



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 7272/19

לפני: כבוד הנשיאה א' חיות
כבוד השופט י' עמית
כבוד השופט ע' גרוסקופף

העותר: אלכסיי בורקוב

נ ג ד

המשיבים: 1. שר המשפטים
2. היועץ המשפטי לממשלה

עתירה למתן צו על-תנאי

תאריך הישיבה: ט' בחשון התש"ף (7.11.2019)

בשם העותר: עו"ד מיכאל עירוני; עו"ד ודים שוב

בשם המשיבים: עו"ד רן רוזנברג; עו"ד אודי איתן

פסק-דין

הנשיאה א' חיות:

האם נפל פגם בהחלטת שר המשפטים מיום 30.10.2019 (להלן: ההחלטה) להורות על ביצוע הסגרתו של העותר, מר אלכסיי בורקוב (להלן: בורקוב), לארצות הברית? זוהי השאלה העומדת להכרעה בעתירה דנן.

1. העובדות הצריכות לענייננו פורטו בהרחבה בפסק דינו של בית משפט זה בע"פ 6899/17 בורקוב נ' היועץ המשפטי לממשלה (5.8.2019) (להלן: ערעור ההסגרה) אשר בו נדחה ערעורו של העותר על החלטת בית המשפט המחוזי להכריז עליו כבר הסגרה לפי סעיף 9 לחוק ההסגרה, התשי"ד-1954 (להלן: החוק). בקצרה נציין כי בורקוב הוא אזרח הפדרציה הרוסית. בחודש אוגוסט 2015 הגיש חבר מושבעים פדרלי גדול במחוז המזרחי

של מדינת וירג'יניה כתב אישום נגד בורקוב וזאת לאור ממצאי חקירה בעניינו מהם עלה, לכאורה, כי הוא היה המנהל והרוח החיה מאחורי אתר אינטרנט בשם cardplanet.cc. אתר זה, כך על פי כתב האישום, שימש פלטפורמה למכירה של נתוני כרטיסי אשראי וכרטיסי חיוב שמרביתם שייכים לאזרחי ארצות הברית או שהונפקו על ידי בנקים אמריקאים. ביום 13.12.2015 נעצר בורקוב כנמל התעופה בן גוריון בעקבות בקשה שהגישה ממשלת ארצות הברית למעצרו הזמני עד להגשת בקשת הסגרה מטעמה. הבקשה הוגשה בחודש פברואר 2016 (להלן: בקשת ההסגרה האמריקאית) וביום 19.7.2017 הכריז בית המשפט המחוזי בירושלים על בורקוב כבר הסגרה (תה"ג 35574-02-16). במהלך הדיון בפני בית המשפט המחוזי העלה בורקוב, בין היתר, טענות בדבר קיומה של בקשת הסגרה מקבילה בעניינו מצד הפדרציה הרוסית אשר בגינה, כך טען, יש לעכב את ההליכים בעניין בקשת ההסגרה האמריקאית. טענותיו של בורקוב נדחו על ידי בית המשפט המחוזי והוא הוכרז, כאמור, כבר הסגרה לארצות הברית.

ערעור ההסגרה שהגיש בורקוב לבית משפט זה על פסק דינו של בית המשפט המחוזי נדחה ביום 5.8.2019. בין היתר, נקבע בערעור ההסגרה כי גם בהנחה שהפדרציה הרוסית אכן הגישה בקשת הסגרה בעניינו של בורקוב "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" (פסקה 16 לפסק הדין). עוד נקבע כי יישום השיקולים המנויים באמנות ההסגרה הרלבנטיות (אמנת ההסגרה בין ממשלת מדינת ישראל ובין ממשלת ארצות הברית של אמריקה, כ"א 505, 795 (נחתמה ביום 10.12.1962) (להלן: אמנת ההסגרה עם ארצות הברית) והאמנה האירופית בדבר הסגרה, כ"א 17, 87 (נפתחה לחתימה ב-1957) (להלן: אמנת ההסגרה האירופית), עליה חתומות ישראל והפדרציה הרוסית) מוליך "הן לאפשרות הסגרתו של המערער לארצות הברית הן לאפשרות הסגרתו לרוסיה ... במצב זה, כל עוד החלטת שר המשפטים ונהיגת המשפט לממשלה 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 במערכת היחסים שבין ישראל לבין מדינות זרות והזהירות המתבקשת מהתערבות שיפוטית בנושאים אלה" (שם, בפסקה 17).

2. ביום 30.10.2019, כשלושה חודשים לאחר דחיית ערעור ההסגרה שהגיש בורקוב, חתם שר המשפטים על הצו לביצוע הסגרתו של בורקוב לארצות הברית וזו לשון הצו:

"מאחר וביום 9.2.2016 ביקשה ממשלת ארצות הברית להסגיר לידיה את אלכסיי יורביץ' בורקוב, יליד 22.6.1990 (להלן – המבוקש) לשם העמדתו לדין בגין ביצוע העבירות הבאות:

[...]

ומאחר וביום 19.7.17 במסגרת תה"ג 35574-02-16, הכריז בית המשפט המחוזי (כב' השופט מ' י' הכהן) על המבוקש בר הסגרה לארצות הברית בגין העבירות בגין הוא מבוקש בארצות הברית;

ומאחר וביום 5.8.2019 דחה בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים את ערעורו של המבוקש במסגרת ע"פ 6899/17;

הנני מצווה בתוקף סמכותי לפי סעיף 18 לחוק ההסגרה, תשי"ד-1954, על ביצוע הסגרתו של המבוקש לידי שלטונות ארצות הברית לשם בירור אשמתו בתיקים התלויים ועומדים נגדו.

מכאן העתירה דנן, בה עותר בורקוב לביטול החלטתו של שר המשפטים לחתום על צו ההסגרה על מנת שיקבל החלטה חדשה לאחר שישקול את כלל השיקולים הרלבנטיים לעניין. בורקוב מוסיף ועותר להסגירו לרוסיה, ולחלופין לכך שבטרם יוסגר לארצות הברית, תתבקש התחייבות ממשלת ארצות הברית להחזירו לרוסיה על מנת שירצה שם את עונשו, ככל שיורשע בארצות הברית בעבירות המיוחסות לו.

טענות הצדדים

3. הטענה העיקרית שמעלה בורקוב היא כי החלטת שר המשפטים להורות על ביצוע ההסגרה לארצות הברית אינה סבירה וכי היא התקבלה מבלי שבקשת ההסגרה מטעם הפדרציה הרוסית, אשר לטענתו הוגשה לישראל, נבחנה באופן ראוי על ידי השר בהתאם לאמות המידה שנקבעו בפסיקה לעניין זה. נטען כי לו היה שר המשפטים בוחן את מכלול השיקולים הצריכים לעניין, היה עליו להגיע למסקנה כי בהינתן קיומה של אפשרות משפטית להסגיר את בורקוב לאחת משתי המדינות, יש להעדיף את בקשת ההסגרה הרוסית על פני זו האמריקאית. זאת, לטענתו, נוכח היותו אזרח הפדרציה הרוסית, העובדה שמרכז חייו מצוי שם וכן נוכח ביצוע העבירות בשטחה של מדינה זו. לחלופין נטען כי לכל הפחות, בטרם יוסגר לידי ארצות הברית, היה על המדינה לבקש מארצות הברית כי תתחייב להעבירו לפדרציה הרוסית לשם ריצוי עונשו, ככל שיורשע בדין. לשיטתו, ההחלטה במתכונתה הנוכחית נוגדת את החובות המוטלות על מדינת ישראל מכוח התחייבותיה הבינלאומיות, לרבות מכוח אמנת ההסגרה האירופית, והיא

פוגעת פגיעה בלתי מידתית בזכויותיו הבסיסיות המעוגנות בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו.

4. המשיבים, מצידם, סבורים כי יש לדחות את העתירה על הסף ולחלופין לגופה. נטען כי בהתאם לפרקטיקה הנהוגה על ידי המדינה, היא אינה מפרסמת את דבר קיומה של בקשת הסגרה טרם הגשת עתירה להכריז על מי שהסגרתו נתבקשה כבר הסגרה על פי סעיף 3 לחוק. המשיבים מוסיפים ומפנים בהקשר זה לפסק הדין שניתן בערעור ההסגרה וטוענים כי סוגיית התחרות בין בקשת ההסגרה האמריקאית ובין בקשת ההסגרה אשר לטענת העותר הוגשה מטעם הפדרציה הרוסית, כבר הוכרעה באותו פסק דין ואין מקום לשוב ולהעלותה בעתירה דנן. לגופם של דברים נטען כי החלטת שר המשפטים להורות על ביצוע ההסגרה של העותר לארצות הברית התקבלה לאחר עבודת מטה שרוכזה על ידי המטה לביטחון לאומי ובמהלכה נבחנו מכלול השיקולים הצריכים לעניין ובהם שיקולים הנוגעים ליחסי החוץ של מדינת ישראל מול ארצות הברית ומול הפדרציה הרוסית; שיקולים הנוגעים להתחייבויותיה של מדינת ישראל במישור הבינלאומי בכל הנוגע להסגרת מבוקשים ולמחירים הנלווים לאי-ביצוע ההסגרה לארצות הברית; ושיקולים הנוגעים להשלכות נוספות שעלולות להילוות לכל החלטה שתתקבל בסוגיית הסגרתו של בורקוב. על בסיס עבודת מטה זו קיבל שר המשפטים, על דעתו של ראש הממשלה, את ההחלטה להורות על ביצוע ההסגרה. לשיטת המשיבים החלטה זו היא סבירה ואין מתקיימים במקרה דנן נסיבות חריגות ויוצאות דופן אשר יש בהן כדי להצדיק חריגה מן הכלל שנקבע בפסיקתו של בית משפט זה ולפיו משהוכרז מבוקש כבר הסגרה, על השר להורות על ביצועה. אשר לאפשרות לבקש את העברתו של בורקוב לריצוי עונשו בפדרציה הרוסית סבורים המשיבים כי אין כל עילה שבדין לחייב את המדינה לפנות לארצות הברית בבקשה כזו בעניינו של מי שאינו אזרח ותושב המדינה.

5. ביום 7.11.2019 קיימנו דיון בעתירה במהלכו ביקשו באי כוח העותר להגיש מסמכים שונים אשר לטענתם נתקבלו אצלם בבוקר הדיון או בערב שקדם לו מידי גורמים שונים של הפדרציה הרוסית. לא סברנו כי יש לכך הצדקה בהעדר אימות כלשהו באשר למקור המסמכים ובהינתן העובדה כי פסק הדין בערעור ההסגרה אשר בו עלו מטעם העותר טענות דומות לטענות המועלות בעתירה דנן, ניתן כבר לפני כשלושה חודשים. במהלך הדיון בעתירה קיימנו, בהסכמת באי כוחו של העותר, דיון במעמד צד אחד אשר בו נכחו נציגי הגורמים המוסמכים אשר טיפלו בעניין הסגרתו של העותר. מפייהם שמענו הבהרות ופרטים נוספים באשר לשיקולים שנבחנו טרם קבלת ההחלטה בדבר הסגרתו לארצות הברית. עם חידוש הדיון במעמד שני הצדדים הוצגה על ידי המשיבים בפני באי כוח העותר תמצית גלויה שזו לשונה: "פניות בעניינו של העותר שהועברו לרשויות

המוסמכות בישראל על ידי גורמים בפדרציה הרוסית נבחנו טופלו ונענו לגופן ולא נמצא כי יש בהן כדי לחסום את הסגרתו של העותר לארצות הברית".

דיון והכרעה

6. התנאים, הסייגים וההליכים להסגרתו של אדם מישראל למדינה זרה קבועים בחוק ההסגרה. ראשיתו של הליך ההסגרה בפנייתה של המדינה הזרה אל מדינת ישראל בבקשה להסגרה. בקשה זו מועברת לשר המשפטים וסעיף 3 לחוק מסמיך את השר להורות ליועץ המשפטי לממשלה להגיש עתירה לבית המשפט המחוזי בירושלים להכריז על מבוקש כבר הסגרה. אין מדובר בחובה המוטלת על השר לעשות כן, כי אם בסמכות שבשיקול דעת (ע"פ 74/85 גולדשטיין נ' מדינת ישראל, פ"ד לט (3) 281, 285 (8.8.1985); בג"ץ 1029/06 נודלמן נ' שר הפנים, פסקה 5 (14.5.2008) (להלן: עניין נודלמן)). ככל שהשר הורה על הגשת הליך הכרזה כאמור ובית המשפט השתכנע כי התנאים הקבועים בחוק התקיימו, יכריז עליו בית המשפט בר הסגרה. לאחר הכרזה זו "חוזר הכדור אל מגרשו של שר המשפטים, שהוסמך להורות על ביצוע ההסגרה ומסירתו של הנאשם לידי המדינה המבקשת (סעיף 18 לחוק ההסגרה). סמכות זו – אף היא סמכות שבשיקול דעת" (שם).

היקף שיקול הדעת המסור לשר המשפטים לצורך קבלת החלטה בדבר ביצוע הסגרה לפי סעיף 18 לחוק, נדון בבג"ץ 852/86 אלוני נ' שר המשפטים, פ"ד מא (2) 1, 46 (1987) (להלן: עניין אלוני) ובו נקבע כי תכליתו של החוק מלמדת כי ככלל "מן הנכון וסעיף 18 יופעל בדרך של קיום ההסגרה. ... אמנם יש בידי השר הכוח שלא להסגיר, אך הפעלתו של שיקול-דעת כאמור מוגבלת רק לנסיבות מיוחדות וכבדות משקל". המבחן הכללי שקבע בית המשפט בהקשר זה בעניין אלוני הוא "היווצרותן של נסיבות יוצאות דופן, אשר בהן יהיה בביצוע ההסגרה משום פגיעה מהותית בעיקרון-יסוד אחר, שהוא, על-פי תפיסותינו, מבין הערכים הבסיסיים שלנו. אין המדובר בנסיבות בהן נוצר איזון בין שני אינטרסים שווי משקל, היינו ההסגרה מחד גיסא והפגיעה במבוקש הנובעת ממנה מאידך גיסא, ואשר כתוצאה מהיווצרותה מבקשים למנוע ביצועה של ההסגרה" (עניין אלוני, בעמ' 47). בהתייחסו לנסיבות יוצאות דופן כאמור, ציין בית המשפט בעניין אלוני כי אלה יכול שיתקיימו בשני תחומים עיקריים – האחד נוגע לשיקולים מדיניים בתחום יחסי החוץ והשני נוגע לשיקולים פרסונאליים-הומניטאריים. במסגרת השיקולים המדיניים, על השר לשקול שיקולים שלא היו לפני בית המשפט כאשר בחן את עתירת ההסגרה על פי הוראת סעיף 9 לחוק, ובלשון בית המשפט "כך, ייתכן, למשל, שחלו אחרי חתימת הסכם ההסגרה התפתחויות מדיניות, במדינה המבקשת או ביחסים עמה, אשר יכולה להיות להן השלכה על הכרעתו של השר לפי סעיף 18" (שם). ובאשר לשיקולים הפרסונאליים-הומניטאריים,

נקבע כי אי הסגרה על יסוד שיקולים כאלה "תהיה מוצדקת רק בנסיבות שבהן יש נתונים בדוקים, יוצאי דופן וכבדי משקל, אשר לפיהם תהיה הסגרה, בנסיבות המקרה, בגדר מעשה בלתי צודק בעליל או תעלה לכדי מעשה של התעמרות קשה במבוקש" (שם; כן ראו בג"ץ 2028/13 צבטקוביץ נ' שר המשפטים, פסקה 8 (21.7.2013)).

7. החלטות השר בעניין הסגרה, ככל החלטה של רשות סטטוטורית, נתונות לביקורת שיפוטית והן נבחנות על פי אמות המידה ועל פי כללי המשפט המינהלי הנוהגים עמנו, תוך מתן הדעת לייחודיות של דיני ההסגרה ותכליתם וכבר נפסק בהקשר זה כי "על ההחלטה להיות פרי שקילתם של כלל השיקולים הרלוונטיים. עליה להתקבל בתום לב. עליה להיות סבירה ומבוססת מבחינה ראייתית ... עליה להתחשב בתכליתם של דיני ההסגרה" (עניין נודלמן, בפסקה 6). תכלית זו, כך נפסק "עניינה בקיום מכשיר לשיתוף פעולה בינלאומי במלחמה בפשיעה, במיצוי הדין עם עבריינים נמלטים, בכך שאדם יועמד לדין בפני שיטת המשפט "הטבעית" שלו ובקיום עקרונות היסוד של מדינת ישראל, לרבות עקרון שלטון החוק, ממנו נגזר כי על שר המשפטים לפעול לכיבוד ההתחייבויות הבינלאומיות שנטלה על עצמה ישראל באמנות עליהן היא חתומה" (בג"ץ 9420/09 פלוני נ' שר המשפטים, פסקה 18 (10.3.2010); כן ראו ע"פ 4596/05 רוזנשטיין נ' מדינת ישראל, פ"ד ס(3) 419-406, 353 (2005)).

8. חוק ההסגרה אינו מתייחס למצב של התנגשות בין שתי בקשות הסגרה המתייחסות לאותו מבוקש והמוגשות למדינת ישראל על ידי שתי מדינות שונות. התייחסות לסוגיה זו ניתן למצוא בהוראותיהן של כל אחת מאמנות ההסגרה הנזכרות לעיל. כך קובע סעיף 14 לאמנת ההסגרה עם ארצות הברית כי:

A requested Party, upon receiving two or more requests for the extradition of the same person either for the same offense, or for different offenses, shall determine to which of the requesting States it will extradite the person sought, taking into consideration the circumstances and particularly the possibility of a later extradition between the requesting States, the seriousness of each offense, the place where the offense was committed, the nationality of the person sought, the dates upon which the requests were received and the provisions of any extradition agreements between the requested Party and the other requesting State or States.

וסעיף 17 לאמנת ההסגרה האירופית קובע כי:

Conflicting Requests – If extradition is requested concurrently by more than one State, either for the same offence or for different offences, the requested Party shall make its decision having regard to all the circumstances and especially the relative seriousness and place of commission of the offences, the respective dates of the requests, the nationality of the person claimed and the possibility of subsequent extradition to another State.

מהוראות אלה עולה כי מקום שבו נדרשת המדינה המתבקשת להכריע בין שתי בקשות הסגרה המתחרות ביניהן, עליה לשקול את "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" (פסק הדין בערעור ההסגרה, בפסקה 16).

9. מצב דברים שבו הוגשו בעניינו של אותו מבוקש שתי בקשות הסגרה מטעם מדינות שונות, טרם נדון בפסיקתו של בית משפט זה. זאת למעט ההתייחסות הכללית בפסק הדין שניתן בערעור ההסגרה בעניינו של בורקוב, אשר סייג את התייחסותו לנושא בציינו כי דבר קיומה של בקשת הסגרה מטעם הפדרציה הרוסית אינו ידוע לו. הנחת מוצא זו לא השתנתה גם בעקבות הגשת העתירה דנן על ידי בורקוב. מן התמצית הגלויה שנמסרה לבאי כוחו על ידי המשיבים לאחר הדיון שקיימנו במעמד צד אחד, עולה כי הועברו לרשויות המוסמכות בישראל פניות בעניינו של בורקוב על ידי גורמים בפדרציה הרוסית וכי פניות אלה נבחנו, טופלו ונענו לגופן, אך לא נמצא כי יש בהן כדי לחסום את הסגרתו של בורקוב לארצות הברית. כל שנוכל להוסיף על תמצית גלויה זו הוא כי בעקבות הפרטים וההבהרות שנמסרו לנו במעמד צד אחד שוכנעו כי בניגוד לטענת בורקוב, החלטת שר המשפטים להורות על הסגרתו לארצות הברית נתקבלה לאחר שנבחנו באופן ממצה ומעמיק מכלול השיקולים הצריכים לעניין, ולא מצאנו כי מתקיימות במקרה דנן נסיבות יוצאות דופן באיזה מן התחומים שהותוו בעניין אלוני, המקימות עילה להתערבותנו בהחלטה זו.

10. בקשתו החלופית של העותר כי מדינת ישראל תתנה את הסגרתו לארצות הברית בהעברתו לפדרציה הרוסית לשם ריצוי עונשו, ככל שיורשע בדין, אף היא דינה להידחות. זאת משלא עלה בידי באי כוחו לבסס עילה כלשהי בדין אשר מכוחה יש לחייב את מדינת ישראל כמדינה המתבקשת להתנות את ההסגרה לארצות הברית בתנאי זה. ראשית, סעיף 1א(א)(2) לחוק מתנה את הסגרתו של אדם שהוא אזרח ותושב ישראל בהתחייבות מטעם המדינה המבקשת כי ישא את עונשו במדינת ישראל. אך תנאי זה אינו

מתקיים בעניינו של בורקוב שאיננו אזרח ותושב ישראל. שנית, הצגת תנאי כאמור יש לו השלכות על יחסי החוץ של מדינת ישראל ובעניינים הנוגעים ליחסי החוץ אין בית המשפט נוהג להתערב (ראו: ערעור ההסגרה, בפסקה 17; בג"ץ 6872/18 רגבים נ' שר הביטחון, פסקה 11 (19.8.2019)). ולבסוף, הסעד החלופי שנתבקש על ידי בורקוב בהקשר זה, כמו יתר הסעדים שנתבקשו על ידו בעתירה, מבקש לשנות את האיוון שערכה המדינה בין האינטרס שבהסגרתו ובין הפגיעה הנובעת ממנה, אך כבר נפסק בעניין אלוני כי "החובה לקיים את התכלית החקיקתית של דיני ההסגרה נסוגה אך ורק בנסיבות יוצאות דופן, שבהן נוצרת פגיעה מהותית בעקרון יסודי, אשר מטה את כפות המאזניים באופן החלטי לכיוון הנגדי" (עניין אלוני, בעמ' 47).

נסיבות כאלה אינן מתקיימות בענייננו.

אשר על כן, העתירה נדחית. אין צו להוצאות.

ניתן היום, י"ב בחשוון התש"ף (10.11.2019).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ה נ ש י א ה