

בפני כב' השופטת כוחן

המאשימה: מדינת ישראל

נגד

הנאשם: דניאל כהן

ה ח ל ט ה

נגד הנאשם הוגש כתב אישום המייחס לו, בין היתר, עבירות מחשב לפי סעיפים 3(א)(1) ו- (2) לחוק המחשבים, התשנ"ה-1995.

על פי עובדות כתב האישום החזיק הנאשם בדירתו, בניגוד להוראה חוקית שניתנה ע"י ביהמ"ש, 6 דיסקטים למחשב שאחד מהם הכיל תוכנה לקריאה/כתיבה וצריבת כרטיסי אשראי שנועדה לפענח ולמחוק נתונים מוצפנים בפס המגנטי ולהצפין עליו נתונים מזוייפים. מטרת החזקת התוכנה, כך עפ"י כתב האישום, כדי שהשימוש בה יניב מידע ו/או פלט כוזבים.

בדיון שהתקיים ביום 30.12.98 הודה הנאשם כי החזיק בביתו את הדיסקט, כאמור בכתב האישום, אך סניגורו המלומד העלה טענה מקדמית לפיה עובדות כתב האישום אינן מגלות עבירה לפי חוק המחשבים. לטענת הסניגור, החזקת הדיסקט אינה אחת מהפעולות אסורות המנויות בסעיף 3(א)(1) או בסעיף 3(א)(2) לחוק.

במענה לטענה המקדמית עתרה ב"כ הפרקליטות לתקן את כתב האישום על ידי הוספת המילים "אחסנת התוכנה במחשב ו/או עשיית פעולה לגבי מידע" בסעיף 4 באישום השני. לאור השלב הראשוני בו נמצאים ההליכים נעניתי לבקשה והוריתי על תיקון כתב האישום כמבוקש.

ב"כ הפרקליטות טענה שכל האלמנטים הדרושים להוכחת העבירה קיימים בכתב האישום ושעצם החזקת הדיסקט שהכיל את התוכנה היא "עשיית פעולה לגבי מידע". ב"כ הפרקליטות הסבירה, כי מדובר בהחזקה או אחסנה או העברת מידע שתוצאתה פלט או מידע כוזב. לשיטתה, דיסקט המכיל תוכנה כגון זו הנדונה נכלל בגדר הגדרת המונח "מחשב" שבחוק המחשבים.

בדקתי את טענות הצדדים לעומקן והגעתי למסקנה, כי צדק ב"כ הנאשם וכי גם לאחר שהודה הנאשם בעובדות המפורטות בסעיפים 3-5 לאישום השני לכתב האישום המתוקן, אין בכך בסיס נאות להרשתנו בעבירות המיוחסות לו.

סעיף 3(א) לחוק המחשבים, התשנ"ה-1995 - קובע:

"העושה אחת מאלה, דינו - מאסר חמש שנים:

(1) מעביר לאחר או מאחסן במחשב מידע כוזב או עושה פעולה לגבי מידע כדי שתוצאתה תהיה מידע כוזב או פלט

כוזב או מפעיל מחשב תוך שימוש בתוכנה כאמור.

(2) כותב תוכנה, מעביר תוכנה לאחר או מאחסן תוכנה במחשב, כדי שתוצאת השימוש בה תהיה מידע כוזב או פלט כוזב, או מפעיל מחשב תוך כדי שימוש בתוכנה כאמור. "לנאשם מיוחסת, כאמור, הזחקה דיסקט עם תוכנה. "תוכנה" מוגדרת בסעיף 1 לחוק כ"קבוצת הוראות המובעות בשפה קריאת מחשב, המסוגלת לגרום לתפקוד של מחשב או ביצוע פעולה על ידי מחשב והיא מגולמת, מוטבעת או מסומנת במכשיר או בחפץ..." לפי שיטת ב"כ הפרקליטות החזקת הדיסקט היא "עשיית פעולה לגבי מידע" לפי סעיף 3(א) לחוק, דא עקא ש"מידע" מוגדר בסעיף 1 לחוק כ"נתונים, סימנים, מושגים או הוראות, למעט תוכנה" ומכאן שלא ניתן לקבל גישה זו, אשר אינה מתיישבת עם הגדרת החוק.

"מחשב" מוגדר בסעיף 1 לחוק כ"מכשיר הפועל באמצעות תוכנה לביצוע עיבוד אריתמטי או לוגי של נתונים וציודו ההיקפי". ברי לכל, כי דיסקט המכיל תוכנה אינו עונה על הגדרה זו ולא נכלל במונח "מחשב" ולכן החזקתו אינה יכולה להחשב כ"אחסון מידע כוזב במחשב" לפי סעיף 3(א) או "אחסון תוכנה במחשב" לפי ס"ק(א)2).

עיינתי בהצעת החוק שקדמה לחקיקתו של החוק, אך לא הצלחתי ללמוד ממנה דבר אשר יכול היה להבהיר ולחדד את המושגים שבסעיף ההגדרות לחוק והיקף תחולתם. גם בדברי ההסבר לא היה בכדי לשפוך אור על הסוגיה שבפני ולהצביע על כוונתו של המחוקק, האם להחיל את החוק במקרים כגון דא. גם עיון בפסיקה המעטה הקיימת לא סייע לפרשנות החוק במצבים מסוג זה. במצב דברים זה, אין לי אלא להסתמך על האמור בחוק עצמו ומצאתי, כי קיימת בו לאקונה ביחס למקרים כגון זה שבפני, ומן הראוי שהמחוקק יתן דעתו עליה ויפעל לתיקון המצב.

ב"כ הנאשם העלה טענה מקדמית נוספת ולפיה ישנה כפילות בכתב האישום בכך שבעובדה מס' 2 באישום השני מיוחסת לנאשם החזקה של 3.8185 גרם קנאבוס בתאריך 18.11.98, בה הוא מודה ואילו בעובדה 6.ב.3 לאישום הראשון מיוחסים לו החזקה ושימוש, במועדים בלתי ידועים סם מסוג קנבוס בין חודש יולי '98 ל- 18.11.98. לטענתו, מדובר באותו סם.

ב"כ הפרקליטות השיבה על הטענה, כי מדובר במועדים שונים וראיות שונות המתייחסות לתקופות אחרות וכי נוסח כתב האישום לעניין המועדים מדבר בעד עצמו.

באשר לטענה זו, אני מקבלת את עמדת ב"כ הפרקליטות. באישום הראשון מיוחסת לנאשם החזקה סם במועדים בלתי ידועים שקדמו לעבירת החזקה נשוא האישום השני. על פי ב"כ הפרקליטות, קיימות ראיות שונות ביחס לכל אחד מהאישומים. כתב האישום מנוסח, בהתאם, ומכל אלה ניתן להסיק כי אכן לא קיימת כפילות בין העבירות המוזכרות ואין לקבל את הטענה המקדמית בנקודה זו.

ניתן והודע 99/01/13

ח. כוחן, שופטת
קלדנית: דפנה