

בש"פ 2529/15 Mr.Alexandru Mazar,Mr.Radu Mazare - נגד היחידה לעזרה משפטית - ,מדור אינטרפול והפעלה בחו"ל Stefan

בבית המשפט העליון
בש"פ 2529/15

לפני: כבוד השופט י' עמית

המבקשים: 1. Mr.Alexandru Mazar
2. Mr.Radu Mazare Stefan

נגד

המשיבה: היחידה לעזרה משפטית -
מדור אינטרפול והפעלה בחו"ל

בקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי מרכז-לוד (כב' השופט ד' מרשק-מרום) מיום 6.4.2015, בגדרה נדחה ערר המבקשים על החלטת בית משפט השלום בראשון לציון (כב' השופט מ' מזרחי) לפיה נדחתה בקשת המבקשים למנוע מסירת מסמכי חשבונות הבנק שלהם בישראל לשלטונות רומניה

בשם המבקשים: עו"ד איתן מעוז ועו"ד ז'ק חן

החלטה

עניינה של בקשה זו בתפיסת מסמכי בנק ובהעברתם לרומניה מכוח חוק עזרה משפטית בין מדינות, התשנ"ח-1998 (להלן: החוק). החומר נתבקש על ידי הרשויות המוסמכות ברומניה, מכוח האמנה האירופית בדבר עזרה הדדית בעניינים פלייליים, שישראל הצטרפה לה בשנת 1967 (להלן: האמנה האירופית) ואמנת האומות המאוחדות נגד שחיתות, שישראל הצטרפה לה בשנת 2009 (להלן: אמנת השחיתות).

רקע, העובדות הצריכות לעניין וההליכים הקודמים

1. המבקשים הם אחים, המבקש 1 הוא חבר הפרלמנט הרומני והמבקש 2 הוא ראש העיר קונסטנצה ברומניה.

עמוד 1

התובעת הראשית של הרשות הלאומית למלחמה בשחיתות ברומניה ביקשה מאגף חקירות ומודיעין במשטרת ישראל, לקבל את כל המסמכים הקשורים לשני חשבונות בנק שבבעלות המבקשים והמתנהלים בסניף בנק דיסקונט בנתניה (להלן: חשבונות הבנק). מהבקשה עולה כי המבקשים חשודים בכך שקיבלו ממר אברהם מורגנשטרן, המנכ"ל של חברת שפיר (Shapir) הרשומה ברומניה, שוחד בסך 175,000 יורו, על מנת לקדם זכיה במכרז לבניית מבני ציבור לסטודנטים. על פי המפורט בבקשה, עברו כספי השוחד מחברת האם של חברת שפיר אל חברה בשם Melicium Management שבבעלות מר שוורצנברג (שהוא חבר משותף למורגנשטרן ולמבקש 2), שהעבירה באמצעות חשבון הבנק שלה בליכטנשטיין את הכסף לחשבונות הבנק. הבנק בליכטנשטיין העביר את המידע הבנקאי הרלבנטי לרומניה, מכוח בקשה לעזרה משפטית שהוגשה לה על ידי הרשות המוסמכת ברומניה.

הרשות המוסמכת בישראל ביקשה הבהרות מרומניה, ובעקבות הבקשה נשלחה תשובה שאליה צורפו מסמכים מרשם החברות, המעידים על כך שמורגנשטרן הוא המנהל בפועל והמנכ"ל של חברת שפיר.

ביום 23.9.2014 פנה נציג הרשות המוסמכת בישראל לבית משפט השלום בראשון לציון (כבוד השופט מ' מזרחי) בבקשה לקבלת המסמכים, לפי סעיף 43 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], התשכ"ט-1969 (להלן: הפסד"פ). הצו ניתן כמבוקש.

על פי הדין הרומני, נמסר למבקשים אודות הבקשה. משכך, עתרו המבקשים לבית משפט השלום בבקשה לעכב את העברת החומר לרומניה. ביום 2.3.2015 התקיים דיון בבית המשפט, במסגרתו אף נשמעה עדותם של שני עדים מרומניה מטעם המבקשים. אלו ביקשו לשכנע בעדותם את בית המשפט כי התובעת ברומניה פועלת ממניעים זרים וכי שיטת המשפט ברומניה מושחתת. בהחלטתו שניתנה על אתר בתום הדיון, דחה בית משפט קמא את בקשת המבקשים. בהחלטה נקבע, בין היתר, כי אילו היתה מוגשת בקשה דומה במסגרת חקירה כדין כנגד אזרחים ישראליים, תוך הצגת דו"ח סודי המפרט את החשדות לגביהם, בית המשפט היה נעתר לבקשה כדבר שבשגרה מבלי לדרוש חומר ראיות נוסף; כי המצאת החומר פוגעת אמנם בפרטיות המבקשים אך אין מדובר בפגיעה בגרעין הקשה של זכויות אדם; וכי העדויות שנשמעו היו השערות ברמה עיתונאית בלבד ולא היה בהן כדי לסתור את חזקת התקינות לגבי מערכת אכיפת החוק ברומניה.

2. על החלטה זו הוגשה הודעת ערעור לבית המשפט המחוזי (כב' השופטת ד' מרשק-מרום), שקבע כי הדיון יתקיים על דרך של ערר לפני דן יחיד.

לאחר שמיעת טיעוני הצדדים דחה בית המשפט המחוזי את הערר. בהחלטה נקבע, בין היתר, כי החוק נועד לאפשר לישראל להעניק עזרה יעילה ומהירה למדינה המבקשת על רקע התכלית של שיתוף פעולה בינלאומי במלחמה בפשיעה; כי פירוט העובדות בבקשה לקבלת החומר חייב לשקף את התשתית הראייתית שבבסיסה, אך אין צורך לקבל ראיות גולמיות במצורף לבקשה; וכי בבקשה עצמה קיים פירוט מספיק של העובדות המבססות את החשדות כנגד המבקשים.

על החלטה זו נסבה בקשת רשות הערעור שבפני.

3. בתמצית שבתמצית, העלו המבקשים את הטענות הבאות: על בית המשפט המחוזי היה לדון בערעור על החלטת בית משפט השלום בהרכב שלושה, באשר מדובר בערעור בזכות על החלטת בית משפט השלום; סעיפים 29 ו-30 לחוק קובעים הליך דו-שלבי, כאשר בשלב הראשון הרשות המוסמכת מבקשת במעמד צד אחד ובדלתיים סגורות צו מבית המשפט לגבי עצם החיפוש והתפיסה של החפץ, ובשלב השני על בית המשפט לקיים דיון בנוכחות בעל החפץ, שבו יוחלט אם להעבירו למדינה הזרה; על פי סעיף 4(ג) לחוק, היה על הרשות המוסמכת ברומניה לצרף כל חומר או מידע הקשור לבקשה לעזרה משפטית, על מנת להציג תשתית ראייתית להוכחת מעורבותם של המבקשים במעשה העבירה הנטען וכפי שמקובל בישראל; תשתית ראייתית כאמור לא הונחה בבקשה, באשר הדין הישראלי מחייב יסוד סביר לחשד, בעוד בית המשפט הגבוה ברומניה קבע בהחלטותיו מחודש אפריל ומחודש אוקטובר 2014 כי לא הונחה תשתית ראייתית מספיקה לשם מעצרם של המבקשים; אין כל ראיה המביאה למסקנה בדבר קשר בין הכספים שקיבלו המבקשים לבין המכרז לגבי הועלתה טענת השוחד; הבקשה אינה מידתית באשר נתבקשו כל דפי החשבון מיום פתיחתו לפני 12 שנה, בעוד האירועים נשוא החקירה התרחשו בשנת 2011.

דיון והכרעה

4. עודנו באים לבחון את טענות המבקשים, נקדים מילים מספר אודות החוק. מטרת החוק היא לאפשר למדינה לסייע למדינה המבקשת עזרה משפטית, נוכח הצורך לשיתוף פעולה בינלאומי במאבק בפשיעה, במסגרתו נחתמו אמנות בילטרליות (כמו האמנה בין ישראל לארצות הברית), ואמנות רב צדדיות, כמו האמנה האירופית ואמנת השחיתות. על הצורך בשיתוף פעולה בינלאומי במלחמה בפשיעה עמד בית משפט זה במספר הזדמנויות, ואביא את דבריו של השופט א' א' לוי בע"פ 4596/05 רוזנשטיין נ' מדינת ישראל (30.11.2005):

"פשיעה חוצת-גבולות התקיימה משחר ההיסטוריה. ברם, התופעה הלכה והעמיקה עם התפתחותן של דרכי התקשורת והמסחר בין מדינות. וככל שהלך העולם והפך ל'כפר גלובלי', נעשתה המלאכה העברנית, הזקוקה לאמצעי תקשורת, תחבורה והובלה זמינים, קלה יותר...

[] ... מציאות עברנית זו מחייבת מערכות משפט ברחבי העולם לשכלל את מאבקן בפשיעה. דרכי פעולה ששימשו בעבר ואף הוכחו כיעילות, אין בהן די עוד. קם צורך בחקיקת חוקים חדשים, המתמודדים עם תופעות שלא היו מוכרות. נדרשת בחינה מחודשת של כללי התחולה שבמשפט הפנימי, כדי להתמודד עם מעשים שהתרחשו מחוץ לטריטוריה. נוצר הכרח ליתן פירושים חדשים לדינים קיימים, באופן ההולם את מטרותיהם העדכניות. ניתן משנה תוקף לשיתוף-פעולה בין-לאומי במאבק בפשיעה, וכל מדינה מצווה שלא לקפוץ את ידיה אל מול בקשות לסיוע מצד עמיתיה (שם, פסקה 30, הדגשה הוספה - י"ע).

התפישה כיום היא, כי הדין הפלילי שוב אינו מביט אך על הנעשה בבית-פנימה. יש לו חלק חשוב בקשרי הגומלין המתמידים, שמקיימת כל שיטה משפטית עם עמיתותיה. השיטה המשפטית אינה פועלת בחלל ריק. היא מחויבת במידת-מה של אחריות כלפי שיטות אחרות....ולא זו בלבד שהסתגרותה של מדינה בגבולות ריבונותה הצרים אינה הולמת את היותה חברה בקהילת האומות בנות-התרבות, הדבר עלול לגרור תוצאה קשה אף מבחינת האינטרס הפנימי שלה עצמה (שם, פסקה 39).

(עוד לגבי המדיניות המשפטית הראויה בשיתוף פעולה בינלאומי במלחמה בשחיתות ובפשיעה, תוך אזכור האמנה נגד שחיתות, ראו דברי השופט (כתוארו אז) א' רובינשטיין בע"א 6726/05 הידרולה בע"מ נ' פ"ש תל אביב, פסקה י"ח (5.6.2008)).

5. ואלו ההוראות העיקריות של החוק הצריכות לענייננו:

סעיף 1 לחוק מגדיר "חפץ" - לרבות מסמך, כספים, חומר מחשב כהגדרתו בחוק המחשבים, תשנ"ה-1995, ובעל חיים". מכאן, שאין חולק כי מסמכי חשבונות הבנק הם בגדר חפץ שהרשות המוסמכת יכולה לבקש את המצאתו, כאמור בסעיף 2(א) לחוק המגדיר מה בגדר עזרה משפטית ייחשב:

עזרה משפטית - מהותה

2. (א) עזרה משפטית בין מדינת ישראל לבין מדינה אחרת (בחוק זה - עזרה משפטית), היא כל אחד מאלה: המצאת מסמכים, גביית ראיות, פעולות חיפוש ותפיסה, העברת ראיות ומסמכים אחרים, העברת אדם להעיד בהליך פלילי או לקחת חלק בפעולת חקירה, פעולת חקירה, העברת מידע, חילוט רכוש, מתן סעד משפטי, אימות מסמך ואישורו או ביצוע פעולה משפטית אחרת, הכל בקשר לענין אזרחי או לענין פלילי.

סעיף 3(א) לחוק קובע כי שר המשפטים הוא הרשות המוסמכת לקבל בקשות לעזרה משפטית ממדינה אחרת ולהחליט בה, והוא רשאי, על פי סעיף 3(ג) לחוק, להאצילה לעובד ציבור אחר. ואכן, על פי פרסום בילקוט הפרסומים (י"פ תשס"ה 5403 מיום 8.6.2005 בעמ' 2902) השר אצל סמכותו זו למפק"ל משטרת ישראל, לראש חטיבת המודיעין באגף לחקירות ומודיעין של משטרת ישראל, ולראש המחלקה לתפקידים מיוחדים בחטיבת המודיעין.

סעיף 4(ג) לחוק קובע כלהלן:

בקשה לעזרה משפטית של מדינה אחרת

4. [...]

(ג) הרשות המוסמכת תדון בבקשה לעזרה משפטית בקשר לענין פלילי, אם בבקשה מפורטים גם אלה:

(1) סוג ההליך שבשלו מתבקשת העזרה;

(2) העובדות המהוות תשתית לחשד לביצוע העבירה נושא אותה בקשה והקשר שבין עובדות אלה לעזרה המבוקשת.

סעיף זה עומד במרכז הבקשה שבפני, לאור טענת המבקשים כי הבקשה שהפנו רשויות החקירה ברומניה לרשות המוסמכת בישראל, אינה עומדת בהוראות הסעיף. לשיטת המבקשים, היה על רשויות החקירה ברומניה לצרף

לבקשה גם ראיות גולמיות, שאם לא כן, יוצא כי הרשות המוסמכת בישראל נסמכת אך ורק על הנתען על ידי רשויות החקירה ברומניה.

לשון החוק, תכלית החוק והפרקטיקה הנוהגת, השוואת לשון הסעיף לסעיפים אחרים בחוק והשוואתו לחוקים אחרים - כל אלה מביאים אותי למסקנה כי אין ממש בטענת המבקשים לגבי חומר הראיות שיש לצרף לבקשה. אבהיר.

6. לשון החוק: על פי סעיף 4(ג) לחוק, הבקשה צריכה לכלול את פירוט העובדות המהוות תשתית לחשד לביצוע העבירה. ודוק: פירוט העובדות, להבדיל מהראיות התומכות באותן עובדות.

7. תכלית החוק והפרקטיקה הנוהגת: עמדנו על כך שהחוק נועד, בין היתר, לסייע לרשויות חקירה במדינות זרות לקדם הליכי חקירה.

סעיף 8(א) לחוק קובע כי "פעולה בישראל על פי בקשה לעזרה משפטית של מדינה אחרת, תעשה בדרך שנעשית פעולה מסוגה בישראל, ויחולו עליה הוראות הדין החלות בישראל על פעולה מסוגה, אלא אם כן נקבע אחרת בחוק זה או על פיו". וסעיף 43 לפסד"פ קובע כלהלן:

הזמנה להציג חפץ

43. ראה שופט שהצגת חפץ נחוצה או רצויה לצרכי חקירה או משפט, רשאי הוא להזמין כל אדם, שלפי ההנחה החפץ נמצא בהחזקתו או ברשותו, להתייצב ולהציג את החפץ, או להמציאו, בשעה ובמקום הנקובים בהזמנה.

"חפץ" מוגדר בסעיף 1 לפקודה בדומה להגדרתו בסעיף 1 לחוק: "לרבות תעודה, מסמך, חומר מחשב או בעל חיים".

עניין של יום ביומו הוא, שרשויות החקירה בישראל פונות במעמד צד אחד לשופט בית משפט השלום בבקשה לקבלת צו לפי סעיף 43 לפסד"פ לשם בדיקה של חשבונות בנק של חשוד פלוני, או לקבלת מסמכים ונתונים הנמצאים ברשותו של צד שלישי. ברגיל, לבקשה נלווה דו"ח סודי המפרט את החשדות בגינם נתבקש הצו, ועל פי הפרקטיקה הנוהגת, הרשות החוקרת לא נדרשת לצרף לדו"ח את הראיות עצמן. באספקלריה זו, וכפי שציין בית משפט השלום בהחלטתו, מצבה של רומניה כמדינה מבקשת עזרה, לא צריך להיות גרוע ממצבה של המשטרה בישראל כאשר היא פונה לבית משפט השלום בבקשה לקבל צו לקבלת חשבונות בנק של חשוד פלוני. אילו אחזנו בשיטתם של המבקשים, ולפיה על הרשות המבקשת לצרף לבקשה את חומר הראיות הגולמי או חלקו, הרי שהיה בכך כדי לסרב את ההליך שאמור להתנהל במהירות וביעילות.

לכך יש להוסיף, כי בישראל אין לחשוד זכות לעיין בחומרי חקירה טרם הגשת כתב אישום, באשר חשיפת חומרי חקירה בפני החשוד בשלב מקדמי של החקירה עלולה לשבש את הליכי החקירה. מטעם זה, קובע סעיף 11(א) לחוק כי "הרשות המוסמכת תשמור על סודיות בקשה לעזרה משפטית של מדינה אחרת בענין פלילי ועל סודיות תוצאותיה".

במקרה דנן, הודיעו רשויות החקירה ברומניה למבקשים אודות הבקשה, כך שסעיף זה אינו חל בענייננו, אך הרציונל שבבסיסו מלמד על כך שבמצב הדברים הרגיל, אין לחשוד "פתחון פה" בהליך מעין זה, שאמור להיעשות ללא ידיעתו וללא מעורבותו ואף מבלי שיתאפשר לו להיחשף לבקשת העזרה. בפרשה אחרת, בה עתר חשוד לחשוף בפניו את הבקשה לעזרה שהגישה קנדה בענייננו, דחה בית משפט זה את הבקשה באומרו:

"הפן האחר של הסוגיה העומדת לדיון הוא, שההליך נגדו עותר המבקש לטעון את טענותיו, הוא הליך 'חקירתי', ומטבע הדברים חשיפה בשלב זה של ראיות שנאספו בפני מי שעלול להיות מעורב, חשוד או נאשם במעשה פלילי, עלולה לסכל את החקירה ואת האפשרות שהיא תניב תוצאות, ומכאן ועד לפגיעה באינטרס הציבור, המרחק אינו רב. ... השאלה היא איפוא, אם נכונה השקפתה של המשיבה לפיה בקשתה של הרשות הזרה נושא הדיון היא בבחינת 'חומר חקירה', הואיל ואם נשיב על שאלה זו בחיוב, המסקנה הנוספת אשר תתחייב מכך, בהתחשב בכך שמדובר בהליכים מקדמיים אשר טרם בשלו להגשתו של כתב אישום, היא שלמבקש לא קמה הזכות לעיין בה..

[]מכאן ברור, כי מרגע הגשת בקשתה של הרשות הקנדית, דין בקשה זו כדין בקשה שהוגשה בישראל, ועל כן אנו חוזרים לשאלת המוצא, אם בנסיבותיו של תיק זה היה נעטר בית המשפט בישראל לבקשתו של מי שטוען לזכות במסמכים, לעיין בבקשה להצגתם או לתפיסתם, כאשר עיון זה עלול להיות כרוך בסיכול החקירה. כאמור, על שאלה זו נכון להשיב בשלילה, ולו מן הטעם שסעיף 74(א) לחוק סדר הדין הפלילי אינו מעניק זכות עיון בנסיבות אלו (רע"פ 11364/03 פלוני נ' משטרת ישראל (31.5.2004) (להלן: עניין פלוני)).

ברגיל, צו לפי סעיף 43 לפסד"פ - שנוסחו דומה לסעיף 29 לחוק כפי שיצוטט להלן - מתבקש על ידי הרשות החוקרת עוד בתחילת החקירה על מנת לבסס כיוון חקירה כזה או אחר. קשה להלום כי חקירה תחסם באיבה מן הטעם שאין תשתית ראייתית לאותה חקירה, בבחינת מעגל שוטים: אין תשתית ראייתית מאחר שאין חומרי חקירה, ואין חומרי חקירה באשר לא ניתן לקבל צו שיאפשר ליצור תשתית ראייתית.

ככלל, הרף הראייתי הנדרש נגזר משלבי ההליך ומאופיו של ההליך, בהתאמה לגודל הפגיעה בזכות ועוצמתה. לדוגמה, שוטר רשאי לתפוס חפץ על פי סעיף 32(א) לפסד"פ "אם יש לו יסוד סביר להניח כי באותו חפץ נעברה, או עומדים לעבור, עבירה...". ואין הסעיף דורש ראיות ברמה גבוהה של שכנוע, אלא כי סביר להניח שקיים קשר בין התפוס לבין ביצועה של עבירה (בש"פ 1709/04 מדינת ישראל נ' גרדה בע"מ (23.2.2004); בש"פ 7446/12 ד.י. א.נ. דיאמונדס (2007) בע"מ נ' מדינת ישראל (1.11.2012) (להלן: עניין דיאמונדס)); נשיא או סגן נשיא של בית משפט מחוזי מוסמך להתיר האזנת סתר "אם שוכנע ... כי הדבר דרוש לגילוי, לחקירה או למניעה של עבירות מסוג פשע...". ואף רשאי להתיר האזנת סתר לבעל חסיון "אם שוכנע שיש יסוד לחשד" שבעל החסיון מעורב בעבירה (סעיפים 6(א) ו-9(א) לחוק האזנת סתר, התשל"ט-1979); הרף הנדרש לצורך מתן צו המורה לבנק להמציא מסמכי חשבון בנק, נמוך מהרף שנדרש לצורך חיפוש על הגוף או בחצרים, שבתורו נמוך מהרף של "חשד סביר" הנדרש לצורך מעצר ימים, שבתורו נמוך מהרף של "ראיות לכאורה" שנדרש לצורך מעצר עד תום ההליכים (סעיפים 13 ו-21 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996) (להלן: חוק המעצרים). שופטי בתי משפט השלום בישראל נדרשים מעשה של יום ביומו לעשרות בקשות של המשטרה למטרות חקירה, כגון: צו המורה להמציא צילומים ממצלמות אבטחה, צו המורה לבית חולים או לקופת חולים להמציא רשומה רפואית של מתלונן, צו המורה לחברות סלולר להמציא איכונים או תדפיסי שיחות יוצאות ונכנסות, צו המורה לבנקים למסור פרטי חשבונות וכיוצא בזה. הדברים נעשים כדבר שבשגרה, והרף הראייתי הנדרש לשם כך אינו גבוה ולעיתים אף מסתכם במידע מודיעיני. בשלב זה, אין בית המשפט נדרש, ואינו

יכול להידרש, לראיות הגולמיות.

8. הסדרים אחרים בחוק ובחוקים אחרים: סעיף 33(ב) לחוק, שכותרתו "בקשה של מדינה אחרת לאכוף צו חילוט זר", קובע כלהלן:

(ב) החליטה הרשות המוסמכת שנתקיים ברכוש שלגביו ניתן צו החילוט הזר, התנאי המפורט בסעיף קטן (א), תעביר את הבקשה לפרקליט מחוז כדי שיבדוק אם הראיות שעל פיהן ניתן צו החילוט הזר היו מספיקות לפי הדין בישראל למתן צו חילוט, ואם כן, יגיש בקשה לבית המשפט המחוזי שבאזור שיפוטו נמצא הרכוש או חלק ממנו, כדי ליתן צו לאכיפת צו החילוט הזר.

הנה כי כן, לגבי הליך החילוט דורש המחוקק רף בדיקה גבוה יותר, של הראיות עצמן, אם כי לא נדרש שהבדיקה תיעשה על ידי בית המשפט.

כפי שצינו לעיל, כגודל הפגיעה בזכות כך נדרש רף ראייתי גבוה יותר. ואכן, בהליכי הסגרה נדרש בית המשפט לפי סעיף 9(א) לחוק ההסגרה, התשי"ד-1954, לבחון "כי יש ראיות שהיו מספיקות להעמידו לדין על עבירה כזאת בישראל". לאור הפגיעה הקשה בחירותו של אדם, נדרש בית המשפט בהליכי הסגרה לתשתית ראייתית עצמה, ולא בכדי הליכי הסגרה מתארכים ומתמשכים לעיתים זמן כה רב. ברי כי במסגרת בקשה לעזרה משפטית לצורך הליכי חקירה כמו במקרה שלפנינו, אין מקום לדרוש את החומר הראייתי עצמו, על הסרבול הכרוך בתרגום החומר והעברתו.

9. ומהתם להכא.

באספקלריה של בית משפט בישראל הנדרש לבקשות כגון דא, התשתית שפורטה בבקשה של רשויות החקירה ברומניה, מספיקה בנקל לצורך מתן הצו המבוקש. מהבקשה עולה לכאורה כי מורגנשטרן העביר דרך חברה הקשורה לשפיר כספים דרך חשבון בנק בליכטנשטיין ומשם לחשבונות הבנק מספר ימים לפני החתימה על החוזה בין העיריה לבין חברת שפיר. העברות הכספים לא דווחו על יד המבקשים כפי שנדרש על פי הדין הרומני.

החלטתו של בית המשפט הגבוה ברומניה אינה תומכת בטענת המבקשים, באשר ההחלטה מחודש אפריל 2014 מתייחסת לבחינת המשך מעצרו של המבקש 2, להבדיל מהשאלה אם יש תשתית ראייתית מספיקה להמשך החקירה. נהפוך הוא. דומני כי יש ממש בטענת המשיבה, כי מהחלטת בית המשפט הגבוה ברומניה עולה מסקנה הפוכה לחובת המבקשים, באשר בית המשפט הגביל את יציאתם מרומניה וחייב אותם לדווח באופן עיתי למשטרה המקומית. מכאן, שבית המשפט ברומניה הניח כי החקירה בעניינם של המבקשים תימשך.

לא למותר לציין, כי הן בבית משפט השלום, הן בבית המשפט המחוזי והן בערכאה זו, המבקשים לא העלו כל טענה לגופם של החשדות המופנים כלפיהם. ייתכן שהדבר נובע משיקולים טקטיים כאלה ואחרים, אך ברי כי יש בכך כדי לפגוע בטענותיהם של המבקשים.

10. בבקשה דכאן זנחו המשיבים את טענתם כי החקירה ברומניה נובעת מרדיפה פוליטית. מכל מקום, המבקשים לא הצליחו לערער את חזקת התקינות של רשויות החקירה ברומניה, והמשיבה אף טענה כי האיחוד האירופי ציין לשבח את היחידה ללחימה בשחיתות ברומניה.

11. המבקשים טענו להליך דו-שלבי, שבשלב ראשון נערך במעמד צד אחד ובשלב השני מחייב דיון במעמד שני הצדדים. זאת, לאור סעיפים 29 ו-30 לחוק הקובעים כלהלן:

בקשה לבצע חיפוש ותפיסה בישראל

29. (א) הגישה מדינה אחרת בקשה לגילוי ראיה או חפץ, או לתפיסתם ולהעברתם אליה לצורך ענין פלילי באותה מדינה, רשאית הרשות המוסמכת, לשם גילוי הראיה או החפץ, לבקש מבית המשפט לתת צו להצגת החפץ, או לחיפוש במקום מסוים, או על גופו של אדם או בגופו של חשוד, וכן לתת צו לתפוס את הראיה או החפץ ולהעבירם כמבוקש; לבקשה לבית המשפט יצורפו העתק הבקשה של המדינה המבקשת וכל חומר או מידע הקשורים אליה.

(ב) על בקשה לפי סעיף קטן (א) יחולו הוראות סעיף 11(א) ובית המשפט ידון בה בדלתיים סגורות.

דיון בקשר להעברת חפץ

30. נתפס חפץ, רשאית הרשות המוסמכת להגיש בקשה לבית המשפט לאשר את העברתו למדינה המבקשת; לדיון בבקשה יוזמן האדם שממנו נלקח החפץ וכן כל מי שטוען לזכות בו, אם הוא ידוע; הוראות סעיפים 19 עד 21 יחולו לענין האמור בסעיף זה.

איני סבור כי סעיפים 29 ו-30 מתווים הליך דו-שלבי כטענת המבקשים.

ראשית, עמדנו על כך, שבמצב הדברים הרגיל, החשוד אינו אמור לדעת כלל אודות הבקשה. קשה להלום כי כל אימת שהמדינה מעבירה מידע כלשהו למדינה המבקשת, יש להזמין לדיון את החשוד, מה שעשוי לאיין את האפשרות לנהל חקירות באופן חשאי ואפקטיבי. מן המפורסמות הוא, כי גם בישראל מתבצעות חקירות סמויות אף למשך תקופה ארוכה מבלי שהחשוד מודע לחקירה.

שנית, סעיף 29 כבר מקנה את הסמכות לבית המשפט להורות על תפיסת הראיה או החפץ ו"להעבירם כמבוקש", ללא הליך נוסף, כך שעל פניו אין מדובר בהליך דו-שלבי.

שלישית, שני הסעיפים עוסקים במצבים שונים. סעיף 29 חל במצב הדברים הרגיל מקום בו במסגרת הליכי החקירה מועברים מסמכים שונים, בעוד שסעיף 30 לחוק - המפנה להוראת סעיף 19 לחוק - חל כאשר מדובר בחפץ עצמו (או במסמך מקורי), שלגביו עשוי בעל זכות להעלות טענה חוזית או קניינית כזו או אחרת, לגבי זכותו בנכס.

סעיף 19(ב) לחוק קובע שאם נדרשת העברת החפץ עצמו "ולא תחליפו" למדינה המבקשת, אזי ינתן הצו "לאחר שבית המשפט שמע את הטענות של כל הטוען לזכות בחפץ". עמד על כך בית משפט זה בעניין פלוני:

"את הוראתו של סעיף 29 משלים סעיף 30 לחוק, הקובע את מסגרת הדיון בשאלת העברתו של החפץ הנתפס על פי צו בית המשפט, העברה שעלולה להיות כרוכה בפגיעה בזכות קניינית. בדיון מסוג זה ייטול חלק לא רק מי שמחזיק בחפץ, באשר זה עלול להתברר כמי שאין לו עניין להתנגד לבקשתה של הרשות הזרה, אלא גם מי שטוען לזכות בחפץ" (שם, פסקה 4, הדגשה הוספה - י"ע).

עמד על כך גם בית המשפט המחוזי בעניין פלוני:

"אכן, סעיף 30 לחוק מורה על קיום דיון בבקשה לאשר את העברתו של החפץ שנתפס למדינה המבקשת, וקובע, כי לאותו דיון יוזמן האדם שממנו נלקח החפץ וכל מי שטוען לזכות בו, אם הוא ידוע. ואולם, לטעמנו, נראה כי סעיף זה, על ההסדר הקבוע בו, חל כאשר המרכיב הדומיננטי בדיון הוא זכות הקניין בחפץ, במובחן ממקרה שבו מדובר בהעברת אינפורמציה הגלומה בחפץ, להבדיל מהחפץ עצמו. כך, למשל, כאשר מדובר בפלטי מחשב, פלט שיחות שמושג על פי חוק האזנות סתר ומסמכי בנק, שבהם גדר המחלוקת אינה סבה על הקניין שבחפץ, אלא על המידע שניתן לדלות ממנו. במצב דברים זה, כאשר המידע הוא העיקר, גוברים שיקולי החקירה והאינטרס הציבורי המצדיקים חיסוי פרטי ההליך, והדבר מצדיק מתן זכות טיעון מצומצמת לאדם שאליו נוגעים הדברים (ע"פ (מחוזי י-ם) 7678/03 פלוני נ' משטרת ישראל (21.12.2003) (הדגשה הוספה - י"ע)).

הוראה דומה לגבי דיון במעמד הצדדים מקום בו יש טוען לזכות בחפץ שנתפס, אנו מוצאים בסעיף 34 לפסד"פ, הקובע כלהלן:

מסירת התפוס לפי צו

34. על פי בקשת שוטר שהוסמך לכך על ידי קצין משטרה בדרגת מפקח משנה או בדרגה גבוהה מזו דרך כלל או לענין מסויים (להלן - שוטר מוסמך), או על פי בקשת אדם התובע זכות בחפץ, רשאי בית משפט שלום לצוות כי החפץ יימסר לתובע הזכות או לאדם פלוני, או שינהגו בו אחרת כפי שיוורה בית המשפט - הכל בתנאים שייקבעו בצו.

(על נוסחו הרחב של סעיף 34, ראו עניין דיאמונדס בפסקה 5).

12. למסקנתנו כי לסעיף 30 אין תחולה בעניינו, יש השלכה על השאלה הדיונית שהעלו המבקשים - אם ערעור בזכות בפני הרכב שלושה בבית המשפט המחוזי, או ערר בזכות בפני דן יחיד בבית המשפט המחוזי.

אציין, כי במקרה שנדון בעניין פלוני ישב בית המשפט המחוזי בירושלים בהרכב שלושה על החלטת בית משפט השלום שהוגדרה כפסק דין. אלא ששאלת סיווג ההליך לא נדונה כלל בבית המשפט המחוזי ולא בבית המשפט העליון,

ולכן אין ללמוד מעניין פלוני הלכה בסוגיה זו.

עמדנו על כך שהוראת סעיף 29 לחוק מקבילה להוראת סעיף 43 לפסד"פ. במצב הדברים הרגיל, צוים והחלטות שניתנים במעמד צד אחד לפי סעיף 43 לפסד"פ, אינם מגיעים כלל לדין וממילא לא מתעוררת השאלה אם יש לראותם כהחלטה אחרת או כפסק דין. יש הגורסים כי החלטות הניתנות מכוח סעיף 43 לפסד"פ הן בבחינת פסק דין שהערעור עליו בזכות בפני מותב שלושה בבית המשפט המחוזי (יעקב קדמי על סדק הדין בפלילים חלק ראשון כרך ב 754 (2008)). דומה כי קיימת אי בהירות בנושא, באשר ניתן למצוא פסקי דין של בתי המשפט המחוזיים בערעור במותב שלושה על החלטות השלום שניתנו לפי סעיף 43 לפסד"פ, לצד עררים בדין יחיד. לטעמי, בהיבט של יעילות דיונית רצוי שלא להכביד על המערכת המשפטית, וקשה להלום כי עשרות החלטות שניתנות בדרך שיגרה על ידי בית משפט השלום בבקשות של המשטרה למתן צווים שונים המופנים כנגד גורמים שונים (כגון: חברות טלפון סלולרי, בתי חולים, בנקים ומוסדות וגופים שונים), ייחשבו כפסק דין שהערעור עליו בזכות בפני מותב שלושה. על דרך של קל וחומר ניתן להפנות להוראת סעיף 38 לפסד"פ, הקובעת כי שוטר מוסמך, אדם שהחפץ נלקח ממנו או תובע זכות בחפץ, רשאים לערור בפני בית המשפט המחוזי אשר ידון בערר בדין יחיד, כאשר על החלטת בית המשפט המחוזי ניתן להגיש בקשת רשות לערור (הוראה זו אינה חלה ישירות על סעיף 43 לפסד"פ, באשר סעיף 38 חל על החלטות לפי הפרק הרביעי לפסד"פ שעניינו תפיסת חפצים, בעוד סעיף 43 לפסד"פ מצוי בפרק החמישי לפסד"פ). על דרך של קל וחומר, ניתן כמובן להפנות להוראות חוק המעצרים, לפיהן החלטות על מעצרים, לרבות מעצר עד תום ההליכים, נדונות בערר בפני דן יחיד.

13. הוטרדתי בשאלת היקף החומר שנתבקש ומדוע לא ניתן היה להסתפק בדפי החשבון החל משנת 2011 ואילך. אולם, כפי שהובהר על ידי המשיבה, יש טעם מבחינת הרשויות החוקרות ברומניה בבדיקת החשבון מיום פתיחתו על מנת לתהות על הקשרים בין המבקשים לבין מי מהמעורבים בפרשה הנחקרת. רשויות החקירה מבקשות לדעת מי פתח את החשבונות ולאילו מטרות המבקשים או מי מטעמם השתמשו בחשבונות, על מנת לקבל את התמונה המלאה בחקירה, ויש להניח כי גם רשויות החקירה בישראל היו נוהגות כמותן. לא למותר לציין כי נתבקשו החשבונות הספציפיים בלבד, ולא נתבקשו פרטים לגבי חשבונות אחרים שבבעלות המבקשים, אם בכלל, או לגבי רכוש אחר בישראל.

14. סוף דבר, שהבקשה נדחית על כל רכיביה.

ולבסוף, לא למותר להזכיר את סעיף 10 לחוק, לפיו לא ניתן לעשות שימוש בחומרים שהתקבלו על פי החוק אלא רק לצורך העניין הפלילי בשלו הם נתבקשו. כך התחייבו במפורש רשויות החקירה ברומניה בבקשה עצמה.

סוף דבר, שאני דוחה את הבקשה ומבטל את צו עיכוב הביצוע הזמני שניתן ביום 13.4.2015.

ניתנה היום, י"ז באייר התשע"ה (6.5.2015).

ש ו פ ט

