



ע"פ 6899/17 - פלוני נגד היועץ המשפטי לממשלה

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 6899/17

לפני:

כבוד השופטת ע' ברון
כבוד השופט ג' קרא
כבוד השופט א' שטיין

המערער:

פלוני

נגד

המשיב:

היועץ המשפטי לממשלה

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים
מיום 19.7.2017 (כבוד השופט מ' יועד הכהן) ב-תה"ג
35574-02-16

בשם המערער:

עו"ד מיכאל עירוני; עו"ד חיים רייכברך
עו"ד יעל ביטון
גב' אנטוניה שכטמן

בשם המשיב:

מתורגמנית מטעם ביהמ"ש:

פסק-דין

השופטת ע' ברון:

1. המערער, אזרח רוסיה, הוכרז כבר-הסגרה לצורך העמדתו לדין בארצות הברית. כך, בפסק דין מיום 19.7.2017 שניתן בבית המשפט המחוזי בירושלים (כבוד השופט מ' יועד הכהן), ב-תה"ג 35574-02-16; על כך הערעור.

רקע עובדתי

עמוד 1



2. השירות החשאי של ארצות הברית (להלן: השירות החשאי) פתח בחקירה פלילית נגד אתר אינטרנט בשם Cardplanet.cc, שעלה חשד כי שימש כפלטפורמה למכירה של נתוני כרטיסי אשראי וכרטיסי חיוב, שמרביתם שייכים לאזרחי ארצות הברית או שהונפקו על ידי בנקים אמריקאים (להלן: האתר). החקירה העלתה כי המערער היה המנהל והרוח החיה מאחורי האתר למן הקמתו ועד לשנת 2013 לכל הפחות. על כן, ביום 13.8.2015 חבר מושבעים פדרלי גדול (Federal Grand Jury) במחוז המזרחי של מדינת וירג'יניה בארצות הברית הגיש כתב אישום נגד המערער; וכן הוצא נגדו צו מעצר על ידי בית המשפט המחוזי במחוז זה. כתב האישום ייחס למערער אישומים ב-4 עבירות שונות: קשירת קשר להונאה בנתוני גישה לחשבונות; הונאה בנתוני גישה לחשבונות; קשירת קשר לביצוע הונאה באמצעים אלקטרוניים; וביצוע הונאה באמצעים אלקטרוניים. בהמשך, ביום 4.2.2016 הוגש כתב אישום מתוקן נגד המערער, לו נוסף אישום בגין עבירה של קשירת קשר לביצוע העבירות הבאות: הונאה בנתוני גישה לחשבונות, גניבת זהות, חדירה למחשב, הונאה באמצעים אלקטרוניים והלבנת הון (להלן: כתב האישום המתוקן). יצוין בנקודה זו, על אף שאין מחלוקת בין הצדדים לעניין הפלילות הכפולה שבעבירות שבהן מואשם המערער בכתב האישום המתוקן, כי העבירות התואמות בדין הישראלי לעבירות אלו הן עבירת הונאה בכרטיסי חיוב בנסיבות מחמירות, עבירה לפי סעיף 17 סיפא לחוק כרטיסי חיוב, התשמ"ו-1986 בתוספת סעיף 31 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); קשירת קשר לביצוע פשע, עבירה לפי סעיף 499 לחוק העונשין; וקבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, עבירה לפי סעיף 415 לחוק העונשין.

ביום 13.12.2015 נעצר המערער בנמל התעופה בן גוריון, וזאת בעקבות בקשה מצד ממשלת ארצות הברית למעצרו הזמני עד להגשת בקשת ההסגרה מטעמה, שהוגשה ביום 9.2.2016; ביום 11.4.2016 הוגשה בקשת הסגרה משלימה ראשונה; וביום 8.9.2016 הוגשה בקשת הסגרה משלימה שנייה (להלן ביחד: בקשת ההסגרה). בקשת ההסגרה הוגשה בהתאם להוראות אמנת ההסגרה בין ממשלת מדינת ישראל ובין ממשלת ארצות הברית של אמריקה, כ"א 795,505 (נחתמה ביום 10.12.1962) וכן הפרוטוקול המתקן את האמנה מיום 10.1.2017 (להלן: אמנת ההסגרה האמריקאית-הפרוטוקול המתקן, בהתאמה).

3. בקשת ההסגרה נתמכת בשני תצהירים של העוזר לפרקליט המדינה במחוז המזרחי של מדינת וירג'יניה, קלן דוואיר (להלן: התובע); בשלושה תצהירים של סוכן השירות החשאי ג'ון זידליק (להלן: הסוכן זידליק); בתצהירו של סוכן לשעבר בשירות החשאי אריק ראסמוסן (להלן: הסוכן ראסמוסן); ובתצהירה של עובדת ב-Bank of America, לוסיאנהפליהק (להלן: נציגת הבנק).

לפי תצהירו של התובע מיום 2.2.2016, החל משנת 2009 ועד לשנת 2013, ניהל המערער את האתר, ובמהלך תקופה זו הוצעו למכירה נתונים של למעלה מ-150,000 כרטיסי אשראי וכרטיסי חיוב. עוד נכתב כי המערער פירסם את האתר בפורומים אינטרנטיים מחתרתיים הנפוצים בקרב פושעי רשת; וכי בתוך כך שידל פושעי רשת אחרים לגנוב נתוני כרטיסי אשראי וכרטיסי חיוב ועודד אותם למכור נתונים אלו. לפי תצהירו מיום 1.2.2016 של הסוכן ראסמוסן, האחרון רכש בחשאי מהאתר 20 מספרים של כרטיסי אשראי ושל כרטיסי חיוב. לפי תצהירה מיום 2.2.2016 של נציגת הבנק, 9 מספרים מתוך ה-20 שרכש הסוכן ראסמוסן משויכים לכרטיסי אשראי או לכרטיסי חיוב שהונפקו לאזרחי ארצות הברית על ידי Bank of America, והמערער אינו נמנה עם לקוחות אלה.

בתצהירו מיום 2.2.2016 של הסוכן זידליק מפורט כיצד נודע לשירות החשאי כי המערער הוא מנהל האתר. נכתב כי האתר נוהל בידי מנהלן המכונה באותו תצהיר בשם "Nick" (להלן: ניק). עוד התגלה, באמצעות התחקות אחר פושע רשת אחר, כי ניק עשה שימוש גם ברשת החברתית הרוסית VK תחת חשבון המשתמש A.V., ששייך למערער.



(להלן: הרשת החברתית ו-חשבון המשתמש, בהתאמה). המערער העלה לחשבון המשתמש תצלום של מסך מחשב שבו מופיעה תמונתו של המערער כשברקע פתוחה לשונית דפדפן אינטרנט של עמוד העסקאות של האתר. הסוכן זידליק הצהיר כי מהיכרותו עם האתר, הגישה לעמוד העסקאות נתונה אך ורק למנהל. בנוסף, המערער העלה תמונות שלו ושל חברו נופשים בתאילנד, וזאת לאחר שניק הודיע למודיע שעבד עם השירות החשאי כי הוא עומד לצאת לחופשה. לבקשת השירות החשאי, רשויות האכיפה בתאילנד ביקרו באחד המלונות שהופיעו בתמונות שפירסם המערער בחשבון המשתמש, ומצאו כי המערער אכן רשום כאורח בו. בנוסף, ביום 10.12.2015 העלה המערער תמונה לחשבון המשתמש שממנה עלה כי הוא שוהה בישראל. הסוכן זידליק הצהיר כי עם מעצרו של המערער ביום 13.12.2015 בנמל התעופה בן גוריון, הוא הודה בפניו כי הוא ניק וכי הוא ניהל את האתר. עוד צוין כי בבדיקה שנערכה למכשירו הסלולרי של המערער נמצאו הודעות טקסט רבות שבהן מכונה המערער ניק.

בתצהירו של הסוכן זידליק מיום 8.3.2016 נכתב כי החל מיום 21.2.2009 ועד ליום 13.12.2015 המערער הקים וניהל פורום פשיעת רשת, המכונה בתצהיר "Cybercrime Forum" (להלן: הפורום). מטרת הפורום הייתה לאפשר לפושעי רשת מקצועיים לחבור יחדיו ולסייע זה לזה בביצוע פשעי רשת, בהתחמקות מרשויות אכיפת החוק וכן בביצוע סחר לא חוקי בנתוני כרטיסי אשראי וכרטיסי חיוב. הקביעה שלפיה המערער הוא זה שהקים וניהל את הפורום מתבססת על העובדה כי ניק הוא המשתמש הראשון שפעל בו; וכן כי ניק פירסם בפורום פרסומים רבים המציעים למכירה נתוני כרטיסי אשראי וחיוב, לרבות במסגרת האתר. בתצהירו של הסוכן זידליק מיום 10.8.2016 נכתב כי המערער הפעיל את האתר החל מחודש אוקטובר 2011, ולא החל משנת 2009. עוד מסביר הסוכן זידליק כיצד נערך התחשיב בכתב האישום המתוקן שלפיו נזקי התרמית שביצע המערער באמצעות האתר מסתכמים בסך של 20 מיליון דולר, וזאת על בסיס נתונים שהתקבלו מבנקים ומחברות אשראי בארצות הברית.

פסק דינו של בית המשפט המחוזי

4. בית המשפט המחוזי קיבל את עתירת המשיב והכריז על המערער כבר-הסגרה לארצות הברית בגין ביצוע העבירות המיוחסות לו, תוך שהוא קובע כי חומר הראיות שעליו נסמכת בקשת ההסגרה מבסס אחיזה בכתב האישום המתוקן. עוד נדחתה טענתו של המערער לקיומה של הגנה מן הצדק ולפגיעה בתקנת הציבור בעקבות הפרה נטענת של זכותו להיוועץ בעורך דין. בעניין זה נקבע כי חקירתו של המערער בוצעה בהתאם להוראות הדין הישראלי; וכן כי החוקרים מילאו את חובתם להודיע למערער על הזכויות המוקנות לו, בהן זכות השתיקה וזכות ההיוועצות. יצוין כי עובר למתן פסק הדין, ביקש המערער לעכב את הדיון בעתירה וזאת לנוכח טענתו כי הוגשה בקשת הסגרה מקבילה בעניינו מצד רוסיה, שלה הוא מסכים. בהחלטה מיום 1.5.2017 קבע בית המשפט המחוזי כי אין בבקשת ההסגרה מטעם רוסיה, ככל שאכן הוגשה, כדי לעכב את הדיון בעתירה להכרזה על המערער כבר-הסגרה לארצות הברית.

מכאן הערעור שלפנינו.

טענות הצדדים

5. בפי המערער שלוש טענות עיקריות. הראשונה היא כי לא מתקיימת הדרישה הראייתית הקבועה בסעיף 9 לחוק ההסגרה, התשי"ד-1954 (להלן: חוק ההסגרה). זאת, הן משום שהראיות שבבסיס בקשת ההסגרה לא מצביעות על כך שהמערער ניהל את האתר; הן משום טענתו שלפיה הודאתו נגבתה ממנו שלא כדין ותוך שהופרו זכויותיו להיוועץ בעורך



דין וכי דבר מעצרו ידווח לשגרירות הרוסית, בהיותו אזרח רוסיה. נוסף על כך טוען המערער כי בשל האופן שבו נגבתה ממנו הודאתו קמה לו הגנה מן הצדק המונעת את הסגרתו. לבסוף, טוען המערער כי יש בהסגרתו לארצות הברית תוך התעלמות מבקשת ההסגרה שהוגשה, לטענתו, על ידי רוסיהכדי לפגוע בתקנת הציבור ובאינטרס חיוני של מדינת ישראל, כקבוע בסעיף 2ב(א)(8) לחוק ההסגרה; וכן כדי להקים לו הגנה מן הצדק, גם מטעם זה.

במהלך הדיון לפנינו, הציג בא-כוח המערער מכתב מאת ראש מחלקת ההסגרה במשרד המשפטים הרוסי מיום 28.12.2018, שבו נכתב כי ביום 13.3.2017 שלח משרד התובע הכללי ברוסיה למשרד המשפטים הישראלי בקשה להסגרתו של המערער לרוסיה, וזאת עקב העובדה כי הוגש נגדו כתב אישום ברוסיה בגין ביצוע עבירות זהות במהותן לאלו שבהן הוא מואשם בארצות הברית. עוד נכתב שבתגובה השיב משרד המשפטים הישראלי, כי לנוכח בקשת ההסגרה מטעם ארצות הברית אין באפשרותו להיענות לבקשת ההסגרה מטעם רוסיה.

6. המשיב סומך את ידיו על פסק דינו של בית המשפט המחוזי וטוען מצידו כי הליך ההסגרה אינו מיועד לברר את שאלת אשמתו או חפותו של המערער, אלא עניינו בשאלה אם די בראיות שצורפו לבקשת ההסגרה כדי להצדיק את העמדתו לדין של המערער בארצות הברית. המשיב מוסיף כי הפעלת סייג תקנת הציבור במסגרת הליכי הסגרה תיעשה במשורה בלבד, וכי טענותיו של המערער אינן מתקרבות לאמת המידה המחמירה שנקבעה בפסיקה בהקשר זה. עוד טוען המשיב כי חקירתו של המערער נעשתה בהתאם להוראות הדין ואין לכן ממש בטענתו שלפיה הודאתו נגבתה שלא כדין. לעניין בקשת ההסגרה המקבילה מטעם רוסיה, טוען המשיב כי אין הוא נוהג לאשר או להכחיש דבר הגשתן של בקשות הסגרה, כל עוד לא הוגשה עתירה בעניין. וכי כך או אחרת, שיקול הדעת המוקנה לו בעניין הגשת עתירות להכרזה על מבוקשים כבני-הסגרה הוא רחב, וכי אין להתערב בו בנסיבות העניין.

דיון והכרעה

7. לאחר ששבת ויעינתי בפסק דינו של בית המשפט המחוזי, בהודעת הערעור על נספחיה ובעיקרי הטיעון מאת הצדדים, והוספתי והייתי אוזן לטיעוני הצדדים בעל פה לפנינו – נחה דעתי כי דין הערעור להידחות. שלוש שאלות מונחות ביסוד הערעור דנן: התקיימות הדרישה הראייתית לפי סעיף 9 לחוק ההסגרה בחומר הראיות שבבסיס בקשת ההסגרה; השאלה אם יש באופן שבו נגבתה מן המערער הודאתו כדי להקים לו הגנה מן הצדק או משום פגיעה בתקנת הציבור אם חרף האמור יוסגר לידי ארצות הברית; וכן אם יש בהסגרתו של המערער לארצות הברית כשבמקביל הוגשה לכאורה בקשת הסגרה מטעם רוסיה, משום פגיעה בתקנת הציבור ובאינטרסים של מדינת ישראל. כפי שיבואר, לא מצאתי כי יש באיזו מטענות אלו כדי להקים עילה להתערבותנו בפסק דינו של בית המשפט המחוזי.

דיות הראיות וקבילותן

8. סעיף 9 לחוק ההסגרה מורה כי על מנת להכריז על מבוקש כבר-הסגרה, די בכך שיוצגו "ראיות שהיו מספיקות כדי להעמידו לדין על עבירה כזאת בישראל". הלכה היא כי התשתית הראייתית לצורך הכרזה על מבוקש כבר-הסגרה צריכה לבסס "אחיזה לאישום". במסגרת הליך ההסגרה בוחן בית המשפט אם התשתית הראייתית שמונחת לפניו מצדיקה את המשך בירור התיק בגדרי הליך משפטי שעתיד להתקיים במדינה המבקשת. מכך נגזר כי תפקידו של בית המשפט בהליך ההסגרה אינו לבחון את מהימנותה ומשקלה של כל ראיה – אלא די בכך שבית המשפט יתרשם מכך שמסכת הראיות שנפרשה לפניו אינה חסרת כל ערך (ע"פ 2490/18 ג'ורנו נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (8.1.2019);



ע"פ 8304/17 למפל נ' היועץ המשפטי לממשלה, פסקה 22 (8.5.2018).

9. החומר הראיתי שצורף לבקשת ההסגרה מורכב כאמור משני תצהיריו של התובע; משלושת תצהיריו של הסוכן זידליק; מתצהירו של הסוכן ראסמוסן; ומתצהירה של נציגת הבנק. יצוין כי בהתאם ל"סעיף 10.2 נוסף" לפרוטוקול המתקן, "מסמכים הצהרות או סוגים אחרים של מידע כאמור יהיו קבילים כראיה בהליכי הסגרה גם אם היו נחשבים לעדות שמיעה או לא היו עומדים בכללי הראיות החלים במשפט". סעיף זה מכשיר את קבילותם של התצהירים השונים המצורפים לבקשת ההסגרה בענייננו. ויוסף על כך, כי במהלך הדיון לפני בית המשפט המחוזי הוצגה גם הקלטה של התחקור שנערך למערער לאחר מעצרו ביום 13.12.2015, וכן תמלול לשפה האנגלית של אותה חקירה.

למערער טענות רבות המופנות כלפי האמור בשלושת תצהיריו של הסוכן זידליק. כך למשל, המערער מצביע על ספק בקביעתו של הסוכן זידליק שלפיה לניק קיים חשבון משתמש ברשת החברתית; וכן גם בכך שחשבונו של המערער ברשת החברתית זוהה עם החשבון שבו לכאורה משתמש ניק. עוד מוסיף המערער כי אין בתצלום המסך המציג את תמונתו לצד לשונית דפדפן אינטרנט של עמוד העסקאות של האתר כדי לקשור אותו לניהול האתר. לטענתו לא מדובר בעמוד עסקאות ובכל מקרה לא הוברר מדוע רק למנהלן הרשאה לגשת לעמוד זה. המערער מצביע גם על שינוי בגרסאות שסיפק הסוכן זידליק, משעה שקבע בתצהירו מיום 11.8.2016 כי המערער ניהל את האתר החל משנת 2011, ולא החל משנת 2009 כפי שקבע בתצהירו הראשון. עוד בעניין זה, טוען המערער כי הסוכן זידליק לא ביצע פילוח לאורך זמן של כמות נתוני כרטיסי האשראי וכרטיסי החיוב שהוצעו למכירה באתר, ומשכך בכל מקרה לא ניתן לייחס לחובת המערער את מלוא הנזק הנטען.

10. חרף הקשיים הלכאוריים שעליהם מצביע המערער, ניתן על פניו לקשור בין המערער לבין ניהול האתר. כעולה מתצהירו של הסוכן זידליק מיום 2.2.2016, בידי השירות החשאי ממצאים פורנזיים רבים הקושרים את המערער לאתר ולביצוע העבירות נושא כתב האישום המתוקן: מסמכים דיגיטליים מחברות אשראי שלקוחותיהן נפלו קורבן לתרמית שבוצעה באתר; פרסומים מפורומים שונים ברשת האינטרנט; תיעוד של חשבונות מטבע וירטואלי שקשורים לאתר; וכן מדיה אלקטרונית שנתפסה במכשירו של המערער בעת מעצרו. ככל שלמערער טענות בדבר מהימנות ראיות אלו, הן שמורות לו לכשיתנהל ההליך העיקרי בארצות הברית. כנזכר לעיל, המשיב לא נדרש להוכיח את אשמתו של המערער מעבר לכל ספק סביר, אלא די בקיומן של ראיות לכאורה המבססות "אחיזה לאישום" כדי להצדיק את הסגרתו של המערער לארצות הברית לצורך העמדתו לדין שם. משכך, בחינת הראיות מסתכמת בשאלה אם די במסכת הראיות כדי להעמידו לדין בישראל בגין אותן עבירות – ונראה כי דרישה זו מתקיימת בענייננו.

תמיכה נוספת לקביעת בית המשפט המחוזי שלפיה יש בחומר הראיות "אחיזה לאישום" מצויה בהודאתו של המערער בפני סוכני השירות החשאי. המערער סיפק מידע בדבר המקור לנתוני האשראי שנמכרו באתר; אלו נתוני אשראי נמכרו בו; כינויים האינטרנטי של פעילים מרכזיים באתר, לרבות הכינוי שבו עשה שימוש בעצמו; וכן על אודות משך התקופה שבמסגרתה האתר היה פעיל – ובקשת ההסגרה אף תוקנה בהתאם למידע זה. בנוסף, המערער הודה כי הקים את הפורום, וכן ידע לספק מידע בקשר לבעלי תפקידים בכירים בו, לרבות צוות התמיכה הטכנית, שהמערער עצמו נטל בו חלק. כאשר החוקרים ביקשו מהמערער לקבל עותק דיגיטלי של הפורום הוא ענה "אני מנהלן והפורום היה תחת שליטתי כל השנים". המערער כאמור טוען כי הודאתו נגבתה שלא כדין, וזאת משום שנשללה ממנו זכותו להיוועץ בעורך דין. אמנם, כפי שכבר צוין, בית המשפט הדן בבקשת הסגרה אינו נדרש לבחינת מהימנותן של הראיות העומדות בבסיס הבקשה, אך שאלת קבילותן של אותן ראיות אכן עומדת למבחן – והבחינה תעשה לאורם של דיני הראיות הנוהגים במשפט הישראלי, בכפוף להגשתם במסגרת חוק ההסגרה והתקנות שהותקנו מכוחו (ע"פ 6717/09).



אוזיפה נ' היועץ המשפטי לממשלה, פסקה 11 (6.12.2010); סעיף 12 לחוק ההסגרה; תקנה 15 לתקנות ההסגרה (סדרי דין וכללי ראיות בעתירות), התשל"א-1970).

11. זכותו של עצור להיוועץ בעורך דינו קבועה בסעיף 34(א) לחוק המעצרים. סעיף 34(ב) לחוק המעצרים קובע כי בקשתו של עצור להיפגש עם עורך דינו תתאפשר "ללא דיחוי". הפסיקה הדגישה את חשיבותה של זכות ההיוועצות בעורך דין, לנוכח "זיקתה האפשרית לכבודו ולחירותו של הנחקר ובהתחשב בהיותה חלק מהזכות להליך פלילי הוגן" (ע"פ 5121/98 יששכרוב נ' התובע הצבאי, פ"דסא(1) 486, 461 (2006)). עוד נקבע כי אם לאחר ההיוועצות ראשונית בעורך דין, מעומת העצור עם ראייה מסבכת, קמה לו הזכות להיוועץ בעורך דינו פעם נוספת, גם במחיר של הפסקת החקירה (ע"פ 6144/10 גטצאו נ' מדינת ישראל (10.4.2013), בפסקה 24 לפסק דינו של השופט (כתוארו אז) ס' ג'ובראן) (להלן: עניין גטצאו).

12. במקרה שלפנינו, אין חולק כי זכותו הראשונית של המערער להיוועץ עם עורכת הדין שמונתה לו מטעם הסנגוריה הציבורית מומשה. מחקירת המערער עולה כי כבר בראשיתה, וטרם שעומת עם ראייה כלשהי, המערער ביקש כי עורכת הדין שעימה נועץ קודם לכן תהא נוכחת בחדר החקירות. המערער נענה על ידי סוכני השירות החשאי ועל ידי חוקר משטרת ישראל כי החקירה מתנהלת בהתאם להוראות הדין הישראלי, שאינו מתיר נוכחות של עורך דין בעת חקירה. הוסבר למערער כי נתונה לו זכות ההיוועצות בעורך דין וכן זכות השתיקה. סוכני השירות החשאי הודיעו למערער כי אם ברצונו להיוועץ בשנית בעורכת דינו, חקירתו תיעצר ותתחדש למחרת, לאחר ההיוועצות.

סוכני השירות החשאי עצבו את החדר, והותירו את המערער עם חוקר משטרת ישראל שהסביר לו, בשנית, כי הוא נעצר בישראל לבקשת ממשלת ארצות הברית, וכי הדין החל על הליכי חקירתו הוא הדין הישראלי. לאחר מכן, חזרו סוכני השירות החשאי לחדר החקירות והקריאו למערער הצהרה שלפיה הוא מבין כי נתונה לו הזכות לשמור על שתיקה, וכי זכותו להיוועץ בעורך דין אמריקאי לכשיגיע המערער לארצות הברית; וכן כי המערער התייעץ עם עורכת דין ישראלית והוא מסכים להיחקר בידי סוכני השירות החשאי, חקירה שאותה יוכל לעצור בכל עת. המערער הצהיר כי הוא מבין את ההצהרה ומסכים לה. לאחר מכן החלו סוכני השירות החשאי, בשיתוף חוקר משטרת ישראל, לתשאל את המערער.

13. מן הדברים עולה כי זכותו של המערער להיוועץ בעורך דין לא נפגעה כלל ועיקר. המערער נועץ בעורכת דין מטעם הסנגוריה הציבורית טרם חקירתו בידי סוכני השירות החשאי; וזו ככל הנראה ייעצה לו שכלל שייחקר תחת כללי המשפט הפלילי האמריקאי, מוטב שהחקירה תתנהל בנוכחות עורך דין מטעמו. יובהר כעת כי תחת כללי המשפט הפלילי האמריקאי, לחשוד הזכות לנוכחות עורך דין אף בעת חקירתו (*Miranda v. Arizona*, 384 U.S. 445 (1966)). ואולם, כבר בראשית החקירה הובהר למערער כי מאחר שחקירתו מתבצעת במדינת ישראל – הדין החל עליה הוא דין המשפט הפלילי הישראלי. סוכני השירות החשאי הציעו למערער כי חקירתו תופסק על מנת שייפגש עם עורך דין מטעמו, אך הבהירו כי עיכוב זה עשוי להאריך את הליכי הסגרתו ואת מעצרו. המערער, כאמור לעיל, הצהיר כי הוא התייעץ עם עורכת הדין שמונתה לו מטעם הסנגוריה הציבורית וכי הוא מסכים להמשך החקירה בידי סוכני השירות החשאי. משכך, מקובלת עליו קביעתו של בית המשפט המחוזי כי בעניינו של המערער לא נפגעו עקרונות הצדק וההגינות של שיטת המשפט בישראל, וכי חובותיהם של החוקרים ליידע את המערער בדבר הזכויות המוקנות לו בעת חקירתו מולאו כדיון.



14. לא ראיתי לנכון להאריך בעניין טענתו של המערער שלפיה הופרה זכותו מכוח המשפט הבינלאומי שדבר מעצרו יודע לשגרירות רוסיה בישראל. סעיף 36(1) לאמנת וינה בדבר יחסים קונסולריים משנת 1963 קובע כי "לכשתבקש הנציגות הקונסולרית של המדינה המשגרת את הדבר, יודיעו לה רשויות המוסמכות של המדינה המקבלת בלא דיחוי, אם אזרחיה של אותה מדינה נאסר או ניתן במשמורת עד למשפט בתחום הקונסולרי או אם נעצר שם באופן אחר". מכאן, שלא קמה חובה על רשויות החקירה להודיע לשגרירות מדינה זרה בדבר מעצר של מי מאזרחיה, אלא לספק מידע זה לבקשתה. מעבר לנדרש אציין כי אף לו עמדה למערער זכות כזו, לא מצאתי כי היא הופרה במקרה דנן. זאת מן הטעם שמפרוטוקול חקירת המערער עולה כי עורכת הדין שבה נועץ טרם חקירתו יידעה את שגרירות רוסיה בדבר מעצרו, שבתורה אף הודיעה על כך לבני משפחתו שברוסיה.

על כן, התשתית הראייתית שבבסיס בקשת ההסגרה יש בה כדי להקים אחיזה לאישום ולא מצאתי כי נפל פגם בגביית הודאתו של המערער.

תקנת הציבור ופגיעה באינטרס חיוני של מדינת ישראל

15. בפסיקה נקבע כי תקנת הציבור כמשמעה בסעיף 2ב(א)(8) לחוק ההסגרה עניינה בתקנת הציבור "החיצונית" – "בעקרונות יסוד, בהשקפות עומק ובאינטרסים נעלים של החברה והמדינה, עקרונות השקפות ואינטרסים שהם כה עקרוניים וכה בסיסיים עד שראויים הם כי נדחה מפניהם מעשה של הסגרה" (ע"פ 2521/03 סירקיס נ' מדינת ישראל, פ"ד נז(6) 337, 346 (2003) (להלן: עניין סירקיס)). אין מדובר אפוא ברשימה סגורה. עם זאת, הלכה היא כי השימוש בסייג תקנת הציבור ייעשה במצבים קיצוניים, בבחינת "חריג שבחריגים" (ע"פ 2144/08 מונדרוביץ נ' מדינת ישראל, פסקה 114 (14.1.2010) (להלן: עניין מונדרוביץ)); ולשם כך נדרש כי פעולת ההסגרה תהיה "מעשה בלתי צודק בעליל" (עניין סירקיס, 347). בספרות אף הובעה העמדה כי טענה לפגיעה בתקנת הציבור מעולם לא מנעה את ההכרזה על מבוקש כבר-הסגרה (עיריית קאהן "דיני הסגרה" משפט בינלאומי 495, 522-532 (רובי סיבל ויעל רונן עורכים, מהדורה שלישית, 2016)).

16. בענייננו עולה השאלה אם מקום שקיימת בקשת הסגרה מאוחרת, יהא בקבלת עתירה בעניין בקשת הסגרה קודמת בזמן משום פגיעה בתקנת הציבור או באינטרס ציבורי חיוני של מדינת ישראל. יוזכר כי המשיב כטענתו נוהג שלא להכחיש או לאשר את דבר הגשתה של בקשת הסגרה כל עוד לא הוגשה עתירה להכרזה על המבוקש בה כבר-הסגרה; וכך גם בענייננו. ואולם, לצורך הדיון אצא מנקודת הנחה כי רוסיה אכן הגישה בקשת הסגרה בעניינו של המערער.

ככל הידוע, בתי המשפט בישראל, ומכל מקום בית משפט זה, טרם נתנו דעתם לעניין נפקותן של בקשות הסגרה "מתחרות" (ראו והשוו: ע"פ 4596/05 רוזנשטיין נ' מדינת ישראל, פ"ד ס(3) 353, 417-418 (2005) (להלן: עניין רוזנשטיין)). ואולם, מנסחי אמנות ההסגרה שבין ישראל לבין מדינות זרות חזו את היתכנותה של תחרות מסוג זה. כך למשל, העניין זכה להסדרה הן במסגרת סעיף 14 לאמנת ההסגרה האמריקאית הן במסגרת סעיף 17 לאמנה האירופית בדבר הסגרה, כ"א 17, 87 (נחתמה ביום 27.9.1967) (להלן: אמנת ההסגרה האירופית), שעליה חתומות מדינת ישראל ורוסיה. לשון הסעיפים אינה זהה, אך ההוראות דומות במהותן. כך למשל, למדינה המתבקשת שמורה הזכות להכריע בתחרות על פי שיקול דעתה, בהתחשב באותם פרמטרים: אפשרות ההסגרה בין המדינות המבקשות; החומרה היחסית של העבירות, ככל שההסגרות מתבקשות בגין ביצוע עבירות שונות; המקום שבו נעברו העבירות; אזרחותו של המבוקש; וכן התאריכים שבהם נתקבלו בקשות ההסגרה. גישה דומה ננקטה אף בסעיף 16 לאמנה בין



מדינת ישראל ובין אוסטרליה בדבר הסגרה, כ"א 157,832 (נחתמה ביום 4.12.1975). שונה בעניין זה אמנת ההסגרה בין ישראל לבין קנדה, כ"א 367,721 (נחתמה ביום 10.3.1967), שבה נקבע בסעיף 18 כי שיקול הדעת אמנם מוקנה למדינה המתבקשת, אך עדיפות תינתן למדינה שבקשת ההסגרה מטעמה היא הקודמת בזמן.

עינינו הרואות כי נושא בקשות ההסגרה המתחרות מצא את הסדרתו במסגרת אמנות ההסגרה שעליהן חתומה מדינת ישראל. משכך, אין בעצם העובדה כי הוגשה בקשת הסגרה מתחרה כדי לגרום לכך שהיענות לבקשת הסגרה קודמת בזמן יהא בה משום פגיעה בתקנת הציבור או באינטרס חיוני של מדינת ישראל. על כן, נותר לברר אם במקרה הקונקרטי יש בבקשת הסגרה מאוחרת מטעם רוסיה (בהנחה שהוגשה כזו) כדי להשליך על הדיון בעתירה הנדונה.

17. הסמכות להכריע בשאלה לאיזו מבקשות ההסגרה להיענות, אם בכלל, נתונה לשר המשפטים שבכוחו להורות למשיב להגיש עתירה לבית המשפט המחוזי בירושלים על מנת שיבחן אם המבוקש הוא בר-הסגרה (סעיף 3(ב) לחוק ההסגרה). החלטתם של שר המשפטים ושל המשיב היא החלטה מנהלית שעליה חלים הכללים התקפים בעניינה של כל החלטה של רשות סטוטורית המחויבת בשיקולתם של כלל השיקולים הרלוונטיים. בית משפט זה, בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים, מוסמך להידרש לשיקולים אלה ככל שהתעוררו (עניין רוזנשטיין, 380-381).

משהנחיות בדבר הפעלת שיקול דעתה של המדינה המתבקשת בבואה להכריע בין שתי בקשות הסגרה מתחרות מצויות באמנת ההסגרה האמריקאית וכן באמנת ההסגרה האירופית, אפנה עתה ליישומן על ענייננו. בין ארצות הברית לבין רוסיה אין הסכם הסגרה ומשמעות הדבר היא כי ככל הנראה הסגרתו של המערער לאחת מן המדינות תמנע את הסגרתו לאחרת בשלב מאוחר יותר; ככל שבקשת ההסגרה מטעם רוסיה אכן הוגשה, אזי העבירות שבגינן הוגשה זהות במהותן לאלו שבגינן הוגשה בקשת ההסגרה בעתירה דנן, כך לפי המכתב מאת משרד המשפטים הרוסי שהציג המערער; העבירות בוצעו על אדמת רוסיה, אך מספר לא מבוטל של אזרחים אמריקאיים נפלו קורבן להן; למערער אזרחות רוסית; ובקשת ההסגרה מטעמה של רוסיה הוגשה, אם בכלל, למעלה משנה לאחר זו מטעם ארצות הברית, ולאחר שהליך ההסגרה לפני בית המשפט המחוזי יצא זה מכבר לדרך.

ביישום השיקולים המנויים באמנות ההסגרה הרלוונטיות לענייננו, נמצאנו למדים כי יש בהם כדי להוליך הן לאפשרות הסגרתו של המערער לארצות הברית הן לאפשרות הסגרתו לרוסיה, ככל שבקשה שכזו אכן הוגשה מטעמה של האחרונה. במצב זה, כל עוד החלטת שר המשפטים והמשיב בתחרות שבין בקשות הסגרה היא עניינית, בית המשפט לא יתערב ויחליף את שיקול דעתם של גורמי התביעה והאכיפה בשיקול דעתו שלו. דברים אלו אמורים במיוחד בשים לב לכך שהכרעה בין בקשות הסגרה מתחרות היא עניין הכרוך במערכות היחסים שבין ישראל לבין מדינות זרות והזהירות המתבקשת מהתערבות שיפוטית בנושאים אלה. משכך, טענתו של המערער שלפיה הסגרתו לארצות הברית תוך שלכאורה הוגשה בקשת הסגרה מטעם רוסיה בעניינו נוגדת את תקנת הציבור או אינטרס חיוני של מדינת ישראל - נדחית.

הגנה מן הצדק

18. טענתו של המערער היא כי עומדת לו הגנה מן הצדק הן עקב אופן גביית הודאתו הן לנוכח בקשת ההסגרה



המקבילה מצד רוסיה. בעניין האחרון, טוען המערער כי המשיבה "מעדיפה אינטרס של מדינה אחת על פניה (כך במקור, ע"ב) אינטרס של המדינה האחרת, מבלי לפרט מה הן אותן סיבות שעומדות בבסיס אותה החלטה".

דוקטרינת ההגנה מן הצדק מאפשרת לבית המשפט לבטל כתב אישום כאשר ניהול ההליך הפלילי בעניינו עומד "בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית" (סעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: חוק סדר הדין הפלילי)). הדוקטרינה אוזכרה לראשונה במשפט הישראלי בע"פ 244/73 רבר נ' מדינת ישראל, פ"ד כח(1) 798 (1974) ונקלטה בו לראשונה בע"פ 2910/94 יפת נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(2) 221 (1996) (להלן: עניין יפת) (ראו: ישגבנקדימוןהגנה מן הצדק 63-47 (מהדורה שנייה, 2009) (להלן: נקדימון)). בעניין יפתהזכרה סמכותו של בית המשפט לבטל כתב אישום במצבים שבהם משפטו של הנאשם לא יהיה משפט הוגן או כאשר יהיה בניהולו משום פגיעה בחוש הצדק וההגינות; אך נקבע כי קשת המקרים שבהם תוכר דוקטרינת ההגנה מן הצדק תהא מצומצמת והיא תחול רק כאשר התנהלות רשויות התביעה תעלה כדי "התנהגות בלתי נסבלת" (עניין יפת, 468; נקדימון, 63). בע"פ 4855/02 מדינת ישראל נ' בורוביץ', פ"ד נט(6) 776 (2005) (להלן: עניין בורוביץ') הוחלף המבחן שנקבע בעניין יפתבמבחן "הפגיעה החריפה", ועוד הובהר כי ההגנה עשויה לחול גם בשלב מתקדם לשלב הגשת כתב האישום – כאשר מתברר כי עקרונות הצדק וההגינות עלולים להיפגע במהלך ניהול המשפט עצמו. בעניין בורוביץ'נקבע מבחן תלת-שלבי לבחינת השאלה אם יש להעניק הגנה מן הצדק בנסיבות המקרה: שלב זיהוי הפגם ובחינת עוצמתו; שלב האיזון בין הערכים, העקרונות והאינטרסים השונים הנוגעים לשאלת ההעמדה לדין – ובחינה אם יש בניהול ההליך הפלילי משום "פגיעה חריפה" בתחושת הצדק וההגינות (עניין בורוביץ', 807); ולבסוף, שלב הסעד שבמסגרתו על בית המשפט להכריע בדבר התרופה שתינתן לנאשם לנוכח הפגם שנפל בהעמדתו לדין.

במסגרת תיקון מספר 51 לחוק סדר הדין הפלילי, בשנת 2007 עוגנה דוקטרינת ההגנה מן הצדק בסעיף 149 לחוק שעניינו בטענות מקדמיות. כמצוטט לעיל, אמת המידה להחלטה של ההגנה הומרה מ"פגיעה חריפה" ל"סתירה מהותית"; ולדעת מלומדים יש בכך כדי להרחיב את קשת המקרים שבהם יענה בית המשפט לטענת הגנה מן הצדק (נקדימון, 91-100; זאב סגל ואבי זמיר "הגנה מן הצדק באור חוק סדר הדין הפלילי – סדר חדש של הגינות משפטית" ספר דיודי וינר – על משפט פלילי ואתיקה 231, 255 (דרור ארד-אילון, יורם רבין ויניב ואקי עורכים, 2009)). מכל מקום, המבחן התלת-שלבי שנקבע בעניין בורוביץ'נותר בעינו (עניין גטצאו, פסקה 33 לפסק דינו שלהשופט (כתוארו אז) ס' ג'ובראן והאסמכתאות שם).

19. בין אם מכוח הדין הפלילי הכללי או כחלק מסייג תקנת הציבור, נקבע כי מקומן של טענות הגנה מן הצדק יפה גם בהתייחס להליכי הסגרה "וזאת נוכח ההצדקות המשמשות בבסיסה והקרבה המהותית שבין הליך הסגרה לבין הליך פלילי 'רגיל'" (ענייןרזנשטיין, 374; עניין מונדרוביץ, פסקה 117). משכך, בקשת הסגרה שעומדת בסתירה מהותית לעקרונות הצדק וההגינות המשפטית או לזכות למשפט הוגן, עשויה להידחות (ראו והשוו: ע"פ 9203/18 גבר נ' היועץ המשפטי לממשלה, פסקה 30 (14.7.2019); ע"פ 8010/07 חזיזה נ' מדינת ישראל, פסקה 69 (13.5.2009)).

20. מן הכלל אל הפרט. אשר לטענת המערער לגבי אופן גביית הודאתו, שעליה חזר במסגרת טענתו להגנה מן הצדק – כפי שהוברר, לא נפגעה זכותו של המערער להיוועץ בעורך דין. עם זאת, הדרך פתוחה בפני המערער להשיג על אופן גביית הודאתו בגדרי ההליך הפלילי שיתנהל בעניינו בארצות הברית, שבה ההליך המשפטי "מקיים את עקרונות ההגינות, על מכלול הזכויות המהותיות והדיוניות הנובעות ממנו" (ענייןרזנשטיין, 435). לא נפגעה אפוא זכותו של המערער להליך הוגן ואין יסוד לטענה בדבר פגיעה בעקרונות הצדק בעניינו. משלא נפל פגם בהליכי החקירה לקראת



הסגרתו של המערער לארצות הברית, ממילא איננו נדרשים למבחנים הנוספים שנקבעו בעניין בורוביץ'.

יש לדחות גם את טענת המערער בדבר "היעדר הנמקה" להחלטת המשיב שלא להיענות לבקשת ההסגרה שלכאורה הוגשה מטעם רוסיה. דין הטענה להידחות כבר מן הטעם שבקשה כזו לא הוצגה לנו, ומשכך הדיון הוא תיאורטי. אך גם בהנחה שהוגשה בקשת הסגרה על ידי רוסיה כנטען על ידי המערער הנסמך על המכתב שבידיו, החלטה שלא להיענות לבקשה מעין זו היא החלטה הכרוכה מטבע הדברים ביחסי החוץ שבין ישראל לבין מדינות זרות, שבהם בית המשפט ייטה שלא להתערב. בנוסף, המשיב הדגיש בעיקרי הטיעון מטעמו כי באופן עקרוני שיקול דעתו בעניין זה מתבסס על השיקולים המנויים בסעיף 14 לאמנת ההסגרה האמריקאית ובסעיף 17 לאמנת ההסגרה האירופית, כפי שפורטו לעיל; ואין סיבה לסבור שנהג אחרת בעניינו של המערער, ככל שאכן הוגשו בקשות הסגרה מתחרות בעניינו.

סוף דבר

21. אציע לחברי כי הערעור יידחה, ומשמע שהמערער הוא בר-הסגרה לצורך העמדתו לדין בארצות הברית כמבוקש בבקשת ההסגרה.

ש ו פ ט

השופט ג' קרא:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופט א' שטיין:

אני מסכים.

ש ו פ ט



הוחלט כאמור בפסק דינה של השופטת ע' ברון.

ניתן היום, ד' באב התשע"ט (5.8.2019).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט
