

דנ"פ 7108/16 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

דנ"פ 7108/16

לפני:

כבוד הנשיאה מ' נאור

המבקש:

פלוני

נגד

המשיבה:

מדינת ישראל

בקשה לדין נוסף בפסק דינו של בית המשפט העליון
בע"פ 7742/15 שניתן ביום 28.8.2016 על ידי כבוד
השופטים: י' עמית, צ' זילברטל וע' ברון

בשם המבקש:

עו"ד בעז בן צור; עו"ד קרן שמש; עו"ד אסנת

גולדשמיט-שרייר

בשם המשיבה:

עו"ד נינה מנצור

החלטה

1. לפניי בקשה לדין נוסף בפסק דינו של בית משפט זה בע"פ 7742/15 פלוני נ' היועץ המשפטי לממשלה (28.8.2016). בפסק הדין נדחה פה אחד (השופט י' עמית בהסכמת השופטים צ' זילברטל וע' ברון) רובו של ערעור המבקש על הכרזתו כבר-הסגרה לארצות הברית (להלן: ארה"ב), תוך שנקבע כי הכרזתו של המבקש כבר-הסגרה לארה"ב תעמוד בעינה, הגם שתוגבל לאישומים 1-3, 5, 7 ו-9 לכתב האישום.

רקע

2. ביום 9.7.2014 הגישה ממשלת ארה"ב למדינת ישראל בקשה להסגיר לידיה את המבקש, יליד 1950. בקשת ההסגרה הוגשה בעקבות כתב אישום שהוגש ביום 8.5.2013 נגד המבקש, נגד שלוש חברות הקשורות אליו ונגד אחרים, לבית המשפט הפדראלי בקונטיקט שבארה"ב, בגין מספר עבירות פדרליות שבוצעו לכאורה בשנים

עמוד 1

2004-2000 ובשנים 2012-2013 (להלן: כתב האישום) כתב האישום החליף כתב אישום קודם שהוגש ביום 6.2.2007 והתייחס לעבירות מהשנים 2000-2004 בלבד (להלן: כתב האישום המקורי). סמוך לאחר הגשת כתב האישום, ביום 10.5.2013, הוציא בית המשפט הפדראלי בקונטיקט צו מעצר נגד המבקש לצורך העמדתו לדין.

3. על פי כתב האישום, המבקש ייצא, באמצעות אחרים ובלא היתר מטעם הרשות המוסמכת, חלקי חילוף צבאיים מארה"ב לישראל, וכן ייצא מישראל למדינה שלישית חלקי חילוף צבאיים אמריקאים. המעשים בוצעו בעת שהמבקש התגורר בישראל. לפי אישומים 1, 2, 3 ו-5 לכתב האישום, בשנים 2000-2004 (להלן: התקופה המוקדמת), קשר המבקש קשר עם שלושה תושבי ארה"ב ששימשו כסוכניו, במטרה לייצא לישראל חלקי חילוף צבאיים, ללא רישיון מהמחלקה המפקחת על הייצוא במחלקת המדינה האמריקאית. כדי לממן את רכישת הפריטים הצבאיים קשר המבקש קשר להעביר הון ממקומות מחוץ לארה"ב אל ארה"ב. לפי אישומים 6-9 לכתב האישום, בין השנים 2012-2013 (להלן: התקופה המאוחרת), המבקש ייצא בשני מקרים מישראל לאיראן, דרך יוון, חלקי חילוף צבאיים תוצרת ארה"ב המשמשים מטוסי קרב, ללא רישיון ממחלקת המדינה האמריקאית וממשרד האוצר האמריקאי. ברקע, יצוין כי אחד מסוכניו לשעבר של המבקש גויס על ידי ממשלת ארה"ב כעד מדינה (להלן: עד המדינה), והוא זה שהוביל להפללתו של המבקש.

4. כאמור, ביום 9.7.2014 הגישה ממשלת ארה"ב את בקשת ההסגרה נגד המבקש. ביום 15.10.2015, קבע בית המשפט המחוזי בירושלים כי התנאים המצטברים הקבועים בחוק ההסגרה, התש"ד-1954 (להלן: חוק ההסגרה) לעניין הסגרת המבקש מתקיימים, ודחה את טענותיו לעניין התקיימות סייגים להסגרה. בהתאם, הכריז בית המשפט קמא על המבקש כעל בר-הסגרה לארה"ב.

פסק הדין מושא הבקשה לדיון נוסף

5. המבקש הגיש ערעור על פסק דינו של בית משפט המחוזי, אשר נדחה בבית משפט זה פה אחד, למעט בנקודה אחת. השופט י' עמית, כתב את חוות הדעת המרכזית בפסק הדין, ובמסגרתה דן במגוון שאלות משפטיות הקשורות להליך ולחוק ההסגרה, ובפרט בדרישת "הפליליות הכפולה", שלפיה תנאי להסגרתו של אדם מישראל למדינה אחרת הוא שהמעשה בגינו מבוקשת ההסגרה יהווה עבירה פלילית בשתי המדינות.

6. בראשית פסק הדין, דחה השופט עמית את טענת המבקש ולפיה הוא למעשה ייבא ציוד ביטחוני לישראל, ומאחר שייבוא של ציוד ביטחוני לישראל אינו אסור לפי חוקיה - הרי שלא ביצע כל עבירה בתקופה המוקדמת. זאת, שכן לשיטת השופט עמית, סוכניו של המבקש שימשו כידו הארוכה בארה"ב לצורך ייצוא, ומשכך יש לראות במבקש כ"מבצע בצוותא" וכמי שייצא את החלפים הצבאיים מארה"ב בעצמו. לפיכך, קבע בית משפט זה שניתן לראות במבקש כמי שייצא מישראל ללא היתר, כך שמתקיימת לגביו דרישת הפליליות הכפולה במובנה ההיפותטי. לפי דרישה זו, במדינה המתבקשת (ובענייננו מדינת ישראל) די בפליליות היפותטית, אף אם לא ניתן להעמיד מכוחה לדין את מבוקש ההסגרה. זאת, בניגוד למדינה המבקשת (בענייננו ארה"ב), שלגביה נדרשת גם פליליות אפקטיבית, קרי את קיומה של העבירה בסיס לענישה בפועל.

7. על בסיס מסקנה זו, קבע בית המשפט כי הוא יכול לפסוק שהתקיימה דרישת הפליליות הכפולה לגבי התקופה המוקדמת. בית המשפט בחן גם את קיומה של פליליות אפקטיבית במדינה המתבקשת, קרי את קיומה של

העבירה בסיס לענישה בפועל לפי דיני מדינת ישראל. בתוך כך, הכריע השופט עמית כיגםדרישת הפליליות הכפולה במובנה האפקטיבי מתקיימת לעניין האישומים בתקופה המוקדמת. זאת, שכן לו היה המבקש מייצא חלקי חילוף צבאיים מישראל למדינה פלונית בלא היתר כדן, ומבצע העברות כספים לצורך מימון הייצוא בהיקפים גדולים, היה הדבר בגדר עבירות גם לפי חוקי מדינת ישראל. מכל מקום, בית המשפט שב והבהיר כי לקביעתו בדבר הפליליות האפקטיבית ממילא אין כל חשיבות כאשר עסקין בדרישת הפליליות הכפולה במדינה המתבקשת, שכן לגביה די בפליליות היפותטית, שכבר נקבע שמתקיימת במקרה דנן.

8. בהמשך, בחן בית המשפט את טענת המבקש ולפיה דרישת הפליליות הכפולה אינה מתקיימת ביחס לאישומים המתייחסים לתקופה המאוחרת, מאחר שאין בדין הישראלי (בניגוד לדין האמריקני), עבירה מכוחה ניתן להטיל אחריות על נתין זר המייצא ממדינה זרה חלקי חילוף צבאיים תוצרת ישראל. בית המשפט ערך דיון בשאלה האם מתמצית דרישת הפליליות הכפולה בממד הגדרת העבירה, קרי, בקיומה של הוראה חקוקה המגדירה את המעשה המיוחס למבוקש ההסגרה כעבירה פלילית במדינה המבקשת והמתבקשת, או שכוללת היא גם את ממד מיקום העבירה (להלן: כפילות זיקות). בית המשפט הציג את השיקולים המנוגדים בסוגיה, והכריע לבסוף כי אין תשובה אחת לשאלה זו, שכן התשובה נגזרת מכל אחת מן האמנות בהן התקשרה מדינת ישראל בקשרי הסגרה, בהתאם לתוכנה של האמנה והוראותיה. בהתאם, בחן בית המשפט את לשון ותוכן אמנת ההסגרה שבין ישראל לארה"ב, וקבע כי מהאמור בה עולה כי "מקום בו לא מתקיימת 'כפילות זיקות' לגבי העבירה מושא בקשת ההסגרה, אין להיעתר לבקשה" (פסקה 40 לפסק דינו של השופט י' עמית).

9. לנוכח מסקנתו זו, פנה השופט י'עמית לבחון את השאלה האם בנסיבות המקרה דנן אכן מכיר הדין הישראלי בתחולה עליה מבקשת ארה"ב להשעין את סמכות שיפוטה בגין העבירות המיוחסות למבקש בתקופה המאוחרת. ביתר פשטות, נקבע שיש לבחון האם מעשיו של המבקש, לו היו נעשים מחוץ לשטח מדינת ישראל (והיה הוא נעדר זיקת אזרחות ותושבות בה), היו ענישים על פי דינה. לאחר דיון מעמיק, פסק בית המשפט כי ניתן להעמיד לדין בישראל נתין זר המייצא ממדינה זרה ציוד בטחוני ישראלי למדינת אויב. זאת, מכוח התחולה הפרוטקטיבית הקבועה בסעיף 13 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין) (עבירות נגד המדינה או העם היהודי), בשילוב עם סעיף 144 לחוק העונשין (עבירות בנשק) או עם פקודת המסחר עם האויב. על כן, קבע השופט י'עמית כי מתקיימת דרישת הפליליות הכפולה ביחס לעבירת הייצוא לאיראן (אישומים 7 ו-9). לעומת זאת, נקבע כי אין עבירה מקבילה בדין הישראלי מקום בו אין מדובר בייצוא למדינת אויב, ולכן דרישת הפליליות הכפולה איננה מתקיימת בכל הנוגע לעבירת הייצוא הכללית המיוחסת למבקש (אישומים 6 ו-8).

10. עוד קבע בית המשפט בפסק דינו כי דרישת הפליליות הכפולה מתקיימת גם חרף קיומם של פערים במדיניות האכיפה וברף הענישה הנוהג בישראל ובארה"ב בסוג העבירות בהן מואשם המבקש. נפסק בהקשר זה כי לשונו של סעיף 2(א) לחוק ההסגרה, המעגן את דרישת הפליליות הכפולה, הינה ברורה ודורשת אך ורק כי תימצא עבירה בספר החוקים שהעונש הקבוע בצידה עולה על שנת מאסר. היות והמחוקק לא קבע דבר לעניין מדיניות האכיפה או הענישה הננקטת בנוגע לעבירה מסוימת, פסק בית המשפט כי אין בפער במדיניות האכיפה בין מדינת ישראל לבין ארה"ב בכל הנוגע לאישומים מושא ההליך כדי לשלול את התקיימות הפליליות הכפולה.

11. מכאן פנה בית המשפט לבחון האם התקיימו סייגים להסגרה, ובראשם הסייג הקבוע בסעיף 2(א)(8), שעניינו בכך שהיענות לבקשת ההסגרה עלולה לפגוע בתקנת הציבור. תחילה בחן בית המשפט את טענת המבקש להגנה מן הצדק בגין הפעלתו של סוכן מדיח לדבר עבירה, הוא עד המדינה, בנסיבות קיצוניות. בית המשפט קבע כי לא

התרשם שהייתה חריגה מגבולות המותר והאסור לעניין הפעלת סוכן משטרתי, וכי מכל מקום טענה שעניינה בסוכן מדיח אינה משליכה על האחריות הפלילית בדין הישראלי, אלא עשויה לבוא לידי ביטוי בעניישה. לצד זאת הוסיף בית המשפט כי אין בקביעתו זו כדי לחסום את המבקש, אם יחפוץ בכך, מלשוב ולהעלות את טענותיו לעניין הסוכן המדיח בפני בית המשפט בארה"ב, שהינו ממילא הפורום הראוי לבחינת הטענה.

12. בהמשך, שלל בית המשפט את הטענה כי נפל שיהוי קיצוני בהליך הסגרתו של המבקש, שכן מצא כי חלוף הזמן מקורו בשוני הקיים בין סדרי הדין הנוהגים בשתי המדינות. כן דחה בית המשפט את טענת המבקש כי הסגרתו תפגע בתקנת הציבור שכן "מרכז הכובד" של העבירות (הן אלה שבוצעו בתקופה המוקדמת והן אלה שבוצעו בתקופה המאוחרת) נמצא בישראל והיא הפורום הראוי לשפוטו. בית המשפט עמד על כך שביחס לעבירות שבוצעו בתקופה המוקדמת, העובדה שהעבירות בוצעו על ידי סוכנים בשטח ארה"ב, תוך הונאת הרשויות האמריקאיות, ובניגוד לדין האמריקאי, מובילים למסקנה כי מרכז הכובד מצוי בבירור בארה"ב. אשר לתקופה המאוחרת, צוין כי "אכן, העובדה שהעבירות בוצעו בשטח ישראל וכי קיימת פליליות אפקטיבית לגביהן מכוח התחולה הטריטוריאלית, בעוד הזיקה מכוחה מבקשת ארה"ב להעמיד את המערער [המבקש בעניינו - מ.ג.] לדין הינה אקסטר-טריטוריאלית, מושכת לכאורה לעבר העמדתו של המערער לדין בישראל" (פסקה 59 לפסק הדין). עם זאת, בית המשפט קבע כי יש לזכור שאיתור מרכז הכובד של העבירה אינו כלל הכרעה, אלא כלל עדיפות המגלה למי מבין שיטות המשפט זיקה עדיפה למעשה העבירה, ומשכך תוצאתו אך מצטרפת לפרמטרים ושיקולים נוספים הנבחים בהליך ההסגרה. עוד קבע בית המשפט כי לדידו ההלכה לפיה ליועץ המשפטי לממשלה נתון שיקול דעת רחב ביותר בסוגיות של העמדה לדין, וכי בהתאם מידת ההתערבות השיפוטית בעניינים אלה מצומצמת ביותר ושמורה למקרים חריגים, יפה בשינויים המחויבים, גם להיקף ההתערבות השיפוטית דרך פריזמת "מרכז הכובד". על יסוד האמור, קבע בית המשפט שאין חשיבות ממשית לכך שהעבירות בתקופה המאוחרת בוצעו משטח ישראל, ומשכך הוכרע שתקנת הציבור לא תיפגע כתוצאה מקיומו של ההליך בפני פורום אמריקאי.

13. לנוכח המתואר, הוכרע שיש לקבל את הערעור בנקודה אחת בלבד שעניינה בעבירת הייצוא הכללית בתקופה המאוחרת, ולדחות את הערעור ביתר חלקיו, כך שהכרזתו של המבקש כבר-הסגרה לארה"ב תעמוד בעינה, אך תוגבל לאישומים 1-3, 5, 7 ו-9 לכתב האישום. לצד זאת צוין כי שמורות למבקש כל טענותיו בעניינים שהפורום הראוי לבחינתם לעומק הוא הפורום הדין בהליך העיקרי.

הבקשה לדין נוסף

14. המבקש לא השלים עם תוצאת הערעור והגיש בקשה זו לדין נוסף, אליה צירף בקשה לעיכוב ביצוע ההחלטה על הכרזתו כבר-הסגרה לארה"ב. בהסכמת המשיבה, הוריתי ביום 14.9.2016 על עיכוב ביצוע הסגרתו בפועל של המבקש לארה"ב עד למתן הכרעתי בבקשה לדין נוסף. בנוסף, ביום 25.10.2016, הוריתי, לבקשת המשיבה ובהסכמת המבקש, על הארכת תוקף ההכרזה על המבקש כבר-הסגרה לארה"ב עד ליום 25.12.2016.

15. לגופו של עניין, המבקש סבור כי יש להורות על עריכת דיון נוסף בפסק הדין מושא הבקשה שכן נפסקו בו הלכות עקרוניות חדשות בכל הנוגע לדיני ההסגרה. לדידו של המבקש, הלכות אלה גובשו ויושמו בפסק הדין "מבלי ששורטטו והוגדרו באופן ברור די הצורך ומבלי שנבחנו על רקע תכליות דיני ההסגרה והדין הקיים" (פסקה 7 לבקשת המבקש לדין נוסף). המבקש מציג בבקשתו מספר הלכות שנקבעו לשיטתו בפסק הדין, וביניהן: ההלכה שלפיה ניתן להסגיר אזרח ותושב ישראל לארה"ב על יסוד תחולה אקסטר-טריטוריאלית בלבד (המתבטאת בעניינו בזיקה פרוטקטיבית) - הסגרה אשר מעולם לא בוצעה במשפט הישראלי עד למקרה דנן; ההלכה שלפיה נדרשת כפילות זיקות

לצורך קביעת פליליות כפולה (ממד הגדרת העבירה וממד מיקומה), וכי במקרה שבו לא מתקיימת כפילות זיקות לגבי העבירה מושא בקשת ההסגרה, אין להיעתר לבקשה; ההלכה ולפיה איתור מרכז הכובד של העבירה אינו "כלל הכרעה" אלא "כלל עדיפות" המגלה למי משיטות המשפט זיקה עדיפה למעשה העבירה; ואת ההלכה לפיה דרישת הפליליות הכפולה מתקיימת חרף קיומם של פערים במדיניות האכיפה וברף הענישה בישראל ובארה"ב ביחס לעבירות לגביהן מבוקשת ההסגרה.

16. בפי המבקש עוד שלל טענות ביחס לקביעות נוספות של בית המשפט בפסק דינו. כך, טוען המבקש, בין היתר, שלא היה מקום לעשות שימוש בנסיבות עניינו בתחולה הפרוטקטיבית, שכן זו נועדה ליישום "אך ורק במקרים חריגים וקיצוניים של פגיעה באינטרס חיוני של המדינה באופן המערער את יסודותיה" (פסקה 81), וכי ממילא תחולה פרוטקטיבית אינה יכולה לבסס פליליות כפולה; כי הזיקה הישראלית גוברת בעניינו על הזיקה האמריקאית, ולפיכך העדיפות היא לסמכות שיפוט ישראלית; וכי בית המשפט שגה "באשר למיקומה הגיאומטרי של הגנת 'הפח היקוש' בהליך הפלילי" (פסקה 130). לתפישתו של המבקש, צבר ההלכות והקביעות החדשות שנפסקו בפסק הדין הן מוטעות ומוקשות, הן באופן עקרוני והן באופן יישומן על נסיבות עניינו הפרטני, ומשכך יש מקום לקיים דיון נוסף בפסק הדין.

תגובת המשיבה לבקשה לדיון נוסף

17. המשיבה סבורה שאין לקיים דיון נוסף בפסק הדין מושא הבקשה. לגישה, חלק ניכר מבקשת המבקש נוגע לקביעת ממצאים עובדתיים שצריכים להיות מוכרעים על ידי הערכאה הדיונית בארה"ב, ומשכך אין בהם עילה לקיום דיון נוסף. לצד זאת, לטענת המשיבה פסק הדין מושא הבקשה אינו מחדש הלכות כלל וקביעותיו העיקריות הן "פרי ניתוח מעמיק של הסוגיה, נשענות על פסיקת בית המשפט העליון והולכות בדרכה" (פסקה 27 לתגובת המשיבה). המשיבה סבורה כי פסק הדין ממשיך את מגמת הפסיקה להכיר במציאות המודרנית שבה מתאפשר ביצוע עבירות חוצות גבולות באמצעים טכנולוגיים, ומקנה את המשקל הראוי להתחייבויות מדינת ישראל בהתאם לאמנות ההסגרה הביטראליות ולחשיבות שיתוף הפעולה עם רשויות זרות על מנת למגר את תופעת הפשיעה הבינלאומית. זאת ועוד, לשיטת המשיבה פסק הדין אינו פוגע בעקרונות היסוד, אינו סותר את תפישת הצדק של החברה ואף אינו מוביל לתוצאה שאי אפשר לחיות עמה, ואף מטעמים אלו אין להיעתר לבקשה לקיים דיון נוסף. על יסוד כל האמור, לטענת המשיבה דין הבקשה לדיון נוסף להידחות.

דיון והכרעה

18. לאחר שעיינתי בבקשה לקיום דיון נוסף, בתגובה לה ובפסק הדין מושא הבקשה, הגעתי לכלל מסקנה כי אין מקום להורות בעניין זה על קיום דיון נוסף. לפי סעיף 30(ב) לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984, ניתן להיענות לבקשה לקיום דיון נוסף רק מקום שנפסקה הלכה חדשה וקשה או הלכה הסותרת הלכות קודמות של בית משפט זה. הליך של דיון נוסף הוא הליך חריג ונדיר, וכפי שהובהר בפסיקה, אין די בכך שהלכה שנפסקה סותרת הלכה קודמת או שיש בה חשיבות, אלא יש לבדוק האם יש הצדקה עניינית להביא את הנושא לדיון נוסף (ראו: דנ"פ 8439/10 מדינת ישראל נ' כהן, פסקה 10 (22.2.2011); דנ"פ 127/16 אלמליח נ' מדינת ישראל, פסקה 4 (9.2.2016)).

19. כפי שציננה השופטת ע' ברון בפסק דינה, פסק הדין דן בשורה של שאלות משפטיות, חלקן ראשוניות, שהתעוררו בתיק ההסגרה דנן. פסק הדין הוא מקיף ויסודי, ואכן נדונו בו מספר סוגיות חדשות, כשהמרכזית שביניהן היא השאלה האם נדרשת כפילות זיקות (ממד הגדרת העבירה וממד מיקומה), לצורך קביעת פליליות כפולה המצדיקה

היעתרות לבקשת הסגרה. השופט עמית ציין מפורשות בפסק דינו כי ככל שידיעתו מגעת, שאלה זו טרם נידונה בפסיקה ובכתיבה המשפטית בישראל, למעט בכתביו של פרופ' פלר. בהמשך הוסיף השופט עמית כי אף שלא נערך בפסיקה דיון מהותי בשאלת "כפילות הזיקות", הלכה למעשה התייחס אליה בית משפט זה, באופן אגבי, בשני מקרים בעבר בהם נידונו בקשות הסגרה מטעם ממשלת ארה"ב (ע"פ 8801/09 מאיו נ' היועץ המשפטי לממשלה (21.09.2010); ע"פ 4596/05 רוזנשטיין נ' מדינת ישראל, פ"ד ס(3) 353 (2005) (להלן: עניין רוזנשטיין)).

20. מכל מקום, מסקנתו של בית המשפט הייתה כזכור כי אין תשובה אחת לשאלה זו, שכן התשובה נגזרת מכל אחת מן האמנות בהן התקשרה מדינת ישראל בקשרי הסגרה, בהתאם לתוכנה של האמנה והוראותיה. קביעתו של בית המשפט כי דרישת הפליליות הכפולה מתקיימת רק בהינתן כפילות זיקות, רלוונטית אם כן רק לגבי בקשות הסגרה הנשענות על אמנת ההסגרה שבין ישראל לארה"ב, בלשונה הנוכחית. משכך, נראה כי אף שאכן יש מן החידוש בקביעתו זו של בית המשפט, המדובר בחידוש שתחולתו מצומצמת ומתוחמת, ושנשען על לשונה הנוכחית של אמנת ההסגרה בין ארה"ב לישראל. זהו אינו חידוש הלכתי מהסוג המצדיק עריכת דיון נוסף.

21. טענה נוספת בפי המבקש הייתה כי פסק הדין חידש הלכה שלפיה ניתן להסגיר אזרח ותושב ישראל לארה"ב על יסוד תחולה אקסטרטריטוריאלי בלבד (המתבטאת בעניינו בזיקה פרוטקטיבית) - הסגרה אשר מעולם לא בוצעה במשפט הישראלי עד למקרה דנן. גם אם אכן צודק המבקש בדבריו וזוהי אכן הפעם הראשונה בה מבוצעת הסגרה ממדינת ישראל על יסוד התחולה הפרוטקטיבית, אין בכך כדי להוות חידוש הלכתי. כפי שציין השופט עמית בפסק הדין, התחולה הפרוטקטיבית מבוססת על התפיסה כי המדינה רשאית להגן על האינטרסים המזוהים עמה, אף אם הפגיעה באינטרסים אלה נעשתה, או עומדת להיעשות, מחוץ לתחום הטריטוריאלי שלה. תחולת דין זו מוכרת במרבית שיטות המשפט בעולם (ראו סקירת משפט משווה בע"פ 9334/08 עלי נ' מדינת ישראל, פסקה 33 (23.11.2011) (להלן: עניין עלי)), והיא אף מעוגנת בדין הישראלי בסעיף 13 לחוק העונשין ובפסיקת בית משפט זה (ע"פ 8831/08 מדינת ישראל נ' אלשחרה, פסקאות 14 ו-26 (30.6.2010); עניין עלי, פסקאות 29-30). מכאן עולה כי הסגרתו של המבקש אינה מבטאת חידוש הלכתי, אלא יישום ומימוש של הדין הקיים. יישום של דין קיים, גם אם בפעם הראשונה, אינו חידוש מסוג החידושים המצדיקים עריכת דיון נוסף.

22. גם בדנ"פ 11414/05 רוזנשטיין נ' היועץ המשפטי לממשלה, פסקה 14 (31.01.2006) (להלן: דנ"פ רוזנשטיין), התעוררה טענה דומה. המבקש באותו עניין, טען כי יש לקיים דיון נוסף בעניינו, בין היתר מן הטעם שהוא הראשון להיות מוסגר ממדינת ישראל שעה שלא ביצע את העבירה מחוץ לישראל ולא ביקש להימלט מהדין. יפים לעניינו דבריו של השופט א' ברק בהחלטתו הדוחה את הבקשה לדיון נוסף:

"...העובדה שמדובר במקרה הראשון בו מוסגר מישראל אדם שביצע, על פי הנטען, את המעשים הפיזיים המקימים את העבירה בעודו נמצא בישראל, איננה כשלעצמה עילה לדיון נוסף. חלק גדול מן השאלות המובאות בפני בית משפט זה הן ראשוניות, חשובות או קשות. חלק מן ההלכות היוצאות מלפני בית משפט זה הן בבחינת חידוש... אכן, חידוש הילכתי לא יצדיק בכל מקרה ומקרה קיומו של דיון נוסף. החוק היקנה לשופט הדן בעתירה לדיון נוסף שיקול דעת רחב לבחינה האם המקרה שלפניו, על-פי נסיבותיו ועל-פי מאפייניו, משתייך לאותם מקרים חריגים-שבחריגים, נדירים-שבנדירים, שבהם יקוים דיון נוסף" [ההדגשות הוספו - מ.ג.].

23. עוד טען המבקש כי בית המשפט חידש הלכה ולפיה דרישת הפליליות הכפולה מתקיימת חרף קיומם של

פערים במדיניות האכיפה וברף הענישה בישראל ובארה"ב ביחס לעבירות לגביהן מבוקשת ההסגרה. טענה זו יש לדחות. בית המשפט לא חידש הלכה אלא אך יישם את הכתוב בחוק ובהלכה הפסוקה על נסיבות עניינו. כך, בית המשפט נשען על לשון סעיף 2(א) לחוק ההסגרה והחיל אותו כלשונו על המקרה דנן. עוד הסתמך בית המשפט על ההלכה שנקבעה בע"פ 459/12 אמארה נ' מדינת ישראל, פסקה 37 (13.3.2013), ולפיה "דרישת הפליליות הכפולה בנוגע לענישה, אינה דורשת, וממילא אינה יכולה לדרוש, זהות גם במדיניות הענישה או ברמת הענישה הנוהגת הלכה למעשה בכל מדינה ומדינה". עיננו הרואות כי לא בחידוש הלכה עסקינן, כי אם ביישום של החוק ושל ההלכה הפסוקה על נסיבות עניינו.

24. גם קביעתו של בית המשפט כי איתור מרכז הכובד של העבירה אינו "כלל הכרעה" אלא "כלל עדיפות" אינה הלכה חדשה כלל ועיקר. בית המשפט עצמו הסתמך בהקשר זה על ההלכה שנפסקה בעניין רוזנשטיין (פסקה 46), ואף ציטט מן האמור שם. המדובר אם כן ביישום של הלכה קיימת ולא בגיבושה של הלכה חדשה.

25. מעבר לכך, חלק ניכר מטענות המבקש הן ברובן טענות ערעוריות, התוקפות את מסקנות פסק הדין מושא הבקשה ואת נכונות ההכרעה. בכלל אלו ניתן למנות, בין היתר, את הטענות כי לא היה מקום לעשות שימוש בתחולה הפרוטקטיבית במקרה דנן, וכי בית המשפט שגה באופן יישום מבחן מירב הזיקות ובקביעותיו ביחס להגנת "הפח היקוש". כידוע, הליך הדיון הנוסף אינו האכסניה המתאימה לבירורן של טענות מסוג זה. כפי שצינתי בעבר, "מטרתו של הליך זה היא לדון בהלכות חדשות בעלות חשיבות יוצאת דופן ולא להוות ערכאת ערעור על החלטות בית המשפט העליון" (דנ"א 173/15 בן ישי נ' אוצר מפעלי ים בע"מ, פסקה 10 (17.8.2015)). משכך, אין בטענות אלו הצדקה לדיון נוסף. דיון נוסף אינו ערעור נוסף (ראו דנ"א 1075/15 בלום נ' אנגלו סכסון - סוכנות לנכסים (ישראל - 1992) בע"מ, פסקה 18 (8.3.2015)).

26. לסיכום, פסק הדין מושא הבקשה הולך בתלם הגישה שמצאה ביטוי בפסיקה ענפה שיצאה מלפני בית משפט זה במהלך השנים, בכל הנוגע לדיני ההסגרה ולהתאמתם לדפוסי העבריינות המשתנים והמתפתחים כל העת. כפי שציין השופט י' עמית בפסק דינו: "הקלות בה יכול כיום אדם לפעול ממדינתו שלו לביצוען של עבירות במדינות מרוחקות מחייבת את הירתמותן של מדינות העולם לשיתוף פעולה בדרכים שונות, ובהן גם שימוש באמצעי ההסגרה... המשפט אינו יכול להרשות לעצמו להיוותר מאחור" (פסקה 13). פסק הדין אם כן אינו מבטא גישה חדשנית או מהפכנית בדיני הסגרה. החידוש הוא, בעיקרו, בנסיבות העובדתיות המסוימות של המקרה. באלה אין כדי להפוך הלכה על פיה או ליצור הלכה יש מאין (ראו: דנ"פ רוזנשטיין, פסקה 15).

27. אכן, תוצאת פסק הדין קשה בעיני המבקש. גם בית המשפט עמד על כך בפסק דינו מושא הבקשה תוך שציין שתיק ההסגרה שבפניו מעלה שאלות סבוכות שספק אם עומדות בהלימה לאישומים בגינן מבוקשת הסגרתו של המבקש. בהקשר זה אף קבע בית המשפט שחזקה כי הקשיים בתיק זה יעמדו בפני בית המשפט בארה"ב בבואו לגזור את דינו של המבקש (פסקה 63 לפסק דינו של השופט י' עמית). אולם, לא תוצאה קשה היא הקריטריון לקיום דיון נוסף, וכדברי השופט ד' ביניש: "אכן, תוצאת פסק הדין הינה ללא ספק תוצאה קשה מבחינתו של העותר... אולם, בית משפט זה כבר קבע לא אחת כי אין די בכך על מנת שיערך דיון נוסף בעניין" (דנ"פ 8740/06 לוי נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (19.3.2007)).

28. אשר על כן, הבקשה לקיום דיון נוסף נדחית. ממילא מבוטל גם עיכוב הביצוע על הסגרתו בפועל של

המבקש לארה"ב.

ניתנה היום, י"א בכסלו התשע"ז (11.12.2016).

ה נ ש י א ה
