

עבירת הגניבה בעולם משתנה: על הרכיב הנסיבתי של "דבר הניתן להיגנב"¹

ד"ר יורם רבין

1. פתיחה

כמבוא להרצאתי, אני מציע לכם לחשוב על המצבים הבאים, שמעוררים שאלות מעניינות בקשר לעבירת הגניבה:

(1) לאחר גירושיה נכנסת אישה לבית בעלה (נניח כי היא ברת רשות במקום בשל סיבה כלשהי) ונוטלת את כל מכתבי האהבה – 100 במספר – שכתבה לו במהלך השנים. האם מעשה זה עולה כדי גניבה בחוק הישראלי?

(2) יום לפני קיומה של בחינה, מעיין תלמיד באוניברסיטה בשאלון בחינה, בלא רשות, ומשגן את השאלות. בהנחה ולא נטל את טופס הבחינה עמו, האם מעשה זה עולה כדי גניבה?

(3) התחברות לא חוקית לטלפון נייד ו"גניבת שיחות".

(4) עו"ד המקבל נאמנות על חשבון בנק של לקוח נוטל בדרך של הוראה בנקאית (שלא באישור הלקוח) את "ייתרת הפלוס" בחשבון בנק זה. האם מעשהו עולה כדי גניבה בחוק הישראלי?

מכל העבירות העוסקות בהגנה על האינטרסים הקנייניים של הזולת, עבירת הגניבה היא העתיקה ביותר.

גרעינה של עבירת הגניבה לא השתנה במהלך שנים רבות, והוא סב על נטילת רכוש המוחזק בידי אחר ללא הסכמתו מתוך כוונה לשלול אותו ממנו שלילת קבע (צמיתות).

עבירת הגניבה יכולה לעורר בעיות במקרי גבול.

הרצאתי זו עוסקת ב: "עבירת הגניבה בעולם משתנה", והיא מתרכזת ברכיב הנסיבתי של "דבר הניתן להיגנב", כרכיב הקובע את היקף האינטרסים הקנייניים המוגנים באמצעות העבירות השונות העושות שימוש במונח "גניבה" בהגדרת היסוד העובדתי של העבירה.

2. הגנה על אינטרסים כלכליים-רכשיים באמצעות עבירות הרכוש השונות

במשפט המקובל הקדום נועדו עבירות הרכוש בכלל – ועבירת הגניבה בפרט – להגן על אינטרסים קנייניים במובן הצר, קרי: הגנת החזקה בנכסים מיטלטלים, ואלה מאופיינים במוחשיותם (tangibility) ובהיותם בני טלטול (movable). דרישת המוחשיות בולטת בתיאור נשוא-הגניבה. "דבר הניתן להיגנב" מוגדר כך:

¹ השתלמות פרקליטים של משרד המשפטים, שנערכה ביום 21 לנובמבר 2002.

”דבר בעל ערך שהוא נכסו של אדם ובמחובר למקרקעין – לאחר ניתוקו מהם”.

אפשרות טלטול בצד מוחשיות פיסיית הן תכונות המתבקשות גם מתוכנם וממובנם של הביטויים ”נטילה” ו”נשיאה”, המתארים את פעולת הגניבה והמלמדים, שעניינם ביצירת מגע עם חפץ מוחשי שבחזקת אחר, תפיסתו והרחקתו ממקומו המקורי.

עם שינוי העיתים התעורר הצורך להגן באמצעות המשפט הפלילי גם על ”נכסים” בעלי אופי מודרני, כגון: מידע, קניין רוחני וכדומה, ולא רק על נכסים בעלי אופי מסורתי כמיטלטלין.

לפני שנפנה לעסוק בעבירת הגניבה ראוי לעמוד בקיצור על הקשר בין: דיני הקניין לבין עבירות הרכוש, הבאות להעניק הגנה לקניין הזולת:

במהלך השנים חל שינוי במרכיבי נכסיו של אדם, וחלק עיקרי מהם אינו עוד מוחשי. כך הוא באשר לכסף. האדם המודרני אינו מחזיק עוד את כספו במזומן אלא בחשבון בבנק, אשר אינו נכס פיסי אלא יחס חוזי של ”זכות-חובה”.

לדוגמא: היחסים בין בנק לבין לקוח בעל חשבון הם יחסי מלווה ולווה:

(א) כאשר החשבון הוא ביתרת זכות – המפקיד הוא המלווה והבנק הוא הלווה.

(ב) לעומת זאת, כאשר החשבון הוא ביתרת חובה – הבנק הוא המלווה ובעל החשבון הוא הלווה.

על השינויים שחלו בהרכב נכסיו של אדם בתקופה המודרנית עמד פרופ' ויסמן בספרו²:

”בעוד שבעבר היו נכסיו העיקריים של האדם מרוכזים בנכסים מוחשיים, ובמיוחד במקרקעין, הרי שבתקופתנו חל שינוי מרחיק לכת בהרכב נכסיו של האדם. אמנם, לגבי האדם הממוצע בית המגורים הוא עדיין, בדרך-כלל, הנכס היקר ביותר שיש לו. אך חלק ניכר מאוד מנכסיו האחרים מתבטא כיום בזכויות מתחום החיובים, ובעיקר בזכויות חוזיות, כגון: פיקדונות בבנק, חשבונות חסכון, ניירות ערך, תכניות פנסיה וביטוח, זכויות בקופות תגמולים. הסדרי תשלום שגרתיים, במסחר ובעסקים מתבצעים בימינו על-ידי יצירת התחייבויות, או על-ידי המחאת זכויות חוזיות. כסף פיסי עובר מיד ליד במיעוט קטן מאוד של מקרים”.

לדעת המלומד הקנדי Weinrib הקונספציה המודרנית של רכוש אינה מתייחסת לנכס מוחשי, אלא לזכות מוחשית. וכך הוא אומר³:

“The starting-point must be the recognition that the modern conception of property is completely de-physicalized. Property, it must be remembered, consists not of things, but of 'rights' in or to things”

² יהושע וייסמן דיני קניין 351 (תשנ"ב).

על הקורלציה בין סוג הנכסים לבין הגדרת הגניבה עמד פרופ' טייגר⁴:

“The main lines of development of the law of theft bear out [...] that the definition of stealing following the changing contours of the right of property”.

זאת אומרת, שהשינויים בדיני הגניבה (במישור הפלילי) צועדים בעקבות ההתפתחויות של הזכויות הרכושיות (במשפט האזרחי). השינוי באופי הנכסים מחייב התאמת הגדרת הגניבה למציאות החדשה. עמד על כך פרופ' סמית⁵:

“In a society where cash is used less and less an adequate law of theft must protect intangible forms of property which cannot be taken and carried away”.

3. ישראל: עבירת הגניבה

(א) היסטוריה חקיקתית: הגניבה בפקודת החוק הפלילי, 1936, ובמשפט האנגלי

ההגדרה של עבירת הגניבה נותרה כמעט ללא שינוי במאה השנה האחרונות:

(א) **הגניבה בפקודת החוק הפלילי** - הוראה סעיף 383 לחוק העונשין, הינה למעשה נוסחו החדש של סעיף 236 לפקודת החוק הפלילי, 1936.

(ב) **הגניבה בחוק האנגלי משנת 1916** - הוראת סעיף 236 לפקודת החוק הפלילי זהה מילולית (כמעט) להוראת סעיף 1 לחוק האנגלי ה- Larceny Act, 1916.

(ג) **הגניבה במשפט המקובל** - ההוראה הסטטוטורית האנגלית משנת 1916 יונקת מיסודות עבירת הגניבה של המשפט המקובל בהתפתחותה המאוחרת, ושורשיה של זו נעוצים בעבירת הגניבה הקדומה של המשפט המקובל, ה- Trespass-vi-et armis – שנועדה להטיל אחריות פלילית על הנוטל חזקה בנכס באלימות ושלא ביושר.

(ב) הגדרת הגניבה בחוק העונשין, תשל"ז - 1977

המונח גניבה קבוע בסעיף 383 לחוק העונשין, הקובע כדלקמן:

383. **גניבה – מהי**

(א) אדם גונב דבר אם הוא -

(1) נוטל ונושא **דבר הניתן להיגנב**, בלי הסכמת הבעל, במרמה ובלי תביעת זכות בתום לב, כשהוא מתכוון בשעת הנטילה לשלול את הדבר מבעלו שלילת קבע;

³ A.S. Weinrib, *Information and Property*, 38 UNIVERSITY OF TORONTO LAW JOURNAL 117, 120 (1988)

⁴ M. E. Tiger, *The Right of Property and the Law of Theft*, 62 TEXAS LAW REVIEW 1443 (1983-1984)

⁵ J.C. Smith, *THE LAW OF THEFT*, p. V (6th ed., 1989)

- (2) בהיותו מחזיק כדין דבר הניתן להיגנב, בפיקדון או בבעלות חלקית, הוא שולח יד בו במרמה לשימוש שלו או של אחר שאינו בעל הדבר.
- (ב) לעניין גניבה לפי סעיף קטן (א) אין נפקא מינה שהנוטל או השולח יד הוא חבר דירקטוריון או נושא משרה בתאגיד שהדבר שייך לו, ובלבד ששאר הנסיבות מצטרפות כדי גניבה.
- (ג) לעניין גניבה -
- (1) "נטילה" – לרבות השגת החזקה –
- (א) בתחבולה ;
- (ב) בהפחדה ;
- (ג) בטעות הבעל ובידיעת הנוטל שהחזקה הושגה כך ;
- (ד) במציאה, אם בזמן המציאה מניח המוצא שאפשר באמצעים סבירים לגלות את הבעל ;
- (2) "נשיאה" – לרבות הסרת דבר ממקומו, ובדבר המחובר - הסרתו לאחר ניתוקו הגמור ;
- (3) "בעלות" – לרבות בעלות חלקית, החזקה, זכות החזקה או שליטה ;
- (4) "דבר הניתן להיגנב" – דבר בעל ערך שהוא נכסו של אדם, ובמחובר למקרקעין - לאחר ניתוקו מהם.

יש לציין, כי הגדרת הגניבה לא שונתה ולא תוקנה מאז שנקבעה בחוק העונשין, תשל"ז-1977 ועד היום (הנוסח שקבוע בסעיף 383 ו-384 לחוק העונשין, הוא למעשה תרגום של העבירה שהייתה קבועה בפק' החוק הפלילי, 1936).

המונח "גניבה" המוגדר בסעיף 383 האמור מהווה את הציר – הבריח התיכון – למספר עבירות גניבה, ואלו הן:

(א) **גניבה רגילה** – סעיף 384 לחוק.

(ב) **גניבה בידי עובד ציבור** – סעיף 390 לחוק.

(ג) **גניבה בידי מנהל** – סעיף 392 לחוק.

(ד) **גניבה בידי מורשה** – סעיף 393 לחוק.

(ה) **גניבת בקר ומקנה** – סעיף 393א לחוק.

למעשה, כל עבירות הגניבה המיוחדות אינן יוצרות עבירות "עצמאיות" אלא הן כוללות נסיבות מחמירות, קרי: נקבע בהן עונש חמור יותר מגניבה סתם (סעיף 384 לחוק) וזאת בשל נסיבות מחמירות נוספות (הנוגעות לעושה מיוחד ו/או נכס מיוחד).

4. ישראל: "דבר הניתן להיגנב"

(א) כללי

הביטוי "דבר הניתן להיגנב" – הרכיב הנסיבתי ביסוד העובדתי של העבירה - קבוע הן בחלופה הראשונה של הגדרת הגניבה (נשיאה ונטילה..) והן בחלופה השנייה (גניבה בידי מורשה כדין).

הביטוי "דבר הניתן להיגנב" – אשר כאמור קובע את נשואי עבירת הגניבה ומהווה את מרכז הכובד של היסוד העובדתי של עבירת הגניבה - מוגדר בסעיף 383(ג)(4) לחוק העונשין, ברוח הגישה המסורתית האנגלית:

"**דבר הניתן להיגנב** – דבר בעל ערך שהוא נכסו של אדם, ובמחובר למקרקעין - לאחר ניתוקו מהם".

השאלה העיקרית המתעוררת בהקשר לביטוי זה היא, האם נדרש כי "הדבר" הנגנב יהיה בעל ממשות פיסית? את היחס במשפט הישראלי לשאלה זו ניתן לסכם לפי חתך של סוגי נכסים:

(ב) נכס פיסי

הסוג הראשון הם נכסים פיזיים – כגון: שולחן, כיסא או כסף מזומן וכדומה – ואלא לא עוררו בעיות מיוחדות במשפט המקובל.

נכסים אשר בעבר עוררו בעיות אינטואיטיביות בשל חוסר מוצקותם – כגון: גז או חשמל – זכו להסדר מיוחד. ראו סעיף 400 לחוק העונשין הקובע:

"מי שבמזיד או במרמה נוטל או צורך חשמל או מים או גז שאינו זכאי להם, או משתמש בהם או גורם להטייתם או לבזבוזם, דינו – מאסר שלוש שנים".

גם בחוק הגניבה האנגלי, משנת 1968 (בסעיף 13), נקבע סעיף מיוחד המתייחס לגניבת חשמל, והקובע 5 שנות מאסר בגין שימוש ללא רשות או במרמה לרבות "בזבוז" חשמל:

"13. Abstracting of electricity

A person who dishonestly uses without due authority, or dishonestly causes to be wasted or diverted, any electricity shall on conviction on indictment be liable to imprisonment for a term not exceeding five years".

(ג) חפץ בעל ערך סנטימנטלי רגשי

מהו הדין לגבי חפץ בעל ערך סנטימנטלי רגשי שאיננו בעל ערך כלכלי אמיתי, כגון: מכתבי האהבה אותם הזכרנו?

הביטוי "דבר הניתן להיגנב" מוגדר בסעיף 383(ג)(4) כ- "דבר בעל ערך שהוא נכסו של אדם".

לכאורה, המושג "ערך" מבטא ערך "כלכלי" להבדיל מערך "רגשי" גרידא. חפץ החסר כל ערך כלכלי וערכו מצטמצם אך ורק למשמעותו הרגשית עבור בעליו – אינו בא, כך נראה, בגדר דבר הניתן להיגנב. שאלה זו נדונה בעניין **בן בסת**:

ע"פ 241/78 **בן בסת נ' מדינת ישראל**, פ"ד לד(1) 215

המקרה – בן בסת, מרצה בכיר במחלקה לכימיה אורגנית באוניברסיטה העברית בירושלים, הועמד לדין בבית המשפט המחוזי בירושלים על שתי עבירות:

(א) גניבת 118 מסמכים שונים (כולל תעודות, עבודות מחקר ומכתבים) מחבריו בעבודה כמפורט בכתב האישום ;

(ב) כי החזיק בחדר עבודתו באוניברסיטה מטבע זר בלי להציעו לשר האוצר כמתחייב על פי תקנה 6(1) לתקנות הגנה (כספים) 1941. בעבירת מטבע הזר הודה המערער בשלב מוקדם של הבירור המשפטי.

טענת הנאשם – אחת הטענות שעורר ב"כ הנאשם הייתה שהמסמכים שנגנבו אינם עונים על הגדרת "דבר הניתן להיגנב", שכן המדובר במסמכים שאין להם ערך כלכלי. טענה זו נדחתה לגופו של עניין שכן נקבע, כי לפחות לחלק מהמסמכים אשר נתפס בחיפוש יש ללא ספק ערך כלכלי אשר ניתן לאומדו בכסף - וחלק זה ודאי שהינו "דבר שאפשר לגנבו" וזאת אף אליבא דמחמירים ומצמצמים הגדרה זו של החוק (**כגון** : עותק דו"ח על עבודת מחקר או חומר סודי הנוגע לפטנט של אחד הפרופסורים שהעידו במשפט וכן עבודות דוקטור אחרות).

השופט בייסקי – מתייחס לשאלה הכללית של גניבת המסמכים במקרה דנן :

"משבאים לבחון ערכו של דבר מבחינת היותו "דבר שאפשר לגנבו" - אין הכוונה דווקא להיות הדבר עובר לסוחר בשוק הכלכלי, או היות הדבר בעל ערך של ממש. במבחן זה, של היות הדבר בעל ערך כלשהו לאדם מסוים או לאנשים מסוימים, עומדים מרבית המסמכים בהם מדובר – כי הרי במרביתם טמון אינטרס ממשי למי שכתב אותו במטרה או יעד מסוים, או למי שעמד לקבלו ולא קבלו והאינטרס הטמון בו נמנע ממנו ; אם אחרת נגרוס עשויה להיות תוצאה בלתי סבירה ובלתי הגיונית ; ודי יהא לתת דוגמה של מסמך הכולל רישומים על המצאה או על פטנט וכדומה, שיש לו ערך ושווי ממשי ולא רק סנטימנטלי רגשי".

לפי עניין **בן-בסת**, יוצא לכאורה, כי ישנם חפצים שאינם יכולים לשמש מושא לגניבה. עם זאת, ניתן להשתמש בפיקציה. שהרי, גם הערך הרגשי-סנטימנטלי מגולם בחפץ כלשהו, גם אם מדובר בחפץ בעל ערך כלכלי זניח כגון נייר מכתבים. לכן, בית-המשפט יכול, בהתאם לשיקולי המדיניות והמקרה העומד לדיון, ליחס ערך לחפץ וזאת כדי להכניס המקרה לגדר הביטוי : "דבר בעל ערך". בהתאם לפרשנות זו כל חפץ הוא בעל ערך גם אם מדובר בחפץ בעל ערך כלכלי זניח (עמוד נייר מכתבים).

מנגד, במקרה מסוג זה, כאשר הערך הכלכלי של החפץ הוא זניח, יוכל הנאשם לטעון לסייג של זוטי דברים הקבוע לאחר תיקון 39 בסעיף 34ז, הקובע : "לא יישא אדם באחריות פלילית למעשה, אם לאור טיבו של המעשה, נסיבותיו, תוצאותיו והאינטרס הציבורי, המעשה הוא קל ערך".

לדעתי, ניתן לדחות טענה זו, שכן טענת זוטי דברים עוסקת ב"קלות ערך" מנקודת המבט של האינטרס הציבורי, ולא מנקודת מבט כלכלית (ערך כלכלי טהור). נראה, כי המעשה של נטילת החפץ כאמור היא חמורה מבחינת האינטרס הציבורי חרף העדר הערך הכלכלי של החפץ.

(ד) שק או המחאה (זכות לקבל כסף מבנק המגולמת במסמך)

ההגדרה הצרה שבחוק עוררה קשיים, שכן לא נתנה מענה לגניבה של נכסים שלא היו מגולמים בנכס פיסי. בשלב מאוחר יותר, נעקפו חלק מהקשיים שבהגדרה זו באמצעות פיקציה: נפסק, כי זכות שגולמה במסמך (כגון שיק) יכולה להיות מושא לגניבה, שכן המסמך עצמו הוא דבר מוחשי הניתן להיגנב.

וכך נקבע לעניין זה בע"פ 515/75 כץ נ' מדינת ישראל, פ"ד ל(3) 673, מפי הנשיא אגרנט:

"עם תשלום הכספים לתוך החשבון, הם הופכים להיות, מניה וביה, הרכוש של הבנק אך קיימת חבות של הבנק כלפי הלקוח בגין יתרת הסכום העומדת שם לזכות האחרון. מבחינה זו, אין חילוק בין חשבון עו"ש לבין חשבון פיקדון, אלא שבמקרה של חשבון מהסוג הראשון חייב הבנק להחזיר ללקוח את היתרה (או כל סכום מתוכה) לפי דרישה; [...] ואילו אם מדובר בחשבון מהסוג השני, אזי חייב הבנק בתשלום סכום הפיקדון ללקוח בהתאם לתנאי הפיקדון... היוצא מזה, שחבותו של הבנק כאמור – קרי: הזכות הראויה של הלקוח לממש אותה – אינה יכולה לשמש נשוא של עבירת גניבה, להבדיל ממסמך המגלם בקרבו זכות שכזאת (כגון שיק)". (ההדגשה הוספה)

(השאלה האם זכות שאינה מגולמת במסמך יכולה להיות מושא לגניבה הושארה בצריך עיון, בעמ' 688-689).

לפסיקה נוספת של בית-המשפט העליון ברוח זו, ראו:

- (1) ע"פ 70/54 מרכוס נ' היועץ המשפטי, פ"ד ח 1545, 1546.
- (2) ע"פ 134/62 מרגלית נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד יז 199, 205.
- (3) ע"פ 121/88 מדינת ישראל נ' זרוויש, פ"ד מה(2) 663, 705-706 (גם כאן הושארה הסוגיה בצריך עיון, בעמ' 705: "בנדון דנן שאלה זו אינה טעונה הכרעתנו. אליבא דכולי עלמא שיק הוא בבחינת דבר הניתן להיגנב").
- (4) ת"פ (ת"א) 82/94 מדינת ישראל נ' פרדקין (לא פורסם).

עם זאת, גישה זו הביאה לתוצאות בלתי מתקבלות על הדעת, ובפועל בתי-המשפט הרשיעו בדרך השיגרה בעבירת הגניבה נאשמים ששלחו ידם בחשבונות בנק מבלי להתייחס לדרך ביצוע הגניבה.

על כך ראו:

- (1) בע"פ 176/74 הדר נ' מדינת ישראל, פ"ד כט(1) 550 - עורך-דין שהעביר כספי פיקדונות של לקוחותיו לחשבונו הפרטי ללא רשותם, הורשע בעבירת גניבה על-ידי מורשה.
- (2) בע"פ 174/75 מדינת ישראל נ' בן-ציון, פ"ד ל(1) 119, אושרה הרשעה בגניבה של מנהל בנק ששיעבד כספי המפקידים לחובות חברות בשליטתו.
- (3) בע"פ 752,755,1413/90 ברזל נ' מדינת ישראל, פ"ד מו(2) 539, בע' 609, קבע השופט גולדברג: "לדידי, דירקטור בבנק, הנוטל מן הבנק כספי מפקידים, לשימושו שלו, תוך ניצול סמכויותיו בבנק, ביודעו כי אין וודאות כי הכספים יוחזרו לבנק - עובר עבירת גניבה". יצוין, כי דעתו של השופט גולדברג כי יש להרשיע את הנאשם בעבירה של גניבה נותרה במיעוט. שופטי הרוב לא התייחסו לשאלה המשפטית, שכן מסקנתם כי העובדות שלקיומן טענה התביעה לא הוכחו.

(ה) כסף בחשבון בנק (זכות שאינה מגולמת במסמך)

בסופו של דבר השאלה, האם זכויות "טהורות" (גם כאלה אשר אינן מגולמות בנכס פיסי הניתן להיגנב) יכולות לשמש מושא לגניבה, התעוררה בבית-המשפט העליון במישרין באופן שחייב הכרעה. פסק-הדין המנחה בהקשר זה הוא:

ע"פ 232/93 **מדינת ישראל נ' הרנוי**, פ"ד מז(5) 797

המקרה: בנסיבות העניין דובר בעורך-דין שעסק גם בעסקי מקרקעין, שהואשם בבית המשפט המחוזי בשתי עבירות של גניבה בידי מורשה לפי סעיף 393 לחוק העונשין:

(1) האישום האחד נגע לשעבוד כספי פיקדון, שנמסרו על-ידי לקוח במהלך עיסקה במקרקעין ואשר הופקדו בחשבון בנק, כבטוחה להבטחת חובו שלו בבנק.

(2) האישום השני נגע להפקדת כספים, שקיבל מלקוח על מנת שיעבירם לאחר במהלך עסקה במקרקעין, בחשבון הבנק שלו, שהיה ביתרת זכות.

השאלה המשפטית שהתעוררה: האם יתרת זכות בחשבון בנק היא דבר הניתן להיגנב.

השופט דורנר: לגבי השאלה האם זכות יכולה לשמש מושא לגניבה קובעת השופטת דורנר את הדברים הבאים (812-814):

"הפתרון הפרשני המייחס למסמך המגלם את הזכות את יסוד המוחשיות הדרוש אינו מספיק בעידן המחשבים, כאשר ניתן לשלוח יד בחשבון בנק מבלי להיזקק למסמך כלשהו. דרישת המסמך יכולה איפוא להוביל לכך ששני אנשים השולחים ידם בחשבון בנק של הזולת - האחד באמצעות מסמך והשני באמצעות מחשב - יזכו לטיפול שונה בדין הפלילי.

...

את עבירת הגניבה - בכפיפות ללשונה - יש לפרש על-פי תכליתה. הגבלת מושא הגניבה לנכס מוחשי אינה מתחייבת מלשון סעיף 383(א)(1) לחוק העונשין. המילים "דבר הניתן להיגנב" הן גמישות. אין בהן הגדרה חד-משמעית של הנכסים הנכנסים לגידרן, ואין איפוא מניעה מלפרשן על-פי תכליתה של ההוראה. ודוק: תכלית ההוראה אינה חופפת את הכוונה ההיסטורית של המחוקק. בפירוש החוק יש להתחשב גם בתנאי הזמן בעת הפירוש.

...

עבירת הגניבה הועתקה לפקודת החוק הפלילי, 1936, מתוך חוק הגניבה האנגלי משנת 1916, שגיבש את הלכות המשפט האנגלי המקובל. הלכות אלה שיקפו מציאות חיים שבה נכסיו של אדם היו בעיקרם מוחשיים. ואולם, כאז כן עתה, תכליתה של עבירת הגניבה היא להגן על רכושו של אדם. דרישת המוחשיות הבסיסית שוללת את ההגנה מחלק עיקרי של הנכסים שמחזיק האדם בימינו, ואין דרישה זו הולמת את תנאי החיים המודרניים. הפירוש הדווקני אינו מתיישב איפוא עם תכלית ההוראה ואין הוא פירוש ראוי. כדברי פרופ' פלר: 'פרשנות שאינה עומדת במבחן המטרה... היא בלתי סבירה ודינה לצאת מן התחרות' (ש"ז פלר **יסודות בדיני העונשין** (כרך א', תשמ"ד) 182).

...

נראה לי אפוא כי יש לכלול בדיבור 'דבר הניתן להיגנב' גם זכויות ונכסים לא מוחשיים."

ההלכה שנקבעה בעניין הרנוי קיבלה משנה תוקף בפסיקה מאוחרת, ראו למשל: בש"פ 5015/99 א התאחדות משפטנים בלתי תלויים נ' מ"י, פ"ד נה(1) 657, 663-664.⁶

(ו) כספים אותם קיבל עו"ד בעבור לקוחותיו, ואשר קנה בהן בעלות לפי המשפט האזרחי

שאלה הנוגעת לעולם של עורכי-דין באשר הם, הינה האם הבעלות שבדין המוקנית לעורכי-דין - על-פי הדין האזרחי - בכספים שקיבלו בעבור לקוחותיהם, מונעת את הרשתתם בעבירת הגניבה?

שאלה זו התעוררה בעניין **אופנהיים** :

ע"פ 1075/98 **מדינת ישראל נ' אופנהיים**, פ"ד נד(1) 303

המקרה : העובדות הרלוונטיות היו אלו :

- (1) לידי עו"ד אופנהיים הגיעו כספים שנמסרו לו בשקים שנמשכו לפקודתו. זאת מכוח יפוי-כוח, שבגדרם הסמיכו אותו הלקוחות לקבל כספים בעבורם.
 - (2) מבחינת המשפט האזרחי הפך המערער אפוא לבעלים של כספים אלו (מבחינת זה, על-פי סעיף 10(א) לחוק השליחות, תשכ"ה - 1965, הייתה נתונה לו זכות שבדין בכסף, ואילו ללקוחות שהם הנהנים, זכות ביושר).
 - (3) בהזדמנויות שונות השתמש אופנהיים בכספים לצרכיו.
- השאלה המשפטית המתעוררת** : האם ניתן במקרה זה להרשיע בגניבה?
השופט דורנר : קובעת כך -

- (1) התשובה לשאלה זו מצויה בסעיפים 386 ו-387 לחוק העונשין.
- (2) יש לפרש סעיפים אלו לאור העיקרון הכללי, שלפיו בעלות אינה משמשת הגנה בעבירות גניבה בידי מורשה. עיקרון זה משקף את תכליתן של הוראות אלה – להרחיב את תחום עבירת הגניבה למעשים של שליחת יד על-ידי נאמנים בכספים או בנכסים שהופקדו בידיהם, שאלמלא ההרחבה לא היו מעשיהם נחשבים כשלילת הכסף מבעלותו של הזולת. השופט דורנר מצטט מתוך דבריו של השופט לנדוי (בעניין **מרגלית**, בעמ' 204) :

"... מעידות קורות ההלכה האנגלית הגלומה בסעיפים אלה, שתכליתם היא אחת: ליצור פיקציה של בעלות בכסף או בנכס אחר, הנשארת כביכול בידי נותן ההוראות לנאשם עד למילוי ההוראות, או שהיא עוברת מיד לאדם שלו מיועד הכסף, אם כי לפי הדין האזרחי הבעלות היא בידי הנאשם עצמו. פיקציה זו פותחה תחילה על-ידי הפסיקה ואחר-כך על-ידי החקיקה האנגלית, כדי ללכוד ברשת של דיני הגניבה גם מקרים של שליחת-יד בכספים או בנכסים אחרים על-ידי עובדים, סוכנים ונאמנים למיניהם, שאלמלא כן היו יוצאים פטורים, מפני שאין במעשיהם משום שלילת נכס מבעלותו של הזולת".

- (3) אמנם, סעיף 383(א)(2) נוקט בדיבור "פיקדון", קרי: מטבעות ושטרות מסוימים. אולם כיום, לאור הפסיקה בעניין **הרנוי**, הביטוי חל במידה שווה על נכסים מוחשיים וערטילאיים. לכן, הכלל הוא, כי אין אפוא לפרש את המונח "פיקדון" בסעיף 386 לחוק העונשין כחל על שטרות כסף מסוימים בלבד.⁷

⁶ דבריה של השופטת דורנר מצוטטים בפסק-דין זה בהקשר לשאלה, האם חשבון בנק יכול להיחשב "חפץ" לצורך סעיף 32(א) לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], תשכ"ט – 1969.

⁷ אמנם בע"פ 293/89 **סוקולובסקי נ' מדינת ישראל**, פ"ד מו(3) 92, בעמ' 155, שבו זוכה המערער ברוב דעת השופטים ברק ושי' לוי, כתב השופט ברק כי: "...יש לפרש [את סעיף 386 לחוק העונשין]

בפועל הרשיעו בתי-המשפט בדרך שיגרה בעבירת גניבה עורכי-דין ששלחו ידיהם בכספים שקיבלו בעבור לקוחותיהם. ראו למשל:

- (1) ע"פ 202/69 **מדינת ישראל נ' רוזנפלד**, פ"ד כג(2) 322 ;
- (2) ע"פ 176/74 **יהודה נ' מדינת ישראל**, פ"ד כט(1) 550 ;
- (3) ע"פ 356/74 **מנוף נ' מדינת ישראל**, פ"ד כט(2) 824 ;
- (4) ע"פ 599/86 **שפרן נ' מדינת ישראל** (לא פורסם) ;
- (5) ע"פ 308/85 **מאירוב נ' מדינת ישראל**, פ"ד מא(2) 421.

וראו גם פסיקה חדשה העוסקת בעורכי דין ששלחו יד בכספי לקוחות, ואשר מתבססת על ההלכות בעניין **הרנוי** ובעניין **אופנהיים** :

ת"פ (ת"א) 40337/00 **מדינת ישראל נ' דותן מיכאל** (לא פורסם) – במקרה זה הנאשם הורשע בעבירה של גניבה בידי מורשה לפי סעיף 393 לחוק העונשין, לאחר שגנב כספי לקוחות.

(ז) "גניבת שיחות" (שימוש לא מורשה בחשבון טלפון)

מהו הדין לגבי מה שקרוי בלשון העם "גניבת שיחות"? מהו הדין של חיבור לא חוקי לחשבון טלפון של אדם ושימוש לא מורשה בחשבון הטלפון באופן שמחייב את חשבונו בשיחות שביצע הנאשם?

שאלה זו התעוררה בעניין **האחים בדיר** :

ת"פ (ת"א) 40250/99 **מדינת ישראל נ' מונדיר בן קאסם בדיר** (מחוזי ת"א, לא פורסם) **המקרה** : הנאשמים הינם שלושה אחים תושבי כפר קאסם, בשנות העשרים לחייהם, שלושתם עיוורים מלידה. שלושת הנאשמים, אשר גדלו ביחד, ובמשך שנים ארוכות אף חיו באותו החדר, חלקו ביניהם את מאמציהם להתמודד עם המגבלה הפיזית הקשה, עימה נולדו. מכיוון שלא היו יכולים לבצע פעילויות רבות, שבני גילם האחרים "הרואים" עסקו בהן, תיעלו הנאשמים את מרצם לעיסוקם אחרים. עיסוק מרכזי שכזה, במיוחד עבור נאשם מס' 1, היה מכשיר הטלפון ועולם התקשורת. דא עקא, שעיסוקם של הנאשמים בעולם התקשורת חרג משיחות ושימוש בשרותי טלפוניה כשרים, והפך לצבר של מעשי נוכלויות, שיסודם בניצול פרצות אבטחה במערכות תקשורת שונות (אם כי לא הסתכם אך בזאת). חלק נכבד ממעשים אלו כלל שימוש בליבן של מערכות התקשורת – רכיביהן הממוחשבים.

האישום המיוחס : כתב האישום מייחס לנאשם, בין השאר, גניבת שיחות טלפון מצה"ל ומחברת בזק בינלאומי בע"מ, בשווי של מאות אלפי ש"ח.

השופטת סביונה רוטלוי : קובעת כך -

(א) בעניינינו, ברי, כי הפעולה, המיוחסת לנאשמים איננה כוללת נטילה ונשיאה פיזיים של שיחות הטלפון. אכן, אין המדובר ב"דבר", אשר ניתן לנטילה ונשיאה, ואין דרך לביטוי

באופן שהוא חל רק באותם מקרים [...] בהם ההוראה היא לעשות שימוש בכספים המסוימים שניתנו ולא בכספים אחרים". אך לא הייתה זו דעת רוב. שכן, השופט ש' לוי סבר, כי סעיף 386 לחוק העונשין איננו חל על עניינינו של סוקולובסקי, "הואיל והאדם שבשבילו נתקבלו הכסף או הכרטיסים הוא [סוקולובסקי] עצמו ולא אדם שלישי...". (שם, בעמ' 145). דעתו של השופט ברק הייתה אפוא דעת יחיד. מכל מקום, בע"פ 6350/93 **מדינת ישראל נ' גולדין**, פ"ד מז(5) 797, בעמ' 39-38, בפסק דין שניתן פה אחד, חזר השופט גולדברג על ההלכה המקובלת, תוך הסתייגות מפורשת מדברי השופט ברק.

פיזי ראוי לשליטה בו. מטעם זה בלבד ניתן היה כבר עתה לזכות את הנאשם מעבירת הגניבה.

(ב) שיחת טלפון איננה באה בין כתלי ההגדרה שבחוק ל"דבר הניתן להיגנב". שיחת טלפון איננה נכס של אדם, והיא מוקצית לו על ידי נותן השירות כחוק – "בזק". על כך מעיד גם אופיו של חוק הבזק, התשמ"ב – 1982, אשר מייחד את מתן שירותי הבזק לבעלי היתר כדין בלבד, ומסדיר את יחסי "בזק" עם נותני שירותי משנה ועם לקוחותיה.

(ג) תמיכה לעמדה זו נמצאת גם בסעיפים העונשיים של חוק הבזק, התשמ"ב – 1982. סעיפים 2 ו-28 לחוק הבזק מגינים על "בזק" מפני פעולות של שימוש במתקניה שלא כדין, ולא על-ידי עבירת הגניבה שבחוק העונשין. בכך הביע המחוקק את רצונו לייחד מסגרת נורמטיבית נפרדת וייעודית לעניין שירותי התקשורת והטלפניה.

(ד) חיזוק נוסף לעמדה זו ניתן למצוא בסעיף 400 לחוק העונשין. כפי שטוענת ההגנה, סעיף זה מגן על נכס בלתי מוחשי, דוגמת חשמל, לאור הכרת המחוקק, כי זה איננו מוגן על ידי עבירת הגניבה ה"מסורתית". אילו רצה המחוקק להגן על שירותי תקשורת וטלפון במסגרת פרק י"א לחוק העונשין, היה עליו לעשות כן במפורש, וזאת במסגרת נפרדת מסעיף 383 לחוק, אשר איננו מתאים לעניינו.

(ה) אשר על כן, אני קובעת, כי לא הוכח היסוד הפיזי של עבירת הגניבה, לפי סעיפים 383 ו-384 לחוק העונשין, התשל"ז 1977-, זאת גם אם, לכאורה, על פי הראיות, נראה, כי לנאשם ולשותפיו כי נוצרה הנאה כלכלית מאותו שימוש בקווי הטלפון, שבגינו חוייבו אחרים.

(ח) גניבת מידע (שאינו בגדר זכות כלכלית מזידה)

אנגליה

ונפתח בדוגמא שאתה פתחנו את ההרצאה:

עד חקיקת ה- Theft Act, 1968, נקבע במפורש, כי לא ניתן לגנוב דבר החסר ממשות פיזית. מן ההגדרה הנ"ל ניתן להסיק כי מטרת הסעיף במקורה הייתה להגן על מיטלטלין, וכי ההגנה לא התפרשה על זכות⁸. סעיף 4 לחוק משנת 1968, הרחיב את ההגדרה מושאי הגניבה⁹. עם זאת, המצב לגבי האפשרות להחיל את עבירת הגניבה על "מידע" טהור לא היה ברור.

Oxford v. Moss [1979] Crim L.R. 119, Queen Bench Division

המקרה: הנאשם, סטודנט בשם רוס מאוניברסיטת ליברפול, עיין ללא רשות בטופס בחינה בקורס הנדסה אזרחית שהייתה אמורה להיערך באוניברסיטה יום לאחר מכן. מבחינה עובדתית היה מוסכם, כי לתלמיד לא הייתה כוונה לשלול את טופס הבחינה לצמיתות, ולכן לא היה ניתן להאשימו בגניבת טופס הבחינה עצמו.

כתב האישום: כנגד התלמיד הוגש כתב אישום בגין עבירת גניבה לפי חוק הגניבה משנת 1968, בו נטען, כי המידע החסוי (המידע שהיה מצוי בטופס הבחינה) מהווה מיטלטלין (נכס נד) השייך לסנט האוניברסיטה.

בית המשפט בליברפול: התלמיד זוכה.

⁸ Glanville Williams TEXTBOOK OF CRIMINAL LAW (London, 2nd, ed., 1983) 757
⁹ Theft Act 1968, section 4(1): "Property includes money and all others property, real or personal, including things in action and other intangible property"

בית המשפט לערעורים : הערעור של התביעה נדחה והזיכוי הושאר על כנו. המידע ששונון על ידי הסטודנט אינו יכול להיחשב "נכס" כמובנה בחוק הגניבה משנת 1968, ואין מדובר בנכס נד (מיטלטלין) כמובנו בסעיף 4 לחוק זה. נכס נד כמובנו בפקודה כולל דברים כגון חוב, זכויות יוצרים או מניות, אך לא מידע בעלמא.

חרף הרחבת המונח נכס, מגמה זו לא נשתנה באנגליה באורח ממשי גם לאחר חקיקתו של חוק הגניבה משנת 1968, הגם שמינוחיו הרחבים מאפשרים למעשה לעקוף את המכשולים שהניחה ההגדרה המסורתית של העבירה. היוצא מפסק הדין, כי גם לאחר החוק החדש, בשל היות "המידע" מהות בלתי-מוחשית, שאינו ניתן לטלטול, אין הוא עונה על הגדרת "דבר הניתן להיגנב".

לדעת רוב המומחים באנגליה, בשל ניסוחה ההיסטורי הצר של עבירת הגניבה, חוסר המוחשיות של מידע טהור (מידע בעלמא), ובשל כך שהוא אינו משקף בהכרח זכות כלכלית מזידה – יש קושי "להלביש" את עבירת הגניבה על מצבים של "גניבת מידע".

ישראל

המצב בישראל לגבי האפשרות להחיל את עבירת הגניבה על מצבים של לקיחת מידע דומה לזה שבאנגליה.

אומר על כך פרופ' לדרמן במאמר משנת 1988 (לפני כניסתו לתוקף של חוק המחשבים בשנת 1995)¹⁰ :

"לשון סעיף 383 לחוק העונשין מחייבת, כאמור, קשר לאובייקט חומרי כלשהו. לפיכך, אין אפשרות להסתייע בה בפתרון המקרים בהם כל שנלקח בלא-היתר היה מידע אגור במחשב, שניתן בצורתו הבלתי-מוחשית גם לאחר הנטילה או בעת הגילוי או השימוש הבלתי-מוסמכים. החקיקה הנפרדת של סעיף 400 לחוק העונשין, הדרן בגניבת חשמל, מלמדת גם היא, שאף המחוקק סבר כי הגדרת הגניבה המסורתית אינה הולמת התמודדות עם שלילת מהויות בלתי-מוחשיות, אפילו אין ערכן הכלכלי מוטל בספק".

ובהמשך הוא מסכם כך¹¹ :

"עבירות המרמה והגניבה אינן מספקות פתרון כולל להתמודדות עם קבוצת המקרים שעניינה חשיבה, שימוש או גילוי לאחר, בלתי-מורשים, של המידע האגור במחשבים. לסיכום, מתבקשת איפוא מסקנה כפולה. ראשית, במצבים רבים מאוד, הנופלים בגדרה של קבוצה זו, תימצא הדרך להטיל אחריות פלילית על המבצע מעשה כאמור, באמצעות הוראות חוק מיוחדות, שלא נועדו מלכתחילה להתמודד עם בעיית הפעילות הפסולה המסתייעת במחשבים. שנית, ובהמשך לאמור, זוהי קבוצת מקרים שעבורה אין כיום בנמצא פתרון כללי ואחיד בדיני העונשין שלנו, וייתכנו מצבים בהם חשיפה, שימוש או גילוי

¹⁰ אליעזר לדרמן "פעילות פסולה המסתייעת במחשבים ודיני העונשין בישראל" עיוני משפט יג 527, 499 (תשמ"ח). וראו גם : אליעזר לדרמן "גניבת מידע בעל ערך כלכלי" גבורות לשמעון אגרנט 303 (1987).
¹¹ שם, בעמ' 528.

לאחר של מידע האגור במחשבים, הנעשים בניגוד לרצון המחזיק במידע, ייוותרו ללא מענה הולם של הדין הפלילי בישראל, במתכונתו הקיימת".

מאמרו של פרופ' לדרמן ראו אור בשנת 1988, מאז חלו בדיני העונשין שתי התפתחויות חשובות:

(1) **האחת**, בשנת 1993 ניתן פסק-הדין בעניינו של **הרנוי**, אשר קבע, כי יש לכלול בדיבור "דבר הניתן להיגנב" גם זכויות ונכסים לא מוחשיים. לכן, גניבת מידע בעל ערך כלכלי נכנס כיום להגדרת הגניבה שבסעיף 383. עם זאת, מידע אשר אינו בגדר זכות משפטית הניתנת לתרגום לכסף (שאלות בבחינה להבדיל מיתרת חשבון חיובית בבנק) עדיין מעורר את אותן בעיות שהוצגו לעיל.

(2) השנייה, חוק המחשבים, תשנ"ה – 1995, הקובע בסעיפים 2-5 לחוק, מספר עבירות מחשב, הקובעות כדלקמן:

(ט) גניבת מידע ממחשב – עבירות מחשבים לפי חוק המחשבים, תשנ"ה - 1995

חוק המחשבים החדש, משנת 1995, קובע מספר עבירות מיוחדות, ואלו הן:

שיבוש או הפרעה למחשב או לחומר מחשב

3. העושה שלא כדין אחת מאלה, דינו - מאסר שלוש שנים:

(1) משבש את פעולתו התקינה של מחשב או מפריע לשימוש בו;

(2) מוחק חומר מחשב, גורם לשינוי בו, משבשו בכל דרך אחרת או מפריע לשימוש בו.

מידע כוזב או פלט כוזב

3. (א) העושה אחת מאלה, דינו - מאסר חמש שנים:

(1) מעביר לאחר או מאחסן במחשב מידע כוזב או עושה פעולה לגבי מידע כדי שתוצאתה תהיה מידע כוזב או פלט כוזב;

(2) 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.

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

חדירה לחומר מחשב שלא כדין

4. החודר שלא כדין לחומר מחשב הנמצא במחשב, דינו - מאסר שלוש שנים; לעניין זה, "חדירה לחומר מחשב" - חדירה באמצעות התקשרות או התחברות עם מחשב, או על ידי הפעלתו, אך למעט חדירה לחומר מחשב שהיא האזנה לפי חוק האזנת סתר, תשל"ט - 1979.

חדירה לחומר מחשב כדי לעבור עבירה אחרת

5. העושה מעשה האסור לפי סעיף 4 כדי לעבור עבירה על פי כל דין, למעט על פי חוק זה, דינו - מאסר חמש שנים.

נגיף מחשב

6. (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.

אמנם, לא קיימת עבירה של גניבת מידע ממחשב, אולם במקרים של גניבה כאמור, ניתן להעמיד לדין בגין עבירה של חדירה למחשב, וזאת לפי סעיף 4 לחוק, שכן פעולת הגניבה ממחשב כוללת גם פעולה של חדירה. בסעיף זה נעשה שימוש בעניין **האחים בדיר** :

ת"פ (ת"א) 40250/99 **מדינת ישראל נ' מונדיר בן קאסם בדיר** (מחוזי ת"א, לא פורסם) **המקרה**: ראו לעיל.

בית-המשפט: הרשיע את הנאשם המרכזי, בין השאר, בעבירה לפי סעיף 4 לחוק המחשבים.

עו"ד חיים רביה במאמר על פסק-דין **האחים בדיר** מסכם את הקביעות המרכזיות של השופטת סביונה רוטלוי¹²:

(א) סעיף 4 לחוק המחשבים אוסר, כאמור, על חדירה לחומר מחשב.

(ב) יסודות סעיף 4 לחוק המחשבים - העבירה היא התנהגותית. לא נדרשת הוכחה, כי נגרמה תוצאה שלילית כלשהי מעצם פעולת החדירה למחשב (כדוגמת נזק), ודי בכך, כי בוצעה הפעולה האסורה לפי סעיף זה: היסוד הפיזי של העבירה מגולם בביטוי "החודר", ומבואר בהמשך, כפעולה הנעשית באמצעות התקשרות, או התחברות או הפעלה של מחשב.

(ג) לשון הסעיף מתיישבת היטב עם תכליתו של חוק המחשבים, אשר נועד לשמש פתרון כולל לבעיית עבריינות המחשב, בכלל זה עבריינות באמצעות מחשב ועבריינות כנגד מחשב... מגוון אפשרויות החדירה, החל בהפעלתו הראשונית של המחשב (בכלל זה גם פעולה בסיסית של חיבורו לזרם החשמל ו"הדלקתו") וכלה בהתקשרות מרוחקת עימו, באמצעות תקשורת נתונים, מוכיח את עוצמת ההגנה, שביקש המחוקק להפעיל באמצעות סעיף זה, על האובייקט הממוחשב.

(ד) זאת ועוד - כדי שיוכחו יסודות העבירה אין צורך שהחדירה למחשב תהיה כרוכה במומחיות בהפעלה ותכנות של מחשב. "דרישה זו אינה מתיישבת עם לשון הסעיף כלל וכלל, ואף איננה עולה בקנה אחד עם הרציונל העומד מאחוריו. בעידן זה של טכנולוגיה, שוב לא נדרשת מיומנות או מומחיות בהפעלות של מחשב זה או אחר. המחשב, בימינו, הינו למעשה מכשיר, המשמש הן לסיוע בחיי היומ יום והן, למרבה הצער, לצורך ביצוע מעשים עברייניים".

(ה) מרכז הכובד של העבירה לפי סעיף 4 לחוק המחשבים, נמצא במלים "שלא כדין". לעניין סעיף 4 לחוק המחשבים אין חשיבות למטרה שלשמה בוצעה החדירה למחשב. די בכך שהחדירה תהיה לחומר מחשב (הכולל "מידע" שהוא "נתונים, סימנים, מושגים או הוראות, למעט תוכנה, המובעים בשפה קריאת מחשב, והמאוחסנים במחשב או באמצעי אחסון אחר") ואין צורך שהחדירה תהיה לתוכנה, כדי שיתגבשו יסודות העבירה.

¹² חיים רביה "חדירה לתא-קולי - האזנת סתר אסורה" **גלובס** 23/09/01 (מופיע בארכיון האתר).

5. סיכום

לסיכום, מעבר להיבטים הקונקרטיים שאותם הצגנו, ניתן להבחין בשלושה שלבים בהתפתחותה של עבירת הגניבה (לרבות עבירות הגניבה המיוחדות):

(א) **השלב הקדום** – בשלב הראשון המקורי, עבירת הגניבה נועדה להגן על קניין פיסי בר טיטול ומוחשי, קרי: מיטלטלין.

(ב) **השלב המודרני** – בשלב השני, בעקבות התפתחויות במציאות החיים ובעקבות כך בהגדרת הקניין במשפט האזרחי, הורחבה ההגדרה של הרכיב הנסיבתי של "דבר הניתן להיגנב" גם לנכסים לא מוחשיים, כגון: חשבונות בנק, זכויות, שקים והמחאות.

(ג) **שלב נוכחי** – נראה, כי עבירת הגניבה המסורתית (ניסוחה המקורי) מיצתה את עצמה באופן שיש קושי רב להחילה בדרך של פרשנות על תופעות חדשות במציאות המודרנית. ישנם "נכסים" רבים שקשה להגן עליהם באמצעות עבירת הגניבה במתכונתה המקורית.

לשלב הנוכחי יש שתי פתרונות:

(א) **תיקונה של עבירת הגניבה** – בדרך זו הלכה אנגליה, כאשר חוקקה את חוק הגניבה משנת 1968, והרחיבה את ההגדרה של עבירת הגניבה והנכסים עליהם היא חלה. מדינות רבות נוספות תיקנו והרחיבו את תחולתה של עבירת הגניבה כך שתחול על נכסים לא מוחשיים.

(ב) **חקיקה ספציפית היוצרת עבירות מיוחדות** – בנוסף, בכל מדינות המערב, לרבות אנגליה וארצות הברית, חוקקו חוקים מיוחדים הבאים לטפל במצבים מיוחדים שבהם עבירת הגניבה המסורתית לא נותנת עוד מענה.

בישראל ניתן למנות מספר חוקים מיוחדים הכוללים פרק עונשין מיוחד, ובו עבירות רכוש מיוחדות:

(א) חוק המחשבים, תשנ"ה - 1995 ;

(ב) חוק הבזק, תשמ"ב - 1982 ;

(ג) פקודת זכויות יוצרים [נוסח חדש]

(ד) וכדומה.

לדעתי יש לתקן את עבירת הגניבה ולהרחיב את סוגי ה"נכסים" עליהם החלה העבירה. זאת, כדי שניתן יהיה לתת מענה באמצעותה למצבים שונים ומגוונים של נכסים לא מוחשיים אשר לא נופלים לאחד החוקים המיוחדים. כמובן שאסור לחטוא בהגדרה כללית ולא ברורה, וזאת לאור מחויבותנו לעקרון החוקיות בפלילים.