



ת"פ 57894/02/18 - מדינת ישראל נגד וסים אבו בכר, מוחמד אבו בכר

בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"פ 57894-02-18 מדינת ישראל נ' אבו בכר ואח'

לפני כבוד השופטת רבקה פוקס

המאשימה מדינת ישראל

נגד

הנאשמים

1. וסים אבו בכר

2. מוחמד אבו בכר

החלטה

1. לפניי בקשה למתן החלטה בדבר קבילותן של ראיות אחדות אשר הוגשו מטעם המאשימה, שעניינן תרגיל חקירה מיום 14.2.18; דיסק פריקת הטלפונים של הנאשמים ומחקרי התקשורת.
2. כנגד הנאשמים הוגש ביום 26.2.2018 כתב אישום אשר מייחס להם עבירות בנשק - עבירה לפי סעיפים 144(א) רישא + סיפא + 144(ב) רישא + סיפא + 29 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין" או "החוק") וכן עבירה של שיבוש מהלכי משפט - עבירה לפי סעיפים 244 + 29 לחוק העונשין.
3. במהלך ישיבות ההוכחות הגישה המאשימה ראיותיה, כשלגבי שלושת הראיות מושא החלטה זו, הוסכם בשעתו כי טענות על קבילותן יישמעו בשלב הסיכומים, אלא מאי שבשלב שמיעת עדי ההגנה במהלך חקירת נאשם 1, ביקשו הצדדים להקדים את הדיון בסוגית הקבילות של אותן הראיות.

טענות הצדדים

עמדת הנאשמים

4. ב"כ הנאשמים בבקשתו טוען כי אין לקבל דיסק אשר מתעד תרגיל חקירה ותמלול תרגיל החקירה (ת/19א ו-ת/19ב).
- בעניין זה טוען ב"כ הנאשמים כי המאשימה, באמצעות עד התביעה אלכס בוגופולסקי (להלן: "אלכס"), לא הוכיחה כי ההקלטה מהימנה וכי לא נעשו בה שינויים.
- יצוין כי ב"כ הנאשמים בטיעוניהם מסכים כי באמצעות אלכס הוכח כי הצידוד הוא תקין וכי העד מוסמך להתקינו, אך לא מסכים כי הוכחו שאר תנאי הקבילות. עוד טוען ב"כ הנאשמים כי הדיסק לא סומן במהלך החקירה במשטרה, ועל כן לא ברור איזו הקלטה הושמעה לנאשמים במועד חקירתם באזהרה.
- ב"כ הנאשמים טוען כי אמנם נאשם 1 לעיתים אומר באימרתו במשטרה כי הוא מזהה את קולו בהקלטת תרגיל החקירה, ונאשם 2 אומר כי הוא אינו מזהה את קולו - דא עקא שלא ניתן לקבוע באופן ודאי כי הנאשמים זיהו את קולותיהם. לאור האמור, טוען ב"כ הנאשמים כי אין לקבל את תרגיל החקירה כראיה קבילה, שעה שלשיטתו לא עמדה המאשימה במבחני הקבילות שנקבעו בפסיקה.
5. באשר לדיסקים המתעדים את דוחות פריקת הטלפונים של הנאשמים (ת/17 ו-ת/18) טוען ב"כ הנאשמים כי אין לקבל את הדיסקים כראיה משנית, כבקשת המאשימה, שעה שעד התביעה, חוקר המחשבים חדר סעאידה (להלן: "חדר"), לא זיהה את כתב ידו על מגוון הדיסקים המקוריים שהוצגו בפניו במהלך עדותו.



6. באשר למחקרי התקשורת והתעודות המוסדיות (ת/64, ת/61, ת/60 ו-ת/63) טוען ב"כ הנאשמים כי נציגי חברות התקשורת לא ידעו להעיד בעדותם, בין היתר, על אמצעי ההגנה בהם נוקטות החברות מפני חדירה לחומרת מחשב ומפני שיבוש בעבודת המחשב. לאור האמור טען ב"כ הנאשמים כי אין לקבל את הפלטים כראיות קבילות.

עמדת המאשימה

7. המאשימה טוענת לקבילות הראיות כולן, ומוסרת כי שני הנאשמים נעצרו ביום 14.2.18 סמוך לשעה 04:40 לפנות בוקר, מיד לאחר ביצוע העבירות הנטענות. ביום המעצר נחקרו שני הנאשמים והוחלט לערוך בין השניים תרגיל חקירה בניידת המשטרה בדרכם לבית המשפט.

בעניין זה טוענת המאשימה כי יש לקבל את דיסק תרגיל החקירה אשר הוגש באמצעות העד אלכס, כראיה קבילה כיוון שההקלטה עומדת בשלושת המבחנים שנקבעו בפסיקה - המבחן הטכני של מהימנות ואמינות סרט ההקלטה, המבחן המהותי הבודק האם נמלאו תנאי קבילותו של התוכן המוקלט על גבי הסרט, והמבחן הפורמלי הבוחן האם ההקלטה עומדת בתנאי הקבילות לפי חוק האזנות סתר.

8. באשר לראיה של פריקת הטלפונים של הנאשמים, טוענת המאשימה כי יש לקבל את ההעתיקים של פריקות הטלפונים ולייחס להם את מלוא משקלם הראייתי בציינה כי שני מכשירי הטלפון הוגשו לבית המשפט, בנסיבות בהן הנאשמים אישרו בחקירתם במשטרה את מספרי הטלפון שלהם. עוד טוענת המאשימה כי העד חדר בעדותו זיהה בדוחות הפריקה עצמם את פרטיו, את מספרי הטלפון של הנאשמים, בהתאם לגרסאותיהם, והבהיר כי הוא חוקר המחשבים היחיד, וכי שום חוקר אחר אינו יכול להיכנס לתיק, לערוך ולשנות את הדוחות שלו.

9. באשר למחקרי התקשורת טוענת המאשימה כי חרף העובדה שלא עלה בידה למצות את שמיעת העדויות של נציגי חברות התקשורת, כלשונה, משלא הותר לה במהלך שמיעת הראיות, הלכה למעשה, לתקן כתב אישום ולהוסיף עדים נוספים - יש לקבל כראיה לאמיתות התוכן את פלטי השיחות שהוגשו, כיוון שמדובר בפלטי מחשב שנערכים במהלך הפעילות הרגילה של חברות התקשורת, ללא קשר להליך הפלילי. עוד ציינה המאשימה את ההתאמה הקיימת בין הפלטים ובין הנתונים העולים בפריקות הטלפון של הנאשמים, דבר שמחזק את אמיתות תוכנם.

דין והכרעה

10. עניינה של החלטה זו הוא באישור קבלת שלושת המוצגים מושא ההחלטה כראיה בהליך. ודוק, אין בהחלטה הכרעה לגבי אמינות העדים שהעידו לגבי המוצגים, ומשקל הראיות עצמן - כל אלה יוכרעו בתום ההליך.

דיסק המתעד את תרגיל החקירה שנערך לנאשמים

11. בישיבת ההוכחות שהתקיימה ביום 13.3.19 הוגש לבית המשפט באמצעות העד אלכס דוח הזמנת עבודה ודוח ביצוע של עבודת מ"ט אשר סומן ת/19. בהמשך נעתרתי לבקשת המאשימה להזמנה שנייה **והריגה** של העד לעדות השלמה, כך שביום 4.6.19 הוגשו באמצעות העד אלכס גם הדיסק ותמלול ההקלטה של תרגיל חקירה, שנערך בין שני הנאשמים, שסומנו ת/19א ו-ת/19ב.

12. על מנת שהקלטה תהיה קבילה כראיה בהליך הפלילי עליה לעמוד בשלושה מבחנים: המבחן הטכני - של מהימנות ואמינות סרט ההקלטה; המבחן המהותי - הבודק אם נתמלאו תנאי קבילותו של ה"תוכן" המוקלט על גבי הסרט; והמבחן הפורמלי - לפיו יש לבחון אם ההקלטה עומדת בתנאי הקבילות לפי חוק האזנות סתר (ראה לעניין זה י' קדמי, על הראיות, חלק שלישי, ע"מ 1320).

13. באשר למבחן הקבילות הטכני - תנאי הקבילות הטכנית שנקבעו בפסיקה נועדו להבטחת מהימנות



ההקלטה. לענין זה ראה דברי כב' הש' א' שהם בע"פ 4481/14 פלוני נ' מדינת ישראל, מיום 16.11.2016 (להלן: "ענין פלוני"):

"ראוי לנסח מחדש את התנאים המרכזיים לקבילותה של הקלטה, באופן שבתי המשפט יעמדו, באופן דווקני, על קיומם של שני תנאים מרכזיים: הוכחת מהימנותה של ההקלטה, כמשקפת את אשר נאמר בין הצדדים לשיחה במועד ההקלטה; וזיהוי כהלכה של הדוברים באותה שיחה. בשלב של בחינת מהימנותה של ההקלטה, ניתן להדרש גם לשינויים ולמחיקות, שאולי נעשו בה, ומידת השפעתם על התוכן הרלוונטי, בגינו הוגשה ההקלטה. סבורני, כי בחינה קפדנית של מהימנות ההקלטה עשויה ליתן מענה לחשש, כי דווקא עקב חידושי הטכנולוגיה קל יותר לזייף תוכנה של הקלטה, מבלי להותיר עקבות מוחשיים".

14. ומהתם להכא:

ההקלטה שבפנינו לשיטתי ממלאת אחר תנאי הקבילות הטכנית שנקבעו בפסיקה, שעניינם בהבטחת מהימנותה של הקלטה, וזאת, אני קובעת, לצורך עצם הגשתה במהלך שמיעת הראיות כראיה.

באשר להוכחת קבילות ההקלטה לצורך האמור, אפנה לעדותו של העד אלכס. בעדותו הראשונה, מיום 13.3.2019 העיד אלכס כי הוא בלש במשטרה כ-8 שנים וכחלק מפעילותו הוא גם עובד "מעקב טכני", המוסמך לבצע התקנות של סוגים שונים של מכשור הנוגע להאזנות סתר. עוד העיד אלכס כי ביום 14.2.18 התבקש ע"י קצין אח"מ דודו אטיאס לבצע התקנה של מכשור מסוים בניידת המשטרה. באלה הנסיבות, העיד כי הוא בדק כנדרש את הצידוד טרם ההתקנה, לאחר מכן התקין את הצידוד ובסיום תרגיל החקירה, הסיר את הצידוד מהניידת.

לדבריו הוא לא האזין להקלטה בסיום ההקלטה, אלא רק צרב את תוצרי ההקלטה על גבי דיסק, אותו העביר להמשך טיפול לידי אחד החוקרים.

הדיסק לא עבר שינוי או עריכה כלשהם, לפי עדותו, כך הוגש, כאמור לעיל, בהליך ביום 4.6.19, במסגרת עדותו הנוספת של העד.

בנסיבות אלה אני סבורה כי תנאי הקבילות הטכנית הוכחו באמצעות העד אלכס, אך זאת לצורך אישור הגשת הראיות האלה בהליך כראיה, וכך אני מורה.

15. באשר לזהות הדוברים אדגיש כי בישיבת ההוכחות שהתקיימה ביום 14.7.19 העיד מאג'ד פואד (להלן: "מאג'ד") כי התבקש לערוך תרגיל חקירה בין הנאשמים, בהתאם לטופס הזמנת עבודה ודוח ביצוע של עבודת מ"ט (ת/19) אשר נערך ע"י פקד דוד אטיאס.

מאג'ד העיד כי ראה בעיניו את הנאשמים נכנסים לניידת (ע"מ 177) והעיד כי הם נכנסו לניידת על ידי הסיירים, אחרי זיהוי שלו ושל דודו אטיאס (ע"מ 185). עוד העיד מאג'ד כי בעת ביצוע תרגיל החקירה, שהתרחש ביום מעצרם של הנאשמים, לא היה עצור נוסף בגין תיק זה, ועל כן לא ייתכן כי חשוד נוסף לקח חלק בביצוע תרגיל החקירה, שעה שחשוד נוסף נעצר רק לאחר גילוי טביעת האצבע שלו, קרי ביום 18.2.18.

מעבר לכך באימרה במשטרה של נאשם 1 מיום 21.2.2018 מסר נאשם 1 כי הוא פגש את נאשם 2 לאחר מעצרם וזאת ברכב משטרה (ת/55א) בנסיעה לדיון ראשון בהארכת מעצר בבית המשפט. לאחר כל אלה, הטיחו החוקרים בפניו כי בוצע תרגיל חקירה בניידת והושמעה לו ההקלטה, או אז נאשם 1 זיהה לכאורה את קולו במענה לחלק מהשאלות שנשאל, וכשנשאל "מי יהיה איתך בעל הקול האחר" ענה "מוחמד" (נאשם 2).

מאימרת נאשם 1 ניתן לומר כי ישנן ראיות המאשרות לכאורה את זהות הדוברים, ובכך יש להכשיר את הראיה **כקבילה**



להגשה, כשמסקלה ומשקל עדות העדים כולם לרבות הנאשמים ייבחן כאמור בתום ההליך.

מעבר לאמור אדגיש כי גם בטענת ב"כ הנאשמים, לפיה לא ברור איזה תרגיל חקירה הושמע לנאשמים - אין כדי לפסול את הגשת הראיה, שעה שנאשם 1 בחקירתו מסר כי פגש את נאשם 2 בניידת בדרך לבית המשפט וזיהה לכאורה את קולו לאחר שהחוקר השמיע לו את תוכן דבריו בתרגיל החקירה.

אני מודעת לעובדה כי האימרה של הנאשמים במשטרה גם כוללת אמירות נוספות, אך אין באלה כדי למנוע הגשת הראיות כראיה בהליך, אלא מקומן בשקילת הראיות כולן.

אמנם בתמלול החקירה של נאשם 1, נרשם כי לא ניתן לתמלל את מה שהושמע לנאשם, אך באימרת הנאשם מיום 21.2.18, עליה חתם, החוקר מתעד מילולית את מה שמשמיע לנאשם 1 מתוך הדברים שנאמרו בעת תרגיל החקירה בניידת - דברים אשר תואמים, לכאורה, את התמליל של תרגיל החקירה בניידת.

16. לענין המבחן הפורמלי אדגיש שסעיף 8 לחוק האזנות סתר, קובע כי האזנה לשיחה ברשות הרבים בידי מי שהסמיכו לכך קצין משטרה מוסמך, לשם מניעת עבירות או גילוי עבריינים, אינה טעונה היתר על פי החוק. בעניינינו תרגיל החקירה הוקלט בין שני נאשמים בתוך ניידת משטרה. ההקלטה בוצעה על ידי אלכס - גורם מוסמך ובאישור קצין המשטרה (דודו אטיאס).

17. לאור האמור לעיל, במידת הזהירות המתבקשת בשלב זה של ההליך, אני דוחה את טענות ב"כ הנאשמים בסוגיה ומאשרת את הגשת ההקלטה של תרגיל החקירה כראיה בהליך.

אין באמור כדי לגרוע מכל טענה שעניינה משקל הראיה, משקל עדות העדים השונים שנזכרו לעיל - משכל אלה מוגשים לעת הזאת לצורך בחינת עצם הגשת הראיה - כשיתר טענות הצדדים ייבחנו בתום ההליך.

דיסקים הכוללים את דוח פריקת הטלפונים של הנאשמים

18. כאמור, בישיבת ההוכחות שהתקיימה ביום 13.3.19 נשמעה עדותו של חוקר המחשבים, חדר, והוגשו באמצעותו דוחות בדיקת הטלפונים של הנאשמים, אשר סומנו ת/17 ו-ת/18, וכן דיסקים הכוללים את דוח פריקת הטלפונים (ת/17 א ו-ת/18 א). בישיבות ההוכחות שהתקיימו ביום 13.3.19 וכן בישיבת ההוכחות שהתקיימה ביום 14.7.19 לא זיהה העד חדר את כתב ידו על גבי הדיסקים השונים שהוצגו לו, ועל כן המאשימה ביקשה לקבל את הדיסקים האמורים לעיל המתעדים את הפריקה, כראיה משנית.

ב"כ הנאשמים טען כי אין לקבל מוצגים אלו כראיות קבילות משאינם המקור, וכן הוסיף וטען כי אין כל ראיה המוכיחה כי המוצגים קשורים לעד.

19. כלל הראיה הטובה ביותר קובע כי לצורך הוכחת תוכנו של מסמך, יש להציג בפני בית המשפט את המסמך המקורי. יחד עם זאת, בתי המשפט בהחלטותיהם השונות ונוכח ההתפתחויות הטכנולוגיות - המצמצמות את הפער שהיה בעבר בין מסמך מקור ובין העתקו, הגמישו את כללי קבילות הראיות, במתן דגש על המשקל של הראיה.

לענין זה יפים דברי כב' הש' א' שהם בענין פלוני, כדלקמן:

"בצידו של הכלל, אשר הכביד על הבאת ראיות שונות, והוביל, בנסיבות מסויימות, לעיוותי דין, התפתחו חריגים. כך, נקבע כי ראיה משנית תהא קבילה גם היא, מקום שהמסמך המקורי אבד או הושמד, ללא כוונת זדון, או כאשר הגשתו כרוכה בקשיים (נמרוד קוזלובסקי המחשב וההליך המשפטי - ראיות אלקטרוניות וסדרי דין, 161 (2000); ע"פ 105/51 היועץ המשפטי לממשלה נ' פלד, פ"ד 783) או באי נוחות רבה (ע"א



8423/06 שדה נ' לוינזון [פורסם בנבו] (10.8.2010); ע"א 1046/90 ברוכיאן נ' כלי, פ"ד מה(5) 345 (1991). זאת ועוד, על רקע המגמה להקל בכללי קבילותה של ראייה, ולהתמקד בשאלת מהימנותה ומשקלה של הראייה (ע"פ 4178/10 פרג' נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (19.8.2013) (להלן: עניין פרג'); ע"א 4814/09 טמפו תעשיות בירה בע"מ נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (22.12.2010)), וכן לנוכח ההתפתחות הטכנולוגית, שאפשרה הצגת העתקי מסמכים זהים למקור, הוסיף והתערער מעמדו של כלל "הראייה הטובה ביותר". בהמשך למגמה זו, קבעה ההלכה הפסוקה כי ניתן להוכיח תוכנו של מסמך באמצעות העתקו - קרי ראייה משנית - ככל שבעל הדין הנוגע בדבר יספק טעם ראוי לאי הצגתו של המסמך המקורי (עניין שניר; ע"א 6205/98 אונגר נ' עופר, פ"ד נה(5) 71 (2001)). למעשה, השתרש בפסיקה הכלל, כי "בהיעדר חשש לאמינות ה'העתק', לא יהיה באי הבאת המסמך המקורי כשלעצמו כדי לכרסם בתשתית הראייתית של בעל הדין העושה בו שימוש" (ע"א 9622/07 הולין נ' קופת חולים כללית של ההסתדרות הכללית של העובדים בארץ ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 25 לפסק הדין (30.5.2010). וראו גם: ע"א 2449/08 טואשי נ' בנק מרכנתיל דיסקונט בע"מ [פורסם בנבו] (16.11.2010); ע"פ 3974/92 אזולאי נ' מדינת ישראל, פ"ד מז(2) 565 (1993) [...]) לגישתי, נוכח ההתפתחויות הטכנולוגיות, המצמצמות את הפער שהיה בעבר בין מסמך מקור להעתקו, ולאור הגמשת כללי קבילות הראיות ומתן הדגש לשאלת משקלה של הראייה, אין עוד טעם מבורר לפסול העתק של הקלטה. זאת, ככל שבעל הדין, המבקש להגישו, מצהיר כי ההקלטה המקורית אינה ברשותו, וההעתק נחזה להיות העתק מהימן של אותה הקלטה. במצב דברים זה, יהא מקום לשקול את פסילת העתק ההקלטה כראייה, רק מקום בו המבקש את הפסילה, יציג ראיות קונקרטיות המעוררות חשש של ממש כי ההקלטה מזויפת. אחרת, אין לפסול את ההקלטה, על יסודו של כלל "הראייה הטובה ביותר", וזאת בלבד. אין צריך לומר, כי השגות בדבר איכות ההקלטה או מהימנותו של המקליט יילקחו בחשבון בעת קביעת משקלה של הראייה".

20. בענייננו, העד חדר העיד כי הוא משרת במשטרה כ-26 שנה, כיום משרת בתחנת עירון בתפקיד של חוקר מחשב מיומן.

לעד חדר הוצג מסמך - דוח פריקת הטלפון של נאשם 1 (ת/17). חדר העיד כי הוא מזהה אותו לפי הפרטים שרשומים בו, למרות שהוא לא חתום על ידו. עוד העיד חדר כי הוא זוכר שערך את הדוח.

לאחר מכן הוצג לחדר מסמך נוסף - דוח פריקת הטלפון של נאשם 2 (ת/18). העד חדר העיד כי הוא מזהה את הדוח וכי מדובר בדוח אשר נערך על ידו, שעה שהפרטים שלו רשומים בו, למרות שגם הוא לא חתום על ידו.

בחקירה נגדית נשאל העד חדר האם, מבחינה טכנית, כל שוטר יכול לגשת למחשב, לכתוב את הפרטים שלו, למלא את הדוח ולהפיק אותו, ובתשובתו ענה העד חדר כי אף אחד לא יכול להיכנס לתיק ולערוך את הדוח בשמו.

בהמשך העיד חדר כי הדיסקים המוגשים לבית המשפט אמנם אינם הדיסקים המקוריים וכי המקור, עד כמה שהוא יודע, מצוי במשרד הרישום בתחנת המשטרה. כך הוסיף והעיד על דרך פעולתו ודיווח כי לאחר שהוא מבצע פריקה לטלפון הוא צורב את הממצאים על גבי דיסק DVD **ובתוך הדיסק** ישנו רישום של פרטיו האישיים. את הדיסק ביחד עם דוח הפריקה הוא מעביר לחוקר המטפל ועל האחרון להעביר את הדיסק למשרד הרישום על מנת לרשום אותו כמוצג.

העד חדר העיד כי בדיסק הפריקה ישנו דוח בפורמט PDF אשר בתוכו מופיע מספר התיק וסוג המכשיר בו בוצעה הפריקה. לאור האמור, הוצג לעד חדר תוכן הדיסק והוא אישר את הפרטים המתועדים בתוך הדיסק שעניינם הטלפון הנבדק, מספר הטלפון וכן הפרטים האישיים של העד.

21. לאור האמור מצאתי לדחות את טענות ב"כ הנאשמים נגד קבלת הדיסקים של פריקת הטלפונים כראייה משנית, ולאשר את קבלת העתקי הדיסקים כראייה בהליך.

לטעמי, עדות העד, מבלי שנבחנת כאמור לצורך משקלה - יש בה כדי לבסס את עצם הגשת הדיסקים כראייה בהליך.



22. למעלה מן הנדרש אציין כי, אחרי הכול, הראיה העיקרית הם מכשירי הטלפון הניידים של הנאשמים, שהוגשו כמוצגים, ולמעשה הפריקה היא אך דרך להנגשת הפרטים שמצויים במכשירי הטלפון לעיון בית המשפט - וכך יש לראות את הדברים. בנסיבות אלה שמורה לב"כ הנאשמים האפשרות לקבל לידיו הנאמנות את מכשירי הטלפון עצמם, ולבדוק את תוכנם בעצמו.

מחקרי התקשורת

23. בישיבת ההוכחות שהתקיימה ביום 17.11.19 הגישה המאשימה את צו בית המשפט המתיר ליחידה החוקרת לקבל נתוני תקשורת עבור הטלפונים של שני הנאשמים (ת/62). בהתאם לצו, התקבל מחברת "פלאפון" פלט שיחות של נאשם 1 אשר הוגש וסומן ת/64 ומחברת "פרטנר" פלט שיחות של נאשם 2 אשר הוגש וסומן ת/61.

המאשימה הגישה, באמצעות נציגי חברות התקשורת, תעודות בדבר רשומה מוסדית, אשר סומנו ת/60 ו-ת/63. על התעודה מאת חברת "פרטנר" חתום מר יוסי ויסברג ועל התעודה מאת חברת "פלאפון" חתומה רינת בלייסה, אשר העידו בפני.

24. יצוין בעניין זה כי במהלך שמיעת עדותו של מר ויסברג, עתרה המאשימה להבאת עדים נוספים מחברות התקשורת על מנת שיוסיפו ויעידו בין היתר על אמצעי האבטחה הדווקניים אשר ננקטים בכל אחת מהחברות, ובעניין זה קבעתי כי אין מקום להביא עדים נוספים וכי יש לבכר את זכויות הנאשמים בדרך של דחיית עתירת המאשימה - משלא נערכה המאשימה להביא את העדים כולם כמקשה אחת, במועדים שנקבעו לשמיעת ראיות המאשימה, ולרשום את שמותיהם בכתב האישום, במועדים המחויבים בדין.

25. ב"כ הנאשמים העלה טענות שונות הנוגעות לאי עמידה בתנאים הקבועים בסעיף 36 לפקודת הראיות ואי קבילותם של פלטי השיחות כראיה.

26. עיינתי בטענות הצדדים ומצאתי לדחות את טענת ב"כ הנאשמים, **לשלב זה** של ההליך.

רשומה מוסדית מוגדרת בסעיף 35 לפקודת הראיות כמסמך, לרבות פלט, אשר נערך על ידי מוסד במהלך פעילותו הרגילה של המוסד.

בסעיף 36 לפקודה נקבע כי קבילותה של רשומה מוסדית תלויה בהתקיימות התנאים הבאים:

"(א) רשומה מוסדית תהא ראיה קבילה להוכחת אמיתות תוכנה בכל הליך משפטי, אם נתקיימו כל אלה -

(1) המוסד נוהג, במהלך ניהולו הרגיל, לערוך רישום של האירוע נושא הרשומה בסמוך להתרחשותו;

(2) דרך איסוף הנתונים נושא הרשומה ודרך עריכת הרשומה יש בהן כדי להעיד על אמיתות תוכנה של הרשומה;

(3) היתה הרשומה פלט - הוכח בנוסף, כי -

(א) דרך הפקת הרשומה יש בה כדי להעיד על אמינותה;

(ב) המוסד נוקט, באורח סדיר, אמצעי הגנה סבירים מפני חדירה לחומר מחשב ומפני שיבוש בעבודת המחשב.

(ב) היתה הרשומה פלט, יראו לענין סעיף קטן (א)(1) את מועד עריכת הנתונים המהווים יסוד לפלט, כמועד עריכתה של הרשומה."

27. בענייננו הוגשו 2 תעודות מוסדיות. האחת, ת/60, מטעם חברת "פרטנר" והשניה, ת/63, מטעם חברת



"פלאפון".

עיון בתעודות שהוגשו בחקירה הראשית מעלה לכאורה כי החברות מנהלות רישום שוטף של הנתונים בסמוך לביצוע השיחות, וזאת לצורך חיוב הלקוחות בתמורה לשיחה, וכי החברות נוקטות באמצעי אבטחה סבירים מפני חדירה לחומר מחשב ומפני שיבוש בעבודת המחשב.

עדות העדים בחקירה הראשית באשרור תעודות עובד ציבור כפי שנוסחו - ממלאים אחר הדרישה שעניינה באישור עצם הגשת הפלטים כראיה בהליך, לשלב הזה של שמיעת הראיות.

28. לא אכביר במילים בשלל הטענות המונחות בפניי מטעם ב"כ הנאשמים, ובהפניה לעדות העדים בחקירה נגדית, עת לשיטתו, לא ידעו בין היתר להעיד על אמצעי האבטחה בהן נוקטות החברות.

בעניין זה גם מצאתי להוסיף ולציין את הסכמת ב"כ הנאשמים להגשת המסמכים בתנאי ובכפוף לעדות העדים בחקירה נגדית - דבר שנרשם בפרוטוקול.

29. דא עקא, **שלעת הזאת** השאלות האמורות - האם טענות ב"כ הנאשמים נטענו בעלמא, כטענת המאשימה, או שיש בהן ממש נוכח החקירה הנגדית של העדים - מקומן בשלב שקילת הראיות, אז ייבחן משקלן של הראיות עד כדי בחינה האם יש לקבוע להן משקל מלא או אפסי.

בעניין זה למעלה מן הצורך אפנה למגמה בדיני הראיות במשפט הפלילי, אשר עברו תמורות משמעותיות במהלך השנים, במעבר מבחינת קבילות הראיות לבחינת משקלן. לעניין זה ראה האמור בע"פ 7450/01 **אשרף אבו ליטאף נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 31.07.2007):

"עוד נזכיר בהקשר זה כי כיוון הזרימה הכללי של דיני הראיות הוא מעבר מקבילות למשקל, דהיינו התנתקות מכבלים פורמאליים החוסמים את הדרך בפני שימוש בראייה מסוימת, תוך תרגום תמורתי האזהרה המאפיינים אותה, לזהירות יתר בדרך לקביעת ממצא --- סוף עמוד 37 --- עובדתי על סמך המידע המצוי בה (וראה ד"נ 23/85 טובול נ' מ"י, פ"ד מב(4) 340, 309 (1988); ע"פ 6147/92 מ"י נ' כהן, פ"ד מח(1) 62, 80 (1993); בג"צ 6319/95 חכמי נ' לוי, פ"ד נא(3) 750, 766-767 (1997); דנ"פ 4390/01 מדינת ישראל נ' יחיא, פ"ד מז(3) 661, 671 (1993); ע"פ 5121/98 יששכרוב נ' התובע הצבאי הראשי (טרם פורסם, 4.5.2006) (להלן: עניין יששכרוב))."

30. בנסיבות אלה, מצאתי לקבוע כי הרשומות המוסדיות של חברת "פרטנר" ושל חברת "פלאפון" יוגשו כראיה בהליך, כאשר משקלן ייבחן בראי כל יתר הראיות, בשים לב לעדות העדים מטעם חברות התקשורת בחקירה נגדית מחד גיסא, ובשים לב ליתר הראיות שהוגשו ושיוגשו, ובכלל זה התאמה והקבלה לדוח פריקת הטלפונים, לו טוענת המאשימה, מאידך גיסא.

31. אשר על כן, אני דוחה את טענות ב"כ הנאשמים ומאשרת את הגשת הראיות מושא הבקשה, כחלק מהראיות בהליך.

ניתנה היום, כ"א שבט תש"פ, 16 פברואר 2020, בהעדר הצדדים.

