

אוניברסיטת תל אביב
הפקולטה למשפטים ע"ש בוכמן

דיני פרטיות - פתרון

עו"ד אלעד אורג
מבחן מסכם
תשס"ח, סמסטר א
מועד א

שאלה 1
התנהלות אהרן

• **הצילום - האם צילום ברשות היחיד (ס' 2(3)):**

- ניתוח אופי המקומות:
 - לובי שירותים – האם יש ציפייה לפרטיות גם בלובי במיוחד ביחס לצילום ולאור כך שגם בו עושים כל מיני דברים אישיים כמו סידור בגדים/איפור וכדומה? מצד שני, בלובי נמצאים אנשים נוספים וגם אם הוא ריק הם יכולים להכנס בכל רגע.
 - חדר ישיבות – מצד אחד, מקום עבודה שאמנם פתוח לעובדים אחרים אך לא לציבור בכללותו. צריך אולי לצפות שיהיו הדלפות (אבל לא צילומים). מצד שני, מדובר בחדר ישיבות ציבורי.
 - קפיטריה - פתוחה לרבים.
- ניתוח אופי ההתרחשויות הקונקרטיות:
 - בחדר הישיבות:
 - ההתרגשות ממות הבן, הקריז – האם מדובר בעניינים שהם "רשות היחיד" (צער נפשי גדול, בריאות) שאין לצלמם? בכל מקרה, הצילום הוא מן הגב, ולכן המידע הזה אינו כלול בצילום ונאסף שלא באמצעותו.
 - בשירותים:
 - האם הנשיקה, במיוחד כזו המבטאת נטיה מינית, היא תוכן אינטימי ואישי שאסור לצלם גם במקום שמוגדר באופן עקרוני כ"רשות רבים"? גם עישון סיגריה יכול להיחשב מעשה אישי אם כי פחות אינטימי.
 - בקפיטריה:
 - היותו מסומם – האם מדובר במצב של חוסר שליטה שיכול להוות אולי "רשות היחיד"? יש גם לזכור שהוא נכנס אליו מרצונו (אפשר להמשיך ולטעון שלא לגמרי מרצונו לאור הקריז בו היה שרוי).
 - הערה – העובדה שמדובר בצילום רציף מקשה על הפסקת הצילום כאשר הסיטואציה הספציפית הופכת "רשות רבים" (בדרך כלל) ל"רשות יחיד" (ברגע קונקרטי). ביטוי לשיקול זה ניתן למצוא בהגנה הקבועה בסעיף 18(2)(ה) לעניין הופעה באקראי (ר' בהמשך).
- **פרסום הצילום – האם מבזה או משפיל (ס' 2(4)):**
 - בחדר הישיבות – האם הקריז והתרגשות גדולה מבטאים מצב של חוסר שליטה מבזה? בכל מקרה, הם לא נראים בתצלום ופרסומם הוא רק באמצעות הקריינות ולכן לא חל הסעיף (ביטון נ' סולטן).
 - בשירותים:
 - עישון ג'וינט - מציגה אותו באור שלילי (ביזוי והשפלה "רגילים" גם לפי חוק איסור לשון הרע) – כאדם פורע חוק; לא נראה כמצב של חוסר שליטה (ואולי כן, בגלל הקריז).
 - הנשיקה – מציגה אותו באור שלילי (ביזוי והשפלה "רגילים" גם לפי חוק איסור לשון הרע) כבעל נטייה מינית הומוסקסואלית אשר מבזה אותו בקרב קבוצת הייחוס שלו ואולי אף בקרב הציבור הרחב.

- בקפיטריה – מסומם ומקיא. כעקרון רשות הרבים, אבל, כאמור, אפשר לטעון שזה מצב של חוסר שליטה מבזה (אם כי הכניסה אליו היתה מרצון ומתוך שליטה).
- **פרסום הפרטים האישיים (ס' 112):**
 - מות הבן - האם אלו דברים הנוגעים לצנעת החיים האישיים?
 - הקריז בחדר הישיבות – ענייני בריאות?
 - הנטיה המינית שנצפתה בחדר השירותים – מפורש בנוסח המתוקן של החוק.
 - המסוממות בקפיטריה – ענייני בריאות?
 - הערה - ביחס לחלק מפריטי מידע אלו המידע כבר ידוע (מות הבן קרוב לוודאי, הנטייה המינית (ידועה לחלק)) (בורוכוב נ' פורן), אבל זוהי הרי מהותה של ההגנה לפי ס' 112). אולי יכול להוות הקלה לפי ס' 22.

- **הגנות:**

- **תום הלב – ס' 18(2):**

- **נסיבות:**

- האם מדובר בחובה מקצועית או מוסרית לפי ס' 18(2)(ד)?
- האם נתפס באקראי לפי ס' 18(2)(ה)? – למשל הקפיטריה שהיא מקום ציבורי שהוצבה בו מצלמה באופן קבוע ואשר לכדה באקראיות רגע של "רשות יחיד". השאלה עד כמה זה אקראי (הרי זה בדיוק מה שאהרן רצה לתפוס במצלמתו).
- **תום לב** – יש לבחון את עצמת הפגיעה בפרטיות אל מול הצורך בחשיפה. האופן בו פורסמו גם פריטים אינטימיים שפחות רלוונטים לעניין הציבורי מעלה ספק ביחס לתום הלב.
- **העניין הציבורי – ס' 18(3):**
 - האם רלוונטית גם לשלב איסוף המידע (העבירות והעוולות הכרוכות בצילומים עצמם) או רק ביחס לפרסום?
 - האם מביא תועלת לציבור?
 - איש ציבור? (אבל פרש). גם אם כן האם יש צורך בצילומים מפורטים דווקא (של הקאה, למשל)?
 - גיל אינו איש ציבור? האם היה מקום לטשטש את פניו? האם זה היה עוזר לו ביחס לחברים הקרובים שאולי ידעו שהוא עבד באותה המשמרת.
 - העדר כזב – רוב הדברים הן תמונות שאין ספק ביחס לאמיתותן. אבל לגבי הפרסומים על הקריז וההתרגשות בחדר הישיבות לא בטוח שמדובר בדיווח אמת.
 - יצוין כי הגנת העניין הציבורי ביחס לפרסומים מבזים בשל שליליותם מהסוג של "לשון הרע" תתן דגש גדול יותר לאמת; וזאת לעומת הגנה העניין ביחס לפרסומים שפוגעים בפרטיות (אינטימיות, אבדן שליטה) שאז הדגש הוא על התועלת בשמידע ולא באמיתותו.

התנהלות האתרים ו-Blogconnections

חוקיות האיסוף (השוואה לעניין Doubleclick):

- **"חדירה למחשב"** – חדירה למחשב פחות רלוונטית כאן שכן לא נרשמה עוגייה. אלא אם טוענים שאיסוף נתוני החומרה נעשה באמצעות "חדירה לחומר מחשב".
- **מודל תקשורת** – האתרים רשאים לעשות במידע מה שהם רוצים כצד לשיחה.
- **FIP:**
 - פרק מאגרי המידע - האם האתרים באיסוף המידע ביחס לגולש יוצרים מאגר מידע? האם BlogConnections בהצלבת המידע מן האתרים יוצרת מאגר כזה?
 - ס' 9(2) – גם ללא היותם מאגרי מידע, איסוף המידע מוגבל למטרה שלשמה הוא נמסר. השאלה האם היתה כאן הפרה של הסעיף. כיוון שבניגוד לעניין Doubleclick לא מדובר בגלישה פאסיבית. כלומר, עצם פרסום הבלוג הוא המטרה שאהרן רצה להשיג בגלישה לאתרים אלו. הוא הרי ביקש לפרסם והם רק נאספו באופן מסודר והוצלבו.

התנהלות בני, גלית

• **פרסום פרטים אישיים:**

- חשיפת הזהות (רלוונטי גם כנגד גלית) - השוואה ביקורתית לעניין בורוכוב נ' פורן.
- חשיפת גירושי הוריו (רלוונטי גם כנגד גלית) – האם נופל בגדר ס' 2(11) בנושאים הנוגעים לצנעת החיים האישיים?
- חשיפת הרגלי הכתיבה ואפיון אהרן כ"חסר חוט שדרה" מעצבן – כנראה טיעונים מבזים ומשפילים במובן של לשון הרע.

• **הגנות:**

- עניין ציבורי (ס' 18(3)) – האם אהרן (עיתונאי) הוא איש ציבור? האם זה מביא תועלת לציבור לדעת שהוא לא כותב בעקביות (אולי זו חשיפת צביעות?), או שהוריו מתגרשים? או בכלל הצלבת שמו?
- תום הלב – האם זו הגנה על עניין אישי כשר (ס' 18(2)ג)? (האם מתקפה כחלק ממגננה היא תמת לב)?

שאלה 2

הערה – הניתוח הוא בגדר אפשרות אחת. גם ניתוחים השונים בהנחות העובדתיות ובמסקנות אבל כאלה המיישמים את היסודות המרכזיים בתיאוריות התקבלו.

א. ברין – בעקרון הצעת החוק מגדילה את השקיפות, אבל עדיין נחוצה שקיפות גם של מי שמשתמש במצלמות וצופה בגן. כך יובטח "מאזן האימה" שיאפשר פיקוח גם על הורים שרוצים לנצל את המצלמות לרעה (הורה שמעוניין לבלוש אחרי גנת ללא קשר לילדו, שוטר פדופיל שצופה בילדים אחרים וכולי). נושא זה אינו ברור בהצעה ומושאר לקביעה על ידי השר בתקנות.

מקינון – מצד אחד, משחרר את ה"אמהות העובדות". החשש מפגיעה בילד בגן עלול להשאיר אותם בבית ואילו כאן ניתן להם פתרון חלופי של פיקוח מרחוק. מצד שני, צוות הגן מורכב בעיקר מנשים והפגיעה בפרטיותם מבטאת את הכפפתן לפיקוח גברי. אינס – בגיל הזה עוד אין ממש בעיה של פגיעה באינטימיות שמייצרים הילדים זה עם זה, אבל עלולה להיווצר פגיעה באינטימיות שיכולה להיווצר בין העובדים במעון (מקום העבודה כמקום בו יכולים להקשר קשרי חברות וידידות).

ב. ברין – אין שוני מהותי. הרחבת השקיפות היא רצויה, אבל, כאמור, בכפוף לכך שגם מי שצופה במצלמות יהיה שקוף ומפוקח.

מקינון – הרחבת ההסדר מבטאת עוד יותר דיכוי גברי. בגילאים האלה כבר אין חשיבות לשחרור האמהות שכן פחות נהוגה המנעות משליחת ילדים לבית הספר והשארותם בבית באופן שכובל את האם אליו. כמו כן, גם בבית הספר רוב הצוות מורכב מנשים שפרטיותן נפגעת.

אינס – בגיל הזה כבר יש פגיעה של ממש גם באינטימיות שמייצרים הילדים זה עם זה.

שאלה 3

ג. בחשיבות האנונימיות – עמדות מנוגדות. השופטת אגמון-גונון מחשיבה אותה, השופט אמיר לא. במעורבות שיפוטית בסוגיית האנונימיות באינטרנט – עמדות דומות. שניהם מדברים על אי מעורבות המשפט באופן שלא יצדיק כפייה באמצעות המדינה על חשיפת הזהות (סבו) אך גם לא יטיל אחריות על פרטים אחרים שחשפו זהות (בורוכוב).

ד. השופט עמית דומה בעמדתו לשופטת אגמון-גונון בעניין חשיבות הזכות לאנונימיות (אם כי מוכן להקריב אותה ביתר קלות), אבל שונה משניהם ביחס למעורבות שיפוטית בסוגיית האנונימיות באינטרנט לאור כך שקבע מבחן לחשיפת הזהות שמצריך ניתוח משפטי מדוקדק של הפרטים ומעורבות משפטית.