

ת"פ 5966/08 - מדינת ישראל - פמת"א נגד רועי מאיר, ענת פלד, סימודן אחזקות (1995) בע"מ

בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"פ 5966-08 מדינת ישראל - פמת"א (מיסוי וכלכלה) נ' מאיר ואח'

המאשימה	בפני כב' השופטת דניאלה שריזלי בעניין: מדינת ישראל - פמת"א (מיסוי וכלכלה) ע"י ב"כ עו"ד עמית בכר
הנאשמים	- נגד - 1. רועי מאיר ע"י ב"כ עו"ד נ' שמחוני, עו"ד א' קליין, עו"ד י' מנור 2. ענת פלד ע"י ב"כ עו"ד א' רון, עו"ד מ' כרמון 3. סימודן אחזקות (1995) בע"מ ע"י ב"כ עו"ד נ' שמחוני, עו"ד א' קליין, עו"ד י' מנור

הכרעת דין

הכרעת דין

מבוא

1. כתב האישום שהוגש נגד הנאשמים כולל ארבעה אישומים. בשני האישומים הראשונים מואשמים שלושת הנאשמים, רועי מאיר (להלן: **הנאשם**), ענת פלד (להלן: **הנאשמת**) וסימודן אחזקות (1995) בע"מ (להלן: **סימודן אחזקות**) בכך שהשפיעו בדרכי תרמית על תנודות השער של ניירות ערך, עבירות לפי סעיף 54(א)(2) לחוק ניירות ערך, התשכ"ח-1968 (להלן: **חוק ני"ע**). שני אישומים נוספים מתייחסים לנאשם בלבד.

2. הנאשמים - עובדות רקע:

* הנאשם הוא יליד 1957, כלכלן בהשכלתו. הנאשם פעיל בשוק ההון מאז שנת 1982, תחילה כשכיר, ומשנת 1989 ואילך - כעצמאי, במסגרת קבוצת החברות "סימודן" שהקים לצורך פעילותו בשוק ההון (קבוצת החברות תפורט בהמשך, היא תקרא להלן: **קבוצת "סימודן"**). עיקר עיסוקו של הנאשם בתקופה הרלוונטית לכתב האישום - ניהול תיקי השקעות וייעוץ בתחום ניירות הערך; ניהול קרנות נאמנות וחיתום בשוק ההנפקות. ברשות הנאשם רישיון לפי חוק הסדרת העיסוק בייעוץ השקעות, בשיווק השקעות ובניהול תיקי השקעות, התשנ"ה-1995 (להלן: **חוק העיסוק בייעוץ**

השקעות);

* הנאשמת היא ילידת 1967. מאז שנת 1991 ועד שלהי שנת 2004 עבדה הנאשמת כשכירה בקבוצת החברות "סימודן", ביצעה עבודות מזכירות ועבודות נוספות, כשהיא כפופה בעבודתה לנאשם;

* הנאשמת 3, חברת סימודן אחזקות, היא חברה פרטית, אחת מקבוצת חברות "סימודן" שלהלן.

3. בתקופה הרלוונטית לכתב האישום, קרי: בשנים 2002-2004 (להלן: **התקופה הרלוונטית**), נמנו עם קבוצת סימודן החברות הבאות שהקים הנאשם:

(א) סימודן ניהול קרנות (1990) בע"מ(להלן: **סימודן קרנות**);

(ב) סימודן השקעות (1990) בע"מ;

(ג) סימודן חיתום והנפקות (1993) בע"מ;

(ד) סימודן אחזקות (1995) בע"מ, היא הנאשמת 3.

קבוצת החברות תקרא במכלול: **קבוצת סימודן**.

4. הנאשם וסימודן קרנות ניהלו ארבע קרנות נאמנות פתוחות[1]:

(א) קרן סימודן מניות והמירים (להלן: **סימודן המירים**);

(ב) קרן סימודן השקעות באג"ח (להלן: **סימודן אג"ח**);

(ג) קרן למשקיע;

(ד) קרן סימודן ריבית.

5. מירב מניותיהן (95%) של החברות בקבוצת סימודן מוחזק היה בתקופה הרלוונטית בידי חברת **סירום בע"מ** (להלן: **סירום**), חברה פרטית בבעלות הנאשם ואשתו, ומיעוטן (5%) מוחזק בידי **אביעזרי פרנקל**. הנאשם כיהן בכל התקופה הרלוונטית לכתב האישום כדירקטור בסימודן אחזקות; כמו-כן, כיהן בתקופה הרלוונטית כמנהלה הכללי של סימודן קרנות, ושימש בה דירקטור ויו"ר ועדת השקעות (לפחות - ברוב התקופה).

6. בשני האישומים הראשונים והמרכזיים בכתב האישום מתוארות עסקאות מתואמות-עצמיות שביצעו הנאשמים, על פי הנטען, במניות פרג ונדלנס במסגרת הבורסה לניירות ערך בת"א (להלן: **הבורסה**).

אלה העובדות הרלוונטיות לחברות פרג ונדלנס:

6.1 חברת **מפעלי פרג מאוחדים בע"מ** (להלן: **פרג**) היא חברה ציבורית בשליטת **חברת שיוכן ובינוי אחזקות בע"מ** (להלן: **שיוכן ובינוי**), שמניותיה נסחרו בבורסה לני"ע (להלן: **מנית פרג**). בתקופה הרלוונטית כיהן שמעון הייבלום כסמנכ"ל כספים בשיוכן ובינוי, וכן, כיו"ר הדירקטוריון של פרג, ועמד בקשר עם הנאשם.

6.2 בתאריך 27.1.2002 הודיעה הנהלת הבורסה לחברת פרג כי בתאריך 31.12.2001 היו אחזקות הציבור במניית פרג נמוכות מ-1.6 מיליון ש"ח, וכתוצאה מכך אין החברה עומדת בכללי השימור החלים בבורסה (דהיינו: פיזור מינימאלי לציבור של 7.5% ממניות החברה, ושווי אחזקות מינימאלי של הציבור ב-1.6 מיליון ₪), והיא מועמדת להשעיית מסחר, אלא אם כן תשפר את נתונה כנדרש (**ת/46**). ניתנה לפרג אורכה לפתרון הבעיה עד 31.3.2002.

6.3 במרוצת התקופה שהוקצבה נפתרה בעיית כללי השימור של פרג לאחר שנרכשה כמות נכבדה של מניותיה בעסקאות מחוץ לבורסה; ואולם, בתאריך 23.7.2002 שבה והודיעה הבורסה לפרג כי שוב אינה עומדת בכללי השימור. הפעם ניתנה לחברה אורכה להסדרת שווי אחזקות הציבור במניה, וזאת, עד 30.9.2002.

6.4 חברת **נדלנס בע"מ** היא חברה ציבורית שעיקר אחזקותיה בידי זאב גנות, אשר כיהן במשרת דירקטור בחברה (להלן: **נדלנס**; **מניית נדלנס**). מאיר נגה (להלן: **מאיר נגה**), חתנו של גנות, כיהן אף הוא כדירקטור בנדלנס. מאיר נגה הוא מכרו של הנאשם.

6.5 בתאריך 23.7.2002 הודיעה הבורסה להנהלת נדלנס כי החברה אינה עומדת בכללי השימור, שכן, בתאריך 30.6.2002 עמד שווי אחזקות הציבור במניית נדלנס על סך 1.17 מיליון ש"ח בלבד. ניתנה לנדלנס אורכה לפתרון בעיית השימור עד 30.9.2002.

7. בפרטי האישום האמורים טוענת המאשימה, כי במועדים שונים ביצעו הנאשמים, במהלך המסחר בבורסה, עסקאות מתואמות ועצמיות, הן במניית פרג והן במניית נדלנס, כשהמניע לעסקאות, לפחות בחלקן, הסדרת בעיית כללי השימור של החברות פרג ונדלנס. הטענה היא כי במעשיהם השפיעו הנאשמים במרמה ושלא כדין על עליית שעריהן של המניות הנ"ל.

הנאשם מואשם בנוסף, באישום השלישי ובאישום הרביעי, בעבירות שעניין פעילות אסורה בני"ע אותה ביצע במניות שונות הנסחרות בבורסה, בכלל זה, מניות פרג ונדלנס הנזכרות באישומים הראשונים, בניגוד להוראות החוק החל על בעל רישיון; וכן, קניה ומכירה של ני"ע, בניגוד ועל אף המגבלות החלות על דירקטור ועל מנכ"ל של חברת ייעוץ השקעות, ועל חבר ועדת השקעות.

אפרט את עובדות כתב האישום ואת האשמות שמייחסת המאשימה לנאשמים, לאחריהן את המחלוקות הטעונות הכרעה, וכן, את החוק והפסיקה המהווים מסגרת להכרעה.

8. עניינו של פרט האישום הראשון - עסקאות שביצעו הנאשמים בבורסה במניות חברת פרג. באישום נאמר, כי בין התאריכים 2.7.2002 ו-2.9.2002, לאחר שנקלעה פרג לבעיה בנושא כללי השימור והייתה מועמדת להשעייה מפעילותה בבורסה, ביצע הנאשם, בצוותא חדא עם הנאשמת, שורה של עסקאות רכישה ומכירה במניית פרג במגמה להגדיל את שווי אחזקות הציבור במניית פרג.

8.1 בשלושה תאריכים - 30.1.2002; 3.3.2002; 19.3.2002 - רכשה סימודן אחזקות משיכון ובינוי, בארבע עסקאות מחוץ לבורסה, 385,000 ערך נקוב (ע.ג.) מניות פרג, בסכום כולל של 339,395 ₪. בכתב האישום נאמר, כי רכישת המניות סיעה לפתרון בעית כללי השימור שאליה נקלעה פרג, ושעליה הודיעה הבורסה לחברת פרג בתאריך 27.1.2002 (ראו: פסקאות 5.1-5.2 לעיל).

8.2 אלא שפרג שבה ונקלעה בשלהי חודש יוני 2002 לבעייה חוזרת בכללי השימור. כדי להתגבר על הבעייה, טוענת המאשימה, ביצע הנאשם בחמישה תאריכים שונים, דהיינו: 28.7.2002, 31.7.2002, 4.8.2002 ו-2.9.2002, חמש עסקאות מלאכותיות במניית פרג, שהיא מניה דלת סחירות, ובמסגרת העסקאות האמורות הוא הזרים לבורסה פקודות מנוגדות לרכישת המניה ולמכירתה, באמצעות סימודן אחזקות וסימודן אג"ח במקביל, ויצר מסחר מלאכותי במניית פרג, מצג שווא של פעילות תקינה במסחר בין שני צדדים בלתי תלויים. וכל זאת, שעה שציבור המשקיעים אינו מודע לעובדה שגורם אחד (הנאשם) עומד מאחורי ביצוע העסקאות, מציג היצע וביקוש מלאכותיים, ומכתיב על פי שיקול דעתו הבלעדי את התנהלות המסחר במניה ואת מחירה. פרטי העסקאות ומועדיהן, תוכן ההוראות שהזרימו הנאשמים, לרבות, היקף המניות ושעריהן, וכן, זהות החשבונות שבהם בוצעו העסקאות מפורטים בכתב האישום. המאשימה טוענת, כי **במועדים הנזכרים בכתב האישום, השפיע הנאשם שלא כדין, באמצעות סימודן אחזקות, על עלית שער הסגירה בסיום כל יום מסחר.** בדרך זו נפתרה שוב בעיית כללי השימור, ומניית פרג לא נמחקה מהמסחר בבורסה.

8.3 המאשימה מייחסת את מעשי הנאשם גם לסימודן אחזקות, מכוח מעמדו של הנאשם כבעל השליטה בחברה וכאורגן, וכן, מאחר שפעל באמצעותה והסב לה רווחים בעקבות הפעילות המתוארת.

8.4 ביחס לחלקה של הנאשמת טוענת המאשימה, כי במספר מועדים, בהוראת הנאשם, היא הזרימה לבורסה שלא כדין הוראות קניה ו/או מכירה של מניית פרג, על אף שידעה כי מדובר בפקודות מנוגדות שיצרו עסקאות מתואמות ועצמיות בין חשבונות שכולם בשליטת הנאשם (סעיפים 22 ו-23 לאישום), עסקאות שהן אסורות, וידעה כי הנאשם הוא הגורם היחיד שקיבל את ההחלטות העסקיות המפורטות.

הערה: בתחילת המשפט, בתאריך 12.7.2009 (עמ' 8 לפרוט'), חזרה בה המאשימה מהאשמתה של הנאשמת ענת פלד במעורבות בעסקאות שבוצעו בתאריכים 31.7.2002, 4.8.2002 ו-8.8.2002.

8.5 המאשימה טוענת, כאמור, כי במעשיהם השפיעו הנאשמים בדרכי תרמית על תנודת שיערה של מנית פרג, תוך ניצול לרעה של שיטת המסחר, והעלו באורח מלאכותי את שער המניה בימי המסחר הנזכרים בכתב האישום.

8.6 הנאשם וסימודן אחזקות הפיקו מהעסקאות המתוארות רווחים שלא כדין, שכן, ב-4.3.2003 מכרו את אחזקותיהם במנית פרג (412,071 ע.ג.) לשיכון ובינוי בעסקה מחוץ לבורסה בשער 131.6 נקודות, דהיינו: תמורת 542,285 ₪.

8.7 באישום הראשון מייחסת המאשימה לנאשמים 1 ו-3 חמישה פרטי אישום שעניינם **השפעה בדרכי תרמית על תנודת שיערו של נייר ערך**, עבירות לפי סעיף 54(א)(2) לחוק ני"ע, יחד עם סעיף 23 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 ביחס לסימודן אחזקות. אשמת הנאשמת צומצמה, כאמור, לשני פרטי אישום בלבד (ראו: הערה בפסקה 8.4 לעיל).

9. בפרט האישום השני מואשמים הנאשמים בכך שהשפיעו בדרכי תרמית על תנודת שיערה של מנית נדלנס וזאת ב-15 עסקאות שביצעו במועדים שונים, ואשר התרכזו בשלוש תקופות עוקבות:

* 4 עסקאות בוצעו בתקופה שנמשכה בין המועדים 25.9.2002 ו-10.10.2002;

* 7 עסקאות בוצעו בתקופה שבין המועדים 1.12.2002 ו-29.5.2003;

* 4 עסקאות נוספות בוצעו בחודש אוגוסט 2003.

פרטי העסקאות ומועדיהן, תוכן ההוראות שהזרימו הנאשמים לבורסה, זהות הקונה וזהות המוכר, תוצאות העסקאות, בכלל זה, היקף המניות ושער העסקה, וכן, שער הנעילה בסיום יום המסחר, מפורטים כולם בכתב האישום ובנספח ב'.

9.1 לטענת המאשימה, קיים מניע ברקע העסקאות המתוארות, והכוונה להודעת הבורסה מתאריך 23.7.2002 שהופנתה לנדלנס ולבעלי השליטה - זאב גנות ומאיר נגה - לפיה, נדלנס איננה עומדת בכללי השימור, שכן, נכון לתאריך 30.6.2002 היה שווי אחזקות הציבור במנית נדלנס נמוך משמעותית מהנדרש.

9.2 מכאן ואילך, טוענת המאשימה, ביצע הנאשם את העסקאות הנ"ל במנית נדלנס, כולן עסקאות מתואמות ועצמיות, ועל כן, מלאכותיות, אשר במסגרתן הזרים הנאשם לבורסה הוראות נוגדות לרכישת המניה ולמכירתה, בין חשבון סימודן אחזקות לבין חשבונות סימודן אג"ח, ו/או סימודן המירים, כולן חברות בשליטתו; במעשיו הוא יצר מסחר מלאכותי במנית נדלנס, מצג שווא של פעילות תקינה במסחר בין שני צדדים בלתי תלויים. בנוסף, ביצע הנאשם באחד המועדים - 29.9.2002 - עסקה עם צד שלישי, תוך כדי ניסיון לבצע עסקה עצמית. במכלול, **במועדים האמורים, השפיע הנאשם במעשיו על עליית שער הסגירה של מנית נדלנס בסיום כל יום מסחר**. ובדרך זו נפתרה בעיית כללי השימור, ומנית נדלנס לא נמחקה מהמסחר בבורסה.

9.3 המאשימה מייחסת את מעשי הנאשם גם לסימודן אחזקות, וזאת, מכוח מעמדו של הנאשם כאורגן וכבעל השליטה בחברה, ומאחר שפעל בבורסה באמצעותה והסב לה רווחים.

9.4 אשר לאשמתה של הנאשמת נטען בכתב האישום, כי נטלה חלק בביצוע העסקאות האמורות המפורטות באישום השני, שכן, אלה בוצעו, בין היתר, באמצעות הנאשמת, שסייעה לנאשם בהזרמת פקודות רכישה ו/או מכירה, אף שידעה כי מדובר בעסקאות עצמיות, מתואמות ונוגדות בין חשבונות שכולם בשליטת הנאשם (סעיפים 29 ו-30 לאישום).

הערה: כאמור לעיל, בתאריך 12.7.2009, קודם לשמיעת ההוכחות, חזרה בה המאשימה מהאשמתה של הנאשמת ענת פלד במעורבות בביצוען של העסקאות במנית נדלנס בתאריכים 25.8.2003, 26.8.2003, ו-27.8.2003 (ראו: עמ' 8 לפרוט').

9.5 המאשימה טוענת, כי שני הנאשמים ידעו על דלות המסחר במנית נדלנס, וידעו שהעסקאות העצמיות שגיבשו ישפיעו על שער המניה ויביאו לעלייתו. מכאן, שהנאשמים השפיעו בדרכי תרמית על תנודת שיערה של מנית נדלנס, תוך ניצול לרעה של שיטת המסחר, והעלו באורח מלאכותי את שער המניה. בסופו של יום, גם הפיקו הנאשמים רווח לסימודן אחזקות.

9.6 באישום השני מייחסת, אפוא, המאשימה לשלושת הנאשמים עבירה של **השפעה בדרכי תרמית על שערם של ניירות ערך**, לפי סעיף 54(א)(2) לחוק ני"ע, יחד עם סעיף 23 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 ביחס לסימודן אחזקות. מספר פרטי האישום כמספר העסקאות המתואמות/העצמיות שביצע כל אחד מהנאשמים. אשמת הנאשמת צומצמה, כאמור בפסקה 9.4 לעיל.

10. בפרט האישום השלישי מואשם הנאשם בלבד בכך שביצע בין השנים 2002 ו-2004 עשרות עסקאות אסורות בניירות ערך, בבורסה ומחוצתה לה, לרבות, העסקאות המפורטות באישום הראשון ובאישום השני, דהיינו: במניות פרג ונדלנס, כשרכש מניות שונות עבור תאגידים בשליטתו, כמפורט בנספח ג' לכתב האישום. פעילות זו אסורה על בעל רישיון.

המאשימה מייחסת לנאשם את העבירות הבאות:

* **פעילות אסורה של בעל רישיון** - עבירה לפי הסעיפים 4(א) ו-39(ב)(1) לחוק העיסוק ביעוץ השקעות.

* **פעילות אסורה של בעל רישיון** - עבירה לפי סעיף 4(ב) וסעיף 39(ב)(2) לחוק העיסוק ביעוץ השקעות.

11. הנאשם מואשם בפרט האישום הרביעי בכך שביצע את עסקאות רכישת ומכירת המניות המפורטות באישום השלישי ובנספח ג', באמצעות חשבונות סימודן אחזקות וחברת סירום אשר בבעלותו, חלקן - מחוץ לבורסה, וכל

זאת, בלא שעמד בדרישות הדווקניות של חוק השקעות משותפות בנאמנות, והתקנות שהותקנו מכוחו. קרי: הנאשם לא מסר הוראה בכתב ביום שקדם לעסקאות, העסקאות לא בוצעו בדרך של נאמנות עיוורת, והוא לא דיווח על כך לנאמן הקרן.

המאשימה מייחסת לנאשם באישום הרביעי את העבירות הבאות:

* **קנה ומכר ני"ע שלא על פי המגבלות החלות על דירקטור ועל עובד של מנהל קרן** - לפי סעיף 21א(א) וסעיף 124 לחוק השקעות משותפות בנאמנות, התשנ"ד-1994 (להלן: **חוק השקעות משותפות בנאמנות**);

* **קנה ומכר ני"ע שלא על פי המגבלות החלות על חבר ועדת השקעות ועל מנכ"ל המשתתפים בקבלת החלטות הנוגעות לניירות ערך מסויימים או ניהול תיקי השקעות של הקרן** - לפי הסעיפים 21א(ד) ו-124 לחוק השקעות משותפות בנאמנות, יחד עם תקנה 1(ב) לתקנות השקעות משותפות בנאמנות (הגבלות אישיות על דירקטור, חבר ועדת השקעות ועובד של מנהל קרן), התשנ"ט-1999.

פרק ב'

הסכמות ומחלוקות

12. עסקאות מותרות ולגיטימיות, או שמא, עסקאות עצמיות ומתואמות אשר נועדו להשפיע על שעריהן של מניות?

זהו סלע המחלוקת המרכזי בתיק באשר לאשמתם של הנאשמים. סוגיה זו מתייחדת לשני האישומים הראשונים בכתב האישום שבהם מואשמים שלושת הנאשמים בעבירות שעניינן **השפעה בדרכי תרמית על שעריהן של מניות פרג ונדלנס** במועדים נתונים. במוקד הדיון נמצאים, אפוא, האישומים הראשונים והעסקאות שביצעו הנאשמים במועדים המפורטים בהם (שיקראו בשם כולל: **העסקאות**), איש אישה - והעסקאות המיוחסות לו או לה.

13. אשר לעסקאות גופן - עליהן אין איש מהנאשמים חולק, והטעמים מובנים. איש מהצדדים גם איננו חולק על כך שהנאשם היה הדמות המרכזית בקבוצת חברות סימודן, שקיבל באורח בלעדי את כל החלטות לרכישת ומכירת מניות בידי החברות בקבוצה, והוא זה שניצב במרכז הפעילות של משרדו. הוא גם איש שנתן הנחיות לנאשמת ביחס לביצוע העסקאות. מעבר לכך, חלוקים הצדדים, ובעיקר כן, הנאשמים 1 ו-3, ביחס לאופיין ולדרך בחינתן של העסקאות, ביחס להשלכת עסקאות נוספות שביצע הנאשם במניות האמורות, ביחס למניע שעמד בבסיס העסקאות, ובעיקר - ביחס לבחינת טיב השיקולים שהדריכו אותו בהחלטותיו כשהזרים לבורסה את ההוראות המנוגדות למכירת ולרכישת המניות. כפי שהסתבר, קיים פער משמעותי בין העמדות שהציגו שני הנאשמים.

14. אסביר ביתר פירוט: הנאשם וחברת סימודן אחזקות הודו בתגובה לכתב האישום בעיקרי העובדות המפורטות בפרק הכללי של כתב האישום, לרבות, פעילות משרדו של הנאשם באמצעות מערכת ממוחשבת שדרכה הזרימו הוא והנאשמת הוראות לבורסה לביצוע עסקאות בני"ע. הנאשם והחברה לא הכחישו את ההוראות המנוגדות

לרכישה ולמכירה של מניות פרג ונדלנס המתוארות בשני פרטי האישום הראשונים של כתב האישום. כן, הודה הנאשם כי היה הדמות המרכזית והקובעת בקבוצת סימודן, כאשר מלבדו פעלו בקבוצה חברי הדירקטוריונים, וחברי ועדת ההשקעות. הנאשם כפר בהאשמות שיוחסו לו בדבר השפעה בדרכי תרמית על שערן של המניות הנ"ל תוך ניצול לרעה של שיטת המסחר בבורסה. לטענת ההגנה, לא ידע הנאשם על בעיית השימור שאליה נקלעו החברות פרג ונדלנס, והוא ביצע את העסקאות מתוך אינטרסים כלכליים מובהקים ולגיטימיים, כך שלא עבר כל עבירה.

15. בהמשך לאמור, ואף שהודה בביצוע העסקאות בני"ע המפורטות באישום השלישי והרביעי, כפר הנאשם גם בהאשמות המיוחסות לו באישומים אלה, דהיינו: האשמה בפעילות אסורה על בעל רישיון (המיוחסת לו באישום השלישי) והאשמה בסטייה מהמגבלות החלות על דירקטור, על עובד של מנהל קרן ועל חבר ועדת השקעות (המיוחסת לו באישום הרביעי), כשלטענתו, אלה שאלות שבחוק והן טעונות ליבון ובדיקה.

16. במהלך ניהול המשפט התחדדה עמדת ההגנה. היא באה לידי ביטוי בסיכומים בכתב. לטענת סניגוריו של הנאשם, העסקאות במניות פרג ונדלנס היו עסקאות נטולות כל פגם, ובודאי לא היו נגועות בתרמית, שכן, בבסיסן שיקולים ואינטרסים לגיטימיים, ובנוסף, וזה העיקר, העסקאות בוצעו בין שני גופים שונים שהיוו שתי ישויות נפרדות - סימודן אחזקות (חברה המייצגת את חשבון הנוסטרו של המשרד, ומבצעת רכישת ני"ע עבור עצמה) וקרן האג"ח המנוהלת ע"י סימודן ניהול קרנות (1990) בע"מ. הפעולות הננקטות על-ידי קרן הנאמנות, נטען, הינן פעולות התואמות את מדיניות ההשקעה הכתובה של הקרן, תואמות את החלטות ועדת ההשקעות והמדיניות שהותוותה על ידה; ועל כן, בהיבט המהותי-מעשי, פקודות הרכישה ופקודות המכירה בוצעו בפועל על ידי שתי ישויות שונות, כאשר מדיניות השיקולים של כל אחת מהן שונה מרעותה, ומשכך, גם אין הפקודות מאיינות בהכרח זו את זו. מטעם זה, טענה ההגנה, גם אם בוצעו העסקאות בין שני גופים אשר נתונים לשליטת הנאשם, אין בעובדה זו, כשלעצמה, כדי להשליך או להוכיח שהייתה לנאשם כוונת מרמה שעניינה השפעה שלא כדין על שערן של המניות. מה גם, שהפעולות המתוארות, עסקאות בין שני גופים בתוך בית השקעות אחד, דוגמת אלה המיוחסות לנאשמים, הן תופעה מוכרת והן מבוצעות חדשות לבקרים הן בשיטת המסחר שקדמה לתקופת המחשב, ובין לאחריה, ולמעשה - עד היום. מן הטעמים שמנו, הוסיפו הסניגורים וטענו, כל פסקי הדין שעליהם סומכת המאשימה את עמדתה אינם תואמים את עניינו של הנאשם ואת מעשיו, ואין בנמצא פסיקה שמצביעה על המעשים הקונקרטיים כמרמתיים.

17. בהתייחס לאישום השלישי ולאישום הרביעי: הנאשם הודה עובדתית, כאמור, בביצוע המעשים המיוחסים לו בהם, קרי: ביצוע עשרות עסקאות בבורסה ומחוצה לה, בחשבונות של תאגידים שהינו בעל השליטה בהם, מעשים אסורים על בעל רישיון ניהול תיקים, מה גם, שבוצעו מחוץ לבורסה, בהעדר הוראה בכתב מראש, והן לא בוצעו בדרך של נאמנות עיוורת. ואולם, הנאשם כפר באשמה המיוחסת לו באישומים אלה כשלטענתו פעל בתום לב, שכן, בזמנו לא היה ער לאיסורים אשר כללו, כמסתבר, גם את חשבון הנוסטרו של החברה שבשליטתו. לאיסורים הללו נחשף בדיעבד. באורח ספציפי, ביחס לרכישת מניות אי.די.בי בתאריך 1.8.2002 לחשבוננו הפרטי (כמפורט בסעיף 3 לאישום השלישי), טענה ההגנה, כי האשם למעשה רובץ לפתחה של הנאשמת, אשר שגתה בהבנת הנחייתו של הנאשם, ופעלה בניגוד לה.

18. שונה חזית הגנתה של הנאשמת. כאמור, הצטמצמה אשמתה של הנאשמת לעסקאות ספציפיות הנזכרות בשני

פרטי האישום הראשונים (ראו: פסקאות 8.4 ו-9.4 לעיל). כעובדת שכירה במשרדו של הנאשם מאז שנת 1991, הודתה הנאשמת כי במסגרת עבודתה עקבה אחרי הפעילות בבורסה, וביצעה בשעות העבודה את הוראותיו של הנאשם ביחס למניות פרג ונדלנס, בין שאר המניות שהורה לה לרכוש או למכור, בכל שלבי המסחר בבורסה. הטענה היא כי הנאשמת צייתה להוראות ישירות שקיבלה מהנאשם מדי יום כשהיא מדקדקת במיליון. למעט אלה - הכחישה הנאשמת את ההאשמות המיוחסות לה, הן בפן העובדתי והן בפן הנפשי.

19. סניגוריה של הנאשמת טענו, כי תפקידה של הנאשמת במשרד היה מינורי, כי היא לא נשאה במשרה ניהולית, ולא הייתה שותפתו של הנאשם בניהול משרדו והחברות שבבעלותו, ובודאי שלא הייתה שותפה להחלטות העסקיות שקיבל הנאשם מדי יום - בין בעסקאות שביצע בבורסה ומחוצה לה, ובין בהתוויית דרכי הפעולה של החברות. כך, גם לא מוסמכת הייתה להפעיל שיקול דעת עצמאי באשר להוראות שקיבלה מהנאשם ואופן יישומן, כי היא לא הפעילה אף פעם שיקול דעת ביחס אליהן, ולא חלקה עם הנאשם ברווחיו וברווחי החברות. ועוד טענו, כי החשבונות בהם מדובר לא היו בשליטת הנאשמת, והיא לא יזמה רכישה או מכירה של מניות, בכלל או בפרט, וגם לא היה לה כל ענין בכך. אשר על כן, לא ניתן לייחס לנאשמת שותפות למעשי העבירה המיוחסים לנאשם כמפורט בכתב האישום, קרי: נקיטה בדרכי תרמית לשם השפעה על שעריהן של המניות.

20. נוכח מכלול הטענות, וגם משום שלא הייתה כל מחלוקת שהנאשמת לא נשאה במשרה ניהולית ולא הייתה שותפה להחלטות העסקיות שקיבל הנאשם, הביעו סניגוריה של הנאשמת טרזניה נוקבת על כך שהמאשימה נמנעה מלפרט בכתב האישום מה היו הפעולות שביצעה הנאשמת באופן אישי, פעולות שמעידות על מטרה או כוונה להשפיע על שערי המניות ולהעלותם, וכיצד יצרה היא אישית מצגי שווא ומחזור מסחר מלאכותי במניות.

21. על רקע זה, טענו ב"כ הנאשמת בסיום פרשת התביעה, כי המאשימה לא הוכיחה את אשמת הנאשמת, גם לא לכאורה, וכי אין עליה להשיב לאשמה. בין השאר, נטען באותו שלב דינוי, כי הנאשם היה הדמות המובילה בקבוצת "סימודן", והוא שמילא תפקיד מרכזי בפרשה; הוא האיש שתכנן את המהלכים ואת העסקאות, הוא האיש שיזם והפעיל שיקול דעת, קיבל החלטות והוציאן אל הפועל, כאשר הנאשמת אינה שותפה למהלכים, להוציא ביצוע טכני של הוראות שקיבלה מהנאשם, לאמור: הנאשמת מילאה תפקיד טכני ג דא, ובמעמדה כפקידה שכירה במשרדו של הנאשם - היא הופעלה על ידו, וביצעה באופן טכני את הוראותיו והנחיותיו כאשר הזרימה לבורסה (באמצעות בנק אינווסטק) הוראות רכישה או קניה של מניות. כאשר ההסכמות העובדתיות לפנינו, טענו סניגוריה של הנאשמת, ומאחר שאין ראייה לכאורה כי היא קיבלה החלטות עסקיות כלשהן, או, שהייתה לה שליטה פונקציונאלית, או, השפעה כלשהי על המתרחש, ראוי שיקבע בית המשפט כבר בשלב זה שהנאשמת לא נטלה חלק פעיל בגיבוש התכנית המרמית המיוחסת לנאשם, ולא הייתה שותפה לעבירות. משכך, אין לייחס לה אשמה וגם לא לכאורה.

22. ביחס לאימרתה של הנאשמת (בחקירה), לפיה, ידעה במועד כלשהוא, בלתי מוגדר, כי הנאשם "נותן את ההוראות בצד השני", טענו ב"כ הנאשמת, כי אמירה זו איננה עונה על היסוד הנפשי הנדרש להוכחה על פי סעיף 54(א)(2) לחוק נ"ע, דהיינו: מודעות לתרמית, רצון וכוונה להשפיע על שעריהן של המניות בדרכי תרמית. ומכל מקום, אמירת הנאשמת נטולת משקל ראייתי, שכן, היא נולדה במועד החקירה, על רקע ומתוך הלחץ

שהפעילו עליה החוקרים, לאחר שעות רבות של חקירה, כשהיא מורעבת ומאוימת וחוששת ממעצר, מה גם, שתיעוד חקירתה על-ידי החוקרים היה לקוי.

23. בתאריך 9.11.2011 ניתנה החלטתי ובה קבעתי, על יסוד התשתית הראייתית שהניחה המאשימה בפרשת התביעה והדין החל, כי די בראיות שהביאה המאשימה ביחס לנאשמת כדי ליצור את מערכת ההוכחות הראשונית המעבירה את נטל הבאת ראיות לכתפיה, ועל כן, ראוי שהנאשמת תשיב לאשמה ותסביר את הטעון הסבר והבהרה.

24. עמדות הנאשמים מגבשות מחלוקות ברורות. הן מחייבות, בראש וראשונה, הכרעה בסוגיית אופיין ומהותן של העסקאות במניות פרג ונדלנס שסווגו בידי המאשימה כ"מתואמות" וכ"עצמיות". בהתאם להכרעה בסוגייה זו, יעלה הצורך להכריע במחלוקת בדבר "היסוד התרמיתי", קרי: המטרה שעמדה ביסוד העסקאות, האם היתה מטרתו של הנאשם פסולה מעיקרה, והאם אכן השפיע בדרכי תרמית, בכל אחד מהמועדים, על שעריהן של המניות. במסגרת זו, תיבחן המחלוקת בדבר מודעותו של הנאשם לבעיית השימור עמה התמודדו החברות פרג ונדלנס במועדים הרלוונטיים.

25. במסגרת האישומים השלישי והרביעי תידרש הכרעה בטענות ההגנה שהעלה הנאשם, בכללן, טענת תום הלב ואי ידיעת האיסורים, וכן, טענתה של הנאשמת (בכל הנוגע לרכישת מניות אי.ד.בי. בחשבונו הפרטי), והאם בכוחן של הטענות לפטור אותו מאחריות פלילית.

26. המחלוקת המשפטית שהתגלעה בין הצדדים ביחס לאשמתה של הנאשמת כמי שנטלה חלק בהשפעה בדרכי תרמית על שעריהן של המניות, מחייבת הכרעה בדבר הדרך שבה יש להשקיף על מעשיה, הוראות ביצוע שהזרימה לבורסה בהנחיית הנאשם, נוכח מעמדה המיוחד ויוצא הדופן, וכן, נוכח העובדה שאין נגדה טענה כי יזמה פעילות כלשהי, או, שהייתה שותפה פעילה לתכנית מרמיתת יזומה מראש, או, שהפעילה שיקול דעת עצמאי בביצוע העסקאות בבורסה, בין בצד האחד ובין בצד השני.

אגב כך, נדרשת הכרעה ביחס לטענת ההגנה כי מופחת מאוד משקלה הראייתי של אמרת החוץ **ת/3** אותה מסרה הנאשמת בחקירתה, ובה אישרה והודתה כי מרגע מסוים, בלתי מוגדר בזמן, מודעת הייתה לכך שהנאשם ניצב בצד השני של הפקודות.

פרק ג'

המסגרת החוקית

27. נושאי המחלוקת מחייבים שאבהיר את המסגרת הנורמטיבית ואת יסודות העבירות הנדרשים להוכחה, וכן, העקרונות והערכים שעליהם מושתת המסחר בבורסה לני"ע.

28. לב ליבו של כתב האישום הן, כאמור, העסקאות שביצע הנאשם במניות פרג ונדלנס, כמפורט באישום הראשון ובאישום השני. הן הציר המרכזי סביבו נעים האישומים לפי סעיף 54(א)(2) לחוק ני"ע, כשלטענת המאשימה, במועדים הספציפיים השפיעו הנאשמים בדרכי תרמית על שערן של מניות פרג ונדלנס^[2], ועברו בכך על הוראות החוק. מטעם זה, אמקד תחילה את הדיון במסגרת הנורמטיבית שהציב המחוקק בסעיף 54(א)(2), כבסיס לתשתית הראייתית שהניחו הצדדים. בהמשך הדרך אבחן את מהותן של העבירות לפי הסעיפים 4(א), 4(ב) ו-39(ב)(1) לחוק העיסוק בייעוץ השקעות, וכן, העבירות לפי הסעיפים 21(א), 21(ד) ו-124 לחוק השקעות משותפות בנאמנות.

עבירת תרמית בניירות ערך

29. סעיף 54(א)(2) לחוק ני"ע מורה, כי מי ש"השפיע בדרכי תרמית על תנודות השער של ניירות ערך...". דינו - מאסר חמש שנים או קנס פי חמישה מן הקנס כאמור בסעיף 61(א)(4) לחוק העונשין. על פי תוכנו, אוסר הסעיף ביצועם של מעשים או מחדלים המשפיעים בדרך מניפולטיבית ובלתי הוגנת על תנודות שערי המניות בבורסה.

30. הוכחת היסוד העובדתי של העבירה כרוכה בהוכחתם של שני רכיבים: האחד הוא רכיב תוצאתי - **השפעה על שערו של נייר ערך**, והאחר - רכיב התנהגותי והוא **שימוש בדרכי תרמית להשגת תוצאה זו**. מאחר שהמחוקק לא סיפק רשימת התנהגויות אשר תיחשבנה "דרכי תרמית", ונוכח שתיקתו ביחס ליסוד הנפשי - הרי שהוכחת יסודות העבירה מורכבת למדי. הדרך הראויה לפרשנותו של הסעיף, ולאפיין יסודות העבירה וההתנהגויות שתיחשבנה אסורות, היא על פי לשונו ותכליתו, והן יוצקות את המשמעות לאיסור שבו.

31. לשונו ותכליתו של הסעיף נועדו להבטיח שיתקיים במדינה שוק הון מאורגן, יעיל ומשוכלל אשר פעילותו תקינה והוגנת ולהגן עליה. בעיקר כך, כפי שמלמדים הספרות המקצועית ופסיקת בתי המשפט, משום שקיומו של שוק הון מאורגן למסחר בני"ע מהווה בסיס לצמיחה כלכלית של משק המדינה. ביסוד המסחר בשוק ההון עומד אופיו המיוחד של המוצר הנסחר, אשר בשונה מסחורות אחרות, ערכו ותכונותיו אינם גלויים לעין. נייר הערך נוצר כנורמה משפטית. הוא נטול ערך עצמאי, ומשקף זכות מסחרית שערכה נובע וקשור בחברה אשר הנפיקה אותו. עולה מכאן, כי המשקיע בשוק ההון יוכל להעריך את שווי של נייר ערך ולעמוד על טיבו רק אם ייחשף לנתונים מלאים, אמיתיים ואמינים אודותיו, ולמידע עקבי ומלא אודות החברה שהנפיקה אותו. סימן היכר מובהק, אפוא, לקיומו של שוק תקין והוגן הוא מידע אמין ושקיפות מלאה ביחס לניירות הערך הנסחרים, ביחס לחברות המנפיקות, וכן, שייקבעו שעריהם של ניירות הערך על-ידי כוחות היצע והביקוש באורח אובייקטיבי, ללא השפעה מלאכותית עליהם. עיקרה של שיטת המסחר הנהוגה היא במציאת נקודת האיזון הנכונה בין ההיצע לביקוש לנייר הערך והיא המהווה בסיס לקביעת מחירו בכל יום מסחר.

32. פועל יוצא מהאמור עד כה: כדי להשיג את האינטרס הציבורי ואת המטרות שבבסיסו, דהיינו: שיתקיים שוק הון יעיל, משוכלל ותקין, שומה עלינו להבטיח שהמסחר יתנהל בתנאים של הגינות ושוויון מוחלטים, ופירושו של דבר - גילוי נאות, הגון ושוויוני בין כל המשקיעים המשתתפים בו. רק בכוחם של אלה להבטיח את אמון הציבור בדרכי

הניהול והפיקוח המתבצעות בבורסה ובמנגנון אכיפת הכללים החלים עליה; רק בכוחם של אלה להבטיח את גידול השתתפות הציבור הרחב בהשקעות בניירות ערך, ואת יכולתה של הבורסה להפוך למנוף לצמיחה כלל משקית. בהעדר הגינות ושוויון בהתנהלות המסחר בבורסה, ייעלם ויפוג אמון הציבור בה, ויבוא הקץ לצמיחה ולהתרחבות הכלכלית [ראו: רע"פ 11476/04 **מדינת ישראל נ' חברת השקעות דיסקונט בע"מ ואח'** (21.2.2010); פסקה 22 (להלן: **עניין השקעות דיסקונט**); וכן, ת"פ (שלום ת"א) 8073/06 **מדינת ישראל נ' סרוסי ואח'** (11.9.2011) פסקה 42 לפסק הדין].

33. מכאן מובן, כי ביצוע פעולות מניפולטיביות בשוק ניירות הערך, שמטרתן להתערב בתנועתם החופשית של כוחות ההיצע והביקוש, ובכוונתן לעודד או לדכא באמצעים מלאכותיים קנייה או מכירה של ניירות ערך, ולהשפיע בכך על תנודות שעריהם, חוטא לתכלית קיומו של שוק הון הגון ותקין ופוגע באמון הציבור בתקינותו והגינותו. ללמדנו, על התכלית החקיקתית של הוראת סעיף 54(א) בכלל, וסעיף קטן (2) בפרט. דהיינו: להסיר סיכונים לא טבעיים שמקורם בעיוותים ובפער מידע הקיימים בשוק ניירות הערך, וזאת, במטרה להגן על המשקיע הסביר ועל איכות, אמינות ושקיפות המידע שהוא מקבל לשם גיבוש החלטותיו ופעולותיו בשוק ניירות הערך; לקדם את יעילותו של השוק, ולהרתיע גורמים שונים מיצירת עיוותים בהליך קבלת ההחלטה של המשקיע הסביר [רע"פ 2184/96 **חרובי נ' מדינת ישראל**, פ"ד נד(2) 114, בעמ' 124-125; וכן, ע"פ 8573/96 **מרקדו, הלדשטיין ואח' נ' מדינת ישראל**, פ"ד נא(5) 481, בעמ' 591 (להלן: **עניין מרקדו**)].

34. ההלכה לגבי תכליתו של סעיף 54(א) כבסיס להבנת היסודות הנדרשים להוכחה סוכמה על-ידי הנשיא אהרן ברק בע"פ 51111/95, 5109/95, 5052/95 **ואקנין נ' מדינת ישראל**, פ"ד נ(2) 642, בעמ' 656-657 (להלן: **עניין ואקנין**):

"כפי שראינו, ביסוד הוראת סעיף 54 לחוק ניירות הערך מונח הרצון להבטיח הגינות במסחר בניירות ערך. לשם כך בא הרצון להבטיח גילוי, אשר יאפשר קבלת החלטות מודעות, תוך שקילת הסיכון והסיכוי. מחיר נייר הערך משקף שיווי משקל בין היצע ממשי לבין ביקוש ממשי, אשר מקורו בתחזיות המשקיע בדבר תוחלת הרווח העתידית מאותה השקעה. בכך מובטח אמון הציבור בשוק ניירות הערך ובמידע הכלכלי אותו הוא מייצג.... על רקע גישה תכליתית זו יש לבחון את המצבים השונים אשר על פי הטענה מהווים השפעה בדרכי תרמית על תנודות השער של ניירות ערך. בבחינה זו יש להיזהר ולא לחצות את הגבול שבין האסור למותר. לא כל ספקולציה היא מניפולציה".

הנשיא ברק הבהיר בפסק דינו, כי בתחום המסחר בניירות הערך, שהוא כה חי ותוסס אין זה ראוי לקבוע מראש "רשימה סגורה" של מצבים האסורים על פי הוראות הסעיף, ורצוי להימנע מהגדרות כוללניות, שעם ניסוחן נמצא מיד המקרה הנוסף שאינו נכנס לתחומן אך שההתנהגות על פיו אסורה אף היא. עדיפה, לדעתו, גישה אינדוקטיבית, הנעה ממקרה למקרה, ועל בסיס נסיון החיים המצטבר מרחיבה ומשכללת את תפיסותיה העקרוניות. בהמשך לכך נאמר בפסק הדין:

"על יסוד גישה זו, ומבלי לנסות כלל ליתן הגדרה כוללנית ליסודות המרכיבים את העבירה על פי סעיף 54(א) (2) לחוק ניירות הערך, ניתן לומר בבטחה כי מתן הוראת קנייה או מכירה בלא רצון לקנות או למכור, ואך מתוך רצון לגרום על ידי כך לשינוי

במחיר המניה, היא פעולה אסורה על פי סעיף 54(א)(2) לחוק ניירות ערך. יש בפעולה זו "השפעה" על תנודות השער של ניירות הערך. השפעה זו הינה "בדרכי תרמית", שכן ההיצע או הביקוש אינו משקף תחזית כלכלית (נכונה או שגויה) באשר לערך המניה, אלא פעולה מלאכותית שמטרתה הינה אך התנודה בשערו של נייר הערך. פעולה שכזו - אם היא מלווה במודעות לדרכי התרמית ובכוונה להשיג את תנודות השער - היא עבירה על פי סעיף 54(א)(2) לחוק ניירות ערך..."

35. לאורם של הערכים המוגנים שציינתי, כאמור בפסקאות 34-30 לעיל, כדי לעמוד בנטל הוכחת יסודות העבירה שבסעיף 54(א)(2) לחוק נדרשת המאשימה להוכיח את הרכיב העובדתי התוצאתי, משמע: כי הייתה השפעה בפועל על שער המניה (ראו: עניין **מרקדו**, בעמ' 518-516, ובעמ' 591); כי ההשפעה הייתה ממשית ומהותית ולא מינורית; וכן, כי ההשפעה ניכרה במהלך יום המסחר או בסיומו. מאחר שכל פעילות של משקיע במסחר משפיעה על שערו של נייר הערך, תיחשב הפעילות כעבריינית רק כאשר תוכח מטרה מפורשת להעלות או להוריד את השער (או: למנוע עליה או ירידה של השער), להבדיל מקניה או מכירה תמימה בשוק חפשי שבה השפעה על השער היא תוצאה טבעית ולא מתוכננת מראש (**שם**, עמ' 520-519). על המאשימה להוכיח, כמובן, ביחס לכל אחד מהנאשמים, את קיומו של הרכיב העובדתי ההתנהגותי, קרי: **נקיטה בדרכי תרמית**, מושג רחב ונעדר פירוט, הדורש לצקת לתוכו תוכן. במשך השנים קבעו בתי המשפט בערכאות השונות כי למושג "דרכי תרמית" פנים רבות, ופרשו אותו כהתנהגות אסורה שבאה לידי ביטוי ב"**מתן הוראת קניה או מכירה בלא רצון לקנות או למכור, ואך מתוך רצון לגרום על ידי כך לשינוי במחיר המניה**" (ראו: עניין **ואקנין**, פסקה 30 של פסה"ד).

36. בהערת ביניים יוער, כי נוכח עמדת המאשימה שהאשם רובץ לפתחה של הנאשמת מכוח דיני השותפות, וכי שיתפה פעולה עם הנאשם להשגת תוצאת המטרה בדרכי תרמית, שומה על המאשימה להוכיח את קיומן של יסודות העבירה ביחס לנאשמת, וגם את תחולתם של דיני השותפות לפי סעיף 29 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: **חוק העונשין**).

37. סעיף 54(א)(2) אינו מזכיר מפורשות מהו היסוד הנפשי הנדרש לצורך הרשעה בעבירה. לכאורה, די בהוכחת קיומה של מחשבה פלילית, דהיינו: כי העושה היה מודע לטיב הפיזי של התנהגותו - פעולת מסחר בנייר ערך תוך נקיטה בדרכי תרמית. ובכל הנוגע לתוצאה - השפעה על תנודות שערו של נייר הערך - די בהוכחתה של פזיזות (ראו: עמדת כב' השופט גולדברג בעניין **מרקדו**, בעמ' 524). ואולם, הסתפקות במצב "פזיזות" כרוכה בקושי, קושי הנעוץ בעובדה שבמקרים רבים ההבחנה בין פעילות לגיטימית בני"ע לבין פעילות העולה כדי תרמית אסורה תלויה בהוכחת כוונה המלווה את הפעולה. בתי המשפט הכירו בכך שייתכנו מקרים בהם מבצע נאשם פעולה לגיטימית, לכאורה, אלא שמאחוריה הסתתרה מטרה מניפולטיבית, אשר הניבה מצג שווא בעניין ערכן של מניות במטרה להשפיע על שערן. בנסיבות אלה, נקבע, כי מדובר בהשפעה בדרכי תרמית על שער המניה [ע"פ 352/79 **מדינת ישראל נ' לוינקופ**, פס"מ מ(2) 221 (1980), בעמ' 236]. דומה, כי בעניין **מרקדו** (בעמ' 524-525) הסכים גם השופט גולדברג, כי במקרים של מניפולציה באמצעות השתתפות במסחר, נדרשת כוונה להשפיע באופן מלאכותי על השער כדי לגבש את העבירה לפי סעיף 54(א)(2), והיא שיוצרת את ההבחנה בין פעולות כשרות לאסורות.

38. אפילו אפרש את היסוד הנפשי על פי צורתו המחמירה - דרישה להוכחת כוונה מצד העושה לגרום להשפעה על שער המניה - ניתן להחליפם בעקרון הצפיות. בהתאם לעיקרון זה, המעוגן בסעיף 20(ב) לחוק העונשין, נוכח הקושי להוכיח כוונה בלב איש באמצעות ראיות ישירות או נסיבתיות, די לשם הוכחת רכיב הכוונה לגרום לתוצאה, כי העברייין היה מודע בדרגת הסתברות קרובה לוודאי לאפשרות שהתנהגותו תגרום לתוצאה של השפעה על תנודות השער, בליווי מודעות לשאר רכיבי העבירה (ראו: עניין **השקעות דיסקונט**).

אשר על כן, לגישתי, היסוד הנפשי המתלווה לרכיב ההתנהגותי בעבירה לפי סעיף 54(א)(2) הוא של מחשבה פלילית. משמע: מודעות לפעולה בדרכי תרמית, ופזיזות ביחס לתוצאה, שהיא השפעה על תנודות השער. נוכח גישות מחמירות שהובעו באחדים מפסקי הדין ביחס לדרישת היסוד הנפשי, דומני שניתן לעשות שימוש בהלכת הציפיות, לפיה, די בהוכחת ראיית ההשפעה על שער המניה כתוצאה מסתברת קרובה לוודאות, כבסיס לקביעה שהייתה כוונה בלב העושה, והיא מגבשת את קיומו של היסוד הנפשי.

39. הפרקטיקה הפסיקתית מנתה מספר קטגוריות התנהגותיות, מקרים שבהם קמה חזקה עובדתית לקיומה של פעולה תרמית בניירות ערך [ראו: ת"פ (שלום תל-אביב) 7019/00 **מדינת ישראל נ' מועלם** (29.12.2002); להלן: **עניין מועלם**]. נמנות עם אלה עסקאות אשר תכליתן המוכחת היא להשפיע על שער נייר הערך, כגון: הזרמת הוראות לבורסה **שמטרתן המוכחת ליצור עודף ביקוש או עודף היצע** כדי להשפיע על שער של מניה; **הזרמת הוראות כוזבות לבורסה** במטרה למנוע ירידת שער ולמנוע תוצאות שליליות למנפיק; או, **עסקאות מתואמות מראש** (Matched Orders), בהן מוכח קיומו של קשר בין שני קושרים, או יותר, המתאמים ביניהם מראש הוראות קניה ומכירה של נייר ערך, במטרה משותפת להשפיע על שער בבורסה, או, ליצור מצג שווא, כדי להשיג רווחים או למנוע הפסדים. בכל אותם מקרים, במידה שיוכח במשפט, כי אין מאחורי ההוראות או העסקאות אינטרסים כלכליים לגיטימיים, אלא מטרה ברורה, עצמאית או מתואמת, להשפיע על שעריהן של ניירות הערך, קל וחומר, כאשר ההוראות ניתנות בידי אותו אדם - ניתן להסיק ולקבוע כי מדובר בעסקאות מלאכותיות, מניפולטיביות, שכוונתן מרמה בבסיסן, בפרט, כאשר אין בפי המבצע הסבר סביר וראוי אחר לפעולותיו.

40. קטגוריה נוספת של עסקאות מלאכותיות המוחזקות כמרמיתיות ומניפולטיביות, והן רלוונטיות לענייננו, הן **"עסקאות עצמיות"** (Wash Trades), או, (Wash Sales). עסקאות אלה מאופיינות במסחר עצמי בניירות ערך, כאשר מתבצעת מכירה ורכישה של אותו ני"ע בידי אדם אחד, אדם שניצב משני צידי העסקה; והוא, או מי מטעמו, מזרים את פקודת הרכישה ואת פקודת המכירה, בין אם עשה כן מחשבון אחד ובין אם פעל במספר חשבונות נפרדים, והפקודות מבטלות ומאיינות זו את זו. מטבע הדברים, מאפשרת פעילות כזו לאותו אדם להתוות את נקודת האיזון בין הוראת הביקוש לבין הוראת ההיצע, ולקבוע את מחיר ניה"ע לפי רצונו השרירותי, ללא קשר לערכו של ניה"ע בשוק.

הדעת נותנת שבתום ביצוע עסקה כזאת - אין שינוי קנייני מהותי בזכויותיו של הגורם מזרים הפקודות, ובדרך-כלל, היקף ניירות הערך שהיה בידו ערב ביצוע העסקה המלאכותית נותר כשהיה. עסקה כזאת, קבעה הפסיקה, נגועה בהכרח בפגם מהותי, בתרמית, שכן, על פני הדברים, מתגבשת חזקה, לפיה, העסקה אשר נקשרה איננה מייצגת מפגש רצונות אמיתי בין מוכר וקונה במסגרת מסחר חופשי, אלא מיועדת לשרת מטרה חיצונית לעסקה, מטרתו של המבצע (ראו:

41. הקטגוריות הללו עשויות לסייע בענייננו בבחינת שאלת התקיימותם של יסודות העבירה לפי סעיף 54(א)(2) והתגבשותם לכלל עבירה. שכן, פעולות או הוראות מנוגדות הניתנות ומבוצעות במסגרת המסחר בשוק ההון על-ידי אדם אחד, או, שמקורן באדם אחד, והן מאיינות זו את זו, תובעות הסבר והצדקה, והאדם שלכאורה סחר עם עצמו, **יידרש לתת הסבר מניח את הדעת לפעילותו, ולהבהיר מהי התכלית הלגיטימית או הבסיס הכלכלי שעמד ביסוד פעולותיו.** בהעדר הסבר כזה - לא נסתרת החזקה העובדתית כי מדובר בפעילות מרמתית, באשר אין זה סביר שלאותו אדם יהא בו זמנית אינטרס למכור ולקנות אותו נייר ערך, באותו מחיר, באותה נקודת זמן.

42. בהקשר זה אעיר, כי לגישת המאשימה, בהתאם לנסיבות שהוכחו לדעתה, יצר הנאשם במעשיו עסקאות עצמיות שמשולבות בהן קווי אופי של עסקאות מתואמות, וזאת, בהתחשב בכך שהנאשם הוא הגורם שעמד משני צדי העסקאות, אך הסתייע במועדים ספציפיים בשירותיה של הנאשמת להזרמת הפקודות הנוגדות, והיא ידעה על כוונותיו. לגישה זו אתייחס בהמשך, במסגרת הדין באופיין של העסקאות ובאשמת הנאשמת.

43. חזרה לענייננו:

העבירה שעניינה **השפעה בדרכי תרמית על שערן של נייר ערך** נבחנת על-פי מעשיו וכוונותיו של הנאשם ביום המסחר בבורסה. **השאלה הנשאלת תמיד היא - אם פעל בבורסה מתוך רצון אמיתי לקנות או למכור מניות, או, שמא השתתף במסחר מתוך כוונה להשפיע על השער כתכלית בפני עצמה.** על כן, לצורך הוכחת העבירה אין חשיבות של ממש לשאלה מהו המניע שעמד ביסוד דרכי התרמית שאותן נקט הנאשם לשם העלאת שער ניה"ע. העובדה שפעל מתוך מניע אישי או כלכלי שעמדו מאחורי הפעילות אינה מעלה ואינה מורידה לעניין אחריותו הפלילית לביצוע העבירה, ובלבד שהוכח כי מעשיו של הנאשם נעשו במטרה להשפיע על השער [ראו: ת"פ (בימ"ש השלום תל-אביב) 1327/86 **מדינת ישראל נ' רוזנבוך**, עמ' 325 (להלן: **עניין רוזנבוך**); ת"פ (בימ"ש השלום תל-אביב) 4268/97 **מדינת ישראל נ' אורן**, פסקאות 94 ו-101 לפסק-הדין (31.10.2001); וכן, ת"פ (בימ"ש השלום תל-אביב) 1283/98 **מדינת ישראל נ' שפיר**, פסקאות 121 ו-127 לפסק הדין (8.6.2003)].

44. עם זאת, לקיומם של מניעאו מטרה ביסוד מעשי הנאשם בבורסה עשויה להיות נפקות, בכל זאת, כראיה נסיבתית להוכחת הכוונה התרמיתית להשפיע באופן מלאכותי על שערניירות ערך, והמניע יצטרף אל מכלול הראיות הישירות והנסיבתיות אשר לפיהן יוכרע אם מטרת הרכישות הייתה השפעה על השער, והפעולות במסחר היו אמצעי להשגתה.

אמר על כך בית המשפט בעניין **רוזנבוך** (בעמ' 319):

"אינני מעלה על דעתי שמישהו יבקש לגרום לעליה מלאכותית של שערניירות בבורסה כמטרה בפני עצמה או כשעשוע; תמיד תתלווה לכך כוונה להשיג לעצמו טובת הנאה כלשהי. לפעמים המטרה היא מכירת מניותיו הוא במחיר גבוה יותר, ואילו במקרה שלנו המטרה היתה לגרום לכך שאחרים יתפתו למכור את המניות שבידם כדי שהמשיב יצליח לרכוש מניות נוספות על מנת שיהיה רשאי למנות מנהל בחברה. בין כך ובין כך - העלאת שערניירות היא המטרה המיידית המכוונת להשגת מטרה סופית, שהיא עצמה לגיטימית, אך אינה ניתנת להשגה ללא ביצוע מניפולציה אסורה".

45. הוא הדין, במקרה שבו מבקש נאשם לטעון להגנתו מפני האישום בתרמית בניירות ערך כי לא פעל מתוך כוונה להשיג רווחים, או, לחלופין, כי חווה הפסדים. נוכח הקושי הראייתי בהוכחת רווחים שהניבה הפעילות בבורסה, אין הרווח או ההפסד מהווים ראיה בדבר קיומה או אי קיומה של כוונה תרמית. כשמוכח רצון להשפיע על המסחר ושערו של נייר ערך - אין הכרח להוכיח קיומו של רווח לשם גיבוש העבירה. שהרי אין זה מן הנמנע כי פעילותו המניפולטיבית של נאשם לא עלתה יפה. יחד עם זאת, לקיומו של רווח ולהוכחת קיומו של מניע להשגת רווחים כפועל יוצא, עשויה להיות חשיבות כראייה נסיבתית לאחריותו של הנאשם.

עבירות לפי חוק הסדרת העיסוק בייעוץ השקעות

ולפי חוק השקעות משותפות בנאמנות

46. חוק הסדרת העיסוק בייעוץ השקעות, בשיווק השקעות ובניהול תיקי השקעות, התשנ"ה-1995, אותו כיניתי בקיצור **חוק ייעוץ השקעות**, התייחד בעוסקים בניהול תיקי השקעות וביעוץ בניירות ערך, ואוסר על העיסוק במלאכות האמורות אלא אם כן העוסק הינו בעל רשיון יועץ, או, מנהל תיקים, או, משווק.

סעיף 4 שכותרתו **פעילות אסורה על בעל רשיון קובע**:

- (א) **יחיד בעל רשיון לא יחזיק ולא ירכוש ניירות ערך ויחידות כהגדרתן בחוק השקעות משותפות עבור עצמו.**
- (ב) **יחיד מנהל תיקי השקעות לא ינהל תיקי השקעות עבור בן משפחתו או עבור תאגיד שהוא או בן משפחתו הינם בעלי שליטה בו.**

הסנקציה העונשית בגין הפרת האיסורים דנן קבועה בסעיף 39(ב) לחוק העיסוק בייעוץ, הקובע:

- (ב) **מי שעשה אחד מאלה, דינו - מאסר שנה או קנס פי חמישה מן הקנס הקבוע בסעיף 61(א)(2) לחוק העונשין, ואם הוא תאגיד - כפל הקנס האמור;**
- (1) **החזיק או רכש ניירות ערך בעבור עצמו, בניגוד להוראות סעיף 4(א);**
- (2) **ניהל תיקי השקעות בעבור בן משפחתו או בעבור תאגיד שהוא או בן משפחתו הם בעלי שליטה בו, בניגוד להוראות סעיף 4(ב).**

47. המחוקק אוסר אפוא על בעל רשיון להחזיק ולסחור בניירות ערך עבור עצמו ו/או עבור בן משפחתו. תכלית האיסור - למנוע מצב של ניגוד אינטרסים בין היועץ ומנהל התיקים לבין לקוחותיו. מכאן, שהמחוקק העלה על נס את טוהר המידות הנדרש ממי שמנהלים כספי אחרים, ואת החשיבות שיש לייחס לאמון הציבור בשוק ההון בכלל ובמנהלי הכסף הציבורי בפרט, ואין קשר לשאלה אם הלקוחות מחזיקים בניירות הערך בהם סחר מנהל התיקים, אם לאו.

יש לשים לב, שהאיסור הוא איסור גורף ומוחלט, ואיננו מותנה בתנאים. מכאן, שלא תישמע טענת הגנה בדבר תום לב או העדר כוונה לבצע את העבירה. בעלי רישיון פעיל, אשר מעוניינים לנהל את כספם הפרטי רשאים לעשות זאת אך ורק בנאמנות עיוורת, כמפורט בהוראות סעיף 4(ג)(5) לחוק העיסוק בייעוץ [ראו: ה"פ (מחוזי ת"א) 431/01 **איגוד הבנקים לישראל נ' הרשות לניירות ערך ואח'** (23.10.2002), בעמ' 546].

ראויים לציון בהקשר זה דברים שנאמרו בבג"צ 1715/97 **שר האוצר ורשות ניירות ערך נ' לשכתמנהליההשקעות בישראלואח'** (28.5.1998):

"... תכליתו של החוק היא להביא לידי כך שהשירות של ניהול תיקי השקעות ינתן על-ידי גורם כשיר ובעל השכלה ורמה **מקצועית** נאותות. החקיקה נועדה להגן גם, בין היתר, על **ציבור** של משקיעים "לא מתוחכמים" השמים מבטחם במנהלי תיקים. ההגנה על האינטרס של המשקיעים נועדה אף להגביר את השתתפותם בשוק ההון, אשר גודלו וחוסנו הינם אינטרס כלכלי של המדינה. תכלית זו - ראויה היא" (פסקה 21 לפסק הדין).

48. במסגרת פרט האישום הרביעי מייחסת המאשימה לנאשם עבירות שעבר לפי חוק השקעות משותפות בנאמנות, בו קבע המחוקק הסדרים ברורים אשר מטרתם השקעה משותפת בניירות ערך והפקת רווחים משותפת מהחזקתם ומכל עסקה בהם, כשאלה אינם מוסדרים על פי דין אחר. בסעיף 3 לחוק נקבע, כי "**הסדר שחוק זה חל עליו לא יעשה אלא על ידי קרן להשקעות משותפות בנאמנות, שתיוסד בהסכם לניהול בנאמנות לפי חוק זה**".

סעיף 21 לחוק, שכותרתו **הגבלות אישיות על דירקטור ועובד של מנהל קרן**, קובע בסעיף קטן (א)(1) כי:

"**דירקטור של מנהל קרן, או חבר ועדת השקעות - לא יקנה ולא ימכור נייר ערך הנסחר בבורסה אלא במהלך המסחר בבורסה, על פי הוראה בכתב שנתן לפחות יום אחד לפני ביצוע הקניה או המכירה...**"

סעיף קטן (ד) מחיל את האיסורים גם על חבר ועדת השקעות ועל מי שמועסק על ידי מנהל קרן.

הסנקציה העונשית בגין העבירות שבסעיף 21 האמור קבועה בסעיף 124 לחוק זה, ולפיה, דינו של העבריין **מאסר שנה או קנס פי שישה מן הקנס הקבוע בסעיף 61(א)(4) לחוק העונשין**.

49. הוראות חוק אלה נועדו גם הן להגן על ציבור המשקיעים בקרנות הנאמנות, וזאת, ע"י קביעת אמות מידה ראויים לגופים או אנשים שיש להם השפעה על ציבור המשקיעים באמצעות קרנות הנאמנות. ראו: ע"ש (מחוזי ת"א) 1237/06 **רביד ואח' נ' רשות ניירות ערך** (פורסם: 12.11.2006).

התשתית הראייתית

50. חקירת הפרשה נפתחה ברשות ניירות ערך (להלן: **הרשות**) לאחר שזיהתה יחידת בקרת המסחר והפיקוח בבורסה עליות בשעריה של מניית פרג, ובמקביל - עליות בשעריה של מניית נדלנס, שהוגדרו כעליות חריגות, במספר לא מועט של ימי מסחר. זאת, למרות שמדובר במניות דלות סחירות לאורך זמן ניכר (ראו: עדותו של חוקר הפרשה, **חן נהורן**, עמ' 15 לפרוט' ואילך). בדיקת הרשות העלתה, כי בשני המקרים קדמו לעליות השערים של המניות הודעות ששיגרה הבורסה לאותן חברות, לפיהן, הן אינן עומדות בכללי השימור (ראו: פסקאות 5.1, 5.2 ו-5.5 לעיל). עוד העלתה הבדיקה, כי העסקאות ביחס לשתי המניות האמורות נקשרו בין חשבון סימודן אחזקות בבנק איגוד, מצד אחד, לבין חשבון סימודן קרנות בבנק אינווסטק, מהצד האחר, וכי הנאשם הוא האיש שעומד מאחורי פקודות הרכישה והמכירה הצולבות של המניות (עדותו של נהורן, עמ' 17 לפרוט').

51. הבדיקה האמורה התגבשה לחקירה גלויה בחודש נובמבר 2004, לאחר שזוהו שני הנאשמים כמי שהזרימו ושידרו את הפקודות דן לחדרי המסחר במועדים הנקובים, חלקן הגדול בהפרשי זמן קצרים, ונמצא קשר עסקי בין הנאשם לבין בעלי השליטה בפרג ובנדלנס. ממצאי החקירה, שרובם הוגשו כראיה בהסכמה, הראו כי בתקופות המפורטות בכתב האישום ביצע הנאשם בבורסה את העסקאות במניות פרג ונדלנס. נתונים אלה הם הבסיס והרקע להגשת כתב האישום נגד הנאשמים, שהאישומים הראשונים בו עוסקים, כאמור, באותן עסקאות שביצעו במניות פרג ונדלנס במועדים הנקובים באמצעות החשבונות שבשליטת הנאשם, סימודן אחזקות, מצד אחד, וסימודן אג"ח, מהעבר האחר.

52. שלוש הערות קודם לפרישת הראיות:

52.1 ההערה הראשונה נוגעת לשיטת המסחר בבורסה, שיטת המסחר הרציף. מאחר שמוסכם עם סניגוריו של הנאשם כי הוא ביצע את העסקאות בשיטת הרצף, בהתאם לפרטים המפורטים בדו"חות הציטוטים, ומאחר שכללי המסחר בשיטה זו ידועים ומוסכמים אף הם, וכן, עקב התייחסותו המפורטת של העד אביצור לפרטי המסחר והעסקאות בחוות דעתו, אסתפק בציון עיקריה בלבד.

שיטת הרצף מבוססת על מערכת ממוחשבת, ונערכת באופן סימולטני, דו צדדי, אנונימי ורציף. היא כוללת שלושה שלבי מסחר עיקריים: **שלב טרום הפתיחה והפתיחה** הנמשכים משעה 830 עד השעה 10.30; **שלב המסחר הרציף** - הנמשך משלב סיום הפתיחה ועד השעה 16.45; ו**שלב הנעילה** הנמשך מסיום השלב הרציף ועד השעה 17.00. העסקאות מתגבשות ומתבצעות כאשר נוצר מפגש בין הוראת מכירה והוראת רכישה, לפי סדר קדימויות ממוחשב.

שער הנעילה של נייר ערך ביום מסחר נתון חושב בתקופה הרלוונטית על פי ממוצע משוקלל של מחירי העסקאות אשר נקשרו בעשר הדקות האחרונות של השלב הרציף.

מטעמים דומים מתייתרים, להערכתך, הקדמה וביאור של נושא כללי "השימור" אשר עיקריהם והשלכותיהם על החברות הציבוריות פורטו בהרחבה בעדותה של **אירית הראל**. להוציא מחלוקת בדבר עצם מודעותו של הנאשם לבעיית השימור בפרג ובנדלנס הדורשת התייחסות, לא נוצר צורך להידרש ולדון בעקרונות שבבסיס הסוגייה.

52.2 ההערה השניה עניינה היקף העסקאות שביצעו הנאשמים במניות פרג ונדלנס. העסקאות המפורטות בכתב האישום אינן היחידות שביצע הנאשם במהלך התקופות הרלוונטיות במניות פרג ונדלנס באמצעות חברות בשליטתו. כפי שהובהר במשפט, כעולה ממסמכי ההגנה ומחוות הדעת של העד אביצור, נבדקו על ידי האחרון בתקופה שבין חודש יולי 2002 וחודש אוגוסט 2003 - 26 ימי מסחר, מהם 8 ימי מסחר במניית פרג, שבמהלכם הזרימו הנאשם ו/או הנאשמת 13 פקודות רכישה/מכירה (מתוך 29 פקודות), ו-18 ימי מסחר במניית נדלנס שבמהלכם הם הזרימו 35 פקודות רכישה/מכירה (מתוך 83 פקודות בס"ה). כתב האישום והכרעת הדין עוסקים ב-20 מהעסקאות - 5 עסקאות במניית פרג ו-15 עסקאות במניית נדלנס - המסווגות על-ידי המאשימה כעצמיות ועסקה נוספת ביום 29.9.2002, שבגינה לא מיוחסת אשמה.

52.3 הערה שלישית: ההגנה, כאמור, איננה מכחישה את דבר ביצוע העסקאות במניות פרג ונדלנס שבדיון, ואף לא את העובדה שהנאשם הזרים לחדרי המסחר את הפקודות לביצוען, חלק מהן בסיועה של הנאשמת. לכאורה, ניתן היה להימנע מפירוט העסקאות גופן. ואולם, לאחר בחינה מדוקדקת של גרסאות הנאשמים במסגרת העדויות שנשמעו בבית המשפט, וכן, טענות שהעלו באי כוח הצדדים בסיכומיהם, ובמיוחד, כפירת הנאשם בכך שכל אחת מן העסקאות נגועה בתרמית כלפי שוק ההון ובכוונה להשפיע על שערן של המניות, נראה שלא יהיה מנוס מהצגתן הפרטנית של העסקאות, והאפקט שיצרו ככל הנראה במסגרת המסחר בשוק ההון, ובחינת פרטי העסקאות אל מול גרסתו הקונקרטי של הנאשם ופרטים שמסרה הנאשמת. מסיבות טכניות ולוגיות בחרתי לפרט את העסקאות בצירוף הגרסאות הקונקרטיים של הנאשמים **בפרק ה' - דיון ומסקנות**.

פרשת התביעה

53. התשתית הראייתית שהניחה המאשימה כוללת מספר רבדים, שבראשם, ראיות ביחס לעסקאות מושא כתב האישום, בכלל זה, הפקודות שהזרימו הנאשם והנאשמת לסירוגין לבורסה, לרכישת מניות פרג ונדלנס, או, למכירתן, ותוצאות העסקאות שנקשרו במועדים ספציפיים, כפי שאלו באות לידי ביטוי במסמכים הבאים:

* דו"חות ציטוטים ביחס לעסקאות במניית פרג - **ת/10** א'-ז' (להלן: **דו"חות הציטוטים**);

* דו"חות ציטוטים ביחס לעסקאות במניית נדלנס - **ת/11** א'-טז';

* רשומות העסקאות שביצע בנק איגוד לישראל בע"מ במניות פרג - **ת/4**;

* ריכוז שנתפס במשרדי סימודן של רשומות העסקאות שביצע בנק איגוד לישראל בע"מ במניות נדלנס - **ת/15**;

* ריכוז פעולות בני"ע שביצע בנק אינווסטק בשנים 2002-2003 - **ת/13**, **ת/14**;

* הקלטות מבנק אינווסטק של פקודות לביצוע העסקאות ע"י הנאשמים - **ת/23, ת/19** [3];

* דיווח בדבר עסקאות רכישת מנית פרג **מחוץ לבורסה** - **ת/9**.

54. המאשימה מעבה את התשתית הראייתית ביחס לעסקאות המסווגות על ידה כ"מתואמות" וכ"עצמיות" באמצעות חוות דעת מקצועית, **ת/113**, שערך עד מומחה, מר **חיים אביצור**, ובבסיסה דו"חות הציטוטים ופלט הוראות הביצוע.

55. רובד נוסף כולל ראיות בדבר היחסים העסקיים והקשרים שהיו בין הנאשם לבין בעלי השליטה בפרג ובנדלנס, העדים שמעון הייבלום ועודד רוזן משיכון ובינוי, וזאב גנות מנדלנס, וכן, מסמכים משמעותיים ביחס לבעיית השימור שנוצרה אצל פרג ונדלנס - **ת/106**, התכתבות משרד עו"ד שמענוב עם נדלנס - **ת/107**, והודעות דוא"ל שהוחלפו בין הנאשם לבין בעלי השליטה בנדלנס - **ת/6**, אשר מצביעים, לדעת המאשימה, על המניעים שהניעו את הנאשם לבצע עסקאות עצמיות במניות הספציפיות.

בצדו של רובד זה, מבססת המאשימה בעדויות ובמסמכים את התנהלותם השוטפת של הנאשם ובעלי תפקידים נוספים בקבוצת החברות סימודן, כשהדגש הוא על מעמדו המרכזי והדומיננטי של הנאשם וסמכותו בתהליך קבלת ההחלטות בדבר רכישת ומכירת ני"ע, ועל מדיניות ההשקעות בקרנות. ברובד זה נשמעו עדויותיהם של נתן דרורי ויצחק הדרי, והוגשו הודעותיהם של אביעזרי פרנקל, משה רון והדס טבצ'ניק.

56. לשורת הראיות שהניחה המאשימה, מצטרפות שתי ההודעות שנגבו מהנאשם - **ת/1** מיום 9.11.2004 ו-**ת/2** מיום 21.7.2005 (בשתיהן נמנע הנאשם ממסירת גרסה ביחס לחשדות שיוחסו לו), והודעת הנאשמת **ת/3** מיום 9.11.2004, וכן, רשימת שיחות טלפון שניהל הנאשם - **ת/8**, וצילומי יומנו האלקטרוני של הנאשם - **ת/7**.

57. מאחר שהנאשמים אינם חולקים על ביצוע העסקאות גופן, סבורים ב"כ המאשימה, כי די בראיות המצטברות שהגישו כדי לבסס את המסקנה שהעסקאות המדוברות הינן עסקאות עצמיות ומתואמות, נגועות בתרמית, באשר הנאשם שם לו למטרה להשפיע באמצעותן על שעריהן של מניות פרג ונדלנס ולהעלותם, כל מניה במועדה, השתמש באמצעים מרמתיים, ויצר מצגי שווא כוזבים כלפי שוק ההון. במיוחד כך, כאשר אישרה הנאשמת בחקירתה (**ת/3**) כי בעת שהוציאה לפועל את הוראותיו של הנאשם, ידעה כי הנאשם הוא ש"**נותן את ההוראות בצד השני**", כך שמדובר בעסקאות מלאכותיות, מתואמות, שהנאשם אחראי להן.

אפרוש, אפוא, את התשתית הראייתית על רבדיה.

58. פתח את העדויות בפרשת התביעה החוקר **חן נהורן**, מי שממונה היה על חקירת הפרשה. העד גבה את הודעות הנאשם (**ת/1, ת/2**). בעדותו מסר נהורן (עמ' 47-18 לפרוט') כי בעת שבחן את הנתונים אשר התקבלו מיחידת הבקרה ברשות ני"ע ואת השלכותיהם העלה, כי בעסקאות האמורות שבוצעו במנית פרג ובמניות נדלנס הסתמנו קיום המאפיינים עסקאות עצמיות. אימות לכך מצא בדו"חות הציטוטים ובעסקאות רכישה "אמיתיות"

שביצע הנאשם בבורסה במהלך אותה התקופה. הנתונים העלו חשד להרצת המניות, ובכך התמקדה החקירה הגלויה.

59. בחקירתו הנגדית ע"י ב"כ הנאשמים 1 ו-3 טען נהורן, כי חשדותיו והערכותיו באשר לעסקאות העצמיות שביצעו הנאשמים מבוססים היו על בעיית "השימור" שנחשפה ביחס לחברות מושא התיק, על היקפן ותכיפותן של העסקאות עצמן, על סחירותן הדלה של המניות, וכן, על שיטת העלאת השער הקבועה, מהם הסיק, כי קיים היה קשר הדוק בין פעילותו של הנאשם במניות פרג ונדלנס לבין בעלי השליטה באותן חברות. במניית פרג, למשל, אמר, שנה קדימה לא הייתה כל עסקה. ומכל מקום, בדיקתו העלתה, כי לא היתה במניה זו פעילות דוגמת פעילותו של הנאשם, ולא ע"י "שחקן מובהק" ברמתו של הנאשם. נתונים אלה, טען נהורן (עמ' 36), בצד שתיקתו של הנאשם בחקירה, שיכנעו אותו כי הנאשם התכוון להריץ את המניות במטרה "לעשות רווח".

60. החשד כנגד הנאשמת התבסס, בראש וראשונה, על עצם השתתפותה במתן הוראות הביצוע לפקיד הבנק (קולה נשמע בהקלטות של פקודות המכירה ו/או הרכישה של המניות באמצעות בנק אינווסטק), אך גם על מבנה קבוצת חברות סימודן, ודפוס הפעולה של הנאשמת, שלפיה, שני הנאשמים לבדם היו פעילים בביצוע העסקאות בבורסה, ואף לא אדם אחר פרט להם. מהטעמים האמורים העריך העד, כי הנאשם היה הגורם הפעיל בפרשה, כי הוא זה שיזם, תכנן והוציא לפועל את התכנית, ואילו הנאשמת, אף שלא יזמה את הפעילות במניות ולא קבעה את נתוני העסקאות, נטלה בה חלק מתוך הבנה ברורה של המתרחש מול הבורסה.

61. חוות הדעת שערך העד **חיים אביצור, ת/113**, משמשת בידי המאשימה לביסוס האישומים כנגד הנאשמים (להלן: **חוות הדעת**). יודגש, כי בחוות הדעת שנערכה עוד בשנת 2006, וגם בעדותו בבית המשפט, הסתמך אביצור על דו"חות הציטוטים שהנפיקה הבורסה ביחס לעסקאות - 34 עסקאות שביצעו חברות קבוצת סימודן ב-26 ימי מסחר בתקופה הרלוונטית במניות פרג ונדלנס: **סימודן אחזקות** מצד אחד (אותה כינה בחוות הדעת "סימודן"), ו**סימודן אג"ח** מצד שני (אותה כינה בחוות הדעת "נאמנות איגוד")^[4]. באותה עת, לא נחשף אביצור לזהות מבצעי העסקאות, כלומר: זהותם של העומדים מאחורי הפקודות שהוזרמו לבורסה מטעם סימודן אחזקות וסימודן אג"ח, ואין בה התייחסות לנאשמים. כפי שהובהר בעדות, לא היה אביצור מודע כלל למעורבותה של הנאשמת בעסקאות שנקשרו.

62. לאור הנתונים העולים מהמסמכים שבחן קבע אביצור בחוות הדעת, כי 20 מהעסקאות שסקר ובחן (5 עסקאות במניית פרג ו-15 עסקאות במניית נדלנס) היו עסקאות עצמיות שביצעו חברות קבוצת סימודן בין לבין עצמן, עסקאות שנקשרו לאחר שהוזרמו בשמן לבורסה פקודות מנוגדות למכירת ולרכישת המניות, כשהאחת מוכרת, והאחרת קונה במועד אחד, ובהיפוך תפקידים במועד אחר. 14 עסקאות אחרות בוצעו בין קבוצת סימודן ואחרים (כמפורט בנספח ג' לחוות הדעת). עוד מצא, כי באותם ימי מסחר לא נמצאה כל עסקה שבה גם הקונה וגם המוכר היו אחרים.

בהתחשב במגמות המסחר בשוק ההון, והדרישה לקיומו של בסיס כלכלי הוגן ונאות לעסקאות במסגרתו, קבע

אביצור, לא יתכן שאותו גורם יראה ברגע נתון את אותו נייר ערך גם כראוי לקניה, וגם כראוי למכירה, במחיר זהה ובעליית שער משמעותית לעומת מחירי השוק באותם המועדים. על יסוד האמור, הגיע אביצור למסקנה, כי התגבשותן של 20 העסקאות במתווה שתיאר מוכיחה חד משמעית שגורם אחד עמד מאחורי העסקאות, יזם אותן, החליט וביצע את הפקודות שהביאו לקשירת ולגיבוש העסקאות כעצמיות. עוד קבע, כי בכל ימי המסחר המפורטים, העסקאות שנוצרו בהנחיית אותו גורם שהזרים את הפקודות מטעם חברות סימודן - הן לבדן קבעו את שער הנעילה של המניות.

63. לדעת אביצור, כאשר מדובר במניות דלות סחירות, וכאלה היו, להערכתו, פרג ונדלנס, ההשפעה על שער הנעילה שלהן ביום מסחר מסויים, עשויה להימשך פרק זמן ממושך, שבמהלכו קשה להחזיר את מחיר המניה לשווי השוק האמיתי, ומכאן, הנזק ארוך הטווח שנגרם למסחר בבורסה עקב העסקאות העצמיות המתוארות בחוות הדעת.

64. בהיבט רוחבי - הביא ניתוח העסקאות את אביצור למסקנה, כי הפקודות המנוגדות שהוזרמו לבורסה ביחס למכירת ורכישת מניות פרג ונדלנס בידי הגורם שעמד מאחורי החברות מקבוצת סימודן, פקודות שיצרו במועדים ספציפיים 20 עסקאות עצמיות, השפיעו באופן ישיר הן על המידע המוצג בפני המשקיעים ביחס להיקף העסקאות שנקשרו באותן מניות, והן, על מחירן ושוויין, משמע - שמעשי האיש או האנשים הביאו ליצירת מצג שוק מעוות ובלתי נכון ביחס לסחירותן של המניות וביחס לשוויין הנכון. על המודעות בדבר הפוטנציאל להתגבשותה של עסקה בתנאים האמורים אמר אביצור, כי **'כאשר שני גורמים מזרימים לבורסה את אותו שער, הם יודעים בוודאות שהפקודות תיפגשנה, על אחת כמה וכמה בנייר ערך דל סחירות, שאין בו למעשה תנועה של אף אחד אחר'** (עמ' 207, ש' 22-23). וכך, בעקבות הפעילות הישירה של חברות סימודן במניות פרג, הסביר אביצור, נגרמה בתקופה הרלוונטית עליית שער של 34% ויותר. אשר לפעילות הישירה של חברות סימודן במניות נדלנס - זו הביאה לעליית שער משמעותית בכל אחת מהתקופות שנבדקו: כ-24% בתקופה הראשונה (ספט'-אוקט' 2002); ו-15% בתקופה האחרונה (19.8.03-27.8.03).

65. חוות הדעת (על תיקוניה הקלים, כפי שהוכתבו לפרוטוקול בעמ' 143) שימשה עדות ראשית. בהשלמה לאמור בחוות הדעת העיד אביצור (עמ' 143-144), כי מסקנותיו האמורות סומכות גם על השימוש העקבי בגידול מינימאלי של פקודה אשר איפין את הפעילות של מי שעמד מאחורי חברות סימודן, ואשר מהווה, לדעתו, אינדיקציה לכך שאין מדובר בבניית תיק ניירות ערך, וגם לא בבניית פוזיציה בתיק. במיוחד נכון הדבר, כאשר מדובר בסך הכל בהיקפי פעילות קטנים שמבצעים גופים (כגון: קרן הנאמנות) אשר עוסקים דרך כלל בהיקפים כספיים גדולים, בניירות ערך משמעותיים, ובפוזיציות רחבות היקף בניירות ערך (עמ' 144, ש' 10-27; וכן, עמ' 145, ש' 4-8).

66. בחקירתו הנגדית ביקש ב"כ הנאשמים 1 ו-3 לקעקע את חוות הדעת, כמו גם את היסודות עליהם נשען המומחה, בודאי בכל הנוגע למסקנות המפלילות כנגד הנאשם, כגורם שעמד מאחורי הפקודות המנוגדות. להתרסת סניגורי הנאשמים 1 ו-3 אל מול העד המומחה, כי כשל במשימתו כאשר ההין להסיק מסקנות מרחיקות לכת על יסוד עסקאות בודדות שבדק במהלך ימי מסחר אחדים בלבד, וכן, נמנע מלבחון את אופי

המסחר במניות, ובמיוחד במניית נדלנס, בתקופות קודמות שונות, והתרכז רק בתקופה הרלוונטית, טען העד, כי אמנם לא עבד כמנהל תיקים וגם לא שימש מנהל קרן השקעות, וכי רכש את הכשרתו ומומחיותו במהלך עבודתו הממושכת בבורסה לני"ע. לטענתו, הוא בקי היטב בשיטת המסחר בבורסה, והניתוח שערך בדיעבד, ביחס לימי המסחר הספציפיים אותם התבקש ע"י הפרקליטות לנתח - איננה גורעת מאיכות הניתוח וטיב המסקנות. אביצור הסביר, כי בדק בדיוק מה שהתבקש לבדוק, והטענה שאילו בדק ימים אחרים היה מתרשם שהפעילות היא לגיטימית - איננה אלא תיאוריה בלתי מוכחת. מה גם, טען העד, שבחן מיוזמתו את היקף המסחר במניות הספציפיות לאורך תקופה, לפני ואחרי המועדים מושא כתב האישום (כמפורט בנספח ד' לחוות הדעת). במניית פרג, למשל, נוכח לדעת כי לא הייתה פעילות במשך שנה ורבע.

אביצור דחה מכל וכל את הצעתו של הסיגור, לפיה, אפשר שהפעילות במניות פרג ונדלנס תאמה או נבעה ממדיניות ההשקעות של הקרן. לדבריו, העלה בבדיקותיו כי בימים הספציפיים - הפעילות במניות הייתה מוטית מתוך כוונה, והתנהלות חברות סימודן, סימודן אג"ח בכלל זה, ביחס למניות הספציפיות, דהיינו ביצוע פעולות "הלוך ושוב", בגבול פקודה מינימאלי, לא עלתה בקנה אחד עם מדיניות מסודרת של השקעות.

68. העד המומחה שב והסביר, כי בעת שבחן את העסקאות הוא איתר בפעולותיו של אותו גורם אשר עמד מאחורי הפקודות, במרבית המועדים הנדונים, דפוס פעולה קבוע אשר בא לידי ביטוי במועדי הזרמת פקודות המכירה והרכישה המנוגדות, בפער הזמנים הקצר יחסית שבין הזרמת הפקודות, בקביעת שערי הרכישה והמכירה, כאשר במרבית המועדים היו העסקאות הנדונות היחידות שנקשרו במניות פרג ונדלנס באותם ימי המסחר, מניות שהיו דלות סחירות לכל הדעות. אביצור שב על מסקנתו, לפיה, בכל ימי המסחר שבדק, העסקאות שנקשרו בין החברות מקבוצת סימודן, בינן לבין עצמן, בעקבות הפקודות שהזרים הנאשם, היו עסקאות עצמיות, וכי בכל אותם ימי מסחר, להוציא אחד (24.9.2002), הן שקבעו לבדן את שערי הנעילה של מניות פרג ונדלנס.

פעילות כזאת, הסביר העד, איננה עולה בקנה אחד עם מדיניות של קרן השקעות:

"אני לא ראיתי שום פעילות שהיא פעילות של בניית תיק, או, פעילות שמהווה איזה שהוא מבנה של התייחסות רצינית להשקעות בנייר הערך. כי הקרן הזאת פעם קנתה, פעם מכרה, פעם קנתה, פעם מכרה. לא בדקתי האם בסופו של דבר היא סיימה את הכל באפס. אבל פחות או יותר התנועה היא תנועה של הלוך ושוב, כך שלא היה איזה שהוא מבנה של רכישה או מכירה של ניירות ערך, או, כניסה לפוזיציה או יציאה מאיזו שהיא פוזיציה בשוק בניירות הללו"
(עמ' 158, ש' 4-10).

עוד הוסיף ואמר, כי "הפעילות הזאת נראית ממש לא פעילות נורמטיבית בנייר הערך" (עמ' 159, ש' 23), והדגים (עדותו בעמ' 183-184), שהזרמת בקשת קניה של מניית פרג (כפי שנעשה, למשל, ב-29.7.02), בעליית שער של 4.5% ממחיר הבסיס, "זה לא רציני", כאשר לא נוהל בכלל מו"מ, ולא נעשה מלכתחילה ניסיון לקנות במחיר נמוך יותר.

69. לשאלת ב"כ הנאשמת, אישר אביצור, כי המסחר בשוק ההון הוא אנונימי, וכי בהכינו את חוות הדעת, על פי נתוני דו"חות הציטוטים, לא היה מודע כלל לזהותם של הנאשמים, וממילא לא ידע מה היה תפקידה של הנאשמת בחברות סימודן, או, מה היה חלקה בהזרמת הפקודות לבורסה בהנחיית הנאשם (שאותו, כאמור, לא הכיר). מעולם, אמר העד, לא שמע את שם הנאשמת, ולא מודע היה לכך שהזרימה פקודות לבורסה מטעם סימודן אג"ח. העד גם הסכים עם עו"ד רון, כי ככלל, האחריות לביצוע הפעולות המוטות נופלת על שכמו של הגורם היוזם והמחליט על ביצוע העסקאות משני הצדדים, בצד הקנייה ובצד המכירה, ולא ניתן לייחס אחריות למי "שרק לחץ על הכפתור", שהיא בעיניו פעולה טכנית בלבד, להבדיל מפעולה מהותית הקובעת את גרי העסקה (עמ' 203, ש' 11-2).

על מעמדו של הנאשם בקבוצת סימודן

ומדיניות ההשקעות של סימודן קרנות

70. רובד נוסף בתשתית הראייתית סומך, כאמור, על עדויותיהם של דירקטורים ובעלי תפקידים בקבוצת סימודן ביחס למעמדו ותפקידיו של הנאשם כמנהל תיקים בסימודן ועל התנהלותו בסימודן קרנות. בנוסף, התייחסו העדים למדיניות ההשקעות בקרנות סימודן, שעליה היו מופקדים. אלה עיקרי העדויות הרלוונטיות לענייננו.

71. **נתן דרורי**, בעל הכשרה בתחום שוק ההון, ועבד עשרות שנים באגף ני"ע בבנק "המזרחי", ומאז שנת 1997 (ועד מועד העדות) כיהן כחבר דירקטוריון וחבר ועדת השקעות בסימודן קרנות נאמנות. בעדותו (עמ' 78-105 לפרוט') מסר העד, כי הנאשם הוא שקיבל את ההחלטות בכל נושא הקשור במסחר בניירות ערך, כאשר הציפיה בועדת ההשקעות הייתה לביצוע הטוב ביותר האפשרי. הוא סמך בכל על מקצועיותו של הנאשם ועל יושרו, והנאשם פעל בשוק ההון כראות עיניו (עמ' 101). ביחס להחלטות וועדת ההשקעות ולמדיניות ההשקעות שהייתה נהוגה בסימודן קרנות, אישר העד את שאמר בחקירתו, והוא שהוועדה נהגה לדון בכיווני השקעה, חלוקת ההשקעה בין הענפים השונים - מניות ומט"ח (דולרים, יורו או שקלים). מדיניות ההשקעות גרסה העדפה בהשקעה במניות המעו"ף, השקעה המחולקת למספר מניות, שזו עדיפה הייתה על פני השקעה במניה בודדת, ומשום כך, העדיפו להחזיק מניות לטווח ארוך, ולא הייתה תחלופה גבוהה במניות המוחזקות. ברובד המעשי, הבהיר העד, לא נהגו חברי וועדת ההשקעות והדירקטוריון לדון במניות ספציפיות, או, בטווח החזקתן, וגם לא בשאלת סחירותן של המניות. העד אישר (בעמ' 99), כי רשימה מפורטת של המניות והנכסים נמסרה לחברי הוועדה, ואולם, לדעתו, ככלל, איש מחברי הוועדה לא עורר אי פעם שאלה או דיון ביחס למניות ספציפיות, אלא אם כן, הייתה בעיה מיוחדת, כגון: שאלה של שיערוך תעודה שאינה סחירה (עמ' 100). כעיקרון מנחה, אמר, העדיף שלא לדון במניות בודדות. העד לא שמע ולא הכיר את נושא רכישת או מכירת מניות פרג ונדלנס בידי הנאשם. לדבריו, בפרינציפ לא נערך בוועדה דיון במניות ספציפיות. דרורי גם הכחיש כי ידוע לו דבר העסקאות שביצע הנאשם בין הקרן לבין סימודן אחזקות.

על הנאשמת ידע לומר (עמ' 103), כי תפקדה כמזכירה, ערכה את הפרוטוקולים של וועדת ההשקעות, ולא הייתה מוסמכת להחליט בדבר רכישת או מכירת מניות, שכן, הסמכות הזו מסורה הייתה לנאשם בלבד, ואילו הנאשמת ביצעה

72. **יצחק הדרי** כיהן משנת 2003 כדירקטור מטעם הציבור בסימומן קרנות, והיה חבר בוועדת ההשקעות של החברה. באמצעות העד הוגשו ארבעה פרוטוקולים של ועדת ההשקעות - **ת/34-37**. לדבריו (עדותו בעמ' 65-75 לפרוט'), הייתה היכרותו עם הנאשם שטחית, ונראה, כי הומלץ לתפקידו בפני הנאשם ע"י אלחנן לבנטל. הדרי אישר, כי הנאשם היה דומיננטי בניהול קבוצת סימומן, ובהחלטות לרכישת מניות. בישיבות ועדת ההשקעות נהג הנאשם להציג בפני המשתתפים סקירה כללית לגבי מצב הקרנות, צירף דו"ח אודות הרכב ההשקעות ורשימת הנכסים, וגם סקר כללית אירועים שהתרחשו ועמדו להתרחש ואשר עשויה להיות להם השפעה על שוק ההון. הוועדה, אמר העד, גיבשה לאחר דיון מדיניות כללית להמשך הפעילות בשוק ההון, והנאשם הוא האיש שהוציא לפועל את המדיניות.

עם זאת, הכחיש הדרי כי שמע אי פעם על עסקאות שגיבשה הקבוצה במנית פרג או נדלנס, ושלל את האפשרות שאי פעם נדונה בוועדת ההשקעות פעילות מסחרית בין סימומן אחזקות לבין סימומן קרנות, או, פעילות מסחרית בין סימומן קרנות לבין חברה פרטית בבעלות הנאשם. בחקירתו הנגדית אישר העד (עמ' 72), כי אילו הציג בפניו הנאשם אפשרות לביצוע עסקאות בין סימומן קרנות לבין חברת האחזקות, בלא שתיפגע הקרן, היה מאשר את ביצוע העסקאות. את הנאשמת, אמר הדרי, הכיר באורח שטחי בלבד, וידוע לו ששימשה פקידה או מזכירה אשר רשמה את הפרוטוקולים של וועדת ההשקעות.

73. **אביעזרי פרנקל** שימש דירקטור מטעם הציבור בקבוצת סימומן, מכוח היכרותו רבת השנים עם הנאשם. בהודעתו **ת/42** מיום 8.11.2004 (שהוגשה בהסכמת הצדדים) מסר פרנקל, כי לימים רכש 5% ממניות קבוצת סימומן, הפך שותף, וממילא נאלץ להתפטר מתפקידו כדירקטור מטעם הציבור. בתקופה הרלוונטית לכתב האישום שימש פרנקל דירקטור בקבוצת החברות, ובמסגרת זו ניהל מספר תיקי לקוחות פרטיים. לדברי פרנקל, לא היה מוסמך להורות על רכישת או מכירת מניות בתיקי הנוסטרו של סימומן. הנאשם בלבד מוסמך היה ליתן הוראות רכישה או מכירה של מניות. פרנקל הכחיש כי ידע או שמע על מניות פרג ונדלנס וההשקעה בהן קודם לחקירה.

74. **משה רון**, יליד 1952, כיהן משנת 1997 ועד אמצע שנת 2002 כדירקטור מטעם הציבור בסימומן קרנות. מינויו למשרה התאפשר בהמלצת דודו, אוסי זינגר. בהודעתו מיום 9.11.2004 - **ת/111** (שהוגשה בהסכמה לאחר שנמחקו קטעים) - מסר רון, כי נהג להשתתף באורח קבע מדי שבועיים בישיבות ועדת ההשקעות שבהן דווח על השקעות העבר, הצפי לשבועות הקרובים, ונקבעה מדיניות ההשקעות. אחת לשלושה חודשים השתתף בישיבות הדירקטוריון. המוציא והמביא בכל הנוגע לפעילות הקבוצה היה הנאשם, והוא שפיקח על רכישתן ומכירתן של המניות. את מניות פרג ונדלנס לא הכיר העד ולא ידע על העסקאות שביצע בהן הנאשם. בכל הנוגע לתפקידה של הנאשמת, ידע רון לומר, כי היא זו שהכינה חומר רקע לישיבות הדירקטוריון וערכה את הפרוטוקולים בישיבות.

75. **הדס טבצ'ניק**, ילידת 1968, היא עובדת סוציאלית בהכשרתה, ומקורבת לנאשם באמצעות אחיו, שהוא גיסה.

בהמלצת האחרון מונתה בשנת 2002 בקירוב כדירקטורית מטעם הציבור בסימון קרנות. בהודעתה מתאריך 9.11.2004 - **ת/112** - (שהוגשה בהסכמה לאחר שנמחקו קטעים) מסרה טבצ'ניק (עיקר ותמצית), כי הנאשם הוא האיש שהחליט על הפעילות השוטפת של קניית מניות ומכירתן, בהתאם לתוצאות הישיבות של ועדת ההשקעות, שגם בהן היה דומיננטי. העדה לא זכרה את העיסוק במניות פרג ונדלנס, גם כאשר הוצגו לה פרוטוקולים מישיבת ועדת ההשקעות שבהן השתתפה. דברי העדה מעלים, כי הבנתה בשוק ההון בכלל, ובנעשה בקבוצת חברות סימון, מוגבלת ביותר. על קיומן של חברות אחדות כלל לא ידעה.

76. חותם את הרובד הראייתי בנושא זה, פרט לגרסאות הנאשמים שתפורטנה בנפרד, מזכרו של החוקר עודד שפירר מתאריך 8.11.04 (**ת/109**), לפיו, הודה הנאשם בפניו, כי "**היחידים שמבצעים פעולות ומעבירים הוראות בניירות ערך בחברה הם הוא עצמו וגברת ענת פלד שעובדת במשרדו... שיקול הדעת היחיד לביצוע פעולות ומתן הוראות הוא תמיד שלו, וענת פלד לא יכולה להחליט על ביצוע פעולות והוראות על דעת עצמה**".

77. בהקשר לאישומים השלישי והרביעי הגישה המאשימה את המסמכים **ת/50** עד **ת/69** ביחס לעסקאות שביצע הנאשם בני"ע בניגוד לחוק העיסוק ביעוץ השקעות, ולחוק השקעות משותפות בנאמנות והתקנות שהותקנו מכוחו.

על סוגיית כללי השימור בהקשר לפרג ונדלנס

78. פרק נכבד בתשתית הראייתית הקדישה המאשימה לביסוס טענתה כי מגמת הנאשם, מי שתכנן את הפעילות המרמית במניות פרג ונדלנס הייתה לסייע בפתרון בעיית השימור שנקלעו אליה החברות הנ"ל, לפחות בחלק מן התקופה. בנושא זה הגישה המאשימה סדרה של מסמכים:

* מכתב הבורסה **ת/106ד'** שהופנה לחברי הבורסה וממנו עולה כי בתאריך 27.1.02 הודיעה הבורסה לחבריה שמספר חברות, ביניהן, מפעלי פרג, נכללות ברשימת השימור משום שאינן עומדות בכללי השימור, קרי: שווי החזקות הציבור במניותיהן נמוך מ-1.6 מיליון ₪, או, ששיעור החזקות הציבור נמוך מ-7.5%, או, שההון העצמי שלהן נמוך מ-2 מיליון ₪ (להלן: **כללי השימור**). ניתנה לפרג ולחברות האחרות אורכה בת 3 חודשים לשם עריכת הסדרים כדי שתעמודנה בכללים.

* בתאריכים 30.1.2002, 3.3.2002 ו-19.3.2002 בוצעו ארבע עסקאות מחוץ לבורסה שבמסגרתן מכרה שיכון ובינוי לסימון אחזקות כמות כוללת של 385,000 ע.ג. מניות פרג במחיר 339,395 ₪. העסקאות האמורות סייעו להעלות את שווי אחזקות הציבור במנית פרג לכדי 1.63 מיליון ₪, ולהסדיר את בעיית כללי השימור.

* ב-15.4.02 הודיעה הבורסה לחבריה (**ת/106ה'**) כי פרג שוב איננה נכללת ברשימת החברות שאינן עומדות בכללי השימור.

* ממכתב ששיגרה הבורסה לחברי הבורסה ב-23.7.02, **ת/106**, עולה כי בתאריך 23.7.02 הודיעה הבורסה שמספר חברות ציבוריות, ביניהן, פרג ונדלנס, נכללות ברשימת השימור משום שאינן עומדות בכללי השימור.

* הודעת הבורסה הועברה ע"י משרד עוה"ד שמעונב ברנע באמצעות הפקס לידיעת מאיר נגה בנדלס (**ת/107-107א**). הודעה דומה העבירה הבורסה לנדלנס (באמצעות מר סייג) ביום 22.7.02 (**ת/107ב**).

* דו"חות מיידים שהגישה נדלנס לבורסה ולרשות ני"ע ב-1.10.02 וב-7.10.02 (**ת/106ב**, **ת/106ג** בהתאמה) מלמדים על הסדרים שערכה נדלנס לצורך עמידה בכללי השימור. ההסדרים - הסכמים בין גנות לבניו ביחס לפיזור המניות - **ת/118, ת/119, ת/120**.

* ב-7.10.02 התבשרו החברות פרג ונדלנס (**ת/106א**) כי שיפרו את נתוניהן ושוב אינן נכללות ברשימת השימור.

79. **אירית הראל**, מי שכיהנה במועדים הרלוונטיים כמנהלת יחידת הקשר בין הבורסה לני"ע לבין החברות הציבוריות, סיפקה בעדותה (עמ' 105-120 לפרוט') את הרקע החוקי לסוגיית "כללי השימור" אשר קבועים בתקנון הבורסה, לפיהם נדרשות החברות, לצורך שמירה על מסחר תקין, לעמוד בדרישות מינימליות ביחס לאחזקות הציבור במניותיהן, הן ביחס לשיעור האחזקות מכלל ההון העצמי והן ביחס לשוויין. במועדים הרלוונטיים אמורות היו החברות להקפיד שלא יפחת שווי אחזקות הציבור במניותיהן מ-1.6 מיליון ₪, ושיעור אחזקות הציבור לא יפחת מאחוז מסוים (שווי האחזקות מחושב לפי כמות המניות שמחזיק הציבור מכלל המניות המונפקות, מוכפל במחיר הממוצע של המניה בשלושת החודשים האחרונים של המסחר). לדברי הראל, בסיומו של כל רבעון נבחנים נתוני החברות, התוצאות מרוכזות בדו"ח, ועל פיו משגרת הבורסה מכתבים לאותן החברות שאינן עומדות בכללי השימור, תוך שניתנת להן אורכה בת שלושה חודשים להסדיר ולשפר את הנתונים. אי עמידה בכללי השימור מעמידה את החברה בסיכון של השעיית המסחר במניותיהן בבורסה. הסירה החברה את המגבלות ושפרה את הנתונים הבעייתיים במועד שהוקצב - אמורה הבורסה להודיע כי הוסר איום ההשעיה מהבורסה, כפי שארע בעניין פרג ונדלנס.

על רקע האמור ובעקבות מסמכי הבורסה שהוגשו, זומנו כעדי תביעה זאב גנות מנדלנס, וכן, שמעון הייבלום ועודד רוזן אשר כיהנו במשרות בכירות בשיכון ובינוי, חברת האם של פרג.

80. **שמעון הייבלום**, רואה חשבון בהשכלתו, כיהן במועדים הרלוונטיים כסמנכ"ל הכספים של חב' שיכון ובינוי וכיו"ר הדירקטוריון של פרג, ובחודש אפריל 2002 הוא מונה לנהל את חברת הבת "סולל בונה" אשר נקלעה אותה עת לקשיים עסקיים. הייבלום הכיר את הנאשם זה מכבר מתחום העיסוק בשוק ההון, ובעודו מכהן כסמנכ"ל הכספים של שיכון ובינוי הסתייע ב"סימודן" לביצוע השקעות שונות, בעיקר, באג"ח ממשלתיות. הייבלום ציין כי ראה ברועי מאיר אדם ישר.

81. באשר לנושא הרלוונטי מסר הייבלום בעדותו, כי בעת שהתקבל בחודש ינואר 2002 מכתב הבורסה בעניין

בעיית שימור שנעורה בחברת פרג, הוא נועץ ביועץ המשפטי של חברת שיכון ובינוי, ולאחר מכן, נפגש עם הנאשם והציע לו לרכוש את מניות פרג כדי שיפזר אותן בשוק (עמ' 239). לדברי הייבלום, כנראה שבאותו מעמד גם הראה לנאשם את מכתבה של הבורסה **ת/106ד'** בדבר בעיית השימור. יכול להיות, אמר, כי באותו מעמד גם סוכם בינו לבין הנאשם, שאם לא ימכור הנאשם את המניות, תרכוש שיכון ובינוי את המניות חזרה בעלות המימון פלוס עמלה לנאשם בשיעור עשרה אחוזים. בעקבות הסיכום הוא הנחה את עודד רוזן, מנהל הכספים של החברה, למכור את המניות לסימודן (אותן ארבע עסקאות שבוצעו מחוץ לבורסה, ראו: פסקה 8.1 בהכרעת הדין), ומצבה של פרג הוסדר להנחת דעתה של הבורסה (עמ' 240 לפרוט').

82. בחודש יולי 2002, העיד הייבלום, שוב נקלעה פרג לבעייתיות בכללי השימור, ושוב פנה אל הנאשם. בהסתמך על רישום ביומנו מיום 24.7.02 (**ת/14**), הניח הייבלום כי שוחח עם הנאשם בעניין מניות פרג, ושוב סיכם עמו לפתור את בעיית השימור של פרג. הייבלום הבהיר, כי הוא משחזר את האירועים בעקבות ריענון זיכרונו בשיחה שניהל, ככל הנראה, עם הנאשם בתאריך 3.3.03, ופנייתו של עודד רוזן אליו ב-4.3.2003, עקב דרישת הנאשם למימוש ההסכמות ביחס לחבילת מניות פרג שבידו, ואכן, בעקבות אלה הוא אישר בפני רוזן שהוסכם בינו לבין הנאשם כי שיכון ובינוי תרכוש את המניות מידי הנאשם חזרה, במחיר הבורסה פלוס עמלה, וכך ארע שבסיום התקופה רכשה שיכון ובינוי חזרה את מניות פרג שבידי הנאשם, לפי שער של 131.6.

83. יצוין, כי הייבלום עצמו נחקר ברשות נ"ע באזרה, בשל החשד כי נטל חלק בתכנון העסקאות העצמיות במניות פרג, או, שלפחות מודע היה לתכניתו של הנאשם להעלות את השער באמצעות עסקאות עצמיות. אלא שלטענת העד, הוא לא ידע על העסקאות העצמיות המיוחסות לנאשם, והחשד נגדו לא הוכח, ומשום כך, הופטר הייבלום מאשמה. בהגנותם, הביעו סניגוריו של הנאשם הסכמתם לכך **שהעד הייבלום לא ידע בתקופה הרלוונטית אודות העסקאות שביצע הנאשם במניית פרג בין התאריכים 28.7.2002 ו-2.9.2002** (ראו: עמ' 241 לפרוט').

84. בחקירה הנגדית שנערכה לעד נחשף פער מסוים בין גרסתו במשפט ביחס לאירועי שנת 2002 והצגת בעיית השימור שאליה נקלעה פרג בפני הנאשם, לבין הגרסה שמסר בראשית חקירתו ברשות נ"ע. אימרת החוץ של הייבלום לא הוגשה לבית המשפט, ואולם, נראה שמוסכם היה על כולם כי בעת שהייבלום נחקר ברשות נ"ע הוא טען תחילה שאיננו זוכר את מעורבותו בבעיית השימור של פרג, משום שבאותה עת עסוק היה רובו ככולו בקשייה של "סולל בונה", חברת הבת של שיכון ובינוי. לטענתו, אמנם לא זכר במדויק, בראשית החקירה, חלק מהתרחישים, אולם, לאחר שהוצגו לפניו מסמכים מאותה תקופה ביחס למניית פרג התרענן והתעורר זיכרונו, ומסר את שמסר. לשאלת הסנגור בחקירה הנגדית: האם **'סביר לומר שאם כבר אז לא היה לך זיכרון חי, היום אתה חי מהזיכרון בהודעות ובמסמכים, והאם השתבח היום זיכרוך'** השיב הייבלום: **"לא. אך אין ספק שהחקירה הזאת ישבה לי טוב בראש עד היום וזכרתי הרבה דברים בחקירה. יש דברים שלא זכרתי.... באותה תקופה הייתי מנכ"ל סולל בונה, והיא הייתה במצב קשה, וכל כולי הייתי שם"** (עמ' 245, ש' 9-5).

המשיך עדותו ואמר: **"זכור לי היום מה כתוב בחקירה שלי. ריעננו לי כמה דברים אז בחקירה וגם היום"** (עמ')

247, ש' 1-2), ועוד הדגיש: "הזיכרון חזר אליי כתוצאה ממסמכים שהוצגו לי" (עמ' 248, ש' 4).

85. **עודד רוזן**, אשר כיהן כמנהל הכספים של שיכון ובינוי, אישר בעדותו (עמ' 234-237 לפרוט') את מירב הפרטים העובדתיים, דהיינו: כי בעקבות הודעת הבורסה לפרג מחודש ינואר 2002 שאיננה עומדת בכללי השימור, ומכוח החלטתו של הייבלום, מכרה החברה לרועי מאיר מניות פרג במספר עסקאות מחוץ לבורסה. רוזן השלים את המסכת העובדתית כשהעיד, כי בהוראתו של הייבלום הכין בחודש מרס 2003 נייר עבודה ביחס לרכישת מניות פרג מידי הנאשם (ת/114). כמוסכם וכמובטח, רכשה שיכון ובינוי מסימוזן אחזקות את מירב אחזקותיה בפרג, ושילמה בתמורה 542,285 ₪, לפי שער של 131.6 נקודות (ת/9יב-טו').

86. **יהודה בן אסייג** הוא מנכ"ל בית ההשקעות מנורה גאון. במסגרת יחסיו העסקיים עם שיכון ובינוי, ולבקשת הייבלום, רכש בן אסייג ב-18.9.02 חבילת מניות פרג בעסקה מחוץ לבורסה, ושילם תמורתה 140,000 ₪. הודעתו של בן אסייג מיום 15.11.2004 הוגשה בהסכמה (ת/116).

מגמת התביעה הייתה להוכיח באמצעותו של העד את דלות המסחר במניית פרג בתרופה הרלוונטית, שכן, לדברי בן אסייג, הוא ניסה משך תקופה למכור את מניית פרג בשוק אך ניסיונותיו לא צלחו כי לא היה כלל מסחר במניה זו, ומשום כך, מכר את חבילת המניות, לאחר התמקחות, חזרה לשיכון ובינוי.

מגמת ההגנה, מנגד, הייתה להוכיח באמצעות העד, כי בעת שרכש את חבילת המניות מהייבלום, לא נאמר לו שמניית פרג עומדת בפני השעיה מהמסחר עקב בעיה בכללי השימור, והוא לא ידע על כך. העד טען בחקירתו, כי אילו ידע זאת, טען, היה נרתע מלרכוש את המניות: "**אני לא זוכר דבר כזה, בכנות, לא זוכר שדיברנו על זה. לא זוכר שזה עלה. אני חושב שאם כך היה, הייתי מתנהג אחרת**" (ת/116, עמ' 5).

87. לצורך ברור הרקע לעסקאות במניית נדלנס זומן לעדות **זאב גנות** בעל השליטה בנדלנס, חברה ציבורית אותה רכש עם שותפיו כשלד בורסאי, כשהשותפים מתכוונים לגייס הון נוסף באמצעות הבורסה. **מאיר נגה**, חתנו של גנות, כיהן כדירקטור בנדלנס, ומילא בה תפקידים שונים.

88. נגה היה החוליה המקשרת בין הנאשם ונדלנס, בשל הקשר החברי שהתקיים ביניהם. יצוין, כי נגה לא זומן כעד תביעה ואף לא כעד הגנה. איזכורים מיומנו של הנאשם (ת/7) מתעדים את הקשר שקיים הנאשם עם **מאיר נגה** מנדלנס בתאריכים 19.9.02, 29.9.02, ו-23.6.03, ואת העסקה במניות נדלנס מיום 30.6.03. איזכור נוסף ביומנו מתייחס לתאריך 16.8.04. אסופת ארבע הודעות דוא"ל ת/6 שהוחלפו בין הנאשם ומאיר נגה מנדלנס בחודש ינואר 2004 מתעדת את הסיכום בדבר רכישת מניות נדלנס שבידי הנאשם.

בדוא"ל מיום 19.1.04 (ת/6ב'), בתשובה לבקשת נגה לדחיית העסקה במספר ימים, הודיע הנאשם לנגה:

"**מצדי אין בעיה (לדחיה בת מספר ימים - ד' ש') אך ייתכן וע"מ שהמחיר בבורסה לא ירד אאלץ**

לרכוש עוד קצת מניות. מציע לך להתעדכן אצלי בנוגע לכמות הסופית סמוך למועד העסקה".

89. **זאב גנות** אישר בעדותו (בעמ' 262-272 לפרוט') כי הכיר את הנאשם באמצעות חתנו, מאיר נגה, שהיה מיווד עם הנאשם. לטענת גנות, לא היה מודע להודעת הבורסה בדבר בעיית השימור שנקלעה אליה נדלנס, ולא ראה את ההודעה **ת/106א'** ששלחה אליו הבורסה, ולמעשה, טען, בכלל לא הבין מה זאת רשימת שימור ומה הנפקות הלכה למעשה. לגופן של עסקאות עם הנאשם, אישר גנות, לאחר שהוצגו לפניו המסמכים הרלוונטיים, כי נפגש עם הנאשם במשרדו בספטמבר 2002, פגישה שבה נכחו גם שותפו נחום עזרא וחתנו, נגה, ולדעתו דובר בפגישה על אפשרות מיזוגן של חברות לצורך פעילות עסקית משותפת (עמ' 265). הוצגו בפני גנות מסמכים ביחס להעברת החזקותיו בנדלנס לבניו ושעבוד המניות לבנקים כנגד הלוואות; הוצגו בפניו גם מסמכי רכישת המניות מהנאשם בפברואר 2004 שבהם הוא רשום כמכותב. למרות אלה, נותר גנות בעמדתו, כי לא היה ער לבעיית השימור, ואיננו זוכר את רכישת מניות נדלנס בידי הנאשם או את מכירתן חזרה לחברה. לדבריו, מי שריכז את הנושא היה נגה, והמחיר שהוצע לעסקה, 310 נקודות, היה מחיר ראוי, ועל כן, כדאי היה לרכוש את המניות מהנאשם (עמ' 269).

אימרות הנאשמים בחקירה

90. החקירה הגלויה נפתחה, כאמור, ביום 8.11.2002. באותו מועד נחקרו שני הנאשמים באזהרה.

אימרות הנאשם: הנאשם הוזהר (הודעתו **ת/1**) כי הוא חשוד בביצוע עבירות לפי חוק ניירות ערך והחוקים הנלווים. הנאשם פרט בפני החוקר את תחומי פעילותו, את שותפותו עם אביעזרי פרנקל, אליו התייחס כ"מנטור שלו", והסביר שפרנקל מטפל בלקוחות ותיקים, ופועל באמצעות "סימודן אחזקות". מכאן ואילך, הודיע הנאשם, ישמור על זכות השתיקה כדי להגן על פרנקל: **"אני חושש שאני יכול להפיל את אביעזרי פרנקל..."**, אמר (**ת/1**, עמ' 3, ש' 18-20).

91. יצוין, כי במהלך יום החקירה נועץ הנאשם בסנגורו, עו"ד שמחוני. לחוקר הודיע, כי הוא שומר על זכות השתיקה בעצת סנגורו. הנאשם נמנע מלהשיב לשאלות החוקר ביחס לחשבונות הבנק שבבעלותו, ביחס לפעילותו של פרנקל במסגרת קבוצת סימודן, וביחס למסמכים המלמדים על העסקאות העצמיות שביצע במניית פרג, לאחר שהחברה נקלעה לבעיה בכללי השימור. הנאשם שמר על זכות השתיקה גם למראה ה"אורדרים" החתומים על ידו, לפיהם הזרים הוראות לביצוע העסקאות בחשבון סימודן אחזקות בבנק איגוד, הן ביחס למניית פרג, והן ביחס למניית נדלנס. הנאשם הסביר את שתיקתו בכך שבחקירה אשר התנהלה נגדו בעבר (ב-1997) "נכווה ברותחין", ועל כן, הוא "נזהר בצוננין".

92. גם בחקירתו השניה שנערכה כעבור 8 חודשים, דהיינו: בתאריך 21.7.2005 (ההודעה **ת/2**), נותר הנאשם בעמדתו ושמר על זכות השתיקה, הגם שהחוקר הציג בפניו את מכלול המסמכים (דו"חות ציטוטים, אורדרים, ודפי חשבונות בנק) המצביעים על טיב העסקאות שביצע במניות פרג ונדלנס, ועל אף שהטיח בו, כי מסמכים

אלה, ועדויות שנאספו עד אז מלמדים במכלול על כך שהוא האיש אשר יזם, תכנן וביצע פעילות תרמיתית במניות אלה במטרה להעלות את שעריהן ולמנוע את השעייתן של החברות פרג ונדלנס מפעילות בבורסה. הנאשם לא הציע גרסה והבטיח כי יאמר דברו בבית המשפט. כתוצאה - עד למועד העדות בבית המשפט לא מסר הנאשם הסברים לפעילותו ולתנועותיו.

93. **אימרת הנאשמת:** הנאשמת פרטה בהודעתה (ת/3) את תפקידיה במשרד ובקבוצת חברות סימודן וכינתה עצמה "זרוע מבצעת" של הנאשם. תפקידיה כללו ביצוע שוטף של פקודות הנאשם לקניית ו/או מכירת מניות באמצעות חשבונותיהן של חברות קבוצת סימודן, פקודות שקיבלה ממנו ביחס לקרנות, באמצעות חשבונותיהן בבנק אינווסטק, וזאת, באמצעות הטלפון:

"הוא נותן לי הוראות מה לקנות, מה למכור, אחרי איזו מניה לעקוב, וכשתגיע למחיר מסוים להגיד לו על מנת שיתן הנחיות" (ת/3, עמ' 2, ש' 14-17; עמ' 7, ש' 1-4).

בנוסף, מסרה הנאשמת, כלל תפקידיה הכנת והעברת דיווחים שוטפים לרשות ני"ע, לרבות, העברת מאזנים; העברת דיווחים רבעוניים מהבנקים לרואה החשבון, וכן, טיפול בנושא התשקיפים והחיתום. הנאשמת טענה כי אין לה קשר לסימודן אחזקות, או, לסירוס, ובודאי שלא הייתה מוסמכת להחליט מה לקנות או מה למכור עבור סימודן.

94. בהתייחס לעסקאות שבוצעו במניית פרג, טענה הנאשמת (ת/3, עמ' 10-13), כי איננה יודעת מה היה הרקע לעסקאות, ולא הייתה מודעת לבעיית כללי השימור של פרג, ואף שזיהתה בהקלטה את קולה כמי שנתנה ב-28.7.2002 הוראה טלפונית לאינווסטק לרכוש מניות פרג, ציינה, כי לא הייתה מודעת לכך שבמקביל ניתנה הוראה באמצעות חשבונה של סימודן אחזקות בבנק איגוד - למכור את המניה באותו שיעור ובאותו שער.

95. במהלך הפסקה יזומה בחקירת הנאשמת, שוחח החוקר עתניאל אפק עם הנאשמת (כמפורט במזכר שהוגש ת/32); הוצגו בפניה דו"חות ציטוטים ביחס לחמש עסקאות נוגדות שבוצעו בסימודן בסמיכות זמנים לרכישת ומכירת מניית פרג, וביחס לעסקאות שבוצעו במניית נדלנס. הנאשמת הכחישה שהיא מודעת לפקודות הנוגדות, והסבירה, כי הוראותיה לבורסה באמצעות אינווסטק ניתנו בהוראתו של הנאשם, ולמעשה ביצעה את שהורה לה, ולה אין כל שיקול דעת לגבי רכישה או מכירה של נייר ערך. כך, טענה, גם אין לה כל מושג וידיעה על מכירת מניות פרג ב-4.3.2003 ע"י סימודן לשיכון ובינוי בעסקה מחוץ לבורסה. אשר לעסקאות במניות נדלנס - כל שזכרה הנאשמת הוא כי הנאשם ציין שמדובר במניה טובה.

96. למשמע הפקודות המוקלטות שהזרימה לבורסה באמצעות הטלפון ביחס למניות מושא החקירה, ולמראה דו"חות הציטוטים, הבהירה הנאשמת, כי אינה מתכחשת לכך שאכן בוצעו עסקאות מתואמות, אלא שלדבריה, היה תפקידה בעסקאות ביצועי בלבד, בלא כל שיקול דעת עצמאי:

"זה מה שביקשו ממני. אני לא מחליטה... כשאמרו לי לתת הוראה - נתתי... אני לא נותנת הוראות מתואמות - אני עושה מה שאומרים לי..." (ת/3, עמ' 23).

לקראת סיום החקירה שנערכה לנאשמת באותו יום חלה התפתחות (ראו: **ת/3**, עמ' 23-24): הנאשמת הביעה פליאה על היקפן של העסקאות המתואמות שהוצגו בפניה ואישרה כי **'בשלב מסוים ידעה שהנאשם הוא שנותן את ההוראות בצד השני'**; ו'**הבינה שהנאשם קונה ומוכר משני חשבונות שונים של סימודן**' וכן, ש'**מטרתו הייתה להעלות את שעריהן של המניות**'.

97. הודעת הנאשמת הוגשה בהסכמה תוך הסתייגות הסיניגור מתוכנן של אמירות מפלילות מסוימות ומשקלן הראייתי. הקצף יצא בעיקר כנגד התנהלות החוקרים כלפי הנאשמת ועלו טענות נוקבות לגבי אמינות האמירות המפלילות תוך ניסיון לאינן, מאחר שנמסרו, כאמור, בעקבות איום, תנאי לחץ וחקירה לא הוגנת. על רקע זה התבקש החוקר **עתיאל אפק**, גובה הודעת הנאשמת **ת/3**, להתייחס לתנאי החקירה ולנסיבות מסירת האמירות המפלילות. בין השאר, נטען, כי הנאשמת לא אכלה כל אותו היום, ואף איימו עליה שהיא עתידה להיעצר. הסיניגור טען אל מול החוקר, הנאשמת הפכה כחומר ביד היוצר, וענתה "אמן" לכל שאלה שהוצגה לה.

98. החוקר אפק התבקש להגיב לטענות סיניגורה של הנאשמת ובעדותו הביע תמיהה על טענות הסיניגור (עדותו בעמ' 48-65 לפרוט'), שכן, לטענתו, היו תנאי חקירתה של הנאשמת הוגנים ביותר, האיורה הייתה נינוחה, והנאשמת התנהגה באופן סביר. מזכרו **ת/32** שבו פרט את נסיבות החקירה ואת השתלשלותה משקף, לדעתו, במדויק את שהתרחש, ועוד הבהיר, כי במהלך החקירה שנמשכה מ-14.00 עד 22.15, התאפשר לנאשמת כבר בתחילת החקירה להיוועץ בעורך-דין, נערכו מספר הפסקות בחקירה, ניתן לה להתקשר לביתה ואף לקבל ארוחה. לתפיסתו של אפק, היתה התנהגות הנאשמת סבירה, והיא נראתה לו עירנית וחדה.

לדברי החוקר, התפנית בחקירת הנאשמת התרחשה במהלך ההפסקה בחקירה (בין 17.10 ל-17.43) שאז הסביר לנאשמת כי היא מסתבכת בשקרים. הנאשמת התרצתה והשיבה כי **'ידעה שרועי עושה לפעמים שטויות'**, כשכוונתה, כי הסתבר לה ש'**רועי נותן את ההוראות בצד השני**'.

פרשת ההגנה

עדות הנאשם

99. עדות הנאשם הייתה מקיפה וממושכת ביותר והחזיקה כ-500 עמודי פרוטוקול. במסגרת עדותו פרש הנאשם לראשונה, למעשה, את תגובתו וגרסתו להאשמות שעלו נגדו.

על עדות הנאשם לבדה, בליווי מסמכי הגנה שהגיש, מבוססת הגנתו, והיא תפורט על ידי, לא בהכרח בסדר שבו אמר את הדברים.

100. הנאשם הקדים ופרט בעדותו את קורותיו, את השכלתו ואת עיסוקו הממושך בתחום שוק ההון, קריירה שתחילתה במסגרת מחלקת ני"ע בבנק אגוד, ומינויו למבצע בבורסה מטעם הבנק, ומאוחר יותר, כיועץ בחברת ההשקעות "צמיחה", ובחברת קרנות הנאמנות של בנק לאומי פי"א, שם התמיד בעבודתו עד 1989, שנה שבה הפך עצמאי, והקים בצוותא עם אשתו את חברת האחזקות "סירום", בעלת אשכול חברות סימודן.

101. אלה הפרטים המשמעותיים שמסר הנאשם בעדותו ביחס להתנהלותו במסגרת קבוצת סימודן, בכלל זה, התזה שלו ביחס לעסקאות שביצע בין החברות השונות, וביחס לחלקה והשתלבותה של הנאשמת בביצוען.

הנאשם הוא בעל השליטה בקבוצת החברות סימודן (למעט חמישה אחוזים השייכים לאביעזרי פרנקל). הוא מרכז בידיו את מירב סמכויות הניהול וקבלת ההחלטות, בצד ועדת ההשקעות והדירקטוריון הפועלים בסימודן קרנות. הנאשם הגדיר עצמו במבחר שמות תואר: "דינאמי", "צנטראליסטי", "דומיננטי", "הרוח העיקרית", והעיד כי **"עיניו על המסך מבוקר עד ערב, ער לכל שינוי שמתבצע, לכל שביב של חדשות"**. לשאלות ב"כ הנאשמת, עו"ד רון, הרחיב עוד ואמר (עמ' 443-444; וכן, עמ' 450), כי הפעילות היום-יומית הדינאמית בשוק ההון, שבו משתנים הדברים מרגע לרגע, חייבו אותו לעקוב ברציפות אחר הפעילות בבורסה, ו**"עיניו היו כל שניה במסכים"**. לכן, גם בהעדרו מהמשרד נהג לשמור על קשר רצוף עמו.

102. על החברות בקבוצת סימודן שבשליטתו ובניהולו מסר, כי במסגרתן עסק מאז הקמתן בניהול תיקיהם של לקוחות נכבדים, פירמות מהבכירות במשק ובכלכלה בישראל, כגון: אפריקה ישראל בע"מ, עלית, ביה"ח תל השומר, שיכון ובינוי, ועוד. בשלב מתקדם נכנסה הקבוצה לתחום ניהול קרנות נאמנות, לאחר שהקים ב-1990 את סימודן ניהול קרנות, והתאפשר לו להוכיח ללקוחות את כישוריו הטובים. ב-1993 הקים את סימודן חיתום, וב-1995 הקים את סימודן אחזקות, שהייתה הנוסטרו של הקבוצה, ותפקדה כמוסד פיננסי, ושימשה אותו לרכישת "סחורות" לפי דרישת לקוחות נכבדים כגון: אפריקה ישראל, כרמית, ואחרים.

בתקופה הרלוונטית ניהלה סימודן את תיקיהן של כ-25 פירמות גדולות, ומספר תיקים של לקוחות פרטיים. היא ניהלה קרנות נאמנות, ביצעה חתמות ורכשה ני"ע לנוסטרו. קרן האג"ח הייתה "ספינת הדגל", היא השקיעה 75% באג"ח, והיתרה במניות. מדיניות הקרן ביחס להשקעה במניות הייתה להשקיע שליש במניות המאסיביות, כשליש במניות בינוניות, וכשליש נוסף - במניות של חברות קטנות, שנראו לנאשם אטרקטיביות, שכן, לגישתו, דווקא בחברות קטנות הפוטנציאל לרווחיות גבוה בהרבה מזה שבחברות גדולות. לסיכום הנושא הדגיש הנאשם, כי תחת ניהולו הגיע מחזור הכספים הכולל של ההשקעות ל-2 מילארד ₪, כשהתמחותו העיקרית היא בתחום אגרות הרוחב, תוך הפעלת יוזמות חדשניות. בנוסף, הנהיג מהלכים מהפכניים במסגרת החוק להשקעות משותפות בנאמנות, וכן, במסגרת מיסוי ההכנסות.

103. בכל הנוגע להתנהלות המשרד הסביר הנאשם, כי הוא ריכז תחת ידו את מירב הסמכויות, והיה הדמות הדומיננטית בבית ההשקעות. **"אני הייתי הרוח החיה בקביעת המה לקנות ומתי לקנות ובכמה לקנות..."** אמר (עמ' 366, ש' 27-28). בין השכירים שהעסיק במרוצת השנים הייתה ענת פלד, שהתחילה לעבוד כמזכירה, הפכה לעוזרת של שותפו הוותיק, אוסי זינגר (אשר עזב בינתיים את המשרד), ובמשך הזמן נשאבה לתוך הפעילות בני"ע, וסייעה לו בכל הקשור להוצאה לפועל של ההחלטות לגבי קניות ומכירות של ני"ע. בתקופה

הרלוונטיות היו הנאשם וענת פלד היחידים המורשים להזרים הוראות ביצוע לבורסה, ולא איש בלתי.

104. בחלוקת העבודה בינו לבין הנאשמת, טען, כי הוא זה שטיפל בתיקי הלקוחות ובנוסטרו, והזרים בגינם את הפקודות לבורסה באמצעות המחשב ובנק איגוד; תפקידה של הנאשמת היה לבצע את ההוראות בקרנות הנאמנות, בטלפון, באמצעות בנק אינווסטק, בכפוף להוראותיו, אשר נגזרו מהנחיות ועדת ההשקעות, או, הדירקטוריון, או, מהתנודות בשווקים. הנאשמת מעולם לא נטלה חלק בשיקולים שביסוד העסקאות אותן החליט לבצע, וממילא גם לא נטלה חלק בשיקולים שנגעו לעסקאות במניות פרג ונדלנס. ככלל, העיד הנאשם, הן בעדותו הראשית והן בחקירה הנגדית לשאלות עו"ד רון, ניתנו הוראותיו לנאשמת בשעת בוקר, והיא חופשיה הייתה לבצע את הפקודות במהלך יום המסחר: "**לא עניין אותי ולא שאלתי אותה**" (מתי הפקודה בוצעה - ד'ש'). הוא לא ציפה שתבצע את הוראותיו מיד, אמר. בתקופות שבהן נעדר מהמשרד השאיר בידה הוראות מדוייקות בכתב (כגון: **נ/28א' ו-ב'**), והנאשמת ביצעה את הוראותיו, לרבות, הפעולות הנדרשות בנוסטרו, ובהיעדרה מהמשרד - ביצע הוא את הפקודות בקרנות הנאמנות. בחקירתו הנגדית, לשאלות עו"ד רון, טען הנאשם, כי איפשר לנאשמת גמישות מסויימת בכל הנוגע להיקף ביצוע עסקה בעליית שער, שכן, מעולם לא הגדיר את ה"לימיט" בנקודות, אלא רק באחוזים, לדוגמה: "**עד עלייה של 4.5%**", הורה לה, והנאשמת רשאית הייתה לקנות גם בעליית שער של 2%, והוא לא התערב בכך (עמ' 437, ש' 1-18).

105. באופן ספציפי ביחס לעסקאות שביצע במניות פרג ונדלנס, בהן עוסקים שני האישומים הראשונים, דחה הנאשם את טענות המאשימה ואת האשמתו בביצוע עסקאות עצמיות המהוות **שימוש בדרכי תרמית**, והכחיש כי שם לו למטרה להעלות את שעריהן של המניות. הנאשם הכחיש את טענות המאשימה, כאילו המניע לרכישת מניות פרג ונדלנס היה סיוע בפתרון בעיית השימור אליה נקלעו פרג ונדלנס. בהסתמכו על המסמכים **נ/9** עד **נ/22** (שחלקם מקבילים למוצגי התביעה), טען הנאשם, כי התעניינותו במניות פרג ונדלנס הייתה מקצועית ותמימה לחלוטין, מקורה בפנייתם של בעלי השליטה בחברות פרג ונדלנס, אשר הציגו לפניו את המניות כאטרקטיביות ובעלות פוטנציאל ראוי להשקעה, ועל בסיס זה ביצע את העסקאות במניות.

106. תחילה פנה אליו **שמעון הייבלום**, סמנכ"ל שיכון ובינוי (חברת האם של פרג), שהיכרותם ארוכת שנים, ויחד ביצעו בעבר עסקאות רבות [כגון: עסקה במניית "סקום", גם היא חברת בת של שיכון ובינוי, ובעסקה זו רכש, לבקשת הייבלום, משיכון ובינוי, לנוסטרו של סימודן, חבילת מניות "סקום", בעסקה מחוץ לבורסה. לימים, אמר, מכר את החבילה כולה חזרה ברווח גדול (**נ/8א' ו-ב'**)]. בחודש ינואר 2002 נפגש עם הייבלום, פגישה שבה הציג לפניו בעיית "פיזור" שיש לשיכון ובינוי ביחס למניית פרג, קרי: שיכון ובינוי החזיקה אותה עת למעלה מ-90% מהמניות (בדומה לבעיה שהייתה בזמנו עם מניית סקום). הייבלום פיתה אותו לרכוש חבילת מניות פרג משיכון ובינוי בשיעור 300,000 ש"ח ולמכור אותן בשוק, בהציגו את המניה כבעלת פוטנציאל רב לטווח בינוני-רחוק, בבחינת "**יהלום בלתי מלוטש**". לצורך כך, גם הפגיש אותו עם מנכ"ל החברה, **סמי בקלש**, והשניים טענו בפניו שיש להם תכניות ביחס לחברה, משמע שהמניה כדאית בהחזקה. השניים הבטיחו לו, שכדאי בינתיים לשבת על החבילה, וקיים סיכוי סביר לרווחים בטווח הבינוני הרחוק. הייבלום הבטיחו באותה פגישה, כי אם לא יצליח למכור את המניה בשוק - תרכוש ממנו שיכון ובינוי בעוד חצי שנה-שנה את המניות, ללא הפסד.

107. רק משום הבטחות השניים, טען הנאשם, הוא ניאות לבצע את העסקה במניות פרג, ולא כל סיבה אחרת. בהקשר זה הכחיש הנאשם כי אי פעם הוזכר נושא השימור שנקלעה אליו פרג. אילו ידע כי קיימת בעיה של "שימור", טען, לא היה נוגע במניה, ולא נעתר לבצע את העסקה. וכאן, הכחיש הנאשם את דברי הייבלום, כאילו הזכיר בפגישתם האמורה, או אי פעם, את בעיית השימור של פרג: **"לא היה ולא נברא"**, אמר. לדבריו, הייבלום אמנם הזכיר בפגישתם בעיה של "פיזור" מניות, אלא שנראה בעליל כי הוא מבלבל בין המושגים פיזור ושימור, ואינו מבין את ההבדל ביניהם. על בעיית כללי השימור של פרג (ונדלנס), טען הנאשם, הוא שמע לראשונה בחדר החקירות (דהיינו: כעבור שלוש שנים), מושג שלא הכיר קודם לכן, ורק בעקבות החקירה, כששב למשרדו בדק את משמעותו ומה זו "רשימת שימור".

108. הנאשם הכחיש את הכוונה שייחסה לו המאשימה, "הרצת" מניית פרג במטרה להביא לעליית שער המניה בדרכי מרמה, כשלטענתו, מוכיח המסמך **9/נ** שערך בסיוע אשתו ביחס למניות פרג, כי אין בטענה ממש. המסמך **9/נ** הוא טבלת אקסל המשקפת את הפעילות בשוק במניית פרג בתקופה הרלוונטית, מכלול הפקודות שהוזרמו לבורסה ביחס אליה והעסקאות שבוצעו. לדברי הנאשם (עמ' 336-333), מלמד המסמך כי רכש את המניות על בסיס כלכלי מובהק, ובחר להשקיע בהן משום שהובטח לו כי יש להן פוטנציאל; ניתן לראות מהמסמך, כי ביצע מול השוק פעולות שאין להן זכר בכתב האישום, ובין השאר, רכש את המניה מהשוק במחירים שונים, לרבות, בעליית שער, ולרבות, בירידת שער (כגון: 17,858 ע.ג. מניות פרג שרכש בבורסה ב-17.3.02, בסכום של 300,000 ₪); ניתן גם לראות ממנו, כי במועדים שונים הוא נמנע מלרכוש את מניית פרג במחירים גבוהים. אילו רצה להעלות את שערה של המניה, אמר הנאשם, כל שהיה עליו לעשות הוא לרכוש את המניה במחיר גבוה שהוצע בשוק (כגון: פקודת מכירה של הבנק הבינלאומי בתאריך 31.7.02).

109. הנאשם הכחיש את הטענות הדומות שעלו נגדו ביחס לעסקאות במניות נדלנס, המפורטות באישום השני. הוא הכחיש אף כאן שביצע עסקה כלשהי במטרה להעלות את שערה של המניה, והכחיש כי התכוון בכך לסייע לבעלי השליטה בנדלנס לפתור את בעיית השימור שנקלעה אליה נדלנס. אכן, הודה, בינו לבין מאיר נגה היכרות ממושכת, וקירבה שוררת בין שתי המשפחות. הוא גם אישר, כי באמצעות נגה התוודע לזאב גנות, מנהלה של נדלנס ובעל השליטה בה. לדברי הנאשם, בתאריך 19.9.2002, ביוזמת גנות ונגה, הוא נפגש עמם במשרדו (כעולה מיומנו **7/ת**), ושם הציגו בפניו השניים את נדלנס כחברה קטנה ורדומה, שאינה אטרקטיבית לשוק ההון, אלא שיש להם תכניות גרנדיוזיות לפתח אותה, לגייס כסף מהבורסה, להזניק אותה קדימה ו'**לעשות מהחברה הזאת יהלום'**. לאחר המצגת שערכו גנות ונגה (Road Show), ומאחר שהשתכנע כי נדלנס היא מניה בעלת '**פוטנציאל נחמד'**, אמר הנאשם, וגנות הבטיחו שירכוש את המניות חזרה, הוא התחיל לפעול במניות ולרכוש אותן בשוק.

הנאשם הכחיש את הטענה שבפגישה האמורה הוזכרה בעיית השימור:

"נושא השימור לא הוזכר, לא נרמז, לא דנו בו, הם לא הזכירו אותו, הם לא רמזו לגביו, כלום. אני באותה תקופה לא חשבתי בכלל שיש בעיה כזאתי של שימור, לא ידעתי על השימור, הם באו ועשו לי מצגת במשרד על החברה מבחינת הפוטנציאל שלה, כמה שהיא מבטיחה, כמה

שהיא טובה...", אמר הנאשם, והוסיף: **"אם אתה לא קונה נייר כזה אני לא מבין איזה נייר אתה כן קונה** (עמ' 363, ש' 28-29; עמ' 364, ש' 1-7).

110. הנאשם הכחיש כי העסקאות במניות נדלנס נגועות בתרמית, והכחיש שהתכוון "להריץ" את המניות ולהעלות את שעריהן בבורסה. לטענתו, לא הייתה לו סיבה להריץ את המניות, והמסמכים שהגיש - **נ/18** עד **נ/22** - ביחס לעסקאות במניות נדלנס מוכיחים, כי אין ממש בטענת המאשימה, שכן, העסקאות התבצעו על בסיס כלכלי מובהק ומתוך אמונה שיש במניה פוטנציאל של ממש (עמ' 395-365).

111. עוד הכחיש הנאשם (עמ' 407-408) את טענת המאשימה בדבר היקף הרווח הגדול שהפיקה קבוצת סימודן כתוצאה מהעסקאות וממכירת המניות חזרה לבעלי השליטה בסיום התקופות. לגישתו, על פי תחשיבים המשתקפים במסמך **נ/25** שערך (ראו: עמ' 408, ש' 4 ואילך), הרוויחה הקרן מאז רכש לראשונה את מניות נדלנס במספר עסקאות בחודש ספטמבר 2002 ועד למכירתן ב-30.6.03 'למשפחת נגה' (כניסוחו) - 14,648 ₪; בקרן סימודן מניות הרווח היה יותר צנוע, בסך הכל - 213 ₪; סימודן אג"ח הרוויחה כ-10,000 ₪ על החזקה ממוצעת של 25,000 ₪, סדר גודל של 40%; ואילו סימודן אחזקות (הנוסטרו) הרוויחה בתקופה אחת 18,677 ₪, ובתקופה השנייה כ-17,000 ₪, סכומים שהם נמוכים משמעותית מהחישובים שערכה המאשימה.

112. **בהיבט הנורמטיבי - הערכי** דחה הנאשם את טענת המאשימה כי העסקאות שביצע במניות פרג ונדלנס, ובהן עוסקים שני האישומים הראשונים, היו עסקאות עצמיות. בהקשר זה טען, כי פעל תמיד מתוך אינטרסים כלכליים מובהקים לגבי כל אחת מהעסקאות, בהתאם לרקע העובדתי שהובא לעיל; מה גם, טען, שהקפיד ליצור מרווח זמן בין הפקודות שהוזרמו, ובכך נשמט בסיס הטענה כי העסקאות נועדו להשיג תכלית של רמיה. בנוסף, תקף הנאשם את מומחיותו של חיים אביצור, העד המומחה מטעם התביעה, ומנגד הדגיש את יושרתו שלו אשר עליה הקפיד לאורך כל שנות פעילותו בשוק ההון.

113. אשר לפקודות הנוגדות שהזרים משתי חברות בשליטתו, העלה הנאשם להגנתו את התזה, שהיא, למעשה, תמצית הגנתו, ולפיה, עסקאות רכישה ומכירה שמתבצעות בתוך בית השקעות "in house", הנראות, לכאורה, עסקאות מנוגדות, אינן בבחינת "עסקאות עצמיות" לא בהגדרה ולא במהות. בכך, טען, תמצית שגיאת המאשימה והמומחה מטעמה. שכן, במהות - מדובר בשתי עסקאות שביצעו שני גופים נפרדים, שתי ישויות משפטיות נפרדות (שני Entities, כלשונו), שאין ביניהן קשר, ולכל אחת אינטרסים שונים, גם אם הן מנוהלות בידי אותו בעל שליטה; בהיותן ישויות משפטיות שונות - העסקאות שביצעו האחת אל מול השנייה - אינן "עסקאות עצמיות", אלא שתי עסקאות נפרדות שנולדו מאינטרסים כלכליים שונים: **"אלה עסקאות בין Entities שונים, עם אינטרסים שונים, עם צרכים שונים, לא תמיד אחד יודע על השני, ... זה בסדר גמור"** (עמ' 313, ש' 9-12), ובלבד שכל אחת מהפעולות והעסקאות מלווה הייתה באינטרס כלכלי עצמאי, אמר הנאשם. דוגמה לכך מצא הנאשם במסמכי העסקאות **נ/8א'ב'**, המלמדים כי סימודן קרנות מכרה בחודש מרס 2002 - 6000 מניות סקום, ובאותו יום קנתה סימודן אחזקות (הנוסטרו) את המניות, מתוך צורך כלכלי שונה. הנאשם לא זכר דוגמאות נוספות. אפשר שהיו אלה בהגדרה עסקאות מתואמות, גרס הנאשם, וככאלה אינן בהכרח אסורות. אולם, בשום אופן אין לראות בהן "עסקאות עצמיות אסורות".

114. במלים אחרות: הנאשם הסכים, שהעסקאות מושא הדיון בוצעו בין שני גופים הנתונים לשליטתו בתוך בית ההשקעות שלו, כשהוא האחראי להזרמת הפקודות מכאן ומכאן. אלא שלטענתו, לבית ההשקעות שלו, כמו לכל בית השקעות, אינטרס כלכלי מובהק לנהל תחת אותה קורת גג גם קרן נאמנות וגם נוסטרו - גופים שהאינטרסים שלהם שונים אלה מאלה. דוגמה לכך, הם מצבים שבהם לקוח רוצה ל"הנזיל" (כר!) תיק השקעות, כי הוא זקוק לכסף, ומנגד ניצב מנהל התיקים שאיננו מעונין להוציא את המניות החוצה, אלא "להשאירן בבית". במקרים כגון אלה נוצר, לדבריו, מצב אשר מחייב מכירה מצד אחד, ורכישה מצד שני, והוא יוצר מפגש פקודות בתוך הבית, כששני הגופים שביצעו את פעולות המכירה והקניה נתונים תחת שליטתו של אותו מנהל התיקים. הנאשם גרס, כי כזה המצב בכל בית השקעות וגם בבנקים שיש להם קרנות נאמנות ונוסטרו במקביל. ועל כן, סבר הנאשם, כי לא נפל פסול במעשיו, והעסקאות שביצע אינן "עצמיות". אשר למחיר, טען, המחיר הוא תמיד פונקציה של היצע וביקוש.

115. לביסוס הגנתו נתלה הנאשם בטענה נוספת, דברים שאמר, לגרסתו, **פרופ' שמואל האוזר**, במסגרת אפיזודה אשר התרחשה בשנת 2001, ואולי בשנת 2002, בשעת התכנסות חברי איגוד לשכות המסחר אותה יזם **מר שמואל פרנקל** (בעליו של בית ההשקעות אפסילון). לדברי הנאשם, הוזמן לאותה התכנסות פרופ' האוזר, אשר כיהן אותה עת כראש המחלקה הכלכלית של רשות ני"ע^[5], ונשאל ע"י המשתתפים כיצד יפתרו את הבעייתיות שמעורר המסחר הדו-צדדי "בתוך הבית".

פרופ' האוזר השיב לשואלים (כך, לדברי הנאשם):

'קודם כל צריך שיהיה בסיס כלכלי לפעולות האלה, כלומר: נחיצות כלכלית מצד המוכר ומצד הקונה. בסיס כלכלי רציונאלי מה שנקרא. והדבר השני, הוא ביקש מאיתנו שנקפיד לשמור על מרווח של זמן סביר בין הקניה למכירה, או, בין המכירה לקניה, כלומר שלא יהיה מפגש באותו זמן של הפקודות, ולו רק בגלל מה שאנחנו קוראים היום 'נראות הפקודה' או 'נראות הפעולה'.

116. גרסת הנאשם היא, אפוא, כי עסקאות שמתבצעות בין גופים שונים, שהם שני Entities "בתוך הבית", מקובלות בשוק ההון, ועל פי משנתו של פרופ' האוזר לא רק שאינן בלתי חוקיות; הן חוקיות, ובלבד שקיימים אינטרסים כלכליים ענייניים ולגיטימיים אשר מצדיקים לבצע עסקאות מכירה ורכישה באותו בית השקעות, והפקודות הנוגדות מוזרמות ע"י שני גופים שונים המהווים שתי ישויות נפרדות; תנאי שני, למען הנראות בלבד - מן הראוי להפריד בין הפקודות וליצור ביניהן מרווח זמן סביר, קרי: לפחות שעה. ואז, לגרסת הנאשם, אם נותנים את הפקודה של הגוף האחד, ואחרי שעה השוק לא הגיב, ומבצעים עם הגוף השני את הפקודה המשלימה, יש פה שילוב של אינטרסים בין המוכר לקונה, אינטרס משלים ולא מנוגד: **"במקרה כזה לא קנית את הפקודה שלך, אלא קנית את הפקודה מהשוק"**, דברים שמייחס הנאשם לפרופ' האוזר.

117. לטענת הנאשם, הוא הקפיד על קיום תנאי הסף בכל העסקאות שביצע, וגם בעסקאות במניות נדלנס ופרג, ואימץ אותם לתוך שיטת הפעולה שהנהיג במשרדו, לפיה, הזרים הוא במחשב פקודות באמצעות בנק איגוד, והנאשמת הזרימה פקודות בטלפון באמצעות בנק אינווסטק, כשאיש מהם אינו יכול לראות מה האחר עושה ומתי. ומאז ההתכנסות הוא הקפיד על מרווח בן שעה-שעתיים לפחות בין הרכישה למכירה שביצע בין החברות

"בתוך הבית". כך, גם הורה לנאשמת להקפיד על מרווח של שעה-שעתיים בין פקודה לפקודה, גרסה שעליה חזר בחקירה הנגדית לב"כ הנאשמת: 'שעה-שעתיים לפחות בין הפקודות, או בין שני הגופים' (עמ' 458). דו"ח הביצועים, אמר הנאשם, התקבל רק בסוף היום, שאז התעדכן ולמד מה בוצע במהלך יום המסחר. אשר על כן, טען הנאשם, אפילו אם הזרים פקודה נגדית דקות ספורות לאחר שהנאשמת הזרימה פקודה מצדה, עדיין אין בכך כדי לומר שמדובר בעסקאות עצמיות, משום שמראה הפקודה על המסך אינו אומר בהכרח מי נותן הפקודה (עמ' 323). כל אחד פעל לפי הצרכים שלו.

118. לאחר שהתווה את הקווים הכלליים של הגנתו וגרסתו ביחס להאשמות נגדו בשני האישומים הראשונים, הגיב הנאשם, בניצוח סניגורו, באורח פרטני לעובדות ולטענות שנטענו כנגדו ביחס לכל אחת ואחת מהעסקאות הנזכרות בכתב האישום כ"עסקאות עצמיות", כשהוא מסביר מדוע אין מדובר, לדעתו, בעסקה עצמית. למניעת כפילות מיותרת אפרט את עיקרי גרסתו של הנאשם ביחס לכל אחת מהעסקאות במסגרת סקירת העסקאות ונתוניהן בפתחו של פרק ה' - דיון ומסקנות (ראו: פסקאות 140-194 בהכרעת הדין).

119. פרק נכבד בעדותו הקדיש הנאשם, כאמור, לתקיפת מומחיותו של אביצור ולמסקנות שהסיק ביחס לפעילותו במניות פרג ונדלנס, כפי שבאו לידי ביטוי בחוות הדעת ובעדותו. הוא דחה כחסרי שחר את האיפיונים שמצא אביצור בעסקאות הקונקרטיים ואשר בעטיין הגדיר את העסקאות כ"עצמיות", והכוונה לכך שהעסקאות בוצעו בתכיפות, בידי אותו גורם אשר קנה ומכר אותה כמות מניות, עתים בהפרש של דקות, עתים בהפרש של שעות, או, כעבור יום, כאשר אין בהן היגיון כלכלי נראה לעין; הכוונה לכך שהעסקאות בוצעו במניות דלות סחירות, ובעליית שער קבועה של עד 5%, במטרה ברורה למנוע בולטות. הכוונה גם לכך שהיקף הפעילות הכספית היה נמוך מאוד. הנאשם טען בעדותו (בעמ' 415-409), כי חוות דעתו של אביצור לוקה בשגיאות בסיסיות ובפגמים מהותיים, ויש לדחותה מהטעמים הבאים:

119.1 אביצור התעלם מנתונים רלוונטיים ומהמציאות הקיימת בשוק ההון המאפיינת ניהול תיקי ההשקעות, פגמים אשר נובעים מהעובדה שהכשרתו היא טכנית בלבד, ומבוססת על תפקידים אדמיניסטרטיביים שמילא בבורסה (כגון: במסלקת הבורסה). מאחר שאביצור נעדר הכשרה בניהול תיקים או קרנות נאמנות, טען הנאשם, אין הוא מומחה במשמע; הוא איננו יכול להבין את השיקולים אשר מנחים מנהלי תיקים, מסקנותיו אינן קשורות למציאות, והתוצאה היא מומחיות שטחית ביותר.

119.2 שגיאתו היסודית של אביצור בעצם השימוש במלים "עסקאות עצמיות", כאשר בחוק עצמו אין הגדרה כזאת (היא נולדה לפני כשנה), בניגוד לדיבור "עסקאות מתואמות" אשר מוגדרות בחוק, והכוונה לעסקאות משלימות, שאינן מחבלות במסחר, בניגוד לעסקאות מנוגדות ("עסקאות מתואמות" מתבצעות, לדברי הנאשם, מדי יום; וכאשר עשוי להיות בהן ניגוד עניינים צריך לדווח עליהן לבורסה). מכאן נובעת, לטענת הנאשם, שגיאתו של אביצור, אשר התייחס לעסקאות הספציפיות במניות פרג ונדלנס כ"עסקאות עצמיות", כאילו היה מאחוריהן אינטרס סמוי, שזו ספקולציה חסרת כל בסיס.

119.3 האיפיונים המסחריים שייחס אביצור לעסקאות - רכישה וקניה סמוכות בזמן ודלות המסחר במניות - מצביעים

שוב, לדעת הנאשם, על חוסר הבנתו של אביצור בניהול תיקי השקעות או קרנות נאמנות, מה גם, אמר, שלא חל איסור על מסחר בני"ע דלי סחירות. נבצר כנראה מאביצור להבין, כי "במהלך יום המסחר משתנים דברים". לכן, גרס הנאשם, קניה ומכירה באותו יום הן סיטואציה מקובלת למי שרגיל לנהל תיקי השקעות וקרנות נאמנות (עמ' 413-411).

119.4 בטענו כי העסקאות המנוגדות נבעו ממניעים כלכליים מובהקים, הדגיש הנאשם כי המבחן הוא בסופו של יום מבחן התוצאה, אם בס"ה מכל הפעולות שעשית אתה הרווחת או הפסדת: **"הראינו גם בנדלנס וגם בפרג שגם הקרנות וגם הנוסטרו אגב הרויחו בסופו של יום מכל הפעילות הזאת. מאי נפקא מינה אם קניתי ביום שני ומכרתי ביום שלישי את אותה הסחורה? מה קרה בסוף היום? מה קרה בסופו של ענין?"** (עמ' 413, ש' 5-12). מבחן זה נעלם מעיני המומחה.

119.5 ביחס להקפדתו על הזרמת פקודות בעליית שער של עד 5%, שהייתה בעיני המומחה מאפיין משותף לעסקאות העצמיות, שבבסיסה כוונה סמויה, הסביר הנאשם, כי שקל עם עצמו באיזה תנודת שער אפשר לעשות פעולות שבעיניו הן "מתואמות", וסבר שעליית שער עד 5% היא סבירה, וכך גם היקף פעולה בסדר גודל של 2000 או 3000 ₪, שגם היא סבירה בעיניו, וכך פעל (עמ' 413, ש' 19-28). גישה זו, טען, קיבלה מאוחר יותר לגיטימציה מהבורסה עצמה.

119.6 בהמשך לכך, דחה הנאשם את הערכת המומחה, לפיה, מהווה היקף הפעילות הנמוך במניות פרג ונדלנס מאפיין נוסף המצביע על חוסר ההלימה וההיגיון שבבסיס העסקאות מושא כתב האישום. לטענת הנאשם, לא היה אביצור מודע להיקפי פעילותן של הקרנות שניהל הנאשם, כך שלא יכול היה להתייחס להיקפן היחסי של מניות פרג ונדלנס במכלול האחזקות. בהינתן העובדה שהקרנות החזיקו בכ-30 מניות, החלק היחסי של כל מניה היה פחות או יותר זהה, ובהתחשב בפיזור בין המניות - המעו"ף, "הבינוניות" ו"הקטנות" - הרי שרכישה בסך 1500 ₪ מהווה אחוז נכבד מהיקף המניות שמחזיקה הקרן (עמ' 414, ש' 24 עד עמ' 415, ש' 17). הנאשם הביע תרעומת על שאביצור דלה מתוך העסקאות במניות נדלנס ופרג רק את אלה שהתאימו לקונספט של המאשימה. אילו בחן את העסקאות שבוצעו לאורך תקופה ממושכת, נוכח היה לדעת כי מסקנותיו ביחס לעסקאות ספורות הן מסקנות שגויות.

120. הנאשם הדגיש בעדותו את יושרתו האישית והמקצועית, וטען שהאתיקה הייתה נר לרגליו, וכי לאורך חייו המקצועיים הקפיד שלא לסטות מהחוק ומהראוי והמקובל. תמיד, אמר, שם לנגד עיניו את היושר והאמינות שנדרשים ממי שמנהל תיקים מול שוק ההון, ומעולם לא עלה בדעתו להשפיע על שעריהן של מניות, או, להריץ אותן; הוא לא התבקש לעשות כן, לא ע"י הייבלום ולא ע"י גנות, ומעולם לא התבקש ולא התכוון להגיע לשער מטרה, או, לשער מסוים כלשהו. לכל היותר, טען, ניתן לומר שביצע פעולות מתואמות בשל מבנה בית ההשקעות, ואלה פעולות שמתקבלות כיום בבורסה כפעולות חוקיות.

121. לסיכום התזה ביחס למופרכות האישומים בהרצת המניות, ולאחר שהדף את חוות הדעת של אביצור, טען הנאשם, כי אינו רואה כל פסול בפעילות מסחרית אשר משפיעה על שעריהן של המניות, ובלבד שאין כוונה מראש להעלות את השער:

"גם כשאתה עושה פעולה שמשפיעה על השער, אין בזה שום פסול, אלא אם תכלית הפעולה הייתה השפעה על השער, ולא זה מה שקרה כאן. לא הייתה שום תכלית של השפעה על השער. הייתה תכלית להפיק רווח. לכן, כשאני קונה בעליית שער אני לא קונה כדי להעלות את השער, אלא אני מעלה אותו כדי לפתות מוכרים... הדברים האלה הם נשמת אפו של בית השקעות, של כל מי שמנהל קרן נאמנות וכל מי שמנהל נוסטרו... " (עמ' 430, ש' 14-1).

122. ביחס לפרט האישום השלישי והרביעי, הכוללים את נספח ג' לכתב האישום, 39 עסקאות שביצע הנאשם מחוץ לבורסה בין התאריכים 30.1.2002 ו-20.6.2003, בניגוד להוראות חוק הסדרת העיסוק בייעוץ השקעות, טען הנאשם (עמ' 419-424), כי עקרונית, כל העובדות המפורטות בכתב האישום נכונות, וכי הוא מכה על חטא, אלא שיש להתחשב בכך שביצע את הפעולות בתום לב, משום שלא ידע באותם המועדים כי בהיותו בעל השליטה בכל חברות סימודן נאסר עליו לפעול בחשבון הנוסטרו, מגבלה שלדעתו היא אבסורדית והזויה. ספציפית, ביחס לרכישת מניות אי.די.בי. בתאריך 1.8.2002 בחשבונו הפרטי, טען הנאשם, כי לא ניתן לייחס לו כל אשם, משום שמדובר בשגגה בתום לב שיצאה מעם הנאשמת, אשר לא הבינה כראוי את ההנחיות שהשאיר לה (בהיותו מחוץ למשרד באותו יום), דהיינו: ההוראה להעביר את מניות אי.די.בי. שנרכשו לחשבון "סירום", ומשם לסימודן אחזקות, ותחת זאת, העבירה הנאשמת את הרכישה דרך חשבונו הפרטי, ומשם הועברו המניות לסימודן אחזקות (נ/27).

123. ביחס לאישום הרביעי הוסיף וטען הנאשם, כי כחבר ועדת השקעות וחבר דירקטוריון, הקפיד תמיד שלא לבצע פעולות בחשבון הפרטי שלו, ומעולם לא סחר בחשבון שלו במניות ובאג"ח, אולם, הוא לא היה ער למגבלות כחלות גם על פעולותיו בחשבון הנוסטרו, ועל כן, נמנע מלדווח כנדרש.

124. אשר לשתיקתו במהלך החקירה ברשות ני"ע הסביר הנאשם (עמ' 425-429), כי בחר שלא למסור גרסה ולא לשתף פעולה עם חוקריו משום שהיה למוד ניסיון עבר, עת נחקר ברשות ני"ע בשנת '97 ונוכח לדעת שחוקרי הרשות משקרים במצח נחושה (עמ' 425, ש' 19-20). עוד אמר, כי בתחילת החקירה בכלל לא הבין 'מה רוצים ממנו'; אח"כ, ברמה הטכנית, הייתה לו תחושה 'שהרשות מחפשת את אביעזרי פרנקל', ולא רצה 'להתחיל לסבך אותו ולקלקל לו', שהרי פרנקל היה ה'מנטור' שלו. לאחר ששוחח עם עורך הדין שמחוני, ומאחר שהבין בהמשך כי הוא עצמו חשוד בביצוע עסקאות דו-צדדיות, הגם שטרם ירדו איתו לרזולוציות, העדיף את השתיקה על פני שיתוף פעולה. זאת, משום שהגיע למסקנה שלא ניתן לתת תשובות על אתר בחדר החקירות לעסקאות שבוצעו לפני שנתיים ויותר, בוודאי לא מבלי לבדוק לעומק את הנתונים ואת יומנו, מניעות אשר פוגעת באופן מהותי ביכולת לתת הסבר רציונאלי ואמיתי לפעילות האסורה המיוחסת לו.

לטענת הנאשם, המושג לגבי החשדות הספציפיים שמייחסים לו בהקשר לפעולות בשוק ההון התגבש רק כאשר החל החוקר להראות לו את דו"חות הבנקים והפקסים ביחס לעסקאות בפרג ונדלנס:

"אם אני הייתי מנסה למסור גרסה בחדר החקירות של הרשות לניירות ערך של פעולות שבוצעו בזמן שהייתי בחו"ל או בזמן שלא הייתי במשרד, או פעולות שבוצעו בתוך החשבון שלי בניגוד

להנחיות שלי, או, שלא הבינו את ההנחיות שלי, זה ללא ספק היה מסבך אותי, ולכן אני חושב שרק ללכת אל המשרד ולבדוק את הדברים לעומקם ולאשורם ולחזור עם גרסה כמו שצריך, זה מה שצריך להיות" (עמ' 428, ש' 2-12).

עדות הנאשמת

125. הנאשמת עבדה בקבוצת סימודן משנת 1991 ועד סוף שנת 2004. היא נשואה ואם לשלושה. בהתייחס למשימותיה במשרדי קבוצת סימודן מסרה בעדותה (עמ' 780-914), כי עסקה בכל השירותים המשרדיים, לרבות, הכנת דיווחים והעברתם לרשויות השונות, הכנת דו"חות השוואתיים, קיום קשר עם נותני שירותים כגון: רואה חשבון ועורך דין, וכן, ביצוע הוראות מכירה ו/או קניה של מניות בבורסה לני"ע על פי הוראות ונתונים שמסר לה הנאשם. בנוסף, הוטל עליה לרשום את הפרוטוקולים בהתכנסויות וועדת השקעות של סימודן קרנות (מדי שבועיים), ובהתכנסויות מועצת המנהלים (אחת לתקופה); תפקידה היה להכין דיווח וטבלאות השוואתיות ביחס לתשואות של הקרנות. הנאשמת גם סיפקה שירותים שונים לשותפיו של הנאשם, אביעזרי פרנקל ואוסי זינגר. האחרון עזב, כאמור, זה מכבר את המשרד.

126. באורח ספציפי, ביחס לביצוע עסקאות בני"ע, הבהירה הנאשמת (עמ' 781, 783 ו-801 לפרוט'), כי ביצעה את רכישתם ומכירתם של ניירות הערך בהתאם לנתונים המדויקים שמסר לה הנאשם, נתונים שכללו את שם המניה, את הכמות והגבלת שער הרכישה או המכירה, וכן, מאיזה חשבון לבצע את הפעולה. תמיד, אמרה הנאשמת, ביצעה את הוראות הנאשם באורח מייד, ולא 'בזמנה החופשי', כפי שטען הנאשם בעדותו, ותמיד באמצעות הטלפון (ולא באמצעות המערכת הממוחשבת שהותקנה במשרד); ומיד לאחר הביצוע דיווחה לנאשם כי ביצעה את ההוראות (עמ' 787; עמ' 833):

"לא הייתי מחכה, כזאת אני. אני לא מחכה. נותנים לי הוראה, אני הולכת, אני עושה. מה יש לי לחכות?" (עמ' 834, ש' 1-2).

127. אשר לפעילותו של הנאשם עצמו, העידה הנאשמת, כי נהג לבצע עסקאות ולהזרים הוראותיו לבורסה באמצעות המערכת הממוחשבת; הוא עקב אחר נתוני המסחר והתעדכן במתרחש בבורסה באמצעות "קו מנחה". מעולם, אמרה הנאשמת, לא שיתף אותה הנאשם בשיקוליו לרכישת או למכירת ני"ע, ומדוע רכש אותן בחשבון זה או אחר, והיא לא שאלה שאלות, גם לא הבינה את השיקולים שעמדו מאחורי העסקאות (עמ' 788, ש' 4-13), ובוודאי שלא היה לה כל שיקול דעת כזה או אחר באשר לרכישת ניה"ע או למכירתם (שם, וראו גם: עמ' 805-803). למעשה, מחוסרת הייתה יכולת וכישורים להבין את הפעולות שביצע הנאשם או שהורה לה לבצע.

128. במוקד עדותה של הנאשמת עמדו אמירות שאמרה בחקירה, כי 'הבינה בשלב מסוים שהנאשם נותן את ההוראות בצד השני', וכי 'רועי עושה לפעמים שטויות'. האמירות הללו זכו להתייחסות רחבת יריעה במהלך

העדויות, והנאשמת התבקשה שוב ושוב, הן ע"י מערך ההגנה והן ע"י התביעה, להסביר את האמירות ופשרן ואת הרקע להן. הנאשמת העידה כי במהלך החקירה ברשות נ"ע בכלל לא זכרה את הפעילות במניות הספציפיות, שכן, היו אלה מעט מזעיר מהמניות בהן פעלו ובהן הזרימה לבורסה הוראות מכירה או קניה; היא טענה שלא ידעה בזמן אמת כי הפעולות במניות היו מתואמות, או, לא חוקיות, שכן, ביצעה תמיד את הוראותיו של הנאשם בלי לבדוק אותן לגופן, וכל הוראותיו נראו לה **'בסדר גמור'**, ולא הייתה לה סיבה לחשוב שמהשו לא תקין (עמ' 795-798); ורק לאחר שהחוקר לחץ עליה וטען שמדובר בפעולות מתואמות בני"ע, ושאלה מעשים חמורים, היא התרצתה ואישרה ש**'הנאשם עשה לפעמים שטויות'**. לטענתה, התכוונה לומר שהנאשם עשה פעולות בין החברות בסימודן, משמע: **'היה מעביר כל מיני ניירות ערך בין הסימודנים השונים'** (עמ' 798, ש' 24-21). הנאשמת הוסיפה והסבירה, כי הפעילות הזאת לא הייתה מובנת לה, ובזמן אמת היא לא הרהרה בה. בזמן אמת **'שום דבר לא נראה מוזר'**, ולאמיתו של דבר, היא לא העזה לשאול את הנאשם לפרש מעשיו, משום שמערכת היחסים ביניהם לא הייתה כזאת שבה היא שואלת והוא מדווח לה. אבל כאשר החוקר הציג לפניו בחקירה את התמונה כולה, והשמיע באוזניה הקלטות של הפקודות שהזרימה, היא שיערה שזה לא היה תקין. השערה, אמרה, ולא תובנה (עמ' 799-802).

129. הנאשמת הודתה בעדותה, כפי שהודתה בעת שנחקרה ברשות נ"ע, כי בשלב מסוים בתקופת עבודתה אצל הנאשם היא הבינה ש**'זה לא היא מול השוק, אלא מול אחד החשבונות של סימודן'** (עמ' 804, ש' 24-21), ולכן, אישרה בחקירתה ברשות ש**'רועי עושה לפעמים שטויות'**, לאמור, לשיטתה: רועי עשה העברות של ניירות ערך בין החברות השונות בסימודן, העברות שלא הבינה ולא הצליחה להבין את משמעותן (ראו גם: עמ' 807).

130. הנאשמת התבקשה ע"י סניגורה (הן בעדות הראשית והן בחקירה החוזרת) להסביר למה התכוונה כאשר השיבה בחקירתה לחוקר ש**'בשלב מסוים ידעה, או, הבינה כי הנאשם ניצב בצד השני'** ומעביר ניירות ערך בין חברות סימודן, והסבירה (בעמ' 804, ש' 28-15):

"שלב מסוים זה, שוב, זה לא משהו שאני יכולה להצביע עליו. זה משהו שכנראה התגבש בי בשלב יותר מאוחר, כשראיתי עוד פעולות שרועי עושה בין החשבונות של סימודן, העברות של ניירות ערך בין הסימודנים או במניות אחרות, לא, לא יכולה. עוד פעם, לא יכולה להגיד לכם מתי, או, אין לי. אני אשקר אם אני אגיד מתי בדיוק הבנתי את זה. אבל מהיכרותי את עצמי, הזיכרון שלי הוא זיכרון לטווח הקצר. הוא לא יותר ארוך ולא זכור לי שידעתי את זה קודם."

131. בסופו של יום, אישרה הנאשמת את האמירות דלעיל, אלא שלטענתה, לא ניתן להסיק מהן משמעות מפלילה, לא ביחס אליה ולא ביחס לנאשם, שכן, כוונתה הוסברה על ידה, כאמור לעיל, ויש לתת את הדעת לכך שבעת שנאמרו הדברים הייתה עייפה, רעבה ומותשת לאחר שעות חקירה רבות, מצבה הגופני והנפשי היו ירודים, ולא ניתנה לה כל מנוחה (עמ' 807; עמ' 809). כל שמסרה בחקירה, אמרה, לא נבע מידיעה שצברה בזמן אמת, אלא מסקנות שהסיקה על יסוד המצגים שהציג לפניו החוקר כעסקאות מתואמות שביצעה מול הנאשם. הווה אומר, על יסוד המצגים של החוקר, ומשום שהייתה כבר מותשת, **'היא זרמה איתו'**, וכדי לרצות אותו גם אישרה

שמטרת העסקאות הייתה להעלות את השער (עמ' 810). עם זאת, אישרה הנאשמת, כי לאחר שקיבלה ארוחה ושתייה, ניתן לה לקרוא את אימרתה המוקלדת, והיא אישרה אותה בחתימתה כנכונה.

132. בחקירתה ע"י ב"כ הנאשם, עו"ד שמחוני, שבה והדגישה הנאשמת (עמ' 825-812) כי הייתה רק 'הזרוע המבצעת' של הנאשם, משמע: היא קיבלה ממנו הוראות וביצעה אותן, ומעולם לא שיתף אותה הנאשם בשיקוליו לרכישת או למכירת מניה פלונית; היא לא ידעה מה הייתה מטרת העסקאות שבוצעו במניות פרג או בנדלנס, ולא הייתה ערה לכך שהפקודות המנוגדות ניתנות לעתים בהפרש זמן קצר. משכך, שבה הנאשמת והכחישה כי נטלה חלק ב"הרצת מניות", או, שמודעת הייתה לכך שביצעה עסקאות מתואמות. היא אישרה את הצעתו של הסנגור, עו"ד שמחוני, כי בשעה שאמרה לחוקר ש'**רועי עשה לפעמים שטויות**' לא היו אלה דברי אמת, אלא דברים שנחלצו ממנה, וביטאו כניעה לחוקר, ונועדו לרצות אותו, וכל זאת, בשל מצבה הנפשי והחשש כי תיעצר.

133. בחקירה הנגדית נותרה הנאשמת בעמדתה ביחס לנושאים שעלו בעדותה הראשית, הן ביחס לתפקידים שמילאה במשרדו של הנאשם, הן ביחס לחלוקת התפקידים ביניהם, והקפדתה לבצע את הוראותיו באורח מידי; כן, חזרה על גרסתה שלא ניתנה לה אף פעם הנחיה להמתין שעתים או יותר בין פקודה לפקודה כאשר מדובר היה בפקודות מנוגדות של החברות בקבוצת סימודן. הנאשמת אישרה את הנחת התובע, כי בשל אופיין של קרנות הנאמנות, קרי: אינטנסיביות הסחירות המתנהלת בהן, נוטים מקבלי ההחלטות בקרנות הנאמנות להחזיק מניות סחירות בלבד (עמ' 837, ש' 19-28); אולם, הסתייגה מטענתו, שמדיניות ההשקעות בקרנות הנאמנות הייתה להשקיע במניות לטווח ארוך. לדבריה, בתקופות שונות חלו שינויים משמעותיים בנכסי הקרנות. עם זאת, לאחר שעיינה במסמך **ת/125** אישרה הנאשמת, כי בין התאריכים 12.7.2002 ו-23.10.2002 לא חל שינוי גדול בנכסי הקרן (עמ' 844-840).

134. הנאשמת עומתה עם אמירתה בחקירה, לפיה, היא המומה נוכח ריבוי הפקודות שהזרימה במניות פרג ונדלנס, יום אחר יום, והשיבה, כי עמדתה היום שונה, שכן, במשך הזמן נוכחה לדעת שהחוקרים הטעו אותה, עיוותו את התמונה, והציגו בפניה מצגי שווא, וכנראה שההקלטות שהשמיעו לה החוקרים חזרו על עצמן שוב ושוב (עמ' 850).

135. אשר לתובנתה ביחס עסקאות הדו-צדדיות, טענה הנאשמת, כי בתקופה הרלוונטית היא לא ידעה שמול הפקודות אותן הזרימה בהוראת הנאשם בשם הקרן עומד הנאשם עצמו והוא מזרים פקודות נגדיות מטעם סימודן אחזקות. איש לא שיתף אותה בכך, אולם במועד מסוים שלא יכולה הייתה לנקוב מהו - הבינה זאת:

"אמרתי לך שאני לא זוכרת בדיוק מתי אני הבנתי... אני לא יכולה להצביע כי הזיכרון שלי הוא לא ארוך טווח..." (עמ' 868).

פרק ה'

פתח דבר

136. אקדים לפרק זה דברים בנימה אישית: נחשפתי בעבר לפרשיות מורכבות מזו שלפניי, בודאי בפרן הראייתי. ועם זאת, נדמתה בעיניי מלאכת הכרעת הדין הזאת קשה ומורכבת יותר מאחרות. להצגת מסקנותי קדם, מטבע הדברים, תהליך ממושך של לימוד ובחינת החומר הרב שנאסף לתיק - מסמכים ועדויות, לימוד סיכומי הצדדים, וכל זאת, באספקלריה רחבה של הדין החל, ובכלל זה, הפסיקה הענפה שאליה הפנו אותי הצדדים. לא פסחתי ולא התעלמתי ולו מטענה אחת. בחנתי את הגרסאות ואת התזות שהעלו הצדדים, ונתתי משקל רב להתרשמותי הישירה מהנאשמים, מאישיותם ותכונותיהם, כפי שבאו לידי ביטוי בהופעתם בבית המשפט, וכיצד השתלבו הגרסאות שמסרו במעשיהם כפי שנתגלו במהלך המשפט.

137. קושי רב עורר הפער העצום שהתגלע בין דמויות הנאשמים ואישיותם החיובית כפי שהתייצגו לפניי, לבין המעשים החמורים המיוחסים להם בכתב האישום, ביצוע עסקאות עצמיות בני"ע שלגבי עצם ביצוען בניצוחו של הנאשם לא הייתה מחלוקת; פער שבעטיו פתחו סניגוריו של הנאשם, בצדק רב, את סיכומיהם בשאלה: "**כלום זהו האיש שבליבו קוננה מחשבה פלילית בדמותן של העבירות המתוארות בכתב האישום? ... מדוע ולמה יעשה כן ויסכן את כל אשר עמל עליו בעשר אצבעות במשך שנים רבות של עשייה מפוארת?**"; שאלות שלא חדלו לקנן אף בי.

הפער שתיארתי בא לידי ביטוי גם ביחס לנאשמת. טענת עורכי דינה, כי מילאה בפרשה לא יותר מתפקיד טכני, שהייתה חסרת סמכות מכל סוג, ולא הפעילה שיקול דעת ולא נפל מתום בתפקודה לכל אורך הדרך - היא כבדת משקל. מלכתחילה ברור היה כי מעמדה של הנאשמת יוצא דופן בשל החלק המינורי שנטלה במערך העובדתי, והפער המשמעותי בין אלה לבין האישומים החמורים המיוחסים לה.

138. לאלה אוסיף את הקושי המובנה שעוררו הסבריו המפותלים והמפולפלים של הנאשם למהלכים המרמתיים המיוחסים לו, הסברים שנמסרו במסגרת עדותו בבית המשפט אשר הייתה גרסה כבושה המעוררת, כשהיא לעצמה, בעייתיות משפטית-ראייתית. בשל המורכבות העובדתית והמשפטית אפשרתי לצדדים להגיש סיכומים מפורטים. בסיומם, אפשרתי השלמת טיעונים בעל פה (ראו: הפרוטוקול מיום 21.11.2013), ולמאשימה אפשרתי לשקול פעם נוספת את עמדתה ביחס לנאשמת. לאחר תקופה הודיע ב"כ המאשימה כי יעמוד גם על הרשעתה של הנאשמת בכל העבירות אשר יוחסו לה.

139. כאמור בפיסקה 52.3 לעיל, נוכח כפירת הנאשמים במיחוס להם - כפירת הנאשמת בשותפות למעשי העבירה שבכתב האישום, ובמיוחד - כפירתו של הנאשם ביסוד התרמית כלפי שוק ההון המיוחס לו בביצוע העסקאות, ומאחר שהנאשם סמך הגנתו על פכים שונים ביחס לכל אחת מהעסקאות והאפקט שיצרו, לא ניתן, למרות

הכל, להימנע מהצגתן הפרטנית ומפירוט הנתונים וגרסאות הנאשמים ביחס לכל אחת מהן. בעקבות העסקאות אציג את המסקנות המתחייבות, תוך דיון בגרסת הנאשם וטענותיו.

גרסת הנאשמת ומסקנותי" ביחס למהימנותה ואשמתה - יידונו בנפרד, בפרק ז'.

העסקאות במניית פרג - האישום הראשון

140. במהלך חודש מרס 2002 רכשו הנאשם ונאשמת 3 במספר עסקאות בבורסה ומחוץ לבורסה מניות פרג; משיכון ובינוי רכשו מחוץ לבורסה כמות של 385,000 ע.ג. מניות פרג, ושילמו בתמורה 339,395 ₪. הנאשם גרס, כי רכש את המניות על בסיס כלכלי, על שום הפוטנציאל הגלום בהן, ומשום שמחירן בבורסה ירד אותה עת (עמ' 333, וכן, נ/11).

141. בהתאם לראיות שהונחו לפניי, ביצע הנאשם, בין התאריכים 28.7.2002 ו-2.9.2002, במסגרת המסחר בבורסה, 8 עסקאות במניית פרג. פרט האישום הראשון עוסק ב-5 מתוך 8 העסקאות, והן מוגדרות ע"י המאשימה כעסקאות עצמיות, מתואמות ומרמתיות.

בפסקאות הבאות אפרט את נתוני העסקאות כפי שצוטטו במסמכי הבורסה, ונשאבו מראיות בכתב ומהעדויות.

142. העסקה מתאריך 28.7.2002

המסחר במניית פרג נפתח באותו בוקר בשער של 65 נקודות.

* בראשית יום המסחר (בשלב טרום הפתיחה), ניתנה הוראת הנאשם, לרכוש בחשבון סימודן מפצל 10,000 ע.ג. מניות פרג במחיר 67.9 נקודות. במסחר הפתיחה לא התבצעו עסקאות במניה.

* בשעה 14.29 בוטלה פקודת הרכישה, וכבר בשעה 14.31 ניתנה הוראת רכישה זהה לראשונה, באמצעות הנאשמת, לרכוש בחשבון סימודן אג"ח 10,000 מניות פרג בהגבלת שער של 67.9 נקודות. בשעה 14.34 ניתנה הוראה למכור 10,000 ע.ג. מניות פרג בחשבון סימודן אחזקות, בהגבלת שער זהה. השער בפקודות גבוה היה בכ-4.5% משער הפתיחה.

* בעקבות מפגש הפקודות נרכשו מסימודן אחזקות 10,000 ע.ג. מניות פרג בחשבון סימודן אג"ח, בשער של **67.9 נקודות**.

* הייתה זו העסקה היחידה במניה ביום המסחר.

* השער האמור נקבע כשער נעילה, וכאמור, גבוה היה בכ-4.5% משער הבסיס של אותו יום (ראו: סעיף יט' בחוות דעתו של אביצור).

143. גרסת הנאשם ביחס לעסקה:

הנאשם הודה באחריותו לביצוע העסקה, והודה כי בהוראתו הזרימה הנאשמת את הפקודות אשר גיבשו את העסקה בסופו של יום. אולם, לגרסתו, אין מדובר בעסקה עצמית ולא בתרמית בניירות ערך. בפן העקרוני, טען, כזכור, כי עסקאות מתואמות באותו בית השקעות אינן אסורות ואינן פסולות (פסקאות 103-107 להכרעת הדין). באופן ספציפי ביחס לעסקה זו, טען, כי באותו תאריך, 28.7.2002, נעדר מהמשרד משום שהשתתף כל היום בהכנה לבחינות הגמר לקבלת רישיון טיס בחברת "שירגל". נתון זה למד הנאשם מהרישומים ביומנו (דף היומן נ/15 שבו נרשם "פיינלס בשירגל"). מאחר שרשם לעצמו שמניית פרג הגיעה לרמה מעניינת ושכדאי לפעול בה, הוא הנחה את הנאשמת בטלפון לקנות באותו יום את מניית פרג לקרן האג"ח, ואם כעבור זמן סביר לא ימצא מוכר, הורה לה למכור מחשבון הנוסטרו, שצריך היה באותו יום כסף (עמ' 337).

144. מבחינה כלכלית הקניה הייתה, לדברי הנאשם, כדאית, ומאחר שהמוכר המיוחל לא הופיע, נכון וראוי היה להזרים פקודת מכירה מהנוסטרו, במיוחד כאשר הנוסטרו זקוק לכסף. כך, שאין קשר בין השיקולים הכלכליים ששקל לצורך הקניה ולצורך המכירה. רק בחדר החקירות, טען הנאשם, הוא למד לראשונה לדעת שהנאשמת ביצעה את שתי הפקודות שלו בו זמנית (בפער של דקות ספורות), בשעת אחר הצהריים. סמיכות הזמנים שבו ביצעה הנאשמת את הפקודות היא בפירוש בניגוד להנחיותיו, אמר, משום שתמיד הנחה אותה להקפיד על פער זמנים סביר בין הפקודות.

על הכדאיות הכלכלית שבפעולת הרכישה ביקש הנאשם ללמוד מהעובדה שלמחרת, 29.7.2002, הוזרמה בהוראתו בסימודן אחזקות פקודת רכישה של 7200 ע.ג. מניות פרג בהגבלת שער 71. השער האמור נקבע כשער נעילה.

145. גרסת הנאשמת:

למרות שאין בחומר הראיות הוכחה לזהות הנאשמת כמי שהזרימה את ההוראות לבורסה, להוציא ההוראה בשעה 14.21, אישרה הנאשמת בעדותה (עמ' 791-792) כי בבוקר ה-28.7.2002, בהוראת הנאשם, הזרימה לבורסה הוראה לרכישת המניות לחשבון המפצל של הנאשם. המשך התרחישים לא היה זכור לה, דהיינו: כי ביטלה בשעה 14.29 את הוראת, הרכישה מהחשבון המפצל, וכן, שהזרימה בשעה 14.34 פקודה בעלת נתונים זהים למכירת המניה בסימודן אחזקות. למשמע ההקלטה של הפקודה שניתנה על ידה בטלפון לבנק אינווסטק לרכישת המניות בסימודן אג"ח, טענה הנאשמת, כי במועד החקירה לא זכרה וגם כיום אינה זוכרת את האירוע ואת השתלשלות העניינים, ואולם, אם נתנה את ההוראות, ההגיון מחייב שעשתה כן לאחר שהנאשם התקשר אליה בצהריים, והורה לה לבצע את ההוראות שביצעה.

הנאשמת הכחישה את טענת הנאשם כי הוא הנחה אותה להמתין שעה-שעתיים או יותר בין פעולות נוגדות שהוזרמו

"מעולם לא נאמר לי לחכות בין פעולה לפעולה. לא שעה, לא שעתיים, ולא שלוש. פעם ראשונה ששמעתי את זה, זה היה פה בבית המשפט. אם היתה הנחיה כזאת, אין סיבה שאני לא אעשה את זה, כמו שאר הדברים שפעלתי 14 שנה ומילאתי את תפקידי נאמנה" (עמ' 791).

הנאשמת הוסיפה, כי אף פעם לא התנהלה בינה לבין הנאשם שיחה שהתייחסה למצב של עסקאות בין גופים בתוך קבוצת סימודן, ואף פעם לא ידעה כי כשהיא נותנת הוראה הנאשם נמצא בצד השני של ההוראה. מכל מקום, מאחר שאין חולק, כי מנועה הייתה מלהפעיל שיקול דעת ביחס למכירה או רכישה של מניות, הדעת נותנת, כי פעלה על דעתו של הנאשם, או, שהוא פעל בעצמו, שהרי הוכח (באמצעות פלט שיחות טלפון) כי ניהל באותו יום כעשרים שיחות, למרות שלטענתו שהה מחוץ למשרד.

146. **העסקה מתאריך 31.7.2002**

המסחר במניות פרג נפתח בשער בסיס של 71 נקודות.

* בשעה 9.52 (בשלב טרום הפתיחה) הזרים הנאשם פקודה לרכוש בחשבון סימודן אחזקות 5000 ע.ג. מניות פרג בהגבלת שער של 74 נקודות; כלומר: בעלית שער של 4.2% [6].

* בשעה 12.34 הוא הורה למכור 5,000 ע.ג. מניות פרג בחשבון סימודן אג"ח, בהגבלת שער זהה.

* בעקבות מפגש הפקודות נרכשו ע"י סימודן אחזקות 5,000 ע.ג. מניות פרג מחשבון סימודן אג"ח, בשער של **74 נקודות**. הייתה זו העסקה היחידה במניה ביום המסחר.

* השער האמור נקבע באותו יום כשער נעילה, והיה גבוה ב-4.2% משער הבסיס של אותו יום (ראו: סעיף כא' בחוות דעתו של אביצור).

147. **גרסת הנאשם ביחס לעסקה:**

הנאשם הודה באחריותו לביצוע העסקה, והודה כי הוא אחראי להזרמת שתי הפקודות לבורסה, הן פקודת הרכישה והן פקודת המכירה, וזאת, משום שהנאשמת שהתה בחופשה. לגרסת הנאשם, אין מדובר בעסקה עצמית ולא בתרמית בניירות ערך.

בפן העקרוני, שב וטען, כי בבסיס הפקודות שיקולים כלכליים: הקניה בשער של 74 הייתה טובה לנוסטרו, קרי: לסימודן אחזקות, והמכירה מהאג"ח בוצעה כנראה משום שקרן האג"ח הייתה צריכה למכור באותו יום. וכאמור, על פי התזה שפרש בפנינו הנאשם, עסקאות מתואמות באותו בית השקעות אינן פסולות, מה גם שנשמר פער זמנים בן שעתיים וחצי בין הפקודות, כהנחייתו של פרופ' האוזר (כפי שפירטתי לעיל בעדות הנאשם, פסקאות 115-116 להכרעת הדין), ועל כן

הפעולה הייתה, לדעת הנאשם, "פעולה מושלמת". אילו התכוון להעלות את שיערה של מניית פרג, בעקבות סיכום עם הייבלום, טען הנאשם, הרי יכול היה לרכוש באותו יום את המניה (4000 יחידות) בשער של 85 נקודות מהבנק הבינלאומי, אלא שלא כך פעל (ראו: הערת שולים 5).

148. **אשר לנאשמת:** נוכח גרסת הנאשם, לפיה, מילאה הנאשמת במשרדו תפקיד ביצועי בלבד, דהיינו: היא הוציאה לפועל את הוראותיו והחלטותיו; ונוכח עדות הנאשמת שפורטה לעיל; ומאחר שהמאשימה הודיעה כי אינה מייחסת לנאשמת את העסקאות שבוצעו בתאריכים 31.7.2002, 4.8.2002 ו-8.8.2002 במניות פרג, וכן, העסקאות שבוצעו בחודש אוגוסט 2003 במניות נדלנס, נמנעה הנאשמת מלהתייחס למעורבותה בעסקאות אלה. למרות זאת, חקר התובע את הנאשמת בחקירה נגדית ביחס לעסקה ב-8.8.2002.

149. **העסקה מתאריך 4.8.2002**

המסחר נפתח במנית פרג בשער בסיס של 74 נקודות.

* בשעה 10.07 (בשלב טרום הפתיחה) הזרים הנאשם פקודת רכישה בחשבון סימודן אחזקות 5000 ע.ג. מניות פרג, בהגבלת שער של 77.5 נקודות (עלית שער של כ-4.7%). [7]

* בשעה 12.29 הזרים הנאשם פקודת מכירה של 5,000 ע.ג. מניות פרג בחשבון סימודן אג"ח, בהגבלת שער של 77.5 נקודות.

* בעקבות מפגש הפקודות המתוארות - **נמכרו 5,000 ע.ג. מניות פרג מחשבון סימודן אג"ח לחשבון סימודן אחזקות, בשער של 77.5 נקודות.**

* הייתה זו העסקה היחידה במניה ביום המסחר.

* השער האמור נקבע באותו יום כשער נעילה, והיה גבוה בכ-4.7% משער הבסיס של אותו יום (ראו: סעיף כב' בחוות דעתו של אביצור).

150. **גרסת הנאשם ביחס לעסקה:**

הנאשם הודה באחריותו לביצוע העסקה, והודה כי הוא אחראי להזרמת הפקודות לבורסה, הן פקודת הרכישה מטעם הנוסטרן, והן פקודת המכירה מטעם קרן האג"ח. לגרסת הנאשם, אין מדובר בעסקה עצמית ולא בתרמית בניירות ערך, שכן, כוונתו לא הייתה להעלות את השער, והעסקה, על אף היותה מתואמת, לא הייתה פסולה. מה גם, שנשמר פער זמנים בן שעתיים וחצי בין הפקודות, כהנחיתו של פרופ' האוזר (כמפורט בעדות הנאשם פסקאות 115-116 להכרעת הדין).

ביחס לנאשמת - ראו: פסקה 148 לעיל.

151. עסקה מתאריך 8.8.2002

המסחר במניית פרג נפתח אותו יום בשער של 77.5 נקודות.

* בשעה 13.48 הזרים הנאשם לבורסה פקודה לרכוש בחשבון סימודן אג"ח 5000 ע.ג. מניות פרג בהגבלת שער של 81 נקודות (עלית שער של 4.5%). [8]

* בשעה 13.52 הורה הנאשם למכור 5,000 ע.ג. מניות פרג בחשבון סימודן אחזקות, בהגבלת שער זהה של 81 נקודות.

* בעקבות מפגש הפקודות התבצעה עסקה שבה נמכרו 5,000 ע.ג. מניות פרג בחשבון סימודן אחזקות, בשער של 81 נקודות לחשבון סימודן אג"ח. הייתה זו העסקה היחידה במניה ביום המסחר.

השער האמור נקבע באותו יום כשער נעילה, והיה גבוה בכ-4.5% משער הבסיס של אותו יום (ראו: סעיף כג' בחוות דעתו של אביצור).

152. גרסת הנאשם ביחס לעסקה:

הנאשם הודה באחריותו לביצוע העסקה, והודה כי הוא אחראי להזרמת הפקודות לבורסה ע"י הנאשמת, הן לפקודת הרכישה מטעם סימודן אג"ח, והן לפקודת המכירה מטעם הנוסטרו. לגרסת הנאשם, אין מדובר בעסקה עצמית ולא בתרמית בניירות ערך, שכן, מדובר בעסקה לגיטימית, ולא הייתה לו כוונה להעלות את השער. הנאשם ער לפער הזמנים המזערי בין הפקודות, אלא שלטענתו, הוא שהה בחו"ל בין התאריכים 6.8.2002 ו-21.8.2002 (דף היומן נ/17), והנאשמת הייתה זו שהזרימה את הפקודות בהוראתו, הוראה ששיגר אליה מחו"ל. ואולם, סמיכות הזמנים שבה שוגרו ההוראות היא באחריותה של הנאשמת, ובכך, חרגה מהוראותיו המפורשות.

הנאשם הצביע על כך שבתאריך 11.8.2002, למשל, הוא ביצע פעילות נוספת במניית פרג, שאינה נזכרת בכתב האישום, וכוונתו לרכישת 4000 מניות פרג בשער 85 נקודות ממוכר זר, פעילות שלכל הדיעות היא לגיטימית, ראייה לכך שלא התמקד בביצוע עסקאות מתואמות או עצמיות. מהעבר האחר, בעקבות פעילות שאינה קשורה אליו, עלה שער המניה ב-21.8.2002 ב-15%.

153. כאמור לעיל, הודיע ב"כ המאשימה כי לא ייחס לנאשמת את ביצוע העסקה העצמית בתאריך 8.8.2002 (כמפורט בפסקה 148 לעיל). ואולם, בהסתבר, מתוך עדות הנאשם, כי באותו מועד שהה הנאשם בחו"ל (עובדה שעלתה רק במהלך פרשת ההגנה), ולמרות שהנאשמת לא העידה ביחס לעסקה האמורה, ראה ב"כ המאשימה לנכון לחקור אותה על כך בחקירה נגדית, ובסיכומיו (בסעיף 205) ביקש לייחס לה את ביצוע העבירה גם ביחס למועד זה, בגין שתי הפקודות הנוגדות שהוזרמו לבורסה.

154. אין בידי המאשימה להציג ראיה ישירה, קונרטית, בדמות שיחת טלפון מוקלטת בקולה של הנאשמת ביחס לעסקה האמורה. עמדתו המעודכנת של ב"כ המאשימה ובקשתו לייחס לנאשמת את ביצוע העסקה, תוך

הסתמכות על העובדה שהנאשם שהה באותו מועד בחו"ל - מזמנת מסקנה מרחיקת לכת. מה גם, שלא מן הנמנע, כי הנאשם הזרים הוא עצמו פקודות רכישה ומכירה בעת ששהה בחו"ל (כגון: רכישת המניות ביום 11.8.2002 עליה העיד).

155. העסקה מתאריך 2.9.2002

המסחר במניית פרג נפתח בשער בסיס של 98.9 נקודות.

* בשלב טרום הפתיחה, בשעה 10.21, הזרים הנאשם לבורסה, באמצעות הנאשמת, פקודה למכירה בחשבון סימודן אג"ח 5000 ע.ג. מניות פרג בהגבלת שער של 102.9 נקודות (עלית שער של 4%).

* בשעה 10.24 הורה הנאשם עצמו לרכוש 5,000 ע.ג. מניות פרג בחשבון סימודן אחזקות, בהגבלת שער זהה של 102.9 נקודות.^[9]

* בעקבות מפגש הפקודות שהזרים הנאשם באותו יום התגבשה בשעה 10.30 עסקה שבמסגרתה מכרה סימודן אג"ח 5,000 ע.ג. מניות פרג לסימודן אחזקות, בשער של 102.9 נקודות.

* הייתה זו העסקה היחידה במניה ביום המסחר.

השער האמור נקבע באותו יום כשער נעילה, כלומר: עליה של 4% משער הבסיס.

156. גרסת הנאשם ביחס לעסקה:

הנאשם הודה באחריותו לביצוע העסקה, והודה כי הוא אחראי להזרמת הפקודות לבורסה, הן לפקודת המכירה מטעם סימודן אג"ח, ע"י הנאשמת, והן לפקודת הרכישה מטעם הנוסטרו. לגרסת הנאשם, אין מדובר בעסקה עצמית ולא בתרמית בניירות ערך, שכן, מדובר בעסקה לגיטימית, ולא הייתה לו כוונה להעלות את השער. הנאשם ער לפער הזמנים המזערי בין הפקודות, אלא שלטענתו, מדובר בעסקה שבבסיסה שיקולים כלכליים לגיטימיים: קניית המניה ע"י הנוסטרו בשער 102.9 הייתה קניה כדאית, ומבחינת הנאשמת, גם המכירה ע"י סימודן אג"ח הייתה כדאית. כך נוצר מפגש בין קונה ומוכר, מבלי שידע, בעת שנתן הוראת רכישה מטעם סימודן אחזקות, שהנאשמת, אשר נמצאת בחדר השני, נותנת את פקודת המכירה הנגדית. אילו התכוון להעלות את שער המניה יכול היה לרכוש את המניות ממוכר אחר בשער 115, או, בשער 135, ובכך היה פותר לפרג את בעיית השימור.

הנאשם הצביע בעדותו על כך, שבתאריך 3.9.2002 מכרה סימודן אחזקות בהוראתו 2000 ע.ג. מניות פרג בשער 107, שער שהיה מקובל על השוק, ומאוחר יותר עלה שער המניה ב-28% נוספים ללא קשר לקבוצת סימודן. משמע, שהמנייה הייתה בעלת פוטנציאל חיובי.

157. **אשר לנאשמת:** הנאשמת אחראית לפקודת המכירה ששוגרה בשעה 10.21, והיא קדמה לפקודת הרכישה ששיגר הנאשם כעבור 3 דקות. בנסיבות אלה, טוענים סניגוריה, ומאחר שלא הייתה שותפה להחלטותיו של

הנאשם, אין לייחס לה ידיעה שהפקודה הנוגדת המאוחרת מקורה בנאשם, ושמדובר בעסקה עצמית, וממילא לא ניתן לייחס לה כוונה להשפיע על השער באותו יום.

158. בתאריך 4.3.2003 הסתיימה "פרשת פרג". הוכח במסמכים ובעדויותיהם של הייבלום ורוזן כי בתאריך 4.3.2003 מכרה סימודן אחזקות לשיכון ובינוי, בעסקה מחוץ לבורסה, את אחזקותיה - 412,071 ע.ג. - במנית פרג, בשער של 131.6 נקודות. היא קיבלה בתמורה 542,285 ₪. ללמדנו, כי מניות פרג הוחזקו ע"י הנאשם משך שנה וחודשיים, ובפעילות בת 5 שבועות הרוויח כ-50% (ראו: עדות הנאשם בעמ' 359-358).

העסקאות במניית נדלנס - האישום השני

159. בתאריכים 23.9.02 ו-24.9.02 רכש הנאשם בחשבונה של הנאשמת 3 - סימודן אחזקות - כמות כוללת של 4,609 ע.ג. מניות נדלנס (בחמש עסקאות, ארבע מהן ב-23.9.02, ועסקה נוספת ב-24.9.02), במחירים שנעו בין 138.1 ל-152 נקודות. שער הנעילה במסחר ביום 23.9.02 וביום 24.9.02 נותר כשהיה - 141.6.

160. בהתאם לראיות שהונחו לפניי, ביצע הנאשם, בין התאריכים 25.9.2002 ו-27.8.2003, במסגרת המסחר בבורסה, 21 עסקאות במניית נדלנס. פרט האישום השני עוסק ב-15 מהעסקאות, המוגדרות ע"י המאשימה כעסקאות מתואמות, נגועות בתרמית. לפקודות שהתגבשו ביום 29.9.2002 במניית נדלנס התייחסה המאשימה כניסיון ליצור עסקה עצמית, ניסיון שלא הושלם, ועל כן, לא מנתה אותן בכלל העסקאות הנגועות בעבירה.

161. **עסקה מתאריך 25.9.2002 (מס' 1 בנספח ב')**

המסחר במניית נדלנס נפתח באותו בוקר בשער בסיס של 141.6 נקודות.

* בשעה 9.56 הורה הנאשם (בשלב טרום הפתיחה) למכור 1,300 ע.ג. מניות נדלנס מחשבונה של סימודן אחזקות בהגבלת שער של 147.3 נקודות.

* כבר בשעה 9.58 (עדיין בטרם הפתיחה) הורה הנאשם בפקודה נגדית, באמצעות הנאשמת, לרכוש 1,300 ע.ג. מניות נדלנס בחשבון סימודן אג"ח, בהגבלת שער זהה - 147.3 נקודות.

* בעקבות מפגש הפקודות התגבשה העסקה שבה רכשה סימודן אג"ח מסימודן אחזקות 1,300 ע.ג. מניות נדלנס, בשער של 147.3 נקודות.

* עסקה זו הייתה העסקה היחידה במניה ביום המסחר.

* השער האמור, 147.3, נקבע כשער נעילה, והיה גבוה ב-4% משער הבסיס של אותו יום (ראו: סעיף ג' בחוות דעתו של אביצור).

162. גרסת הנאשם ביחס לעסקה:

הנאשם הודה באחריותו לביצוע העסקה וטען כי מדובר בעסקה כלכלית מוצדקת, שלא ראה בה כל בעיה (עמ' 366):
"חשבנו אז ואנחנו חושבים גם היום שהקניה הזאת היא קניה טובה לקרן, היא קניה על בסיס כלכלי". לשאלת בית המשפט "מי זה חשבנו", השיב הנאשם שהתכוון לעצמו, שכן, ברור כי הוא היה 'הרוח החיה בקביעת מה לקנות ומתי לקנות ובכמה לקנות', וכל קניה דווחה לוועדת ההשקעות.

הפער הזעום (2 דקות) בין פקודת הרכישה לפקודה הנגדית נוצר, לגרסת הנאשם, כתוצאה מכך שאת פקודת המכירה מטעם סימודן אחזקות הזרים מחדרו, שעה שאת פקודת הרכישה בשם הקרן הזרימה הנאשמת מחדר אחר, בבלי דעת כי הנאשם עומד בצד השני של העסקה. מה גם, אמר, שהנאשמת הזרימה את הפקודה על בסיס של כדאיות כלכלית.

163. עסקה מתאריך 29.9.2002 (הנאשמים אינם מואשמים בגינה)

המסחר באותו יום במניית נדלנס נפתח בשער של 147.3 נקודות.

* בשעה 10.17 (בשלב טרום הפתיחה) הורה הנאשם למכור 1,300 ע.ג. מניות נדלנס מחשבונה של סימודן אג"ח בהגבלת שער של 154 נקודות.

* כעבור שלוש דקות, בשעה 10.20 הוא הורה בפקודה נגדית לרכוש 1,300 ע.ג. מניות נדלנס בחשבון סימודן אחזקות, בהגבלת שער זהה - 154 נקודות.

* ואולם, בעקבות פקודות מכירה שניתנו ע"י חברי בורסה אחרים בשעה 10.21 ובשעה 10.29 ביחס למניית נדלנס, שהיו עדיפות על פקודת המכירה של סימודן אג"ח, נוצרה עסקה בין חברי הבורסה האחרים וסימודן אחזקות ביחס ל-1,300 ע.ג. מניות נדלנס במחיר 153 נקודות. שתי העסקאות המתוארות קבעו את שער הנעילה של מניית נדלנס באותו יום.

164. גרסת הנאשם ביחס לעסקה:

הנאשם הודה באחריותו לביצוע העסקה, והודה כי הוא אחראי להזרמת שתי הפקודות לבורסה, הן פקודת הרכישה והן פקודת המכירה כשלטענתו, הגם שהפקודות המנוגדות ניתנו במרווח זמן קצר, אין מדובר בעסקה עצמית ומתואמת, שכן, הוא והנאשמת לא ידעו שהאחר ניצב בצד השני; ומכל מקום, פקודת המכירה לא הייתה רלוונטית, משום שנוצרו עסקאות מול גופים שלישיים, כך שהפקודות שהזרים לא קבעו את שער מניית נדלנס באותו יום.

165. עסקה מתאריך 2.10.2002 (מס' 2 בנספח ב')

המסחר נפתח באותו יום במניית נדלנס בשער של 153 נקודות.

* בשעה 12.08 הורה הנאשם, באמצעות הנאשמת, למכור 1,300 ע.ג. מניות נדלנס מחשבונה של סימודן אג"ח בהגבלת שער של 160 נקודות.

* בשעה 14.50 הוא הורה בעצמו בפקודה נגדית לרכוש 1,300 ע.ג. מניות נדלנס בחשבון סימודן אחזקות, בהגבלת שער זהה - 160 נקודות.

* **מפגש הפקודות יצר עסקה שבמסגרתה רכשה סימודן אחזקות מסימודן אג"ח 1,300 ע.ג. מניות נדלנס, בשער של 160 נקודות.**

* הייתה זו העסקה היחידה במניה ביום המסחר.

* השער 160 נקבע כשער נעילה, והיה גבוה ב-4.2% משער הבסיס של אותו יום (ראו: סעיף ה' בחוות דעתו של אביצור).

166. גרסת הנאשם ביחס לעסקה:

הנאשם הודה באחריותו לביצוע העסקה, שהייתה בעיניו "**עסקה קלאסית**", והודה (עמ' 369) כי הוא אחראי להזרמת הפקודות לבורסה, הן לפקודת המכירה מטעם סימודן אג"ח, ע"י הנאשמת, והן לפקודת הרכישה מטעם הנוסטרו. אלא שלגרסתו, הפעולות נוצרו בין שתי ישויות נפרדות, במרווח זמנים ראוי (מאחר שידע כי הנאשמת ניצבת בצד השני), בין שתי חברות שונות, בעלות צרכים שונים, המייצגות אינטרסים שונים. כך שאין מדובר בעסקה עצמית ולא בתרמית בניירות ערך.

אילו התכוון להעלות את שער המניה, אמר בעדותו, יכול היה ליצור באותו יום עסקה מול מוכרים אחרים בשער של 205 או 206, והיה פותר בכך את בעיית השימור של החברה.

אשר לנאשמת: הנאשמת אחראית לפקודת המכירה ששוגרה בשעה 12.08, והיא קדמה לפקודת הרכישה ששיגר הנאשם. בנסיבות אלה, טוענים סניגוריה, ומאחר שלא הייתה שותפה להחלטותיו של הנאשם, אין לייחס לה ידיעה שהפקודה הנוגדת המאוחרת מקורה בנאשם, ושמדובר בעסקה עצמית, וממילא לא ניתן לייחס לה כוונה להשפיע על השער באותו יום.

167. העסקה מתאריך 8.10.2002 (מס' 3 בנספח ב')

המסחר במניות נדלנס נפתח אותו יום בשער של 160 נקודות.

* בשעה 14.10 (בשלב הרציף) הורה הנאשם למכור 1,300 ע.ג. מניות נדלנס מחשבונו של סימודן אחזקות בהגבלת שער של 165 נקודות.

* כבר בשעה 14.21 הוא הורה בפקודה נגדית, באמצעות הנאשמת, לרכוש 1,300 ע.ג. מניות נדלנס בחשבון סימודן אג"ח, בהגבלת שער זהה - 165 נקודות.

* בעקבות מפגש הפקודות התגבשה העסקה שבה נמכרו 1,300 ע.ג. מניות נדלנס מחשבון סימודן אחזקות

לחשבון סימודן אג"ח בשער של 165 נקודות.

* הייתה זו העסקה היחידה במניה ביום המסחר.

* השער האמור נקבע כשער נעילה, והיה גבוה בכ-3.1% משער הבסיס של אותו יום (ראו: סעיף ו' בחוות דעתו של אביצור).

168. גרסת הנאשם ביחס לעסקה:

הנאשם הודה באחריותו לביצוע העסקה, והודה (עמ' 371) כי הוא אחראי להזרמת הפקודות לבורסה, הן לפקודת המכירה מטעם סימודן אחזקות, והן לפקודת הרכישה מטעם קרן האג"ח באמצעות הנאשמת. אלא שלגרסתו, לא ידעה הנאשמת כי הפקודה בצד השני היא שלו, ועל כן, אין פסול בעסקה.

אילו התכוון להעלות את שער המניה, אמר הנאשם, יכול היה ליצור באותו יום עסקה מול מוכר אחר (בנק הפועלים) בשער של 205 או 206, עליית שער של כ-28%, אלא שלא עשה כן.

169. העסקה מתאריך 10.10.2002 (מס' 4 בנספח ב')

המסחר במנית נדלנס נפתח בשער של 165 נקודות.

* בשעה 10.03 (בשלב טרום הפתיחה) הורה הנאשם, באמצעות הנאשמת, למכור 1,300 ע.ג. מניות נדלנס מחשבונו של סימודן אג"ח בהגבלת שער של 172 נקודות.

* בשעה 10.21 הורה הנאשם, בפקודה נגדית, לרכוש 1,300 ע.ג. מניות נדלנס בחשבון סימודן אחזקות, בהגבלת שער זהה - 172 נקודות.

* בעקבות מפגש הפקודות התגבשה בשעה 10.30 העסקה שבה רכשה סימודן אחזקות מסימודן אג"ח 1,300 ע.ג. מניות נדלנס, בשער של 172 נקודות.

* הייתה זו העסקה היחידה במניה ביום המסחר.

* השער האמור נקבע כשער נעילה, והיה גבוה בכ-4.2% משער הבסיס של אותו יום (ראו: סעיף ז' בחוות דעתו של אביצור).

170. גרסת הנאשם ביחס לעסקה:

הנאשם הודה בביצוע העסקה, ובאחריותו לפקודות המנוגדות, וטען שאיננו רואה בהן כל פסול, הגם שניתנו בפער של 20 דקות. הפקודה האחת ניתנה על-ידי הנאשמת, והפקודה הנגדית על ידו, ו'אין עמן שום בעיה', אמר (עמ' 372). אילו התכוון להעלות את שער המניה, טען הנאשם, הרי יכול היה להיענות לפקודת מכירה של בנק הפועלים ולרכוש את

המניה בשער המוצע של 206. מה גם, שבמועדים שונים, ב-14.10.2002, ב-29.10.2002 וב-24.11.2002 רכשה סימודן אחזקות בהוראתו מהשוק כמויות שונות של מניות נדלנס מגורמים אחרים בעליית שער - 177, 185, 190.7 נקודות - שהיו מבחינתו כדאיים כלכלית.

אשר לנאשמת: הנאשמת שיגרה את פקודת המכירה בשעה 10.03. לטענת סניגוריה, היא לא יכולה הייתה לדעת על פקודת הרכישה ששיגר הנאשם שמועדה מאוחר יותר, ועל כן, לא ניתן לייחס לה כוונה לבצע עסקה עצמית, ואף לא כוונה להעלות את השער.

171. **העסקה מתאריך 1.12.2002** (מס' 5 בנספח ב')

המסחר במנית נדלנס נפתח אותו יום בשער של 190.7 נקודות.

* בשעה 12.15 (בשלב הרציף) הורה הנאשם למכור 8,342 ע.נ. מניות נדלנס מחשבונה של סימודן אחזקות בהגבלת שער של 190.7 נקודות.

* בשעה 14.42 הורה הנאשם בפקודה נגדית לרכוש 8,342 ע.נ. מניות נדלנס בחשבון סימודן אג"ח, בהגבלת שער זהה - 190.7 נקודות.

* שתי הפקודות הוזרמו באמצעות הנאשמת.

* בעקבות מפגש הפקודות **התגבשה ובוצעה עסקה שבה נמכרו 8,342 ע.נ. מניות נדלנס מחשבון סימודן אחזקות לחשבון סימודן אג"ח בשער של 190.7 נקודות.**

* הייתה זו העסקה היחידה במניה ביום המסחר.

* השער האמור נקבע כשער נעילה, ללא שינוי משער הבסיס (סעיף ח' בחוה"ד של אביצור).

172. **גרסת הנאשם ביחס לעסקה:**

הנאשם הודה בביצוע העסקה ובאחריותו להזרמת שתי הפקודות, אולם טען, כי אין בעסקה תרמית. הפקודה שנתן למכירת המניות היא לגיטימית לגמרי, ובינה לבין פקודת הרכישה שניתה מטעם סימודן אג"ח יש הפרש של שעתיים וחצי. באותו יום, אמר, כנראה ידעו הוא והנאשמת 'אחד מהפקודה של השני', ולכן, הוא סבור, שהפקודות הן לגיטימיות וכשרות. להגנתו הצביע הנאשם על עסקה שביצע מטעם סימודן אחזקות בתאריך 5.12.2002, ללא קשר לסימודן אג"ח, ובמסגרתה רכש מצד ג' 1993 מניות נדלנס בשער של 199.3. לאחריה, אמר, מצא בשוק רצף של עסקאות במניות נדלנס שאינן קשורות אליו, כולן בעליית שער.

173. יצוין, כי על פי עדותו של המומחה (חקירתו הנגדית ע"י עו"ד רון, בעמ' 218-220 לפרוט'), נוכח כמות המניות, שגדולה הייתה מגודל פקודה מזערי, והגבלת השער שזהה הייתה לשער הבסיס, אין לזהות מאפיינים מרמתיים.

כפועל יוצא, אכן לא השפיעו הפקודות על עליית השער, והעסקה שהתגבשה על שער הנעילה, והוא נותר כשהיה.

174. **העסקה מתאריך 5.1.2003** (מס' 6 בנספח ב')

המסחר במניית נדלנס נפתח אותו יום בשער של 226.7 נקודות.

* בשעה 11.48 (בשלב הרציף) הורה הנאשם למכור 880 ע.נ. מניות נדלנס מחשבונה של סימודן אג"ח בהגבלת שער של 237 נקודות.

* בשעה 14.23 הורה הנאשם בפקודה נגדית לרכוש 880 ע.נ. מניות נדלנס בחשבון סימודן אחזקות, בהגבלת שער זהה - 237 נקודות. [10]

* בעקבות מפגש הפקודות התבצעה **עסקה שבה נמכרו 880 ע.נ. מניות נדלנס מחשבון סימודן אג"ח לחשבון סימודן אחזקות בשער של 237 נקודות.**

* העסקה המתוארת הייתה היחידה במניה ביום המסחר.

* השער האמור נקבע כשער נעילה, והיה גבוה בכ-4.5% משער הבסיס של אותו יום (ראו: סעיף ט' בחוות דעתו של אביצור).

175. **גרסת הנאשם ביחס לעסקה:**

"אני לא רואה בפקודה הזאת שום בעיה... הפקודה עומדת בכל אמות המידה שקבענו לעצמנו, אין לי שום בעיה איתה" אמר הנאשם בעדותו (עמ' 382-383), והוסיף כי אילו התכוון להעלות את שער המניה יכול היה להיענות לפקודות שהזרים צד ג', ולהעלות את השער ב-15%, אלא שלא עשה כן.

176. **העסקה מתאריך 23.2.2003** (מס' 7 בנספח ב')

המסחר במניית נדלנס נפתח בשער של 237 נקודות.

* בשעה 10.08 (בשלב הטרומ פתיחה) הורה הנאשם לרכוש 1,000 ע.נ. מניות נדלנס בחשבונה של סימודן אחזקות בהגבלת שער של 248 נקודות.

* פקודת הרכישה נפגשה עם שתי הוראות מכירה קודמות שהזרימו חברי בורסה אחרים, **והתבצעו שתי עסקאות שבמסגרתן נרכשו לחשבון סימודן אחזקות 424 מניות נדלנס.**

* בשעה 13.04 הזרים הנאשם לבורסה פקודה נגדית למכירת 840 ע.נ. מניות נדלנס מחשבון סימודן אג"ח, בהגבלת שער זהה - 248 נקודות.

* בעקבות מפגש פקודת המכירה עם פקודת הרכישה משעה 10.08 **התגבשה עסקה שבה נמכרו 576 ע.ג. מניות נדלנס מחשבון סימודן אגח לחשבון סימודן אחזקות בשער של 248 נקודות.**

* שלוש העסקאות היו העסקאות היחידות במניה ביום המסחר, והכתיבו את שער הנעילה שהיה כאמור 248.

* שער הנעילה היה גבוה בכ-2.7% משער הבסיס של אותו יום (ראו: סעיף י' בחוות דעתו של אביצור).

177. גרסת הנאשם ביחס לעסקה:

הנאשם הודה באחריותו לביצוע העסקאות שנוצרו כתוצאה מהזרמת הפקודות שלו לבורסה, אלא ששער הנעילה לא הוכתב על ידו אלא מהעסקאות עם האחרים. אילו ביקש להעלות את שעה של המניה, טען, כל שהיה עליו לעשות הוא לרכוש את המניה בהצעתם של חברי בורסה אחרים בעליית שער של כ-25% (עמ' 384). להגנתו, הוסיף והצביע הנאשם על עסקה נוספת (שאיננה בכתב האישום) שביצע מטעם סימודן אחזקות בתאריך 25.2.2003, ללא קשר לסימודן אג"ח, ובמסגרתה רכש מצד ג', 955 מניות נדלנס בשער גבוה על בסיס של כדאיות כלכלית.

178. העסקה מתאריך 2.3.2003 (מס' 8 בנספח ב')

המסחר במנית נדלנס נפתח בשער בסיס של 255 נקודות.

* בשעה 11.14 (בשלב הרציף) הורה הנאשם, באמצעות הנאשמת, למכור 1,000 ע.ג. מניות נדלנס מחשבונו של סימודן אג"ח בהגבלת שער של 267 נקודות. [11]

* בשעה 14.09 הזרים הנאשם לבורסה הוראה נגדית לרכוש 1,000 ע.ג. מניות נדלנס בחשבון סימודן אחזקות, בהגבלת שער זהה - 267 נקודות.

* מפגש הפקודות **גיבש עסקה שבה נמכרו 1,000 ע.ג. מניות נדלנס מחשבון סימודן אג"ח לחשבון סימודן אחזקות בשער של 267 נקודות.**

* הייתה זו העסקה היחידה במניה ביום המסחר.

* השער האמור נקבע כשער נעילה, והיה גבוה בכ-4.7% משער הבסיס של אותו יום (ראו: סעיף יא' בחוות דעתו של אביצור).

179. גרסת הנאשם ביחס לעסקה:

הנאשם הודה באחריותו לביצוע העסקה, והודה כי הוא אחראי להזרמת שתי הפקודות לבורסה, כשלטענתו, הפקודות על פניהן נראות לגיטימיות, יש הפרש של 3 שעות כמעט בין פקודת המכירה בסימודן אג"ח לבין הפקודה לרכוש אותן בנוסטרו. כשהפקודה על המסך 3 שעות אין בעסקה שום פגם. אילו התכוון להעלות את שער המניה, טען הנאשם, יכול

היה להיענות לפקודות שהזרימו אחרים - 850 מניות בשער של 318 נקודות - ולהעלות את שער המניה ב-24%, אלא שלא עשה כן.

לעומת זאת, הצביע הנאשם על כך שבתאריך 4.3.2003 התגבשה בהוראתו עסקה (שאינה נזכרת בכתב האישום) במסגרתה מכרה סימודן אחזקות לצד ג' 368 מניות נדלנס בשער 280 נקודות, מה שמלמד על הפוטנציאל הכלכלי של מניית נדלנס.

180. **העסקה מתאריך 3.4.2003** (מס' 9 בנספח ב')

המסחר במניית נדלנס נפתח באותו בוקר בשער של 273.1 נקודות.

* בשעה 13.29 (בשלב הרציף) הוזרמה באמצעות הנאשמת לבורסה הוראת הנאשם למכור 1,500 ע.ג. מניות נדלנס מחשבונה של סימודן אג"ח בהגבלת שער של 285 נקודות, וכעבור 36 דקות, בשעה 14.15, הורה הנאשם, בפקודה נגדית, לרכוש 1,500 ע.ג. מניות נדלנס בחשבון סימודן אחזקות, בהגבלת שער זהה - 285 נקודות. [12]

* **מפגש הפקודות שעליהן הורה הנאשם באותו יום יצר עסקה שבמסגרתה נמכרו 1,500 ע.ג. מניות נדלנס מחשבון סימודן אג"ח לחשבון סימודן אחזקות בשער של 285 נקודות.**

* הייתה זו העסקה היחידה במניה ביום המסחר.

השער האמור נקבע כשער נעילה, והיה גבוה בכ-4.4% משער הבסיס של אותו יום (ראו: סעיף יב' בחוות דעתו של אביצור).

181. **גרסת הנאשם ביחס לעסקה:**

הנאשם הודה באחריותו לביצוע העסקה, והודה כי הוא אחראי להזרמת שתי הפקודות לבורסה, כשלטענתו, הפקודות על פניהן נראות לגיטימיות, יש הפרש של שלושת רבעי שעה בין פקודת המכירה בסימודן אג"ח לבין הפקודה לרכוש אותן בנוסטרו. בפער כזה לא ראה הנאשם כל בעיה, וטען שהעסקה לגיטימית.

הנאשם טען, כי אילו התכוון להעלות את שער המניה יכול היה להיענות לפקודות שהזרים חבר בורסה אחר (בנק הפועלים), להשקיע 2500 ₪, ולהעלות את השער בכמעט 15%. אלא שלא עשה כן. לא רק זאת, אלא שבמועדים שונים, בין 7.4.2003 ו-26.5.2003, ביצע עסקאות שונות במניית נדלנס בחשבונות סימודן אחזקות וקרן האג"ח, במסגרתן רכשו ומכרו מול צד ג'.

182. **העסקה מתאריך 28.5.2003** (מס' 10 בנספח ב')

המסחר במניית נדלנס נפתח אותו יום בשער של 314 נקודות.

* בשעה 11.46 הורה הנאשם למכור 1,000 ע.ג. מניות נדלנס מחשבונה של סימודן אחזקות בהגבלת שער של 328 נקודות; ובשעה 13.25, הורה הנאשם, בפקודה נגדית, באמצעות הנאשמת, לרכוש 1,000 ע.ג. מניות נדלנס בחשבון סימודן אג"ח, בהגבלת שער זהה - 328 נקודות. [13]

* מפגש הפקודות שעליהן הורה הנאשם באותו יום **יצר עסקה שבמסגרתה נמכרו 1,000 ע.ג. מניות נדלנס מחשבון סימודן אחזקות לחשבון סימודן אג"ח בשער של 328 נקודות.**

* הייתה זו העסקה היחידה במניה ביום המסחר.

* השער האמור נקבע כשער נעילה, והיה גבוה בכ-4.5% משער הבסיס של אותו יום (ראו: סעיף יג' בחוות דעתו של אביצור).

183. גרסת הנאשם ביחס לעסקה:

הנאשם הודה באחריותו לביצוע העסקה, והודה כי הוא אחראי להזרמת שתי הפקודות לבורסה, כשלטענתו, העסקה לגיטימית, כשהמרווח בין הפקודות יותר משעה וחצי. מה גם, שנראה כי באותו יום הוזרמו על-ידי חברי בורסה אחרים פקודות למכירת המניה בעליית שער משמעותית, ויכול היה להיענות להן, דבר שלא עשה.

184. עסקה מתאריך 29.5.2003 (מס' 11 בנספח ב')

המסחר במנית נדלנס נפתח בשער של 328 נקודות.

* בשעה 10.12 (שלב טרום הפתיחה) הורה הנאשם למכור 1,000 ע.ג. מניות נדלנס מחשבונה של סימודן אחזקות בהגבלת שער של 344 נקודות;

* בשעה 11.18, הורה הנאשם, בפקודה נגדית, באמצעות הנאשמת, לרכוש 1,000 ע.ג. מניות נדלנס בחשבון סימודן אג"ח, בהגבלת שער זהה - 344 נקודות. [14]

* מפגש הפקודות **יצר עסקה שבמסגרתה נמכרו 1,000 ע.ג. מניות נדלנס מחשבון סימודן אחזקות לחשבון סימודן אג"ח בשער של 344 נקודות.**

* הייתה זו העסקה היחידה במניה ביום המסחר.

* השער האמור נקבע כשער נעילה, והיה גבוה בכ-4.9% משער הבסיס של אותו יום (ראו: סעיף יד' בחוות דעתו של אביצור).

185. תגובת/גרסת הנאשם ביחס לעסקה:

מאחר שבין פקודת המכירה לפקודת הרכישה יש פער של שעה ושש דקות, אין בפעולה זאת שום פגם, "הכל חוקי ולגיטימי" (עמ' 391). אילו התכוון להעלות את שער המניה, טען הנאשם, יכול היה להיענות לפקודות שהזרים חבר

בורסה אחר (בנק הפועלים), ולהעלות את השער בכמעט 15%, אלא שהוא לא עשה כן.

186. **בתאריך 30.6.2003** מכר הנאשם את כל מניות נדלנס שהחזיק בחברות קבוצת סימודן בעסקאות מחוץ לבורסה לחשבונותיהם של בעלי השליטה בנדלנס, בשער הבורסה. בחודש אוגוסט 2003 צנח שיעור של מניית נדלנס בבורסה לכ-240 נקודות (עדותו בעמ' 397). לדברי הנאשם, וכעולה מהמסמכים נ/14, נ/18 ו-נ/19, רכש הנאשם בבורסה בתאריכים 12.8.2003, 13.8.2002, 17.8.2003 ו-18.8.2003, מניות נדלנס בהיקפים שונים, בשער שבין 230 ו-240 נקודות.

מכאן ואילך ביצע הנאשם 4 עסקאות נוספות במניית נדלנס, כמפורט באישום השני.

187. **העסקה מתאריך 19.8.2003** (מס' 12 בנספח ב')

המסחר במניית נדלנס נפתח באותו יום בשער של 220 נקודות.

* בשעה 10.49 הורה הנאשם לקנות 1,000 ע.נ. מניות נדלנס בחשבונה של סימודן אחזקות בהגבלת שער של 230 נקודות;

* בשעה 13.09, הורה הנאשם, בפקודה נגדית, למכור מחשבונה של סימודן אג"ח 1,000 ע.נ. מניות נדלנס בהגבלת שער זהה - 230 נקודות. [15]

* מפגש הפקודות יצר עסקה שבמסגרתה נמכרו 1,000 ע.נ. מניות נדלנס מחשבון סימודן אג"ח לחשבון סימודן אחזקות בשער של 230 נקודות.

* הייתה זו העסקה היחידה במניה ביום המסחר.

* השער האמור נקבע כשער נעילה, והיה גבוה בכ-4.6% משער הבסיס של אותו יום (ראו: סעיף טו' בחוות דעתו של אביצור).

188. **גרסת הנאשם ביחס לעסקה:**

הנאשם הודה באחריותו להזרמת שתי הפקודות לבורסה, ובאחריותו לגיבוש העסקה בין החשבונות, כשלטענתו, העסקה פשוטה ולגיטימית, כשהמרווח בין הפקודות כשלוש שעות. מה גם, שנראה כי באותו יום הוזרמה על-ידי חבר בורסה אחר (בנק מרכנתיל) פקודה למכירת המניה בעליית שער משמעותית, 32%. יכול היה להיענות לפקודה, ובכך להעלות את השער, אך לא עשה כן.

189. **העסקה מתאריך 25.8.2003** (מס' 13 בנספח ב')

המסחר במניית נדלנס נפתח בשער בסיס של 230.

עמוד 60

* בשעה 11.46 הזרים הנאשם לבורסה הוראת רכישה של 1,000 ע.ג. מניות נדלנס בחשבונה של סימודן אחזקות בהגבלת שער של 240 נקודות;

* בשעה 16.17, הורה הנאשם, בפקודה נגדית, למכור 1,000 ע.ג. מניות נדלנס מחשבונה של סימודן אג"ח, בהגבלת שער זהה - 240 נקודות [16].

* בעקבות מפגש הפקודות **נוצרה עסקה שבמסגרתה נמכרו 1,000 ע.ג. מניות נדלנס מחשבון סימודן אחזקות לחשבון סימודן אג"ח בשער של 240 נקודות.**

* הייתה זו העסקה היחידה במניה ביום המסחר.

* השער האמור נקבע כשער נעילה, והיה גבוה בכ-4.4% משער הבסיס של אותו יום (ראו: סעיף טז' בחוות דעתו של אביצור).

190. גרסת הנאשם ביחס לעסקה:

הנאשם הודה באחריותו להזרמת שתי הפקודות הנוגדות לבורסה (לדבריו, הנאשמת שהתה בחופשה שנתית); והודה כי ביצע את העסקה בין שני החשבונות בשליטתו. לטענתו, העסקה לגיטימית, שכן, יצר בין הפקודות פער של שלוש שעות, ולאחר ששב למשרד כעבור שלוש או שלוש וחצי שעות (דף מיומנו **24/נ**), וראה שאף אחד לא נענה לפקודת הרכישה לנוסטרו, הוא נענה לפקודה באמצעות קרן הנאמנות. אילו התכוון להעלות את השער, טען הנאשם, יכול היה להיענות לפקודות שהזרים חבר בורסה אחר בעליית שער 26%, אלא שהוא לא עשה כן.

העסקה איננה מיוחסת לנאשמת (ראו: פסקה 148 לעיל).

191. העסקה מתאריך **26.8.2003** (מס' 14 בנספח ב')

המסחר נפתח במניית נדלנס באותו יום בשער בסיס של 240.

* בשעה 14.04 הזרים הנאשם לבורסה מחשבון סימודן אחזקות פקודת רכישה של 1,000 ע.ג. מניות נדלנס בהגבלת שער של 251 נקודות. הוראת הרכישה יצרה עסקה עם הוראת מכירה של חבר בורסה אחר, בהיקף של 298 מניות, בשער 220 נקודות.

* בשעה 15.48 הזרים הנאשם לבורסה פקודה נגדית למכירת 1,000 ע.ג. מניות נדלנס מחשבון סימודן המירים, בהגבלת שער זהה - 251 נקודות.

* בעקבות מפגש הפקודות שהזרים הנאשם באותו יום **נוצרה עסקה בין סימודן אחזקות וסימודן המירים, שבמסגרתה נמכרו 702 ע.ג. מניות נדלנס** (יתרת המניות שנותרו לאחר העסקה הראשונה) **מחשבון סימודן המירים לחשבון סימודן אחזקות בשער של 251 נקודות.**

* השער 241.8 נקבע כשער נעילה, והיה גבוה בכ-0.8% משער הבסיס של אותו יום (ראו: סעיף יז' בחוות דעתו של אביצור).

192. גרסת הנאשם ביחס לעסקה:

הנאשם הודה באחריותו להזרמת שתי הפקודות הנוגדות לבורסה (הנאשמת שהתה, כאמור, בחופשה עד סוף חודש אוגוסט), והודה כי ביצע את העסקה בין שני החשבונות בשליטתו, אולם, כפר באשמה המיוחסת לו. לטענתו, העסקה לגיטימית, שכן, יצר בין הפקודות פער של שעתיים. אילו התכוון להעלות את שער המניה, טען הנאשם, יכול היה להיענות לפחות לאחת הפקודות שהזרים חבר בורסה אחר בעליית שער משמעותית, אלא שהוא לא עשה כן. יצוין, כי לדברי הנאשם, פקודת המכירה של חבר בורסה (בל"ל) בשער 699 לא הייתה רלוונטית.

העסקה איננה מיוחסת לנאשמת (ראו: פסקה 148 לעיל).

193. העסקה מתאריך 27.8.2003 (מס' 15 בנספח ב')

באותו בוקר נפתח המסחר במניית נדלנס בשער בסיס של 241.8 נקודות.

* בשעה 14.54 הזרים הנאשם לבורסה הוראה לרכישת 1,000 ע.ג. מניות נדלנס בחשבונה של סימודן אחזקות בהגבלת שער של 253 נקודות;

* בשעה 16.18, הזרים הנאשם פקודה נגדית, למכירת 1,000 ע.ג. מניות נדלנס מחשבונה של סימודן המירים, בהגבלת שער זהה של 253 נקודות. [17]

* בעקבות מפגש ההוראות שהזרים הנאשם באותו יום נוצרה עסקה שבמסגרתה נמכרו 1,000 מניות נדלנס מחשבון סימודן אחזקות לחשבון סימודן המירים בשער של 253 נקודות.

* הייתה זו העסקה היחידה במניית נדלנס ביום המסחר.

* השער האמור נקבע כשער נעילה, והיה גבוה ב-4.6% משער הבסיס של אותו יום (ראו: סעיף יח' בחוות דעתו של אביצור).

194. גרסת הנאשם ביחס לעסקה:

הנאשם הודה כי הזרים לבורסה את שתי הפקודות הנוגדות (הנאשמת שהתה בחופשה עד סוף חודש אוגוסט), והודה כי ביצע את העסקה בין שני חשבונות שבשליטתו. כן, אישר את כל יתר פרטי העסקה שהתגבשה בעליית שער, ועם זאת, כפר באשמה המיוחסת לו.

לטענתו, העסקה לגיטימית, שכן, הוא יצר בין הפקודות פער של קרוב לשעה וחצי, לאמור, השוק לא הגיב משך שעה וחצי לביקוש שהזרים מסימודן אחזקות, ועל כן, לא הייתה מניעה שיזרים פקודת מכירה מטעם סימודן המירים, כדי להפגישה עם הפקודה הקודמת. אילו התכוון להעלות את שער המניה, טען הנאשם, יכול היה להיענות לפקודת מכירה

שהזרים חבר בורסה אחר בעליית שער, אלא שלא עשה כן.

העסקה איננה מיוחסת לנאשמת (ראו: פסקה 148 לעיל).

מאפיינים מרמתיים בעסקאות - דיון

195. מאפייני העסקאות שסקרתי לעיל - 5 העסקאות במניית פרג (כמפורט באישום הראשון) ו-15 העסקאות במניית נדלנס (כמפורט באישום השני), הם הנדבך הראייתי המרכזי לבחינת אשמתם של הנאשמים. הסקירה העלתה שקיימים מאפיינים משותפים לכל העסקאות:

* כל העסקאות באו לעולם בין שתי חברות בקבוצת סימודן, סימודן אחזקות בצד האחד, ומולה סימודן אג"ח, בצד האחר, כשהאחת קונה והאחרת מוכרת (שתיים מ-20 העסקאות במניית נדלנס התבצעו יום אחר יום, 27 ו-28 לאוגוסט 2003, בין סימודן המירים וסימודן אחזקות);

* העסקאות נקשרו ביוזמתו של הנאשם שהוא הבעלים והמנהל של קבוצת חברות סימודן, והוא גם בעל השליטה בחשבונות החברות. הנאשם תכנן את העסקאות, והוציא אותן אל הפועל במועדים הספציפיים, בעצמו ו/או בשיתופה של הנאשמת, שפעלה על פי הנחיותיו והזרימה לבורסה את הפקודות שהורה לה;

* הנאשם קיבל החלטות ביחס לפרטי העסקאות, בכלל זה, מועדי הביצוע בימי המסחר הנתונים, המסגרת העסקית, קרי: כמות המניות לרכישה ולמכירה, מאיזה חשבון ירכשו ויימכרו ובאיזו הגבלת שער. איש פרט לנאשם לא נטל חלק בהחלטות בדבר פרטי ההוראות לבורסה;

* הנאשם הזרים בעצמו את הפקודות המנוגדות לבורסה באמצעות בנק איגוד. במקרים מסויימים (שפורטו לעיל) הסתייע בנאשמת, עובדת משרדו, להזרמת הפקודות "בצד השני", באמצעות בנק אינווסטק;

* בכל ימי המסחר שנסקרו תאמו השער וכמות המניות שנקב הנאשם בהוראות המכירה שהזרים במדויק את כמות המניות והשער בהוראות הרכישה שהזרים;

* ברבים מהמועדים בהן ביצע הנאשם את העסקאות (למעלה ממחציתם) הוא הזרים את הפקודות המנוגדות בפער זמנים קצר בין הוראת הרכישה והוראת המכירה. לעתים, מדובר היה בפער של דקות אחדות. ביתר העסקאות נוצר מרווח של כשעה עד שעתיים וחצי בין פקודה אחת לשניה. אחדות מהעסקאות נקשרו בסמוך לסיום יום המסחר;

* במרבית ימי המסחר התאפיינו ההוראות שהזרים הנאשם בעליות שער קבועות, מחושבות ומדודות, שנעו סביב 4%-4.5%, קרי: פחות מ-5% (ראו לדוגמה: עליית שער בשיעור 4.46% ברכישת מניית פרג בתאריך 28.7.2002; עליות שער בשיעור 4.2% ברכישת מניית נדלנס בתאריכים 2.10.2002 ו-10.10.2002). עסקה אחת שביצע הנאשם ב-1.12.2002 לא הביאה לשינוי שער הבסיס של אותו היום 190.7. (הגם ששער זה היה מלכתחילה גבוה יחסית לעסקה הקודמת שביצע הנאשם בתאריך 10.10.2002);

* הפקודות המנוגדות שהזרים הנאשם, בעצמו ובהוראתו, פקודות הרכישה ופקודות המכירה המנוגדות, הביאו למפגשים בין הפקודות, ולגיבוש העסקאות המתוארות;

* בפועל, הנאשם הוא שגרם והביא לקשירת 20 העסקאות בין החברות שבבעלותו;

* רכיב משמעותי במכלול הנתונים מהווה העובדה שמניות פרג ונדלנס היו מניות דלות סחירות. תקופה ארוכה לא נרשמו בהן עסקאות, או, שנרשמו עסקאות בודדות. במרבית המועדים שבהן ביצע הנאשם את העסקאות היו הפקודות שהזרים - העסקאות היחידות במניות;

* העסקאות האמורות יצרו במועדים הספציפיים מראית עין של סחירות וביקוש במניות נדלנס ופרג (למרות שמדובר, כאמור, במניות שסחירותן מינורית);

* שערי העסקאות שהתגבשו ביוזמת הנאשם, לאור הגבלות השערים שקבע, קבעו בימי המסחר שנסקרו, או, ברובם המכריע, את שערי הנעילה של מניות פרג ונדלנס.

196. **כפועל יוצא מהאמור**, ומאחר שהעובדות הכרוכות ביצירת העסקאות אינן שנויות במחלוקת, מתגבש מעמדו של הנאשם כמי שיזם, תכנן והחליט לבצע את העסקאות, החליט על תוכן הפקודות שהוזרמו בהוראתו לבורסה, ועל מועדיהן, פקודות שהיו מנוגדות זו לזו, והוציא את ההחלטות אל הפועל כשהוא ניצב משני עבריהן של העסקאות שהתגבשו, הן כמוכר והן כקונה.

197. במקום שבו ניצב, משני עבריה של כל אחת מהעסקאות שיצר וגיבש, התווה הנאשם את נקודת האיזון בין הוראת הביקוש להוראת ההיצע. המועדים (יום ושעה) שבהם הזרים הנאשם את הפקודות המנוגדות, הכמות והגבלת השער הבטיחו, לכאורה, את מפגש הפקודות ואיפשרו את התגבשות העסקאות המקוות בין שני החשבונות של קבוצת סימודן, על פי השער שעליו החליט. מהלכיו המתוארים קבעו את מחירה של כל עסקה. בסופו של יום המסחר, הנאשם הוא שקבע את שער הנעילה.

198. בהתאם להלכות הפסוקות שעליהן עמדתי לעיל (בפרק ג' של הכרעת הדין, ולדוגמה: **עניין ואקנין, עניין מועלים**), אלו הם מאפיינים ברורים של עסקאות עצמיות, ורכיביהן מסתמנים כמרמתיים. רכיב ה"עצמיות" מתייחס לגורם האחד/המשותף אשר עמד מאחורי העסקאות והחליט לבצען באמצעות פקודות נוגדות שהזרים; הרכיבים המרמתיים מתייחסים למצגי השווא שיוצרות העסקאות בבורסה ביחס לאופיין, להגינות האינטרסים שבבסיסן, לאוטנטיות השער ולנפח המסחר.

199. **אשר על כן:**

* משהוכח כי בכל אחד ואחד מימי המסחר הנתונים הזרים הנאשם לבורסה, במקביל, פקודות מנוגדות

- שנפגשו והצטלבו - שהאחת נועדה לרכישת המניות, והאחרת לרכישתן של אותן המניות;
- * משהוכח כי הנאשם עשה כן משני חשבונות הנמצאים בשליטתו המלאה והבלעדית, כל חשבון מתייחס לחברה בשליטתו;
- * משהוכח כי הפקודות תאמו האחת את השניה מבחינת כמות המניות והגבלת השער, כשהנאשם הוא זה שקבע את שערי המכירה ואת שערי הרכישה, ושיקול דעתו היה בלעדי;
- * משהוכח כי הנאשם התמיד להורות בקביעות על עליית שער בת 4%-4.5% (הן במכירה והן ברכישה), נתון שמפחית או אפילו מונע הבלטת העסקאות; וכן, כי ברבים מהמועדים המפורטים הוזרמו הפקודות בפערי זמן קצרים, לעתים - בפער של דקות אחדות;
- * משהוכח כי במועדים סמוכים, לעתים - כעבור יום, ביצע הנאשם עסקאות סותרות באותן המניות, בבחינת תנועת "הלוך ושוב";
- * ומשהוכח, בנוסף, כי מניות פרג ונדלנס נחשבות בשוק כדלות סחירות מאוד;

המסקנה המוסקת באופן טבעי היא כי הנאשם סחר עם עצמו.

כאמור לעיל, שיגר אמנם הנאשם את הפקודות המנוגדות מחשבונות נפרדים, כל חשבון שייך לחברה אחרת; אלא שהנאשם פעל לכל אורך הדרך כאורגן של שתי החברות, שהיו בבעלותו ובשליטתו המלאה. חברה פועלת, כידוע, באמצעות האורגנים שלה. בכך, טעותם הבסיסית של פרקליטי ההגנה (פסקאות 5 ו-6 בסיכומי ההגנה). ייחוס פעילותו של הנאשם ושיקול הדעת שהפעיל ביחס לגיבוש העסקאות לחברות מקבוצת סימודן, במטרה לשוות לעסקאות צביון לגיטימי - הוא שגוי מהיסוד. הנאשם, ולא החברות, הוא שהכתיב את פעילותה של כל אחת ואחת מהחברות. מבלי מישים אישר זאת הנאשם עצמו (למשל: בעמ' 430, ש' 14-1). מטעם זה, הפקודות מיוחסות לנאשם, שעשה שימוש בחברות שבשליטתו לצרכיו ולהשגת מטרותיו. הוא פעל באורח מודע, מכוון, מתוכנן ושקול; הוא הפעיל שיקול דעת בלעדי ביצירת העסקאות, והזרים לבורסה, בסיועה לסירוגין של הנאשמת [18], את הפקודות המנוגדות זו לזו, כל פקודה מחשבון של חברה מקבוצת סימודן שבבעלותו ובשליטתו, ונקט בדרכי פעולה מחושבות מראש, בכלל זה - היקף הרכישה/המכירה, הגבלת שער (תמיד בעליית שער מתוכננת ומתונה משער הבסיס [19]) ושעת שיגור הפקודה, באורח שיבטיח מפגש בין הפקודות המנוגדות ויביא להיווצרות עסקאות בעליית שער. עליית שער מתונה, אמנם, אולם, קבועה, עקבית ובטוחה. ללמדנו כי בבסיס העסקאות מטרה ברורה להעלות את שעריהן של המניות, ולא כל מטרה אחרת.

200. פעילותו המתוארת של הנאשם יצרה בשוק ההון סדרה של עסקאות בהן הוא ניצב משני עבריה של כל עסקה, הן כמוכר והן כקונה, כאשר הוא מתווה באורח שרירותי את נקודת האיזון בין הוראת הביקוש להוראת ההיצע, וגורם בכך להצטלבות ומפגש בין הפקודות המנוגדות שהזרים מיוזמתו. המערך כולו מצביע, אפוא, על תכנית שגובשה מראש, במטרה להביא לכך שתיווצרנה העסקאות במניות פרג ונדלנס, תוך השפעה על שעריהן. חמור מכל, העסקאות נחזו להיראות עסקאות תמימות, תקינות ואמיתיות, וזאת, במועדים בהם לא היה מתקיים כלל מסחר באותן המניות, שהרי רובן היו העסקאות היחידות. בל יישכח, כי במתווה שנוצר, הביא הנאשם לכך שבסופו של יום המסחר נותרו המניות שמכר בחשבון האחד, בשליטתו באמצעות חשבון אחר, גם הוא בשליטתו המלאה, ואיפשר את המשך הפעילות המתוארת.

201. התוצאה היא, ובכך לא יכול להיות ספק, כי **20 העסקאות הללו לא התגבשו בין קונים מרצון למוכרים מרצון, כפי שמצופה ממסחר תקין בשוק ההון**, ולמעשה, לא התקיים כלל מפגש רצונות שהוא חיוני למסחר תקין והוגן בשוק ההון. העסקאות התגבשו על ידי ובעקבות החלטתו של גורם אחד ויחיד, הנאשם, אשר ניצב מאחורי הוראות המכירה והוראות הרכישה הנגדיות, נחוש בדעתו להפיק את התוצאות והמטרה שהציב. השערים שנקבעו למניות בסיום ימי המסחר מבוססים היו על מחירים שרירותיים שהכתיב הנאשם, והם לא שיקפו מפגש תמים של היצע וביקוש נפרדים ואוטונומיים. לא ניתן לומר בבטחה כי הם שיקפו את מחיר השוק,

להיפך.

202. במצב דברים זה, דומה ש-20 העסקאות האמורות לא עמדו בתנאי ובדרישות טוהר המסחר והגינותו. סדרה העסקאות אינן אלא עסקאות עצמיות, מלאכותיות, נגועות בתרמית, שיצרו, לכאורה, עיוות במראית העין של המסחר בבורסה במניות האמורות, והן לא באו לעולם אלא כדי לענות על מטרות שהציב לעצמו הנאשם.

203. המסקנות והתוצאה האמורות מתחזקות ומתבססות נוכח הרכיבים הנוספים שצינתי בדבר רצף המועדים שבהם בוצעו העסקאות, בדבר פער הזמנים המצומצם שבין פקודות המכירה ופקודות הרכישה, וכן, הנתון האובייקטיבי בדבר סחירותן הדלה של מניות פרג ומניות נדלנס לאורך תקופה ממושכת. יתרה מכך, העובדה שהמאפיינים המרמתיים שמניתי תקפים ומאפיינים כל אחת ואחת מהעסקאות שנסקרו, מעצימה את המסקנה בדבר פעילות מרמית מתוכננת ויזומה שמלווה את העסקאות העצמיות שביצע הנאשם בסיועה של הנאשמת.

204. עסקאות עצמיות, אמרתי, ולא מתואמות, הגם שבכתב האישום נקטה המאשימה בלשון כפולה, כשהיא מתייחסת לעסקאות הן כ"עצמיות" והן כ"מתואמות ונוגדות" (ראו: סעיפים 22 ו-23 באישום הראשון; סעיפים 29 ו-30 באישום השני). בין עסקה עצמית לעסקה מתואמת פער מהותי, והוא משמעותי בענייננו.

כפי שצינתי בפרק הנורמטיבי (בפסקאות 39 ו-40) מוחזקות שתי הצורות כדפוסי מסחר המקימים חשד לתרמית במסחר בני"ע, שהאחת - העסקה העצמית - מתייחסת למצב של מכירה ורכישה בעת ובעונה אחת של ני"ע בידי אותו אדם, או, מי מטעמו, אשר התגבשה לעסקה והשפיעה על שערו של ניה"ע בבורסה; והאחרת - העסקה המתואמת - מוגדרת כמכירה ורכישה של אותו ני"ע, בידי שני אנשים או יותר, שנעשו תוך תאום מראש בין הצדדים, במטרה להשפיע על שערו של ניה"ע בבורסה.

205. העובדות שהוכחו בענייננו, במצב שבו הזרימו הנאשם והנאשמת הוראות רכישה ומכירה במקביל, בהפרש זמנים קצר, נוצר, לכאורה, מצב של תאימות, כשהפקודה האחת (של הנאשם) "פגשה" את רעותה (פקודה שהזרימה הנאשמת, או, להיפך) ויצרה עמה עסקה. אלא שעל פי הראיות - התאימות לא הייתה פועל יוצא של הידברות מוקדמת בין הנאשמים, וגם לא תוצאה של הסכמה שהתקבלה על דעת השניים. מטעם זה מתנערת הנאשמת, בין יתר טענות ההגנה שהעלתה, מהאשמה המיוחסת לה.

206. בנסיבות שבהן הוכח מעבר לכל ספק, בעדות הנאשם ועדי התביעה שהעידו על מעמדו בקבוצת סימודן, כי הנאשם היה הגורם היחיד שהחליט על תוכן הפקודות ומועדיהן; כי הנאשם היה הגורם היחיד שעמד מאחורי הפקודות הנוגדות, ואילו הנאשמת הייתה רק זרוע מבצעת נטולת שיקול דעת ונטול סמכות מהותית; הרי שבהזרימה את הפקודות לבורסה לא ניתן להתייחס אל הנאשמת כגורם שווה ערך לנאשם. מידת מעורבותה ואשמתה של הנאשמת יידונו בהרחבה בפרק נפרד. אולם, ניתן להקדים כבר כאן ולומר כי לא ניתן לקבוע על יסוד הראיות שלפני כי הנאשמת ידעה ברגעים הקונקרטיים שבהן ביצעה את הפקודות, כי היא מנגד לפקודה שהזרימה הזרים הנאשם פקודה מנוגדת, פקודה שאמורה לגבש עסקה (הדבר נכון ביחס לכל אחת מהפקודות ששיגרה). בעדותה טענה הנאשמת כי איננה יכולה לציין במדויק אימתי הבינה למעשה כי הנאשם "עומד בצד השני". ואולם, גם המאשימה לא הביעה עמדה נחרצת ביחס למועד המדויק שבו התגבשה תובנת הנאשמת ביחס לעסקאות העצמיות.

אמור מעתה: העסקאות שבהן עסקינן מסתמנות כעסקאות עצמיות על שום הגורם האחד המשותף שגיבש אותן. עסקאות מתואמות - לא בהכרח.

דין בחוות דעתו של המומחה

207. המסקנות דלעיל ביחס למאפיינים המרמתיים של העסקאות נתמכות בחוות דעתו של אביצור. חוות הדעת נשענת על השכלתו ועל ניסיונו המעשי המצטבר של אביצור בשנות עבודתו במחלקת המסחר והסליקה בבורסה, שהכשירו אותו כמומחה למסחר בניירות ערך. לדבריו, הוא מכיר מכלי ראשון את עקרונות וכללי המסחר בבורסה, ואת המטרות שבבסיסם. לא ראיתי סיבה להטיל ספק בכישוריו ובמומחיותו של העד. ביחס לנתונים שבהם הסתייע העד לצורך הכנת חוות הדעת הודגש, כי נשמרה במידה מירבית האובייקטיביות של המסקנות בכך שסופקו לו (ע"י עו"ד אופיר רוטשילד מהפרקליטות) נתונים אובייקטיביים בלבד, כפי שאלה עלו מתוך דו"חות הציטוטים ונתוני הבורסה אשר נשאבו ממערכות המסחר של הרצף.

208. הטרוניות שהעלה הנאשם בדבר כישוריו הדלים של המומחה, רק בשל כך שמעולם לא ניהל קרנות או תיקי השקעות, טרוניות שחזרו ונישנו לאורך העדות, לא הצדיקו את המתקפה על הבנתו במסחר בשוק ההון וגם לא על הניתוחים שערך. כפי שאראה, הבין המומחה אל נכון את נתוני העסקאות שהתבקש לבחון, ובמומחיותו בדק האם הן מתיישבות עם עקרונות המסחר התקין בבורסה, אם לאו, והאם, בהינתן העובדה שהעסקאות נקשרו בין שתי חברות מקבוצת סימודן, הן משקפות מטרות כלכליות אמיתיות וכנות.

209. לגופן של העסקאות שנקשרו - חיווה אביצור דעתו, כי הפקודות המנוגדות שהוזרמו לבורסה[20], שהאחת נועדה לרכישתן של מניות ספציפיות והשניה למכירתן, באותו יום, בסמיכות זמנים, בהיקף מסחר זהה, באותה מגבלת שער, ובהיפוך תפקידים בימי מסחר אחרים, יצרו עסקאות בין שני חשבונות, שניהם בשליטת הגורם שהזרים את הפקודות, שאינן אלא עסקאות עצמיות, והן שהכתיבו, בכל אחד מהמועדים, את שער הנעילה של המסחר במניות. אביצור קבע בחוות דעתו, כי העסקאות העצמיות שהתגבשו יצרו מצג שוק מעוות ובלתי נכון בדבר מסחר תקין, כאילו התקיים משא ומתן אנונימי אמיתי בין צדדים למסחר, שהסתיים במפגש רצונות אקראי של צדדים אנונימיים למסחר. משמע, מצג שווא ביחס להיקף הסחירות במניות פרג ונדלנס בבורסה, ביחס למידת ההתעניינות בהן, וביחס לערכן האמיתי בשוק ההון. חוות הדעת מקובלת עליי.

210. ככלל, קבע אביצור בחוות הדעת, אמור רוכש נייר ערך לרצות לרכוש את נייר הערך בשער נמוך ככל שניתן, ואילו המוכר אמור לשאוף למוכרו בשער הגבוה ביותר האפשרי, ועל רצונותיהם מבוסס המסחר בשוק. ועל כן, בתנאי שוק רגילים, אין זה מתקבל על הדעת שיקרה מה שקרה בעסקאות שבדק בפרשה זו, כי אדם אחד יראה ברגע נתון את אותו נייר ערך גם כראוי לקניה וגם כראוי למכירה, ויאמין בעת ובעונה אחת כי מחיר המכירה ומחיר הקנייה משקפים שניהם מחיר משתלם עבורו מבחינה כלכלית. אלה הן מושכלות יסוד, ומכאן מסקנתו, כי העסקאות שנקשרו בעקבות המצגים שהוצגו לבורסה לא שיקפו ולא יכולות לשקף אינטרסים כלכליים אמיתיים וכנים. ועוד קבע אביצור בחוות הדעת, כי מקום בו גורם אחד (הווה אומר: הנאשם) הפעיל את שיקול הדעת, והזרים הוראות קניה ומכירה נוגדות בפערי זמן קצרים, כשבדו השליטה הבלעדית בחשבונות משני עברי העסקאות, הרי שהעסקאות אותן יצר וגיבש אינן אמיתיות, אין להן הסבר כלכלי נאות, ומשום כך, הן לא עמדו בתנאי ובדרישות טוהר המסחר והגינותו.

קביעותיו של אביצור היו בעיניי מקצועיות, מבוססות ומשכנעות.

211. מוסכמת עליי דעתו, כי לעסקאות שיצר הנאשם במניות פרג ונדלנס, כאילו היו אלה עסקאות אמיתיות, פוטנציאל של השפעה על המידע הכללי והפרטי שעמד לרשות המשקיעים, הן לעניין ההתעניינות בניירות הערך, הן לעניין מידת הסחירות ונפח המסחר, והן לעניין כמות הפקודות המוזרמות לספר הפקודות. יש ממש במסקנותיו, לפיהן, יצרו העסקאות מצג שוק מעוות ובלתי נכון אשר לא שיקף נכונה רצונות של "שוק חופשי", של קונים ומוכרים אמיתיים ומרצון.

212. הנאשם וסנגוריו הסתייגו מקביעותיו של אביצור כחסרות שחר ו/או שגויות, כשהרקע לכך, ספקות בדבר

מומחיותו, שהיא, לדעת ההגנה, שטחית ונעדרת הבנה של ממש בשיקולי המסחר בבורסה. בניסיונותיה להפריך את האמור בחוות הדעת ובעדותו של אביצור טענה ההגנה, כי הוא טעה כאשר כינה את העסקאות מושא הדין כ"עסקאות עצמיות"; הוא טעה כאשר התעלם מכך שעסקאות מתגבשות על פי השינויים המסתמנים במהלכו של יום המסחר, לרבות, עסקאות במניות דלות סחירות; וכי בסופו של יום, המבחן לתקינות המסחר בשוק ההון הוא קיומם של שיקולים כלכליים. קביעתו כי העסקאות העצמיות שיצר הנאשם נעדרו הסבר כלכלי נאות נעדרת בסיס, ומתעלמת מהתוצאות הכלכליות המצויינות שהניבו העסקאות לחשבונות שביצעו את העסקאות. לא רק זאת, אלא שהמומחה התעלם מהאפשרויות שהיו ביד הנאשם לרכוש את המניות במועדים שונים מגורמים אחרים בשער גבוה משמעותית, ולהעלות בדרך זו את שעריהן של המניות, אילו הייתה זו מטרתו מלכתחילה. ועוד נטען נגדו, כי שגה בקביעותו ביחס לנזק שגרם שיעור עליית השער שעליו החליט הנאשם, וביחס להיקף הבלתי סביר של העסקאות שיצר, שאינו עולה בקנה אחד עם היקף הפעילות המקובל בקרנות שניהל הנאשם.

213. אני דוחה את הביקורת המאסיבית שהפנה הנאשם כלפי אביצור ומסקנותיו, ביקורת שהשמיע הנאשם במהלך עדותו, וחזר עליה שוב ושוב בעת שסקר כל אחת ואחת מהעסקאות שביצע (כמפורט בפסקאות 140-194 בהכרעת הדין). עמדתי ודעתי ביחס למומחיותו של אביצור הובהרו לעיל, ואיני רואה צורך לחזור עליהם. מסקנותיו כי העסקאות שבדק מגלמות "עסקאות עצמיות" תואמות את ההלכות הפסוקות. אין לי אלא להפנות שוב לפסקאות 34, 35, 39, 40, 43 ו-44 בהכרעת הדין, בהן הבאתי מדברי פוסקים, כי אדם שמבצע עסקאות מקבילות ומנוגדות בין שני חשבונות בשליטתו, וקובע את היקפה של העסקה, את מועדה ואת השער, לאמור: הן את שער המכירה והן את שער הרכישה, מבצע עסקה עצמית אסורה, שכן, במצב הדברים המתואר, "**הקונה והמוכר חד הם**" ואזי לא מתבצעת עסקה אמיתית (ראו לדוגמה: עניין **מועלם**, בפסקה 37 להכרעת הדין). ללמדנו, כי מכירה וקניה בעת ובעונה אחת של אותו נייר ערך בידי אותו אדם, או, מי מטעמו, ויצירת עסקה שהשפיעה על שערו של נייר הערך בבורסה, היא עסקה עצמית, והיא מקימה חשד לתרמית במסחר בנייר הערך, דהיינו: כי תכלית העסקה הייתה להשפיע על השער כתכלית בפני עצמה, אלא אם כן יוכיח האדם שביצע את העסקה, ברמת סבירות גבוהה, כי שיקולים כלכליים טהורים עמדו בבסיס העסקה. ועל כן, אין קיום לטענה בדבר טעות שנפלה בחוות הדעת של אביצור [ראו גם: ע"פ 8710/96 **וינמן נ' מדינת ישראל**, פ"ד נא(5), 481]. בנושא זה אשוב ואדון במסגרת טענות ההגנה של הנאשם.

214. מופרכת בעיניי טענת הנאשם וסנגוריו כי אביצור התעלם משגרת המסחר בבורסה ומהשינויים התכופים המסתמנים במהלכו של יום המסחר, שינויים אשר הכתיבו את הצורך בגיבוש העסקאות, אפילו אם מדובר במניות דלות סחירות.

אשר לדלות המסחר במניות פרג ונדלנס: המאפיין שעניינו היקף הסחירות במניות הספציפיות, ובמקרה זה, היקף דליל ביותר, הוא רק אחד המאפיינים שציין המומחה כרכיב משמעותי עבור המשקיעים, אשר נוכחים לדעת כי לגבי המניות הספציפיות מוזרמות הוראות תכופות למכירה ולרכישה, הוראות שמתגבשות לכלל עסקאות, ועוד בעליית שער. דעתי כדעתו. שכן, הדעת נותנת, כי האפקט של העסקאות העצמיות, קרי: ההתעניינות בעסקאות ששערן עולה בקביעות, גדל והולך דווקא כאשר מדובר במניות דלות סחירות. בנוסף, יש ממש בדיעה, כי נוכח הסחירות הדלילה במניות פרג ונדלנס, העסקאות העצמיות יצרו נזק מתמשך וארוך טווח למסחר בבורסה. שכן, השער שנקבע בעקבות העסקאות העצמיות כשער נעילה, עשוי לעמוד בעינו פרק זמן

ממושך, שבמהלכו קשה להחזיר את מחיר המניה לשווי האמיתי בשוק.

215. אני דוחה טענה נוספת, לפיה, התעלם אביצור מהשינויים התכופים במסחר, ומהרכישות שביצע הנאשם (של מניות נדלנס) שלא במסגרת העסקאות העצמיות, וכן, מהעובדה שהנאשם יכול היה להעלות את שערי המניות, אילו רצה בכך, ע"י רכישתן מאחרים בשער גבוה מאוד. נושאים אלה מתקשרים, מטבע הדברים, לטענתו המרכזית של הנאשם בדבר **שיקולים כלכליים מובהקים** שהכתיבו את פעילותו המסחרית והכשירו אותה, וכן, לטענתו בדבר הרווחים הנאים שהפיקו חברות סימודן מהעסקאות, רווחים שבמבחן התוצאה מכשירים את העסקאות כלגיטימיות. טענות אלה שעומדות בלב מסכת ההגנה שהעלה הנאשם, תידון בהרחבה בהמשך. אביצור סבר, נוכח המאפיינים המלאכותיים והמרמתיים של העסקאות כי לא היה להן בסיס כלכלי נאות, ונימק את מסקנתו (פסקאות 62-65 להכרעת הדין). הסנגורים לא הצליחו להפריך את עמדתו ואת מסקנתו. סוגית הרווחים שהניבו העסקאות במניות פרג ונדלנס, וסוגיית הרכישות של המניות מגורמים אחרים תידונה על ידי בהמשך, במסגרת הדין המורחב בטענות ההגנה של הנאשם, לרבות, טענתו בדבר השיקולים הכלכליים שהנחו אותו והיוו בסיס לביצוע העסקאות בדרך שבה בוצעו - "in house".

216. בכל זאת, שלוש הערות קצרות:

לא ראיתי איזה קשר, ישיר או עקיף, יש בין רווחי הקבוצה לבין חוות דעת שמתבקש להגיש מומחה למסחר בבורסה ביחס לתנאי הבסיס שבהם התגבשו עסקאות שהן, לדעתו, "עצמיות".

שנית, העובדות שהונחו לפניי מפריכות מניה וביה את טענת הנאשם כי גיבש את העסקאות בהתאם לשינויים שהסתמנו בבורסה. שהרי, למעלה ממחצית מהפקודות המנוגדות מושא דיוננו הוזרמו על ידו ו/או ע"י הנאשמת בהוראתו, בפער של דקות אחדות זו מזו. לא רק זאת, אלא שהנתונים שנשאבו מהבורסה מראים, כי הפקודות האמורות היו לרוב הפקודות היחידות שהוזרמו ביום המסחר, והעסקאות היחידות שהתגבשו במניות אלה.

ושלישית: אמת נכון, במועדים אחדים נמנע הנאשם מלרכוש את מניות פרג ונדלנס כאשר הוצעו למכירה בשער גבוה (הגם שהיום ידוע, מעיון במסמך **נ/24**, כי במועדים שונים בהחלט ביצע הנאשם רכישות לא מעטות של המניות בעליית שער), והתמקד בפעילות מסחרית בעלת דפוס קבוע, שבמסגרתה העלה הוא את שערי המניות באורח מדוד ומתון (ראו: עמ' 179, ש' 21-10; עמ' 184, ש' 16 ואילך). אביצור הגיב להתרסה זו באומר, כי אילו נענה הנאשם להצעות הגורמים האחרים בבורסה ורכש את המניות בשער הגבוה שהציעו חברי בורסה אחרים, היה נקלע להוצאות גבוהות ולהשקעות יקרות ביותר (עמ' 182, ש' 21-1). להערכתי, וכעולה ממכלול הנתונים, ביקש הנאשם להימנע באותם המועדים מהשקעות גבוהות נוספות במניות, כאשר מחירי ההיצע גם היו "לא לעניין", כדבריו הוא עצמו.

217. לסיכום: מסקנותיו של אביצור ביחס למאפייני העסקאות העצמיות, ביחס להשפעתו של הנאשם על שעריהן של המניות, ביחס לדפוס הפעולה שבו נקט הנאשם, ומצגי השווא שנגרמו עקב כך למסחר בבורסה, הן מסקנות מקצועיות שעוגנו בנתונים קונקרטיים, בידע, בהכרת הסביבה המסחרית ובניתוח מקצועי. המסקנות תומכות בראיות שהונחו לפני ומחזקות את מסקנותי ביחס לאופיין של העסקאות ורכיבי המרמה שנקטו בידי הנאשם במטרה להעלות את שעריהן של המניות. תוכן העדות לא נתערער בחקירה הנגדית, והמסקנות נותרו בעינן. אביצור הראה באמצעות ניתוח נתוני העסקאות כי פעילותו של הנאשם במניות הייתה אופיינה בתנועת "הלוך ושוב" בין החשבונות, ובלכ פעם בעליית שער נוספת, מתוכננת. אי אפשר שלא להתייחס בכובד ראש לאמירתו/הערכתו של אביצור, כי צורת הפעילות המתוארת אינה מאפיינת בנייה רצינית ועניינית של תיק ניירות ערך, ואף לא השקעה רצינית בנייר הערך. כדברי אביצור: "**הפעילות הזאת נראית ממש לא פעילות נורמטיבית בנייר הערך**" (עמ' 159, ש' 23).

המניע כראיה נסיבתית

218. הראיות שמניתי עד כה יוצרות חזקה עובדתית מוצקה למדיי, לפיה, במועדים האמורים רקם הנאשם, יזם ותכנן ואף הוציא אל הפועל סדרה של עסקאות עצמיות במניות פרג ונדלנס מתוך כוונה להעלות את שערי המניות הללו בבורסה. חזקה היא, כי להגשמת מטרתו האמורה נקט הנאשם בדרכי מרמה: הוא הזרים לבורסה ביחס לכל אחת מהעסקאות, פקודות זהות ונוגדות משתי חברות בקבוצת סימון הנתונות למרותו ולשליטתו (טענות ההגנה שהעלה הנאשם בנושא זה תידונה בהרחבה בהמשך), שהאחת נועדה לרכישת מניות והאחרת למכירתן; שתיהן זהות בהיקף המניות ובהגבלת השער, תוך עליית שער קבועה ועקבית.

219. הוכחת קיומו של מניע ביסוד ההתנהלות המרמית, לכאורה, עשויה לשמש ראיה נסיבתית להוכחת כוונתו של נאשם להשפיע על שערו של ניה"ע שבו סחר. בכתב האישום טענה המאשימה, כי המניע שעמד ביסוד פעילותו המרמית של הנאשם במניות פרג ונדלנס היה הרצון לסייע לבעלי השליטה בחברות האמורות בפתרון בעיית השימור שנקלעו אליה.

220. ואכן, תחילת התעניינותו ועיסוקו של הנאשם במניית פרג באה בעקבות מפגשו עם הייבלום בחודש ינואר 2002, שאז סוכם ביניהם על רכישת חבילה של מניות פרג; תחילת התעניינותו ועיסוקו של הנאשם במניית נדלנס באה בעקבות מפגשו עם גנות ונגה בחודש ספטמבר 2002. במפגשים אלה סוכם, כזכור, עם הבעלים כי הנאשם ירכוש את המניות כנגד התחייבות שהחברות תרכושנה ממנו את חבילות המניות חזרה במחיר הבורסה. אותה עת, נתונה הייתה כל אחת משתי החברות בסיטואציה בעייתית שכן, נוכח כללי השימור מועמדות היו למחיקה מהמסחר בבורסה. מעידים על כך המסמכים ששיגרה אליהן הבורסה, כמפורט בפסקה 78 של הכרעת הדין.

221. בנוסף למסמכים שהוגשו, וכדי לבסס את טענת "המניע" שביסוד פעילותו המרמית של הנאשם, זימנה המאשימה כעדי תביעה את לקוחותיו של הנאשם: את שמעון הייבלום ועודד רוזן משיכון ובינוי ואת זאב גנות מנדלנס. הייבלום אישר בעדותו כי בעיית השימור של פרג הייתה הרקע והסיבה לפנייתו לנאשם ולהצעתו כי

ירכוש את מניות פרג, ובפגישתם חשף בפני הנאשם בגלוי את הבעיה, גרסה אותה הכחיש הנאשם בנחרצות. גנות, לעומת זאת, הכחיש בבית המשפט שידע בכלל על בעיית השימור של נדלנס, וממילא הכחיש כי סיפר עליה לנאשם. גרסתו עולה בקנה אחד עם גרסת הנאשם, שאף כאן הכחיש שידע על בעיית השימור של נדלנס.

222. נוכח האמור, עדכנה המאשימה את עמדתה כבר במהלך המשפט; לטענת בא כוחה, גם אם נתעלם משאלת מודעותו של הנאשם לבעיית השימור של החברות כמניע לביצוען של העסקאות העצמיות על ידו, עדיין קיים לחובתו מניע מוכח, ואלה הן ההסכמות שכרת הנאשם עם הייבלום כנציג פרג, ובנפרד - עם גנות ונגה, נציגי נדלנס, בעת שנפגשו ושוחחו על רכישת המניות, הסכמות שמכוחן, טוען היום ב"כ המאשימה, קיבל הנאשם התחייבות בעל פה מהייבלום (מטעם שיכון ובינוי) ומגנות ונגה (מטעם נדלנס), לרכוש ממנו חזרה את חבילת המניות בבוא היום במחירי הבורסה, בבחינת "רשת ביטחון", כניסוחו של הנאשם. ההתחייבות האמורה שנתנו שני הגורמים יצרה, לכאורה, מניע ברור לביצוע המניפולציה, והוא מניע של רווח כספי.

223. לא ניתן, אם כן, לשלול על הסף קיומו של מניע שעמד ביסוד פעולותיו של הנאשם והעסקאות שביצע, כפי שפירט וציין ב"כ המאשימה בסיכומיו. שכן, נוכח כמויות המניות שרכש הנאשם, ומצבן בבורסה, דומני שהיה לו מניע ברור להעלאת את שיערה של מניית פרג, למשל, שכמות גדולה ממניותיה רכש הנאשם משיכון ובינוי כבר בראשית הדרך, וכמות נוספת (17,858 מניות) רכש מהשוק בתאריך 17.3.02 בשערים שנעו בין 78.9 ו-85 אגורות (9/נ). מחומר הראיות שלפני עולה, כי סמוך לאחר רכישת המניות בידי הנאשם ירד שיערה של פרג באורח משמעותי (ראו: טבלת שערי מניית פרג), עובדה שהסבה לנאשם הפסד ניכר (ולחברה בעיית שימור חוזרת עקב ירידת שווי אחזקות הציבור במניה). כאן מסתמן, לדעתי, מניע ברור לפעולתו של הנאשם שביסודה מטרה להעלות את שער המניה. ואכן, בעקבות הפעילות המתוארת לעיל, עלה שיערה של מניית פרג בכ-30.8%. כזכור, מכר הנאשם את כל המניות שברשותו לשיכון ובינוי בחודש מרס 2003 בשער 131.6, שהיה שער הבורסה עוד מחודש ספטמבר 2002. מניע דומה של רווח כספי היה לנאשם ביחס למניית נדלנס.

224. הנתונים הכספיים מדברים בעד עצמם, ויזכו להתייחסותי בהמשך, במסגרת הדיון המורחב בגרסת הנאשם, לרבות, הסיבה להתעניינותו במניות פרג ונדלנס, ולרבות, הכחשותיו את סוגיית המניע (סוגיית השימור, לדוגמה) על כל היבטיה. לאמיתו של דבר, סברתי מלכתחילה, שנוכח אופיין של העסקאות וביסוסן במסמכים ובחוות דעת מומחה, לא נדרש בית המשפט לברור סוגיית המניע שעמד בבסיס החלטתו של הנאשם לבצע את העסקאות שביצע. מה גם, שבעיית השימור כמניע לרכישת והתעסקות הנאשם במניית נדלנס נשללה ע"י העד גנות מכל וכל (בניגוד להייבלום שעמד על דעתו בנושא זה ביחס למניית פרג). ואולם, לאחר שירדתי לעובי הקורה של העובדות הגעתי למסקנה כי לא ניתן להתעלם מהנתונים הכספיים שעומדים בבסיס העסקאות, ומהנתונים בדבר החלשותן של המניות שבהן עסקינן, נתונים אשר מקימים גם הם חזקה לקיומו של מניע, אשר עשוי היה להכתיב את העסקאות העצמיות אותן ביצע הנאשם.

דיון בגרסת הנאשם - טענות ההגנה

225. כפי שהראיתי לעיל, יצרו הראיות שהניחה המאשימה חזקה עובדתית, לפיה, 20 העסקאות שגיבש הנאשם היו

עסקאות עצמיות, נגועות בתרמית, ובבסיסן מטרתן המכוונת להעלות את שעריהן של המניות. במצב דברים זה עמדה בפני הנאשם מלאכה לא פשוטה. אמור היה לספק הסבר מניח את הדעת לדרך פעילותו ולעסקאות שביצע, וכן, לתכלית הלגיטימית שבבסיסן, שאם לא יעשה כן, תהפוך החזקה לראיה מוחלטת ומכרעת לחובתו.

226. פרקליטי ההגנה התנגדו לקונסטרוקציה המשפטית האמורה, משום שלסברתם, אין מקום להעביר את נטל הראיה להגנה. בסיכומיהם נטען, כי נטל השכנוע במשפט הפלילי רובץ על המאשימה לכל אורך המשפט והיא אינה מתפרקת מחובת הראיה והשכנוע רק בשל כך בלבד שהראתה כי שיקול הדעת מאחורי פעולות הרכישה והמכירה המקבילה היו של אותו גורם, שכן, לא די באלה כדי לקבוע, אפילו לכאורה, שמדובר בעסקאות עצמיות אסורות ובפעולה תרמיתית.

227. נטל השכנוע מוטל אמנם על המאשימה. כאשר מוכחה המאשימה, וכך בענייננו, כי עסקאות התגבשו בשוק ההון בידי גורם אחד שהזרים פקודות נגודות במתווה של סחר עצמי, עוטות העסקאות אצטלה של מניפולציה אסורה, אלא אם כן יינתן הסבר מניח את הדעת לביצוען של העסקאות במתכונת שבה בוצעו. לאמור: די בעובדה שהנאשם ביצע עסקאות שהן עצמיות במהותן, המאופיינות ברכיבים מרמתיים, כדי ליצור חזקה עובדתית אשר מעבירה אל הנאשם את נטל ההוכחה, משמע: ליתן הסבר תמים וסביר להתנהגותו ולפעולות שביצע, ולהוכיח כי אינן נגועות בתרמית, אחרת יהפכו העסקאות העצמיות שביצע לראיה מכרעת לחובתו, והמאשימה תעמוד בנטל השכנוע המוטל עליה.

228. לא מעט פסקי דין דנו בסיטואציות דומות שבהן ביצעו מנהלי תיקים עסקאות עצמיות ו/או מתואמות, כשבבסיס העסקאות מטרה להשפיע על שעריהן. כאלה היו ת"פ (שלום תל-אביב) 8073/06 **בעניין סרוסי**, ות"פ (מחוזי תל-אביב) 7019/00 **בעניין מועלים**. יוער, כי בעניין סרוסי הורשעו מנהלי תיקי השקעות בביצוע עבירות לפי סעיף 54(א)(2) לאחר שקבע בית המשפט כי הנאשמים פעלו בשיתוף פעולה ובתיאום ביניהם במסחר, במטרה להשפיע על שיער של מניה מסוימת בה היו להם אחזקות, וכי להשגת מטרתם הם ביצעו עסקאות עצמיות ומתואמות שהעלו את שיער של המניה. עוד נקבע, כי באמצעות העסקאות העצמיות והמתואמות יצרו הנאשמים בבורסה מצג שווא של מסחר ער, גם כאשר לא השפיעו ישירות על השער, והתנהלותם גרמה להנעת הציבור לרכוש את המניות, ובכך לסייע לנאשמים למכור את אחזקותיהם ברווח.

229. ללמדנו, כי עסקאות עצמיות שמתבצעות בשוק ההון נחשבות למניפולטיביות, ועל כן, אסורות. כאלה הן, כאמור, גם עסקאות מתואמות. כאשר מאופיינות העסקאות העצמיות במרמה, קמה חזקה עובדתית לחובת מבצע העסקאות, כי מטרתן הייתה מרמית. בניגוד לעמדת פרקליטי ההגנה, אני סבורה כי דפוס הפעולה של הנאשמים בפסקי הדין שאיזכרתי והרציו שבבסיסם משליכים במידה רבה לעניינו של הנאשם. אשר על כן, משעה שהוכח לפניי כי הפקודות המנוגדות שהזרים הנאשם לבורסה מחשבונות שכולם מצויים בשליטתו המלאה, באותם נתונים ובאותה הגבלת שער, ובפערי זמן קצרים ביותר, והפקודות אינן זו את זו ויצרו מפגשים בדמות עסקאות עצמיות קמה, כאמור, חזקה למניפולציה בנייר הערך. **הפסול המקים חזקה לכאורה לביצוע עסקאות מניפולטיביות ומרמיתיות נעוץ בכך שהוראות הקניה והמכירה ניתנו תוך הפעלת שיקול דעתו של אדם אחד, מבלי שכל יתר שחקני השוק מודעים לכך, ובאופן שהשפיע על השער, פעם אחר פעם.**

לפיכך, מחוייב מי שביצע עסקאות עצמיות (או, מתואמות) לספק הסבר מניח את הדעת לדרך פעילותו, ולעסקאות שביצע, וכן, לתכלית הלגיטימית שבבסיסן, שאם לא כן, הופכת החזקה לראיה מוחלטת ומכרעת לחובתו.

230. הנאשם עשוי, כאמור, להפריך את החזקה האמורה באמצעות הסבר והצדקה לפעילותו המסחרית, במידה שגרסתו תמצא הגיונית ואמינה באורח שסותר לחלוטין את המסקנות דלעיל.

231. מודע למשימה שלפניו שטח הנאשם את גרסתו ואת טענותיו, שמגמתן להפריך את החזקה העובדתית בדבר התרמית שביצע, לכאורה, במניות פרג ונדלנס:

* ראשית, טען, העסקאות המדוברות אינן עצמיות ואינן מלאכותיות, ובודאי שאינן מרמיתיות;

* שנית, המתנה של זמן סביר בין הפקודות המנוגדות הכשירה את העסקאות;

* ושלישית, שיקולים כלכליים מובהקים ולגיטימיים הנחו אותו בפעילותו ובתכנון העסקאות, ולא כל מניע אחר;

* הטענה הרביעית: עסקאות לגיטימיות שביצע במניות מפריכות את כוונת המרמה;

* ולבסוף: לא הייתה לו כוונה להעלות את שעריהן של המניות, ולא הוכחה כוונה כזאת.

232. מכאן ואילך אבחן, האם ראוי וניתן לתת אמון בעדות הנאשם ובטענותיו כי פעל בתום לב ומתוך מניעים כלכליים טהורים, והעסקאות שביצע אינן עצמיות ופסולות; האם ראוי לאמון טענתו כי כל מעשיו כשרים, ומעולם לא התכוון לבצע מעשי תרמית כלפי שוק ההון, ובודאי לא להעלות בכזב את שעריהן של מניות פרג ונדלנס. הערכת גרסתו שהועלתה לראשונה במשפט נסמכת על התרשמותי מהנאשם, מתוכן דבריו והאמינות, או, אותות האמת ששידרו. אבחן האם מתיישבת הגרסה עם ההגיון והמצויאות, עובדות שהוכחו במהלך המשפט; כל זאת, בראי העובדה שהנאשם בחר לשתוק בחקירתו, ועל כן, גרסתו במשפט היא בבחינת גרסה כבושה, על כל המשתמע מכך בהיבט הראייתי.

233. הנאשם הוא איש מקצוע בתחום שוק ההון. בעת שהעיד התגלה כאדם נמרץ ומלא להט. בפרן אחר למדתי שהוא בעל משפחה נורמטיבית, אופפת ותומכת. להתרשמותי, יש בנאשם, ללא ספק, יסודות חיוביים ותכונות תרומיות. חברי הדירקטוריון, יצחק הדרי ונתן דרורי, העידו עליו שהוא אמין וישר והם סמכו על שיקול דעתו המקצועי (עמ' 70, ש' 23-26; עמ' 101, ש' 8-1, בהתאמה). הצטרפה לדעתם עדת התביעה הדס טבצ'ניק (ת/112, עמ' 4), קרובת משפחתו.

את עדותו מסר באופן שוטף, בדיבור בטוח ומהוקצע, גילה בקיאות ומומחיות סבירה במהלכי שוק ההון (הגם שלדבריו לא הכיר, עד מועד החקירה, את נושא כללי השימור, וחמור במיוחד, הוא לא הכיר את האיסורים החלים עליו כבעל

רישיון ודירקטור). את עדותו תמך במסמכים ובמובאות, כשהוא מנתח בדרך לוגית את מהלכיו ואת אופן קבלת ההחלטות העסקיות. בניגוד לשתיקתו בחקירה היה הנאשם בבית המשפט דברן חסר מעצורים, שהרחיב הסבריו מעל ומעבר למתבקש, ולא היסס להטיח בתביעה דברים צורמים, כי נפל קורבן לגישה בלתי מקצועית ובלתי ראויה מצד הרשות, וכך נפגע מקצועית וציבורית. הוא לא חסך בביקורת נוקבת שהטיח בעד המומחה מטעם המאשימה, והטיל פסול במומחיותו ובמסקנותיו. שתיקתו בחקירה זכתה גם היא להסבר ארוך ומפורט, הסבר שבו אעסוק בהמשך בנפרד.

על רקע האמור, אדון בטענות ההגנה של הנאשם.

הטענה: העסקאות אינן עסקאות עצמיות ואינן מלאכותיות

234. הנאשם הכחיש כי 20 העסקאות שביצע במניות פרג ונדלנס הן עסקאות עצמיות, והכחיש כי דבקה בהן מרמה. טענותיו בשני מישורים: בהיבט הנורמטיבי הכללי, טען, כי מאחר שהמחוקק איננו משתמש מפורשות בדיבור "עסקאות עצמיות", לא ניתן להתייחס אליהן כאסורות; ובהיבט הפרטני, טען, כי בפועל הוא ביצע את כל העסקאות **בין שתי חברות שהן שתי ישויות משפטיות נפרדות**, שאין ביניהן קשר, ולכל אחת אינטרסים שונים ונפרדים משל האחרת, גם אם השתיים מנוהלות בידי אותו בעל שליטה (כפי שהתייחס אליהן בעדותו באורח פרטני - פסקאות 140-194 בהכרעת הדין). בהיותן ישויות משפטיות שונות, טען, העסקאות שביצעו החברות האחת עם השניה אינן "עסקאות עצמיות", אלא עסקאות נפרדות, אולי "משלימות", כהגדרתו, אשר נולדו מאינטרסים כלכליים שונים, כל אחת מאינטרס כלכלי נפרד ועצמאי, מה גם, **'שלא תמיד האחד יודע על השני'**. עסקאות כאלה הן, לדעת הנאשם, לגיטימיות ומקובלות בכל בית השקעות.

אני דוחה את טענת הנאשם ואת התזה שהציג.

235. המחוקק אמנם לא הגדיר את הדיבור "עסקה עצמית" בצורה קונקרטית, אולם, הפסיקה עסקה בתופעה בהרחבה בצירוף איפיונים ספציפיים. לא בכדי נאמר בע"פ 5111/95 בעניין **ואקנין**, כי בצדק נמנע המחוקק מלהגדיר בחוק ני"ע מצבים האסורים על פי הוראות סעיף 54(א)(2), במיוחד נוכח העובדה שמדובר במסחר בבורסה שהוא תחום חי ותוסס ומזמן אין ספור מצבים חדשות לבקרים (ראו: פסקה 34 בהכרעת הדין). בהיבט הפרטי - מתעלמת התזה שהעלה הנאשם מעובדות בסיסיות ביותר: הפסול הנטען כלפיו אינו נובע מעצם רצונה של חברה זו או אחרת להשקיע, או, מעצם רכישתם של ניירות ערך כאלה ואחרים במחיר כדאי. שהרי, אילו רכש הנאשם את מניות פרג, או, נדלנס בחשבונה של אחת מהחברות, בעקבות הוראת מכירה שהזרים מוכר פלוני לספר הפקודות, בהגבלת שער אקראית ורצונית, לא היתה העסקה המתגבשת מעוררת פולמוס ואישום בתרמית. הפסול במעשיו של הנאשם נעוץ בהצטברות של עובדות, לפיהן, כל אחת ואחת מהעסקאות שביצע, אלה המפורטות בכתב האישום, ונקשרה תמיד בין שתי חברות בשליטתו, התיימרה להיראות כמפגש רצונות אקראי אשר נוצר בשוק החופשי בין שני משקיעים אקראיים וזרים זה לזה, שכל אחד מהם הפעיל שיקול דעת עצמאי בשל אינטרס כלכלי מיטבי משל עצמו, שהוא עקרון הבסיס של שוק הון תקין והוגן. גם השער שבו התבצעה כל אחת מהעסקאות האמורות, אשר נקבע כשער נעילה באותו יום, נחזה להיראות כמחיר שוק שנקבע באופן חופשי, ונחזה כמשקף נקודת מפגש אמיתית בין היצע וביקוש חופשיים מהשפעות זרות ומהתערבות מלאכותית [ראו: ע"פ 2103/07 **הורוביץ נ' מדינת ישראל** (להלן: **עניין הורוביץ**)].

236. כפי שידוע לנו היום, המציאות הייתה שונה בתכלית, והנאשם אחראי למציאות המדומה. הנאשם היה המנהל ובעל השליטה בכל החברות בקבוצת סימודן, בכלל זה, סימודן אג"ח, סימודן אחזקות וסימודן המירים. כל אחד ואחד מעדי התביעה שכיהנו כבעלי תפקידים בחברות (יצחק הדרי, נתן דרורי, הדס טבצ'ניק ומשה רון) מאוחדים היו בעמדתם כי הנאשם היה דמות המפתח בקבוצת סימודן, המוציא והמביא בכל הנוגע להשקעות במניות. הנאשם הודה בכך בפה מלא. ברור לי, נוכח דברי הדירקטורים, כי איש מהם לא העלה על דעתו לבדוק את פעילותו של הנאשם ולא ער היה לכך שהמסחר במניות פרג ונדלנס סותר את המדיניות שבה דגלו.

משכך, במציאות שהוכחה, בכל אחד ואחד מהתרחישים המפורטים בכתב האישום, נרקמו ונתגבשו העסקאות ע"י גורם אחד ויחיד - הנאשם, שהפעיל את שיקול דעתו באשר לביצוע העסקה, ותמיד בהעלאת שער. גם היא קבועה ומדודה. שיקול הדעת שהפעיל הנאשם התייחס הן לגבי המכירה מחשבונה של אחת החברות בשליטתו, והן לגבי הרכישה מחשבונה של האחרת, גם היא בשליטתו, הן לגבי הכמות, הן לגבי השער, וכל זאת, תוך שליטה בלעדית במועדי הזרמת הפקודות (שרובן הוזרמו בפערי זמן קצרים ביותר). כתוצאה, יצר הנאשם מפגש בין הפקודות המנוגדות והביא להתגבשות העסקאות שבהן היה מעוניין, בשער המיועד. התמונה שהתקבלה על מסכי הבורסה היא מראית עין של פעילות תקינה וראויה במניה הספציפית.

237. כפי שצינתי בהכרעת הדין לא אחת, אלה הם סממנים מרמתיים של עסקאות מלאכותיות, ולא מאפיינים של עסקאות אמיתיות, הוגנות וכשרות במסגרת המסחר בשוק ההון. לא זה היישום שציפה לו המחוקק כאשר טווה את הוראות המסחר ההוגן והאמין בשוק ההון. יתרה מכך, המסקנה בדבר הפסול המאפיין את העסקאות מתחזקת ומתבססת נוכח התנועה המחזורית שנקט בה הנאשם. דוגמאות אחדות בלבד להמחשה:

* בעקבות מפגש הפקודות שהוזרמו לבורסה ב-28.7.2002 התגבשה עסקה שבה מכרה סימודן אחזקות מחשבונה 10,000 ע.ג. מניות פרג בשער שצוין, והמניות נרכשו בחשבון סימודן אג"ח, בעליית שער של כ-4.5%;

* בעקבות מפגש הפקודות שהזרים הנאשם לבורסה ב-31.7.2002 רכשה סימודן אחזקות 5,000 ע.ג. מניות פרג מחשבון סימודן אג"ח בעליית שער של 4.2%;

* עסקה דומה גיבש הנאשם כעבור 4 ימים, בתאריך 4.8.2002, כאשר מפגש הפקודות שהזרים לבורסה יצר עסקה שבה רכשה שוב סימודן אחזקות 5,000 ע.ג. מניות פרג מחשבון סימודן אג"ח, ושוב בעליית שער של 4.7%;

* ואילו בתאריך 8.8.2002 חל שוב היפוך מגמה, כאשר בעסקה שהתגבשה בעקבות הפקודות הנוגדות שהזרים הנאשם, הוא רכש בחשבון סימודן אג"ח 5000 ע.ג. מניות פרג שנמכרו לו (בהוראתו) מחשבון סימודן אחזקות, ושוב בעליית שער של 4.5%.

דוגמאות זהות איתרתי במערכת העסקאות שביצע הנאשם במניית נדלנס, לדוגמה, בתאריכים 25.9.2002, 2.10.2002, 8.10.2002 ו-10.10.2002, וכן, בתקופות שלאחר מכן, כאשר במועד האחד הורה הנאשם למכור 1300

ע.נ. מניות נדלנס מחשבון סימודן אג"ח ולרוכשן בחשבון סימודן אחזקות, והיפוך המגמה במועד שלאחר מכן. בכל אחת מהעסקאות שיצר במניית נדלנס (להוציא העסקה מיום 1.12.2002) הביא הנאשם לעליית שער ממוצעת של כ-4% באותו יום מסחר.

238. נוכח פעילותו המתוארת של הנאשם, הוא אינו יכול לצפות שאמין כי המחיר השרירותי שעליו החליט במועד נתון, בשם כל אחת מהחברות בשליטתו, ואותו קבע כמחיר רכישה ומחיר מכירה זהה במסגרת הפקודות שהזרים בבורסה, בהפרש זמן קצר, הוא אכן "נקודת מפגש אמיתית בין היצע וביקוש" (עניין הורוביץ, פסקה 31). בלתי מובנת בהקשר זה אמירתו של הנאשם 'שלא תמיד אחד יודע על השני' (עמ' 313, ש' 9-12). וכיצד לא ידע הנאשם על "הצד השני", אם בכל 20 העסקאות הוא ניצב משני העברים, כרוכש וכמוכר? אשר על כן, נוכח התנהלותו של הנאשם בשעה שהזרים את הפקודות, בעצמו ובאמצעות הנאשמת, העסקאות שנוצרו לא שיקפו מפגש כן ותמים של כוחות היצע וביקוש נפרדים. מחירי השוק שנקבעו ביחס למניות דנן לא שיקפו ולא יכלו לשקף את מחירי השוק האמיתיים. בהינתן דלות הסחירות של אותן המניות, וכאשר העסקאות שגיבש הנאשם היו כמעט היחידות לאורך תקופה, השערים שנקבעו כשערי נעילה לא היו אלא תוצאה של ההכתבה שהכתיב לשוק הנאשם לבדו, בשיקול דעתו הבלעדי, ובכך יצר מצג שווא כלפי המשקיעים בשוק ההון.

239. אפשר שיאמר האומר כי בית המשפט שאינו חי בתוך בשגרת המסחר בבורסה אינו יכול לרדת לעומק שיקוליו הכלכליים של מי שהחליט על סדרת העסקאות ותכליתן. אדרבא, הנאשם אמור היה להסביר את תנועת 'ההלוך ושוב' שאיפיינה את העסקאות. אלא שלמעט הביטוי "שיקולים כלכליים" לא שמעתי ממנו אף לא הסבר אחד ענייני ומהותי מדוע ביצע את התנועות הסיבוביות שוב ושוב. לסוגיית "השיקולים הכלכליים" שעמדו אם עמדו בבסיס העסקאות אקדיש דברים בהמשך.

240. אני דוחה, אפוא, את טענת הנאשם וקובעת, כי 20 העסקאות שיצר במניות פרג ונדלנס בתאריכים הספציפיים, ונשאו את המאפיינים שמניתי, הן עסקאות עצמיות מובהקות. אעיר לגבי העסקה מיום 1.12.2002, כי אף שהותוותה ע"י הנאשם כעסקה עצמית, היא לא הביאה לעלייה בשער מניית נדלנס, ועל כן, לא תעמוד לחובת הנאשם.

הטענה: המתנה של זמן סביר בין פקודה אחת לפקודה הנגדית -

מכשירה את העסקה

241. הנאשם טען, כי כנוהל קבע הקפיד על מרווח זמן סביר - שעה ואף שעתיים - בין הפקודות שהזרים, וזאת, לצורך "הנראות", וכדי לצפות לתגובת השוק. טענה זו מהווה נדבך נוסף בניסיון לנגח את עמדת המאשימה כי העסקאות היו מלאכותיות ועצמיות. הנאשם סיפר בעדותו, כי פעל על פי הנוהל האמור בעצתו של פרופ' שמואל האזור, שלא סבר כי עסקאות שמתבצעות "בתוך הבית" הן בלתי חוקיות (ראו פרוט: פסקאות 115-116 בהכרעת הדין), וכי הקפיד להורות לנאשמת לשמור על פער זמנים סביר כדי שלא תימצא חוטאת במתן פקודות

סמוכות זו לזו. לטענת הנאשם, אם כתום שעה ממתן הוראת הגוף האחד של בית ההשקעות לא הגיב השוק להוראה, ומבצעים את הפקודה המשלימה עם הגוף השני, נוצר שילוב של אינטרסים בין המוכר לקונה, אינטרס משלים ולא מנוגד. עוד טען, כי באותם מקרים שבהם הזרימה הנאשמת את הפקודה הנגדית כעבור דקות ספורות, היא פעלה בניגוד להוראתו המפורשת.

242. לגישתי, מהטעמים שאסביר, נוכח העובדות הקשורות במניות הספציפיות ובנסיבות שהוכחו, אין משמעות לפער זמן בן שעה-שעתיים שיצר הנאשם, לדבריו, בין הפקודות הנוגדות שהזרים, ואשר יצרו את העסקאות העצמיות. קודם להסבריי אעיר: טענת הנאשם במתכונתה מלמדת אותי, כי הנאשם ער היה לפסול שבביצוע עסקאות עצמיות; ער היה לכך שהוא זה שקבע את שיערה של כל עסקה וכי באופן זה גם קבע או השפיע מהותית על שיערי הנעילה של שתי המניות. טענתו לא באה אלא כדי לחלצו מאשמה.

אין לשכוח, כי הטענה הועלתה בבית המשפט (במסגרת פרשת ההגנה) כגרסה כבושה, שערכה אמור להשקל לאור נימוקי הנאשם לסיבת שתיקתו בחקירה. יתרה מכך, הנאשם נמנע מלבסס את האמירות הסתמיות שייחס לפרופ' האוזר בעדות ישירה, כפי שמחייבים דיני הראיות, ולא איפשר לבחון אותה באמצעות האומר. ועל כן, ההתלות באילן גבוה במקרה זה - לא תועיל.

243. באלה לא מסתכמת הבעייתיות הניבטת מטענת הנאשם בראש פרק זה. שכן, הנאשמת הכחישה בעדותה, ובנחרצות רבה, יש לומר, כי הנאשם הורה לה להמתין שעתיים או יותר בין פקודה לפקודה כאשר מדובר היה בפקודות מנוגדות של החברות בקבוצת סימודן. לדבריה, שמעה על כך לראשונה בבית המשפט בעדות הנאשם. מה גם, שלטענתה, כשגרה קבועה היא דיווחה לנאשם מיד לאחר שביצעה כל פקודה ופקודה, וחזרה לשגרת העבודה. הנאשמת עמדה על כך שמעולם לא הפעילה שיקול דעת בכל הנוגע לתוכן העסקאות, פרטיהן ומועדי ביצוען. דברי הנאשמת סותרים את גרסת הנאשם, ולהתרשמתי, גרסתה אמינה ועדיפה על גרסת הנאשם.

בנוסף, סקירת העסקאות שבדיון (פסקאות 140-194 בהכרעת הדין) משקפת פערי זמן קצרים ביותר, בני דקות ספורות, בין הפקודות הנוגדות שהזרים הנאשם לבורסה ביחס למניות פרג ונדלנס. כך, לדוגמה: ב-3 מתוך 5 העסקאות שבוצעו במניית פרג, בתאריכים 28.7.2002, 11.8.2002 ו-2.9.2002, חלפו 3 או 4 דקות בלבד בין הפקודות. כך גם, במסחר במניות נדלנס. לדוגמה: העסקאות בתאריכים 25.9.2002, 29.9.2002 ו-8.10.2002. הזרמת הפקודות בסמיכות זמנים מהווה ראיה לכאורה לכוונה לגרום למפגש בטוח בין פקודת הרכישה ופקודת המכירה, ולגבש עסקה בלא התערבות של גורם אחר בבורסה. הנאשם לא התמודד בדרך הגיונית עם פערי הזמן הקצרים, לבד מהטלת האחריות לכך על כתפי הנאשמת, אחריות שאינה במקומה.

244. אכן, עסקאות אחדות מאלה שביצע הנאשם נקשרו לאחר מרווח זמן של שעה ויותר בין הפקודות שהזרים הנאשם. ואולם, כפי שציין ב"כ המאשימה, ובצדק, אין מדובר במניות אשר עוררו עניין רב בבורסה, שאז יש משמעות למרווח הזמן בין הפקודות, אלא במניות שהמסחר בהן דליל ביותר. דו"חות המסחר בבורסה מורים כי העסקאות שביצע הנאשם במועדים הנתונים היו העסקאות היחידות. בתקופות אחרות, ממושכות, לא היו כלל עסקאות במניות. על כן, הצפי הטבעי הוא, למרות מרווח זמן בן שעה או שעתיים (בחלק מהפקודות), כי

הפקודות תיפגשנה, שהרי, פרט לעסקאות שביצע הנאשם כמעט ולא היו עסקאות אחרות, מה גם שעיני הנאשם צמודות תדיר למסכי הבורסה, כפי שהעיד, ויכול היה ללא ספק לראות במסכים את הפקודה הקודמת שהזרים.

245. לא מעט תמהתי על סוגיית "הנראות" שהעלה הנאשם, שכן, בהבדל מהמצב הרגיל והרצוי שבו המסחר בבורסה הוא אנונימי, לאמור: עסקה מתגבשת במפגש בין הוראות מסחר הפוכות, כאשר איש מנותני ההוראות אינו מודע לזהות האחר, במצב הדברים שלפנינו, שבו מזרים הנאשם את שתי ההוראות הנוגדות, המסחר שוב איננו אנונימי; הנאשם יודע את זהות הגורם האחר; עקרונות המסחר בבורסה מבוססים על הגינות, הוגנות ויושר. הנראות היא שולית לאלה.

246. אשר על כן, מהטעמים שמניתי, אינני סבורה כי למרווח זמן בן שעה-שעתיים בין הפקודות פוטנציאל המכשיר את העסקאות כלגיטימיות.

הטענה: שיקולים כלכליים מובהקים ולגיטימיים הנחו את ביצוע העסקאות

247. טענת הנאשם היא כי העסקאות שביצע במניות פרג ונדלנס, ככל העסקאות האחרות שביצע אי פעם, נבעו ממניעים ומטעמים כלכליים מובהקים שעיקרם עשיית רווח. הטענה חזרה על עצמה בהתייחסות קונקרטיים לרבות מהעסקאות (כמפורט בפסקאות 194-140 בהכרעת הדין). ראש פרק זה חופן בחובו מספר נושאי משנה שהעלה הנאשם, בראשם הטענה כי במבחן התוצאה ניתן לראות כי החברות הרוויחו מהעסקאות, וזה המבחן הקובע. טענה אחרת נוגעת לשוויון של מניות פרג ונדלנס, שהיה, לאמונתו של הנאשם, גבוה ממחיר השוק, וטענה נוספת נוגעת לשיקולי הרכישה והמכירה שהוכתבו, לדבריו, מהפעילות הכלכלית בכל אחת מהחברות לשעתן, וכן, מהדינמיות המאפיינת את המסחר בשוק ההון. לטענת הנאשם, רכישות ומכירות תכופות, דוגמת אלה של המניות המדוברות, איפיינו את פעילותו השגרתית בחברות הקבוצה.

248. **שוויון של המניות:** הנאשם טען, כזכור, כי נחשף למניות האמורות בעקבות מצגות משכנעות שערכו לפניו הייבולום משיכון ובינוי וגנות ונגה מנדלנס (כל מניה בשעתה), לגבי התכניות שיש להם ביחס לחברות, והאמין לדבריהם כי יש במניות פוטנציאל ממשי לטווח בינוני-רחוק, כי שוויון גבוה מערכן בשוק, וכי על כן, פיתח התעניינות במניות, וביצע את העסקאות בשערים גבוהים, והעלה את שעריהן.

גרסת הנאשם שאותה זכינו לשמוע לראשונה במהלך העדות, אינה עומדת במבחן של היגיון וסבירות, שכן, מי מוכר פעם אחר פעם מניות שהוא מאמין בכל ליבו כי טמון בהן פוטנציאל רב? מי מוכר שוב ושוב מנייה שלגביה אמר לו הייבולום כי **'בינתיים כדאי לשבת על החבילה'**? או, מנייה (נדלנס) שהוצגה לו כבעלת "פוטנציאל נחמד"?

בנוסף, וזה העיקר, הגרסה לא זכתה לאימות של בעלי הדבר, הייבולום וגנות, הגם שניתן היה בנקל לבסס את הגרסה באמצעותם - אילו הייתה נכונה.

249. למעשה, סתרה עדותם את גרסת הנאשם. לשאלה מה היו תכניות שיכון ובינוי ביחס לחברת פרג השיב הייבלום, כי התכנית הייתה למכור את האחזקות בה (עמ' 238, ש' 6-7). הייבלום לא נשאל ולא אמר כי היו תכניות לפיתוחה של חברת פרג כפי שייחס לו הנאשם. הנושא לא עלה במסגרת החקירה הנגדית של הייבלום בידי סיגוריו של הנאשם. לא הובא עד הגנה מבין הנוכחים במפגש (סמי בקלש, למשל) שיאשר את הטענה.

התמונה הראייתית בעניין נדלנס דומה לעניין פרג. שכן, העד גנות התייחס בעדותו אך ורק לרכישת חברת נדלנס שנועדה, לדבריו, לגוון את מקורות ההון של החברה המשפחתית "סען". הובהר, כי עיקר פעילותה של נדלנס התמצה בניהול נכס נדל"ן מניב. גנות לא העיד כי היו לו תכניות פיתוח מרחיקות לכת ביחס לנדלנס, והוא לא נשאל על כך בחקירתו הנגדית, הגם שיכולה הייתה ההגנה לבסס באמצעותו את גרסת הנאשם ביחס לתכניות הפיתוח (המצגות) שהציגו גנות ונגה במסגרת ה-road show שערכו לפניו. נגה, שנכח במפגש, לא הובא כעד הגנה לאשר את טענות הנאשם.

250. הימנעות הסנגוריה מביסוס טענת הנאשם שהיא טענה כבושה, מקום בו ניתן היה לבססה, לכאורה, היא בעלת משקל ראייתי הפועל לחובת הנאשם. מה גם, שנוכח שתיקת הנאשם בחקירה, ומאחר שההגנה לא העידה עדי הגנה, נבצר מהמאשימה עצמה לברר עובדתית אצל הייבלום ואצל גנות את טענת הנאשם שבאה במועד מאוחר ולבחון את אמינותה.

251. לא מיותר להזכיר בהקשר זה, כי במסגרת חקירתו הנגדית אישר הנאשם, כי מעבר למצגות האטרקטיביות לא הבחין שחלה התפתחות באותן חברות. כך, שלא נחשפנו להתפתחות אשר הצדיקה את מגמת העליה המתמשכת במחירי המניות. ועל כן, התמדתי של הנאשם בביצוע העסקאות בעליית שער קבועה הייתה שרירותית ונעדרת אחיזה ממשית בנעשה בשוק ההון; היא מצביעה על פעילות פיקטיבית, נעדרת היגיון והצדקה כלכליים. בכך ביטוי נוסף לפסול הנורמטיבי שבביצוע עסקאות בידי גורם אחד, אשר נותן הוראות נוגדות לבורסה ומביא למפגשן.

252. **במבחן התוצאה: מדובר בעסקאות מוצלחות כלכלית.** הנאשם טען, כי תכלית העסקאות הייתה להפיק רווח (עמ' 430, ש' 1-14), ואכן, הרווחים הנכבדים שהניבו העסקאות מוכיחים כי המטרה הייתה כלכלית. לדברי הנאשם, הקרן מכרה לא אחת את המניות כדי לממש רווחים (עמ' 636; עמ' 655).

בזהירות רבה אומר, כי הטענה לוקה בשגיאה לוגית בסיסית, שלא לומר כי היא מאחזת עיניים. במבחן התוצאה החברות שניהל הנאשם ואשר באמצעותן ביצע את העסקאות העצמיות אכן הרוויחו בסופו של יום לא מעט. ואולם, במסגרת הטענה נזנח נדבך האשם אשר כרוך באמצעים שבהם נקט הנאשם בדרכו להשגת הרווחים. אינני רואה צורך לחזור בפעם המי יודע כמה על מאפייני העסקאות העצמיות שביצע הנאשם, וכיצד הביא הנאשם באמצעותן, בעקביות ובהתמדה, לעליית שעריהן של מניות פרג ונדלנס. כפי שציינתי בפרק המסקנות, בכל אחד ואחד מימי המסחר הנקובים יצר הנאשם עסקאות עצמיות אשר השפיעו על שער הנעילה, שהיה תמיד גבוה משער הבסיס באחוזים לא מעטים, ולמעשה, שער מעוות, משום שהושג שלא בעקבות מסחר תקין והוגן. מבחן התוצאה שעליו מדבר הנאשם לא מצדיק שנעלים עין מהתוצאה המעוותת שגרם לה הנאשם במסחר בשוק ההון, קרי: מראית עין של מסחר תקין, של מניות

מבוקשות, מראית עין של עליית שער מצטברת ניכרת, בכל אחת משתי המניות. בל נשכח, כי בסופו של כל יום מסחר, וכתוצאה מהפעילות העצמית המתוארת, נותרו המניות שנמכרו, כביכול, בבעלות חברה שבבעלות ובשליטת הנאשם.

253. כפועל יוצא, ובניגוד להשקפת הנאשם, הרווח הנאה הנתען הוא תוצאתם של שניים: מערך העסקאות העצמיות החוזרות ונשנות שהתווה, ואשר במסגרתן פעל להעלאת שערי המניות, והבטחת בעלי השליטה של שיכון ובינוי ונדלנס לרכוש ממנו חזרה את המניות במחירים גבוהים. במצב שבו סימודן אחזקות וסימודן אג"ח, החברות שבאמצעותן פעל הנאשם, מוכרות ורוכשות את המניות זו מזו לסירוגין, מכירה ברווח, ורכישה בהפסד, הפסד שהוא לכאורי בלבד, משום שהוא מתקזז כנגד המכירה הבאה, בעליית שער, כמובן, קשה לקבל את הטענה, לפיה, הרווחים הנאים שהפיקו החברות הן ראייה לשיקולים כלכליים מובהקים אשר הנחו את הנאשם בעשייתו. יתרה מכך, הניסיון לטעון כי אין מדובר בתכנון מוקדם, וכי כל עסקה עמדה לעצמה מתמוסס נוכח רצף העסקאות שביצע הנאשם, רצף שנועד להפיק רווחים בסימודן אג"ח, דבר שלא קרה במועדים בהם רכשה החברה את המניות בעליית שער, שהיה גבוה מהשער שבו מכרה במועד הקודם.

254. **המכירות והרכישות התכופות שביצע במניית במסגרת החברות איפיינו את פעילותו בכלל, ונבעו מצרכים משתנים.** לדברי הנאשם, תאמו העסקאות במניות נדלנס ופרג את מדיניות ההשקעה של קרן האג"ח; וצרכים משתנים אילצו אותו לא פעם "להנזיל" את חשבון הנוסטרו. ואולם, אמירה אחרונה זו הותר הנאשם סתמית וחסרת ביסוס עובדתי, אף שלהערכתו, יכול היה, באמצעות מסמכים מחשבון סימודן אחזקות, להוכיח את הטענה, אילו היה בה ממש. הדבר שלא נעשה. מאידך גיסא, בכל הנוגע לפעילות המסחרית שהתרחשה בסימודן אג"ח, מורים המסמכים **ת/126-ת/126א'** כי במועדים שבהם נמכרו מניות מהחשבון, לא נרשמה פעילות מקבילה של רכישות. מה גם, שהסכומים הקשורים במניות פרג ונדלנס היו מינוריים יחסית להיקף ההשקעות בקרן. ספק רב בעיניי, אם כספי העסקאות העצמיות במניות אלה, עסקאות בסכומים נמוכים, אמנם נדרשו לנאשם לצרכי השקעות אחרות. ואם כן, יש לתמוה מדוע העדיף הנאשם למכור את מניות פרג ונדלנס למרות שלגרסתו האמין בפוטנציאל הממשי שיש בהן.

255. המסמכים **ת/125** ו-**ת/126** שהגישה המאשימה מפריכים את טענת הנאשם בדבר האינטנסיביות של העסקאות (מכירות וקניות של מניות) שביצע בקרנות; שכן, על פי המסמך **ת/125**, מצבת האחזקות של קרן האג"ח, המשקף שינויים מעטים בלבד באחזקות, רכשה הקרן ניירות ערך לתקופות ארוכות טווח, ולא ביצעה פעילות מסחרית אינטנסיבית במניות שהחזיקה. על מדיניות ההשקעות האמורה העידו גם הדירקטורים נתן דרורי, הדס טבצ'ניק ומשה רון. לדבריהם, אופק ההשקעה בקרנות היה לטווח ארוך ולא הייה חלופה גדולה במניות. המסמך **ת/126** מעיד שהפעילות בקרנות הסתכמה בפחות מ-40 עסקאות לשנה בסך הכל, נתונים שסותרים את טענת הנאשם כי ביצע 20-30 פעולות מסחריות בשבוע (עמ' 645, ש' 14-22). ברור כשמש, איש מהדירקטורים לא בדק ולא העיר לנאשם על פעילות סימודן אג"ח במניות פרג ונדלנס.

256. לדאבון לבי, חטא הנאשם גם בטענות מיניפולטיביות. דוגמה לכך, אמירתו ביחס לעסקה העצמית שיצר בתאריך 25.9.2002, ואשר במסגרתה רכש בחשבון סימודן אג"ח 1300 ע.ג. מניות נדלנס, כמות שביקשה זה עתה סימודן אחזקות למכור באותו שער. הנאשם העיד, כי **'לדעתו קניית מניית נדלנס בשער של 147.3 לקרן האג"ח היתה רכישה טובה כלכלית'**, אמירה מקוממת, בהתחשב בכך שאין מדובר בהצעה אקראית אשר

הוזרמה לשוק ע"י מוכר זר, עלום ואקראי. האמירה מקוממת משום שהנאשם מתעלם, לכאורה, מהעובדה שהוא האיש אשר הזרים זה עתה לבורסה פקודת מכירה באותו שער ממש, מחשבון בשליטתו, והוא זה שהחליט על הרכישה ועל המכירה בו זמנית. בסיומו של יום, נותרה ברשותו אותה חבילת מניות אלא ששערה גבוה יותר. מאחר שהנאשם אינו חשוד בעיניי כנעדר הבנה או תובנה בדבר הפסול שביצירת עסקה עצמית בעליית שער מתוכננת, אין לי אלא לומר, כי התייחסותו לעסקה העצמית היא מקוממת בשל המניפולטיביות שבה.

התקשיתי להבין, כיצד המשיך הנאשם לטעון בעקביות כי אותה עסקה נוצרה על בסיס כלכלי, וכי הנאשמת רכשה את המניה בשל כדאיות כלכלית, שעה שאין חולק, כי לנאשמת לא היה שיקול דעת בביצוע העסקאות, ומי שהחליט על מכירת המניה ורכישתה התכופה הוא הנאשם. **הוא האחד שניצב משני עברי העסקה.**

257. כל טענות הנאשם בראש פרק זה לא עלו בקנה אחד עם ההגיון והמציאות ונמצאו על ידי מופרכות.

הטענה: עסקאות לגיטימיות שביצע במניות פרג ונדלנס מפריכות את כוונת התרמית

258. הנאשם טען, כי במהלך התקופה הכוללת שבה עוסק הדיון, הוא ביצע עסקאות נוספות במניות פרג ונדלנס, עסקאות שלא הוצגו ע"י המאשימה, והן מוכיחות שהוא התייחס לפעילות במניות אלה כפעילות סטנדרטית ששיקוליה כלכליים אמיתיים; הן מוכיחות גם שהאמין בשוויון הגבוה של המניות.

259. ראשית, מוסכם עמי כי העסקאות במניות פרג ונדלנס היו מעט מזעיר מהפעילות הכוללת של הנאשם בשוק ההון בכלל. המסמכים שהגיש מוכיחים כי בתקופה הרלוונטית ביצע הנאשם באמצעות סימודן אחזקות, מדי חודש, עשרות פעולות בהיקפים גדולים, ולא אחת מול גופים מהגדולים במשק הישראלי. יהיה הנאשם סמוך ובטוח, כי היקף פעילותו לא נעלם ממני. את פעילותו בשוק ההון ניהל ביד רמה, כשהוא מעיין במסכים בדבקות ולומד ומיישם את הטעון יישום בתבונה מקצועית. לא היה בי ספק, כי הנאשם מחושב במהלכיו. המסמך **נ/18** מוכיח, כי הנאשם ביצע עסקאות לרכישת מניות נדלנס במועדים שונים במהלך התקופה, ובין השאר, ב-29.10.2002, 25.2.2003, 4.3.2003, 24.10.2003, 5.5.2003, ועוד. באותה תקופה ביצע גם עסקאות מכירה. על כן, מסכימה המאשימה, כי הנאשם ביצע במועדים שונים עסקאות אמיתיות במניית נדלנס, כמפורט במסמך האמור.

האם פעילות כלכלית אמיתית מאיינת את העובדה שבמועדים נקובים ביצע הנאשם עסקאות תרמיות במגמה להעלות את שערה של המנייה, במיוחד כך, כאשר הפעילות מושא דיונו מסתמנת כהתנהלות מכוונת ומתוכננת, שבבסיסה מגמה להשפיע על שער המנייה, לקראת המועד שבו יוכל הנאשם למכור את המניות חזרה לנדלנס?

260. טענת הנאשם ראויה לעיון ובחינה. שכן, בהתנהלותו הכוללת, כפי שסוכמה במסמך **נ/18**, מסתמן, לכאורה, קיומו של עניין כלכלי במנייה, אינטרס להשקיע בה ולרכוש אותה במחיר המיטבי מגורמים אחרים. ועדיין נותרה בעינה העובדה שבתקופות שונות ביצע הנאשם 14 עסקאות עצמיות במניית נדלנס, עסקאות שהתגבשו בין

סימוּדן אחזקות לבין סימוּדן אג"ח (שתיים מהעסקאות ביצע עם סימוּדן המירים), עסקאות נגועות בתרמית, שבהן בא לידי ביטוי הרצון להפגין מסחר ער במניה. במרביתן הסתמן רצון להשפיע על שיעור בבורסה. לא מן הנמנע הוא, שהצלחתו בביצוע העסקאות העצמיות שהביאו לעליית שער, המריצו את הנאשם להרחיב את אחזקותיו, ולכן, רכש מניות נוספות, מרביתן בחשבון סימוּדן אחזקות, ומיעוטן בחשבון הקרנות.

261. במסקנתי לא נדרשתי לניתוח המסחרי המקיף שערך ב"כ המאשימה ביחס למסמכים **נ/4-א' ב', נ/18** ו- **ת/128**, עיתוי העסקאות האמיתיות, ועליית השערים שגרם הנאשם במסגרתן, אם אכן הוא אחראי לה. די לי בהוכחת העסקאות העצמיות שבוצעו, והמוטיבציה שהייתה לנאשם להרחיב את אחזקותיו, מוטיבציה שהרקע לה הן ההבטחות שקיבל מבעלי השליטה עוד בתחילת הדרך, ולפיהן, ירכשו ממנו את המניות ממנו חזרה במחירי הבורסה בצירוף עלויות. הבטחות שאכן מומשו.

262. חשוב להזכיר בהקשר זה את חילופי הדוא"ל בין הנאשם למאיר נגה בחודש ינואר 2004 (**ת/6א-ד'**), שבהם פרט הנאשם בפני נגה את היקף מניות נדלנס שרכש, את עלות הרכישה הממוצעת, ועלות הריבית, וכן, את שער הרכישה החוזרת הצפוי. חשובה עוד יותר הודעתו לנגה, כי נוכח דחיית המכירה במספר ימים אפשר שייאלץ לרכוש עוד מניות נדלנס בבורסה כדי שמחירן לא יירד: **"מצדי אין בעיה"**, כתב הנאשם לנגה, **"אך ייתכן וע"מ שהמחיר בבורסה לא ירד אאלץ לרכוש עוד קצת מניות. מציע לך להתעדכן אצלי בנוגע לכמות הסופית סמוך למועד העסקה"**.

מודע לכוחו המפליל של המסמך והדברים שרשם לנגה, טען הנאשם בחקירתו הנגדית (עמ' 709-708), כי המייל נכתב בבדיחות הדעת, לאור הודעתו של נגה כי הוא יוצא לחו"ל, כך שהעסקה (המכירה החוזרת) צריכה להידחות במספר ימים. הוא לא התכוון, כפי שנטען נגדו לאור המייל, לעצור את שער המניה שלא יירד (עמ' 710, ש' 21-5).

263. קשה לי לראות את בדיחות הדעת הנסתרת בכתוב. לדעתי, מדובר בתכתובת רצינית ועניינית, ולא ניתן להתעלם מהסיפא, שבה הורה הנאשם לנגה להתעדכן אצלו **"בנוגע לכמות הסופית סמוך למועד העסקה"**. הדברים מדברים בעד עצמם. עוד יותר קשה להתעלם מהעובדה שסמוך לאחר חילופי הדברים האמורים, וקודם שהושלמה עסקת המכירה לבעלי השליטה במחיר 310, נוכח הנאשם לדעת ב-5.2.2004 כי מחיר המניה צנח בשיעור 30% והגיע לשער של 244. בתגובה, מיהר ורכש, שלא בבדיחות הדעת, כמות נוספת בת 650 מניות במחיר 329 ו-330, ויצר ביעף עליית שער של 35%. ללמדנו כי גרסת הנאשם והפרשנות שייחס לראיות - מחוסרי שחר.

לדעתי, המייל האמור מהווה ראיה חד משמעית למניפולציה שיצר הנאשם במסגרת העסקאות במניית נדלנס.

264. התגבשה דעתי, כי עיקר העיקרים והמניע הן ההבטחות שקיבל הנאשם מבעלי השליטה של פרג ונדלנס כי ירכשו בבוא היום מהנאשם את המניות חזרה, במחירי הבורסה בצירוף עלויות. בהינתן ההבטחות האמורות, שעל פניהן אינן אסורות, היה לנאשם אינטרס מובהק להרחיב את אחזקותיו, ולרכוש חבילות מניות גם בעלויות שער,

ואפילו עליות חריגות. היה לנאשם אינטרס להביא לעליית השער. בנסיבות אלה, ברי גם כי הרכישות הנוספות, האמיתיות, היו מהלך מסחרי שלא הצריך ניתוח כלכלי והיה נטול סיכון של ממש. מכאן, שביצוע העסקאות האמיתיות אינו מקעקע את מסקנתי בדבר התרמית שבה נגועות העסקאות העצמיות שביצע הנאשם.

הטענה: לא הייתה ולא הוכחה כוונה להשפיע על שעריהן של המניות

265. קיומה או אי קיומה של כוונה להשפיע על שיעור של מניה היא, מטבע הדברים, שאלת מפתח בפרשה. לטענת המאשימה, ביצע הנאשם את 20 העסקאות העצמיות במניות פרג ונדלנס בהעלאת שער מתוך מניע מרמתי, שהוא הרצון להשפיע על שעריהן של מניות פרג ונדלנס ולהעלותן, כדי לסייע לחברות להתגבר על בעיית השימור שנקלעו אליה. המאשימה כרכה, כזכור, את הוכחת "המניע" לעובדה ששתי החברות נקלעו בשנת 2002 לבעיית שימור, וכן, לעובדה שבסמוך למועדים הרלוונטיים התקיימו מפגשים בין הנאשם ובעלי השליטה בחברות פרג (בחודש ינואר 2002) ונדלנס (בחודש ספטמבר 2002), כמפורט בפרק התשתית הראייתית (פסקאות 78-79), וכן, בפרק המסקנות, שבו מבוא לנושא "**המניע כראיה נסיבתית**" (פסקאות 213-207). לעמדת המאשימה היום, הונע הנאשם להעלות את שער המניות מהבטחת בעלי השליטה הנ"ל לרכוש ממנו את המניות בשווי הבורסה בצירוף עמלה.

266. הוכח במשפט, כי 19 מבין 20 העסקאות שביצע הנאשם השפיעו על שעריהן של מניות פרג ונדלנס והביאו לעליית שער. העובדות פורטו לעיל בפסקאות 140-194^[21]. כפי שקבע העד המומחה מטעם המאשימה, קביעה שהתקבלה על דעתי, לעסקאות שביצע הנאשם בימי המסחר הרלוונטיים הייתה השפעה מכרעת על שעריהן של שתי המניות. בכל ימי המסחר הרלוונטיים היוו העסקאות העצמיות את עיקר נפח הפעילות במניות וקבעו את שער הנעילה.

267. **במשפט הכחיש הנאשם את קיומה של כוונה להשפיע על שער המניות, והכחיש את קיומו של מניע בדמות בעיית השימור של פרג ונדלנס.** להגנתו טען הנאשם, כי לא ידע על בעיית השימור של החברות פרג ונדלנס, כי הנושא לא עלה בשיחות עם הייבלום וגנות, ולמעשה, עד למועד החקירה לא הכיר את בעיית השימור. הייבלום אמנם '**הזכיר בפגישה בעייה של פיזור**' (להבדיל מ'**שימור**'), אולם, הדגש היה על הפוטנציאל של מניית פרג. לטענת הנאשם, המנהלים המכובדים הייבלום וגנות (ונגה) עוררו את התעניינותו בשתי המניות בהציגם אותן (במסגרת ה-road show שערך לפניו, כל אחד בנפרד, כמובן) כמניות בעלות פוטנציאל "נחמד" וראויות להשקעה. אילו ידע על בעיית השימור, אמר הנאשם, לא היה מסכים לסחור במניות אלה. במקומות אחדים בעדותו התבטא, כי הוא הולך שולל על-ידי אנשי פרג ונדלנס (עמ' 661, ש' 14 עד עמ' 662, ש' 11; עמ' 691, ש' 18 עד עמ' 692, ש' 3; עמ' 363, ש' 28 עד עמ' 364, ש' 3).

268. קודם לעדות הנאשם הניחה המאשימה אדנים ראייתיים לראשית התעניינותו ועיסוקו במניות פרג ונדלנס; הראשון, בעקבות מפגשו של הנאשם עם הייבלום בחודש ינואר 2002, שאז סוכם ביניהם על רכישת חבילה של מניות פרג; סיכום נוסף נערך בין הנאשם והייבלום בסוף חודש יולי 2002; ואחר, בעקבות מפגשו של הנאשם עם גנות ונגה בחודש ספטמבר 2002. במפגשים ו/או בשיחות אלה סיכם הנאשם עם בני שיחו, כי ירכוש את

המניות כנגד התחייבות שהחברות תרכושנה ממנו את חבילות המניות חזרה במחיר הבורסה בצירוף עלויות. לטענת המאשימה, נערכו המפגשים בסמוך מאוד להודעת הבורסה על בעיית השימור שנקלעו אליה החברות, ועל כן, פעל הנאשם כדי לסייע לחברות להתגבר עליה, ונולדה הכוונה להשפיע על שעריהן של המניות. המניע האמור מהווה, לטענת המאשימה, ראיה נסיבתית לביצוע תרמית בניירות ערך, אשר מחזקת ותומכת את התשתית הראייתית שהניחה.

269. בנוסף למסמכים שמניתי לעיל והוגשו כראיה (האסופות **ת/106** ו-**ת/107**), המוכיחים כי שתי החברות נקלעו לבעיית שימור, זימנה המאשימה כעדי תביעה את הייבלום ואת גנות, הראשון - כמייצגה של שיכון ובינוי, והאחרון - בעל השליטה בנדלנס, וביקשה באמצעותם לבסס את נושא ה"מניע", לאמור, שמטרה ברורה ומוגדרת עמדתה ביסוד פעילותו המרמית של הנאשם. הייבלום אישר בעדותו כי בעיית השימור של פרג הייתה הרקע והסיבה לפנייתו לנאשם ולפגישתם, שבה הציע לנאשם לרכוש את מניות פרג ולסייע בנושא השימור. הייבלום מסר, כי בפגישתו עם הנאשם הוא חשף בפניו בגלוי את הבעיה גם הציג בפניו את מכתב הבורסה. הנאשם הכחיש את דבריו בנחרצות. גנות, לעומת זאת, הכחיש בבית המשפט שידע על בעיית השימור של נדלנס, וממילא הכחיש כי סיפר עליה לנאשם בפגישתם. גרסתו עולה בקנה אחד עם גרסת הנאשם, שאף כאן הכחיש כי ידע על בעיית השימור של נדלנס.

270. הן המאשימה והן הנאשם וסנגוריו כרכו, אפוא, את יסוד **הכוונה להשפיע על שערי המניות** בסוגיית ה"מניע" הקשורה, מטבע הדברים, בשאלה **האם ידע הנאשם על בעיית השימור של פרג ונדלנס, אם לאו**, שאלה שלגביה חלוקים הצדדים.

271. הייבלום מסר בעדותו (פסקאות 81-84 לעיל), כי הנאשם ידע ללא כל ספק על בעיית השימור של פרג; כי נושא בעיית השימור עמד במוקד השיחה ביניהם (עמ' 240-241), וכי בעקבות זאת, הסכים הנאשם לרכוש את המניות ולפזרן, וקיבל הבטחה ששיכון ובינוי ירכשו את המניות חזרה בעלות המימון פלוס תשלום עמלה לנאשם. וכפי שארע בפועל, הוא אכן עמד בהבטחתו לנאשם, ובחודש מרס 2003 רכשה שיכון ובינוי מהנאשם את כל מניות פרג שברשותו. בכל הנוגע לחברת נדלנס, לא הוכיחה המאשימה בראיה ישירה כי במפגש עם גנות ונגה הוזכר נושא השימור כעילה ומניע לרכישת המניות בידי הנאשם. טענת המאשימה היא, כי קיימות לכך ראיות נסיבתיות שבהצטרפן לשקריו של הנאשם, יוצרות תשתית ראייתית שדי בה כדי לקבוע כמצא את נושא השימור גם ביחס לנדלנס.

272. ציינתי לעיל, כי בהסתמך על דברי העדים ונוכח התמונה הראייתית שנוצרה, עדכנה המאשימה את עמדתה, ובסיכומיה טענה, שגם אם נשאר בצריך עיון את שאלת מודעותו של הנאשם לבעיית השימור של החברות כמניע לביצוען של העסקאות העצמיות על ידו, עדיין קיים לחובת הנאשם מניע, שמקורו בהסכמות אשר כרת עם הייבלום כנציג פרג, ועם גנות ונגה, נציגי נדלנס, הסכמות שכללו התחייבות בעל פה כי ירכשו ממנו חזרה את חבילות המניות בבוא היום במחירי הבורסה, בצירוף עמלות ו/או הוצאות, בבחינת "רשת ביטחון". ההתחייבויות הכפולות שקיבל הנאשם יצרו, לטענת המאשימה, מניע ברור לביצוע המניפולציה במניות, ובעטיו ביצע הנאשם את העסקאות העצמיות, כשבכוונתו להעלות את שעריהן של המניות.

273. הפסיקה הענפה שהתפתחה ביחס לסעיף 54(א)(2) לחוק נ"ע מלמדת, כי יסוד הכוונה שבבסיס הסעיף האמור ניתן להוכחה על פי ראיות ישירות ונסיבתיות, ואינו מחייב שיוכח קיומו של מניע. כלומר: המסקנה בדבר אופיין התרמיתי של עסקאות קונקרטיות איננה תלויה בהוכחתו של מניע. לפיכך, לא הייתה הצדקה להתעסקותם המופלגת של הצדדים בנושא מודעותו של הנאשם לבעיית השימור. במיוחד כך, מקום שהגרסה המכחישה היא גרסה כבושה שאותה השמיע לנו הנאשם לראשונה בפרשת ההגנה. ועוד יותר מכך, כאשר לא זומנו עדי הגנה לתמוך בפרטים שלגביהם העיד הנאשם, אף שלא הייתה מניעה להעיד מטעמו את נגה, למשל, או, את סמי בקלש. דומני שמיותר לומר, כי לגרסתו של בן אסייג, לפיה, לא ידע אותו הייבלום אודות בעיית השימור של פרג, בעת ששיכנע אותו לרכוש חבילת מניות פרג, משקל ראייתי נמוך.

274. ואולם, נוכח החשיבות הרבה שייחס הנאשם לטענת ההגנה האמורה, אפרט את מסקנותיי, ותחילה, הערותיי ביחס לעדותו של הייבלום. כפי שהראתה הסנגוריה, קיים אמנם פער בין גרסתו של הייבלום בבית המשפט לבין גרסתו בחקירה בחודש נובמבר 2008. בחקירתו התקשה הייבלום תחילה לזכור פרטים ביחס למפגשים ולעסקאות שסיכם עם הנאשם במועדים השונים. פער זה שימש את הסנגוריה כעילה לאיון הפרטים שמסר הייבלום בעדותו, ובקשתה היא שאקבע, כי לא ניתן לסמוך על עדותו כבסיס לקביעת ממצאים. הייתי מקבלת את עמדת ההגנה אלמלא שניים: ראשית, הייבלום הסביר בעדותו כי מסמכים שהוצגו לפניו במהלך חקירתו עוררו פכים של זיכרון, הגם שמוסכם היה עמו, כי אלה הנחות שנובעות מתוכנם של המסמכים שהוצגו לפניו. ושנית, הנאשם הודה במו פיו כי המפגש התקיים, וכי נושא המפגש היו מניות פרג ורכישתם בידי הנאשם לצרכי "פיזור". הסתייגותו היא רק ביחס לנושא השימור, כאשר לטענת הנאשם, הנושא הוסתר ממנו.

275. אפילו אייחס לנושא המודעות לבעיית "השימור" משקל ראייתי מופחת, ורק משום שבראשית חקירתו של הייבלום לא הסתמן זיכרון חי מהאירועים והפרטים התעוררו רק בהמשך החקירה, אין בכך בלבד כדי לאיין את עצם קיומו של מפגש במועד הנטען בינו לבין הנאשם, מפגש שבמסגרתו עלתה על הפרק סוגיית החיוניות שברכישת מניות פרג ע"י הנאשם, בין לצרכי "פיזור" ובין לצרכים אחרים. לא בסתירה עובדתית מהותית מדובר, וגם לא בסתירה לוגית, אלא באיכות זיכרונו של עד, עד שהסביר באיזו דרך התעורר זיכרונו, והיה משוכנע בכנות דבריו. בנסיבות אלה, אינני רואה הצדקה לביטול עדותו של הייבלום כבלתי מהימנה.

276. הנאשם הכחיש, כאמור, את גרסתו של הייבלום, בכל הנוגע לנושא ה"שימור", והציג גרסה עצמאית ביחס למניע שהיה לו לביצוע העסקאות, והוא אמונתו באיכותן של מניות פרג ונדלנס ושוויין, לאחר שהבעלים הציגו לפניו תכניות מרחיקות לכת ביחס אליהן. ואולם, מאחר שמדובר בעדות כבושה, נבצר מהמאשימה להציג את גרסתו של הנאשם (שנחשפה רק בפרשת ההגנה) בפני הייבלום, רוזן, או, גנות. ההגנה מצדה, למרות חשיבות הנושא, לא הציגה לעדים בחקירה הנגדית את גרסת הנאשם, לא שאלה את הייבלום האם אפשר שהתכוון ל"פיזור המנייה", ולא זימנה לבית המשפט עדי הגנה שעשויים היו לתמוך בדברי הנאשם (כגון: סמי בקלש בעניין מניית פרג, ומאיר נגה ביחס למניית נדלנס), כפי שראוי היה לעשות, אילו היו דברי הנאשם דברי אמת. כפועל יוצא, לא אוכל לקבל כאמינה את גרסת הנאשם בדבר אמונתו באיכות המניות ושוויין הגבוה, שהיא לבדה הכתיבה לו את העסקאות שביצע בהן.

277. גנות אמנם לא סתר ולא הפריך בעדותו את גרסת הנאשם, לפיה, לא ידע על בעיית השימור של נדלנס. ואולם, דבריו של העד עוררו אי נוחות ניכרת, עד כדי הטלת ספק באמינותו. שכן, אי אפשר היה שלא לתמוה כיצד לא ידע גנות שנגה, חתנו, כיהן כדירקטור בנדלנס; וכיצד טען ש"לא היה לו" (לנגה) **תפקיד מוגדר**, הגם שהסתבר כי נגה היה מורשה חתימה בנדלנס וגם עמד בקשר עם עורכי הדין של החברה. תמיהה לא פחותה התעוררה בי על שלא זכר כלל כי נחקר באזהרה כחשוד ששיתף פעולה עם הנאשם בהרצת מניות נדלנס (ראו: עמ' 270), ולא זכר מה היה טיב החשד נגדו.

ואולם, תהיה עדותו של גנות מפוקפקת ככל שתהיה, וכזו הייתה בעיניי, אין המאשימה יכולה לסמוך עליה כראיה המבססת עובדתית את מעורבותו, או, את ידיעתו בדבר העסקה שנרקמה בין נדלנס ובין הנאשם במטרה לפתור את בעיית כללי השימור של נדלנס.

278. מאידך גיסא, נוכח מכלול הראיות שהוכחו, ראיות אובייקטיביות בדבר היקף המניות שרכש הנאשם - חבילת מניות פרג שרכש מהבעלים עוד בראשית הדרך, בחודש ינואר 2002, וכמות נוספת (17,858 מניות) שרכש מהשוק בתאריך 17.3.02 בשערים שנעו בין 78.9 ו-85 אגורות (9/נ), וכן, חבילות נכבדות של מניות נדלנס שרכש בבורסה החל מ-23.9.2002 (מאחר שמניות בעלי השליטה היו משועבדות לבנק); נוכח מצב הסחירות הדליל של המניות בבורסה, וההבטחות שהובטחו לו ע"י היבלום, גנות ונגה, אני מסיקה, כי היה לנאשם מניע ברור להעלאת את שעריהן של מניות פרג ונדלנס.

279. לא מיותר להפנות בעניין זה לעובדה שסמוך לאחר רכישת מניית פרג בידי הנאשם ירד שיעור באורח משמעותי. לנאשם נגרם הפסד ניכר, ולחברת פרג נגרמה בעיית שימור חוזרת עקב ירידת שווי אחזקות הציבור במניה. לאחר שכל הנתונים הדרושים נפרשו לפניי, שוב לא נותר בי ספק, כי בפרטים האמורים טמון מניע לפעולתו של הנאשם בבורסה במטרה להעלות את שער המניה. ואכן, בעקבות הפעילות המתוארת לעיל, עלה שיעור של מניית פרג בלמעלה מ-30%. כזכור, מכר הנאשם את כל המניות שברשותו לשיכון ובינוי בחודש מרס 2003 בשער 131.6, שהיה שער הבורסה עוד מחודש ספטמבר 2002.

280. לא אוכל להימנע מלהתייחס לטענה שהעלה הנאשם בעדותו, כי תכלית העסקאות שביצע לא הייתה להשפיע על שעריהן של המניות אלא להפיק רווח, וכי "**כשאני קונה בעליית שער**", כראמר בעדותו, "**אני לא קונה כדי להעלות את השער, אלא אני מעלה אותו כדי לפתות מוכרים... הדברים האלה הם נשמת אפו של בית השקעות...**" (עמ' 430, ש' 14-1). מבלי מישים, כנראה, אישר הנאשם כי פעל מתוך מטרה להעלות את שעריהן של המניות. העלאת השער **כדי לפתות מוכרים** היא נאותה; אלא שלא זה מה שעשה הנאשם בענייננו, כאשר לא מדובר במוכרים או בקונים אקראיים ואנונימיים שאותם ביקש "לפתות", אלא במוכרים וקונים שהם **הוא עצמו**.

281. לאור כל האמור, הוכח מעבר לכל ספק כי היה לנאשם מניע שבבסיסו כוונה להשפיע על שערי המניות פרג ונדלנס ולהעלותם.

הערכת גרסת הנאשם - סיכום

282. טענות ההגנה שהעלה הנאשם נועדו, כאמור, להסיר ולהפריך את החזקה העובדתית שקמה לחובתו ביחס לעסקאות העצמיות ויסוד התרמית שלכאורה דבק בהן. לבד מאלה, סיפר הנאשם נסער אודות מיומנותו המקצועית, אודות ההערכה הרבה שזכה לה בקרב אנשי המקצוע, והאתיקה שהדריכה את פעילותו בשוק ההון מאז ומעולם, היא האתיקה שלא זנח, לטענתו, גם בתקופה שבה ביצע את העסקאות במניות פרג ונדלנס.
283. הטענות כולן נבחנו על ידי בקפידה. כרקע להן, בקיאותו ומקצועיותו של הנאשם בתחום המסחר בשוק ההון. אלא שהטענות האמורות לא הצליחו לקעקע ולהפריך, או, אפילו להחליש את החזקה העובדתית שקמה לחובתו, בין משום שנסתרו בראיות אמינות ואובייקטיביות, בין משום שחלקן לא עלו בקנה אחד עם ההיגיון והסבירות, וכן, משום שהטענות לא היו אלא גרסה כבושה שעלתה לראשונה במסגרת פרשת ההגנה כעדות יחידה. לא ראיתי מנוס מדחיית הגרסה, והנימוקים נימנו בהרחבה. על כן, למרות שהנאשם הציג עצמו כאדם ערכי, מנהל תיקים מוערך שאימץ לעצמו כללים אתיים דווקניים, והגם שנהיר לי כי בחייו האישיים התנהל הנאשם באורח נורמטיבי, הטענות שהעלה ביחס לעסקאות העצמיות לא עוררו אמון, ואין בכוחן כדי לאיין, ואפילו לא להחליש, את עוצמת החזקה שקמה לחובתו.
284. בכך לא תם ונשלם. צל כבד העיב על אמינותו של הנאשם ומהימנות הגרסה שמסר בעדותו, ומקורו בהתנהלות שתועדה בחקירה. החקירה ברשות ני"ע, שהניבה את האימרה **ת/1**, הייתה בת שתי מערכות: **במערכה הראשונה** השיב הנאשם לשאלות כלליות של החוקר ביחס לפעילותה של סימודן אחזקות, וכרך בה את שותפו אביעזרי פרנקל בטענה שפרנקל הוא המזרים את הפקודות בחשבון החברה; **במערכה השנייה**, אימץ הנאשם את זכות השתיקה. הוא חדל להשיב לשאלות וטען, שאינו רוצה להפליל את פרנקל. הנאשם שמר על שתיקתו גם לאחר שהובהר החשד הקונקרטי המיוחס לו. הנאשם זומן שנית לחקירה (**ת/2**) וגם אז נמנע מלהשיב לשאלות. כפועל יוצא, לפניי נאשם ששתק בחקירה, וגרסתו במשפט היא גרסה כבושה.
285. מודע לעובדה שגרסתו המאוחרת בבית המשפט עוטה איצטלה של גרסה כבושה שמשקלה ומהימנותה נחשבים קלושים, ביקש הנאשם לבאר את שתיקתו בחקירה, ובפתח העדות גולל את הרקע לכך. הנאשם הסביר, כי לא נתן אמון בחוקריו, משום שהחוקרים הם 'שקרנים', בעבר (בעת שנחקר בשנת 1997) הוא נכוה כאשר פיתו אותו חוקרי הרשות להתוודות על מעשה שעשה, ומאוחר יותר, בניגוד להבטחתו המפורשת של ראש יחידת החקירות (הכוונה ל**ראובן קובנט**), הוא הועמד לדין פלילי. בהמשך עדותו, אימץ הנאשם סיבה שונה או נוספת לשתיקתו, אובייקטיבית, לכאורה, והיא חוסר האפשרות להתייחס לעסקאות ספציפיות שלגביהן נשאל בלי שיכול היה לבדוק את הנתונים במשרדו ובימונו. הנאשם זנח את הסיבה הראשונה שמנה במועד החקירה, והיא הרצון שלא להפליל את אביעזרי פרנקל, שותפו.
286. הוסיפו על אלה סיגוריו של הנאשם וטענו (בסעיף 137 ואילך בסיכומיהם), כי שתיקת חשוד בחקירה לא מובילה לפגיעה במהימנות ולא מחלישה את משקל העדות המאוחרת. לדעתם, נכון הדבר במיוחד, כאשר לחשוד אין אפשרות אמיתית להשיב במועד החקירה באופן שלם ונכון על השאלות המוצגות לו. שתיקתו של

הנאשם בחקירה הייתה, לדעתם, **מובנת ומוצדקת** נוכח העובדה שהחוקרים לא הציגו לפניו את העסקאות ואת ממצאיהם. ועוד טענו, כי לא ניתן לקרוא לתוך אמירותיו של הנאשם כי גלגל את האשמה לפתחו של פרנקל. אדרבא, הוא חשש באמת ובתמים פן יסבך אותו אם ישיב לשאלות.

287. הטענות אינן מדויקות, וזאת, בלשון המעטה. אכן, מבחינה נורמטיבית, זכותו של חשוד לשתוק בחקירה ולהימנע מלהשיב לשאלות חוקריו, כאשר התשובות עלולות להפלילו. הזכות היא זכות ערכית ראשונה במעלה, ונאסר על רשויות האכיפה לכרסם בה. יחד עם זאת, שתיקה בחקירה היא בעלת משמעות ראייתית. הווה אומר: כאשר מעשיו ומחדליו של חשוד מעוררים סימני שאלה ממשיים ומתנהלת חקירה, והוא בוחר בשתיקה, עשוי בית המשפט לייחס לשתיקתו משקל ראייתי ממשי, שכן, שתיקתו מעלה חשד שמא הגרסה מאוחרת היא כוזבת [ע"פ 230/84 **חג'בי נ' מדינת ישראל**, פ"ד (לט1), 785]. אשר על כן, אף שהשתיקה בחקירה איננה מהווה ראיה ישירה לחובתו של נאשם, זו עשויה, על פי הפסיקה, לחזק את ראיות התביעה העומדות לחובתו, בהותירה את התשתית העובדתית המוצגת נגדו ללא תגובה. וכאמור, הצגת גרסה מאוחרת בבית המשפט במסגרת עדות - תיחשב לגרסה כבושה שמהימנותה ומשקלה פחותים, אלא אם כן יספק הנאשם טעמים הגיוניים ומתקבלים על הדעת לשתיקתו.

288. האמור לעיל מבהיר מדוע איני יכולה לקבל את טענות ההגנה. משבחר הנאשם לשתוק בחקירה - הוא אינו יכול לצפות לכך ששתיקתו תמלט אותו מאחריות [רע"פ 8600/03 **מדינת ישראל נ' שרון**, פ"ד (נח1), 748, בעמ' 757-756]. מכל מקום, בחירתו בשתיקה היא בעלת משמעות ראייתית מובהקת. במיוחד כך, כאשר בחר להשהות את גרסתו לאירועים עד לאחר שנפרשה והסתיימה פרשת התביעה במשפטו. שתיקתו מובילה באופן בלתי נמנע לכך שגרסתו במשפט היא גרסה מאוחרת וכבושה שמהימנותה ומשקלה מועטים.

289. ועוד; הטענה כי החוקרים לא הציגו בפני הנאשם את העסקאות החשודות כמתואמות ועצמיות אינה מדויקת, בלשון המעטה. אדרבא, עיון בהודעה **1/ת** מגלה כי לא כך היה. לכל מסמך, לכל אורדר, מייל או דו"ח שהוצגו לו הגיב הנאשם באומרו שהוא שומר על זכות השתיקה. לא הייתה כל מניעה שיאמר הנאשם כי הוא מבקש שהות לבחון את העסקאות, את החשבוניות וכל פרט קשור. הנאשם נמנע מכך ובחר בשתיקה. זכותו לשתוק, אולם, בנסיבות אלה שתיקתו רועמת, ויש לה משקל ראייתי.

290. התנהלותו של הנאשם מעוררת בי חשש כבד, כי כבישת הגירסה, על היבטיה השונים, עד לשלב פרשת ההגנה נועדה להתאים אותה לראיות שהובאו מטעם התביעה, ובעיקר, למנוע את האפשרות לבדוק את אמיתות הפרטים על ידי הצגתם בפני עדי התביעה שסיימו להעיד. מה גם, שהגנת הנאשם התמקדה בעדותו היחידה, בצירוף מסמכים; לא זומן ולו עד הגנה אחד לאמת את העובדות שמסר הנאשם, עד שיוכל לתמוך בהן ולבסס את טענותיו. כך, לדוגמה, ביחס לאופי פעילותו השגרתית בבורסה - העלאת שער קבועה בת כ-5%; כך, ביחס לטענתו כי תמיד הנחה את הנאשמת ליתן פקודות בעליית שער באחוזים (להבדיל ממספר נקוב); כך, ביחס לאיזכור בעיית השימור במפגשיו עם הייבלום וגנות (כל מפגש במועדו), והטענה כי בעלי השליטה הוליכו אותו שולל; וכן, התכחשותו של הנאשם למשמעות הדוא"ל הדרמטי ששיגר לנגה ערב המכירה החוזרת של מניות נדלנס לבעלי השליטה. לבעייתיות המתוארת נתתי ביטוי בפרק המסקנות, במסגרת הדיון בכל אחת מטענות

291. הסברי הנאשם ביחס להתנהלותו הסרבנית בחקירה לא הניחו את דעתי כעילה סבירה ומתקבלת על הדעת לשתיקתו, ולא שיכנעו אותי בכנותם. מבלי להיכנס לעובי הקורה של פרשת החקירה הישנה נושנה שנערכה לנאשם בשנת 1997, די בעובדות שהתבררו מפי הנאשם עצמו ביחס לאותו ראובן קובנט, האיש שלדבריו הולך אותו שולל ומעל באמונו בשנת '97, כדי להגיע למסקנה שאין ממש בדברי הנאשם. לא רק שהנאשם נמנע מלקבול בזמנו באוזני בית המשפט (אשר דן אותו בעבר) כי החוקרים או העומד בראשם הוליכו אותו שולל; הסתבר גם, כי הנאשם נותר בקשר עם קובנט, ואף סייע לו להתמנות למנכ"ל חברת דן אנד ברדסטריט ישראל. מופרכת לא פחות הייתה הסיבה החלופית שמסר הנאשם, קרי: חוסר האפשרות לבדוק את פרטי העסקאות. והרי, לפני הנאשם הוצגו המסמכים הרלוונטיים שתפסו החוקרים, ולא הייתה כל מניעה בעד הנאשם מלעיין בהם, לבחון את העולה מהם ביחס לנתוני העסקאות שביצע וסיבתם. כפי שאמר הנאשם בעדותו הראשית: **"ולכן אני חושב שרק ללכת אל המשרד ולבדוק את הדברים לעומקם ולאשורם ולחזור עם גרסה כמו שצריך, זה מה שצריך להיות"** (עמ' 428, ש' 12-2). הוא שחשבתי גם אני; לא הייתה מניעה לחזור אל חוקרי הרשות בכל שלב שלאחר בדיקת הנתונים במשרד ולהסביר את הטעון הסבר. הימנעות הנאשם מעשות כן, בין ביוזמתו, בין בהזדמנות שניתנה לו, משווה לגרסה המאוחרת אופי חשוד, שמעיב על אמינותו ומהימנותו של הנאשם וכנות הגרסה שמסר במשפט.

292. מסבכת ובעייתית לא פחות היא סיבת השתיקה שהציג הנאשם לחוקר בעקבות ה"מערכה הראשונה" בחקירה, שבמהלכה סיפק הנאשם לחוקר פרטים מסבכים ביחס לשותפו אביעזרי פרנקל, דהיינו: כי פרנקל פעיל בסימודן אחזקות. הנאשם טען, כזכור, כי החליט לשתוק משום שאיננו רוצה **"לסבך את פרנקל"**, שהוא ה"מנטור שלו", ואינו רוצה **"לקלקל לו"**. אמירה זו מופרכת על פניה. שהרי ברור וידוע לכל המעורבים, והנאשם בכלל זה, כי פרנקל, קשיש חולני כבן שמונים, לא שלט בסימודן אחזקות ולא ביצע עסקאות בבורסה באמצעותה, וכי הנאשם הוא היחיד שהזרים פקודות בחשבונה של סימודן אחזקות. הנאשם הוזהר בראשית החקירה כי הוא נחקר בחשד לביצוע עבירות לפי חוק ניירות ערך, וכאן בה פירוט נרחב של החשדות (ראו: **ת/1**, עמ' 1) - **תרמית בניירות ערך, עבירות דיווח, עבירות לפי חוק הסדרת העיסוק ביעוץ השקעות**, ועוד. הנאשם נקט, אם כן, במהלך מניפולטיבי ומתחכם כשטען כי ישמור על זכות השתיקה משום שאיננו מעוניין להפליל את פרנקל. אלא שאמירתו, דווקא היא הכתימה את פרנקל, על לא עוול בכפו. להתרשמותי, מעידות התנהלותו ואמירתו של הנאשם כי התכוון להרחיק מעצמו את האשמה, גם במחיר הכתמתו של פרנקל. הבהרתי במהלך המשפט כי הנאשם הבין היטב שהוא חשוד בביצוע עבירות. ועל כן, הסבריו המאוחרים, כאילו חשב ש"מחפשים" את פרנקל, לא עוררו כל אמון.

293. לסיכום: דחיתי את טענות ההגנה של הנאשם כבלתי אמינות, וחלקן - משום שנעדרו ביסוס הגיוני או ראייתי. כך, דחיתי את טענתו בדבר קיומו של אינטרס כלכלי מובהק בבסיסן של העסקאות העצמיות. מסיבות לוגיות נדחתה הטענה בדבר העסקאות הלגיטימיות שביצע כמכשירה את העסקאות. נדחתה מטעמים משפטיים מובהקים הטענה כי אין מדובר בעסקאות עצמיות, ונדחתה כחסרת רלוונטיות הטענה בדבר המתנה של זמן סביר בין הפקודות הנוגדות כמכשירה את העסקאות שהתגבשו מכוחן. להתרשמותי מדברי הנאשם, הוא מודע היה לפסלות דרך הפעולה שבה נקט, לאמור: הזרמת פקודות מנוגדות על ידו, במקביל, בפערי זמן קצרים,

מחשבונות שכולם בשליטתו המלאה, והתגבשותן של עסקאות עצמיות בהנחייתו, שלא בעקבות מפגש רצונות אקראי ואנונימי, עסקאות שהביאו להעלאת שער רצויה ומתוכננת על ידו.

פרק ו'

השפעה בדרכי תרמית - אחריות הנאשם

(האישום הראשון והאישום השני)

294. הנאשם, הבעלים ובעל השליטה (95%) בקבוצת חברות סימודן, ביצע במועדים הנתונים את העסקאות במניות פרג ונדלנס. מוסכם על הצדדים, כי הנאשם היה הדמות המרכזית בקבוצה, כי קיבל באורח בלעדי את כל החלטות לרכישת ומכירת המניות בידי החברות בקבוצה, והוא ניצב במרכז הפעילות של משרדו, ואין איש מלבדו. המשמעות היא, שהנאשם הוא שהחליט על ביצוען וגיבושן של העסקאות בימי המסחר הנתונים, וכל הרכיבים והנתונים הקשורים לכך, משמע: מועדי העסקאות, כמות המניות לרכישה ולמכירה, מאיזה חשבונות, ובאיזו הגבלת השער.

295. הוכחו מעבר לכל ספק העובדות הבאות:

* העסקאות האמורות נכונו והתגבשו בעקבות מפגשן של פקודות נוגדות שהזרים הנאשם לבורסה במועדים הספציפיים (לפחות, במרביתם), כולן מחשבונות הקבוצה שהיו בשליטתו, כשהחשבון האחד משמש למכירת המניות, והאחר לרכישתן;

* הפקודות הנוגדות זהות היו בהיקף המניות ובהגבלת השער;

* הנאשם שיגר לבורסה בעצמו את הפקודות מחשבון סימודן אחזקות; בשיגור הפקודות הנוגדות מחשבון סימודן אג"ח הסתייע הנאשם לרוב בנאשמת 2, עובדת משרדו, אשר ביצעה את הוראותיו ביחס לחשבון הקרנות (סימודן אג"ח וסימודן המירים).

הוכח ברמת סבירות אפשרית, כי יצאו מכלל זה מקרים מעטים בהם לא שהה מי מהנאשמים במשרד בימי המסחר, ואזי הזרים הנאשם הנוכח את שתי הפקודות הנוגדות לבורסה, הרכישה והמכירה, הן מסימודן אחזקות והן מסימודן אג"ח, הכל בהתאם להוראותיו המדוייקות של הנאשם. איש פרט לנאשמים לא נטל חלק בהזרמת הפקודות לבורסה.

296. אף שהדין בסוגיית אחריותה של הנאשמת לעבירות המיוחסות לה נועד לפרק מאוחר יותר (פרק ז' בהכרעת הדין), ניתן להקדים ולומר, כי הוכח לפניי בראיות חד משמעיות, כשהדגש על עדות הנאשמת, כי היא הקפידה למלא אחר הוראותיו של הנאשם, והפקודות שהזרימה לבורסה תאמו במדויק את הנחייתיו.

297. ישום החוק וההלכות שפירטתי בפרק הדין במסגרת החוקית (פסקאות 28-45 בהכרעת הדין) מביא למסקנה,

כי הפקודות ששיגר הנאשם לבורסה לא שיקפו בשום פנים תחזית כלכלית אמיתית והוגנת באשר לערכם של ניירות הערך; הפקודות גרמו לתנודות שער שלא היו אלא תנודות מלאכותיות, עליהן החליט הנאשם מראש ובעקביות (ראו: **עניין ואקנין**, עמ' 656-657). ואכן, כפי שהוכח במשפט, באמצעות הפעולות שנקט, גרם הנאשם לעסקאות להיראות כעסקאות אמיתיות, דהיינו: עסקאות אקראיות שנקשרו בין מוכר מרצון לרוכש מרצון, אלמונים ואקראיים שהזרימו לבורסה הוראות כנות למכירה ולרכישה במחיר שהתיימר להיראות מפגש רצונות הגון וכן בין השניים. הוכח מעבר לכל ספק, כי בפועל היו אלה עסקאות עצמיות, שבהן סחר הנאשם עם עצמו; הוכח מעבר לכל ספק, כי העסקאות שבהם דנתי מאופיינות ברכיבים מרמתיים. הוכח מעבר לכל ספק סביר, כי בעת שתכנן וגיבש את העסקאות, פעל הנאשם לקביעת שער שרירותי ומלאכותי. הרכיב הפסול החמור בעסקאות נעוץ, אפוא, בהעלאת שעריהן של מניות פרג ונדלנס במועדים הנתונים. דרך פעולתו של הנאשם ועקביותה מצביעים על מגמתיות, על תכנון ועל שיטה.

המאפיינים שמניתי מצביעים על מודעותו של הנאשם לכך שהעסקאות שתכנן ויצר תבאנה להעלאת שעריהן של המניות, כפי שארע בפועל. או, לפחות, על מודעות בדרגת הסתברות קרובה לוודאות.

298. הוכח לפניי, כי הנאשם מודע היה לאופי פעילותו ולהשפעתה על המסחר בשוק ההון באותם המועדים; הנאשם מודע היה לכך שהעסקאות העצמיות שביצע הן פסולות ונגועות בתרמית.

אשר על כן, הוכח מעבר לכל ספק סביר, כי בעת שיזם את העסקאות העצמיות במניות פרג ונדלנס והוציאן אל הפועל, בדרך הפעולה המתוארת, התכוון הנאשם להשפיע בדרכי תרמית על שעריהן של המניות ולהביא לעלייתן.

לשאלת ב"כ הנאשם - מדוע ולמה יעשה הנאשם כן ויסכן את כל אשר עמל עליו - התשובה בהכרעת הדין.

299. ביחס ל-19 מהעסקאות עבר הנאשם את העבירות המיוחסות לו בפרטי האישום הראשון והאישום השני, לפי סעיף 54(א)(2) לחוק ני"ע.

300. הנאשם ביצע את מעשי העבירה באמצעותה של חברת סימודן אחזקות, תאגיד הנמצא בבעלותו ובשליטתו. ב-5 העסקאות שביצע הנאשם במניית פרג, כמפורט בפרט האישום הראשון - ב-28.7.2002, 31.7.2002, 4.8.2002, 8.8.2002 וב-2.9.2002 - הוא הזרים את ההוראות מחשבונה של סימודן אחזקות, והיא זו שרכשה (לרוב) או מכרה את המניות. כך ארע ביחס ל-19 העסקאות שביצע במניית נדלנס, כמפורט בפרט האישום השני - 25.9.2002, 2.10.2002, 8.10.2002, 10.10.2002, והאחרות.

301. סעיף 46 לחוק החברות, התשנ"ט-1999 קובע, כי **האורגנים של החברה הם האסיפה הכללית, הדירקטוריון, המנהל הכללי וכל מי שעל פי דין, או מכוח התקנון רואים את פעולתו בענין פלוני כפעולת החברה לאותו ענין**. סעיף 47 קובע, כי תאגיד פועל באמצעות בעלי התפקידים המכהנים בו: "**מעשי**

אורגן כמעשי חברה. פעולותיו של אורגן וכוונותיו הן פעולותיה של החברה וכוונותיה". סימודן אחזקות היא הנהגית מהרווחים שנתהוו בעקבות העסקאות שביצע הנאשם ומכירת המניות חזרה לבעלי השליטה בפרג ונדלנס. לפיכך, תורשע סימודן אחזקות בעבירות לפי סעיף 54(א)(2) לחוק ני"ע המיוחסות לה בפרטי האישום הראשון והאישום השני.

פרק ז'

השפעה בדרכי תרמית - אחריות הנאשמת

דיון, מסקנות והכרעה

302. המאשימה מבקשת להרשיע את הנאשמת, פקידה במשרדי קבוצת סימודן, בביצוע עבירות לפי סעיף 54(א)(2) לחוק ני"ע, מכוח דיני השותפות. המאשימה סבורה כי חלקה המעשי של הנאשמת, דהיינו: שיגור הפקודות לבורסה שבעקבותיהן נוצרו עסקאות עצמיות בין שני תאגידים בשליטת הנאשם, מאפשר להגדירה כ"מבצעת בצוותא"; זאת, נוכח הבנתה כי הנאשם משגר לבורסה פקודות נוגדות, ומבצע עסקאות עצמיות ומתואמות.

303. בחקירתה של הנאשמת ברשות ני"ע מצאנו (ת/3, עמ' 23-24) אמירות אלה:

- "ש. את ידעת שמדובר במנייה חסרת כל סחירות, שלא מעניינת אף אחד - אז מה פתאום קונה ומוכר במניה במקביל אליך?
ת. אני ביצעתי הוראות.
ש. אבל ידעת שזה הוא בצד השני?
ת. בשלב מסויים כבר ידעתי שזה הוא נותן את ההוראות בצד השני.
ש. כלומר, שהוא נותן לך הוראה בחשבון אחד - ומבצע הוראה נגדית בחשבון אחר?
ת. כן.
ש. מה אמרת לו בנושא?
ת. אני אף פעם לא מעירה לו על דברים כאלה וזה לא מתפקידי...
ש. למה המשכת לעשות זאת - כשהבנת מה הוא עושה?
ת. ...זאת עבודתי, אני תמיד עושה מה שהוא אומר, לא שואלת שאלות, רציתי לעזוב בשלב כלשהו, תכננתי את זה, זה משרד שלו, לא שלי...
באופן כללי דיברתי עם הבוס הקודם שלי, אוסי, אמרתי לו שרועי עושה שטויות, אבל לא פירטתי.
ש. ...מה זה השטויות? ...
ת. שטויות זה דברים כאלה, של תקני, תמכרי ולהיפך... בשלב מסויים הבנתי שזה לא קטע שלי מול השוק, אלא מול אחד החשבונות שלנו..."

ש. תמיד העסקאות המתואמות האלה היו בעליית שער?

ת. כן.

ש. כלומר שמטרתו בעסקאות מתואמות אלה הייתה להעלות את השער.

ת. כן."

בסיום החקירה נשאלה הנאשמת: "כמה עסקאות מתואמות כאלה של רועי היו בסה"כ לדעתך?" והשיבה: "אין לי מושג. רק מהכמות שהראית לי אני בהלם. כשעושים את זה תוך כדי דברים אחרים לא שמים לב לדברים האלה. אין לי אומדן. אין לי מה להוסיף".

304. לא בכדי הבאתי את האמירות שבשיא החקירה כלשונן. הפולמוס שעוררה הסנגוריה במשפט סביב אמירות אלה היה רב ועצום. לכאורה, אמירות פשוטות וחדות אשר מתעדות, בצירוף הקלטות אודיו של הפקודות שהזרימה לבנק אינווסטק, את מידת מעורבותה של הנאשמת בכ-14 מתוך 20 העסקאות הנזכרות בשני האישומים הראשונים. כפי שיובהר בהמשך, למספר העסקאות שבגינן מואשמת הנאשמת לא תהיה חשיבות.

305. לאחר שאמרתי כל שאמרתי בהכרעת הדין (בפרק הדין והמסקנות שהתייחס לנאשם) לגבי היווצרות העסקאות העצמיות ע"י הנאשם, איני רואה צורך לחזור ולפרט בהרחבה את חלקה של הנאשמת בהזרמת הפקודות לבורסה. כן נדרשת הכרעה בשאלה האם יש לייחס לנאשמת אחריות פלילית מכוח "ביצוע בצוותא", בין בכל העסקאות ובין בחלקן.

306. סעיף 29 לחוק העונשין מגדיר את זהותם של "מבצעי העבירה" וקובע, כי כל מי שנטלו חלק בביצוע העבירה ייחשבו "מבצעים בצוותא", ואין זה מעלה או מוריד **אם נעשו כל המעשים ביחד, או אם נעשו מקצתם בידי אחד ומקצתם בידי אחר**. בתי המשפט שנדרשו לקבוע במקרים קונקרטיים האם מדובר בביצוע בצוותא קבעו, כי בבסיס האחריות של "מבצעים בצוותא" חבירה של מספר בני אדם לביצועה של משימה עבריינית משותפת, כאשר לכל אחד מן החברים בחבורה תפקיד במבצע הכולל של הגשמת המשימה [ע"פ 4389/93 **מרדכי נ' מדינת ישראל**, פ"ד נו (5), 587; ע"פ 6366/98; **סולטאן ותוהמי נ' מדינת ישראל**]. נאשם ייחשב מבצע בצוותא כאשר יוכח כי גמלה בלבו מראש ההחלטה להשיג את התוצאה העבריינית שהיא מטרת המבצעים כולם [ע"פ 1639/98 **מדינת ישראל נ' דהן**, פ"ד נה(4), 519]; וכן, אם יוכח כי הוא היה אדון לפעילות העבריינית, והייתה בידו השליטה הפונקציונאלית-מהותית יחד עם המבצעים האחרים, על העשייה העבריינית [ראו: עניין **מרדכי**].

307. כדי שתוטל על הנאשמת אחריות פלילית לעבירות לפי סעיף 54(א)(2) לחוק נ"ע כמבצעת בצוותא של העסקאות המרמטיות שביצע הנאשם, צריך שייקבע כי במועד מן המועדים הרלוונטיים הייתה שותפה לדרכו של הנאשם; שותפה להחלטה להשיג את התוצאה העבריינית, ורצון בה; וכן, שהייתה בעלת שליטה פונקציונאלית מהותית על העשייה העבריינית. המבחנים האמורים לא הוכחו ביחס לנאשמת מעבר לכל ספק סביר.

308. בניגוד לנאשם, שהיה הדמות המובילה בקבוצת "סימודן", בעל התפקיד המרכזי בפרשה נשוא כתב האישום, מי שתכנן את המהלכים והעסקאות במניות, מי שיזם אותם, הפעיל את שיקול דעתו הבלעדי, קיבל החלטות והוציא את העסקאות העצמיות אל הפועל, הנאשמת מילאה תפקיד טכני בתכניתו של הנאשם. בהוראת הנאשם היא הזרימה הוראות רכישה או קניה של המניות לאחד או יותר מחשבונות הקבוצה, ודיווחה לנאשם על ביצוע הוראתו. הנאשמת לא הייתה קשורה בכל דרך לחברות פרג ונדלנס, או, לבעלי השליטה; לא הייתה לה שליטה פונקציונאלית בפעילות המרמתית, לא הייתה לה השפעה מכל סוג על המתרחש, ולא היה לה כל שיקול דעת באשר לביצוע הפקודות, לא כל שכן, גיבוש העסקאות. למעשה, הופעלה הנאשמת על ידי הנאשם, שאף פיקח ממרום מושבו ומעמדו על ביצוע הוראותיו.

309. ובכל זאת, מבקשת המאשימה להרשיע את הנאשמת נוכח אמירתה שהובאה לעיל, ולפיה, **בשלב מסוים הבינה שהיא מזרימה פקודה מול אחד החשבונות של סימודן**, קרי: פקודה נוגדת שהזרים הנאשם. זה היסוד שעליו בונה המאשימה את אשמתה של הנאשמת כמי שחברה לנאשם כמבצעת בצוותא לעבירה של **השפעה בדרכי תרמית**, וזאת, ביחס לעסקאות המיוחסות לה.

310. ראוי לציין, כי בעקבות התשתית הראייתית שהונחה, הציג ב"כ המאשימה עמדה הוגנת, לכאורה, כשטען במשפט ובסיכומיו, כי בשיגור הפקודות לבורסה, פקודות שיצרו את העסקאות העצמיות המלאכותיות, פעלה הנאשמת לפי הוראותיו המדויקות המפורשות של הנאשם, ובשום פנים היא לא הייתה שותפה להחלטותיו של הנאשם, או, למניעיו, וגם לא הייתה לה כוונה עצמאית להשפיע על שעריהן של המניות. מוסכם עליו, כי הנאשמת בודאי לא הייתה שותפה לרווחים שהפיק הנאשם. אלא שלעמדתו, בהסתמך על האמירות דנן, משהוכח כי הנאשמת ידעה ממועד מסוים (בלתי מוגדר) כי הפקודות שהיא מזרימה לבורסה בהוראת הנאשם הן פקודות מתואמות אשר "פוגשות" את הפקודות המנוגדות שהזרים הנאשם, שכולן בעליית שער, הרי שמודעת הייתה לתרמית, וגם לאפשרות הקרובה לוודאות שהפקודות שהזרימה "פוגשות" את הפקודות הנוגדות (של הנאשם) ויצרות עסקאות עצמיות; וגם מודעת הייתה לכך שהעסקאות היו מתוכננות ונועדו להשפיע על שעריהן של פרג ונדלנס.

311. ההגנה, כאמור, כפרה באשמה כשלטענתה, הנאשמת לא הייתה שותפה להחלטותיו העסקיות של הנאשם, ונוכח מעמדה המינורי במשרד, והתפקיד הטכני שמילאה, ומאחר שלא הייתה לה שליטה פונקציונאלית על התגבשות העסקאות שיצר הנאשם מיוזמתו, אין זה ראוי לראות בה שותפה ליצירת העסקאות העצמיות אשר מטרתן הייתה העלאת שער המניות. על רקע זה, טענו הסניגורים בסיום פרשת התביעה, כי המאשימה לא הוכיחה את אשמת הנאשמת, גם לא לכאורה, וכי אין עליה להשיב לאשמה.

312. ביחס לאמירות הנאשמת בחקירה (כמפורט לעיל), מהן עולה כי היא ידעה במועד כלשהו, בלתי מוגדר, שהנאשם "**נותן את ההוראות בצד השני**", טענו ב"כ הנאשמת, כי אמירה זו איננה עונה על היסוד הנפשי הנדרש להוכחה על פי סעיף 54(א)(2) לחוק ני"ע, דהיינו: מודעות לתרמית, רצון וכוונה להשפיע על שעריהן של המניות בדרכי תרמית. ומכל מקום, אמירת הנאשמת נטולת משקל ראייתי, שכן, היא נולדה במועד החקירה, על רקע ומתוך הלחץ שהפעילו עליה החוקרים, לאחר שעות רבות של חקירה, כשהיא מורעבת ומאוימת וחוששת

ממעצר, מה גם, שתיעוד חקירתה על-ידי החוקרים היה לקוי.

313. בתאריך 9.11.2011 ניתנה החלטתי ובה דחיתי את טענת הנאשמת כי אין עליה להשיב לאשמה. לא נמנעתי מלומר בגלוי כבר אז, כי מעמדה של הנאשמת היה בעיניי חריג ויוצא דופן, ועל כן, התחבטתי לא מעט בשאלת התקיימות יסודות העבירה, ולו לכאורה. בניגוד למקרים אחרים שבהם הועמדו לדין נאשמים באשמת השפעה בדרכי תרמית על שעריהן של ניירות ערך, ובשונה מהנאשם, גם אין טענה כי הנאשמת נטלה חלק בתכנון המרמתי המקדים של העסקאות במניות פרג ונדלנס, או, שהפעילה שיקול דעת עצמאי באשר לביצוע העסקאות במניות פרג ונדלנס, לא באשר לעצם ביצוען, לא באשר למועדיהן, וגם לא באשר למגבלות שערי הרכישה והמכירה; שיקול דעת שעשוי היה לשמש ראייה לכאורה ביחס ליסוד הנפשי של העבירה מבחינתה של הנאשמת. ובכל זאת, סברתי, כי אמירותיה של הנאשמת (כפי שצוטטו לעיל) מצביעות לכאורה על קיומה של מודעות מצד הנאשמת לתרמית המתרחשת בסביבותיה ביחס לעסקאות שבהן נטלה חלק כמבצעת, בעיקר כן, כאשר מצרפים זאת לבקיאותה בשיטות וכללי המסחר בבורסה ומשמעותם.

314. הנאשמת העידה וחזרה על כפירתה ועל הכחשתה את המיוחס לה. לטענתה העיקשת, המועד שבו הבינה כי '**הנאשם עושה שטויות**', וכי '**הנאשם נותן את ההוראות בצד השני**', קרי: מזרים למולה את הפקודות הנוגדות - איננו זכור לה, והיא אינה יכולה לומר אם זה היה בראשית או בסיום התקופה הרלוונטית. חקירתו המציקה של התובע לא הועילה. הנאשמת נותרה בעמדתה, לפיה, זיכרונה הוא קצר טווח, משפט עליו חזרה כ"מנטרה"; ועוד הדגישה, כי עקב עיסוקיה הרבים במשרד ביום-יום היא לא התעכבה על פעולות יחידות. הנאשמת ביקשה להפחית מחומרת אמירותיה המפלילות כשטענה, כי אלה נמסרו על ידה לאחר שעות ארוכות של חקירה מתישה, בהיותה רעבה ועייפה, ועל כן, משקל הדברים מופחת. בהיבט המעשי הכרוך בפקודות שהזרימה הנאשמת לבורסה, הצביעו סניגוריה על העובדה שבמרבית ימי המסחר הנוגעים אליה, הפקודות הוזרמו על ידה ראשונות, כך שלגבי דידה המסך שראתה היה "ריק", ולא הייתה לה אפשרות לדעת כי הנאשם יזרים פקודות נוגדות בהמשך היום.

315. בתום פרשת ההגנה, וגם לאחר שהוגשו סיכומי הטענות הצעתי לב"כ המאשימה לשקול את עמדת הפרקליטות ביחס לנאשמת, בשים לב לחריגות מעמדה ופרטי המעשים המיוחסים לה באופן קונקרטי. הצעתי נדחתה. המאשימה הבהירה כי לגישתה, דברי הנאשמת בחקירתה מוכיחים שהבינה הבן היטב כי הנאשם מזרים לבורסה פקודות נוגדות ביחס למניות פרג ונדלנס, ואף הודתה כי העסקאות העצמיות נועדו להעלות את השער (**ת/3**, עמ' 23).

316. אקדים את המאוחר ואומר, כי הראיות שהוצגו ביחס לנאשמת אין בהן די כדי להרשיע את הנאשמת בעבירות המיוחסות לה, כמבצעת בצוותא, כשותפה לעבירות שבהן הורשע הנאשם.

317. בראש וראשונה אסיר את הערפל ביחס לסוגיית משקלה הראיית של האימרה **ת/3**. הטענה היא, כזכור, שהודאת הנאשמת ניתנה תחת לחץ החקירה, בהיותה נתונה להשפעתם של אמצעי חקירה בלתי ראויים שהפעילו עליה החוקרים, והם רעב, עייפות וחשש ממעצר. אם כך ארע - היו בידי הסנגורים האמצעים לברר את

כנות ההודאה בדרך המקובלת והראויה. אין ולא יכול להיות ספק, כי דברי הנאשמת נרשמו ע"י החוקר כפי שמסרה אותם. לא נטען שהחוקר שיבש את הסדר או את התוכן. דברי החוקר כי ההודעה משקפת נאמנה את שהתרחש ואת תשובות הנאשמת, נאמנים על"י. מה גם, שהנאשמת מסרה את הודעתה לאחר היוועצות בעורך דין, וגם אישרה בחתימתה את עצם מסירת ההודעה וכי תוכן דבריה אמת.

318. יתרה מכך, תוכן הדברים הכולל שמסרה הנאשמת בחקירה, ניסוחם הזורם והביטויים בהם השתמשה, לא מותיר מקום לספק, כי הנאשמת התכוונה לכל האמירות, הן אלו שנגעו לנאשם, והן אלו שנגעו לה עצמה ולהבנתה את המתרחש. כך, כאשר העלימה במהלך החקירה את מעשיו של הנאשם, וכך, כאשר גמלה בליבה ההחלטה לחשוף את התמונה המלאה. אי אפשר לומר משפט כמו **"שטויות זה דברים כאלה, של תקני, תמכרי ולהיפך... בשלב מסויים הבנתי שזה לא קטע שלי מול השוק, אלא מול אחד החשבונות שלנו..."** אלא אם כן הוא אמת. אין לי אלא להצר על הזמן הרב שבזבז בניסיון להפריך את האמירות, או, להמעיט ממשקלן, ובמיוחד, כאשר הנאשמת שבה וטוענת פעם אחר פעם שזיכרונה גרוע, שאין לה זיכרון לטווח ארוך, ושלא השקיעה כל מאמץ בהטמעת זיכרון הפעולות שביצעה. נוכח התרשמותי מהנאשמת ואישיותה, התקשיתי להתייחס ברצינות לאותן אמירות בעדותה שנועדו להפחית או לבטל את משקל ההודעה שמסרה לחקירה.

319. אשר לנושא העיקרי - המשמעות **המפלילה של שיגור הפקודות לבורסה בידי הנאשמת**. מאחר שאין חולק כי הנאשמת נטלה חלק בביצוע הטכני של העסקאות המרמטיות, הווה אומר: היא שיגרה לבורסה את הפקודות ב-14 מבין העסקאות שהתגבשו, ואולי פחות; וכן, מאחר שבסופו של יום הודתה, כי במועד שאיננו ידוע לה במדויק התגבשה מודעותה לכך שהנאשם ניצב 'בצד השני', מוחזקת הנאשמת בעיני המאשימה כשותפה לביצוע העבירות, כ"מבצעת בצוותא" בלשון החוק. שעל כן, נאמר בכתב האישום כי הנאשם ביצע את הפעילות במניות, בין היתר, **"באמצעות הנאשמת 2"**, כי היא ידעה שהעסקאות מתבצעות בין חשבונות של קבוצת סימודן, וכי המטרה היא להעלות את שעריהן של המניות; מודעת הייתה לתרמית, ומודעת הייתה למטרה - השפעה על שעריהן של המניות, או, לפחות, ערה הייתה לאפשרות התרחשותה.

320. יחד עם זאת, הסכים ב"כ המאשימה כי היסוד הנפשי שניתן לייחס לנאשמת הוא 'נחות'; נחות בודאי מזה שיש לייחס לנאשם. אלא שמהעבר האחר, עוצמת היסוד העובדתי מספקת לצרכי הרשעה, שכן, היא מחפה על חולשת היסוד הנפשי.

321. בכל הנוגע למודעותה של הנאשמת, אנחנו חיים מפיה, על פי הגרסה שמסרה בחקירה ובבית המשפט. אין, פרט לכך, שמץ של ראיה שמגבשת יסוד נפשי מוצק. עדות הנאשמת הייתה להתרשמותי דו ערכית. אסביר: אינני סבורה כי הנאשמת שיקרה בעדותה כאשר טענה שמעולם לא התערבה בפעילותו של הנאשם, ולא השיגה על פעולותיו. ניתן להבין ולקבל את דברי הנאשמת, לפיהם, הפקודות שביצעה במניות פרג ונדלנס היו אפס קצה של פעילותה היומיומית במשרד, חלק מזערי מכלל המשימות שהוטלו עליה. התיאור שמסרה (עמוד 801) נשמע אוטנטי. תיאוריה לא נסתרו ולא הופרכו. מהימנים היו על"י דברי הנאשמת, כי לא בררה אצל הנאשם מה פשר פעילותו, ולא ביקשה ממנו הסברים, גם לאחר שעלה בדעתה כי הוא **'נותן את ההוראות בצד השני'**. מצד

שני, הצגתה כמזכירה זוטרה חסרת בינה והבנה הייתה מופרכת. גם הבלבול שהסתמן בתשובותיה בין תדירות העסקאות שביצעו הקרנות וריבויין, לבין העסקאות המתואמות או העצמיות, היה תמוה ובמידה רבה מתמם. התקשיתי להאמין כי מי שעבדה בקבוצת סימודן 14 שנים, הזרימה מדי יום הוראות ביצוע לבורסה, והתעתדה לקבל רישיון כמנהלת תיקים, איננה מבינה את שאלות התובע שנגעו בלב המחלוקות. מה גם, שהנאשמת התגלתה במהלך המשפט כבעלת בקיאות מניחה את הדעת במסחר בשוק ההון. לאור התרשמותי מאישיותה של הנאשמת ודרך חשיבתה, הגעתי למסקנה כי הנאשמת לא הייתה בשום פנים מזכירה חסרת חשיבות ונעדרת תובנה, כפי שביקשה להציג את עצמה. חזרתה על כך שאיננה מבינה לעומק את המסחר בני"ע, שזיכרונה קצר טווח, ושלא ירדה לטיב הפעולות אותן הורה לה הנאשם לבצע, הייתה לזרא.

322. כאמור, מקובלים עליי דברי הנאשמת, כי העירה לנאשם על מעשיו ולא העזה לבקש ממנו הסברים. אין פירושו של דבר שלא בחנה את מעשיו בביקורת. רוצה לאומר, שגם אם לא הייתה הנאשמת ערה במועדים הספציפיים לעסקאות העצמיות שבוצעו בניצוחו של הנאשם, כאשר היא משמשת צד להן (לפחות, בחלקן), הרי שבמועדים מסויימים, ואולי בדיעבד, כבר הוסבה תשומת ליבה לדו צדדיות של העסקאות. בוודאי כך, כאשר הגיעו באופן שוטף הדיווחים מן הבנקים. זהו, לדעתי, הרקע לאמירתה של הנאשמת בחקירה (המזכר **ת/32**), אמירה שהייתה, לטעמי, מאוד ברורה, כי **רועי עושה שטויות**. ניסיונה המאוחר לטשטש את האמירה במהלך העדות, ולומר כי הכוונה לפעילות מחשבונית שונים בסימודן, היא בעיניי חכמה שבדיעבד, והמניעים ברורים.

323. ובכל זאת, לסוגיה החשובה לצורך הכרעה במידת אחריותה של הנאשמת, סוגיית **המועד** - אימתי הבינה כי הנאשם '**עושה שטויות**', אימתי הפנימה שהפקודות אותן הזרימה לבורסה פוגשות בפקודות של הנאשם הניצב בצד השני - לכך לא נמצאה תשובה חד משמעית. למרות שאלותיו הנוקבות של ב"כ המאשימה לאורך חקירה נגדית ממושכת, נותרה הנאשמת בעמדתה הנחרצת, כי לא תוכל לנקוב במועד מדויק או אפילו משוער שבו התגבשה תודעתה. חשוב לציין, כי החקירה נפתחה והתנהלה זמן רב לאחר שבוצעו העסקאות העצמיות. לא ניתן לשלול על הסף את האפשרות שמודעות הנאשמת התגבשה במועד האחרון של העסקאות. בהעדר אינדיקציות עובדתיות קבילות, אין מנוס מהקביעה שנושא התובנה ומועדה, שהוא ראשון במעלה לצורך הטלת אשמה, לא הוכח מעבר לכל ספק.

324. נוכח האמור, לא אוכל לקבל את עמדת ב"כ המאשימה (שהובעה בעמ' 58 לסיכומיו) לפיה, ניתן לקבוע, כי הנאשמת הבינה, לכל הפחות בחלק מהתקופה הרלוונטית ובחלק מהעבירות המיוחסות לה, שהיא נוטל חלק בביצוע עסקאות עצמיות. כבר מעצם ניסוח הסוגייה בסיכומי התובע עולה קושי ממשי בייחוס יסודות העבירה לפי סעיף 54(א)(2) לנאשמת.

325. שלוש עובדות מנה ב"כ המאשימה שמהן ביקש להסיק ולקבוע כי הנאשמת הבינה משלבים מוקדמים את פשרן המלאכותי של העסקאות שביצע הנאשם. אלא שאף לא אחת מהן משכנעת: לא מצאתי בהודעה **ת/3** אמירה המאשרת כי הנאשמת הבינה שהנאשם מורה לה להשתתף בעסקאות עצמיות; לא מדויק לומר שמרבית הפקודות שהזרימה לבורסה היו "השניות" בזמן, כך שיכולה הייתה להבחין על מסכי הבורסה בפקודות הנגדיות שקדמו לאלו שלה; ואשר למועד 8.8.2002 שבו שהה הנאשם בחו"ל: בניגוד לעמדת ב"כ המאשימה, אין

בחומר הראיות עדות או הקלטות של מסירת הפקודות לבורסה בקולה של הנאשמת. כך, שלא מן הנמנע, כי יש ממש בטענת הסניגורים בסיכומיהם, כי הנאשם הוא שהזרים במועד זה את הפקודות לבורסה ממקום שהותו בחו"ל, מעשה שאינו בלתי אפשרי.

326. לסיכום הפן העובדתי: ניתן לקבוע באורח חד משמעי, כי הנאשמת לא הייתה שותפה להחלטותיו של הנאשם בדבר ביצוע העסקאות, בדבר דרך הביצוע והמימוש, וגם לא בדבר פרטי העסקאות. לא ניתן לי לקבוע באורח חד משמעי מתי הבינה הנאשמת כי הנאשם מבצע עסקאות עצמיות במניות פרג ונדלנס, או, בכלל. לא אוכל לקבוע חד משמעית כי הבינה זאת בשלבים מוקדמים, קרי: בחודשים יולי-אוגוסט 2002.

327. בהמשך לאמור, אפילו אני כי הנאשמת, שבקיאיה הייתה בהלכות המסחר בשוק ההון הבינה ש"עשיית שטויות" קשורה להשפעה על השער, לא ניתן לי לקבוע באורח חד משמעי כי בעסקאות שבהן נטלה חלק מודעת הייתה לתרומתה להשפעה על השער, בכולן, או, בחלקן, והאם בכלל. מטעמים אלה דחיתי את המינוח "עסקאות מתואמות" שתאם, לדעת המאשימה, את העסקאות שביצע הנאשם בסיוע הנאשמת. המאפיינים של עסקאות מתואמות אינם הולמים את חלקה של הנאשמת בהתגבשותן (ראו: פסקאות 204-206 בהכרעת הדין).

328. נוכח התשתית הראייתית שהנחתי הגעתי למסקנה כי לא ניתן לקבוע באורח חד משמעי אימתי הבינה הנאשמת כי הנאשם מבצע עסקאות עצמיות במניות פרג ונדלנס, או, בכלל, ועל כן, לא ניתן לייחס לנאשמת ביצוע בצוותא של העסקאות העצמיות, אף לא חלקן.

329. אני מזכה את הנאשמת מהעבירות המיוחסות לה בשני פרטי האישום, עבירות לפי סעיף 54(א)(2) לחוק ניירות ערך.

פרק ח'

עבירות לפי חוק העיסוק ביעוץ השקעות,

ולפי חוק השקעות משותפות בנאמנות -

אחריות הנאשם

330. כבעל רישיון לניהול תיקים נאסר על הנאשם בחוק הסדרת העיסוק ביעוץ השקעות, בשיווק השקעות ובניהול תיקי השקעות, התשנ"ה-1995 לרכוש ני"ע עבור עצמו, עבור בני משפחתו, או עבור תאגידים בשליטתו. הנאשם הפר את האיסור כשביצע סידרה של רכישות ני"ע בשנים 2002-2004, ובכך הודה. אמר לנו שהוא "מכה על חטא". כך, גם ביחס לאי עמידתו בתנאים המוקדמים הקבועים בחוק השקעות משותפות בנאמנות, התשנ"ד-1994 ביחס למנהל קרן או חבר ועדת השקעות אשר קונה או מוכר ני"ע.

331. הנאשם הודה, אם כן, שביצע עשרות עסקאות בבורסה ומחוצה לה בחשבונות החברות שבשליטתו, בניגוד לאיסורים ולמגבלות. הודאתו הגורפת מסוייגת בשניים: טענתו, כי פעל בתום לב משום שלא ידע על האיסורים, וראיה לכך, שתמיד הקפיד שלא לערב את חשבונו האישי בפעילות המסחרית. כשנודע לו דבר האיסורים, טען, פנה מיד להיוועץ בעורך דין שפירא אשר לדרך הראויה לפעול. הסתייגותו השנייה ממוקדת בהאשמתו ברכישת מניות אי.די.בי. בתאריך 1.8.2002 בחשבונו הפרטי בבנק איגוד, כמפורט באישום השלישי בסעיף 3. לטענת הנאשם, מדובר ברכישה עבור לקוחו לב לבייב, שלא אמורה הייתה להתבצע בחשבון הפרטי, אלא שבאותו היום, 1.8.2002, שהה מחוץ למשרד, שוב במבחני "פינלס" ב"שירגל" (בהתאם לרישומי יומנו האלקטרוני נ/26), והוראות רכישה שהשאיר לנאשמת ביחס למניות אי.די.בי. פורשו על ידה בטעות כהוראות לרכישה בחשבונו הפרטי, למרות שכוונתו הייתה לרכוש את המניות בחשבון סירום ולהעבירן משם לחשבון הנוסטרו.

332. ב"כ המאשימה סבור כי טענת תום הלב שהעלה הנאשם בדבר אי ידיעת האיסורים והמגבלות הקבועים בחוק אינה יכולה לעמוד, שכן, היא איננה עונה על מבחני הסבירות הנדרשים בפסיקה לצורך החלת ההגנה של טעות במצב משפטי, שעיקרם: האמצעים שעמדו לרשותו לבדיקת המצב המשפטי, ומידת המאמץ שהקדיש לבירורו.

בהיבט העובדתי, טען ב"כ המאשימה בסיכומיו, כי הנאשם מולך אותנו בכחש, שכן, לא יעלה על הדעת שלא ידע את דבר האיסורים והמגבלות בחיקוקים האמורים. הרציונל הפועל ביחס לחשבונו הפרטי של מנהל התיקים, נטען, מניעת מצב של ניגוד עניינים, תקף בודאי גם ביחס לחשבון הנוסטרו. נטען גם, כי שקר בפי הנאשם הטוען שבהיוודע דבר האיסורים מיהר להיוועץ בעו"ד שפירא כדי לתקן את הטעון תיקון. זוהי אמירה סתמית, נטולת תמיכה ראייתית (בהעדר חוות דעת בכתב), ולא יעלה על הדעת שעו"ד מכובד ייעץ ללקוחותיו עצות אחתופל, נעדרות היגיון כלכלי, אשר מזמינות מנהלי תיקים להוליך שולל את הרשויות.

333. בנוסף, הצביע ב"כ המאשימה בסיכומיו על העובדה שאין בידי הנאשם תיעוד לגבי הפרש השערים בין רכישת מניות אי.די.בי. עבור לבייב, לבין מכירתן אליו, כך שלא הייתה ללבייב כל דרך לדעת מה היה אותו פער שבו חוייב. בהקשר לכך, הצביע ב"כ המאשימה על זלזולו המתמשך של הנאשם בהוראות החוק, שבא לידי ביטוי בכך שהנאשם החזיק בחשבון הנוסטרו (בסימון אחזקות) בו זמנית, לאורך תקופה, ני"ע השייכים לו ולבית ההשקעות וגם ני"ע שרכש עבור לקוחותיו, במעין פעולת ברוקראז', כשאינו נמנע מרישום מסודר אשר מאבחן בין הסחורות, התנהלות המלמדת על הנאשם כי הניהול התקין והחוקי ממנו והלאה.

334. סניגוריו של הנאשם מבקשים מבית המשפט לדחות את עמדת המאשימה, לקבל את דבריו הכנים של הנאשם כפשוטם, ולהאמין לו כי לא ידע את דבר האיסורים, ואי ידיעתו עולה כדי אפשרות לזיכוי. העובדה שמדובר במנהל תיקים ישר והגון, נטען, אשר פעילותו בשוק ההון אינטנסיבית, והוא נותן שרות ללקוחות נכבדים ומרכזיים במדינה, ודעתו נשמעת גם בועדת הכספים בכנסת, מחייבת את המסקנה כי לא מודע היה לאיסורים, שאילו ידע עליהם, או, אילו אפילו חשד בהם, היה בודק את הדברים ומתנהל כקבוע בחוק.

335. דברי הסניגורים בדבר תכונותיו וכישוריו המופלגים של הנאשם ויושרו המקצועי הם הם שממחישים עד כמה מופרכת טענת הנאשם שלא שת ליבו לאיסורים ולמגבלות ולא היה בקי בהם. הדברים קשורים בטבורם לתכלית

האיסורים והמגבלות, שהיא שמירה על טוהר המידות של יועצי השקעות ומי שמנהלים את כספיהם של אחרים, ובה בשעה שמירה על אמון הציבור בשוק ההון בכלל, ובמנהלי הכסף הציבורי בפרט, כדי שיוכל ציבור המשקיעים לשים מבטחו ביועצים ובמנהלי התיקים ללא חשש. צודקת, אפוא, המאשימה בעמדתה, לפיה, נועדו האיסורים נשוא הדיון לצמצם ואפילו לאיין את ניגוד העניינים שבין יועץ ההשקעות ללקוחות, מתוך רצון לשרת את תכלית העל שבהגנה על האינטרס של הלקוחות [ה"פ 431/01 (מחוזי ת"א-יפו) **איגוד הבנקים לישראל נ' הרשות לניירות ערך ואח'** (23.10.2002); בעמ' 546].

336. איני יכולה להעלות על הדעת בעל רישיון ליועץ השקעות וניהול תיקים שאינו מברר ומאמץ את ההוראות האתיות אשר עומדות בבסיס העיסוק במקצוע, מיד עם תחילת עיסוקו. במיוחד כאשר מדובר במי שעוסק במקצוע שנים ארוכות (ראו: פרק המבוא). למה הדבר דומה? לעורך דין המחוייב לעקרונות האתיים שמחייב מקצוע עריכת הדין, כמפורט בחוק לשכת עורכי הדין, התשכ"א-1961, ובכללי לשכת עורכי הדין (אתיקה מקצועית), התשמ"ו-1986. המעלה מישהו על דעתו כי עורך דין יטען שביצע מעשה מנוגד לכללי האתיקה משום שלא היה בקי בכללים, שלא ידע על איסורים, וטענתו תשמע?

337. נוכח האמור לעיל, טענת הנאשם כי פעל בתום לב, מתוך חוסר ידיעה, לא תוכל להוביל לזיכוי. הוא הדין בטענתו כי רכישת מניות אי.די.בי. בחשבוננו הפרטי בוצעה ע"י הנאשמת, מתוך טעות בתום לב, ולא על ידו. רישומי היומן עליהם הסתמך הנאשם, **נ/26** (ביחס ל-1.8.2002), כבסיס להנחתו ששה מחוץ למשרד - בפיינלס בשירגל - לא שיכנעו אותי שכך אכן ארע. עיון ברישומי אותו יומן, מאותו תאריך, **נ/33ב'**, שהגיש הסנגור, עו"ד אלון רון, מלמדים, כי **הנאשמת הייתה באותו יום בחופשה**. הזעזוע שאחז בנאשם נוכח פערי הרישומים ביומנו - לא יועיל. מה גם, שעיון בסדרת רישומים ביומנו של הנאשם בין 28.7.2002 ו-8.8.2002 מלמדים על רישום רצוף של "פיינלס בשירגל", לרבות בתאריכים 7.8.2002 ו-8.8.2002, הגם שהיום ידוע לנו כי בתאריך 6.8.2002 יצא הנאשם לחו"ל. כך, שבתאריכים 7 ו-8 באוגוסט בודאי שלא שהה הנאשם ב"שירגל".

338. **לסיכום פרק זה:** בין אם נועץ הנאשם בעו"ד שפירא בדבר דרך הפעולה האפשרית ובין אם לאו, ואיני מתכוונת לקבוע מסמרות בסוגייה זו, עובדה היא שבתקופה הרלוונטית - בשנים 2002, 2003 ו-2004 - פעל הנאשם בניגוד לחוק ייעוץ השקעות ובניגוד לחוק השקעות משותפות בנאמנות וכלליו, וביצע עשרות עסקאות בבורסה ומחוצה לה לחשבונות של חברות הנתונות בשליטתו, בניגוד לקבוע בחוק, ומבלי שדיווח על כך בכתב מראש, כחובתו בהיותו דירקטור וחבר ועדת השקעות. בכך עבר הנאשם על הוראות הסעיפים 4(א) ו-39(ב)(1), 4(ב) ו-39(ב)(2) לחוק ייעוץ השקעות, ועל הוראות הסעיפים 21א(א) ו-124, 21א(ד) ו-124 לחוק השקעות משותפות בנאמנות, ועל תקנה 1(ב) לתקנות השקעות משותפות בנאמנות (הגבלות אישיות על דירקטור, חבר ועדת השקעות ועובד של מנהל קרן), התשנ"ט-1999.

טענותיו של הנאשם אפשר שמקומן במסגרת הטענות לעונש.

339. הנאשם יורשע בגין פרטי האישום השלישי והרביעי בעבירות שיוחסו לו.

הנאשמת תזוכה מהעבירות שיוחסו לה בכתב האישום.

אני מרשיעה את הנאשם בעבירות הבאות:

בגין פרט האישום הראשון ופרט האישום השני:

תרמית בניירות ערך - לפי סעיף 54(א)(2) לחוק ניירות ערך, התשכ"ח-1968 - 19 פרטי אישום.

בגין פרט האישום השלישי:

א. פעילות אסורה של בעל רישיון - לפי הסעיפים 4(א) ו-39(ב)(1) לחוק הסדרת העיסוק בייעוץ השקעות, בשיווק השקעות ובניהול תיקי השקעות, התשנ"ה-1995.

ב. פעילות אסורה על בעל רישיון - לפי סעיף 4(ב) וסעיף 39(ב)(2) לחוק הנ"ל.

בגין פרט האישום הרביעי:

א. קנה ומכר ני"ע שלא על פי המגבלות החלות על דירקטור ועל עובד של מנהל קרן - לפי סעיף 21א(א) וסעיף 124 לחוק השקעות משותפות בנאמנות, התשנ"ד-1994.

ב. קנה ומכר ני"ע שלא על פי המגבלות החלות על חבר ועדת השקעות ועל מנכ"ל המשתתפים בקבלת החלטות הנוגעות לניירות ערך מסויימים או ניהול תיקי השקעות של הקרן - לפי הסעיפים 21א(ד) ו-124 לחוק השקעות משותפות בנאמנות, יחד עם תקנה 1(ב) לתקנות השקעות משותפות בנאמנות (הגבלות אישיות על דירקטור, חבר ועדת השקעות ועובד של מנהל קרן), התשנ"ט-1999.

אני מרשיעה את סימודן אחזקות בגין פרט האישום הראשון ופרט האישום השני בתרמית בניירות ערך - לפי סעיף 54(א)(2) לחוק ניירות ערך, התשכ"ח-1968 - 19 פרטי אישום.

תוכן עניינים

עמ' 2

מבוא

	פרק א'
עמ' 5	כתב האישום
	פרק ב'
עמ' 9	הסכמות ומחלוקות
	פרק ג'
עמ' 14	המסגרת החוקית
עמ' 15	תרמית בניירות ערך
עמ' 22	חוק ייעוץ השקעות
עמ' 24	חוק השקעות משותפות בנאמנות
	פרק ד'
עמ' 25	התשתית הראייתית
עמ' 27	פרשת התביעה
עמ' 46	פרשת ההגנה
	פרק ה'
עמ' 62	דין ומסקנות
עמ' 62	פתח דבר
עמ' 64	העסקאות במניות פרג
עמ' 72	העסקאות במניות נדלנס
עמ' 86	מאפיינים מרמתיים - דיון
עמ' 91	חוות דעתו של המומחה - דיון

עמ' 97	המניע כראיה נסיבתית
	דיון בגרסת הנאשם -
עמ' 102	הטענה: העסקאות שביצע אינן עצמיות ואינן מלאכותיות
עמ' 106	הטענה: המתנה של זמן סביר בין הפקודות
עמ' 108	הטענה: שיקולים כלכליים מובהקים הנחו את הנאשם
עמ' 112	הטענה: עסקאות אמיתיות מפריכות את התרמית
עמ' 115	הטענה: לא היו ולא הוכחו כוונה או מניע להשפיע על השערים
עמ' 120	גרסת הנאשם - הערכה וסיכום
	פרק ו'
עמ' 125	תרמית בניירות ערך - אחריות הנאשם
	האישום הראשון והאישום השני
	פרק ז'
עמ' 128	תרמית בניירות ערך - אחריות הנאשמת
	דיון, מסקנות והכרעה
	פרק ח'
	עבירות לפי חוק העיסוק בייעוץ השקעות ולפי
עמ' 137	חוק השקעות משותפות בנאמנות - אחריות הנאשם
עמ' 141	סיכום

ניתן היום, כ"ז אדר א', התשע"ו, 7 במרץ 2016.

-
- [1] כהגדרתן בחוק השקעות משותפות בנאמנות, התשנ"ד-1994.
- [2] כפוף, כמובן, להסתייגויות שבפסקאות 8.4 ו-9.4 ביחס לנאשמת
- [3] שבע הקלטות - ת/21 - שהוחזרו לשמירה בבנק אינווסטק.
- [4] ביחס לחלקן לא מיוחסת לנאשמים כל אשמה.
- [5] פרופ' האוזר מכהן מאז שנת 2011 ועד היום כיו"ר רשות ני"ע.
- [6] אותה עת הזרים חבר בורסה אחר (הבנק הבינלאומי) הוראת מכירה במחיר 85 נקודות, אלא שההוראה לא יצרה עסקה.
- [7] בשלב טרום הפתיחה הזרים חבר בורסה נוסף (הבנק הבינלאומי) הוראת מכירה במחיר 85 נקודות. ההוראה לא יצרה עסקה.
- [8] באותו שלב של המסחר הוזרמו ע"י אחרים (בנק הפועלים) שתי הוראות מכירה ראשונות במחיר 85 ו-86 נקודות, שלא יצרו עסקאות.
- 9 בשלב המסחר הרציף הזרימו אחרים שתי הוראות מכירה נוספות, אולם, הן לא יצרו שום עסקה.
- [10] בשלב טרום הפתיחה הזרים צד ג' הוראת מכירה בשער 260; ובמהלך המסחר הזרים גורם נוסף הוראת מכירה בשער 700.
- [11] ביום המסחר הוזרמו ע"י אחרים שתי הוראות מכירה במחירים גבוהים ביותר, אולם, הן לא יצרו שום עסקה.
- [12] בשלבים שונים של יום המסחר הוזרמו ע"י אחרים שתי הוראות מכירה במחירים גבוהים, ולא יצרו עסקאות.

- [13] בשלבים שונים של יום המסחר הוזרמו ע"י אחרים שלוש הוראות מכירה במחירים גבוהים, ולא יצרו עסקאות.
- [14] בשלב טרום הפתיחה התקבלה הוראת מכירה ע"י אחר, בעליית שער של 15%, שלא יצרה עסקה.
- [15] בשלב טרום הפתיחה הוזרמו ע"י אחרים הוראת מכירה והוראת קניה שלא יצרו עסקאות.
- [16] בשלב טרום הפתיחה של יום המסחר הוזרמו ע"י אחרים הוראת מכירה והוראת רכישה שלא יצרו עסקה.
- [17] בשלב טרום הפתיחה הוזרמו ע"י אחרים הוראת מכירה והוראת רכישה שלא יצרו עסקה.
- [18] מכאן ואילך, בכל מקום בו ייאמר שהנאשם הזרים את הפקודות, הכוונה: "הנאשם ו/או הנאשמת", כאשר מוסכם על הכל כי הנאשם הוא מי שקיבל את ההחלטות.
- [19] להוציא העסקה מיום 1.12.2002
- [20] אזכיר, כי לדברי אביצור, שלא הוזמו, הוא לא היה מודע, במועד כתיבת חוות הדעת, לזהות הגורם או הגורמים שעמדו מאחורי העסקאות.
- [21] העסקה מתאריך 1.12.2002 לא הביאה לעלית שער.