



## עבירות מחשב בעשור החולף

מאת עו"ד נעמי אסיא\*

א. כללי

התפתחות טכנולוגיית המחשוב בשנים האחרונות פתחה מגוון רב של אפשרויות בפני עברייני מחשב פוטנציאליים. הקלות והפשטות בה ניתן היום לחדור לחומר מחשב, יחד עם המקום המרכזי שהמחשב תופס בכל תחומי פעילות החיים, הביאו את המחוקק להגדרת עבירות פליליות בתחום המחשבים בדרגות חומר שונות הגוררות עונשי מאסר<sup>1</sup>.

המחוקק הישראלי בחר בעיצוב חקיקתי לדיני המחשבים הקובע כי המדובר בענף משפטי ממשי ומיוחד<sup>2</sup>, המשותף הן לדין הפלילי והן לדין האזרחי. חוק המחשבים<sup>3</sup> קובע באופן כללי כי כל שינוי, שיבוש או פגיעה בתוכנה או במחשב, חדירה, נטילה וחריגה מהרשאה בשימוש במחשב, הצגת מידע או פלט כוזבים אשר נעשים שלא כדין מהווים עבירות פליליות בדרגות חומרה שונות, הגוררות עונשי מאסר שונים של עד חמש שנים<sup>4</sup>.

המחוקק התייחס בחומרה ובכובד ראש לאפשרויות הרבות של עבירות מחשב בעזרת טכנולוגיית המחשוב, ולנזקים הכבדים היכולים להיגרם. סעיפי העבירות מנוסחים באופן כללי ורחב מאוד. לכאורה יכולות פעולות מחשב רבות ושגרתיות להוות עבירות פליליות, וחלקם אינם דורשים שייגרם כלל נזק.

\* הכותבת הינה עורכת דין המתמחה בתחומי הקניין הרוחני ודיני מחשבים. תודה מיוחדת לענבל נבות על עזרתה הרבה בכתיבת מאמר זה.

<sup>1</sup> מתוך דברי ההסבר להצעת חוק המחשבים, התשנ"ד 1994, ה"ח 2278 תשנ"ד.

<sup>2</sup> זאת בניגוד לדעה כי אין מקום לחוק מיוחד בנושא מחשבים. ר' בעניין זה מאמרו של א. לדרמן "פעילות פסולה המסתייעת במחשבים ודיני העונשין בישראל", עיוני משפט יג התשמ"ח, עמוד 498.

<sup>3</sup> חוק המחשבים, התשנ"ה 1995 (להלן: "חוק המחשבים" או "החוק").

<sup>4</sup> יצוין כי בהצעות חוק פרטיות שקדמו לחוק המחשבים נקבעו עונשי מאסר של חמש עד חמש-עשרה שנים. ראו למשל הצעת חוק המחשבים (עבירות, הגנת תוכנה וראיות), 1985.



## ב. עבירות מחשב

עבירות המחשב עלולות לפגוע ולשבש מערכות חיים רבות, והן אף הוגדרו לא אחת כעבירות המתבצעות על ידי אנשים משכילים ואינטליגנטים, שצווארונם נקי ויגיעתם מוחית ולא שרירית.<sup>5</sup>

היטיב להגדיר את אופיין של עבירות המחשב כב' השופט רוזן:<sup>6</sup>

**"המדובר בעבירות המתבצעות מחדרים ממוזגים, עבירות המרחיקות לקצווי עולם בזמנים קצרים ונשלטות בידי בודדים המפעילים את כשרונותיהם ומכמני ראשם לפיצוח וחדירה אל תוככי מגירות אישיות, קצבים נסתרים וספריות חשאיות של אנשים פרטיים, חברות ענק ומוסדות ממשלתיים".**

גם השופטת ברלינר בפסק הדין בעניין ה"אנלייזר"<sup>7</sup> קבעה כי "אחד המאפיינים הבולטים של עבירות המחשב הוא היכולת לטשטש בקלות יחסית את העקבות, באופן שהעבריון כמעט אינו חושף עצמו לסכמה והסיכויים לעלות על עקבותיו שואפים במקרים רבים לאפס".

להלן נסקור את עבירות המחשב כפי שמופיעות בחוק המחשבים.

## ב.1. שיבוש או הפרעה למחשב או לחומר מחשב

סעיף 2 לחוק דן בשיבוש או הפרעה למחשב או לחומר מחשב הנעשים שלא כדין. עבירה זו מבטאת את העיקרון והערך המיוחד של השימוש החופשי במחשב, כחלק ממעמדו המיוחד של המחשב בחיי החברה. מטרתו של סעיף זה הינה להגן על שלמות המידע והתוכנה, ולכן גרימת שינוי או שיבוש חומר מחשב מהווה כעת עבירה.

יצוין בהקשר זה כי השימוש במונח "שלא כדין" מעביר את נטל ההוכחה על התביעה, אשר צריכה להוכיח כי: (1) הפעולה נעשתה ללא הסכמתו של בעל המחשב; (2) הפעולה נעשתה ללא היתר שבדין. השימוש במונח נועד לאבחן את הפעילות הנופלת במסגרת הסעיף ממקרים בהם המעשה בוצע בטעות, בשוגג או בהתרשלות.

<sup>5</sup> ת"פ 5476/03 מ"י נ' יוסף שי ואח'. גזר הדין ניתן ביום 2.3.2004.

<sup>6</sup> שם.

<sup>7</sup> ע"פ 71227/01 מ"י נ' אהוד בן צבי טננבאום. פסק הדין ניתן בביהמ"ש המחוזי בת"א ביום 5.6.2002. ראו לעניין זה גם דבריה של השופטת קמא בת"פ 1394/99 בעמוד 6 לגזר הדין.



**בתפ. 3813/99 מדינת ישראל נ' עודד רפאלי<sup>8</sup>** הואשם מר רפאלי בין היתר בעבירה על סעיף 2 לחוק המחשבים, לאחר שחדר ממחשב חיצוני למחשב של החברה בה עבד. על מנת למנוע תיעוד כניסתו לרשת בתוכנה לתיעוד פעולות, נהג הנאשם למחוק את התיעוד בכל פעם שהתחבר למחשב.

בית המשפט קבע, לעניין פרשנותו של סעיף 2(2) לחוק המחשבים, כי הפרשנות הנכונה והסבירה של הסעיף היא כי כל מחיקה ו/או שינוי של חומר מחשב הם אסורים לפי החוק. אין כל צורך להוכיח כי המחיקה שבוצעה גרמה לנזק או לשיבוש. עצם המחיקה והשינוי אסורים.

בעניין זה מעניין לציין כי בבד"א 144/03 ועד מחוז ירושלים של לשכת עורכי הדין נ' עו"ד מרק צל ואחי<sup>9</sup> קבע בית הדין כי מעשיו של הנאשם במחיקת הקבצים אינם הולמים את מקצוע עריכת הדין. כן קבע ביה"ד כי לא ימחק עו"ד חומר מחשב כולל דואר אלקטרוני מבלי שהוא בעלים מוחלט ובעל שליטה ייחודית בהם, או שהוא מורשה כדין עפ"י חוזה או אחרת לעשות כן. במקרה זה הגיע בית הדין למסקנה כי יש לייחס חומרה רבה למחיקת הקבצים ע"י הנאשם, לאור העובדה כי לא הייתה מניעה להגיע להסכמה עם השותפים בדבר העתקת או מחיקת הקבצים.

## ב.2 מידע כוזב או פלט כוזב

סעיף 3 לחוק המחשבים עוסק בלב ליבן של העבירות המתבצעות באמצעות מחשב – שינויים במידע שתכליתם לקבל דבר במרמה. הסעיף קובע עונש מאסר של חמש שנים למי ש"מעביר לאחר או מאחסן במחשב מידע כוזב או עושה פעולה לגבי מידע כדי שתוצאתה תהיה מידע כוזב או פלט כוזב; או כותב תוכנה, מעביר תוכנה לאחר או מאחסן תוכנה במחשב, כדי שתוצאת השימוש בה תהיה מידע כוזב או פלט כוזב, או מפעיל מחשב תוך כדי שימוש בתוכנה כאמור".

קיומה של עבירה זו נועדה להתמודד עם בעיות של זיוף, מרמה וגניבה, וכן מבטאת את מגמת ההרתעה של החוק בקביעת רמת ענישה של חמש שנות מאסר בגין עבירה זו.

<sup>8</sup> פד"י ס (3) 241.

<sup>9</sup> בד"א 144/03 ועד מחוז ירושלים של לשכת עורכי הדין נ' עו"ד מרק צל ואחי. פסק הדין ניתבבית הדין המשמעתי הארצי של לשכת עורכי הדין ביום 15.6.2004.



### ב.3 חדירה לחומר מחשב שלא כדין

אחת העבירות היסודיות והמרכזית שבחוק המחשבים, הינה עבירת החדירה לחומר מחשב שלא כדין, הקבועה בסעיף 4 לחוק. הסעיף קובע מאסר שלוש שנים למי ש"חודר שלא כדין לחומר מחשב הנמצא במחשב". חדירה לחומר מחשב מוגדרת כ" חדירה באמצעות התקשרות או התחברות עם מחשב, או על ידי הפעלתו, אך למעט חדירה לחומר מחשב שהיא האזנה לפי חוק האזנת סתר, התשל"ט-1979 "

עצם החדירה למחשב הוגדרה במדינות רבות בעולם כעבירה פלילית בעיקר בשל העובדה כי החדירה למחשב מהווה שלב הכרחי בדרך לביצוע עבירות נוספות באמצעות המחשב. המדובר בחדירה אקטיבית, להבדיל מחדירה לחומר מחשב שהיא האזנה לפי חוק האזנות סתר.

הבעייתיות בהגדרת המונח "חדירה" הועלתה בהרחבה בת"פ 3047/03 מ"י נ' מזרחי<sup>10</sup>, שם ציין השופט טננבוים כי למרות שהסעיף אכן מגדיר חדירה לחומר מחשב, הרי שאין הגדרה מספקת לחדירה למחשב ואין כל ביאור בהיר למונח "חדירה". גם פרופ' קר טען במאמרו<sup>11</sup> כי עד היום אין קונספציה ברורה לשאלת מהי אותה חדירה שלא כדין ומהם מאפייניה הבולטים. לדעת פרופ' קר, במצב הקיים של תקשורת בין מחשבים, הרי החדירה קיימת כמעט תמיד ואת ההבדל בין חדירה מותרת לאסורה יש למצוא ביסוד של "שלא כדין"<sup>12</sup>.

בפסק הדין בעניין מזרחי זוכה הנאשם, לאחר שחדר לאתר האינטרנט של המוסד, לאור העובדה כי ביהמ"ש השתכנע שהנאשם ביקש אך ורק לבדוק את אבטחת האתר. השופט טננבוים דן במסגרת הכרעת הדין בנושא פרשנות המונח "שלא כדין". בעניין זה נקבע, כי לפי הפרשנות של הסעיף הישראלי, הרי שעצם החדירה למחשב היא אסורה<sup>13</sup>. אולם השאלה שעמדה במסגרת פסק הדין הינה האם בדיקת אבטחתו של אתר מותרת או לא. התשובה לשאלה זו אינה חד משמעית, וביהמ"ש קבע כי לא ניתן לקבוע באופן מוחלט מהו הסיווג המשפטי של בדיקת אבטחה.

<sup>10</sup> ת"פ 3047/03 מ"י נ' מזרחי אבי. ניתן בבית משפט השלום בירושלים ע"י השופט טננבוים ביום 29.2.2004.

<sup>11</sup> Orin S. Kerr "Cybercrime's scope: Interpreting "access" and "Authorization" in computer misuse statuter" New York University Law Review (November 2003) Vol. 78 No. 5 pp 1596-1668

<sup>12</sup> דעה זו של פרופ' קר טרם אומצה במשפט הישראלי, אולם היא מהווה הוכחה נוספת לבעייתיות המושג חדירה. ר' לעניין זה דבריו של הש' טננבוים בה"ש 10 לעיל.

<sup>13</sup> זאת בדומה לדין האירופאי לפיו עצם החדירה למחשב אסורה בלא קשר לגרימת נזק, ובניגוד לגישה האמריקאית לפיה החדירה אסורה אך ורק אם היא מלווה בשימוש לא מורשה או גרימת נזק למחשב.



הקביעה כי מדובר בשימוש מותר או אסור תלויה בנסיבות שבהן נעשתה הבדיקה. אם הבדיקה מהווה מעשה עצמאי לחלוטין שלא נועד לפגוע, הרי מדובר בבדיקה כשרה. אולם אם מדובר בבדיקה שמהווה שלב מקדים לניצול חורי אבטחה ולחדירה למחשבים שונים, הרי שבדיקה זו מהווה ניסיון לעבירה.

בסיפא של פסק הדין, מעיר השופט טננבוים הערה לעניין פרשנותו של חוק המחשבים בצורה תואמת לרוח ומבנה האינטרנט. עמדתו העקרונית היא כי יש להיזהר בהיקשים מחוקים פליליים רגילים לחוקים הנוגעים לעולם האינטרנט, משום שהחוקים הפליליים הרגילים מתייחסים לעולם המבוסס על קניין פרטי ברור ומוגדר, בעוד שהאינטרנט מבוסס על שיתופיות ומשאבים העומדים לשירות הכלל. עוד מציין השופט טננבוים כי כאשר מדובר בחקיקת אינטרנט, יש לפרשה בצורה שתעזור לעולם האינטרנט להמשיך להתפתח קדימה ולטובת הציבור, ולא בצורה שתגביל, תפריע, ותעכב התקדמות זאת.

מכאן עולה המסקנה כי בדיקת אבטחת אתרים הינה פעילות חיובית בעיקרה שעקרונית צריך לעודדה ולהיזהר מלפגוע בה.

פסק דין מרכזי נוסף בעניין זה הוא פסק הדין בעניין ה"אנלייזר"<sup>14</sup>. הנאשם, אהוד בן צבי טננבאום, חדר שלא כדין באמצעות האינטרנט לעשרות רבות של מחשבים בארץ ובחו"ל. בין היתר חדר הנאשם למערכת מחשבי נאס"א, למחשבים של מוסדות ממשל וצבא בארה"ב וכן למחשבי אתר הכנסת ואתר הנשיא.

בפסק הדין בערכאת הערעור נקבע כי פעילותו של הנאשם לא הסתכמה בחדירה בלבד, אלא התבטאה גם במה שכונה ע"י התביעה כ"וונדליזם אלקטרוני"<sup>15</sup>. גם בפסק דין זה השווה ביהמ"ש את עבירת החדירה למחשב לעבירת הפריצה, וקבע כי חדירה למחשב היא פריצה לכל דבר ועניין ואין הבדל בין מי שמטפס כדי לפרוץ לבניין לבין מי שמוצא את הדרך לפרוץ למחשב. בסופו של עניין גזר בית המשפט על אהוד טננבאום מאסר בפועל של שנה וחצי.

מפסקי דין נוספים העוסקים בסוגיית החדירה לחומר מחשב עולה כי, החדירה לחומר מחשב מלמדת על מידה רבה של מסוכנות, והיא מהווה עבירה התנהגותית ללא כל רלוונטיות לתוצאת החדירה<sup>16</sup>. לעניין חזקת המסוכנות

<sup>14</sup> ראו לעיל ה"ש 7.

<sup>15</sup> שם. ראו לעניין זה דבריה של השופטת ברלינר "כאשר מדובר בהשתלת וירוס ועריכת שינויים וכיוצא בכך, שמחייבים לאחר מכן פעילות מתמשכת תוך השבתת האתרים כדי לשקם את ההרס שזרע המשיב, הרי אין הגדרה הולמת יותר מאשר "וונדליזם אלקטרוני".

<sup>16</sup> ראו ת"פ (מחוזי ת"א) 40250/99 מ"י נ' מונדיר בדיר ואח'. בהחלטה מיום 8.8.99 נקבע כי "החדירה למערכות מחשב באמצעים מתוחכמים.. השיטתיות של ביצוע העבירות, החזרה וההתמדה בביצוע אף היא מלמדת על מידה רבה של מסוכנות...".



בעבירות החדירה לחומר מחשב, נקבע בפסק הדין בעניין מונדיר<sup>17</sup> כי "הסיכונים לחברה וליחידיה הם מסוגים שונים ומגוונים, ובחברה בת זמננו בה לאמצעי התקשורת ולמחשוב יש תפקיד כה מרכזי, פעולות שיטתיות מהסוג המיוחד לעוררים הן פעולות שיש בהן, בנסיבות מסוימות, כדי לסכן את ביטחון הציבור ואת סדרי החברה התקינים".

בעיקרון, קשה מאוד להרשיע בעבירה של חדירה שלא כדין לחומר מחשב, ועלה חשש כי הפרקליטות תהסס מלהגיש כתבי אישום בעבירות מסוג זה.

#### ב.4 חדירה לחומר מחשב כדי לעבור עבירה אחרת

סעיף 5 לחוק קובע כי מי שעושה מעשה אסור לפי סעיף 4 כדי לעבור עבירה אחרת, דינו מאסר חמש שנים. הסעיף נועד להדגיש את החומרה שבה רואה המחוקק שימוש לרעה ביכולות המתקדמות של טכנולוגית המחשוב לצרכים פליליים, וכן להרתיע מפני שימוש במחשב ככלי לביצוע עבירות פליליות אחרות. העונש שמוטל על העובר עבירה לפי סעיף זה הינו חמור, ללא קשר לחומרת העבירה אותה תכנן העבריין לבצע (אף אם אותה עבירה הייתה מסוג חטא או עוון).

#### ב.5 נגיף מחשב

סעיף 6 לחוק קובע כי "א) העורך תוכנה באופן שהוא מסגלה לגרום נזק או שיבוש למחשב או לחומר מחשב בלתי מסויימים, כדי לגרום שלא כדין נזק או שיבוש למחשב או לחומר מחשב, מסויימים או בלתי מסויימים, דינו - מאסר שלוש שנים; (ב) המעביר לאחר או המחדיר למחשב של אחר תוכנה אשר סוגלה לגרום נזק או שיבוש כאמור בסעיף קטן (א), כדי לגרום שלא כדין נזק או שיבוש כאמור, דינו - מאסר חמש שנים".

סעיף זה חוקק עקב הנזק המיוחד ורחב ההיקף של תופעת נגיפי המחשב, כאשר העבירה או החדרה של הוירוס למחשב הופכת את העבירה לחמורה יותר.

בת"פ 2591/04 מ"י נ' אנור בני<sup>18</sup> הואשם הנאשם בין היתר, בעריכת נגיף מחשב והעברת נגיף מחשב לאחר שערך תוכנה שבכוחה יש לחשוף בפני שולח התוכנה את שם המשתמש וסימתו של המשתמש. ובמילים

<sup>17</sup> שם. בהחלטה מיום 7.9.99.

<sup>18</sup> ת"פ 2591/04 מ'ינת ישראל נ' אנור בני. ניתן ביום 31.10.2004 בבימ"ש השלום בת"א ע"י כב' השופט חנן אפרתי.



אחרות, יצר הנאשם וירוס מחשב המאפשר לו לפלוש למחשביהם של אחרים ולעשות שימוש שלא כדין בכל שאצור בהם. בנוסף, פנה הנאשם לאחת העובדות בחברת תוכנה כלשהי והציע לה לרכוש את התוכנה שערך בשפת מקור. בית המשפט קבע כי המדובר **"בעבירות שהן פרי תכנון קר וציני ולצורך הפקת רווחים גדולים שלא כדין ועל חשבון הזולת"**. אשר על כן, גזר ביהמ"ש על הנאשם 24 חודשי מאסר, מתוכם 6 חודשי מאסר בפועל שירוצו בעבודות שירות, וכן קנס כספי.

בת"פ 5467/03 מ"י נ' יוסף שי ואח<sup>19</sup> הודה הנאשם בעבירות מחשב, וביניהן הפצת וירוס וחדירה למחשבים. השופט דוד רוזן מביהמ"ש השלום בת"א פסק כי **"עבירות המחשב הן עבירות נואלות וקשות. חומרתן אינה פחותה מעבירות פליליות אחרות. השימוש ההולך ומתרבה במחשבים, ועוצמת ההיזקקות להם מחייבים את ביהמ"ש ליתן שיניים לחוק המחשבים. שומה על ביהמ"ש להשית עונשים שיהא בהם כדי להרתיע עבריינים בכוח"**. בסופו של דבר גזר ביהמ"ש על הנאשם שישה חודשי מאסר על תנאי למשך שלוש שנים<sup>20</sup>.

בועדת המשנה להצעת חוק המחשבים, נדונה השאלה האם יש להוסיף לחוק גם את העבירה "המחזיק תוכנה שלא כדין לשם שימוש בעל אופי מסחרי או לשם הגשת יתרון מסחרי דינו מאסר 3 שנים"<sup>21</sup>. גם בתזכיר החוק משנת 1987<sup>22</sup> הוצע לקבוע עבירת "השגת תוכנה שלא כדין" שהעונש עליה יהא 5 שנות מאסר.

החלטת הועדה בסופו של דבר הייתה להשאיר נושא זה לחקיקת זכויות יוצרים<sup>23</sup> אשר מאז עבר עשור שלם, וחוק זכויות יוצרים חדש עדיין אין. לעומת זאת, הועלו הצעות כי בעוד שיסומו החוק ואכיפתו לגבי עבירות מחשבים יהא כנראה מצומצם (כפי שאכן קרה בפועל), הרי שלגבי עבירות של שימוש מסחרי בלתי חוקי בתוכנה, היישום יהא רחב ומיידי. מכל מקום הוחלט כאמור לא להרחיב את החוק בנושא זה.

<sup>19</sup> ת"פ 5476/03 מדינת ישראל נ' יוסף שי ואח'. ניתן ביום 2.3.2004. בבימ"ש השלום בת"א ע"י כב' השופט דוד רוזן.

<sup>20</sup> יצוין כי בפס"ד הראשון בנושא נגיף מחשב - ת.פ. (חי) 8243/97 מ"י נ' גיל פז - נדון הנאשם ל-6 חודשי עבודות שירות ו-12 חודשי מאסר על תנאי.

<sup>21</sup> ראו לעניין זה דבריה של כותבת מאמר זה בפרוטוקול מס' 1 משיבת ועדת המשנה להצעת חוק המחשבים (של ועדת החוקה, חוק ומשפט) מיום 24.1.1995 בעמוד 12: "אנו הצענו לומר: "המחזיק תוכנה שלא כדין לשם שימוש בעל אופי מסחרי או לשם השגת יתרון מסחרי – דינו מאסר 3 שנים". המקבילה לסעיף הזה קיימת בחוק זכויות יוצרים האמריקאי והאיטלקי".

<sup>22</sup> תזכיר חוק המחשבים (עבירות, הגנת תוכנה וראיות), תשמ"ז 1987. (להלן: "תזכיר שלגי").

<sup>23</sup> שם. ראו לעניין זה דבריו של מיגל דויטש: "יכול להיות מאד, שיש מקום לתיקון בתוך חוק זכויות יוצרים בתוך הפקודה... ישנן כל מיני הגנות בדיני זכויות יוצרים, שהנתבע זכאי להן. אנו לא נוכל להתנתק, לשלוף את זה משם ולהעביר את זה לתוך קרקע שבכלל לא מתאימה".



## ג. פרשנות

המפתח לפרשנות העבירות לפי חוק המחשבים, כפי שצוינו לעיל, הינו באמצעות מתן פירוש למונח "שלא כדין". במקום להתייחס ישירות לדרגת הכוונה הפלילית הנדרשת בעבירות הקיימות בחוק, הוכנס מונח זה בכל עבירות המחשב בחוק כאחד היסודות הנדרשים לקיומן (למעט בסעיף 3 לחוק).

בהסתמך על הפסיקה הקיימת לגבי פירוש מונח זה, נראה כי הכוונה היא לקיום אלמנט של ידיעה לגבי העדר הרשות לביצוע המעשה (ביצועו שלא ברשות לפי כל דין), ואלמנט נפשי של פיזיות לגבי התוצאה העלולה להיגרם בעקבותיו; אין הכוונה כאן לפעולה המתבצעת מתוך רשלנות גרידא.

במסגרת דיוני ועדת המשנה של ועדת החוקה חוק ומשפט שדנה בנוסח החוק, דנו בהרחבה במצב הנפשי של הנאשם. מן הדיונים עולה כי הכוונה הייתה לחייב את המשתמש/מבצע הפעולה בקבלת רשות לביצוע הפעולה הספציפית שנחשדת כעבירה, ובמידה ואותה פעולה חרגה מהרשות שניתנה להשתמש במחשב, הרי שהיא תחשב כאילו נעשתה "שלא כדין". כלומר, המונח "שלא כדין" הוכנס כדי למנוע בין היתר פעולות שנעשו שלא מתוך מחשבה וכוונה פלילית.<sup>24</sup>

נראה כי באמצעות הכנסת יסוד זה, שנטל הוכחת קיומו רובץ על התביעה, ניסה המחוקק למנוע מצב של הרשעה בעבירה פלילית על מעשה שהתבצע מתוך רשלנות (כגון עובד המבצע במחשב במקום עבודתו פעולה שלא הייתה בגדר סמכותו, וגורם נזק).

## ד. ענישה

כפי שצויין לעיל, התייחס ביהמ"ש במקרים רבים לחומרת הענישה שיש ליתן על מנת להרתיע עברייני מחשב.

השופטים בערכאת הערעור בפסק הדין בעניין ה"אנלייזר"<sup>25</sup> לא יכלו לקבל את הפער הגדול בין הכרעת הדין של שופטת ביהמ"ש השלום בכפר סבא, שם היא מציגה במלוא החומרה את פעולותיו של האנלייזר, אל מול גזר

<sup>24</sup> לעניין זה ראו דבריה של עו"ד נעמי אסיא בפרוטוקול מס' 3 משיבת ועדת המשנה להצעת חוק המחשבים (של ועדת החוקה, חוק ומשפט) מיום 14.2.1995 בעמוד 19: "מאוד מסוכן להיכנס למצב נפשי של התרשלנות". כן ראו דבריו של מ. דויטש בעמוד 18 לפרוטוקול: "ההצעה האופרטיבית שלי לפחות היא להוסיף בסעיף 8(א), בעקבות ההערות: "כדי לגרום שלא כדין נזק או שיבוש". לדעתו, ואנו מסכימים, כי המונח "שלא כדין" פתר את נושא הכוונה הפלילית.

<sup>25</sup> ראו לעיל ה"ש 7.





הדין הרחום שאינו שולח אותנו לרצות מאסר של ממש. על כן, שלחו השופטים ברלינר, המר וכספי את אהוד טננבאום לרצות שנה וחצי של מאסר בפועל.

**השופטת ברלינר הטיבה לציין לעניין הצורך בקביעת נורמת ענישה ראויה כי "בעולם שבו כל הידע שנצבר, בכל תחום שהוא ... מצויה במחשבים, הצורך הראשון במעלה הוא להגן על מאגרי המידע העצומים המצויים במחשבים. אם לא תינתן הגנה שכזו, איש מאתנו לא יוכל לתפקד.."**

השופט המר הצטרף לדעת חברתו וטען כי האינטנסיוויות, הנועזות, חוסר המעצורים וריבוי העבירות חובקות העולם על פני תקופה ארוכה, הנזקים הישירים והעקיפים, האינטרס הציבורי והחשיבות ההולכת וגוברת בעולם המודרני של מחשב ומאגרי מידע – כל אלה מחייבים הצבת רף ענישה חמור יותר.

בעניין זה ציין גם השופט רוזן<sup>26</sup> כי השימוש ההולך ומתרבה במחשבים, ועוצמת ההיזקקות להם מחייבים את ביהמ"ש ליתן שיניים לחוק המחשבים. שומה על ביהמ"ש להשית עונשים שיהא בהם כדי להרתיע עבריינים בכוח.

העונשים החמורים הקבועים בחוק מעידים על חומרת העבירות בעיני המחוקק, ועל הרצון להרתיע מפני ביצוען, מתוך הכרה כי רבים מהעבריינים הפוטנציאליים, כגון Hackers צעירים, לא יעשו את המעשים האסורים במידה ויהיו מודעים לחומרת העונשים בגינם. עם זאת כלליותן של העבירות יכולה כאמור לגרום לכך שהתנהגויות שהיו מקובלות בענף התוכנה טרם חקיקת החוק יוכלו לכאורה להיחשב כעבירות פליליות<sup>27</sup>.

כך למשל, הציעה כותבת מאמר זה בישיבת וועדת המשנה להצעת חוק המחשבים<sup>28</sup>, שבכל מקום בו כתוב "שלא כדין" יש לכתוב אף "בזדון". זאת לאור העובדה כי במסגרת עבודת התכנות עצמה ישנן פעולות רבות שנעשות, כמו למשל "באגים", וניתן בהחלט לצפות שמישהו ירצה להתלבש על תוכניתן שעשה "באגים" בשוגג.

<sup>26</sup> ראו לעיל ה"ש 5.

<sup>27</sup> דוגמה להתנהגות כזו היא עובד המשתמש במחשב במקום עבודתו גם לצרכים פרטיים.

<sup>28</sup> ראו פרוטוקול מס' 3 מישיבת ועדת המשנה להצעת חוק המחשבים (של ועדת החוקה, חוק ומשפט) מיום 14.2.1995, בעמוד 15.



## ה. סיכום

חוק המחשבים אינו מהווה קודיפיקציה של דיני המחשבים, אלא מטפל בעבירות מחשב וראיות בלבד, בהתאם לתזכיר חוק המחשבים (עבירות, הגנת תוכנה וראיות), התשמ"ז 1987.

הצעת חוק המחשבים<sup>29</sup> ביקשה לקבוע הוראות עונשיות מיוחדות להגנה על אינטרסים מופשטים כגון חומר מחשב, וזאת גם אם קיימים איסורים אשר ניתן למצוא להם אחיזה בהוראות דיני העונשין הקיימות. לדעתנו, נושא עבירות המחשב הינו ייחודי, כך שיש לייחד לו חוק מיוחד<sup>30</sup>.

מלבד ההוראות העונשיות, קובע חוק המחשבים, בהתאם להצעת החוק, פרק נזיקי הנועד להגן על האינטרסים השונים שלבעלי המחשב והמשתמשים בו, וכן מספר תיקוני חקיקה בתחום דיני הראיות ודיני החיפוש והתפיסה בלבד.

יתירה מזו, נראה כי ההגדרות הקבועות בחוק המחשבים אשר נקבעו לפני עשור שנים הינן מסורבלות ואינן מתאימות לעידן האינטרנט והסלולר של היום. יצוין לעניין זה כי ההגדרות הקיימות בחוק המחשבים נלקחו מטיטת תזכיר החוק משנת 1987 (תזכיר שלגי), ולמותר לציין כי דואר זבל רב עבר בים האינטרנט ובמרחב הקיברנטי מאז. נראה כי ההגדרות אינן תואמות כלל את עולמינו העכשווי והעתידי.

קחו למשל את ההגדרה של "שפה קריאת מחשב" (צורת הבעה המתאימה למסירה, לפירוש או לעיבוד על ידי מחשב או מחשב עזר בלבד) המשמשת רכיב בהגדרת "מידע" (נתוני סימנים, מושגים או הוראות, למעט תוכנה, המובעים בשפה קריאת מחשב...). "מידע" הינו אחד משני מרכיביו של המונח "חומר מחשב" (תוכנה או מידע), אשר מהווה יסוד מרכזי וחשוב בהוראות החוק.

שרשרת ההגדרות שלעיל מעלה את השאלה – האם מידע חייב להיות מובע באופן המתאים למסירה, לפירוש או לעיבוד על ידי מחשב בלבד?<sup>31</sup> חדירה לקבצי עיבוד תמלילים למשל, הינה חדירה למידע אשר ניתן למסירה, פירוש ועיבוד ע"י בני אדם, ולכן נראה כי חדירה מעין זו אינה עולה בהגדרה של חדירה אסורה לחומר מחשב.

<sup>29</sup> הצעת חוק המחשבים, התשנ"ד 1994. ה"ח 2278 תשנ"ד 13.6.1994.

<sup>30</sup> בדומה לחוק הבריטי Computer Misuse Act 1990.

<sup>31</sup> מתוך מאמרו של עו"ד חיים רביה, פיל לבן – עשור לחוק המחשבים. ראו ב - <http://law.co.il/showarticles.php?d=h&article=245>



לא רק זאת, כי אם גם ההפרדה בין הגדת המונח "מידע" להגדרת המונח "תוכנה" הינה הפרדה מיותרת. בעידן שבו כל מכשיר סלולרי הינו מחשב לכל דבר ועניין, יש להיעזר בהגדרות שונות ורחבות יותר, או להימנע מהן בכלל.

בסופו של דבר יש לזכור כי חוק המחשבים חוקק בתקופה בה הייתה סביבת העבודה מול המחשב שונה מזו המתרחשת היום. די לעיין בפרוטוקולים של ועדת המשנה להצעת חוק המחשבים על מנת להבין עד כמה השתנתה המציאות הטכנולוגית והתפיסה המשפטית בעשור האחרון. לפיכך, כל המקדים לתקן את ההגדרות – הרי זה משובח!

תיקונו של חוק המחשבים, על מנת להתאימו לעידן המקוון העכשווי והעתידי, צריך להיות מגובה בעיבוי מערך החקירה והתביעה, תוך גיבושה של פסיקה מספקת הן בכמותה והן באיכותה<sup>32</sup>.