

תת"ע 8342/05/22 - מדינת ישראל נגד אדמונד חזיזה

בית משפט השלום לתעבורה באשדוד

תת"ע 8342-05-22 מדינת ישראל נ' חזיזה

בפני כבוד השופטת, סגנית הנשיא נועה חקלאי

בעניין: מדינת ישראל
ע"י ב"כ עוה"ד מיכל אסולין

המאשימה

נגד

אדמונד חזיזה
ע"י ב"כ עוה"ד כפיר בן שטרית

הנאשם

הכרעת דין

צילומו של הנהג בתוך הרכב בשעת ביצוע עבירה ולצורך תיעודה, הוא לתכלית ראויה ואינו מהווה פגיעה אסורה בפרטיותו. אין לראות את הנהג בנסיבות אלו כמי שנמצא "ברשות היחיד".

רקע

1. כנגד הנאשם הוגש כתב אישום המייחס לו עבירה של נהיגה ברכב בכביש 6, תוך אחיזה או שימוש בטלפון שלא באמצעות דיבורית, בעת שהרכב בתנועה, בניגוד לתקנה 28(ב)(1)(א) לתקנות התעבורה (להלן - "תקנות התעבורה"), עבירה מיום 7.4.21.

העבירה תועדה על ידי השוטר לרבות באמצעות מצלמה באמצעותה צולם הנהג בעת ביצוע העבירה וכן צולמה לוחית הרישוי של הרכב.

הנהג לא נעצר על ידי השוטר במקום ביצוע העבירה, אלא הדוח נשלח בדואר לבעלים הרשום של הרכב.

מטיעוני ב"כ הצדדים עולה, כי הדוח הוסב על שמו של הנאשם בעקבות תצהיר שהגיש הנאשם, לפיו הרכב היה בחזקתו בעת האירוע.

בעקבות בקשת הנאשם להישפט הוגש נגדו כתב אישום לבית המשפט.

2. במעמד הדיון, הנאשם הודה בנהיגה ברכב מכח החזקה ברכב, אך כפר באחיזה בטלפון ובשימוש בו.

לאור כפירת הנאשם בביצוע העבירה, נשמעו הראיות בתיק.

מטעם המאשימה העיד השוטר גרגורי דוידוב (להלן - "השוטר"), והוגשו מסמכים שערך וצילומים שצילם.

מטעם ההגנה לא הובאו עדים. הנאשם בחר שלא להעיד.

3. השוטר ערך דוח פעולה (ת/1), ממנו עולה כי הוא מוסמך מיום 15.8.19 להפעיל את המצלמה. בטרם החל באכיפה בדק השוטר את הציוד הרלוונטי ומצא אותו תקין, בדק שהתאריך והשעה במצלמה מדויקים. אותה הבדיקה בוצעה על ידו גם בסיום האכיפה.

השוטר התמקם על גשר חקלאי, הניח את המצלמה באופן יציב על חצובה, **הסתכל דרך עינית המצלמה על התנועה המתקרבת לעברו בכביש 6 והבחין ברכבו של הנאשם מתקרב לעברו. השוטר הבחין שהנהג אוחז במכשיר טלפון בידו הימנית בצמוד לאוזן ימין, בעוד הרכב בתנועה, השוטר ציין כי הבחין במכשיר בצבע כהה אשר חרג מכף ידו של הנהג.** השוטר ציין שהיה בקשר עין רצוף עם הנאשם במהלך תיעוד האירוע, ותיעד את העבירה בצילומים שמספרם 8304-8318. השוטר רשם בדוח הפעולה את שעת העבירה ותאריך העבירה, כמו גם את מספרו של הרכב.

השוטר ציין כי בסיום האכיפה העביר את הצילומים למחשב משטרתי וכי לא בוצעה כל עריכה לצילומים. עוד צוין כי המצלמה הייתה ברשות השוטר מרגע תחילת האכיפה ועד סיומה, ולא עברה לידי אף אדם אחר.

השוטר רשם כי בדק את הצילומים בסמוך להפקתם וגם בצילומים זיהה את העבירה שאותה ראה במו עיניו. השוטר תיאר בדוח הפעולה את כל הפעולות שביצע כדי להעביר את הצילומים מהמצלמה אל מערכת "דותן".

השוטר ערך "תע"צ להפעלת מצלמת סטילס" (ת/4) שם פורטו למעשה אותם הנתונים.

4. הצילומים שצילם השוטר הוגשו על גבי דיסק (ת/2). כמו כן הצילומים הודפסו והוגשו על גבי נייר (ת/3).

ב- 11 מתוך 15 הצילומים שהוגשו תועדה גם לוחית הרישוי של הרכב. מצפייה בצילומים ניתן לזהות את מספר הרכב, ניתן להבחין בנהג ובנוסעת שלצידו, ניתן להבחין שהנהג אוחז בהגה ביד אחת, ובידו השנייה אוחז בחפץ אשר נחזה להיות טלפון, כאשר היד האוחזת בטלפון צמודה לאוזן ימין. ניתן להבחין לפי הרקע של הצילומים, אשר משתנה מצילום לצילום, כי הרכב נמצא בתנועה.

5. בעדותו בבית המשפט העיד השוטר שהוא ערך את הדוח ואת התע"צ, והוא זה שצילם את הצילומים, אך

הוא לא זה שצרב את הצילומים על הדיסק ת/2. ב"כ הנאשם התנגד להגשת הדיסק והצילומים, ועל כך ארחיב בהמשך.

6. השוטר אישר שהוא לא רשם את הדוח מיד לאחר שצילם את הצילומים, אלא שחזר את הדוח בסוף המשמרת על סמך הצילומים שצילם (עמ' 9 ש' 10-15). השוטר העיד כי לא צילם את כל הרכבים שנעו בכביש, אלא בחר לצלם רק את אלו שהבחין שנהגם מבצע עבירה של שימוש בטלפון.

השוטר העיד כי אם התיעוד המצולם מחזק את התרשמותו כי בוצעה עבירה הוא משחזר דוח, לעומת זאת, אם לא ניתן להבחין בצילום בביצוע העבירה, ועל אף שהוא עצמו הבחין בביצוע העבירה בזמן אמת, הוא לא ישחזר דוח, בשל הקושי הראייתי.

התנהלות זו עליה העיד השוטר תואמת את הוראות סעיף 10ב(5) לנוהל 02.231.26 "אכיפה באמצעות מצלמות" שקובעת:

"בעבירת שימוש בטלפון נייד- יש לוודא שבתצלום נראה בברור כי הרכב בנסיעה וכי הנהג אוחז בידו טלפון נייד- אם בתצלום לא נראה בברור במה אוחז הנהג אין לשחזר דו"ח תנועה."

בניגוד לטיעוני ב"כ הנאשם, לא מצאתי כל פסול בהתנהלות זו.

7. ב"כ הנאשם ערך "ניסוי" במעמד הדיון:

ב"כ הנאשם החזיק בידו חפץ אשר נחזה להיות טלפון, התרחק מספר מטרים מהשוטר ושאל את השוטר אם במידה והיה רואה אותו בנהיגה אוחז את החפץ הזה, האם היה רושם לו דוח על עבירה של שימוש בטלפון? השוטר השיב בחיוב (עמ' 10 ש' 23-34). בגמר ה"ניסוי" הציג ב"כ הנאשם את החפץ והתברר שהחפץ אותו החזיק בידו, הוא לא טלפון, אלא נגן מוזיקה.

השוטר העיד שהוא מזהה בצילומים שצולמו את גב הטלפון, וניתן להבחין במצלמת הטלפון, "במיליון אחוז". לדבריו, הוא "שוטר מספיק זמן כדי לזהות עבירת טלפון שנהג משתמש בו, ולא נגן מוזיקה שהנהג ברכב של 2022 תוך כדי נהיגה מחזיק צמוד לאוזן" (עמ' 11 ש' 4-10).

8. הסתכלתי בצילומים שצילם השוטר (ת/3), ואף אני התרשמתי מהאופן בו הנהג החזיק את ה"חפץ" בסמוך לאוזנו, ומהצילום של גב אותו ה"חפץ" כי עסקינן בטלפון ולא בחפץ אחר.

כמאמר הפתגם הידוע: "תמונה אחת שווה אלף מילים" בחרתי לצרף 2 צילומים מתוך אלו שהוצגו בפני, צילומים אשר מתעדים את החפץ ואת האופן בו עושה הנהג שימוש בחפץ. (הוספתי על גבי אחד הצילומים 3 כתמי צבע

לצורך הסתרת פני הנהג, פני הנוסעת והסתרה חלקית של מספר הרישוי של הרכב. חתכתי חלק מהרגע של התמונה לצורך הגדלת החלקים הרלוונטיים).

בעניין התרשמות בית המשפט ממראה עיניו ראו ע"פ 602/06 אברהם נ' מדינת ישראל (22.1.2007), פסקה 4: "התרשמותו של בית המשפט ממראה עיניו הוא אחד 'מכלי [ה]עבודה' החשובים העומדים לרשותו, והיא נדבך חשוב ומרכזי בקביעת מהימנות עדים, **בחינת ראיות חפציות** וכיו"ב. לא זו בלבד שבית המשפט רשאי לעשות שימוש בכלי זה, אלא **שתפקידו השיפוטי מחייב אותו להיעזר במראה עיניו**, וכל עוד לא מדובר בהתרשמות הדורשת מומחיות - אין בכך כל פסול... הגם שמדובר בסיטואציה ייחודית, שבה בית המשפט הופך לעד, או קרוב לכך - הנה לא נפגמה יכולתה של ערכאת הערעור להעמיד תחת שבט ביקורתה את ממצאיו של בית המשפט... " (ההדגשות לא במקור - נ.ח.)

ראו גם ע"פ 2653/98 יצחק בן דוד נ' מדינת ישראל (9.9.98):

"הכרעה בשאלה עובדתית השנויה במחלוקת על-פי "מראה עיניו" - או "משמע אזניו" - של השופט הדין בעניין, אינה זרה להליך המשפטי בארצנו... בית-המשפט מכריע על-פי "מראה עיניו" - קרי: על-פי התרשמותו - אם ליתן אמון בעד אם לאו; ובעיקרון, אין מקום להבחין בין הכרעה כזו לבין הכרעה בהשוואת קלסטר לתמונה, כל עוד לא נדרשת בעניין זה עדות מומחה. בדרך זו נוהג בית-המשפט לא רק לעניין מהימנותם של עדים, אלא בכל מקרה שבו מוצגות בפניו "ראיות חפציות" - אשר על-פי טיבן הן מדברות בעד עצמן משל היו הן "עדים שקטים". **בית-המשפט "קולט" את העדות ש"מוסרת" הראיה החפצית בדרך של "התרשמות" ממנה וקובע ממצאים על-פי התרשמותו, כשהוא סומך על "מראה עיניו...בנסיבות כאלה, אין לומר שבית-המשפט "הופך לעד". את העדות "מוסרת" הראיה החפצית; ואילו בית-המשפט קולט אותה בחושיו, קרי: בדרך של התרשמות כאמור. אכן, ה"התרשמות" הינה אישית שלו, ועל-כן יכולתה של ערכאת הערעור להתערב בממצא שנקבע על-פיה מצומצמת לבחינת הממצא במישור האובייקטיבי בלבד. ברם, זה דינו של כל ממצא הנעוץ במהימנות, קרי: ב"התרשמותו" של השופט.**" (ההדגשות לא במקור - נ.ח.)

ראו גם טל גולן, "ללמוד לראות: ראשית הטכנולוגיות החזותיות במשפט וברפואה".

9. יודגש כי לשוטר יתרון ביכולת לזהות את החפץ, שכן הוא הבחין בעבירה בזמן אמת, גם אם דרך עדשת המצלמה. השוטר קלט את העבירה בחושיו, ולמעשה הצילומים הם רק תיעוד ויזואלי של העבירה בה הבחין.

10. עדותו של השוטר זכתה לאמוני המלא.

התרשמתי משוטר אשר ביצע פעולת אכיפה באופן מקצועי, תיעד את הפעולות הן בכתב והן בצילומים.

התרשמתי מיושרו של השוטר וממקצועיותו. לא התעורר בליבי צל צילו של חשש שמא השוטר "ערך" את הצילומים, או "השתיל" בהם חפצים או דמויות שלא צולמו על ידו במקור. אין כל ספק בליבי שהצילומים משקפים בצורה

מדויקת את המציאות.

הגם שבמהלך ה"ניסוי" שנערך במעמד הדין, השוטר טעה לחשוב שמכשיר נגן המוזיקה שהחזיק הסניגור בידו הוא מכשיר טלפון (וידגש כי מדובר במכשירים כמעט זהים בצורתם), אין בטעות זו כדי לפגוע באמינותו של השוטר, או כדי להטיל ספק ביחס למקצועיותו, לרבות ביחס ליכולתו להבין מהקשרם של הדברים ומאופן השימוש שנעשה בחפץ, את זהותו של החפץ בו עסקינן.

עדותו של השוטר לא נסתרה.

11. הנאשם כאמור, בחר שלא להעיד במשפטו.

סעיף 162(א) רישא לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] התשמ"ב-1982 (להלן - "החסד"פ"), קובע כי "הימנעות הנאשם מלהעיד עשויה לשמש חיזוק למשקל הראיות של התביעה וכן סיוע לראיות התביעה במקום שדרוש להן סיוע".

12. נוכח כל האמור, לאור עדותו של השוטר אשר זכתה לאמוני המלא, לאור הנתונים אליהם נחשפתי בצילומים שהוצגו לעיוני (ת/2, ת/3) ולאחר שהנאשם בחר שלא להעיד ובכך יש משום חיזוק למשקל הראיות שהוצגו, שוכנעתי מעבר לכל ספק סביר כי נהג הרכב אחז בידו בטלפון בעת הנהיגה ברכב, בעת שהרכב היה בתנועה.

הגשת הצילומים - סדרי הדין הרלוונטיים

13. ב"כ הנאשם העלה טענות משפטיות רבות, הנוגעות לקבילות הצילומים.

לטענת ב"כ הנאשם, לא ניתן להגיש הצילומים על פי "סדרי הדין הרגילים", הן משום שלא קיימים סדרי דין רגילים המסדירים הגשת צילומים, והן משום שכאשר יש דין ספציפי הוא גובר על הדין הכללי.

לטענת ב"כ הנאשם, לצורך הגשת צילומים יש לעבור שתי משוכות:

המשוכה הראשונה היא "תנאי סף". קרי, שהצילום צריך להיעשות בדרך שנקבעה בתקנות. לדבריו, מכלל הן שומעים לאו-קרי ככל שהצילום לא נעשה בדרך שנקבעה בתקנות הוא לא יהווה ראיה קבילה במשפט.

המשוכה השנייה היא "התוכן". לשיטתו, ניתן לאכוף באמצעות צילום **רק** אתהעניינים המפורטים בסעיף 27א(א) לפקודה. לטענתו: **רק** צילום שנעשה בדרך שנקבעה בתקנות, יהיה ראיה קבילה לגבי העניינים המפורטים בסעיף

27א לפקודת התעבורה".

14. לטענת ב"כ הנאשם, רשימת העניינים שאותם ניתן להוכיח באמצעות צילום היא רשימה סגורה. לדבריו, ניתן ללמוד זאת, בין היתר מכך שכאשר המחוקק רצה לאפשר הוכחת מהירות רכב באמצעות צילום, הוא טרח ותיקן את סעיף 27א(א) על דרך הוספת ס"ק (5), וכאשר הוא רצה לאפשר הוכחת מספר הנוסעים ברכב הוא חזר ותיקן פעם נוספת את הסעיף על דרך הוספת ס"ק (6). לדבריו, חזקה על המחוקק שלא השחית מילותיו לריק, ולא תיקן פעמיים את הסעיף לצורך הוספת עניינים נוספים אלמלא היה צורך לעשות כן.

הואיל ועבירת הטלפון אינה מצויה ברשימה זו, לשיטת ב"כ הנאשם לא ניתן לאכוף עבירה של שימוש בטלפון באמצעות צילום.

15. אין בידי לקבל את טיעוני ב"כ הנאשם המפורטים לעיל.

הוראות החוק הרלוונטיות

16. למען נוחות, יפורטו להלן הוראות החוק הרלוונטיות לצילומים, כפי שנקבעו בפקודת התעבורה [נוסח חדש], תשכ"א - 1961 (להלן - "פקודת התעבורה") ובתקנות שהותקנו על פיה.

סעיפים 27א ו-27 ב פקודת התעבורה: מיום 6.12.1979

17. תיקון מס' 15

18. ~~HyperlinkRemoved~~- מיום 6.12.1979 עמ' 19 (~~HyperlinkRemoved~~-)

19. החלפת סעיף 27

20. הנוסח הקודם:

21. ראייה על פי עד אחד – מספקת

22. על אף האמור בפקודת העדות, רשאי בית המשפט להרשיע אדם על עבירה לפי פקודה זו על פי עד אחד,

אף אם אין כל עדות מהותית מסייעת.

23.

24. מיום 20.12.1983

25. פסקה 27(א)(2) מיום 20.12.1983 עד יום 20.12.1985

26. תיקון מס' 17

27. ~~HyperlinkRemoved~~- מיום 20.12.1983 עמ' 30 (~~HyperlinkRemoved~~-)

28. 27. (א) בית המשפט הדין בעבירת תעבורה רשאי, לענין העבירה, לקבל כראיה הודעה בכתב של שוטר או של

מי שהוסמך כדין לערוך הודעה כאמור, או דו"ח בוחן של משטרת ישראל, אם אלה נעשו במילוי תפקידו של עורכם וסמוך ככל האפשר לאירוע העבירה.

29. (א) בית המשפט הדין בעבירת תעבורה רשאי, לענין העבירה, לקבל כראיה -
30. (1) הודעה בכתב של שוטר או של מי שהוסמך כדין לערוך הודעה כאמור, או דו"ח בוחן של משטרת ישראל, אם אלה נעשו במילוי תפקידו של עורכם;
31. (2) הודעה בכתב של אדם שנכח בשעת ביצוע עבירה מן העבירות המפורטות בתוספת הרביעית, אם ההודעה נערכה בפני שוטר או בידו ואושרה בחתימת ידו של נותן ההודעה, ובלבד שהודעה או דו"ח בוחן כאמור נעשו סמוך ככל האפשר לאירוע העבירה.
32. (ב) הודעה ודו"ח בוחן לפי סעיף זה יצוינו בהם מועד עריכתם ומועד אירוע העבירה, וחתימת בוחן תאומת בידי קצין משטרה בדרגת מפקח ומעלה, הכל לפי טופס שנקבע בתקנות.
33. (ג) הודעה בכתב ודו"ח בוחן שניתנו לפי סעיף זה- דינם כדין עדות לענין סעיף 237 לחוק העונשין, תשל"ז-1977.
34. (ד) אין בהוראות סעיף זה כדי לגרוע מכוחו של בית המשפט לצוות, כי נותן הודעה או דו"ח בוחן יחקר בבית המשפט, ובית המשפט יעתר לבקשתו של בעל דין לצוות על כך אם בעל דין מיוצג בידי עורך דין, יודיע בית המשפט לבעל הדין על זכותו להזמין לחקירה נותן הודעה או דו"ח בוחן; בית המשפט רשאי להטיל את הוצאות החקירה על המבקש אם נוכח שהבקשה באה לשם קנטור.
35. (ה) אין בהוראות סעיף זה כדי לגרוע מהוראות כל דין המקנה לעובד הציבור חסיון ממסירת עדות, או מכל הוראה בדבר הוכחת עובדה בתעודת עובד הציבור, או מכל דין הפוסל או מסייג קבלתה של תעודה כאמור כראיה.

36.

37. מיום 15.11.1990

38. תיקון מס' 24

39. -HyperlinkRemoved- מיום 15.11.1990 עמ' 12 (-HyperlinkRemoved-)

40. הוספת פסקה 27(א)(2)

27.א. (א) **צילום שנעשה בדרך שנקבעה בתקנות, במצלמה המופעלת באופן**

אוטומטי או בידי שוטר יהיה ראיה קבילה בכל הליך משפטי לגבי -

(1) מספר הרישום של הרכב המצולם המופיע בלוחית הזיהוי של הרכב

שבצילום;

(2) מקום הימצא הרכב בעת הצילום;

(3) הימצאו של הרכב במקום האמור בפסקה (2), או נסיעתו שם,

בניגוד לאות "עמוד" **או באופן אחר בניגוד להוראות פקודה זו** או תקנות

שהותקנו לפיה;

(4) זמן הימצא הרכב המצולם במקום האמור בפסקה (2) כפי שצויין

בצילום או על גביו, אם צויין, הכל כפי שייקבע בתקנות;

(5) מהירות נסיעתו של הרכב;

(6) מספר הנוסעים ברכב;

עמוד 7

ובלבד שהוכח כי הצילום המוגש הוא העתק אמין של הצילום שנשמר בסרט, וכי מרגע ביצוע הצילום עד שהוגש לבית המשפט לא נעשתה בו שום פעולה שיש בה כדי לשנות פרט מפרטיו.

(ב) שר המשפטים יקבע בתקנות -

(1) **אופן השמירה, האחזקה והטיפול במצלמות ובסרטים;**

(2) בדיקתן וקביעת תקינותן של מצלמות;

(3) אופן הגשתם לבית המשפט של צילומים שנעשו כאמור בסעיף זה.

(ג) (בוטל).

(ד) בסעיף זה, "סרט" - לרבות התקן אלקטרוני, שבב או כל אמצעי אחר שנועד לאחסון של מידע חזותי, מידע מילולי, מידע מספרי או מידע אחר, המופק ממצלמה.

27ב (א) **נעשתה עבירת תעבורה ברכב, רואים את בעל הרכב כאילו הוא נהג**

ברכב אותה שעה או כאילו העמידו או החנה אותו במקום שהעמדתו או חנייתו אסורה על פי חיקוק, לפי הענין, **זולת אם הוכיח מי נהג ברכב**, העמידו או החנהו כאמור או אם הוכיח למי מסר את החזקה ברכב (להלן - המחזיק), או הוכח שהרכב נלקח ממנו בלי ידיעתו ובלי הסכמתו.

(ב) הוכיח בעל הרכב למי מסר את החזקה ברכב, תחול החזקה האמורה בסעיף קטן (א) על המחזיק.

(ג) הוכיח המחזיק כי מסר את החזקה ברכב לאדם אחר, תחול החזקה האמורה בסעיף קטן (א) על אותו אדם.

תקנה 166 לתקנות התעבורה:

166. (א) צילום לענין סעיף 27א לפקודה יעשה במצלמה שהוצבה כאמור בו, באישורו של ראש אגף התנועה או ראש מחלקה באגף התנועה במשטרת ישראל. אישור כאמור יכול שיהיה כללי או למקרה מסויים.

(ב) במצלמה **יצולם רכב** העומד או נוסע בניגוד להוראות הפקודה או תקנות שלפיה (להלן - הרכב המצולם).

(ג) בצילום של המצלמה יופיעו -

(1) מספר הרישום של הרכב המצולם;

(2) **תאריך וזמן הצילום** כשהוא נמדד בשעון רגיל או דיגיטלי;

(3) **מקום הימצא הרכב המצולם בעת הצילום;**

(4) הרכב הנוסע לפני הרכב המצולם באותו נתיב;

(5) מהירות הנסיעה של הרכב המצולם;

(6) מהירות הנסיעה של הרכב המצולם ושל הרכב שלפניו

באותו נתיב, בציון מירווח הזמן שבין שני כלי הרכב;

(7) האותות - אדום או אדום עם צהוב - שברמזור, בכיוון נסיעת הרכב המצולם, לגבי הנתבי הקבוע לאותו כיוון.

תקנות 3 ו-5 לתקנות התעבורה (הגשת צילומים לבית המשפט), תשנ"ז-1997 (להלן - "תקנות הגשת צילומים"):

3. (א) הפקת צילום תיעשה בידי מי שהוסמך לכך בידי קצין משטרה בכיר.
(ב) שמירת הסרט תהיה במשטרת ישראל.

(ג) הסרט יסומן במספר סידורי **ולכל צילום בו יינתן מספר ייחודי על ידי המצלמה או בידי היצרן, שיופיע בצילום.**

5. (א) **צילום יוגש לבית המשפט בידי תובע בצירוף תעודת עובד ציבור,** תצהיר או חוות דעת מומחה (להלן - תעודות), שהוכנו על בסיס האישורים כאמור בתקנה 4, אם לא הוכן האישור מראש כתעודות.
(ב) התעודות יכול שיוכנו עד לשלב של בירור האשמה, כאמור בסימן ה' לפרק ה' לחוק סדר הדין הפלילי, ואולם אין בהוראה זו כדי לגרוע מזכות הנאשם או אדם המנוי בסעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי לעיין בצילום ובתעודות, במהלך עיון בחומר חקירה לפי הסעיף האמור, אם ביקש זאת מראש.
(ג) אין בהוראת תקנת משנה (ב) כדי לגרוע מהאפשרות להביא לעדות מי שביצע פעולה כאמור בתקנה 4, גם אם לא נתן לגביה אחת התעודות.

"סדרי הדין הרגילים"

17. באשר לסדרי הדין הרגילים על פיהם מוגשות ראיות לבית המשפט:

בסעיף 156 לחסד"פ נקבע כי המאשימה **תביא לפני בית המשפט את ראיותיה** לעובדות שלא נתקבלה עליהן הודאה.

ראו דברי כב' הש' יעקב קדמי, בספרו: **על סדר הדין הפלילי, חלק שני**, הליכים שלאחר כתב אישום, סימן עשירי: ראיות חפציות - הגשתן, עמ' 1597-1596):

"הראיות בהליך השיפוטי אינן מצומצמות ל"עדות מפי עדים", אלא, כידוע, כוללות גם ראיות מוחשיות ה"מדברות" בעד עצמן: מסמכים וחפצים. הראיות המוחשיות מכונות "ראיות חפציות". המסמכים "מדברים" באמצעות ה"רשום" בהם, לאמור - באמצעות תוכנם; ואילו החפצים "מדברים" באמצעות קיומם - במקום, בזמן ובתנאים שבהם הם נמצאים. בעיקרון, מסמכים וחפצים מוגשים לבית המשפט כראיה באמצעות "עד": אם עד "מזהה" ואם עד "מאמת", הכל לפי העניין. **רק באורח יוצא מן הכלל - ובדרך כלל על-פי הוראה חקוקה מפורשת, ניתן להגיש מסמך או חפץ על ידי הנחתו במישרין על שולחן בית המשפט, ללא צורך בעד "מגיש".**

18. המחוקק לא קבע סדרי דין מיוחדים וספציפיים ביחס לאופן בו יש להגיש כל סוג של מסמך או כל סוג של חפץ. אין סדרי דין מיוחדים לצורך הגשת חולצה מגואלת בדם שנתפסה בזירת רצח, או להגשת צילומה של החולצה שנתפסה. אין סדרי דין מיוחדים לצורך הגשת גלגל שהתנתק מרכב בזירת תאונה, או להגשת צילומו של אותו הגלגל כפי שצולם על ידי בוחן התנועה. אין סדרי דין מיוחדים לצורך הגשת תכשיטים גנובים שנתפסו בכליו של הגנב, או להגשת צילומים שצילם בעל הדירה שנפרצה, בהן תועד הגנב "על חם" בעת הפריצה בביתו.

כך גם אין סדרי דין מיוחדים לצורך הגשת צילומים שצילם שוטר אשר נחשף לביצוע עבירה ותיעד בצילום את אשר ראה במו עיניו, בין אם ראה ותיעד עבירה של החזקת נשק, סחר בסמים או תקיפה, ובין אם ראה ותיעד עבירת תעבורה.

העובדה שהשוטר מגיש **צילום** של הנשק, של הסם, של כלי התקיפה, או של הטלפון שאחז הנהג, ולא את הנשק עצמו, את הסם את כלי התקיפה או את הטלפון, יכול ותעורר **שאלה ביחס למשקל** שיש ליתן לצילום ולזיהוי החפץ המתועד בו, **אך הגשת הצילום לא תעורר שאלה ביחס לקבילות**.

רבות דובר על המגמה להקל בכללי קבילות של ראייה ולהתמקד בשאלת מהימנותה ומשקלה, בפרט לאור ההתפתחות הטכנולוגית שערערה את מעמדו של כלל "הראיה הטובה ביותר" [ראו ע"פ 4481/14 ג'סי בראונלי נ' מדינת ישראל (16.11.16)].

19. אין בידי לקבל את טענת ההגנה לפיה, בשל הוראת סעיף 27א לפקודת התעבורה המסדירה במפורש קבילות של הגשת צילומים, לא ניתן להגיש צילומים ביחס לעבירות תעבורה על פי סדרי הדין הרגילים.

בעניין זה אין לי אלא להפנות לפסיקת בית המשפט העליון בבש"פ 3434/21 יוסף אלנאשף נ' מדינת ישראל (15.6.21):

"כעניין של נקודת מוצא פרשנית, מקובל לסבור כי ללא הוראה מפורשת, דבר חקיקה אחד אינו כרוך בביטול מכללא של דבר חקיקה קודם או אף בצמצום תחולתו... כך כבר מקדמת דנא הובהר כי אין בהכרח בקיומן של סמכויות מקבילות כדי להוציא האחת את השנייה.. אלה הם פני הדברים אף בענייננו."

ראו למשל עפ"ת (ב"ש) 5160-01-19 מדינת ישראל נ' אברגיל חיים (17.2.19), שם בית המשפט המחוזי קבע כי צילום שמבוצע על ידי "שומרי דרך", אינו עומד בתנאים שנקבעו בסעיף 27א לפקודת התעבורה, ולכן: "**כמוהו כראיה רגילה, שיש להציגה לבית המשפט, בכפוף להעדת מבצע הצילום**".

ראו באותו הקשר גם עפ"ת (י-ם) 40062-01-19 מדינת ישראל נ' אלעזר זמל (18.3.19):

"צילום המבוצע על ידי שומר דרך **קביל רק לפי כללי הקבילות הרגילים**, תקנות הצילומים לא חלות ביחס אליו ובית המשפט לא מניח לגביו שהוא בוצע במסגרת פעילות משטרתית שוטפת" (ההדגשה לא במקור - נ.ח.).

ראו גם הדיון בת"פ (רמלה) 44000-02-21 מדינת ישראל נ' אבו קביטה (2.1.22), בעניין קבילות ראיות שהופקו ממערכת עין הנץ (תלוי ועומד ערעור על פסק הדין):

" בסעיף 27א לפקודת התעבורה (נוסח חדש) נקבעה הוראה בדבר קבילות הצילום של מצלמה המופעלת באופן אוטומטי, בתנאים המפורטים שם... סעיף 27א נועד לתעד עבירות תעבורה, מהירות גבוהה וכיו"ב, ואילו מערכת עין הנץ מסתפקת בתיעוד הרכב על נהגו. התוצרים במקרה העומד בפניי, התקבלו בהתאם לדיני הראיות, ... (עמ' 17)".

סדרי דין מיוחדים - "מסלול מקוצר" להגשת ראיות

20. אין בידי לקבל את טענת ב"כ הנאשם ש"רק" צילום שנעשה על פי סעיף 27א לפקודת התעבורה יהיה קביל כראיה.

סעיף 27א(א) פותח במילים: "**צילום שנעשה** בדרך שנקבעה בתקנות, במצלמה המופעלת באופן אוטומטי או בידי שוטר **יהיה ראיה קבילה** בכל הליך משפטי לגבי...". כאמור, המילה **רק** אינה קיימת בסעיף הנ"ל, ודי בכך כדי לדחות טענה זו.

21. אין בידי לקבל את טענת ב"כ הנאשם כי סעיף 27א(א) לפקודת התעבורה מונה רשימה סגורה של עניינים לגביהם הצילום יהיה קביל.

די בעיון בסעיף 27א(א)(3) לפקודת התעבורה, כדי להיווכח שצילום יכול להיות קביל ביחס לכל הפרה של פקודת התעבורה או התקנות.

סעיף 27א(א)(3) הנ"ל נוקט במילים "**צילום שנעשה בדרך שנקבעה בתקנות...יהיה ראיה קבילה בכל הליך משפטי לגבי**...הימצאו של הרכב ... או נסיעתו שם, בניגוד לאות "עמוד" **או באופן אחר בניגוד להוראות פקודה זו או תקנות שהותקנו לפיה**".

22. אני מסכימה עם דברי ב"כ הנאשם כי המחוקק לא השחית מילותיו לריק, וכי יש משמעות לכך שהמחוקק טרח והוסיף עבירות ספציפיות לסעיף 27א לפקודת התעבורה כפי שבא לידי ביטוי בס"ק (5) וס"ק (6) ולעומת זאת העבירה של אחיזה בטלפון או שימוש בו בעת נהיגה שלא באמצעות דיבורית אינה מפורטת בסעיף 27א(א) לפקודת התעבורה.

אלא, שאיני מסכימה עם מסקנותיו מרחיקות הלכת של ב"כ הנאשם, בדבר המשמעות שיש ליתן להיעדרה של עבירה זו מהסעיף האמור.

לעניות דעתי, המשמעות של אי הוספת עבירת השימוש בטלפון לסעיף 27א(א) היא, שלא ניתן יהיה להשתמש "במסלול המקוצר" שמייצר סעיף 27א לפקודת התעבורה ביחד עם התקנות שלעיל, לצורך הוכחת עבירה זו, גם אם בצילום ניתן להבחין בטלפון המוחזק בידו של הנהג.

הגשת הצילום תיעשה על פי סדרי הדין הרגילים, ויהיה צורך לזמן לעדות את השוטר שהבחין בביצוע העבירה וצילם את הצילום.

23. קבלת הפרשנות שהציע ב"כ הנאשם תביא לכך שביחס לרוב המכריע של עבירות התעבורה, לא ניתן יהיה להגיש צילומים לצורך הוכחת העבירות.

הדבר אינו סביר ואינו הגיוני. נדמה שאין צורך להכביר במלים בעניין זה.

לא לכך התכוון המחוקק.

(ראו למשל עפ"ת (ב"ש) 5160-01-19 מדינת ישראל נ' אברגיל חיים (17.2.19), אשר דן בעבירה של כניסה לצומת לא פנוי (עבירה אשר אינה מנויה בסעיף 27א(א) לפקודת התעבורה), שם נקבע שצילום שבוצע על ידי שומר דרך, יוכל לשמש כראיה וניתן להגישו על פי סדרי הדין הרגילים).

24. למעשה, סעיף 27א לפקודת התעבורה ביחד עם תקנה 166 לתקנות התעבורה וביחד עם תקנות 3 ו-5 לתקנות הגשת צילומים, יצרו "**מסלול מקוצר**" להגשת ראיות, באופן שצילומים שעומדים בקריטריונים שנקבעו, יוגשו על ידי התובע, בצירוף תע"צ, תצהיר או חוות דעת, ללא צורך בהעדתו של גורם מתווך אשר צילם את התמונה, או של אדם שיעיד מהי מהירות הנסיעה, המקום, השעה, או כל פרט אחר המפורט בתקנה 166 ואשר מופיע על גבי הצילום.

25. על תכליתו של "המסלול המקוצר" שיצר המחוקק ניתן ללמוד מדברי ההסבר להצעת חוק 674, כ"ט חשוון תשכ"ן, 24.11.1965, אשר דנה בהוספת סעיף 27א ו-27בלפקודת התעבורה:

"מטרת סעיפים 27א ו-27ב, שהוספתם לפקודת התעבורה מוצעת בזה, היא להנהיג בישראל את השיטה של שיטור אלקטרוני בצמתים. ... בד בבד עם פעולת הצילום מטביעה המצלמה בצילום את הזמן שבו נעשה הצילום. **צילום שנעשה כאמור, לא יהיה צורך להגישו באמצעות עד שיאשר בעדותו את עריכתו.** ... בגלל המחסור בכוח אדם משטרתני מן הנמנע כיום לקיים פיקוח משטרתני רצוף... שיטת השיטור האלקטרוני תאפשר פיקוח רצוף ורישום העבירות ותשמש אמצעי הרתעה לגבי עבריינים בכוח..."

ראו גם ע"ת 100/01 התובע הצבאי הראשי נ' הילל קוקוטק (29.9.2002):
" **...רצון המחוקק הוא לקבוע "קיצורי דרך דיוניים"**. המחוקק אמר את דברו בחוק והתיר חזקה בדרך של צילום להוכחת כל הנתונים המופיעים בצילום. ועוד, בענייני תעבורה ובעידן המכונני של האלף השלישי, שבו ריבוי הרכב והנהגים והתפתחות אדירה של המינוע, הגוררת ריבוי עצום של עבריינות תעבורה, **רצוי לקבוע סדרי דין ודיני ראיות מיוחדים ומקוצרים, שאם לא תעשה כן - תיצור אנדרלמוסיה של שפיטת עבירות התעבורה עד כי לא נוכל למצות את הדין עם עבריין התעבורה....**

ובכלל, איזה משמעות ניתן לקביעת הסדרי תנועה במכשירים כמו רמזור, להבדיל מהוראות הניתנים בידי שוטר - אם לא יצירת אמצעי אכיפה מודרניים, שיש בהם "קיצורי דרך". כך הוא גם ביצירת אמצעי אכיפה והוכחה מודרניים ויצירתיים, כמו "צילום העבירה" אף בלא נוכחות של שוטר שראה במו-עיניו את העבירה שיכול "להעיד" עליה.
על כגון דא ניתן לומר בעולם מלא של עבירות תעבורה, כי אין זה אלא הכרח בל-יגונה. " (ההדגשות לא במקור - נ.ח.).

ראו גם עפ"ת (ב"ש) 5160-01-19 מדינת ישראל נ' אברגיל חיים (17.2.19):

"הכשרת קבילותה של ראיית הצילום, ככל שהיא מתבצעת בצילום אוטומטי או בידי שוטר, והיא עומדת בהוראות תקנות הצילומים, מתבססת לפיכך, על ההנחה בדבר קיומה של אכיפה שיטורית נטולת פניות, המתעדת את עבירת התעבורה תוך עמידה באמות מידה טכניות מקובלות, וכאשר הפקת הצילום נעשית תחת פיקוח של קצין משטרה בכיר".

ראו גם עפ"ת (י-ם) 40062-01-19 מדינת ישראל נ' אלעזר זמל (18.3.19):

"המחוקק מצא לחרוג מדיני הראיות הרגילים, ולהתיר הגשה של צילום כראיה, אף שלא באמצעות מבצע הצילום. היתר זה מותנה ומבוסס על קיומן של ההוראות המפורטות בתקנות התעבורה (הגשת צילומים לבית המשפט), תשנ"ז-1997"

26. ב"כ הנאשם טען כי הצילום שצילם השוטר אינו כולל את כל הפרטים המפורטים בסעיף 27 לפקודת התעבורה.

בעניין זה אין מחלוקת. **הצילומים אכן לא כוללים את כל הפרטים המפורטים בסעיף 27 לפקודת התעבורה.**

בצילומים שצילם השוטר (ת/2, ת/3) לא מופיעים על גבי הצילום תאריך הצילום וזמן הצילום (תקנה 166(ג)2), לא מופיע על גבי הצילום מקום הימצא הרכב המצולם בעת הצילום (תקנה 166(ג)3), ולא מופיע אף נתון אחר המפורט בתקנה 166(ג), למעט מספר הרישוי של הרכב המצולם אשר מופיע בחלק מהצילומים (תקנה

166(ג)(1).

27. למיטב ידיעתי, נכון לעת הזו, אין בשימוש משטרת ישראל אף מכשיר אכיפה אשר מספק את הנתונים הקבועים בתקנה 166(ג)(6) לתקנות התעבורה (מהירות הנסיעה של הרכב המצולם ושל הרכב שלפניו באותו נתיב, בציון מרווח הזמן שבין שני כלי הרכב), כך שדרישה לקיומם של **כל** התנאים **במצטבר**, תביא לכך **שלא ניתן יהיה להגיש ולו תמונה אחת** מכוח סעיף 27א לפקודת התעבורה.

28. בית המשפט העליון כבר נדרש לסוגיה, במסגרת רע"פ 10282/04 ד"ר משה ויינברג נ' מדינת ישראל (29.11.04), וקבע כי **המחוקק לא התכוון לכך שהצילום יכיל בו זמנית את כל הנתונים** המפורטים בתקנה 166 לתקנות התעבורה. כך נקבע:

"אף בטענת המבקש כי טעה בית-משפט קמא בפרשנות הראויה לסעיף 166(3) לתקנות התעבורה, מקובלת עליי קביעתה של השופטת רוטלוי:

אם נתבונן בסעיף 166(ג)(7) המתייחס לאורות שברמזור נגיע חיש מהר למסקנה הברורה, כי סעיף 166 מנוסח באופן כוללני, כך שיתאים לכל סוגי המצלמות ומשום כך דרישה להצטברות הרכיבים איננה סבירה, איננה הגיונית ואיננה מתיישבת עם לשון החוק.ב.

1...

הפרשנות אותה מציע המערער לסעיף זה אינה מתיישבת עם מטרת הסעיף וההיסטוריה החקיקתית שלו. שניהם מלמדים על רצון המחוקק להתמודד עם התפתחויות שחלו בטכניקות הצילום, אשר הרחיבו את טווח הפעולה של המשטרה בהתחקות אחר עברייני תנועה. פרשנותו של המערער יש בה כדי לאיין כמעט לחלוטין את השימוש במצלמות, אם ברמזורי דרך ואם בשיטות אחרות.נ.

ב...

אין כל הגיון, שדרישת ציון המהירות בצילומים תהיה הכרחית לצורך קביעת אחריותו של נהג העובר את קו העצירה בצומת, כאשר האור המוצב ברמזור הינו אדום. נהג יכול לעבור באור אדום במהירות גבוהה או במהירות אטית ואין בה, במהירות, כשלעצמה כדי לקשור אותו לעבירה, גם אם יש בה, לעתים, כדי להבהיר או להסביר הנסיבות.ו. המבקש חולק על הפרשנות שנתן בית-המשפט המחוזי לתקנה זו, אולם דעתי היא כי **פרשנות זו פרשנות סבירה היא ולא עוד אלא משתלבת היא היטב בתכלית החקיקה.** ... (ההדגשות לא במקור - נ.ח.).

ראו התייחסות דומה גם ביחס לסעיף 27א לפקודת התעבורה, בע"פ (ירושלים) 40514/07 בקל זמיר נ' מדינת ישראל (7.10.2007):

"אוסף לעניין זה כי הפרטים שבסעיף 27א(א), שיכול שהצילום יהיה ראיה קבילה לגביהם, **אינם פרטים "מצטברים"** שחייבים להופיע בכל תמונה, כדכתיב בסעיף 27א(א). יש לקרוא פרטים אלה, כאילו נאמר ברישה של סעיף 27א(א) - **"לגבי כל אחד מאלה"**.

29. השוטר העיד שהוא לא יודע להגדיר את המצלמה באופן שעל כל צילום יופיע התאריך והשעה, הוא גם לא יודע להגדירה כך שירשם על גבי הצילום המקום בו בוצע הצילום (עמ' 9, ש' 23-25). השוטר נשאל אם הוא מבין בהגדרות של המצלמה ועל כך השיב: "מה שאני אמור להבין, אני מבין. אני יודע להפעיל את המצלמה" (עמ' 9, ש' 15-16).

ב"כ הנאשם הפנה בסיכומיו לספר ההפעלה המקורי (בשפה האנגלית) של המצלמה NIKON 7200, באמצעותה צולם רכבו של הנאשם. בעמוד 234 בספר ההפעלה, צוין כיצד ניתן להגדיר את התאריך והשעה באופן שיופיעו על גבי הצילום. בעמ' 227 בספר ההפעלה יש אף הסבר כיצד ניתן, על ידי הוספת רכיב ייעודי למצלמה, לתעד על גבי הצילום את המקום הגאוגרפי בו צולם הצילום (ב"כ הנאשם לא הציג לשוטר את ספר ההפעלה ולא ביקש התייחסותו לאמור בו).

יש להניח שבעת שהשוטר עבר הכשרה להפעלת המצלמה, הוא לא נדרש לקרוא את ספר ההפעלה של המכשיר בשפה האנגלית, אלא עבר השתלמות לגבי הפעלת המכשיר ביחס לפונקציות איתן הוא משתמש, ועל כן אינו מכיר את כל אופציות התפעול של המצלמה על בוריין.

30. כפי שפורט לעיל, הצילומים בעניינו של הנאשם שבפני לא הוגשו על פי "המסלול המקוצר" שנקבע בסעיף 27א(א) פקודת התעבורה המתיר הגשת צילום בצירוף תע"צ, ללא העדת העדים.

על כן, אין כל חובה שעל גבי הצילומים יופיעו הנתונים המפורטים בסעיף 27א לפקודת התעבורה, או בתקנה 166 לתקנות התעבורה.

עם זאת, ככל שהטכנולוגיה מאפשרת בפעולת תכנות פשוטה להוסיף נתונים אלו או חלק מהם על גבי הצילום, מוצע כי משטרת ישראל תשקול לעשות כן. יכול ויהיה בכך כדי להפחית טעויות פוטנציאליות.

אופן הגשת הצילומים שהודפסו, והדיסק הכולל את הקבצים הדיגיטליים

31. השוטר העיד כי הוא זה שצילם את הצילומים במצלמה שהיתה ברשותו, והוא זה שבסוף המשמרת העביר את הצילומים למחשב המשטרתי לספריית קבצים הנמצאת ברשת משטרתית מאובטחת. הדברים מתועדים בדוח הפעולה שערך (ת/1). כפי שצויין בתע"צ 4/ת/קבצים נשמרו בתוך תיקייה שהשם שלה הוא התאריך של יום הצילום (7.4.21).

השוטר העיד, כי **לא הוא צרב את הקבצים** על גבי הדיסק שהוגש לעיוני (ת/3). אף אינני יודעת אם הוא זה שפעל להדפסת הצילומים אשר הוגשו על גבי נייר (ת/2).

ב"כ המאשימה ציין כי מי שצרב את קבצי הצילומים על גבי הדיסק שהוגש, הוא השוטר מנדלוביץ אשר משרת ביחידת התביעות.

32. ב"כ הנאשם התנגד שבית המשפט יקבל את הדיסק עם הקבצים הצרובים, בין היתר משום שהדיסק לא נצרב על ידי השוטר שצילם את הצילומים, ומשום שהשוטר מנדלוביץ אשר לדברי ב"כ המאשימה צרב את הדיסק,



אינו רשום ברשימת עדי התביעה ולא ערך כל מזכר או תע"צ בנוגע לצריבת הדיסק.
בהמשך, כשהתברר שעל גבי הדיסק נצרבו קבצי צילומים שלא קשורים לאירוע, ב"כ הנאשם התנגד לכך שיומצא לעיון בית המשפט דיסק נוסף עם הקבצים הרלוונטיים. לדבריו עסקינן בחומר חקירה נוסף.
33. אין בידי לקבל את טענת ב"כ הנאשם כי את הדיסק עצמו יש להגיש באמצעות האדם שצרב אותו וכי חייב שמי שצרב את הדיסק ירשום מזכר בתיק.
אין חולק כי הקבצים הדיגיטליים שבכרטיס הזיכרון של המצלמה הם קבצי המקור. אלא שלאחר שהקבצים הללו הועתקו מכרטיס הזיכרון של המצלמה אל המחשב המשטרתי, גם הקבצים שבמחשב המשטרתי הם מקור. מדובר ב"עותק", להבדיל מ"העתק".

לעניין ההבחנה בין "עותק" ל"העתק" ראו דבריו של יניב ואקי בספרו: "דיני הראיות" כרך ב' עמ' 1122-1097.
כך נאמר בעמ' 1110:

"מן הראוי כי בשלב זה אייחד כמה מילים לדון בהבחנה בין: מקור, עותק והעתק, תוך אימוץ הבחנתו של יהונתן קלינגר בעניין זה. מקור הוא המסמך הראשוני בצורתו הטהורה ביותר הנושא את המאפיינים הטכנולוגיים של הקובץ. המקור הוא המסמך שממנו ניתן ליצור עותקים. עותק הוא שכפול של המקור. בהתאם להגדרתו של קלינגר, זהו: הביטוי המקובע של המקור. הקיבוע של מקור כלשהו יוצר עותקים; כל אחד מהעותקים הוא מקורי באותה מידה ויש בו כדי לשמש כראיה. עותק של קובץ מחשב מסוגל לבצע כל מה שקובץ המקורי יכול, כיוון שזה לא עבר תהליך כלשהו. ולכן, כל עותק של קובץ הוא מקורי".

34. בענייננו, לא הוגש לבית המשפט כרטיס הזיכרון של המצלמה עליו תועדו הצילומים, וכמובן שגם לא הוגש המחשב המשטרתי אשר בספריה שלו שמורים קבצי המקור (ויודגש - אין כל הצדקה שיוגש הכרטיס המקורי של המצלמה ובוודאי שאין כל הצדקה להגשת המחשב המשטרתי- בית המשפט כלל אינו מורשה להשתמש במחשב המשטרתי).

במעמד הדיון הוגש לבית המשפט דיסק שאמור היה להכיל את הקבצים הרלוונטיים.
מדובר בדיסק שהוא בסך הכל **כלי עזר** לבית המשפט. מדובר בדיסק שהוא "עותק" (ולא "העתק") של המקור. הדיסק **נועד להנגיש לבית המשפט את קבצי המקור** שמצויים במחשב המשטרתי.
אילו הכרעת הדין היתה ניתנת על ידי בו במקום, במעמד הדיון, מיד לאחר שמיעת כל העדויות, הרי שכלל לא היה צורך בדיסק הנ"ל, שכן במהלך הדיון ניתן היה לצפות בקבצי המקור באמצעות המחשב המשטרתי.
(הכרעת הדין לא ניתנה במקום לאור בקשת הצדדים להגיש סיכומים בכתב).

העובדה שהמאשימה ביקשה להגיש לעיון את קבצי המקור צרובים על דיסק, על מנת שאוכל לצפות בהם במהלך כתיבת הכרעת הדין, מבלי להגיש את המחשב המשטרתי עצמו, אין פירושה כי הקבצים הללו הם חומר חקירה נוסף.

קבלת טענת ב"כ הנאשם לפיה צריבת הקבצים על גבי הדיסק מייצרת חומר חקירה נוסף, תביא למצב "אבסורד", על פיו כדי לצרוב עבור הסניגור את חומרי החקירה (או לצורך הגשתם לבית המשפט) יהיה צורך לקבל אישור ראש היחידה ל"השלמת חקירה לאחר הגשת כתב אישום", ואף יהיה צורך להגיש לבית המשפט "בקשה לתיקון כתב אישום" על דרך הוספת השוטר שצרב הקבצים כעד תביעה. **אין כל הגיון בדבר**, ודמה שכל מילה נוספת מיותרת.
35. על כן, אינני רואה כל מניעה בהגשת הקבצים הצרובים באמצעות השוטר שצילם אותם (הגם שלא הוא שצרב אותם על גבי הדיסק), ובלבד שיאשר כי הוא זה שצילם את הקבצים. בתיק שבפניי- השוטר אישר שהוא זה שצילם את הקבצים (כפי שמפורט בת/1).



36. בפרשה שבפני נפלה טעות, שלטעמי היא בגדר תקלה טכנית ולא מהותית. הטעות התבטאה בכך שבדיסק הצרוב שנמסר לי במעמד דיון ההוכחות, נצרבו קבצים של דוח אחר ולא של הדוח הנוכחי. הטעות כאמור תוקנה ועל פי החלטתי הוגש דיסק נוסף ובו הקבצים הרלוונטיים.

37. מעבר לקבצים הדיגיטליים, הוגשו גם הצילומים המודפסים המתעדים את ביצוע העבירה. אני ערה לכך שעל גבי הצילומים עצמם לא מופיע התאריך, או השעה או מספר הקובץ, ועל כן מעיון בצילומים לא ניתן לדעת כי אלו הצילומים שצולמו ביום 7.4.21, וכי מספרם הסידורי של הצילומים הוא 8304-8318. עם זאת, במרבית הצילומים מופיע מספר הרישוי של הרכב המתועד, ויש בכך כדי לקשור הצילומים המודפסים לאירוע הנאכף.

בצילומים שבהם רואים את מספר הרכב, התיעוד של מכשיר הטלפון הוא פחות ברור. בצילומים שבהם המיקוד הוא על מכשיר הטלפון, לא מופיע בצילום החלק של הרכב ובו לוחית הרישוי. אינני רואה בכך קושי.

מעבר לעדותו של השוטר בעניין זה, הרי ניתן לזהות בבירור מהצילומים כי עסקינן באותו רכב, באותו נהג, באותו אירוע ואין כל מקום לספק שמא הצילומים בהם לא ניתן להבחין במספר הרכב (אך כן ניתן להבחין בבירור במכשיר הטלפון המוחזק ביד) צולמו ביחס לרכב אחר.

לטעמי, המאשימה היתה רשאית להסתפק בהגשת הצילומים שהודפסו גם מבלי להגיש את הדיסק ובו הקבצים הדיגיטליים.

ראו בעניין זה דברי בית המשפט בתיק חע"מ (אשדוד) 14018-12-14 עיריית אשדוד נ' נתן עטייה (23.6.16), שם טענה ההגנה כי אין לקבל כראיה צילומים שצילם הפקח היות והגשת תדפיסי הצילומים אינה עומדת בכללים שנקבעו בפקודת הראיות, שכן נטען כי מדובר בהעתקים ערוכים של קבצי צילומים ועל כן אינם הראיה הטובה ביותר. **בית המשפט קבע כי הצילומים קבילים כראיה בכפוף לעדות הפקח שצילם אותם.** כך לדבריו:

"הקידמה הטכנולוגית מאתגרת את המשפט ולא מהיום, שכן באופן תדיר מקדימה הטכנולוגיה את

הליכי החקיקה, אך אין משמעות הדבר כי על המשפט לעצום את עיניו מפני הקידמה....

הקידמה הטכנולוגית מאפשרת לפקח לתעד בצילום את שרואות עיניו, וצילום זה מהווה רק נדבך נוסף וחיוזוק לעדותו ביחס לדברים שראו עיניו. יש לזכור, כי דוחות חניה נרשמו עוד קודם לעידן הדיגיטאלי ולאפשרות לתעד בצילום את עבירת החניה שבוצעה, והרשעת הנאשמים במקרה זה נסמכה אך ורק על עדותו של הפקח, ועל התיעוד שרשם במועד מתן הדוח. משהתקדמה הטכנולוגיה, נוספה האפשרות לתעד את ביצוע העבירה גם באמצעות צילום, והתמונה המופקת משרתי המחשב של המאשימה מהווה רק חיזוק לעדותו של הפקח ולרישום שערך...

סעיפים 40 ו-41 לפקודת הראיות, אליהם מפנה הנאשם בטיעונו, אינם רלוונטיים בענייננו, באשר הם מתייחסים למקרה בו נעשה צילום של מסמך מקור ואילו בענייננו, הצילום הוא המקובל, ואופן שמירתו הוא באמצעות קובץ דיגיטאלי על גבי שרתי המחשב של המאשימה."

הוכח שהחפץ המצולם הוא טלפון

38. ב"כ הנאשם טען כאמור, שלא הוכח מעבר לכל ספק סביר שהחפץ שהחזיק הנהג הוא טלפון.

39. תקנה 28(ב)(2) לתקנות התעבורה מגדירה טלפון כדלקמן:

"מכשיר המיועד לתקשורת אשר קיימים בו לחצנים לחיוג".

השוטר העיד: "הכל סמארטפון, אין לחצנים, הכל מסך מגע" ובהמשך: "מסך מגע לא ניתן לראות בתמונה, כי הנהג מחזיק אותו צמוד לאוזן ימין. ניתן לראות את גב הטלפון ואת המצלמה של הטלפון".

מן המפורסמות היא העובדה שהטלפונים החכמים מבוססים על מסך מגע, וכאשר אדם מבקש לבצע שיחת טלפון, יופיעו על המסך לחצני מגע לחיוג, עם ספרות, בעיצוב כזה או אחר.

עוד בגדר ידיעה שהיא נחלת הכלל, כי מסך המגע מצוי בצידו הקדמי של הטלפון, כאשר בצידו האחורי ניתן להבחין בעדשות המצלמה.

40. לטענת ב"כ הנאשם, בשים לב שהשוטר לא ראה את מסך המגע ולא את לחצני החיוג, הרי שאינו יודע בוודאות כי החפץ הוא טלפון, אלא עסקינן בהנחה בלבד, הנחה שמותירה פתח לטעויות, ולא ניתן לומר מעבר לכל ספק סביר כי מדובר בטלפון.

41. ב"כ הנאשם טען שאכיפת עבירת הטלפון על דרך צילום הנהג האוחז בחפץ, לכאורה מעניקה חזקה "חלוטה" לכך שהחפץ שהחזיק הנהג הוא טלפון.

לדבריו, אם השוטר היה עוצר את הנהג במקום ביצוע העבירה, יכול היה הנהג לשטוח בפניו את טיעונו, ואף לנסות לשכנעו שלא בוצעה עבירה (למשל - הנהג יכול היה להציג לשוטר את החפץ שהחזיק ולהראות לו כי החפץ אינו טלפון, אלא חפץ מסוג אחר, למשל נגן מוזיקה). ב"כ הנאשם, כאמור, המחיש באמצעות ניסוי שערך במעמד הדיון כי ניתן להתבלבל בין טלפון לבין חפץ דומה שאיננו טלפון.

אין בידי לקבל את טענת ב"כ הנאשם, לפיה צילום העבירה מעניק "חזקה חלוטה" לכך שהחפץ שהוחזק הוא טלפון.

אדגיש כי הקביעה שהחפץ שהוחזק הוא טלפון אינה מבוססת אך ורק על הצילום שהוגש, אלא גם על עדותו של השוטר אשר הבחין בעבירה המתרחשת לנגד עיניו, הבחין בחפץ בזמן אמת, התרשם מהאופן בו נעשה שימוש בחפץ והתרשם שהחפץ הוא טלפון. הצילום הוא לא הראיה היחידה, אלא מהווה חיזוק לעדותו של השוטר אשר הבחין בביצוע העבירה, בעודו מסתכל על נהג הרכב דרך עינית המצלמה.

42. האפשרות של הנהג לטעון לחפותו לא נשללה ממנו בגלל שלא קיבל את הדוח ביד במקום ביצוע העבירה.

הנהג יכול היה לטעון לחפותו גם לאחר שקיבל את הדוח:

הנהג יכול היה לפנות למשטרת ישראל בבקשה לביטול דוח ולהסביר את טיעונו, לרבות טענתו שמדובר בחפץ אחר. בוודאי יכול היה להתייצב למתן עדות בבית המשפט ולשטוח את טיעונו. הנהג אף היה יכול להציג במעמד הדיון את החפץ הנטען אשר לשיטתו זוהה בטעות כטלפון.

43. אני ערה לטענת ב"כ הנאשם כי הנאשם לא מזהה את הנוהג ברכב ולכן אינו יכול לזמנו לעדות, ובשל כך אף אינו יכול לומר בוודאות מהו החפץ שהחזיק הנהג.

טענה זו לא הוכחה במישור העובדתי: הנאשם לא התייצב לעדות, ולא טען בפני כי אינו יודע לזהות את הנוהג ברכב, ודי בכך לצורך דחיית טענתו.

למעלה מן הצורך אציין, כי גם אם הנאשם היה מתייצב לעדות ומעיד כי אינו מצליח לזהות את הנהג, לא היה בכך כדי לסייע להגנתו.

העובדה שמבוצעת אכיפה באמצעות מצלמות והעבירה מיוחסת לבעל הרכב מכח חזקת הבעלות, יכול ותביא לכך שבעל הרכב לא ידע לספק את ההסבר "המזכה" לביצוע העבירה שיכול והיה בידי הנהג לספק. עניין זה אינו ייחודי דווקא לעבירה של אחיזה בטלפון בעת נהיגה, אלא רלוונטי לכל עבירה שנאכפת מכח חזקת הבעלות.

עם זאת, האחריות היא של בעל הרכב לדעת למי מסר את רכבו. יתכבד בעל הרכב ויפנה אל הנהג לצורך הסבת הדוח על שמו. ככל שמסר את רכבו לאדם זר ואף לא תיעד את פרטיו, אין לו להליו, אלא על עצמו.

44. המחוקק היה מודע לאפשרות כי יחוס העבירה לבעל הרכב מכח חזקת הבעלות יכול ותביא להרשעתו, אפילו במקרים בהם יוכיח באופן פוזיטיבי שלא נהג ברכב. ואף על פי כן, באיזון האינטרסים המנוגדים שעל הפרק, מצא המחוקק לנכון לקבוע כי על בעל הרכב מוטלת האחריות לעקוב אחר הנעשה ברכבו ולהודיע את זהותו של הנהג מבצע העבירה, על מנת שהאכיפה תעשה כלפיו.

45. השאלה לגבי חוקיותה של חזקת הבעלות נדונה, לא אחת, בבית המשפט העליון.

השאלה התעוררה גם על רקע חוק יסוד כבוד האדם וחירותו.

ראו את דברי בית המשפט העליון בע"פ 2218/06 כמאל הייב נ' מדינת ישראל (22.1.2007):

"הגיונה של חזקה זו ותכליתה הוסברו בפסיקה. בהתייחסו לחזקה שנקבעה בסעיף 27בלפקודה בנוסחו הקודם, בהקשר לעבירת תעבורה של אי ציות לתמרור (חציית קו עצירה שעה שרמזור



הראה אור אדום), אמר השופט ברק: "לפי הוראה זו ... מוטלת אחריות פלילית על הבעלים. ביסוד אחריות זו מונחת הגישה כי הבעלים אמור לדעת מי נהג ברכב הלכה למעשה, ובכוחו לשמור רישומים ראויים בעניין זה. כאשר הרכב הוא בבעלותו של בן-אדם בשר ודם, שזה רכבו היחיד, קיימת הנחה עובדתית חזקה שהוא עצמו - או אחר ברשותו - נוהג ברכב" (ע"פ 3027/90 חברת מודיעים בינוי ופיתוח נ' מדינת ישראל, פ"ד מה(4) 364, 391; להלן - עניין מודיעים)...

... על כן, משלא הוכיח המערער כי אדם אחר נהג ברכבו, או שהרכב נלקח ממנו שלא בידיעתו, חלה לכאורה החזקה האמורה על המערער.

אמרתי "לכאורה", מחמת שני טעמים. האחד, הפסיקה דלעיל, שנתנה פירוש מרחיב לחזקה, באופן שתחול על כל עבירות התעבורה לסוגיהן ולמיניהן, עסקה בעבירות תעבורה "קלאסיות". לפיכך, לא בהכרח ניתן להסיק מפסיקה זו על היקפה המדויק של החזקה ועל תחולתה בעבירות תעבורה שהיסוד הפלילי בהן הוא משמעותי, דוגמת העבירה של "הפקרה אחרי פגיעה" לפי סעיף 64א לפקודה, שעונשה המירבי שבע שנות מאסר. אוסיף, כי לטעמי יש מקום לבחון את היקפה ותחולתה של חזקה זו גם לאור חוקי היסוד, שנחקקו אחר קביעתה של חזקה זו. הרשעתו של אדם בדין פלילי, או מעין פלילי, אך משום שייכשל במציאת האדם שנהג ברכב בעת ביצוע העבירה, אף במקרה בו יוכיח אותו אדם - באופן פוזיטיבי - שלא הוא עבר את העבירה, מביאה לתוצאה קשה של הרשעת אדם בלי שמתקיימים בו היסוד העובדתי והיסוד הנפשי של העבירה, בניגוד לעקרונות היסוד של דיני העונשין. ככזו, מעוררת היא שאלה חוקתית הראויה לדיון."

46. ראו את דברי בית המשפט העליון ברע"פ 1185/11 מוצטפא ממדוח נ' מדינת ישראל (1.3.11):

"הכרעת המחוקק היא, שלא להותיר עבירה הנעברת ברכב בעולם ערטילאי מן הטעם שלא הוברר מי בדיוק נהג ברכב בעת העבירה, ועל כן נקבעה החזקה; ... וברי כי עיקר הטיפול בשינוי, נוכח לשונו הברורה של המחוקק, מונח לפתחו של המחוקק. (ההדגשות לא במקור - נ.ח.)."

על דברים אלו, חזר בית המשפט העליון גם ברע"פ 3034/14 רמזי אבו אנטילה נ' מדינת ישראל (25.6.14):

"ההלכה באשר לחזקת הבעלות נדונה בבית משפט זה בעניין הייב ואושרה בה וגם אחריה... לא מצאתי סיבה לשנות מהלכה זו בעניינו של המבקש. כפי שהשופט א' רובינשטיין הטעים בעניין ממדוח ... נוכח לשונו הברורה של המחוקק בסעיף 27 לפקודת התעבורה, שינוי בה מונח לפתחו, ולא לפתחם של בתי המשפט" (ההדגשות לא במקור - נ.ח.).

47. חלפו 15 שנים מאז הערתו של בית המשפט העליון כי חזקת הבעלות מעוררת שאלה חוקתית הראויה לדיון, וחלף למעלה מעשור מקביעת בית המשפט העליון, כי שינוי הוראה זו, מונח לפתחו של המחוקק, ככל שימצא הצדקה לכך.

על אף חלוף הזמן, הוראת החוק הקובעת את חזקת הבעלות נותרה בעינה.

לפיכך, וכל עוד חזקת הבעלות שרירה וקיימת, גם אם הנאשם שבפני היה מוכיח כי לא הוא נהג ברכב, אך לא היה

מוכיח מי נהג ברכב או למי מסר את החזקה (נתונים שכאמור לא הוכחו בפרשה שבפני), הרי שעל פי הוראתו הברורה של המחוקק, היה מקום להרשיעו מכח חזקת הבעלות.

48. ב"כ הנאשם טען כי מנוסח תקנה 166(ב) לתקנות התעבורה ("יצולם **רכב**") ומסעיף 27 לפקודת התעבורה אשר פותח במילים "נעשתה עבירת תעבורה **ברכב**", ניתן להבין שהכוונה לבצע **אכיפה מצולמת כלפי הרכב ולא כלפי הנהג**.

אינני מסכימה עם הפרשנות המוצעת. פרשנות זו מצמצמת את היקפה של "חזקת הבעלות" הקבועה בסעיף 27 לפקודת התעבורה, בניגוד לפסיקה מפורשת של בית המשפט העליון.

ראו את דברי בית המשפט העליון בעניין כמאל הייב שלעיל:

"בהתייחסו לביטוי "נעשתה עבירה ברכב", בדיון שנסוב על עבירת תעבורה של אי מסירת מידע על נוהג ברכב שהיה מעורב בתאונה, אמר הנשיא שמגר: "בהעדר הגדרה מילולית ניתן לנסות וללמוד מן ההקשר כי **המחוקק לא ביקש לסייג ולתחום ביטוי זה לסוג מוגבל של עבירות ברכב אלא נתכוון לכל מערכת העבירות לפי הפקודה והתקנות הקשורות בשימוש ברכב או הנובעות ממנו**...כאמור, סעיף זה בוטל, ובמקומו בא סעיף 27 דהיום. על משמעותו של השינוי עמד השופט זמיר, בפסק דין שעסק בעבירת תעבורה של חנייה במקום אסור:

"מדברי ההסבר להצעת החוק ברור כי הכוונה היתה רק לאחד את שלוש ההוראות בסעיף אחד, הוא סעיף 27(א), **ולא היתה כוונה לצמצם את תחולת החזקה שנקבעה בהוראות אלה, וכתוצאה לצמצם גם את האחריות הפלילית. להיפך. הצעת החוק הוגשה על רקע ריבוי תאונות הדרכים, והיא נועדה, באופן כללי, להחמיר את דיני התעבורה, ולא להקל אותם**"... (ההדגשות לא במקור - נ.ח.)

49. לא זו אף זו, דווקא צילום הנהג, להבדיל מצילום הרכב, מאפשר לבעל הרכב לזהות את מבצע העבירה לו נתן את רכבו, ומסייע לו לעמוד בנטל הרובץ לפתחו לסתור את חזקת הבעלות, ככל ולא הוא שנהג ברכב.

אכיפת העבירה היא בהתאם לתנאי הנוהל המשטרה

50. לטענת ב"כ הנאשם אכיפת עבירת הטלפון בשיטה בה פועלת המשטרה (שיטת "צופיה"), אינה עומדת בהנחיה מפורשת של בית המשפט העליון ובהנחיית המשטרה שהוצאה בעקבותיה.

ב"כ הנאשם הפנה בעניין זה לרע"פ 6487/12 צבי דביר נ' מדינת ישראל (15.7.13), שם קבע בית המשפט העליון את הדברים הבאים:

"הננו סבורים, כי יש להנחות את כלל העוסקים במלאכת האכיפה בתחום זה, לציין במפורש את מספרו של הטלפון הנייד ואת תיאורו של המכשיר, בדו"ח שנרשם על-ידם, ובוודאי שיש לעשות כן,

עמוד 21

משהתבקשו לכך על-ידי הנהג. יצויין, כי במהלך הדיון שהתקיים בפנינו, הודיעה באת כוח המשיבה כי תפעל להוצאת הנחיות בנושא זה".

51. בעקבות פסק הדין בעניין **דביר** פרסמה משטרת ישראל ביום 16.12.14 הנחיית מדור תעבורה 27-14 שכותרתה: "חובת השוטר באכיפת עבירה של שימוש בטלפון נייד בזמן נהיגה". על פי ההנחיה, חלה חובה על השוטר שאוכף את העבירה, להסביר לנהג במה הוא מואשם, לבקש את תגובתו, ולרשום את התגובה במלואה. השוטר נדרש לרשום בין היתר, תיאור קצר של הטלפון, לרבות פרטים מזוהים, צבע וגודל ככל שניתן בנסיבות העניין ולהציע לנהג למסור את מספר הטלפון כדי שירשם בדוח. עוד צוין כי אין באי רישום מספר הטלפון כדי ללמד על אמינותו או מקצועיותו של השוטר.

52. מאז ניתן פסק הדין בעניין דביר, חלף כמעט עשור, הטכנולוגיה התפתחה, שיטת האכיפה השתכללה, וכיום, כאשר האכיפה נעשית ללא מפגש בין השוטר לנהג, מן הסתם השוטר לא יכול לרשום את תגובת הנהג, לרבות את מספר הטלפון שלו. עם זאת הטלפון עצמו מתועד בצילום.

לא מצאתי כי יש בדברי בית המשפט העליון בעניין דביר, כדי לשלול את האפשרות לאכוף את עבירת השימוש בטלפון באמצעות צילום מרחוק, ללא מפגש עם הנהג. כל עבירה אשר מתועדת באמצעות צילום מרחוק ללא מפגש בין שוטר לנהג, אינה מאפשרת רישום תגובת הנהג. הדבר אינו ייחודי לעבירת השימוש בטלפון, ועדיין המחוקק התיר במפורש אכיפה של עבירות תנועה על ידי צילום העבירה (ללא מפגש עם שוטר וללא מסירת תגובה במקום על ידי הנהג).

53. סעיף 9ד(5) לנוהל 02.231.26 "אכיפה באמצעות מצלמות", קובע כי: "המפעיל יצלם במצלמת סטילס **כלי רכב אשר מבצעים עבירות תעבורה**". לטענת ב"כ הנאשם על פי הנוהל יש לצלם את כלי הרכב ולא את הנהג.

אמנם בנוהל רשום כי יש לצלם "כלי רכב אשר מבצעים עבירות תעבורה", ועם זאת, וכל עוד אין עסקינן ברכב "אוטונומי", הרי שלא כלי הרכב הם שמבצעים את העבירות. מי שמבצע את העבירות הם הנהגים שנוהגים ברכב, גם אם העבירה היא אחיזה בטלפון, וגם אם עסקינן בעבירת מהירות, עקיפה מסוכנת, נסיעה על השול, או כל עבירה אחרת.

סעיף 10א(4) לנוהל קובע במפורש, כי העבירה של שימוש בטלפון נייד שלא באמצעות דיבורית תיאכף באמצעות מצלמות סטילס. כך גם סעיף 10ב(5) מתייחס במפורש לכך שישוחרר דוח טלפון לנהג אם בתצלום נראה בביורר כי הרכב בנסיעה וכי הנהג אוזח בידו טלפון נייד.

על כן, אין בידי לקבל את טענת ב"כ הנאשם כי אכיפת העבירה מבוצעת בניגוד לנוהל המשטרתית.

צילום נהג בתוך הרכב בעודו מבצע עבירה אינו מהווה פגיעה בפרטיות

54. ב"כ הנאשם טען כי בשנת 2019 החלה משטרת ישראל לבצע אכיפה תוך צילום הנהגים ברכב להבדיל מאכיפה תוך צילום הרכב עצמו. לדבריו, יש בכך משום פגיעה קשה בפרטיות הנהג ובפרטיות נוסעי הרכב.

ב"כ הנאשם ביקש להמחיש טענתו באמצעות דוגמה היפותטית לפיה - "אדם נוסע ברכב עם המאהבת שלו, ברכב הרשום על שם אשתו". לדבריו - העבירה מצולמת והדוח נשלח לאשתו שהיא הבעלים הרשום של רכב. לטענתו יש בכך משום פגיעה של ממש בפרטיותו של הנהג.

לטענת ב"כ הנאשם, הוראת סעיף 10א(4) לנוהל את"ן 02.231.26, המאפשרת צילום הנהג והנוסעים בתוך הרכב, עומדת בסתירה לסעיף 7 לחוק יסוד כבוד האדם וחירותו, הקובע זכותו של אדם לפרטיות ולצנעת חייו. לדבריו, הנוהל המשטרתי אינו בגדר חוק ועל כן אינו עומד בתנאי פסקת ההגבלה הקבועה בחוק היסוד. לשיטתו, אין לאפשר צילום הנעשה בתוך הרכב מבלי לשקול בכובד ראש את הפגיעה בפרטיות, מבלי שיקבעו אמות מידה ברורות בדבר מיקום המצלמות ומספרן, אופן התיעוד, אבטחת מידע, שמירת המידע ומחיקתו, אמצעי שילוט וידוע הציבור, הטלת סנקציות על שימוש לרעה בתיעוד, טשטוש תווי הפנים של הנוסעים ברכב, ועוד.

55. ב"כ הנאשם הפנה לכך שבבג"צ 641/21 **האגודה לזכויות האזרח נגד משטרת ישראל** בעניין מערכת "עין הנץ" ניתן צו על תנאי, המופנה כלפי המדינה והמורה לה לבוא וליתן טעם מדוע לא תחדל המשטרה מלעשות שימוש במערכת "עין הנץ" עד אשר יוסדר השימוש בה בחקיקה מתאימה. לדברי ב"כ הנאשם הדברים יפים אף לענייננו.

56. ב"כ הנאשם הפנה לסעיף 1א27 לפקודת התעבורה, במסגרתו נקבעו הוראות המסדירות את סוגיית הצילום בתוך הרכב לצורך אכיפת העבירות המפורטות שם. לדבריו, העובדה שבסעיף 27א לפקודה לא נקבעו הוראות כפי שנקבעו בסעיף 1א27 לפקודה, מלמדת על כך שאין סמכות לצלם את הנעשה בתוך הרכב לצורך אכיפת עבירות שאינן מוזכרות בסעיף 1א27 לפקודה.

57. ב"כ המאשימה ציינה כי הפגיעה בפרטיות הנהג שצולם, ככל וקיימת פגיעה, נעשית באופן מידתי ולתכלית ראויה של צמצום הקטל בדרכים. לדבריה, העבירה בוצעה במקום ציבורי כשהשמש הקדמית שקופה וכל עובר אורח יכול לראות את הנעשה ברכב דרך השמש. לדבריה, הפגיעה בפרטיות מתרחשת בכל מקרה של תיעוד עבירה שמבצע נהג בתוך הרכב בין אם התיעוד הוא בדוח פעולה ובין אם התיעוד מצולם.

58. במחלוקת שבין הצדדים דעתי היא כדעת המאשימה.

59. טענת ב"כ הנאשם בדבר פגיעה בפרטיות הנאשם היא תיאורטית בלבד, שכן הנאשם לא התייצב בפני ולא טען לפגיעה בפרטיותו, מה גם שלדברי בא כוחו, הנאשם עצמו לא נכח ברכב בעת ביצוע העבירה, ולכאורה הוא אינו האדם המתועד בצילום.



נהג הרכב לא התייצב בפני ולא טען לפגיעה בפרטיותו, כך גם לא התייצבה הנוסעת שישבה לצד הנהג, שאף היא תועדה בצילומים. ספק אם השניים בכלל נחשפו לצילומים בהם תועדו. די בכך כדי לדחות את הטענה כי נגרמה לנאשם פגיעה בפרטיות.

למעלה מן הצורך, מצאתי להתייחס לטענות גם לגופן.

60. סעיף 2(3) לחוק הגנת הפרטיות, תשמ"א - 1981, קובע כי **צילום אדם כשהוא ברשות היחיד מהווה פגיעה בפרטיות.**

בע"פ 2126/05 סברי ג'רייס נ' מדינת ישראל (26.6.06), קבע בית המשפט העליון כי:

"**רשות היחיד**" לצורך ענייננו אינו מושג בדיני המקרקעין או בדיני החוזים, אלא **עליו להתפרש תוך זיקה לחוק בו הוא מופיע ותוך התייחסות למטרתו.** חשוב להבטיח שפרטיותו של אדם לא תופרע, ואיש לא יפגע בד' אמות חייו הפרטיים, בדרך ההתנהלות אותה בחר לעצמו ובקשרים אותם הוא מבקש לקיים, לא כל שכן שלא תיפגע צנעת חייו. כבר נקבע לא אחת שיש לפרש הוראות אלה כהוראות חוקיות על רקע סעיף 7 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו הקובע: "כל אדם זכאי לפרטיות ולצנעת הפרט" (ראו בהקשר זה: בג"ץ 6650/04 **פלונית נ' בית הדין הרבני האזורי בנתניה** (טרם פורסם)). (ההדגשות לא במקור - נ.ח.).

61. בת"פ (תל אביב) 22744-09-11 מדינת ישראל נ' סנין (4.6.12), בחן בית המשפט את שאלת הפגיעה בפרטיות עת צולמו בני זוג **בתוך רכב** אשר חנה במקום מוצנע בחניון ציבורי. בית המשפט קבע כי:

"בני הזוג אינם יכולים לצפות להיות מוגנים ממבטי אקראי של עובר אורח בודד זה או אחר, שיזדמן למקום על-אף בדידותו היחסית. עם-זאת, **ודאי שיכולים הם לצפות בסבירות כי לא יצולמו במקום זה. ציפייה סבירה זו ראויה להגנה, כאמור, מכח העקרונות שבבסיס האיסור על הפגיעה בפרטיות.**" (ההדגשות לא במקור - נ.ח.).

62. התייחסות נוספת לשאלת הפרטיות של נהג בתוך רכב, ניתן למצוא בת"פ בעניין אבו קביטה הנזכר לעיל (בעמ' 19 לפסק הדין), שם צולם **גנב רכב** באמצעות מערכת עין הנץ, כשהוא **נוהג ברכב הגנוב:** "חוק הגנת הפרטיות, תשמ"א 1981 קובע בסעיף 2(3), כי פגיעה בפרטיות הינה צילום של אדם **"כשהוא ברשות היחיד"**. הנאשם צולם ברשות הרבים, ולפיכך לשון החוק מבארת, כי פרטיותו לא נפגעה."

(כאמור, השאלה הנוגעת לחוקיות הפעלת מערכת "עין הנץ" תלויה ועומדת להכרעה בבית-המשפט העליון במסגרת בג"צ 641/21 **האגודה לזכויות האזרח נגד משטרת ישראל**).

63. בענייננו, הצילומים שהוגשו לעיוני מתעדים את נהג הרכב וכן את הנוסעת אשר יושבת במושב הקדמי לצד הנהג. נהג הרכב והנוסעת לא תועדו בחניון תת קרקעי במקום מוצנע, כשהם עסוקים בפעילות אינטימית, כפי שהיה **בעניין סנין** שלעיל.

אלא, הנהג בפרשה שבפני, תועד כשהוא מחזיק טלפון בידו, בצמוד לאוזן ימין, בעודו נוהג ברכב בכביש מהיר (כביש 6), במקום בו הוא והנוסעת חשופים לעיני משתמשי הדרך, לעיני העוברים והשבים. בנסיבות אלה, ובהתאם לקריטריונים שקבע בית המשפט העליון בעניין סברי ג'רייסשלעיל, אינני סבורה כי בעת שהנהג נוהג ברכבו על כביש 6 (או בכל כביש אחר) ניתן לראותו כאילו הוא "ברשות היחיד". כשאדם נמצא ברשות היחיד, למשל בביתו, הוא רשאי לצפות בטלוויזיה, לשתות אלכוהול, לישון וכדומה. כשאדם נוהג ברכבו בכביש 6, הוא אינו רשאי תוך כדי הנהיגה לצפות בטלוויזיה, לשתות אלכוהול, ולישון, זאת משום שבעודו נוהג ברכב חלים עליו כללים אחרים.

הוא לא נמצא "ברשות היחיד" גם אם הרכב בו נוהג הוא בבעלותו הפרטית (להבדיל מאוטובוס או מונית או כלי רכב ציבורי אחר).

אדם שנוהג ברכב בדרך ציבורית **נמצא במרחב הציבורי**, ואינו זכאי לאותה פרטיות לה זכאי אדם הנמצא במרחב הפרטי.

64. כפי שציין ב"כ הנאשם, סעיף 7(א) לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו קובע כי "כל אדם זכאי לפרטיות ולצנעת חיו".

סעיף 8 לחוק היסוד קובע :

"אין פוגעים בזכויות שלפי חוק-יסוד זה **אלא בחוק** ההולם את ערכיה של מדינת ישראל, שנועד **לתכלית ראויה, ובמידה שאינה עולה על הנדרש**, או לפי חוק כאמור מכוח הסמכה מפורשת בו.

65. הגם שפקודת התעבורה חוקקה לפני חוק יסוד כבוד האדם וחירותו, אכיפת העבירות שנקבעו בפקודה, צריכה להיעשות לאורו וברוחו של חוק היסוד.

פסקת ההגבלה שנקבעה בסעיף 8 לחוק היסוד, משמשת אבן בוחן לא רק לבחינת חקיקה מאוחרת לחוק היסוד, אלא היא גם מנחה ומדריכה כמעין "מטריה נורמטיבית" הפורסת כנפיה על כל דבר חקיקה, ומספקת משקלות לאיזון בין ערכים בבדיקת סבירותן של פעולות השלטון כולן. (ראו עמנואל גרוס, **הזכויות הדיוניות של החשוד או הנאשם על פי חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו**, מחקרי משפט יג' תשנ"ו 1996 עמ' 182-155, בעמ' 178).

66. יש לזכור כי מטרת החוק הפלילי, ובכלל זה גם פקודת התעבורה, היא להבטיח תנאים בסיסיים לקיום חברתי.

על מנת שניתן יהיה להבטיח תנאים בסיסיים לקיום חברתי, ובפרט ועל מנת שניתן יהיה לספק הגנה על זכויות יסוד (על הזכות לכבוד האדם, לביטחון, **לשלמות גופו**, על זכות הקניין ועל הזכות לפרטיות) יש לאפשר למשטרה לבצע את עבודתה, לפעול למניעת עבירות, לגילויין, לתפיסת עבריינים ולהעמדתם לדין, פעולות שמחובתה לבצע מכח סעיף 3 לפקודת המשטרה [נוסח חדש] תשל"א - 1971.

ובאופן ספציפי לענייננו: כדי לשמור על ביטחונם של ציבור משתמשי הדרך ועל שלמות גופם, **חובתה של המשטרה לאכוף את חוקי התנועה בכלל, ואת העבירה של אחיזה בטלפון בעת נהיגה ברכב בפרט.**

יש לאפשר למשטרה לאכוף עבירות תנועה המבוצעות על ידי הנהגים, לרבות עבירות תנועה אשר מבוצעות בתוככי הרכב פנימה ואשר לא ניתן להבחין בהן אלא אם השוטר צופה אל הנעשה פנימה בתוך הרכב.

67. לא ניתן להפריז בסיכון הנשקף מביצוע עבירות של שימוש שלא כדין בטלפון בעת נהיגה, שימוש הגורם, לא אחת, להסחת הדעת של הנהגים מהנעשה בדרך.

ראו למשל רע"פ 10020/16 ברוך בן יוסף נ' מדינת ישראל (24.4.18):

"תקנה 28(ב) ... קובעת כי בשום מקרה אין לאחוז בטלפון או להשתמש בו ללא דיבורית. ... אין ספק כי שני האיסורים נועדו למנוע את הפניית תשומת הלב מן הנהיגה וזאת הן בדרך של אחיזת הטלפון בעת הנהיגה והן בדרך של שימוש פעיל בו ... הן האחיזה והן השימוש בטלפון בעת הנהיגה פוגעים באופן ממשי ביכולתו של הנהג לנהוג באופן בטוח ומסכנים בכך את סביבתו, את עצמו ואת יתר משתמשי הדרך."

ישנה חשיבות רבה באכיפת עבירה זו, לצורך צמצום הקטל הדרכים.

68. זכויות היסוד בכלל, ובפרט זכויותיהם של נהגי הרכב לפרטיות בתוך רכבם, הן זכויות יחסיות, אשר גבולותיהן מעוצבים על בסיס איזון בין ערכים מתנגשים וזכויות מנוגדות.

במקרה דנן זכותם של הנהגים שלא יצולמו בתוך רכבם בעת שהם מבצעים עבירות תנועה, נסוגה בפני זכות הציבור לשלמות הגוף.

צילום הנהג בתוך הרכב, שנועד לצורך אכיפת עבירת תנועה בנסיבות בהן הנהג אוחז בידו בטלפון בעת הנהיגה, הוא צילום שנועד לתכלית ראויה.

69. זאת ועוד, נדמה כי אם אכיפת העבירה לא תיעשה על ידי צילום הנהג שעה שהשוטר עומד במקום בטוח, יהא זה כמעט בלתי אפשרי לאכוף את העבירה כשהיא מבוצעת על ידי נהגים הנוסעים בדרך מהירה. אם השוטר ידרש לעמוד בצד הדרך, בכביש מהיר, כדי לעצור נהגים שמבצעים עבירה של שימוש אסור בטלפון, יהיה בכך כדי לסכן את השוטר, את מבצע העבירה ואת יתר משתמשי הדרך.

בנוסף, קיים סיכוי לא מבוטל כי מרגע הסימון לרכב לעצור, ועד לעצירתו של הרכב יכול וינותק קשר העין עם הנהג שביצע העבירה ויהיה בכך כדי לפגוע בתשתית הראייתית. נדמה שדרישה לאכוף את העבירה בשיטה זו, רק כדי להימנע מצילום הנהג, אינה סבירה.

האכיפה המבוצעת באמצעות שוטר אשר עומד במקום בטוח ובמרחק מרכב המטרה ומתעד את האירוע במצלמה,

כפי שפועלת המשטרה, הוא הכרח בל יגונה.

70. משלא מצאתי כי הנהג צולם "ברשות היחיד", עת צולם כשהוא מבצע עבירה בעודו נוהג ברכב, אינני סבורה כי יש הכרח בחקיקה ראשית שתתיר במפורש צילומו של הנהג בנסיבות כאמור.

ראו גם את סעיף 18(2)(ב) לחוק הגנת הפרטיות, הקובע הגנה ביחס לפגיעה בפרטיות במקום בו "הפגיעה נעשתה בנסיבות שבהן היתה מוטלת על הפוגע חובה חוקית, מוסרית, חברתית או מקצועית לעשותה".

71. באשר לנוסעת שתועדה אף היא בצילום: גם הנוסעת ביושבה ברכב אשר נוסע בכביש מהיר, חשופה לעיניהם של העוברים והשבים והיא אינה "ברשות היחיד".

להבדיל מהנהג שביצע עבירה, הנוסעת לא ביצעה כל עבירה ולכאורה אין הצדקה לצלמה.

ועם זאת, העובדה שאף היא תועדה בצילום, אין בה בנסיבות העניין פגיעה בפרטיות אשר מצדיקה לפסול את הראיה.

ראו בעניין זה סעיף 18(2)(ה) לחוק הגנת הפרטיות שקובע הגנה בשל פגיעה בפרטיות אם "הפגיעה היתה בדרך של צילום, או בדרך של פרסום תצלום, **שנעשה ברשות הרבים ודמות הנפגע מופיעה בו באקראי**".

72. ב"כ הנאשם הפנה כאמור לסעיף 1א27 לפקודת התעבורה.

סעיף 1א27 לפקודת התעבורה מאפשר לרשות מקומית לאכוף את העבירה של שימוש שלא כדין בנתיב תחבורה ציבורית באמצעות צילום הרכב.

לצורך אכיפת העבירה, ועל מנת לבחון את מספר הנוסעים ברכב, התיר המחוקק לצלם את הנוסעים המצויים בתוך הרכב, אך קבע מגבלות, על מנת שהפגיעה בפרטיות תהיה מינימלית. כך למשל, חוקק סעיף 1א27(ה) לפקודת התעבורה שקובע:

"(ה) צילום לפי סעיף זה לא יהיה ניתן לצפייה ולא יישמר, **אלא באופן שלא יביא**

לזיהוי הנוסעים ברכב המצולם או עוברי דרך אחרים".

ראו דברי ההסבר להצעת חוק תחבורה ציבורית, התשע"ג 2013, (חוברת הצעות חוק 771 מיום 19 ביוני 2013 - עמודים 945-946), שם ביחס לסעיף 1א27 לפקודת התעבורה סעיפים קטנים ה-ט נרשם:

"מוצע לקבוע הוראות שמטרתן **שמירה על פרטיות ושלמות תועד במצלמות** לפי סעיף זה,

ואבטחת המידע המתועד בהן. כך מוצע לקבוע כי צילומים

לפי סעיף זה ייעשו **באופן שלא יביא לזיהוי הנוסעים ברכב**".

ראו גם את דברי הגב' אתי בנדלר, היועצת המשפטית של ועדת הכלכלה, בדיון בוועדת הכלכלה מיום 8.8.16 (בעמ' 7 בפרוטוקול מספר 321) עת נדונו תקנות התעבורה (הפעלת מצלמות בידי רשות מקומית לשם תיעוד שימוש שלא כדין בנתיב תחבורה ציבורית), התשע"ו-2016:

"נקודת המוצא בכל ההסדר הזה היא שמחד הצבת מצלמות היא חיונית לשם תיעוד העבירות שבהן עסקינן, דהיינו נסיעה בנתיב תחבורה ציבורי; מאידך, ... **ברור שהצבת מצלמות במרחב**

הציבורי עלולה לפגוע בפרטיות אנשים. מטרת התקנות האלה היא בסופו של דבר למצוא את האיזון הראוי בין הצורך בתיעוד העבירות לבין מניעת או מזעור הפגיעה ככל האפשר בפרטיות המשתמשים בדרך בין הנוסעים בו ובין הולכי הרגל. "

73. לטענת ב"כ הנאשם, העובדה שבסעיף 1א27 לפקודת התעבורה, נקבעו הוראות המסדירות את סוגיית הצילום בתוך הרכב לצורך אכיפת העבירות המפורטות שם, ובסעיף 27א לפקודה לא נקבעו הוראות כאמור, מלמדת על כך שאין סמכות לצלם את הנעשה בתוך הרכב לצורך אכיפת עבירות שאינן מפורטות בסעיף 1א27 לפקודה.

74. אין בידי לקבל טענה זו.

הנושא עלה במפורש בדין בישיבת וועדת הכלכלה מיום 27.7.15 (פרוטוקול מס' 38), כשעל סדר היום עמדה הצעת חוק לתיקון פקודת התעבורה (אכיפת עבירות תעבורה בידי רשויות מקומיות באמצעות מצלמות), התשע"ה-2015 [פיצול מתוך הצעת חוק תחבורה ציבורית (תיקוני חקיקה), התשע"ג-2013] (כ/771). ראו עמ' 13-16:

"עו"ד חווה ראובני(סגנית בכירה ליועצת המשפטית, משרד התחבורה והבטיחות בדרכים):

...ביקשנו להוסיף את המילים "**מבלי לגרוע מסמכויות אחרות**" כיוון שבעצם כאשר אנחנו מדברים כאן על מצלמות אכיפה, אלה לא המצלמות היחידות שמשמשות לאכיפה ברחבי מדינת ישראל, מצלמות שמפיקים מהן תמונות שאחר-כך מוגשות כראיות. יש הקשרים אחדים. מכיוון שלגבי המצלמות האחרות אין בהכרח הסדר סטטוטורי מפורש ומפורט עלתה השאלה האם מקביעה כאן לא ישתמע איון של הסמכות בלא הוראה חוקית אחרת. **לכן אנחנו אומרים שזה הסדר נוסף. זה לא בא במקום.**

היו"ר איתן כבל:

לא גורע אלא מוסיף.

חווה ראובני:

זה לא גורע, וככל שיש סמכות להציב מצלמות לצרכים אחרים, בהקשרים אחרים, בדינים אחרים, הסמכות הזאת תעמוד בעינה.

....

עו"ד יוסי אור הכהן:

... למעשה מצלמות המעקב בכלל, באופן כללי, גם בהקשר של אלימות, לא מוסדרות בצורה מפורשת בחוק. למעשה כאן דנים בדרך אגב בנתיבי התחבורה הציבורית, ועל הדרך דנים בנושא מצלמות מעקב. לדעתי הדבר הזה לא ראוי. צריך קודם כול לדון באופן כללי במצלמות המעקב, על כל ההיבטים של זה, בהסדרה חוקית מפורשת, ובהקשר של זה לבדוק אם זה עולה בקנה אחד או לא.

.....

עו"ד איילת וינר (מנהלת תחום חקיקה, עיריית תל-אביב-יפו, מרכז השלטון המקומי)

אני מעיריית תל-אביב-יפו. **אנחנו טוענים שהסמכות להציב מצלמות היא סמכות אינהרנטית לסמכות האכיפה. במקום שבו הדין נתן לנו סמכות אכיפה יש לנו ממילא סמכות להציב מצלמות ולאכוף.**



היו"ר איתן כבל:

העניין ברור. תודה.

עו"ד צילי נאה: (מחלקת ייעוץ וחקיקה, משרד המשפטים)

לגבי העתירה ומה שהעלה כאן עו"ד אור הכהן, חשוב לי להגיד **שעמדת המדינה היא שבמצבים מסוימים שבהם הרשויות מוסמכות להפעיל סמכות עיקרית הן רשאיות להסתייע במצלמות להפעלת אותה סמכות**, וזה באופן מדוד, לאור החשש לפגיעה בזכות שכרוך בשימוש בכלי הזה.

היו"ר איתן כבל:

הבנתי. אגיד לך מה העניין. **אף אחד מאתנו לא חולק על העובדה שאפשר להשתמש במצלמות**, גם אם הוא יגיד לא. **העניין הוא למצוא את נקודת האיזון הנכונה**, זה כל הסיפור. אני לא רוצה ללכת כשכל הזמן מצלמים אותי. יש פה קרב לא פשוט, בין הרצון להגן כשאתה הולך ברחוב, מצד אחד, אתה אומר: וואלה, אני רוצה שיגנו עליי, ומצד שני, יש תחושה שכל הזמן אנשים מסתכלים לי בגב.

דב חנין:

... עמדתי היא חד-משמעית, שאין סמכות עזר כזאת של התקנת מצלמות כאשר יש סמכות אכיפה, אין כזה דבר. העמדה של עיריית תל-אביב-יפו לחלוטין לא מקובלת עלי. סמכות להתקין מצלמות אכיפה צריכה להיות מוסדרת על-ידי מחוקק ראשי. אבל במקרה הקונקרטי הזה אנחנו, המחוקק הראשי, נותנים בחוק סמכות להתקנת מצלמות אכיפה לענייני נת"צים.

....

אתי בנדלר:

יש מחלוקת. הוועדה לא מכריעה.

....

אתי בנדלר:

הפרשנות שלכם נסמכת על סעיף 19 או סעיף אחר לחוק הפרשנות של סמכויות עזר. אז זה נתינה מכוח חוק הפרשנות. אני מבקשת מאוד, **הנה כבר ראינו חברי כנסת לא רוצים להכריע כאן בוועדה במחלוקת הסמכויות.**"

75. לאור הדברים שנאמרו בוועדה, ולאור אמירה מפורשת של המחוקק כי אין בסעיף זה כדי לגרוע מסמכויות שניתנו, ובשים לב שהמחוקק ביקש שלא להכריע בשאלה האם הסמכות לצלם היא סמכות נגזרת לסמכות האכיפה, לא מצאתי שמכלל הן למדים את הלאו.

קרי מעצם העובדה שבסעיף 1א27 לפקודת התעבורה יש התייחסות מפורשת לאפשרות לצלם את נוסעי הרכב תוך טשטוש זהותם, לא ניתן ללמוד כי אין סמכות לצלם נהגים המבצעים עבירות תעבורה אחרות.

76. המשטרה ערה לצורך בשמירה על הפרטיות ובסעיף 7 בנוהל המשטרתי (02.231.26) נקבע כי "יש להקפיד שהמצלמה מכוונת לתעד **במרחב הציבורי בלבד** תוך **התמקדות בדרך**, **ותוך פגיעה מינימאלית בפרטיות**".

בשים לב שהמחוקק הביע דעתו בצורה מפורשת על הצורך בשמירה על פרטיות נוסעי הרכב, כפי שעולה מסעיף

1א27, טוב תעשה משטרת ישראל אם תבחן אפשרות ליישם קריטריונים דומים גם ביחס לנוסעי הרכב שנקלטים במצלמה בעת תיעוד של הנהג שמבצע עבירה של שימוש בטלפון. ניתן למשל, לקבוע בנוהל כי התמונות שמועלות למערכת ה"דותן" ומוטבעות על גבי הדוח עצמו, לא תכלולנה את נוסעי הרכב. ניתן למשל, לבחון אפשרות לטשטוש זהות הנוסעים (להבדיל מנהג), או לבחון אפשרות שמירת הצילום באופן שלא יכלול את הנוסעים. לטעמי נכון יהיה שהגורמים הממונים יתנו על כך את הדעת, ויתוו מדיניות ברורה תוך יציקת תוכן להוראה שקבועה בסעיף 7 בנוהל: **"תוך פגיעה מינימאלית בפרטיות"**.

77. גם אם הייתה מתקבלת עמדת ב"כ הנאשם כי נפגעה פרטיות הנאשם, לא היה בכך כדי לפסול את הראיה.

עניין דומה הגיע לפחות פעמיים לפתחו של בית המשפט העליון, אשר לא מצא לנכון לפסול את הראיה, גם אם הייתה פגיעה בפרטיות.

ראו רע"פ 1492/19 דוד מזרחי נגד מדינת ישראל (16.4.20): בית המשפט לעניינים מקומיים זיכה את המבקש מעבירה של החניית רכב בניגוד לחוק וקבע כי הראיה הצילומית אינה קבילה.

בית המשפט המחוזי קיבל את ערעור המדינה, אישר את קבילות הראיה והרשיע את המבקש.

בית-המשפט העליון קבע, כי הוא אינו מתייחס לשאלה העקרונית הנוגעת לפגיעה בפרטיות, ועם זאת קבע שאין להתערב בקביעת בית-המשפט המחוזי, כדלקמן:

"בית משפט קמא קבע כי אין פגיעה בפרטיות, וגם לו יש פגיעה בפרטיות, היא מידתית ולתכלית ראויה. בית משפט קמא לא מצא לנכון לפסול את הראיה (הסרטון). על בסיס קביעות אלו של בית משפט קמא בעניין דבריו של המבקש בנוגע לאופן חנייתו וקבילות הסרטון, הורשע המבקש. מבלי להכריע בשאלת הסמכות ואופן השימוש בה שמעלה המבקש, הרי שאין עילה להתערב".

על דברים אלו חזר בית המשפט העליון גם ברע"פ 2978/20 גד ורקשטל נ' מדינת ישראל (25.5.20) וקבע:

"בעניין מזרחי הבהרתי כי אף אם היה נקבע כי אין לעירייה סמכות ליתן דוחות חנייה באמצעות מצלמות וידיאו ניחות, אין בכך כדי להביא לפסילה אוטומטית של הראיה... הדברים יפים גם לענייננו".

סיכום

78. הרכב שבחזקת הנאשם נצפה ותועד כשנהגו אוחז במכשיר טלפון בידו בעת שהרכב בתנועה. שוכנעתי מעבר לכל ספק שהחפץ שהחזיק הנהג בידו הוא טלפון.

עמוד 30

משלא עמד הנאשם בנטל הרובץ לפתחו להוכיח למי מסר את החזקה ברכב, אני מרשיעה אותו מכח חזקת הבעלות, בביצוע עבירה של אחיזת טלפון בידו בעת שהרכב בתנועה, עבירה לפי תקנה 28(ב)(1)(א) לתקנות התעבורה.

79. את הצילומים בהם מתועד הנהג כשהוא אוחז בטלפון ניתן להגיש לבית המשפט מכח סדרי הדין "הרגילים", ואין כל חובה שעל גבי הצילומים יופיעו הנתונים המפורטים בסעיף 27א לפקודת התעבורה, או בתקנה 166 לתקנות התעבורה.

את הדיסק עליו נצרבו קבצי הצילומים ניתן להגיש לבית המשפט באמצעות השוטר שצילם את הקבצים, ואין כל הכרח לזמן לעדות את השוטר שצרב את הקבצים על גבי הדיסק.

80. השוטר צילם את הנהג בתוך הרכב, בעודו נוהג בכביש מהיר. אין לראות את הנהג בנסיבות אלו כמי שנמצא "ברשות היחיד".

צילומו של הנהג בתוך הרכב בשעת ביצוע העבירה ולצורך תיעודה, הוא לתכלית ראויה ואינו מהווה פגיעה אסורה בפרטיותו.

81. הנאשם עצמו לכאורה לא נכח ברכב בעת ביצוע העבירה, ולא צולם ברכב. הנאשם לא התייצב למתן עדות, ואין כל אינדיקציה לפגיעה בפרטיותו (גם הנהג והנוסעת שצולמה לא התייצבו לדיון ולא טענו לפגיעה בפרטיותם).

82. ראוי שהגורמים הממונים במשטרת ישראל יתנו את הדעת, ויצקו תוכן ברור להנחייה " **פגיעה מינימאלית בפרטיות**". שקבועה בסעיף 7 בנוהל.

ניתנה היום, י"ז כסלו תשפ"ג, 11 דצמבר 2022, במעמד הצדדים