



בש"פ 2474/16 - שריף אבו סאלח נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 2474/16

כבוד השופט צ' זילברטל
שריף אבו סאלח

לפני:
העורר:

נ ג ד

מדינת ישראל

המשיבה:

ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בחיפה במ"ת
34139-01-15 שניתנה ביום 16.3.2016 על ידי כב'
השופט יחיאל ליפשיץ

כ"א באדר ב התשע"ו (31.3.2016)

תאריך הישיבה:

עו"ד אחמד מסאלחה
עו"ד ארז בן אוריה

בשם העורר:
בשם המשיבה:

החלטה

ערר לפי סעיף 53(א) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים)
על החלטתו מיום 16.3.2016 של בית המשפט המחוזי בחיפה ב-מ"ת 34139-01-15, שניתנה על-ידי כב' השופט י'
ליפשיץ, בגדרה נדחתה בקשת העורר לעיון חוזר בתנאי מעצרו ולשחרורו בתנאים.



1. ביום 18.1.2015 הוגש לבית המשפט המחוזי בחיפה ב-ת"פ 34130-01-15 כתב אישום נגד העורר ושישה אחרים (להלן: האחרים, וכולם יחד: בני החבורה). בהמשך פוצל כתב האישום, כך שביום 29.1.2015 הוגש כתב אישום מתוקן ב-ת"פ 34130-01-15 (להלן: כתב האישום) נגד העורר וארבעה אחרים, ביניהם עדנאן בן ג'מיל עלא אדין (להלן: עדנאן) ופאדי בשיר (להלן: פאדי); וכתב אישום מתוקן נוסף נגד שני האחרים הנותרים, בהם מוחמד אבו סאלח (להלן: מוחמד) אשר יוזכר בהמשך הליך זה. יצוין כי לאחר מכן תוקן כתב האישום מספר פעמים נוספות. כתב האישום מייחס לעורר עבירות של חברות ופעילות בהתאחדות בלתי מותרת לפי תקנות 84(1)(א), (ב) ו-85(1)(א), (ד), (ה), (ו), (ז), (ט) לתקנות ההגנה (שעת-חירום), 1945, בנסיבות סעיף 29 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק); תמיכה בארגון טרוריסטי לפי סעיף 4(ב), (ז) לפקודת מניעת טרור, התש"ח-1948; וניסיון מגע עם סוכן חוץ לפי סעיף 114 בנסיבות סעיף 25 לחוק.

2. עובדות כתב האישום תוארו בפירוט בהחלטתו של השופט י' עמית בבש"פ 6539/15 מיום 19.10.2015. בקצרה יתואר, כי על-פי כתב האישום, החל מתחילת שנת 2014 נהגו העורר והאחרים להיפגש ולשוחח סביב אהדתם את הפעילות והאידיאולוגיה של ארגון דאע"ש (להלן: הארגון או דאע"ש), הנחשב ל"התאחדות בלתי מותרת" מכוח תקנות ההגנה (שעת-חירום), 1945, ומכוח הכרזתו של שר הביטחון מיום 3.9.2014, וכן ל"ארגון טרוריסטי" כהגדרתו בפקודת מניעת טרור, התש"ח-1948, עד שלבסוף החליטו להצטרף לארגון. בהמשך לכך, הצטרף לחבורה עדנאן, שהציג את עצמו כפעיל רשמי ובכיר בארגון, ושבהמשך אף הדריך חלק מבני החבורה - והעורר ביניהם - כיצד להכין בקבוקי תבערה, לרכב על סוסים כדי להכשירם לבצע "ג'יהאד", ולשחוט כבשים על מנת שיתחזקו למראה של דם. לרקע תמיכתם בארגון, המשיכו בני החבורה להיפגש מדי שבוע במקומות מבודדים, כשהם משאירים את מכשירי הטלפון הסלולאריים ברכביהם מחשש לפיקוח ולהאזנה. במסגרת המפגשים, העורר ואחר הביעו את רצונם לצאת לסוריה ולהילחם לצד דאע"ש. בין יתר המעשים המיוחסים לבני החבורה, ניסיון של אחד מהם לצאת לסוריה כדי להצטרף לארגון; הפצת פרסומים וסרטונים תעמולה על-ידי מרבית בני החבורה (והעורר ביניהם) במטרה להביע תמיכה בארגון ולגרור לאחרים לתמוך בו; החזקת פריטים המזוהים עם הארגון על-ידי חלק מבני החבורה; וניסיון של אחד מהם לרכוש רובה מסוג קלצ'ניקוב במטרה לבצע פיגוע בישראל.

הליכי המעצר

3. בד בבד עם הגשת כתבי האישום, הגישה המבקשת בקשות להארכת מעצרם של העורר ושל האחרים עד לתום ההליכים המשפטיים נגדם (הדיון המאוחד בבקשות התקיים בגדר מ"ת 34139-01-15). בהחלטת בית המשפט המחוזי מיום 11.3.2015, נקבע כי קיימות ראיות לכאורה אשר קיים סיכוי סביר שיהיה בכוחן להביא להרשעת העורר והאחרים, וכי מתקיימת בעניינם עילת מעצר של מסוכנות כללית הנובעת הן מהמעשים המיוחסים להם, הן בשל העובדה שהמדובר בעבירות ביטחון המקימות חזקת מסוכנות. יחד עם זאת, נקבע כי יש לבחון את האפשרות של שחרור לחלופת מעצר בהתאם לנסיבותיו של כל אחד מהנאשמים. בעניינו של העורר, נקבע כי לא ניתן להגיע למסקנה שאין כל חלופה שתפחית את מסוכנותו, ולפיכך הורה בית המשפט על הכנת תסקיר מעצר בעניינו. מהתסקיר שהוגש, עלה כי רמת הסיכון להישנות המעשים מהסוג שיוחס לעורר היא נמוכה-בינונית, כיוון שהעורר אינו מתאפיין בהזדהות מושרשת עם



אג'נדות פוליטיות קיצוניות ואלימות, אלא שהוא מתקשה לעמוד בלחצים חברתיים, ואף נראה כי חווה את מעצרו כמשמעותי. שירות המבחן התרשם לחיוב מהמפקחים שהוצעו, והמליץ לשחרר את העורר למעצר בית מלא בבית הוריו. נוכח האמור בתסקיר, הורה בית המשפט המחוזי ביום 26.4.2015 על שחרורו של העורר לחלופת מעצר בבית הוריו, בפיקוח חמו, אמו ושני אחיו, וכן בפיקוח אלקטרוני. באותה החלטה שוחררו למעצר בית בפיקוח אלקטרוני גם מוחמד ופאדי.

4. המשיבה הגישה ערר על ההחלטה לשחרר את העורר, מוחמד ופאדי (להלן: השלושה) לחלופות מעצר. בהחלטתה של השופטת ד' ברק-ארז מיום 3.5.2015 בבש"פ 2886/15, התקבל הערר והוחלט על מעצרו של השלושה עד לתום ההליכים נגדם. בהחלטה נקבע, כי נוכח מסוכנותם הנגזרת מהעבירות המיוחסות להם, אין די באיכותן של חלופות המעצר, אך ניתן יהיה לשוב ולשקול את הדברים ככל שתהיינה אינדיקציות ממשיות לכך שהם אינם תומכים בשימוש באלימות.

5. בחודש יולי 2015 הגישו השלושה בקשות לעיון חוזר בהחלטת המעצר. לאחר שהוגשו לבית המשפט המחוזי תסקירי מעצר משלימים, שבמסגרתם התרשם שירות המבחן כי רמת המסוכנות שלהם פחתה וחזר על המלצתו לשחררם לחלופת מעצר, הורה בית המשפט ביום 12.10.2015 על מעצרו של השלושה בפיקוח אלקטרוני, בתנאים שנקבעו לכל אחד מהם קודם לכן. על החלטה זו הגישה המשיבה ערר, אשר התקבל בהחלטתו של השופט י' עמית מיום 19.10.2015 בבש"פ 6539/15, בגדרה גם הוחלט על הארכת מעצרו של השלושה (ושל אחרים) בתשעים ימים או עד למתן פסקי דין בעניינם, לפי סעיף 62 לחוק המעצרים. בהחלטתו ציין השופט עמית כי נקודת האיזון אינה נוטה לעבר חירותם של השלושה, אך בהיעדר אינדיקציה שלילית ניתן יהיה לבחון את הדברים מחדש עם תום תקופת המעצר עליה הוחלט.

6. בהחלטתו של השופט מ' מזוז מיום 14.1.2016 בבש"פ 82/16, התקבלה בקשת המשיבה להארכת מעצר שנייה של העורר, פאדי ואחרים, בתשעים ימים, לפי סעיף 62 לחוק המעצרים. בהחלטתו ציין השופט מזוז כי מסוכנותם של העורר ושל פאדי נלמדת הן מהתמיכה שהביעו באידיאולוגיה קיצונית ורצחנית, והן מהצעדים האקטיביים שביצעו לקראת מימושה וכסיוע לאחרים לממשה. השופט מזוז הוסיף כי אף אם תתקבל הסתייגותם של העורר ושל פאדי מהארגון ככנה ואמיתית, אין בכך להקהות מעוצמת מסוכנותם לביצוע מעשי אלימות בכלל, או במסגרת ארגון אחר, על יסוד אותו מניע שהביאם לקחת חלק במעשים המיוחסים להם מלכתחילה. בהמשך להחלטתו הנזכרת של השופט מזוז הגיש העורר בקשה לעיון חוזר, וזו נדחתה על-ידו בהחלטתו מיום 31.1.2015.

7. במקביל, הגישה המשיבה בקשה שנייה להארכת מעצרו של מוחמד ושל אחר בתשעים ימים, לפי סעיף 62 לחוק המעצרים. בהחלטתו מיום 3.2.2016 בבש"פ 9118/15, הוריתי על הארכת מעצרו של מוחמד (ושל אחר) בתשעים יום, ועל הגשת תסקיר מעצר נוסף בעניינו של מוחמד שיובא בפני בית המשפט המחוזי – ככל שיציע מוחמד חלופה המאפשרת מעצר בפיקוח אלקטרוני ושתמצא ראוי בעיני בית המשפט, כך בהחלטה, יוכל בית המשפט לשחררו ממעצר בפועל בתנאים שיקבע. בעקבות זאת, אכן הוכן תסקיר מעצר נוסף בעניינו של מוחמד והוגש לבית המשפט המחוזי, אשר הורה על מעצרו בתנאים של פיקוח אלקטרוני בבית הוריו.



8. לרקע החלטתי הנ"ל, הגיש העורר לבית משפט זה בקשה לעיון חוזר בהחלטה לעצרו, במסגרתה טען כי השתנו הנסיבות בעניינו, נוכח העובדה שעל-פי החלטת בית המשפט העליון (כאמור – החלטתי בבש"פ 9118/15) התאפשר לעצור בפיקוח אלקטרוני את מוחמד, אשר סווג באותה "קטגורית מסוכנות" עם העורר, ואשר מיוחסות לו התבטאויות חמורות ביותר במהלך חקירותיו בפני חוקרי השב"כ (בניגוד לעורר). לבקשתו של העורר, נמחקה בהמשך בקשתו לעיון חוזר (כאמור בהחלטת השופט מזוז מיום 14.2.2016), וזו הוגשה מחדש (גם מצדו של פאדי) לבית המשפט המחוזי במסגרת מ"ת 34139-01-15. ביום 23.2.2016 דחה בית המשפט המחוזי את הבקשה, בקבעו כי הערכאה המתאימה לדון בה היא בית המשפט העליון. בא-כוח העורר הגיש ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי, בה טען כי בית המשפט המחוזי הוא הערכאה המוסמכת לדון בבקשה. ביום 6.3.2016 נדון הערר בבית משפט זה במסגרת בש"פ 1704/16 בפני השופט י' דנציגר, אשר קיבל את הערר. לפיכך, ביום 16.3.2016 נתקיים דיון בבקשה בבית המשפט המחוזי בפעם השנייה, ובסופו נדחתה הבקשה לגופה. בהחלטה נקבע, כי נראה שהחלטתי האמורה בעניינו של מוחמד אינה מהווה נסיבה חדשה המצדיקה עיון מחדש בהחלטת המעצר של העורר ואחרים. כמו כן, צוין כי החלטתי נסמכה בראש ובראשונה על קצב התקדמותו האיטי של ההליך בתיק העיקרי בעניינו של מוחמד, בעוד שהתיק בעניינו של העורר (ושל אחרים), כפי שציין בהחלטתו השופט מזוז, מתקדם בקצב משביע רצון.

הערר

9. בערר שלפניי חוזר העורר על טענתו כי שחרורו של מוחמד מהווה שינוי נסיבות, המצדיק עיון חוזר ומחדש בנושא המשך מעצרו. כנטען, החלטתי מיום 3.2.2016 יצרה אפליה בין העורר לבין מוחמד, אשר סווג באותה "קטגוריית מסוכנות" כמו העורר, כפי שלכאורה נלמד מדבריו הבאים של בית המשפט המחוזי בהחלטתו בעניינם מיום 26.4.2015:

"לעניין המשיבים 3-5 [העורר, פאדי ומוחמד – צ.ז.] ציינתי כי אין מדובר במי שמזדהים באופן טוטאלי עם מטרות הארגון או מעשיו וכן הפניתי לכך כי הם הסתייגו מלקיחת חלק בפעילות כלשהי בתוך שטחי מדינת ישראל וכן הסתייגו ממעשיו ומדבריו של המשיב 1 [עדנאן – צ.ז.], שהיה אחד מראשי החבורה".

10. העורר מדגיש, כי למוחמד מיוחסות התבטאויות חמורות, וכי החלטתו של השופט מזוז בעניינו מיום 14.1.2016 נבעה בין היתר מהתבטאות של מוחמד שיוחסה לעורר בטעות (אשר תוקנה בהחלטת השופט מזוז מיום 31.1.2016). כמו כן, טוען העורר כי נתוניו זהים לנתוניו של מוחמד, כי תסקירי שירות המבחן שניתנו בעניינו היו חיוביים וכי הוצעה עבורו חלופת מעצר טובה ואיכותית. עוד נטען, כי שגה בית המשפט המחוזי בקביעתו שהחלטתי בעניין מוחמד נסמכה, בראש ובראשונה, על קצב ההתקדמות האיטי בתיק העיקרי של מוחמד. בהקשר זה טוען העורר, כי בשונה מתיקו העיקרי של מוחמד, הכולל שני נאשמים בלבד, בתיק העיקרי בעניינו ישנם חמישה נאשמים ומספר רב של עדי תביעה, ומשכך ניהולו מצריך בוודאות זמן רב. העורר מוסיף, כי האפליה ממנה הוא סובל חמורה במיוחד, משום שהחלטותיו של השופט מזוז סיכלו כמעט כל אפשרות לשחרור עתידי שלו, וזאת בניגוד לתשתית שהונחה בהחלטות קודמות של בית משפט זה, שהתבססו על התסקירים שהוגשו בעניינו של העורר.



11. בדיון שנערך בפניי, חזר העורר על נימוקי הערר. בין היתר, הדגיש כי לאחר שתוקנה הטעות אשר בעטיה יוחסה לעורר אמירה שלא היתה שלו, כאשר זו היוותה אחת הסיבות להאריך את מעצרו, נותר המעצר על כנו. העורר חזר וטען כי ההחלטה על המשך מעצרו ביטלה הלכה למעשה כל פתח לשחרורו, לאחר שההחלטות הקודמות בעניינו שניתנו בבית משפט זה (השופטת ברק-ארז והשופט עמית) השאירו פתח כזה לעתיד. עוד נטען, כי העורר ומוחמד נכללו תחת אותה קטגוריית מסוכנות, ומשכך לעניין מעצרים יש להעניק להם יחס שווה. יתרה מכך – נטען כי בעוד שהעורר גינה בפני חוקריו את ארגון דאע"ש ואת האלימות, ולא הצהיר הצהרות נגד המדינה, מוחמד התבטא בצורה קשה בחקירותיו, כשבין אמירותיו אף נכללות האמירה לפיה "להיות אסיר ביטחוני זה דבר מכובד", ואמירות המשקפות אהדה לרעיון תקיפתה של ישראל. לעניין התקדמות ההליך, התייחס בא-כוח העורר לכך שההליך אינו לקראת סיום ונותרו בו עוד 42 עדים, וצירף טבלה המראה כי קצב ההתקדמות בתיקו דומה לזה שבתיקו של מוחמד.

12. מנגד, טען בא-כוח המשיבה כי אין לראות בשחרורו של מוחמד לחלופת מעצר כל שינוי נסיבות בעניינו של העורר, וזאת ממספר סיבות. ראשית, האמירה שיוחסה בטעות לעורר לא הייתה בגדר גורם מכריע לעניין ההחלטה על הארכת מעצרו, אלא נדבך נוסף ו"מעבר לנדרש". שנית, ולמרות שהעורר ומוחמד סווגו תחת אותה קטגוריית מסוכנות, קיימים הבדלים מסוימים בין המעשים המיוחסים להם, כאשר חלקו של העורר בפעילות היה אקטיבי יותר לעומת מוחמד (למשל, בכך שהעורר ופאדי תיאמו את המפגשים בין בני החבורה). לבסוף, נטען כי אין מקום להשוות בין קצב התקדמות ההליך העיקרי בתיקו של העורר לזה שבתיקו של מוחמד, שכן נסיבותיהם שונות, ולפיכך יש לדחות את הטענה בדבר קיומה של אפליה.

דיון והכרעה

13. לאחר ששקלתי את הדברים, עמדתי היא שדין הערר להתקבל בחלקו, במובן זה שיתקיים עיון חוזר בתנאי מעצרו של העורר, בדגש על בחינת היתכנותה של חלופת מעצר באיזוק אלקטרוני.

14. כפי שכבר צוין בהחלטות קודמות בעניינו של העורר, העבירות המיוחסות לו, בהינתן שקיימות ראיות לכאורה לביצוען, מקימות לגביו עילת מעצר סטטוטורית. מעבר לכך, עילת מסוכנות קונקרטית נגזרת מטיבן של פעולותיו, שלמרות שאינן חמורות כמו של כמה מהמעורבים האחרים בפרשה, אין להקל בהן ראש. העורר נטל חלק פעיל במפגשי החבורה וסייע בארגונם. כמו כן, נטל חלק בפעולות הכשרה של "ג'יהאד", הפיץ פרסומי תעמולה בשירות הארגון, העביר סכום כסף שייעודו תמיכה בלוחמי דאע"ש ומימון נסיעתו של אחר לסוריה להילחם בשורות הארגון, וכן הביע רצון לצאת לסוריה ולהילחם בשורות הארגון בעצמו. כל אלה מעידים על המוכנות שהייתה לעורר לקדם את מטרות הארגון הקיצוניות, גם כאשר סימני האזהרה באשר למשמעותן הלכו והתבהרו בפניו.

15. יחד עם זאת, בעת בחינת מסוכנותו של העורר לצורך החלטה בדבר מעצרו עד תום ההליכים, עלינו להתמקד בנסיבותיו בשעה זו, בחלוף פרק זמן ממועד המעשים ולאחר למעלה משנה בה מצוי העורר במעצר. בתוך כך, יש לתת משקל להחלטות הקודמות בעניינו, הן בבית המשפט המחוזי והן בבית משפט זה, אשר הצביעו על קיומה של אפשרות, ולו עתידית, של נקיטה בחלופת מעצר, אם וכאשר ייטו האינדיקציות לגבי התנהגותו באם ישוחרר לחלופה, לטובתו של העורר. החלטות אלה המלמדות על פוטנציאל היתכנותה של חלופה, נשענו במידה רבה על שני תסקירי מעצר חיוביים



שהוגשו לבית המשפט, אשר הצביעו על מגמה של שיפור ביחס לסיכון שעלול להישקף מהעורר, ועל התנערותו מדפוס תמיכה באלימות שבהם התאפיין בעבר.

16. כמו כן, יש להביא בחשבון התפתחויות "חיצוניות", ובכללן קצב התקדמות ההליך העיקרי, וכן החלטות הנוגעות לצדדים אחרים לפרשה אשר עשויה להיות להן השפעה בהקשר זה. לפיכך, מקובלת עליי טענת העורר כי התפתחות הדברים בעניינו של מוחמד עשויה לעלות בגדר נסיבה חדשה המצדיקה עיון חוזר במעצרו. בניגוד לטענות העורר, עיון מדוקדק בעובדות כתב האישום מעלה כי חלקו במעשים אינו זהה לחלקו של מוחמד, אלא רב יותר – הן בתדירות ובמידת ההשתתפות במפגשים השוטפים, והן במסגרת הפעילויות האקטיביות יותר שערכו בני החבורה. אולם, אין חולק כי לפחות בחלק מההחלטות שניתנו בהליכי המעצר, סווגו העורר ומוחמד באותה קטגוריית מסוכנות. לפיכך יש אפשרות שייקבע, כי עם שחרור מוחמד לחלופה בהתבסס על ירידה בעוצמת מסוכנותו, מתקבל על הדעת (אך בוודאי לא מתחייב) שמסוכנותו של העורר פחתה גם כן, במידה שמאפשרת לשחררו לחלופת מעצר. זאת, גם בהתחשב בהתבטאויות הקשות הרבות שהשמיע מוחמד המהוות משוכה נוספת לשחררו, שאותה העורר אינו נדרש לחצות.

17. עוד מקובלת עליי טענת העורר באשר לקצב שמיעת התיק העיקרי בעניינו (ובענינם של ארבעה אחרים) – אף שהתקיימו כבר קרוב לעשרים דיונים, ודיונים רבים קבועים ביומן בית המשפט (ויש לברך על כך), אין צפי ברור לסיום ההליך בעתיד הנראה לעין. גם לכך, מן הסתם, השפעה שלילית על ההעדפה להמשך המעצר בפועל עד תום ההליכים.

18. מכל מקום, מכלל הסיבות האמורות לעיל, ותוך התחשבות גם בכך שחלף פרק זמן מאז נבחנה מסוכנותו של העורר לאחרונה, סבור אני כי יש מקום להורות על הגשת תסקיר מעצר עדכני בעניינו של העורר לבית המשפט המחוזי, ועל בחינת האפשרות של קביעת מעצר בפיקוח אלקטרוני.

19. הערר מתקבל במובן זה שאני מורה לשירות המבחן להכין תסקיר מעצר עדכני ומשלים. התסקיר יוגש לבית המשפט המחוזי בתוך 21 יום. בית המשפט המחוזי יקבע דיון סמוך לאחר קבלת התסקיר. מודגש, כי לבית המשפט המחוזי שיקול דעת מלא להחליט בדבר המשך מעצרו של העורר, מעצרו בפיקוח אלקטרוני או שחרור העורר לחלופת מעצר ובדבר התנאים לכך, ככל שיימצא לנכון. ככל שלשירות המבחן תהיינה בקשות בעניין הכנת התסקיר, אלו יופנו לבית המשפט המחוזי, שמסור לו שיקול דעת מלא להחליט בהן.

ניתנה היום, כ"ה באדר ב' התשע"ו (4.4.2016).

ש ו פ ט