

עמ"ת 49216/07/14 - אדריס בן טאלב אבו אלקיעאן נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

עמ"ת 49216-07-14 אבו אלקיעאן(עציר) נ' מדינת ישראל
תיק חיצוני: 11/00003521/14

בפני עורר	כב' השופט אלון אינפלד
נגד משיבה	אדריס בן טאלב אבו אלקיעאן (עציר) ע"י ב"כ עו"ד נאשף דראויש
	מדינת ישראל ע"י ב"כ עו"ד נדב אוחנה, פמ"ד

החלטה

האישום והחלטות בתי המשפט

1. לפני ערר על החלטת בית משפט השלום בבאר שבע מיום 24.7.14 (כב' השופט ר סולקין), בה התקבלה בקשת המדינה למעצר העורר תום ההליכים. זאת, בהמשך להחלטות כב' השופט עטר מיום 15.5.14 ומיום 6.7.14, וכן להחלטת בית משפט זה מיום 20.7.14 (במ"ת 26635-05-14).
2. נגד העורר הוגש כתב אישום אשר בנוסחו המתוקן מייחס לו עבירות קשירת קשר לפשע וסיוע ליציאה מישראל, לפי סעיף 2א לחוק מניעת הסתננות.
3. כתב האישום פותח בתיאור ארגון דאע"ש אשר חזונו ביצוע מלחמת קודש להשלטת הג'יהאד הסלפי בכל העולם, תוך התמקדות במדינות בהן המשטר אינו יציב, כבסוריה. אודות המערער, אזרח ישראלי, מתואר כרקע כי הוא נכנס במרשתת לאתרים סלפיים שונים, בהם גם ארגונים סלפיים קיצוניים, המבקשים להביא לשינויים בעולם באמצעות ג'יהאד צבאי. בין השאר, היה המערער בקשר, באמצעות הפייסבוק, עם פעילים שונים הלוחמים מטעם דאע"ש בסוריה.
4. עוד נטען בכתב האישום כי אחיו של המערער בשם עותמאן וקרוב משפחה בשם שפיק, קשרו ביניהם להגיע לסוריה דרך טורקיה ולהצטרף לשורות הלוחמים של דאע"ש במלחמה נגד שלטון בדמשק.
5. לפי כתב האישום, פנה עותמאן אל המערער, סיפר לו על התוכנית וביקש את עזרתו. המערער הסכים והלווה להם 7000 ₪, להוצאות הדרך. למחרת, ביקש שפיק מהמערער להסיע את עותמאן ואותו לתפילה בהר הבית, בפעם האחרונה לפני היציאה לסוריה. המערער נאות לכך, והשניים נסעו לחברון על מנת

לאסוף משם את עותמאן. בהיותם בחברון קנו עותמן ושפיק תיקים עבור הנסיעה.

6. עוד טוענת המדינה, כי במהלך הנסיעה מסר המערער לשפיק ולעותמאן, פרטים של שני אנשים המוכרים לנאשם מהפייסבוק שיוכלו לסייע לתאם את הגעת השניים לסוריה. למחרת, לבקשת עותמאן, הסיעו המערער לפגוש את שפיק. בהמשך היום שב עותמאן והתקשר לנאשם על מנת שסייע לו באיתור אחד משני חברי הפייסבוק שאזכר.

7. לפי כתב האישום, שפיק ועותמאן אכן נסעו לטורקיה ומשם לסוריה, על מנת להצטרף לדאע"ש. המערער לא סיפר לאיש על נסיעה זו, עד אשר נשאל על ידי בני משפחה אודות העדרם של השניים.

8. בשלב הראשון של ההליך, הסכים ב"כ העורר דאז לקיומן של ראיות לכאורה. מטבע הדברים, דן בית משפט השלום בשאלת העילה ואפשרות החלופה. החלופה הראשונה אשר הוצעה אז הייתה מעצר בית בבית המשפחה בחורה. בהחלטה מיום 15.5.14, קבע כב' השופט עטר כי מדובר בעבירה שאשר בוצעה על רקע קרבה אידיאולוגית של המערער לארגון דאע"ש, לא נכון להחזירו את קרב בני משפחתו, שם בוצעה העבירה, והדיון נדחה לקבלת תסקיר. זאת, שמא ניתן למצוא חלופה מרוחקת, בקרב בני משפחה סמכותיים.

9. לאחר דחיות וקבלת תסקיר, הוחלף ייצוגו של העורר, והסנגור החדש, עו"ד דראוויש ביקש ביום 6.7.14 לפתוח מחדש את שאלת הראיות. בית משפט השלום לא קיבל בקשה זו, אף כי העיר בדרך אגב אודות קיומן של ראיות לכאורה. לעניין חלופת המעצר, הפנה בית המשפט להמלצה השלילית של שירות המבחן ולהתרשמות שירות המבחן כי המערער מונע מאידיאולוגיה קיצונית ולמעשה שולל את מדינת ישראל. מכאן שלא ניתן ליתן בו אמון כי יכבד הוראות של בית המשפט. צוין שלא ברור אם המערער חווה את מעצרו באופן כזה שירתיעו מלבצע מעשים נוספים בעתיד. נוכח השילוב של מעשיו, היינו הסיוע שנתן, הקשר שלו לארגון דאע"ש ועמדתו האידיאולוגית, סבר בית משפט השלום שלא ניתן להורות על כל חלופת מעצר בעניינו, ואין מנוס ממעצרו עד תום ההליכים.

10. ערר שהוגש על החלטה אחרונה זו התקבלה על ידי בית המשפט המחוזי, בהחלטת כב' השופט ואגו מיום 20.7.14. זאת, בהסכמת המדינה נוכח המלצת בית המשפט. נקבע כי למעשה ההסכמה בדבר ראיות לכאורה ניתנה בשלב ראשוני ביותר, בטרם הספיק הסנגור הקודם לעיין כדבעי. לפיכך, הוסכם שיש להחזיר התיק לבית משפט השלום, על מנת ששאלת הראיות לכאורה תבחן מחדש. החלטה זו לא קבעה דבר וחצי דבר, בשאלת עילת המעצר והאפשרות להסתפק בחלופת מעצר.

11. לאחר דיון מחודש בשאלת הראיות, ניתנה החלטה מפורטת של בית משפט השלום בעניין זה. הפעם מפי כב' השופט סולקין, בהחלטה מיום 24.7.14. בית משפט השלום הסביר כי ראיות המדינה למעשה מבוססות על הודאה מפורטת של העורר כאשר הטענה העיקרית של הסנגור היא כי אין בחומר החקירה התוספת הראייתית הנדרשת להודאה. בית המשפט הסביר כי הודעותיו של העורר "מתפתחות", אך בשלב מסוים החליט לשתף פעולה באופן מלא, לכאורה.

12. בית המשפט התרשם מהודעה זו כי המעשים אשר בכתב האישום נובעים למעשה מהחלטה מודעת של העורר לסייע לאחיו, וכי עזר לא מעט. לעניין העברת הכספים, בין אם מדובר בהעברה לפני ובין לאחר

קניית הכרטיסים, לא ראה בית המשפט שיש חשיבות לעניין. אמנם, עולה כי העורר התדיין עם אחיו אם כדאי לעשות המעשה הזה, אך משכך הוחלט, העורר סייע סיוע של ממש.

13. לעניין התוספות הראייתיות, הזכיר בית משפט השלום את המחלוקת אם הדבר בכלל נדרש בשלב זה, אך ציין כי אפילו לדעת המחמירים אין קושי, שכן יש תוספות ראייתיות שהן בבחינת "דבר מה נוסף" למכביר. בית המשפט הצביע על פלט כניסות ויציאות של האח, תמונות של אחד המפגשים עם רכב העורר, הודעת "וואטסאפ" המאשרת לכאורה הגעה לסוריה, ויתרה מזו, האתרים שאזכרו בחקירת העורר אותו בחלקם וקיומם אומת.

14. הטענה המשפטית כי אין מדובר בקשירת קשר לפשע, אלא לעוון, שכן אמנם האח יצא, אך חלקו של העורר לא היה אלא סיוע ליציאה, משמע עוון, נדחתה. זאת, באשר עבירת הקשר, היינו הקשר ליציאת האח, היא עבירת פשע, והיא עבירה עצמאית ונפרדת מהסיוע שבוצע לאחר מכן.

15. לעניין חלופת המעצר, הפנה כב' השופט סולקין להחלטותיו של כב' השופט עטר. הוא חזר והזכיר כי יש סכנה במי שיוצא לסייע לארגון ג'יהאדיסטי קיצוני, אשר מטבעה עוסקת בשפיכות דמים, כי העורר עשה המעשים על רקע אידיאולוגי, ומכאן שיש סכנה למדינה וסכנה לציבור. אף לעניין החלופה צוין כי קשה למצוא חלופת מעצר הולמת למי שמבצע העבירה על רקע אידיאולוגי, ובמיוחד כאשר המלצת שירות המבחן אינה חיובית. לפיכך חזר בית משפט השלום והורה על מעצרו של העורר עד תום ההליכים, ומכאן הערר.

ראיות לכאורה

16. בעררו, חזר הסנגור וטען להעדף ראיות לכאורה למעשים המיוחסים לעורר, או לחלופין לחולשתן של ראיות אלה. במסגרת הערר חזר הסנגור על הטענות ביחס לראיות, כפי שטען בבית משפט השלום.

17. אחד הנושאים שמעלה הסנגור הוא אם קשירת הקשר שבכתב האישום היא קשירת קשר למעשה פשע או לעוון. לא אכנס לשאלה זו, שכן אין היא חשובה לשאלת המעצר. לעניין המעצר על המדינה להראות כי יש ראיות לעבירה, וכי נסיבות העניין מלמדות על עילת מעצר. הסיווג המדויק של סעיף העבירה אינו חשוב בשלב זה, וניתן להשאירו לשלב הכרעת הדין.

18. לגופו של עניין, בעניין הראיות למעשים עצמם, לא ירדתי לסוף דעתו של הסנגור. הסנגור תוקף את ההסתמכות על הודעת המערער, אך לא מציע אלטרנטיבה ברורה אחרת. לאחר עיון, מתברר שההודעות על פניהן מגלות את העובדות, כמתואר בעיקרו של כתב האישום. התוכן העיקרי מובא בהודעה מיום 4.5.14 (שעה 20:14).

19. אף לעניין הפרטים השונים, אשר הסנגור מסתייג מהן, לא מצאתי בטענותיו ממש. כך, לעניין הטענה כי המערער לא מסר את הכסף לאחיו על מנת לסייע לו בנסיעה, הרי הדברים מפורשים (לדוגמא, ההודעה מיום 8.5.14, שורה 61-63 לתרגום העברי, "הודעתי להורי שאני נתתי לעות'מאן כסף בערך 7000 ₪, שחלקם החזרת החוב לשפיק וחלקם בשבילו לטובת הנסיעה לסוריה" (הדגשה נוספה).

20. נכונה טענת הסנגור כי המערער מוסר כי תחילה לניסה להניא את אחיו מהרעיון. אם כי עשה זאת תוך חשיבה על חיי אחיו, הלימודים, העבודה והמשפחה. המערער לא טען כי ניסה להניא את אחיו מחמת פגם מוסרי בהצטרפות לארגון ג'יהאדיסטי הנלחם נגד הנשיא אסד (הודעה מיום 4.5.14, הנ"ל, שורה 20). עוד עולה כי כבר למחרת, עשה מאמץ של ממש לאסוף הכסף כדי לתת לו. יום נוסף אחר כך מתוארת הנסיעה לירושלים, דרך חברון, ולאחר מכן ההסעה לתחנת פז, הניסיון לשדך דמויות מוכרות מהפייסבוק והכול כמתואר בכתב האישום. על פני הדברים, אין מדובר במי שמסתייג עקרונית מהתנהגות אחיו, אלא מי שתחילה סבר שאין מדובר ברעיון טוב, מסיבות פרקטיות בלבד, אך משהבין כי אחיו נחוש, עזר לו, בין השאר בשל הזדהות עם הפעולה של אחיו.

21. אין ממש בטענת הסנגור אודות העדר "דבר מה" להודאתו. אני מסכים לגמרי עם בית משפט השלום כי התיק כולל תימוכין למכביר. כך לדוגמא, בהודעת המערער מיום 7.5.14 (שעה 09:25), נכנסים המערער והחוקר יחד לאינטרנט, בין השאר לחשבוננו של המערער, ומאתרים פרטים שונים שהמערער אזכר בהודעותיו. יש פלטי יציאה מישראל ברישום ביקורת הגבולות, כאשר עותמאן ושפיק יוצאים בהפרש של 3 דקות, בתאריך המתאים. יש אישור של בן משפחה נוסף (פאוד) אודות הודעת שפיק בשמו של עותמאן בוואטסאפ, כי הם נמצאים בסוריה ב"מוסדות המדינה האיסלאמית". אגב יאמר, כי ספק אם הודעת ה"וואטסאפ" הזו היא בבחינת "עדות שמיעה" פסולה כטענת הסנגור. שכן, כל עוד מדובר בבני משפחה מדווחים זה לזה על מקום המצאם, כחלק מתקשורת זמן אמת, ולא על דרך העדות אודות אירוע עבר, נראה, מבלי לקבוע מסמרות, כי הדבר יחשב כחריג לכלל הפוסל עדות שמיעה, בהיותו חלק מגוף המעשה. אולם, מכל מקום, אך ללא הודעה זו, התמיכה הראייתית להודעת העורר, היא מעל ומעבר לנדרש.

22. יוער כי הסנגור לא נתן תיאור אחר של העובדות, מעבר למה שמופיע בהודעות של המערער. **סיכומו של דבר, אין ממש בטענת הסנגור נגד הראיות לכאורה.**

עילת מעצר ושליחת חלופה

23. דומה כי במישור זה טענות הסנגור יותר מוחשיות, ויש לבחון אם אכן רמת המסוכנות הנשקפת מהמערער אינה מאפשרת חלופת מעצר. יש לזכור כי בית משפט השלום לא קבע על יסוד כתב האישום לעצמו שאין מקום לכל חלופה. נקבע כי לא ראוי להשיב המערער אלא סביבת מגוריו הטבעית והוזמן תסקיר על מנת לבחון אפשרות של חלופת מעצר. אולם, לאחר קבלת התסקיר, ונוכח עמדת שירות המבחן, קבע בית משפט השלום שאין מקום לכל חלופת מעצר.

24. בהקשר זה יוזכר כי בית משפט השלום הסתמך על שירות המבחן, כמו גם על תיק החקירה, על מנת להגיע למסקנה כי לנאשם עמדות אידיאולוגיות העומדות בבסיס ביצוע העבירה. נקבע שנוכח העמדות האידיאולוגיות האלה, לא ניתן להעריך אם המערער ישמור על תנאי שחרור, הניתנים על ידי מוסד שאינו מאמין בו, שהרי הוא סבור כי על מדינת ישראל להיות מוחלפת במדינה אסלאמית. נקבע כי עמדותיו אף עלולות להביא לביצוע עבירות נוספות.

25. הסנגור תוקף מסקנות אלה במספר מישורים. ראשית, לעניין האידיאולוגיה, הסנגור אינו מוצא כי עצם העובדה שהמערער סבור שעל העולם בכלל ואזור זה בפרט להיות תחת שלטון מוסלמי, משום אידיאולוגיה

חריגה וקיצונית. אכן, יש להסכים עם הסנגור כי עמדה בסיסית לפיה השאיפה לפיה "יכירו וידעו כל יושבי תבל כי לך תכרע כל ברך... ויקבלו כולם את על מלכותך" (כלשון תפילת "עלינו לשבח" הנאמרת בתפילה היהודית המסורתית שלוש פעמים ביום), היא עמדה אופיינית לדתות המונותיאיסטיות בכלל. גוונים שונים של קבוצות דתיות שונות, נוצריות, יהודיות ואסלאמיות, לזרמיהם, התפלגויותיהם וכיתותיהם, בעבר ובהווה, שאפו לכך שכל העולם כולו יכיר באמת הדתית על פי אותה התגלות שהם מאמינים בה, וכשם שאותו פלג מפרש אותה. פעמים רבות יסבירו המאמינים את כל מעשיהם כניסיון לקדם את בעולם את "מלכות השמיים", כלשון הברית החדשה.

26. אכן, צודק הסנגור כי אין בעצם האמונה בדת התופסת עצמה כ"דת עולמית" משום סכנה. זאת, משום שרוב המאמינים בזרמים השונים בדתות השונות, אינם תומכים באלימות שיטתית וכל שכן שאינם עושים פעולות למען קידום מלחמה דתית להשלטת השקפתם בכוח הזרוע. בהקשר זה הסנגור הצביע על כך שהמערער, בדבריו עם שירות המבחן, הדגיש כי אף שהוא מסכים עם המטרות של הארגונים הג'יהאדיסטיים, אין הוא מסכים עם הדרך בה הם פועלים.

27. אולם, **לאחר עיון בתיק החקירה יש לקבוע, שאף שטענת הסנגור נכונה עקרונית, אין היא נכונה ביחס למערער דנן.** טענתו של הסנגור כאילו בית משפט השלום שפט את המערער בשל אמונתו, מושכת את הלב אך שגויה בהחלט. עלינו לזכור שאין מדובר במשפט עצמו, ואף במשפט עצמו המערער לא יעמוד לדין בגין עמדותיו הדתיות, שאין בהם לעצמן פסול. אולם, בשלב המערער בשאלה של הערכת הסיכון, לאחר הקביעה שיש ראיות לכאורה למעשים אסורים. בעת הערכת הסיכון הנשקף מנאשם, בשלב המערער, חובה גם לבחון את המניעים העומדים לכאורה בבסיס ההתנהגות הפסולה. ודוק, השאלה אינה אם הוכח לכאורה חד משמעית שיש לנאשם עמדה בעד אלימות דתית פעילה. השאלה היא אם קיימת אפשרות כזו, מה סיכוייה, ועד כמה אפשרות זו מעצימה את החשש כי המערער מסוכן לציבור.

28. אם ניקח דוגמא מעבירה מסוג אחר לגמרי, כגון גבר שהכה לכאורה את אשתו. אם יש אינדיקציה כי הגבר חושב לפגוע באשתו משום שהוא סובר שהיא בוגדת בו, הרי שאינדיקציה זו מעצימה את מידת מסוכנותו. אין זה אומר שאסור לגבר לכעוס על אשתו משום בגידה, אמיתית או מדומה, שהרי אין עונשין על דברים שבלב. אולם, כיוון שנקט הגבר לכאורה באלימות פעם אחת, בשל המניע הזה, הרי שאותו רגש של כעס יכול להעצים את הערכת המסוכנות. בהקשר זה, קיומו של סיכוי מוחשי לקיומה של רוח קנאה העוברת על הגבר, די בו כדי לחזק הערכת המסוכנות, כאשר עוצמת הסיכון ייגזר, בין השאר, מגובה הסיכוי שרגש כזה קיים ומפעיל את הגבר האלים.

29. כך הדברים בעניינו של המערער, אשר סייע לאחיו וקרובו להגיע לסוריה להצטרף לדאע"ש. לנאשם יש עמדות דתיות מובהקות אודות שליטה אסלאמית בעולם. הוא טען בפני שירות המבחן שלמרות זאת, ולמרות התעניינותו בקבוצות המנסות להשיג זאת באלימות, הוא לא מסכים עם דרכם. אולם, שירות המבחן לא התרשם שהמערער היה כן בהקשר זה, והתקבל הרושם כי הוא מציג "פסאדה חיצונית תמימה". התרשמות זו של שירות המבחן אינה באה בחלל ריק. שכן המערער עצמו הודה, אישר ואף הוכיח בחקירתו, כי הוא מצוי בקשר אינטרנטי, כזה או אחר, עם פעילים שונים מארגונים קיצוניים ואלימים ביותר. אכן, ייתכן כי מדובר בסקרנות תמימה של אדם צעיר, אשר נמשך לעיין בדברים, אף שהוא עצמו מסתייג מנקיטה בדרכים אלימות. אולם, אם נשווה לדוגמא הקודמת, אותו גבר שתקף אשתו בקנאות, אם יוכח כי עשה חקירה

אינטרנטית אודות גברים שונים אשר רצחו את נשותיהם, לא ראוי יהיה לקחת זאת בחשבון כגורם המגביר את הערכת המסוכנות? וזאת, אפילו אם הוא טוען שאין זו כוונתו, אלא מדובר בסקרנות בלבד?

30. עוד יש לזכור כי המערער אשר אחיו אמר לו שהוא נוסע, לא ניסה להניא את אחיו בטענות ערכיות, אלא בטענות אינטרסנטיות בלבד. אף בכך יש אכן אינדיקציה נוספת כי המערער אינו באמת מסתייג ערכית מפעילות הארגון אליו רצה אחיו להצטרף.

31. **סיכומו של דבר, טענת הסנגור בהקשר זה נדחית. צדקו שופטי השלום אשר קבעו כי שילוב העמדות הדתיות של המערער, עם תחומי העניין האינטרנטיים והקשרים שיצר, יש בהם כדי להעצים את הערכת המסוכנות הנובעת מהמעשה שעשה לכאורה העורר. שופטי בית משפט השלום לא נפלו בפח שטוען לו הסנגור, ולא שפטו המערער בגין עמדותיו הדתיות, שופטי השלום העריכו הסיכון על פי הנתונים המלמדים כי קיימת אפשרות מוחשית שמדובר באדם המאמין בג'יהאד צבאי בפועל, אפשרות המגבירה את הערכת המסוכנות.**

32. טענה נוספת לעניין הערכת המסוכנות, היא **טענת הסנגור כי העורר לא עשה המעשים כדי לעזור לאותם ארגונים, אלא לעזור לאחיו**, משום שהוא אחיו. המדובר בסיטואציה מאוד מיוחדת, בה אחיו פנה אליו וביקש עזרה, אין מדובר במי שפעל באופן יזום כמגייס לוחמים, או אפילו פעל כמתווך, אלא בפעם האחת והמיוחדת הזו.

33. **בטענה זו של הסנגור יש ממש.** בית משפט השלום היה מודע לכך היטב ושקל זאת. אלמלא כן, לא היה בית משפט השלום מטריח את שירות המבחן לבחון אפשרות חלופה. לו היה מדובר במתווך פעיל, בין מועמדים לשירות בג'יהאד אלים לבין ארגון ג'יהאדיסטי צבאי, מן הסתם היה עומד לדין בעבירה חמורה הרבה יותר. מדובר אכן בפעולה מזדמנת, ואלמלא כן לא הייתה נבדקת אפשרות החלופה כלל וכלל. אולם, איני סבור כי המשקל שנתן בית משפט השלום לשיקול זה היה מספיק, ודומני שנכון היה להמשיך לבחון את אפשרות החלופה עד מיצוי הבדיקה.

34. אכן, הסכנה העיקרית העולה מכתב האישום, אינה מטעם המערער עצמו אלא אחיו וקרובו. **הסכנה הנשקפת לכאורה משני היוצאים בפועל גבוהה ביותר.** ראשית, עצם החיזוק הצבאי של ארגון אלים השואף לחסל את המדינה מהווה סיכון למדינה. שנית, האפשרות שמי ששימש שם לוחם יחזור לארץ, יפעל כאן באופן אלים, או ישפיע על אחרים מערכיו, ניסיונו כלוחם וידיעותיו, היא אפשרות מוחשית, כעולה מחוות דעת השב"כ אשר בתיק החקירה. אך מעל ומעבר לכל אלה, מדובר בסיכון קרוב וישיר לחיי אדם. מי שמצטרף לארגון שהוא במהותו ארגון טרור, עלול לפגוע בקרבנות חפים מפשע אף מחוץ לגבולות המדינה. המדובר בסיכון לאזרחים תמימים, ולמרות שהם אזרחי מדינת אויב, בוודאי שיש חובה על רשויות החוק בישראל, לרבות בית המשפט, לנסות למנוע הפגיעה באזרחים תמימים, מידי אזרחי ישראל, ככל שניתן.

35. אולם, אין עסקינן בשני היוצאים, שהם בוודאי מסוכנים, אלא בנאשם שעזר להם לצאת. **לפיכך, השאלה היא עד כמה מוחשית המסוכנות הקונקרטי של המערער, שהוא רק מסייע חד פעמי.** בהקשר זה יש לזכור כי המערער עזר רק לאחיו וקרובו שפנו אליו. המערער לא עזר לכל אדם אחר. העזרה של המערער, אף שאינה שולית ובוודאי מקימה את העבירה, לא תרמה תרומה מכרעת לקשר. המדובר בעזרה כספית לא מאוד גדולה, עזרה רוחנית מסוימת בליווי לתפילה על הר הבית וכן עזרה מוחשית מועטה בהסעה לקנייה

בחרון, לתפילה בירושלים ולמפגש לפני הנסיעה. ייתכן שהעזרה המשמעותית ביותר הייתה הקישור לגורמים מתוך סוריה שיכולים אולי לסייע להתגייס, דבר שדרש ידע מוקדם, שהיה מיוחד לנאשם. אולם, בעידן האינטרנט, יש להניח כי עותמאן ושפיק היו מצליחים למצוא דרכם לפעילים מתאימים בכל מקרה.

36. המעשה לכאורה של המערער הוא בהחלט מעשה חמור, אך החומרה עניינה לשלב העונש. השאלה היא מהי מידת הסכנה הנשקפת מן המערער. מה הסיכוי שיעשה שוב כמעשה הזה, או מעשה חמור יותר? אני מסכים עם המדינה כי אין מדובר באפשרות רחוקה מאוד וזניחה לגמרי, נוכח העובדה שכבר עשה המעשה ונוכח הרקע האידיאולוגי כמפורט לעיל. מאידך גיסא, קשה לומר שמדובר בסיכון מוחשי ומיידי, במיוחד כאשר ידוע לכל, לרבות כל מי שעלול לפנות למערער, כי עינו של השב"כ כבר פקוחה עליו.

37. בהקשר זה יש לקחת בחשבון כי המעשה של העורר הוא, בסופו של דבר, מקרי ומזדמן. הוא לא התכוון ליתן שירות לארגון הטרור, אלא לעזור לאחיו. נכון, שיש אינדיקציות טובות לכך שהוא תומך במעשה של אחיו, בניגוד לטענתו, אך מלבד עזרה מקומית ומזדמנת, לא עשה בפועל דבר נוסף. המדינה לא האשימה את המערער במגע עם סוכן זר, במתן שירות לארגון טרור או בעבירה דומה. **בסופו של דבר, כאשר המדינה עצמה מפרשת את האירוע אך ורק כסיוע ליציאה מהארץ בניגוד לחוק ההסתננות, קשה להלום מעצר עד תום ההליכים כאפשרות יחידה.**

38. אכן, העבירה בוצעה על רקע אידיאולוגי, דבר המקשה על קבלת חלופת מעצר, ומקשה על מתן אמון בנאשם כי יציית לכללים שיקבעו. אולם, הכלל לפיו קשה לאתר חלפת מעצר כאשר הרקע הוא אידיאולוגי, נכון בעיקר עבור מי שמסוכנתו נובעת מפעילותו היזומה או לפחות העצמאית. אולם, כאשר מדובר במי שנעתר לבקשה לעזור, אף על רקע אידיאולוגי, הכלל חלש בהרבה. שכן **אין להשוות סכנת היוזם והעצמאי לסכנה הנשקפת ממי שהסכים לסייע על פי בקשה קונקרטיה ומזדמנת ביותר. לפיכך עלי לחלוק על קביעת בית משפט השלום לפיה אין מקום לכל חלופת מעצר. אכן, הנסיבות דורשות חלופה נוקשה ביותר, פיקוח הדוק מאוד, ערבויות גבוהות וערבים משכנעים, אך לא אוכל להסכים לקביעה שאין מקום לכל חלופה.** עוד יש לזכור, כי מתוך הודעת הנאשם, עולה כי המליץ לאחיו לשקול שיקולים פרקטיים, והוא עצמו אף סרב להצעת שפיק בשלב מסוים, לא לאסוף את תעודות הזהות. משמע, למרות העמדה הערכית, הנאשם כן שוקל שיקולי כדאיות. לפיכך יש להעריך כי חלופה אשר העמידה בו תהיה כדאית מאוד, אפשר שתצליח.

39. הסנגור טען עוד כי בשים לב לעמדות של המערער, דווקא שהייתו באגף בטחוני בכלא הישראלי, בו הוא נחשף ל"חינוך" של טרוריסטים ממש, מגביר את הסיכון מהמערער לטווח היותר ארוך. יש ממש בטענה זו, ויש לה אכן משקל מה, אך בוודאי ששיקול זה לא יכריע.

40. כזכור, בית משפט השלום הורה תחילה על תסקיר, לבדוק אפשרות החלופה, אך משהתקבל התסקיר השלילי, לא מצא לנכון לבדוק הלאה. בדרך כלל תהיה החלטה כזו נכונה. אולם, נוכח הנתונים בתיק זה, וחלקו השולי של העורר במעשה, ולמרות האמור בתסקיר, נכון יותר היה להמשיך ולבדוק בכל זאת שמא קיימת אפשרות של חלופת מעצר.

41. נוכח כל האמור, **הערר מתקבל במובן זה שרשאי הסנגור לפנות לבית משפט השלום להציע חלופת מעצר, הכוללת את כל הרכיבים המפורטים לעיל, בשילוב תוכנית סדורה ומעשית שיש בה כדי**

למנוע מהנאשם כל מגע עם ארגוני טרור, עם ארגונים ג'יהאדיסטיים צבאיים או עם תומכיהם. אם, לאחר בדיקה קפדנית, ימצא בית משפט השלום הנכבד שמדובר בחלופה אמינה היכולה לפקח היטב ולהקטין למינימום את הסיכון להישנות עבירות דומות, וכוללת תמריצים של ממש לוודא הביצוע, יורה על חלופת מעצר כאמור. למותר לציין, כי בהעדר חלופה משכנעת ביותר, לא יהיה מנוס מהשארת ההוראה בדבר המעצר עד תום ההליכים על כנה.

המזכירות תעביר עותק ההחלטה לב"כ הצדדים ולשירות המבחן.

תיק החקירה יושב לפרקליטות.

שימת לב המזכירות כי פרוטוקול הדיון מיום 4.8.14, לא נסרק לנט המשפט לאחר סיום ההשבתה - יש להשלים החסר.

ניתנה היום, י"ד אב תשע"ד, 10 אוגוסט 2014, בהעדר הצדדים.