

תה"ג 32334/04/19 - היועץ המשפטי לממשלה נגד ולרי מיכאלוב

בית המשפט המחוזי בירושלים

תה"ג 32334-04-19 מדינת ישראל נ' מיכאלוב(עציר)

לפני העותר	כבוד השופטת חנה מרים לומפ
נגד המשיב	היועץ המשפטי לממשלה באמצעות פרקליטות המדינה המחלקה הבינלאומית על ידי ב"כ עו"ד ינאי גורני
	ולרי מיכאלוב (עציר)
	על ידי ב"כ עו"ד מיכאל כרמל

החלטה

לפני עתירה להכריז על המשיב, ולרי מיכאלוב, כבר-הסגרה על פי סעיף 3 לחוק ההסגרה, התשי"ד-1954 (להלן: "החוק"), בגין ריצוי מאסר בן 12 שנים (בניכוי ימי מעצרו), אשר הושת עליו לאחר שהורשע בביצוע עבירות שונות, בבית משפט העירוני בפראג ברפובליקה הצ'כית (להלן: "צ'כיה").

רקע

1. בין מדינת ישראל ובין צ'כיה קיים הסכם הקובע הודיות בהסגרת עבריינים, והוא האמנה האירופית בדבר הסגרה, אשר פורסמה בכתבי אמנה 647, כרך 17, בעמ' 87 (להלן: "האמנה") (נספח ב' לעתירה).
2. ביום 15.10.12 הגישה ממשלת צ'כיה, באמצעות שגרירות צ'כיה בישראל, בקשה להסגיר לידיה את המשיב כדי שירצה מאסר בן 12 שנים (בניכוי ימי מעצרו), אשר הושת עליו לאחר שהורשע בביצוע עבירות שונות: יצור והחזקה של חומרים נרקוטיים, פסיכוטרופיים ורעלים ללא אישור, התחמשות בלתי מורשית, זיוף ושינוי מסמך ציבורי (נספח ג' לעתירה).
3. ביום 7.3.19 הורתה שרת המשפטים דאז, הגב' אילת שקד, מכוח סמכותה לפי סעיף 3 לחוק, על הבאת המשיב לפני בית המשפט המחוזי בירושלים, על מנת שיקבע האם הוא בר-הסגרה לצ'כיה (נספח א' לעתירה). על פי בקשת ההסגרה, מדובר בעבירות על פי סעיפים שונים לקוד הפלילי הצ'כי הישן: סעיף 187(1) + 4(c)2 + (a), סעיף 185(1) וסעיף 176(1). בהתאם לכך, ביום 15.4.19, הגיש העותר את העתירה דנן.
4. לפי סעיף 2(א) לחוק: "**בחוק זה עבירת הסגרה היא כל עבירה שאילו נעברה בישראל דינה מאסר שנה או עונש חמור מזה**", העבירות המפורטות בבקשת ההסגרה הן עבירות הסגרה (עבירת יצוא, ייבוא, סחר והספקה של סמים מסוכנים - עבירה לפי סעיף 13 יחד עם סעיף 19א לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973, תשל"ז-1977 (להלן: "**פקודת הסמים המסוכנים**"), עבירה שהעונש המקסימלי הקבוע בצדה הוא עד 20 שנות מאסר, עבירות בנשק (החזקת נשק, אביזר לנשק ותחמושת) - עבירה לפי סעיף 144(א) רישא

עמוד 1

וסיפא לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "**חוק העונשין**") עבירה שהעונש המקסימלי הקבוע בצדה הוא עד 7 שנות מאסר על פי הרישא ועד 3 שנות מאסר לפי הסיפא ועבירת שימוש במסמך מזויף בכוונה לקבל באמצעותו דבר- עבירה לפי סעיף 420 יחד עם סעיף 418 אמצע לחוק העונשין).

בקשת ההסגרה

5. על פי פסק דינו של בית המשפט העירוני בפראג, הרקע העובדתי לעבירות בהן הורשע המשיב היה כדלקמן: עובר לתאריך 23.5.01 תכנן המשיב יחד עם שותפיו בבולגיה ובקנדה, ביניהם יעקב אלפסי (להלן: "**אלפסי**"), תכנית להעברת סם מסוכן מסוג אקסטזי מצ'כיה לקנדה בדרך האוויר. המשיב אף סיפק את התשתית הכספית למימון התוכנית. לשם קידום התוכנית, בתחילת 2001, יצר המשיב קשר עם אדם נוסף, מר ולדימיר סקאסל (להלן: "**סקאסל**"), והנחה אותו לארגן את משלוח הסמים. סקאסל יצר קשר עם אנשים נוספים אשר היו אמונים על מציאת בלדרים מתאימים, בניית לוח זמנים ומציאת סוכנות נסיעות. אכן, לאחר שאותרו בלדרים שיבצעו את משלוח הסמים לקנדה, דאג המשיב לכך שמעורבת נוספת תממן את רכישת כרטיסי הטיסה עבור הבלדרים.

6. ביום 22.5.01 הגיע המשיב לצ'כיה כשהוא נושא דרכון ישראלי מזויף שמספרו 8894789, הנושא את תמונתו תחת השם מארק בסרבסקי, שתאריך לידתו 15.7.1961. עם הגעתו, עדכן המשיב את שותפו אלפסי שבמונטריאול לגבי זהותם של הבלדרים ומועדי המראתם ונחיתתם. ביום 23.5.01 סיפקו שותפיו של המשיב לשני הבלדרים שתי מזוודות, בהן הוטמנו 11.943 ק"ג ו- 13.0725 ק"ג כדורי אקסטזי בהתאמה, ליוו את הבלדרים לשדה התעופה בפראג והנחו אותם כיצד לעבור את הליך הבידוק כדי לעלות על טיסה KLM 1352 למונטריאול, קנדה. באותו יום הגיע המשיב אף הוא לשדה התעופה בפראג, כשברשותו עותקים מהמסמכים האישיים של שני הבלדרים. טרם עלייתם למטוס עוכבו שני הבלדרים לבדיקה, בה התגלו הסמים שהוטמנו בכבודתם. בעקבות כך נעצרו הבלדרים, השותפים הנוספים וכן סאקסל והמשיב. לאחר מעצרו של המשיב נמצאו בדירתו שבכתובת K Dolum No. 73/65, ברובע 4 של פראג אקדח מסוג BRUNI 315 AUTO, אשר בוצעו בו שינויים כך שיתאים לשימוש עם כדורי בראונינג 6.35 מ"מ וכן משתיק קול ותחמושת בהם החזיק המשיב ללא רישיון.

7. ביום 27.5.05 הרשיע בית המשפט העירוני בפראג את המשיב בעבירות שפורטו לעיל וגזר את דינו. המשיב נידון לעונש של 12 שנות מאסר, בניכוי ימי מעצרו, כך שנותרו לו לרצות 9 שנות מאסר, 7 חודשים ו- 13 ימים. בנוסף, נגזר על המשיב גירוש למדינתו לאחר ריצוי המאסר. יצוין כי ביום 10.10.03, במהלך ניהול משפטו, שוחרר המשיב מהמשמורת החוקית בה הוחזק מאז 23.5.01, יום מעצרו, וזאת בשל הגבלה בדין הצ'כי על משך תקופת ההחזקה של עציר במשמורת. גם לאחר שחרורו, נכח המשיב בכל הדיונים בבית המשפט העירוני בפראג לרבות בדיון בו הורשע ונגזר דינו.

8. המשיב ערער על פסק הדין האמור לביהמ"ש הגבוה בפראג. גם התביעה הצ'כית ערערה על קולת העונש בפסק דין זה.

9. ביום 27.4.07 זומן המשיב, במסירה אישית, לדיונים בערעורים האמורים, שעתידיים היו להתקיים בבית המשפט הגבוה בפראג בימים 29.5.07 ו-30.5.07. ההודעה נמסרה למשיב בביתו שבכתובת, Jasanova 1944, Hostovice, צ'כיה, והמשיב אישר את הזימון בחתימתו. למרות זאת, כחודש לאחר מכן, לא התייצב המשיב

לדין בבית המשפט הגבוה בפראג שנקבע בעניין הערעור שהגיש הוא עצמו. הערעורים על פסק דינו של בית המשפט העירוני בפראג נשמעו בהיעדרו של המשיב. ערעור המדינה על קולת העונש נדחה. ערעורו של המשיב נדחה ברובו למעט בשאלה היכן ירצה את דינו. בעניין זה נקבע בערעור כי הוא ירצה את עונשו בכלא ברמת בטיחות נמוכה מזו שקבע ביהמ"ש העירוני. העבירות בהן הורשע המשיב ומשך עונש המאסר נותרו על כנם. המשיב זומן על ידי הרשויות בצ'כיה להתייצב למאסרו ביום 4.1.08, אך הוא לא התייצב. לאחר שהרשויות בצ'כיה לא הצליחו לאתר את המשיב, חרף מאמציהן, הוא הוגדר כ"נמלט" בהתאם לחוק הצ'כי, וביום 15.6.10 הוצא נגדו צו מעצר (נספח A לבקשת ההסגרה).

חומר הראיות

10. לבקשת ההסגרה צורפו המסמכים הבאים: פסק דינו של בית המשפט העירוני בפראג מיום 27.5.05, פסק דינו של בית המשפט הגבוה בפראג מיום 30.5.07, מסמכים הנוגעים לזיהוי של המשיב, לרבות תמונות וטביעות ידיו ואצבעותיו, מסמך מיום 15.6.10 המפרט את מאמצי החיפוש אחר המשיב, עותק של צו המעצר שהוצא על ידי בית המשפט העירוני בפראג מיום 15.6.10, תוספת לצו המעצר שהוצאה על ידי בית המשפט העירוני בפראג מיום 31.5.12.

טענות הצדדים

11. לטענת העותר, בעת ביצוע העבירות, המשיב היה אזרח ישראל אך לא היה תושב ישראל. פועל יוצא מכך הוא, כי לא חל בעניינו סעיף 1א לחוק ההסגרה הקובע, שאדם שעבר עבירת הסגרה לפי החוק ובעת עשיית העבירה הוא אזרח ישראלי ותושב ישראל, לא יוסגר, אלא אם כן בקשת ההסגרה היא כדי להעמידו לדין במדינה המבקשת. מאחר שלשיטתו של העותר, המשיב לא היה תושב ישראל בעת ביצוע העבירות, ניתן להסגירו גם כאשר הבקשה היא לצורך ריצוי עונשו ולא על מנת להעמידו לדין.

12. לתמיכה בטענותיו הסתמך העותר על העובדות בהן הורשע המשיב. וציין, כי הגם שלפי רישומי הכניסה והיציאה מישראל של המשיב, הוא כלל לא יצא מהארץ בין השנים 1997-2007, הרי שרישום זה אינו משקף את המציאות נכוחה כפי שעולה מפסק הדין בעניינו של המשיב (מסמך D לבקשת ההסגרה) המלמד על אורחות חייו של המשיב בצ'כיה. ראשית, המשיב הורשע בעבירות אותן ביצע בצ'כיה ב- 23.5.01 ובחודשים שקדמו למועד זה, עת שלכאורה לפי רישומי הכניסה והיציאה היה בארץ. מעבר לכך, המשיב עצמו אישר בעדותו בביהמ"ש העירוני בפראג, כי יצא מישראל באמצעות דרכון מזויף כדי לחמוק מצו עיכוב יציאה מהארץ, והמשיך להשתמש בדרכונים מזויפים לאחר מכן בעת תנועותיו באירופה. עוד הוסיף, שעולה מהחומרים הנלווים לבקשת ההסגרה כמו גם מעדותו של המשיב עצמו במשפטו ועדויות אחרים, לרבות עדות בת זוגו דאז ואשתו היום, כי תקופה ממושכת עובר למעצרו התגורר המשיב יחד עם בת זוגו בדירה שכורה בפראג בכתובת prague 4, Dolum 73/65 K. כמו כן טען שעולה, כי המשיב התגורר בפראג עוד קודם לכן בדירה ברובע 6. בנוסף עולה מהמסמכים הנלווים לבקשת ההסגרה, שבמשך תקופה ממושכת עובר למעצרו עבד המשיב במספר עבודות בפראג (עבד בקזינו בצ'כיה מידי יום ביומו ומסר בעדותו שעבד בעבודה נוספת- סוכנות נסיעות מצ'כיה עבור ישראלים), החזיק שם במכונית, נהג בה באופן סדיר, הוא החזיק באקדח, בת זוגו והוא שקלו להינשא, הם החלו בתהליך רכישת דירה בפראג, והמשיב ניהל חיי יום יום וחיי חברה בפראג. כל אלה, לדידו, מלמדים על כך שלא היה תושב ישראל בתקופה זו. עוד עולה מהחומר שצורף, שעדה בשם אניה איוונובה העידה שהכירה את המשיב

מספר שנים והיא סייעה לו בסידורים כמו טיפולי שיניים ותיקון בגדים. ב"כ העותר הדגיש, כי לו מרכז חייו של המשיב היה במדינת ישראל הרי שהיה מתקן את בגדיו בישראל, וגם ביום מעצרו המשיב היה אמור לפגוש את בת זוגו, על מנת שתיקח ממנו חליפה לתיקון. כמו כן הוסיף שמהאזנת סתר לשיחות המשיב, עולה שהן התקיימו בצ'כיה.

13. מעבר לחומרים שצורפו לבקשת ההסגרה, הפנה העותר למסמך **ע/1** פראפרזה על מידע מודיעיני מהשנים 1999-2001 ממנה עולה, כי המשיב עזב את הארץ ובחר להשתקע בצ'כיה בשל עבירות פליליות אותן ביצע, וכי בשלוש פעמים שונות המשיב לא שהה בארץ. עוד ציין העותר, שהמשיב עדכן במשרד הפנים כתובות שלו, אולם משנת 1995-2007 לא עדכן אף כתובת, כאשר ידוע שהחזיק דירות בצ'כיה לפחות בין השנים 1985-1995 ובין 2000-2001(ע/2). בנוסף, למשיב נפתחו תיקי משטרה בישראל מספר פעמים בין השנים 1985-1995 ובין השנים 2008-2018, כאשר ידוע שלפחות בשנת 2001 עסק בפלילים בצ'כיה (ע/3). כל אלה מלמדים, לשיטתו של העותר, שהמשיב ניהל את חייו בצ'כיה גר בה לאורך זמן וכוונתו הייתה להשתקע שם.

14. אשר לנטל השכנוע, הפנה העותר לפסיקת בית המשפט העליון בדנ"פ 8612/00 **ברגר נ' היועמ"ש** (5.8.11) (להלן: "**פס"ד ברגר**"), שם נקבע כי הנטל מוטל על כתפי העותר להביא ראיות שהמשיב לא היה תושב בעת ביצוע העבירה, אולם מדובר בנטל לא כבד, ודרושה כמות ראיות מועטה, שלאחר הגשתה הנטל עובר לכתפי המשיב להראות כי היה תושב ישראל. העותר טען, שלאחר שהצביע על עובדות המלמדות שהמשיב לא היה תושב ישראל בעת ביצוע העבירות הרי שעמד בנטל זה, והנטל עובר למשיב להראות שהיה תושב בעת ביצוע העבירות והפנה לע"פ 1548/02 **מאיר בן דוד נ' היועמ"ש**, (27.6.02) (להלן: "**פס"ד בן דוד**").

15. מנגד, טען ב"כ המשיב, כי העותר לא עמד בנטל המוטל על כתפיו להוכיח שהמשיב חדל להיות תושב ישראל. לדידו, העותר לא הביא ולו בדל של ראיה שהמשיב שהה בצ'כיה. הממצא היחיד שהוא אינו חולק עליו, הוא העובדה שהמשיב שהה בפראג במאי 2001. העובדה שהמשיב השתמש בדרכונים מזויפים על מנת לצאת את ישראל, אין בה די כדי להעביר אליו את הנטל, שכן, אין די בעובדה זו לנתק את זיקת התושבות של המשיב לישראל, בה התגורר וחי במשך 25 שנים, שירת בצבא, ילדיו נולדו בארץ, והדירה שבבעלותו רשומה בישראל.

16. לתמיכה בטענותיו הפנה ב"כ המשיב לע"פ 3025/00 **הרוש נגד מדינת ישראל** (להלן: "**פס"ד הרוש**") ולפס"ד **ברגר** לפיהם גם כאשר אדם מעתיק את מקום מגוריו עם כל ילדיו למדינה אחרת או שהה בה תקופה לא מבוטלת, בית משפט לא מצא כי מדובר בתושב. ב"כ המשיב ביקש ללמוד מקל וחומר לענייניו, כאשר מדובר במי ששהה ספר חודשים לצורכי עבודה, ביתו וילדיו בישראל, לכן לא ניתן לקבוע כי המשיב כבר אינו תושב ישראל. העותר לא הביא ראיה שהמשיב הפך להיות תושב צ'כיה חוץ מעדויות שמיעה שנאמרו בפסק הדין. המשיב בארץ משנת 1980, הוריו, אחיו וילדיו כולם מתגוררים בישראל. בנוסף השיהוי הרב בהגשת העתירה, של חמש וחצי שנים ממועד הגשת הבקשה, פגע גם הוא ביכולתו של המשיב להוכיח את טענותיו.

17. לתמיכה בטענותיו העיד המשיב בעצמו, וכן העידו אחיו אנטולי מיכאלוב ואשתו תהל אווה מיכאלוב.

דין והכרעה

הליך ההסגרה - המסגרת הנורמטיבית

18. חוק ההסגרה מסדיר את המנגנון המאפשר הסגרת אדם הנמצא בישראל, לידי מדינה אחרת המבקשת להעמידו לדין פלילי בשטחה, כאשר ישראל והמדינה האחרת חתומות על הסכם או אמנה בדבר הסגרת עבריינים. למרות הפגיעה בחירות הפרט, החוק מאפשר הסגרה משום שישראל מחויבת לסייע למאבק הבינלאומי נגד הפשיעה ובכך גם לא תהפוך למדינת מקלט לעבריינים.
19. סעיף 2א לחוק מציב מספר תנאים מצטברים להסגרה, שבהתקיימם ניתן להכריז על אדם כבר-הסגרה. תחילה, נדרש, כי בין מדינת ישראל למדינה המתבקשת קיים הסכם בדבר הסגרת עבריינים (סעיף 2א(א)(1) לחוק). בענייננו, חתמו ישראל ורפובליקת צ'כיה על האמנה בדבר הסגרה כאמור. בנוסף, נדרש, כי נאשם נתחייב בדין במדינה המבקשת בשל עבירת הסגרה (סעיף 2א(א)(2) לחוק) שהיא עבירה שאילו נעברה בישראל דינה מאסר שנה או עונש חמור מזה. זוהי למעשה דרישת "הפליליות הכפולה", לפיה נדרש שהמעשה יהווה עבירה פלילית הן במדינה המבקשת והן במדינה המתבקשת. תנאי נוסף להסגרתו של אדם הוא, שבין מדינת ישראל למדינה המבקשת תהא הדדיות ביחסי ההסגרה (סעיף 2א(ב) לחוק). על התקיימות תנאים אלה לא חלק ב"כ המשיב.
20. הסייגים להסגרה מנויים בסעיף 2ב(א) לחוק. וביניהם הסייג ממנו ביקש להיבנות ב"כ המשיב בשולי דבריו והוא, כי היענות לבקשת ההסגרה עלולה לפגוע בתקנת הציבור (סעיף 2ב(א)(8) לחוק) בשל שיהוי בהגשת הבקשה. סייג זה ידון אף הוא במסגרת הדיון בטענות המשיב בהמשך.
21. מאחר שבקשת ההסגרה היא לצורך ריצוי עונש ולא לצורך העמדה לדין, מתייתר הדיון בנטל הראייתי הנדרש לצורך הכרזה על אדם כבר-הסגרה הקבוע בסעיף 9(א) לחוק.
22. כמו כן, נקבע סייג נוסף להסגרה בסעיף 1א לחוק-"סייג להסגרת אזרח". בהתאם לסעיף זה, אדם שעבר עבירת הסגרה לפי החוק ובעת עשיית העבירה הוא אזרח ישראלי ותושב ישראל, לא יוסגר אלא אם כן בקשת ההסגרה היא כדי להעמידו לדין במדינה המבקשת, והמדינה המבקשת התחייבה מראש להעבירו בחזרה למדינת ישראל לשם נשיאת עונשו בה, אם הוא יורשע בדין ויוטל עליו עונש מאסר. אם כן, לב המחלוקת בין הצדדים הוא בענייניו של סעיף זה.

יריעת המחלוקת

23. כאמור, הלכה למעשה, מדובר בעתירה לצורך ריצוי עונש המאסר שנגזר על המשיב בצ'כיה. המשיב לא חולק על כך שעליו לרצות עונש זה, השאלה העומדת לפתחי היא היכן ירוצה עונש המאסר. מקום ריצוי המאסר יקבע בהתאם לשאלה האם היה המשיב תושב ישראל בעת ביצוע העבירות. אם התשובה לכך חיובית, המאסר ירוצה בישראל. אם התשובה לכך שלילית הרי שיוסגר לצ'כיה לצורך ריצוי עונשו. יוער, שבפסקה 3 בעמוד 3 לבקשת ההסגרה, ביקשה לחילופין ממשלת צ'כיה, שאם לא ניתן יהיה להסגיר את המשיב בשל כך שימצא תושב ישראל, הרי שמדינת ישראל מתבקשת לאכוף את ריצוי עונש המאסר שנגזר על המשיב כך שירצה אותו בישראל. לטענת העותר, המשיב לא היה תושב ישראל בעת ביצוע העבירות ולפחות כמה שנים עובר לביצוען. בטענותיו נסמך על חומרי החקירה בתיק, מהכרעת הדין וגזר הדין מהם נלמד, לשיטתו, כי המשיב מזה מספר שנים עובר לביצוע העבירה ניתק את קשריו בישראל ומרכז חייו התנהל בצ'כיה. אשר לפרשת ההגנה, סבר, שלא הובאו ראיות המלמדות באופן משכנע שהמשיב היה תושב ישראל באותה העת. מנגד, ב"כ המשיב סבר, כי מהראיות בתיק

עולה שהמשיב היה תושב ישראל בעת ביצוע העבירות, שכן מרכז חייו היה בה.

24. בית המשפט העליון עמד על תכליתו של סעיף 1א לחוק בפסק דין ברגר בעמ' 458, וכך נאמר שם: "תכלית החוק היא למנוע מעבריין סבל יתר שהוא עלול לשאת בו בהידרשו לרצות עונש מאסר הרחק ממשפחתו, מקרוביו ומידידיו, בקרב אנשים שאורחותיהם אינה אורחותיו, שמנהגיהם אינם מנהגיו, שדרכם אינה דרכו, ששפתם אינה שפתו, שמאכליהם אינם מאכליו. כליאתו של אדם בכלא, בידודו של אסיר מן העולם, הטלתו אל סביבה שלא הכיר ולא ידע, עונש קשה הוא לעצמו ומביא הוא סבל רב על האדם. לא יהא זה לא נכון ולא ראוי אם נוסף סבל על סבל בהטילנו על אסיר לשאת עונש מאסר תוך התמודדות יומיומית, שעה-שעה, התמודדות שאין לה סוף, עם סביבה ועם אנשים שאינם בני-מינו, אנשים זרים לו באורחותיהם, במנהגותיהם ובשפתם. כך יהפוך סבל המאסר לסבל בלתי נסבל, וההתמודדות עם הבלתי נודע להתמודדות קשה-מנשוא".

25. המונח "תושב" בחוק ההסגרה נבחן ונותח רבות בפסיקותיו של בית-משפט העליון ונקבע, כי יש לפרש את המונח "תושב" בחוק ההסגרה לפי תכלית החוק ובפרט לפי תכלית תיקון סעיף 1א לחוק ההסגרה. כך למשל, בפסק דין ברגר, בעמ' 461 הובא פירושו של המושג "תושב ישראל": "...המושג 'תושב ישראל' על רקע תכליתה של הוראת סעיף 1א לחוק ההסגרה משמיענו אדם שזיקות התושב שלו לישראל הן כה-עמוקות, כה-ממשיות, כה רחבות-פרישה, כה-אמיתיות, כה-טבעיות, עד שכליאתו במדינה אחרת - מדינה לא-לו - תגרום לו סבל רב מן הרגיל, סבל אשר יוסיף עצמו על עצם הסבל שבמאסר. זיקתו של אותו אדם לישראל חייבת שתהא זיקה כה-עמוקה, עד שנוכל לומר ללא היסוס כי ישראל היא מרכז חייו, כי גורלו קשור בגורלה, כי רוב זיקותיו לאשר סביבו הוא לחיים בישראל".

26. כך למשל, קבע כבוד הנשיא (בדימוס) א' ברק בפסק דין הרוש: "ביסוד ההוראה מונח הרעיון כי ל"תושב ישראל" זיקה ממשית למדינת ישראל, בה מצוי מרכז חייו, וגורלו נקשר עם גורלה. זיקה ממשית מתבטאת במכלול הקשרים (הסובייקטיביים והאובייקטיביים) עם מדינת ישראל, אשר מתוכם צומחת המסקנה כי מדינת ישראל - ולא המדינה המבקשת את הסגרתו - היא מרכז חייו של האדם. אכן, בסוגיית ההסגרה גדר הספקות הוא לרוב אם האדם שהסגרתו נתבקשה הוא "תושב ישראלי" או שמא קשריו עם המדינה המבקשת, שבה ביצע לפי הטענה את העבירות המיוחסות לו, או עם מדינה שלישית, הם כה הדוקים עד כי שוב אין לומר שמרכז חייו הוא במדינת ישראל אלא באותה מדינה זרה".

27. הפסיקה אימצה את המבחן המשולב - אובייקטיבי וסובייקטיבי וקבעה, כי יש צורך ב"תושבות של ממש". וכך קבע בית-משפט העליון בפסק דין ברגר, בעמ' 471: "המבחן שאומץ בפסיקת בית-משפט זה הוא מבחן משולב - אובייקטיבי וסובייקטיבי, ובלשונו של חברי השופט מ' חשין, מעשה השתקעות וכוונת השתקעות. במסגרת המבחן האובייקטיבי נבחנות זיקות התושבות של הטוען לתושבות במדינה, הכוללות את מקום מגוריו של הנדון, מקום מגורי המשפחה, המקום שבו מופקת הכנסתו, מנהגיו ואורחותיו, מקום עיקר נכסיו, שפתו, קשריו החברתיים וכיוצא באלו. במקביל, נבחנת כוונתו של הטוען לתושבות - האם כוונתו לקשור את גורלו עם מדינת ישראל, להוסיף ולגור בה דרך קבע ולהופכה למרכז חייו." (עוד ר' בע"פ 1947/03 אורן נ' מדינת ישראל (26.8.03))

28. כאמור, ככלל, נטל השכנוע בדבר אי היותו של המבוקש תושב ישראל מוטל על היועץ המשפטי לממשלה בבקשה להכריז על אדם כבר הסגרה, ומשלא עמד העותר בנטל ולא הצביע על עובדות אפילו מועטות המוכיחות לכאורה כי המשיב לא היה תושב ישראל בעת ביצוע העבירות, לא עובר הנטל אל המשיב על מנת שיסתור את המסקנה הנלמדת מן העובדות שלא הוכחו ועל מנת שיצביע על זיקתו לישראל.

29. המשיב במסגרת עדותו לפניי אישר, כי השתמש בדרכונים מזויפים לצורך כניסותיו ויציאותיו מן הארץ, ועל כן אין חולק שלא ניתן לסמוך על מסמך הכניסות והיציאות שלו מהארץ לצורך הוכחת תושבתו (ר' פרוטוקול הדיון מיום 9.9.19, עמ' 15-16, ש, 33, ש' 1).

30. בנוסף, המשיב הודה שדברים שמסר במסגרת עדותו בהליך המשפטי בצ'כיה היו שקר כדלקמן:

"ש. במשפט בצ'כיה עולה שאמרת ששילמת מיסים?"

ת. כל מה שהיה במשפט שם - שיקרתי בהכל. בצ'כיה שפטו אותי בגלל השקרים. גם אשתי הייתה עצורה בגלל השקרים. נשפתי 12 שנים על כלום, אל תיקח משם דברים. ישראלי הייתי ואהיה לפניך. כל מה שנתתי למדינה אתה לא נתת עד היום. 5 אחים ואחיינים, ואין לי אח אחד שישב יום אחד מעצר, או אח שמוגדר עבריין. אל תגיד לי שאני לא תושב, אני גידלתי פה ילדים. הילדים שלי גם אולי יותר טובים ממך" (ר' פרוטוקול הדיון מיום 9.9.19, עמ' 12-13, ש' 29-32, ש' 2-1).

"ש. במשפט בצ'כיה אתה טענת שאתה כן משלם מיסים בישראל?"

ת. שיקרתי. כל מה שאמרתי שם תשים איקס, זה שקר. עשיתי את זה בשביל להציל את עצמי" (שם, עמ' 13, ש' 3-4)

31. לטענת העותר, המשיב גרם לנזק ראייתי, בכך שהודה שיצא ונכנס לישראל בעזרת דרכונים מזויפים, כך שאין לעותר דרך להוכיח את הזמנים המדויקים בהם עזב את הארץ ונכנס אליה. כמו כן מדובר במי שאין לסמוך על דבריו, ולכן לטענתו הנטל על כתפיו קל עוד יותר, ודי בקביעות שנקבעו בבית משפט בצ'כיה ובמידע המודיעיני, על מנת להרימו ונטל השכנוע בדבר היותו של המשיב תושב ישראל עובר אליו.

32. אני סבורה, שמבדיקת העובדות העולות מפסק הדין בצ'כיה והמידע המודיעיני, אין די בהם כדי להרים את הנטל השכנוע המוטל על העותר. בניגוד למקרים שנדונו בפסיקה, בהם נקבע כי אין מדובר בתושבי ישראל, המבוקשים התגוררו לאורך שנים במדינה אחרת, כאן הראיות מצביעות על מי שבמשך מספר חודשים עובר למאי שנת 2001 התגורר בצ'כיה, עבד בה, החזיק בכלי רכב ובדירה והתגורר עם בת זוג למשך תקופה קצרה עוד יותר. נראה בעיני שאין די באלה, לאור זיקתו העמוקה של המשיב לישראל, כדי ללמד כי העתיק את מרכז חייו מישראל. במקרה דנן, מדובר במי שאין חולק שמתגורר בארץ משנת 1980, כל בני משפחתו מתגוררים בישראל, יש לו נכנס מקרקעין רשום על שמו בישראל בגינו שילם תשלומי מים וארנונה גם בעת ביצוע העבירות, הוא אף שילם באותה העת את דמי הביטוח הלאומי, והמדינה בה התגורר נמצאת במרחק טיסה קצר מאוד

מישראל, כך שאין מניעה כי ישראל תמשיך להיות מרכז חייו, כאשר עבודתו ובת זוג נוספת נמצאים בצ'כיה. בהחלט יתכן שהמשיב שקל בשלב ביצוע העבירות, לקבוע את מרכז חייו בצ'כיה, לאחר שיינשא למי שהייתה באותה עת בת זוגו, יקים משפחה, יקנה שם נכסים ויתבסס כלכלית. עם זאת, הלכה למעשה, אין די ראיות אף לא בכמות מועטה, להראות שהמחשבה עברה למעשה, לאור העובדה שהוא רק החל לבסס את מרכז חייו שם, שכן התהליך התרחש במשך חודשים ספורים, והוא עבר להתגורר עם בת זוגו כחודשיים עובר למעצרו. מכאן, שלא חלפה תקופה מספקת המלמדת, כי הוא העתיק את מרכז חייו לצ'כיה (על חשיבות ממד הזמן ר' בפסק דין **ברגר** בעמ' 462).

33. אוסיף, שגם לו ניתן היה לומר שהעותר עמד בנטל המוטל על שכמו, הרי שהמשיב עמד בנטל להוכיח כי היה תושב ישראל בעת ביצוע העבירות, כפי שיפורט בהמשך.

34. המשיב הביא ראיות המצביעות על מעשיו בישראל, על אורח חייו ועל הרכוש ששייך לו בישראל. הוא עלה לארץ ביחד עם כל בני משפחתו, שירת בצה"ל, נישא והקים משפחה בישראל. משפחתו המורחבת חיה כל העת בישראל. מכאן עולה שהמשיב קשור למדינת ישראל באותה זיקה הנדרשת לעניין היותו "תושב ישראל", כאמור.

35. המשיב בחקירתו הראשית מסר, כי: "**הייתי כל הזמן תושב ישראל. בחיים לא עזבתי את הארץ. יש לי פה ילדים, יש לי פה הורים שעדיין חיים, היום הם בני 80+. יש לי חמישה אחים, עשרות אחיינים ועשרות בני דודים, אמא שלי עם משפחה של 14 ילדים. ככה שיש מלא משפחה, ואותו דבר האבא. היום כמעט כולם בארץ**" (ר' פרוטוקול הדיון מיום 9.9.19, עמ' 9, ש' 10-12). מכאן עולה כי משפחתו של המשיב נמצאת בארץ.

36. המשיב העיד כי היה תושב ישראל, שילם ארנונה, שילם חשמל ומים (ר' פרוטוקול הדיון מיום 9.9.19, עמ' 10, ש' 25-27). הוא העיד כי היה מגיע לישראל כל שבוע כמעט בזהות אחרת כאשר התחיל לעבוד בקזינו בצ'כיה למשך השבוע-שבועיים הראשונים ואחר כך היה נשאר בין חודשיים לשלושה חודשים בצ'כיה, ולאחר מכן עוד המשיך להישאר בישראל לתקופה של חודשיים עד ארבעה חודשים (ר' פרוטוקול הדיון מיום 9.9.19, עמ' 10-11, ש' 30-32, ש' 1-9), כאשר היה בארץ ישן בביתו (ר' פרוטוקול הדיון מיום 9.9.19, עמ' 11, ש' 12-14). בהמשך הוא שוב מסר כי שילם בביתו חשמל, ארנונה מים וכלכלה (ר' פרוטוקול הדיון מיום 9.9.19, עמ' 11, ש' 15-16).

37. המשיב הגיש אישור על תשלום לביטוח לאומי משנת 1980-2019 (נ/1) וכן הגיש תשלומי מים וארנונה משנת 1999-2001 (נ/2).

38. אשר לעבודתו בצ'כיה, הוא מסר שבשנת 1999 עבד בצ'כיה עם ישראלים והיה מקבל את משכורתו בישראל ומכסף זה שילם את חובותיו בישראל (ר' פרוטוקול הדיון מיום 9.9.19, עמ' 12, ש' 9-11). לדבריו, לא היה רשום על שמו בצ'כיה בית או רכב. הוא הסביר שלא הייתה לו כתובת עת שהה בעבודתו בקזינו בצ'כיה, פעם ישן

במלון, לפעמים ישן בבתים שהשכירו הקזינו לעובדים שלהם, והיה בית נוסף בפראג 6. מנגד, בארץ הייתה לו כתובת כל הזמן והבית היה בבעלותו והוא לא שכר אותו (ר' פרוטוקול הדין מיום 9.9.19, עמ' 12, ש' 16-24).

39. אחיו של המשיב העיד, כי משנת 1999 עד אשר נעצר בשנת 2001, המשיב היה מסייע לו בעבודתו במשרד תיווך (ר' פרוטוקול הדין מיום 9.9.19, עמ' 17, ש' 18-25).

40. על מעשיו של המשיב בצ'כיה הוא העיד כך: **"אני יודע שהוא עבד בקזינו, וכל פעם היה נוסע וחוזר לצ'כיה, והיה חוזר לקבל משכורת פה. היה נותן לי את הכסף על מנת להסדיר את החובות שלו. כל שבועיים-שלוש הוא היה נוסע וחוזר, ולאט לאט היה סוגר את החובות"** (ר' פרוטוקול הדין מיום 9.9.19, עמ' 17, ש' 27-29). ובהמשך מסר: **"הוא היה נוסע הרבה לחו"ל, אבל כל שבועיים-שלוש הוא היה נוסע וחוזר. הוא היה מקבל משכורת פה, איפה שהוא היה עובד, ותמיד היה משתדל לסגור את החובות"** (ר' פרוטוקול הדין מיום 9.9.19, עמ' 18, ש' 1-2). בחקירה הנגדית מסר שכאשר המשיב היה בארץ היה רואה את המשיב במשרד התיווך כל יום והמשיב נמצא אצלו במשרד **"לפעמים שבועיים, לפעמים יום אחד"** (ר' פרוטוקול הדין מיום 9.9.19, עמ' 18).

41. מעדות אשתו של המשיב עולה, כי **"המשיב אף פעם לא היה גר בצ'כיה באופן קבוע, הוא היה תושב ישראלי, הוא היה תושב ישראלי, גר בישראל ובא לבקר בצ'כיה או אותי או בקשר לעבודתו"** (ר' פרוטוקול הדין מיום 9.9.19, עמ' 22, ש' 8-9).

והוסיפה:

"ש. מה את יודעת להגיד על מגורים של וולרי לבד בצ'כיה, ועל מגורים ביחד איתך ביחס לתקופת המעצר?"

ת. **איתי היו תקופות שהיה לו חדר בבית מלון, אחר כך הוא היה מתגורר באיזה שהיא דירה אבל היא לא הייתה שלו. חודשיים לפני שהוא נעצר החלטנו להשכיר דירה, היא הייתה שכורה על שמי כי הוא לא היה יכול להופיע שם בכלום. זאת הייתה דירה משותפת בצ'כיה כשהוא מגיע לשם, לא בכוונה להתגורר שם.**

"ש. מה את יודעת לומר על טענת המדינה שוולרי רצה לעזוב את ישראל, ולגור באופן קבוע בצ'כיה?"

ת. **אני לא יודעת איך מישהו יכול לטעון דבר כזה. לבן אדם לא היה שום קשר בצ'כיה, היה ישראלי, בא לבקר וחוזר לישראל"** (ר' פרוטוקול הדין מיום 9.9.19, עמ' 22, ש' 10-21).

בנוסף מסרה אשתו, שכאשר עברו לגור יחד המשיב היה מגיע וחוזר והדירה נועדה על מנת שהוא יהיה איתה, והכי הרבה זמן שהיא לא ראתה אותו היה שלושה חודשים (ר' פרוטוקול הדין מיום 9.9.19, עמ' 24, ש' 20-26).

42. לא נעלם מעיני שיש קושי רב ליתן אמון בגרסת המשיב, שהודה בפה מלא כי שיקר עת עמד לדין בצ'כיה, וכן כי הוא נסמך על עדויות בני משפחתו, נמנע מלהביא עדים מהותיים להוכחת טענותיו (עדויות ילדיו, גרושתו, עורך

הדין שטיפל בחובותיו בישראל), וכן שעלו סתירות בין גרסתו לגרסאות של העדים שהעידו מטעמו (בחקירתו הראשית מסר המשיב שבחיים לא היה אצל רופא אלא רק כאשר עשו לו צנתור לפני 3 שנים (ר' פרוטוקול הדיון מיום 9.9.19, עמ' 11, ש' 28-29). כל זאת, בניגוד לעדותה של איווניה איבנובה אשר נעזר בה לשם ביצוע טיפולי שיניים (ר' פרוטוקול הדיון מיום 9.9.19, עמ' 15, ש' 9-12). זאת ועוד, אחיו של המשיב העיד, כי המשיב תמיד היה הולך לרופא (ר' פרוטוקול הדיון מיום 9.9.19, עמ' 21, ש' 2-3). בנוסף, אחיו של המשיב העיד כי המשיב נעדר מישראל בכל פעם לתקופה שבין שלושה שבועות לבין חודש ימים, בניגוד למשיב שמסר שהיו תקופות בהן נעדר מהארץ בין תקופה של חודשיים לבין תקופה של שלושה חודשים (ר' פרוטוקול הדיון מיום 9.9.19, עמ' 19, ש' 1-16). בנוסף מסר האח שלא קרה מקרה שהמשיב היה בארץ לתקופה של ארבעה חודשים ברצף, אלא היה נוסע לצ'כיה כל שבועיים-שלושה (ר' פרוטוקול הדיון מיום 9.9.19, עמ' 19, ש' 14-22).

עם זאת, נוכח השיהוי הרב בהגשת העתירה, דבר שגרם לקושי משמעותי באיתור ראיות אובייקטיביות, ובאיתור המסמכים מהליכי ההוצאה לפועל, וכן חלופי הזמן יכול להוות הסבר לפערים בין גרסאות העדים והקושי לזכור פרטים לאחר שנים רבות כל כך. משכך, מצאתי ליתן אמון בדברי המשיב ובדברי העדים, כי מרכז חייו של המשיב היה בישראל, לאור העובדה, כי ישראל הייתה מרכז חייו במשך שנים ארוכות, כל משפחתו שהתה בישראל בתקופה האמורה, היה לו נכס בישראל, והוא המשיך לשלם ארנונה, מים וביטוח לאומי באותה העת, זאת אל מול התקופה הקצרה באופן יחסי בה שהה בצ'כיה טרם ביצוע העבירות, כך שלא היה בתקופה זו כדי לנתק את זיקתו לישראל ולקבוע כי העתיק את מקום מושבו לצמיתות או לפרק זמן בלתי מוגבל לצ'כיה.

43. בהקשר זה יוער, כי הנטל המוטל על כתפי המשיב אינו צריך להיות בעל משקל כבד, שכן במקרה דנן כל הרציונליים העומדים בבסיס ההגנה הקבועה בחוק ההסגרה מתקיימים בעניינו של המשיב במלוא העוצמה, הקשיים המפורטים בפסקה 24, כאמור, חלים כולם בעניינו של המשיב. בה בעת הרציונליים העומדים בבסיס חוק ההסגרה אינם נפגעים, שכן מדינת ישראל לא הופכת מקלט לעבריינים, המלחמה בפשיעה אינה נפגעת, גם לא יחסייה הבינלאומיים של מדינת ישראל, שכן המשיב ירצה את מלוא העונש שנגזר עליו. כל שנקבע הוא, שהמשיב זכאי להגנה לה זכאים מי שהם אזרחי ישראל ותושביה, שיש להם זיקה אמיתית לישראל, לרצות את עונשם בישראל. גם ממשלת צ'כיה הכירה, בבקשתה החילונית, בזכות, כאמור (לרציונליים השונים העומדים בבסיס חוק ההסגרה ראו בהרחבה בע"פ 4596/05 **רוזנשטיין נ' מדינת ישראל** פ"ד ס(3) 353 (2005)).

44. עוד יוער, כי גם לו היה נקבע שהמשיב לא היה תושב ישראל בעת ביצוע העבירות, והעתירה הייתה מתקבלת, הרי שלמשיב זכות לבקש לרצות את יתרת עונשו בישראל, לאור הוראות החוק לנשיאת עונש מאסר במדינת אזרחותו של אסיר, תשנ"ז-1996, וזאת לאחר שהיה מוסגר לצ'כיה. לא מן הנמנע שבקשה כזו גם הייתה מתקבלת, לאור קבלת ערעורו אשר למקום כליאתו, בכלא ברמת בטיחות נמוכה מזו שקבע ביהמ"ש העירוני, וכן מאחר שבבקשה על פי חוק זה נקבע: "**העיקרון הוא אפוא זה, שאם אך ניתן יש לאפשר לאסירים לרצות מאסר שהוטל עליהם במדינתם דווקא**" (ר' פסק דין **ברגר** בעמ' 460). כך שגם מהיבט זה לא נפגעים האינטרסים המוגנים העומדים בבסיס העתירה.

45. ממכלול הנסיבות, ומתנאי מבחני התושבות עולה, כי העותר לא הצליח להרים את נטל השכנוע שהמשיב לא

היה תושב ישראל בעת ביצוע העבירות. בנוסף, מצאתי כי גם לו היה מרים נטל זה, הרי שהמשיב מצדו הצליח להרים את הנטל, שהועבר אליו, להראות כי היה תושב ישראל בעת ביצוע העבירות, שכן ישראל הייתה מרכז חייו של המשיב לאורך שנים רבות, וגם אם עבר לארץ אחרת, הרי שלא עבר זמן מספיק לקבוע אם אומנם רכש מקום מושב חדש.

סוף דבר

46. אשר על כן, הגעתי לכלל מסקנה, כי המשיב לא יוסגר לצ'כיה, שכן הוא זכאי להגנה הקבועה בסעיף 1א(א)(2) לחוק ההסגרה, לשאת את עונשו בישראל. מכאן, שעל המשיב לרצות בישראל את עונש המאסר של 12 שנים שנגזר עליו, וזאת בניכוי ימי מעצרו.

זכות ערעור לבית המשפט העליון בתוך 30 יום מהיום.

ניתנה היום, ב' חשוון תש"פ, 31 אוקטובר 2019, במעמד הצדדים וב"כ המשיב.