



דנ"פ 3009/22 - שי כהן נגד היועצת המשפטית לממשלה

בית המשפט העליון

דנ"פ 3009/22

לפני:

כבוד הנשיאה א' חיות

המבקש:

שי כהן

נגד

המשיבה:

היועצת המשפטית לממשלה

בקשה לקיום דיון נוסף בפסק דינו של בית המשפט
העליון בעה"ס 8013/21 ובעה"ס 8040/21 אשר ניתן
ביום 27.4.2022 על ידי השופטים ע' ברון, י' אלרון וא'
שטיין;

תגובת המשיבה מיום 31.5.2022;
תשובת המבקש לתגובת המשיבה מיום 9.6.2022;
תגובת המשיבה לתשובת המבקש מיום 13.6.2022

המבקש:

עו"ד ניק קאופמן

בשם המשיבה:

עו"ד אבי קרוננברג

החלטה

זוהי בקשה לקיים דיון נוסף בפסק דינו של בית משפט זה (השופטים ע' ברון, י' אלרון וא' שטיין) בעה"ס 8013/21 ובעה"ס 8040/21 מיום 27.4.2022 (להלן: פסק הדין), בו דחה בית המשפט את ערעור המבקש על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים, שהכריז על המבקש כבר-הסגרה לארצות הברית בגין עבירות שונות; וקיבל את ערעור המשיבה על אותו פסק דין, בקובעו כי המבקש הוא בר-הסגרה בגין מספר עבירות נוספות.

רקע הדברים



1. ביום 2.11.2017 הגישה ממשלת ארצות הברית בקשה להסגיר לידיה את המבקש לצורך העמדתו לדין פלילי, על פי כתב אישום אשר הוגש נגדו בארצות הברית ביום 12.5.2016, ואשר בעקבותיו הוצא נגד המבקש צו מעצר (להלן, בהתאמה: בקשת ההסגרה, כתב האישום וצו המעצר). על פי בקשת ההסגרה, בין השנים 2011-2013 הפעילו המבקש ושותפיו, באמצעות חברות שבבעלותם, דוכנים לממכר מוצרי קוסמטיקה בקניונים במדינות מרילנד ווירג'יניה שבארצות הברית (להלן: הדוכנים). על פי הנטען, המבקש ושותפיו פעלו לאיתור אזרחים ישראלים לצורך העסקתם בדוכנים (להלן: העובדים הבלתי-חוקיים), דאגו לשכנם ולהסיעם לדוכנים, וכן דאגו לציידם באשרות תייר זמניות לשהייה בארצות הברית. אשרות אלו, שלא הקנו למחזיקיהן אישור עבודה במדינה, הושגו תוך הצגת מצג שווא לרשויות האמריקאיות באשר למטרת שהייתם של העובדים הבלתי-חוקיים. עוד נטען כי העובדים הבלתי-חוקיים קיבלו את משכורתיהם באמצעות כרטיסי אשראי נטענים, באופן שאיפשר למבקש ושותפיו להימנע מתשלום שכר מינימום ומס העסקה.

בשל מעשים אלה, יוחסה למבקש שורה של עבירות, ובהן קשירת קשר להונאה ולביצוע עבירות נגד ארצות הברית; הבאת זרים לארצות הברית לצורך רווח כלכלי; עידוד וגרימת הגעתם של עובדים זרים לארצות הברית, כניסתם אליה ומגוריהם בה באופן בלתי-חוקי לצורך רווח כלכלי; מתן מחסה לשוהים בלתי-חוקיים; וקשירת קשר להלבנת הון.

2. ביום 3.5.2021 הורה שר המשפטים בישראל, מכוח סמכותו לפי סעיף 3(ב) לחוק ההסגרה, התשי"ד-1954 (להלן: חוק ההסגרה), כי המבקש יובא בפני בית המשפט המחוזי בירושלים כדי לקבוע אם הוא בר-הסגרה לארצות הברית. בהתאם, ביום 1.6.2021 הגיש היועץ המשפטי לממשלה דאז עתירה בה ביקש להכריז על המבקש כבר-הסגרה בגין העבירות המיוחסות לו. לעתירה צורף תצהיר של תובע בכיר במחלקת זכויות אדם ותביעות מיוחדות במשרד המשפטים האמריקאי, בו תואר חומר הראיות התומך בבקשת ההסגרה (להלן: תצהיר התובע). תצהיר התובע התבסס, בין היתר, על תצהיר של סוכן ממשרד המפקח הכללי במחלקת העבודה של ארצות הברית (להלן: תצהיר הסוכן הפדרלי), אשר צורף כנספח לתצהיר התובע.

3. ביום 25.10.2021 הכריז בית המשפט המחוזי על המבקש כבר-הסגרה לארצות הברית בגין העבירות המיוחסות לו, למעט עשר העבירות שעניינן במתן מחסה לשוהים בלתי-חוקיים (תה"ג (מחוזי י-ם) 757-06-21; השופטת ש' רנר).

בית המשפט המחוזי קבע כי הראיות המפורטות בתצהיר התובע ובתצהיר הסוכן הפדרלי קושרות את המבקש לביצוע המעשים המיוחסים לו, באופן שעונה על דרישת "האחיזה לאישום" המעוגנת בסעיף 9(א) לחוק ההסגרה. עוד קבע בית המשפט כי מתקיימים בענייננו תנאי ההסגרה הקבועים בסעיף 2א לחוק ההסגרה, וכי לא מתקיימים הסייגים המנויים בסעיף 2ב. עם זאת, בית המשפט קבע כי העבירות של מתן מחסה לשוהים בלתי-חוקיים אינן עבירות הסגרה, ומשכך לא ניתן להסגיר את המבקש בגין. בהקשר זה צוין כי המקבילה הישראלית לעבירה האמריקאית של מתן מחסה לשוהים בלתי-חוקיים, היא הלנת עובד זר שלא כדין (סעיף 2א(א) לחוק עובדים זרים, התשנ"א-1991 (להלן: חוק עובדים זרים)) - עבירה הגוררת אחריה עונש מרבי של שישה חודשי מאסר, ומשכך אינה עומדת בתנאי סעיף 2(א) לחוק ההסגרה, הקובע כי "עבירת הסגרה היא כל עבירה שאילו נעברה בישראל דינה מאסר שנה או עונש חמור מזה". בשולי הדברים דחה בית המשפט המחוזי את טענת המבקש כי ניתן להסגירו רק בגין העבירות שפורטו בצו המעצר שהוצא בעניינו בארצות הברית.



4. על פסק דינו של בית המשפט המחוזי הוגשו שני ערעורים לבית משפט זה. במסגרת ערעורו של המבקש (עה"ס 8040/21) נטען כי חומר הראיות שבתצהיר הסוכן הפדרלי לא מספק "אחיזה לאישום" ביחס לחלק ממעשי העבירה ועל כן, ניתן להסגירו אך בגין העבירות שפורטו בתצהיר התובע. המבקש הוסיף וטען כי כתב האישום שהוגש נגדו בארצות הברית לא יכול להוות ראיה בבקשת ההסגרה; כי בתצהיר התובע נכללו ראיות פרטניות רק ביחס לשני עובדים בלתי-חוקיים; וכי קיימת עמימות עובדתית באשר לזהותם של העובדים הבלתי-חוקיים המוזכרים בכתב האישום - עמימות אשר מערערת את המסד הראייתי שעליו מבוססת בקשת ההסגרה.

עוד טען המבקש כי עבירות ההגירה שיוחסו לו בבקשת ההסגרה מבוססות על רכיבים אובייקטיביים שאין להם מקבילה בדין הפלילי בישראל; וכי אין מקבילה ישראלית גם לעבירת קשירת הקשר להלבנת הון. לפיכך טען המבקש כי דרישת הפליליות הכפולה אינה מתקיימת בעניינו.

5. בערעורו של היועץ המשפטי לממשלה (עה"ס 8013/21) נטען מנגד כי בית המשפט המחוזי שגה בקבעו כי המבקש אינו בר-הסגרה בגין מתן מחסה לשוהים בלתי-חוקיים. היועץ המשפטי לממשלה סבר כי העבירה המקבילה בדין הפלילי הישראלי לעבירה האמריקאית של מתן מחסה לשוהים בלתי-חוקיים, אינה עבירת "הלנה שלא כדין" אלא עבירת "העסקה שלא כדין" (סעיף 2(א)(2) לחוק עובדים זרים), אשר מהווה עבירת הסגרה. זאת, בין היתר, משום שמעשיו של המבקש היוו מסכת עבריינית רחבה שאינה מסתכמת ב"הלנה" בלבד.

הצדקה חלופית להסגרת המבקש בגין מתן מחסה לשוהים בלתי-חוקיים, מצא היועץ המשפטי לממשלה בסעיף 2(ב) לחוק ההסגרה הקובע כי "[...] הוכרז אדם בר-הסגרה בשל עבירת הסגרה אחת לפחות, ניתן להסגירו גם בשל עבירה שאינה עבירת הסגרה". כאמור, המבקש הוכרז כבר-הסגרה בגין עבירות אחרות, ולפיכך נטען כי אין מניעה להסגירו גם בגין העבירות שעניינן מתן מחסה לשוהים בלתי-חוקיים, אף אם אין מדובר בעבירות הסגרה.

פסק הדין נושא הבקשה לדיון נוסף

6. ביום 27.4.2022 דחה בית משפט זה (השופט שטיין, בהסכמת השופטים ברון ואלרון) את ערעורו של המבקש וקיבל את ערעורו של היועץ המשפטי לממשלה. ראשית, דחה בית המשפט את טענת המבקש כי לא התקיימה בעניינו דרישת "האחיזה לאישום" וציין, בין היתר, כי המדינה המבקשת את הסגרתו של אדם אינה חייבת לצרף את כל הראיות בעניינו, ודי אם תציג תמונה כללית המשקפת ראיות אלו נאמנה. על רקע זה קבע בית המשפט כי תצהיר הסוכן הפדרלי וכתב האישום מהווים יחדיו סיכום אמין של מכלול הראיות, באופן שמקיים את דרישת "האחיזה לאישום", אף שתצהיר הסוכן הפדרלי אינו מפרט את מלוא חומר החקירה והראיות ביחס לכל אישום ואישום. בהמשך דחה בית המשפט את טענות המבקש באשר לדרישת הפליליות הכפולה, בקבעו כי מתקיימת "קרבה רעיונית" מספקת בין העבירות שבגין נתבקשה ההסגרה ובין העבירות המקבילות בדין הישראלי.

7. כמו כן קבע בית המשפט כי לשם הכרעה בערעורו של היועץ המשפטי לממשלה, אין צורך להידרש לשאלה מהי העבירה המקבילה בדין הישראלי לעבירה האמריקאית של מתן מחסה לשוהים בלתי-חוקיים. זאת, שכן סעיף 2(ב) לחוק ההסגרה מאפשר את הסגרת המבקש בגין העבירות הללו גם אם אין מדובר בעבירות הסגרה. וכך ציין בית המשפט:



"משהוכרז [המבקש] כבר-הסגרה בכל העבירות המנויות בכתב האישום למעט אלו של מתן מחסה לשוהים בלתי חוקיים; ומאחר שהדין הפלילי הישראלי מכיל בתוכו מקבילה ל'מתן מחסה' - העסקה שלא כדין או, לחלופין, הלנה שלא כדין של עובד זר, עבירה שעונשה המרבי נמצא מתחת לסף ההסגרה - הרי שלנוכח הוראתו הברורה של סעיף 2(ב) לחוק ההסגרה, ניתן להסגיר את [המבקש] לארצות הברית גם בגין עבירה זו" (פסקה 35 לפסק הדין).

על כן, נקבע כי המבקש הוא בר-הסגרה לארצות הברית גם בגין עשר העבירות ה"נגררות" של מתן מחסה לשוהים בלתי-חוקיים.

8. בשולי הדברים, העלה בית המשפט את השאלה אם כל עבירה עשויה להוות "עבירה נגררת" לצורך הסגרה לפי סעיף 2(ב), או שמא ניתן ליישם סעיף זה רק ביחס לעבירה אשר נוגעת לפעילות העבריינית שבגינה הוכרז פלוני כבר-הסגרה לפי סעיף 2(א) לחוק ההסגרה. עם זאת, בית המשפט הותיר את הסוגיה בצריך עיון בציינו כי כל העבירות המיוחסות למבקש משתייכות ממילא לאותו מיזם עברייני.

הבקשה לקיום דיון נוסף

9. המבקש טוען כי ההכרזה עליו כבר-הסגרה לארצות הברית בגין העבירות שעניינן מתן מחסה לשוהים בלתי-חוקיים מצדיקה קיום דיון נוסף בפסק הדין. לשיטת המבקש, הסמכות הקבועה בסעיף 2(ב) לחוק ההסגרה - להסגיר אדם גם בגין "עבירה נגררת" שאינה עבירת הסגרה, בנוסף לעבירות שבגינן הוכרז כבר-הסגרה - אינה מצויה בידי בית המשפט, כי אם בידי שר המשפטים. זאת למד המבקש מהעובדה שסעיף 2(ב) לחוק ההסגרה קובע ש"ניתן להסגיר" אדם בגין עבירה נגררת - אך בית המשפט אינו "מסגיר" אדם, אלא אך מכריז עליו כ"בר-הסגרה". לפיכך נטען כי היה על בית משפט זה לדחות את ערעור היועץ המשפטי לממשלה "ולהעביר את הסוגיה לשיקול דעת שר המשפטים שהחלטתו בעניין תהיה נתונה לביקורת של בית המשפט הגבוה לצדק תוך יישום כללים מנהליים מקובלים". בהקשר זה מוסיף המבקש ומפנה לסעיף 17(ג) לחוק ההסגרה, הנוגע לסמכותו של שר המשפטים להסכים כי מבוקש יועמד לדין במדינה המבקשת בגין עבירה שעבר לפני הסגרתו אליה, ואשר לא נכללה בבקשת ההסגרה. הוראה זו מלמדת, כך טוען המבקש, כי חוק ההסגרה אינו שולל באופן עקרוני את האפשרות שמבוקש יועמד לדין בגין עבירות מסוימות מבלי שבית משפט בישראל יקיים על כך ביקורת שיפוטית קודם לכן.

10. המבקש מוסיף וטוען כי פסק הדין מהווה "חידוש" משום שנקבע בו לראשונה "הסדר לפיו בית המשפט נוטל על עצמו סמכות השמורה, לכאורה, לשר המשפטים". עוד טוען המבקש כי חשיבותו של פסק הדין נלמדת גם מהעובדה שבית המשפט השאיר בצריך עיון את שאלת הזיקה בין העבירה ה"נגררת" לעבירה שבגינה הוכרז אדם כבר-הסגרה. לטענת המבקש, אף אם בית המשפט היה מוסמך להכריז עליו כבר-הסגרה בגין ה"עבירות הנגררות" של מתן מחסה לשוהים בלתי-חוקיים, הוא שגה בהפעלת שיקול דעתו בעניין זה ולא נימק את מסקנתו כדבעי. המבקש סבור כי התוצאה שאליה הגיע בית המשפט בעניינו אינה מידתית, בין היתר, בשל העובדה שהוא יהיה צפוי לעונש מאסר ממושך בארצות הברית בגין עבירה "שמבחינת הדין הישראלי נחשבת פעוטת-ערך ושבגינה מסתפקים בתי המשפט בארץ, ככלל, בהטלת קנסות בלבד".

11. המשיבה, מצדה, סבורה כי דין הבקשה להידחות. לשיטתה אין בהכרזה על המבקש כבר-הסגרה בגין העבירות ה"נגררות" משום "חידוש הלכתי חשוב המעורר קושי ייחודי או עומד בניגוד לפסיקה אחרת של בית המשפט",



ובית המשפט אך יישם את ההלכה הנוהגת בנושא, כפי שזו יושמה לאורך שנים בערכאות השונות.

12. המשיבה טוענת כי אין כל היגיון בטענת המבקש לפיה על שר המשפטים להידרש פעם נוספת לשאלת הסגרתו, לאחר שהורה על הגשת בקשה בנושא לבית המשפט המחוזי ולאחר שהתקיים דיון בנושא - מה גם שהשר צפוי להידרש לסוגיית ביצוע ההסגרה בהתאם לסמכותו לפי סעיף 18 לחוק ההסגרה. המשיבה סבורה כי טענה זו של המבקש אף אינה נתמכת בלשון סעיף 2(ב) לחוק ההסגרה, שכן החוק כולל הוראות שונות הנוגעות בבירור לסמכותו של בית המשפט, אף שהן עושות שימוש במונח "הסגרה" ולא "הכרזה" (סעיפים 2א ו-2ב לחוק ההסגרה). כמו כן, המשיבה סבורה כי פרשנותו של המבקש תביא לכך שעבירות נגררות תוחרגנה מדרישת הבחינה השיפוטית שמעוגנת בסעיף 9 לחוק ההסגרה - כך שאותן עבירות "נגררות" לא תיבחנה על ידי בית המשפט, אלא תופענה "לראשונה" בצו ההסגרה החתום על ידי שר המשפטים. עוד מוסיפה המשיבה כי היה על המבקש להעלות טענות אלו בפני בית המשפט המחוזי, שכן בהתאם לטענתו-שלו, גם לבית המשפט קמא לא הייתה סמכות להכריע באשר לעבירות שאינן עבירות הסגרה.

בנוסף, המשיבה טוענת כי אין מקום להקיש לענייננו מסעיף 17(ג) לחוק ההסגרה. סעיף זה, כך המשיבה, עוסק במבוקש שכבר הוסגר וממילא אינו מצוי עוד בישראל - וזאת בניגוד לסעיף 2(ב) לחוק זה, אשר עוסק במבוקש שטרם הוסגר. בשולי הדברים דוחה המשיבה את טענת המבקש על פערי הענישה בישראל ובארצות הברית ביחס לעבירת מתן מחסה לשוהים בלתי-חוקיים, מן הטעם שדיני ההסגרה אינם דורשים קיומה של מדיניות ענישה דומה בשתי המדינות.

דיון והכרעה

13. לאחר עיון בפסק הדין, בבקשה לדיון נוסף ובעמדות הצדדים, באתי לידי מסקנה כי דין הבקשה להידחות. סעיף 30(ב) לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984 קובע כי תנאי סף לקיומו של דיון נוסף הוא שבפסק הדין נפסקה הלכה אשר "עומדת בסתירה להלכה קודמת של בית המשפט העליון, או שמפאת חשיבותה, קשיותה או חידושה" יש מקום לקיים בה דיון נוסף. תנאים אלו אינם מתקיימים בענייננו.

עיון בפסק הדין מעלה כי בית המשפט לא דן בהיקף סמכויותיו של שר המשפטים בהקשר הרלוונטי, בין מכוח חוק ההסגרה בכלל, ובין מכוח סעיף 2(ב) בפרט. בנסיבות אלו, אין בידי לקבל את הטענה שבפסק הדין נקבעה הלכה חדשה בהקשר זה, וודאי שלא הלכה גלויה ומפורשת שהייתה עשויה להצדיק קיום דיון נוסף בה (בהקשר אחרון זה ראו, למשל: דנ"פ 473/20 חסן נ' מדינת ישראל, פסקה 23 (19.5.2020); דנ"פ 4966/19 קרני נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (8.8.2019)). משסוגיית סמכותו של שר המשפטים לא נדונה בפסק הדין, מובן כי אין מקום לדון בה לראשונה במסגרת הליך של דיון נוסף (ראו, למשל: דנ"פ 4625/21 שור נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (2.6.2022); דנ"פ 5212/19 גבר נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (24.11.2019); דנ"פ 6688/19 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (11.11.2019)). עוד אוסיף כי השאלה באשר לטיב העבירות שעשויות להוות "עבירה נגררת" לצורך סעיף 2(ב) לחוק ההסגרה - הושארה בצריך עיון בפסק הדין ואף בה לא נקבעה כל הלכה. משכך גם סוגיה זו אינה מצדיקה קיום דיון נוסף.

14. למעלה מן הצורך ראיתי להעיר כי גם לגופו של עניין, תוצאת פסק הדין אינה חורגת, במפורש או במשתמע, מגדר ההלכה הנוהגת לעניין סעיף 2(ב) לחוק ההסגרה. האפשרות הנתונה בידי בית המשפט לדון גם ב"עבירות נגררות"

עמוד 5



במסגרת הליכי הסגרה קיבלה זה מכבר ביטוי בפסיקה (ראו, למשל: ע"פ 10946/03 עיסא נ' מדינת ישראל, פ"ד ס(2) 33, 50-49 (2006); כן ראו והשוו: ע"פ 7742/15 פלוני נ' היועץ המשפטי לממשלה, פסקה 20 (28.8.2016) ויתר האסמכתאות שהובאו בתגובת המשיבה מיום 13.6.2022). על כן, ובניגוד לטענת המבקש, אין כל חידוש בכך שבית המשפט החיל בענייננו את סעיף 2(ב) לחוק ההסגרה ונדרש לשאלת העבירה הנגררת. השגותיו של המבקש על האופן שבו יישם בית המשפט את הוראות סעיף 2(ב) הן "ערעוריות" מובהקות, אשר דיון נוסף איננו האכסניה המתאימה לדון בהן (ראו, מני רבים: דנ"פ 3678/19 אמסלם נ' מדינת ישראל, פסקה 4 (12.6.2019)).

15. אשר על כן, הבקשה נדחית.

ניתנה היום, א' בתמוז התשפ"ב (30.6.2022).

ה נ ש י א ה
