

בית משפט לענייני משפחה בתל אביב - יפו

תלהמ"מ 31358-11-18 פלוני נ' פלונית

מספר בקשה: 7

בפני כב' השופט יהורם שקד

המבקשת **פלונית**
ע"י ב"כ עו"ד אברהם קורחוב

נגד

המשיב **פלוני**
ע"י ב"כ עו"ד יגאל זנדר

מיני-רציו:

* התובע "פרץ" למכשיר הסלולארי של גרושתו, ללא הסכמתה וגילה לטענתו ראייה שיכולה להוכיח כי הגרושה שיקרה בהליך משפטי שהתקיים בינו לבין הוריו שלאחריו חתם הוא על הסכם הגירושין. התובע ביקש להציג ראייה זו בתביעתו לביטול הסכם הגירושין. ביהמ"ש פסק כי אין להתיר את השימוש בראייה עקב הפגיעה החמורה בזכות הפרטיות של הגרושה.

* ראיות – קבילות – ראייה פסולה

* משפט חוקתי – זכויות הפרט – הגנת הפרטיות

* ראיות – קבילות – ראייה שהושגה באמצעים פסולים

מה דינה של ראייה שהושגה מתוך מכשיר הסלולארי של המבקשת וללא הסכמתה? רקע: המבקשת והמשיב התגרשו ב-2016. באותה שנה, נדחתה תביעת הוריו של האיש לפיה על בני הזוג להשיב להם הלוואה שנתנו לבני הזוג לרכישת דירתם תוך שציינו כי האישה הצהירה בפניהם לפני הקנייה ואף לאחר פרוץ הסכסוך "שלא תיקח שקל מכספי הדירה". כ-10 חודשים לאחר מכן, אישר ביהמ"ש הסכם גירושין בין בני הזוג ונתן לו תוקף של פסק דין בו נרשם, בין היתר, כי פסה"ד בתביעת ההורים יישאר על כנו, כי ההורים לא יערערו עליו והאיש לא יטען עוד בעניין זה. כשנתיים לאחר מכן, הגיש האיש את התביעה שבכותרת שעניינה ביטול הסכם הגירושין. בין היתר, טוען האיש כי הגיעה לידי ראייה חדשה מתוך מכשיר הסלולארי של האשה בדמות שיחת טלפון מוקלטת בין האשה לבין אחותה ובה מאשרת האשה כי אמרה להורי האיש שלא תיקח שקל מכספי הדירה (להלן: הראייה). ראייה זו מוכיחה, לטענת האיש, שהאשה העידה שקר בביהמ"ש ועל כן יש להורות על ביטול הסכם הגירושין. שכן, אם האשה לא הייתה מוליכה שולל את ביהמ"ש בהליך שבינה לבין הוריו, לא היה חותם עמה על הסכם הגירושין.

ביהמ"ש לענייני משפחה פסל את הראייה מהטעמים הבאים:

חוק הגנת הפרטיות, מתווה בחינה בת שלושה שלבים להכרעה בגורלה של ראייה (ביהמ"ש ממחיש זאת בתרשים). ראשית יש לבחון האם הראייה הושגה תוך פגיעה בפרטיות? ככל והתשובה שלילית, הראייה תותר, ככל והתשובה חיובית, יש לבחון האם לפוגע בפרטיות הגנה טובה? ככל והתשובה חיובית הראייה תותר, ככל

והתשובה שלילית על ביהמ"ש לבחון האם יש מקום ליתן היתר להגשת הראיה "מטעמים שיירשמו". ביישום לענייננו ביהמ"ש מגיע למסקנה כי אין להתיר שימוש בראיה.

ביהמ"ש מביא שלשה נימוקים מדוע הראיה הושגה תוך פגיעה בפרטיות, כאשר די באחד בלבד כדי לחלוף על פני משוכה זו.

הראשון – סעיף 2 לחוק מונה שורה של פעולות ומעשים שנכללים בגדר פגיעה בפרטיות, ובין היתר, נקבע בסעיף 2(5) לחוק כי: "העתקת תוכן של מכתב או כתב אחר שלא נועד לפרסום, או שימוש בתכנו, בלי רשות מאת הנמען או הכותב...". ביהמ"ש אינו רואה הבדל בין אם הדברים שהוחלפו בין האשה לבין אחותה היו במסגרת חליפת מכתבים או באמצעות שיחת טלפון. הרציונל העולה מסעיף זה כי פגיעה בפרטיות, היא שימוש בתוכן חומר בעל ערך אישי ללא רשות מאת בעליו. כפי שבמכתב נותן הכותב דרור למחשבותיו ולצפונות ליבו, כך גם בשיחת טלפון נותן הדובר חופש לדעותיו ולסודותיו.

השני – בהתאם לפסיקה, "... גניבת טלפון סלולרי מהווה גם חדירה למתחם פרטי ביותר של האדם. הסמארטפון הוא מעין כספת נידת המכילה תמונות, לעיתים תמונות רגישות, התכתבויות אישיות ומידע פרטי, ולעיתים אף סודי...". אם בגניבה סתם, הרי שמקור"ח בפריצה לטלפון נייד היא פגיעה חמורה בפרטיות.

השלישי – מקור נוסף להגדרת פרטיות הוא חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, אשר בסעיף 7 תחת הכותרת "פרטיות וצנעת הפרט", מורה כי: "אין פוגעים בסוד שיחו של אדם, בכתביו או ברשומותיו". ברור כי שיחת הטלפון בין האשה לבין אחותה היא חלק מכתביה ו/או רשומותיה של האשה ושל אחותה. העובדה כי המכשיר נמסר לאיש על ידי הבן, איננה רלוונטית למסקנה כי החומרים הוצאו תוך פגיעה בפרטיות. לא רק אדם שנועל את מכשירו הסלולרי באמצעות סיסמה או באמצעות רכיב ביומטרי, הוא אדם המגלה דעתו כי אין הוא חפץ בחדירה לתכנו, אלא גם המניח את מכשירו הסלולרי ללא כל אותם חסמים והגנות. מדובר בשאלה של הסכמת בעל המכשיר. כאשר בעל המכשיר איננו בהכרח מי שמחזיק בזכויות הקניין במכשיר, אלא בעליו של התכנים שאותם מבוקש לדלות ובהם מבוקש לעשות שימוש.

האם לאיש הגנה טובה? ביהמ"ש משיב על כך בשלילה. כידוע, תנאי לתחולתן של ההגנות שבסעיף 18(2) לחוק היא שהטוען להגנה "עשה את הפגיעה בתום לב". שאלת קיומו של תום לב יש לבחון על פי אמת מידה סובייקטיבית. בנסיבות המקרה, כאשר מדובר בבני זוג גרושים שאין להם סכסוך פתוח, החדירה למכשיר הטלפון הנייד, במעין מסע דייג – כאשר לאיש אין מושג מה הוא מחפש ומה ימצא – היא פעולה שבראש ובראשונה נועדה לשם פגיעה בפרטיותה של האשה. מלבד זאת, הפגיעה שנעשתה לא נעשתה לשם הגנה על עניין אישי של הפוגע, שכן האיש לא ידע מה הוא מחפש ויתירה מכך היא עוסקת בסכסוך שבין הורי האיש לבין האשה.

כן לא נמצא מקום ליתן היתר להגשת הראיה "מטעמים שיירשמו". בעניין זה נקבע בפסיקה כי הפעלת שיקול הדעת השיפוטי בגרריו של סעיף 32 לחוק הגנת הפרטיות צריכה להגשים את התכלית המונחת ביסודו. תכלית זו הינה הגשמתם של הערכים והעקרונות שהוראת הפסילה נועדה להגשים. ערכים אלה הם בעיקרם שלושה: השמירה על הפרטיות, השמירה על זכויות האדם שפגיעה בפרטיות נועדה להגן עליהם, וקיומו של הלין הוגן, אשר במרכזו היכולת של ביהמ"ש לגלות את האמת ובכך לאפשר משפט צדק. יהיו מקרים בהם קיומו של הליך הוגן, צודק וחותר לאמת יחייב פגיעה מסוימת בפרטיות ומאידך יהיו מקרים בהם ביהמ"ש לא יתיר שימוש בראיה שהושגה תוך פגיעה בפרטיות, חרף תרומתה של ראיה זו לגילוי האמת. באיזון בין השיקולים שיש לקחתם בחשבון ובעיקרם חומרת ההפרה וערכו הראייתי של החומר שהושג תוך פגיעה בפרטיות, ביהמ"ש סבור הכי הכף נוטה באופן ברור לפסילת הראיה.



בית משפט לענייני משפחה בתל אביב - יפו

תלה"מ 18-11-31358 פלוני נ' פלונית

מספר בקשה: 7

בפני כב' השופט יהורם שקד

פלונית
ע"י ב"כ עו"ד אברהם קורחוב

המבקשת

נגד

פלוני
ע"י ב"כ עו"ד יגאל זנדר

המשיב

החלטה

מה דינה של ראייה שהושגה מתוך מכשיר הסלולארי של המבקשת וללא הסכמתה?

א' - העובדות הצריכות לעניין:

1. המבקשת והמשיב (להלן: בני הזוג, האשה, האיש – בהתאמה) נישאו זל"ז בשנת 2005 והתגרשו בשנת 2016 ולהם שלושה ילדים.

2. ביום 14.1.16 ניתן פסק דין (תמ"ש 15-05-1941, כב' סג"נ השופט נ' שילה (כתוארו אז); להלן: פסק הדין) הדוחה תביעה כספית שהגישו הורי האיש כנגד בני הזוג להשיב להם הלוואה בסך של כ 720,000 ₪. בסעיף 11 לפסק הדין נרשם: "התובעים (הורי האיש – י' ש') אף מציינים כי [האשה] הצהירה בפניהם לפני הקנייה ואף לאחר פרוץ הסכסוך "שלא תיקח שקל מכספי הדירה"."

3. ביום 21.11.16, כ 10 חודשים לאחר מכן, אישר בית המשפט הסכם גירושין בין בני הזוג ונתן לו תוקף של פסק דין (תמ"ש 15-05-2029; תמ"ש 15-07-8283 ותמ"ש 15-06-22669) ובו נרשם, בין היתר, כי: "פסק הדין מיום 14.1.16 בתמ"ש 15-05-1941 יוותר על כנו. כמו כן, הורי הבעל מצהירים כי לא יערערו על פסק דין זה, וכן מצהיר הבעל כי לא תהיה לו כל טענה בעתיד כנגד האשה בעניין זה... מוסכם כי כל אחד מבני הזוג יקבל לידיו את מחצית הסכום בהתאם לפסק הדין.. (ב)סך של 250,000 ₪..." (ר' סעיף 58 להסכם; הדגשה לא במקור).

4. ביום 14.11.18 פנה האיש לבית המשפט בתביעה שבכותרת שעניינה ביטול הסכם הגירושין. בין היתר, טוען האיש כי הגיעה לידיו ראייה חדשה מתוך מכשיר הסלולארי של האשה בדמות שיחת טלפון מוקלטת בין האשה לבין אחותה ובה מאשרת האשה כי אמרה להורי האיש שלא תיקח שקל מכספי הדירה (להלן: הראיה). מוסיף האיש כי ראייה זו מוכיחה שהאשה העידה שקר בבית המשפט עת הכחישה את אותה אמירה ועל בית המשפט להורות על ביטול פסק הדין אשר, לדבריו, התבסס על עדות שקר.



בית משפט לענייני משפחה בתל אביב - יפו

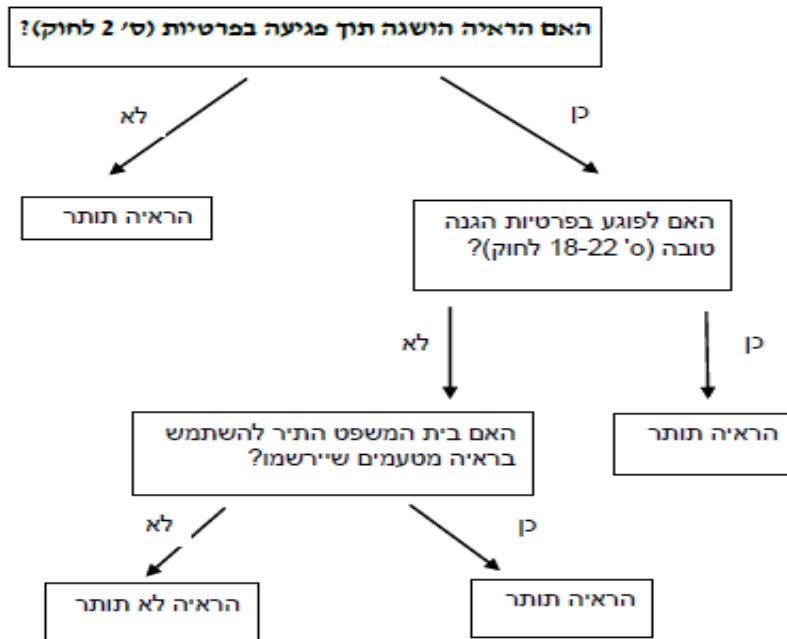
תלה"מ 18-11-31358 פלוני נ' פלונית

5. עוד טוען האיש בכתב התביעה כי בהתאם להסכם הגירושין "הנתבע והוריו מנועים לערער על פסק הדין בתמ"ש 15-05-1941 ואף נקבע הנתבע (צ"ל: שהתובע) יפצה את הנתבעת במקרה שהוריו יערערו על פסק הדין. ועל כך מוגשת בקשה זו לביטול הסכם הגירושין" (ר' סעיפים 42-43 לכתב התביעה).
6. בבקשה שבפני שכותרתה: "בקשה לפסילת ומחיקת ראיה ואישור השימוש בה", טוענת האשה כי הראיה הנ"ל הושגה תוך חדירה למכשיר הסלולארי שלה ותוך פגיעה חמורה בפרטיותה. מנגד, השיב האיש כי אין המדובר בפגיעה בפרטיותה של האשה, מה גם שיש לתת משקל משמעותי לחקר האמת, כך שמעוול לא ייצא נשכר.
7. באשר לנסיבות השגת הראיה ;
- לטענת האשה – המדובר במכשיר סלולארי אשר שייך לה ואשר היה שמור בחדר השינה שלה "ובדרך שטרם הובהרה די הצורך, התובע גילה את קיומו ואת מיקומו של המכשיר והצליח לשים את ידו עליו. לאחר מכן, הוא פרץ את מערכי ההגנה של המכשיר, עבר על כלל המדיה הדיגיטאלית שהייתה במכשיר ודלה משם שתי הקלטות" (ר' סעיפים 6-7 לבקשה).
- לטענת האיש – היה זה בנם של בני הזוג אשר הביא לאיש את הטלפון הנייד "כדי להראות לו משהו" (ר' סעיף 9(ב) לתשובת המשיב), ולכן לא נפל רבב במעשיו של האיש.
8. ביום 7.10.19 התקיים דיון בבקשה דנן. בפתח הדיון ולאחר שהמבקשת הוזהרה כדון, הודיע ב"כ האיש כי אין לו שאלות למבקשת. בהמשך לזאת, נחקר המשיב בחקירה נגדית קצרה על ידי ב"כ האם, בה חזר על טענתו כי המכשיר הסלולארי נמסר לו על ידי הבן.
9. על רקע העובדות, שחלקן המוחלט והצריך לעניין אינו שנוי במחלוקת, יש ליתן החלטה זו.
- ב' – דיון:**
10. ניכר כי עם התקדמות האמצעים הטכנולוגיים שבאמצעותם ניתן לשמור, לתעד או לאסוף מידע, כך אנו ניצבים יותר ויותר בפני שאלות הכרוכות במעמדו של אותו מידע במסגרת הליכים משפטיים. לעולם יהיה על בית המשפט להכריע בין 'זכות' בעל הדין לפעול לגילוי האמת באמצעות אותה ראיה אל מול 'זכות' יריבו שפרטיותו לא תופר בקבלת אותה ראיה.
11. לענייננו, מתווה חוק הגנת הפרטיות, תשמ"א - 1981 (להלן: החוק) בחינה בת שלושה שלבים להכרעה בגורלה של ראיה, אשר תומחש בתרשים הבא:



בית משפט לענייני משפחה בתל אביב - יפו

תלה"מ 18-11-31358 פלוני נ' פלונית



*[הערה – אין התרחיש מתייחס לראיה שאינה קבילה בהתאם לדין אחר]

12. ליישום עובדותיו של המקרה על הדין החל, אבחן את השאלות דלעיל.

1. האם הראיה הושגה תוך פגיעה בפרטיות?

13. לטענת האיש, הראיה כלל לא הושגה תוך פגיעה בפרטיותה של האשה, שכן אין בהוראות החוק כל איסור על המעשה שביצע. האמנם? ! להלן אביא שלשה נימוקים מדוע הראיה הושגה תוך פגיעה בפרטיות, כאשר די באחד בלבד כדי לחלוף על פני משוכה זו.

14. הראשון – סעיף 2 לחוק מונה שורה של פעולות ומעשים שנכללים בגדר פגיעה בפרטיות, ובין היתר, נקבע בסעיף 2(5) לחוק כי: "העתקת תוכן של מכתב או כתב אחר שלא נועד לפרסום, או שימוש בתכנו, בלי רשות מאת הנמען או הכותב...". במקרה דנן, אין מחלוקת כי הראיה היא תמלול של שיחת טלפון שנערכה בין האישה לבין אחותה באמצעות מכשיר הטלפון ששייך לאישה, אשר הוגש על ידי האיש. ביני ולביני, אינני רואה הבדל בין אם הדברים שהוחלפו בין האשה לבין אחותה היו במסגרת חליפת מכתבים או באמצעות שיחת טלפון. הרציונל העולה מסעיף זה כי פגיעה בפרטיות, היא שימוש בתוכן חומר בעל ערך אישי ללא רשות מאת בעליו. כפי שבמכתב נותן הכותב דרור למחשבותיו ולצפונות ליבו, כך גם בשיחת טלפון נותן הדובר חופש לדעותיו ולסודותיו.



בית משפט לענייני משפחה בתל אביב - יפו

תלה"מ 18-11-31358 פלוני נ' פלונית

15. השני – בהתאם לפסיקה, " ... גניבת טלפון סלולרי מהווה גם חדירה למתחם פרטי ביותר של האדם. הסמארטפון הוא מעין כספת ניידת המכילה תמונות, לעיתים תמונות רגישות, התכתבויות אישיות ומידע פרטי, ולעיתים אף סודי... " (ר' ע"פ 8627/14 נתן דבראש דביר נ' מדינת ישראל, פסקה 7 לפסק הדין, פורסם בנבו 14.7.2015; הדגשה לא במקור). אם בגניבה סתם, הרי שמקור"ח בפריצה לאותו מכשיר. כיוון שכך, ובשים לב לטענתו של האיש כי האשה לא כיוונה להפרה ספציפית בהתאם לתתי סעיף 2 לחוק, הרי שברור כי פריצה לטלפון נייד היא פגיעה חמורה בפרטיות.
16. השלישי – מקור נוסף להגדרת פרטיות הוא חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, אשר בסעיף 7 תחת הכותרת "פרטיות וצנעת הפרט", מורה כי: "אין פוגעים בסוד שיחו של אדם, בכתביו או ברשומותיו" (ר' סעיף 7(ד) לחוק היסוד הנ"ל). ברור כי שיחת הטלפון בין האשה לבין אחותה היא חלק מכתביה ו/או רשומותיה של האשה ושל אחותה (בת שיחה).
17. אין עוררין, כי האשה לא התירה לאיש לחטט במכשיר הסלולרי שלה, היא לא התירה לו לדלות ממנו מידע והעובדה כי המכשיר נמסר לו על ידי הבן, אין בה דבר וחצי דבר עם המסקנה כי החומרים הוצאו תוך פגיעה בפרטיות. לא רק אדם שנועל את מכשירו הסלולרי באמצעות סיסמה או באמצעות רכיב ביומטרי, הוא אדם המגלה דעתו כי אין הוא חפץ בחדירה לתכניו, אלא גם אדם המניח את מכשירו הסלולרי ללא כל אותם חסמים והגנות. השאלה האם החדירה למכשיר הנייד נעשתה כדין, היא איננה שאלה בקיומן של סיסמאות, טביעת אצבע או סריקת עין אלא היא בראש ובראשונה שאלה של הסכמת בעל המכשיר. למען הסר ספק, בעל המכשיר איננו בהכרח מי שמחזיק בזכויות הקניין במכשיר, אלא בעליו של התכנים שאותם מבוקש לדלות ובהם מבוקש לעשות שימוש (השווה: בג"צ 6650/04 פלונית נ' בית הדין הרבני האזורי בנתניה (פסקה 21, לפסק הדין, פורסם בנבו 14.5.2006; להלן: בג"צ פלונית)).
18. מכל המקובץ לעיל, אני קובע כי האשה הוכיחה כי הראיה הושגה תוך פגיעה בפרטיותה.
2. האם לאיש הגנה טובה?
19. בהתאם לסעיף 32 לחוק, ראיה שהושגה תוך פגיעה בפרטיות לא תיפסל לשמש ראיה במשפט, אם לפוגע הגנה או פטור להליך זה. סעיף 18(2) לחוק, תחת הכותרת "הגנות", קובע כי: "הנתבע או הנאשם עשה את הפגיעה בתום לב באחת הנסיבות האלה:..." . בטרם נפנה להגנות, מן הראוי להזכיר כי בהתאם לפסיקה, "תנאי לתחולתן של ההגנות שבסעיף 18(2) לחוק הגנת הפרטיות היא שהטוען להגנה "עשה את הפגיעה בתום לב"... תום הלב הוא "בבחינת שער שרק אם עוברים דרכו תיבחנה הנסיבות בהן בוצעה הפגיעה הספציפית בפרטיות" ... זהו תום לב סובייקטיבי... משמעותו של תום הלב (הסובייקטיבי)... הוא פעולה מתוך אמונה כי הפגיעה הינה במסגרת ההגנה אותה מעלה הפוגע " (ר' בג"צ פלונית, פסקה 24 לפסק הדין).



בית משפט לענייני משפחה בתל אביב - יפו

תלה"מ 18-11-31358 פלוני נ' פלונית

- 1 עוד בבג"צ פלונית אנו מוצאים את הדברים הבאים: "עמד על כך השופט א' מצא בפרשת
2 גלעם בציינו: שאלת קיומו של תום לב יש לבחון על פי אמת מידה סובייקטיבית. הווי אומר
3 שכדי להיחלץ מאחריות (פלילית או אזרחית) למעשה הפגיעה בפרטיות, על הפוגע (הנאשם
4 או הנתבע) לשכנע את בית המשפט, כי בעשותו את המעשה, באחת הנסיבות המתוארות
5 בסעיף 18(2), סבר בתום לב שהוא רשאי (או אף חייב) לעשותו" (שם).
6
7 לבחינת תום ליבו של האיש, עלינו לשאול את השאלה מה ביקש האיש למצוא כאשר חדר .20
8 למכשיר הנייד של האשה. יוזכר כי בני הזוג התגרשו זה מכבר, הם חתמו על הסכם גירושין
9 והסדירו את כל המחלוקות שהיו קיימות ביניהם. האיש מעולם לא טען כי ידע שבמכשיר
10 הנייד של האשה מצויה אותה "ראייה זהב" כפי שהגדיר אותה, ולמעשה אין בפנינו כל גרסה
11 מאת האיש על מה ולמה חיטט במכשיר הנייד של האשה. הלכה למעשה, האיש יצא למסע
12 דייג תוך שאין הוא יודע מה יעלה ברשתו, האם דג גדול ואיזה דג, האם להקת דגים קטנה או
13 סתם נעל מרופטת שפלוני השליך למים. בנסיבות אלה, החדירה למכשיר הטלפון הנייד –
14 כאשר לאיש אין מושג מה הוא מחפש ומה ימצא – היא פעולה שבראש ובראשונה נועדה לשם
15 פגיעה בפרטיותה של האשה, שלהזכיר שוב, אין לו כל סכסוך 'פתוח' עמה, אין לו כל תביעה
16 לדבר מה מולה ואף אין עליו להתגונן מפני דבר מה. אשר על כן, אני מתקשה למצוא
17 בפעולותיו של האיש תום לב כלשהו, וההיפך הוא הנכון.
18
19 להמחשה נוספת; סעיף 18(2)ג) לחוק מעניק לאיש הגנה טובה אם פעל בתום לב ו"הפגיעה .21
20 נעשתה לשם הגנה על עניין אישי כשר של הפוגע". לשון החוק היא כי הפגיעה נעשתה לשם
21 הגנה על עניין אישי כשר. נזכיר שוב, כי כל התביעות בין הצדדים תמו ואין ביניהם סכסוך.
22 מלבד זאת, הפגיעה שנעשתה לא נעשתה לשם הגנה על עניין אישי של הפוגע, שכן האיש לא
23 ידע מה הוא מחפש ואם לא ידע מה הוא מחפש, פשיטא שלא ידע על מה הוא מגן. מעבר לכל
24 זאת, בהתאם לפסק הדין, הסכסוך שנשוב על זכויות הצדדים בדירה היה בין הורי האיש לבין
25 האשה ולא בין האיש לאשה, כך שאני מתקשה לראות איזה עניין אישי כשר יש לאיש במעשיו
26 אלו, לא כל שכן כאשר הוא עצמו הצהיר כי: "... לא תהיה לו כל טענה בעתיד כנגד האשה
27 בעניין זה" (ר' ציטוט מההסכם שהובא בסעיף 3 לעיל).
28
29 אשר על כן, הריני לקבוע כי לאיש לא עומדות ההגנות הקבועות בחוק. .22
30
31 3. האם יש מקום ליתן היתר להגשת הראיה "מטעמים שיירשמו"?
32
33 סעיף 32 לחוק אינו קובע כלל פסילה מוחלטת אם כי יחסי, כלומר ייתכנו מקרים בהם חרף כי .23
34 הראיה הושגה תוך פגיעה בפרטיות וחרף כי אין לפוגע הגנה בדין, ימצא בית המשפט להתיר
35 את הגשת הראיה מטעמים שיירשמו. כלומר, המדובר הוא בעניין שבשיקול דעת.
36
37
38
39
40



בית משפט לענייני משפחה בתל אביב - יפו

תלה"מ 18-11-31358 פלוני נ' פלונית

24. בעניין זה נקבע בפסיקה כדלהלן: "הפעלת שיקול הדעת השיפוטי בגדריו של סעיף 32 לחוק הגנת הפרטיות צריכה להגשים את התכלית המונחת ביסודו. תכלית זו הינה הגשמתם של הערכים והעקרונות שהוראת הפסילה נועדה להגשים. ערכים אלה הם בעיקרם שלושה: השמירה על הפרטיות; השמירה על זכויות האדם שפגיעה בפרטיות נועדה להגן עליהם, וקיומו של הליך הוגן, אשר במרכזו היכולת של בית המשפט לגלות את האמת ובכך לאפשר משפט צדק" (בג"ץ פלונית, פסקה 27).
- 7
- 8 בהמשך נאמר בבג"צ פלונית כי על פי החוק "האיזון בין הערכים המתנגשים ייעשה על ידי בית המשפט. הוא [החוק – י"ש] לא קבע אמות מידה להפעלת שיקול הדעת השיפוטי. אלה צריכות להיקבע על ידי בית המשפט במסגרת ההסמכה שניתנה לו בחוק... מתוך האיזון שהמחוקק קבע עולה כי בית המשפט עשוי, מחד גיסא, להורות על שימוש בחומר שהושג תוך כדי פגיעה בפרטיות כראיה במשפט, וזאת גם אם לא עומד לצד המבקש להגיש הראיה הגנה או פטור. בכך הוא ייתן משקל כבד יותר לערך החברתי של הגינות ההליך השיפוטי ובמרכזו הצורך לגלות את האמת" (שם, פסקה 31).
- 15
25. הנה כי כן, עיון בחוק ובפסיקה מעלה, כי המחוקק הביא בחשבון כי יהיו מקרים בהם קיומו של הליך הוגן, צודק וחותר לאמת יחייב פגיעה מסוימת בפרטיות ולכן החוק מתייחס ונותן מענה לאיזון בין האינטרסים המתנגשים הללו. כך, למשל, באמצעות הענקת הגנות על פי החוק מפני פגיעה 'מוצדקת' בפרטיות. מאידך גיסא, מאותו איזון ממש עולה, כי בית המשפט עשוי להורות שלא להשתמש בראיה המבוססת על חומר שהושג תוך פגיעה בפרטיות, חרף תרומתה של ראיה זו לגילוי האמת. בכך בא לידי ביטוי אופייה היחסי של השאיפה להשגת האמת, זאת תוך הבחנה בין אמת עובדתית לבין אמת משפטית מתוך היכרות והבנה של הפער בין השתיים, ככל שקיים (ר' והשווה: בג"ץ 152/82 דניאל אלון נ' ממשלת ישראל (פורסם בנבו 10.8.82 עמ' 465)).
- 25
26. השאלה שעל הפרק היא, איפוא, מהם הערכים שיש להביא בחשבון במסגרת שיקול הדעת המוקנה לבית המשפט בסעיף 32 לחוק, והכיצד ערכים אלו עומדים בהלימה עם נסיבות המקרה שבפניי.
- 29
27. ראשית, יש לזכור כי הזכות לפרטיות היא זכות מכוח חוק שנחקק בשנת 1981 אשר הזכות המוגנת במסגרתו – הפרטיות וצנעת הפרט – קיבלה מעמד חוקתי על חוקי, בשנות ה-90 של המאה הקודמת במסגרת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. אציין כי היקפה של הזכות לפרטיות לעולם אינו ערך מוחלט אלא ערך יחסי וכפי אורחות העיתים והתקופה. כך, למשל, נאמר בע"א 8954/11 פלוני נ' פלונית (פורסם בנבו 22.5.14; להלן: ע"א 8954/11): "עמימותה של הזכות לפרטיות היא מן המפורסמות... עמימות זו, אשר לדעת חלק מהמלומדים נובעת מאופייה החברתי של הזכות ומהקשרה הטכנולוגי, מקשה על תחימת גבולותיה המדויקים של הפרטיות" (ר' סי' 72 לפסק הדין).
- 37



בית משפט לענייני משפחה בתל אביב - יפו

תלה"מ 18-11-31358 פלוני נ' פלונית

- 1 בהתאם לקביעתי שלעיל, הראיה אותה מבקש האיש לצרף חוסה תחת הגנת הפרטיות .28
2 ונטילתה בלא הסכמת האישה מהווה פגיעה בזכות האישה לפרטיות. להוסיף, כי אין מדובר
3 בפגיעה בפרטיותו של אדם סתם כי אם בפגיעה על רקע יחסי משפחה ותוך הטלת משמעויות
4 המעשה, ביחסים בין הצדדים ובין ילדם, כמי שעל פי הנטען העביר לאיש את מכשיר הטלפון
5 של האישה. בעניין הזכות לפרטיות במסגרת יחסים זוגיים וההגנה על בן זוג מפני ניצול של
6 בן הזוג האחר ר' והשווה ע"א 8954/11, פסקאות 86-88 לפסק הדין.
7
8 שנית, יש להביא בחשבון את "הזכות או האינטרס אשר הפגיעה בפרטיות נועדה להגשים".
9 ערך זה משתנה מעניין לעניין. לעתים נפגעת פרטיותו של אדם אחד כדי לשמור על זכותו
10 של אחר, כגון זכותו לפרטיות, לשם טוב, ליחסי משפחה וכיוצא בהן זכויות שהזכות
11 לפרטיות עשויה להתנגש בהם. לעתים נפגעה הזכות לפרטיות כדי להגשים אינטרס ציבורי,
12 כגון חופש הביטוי, פומביות הדיון, השלטת החוק הפלילי וכיוצא בהם אינטרסים שלציבור
13 עניין בהם" (ר' בג"צ פלונית, פסקה 29).
14
15 בענייננו, הזכות או האינטרס אשר הפגיעה בפרטיות האישה נועדה להגשים, היא זכותו של .30
16 האיש ומי מטעמו בקיום "הליך משפטי צודק", שהוא בבחינת אינטרס אישי שניתן לראותו
17 גם כאינטרס ציבורי. ודוק, עיקר הטענה של האיש היא כי קבלת עמדתו משמעה העדפת
18 הגינות ההליך השיפוטי על פני הפגיעה בפרטיות.
19
20 בעניין משמעות ערך קיומו של הליך משפטי צודק החותר להשגת האמת, נאמר בבג"צ פלונית .31
21 כדלהלן: "... אשר לחיפוש האמת, הרי הוא ערך מרכזי בשיטת המשפט שלנו. אכן, מטרת
22 המשפט היא בהגשמת הצדק. האמצעי לכך הוא בחיפוש אחר האמת... תכליתו של ההליך
23 השיפוטי היא להגשים את הצדק בגדר המשפט בדרך של חיפוש האמת. חומר שהושג תוך
24 פגיעה בפרטיות עשוי לקדם את חשיפת האמת, ועל כן קיים אינטרס ציבורי חשוב להתיר
25 את השימוש בו כראיה במשפט..." (שם, פסקה 30).
26
27 ובהמשך: "שלילת האפשרות להציג ראיות רלוונטיות לחשיפת האמת עלולה לפגוע בזכותו
28 של בעל דין למשפט הוגן. יחד עם זאת, הליך הוגן הוא גם הליך הנזקק לחומרים שהושגו
29 כדין. הליך הוגן הוא הליך המכבד זכויות יסוד. הליך הוגן הוא הליך השולל מבעל-דין
30 יתרונות שצמחו לו עקב הפרת זכויות יסוד. שימוש בחומר שהושג תוך כדי הפרת הזכות
31 לפרטיות עשוי לפגוע בטוהר ההליך השיפוטי, ובאמון הציבור בבתי המשפט" (שם).
32
33 לאור הדין החל בעניין הגינותו של ההליך השיפוטי, נקבע כי כל אימת שעל בית המשפט לערוך .32
34 איזון בין הגינות ההליך לבין פגיעה בפרטיות, הרי שעל בית המשפט להביא בחשבון
35 השיקולים שלהלן:
36
37
38
39



בית משפט לענייני משפחה בתל אביב - יפו

תלה"מ 18-11-31358 פלוני נ' פלונית

- 1 א. **חומרת ההפרה** – בעניין זה נקבע כי ככל שעוצמת ההפרה של הפרטיות גדולה יותר, כך
2 יש ליתן משקל רב יותר לשיקול המעדיף את ההגנה על הפרטיות על פני השיקולים
3 הנוגדים ולהיפך. כלומר, ככל שעוצמת ההפרה של הפרטיות קטנה יותר, כך יקטן משקלו
4 של השיקול המבקש להגן על הפרטיות בהשוואה לשיקולים הנוגדים ומפני הצורך
5 להבטיח הליך הוגן. עוד ובנוסף, נקבע בפסיקה כי הפרה מכוונת של הפרטיות חמורה
6 מהפרה מקרית, ואף לזאת יש ליתן משקל (ר' בג"צ פלונית, פסקה 33).
7
- 8 ב. **ערכו הראייתי של החומר שהושג תוך פגיעה בפרטיות** – גם כאן ניצבת מקבילית כוחות
9 ולפיה, **"ככל שהראיה חיונית יותר להוכחת האמת כן יגבר משקלה לעומת משקלה של**
10 **הפגיעה בפרטיות"** (שם, פסקה 33). בבחינת חיוניותה של הראיה על בית המשפט לבחון
11 האם לא ניתן להגיע לחקר האמת באמצעות חומרים שהושגו כדין או באמצעות חומרים
12 שהושגו, אמנם תוך פגיעה בפרטיות **"אך שפגיעתו בפרטיות היא קלה יותר"** (שם, פסקה
13 33).
14
15 מן הכלל אל הפרט ;
16
- 17 33. ההפרה שבפניי היא הפרה חמורה ומזאת אין להתעלם. היא פוגעת בליבה של הפרטיות
18 וזכותה של האישה לצנעת הפרט שכן מדובר בשיחת טלפון שנערכה בינה לבין אחותה בדלי"ת
19 אמותיה וברור כשמש שהאשה מעולם לא הייתה מסכימה כי תוכנה יימסר לידי האיש. לנוכח
20 מעמדו של הסמארטפון בימינו אנו והיותו, כלשון בית המשפט העליון: **"מעין כספת ניידת**
21 **המכילה תמונות, לעיתים תמונות רגישות, התכתבויות אישיות ומידע פרטי, ולעיתים אף**
22 **סודי...**" (ר' ציטוט בסעיף 15 לעיל), הרי שכל פריצה אליו היא בבחינת מעשה חמור לא ניתן
23 להפריז בחומרתו. במקרה דנן, התנהלותו של האיש הייתה חמורה ובלתי מתקבלת על הדעת,
24 עת חיפש חומרים "מפלילים" כנגד האשה או חומרים שעלולים להזיק לה, ועוד מבלי שידע
25 בדיוק מה הוא מחפש. בעשותו כן, נתן לעצמו האיש דרור לנבור ללא מפריע בכל התכנים שהיו
26 במכשיר הסלולארי של האשה, כאשר במובנים מסוימים הדבר דומה למעין 'כרטיס' נסיעה
27 חופשי לביקורים בלתי קרואים בכל מחוזותיה האישיים של האשה וצפונות ליבה. פגיעתו של
28 האיש חודרת למרחב המוגן של הפרט, תוך פגיעה של ממש בהגנה שמן הראוי שתהיה לכל
29 אדם מפני זולתו.
30
- 31 34. ודוק; אין המדובר, למשל, במקרה בו האיש ידע כי מצויה במכשיר הטלפון של האישה ראייה
32 מסוימת (לדוגמא, תמונה שצילם בעבר מתוך מכשירה או כל דבר נקודתי אחר) ואחריה –
33 ואחריה בלבד – הוא תר מבלי להיחשף לחומרים אחרים מתוך המכשיר הסלולארי, שאו אז
34 ניתן היה לומר כי חומרת ההפרה תהא פחותה באופן יחסי, אלא המדובר במקרה בו האיש
35 נחשף לחומרים רבים מתוך המכשיר, ומבלי שלמעשה, הוא יודע מה הוא מחפש. בנסיבות
36 אלה, אני מוצא לקבוע כי חומרת ההפרה היא חמורה ביותר.
37



בית משפט לענייני משפחה בתל אביב - יפו

תלה"מ 18-11-31358 פלוני נ' פלונית

35. באשר, לחשיבותו של החומר הפוגע להליך השיפוטי; ראשית - ההליך הקודם בייחס לאותה
ראיה נסוב בין הוריו של האיש לבין האשה ואילו בהלך שבפני החליט האיש לעתור לביטול
פסק הדין שאישר את הסכם הגירושין ביני לבין האשה, מתוך טענה כי היה והאשה לא הייתה
מוליכה שולל את בית המשפט בהליך שבינה לבין הוריו, לא היה חותם עמה על הסכם
הגירושין. בכל הכבוד, מדובר בטענה שיהיה קשה מאד להיבנות ממנה במסגרת ההליך
הנוכחי שבפני (ביטול הסכם גירושין). שנית - יש לזכור ולהזכיר כי הורי האיש טענו בהליך
שהתקיים את הטענה בדבר הלך רוחה של האשה בייחס לכספים שהועברו לה ובית המשפט
לא מצא ליתן לטענות משקל מכריע. שלישית - נזכיר כי הורי האיש היו צד להסכם הגירושין
שקיבל תוקף של פסק דין ובו נרשם כי: **"פסק הדין מיום 14.1.16 בתמ"ש 15-05-1941 יוותר
על כנו. כמו כן, הורי הבעל מצהירים כי לא יערערו על פסק דין זה, וכן מצהיר הבעל כי לא
תהיה לו כל טענה בעתיד כנגד האשה בעניין זה... מוסכם כי כל אחד מבני הזוג יקבל לידינו
את מחצית הסכום בהתאם לפסק הדין.. (ב)סך של 250,000 ₪..."** (ר' סעיף 58 להסכם).
כלומר, הן הורי האיש ויתרו על הליכים נוספים בעניין פסק הדין והן האיש הצהיר כי לא
תהיה לו טענה בעניין הכספים שהועברו והכל מתוך מו"מ שהתקיים ביניהם לשם הגעה
להסכם כולל, כך ששוב אף אם הראיה תותר, אני בספק רב באשר לחשיבותה לקידום עניינו
של האיש.

36. הנה כי כן, בפני פסק דין שהושג בפשרה אשר עתה מבוקש לבטלו מחמת פגם בהליך. ודוק,
משעה שמדובר בהליך שהסתיים זה מכבר וכי קבלת הראיה משמעה ביטול פסק דין שניתן
בפשרה בין הצדדים הרי שיש לבחון תרומת הראיה להליך בעדשה הנכונה לכך. ברי כי ככל
שהאיש היה משיג הראיה במסגרת ההליך הקודם הרי שבחינת ערכו הראייתי של החומר,
שהושג תוך פגיעה בפרטיות, היה עשוי להביא לתוצאה שונה ואין באמור כדי לקבוע מסמרות.
עם זאת, משעה שהסתיימו ההליכים בין הצדדים ומאחר והאיש אינו חוסה תחת הגנה
המופיעה בחוק, הרי שלא מצאתי טעם המצדיק היעדרות לקבלת הראיה בהתאם לדין.

ג' – סיכומם של דברים:

37. מובן לי לחלוטין רצונו של האיש "לחשוף את האמת" כדבריו, אולם רצון זה לעולם לא יכול
להיות בחלל ריק. אמנם, **"... המשפט עומד על האמת, ביסוד ההליך השיפוטי עומדת
חשיפת האמת"** (ע"א 1412/94 הסתדרות מדיציניית נ' גלעד (פורסם בנבו, 8.11.95)). אולם
עקרון חשיפת האמת איננו מוחלט, וייתכנו מקרים בהם הוא ייסוג מפני אינטרסים אחרים
שיש להגן עליהם, כגון ההגנה על הפרטיות. כפי שעקרון חשיפת האמת איננו מוחלט כך גם
ההגנה על הפרטיות איננה מוחלטת וייתכנו מקרים בהם נעדיף את הפגיעה בפרטיות לשם
חתיירה לגילוי האמת, אולם לא כך במקרה דנן. באיזון בין השיקולים שיש לקחתם בחשבון
ובעיקרם חומרת ההפרה וערכו הראייתי של החומר שהושג תוך פגיעה בפרטיות, אני סבור
הכי הכף נוטה באופן ברור לפסילת הראיה.



בית משפט לענייני משפחה בתל אביב - יפו

תלה"מ 18-11-31358 פלוני נ' פלונית

- 1 בטרם נעילה לא אוכל שלא להזכיר כי לדברי האיש, את מכשיר הטלפון מסר לו בנם של
2 הצדדים כאשר האם כיוונה לכך כי האב הפעיל את הילד למסור לו את אותו המכשיר. מבלי
3 שאכריע בין הטענות שכן אין צורך בכך, אין חולק כי לילד מקום בשתי גרסאות ההורים
4 ועלינו לשאול עצמנו, בין כמתדיינים ובין כחלק מהחברה, האם היינו חפצים שראיות במאבק
5 משפטי בין הורים תושגנה באמצעות הפעלת ילדים או למצער, תושגנה בסיוע ילדים על כל
6 הכרוך בכך ואיזה משקל יש ליתן לראיה שהוגשה כאמור. חרף כי עניין זה איננו נחוץ
7 להכרעתי זו, מצאתי להזכירו שייתכן ויהיה בו למנוע מופעים דומים בעתיד.
8
- 9 התוצאה הינה, איפוא, שאני מוצא לנכון לקבל את הבקשה ולהורות על פסלות הראיה
10 שבפניי.
11
- 12 לנוכח תוצאת החלטתי זו ולאור כל העולה ממנה באשר להתנהלותו של האיש, מצאתי לחייבו
13 בהוצאות הבקשה בסך של 5,000 ₪ אשר ישולמו לאשה בתוך 15 ימים, אחרת יישאו הפרשי
14 הצמדה וריבית פיגורים מהיום ועד למועד התשלום בפועל.
15
- 16 החלטתי זו ניתנת לפרסום בהשמטת פרטים מזהים.
17
18 ניתן היום, י"ב חשוון תש"פ, 10 נובמבר 2019, בהעדר הצדדים.
19
- 20 
21 יהורם שקד, שופט
22