

ת"פ 62333/10/21 - צבי גנדלמן נגד מדינת ישראל

בית משפט השלום בחיפה

ת"פ 62333-10-21 מדינת ישראל נ' גנדלמן ואח'
תיק חיצוני: 474119/16

מספר בקשה: 12

בפני	כבוד השופט שלמה בנג'ו
המבקש	צבי גנדלמן ע"י עו"ד עמית חדד
נגד	
המשיבה	מדינת ישראל

החלטה

בקשה לפי סעיף 108 לחסד"פ -

בפני בקשה לפי סעיף 108 לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב) התשמ"ב 1982, להורות למאשימה לחשוף בפני ההגנה כתבי אישום שהוגשו בעבירה שיוחסה לנאשם לפי הוראות סעיף 3(א) לחוק המחשבים, התשנ"ה-1995, בנסיבות כדלקמן:

בנסיבות דומות לאלה הנכללות בכתב האישום, בהן בוצעו שינויים ביומן הממוחשב שכללו מחיקה שינוי נושא ושינוי מיקום פגישות;

בנסיבות בהן השינויים בוצעו בעקבות פניות מכוח הוראות חוק חופש המידע;

כמו כן ביקשה ההגנה את המידע הבא:

פירוט אודות תלונות שהוגשו לרשויות האכיפה נגדי אישי ציבור בחשד לרישומים כוזבים ביומניהם בהם הוחלט שלא לפתוח בחקירה פלילית;

פירוט אודות תיקי חקירה פלילית שנפתחו בחשד לרישום כוזב ביומן אישי ציבור ולא הובילו להגשת כתב אישום נגדם, תוך פירוט פעולות חקירה שבוצעו.

טענות הצדדים:

ההגנה טוענת כי המידע נדרש, על מנת לבסס אכיפה בררנית פסולה, בה נקטה המאשימה כנגד הנאשם, שעה שהחליטה, לראשונה בהיסטוריית אכיפת הוראת החוק המדוברת, להגיש כתב אישום כנגד נאשם, ובכלל זה, נבחר ציבור, בגין הפקת פלט מחשב כוזב בשל השינויים ערך מיומנו הממוחשב. נטען, כי על פי בדיקות שערכה ההגנה, לא נמצאו מקרים דומים בהם הוחלט על העמדה לדין בגין עבירה זו באותן הנסיבות. כן נטען כי לא נמצא ולו כתב אישום אחד שהוגש בעבירה זו בנסיבות של ביצוע שינויים ביומן הממוחשב כפועל יוצא מפניה לפי חוק חופש המידע. המקרים בהם הואשם נאשם בעבירה זו הייתה זו שלובה בשורה של מקרי זיוף חמורות שכללו מטרות הונאה ולצד עבירות חמורות נוספות.

המאשימה מתנגדת לבקשה בטענה, כי על מנת שתקום לנאשם הזכות לעתור לקבלת מידע משווה ממאגריה, עליו להניח תשתית ראייתית המקימה יסוד לטענת האפליה לה הוא גורס. הנאשם לא צלח משוכה זו, ומעבר לאמירות כלליות, אין בטיעונו ולו בדל ראיה המבסס אותה. מעבר לכך, הנאשם מתעלם ביודעין מכך שבאותה פרשה ובאותן נסיבות המיוחסות לו, הורשעה גב' אורלי נגר, מנהלת לשכתו, בעבירה זו ממש.

דין והכרעה:

לאחר העיון נמצא כי הדין עם המאשימה.

סעיף 3(א) לחוק המחשבים מורה כדלקמן:

"(א) העושה אחת מאלה, דינו מאסר 5 שנים:

(1) מעביר לאחר, או מאחסן במחשב, מידע כוזב, או עושה פעולה לגבי מידע, כדי

שתוצאתה תהיה מידע כוזב או פלט כוזב;

(2) מעביר לאחר, או מאחסן במחשב, מידע כוזב, או עושה פעולה לגבי מידע, כדי

שתוצאתה תהיה מידע כוזב או פלט כוזב;

(ב) בסעיף זה "מידע כוזב" ו"פלט כוזב" - מידע או פלט שיש בהם כדי להטעות,

בהתאם למטרות השימוש בהם.

לפי כתב האישום ביום 29.1.18, התקבלה פנייה לפי חוק חופש המידע, בלשכת ראש העיר ואצל הממונה על החופש המידע בעירייה, שעניינה בקשה לקבלת יומני הפגישות משנת 2017 של הנאשם, שכיהן אותה עת כראש העיר, ושל שני סגניו בשכר.

ביום 21.2.18, במסגרת פגישת עבודה של הנאשם עם גב' אורלי נגר מנהלת לשכתו, סיכמו השניים, על מחיקת חלק

מהפגישות שהופיעו ביומנו הממוחשב של הנאשם, לרבות הפגישות עם הקבלן שמואל לוי, וכן על שינוי נושאן ומיקומו של פגישות אחרות.

בנוסף, באותו מעמד, הנאשם ונגר סיכמו, כי האחרונה תעביר לממונה על חופש המידע בעירייה, הערכה מופרזת של שעות העבודה הנדרשות לטיפול בבקשה, וזאת במטרה להציג מצג שווא בפני הפונה, לפיו אגרת הטיפול בבקשה, תהיה גבוהה באופן מרתיע, ובכך לגרום לפונה למשוך את בקשתו.

בהתאם לסיכום זה, ביצעה נגר שינויים ביומנו הממוחשב של הנאשם, הפיקה מהיומן פלט כוזב, במטרה להעבירו לפונה, וכן העבירה לממונה על חופש המידע בעירייה, הערכה מופרזת של שעות העבודה הנדרשות לטיפול בבקשה.

משקיבל הממונה על חופש המידע בעירייה את המידע האמור מנגר, השיב לפונה, כי עלות הטיפול בבקשה, תעמוד על 4,000 ₪. הפונה לא שילם את אגרת הטיפול נוכח העלות הגבוהה, ולכן הבקשה נסגרה מבלי שהמידע המבוקש נמסר.

עד כאן הנטען בכתב האישום.

כאמור, הנאשם טוען, כי העמדתו לדין בגין עבירה בנסיבות המיוחסות לו, הינה אכיפה בררנית פסולה, שכן, אין תקדים המעיד על כך שאדם עמד לדין בגין עבירה לפי סעיף 3(א) לחוק המחשבים, בנסיבות של מחיקת מידע מיומנו הממוחשב.

לעמדתו, עמד בנטל הראיה הנדרש לצורך גילוי המידע המבוקש, שכן, צירף טבלה המרכזת פסקי דין, בהם יוחסה לנאשמים עבירה לפי סעיף 3(א) לחוק המחשבים, במקרי הונאה מורכבים, בעלי אלמנט מרמתי מובהק, לצד עבירות חמורות נוספות, ואין המקרה של הנאשם, בא בקהלם של מקרים אלה.

הנטל הרובץ על הפונה לפי סעיף 108 לחסד"פ, והמבקש נתונים ומסמכים שיש להם רלוונטיות לטענה בדבר אכיפה בררנית, הוא להניח תשתית ראייתית ראשונית, המבססת את דרישתו (בג"ץ 4922/19 נווה נ' מדינת ישראל (2019)).

בנדוננו, יש להבחין בין אכיפה בררנית, לבין אכיפה חלקית. כפי שנפסק, וכך גם מכתוב השכל הישר, תמיד יהיה מקרה ראשון, בו יוחל החוק על נאשם, בפעם הראשונה, לצורך אכיפת העבירה. אין פירושו של דבר, כי מדובר באכיפה בררנית, סלקטיבית ופסולה, אלא בתחילתה של אכיפה.

גם אם אניח לטובת הנאשם, כי מעולם לא הוגש כתב אישום בגין עבירה לפי סעיף 3(א) לחוק המחשבים בנסיבות של ביצוע שינויים ביומן ממוחשב, כטענתו, אין בכך כדי להצביע על אכיפה בררנית שנגרמה לנאשם.

יפים לכאן הדברים שכתב כב' השופט יצחק עמית בספרו "חסיונות ואינטרסים מוגנים - הליכי גילוי דין במשפט האזרחי והפלילי" (2021) בעמ' 323 - 324:

"...מי שמועמד לדין לראשונה, על פי המדיניות החדשה, איננו יכול לטעון הגנה מן הצדק כדי ביטול האישום, שכן אם טענה זו תתקבל, תת האכיפה תימשך ותונח".

טענה לפיה אין בנמצא מקרה נוסף בו אירוע ומעשים דומים אשר הקימו בעבר את העבירה הספציפית המיוחסת לנאשם, אינה עולה כדי אכיפה בררנית, שהרציונל העומד בבסיסה, כאמור, שונה בתכלית מזה הנטען בבקשה זו. עוד יש להוסיף, כפי שגם התביעה ציינה, כי הנאשם איננו המקרה הראשון, בו נאשם עומד לדין בגין עבירה זו בנסיבות של מחיקת יומן, שכן שותפתו, לכאורה למעשה, הגב' נגר, עמדה לדין בגין חלקה במעשה, והורשעה באותה עבירה, כעולה מהאסמכתא אליה הפנתה התביעה.

יתרה מזאת, מזכות המאשימה להגיע למסקנה, כי מדיניות שבה נהגה בעבר, אינה מתאימה עוד, וכי כורח השעה מצדיק שינוי של מדיניות מוטעית (ראו: ע"פ 6328/12 מדינת ישראל נ' פולדי פרץ (10.09.2013)); ע"פ 4596/05 רונשטיין נ' מדינת ישראל (2005); בג"ץ 301/69 יצחק שמילביץ נ' עירית תל-אביב-יפו ושר המשטרה (1970)).

אשוב ואדגיש, כי ההגנה לא הציגה בפני בית המשפט, ראיה פוזיטיבית, המקימה תשתית ראשונית כלשהי לטענתה, כי במקרה דומה לא הועמד נאשם לדין (וכאמור, העמדתה לדין של מזכירת הנאשם מוכיחה ההיפך מכך). היא מבקשת ללמוד על כך, על דרך השלילה, לאמור, נאשמים שעמדו לדין בעבירה זו, נאשמו גם בעבירות הונאה וזיוף חמורות.

לכך יש להשיב, כי גם הנאשם לא עומד לדין רק על עבירה לפי סעיף 3 (א) לחוק המחשבים, בגין מחיקת רישומי יומן ממוחשב, בנסיבותיה, כמתואר לעיל. כתב האישום פורש פרשה שלמה של מרמה והפרת אמונים, קבלת דבר במרמה, שיבוש הליכי משפט, לצד העבירה לפי סעיף 3 (א) לחוק המחשבים.

לפי כתב האישום, למחיקת חלק מהפגישות מיומנו הממוחשב של הנאשם, יש זיקה ליתר הפרשה שנפרשה בכתב האישום, שכן, בין יתר הפגישות שביקש לכאורה הנאשם להסתיר, תוך מחיקתן מהיומן הממוחשב, היו הפגישות עם הקבלן שמואל לוי, המככב בפרקים נכבדים של כתב האישום, הנוגעים להפרת האמונים המיוחסת לנאשם, כך שיש לכאורה, זיקה מרמתית, בין הפרשה בכללותה שנפרשה בכתב האישום, לבין העבירה הספציפית של מחיקת היומן.

בהקשר זה אפנה גם להנחית פרקליט המדינה, עליה מסתמך הסניגור המלומד, הנחיה מס' 2.25 שעניינה "מדיניות העמדה לדין על עבירה לפי סעיף 3 לחוק המחשבים - "מידע כוזב" או "פלט כוזב". באותה ההנחיה, מתווה פרקליט המדינה, את מדיניות התביעה בהעמדה לדין בעבירה זו ומונה רשימת שיקולים, שאינה ממצה, שבהתקיימותם, תגבר הנטייה להעמדה לדין.

בין השיקולים, ניתן למצוא שיקול הרלבנטי לענייננו, והוא "מטרות השימוש האפשריות במידע הכוזב", כאשר בפירוט המובא לאותו שיקול, צוין כי "ככל שהתשתית הראייתית מלמדת על כוונה להשתמש במידע הכוזב לביצוע עבירות נוספות, כגון עבירת קבלת דבר במרמה, כן יגבר האינטרס הציבורי שבהעמדה לדין".

בנדוננו, יוחסה לנאשם עבירה של קבלת דבר במרמה, בגין אותו אירוע של מחיקת רישום היומן. הסעיפים הרלבנטיים בכתב האישום, לעניין עבירה לפי סעיף 3(א) לחוק המחשבים, הם סעיפים 38 ו-40. כאשר סעיפים 39-41 הבאים מיד לאחריהם, מייחסים לנאשמים עבירה של קבלת דבר במרמה ביחס למעשים אלו, וסעיף 54 מסכם את מעשי הנאשמים באופן הבא:

"במעשיהם המתוארים בסעיפים 39-41 לעיל, הנאשם גנדלמן ונגר, קיבלו במרמה בצוותא חדא את הנחת דעתו של הפונה, באשר לעלות הטיפול בבקשה, ואת הסתרת המידע מיומנו של הנאשם גנדלמן מהפונה ומהציבור".

הנה כי כן, מעשיו של הנאשם ומזכירתו הגב' נגר, הנוגעים לשינוי רשומות ביומן הממוחשב, עקב פנייה לפי חוק חופש המידע, תרמה להיווצרותה של עבירה נוספת המיוחסת לו, היא עבירת קבלת דבר במרמה, ועל כן, השיקול הנ"ל שמונה פרקליט המדינה, מתקיים, לכאורה, באופן מובהק.

שיקולים נוספים המנויים בהנחית פרקליט המדינה והרלבנטיים לענייננו הם: "קיומן של עבירות נלוות לעצם האחסון של המידה או התוכנה הכוזבת", כאשר באותו שיקול צוין כי "ככל שננקטו פעולות מעבר לעצם האחסון, כגון יצירת המידע הכוזב...".

כאמור, הנאשם בעניינו לא רק ששמר/אחסן, לכאורה, את המידע הכוזב (היומן הממוחשב החסר), אלא גם יצר אותו בצוותא חדא, עם מזכירתו הגב' נגר, באופן של מחיקת הפגישות עם הקבלן שמואל לוי.

עוד שיקולים שמצאתי כרלוונטיים הם מידת התכנון והתחכום שבהסתרת המידע; מידת הנזק שנגרם או עלול היה להיגרם כתוצאה מהעברת המידע הכוזב או הפצתו. מדובר במידע העוסק ביומן הפגישות של ראש העיר, איש ציבור. בסופו של יום, המידע הכוזב לא הופץ, בשל תכנון ותחכום של הנאשם ומזכירתו הגב' נגר, שעה שגרמו לניפוח עלויות אגרת הבקשה לפי חוק חופש המידע, מה שהוביל למשיכת הבקשה ע"י הפונה, ואי הפצת המידע. בהיבט הציבורי, לו מידע זה, הרלוונטי לכלל הציבור, היה מופץ, היה מדובר בהטעיה של ציבור האזרחים, בשל הניסיון לכאורה, להטעות את הפונה, ובכלל זה, את הציבור כולו, ואת זכות הציבור לדעת אודות פגישותיו של ראש העיר, והזכות להיות חשוף לפעילותו, לרבות, בשאלת ניגודי העניינים שיכולים להיות לו כאיש ציבור עם פרנסי העיר ובכלל.

לאור כל האמור, בהיעדר תשתית ראייתית ראשונית המבססת את אפלייתו של הנאשם על פני אחרים, וכן בשים לב ליתר הנימוקים שפורטו, לא מצאתי כי יש הצדקה ליתן צו כמבוקש המחייב את המדינה למסור את המידע המבוקש.

התוצאה היא שאני דוחה את הבקשה.

ניתנה היום, כ"ב תמוז תשפ"ב, 21 יולי 2022, בהעדר הצדדים.