

**המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו**

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

לפני כבוד השופט חאלד כבוב

המאשימה  
מדינת ישראל  
באמצעות פרקליטות מחוז תל-אביב (מיסוי וכלכלה)  
מר' מנחם בגין 154, תל אביב  
טל': 073-3736084; פקס': 073-3736085

נגד

הנאשמים  
1. גיא בן דוד  
ע"י ב"כ עו"ד נויט נגב משינמן-נגב-ניב,  
משרד עורכי דין רח' וייצמן 2, תל אביב  
טל': 03-6099914; פקס': 03-6099915

2. ערן גרינפלד  
ע"י ב"כ רווית צמח  
רח' אחד העם 35, תל אביב  
טל': 03-7266113; פקס': 03-7266222  
ועו"ד רועי בלכר  
מקריספין, רובינשטיין, בלכר ושות'  
מגדל בסר 4, רח' מצדה 7, בני ברק  
טל': 073-3202021; פקס': 073-3202031

5. אר. ג'י. אר. גרופ שותפות מוגבלת  
ע"י ב"כ עו"ד נויט נגב משינמן-נגב-ניב,  
משרד עורכי דין רח' וייצמן 2, תל אביב  
טל': 03-6099914; פקס': 03-6099915

מיני-רציו:

\* בית המשפט גזר על הנאשמים שהורשעו בעבירות שעניינן תרמית בניירת ערך בשותפות – הנאשמת 3, עונש של מאסר בפועל בנוסף לקנס. על הנאשמת 3 הוטל קנס.

\* עונשין – ענישה – מדיניות ענישה: עבירות כלכליות

\* עונשין – ענישה – שיקולי ענישה

\* עונשין – ענישה – מתחם הענישה

בית המשפט נדרש לגזור את דינם של הנאשמים שהורשעו בעבירות של השפעה בדרכי תרמית על תנודות שער ניירות ערך ובעבירות הנעה או ניסיון להניע לרכוש ניירות ערך. בהכרעת הדין נקבע כי הנאשמים 1 - 2 בנו תוכנית לנצל את מאפייני שיטת המסחר בבורסה ואת המיומנות שלהם על-מנת להפיק רווחים לחשבונות השותפות – הנאשמת 3. הנאשם 1 הקים את השותפות ושימש כשותף וכמנהלה, והנאשם 2 היה סוחר שהועסק בשותפות.

בית המשפט פסק כלהלן:

על בית המשפט להכביד את ידו על מבצעי העבירות של תרמית בניירות ערך וזאת כביטוי לסלידת החברה ולגינוי התנהגות בלתי רואיה זו.

פעולות הנאשמים פגעו פגיעה חמורה ומשמעותית באמון הציבור בשוק ניירות הערך, כאשר הפעילות התרמיתית היוותה בחלק מהמקרים את הרוב. השניים פעלו בשיטתיות ובתחכום, כאשר קיימת חומרה יתרה נוכח דפוס הפעילות של הנאשמים, לפיו בחלק מן המקרים השתלטו הנאשמים באופן מכוון על ספר המסחר ודחקו את הפקודות שלא עלו בקנה אחד עם מטרותם.

הנאשם 1 היה דומיננטי והיה מודע לפעילות ופיקח עליה כמנהל השותפות. באשר לחלקן של הנאשם 2, הוא קיבל החלטות אסטרטגיות, ביצע אחוז משמעותי מההוראות שבוצעו, וגם לאחר שהפסיק לבצע את הפעולות התרמיתיות, המשיך לקבל רווחים מהשותפות.

הרווחים בחשבונות השותפות הופקו מפעולות תרמיתיות ושאינן תרמיתיות באופן המקשה על ההפרדה וקביעת הרווח. לא ניתן לבודד את הרווח, ולכן יש להתייחס לכל הרווחים שהועברו לשותפות.



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 16-09-64889 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

### לפני כבוד השופט חאלד כבוב

#### המאשימה

**מדינת ישראל**  
באמצעות פרקליטות מחוז תל-אביב (מיסוי וכלכלה)  
מרח' מנחם בגין 154, תל אביב  
טל': 073-3736084; פקס': 073-3736085

#### נגד

#### הנאשמים

**1. גיא בן דוד**  
ע"י ב"כ עו"ד נויט נגב  
משינמן-נגב-ניב, משרד עורכי דין  
רח' וייצמן 2, תל אביב  
טל': 03-6099914; פקס': 03-6099915

**2. ערן גרינפלד**  
ע"י ב"כ רווית צמח  
רח' אחד העם 35, תל אביב  
טל': 03-7266113; פקס' 03-7266222  
ועו"ד רועי בלכר  
מקריספין, רובינשטיין, בלכר ושות'  
מגדל בסר 4, רח' מצדה 7, בני ברק  
טל': 073-3202021; פקס': 073-3202031

**5. אר. ג'י. אר. גרופ שותפות מוגבלת**  
ע"י ב"כ עו"ד נויט נגב  
משינמן-נגב-ניב, משרד עורכי דין  
רח' וייצמן 2, תל אביב  
טל': 03-6099914; פקס': 03-6099915

### גזר דין

#### פרטי כתב האישום ועיקרי הכרעת הדין

1. ביום 11.06.2020 ניתנה על ידי הכרעת דין מנומקת ומפורטת במסגרתה הרשעתי את הנאשמים 1-2 ו-5 (להלן: "הנאשמים") בביצוע העבירות כמפורט בהכרעת הדין.

להלן, אפרט בקליפת האגוז את עי קריה.

2. הנאשם 1, מר גיא (בן ציון) בן דוד (להלן: "בן דוד") הוא סוחר בעל ניסיון בשוק ההון. בשנת 2008 הקים יחד עם שותף נוסף את הנאשמת 5, חברת אר ג'י אר גרופ בע"מ (להלן: "אר ג'י אר" או



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 16-09-64889 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

"השותפות", שהיא שותפות מוגבלת שעסקה במסחר בשוק ההון באמצעות ניהול תיק השקעות של כספי השותפות (נוסטר), בהיקף של מיליוני שקלים. בן דוד שימש כשותף הכללי בשותפות וכן כמנהלה, ובמסגרת תפקידו התווה את מדיניות המסחר שלה ולצד זאת הכשיר והדריך את הסוחרים שפעלו בשותפות.

3. הנאשם 2, ערן גרינפלד, ונאשמים 3-4 (להלן, בהתאמה: "גרינפלד", "אוסופסקי" ו-"קלימי") הם סוחרים שהועסקו בשותפות החל מהשנים 2009-2010 ולאורך תקופת כתב האישום. כל אחד מהסוחרים פעל בחשבון אחר של השותפות בבנק הבינלאומי.

4. גורם נוסף שהיה מעורב בפרשה הוא בן חביב, עמו חתמה המאשימה על הסכם עד מדינה (להלן: "עד המדינה" או "בן חביב"). בן חביב הועסק גם הוא כסוחר בשותפות, והיה כפוף לבן דוד כאחראי על חלק מן הסוחרים. ביום 25.09.2017 קיבלתי את הסדר הטיעון אליו הגיעה המאשימה עם עד המדינה, במסגרתו נקבע באופן חריג כי עד המדינה ירצה מאסר בפועל לתקופה של 10 חודשים.

5. להשלמת התמונה אציין כי ביום 07.02.2017 אושרו על ידי גם הסדרי טיעון אליהם הגיעה המאשימה עם הנאשמים 3 ו-4, וביום זה ניתנו גם הכרעת הדין וגזר הדין בעניינם.

6. במסגרת כתב האישום נטען כי הנאשמים השפיעו בדרכי תרמית על תנודות השער של ניירות ערך הנסחרים במדד תל-אביב 100 ותל-דיב, באמצעות הטיית המסחר במניות אשר היו מועמדות להיכלל או להיגרע מן המדדים, באופן שאפשר להם להפיק רווחים שלא כדין. במסגרת זאת, הנאשמים ביצעו מספר סוגי עסקאות תרמיתיות: (א) עסקאות מתואמות ועצמיות, שנערכו בתיאום בין סוחרים בשותפות; (ב) עסקאות אמתיות-תרמיתיות, שנערכו בין סוחרי השותפות לסוחרים אחרים בשוק החופשי.

מטרתן של העסקאות הייתה להשפיע בדרכי תרמית על שערם של שבעה ניירות ערך שנסחרו בבורסה לניירות ערך בתל-אביב (להלן: "ניירות הערך הרלוונטיים").

7. שיטות הפעולה והמתווים השונים בהם נקטו הנאשמים פורטו בהרחבה בהכרעת הדין. על מנת שלא לצאת חסר, אביא להלן בתמצית את המתווים בהם נקטו הנאשמים, במהלך שלושת שלבי המסחר בבורסה לניירות ערך – שלב טרום פתיחה והפתיחה, השלב הרציף ושלב טרום הנעילה והנעילה:

במסגרת העסקאות המתואמות והעצמיות נהגו הנאשמים לפעול בזוגות ולהזרים הוראות, תוך תיאום פרטי העסקה, כך שההוראות שתואמו נפגשו לעסקה מתואמת אשר השפיעה על השער. בסמוך לאחר ביצוע העסקה המתואמת הראשונה, נהגו הנאשמים לבצע גם עסקה מתואמת



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

נגדית, שגם היא נועדה להשפיע על השער באופן הרצוי מבחינתם, ובמסגרתה "הוחזרו" ניירות הערך לחשבון שממנו הועברו במסגרת העסקה המתואמת הראשונה.

בנוסף, היו הנאשמים נוהגים בשלב הנעילה להזרים הוראות מכירה ורכישה נגדיות מחשבונות שונים של אר גיי אר או לעיתים אף מאותו החשבון, באופן מכוון ובהיקפים משמעותיים, וכל זאת על מנת להגדיל את נפח המחזור ולהשפיע על השער. הפקודות הנגדיות שהוזרמו יצרו פעמים רבות עסקאות עצמיות ומתואמות.

**במסגרת העסקאות האמתיות-תרמיתיות** פעלו הנאשמים לשם השפעה על השער במספר שיטות, לרבות: (1) שערך מינימלי – היינו, הזרמת הוראות בערך נקוב מינימלי או נמוך אחר כדי להשפיע על השער במהלך היום בכיוון הפוזיציה; (2) זנבות – היינו, הזרמת הוראה גבוהה ב-1 ערך נקוב או מעט יותר מהכמות בשכבה הראשונה של ההוראה הנגדית, על מנת שזו תגלח את השכבה הראשונה ותיקשר עם השנייה בכמות קטנה, ובכך יעלה שער המינימום; (3) ניקוי שכבות – במסגרתו נכללו שני מתווים, ביצוע רצף עסקאות מול השוק לפני הזרמת המתואמת וכהכנה לה וכן הצבת אחת מההוראות שהתקשרה במתואמת בעומק הספר או בשכבה השנייה או השלישית, כדי להגדיל את עוצמת ההשפעה; ו-4) פעילות מול השוק הנעילה – במסגרתה הוזרמו בנעילה הוראות גדולות מול השוק כדי להשפיע על השער התיאורטי או כדי ליצור מחזור פעילות בנייר. מטרת פקודות אלה לא הייתה לבצע רכישות או מכירות אמיתיות, אלא להשפיע על שער הנעילה בכיוון הרצוי לנאשמים. בחלק מהמקרים הזרימו הנאשמים פקודות רכישה במטרה "להשתלט" על השכבות המופיעות בספר המסחר בשלב הנעילה, על מנת להסתיר את הנעשה במסחר ולמנוע מיתר המשקיעים מידע חיוני ובכך להשפיע על החלטות הסוחרים בשוק ההון. כך, פקודות אלה תפסו את מקומן בכל שלוש השכבות הטובות בספר המסחר, ודחקו את הפקודות שהופיעו קודם לכן, באופן שספר המסחר האמיתי "הוסתר" מעיני הציבור.

8. עוד יצוין כי בכתב האישום המקורי, יוחסו לנאשמים כ-1,400 עסקאות עצמיות ומתואמות. במסגרת ההליך, וגדר המחלוקת בין הצדדים הצטמצמה באופן משמעותי בהמשך, ובשלב הסיכומים ביקשה המאשימה להרשיע את הנאשם בן דוד בביצוע 586 עסקאות מתואמות ועצמיות בלבד, ואילו את הנאשם גרינפלד יש להרשיע ב-484 עסקאות מתואמות, מתוכן נטען כי ביצע 240 לבדו ואת האחרות בצוותא עם עד המדינה.

לצד זאת, עתרה המאשימה להרשעת הנאשמים גם בביצוע עסקאות אמיתיות-תרמיתיות, כאשר המאשימה ביקשה לייחס לבן דוד 257 עסקאות אמיתיות-תרמיתיות בדרך של ביצוע בצוותא, ואילו לגרינפלד היא ביקשה לייחס 157 עסקאות אמיתיות-תרמיתיות שבוצעו בצוותא עם עד המדינה.



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

השינוי במספר העסקאות אשר יוחסו לנאשמים נעשה לאחר קביעת קריטריונים מהותיים וכלכליים לזיהוי עסקאות מתואמות ועצמיות על ידי המאשימה, ובהם – עסקאות שבוצעו החל מהשעה 15:45, בסכום של למעלה מ-70,000 ש"ח ובפער זמנים של עד 30 שניות. כמו כן, המאשימה זיהתה עסקאות מסוימות כעסקאות מתואמות או עצמיות, אף אם הן חורגות מאחד או יותר ממאפיינים אלה.

9. במסגרת הכרעת הדין הכרעתי בשאלת מספר העסקאות אותן ניתן לייחס לנאשמים, כאשר בסוגיה זו מצאתי לקבל את עמדת המאשימה. כמו כן, קבעתי ביחס לבן דוד כי יש לראות בנאשם 1 כמבצע בצוותא של כלל העסקאות שבוצעו על ידי השותפות, לרבות העסקאות האמתיות-תרמיתיות שבוצעו על ידי סוחרי השותפות. לגבי גרינפלד קבעתי כי היה מבצע בצוותא של כלל העסקאות-המתואמות ואמתיות-תרמיתיות שבוצעו בחשבונו המשותף עם עד המדינה.

10. לפיכך, במסגרת הכרעת הדין הורשעו הנאשמים בעבירות הבאות:

א. **הנאשם 1 הורשע בעבירות השפעה בדרכי תרמית על תנודות שער ניירות ערך** – ריבוי עבירות (586 עסקאות מתואמות ועצמיות ו-257 עסקאות אמתיות-תרמיתיות), לפי סעיף 54(א)(2) לחוק ניירות ערך, תשכ"ח – 1968 (להלן: "חוק ניירות ערך"), יחד עם סעיף 29(ב) לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין");

**כמו כן, הורשע נאשם 1 בעבירות הנעה או ניסיון להניע לרכוש ניירות ערך** – ריבוי עבירות (586 עסקאות מתואמות ועצמיות ו-257 עסקאות אמתיות-תרמיתיות) לפי סעיף 54(א)(1) לחוק ניירות ערך, ביחד עם סעיף 29(ב) לחוק העונשין.

ב. **הנאשם 2 הורשע בעבירות השפעה בדרכי תרמית על תנודות שער ניירות ערך** – ריבוי עבירות (484 עסקאות מתואמות ועצמיות ו-157 עסקאות אמתיות-תרמיתיות), לפי סעיף 54(א)(2) לחוק ניירות ערך, יחד עם סעיף 29(ב) לחוק העונשין;

**כמו כן, הורשע נאשם 2 בעבירות הנעה או ניסיון להניע לרכוש ניירות ערך** – ריבוי עבירות (484 עסקאות מתואמות ועצמיות ו-157 עסקאות אמתיות-תרמיתיות) לפי סעיף 54(א)(1) לחוק ניירות ערך, ביחד עם סעיף 29(ב) לחוק העונשין.

ג. **הנאשמת 5, הורשעה בעבירות השפעה בדרכי תרמית על תנודות שער ניירות ערך** – ריבוי עבירות (586 עסקאות מתואמות ועצמיות ו-257 עסקאות אמתיות-תרמיתיות), לפי סעיף 54(א)(2) לחוק ניירות ערך, יחד עם סעיף 29(ב) לחוק העונשין.



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

כמו כן, הורשעה נאשמת 5 בעבירות הנעה או ניסיון להניע לרכוש ניירות ערך – ריבוי עבירות (586 עסקאות מתואמות ועצמיות ו-257 עסקאות אמתיות-תרמיות) על סעיף 54(א)(1) לחוק ניירות ערך, ביחד עם סעיף 29(ב) לחוק העונשין.

11. במסגרת הכרעת הדין קיבלתי את טענות המאשימה, והרשעתי כאמור את נאשמים 1-2 ו-5 בהתאם לפירוט דלעיל. עם זאת, התייחסתי למספר סוגיות אשר ידונו להלן בשלב גזירת עונשם של הנאשמים, ובכלל זאת – מידת הדומיננטיות של עד המדינה וחלקו בפעילות התרמיתית; תפקידו של גרינפלד בפיצוח ההליכים על ידי הרשות לניירות ערך וטענותיו של גרינפלד לעניין הלחצים שהופעלו עליו על ידי עד המדינה; הרווח שהופק מהפעילות התרמיתית; וכן משמעות החפיפה ביסודות שתי העבירות שבהן הורשעו הנאשמים לעניין העונש.

### טיעוני הצדדים לעונש

#### תמצית טיעוני המאשימה

12. ב"כ המאשימה, עו"ד לבני, עתר להטלת עונש מאסר משמעותי תוך שהתייחס לנסיבות המחמירות שמצדיקות במקרה זה קבלת עתירתו, לרבות חומרת הפגיעה בערכים המוגנים והיקפה. בהקשר זה, פירט בא כוח המאשימה כי חומרת המעשים באה לידי ביטוי בהיותה של התכנית התרמיתית של הנאשמים נרחבת, שיטתית, מתואמת ויומיומית; שהתבצעה בלא פחות מ-7 ניירות ערך שונים ובמשך תקופה ארוכה, שבה תוחזקה על ידי הנאשמים יום יום השפעה רחבה ומתמשכת על שערי המניות, שהתבטאה גם בפעולות הכנה רחבות ואגרסיביות.

יתר על כן, ביקש עו"ד לבני להדגיש את החומרה המוגברת בהשתלטות הנאשמים על ספר המסחר באופן ששיבש את שיקולי המסחר של המשקיעים האחרים. דברים אלו מתעצמים לשיטת המאשימה נוכח היקפה הכספי המשמעותי של הפעילות התרמיתית העומד על כ-76 מיליון ש"ח, נוכח הדומיננטיות של סוחרי אר ג'י אר בניירות הערך הרלוונטיים, ותוך שפעילות אר ג'י אר היוותה מעל ל-50% מפעילות המסחר בניירות הערך הרלוונטיים בחצי השעה האחרונה לפני הנעילה.

13. נוסף על כך, הדגיש עו"ד לבני כי המתווים שבהם נעשה שימוש בפעילות התרמיתית מושא ההליך הם מתוחכמים ומגוונים במיוחד, ובמסגרתם שיטות שחוקרי הרשות לניירות ערך לא נתקלו בהם עד למקרה דנן.

14. זאת ועוד, הדגיש בא כוח המאשימה כי הרווח שהופק בחשבונות השותפות על ידי כלל הסוחרים עומד על סך של כ-4.2 מיליון ש"ח. לפי המאשימה, הגם שלא כל הרווח האמור מקורו בפעילות התרמיתית, הרי שלאור נסיבות הפעילות התרמיתית ובכלל זאת הדומיננטיות המשמעותית של



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

אר ג'י אר במסחר, היקפה הכספי הגבוה של הפעילות, כמו גם רציפותה והאגרסיביות שבה – לא נכון לבצע הבחנה מלאכותית ומאולצת של הרווח הלגיטימי שהתקבל אצל בן דוד מהרווח הלא לגיטימי, ויש לשקול את הרווח האמור בעת קביעת העונש.

עוד הוסיף עו"ד לבני בהקשר זה, כי ממילא שינויי השערים במסגרת הפעילות התרמיתית השפיעו גם על הרווחים הלגיטימיים, שנגרפו בחלקם לאור שער גבוה יותר מהשער שהיה לולא הפעילות התרמיתית. בהקשר זה, מפנה עו"ד לבני לע"פ 6339/18 ירון בלווא נ' מדינת ישראל (15.01.2020) (להלן: "עניין בלווא").

15. באשר לדומיננטיות של בן דוד ולחלקו היחסי בפעילות התרמיתית בפעילות, נטען ע"י עו"ד לבני כי בן דוד היה "הרווח החיה" מאחורי הפעילות והסוחרים הלכו אחריו. בן דוד היה המממן היחיד של השותפות ומי שנשא את הסיכון המרכזי בהקשרה. זאת ועוד, נטען כי הוא היה היוזם של הפעולות התרמיתיות וכן הכתובת עבור מי שרצה להפסיק בתרמית; היה מעורב בזמן אמת גם במתווים שלא ביצע בעצמו בחשבונו; היה מי שהניע את כל הפעילות הלא לגיטימית; הפעיל מערך שאפשר לו לפקח על הפעילות התרמיתית ואף היה פונה בעצמו לסוחרים להתעדכן בביצועיהם.

ככלל, הדגיש עו"ד לבני כי התקיים שיתוף פעולה בין הסוחרים במסגרתו היו מתייעצים ומבקשים אחד מהשני להזרים הוראות ופקודות.

16. עוד ביקש לציין עו"ד לבני, כי העובדה שעד המדינה וגרינפלד היו לכאורה גם הם שותפים באר ג'י אר הייתה לצורך מיסויי בלבד ולא שיקפה שותפות כנה על כל מובניה.

17. באשר לחלקו היחסי של גרינפלד בפעילות התרמיתית, ובפרט ביחס לעד המדינה והטענה כי האחרון הפעיל לחצים על גרינפלד להמשיך בפעילות – טען בא כוח המאשימה כי טענות אלו לא מתיישבות עם התשתית הראייתית שמצביעה על כך שגרינפלד ועד המדינה היו חברים טובים עם מערכת יחסים קרובה. כמו כן, הדגיש עו"ד לבני כי עדויותיהם של נאשמים 3 ו-4, אשר תומכות לכאורה בטענות אלו של גרינפלד אינן מהימנות, זאת בין היתר לאור העובדה שאוסופסקי לא ניסח בעצמו את תצהירו במסגרת ההליך. יתרה מכך, לטענת עו"ד לבני גרינפלד העיד בהזדמנויות שונות כי הוא רצה בפעילות, היה מעורב ואקטיבי בה, וכן מעל למחצית מהעסקאות שנעשו מתוך החשבון המשותף של גרינפלד ועד המדינה בוצעו על ידי גרינפלד עצמו.

18. באשר לטענת ההגנה כי לא היה זה צודק שנחתם הסכם עד מדינה עם בן חביב ולא עם גרינפלד ביקש עו"ד לבני להפנות לע"פ 5975/14 אגבריה נ' מדינת ישראל (31.12.2015) (להלן: "עניין אגבריה") שם קבע כב' השופט עמית כי עונשו של עד מדינה לא יכול לשמש אמת מידה לעונשי הנאשמים האחרים וכי בכל הנוגע למוסד עד המדינה "כל הקודם זוכה" [שם, בפס' 63].





## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

בהקשר זה, מבקש עו"ד לבני להדגיש כי בכל מקרה גם הסדרי הטיעון שנחתמו עם נאשמים 3-4 לא צריכים לשמש אמת מידה לעונשו של גרינפלד, שכן הוא היה מעורב ושותף למספר גדול בהרבה של עסקאות ופעולות תרמיתיות מאשר הנאשמים 3-4 על פי הסדרי הטיעון שנחתמו מולם, ופעילותו הייתה בהיקף כספי גבוה יותר.

19. באשר למדיניות הענישה הנהוגה ביקש עו"ד לבני להפנות לפסיקה הנוהגת בעבירות התרמית בקשר עם ניירות ערך ולאבחן את המקרה דנן.

עו"ד לבני התייחס בטיעונו לת"פ (ת"א) 16941-03-14 מדינת ישראל נ' **בביוב** (17.02.2015) (להלן: "**עניין בביוב**") שם התבצעו עסקאות אמתיות תרמיתיות, אך בהיקפים קטנים יותר (עשרות עסקאות), ולמשך תקופה קצרה יותר. לטענת עו"ד לבני, בעניין בביוב אמנם נחתם הסדר טיעון, אבל בית המשפט קבע שבאותן נסיבות מתחם הענישה ההולם הוא בין שנתיים לארבע שנים נוכח ההשלכות הרוחביות הדרמטיות של המעשים.

20. כן, ביקש עו"ד לבני לאבחן את המקרה דנן גם מע"פ 8465/15 **בן זקן נ' מדינת ישראל** (12.09.2016) (להלן: "**עניין מנופים**") שם התבצעו 7 עבירות של תרמית בניירות ערך שנעשו רק בנייר ערך אחד, ועבירה אחת של קבלה דבר במרמה; ומע"פ 220/17 **דנקנר נ' מדינת ישראל** (29.08.2018) (להלן: "**עניין דנקנר**") שם הייתה פעילות ספונטנית, כטענת עו"ד לבני, שנמשכה רק כשלושה ימים ובהיקף כספי נמוך יותר כאשר לא הוכח שם שהנאשמים הפיקו הנאה אישית מהמעשים.

21. לבסוף, הפנה עו"ד לבני גם לע"פ 99/14 מדינת ישראל נ' **מליסרון בע"מ** (25.12.2014) (להלן: "**עניין מליסרון**") שם לטענתו בבירור היה מדובר בפרשה פחות חמורה, שלא קדם בה תכנון למעשים והעבירות לא בוצעו מתוך בצע כסף, וכן הפעילות שם הייתה על פני 4 ימים בלבד וההיקף הכספי של הפעילות היה נמוך יותר ובנייר ערך אחד בלבד.

22. אשר לנסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה, לעניין בן דוד ביקש בא כוח המאשימה שביית המשפט ייקח בחשבון את העובדה שעדותו הייתה לא מהימנה והוא לא מסר גרסת אמת; כי לא שיתף פעולה עם החוקרים בעת חקירת הרשות לניירות ערך, והודה למעשה לראשונה במעשים רק במסגרת חקירתו בבית המשפט.

23. אשר לגרינפלד, ציין בא כוח המאשימה כי אכן יש לקחת בחשבון כי הוא הודה בחלק מהמעשים המיוחסים לו כבר בחקירה ברשות לניירות ערך, וכי הפסיק את הפעילות באופן עצמאי ואף חילט עצמאית את הכספים שהרוויח מהפעילות התרמיתית. עם זאת, הדגיש עו"ד לבני כי בהתחלה מסר גרינפלד גרסה חלקית לגבי תפקידם של שאר הסוחרים, וגם הודאתו לגבי פעילותו שלו במסגרת כתב האישום הייתה חלקית בלבד. כמו כן, נטען כי גרינפלד הפסיק את הפעילות



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

התרמיתית חודשים אחרי שכבר התחילה, וגם אחרי שהפסיק, המשיך לקבל את הרווחים שהופקו בחשבונו המשותף עם עד המדינה.

24. עוד טען בא כוח המאשימה כי אין לייחס לגרינפלד חוסר יכולת לשלוט על מעשיו או להימנע מהפעילות התרמיתית. עו"ד לבני הפנה לע"פ 1865/14 פלוני נ' מדינת ישראל (04.01.2016) לפיו על מנת שיינתן משקל לאי יכולתו של הנאשם להימנע מעשיית המעשה, נדרש כי הנאשם סובל מהפרעה נפשית משמעותית.

נוסף על כך, טען בא כוח המאשימה כי חוות הדעת שהוגשו מטעמו של גרינפלד לא עומדות בכללים של חוות דעת מומחה, לרבות שימוש במבחנים מקצועיים רלוונטיים. כן נטען כי יש בהן שימוש יתר ברטוריקה משפטית וקביעות ערכיות שחורגות מתחום מומחיותן. על כן, נטען כי יש לכל הפחות לייחס לחוות הדעת משקל נמוך.

25. אשר להרשעת הנאשמים הן בעבירת ההשפעה בתרמית והן בעבירת ההנעה בתרמית, ביקש בא כוח המאשימה לציין כי הגם שבהרבה מקרים מתקיימת חפיפה בין עבירת ההשפעה לעבירת ההנעה, במקרה דנן היה שימוש בשני מתווים שבהם "אלמנט ההנעה" היה בולט במיוחד – מתווה "ערך נקוב" שמטרתו למנוע הזרמת פעולות מצד משקיעים אחרים אשר מנוגדות למגמה אותה ניסו להוביל הסוחרים; ומתווה "הדילול והפעולה ההפוכה" שבמסגרתו הסוחרים הזרימו הוראות לשם דילול הפוזיציה, כך שהפעולה שביצעו לא תיראה לעין המשקיעים, אך תוכל בסבירות גבוהה להתגבש לעסקה בהתאם למטרתם.

26. אשר למשך הזמן שחלף מביצוע העבירות (שבוצעו עד לשנת 2013) טען בא כוח המאשימה כי הוא לא סבור שלתביעה יש חלק משמעותי בכך והפנה לפסיקה לפיה ממילא בנסיבות כאלו מדובר בשיקול לתנועה בתוך מתחם הענישה בלבד.

27. לגבי מתחם הענישה ביקש בא כוח המאשימה מבית המשפט לקבוע מתחם ענישה אחד לאירועים, בשים לב לכך שמדובר בארבעה אירועים נפרדים – כמספר חילופי המדדים שסביבם התרכזה הפעילות התרמיתית. עו"ד לבני הפנה, בין היתר, לע"פ 7952/15 מדינת ישראל נ' שץ (15.02.2016), שם נקבע כי כאשר עסקינן באירוע אחד שמורכב ממספר אירועים, ניתן לגזור על הנאשם עונש גבוה יותר מהעונש המקסימלי לאירוע אחד.

בעניינו של בן דוד עתרה המאשימה לקביעת מתחם של שנתיים וחצי עד 4 שנים, תוך שהעונש לא ייקבע בחלק התחתון של המתחם; לגבי גרינפלד עתרה המאשימה למתחם של 18 עד 30 חודשי מאסר, כאשר העונש יהיה ברף התחתון של המתחם.



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

### תמצית טיעוני הנאשם 1 וראיותיו

28. באת כוחו של בן דוד (והנאשמת 5), עו"ד נגב, פתחה את טיעוניה בטענה כי בכל הנוגע לנסיבות שהמאשימה ביקשה להדגיש להחמרת עונשו, הרי שאלו לא הוכחו ברף הנדרש של מעל לספק סביר. אשר לבקשת עו"ד לבני להסתכל על מסכת האירועים בחלוקה לארבעה אירועים שונים ביקשה עו"ד נגב להדגיש כי במקרים דומים בית המשפט התייחס לאירועים כאלו כאל אירוע אחד, ומפנה בעניין זה לבת"פ 10571-02-15 **מדינת ישראל נ' פלג** (24.04.2015) (להלן: "**עניין פלג**"); ת"פ 37279-05-16 **מדינת ישראל נ' רוזמן** (18.06.2017) (להלן: "**עניין רוזמן**"); ת"פ (ת"א) 1116/09 **מדינת ישראל נ' בלסקי** (24.10.2012) – שם היה מדובר בעבירות שהתבצעו על פני שתי תקופות שונות – 2001 ו-2003.

29. אשר לקביעת בית המשפט כי מתקיימת חפיפה בין יסודות עבירת ההנעה בתרמית ליסודות עבירת ההשפעה בתרמית, שבשתייהן הורשע בן דוד, ביקשה עו"ד נגב להדגיש כי בהתאם לסעיף 186 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 (להלן: "**החסד"פ**"), לא ניתן להעניש פעמיים בשל אותם מעשים. יתר על כן, טענה עו"ד נגב כי בהתאם לדברי עו"ד לבני, חלק מהאישומים נגד בן דוד מתבססים על מתווים שבהם היה לכאורה אלמנט מובהק של "הנעה", ועל כן בית המשפט מתבקש לשקול בעת גזירת העונש כי באישומים אלה ההרשעה תהיה מבוססת על עבירת ההנעה, ולא עבירת ההשפעה – שהיא החמורה יותר.

30. נוסף על כך, עו"ד נגב ביקשה כי בית המשפט ייתן משקל בהחלטתו לפער המשמעותי בהיקף העסקאות בין כתב האישום המקורי לבין מספר העסקאות בהן הורשע לבסוף בן דוד, וכן ישים דגש בהכרעתו על מספר העסקאות ולא על ההיקף הכספי של הפעילות, בהתאם לרוח הדברים עת נחתמו הסדרי הטיעון מול נאשמים 3-4.

31. בעניין הפגיעה בערכים המוגנים, ביקשה עו"ד נגב להדגיש כי אף אם מתקיימת פגיעה בערכים חשובים דוגמת אמון הציבור בשוק ההון, הרי שלא מתקיימת במקרה דנן אותה פגיעה כפולה וחמורה בהם מדובר בעבירות של נושאי משרה בגופים ציבוריים המנהלים כספי ציבור.

32. אשר לנסיבות ביצוע העבירה, התייחסה עו"ד נגב לחלקו של בן דוד בפעילות, והדגישה כי בחלק ניכר מהאירועים בגינם הורשע, ההרשעה הייתה בביצוע בצוותא ולא בביצוע ישיר של העבירה. יתר על כן, לטענתה יש לתת משקל לכך שחלקו המרכזי של בן דוד היה דווקא בפעולות החמורות פחות במסגרת כתב האישום – לדוגמא במסגרת מתווה ניקוי השכבות, שבמקרים אחרים דוגמת עניין **פלג** ועניין **מנופים** אף לא היה בגינם אישום נפרד.

עוד ביחס לנסיבות ביצוע העבירה, מבקשת עו"ד נגב להדגיש כי גם מידת ההשפעה של הפעילות התרמיתית על השער הייתה נמוכה יחסית ומוגבלת בהיקפה.



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

עו"ד נגב הוסיפה כי אף אם בן דוד היה דומיננטי בניהול השותפות עצמה, הוא לא היה דומיננטי בפעילות התרמיתית, שממילא היוותה חלק קטן מכלל הפעילות של השותפות. כמו כן, נטען כי בן דוד לא היה מודע לכלל הפעולות והמתווים האחרים שנקטו על ידי שאר הסוחרים והורשע בגינם כמבצע בצוותא, וכי יש לתת לכך משקל לכל הפחות בגזירת העונש. נוסף על כך, דחתה עו"ד נגב את טענת המאשימה לפיה הסוחרים פעלו במסגרת הפעילות התרמיתית "כגוף אחד", שכן זו לא לוקחת בחשבון שהסוחרים פעלו על פי אינטרס עצמאי, ובן דוד בעצמו לא הכווין את פעילותם ואף לא היה מודע לחלקים ממנה.

33. אשר לרווח שהופק מהפעילות התרמיתית, ביקשה עו"ד נגב להפנות להלכה שנקבעה בעניין **מנופים**, לפיה כטענת עו"ד נגב יש לבחון את הרווחים שנבעו מהפעילות התרמיתית בלבד. זאת, ביתר שאת משנקבע במפורש אילו עסקאות הן חלק מהפעילות האסורה, ומשכך החישוב של הרווח התרמיתי הוא פשוט ולא קשה להפרידו משאר הרווחים. זאת, לעומת בעניין **בלווא**, אליו הפנה בא כוח המאשימה – שם היה קשה לפריד בין הפעילות הלגיטימית לבין הפעילות הלא לגיטימית, וממילא הדיון שם היה בהקשר של חילוט ולכן אינו רלוונטי לענייננו. כמו כן, ביקשה עו"ד נגב להוסיף כי הרווח הישיר מהפעילות התרמיתית חושב וצוין במסגרת חו"ד מופקדי מטעם הנאשם.

34. יתר על כן, מבקשת עו"ד נגב לדחות את הטענה כי היותו של בן דוד הממן העיקרי של השותפות משמעה שחלקו בפעילות התרמיתית דומיננטי. לטענתה, הפרקטיקה לפיה לא כל השותפים משקיעים כסף בשותפות היא פרקטיקה עסקית נהוגה. בכל מקרה, המימון היה לכלל השותפות והחלק של הפעילות התרמיתית היה נמוך מאוד מכלל הפעילות. נוסף על כך, נטען כי במקרה זה ברור כי רוב הפעילות התרמיתית נעשתה בהנהגת עד המדינה ולא בהנהגתו של בן דוד. על כן, אין זה נכון לגזור את חלקו של בן דוד בפעילות התרמיתית מהסכום שהושקע במימון או מהרווח שגרף. בהקשר זה, ביקשה עו"ד נגב להפנות לפסיקה שבה יוחס חלק משמעותי יותר בפעילות הלא לגיטימית דווקא למי שחלקו במימון או ברווחים היה נמוך יותר (למשל עניין **פלג**).

35. בהמשך לכך, ביקשה עו"ד נגב לאבחן את חלקו היחסי של בן דוד ביחס לעד המדינה, שלטענה היה כאמור הדמות הדומיננטית בביצוע התרמית. בתוך כך, לטענת עו"ד נגב עד המדינה הוא שהתחיל ראשון בביצוע הפעילות התרמיתית והיה האחרון להפסיק; הוא היה הרוח החיה מאחורי התכנית התרמיתית ומי שהגה את פרטיה; מעורבותו של עד המדינה בתכנית התרמיתית הייתה אקטיבית; גם חלקו ברווחים היה גדול יותר משל שאר הסוחרים; וכן עד המדינה בעצמו לא טען בעדותו שחלקו של בן דוד היה דומיננטי יותר משל אחרים.



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

36. עוד ביקשה עו"ד נגב להוסיף כי לא היה תכנון קודם למעשי הנאשמים שפעלו תחילה באופן לגיטימי ובהמשך נסחפו למעשים התרמיתיים. באשר לתחכום המתווים, נטען כי בן דוד ביצע ישירות את המתווים הפחות מתוחכמים.

37. לעניין משך תקופת הפעילות התרמיתית, ציינה עו"ד נגב כי בניגוד למה שניסה להציג בא כוח המאשימה, המעשים בוצעו לאורך תקופה קצרה יחסית בהשוואה למקרים דומים אותם הציגה המאשימה בטיעוניה [בין היתר עניין פלג; ת"פ 22390-06-16 מדינת ישראל נ' חדד (09.01.2018) (להלן: "עניין חדד"); ות"פ 63028-12-17 מדינת ישראל נגד וייסמן (14.01.2018) (להלן: "עניין וייסמן")].

38. מבחינת מדיניות הענישה הנהוגה, ביקשה עו"ד נגב להדגיש כי הפסיקה אליה הפנה בא כוח המאשימה – ובכלל זאת עניין מנופים, עניין מליסרון ועניין דנקנר, נוגעת לקטגוריה מסוימת וחמורה יותר של מעשים, במסגרתם מעשי התרמית מבוצעים על ידי בעלי שליטה בחברה ציבורית ומידת הפגיעה שלהם בערכים המוגנים גבוהה יותר. בעניין דנקנר בפרט, הדגישה עו"ד נגב כי בית המשפט העליון הגדיר את הפרשה כתרמית בניירות ערך מהחמורות והחריגות בשנים האחרונות.

לצד זאת, נטען כי במקרים בעלי נסיבות דומות יותר למקרה דן העונש נע בדרך כלל בין מספר חודשי עבודות שירות לבין מספר חודשי במאסר בפועל. בעניין זה הפנתה עו"ד נגב לפסיקה ובפרט לעניין חדד, ולת"פ (ת"א) 44510-12-12 מדינת ישראל נ' חגאשי (03.06.2013) (להלן: "עניין חגאשי") וכן לעניין רוזמן ועניין וייסמן.

39. זאת ועוד, ביקשה עו"ד נגב לציין כי הנאשמים 3-4 הורשעו באותן העבירות שבהן הורשע בן דוד, ומכאן שיש להתחשב בהסדרי הטיעון עמם לפחות כאמת מידה לגזירת עונשו של בן דוד. לעניין זה הפנתה עו"ד נגב לעניין וייסמן, אשר נדון בפני מותב זה, שם נלקח בחשבון העונש שקיבל שותפו של הנאשם במסגרת הסדר הטיעון.

40. נוסף על כך, ביקשה עו"ד נגב כי בית המשפט יתחשב במסגרת גזירת העונש גם בעובדה שלאור השקיפות המשפטית של השותפות – כל עונש שיוטל במקרה דן על השותפות משמעו בעצם הטלת עונש נוסף על בן דוד.

41. לעניין נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, ביקשה עו"ד נגב לציין את הקושי שבפניו ניצבת בימים אלה גם משפחתו של הנאשם לקראת גזירת עונשו. לדברי עו"ד נגב, בן דוד הוא אדם נשוי ואבא לשני ילדים קטנים, והוא עמוד התווך של המשפחה. כמו כן, התבקש בית המשפט להתחשב בנתונו של בן דוד, בכך שהוא יוצא יחידה צבאית מובחרת, עבד כמאבטח בשירות הביטחון הכללי וסיים לימודי כלכלה וניהול באוניברסיטת תל אביב בהצטיינות. עוד ביקשה לציין כי בן דוד



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

מתחרט על מעשיו ומבחינתו הם מהווים את "טעות חייו". עוד נטען כי משך הזמן הארוך מאז תחילת החקירה בעניינו וחוסר הוודאות לגורלו גבו ממנו מחיר כבד.

42. לסיכום, מבקשת עו"ד נגב כי העונש שיוטל על בן דוד לא יהיה חמור יותר מהעונש שהוטל על עד המדינה (עליו הוטל מאסר בפועל של 10 חודשים וקנס כספי בסך של 350,000 ש"ח).

### חוות הדעת והעדים מטעם הנאשם 1 – בן דוד

43. מטעמו של בן דוד הוגשה בטרם הדין לטיעונים לעונש חוות דעת כלכלית שנערכה ע"י ד"ר טל מופקדי המתמקדת בסוגיית הרווח (להלן: "חו"ד מופקדי"). יצוין כי מדובר בחוות דעת שנייה שמוגשת במסגרת ההליך מאת ד"ר מופקדי, שמטרתה לעדכן את חלק מהקביעות שהופיעו בחוות הדעת הראשונה מטעמו שהוגשה ביום 31.12.2017 – שם הוא התבסס על מספר העסקאות שהופיע בכתב האישום ושאינו עדכני לשלב גזר הדין (להלן: "חו"ד מופקדי הראשונה").

בתמצית, הקביעה המרכזית בחוות הדעת המעודכנת היא כי הרווח הישיר שהפיק בן דוד מהפעילות התרמיתית עומד על סך של כ-165 אלף ש"ח בלבד.

44. בנוסף, העידו מטעמו של בן דוד שתי עדות אופי, כמפורט להלן:

העדה הראשונה היא **גברת אורית שביט**, אחותו של בן דוד ופסיכולוגית במקצועה. גברת שביט סיפרה כי הנאשם 1 הוא הבן הנערץ במשפחה, כי תמיד היה מתנדב ומאוד מקובל חברתית. לדבריה, כשהשתחרר מהצבא, שם שירת ביחידה מובחרת, עבר לגור בחו"ל מטעם עבודתו כמאבטח בשב"כ. באותה עת, אחיהם הקטן אובחן במחלה מה שהביא את בן דוד לעזוב את עבודתו ותוכניותיו להמשיך ללימודים בחו"ל, ולחזור לארץ. לדברי גברת שביט, בן דוד שמתגורר בסמוך אל הוריו, תומך בהם ובאחיו ומסייע להם רבות. עוד סיפרה גברת שביט על התמיכה והסיוע הרבים שהעניק בן דוד לאשתו לשעבר. כמו כן, ציינה גברת שביט כי בן דוד הוא אב שמאוד מעורב בחיי ילדיו והוא מקיים עמם קשר קרוב מאוד.

העדה השנייה היא **קרין בן דוד**, אשתו של בן דוד. גברת בן דוד העידה כי הנאשם 1 הוא איש משפחה, שמקדיש את חייו לילדיו ונמצא איתם לאורך כל היום. היא ביקשה להדגיש את מידת התלות של ילדיהם בו ואת העובדה כי הם התרגלו לאורך חייהם לנוכחותו המלאה והמחלטת. נוסף על כך, היא ציינה כי הוריו שגרים בסמוך אליו נתמכים בו וכי הוא מאוד מסור גם להם (בחרתי מחד לא לפרט אודות המידע הרפואי שראוי לחסיון בנוגע לשתי עדות אופי אלו, אך בשום פנים לא התעלמתי ממידע זה, וניתן לו המשקל הראוי לו).

45. נוסף על כך הוגש מטעמו של בן דוד מכתב מאת **אסף הפטול**, שעבד עם בן דוד בעבר בחברת "פאי פיננסיס". במכתב מספר מר הפטול כיצד בן דוד סייע לו להתאקלם כשהתחיל את עבודתו בפאי



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

פיננסים". השניים הפכו לחברים ושמרו על יחסים חבריים גם לאחר שבן דוד עזב את מקום העבודה. לדברי מר הפטול, בן דוד נהג לייעץ לו ואף סייע לו כאשר מר הפטול פתח חברת נוסטרו קטנה עם שותפים, ובן דוד השכיר להם משרד במחיר מוזל. מר הפטול סיפר במכתב על התרשמותו העמוקה מההקרבות של בן דוד עבור משפחתו ובתוך כך הוריו המבוגרים ואחיו, וכן על התמיכה שסיפק בן דוד לבת זוגתו לשעבר.

### דברי נאשם 1 – בן דוד

46. הנאשם 1 ביקש להביע צער וחרטה על מעשיו וכינה אותם מיותרים. כמו כן, ביקש להכות על חטא ולקחת אחריות על כך שמתוקף מתפקידו בראש השותפות, היה עליו לדאוג להפסקת הפעילות התרמיתית שלו ושל שאר הסוחרים לאלתר. לצד זאת, ביקש מבית המשפט להתחשב בכך שהתקופה במסגרתה התבצעה הפעילות התרמיתית אינה משקפת את התנהלותו בתחום שוק ההון בו עסק במשך שנים רבות לפני כן, ובכך שהוא עבר באותה התקופה משברים אישיים. עוד ביקש הנאשם 1 מבית המשפט להתחשב במחירים שהוא משלם מאז תחילת החקירה שזכתה לפרסום רב שהביא עמו אות קין. לדבריו, מצב הדברים כיום הוא שאינו יכול לעסוק בתחומו ואף לסחור בשוק כאדם פרטי. כמו כן, הוא ציין כי הוא נתקל במכשולים רבים בהתנהלותו מול הבנקים שאינם סומכים עליו וסגרו את מרבית החשבונות, ולא מוכנים לפתוח לו חשבונות חדשים. נוסף על כך, משפחתה של אשתו ניתקה עמו את הקשר והוא ואשתו לא מקבלים עזרה בגידול ילדיהם. בהקשר זה, הדגיש הנאשם 1 כי דאגתו המרכזית היא האופן שבו יגיבו ילדיו לעזיבתו לריצוי מאסר, לאחר שהתרגלו לבלות עמו הרבה בשנים האחרונות בהן לא עבד והרבה להיות בבית.

### תמצית טיעוני הנאשם 2 וראיותיו

47. בא כוחו של גרינפלד, עו"ד בלכר, פתח את טיעונו בביקורת על התעקשות התביעה להמשיך לנהל את התיק מול גרינפלד, וזאת על אף שגרינפלד, ובאי כוחו בהתאם, היו מוכנים להודות בכל המיוחס לו ולנהל משא ומתן הוגן עם התביעה על הסדר טיעון הוגן ומאוזן. ביקורת זאת גוברת לדבריו לאור חתימת הסדרי טיעון עם נאשמים 3-4, וחתימה על הסכם עד המדינה עם בן חביב.

48. בטיעונו ביקש עו"ד בלכר להדגיש כי עד המדינה הוא שהיה הדמות המשמעותית והדומיננטית יותר בפעילות התרמיתית. לעומת זאת, היה זה גרינפלד ששכנע את אוסופסקי להפסיק לבצע את הפעילות התרמיתית, ועל כן לא נכון שהאחרון יקבל עונש מופחת בהשוואה לגרינפלד. לעניין זה ביקש עו"ד בלכר להפנות לת"פ (ת"א) 40190/06 מדינת ישראל נ' מיליק (זמיר) (26.02.2007), שם לטענתו קבע בית המשפט כי למרות עקרון האחידות בענישה, יש לתת משקל בגזירת העונש לדומיננטיות של הגורמים המעורבים בפעילות האסורה, וכן לשקול עונש חמור יותר לגורם המגייס לפעילות לעומת הגורם המגויס אליה. בהתאם להלך הדברים המתואר, טוען עו"ד בלכר





## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

כי ישנו אינטרס ציבורי, להקל עם נאשם שמשכנע נאשם אחר להפסיק את הפעילות האסורה. אשר על כן, לשיטת עו"ד בלכר יש להתחשב בדברים אלו בקביעת עונשו של גרינפלד ביחס לעונשם של עד המדינה ושל אוסופסקי.

49. עו"ד בלכר ביקש להצטרף לדבריה של עו"ד נגב בכל הנוגע לדומיננטיות של עד המדינה בפעילות התרמיתית. לפי עו"ד בלכר עד המדינה גרר את גרינפלד לביצוע הפעילות התרמיתית ולאחר מכן הפעיל עליו לחצים כבדים ואגרסיביים להמשיך בפעילות התרמיתית גם כשהאחרון רצה להפסיק אותה; עד המדינה היה הוגה התכנית התרמיתית ואף כונה בהתאם "אבי תורת השערוד"; עד המדינה לא התייחס לגרינפלד כשווה לו אלא כעובד שלו – ואף עדויות נאשמים 3-4 תומכות בכך. בהקשר זה, לעניין טענות המאשימה כנגד מהימנותו של אוסופסקי שלא ניסח בעצמו את תצהירו, הדגיש עו"ד בלכר כי אוסופסקי ביצע תיקונים ושינויים בנוסח על מנת שיתאמו את עמדתו.

50. יתר על כן, ביקש עו"ד בלכר להתחשב בכך שעל אף הקשיים הנפשיים והאישיותיים של גרינפלד, הוא אזר אומץ וביקש מבן דוד ומעד המדינה להפסיק את הפעילות התרמיתית.

51. יתרה מכך, עו"ד בלכר ביקש להזכיר כי סלידתו של גרינפלד מהפעילות התרמיתית הביאה אותו להפקיד את הכספים שקיבל עם עזיבתו את השותפות, בסך של כמיליון ש"ח, אצל האפוטרופוס הכללי, במטרה שלא לעשות בהם שימוש עד להחלטת בית המשפט. כמו כן, הפקיד גרינפלד מיוזמתו בידי המדינה ערבות בנקאית על סך של 400,000 ש"ח בגין תשלומי מס עבור הסכום אותו חילט.

52. לא זו אף זו, הדגיש עו"ד בלכר כי גרינפלד היה היחיד שלקה במשבר נפשי ובתוך כך בהתמוטטות עצבים שנבעו מרצונו להפסיק עם הפעילות התרמיתית. מהימנות הטענות בעניין זה מוכחת ברישומיה של הפסיכולוגית הקלינית שליוותה את גרינפלד בשנים האחרונות סביב המשבר, שרון קרונטל. עו"ד בלכר ציין כי אף עד המדינה הביע חרטה על מה שעולל לגרינפלד והודה כי היה צריך להקשיב לו בזמן אמת עת שדיבר על הפסקת הפעילות התרמיתית. עוד הדגיש עו"ד בלכר כי גרינפלד הוא היחיד שעזב את העיסוק בשוק ההון, התעסק בחינוך וכעת עוסק בתעשיית הפרסום הדיגיטלי.

53. עו"ד בלכר ביקש מבית המשפט לקבל את חוות הדעת הפסיכולוגיות שהוגשו מטעם ההגנה לרבות חו"ד דנון וחו"ד קרונטל. לעניין טענות המאשימה כנגד חוות דעת אלו – נטען כי מדובר בהתנהלות לא הגונה מצד המאשימה, שכן היא אף לא זימנה את גברת דנון או גברת קרונטל לחקירה, ולא הביעה התנגדות במקרה אחר בו הוגשה חוות דעת של גברת דנון במבנה דומה.





## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

בכל מקרה, ביקש עו"ד בלכר להדגיש כי גם אם ייקבע שלא הוכח שגרינפלד סובל מהפרעת אישיות תלותית המנעותית, אזי שבכל זאת מדובר באדם חלש עם לכל הפחות מאפיינים של אישיות תלותית המנעותית – והרי שיש בדברים אלו להשפיע לקולא על גזירת עונשו.

54. עו"ד בלכר ציין גם את המחירים ששילם גרינפלד עד כה על מעשיו, והדגיש כי מלבד המשבר הנפשי שפקד את גרינפלד, הוא נאלץ לעזוב את תחום עיסוקו ולהשליך את ההשכלה שרכש. כמו כן, ביקש עו"ד בלכר שבית המשפט יתחשב בכך שגרינפלד שיתף פעולה עם חוקריו לאורך כל הדרך, בכך שהוא מוכן לוותר על כלל הרווחים שנבעו לו מהפעילות האסורה ובכך שאינו עומד על כל טענה לעניין הקנס שיושת עליו.

עוד הוסיף עו"ד בלכר כי גרינפלד הוא אדם צנוע שמתחרט על מעשיו ועשה הכל כדי לתקן את טעויותיו בקשר עם המעשים מושא כתב האישום.

55. לסיכום, מבקש עו"ד בלכר כי גזר דינו של גרינפלד לא יהיה מעל ל-5 חודשי עבודות שירות.

### חוות הדעת והעדים מטעם הנאשם 2 – גרינפלד

56. מטעמו של גרינפלד, הוגש דו"ח פסיכו דיאגנוסטי מאת הגברת מירי דנון, פסיכולוגית קלינית במקצועה (להלן: "חו"ד דנון"), בהמשך לאבחון קודם שהוגש מטעמה במסגרת ההליך (ראו אבחון מיום 03.01.2014; נ/69). בהתאם לחו"ד דנון, לגרינפלד מבנה אישיות תלותית המנעותית בגללו הוא מתקשה לעמוד בפני דמויות בעלות סמכות. על פי חו"ד דנון, גרינפלד מרגיש תלות בזולת ויש לו צורך לרצות את האחר על מנת לקבל הערכה, ותכונות אלו הביאו אותו לפני שנים לבצע את העבירות מושא ההליך הפלילי דן. חו"ד דנון קובעת גם כי ניכר שיפור משמעותי מבחינת תפקודו החיצוני והפנימי של גרינפלד ובפרט עם יכולתו לעמוד בלחצים. עם זאת, נקבע שם גם כי כוחותיו הנפשיים אינם רבים ונוסף על כך כי הוא נתון למתחים רבים על רקע ההליך הפלילי נגדו, לצד קשיים משפחתיים ואישיים משמעותיים נוספים, לרבות קשיים עמם מתמודדת אשתו. עוד צוין בחו"ד דנון כי גרינפלד לא שוקם לחלוטין וכי ההשלכות של כניסתו לכלא והפסקת הטיפול הפסיכולוגי שהוא דבק בו בשנים האחרונות יהיו חמורות.

57. נוסף על כך, הוגש מטעמו של גרינפלד סיכום טיפול על ידי גברת שרון קרונטל הפסיכולוגית הקלינית שמלווה את גרינפלד על בסיס שבועי בשנים האחרונות, על רקע המשבר הנפשי שהוא חווה מאז מעצרו בעקבות חקירת הרשות לניירות ערך (להלן: "דו"ח קרונטל"). אציין בתמצית כי גברת קרונטל ציינה כי גרינפלד אובחן כסובל מהפרעת אישיות תלותית, במסגרתה הוא מתקשה ביכולתו להתמודד עם דמויות סמכות ועם ביטויי אסרטיביות, כעס ואף תוקפנות. בהתאם לדו"ח קרונטל, גרינפלד היה מרבה לבכות ולשחזר את האירועים שהובילו למעצרו, והוא סבל מחרדות ומצב רוח דיכאוני ברמה מאוד גבוהה. גברת קרונטל ציינה גם כי מאז שהחל את



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

הטיפול ניכר שיפור משמעותי בהתנהלותו של גרינפלד מול דמויות סמכותיות מחוץ למערכת המשפחתית. כמו כן, נטען כי מאמציו בעבודתו החדשה נושאים פירות. עוד צוין בדו"ח קרונטל הקשר הקרוב של גרינפלד עם ילדיו וחיוניותו למשפחתו על רקע קשיים עמם מתמודדת המשפחה בימים אלו. בסיכום הטיפול ציינה גברת קרונטל את תחושות החרטה שחש גרינפלד על מעשיו ואת האשמה אותה הוא נושא על רקע האפשרות שירצה מאסר בפועל ולא יוכל לתמוך באשתו ובניו.

58. מלבד האמור, הוגשה גם חוות דעת של הפסיכולוגית הקלינית סיגל אלון, שביצעה הערכה לדפוס הקשר של אחד מבניו של גרינפלד עם גרינפלד ואשתו. מטעמי צנעת הפרט לא אפרט את תוכן חוות הדעת, ואסתפק בלציין כי חוות הדעת קובעת כי גרינפלד הוא דמות מטפלת, משמעותית ונוכחת בחיי בנו, וכי היעדרותו מביתם לתקופה ממושכת תביא עמה השלכות משמעותיות על התפתחותו הנפשית של בנו.

59. נוסף על כך, הוגש מכתב מטעמה של **גליה גרינפלד**, אשתו של הנאשם 2. במכתבה תיארה גברת גרינפלד את הקשיים של הנאשם 2 ותחושות האשמה והחרטה שמציפות אותו בשנים האחרונות, כמו גם את אי הוודאות האופפת את חייהם על רקע ההליך הפלילי המתנהל נגדו. גברת גרינפלד תיארה את הנאשם 2 הוא אדם צנוע, אחראי, הגון, בעל ערכים וישר דרך, שהפיק לקחים ממעשיו. עוד הוסיפה, כי נוכחות של הנאשם 2 ועזרתו בבית חיונית בתקופה הנוכחית על רקע קשיים עמם מתמודדת המשפחה, והיא בפרט, בימים אלה.

הוגש גם מכתב מטעמה של שרה בן-ארצי, חמותו של הנאשם 2. גברת בן-ארצי תיארה את הקשר ההדוק של הנאשם 2 עם בניו, והביעה את חששה כי ריצוי מאסר בפועל על ידי הנאשם 2 יגרום נזק נפשי כבד לילדיו. כמו כן, ציינה כי עצם ההליך המשפטי והרשעתו של הנאשם 2 הכתימו את שמה הטוב של המשפחה שנענשת גם היא על מעשיו.

לצד אלו, הוגש מכתב המלצה מטעמו של מר נדב סלוצקי, מנכ"ל חברת סלוצקי ווינשמן בע"מ, שם עובד הנאשם 2 בשנים האחרונות כ-"מנהל לקוח מומחה לעולם הפרוגרמטי". לדברי מר סלוצקי, גרינפלד השקיע רבות על מנת להגיע לרמת מקצועיות גבוהה ותרם רבות לקידום החברה. מר סלוצקי תיאר את גרינפלד כאדם שאמינות ויושרה הם הערכים המובילים אותו בהתנהלותו, וכי הוא אדם צנוע אנושי ואכפתי.

הוגשו לפניי גם מכתבי המלצה מטעם הרב ידידיה היבה, רב מוסדות "אהבת רזיאל" הרצליה, ומר שמואל שרוביצקי משיבת פוניבוז', שהעידו על תרומתו של גרינפלד לקהילה, המתבטאת בין היתר בתרומות למשפחות נזקקות, לרבות מתן 50 אלף ש"ח בשנת 2016 שנועדו לעזר ולתועלת במתן הלוואות לאנשים קשיי יום.



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 16-09-64889 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

דברי נאשם 2 – גרינפלד

60. הנאשם 2 ביקש לקחת אחריות על מעשיו, והצטער על כך שלא היה בו את הכוח לעצור את הפעילות התרמיתית בשלב מוקדם יותר. הנאשם 2 מבקש כי בית המשפט יכריע בעניינו במידת הרחמים שכן יש לו שני ילדים קטנים בבית, ונוכח העובדה שהוא אב מעורב וילדיו תלויים בו מאוד. הנאשם 2 ביקש להדגיש כי יצא לדרך חדשה, כי לא יעסוק יותר בתחום שוק ההון וכי הוא מתמקד בעבודתו החדשה בתחום הפרסום.

### דיון והכרעה

61. סימן א' 1 לחוק העונשין שכותרתו "הבניית שיקול הדעת השיפוטי בענישה" מכתיב את האופן שבו יגזור בית משפט את עונשו של מי שהורשע בדיון. כך, העיקרון המנחה בענישה הוא "קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו" (סעיף 40ב לחוק העונשין).

תיקון 113 לחוק העונשין (להלן: "תיקון 113") יצר מנגנון תלת שלבי בעת גזירת העונש:

**בשלב הראשון**, על בית המשפט להכריע בשאלה האם העבירות בהן הורשע הנאשם מהוות אירוע אחד או מספר אירועים וכתוצאה מכך האם יש לקבוע מתחם ענישה אחד או מספר מתחמים.

**בשלב השני**, בית המשפט נדרש לקבוע את מתחם העונש ההולם (סעיף 40ג לחוק העונשין). בבוא בית משפט לקבוע זאת הוא יתחשב בעיקרון המנחה – הלימה בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו [סעיף 40ב לחוק העונשין]. בנוסף, יתחשב בית המשפט בשלושה פרמטרים נוספים, הכל כאמור בסעיף 40ג(א) לחוק: ראשית בערך החברתי אשר נפגע מביצוע העבירה ומידת הפגיעה בו; שנית, במדיניות הענישה הנהוגה; ושלישית בנסיבות הקשורות בביצוע העבירה כמפורט בסעיף 40ט לחוק.

**בשלב השלישי**, על בית המשפט לבחון את הנסיבות אשר אינן קשורות בביצוע העבירה לרבות נסיבותיו האישיות של הנאשם ובהתחשב בהן לקבוע את עונשו של הנאשם, כאשר העונש נגזר בתוך מתחם הענישה שנקבע [סעיף 40ג(ב) לחוק]. החרג לכך, הוא כאשר מתקיימות נסיבות חריגות של שיקום שבגינן יישקל עונש שהוא מתחת למתחם הענישה [סעיף 40ד לחוק], או צורך יוצא דופן בהגנה על שלום הציבור שבגינן יישקל עונש שהוא מעל למתחם הענישה [סעיף 40ה לחוק]; ראו ע"פ 8641/12 סעד נ' מדינת ישראל (5.8.2013).



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

### השלב הראשון – ריבוי עבירות

62. בהתאם לסעיף 40 יע לחוק העונשין בית המשפט נדרש להכריע האם העבירות בהן הורשע הנאשם מהוות אירוע אחד או מספר אירועים. המבחן הרלוונטי שנקבע בפסיקה לקביעת מספר מתחמי הענישה הוא מבחן הקשר בין העבירות בהן הורשע הנאשם. ככל שמדובר בקשר רופף בין העבירות או בהיעדר כל קשר ביניהן, הנטייה תהיה לקבוע מתחמי ענישה שונים. על פי אותו היגיון, ככל שמדובר בקשר הדוק בין המעשים המיוחסים לנאשם והעבירות בהן הורשע, כך תהיה הנטייה לקבוע מתחם עונש אחד, הכל בהתחשב בעובדות ובנסיבות הרלוונטיות לכל מקרה ומקרה.

במילים אחרות, יש לבחון האם ניתן לראות במעשים בהם הורשע הנאשם מסכת עבריינית אחת, או שמא מדובר במסכות שונות נבדלות האחת מהשנייה [ראו לעניין זה את ההלכה שנקבעה בבית המשפט העליון בע"פ 1261/15 מדינת ישראל נ' דלאל פסי 13-25 (3.9.2015)].

63. לעניין ריבוי העבירות, טען כאמור בא כוח המאשימה כי יש לקבוע מתחם ענישה אחד לאירועים, בשים לב לכך שמדובר בארבעה אירועים נפרדים – כמספר המדדים סביבם התרכזה הפעילות התרמיתית. מנגד, טענו באי כוח הנאשמים כי מדובר באירוע יחיד בלבד ובהתאם יש לקבוע מתחם ענישה אחד.

לפיכך, המחלוקת היא האם מדובר במספר אירועים או אירוע יחיד, כאשר הצדדים אינם חלוקים כי יש לקבוע מתחם ענישה אחד בענייננו של כל אחד מהנאשמים.

64. מצאתי כי במקרה דנן פעולות הנאשמים מהוות מסכת אירועים אחת, חרף העובדה שהעבירות אשר עומדות בבסיס הכרעת הדין וגזר הדין דנן בוצעו לאורך תקופה ממושכת שארכה מעל לשנה, וחרף העובדה כי הפעילות התרכזה סביב ארבעה מועדים בהם התקיימו חילופים במדדים. זאת, משפעולותיהם של הנאשמים נעשו לאורך זמן בשיטתיות, באופן כמעט יומיומי תוך שימוש באותם המתווים ובאותן השיטות. בשים לב לאמור, אני מוצא לקבוע **מתחם ענישה אחד** בענייננו של כל אחד מהנאשמים.

### השלב השני – קביעת מתחם העונש ההולם

#### הפגיעה בערך החברתי המוגן ונסיבות ביצוע העבירות

65. הנאשמים הורשעו בעבירות של תרמית בקשר לניירות ערך לפי סעיף 54 לחוק ניירות ערך – השפעה בדרכי תרמית על תנודות שער נייר ערך (סעיף 54(א)(2)) וכן הנעה או ניסיון להניע לרכוש ניירות ערך (סעיף 54(א)(1)). הערך המוגן העומד בבסיס עבירות אלו הוא הגינות המסחר בניירות ערך ומניעת יתרון בלתי הוגן, וכן שמירה על אמון הציבור בשוק ההון ובבורסה לניירות ערך.



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

מטרת העל של סעיף 54 לחוק ניירות ערך היא הגנה על ציבור המשקיעים מפני התערבות מלאכותית בשוק ההון. התערבות מוסווית בשוק מעניקה יתרון בלתי הוגן שלרוב בא על חשבונם של המשקיעים מקרב הציבור. עבירות התרמית בקשר לניירות ערך הן נדבך חשוב בשמירה על האינטרס הציבורי, יחד עם חובות הגילוי המוטלות על חברות נסחרות, כאשר המשותף לכל אלה הוא אינטרס השמירה על כללי משחק הוגנים. מן המפורסמות שחוסר שוויון בין הנפשות הפועלות בשוק ההון פוגע ביכולת השוק לתפקד, לצמוח ולהתפתח, פוגע בכלכלה המודרנית בה נדרש שוק ההון להיות פעיל ויעיל וכן כי מדובר בפגיעה רחבה וקשה [ע"פ 1027/94 זילברמן נ' מדינת ישראל, פ"ד נג(4) 502, 514-515 (1999)].

בקליפת אגוז, שוק הון יעיל ומשוכלל מתאפיין בעיקר ביכולתו "לעצב" את מחיר ניירות הערך הנסחרים בו באופן דינמי ואוטומטי על ידי כוחות של היצע וביקוש. ההיצע והביקוש הבאים לידי ביטוי בפקודות מכירה וקניה הם אלה שמעצבים, באופן מתמשך, את המחיר בו נסחר נייר הערך [ראו לצורך זה את ע"פ 5052/95 ואקנין נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(2) 642 (1996) וגם זוהר גושן ב"תרמית ומניפולציה בניירות ערך: תאומים לא זהים" משפטים ל 591 (תש"ס)].

על מנת שמחיר השוק יסקף את שווי נייר הערך בפועל הוא צריך להימדד על סמך פעולות כלכליות ורציונאליות של המשקיעים. המבצעים עבירות תרמית פוגעים ביעילות שוק ההון, ומשפיעים על מחיר נייר הערך באופן מלאכותי שאינו עומד "בחוקי המשחק", ובכך הם מונעים מכוחות ההיצע והביקוש בשוק להיות אלו הקובעים את מחיר נייר הערך ומונעים למעשה קיומו של שוק משוכלל. כתוצאה מכך, נפגעת יכולת המשקיעים להעריך את השקעותיהם על בסיס נתונים כלכליים ומייצגים, ונפגעת יעילות שוק ההון, הגינות המסחר – וביתר שאת נפגע אמון המשקיעים בשוק ההון [ראו דבריי בעניין ת"פ 60386-06-14 מדינת ישראל נ' דנקנר, פס' 20 (22.11.2016) (להלן: "עניין דנקנר מחוזי")].

66. על יסוד הערכים המוגנים הניצבים בבסיס עבירות התרמית בניירות ערך, עמדתי לא אחת על חומרתן של העבירות הכלכליות, וזאת במספר הכרעות דין שונות [ראו למשל: ת"פ 52446-06-16 מדינת ישראל נ' ברמלי (13.10.2020)], כך קבעתי לעניין זה בת"פ (כלכלית) 47264-11-13 מדינת ישראל נ' ימין (24.09.2015), כדלהלן:

**"העבירות בהן הורשע הנאשם הן חמורות, עבירות שפוגעות בערכים מוגנים בעלי משקל רב [...] חרף העובדה שעבירות כגון אלה בהן הורשע הנאשם טומנות בחובן אשליה לפיה מדובר בעבירות נקיות בשונה מעבירות רכוש אחרות, הרי אין להתעלם מהעובדה שמדובר בעבירות שמבוצעות בתכנון ובתחכום רבים, עבירות שבצידן נזק כספי ללקוחות, עבירות שפוגעות באמון הציבור במי שמנהל את כספו, עבירות שפוגעות**



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 16-09-64889 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

**ביכולתו של שוק ההון לגייס כספים ממשקיעים מקרב הציבור משום מעשים כמו מעשי הנאשם שבפניי."**

כך נקבע בע"פ 4603/17 דוד אדרי נ' מדינת ישראל, פס' 8 (16.07.2019) (להלן: "עניין אדרי בעליון") לעניין התכליות העומדות בבסיס עבירת התרמית:

"האיסור על השפעה בדרכי תרמית על שערי ניירות ערך (שיכונה גם להלן: עבירת התרמית) הוא אפוא אחד הנדבכים שהונחו בחוק ניירות ערך לשמירה על הגינות המסחר בשוק ההון ועל אמון ציבור המשקיעים בו. עבירת התרמית נועדה להרתיע מפני יצירת עיוות בהליך קבלת ההחלטה של המשקיע הסביר, ולהבטיח לשם כך – כי מחיר השוק של נייר ערך פלוני ישקף את ההיצע והביקוש של אותו נייר, הנגזרים מערכו הכלכלי ותוחלת הרווח הצפוי מן ההשקעה בו (ראו גם ע"פ 5052/95 ואקנין נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(2) 642, 655 (1996) (להלן: עניין ואקנין); יוסף ניצני ודניה קרת 'הבורסה לניירות-ערך והמערכת השיפוטית – הטיפול במניפולציה בניירות-ערך' עיוני משפט טו 609 (1999); זוהר גושן 'תרמית ומניפולציה בניירות ערך: תאומים לא זהים' משפטים ל 591, 598-600 (2000) (להלן: גושן). בצד האמור יש לזכור כי תכלית האיסור המנוי בעבירת התרמית אינה למנוע 'כל סיכון מהשקעות בשוק ניירות הערך. מטרתה היא להסיר סיכונים לא טבעיים שמקורם בעיוותים ובפערי מידע הקיימים בשוק'."

67. בענייננו, פעולות הנאשמים בגינן הורשעו, פגעו פגיעה חמורה ומשמעותית באמון הציבור בשוק ניירות הערך. מעשיהם הביאו לשינויים מלאכותיים בשערי ניירות הערך עליהם ניסוי להשפיע, וכאמור בהכרעת הדין, היקף ההשפעה של פעולותיהם על השערים היה משמעותי ובוודאי שלא מינורי, והגיע לעיתים ל-2% ואף למעלה מכך [ראו פס' 217-223 להכרעת הדין].

הדברים מקבלים משנה תוקף נוכח היקף הפעילות התרמיתית הגבוה בסך של עשרות מיליוני שקלים כאשר הפעילות התרמיתית היוותה בחלק מהמקרים את הרוב המכריע של המסחר בניירות ערך בהם פעלו, ונוכח משך הזמן בו פעלו בכל נייר ונייר (משך 15 חודשים ולעיתים 40 ימים ברצף). זאת ועוד, פעולות הנאשמים הביאו לפגיעה באמון הציבור מעצם הניסיון לנצל את אחד המדדים המרכזיים בבורסה למען השאת רווחים אישיים שלא כדין.

יתרה מכך, במקרה דנן חומרה יתרה נוכח דפוס הפעילות של הנאשמים לפיו בחלק מן המקרים השתלטו באופן מכוון על ספר המסחר, ודחקו ממנו את הפקודות שלא עלו בקנה אחד עם מטרתם



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

ובכך הסתירו את ספר המסחר האמתי מהציבור. בפעולות אלה, האפילו הנאשמים על ציבור המשקיעים ומנעו מהם מידע חיוני, שנחוץ להם לקבלת החלטות מושכלות בעת המסחר בשוק.

### מדיניות הענישה הנהוגה

68. במסגרת טיעוני הצדדים לעונש הציגו בפניי שורה של גזרי דין שבבסיסם עבירות כלכליות דומות לענייננו, וביקשו לאבחן גזרי דין אלו מהמקרה דנן. בטרם אתייחס לגזרי דין הרלוונטיים אעמוד בקצרה על מגמת ההחמרה בענישה בעבירות הכלכליות.

בעניין **מנופים** חזר והדגיש בית המשפט העליון פעם נוספת את עקרונות הענישה הראויים, כפי שאלו באו לידי ביטוי עוד בע"פ 9788/03 **מדינת ישראל נ' גולן**, פ"ד נח(3) 245, 250 (2004) (להלן: **"עניין גולן"**):

**"העבריינות הכלכלית בתחומי החברה והכלכלה היא לרוב מתוחכמת, מסתייעת באמצעים מודרניים של הפקת מידע וקשה לגילוי. נזקיה קשים לחברה בכללותה, למשק הכלכלי ולאנשים הפרטיים הנפגעים ממנה במישרין. על מדיניות הענישה לשקף את הסכנה הגדולה הרובצת לפתחה של העבריינות הכלכלית המתוחכמת, את היקף הקורבנות העלולים להיפגע ממנה, את הקושי והמורכבות שבאיתורה ואת ההוקעה הברורה של יסודות השחיתות וניצול עמדות הכוח, השליטה והמידע הכרוכים בביצועה."**

ובהמשך:

**"תוצאותיה ההרסניות של העבריינות הכלכלית והקלון הדבק במבצעה מחייבים את בתי-המשפט בהבעת מסר עונשי הולם אשר יבטא תכלית חברתית ברורה המבקשת למגר תופעות של ניצול כספי ציבור שהופקדו בנאמנות בידי גורמים ציבוריים למטרות העשרת הפרט אגב מעשי עבירה"** [שם, עמ' 252].

בשורה ארוכה של פסקי דין שניתנו על ידי בתי המשפט מאז **עניין גולן**, בין היתר פסקי דין שניתנו על ידי בית משפט זה, נקבע העיקרון לפיו על בית המשפט להכביד את ידו על מבצעי העבירות של תרמית בניירות ערך וזאת כביטוי לסלידת החברה ולגינוי התנהגות בלתי ראויה זו [ראו למשל: ת"פ (מחוזי ת"א) 51462-12-10 **מדינת ישראל נ' קאופמן** (24.10.2011); ת"פ (מחוזי ת"א) 29726-12-10 **מדינת ישראל נ' גורבץ** (29.04.2012)].



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

כך, נקבע בעניין **מנופים** שמסתמנת הכרה מתחזקת והולכת בחומרתן של עבירות כלכליות ובנוק שהן גורמות לפרט ולכלל, וכן אודות הצורך לצמצם את הפער בין הרטוריקה המחמירה בהתייחסות בית משפט לעבירות אלה לבין הענישה המקלה שהייתה נהוגה בעבר:

"במהלך השנים שחלפו מאז חקיקתו של חוק ניירות ערך, ניכרת בחקיקה מגמת החמרה בענישה המתייחסת למעשי תרמית ומניפולציה כאמור [...] החמרה זו עולה בקנה אחד עם מגמה רחבה יותר להחמיר בענישה בגין עבירות כלכליות בכלל ובגין עבירות בשוק ההון בפרט (ראו למשל: ע"פ 2103/07 הורוביץ נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] בפס' 339 והאסמכתאות הנזכרות שם (31.12.2008) (להלן: עניין הורוביץ); ע"פ 5823/14 שופרסל בע"מ נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] בפס' קו לפסק דינו של המשנה לנשיאה רובינשטיין והאסמכתאות הנזכרות שם (10.8.2015) (להלן: עניין שופרסל); ע"פ 3506/13 הבי נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] בפס' 639-638 (12.1.2016) (להלן: עניין הבי)). זאת מתוך הכרה המתחזקת והולכת בחומרתן של עבירות כלכליות ובנוק שהן גורמות לפרט ולכלל (ראו למשל: עניין שופרסל, בפס' קו לפסק דינו של השופט (כתוארו אז) רובינשטיין). " [שם, בפס' 14]

זאת ועוד, בדיון בבית המשפט העליון בע"פ 4666/12 גורבץ נ' מדינת ישראל (08.11.2012) נקבע כי ישנה חשיבות בולטת לענישה משמעותית בעבירות "צווארון לבן", וזאת כיוון שחרף אופייה הנקי של העבירה הרי שהיא "מלוכלכת" לא פחות מעבירות אחרות ולעיתים נזקיה עולים על נזקי עבירות רכוש "מסורתיות". זאת ועוד, נקבע שבעבירות ניירות ערך קיימת פגיעה כפולה – הן בשוק בכללותו על המשמעויות החברתיות הנובעות מכך, הן בכל אחד ואחד מהמשקיעים בשוק ההון.

כך, גם בע"פ 4430/13 שרון נ' מדינת ישראל (31.03.2014) ציין כב' השופט דנציגר שאסור לטעות באופיין "הלבן והנקי" של העבירות הכלכליות שכן אלה נושאות נזקים חמורים פי כמה מעבירות הרכוש המסורתיות.

69. משבאתי לקבוע את מתחם העונש ההולם כאמור, נתתי את דעתי למדיניות הענישה הנהוגה בעבירות דומות וכן נתתי דעתי לפסקי הדין אליהם הפנו באי כוח הצדדים.

עם זאת, אדגיש כי אין זו דרכו של בית המשפט לבצע השוואה טכנית בטבלאות של המאפיינים המחמירים והמקלים בכל פרשה ופרשה, כאילו מדובר במלאכת חישוב מתמטית שלצד כל פרמטר יש לקבוע משקל בעונש שראוי להטילו על נאשם, אם בכלל. יפים לעניין זה דבריו של כב' השופט שהם ברע"פ 4088/13 הדרי נ' מדינת ישראל פס' 6 (11.06.2013), כלהלן:





## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

**"לא ניתן, לטעמי, לקבוע אפריורית מתחם ענישה הולם אחיד לכל עבירה ועבירה, וגם לא יהיה נכון לנסות וללכת בדרך זו, שכן היא חותרת תחת הוראותיו, נוסחו ורוחו של תיקון 113".**

כפי שקבע בעבר בית המשפט העליון הרי שאין זה מן הנמנע כלל, שלאותה עבירה יהיו כמה מתחמי ענישה שונים הנגזרים מן הנסיבות הספציפיות שבהן נעברה [ע"פ 8641/12 סעד נ' מדינת ישראל (05.08.2013)].

70. באת כוח הנאשם 1 הפנתה כאמור את בית המשפט לשורה של פסקי דין ובהם עניין **חדד**, עניין **חגאשי**, עניין **רוזמן** ועניין **וייסמן**.

מצאתי להבחין את ענייננו מעניין **חדד**, אליו ביקשה להפנות באת כוחו של בן דוד, שם הורשע הנאשם בגין עבירות של השפעה בתרמית על תנודות שער המנייה על פני תקופה של 5 שנים ונקבע כי על אף שהנאשם ציפה להפיק רווח מפעילותו התרמיתית, רווח כזה לא הופק והנאשם אף יצא מופסד מהאירועים. על הנאשם 1 באותו עניין הוטל מאסר בפועל לתקופה של 12 חודשים וקנס כספי בסך 50,000 ש"ח, ועונשו הופחת לאחר מכן על ידי בית המשפט העליון ל-9 חודשי מאסר [ע"פ 1572/18 פלוני נ' מדינת ישראל (11.06.2018)]. עוד יצוין כי קבעתי באותו עניין כי **"אילו הייתי צריך לקבוע מתחם ענישה שהולם את העבירות בהן הורשע הנאשם, מבלי להתחשב בנסיבותיו הייחודיות - הייתי קובע מתחם ענישה של 18-30 חודשים"** [שם, פס' 34; ההדגשה אינה במקור – ח.כ.].

עוד מצאתי להדגיש כי ענייננו שונה מעניין **חגאשי**, שם הנאשם לא היה עובד בשוק ההון אלא ניהל את כספו שלו וכספי בני משפחתו, גרם להם הפסדים כבדים בשוק ההון וניסה למזער את הנזק באמצעות מסחר מתואם. התחכום והתכנון במעשיו היה פחות מזה המאפיין את מעשי הנאשמים פה, כמו גם היקף הפעילות והרווח שהופק. שיקולים אלו מבדלים את המקרה הנוכחי ממקרה **חגאשי**.

כמו כן, בעניין **רוזמן**, הורשע הנאשם בהסדר טיעון בארבע אישומים נפרדים בעבירות של עיסוק בניהול תיקי השקעות בלי רישיון; השפעה בדרכי תרמית (614 עבירות); בעבירה של השפעה בדרכי תרמית (938 עבירות) וגרימה לפרט מטעה בדו"ח חברה (17 עבירות); ובעבירה של השפעה בדרכי תרמית (40 עבירות) – כאשר נקבע מתחם ענישה של 10 עד 18 חודשים והוטל על הנאשם עונש מאסר בן 10 חודשים לריצוי מאחורי סורג ובריח. מצאתי לציין כי נסיבות המקרה דגן שונות אף הן מנסיבות המקרה ברוזמן, שם הודאת הנאשם ניתנה בטרם החל שלב שמיעת ההוכחות ובית המשפט לא נדרש לנהל את ההליך עד תומו. זאת ועוד, הרי שבהתאם לחומרת העבירות והמעשים שם, קבעתי כי לולא היה נחתם הסדר טיעון, הייתי גוזר על הנאשם עונש מאסר בפועל של 18-24 חודשים.



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

71. עוד מצאתי להתייחס לעניין פלג, שם הורשע הנאשם בעבירות של תרמית לפי חוק ניירות ערך על סמך ביצוע, בין היתר, של מאות עסקאות מתואמות יחד עם נאשם נוסף בעשרות ניירות ערך, בהיקף של מאות מיליוני שקלים ותוך גריפת רווחים של מיליוני שקלים – כל זאת במשך מספר שנים. בגזר הדין קבעתי עונש מאסר בפועל של 36 חודשים ו-18 חודשי מאסר על תנאי, לצד קנס בסך 250,000 ש"ח או שנת מאסר בתמורתו. יודגש כי במקרה שם הנאשם הורשע בנוסף בעבירות של מתן שוחד וקבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות ומשכך הרי שנסיבות המקרה שם אינן זהות לענייננו.

בעניין **בביוב**, אליו הפנתה המאשימה, הודה הנאשם במסגרת הסדר טיעון בביצוע עבירות של השפעה בתרמית, מהן הפיק רווח של כ-400,000 ש"ח. שם, המעשים נמשכו על פני תקופה קצרה יותר, ומתווה הפעולה היה מתוחכם פחות מהמעשים מושא הליך זה. בדומה לנאשמים במקרה דנן, בביוב היה בעל ידע ומיומנות במסחר בשוק ניירות הערך. בעוד שמותב זה אישר את הסדר הטיעון והטיל על הנאשם 5 חודשי מאסר בפועל, אותם ריצה בדרך של עבודות שירות וקנס כספי בסך 250,000 ש"ח, הרי שציינתי שם כי **"לולא היה מדובר בעסקת טיעון הייתי קובע את מתחם הענישה הראוי בין שנתיים לארבע שנות מאסר בפועל ולא חורג ממנו. זאת, נוכח ההשלכה הרוחבית הדרמטית שיש לעבירות מהסוג שביצע הנאשם על האמינות שמייחס הציבור לשוק ההון ולבעלי המקצוע הפועלים בו. וכפי שכבר נכתב בפסיקה ובספרות פעמים רבות – ללא אמון הציבור, לא יכול להתקיים שוק הון יעיל ומשוכלל המקדם את המשק"** [שם, פס' 10; ההדגשה אינה במקור – ח.כ.].

לבסוף, אתייחס בהרחבה לשלוש מהפרשות אליהם הפנתה המאשימה בטיעוניה – עניין **מנופים**, עניין **מליסרון** ועניין **דנקנר**. יוזכר, כי באת כוחו של בן דוד טענה כי ההשוואה למקרים אלו אינה רלוונטית בענייננו, שכן מדובר בקטגוריה חמורה יותר של מקרים בהם מנסים בעלי שליטה בחברות ציבוריות להשפיע על שערי ניירות הערך שבחזקתם.

אציין כי חרף טענות באת כוחו של בן דוד, אין מניעה להשוות לפרשות האלו שכן בדומה לענייננו מדובר במקרים בהם נעברו עבירות תרמית בקשר עם ניירות ערך, ונעשו פעולות שנועדו להשפיע על ערכם של ניירות ערך. בתוך כך, יש מקום לתת את הדעת לעובדה כי במקרה דנן הפעולות האסורות התקיימו למשך תקופה ארוכה יותר ובהיקף כספי משמעותי יותר.

יחד עם זאת, אני מקבל את טענת באת כוחו של בן דוד כי יש לתת את הדעת גם לעובדה שבאותן פרשות התקיימה חומרה יתרה משמדובר היה בפעילות אסורה של בעלי שליטה ונושאי משרה בחברות ציבוריות בקשר עם ניירות הערך שלהן, באופן שטומן בחובו פגיעה מוגברת בערכים מוגנים של אמון הציבור בשוק ההון ומניעת יתרון בלתי הוגן. כל אלו ישוקללו במסגרת קביעת מתחם העונש ההולם על ידי בית המשפט.



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

### נסיבות הקשורות בביצוע העבירה

72. כמצוות המחוקק, לצורך קביעת מתחם הענישה, אפנה עתה לבחינת הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה.

### א. התכנון שקדם לביצוע העבירה ומידת התחכום במעשים

73. בית המשפט העליון עמד על כך שבעבירות הכלכליות, ובפרט בעבירות הקשור בניירות ערך מתקיים תחכום מובנה. כך נקבע בע"פ 2103/07 אביהו הורוביץ נ' מדינת ישראל, פס' 54 (31.12.2008):

**"עבירות כלכליות, ועבירות בניירות ערך בכללן, הן עבירות שהתחכום והמורכבות טבועים בהן. הן דורשות ידע, מומחיות מקצועית ושליטה ב"רזי המשחק" באופן המאפשר להוגי העבירות ומבצעייהן לאתר "נקודות ההזדמנות" ומהלכים שיאפשרו עשיית רווחים תוך הענקת כסות לגיטימית לכאורה למעשים עברייניים. ניתן להכליל ולומר כי עבירות אלה לעולם תהיינה פרי תכנון ומחשבה. אין הן עניין ליד המקרה [...]"**  
[הדגשות שלי - ח.כ.]

אין כל ספק בענייננו כי פעולותיהם של הנאשמים מאופיינות בשיטתיות ובתחכום רבים. כפי שפירטתי בהכרעת הדין והזכרתי גם לעיל, מתווה הפעולה של הנאשמים אופיין בשיטתיות רבה, תוך הישענות על מספר מתווי פעולה קבועים ("שערוך מינימלי", "ניקוי שכבות", "זנבות") שיצרו יחד תכנית מרמית שיטתית מחושבת ומפורטת. יישום מתווי הפעולה כמתואר יכול להיעשות אך על ידי מי שבקיא ובעל ניסיון רב במסחר בשוק ההון ובבורסה לניירות ערך.

74. איני מקבל את ניסיונם של הנאשמים לטעון כי לא התקיימה ביניהם תכנית סדורה ומגובשת לביצוע הפעולות תרמיתיות, וזאת גם אם חלק מהפעולות והעסקאות במסגרת התרמית נעשו באופן אקראי וללא תיאום פרטני; והאירועים "התגלגלו" להיות מה שהיו והנאשמים "נסחפו" למעשים [ראו למשל פ/18.10.2020, עמ' 1587].

אין ספק שמתקיים בענייננו תכנון של המעשים. הנאשמים עצמם לא חלקו על כך שהתקיים ביניהם שיתוף פעולה במסגרת הפעילות התרמיתית, ולצד זאת, הרי שהמדובר במעשים שהתבצעו על ידם במשך חודשים ארוכים באופן שיטתי כמעט יום יומי, כפי שהודה גרינפלד בעצמו בחקירתו - כאשר בחלק מהזמן הם יושבים זה ליד זה, מתייעצים ומעדכנים זה את זה [ראו הכרעת הדין, פס' 252 ו-261; פ/6.5.2018, עמ' 1335; פ/6.5.2018, עמ' 1346; פ/18.10.2020, עמ' 1610]. גם קיומו של דו"ח הקיזוזים שנערך על מנת להעביר כספים בין חשבונות הסוחרים בעקבות פערים שנוצרו



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

לאחר ביצוע הפעילות התרמיתית מחזק מסקנה זו [ת/12; פ/5.12.2017, עמ' 879-878]. **ודוק, פעילותם הממושכת המפורטת והמיודעת של הנאשמים לא יכולה להעיד על פעילות ספונטנית.**

### ב. היקף המעשים והרווח שגרפו הנאשמים מהעבירות

75. במקרה דנן, אין ספק כי היקף הפעילות הכספית במסגרת הפעילות התרמיתית הוא משמעותי ועומד על עשרות מיליוני שקלים. כפי שתואר בהרחבה במסגרת הכרעת הדין, הפעילות התרמיתית של הנאשמים התבצעה לאורך תקופה ממושכת של מספר חודשים במהלך השנים 2011-2012, במהלכה ביצעו הנאשמים מאות עסקאות תרמיתיות מלאכותיות ואמתיות בלא פחות משבעה ניירות ערך שונים. זאת, בהיקף כספי של כ-76 מיליון ש"ח.

76. אשר לרווח שהפיקו הנאשמים, אין מחלוקת בין הצדדים כי בתקופה הרלוונטית **כלל פעילות אר ג'י אר בניירות הערך שבהם התבצעה התרמית** הניבה רווח בסך של כ-4.17 מיליון ש"ח בחשבונות השותפות. יחד עם זאת, הצדדים חלוקים באשר להיקף הרווח שיש לייחס לנאשמים כתוצאה מהפעילות התרמיתית.

לטענת המאשימה לא ניתן לבודד את הרווח המדויק שהופק על ידי הנאשמים מהתרמית מכלל הרווח שהופק בניירות הערך הרלוונטיים בתקופה הרלוונטית לכתב האישום כפי שהדגיש המומחה בהיר בחקירתו [פ/עמ' 595 ש' 16]. משכך, נטען כי יש להתחשב במלוא הרווח שהפיקה השותפות מאותם ניירות ערך בהם בוצעה הפעילות התרמיתית – היינו סכום של כ-4.17 מיליון ש"ח, כפי שעולה מחוות דעת בהיר.

מנגד, נטען ע"י ההגנה מטעם נאשם 1 כי בהסתמך על חו"ד מופקדי, ניתן לבודד את הרווח התרמיתי מכלל רווחי השותפות בניירות הערך הרלוונטיים ובתקופה הרלוונטית לכתב האישום, והרווח התרמיתי עומד על סך של כ-165 אלף ש"ח. [נ/2].

77. המאשימה מפנה בסוגיה זו לעניין **בלווא**, שם נקבע בהקשר של עבירות הלבנת הון כי פעילות אסורה שנעשית על ידי הנאשמים בד בבד עם פעילות לגיטימית עשויה להכתיים את כלל הפעילות, וכפועל יוצא גם כלל הרווחים "יוכתמו" בהתאם:

**"בנסיבות אלו, לא ניתן לקבל את הטענה כי חלק מתקבולי הזכייה במכרז ניתנו עבור עבודה שבוצעה "כדין" [...] אותנו "חטא ראשון" מכתים את כל התקבולים שהועברו על בסיס אותה התקשרות. לא ניתן לבחון את התמורה שהתקבלה עבור העבודות משל הייתה זו סביבה "סטריילית" שבה ניתן לבודד מטבע מטבע, ולהפנות – זה לצורך ביצוע עבודות הגיזום וזה לצורך הפקת רווח לקבלן המרמה. הטענה שמבקשת לראות בעבודות**



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

**שבוצעו כ"לגיטימיות" מנסה לנתקן מההקשר העברייני שעמד ביסודן, ובפרט מהדרך הפסולה שבה הושגה הזכייה שהן בוצעו מכוחה [...]"**  
[הדגשות שלי – ח.כ.; שם, פס' 29].

ההגנה לעומת זאת ביקשה להפנות בהקשר זה לעניין **מנופים**, שם נדונה החובה המוטלת על המאשימה להוכיח את הרווח התרמיתי הישיר שנובע מהמעשים האסורים של הנאשם ולהפריד אותו מהרווחים הלגיטימיים שהופקו, לצורך קביעת קנס לפי סעיף 63(א) לחוק העונשין (לפיו רשאי בית המשפט להטיל קנס בהתחשב בטובת ההנאה שהופקה לנאשם כתוצאה מהעבירה):

**"יש אמנם טעם מסוים בטענה [...] [ש]פעולות המרמה שביצעו המערערים בענייננו הן שיצרו קושי מובנה לבודד מתוך עליית שערי המניה את טובת ההנאה שנוצרה עקב הפעילות העבריינית. אולם, כבר נפסק כי הדוקטרינה של "נזק ראייתי" לא נקלטה בהליך הפלילי [...]. וכי "נטל ההוכחה בכל מקרה רובץ על כתפי המאשימה" [...] לא כל שכן הדוקטרינה של "נזק ראייתי מובנה" [...] על כן היה על המדינה להציג תחשיב מתאים בעניין זה ותחשיב כזה לא הוצג על ידה" [שם, פס' 19].**

כן הפנתה ההגנה לע"פ 3164/14 פן נ' **מדינת ישראל**, פס' 111 (29.06.2015):

**"כפי שהובהר לעיל, במסגרת חישוב הרף העליון לקנס לפי סעיף 63(א) לחוק העונשין יש לנסות להתחקות אחר הרווח שהופק כתוצאה מהעבירה. משכך [...] יש לנסות לבודד את השינויים שחלו בשוויים של ניירות הערך בעקבות פרסומו של מידע הפנים מתנודות שאין להן זיקה לפרסום, ולהכניס במסגרת החישוב לפי סעיף 63(א) לחוק העונשין רק שינויים מהסוג הראשון."**

78. עומדות בפניי שתי גישות מנוגדות – הגישה בעניין **בלוא** לפיה מעשה אחד פסול בשרשרת של אירועים מכתים את הפעילות כולה ובהתאם את הרווחים שהופקו כתוצאה ממנה, כנהוג בעבירות של הלבנת הון; ולחלופין, הגישה בעניין **מנופים** לפיה צריך וניתן לבודד את הרווח התרמיתי מכלל הרווח שגרף הנאשם, כאשר הנטל לעניין זה מוטל על המאשימה.

ראוי לשקול גישה שלישית כמודל ביניים – בעבירות הנעה ותרמית בניירות ערך, כאשר העבירות מבוצעות על ידי מי שעיסוקו במסחר בניירות ערך בשגרה היומית, וזה משלח ידו העיקרי אם לא הבלעדי; וככל שבית המשפט יתרשם שניתן לאבחן בין הפעילות השגרתית, שמתבצעת על ידי בית ההשקעות כדבר שבשגרה, לבין פעילות שבוצעה תוך עבירות תרמית או פעילות המצויה בתחום האפור (שקשה לקבוע באופן חד משמעי אם היא בגדר מסחר לגיטימי ושגרתית או שמא פעילות



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

נגועה בחשד להנעה או תרמית) – אז ורק אז ניתן לפצל בין רווחים מפעילות לגיטימית שאין לגביה כל חשד, לבין יתר הפעילות (כולל זו הנגועה בחשד לפעילות פלילית). אבחנה זו, בין הפעילות הלגיטימית לבין הפעילות החשודה, נכונה ביתר שאת כאשר מדובר במסחר בניירות ערך שונים זה מזה.

אחרת, התוצאה עלולה להיות בלתי צודקת שעה שפעילות מסחר שאין לה כל קשר לפעילות המרמית עלולה להיות "מוכתמת" – הגם שלא מתקיים לגביה חשד לפעילות מרמית.

ודוק, באותם מקרים בהם מתקיימת הפרדה ברורה בין המעשים התרמיתיים לבין פעולותיו "הלגיטימיות" של נאשם ואין ביניהם זיקה – הרי שיש להתחשב בעת בחינת הרווח שהופק מהמעשים ברווח התרמיתי הישיר בלבד, כאשר הנטל להוכחת הרווח התרמיתי הינו על המאשימה. **אך לא זה המקרה שלפניי.**

79. הואיל ועסקינן בעבירות כלכליות, והשפעה על שערי ניירות ערך בפרט, ישנו קושי בלתי מבוטל להבחין בין אותו רווח "תרמיתי" לבין הרווח "הלגיטימי". עמד על כך בית המשפט העליון בעניין **מנופים** בפס' 18 [ההדגשות שלי – ח.כ.]:

**"אכן, ככל שבשערי ניירות ערך עסקינן יש לעיתים קושי לא מבוטל עד כדי חוסר אפשרות לבדוד את טובת ההנאה שהושגה כתוצאה מהפעילות העבריינית, מתנודות אחרות בשוויים של ניירות הערך שאין להם זיקה לאותה פעילות [...]"**

כך, ישנם מקרים, כמו המקרה דנן, שבהם מופק רווח כתוצאה משורת אירועים שחלקם תרמיתיים וחלקם אינם תרמיתיים, כאשר האחד קשור ומשפיע על האחר באופן שמקשה על הפרדת הרווח התרמיתי. במקרים אלו הניסיון לקבוע מהו הרווח התרמיתי הישיר ייצור הפרדה מלאכותית בין הפעילות התרמיתית לבין הפקת רווח לגיטימית, שהרי הדברים שלובים זה בזה – כחוליות של אותה מסכת פעילות שלא ניתן להפרידן.

80. בענייננו פעלו הנאשמים באופן עקבי, שיטתי ורציף מידי יום, על מנת להשפיע על השער ולהגיע ליעד שהציבו לכל נייר ערך בו ביצוע את הפעילות התרמיתית, וזאת למשך תקופה ארוכה מעל לשנה ובמטרה קבועה מראש. בתוך כך, הנאשמים ביצעו עסקאות תרמיתיות לרבות פעולות שמטרתן הכנה לפעולות אחרות, ולצידן ביצעו גם עסקאות לגיטימיות – הכול בסמיכות זמנים ובהפרשים של מספר שעות זו מזו בלבד ועל ידי אותם גורמים [ראו למשל פ/18.10.2020, עמ' 1504 ש' 9-17].



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

יתרה מכך, פעולותיהם של הנאשמים נועדו כאמור לחזק את הפוזיציות אותן ייעדו לניירות הערך על מנת להפיק מהם רווחים. עצם הפעילות הלגיטימית בניירות הערך וההיגיון הכלכלי מאחוריה נבנו על השינויים המלאכותיים שעשו הנאשמים בשער. זאת, הן מצד סוחרי אר ג'י אר, הן מצד של המשקיעים האחרים שגם עצם פעילותם בניירות הערך הרלוונטיים וגם המחיר בו סחרו הושפעו מהמצגים שהוצגו כתוצאה מהפעילות התרמיתית. מכאן, ככל שלא הייתה מבוצעת הפעילות התרמיתית מלכתחילה, ייתכן כי הסוחרים היו מרחיבים את פעילותם בניירות ערך אחרים ולא מבצעים את אותן פעולות מסחר לגיטימיות בניירות הערך בהם פעלו – ומשכך אף רווחים אלו הינם תוצר לוואי של הפעילות התרמיתית. ההגנה אינה מתמודדת עם הקשיים האלו, ופוטרת עצמה בהערכה כללית של ההשפעה התרמיתית על הרווחים שכבר נצברו בחשבונות אר ג'י אר.

למעלה מן הצורך, אציין כי ישנם קשיים משמעותיים נוספים לקבל את חוות דעתו של ד"ר מופקדי. כך, כפי שכבר קבעתי בהכרעת הדיון, לא ניתן לקבל את ממצאיו של ד"ר מופקדי לעניין ההשפעה של הפעילות התרמיתית על השער, והוא בעצמו נמנע מלתאר אותה במדויק. לצד זאת, גם בחישוב ההשפעה המצטברת של שינוי השער בימים שלאחר הפעילות התרמיתית, ד"ר מופקדי לא הסביר באופן המתקבל על הדעת את הנחתו כי ההשפעה (הפוחתת) נמשכת רק ביום הפעילות התרמיתית וביום שלאחריו (ולכל היותר ביום נוסף לאחר מכן) - ובפרט על רקע הפעילות האינטנסיבית והיומיומית של הנאשמים בניירות הערך, שלא רק שהשפיעה באופן משמעותי על השער, אלא גם הציגה מצג של עליות או ירידות שער יציבות ומומושכות בניירות הערך הרלוונטיים, בהתאם לפוזיציה בה רצו הנאשמים. זאת, באופן שלא ניתן להתכחש כי עשוי היה להוות השפעה נוספת על החלטות המשקיעים בשוק בפעילותם במסגרת ניירות ערך אלו.

בנסיבות מעין אלו, הדעת נותנת כי לא יהיה זה צודק שנאשמים יוכלו להסוות ולערבב פעילות אסורה בפעילות לגיטימית ובאמצעות זאת ליהנות מטובת ההנאה שגרפו ומאמת מידה מקלה בגזירת עונשם. או אז נכון לקבוע שכלל הרווח שהופק מהפעילות "נצבע" בגין הפעילות התרמיתית והנטל להוכיח אחרת יוטל על הנאשם. גישה זו אף משרתת את תכליות החוק בבסיס עבירות התרמית – ההגנה על הערכים המגוונים בבסיסן ובפרט קיומו של שוק הון יעיל והוגן.

81. איני מתעלם מטענת הנאשמים לפיה הורשעו רק בגין חלק מהעסקאות שבוצעו בניירות הערך הרלוונטיים, בעוד שישנן עסקאות אשר לא סווגו כתרמיות, ועל כן לכאורה יש הפרדה בין העסקאות התרמיות לעסקאות הלגיטימיות, וכן מהחישוב שהציג ד"ר מופקדי ביחס להשפעה של העלייה המלאכותית בשערי ניירות הערך הרלוונטיים על כלל הרווח שהצטבר.

עם זאת, מצאתי להוסיף כי הקושי לקבל את טענות ההגנה אף גובר לאור טענתה כי הפעילות התרמיתית האינטנסיבית, השיטתית והיומיומית בניירות הערך בהם בוצעה התרמיתית,



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

שהושקעו בה עשרות מיליוני שקלים - הפיקה רווח שולי יחסית של 165 אלף ש"ח בלבד מתוך כלל הרווחים בניירות ערך אלו שעמדו על כ-4.17 מיליון ש"ח, וכאשר היקף המחזור הכספי של הפעילות התרמיתית בניירות הערך הרלוונטיים עמד על כ-20% מהיקף המחזור הכספי הכולל בהם [חוו"ד מופקדי, עמ' 2].

82. אם אסכם, סבורני כי במקרים בהם ישנה פעילות תרמיתית תחומה שכחלק מאותה שרשרת אירועים נעשו גם פעולות לגיטימיות לכאורה, הרי שאז לא ניתן להפריד משרשרת הפעילות התרמיתית את אותן חוליות "אמתיות". במקרים אלו, אותן חוליות לגיטימיות "ייצבעו" לעניין הרווח כחלק משרשרת הפעילות כולה. ודוק, הכול כתלות בנסיבות המקרה.

לאור כל האמור, מצאתי כי בנסיבות המקרה שלפניי לא ניתן לבודד את הרווח התרמיתי מהרווח הלגיטימי, ועל כן יש להתייחס לכלל הרווחים שהצטברו בשותפות מהפעילות בניירות הערך בתקופה הרלוונטית לצורך אמידת היקף המעשים. עם זאת, יובהר כי בבואי להתחשב בשיקול זה בגזירת העונש נתתי דעתי לכך שמדובר בסכום שמגלם את כלל הרווחים שהופקו בניירות הערך הרלוונטיים בתקופה הרלוונטית.

83. עוד לעניין היקף הפעילות מצאתי להתייחס למחלוקת בין הצדדים לגבי שימת הדגש על מספר העבירות בהן הורשעו הנאשמים, אל מול ההיקף הכספי של הפעילות, לרבות הרווח והנזק.

לעמדת המאשימה הדגש צריך להינתן על היקף הפעילות, ואילו ההגנה טענה מנגד כי הדגש צריך להיות על מספר העבירות, בפרט נוכח הפער שעלה בין מספר העבירות שיוחסו לנאשמים לאורך ההליך, וכפי שהיה בעניינם של יתר הנאשמים בתיק, שהדיון בעניינם הסתיים.

בשים לב לעובדה שעסקינן בעבירות שמספרן כמספר הפעולות האסורות שביצעו הנאשמים בניירות הערך ובפרט כאשר מדובר במאות ואלפי עבירות הנספרות (כמספר הפעולות שיוחסו לנאשמים שלפניי), משקלו של שיקול זה פוחת אל מול ההיקף הכספי של הפעילות, הרווח אותו גרף הנאשם ולנזק שנגרם ממעשיו. ודוק, עוצמת הפגיעה בערך המוגן תקבע בעיקר בהתאם להיקף הפעילות, הרווח והנזק, ולא לפי מספר העבירות.

### ג. חלקו היחסי של הנאשם ומידת ההשפעה של אחר על הנאשם בביצוע העבירה

84. אדון כעת בחלקם היחסי של כל אחד מהנאשמים בפעילות התרמיתית. במסגרת זאת, אתייחס גם לשאלת הדומיננטיות של הנאשמים גם אל מול חלקו של עד המדינה.

85. **בעניינו של בן דוד**, טוענת ההגנה מטעמו כי יש מקום להתחשב במסגרת העונש בכך שבחלק ניכר מהעבירות הוא הורשע בביצוע בצוותא, וכי לא היה מעורב בכלל המתווים שבמסגרתם התבצעה הפעילות התרמיתית. כמו כן, נטען כי העובדה שבן דוד היה הממן והמרוויח העיקרי של הפעילות





## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

התרמיתית אינה גוזרת בהכרח כי הוא היה דומיננטי בפעילות עצמה. בפרט, נטען כי מידת האשם שלו פחותה ביחס למעורבים האחרים ובייחוד ביחס לעד המדינה. כפי שאפרט להלן, לא מצאתי לקבל טענות אלו.

בן דוד היה מי שעמד בראש השותפות, היה מי שמימן את השותפות וכן המרוויח העיקרי מכלל פעילותה, ובכלל זאת מהפעילות התרמיתית שבוצעה בידיעתו. אך תפקידו של בן דוד לא מסתכם בכך. כפי שקבעתי בהכרעת הדין, בן דוד לקח חלק ישיר בביצוע העסקאות המתואמות והעצמיות שהיוו את החלק הארי של התכנית התרמיתית; היה שותף לביצוע חלק מהמתווים האמתיים התרמתיים; וכאמור הוכח שהיה מודע לביצוען של יתר העסקאות המתואמות והאמתיות שהתבצעו [ראו בהכרעת הדין, פס' 198 ו-238-249].

לצד זאת, הוכח שגרינפלד ועד המדינה סברו שניהם כי על מנת להפסיק את הפעילות התרמיתית יש לקבל את אישורו של בן דוד לכך. זאת בין היתר לאור המבנה ההיררכי של השותפות במסגרתו שימש בן דוד כמנהל שכל יתר הסוחרים פעלו תחתיו. יתרה מכך, בן דוד קיבל דיווחים שוטפים אודות ביצועיהם של הסוחרים ועל הפוזיציות שבהן אחזו, והייתה לו גישה לכל אחד מהחשבוניות של הסוחרים מה שאפשר לו לעקוב אחר הפעולות שביצעו – וכן לפעול באותם חשבוניות [ראו בהכרעת הדין, פס' 256-257 ו-262].

יצוין כי לא מצאתי כי חלקו של עד המדינה בפעילות מאיין את חלקו של בן דוד אשר עמד בראש השותפות ומשכך עד המדינה פעל כמי שכפוף לו. יותר מכך, חיזוק נוסף למידת הדומיננטיות של בן דוד עולה מעדויותיהם של עד המדינה וגרינפלד. עד המדינה תיאר את בן דוד כמי שהוא "הכל שם", וגרינפלד עצמו תיאר את בן דוד כמי שהיה קושי להגיד לו לא בתור "בעלים ובוס ובן אדם חזק" [ראו בהכרעת הדין, פס' 255]. עוד מצאתי להזכיר בהקשר זה כי בן דוד הנחה את הסוחרים למסור גרסה שקרית בחקירתם ברשות ניירות ערך שתתאם דברים שמסר בן דוד בעצמו בחקירתו הראשונה [ראו בהכרעת הדין, פס' 245].

לסיכום נקודה זו, הדומיננטיות של בן דוד בשותפות ובפעילות התרמיתית לא נשענת רק על היותו הממן והמרוויח העיקרי מהפעילות התרמיתית, אלא נלמדת ממעורבותו האישית והישירה בפעילות התרמיתית – שהיה מודע ופיקח עליה כמנהל השותפות.

86. **באשר לחלקו של גרינפלד בפעילות התרמיתית**, אזכיר תחילה כי עד המדינה וגרינפלד היו שניהם שותפים באר ג'י אר (לעומת הסוחרים האחרים שהיו מעורבים בפעילות התרמיתית, מלבד בן דוד שהיה ראש השותפות). בהכרעת הדין הרחבתי לגבי מעורבותו של גרינפלד בפעילות התרמיתית, וקבעתי כי חלקו במסגרתה היה מרכזי ולא מבוטל. בתמצית אזכיר, שבמסגרת הכרעת הדין קבעתי כי אין מחלוקת שגרינפלד ביצע עסקאות מתואמות ועצמיות וכן עסקאות אמתיות-תרמיתיות בחשבון המשותף; כי גרינפלד קיבל החלטות אסטרטגיות יחד עם עד המדינה באשר



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

לפעולות בחשבונם המשותף, והיה מנהל את החשבון בעצמו כאשר עד המדינה לא היה נוכח; כמו כן, הוא ביצע אחוז משמעותי מההוראות שבוצעו ביחס למספר מניות; וגם לאחר שהפסיק לבצע את הפעילות התרמיתית (לפני שאר הסוחרים, כפי שאתייחס בהמשך) המשיך לקבל רווחים מהחשבון המשותף שלו עם עד המדינה.

87. בעוד אין ספק בדבר מעורבותו של גרינפלד בפעילות, מצאתי להדגיש כי מעורבותו אינה עולה כדי **מעורבותו של עד המדינה בענייננו, כמי שלקח חלק בעיצוב מתווה הפעולה בו פעלו הנאשמים.**

בענייני של עד המדינה, שהיה ראש דסק לו האציל בן דוד חלק מסמכויותיו בתקופה הרלוונטית, בחינת חומר הראיות שהובא בפניי במסגרת ההליך מעלה כי אין ספק שהוא היה גורם משמעותי ומרכזי בביצוע המעשים מושא כתב האישום, ובניווטם, כפי שאף הודה עד המדינה בחקירתו [פ/6.7.2017, עמ' 364]. עד המדינה היה מי שעיצב במידה רבה את מתווה השערוך שבו נעשה שימוש רב במסגרת הפעילות התרמיתית ובהתאם כונה על ידי שאר הסוחרים "אבי תורת השערוך" ואף התרברב בכינוי "מלך השערוך" [ראו למשל פ/4.10.2018, עמ' 1447; פ/05.06.2018, בעמ' 1375; פ/06.07.2017, עמ' 356, ש' 21-26].

בהתאם לכך, גם מנגנון התגמול של עד המדינה היה שונה משל שאר הסוחרים, ולצד הרווחים שהפיק מחשבונו המשותף עם גרינפלד, קיבל גם חלק מהרווחים שהופקו בחשבונות שאר הסוחרים [ראו בהכרעת הדין, פס' 311].

כמו כן, הלהט של עד המדינה בקשר עם הפעילות התרמיתית בא לידי ביטוי הן בלחצים שהפעיל על גרינפלד עצמו, לאחר שהאחרון הודיע לו ולבן דוד כי ברצונו להפסיק את הפעילות התרמיתית [ראו למשל בהכרעת הדין, פס' 307-308].

88. סיכומם של דברים, בן דוד, גרינפלד ועד המדינה היו כולם שותפים באר גיי אר בתקופה הרלוונטית, לקחו חלק פעיל ומשמעותי בפעילות התרמיתית, והיוו הלכה למעשה את "אנשי המפתח" בה. כולם היו מעורבים בפעילות התרמיתית ישירות, הרוויחו ממנה, והיו מודעים לאותם חלקים בפעילות שלא בוצעו על ידם ישירות.

בתוך כך, אחריותו של בן דוד כמרוויח העיקרי והממן היחיד של הפעילות היא המשמעותית ביותר, והיא נובעת גם מהיותו ראש השותפות ומי שהיה הדמות הבכירה ביותר לכל ענייני השותפות וכן לעניין הפעילות התרמיתית. בהמשך לכך מעורבותו של גרינפלד אף היא הוכחה בפניי שאופן שלא מעלה ספק סביר, הכל כמפורט לעיל.



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

### ד. הסיבות שהביאו את הנאשמים לביצוע העבירות ומידת יכולתם להימנע מביצוען

89. אשר לבן דוד אין ספק כי המניע למעשיו היה הפקת רווחים כלכליים ובצע כסף, ובן דוד אף לא חלק על כך או ביקש לטעון אחרת.

90. במסגרת הטעונונים לעונש ביקש גרינפלד לטעון כי בעיותיו האישיותיות השפיעו עליו בביצוע המעשים התרמיתיים. בהקשר זה הוגשו מטעם הנאשם 2 שתי חוות דעת לעניין מצבו הנפשי – חו"ד דנון ודו"ח קרונטל. בנוסף, הוגשה במסגרת ההליך, גם חוות דעת מטעמו של פרופ' ולבסקי – במסגרתה נטען כי גרינפלד סובל מהפרעת אישיות תלותית קשה המלווה בהתקפי חרדה [נ/64; פ/04.10.2018 בעמ' 1418, ש' 9-11].

91. המאשימה טענה בסיכומיה ובטיעוניה לעונש טענות שונות ביחס לחוות הדעת בעניינו של הנאשם 2. בתמצית, לטענת המאשימה לא מתקיימים בגרינפלד מאפיינים הרלוונטיים להפרעת אישיות תלותית מניעתית לפי המבחנים המקצועיים המקובלים בתחום. לעניין חוות הדעת שהוגשו במסגרת הטעונונים לעונש, המאשימה טענה כי הן אינן עומדות בסטנדרטים מקצועיים שונים, וכן כי הן כוללות אמירות ערכיות ומשפטיות החורגות מתחום המומחיות. בפרט נטען כי אין לייחס משקל לחוות הדעת של פרופ' ולבסקי משהובהר בחקירתו כי לא קרא את הודעותיו של גרינפלד בחקירה [פ/04.10.2018, בעמ' 1422]; כי פרופ' ולבסקי הודה כי העובדה שגרינפלד היה מקבל החלטות עצמאיות ושוטפות באופן יומיומי במסגרת עבודתו אינה מתיישבת עם הפרעת אישיות תלותית המנועותית.

92. אתחיל ואציין כי הגם שמצאתי שמשקלן של חוות הדעת בעניינו מוגבל, לא מצאתי לפסול אותן כליל כטענת המאשימה, אשר לא עמדה בעניינו בנטל להפריך את חוות הדעת. טענות המאשימה בהקשר זה נטענו באופן לאקוני וחסר, מבלי לפרט באופן מספק את האופן שבו לא עומדות חוות הדעת בקריטריונים המקצועיים. המאשימה לא הגישה חוות דעת רלוונטית מטעמה, וזאת כאמור אל מול שלוש חוות דעת מקצועיות שהוגשו מטעמו של גרינפלד, ואף בחרה שלא לחקור את גברת קרונטל וגברת דנון חרף טענותיה כי אין להתחשב בחוות הדעת מטעמן [פ/18.10.2018, בעמ' 1554-1555].

93. בהקשר זה מצאתי לציין כי מדובר בהתרשמות רלוונטית של גורמים להם היכרות צמודה וארוכה עם הנאשם 2 בהקשר הטיפולי – עם גברת קרונטל נפגש גרינפלד על בסיס שבועי מזה מספר שנים, וגם גברת דנון פגשה את גרינפלד בעבר והגישה חו"ד בהליך זה שהמאשימה לא מצאה להטיל בה דופי במסגרת סיכומיה.



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

אשר לחוות דעתו של פרופ' ולבסקי, אני מקבל את טענות המאשימה כי התקיימו פגמים בחוות הדעת, כפי שהובהר בחקירתו של פרופ' ולבסקי לפניי, ועל כן ייחסתי לה משקל נמוך בגזירת העונש.

94. לאחר שעיינתי בחוות הדעת מצאתי כי משקלן בגזירת העונש הינו מוגבל, וממילא אין בהן כדי להעיד כי לא היתה לנאשם 2 שליטה על מעשיו – וההגנה גם לא ביקשה לטעון זאת.

כמו כן, לאחר שבחנתי את חומר הראיות, ובכלל זאת את חוות הדעת שהוגשו בענייני במסגרת ההליך, ובהתאם להתרשמותי מחקירתו של גרינפלד ומחקירתם של הסוחרים האחרים – אני מוכן לקבל כי במסגרת מניעיו של גרינפלד לביצוע העבירות, היו גם צרכיו האישיותיים בקבלת הכרתם והערכתם של בן דוד ועד המדינה והקושי שלו להתעמת איתם ולהתנגד ללחץ שהופעל עליו מצד עד המדינה.

כפי שעולה מחקירתו של גרינפלד ומרישומיה של גברת קרונטל בזמן אמת ניכר כי גרינפלד עסק רבות בריצוי בן דוד ועד המדינה, כי הופעלו עליו לחצים כבדים מצדו של עד המדינה להמשיך עם הפעילות התרמיתית, ולכל הפחות נראה כי זו הייתה תחושתו הסובייקטיבית של גרינפלד שגם היא מתועדת ברישומיה של גברת קרונטל [נ/57; פ/06.05.2018, עמ' 1210, 1227, 1230]. דברים אלו נתמכים בעקיפין גם בעדויותיהם של הסוחרים האחרים [פ/04.10.2018, עמ' 1448-1449, 1219].

### מתחם הענישה - סיכום

95. בהתחשב בכל האמור לעיל, נוכח נסיבות המקרה דנן ובהתחשב בכל אותם שיקולים שמניתי בפרק זה, מצאתי לקבוע את מתחם הענישה בעניינינו כדלהלן:

א. **לגבי נאשם 1 – תקופה של 24 עד 42 חודשי מאסר בפועל.**

ב. **לגבי נאשם 2 – תקופה של 18 עד 30 חודשי מאסר בפועל.**

### השלב השלישי – קביעת העונש בתוך מתחם הענישה

96. בהתאם להוראות סעיף 40ג(ב) לחוק העונשין, על בית המשפט לגזור את העונש המתאים לנאשם בתוך מתחם העונש ההולם שנקבע וזאת בהתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירות המפורטות בסעיף 40א לחוק, אולם בית המשפט רשאי לחרוג ממתחם העונש ההולם בשל שיקולי שיקום או הגנה על שלום הציבור.



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 16-09-64889 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

בבוא בית משפט לשקול את העונש בתוך המתחם עליו כאמור לתת את דעתו למספר שיקולים כמפורט להלן: הפגיעה של העונש בנאשם לרבות בשל גילו והפגיעה במשפחתו; הנזקים שנגרמו לנאשם מביצוע העבירה ומהרשעתו; נטילת האחריות של הנאשם על מעשיו; התנהגותו החיובית של הנאשם והתרומה לחברה; חלוף הזמן מאז ביצוע העבירה; הרתעת היחיד והרתעת הרבים. על כך אעמוד להלן.

### משמעות הרשעת הנאשמים בשתי עבירות התרמית לעניין העונש

97. כאמור, הנאשמים הורשעו במסגרת הכרעת הדין הן בעבירת ההנעה בתרמית לפי סעיף 54(א)(1) לחוק ניירות ערך הן בעבירת ההשפעה בתרמית לפי סעיף 54(א)(2) לחוק ניירות ערך.

98. בבואי לגזור את עונשם, בטרם אגש לבחון את הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה מצאתי להידרש לטענת הנאשמים לפיה לא ניתן להטיל עונש על ביצוע מספר העבירות בגין אותם המעשים.

כפי שקבעתי במסגרת הכרעת הדין במקרה דנן יסודות עבירת ההנעה בתרמית "נבלעים" ביסודות עבירת ההשפעה בתרמית [הכרעת הדין, פס' 328-334; ראו לעניין זה גם **דנקנר עליון**, פס' 56]. במצב דברים בו נוכח החפיפה בין רכיבי העבירות ההרשעה בשתי העבירות הינה על בסיס אותם מעשים, אין זה ראוי כי יוענשו הנאשמים "יותר מפעם אחת בשל אותו מעשה" וזאת כמצוות המחוקק בסעיף 186 לחסד"פ. די בענישה מכוח העבירה החמורה.

וידגש, יש להבדיל מקרה זה ממקרה בו ההרשעה בכל אחת מהעבירות הייתה מתבצעת לעניין מעשים שונים – הרי שניתן היה להעניש בנפרד כל נאשם על שתי העבירות [ראו לעניין זה ע"פ 5383/97 **טמפו תעשיות בירה בע"מ נ' מדינת ישראל**, פס' 30 (06.03.2000); עניין **הורוביץ**, פס' 234-235].

### נאשם 1 – בן דוד

99. בבואי לבחון את נסיבותיו האישיות של הנאשם 1 מצאתי כי מדבריהם של קרובי משפחתו וסביבתו של בן דוד מצטיירת תמונה של איש משפחה, אדם חברתי, שתמך לאורך חייו בסביבתו ובמשפחתו ובפרט בהוריו ובאחיו החולה. עוד התרשמתי כי מדובר באדם נורמטיבי, עם עבר שכולל שירות ביחידה מובחרת ובשירות הביטחון הכללי, שוויתר על לימודים בחו"ל כדי לחזור לארץ ולסייע למשפחתו בעת צרה.

נוסף על כך, עולה כי ההליך הפלילי שמתנהל נגד הנאשם 1 בשנים האחרונות הסב נזק לא מבוטל למשפחתו, ובמסגרת זאת אף נותק הקשר שלו עם משפחתה של אשתו. הסיקור התקשורתי של ההליך והיותו של בן דוד "הפנים" של הפרשה מתוקף היותו ראש השותפות, פגעו במוניטין שלו



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

וביכולתו למצוא עבודה חדשה. זאת ועוד, הקשיים של בן דוד למצוא עבודה חדשה הביאו לכך שבילה זמן רב בבית בגידול ילדיו הצעירים, שהתרגלו לנוכחותו ומעורבותו הרבה בחייהם.

יתרה מכך, בן דוד הביע חרטה על מעשיו, והפנים גם את האחריות שהייתה מוטלת עליו מתוקף היותו ראש שותפות אר גיי אר.

100. בגזירת עונשו של בן דוד, נתתי דעתי לכל המפורט לעיל. יחד עם זאת, כאמור, איני יכול להתעלם מחומרת מעשיו של בן דוד והאחריות העמוקה שלו לפעילות התרמיתית, והפגיעה שהם טומנים בחובם לאמון הציבור בשוק ההון. כמו כן, נתתי דעתי גם לכך שבן דוד סירב לשתף פעולה עם החוקרים בחקירתו ברשות ניירות ערך ואף הנחה את שאר הסוחרים לשקר בחקירתם.

101. במסגרת הטיעונים לעונש ביקשו הנאשמים כי בית המשפט יתחשב בחלופי הזמן מעת ביצוע המעשים ותחילת החקירה ועד לסיום ההליך. המעשים מושא כתב האישום התבצעו עד לשנת 2013 לפני למעלה מ-7 שנים. מדובר בפרק זמן שאינו מבוטל, במסגרתו הנאשמים ומשפחותיהם נתונים באי בוודאות.

יחד עם זאת, בחינת השתלשלות האירועים בתיק אינה מצביעה על התנהלות חריגה במיוחד של התביעה או הרשויות האחרות שהביאה לעיכובים בניהול התיק. מדובר בציר זמן סביר. יתרה מכך, בחינת התנהלות הצדדים בעת ניהול ההליך בפניי, העלתה כי העיכובים והדחיות במסגרת ההליך היו ככלל מאוזנות בין הצדדים השונים, וחלקם נבעו בין היתר מהמצב הלאומי בשל וירוס הקורונה. לפיכך, אין מקום לקבוע כי בנסיבות התיק דנן חלופי הזמן יהווה במקרה זה שיקול לקולא.

102. לצד האמור, מצאתי לציין את העובדה שהמחלוקות בין הנאשמים למאשימה בשלבים המתקדמים יותר בהליך היו בסוגיות מצומצמות יחסית, ועל כן היה נכון מצד הצדדים, ומצד התביעה בפרט, לנהל את ההליך באופן שהיה מביא לסיומו בשלב מוקדם יותר ומייתר את הצורך בניהול ההליך עד תום ובכך לחסוך הן זמן שיפוטי יקר והן ממרצם וזמנם של הצדדים.

103. לבסוף, מצאתי להתייחס לעתירת עו"ד נגב כי העונש שיוטל על בן דוד לא יהיה חמור יותר מהעונש שהוטל על עד המדינה (עליו הוטל מאסר בפועל של 10 חודשים וקנס כספי בסך של 350,000 ש"ח). לא מצאתי כי נכון יהיה להשוות את עונשו של בן דוד לזה של עד המדינה, שכן נסיבות השניים שונות הן. כפי שתיארתי לעיל בהרחבה בכל הנוגע לחלקו של בן דוד בעבירות – שהיה המממן של הפעילות; יישר קו עם הפעילות היה מודע לה ושיתף פעולה בביצוע העבירות; המשיך עם הפעילות התרמיתית גם לאחר שגריןפלד ביקש להפסיקה; בן דוד היה המרוויח העיקרי מהפעילות וכן בחר לנהל את ההליך עד תום תוך שבחר תחילה שלא לשתף פעולה עם רשויות החקירה.



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 16-09-64889 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

104. לסיכום, נתתי דעתי בגזירת דינו של בן דוד בתוך מתחם הענישה לכל המפורט לעיל, ולא מצאתי מקום לחרוג ממתחם הענישה משיקולי שיקום או הגנה על שלום ציבור.

**בשים לב לכל האמור, אני גוזר על הנאשם 1 – 24 חודשי מאסר בפועל.**

נאשמת 5 – שותפות אר ג'י אר

105. מגמת החמרת הענישה בעבירות כלכליות בפסיקה בשנים האחרונות, באה לידי ביטוי גם בהחמרה בענישה של תאגידיים בעבירות אלו. בתוך כך, המחוקק הביע עמדתו בתיקון 45(א) לחוק ניירות ערך, במסגרתו הוגדל גובה הקנס המרבי שניתן להטיל על תאגיד ביחס לעבירת תרמית בקשר לניירות ערך וביחס לעבירת שימוש במידע פנים.

עמד על כך בית המשפט העליון בפרשת מליסרון (ע"פ 99/14 מדינת ישראל נ' מליסרון, פס' קלח : (25.12.2014):

**"ונוזכיר, כי הרשעה מכוח תורת האורגניזם נועדה בראש וראשונה להרתיע, בין אם את החברה הספציפית ובין אם חברות דוגמתה, ממעשים דומים בעתיד, ועל כן יש ליתן לשיקולי ההרתעה חשיבות ממשית בעת קביעת גובה הקנס."**

106. במסגרת הכרעת הדין בענייננו הורשעה הנאשמת 5, אר ג'י אר, בביצוע ישיר וכן בביצוע בצוותא של ריבוי עבירות השפעה בדרכי תרמית על תנודות שער ניירות ערך, וריבוי עבירות הנעה או ניסיון להניע לרכוש נייר ערך ועל כן ראוי להטיל עליה קנס. במסגרת הטיעונים לעונש, הדגישה באת כוחו של הנאשם 1 כי בהינתן השקיפות המשפטית של שותפות אר ג'י אר, כל קנס שיוטל על השותפות יוטל הלכה למעשה על נאשם 1.

בבואי לגזור את העונש על הנאשמת 5, מצאתי כי הנסיבות שלפניי, כפי שפורטו על ידי ב"כ הנאשם 1 (והנאשמת 5), מצדיקות חריגה מהכלל הנוהג בדין להחמיר בהטלת קנס כספי על תאגיד שעבר עבירות תרמית לפי חוק ניירות ערך, ומצאתי להקל בקנס שיוטל על השותפות.

על כן, על אף שבנסיבות אחרות גובה הקנס שהייתי מטיל על השותפות היה עשוי להגיע לסכום של 100,000 ש"ח לכל הפחות, בשים לב לעונש שהוטל על הנאשם 1 – מאסר בפועל וקנס כספי בגובה לא מבוטל, אני מטיל על הנאשמת 5 קנס בגובה 25,000 ש"ח בלבד.



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

### נאשם 2 – גרינפלד

107. בבואי לגזור את עונשו של גרינפלד מצאתי להתייחס להשפעה של המעשים על הנאשם ובפרט המשבר הנפשי שחווה בעקבותיהם. כפי שעולה מחומר הראיות והעדויות, גרינפלד החל לחוות התקפים שונים ולחוש ברע במהלך שנת 2012, כששיאם של הדברים בהתמוטטות שחווה במהלך עבודתו [פ/2017.6.7, עמ' 390; פ/2018.5.6, עמ' 1375-1374], וכן החל ליטול תרופות פסיכיאטריות אותן הוא נוטל עד היום [פ/2018.06.05, בעמ' 1216, ש' 14-18]. המשבר הנפשי שחווה הביא את גרינפלד לפנות לסיוע מקצועי עם פתיחת החקירה, וכפי שעולה מרישומיה של קרונטל בזמן אמת מצבו של גרינפלד נבע מהמעשים התרמיתיים בהם לקח חלק [נ/57].

108. בהמשך לאמור, מאז ביצוע העבירות מושא הליך זה, עבר גרינפלד דרך ארוכה של שיקום ותיקון, במסגרתה הכה על חטא, התמודד עם תחושות אשם כבדות על מעשיו והבין את חומרתם. בעת גזירת העונש, נתתי דעתי גם לכך שגרינפלד הותיר את תחום המסחר בשוק ההון מאחוריו, עסק בחינוך ולפני מספר שנים פנה לדרך חדשה בתחום הפרסום - מה שמהווה ביטוי לכנות החלטתו לפנות לדרך חדשה ולשים את מעשיו הפסולים מאחור כאשר אין בכוונתו לשוב לתחום של שוק ההון.

109. כפי שהתרשמתי מהעדויות וראיות שהוגשו מטעמו של גרינפלד עולה כי מדובר באדם צנוע, מסור, שתורם לחברה וקשור מאוד למשפחתו. גרינפלד הוא אב מעורב ונוכח בחיי ילדיו, כפי שעולה ממכתבה של אשתו, ומחוות דעתה של הפסיכולוגית סיגל אלון שמסקנתה כי היעדרותו עשויה לשאת עמה השלכות נפשיות על בנו.

110. עוד נתתי דעתי לכך שכבר בחקירתו הראשונה ברשות ניירות ערך גרינפלד שיתף פעולה עם חוקריו. בתוך כך, אין מחלוקת בין הצדדים על כך שגרינפלד היה הראשון מבין המעורבים בפרשה (לרבות עד המדינה) להודות במעשים, והיה גם הראשון להפסיק את הפעילות התרמיתית ביוזמתו ואף הפציר באחרים לעשות כן. זאת, הן במסגרת הפגישה המשולשת בינו לבין עד המדינה ובן דוד בשלהי 2012, עת שביקש מהם להפסיק את הפעילות התרמיתית [ת/5; פ/2018.06.05, עמ' 1240, ש' 20-28]; הן עת שהפציר באוסופסקי להפסיק את הפעילות התרמיתית כשהאחרון החל להביע חששות בנושא – והדבר אכן הוביל את אוסופסקי בסופו של דבר לחדול ממעשיו [פ/2018.10.04, עמ' 1453, ש' 15-17].

יתרה מכך, כאמור, במסגרת מאמציו לתקן את מעשיו, בשלהי שנת 2013 החליט גרינפלד לחלט ביוזמתו את מלוא הסכום שעתיד היה לקבל עם התפטרותו מאר גיי אר – סכום של כמיליון ש"ח; והפקיד מיוזמתו ערובה בנקאית בסך של כ-400,000 אלף ש"ח תשלומי מיסים בגין הסכום שחילט. בהמשך לכך, גרינפלד אף ויתר על כל טענה כנגד השתת קנס במסגרת הליך זה.





## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

111. בשים לב לכל האמור לעיל, בבואי לקבוע את עונשו של הנאשם 2 מצאתי שבעוד שנסיונות ביצוע העבירה מחייבות קביעת מתחם ענישה מחמיר יחסית נוכח היקף המעשים, משך הפעילות, התחכום בביצוע העבירות, והפגיעה המהותית בערכים המוגנים, ישנם טעמים שמצדיקים לחרוג לקולא ממתחם הענישה שנקבע שעה שמתקיימות בעניינו נסיבות בולטות בחריגותן.

112. בתי המשפט הכירו בעבר בכך שלעיתים יהיה מקום לשיקולי צדק בעת גזירת עונשו של נאשם, ובפרט לעניין חריגה ממתחם העונש שנקבע לו בהתאם לתיקון 113 לחוק העונשין. עמד על כך המשפט העליון בע"פ 4456/14 קלנר נגד מדינת ישראל, פס' 216-217 לפסק דינו של כב' השופט פוגלמן (29.12.2015):

"להשקפתי, עקרון המידתיות בענישה, שעקבותיו ניכרים לא אחת באופן שבו הותווה שיקול הדעת השיפוטי בקביעת העונש במסגרת התיקון, על השלבים השונים הקבועים בו, צריך להנחותנו גם באותם מקרים חריגים וקיצוניים שבהם ראוי יהיה – בגדר הדין הקיים וכל עוד לא שונה – לחרוג ממתחם הענישה נוכח שיקולי צדק".

זאת ועוד, בית המשפט העליון עמד על כך שגם במקרים בהם אין מקום לבטל הכרעת דין מחמת הגנה מן הצדק, ניתן להתחשב בטענות אלו בשלב קביעת העונש [ע"פ 6145/10 פלוני נ' מדינת ישראל, פס' 7 (21.08.2013); ראו גם ספר דורית ביניש 26 (קרן אזולאי, איתי בר-סימן-טוב, אהרן ברק ושחר ליפשיץ עורכים, 2015); יובל ליבדרו, "חריגה ממתחם העונש ההולם מטעמי צדק", הסניגור 197-8, 4 (2013); ת"פ (ת"א) מדינת ישראל נ' רובינסון, פס' 102-103 (13.07.2016)].

113. בהכרעת הדין, דחיתי את טענתו של גרינפלד כי מתקיימת בעניינו הגנה מן הצדק בקשר עם שאלת האשמה [הכרעת הדין, פס' 312], עם זאת, ציינתי כי לעניין זה עשויה להיות השפעה בשלב גזירת העונש – בפרט בכל הנוגע לתפקידו של גרינפלד ב"פיצוח" ההליכים על ידי הרשות לנייר ערך והשוואת התנהלותו מול התנהלותו של עד המדינה בעת האירועים מושא כתב האישום ובעת חקירת הרשות לניירות ערך [הכרעת הדין, פס' 295].

114. סבורני כי יש מקום להתחשב בהתנהלותו של גרינפלד בעת האירועים מושא כתב האישום ובעת חקירת הרשות לניירות ערך לצורך גזירת עונשו ולהקל בו. בתוך כך, מצאתי להדגיש כי בחינת התנהלותם של גרינפלד ועד המדינה מעלה פערים משמעותיים, אשר יש לקחת אותם בחשבון בעת גזירת עונשו, ובפרט:

א. גרינפלד היה הראשון להתריע ולהפסיק את הפעילות התרמיתית מיוזמתו, בעוד עד המדינה המשיך בה עד לפתיחת החקירה של הרשות לניירות ערך [פ/03.07.2017, עמ' 296].



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

ב. גרינפלד פנה אל עד המדינה ואל בן דוד בזמן אמת כדי להפסיק את הפעילות התרמיתית, והשניים לא נענו לדרישתו ולא ייחסו לה ערך. עד המדינה אף הפציר בגרינפלד להמשיך בפעילות התרמיתית והפעיל עליו לחצים שלא להפסיק את הפעילות.

ג. גרינפלד פנה אל סוחרים אחרים וגרם להם לחדול מהפעילות התרמיתית.

ד. גרינפלד, אף שהיה שותף מלא, לא היה הגורם הדומיננטי בפעילות, ועד המדינה – שהגה חלקים ממתווה הפעולה התרמיתית ("אבי תורת השערוך"), עמד בראש דסק הסוחרים ותוגמל יותר מגרינפלד ושאר הסוחרים.

ה. גרינפלד לא השתמש ברווחים שגרף מהפעילות התרמיתית, בניגוד לעד המדינה. וכן הפקיד סכומים עם תחילת החקירה.

ו. גרינפלד הודה והחל לספק מידע עוד בחקירתו הראשונה, מבלי שהובטחה לו שום טובת הנאה. גרינפלד היה גורם מרכזי וחשוב בהתקדמות החקירה של הרשות לניירות ערך, לרבות לעניין השתתפותם של הסוחרים האחרים בפעילות התרמיתית [ת/109 ; פ/18.06.2017, עמ' 73 ; פ/28.09.2017, עמ' 715 שי 27-29 ; עמ' 750 ; עמ' 768 שי 4-3].

115. בנסיבות המקרה החריגות דנן, הדעת נותנת כי לא יהיה זה צודק להתעלם מהעובדה כי גרינפלד בחר לשתף פעולה עם רשויות החקירה עוד בטרם הובטחה לו כל טובת הנאה, לכך שתפקידו במסגרת הפעילות התרמיתית הוא פחות משמעותי משל עד המדינה.

אציין גם כי אני מודע להלכה הפסוקה לפיה אין להתחשב בעונשו של עד המדינה כאמת מידה לעונשם של שאר הנאשמים [ראו עניין אגבריה] ואיני מתעלם מעמדתה של המאשימה כי עד המדינה הביא עמו מסה משמעותית יותר של מידע, שהפכה אותו לעד מדינה "משתלם" יותר. אדרבא, מצאתי כאמור לדחות את טענות גרינפלד להגנה מן הצדק בהקשר זה במסגרת הכרעת הדין. עם זאת, הגם שלא מצאתי אי סבירות בהחלטת המאשימה, על בסיס המידע והראיות שהובאו במסגרת ההליך, סבורני כי הפער בין המידע ותרומתו של עד המדינה לעומת זו של גרינפלד אינם מצדיקים בנסיבות המקרה את הפער המשמעותי בעונשים להם עותרת המאשימה בעניינם של השניים.

116. בשים לב לכל האמור, ישנם טעמים שמצדיקים לחרוג לקולא ממתחם הענישה שנקבע לנאשם 2, בהתאם לנסיבות ביצוע העבירה. לפיכך, אני גוזר על הנאשם 2 – 12 חודשי מאסר בפועל.



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 16-09-64889 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

### קנסות

117. סעיף 54 לחוק ניירות ערך מכוחו הורשעו הנאשמים בעבירות התרמית בקשר עם ניירות ערך, קובע כי ניתן להשית קנס על מי שביצע עבירות מכוחו -

54. (א) מי שעשה אחד מאלה, דינו - מאסר חמש שנים או קנס פי חמישה מן הקנס כאמור בסעיף 61(א)(4) לחוק העונשין, ואם הוא תאגיד - פי עשרים וחמישה מן הקנס כאמור באותו סעיף:

(1) הניע או ניסה להניע אדם לרכוש או למכור ניירות ערך ועשה זאת באמרה, בהבטחה או בתחזית - בכתב, בעל פה או בדרך אחרת - שידע או היה עליו לדעת שהן כוזבות או מטעות, או בהעלמת עובדות מהותיות;

(2) השפיע בדרכי תרמית על תנודות השער של ניירות ערך. לענין פס' זו, חזקה כי מי שפעל לפי הוראות סעיף 56(א) לענין ייצוב מחיר ניירות ערך לא השפיע בדרכי תרמית כאמור.

בהמשך לכך, סעיף 61(א)(4) לחוק העונשין קובע את הקנס המקסימלי שרשאי בית המשפט להטיל בגין עבירות בהתאם לחומרת העונש המקסימלי לעניינן, ובהתאם ללשון סעיף 54 לחוק ניירות ערך הוא מהווה אמת מידה לקנס שניתן להטיל על מי שמבצע עבירות תרמית בקשר עם חוק ניירות ערך. וכך קובעת לשון סעיף 61(א)(4) לחוק העונשין:

61. (א) על אף האמור בכל חוק, מקום שהוסמך בית המשפט בחוק להטיל קנס, רשאי הוא להטיל -

[...]

(4) אם קבוע לעבירה עונש מאסר למעלה משלוש שנים - קנס עד 226,000 שקלים חדשים.

(ב) סעיף זה לא יפגע בהוראה המסמיכה את בית המשפט לקנוס בסכומים העולים על הסכומים האמורים בסעיף קטן (א) או בהוראות סעיף 63.



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

118. לצד זאת, ההלכה שהתפתחה בפסיקה קובעת כי על ענישה בעבירות כלכליות להיות מלווה בקנסות כבדים, וזאת במטרה להוציא את בלעו של הגזלן מפיו. יפים לעניין זה דבריו של כב' השופט זילברטל בע"פ 7159/13 ברזילי נ' מדינת ישראל (16.03.2015) (להלן: "עניין ברזילי"):

**"מדיניות הענישה הנוגעת לקנס כספי, במיוחד כאשר בית המשפט ראה לנכון להקל עם המערער עד מאד ברכיב המאסר, אמורה להגשים את התכלית של מניעת כל טובת הנאה ממעשה העבירה, ואף יצירת מצב לפיו ביצוע העבירה לא יהא כדאי כיוון שהעבריין צפוי לכך שייפגע בכיסו אף מעבר לשוויה של טובת הנאה שצמחה לו בעבירה."**

בעניין מנופים הפנתה כב' השופטת חיות להלכה שנקבעה בעניין ברזילי והוסיפה, כי יש ליישם מדיניות זו גם כאשר הקנס מוטל לצד עונש מאסר [שם, פס' 17]. דברים אלו מתיישבים גם עם סעיפים 140 ו-140 לחוק העונשין, לפיהם בית משפט רשאי להתחשב בעת גזירת העונש בתוך המתחם גם בשיקולי הרתעה אישית והרתעת רבים.

119. בענייננו, כמפורט לעיל, הנאשמים פעלו לאורך זמן ובשיטתיות תוך שהם מבצעים פעולות תרמיתיות שנועדו להשפיע על שערי מניות בשוק ניירות ערך, באופן שעיוות את המסחר באותם ניירות ערך וזאת על מנת לגרוף לכיסם רווחים כלכליים. בנסיבות דנן, **מתקיימות התכליות להשתתף קנס על הנאשמים** – הן למען השמירה על אמון הציבור בשוק ההון ובבורסה לניירות ערך, והן לשם שליחת מסר לציבור הסוחרים, לפיו ניסיון להטיל דופי בתפקודו התקין של שוק ההון, וניסיון לעקוף את כלליו כדי לגרוף רווחים, יגרור פגיעה בכיס ובחירות.

**אשר על כן, מצאתי להטיל קנס על הנאשמים, כמפורט להלן.**

סוף דבר

120. לאור כל האמור, אני גוזר על נאשם 1 את העונשים הבאים:

- א. מאסר בפועל לתקופה של 24 חודשים.
- ב. 12 חודשי מאסר אך הנאשם לא ישא בעונש זה אלא אם יעבור בתוך שלוש שנים על אחת העבירות בהן הורשע.
- ג. קנס כספי בסך של 250,000 ש"ח או 15 חודשי מאסר תחתיו. הקנס ישולם תוך 90 יום מהיום.



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64889-09-16 מדינת ישראל נ' בן דוד ואח'

121. על נאשם 2 אני גוזר את העונשים הבאים:

- א. מאסר בפועל לתקופה של 12 חודשים.
- ב. 9 חודשי מאסר אך הנאשם לא יישא בעונש זה אלא אם יעבור תוך שלוש שנים על אחת העבירות בהן הורשע.
- ג. מתוקף סמכותי מכוח סעיף 39 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], תשכ"ט-1969, וסעיף 56ב(ג) לחוק ניירות ערך, אני מורה על חילוט מלוא הסכום שנתפס והופקד על ידי גרינפלד בחשבון קרן חילוט הלבנת הון (שהוקמה מכוח סעיף 36 לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973), 1,058,811 ש"ח, לטובת הקרן.
- ד. קנס כספי בסך של 50,000 ש"ח או 10 חודשי מאסר תחתיו. הקנס ישולם תוך 90 יום מהיום.

122. על נאשמת 5 אני גוזר את העונשים הבאים:

- א. קנס כספי בסך של 25,000 ש"ח. הקנס ישולם תוך 90 יום מהיום.

123. זכות ערעור תוך 45 יום.

ניתן היום, ו' טבת תשפ"א, 21 דצמבר 2020, במעמד הצדדים.

חאלד כבוב, שופט  
סגן נשיא