



בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 31579-11-11 מדינת ישראל נ' עזרא

בפני כב' השופטת חנה מרים לומפ

המאשימה מדינת ישראל ע"י פרקליטות מחוז ירושלים

נגד

הנאשם ניר עזרא

נוכחים:

ב"כ המאשימה הגב' אדל גאילר – מתמחה
הנאשם וב"כ עו"ד אלי פוקסברומר – מטעם הסנגוריה הציבורית

הכרעת דין

כתב האישום

1. כנגד הנאשם, הוגש כתב אישום המייחס לו ארבעה אישומים של עבירות הקשורות בהימורים, כאשר בתקופה הרלוונטית לכתב האישום נהג הנאשם להמר באתרי אינטרנט שונים, ולצורך כך, היה ממיר כספים לכסף וירטואלי (wed money) שבאמצעותו היה מהמר באתרי אינטרנט שונים.
2. על פי האישום הראשון, בתאריכים שאינם ידועים למאשימה, פרסם הנאשם הודעות בפורומים שונים של פצחנים ("האקרים" בלעז), בהן הוא מבקש לקבל לידי פרטי חשבונות בנק ופרטי כרטיסי חיוב. בעקבות פרסום הודעות אלה, קיבל הנאשם לידי, מיום 29.4.09 ועד ליום 1.3.10, מספר רב מאוד של פרטי כרטיסי חיוב מחו"ל, באמצעות האינטרנט, מאנשים שזהותם אינה ידועה למאשימה. כתוצאה מכך החזיק הנאשם ברשותו מאגר מידע המכיל נתונים אודות בני אדם ממספר מדינות בעולם (להלן: "מאגר המידע"). הנאשם מואשם כי במעשיו אלה החזיק וניהל מאגר מידע בניגוד להוראות סעיף 8(א) לחוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981 (להלן: "חוק הפרטיות").
3. באישום השני מואשם הנאשם כי קיבל דבר במרמה בנסיבות מחמירות, עבירה לפי סעיף 415 סיפא לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין"), בכך שבמהלך חודש אוגוסט 2009,



בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 31579-11-11 מדינת ישראל נ' עזרא

במועד שאינו ידוע למאשימה במדויק, רכש הנאשם מאתר הימורים בשם "סטאן ג'יימס", זייטונים וירטואליים להימורים באינטרנט, בסכום כולל של 29,610.57 ₪. את התשלום עבור הזייטונים לא שילם הנאשם מכספו, אלא באמצעות פרטי כרטיסי החיוב שבמאגר המידע, תוך הצגת מצג שווא, לפיו מדובר בפרטי כרטיסי חיוב אותם הוא מחזיק כדין. המאשימה מייחסת לנאשם נסיבות המחמירות בשל התחכום והשיטתיות שבביצוע העבירה.

4. באישום השלישי מייחסת המאשימה לנאשם עבירה של ניסיון לקבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, עבירה לפי סעיף 415 סיפא בצירוף סעיף 25 לחוק העונשין, בכך שבמהלך חודש אוגוסט 2009, במועד שאינו ידוע במדויק למאשימה, ניסה הנאשם לרכוש טפסי הימורים מסוג טוטו או ווינר, מאתר אינטרנט בשם www.liga.co.il (להלן: "**האתר**"). הנאשם עשה זאת בשתי הזדמנויות שונות, באמצעות פרטי שני כרטיסי חיוב ממאגר המידע שהגיע לידי שווא שלא כדין. מספרי כרטיסי האשראי בהם השתמש הנאשם הסתיימו בספרות 5109 ו-2001. הנאשם הציג מצג שווא לפיו מדובר בפרטי כרטיס חיוב אותם הוא מחזיק כדין. גם באישום זה הנסיבות המחמירות אותן מייחסת המאשימה לנאשם הן בגין התחכום והשיטתיות שבביצוע העבירה.

5. על פי האישום הרביעי, בתאריך שאינו ידוע למאשימה, פרסם הנאשם הודעה בפורום של פצחנים, ששמו אינו ידוע למאשימה, בה הוא מבקש לקבל לידי פרטי חשבונות בנק של אנשים מישראל. בעקבות פרסום מודעה זו, פנה אליו אדם שזהותו אינה ידועה למאשימה, באמצעות תוכנת ICQ, והעביר לנאשם פרטים של 4 או 5 חשבונות בנק, ובהם פרטי חשבונות בבנק דיסקונט ובבנק הפועלים. ביום 15.7.10 השתמש הנאשם בפרטי החשבון של לידיה רחמן (להלן: "**גב' רחמן**"), בבנק דיסקונט אשר הגיעו לידי שווא כדין. הנאשם העביר מחשבונה, במרמה ובלי הסכמתה, סכום של 3,000 ₪ (להלן: "**הכסף**"). הנאשם העביר את הכסף לחשבון שווא של איגור נמצוב (להלן: "**נצמוב**"), בתמורה להמרת כספים וירטואליים באינטרנט, תוך הצגת מצג שווא לפיו מדובר בכספו שלו. בו ביום בעקבות מצג השווא, קיבל הנאשם מאיגור, באמצעות אתר Webmoney סכום של \$758.48, בתמורה לכסף שהעביר לו. הנאשם מואשם כי במעשיו אלה חדר לחומר מחשב כדי לעבור עבירה אחרת, עבירה לפי סעיף 5 לחוק המחשבים, התשנ"ה-1995 (להלן: "**חוק המחשבים**"), וכן כי נטל ונשא דבר הניתן להיגנב בלי הסכמת הבעל עבירה לפי סעיף 384 לחוק העונשין וכן כי קיבל לידי דבר במרמה בנסיבות מחמירות עבירה לפי סעיף 415 סיפא לחוק העונשין.



בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 11-11-31579 מדינת ישראל נ' עזרא

6. ביום 28.2.13 הודיעה המאשימה כי כתב האישום יתוקן כך שבאישום 4 לא תיוחס לנאשם עבירה של קבלת דבר במרמה והוא יואשם רק בעבירות לפי סעיף 5 לחוק המחשבים וסעיף 384 לחוק העונשין.

תשובת הנאשם לאישום ויריעת המחלוקת

7. בתשובתו לכתב האישום הודה הנאשם במרבית עובדות כתב האישום והוסכם כי כל חומר החקירה יוגש לבית המשפט, ועל כן המחלוקת בין הצדדים היא בעיקרה באלו עבירות יש להרשיע את הנאשם על פי עובדות אלו.

א. אשר לאישום הראשון, מודה הנאשם כי החזיק במאגר הנתונים, אלא שלטענת בא כוחו הנתונים לא הוחזקו על ידי הנאשם למטרה עסקית. לכן לטענתו מאגר נתונים זה נכנס בגדרו של החריג הקבוע בסעיף 17(1) לחוק הגנת הפרטיות, לפיו אוסף לשימוש אישי אינו נחשב למאגר מידע לצורכי רישום. ב"כ הנאשם אף טען כי אין ללמוד מהמעשים המיוחסים לנאשם באישומים האחרים על מטרת החזקת המאגר, שכן המאשימה הפרידה את האישומים ולא העלתה בכתב האישום טענה כי הם מלמדים על מטרת החזקת הקובץ. ומשכך טוען ב"כ הנאשם כי כתב האישום אינו מגלה עבירה. עוד טוען ב"כ הנאשם כי מאחר והקובץ שהחזיק הנאשם הכיל פרטי כרטיסי אשראי מחו"ל ולדידו תכלית חוק הגנת הפרטיות הוא להגן על פרטיותם של אזרחי מדינת ישראל, הרי שהמידע שהחזיק הנאשם לא נכלל ברשימת המידע המוגן בחוק הגנת הפרטיות.

ב. ביחס לאישום השני העלה ב"כ הנאשם שלוש טענות; האחת עובדתית, לפיה לא ניתן לייחס לנאשם עבירה של קבלת דבר במרמה משלא עלה בידי הנאשם להשלים את הרכישה, שכן כרטיסי החיוב נחסמו ובסופו של דבר, סכום התשלום לא הועבר. השנייה משפטית, טענת הגנה מן הצדק, שכן לשיטתו העמדת הנאשם לדין בשל עבירה של קבלת דבר במרמה יש בה כדי לפגוע בתחושת הצדק. ב"כ הנאשם סבור כי בכך שהנאשם הועמד לדין בעבירה זו, פועלת המאשימה להגן על זכויותיהם של מפעילי אתרי הימורים בלתי חוקיים. לכן לדידו, היה נכון וראוי יותר לייחס לנאשם עבירה של ניסיון להונאה בכרטיס חיוב, עבירה לפי סעיף 17 רישא לחוק כרטיסי חיוב, התשמ"ו-1986 (להלן: "חוק כרטיסי חיוב"). טענה נוספת שהעלה הסנגור הייתה כנגד קיומן של נסיבות מחמירות. שכן לדבריו, מעשיו של הנאשם היו לכל היותר מטופשים, אך ודאי לא מתוחכמים, וזאת ניתן ללמוד לדבריו מכך שהנאשם ביצע את הרכישה ממחשבו האישי הניתן לזיהוי, וזאת מבלי שעשה דבר על מנת להסתיר את מעשיו.



בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 31579-11-11 מדינת ישראל נ' עזרא

ג. אשר לאישום השלישי, ב"כ הנאשם חזר על טיעונו המשפטיים שעלו ביחס לאישום השני כפי שהובאו לעיל.

ד. אשר לאישום הרביעי טען ב"כ הנאשם מספר טענות שונות בייחס לכל אחת מהעבירות בהן הואשם הנאשם. ביחס לעבירת החדירה לחומר מחשב טוען ב"כ הנאשם שתי טענות, הראשונה מתמקדת בשאלת תחולת חוק המחשבים על מעשיו של הנאשם, שכן לשיטתו אין להחיל את חוק המחשבים על העבירות בהן מואשם הנאשם. לדבריו, אימוץ פרשנות מרחיבה לחוק המחשבים, והחלתו על מקרה מושא כתב אישום זה, יש בו סיכון לסחף בהעמדה לדין על פי חוק המחשבים שלא לצורך, ואף יכולה להוביל למצב אבסורדי לפיו כל התנהגות לא ראויה הקשורה במחשב תוליד עבירה פלילית (ר' סיכומי נאשם סע' 19-25). טענתו השנייה היא כי מדובר באישום כפול ביחס לעבירת הרכוש המיוחדת לנאשם, שכן מכלול פעולותיו של הנאשם הביאו לביצוע עבירת הרכוש והעמדתו לדין גם לפי חוק המחשבים ויש בה משום הפרדה מלאכותית ולא צודקת. ביחס לעבירת הגניבה המיוחדת לנאשם, סבור בא כוחו כי לא התקיים היסוד החפצי הדרוש לביצוע עבירת הגניבה ומשכך לא התקיימו כל יסודות העבירה ולא ניתן להרשיעו בעבירת הגניבה.

דיון והכרעה

8. ניהול מאגר מידע ושימוש בו – אישום 1

א. ב"כ הנאשם אינו חולק כי הנאשם החזיק ברשותו מאגר מידע המכיל נתונים אודות בני אדם ממספר מדינות בעולם, אלא שלשיטתו החזיק הנאשם במאגר זה לצרכיו האישיים ומשכך לא חלה עליו חובת רישום. השאלה העומדת אם כן בבסיס הדיון היא האם קובץ הנתונים שהחזיק ברשותו הנאשם היה למטרה אישית או למטרה עסקית.

ב. מטרת החזקת הקובץ בידי הנאשם נלמדת מהודעותיו של הנאשם ת/7 ו- ת/8. בהודעתו ת/7 מציין הנאשם כי לאחר שהפסיד את כספו בהימורים התחיל לחפש אלטרנטיבות להרוויח כסף: **"פרסמתי בפורום, שאני לא זוכר את שמו, זה פורום של האקרים. פרסמתי שאני מחפש חשבונות של אנשים מישראל, הגיע אלי בם אדם (צ"ל בן אדם ח.מ.ל.), אני לא זוכר את הכינוי שלו... במהלך השיחה הוסכם על חלוקת רווחים במידה ויהיה אפשר להוציא כסף..."** (ר' ת/7 ש' 68-70). בהודעתו ת/8 מסביר הנאשם לחוקר כיצד בדק אם פרטי כרטיס האשראי שבידו ניתנים למימוש (ר' ת/8 ש' 7-9). דברים אלה של הנאשם מלמדים בבירור, כי מטרת מאגר המידע הייתה קבלת כספים מפרטי כרטיסי האשראי שהחזיק ברשותו, ואף



בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 11-11-31579 מדינת ישראל נ' עזרא

עולה מהם כי במידה ויפיק רווחים מפרטי האשראי אשר ברשותו, יחלוק אותם עם אותו אדם אשר העביר לידיו את הנתונים. די בכל אלה כדי ללמד כי הנאשם ניהל מאגר מידע שלא לשימושו האישי, ועל כן חלה עליו חובה לרשמו.

ג. זאת ועוד, הנאשם הודה כי במועד הרלוונטי לכתב האישום נהג להמר באתרי אינטרנט שונים, ולצורך כך אף היה ממיר כספים לכסף וירטואלי. לצורך הימוריו אלה, נזקק הנאשם לא פעם לפרטי חשבון בנק ולשם כך החזיק בידיו את מאגר המידע. אני סבורה כי ניתן ללמוד על מטרת הקמת המאגר מיתר האישומים המופיעים בכתב האישום, שכן כתב האישום הוגש לבית המשפט כמקשה אחת, ומלמד על התנהגותו של הנאשם ועל דרך פעולתו. סוגיה זו אף עלתה בהכרעת הדין שניתנה בעניינו של הנאשם בפרשה דומה בת"פ 40102-06-10 (להלן: **"החלטת השופט רון"**), אליה הפנו הצדדים. מצטרפת אני לדעתו של כבוד השופט רון אשר קבע כי החזקת הקובץ בידי הנאשם, כאמצעי להשגת כסף, מטרה עסקית היא:

"...המדובר בפרשה אחת, ומדרך העולם מוסמך בית המשפט להסיק מסקנות מאלמנטים שונים של אותה פרשה גם על התמונה הכללית. גם אם בנסיבות אחרות, היה, אולי, מקום לדין בשאלה, האם כל מאמץ לרווח כספי מצביע גם על כך שיש בנמצא "מטרות עסק", הרי, לפחות בהקשר דנן, משהגיע בית המשפט למסקנה שנועדה החזקת קובץ המידע להשגת כסף, יש לפרש בצורה מצמצמת את תחולת החריג לפיו אוסף לשימוש אישי שאינו למטרות עסק כהגדרת החוק, ויש לקבוע, שכאשר נועד קובץ המידע להשיג כסף יש לראות זאת 'כמטרה עסקית', ומחויב היה מאגר המידע ברישום ורישוי".

ד. בשולי הדברים אתייחס לטענת ב"כ הנאשם לפיה תכליתו של חוק הגנת הפרטיות היא להגן על פרטיותם של אזרחי מדינת ישראל. אין בידי לקבל טענה זו, אין ספק כי זהות נפגע העבירה אינה חלק מיסודות העבירה, וברור שמטרת החוק היא להגן על פרטיותו של כל אדם באשר הוא אדם. היעלה על הדעת כי אדם אשר ייתפס גונב מאזרח זר שהגיע לביקור בישראל יטען כי לא ניתן להעמידו לדין שכן מטרת החוק להגן על אזרחי מדינת ישראל? יתרה מזו, סעיף 12 לחוק העונשין קובע כי דיני העונשין של ישראל יחולו על כל עבירת-פנים, הנאשם עבר את בעבירה בשטחי מדינת ישראל, ומשכך היא מוגדרת עבירת פנים. בהתאם להוראות סעיף 34 כג לחוק העונשין, הוראות החלק המקדמי והחלק הכללי, חלות גם על עבירות שלא לפי חוק העונשין, ועל כן חלות הן גם על עבירה לפי חוק הפרטיות. לא



בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 31579-11-11 מדינת ישראל נ' עזרא

למותר לציין כי מעבר לפגיעה בפרטיותם של אותם אנשים שאת פרטיהם אסף הנאשם, פגע הנאשם אף בשמה הטוב של מדינת ישראל, שעה שכאזרח מדינת ישראל ניהל מאגר מידע שלא כדין.

ה. אשר על כן, אני קובעת כי הנאשם ניהל מאגר מידע החייב ברישום מבלי לרושמו, ובכך עבר עבירה לפי סעיף 8(א) לחוק הפרטיות.

9. עבירה של קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות – אישום 2 ו-3

א. ראשית אתייחס לשאלה העובדתית באשר לאישום השני, והיא האם הושלמה הרכישה אם לאו. מהודעתו של הנאשם עולה כי הוא אכן רכש זייטונים ואף קיבלם "...זה מייל מאתר הימורים סטאן ג'יימס, אשר ביצעתי באתר רכישה של ציפים קרוב ל 30,000 ₪, ולאחר שהכרטיסים נחסמו, האתר חסם לי את החשבון, יצרו איתי קשר ולדרוש להחזיר את הכסף של הנזק שנגרם להם" (ר' ת/8 ש' 22-20). דבריו אלה של הנאשם מלמדים כי הרכישה אכן הושלמה והוא קיבל לידיו את זייטונים ואילו רק בהמשך נחסמו כרטיסי החיוב אותם מסר, והוא נדרש להחזיר את הכסף, כך שאין בידי לקבל את טענת ב"כ הנאשם לפיה העבירה לא הושלמה.

ב. שנית אתייחס לטענת ב"כ הנאשם לפיה העמדת הנאשם לדין בעבירה של קבלת דבר במרמה פוגעת בתחושת הצדק, שכן בכך יש להגן על מפעילי אתרי ההימורים הבלתי חוקיים. באישומים השני והשלישי, מואשם הנאשם בעבירה של קבלת דבר במרמה בכך שרכש זייטונים וניסה לרכוש כרטיסי הימור באמצעות פרטי אשראי שהגיעו לידיו שלא כדין. אני מקבלת את טענותיו של ב"כ הנאשם, לפיהם תכליתה של עבירת קבלת דבר במרמה היא להגן על "המרומים", ומאחר שבמקרה הנדון, המרומים בשני האישומים הינם בעלי אתרי הימורים שפעלו שלא כדין, אין מקום לתת להם הגנה. בדנ"פ 2334/09 ישראל פרי נ' מדינת ישראל [טרם פורסם (23.5.11)] (להלן: "דנ"פ פרי"), דנה בין היתר כב' השופטת פורקצ'ה ביחס שבין עבירות הגניבה השונות לבין עבירה של קבלת דבר במרמה;

"...קיים שוני בסיסי בין עבירות גניבה לבין עבירת קבלת דבר במרמה מבחינת הערכים המוגנים הטמונים ביסודן. הערך החברתי המוגן בעבירת הגניבה מתמקד בהגנה על האינטרס הרכושי של בעל הזכות בנכס..." (שם, בעמ' 347).



בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 11-11-31579 מדינת ישראל נ' עזרא

שונה הדבר בעבירת המרמה. האינטרס המוגן בעבירה זו הוא ההגנה על

"חופש הרצון, חופש הפעולה וחופש הבחירה של המרומה..."

(ההדגשות שלי ח.מ.ל.)

הנה כי כן, צודק ב"כ הנאשם בטענותיו, כי העמדה לדין של הנאשם בעבירה של קבלת דבר במרמה יש בה משום הגנה שלא בצדק, על מנהל אתרי הימורים, בעוד התכלית הראויה להגנה היא על בעלי כרטיסי החיוב. דברים אלה נכונים ביתר שאת בענייננו שכן הנאשם קיבל כתוצאה ממעשה המרמה ז'יטונים שהם כלי המשמש לעבירה. הדבר דומה להוראת החוק הקבועה בחוק החוזים הקובעת כי חוזה שמטרתו או תוכנו הם בלתי חוקיים אינו אכיף והמחוקק אינו פועל להגן עליו, כך בענייננו אין מקום להגן על בעלי אתרים אלה הפועלים בניגוד לחוק (ר' סעיף 30 321 לחוק החוזים [חלק כללי], התשל"ג-1973). על כן, התוצאה הנכונה לדעתי היא כי אין להרשיע את הנאשם בעבירה של קבלת דבר במרמה אלא בעבירה של הונאה בכרטיס חיוב.

ג. יוער, כי במצב אחר, בו זהות המרומה הייתה שונה, והיה ראוי להגן על חופש הרצון, חופש הפעולה וחופש הבחירה שלו, אזי יכלה המאשימה בנסיבות אלה להאשים את הנאשם גם בעבירה של קבלת דבר במרמה בנוסף לעבירה לפי סעיף 17 לחוק כרטיס חיוב. לדידי, לאמצעי ששימש לביצוע העבירה משמעות רבה, ומקום שכרטיס אשראי שימש אמצעי לביצוע עבירת רכוש נוספת, יש מקום להאשים גם בעבירה לפי חוק כרטיסי חיוב. כך לדוגמא, אדם שהשתמש בשיק מזויף לצורך קבלת דבר במרמה, יש להאשימו הן בעבירה של קבלת דבר במרמה והן בעבירה של שימוש במסמך מזויף, כך גם יש לנהוג כאשר אדם מפריע לשוטר במילוי תפקידו בכך שמציג לו תיעוד מזויף, אותו אדם יועמד לדין הן בעבירה של הפרעה לשוטר והן בעבירה של שימוש במסמך מזויף. יודגש כי בידי התביעה שיקול דעת רחב ומשמעותי ביותר. כך בניסוח כתב האישום יכולה המאשימה לקבוע איזו ערכאה תדון בענייניו של פלוני, אם ישב בדין דן יחיד או שלושה ואף אם יואשם אותו פלוני בעוון או בפשע. יחד עם זאת, כאשר שוקלת המאשימה באיזה סעיף חוק להאשים, עליה לפעול על פי תכלית העבירה ויסודות העבירה המתאימים ביותר.

ד. קיומן של נסיבות מחמירות

על אף שקבעתי כי יש להאשים את הנאשם בעבירה לפי סעיף 17 לחוק כרטיס חיוב, יש לדון בשאלה אם מעשיו של הנאשם נעשו בנסיבות מחמירות אם לאו ;



בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 11-11-31579 מדינת ישראל נ' עזרא

ב"כ המאשימה הדגישה את התחכום והשיטתיות במעשיו של הנאשם ועל כן ביקשה לקבוע כי יש להרשיע את הנאשם בביצוע העבירות המיוחסות לו באישומים אלה בנסיבות מחמירות.

ב"כ הנאשם ציין כי אין המדובר בנאשם מתוחכם להפך, הנאשם אשר היה זקוק לעזרה, בשל התמכרותו להימורים, ביצע את העבירות ממחשבו האישי, הזדהה בשמו ולא פעל כדי להסתיר את מעשיו. על כן לדעתו של ב"כ הנאשם לא התקיימו בעניינו "נסיבות מחמירות".

לשון החוק אינה מפרטת מהן אותן נסיבות מחמירות הנזכרות בסעיף העבירה ובמהלך השנים יצקה הפסיקה תוכן לאמירות אלה.

המלומד, כב' השופט י. קדמי בספרו **"על הדין בפלילים"** (מהדורה מעודכנת 2005, חלק שני, עמ' 860-864), הביא דוגמאות רבות מהן ניתן ללמוד כי הנסיבות המחמירות יכול ותהיינה נעוצות בתחכומה של המרמה, בהיקפה ובממדיה, בהיותה פרי מאמץ מתוכנן, שיטתי וממושך, **בהיות המרמה כרוכה בביצועה של עבירה אחרת המכשירה את הקרקע להצלחתה**, ודוק כי נסיבות אלה כרוכות בנסיבות ביצוע העבירה ולא בנסיבותיו האישיות של העבריין.

לענייננו, מדובר בנאשם אשר ביצע מעשיו תוך ניהול מאגר מידע ששימש אותו לצורך ביצוע העבירות. לצורך ביצוע, יצר הנאשם קשר עם אתרי פצחנים ולמד כיצד להשיג את כספם של אחרים לצורך הימוריו, כל זאת בהצגת מצג שווא לפיו מדובר בכספו שלו. אמנם בסופו של יום לא הצליח הנאשם להשתמש בסכומי כסף גבוהים, אולם פוטנציאל הפגיעה הגלום בניהול מאגר המכיל מספר רב של כרטיסי חיוב, גבוה וסבורה אני כי הצטברותם של נסיבות אלה יש בהן משום נסיבות מחמירות.

ה. לפיכך בהתאם לסעיף 184 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] התשמ"ב - 1982, אני מרשיעה את הנאשם באישום השני בעבירה של הונאה בכרטיס חיוב בנסיבות מחמירות ובאישום השלישי בעבירה של ניסיון להונאה בכרטיס חיוב בנסיבות מחמירות.

10. **עבירה של גניבה וחזירה לחומר מחשב – אישום 4**

א. באישום הרביעי מואשם הנאשם בעבירה של גניבה וחזירה לחומר מחשב לשם ביצוע עבירה, בכך שהשתמש בפרטי חשבון הבנק של הגב' רחמן, שהגיעו לידו באמצעות אחר, שזהותו אינה ידועה. הנאשם העביר מחשבונה של רחמני סך של 3,000 ₪ לחשבונו של נצמוב, לצורך המרת כספים וירטואליים באינטרנט. נצמוב, שסבר שמדובר בכספו של הנאשם העביר לחשבונו של הנאשם סך של \$758.48. באישום זה שתי שאלות במחלוקת,



בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 31579-11-11 מדינת ישראל נ' עזרא

הראשונה בדבר תחולתו של חוק המחשבים על מעשיו אלה של הנאשם, והשנייה היא איזו עבירת רכוש מתאימה ביותר למעשיו של הנאשם, שכן כאמור, במקור, ייחסה המאשימה לנאשם באישום זה, גם עבירה של גניבה וגם עבירה של קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, בדיון שהתקיים ביום 28.2.13, חזרה בה המאשימה מעבירה של קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות והותירה את עבירת הגניבה בלבד. ב"כ הנאשם סבור כי לא נתמלאו כל יסודות עבירת הגניבה ועל כן לא ניתן להרשיע את הנאשם בעבירה זו. לדבריו מוכן הנאשם להודות בעבירה של קבלת דבר במרמה, על אף שהמאשימה חזרה מאישום זה, אולם ללא קיומן של נסיבות מחמירות.

ב. חדירה למחשב לשם ביצוע עבירה אחרת

ממקרא כתב האישום, לא ברור כיצד העביר הנאשם מחשבונה של גב' רחמן את הכסף, ורק מעיון בהודעת נציג בנק דיסקונט, מר אורן ויטמן עולה כי הנאשם נכנס לחשבונה באמצעות אתר האינטרנט של הבנק:

"אני רוצה להגיש תלונה בשם בנק דיסקונט, בגין הוצאת כסף במרמה מלקוחה של הבנק, לידיה רחמן... תוך כניסה לחשבונה הפרטי באינטרנט באמצעות שימוש בשלושה פרטי זהות סודיים שלה והעברת סך של 3,000 ₪ לחשבון אחר..." (ר' ת/ש' 5-2). בהודעתו במשטרה מאשר הנאשם כי נכנס למספר חשבונות במטרה למשוך מהם כסף, אולם בסופו של דבר הצליח למשוך כסף רק מחשבונה של גב' רחמן; **"הבחור הזה מהפורום, הביא לי סך הכל 4 או 5 חשבונות בנק, היו שם גם חשבונות של פועלים ודיסקונט. נכנסתי אל החשבונות על מנת לראות אם יש אפשרות העברה, ורק בחשבון המדבר כאן של דיסקונט (הכוונה לחשבונה של הגב' רחמן ח.מ.ל.), הצלחתי לעשות העברה של 3,000 ₪"** (ר' ת/ש' 74-72).

המחלוקת בין הצדדים היא האם כניסת הנאשם לחשבונה של גב' רחמן באמצעות אתר אינטרנט של הבנק יש בה משום חדירה לחומר מחשב.

סעיף 5 לחוק המחשבים קובע כי;

"5. העושה מעשה האסור לפי סעיף 4 כדי לעבור עבירה על פי כל דין, למעט על

פי חוק זה, דינו - מאסר חמש שנים"

סעיף 4 מגדיר חדירה למחשב מה היא;

"4. החודר שלא כדין לחומר מחשב הנמצא במחשב, דינו - מאסר שלוש שנים;

לענין זה, "חדירה לחומר מחשב" - חדירה באמצעות התקשרות או התחברות



בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 31579-11-11 מדינת ישראל נ' עזרא

עם מחשב, או על ידי הפעלתו, אך למעט חדירה לחומר מחשב שהיא האזנה לפי חוק האזנת סתר, התשל"ט-1979."

לצורך הרשעה בעבירה לפי סעיף 5 לחוק המחשבים, יש צורך להוכיח כי הנאשם עבר עבירה של חדירה שלא כדין לחומר מחשב. ב"כ הנאשם סבור כי התחברות דרך האינטרנט באמצעות סיסמא היא לכל היותר חדירה ל"פלט" מחשב, אשר אינו מוגדר כחומר מחשב. יצוין כי חוק המחשבים חוקק בשנת 1995, ואין בחוק התייחסות לעבירות שמבוצעות באמצעות האינטרנט. המלומד, פרופ' מיגל דויטש במאמרו **"חוק המחשבים במבחן העתים-זווית המבט של מציע החוק"**, עומד על תחולתו של חוק המחשבים בעידן האינטרנט;

"העבירות הקבועות בחוק חלות בעליל, וללא קושי, ביחס לרובן המכריע של הפעילויות הפסולות בעידן האינטרנטי: עבירות החדירה שלא כדין למחשב, מחיקה או שינוי שלא כדין של חומר מחשב, הכנת וירוס מחשב והעברתו, הפרעה שלא כדין לשימוש באינטרנט או במחשב, ועוד, ישימות גם ישימות בעידן האינטרנט ואף נחקקו מתוך הבנה של קיום תופעת האינטרנט, על-אף היותה באותה עת בחיתוליה. מדובר בעבירות המניחות בעיקר פגיעה באמצעות מערך תקשורת אלקטרוני" מ' דויטש, "חוק המחשבים במבחן העתים - זווית המבט של מציע החוק" שערי משפט ד' (2) (התשס"ו), עמ' 265.

פרופ' דויטש, סבור כי חוק המחשבים חל גם בעידן האינטרנט, וניתן להרשיע בעבירות לפי חוק המחשבים גם כשההתקשרות היא באמצעות הרשת. קריאת המאמר מלמדת על כך שהחדירה אינה צריכה להיות חדירה במובנה השלילי, ודי כי הנאשם נכנס שלא כדין לתוכנה או מידע כדי שיעבור עבירה של חדירה לחומר מחשב.

לענייננו, הנאשם נכנס לאתר הבנק, תוך הכנסת פרטיה האישיים של גב' רחמן שהגיעו לידיה שלא כדין. בדרך זו הצליח להעביר מחשבונה לחשבונו 3,000 ₪. חשבון הבנק הוא אתר מאובטח, שלצורך כניסה לחשבונות הלקוחות יש צורך להזין שלושה פרטי זיהוי שונים (ר' ת/2 לעיל). עבירות לפי חוק המחשבים נחקקו על רקע ההתגברות עבריינות המחשבים, ותכליתן היא להתמודד עם הצורך במתן הגנה לשימוש במחשב, במידע או בתוכנה במקום שאין די בעבירות הכלליות. עבירות בהן המחשב משמש ככלי לביצוע עבירה הן עבירות שבוצעו בעבר ללא מחשב, ואילו היום גילו העבריינים את הפוטנציאל הגלום במחשב המאפשר להם להעצים את פעולתם הפלילית. הנאשם השתמש במחשב על מנת להוציא



בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 31579-11-11 מדינת ישראל נ' עזרא

מחשבונה של גב' רחמן כסף במרמה, לו היה הנאשם נדרש לבצע את אותה פעולה בטלפון או באמצעות פקיד בבנק, היה מתקשה לבצע את העברת הכספים, שכן היה נתקל בקשיים טכניים בביצוע העבירה, כגון זיהוי כגבר על אף שמדובר בחשבון אישה, זיהוי קולי שנדרש בטלפון וכד'. המחשב היה כלי חיוני לצורך ביצוע העבירה, הוא איפשר לנאשם לבצע את העבירה מרחוק על ידי התחברות למחשב שלא כדין תוך שימוש בפרטי זיהוי סודיים. ברור כי לתכלית שכזו חוק חוק המחסבים, ועל כן מצאתי להרשיע את הנאשם בעבירה לפי סעיף 5 לחוק המחסבים.

ג. באשר לעבירת הרכוש המתאימה למעשיו של הנאשם. בדנ"פ פרי שהובא לעיל, דנה בהרחבה רבה כב' השופטת פורקצ'ה ביסודות עבירת הגניבה השונות וביחס שבין עבירת הגניבה לעבירות קרובות אחרות בחוק העונשין;

"עבירת הגניבה המסורתית של המשפט המקובל נסבה על "נשיאה ונטילה" (taking and carrying away) של רכוש הזולת. במקורה, הצטמצמה העבירה למקרים שבהם הנאשם הסיג את גבולו של בעל הנכס, ושלל את חזקתו ברכוש בניגוד לרצונו ... עבירת הגניבה בצורתה המקורית במשפט המקובל התמקדה בהגנה על שלום הציבור ובטחונו הפיזי, ולא דוקא בהגנה על רכוש הפרט במובנה הקנייני... ברבות השנים, בקשו בתי המשפט להחיל את עבירת הגניבה גם על פגיעות ברכוש שאין עימן פגיעה פיזית בחזקה...

ריבוי עבירות הרכוש הקרובות אלה לאלה במהותן הוא תולדה של מורשת המשפט המקובל והחקיקה האנגלית הנושנה, אשר התפתחו בתחום זה טלאי על גבי טלאי: במהלך השנים, הוסיפו הפסיקה והחקיקה האנגליות על עבירת ה-larceny המסורתית שורת עבירות נוספות, ובכללן larceny by trick, הדומה לגניבה בתחבולה; conversion או embezzlement, הדומות לגניבה בשליחת יד; ו-false pretences, הדומה לקבלת דבר במרמה. ריבוי העבירות הקרובות בתחום זה הביא עמו קשיים עיוניים ומעשיים. היו שהטילו ספק בקיום הצדקה לאבחנות בין סוגי העבירות של גניבה וקבלת דבר במרמה...

נוכח קשיים אלה, מתגבשת בשיטות משפט אנגלו-אמריקאיות מגמת האחדה חקיקתית של עבירות הגניבה והמרמה ביחס לרכוש. מגמה זו מוגשמת, על פי רוב, באמצעות הבאת העבירות של שלילת רכוש בלתי-חוקית תחת כנפיה של עבירה אחת, רחבת-ידיים בניסוחה, הנושאת לרוב את הכותרת Theft. כך נעשה בחוק האנגלי משנת 1968. כך הציע ה-



בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 11-11-31579 מדינת ישראל נ' עזרא

Model Penal Code האמריקאי מ-1962 (סעיף 223 לו), המהווה מסד מרכזי לחקיקת עבירות הגניבה ברבות ממדינות ארצות הברית. בדרך דומה הולך גם דין הגניבה שבחוק הפלילי הקנדי (Criminal Code, R.S.C., § 322, c. C-46, 1985).

בשיטתנו המשפטית טרם הוגשמה האחדה כזו. עם זאת, אין מקום והצדקה להנחה כי עבירות שלילת הרכוש למיניהן עומדות בהכרח כל אחת לעצמה, בלא היתכנות של חפיפה מסוימת ביניהן. במסגרת המשפט הפלילי במקומנו, עשוי להיות שמערכת נתונים אחת תקיים את יסודותיהן של שתי עבירות או יותר... קווי האבחנה בין עבירות הגניבה לעבירת קבלת דבר במרמה מתמצים בראש וראשונה בשוני בין הערכים המוגנים המונחים בבסיסן; ושנית, בשוני בין היסודות הספציפיים הנדרשים לצורך הוכחתן. האבחנה בין שלילת החזקה לבין שלילת הבעלות מקרבן העבירה איננה אבן בוחן לשוני בין עבירות הגניבה לעבירות המרמה. תתכן חפיפה מסוימת בתחולתן של העבירות הקרובות השונות על מערכת עובדות נתונה..."

עבירת הגניבה מצריכה התקיימות של יסוד "נשיאה ונטילה" שהינו מושג משפטי שמשמעותו "מוציא מחזקתו" של אחר. המושג "נוטל" מבטא תפישת חזקה פיזית בדבר (ר', קדמי שם עמ' 609).

אין בידי לקבל את עמדת המאשימה המבקשת לקבוע על בסיס אותן עובדות כי מחד הנאשם חדר למחשב, עבירה שהיא בתחום הווירטואלי ומאידך מבקשת לקבוע כי הנאשם עבר עבירה של גניבה שיש בה יסוד פיזי של נטילה ממש. מאחר שהנאשם ביצע את העבירה מרחוק, תוך חדירה לחשבון הבנק של גב' רחמן וקיבל את הכסף הווירטואלי מאתר ה Webmoney, בעטיו של מצג שווא לפיו 3,000 ₪ שייכים לו, לא התקיימו יסודות עבירת הגניבה הדורשים נשיאה ונטילה פיזיים. מעשים אלה מתאימים יותר ליסודות עבירת קבלת דבר במרמה הדורשים "מרמה", היינו "טענת עובדה בענין שבעבר, בהווה או בעתיד, הנטענת בכתב, בעל פה או בהתנהגות, ואשר הטוען אותה יודע שאינה אמת או שאינו מאמין שהיא אמת; ו"לרמות" - להביא אדם במרמה לידי מעשה או מחדל" (סעיף 414 לחוק העונשין).

ד. מאחר שהרשעתי את הנאשם גם בעבירה לפי חוק המחשבים, ומאחר שהמאשימה בקשה להרשיע את הנאשם בעבירה של גניבה שהיא עבירה מסוג עוון, לא מצאתי להרשיע את הנאשם בעבירה של קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות. לפיכך בהתאם לסעיף 184 לחוק



בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 31579-11-11 מדינת ישראל נ' עזרא

סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] התשמ"ב – 1982, החלטתי להרשיע את הנאשם בעבירה של קבלת דבר במרמה לפי סעיף 415 רישא לחוק העונשין.

מסקנה

11. יוצא איפה כי אני מרשיעה את הנאשם בעבירה של רישום מאגר מידע ושימוש בו לפי סעיף 8(א) לחוק הגנת הפרטיות, בעבירה של הונאה בכרטיס חיוב בנסיבות מחמירות לפי סעיף 17 סיפא לחוק כרטיסי חיוב, בעבירה של ניסיון להונאה בכרטיס חיוב בנסיבות מחמירות לפי סעיף 17 סיפא לחוק כרטיסי חיוב בצירוף סעיף 25 לחוק העונשין, בעבירה של חדירה לחומר מחשב כדי לעבור עבירה אחרת לפי סעיף 5 לחוק המחשבים ובעבירה של קבלת דבר במרמה לפי סעיף 415 רישא לחוק העונשין.

ניתנה היום, י"ח סיון תשע"ג, 27 מאי 2013, במעמד ב"כ הצדדים והנאשם.

חנה מרים לומפ, שופטת