני שהותה במעצר. המפקחים ידרשו אמנם להתאמות בחייהם האישיים, אך הדבר נכון לגבי כל מפקח ואינו מעיד על אי התאמה.

ולבסוף, נטען כי אין מקום להשוואה בין העוררת לבין קומבוז, לאור משך הזמן הארוך יותר שנמשך הטיפול בעניינה, נסיבותיה האישיות והשתתפותה בקבוצה טיפולית. הבחנה נוספת בין השניים נעוצה בזהותם המינית, שכן לטענת העוררת מעצרה של אישה מעורר קושי רב יותר ממעצרו של גבר. עוד נטען כי ההחלטה לגבי מעצרו של הורים צריכה להישען בראש ובראשונה על טובת הילדים.

7. המשיבה הצביעה על כך שמדובר בעבירת רצח; כי גם בן זוגה של העוררת נחשד בעבירה של אי מניעת פשע בקשר להליך הנוכחי והתנהגותו אינה נורמטיבית, וכי קיימים ספקות של ממש לגבי כושרה של המפקחת הנוספת המוצעת, המתגוררת בביתה של העוררת, ומכאן החשש כי חובת הנאמנות שלה תהא נתונה לעוררת.

8. לא אכחד כי המקרה שבפנינו הוא גבולי. ככלל, עבירת רצח מצביעה על מסוכנות ומקימה עילת מסוכנות סטטוטורית, והדברים ידועים (ראו, בין היתר בש"פ 9276/08 מדינת ישראל נ' ירקוני (12.11.2008); בש"פ 9073/08 מדינת ישראל נ' מטר (20.11.2008); בש"פ 2081/10 מדינת ישראל נ' פלוני (29.03.2010); בש"פ 2780/16 קריספיל נ' מדינת ישראל (14.04.2016)). זהו גם ההיגיון העומד ביסוד סעיפים 22ב(ב)(1) ו-21א(1)ג(1) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים), התשנ"ו-1996, לפיהם אין להורות על מעצר בפיקוח אלקטרוני של מי שמואשם בעבירה שדינה מאסר עולם, אלא מטעמים מיוחדים שירשמו. לכך יש להוסיף את החשש להימלטות, שהוא חשש אינהרנטי למי שצפוי לעונש של מאסר עולם (ראו, לדוגמה, בש"פ 6910/13 מדינת ישראל נ' האדי קבלאן, בפסקה 17 (17.10.2013)).

אלא שבמקרה דנן, ומבלי להיכנס לעובי הקורה, אין מדובר במעשה רצח "רגיל", ומבלי להקל ראש בחומרת המעשה ובחלקה של העוררת במעשה, המעורבות של העוררת בהצתה אינה ישירה כמו זו של ג'עברי.

9. קשים ורעים חייה של העוררת, ומפאת צנעת הפרט לא נפרט את תולדותיה כפי שנסקרו בתסקיר. מכל מקום, מהאמור בתסקיר עולה כי החשש להימלטותה של העוררת

לשטחים הוא קלוש ביותר, מה עוד ששני ילדיה הקטינים נמצאים כאן ומטופלים על ידי בן זוגה שהוא אביהם של הקטינים. כפי שעולה מתסקיר שירות המבחן, מאז שנת 2011 בן הזוג לא הסתבך בפלילים וכיום הוא אבא מיטיב, וכשלעצמי התקשיתי לקבל את ההערכה לפיה שחרורה של העוררת יפר את האיזון אליו התרגל במהלך החודשים האחרונים. לדידי, עדיף לקטינים להיות גם במחיצת אמם, מאשר לבקרה פעם בחודש כשהיא מאחורי סורג ובריח, וכך סבורים גם גורמי הרווחה שמטפלים בקטינים. עניינם של הקטינים מטה את הכף לחלופה של מעצר באיזוק אלקטרוני והשיקול של טובת הילדים אינו שיקול זר להליכי המעצר (ראו, על דרך של קל וחומר בש"פ 8185/09 מדינת ישראל נ' פלונית, בפסקה 41 (21.10.2009), שם יוחסה לעוררת עבירה של התעללות באחד מילדיה).

לכך יש להוסיף כי העוררת נמצאת במעצר קרוב לשנה וחצי וסיום המשפט עדיין לא נראה באופק, וכי שירות המבחן המליץ על מעצר בפיקוח אלקטרוני.

10. בשורה התחתונה אני סבור כי ניתן להקחות מסוכנתה של העוררת בדרך של מעצר בפיקוח אלקטרוני בצירוף 3 מפקחים, שיחתמו כל אחד מהם על ערבות כספית משמעותית להבטחת תנאי המעצר בפיקוח אלקטרוני. מקום הפיקוח יהיה בביתה של העוררת והמפקחים יהיו בן זוגה, בתו של בן זוגה וגב' רייץ, ודי בפיקוח של אחד המפקחים בכל זמן נתון.

11. לאור ההוראות הרבות הקשורות במעצר בפיקוח אלקטרוני, ראוי כי הערכאה הדיונית היא שתסדיר את הליכי המעצר על פי פרק ג' 1 לחוק. לכן, אני מורה על החזרת התיק לבית המשפט המחוזי על מנת שיקיים את כל הפרוצדורה הצריכה לעניין זה.

למען הסר ספק, בית משפט קמא רשאי לפעול בגמישות וכחוכמתו בכל הקשור לתנאי המעצר בפיקוח אלקטרוני לרבות החלפה של מפקחים, ערבויות והגבלות, והכל על פי שיקול דעתו ולאחר שמיעת הצדדים. מובן כי כל הפרה של תנאי המעצר בפיקוח אלקטרוני עלולה להביא להחזרתה המיידית של העוררת אל בין כתלי בית הסוהר.

ניתנה היום, כ"ג בטבת התש"ף (20.1.2020).

