



## בתי המשפט

בש 091081/08

בית משפט מחוזי תל אביב-יפו

בפני: כב' השופט בן יוסף רענן

בעניין: מדינת ישראל

באמצעות פרקליטות מחוז תל-אביב (מיסוי וכלכלה) העוררת

ע"י ב"כ עו"ד ערן שחם שביט

נ ג ד

דורון בן מאיר הדר – נוכח

המשיב

ע"י ב"כ עו"ד לירון לנדן

1

2

### החלטה

3

4 1. ערר על החלטת בית משפט השלום בתל-אביב-יפו (כב' השופט י. יצחק) מיום 18.3.2008

5 בב"ש 4752/07 בת"פ 6954/06, בגדרה התקבלה בקשת המשיב לפי סעיף 74 לחוק סדר

6 הדין הפלילי (נוסח משולב) תשמ"ב-1982 (להלן "חסד"פ").

7 בית משפט קמא הורה בהחלטתו כי העוררת תמסור בידי המשיב "את מלוא תוכן

8 ההודעות אשר פרסם המבקש (המשיב דכאן – בית משפט) בפורום "גלובס" בתקופה

9 שבין חודש מאי 2004 עד ינואר 2006, וכן את כל הודעות יתר הנאשמים אשר הופנו לשם

10 המשתמש "הדר" החל מחודש אוקטובר 2005".

11

12 2. ביום 2.11.2006 הוגש כנגד המשיב (נאשם 2 על פי כתב האישום) וכנגד ארבעה אחרים

13 כתב אישום המייחס להם עבירות לפי סעיפים 54(א)(1) ו-54(א)(2) לחוק ניירות ערך

14 התשכ"ח-1968 ועל סעיף 3(א)(1) לחוק המחשבים התשנ"ה-1995, תרמית בקשר לניירות

15 ערך (הנעה), השפעה בדרכי תרמית ומסירת מידע כוזב.

16 כתב האישום נגד כל הנאשמים מחזיק חמישה אישומים, שלושת האישומים הראשונים

17 מיוחסים גם למשיב, כאשר חלקו על פיהם בפרשה הוא בסיוע לנאשמים האחרים לבצע

18 את העבירות אשר פורטו לעיל.

19 "בקליפת אגוז" עולה מכתב האישום שחלקו של המשיב היה בכך שידע על תוכניתם של

20 הנאשמים האחרים או מי מהם, במועד שבין חודש אוקטובר 2004 וראשית דצמבר אותה

21 שנה, להעלות בדרכי תרמית שערי מניות ולהניע את ציבור המשקיעים לרכוש באמצעות



## בתי המשפט

בש 091081/08

בית משפט מחוזי תל אביב-יפו

בפני: כב' השופט בן יוסף רענן

- 1 מידע כוזב שיפרסמו באתרי אינטרנט ואחר כך למוכרן ברווחים. למרות זאת, ולאחר  
 2 שסיכם על כך עם נאשם אחר, שתק ולא פירסם מידע על תוכנית זאת.  
 3 בכך סייע המשיב לנאשמים האחרים להגשים תוכניתם.  
 4
- 5 3. בהודעת כפירה מפורטת בכתב שהגיש המשיב לבית משפט קמא, הודה הוא בעובדות  
 6 רבות שפורטו בכתב האישום אך טען, בין היתר, כי "במשך כחצי שנה לערך ועד לתקופה  
 7 נשוא כתב האישום פרסם הנאשם 2 בפורום 'גלובס' עשרות רבות של הודעות, ייתכן אף  
 8 מאות של הודעות, בהן הוא מזהיר ומרתיע את חברי הפורום...".  
 9 " ... בחודש נובמבר 2004... העיז הנאשם 1 ויצר קשר עם הנאשם 2 באמצעות הפורום  
 10 וניסה לשכנעו להצטרף לחבורתו... הנאשם 2 התנגד בכל תוקף...".  
 11 "אלא שפנייתו זו של נאשם 1 נעשתה בשלב בו הנאשם 2 החל... להתעייף ממלחמת  
 12 ההתשה אשר ניהל... עם הנאשם וחבורתו... והחליט כי הוא נמנע, לפחות לעת עתה,  
 13 מבזבוז זמנו היקר על ההתכתשויות...".  
 14 "שתיקתו זו של נאשם 2 נמשכה על פני חודש אחד (נשוא כתב האישום)... ואז  
 15 "החליט הנאשם 2 לחזור אל הפורום ולחדש במלוא העוצמה את מלחמתו בנאשם 1  
 16 ואנשיו...".
- 17
- 18 4. בעתירתו בפני בית משפט קמא לפי סעיף 74 לחסד"פ טען המשיב, כפי שטען בתשובתו  
 19 לערר זה, שחומר החקירה שהוא מבקש יאפשר לו להוכיח כי במשך שנה וחצי קודם  
 20 למועד שבו עוסק כתב האישום ואחריו, התריע שוב ושוב בפני חברי הפורום מפני רכישת  
 21 ניירות ערך מורצים, תוך חשיפת שמותיהם הבדויים של הפועלים לכך, עובדה שתצביע על  
 22 העדר יסוד נפשי לביצוע העבירה המיוחסת לו.  
 23 בין היתר יוכיח זאת על ידי כך שיציג הודעות שהופנו אליו בפורום על ידי הנאשמים  
 24 האחרים, אחרי המועד המצויין בכתב האישום, ובהן איומים על חייו בשל כך שהפריע  
 25 להרצת המניות על ידם.  
 26 למצער טוען המשיב, שיהיה ביכולתו לעשות שימוש באותו חומר חקירה במידה ויורשע  
 27 בדין, כראיה למידת וטיב עונשו.  
 28



## בתי המשפט

בש 091081/08

בית משפט מחוזי תל אביב-יפו

בפני: כב' השופט בן יוסף רענן

5. העוררת בכתב הערר, בטיעוניה בפני שתי הערכאות ובתגובה כתובה שהגישה, כפי שהותר לה לאחר דיון שהתקיים בערר, טוענת, כי החומר המבוקש על ידי המשיב אינו נכלל בדיבור "חומר חקירה" מחמת העובדה שאינו רלבנטי לשאלות שבמחלוקת שבין הצדדים.
- החומר המבוקש מועדו כחצי שנה טרם ביצוע העבירות המיוחסות למשיב בכתב האישום ושנה אחריו.
- החומר המבוקש נדרש על ידי ההגנה להוכחת טענות הגנה שהמדינה מסכימה לבסיסן העובדתי דהיינו: שהמשיב התריע לפני התקופה הנקובה בכתב האישום נגד פעולותיהם של הנאשמים האחרים בפרשה, כי לאחר המועדים שבכתב האישום נזקק להם, התוודה וחשף את פעולת יתר הנאשמים וכי החל מחודש אוקטובר 2005, כשנה לאחר המועד הרלבנטי לכתב האישום, קיבל המשיב איומים בפורום. המדינה מצביעה על כך שהראיות שההגנה מבקשת לקבל אינן מצויות ברשותה וכי השגתן כרוכה בעלויות כבדות, למעלה מ-155,000 ₪, כמפורט במסמך שהגישה בעת הדיון בערר.
- כן מפנה המדינה לעמדתה, כי טעה בית משפט קמא בנמקו את החלטתו להעתר לבקשת המשיב באומרו שאין לקטוע רצף ההודעות הנשלחות לפורום האינטרנט, בטענה כי חלק מההודעות אינן רלוונטיות להגנה. שאלת רצף ההודעות, אינה ממין העניין לבקשת המשיב.
6. הוראת סעיף 74(א) לחסד"פ קובעת את זכותו המושרשת של נאשם בהליך פלילי להליך הוגן וראוי, הזכות להתגונן כאשר מלוא החומר הנוגע לעניינו מוצג בפניו וידוע לו. זכות זאת איננה רק זכותו של הפרט, אלא היא משקפת אינטרס ציבורי כללי להבטיח כי משפטו של נאשם יתקיים בדרך שבה תינתן לו הזדמנות מלאה להציג את עניינו והגנתו. ליבה של הסוגיה המשפטית בענייננו היא שאלת היקפו של המונח "חומר חקירה". ונאמרו בשאלה זאת, בין היתר, הדברים הבאים:
- המדובר "בכל ראייה העשויה להיות רלבנטית לשאלות העומדות להכרעה במשפט, במישרין או בעקיפין, בין שהיא תומכת בגירסת התביעה ובין שהיא לכאורה עומדת בסתירה לה, ובין שהיא נראית ניטרלית לגבי השאלות השנויות במחלוקת" (בג"צ 1885/91 אלי צוברי נ' פרקליטות מחוז ת"א, פ"ד מה (3) 630).



## בתי המשפט

בש 091081/08

בית משפט מחוזי תל אביב-יפו

בפני: כב' השופט בן יוסף רענן

1 "על בית המשפט להיות מודרך על ידי כללי השכל הישר ועל ידי המגמה לאפשר  
2 לסניגוריה הזדמנות הוגנת להכין את הגנתה... אולם... אין להפליג למרחקים ולכלול...  
3 ראיות שהרלבנטיות שלהן לתביעה הפלילית הנדונה היא רחוקה ושולית... " (בג"צ אל  
4 הוזייל נ. מדינת ישראל פ"ד לט(4) 124.

5  
6 נקבע בבג"צ 9264/04 מדינת ישראל נ. פלונית (לא פורסם מיום 6.6.2005) שחומר חקירה  
7 אינו כולל רק חומר המצוי פיסית בידי רשויות החקירה והתביעה, אלא עשוי לכלול גם  
8 חומר המצוי בשליטתם של גורמים אלה במובן הרחב.

9  
10 בב"ש 4157/00 מדינת ישראל נ. פלונית פ"ד נד(3), 625 נאמר: "די בנגיעה עקיפה ואף  
11 מסופקת כדי להפוך את החומר ל"חומר חקירה", ובלבד שקיים יסוד של ממש להשערה  
12 או לתקווה של הנאשם כי החומר אכן ישפיע על בירור האישום נגדו".  
13 כך הדברים "אם לצורך ההרשעה ואם לצורך הענישה".

14  
15 בב"ש (תא) 91715/05 אפל דוד נ. פרקליטות מחוז ת"א - מיסוי וכלכלה (טרם פורסם  
16 מיום 20.7.05) עמד בית משפט מפי כבוד השופט כבוב על כך, שיעילות וקיצור הליכים לא  
17 יבואו על חשבון פגיעה מהותית בזכויותיו של נאשם להליך משפטי הוגן ובב"ש (ת"א)  
18 93968/07 פרקליטות מחוז ת"א - מיסוי וכלכלה נ. גרגי ואח' (טרם פורסם מיום  
19 20.1.2008, כב' השופט ד. רוזן) נקבע השיקול שהשגת חומר החקירה כרוכה בהוצאה  
20 כספית ממשית - כשיקול שמשקלו קטן.

21  
22 7. המשיב, כאמור, בתגובתו לכתב האישום כפר, בעיקר, במחשבה הפלילית המיוחסת לו  
23 בכתב האישום המונח בפני בית משפט קמא.

24 העבירות המיוחסות לו הינן עבירות סיוע ובנסיבות אלה, מבלי שאקבע מסמרות לענין  
25 טיבו של היסוד הנפשי הדרוש להוכחת עבירות "המקור" אשר נטען שביקש לסייע  
26 בביצוען, הרי לפי סעיף 31 לחוק העונשין תשל"ז - 1977 יש להוכיח מטרתו של המשיב  
27 בביצוע מעשיו "כדי לאפשר את הביצוע..." וכיוצ"ב.

28 משכך, אף אם העבירות המיוחסות לכל יתר הנאשמים הינן עבירות התנהגותיות בלבד,  
29 כטענת המדינה, הרי לא די "במודעות" גרידא בעניינו של המשיב.



## בתי המשפט

בש 091081/08

בית משפט מחוזי תל אביב-יפו

בפני: כב' השופט בן יוסף רענן

- 1 כדי לאפשר למשיב להתגונן לענין זה, נראה שיש משקל ורלבנטיות רבה לחומר החקירה  
 2 הקודם למועד הרלבטי לכתב האישום לצורך הוכחת הלך רוחו, ובוודאי שאף לחומר  
 3 חקירה מאוחר בדבר התבטאויותיו בפורום ותוכן הדברים ואף של התבטאויות אחרים  
 4 כלפיו ותוכן דבריהם, לפחות בהתייחס להתנהגותו בעבר.  
 5 העובדה שהמדינה מסכימה עקרונית לכך שהמשיב אויים בדיעבד והתריע קודם לביצוע  
 6 העבירה, אינה מספקת לענין זה ולכן העדר חומר חקירה זה יכול ויפגע ביכולת התגוננותו  
 7 של המשיב במשפטו.
- 8
- 9 8. אין ספק ש"עומק" התנגדותו של המשיב למעשי האחרים טרם למועד הנקוב בכתב  
 10 האישום, בודאי תוכן האיומים שקיבל מנאשמים אחרים בפרשה, מספרם, טיבם,  
 11 האינטנסיביות שלהם ועוד, יש בהם להשפיע (במובן החיובי) על דעתו של המותב היושב  
 12 בדין בתיקו של הנאשם, לענין מחשבתו הפלילית עובר לביצוע העבירות הנטענות על ידו.  
 13
- 14 9. מתוכן הודעות שקיבל המשיב מנאשמים אחרים בפרשה לפני ואחרי המועד הרלבנטי  
 15 לכתב האישום יוכל המשיב לבסס, כך אפשר, את הגנתו שלא היתה לו מטרה לסייע  
 16 לאחרים.
- 17
- 18 10. העובדה שלעוררת היתה נגישות בעת החקירה גם להודעות שסברה שאין לבחון ולצרפן  
 19 לחומר החקירה, מבלי שבחנה אותן, תומכת בגישה המורה, שיש חשיבות שחומר זה יהיה  
 20 בידי ההגנה.  
 21 התביעה אינה יכולה, בנסיבות אלה, אף לטעון, כי יש לסמוך על שיקול דעתה שאין מדובר  
 22 בחומר רלבנטי וזאת מהסיבה הפשוטה שעינה לא שזפה אותו.
- 23
- 24 11. בוודאי שלשלב הטיעונים לעונש במידה ויורשע בדין, אופי המסרים שקיבל המשיב  
 25 מנאשמים אחרים בפרשה, טיבם ולשונם יהיה להם השפעה על סוג עונשו וחומרותו.  
 26



## בתי המשפט

בש 091081/08

בית משפט מחוזי תל אביב-יפו

בפני: כב' השופט בן יוסף רענן

12. נראה שמקום ואין בית המשפט מניח על כפות המאזניים אינטרסים נוגדים, זכות הנאשם להתגונן כנגד זכותו של קרבן, מתלונן, עד או צד שלישי אחר כבמקרה שבפנינו, המאזניים נוטות לטובת גילוי "חומר חקירה".
- בנשימה אחת אחזור על שנאמר בהחלטות שצויינו לעיל מבית משפט מחוזי בתל אביב-יפו, ששיקולי יעילות וחסכון בזמן ובכסף, משקלם כנגד, אפילו ספק פגיעה בהגנת נאשם, נמוך.
- בהעמדת זכותו של נאשם להתגונן, זכות חוקתית מול שיקולי עלות - נראה שעמדת המדינה בענין זה צריך שתדחה.
13. ממילא היה מקום כבר בשלב חקירת הפרשה שהעוררת תפעל לקבלת החומר שבמחלוקת. באמרותיו של המשיב בחקירה (נספחים ה<sub>1</sub>, ה<sub>2</sub> לכתב הערר) לדוגמא: באמרה מיום 14.11.05 גליון 11, גליון 16, גליון 25 ובאמרה מיום 12.1.2006 גליון 4, גליון 8, התייחס המשיב להודעות בפורום שפורסמו מעבר למועד הצר אליו מכוון כתב האישום, והפנה את החוקרים אליהן.
- צריך היה שהחקירה תבחן, תעמת ותאמת את גרסתו של המשיב, ומשלא נעשה הדבר אז, בוודאי שיש לעשותו עתה.
- מבחינה זאת עסקינן בחומר שצריך היה על פי טיבו להימצא בידי הרשות החוקרת (בש"פ 9322/99 עבד מסארווה נ. מדינת ישראל (טרם פורסם מיום 6.2.2000 בג"צ 9264/04 מדינת ישראל נ. בית המשפט השלום בירושלים)).
14. אמנם העובדה שהחומר שבמחלוקת אינו מצוי בידי גורמי החקירה והתביעה מהווה אינדיקציה לכך שאין מדובר בחומר חקירה (פרשת בש"פ 9322/99 מסארווה נ. מדינת ישראל), וכי רצוי שבית המשפט יבחן החומר לצורך הכרעה האם עסקינן ב"חומר חקירה", אך נראה שבמקרה הנוכחי, על סמך השיקולים שצויינו לעיל ובראש ובראשונה מבחן הרלוונטיות של החומר לאישום ולנאשם והערכת הסיכוי כי תהיה בו תועלת להגנת הנאשם, יש להורות על הגילוי.
15. אכן קיימת בדין דרך חלופית להשגת מסמכים שאינם מצויים בידי התביעה - סעיף 108 לחסד"פ (ראה פרשת בג"צ 9264/04 מדינת ישראל נ. בית משפט השלום בירושלים).



## בתי המשפט

בש 091081/08

בית משפט מחוזי תל אביב-יפו

בפני: כב' השופט בן יוסף רענן

1

2 בהינתן שעסקינן בחומר שעל פי טיבו מצוי בשליטתה של התביעה במובן הרחב, במובן זה  
3 שהוא היה צריך להימצא בידי התביעה בשל זיקתו לחקירה כנקבע לעיל, אין בעניינינו  
4 להזקק לדרך זו.

5

6 16. עולה ומשתזר איפוא, כי עמדתי הינה כי צדק בית משפט קמא בהחלטתו ולכן הערר  
7 נדחה.

8

9 ניתנה והודעה היום, 09/09/08, במעמד ב"כ העוררת – עו"ד ערן שחם שביט, המשיב ובאת כוחו  
10 – עו"ד לירון לנדן.

11

---

רענן בן יוסף, שופט

12

13